

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

كلية أصول الدين والشرعة
والحضارة الإسلامية
قسم: الشرعة والقانون

جامعة الأمير عبد القادر
للعلوم الإسلامية
- قسنطينة -

الرقم التسلسلي:
رقم التسجيل:

العفو عن العقوبة

بين الشرعة والقانون-

مخت مقدم لنيل شهادة الماجستير
في الشرعة والقانون

إعداد الطالب: عبد الجليل درارجة.

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	أمام اللجنة
.....			الرئيس:
أ.د حبيب بريكي		جامعة قسنطينة	المقرر:
.....			العضو:
.....			العضو:
.....			توقشت يوم:

السنة الجامعية: 2003-2004 م / 1424-1425 هـ.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إِلَّا مَا أَرْسَلْنَاكَ

بِحُكْمٍ إِلَىٰ أُمَّةٍ أُولِيٰ بَالٍ

إهداء.

أهدي هذه الباكورة إلى والدي الكريمين اللذين يرجع إليهما
أسمى الفضل في تربيتي، وتيسير سبيل العلم لي، عن فانا بالجميل،
وإقراراً بالتقصير، وطمعاً في العفو.

﴿رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾.

"إلى كل من أفق من جهده، ووقته، وماله بغية تحصيل علم،
ونفع أمة، وخدمة وطن، ونصرة حقيقة".

إلى الإسلام ديننا، وإلى العربية لغتنا،

وإلى الجزائر وطننا.

إلى برج الغدير الطيبة أهلاً وخلصاً.

عبد المجلل بن المحفوظ

شكر وتقدير.

﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ ﴾

أقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي المشرف لما أولاها من بالغ اهتمام لهذا الموضوع رغم انشغالاته الكثيرة؛ حيث لم يدخل علي من وقته وخبرته، وأخذ يدي في أصعب فترات هذا البحث، ومكنتني من الاستفادة بما تركز به مكتبته من دراسات متخصصة في مجال علم العقاب. كما أحیی السيد أمين من مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية بالرياض، وكل الأعضاء العاملين به على الجهود المتميزة التي يبذلها المركز لخدمة البحوث الشرعية المتخصصة. وكنا الأساتذة حليمة، مكتبة الأساتذة بجامعة الأمير عبد القادر، والأخت سهام بمكتبة الحقوق بجامعة قسنطينة، لحيصهما الصادق على خدمة طلبة العلم.

وكنا أعضاء مصلحة الشظير بدائرة برج الغدير على تمكيني من الاستفادة من أرشيف الجريدة الرسمية الجزائرية، وحرصهم على حسن خدمتي.

ثم إنني لا أنسى، ولن أنسى ما حظيت به هذه المذاكرة من الاهتمام البالغ من أهلي وإخواني الذين كانوا خير سند لي في هذا البحث، فأكسوا من السؤال على أحوالي، وشجعوني على إتمامه، نصحا، وإرشادا، وتقويما؛ إذ بذلوا في سبيل ذلك من جهدهم، وقتهم، ومالهم الشيء الكثير، فلا يسعني في هذا المقام إلا أن أقدم إليهم جميعا بأسمى آيات التقدير والعرفان بالجميل، راجيا من المولى العلي القدير أن تحفظ مودتي لهم، وتجعلني عند ظنهم الحسني.

كما لا أنسى أن أقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي الأفاضل أعضاء اللجنة المناقشة على تجسمهم عنا. قراءة هذه المذاكرة للوقوف على سلياتها، وإثراء مضمونها.

مقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

مُتَكَلِّمًا

إِنَّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا نجي له، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له يقبل التوبة عن عباده، ويعفو عن السيئات وهو العفو الغفور.

ونشهد أن محمداً عبده ورسوله، بعثه الله رحمة للعالمين على حين فترة من الرسل، فهدى الله به من الضلالة، وبصر به من العمى، وبرحمة من الله كان لين الجانب، فتجلى في عفوهِ سَمُو المقصد، وطهارة النفس، فصلى الله وسلم على سيد العافين عن الناس، وعلى آله وصحبه، ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين، أما بعد:

إذا كان الطريق الطبيعي لانقضاء العقوبة المقررة قضاءً هو تنفيذها على من ثبتت مسؤوليته الجنائية على جريمة أمكن نسبها إليه مستوفية أركانها وشروطها بواسطة الإجراءات القانونية المحددة، فإن السياسة الجنائية الحديثة التي يعدّ تأهيل الجاني قطب الرّحى فيها، أصبحت تقضي بضرورة تعديل العقوبة أو استبدالها وفقاً للتّناج والأهداف المحقّقة في عملية تأهيل الجاني، لأنّه ثبت بأن التمسك بتنفيذ العقوبة بصورة جامدة وآلية على الوجه الذي قرّره السلطة القضائية من معوّقات السياسة العقابية عن إدراك غايتها العامة المتمثلة في الحد من ارتفاع الخط البياني للجريمة في المجتمع.

لهذا الغرض استجابت التشريعات الوضعية للاتجاهات المناديّة بضرورة تفريد العقاب وأقحمت في تشريعها نظاماً قانونية أسهمت في تعزيز مبادئ التفريد العقابي منها نظام الإفراج المشروط، ونظام "البارول" أو ما يعرف بكلمة الشرف، ونظام العفو عن العقوبة القضائي (نسبة إلى قاضي تطبيق العقوبة)، ونظم الحرية النصفية، ونظم أجازات الخروج، ونظام الاختبار القضائي... وغيرها، وكل هذه النظم جاءت لتعزيز مبادئ التفريد العقابي، وبصورة خاصة في مرحلة تنفيذ الجزاءات الجنائية.

— أولاً: عرض إشكالية البحث:

من المسلّم به أن مؤسسة العفو عن العقوبة التي عرفتتها النظم القانونية الجنائية قبل ازدهار هذه المبادئ تعدّ أهم مؤسسات التفريد العقابي وأقدمها؛ إذ تبقى كل مؤسسات تفريد التنفيذ العقابي التي

عرفتها النظم الجنائية مفتقرة إليها لاستكمال دورها، ولا يمكنها البتة الاستغناء عنها، وذلك لأن سقوط الغاية التي شرعت من أجلها العقوبة يستلزم حتماً سقوط العقوبة ذاتها؛ إذ المقرر أن الوسائل تسقط بسقوط غاياتها، ويعد العفو عن العقوبة أحد أهم أسباب سقوط العقوبة إذا سقطت غايتها. وبناءً على ما سبق فإنه لا غنى للنظامين العقابيين الشرعي والوضعي عن مؤسسة العفو عن العقوبة؛ إذ من شأن هذه المؤسسة في أنبل تطبيقاتها أن تكفل تحقيق بعض أغراض السياسة الجنائية التي قد يعجز الجزاء الجنائي ذاته عن تحقيقها، غير أن هناك عدة تساؤلات ينبغي الإجابة عليها للوقوف على المنهج السليم لتطبيق هذه المؤسسة بما من شأنه أن يؤثر بشكل فعال في الحد من ظاهرة الجريمة، ويكفل تحقيق المصلحة العامة للمجتمع.

1- بالنسبة لنطاق العفو عن العقوبة وبدائل علاج الجريمة وآثارها:

إن التساؤل يثور حول دائرة الجرائم التي يمكن أن تكون مشمولة بالعفو، وما هي الخلفيات الفلسفية، والمبررات العملية للنظامين العقابيين الشرعي والوضعي في توسيع أو تضيق نطاق العفو عن العقوبة؟ وما هي بدائلهما لعلاج الجريمة وآثارها في حالة سقوط العقوبة بالعفو عنها؟ وما مدى تأثير كل ذلك في ظاهرة الجريمة التي كانت وما زالت تهدد كيان المجتمعات، وتعصف باستقرارها؟

2- بالنسبة لمالك حقّ العفو عن العقوبة:

ومن جانب آخر يطرح التساؤل حول من يملك حقّ العفو عن العقوبة؟ وما هي المبررات الفلسفية التي يعتصم بها الفقه القانوني الوضعي لتحديد الجهة التي لها حقّ مباشرة هذه المؤسسة؟ وهل هذه المبررات منسجمة مع الواقع العملي الذي تشهده هذه المؤسسة حتى تشفع لاستئثار هرم السلطة التنفيذية في الدولة بحقّ العفو عن العقوبة؟ وما هي الضوابط والقيود التي وضعتها التشريعات الوضعيّة لتحول دون التنكب بهذه المؤسسة الخطيرة عن مبررات وجودها؟ وهل هذا الحقّ يباشر باسم الجماعة، ويتحرى في ذلك مصلحتها، أم هو حقّ شخصي يمثل امتيازاً أساسياً للرجل الأول في الدولة؟ وهل إفراط رئيس الجمهورية في التعقيب على أحكام السلطة القضائية يبدو منسجماً مع المبادئ الدستورية الحديثة؟ خاصة ما تعلق منها بالمساس باستقلالية السلطة القضائية ومصادقيتها؟

وإذا كانت فكرة استئثار ولي الأمر بمباشرة العفو عن العقوبة ليست غريبة عن الفقه الإسلامي، فما هي الضوابط الشرعية التي رسمتها الشريعة الإسلامية لتكفل استعماله لمصلحة الجماعة

بصورة معقولة ومقبولة بعيداً عن التحكّم والهوى ؟ وهل يوجد في الشريعة الإسلامية ما يمنع جهات متخصصة ومتفرّغة من المشاركة في تقدير ملائمة قرارات العفو وصلاحياتها قبل صدورها ؟
 أمّا بخصوص المجني عليه أو ضحية الجريمة الذي يعدّ طرفاً رئيساً في ظاهرة الجريمة لاتصال هذه الأخيرة بشخصه فهل من اعتبار له، فيلتفت إلى جانبه، ويملّك حقّ العفو، فلا يكون نافذاً إلا إذا اتجهت إليه إرادته، وطابت نفسه له ؟ وما مدى تأثير ذلك على ظاهرة الجريمة ؟
 وحين يقام الاعتبار للمجني عليه فيملّك حقّ العفو، هل أحسن كل من النظامين العقابيين الشرعي والقانوني اختيار المجالات التي يكون فيها هذا الحقّ ملكاً للمجني عليه، دون الإخلال بمصلحة الجماعة في متابعة المجرمين وعقابهم على جرائمهم التي تهدد المصلحة العامة ؟

- ثانياً: أسباب اختيار الموضوع:

- هناك جملة من الاعتبارات دفعتني لاختيار " موضوع العفو عن العقوبة " أحص منها بالذكر:
- 1- إنّ التحامل الشديد على النظام العقابي الإسلامي أحد أهم مظاهر رحمة الله بعباده وما يلقاه من معارضة عالمية منظمة، يوصف فيها بالتخلف والقسوة، وتعطشه لقطع الرؤوس، وبترو الأيادي، يجعل بيان الصورة الحقيقية لمعالم هذا النظام، وإظهار مقاصده السامية بطريقة علمية أساسها الحجة الدامغة والدليل القاطع من الواجبات الشرعية والضرورات الحضارية التي وجب على المنتمين إلى هذه المنارة العلمية النهوض بها، وأعتقد أن موضوع العفو عن العقوبة لا يخرج عن سياق إبراز مظاهر رحمة الله تعالى بعباده التي جاءت بها شريعة الإسلام، وذلك ببيان منهج الإسلام في مكافحة الجريمة، ووسائله في حمل الأفراد على التزام السلوك السوي الذي يعتقد البعض أنّه لن يتأتى إلا بواسطة سلطان الردع.
 - 2- إنّ الإفراط في التعقيب بصورة عشوائية على أحكام السلطة القضائية بالقاضية بتقرير العقوبات، والذي غالباً ما يبرر بأنه جاء استجابة لسماحة الشعب الجزائري، من خلال إعطاء بعد إصلاحي وتربوي للعقوبات من خلال تجنب المحكوم عليهم بما التطبيق الآلي والجامد - من الأمور التي دفعتني للبحث عن حقيقة هذا المضمون التربوي لمثل هذه الإجراءات، وتحري الأسباب الحقيقية التي تبرّر هذا الإفراط في التسامح مع المجرمين في المناسبات الدينية والوطنية.
 - 3- إنّ خيبة أمل بعض فرائس الإجرام، واهتزاز ثقتهم بالعدالة التي وقفت عليها بسبب إغفال إجراءات العفو العشوائية لجانيهم مما دعاني للبحث في هذا الموضوع خاصة إذا علمنا أن بعضهم لم

تسعه الإجراءات القانونية المحددة في الحصول على التعويض المادي الذي قد يجبر ما لحق به من ضرر الجريمة، وأن البعض الآخر يزهد في ذلك من تلقاء نفسه أملاً في أن تأخذ العدالة مجراها لتقتص له ممن اعتدى عليه.

- ثالثاً: أهداف البحث:

- 1- ترمي هذه الدراسة إلى تدعيم المكتبة الشرعية بما من شأنه أن يبرز فلسفة النظام العقابي الإسلامي في الجانب المتعلق بالعفو عن العقوبة، ومقارنتها بنظيرتها في القانون الوضعي، لئیسهم في الحركة النظرية لنظام العفو عن العقوبة، وذلك استجابة للاتجاهات الحديثة التي تهيم بالباحثين لتحظى دراساتهم بالبحث في مقاصد العقاب؛ إذ على ضوء هذا تبرز معالم السياسة الجنائية الإسلامية ويعفّ المسلمون عن الاقتيات من موائد الغرب، ويتمكنوا من عرض البدائل الحضارية.
- 2- إذا كانت الضرورة قد أملت على المشرّع الجزائري تمديد العمل بقوانين المستعمر قبل الاستقلال إلى حين تحقيق الاستقلال التشريعي بعد استرجاع الجزائر لسيادتها السياسية فإن مظاهر التبعية لقوانين المستعمر مازالت واضحة للعيان، وإلاّ كيف يُفسر بقاء مثل المادة 339 في قانون العقوبات الجزائري رغم التعديلات المتوالية له.
- أعتقد جازماً أن هذه التبعية قد زالت مبرراتها، وأنه وقع العبء على جيل الاستقلال لتحقيق الاستقلال التشريعي الذي يتلاءم مع الموروث الحضاري للشعب الجزائري، ويستجيب في الوقت نفسه لآماله وتطلعاته.
- 3- كما ترمي هذه الدراسة إلى إبراز بعض مظاهر عناية الفقه الإسلامي بالمجني عليه من أجل الاستفادة منها في استكمال دراسة ظاهرة الجريمة بأبعادها الثلاثة المتمثلة في الجاني، والجناية، والمجني عليه استجابة للاتجاهات الحديثة في علم العقاب التي تنادي بضرورة الالتفات للمجني عليه وضحايا الجريمة.

- رابعاً: الدراسات السابقة في الموضوع:

من بين أهم الدراسات التي تمكنت من الوقوف عليها، والتي تناولت نظام العفو عن العقوبة في جانب من جوانبه ما يأتي:

1- دراسة للدكتور: " Jacques Monteil " حول نظام العفو في القانون الفرنسي جاءت بعنوان: "La grâce en droit français moderne" وقد غلب على هذه الدراسة الطابع الإجرائي؛ حيث تناولت تفصيلاً لنظام العفو عن العقوبة من حيث طبيعته، وإجراءاته، وآثاره، وأنواعه واستفدت من ذلك كثيراً كون هذه الدراسة تعلقت بمهد هذه المؤسسة (فرنسا) ، فضلاً عن أن مؤلفها كان من المختصين في هذا المجال؛ إذ شغل منصب نائب مدير شؤون العفو بوزارة العدل الفرنسية.

غير أن هذه الدراسة لم تلتفت كثيراً إلى مظاهر انحراف هذه المؤسسة، خاصة ما تعلق منها ببدعة إجراءات العفو الجماعية، لكونها جاءت متزامنة مع بداية عودة هذه الإجراءات للظهور، وعلى الرغم من هذا فلا إنكار بأن التحفظات الموجزة للمؤلف على هذه الإجراءات، وعلى إطلاق يد رئيس الدولة في تقدير ملاءمة حقّ العفو عن العقوبة للمصلحة العامة كانت مفاتيح هامة لهذا البحث.

2- دراسة بمجلة العلوم الجنائية وقانون العقوبات المقارن بفرنسا للأستاذة:

Marie-Hélène Renault /Maître de conférences à la faculté de droit de Valenciennes.

لم تصلني إلاّ والبحث في آخر أوراقه، وهذا لم يمنع من الاستفادة منها كونها الدراسة الوحيدة التي تحرّرت من إضفاء القداسة على مباشرة حقّ العفو عن العقوبة؛ حيث جاءت في صورة تساؤل بعنوان: "Le droit de grâce doit-il disparaître? "

وقد اعتمدت على هذه الدراسة في تعزيز بيان الأسس التي انبنى عليها حقّ العفو في العصور العتيقة، وأثره في التشريعات الوضعية، والوقوف على أهم مظاهر انحراف مؤسسة العفو عن مبررات وجودها المتمثلة في إجراءات العفو الموسمية التي اعتبرتها هذه الدراسة وسيلة غير منسجمة مع المبادئ الحديثة لعلم العقاب.

3- أما في الجزائر فإن الطالب محمود لنكار من جامعة باتنة قدّم بحثاً لنيل درجة الماجستير تناول فيه موضوع العفو عن جريمة القتل بين الشريعة والقانون، وانطلق من تمايز المسلكين القانوني والشرعي في تغليب أحد الحقّين (حقّ الله، وحقّ العبد) في هذه الجريمة الخطيرة، فأبرز معالم النظامين في معالجة هذه الجريمة المتصلة بأهم حقوق الإنسان المتمثل في حقّ الحياة، وقد أظهرت هذه الدراسة عناية الفقه الإسلامي بالجني عليه في هذه الدائرة، وفصّلت كثيراً في الفروع الفقهية المتعلقة بالتحري عن تملك هذا الحقّ لمن هم أهل له.

غير أن الطالب اكتفى بالرد على الشبهات التي أثرت حول مسلك الشريعة في إقامة الاعتبار للمجني عليه في هذه الدائرة الخطيرة من الجرائم، من غير أن يلتفت إلى نقد مسلك المشرع الوضعي الذي كفل الدستور فيه لرأس الدولة (رئيساً، أو ملكاً، أو أميراً...) حقّ العفو في هذه الدائرة متجاهلاً بذلك المجني عليه، بل سلّم بما درج عليه الفقه الوضعي لتبرير تمليك حقّ العفو لهرم السلطة التنفيذية.

ولعل أهم ما يميّز هذا البحث عن الدراسات السابقة، والذي يلتقي مع بعضها في جوانب مختلفة من هذا النظام هو العرض المتوازي لنظام العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وتجنب الاقتصار على الجوانب الإجرائية المتعلقة بهذا النظام في القانون الوضعي، والبحث في فروعه الفقهية في الجانب الشرعي، وإثماً التحرّي عن فلسفة هذا النظام، ومدى أثره في علاج ظاهرة الجريمة وفقاً لمناهج علم العقاب التي تهتم بدراسة النظم القانونية بالشكل الذي من شأنه أن يحدث أثره في ظاهرة الجريمة، ولا تلتفت كثيراً إلى دراسة القواعد التي تحكم هذه النظم القانونية وفقاً لتشريع وضعي معيّن.

— خامساً: نطاق الدراسة:

تبعاً للأسئلة التي ترمي هذه الدراسة للإجابة عنها، وانسجاماً مع أهدافها أرى أنه من الضروري تحديد نطاق هذه الدراسة:

ففي الفقه الإسلامي لم أحفل كثيراً بالفروع التي فصلت في مسألة العفو عن العقوبة، واقتصرت على استقراء المسائل التي تخدم أهم أهداف هذه الدراسة والمتمثل في بيان المقاصد التي يرمي إليها الفقه الإسلامي من خلال تضييق نطاق العفو تارة وتوسيعه تارة أخرى.

أمّا في الفقه الوضعي فإني أغفلت الحديث عن التحفظات الفقهية التي انتقدت شمول العفو الرئاسي لبعض الجزاءات الجنائية، وغير الجنائية كما هو الشأن بالنسبة إلى عقوبة الغرامة، والتدبير الاحترازي، والعقوبة الموقوفة النفاذ، والعقوبة التأديبية، لأن كل هذه التحفظات لم تتوّج بما من شأنه أن يقف عائقاً في وجه رئيس الدولة لمباشرة حقّ العفو داخل هذا النطاق، أو على الأقل ما يجعل قرارات العفو في النطاق ذاته قابلة للمراجعة والتعقيب.

-سادسا: منهجية البحث:

اعتمدت في هذا البحث على المنهج الاستقرائي الجزئي؛ حيث قمت بجمع الأحكام والآراء الفقهية الجزئية المتعلقة بالموضوع محل الدراسة في الفقهين الإسلامي والوضعي واقتصرت على ما رأيته كفيلاً بالإجابة عن تساؤلات هذا البحث، وخدمة أهدافه.

ثم اعتمدت على المنهج التحليلي عندما حاولت الوقوف على الغايات الفلسفية لنظام العفو عن العقوبة، من خلال تحليل مضمون الجزئيات، والأفكار التي تم استقراؤها، ومحاولة رد هذه الجزئيات إلى القواعد العامة التي تحكمها.

أما عن المنهج المقارن فأملته ضرورة المقارنة والترجيح بين مذاهب الفقهاء في المسائل الخلافية شديدة الصلة بأهداف هذا البحث في الفقه الإسلامي؛ حيث قمت بعرض مذاهب الفقهاء وأدلتهم، ثم عمدت إلى الترجيح بينها محتكما إلى الأصول العلمية في ذلك، من خلال تبرير ما بدا لي من المذاهب راجحا، ومناقشة أدلة المذاهب المرجوحة، محاولا إبراز مقاصد الشريعة الإسلامية في المسألة محل النزاع في أغلب الأحيان، مستأنسا بذلك في الترجيح، ضاربا بعض الأمثلة من الاجتهادات الحديثة لتقنين العقوبات الشرعية، لأنّ تقنين الفقه الإسلامي يعد من أهم الثمرات العملية المرجوة من التعرض للمسائل الخلافية في هذا الباب والترجيح بينها.

كما عقدت مقارنات موضوعية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، كلما دعت الضرورة لبيان موقف الشريعة الإسلامية ومسلكتها في قضية ما، أو الوقوف على نقاط الاتفاق ونقاط الاختلاف بين النظامين العقابيين الإسلامي والوضعي، وتجنّدت الإشارة إلى أنّ اختلاف الأسس التي بُني عليها النظامان قد تكون عائقا لإجراء مثل هذه المقارنات في بعض الحالات، فألجأ إلى عقد مقارنات عامة كلما أمكنني ذلك في نهاية المطالب أو المباحث.

هذا بالنسبة إلى المنهج العام للبحث أمّا فيما يتعلق بالجانب الشكلي منه، فبالنسبة إلى الإحالات في الهوامش فقد التزمت بذكر اسم المؤلف كاملا عند أول مرة، ثم عثوان الكتاب، ثم معلومات النشر، غير أنّي فضّلت المسلك الذي يجبّذ عدم التنبيه إلى غياب بعض بيانات النشر على الكتاب، واقتصرت على ذكر سنة الطبع بالتاريخ الميلادي لأن معظم مراجع هذا البحث أغفلت ذكر التاريخ الهجري، والتزمت بذكر التاريخ الهجري وحده في القليل من المؤلفات التي أغفلت ذكر سنة الطبع بالتاريخ الميلادي.

أما إذا ذكر الكتاب لثاني مرة وكان من مؤلفات الفقه الإسلامي القديمة فإني اقتصر على ذكر اسم المؤلف أو ما اشتهر به، مع عبارة -مصدر سابق- تميزها عن المؤلفات الحديثة التي ذكرت اسم مؤلفيها كاملة كل مرة، مع عبارة مرجع سابق إذا تكررت ذكرها، وعبارة سابق الذكر اقتصر على المقالات العلمية إذا أعيد ذكرها تميزا لها عن المؤلفات الحديثة.

وإذا اعتمدت على أكثر من عنوان لمؤلف واحد فإني التزمت بذكر المؤلف، واتبعت ذلك بذكر كتابه في كامل صفحات البحث، أما إذا كان للكتاب الواحد أكثر من مؤلفين فإني اكتفيت بذكر الذي ورد اسمه في الكتاب أولا مع عبارة وغيره، على أن أثبت الباقي في قائمة المصادر والمراجع.

وبالنسبة إلى تخريج الأحاديث فإن وجدت في صحيح البخاري ومسلم، أو في أحدهما اكتفيت بالتخريج الثنائي لها، إلا إذا دعت ضرورة الاعتماد على رواية أخرى له في غيرهما، مثبتا المصدر الذي نقلت عنه لفظ الحديث أولا، وإن كان الحديث في غيرهما اجتهدت في تخريجه من أكثر من مصدرين من مصادر السنة ورد ذكره فيها ما أمكن ذلك؛ حيث أبدأ بتخريجها من كتب السنن المشهورة وموطأ الإمام مالك، ومسند الإمام أحمد، ومستدرک الحاكم على الصحيحين، ومصنفي ابن أبي شيبة والحافظ عبد الرزاق، كما حاولت تخريج أقوال الصحابة من المصادر نفسها، ووفقا للترتيب ذاته، أما إذا تعذر ذلك فإني اكتفيت بالإحالة على مصادر الفقه الإسلامي التي وجدتها فيها.

وتجنبنا لإثقال هوامش البحث اكتفيت بذكر الكتاب والباب الذي ورد فيه الحديث إن أمكن، والإشارة إلى الصفحة والجزء من المصدر الذي ورد فيه، وأرجأت ذكر الأسماء الكاملة لأصحاب المصادر التي اعتمدت عليها في التخريج، وبيانات نشرها إلى فهرس المراجع.

- سابعاً: المصادر والمراجع:

تنوّعت مصادر هذا البحث ومراجعته ففيما يتعلق بالوقوف على واقع مؤسسة العقوبة عن العقوبة قبل الإسلام رجعت إلى المصادر الأصلية للديانتين المسيحية واليهودية من خلال أسفار العهدين القديم والجديد، وحاولت بيان صورتها الحقيقية من خلال الرجوع إلى بعض كتب مقارنة الأديان وكتب التفسير، أما عن واقعها في جاهلية العرب فاعتمدت على كتب التاريخ والأدب العربي التي اهتمت بدراسة وتحليل أشعار العرب في الجاهلية.

أما بخصوص مادة هذا البحث في الجانب الشرعي منه فإنني استقيتها من كتب التفسير قديمها وحديثها، وشروح الحديث، إضافة إلى اختياري لبعض المصادر الفقهية الخاصة بالمذاهب السنية الأربعة، ومذهب الظاهرية، ففي المذهب المالكي مثلاً استفدت كثيراً مما كتبه القاضي ابن فرحون في تبصرة الحكام، والخطاب في مواهب الجليل، ومارواه سحنون عن ابن القاسم في مدونة إمام المذهب مالك بن أنس الأصبحي. وفي المذهب الحنفي اعتمدت بصورة أساسية على بدائع الصنائع للكاساني، وحاشية ابن عابدين، والمبسوط للسرخسي. وفي الفقه الشافعي اعتمدت على مغني المحتاج للخطيب الشربيني، والمجموع للنووي، والأحكام السلطانية للماوردي، والأم لإمام المذهب محمد بن إدريس الشافعي، أما الفقه الحنبلي فقد اعتمدت كثيراً على المغني لموفق الدين بن قدامة المقدسي، والسياسة الشرعية لأحمد بن تيمية، وفي الفقه الظاهري رجعت إلى المحلى بالآثار لابن حزم الأندلسي.

كما ألزمت طبيعة الموضوع الرجوع إلى كتب مقاصد الشريعة للوقوف على حكم الأحكام الشرعية وغاياتها فاستفدت في هذا النطاق كثيراً مما كتبه ابن قيم الجوزية في أعلام الموقعين، والقرافي في الفروق، والعز بن عبد السلام في القواعد الكبرى.

ورجعت في هذا المجال إلى بعض الكتابات الحديثة التي تناولت فلسفة التشريع الإسلامي كمقاصد ابن عاشور وتفسيره، وما كتبه سيد قطب في ظلال القرآن، ومقاصد الشريعة الإسلامية ليوسف حامد العالم، وفلسفة العقوبة لفكري أحمد عكاز.

كما اعتمدت على بعض الدراسات المتخصصة في الفقه الجنائي الإسلامي كالتشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة، والجريمة والعقوبة لمحمد أبي زهرة، وما كتبه محمد سليم العوا في أصول النظام الجنائي الإسلامي، إضافة إلى بعض الرسائل الجامعية كالتعزير في الشريعة الإسلامية لعبد العزيز عامر، والنظام العقابي الإسلامي لحافظ أبي المعاطي أبي الفتوح، والظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير لناصر علي ناصر الخليفة، وأوردت موقف مشروع قانون العقوبات الإسلامي الذي أعده الأزهر الشريف في حلّ المسائل المتعلقة بهذا البحث؛ إذ يعد هذا المشروع خطوة رائدة حري أن تلتفت لها الدراسات في مجال العقوبات الشرعية وتقنينها.

أما مادة البحث في الجانب القانوني فقد استقيتها من الدراسات المتعلقة بالعلوم الجنائية، وبعض المراجع المتعلقة بالقانون الدستوري فرجعت إلى شروح القانون العام لإبراهيم الشباسي في

القانون الجزائري، ومحمود نجيب حسني في القانون المصري، وبعض الشروح على القانون الفرنسي، كما اعتمدت على الموسوعة الجزائرية في القانون اللبناني لفريد الزغي.

ورجعت إلى شرح قانون الإجراءات الجزائرية للملياني بغدادي، وبعض شروح القانون في القسم الخاص المتعلقة بجريمة الزنا في التشريع الجزائري كالجرائم الأخلاقية لعبد العزيز سعد، وجريمة هتك العرض لأسعد بشير كرزون.

واستفدت من دراسات علم العقاب كحق الدولة في العقاب لعبد الفتاح مصطفى الصيفي، وعلم العقاب وعلم الإجرام لمحمود نجيب حسني، وعلم العقاب لعبد الله فتوح الشاذلي، وما كتبه الفيلسوف الإيطالي بكاريا في كتابه ذائع الصيت الجرائم والعقوبات.

أما عن الدراسات المتخصصة في موضوع العفو عن العقوبة فقد استفدت من بعض الدراسات باللغة الفرنسية، وقد سبقت الإشارة إليها في الدراسات السابقة، إضافة إلى رسالة سقوط الحق في العقاب لنيل عبد الصبور النراوي، ورسالة محمد زكي أبي عامر في الخطأ القضائي في الحقل الجنائي. كما رجعت إلى بعض مراجع القانون الدستوري كرسالة عبد الفتاح ساير الداير في نظرية أعمال السيادة، وما كتبه ثروت بدوي في النظم السياسية، وبوشعير السعيد في النظام السياسي الجزائري.

- ثامنا: عرض خطة البحث:

قُسمت كل فصول هذا البحث تقسيما ثنائيا، واشتمل موضوعه على مقدمة وفصل تمهيدي وثلاثة فصول رئيسة وخاتمة، ومجموعة فهارس.

فالمقدمة تضمنت التعريف بالموضوع، وإبراز إشكاليته، والوقوف على أسباب اختياره والأهداف المرجوة منه، وبيان منهج الدراسة وأهم المراجع والمصادر المعتمدة في إنجاز هذا البحث، وتبرير خطته.

أما الفصل التمهيدي فتناول تعريف العقوبة وتصنيفاتها في مبحث أول، وأبرز الأساس الذي بنيت عليه نظرية العقوبة في الفقه الإسلامي، والمتمثل في تقسيمها الثلاثي إلى حدود، وقصاص، وتعازير في مبحث ثان.

وتطرق الفصل الأول إلى مفهوم نظام العفو عن العقوبة الذي ترمي هذه الدراسة للوقوف عنده في مبحث أول، كما حاول الوقوف على واقعه قبل الإسلام تمهيداً لإبراز سمو شريعة الإسلام في هذا النطاق، ولم يغفل الحديث عن جوانب عفو الرسول ﷺ بوصفه خير من يُقتدى به في هذا النطاق سواء ما تعلق بالعفو عن حقوقه الشخصية، أم بعفوه لكونه إمام الأمة ورسولها وكل هذا جاء في المبحث الثاني من هذا الفصل.

أما الفصل الثاني فقد قسمته إلى مبحثين حاولت في الأول إبراز موقف الشريعة الإسلامية من العفو عن عقوبات الحدود، وبيان فلسفتها في ذلك. وتناولت في الثاني توسع الشريعة الإسلامية في العفو داخل نطاق القصاص والتعزير وبيان حدود وضوابط هذا العفو ومنهج تقرّبه للنفوس في حالة كونه حقاً للمتضرر من الجريمة.

أما الفصل الثالث فقسمته هو الآخر إلى مبحثين، تناولت في الأول استئثار رئيس الدولة بهذا الحق في النظم الدستورية المقارنة، وحاولت الوقوف عند مبرراته النظرية، وإبراز بعض مظاهر الانحراف بهذا الحق عن الغايات السامية التي وجد من أجلها. أما في المبحث الثاني فحاولت إبراز عناية كل من الفقه الإسلامي والوضعي بالجني عليه، فتناولت عناية الفقه الإسلامي بالجني عليه في جرائم القصاص، وقصرت الحديث عن أخطر هذه الجرائم المتمثلة في جريمة القتل، كما حاولت الوقوف على قصور المشرع الوضعي في الالتفات إلى الجني عليه في جريمة الزنا، وبينت فلسفة الإسلام في مكافحة هذه الجريمة، وأبرزت مبررات تشديده العقاب فيها.

وأخيراً خاتمة البحث التي تضمنتها أهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليها هذه الدراسة، وألحقت بالبحث مجموعة فهارس، ولقد أتت الخطة العامة للبحث على النحو الآتي:

مقدمة

فصل تمهيدي: التعريف بالعقوبة وأثر تصنيفاتها على حقّ العقاب.

الفصل الأول: التعريف بنظام العفو عن العقوبة، وواقعه قبل الإسلام، وفي حياة الرسول ﷺ.

الفصل الثاني: نطاق العفو عن العقوبة، وفلسفة تحديده.

الفصل الثالث: مالك حقّ العفو عن العقوبة، وفلسفة تحديده.

خاتمة

فهرس الآيات القرآنية.

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

فهرس أقوال الصحابة.

فهرس الأعلام.

فهرس المواضيع.

وفي الأخير لا يسعني إلا أن أختتم مذكرتي بالحمد لله على عفوه وإحسانه، والشكر له على توفيقه وامتنانه، وبالصلاة والسلام على نبيه الداعي إلى رضوانه، وأسأل الله العلي القدير ألا يحرمني أوفر أجر المجتهدين، وأن يتقبله مني قبولاً حسناً، ويجعله خالصاً لوجهه الكريم، إنه ولي ذلك والقادر عليه.

﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِكْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴾.

صدق الله العظيم.

فصل مهيدي

التعريف بالعقوبة وأثر تصنيفاتها

على حق العقاب.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

كلية الآداب والعلوم الإنسانية

قسم اللغة العربية

جامعة الأمير عبد القادر

للعلوم الإسلامية

قسنطينة

الخطاب السردى في سورة طه

دراسة في البنية والدلالة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الدراسات البلاغية

إشراف الدكتور:

باديس فوغالي

إعداد الطالب:

نور عبد الرشيد

السنة الجامعية:

1426هـ - 1427هـ / 2005 م - 2006 م

فصل تمهيدي: التعريف بالعقوبة وأثر تصنيفاتها على حق العقاب.

قد يقتضي حديث العفو عن العقوبة، التعريف بالعقوبة، وذكر خصائصها، وتصنيفاتها، لأنه مما تهدف إليه هذه الدراسة الوقوف على العقوبات التي يمكن أن تكون مشمولة بالعفو شرعا وقانونا، لذا ارتأيت التعريف بها، وبتصنيفاتها من خلال تحديد مفهوم المصطلحات الشرعية والقانونية، وبيان أنواع العقوبات التي تبناها الفقه الإسلامي، وقانون العقوبات الجزائري؛ إذ عليها مدار هذا البحث. غير أنني تفاديت الحديث عن فلسفة العقوبة في هذا الفصل التمهيدي، كما درجت على ذلك معظم دراسات علم العقاب التي فصلت في أغراض الجزاء الجنائي عند حديثها عن العقوبة، لكون الوقوف على الغاية من العفو عن العقاب شرعا وقانونا من أهم أهداف هذا البحث، والحديث عنه في كثير من الأحيان فرع عن الحديث في أغراض العقوبة ذاتها.

وبصورة خاصة عرفت نظرية العقوبة في الفقه الإسلامي تصنيفاً ثلاثياً عزّ له نظير في الفقه الجنائي الوضعي، تأسست عليه السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، وفلسفة العقاب فيها؛ حيث استندت إلى تقسيم الأصوليين لأفعال المكلفين التي تتعلق بها الأحكام الشرعية،¹ وصنفت العقوبات إلى حدود، وقصاص، وتعازير، تبعاً لطبيعة الحقّ المعتدى عليه، ومراعاة للمصالح التي يريد الشارع حمايتها من خلال تقرير الجزاء المناسب لمخالفة شق الإلزام في القواعد الجنائية المقررة.

وعليه فقد قسمت هذا الفصل إلى مبحثين تناولت في الأول ماهية العقوبة وأهم تصنيفاتها، ولكون الفقه الإسلامي انفرد بتصنيف يعدّ من الأسس الهامة التي ينبنى عليها البحث في نطاق العقوبة رأيت أنه من الضروري التعريف بهذا التصنيف بصورة موجزة في مبحث ثان، متجنباً الإغراق في الحديث عن الجزئيات والتفصيلات، لإبراز أهم معالم النظام العقابي الإسلامي.

¹ - إن أفعال المكلفين التي تتعلق بها الأحكام الشرعية، منها ما هو حقّ خالص لله، ومنها ما هو حقّ خالص للمكلف، ومنها ما اجتمع فيه الحقان، وأحدهما غالب فيها. ينظر: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الغرناطي الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة-تحقيق: عبد الله دراز - دار الكتب العلمية، بيروت، ص: (243-24/4)، وأبو العباس شهاب الدين بن عبد الرحمن الصنهاجي القرافي، الفروق، عالم الكتاب بيروت، ص: (140/1-141).

المبحث الأول: التعريف بالعقوبة وتصنيفاتها.

المطلب الأول: ماهية العقوبة.

الفرع الأول: تعريف العقوبة.¹

- أولاً: التعريف الشكلي للعقوبة:

يتجاذب تعريف العقوبة اتجاهان رئيسان أحدهما شكلي، يعرف العقوبة على أسس قانونية، فينظر إلى العقوبة من زاوية كونها الجزاء المقرر لمخالفة شق الإلزام في القاعدة الجنائية، فعُرفت بناء على هذا عند جانب من الفقه القانوني الوضعي بأنها: "جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من ثبتت مسؤوليته عن الجريمة".²

وفي هذا المسلك ذهب بعض المهتمين بالتشريع الجنائي الإسلامي إلى تعريف العقوبة بأنها: "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع".³

- ثانياً: التعريف الموضوعي للعقوبة:

يعيب أنصار الاتجاه الموضوعي في تعريف العقوبة على تعريفها القانوني إغفاله لجوهرها، وعناصرها، ويقترح تعريفاً لها من وجهة نظر علم العقاب،⁴ فيقرر بأنها: "قدر مقصود من الألم يقرره المجتمع ممثلاً في مشرّعه، ليوّقع كرهاً على من يرتكب جريمة في القانون بمقتضى حكم يصدره القضاء".⁵

- ثالثاً: شرح وتحليل: من خلال ما سبق يمكن تسجيل الملاحظات الآتية:

1- العقوبة وفقاً للتعريفين السابقين تختلف تماماً عن بعض الإجراءات القسرية التي يكون الإيلاء

¹ - العقاب والمعاقبة في اللغة: مجازاة الرجل بما فعل سوءاً، أو أخذه بذنبه، جمال الدين بن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، مؤسسة التاريخ العربي، ط: 1، 1996، ص: (305/9).

² - إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، دار الكتاب اللبناني، ص: 230.

³ - عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: 6، 1985، ص: (609/1).

⁴ - يعرف البعض علم العقاب بأنه: "مجموعة من القواعد تحدد أساليب تنفيذ العقوبات على النحو الذي من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق أغراضها، فهو لا يتجه إلى استخلاص القواعد التي تحكم هذا التنفيذ وفقاً لتشريع وضعي معين، وإنما يتجه إلى استقراء القواعد التي ينبغي أن تحكم هذا التنفيذ كي يتحقق الأغراض التي ترسمها له مصلحة المجتمع في مكافحة الإجرام"، محمود نجيب حسني، دروس في علم الإحرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، مصر، 1988، ص: 215.

⁵ - محمد زكي أبو عامر، دراسة في علم الإحرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985، ص: 404.

فيها غير مقصود، وإنما يتأتى عرضاً، ومن أمثلة هذه الإجراءات ما خوّله القانون في مرحلة التحقيق من اتخاذ إجراءات احتياطية بشروط خاصة وفي أحوال معينة؛ حيث يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بالقبض على المشتبه فيه إذا كان حاضراً، أو يأمر بضبطه وإحضاره إن كان غائباً، أو أن يأمر بحبس المتهم حبساً مؤقتاً على ذمة التحقيق، خوفاً من هربه، أو من تأثيره في الأدلة، وهذه الإجراءات مختلفة عن الحكم الذي يصدر بالعقوبة من المحكمة المختصة.¹

2- كما يمكن القول أيضاً إن جوهر العقوبة في الفقه الإسلامي والوضعي هو الإيلاء المقصود الذي ينزل بالجاني في سبيل تحقيق مصلحة المجتمع، وقد تبدو في ظاهرها ضرراً لمن توقع عليه، أو للجماعة في ذاتها، ولكن قانون الموازنة بين المصلحة والمفسدة يحتم إنزال العقاب بالجاني في الحالات التي لا يتأتى رفع أذاه عن المجتمع إلا بها،² فألم العقوبة الذي قد يبدو في ظاهره مفسدة لمن نزل به أولاً، وبالمجتمع ثانياً الذي قد يتضرر بفقدان عنصر من عناصره، أو حبس فرد من أفرادها، ما هو في حقيقة الأمر عند النظر إلى مآله ونتائجه إلا مصلحة خالصة للجماعة، وهذا ما عبّر عنه سلطان العلماء العزّ بن عبد السلام بقوله: "ربما كانت أسباب المصالح مفسدة، فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفسدة بل لكونها مؤدية إلى المصالح، وذلك كقطع الأيدي حفظاً للأرواح، وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد، وكذلك العقوبات الشرعية كلّها ليست مطلوبة لكونها مفسدة، بل لكون المصالح هي المقصودة من شرعها... وتسميتها بالمصالح من قبل المجاز بتسمية السبب باسم المسبب".³

ولا غرو أن العقوبة لبنة في ظل نظام متكامل ترمي في أنبل تطبيقاتها إلى حماية المجتمع من أن تنتشر فيه الجريمة، ويعمّ فيه الفساد، فإذا تقاعست عن تحقيق أهدافها، أو وجد من البدائل ما ينهض بهذا الدور، فإن التمسك باستيفائها بصورة آلية وجامدة يصبح من قبيل التعسف المذموم شرعاً وطبعاً وفقاً للقاعدة الشرعية التي قررت بطلان كل تصرف تقاعس عن تحصيل غايته.⁴

فإذا كانت تعريفات علم العقاب قد صرّحت بأن جوهر العقوبة هو الألم المقصود الذي يرمي إلى تحقيق مصلحة المجتمع، فإن قرارات الفقه الإسلامي التي وردت سالفاً بينت أن هذه الفكرة

¹ - إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص: 231.

² - محمد أبو زهرة، العقوبة، دار الفكر العربي، ص: 6.

³ - أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأناس، دار الجيل، بيروت، ط: 2، 1980، ص: (143/2).

⁴ - المصدر نفسه.

ليست غريبة عنه، بل هي من أصوله.

3- وحتى يُؤتي الإيلام أثره في الظاهرة الإجرامية يتحتم أن يكون ثمة تناسب بين العقوبة والجريمة، فلا يكون هذا الإيلام أكثر مما هو ضروري، ولا أقل مما هو لازم.¹

ولتحديد هذا التناسب بين الإيلام الذي يعدّ جوهر العقوبة والجريمة قد يعتمد على المعيار المادي المتمثل في تحديد مدى جسامة ماديات الجريمة كما هو الشأن في الفقه الإسلامي الذي شدّد في عقوبات الحدود نظراً لجسامتها.

كما يمكن الاعتماد على المعيار الشخصي الذي ينظر إلى إرادة الجاني للتمييز بين جرائم العمد وجرائم الخطأ، أو بالنظر إلى الباعث على الجريمة.²

كما يمكن الجمع بين المعيارين المادي والشخصي وفق خطة معينة من أجل التنسيق بينهما لتحقيق التوافق بين الإيلام المقصود من العقوبة والجريمة.³

الفرع الثاني: خصائص العقوبة.

تتميز العقوبة بجملة من الخصائص يمكن إجمالها فيما يأتي:

- أولاً: شرعية العقوبة:

حفلت الدساتير والتشريعات الجنائية الوضعية بالنص على مبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات"، ومن بينها قانون العقوبات الجزائري في مادته الأولى الذي نصّ على أنه: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، ولا ريب أنّ هذا المبدأ من أهم الكفالات للحريات الفردية من أن تعصف بها أو تنال منها أهواء السلطات المستبدة.

ومفاد مبدأ "شرعية العقوبة" أن تكون محددة سلفاً بنص قانوني يبيّن نوعها، ويحدد مقدارها بحيث تنتفي عنها الجهالة، ويسبق تحديد العقوبة تحديد المشرّع للأفعال التي يأتيها المكلف وتعدّ جريمة، فيحدّد بذلك لكل جريمة أتمودجها القانوني، ويضمنه شقّ التكليف، وهذا ما اصطلاح على تسميته

¹ - عبد الفتاح مصطفى الصفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، جامعة الملك سعود، الرياض، ط: 1، 1995، ص: 485.

² - ينظر المواد: 288-290 من قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 1966/07/08. ويقارن بين المادتين 265 و279 من القانون نفسه.

³ - ينظر تفصيل ذلك: محمود نجيب حسني، دروس في علم الإجرام وعلم العقاب، ص: 244.

"مبدأ شرعية الجريمة".¹

ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ليس غريباً عن الفقه الإسلامي، فقد حفلت به النصوص الصريحة من القرآن الكريم في غير مناسبة، منها قوله تعالى: ﴿لِنَّا يَكُونُ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾²، وقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى تَبْعَثَ رَسُولاً﴾³، وقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾⁴. فهذه نصوص قاطعة بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بعد بيان التكاليف الشرعية، وأن المولى - عز وجل - لا يأخذ الناس بعقاب دنيوي أو أخروي إلا بعد أن يبين لهم وينذرهم على لسان رسوله.⁵

ولئن كان البعض يفخر بأن هذا المبدأ قرّر في الشريعة الإسلامية منذ ما يربو عن أربعة عشر قرناً، في حين دخل التشريعات الوضعية مقحماً نتيجة استبداد السلطات الحاكمة في التجريم والعقاب؛ إذ ظهر لأول مرة في أعقاب الثورة الفرنسية أثناء إعلان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789،⁶ فإنه مما يؤسف له أن الآثار الحميدة لهذا المبدأ تبدو أحسن حالاً في البلدان التي ولد فيها ميلاداً عسيراً - نتيجة الصراع الطويل مع الاستبداد - من الدول المسلمة التي كفاها القرآن الكريم البحث في هذا المبدأ فقرر ذلك في نصوصه.

- ثانياً: قضائية العقوبة:

الجريمة واقعة جنائية منشئة لحقّ الدولة في العقاب، غير أن هذا الحقّ إذا نشأ بسببها لا يجوز تنفيذه مباشرة، حتى ولو أقر المتهم بارتكابه لها إقراراً يمكن الجزم معه بإدائته لو عرض أمره على القضاء.

ولا يتسنى طبقاً لهذه الخاصية تنفيذ العقوبة على المتهم إلا بعد استصدار حكم قضائي نهائي

¹ - عبد الفتاح مصطفى الصفي، حقّ الدولة في العقاب - فلسفته، اقتضاؤه، وانقضاؤه - دار الهدى، الإسكندرية، ط: 2، 1985، ص: 9-10.

² - سورة النساء، الآية: 165.

³ - سورة الإسراء، الآية: 15.

⁴ - سورة القصص، الآية: 59.

⁵ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (218/1).

⁶ - المرجع نفسه.

من طرف السلطة المخولة بذلك قانونا وهي القضاء؛ حيث يثبت في هذا الحكم نسبة الجريمة بأركانها المادية والمعنوية إلى مرتكبها، وتحدد فيه العقوبة الملائمة كما وكيفاً لمرتكب الجريمة، وفقاً للمبدأ القائل: "لا عقوبة بدون حكم قضائي".¹

ويعد هذا المبدأ ضماناً أساسية للمتهم في الدفاع عن نفسه مما وجه إليه من اتهام، ففرصة المثل أمام قاض محايد يسمع وجوه دفاعه، ويمكنه من مناقشة أدلة الاتهام المباشرة وتفنيدها، قد يقلل من فرضية عقاب المتهم لجرد الشبهة، فلا يؤخذ المتهم بالعقاب إلا بعد أن تتبين السلطة القضائية من صحة الاتهام الموجه إليه.

أما الأوامر الجزائية، أو ما يعرف بالإجراءات الجنائية الموجزة التي يلجأ إليها المشرع في المخالفات بصفة عامة، فإنها ليست استثناء على مبدأ قضائية العقوبة، بل هي صورة من صور التصالح يصدر فيه الإيجاب من النيابة العامة، والقبول من المتهم لينقضي بذلك حق الدولة في العقاب.

وتتجلى أهمية هذه الإجراءات في التخفيف عن المحاكم حتى لا يشغلها النظر في الجرائم ذات العقوبات التافهة عن النظر في الجرائم الخطيرة، ومن جهة أخرى تعمل على تيسير الخضوع للعقوبة بالنسبة لمرتكبي هذا النوع من الجرائم.² وعلى الرغم من هذا يحق للمخالف الذي أخطأ بأنه موضح له بدفع مبلغ على سبيل غرامة صلح،³ أن يفعل ذلك طواعية فيخضع لعقوبة الغرامة فتنتقضي بذلك الدعوى العمومية، أما إذا اختار السير في إجراءات الدعوى العمومية حتى الفصل فيها، فما عليه إلا أن يتمتع عن دفع غرامة الصلح في المدة المحددة قانوناً.⁴

وجدير بالبيان أنه ينبغي على المشرع ألا يسرف في الالتجاء إلى مثل هذه الإجراءات الجزائية الموجزة، حتى لا يفوت على المتهم ضمانات أساسية من أهم الضمانات الإجرائية، المتمثلة في المثل أمام القضاء طواعية لا كرهاً من أجل مناقشة التهم الموجهة إليه، لاسيما إذا علمنا أن جانباً من التشريعات التي تتبنى هذا النوع من الإجراءات في تشريعها تميل إلى السماح، وحتى الإلزام بتشديد العقوبة في حالة اعتراض المتهم على الأمر الجزائي، واختياره السير في إجراءات الدعوى العمومية وفقاً للقواعد

¹ - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 487.

² - ينظر: عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، ص: 11-14.

³ - ينظر: المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 1966/07/08.

⁴ - ينظر: المادة 390 من القانون نفسه.

التي يحددها القانون؛ إذا ما أدين المتهم الذي فضل عدم الخضوع للأمر الجنائي.¹
يضاف إلى ذلك أن المتهم قد يؤثر الرضا بالأمر الجنائي على إجراءات التقاضي الطويلة فيخضع للعقوبة، رغم اعتقاده بأنه لم يرتكب الجريمة محل المساءلة الجنائية.²

– ثالثاً: مبدأ المساواة في العقوبة:

ومفاد ذلك أن العقوبة التي يحددها القانون لأي جريمة تسري على كل من ثبتت مسؤوليته الجنائية على خرق شق الإلزام في القاعدة الجنائية، دون تمييز بين محلّ بأحكام القانون الجنائي وآخر بسبب تباين مراكز الناس في المجتمع، وتفاوت درجاتهم، فهذا المبدأ يجعل الجميع سواسية عند الإخلال بالقاعدة الجنائية في تحمل العقاب المحدد سلفاً لذلك.

غير أن مبدأ المساواة لا يحدّ من السلطة التقديرية التي يخوّلها القانون للقاضي في تحديد العقوبة من حيث الكم، والكيف، ضمن نطاقها المقرر قانوناً، وذلك تبعاً لظروف الجريمة، وحالة كل مجرم التي تبرر سلطة القاضي التقديرية في اختيار العقوبة المناسبة للمجرم.³

ولقد حفظ لنا التاريخ بأحرف خالدة أنبل تطبيقات هذا المبدأ في الشريعة الإسلامية، من خلال قصة المخزومية التي كانت ذات مكانة في قومها، فلما سرقت قلادة لغيرها، كلم فيها أسامة بن زيد -رضي الله عنه- النبي ﷺ بإيعاز من قوم المرأة نظراً لمكانتها ومكانتهم، ليحول دون تطبيق حدّ السرقة عليها، فغضب النبي ﷺ غضباً شديداً، وقال قولته التي تعد تقريراً صريحاً لمبدأ المساواة في العقوبة في الشريعة الإسلامية: ﴿يا أيها الناس إنما أهلك الذين قبلكم، أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحدّ، وأيم الله، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها﴾.⁴

– رابعاً: شخصية العقوبة:

يشترط في إيلام العقوبة أن يكون خاصاً بالجاني دون سواه، سواء كان فاعلاً أصلياً أم شريكاً، فالأصل أن العقوبة تصيب الجاني ولا تتعداه إلى غيره، فلا يسأل عن الجرم إلا فاعله، ولا

¹ - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حقّ الدولة في العقاب، ص: 14-15.

² - المرجع نفسه، ص: 12.

³ - أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ص: 298.

⁴ - مسلم، ك: الحدود، ب: قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود، ص: (114/5)، والبخاري، ك: الحدود، ب: إقامة الحدود على الشريف والوضيع، ص: (199/8).

توقع عقوبة على غير شخص الجاني الذي ثبتت مسؤوليته على الجريمة بأركانها المادية والمعنوية.¹ ومع ذلك فإن للعقوبة آثاراً عرضية وغير مباشرة قد تصيب غير الجاني، كما هو الشأن بالنسبة لأسرة السجين التي قد تتضرر مادياً بفقدان عائلتها، أو معنوياً بالحزن عليه، أو من خلال نظرة المجتمع إليها بازدراء، فهذه الآثار الجانبية لا يمكن تجاهلها، إلا أنها غير مقصودة لذاها.² ولقد سبق أن قرّرت الشريعة الإسلامية مبدأ شخصية العقوبة بالمفهوم السابق في أدلتها الإجمالية من كتاب وسنة، فقد عبّر القرآن الكريم عن هذا المبدأ في مرات عدّة منها ما جاء في قوله تعالى: ﴿أَلَا تَرَوْا زُرَّةً وَزَرَ أُخْرَى، وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾³، وجاءت السنة النبوية الشريفة مؤكدة له من خلال قول الرسول ﷺ: ﴿لَا يُوْخَذُ الرَّجُلُ بِجُرَيْرَةِ أَبِيهِ، وَلَا بِجُرَيْرَةِ أَخِيهِ﴾.⁴ وها هو القرآن الكريم يصور لنا من جانب آخر أخذ البريء بجريمة المذنب، حتى ولو اختار البريء طواعية غير مكره تحمّل جريرة غيره لباعث شريف، لا على أنه مضادّ للشريعة فحسب، بل على أنه غير متوافق مع الفكرة الأساسية للعدالة الإنسانية،⁵ فجاء قوله تعالى في شأن أخ سيدنا يوسف - عليه السلام - لما استرقه العزيز بسبب وجود المتاع عنده: ﴿مَعَاذَ اللَّهِ أَنْ نَأْخُذَ إِلَّا مَنْ وَجَدْنَا مَاعِنًا عِنْدَهُ إِنْ أَدَّا لظَالِمُونَ﴾.⁶

وقاعدة شخصية العقوبة مطلقة في الشريعة الإسلامية ولا استثناء عليها، فحمل العاقلة للدّية في قتل الخطأ ليس خروجاً على هذا المبدأ، وإنما هو من باب إقامة التوازن بين مصالح كل من الجاني وأولياء القتيل، كما أنه من أجلّ صور التكافل الاجتماعي الذي ندب إليه الإسلام، ولقد قرر ابن القيم بأن حمل العاقلة للدّية لا يخرج عن القواعد العامة للشريعة الإسلامية؛ إذ لا يشكل استثناء على مبدأ شخصية العقوبة المقرر شرعاً، فقال: " دية المقتول مال كثير والعاقلة إنما تحمل الخطأ، ولا تحمل

¹ - أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الرائد العربي بيروت، ط: 2، 1983، ص: 48.

² - عبد الفتاح مصطفى الصفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 486.

³ - سورة النجم، الآية: 38-39.

⁴ - النسائي، ك: تحريم الدم، ب: تحريم القتل، ص: (144/7)، وأبو داود، ك: الديات، ب: لا يؤخذ الرجل بجريمة أخيه...، ص: (168/4).

⁵ - أبو جعفر أحمد بن عبد الصمد بن أبي غييلة الخرجي، بين الإسلام والمسيحية - تحقيق: محمد شامة - مطبعة المدني، القاهرة، ص: 74.

وينظر: محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير، المؤسسة التونسية للطباعة والتوزيع، 1984، ص: (37/13).

⁶ - سورة يوسف، الآية: 79.

العمد بالاتفاق.... والخطأ يعذر فيه الإنسان، فإيجاب الدية في ماله ضرر عظيم من غير ذنب تعمده، وإهدار دم المقتول من غير ضمان بالكلية فيه ضرر بأولاده وورثته، فلا بدّ من إيجاد بدله، فكان من محاسن الشريعة وقيامها بمصالح العباد أن أوجبت بدله على من عليه موالاة القاتل ونصرته، فأوجبت عليهم إعادته على ذلك... لأنه لم يتعمد سبب وجوبها".¹

المطلب الثاني: تصنيف العقوبات.

هناك تقسيمات كثيرة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وذلك لتعدد المعايير التي يحتكم إليها في تصنيفها، وسأقتصر في بحثي هذا على أهمّ التقسيمات التي تتعلق أساساً به، والتمثلة في: التقسيمين الذاتي والمادي للعقوبة.

الفرع الأول: التقسيم الذاتي للعقوبة.

يقصد بالتقسيم الذاتي للعقوبة ذلك الذي يأخذ الرابطة القائمة بين العقوبات بعين الاعتبار، فتتقسم وفقاً لهذا المعيار إلى أربعة أقسام: عقوبات أصلية، وعقوبات تبعية، وعقوبات تكميلية، وعقوبات بدلية.

وقد اقتصر المشرّع الجزائري في قانون العقوبات على تقسيم العقوبات تقسيماً ثلاثياً، فبين العقوبات الأصلية، والعقوبات التبعية، والعقوبات التكميلية، غير أنه أخذ بالعقوبات البدلية من الناحية العملية رغم إغفاله لها عند ذكره لتقسيم العقوبات.

وعلى هذا يمكن دراسة التقسيم الذاتي للعقوبة وفقاً للخطة التي انتهجها المشرّع الجزائري التي تتلاقى مع التقسيمات الحديثة للعقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي وفقاً للمنهج الآتي:²

- أولاً: العقوبات الأصلية:

تكون العقوبات أصلية - حسب منطوق المادة الرابعة في فقرتها الثانية من قانون العقوبات الجزائري - إذا صدر الحكم بها دون أن تلحق بها عقوبة أخرى، وتنقسم العقوبات الأصلية في التشريع الجزائري بحسب جسامتها أسوة بالتشريعات الوضعية المقارنة، إلى: جنایات، وجنح، ومخالفات.³

¹ - شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، - تعليق وتقديم: طه عبد الرؤوف سعد - مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ص: (35/2-36).

² - أحمد فتحي بنسفي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 123، وعبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (632/1).

³ - محمد مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 2، 1990 ص: 635.

فالعقوبات الأصلية المصنفة في دائرة الجنايات التي حددها المادة الخامسة من قانون العقوبات الجزائري مرتبة وفقا لجسامتها كما يأتي: الإعدام، السجن المؤبد، والسجن المؤقت لمدة تتراوح بين 5 سنوات و20 سنة.

والعقوبات الأصلية المقررة في مادة الجناح هي:¹ الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات عدا الحالات التي يقرر القانون فيها حدودا أخرى، والغرامة التي تتجاوز 2000 دج. أما العقوبات المقررة في مادة المخالفات فهي:² الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، والغرامة التي تتراوح قيمتها بين 20 دج إلى 2000 دج.

يضاف إلى العقوبات الأصلية وفقا للتعريف الذي انتهجه قانون العقوبات الجزائري، العقوبات المقررة للمجرمين الأحداث، التي تعد عقوبات أصلية لأنها يحكم بها دون غيرها، ولا ينفي عنها كونها كذلك أنها تدابير حماية أو تربية،³ ومن أمثلتها تسليم الحدث لوالديه، أو لمن له حق الولاية على نفسه بالنسبة إلى الحدث الذي لم يكمل الثالث عشرة سنة، وغير ذلك مما نصت عليه المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.⁴

ويتفق الفقه الجنائي الإسلامي مع التشريع الجزائري في تحديد مفهوم العقوبات الأصلية؛ حيث يعدّها كل ما: "نصّ عليها الشارع بصفة أصلية جزاء للجريمة".⁵ إلا أنه يختلف معه اختلافاً بيناً في بيانها، فمن العقوبات الأصلية التي عرفها الفقه الإسلامي عقوبات الحدود التي نصت عليها نصوص الكتاب والسنة، كقطع يد السارق، وجلد الزاني غير المحصن، ورجم المحصن، وعقوبات القصاص متى استوفت شروطها في جرائم الاعتداء العمدي على النفس وما دونها، إضافة إلى كل العقوبات التعزيرية التي حوّلت الشريعة الإسلامية لوليّ أمر المسلمين تقديرها من حيث الكم والكيف على النحو الذي تتحقق به المصلحة العامة، والتي يحكم بها كجزاء أصلي في جرائم التعزير، وهي متنوعة ومختلفة في الفقه الإسلامي بحسب اختلاف الذنوب، واختلاف حال الجناة،⁶ وتتطور حسب

¹ - ينظر المادة: 2/5 قانون العقوبات الجزائري.

² - ينظر المادة: 3/5 قانون العقوبات الجزائري.

³ - إبراهيم الشيباسي، مرجع سابق ص: 333

⁴ - ينظر المواد 442 و 444 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، والمادة 49 من قانون العقوبات الجزائري.

⁵ - أحمد فتحي هنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 123.

⁶ - أبو الوفاء إبراهيم بن علي بن محمد برهان الدين بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام - تعليق وتقديم طه عبد الرؤوف سعد - مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ط: 1، 1986، ص: (283/2).

جسامتها ابتداءً من عقوبة الوعظ لتصل في بعض الجرائم الخطيرة إلى عقوبة القتل تعزيراً عند بعض الفقهاء.¹

- ثانياً: العقوبات التبعية:

وعرّفتها المادة الرابعة في فقرتها الرابعة من قانون العقوبات الجزائري بأنها التي: "تترتب على عقوبة أصلية، ولا يصدر الحكم بها وإنما تطبق بقوة القانون"، وهي لا تتعلق إلا بعقوبة الجناية، وتنحصر في الحجر القانوني، والحرمان من الحقوق الوطنية،² وفيما يأتي تفصيل لها:

1. **الحجر القانوني:** هو كما عرّفته المادة السابعة من قانون العقوبات الجزائري: "حرمان المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية عليه من مباشرة حقوقه المالية، وتكون إدارة أمواله طبقاً للأوضاع المقررة في حالة الحجر القضائي".

2. **الحرمان من الحقوق الوطنية:** ينحصر حسب المادة الثامنة من قانون العقوبات الجزائري فيما يأتي ذكره:

أ- عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السامية في الدولة، وكذلك الخدمات التي لها علاقة بالجريمة.

ب- الحرمان من حق الانتخاب والترشح، وعلى العموم كافة الحقوق الوطنية والسياسية، ومن حمل أي وسام.

ج- عدم أهلية المحكوم عليه لأن يكون مساعداً أو محلفاً أو خبيراً أو شاهداً على أي عقد، أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

د- عدم أهلية المحكوم عليه لأن يكون وصياً، أو ناظراً مالم تكن الوصاية على أولاده.

هـ- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة، أو الاستخدام في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً.

ومفهوم العقوبات التبعية في الفقه الإسلامي ليس بعيداً عن نظيره في الفقه الوضعي؛ حيث يمكن تعريفها بأنها: "العقوبات التي تلحق المحكوم عليه حتماً، وبحكم الشرع كنتيجة لازمة لارتكابه الجرم، وهي تابعة للعقوبة الأصلية ولا يلزم الحكم بها".³

¹ - ينظر تفصيلاً وافياً: عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 498-518.

² - المادة 6 من قانون العقوبات الجزائري.

³ - أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 123.

ومن أمثلة العقوبات التبعية في الفقه الإسلامي حرمان القاتل من الميراث أو الوصية معاملة له بتقيض قصده؛ إذ من المقرر فقها أنه من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بالحرمان منه، فالحرمان من الميراث يترتب عن الحكم على القاتل بعقوبة القتل، ولا يشترط صدور حكم قضائي به.¹

وكذلك انتفاء أهلية القاذف لتحمل الشهادة المقرر في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾، إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ². فقد حددت هذه الآية الجلد عقوبة أصلية لجريمة القذف، ثم أردفت عقوبة تبعية تمثلت في عدم أهلية القاذف للشهادة، ولقد اتفق الفقهاء على أن القاذف تسقط شهادته ما لم يتب، واختلفوا في قبولها بعد ثبوت توبته.³

– ثالثا: العقوبات التكميلية:

ويمكن تعريف العقوبات التكميلية بأنها: "التي تحكم بها المحكمة على سبيل الخيار، بحسب الأحوال بالإضافة إلى العقوبة الأصلية، فلا يحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية".⁴

وتتفق العقوبات التكميلية مع العقوبات التبعية في أن كل منهما مترتبة على حكم أصلي، أي تشتركان في كونها عقوبتين غير أصليتين، ولكنهما تختلفان في أن العقوبة التبعية تقع دون حاجة لإصدار حكم قضائي خاص بها؛ إذ تقع بقوة القانون، بينما تستوجب العقوبة التكميلية صدور حكم قضائي بها.⁵

وقد حصرت المادة التاسعة من قانون العقوبات الجزائري العقوبات التكميلية التي يمكن للقاضي أن يحكم بها إضافة إلى عقوبة أصلية في تحديد الإقامة، والمنع منها، والحرمان من مباشرة بعض الحقوق الوطنية، والمصادرة الجزئية للأموال، وحل الشخص الاعتباري، ونشر الحكم، ثم فصلت في تعريفها المواد التي تلت المادة التاسعة وفقا للمنهج الآتي:

1. تحديد الإقامة: ويتمثل في إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في منطقة معينة بواسطة الحكم

¹ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (632/1).

² - سورة النور، الآية: 4-5.

³ - أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار شريعة، الجزائر، 1992، ص: (434/2).

⁴ - ينظر: المادة 4/4 قانون العقوبات الجزائري، وإبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص: 235.

⁵ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (633/1).

القضائي، ولا يجوز أن تتجاوز مدته خمس سنوات، ويبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية، أو الإفراج عن المحكوم عليه، ويبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية التي يمكن لها أن تصدر أذن انتقال مؤقتة داخل المنطقة، وفي حالة مخالفة الشخص لأحد تدابير تحديد الإقامة فإنه يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات.¹

2. **المنع من الإقامة:** وهو الحظر على المحكوم عليه أن يتواجد في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تتجاوز مدته خمس سنوات في مواد الجرح، وعشر سنوات في مواد الجنايات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وآثار هذا المنع ومدته لا تبدآن إلا من اليوم الذي يفرج فيه عن المحكوم عليه، وبعد أن يكون قرار المنع قد بُلغ إليه، وفي الحالة التي يخالف الشخص الممنوع من الإقامة أحد تدابير منعها أو يتملص منها، فإنه يعاقب بالسجن من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات.² وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز دائماً أن يقضي بعقوبة المنع من الإقامة عقوبة تكميلية في حالة الحكم بجناية، أو جنحه.³

3. **الحرمان من ممارسة بعض الحقوق الوطنية:** أجاز المشرع الجزائري للمحكمة عند قضائها في جنحة، وفي الحالات التي يحددها القانون أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية التي ورد ذكرها في المادة الثامنة من قانون العقوبات الجزائري، وذلك لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.⁴

4. **المصادرة:** وهي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، وحسنا فعل المشرع الجزائري عندما اعتبر بعض الأموال غير قابلة للمصادرة، وذلك لكونها لازمة لإعالة وإيواء من تجب على المحكوم عليه نفقته كمحل السكن، الذي يشترط فيه أن يكون مشغولاً فعلاً عند النطق بالإدانة، كما يشترط فيه أن يكون مكتسباً عن طريق مشروع، والدخل الضروري لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه، وأصوله الذين يعيشون تحت كفالته.⁵

¹ - ينظر: المادة 11 من قانون العقوبات الجزائري.

² - ينظر: المادة 12 من القانون نفسه.

³ - ينظر: المادة 13 من القانون نفسه.

⁴ - ينظر: المادة 14 و 8 من القانون نفسه.

⁵ - ينظر: المادة 15 من القانون نفسه.

5. حل الشخص الاعتباري: ويتمثل في منعه من الاستمرار في ممارسة نشاطه، حتى ولو كان هذا النشاط تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين، ويترتب على ذلك تصفية أمواله، مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية.¹

6. نشر الحكم: يجوز للمحكمة - في الحالات التي يحددها القانون - عند النطق بالإدانة، أن تأمر بنشر الحكم بأكمله، أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر أو بتعليقه في الأماكن التي يحددها الحكم، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم لهذا الغرض، وألا تتجاوز مدة التعليق شهراً واحداً.²

7. الغرامة: عند الحديث عن العقوبات التكميلية يجدر التنبيه إلى أن عقوبة الغرامة التي يقررها النص الجنائي لبعض الجرائم تعدّ عقوبة تكميلية رغم عدم النص عليها في المادة التاسعة من قانون العقوبات الجزائري، وذلك في الحالة التي تقرّر بصورة اختيارية إضافة إلى عقوبة أصلية مثل الحبس، إما إذا كانت مقرّرة بمفردها في النص، أو على سبيل الخيار بينها وبين عقوبة الحبس فإنّها تعدّ عقوبة أصلية في هذه الحالة.³

أما العقوبات التكميلية في الفقه الإسلامي فإنّ التعريب في حدّ الزّنا يعد من أشهر أمثلتها؛ حيث ذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يمكن لعقوبة التعريب أن تكون إلا تكميلية، وأجاز للقاضي في نطاق سلطته التقديرية أن يصدر حكماً بتوقيعها إذا ارتأى مصلحة في ذلك.⁴

بينما تقع عند الجمهور عقوبة تبعية لأنها لا تقتضي استصدار حكم قضائي بها، لكونها مترتبة على عقوبة الجلد الأصلية، ويحكم بها وجوباً من غير الحاجة لتقدير السلطة القضائية لها،⁵ استناداً إلى النص الشرعي الذي قال فيه الرسول ﷺ للأعرابي: ﴿والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله،

¹ - ينظر: المادة 17 من قانون العقوبات الجزائري.

² - ينظر: المادة 18 من القانون نفسه.

³ - إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص: 237.

⁴ - أبوبكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن - تحقيق: محمد الصادق قمحاوي - دار المصنف، القاهرة، ط: 2، ص: (95/5).

⁵ - ابن رشد، مصدر سابق ص: (427/2)، وأبو محمد علي أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، المحلى بالآثار - تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري - دار الكتب العلمية، بيروت، ص: (97/12)، وأبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت، ص: (146/6).

أما الغنم والوليدة فرد عليك، وعلى ابنك جلدة مائة، وتغريب عام ¹.

– رابعا: العقوبات البدلية:

يمكن القول بأن العقوبات البدلية هي تلك التي تحل محل العقوبات الأصلية إذا امتنع تطبيقها لمانع شرعي أو قانوني. ²

وتعد الدية إذا سقطت القصاص عن قاتل العمد من أهم أمثلتها في الفقه الإسلامي، إضافة إلى تعزير هذا القاتل بما يراه ولي الأمر كفيلا بزجره، وردع أمثاله؛ إذ اختار بعض الفقهاء جلده مائة، وتغريبه عاما. ³

وقد أخذ المشرع الجزائري بالعقوبات البدلية من الناحية العملية إذا امتنع تطبيق العقوبة الأصلية لمانع قانوني على الرغم أنه لم ينص عليها في تقسيمه للعقوبات، ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 50 من قانون العقوبات الجزائري باستبدال العقوبات للقاصر الذي يتراوح سنه بين ثلاثة عشر وثمانية عشر عاما بعقوبات مخففة على النحو الآتي:

1. إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام، أو السجن المؤبد، فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

2. إذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت، فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغاً.

وقد أحسن المشرع الجزائري حين استبعد العقوبات البدلية من تصنيفه للعقوبات بحسب الرابطة القائمة بينها، لأن العقوبات البدلية ليست إلا عقوبات أصلية في واقع الأمر؛ إذ القاضي يحكم بها على كونها عقوبات أصلية للجرائم المرتكبة، وإنما تعتبر بدلاً لما هو أشد منها غالباً لتعذر تطبيق العقوبة الأشد، فسقوط العقوبة الأشد سواء لمانع شرعي في الفقه الإسلامي، أم قانوني في التشريع الوضعي يؤهل العقوبة البدلية لأن تكون عقوبة أصلية. ⁴

¹ - البخاري، ك: الحدود، ب: من أمر غير الإمام بإقامة الحد غائباً عنه، ص: (212/7)، ومسلم، ك: الحدود، ب: من اعترف على نفسه بالزنا، ص: (121/5).

² - ينظر: عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (232/1).

³ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (396/02).

⁴ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (632/2).

الفرع الثاني: التقسيم الموضوعي للعقوبة.

التقسيم المادي أو الموضوعي للعقوبة هو الذي يستند إلى المحل الذي تتجه العقوبة إلى إحداث أثرها فيه عن طريق الإيلاء المقصود فيها، ويمكن تصنيف العقوبات وفقاً لهذا المعيار في الفقهين الإسلامي والوضعي إلى ما يأتي:

- **أولاً: عقوبات بدنية:** وهي التي تتجه إلى بدن الجاني لتؤثر فيه عن طريق ألمها المقصود،¹ وقد سادت في التشريعات الوضعية قديماً عقوبات بدنية متعددة منها إلى جانب عقوبي الإعدام، والجلد، عقوبة النار الحمراء، وعقوبة الإطارة، وعقوبة قطع الرأس، ويمكن القول إنه لم يبق أثر للعقوبات البدنية في التشريعات الجنائية الوضعية اللهم عقوبة الإعدام، وعقوبة الجلد التي مازالت باقية في بعض التشريعات.²

وتعدّ عقوبة الإعدام أهم وأخطر العقوبات البدنية لتعلقها بحق الحياة، وهي محل جدل فقهي كبير في ضوء الاتجاهات المعاصرة للعقاب المنادية بإلغاء هذه العقوبة،³ وقد أخذ المشرع الجزائري بها في عدد كبير من الجرائم منها جريمة الخيانة والتجسس،⁴ وكل الجرائم التي تستهدف المساس بسلطة الدولة، أو المساس بوحدة التراب الوطني،⁵ وغيرها من الجرائم.⁶ غير أن الناحية العملية شهدت تعطيل تنفيذ عقوبات الإعدام التي نطق بها القضاء ابتداء من سنة 1993، استجابة للحركات العالمية المناهضة لهذه العقوبة، ويبدو أن الجزائر ستستجيب لرغبة هذه التوجهات العالمية في إلغاء عقوبة الإعدام من قانون العقوبات متى حانت الفرصة السانحة لمناقشة جدوى هذه العقوبة.⁷

وتعدّ العقوبات البدنية محور العقاب في الشريعة الإسلامية،⁸ حيث قرّرت الإعدام - بصور

¹ - أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 181، وعبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (633/1).

² - عبد الفتاح مصطفى الصفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 22-23، وإبراهيم الشباسي، مرجع سابق ص: 240.

³ - عبد الفتاح مصطفى الصفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 512.

⁴ - ينظر: المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري.

⁵ - ينظر: المادة 77 من القانون نفسه.

⁶ - ينظر مثلاً: المواد 80، 81، 84، 86، (7/119)، (5/148)، 261، 263، 272، (2/274)، 293، 293 مكرر، 295،

296 مكرر، 403، 419، (2/432) من القانون نفسه. وينظر الأمر رقم 95-11 المؤرخ في 25/02/1995 المتضمن قانون مكافحة

الإرهاب والتخريب.

⁷ - بيان رئيس الجمهورية منشور بجريدة الخبر ليوم: 2001/10/31 عدد: 3310، ص: 2.

⁸ - ينظر تفصيلاً وافياً: أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 181-201.

مختلفة في تنفيذه - عقوبة أصلية لبعض الجرائم الخطيرة كالقتل العمد العدوان، وزنا المحصن، وفي الحاربة، ويذهب بعض الفقهاء إلى تقرير عقوبة القتل تعزيرا في بعض الجرائم الخطيرة.¹

وتعرف الشريعة الإسلامية في نطاق العقوبات البدنية عقوبة الصلب وقطع الأيدي والأرجل من خلاف في حدّ الحاربة، وعقوبة قطع اليد في حدّ السرقة.

كما يعد الجلد في الشريعة الإسلامية عقوبة أصلية في جرائم زنا البكر، والقذف، وشرب الخمر، ويمكن تقريرها في نطاق العقوبات التعزيرية حسب ما يحقق المصلحة العامة؛ حيث يعد ما درج عليه الفقهاء من إطلاق مصطلح الضرب على الجلد في غير الحد دليلا على مكانة هذا الصنف من العقاب في دائرة التعزير.²

- **ثانيا: عقوبات سالبة أو مقيدة للحرية:** وتمثل العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري في الحبس والسجن بنوعيه المؤبد والمؤقت، وتعد العقوبات السالبة للحرية محور العقاب في النظم الجنائية الوضعية. أما أهم العقوبات المقيدة للحرية في التشريع الجزائري فتتجسد في تحديد إقامة المتهم أو حظرها في مكان معين، مع العلم أنها لا يجوز أن تزيد عن مدة معينة.³

ولئن عرفت الشريعة الإسلامية نظام الحبس كإجراء تحفظي ضد المتهم الذي لم تثبت إدانته، وهو ما يعرف في التشريعات الحديثة " بالحبس المؤقت " لما ثبت عن النبي ﷺ أنه حبس رجلا في قفص ثم خلّى سبيله،⁴ فإن الأمر يعد محلّ جدل فقهي قديما وحديثا حين يتعلق بالحبس جزاء على جريمة، وصفوة القول إن الذين ذهبوا إلى تقرير عقوبة الحبس، اشترطوا أن يكون عقوبة ثانوية غير محورية في النظام العقابي الإسلامي من خلال عقوبات التعزير.⁵

- **ثالثا: عقوبات نفسية:** وهي التي يتجه الإيلاام فيها إلى شعور الجاني ليحدث أثره فيه، ولا يتعداه إلى ترك أي أثر مادي عليه، ومن أمثلتها في الشريعة الإسلامية عقوبات الوعظ، والتوبيخ، والتهديد،

¹ - ينظر: عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 510-512، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة، دار المعارف، القاهرة، ط: 2، 1983، ص: 282-284.

² - ينظر: أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 176.

³ - ينظر المادتان: 11 و 12 من قانون العقوبات الجزائري.

⁴ - ينظر: عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 508، أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 204-208، والحديث أخرجه: النسائي، ك: قطع السارق، ب: امتحان السارق بالضرب والحبس، ص: (8/438)، وأبو داود، ك: الأفضية، ب: الحبس في الدين، ص: (3/314).

⁵ - ينظر: عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (1/695).

والهجر، والتشهير.¹

وقد أخذ المشرع الجزائري بجانب من هذه العقوبات النفسية المتمثلة في عقوبة التشهير حيث أجاز القانون للمحكمة أن تأمر بتشهير الحكم،² إضافة إلى عقوبة التوبيخ للقاصر في مواد المخالفات في حالات وفقا للشروط المحددة قانونا.³

- رابعا: عقوبات مالية: وهي التي تتخذ من مال المجرم الذي ثبتت إدانته هدفا مباشرا فتصيبه فيه أو في جزء منه، وتتجسد في التشريع الجزائري في عقوبتي الغرامة والمصادرة.⁴

أما في الفقه الإسلامي فقد اختلف الفقهاء حول مشروعية التعزير بأخذ المال،⁵ فذهب الحنفية في مشهور مذهبهم إلى عدم جواز التعزير بهذه العقوبات، واعتبروا هذا النوع من العقوبات منسوخا بعد ما كان مقررا في صدر الإسلام، ورأوا أنه لا يجوز أخذ مال المسلم إلا بسبب شرعي؛ إذ في هذا المسلك سدّ للزريعة أمام حكام السوء، حتى لا يصادروا أموال الناس بالباطل.⁶

أما جمهور الفقهاء فقد أجازوا التعزير بالعقوبات المالية،⁷ واعتبروا أن ما استند إليه الحنفية ليس فيه ما يكفي لتبرير المنع بعد أن ثبتت الإباحة بفعل الرسول ﷺ وأصحابه من بعده. إضافة إلى أن الذين أجازوا هذه العقوبة يرون أن الجريمة سبب شرعي لأخذ المال عقوبة، وقد ثبت جواز أخذ المال غراماً أو إتلافاً لمال مملوك للجاني فمن باب أولى جواز مصادرته، كما أنه ليس من خوف تذرع الحاكم بهذه العقوبة إلى أخذ مال الناس بالباطل، فالأصل أن ضوابط التجريم والعقاب في الفقه الإسلامي تحول دون الظلم والتعسف.⁸

¹ - أحمد فتحي مهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 202-203.

² - ينظر: المادة 18 من قانون العقوبات الجزائري.

³ - ينظر: المادة 2/49 من القانون نفسه.

⁴ - إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص: 241.

⁵ - ينظر في تفصيل هذه المسألة: أبو العباس تقي الدين أحمد بن تيمية، الحسبة في الإسلام - تحقيق: سيد بن محمد بن أبي سعدة - مكتبة دار الأرقم، الكويت، ط: 1، 1983، ص: 53-63 وينظر: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 275.

⁶ - محمد أمين ابن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه أبي حنيفة النعمان - تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود - دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1997، ص: (106/6).

⁷ - ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ص: 53-54، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (292/2-293).

⁸ - ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ص: 54-58، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (293/2)، وينظر: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 276.

المبحث الثاني: التصنيف الثلاثي للعقوبات في الفقه الإسلامي أساس نظرية العقاب.¹

المطلب الأول: عقوبات الحدود.

الفرع الأول: تعريف الحدود.

— أولاً: التعريف اللغوي للحد:²

الحدود في اللغة جمع حد، ويطلق في اللغة ويراد به المنع، والفصل بين الشيئين لئلا يختلط أحدهما بالآخر، وقد سُمِّيَ البواب والسحان حدًّا، لأن الأول يمنع غير أهل المكان من دخوله بغير إذن أربابه، والآخر يمنع السجين أن يخرج منه.

كما يطلق على تعريف الشيء حده، لأنه يمنع أن يدخل فيه ما ليس منه وأن يخرج منه ما هو منه. كما أن جملة الأحكام التي يبينها الله تعالى لعباده، ومنعهم من تجاوزها، واعتبر متجاوزها ظالماً لنفسه موردها مورد الملاك،³ سميت حدوداً وجعلها الله - عز وجل - مضافة إلى لفظ الجلالة، فقال تعالى: ﴿وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾.⁴

— ثانياً: التعريف الاصطلاحي للحد:

الحد في اصطلاح الفقهاء يطلق: "على العقوبة المقدرة التي وجبت حقاً لله تعالى"،⁵ بينما انفرد الشافعية بتعريفه على أنه: "العقوبة المقدرة التي وجبت حقاً لله كما في الزنا، أو لآدمي كما في القذف".⁶

وقد سُمِّيت الحدود في الشرع بذلك لأنها تمنع من وقعت عليه إذا لم تكن مهلكة له من العود

¹ - المقصود به تقسيمها إلى حدود، وقصاص، وتعزير.

² - ينظر ابن منظور: مصدر سابق، طبعة دار المعارف، القاهرة، ص: (799/2)، ومجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، دار الفكر العربي، ص: (286/1).

³ - أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط: 2، 1966، ص: (156/18).

⁴ - سورة الطلاق، الآية: 1.

⁵ - أبو بكر علاء الدين بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع - تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود - دار الكتب العلمية، بيروت ط: 1، 1997، ص: (177/9)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (3/6)، وينظر: محمد أبو زهرة: العقوبة، ص: 83.

⁶ - شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج على متن منهاج الطالبين للنووي، دار الفكر، ص: (155/4)، وأبو زكرياء محي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المذهب للشيرازي، دار الفكر، ص: (3/20).

إلى ما كان قد اقترفه من معاصٍ، وهو ما يطلق عليه في اصطلاح علم العقاب بالمنع أو الردع الخاص. ومن جهة أخرى تتجه الحدود عند إعلان تنفيذها لمنع من عاينها من مباشرة الجناية لحضور صورة العقوبة في ذهنه، وهو ما يمكن أن يطلق عليه بالمنع أو الردع العام.¹

ويظهر من هذا وجه المناسبة بين التعريفين اللغوي والشرعي، فالحدود في اللغة، تطلق على المنع، وسميت كذلك شرعاً لأنها تمنع من ارتكاب الفواحش والمعاصي.

كما قد يراد بالحدود أنها عقوبات مقدّرة أي مبيّنة بالكتاب، أو السنة، أو الإجماع، أو المراد بها أن لها قدرًا خاصًا لا يتجاوزه.²

أمّا المراد بحقّ الله تعالى فهو ما فهم من الشرع أنه لا خيرة فيه للمكلف سواء كان له معنى معقول أو غير معقول،³ أي هو كل ما ليس للعبد حقّ إسقاطه،⁴ فحقّ الله تعالى يطلق عند الأصوليين ويراد به المصلحة العامة، التي يعود نفعها على المجتمع جميعاً، من غير اختصاص بأحد معين، فنسبته إلى الله تعالى فيه دليل على عظم خطره، وشمول نفعه، لأن الله سبحانه وتعالى غني عن الحقوق لذا يمكن القول بأن حقّ الله تعالى بمثابة النظام العام عند القانونيين، لا يجوز الخروج عنه أو التنازل عليه.⁵

ولهذا السبب أضاف الشافعية عبارة: "أو حقاً لآدمي"⁶ في تعريف الحد حتى لا يخرج القذف من تعريفه استقامة مع مذهبهم الذي يغلب حقّ العبد في حد القذف على حقّ الله تعالى، ويقول بجواز إسقاطه بالعفو عنه حتى ولو ثبت عند الإمام أو القاضي.

الفرع الثاني: بيان عقوبات الحدود.

اختلف العلماء قديماً وحديثاً في حصر عقوبات الحدود، قال صاحب فتح الباري: "وقد حصر العلماء ما قيل بوجوب الحد فيه سبعة عشر شيئاً، فمن المتفق عليه، الرّدّة، والحراة ما لم يتب،

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 74.

² - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (3/6)، والشريني، مصدر سابق، ص: (155/4).

³ - الشاطي، مصدر سابق، ص: (241/2).

⁴ - القرافي، مصدر سابق، ص: (141/1).

⁵ - عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، الزهراء، الجزائر، ط: 1، 1990، ص: 211. وعبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، ط: 7، 1998، ص: 82.

⁶ - يمكن تعريف الحق بأنه: "الثابت الذي لا يجوز إنكاره"، محمد رواس قلعه جي، وحامد صادق قنبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت ط: 2، 1988، ص: 182.

والزنا، والقذف به، وشرب الخمر سواء أسكر أم لا، والسرقه. ومن المختلف فيه، جحد العارية، وشرب ما يسكر كثيره من غير الخمر، والقذف بغير الزنا، والتعريض بالقذف، واللواط ولو فيمن يحل نكاحها، وإتيان البهيمه، والسحاق، والمرأة تستنكح البهيمه، والسحر، وترك الصلاة تكاسلاً، والفطر في رمضان".¹

وسأقتصر في بيان عقوبات الحدود على ما اتفق عليه جمهور الفقهاء، وهو ما أخذ به مشروع قانون العقوبات الإسلامي الذي أعدّه الأزهر الشريف بمصر؛ حيث أخذ بما اتفق عليه الجمهور، وأورد عقوبات الحدود في هذا المشروع وفق الترتيب الآتي: السرقه، والحراة، والزنا، والقذف، وشرب الخمر، والردة،² ولم يعتبر جريمة البغي منها، وفيما يأتي تعريف موجز بهذه الجرائم وعقوباتها من غير التزام بالترتيب الذي أخذ به هذا المشروع وفق المنهج الآتي:³

- أولاً: جريمة الحراة وعقوبتها:

اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم الحراة الموجبة للحد بين موسع ومضيق لها، وحسنا فعل مشروع قانون العقوبات الإسلامي بمصر حين أخذ بمذهب المالكية الذين وسّعوا في معنى الحراة

¹ - أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، دار الحديث، القاهرة، ط: 1، 1998، ص: (69/12). وينظر في المعنى نفسه: ابن حزم، مصدر سابق، ص: (311/12)، غير أن ابن حزم زاد على الحدود المتفق عليها التي ذكرها ابن حجر جحد العارية، لأنه لا مدخل للحرز عنده في حد السرقه.

وينظر في الفقه الإسلامي الجنائي الحديث: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 126-127؛ حيث ذهب إلى حصر عقوبات الحدود في السرقه، والحراة، والزنا، والقذف.

² - ابن حجر، مصدر سابق، ص: (69/12)، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 126، وينظر في تفصيل ذلك: محمد أبو العلا عقيدة: تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في مصر - دراسة تحليلية وتأصيلية لمشروع قانون العقوبات الإسلامي -، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 1، 1988، ص: 36-86. والمواد: 85-188 من هذا المشروع، المرجع نفسه، ص: 218-235.

³ - وأرتأت أن أرتبها على النحو الآتي: الحراة، والردة، وشرب الخمر، والزنا، والقذف، ثم السرقه، وقد أثرت هذا الترتيب لأن عقوبات الحدود قررت لحفظ الضروريات الخمس، فاعتبرت كل عقوبة أساساً تختص بحفظ كلية من هذه الكليات، هذه الأخيرة اختار بعض علماء المقاصد ترتيبها على النحو الآتي: حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال، وقد اعتبرت عقوبة الحراة جاءت لحفظ كل هذه الضروريات الخمس فكانت على رأس تصنيف العقوبات، ثم عقوبة الردة التي جاءت لحفظ الدين، ثم عقوبة الخمر التي جاءت لحفظ العقل، ثم عقوبة الزنا لحفظ النسل، وعقوبة القذف لحفظ العرض الذي يعتبره البعض مكملًا لمقصد حفظ النسل، وأخيراً عقوبة السرقه لحفظ المال. ينظر في ترتيب المقاصد الشرعية الخمس: محمد سعيد بن أحمد بن مسعود اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، ط: 1، 1998، ص: 304-316. وهو الترتيب الذي سبق لغيره أن اتخذه أساساً لبحثه من غير أن يبرره، ينظر: يوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، دار الحديث، القاهرة، السدار السودانية، الخرطوم، ط: 3، 1997، ص: 201، وص: 161-163. وتفصيل أثر هذه العقوبات في الحفاظ على الضروريات الخمس سيأتي بيانه في هذه المذكرة، ص: 120-142.

الموجبة للحد،¹ وقد عرفت المادة 100 من هذا المشروع المحارب بأنه: "كل من ارتكب جريمة ضد النفس، أو العرض، أو المال، أو إرهاب المارة، سواء وقع الفعل في طريق عام، أو في أي كان داخل العمران مع اجتماع الشروط الآتية:

1. أن يقع الفعل من شخصين فأكثر، أو من شخص واحد متى توافرت له القدرة على ارتكاب الجريمة.²

2. أن يكون الجاني بالغاً مختاراً غير مضطر.

3. أن يقع الفعل باستعمال السلاح أو أية أداة صالحة للإيذاء أو التهديد بأي منها.

4. أن يكون الجاني قد باشر ارتكاب الجريمة بنفسه، أو اشترك فيها بالتسبب أو بالمعاونة شرط أن تقع الجريمة بناءً على هذا الاشتراك.

ولكون الحراية من أخطر الجرائم، فهي فساد في الأرض، واعتداء صريح على الضروريات الخمس تحت طائلة التهديد والإكراه، تولى القرآن الكريم تحديد الجزاءات الرادعة لهذه الجريمة الخطيرة بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ، إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾.³

وقد اختلف الفقهاء في تحديد هذه العقوبات التي قررتها الآية، هل هي على التنوع أم على التخير؟ فمذهب الجمهور أن توزع هذه العقوبات على أنواع الجنايات، فجعلوا لكل جناية في نطاق الحراية الجزاء المناسب لها، فإن قتل المحارب يقتل، ويصلب إن قتل وأخذ المال، وتقطع يده ورجله من خلاف إن أخذ المال، ويتفنى من الأرض إن أخاف السبيل، ولم يأخذ المال.⁴

¹ - عرف ابن فرحون من المالكية الحراية بأنها: "كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه يتعذر فيه الاستغاثة". ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (267/2)، ووسع في مفهومها غيره فعرّفها بأنها: "قطع الطريق لمنع سلوك أو أخذ مال مسلم أو غيره، على وجه يتعذر فيه الغوث". أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الخطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط: 3، 1992، ص: (314/6).

² - وقد عللت المذكرة الإيضاحية عدم اشتراطها لتعدد الجناة لتوافر جريمة الحراية بتطور الأسلحة الحديثة وشدة فتكها، وإمكان استخدامها من شخص واحد بحيث تكون له القدرة بمفرده على ارتكاب الجريمة بمفرده، والتغلب على الناس. محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 83.

³ - سورة المائدة، الآية: 33-34.

⁴ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (185/6)، وأبو العباس تقي الدين أحمد بن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرغبة، الجزائر، ط: 2، 1994، ص: 111.

بينما ذهب المالكية إلى أن هذه الجزاءات جاءت على التخيير موكول أمرها إلى الإمام يختار منها ما يراه مناسباً لمصلحة المجتمع؛ حيث روى بعض أصحاب الإمام مالك أنه ذهب إلى أن التخيير في أجزية الحرابة متعلق باجتهاد الإمام مصروف إلى نظره، ومشورة الفقهاء لما يراه للمصلحة، والذبّ عن الفساد، وليس ذلك على هوى الإمام، ولكن على الاجتهاد وإن ثبت أنه على ذلك، فيجوز للإمام أن يقتل المحارب رغم أنه لم يقتل، ولم يأخذ مالاّ عنوة من أحد.¹

وتجدر الإشارة إلى أن توبة المحارب قبل القدرة عليه من مسقطات حد الحرابة، وفي هذا المسلك تشجيع للمحارب على العودة لأوساط المجتمع، وتراجعه عن جريمته، ودعوة لأمثاله للتأسي به، من غير أن يخلّ ذلك بحقوق المجني عليه كرد المال المسروق أو ضمانه، وثبوت القصاص في النفس وما دونهما.²

- ثانيا: جريمة الردّة وعقوبتها:

بناءً على تعريفات الفقهاء لجريمة الردّة يمكن اعتبارها بأنها الرجوع عن دين الإسلام عملاً أو قولاً.³ فإذا كان الدين الإسلامي قوامه الاختيار والحرية، وأساسه الاقتناع لثبوت هذا بقول الله عز وجل: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾⁴، فإن حفظه أسمى المقاصد والغايات التي حظيت بالعناية في شرعنا الحنيف، لذلك قطع الطريق على المندسين فيه ليجاهروه العداء بإعلان ردّهم بعد إسلامهم إثارة للفوضى، وزرعاً لبذور الشك والريبة في القلوب المؤمنة المطمئنة.

فكل مسلم بالغ حر أعلن الكفر صراحة بالقول أو العمل يجب في حقّه حد الردّة وهو القتل، لقوله ﷺ ﴿مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ﴾⁵، ولقوله أيضاً: ﴿لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ،

¹ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (271/2). وينظر دراسة وافية لمذاهب الفقهاء في حد الحرابة، وتطبيقاتها المعاصرة: إيناس عباس: "عقوبة

الحرابة بين التنوع والتخيير"، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة الثامنة، عدد: 21، ديسمبر 1993، ص: 237-291.

² - الكاساني، مصدر سابق، ص: (374/9).

³ - أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل بهامش مواهب الجليل، مصدر سابق، ص: (279/6)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (345/6). وقد عرفت المادة 178 من مشروع قانون العقوبات الإسلامي المرتد بأنه كل بالغ مسلم أو مسلمة رجع عن الإسلام بقول صريح، أو بفعل قطعي الدلالة يبيح به ما يعلمه العامة من الدين بالضرورة. محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 234.

⁴ - سورة البقرة، الآية: 256.

⁵ - البخاري، ك: الجهاد، ب: لا يعذب بعذاب الله، ص: (175/4)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: الحكم فيمن ارتد، ص: (126/4).

وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة¹.
ويلاحظ من ظاهر عموم هذين الحديثين أن السنة النبوية بينت أن جزاء الردة هو القتل سواء كان الراجع عن دينه رجلاً أو امرأة² خلافاً للحنفية الذين استثنوا المرأة إذا ارتدت من ذلك، واكتفوا بالقول بحبسها وجبرها على الإسلام³، وخالفوا بذلك قاعدة المساواة في العقوبة التي قرّرت اشتراك الرجال والنساء في الحدود كلها، وبصورة أخص في جريمة الحاربة وزنا المحصن حيث لم يكن الجاني فيها بمنأى عن القتل إن كان امرأة⁴.

وعملاً على إصلاح حال المرتد، وعدم المسارعة بأخذه بالعقاب، حرص الفقهاء على استتابة، ومناقشته في الشبهة التي عرضت له، فوجب ذلك عند الشافعية والحنابلة، وفي ظاهر قول مالك⁵ بينما ذهب ابن العربي من المالكية إلى استحبابها، غير أنّ ابن حزم الظاهري الذي لم يوجبها لعدم ثبوت ذلك عنده نصاً، لم يذهب إلى منعها⁶.

وإذا كان جمهور الفقهاء اتفقوا على وجوب استتابة المرتد، ومناقشته في الشبهة التي عرضت له، لعلّه يرجع عن رده، فإنهم اختلفوا في تحديد مدة استتابه، وقد لخص هذا الخلاف صاحب مغني المحتاج بقوله: "يمهل المرتد فيها (في الردة) على القولين ثلاثة أيام لأثر عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - في ذلك، وأخذ به الإمام مالك، وقال الزهري: يدعى إلى الإسلام ثلاث مرّات فإن أبي وإلا قتل، وعن علي - رضي الله عنه - أنه يستتاب شهرين، وقال النخعي، والثوري يستتاب أبداً، وعلى التأخير يحبس مدة الإمهال، ولا يخلّى سبيله، فإن لم يتب الرجل والمرأة بل أصرّا عليها قتلا"⁷.
بيد أن كلا من الزنديق والساحر في القول الراجح عند المالكية بعد القدرة عليهما يقتلان من غير أن يستتابا لأن الزنديق يظهر خلاف ما يبطن، ويسعى لفتنة الناس عن دينهم، بخلاف الكافر

¹ - مسلم، ك: القسامة، ب: ما يباح به دم المسلم، ص: (106/5)، والبخاري، ك: الديات، ب: النفس بالنفس، ص: (6/9).

² - محمد الشوكاني، نيل الأوطار من أسرار متقى الأخبار، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 2000، ص: 1531.

³ - أبو بكر محمد بن أبي سهل شمس الدين السرخسي، كتاب المبسوط - تصنيف: خليل الميسر - دار المعرفة، بيروت، ط: 2، 1986، ص: (108/10).

⁴ - الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1531.

⁵ - الشريبي، مصدر سابق، ص: (129/4)، وأبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتب العلمية، بيروت، ص: 69، وابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (136/3)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (281/6).

⁶ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (281/6)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (110/12).

⁷ - الشريبي، مصدر سابق، ص: (140/4)، وينظر: الخطاب، مصدر سابق، ص: (281/6).

الذي يعلن كفره، فيحذر المسلمون ويجاهرونه بالعداوة.

ومن جهة أخرى فإن قبول توبة الزنديق بعد الظفر به تشجيع له على مواصلة كيده للإسلام، وفتنة الناس عن دينهم، فكلما قدر عليه أعلن الإسلام ليعود بعد إفلاته من العقاب إلى ما كان عليه.¹

- ثالثاً: جريمة شرب الخمر وعقوبتها:

الإجماع واقع بين علماء المسلمين على أن شرب الخمر حرام، لثبوت ذلك بالنصوص الشرعية التي سلكت منهج التدرج في تحريمه، لكثرة شيوعها وشغف العرب بها في الجاهلية. فقد بدأ القرآن الكريم التلميح إلى قبحها ببيان الفرق بين الرزق الحسن الطيب والسكر² في قوله تعالى: ﴿وَمِنْ ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً لِّقَوْمٍ يَعْقِلُونَ﴾.³

ولقد كانت هذه الآية توطئة لما نزل بعدها من الآيات التي عمدت إلى بيان ضرر الخمر، وإفساده لصلاة المسلم، فقد جاء الجواب في آية البقرة عن الخمر بقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَّفْعِهِمَا﴾.⁴ ثم تلتها آية النساء التي هت السكران قرب الصلاة لأنه لا يدرك أقواله وأفعاله فيها لتغطية الخمر على عقله، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾.⁵

وأخيراً انتهى الأمر إلى التحريم القاطع في آية المائدة التي بينت علة التحريم، مظهرة آثار الخمر الضارة على الفرد والمجتمع⁶ من خلال قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ

¹ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (279/6)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (284/2). وابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (136/3).

² - القرطبي: مصدر سابق، ص: (128/10).

³ - سورة النحل، الآية: 67.

⁴ - سورة البقرة، الآية: 219.

⁵ - سورة النساء، الآية: 43.

⁶ - يكفي للتدليل على بعض هذه الآثار الإشارة إلى الإحصائيات الفرنسية لسنة 1975 المتعلقة بحوادث السيارات؛ حيث إن أكثر من 60% من حالات القتل الناتجة عن هذه الحوادث ارتكبتها أشخاص كانوا يقودون سياراتهم وهم في حالة سكر، هذه الإحصائيات أشارت إلى أكثر من 13 ألف قتيل عام 1975، وسبب هذا مسلك التشريع الفرنسي الذي اكتفى بتحريم قيادة السيارة في حالة سكر، دون تجريم شربها. ينظر: محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 40.

وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ، إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنتُمْ مُنْهَوْنَ؟¹

وجدير بالذكر إلى أنه لا خلاف بين فقهاء الإسلام في تحريم الخمر، ولا في تجريمها، إلا أن الخلاف وقع في اعتبار عقوبة شارب الخمر عقوبة حدية مقدرة أم عقوبة تعزيرية تخضع لتقدير ولي الأمر، كما وقع الخلاف في تقدير الحد عند من اعتبر جريمة شرب الخمر حداً.²

فمذهب الجمهور من مالكية وحنفية وشافعية وحنابلة وظاهرية أن عقوبة شرب الخمر من الحدود،³ حيث رأى المالكية والحنفية أنها مقدرة بثمانين جلدة،⁴ واستندوا في ذلك بما روي عن أنس بن مالك -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر فجلده بجريرتين نحو أربعين، قال وفعله أبو بكر، فلما كان عمر استأثر الناس فقال عبد الرحمن بن عوف: "أخف الحدود ثمانين"، فأمر به عمر.⁵

بينما قدرها الشافعية وأحمد في إحدى الروايتين عنه، والظاهرية بأربعين جلدة،⁶ واعتبر بعضهم الزيادة عن الأربعين من قبل التعزير الذي قد تقتضيه المصلحة إذا تساهل الناس في تعاطيها والإدمان عليها،⁷ وأما سند القائلين بأن حد الخمر أربعين جلدة، ما روي أن عثمان بن عفان -رضي الله عنه- أمر عبد الله بن جعفر بجلد الوليد بن عقبة في الخمر، فجلده وعلي بن أبي طالب يعدُّ حتى

¹ - سورة المائدة، الآية: 90-91.

² - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (295/2-296)، ومحمد الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1502، وأبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي الآثار - تحقيق: عبد المعطي أمين قلعة جي - دار قتيبة للطباعة والنشر، بيروت، ودار الوعي (حلب-القاهرة) ط: 1، 1993 ص: (268/24-277)، والماوردي، مصدر سابق، ص: 296، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (93/6)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (367/12)، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 135-150.

³ - بينما ذهب الشوكاني إلى أنه لا حد في الخمر، وإنما هو التعزير فقط، لأن النبي ﷺ لم يقدره، ولم يبينه، وإليه ذهب بعض المعاصرين حيث اعتبروا العقوبة التي شرعت لجريمة شرب الخمر تعزيرية تتغير بتغير الأحوال والظروف الفردية والاجتماعية، ينظر الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1502، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 146.

⁴ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (246/6)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (73/6).

⁵ - مسلم، ك: الحدود، ب: حد الخمر، ص: (125/5)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: حد الخمر، ص: (163/4).

⁶ - وهذا أخذ مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر في مادته 261، ينظر: محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 415.

⁷ - النووي، المجموع، ص: (19/20)، وابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 135، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (367/12).

بلغ أربعين فقال: "أمسك، ثم قال جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة وهذا أحب إلي".¹

– رابعا: جريمة الزنا وعقوبتها:

يمكن القول بأن ما اتفق الفقهاء في اعتباره زنا موجبا للحد هو: "الوطء الحرام بين رجل وامرأة بالغين برضاها من غير زواج ولا شبهة زواج".²

وقد تجنب قانون العقوبات الإسلامي بمصر عند تعريفه لحد الزنا في المادة 116 خلاف الفقهاء حول التوسع فيما يعتبر من الأفعال زنا موجبا للحد شرعاً، واكتفى بما هو متفق عليه بالجملة بين علماء الإسلام كما ذكر ذلك ابن رشد عند تعريفه لحد الزنا.³

ونظراً لجسامة هذه الجريمة، وما ترتب على ذلك من تشديد العقاب، انفردت بطريق خاص للإثبات قررته نصوص القرآن في قوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ﴾⁴، وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾⁵، فدللت هاتان الآيتان على أن ما تثبت به جريمة الزنا هو شهادة أربعة شهود عاينوا الفعل المادي للجريمة، وهو الوطء الصحيح الذي مثل له الفقهاء برؤية الميل في المكحلة⁶، ويشترط في الشهود الذكورة، والعدالة، والبلوغ، والحرية والاختيار، والبصر والقدرة على التعبير، وأن تنفى عنهم التهمة.⁷

¹ - مسلم، ك: الحدود، ب: حد الخمر، ص: (126/5)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: حد الخمر، ص: (164/4).

² - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (424/2)، والقرطبي، مصدر سابق، ص: (159/11)، والكاساني، مصدر سابق، ص: (178/9).

³ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (424/2)، وينظر: محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 234.

⁴ - سورة النساء، الآية: 15.

⁵ - سورة النور، الآية: 4.

⁶ - روي أن النبي ﷺ سأل رجلاً أقر عنده بالزنا: ﴿وما تدري ما الزنا؟﴾، فأجابه: "أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً... فقال رسول الله ﷺ: ﴿أدخلت ذلك منه في ذلك منها، كما يغيب الميل في المكحلة، والرشاء في البرق﴾، البيهقي، ك: الحدود، ب: من قال لا يقام عليه الحد حتى يعترف أربع مرات، ص: (255/8).

⁷ - القرطبي، مصدر سابق، ص: (84/5)، وص: (178/12)، ومحمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 48.

كما يثبت الزنا بإقرار الزاني على نفسه مرة أو أربع مرات على خلاف بين العلماء،¹ لقوله ﷺ: ﴿وَيَا أَيُّسَ اغْدِ عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا فَسَلِّهَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمَهَا﴾، فاعترفت فرجمها.² أما عقوبة من ثبت في حقه جريمة الزنا فتختلف باختلاف حاله، فإن كان محصناً رجم حتى الموت، لثبوت ذلك عن النبي ﷺ في سنته العملية من خلال الحديث الذي ذكر آنفاً، والمحصن عند الفقهاء هو كل من وطئ وهو حر مكلف من تزوجها نكاحاً صحيحاً، ولو مرة واحدة.³

أما إن كان الزاني بكراً -وهو غير المحصن- فعقوبة الجلد مائة استناداً إلى قوله تعالى: ﴿وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾.⁴

- خامساً: جريمة القذف وعقوبتها:

عرّف ابن عرفة المالكي القذف بأنه: "نسبة آدمي مكلف غيره حرّاً عفيفاً مسلماً بالغاً، أو صغيرة تطيق الوطء لزناً، أو قطع نسب مسلم".⁵ بناء على هذا التعريف يشترط لثبوت حد القذف أن يكون المقدوف بالغاً، عاقلاً، مسلماً، حرّاً، عفيفاً، فإن انتفت هذه الشروط أو أحدها فلا حد على القاذف، وإنما يعزّر لأجل الأذى وبذاءة اللسان.⁶

وحثّ لا يستهين الأفاكون بأعراض الناس تولّى القرآن الكريم بيان العقاب الرادع لكل من

¹ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 132. وقد أخذ مشروع قانون العقوبات الإسلامي بمصر بالأدلة التي انعقد عليها الإجماع لإثبات جريمة الزنا، وهي الشهادة، والإقرار، ولم يأخذ بالأدلة المختلف فيها كظهور الحمل، والنكول عن الملاءعة. ينظر محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 48-49.

² - البخاري، ك: الحدود، ب: هل يأمر الإمام رجلاً غائباً فيضرب الحد غائباً عنه، ص: (218/9)، ومسلم، ك: الحدود، ب: من اعترف على نفسه بالزنا، ص: (121/5).

³ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 133.

⁴ - سورة النور، الآية: 2.

⁵ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (298/6)، وقريب من تعريف ابن عرفة ما نص عليه مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر في مادته 145 بأن القذف للمعاقب عليه حداً: "هو الرمي بالزنا، أو نفي النسب". محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 229. وينظر الشربيني، مصدر سابق، ص: (155/4)، وابن عابدين: مصدر سابق، ص: (79/6)، وأبو محمد عبد الله بن أحمد موفق الدين بن قدامة المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط: 1، 1983، ص: (201/10).

⁶ - الماوردي، مصدر سابق، ص: 286، وابن رشد، مصدر سابق، ص: (432/2).

ثبت في حق هذه الجريمة الشنعاء من خلال قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ¹. فقد بينت هذه الآية الكريمة أن العقوبة الأصلية لجريمة القذف هي ثمانون جلدة، إضافة إلى عقوبة تبعية تتمثل في تجريح القاذف وإسقاط عدالته بعدم قبول شهادته . غير أن الفقهاء اختلفوا في قبول شهادة القاذف عند ثبوت توبته بناءً على اختلافهم فيما يعود عليه الاستثناء الوارد في الآية، فذهب مالك والشافعي إلى أنه عامل في ردّ الشهادة، فإذا تاب القاذف قبلت شهادته، لأن ردّها كان لعلّة الفسق، فإذا زالت بالتوبة قبلت شهادته مطلقاً سواء قبل الحد أم بعده.²

بينما ذهب أبو حنيفة بأنه لا عمل للاستثناء في ردّ شهادته حيث يقتصر على رفع فسقه عند الله تعالى، ولا تقبل شهادته بناءً على هذا البتة ولو تاب.³

— سادساً: جريمة السرقة وعقوبتها:

عُرِّفت جريمة السرقة الموجبة للحدّ عند بعض الفقهاء بأنها: "أخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله".⁴

بينما تعدّ أركان وشروط جريمة السرقة الموجبة للحدّ محل خلافات فقهية لا يتسع المجال لذكرها والترجيح بينها،⁵ غير أن هذا لا يمنع من تقنين هذه الأركان والشروط بعد تحرّي الآراء الراجحة تمييزاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المؤصل شرعاً، وعملاً بقاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف، ويعدّ ما قام به مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر تجربة رائدة في هذا النطاق؛ حيث عرّفت المادة 85 منه جريمة السرقة الموجبة للحدّ، وبينت شروطها وأركانها بقولها: "يعدّ مرتكباً لجريمة السرقة المعاقب عليها حدّاً، كل من أخذ وحده أو مع غيره مالاً مملوكاً للغير، مع

¹ - سورة النور: الآية: 4-5.

² - القرطبي، مصدر سابق، ص: (179/12)، والشافعي، مصدر سابق، ص: (209/6)، وابن رشد، مصدر سابق، ص: (434/2).

³ - الجصاص، مصدر سابق، ص: (97-95/5)، وابن رشد، مصدر سابق، ص: (434/2).

⁴ - الشريبي، مصدر سابق، ص: (185/4)، وابن رشد، مصدر سابق، ص: (436/2)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (339/10).

⁵ - ينظر: ابن رشد، مصدر سابق، ص: (444-436/2)، والشوكاني، مصدر سابق، ص: 1485-1494.

اجتماع الشروط الآتية:

1. أن يكون الجاني بالغاً مختاراً غير مضطر.
 2. أن يأخذ الجاني المال خفية.
 3. أن يكون المال المسروق منقولاً للغير محترماً في حرز مثله، لا تقل قيمته عن سبعة عشر غراماً من الذهب الخالص، ويقوم غرام الذهب بالسعر المحدد وقت ارتكاب الجريمة من مصلحة دمع المصوغات والموازين.¹
- والملاحظ أن المشروع قد أخذ برأي الجمهور في اشتراط الحرز في اعتبار المال المأخوذ خفية سرقة، خلافاً لابن حزم الظاهري الذي يرى أنه لا مدخل للحرز في اقتضاء لفظ السرقة، واعتبره زيادة في الشرع من غير دليل.²
- ويقصد بالحرز عند الفقهاء الموضع الحصين، أي المكان الذي ينصب عادة لحفظ المال؛ بحيث لا يعد صاحبه مضيقاً له بوضعه فيه كالحانوت والدار، والخيمة، والشخص، ولم يعرف هذا المشروع الحرز، واعتبر أن المرجع في اعتبار المكان حرزاً من عدمه كما جاء في المذكرة الإيضاحية، هو العرف السائد بين الناس، وعليه فإن فكرة الحرز قد تختلف باختلاف الزمان والمكان والملابسات.³
- ولا خلاف بين العلماء في أن حد السرقة هو قطع اليد اليمنى لثبوته بنص صريح من خلال قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾.⁴
- غير أن عدم تنفيذ الحد في الجاني إذا تخلف أهم شروطه المتمثل في الحرز لا يعني سقوط العقوبة التعزيرية لجريمة السرقة متى توافرت بقية شروطها.⁵

¹ - محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 218.

² - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (311/12). وينظر: الشريبي، مصدر سابق، ص: (185/4)، وابن رشد، مصدر سابق، ص: (436/2)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (239/10)، والخصاص، مصدر سابق، ص: (66/4).

³ - محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 74-75 وينظر: النووي، المجموع، ص: (99/20)، والقرطبي، مصدر سابق، ص: (162/6)، والخصاص، مصدر سابق، ص: (67/4).

⁴ - سورة المائدة، الآية: 38.

⁵ - محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 74-77.

المطلب الثاني: عقوبات القصاص.

الفرع الأول: تعريف القصاص.

- أولاً: التعريف اللغوي للقصاص:¹

يطلق القصاص في اللغة ويراد به التبع، يقال قصصت الشيء إذا تتبعته أثره، ومنه قوله تعالى في شأن أخت موسى - عليه السلام - : ﴿وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيه﴾²، وقوله تعالى في شأن سيدنا موسى وفتاه: ﴿فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾.³

ويطلق ويراد به المساواة في المجازاة بين الجريمة والعقوبة،⁴ وذهب ابن منظور إلى أن القصاص في الجراح والقتل مأخوذ من هذا المعنى؛ حيث يقتص من الجاني بمثل ما ألحق بالجاني عليه من جرح أو قتل،⁵ وفي هذا المعنى جاء قول النبي ﷺ ﴿كَتَابَ اللَّهِ الْقَصَاصُ﴾.⁶

وقد سُمي القصاص بذلك في قتل العمد، لأن القاتل يُتبع أثره حتى يتمكن منه، فلا يُترك حتى يُقتل جزاء على ما فعل، يقول السرخسي: "والقصاص عبارة عن مساواة، وفي حقيقة اللغة هو إتياع الأثر، وإتياع أثر الشيء في الإتيان بمثله فجعل عن المساواة لذلك".⁷

كما يطلق على القصاص أيضا القود، لأن الشريعة الإسلامية أبقت حقّ تسلم أولياء القتيل قاتل صاحبهم بعد الحكم عليه من القاضي فيقودونه بجبل في يده إلى موضع القصاص تحت نظر القضاء إرضاء لأنفسهم.⁸

- ثانياً: التعريف الاصطلاحي للقصاص:

يطلق فقهاء الشريعة الإسلامية القصاص ويريدون به: "العقوبة المقدرة شرعاً التي وجبت حقاً

¹ - ينظر: ابن منظور، مصدر سابق، طبعة دار المعارف، ص: (3650/5)، والفيروز آبادي، مصدر سابق، ص: (213/2).

² - سورة القصص، الآية: 11.

³ - سورة الكهف، الآية: 64.

⁴ - أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي، أحكام القرآن - تحقيق: محمد البحايي - دار المعرفة، بيروت، ص: (1 / 61).

⁵ - ابن منظور، مصدر سابق، طبعة دار المعارف، ص: (3650/5).

⁶ - البخاري، ك: تفسير القرآن، ب: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾، ص: (29/6)، وأبو داود،

ك: الديات، ب: القصاص في السنن، ص: (197/4).

⁷ - السرخسي، مصدر سابق، ص: (26 / 60).

⁸ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، الدار التونسية للنشر، 1978، ص: 206.

للفرد¹.

ويظهر من خلال هذا التعريف أن عقوبات القصاص تتلاقى مع عقوبات الحدود في كونها عقوبات مقدرة تولى الشارع الحكيم بيان شرعيتها ومقدارها، من خلال نصوص القرآن الكريم أو السنة النبوية، لذلك قد تطلق الحدود أو العقوبات المقدرة عند البعض ويراد بها العقوبات الحديثة وعقوبات القصاص مجتمعة.

وتجب عقوبات القصاص حقاً للفرد، وهذا هو أساس تمييزها عن عقوبات الحدود التي تجب حقاً لله تعالى، غير أنه وإن غلب حق الفرد في عقوبات القصاص، فإنها تبقى مشوبة بحق الله تعالى. ويترتب على تغليب حق العبد على حق الله تعالى في عقوبات القصاص، أن تكون الخيرة للمجني عليه في استيفائها أو إسقاطها، لغلبة مصلحته الخاصة على مصلحة الجماعة؛ إذ له أن يتصرف في حقه كما يشاء دون أن يقصد بذلك التعسف وإلحاق الضرر بغيره.²

غير أن هذا الإسقاط يقتصر على ما يتعلق بالمصالح الخاصة بالمتكلف فقط، ولا يمتد البتة إلى مصلحة الجماعة، فلا يجوز بأي حال من الأحوال أن تسقط العقوبة التعزيرية التي تقرر لحماية مصلحة الجماعة تبعاً لإسقاط المجني عليه حقه في القصاص.

الفرع الثاني: مشروعية القصاص والحكمة منه.

- أولاً: مشروعية القصاص:

عقوبات القصاص تكون في الجناية على النفس أو ما دونها عمداً، ففي الجناية على النفس قررت النصوص الشرعية عقاب الجاني بالقتل جزاءً وفاقاً لاعتدائه على حق الآخر في الحياة، وذلك إذا تمسك ولي الدم باستيفائه، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾³، وقال رسول الله ﷺ: ﴿لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا

¹ - فكري أحمد عكاز، فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون، مكتبات عكاظ، السعودية، ط: 1، 1982، ص: 161.

² - القرافي، مصدر سابق، ص: (141/1)، والشاطبي، مصدر سابق، ص: (242/2).

³ - سورة البقرة، الآية: 178.

الله، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة¹.

ولا تفرّق الشريعة الإسلامية بين القتل المسبوق بالإصرار والترصد والقتل الخالي منهما فكلاهما موجب للقصاص في أصولها، خلافا لما ذهب إليه بعض القوانين الوضعية التي اشترطتهما للحكم بعقوبة الإعدام².

أما جرائم الاعتداء على سلامة الجسم عدوانا التي لا تصل إلى حد القتل، فثبت القصاص فيها من خلال قوله تعالى: ﴿وَكَبَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾³. وما رواه أنس بن مالك بن التضر-رضي الله تعالى عنه-: "أن الرّبيع كسرت ثنية جارية، فطلبوا الأرش فأبوا، فأتوا النبي ﷺ فأمرهم بالقصاص، وقال:- لأنس بن التضر: ﴿كتاب الله القصاص﴾، جوابا له لما قال للنبي ﷺ: "والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنية الرّبيع"⁴.

فالقصاص هو العقوبة الأصلية المقررة للجريمة الاعتداء على النفس وما دونها، أما في حالة امتناعه بسبب عفو ولي الدم، أو لتعذر المماثلة بين الجريمة والعقوبة، فإنه يحال إلى العقوبة البديلة، المتمثلة في مبلغ من المال يدفع للمجني عليه في حالة الاعتداء على النفس بما دون القتل، أو إلى أوليائه إذا أدى الاعتداء إلى قتله، ويسمى هذا المبلغ من المال دية في حالة القتل، وأرشا إن كان مقدرًا في جرائم الاعتداء على الأطراف، ويطلق عليه حكومة عدل إن ترك أمر تقديره لاجتهاد الحاكم وفق القواعد الشرعية⁵.

¹ - سبق تخريجه، ص: 25.

² - فكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 175.

³ - سورة المائدة، الآية: 45.

⁴ - سبق تخريجه، ص: 32.

⁵ - السرخسي، مصدر سابق، ص: (73/26)، وناصر علي ناصر الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، مطبعة المدني، القاهرة، ط: 1، 1992، ص: 57-58.

وقد اختلف الفقهاء في كيفية تقدير الديات غير المقدرة التي يجب فيما لا قصاص فيه في الجنايات على ما دون النفس، ويبدو أن مشروع قانون العقوبات الليبي قد أحسن فعلا حينما ترك تحديد المقدار الواجب من الدية في هذه الحالات إلى القاضي يقدره حسب جسامة الاعتداء المرتب على الجريمة، وأباح له أن يستعين في ذلك بأهل الخبرة من الأطباء وغيرهم. ينظر: أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، النظام العقابي الإسلامي - دراسة مقارنة - مؤسسة دار التعاون، مصر، 1986، ص: 444.

كما تجب الدية عقوبة أصلية في حالة القتل الخطأ، إضافة إلى عقوبة تبعية فيها معنى العباد،

وهي الكفارة لإجماع العلماء على وجوبها بناء على ورود النص القرآني بها،¹ قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾.²

- ثانيا: الحكمة من مشروعية القصاص:

تولّى القرآن الكريم بيان الحكمة التي شرع من أجلها القصاص، قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾،³ يقول الإمام السرخسي: "كتب الله علينا القصاص ثم بين وجه الحكمة فيه بقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾،⁴ وفيه معنيان، أحدهما أنه حياة بطريق الزجر، لأن من قصد قتل عدوه إذا تفكر في عاقبة أمره أنه إذا قتله قتل به انزجر عن قتله فكان حياة لهما.

والثاني أنه حياة بطريق دفع سبب الهلاك، فإن القاتل بغير حق يصير حربا على أولياء القتيل خوفا على نفسه منهم، فهو يقصد إفناءهم لإزالة الخوف عن نفسه، والشرع مكنهم من قتله قصاصا لدفع شره عن أنفسهم، وإحياء الحي في دفع الهلاك عنه".⁵

كما أن التنكير في لفظ "حياة" جاء للتعظيم بقرينة المقام، لأنه لو أھل حكم القصاص لما ارتدع الناس، فالموت أشد ما تتوقاه نفوس البشر من الحوادث، فلو علم القاتل أنه يسلم من الموت

¹ -خلاف عبد الوهاب، مرجع سابق، ص: 213، وناصر علي ناصر الخليفي، مرجع سابق، ص: 63.

² -سورة النساء، الآية: 92.

³ -سورة البقرة، الآية: 179.

⁴ -سورة البقرة، الآية: 179.

⁵ - السرخسي، مصدر سابق، ص: (60/26).

لأقدم على القتل مستخفا بما سواه من العقوبات.¹

وقد قرّر بعض فلاسفة الغرب المشتغلين بإبراز أهداف العقوبات أن القصاص بنوعيه من أعظم العقوبات التي تفي بفكرة الردع، لأنه يكون موافقا لقدر الجريمة وآثارها؛ إذ إنّ وجود المناسبة بينهما، يجعل العقاب حاضرا في ذهن مريد الجريمة، مؤثرا في تفكيره، فالقصاص أعظم عقوبة تتوفر فيها هذه الصفة من خلال السن بالسن، والعين بالعين، وهذا ما يجعل مريد الجناية يتذكر العقوبة مهما قصر عقله فيحجم عنها.²

وحقّ تتحقق فكرة الردع العام، يُشترط إعلان العقوبة، وجعلها معلومة للكافة، ليس عند تقريرها فحسب، بل عند تنفيذها كذلك، لذا حرص الفقه الإسلامي على إعلان العقوبات لتؤتي ثمارها في تحقيق هذا المقصد،³ خلافا للاتجاه الحديث للقوانين الوضعية الذي أوصد الباب في وجه إعلان عقوبات الإعدام منذ بداية القرن التاسع عشر معتقدا أنه لا أثر للإعدام العلني في تحقيق فكرة الردع والعبرة للآخرين؛ إذ تعد تركيا الدولة الوحيدة في أوربا التي أبقت على علنية تنفيذ عقوبة الإعدام إلى غاية عام 1961.⁴

وقد تأثر المشرّع الجزائري بهذا التطور الذي حدث في هذا المضمار؛ حيث منعت المادة الثالثة من المرسوم المؤرخ في 10/02/1972 المتعلق بتنفيذ عقوبة الإعدام الجمهور من حضور تنفيذها. أما في المملكة العربية السعودية التي تأخذ بنظام القصاص في تشريعاتها الجنائية، فإنها ما زالت تحرص على علنية تنفيذ هذه العقوبات تحقيقا لفكرة الردع العام، وقد شهد الواقع العملي فيها بدور إعلان العقوبات في الحدّ من الظاهرة الإجرامية.⁵

¹ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (145/2).

² - فكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 169. ومن الفلاسفة الذين أقرّوا بأهمية نظام القصاص: بتمام في كتابه أصول الشرائع؛ ومونتسكيو الذي حذا حذوه في كتابه روح القوانين. ينظر في تفصيل هذا : المرجع نفسه، ص: 169-170.

³ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (1327/3)، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 74.

⁴ - مارك أنسل، "عقوبة الإعدام في الدول الأوروبية"، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة، العدد 14، جويلية، 1982، ص: 226-227.

⁵ - جمعة حازم حسن، "أثر تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على الحد من ظاهرة الجريمة - دراسة في ضوء الواقع بالمملكة العربية السعودية -"، المجلة الجنائية القومية، المجلد 19 - عدد خاص -، مارس 1976، ص: 272-273. ويقول هذا الأستاذ الباحث بالمركز القومي للبحوث الجنائية والاجتماعية بمصر عن دور الردع في الحد من ظاهرة الجريمة، وتحقيق الأمن والاستقرار: "وخلال وجودي بالمملكة العربية السعودية تم أيضا -إلى جانب تنفيذ حكم واحد بالقصاص- ولمرة واحدة قطع أياد ثلاثة لصوص علنا تنفيذًا لحد السرقة، وممرات أخرى ضرب لشاربي الخمر، كان هذا كله ما تم تنفيذه خلال أربع سنوات تقريبا أمضيتها في المملكة، اقتنعت خلالها بهذه الأحكام - وقد

المطلب الثالث: عقوبات التعزير.

الفرع الأول: تعريف التعزير ومشروعيته.

- أولاً: تعريف التعزير:

1- التعريف الغوي للتعزير:¹

يطلق التعزير على معان عديدة منها: الرد والمنع، قال ابن منظور: "عزّره رده، والتعزير ضرب دون الحد لمنعه الجاني من المعاودة، وردعه عن المعصية".² وهذا المعنى له علاقة بالتعزير في النظام العقابي الإسلامي، لأن فيه ردا للمعزّر عن المعصية، ومنعاً له عن المعاودة، وتأديباً له في الغالب.³

2- التعريف الاصطلاحي للتعزير:

يطلق التعزير في اصطلاح الفقهاء ويراد به: "العقوبة غير المقدّرة في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة".⁴

ويظهر من هذا التعريف أن عقوبات التعزير غير محددة شرعاً كما هو الشأن لعقوبات الحدود والقصاص، وإنما فوّض أمر تقدير جنسها ونوعها لولي الأمر حسب ما تقتضيه المصلحة. أما المعصية التي فيها التعزير فهي فعل المحظور شرعاً كسرقة مالا قطع فيه، والتعامل بالربا، والاستمتاع بغير الزوجة دون الزنا، أو ترك الواجب كمنع الزكاة، وترك الصلاة.⁵

كان يرى فيها أول ما شاهدها القسوة والعنف - بعدما استمتعت كما يستمتع سكان هذه البلاد، وسعدت بالأمان والأمانة المطلقة..... فلا أذكر أنني فقدت شيئاً أياً كانت قيمته ثمناً أو زهيداً رغم أنني لا أذكر أنني أوصدت باباً، أو أغلقت مكتباً أو سيارة، ولم يعترض لي أحد لا قولاً ولا فعلاً". المقال نفسه، ص: 272.

غير أن هذا المسلك محل نقد ومعارضة عالمين شديدين بدعوى انتهاكه لحقوق الإنسان، فالجهود الدولية التي تبذلها الهيئات الدولية ومنظمات حقوق الإنسان جارية على قدم وساق لإنشاء الدول التي ما زالت متمسكة بتنفيذ العقوبات الشرعية عن مسلكها باستعمال كل وسائل الضغط المتاحة. ينظر - مثلاً - "عقوبة الإعدام تتحدى" وفيه معارضة وتشويه لعقوبات القصاص في المملكة العربية السعودية، وهو من بعض ما تنشره منظمة العفو الدولية في موقعها على شبكة الانترنت: www.AMNESTY.COM

¹ - ينظر: ابن منظور، مصدر سابق، طبعة دار المعارف، ص: (2924/4-2925)، والفيروز آبادي، مصدر سابق، ص: (88/2).

² - ابن منظور، مصدر سابق، طبعة دار المعارف، ص: (2924/4).

³ - مطيع الله بن دخيل الله الصرهدي، العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، مطبعة تامة، جدة، 1983، ص: 61.

⁴ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 140-141، وينظر: مطيع الله بن دخيل الله، العقوبات التفويضية، ص: 62، وناصر علي ناصر الخليلي، مرجع سابق، ص: 79.

⁵ - ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ص: 50-51.

كما يمكن اعتبار مخالفة تحريم ولي الأمر لبعض السلوك الضار بالجماعة في نطاق تحريمه عن مصلحتها معصية، وإن لم يرد نص صريح من القرآن أو السنة يعتبره من الأفعال المأمور بها، أو المنهي عنها، ففي هذه الحالة يكون التعزير على معصية هي مخالفة أمر الإمام الذي وجبت طاعته بمقتضى أمر الله تعالى جماعة المسلمين بطاعة ولي أمرها في حدود الشرع في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾¹، فالتعزير والعقاب في نطاق التعزير مما تقتضيه السياسة الشرعية في الإسلام التي مناطها فعل ما فيه مصلحة للأمة، وإن لم يأت به نص من كتاب، ولا من سنة.²

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان التعزير متروكا لولي الأمر ابتداء في الشريعة الإسلامية، فإن الدراسات الحديثة في الفقه الجنائي الإسلامي قد انتهت إلى ضرورة تقنين التعزير في ظل قانون العقوبات الإسلامي، لترك الأمر في تقدير العقوبة إلى اجتهاد القاضي في فقه القضية، وظروف الجاني، وجسامة الجرم، لا في فقه المسألة من حيث تحريم الفعل وتقرير الجزاء المناسب له.³

وتحديد الجرائم والعقوبات التعزيرية عبء ثقيل لا يستطيع أن ينهض به في هذا العصر إنسان وحده قاضيا كان أو حاكما، فضلا عن أن صفات القاضي أو الحاكم الذي كان التعزير يدخل في نطاق سلطته التقديرية في العصر الأول للإسلام، غير صفات قاضي هذا الزمان أو حاكمه. لذا وجب أن يتولى تقنين التعزير مجموعات عمل مختصة كالهيئة التشريعية المنتخبة، ولها أن تستعين في ذلك برجال الخبرة في المجالات المختلفة، فهذا أمر لا تجيزه الشريعة فحسب بل توجهه لأن فيه المصلحة الحقيقية للأمة.⁴

¹ - سورة النساء، الآية: 59.

² - نبيل عبد الصبور التراوي، سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص: 579، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 293.

³ - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 75، وعبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 7، وناصر علي ناصر الخليفسي، مرجع سابق، ص: 103، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 294، وأبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 474.

⁴ - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 474.

- ثانيا: مشروعية عقوبات التعزير:

1- من القرآن الكريم:

قرّر القرآن الكريم للزوج سلطة في تعزير زوجته الناشز أو التي يخاف نشوزها بثلاثة أنواع من العقوبات تمثلت في الوعظ، والهجر في المضاجع، والضرب الخفيف غير المبرح، وألزمه بالتدرج فيها، وحرم عليه التجاوز والتعسف فيها، قال تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا﴾¹. وإن كانت هذه الآية قد دلت على مشروعية تعزير الزوج لزوجته في حالة عصيائها له، فإن التعزير مشروع كذلك لولي الأمر في الدولة المسلمة تأديبا على المعاصي التي ليس فيها حد ولا كفارة، لأن ولي الأمر له حق القوامة على المجتمع كله، كما للزوج حق القوامة في بيته، وكلاهما يهدف إلى حماية ما يدخل في ولايته مما قد يلحقه من الضرر،² ويؤيد هذا النظر قوله ﷺ: ﴿أَلَا كَلَّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّ رَاعٍ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالْأَمِيرُ الَّذِي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ، وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ، وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُمْ﴾³.

كما يرى البعض أن هناك آية أغفل الفقهاء ذكرها حديثا وقديما، رغم أنها تقرر المبدأ العام الذي يؤسس عليه نظام التعزير كله، وهي قوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾⁴، فهذه الآية قررت قاعدة عامة مجردة فيما يتعلق بالحقوق الشخصية للمكلفين مفادها أن جزاء السيئة سيئة مثلها، وأن عفو المسلم الذي يؤثر الآخرة أفضل عند الله، غير أنه من لم تطب نفسه للعفو، وتمسك باستيفاء العقوبة التعزيرية، فإن عليه أن لا يجاوز بها القدر الضروري منها، ولا يزيد فيها على مثل الفعل المعاقب عليه، وهو في هذه الحالة النوع والقدر

¹ - سورة النساء، الآية: 34.

² - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 262.

³ - مسلم، ك: الإمارة، ب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالرعية، ص: (8/6)، والبخاري، ك: الوصايا، ب: تأويل

قوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ﴾، ص: (6/4).

⁴ - سورة الشورى، الآية: 40.

الذي يحقق الأهداف العقابية دون اشتراط المماثلة النوعية التي قد تكون متعذرة، والخروج عن هذه الحدود يعد ظلماً تأباه الشريعة الإسلامية.

ومن وجه آخر فإن الخطاب في هذه الآية موجّه إلى جماعة المسلمين بدليل السياق الذي وردت فيه حيث وُجّه الخطاب فيه لجماعة المسلمين لتنهض بمجموعة من الواجبات كالالتزام بالشورى، والانتصار عند البغي، والجزاء على السيئات، ويعد هذا الأخير أساس نظام التعزير الذي يجب على الدولة المسلمة أن تحرص وتمسك بإقامته.¹

2- من السنة النبوية:

حفلت السنة النبوية الفعلية والقولية بتقريرات وتطبيقات كثيرة لعقوبات التعزير، دلت على مشروعيتها من ذلك ما روي أن رسول الله ﷺ قال: ﴿ لا عقوبة فوق عشر ضربات إلا في حدٍّ من حدود الله ﴾.²

وكذلك ما روي في قصة الثلاثة الذين تركوا الجهاد وتخلفوا في غزوة تبوك، وهم كعب بن مالك ومرارة بن ربيعة، وهلال بن أمية - رضي الله عنهم - فأمر رسول الله ﷺ بهجرهم، ثم أمر نساءهم باعتزالهم، واستمر هذا العقاب النفسي مدة من الزمن، حتى نزل فيهم قرآن³ يصف أثر هذا العقاب على نفوسهم مقررًا توبة الله تعالى عليهم في قوله: ﴿ وَعَلَى الثَّلَاثَةِ الَّذِينَ خَلَفُوا حَتَّى إِذَا ضَاقَتْ عَلَيْهِمُ الْأَرْضُ بِمَا رَحُبَتْ وَضَاقَتْ عَلَيْهِمْ أَنْفُسُهُمْ وَظَنُّوا أَنْ لَا مَلْجَأَ مِنَ اللَّهِ إِلَّا إِلَيْهِ ثُمَّ تَابَ عَلَيْهِمْ لِيُتُوبُوا إِنَّ اللَّهَ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ ﴾.⁴

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 263.

² - البخاري، ك: الحدود، ب: كم التعزير والأدب، ص: (216/8)، ومسلم ك: الحدود، ب: قدر أسواط التعزير، ص: (126/5).

³ - ينظر: البخاري، ك: المغازي، ب: حديث كعب بن مالك، ص: (9-3/6)، ومسلم، ك: التوبة، ب: حديث توبة كعب بن مالك، ص: (111-106/8)، وقد اقتصر هذا النوع من التعزير المعنوي على هذه الطائفة دون غيرها، لأنها صلت رسول الله ﷺ وأدركت عظم تفریطها في جنب الله، رغم أن غيرهم ممن تخلف عن رسول الله في هذه الغزوة كانوا أكثر، وقد اعتذروا للرسول ﷺ وقبل أعذارهم، رغم علمه بأنها واهية، وفي تجنبه ﷺ الأمر بمقاطعتهم، واعتزالهم تتجلى فلسفة الإسلام في اختيار أصناف المذنبين الذين تتخذ في حقهم مثل هذه العقوبات المعنوية عملاً على إصلاحهم، ويمكن القول إن هذا هو جوهر ما يعرف في السياسة الجنائية الحديثة بالتفريد العقابي.

⁴ - سورة التوبة، الآية: 118.

الفرع الثاني: حكمة نظام التعزير في الفقه الجنائي الإسلامي وأهميته.

يعدُّ نظام التعزير من أبرز مظاهر سمِّ النظام العقابي الإسلامي، فهو دليل قوي على مرونة وسعة أحكام التشريع الجنائي الإسلامي لمواجهة ظاهرة الجريمة، فالشريعة الإسلامية بعدما اتجهت إلى الجرائم الخطيرة التي تأتي على مقومات كل مجتمع صالح، وقررت لها عقوبات محددة لا يزداد عليها ولا ينقص، ولا تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة، تركت ما عداها من الجرائم لنظام التعزير بما يوفره من مرونة واستجابة للمتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للأمة، فأعطت السلطة المختصة في الدولة حق إصدار التشريعات اللازمة لمكافحة السلوك الضار اجتماعياً، وأوجبت في الوقت نفسه على الأفراد طاعة الحكام فيما يرونه من إجراءات أو تشريعات محققة لمصالح المجتمع وأفراده،¹ مصداقاً لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾.²

ويُعدُّ إصلاح الجاني، وردع غيره عن اقتراف المعاصي من أسمى أهداف التعزير، بدليل تعريف ابن فرحون المالكي للتعزير من خلال تركيزه على البعدين الإصلاحي والردعي فيه؛ حيث ذهب إلى أنه: "تأديب استصلاح، وزجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات".³ وفي سبيل تحقيق هذا الغرض المزدوج للتعزير تعددت العقوبات واختلفت أجناسها في نطاق التعزير في الفقه الإسلامي قديماً؛ حيث فسح المجال للقاضي في نطاق سلطته التقديرية المبنية على المصلحة العامة، ليختار نوع العقاب الذي يراه كفيلاً بتأديب الجاني وإصلاح حالة ما أمكن ذلك.⁴ وتظهر عناية الفقه الإسلامي بإصلاح الجاني في نطاق التعزير من خلال العقوبات العلاجية التي عرفها النظام العقابي الإسلامي في أصوله الأولى كالوعظ، والتوبيخ، والتهديد، والهجر، والإعلام، والتشهير، ووقف تنفيذ العقوبة.⁵ وبعض هذه العقوبات ليس غريباً على النظم الجنائية الوضعية كالتهديد الذي عرفته هذه النظم في صورة وقف تنفيذ العقوبات، وتعليق تنفيذها على شرط.⁶

¹ - عبد العزيز عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 4، ص: 72-73، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 294.

² - سورة النساء، الآية: 59.

³ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (288/2).

⁴ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (686/1)، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 269.

⁵ - ينظر في تفصيل هذه العقوبات وأهدافها: دحيل الله مطيع الله، العقوبات التفويضية وأهدافها، ص: 91-135.

⁶ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 271.

والتشهير في الحالات التي يقرر فيها القانون نشر أحكام الإدانة في بعض الجرائم التي تتعلق بسمعة وأمانة مرتكبيها حتى يكشف للناس أمرهم فيتعاملوا معهم على بصيرة وهو ما سبق الفقه الإسلامي إلى تقريره في هذه الدائرة من الجرائم.¹

ونطاق تطبيق هذه العقوبات العلاجية التي عرفها الفقه الإسلامي قديما هو الجرائم غير الخطيرة، والمجرمون الذين وقعت منهم الذنوب والمعاصي على سبيل الغفلة والفلتة، فلا سبيل لتطبيقها

¹ - محمد سليم العوا، مرجع سابق، ص: 274. ويحذر الإشارة إلى أنه في الجزائر وتحديدًا في منطقة وادي ميزاب رغم أن حلقة العزابة فقدت سلطتها في توقيع العقوبات المادية منذ الاحتلال الفرنسي لوادي ميزاب سنة 1892، فإنها بقيت محافظة على الجزاءات المعنوية حتى الآن التي تعد أحد أهم أصناف العقوبات التعزيرية وذلك بفضل "عقوبة البراءة والعزل". التي توقع على كل من يخالف قوانين الجماعة، أو يتمرّد على سلطة حلقة العزابة. وتستمد هذه العقوبة سندها الشرعي من مبدأ "الولاية والبراءة" الذي هو من معتقدات الإباضية الأساسية، ومعناه وجوب التبرؤ والبعد عن كل عاص أو مجرم حتى يتوب إلى الله، ويعود إلى الجماعة، والولاية لكل من عرف بالتقوى والاستقامة. وتوقع هذه العقوبة في ثلاث حالات هي:

1. التمرّد على قرارات الجماعة ومخالفة قوانينها.
 2. الانحراف العقدي والأخلاقي كالتطعن في الدين وإتيان المحرمات.
 3. التعدي على حقوق الغير وإلحاق الأذى بهم.
- ويتم الإعلان عن هذه العقوبات في المسجد بعد صلاة الجماعة أمام الناس بعبارة: "إن فلان بن فلان ارتكب كذا وكذا فهو في براءة المسلمين إلى أن يتوب".

ويترتب عن هذا الحكم عدة نتائج على الشخص الذي يتخذ ضده أهمها:

1. العزل والمحران التام.
2. بطلان جميع تصرفاته المالية.
3. كل من خالف هذه الأحكام يلحق بالمتصل به من حيث سريان حكم البراءة.
4. إذا مات الفرد المعاقب، فإن العزابة لا يتولون غسله، بل يحيلون ذلك على بعض العوام، وكذلك الأمر إذا أقام عرساً فإنهم لا يحضرونه.

5. لا ترفع هذه العقوبة إلا إذا قدم المهجور توبته للعزابة في المسجد علانية أمام الناس بعد صلاة الجماعة، وبعد أن يتم التأكد من صدق توبته، فحينئذ يرفع عنه الحكم، وتعود له جميع حقوقه، ويتصالح الناس معه.

ولا شك أن عقوبة "البراءة والعزل" بهذا الشكل تمثل عقاباً معنوياً قاسياً، وضغطاً اجتماعياً ضد الشخص المخالف للتنظيمات الصادرة من حلقة العزابة، بل إن هذا العقاب المعنوي يكون أكثر فعالية من العقاب المادي في واد ميزاب، وبذلك فهو يشكل أقوى ضمانات لتنفيذ تنظيمات حلقة العزابة، واحترامها. ينظر: عبد الله نوح، النظم التقليدية العرفية بوادي ميزاب - بحث حول نظام الشورى وتطبيقاته في هذه النظم - رسالة ماجستير معهد العلوم القانونية الإدارية، الجزائر، 1993: ص 47 - 51.

إلا إذا اقتنع القاضي بأن حال الجاني يصلح معه مثل هذه التدابير،¹ لما روي أن النبي ﷺ قال: ﴿أَقِيلُوا ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثْرَاهُمْ إِلَّا الْخُدُودَ﴾.²

أما إذا تعلق الأمر بالجرائم الجسيمة، ومقتربها من محترفي الفساد في الأرض، فإن للسلطة المختصة بتقنين التعزير في الدولة المسلمة أن تشدد العقاب في هذه الحالة بما تراه كفيلاً بردع الجناة وحفظ نظام الأمة وأمنها، ولها أن تصل في هذا إلى حد استئصال من لا يزول فساد من الأرض إلا بقتله استناداً إلى ما قرره بعض فقهاء المسلمين،³ بناء على قوله تعالى: ﴿مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كُتِبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾،⁴ وقوله تعالى - في آية الحرابة - : ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا﴾.⁵

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 270.

² - أبو داود، ك: الحدود، ب: الحد يشفع فيه، ص: (133/4)، والبيهقي، ك: الحدود، ب: السارق توهب له السرقة، ص: (267/8)، وقد انتقد الحافظ القزويني هذا الحديث، ونسبه إلى الوضع، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ص: (26/12)، وقال صاحب سبل السلام كل طرق هذا الحديث لا تخلو من مقال، ص: (66/4).

غير أن الإمام الشافعي أخرجه في مسنده، ك: الجنائز والحدود، وعلق قائلا: "سمعت من أهل العلم من يعرف هذا الحديث، ويقول يتجاوز للرجل عثرته ما لم يكن حداً"، ص: 363.

وذهب الحافظ ابن حجر إلى أن للحديث طريقاً آخر يتقوى به، وقد رواه النسائي من طريق آخر عن عمرة وفيها اختلاف في الوصل والإرسال، وبدون هذا يرتفع الحديث عن أن يكون متروكاً فضلاً عن أن يكون موضوعاً. وقال الحافظ صلاح الدين العلائي: عبد الملك بن زيد هذا قال فيه النسائي لا بأس به، ووثقه ابن حبان، فالحديث إن شاء الله تعالى حسن لا سيما مع إخراج النسائي له، فإنه لم يخرج في كتابه منكراً ولا واهياً ولا عن رجل متروك. عون المعبود شرح سنن أبي داود، ص: (26/12)، وقد روي هذا الحديث من طريق عبد الرحمان بن مهدي، وذهب ابن حزم إلى صحته وجواز الاحتجاج به بعد رده لطرق الحديث الأخرى، ابن حزم، مصدر سابق، ص: (426/12).

وقد أخرجه الألباني في السلسلة الصحيحة، ص: (234/1)، وذهب إلى أن في اتفاق الروايات الأربع (التي أحصاها) على روايته عن محمد بن أبي بكر دليل قاطع على أن له أصلاً عنه، لأنه يعد عادة تواطو كل الرواة على الخطأ، ص: (234/1).

³ - ينظر: ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ص: 52-53، ومصطفى عبد الفتاح الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 510-511، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 282-284، وعبد الرؤوف محمد أحمد الكمال، التعزير بالقتل في الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة: 14، العدد: 39، ديسمبر 1999، ص: 167-195.

⁴ - سورة المائدة، الآية: 32.

⁵ - سورة المائدة، الآية: 33.

الفصل الأول

التعريف بنظام العفو عن العقوبات

وواقعته قبل الإسلام وفي حياة

الرسول ﷺ

الفصل الأول: التعريف بنظام العفو عن العقوبة وواقعه قبل الإسلام وفي حياة الرسول ﷺ.

إذا كان هناك جانب من الفقه في فرنسا يعيب على تشريعاتها الجنائية تنظيمها لمؤسسة العفو عن العقوبة بصورة جدّ مقتضبة من خلال إيرادها لمادتين فقط تتعلق بهذا الموضوع في قانون العقوبات،¹ فإنّ نظيره الجزائري أغفل الحديث عنها تماما، وأوجز في الحديث عن شبيبتها مؤسسة العفو الشامل.

وقد يرجع مسلك المشرّع الجزائري الذي اكتفى بنصوص الدستور التي حددت صاحب الحقّ في مباشرة حقّ العفو عن العقوبة، وحقّ العفو الشامل لترك استعمالهما في ظلّ فسحة واسعة من السلطة التقديرية.

وعليه فإنّ إغفال المشرّع الجزائري لتنظيم مؤسسة العفو عن العقوبة، وتركه المجال واسعا أمام السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية عند مباشرتها، يجعلني أستند إلى نصوص القوانين الأجنبية واجتهاداتها القضائية للتعريف بهذه المؤسسة وشروطها خاصة القانون اللبناني الذي أسهب في تنظيم هذه المؤسسة.

وقد قسّمت هذا الفصل إلى مبحثين، عرّفت في الأول بنظام العفو عن العقوبة، وحاولت تمييزه عن أهمّ النظم القانونية الشبيهة به، ثم تعرّضت في الثاني إلى واقع هذا النظام قبل الإسلام تمهيدا للوقوف على مدى سموّ وكمال التشريع الإسلامي، كما لم أغفل الحديث عن جوانب من عفو الرسول ﷺ الذي أرسى منهجا حكيما في هذا النطاق حري أن يقتدى به سواء فيما يتعلق بجانبه الشخصي، أم بجرّده وتحرّيه عن مصلحة جماعة المسلمين بوصفه وليّ أمرها، وأول من أسسّ وساس دولتها.

¹ -Jean-Claude Soyer, Droit pénal et procédure pénale, L.G.D.J, 12^{ème} édition, p:242.

المبحث الأول: التعريف بالعفو عن العقوبة وتمييزه عن النظم الشبيهة به.

المطلب الأول: تعريف بالعفو عن العقوبة.

الفرع الأول: تعريف العفو عن العقوبة لغة واصطلاحاً.

- أولاً: تسميات مؤسسة العفو عن العقوبة وترجيح القول فيها:

إذا كان الأمر المجمع عليه في فرنسا فقهاً واجتهاداً وتشريعاً أن مصطلح: "La grâce" ينصرف عند إطلاقه في الحقل الجزائي إلى الحق الذي حوّله الدستور لرئيس الجمهورية في التعقيب على حكم قضائي نهائي بعقوبة ما في نطاق قانون العقوبات،¹ فإن الوضع على خلاف ذلك في العالم العربي؛ إذ لم ينضبط لهذه المؤسسة القانونية حتى الآن مصطلح محدد يحظى بنوع من الإجماع، فعرفت عدة تسميات² هي: العفو عن العقوبة، والعفو الخاص، والعفو الجزئي، والعفو البسيط. ولم يقف الأمر عند هذا الحد، بل امتد إلى الخلط بين نوعي العفو من الناحية الفقهية والعملية،³ أي بين العفو عن العقوبة والعفو عن الجريمة، ويبدو لي أن هذا الأمر من بين أهم الأسباب

¹ - Jacques Monteil, La grâce en droit français moderne, Librairies techniques, Paris, 1959, P:5.

² - مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، مطابع الهيئة المصرية للكتاب، 1976، ص:416.

³ - رغم تفريق الدستور في مصر بين نوعي العفو، فقد خلطت بينهما المحاكم المصرية حينما اعتبرت العفو الشامل من أعمال السيادة، وهو ليس كذلك، لأنه لا يصدر إلا بقانون من البرلمان المصري. ينظر: عبد الفتاح ساير داير، نظرية أعمال السيادة - دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي - مطبعة جامعة القاهرة، 1955، ص:457.

وفي العراق العفو الخاص يسمى أحياناً العفو العام كما ورد في بعض قرارات مجلس الثورة، منها القرارين رقم 43 و 61 لسنة 1995. ينظر: أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص:111.

كما يرى البعض في الجزائر أن العفو بنوعيه من صلاحيات رئيس الجمهورية استناداً إلى نص المادة 8/74 من دستور 23-02-1989 التي قررت أن لرئيس الجمهورية حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها. ينظر: ملياني بغسادي: الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص:43.

ويبدو أن استعمال المؤسس الجزائري لفظ العفو مطلقاً من غير قيد هو الذي أوقع في هذا الخلط، وكان الأجدر به أن يقيد هذا الإطلاق، خاصة أن الرجوع إلى النص الأجنبي الذي أحسن المؤسس ترجمته يرفع ها الإشكال حيث جاء مشابهاً لنص المادة 17 من الدستور الفرنسي، ونص المادة 8/74 من الدستور الجزائري باللغة الأجنبية ورد كما يأتي:

"IL dispose du droit de grâce, du droit de remise ou de la commutation de la peine."

وقبل هذا فإن الرجوع إلى أحكام الدستور نفسه التي اعتبرت العفو الشامل من صلاحيات المجلس الشعبي الوطني يرفع هذا الالتباس.

وقد عرفت الجزائر مؤخراً العفو الخاص "المختلط" الذي يعرف في فرنسا باسم: "La grâce amnistiante" (المرسوم الرئاسي رقم: 2000-03 المؤرخ في: 2000/01/10 المتضمن عفواً خاصاً لفائدة أعضاء الجيش الإسلامي للإنقاذ) على الرغم من أنه ليس من

التي حملت أحد رجال القانون على تعريف العفو عن العقوبة من خلال الاختصار على تمييزه عن العفو عن الجريمة فقط.¹

أما بخصوص المصطلح الذي يعد أكثر دلالة على هذه المؤسسة، فإني أجنح إلى الرأي القائل بإطلاق مصطلح "العفو عن العقوبة" عليها؛ إذ يتبادر إلى الذهن عند ذكره أن الأمر يتعلق في هذه الحالة بسقوط العقوبة، دون أن يمتد إلى تجريد الفعل - الذي كان سببا في استحقاق مقترفه العقوبة - من صفته الجرمية.²

ومن جهة أخرى فإن هذا المصطلح يحصر الأمر في سقوط العقوبة، دون أن يمتد الأمر إلى الحكم بالإدانة، والآثار القضائية المترتبة عليه، وهذا هو جوهر العفو عن العقوبة كما سيأتي بيانه.

- ثانيا: التعريف اللغوي للعفو:

يأتي العفو في اللغة بمعنى: التجاوز عن الذنب، وترك العقاب عليه، فكل من استحقَّ عقوبة فتركت له فقد عفي عنه.

وأصل العفو: الحو والطمس، ومنه قوله تعالى مخاطبا نبيه ﷺ: ﴿عَفَا اللَّهُ عَنْكَ لِمَ أَذِنْتَ لَهُمْ﴾³، أي محام الله عنك، وقوله ﷺ في حديث أبي بكر - رضي الله عنه -: ﴿سلوا الله العفو، والعافية، فإن

أجديات المؤسسة الجزائرية الذي لم ينص عليه، واكتفى بالنص على العفو الشامل والعفو عن العقوبة فقط. وقد اعتبرت السلطات الجزائرية هذا المرسوم دافعا للمصالحة الوطنية، وتوحيجا لقانون الوثام المدني رقم 99-08 المؤرخ في 13/07/1999. وإن كان لهذا المرسوم ما يبرره ويشفع له من الناحية السياسية بعد الوضع الذي آلت إليه الجزائر في تلك الفترة العصيبة من تاريخها، فضلا عن كونه يجسد تطلعات وآمال السواد الأعظم من أبناء الشعب الجزائري التي عبر عنها من خلال تركيته العريضة لقانون الوثام المدني في الاستفتاء العام بتاريخ 16/09/1999؛ إذ رأى فيه مخرجا عمليا لوقف نزيف الدم، وإسدال ستار النسيان على تلك المرحلة المؤلمة من تاريخه. غير أنه من ناحية شرعية هذا الإجراء ظهرت بعض الاتجاهات في الجزائر عارضت هذا المرسوم، واعتبرته مخالفا لأحكام الدستور، فضلا عن غياب أي سند قانوني له في التشريعات الجزائرية؛ حيث لا يعرف التشريع الجزائري بمختلف أنواعه مؤسسة قانونية باسم العفو الخاص كما هو الشأن في فرنسا. ينظر: (J. Claude Soyer, op.cit., p:245) وينظر مثلا في الاتجاه المعارض لهذا المرسوم ما نشره المحامي تواتي إبراهيم:

-Touati Brahim, "Le commerce des lois", www.Algeria-Watch.

¹ - ينظر: محمد محمود ندا، انقضاء الدعوى التأديبية - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 1، 1981، ص: 171. حيث ذهب بعد ذكره لتعريفات عديدة للعفو عن العقوبة إلى القول بأن خير تعريف يقال عن العفو عن العقوبة هو أنه: "ذلك النوع من العفو الذي يعلق بالعقوبة يقابله العفو عن الجريمة الذي يعلق بالجريمة".

² - ينظر: مصطفى عفيفي، مرجع سابق، ص 416، ومحمد محمود ندا، مرجع سابق، ص: 171.

³ - سورة التوبة، الآية: 43.

أحدا لم يعط بعد اليقين خيرا من العافية ¹، وفي رواية أخرى عنه أيضا: ﴿سلوا الله المعافاة...﴾ ²، فمفهوم العفو لغة في الحديث هو: محو الله تعالى ذنوب عبده، والعافية هي: أن يعافي الله عبده من الأمراض والبلوى، وأما المعافاة فهي: أن يغني الله عبده عن الناس ويغنيهم عنه، ويصرف أذاه عنهم ويصرف أذاهم عنه ³.

والعفو من نعم الله تعالى التي يمنُّ ويتفضلُّ بها على عباده المؤمنين، فالعفو بصيغة المبالغة من أسماء الله الحسنى، قال تعالى: ﴿وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوفٌ غَفُورٌ﴾ ⁴، فالله عز وجل يتكرم على عباده المؤمنين بالعفو ولا يخل به عنهم مهما عظمت زلاتهم، وكبرت خطاياهم، قال تعالى يمنُّ بعفوه عن المؤمنين الذين تولوا يوم الزحف: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَلَّوْا مِنْكُمْ يَوْمَ الْتَقَى الْجَمْعَانِ إِنَّمَا اسْتَزَلَّهُمُ الشَّيْطَانُ بِبَعْضِ مَا كَسَبُوا وَلَقَدْ عَفَا اللَّهُ عَنْهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾ ⁵، وقال أيضا: ﴿وَلَقَدْ صَدَقَكُمُ اللَّهُ وَعْدَهُ إِذْ تَحُسُّوهُم بِأُذُنِهِ حَتَّى إِذَا فَشِلْتُمْ وَتَنَازَعْتُمْ فِي الْأَمْرِ وَعَصَيْتُمْ مِنْ بَعْدِ مَا أَرَاكُمْ مَا تُحِبُّونَ مِنْكُمْ مَنْ يُرِيدُ الدُّنْيَا وَمِنْكُمْ مَنْ يُرِيدُ الْآخِرَةَ ثُمَّ صَرَفَكُمْ عَنْهُمْ لِيَنْتَلِيَكُمْ وَلَقَدْ عَفَا عَنْكُمْ وَاللَّهُ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾ ⁶.

— ثالثا: التعريف الاصطلاحي للعفو عن العقوبة: ⁷

يمكن القول بأن العفو عن العقوبة الذي تهدف هذه الدراسة للوقوف عنده بالنقد والتحليل في الشق القانوني هو ما تظافرت التعريفات التشريعية والفقهية الوضعية على اعتباره: "منحة من رئيس الدولة تقضي بإعفاء المحكوم عليه نهائيا من تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها، أو إبدالها بعقوبة أخف

¹ - الترمذي، ك: الدعوات، ب: من أبواب الدعوات، ص: (3/10)، وأحمد، مسند أبي بكر الصديق، ص: (25/1).

² - أحمد، مسند أبي بكر الصديق، ص: (24/1).

³ - ابن منظور، مصدر سابق، طبعة دار إحياء التراث العربي، ص: (294/9)، والفيروزى أبادي، مصدر سابق، ص: (364/4).

⁴ - سورة المجادلة، الآية: 2.

⁵ - سورة آل عمران، الآية: 155.

⁶ - سورة آل عمران، الآية: 152.

⁷ - سأقتصر على ذكر التعريفات القانونية والفقهية لنظام العفو عن العقوبة، والتي يغلب عليه الطابع الإجرائي، لأحاول في نهاية الدراسة وضع تعريف لهذا النظام ينسجم مع أهداف هذه الدراسة، وذلك في ضوء مبادئ علم العقاب.

منها".¹ أما في الفقه الإسلامي فيمكن القول بأنه: "التزول عن الحق في العقاب ممن له الحق فيه، فإن كان حقاً للفرد كان للمجني عليه أساساً، وإن كان للمجتمع كان حق المجتمع ممثلاً في ولي الأمر أو من ينوبه".²

وبعد هذين التعريفين يمكن تسجيل الملاحظات الآتية:

- 1- العفو عن العقوبة في القانون الوضعي من الأسباب العامة لسقوط العقوبات؛ إذ بإمكانه أن يشمل جميع العقوبات المقررة قانوناً مهما كانت طبيعتها، ومهما بلغت جسامتها.
- غير أنه في الشريعة الإسلامية من الأسباب الخاصة ببعض العقوبات الشرعية، فلا يمكن تطبيقه عليها جميعاً، وتعدّ عقوبات القصاص والتعازير الحيز الواسع لتطبيق هذا النظام وفقاً لمقاصد سامية، وتبعاً لشروط وضوابط محدّدة، ويعدّ التفصيل في هذا من أهداف هذه الدراسة.
- 2- إن بعض الصور قريبة جداً من نظام العفو عن العقوبة، ولا يمكن أن تشملها التعريفات القانونية، كالعفو القضائي الذي يختص بمباشرة قاضي تطبيق العقوبة في فرنسا، وكحق الزوج المثلوم في شرفه في الصفح عن زوجه في جريمة الزنا، وكذا حقّ العفو في جرائم السرقة بين الفروع والأصول، ولو تم ذلك بعد الحكم النهائي.

فعلى الرغم من كون هذه الإجراءات تلتقي مع العفو الرئاسي في تخبّيب المحكوم عليه تنفيذ العقوبة كلياً أو جزئياً، إلا أنها لم تدرج في التعريف القانوني لكون النوع الأول من صلاحيات السلطة القضائية، وباعتبار الآخرين ملكاً للمجني عليه، وهذه أهم الحالات التي يقرّر فيها المشرّع الوضعي خروجه عن القاعدة العامة التي تعتبر حقّ العفو من صلاحيات هرم السلطة التنفيذية في الدولة.

- 3- جدير بالبيان أن هذا البحث خاصة ما تعلق منه بالفقه الإسلامي لا يقتصر على حالات العفو عن العقوبة المحكوم بها بصفة نهائية، سواء دخلت أم على وشك أن تدخل حيز التنفيذ، وإنما يمتد

¹-Georges Levasseur et autres, Droit pénal et procédure pénale, édition Syrie, 7^{ème} édition 1983, p:236. Roger Merle, et André Vitu, Traité de droit criminel- droit pénal général- édition Cujas, Paris, 3^{ème} édition, P:970

وينظر:محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية، القاهرة، ط:3، 1973، ص:962، وأكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص:311، وإبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص:234.

² - ينظر:محمد عبي الدين عوض، بدائل الجزاءات الجنائية في الجمع الإسلامي، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1991، ص:148، وينظر:نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص:101-104.

الحديث عن العفو في مجلس القاضي الذي قد يرى أن الجاني جدير به، وأن التمسك بتوقيع العقاب عليه في هذه الحالة قد سقط بسقوط الغاية من العقوبة ذاتها.

ويمتد إلى أبعد من ذلك أي قبل وصول أمر الجريمة إلى القضاء؛ إذ إن كل مكلف ارتكب جريمة ما يعد مستحقاً للعقوبة المقررة لها، غير أن مبدأ قضائية العقوبة يقضي بأن المجرم لا يستحق هذه العقوبة حتى يقدر القاضي ذلك ويصدر حكماً بها، وتعتبر الحالة التي يترك فيها المجرم ولا يقدم فيها للقضاء، والتي درج جانب من الفقه الإسلامي على إطلاق لفظ العفو عليها في حقيقة الأمر سترًا على المجرم لا عفواً عنه.¹

أما في الجانب القانوني من البحث فسأركز على دراسة العفو الرئاسي الذي يعتبر الأصل العام لهذا النظام، ثم أحاول الوقوف عند أهم حالة خرجت التشريعات الوضعية فيها عن هذا المسلك، والتفتت للمجني عليه بتمليكه حق العفو في جريمة الزنا.

الفرع الثاني: صور وآثار العفو عن العقوبة.

– أولاً: صور العفو عن العقوبة:

إذا كانت الغاية التي ترمي إليها مؤسسة العفو عن العقوبة واحدة في القوانين الوضعية، وهي تخفيف كلي أو جزئي للعقوبة المقررة قضاءً، فإنه يمكن لها أن تتخذ صوراً متعددة، سواء من حيث تعلقها أم خلوها من الشروط، أم من حيث الجهة التي لها حق مباشرتها، أم من حيث الفئة من المحكوم عليهم التي يمكن أن يشملها العفو عن العقوبة. وهذا بيان لأهم صور العفو عن العقوبة المقررة في القوانين الوضعية، أو التي جرى العرف العملي بها:

1- صور العفو عن العقوبة من حيث تعلقه بالشروط: تبعا لهذا المعيار يمكن تسجيل نوعين من العفو عن العقوبة:

أ- عفو عن عقوبة مطلق "Grâce pure et simple": وهو الذي لا يحمل المستفيد منه على الوفاء بأي التزام أو شرط، فإن كان هذا العفو كلياً اعتبرت العقوبة كأنها نفذت، أما إن كان جزئياً فإن أثره يقتصر على إنقاص المدة التي حددها المرسوم من مدة المحكومية، وذلك دون أن يجد المستفيد

¹ - فقد ترجم أبو داود مثلاً للستر في الحدود في سنته: بباب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، السنن - تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد - المكتبة العصرية، بيروت، ص: (4/133).

منه نفسه ملزماً بالاستجابة لأي شرط أو التزام،¹ وهذا النوع من العفو هو الطابع المميز لمراسيم العفو في العرف العملي الجزائري في العقدين الأخيرين.

ب- عفو عن عقوبة شرطي "*Grâce conditionnelle*": وهو الذي يلتزم المَعْفُو عنه الوفاء بشروط أو التزامات تتعلّق عليها الاستفادة من منحة العفو، أو بقاء أثرها ساري المفعول بعد الاستفادة منها.²

ففي الحالة التي عليها تتعلّق الاستفادة من العفو الوفاء ببعض الالتزامات أو الشروط، عرف المشرّع الفرنسي قديماً نوعاً من العفو موقوفاً على دفع مبلغ من المال؛ إذ يمكن لمرسوم العفو في هذه الحالة أن يشترط على المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية الذي يملك مصادر مالية كافية أن يدفع للخزانة العامة خلال فترة زمنية محددة إضافة إلى المصاريف القضائية غرامة تحدّد تبعاً للحالة المالية للمحكوم عليه.

وهذه الصورة من العفو ما هي إلا امتداد لنظام الاستعاضة بالغرامة عن العقوبة السالبة للحرية التي عرفها المشرّع الفرنسي من خلال قانون 1850،³ وقد قوبل هذا النوع من العفو بمعارضة شديدة أدّى إلى اختفائه فيما بعد،⁴ لأنّه اعتبر تشويهاً لطبيعة العفو عن العقوبة حيث أدّى إلى إقامة عدالة طبقية يسام فيها العفو عن العقوبة، فبيعاً ويشترى.⁵

أما الحالة الثانية فيرتبط بقاء سريان أثر العفو عن العقوبة بشرط عدم الحكم بعقوبة ثانية، وقد عرفه المشرّع الفرنسي لأول مرة سنة 1909،⁶ وطبقته السلطة التنفيذية في فرنسا في معظم مراسيم العفو ذات الصبغة الجماعية،⁷ وهو الشرط نفسه الذي عرفه نظام وقف تنفيذ العقوبة من خلال قانون 21 مارس 1891 مما جعل هذا النوع من العفو قريباً جداً من نظام وقف تنفيذ العقوبة، إلا أنه

¹ - R. Merle et A. Vitu, op.cit., p:978.

² - وقد نظمت مسألة العفو الشرطي في لبنان المواد: 150، 156، 170 من قانون العقوبات اللبناني ينظر: فريد الزرغي، الموسوعة الجزائرية، دار صادر، بيروت، ط:3، 1995، ص:(78/8).

³ - J. Monteil, op.cit., pp: 246-247.

⁴ - المرجع نفسه، ص:24.

⁵ - رابح غسان، الاتجاهات الحديثة في قانون العفو العام، دار الخلود، بيروت، ط:2، ص:12.

⁶ - J. Monteil, op.cit., p:246.

⁷ - R. Merle et A. Vitu, op.cit., p:978.

يختلف عنه في المرحلة التي يمنح فيها العفو، فالأول يبدأ سريانه بعد النطق بالإدانة وبداية تنفيذ العقوبة، ويمكن أن يكون هذا العفو المشروط عن جزء من العقوبة فقط، كما يمكن أن يشمل كل العقوبة. غير أن وقت تنفيذ العقوبة يكون من اختصاص القاضي في مرحلة المحاكمة الذي ينطق بالعقوبة، ويقرر عدم تنفيذها كلياً، إلا إذا أحل المحكوم عليه بالشروط، وقد كان هذا النوع من العفو محل نقد شديد نتيجة الاستعمال المعيب له، وشموله لبعض العقوبات التي هي من الجساماة بمكان، مما حمل المشرع الفرنسي على هجره تماماً.¹

2- صور العفو عن العقوبة من حيث السلطة التي لها حق مباشرته: وفقاً لهذا المعيار عرفت بعض التشريعات نوعين من العفو هما:

أ- عفو عن عقوبة رئاسي "Grâce présidentielle": وهو الأصل العام لنظام العفو عن العقوبة حيث تجمع الدساتير الوضعية على أن هرم السلطة التنفيذية مهما كانت تسميته هو الذي يستأثر بحق مباشرة العفو عن العقوبة، فيعفي من تنفيذ العقوبة المحكوم فيها بصفة نهائية كلياً أو جزئياً أو يستبدلها بعقوبة أخف، وغالباً ما يكون ذلك بعد رأي استشاري تبديه هيئة قضائية.²

ب- عفو عن عقوبة قضائي "Grâce judiciaire": العفو القضائي (نسبة إلى قاضي تطبيق العقوبات في فرنسا) يكون نطاقه العقوبات المقررة بصفة نهائية، والتي دخلت مرحلة تنفيذ العقوبة، وهو من أهم التقنيات العقابية التي تُسهم في تعزيز مبادئ التفريد العقابي، كما يمكن بفضلها تجنب بعض العيوب والآثار السلبية للعفو عن العقوبة ذي الصبغة الجماعية، فمن أجل الغايات التي سبق ذكرها حوّل المشرع الفرنسي السلطة القضائية التي تشارك في الإشراف على تنفيذها (العقوبة) حقّ العفو عنها ضمن شروط وحدود يرسمها القانون، لأن هذه الجهة أقرب للمحكوم عليه من غيرها، وأعرف بحاله، فهي بذلك جديرة بتقدير التدابير المتخذة من أجل إصلاح حاله.

فلقاضي تطبيق العقوبة في فرنسا أن يقرر تخفيض عقوبة المحكوم عليه المسجون إذا قدم هذا الأخير دلائل كافية تثبت حسن سيرته، وذلك بعد الإطلاع على الرأي المسبق لمجلس تطبيق

¹ - J. Monteil, op.cit., pp: 247-248.

² - J.C.Soyer, op.cit., p:242.

وينظر: سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط:3، 1993، ص:251، ومارك أنسل، سابق الذكر، ص:220.

العقوبات، غير أن معدل هذا التخفيض لا يمكن أن يتجاوز ثلاثة أشهر لكل سنة سجن، أو سبعة أيام لكل شهر، مع العلم أن هذا التخفيض قابل للمراجعة كلياً أو جزئياً إذا ساءت سيرة المستفيد منه. فضلاً عن ذلك يمكن للمحكوم عليه بعد مضي سنة من سجنه أن يستفيد من تخفيض إضافي، إذا أظهر رغبة بيّنة في التزامه ببرنامج التأهيل الاجتماعي المسطر، وذلك من خلال جهود بارزة تكفل بنجاحه في امتحانات مدرسية، أو جامعية، أو مهنية. إلا أن هذا التخفيض يجب أن يخضع لتقنيات التفريد العقابي، فيكون معدله بالنسبة إلى غير معتادي الإجرام، أقل من شهرين لكل سنة سجن، أو أربعة أيام لكل شهر. أما إذا كان المحكوم عليه من العائدين فإن هذا التخفيض الإضافي لا يمكن أن يتجاوز شهراً لكل سنة سجن، أو يومين لكل شهر سجن.¹

وجدير بالبيان أن هذا النوع من العفو يختلف عن العفو القضائي الذي يدخل في نطاق السلطة التقديرية لقاضي الموضوع عند الفصل في الدعوى العمومية، ويمتتع القاضي من خلاله عن توقيع العقوبة على بعض الفئات التي تمت إدانتها في جرائم محددة قانوناً، إذا رأى أن المحرم لا يحمل أي خطورة إجرامية، أو زالت عنه هذه الخطورة،² فيُجنب بذلك عيوب العقوبة السالبة للحرية على أمل عدم عودته إلى الجريمة.³

3- صور العفو عن العقوبة من حيث عدد المستفيدين منه: انطلاقاً من هذا المعيار يمكن ذكر نوعين من العفو عن العقوبة هما عفو عن عقوبة فردي *"grâce individuelle"*، وعفو عن عقوبة جماعي *"grâce collective"*، وهذا النوع الأخير له بدوره صور مختلفة:

¹ - J.C. Soyer, op.cit., p.243-244.

² - رمسيس هنام، النظرية العامة للمجرم والجرائم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص: 16. محمد صبحي نجم: "وقف تنفيذ العقوبة"، مجلة الحقوق، الكويت، السنة 12، العدد الرابع، ديسمبر 1988، ص: 172.

³ - وقد كان المشرع الإيطالي سباقاً للأخذ بهذا النظام سنة 1930، وقصره على فئة الأحداث، واستن به المشرع الفرنسي، وأخذ به على مرحلتين، وبدأ بفئة الأحداث سنة 1945، ثم عمم التدبير على البالغين سنة 1975. ينظر: محمد صبحي نجم: سابق الذكر، ص: 173. وفي الوطن العربي أخذ به المشرع الليبي وقصره على فئة الأحداث، ومشروع قانون العقوبات للجمهورية العربية المتحدة في جرائم السب والقذف المتبادل، وفي جرائم المشاجرة البسيطة. كما مُنحت محكمة التمييز العراقية بموجب المادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية حق العفو عن العقوبة بصورة مطلقة في جميع الجرائم، إلا أن هذا الحق ولد ميتاً لعدم استعماله من هذه المحكمة تسليماً بالاتجاه الفقهي الذي أوقف هذا الحق على رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور العراقي. ينظر تفصيل هذه المؤسسة: حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجامعية للنشر والإعلان والتوزيع، ليبيا، 1996، ص: 328-340.

أ- عفو عن عقوبة فردي: مرسوم العفو عن العقوبة في صورته الأولى ذو طبيعة فردية، قد يأتي بناء على طلب من المحكوم عليه، أو تلقائيا من طرف رئيس الدولة، ليلغي العقوبة المقررة نهائيا كليا أو جزئيا، أو يستبدلها بعقوبة أخف منها.

ومن المسلم به في الفقه الوضعي أنّ العفو عن العقوبة في صورته الأصلية أهم مؤسسة ترمي إلى استكمال أساليب التفريد العقابي، في مرحلة ما بعد الحكم النهائي بالعقوبة؛ إذ بإمكانه أن يلعب دورا متميزا ومكملا لمؤسسات التفريد العقابي الأخرى، لما يتميز به من اتساع في نطاق استعماله لكل العقوبات المقررة قانونا، فضلا عن مرونته وسرعة دخوله حيّز التنفيذ، مما يجعله قادرا على استيعاب تلك الحالات التي تقصر عن احتوائها نظم التفريد العقابي الأخرى نظرا للشروط والضوابط المحددة سلفا لمباشرتها، فهو بذلك يلعب دورا مكملا، لا إضافيا.¹

ب- عفو عن عقوبة جماعي: يشهد الواقع العملي الخاص بإجراءات العفو عن العقوبة ردّة فعلية على مبادئ تفريد التنفيذ العقابي- الذي تكفلت مؤسسة العفو عن العقوبة بتعزيزها وتكميلها- حيث أصبحت السمة الغالبة لمراسيم العفو هي الصورة الجماعية، فغالبا ما تصدر مراسيم عفو عن العقوبة يوجد بموجبها عدد هائل من المساجين خارج المؤسسات العقابية،² دون استكمالهم لبرامج التأهيل المسطرة لهم.

وقد أصبح من المألوف أن تتزامن هذه الإجراءات التي يُتكرّم فيها بتخفيضات جزئية أو كلية على عدد معتبر من المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية مع بعض المناسبات الخاصة كالأعياد الوطنية (عيد الثورة، وعيد الاستقلال)، أو الأعياد الدينية (كعيد الأضحى، وعيد الفطر، والمولد النبوي الشريف³)، أو مع بعض الأحداث السارة الخاصة برئيس الدولة كالمعلقة بنشوة الفوز بالسلطة أو

¹ - J. Monteil, op.cit., p:10.

² - ومثال ذلك في الواقع الجزائري على سبيل الذكر لا الحصر المرسوم الرئاسي رقم 01-334 المؤرخ في 28 أكتوبر 2001، بمناسبة الذكرى 47 لاندلاع الثورة، تم بموجبه إطلاق سراح 7000 سجين، ينظر الخبر اليوم ليوم 31 أكتوبر 2001، عدد 3310، ص:2. والمرسوم الرئاسي رقم 2000-339 المؤرخ في 30 أكتوبر 2000، بمناسبة الذكرى 46 لاندلاع الثورة، تم بموجبه إطلاق سراح ما يزيد عن 4000 سجين، ينظر: El watan, 1 Nov 2000, N°3012, p:24.

³ - وربما يعود أصل فكرة العفو في المولد النبوي التي ظهرت في السنوات الأخيرة في الجزائر إلى ما كان سائدا بأوروبا حين كان الاحتفال

بذكرى مولد سيدنا عيسى-عليه السلام- من أهم مبررات التسامح والعفو عن الجرمين، استجابة لتعاليم الصفح التي جاء بها، ينظر: Marie-Hélène Renault, "Le droit de grâce doit-il disparaître?", Revue de sciences criminelles et droit pénal comparé, juill-sept 1996, p:581.

البقاء فيها مثل ذكرى 19 جوان 1965 في عهد الرئيس الجزائري هواري بومدين، أو عند استلام السلطة عقب الفوز بالانتخابات كما هو الشأن في بعض بلدان العالم.¹ والعفو عن العقوبة ذو الصبغة الجماعية غالبا ما يتخذ شكلين:

1* - عفو جماعي اسمي "grâce collective nominale": يحدد هذا النوع من المراسيم اسم المحكوم عليه عملا بمبدأ تحديد هوية المَعفو عنه في مرسوم العفو،² ويتحدد تبعا لهذا العقوبة المحكوم بها عليه، وطبيعة هذا العفو، هل هو عفو كلي أم جزئي؟ أو إبدال العقوبة بعقوبة أخف منها؟.

وقد كانت هذه الصورة هي السائدة في الجزائر بعد الاستقلال، خاصة فيما يتعلق بالعفو الكلي أو الجزئي عن العقوبات السالبة للحرية والغرامات، وتخفيف عقوبات الإعدام، ثم اختفت في نهاية السبعينيات، لتعود إلى الظهور من الناحية العملية في مطلع هذا القرن، من خلال العفو عن عقوبات الإعدام واستبدالها بعقوبات السجن المؤبد، أو السجن المؤقت، نتيجة تعطيل تنفيذ عقوبات الإعدام منذ سنة 1993.³

2* - عفو جماعي فئوي "grâce collective catégorielle": ويتم بصورة غير اسمية حيث يعمل على تحديد فئة المستفيدين من العفو، ويتجاهل ذكر أسماء الأشخاص المستفيدين منه في مرسوم العفو، ويكتفي بتحديد شروط متى استوفاهما المحكوم عليه كان أهلا للاستفادة من العفو،⁴ كاشتراط استيفاء معدلات معينة من مدة المحكومية، واشتراط عدم إقرار جريمة معينة، واشتراط عدم سبق الاستفادة من عفو من خلال مراسيم سابقة... وغيرها من الشروط، وقد أصبحت هذه المراسيم هي الصورة السائدة من الناحية العملية في بلادنا خاصة في السنوات الأخيرة.

- ثانيا: آثار العفو عن العقوبة:⁵

الأصل أن ليس لحقّ العفو عن العقوبة أثر إلا على العقوبة القابلة للتنفيذ، والتي أصبح الحكم بشأنها

¹ - J.C. Soyer, op.cit., p:241.

² - G. Levasseur, et autres, op.cit., p:237.

³ - ينظر المرسوم الرئاسي رقم: 01-403 المؤرخ في 2001/12/12 المتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد (116 مستفيد). وينظر المرسوم الرئاسي رقم: 01-355 المؤرخ في 2000/12/28 المتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبتي السجن المؤبد، والسجن المؤقت (115 مستفيد). وقد حدد المرسومان المستفيدين من العفو بأسمائهم.

⁴ - G. Levasseur, et autres, op.cit., p:237.

J. Monteil, op.cit., pp: 217-267.

⁵ - ينظر في تفصيل آثار العفو عن العقوبة :

هائيا غير قابل للطعن بأي طريق من طرقه، لأن هذه الأخيرة تفتح فرصة أمام المحكوم عليه ليتخلص من الحكم غير البات فيها، فيلغيه أو يعدّله لمصلحته.

أما إذا أصبح الحكم بالعقوبة هائيا فقد صار من حقّ رئيس الدولة أن يصدر عفوا عنها،¹ ليكون المحكوم عليه بها مجبرا على تقبل الإعفاء من تنفيذها جزئيا أو كليا، أو مطالبا بالامتنال لتنفيذ عقوبة أخف منها.

غير أن هذا العفو يقتصر على العقوبة فقط فيُعفي من تنفيذها، ولا يمس حكم الإدانة الذي يبقى عالقا ومنتجا لآثاره القانونية، وفيما يأتي تفصيل لما سبق ذكره مجملا:

1- الصفة الإلزامية للعفو عن العقوبة:

إذا صدر مرسوم عفو عن عقوبة محكوم بها من صاحب الشأن، فليس لمن صدر في حقّه أن يجعل نفسه بمنأى عن آثاره، ويتمسك برفضه، أو يدعي بأنه ألحق به الضرر في جانب من الجوانب المتعلقة بحياته الشخصية، فيطالب بالإبقاء على تنفيذ العقوبة المحكوم بها.

وقد نصت المادة 3/153 من قانون العقوبات اللبناني على عدم جواز رفض الاستفادة من العفو، لتؤكد أن مسألة تنفيذ العقوبات أو تعطيلها من النظام العام، وهي في الوقت نفسه تتعلق بالمصلحة العامة للمجتمع، فلا يجوز لمحكوم عليه أن يهدر هذه المصلحة بمحض إرادته المنفردة؛ إذ قد تكون للمجتمع فائدة ترجى من استبعاد تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه، خاصة في حالة كون العفو عن العقوبة من إجراءات تهدئة الأوضاع التي يتم اللجوء إليها عقب الاضطرابات الأمنية والسياسية.²

¹ - نصت المادة 154 عقوبات لبناني أنه "لا ينال العفو الخاص من لم يكن حكم عليه حكما مبرما" وهو الذي عليه المشرع الفرنسي منذ قانون 19-09-1899، فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (79/8). غير أن الاجتهاد القضائي العربي استند إلى نظرية أعمال السيادة، ورأى أن قرار العفو قبل الحكم البات من طرف رئيس الدولة منتج لآثاره، مما يخرج الأمر من يد القضاء إذا تعلق بطعن مقدم من المحكوم عليه. ينظر: نقض مصري بتاريخ 1937/11/24، مجموعة القواعد القانونية لحكمة النقض، مطابع مسكور وأبنائه، ص: (837/2)، ونقض مصري بتاريخ 1967/03/07، السنة 18، العدد الأول 1967، مطبعة دار القضاء العالي الفرعية، مصر 1967، ص: 334. أما التعديل القانوني بتاريخ 1977/10/08 في المغرب، فقد أباح للملك إصدار عفو عن العقوبة في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو قبل تحريكها. أدولف ريبوط وزينب الطالي، القانون الجنائي في شروح، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، المغرب، 1990، ص: 49.

² - رابح غسان، مرجع سابق، ص: 76، وفريد الزغي، مرجع سابق، ص: (89/8). و ينظر:

J. Monteil, op.cit., pp:63-64.

وعدم قابلية إجراءات العفو عن العقوبة لأي مراجعة استثنائية أو عادية، ولو كانت هذه الإجراءات خاطئة، أو ضارة بمن شملته منحة العفو، كانت مؤسسة في بادئ الأمر في فرنسا على أن هذه الإجراءات من أعمال السيادة التي حولتها الدساتير لهرم السلطة التنفيذية، والتي كانت بمنأى عن أي مراجعة أو تعقيب.¹

غير أن مبدأ عدم قابلية قرار العفو للمراجعة له حالات يرى البعض فيها وجوب تسويق المراجعة خاصة في ظل الاجتهاد الحديث الذي يرمي إلى تضيق نطاق أعمال السيادة للحد من تعسف السلطة التنفيذية.² إضافة إلى هجر مجلس الدولة الفرنسي لقراراته التقليدية بشأن حقّ العفو من خلال قرار (Gombert) في 1947/03/28، والذي لم يبرّر فيه عجز مجلس الدولة الفرنسي النظر في الطعن المتعلق بحقّ العفو عن العقوبة بكون هذا الأخير عملاً من أعمال السيادة.³

2- الإغفاء من تنفيذ العقوبة من دون التأثير في حكم الإدانة:

يستفيد الشخص المحكوم عليه نهائياً المخاطب بمرسوم العفو عندما تتحقق فيه الشروط التي يحددها هذا المرسوم من الإغفاء من تنفيذ العقوبة كلياً أو جزئياً. وتعتبر عندئذ كإنها نفذت كلياً إذا كان العفو يتعلق بكل العقوبة، أما في حالة العفو عن جزء منها، فإن مدة التخفيض تنقص من العقوبة المقررة قضاء، وتعتبر هي الأخرى كأنها نفذت أيضاً وفقاً لما نصت عليه المادة 784 في فقرتها الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي قررت صراحة أن "الإغفاء من العقوبة عن طريق العفو يوازي تنفيذها"،⁴ وهو المنحى نفسه الذي سلكه المشرّع اللبناني من خلال المادة 155 من قانون العقوبات.⁵

غير أن مرسوم العفو عن العقوبة لا يمكنه في أي حال من الأحوال أن يمس الحكم الصادر

¹ - رابح غسان، مرجع سابق، ص: 90. وينظر في هذا التبرير قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية (continguy) بتاريخ: 1890/05/16، وقضية (Gugel) بتاريخ: 1893/06/30، فصل فيهما: J. Monteil, op.cit., pp:53-54. غير أن جانباً من التشريع والاجتهاد العربي في وقتنا الحالي مازال مشايهاً لهذا المسلك، رغم هجرانه فقهاً وقضاءً في فرنسا، ينظر: هذه المذكرة، ص: 241-237.

² - ينظر هذا المسلك الحديث ومبرراته: رابح غسان، مرجع سابق، ص: 10-12.

³ - J. Monteil, op.cit., pp:55-56.

⁴ - رابح غسان، مرجع سابق، ص: 45.

⁵ - فريد الزغبي، مرجع سابق، ص: (88/8).

بالعقوبة، فيُنزَع عن الفعل صفته الجرمية كما هو الشأن بالنسبة إلى قانون العفو الشامل. فالحكم بالعقوبة يسجل في صحيفة السوابق العدلية ولا يشطب منها بسبب العفو عنها، كما أن الإعفاء من تنفيذ العقوبة ليس له أي مفعول بالنسبة إلى الآثار القانونية المترتبة عن الحكم بها كالعود، وأحكام وقف تنفيذ العقوبة، ورد الاعتبار.¹

وإذا كانت منحة العفو تعفي من تنفيذ العقوبة الأصلية، فإن العقوبات التبعية والتكميلية بمنأى عن ذلك، إلا إذا اتجهت إرادة صاحب الشأن في اتخاذ قرار العفو إلى خلاف ذلك، من خلال ذكره لها مشمولة هي أيضا بالعفو في المرسوم المتعلق به.²

كما لا يؤثر العفو عن العقوبة عن التعويضات المدنية وفقا لما أقره القانون والعلم والاجتهاد،³ فالطرف المدني يحق له أن يراجع المحاكم المختصة للحصول على حقوقه المدنية، ولو بعد صدور قرار بالعفو وفق الإجراءات المحددة لذلك.

ولقد علّق المشرّع اللبناني النظر في التماس العفو من طرف المحكوم عليه بجناية على أن يقوم بدفع التعويضات المحكوم بها للطرف المدني، كاملة غير منقوصة في مهلة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من الحكم بها.⁴ وهذا اتجاه محمود يظهر بداية عناية القوانين الوضعية بالجني عليه، وتمكينه من حقوقه الناتجة عن الجرائم الواقعة عليه، قبل اتخاذ أي قرار بالعفو، وفي هذا إسهام في إرضاء الشعور العام بالعدالة عند الجني عليه، الذي قد يحس بالضيق والضرر عند ما يرى من اعتدى عليه حرا طليقا، دون أن يدفع التعويضات التي قدرتها المحكمة، فيندفع للثأر والانتقام.

ولا شك أن شمول مرسوم العفو لكل الآثار الجنائية السابقة المترتبة عن الحكم بالعقوبة يطرح إشكالية تجريد الفعل المخالف للقانون من صفته الجرمية، إن هذا الإشكال تكفلت محكمة النقض المصرية بالإجابة عنه عندما قررت أن: "العفو عن العقوبة المحكوم بها، وإن شمل العقوبات التبعية والآثار الجنائية المترتبة عنها، فإنه على أية حال لا يمكن أن يمس الفعل في ذاته، ولا يمحو

¹- ينظر المادة: (2/155) من قانون العقوبات اللبناني : فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (88/8).

²- ينظر المادة (2/74) من قانون العقوبات المصري: محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1996، ص: 603، وهو ما جرى عليه العمل في الجزائر، ينظر مرسوم العفو المؤرخ في 1980/10/31 والذي جاء فيه بمنح العفو دون قيد أو شرط للمدعو الطاهر الزبيري المحكوم عليه بالإعدام في 1969/07/23، ويرد للمعني بالأمر جميع حقوقه المدنية والوطنية.

³- نقض سوري رقم 143 بتاريخ 1942/05/09، فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (88/8).

⁴- ينظر : فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (88/8).

الصفة الجنائية التي تظل عالقة ولا يرفع الحكم ولا يؤثر فيما نفذ من عقوبة، بل يقف دون ذلك جميعاً".¹

المطلب الثاني: العفو عن العقوبة والنظم الشبيهة به.

كثيرة هي النظم القانونية المشابهة لنظام العفو عن العقوبة فيما يتعلق بإعفاء المحكوم عليه بطريقة ما وفق شروط محددة من تطبيق الجزاء القانوني المقرر سلفاً لكل إخلال بشق الإلزام في القاعدة الجنائية،² خاصة في ظل الاتجاهات الحديثة التي أحدثت ثورة على المبادئ التقليدية للسياسة الجنائية التي ركزت على الجريمة وأغفلت المجرم، هذا الأخير الذي يشكل قطب الرحى في السياسة الجنائية الحديثة التي تنادي بضرورة تفريد تفحص كل مجرم وعلاجه³ واختيار ما يلائمه من الأساليب العقابية التي تؤدي إلى إصلاحه، واستبعاد التطبيق الآلي والجامد للجزاءات الجنائية التي قد تؤدي إلى إفساد المجرم بدل إصلاحه، فاستحدثت بذلك الأساليب العقابية التفريدية التي ترمي إلى خدمة هذا المسلك، وتحقيق غاياته.⁴

ومؤسسة العفو عن العقوبة عادت إلى الظهور في فرنسا لتلعب دوراً بارزاً لا يقتصر على تعزيز أساليب التفريد العقابي في مرحلة تنفيذ العقوبات فحسب، بل لتكفل بالقيام بدور تكميلي لأساليبها عن قصورها عن استيعاب بعض الحالات، لما يتميز به العفو عن العقوبة من مرونة وسرعة في التنفيذ عند اقتضاء الأمر، وإمكان استيعابه لكافة العقوبات المقررة في الحقل الجزائي.⁵

غير أن مؤسسة العفو عن العقوبة التي عادت إلى الظهور في فرنسا لتلعب دوراً بارزاً ومتميزاً في هذا النطاق، ارتبط ذكرها في معظم الدساتير المقارنة بكونها حقاً دستورياً، تباشر من لدن رئيس الدولة غالباً، مما يجعلها متميزة ومنفردة عن جميع أساليب التفريد العقابي بهذه الخاصية، لذا سأقتصر في

¹ - نقض مصري بتاريخ: 4 فيفري 1958، مجموعة القواعد القانونية المقررة من محكمة النقض، مطابع مذكور وأولاده، مرجع سابق، ص: (675 / 3).

² - كوقف تنفيذ العقوبة، والاختيار القضائي، والعفو القضائي بنوعيه، والبارول، والإفراج الشرطي... وغيرها.

³ - ينظر في تفصيل معالم هذه النظرية مقارنة بالشرعية الإسلامية: فكري أحمد عكار، مرجع سابق، ص: 56-64.

⁴ - ينظر في أساليب التفريد العقابي: محمد صبحي نجم، سابق الذكر، ص: 169-177.

⁵ - J. Monteil, op.cit., pp:22-23.

هذا البحث على تمييزها عن نظامين شديدي الشبه بها من غير تقنيات التفريد العقابي، من خلال التعريف بنظام العفو عن الجريمة، ونظام الصلح الجنائي.

الفرع الأول: التمييز بين العفو عن العقوبة والعفو عن الجريمة.

- أولاً: تعريف العفو عن الجريمة¹ وحكمة مشروعيته: عرّف البعض العفو عن الجريمة بأنه: "تجريد الفعل من الصفة الإجرامية، بحيث يصير له حكم الأفعال التي لم يجرّمها الشارع أصلاً".² ويفهم من هذا التعريف أن هذا النوع من العفو يتجه لتحديد الجرائم التي اتجهت إرادة السلطة المصدرة له لتعطيل شق الجزاء في النصوص المجرمة لها في مرحلة زمنية معينة ليستفيد منه كل من ارتكب هذه الجرائم في تلك الفترة الزمنية المحددة بغض النظر عن اسمه أو وصفه.

غير أنه يوجد في بعض التشريعات نوع من العفو عن الجريمة يلتقي مع العفو عن العقوبة في تحديده للأفراد الذين لهم حق الاستفادة من تعطيل شق الجزاء في النص المجرم للأفعال، ولم ينضبط له هو الآخر في التشريعات والممارسات العملية العربية مصطلح خاص به فسمي تارة بالعفو المختلط، وتارة أخرى بالعفو الخاص،³ ويطلق عليه باللغة الفرنسية:

(*Grâce amnistiante ou amnistielle*) ، وهذا العفو هو نوع من الجمع والتوحيد بين نظامي العفو عن العقوبة، والعفو عن الجريمة يرمي إلى أن تصيب إجراءات التسامح والصفح أشخاصاً معينين بالذات؛ حيث تحدد السلطة التشريعية الجرائم التي يمكن أن يمسه تعطيل شق الجزاء في النصوص الجنائية المجرّمة لها، وتترك في الوقت نفسه تحديد الأفراد أو الفئات التي لها حق الاستفادة من هذه الإجراءات في غالب الأحيان لتقدير رأس السلطة التنفيذية في الدولة عن طريق المراسيم الرئاسية.⁴

ومؤسسة العفو عن الجريمة موعلة في القدم عرفها أهالي أثينا سنة 403 قبل الميلاد بإطلاقهم كلمة (*amnistia*) على القانون الذي أصدره الحاكم (*Trosybule*) بعد طرد أعضاء مجلس

¹ - وله بدوره تسميات أخرى هي العفو العام، والعفو الشامل، ويطلق عليه بالفرنسية: *l'amnistie*

² - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 977. وينظر: فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (35/8).

³ - وهذا في الجزائر من خلال المرسوم الرئاسي القاضي بالعفو الشامل لفائدة أعضاء التنظيم المسمى "الجيش الإسلامي للإنقاذ"، في حين يعيل جانب من التشريع والفقه العربيين إلى إطلاق هذا المصطلح على العفو عن العقوبة وفقاً للمفهوم الذي سبق بيانه.

⁴ - فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (92/8-93).

الثلاثين وإلغائه. ويوحى هذا المصطلح لدى سكان أثينا بإسدال ستار النسيان على الماضي، بما يحمله من أحقاد متبادلة، وبذور التفرقة، وذلك من أجل القيام بالمصالحة لدى سكانها.¹

ولا شك في بقاء هذه المؤسسة القانونية مقررة في التشريعات المقارنة الحديثة للأغراض نفسها التي وجدت من أجلها قديما، فهي تعمل حديثا على إعادة الاستقرار وتهذئة الأوضاع بعد الفترات الاستثنائية المتسمة بالاضطراب السياسي، والأمني، والاجتماعي التي قد تعيشها جماعة ما، نتيجة تفشي بذور الحقد، وعوامل التفرقة، والتي لا خلاص لها منها إلا بنسيان مسبباتها عن طريق قانون يرمي إلى إسدال ستار النسيان على الجرائم التي وقعت في تلك الفترة المضطربة لإعادة الاستقرار والأمن للجماعة؛ إذ لا يعقل أن تبدأ المحاكمات الجماعية لكل من شارك في هذه الاضطرابات بعد عودة الاستقرار.²

- ثانيا: آثار العفو عن الجريمة:

نظرا لكون نظام العفو عن الجريمة (أو الشامل) - كما تدل عليه تسميته - أعم وأشمل من العفو عن العقوبة لأنه يسري بأثر رجعي إلى الماضي ليحرد الفعل من صفته الجرمية؛ إذ يعطل شق الجزاء في نص القانون إزاء هذا الفعل المحرم في فترة محدّدة، وهذا لا يتأتى إلا بقانون لأن الدستور الجزائري حول للسلطة التشريعية التي أصبغت القوة الإلزامية على النص القانوني المحرم للفعل، حقّ تعطيله³ بواسطة قانون عفو شامل ليكون نطاق أثره فيما يأتي:

1- بالنسبة إلى الصفة الجرمية للفعل:

ينسحب قانون العفو الشامل بأثر رجعي إلى الماضي، ليمحو الصفة الجرمية عن بعض الأفعال الواقعة في زمان ومكان قد يحددهما القانون نفسه.⁴ والأصل أن تزول كل الآثار الجنائية المترتبة عن فعل مادي مجرم جرّد من صفته الجرمية بأثر رجعي، لكن التسليم بمبدأ الرجعية بصورة مطلقة قد

¹ - فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (35/8-36).

² - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 978. وقد نصت المادة (1/1) من القانون المتعلق باستعادة الوثام المدني في الجزائر صراحة على هذه الغايات؛ حيث جاء فيها: "يندرج هذا القانون في إطار الغاية السامية في استعادة الوثام المدني، ويهدف إلى تأسيس تدابير خاصة بغية توفير حلول ملائمة للأشخاص المورطين والمتورطين في أعمال إرهاب وتخريب، الذين يعبرون صراحة عن إرادتهم في التوقف بكل وعي عن نشاطاتهم الإجرامية بإعطائهم الفرصة لتحسيد هذا الطموح على نهج إعادة الإدماج المدني في المجتمع".

³ - ينظر: المادة 7/122 دستور 1996/02/28.

⁴ - ينظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص: 977-978.

يفضي من الناحية العملية إلى نتائج سلبية، لذا استقر العرف العملي على استبعاد هذا المبدأ إذا تعلق الأمر بما نفذ من آثار جنائية للجريمة، وأصبح وضعها واقعا قبل صدور قانون العفو الشامل، طبقا للقانون الساري المفعول في فترة المتابعة القضائية.

وتطبيقا لذلك لا يجوز لمن استفاد من قانون العفو الشامل أن يطالب باسترداد الغرامات المستوفاة، والأشياء المصادرة، والرسوم والنفقات القضائية قبل صدور قانون العفو الشامل، كما لا يحق للمحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية، والتي نفذت جزئيا أو كليا قبل صدور هذا القانون أن يتمسك بطلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به بتنفيذ عقوبة السجن، أو من جراء إجراءات الحبس المؤقت في مرحلة التحقيق.¹

2- بالنسبة إلى الدعوى العمومية:

يعد العفو عن الجريمة من الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية، كما صرحت بذلك المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، فمن شأنه طبقا لنص هذه المادة أن يضع حدا للدعوى العمومية في أي مرحلة من مراحلها، أو في أي درجة قضائية كانت عليها.

فإذا صدر قانون العفو عن الجريمة قبل تحريك الدعوى العمومية كان ذلك حائلا دون تحريكها، وإذا حركت وجب على المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى أن تقضي بانقضائها ولو من تلقاء نفسها، لأن قواعد انقضاء الدعوى العمومية من النظام العام.

وأما في الحالة التي يصدر فيها قانون العفو عن الجريمة بعد انقضاء الدعوى العمومية طبيعيا بصدور حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، فإن هذا القانون يؤدي إلى محو حكم الإدانة،² بخلاف قرار العفو عن العقوبة الذي يقتصر أثره على الإعفاء من تنفيذ العقوبة دون تأثير على حكم الإدانة الذي يبقى عالقا بالمحكوم عليه.

وإذا أزيل الحكم الصادر بالإدانة بأثر رجعي، فإنه من الطبيعي أن تنقضي معه بصفة آلية جميع الآثار المترتبة عليه، كأثره على صحيفة السوابق العدلية، وأحكام العود إلى الجريمة، ورد الاعتبار.³

¹ - ملياني بخدادى، مرجع سابق، ص: 43.

² - ينظر المادة 9/133 عقوبات فرنسي: J. Soyer, op.cit., p: 246.

³ - المرجع نفسه.

كما أن انقضاء العقوبات التبعية والتكميلية بعد تجريد الفعل من صفته الجرمية لا يحتاج إلى النص عليه في قانون العفو عن الجريمة كما هو الشأن للعفو عن العقوبة الذي يتطلب لانقضاء هذا النوع من العقوبات النص على ذلك صراحة. غير أن المشرع إذا ارتأى الإبقاء على العقوبات التبعية والتكميلية سارية المفعول بعد تجريد الفعل من صفته الجرمية¹ فلا بد أن ينص على ذلك قانون العفو الشامل، وهو مسلك المشرع الجزائري في قانون الوثام المدني.²

3- بالنسبة إلى الدعوى المدنية:

إن قانون العفو عن الجريمة يقف عند تجريد الفعل من صفته الجرمية، ولا يمكنه أن يقرر سقوط الجريمة التي أصبحت واقعا فعليا لا يمكن طمسه بأي حال من الأحوال؛ إذ القول بسقوط الجريمة يشكل ضررا على الطرف المدني الذي يسعى إلى إصدار حكم عن طريق الدعوى المدنية يقضي بتعويضات مناسبة عما لحقه من ضرر تلك الجريمة التي كانت محلا للعفو.³

لذا حرصت بعض التشريعات الجنائية المقارنة على تأكيد أحقية المتضرر في التعويض عما لحقه من ضرر رغم صدور قانون بالعفو عن الجريمة،⁴ فاستبعدت بذلك أثر العفو عن الجريمة على الدعوى المدنية سواء كانت تبعية أم أصلية.

وقد ينص قانون العفو عن الجريمة على خلاف ذلك في الحالات التي يراد فيها نسيان كل الذكريات الأليمة المتعلقة بالجريمة، وسد الطريق أمام كل ما من شأنه أن ينبش في الماضي ليعيد للأذهان تلك الصور الأليمة التي عاشتها الجماعة في فترة مضطربة، ولو بغرض طلب التعويضات المستحقة.

وتؤكد الاتجاهات الفقهية في هذه الحالة على أن يضمن قانون العفو عن الجريمة للمتضررين منها تعويضا عادلا تتحمله الدولة نيابة عن الجاني الذي استفاد من العفو، وفقا لمقتضيات

¹ - ينظر: ملياني بغدادي، مرجع سابق، ص: 42.

² - ينظر: المادة 5 من القانون المتعلق باستعادة الوثام المدني، والمادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 2000-03 المؤرخ في 2000/01/10 المتضمن عفوا خاصا والذي أبطل مفعول هذه المادة استنادا إلى المادة الأولى من قانون الوثام المدني.

³ - ينظر في التحفظ الفقهي حول استعمال مصطلح سقوط الجريمة بدل مصطلح العفو عن الجريمة، وما ينجر عليه من آثار، حاتم حسن موسى بكار، مرجع سابق، ص: 337.

⁴ - ينظر المادة 76 من قانون العقوبات المصري، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 979، والمادة 3/133 من قانون

العقوبات الفرنسي: J. Soyer, op.cit., p:247.

العدالة، وحفاظا على توازن المجتمع.¹

وتجدر الإشارة في هذا المقام أن قانون الوثام المدني في الجزائر قد حوّل ضحايا الأفعال المنصوص عليها في المادة 87 مكرر من قانون العقوبات حقّ التأسس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض المستحقّ عن الضرر الذي لحقهم بعد تحريك الدعوى العمومية، وتحمل الدولة دفع التعويضات المقدرة قضائيا، بعد خصم مبالغ التعويضات التي تكون قد دفعت من جهة أخرى، وتحفظ الدولة بدعوى الرجوع ضد المدين لكي تسترجع عند الاقتضاء المبالغ التي دفعتها.²

الفرع الثاني: التمييز بين العفو عن العقوبة والصلح الجنائي.

- أولا: تعريف الصلح الجنائي: الصلح -بالمفهوم العام-: "تصرّف إرادي يحسم فيه طرفان نزاعا قائما، أو يتوقّيان (يتجنبان) به نزاعا محتملا، وذلك بأن ينزل كلا الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه".³

بينما عرّف بعض القانونيين الصلح في الحقل الجزائي بأنه: "نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقّها في الدعوى العمومية مقابل الجُعل الذي قام عليه الصلح".⁴

وقصرت بعض التعريفات الحديثة في الفقه الإسلامي طرفيه في الجاني والمجني عليه، فعرفته بأنه: "عقد يتراضى بمقتضاه المجني عليه المتضرر من جراء الجريمة مباشرة مع الجاني، على عدم الادعاء أو الاستمرار فيه مقابل مبلغ من المال كتعويض، أو أي جواهر أخرى".⁵

ولا يمكن تفسير هذا إلا بعناية الشريعة الإسلامية بنظام الصلح الجنائي في نطاق الجرائم الماسة بحقوق الأفراد لتسوية النزاعات التي قد تنشأ عن الجريمة، فتؤدي إلى التنازع والفشل المؤثر على كيان الجماعة واستقرارها، مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنَازَعُوا فَتَقْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾.⁶

¹ - ملياني بغدادي، مرجع سابق، ص: 44، ومحمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 780.

² - ينظر: المادة 40 من القانون المتعلق باستعادة الوثام المدني.

³ - عبد الحكم فودة، الموسوعة الماسية في المواد المدنية والجزائية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1998، ص: (520/4)، وينظر: المادة 459 من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر رقم: 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.

⁴ - عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص: (593/4).

⁵ - محمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص: 189.

⁶ - سورة الأنفال، الآية: 46.

- ثانيا: نطاق الصلح الجنائي:

1- نطاق الصلح الجنائي في القوانين الوضعية:

الصلح الجنائي في التشريعات الوضعية المقارنة ليس سببا عاما لانقضاء الدعوى العمومية، لأن أثره لا يقتصر إلا على بعض الجرائم، استثناء من مبدأ عدم جواز الصلح في الدعوى العمومية، ويمكن تمييز صورتين بارزتين للصلح الجنائي في التشريع الجزائري، تتمثل الأولى في الصلح بين المخالف والإدارة صاحبة الحق، أما الأخرى فتتعلق بإذعان المخالف اختياريا لدفع غرامة الصلح.

أ- الصلح بين الإدارة صاحبة الحق والمخالف:

يخيز القانون الصلح في بعض الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى العمومية فيها على طلب من بعض الإدارات، أو الهيئات العامة، كما هو الشأن بالنسبة إلى قانون الجمارك الذي حوّل للإدارة حقّ إجراء صلح قانوني في بعض المخالفات الجمركية التي نصّ عليها القانون.¹

وتعتبر الدعوى العمومية التي حركتها هذه الجهة الإدارية منقضية إذا اتفقت الإدارة مع المخالف على الصلح؛ إذ من شأن قيام الصلح الذي يدفع المخالف من خلاله تعويضا ماليا للإدارة أن يعيد الاعتبار للمصالح المالية التي أهدرها المخالف المتصالح، فلا طائل من انتظار إبرام حكم نهائي في الدعوى العمومية لتتمكن الإدارة من إعادة الاعتبار لمصالحها المالية، التي يعتبر تحريك الدعوى العمومية أحد أهم أهدافها.²

غير أن هذا الصلح لا يحدث أثره إلا بين طرفيه (المخالف والجهة الإدارية) ولا أثر له بالنسبة إلى غير المتهم، إذا كان معه متهمون آخرون سواء فاعلين أصليين أم شركاء له، فالدعوى العمومية تبقى قائمة في حقهم ما لم يكن المتهم المتصالح فضوليا قائما بأعمال هؤلاء.³

ب- الإذعان الاختياري بدفع غرامة الصلح:

يسري أثر هذا النوع من الصلح على بعض المخالفات التي تطبق عليها القواعد العامة لقانون العقوبات؛ إذ تُخطر النيابة العامة المخالف بدفع مبلغ على سبيل غرامة صلح قبل أي تكليف بالحضور

¹ - ملياني بغداددي، مرجع سابق، ص: 49.

² - محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العامة وسلطانها في إنهاء الدعوى العمومية بدون محاكمة، الدار الجامعية، 1991، ص: 302.

³ - المرجع نفسه، ص: 305-306.

أمام المحكمة.¹

فإذا أذعن المخالف لأمر النيابة العامة، وقام بدفع غرامة الصلح وفق الشروط المنصوص عليها وفي الآجال المحددة قانونا، فإن الصلح يعتبر قد تم بتلاقي إرادة المخالف مع إرادة النيابة العامة، وتعتبر الدعوى العمومية منقضية في هذه الحالة.²

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس من حق المخالف المتصالح أن يتدخل في تحديد قيمة الغرامة، أو أن يطعن في القرار المحدد لقيمتها،³ خلافا للصلح مع الجهة الإدارية التي تمكن المخالف من مناقشة القيمة المالية المتصالح عليها.

ويقتصر دور المتصالح في المخالفات على الإذعان لأمر النيابة العامة، التي لا تملك هي الأخرى تحديد قيمة الغرامة المتصالح عليها جزافا.⁴

أما إذا أراد المخالف الذي وجه إليه أمر النيابة بدفع غرامة الصلح السير في إجراءات الدعوى العمومية حتى الفصل فيها بحكم قضائي نهائي، فإن له أن يمتنع عن دفع الغرامة في الآجال المحددة قانونا لتأخذ العدالة مجراها، ويتمكن هذا المخالف من مناقشة التهمة الموجهة إليه.⁵

غير أن المشرع الجزائري حفاظا منه على حقوق الذين قد يلحقهم ضرر بعض المخالفات، استبعد الصلح عندما يتعلق الأمر بمخالفة تعرض فاعلها لطلب تعويض عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص والأشياء،⁶ لأن الصلح الذي تنقضي به الدعوى العمومية قد يفوت على الطرف المدني فرصة المثول أمام المحاكم الجزائية للمطالبة بالتعويضات المناسبة جبرا للضرر الذي لحقه من المخالفة.

وتكمن فلسفة التشريعات الوضعية التي لجأت لمثل هذه الإجراءات المقتضية في المخالفات، في تخفيف العبء على المحاكم في النظر إلى هذه القضايا البسيطة، لتوفر بذلك مزيدا من الجهد والوقت اللازمين للنظر في القضايا ذات الأهمية البالغة. كما يمكن أن يتجنب المخالف من خلال هذه

¹ - ينظر المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

² - ينظر المواد: 384، و386، و389 من القانون نفسه.

³ - ينظر المادة 385، و381 من القانون نفسه.

⁴ - وقد نصت المادة 381 من القانون نفسه على أن "يكون مبلغ الغرامة مساويا للحد الأدنى المنصوص عليه قانونا لعقوبة الغرامة".

⁵ - ينظر المواد: 387، و390، و393 من القانون نفسه.

⁶ - ينظر المادة 1/391، من القانون نفسه.

الإجراءات تبديد جزء من وقته وماله في متابعة إجراءات سير الدعوى العمومية حتى انقضائها، ليقوم بدفع غرامة لمخالفة مثبتة بواسطة المحضر.¹

2- نطاق الصلح الجنائي في الفقه الإسلامي:

الصلح في الشريعة الإسلامية ليس سببا عاما لسقوط العقوبة؛ حيث لا أثر له البتة في نطاق الحدود، فقد أجمع العلماء على حرمة الصلح في جرائم الحدود، سواء كانت الدولة طرفا في الصلح مع الجاني، أو كان طرفاه الجاني والمجني عليه، فقد اعتبر ابن تيمية المال المتصالح عليه في الحدود أكلا للسلح،² لقوله تعالى: ﴿لَوْلَا يَنْهَاهُمُ الرَّبَّائِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ عَنْ قَوْلِهِمُ الْإِثْمَ وَأَكْلِهِمُ السُّخْتَ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَصْنَعُونَ﴾.³

ومن جهة أخرى دلّ فعل الرسول ﷺ على حرمة الصلح في الحدود؛ حيث أمر برد المال المبذول عن المذنب لدفع الحد عنه في حديث العسيف، وأمر بإقامة الحد.⁴

بينما تعد الجرائم التي تقع اعتداء على حقوق الأفراد المجال الواسع لتطبيق نظرية الصلح الجنائي في الشريعة الإسلامية، تماشيا مع منهج الشريعة في إقامة الاعتبار للمجني عليه⁵ وعدم إغفالها لجانبه؛ إذ يمثل المال المتصالح عليه من بين الوسائل التي ترمي إلى تطيب خاطر المجني عليه، وتطهير نفسه من الغضب والحقد على من أساء إليه.

ومن جهة ثانية يلعب الصلح دوره في إعادة حبل الود بين الطرفين الممثلين في الجاني والمجني عليه، بدفن بذور الضغائن والأحقاد المتولدة عن الاعتداء، لذلك حثت الشريعة الإسلامية على الصلح في هذا النطاق ودعت إليه في مثل قوله تعالى: ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾.

¹ - ينظر: فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (98/8)، ومحمود سمير عبد الفتاح، مرجع سابق، ص: 312.

² - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 103.

³ - سورة المائدة، الآية: 63.

⁴ - الحديث سبق ذكره تخريج، ص: 16.

⁵ - ينظر أثر هذه النظرية في بعض التشريعات العربية، كالكويت، والسودان، والعراق، والبحرين: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 120، ومحمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص: 214.

المبحث الثاني: واقع نظام العفو عن العقوبة قبل الإسلام وفي حياة الرسول ﷺ.

المطلب الأول: العفو بين تفريط بني إسرائيل، وإفراط النصارى، وسمو شريعة الإسلام.

الفرع الأول: تفريط بني إسرائيل في العفو.

تظافرت نصوص أسفار العهد القديم التي بين أيدينا على تقرير مبدأ حاسم في نطاق العقوبات مفاده أن جزاء السيئة سيئة مثلها من غير التفات أو دعوة إلى غير ذلك؛ حيث جعلت القصاص هو الأصل في جرائم الاعتداء على النفس وما دونها، فكثيرة هي النصوص التي تحت على القصاص وتحذر من الشفقة والرحمة، تحقيقاً لفكرة الردع العام التي تبتتها نصوص التوراة، واعتبرتها أهم أغراض الجزاء الجنائي، فصرّحت بهذا بعض نصوصها مباشرة، من ذلك ما جاء في سفر التثنية عن دور القصاص في تحقيق فكرة المنع بنوعيه: " فافعلوا به كما نوى أن يفعل بأخيه، فتنزعون الشر من وسطكم، ويسمع الباقون فيخافون ولا يعودون يفعلون مثل ذلك الأمر الخبيث في وسطكم".¹

ومن بين النصوص التي قررت مبدأ القصاص ما جاء في سفر اللاويين " إذا أَمَاتَ أَحَدُ إِنْسَانًا فَإِنَّهُ يُقْتَلُ، وَمَنْ أَمَاتَ بِهَيْمَةٍ يَعْوِضُ عَنْهَا نَفْسٌ بِنَفْسٍ، وَإِذَا أَحْدَثَ إِنْسَانٌ بِقَرِيبٍ لَهُ عِيًّا فَكَمَا فَعَلَ بِهِ كَذَلِكَ يَفْعَلُ بِهِ، كَسْرٌ بِكَسْرٍ، وَعَيْنٌ بِعَيْنٍ، وَسِّنٌّ بِسِّنٍّ، كَمَا أَحْدَثَ عِيًّا فِي إِنْسَانٍ كَذَلِكَ يَحْدِثُ فِيهِ، مَنْ قَتَلَ بِهَيْمَةٍ يَعْوِضُ عَنْهَا، مَنْ قَتَلَ إِنْسَانًا يُقْتَلُ، حَكْمٌ وَاحِدٌ يَكُونُ لَكُمْ، الْغَرِيبُ كَالْوَطْنِيِّ إِنِّي أَنَا الرَّبُّ إِلَهُكُمْ".²

وجاء في سفر التثنية تأكيداً للمبدأ نفسه: " لا تشفق عينك، نفس بنفس، وعين بعين، سن بسن، يد بيد، رجل برجل".³

ولم تقف نصوص التوراة - التي بين أيدينا - عند هذا الحد، بل أباحت لولي الدم أن يقتص من قاتل العمد حينما يصادفه، وحتى قبل مراجعة هيئة مختصة تثبت الإدانة،⁴ وتقرر القصاص، ولا يخفى ما ينجر على تولى الأفراد القصاص لأنفسهم من كثرة الهرج، وإشاعة الفوضى والاضطراب في الجماعة.

¹ - سفر التثنية، الإصحاح 19 (19-20)، الكتاب المقدس، أسفار العهد القديم، جمعيات الكتاب المقدس، 1966، ص: 310.

² - سفر اللاويين، الإصحاح 24 (17-22)، أسفار العهد القديم، ص: 198.

³ - سفر التثنية، الإصحاح 19 (21)، أسفار العهد القديم، ص: 310.

⁴ - ينظر: سفر العدد، الإصحاح 35 (16-22)، أسفار العهد القديم، ص: 274-275.

أما إذا هرب القاتل إلى إحدى المدن المُلجئة¹، فإنه يتحتم على شيوخ المدينة التي قتل فيها المقتول أن يقتفوا أثره، ويسلموه لوليِّ الدِّم ليقتص منه دون شفقة ولا رحمة؛ حيث اعتبرت هذه النصوص أنه لا خير إلا في القصاص، فقد جاء في سفر العدد: "ولكن إذا كان إنسان مبغضا لصاحبه فكمن له وقام عليه، وضربه ضربة قاتلة فمات، ثم هرب إلى إحدى تلك المدن يرسل شيوخ مدينته ويأخذونه من هناك، ويدفعونه إلى ولي الدم، فيموت لا تشفق عينك عليه فتززع دم البري من بني إسرائيل فيكون لك خير"².

وفي سبيل بسط نظرية بني إسرائيل التي غالت في القصاص ذهب أحبارهم إلى اعتبار قاتل الخطأ الذي يبرح مدينة ملجئة مباح الدم، فلولي الدم إن تمكن منه خارجها أن يقتله ولا جناح عليه، علما أن قاتل الخطأ لا يحل له مبارحة مدينة ملجئة في هذه الشريعة حتى يموت الكاهن العظيم لتلك المدينة³.

ولكون القصاص بهذه المكانة في شريعة بني إسرائيل فلا عجب أن تعتبر أخذ الدية تديسا للأرض، وتعطيلا للقصاص الذي به تطهيرها، فقد جاء في سفر العدد: "ولا تأخذوا فدية على نفس القاتل المذنب للموت بل أنه يقتل، ولا تأخذوا فدية ليهرب إلى مدينة ملجئة، فيرجع ويسكن في الأرض بعد موت الكاهن، لا تدنسوا الأرض التي أنتم فيها، لأن الدم يندس الأرض، وعن الأرض لا يكفر لأجل الدم الذي سفك فيها إلا بدم سافكه، ولا تنجسوا الأرض التي أنتم مقيمون فيها التي أنا ساكن في وسطها، إني أنا الرب ساكن في وسط بني إسرائيل"⁴.

هذه هي نصوص التوراة - التي بين أيدينا - أسرفت في تقديس القصاص حين اعتبرته الشريعة الوحيدة التي يحتكم إليها في جرائم الاعتداء على النفس وما دونها، وحذرت في الوقت نفسه من الصفح والعفو، وهذا ما تنتزه عنه أي شريعة ترمي إلى إصلاح حال البشر، وتنظيم شأنهم، فكيف يليق مثل هذا بشريعة السماء؟

وحقيقة التوراة التي جاء بها سيدنا موسى - عليه السلام - بين القرآن الكريم صورها السليمة،

¹ - هي التي يهرب إليها قاتل النفس سهوا، فلا يخرج منها حتى يموت الكاهن، كما يهرب إليها قاتل العمد حتى يقف أمام جماعة القضاء، سفر العدد، الإصحاح 35 (11-13)، أسفار العهد القديم، ص: 274.

² - سفر التثنية، الإصحاح 19 (11-13)، أسفار العهد القديم، ص: 309-310.

³ - ينظر: سفر العدد، الإصحاح 35 (22-28)، أسفار العهد القديم، ص: 275.

⁴ - سفر العدد، الإصحاح 35 (32-34)، أسفار العهد القديم، ص: 275.

وما اشتملت عليه من أحكام في هذا الباب، فحكم التوراة الذي حكاها القرآن هو القصاص أو العفو المطلق (مجانا) دون تشريع لأخذ الدية، كما جاء في قوله تعالى -في شأن بني إسرائيل-: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾¹، قال ابن عباس -رضي الله عنه- في تفسير هذه الآية: "ولم يجعل الله له (للمجني عليه) دية في نفس، ولا جرح، إنما هو العفو أو القصاص".²

الفرع الثاني: إفراط النصارى في العفو.

ظاهر نصوص أسفار العهد الجديد -التي بين أيدينا- توحى بنقض شريعة القصاص المقررة في التوراة؛ حيث أسرفت في الدعوة إلى تجنب رد العدوان بمثله، ودعت إلى السماحة والعفو في كل عدوان، وعن كل معتد، فقد جاء في إنجيل متى ما نصه: "سمعت أنه قيل عين بعين، وسن بسن، وأما أنا فأقول لكم لا تقاوموا الشر، بل من لطمك على خدك الأيمن فحول له الآخر أيضا، ومن أراد أن يخاصمك ويأخذ ثوبك فاترك له الرداء أيضا، ومن سخرك ميلا فاذهب معه اثنين، من سألک فأعطه، ومن أراد أن يقترض منك فلا ترد، سمعت أنه قيل تحب قريبك وتبغض عدوك، وأما أنا فأقول أحبوا أعداءكم، باركوا لاعينكم، وصلوا لأجل الذين يسيئون إليكم ويطردونكم".³

وفي موضع آخر صادم الإنجيل الفطرة البشرية حينما علق بصورة جازمة عفو الله تعالى على عبده بعفوه عمّن ظلمه؛ حيث جاء في إنجيل متى: "فإنه إن غفرتم للناس زلاتهم يغفر لكم أيضا أبوكم السماوي، وإن لم تغفروا للناس زلاتهم لا يغفر لكم أبوكم أيضا زلاتكم".⁴

وهذه النصوص التي طفحت فيها مسحة العفو، وحضت على تفادي الرد على العدوان بمثله، إذا ما قوبلت بنصوص أخرى من الإنجيل أدت إلى تناقض ظاهر لاستحالة الجمع بينهما بأي حال من

¹ -سورة المائدة، الآية: 45.

² - أبو عبد الله محمد بن عمر فخر الدين الرازي، مفاتيح الغيب، المعروف بالتفسير الكبير، دار الفكر، بيروت، ط: 3، 1985، ص: (8/11).

³ - إنجيل متى، الإصحاح 5 (38-45)، الكتاب المقدس، أسفار العهد الجديد، جمعيات الكتاب المقدس، 1966، ص: 9-10.

⁴ - إنجيل متى، الإصحاح 6 (14-15).

الأحوال، فالقول بالدعوة إلى الحب والتسامح من خلال النصوص التي مرت معنا آنفاً، قد يضطرب من خلال نصوص أخرى تقر بأن عيسى - عليه السلام - ما جاء ليملاً الأرض سلاماً بل حرباً،¹ فقد جاء في الإنجيل نفسه (متى): " لا تظنوا أني جئت لألقي سلاماً على الأرض، ما جئت لألقي سلاماً، بل سيفاً"،² وعندئذ يصدق قول الحق تعالى في هذا التناقض الظاهر: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾.³

ويبدو أن حكم القصاص استمر في شريعة سيدنا عيسى - عليه السلام - وندبت شريعته في الوقت نفسه إلى العفو من غير أن يجعله هو الشريعة الوحيدة،⁴ إذ لا يعقل أن يسن تشريع يرمي إلى حفظ الحقوق، وصيانة الأنفس والأعراض من الاعتداء يكون اللاعقاب فيه هو الأساس، فلا يؤخذ فيه على يد ظالم، ولا يرد فيه على معتد، خاصة إذا علمنا أن أهم قواعد الشرائع التي ترمي إلى إصلاح حال البشر في العاجل والآجل حماية الدماء عن الاعتداء، وحياطتها بالقصاص كفاً ورداً للظالمين والجائرين، وهذه القواعد لا تخلو منها الشرائع، فضلاً عن كونها من الأصول التي لا تختلف فيها الملل.⁵

ولعل من أهم ما يؤكد إلزام المسيحيين بأحكام القصاص التي جاءت في التوراة، ما جاء في الإنجيل نفسه على لسان سيدنا عيسى - عليه السلام - الذي قال: " لا تظنوا أني جئت لأنقض الناموس، أو الأنبياء، ما جئت لأنقض بل لأكمل"،⁶ وهذه الرواية أقر القرآن الكريم صحتها من

¹ - ينظر: أحمد شلي، مقارنة الأديان، المسيحية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط: 8، ص: 276، وابن أبي عبيدة الخزرجي، مصدر سابق، ص: 103.

² - إنجيل متى، الإصحاح 10 (24)، أسفار العهد الجديد، ص: 18.

³ - سورة النساء، الآية: 82.

⁴ - بينما ذهب سعيد بن جبير إلى أن حكم الإنجيل هو العفو مطلقاً. ينظر: أبو الفرج جمال الدين بن عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، زاد المسير في علم التفسير - تحقيق: محمد بن عبد الرحمن عبد الله، دار الفكر، بيروت، ط: 1، 1987. وإليه ذهب القرطبي في أحكام القرآن، ينظر: القرطبي، مصدر سابق، ص: (255/2). وينظر: محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (143/2).

⁵ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (591/2)، وينظر: محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (143/2)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 70-71.

⁶ - إنجيل متى، الإصحاح 5 (17)، أسفار العهد الجديد، ص: 8.

خلال ما قصّه عن سيدنا عيسى - عليه السلام - في قوله تعالى: ﴿وَمُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ التَّوْرَةِ﴾.¹ فالمسيحيون بناء على هذا ملزمون بشريعة سيدنا موسى - عليه السلام -، إلا إذا جاء سيدنا عيسى - عليه السلام - بما يناقضها، لأن القرآن الكريم حكم بتصديق شريعة سيدنا عيسى لشريعة سيدنا موسى - عليهما السلام -، وجواز نقض بعض شرائع سيدنا موسى² - عليه السلام -، كما جاء في قوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ بَعْضَ الَّذِي هُرِّمَ عَلَيْكُمْ﴾،³ وهذا الذي عليه السواد الأعظم من علماء الدين المسيحيين.⁴

أما عن تعاليم الصّفيح والسّماحة التي جاء بها الإنجيل فيمكن حملها على أنّها قواعد أخلاقية لا تشريعية، تحضّ على التسامح، وتدعو إلى العفو بعد تقرير حكم القصاص، على سياق المنهج القرآني الذي ورد فيه كثير من الآيات تقرّ مبدأ القصاص، غير متجاوزة بذلك للحيّة الإنسانية؛ إذ من شأن النفس أن تغضب من اعتدى عليها، وتسعى لردّ الإساءة بمثلها، وبعد هذا الإقرار تندب وترغب الآيات القرآنية فيما هو أفضل من القصاص المتمثل في العفو والتسامح.⁵

وقد استند بعض علماء المسيحية على ردّ سيدنا عيسى - عليه السلام - لمن رفع إليه أمر أخيه الذي أبي أن يقاسمه الميراث ليثبت أن رسالة سيدنا عيسى - عليه السلام - كانت أخلاقية، ولم تكن تشريعية،⁶ حيث جاء في إنجيل لوقا: "وقال أحد من الجمع يا معلم قل لأخي يقاسمي الميراث، فقال له: يا إنسان من أقامي عليكما قاضيا أو مقسما".⁷

الفرع الثالث: سمو شريعة الإسلام.

أفرط بنو إسرائيل حين أهابوا بإقامة القصاص دون هوادة، وحذروا من التساهل والتسامح مع

¹ - سورة آل عمران: الآية 50.

² - ابن أبي عبيدة الخزرجي، مصدر سابق، ص: 97، وينظر: محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (143/2).

³ - سورة آل عمران، الآية: 50.

⁴ - ابن أبي عبيدة الخزرجي، مصدر سابق، ص: 97.

⁵ - ينظر: محمود شلتوت الإسلام عقيدة وشريعة، دار الشروق، القاهرة، ط: 16، 1992، ص: 306-307، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 70-71.

⁶ - ابن أبي عبيدة الخزرجي، مصدر سابق، ص: 97.

⁷ - إنجيل لوقا، الإصحاح 12 (13-14)، ص: 117.

الجاني، ولا يخفى ما في هذا الحكم من إفراط في جانب المجني عليه، وتفريط في الوقت نفسه في شأن الجاني.

وعلى النقيض من هذا غالى النصارى حينما اعتبروا العفو شرعا واحدا، وحذروا من الرد على العدوان بمثله، فألزموا بذلك المجني عليه أو وليه بالصفح، وهذا تفريط في جانبه، إفراط في جانب المعتدي.¹

غير أن شريعة الإسلام المتسمة بالوسطية والاعتدال في جميع أحكامها، جمعت بين نظامي القصاص والعفو على الوجه الأكمل وفق غايات وأهداف رسمتها لكليهما، فمتى سمت فلسفة واحد منهما على الآخر في كل حالة على حده كان الأخذ بها أولى من الأخذ بنظيرتها، وهذا ما أبرزه أحد المنبرين للحجاج على شريعة القرآن ردّا على من بدا له جمع القرآن الكريم لهذين النظامين معا تناقضا يمكن التيل من خلاله منه (القرآن الكريم)، والطعن في شريعة الإسلام، فقال موضحا سمو الإسلام مبينا الخلل في غيره من الشرائع التي امتدت إليها يد التحريف: "إن ذنك الحكيم الذين أعدموا ثالثهما ناقصان، لم يتم فيهما رحمة الله ليكون فضل التمام للشريعة القرآنية المعظمة، وبيان نقص ذنك الحكيم أن الناس قد ينزل بهم الخطب الذي لا يصلح فيه الاقتصاص والانتقام، فإن يكن الداعي لهم ومرشدهم حينئذ يأخذ بحكم التوراة لم يكن ذلك صالحا، وربما نزل بهم الخطب الذي يصلح فيه الاقتصاص والانتقام، فإن يكن قائدهم حينئذ يأخذ بالحكم الإنجيلي جرّاهم ذلك على اقتراف ذنب آخر.

فإن يكن الراعي مع أحد الخطبين يأخذ بما يخالفه التماسا للتدين فقد أفسد السياسة، وما فضل شريعة لا تصلح نظام أهلها؟ وإن هو أخذ بما يوافق السياسة وخالف الشريعة، كان في ذلك ما لا يخفى، وما فائدة شريعة لا يستطيع امتثالها؟ فهذان الحكمان ناقصان عما فيه صلاح العالم إلى أن جاءت الآية الكبرى المعلمة بنور البشرى الواردة بخير الدارين الأولى والأخرى، وهي القرآن الكريم الذي تكملت على الناس فيه النعمة، وتمت لهم بأحكامه الرحمة، فنطق وهو أصدق القائلين، وحكم فهو أعدل الحاكمين، فقال: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَنْ صَبِرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾²

¹ - محمود شلتوت، مرجع سابق، ص: 309.

² - سورة النحل، الآية: 126.

وقال: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾¹. فكل حكم أخذ به الراعي مما يراه صالحاً لمقامه كان فيه موافقاً للشرعية².

ومن تمام نعمة الله على عباده المسلمين أن جعل الدية من مزايا شريعة الإسلام التي انفردت بها عن الشرائع السابقة، نظراً لاختلاف طبائع النفوس وميول بعضها لأخذ المال بدل القصاص أو العفو مجازاً.³ فقد روي عن ابن عباس -رضي الله عنه- أنه قال في تفسير قوله تعالى: ﴿وَكُتِبَ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾⁴: "إن بني إسرائيل لم تجعل لهم دية فيما كتب الله لموسى في التوراة من نفس قتلت، أو جرح، أو سن، أو عين، أو أنف، إنما هو القصاص أو العفو".⁵ وذهب إلى أن المراد بالتخفيف في قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾⁶، أي مما كتب على الذين كانوا قبل المسلمين، وهم بنو إسرائيل الذين لم تكن فيهم الدية.⁷

المطلب الثاني: قداسة الثأر في الجاهلية وأثره على نظام العفو.

الفرع الأول: القوة والعصبية أساس الحق في الجاهلية.

لم تكن للعرب في الجاهلية قوانين ولا محاكم تلجأ إليها في فض النزاعات التي تنشب بين أفرادها أو قبائلها، لأن أساس الحق عند العرب في هذه الجاهلية القوة، ولا غلبة عندهم إلا لحكم السيف، فالقوة وحدها هي التي تحمي الحق، بل إن حماية قد تستدعي في كثير من الأحيان المبادرة

¹ - سورة البقرة، الآية: 237.

² - ابن أبي عبيدة الخزرجي، مصلر سابق، ص: 220-221.

³ - عبد الرحمن عبد الله الدرويش، الشرائع السابقة ومدى حجيتها في الإسلام، الرياض، ط: 1، 1990، ص: 443.

⁴ - سورة المائدة، الآية: 45.

⁵ - أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن - تحقيق: محمود شاكر - دار المعرفة، بيروت، 1989، ص: (361/10).

⁶ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁷ - البخاري، ك: تفسير القرآن، ب: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾، ص: (29/6)، والنسائي، ك:

القسامة، ب: تأويل قوله عز وجل: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾، ص: (406/8).

بالظلم والاعتداء،¹ ليكون صاحب الحق في هذه البيئة مهاب الجانب لا يجرؤ أحد على الاعتداء عليه، في حين يُرى المسلم ضعيفا مما يجعل حقه عرضة للاغتصاب من الظالمين، ولا أدل على وصف هذا الواقع من قول زهير بن أبي سلمى في معلقته:

ومن لا يذد عن حوضه بسلاحه يهدم ومن لا يظلم الناس يُظلم.²

ولقد كان لنظام العصبية دور فعال في تقديس العرب للثأر، وجرّهم في كثير من الأحيان إلى حروب تنذر بهلاكهم؛ إذ إنَّ العربي وفقا لهذا الأساس ملزم بنصرة عصبته، والذود عن حماها، والأخذ بثأرها سواء أكانت ظالمة أم مظلومة.

ويعتبر التقاعس عن تلبية نداء المستغيثين لدرك الثأر مذلة ومنقصة في الجاهلية، بل إنَّ مجرد التساؤل عن سبب الاعتداء، والداعي إلى ردّه ليس من العصبية في شيء وفقا لما نطقت به أشعارهم،³ فقد قال شاعرهم:

طاروا إليه زرافات ووحدانا
في النائبات على ما قال برهانا.

قوم إذا الشر أبدى ناجذيه لهم
لا يسألون أخاهم حين يندبهم

وقال آخر:

على القوم، لم أنصره حين يظلم.⁴

إذا لم أنصر أخي وهو ظالم

¹ - الدارس لأشعار العرب في الجاهلية يمكن أن يستشف هذه الظاهرة، فقد طفحت أشعارهم بتكريس هذا المبدأ الجائر، كما في قول الشميذر السحارثي مفتخرا:

فلسا كمن كنتم تصيرون سلة
ولكن حكم السيف فينا مسلط

وقول سوار بن المضرب السعدي:

ولبي لا أزال أخوا حروب
إذا لم أجن كنت بمن جاني.

وقول عمرو بن كلثوم:

ألا يجهلن أحد علينا
فنجهل فوق جهل الجاهلين.

ينظر: محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 51.

² - حنا الفاخوري، تاريخ الأدب العربي، المكتبة البوليسية، بيروت، ط: 10، 1980، ص: 157.

³ - جواد علي، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام، دار العلم للملايين، بيروت، ط: 1، 1970، ص: (392/4-393).

⁴ - جاء في الحديث الشريف عن أنس بن مالك: ﴿أنصر أخاك ظالما أو مظلوما﴾ ففهم الصحابة نصرهم لأخيهم المظلوم لكنهم استشكلوا نصرة الظالم فسألوا الرسول ﷺ فقال: ﴿تجرد أو تمنعه من الظلم، فإن ذلك نصرة﴾، رواه البخاري، ك: الإكراه، ب: يمين الرجل لصاحبه إنه أخوه.. ص: (28/9-29)، والترمذي، ك: الفتن، ب: ما جاء في النهي عن سب الرياح، ص: (448/6). وقد حارب الإسلام

الفرع الثاني: أهم مظاهر قداسة الثأر في الجاهلية.

أولى الفرد العربي في الجاهلية لدرك الثأر من المعتدي مكانة خاصة، ظهر أثر ذلك جلياً في تقلب حياة كل فرد ينشد له ثأراً عند أحد؛ حيث لا يقر له قرار، ولا يهنأ بطيب عيش حتى يبلغ مُنيته من إدراك ثأره، وتظهر قداسة الثأر في الجاهلية وما لها من أثر على حياة العرب في جملة من النقاط أحاول تفصيل أبرزها فيما يأتي:

- أولاً: الإسراع في طلب الثأر:

عُرفت العرب في جاهليتها بالإسراع في طلب الثأر من المعتدي دون تقاعس ولا تماطل، فغالبا ما يسارع طالب الثأر من تهمة أسباب رد العدوان كاستغاثته بعشيرته، وتحينه أقرب الفرص لينال بغيته من صاحبه.

وتصور أشعار العرب في الجاهلية سرعة العربي في طلب الثأر، وتحول أمر الثأر بالنسبة إلى طالبه إلى غاية وجوده في الحياة، فقد أنشد شاعرهم مفتخرًا:

ونحن قتلنا بالمخارق فارساً جزاء العطاس، لا يموت المعاقب.¹

- ثانياً: ارتباط طلب الثأر بالقسم والزهد عن ملذات الدنيا:

البر بالقسم من شعائر الدين في الجاهلية، لذا اقترن طلب الثأر باليمين في هذه الفترة، لُيوجد طالب الثأر نفسه بذلك أمام التزام ديني يمنعه من التملص من أخذ ثأره، إن حدثته نفسه بالتفريط في طلبه، ليرتقي الثأر في هذه الحالة إلى مرتبة العقيدة الدينية.²

وعادة ما يحرمّ العربي في الجاهلية عن نفسه ملذات الدنيا وطيباتها طيلة طلب الثأر، فيترك الخمر، ويعتزل النساء، ويذهب عن مس الطيب. فهذا إمرؤ القيس الذي نذر حياته للخمر والمجون، يقسم عندما بلغه نبأ مقتل أبيه - وهو يعاقر الخمر - أن لا يغسل رأسه، ولا يشرب خمراً، ولا يأكل لحماً حتى يدرك ثأره من بني أسد قتلة أبيه، وقال قولته المشهورة: "لا صحو اليوم ولا سكر غدا، اليوم

مثل هذه العصبية المقيتة، ودعا إلى التعصب إلى الدين والحق، روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: ﴿من قاتل تحت راية عمية، يغضب لعصبة ويدعو لعصبة، أو ينصر عصبة، فقتل فقتله جاهلية﴾، رواه مسلم، ك:الإمارة، ب:وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن.. ص: (21/6)، والنسائي، ك: تحريم الدّم، ب:التغليظ فيمن قاتل تحت راية عمية، ص: (139/7).

¹ - ومعناه: لا يموت ذكر مدرك الثأر، الذي تمكن من ثأره في زمن قدر ما بين التشميت والعطس، فكأن العطس اعتداء، والتشميت ردّه. ينظر: ابن منظور، مصدر سابق، دار إحياء التراث العربي، ص: (305/9).

² - ينظر: جواد علي، مرجع سابق، ص: (401/4)، وابن منظور، مصدر سابق، دار إحياء التراث العربي، ص: (77/2).

خمر وغدا أمر"،¹ فلما أدرك مبتغاه أحل لنفسه ما كان حرمه عليها من قبل لاشتغاله بطلب الثأر وأنشد قائلا:²

حلت لي الخمر وكنت امرأ عن شربها في شغل شاغل
فاليوم أشرب غير مستحقب إنما من الله ولا واغل.

- ثالثا: استهجان الدية واعتبارها منقصة:

تجدرت عقيدة الثأر في نفوس العرب في الجاهلية، فلا مناص عندهم من رد العدوان بمثله أو بما يجاوزه، لذا اعتبروا قبول مال الدية بدل القصاص منقصة وذلا لا يرضى به إلا ضعاف النفوس الذين أقعدهم حب المال عن طلب الثأر، فقد حفلت أشعارهم بهجاء وتعيير كل من تسول له نفسه قبول الدية واعتبرته بائعا لدم مولاه، فقال قائلهم يحذر من معرة أخذ الدية:

فلا تأخذوا عقلا من القوم إنني أرى العار يبقى والمعاقل تذهب.³

وقال آخر يهجو من أخذ الدية من الإبل، وتقاعس عن طلب الثأر:

وإن الذي أصبحتم تحلبونه دم، غير أن اللون ليس بأشقرا.⁴

الفرع الثالث: شطط عرب الجاهلية في الثأر وأثره في تضيق نطاق العفو.

ساد عند العرب عرف تكافؤ الدم الذي يتنافى مع مبدأ المساواة في القصاص، فلا قود من قاتل إذا كان ضعيفا من أراذل الناس في قومه إذا قتل شريفا ذا مكانة في قوم آخرين، ولا بد لأهل القتل من دم مكافئ لدم شريفهم المعتدى عليه، وهذا ما جرّ في غالب الأحيان لتحمل البريء الذي لم تقترب يده إثم القتل وزر صاحبه القاتل، بسبب قرابة الدم أو الانتماء للقبيلة نفسها.⁵

ولعل من أبرز حوادث الجاهلية التي تكشف بجلاء هذا الشطط، ما روي في شأن وفد تغلب إلى قبيلة بكر- بعدما قتل حساس كليباً-، الذي قال لمرة بن ذهل بن شيبان سيد قومه: "إنكم أتيتكم عظيما بقتلكم كليباً بناقة، وقطعتم الرحم، وانتهكتم الحرمه، وإنا نعرض عليك خللا أربع لكم

¹ - حنا الفاخوري، الموجز في الأدب العربي وتاريخه، دار الجيل، بيروت، ط: 2، 1991، ص: (177/1).

² - المرجع نفسه، ص: (191/1).

³ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (124/2).

⁴ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (124/2).

⁵ - ينظر: جواد علي، مرجع سابق، ص: (541/4).

فيها مخرج، ولنا فيها مقنع، فإما أن تحيي لنا كليباً، وإما أن تدفع لنا حساساً فنقتله به، أو هماماً - وهو أخ القاتل - فإنه كفاء له، أو تمكنا من نفسك فإن فيك وفاء لدمه".¹

ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل تهادى الأمر بالعرب في الجاهلية إلا أشنع من عرف تكافؤ الدم، فتعدوه إلى ما عرف بينهم بالتكايل في الدم، فحينما لا يرى ولي الدم لوليه كفواً من الناس، لا تنام له عين حتى يثار من غير واحد من قوم القاتل، مقدراً بذلك نفس وليه المقتول بعدة أنفس،² وقد صور شعر المهلهل هذا اللجاج، فقال في شأن أخيه كليب، متوعداً بني بكر بعدما ثارت في نفسه حمية الثأر:

قتلتم سيّد النَّاسِ ومن ليس بذِي مثل
وقلتم كفؤهُ رجل وليس الرأس كالرجل.³

وعلى الرغم من إسراف العرب في الثأر إلا أنها عرفت من مكارم الأخلاق، ما أهلها لاحترام العهود، والعفو عند التمكن من العدو، فقد روي أن الحرث بن عباد اعتزل حرب البسوس حتى قتل المهلهل بن أخيه جبراً إسرافاً ومغالة، فلما أسر الحرث مهلهلاً قال له: "دُلّني على عدوي، وأنا أخلي سبيلك"، فأخذ منه المهلهل عهد الله، ثم قال له: "أنا عدي - وهو اسم مهلهل -"، فجز الحرث ناصية المهلهل وفقاً لما جرت عليه عادات العرب، بعد التكرم على الشريف بالعفو عند التمكن منه، وخلق سبيله وأنشد قائلاً:

لهف نفسي على عدي و لم أعـ رف عدياً إذ أمكنتني منه الـيدان.⁴

وهذا ما عرف بالعفو عند المقدرة، وهو من أنبل الأخلاق التي عرفت في جاهليتها، وقد أبقى عليه الإسلام، وثمنه من خلال تمكين المعتدي عليه من المعتدي، ليشعر المعتدي عليه بقدرته على رد الإساءة بمثلها، ثم دعوته بعد هذا لما هو أفضل من القصاص المتمثل في خلق الصفح.

¹ - أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن الأثير، الكامل في التاريخ، دار الكتاب العربي، بيروت، ط: 6، 1986، ص: (318/1).

² - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (216/6).

³ - محمد أحمد جاد المولى بك وآخرون، أيام العرب في الجاهلية، دار إحياء الكتب العربية، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، القاهرة، ط: 2، ص: 166.

⁴ - ابن الأثير، مصدر سابق، ص: (318/1)، ومحمد أحمد جاد المولى بك وآخرون، مرجع سابق، ص: 163-164.

الفرع الرابع: الصلح في الجاهلية.

- أولاً: الصلح ضرورة ملجئة في الجاهلية:

رغم قداسة الثأر في أعراف الجاهلية، عرفت العرب نظاماً قريباً من العفو، تمثل في الصلح الذي ساهم في وضع حد لتطاحن القبائل الجارية وراء إرضاء حمية الجاهلية المتزايدة، والتي فتحت الباب واسعاً أمام سلسلة من الثارات والاعتداءات غير المتناهية، مما أنذر باندثار العمران، وفناء بطون العرب.

والجددير بالذكر أن العرب كانت تلجأ مضطرة إلى نظام الصلح رغم استهجان أعرافها له، وذلك تحت وطأة امتداد زمن الحرب، وما تحمله في ثناياها من خراب ينغص العيش، وينكد الحياة،¹ قال المهلهل - بعدما ملت جموع تغلب الحرب -: "قد رأيت أن تبقوا على قومكم، فإنهم يخبون صلاحكم، وقد أتت على حربكم أربعون سنة، فلو مرت هذه السنون في رفاة عيش لكانت تمثل من طولها، فكيف وقد فني الحيان، وثكلت الأمهات، ويتم الأولاد... وإن القوم سيرجعون إليكم غدا بمودتهم ومواصلتهم، وتتعطف الأرحام حتى تتواصلوا... أما أنا فما تطيب نفسي أن أقيم فيكم، ولا أستطيع أن أنظر إلى قاتل كليب،² وأخاف أن أحملكم على الاستئصال".³

- ثانياً: سعى حكماء العرب إلى الصلح:

في مثل هذه البيئة التي نبذت الصفح، واعتنقت الغلو في الثأر عقيدة، عرفت العرب بعض العقلاء الذين اعتزلوا هذا اللجاج والإسراف، وسعوا للصلح بين المتناحرين، باذلين في سبيله أغلى الأثمان من مال وبنين.

فهذا الحرث بن عباد الذي اعتزل حرب البسوس، يبعث بابن أخيه جبيرا، بعدما أدركت تغلب ثأرها من حساس بن مرة قاتل كليب، وأخيه هماما، ويحمله كتابا إلى المهلهل من غير أن يطلعه على ما فيه، فقد ورد فيه: "إنك قد أسرفت في القتل، وأدركت ثأرك سوى ما قتلت من بكر، وقد أرسلت ابني إليك، فإما قتلته بأخيك، وأصلحت بين الحيين، وإما أطلقته وأصلحت ذات البين، فقد

¹ - عمر فروخ، تاريخ الجاهلية، دار العلم للملايين، بيروت، 1964، ص: 78.

² - وهو حساس، وقد مات قبل ذلك، ولكنه يريد بذلك العشيرة لموازرتهم حساسا فعدهم قاتلين، ابن الأثير، مصدر سابق، ص: (1/322).

³ - المصدر نفسه، ص: (322/1 - 323).

مضى في الحين في هذه الحروب من كان بقاؤه خيرا لنا ولكم"، فلما أطلع المهلهل على الخطاب، تمادى وقتل جبيرا وأردف قائلا: "بؤ بشسع نعل كليب".

فلما سمع أبوه بمقتله قال: "نعم القتل قتل أصلح بين ابني وائل"، ظنا منه أن المهلهل قتله بأخيه، وحين اطلع الحرث على حقيقة الأمر، سارع إلى دخول الحرب التي اعتزلها، وانشد قائلا:¹

لم أكن من جناحها علم الله وإني بجرها اليوم صالي.

أما في حرب السباق بين قبيلتي عبس وذبيان التي امتد رحاها هي الأخرى أربعين عاما، فقد انبرى لإخماد فتيلها كل من الحارث بن عوف، وهرم بن سنان، وسعيا في الصلح بين القبيلتين، وتحملا الديات من خالص أموالهما،² وقد امتدح شاعر الحكمة زهير صنيعهما قائلا:

سعى ساعيا غيظ بن مرة بعدما تبزل ما بين العشيرة بالدم
١١٠ كعبسا وذبيان بعدما تفرانوا ودقوا عطر منشم.³

وقد اعتبر صاحب كتاب تاريخ الجاهلية معلقة زهير بن أبي سلمى هي المعلم الأول في تاريخ العرب، بل في تاريخ العالم في اللجوء إلى حل المنازعات بالطرق السلمية في زمن كانت الحرب هي الوسيلة الوحيدة لفصل النزاع، وبدا له أن حب السلم والشعور الجامع بين العرب بدأ يتبلور في أواخر العصر الجاهلي،⁴ أي قبيل الإسلام. وكأني به يريد أن ينفي عن الإسلام فضل تغيير حال العرب، ودوره البارز في تأليف قلوبهم على الإسلام، وما لذلك من بالغ الأثر في هجرهم الإسراف في الثأر، واللجاج في الحرب.

وحقيقة الأمر أن الشعور الجامع عند العرب، لم يكن وليد الصدفة، وإنما كان عماده رباط الأخوة، وهو أحد أهم الأركان المعنوية التي أسس الرسول ﷺ عليها دولته في المدينة المنورة، فتحول بفضل العرب من قبائل متنافرة، وبطون متناحرة إلى دولة عظيمة مهابة الجانب دكت عرشها الأكاسرة والقيصرة، قال تعالى يصف تغيير حالهم: ﴿وَاذْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنْتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ

¹ - ابن الأثير، مصدر سابق، ص: (322/1).

² - عمر فروخ، مرجع سابق، ص: 137.

³ - حنا الفانحوري، الموجز في الأدب وتاريخه، ص: (253/1).

⁴ - عمر فروخ، مرجع سابق، ص: 79.

بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا وَكُنتُمْ عَلَى شَفَا حُفْرَةٍ مِنَ النَّارِ فَأَنْقَذَكُم مِّنْهَا ۖ¹

المطلب الثالث: منهج الرسول ﷺ في العفو.

الفرع الأول: عفو الرسول ﷺ دليل على نبوته.

كان الرسول ﷺ سيد العافين عن الناس؛ إذ أدبه ربه فأحسن تأديبه، وأثنى عليه بكمال الخلق فقال في شأنه: ﴿وَإِنَّكَ لَعَلَى خُلُقٍ عَظِيمٍ﴾²، فقد كان عفوّه من دلائل كمال خلقه، وصدق نبوته، كيف لا؟ وقد كان خلقه ﷺ القرآن الذي حثّه في غير موضع على العفو، بل إن الآيات التي جاء العفو فيها بصيغة الأمر كانت معظمها خطاباً موجهاً إلى شخص رسول الله ﷺ³ الذي طهرت نفسه من خبث التعصب والعناد، لأن حمل النفوس على التجاوز عن حقوقها يمثل هذه الأساليب الآمرة غالباً ما يولد روح العناد والمعارضة، لما جبلت عليه النفوس البشرية من الخنق على من أساء إليها.⁴ وهامهم من شرفوا بصحبته وخدمته ﷺ يقرّرون استجابته وتأمينه لأوامر القرآن الكريم في حياته العملية، فقد وصفوه بأنّه كان أحسن الناس خلقاً،⁵ إذ لم يكن فاحشاً ولا متفحشاً،⁶ ولا صخاباً في الأسواق، ولا يجزي بالسيئة السيئة، ولكنّه يعفو ويصفح.⁷

¹ - سورة آل عمران، الآية: 103.

² - سورة القلم، الآية: 4.

³ - منها قوله تعالى: ﴿فَاغْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ سورة آل عمران، الآية: 159، وقوله تعالى: ﴿فَاغْفُ عَنْهُمْ وَأَصْفَحْ﴾ سورة المائدة، الآية: 12، وقوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ سورة الأعراف، الآية: 199، وقوله تعالى: ﴿فَاصْفَحْ الصَّفْحَ الْجَمِيلَ﴾ سورة الحجر، الآية: 85، وقوله تعالى: ﴿فَاصْفَحْ عَنْهُمْ وَقُلْ سَلَامٌ﴾ سورة الزخرف، الآية: 89.

⁴ - محمد مهدي علام، "العفو في الإسلام"، المؤتمر الثالث لجمع البحوث الإسلامية، الأزهر، أكتوبر 1966، ص: 482.

⁵ - البخاري، ك: الأدب، ب: الكنية للصبي، ص: (55/8)، ومسلم، ك: المساجد ومواضع الصلاة، ب: جواز الجماعة في النافلة...، ص: (127/2).

⁶ - البخاري، ك: الأدب، ب: لم يكن النبي ﷺ فاحشاً ولا متفحشاً، ص: (15/8)، ومسلم، ك: الفضائل، ب: كثرة حيائه ﷺ، ص: (78/7).

⁷ - الترمذي، ك: البر والصلة، ب: ما جاء في خلق النبي ﷺ وقال الترمذي هذا حديث حسن صحيح، ص: (124/6).

ووصفت زوجته عائشة -رضي الله عنها- منهجه في العفو والتساهل في حقّه الشخصي، وذوده عن حقّ الله تعالى الذي تتعلق به مصلحة العامة، فقالت: "ما ضرب -رسول الله ﷺ شئنا قطّ بيده، ولا امرأة، ولا خادماً، إلا أن يجاهد في سبيل الله، وما نيل منه شيء فينتقم من صاحبه، إلا أن ينتهك شيء من محارم الله، فينتقم الله عز وجل".¹

ولا بد أن يكون عفوهُ ﷺ من دلائل نبوته وصدق رسالته، فقد أراد أحد أحبار اليهود أن يستوثق من صدق نبوته بعد ما سر في وجهه كل علامات النبوة، إلا حلمه، فهذا لا يتأتى من غير مخالطة، فتحين هذا الخير الفرصة ليخالط -الرسول ﷺ ويستوثق من حلمه، فالتني الحقّ كما قال هذا الخير: "يسبق حلمه جهل الجاهل، ولا يزيده شدة الجهل عليه إلا حلماً"، وقد تأتى له ذلك من خلال معاملة شغلت فيها ذمة الرسول بدين من وسق لهذا الخير، وقبل حلول الوفاء وفي مجمع من الصحابة -رضوان الله عليهم- جذب الخير رداء الرسول ﷺ جبذة شديدة حتى سقط الرداء على عاتقه، وقال له بوجه جهم غليظ: "ألا تقضييني يا محمد، فوالله ما علمتكم بني عبد المطلب لمطل"، فارتعدت فرائص عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-، وأراد أن يبطش بهذا الرجل لإساءته الأدب مع الرسول ﷺ، وهو ينظر إليه في تودة وسكون، ثم قال مبتسماً: "أنا وهو أحوج إلى غير هذا، أن تأمرني بحسن الأداء وتأمره بحسن التباعه، اذهب يا عمر فاقض حقّه، وزده عشرين صاعاً من تمر"، فتيقن هذا الخير عندئذ أن محمد بن عبد الله نبي مرسل، لما لمس فيه من حلم، فأمن به، وتصدق بشطر ماله على المسلمين.²

الفرع الثاني: آثار عفو الرسول ﷺ .

- أولاً: آثار عفو الرسول ﷺ على أعدائه:

نقلت لنا كتب السيرة والحديث صوراً ناصعة عن عفوهِ ﷺ يتجلى فيها طهر القلب وسمو المقصد، فقد كان من أبرز شمائله ﷺ بعدما يتمكن من أعدائه الذين ناصبوه العداء، وأذاقوه ألوان الظلم والاستهزاء أن يصفح عنهم، ومن ذلك ما وقع بعد الفتح، بعدما أيده الله بنصره، فقد قال

¹ - مسلم، ك: الفضائل، ب: مباحثته للأثام. ص: (80/7)، البخاري، ك: الحدود، ب: إقامة الحدود والانتقام لحرمت الله، ص: (198/8-199).

² - عبد الرحمن بن الجوزي، الوفاء بأحوال المصطفى - تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1980، ص: 429-430.

للذين أخرجوه من أحب البلاد إلى قلبه: ﴿يا معشر قريش، ما ترون أي فاعل فيكم ؟﴾، قالوا: "خيرا أخ كريم، وابن أخ كريم، فقال ﷺ ﴿أذهبوا فأنتم الطلقاء﴾¹، ولقد فعلت هذه السجية في قلوب المشركين ما لم تفعله قوة الحجّة والبرهان، فأمن به رهط كثير ممن شملتهم سماحته ﷺ بعدما أعرضوا واستنكفوا مدة غير وجيزة من الزمن، بل إن فيهم من تبوأ بعد إسلامه مراتب الصدارة في الذود عن الإسلام والدفاع عن حماه، ليصدق بذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ﴾².

ومن أشهر نماذج عفوهِ ﷺ عن أعدائه ما حدث مع كعب بن زهير بن أبي سلمى الذي كان ممن برزوا لإيذاء النبي ﷺ بشعره، فأهدر الرسول ﷺ دمه فيمن أهدر من دم الشعراء الذين سلكوا مسلكه، ولما سمع عن عفوهِ ﷺ أتاه تائباً طمعا في صفحه، بعدما بلغه من أخيه أن الرسول ﷺ لا يقتل أحداً يأتيه تائباً، فكان له ذلك عند الرسول ﷺ وتكرم عليه ببردته بعد أن صفح عنه³، فأنشد في عفوهِ قائلاً:

نبئت أن رسول الله أوعدني والعفو عند رسول الله مأمول.⁴

- ثانياً: آثار عفو الرسول ﷺ على أصحابه:

إذا كان هذا حاله مع أعدائه، فكيف به مع أصحابه؟ لقد كان بفضل الله ورحمته لين الجانب لهم شديد الرحمة بهم، ليجمعهم بهذه السماحة والرفقة حول غاية نبيلة، وهدف سام، يتمثل في نصرة الإسلام، وتبليغ الدعوة، قال تعالى: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾⁵.

¹ - أبو محمد عبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري، السيرة النبوية - تحقيق: مصطفى الصقا وآخرون - دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص: (55/4). والبيهقي، ك: السير، ب: فتح مكة، ص: (118/9).

² - سورة فصلت، الآية: 34.

³ - ابن هشام، مصدر سابق، ص: (147-144/4).

⁴ - المصدر نفسه، ص: (154/4).

⁵ - سورة آل عمران، الآية: 159.

ففي يوم حنين بعد أن هُزم المشركون، وغنم المسلمون من أموالهم ما غنموا، أثر الرسول ﷺ أناسا في القسمة من أشراف العرب، ومن أسلموا حديثا من أهل مكة تأليفا لقلوبهم، فقال رجل: "والله إن هذه القسمة ما عدل فيها، وما أريد بها وجه الله"، فقال عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - لأخبرن النبي ﷺ فلما بلغه الخبر، تغير وجهه فكان كالصَّرف، ثم قال: ﴿فمن يعدل إن لم يعدل الله ورسوله، يرحم الله موسى، قد أودى بأكثر من هذا فصير﴾.¹

وكثيرة هي المواقف التي يتجلى فيها مدى لينه وصبره على أذى أصحابه ترسيخا للإيمان في قلوبهم، فعن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: كنّا قعودا مع النبي ﷺ في المسجد، فقمنا حين قام، حتى لما بلغ وسط المسجد أدركه أعرابي فحذبه بردائه من ورائه، وكان رداؤه خشنا فحمر رقبته، فقال الأعرابي: "يا محمد احمل لي على بعيري هذين، فإنك لا تحمل من مالك ولا من مال أبيك"، فقال النبي ﷺ: ﴿لا واستغفر لك الله، لا أحمل لك حتى تقيدني مما جذبت من رقبتي﴾، قال الأعرابي: "لا والله لا أقيدك"، فقال رسول الله ﷺ ذلك ثلاث مرات، كل ذلك يجيبه الأعرابي: "لا والله لا أقيدك"، فلما سمعنا قول الأعرابي أقبلنا إليه سراعاً، فالتفت إلينا رسول الله ﷺ وقال: ﴿عزمت على من سمع كلامي أن لا يبرح مقامه حتى آذن له﴾، ثم قال لرجل من القوم: ﴿احمل له على بعير شعيرا، وعلى الآخر تمرا﴾.²

هكذا كان منهجه في التعامل مع أصحابه، كان بهم رؤوفا رحيمًا، يصبر على أذاهم، ويصفح عنهم، ليتمكن الإيمان في قلوبهم، وليرسم لهم في الوقت نفسه منهجا ساميا يقتدون به في توطيد أواصر الأخوة، تجنبًا لكثرة الخلافات والمناوشات التي تذهب عن المجتمع استقراره، وعن الحياة صفوها.

أما إذا انتهكت محارم الله، وتجاوزت حدوده علانية، فهيهات أن يتسامح فيها، فقد حثَّ على استيفاء الحدود متى ثبتت من غير شبهة واستوفت أركانها، وحذّر من التسامح فيها، فلما جاءه أسامة بن زيد - رضي الله عنه - يشفع للمخزومية التي سرقت قلادة تجهم غاضا في وجهه قائلا: ﴿أتشفع في

¹ - مسلم، ك: الزكاة، ب: أعطاء المؤلف قلوبهم على الإسلام...، ص: (109/3)، والبخاري، ك: المغازي، ب: غزوة الطائف...، ص: (202/5).

² - النسائي، ك: القسامة، ب: القود من الجيدة، ص: (402/8-403)، وأبو داود، ك: الأدب، ب: الحلم وأخلاق النبي، ص: (247/4).

حدّ من حدود الله ﷻ، وأنفذ فيها الحد، وحذر من التساهل والمحابة في الحدود، واعتبر ذلك سبب هلاك الأمم السابقة.¹

الفرع الثالث: خصائص عفوّه ﷻ.

مما تقدم من عرض لبعض نماذج عفوّه ﷻ يمكن أن نحمل بعض خصائص عفوّه في النقاط الآتية:

- أولاً: لم يكن عفوّه ﷻ عمّن أساء إليه من أعدائه أو أصحابه، إلا عفوا مقاصديا يهدف إلى إصلاح حال من عفي عنه، وتطهير نفسه من دنس الشرك إذا كان مشركا، أو تأليف قلبه على الإسلام إذا كان حديث العهد به، كما كان يهدف عفوّه ﷻ تعليم أصحابه هذه السجية التي يتناسى بفضلها أفراد المجتمع الأحقاد التي قد تنشب بينهم، فتعكر صفو حياتهم، وتعيقهم عن المضي في تبليغ رسالة الإسلام السامية، وأخلاقه النبيلة.

- ثانياً: لما أمتدح أنصار استئثار الملك بحقّ العفو الشفقة في الملك، واعتبروها أول فضيلة يختص بها من يسوس الجماعة، اعترض الفيلسوف بتنام على هذه الحجة، وقصرها على الجريمة المتعلقة بشخص الملك أو حاشيته، واعتبر أنها الحالة التي يكون عفوّه فيها عظيم القدر لأنّ فيه نصرة على شهواته، بينما اعتبر العفو في الحالة التي تكون الجريمة موجهة ضد الهيئة الاجتماعية ليس من الشفقة في شيء، بل من وسائل الخلل.²

وبالنظر إلى واقع هذا في حياة الرسول ﷺ باعتباره أول من ساس جماعة المسلمين، يمكن القول بأن نطاق عفوّه ﷻ كان في حدود حقوقه الشخصية، ولم يتعدّ إلى حقوق المسلمين إلا إذا ظهرت مصلحة بيّنة من العفو في هذه الدائرة.

- ثالثاً: كما لم يكن عفوّه عن ضعف واستكانة، بل كان عند المقدرة على المسيء، وعفو كهذا دليل على قوة العافي، وقدرته على القصاص من المسيء، فتجلت بذلك قوته ﷻ في كبح شهوة الانتقام، وإبدائها بالعفو، وهذه هي الإرادة الخيرة النافعة التي تهدي إلى التسامح وتناسي الأحقاد.³

¹ - سبق تخريجه، ص: 8.

² - نيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 80.

³ - السيد كمال الشورى، سحايا الرسول ﷺ في العفو عن أعدائه، مجلة لواء الإسلام، السنة 36، عدد فيفري و مارس 1982، ص: 32.

- رابعاً: غالباً ما لا يقف الرسول ﷺ عند إسقاط حقّه، والتجاوز عمّن أساء إليه، بل يجزل العطاء للمسيء تكريماً، ويدعوا له مخلصاً، فيكون عفوه بذرة طيبة تؤتي أكلها كل حين، وما الحسب الذي تصدق بشطر ماله للإسلام إلا برهان على هذا.

الفصل الثاني

نطاق العفو عن العقوبة وفلسفة

تحديده.

الفصل الثاني: نطاق العفو عن العقوبة وفلسفة تحديده.

لا مجال للحديث عن نطاق العفو عن العقوبات في التشريعات الوضعية، فقد أعفت جلّ الدساتير الوضعية بما فيها الدستور الجزائري الباحثين عناء الخوض في تحديد العقوبات التي يكون للعفو مجال فيها، حين حرصت على تمليك الشخص الأول في الدولة مهما كانت صفته، حقّ العفو عن العقوبة بصورة مطلقة، يباشره بمنأى عن كلّ الضوابط والحدود، وبعيدا عن أي تعقيب أو طعن، اللهمّ الرأي الاستشاري الذي يندب المجلس الأعلى للقضاء، والذي يحقّ لرئيس الجمهورية في بلادنا أن لا يلتفت إليه، فقد ذكرت المادة 77 في معرض تحديد صلاحيات رئيس الجمهورية أن: "لرئيس الجمهورية الحقّ في إصدار العفو وتخفيض العقوبات واستبدالها"، كما نصت المادة 156 من الدستور نفسه بأن: "يبدى المجلس الأعلى للقضاء رأيا استشاريا في ممارسة رئيس الجمهورية حقّ العفو"، فيحقّ لرئيس الجمهورية في بلادنا استنادا إلى هذه النصوص الدستورية في ظل غياب نصوص أخرى تحدد ضوابط ومجالات استعمال هذا الحقّ، وتضمن ترشيد مباشرته بما يتوافق مع المصلحة العامة أن يمارس حقّه في العفو عن كافة الجزاءات المقررة في الحقل الجنائي مهما كان نوعها ومهما بلغت جسامتها، ومهما كان أصناف المحكوم عليهم بها.

وإذا اتسم الأمر بالإطلاق والتطرف في القانون الوضعي، فإنه على خلاف ذلك في الفقه الإسلامي؛ حيث شكلت العقوبات التي يكون للعفو مجال فيها محورا لكثير من أبحاث الفقهاء وتخريجاتهم الفقهية، وسأحاول الوقوف عند فلسفة الإسلام من ستر الحدود وتضييق المؤاخذه بها تارة، وتحريمه العفو عنها وتعطيلها تارة أخرى في مبحث أول، لأتحدث في مبحث ثان عن توسيع الشريعة لمجال العفو في عقوبات القصاص والتعازير، محاولا بيان منهجها في ذلك.

المبحث الأول: نطاق العفو في عقوبات الحدود ومقاصده.

المطلب الأول: ستر الحدود والحكمة منه.

الفرع الأول: مشروعية ستر الحدود وضوابطه.

أولاً: مشروعية ستر الحدود والشفاعة¹ فيها قبل بلوغها القضاء.

تطافرت النصوص الشرعية التي تحث على ستر المعاصي، وعدم إشاعة الفاحشة في وسط المجتمع، ويمكن تصنيفها إلى قسمين: القسم الأول نصوصه تحث على ستر المعاصي عموماً، أما الثاني فتخص الستر على مرتكب جريمة الحد سواء ستره على نفسه، أم ستر من رآه، وفيما يأتي بيان لهذه النصوص التي تحث على الستر في الحدود، وبيان ضوابط هذا الستر وحدوده.

1- النصوص العامة النادبة للستر والمحرمة للتجسس:

أ- من القرآن الكريم:

1* - لقد حذر القرآن الكريم من إشاعة الفاحشة في أوساط المجتمع المسلم، لتسني معالجتها في دائرة الستر بعيداً عن الإعلان والإشاعة،² حتى لا تشوّه الفطر السليمة المجبولة على استنكار الفاحشة والتقزز منها، لقوله تعالى: ﴿فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾³، فإشاعة الفاحشة وإذاعتها يتعارض مع المقصد العام من التشريع الذي يهدف إلى حفظ الفطرة التي تنزع إلى حب الخير، وكراهية الخبث والشر، لذا حرمت الشريعة الإسلامية كل ما من شأنه أن يؤدي إلى خرمها،⁴ قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي

¹ - عرفت الشفاعة بأثما: التماس العفو أو التخفيف من العقوبة عن الغير من غير دليل، محمد رواس قلعه جي وحامد صادق قنيبي، مرجع سابق، ص: 264، وعرفها القرطبي بأثما ضم الواحد غيره إلى جاهه ووسيلته؛ إذ هي إظهار لمنزلة الشفيع عند المشفع، وإيصال المنفعة إلى المشفوع له. القرطبي، مصدر سابق، ص: (295/5)، ويمكن القول من خلال بيان القرطبي لمفهوم الشفاعة أن الشفيع لا يقتصر توسطه للمذنب على تجنبه المؤاخظة بالذنب فقط، بل يحرص على توبته لأنه ضمه إلى جاهه، وظهرت مكانته من خلال قبول شفاعته له، لذا يبدو أن الفكرة الأساسية التي بني عليها نظام الاختبار القضائي في النظم القانونية الوضعية ليست غريبة عن المسلمين خاصة إذا علمنا أن نقباء الحرف في بعض فترات التاريخ الإسلامي كانوا يضمون أتباعهم بدل إيداعهم السجون، وهذا من قبيل الشفاعة لهم، والحرص على تجنبهم عيوب العقوبة السالبة للحرية، والعمل على إصلاحهم، وعدم عودتهم للجريمة. ينظر: أحمد علي المجدوب، "الاختبار القضائي"، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 24، عدد: 281، ماي 1994، ص: 34.

² - أحمد الشرياضي، موسوعة أخلاق القرآن، دار الراشد العربي، لبنان، ط: 2، 1985، ص: (146/3).

³ - سورة الروم، الآية: 30.

⁴ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 59.

الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿١﴾،¹ فإذا أعلنت الفاحشة وظهرت في قوم فإن الناس لا شك مستصغرون لأمرها، ولا ريب أن من في قلوبهم مرض مستمرؤون على اقترافها، لأن ما شاع على اللسان خف نكرانه على الجنان؛ إذ طهارة القلب تقتضي طهارة اللسان.²

وفي منحي صيانة الفطرة السليمة، أمر النبي ﷺ بإنكار المنكر بالقلب وجعله إحدى المراتب الثلاثة في إنكاره، رغم أنه لا أثر له من الناحية العملية في إزالته؛ إذ الأصل أن يرفع باليد، وقد يؤثر الكلام فيه فينتهر عنه،³ قال ﷺ: ﴿من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان﴾.⁴

*2- ومن جهة ثانية منع القرآن التجسس وكشف الأستار للكشف عن المعاصي والذنوب، فقال تعالى: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾.⁵ وقد قصر الماوردي دور المحتسب على إنكار ما ظهر من المعاصي والمخظورات فقط، وليس له أن يتجسس عنها ولا أن يهتك الأستار بها؛ إذ يعد التجسس وانتهاك الأستار منافياً للشرعية الإجرائية في الإسلام لما روي أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- دخل على قوم يتعاقرون على شراب، ويوقدون في أخصاص فقال: "هتيتكم عن المعاقرة فعاقرتكم، وهتيتكم عن الإيقاد في الخصائص فأوقدتكم"، فقالوا: "يا أمير المؤمنين قد نهاك الله عن التجسس فتجسست، ونهاك عن الدخول بغير إذن فدخلت"، فقال عمر بن الخطاب: "هاتين بهاتين" وانصرف ولم يتعرض لهم.⁶

غير أن هذا المنع ليس على إطلاقه فقد أجاز التجسس وكشف الأستار لمنع فاحشة أو معصية ستقع، وقد وضع الماوردي هذا الاستثناء بقوله: "أن يكون (التجسس) في انتهاك حرمة يفوت استدراكها، مثل أن يخبره من يثق في صدقه أن رجلاً خلا بامرأة ليزني بها، أو رجل ليقتله، فيجوز للمحتسب في هذه الحالة أن يتجسس، ويقدم على الكشف والبحث حذراً من فوات ما لا يستدرك

¹ -سورة النور، الآية: 19.

² - أحمد الشرباصي، مرجع سابق، ص: (146/3)، ويوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 447.

³ - القرافي، مصدر سابق، ص: (256/4).

⁴ - مسلم، ك: الإيمان، ب: بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان...، ص: (50/1)، أبو داود، ك: الملاحم، ب: الأمر والنهي، ص: 123/4.

⁵ - سورة الحجرات، الآية: 12.

⁶ - الماوردي، مصدر سابق، ص: 314-315.

من انتهاك المحارم، وارتكاب المحظورات".¹

ويمكن القول بأن هذا فقه واقعي يمكن الاستئناس به لتحديد مهام مصالح الأمن في زماننا في التحري والبحث عن أوكار الفساد، وبور الرذيلة ومحاربتها أينما كانت، فليس هذا إلا من باب الذود عن محارم الله أن تنتهك، وعن حدوده أن يعتدى عليها.

3* - تتميز جرائم الحدود بإجراءات إثبات خاصة ومشددة، تختلف عن تلك المقررة لإثبات جرائم التعزير التي يكتفى فيها بأدلة عادية مخففة،² وتنفرد جريمة الزنا بطريق إثبات خاص مقرر بنص قرآني قطعي الثبوت من خلال قوله: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا يَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةٌ أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾.³ فقد خصَّ الله الشهادة على هذه الجريمة بأربعة شهود تغليظا على المدعي، وسترا على العباد،⁴ إذ في مثل هذا الطريق الإجرائي الخاص والمشدّد في إثبات جريمة الزنا، يظهر جليا منهج الشريعة الإسلامية الرامي إلى ستر مثل هذه الرذائل التي يتم اقترافها بعيدا عن الأسماع والأنظار، ليسعى إلى معالجتها في دائرة من الستر والكتمان، لما في ذلك من الحفاظ على المظهر العام للمجتمع المسلم من أن يحرم قوامه شيوع خبر الرذيلة والفاحشة فيه، روي أن الفاروق عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أتي بامرأة زنت فقال: "ويح المرية"⁵ أفسدت حسبها، اذهبا فاضرباها ولا تحرقا جلدها، إنما جعل الله أربعة شهداء سترنا ستركم الله به دون فواحشكم، فلا يُطلعن ستر الله أحد، ألا وإن الله لو شاء لجعله واحدا صادقا أو كاذبا".⁶

ب- من السنة النبوية الشريفة:

كثيرة هي الأحاديث النبوية التي حثت على ستر المعاصي والآثام، ونهت عن تتبع العورات وإظهارها، وقد اتخذ العلماء من عموم هذه الأحاديث التي تندب إلى الستر سنداً لمشروعية الشفاعة في الحدود والستر عنها قبل ظهورها وبلوغها الإمام،⁷ ومن هذه الأحاديث:

¹ - الماوردي، مصدر سابق، ص: 314.

² - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 133.

³ - سورة النور، الآية: 4.

⁴ - القرطبي، مصدر سابق، ص: (85/5).

⁵ - تصغير امرأة.

⁶ - علاء الدين علي بن حسام الدين المندي، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، مؤسسة الرسالة، 1993، ص: (414/5).

⁷ - أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد - تحقيق: سعيد أحمد أعراب - مطابع فضالة، المغرب،

1* - ما رواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال: ﴿المسلم أخ المسلم لا يظلمه، ولا يُسلمه، من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرّج عن مسلم كربة فرّج الله بها عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة، والله في عون العبد مادام العبد في عون أخيه﴾¹. ففي هذا الحديث من الفقه ما يدل على استحباب الستر على المسلم في المعاصي عموماً، وفي الحدود خصوصاً، ولا أدل على ذلك من ذكر الترمذي له في كتاب الحدود.²

2* - ومنها ما روي أن كاتب عقبة بن عامر - رضي الله عنه - كان له جيران يشربون الخمر، فقال لعقبة ألا أدعوا عليهم الشرط، فقال عقبة: ويحك لا تفعل، ولكن عظمهم وتهددهم، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ﴿من رأى عورة فسترها كان كمن أحيا مؤودة﴾³. وقد شبه هذا الحديث الستر على المسلم العاصي بإنقاذ نفس مشرفة على الهلاك، ففي الستر معنى الحياة وحفظ النفوس من الهلاك الذي يجعل فاعله يظفر بأجر عظيم، قال تعالى: ﴿مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾⁴.

2- النصوص الخاصة بالستر والشفاعة في باب الحدود ما لم تبلغ الإمام:

وردت آثار نبوية كثيرة تندب إلى ستر الحدود، وتحبذ الشفاعة فيها ما لم تظهر للعامة، ولم تبلغ الإمام ويمكن أن تصنف هذه الأخبار إلى قسمين، القسم الأول يندب إلى ستر المسلم على نفسه، أما القسم الثاني فيندب إلى ستر المسلم على غيره.

أ- ستر المسلم على نفسه:

1* - ما روي أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ﷺ فأمر به فجلد، ثم قال: ﴿

1990، ص: (126/23-131)، وأبو بكر محمد بن عبد الله ابن العربي، عارضة الأخوذي شرح صحيح الترمذي، دار العلم للجميع، سوريا، ص: (199/6).

¹ - مسلم، ك: البر والصلة والآداب، ب: تحريم الظلم، ص: (18/8)، والترمذي، ك: الحدود، ب: ما جاء في الستر على المسلم، ص: (582/4).

² - ابن العربي، عارضة الأخوذي شرح صحيح الترمذي، ص: (199/6).

³ - أبو داود، ك: الأدب، ب: الستر على المسلم، ص: (273/4). وقد أخرجه النسائي أيضاً عن عقبة مرفوعاً، وابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح الإسناد، وقال المنذري رجال أسانديهم ثقات. المباركفوري، ينظر: ص: (581/4).

⁴ - سورة المائدة، الآية: 32.

أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله، فإنه من أبدى لنا صفحته نقم عليه كتاب الله ¹.

2* - وروى الإمام مالك أيضا، أن رجلا² من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق - رضي الله عنه - فقال له: إن الآخر³ زنى، فقال له أبو بكر: هل ذكرت ذلك لأحد غيري، فقال لا، فقال له أبو بكر: تب إلى الله واستتر بستر الله فإن الله يقبل التوبة عن عباده، فلم تقره نفسه حتى أتى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - فقال له عمر مثل الذي قال له أبو بكر، فلم تقره نفسه حتى جاء الرسول ﷺ فقال له إن الآخر زنى، فأعرض عنه رسول الله ﷺ ثلاث مرات كل ذلك يعرض عنه الرسول ﷺ حتى إذا أكثر عليه بعث النبي ﷺ إلى أهله فقال: ﴿أيشتكى؟ أبه جنة؟﴾ فقالوا: يا رسول الله، والله إنه لصحيح، فقال: ﴿أبكر أم ثيب؟﴾ فقالوا: بل ثيب يا رسول الله، فأمر به فرجم.⁴

بينت هذه الآثار أن الأولى بالمسلم الذي أصاب حدا أن يستتر على نفسه، ولا يبلغه السلطان، ويعقد العزم على التوبة ويقطع عن الذنب، قال ابن عبد البر معلقا على هذا الحديث: "وفي هذا الحديث من الفقه، أن الستر أولى بالمسلم على نفسه إذا وقع حدا من الحدود من الاعتراف به عند السلطان، وذلك مع اعتقاد التوبة والندم على الذنب، وتكون نيته ألا يعود، وهذا أولى به من الاعتراف، فإن الله يقبل التوبة عن عباده ويحب التوابين وهذا فعل أهل العقل والدين".⁵

ثم إن إظهار الإنسان ما يرتكبه من فواحش فيه دليل على رجحان عقله بدليل سؤاله ﷺ عن سلامة عقل ماعز لما أقر عنده بالذنب، فمثل هذا العمل قد يعد حمقا لا يأتيه إلا المجانين،⁶ إذ ليس من شأن ذوي العقول السليمة كشف ما اقترفوه من الحدود، والإقرار بها عند السلطان أو غيره، وإنما من شأنهم الستر على أنفسهم والتوبة من ذنوبهم، وكما يلزمهم الستر على أنفسهم، يلزمهم الستر كذلك

¹ - مالك، ك: الحدود، ب: ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا، ص: 593، والحاكم، ك: الحدود، ص: (383/4).

² - هذا الرجل هو ماعز بن مالك الأسلمي، ابن عبد البر، التمهيد، ص: (122/23).

³ - بمعنى الشقي البائس، قال ذلك توبيخا لنفسه، ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (27/24).

⁴ - مالك، ك: الحدود، ب: ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا، ص: 593. قال صاحب التمهيد هذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك وقد تابعه على إرساله طائفة من أصحاب يحيى بن سعيد، ابن عبد البر، التمهيد، ص: (118/23-119). وقد وصله البخاري ومسلم في صحيحيهما، البخاري، ك: الطلاق، ب: الطلاق في الإغلاق والكره والسكران والمجنون، ص: (59/7)، ومسلم، ك: الحدود، ب: من اعترف على نفسه بالزنا، ص: (116/5).

⁵ - ابن عبد البر، التمهيد، ص: (119/23).

⁶ - لكن ماعزا ما فعل هذا لرجحان عقله، وإنما لشعوره بعظم ذنبه، ومدى تفریطه في جنب الله، وإن كان الأول به أن لا يأتي مثل هذا العمل، بل يستتر بستر الله، ويتوب إليه لأن الله يغفر الذنوب.

على غيرهم.¹

ب- ستر المسلم على غيره:

وردت أحاديث عن النبي ﷺ وآثار عن صحبه -رضوان الله عليهم- دعت إلى الستر على المسلم، وندبت للشفاعة والتوسط للمذنب الذي أتى حدا ما لم يبلغ السلطان بغية الخيلولة دون مباشرة الإجراءات التي تؤدي إلى تنفيذه فيه، وليس ذلك تعطيلًا للحدود ولا تركًا للعقاب من أجل إفساد البشر، وإنما تماشياً مع منهج الإسلام في معالجة الجريمة وآثارها بعيداً عن استيفاء العقوبات ما استطاع إلى ذلك سبيلاً، ومن هذه الأحاديث:

1* - قوله ﷺ في حديث ماغر الأسلمي الذي سبق ذكره لهزال الذي أشار عليه بالإقرار بذنبه عند رسول الله ﷺ: ﴿يا هزال لو سترته يردائك لكان خيراً لك﴾²، وقوله ﷺ: ﴿تعاافوا الحدود فيما بينكم فإنه إذا بلغني ذلك فلا عفو﴾³.

2* - أما ما يدل على أن الشفاعة والتوسط في الحدود قبل بلوغها الإمام جائزة، بل هي حسنة⁴ ضمن ضوابط وشروط محدّدة ما رواه الإمام مالك في الموطأ: "أن صفوان بن أمية قيل له إنه من لم يهاجر هلك، فقدم المدينة فنام في المسجد وتوسد رداءه، فجاء سارق فأخذه، فأخذ صفوان السارق فجاء به إلى رسول الله ﷺ فقال له رسول الله ﷺ: ﴿أسرقت رداء هذا؟﴾، قال نعم، فأمر به رسول الله ﷺ أن تقطع يده، فقال صفوان إني لم أرد هذا يا رسول الله هو عليه صدقه، فقال رسول الله ﷺ: ﴿فهلأ قبل أن تأتيني به﴾⁵.

وروى الإمام مالك أن الزبير بن العوام -رضي الله عنه- لقي رجلاً قد أخذ سارقاً، وهو يريد أن يذهب به إلى السلطان فشفع إليه الزبير ليرسله،⁶ فقال: " لا حتى أبلغ به السلطان"، فقال الزبير: "

¹ - ابن عبد البر، التمهيد، ص: (121/23).

² - مالك، ك: الحدود، ب: ما جاء في الرّجم، ص: 590. قال يحيى بن سعيد حدثت بهذا الحديث في مجلس فيه يزيد بن نعيم بن هزال، فقال يزيد: هزال جدّي وهذا الحديث حقّ، وقد رواه أبو داود عن يزيد عن أبيه، ك: الحدود، ب: في الستر على أهل الحدود، ص: (129/4).

³ - أبو داود، ك: الحدود، ب: العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، ص: (133/4)، والنسائي، ك: قطع السارق، ب: ما يكون حرزاً وما لا يكون، ص: (441/8)، والحاكم، ك: الحدود، ص: (383/4).

⁴ - ابن العربي، عارضة الأحوذى، ص: (209/6)، وابن عبد البر، الاستذكار، ص: (177/24).

⁵ - مالك، ك: الحدود، ب: ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان، ص: 600، وأبو داود، ك: الحدود، ب: من سرق من حرز، ص: (138/4)، والنسائي، ك: قطع السارق، ب: الرجل يتجاوز للسارق بعد أن يأتي به، ص: (438/8)، وقد صححه الذهبي، ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (175/24).

⁶ - وروي مثل هذا عن غير واحد من الصحابة والتابعين منهم علي بن أبي طالب، وعثمان بن عفان وعمر بن الخطاب وأبو بكر الصديق

إذا بلغت به السلطان فلعن الله الشافع والمشفع¹، وقد علق ابن عبد البر على هذا الخبر قائلا: "وأدخل مالك خبر الزبير بيانا لحديث صفوان، لأن السلطان لا يحل له أن يعطل حدا من الحدود التي لله عز وجل إقامتها عليه إذا بلغت، كما ليس له أن يتجسس عليها إذا استترت عليه، وبأن الشفاعة في ذوي الحدود حسنة جائزة إذا كانت الحدود فيها واجبة إذا لم تبلغ السلطان"، ثم أردف قائلا: "وهذا كلام لا أعلم فيه خلافا بين العلماء وحسبك بذلك علما".²

3-* وجدير بالبيان في هذا المقام أن ما جاء في حديث العسيف حين بعث النبي ﷺ إلى المرأة التي ادّعى الرجل أنه زنى بها، فإن أقرت رجها، لا يفهم منه أنه يقدر في نذب الستر عن الحدود، وأنه ﷺ فعل ذلك طلبا لإقامة الحد، بل هو تأكيد لهذا النذب، لأن النبي ﷺ ما فعل ذلك إلا نصحا للمرأة لأنها قذفت بالزنا، فإن كانت عفيفة أنكرت ليحد من قذفها، وإن اعترفت بالزنا رجمت.³

- ثانيا: شروط الستر والشفاعة في الحدود:

تدب الإسلام للستر على المذنب، وإنكاره للتجسس عليه من أجل كشف عوراته لمؤاخذته بالعقاب الدنيوي ليس على إطلاقه، فهناك شروط وضوابط ترد على هذا النذب يجب الالتزام بها حتى يؤدي هذا الستر غايته في معالجة المعاصي والآثام بعيدا عن الإشهار والإعلان، وهذه الشروط تشهد لها أصول الشريعة، وتؤكد فروعها، ويمكن إجمال أهم هذه الشروط التي تحول دون التنكب بمبدأ الستر عن الحدود عن المقاصد التي شرع لها فيما يأتي:

1- لا ستر ولا شفاعة في حد إذا ثبت عند الإمام:

لا خلاف بين العلماء بأن الحدود إذا ثبتت مستوفية لشروطها عند الإمام، أو من يقوم مقامه وجب عليه إقامتها ولا يحق له تعطيلها،⁴ لكن وقع الخلاف بين المالكية والحنفية عند آخر جهة أو

وسعيد بن جبير، وعطاء، ينظر: ابن أبي شيبة، ك: الحدود، ب: ماجاء للشفع للسارق، ص: (465/9)، وابن عبد البر، الاستذكار: (177/24-178).

¹ - مالك، ك: الحدود، ب: ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان، ص: 600. وقال أبو عمر هذا خبر منقطع ويتصل من وجه صحيح، ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (176/24)، وابن أبي شيبة، ك: الحدود، ب: ماجاء للشفع للسارق، ص: (465/9)، وسند ابن أبي شيبة عن الزبير حسن، ينظر: الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1493.

² - ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (176/24).

³ - محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام في شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للحافظ بن حجر العسقلاني - تحقيق: محمد الدالي بلطة - المكتبة العصرية، بيروت، 1992، ص: (7/4)، والعز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (188/1).

⁴ - مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم، ومعها مقدمات ابن رشد للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، دار الفكر، بيروت، ص: (387/4)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (4/6).

سلطة يمكن التدخل عندها للشفاعة في الحدود.

فمذهب الحنفية يرى أن الشفاعة جائزة في الحد ما لم يثبت عند السلطان (أي تتم نسبته إلى فاعله وفقاً للإجراءات الشرعية)، لأن الحد لا يثبت بمجرد علم السلطان به، لذا أجاز الحنفية الشفاعة فضي الحد عند رافعه إلى السلطان من عماله.¹

غير أن الإمام مالك اشترط في الشفاعة في الحد أن لا يدخل أمره في يد عمال السلطان الذين يقع على عاتقهم التحري والكشف عن الجرائم كالعس والشرطة وغيرها التي تعد من منزلة السلطان عنده.²

ويبدو أن مذهب الإمام مالك منسجم مع النظرية المستقرة في الإجراءات الجزائية المقارنة، التي تعتبر الدعوى العمومية ملكاً للمجتمع لا يجوز تعطيلها، ولا التصرف فيها إذا تم تحريكها حفاظاً على مصالح المجتمع من أن تعصف به الأهواء التي يفتح بها المجال لتعطيل الحدود بصورة تحكيمية. ومن جهة أخرى فإن مذهب الحنفية يتعارض مع خبر الزبير بن العوام الذي جاء فيه: "إذا بلغت الإمام فلعن الله الشافع والمشفع"،³ فاعتبر الزبير -رضي الله عنه- مجرد بلوغ أمر الحد السلطان مانعاً من الشفاعة فيه، ولو لم يثبت عنده بالأدلة المعتبرة للإثبات شرعاً.

2- ألا يكون المستور عليه مجاهراً أو مشتهراً بالأذى:

يقتصر الستر والشفاعة في الحدود على صنف من الناس عرفوا عند فقهاء المسلمين بذوي المروءات، وهم ممن أصابوا الفاحشة فلتة ولم يجاهروا بها، أما المجاهرون الذين اعتادوا على ارتكاب المنكرات، واقتراف الموبقات فيجب ردعهم وزجرهم بالعقوبات،⁴ لقوله ﷺ: ﴿كُلُّ أُمَّتِي مَعَايَ إِلَّا الْمَجَاهِرُونَ، وَإِنْ مِنْ الْمَجَاهِرَةِ أَنْ يَعْمَلَ الرَّجُلُ بِاللَّيْلِ عَمَلًا ثُمَّ يَصْبِحُ وَقَدْ سَتَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ، فَيَقُولُ يَا فَلَانُ عَمِلْتَ الْبَارِحَةَ كَذَا وَكَذَا، وَقَدْ بَاتَ يَسْتَرُهُ رَبِّي وَيَصْبِحُ يَكْشِفُ سِتْرَ اللَّهِ عَنْهُ﴾⁵، فقد شدد الهدي النبوي في عدم التساهل مع هذا الصنف من المذنبين لأنه مما يقدر في الإنسان أشد القدر.

¹ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (4/6).

² - مالك، المدونة الكبرى، ص: (115/4)، و ص: (387/4).

³ - سبق تخريجه، ص: 95.

⁴ - ينظر: ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (278/24)، وابن العربي، عارضة الأحوذ، ص: (198/6)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (57/12)، والشربيني، مصدر سابق، ص: (176/4)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (186/2-187).

⁵ - البخاري، ك: الأدب، ب: ستر المؤمن على نفسه، ص: (24/8)، ومسلم، ك: الزهد والرقائق، ب: النهي عن هتك الإنسان ستر نفسه، ص: (224/8-225).

ويجعله أهلاً لأشد النعمة والعذاب استخفافه بالإثم واحتقاره للجزاء المقرر له عاجلاً أم آجلاً، وكأن الوقاحة قد تمكنت منه فجعلته لا يقف عند ارتكاب المعصية بل يتعداها إلى الإعلان والمجاهرة والتفكه بها.¹

3- ألا يلحق الستر والشفاعة أذى بالآخرين:

لا إعمال لمبدأ الستر في الحدود إذا ألحق ضرراً بالآخرين أو منعهم من الوصول إلى حقوقهم، فإذا تعين رفع هذا الضرر بالكشف عن الحدود لزمّت الشهادة وأصبح الكشف عنها واجباً، لأنه إذا تعلق بترك الشهادة إيجاب حد على إنسان كنتخلف الشاهد الرابع عند شهادة ثلاثة بالزنا، فإن الرابع الذي أحجم عن الشهادة يأثم وتلزمه الشهادة دفعاً لحدّ القذف عن الثلاثة الذين شهدوا بالزنا.² كما أنه من مظاهر عناية الشريعة الإسلامية بالحمي عليه وحرصها على تمكينها من حقوقه التي أنحلت بها الجريمة كاملة غير منقوصة وجوب الشهادة إذا تعلق الأمر بحقوق الآدميين كقتل أو قذف عند الشافعية³ عملاً بمقتضى قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾⁴، وقوله: ﴿وَلَا تَكُونُوا الشَّاهِدَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثَمُ قَلْبُهُ﴾⁵.

الفرع الثاني: مقاصد الشريعة الإسلامية من ستر الحدود.

إذا تقرر أن الشريعة الإسلامية تحضُّ على ستر الحدود، وتنكر إظهارها، فإن هذا ليس من قبيل تكثير المنكر، ولا إشاعة الفساد، لأن لها فلسفتها الخاصة في معالجة الجريمة وحماية المجتمع منها وفقاً لمنهجها القائم على رفع المفسدة بأخف الأضرار ما أمكن؛ حيث يمكن أن يُستشف روح هذا المنهج من خلال تهديد النبي ﷺ للمتخلفين عن صلاة الجماعة في حديث أبي هريرة الذي جاء فيه: ﴿والذي نفسي بيده، لقد هممت أن آمر بحطب فيحطب، ثم آمر بالصلاة فيؤذن لها، ثم آمر رجلاً فيؤم الناس، ثم أخالف إلى رجال فأحرق عليهم بيوتهم﴾⁶، إذ يستفاد من قوله ﷺ: ﴿لقد

¹ - أحمد الشرباصي، مرجع سابق، ص: (147/3).

² - الشربيني، مصدر سابق، ص: (150/4).

³ - المصدر نفسه، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (178/2).

⁴ - سورة البقرة، الآية: 282.

⁵ - سورة البقرة، الآية: 283.

⁶ - البخاري، ك: الأذان، ب: وجوب صلاة الجماعة، ص: (165/1)، ومسلم، ك: المساجد...، ب: فضل صلاة الجماعة...، ص: (123/2).

همت ﴿تقديم الوعيد كالتهديد على العقوبة، لأن المفسدة إذا ارتفعت ودفعت بالأخف من الزواجر لم يعدل إلى الأعلى.¹

وتمثلت أهم السبل التي سلكها الإسلام في معالجة ظاهرة الجريمة قبل اللجوء إلى العقاب فيما يأتي:

-أولاً: الحرص على تكوين رأي عام فاضل لما له من أثر في الحد من الجرائم:

اهتمت الشريعة الإسلامية بتكوين رأي عام فاضل يظهر فيه الخير، وينزوي فيه الشر من خلال اعتبارها للجريمة المعلنة جريمتين يستوجب العقاب عليها، وحثها في الوقت نفسه على المحافظة على فضيلة الحياء وتدعيمها عند أفراد المجتمع لما لها من بالغ الأثر في الكف عن المعاصي والآثام.

1- إعلان الجريمة من الظروف المشددة للعقاب في الفقه الإسلامي:

تعمل الشريعة الإسلامية على ستر المعاصي والآثام، وتعمل جاهدة على ألا تطفو للسطح الصور التي تُؤذي النفوس وتحلش الحياء. والمجاهر بالجريمة في نظر الشريعة الإسلامية يعد مرتكباً لجريمتين، جريمة اقترافه الفعل المحظور شرعاً، وجريمة إعلانه وإشهاره له؛ إذ يعد في حاله هذا مروجاً وداعياً للرديلة، ومعدوداً ممن يحبون شيوع الفاحشة في أوساط المجتمع المسلم² الذين توعدهم الله بالعذاب الأليم في الدنيا والآخرة، قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾.³

وغالباً ما يكون إعلان الجريمة والمجاهرة بها سبباً لوجوب العقاب عند الفقهاء رغم تخلف بعض الشروط الموجبة له، ومن ذلك تخلف شرط الإسلام في حدي الخمر والزنا، الذي يجعل الفاعل بمنأى عن تنفيذ الحد فيه، غير أنه إذا جاهر بشربه الخمر أو بزناه فإنه يعاقب.⁴

فستر الجرائم يخلق رأياً عاماً فاضلاً مهذباً⁵ يأمن فيه الناس على أعراضهم وأموالهم، ويجعلهم بمنأى عن الإحباط النفسي، وخيبة الأمل من جراء ظهور الفاحشة بين الناس، وتراجع القيم والأخلاق، التي تعد مؤشراً على اضمحلال العمران، لأن ظهور الجرائم وذيوع خيرها له عميق الأثر

¹ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (143/2).

² - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 27.

³ - سورة النور، الآية: 19.

⁴ - ابن فرحون، مصدر سابق (246/2)، وأبو حامد محمد بن محمد الغزالي، إحياء علوم الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ص: (266/2).

⁵ - محمد أبو زهرة، الجريمة، ص: 14.

في تلبد الفطر السوية التي جبل عليها الإنسان، لتتخرم بذلك موازين الأخلاق والقيم، فيصبح المنكر معروفاً مألوفاً عند الناس، لهذا قرن القرآن الكريم انتشار الفاحشة في أوساط المجتمع بانتشار الحديث عنها وذئوع خبرها، لأن الأسماع التي لم يطرقها حديث الفحشاء تجدد أصحابها في أشد النفرة من الإثم، فإذا كرر حديث الفاحشة على سمع المرء كان اشمئزازه أقل، حتى يألف الحديث فلا يجد في نفسه مانعاً من مقارفته.¹

فإن كان القرآن قد قرر بأن مجرد الحديث عن الفاحشة كفيل بأن يجر إليها لأنه يخرم عاطفة الاستنكار والنفرة في النفس التي جبلت على حب الخير وكره الإثم والشر، فكيف الحال بممارسة الفاحشة علناً على قارعة الطرقات العامة، وفي ضوء الشمس الساطع؟

ب- خلق الحياء وأثره في الكف عن المعاصي والآثام:

التشريع الإسلامي يعتمد في سلطته على وازع الضمير الديني (الإيمان) الذي يعمل على تهذيبه ورعايته حتى يبقى حياً مستشعراً الرقابة الربانية طمعا في ثواب الله وخوفاً من عقابه، وهذا قوام فاعلية التشريع الإسلامي في مكافحة الجرائم والمعاصي والحد من انتشارها. فإذا حدث أن انفلت المسلم من سلطان الوازع الديني، وحدثته نفسه بارتكاب المعاصي والآثام، فإنه يجد نفسه أمام سلطان الرأي العام الذي يشكل مانعاً اجتماعياً يحول دونه والوقوع في الفواحش والآثام.²

وتفعيلاً لهذه الرقابة الاجتماعية حثّ الإسلام على التخلق بالحياء، لأنه يولد شعوراً قوياً بالقيود الاجتماعية التي تمنع من ارتكاب المعاصي،³ ونهي من جانب آخر عن تعيير المعاصي كما جاء في حديث شارب الخمر، لما قال له بعض الصحابة أخذك الله، واعتبر مثل ذلك الفعل إغانة للشيطان على المذنب لمنعه من التوبة، فقد قال المصطفى ﷺ: ﴿لا تقولوا هكذا، لا تعينوا عليه الشيطان﴾⁴، لأنّ من شأن هذا الفعل أن يؤدي إلى هدم القيد الخلقي الذي يكون حائلاً بين الإنسان والمعصية، التي قد يستمرىء عليها إذا عرف بين الناس بها، ما دام لم يبق له ما يستحي عليه، وصدق رسول الله ﷺ حين قال: ﴿إنّ مما أدرك الناس من كلام النبوة الأولى إذا لم تستح فاصنع ما شئت﴾⁵.

¹ - أحمد الشرباصي، مرجع سابق، ص: (146/3).

² - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 26.

³ - المرجع نفسه.

⁴ - البخاري، ك: الحدود، ب: الضرب بالجريد والعتال، ص: (196/8)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: الحد في الخمر، ص: (163/4).

⁵ - البخاري، ك: الأدب، ب: إذا لم تستح...، ص: (35/8)، وأبو داود، ك: الأدب، ب: الحياء، ص: (252/4).

كما اعتبر النبي ﷺ الحياء من الإيمان، وأنه لا يأتي إلا بخير، فقد روى ابن عمر أن النبي ﷺ مرّ على رجل وهو يعاتب أخاه في الحياء، لأنه ظنّ أنه ملحق للضرر به، فقال: **دعه فإن حياء من الإيمان**¹.

وحفاظا على فضيلة الحياء في نفس الجاني عرف الفقه الإسلامي في أصوله الأولى عقوبة التقى أو التغريب في جرائم يصعب على المجتمع الذي وقعت فيه أن يستقبل فيه الجاني بين صفوفه. فتغريب الزاني البكر إلى بيعة غير التي اقترف فيها فعلته يجعله بمنأى عن التعرض له باللسان، أو الإشارة إليه بالبنان، مما يحفظ عليه حياءه الذي يكون عاملا بارزا في إعادة تأهيله للحياة الاجتماعية بالتوبة عن زلته.²

-ثانيا: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وسيلة للإصلاح الاجتماعي:

1- مكانة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في التشريع الإسلامي:

الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في حقيقته تعاون على فعل الخيرات وحث عليها، ودفع للمنكرات وتحذير من سوء عواقبها، وتعد هذه الفريضة قطب الرحى في التشريع الإسلامي، بل هي أساسه الذي بعث الله من أجله الرسل وأنزل معهم الكتب.³

وما أحوج الأمة الإسلامية إلى نفخ الروح في هذا المبدأ على جميع المستويات الفردية والجماعية والرسمية؛ إذ به حياة النفوس وبقاء العمران،⁴ ومن دونه لن تنبأ الأمة المسلمة مكانتها بين الأمم، لأنه أساس خيريتها وتفضيلها على سائر الأمم، يقول ابن تيمية منوها بأهمية هذه الفريضة في الإسلام: "وصلاح البلاد والعباد بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فإن صلاح المعاش والعباد في طاعة الله ورسوله، ولا يتم ذلك إلا بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وبه صارت هذه الأمة خير أمة أخرجت للناس".⁵

وقد أجمع العلماء على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على الفور لكل من أمكنه

¹ - البخاري، ك: الأدب، ب الحياء، ص: (35/8)، ومسلم، ك: الإيمان، ب: عدد شعب الإيمان، ص: (46/1).

² - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 151.

³ - ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ص: 8-12.

⁴ - سيد نوح، "أضواء على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في هدي السنة المطهرة"، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة 11، عدد 28، أبريل 1996، ص: 44.

⁵ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 108.

ذلك، وأن التراخي عنه حرام،¹ والنصوص التي وردت في تأكيد وجوب هذا المبدأ كثيرة ويمكن تصنيفه من خلالها إلى صنفين رئيسين:² فالصنف الأول يمثل الرقابة العامة التي تقتضيها مستلزمات عقد الإيمان تجب على جميع المؤمنين، أما الصنف الثاني فيجسد الرقابة الخاصة التي تدخل ضمن وظائف الدولة تتولاها طائفة معينة من الناس في ظل ما يعرف بنظام الحسبة، وفيما يأتي تفصيل لما أجملت:

أ- الرقابة العامة من مستلزمات عقد الإيمان:

يعد الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من جملة الواجبات التي يفرضها عقد الإيمان على كل مسلم متى أمكنه ذلك، وقد يتبين هذا من خلال نصوص شرعية كثيرة قرنت الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بالإيمان وجعلته أحد مقتضياته، منها قوله تعالى: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾³، وقوله أيضاً: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾⁴.

وقد أوضح سيدنا أبو بكر الصديق -رضي الله عنه- سوء تأويل الناس⁵ لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا عَلَيْكُمْ أَنْفُسُكُمْ لَا يَضُرُّكُمْ مَنْ ضَلَّ إِذَا اهْتَدَيْتُمْ﴾⁶، الذي أدى إلى تخليهم عن هذه الفريضة، فخطب في الناس قائلاً: "إنكم تقرأون هذه الآية وتضعونها في غير موضعها، وإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ﴿إِنَّ النَّاسَ إِذَا رَأَوْا الْمُنْكَرَ فَلَمْ يَغَيِّرُوهُ أَوْشَكَ اللَّهُ أَنْ يَعْصِمَهُمْ بِعِقَابٍ مِنْهُ﴾"⁷.

¹ - القرافي، مصدر سابق، ص: (257/4).

² - قرر دستور جمهورية إيران الإسلامية هذا المبدأ بنوعيه في مادته الثامنة حيث جاء فيها: "في جمهورية إيران الإسلامية تكون الدعوة إلى الخير، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر مسؤولية جماعية ومتبادلة بين الناس، فيتحملها الناس بالنسبة إلى بعضهم البعض، والحكومة بالنسبة إلى الناس، والناس بالنسبة إلى الحكومة، والقانون يعين شروط وحدود وكيفية ذلك"، محمد سليم العوا، في أصول النظام السياسي للدولة الإسلامية، دار الشروق، القاهرة، ط: 1، 1982، ص: 291.

³ - سورة آل عمران، الآية: 110.

⁴ - سورة التوبة، الآية: 71.

⁵ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، 108.

⁶ - سورة المائدة، الآية: 105.

⁷ - الترمذي، ك: القنن، ب: ما جاء في نزول العذاب إذا لم يغير المنكر، ص: (326/6)، وأبو داود، ك: الملاحم، ب: الأمر والنهي، ص: (122/4)، وأحمد، مسند أبي بكر، ص: (21/1).

فبمقتضى واجبات الأخوة التي جاء بها قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾¹ يجب على كل مؤمن أن يرشد أخاه إلى ما فيه صلاحه وسعادته في الدنيا والآخرة، وهذا ما يعرف بالأمر بالمعروف، وأن ينهيه عن كل ما فيه هلاكه وفساده وشقوته، وهذا هو النهي عن المنكر.²

وها هو صاحب إحياء علوم الدين ينبه إلى فلسفة الإسلام في حثه على ستر زلة الأخ المسيء، فقرر أن الوقوف إلى جانبه وعدم اعتزاله حتى يعود إلى جادة الصواب واجب تقتضيه حقوق الأخوة في الدين.³ فإذا كانت مخالطة من عرف بالفسق والفجور غير مستحبة شرعا لما قد تجرّه على صاحبها من التأسي بالفساد للدين والدنيا لقوله ﷺ: ﴿المرء على دين خليله فلينظر أحدكم من يخالل﴾⁴، فإن هذا لا يعني أن يهجر المرء أخاه عند أول زلة يزلها في دينه، فإن من حق الأخ المخطئ على صاحبه أن يجده واقفا إلى جانبه متلطفا معه في النصيح، داعيا الله له بالإنباء، لأن في استمرار الصلابة استمرار لخلق الحياء الذي يعد قيّدا على ارتكاب المعصية، أما القطيعة والمجران فهي قطع لفضيلة الحياء وهذا تشجيع على الاستمرار والإصرار على المعاصي، فقد حكي عن أخوين من السلف انقلب أحدهما على الاستقامة فقبل لأخيه ألا تقطعه وتهجره فقال: "ما أحوج ما كان إلي في هذا الوقت لما وقع في عثرته أن آخذ بيده، وأتلف له في المعاتبة وأدعو له بالعودة إلى ما كان عليه".⁵

وإذا كان الوفاء بعقد الأخوة يقتضي الوقوف إلى جانب الأخ في نائبات الدنيا فإن الوقوف إلى جانبه في نائبات الدين أجدر وأولى، يقول الغزالي: "ومن الوفاء ألا يهمل الأخ أيام حاجته وفقره، وفقر الدين أشد من فقر المال، فإن أصابته جائحة، وألمت به آفة افتقر بسببها إلى دينه، فينبغي أن يراقب ويراعي ولا يهمل، بل لا يزال يتطلف به ليعان على الخلاص من تلك الوقعة التي ألمت به، فالأخوة عدة للنائبات وحوادث الزمان، وهذا من أشد النوائب".⁶

¹ - سورة الحجرات، الآية: 10.

² - سيد نوح، سابق الذكر، ص: 31.

³ - أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (200/2).

⁴ - الترمذي، ك: الزهد، ب: ما جاء في أخذ المال، ص: (80/7)، وقال حديث حسن غريب، وأبو داود، ك: الأدب، ب: من يؤمر أن

يجالس، ص: (259/4)، والحاكم، ك: البر والصلة، ص: (171/4).

⁵ - الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (200/2).

⁶ - المصدر نفسه.

ب- الرقابة الخاصة من أهم وظائف الدولة المسلمة:

حرصاً من الإسلام على القيام بهذه الوظيفة وإعلاء تضييعها أو كل نشاطة معينة من المأمور في الدولة المسلمة القيام بوظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر استلزاماً لقوله تعالى: ﴿وَلَكِنْ مَتَكَّمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾¹، وقوله: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾² ويستفاد من هذا وجوب نصب جماعة معينة في المجتمع المسلم³ تأمر بالمعروف إذا تم تركه، ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله، وهذا هو جوهر نظام الحسبة في الإسلام.

ويتميز نظام الحسبة بما يمكنه من تفعيل فرضية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وإحلال من انتشار المعاصي والآثام لأنه فرض عين على كل من أكل به، فلا يجوز له أن يتشاعل عنه، أو يقصر في القيام به، فيدخل في ولاية المحتسب البحث عن المنكرات الظاهرة ليصل إلى إتكالها، ويتحرى عما ترك من المعروف الظاهر ليأمر به.⁴

2- مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وشروطه وأثرهما في الحد من المعاصي:

نظراً لأهمية هذا النظام في الإسلام حدد العلماء له مراتب وشروطاً انطلاقاً من النصوص الشرعية حتى يسهم في الحد من المعاصي والآثام بشكل فعال، ويحمل الناس على القربات والطاعات التي من شأنها كذلك أن تعمل على الحد من ظاهرة الجريمة إلى أبعد نطاق، بدليل قوله تعالى: ﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ﴾⁵ وقد قال بعض العلماء عن أثر عماد الدين في ترقية

¹ - سورة آل عمران، الآية: 104.

² - سورة التوبة، الآية: 71.

³ - يرى ابن تيمية أن جماع الدين، وجماع الولايات هو أمر بالمعروف، ونهي عن المنكر، لذا وجب على كل مسلم قادر، وهو فرض عين على الكفاية، ويصير فرض عين على القادر الذي لم يقم به غيره، واعتبر ابن تيمية أن القدرة هي السلطان والولاية، لأن قوي السلطان أقدر من غيره، وعليهم من الوجوب ما ليس على غيره، فمناط الوجوب هو القدرة، لذا يجب على كل إنسان بحسب قدرته، لقوله تعالى: ﴿فَأَقِمْ وَفَلْتَفْعَلْ﴾

اللَّهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾، (سورة التغابن، الآية: 16)، ينظر: ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، ص: 12-13.

⁴ - الماوردي، مصدر سابق، ص: 299.

⁵ - سورة العنكبوت، الآية: 45.

الأخلاق، وتقوم السلوك: " إن الصلاة فيها ثلاث خصال، فكل صلاة لا يكون فيها شيء من هذه الخلال فليست بصلاة: الإخلاص، والخشية، وذكر الله، فالإخلاص يأمره بالمعروف، والخشية تنهاه عن المنكر، وذكر الله يأمره وينهاه".¹

أ- مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

حدد العلماء ثلاث مراتب للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مستندين في ذلك إلى قوله ﷺ: ﴿مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ، وَذَلِكَ أضعف الإيمان﴾.²

فتغيير المنكر باليد هو أقوى المراتب وهو واجب عيني عند القدرة عليه على كل مكلف لورود الحديث بلفظ "من" التي تستغرق كل مكلف، ولثبوت الأمر بذلك لكل من رأى المنكر بقوله ﷺ: "فليغيره".

فإذا تعذر ذلك انتقل إلى المرتبة الثانية، وهي التغيير بالقول اللطيف اللين الذي يؤدي أثره لقوله تعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾،³ ولأمره تعالى نبيه موسى وهارون اللين في دعوة فرعون إلى عبادة الله تعالى، قال تعالى: ﴿ادْهَبَا إِلَى فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغَى، فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لَيْنًا لَعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى﴾.⁴

وأضعف المراتب هي الإنكار بالقلب؛ إذ لا أثر لها في دفع المنكر، وفعل المعروف من الناحية العملية، يقول الإمام القرافي: "وأقوى الإيمان، الإيمان الفعلي إزالة اليد لاستلزامه إزالة المفسدة على الفور، ثم القول لأنه قد تقع معه الإزالة وقد لا تقع، والإنكار القلبي لا يزيل المفسدة أو يلاحظ عدم تأثيره البتة".⁵

وقد يطرح التساؤل لماذا أوجب الرسول ﷺ هذه المرتبة في إزالة المنكر رغم عدم تأثيرها ظاهرياً في إزالته؟ وما مقصده ﷺ من ذلك؟ ويبدو أن جواب هذا هو حرصه ﷺ على المحافظة

¹ - ينظر بن كثير، مصدر سابق، ص: (2205/3-2206).

² - سبق تخريجه، ص: 90.

³ - سورة النحل، الآية: 125.

⁴ - سورة طه، الآية: 43-44.

⁵ - القرافي، مصدر سابق، ص: (256/4).

على الفطرة السوية للمؤمن، التي تقتضي منه التقزز والنفور من كل فعل منكراً، فإذا أنكر بقلبه فعلاً ما فإن ذلك يولد في قلبه إحجاماً على مشاكلة المنكر واقترافه؛ حيث يشكل هذا الإنكار القلبي صمام الأمان الذي يحول دون استصغار أمر الفواحش في قلب المرء المؤمن.¹

ب - شروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

أما شروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فقد حصرها صاحب الفروق في ثلاثة شروط وهي:

1* - يشترط في من ينهض بهذه المهمة الخطيرة أن يكون عالماً بأحكام الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فالجاهل بالحكم لا يحل له النهي عما رآه منكراً، ولا أن يأمر عما ترك من المعروف.

2* - أن يأمن أن تغيير المنكر لن يؤدي إلى منكر أكبر منه، كأن ينهي عن شرب الخمر، فيؤدي فيه إلى ارتكاب جريمة قتل النفس.

وللعلماء في هذا الشرط تفصيل، فإذا كانت المفسدة المتوقعة من النهي عن المنكر أكبر من النهي عنها ستقع على غير الناهي، فهذا لا خلاف بين العلماء على تحريمه.

أما إذا وقع أكبر من المنكر المنهي عنه على الناهي، كأن ينهي رجلاً عن الزنا فيبادر إلى قتله، فهذا محل خلاف بين العلماء، فمنهم من ألحقه بالقسم الأول لئلا تدفع مفسدة بارتكاب أكبر منها، بينما ذهب آخرون إلى أن تحمل الأذى والصبر عليه من الناهي أمر مشروع في سبيل الله محتجين بقوله تعالى: ﴿وَكَأَيُّنْ مِنْ نَبِيِّ قَاتَلَ مَعَهُ رَبِّيُونَ كَثِيرٌ فَمَا وَهَنُوا لِمَا أَصَابَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَمَا ضَعُفُوا وَمَا اسْتَكَانُوا وَاللَّهُ يُحِبُّ الصَّابِرِينَ ﴾²، ولقوله ﷺ: ﴿إِنَّ مِنْ أَعْظَمِ الْجِهَادِ كَلِمَةً عَدَلَ عِنْدَ سُلْطَانٍ جَائِرٍ﴾³.

3* - أن يغلب على ظن الناهي إزالة المنكر المنهي عنه، وأن أمره بالمعروف مؤثّر لأثره، فيقام ذلك المعروف.

¹ - القرافي، مصدر سابق، ص: (256/4)، وينظر: محمد عبد القادر أبو فارس، الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، دار الشهاب، باتنة، ط: 3، 1984، ص: 90-92.

² - سورة آل عمران، الآية: 145.

³ - الترمذي، ك: الفتن، ب: ما جاء أفضل...، ص: (332/6)، وأبو داود، ك: الملاحم، ب: الأمر والنهي، ص: (124/4)، وابن ماجه، ك: الفتن، ب: الأمر والنهي، ص: (1329/2).

ويرى الإمام القرافي أن تخلف أحد الشرطين الأولين ينزل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر منزلة الحرام، أما إذا تخلف الشرط الثالث فقط، فلا يؤدي إلا لسقوط وجوبه، ومع ذلك يبقى الجواز والتدب إليه.¹

3- الآثار السلبية المترتبة على ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

وظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في غاية الأهمية بالنسبة إلى المجتمع المسلم؛ إذ بها صلاح حال العباد في عاجلهم وآجلهم، وما أبلغ تشبيه الهدي النبوي لحال المجتمع الذي لا يؤخذ فيه على يد الظالمين بحال السفينة التي يهيم قوم فيها بثقب قعرها لتغرق بمن فيها، إذا تخاذل الباقون عن الأخذ على أيديهم، قال ﷺ: ﴿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 مروا على من فوقهم، فقالوا: لو أنا خرقنا في نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا، فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعاً، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعاً﴾.²

وقد بين الإمام الغزالي أهمية القيام بهذه الفريضة، وعاقبة التفريط فيها فقال: "إن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من القطب الأعظم في الدين، وهو المهم الذي ابتعث له الله النبيين أجمعين، ولو طوي بساطه، وأهمل علمه وعمله لتعطلت النبوة، واضمحلت الديانة، وعمت الفترة، وفشت الضلالة، وشاعت الجهالة، واستشرى الفساد، واتسع الخرق، وخربت البلاد، وهلك العباد".³ وفصلت النصوص الشرعية في الآثار الوخيمة التي تلحق بالفرد والجماعة التي لا تقيم لهذه الفريضة العظيمة وزناً ومن بين هذه الآثار ما يأتي:⁴

أ- العذاب العام في الدنيا:

يعجل الله سبحانه وتعالى العذاب الدنيوي لقوم تظهر فيهم المعاصي والفواحش ولا ينكرونها، فقد روي أن رسول الله ﷺ قال: ﴿يا معشر المهاجرين خمس إذا ابتليتم بهنّ، وأعوذ بالله أن تدركوهنّ، لم تظهر الفاحشة في قوم قط حتى يعلنوا بها إلا فشا فيهم الطاعون والأوجاع التي لم تكن مضت في أسلافهم الذين مضوا، ولم ينقصوا المكيال والميزان إلا أخذوا بالسنين وشدة المؤونة وجور

¹ - ينظر: القرافي، مصدر سابق، ص: (255/4-258).

² - البخاري، ك: الشركة، ب: هل يقرع في القسمة..، ص: (182/6)، والترمذي، ك: الفتن، ب: منه، ص: (331/6).

³ - الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (333/2).

⁴ - ينظر: محمد عبد القادر أبو فارس، مرجع سابق، ص: 51-64.

السلطان عليهم، ولم يمنعوا زكاة أموالهم إلا منعوا القطر من السماء، ولولا البهائم لم يمطروا، ولا نقضوا عهد الله وعهد رسوله إلا سُلِّطَ عليهم عدو من غيرهم، فأخذوا بعض ما في أيديهم وما لم تحكم أئمتهم بكتاب الله إلا جعل بأسهم بينهم¹.

وما كثرة مثل هذه المعاصي وظهور الفواحش التي يحل بسببها عقاب الله في الدنيا إلا برهان على تقاعس الناس عن أداء فريضة عظيمة تمثلت في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فقد روى الإمام مسلم أن زينب بنت جحش -رضي الله عنها- سألت النبي ﷺ: "أهلك وفينا الصالحون" قال: ﴿نعم؛ إذا كثرت الخبث﴾²، وعن أبي بكر -رضي الله عنه- قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: ﴿إن الناس إذا رأوا المنكر فلم يغيروه أوشك الله أن يعمهم بعقاب منه﴾³.

فأخذُ الناس بالعقاب إذا انحرفوا عن جادة الصواب من سنن الله تعالى التي جرت على عباده ليذكرهم بما أوجب عليهم فيأتوه، وبما نهاهم عنه فيحذروه، قال تعالى في شأن آل فرعون: ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَا آلَ فِرْعَوْنَ بِالسِّنِينَ وَنَقَصْنَا مِنَ الثَّمَرَاتِ لَعَلَّهُمْ يَذْكُرُونَ﴾⁴، وقال أيضاً: ﴿وَأَخَذْنَا هُمْ بِالْعَذَابِ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾⁵.

ب- استحقاق اللعنة:

ذم الله تعالى بني إسرائيل على تفریطهم في فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، واستحقوا بذلك لعنته، وباؤوا بغضبه بسبب هأؤهم فيها قال تعالى: ﴿لُعِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ عَلَى لِسَانِ دَاوُودَ وَعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَكَانُوا يَعْتَدُونَ، كَانُوا لَا يَتَنَاهَوْنَ عَنْ مُنْكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَفْعَلُونَ﴾⁶، وقد روي أن رسول الله ﷺ قال: ﴿إن أول ما دخل النقص على بني

¹ - ابن ماجه، ك: الفتن، ب: العقوبات، ص: (1322/2).

² - البخاري، ك: الأنبياء، ب: قصة يأجوج ومأجوج...، ص: (168/4)، ومسلم، ك: الفتن وأشراط الساعة، ب: اقتراب الفتن...، ص: (166/8).

³ - سبق تخريجه: 101.

⁴ - سورة الأعراف، الآية: 130.

⁵ - سورة الزخرف، الآية: 48.

⁶ - سورة المائدة، الآية: 78-79.

إسرائيل كان الرجل يلقي الرجل فيقول: يا هذا اتق الله، ودع ما تصنع فإنه لا يحل لك، ثم يلقاه من الغد فلا يمنعه ذلك من أن يكون أكيله وشريبه وقعيده، فلما فعلوا ذلك ضرب الله قلوب بعضهم ببعض، ثم تلا قوله تعالى: ﴿لُعِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ﴾¹، ثم قال: ﴿كَلَّا وَاللَّهِ لَتَأْمُرُنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ، وَلَتَأْخُذْنَ عَلَى يَدِ الظَّالِمِ وَلَتَأْطُرَّنَّهُ عَلَى الْحَقِّ أَطْرًا، وَلَتَقْصُرْنَ عَلَى الْحَقِّ قَصْرًا، أَوْ لِيُضْرِبَنَّ اللَّهُ بِقُلُوبِ بَعْضِكُمْ عَلَى بَعْضٍ ثُمَّ يَلْعَنُكُمْ كَمَا لَعَنَهُمْ﴾².

ج- عدم إجابة دعاء الصالحين:

الأصل أن الله تعالى قريب من عباده مجيب لدعائهم إذا دعوه؛ إذ ثبت هذا في غير موضع من القرآن الكريم، فقد قال تعالى: ﴿وَإِذَا سَأَلَكَ عِبَادِي عَنِّي فَإِنِّي قَرِيبٌ أُجِيبُ دَعْوَةَ الدَّاعِي إِذَا دَعَانِي فَلْيَسْتَجِيبُوا لِي وَلْيُؤْمِنُوا بِي لَعَلَّهُمْ يَرْشُدُونَ﴾³، وقال أيضا: ﴿وَقَالَ رَبُّكُمْ ادْعُونِي أَسْتَجِبْ لَكُمْ﴾⁴، غير أن تغيب فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر سبب في عدم إجابة الله سبحانه وتعالى دعاء الصالحين، فقد روي أن النبي ﷺ قال: ﴿والذي نفسي بيده لتأمرنَّ بالمعروف ولتنهونَّ عن المنكر، أو ليوشكنَّ الله أن يبعث عليكم عذابا منه، فتدعونني فلا يستجيب لكم﴾⁵.

- ثالثا: التوبة وسيلة للإصلاح الذاتي:

حينما عمد الإسلام إلى التضييق من مؤاخذه المذنب بالعقوبات الجنائية كلما أمكن ذلك ضمن الضوابط والشروط المحددة شرعا، فإنه ولا شك عرض بدائل لمكافحة الجريمة ومعالجة آثارها بالنسبة إلى الفرد والمجتمع، ويعد نظام التوبة بديلا إسلاميا خالصا ذا وزن كبير في السياسة الجنائية الإسلامية، لكونه وسيلة فعالة لتغيير سلوكيات الأفراد المنحرفة بدافع من أنفسهم تحت وطأة وخز الضمير، والشعور بعظم الذنب، وسوء العاقبة في الآخرة، وهو في الوقت نفسه دلالة صريحة على

¹ - سورة المائدة، الآية: 78.

² - أبو داود، ك: الملاحم، ب: الأمر والنهي، ص: (121/4-122)، والترمذي، ك: تفسير القرآن، ب: سورة المائدة، ص: (350/8)، ابن ماجه، ك: الفتن، ب: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ص: (1327/2).

³ - سورة البقرة، الآية: 186.

⁴ - سورة غافر، الآية: 60.

⁵ - الترمذي، ك: الفتن، ما جاء في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ص: (226/6-227)، ابن ماجه، ك: الفتن، ب: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ص: (1327/2).

واقعية التشريع الإسلامي، ومعرفته بعلم النفوس وطرق علاجها، قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ وَتَعْلَمُ مَا تُوَسْوِسُ بِهِ نَفْسُهُ وَنَحْنُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنْ حَبْلِ الْوَرِيدِ﴾¹، وقال أيضا: ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾².

وسأحاول في هذا العرض تجلية أثر التوبة في إصلاح الجاني لنفسه من خلال الوقوف على ماهيتها وأساسها وبيان واقعية التشريع الإسلامي في الأخذ بها والحث عليها.

1- ماهية التوبة:

أورد العلماء قديما وحديثا تعريفات متقاربة للتوبة³ لم تخرج عن كونها الأوبة إلى الله بعد الندم على المعصية، والعزم على عدم العودة إليها،⁴ كما عرفت في دراسة حديثة متخصصة بأنها: " معرفة العبد لقبح الذنوب وضررها عليه، فيقلع عنها مخلصا في إقلاعه عن الذنب لله تعالى نادما على ما بدر منه في الماضي من المعاصي قصدا وجهلا، عازما عزمًا أكيدا على عدم العودة إليها في المستقبل، والقيام بفعل الطاعات والحسنات، متحلا من حقوق العباد يردّها إليهم، أو محصلا البراءة منهم".⁵ ولما كانت التوبة من الأهمية بمكان في الإسلام قرر لها العلماء شروطا حتى تكون صحيحة مقبولة عند الله تعالى، ومنتجة لآثارها في إصلاح حال المذنب وما أفسده، فتكون التوبة بهذا كشجرة ثابتة أصلها ثابت وفرعها في السماء تزوي أكلها كل حين بإذن ربها، وهذه الشروط هي:⁶
أ- إقلاع التائب عن الذنب الذي كان متلبسا به؛ إذ لا معنى للتوبة مع ملازمة المعاصي،⁷ ومثل هذا الشرط كفيل بأن يمنع المؤمن الذي زلت به قدمه في المعصية أن يعود إليها ثانية.

¹ - سورة ق، الآية: 16.

² - سورة الملك، الآية: 14.

³ - التوبة في اللغة: هي الرجوع من الذنب والمعصية إلى الطاعة، ابن منظور، مصدر سابق، دار المعارف، ص: (454/1)، وهذا المعنى اللغوي للتوبة لا يخرج عن معناها الاصطلاحي.

⁴ - ينظر: الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (4/4-5)، ويوسف قاسم، "نظام التوبة وأثره في العقاب"، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 43، عدد: 3 سبتمبر 1973، ص: 5-6، وعبد الحميد إبراهيم المجالي، مسقطات العقوبة التعزيرية وموقف المحتسب منها، دار النشر المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض، 1992، ص: 278-279.

⁵ - أمال بنت صالح نصير، التوبة في ضوء القرآن الكريم، دار الأندلس الخضراء، جدة، ط: 1، 1998، ص: 20.

⁶ - ينظر: يوسف القاسم، سابق الذكر، ص: 11-25، وعبد الحميد إبراهيم المجالي، مرجع سابق، ص: 279-281.

⁷ - الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (4/4)، وعبد الحميد إبراهيم المجالي، مرجع سابق، ص: 279.

ب- ندم التائب على فعل المعصية من حيث كونها معصية، وهو حالة نفسية تنتاب المذنب يتوجع من خلالها قلبه، ويشعر بتفريطه في جنب الله إذا أتى محظورا أو ترك مأمورا به،¹ ويجب أن يتعلق الندم بذات المعصية المنهي عنها شرعا لا على آثارها السلبية التي قد تلحق صاحبها من ضياع مال أو مكانة في المجتمع أو غيرها، ونظرا لكون الندم أهم شروط التوبة اعتبره النبي ﷺ هو التوبة ذاتها في قوله: ﴿الندم توبة﴾.²

فالندم على اقتراف المعصية جوهر نظام التوبة، وهو صفة حميدة من شأنها أن تحمل الفرد المسلم على الاستزادة من القربات والطاعات، وتحول بينه وبين الوقوع في الآثام والمنكرات، قال عبد الله بن مسعود- رضي الله عنه-: ﴿إن المؤمن يرى ذنوبه كأنه قاعد تحت جبل يخاف أن يقع عليه، وإن الكافر يرى ذنوبه كذباب مر على أنفه﴾.³

ج- عقد التائب العزم على أن لا يعود للمعصية التي تاب منها أبدا، فإنه إن تاب، ثم لم يلجم نفسه التي تدعوه إلى الرجوع للمعصية فلا توبة له.⁴

د- يضاف إلى هذه الشروط رد المظالم إلى أهلها ليستحل العاصي من الذنب إذا تعلق الأمر بحقوق العباد كأكل مال بغير وجه حق، أو اعتداء على الأبدان والأعراض، فلا توبة إذا لم ترد هذه الحقوق إلى أصحابها استفاء، أو ضمانا أو صلحا لقوله ﷺ: ﴿من كانت عنده مظلمة لأخيه، فليتحللها منها، فإنه ليس ثم دينار ولا درهم من قبل أن يؤخذ لأخيه من حسناته، فإن لم يكن له حسنات أخذ من سيئات أخيه فطرح عليه﴾.⁵

ومن مظاهر عناية الفقه الإسلامي بحقوق المجني عليه في الجرائم التي تمس بمصالحه الشخصية ما أجمع عليه الفقهاء من أن توبة المحارب لا تسقط بأي حال من الأحوال حقوق العباد من مال وقصاص وغيرها،⁶ فعدول المحارب على سلوكه الإجرامي طوعية، الذي يعد دليلا قويا على رغبته في العودة إلى أحضان المجتمع الذي رفع على أبنائه السلاح، لا ينبغي أن يكون عائقا أمام استيفاء حقوق العباد على الرغم من حرص القرآن على فتح باب التوبة واسعا في هذه الجريمة، عملا على

¹ - ينظر: يوسف القاسم، سابق الذكر، ص: 14.

² - ابن ماجة، ك: الزهد، ب: ذكر التوبة، ص: (1420/2)، وأحمد، مسند عبد الله بن مسعود، ص: (46/6).

³ - البخاري، ك: الدعوات، ب: التوبة، ص: (83/8-84)، الترمذي، ك: صفة القيامة والرقائق، ب: منه، ص: (212/6).

⁴ - الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (4/4)، وعبد الحميد إبراهيم المجالي، مرجع سابق، ص: 280.

⁵ - البخاري، ك: الرقائق، ب: القصاص يوم القيامة، ص: (138/8).

⁶ - ينظر الخطاب، مصدر سابق، ص: (316/6)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (189/6)، والماوردي، مصدر سابق، ص: 79.

تحقيق الأمن، وحثاً لأمثال المحارب التائب على الإقْداء.¹

2- نظام التوبة دليل على واقعية التشريع الإسلامي:²

الخطأ خلعة في النفس البشرية التي تتصارع فيها عوامل الخير والشر، وتتنازع بداخلها دوافع للتقوى وأخرى للشهوات،³ قال تعالى: ﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا، فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا، قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَكَّاهَا، وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا﴾⁴، فطبيعة هذه النفس إذا لم تلجم بلجام التقوى أن تميل إلى الشهوات وتقبل على الملذات، قال تعالى مبينا طبيعة النفس البشرية: ﴿وَمَا أَرَبِئُ نَفْسِي إِنَّ النَّفْسَ لَأَمَّارَةٌ بِالسُّوءِ إِلَّا مَا رَحِمَ رَبِّي إِنَّ رَبِّي غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾⁵.

ولكن ما المخرج إذا انفلت لجام التقوى الذي يكبح شهوة النفس فوقعت في المحذور الذي نهى عنه الشرع؟ وهل من سبيل لإصلاح هذه الزلة؟ وهل يوصد باب الرحمة في وجه كل من زلت به قدمه فوقع في المعصية، فيتردى فيها، ويدمن عليها ويصبح من أربابها إذا أيقن أنه لا طمع له في غفران ربه، ولا منجاة من عذابه الذي أعدّه لأمثاله من العاصين في الآخرة؟ فلا ريب أنه إذا أوصدت أبواب التوبة في وجه العاصي فعلم أنه مؤاخذ بذنبه في الآخرة، فإنه يزداد ضراوة وترديا في الجريمة ليذهب بذلك للحياة صفوها، وللمجتمع سكينته وأمنه جريا وراء الاستزادة من متع الدنيا ولذا ما دام أنه موقن بجرمانه منها في الآخرة.

إن واقعية الإسلام أسمى من أن تتواخذ العاصي في الآخرة بأول ذنب يذنبه، فسعة رحمة الله بعباده اقتضت أن يبقى باب التوبة مفتوحا لكل عاص مهما عظم ذنبه، قل ذلك منه أو كثر، قال تعالى: ﴿قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُوا مِن رَّحْمَةِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يَغْفِرُ الذُّنُوبَ جَمِيعًا إِنَّهُ هُوَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ﴾⁶، وقد قيل في سبب نزول هذه الآية أنه كان قوم من المشركين قتلوا فأكثروا،

¹ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة، ص: 207.

² - ينظر: الغزالي، إحياء علوم الدين، ص: (14/4).

³ - ينظر: يوسف القاسم، سابق الذكر، ص: 2-3.

⁴ - سورة الشمس، الآية: 7-8.

⁵ - سورة يوسف، الآية: 53.

⁶ - سورة الزمر، الآية: 53.

وزنوا فأكثروا، فقالوا للنبي ﷺ أو بعثوا إليه، أن ما تدعوننا إليه لحسن، أو تخبرنا بأن لنا توبة ؟ فأنزل الله تعالى هذه الآية.¹

ولا غنى لأي مخلوق عن التوبة ما دام الخطأ طبيعة فيه كما هو مقرر في قوله ﷺ: ﴿كل ابن آدم خطاء وخير الخطائين التوابون﴾،² وهذا رسول الله ﷺ الذي غفر له الله ما تقدم من ذنبه وما تأخر، يحث على التوبة ويدعو إلى التأسى به، فيقول: ﴿والله إني لأستغفر الله، وأتوب إليه في اليوم أكثر من سبعين مرة﴾.³

ولما كانت التوبة وسيلة فعالة لدفع المخطئ عادة إلى إصلاح نفسه وتقويتها للحيلولة دون الوقوع ثانية في الأخطاء والمعاصي، فيزداد بذلك تقديره لنفسه، ويشعر العاصي أن بمقدوره تدارك زلاتها،⁴ حث عليها الإسلام واعتبرها فرض عين على كل مؤمن إذ بها فلاحه بتكفير ذنوبه، قال تعالى: ﴿وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾،⁵ وقال أيضا: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا تَوْبُوا إِلَى اللَّهِ تَوْبَةً نَصُوحًا عَسَىٰ رَبُّكُمْ أَن يُكَفِّرَ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ وَيُدْخِلَكُم جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ﴾.⁶

3- الإيمان أساس نظام التوبة:

مخطئ كل من يتوهم أن حمل الشريعة للناس على تكاليفها لا يتم إلا تحت سلطان القاعدة القانونية الملزمة والأمر، والحقيقة أن البعد الديني في القانون الإسلامي هو أساس نفوذه بين المؤمنين به والتزامهم بأحكامه، لذا حرصت الشريعة الإسلامية على تقوية الوازع الديني ورعايته بالعبادات والطاعات⁷ لأنه وحده الكفيل يجعل المؤمن يستحضر رقابة ربه طمعا في ثوابه، وخوفا من عقابه.

¹ - القرطبي، مصدر سابق، ص: (268/15). وقد أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عباس - رضي الله عنه - البخاري، ك: تفسير القرآن،

ب: قوله تعالى: ﴿قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا﴾ ص: (157/6)، ومسلم، ك: الإيمان، ب: كون الإسلام يهدم ما قبله، ص: (79/1).

² - الترمذي، ك: صفة القيامة ... ب: منه، ص: (213/7)، وابن ماجه، ك: الزهد، ب: ذكر التوبة، ص: (1420/2).

³ - البخاري، ك: الدعوات، ب: استغفار النبي في اليوم والليلة، ص: (83/8)، والترمذي، ك: تفسير القرآن، ب: سورة محمد ﷺ، ص: (117/9).

⁴ - عثمان نجاتي، القرآن وعلم النفس، دار الشروق، القاهرة، ط: 3، 1987، ص: 275. وينظر: أمال بنت صالح نصير، مرجع سابق، ص: 521.

⁵ - سورة النور، الآية: 31.

⁶ - سورة التحريم، الآية: 8.

⁷ - ينظر في تفصيل أثر العبادة بمفهومها العام في مكافحة الجريمة، وكذا الأثر السلوكي الخاص ببعض العبادات التي شرعها الإسلام: مناع خليل القطان، "أثر الإيمان والعبادات في مكافحة الجرائم"، مجلة القضاء والتشريع، المعهد العالي للقضاء، تونس، السنة: 19، عدد: 9،

فالفوز بالجنة ونعيمها، والنجاة من النار وشقائها محور وجود الإنسان في الحياة الدنيا، كما تضافرت على ذلك نصوص الشريعة القطعية، قال تعالى: ﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا وَأَنَّكُمْ إِلَيْنَا لَا تُرْجَعُونَ﴾¹، وقال أيضا: ﴿لَمِثْلَ هَذَا فَلْيَعْمَلِ الْعَامِلُونَ﴾².

فإذا تقرر هذا فإنه لا ريب أن يقين المؤمن الصادق بأن ثواب الدنيا وعقابها لا يعدل قيد أتملة ثواب الآخرة وعقابها، فيكون بهذا الطمع في ثواب الآخرة محفزا له على الاستقامة، وإتيان الطاعات والعبادات، كما يكون الوجل من عقاب الآخرة رادعا قويا له عن اقتراف الآثام والمعاصي، فقد روي أن رسول الله ﷺ قال: ﴿من شرب الخمر في الدنيا ثم لم يتب منها حرم منها في الآخرة، فلم يسقها﴾³، قال ابن عبد البر موضحا ما للبعد الأخروي من أثر في حمل المؤمن على التعفف عن الحرام: "وهذا وعد شديد جدا لأن الجنة فيها أنهار من ماء غير آسن، وأنهار من خمر لذة للشاربين، وفيها ما تشتهيهِ الأنفس، فمن حرم ذلك فقد عظمت مصيبته، وقد قيل أنه لا يدخل الجنة"⁴.

والإيمان⁵ بمفهومه الصحيح هو الذي يمنع صاحبه من الوقوع في المعاصي، ولا أدل على هذا ما رواه ابن عباس عن النبي ﷺ أنه: ﴿لا يزني العبد حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق حين يسرق وهو مؤمن، ولا يشرب حين يشرب وهو مؤمن، ولا يقتل حين يقتل وهو مؤمن﴾⁶، ففي هذا الحديث بيان من المصطفى ﷺ لغياب أثر الإيمان عن كل من وقع في هذه الأدران في اللحظة التي يقع فيها الفرد في المعصية، لأن للإيمان الحق أثرا في حمل الناس على الطاعات واجتنابهم للمعاصي، قال ابن

نوفمبر 1977، ص: 19-35.

¹ - سورة المؤمنون، الآية: 115.

² - سورة الصافات، الآية: 61.

³ - مسلم، ك: الأشربة، ب: عقوبة من شرب الخمر إذا لم يتب منها بمنعه إياها، ص: (101/6)، والبخاري، ك: الأشربة، ب: قوله

تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ﴾، ص: (135/7)، ومالك، ك: الأشربة، ب: تحريم الخمر، ص: 609.

⁴ - ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (296/24).

⁵ - ولما كان الإيمان محله القلب اهتم الإسلام بإصلاح البواطن التي بها صلاح الظواهر، فقد قال الله تعالى: ﴿فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى الْأَبْصَارُ وَلَكِنْ تَعْمَى الْقُلُوبُ الَّتِي فِي الصُّدُورِ﴾. سورة الحج، الآية: 46، وقال رسول الله ﷺ: ﴿ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب﴾ البخاري، ك: الإيمان، ب: من استقرأ لدينه، ص: (20/1)، ومسلم، ك: البيوع، ب: أخذ

الحلال، وترك الشبهات، ص: (50/5-51).

⁶ - البخاري، ك: الحدود، ب: إثم الزناة، ص: (203/8)، ومسلم، ك: الإيمان، ب: لا يدخل الجنة إلا المؤمنون، ص: (54/1).

حزم في شرح هذا الحديث - مينا أن المؤمن الحق يحبس إيمانه عن مثل هذه الفواحش، وأن الوقوع فيها دليل على تجرده من الإيمان - : " فهذه التفسير كلها - بعد أن ذكر عده وجوه لشرح هذا الحديث - ليس فيها إلا مزاولة الإيمان للفاعل حين الفعل، ثم رجوعه في بعضها إذا تاب وترك".¹

ويبدو أنه من فقه هذا الحديث في واقع المجتمعات المسلمة، التي قد يتساءل البعض فيها عن سر انتشار الجرائم في مجتمعات تؤمن بالله، وتؤدي شعائر دينها التعبدية، هذا التساؤل لا يرتفع إلا إذا ما تمّ التمييز بين العبادات التي تحولت إلى عادات تشبه التقاليد المتوارثة في حياة الأمم لخلوها من روح الإيمان الحق، المقعم بخشية الله، والتماس مغفرته، وتلك العبادات التي يؤديها المؤمن عن وعي وفهم تقرباً إلى الله، وطلباً لمرضاته، فهذه الأخيرة هي التي تحدث أثرها في سلوك الأفراد، وتكفل اجتنابهم للمعاصي.²

والإيمان هو عماد إصلاح النفس البشرية، وأساس استقامة سلوكها لأنه يربي الضمير الحي، ويجعل منه حارساً على حرّات الله، وحقوق الناس،³ ولا شيء غير سلطة الوازع الديني يمكنها أن تجعل الفرد الذي يقع في المعصية، يشعر بتفريطه في جنب الله، فيسارع لإصلاح ما أفسده مع خالقه بالتوبة، غير مكترث بعقاب الدنيا مهما عظم في سبيل نجاته من عذاب الآخرة.

ولقد حفل التشريع الإسلامي بصور ساطعة تجلّت فيها بوضوح أثر الإيمان في حمل العاصي على التوبة، رغم كونه في مأمن عن سلطة القانون، فهذا ماعز الأسلمي يأتي إلى النبي ﷺ معترفاً ومقراً بذنبه طالبا الطهارة من ذنب الزنا، فيعرض عنه النبي ﷺ مراراً ليتراجع عن إقراره فيخلص نفسه من الرّجم، لكنه يصّر على إقراره أربع مرات ليبدل نفسه في سبيل طهرته من الذنب، فيأمر الرسول ﷺ برجمه حتى يموت، ثمّ يجيب الذين ظنوا أنه أهلك نفسه قائلاً: ﴿لقد تاب توبة لو قسمت بين أمة لو سعتهم﴾.⁴

وهذه الغامدية التي جاءت إليه ﷺ تطلب أيضاً الطهارة من فاحشتها فيردّها الرسول ﷺ أكثر من مرة لتنجو بنفسها، لكنها تؤثر أن تلقى ربها طاهرة مما أصابت من الزنا، فلما أمر الرسول

¹ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (8/12).

² - ينظر: متاع خليل القطان، سابق الذكر، ص: 36-37.

³ - المقال نفسه، ص: 35.

⁴ - مسلم، ك: الحدود، ب: من اعترف على نفسه بالزنا، ص: (118/5)، والبخاري، ك: الأحكام، ب: الشهادة تكون عند الحاكم...، ص: (86/9).

برجمها، تنضح الدم على وجه خالد بن الوليد - رضي الله عنه - فسبها، فسمعه النبي ﷺ فقال ﴿برجمها يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له، ثم أمر بها فصولي عليها ودفنت﴾¹، فقال عمر - رضي الله عنه - في رواية أخرى: "تصلي عليها يا رسول الله، وقد زنت فقال رسول الله ﷺ: ﴿لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى﴾².

المطلب الثاني: تحريم العفو في الحدود ومقاصده.

الفرع الأول: أدلة تحريم العفو عن الحدود عند بلوغها الإمام.

أجمع العلماء على تحريم العفو عن الحدود إذا ما ثبت ما يوجبها عند الإمام أو من يقوم مقامه، فلا خلاف في تحريم تعطيل تنفيذ حد الحاربة، والردة، وشرب الخمر، والزنا، والسرقه، سواء كان هذا التعطيل بواسطة العفو عنها، أم الشفاعة فيها، أم التصالح عليها لأن الحدود حقوق الله³. غير أن الفقهاء اختلفوا في تحريم العفو عن حد القذف بعد بلوغه الإمام بناء على اختلافهم في تغليب حق الله فيه، وسأحاول عرض النصوص الشرعية التي تحرم العفو عن الحدود أولاً، ثم أبين مدى جواز العفو عن حد القذف إذا بلغ الإمام.

- أولاً: الحدود المتفق على تحريم العفو عنها:

1- أدلة التحريم من القرآن الكريم:

إذا ثبت ما يوجب الحد عند الحاكم وجب عليه إقامته لتطافر النصوص الشرعية التي قررت الجزاءات الرادعة للجرائم الحدود، فمذهب بعض المفسرين في قوله تعالى في شأن الزَّانِئِينَ: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ﴾⁴ بأنه تضييع الحدود وعدم إقامتها، ففي هذا النهي دليل على تحريم

¹ - رواه مسلم، ك: الحدود، ب: من اعترف على نفسه بالزنا، ص: (120/5)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها، ص: (152/4).

² - رواه مسلم، ك: الحدود، ب: من اعترف على نفسه بالزنا، ص: (121/5)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها، ص: (151/4).

³ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (248/9)، وابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 100، والشريني، مصدر سابق، ص: (194/4)، والماوردي، مصدر سابق، ص: 283، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (266/12)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (320/6).

⁴ - سورة النور، الآية: 2.

تعطيل الحدود بعد ثبوتها من غير شبهة عند الجهات المختصة بذلك، وبالإجراءات المحددة شرعا.¹ كما أن التدخل لدى الحاكم، أو غيره من السلطات في الدولة المسلمة لإسقاط الحد عن الجاني يدخل في نطاق الشفاعة التي توجب الإثم والوزر على صاحبها² كما أشار إلى ذلك قوله تعالى: ﴿مَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يَكُنْ لَهُ نَصِيبٌ مِنْهَا وَمَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً سَيِّئَةً يَكُنْ لَهُ كِفْلٌ مِنْهَا﴾.³

2- أدلة التحريم من السنة النبوية:

حرّمت السنة النبوية الشريفة تعطيل الحدود بعد بلوغها الإمام تحرّما جازما، فقد وردت في هذا آثار كثيرة تحرم العفو عنها، والشفاعة فيها، والتصالح عليها، ففي ما يتعلق بمنع العفو عن الحد ورد قوله ﷺ لصفوان لما وهب الرداء للشارق: ﴿فهلّا قبل أن تأتيني به﴾،⁴ قال ابن عبد البر: "المقصود به تحريم العفو عن الحد فإنه لم يهب الرداء إلا رجاء العفو عنه"،⁵ ويندرج في هذا الباب أيضا أمره ﷺ جماعة المسلمين العفو عن الحدود فيما بينهم، ونهيه عن رفعها إليه، تجنباً لاستيفائها، فقد روي عنه ﷺ أنه قال: ﴿تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني فقد وجب﴾.⁶

كما يعدّ إنكار النبي ﷺ على أسامة بن زيد-رضي الله عنه- رغم مكانته عنده الشفاعة للمخزومية دليلاً قاطعاً على حرمة الشفاعة لإسقاط الحدود إذا ثبتت عند الحاكم أو من يقوم مقامه، فقد قال النبي ﷺ لأسامة-رضي الله عنه-: ﴿يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله، إنما أهلك بني إسرائيل أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها﴾.⁷ يقول ابن تيمية في هذا الحديث: "غضب الرسول ﷺ على أسامة بن زيد، وأنكر عليه دخوله فيما حرم الله، وهو الشفاعة في الحدود، ثم ضرب المثل بسيدة نساء العالمين، وقد برأها الله من ذلك".⁸ ومما جاء في تحريم الشفاعة في الحدود ما روي أن رسول الله ﷺ قال: ﴿من حالت شفاعته دون حدٍّ من حدود الله فقد ضاد الله

¹ - الحافظ أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعائي، المصنف - تحقيق وتخريج وتعليق: حبيب الرحمن الأعظمي - ص: (367/7).

² - الماوردي، مصدر سابق، ص: 281.

³ - سورة النساء، الآية: 85.

⁴ - سبق تخريجه، ص: 94.

⁵ - ابن عبد البر، الاستذكار، ص: (177/24)، وينظر ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 102.

⁶ - سبق تخريجه، ص: 94.

⁷ - سبق تخريجه، ص: 8.

⁸ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 102.

في أمره ¹.

أما عن تحريم التصالح في الحدود فقد اعتبر ابن تيمية المال المتصالح عليه فيها لبيت المال أو لغيره سحتاً خبيثاً، وفعل هذا جمع لمفسدتين عظيمتين هما تعطيل الحدّ وأكل السحت المنهي عنه شرعاً،² والدليل في هذا حديث العسيف الذي جاء فيه أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ فقال أحدهما يا رسول الله: اقض بيننا بكتاب الله، فقال صاحبه وكان أفقه منه: نعم يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وأذن لي، فقال: إن ابني كان عسيفاً في أهل هذا فرني بامرأته، فافتديت منه بمائة شاة وخادم، وإني سألت رجلاً من أهل العلم فأخبرني أن علي ابني جلد مائة وتغريب عام، وأنه على امرأة هذا الرجم فقال ﷺ: والذي نفسي بيده لأقضي بينكما بكتاب الله، المائة والخادم ردّ عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت فرجمها ³.

- ثانياً: اختلاف الفقهاء في جواز العفو عن حد القذف إذا بلغ الإمام:

1- أساس اختلاف الفقهاء ومذاهبهم في حد القذف:

اتفق الفقهاء على جواز العفو عن حد القذف ما لم يبلغ الإمام، بل اعتبروا الستر فيه والعفو عنه أفضل،⁴ إلا أنهم اختلفوا في جواز العفو فيه إذا بلغ الإمام بناء على اختلافهم على تغليب حقّ العبد في حد القذف⁵ إلى ثلاثة مذاهب:

أ- المذهب الأول:

ذهب الشافعية والحنابلة وأبو ثور إلى جواز العفو عن حد القذف إذا بلغ الإمام إذ المذهب فيه حقّ العبد، ما دامت المطالبة باستيفائه لا تتم إلا عن طريق المطالبة به (الدعوى)، وكل ما استلزم المطالبة به دعوى العباد فهو من حقوقهم،⁶ وهذا ما ذهب إليه مشروع تطبيق القانون الإسلامي في مصر الذي أعده الأزهر الشريف؛ حيث نصت مادته 152 على سقوط دعوى القذف بعفو المقدوف

¹ - أبو داود، ك: الأقضية، ب: فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، ص: (305/3)، والبيهقي، ك: الوكالة، ب: إنم من خاصم

أو أعان في خصومة بباطل، ص: (82/6)، والحاكم، ك: الحدود، ص: (383/4).

² - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 103-104.

³ - سبق تخريجه، ص: 15.

⁴ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (241/9).

⁵ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (255/12)، والكاساني، مصدر سابق، ص: (249/9).

⁶ - موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (204/10)، والماوردي، مصدر سابق، ص: 285.

في أية حالة كانت عليها الدعوى.¹

ب- المذهب الثاني:

وذهب الظاهرية² والحنفية إلى تحريم العفو عن حد القذف إذا بلغ الإمام، غير أن الحنفية اشترطوا الدعوى فيه،³ وحثتهم في ذلك عموم النصوص التي حرمت العفو والشفاعة عن الحدود عند بلوغها الإمام، وحد القذف منها فيخضع لنظرية الحدود، ويجري عليه ما يجري على الحدود من تحريم العفو والشفاعة فيها إذا ثبت عند الإمام.

ج- المذهب الثالث:

وانفرد الإمام مالك بمنع العفو في حد القذف إذا بلغ الإمام، إلا إذا أراد المقدوف سترًا على نفسه،⁴ واشترط الإمام في مداراة الستر أن يكون المقدوف ممن يخشى عليه موافقة ما قيل فيه، أو يثبت عليه ذلك، لذا لا يقبل الإمام عفو القاذف حتى يسأل عن حاله سرا، فإن خشي أن يثبت القاذف ما قيل فيه أجاز عفو، وإن أمن عليه ذلك، وكان المقدوف من أهل الفضل المعروفين بالعفاف فلا يجوز الإمام عفو عن قاذفه.⁵

2- ترجيح ومناقشة:

يبدو أن ما ذهب إليه القائلون بعدم جواز العفو عن حد القذف مطلقا بعد بلوغه الإمام هو الراجح وتعليل ذلك بما يأتي:

أ- لا خلاف في إجماع العلماء على أن القذف من الحدود،⁶ فلا بد أن يخضع لنظرية الشريعة الإسلامية في الحدود التي تمنع تعطيل تنفيذها إذا ثبتت من غير شبهة عند الإمام أو من يقوم مقامه، والآثار في ذلك كثيرة كما سبق.

ب- ثم إن القول بتخصيص حد القذف بجواز العفو عنه بعد بلوغه الإمام لم يقم عليه دليل من كتاب، ولا من سنة، ولا من إجماع سواء أراد المقدوف سترًا على نفسه أم لم يرد، فقد روي عن عمر

¹ - محمد عقيلة، مرجع سابق، ص: 230.

² - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (267/12).

³ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (248/9)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (92/6).

⁴ - مالك، المدونة الكبرى، ص: (414/4)، وابن فرحون، مصدر سابق (264/2).

⁵ - ابن فرحون، مصدر سابق (264/2).

⁶ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (256/12).

بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قال: " لا عفو عن الحدود، ولا عن شيء منها بعد أن يبلغ الإمام فإن إقامتها من السنة"، قال ابن حزم: " هذا قول صاحب لا يعرف له مخالف منهم، وهو مذهب عام في جميع الحدود من دون تخصيص".¹

ج - مخالفة مذهب القائلين بجواز العفو فيه بعد بلوغه الإمام لفعل النبي ﷺ فقد روي عن عائشة - رضي الله عنها - قالت: " لما نزل عذري قام رسول ﷺ على المنبر وذكر ذلك وتلا القرآن، فلما نزل أمر برجلين وامرأة فضربوا حدهم"،² قال ابن حزم: " هذا رسول الله ﷺ أقام حد القذف ولم يشاور عائشة أمنا - رضي الله عنها - أن تعفو أم لا ؟، فلو كان لها في ذلك حق ما عطله النبي ﷺ وهو أرحم الناس وأكثرهم حياءً على العفو فيما يجوز فيه العفو، فصح أن الحد من حقوق الله تعالى لا دخل للمقذوف فيه أصلاً ولا عفو عنه".³

د - جريمة القذف من الجرائم التي تفسد المظهر العام للمجتمع المسلم، فقذف المحصنات عمل على إشاعة الفاحشة في المؤمنين وإفساد لدينهم وأخلاقهم، فالتساهل مع مثل هؤلاء بترك عقابهم بعد ثبوت الحد عليهم تشجيع لهم على العود، ولأمثالهم على الإقتداء الفاسد، أما أخذهم بالعقاب فتطهير للمجتمع من شرورهم، ومنع لاسترسالهم في إفساد المؤمنين جرياً وراء شهواتهم، فلا ريب أن مصلحة المجتمع بدفع الفساد والرذيلة عنه أقوى من مصلحة المقذوف المثلوم في شرفه، والمتمثلة في تمسكه بإقامة الحد أو إسقاطه على من شكك في عفافه، فتغليب مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد في حد القذف جاء متناسقاً مع مقاصد الشريعة الإسلامية في حفظ مقصد العرض الذي يعد تبعاً لمقصد حفظ النسل، يقول الكاساني في صفة الحدود: " وإنما كانت حقوق الله على الخلوص لأنها وجبت لمصالح العامة، وهي دفع فساد يرجع إليهم ويقع حصول الصيانة لهم... وكل جنائية يرجع فسادها إلى العامة، ومنفعة جزائها يعود إلى العامة، كان الجزاء الواجب بها حق الله تعالى على الخلوص، تأكيداً للنفع والدفع كيلا يسقط بإسقاط العبد، وهو معنى نسبة هذه الحقوق لله تعالى، وهذا المعنى موجود في حد القذف لأن معنى الصيانة ودفع الفساد يحصل للعامة بإقامة الحد، فكان حق الله - على الخلوص - كسائر الحدود".⁴

¹ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (266/12).

² - الترمذي، ك: تفسير القرآن، ب: سورة النور، ص: (31/9)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: حد القذف، ص: (162/4).

³ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (256/12).

⁴ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (248/9).

هـ- أما حجة من ذهب إلى أن اشتراط الخصومة أو المطالبة بحد القذف دليل على كونه من حقوق العباد، فيجري عليه ما يجري على حقّ العبد من جواز التصرف فيه بالإسقاط فجوابه كما يأتي:

1* - إن اشتراط الدعوى لمن قال بها من المَقْدُوف لا ينفي كونه حقاً لله تعالى، فحد السرقة من خالص حقوق الله ولا يتم استيفاءه إلا بناء على دعوى المسروق، ولا عفو فيه، فاشتراط الدعوى للمَقْدُوف رغم كونه من حقوق الله جاء حرصاً على تمكينه من دفع العار على نفسه، كما يمكن المسروق من استرداد ما سرق منه عن طريق المطالبة.¹

2* - إن الشافعية ورغم اعتبارهم للقذف حقاً للعبد إلا أنهم لم يجروا عليه نظرية الشريعة الإسلامية فيما يتعلق في حقوق العباد فيما يأتي:

3*1 - إن الإجماع منعقد على أن استيفاء الحدود للإمام، فلو كان حد القذف من حقوق العباد لكانت ولاية الاستيفاء للمَقْدُوف كما في القصاص التي يغلب فيها حقّ العبد لا الإمام.

3*2 - المعروف في الشريعة الإسلامية أن التصالح جائز في حقوق العباد بل هو مندوب لقوله تعالى:

﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾²، إلا أنه لا مجال له في حد القذف عند الشافعية³ وهذا لا يستقيم مع نظرية الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بحقوق العباد التي تقبل التصالح فيها.

الفرع الثاني: مقاصد منع العفو عن عقوبات الحدود.

لا غاية للإسلام من تشريع العقوبات والزواجر التي توهم البعض أنها جاءت نكاية بالبشر، وإلحاقاً للأذى بهم، إلا إصلاح حال البشر حين يتعذر إصلاحهم بما هو دونها، وقد نبه إلى هذا المقصد العظيم من شرع الحدود الإمام محمد الطاهر بن عاشور في مقاصده، فقال: "ولذلك لم يجوز أن تكون الزواجر والعقوبات والحدود إلا إصلاحاً لحال الناس بما هو لازم لنفعهم دون ما دونه ودون ما فوقه، لأنه لو أصلحهم ما هو دونه لما تجاوزته الشريعة إلى ما فوقه، ولأنه لو كان العقاب فوق اللازم لكان قد خرج إلى النكاية دون مجرد الإصلاح".⁴

ولكي يتسنى لنظام الحدود إصلاح حال البشر، والحد من ظاهرة الجريمة فإنه يتخذ جملة من

¹ - ابن عابدين، مصدر سابق: (176/6).

² - سورة النساء، الآية: 128.

³ - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (83/2).

⁴ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 100.

المقاصد يعتبر تحقيقها مطية لتحقيق المصلحة الكبرى التي شرعت من أجلها، وقد ارتأيت تقسيم هذه المقاصد التي أمكنني الوقوف عليها إلى قسمين، القسم الأول يمثل المقاصد الجزئية؛ حيث يختص كل حد بتحقيق مقصد شرعي معين، أما القسم الآخر فيتجسد في المقاصد الإجمالية التي ترمي إلى تحقيقها عقوبات الحدود مجتمعة ومتظافرة، وفيما يأتي تفصيل لما أجملت:

- أولاً: المقاصد الشرعية التفصيلية لاستيفاء عقوبات الحدود:

1- عقوبات الحدود حفظ للمصالح الضرورية:

إن المتمعن في جرائم الحدود يلحظ جسامتها، ومدى إضرارها بالمقومات الأساسية للمجتمع والمتمثلة في الضرورات الخمس التي تعد الحماية الجنائية المشددة المكفولة لها في التشريع الجنائي الإسلامي لبنة في ظل نظام متكامل يرمي إلى صيانتها والحفاظ عليها، لأن كل جريمة من جرائم الحدود تشكل اعتداء صريحاً على واحد أو أكثر من هذه الكليات الخمس، المتمثلة في حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال.

والمصالح الضرورية التي تهدف الحدود إلى حمايتها هي كما عرفها صاحب مقاصد الشريعة الإسلامية: "كل ما تكون الأمة بمجموعها وأفرادها في ضرورة إلى تحصيلها؛ بحيث لا يستقيم النظام بإخلالها؛ بحيث إذا انحرفت تقول حال الأمة إلى فساد وتلاش".

والمقصود باختلال نظام الأمة هو ترديها إلى درجة البهائية، فتصير أحوال الأمة شبيهة بأحوال الأنعام؛ بحيث لا تكون على الحالة التي أرادها الشارع منها؛ إذ ليس المراد به هلاكها واضمحلالها، لأن هذا قد سلمت منه أعرق الأمم في الوثنية والهمجية، غير أن بعض ذلك الاختلال قد يفضي إلى الاضمحلال في الآجل بتفاني بعضها ببعض، أو بتسلط العدو عليها.¹

واختلال نظام الأمة بسبب تفريطها في صيانة الضروريات، هذه الصيانة التي تعد عقوبات الحدود إحدى وسائلها،² هو ما سبق الإمام الشاطبي أن عبر عنه بعدم جريان مصالح الدنيا على استقامة، وظهور حالة من الفساد والتهارج المؤدية إلى فوت نعيم الدنيا والآخرة.³

وتنفيذ عقوبات الحدود إذا ظهرت وثبتت من غير شبهة، فيه حفظ لهذه المصالح الضرورية التي تكون الأمة بحاجة إليها ليستقيم نظامها، ويستقر كيانها، ويأمن أفرادها، ولا عجب أن ربطت السنة

¹ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 79.

² - الشاطبي، مصدر سابق، ص: (8/2).

³ - المصدر نفسه، ص: (7/2).

النبوية استيفاء الحدود برغد العيش، فقد روي أن النبي ﷺ قال: ﴿حَدٌّ يَعْمَلُ بِهِ فِي الْأَرْضِ خَيْرٌ لِأَهْلِهِ مِنْ أَنْ يَمْطَرُوا أَرْبَعِينَ صَبَاحًا﴾¹، فتفضيل إقامة الحدود وتحريم العفو عنها عند ثبوتها على نزول المطر مدرارا دلالة بيّنة على أن إقامة الحدود سبب تحقيق سعة العيش، لأن المعاصي سبب لنقص الرزق وانتشار الرعب والخوف، فإذا أقيمت الحدود ظهرت طاعة الله، ونقصت معصيته فحصل الرزق والنّصر.²

وما جاء سنّ العقوبات الرّادعة لهذا النوع الخطير من الجرائم، التي تولت النصوص الشرعية القطعية بيان الجزاءات الدنيوية المقررة لها إلا في سياق الحد من ارتكابها صيانة للمصلحة العامة، يقول صاحب المستصفى في ذلك: "ومقصود الشرع من الخلق خمسة، هو أن يحفظ عليهم دينهم، وأنفسهم، وعقلهم، ونسلهم، وماله، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وما كل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة... وهذه الأصول حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح، ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضلّ، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعة، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضاؤه بإيجاب القصاص إذ به حفظ النفوس، وإيجاب حد الشرب إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، وإيجاب حد الزنا إذ به حفظ الأنساب، وزجر السراق إذ به حفظ الأموال التي هي معاش الخلق وهم مضطرون إليها، وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل، وشرعية من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق، ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر، والقتل، والزنا، والسرقه، وشرب المسكر".³

فعقوبة الحرابة شرعت لحفظ الاستقرار والأمن العام في المجتمع المسلم، وشرعت عقوبة الردة لحفظ الدين من كيد المستهزئين والمندسين، وشرعت عقوبة شارب الخمر لحفظ العقول التي هي مناط التكليف، وشرعت عقوبة الزنا لحفظ النسل الذي به بقاء النوع البشري، وشرعت عقوبة القذف لحفظ الأعراض من التحرش والتجريح، وشرعت عقوبة السرقة لحفظ المال من اعتداءات الطامعين، وفيما يأتي تفصيل للمقاصد التفصيلية التي تتوخى كل عقوبة من عقوبات الحدود تحقيقها.

¹ - ابن ماجه، ك: الحدود، ب: إقامة الحدود، ص: (848/2)، والنسائي، ك: قطع السارق، ب: الترغيب في إقامة الحد، ص: (447/8).

² - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 100.

³ - أبو حامد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، المطبعة الأميرية، 1322هـ، ص: (287/1-288).

2- أثر تطبيق كل حد من عقوبات الحدود على ظاهرة الجريمة:

أ- عقوبة الحراة حفظ للاستقرار والأمن العام:

1*- المصالح التي تمل بها جريمة الحراة:

لا أدل على جسامه جريمة الحراة من وصف القرآن الكريم لمرتكبيها بأنهم ساعون في الأرض بالفساد، مهلكون لكل ما به قوام النوع البشري من حرث ونسل، قال الله تعالى: ﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفُسَادَ﴾¹، فجريمة مثل هذه تشكل خطورة بالغة على المجتمع واستقراره لأنها تحد سافر للنظام العام، وتقويض لدعائمه؛ إذ لا تكاد تسلم أحد مصالح المجتمع المعتبرة من الاعتداء عن طريق جريمة الحراة.

1*1- جريمة الحراة إفساد للدين:

تعد الحراة اعتداء على الدين وتعطيل لأحكامه؛ إذ فيها ترويع للآمنين من المسلمين الذين ارتضوا الإسلام ديناً، وقد يتجلى إخلال الحراة بمقصد حفظ الدين الذي هو أسمى مقاصد الشريعة، من خلال وصف القرآن المحاربين بأنهم يحاربون الله ورسوله، وإن كانوا يحاربون الجماعة المسلمة، وإمامها، فهم قطعاً لا يحاربون الله بالسيف، وقد لا يحاربون شخص رسول الله ﷺ بعد اختياره الرفيق الأعلى، ولكن الحرب لله ورسوله محقة بالحرب لشريعة الله ورسوله، وللدار التي تنفذ فيها شريعة الله ورسوله.²

1*2- جريمة الحراة اعتداء على النفس البشرية المعصومة:

تشكل جريمة الحراة جناية على النفس البشرية المعصومة؛ إذ يخرج المحارب شاهراً سلاحه على الناس، قاطعاً السبيل عليهم لأخذ ما لهم تحت التهديد والإرهاب، فإن لقي منهم مقاومة ومدافعة فإنه لن يتوانى في البطش بهم بسلاحه جرياً وراء إشباع شهوته في تملك المال عن غير طريقه المشروع، ليكون المحارب بهذا مرتكباً لجريمتين كبيرتين هما السرقة والقتل العمد،³ فإشهار السلاح لأخذ المال يعتبر ظرفاً مشدداً أشد من أخذ المال خفية الذي لا يؤدي غالباً إلى التدافع والتهالك، لذا اعتبر المشرع الجزائري السرقة باستعمال السلاح ظرفاً مشدداً يوجب على القاضي الحكم بأقصى

¹ -سورة البقرة، الآية: 205.

² - سيد قطب، في ظلال القرآن، دار الشروق، القاهرة، ط: 11، 1985، ص: (879/2).

³ - ينظر: حسن علي الشاذلي، وآخرون، أثر تطبيق الحدود في المجتمع، جامعة محمد بن سعود، الرياض، 1984، ص: 83.

1*3- جريمة الحراية اعتداء على النسل:

لا شك أن جريمة الزنا اعتداء على النسل لذلك شرع لها من العقاب ما يردع، وروعي في ذلك ظروف الجاني فاعتبر الإحصان ظرفا مشددا يجعل الزاني أهلا للاستتصال بخلاف البكر الذي يُكتفى بجلده وتغريه.

غير أنه لا مراعاة لحال الجاني إذا تمت الجريمة تحت طائلة الإكراه بالسلاح أو غيره، فإنه من الفقهاء قديما وحديثا من يدرج هذا الفعل لشدة خطورته في نطاق آية الحراية زيادة في العناية بالأنساب والأعراض من أن يتعدى عليها أرباب الشهوات، وضعاف النفوس.²

وقد قرّر بعض الفقهاء أن الحراية في الفروج أفحش منها في الأموال، لأن الناس كلهم قد يرضون أن تذهب أموالهم وتسلب من بين أيديهم، ولا يرضون أن يجربوا في زواجهم وبناتهم، ولو وجد من العقاب أشد مما جاءت به آية الحراية، لكان من يسلب الفروج غصبا أهلا له.³

1*4- جريمة الحراية اعتداء على المال:

تمثل الحراية في أحد جوانبها هدمًا لمقصد حفظ المال الذي يعد محط عناية بالغة في الإسلام بتشريع كل ما من شأنه أن يسهّل تداوله وامتلاكه لما يعود بالنفع على الأمة في عمومها وأفرادها، ويمكن أن يبرز إخلال جريمة الحراية بمقصد المال من وجهين:

- الوجه الأول: يتمثل في كون جريمة الحراية سبيل أعرج لإشباع غريزة حب المال بعيدا عن الحدود والضوابط التي وضعها الإسلام، فالمحارب يشهر سلاحه لأخذ مال أخيه ظلما وعدوانا، وهذا ما حرّمته النصوص الشرعية تحريما قاطعا، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ

¹ - نصت المادة 351 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: "يعاقب مرتكبو السرقة إذا كانوا يحملون أو يحمل واحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة حتى ولو وقعت السرقة من شخص واحد، ولم يتوافر ظرف مشدد.

وتطبق العقوبة ذاتها إذا كان الجناة يضعون، أو يضع أحدهم سلاحا في المركبة التي استقلوها إلى مكان الجريمة أو استعملوها في تأمين فرارهم..." فالملحوظ أن اقتران السرقة بهذا الظرف جعل المشرع الجزائري يرتقي بعقوبة جريمة السرقة من عقوبة الجنحة البسيطة إلى أقصى عقوبات الجنایات المتمثلة في الإعدام.

² - حسن علي الشاذلي وآخرون، مرجع سابق، ص: 84، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 154.

³ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (597/2).

بِالْبَاطِلِ ۖ^١ وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ﴿لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ ۖ﴾^٢.

- الوجه الثاني: لا يخفى ما لغياب الأمن والاستقرار من بالغ الأثر في تعطيل رواج الأموال ودورها الذي يعد مقصدا شرعيا في الأموال، دل عليه الترغيب في المعاملة بالأموال والتجارة بها؛ حيث قرن الله تعالى بين التجارة والجهاد^٣ في محكم تنزيله من خلال قوله: ﴿وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَآخَرُونَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ۖ﴾^٤، وفي الأثر أمر الخليفة الراشد عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- بالتجارة في مال اليتيم، وبيّن المقصد من ذلك، فقال: "اتجروا في أموال اليتامى لئلا تأكلها الزكاة".^٥ فإذا ظهر في المجتمع شذاب الآفاق الذين يقطعون على الناس سبلهم في الرزق ليعتروا أموالهم جهارا نهارا تحت وطأة السلاح، فإنهم لا ريب قاعدون عن تحقيق أسباب عيشهم وعن اقتناء الأموال في حياتهم وترويحها.^٦

2* - أثر عقوبة جريمة الحراية:

إذا ظهرت الآثار الوخيمة لهذه الجريمة على الفرد والمجتمع فلا استغراب في شدة عقوبات الحراية التي تولى القرآن الكريم تقريرها من خلال قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ۖ﴾^٧.

^١ - سورة النساء، الآية: 29.

^٢ - البيهقي، ك: الغصب، ب: من غصب لوحا فأدخله في سفينة...، ص: (100/6)، والدارقطني، ك: البيوع، ص: (26/3).

^٣ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 175.

^٤ - سورة المزمل، الآية: 20.

^٥ - مالك، ك: الزكاة، ب: زكاة أموال اليتامى والتجارة لهم فيها، ص: 167.

^٦ - مطيع الله دخیل الله سليمان اللهبي، العقوبات المقدرة وحكمة تشريعها في ضوء الكتاب والسنة، مطبعة حمامة، جلد 1، ط: 1، 1983، ص: 186، والحسيني سليمان جاد، العقوبة البدنية في الفقه الإسلامي دستورها وعلاقتها بالدفاع الشرعي، دار الشروق، القاهرة، ط: 1، 1991، ص: 166.

^٧ - سورة المائدة، الآية: 33-34.

ويكفي للتدليل على كفاية عقوبة الحراة للأمن والاستقرار، ذكر تشريع نظام الحدود في المملكة العربية السعودية، فالتجربة خير شاهد على كفاية التشريع الإسلامي للمصلحة العامة، فقد كان الأمن محتلاً في الحجاز قبل أن يُعمل بنظام الحدود؛ حيث كان المقيم كالمسافر لا يأمن على نفسه وعرضه وماله، فحتى القوات المدججة بالسلاح التي كانت ترسلها الدول مع الحجيج لتأمين أمنهم وسلامتهم لم تستطع كبح جماح العصابات التي تسلب الحجيج وتمثل بهم. غير أن الوضع تغير بمجرد الأخذ بنظام الحدود فأصبح الناس يسمعون أعجب الأخبار عن استتباب الأمن والنظام، بعدما كانوا يسمعون أشنعها عن الإحرام والسطو.¹

والجدير بالذكر أن الشريعة لم تسارع لتطبيق عقاب الحراة، بل حثت المحارب على التوبة وأبقت بابها مفتوحاً، استقامة مع منهجها القائم على عدم مؤاخذه المذنب بالعقاب ما أمكن، وإصلاحه بغيره ما استطاعت إلى ذلك سبيلاً، فالتوبة قبل القدرة على الجاني من الأسباب المعفية من تنفيذ حد الحراة، لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ﴾.²

ب- عقوبة الردة حفظ للدين:

جريمة الردة التي شرع لها الإسلام القتل حداً تشكل اعتداء صريحاً على أسمى دعامة تربط أفراد المجتمع المسلم بعضهم ببعض، والمتمثلة في رابطة العقيدة، ففي الردة تشجيع على الشك، وبعث للريب، لأن المرتد يباهر الدين والدولة العداء زاعماً أن ما كان عليه من دين الإسلام باطل، فيكون قوله أقرب للتصديق من قول الكافر الذي يجهل أحكام الإسلام.

إن حد الردة يشكل حاجزاً أمام المندسين في صفوف الإسلام بغية الطعن فيه، ورميه بالأباطيل والشبهات بإعلان إسلامهم طوعية غير مكرهين، لقضاء مآربهم ثم سرعان ما يعلنون براءتهم من هذا الدين.

وقد اتخذ اليهود من الردة مسلحاً لمحاربة العقيدة الإسلامية، وبعث الريب في قلوب معتنقيها، فقد كان رهبانهم يأمرؤن صغارهم بالتظاهر بالإيمان أول النهار ثم النكوص عنه في آخره، ليظن المسلمون أن رجوعهم دليل على عدم صدق رسالة الإسلام، خاصة وأن الراجعين عن الإسلام هم أهل كتاب ممن لهم سبق وعلم بالأديان السماوية، قال تعالى: ﴿وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ آمَنُوا

¹ - ينظر: حسن علي الشاذلي وآخرون، مرجع سابق، ص: 307-308، وص: 247-248.

² - سورة المائدة، الآية: 34.

بِالَّذِي أُنْزِلَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَجِهُ النَّهَارِ وَكَفَرُوا آخِرَهُ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ¹.

فمن حق الدولة المسلمة التي ترمي إلى حفظ أساس نظامها الاجتماعي من المتلاعبين الذين يسعون إلى هدم عقيدتها وإفسادها أن تسن أشد العقوبات الرادعة لأمثال هؤلاء، ف الجريمة إفساد العقيدة أشد خطراً من جريمة قتل النفس التي شرع الإسلام فيها القتل، فلا عجب أن شرع الإسلام القتل عقاباً للمرتد وردعاً لغيره، قال رسول الله ﷺ: ﴿من بدل دينه فاقتلوه﴾²، يقول ابن القيم موضحاً خطورة الردة، وفلسفة الإسلام في الميل إلى تشديد العقاب فيها: " فأما القتل فجعله الله عقوبة أعظم الجنايات كالجناية على الأنفس، فكانت عقوبته من جنسه، وكالجناية على الدين بالطعن فيه والارتداد عنه، وهذه الجناية أولى بالقتل، وكف عدوان الجاني عليه من كل عقوبة؛ إذ بقاؤه بين أظهر عباده مفسدة لهم، ولا خير في بقائه ولا مصلحة"³.

ج- عقوبة شارب الخمر حفظ للعقل:

يقصد بحفظ العقل منع دخول الخلل عليه، لأن دخوله عليه مفض إلى فساد عظيم يتمثل في عدم انضباط التصرف، فدخول الخلل على عقل الفرد مفض إلى فساد جزئي، أما دخوله على عقول الجماعات وعموم الأمة ففساده أعظم، وضرره أعم.⁴ فإذا كان شارب الخمر ملحقاً بالأذى بنفسه بحجب مناط تكليفه بالمسكرات، فيسيء التصرف، ولا ينضبط له قول ولا عمل، فإنه في الوقت نفسه ملحق بالأذى بأمته، لأنها بحاجة إلى كل الطاقات العقلية السليمة لأفرادها لتسهم في بناء كيانها، والحفاظ على سؤدها، كما إنها في غنى عن حمل أعباء ترهق كاهلها، وتعيق حركتها، ولا ريب في أن العقول المحجوبة عن الوعي بالمسكرات تشكل قسماً كبيراً من هذا العبء، وهنا يتجلى جانب المصلحة العامة في تحريم المسكرات.

وحقٌّ للخمر أن توصف بأمّ الخبائث⁵، وأن يحرمه الإسلام تحريماً قاطعاً، ويشرع له من العقاب في العاجل والآجل ما يردع ويمنع عنه. فالخمر مطية لكل المعاصي من خلال حجب عقول شاربها، فهي اعتداء على العقل مناط تكليف الإنسان، وأساس تكريمه وتميزه عن الحيوان، قال الله تعالى: ﴿

¹ - سورة آل عمران، الآية: 72.

² - سبق تخريجه، ص: 24.

³ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (215/2).

⁴ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 141.

⁵ - وهو من قول عثمان رضي الله عنه، وقد انفرد به النسائي، ك: الأشربة، ب: ذكر الآثام المتولدة عن شرب الخمر، ص: (718/8).

وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ ۖ¹

كما أنها إفساد للدين بإبعاد الإنسان عن خالقه، وإعاقة عن أداء ما أمر به من عبادات وطاعات، وهدم لرابطة الأخوة بإثارة البغضاء والعداوة بين أفراد المجتمع المسلم، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ ۖ²﴾ وفي شرب الخمر تضييع للمال بإنفاقه في اقتناء المسكرات واللهاث وراءها، لأن السكر بمنزلة السفه الذي لا يحسن التصرف في ماله فينفقه في غير موضعه إسرافاً وتبذيراً، ويحرم من لهم حقاً فيه من أهله ومن تحب عليه نفقتهم.³

د- عقوبة الزنا حفظ للنسل:

الزواج هو السبيل القويم لإشباع الغريزة الجنسية في الإسلام، وكل متعة جنسية خارج هذا الإطار جنائية وتعد لحدود الله، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ، إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ، فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾⁴، والزنا من أقبح الجرائم التي حرّمها الإسلام، وحذر من الاقتراب منه، قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِيَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ۖ⁵﴾

ويتمثل ضرر هذه الفاحشة في إفساد النسل البشري بإيقاع الريب في انتساب الأفراد إلى أصولهم، هذا الريب من شأنه أن يعطل ما جُبل عليه الأصول فطرياً من رعاية أولادهم والقيام عليهم بما فيه بقاؤهم وصلاحهم،⁶ لذا استحققت اللعنة كل امرأة ألحقت بقوم واحداً ليس منهم عن طريق هذه النزوة الآثمة، وباء بسخط الله أيضاً كل رجل جحد ابنه وهو يعلم، كما جاء في قوله ﷺ: ﴿أَيُّمَا امْرَأَةٍ أَدْخَلْتَ عَلَى قَوْمٍ مِنْ لَيْسَ مِنْهُمْ، فَلَيْسَتْ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ، وَلَنْ يَدْخُلَهَا اللَّهُ جَنَّتَهُ،

¹ - سورة الإسراء، الآية: 70.

² - سورة المائدة، الآية: 91.

³ - ينظر: مطيع الله دخيل الله الصرهدي، العقوبات المقدرة والحكمة من تشريعها في ضوء الكتاب والسنة، ص: 157-158.

⁴ - سورة المؤمنون، الآية: 5-7.

⁵ - سورة الإسراء، الآية: 32.

⁶ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 81.

وأما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين ¹. ولقد بين ابن القيم قبح هذه الجريمة، وحرص الإسلام على تشديد العقاب ² فقال: " لما كان الزنا من أمهات الجرائم، وكبائر المعاصي لما فيه من اختلاط الأنساب الذي يطل معه التعارف والتناصر على إحياء الدين، وفي هذا هلاك الحرث والنسل فشاكل في معانيه أو في أكثرها القتل الذي فيه هلاك ذلك، فزجر عنه بالقصاص ليرتدع عن مثل فعله من يهيم به، فيعود بعمارة الدنيا، وصلاح العالم الموصل إلى إقامة العبادات الموصل إلى نعيم الآخرة" ³.

فمن أجل الحفاظ على النسل البشري من التلاشي والاضمحلال بتسارع أرباب الشهوات إلى قضاء أوطارهم في الحرام معرضين عن سبيل الله القويم، قرّر الإسلام عقوبات رادعة لمقتري هذه الفاحشة تختلف باختلاف حال الجاني، فالمحسن الذي سبق له وأن استمتع في الحلال، وتعدى حدود الله بلهته وراء المتعة الحرام، وثبتت عليه هذه الجريمة المنكرة بطريقها الإجرائي المشدد والخاص، ارتأت الشريعة الإسلامية بأنه أهل لأقصى العقوبات في الإسلام، وهي الموت رحماً بالحجارة لأمره ⁴ بذلك في حديث العسيف.

بخلاف البكر الذي لم يسبق له الزواج، وتردى في هذه الرذيلة الذي تقرر جلده مائة نصال، لقوله تعالى: ﴿الرَّائِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ ⁵، وقد اختلف العلماء في جواز تغريبه بناء على المصلحة التي تعود عليه وعلى الجماعة من ذلك.

هـ - عقوبة القذف حفظ للعرض:

القذف من الكبائر التي تشيع الفاحشة في المجتمع، وتزرع الشك والريبة بين أفرادها، لذا اعتبره الرسول ⁶ من الموبقات التي ثبت نهيها عن اجتنبها عندما قرنه بأعظم المهلكات في قوله ⁷: ﴿اجتنبوا السبع الموبقات﴾، قال الصحابة: " وما هن يا رسول الله ؟" قال: ﴿الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله، وأكل الربا، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات﴾ ⁸. ومقترب هذه الفرية العظيمة مطرود من رحمة الله في الدنيا والآخرة، موعود بالعذاب العظيم

¹ - أبو داود، ك: الطلاق، ب: التغليظ في الانتفاء، ص: (279/2)، والنسائي، ك: الطلاق، التغليظ في الانتفاء من الولد، ص: (491/6).

² - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (126/2).

³ - سورة النور، الآية: 2.

⁴ - البخاري، ك: الحدود، ب: رمي المحصنات، ص: (217/8)، ومسلم، ك: الإيمان، ب: بيان الكبائر وأكبرها، ص: (64/1).

يوم تشهد عليه جوارحه بما اقترف في حق الأبرياء الغافلين قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ أَلْسِنُهُمْ وَأَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ يَوْمَذِ يُوفِّيهِمُ اللَّهُ دِينَهُمُ الْحَقَّ وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ﴾¹.

ويعتبر بعض علماء مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ أعراض الناس من الافتراء عليها في مرتبة الحاجي² في الإسلام الذي يحتاج إليه تكملة وخدمة للمقصد الضروري المتمثل في حفظ النسل من التعطيل والزوال.³ فالتكلم في أعراض الناس، وإصاق التهم الباطلة بهم دليل على خبث السريرة، وسوء النية من خلال محبة إلحاق الأذى، واللوث بالمقذوف وذويه، والخط من أقدارهم ومنازلهم بين الناس، وهو في الوقت نفسه عمل على زرع بذور الشك، وزعزعة لعنصر الثقة بين أفراد المجتمع عموماً، وبين الأزواج خصوصاً، فالزواج كما بينه القرآن الكريم قوامه المودة والسكينة، قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾⁴، فأية سكينة في الزواج، وأي استقرار يبقى له إذا كانت الأعراض مضغة سائغة في أفواه المتقولين؟⁵

ورواج خبر هذه الرذيلة، وشيوعه بين الناس تمهيد السبيل لذوي النفوس المريضة من الوقوع في الزنا؛ إذ يخيل لهم أن الفاحشة منتشرة فعلاً في الجماعة، فلا مانع من أن يكون لديهم نصيب منها، لذا عبر القرآن الكريم عن شيوع خبر الفاحشة بـشيوع الفاحشة ذاتها من خلال قوله تعالى: ﴿إِنَّ

¹ سورة النور، الآية: 23-25.

² - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 81. وقد أورد تعريفاً للمصالح الحاجية بقوله: "ما تحتاج الأمة إليه لاقتناء مصالحها، وانتظام أمورها على وجه حسن؛ بحيث لولا مراعاته لما فسد النظام، ولكنه كان على حالة غير منتظمة". المرجع نفسه، ص: 82، وينظر: الشاطبي، مصدر سابق، ص: (9/2).

³ - لأنه ينبغي الحفاظ على الحاجيات خدمة وتكملة للضروريات. ينظر: الشاطبي، مصدر سابق، ص: (13/2)، محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 81-82.

⁴ - سورة الروم، الآية: 21.

⁵ - مطيع الله دخيل الله الصرهدي، العقوبات المقدرة وحكمة تشريعها في ضوء الكتاب والسنة، ص: 141-142، وحسن علي الشاذلي وآخرون، مرجع سابق، ص: 34-35.

الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ﴿١﴾

وصيانة للأعراض من البهتان، وحفاظا على الأسر من التفكك والزوال بانتشار الفسق والفجور وخبرهما في المجتمع المسلم، شدد القرآن الكريم في عقاب كل من يقذف عفيفا بالزنا زجرا له وردعا لغيره، قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾².

و- عقوبة السرقة حفظ للمال:

المقصود بحفظ المال حفظ أموال الأمة من الضياع والإتلاف وخروجها من أيدي غير الأمة بدون مقابل، فيقصد به حفظ أجزاء المال المعتبرة من التلف دون عوض.³

ولا حفظ لأموال الأمة إلا بحفظ أموال أفرادها، لأن حفظ المجموع متوقف على حفظ أجزائه، لذا اهتمت معظم قواعد التشريع المالي في الإسلام بحفظ أموال الأفراد لأن تداولها بينهم يعود نفعه على العامة، وقد أشار إلى هذا قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾⁴، ففي توجيه الخطاب للأمة ولولاة أمرها، وإضافة الأموال إلى عموم أفرادها على الرغم من أن مالكيها هم السفهاء بيان بأن المحافظة على أموال الأفراد يرجع نفعه على العامة وبه قوامها وصلاحها.⁵

ونظرا لاحتلال أموال الأمة المكان السامي من الاعتبار، تولت النصوص الشرعية العناية بها، فبينت سبل انتقالها واكتسابها، وبيّنت ضوابط ذلك فحرّمت الاعتداء عليها وأكلها بالباطل،⁶ ومن النصوص التي تعد أصلا لحفظ المال ورعايته قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾⁷، وقوله ﷺ: ﴿إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَدْ حَرَّمَ عَلَيْكُمْ

¹ - سورة النور، الآية: 19.

² - سورة النور، الآية: 4.

³ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 170.

⁴ - سورة النساء، الآية: 5.

⁵ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 170.

⁶ - ينظر: المرجع نفسه، ص: 167-183.

⁷ - سورة النساء، الآية: 29.

دماءكم وأموالكم وأعراضكم إلا بحقها كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا¹. وما حدُّ السرقة إلا لبنة من نظام تشريعي متكامل يرمي إلى تحقيق ما سبق ذكره في مجتمع وفّر كل سبل العيش الكريم لأهله، ويسر لهم الارتزاق الحلال، وفرض حقاً في أموال أغنيائه ليردّ على فقرائه، لتكون بعد هذا عقوبة السرقة جزاء عادلاً، لكل من سوّلت له نفسه إشباع غريزة حب المال وتملكه متنكباً عن الطرق المشروعة لكسبه وجمعه، تكاسلاً واستعجالاً، فقد شرع الله قطع يد السارق تطهيراً للخبث الذي وجد في نفسه من حسد الناس على ما آتاهم الله من فضله بسلبه لهم، فيستحضر السارق العقاب الرادع كلما دعت نفسه لإعادة الكرة فيلجمه عن السرقة، ويمنع غيره من محاكاته.²

ومن الآثار العملية التي تشهد على حكمة الله ولطفه بعباده، وعلمه بعلم النفوس وعلاجها من تشريع حدّ السرقة أن عدّت هذه العقوبة في البلاد التي تتبنى الحكم بها عند وقوع الجريمة مجرد عقوبة نظرية لا تطبق إلا نادراً، وهذا ما أثبتته الوقائع الإحصائية في المملكة العربية السعودية من طرف الخبراء الأجانب الذين جاءوا للتحقق من ذلك على ضوء الوقائع والإحصاءات، ومقارنتها على ما كانت عليه في ظل سريان قانون العقوبات الوضعي، فثبت بما لا يدع مجالاً للريب أن قسوة هذه العقوبة إنما يراد بها معالجة نفس مريد الجريمة فتمتنع عنها، فتسلم بذلك الأيدي من القطع، فضلاً عن سلامة الأموال من الاعتداء.³

– ثانياً: المقاصد الإجمالية لعقوبات الحدود:

هذا عن المقاصد التفصيلية التي تهدف كل عقوبة من عقوبات الحدود إلى تحقيقها منفردة، أما عن المقاصد الإجمالية التي ترمي عقوبات الحدود إلى تحقيقها متكاملة ومتكاتفه، من خلال منع تعطيلها بتحريم العفو والشفاعة والتصالح فيها إذا ثبتت من غير شبهة عند القضاء فيمكن ردّها إلى ما يأتي بيانه:

¹ - البخاري، ك: الحدود، ب: ظهر المؤمن حمى إلا في حد أو حق، ص: (198/8)، ومسلم، ك: القسامة والمحاررين...، ب: تحريم الدماء والأعراض والدماء، ص: (108/5).

² - ينظر: سيد قطب، مرجع سابق، ص: (282/2-284)، ومطيع الله دخيل الله الصرهدي، العقوبات المقدرّة وحكمة تشريعها في ضوء الكتاب والسنة، ص: 98-100.

³ - ينظر: معروف الدواليبي، "وضع المرأة في الإسلام"، مجلة الحقوق، الكويت، السنة: 7، عدد: سبتمبر 1983، ص: 257، ومطيع الله دخيل الله الصرهدي، العقوبات المقدرّة وحكمة تشريعها في ضوء الكتاب والسنة، ص: 103.

1- استيفاء عقوبات الحدود رحمة بالمجتمع المسلم:

الرحمة العامة أساس الشريعة الإسلامية التي من أجلها أنزلت الشرائع، وبعث الرسل، قال الله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾¹، واستيفاء عقوبات الحدود التي ثبتت بالنصوص الشرعية القطعية لشريعة الإسلام لا يخرج عن هذا النطاق العام؛ إذ هي رحمة بالمجتمع من أن تستشري فيه مثل هذه الجرائم البالغة الجسام، فتقضم ظهره، وتقوض بنيانه.

وقد يقتضي تحقيق الرحمة العامة في نطاق عقوبات الحدود، التمسك باستيفائها إذا ثبتت مستوفية لأركانها وشروطها الشرعية، لذا فرق القرآن بين مفهوم الرحمة بالأمة، وبين ذلك الانفعال أو الشعور الداخلي تجاه من يصيبه ألم عقوبة الحد الذي يؤدي إلى الشفقة عليه، والرافة به،² فيكون ذلك سببا في ترك عقابه، وهو عين ما حذر منه القرآن الكريم عباد الله المؤمنين، فذهب إلى حد اعتبار الشفقة والرافة في الحدود التي ثبت ما يوجبها منافية لعقد الإيمان كما جاء في قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾³، فالرفق بمثل هؤلاء الشذاب الذين ينقضون أركان المجتمع باعتهاءهم على قيمه، لا يعدو أن يكون في حقيقة الأمر إلا قسوة على المجتمع، وفرائس المجرمين، وذلك بالنظر إلى مآلات هذا التسامح مع مثل هؤلاء المجرمين، الذين قد تزداد ضراوتهم بإفلاتهم من العقاب، فيعيشوا في الأرض فسادا، كما قد يحفز هذا التسامح غيرهم على مشاكلتهم فيسلوكوا سبيل الرذيلة والجريمة.⁴

كما أنه ليس من مقتضيات الرحمة التي حث عليه الهدي النبوي المسلمين، وربط بها رحمة الله تعالى بعباده في مثل قوله ﷺ: ﴿مَنْ لَا يَرْحَمْ، لَا يُرْحَمْ﴾⁵، وقوله: ﴿ارْحَمُوا مِنْ فِي الْأَرْضِ، يَرْحَمَكُم مِّن فِي السَّمَاءِ﴾⁶، ترك العقاب على الحدود، فالرحمة مقيدة بإتباع النصوص الشرعية التي أمرت بإقامة الحدود، وحثت على الانتقام لحرمان الله، لذا كانت حقيقة الرحمة في مثل هذه

¹ - سورة الأنبياء، الآية: 107.

² - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 11.

³ - سورة النور، الآية: 2.

⁴ - محمد أبو زهرة، الجريمة، ص: 7.

⁵ - البخاري، ك: الأدب، ب: رحمة الولد وتقبيله، ص: (9/8)، ومسلم، ك: الفضائل، ب: رحمته الصبيان وتواضعه...، ص: (77/7).

⁶ - الترمذي، ك: البر والصلة، ب: ما جاء في رحمة...، ص: (30/6)، وأبو داود، ك: الأدب، ب: الرحمة، ص: (275/4)، وأحمد، ص: (205/9).

النصوص الشرعية مما لم يختلف بشأنه العلماء فهي إرادة المنفعة الخاصة والعامة، وإقامة الحدود تندرج في هذا المسلك.¹

وجدير بالبيان في هذا المقام أن رحمة الله بمقتطف الحد تظهر من خلال النذب إلى ستره، وعدم المسارعة إلى جره للقضاء تمهيدا لإصلاحه وتقويمه بغير العقاب، وذلك في مجتمع يعتبر الإسلام فيه السليم مسؤولا عن السقيم إن رأى فيه اعوجاجا،² غير أنه لا التفاف لهذه الرحمة الخاصة إذا تعارضت مع رحمة الله بالجماعة، تخريجا على منهج الشريعة القاضي بتغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة عند تعارضهما، وهو ما يلحظ من حض الإسلام على إقامة الحدود عند ثبوتها، واعتبار استيفائها من رحمة الله بعباده، وقد نبه إلى هذا المقصد العظيم ابن تيمية قائلا: " لا يجوز بعد ثبوت الحد بالبيئة أو بالإقرار تأخيرها لا بحبس، ولا بمال يفتدى به، ولا بغيره... لأن إقامة الحدود من العبادات كالجهاد في سبيل الله، فينبغي أن يعرف أن إقامة الحد رحمة من الله بعباده، فيكون الوالي شديدا في إقامة الحد لا تأخذه رأفة في دين الله فيعطله، ويكون قصده رحمة الخلق بكف الناس عن المنكرات لا شفاء غيظه، وإرادة العلو عن الخلق، بمنزلة الوالد إذا أدب ولده، فإنه لو كف عن تأديب ولده، كما تشير إليه الأم رقة ورأفة لفسد الولد، وإنما يؤديه رحمة وإصلاحا لحاله، مع أن يؤديه، ويؤثر أن يحوجه إلى التأديب، وبمنزلة الطبيب الذي يسقي المريض الدواء الكريه، وبمنزلة قطع العضو المتآكل، بل بمنزلة شرب الإنسان الدواء الكريه، وما يدخل على نفسه من المشقة لينال به الراحة".³

2- استيفاء عقوبات الحدود تحقيق لمقصد العدالة الجنائية:

أ- مفهوم العدالة الجنائية في الإسلام:

من بين ما ترمي إليه العقوبة في الفقه الإسلامي تحقيق العدالة الجنائية؛ إذ الجريمة تغل بالعدالة، وتمثل عدوانا على شعور الأفراد بها، وفكرة العقوبة كجزاء مقابل الجريمة من شأنها أن تعيد هذا الشعور إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة، تأكيداً للعدالة كقيمة معنوية مستقرة في شعور أفراد الجماعة.⁴

¹ - ابن العربي، عارضة الأحوذ، ص: (107/8)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 11-12.

² - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 26.

³ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 128-129.

⁴ - فتوح عبد الله الشاذلي، علم العقاب، دار الهدى، الإسكندرية، 1993، ص: 77، وينظر: ناصر علي ناصر الخليلي، مرجع سابق،

وفكرة العدالة الجنائية نسبية في الفقه الإسلامي إذ القول بإطلاقها يتعارض مع المقررات الشرعية التي تعتبر العدل المطلق حقيقة يعجز عن إدراكها حتى الأنبياء ولو حرصوا على ذلك، فالعدل المطلق صفة لا تختص بها إلا الذات الإلهية، وهذا ما نلمسه من حديث المصطفى ﷺ: ﴿إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنكُمْ تَحْتَضِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَحْنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ﴾.¹

غير أن هذا المفهوم اتسم بالإطلاق والتطرف في ظل الفلسفة المثالية التي أقامت لفكرة العدالة الجنائية وزنا ثقيلا عند تقريرها لأساس العقاب، فالعدالة المطلقة في ضوء هذه الفلسفة هي أساس العقوبة، والغاية الوحيدة من لجوء الجماعة إليها.² وانتصارا لهذه الفلسفة ضرب أنصارها مثالا افتراضيا فحواه أنه إذا ثبتت مسؤولية أحد المقيمين بجزيرة ما على جريمة يقرر لها القانون عقوبة الإعدام، فإنه من الواجب على المقيمين في هذه الجزيرة أن يتمسكوا بتنفيذه حتى ولو قرروا هجر هذه الجزيرة جماعيا وإلى الأبد، وذلك جريا وراء إرضاء الشعور بالعدالة، ودون النظر إلى ما سيعود على سكان هذه الجزيرة من منفعة اجتماعية عند تمسكهم بتنفيذ حكم الإعدام في المجرم.³

وتقتضي عدالة العقوبة ضرورتها لمكافحة الجريمة وتناسبها في الوقت نفسه مع الجرم المقرر كجزاء له، ومراعاتها للظروف الخاصة للمجرم، ويجب أن يكون وجه الضرورة واضحا عند تقريرها، فإن كان ثمة وسائل أخرى كفيلة بأن تنهض بهذا القصد أصبح الالتجاء للعقوبة حرقا لمقتضيات العدالة نفسها،⁴ وهذا ما هو مقرر فقها، قال العز بن عبد السلام في قواعده: "كل تصرف تقاعس عن تحصيل مقصوده فهو باطل"،⁵ وقال الشاطبي في موافقاته: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة، وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل"،⁶ في ضوء هذا لا يمكن

ص: 101-102.

¹ - البخاري، ك: الأحكام، ب: موعظة الإمام للخصوم، ص: (86/9)، ومسلم، ك: الأقضية، ب: الحكم بالظاهر...، ص: (129/5).

² - عبد الفتاح مصطفى الصفي، حق الدولة في العقاب، ص: 55-56.

³ - المرجع نفسه، ص: 16.

⁴ - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص: 77-78.

⁵ - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (143/2).

⁶ - الشاطبي، مصدر سابق، ص: (252/2). وقد بين الشاطبي أن مناقضة الشريعة قد تكون في الغالب لتوهم أن المصلحة فيما قصده المكلف.

المصدر نفسه، ص: (253/2). وينظر: فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: 2، 1998، ص: 85-86.

للعقوبة في الفقه الإسلامي أن تكون إلا وسيلة لغاية تسقط بسقوط الغاية التي شرعت من أجلها، وهنا يكمن جوهر الخلاف بين الفقه الإسلامي وبعض المذاهب الوضعية في العقاب، التي بلغ التطرف بها إلى تجريد العقوبة من أية غاية نفعية جريا وراء مذهب مثالي في العقاب يرمي إلى تحقيق العدالة الجنائية المطلقة، لتصبح العقوبة في هذه الفلسفة غاية في حد ذاتها، لا وسيلة.

ب- مقصد العدالة الجنائية في عقوبات الحدود:

لفكرة العدالة الجنائية أثر كبير في عقوبات الحدود حيث اعتبرت عقوباتها الجزية جزاء وفاقا يكافئ حسامة جرائمها التي تشكل في مجموعها هداما لكيان الجماعة، لهذا حثت الشريعة على استيفاء عقوبات الحدود كلما ظهرت وثبتت من غير شائبة إرضاء لشعور الجماعة بالعدالة،¹ التي قد ترى بأن العقوبات هي جزاء الإخلال بشق الإلزام في القواعد الجنائية.

وقد اعتبر القرآن الكريم عقوبات الحدود هي الجزاء المقابل للجريمة في غير موضع، قال تعالى مقررا عقوبة الحراة: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾²، وقال تعالى في تقرير عقوبة السرقة: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا﴾³، فقد استعمل القرآن الكريم لفظ الجزاء فيما سبق من الآيات بمعنى المقابل الذي لا يتخلف عن الفعل، وقد ورد هذا في مجال الثواب أيضا، كما ورد في مجال العقاب قال تعالى: ﴿لَهُمْ مَا يَشَاءُونَ عِنْدَ رَبِّهِمْ ذَلِكَ جَزَاءُ الْمُحْسِنِينَ﴾⁴، وهذا ما يمكن أن يستخلص منه أن حمل الناس على الامتثال والطاعة للقواعد المقررة في المجتمع قد تتطافر بشأنه وظيفتا الثواب والعقاب، وهي الفكرة التي يدافع عنها ويتحمس لها عدد من أقطاب الفلسفة الوضعية الحديثة.⁵

¹ - فمن السنة العملية للرسول ﷺ يمكن أن نلاحظ فكرة العدالة الجنائية من خلال حرصه ﷺ على استيفاء الحدود كلما ظهرت للعامة وثبتت عنده من غير شبهة ولو تاب أصحابها وصلح حالهم قبل تنفيذ الحد فيهم، وذلك تغليا لفكرة العدالة الجنائية وما سبقت الإشارة إليه في قصة ماعز، والغامدية إلا خير دليل على ذلك.

² - سورة المائدة، الآية: 33.

³ - سورة المائدة، الآية: 38.

⁴ - سورة الزمر، الآية: 34.

⁵ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 72.

3- استيفاء عقوبات الحدود تحقيق لمقصد المنع:

أ- مفهوم فكرة المنع في الفقه الجنائي الإسلامي:

تتلخص فكرة المنع أو الردع كغرض للعقوبة في الفقه الإسلامي في منع ارتكاب مزيد من الجرائم في المستقبل عن طريق تنفيذ العقوبة بسبب جريمة وقعت فعلا وهي نوعان:¹

1* - منع عام: يتجه إلى مجموع أفراد المجتمع الذين يحتمل أن يحاكون المجرم في إجرامه، فيمنعهم من ارتكاب الجريمة خوفا من أن يلحقهم مثل الألم الذي أصاب المجرم فعلا نتيجة ثبوت مسؤوليته الجنائية عن الجريمة.

2* - منع خاص: يقتصر أثره على المجرم الذي وقعت عليه العقوبة فعلا بحيث يمنع ألم العقوبة المادي والمعنوي من سلوك مسلك الجريمة مرة ثانية.

ولقد اشترط الفقهاء لأداء العقوبة غرضها في المنع الخاص تلاؤمها مع الجرم الذي اقترفه الجاني وتناسبها من جهة ثانية مع شخصه فقد قرر ابن فرحون أن العقوبة التفويضية تختلف بحسب اختلاف الذنوب، وما يعلم من حال المعاقب من جلده، وصبره على سيرها، أو ضعفه عن ذلك، وانزجاره إذا عوقب بأقلها،² فيجب ألا تكون العقوبة هينة يسيرة بالنسبة إلى الجاني فلا يمنعه ذلك من العودة إلى الإجرام، ولا قاسية غليظة فتؤدي إلى هلاكه بدل إصلاحه،³ وغالبا ما يكون هذا خارج دائرة العقوبات التي ترمي إلى استئصال الجاني من المجتمع؛ إذ تتجه اتجاها ماديا يعني بالجريمة، ويغفل المجرم وحاله.

والمنع الخاص بهذا المعنى خادم ومكمل للمنع العام، فإنه لا يكفي أن يقرر المشرع سلفا العقوبات المناسبة لانتهاك القاعدة الجنائية ليرتدع الناس، وإنما تتجسد فكرة الردع العام إذا تيقنوا أنه من أتى فعلا محظورا وقع عليه الجزاء المناسب المحدد سلفا، وهذا تأكيد غير مباشر لفكرة المنع العام.⁴

ب- عناية الفقه الجنائي الإسلامي بفكرة المنع في نطاق الحدود:

قد اعتنى فقهاء الشريعة الإسلامية بفكرة المنع بنوعيه في دائرة الحدود، وظهر ذلك جليا في عباراتهم الفقهية، فقد جاء في حاشية ابن عابدين: " أن الحدود موانع قبل الفعل، زواجر بعده، أي

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 73-74.

² - ابن فرحون، مصدر سابق: (294/2).

³ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (114/2).

⁴ - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 129.

العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع العودة إليها".¹
وجاء في الأحكام السلطانية للماوردي: "والحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر، وترك ما أمر لما في مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة، فجعل الله زواجر الحدود ما يردع به ذا جهالة حذرا من ألم العقوبة، وخيفة من نكال الفضيحة، ليكون ما حظر من محارمه ممنوعا، وما أمر به من فروضه متبوعا، فتكون المصلحة أعم والتكليف أتم"،² وفيما يأتي تفصيل لهذا الغرض المزدوج لعقوبات الحدود في الفقه الإسلامي.

1* - المنع العام في عقوبات الحدود:

اهتمت الشريعة الإسلامية بإعمال النص بالعقوبة، ورأت أن التهديد بها يفقد كل مقوماته إذا لم تجد طريقها للتنفيذ بعد ارتكاب الجريمة، ولا يلزم لتحقيق فكرة الردع العام توقيع الحدود في جميع حالات مخالفة شق الإلزام في القواعد الجنائية المجرمة لها، وإنما يكفي توقيع الحدود في الحالات التي تثبت فيها مستوفية لأركانها وشروطها الشرعية، وهي حالات قليلة بالنظر إلى القاعدة الشرعية التي تقضي بدرء الحدود بالشبهات، وللشروط والقيود العديدة لاستيفائها.³
ولما كانت فكرة المنع العام متجهة إلى عامة الناس لثني من به استعداد للتردي في حمة الإجماع، حثت الشريعة الإسلامية على إعلان الحدود واعتبرته شرطا لا عند تقريرها فحسب، بل عند تنفيذها كذلك،⁴ ويتجلى حرص الفقهاء على إعلان الحدود تحقيقا لمقصد المنع العام في بعض تخريجاتهم الفقهية، قال ابن فرحون المالكي: "ينبغي إقامة الحد علانية، وغير سر ليتناهى الناس عما حرم الله"،⁵ ومن جانب آخر اعتبر ابن العربي مقصد المنع من عقوبات الحدود مرجحا في اختلاف الفقهاء في تحديد عدد الطائفة التي تشهد حد الزانين، فقال: "إن الحد يردع المحدث، ومن شاهده وحضره يتعظ به، وينزجر لأجله، ويشيع حديثه فيعتبر به من بعده"،⁶ ثم بين أن الطائفة المقصودة في قوله تعالى:

¹ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (3/6).

² - الماوردي، مصدر سابق، ص: 275-276.

³ - ينظر: مأمون محمد سلامة، "العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي"، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، المجلد: 19 عدد خاص، مارس- يوليو 1976، ص: 229.

⁴ - محمد سليم العواوي في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 74.

⁵ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (265/2).

⁶ - ابن العربي، مصدر سابق، ص: (1327/3).

﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾¹ هي الجماعة الكثيرة لأن سياق الآية يقتضي ذلك لحصول المقصود من التشديد والعظة والاعتبار.²

2*- المنع الخاص في عقوبات الحدود:

2*1- ألم عقوبة الحد كفيل بمنع الجاني إلى العود:

ينتهي مقصد المنع الخاص في الفقه الإسلامي من خلال ألم العقوبة المادي والمعنوي إلى المقصد الأسمى من التشريع، وهو إصلاح حال الأمة بإصلاح العنصر المشكل لها المتمثل في الإنسان،³ فألم العقوبة ليس مقصودا لذاته، وإنما يرمي إلى إرجاع الجاني إلى جادة الصواب، وإبعاده عن طريق المعصية، بإزالة الخبث الكامن في نفسه، الباعث له عليها، وهو ما يعرف في اصطلاح فقهاء القانون بالخطورة الإجرامية.⁴

2*2- اهتمام الشريعة الإسلامية بتوبة الجاني وإصلاحه بعد تنفيذ الحد عليه:

على الرغم من أن فكرة المنع الخاص كغرض للعقوبة في الفقه الإسلامي غير مستغرقة لجميع العقوبات كما هو الشأن لفكرة المنع العام، لأنه لا مجال لإصلاح الجاني في نطاق العقوبات التي ترمي إلى استبعاده من الحياة الاجتماعية عن طريق قتله، فإنه جدير بالذكر أن الشريعة الإسلامية لم تقتصر على ألم العقوبة في نطاق العقوبات البدنية الأخرى لتحقيق فكرة المنع الخاص، بل عمدت في كثير من الأحيان بعد تنفيذ الحد على الجاني إلى استشارة الوازع الديني فيه ليكون مانعا لعصيان أوامر الشارع، ومحفزا على إثبات أوامره، وحثته على التوبة، ليقينها بأنها كفيلة بمنعه من العودة إلى مستنقع الجريمة، لذا فرعت النصوص الشرعية على إقامة الحدود بالحض على التوبة، والحث على إصلاح النفس، قال تعالى مقررًا عقوبة السرقة: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا﴾⁵، ثم فرع على تقرير العقاب واستيفائه بقوله: ﴿فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ

¹ - سورة النور، الآية: 2.

² - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (1327/3)، وينظر في أثر تطبيق عقوبات الحدود وإعلانه في واقع المملكة العربية السعودية: حازم حسن جمعة، سابق الذكر، ص: 271-273.

³ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 205-206.

⁴ - فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص: 80.

⁵ - سورة المائدة، الآية: 38.

رَحِيمٌ¹.

فإقامة الحد على الجاني سبب لزوال الخبث من نفسه الذي دفعه إلى الجريمة، غير أن الإسلام لم يقف عند حد زوال هذا الخبث من نفس الجاني، فدعاه إلى التوبة وإصلاح النفس بعد تنفيذ الحد عليه في مواضع كثيرة.²

2*3- بعض مظاهر عناية الفقه الإسلامي بإصلاح الجاني وتوبته بعد تنفيذ الحد عليه:

يعدُّ جدوى بعض العقوبات في دائرة الحدود في إصلاح الجاني بعد توقيع الحد عليه، أحد أسباب اختلاف الفقهاء المسلمين في الأخذ بها من جهة، وفي تحديد فئات المذنبين الذين يمكن أن تؤدي إلى إصلاحهم من جهة أخرى، وظهر ذلك جليا في مسألة تغريب الزاني البكر مع الجلد المقرر حدا في قوله تعالى: ﴿الرَّائِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾.³

فذهب الجمهور إلى أن التغريب عقوبة تبعية للزاني البكر،⁴ وسندهم في ذلك حديث العسيف الذي قضى فيه بالجلد والنفي على الزاني البكر ﴿وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام﴾،⁵ فقد تكمن أهمية إبعاد هذا الصنف من المجرمين عن الوسط الذي ارتكبوا فيه جرائمهم في تجنيبهم الإيذاء المعنوي، من خلال التعبير باللسان، والإشارة إليهم بالبنان، مما قد يؤدي إلى استمرارهم على الجرائم لشعورهم بالمهانة، فيسهل عليهم العود إلى الجريمة ما داموا قد عرفوا بين الناس أنهم من أربابها.

ومن وجه آخر قد تتجلى حكمة إبعاد الزاني البكر عن وسط جريمته في تهئية أفراد المجتمع لقبوله بينهم بعد قضاء مدة التغريب، التي تمكن من إسدال ستار النسيان على الجريمة،⁶ وما يعضد هذا المعنى الإصلاحي للتغريب هو نهيه ﷺ أصحابه عن تعيير شارب الخمر، واعتبار ذلك إعانة للشيطان

¹ - سورة المائدة، الآية: 39.

² - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 205، وللمقصد نفسه جاء قوله تعالى مفرغا على عقوبة القاذف: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾، سورة النور، الآية: 5.

³ - سورة النور، الآية: 2.

⁴ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (427/2)، والشافعي، مصدر سابق، ص: (146/6)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (97/12).

⁵ - الحديث سبق ذكره وتخريجه، ص: 15.

⁶ - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 151، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 99، وعبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (640/1).

على من وقع في المعصية.¹

غير أن الإمام مالكاً استثنى تغريب المرأة البكر إذا زنت ووافقها في ذلك الأزاعي، وحجتهما في ذلك القياس المصلحي، لأن وجود المرأة بعيداً عن أهلها قد يعرضها لأكثر من الزنا، فيؤدي تغريبها إلى زيادة فسادها بدل علاجها.²

وقد اعتبر بعض المعاصرين مذهب الإمام مالك سليماً ذا بعد مقاصدي، واقترح في سياق تجنيب المرأة الزانية مهانة التعبير بالجريمة، ونظرة الناس المشوبة بالازدراء إليها، - التي قد تؤدي إلى زيادة فسادها، إذا لم يبق لها ما تحشاه على سمعتها إذا عرفت بينهم باقتراف المعاصي - تدبيراً إصلاحياً يقوم مقام التغريب، والمتمثل في الإمساك في البيوت صيانة للمرأة من الفساد تخريجاً على مذهب القائلين بأن التغريب يراد به الحبس.³

أما فقهاء الحنفية فلم يعتبروا التغريب عقوبة تبعية يحكم بها على الزاني دون الحاجة إلى النطق بها استقامة مع مذهبهم الذي يرى الزيادة على النص نسخاً له، ويمنع من نسخ القرآن الكريم بخبر الأحاد، كما فعل الجمهور في حديث العسيف، أما فعل الصحابة بالتغريب فحملوه على المصلحة. ونظر الحنفية إلى مآل تغريب الزاني، فأروا أن التغريب قد يزيد في فساد الزاني بدل إصلاحه، وذلك من خلال تحرره في البلاد التي ينفي إليها من رقابة الأهل والمعارف التي قد تمنعه من الفساد حياء منهم.

غير أن مذهب الحنفية أجاز للقاضي أن يحكم بتغريب الزاني البكر كعقوبة تكميلية، إذا ظهر له أن مصلحة تأهيل الجاني، وحماية المجتمع تقتضي ذلك، فتكون هذه العقوبة من قبيل السياسة التي تقتضيها المصلحة.⁴

ويمكن التعليق بأن هذا تخريج قيم للحنفية قد يؤخذ بعين الاعتبار عند النظر في مدى فعالية هذه العقوبة بمفهومها القديم عند الفقهاء في تأهيل الجاني في الوقت الحاضر، خاصة إذا علم أن التطور السريع للبشرية في شتى المجالات قد حد بشكل فعال من شبكة الروابط الاجتماعية في المدن الكبرى التي تؤمها ملايين النسمات ممن تختلف مشاربهم وألسنتهم، وحتى عقائدهم، فإلى جانب غياب

¹ - سبق ذكره وتخريجه، ص: 99.

² - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (427/2).

³ - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 99.

⁴ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (111/9-113)، والخصاص، مصدر سابق، ص: (95/5).

سلطان الردع، غاب سلطان رقابة الجماعة على سلوكات أفرادها المنحرفة، فأصبحت المدن الكبرى في شتى بقاع العالم ملاذاً للمارقين على أحكام الشرائع والقوانين يأتونها من كل حدب وصوب يرتكبون فيها المعاصي والذنوب سرا وعلنا.

وصفوة القول إن مسألة تغريب الزاني البكر بينت مدى عناية الفقه الإسلامي بإصلاح الجناة الذين نفذت فيهم عقوبات الحدود، والتي لم يتساهل في تعطيلها إذا ثبتت ما يوجبها بدعوى تأهيل الجاني، بل حرص على مصلحة الجماعة في تطهير البيئة المسلمة من هذه الجرائم الخطيرة، ثم اعتنى بعد ذلك بشخص الجاني بعد تنفيذ الحد فيه في غير الإعدام بغية تأهيله للحياة الاجتماعية، وهذا منهج حكيم للفقه الإسلامي في الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة والترجيح بينهما عند تعارضهما، فلتفتن إليه بعض نظريات علم العقاب الوضعي التي أسرفت في الدعوة إلى إصلاح الجاني، وجعلته الغاية الوحيدة التي لا محيد عنها من العقوبة.¹

¹ - ينظر: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 67-77.

المبحث الثاني: توسيع نطاق العفو في عقوبات القصاص والتعزير.

المطلب الأول: العفو في القصاص ومنهج الإسلام في الترغيب فيه.

قرّرت الشريعة الإسلامية القصاص عقوبة عادلة في جرائم الاعتداء على سلامة النفس البشرية المعصومة، وجعلته حقاً للمجني عليه أو وليّه في حدود العدل، محرّمة بذلك الإسراف والشطط فيه، قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾¹.

غير أنّها أجازت لمن وقع عليه الاعتداء أو وليّه، وثبت له حقّ القصاص أن يعفو واعتبرت هذا أفضل من التمسك باستيفاء القصاص،² فتجدها في غير مرة تحرّض عليه، وتسلك في تشريعه منهجاً حكيماً يجعله صادراً عن اختيار، فيكون بذلك عفواً كريماً مؤثراً لآثاره الحميدة على العافي، ومن عفي عليه، وعلى الجماعة على حد سواء.

الفرع الأول: مشروعية العفو في القصاص ومفهومه.

- أولاً: مشروعية العفو في القصاص:

1- من القرآن الكريم:

فيما يتعلق بالعفو عن عقوبة القتل العمد العدوان فقد جاء مقررًا في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِكُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾³.

وأما إذا تعلّق الأمر بالقتل الخطأ الذي تجب فيه الدية على العاقلة، فقد أجازت الشريعة الإسلامية التنازل عليها، واعتبرت ذلك فضلاً وتصدّقاً على أولياء القتال،⁴ قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ

¹ - سورة الإسراء، الآية: 33.

² - شمس الدين بن قدامة، الشرح الكبير لهامش المغني لموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (413/9).

³ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁴ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (474/1).

لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةً وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا¹.

أما سند العفو في القصاص فيما دون النفس فقد جاء مقررًا في قوله تعالى: ﴿وَكُنَّا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ²﴾.

إلى جانب هذه الآيات التي جاءت تحت على العفو في باب القصاص، تتعضد مشروعيتها بالنصوص العامة التي هييب بالمسلم أن يتحلى بهذا الخلق النبيل، وتثني على المتخلفين به من عباد الله المحسنين، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ³﴾، وقوله تعالى: ﴿وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ أُعِدَّتْ لِلْمُتَّقِينَ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ فِي السَّرَّاءِ وَالضَّرَّاءِ وَالْكَاظِمِينَ الْغَيْظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ⁴﴾، وقوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةً مِثْلَهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ⁵﴾.

2- من السنة النبوية الشريفة:

فضلاً عما سبق، جاءت السنة النبوية مؤكدة لما ندب إليه القرآن الكريم من خلال نصوص خاصة بالعفو عن القصاص في النفس، وما دونها، فحث كل من كان له حقاً في القصاص عند أخيه أن يتنازل عليه، ومن ذلك على سبيل الذكر لا الحصر، ما رواه أنس بن مالك - رضي الله عنه - قال: ﴿ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو⁶﴾.

¹ - سورة النساء، الآية: 92.

² - سورة المائدة، الآية: 45.

³ - سورة البقرة، الآية: 237.

⁴ - سورة آل عمران، الآية: 133 - 134.

⁵ - سورة الشورى، الآية: 40.

⁶ - أبو داود، ك: الديات، ب: الإمام يأمر بالعفو، ص: (169/4)، والنسائي، ك: القسامة، ب: الأمر بالعفو في القصاص، ص: (406/8)،

وابن ماجه، ك: الديات، ب: العفو في القصاص، ص: (898/2).

وما رواه أبو الدرداء قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: ﴿ ما من رجل يصاب بشيء في جسده، فيتصدق به إلا رفعه الله به درجة، وحطّ به عنه خطيئة ﴾¹.

وما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال: ﴿ ما نقصت صدقة من مال، وما زاد الله بعفوٍ إلا عزاً.. ﴾².

3- مشروعية العفو في القصاص ليست إبطالا للقصاص ولا قدحا في حكمة:

مما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام أن الترغيب في العفو عن القصاص الذي تظافرت بشأنه نصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة لا ينبغي أن يكون ذريعة إلى الاستخفاف بشريعة القصاص، وإبطال العمل بها، فتفوت بهذا على الأمة المصلحة العظيمة التي شرع من أجلها القصاص، وهو ما حذر منه القرآن عقب نديه للعفو، فأحبر عن حكام بني إسرائيل الذين تغشت الغباوة على أفهامهم، فأبطلوا حكم القصاص،³ قال تعالى: ﴿ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾⁴. كما قد يخيل للبعض أن العفو في القصاص الذي حثت عليه الشريعة الإسلامية منافيا للحكمة التي شرع من أجلها القصاص، بفتح ثغرة في القوة الردعية له التي جاء بها صيانة للنفوس، وحفظا لاستقرار المجتمع، مما يبدو متعارضا مع قوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ ﴾⁵. بيد أن الحقيقة غير هذا؛ إذ استطاعت الشريعة الإسلامية أن تجمع بين نظامي القصاص والعفو تبعاً لتنسيق محكم بينهما أبقى على الحكمة المرجوة من كلا النظامين؛ حيث قتلت كل أمل للإفلات من القصاص في نفس مضمّر الجريمة حين جعلت حقّ العفو ملكا خالصا للمعني عليه، أو لأوليائه، فلا يعوّل من يضمّر شراً لإنسان ليطش به ظلماً وعدواناً، أن يقابل المعتدى عليه بالإساءة بالصفح عمن ظلمه اجترأ وبطراً.⁶

¹ - الترمذي، ك: الديات، ب: ما جاء في العفو، ص: (544/4)، وابن ماجه، ك: الديات، ب: العفو في القصاص، ص: (898/2).

² - مسلم، ك: البر والصلة، ب: استحباب العفو والتواضع، ص: (21/8)، والترمذي، ك: البر والصلة، ب: ما جاء في التواضع، ص: (141/6).

³ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (217/6).

⁴ - سورة المائدة، الآية: 45.

⁵ - سورة البقرة، الآية: 179.

⁶ - مما روي في أن النفس تميل إلى الانتقام من اعتدى عليها، أن معاوية حبس هدية بن خرشم في قصاص حتى بلغ ابن القتيل فبذل الحسن والحسين، وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات، فلم يقبلها. موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (460/9).

ومن جهة أخرى فإن الردع يحصل بمجرد تخيير الولي في قبول الدية أو رفضها، فلا يكون هناك تعويل على العفو بنفس مضمحل الاعتداء على سلامة فرد أو حياته،¹ يقول العز في قواعده: " قال بعض العلماء ينبغي أن لا يعفى عن الظالم كي لا يجترئ على المظالم، وهو بعيد عن القواعد لأن الغالب ممن يعفى عنه أنه يستحي ويرتدع عن الظلم، ولا سيما عن ظلم العافي، وقد وصف الرسول ﷺ بأنه لا يجزي بالسيئة السيئة، ولكن يعفو ويصفح مع أن الجرأة عليه أقبح من كل جرأة، ولأن العفو لا يؤدي إلى الجرأة غالباً؛ إذ لا يعفو من الناس إلا القليل".²

وجدير بالبيان في هذا الصدد أن الفقه الإسلامي حين غلب حقّ العبد على حقّ الله في جرائم القصاص قصر حقّ العبد على العفو أو الصلح في القصاص فقط، ولم يفوت بذلك على المجتمع حقه - إذا سقط القصاص بالعفو أو الصلح - في توقيع العقوبة التعزيرية المناسبة حفاظاً على مصلحته باعتبار أن التعزير من حقوق السلطة العامة، وهي المنوطة به، والمحافظة عليه.³ ولا أدل على ذلك ما أخذ به مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر حيث قررت المادة 253 منه، أنه إذا حصل العفو في القصاص قبل تنفيذ الحكم به، فعلى النيابة العامة تقديم القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم في الموضوع حسب الأحوال للنظر في الحكم بالدية، أو الجزء المقدر منها، دون الإخلال بالعقوبة التعزيرية المقررة.⁴

ثانياً: مفهوم العفو عن القصاص:

1- اختلاف الفقهاء في مفهوم العفو عن القصاص وسببه:

اجتمعت كلمة الفقهاء أن لولي الدّم في القتل العمد إمّا القصاص، وإمّا العفو على الدية أو غيرها، غير أنهم اختلفوا في الانتقال من القصاص إلى العفو مقابل أخذ الدية، هل هو حقّ لولي الدّم، وواجب على الجاني يلزمه الوفاء به؟ أم أن ولي الدم لا سبيل له لأخذ الدية إلا بعد رضا الجاني؟ أي إلا إذا تصالح الجاني وولي الدّم عليها.⁵ ومرد ذلك اختلافهم في تفسير قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ

¹ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 207، والتحرير والتنوير، ص: (145/2)، وابن العربي، أحكام القرآن، ص: (1206/3-1207).

² - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (190/2).

³ - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 289.

⁴ - محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 248.

⁵ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (394/2).

أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴿١﴾. فقد قال بعض العلماء في تفسير هذه الآية: " هذا قول مشكل تبلدت فيه ألباب العلماء، واختلفوا في مقتضاه".²

2- مذاهب الفقهاء في مفهوم العفو عن القصاص في جريمة القتل العمد:

أ- المذهب الأول وأدلته:

ذهب مالك في المشهور عنه في رواية ابن القاسم، وأحمد في رواية عنه، وأبو حنيفة، والثوري والأوزاعي، إلى أنه ليس لولي المقتول إلا أن يقتص من القاتل، أو أن يعفو من غير دية إلا أن يرضى بإعطائه إياها، فيكون في هذه الحال العفو مقابل الدية صلحاً،³ وعمدة هذا المذهب ما يأتي:

1* - قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾،⁴ ومعنى كتب فرض، والمفروض لا تخيير فيه، فدللت هذه الآية أنه لا حق للولي إلا في القصاص.

2* - ترجح في هذا المذهب أن العفو الوارد في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾⁵ يراد به العطاء لأن صلته اللأم، بخلاف الإسقاط الذي يوصل بعن كقوله تعالى: ﴿وَأَعْفُ عَنْهَا﴾،⁶ ومن جهة أخرى فإنه لو كان المراد بقوله تعالى: ﴿شَيْءٌ﴾ القصاص لما جاءت نكرة، لأن القصاص معرف دومًا، وإثما يتحقق التنكير في جانب الدية وما دونها،⁷ فيصبح معنى الآية بناءً على هذا عند الإمام مالك: من أعطي من أخيه شيئاً من العقل، فليتبعه بالمعروف، فعلى هذا الخطاب للولي، قيل له إن أعطاك أخوك القاتل الدية المعروفة فاقبل ذلك منه واتبعه.⁸

¹ - سورة البقرة، الآية: 178.

² - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (66/1).

³ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (394/2)، وابن العربي، أحكام القرآن، ص: (66/1)، ومالك، المدونة الكبرى، ص: (520/4)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (234/6)، وشمس الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (415/9)، والكاساني، مصدر سابق، ص: (269-266/9)، والسرخسي، مصدر سابق، ص: (62-60/26).

⁴ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁵ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁶ - سورة البقرة، الآية: 286.

⁷ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (67/1).

⁸ - المصدر نفسه، ص: (66/1)، والسرخسي، مصدر سابق، ص: (60/26).

3* - أمّا من السنّة النبوية فاستدل هذا المذهب بقوله ﷺ في قصة الرّبيع: ﴿كتاب الله القصاص﴾¹، وبقوله ﷺ: ﴿ومن قُتل عمداً فهو قودٌ، ومن حال دونه فعليه لعنة الله، وغضبه لا يقبل منه صرف ولا عدل﴾²، ففي هذين الخبرين دلالة بأنّه ليس للمجني عليه إلّا القصاص لحكم النبي ﷺ به، وعدم حكمه بالدية، فلو كان للمجني عليه حقّ في الدية لما تأخر النبي ﷺ عن الحكم بها.

4* - ولتقوية مذهبه هذا استدلوا إلى النصوص التي تحرّم انتقال الأموال بين المسلمين إلّا وفقاً لأحكام الشرع، وتبعاً لرضاهم، كقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾³، وقول النبي ﷺ: ﴿لا يحل مال امرئ مسلم إلّا عن طيب نفس منه﴾⁴، ولا ريب في هذا المذهب أن أخذ مال الدية الكثير مما لا تطيب له نفس الجاني ولا ترضاه.

5* - ومن المعقول فقد قالوا إن المتلف الذي يجب به البديل يجب أن يكون معيّناً، ولا تعيين في التخيير بين القصاص والدية.⁵

ب- المذهب الثاني وأدله:

ذهب الشافعي وأحمد في المشهور عنه، ومالك في رواية أشهب عنه، وابن حزم وأبو ثور، وداود، وهو اختيار المتأخرين من أصحاب مالك إلى أن العفو عن القصاص إسقاط له سواء بمقابل أم من دونه، رضي بذلك الجاني أم لم يرض.⁶

غير أن أشهب وافق مشهور مذهب الإمام مالك في جراح العمد فترجح عنده مذهب من قال بأنّه لا خيار للمجني عليه في أخذ الدية، لأن جاني الجراح حين يمتنع عن أداء الدية يريد استيفاء المال لنفسه، بخلف القاتل الذي يورث المال لغيره، فيعد بهذا مضاراً في حقّ نفسه المشرفة على الهلاك

¹ - سبق تخريجه، ص: 32.

² - أبو داود، ك: الديات، ب: من قتل في عَمِيَاء...، ص: (4/183)، والنسائي، ك: القسامة، ب: من قتل بسوط أو حجر، ص: (8/409)، وابن ماجه، ك: الديات، ب: من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية، ص: (2/880).

³ - سورة النساء، الآية: 29.

⁴ - سبق تخريجه، ص: 125.

⁵ - شمس الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (9/415)، والسرخسي، مصدر سابق، ص: (26/61).

⁶ - الشافعي، مصدر سابق، ص: (6/10)، وشمس الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (9/415)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (6/234)، وابن رشد، مصدر سابق، ص: (2/394)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (10/239).

بامتناعه عن أداء الدية،¹ وقد استند هذا الفريق على ما سيأتي بيانه:

1* - ترجح لديهم أن المراد بالعفو في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ﴾² هو الإسقاط لأن العفو إذا ذكر بعد العقوبة كان في الإسقاط أظهر.³ أمّا عن تعدية الفعل عفا فيجوز أن يكون اللام، قال صاحب الكشاف "فمن عفي له يتعدى إلى الذنب والجاني معاً، قيل عفوت لفلان عما جنى، عفوت له ذنبه وتجاوزته له عنه، وعلى هذا يفهم ما في هذه الآية كأنه قيل فمن عفي له عن جنايته فاستغنى عن ذكر الجناية".⁴

2* - واستدلوا بأن في هذه الآية سنداً لوجوب الدية إذا أسقط العافي حقه في القصاص وطالب بها، قال ابن عباس - رضي الله عنه - في تفسيرها: "كان في بني إسرائيل القصاص، ولم يكن فيهم الدية، فأنزل الله تعالى هذه الآية... والعفو أن يقبل في العمد الدية، فاتباع بالمعروف يتبع الطالب بالمعروف، ويؤدي المطلوب بإحسان، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة مما كتب على من قبلكم".⁵

وقد بين الشافعي وجوب الدية على الجاني من خلال هذه الآية فقال: "لم يجوز والله أعلم أن يقال إن عفي بأن صولح على أخذ الدية، لأن العفو ترك حقّ بلا عوض، فلم يجوز إلا أن يكون إن عفي عن القتل، فإذا عفا لم يكن إليه سبيل، وصار للعافي عن القتل مال في مال القاتل، وهو دية قتيله، فليتبعه بالمعروف، وليؤد إليه القاتل بإحسان".⁶

ويُقوي هذا التأويل أي القول بأن موجب العمد أحد الأمرين من القصاص أو الدية، والخيار فيه للولي، أن خاتمة الآية جاءت مشعرة بالتخفيف والسّعة، والقول بأن موجب العمد هو القود فقط هو تضيق على الولي.⁷

3* - كما استدلوا بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا﴾⁸ الذي يفهم منه أن

¹ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (224/6).

² - سورة البقرة، الآية: 178.

³ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (67/1).

⁴ - محمود بن عمر الزمخشري، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، مطبعة مصطفى محمد، مصر، ط: 1، 1354 هـ، ص: (110/1).

⁵ - سبق تخريجه، ص: 74.

⁶ - الشافعي، مصدر سابق، ص: (9/6).

⁷ - أحمد بن منير الإسكندري، كتاب الإحصاف بهامش الكشاف للزمخشري، مصدر سابق، ص: (116/1).

⁸ - سورة الإسراء، الآية: 33.

لولي المقتول أخذ المال، وترك القصاص إن أراد ذلك، كره ذلك القاتل أو أحبه، لأن الله عز وجل إنما جعل السلطان للولي، والسلطان على القاتل.¹

4* - ثم عَضَدُوا مذهبهم بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾²، ويقوله أيضاً: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾³، ولا شك أن القاتل الملي الذي يأبى دفع الدية لينجو بنفسه من الموت، ويورث المال لغيره واحد ممن يعرضون أنفسهم للهلاك، لأنه على المكلف إذا عرض عليه فداء نفسه بمال أن يفديها قياساً على المضطر في مخمصة الذي لا سبيل له إلى الطعام إلا بقيمة مثله، وعنده ما يشتريه به فيجب عليه، فكيف بمن ثبت في حقه شراء نفسه بمال الدية؟⁴

5* - أما من السنة النبوية فقد استدلل أصحاب هذا المذهب بحديث أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ أنه قال: ﴿من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يردى، وإما أن يقاد﴾⁵، وفي رواية أخرى أن النبي ﷺ قال: ﴿ثم أنتم يا خزاعة، قد قتلتم هذا الرجل من هذيل، وإني عاقله، فمن قتل له قتيل بعد اليوم فأهله بين خيرتين إما أن يقتلوا، أو يأخذوا العقل﴾⁶، كما أخرج الترمذي من طريق آخر عن أبي هريرة ما يستفاد منه صراحة أن لولي الدّم أن يعفو ويأخذ الدية: ﴿من قتل له قتيل فله أن يقتل أو يعفو ويأخذ الدية﴾⁷.

6* - ومن النظر قالوا إن القتل المضمون إذا سقط فيه القصاص من غير إبراء في حال عفو بعض الورثة مثلاً يصار إلى الدية لأنها أحد بدلي النفس لا بدلاً عن القصاص، خلاف سائر المتلفات التي يجب أن يكون بدلها من جنسها، ومال الدية يجب في الخطأ وعمد الخطأ من غير الجنس، فإذا رضي الولي في العمد ببدل الخطأ كان له ذلك لأنه أسقط حقه.⁸

¹ - الشافعي، مصدر سابق، ص: (10/6).

² - سورة النساء، الآية: 29.

³ - سورة البقرة، الآية: 195.

⁴ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (294/2).

⁵ - البخاري، ك: الديات، ب: من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، ص: (6/9)، ومسلم، ك: الحج، ب: تحريم مكة...، ص: (111/4).

⁶ - الترمذي، ك: الديات، ب: ما جاء في حكم ولي القتل في القصاص والعفو، ص: (555/4)، وأبو داود، ك: الديات، ب: ولي السدم يرضى بالدية، ص: (172/4).

⁷ - الترمذي، ك: الديات، ب: ما جاء في حكم ولي القتل في القصاص والعفو، ص: (555/4).

⁸ - شمس الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (415/9).

ج- ترجيح ومناقشة:

يبدو أن الرأي الذي ذهب إلى تخيير المجني عليه، أو ولي الدم بين القصاص والدية، وقرر أن لا سبيل للجاني لرفض الدية إذا اختارها مستحقها هو الصواب، وهو ما أخذ به المتأخرون من المالكية.¹ وقد أخذ بهذا الاتجاه مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر في مادته 218 التي نصت على أنه إذا ثبت القتل الموجب للقصاص، واختار ولي الدم الدية أو تصالح على مال قضت المحكمة بأداء الدية، أو المال المتصالح عليه في الحال، أو في الأجل الذي يقبله الولي، وحددت جلسة للتحقيق من الأداء فإذا لم يتم وطلب ولي الدم القصاص حكمت المحكمة به، ولا يشترط في هذه الحالة أن تكون المحكمة مشكّلة من قضاة آخرين.²

وترجح هذا المذهب لقوة أدلته وسلامتها من المعارضة بخلاف أدلة المذهب الآخر التي انتقضت. ومن وجه آخر فإنه جاء متناسقا مع مقاصد القرآن في تشريع الدية، تطييبا لخاطر المجني عليه في جرائم الاعتداء على ما دون النفس، ولولي الدم في حالة القتل العمد، وتضييقا من استيفاء عقوبات القصاص من دون أن تنخرم الحكمة التي شرعت من أجلها، وفيما يأتي تبرير لما رجّح، وتفصيل لما أجهل:

1* - لا لزوم في القصاص في قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ﴾³، إلا إذا تمسك باستيفائه من له الحق في ذلك، فهو من قبيل قول القائل كتب عليكم إذا أردتم الصيام النية، وهو المعنى الذي رجّحه غير واحد من المفسرين.⁴

وأما قوله ﷺ: ﴿كتاب الله القصاص﴾⁵، فضعيف الدلالة في أنه ليس لولي الدم إلا القصاص، لأن النظر في مناسبة الحديث يمكن أن يستشف منها تعلق القصاص بمطالبة أولياء المجني عليه به، مقابل مطالبة أقارب الجانية بإسقاطه، فأخبرهم النبي ﷺ أن الله كتب القصاص من الجاني إذا

¹ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (234/6).

² - محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 241.

³ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁴ - أبو الفرج عبد الرحمن بن الجوزي، زاد المسير في علم التفسير، ص: (163/1)، والزنجشيري، مصدر سابق، ص: (110/1)، وابن العربي، أحكام القرآن، ص: (61/1)، وأبو الفضل محمود شكري الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، المطبعة المنيرية، مصر، ط: 2، ص: (48/2)، ومحمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (135/2).

⁵ - سبق تخريجه، ص: 32.

طالب المجني عليه أو وليه بذلك.

كما أنه يمكن الجمع بين هذا الحديث وبين الأحاديث التي نصّت على الخيار في أمر الدية لولي الدم، وهي أحاديث متفق على صحتها، فإذا رفع دليل الخطاب من الحديث السابق الذي قد يفهم منه أن ولي الدم ليس له إلا القصاص، ونظر إلى الأحاديث القائلة بوجوب الخيار أمكن الجمع بينهما، وهذا منسجم مع مذهب الجمهور القائل بوجوب الجمع إن أمكن وأولويته على الترجيح.¹

2* - وأما حديث: ﴿وَمَنْ قُتِلَ عَمْدًا فَهُوَ قَوْدٌ..﴾² فلا تعارض بينه وبين الأحاديث التي دلّت على التخيير بين القصاص والدية، فالأول دلّ على وجوب القود بقتل العمد، وقوله ﷺ: ﴿فَهُوَ بَخِيرُ النَّظَرَيْنِ﴾³ يدل على التخيير بين استيفاء هذا الواجب، وبين أخذ بدله الممثل في الدية.⁴

3* - وأما القول بأن مال الدية أخذ لمال الجاني بغير رضاه، الذي ثبت النهي عنه في شريعة الإسلام، فقد ردّ عنه ابن حزم مستندا إلى قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾⁵، فإذا أوجب الله تعالى أو رسوله ﷺ الدية فقد وجب أخذها على رغم أنف الذي تؤخذ منه أحب ذلك أم كره، طابت نفسه له أم خبثت.⁶

4* - ومن جهة أخرى فإن تشريع الدية في الإسلام مشعر بالتخفيف على هذه الأمة عموماً وعلى الجاني خصوصاً، الذي قد يتجنب القصاص منه بفضلها، كما أنها من الوسائل التي قرّرها الإسلام لترضية المجني عليه أو وليه إذا طابت نفسه، فلا ينبغي أن يحرم منها إذا أبى الجاني دفعها، وفي سياق اعتبار تشريع الدية من مظاهر عناية الإسلام بالمجني عليه، ومن وسائل تطيب خاطره، أنكر بعض علماء المقاصد على الفقهاء خلافتهم المشهور في وجوب إجبار إعطاء الجاني مال الدية، وذلك بعد وقوف المرء على المقصد الشرعي من تشريع الدية، يقول ابن عاشور: "ولذلك لا ينبغي أن يختلف العلماء خلافتهم المعروف في مسألة رضا أولياء الدم بالمال عن القصاص، إذا كان مال الجاني يفي

¹ - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (394/2).

² - سبق تخريجه، ص: 148.

³ - سبق تخريجه، ص: 150.

⁴ - عبد الله العلي الركبان، العفو عن عقوبة القصاص في النفس في الشريعة الإسلامية، مجلة أضواء الشريعة، كلية الشريعة، الرياض، ذو القعدة، 1339هـ، ص: 283.

⁵ - سورة الأحزاب، الآية: 36.

⁶ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (247/10-248).

بذلك- يعني رضا المجني عليه، وطيب نفسه بالمال- وكان الأرحح فيها قول أشهب، إن القاتل يجبر على دفع المال، خلافاً لابن القاسم، ولذلك لم يختلفوا¹ في أن عفو بعض الأولياء عن الدّم يسقط القصاص².

الفرع الثاني: منهج الإسلام في الترغيب في العفو عن القصاص.

تمّا لا ريب فيه أنّ النفس البشرية قد جبلت على حب الانتقام عند الاعتداء عليها عمداً، فكان من مقاصد الشريعة الإسلامية أن اعترفت بهذه الفطرة، وعمدت إلى صقلها وتهذيبها، وحذّرت من الإفراط فيها كما كان عليه الحال في الجاهلية، فشرعت نظام القصاص، وحدّدت ضوابطه وشروطه، قال تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾³، غير أنّه في مقابل نظام القصاص، قرّر الإسلام نظام العفو عنه وحضّ عليه، وجعله حقّاً خالصاً للمجني عليه، أو وليّه الذي تميل نفسه إلى رد الإساءة بمثلها جرياً وراء درك غيظها، الأمر الذي جعل البعض يعترض على نظام العفو، ويعتبره مناقضاً لحكمة القصاص من جهة، ويرى من جهة أخرى أنه تشريع غير واقعي، وأنّ السبيل إليه متعذّر ومتعسرّ ما دام أمره بيد من وقع عليه الضيم الذي تميل نفسه دائماً إلى رد الإساءة بمثلها.⁴

يبد أن المتشبع بفهم روح الشرع الإسلامي ومقاصده يستشفّ منه منهجاً حكيماً نسق فيه بين نظامين يبدو التعارض بينهما (القصاص، والعفو) فأبقى على الفلسفة التي قرّرت من أجلها شريعة القصاص، واستفاد في الوقت نفسه من آثار العفو الحميدة حينما يختاره ولي الدّم، وفيما يأتي بيان لمسلك الإسلام في الترغيب في العفو، وتفعيله ليضيق بذلك حالات استيفاء القصاص ما استطاع إلى ذلك سبيلاً، ويعتد روح الصفاء والسّماحة بين أفراد الجماعة المسلمة، وذلك من خلال النقاط الآتية:

¹ - ذهب ابن حزم إلى خلاف هذا، ينظر: ابن حزم، مصدر سابق، ص: (127/11).

² - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 206.

³ - سورة الإسراء، الآية: 33.

⁴ - ينظر: ابن أبي عبيدة الخزرجي، مصدر سابق، ص: 220-221، وأبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 126، وعبد أبو زهرة، العقوبة، ص: 536.

-أولاً: من حيث بدل القصاص:

ندبت الشريعة الإسلامية إلى العفو، وأغرت في سبيل تقريبه إلى النفوس ببذل أخروي أو دنيوي من شأنه أن يجعل نفس المحني عليه أو وليه تطيب للعفو، فتختاره طواعية، فيعتق الجاني من القصاص، ويظفر المحني عليه ببذله عاجلاً إن أراد الدية، أو آجلاً إن احتسب أجره فيما أصابه على الله تعالى.

1- الطمع في تكفير الذنوب وأثره في الاستجابة لنadb الإسلام للعفو:¹

في التشريع الإسلامي الذي قوامه القاعدة الدينية التي تجعل الفرد المسلم لا يرى الدنيا إلا مطية للآخرة، فيأتي بكل ما من شأنه أن يقرب من رضوان الله، ويتعد في الوقت نفسه عن كل ما يجعله محلاً لسخطه وغضبه، يكون العفو عن المعتدي من الفضائل التي حضّ عليها الإسلام، ورغب فيها، وأغرى في سبيلها بجزيل الثواب يوم القيامة؛ حيث اعتبر العفو كفارة لصاحبه، يرفعه الله به درجاته، ويحط به عنه سيئاته، فمن كانت الآخرة همّه قد لا يسلي نفسه، ولا يطيب خاطره عمّا أصابه من ظلم إلاّ عوض الله في الآخرة،² فحسب العافي قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾،³ وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾،⁴ وغير هذا مما طفحت به نصوص الشريعة الحاتّة على العفو، المبينة لثوابه الجزيل في الآخرة.

ولقد وقف صاحب ظلال القرآن على فلسفة الإسلام في تقريب العفو إلى نفوس المعتدي عليهم، عن طريق هذا المسلك، فقال: "وشرّع الله في الإسلام يلحظ الفطرة حتى إذا ضمن لها القصاص العادل...راح يناشد فيها وجدان السماحة والعفو، عفو القادر على القصاص، فمن تصدق بالقصاص متطوعاً -والصدقة تكون بأخذ مكان القصاص، أو بالتنازل عن الدّم والدية معاً- فصدقته هذه كفارة لذنوبه يحط الله بها عنه".

ثم أردف موضحاً أن من النفوس المؤمنة المعتدى عليها من لا يجبر ضررها إلاّ الطمع في صفح الله ومغفرته، فقال: "وكثيراً ما تستجيش هذه الدعوة إلى السماحة والعفو، وتعليق القلب بعفو الله

¹ - ينظر في دور المحتسب في بيان فضيلة العفو والحث عليها: عبد الحميد إبراهيم المجالي، مرجع سابق، ص: 312-321.

² - عبد الحميد إبراهيم المجالي، مرجع سابق، ص: 314.

³ - سورة الشورى، الآية: 40.

⁴ - سورة المائدة، الآية: 45.

ومغفرته، نفوساً لا يغنيها العوض المالي، ولا يسليها القصاص ذاته عمّن فقدت أو عما فقدت... فماذا يعود على وليّ المقتول من قتل القاتل؟ أو ماذا يعوضه من مال عمّا فقد؟... إنّ هذا غاية ما يُستطاع في الأرض لإقامة العدل، وتأمين الجماعة... ولكن تبقى في النفوس بقية لا يسمح عليها إلاّ تعليق القلوب بالعوض الذي يجي من عند الله".¹

ومن الآثار التي تبين أن لجانب الخير الأخروي أثراً كبيراً في تقريب العفو إلى نفس المجني عليه، ما روي أنّ رجلاً من قريش دقّ سن رجل من الأنصار، فرفعه إلى معاوية، وقال له: يا أمير المؤمنين إن هذا دقّ سنّي، قال معاوية: إنا سنرضيك، وألح الآخر على معاوية فأبرمه فلم يرضه، فقال له معاوية: شأنك بصاحبك، وأبو الدرداء جالس، فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول: ﴿ما من رجل يصاب بشيء في جسده، فيتصدّق به إلاّ رفعه الله به درجة، وحطّ عنه به خطيئة﴾، قال الأنصاري: أنت سمعته من رسول الله؟ قال سمعته أذنائي، ووعاه قلبي، قال فأنا أذرها له، قال معاوية: لا جرم لا أخيبك فأمر له بمال.²

وهذا سيّدنا أبو بكر -رضي الله عنه- لم تمل نفسه في بادئ الأمر إلى العفو عمّن خاض في عرض أم المؤمنين -رضي الله عنها-، إلّا أنّه لما اقترن العفو بمغفرة الله طابت نفسه إليه، فقد روي أنّه كان له قريب فقير يسمّى مسطح بن أثاثة يجري عليه رزقاً، ولما ذاع حديث الإفك عن بنته السيّدة عائشة -رضي الله عنهما- كان مسطح ممّن خاضوا فيه، فألى الصديق -رضي الله عنه- ألاّ ينفق عليه بعد ذلك، فنزل قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْتَلِ أُولُوا الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ أَنْ يُؤْتُوا أُولِي الْقُرْبَى وَالْمَسَاكِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلْيَعْفُوا وَلْيَصْفَحُوا أَلَا تُحِبُّونَ أَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾³ فلما سمع الصديق الآية قال: "بلى، والله يا ربنا إنا لنحبّ أن تغفر لنا"، وأرجع إلى مسطح ما كان يصله من النفقة، وقال: "والله لا أنزعها منه أبداً".⁴

ففي هذه القصّة وما سبقها أكبر بيان على ما للبعد الأخروي في الشريعة الإسلامية من أثر في حمل المكلفين على أحكامها بصفة عامة، واستجابتهم لندبها للعفو بصفة خاصّة، لذا يمكن الجزم بأن

¹ - سيد قطب، مرجع سابق: (599/2).

² - سبق تخريجه، ص: 145.

³ - سورة النور، الآية: 22.

⁴ - الترمذي، ك: تفسير القرآن، ب: سورة التور، ص: (30/9) والبخاري، ك: المغازي، ب: حديث الإفك، ص: (151/5).

البعد الأخروي هو ينبوع القوة الذي يكفل التزام المكلفين بأحكام الإسلام، وهو غرّة جبين التشريع الإسلامي التي تميزه به عن التشريعات الوضعية، وهذا ما غاب عن أرباب التشريع الوضعي الذين أُشكِلَ عليهم علاج ظاهرة الجريمة.

2- العوض المالي حافز للعفو عن القصاص:

تشريع الدية بنوعها في الإسلام من مظاهر سمو الرسالة، وتمام النعمة على المسلمين المقررين في قول الله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتِمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾¹، فقد قال سعيد بن جبير مبيّنًا أن شرع الدية من مظاهر رحمة الله بهذه الأمة: "كان حكم الله على أهل التوراة أن يقتل العمد ولا يعفى عنه،² ولا يؤخذ منه دية، فرخص الله لأمة محمد فإن شاء ولي المقتول عمدًا قتل، وإن شاء عفا، وإن شاء أخذ الدية".³

فلما كانت النفس البشرية التي يلحقها الضرر بالاعتداء عليها، أو على من يقرّبها مختصة بالحزن والأسى، شرع الإسلام لها ما يسليها، ويخفف عنها وطأة الاعتداء عليها تجنبًا لردود الفعل العشوائية جريًا وراء إشباع غريزة حب الثأر والانتقام.

والدية من وسائل هذه التسلية، من خلال التلويح بالعوض المالي بعد التمكين من القصاص العادل، لأنّ من النفوس من يغريها هذا البدل، فترضى به، وتعزف عن القصاص.⁴

وقد بيّن الإمام محمد الطاهر بن عاشور آثار الدية الحميدة التي من بينها كبح غريزة القصاص عند أولياء القتيل، وإرساء مبادئ التكافل الاجتماعي عند عصابة من قتل خطأ فقال في شأن دية الخطأ: "...ولكن النظر ينبئننا بأنها روعي فيها نفع عام، وهو حق المساواة عند الشدائد ليكون سنة بين القوم في تحمّل جماعتهم المصائب العظيمة، فهي نفع مدّخر لهم في نوائبهم كما قال تعالى: ﴿وَأَنْ تَغْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾".⁵ مع ما في ذلك من إرضاء أولياء القتيل حتّى تنزع الإحن من قلوبهم، تلك الإحن التي تدفعهم إلى الاجترار على إذاعة القاتل، فإن فرحهم بمال الدية

¹ - سورة المائدة، الآية: 3.

² - سبق وأن بينت أن حكم التوراة الصحيحة هو القود أو العفو مطلقاً ولم تكن الدية مشروعة، ينظر: هذه المذكرة، ص: 69-70.

³ - ابن الجوزي، زاد المسير في علم التفسير، ص: (163/1).

⁴ - ينظر: سيد قطب، مرجع سابق، ص: (899/2).

⁵ - سورة البقرة، الآية: 237.

الكثير يجبر صدعهم، ولو كلف القاتل (في قتل الخطأ) دفع ذلك لأعوزة أو لصار بحالة فقر، فبذلك كله حصلت مقاصد الأمن والمساواة والرفق".¹

ومن المقررات الشرعية التي تعضد مسلك الإسلام في عنايته بالجاني عليه والسعي لترضيته، أن تفردت بقاعدة مفادها أن لا ييطل دمٌ في الإسلام،² فإذا وقعت جريمة قتل، ولم يتمكن من معرفة القاتل فإن الدية تجب بعد إجراء القسامة، فإذا وقعت الجريمة في مكان لا تجري فيه القسامة فالدية تجب في بيت المال، كما تجب فيه عند بعض الفقهاء في قتل الخطأ على من لا عاقلة له، أو من عجزت عاقلة على الوفاء بالدية.³

ولا أدل على سبق الشريعة الإسلامية في هذا النطاق أن ظهرت نداءات عديدة تدعو إلى الاهتمام بحقوق الجاني عليهم، وتقديمها لهم غير منقوصة، ومساعدتهم على الحصول عليها، خاصة في جرائم الاعتداء على الأشخاص،⁴ واستجابة لهذه النداءات، أقحمت بعض النظم الجنائية الحديثة نصوصاً تشريعية بشأن معالجة جرائم الاعتداء على الأشخاص،⁵ كما كان من توصيات إعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة، وإساءة استعمال السلطة المنعقد سنة 1985 بميلانو الإيطالية، أن حثّ الدول على الاهتمام بضحايا الجريمة، وتحملها التعويض المالي في الحالات التي يتعذر فيها على الجاني عليه الحصول على تعويض مالي من المجرم،⁶ وهكذا فإنه ما بدا غريباً من مسلك الشريعة الإسلامية للباحثين الغربيين، أصبح هو مقصد المشرعين أنفسهم، فأصبح

¹ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 66.

² - روي أن رجلاً قتل على عهد رسول الله ﷺ فلم يُعرف له قاتل، وتعذرت القسامة فكره الرسول ﷺ أن ييطل دمه فوداه من مال الصدقة، البخاري، ك: الجزية، ب: الموادة والمصالحة مع المشركين، ص: (123/4)، ومسلم، ك: القسامة والمحارير والديات، ب: القسامة، ص: (98/5).

³ - موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (524/9)، وفكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 278، ومحمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص: 50، ومحمد أبو زهرة، الجريمة، ص: 16. وينص مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر في مادته 2/214 على إنه: "إذا لم يكن للجاني عاقلة، وجبت الدية في بيت المال"، ونصت المادة 215 منه أنه: "في غير القتل الموجب للقصاص إذا لم يكن لمن وجبت عليه الدية مال يفي بها، وجبت كلها أو ما بقي منها في بيت المال، وإذا لم يعرف القاتل وجبت دية المقتول في بيت المال". محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 240.

⁴ - صالح السعد، علم الجاني عليه، دار الصفاء الأردن، ط: 1، 1999، ص: 113.

⁵ - ينظر في تفصيل ذلك: محمد سليم العوا، في أصول النظام الإسلامي، ص: 255-256.

⁶ - صالح السعد، مرجع سابق، ص: 126، وينظر قرار الأمم المتحدة في هذا الشأن رقم (أ-32/40) الصادر بتاريخ 1985/11/29، المرجع نفسه: ص: 158-159.

مقررًا بصورة فيها بعض الاختلاف في بعض النظم الجنائية الغربية ذاتها.¹

ثانياً: من حيث مسلكه في تجنب مصادمة الفطرة الإنسانية:²

1- لا عفو إلا بعد القدرة على الجاني:

حتى يؤتي العفو عن القصاص ثماره الطيبة المتمثلة في تنقية جو الجماعة من الضغائن، وتصفيته من الأحقاد، كان الاختيار وعدم الإكراه عليه من بين الشروط المقررة شرعاً للحكم بصحة العفو عن القصاص ونفاذه،³ فلا ريب أن من اضطر تحت طائلة الإكراه المادي أو المعنوي لإسقاط حقه في القصاص، لم تتجه إرادته للعفو عمّن اعتدى عليه فلا نفاذ لهذا العفو.

وصورة المعتدي الذي سوّلت له نفسه الاعتداء على غيره، والتي غالباً ما يرى نفسه من خلالها قوياً عزيزاً، ويرى خصمه ضعيفاً ذليلاً سرعان ما تتقلب في شريعة القصاص بعد ما يمكن المجني عليه من الجاني ويصبح هذا الأخير في مركز ضعف وهوان، يرتقب عفوً وسماحة من عدّه عند الاعتداء عليه ضعيفاً، ولا شك أن المجني عليه في هذه الحالة قد يكون مستعداً من الناحية النفسية للاستجابة لندب الشارع إلى العفو، خاصة عند التلويع بالبدائل الأخروية والدينية.

وقد بين صاحب الظلال أن العفو المثمر هو ذلك الذي يكون مع القدرة على القصاص، وإن غيره (الذي لا يلتفت فيه إلى إرادة المجني عليه) ذلاً واستكانة، يدفع الجاني للعلو، ويشعر المجني عليه بالضيق وخيبة الأمل فقال: "والعفو لا يكون إلا مع القدرة على جزاء السيئة بالسيئة، فهنا يكون للعفو وزنه، ووقعه في إصلاح المعتدي والمتسامح سواءً، فالمعتدي حين يشعر بأن العفو جاء سماحة، ولم يجئ ضعفاً، يحجل ويستحي، ويحس بأن خصمه الذي عفا هو الأعلى، والقوي الذي يعفو تصفو نفسه وتعلو".⁴

أما العفو التابع من ضعف وهوان، فإنه يزيد الجاني علواً واستكباراً، والمجني عليه ذلاً

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 256.

² - عبر سيد قطب عن هذه الفلسفة التشريعية قائلاً: "ومن ثم ندرك سعة آفاق الإسلام وبصره بحوافز النفس البشرية عند التشريع لها، ومعرفة بما فطرت عليه من التوازن، إن الغضب للدم فطرة وطبيعة، والإسلام يليها بتقرير شريعة القصاص. فالعدل الجازم هو الذي يكسر شرة النفوس، ويفتح آفاق الصدور، ويردع الجاني كذلك عن التمادي، ولكن الإسلام في الوقت ذاته يجب في العفو، ويفتح له الطريق، ويرسم له الحدود، فتكون الدعوة إليه بعد تقرير القصاص دعوة إلى التسامي في حدود التطوع، لا فرضاً يكبت فطرة الإنسان، ويحملها ما لا تطيق". سيد قطب، مرجع سابق، ص: (164/1-165).

³ - ينظر في تفصيل شروط العفو: هذه المذكرة، ص: 242-244.

⁴ - سيد قطب، مرجع سابق، ص: (316/5).

وانكساراً، لذا لم يجوز أن يسمى عفواً، لأنه يطمع المعتدي، ويذل المعتدى عليه، وينشر في الأرض الفساد.¹

2- شفاء غيظ قلب المجني عليه في تمكينه من الجاني:

تميل القوانين الوضعية إلى تغليب حق المجتمع على حق الفرد في جرائم الاعتداء عليه، وتقتصر حقه في المطالبة بالتعويض المادي عن الأضرار التي لحقت به من الجريمة عن طريق الدعوى المدنية. في حين يستأثر المجتمع بكامل الحق في عقاب الجاني عن طريق الدعوى العمومية، التي قد تصل إلى إدانة الجاني بواسطة استصدار حكم قضائي بات عند ثبوت مسؤوليته الجنائية عن الجريمة.

غير أن الدساتير الوضعية أعطت الحق لرئيس الدولة في التعقيب على عقوبة الجاني، من دون التفات إلى إرضاء ضحايا جريمته، ولا سعي لتطبيب خواطرهم، باعتبارهم أكبر متضرر من الجريمة، وهذا جانب القصور في القوانين الوضعية الذي ظهرت بشأنه اتجاهات فقهية وقانونية حديثة لتداركه.²

وعلى النقيض من هذا ذهبت الشريعة الإسلامية التي اعتبرت جرائم الاعتداء على النفس من أعظم الجرائم وأشنعها إلى تغليب الجانب الشخصي على الجانب العام، فجعلت للمجني عليه حق القصاص أو العفو، وطمأنته بأن حقه في شفاء جزع نفسه مكفول له شرعاً، انسجاماً مع الميل الجبلي لنفس المعتدى عليه، قال تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾³، وقد يتحقق مقصد شفاء غيظ المجني عليه بمجرد تمكينه من المعتدي، وجعل الفصل في أمر القصاص منه أو العفو عليه حقاً خالصاً له دون غيره، مما قد يحمله في الزهد في ذات القصاص، ويستجيب لندب الشرع إلى العفو،⁴ ومن شأن هذا المسلك أن يضع حداً لردود الفعل العشوائية التي تحدث طلباً لدرك الثأر، وتفتح سلسلة من العداء والأخذ بالثأر لا ينتهي أمدتها.⁵

وقد حفل التشريع الإسلامي بما يدل على أن مجرد التمكين من القصاص، وإحساس المجني عليه

¹ - سيد قطب، مرجع سابق، ص: (3167/5).

² - صالح السعد، مرجع سابق، ص: 113.

³ - سورة الإسراء، الآية: 33.

⁴ - محمد نعيم يسين، الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي، مؤسسة الإسراء، الجزائر، ط: 2، 1991، ص: 115، وعبد العزيز عامر، مرجع سابق، ص: 76.

⁵ - ينظر: محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 48.

بأن لا حائل بينه وبين استيفائه، كافٍ لشفاء غيظه من دون الحاجة إلى اللجوء إلى ذات القصاص، فيحمله هذا على الزهد في القصاص، والطَّمع فيما هو أفضل كما حدث ذلك في قصّة الرّبيع على عهد رسول الله ﷺ.¹

ثالثاً: من حيث الأسلوب اللغوي لتشريع العفو عن القصاص:

لقد أذهل القرآن الكريم ببلاغته قريشاً التي علا شأنها في البلاغة العربية، ورسخ قدمها في بيانها، قال تعالى: ﴿إِنَّا جَعَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾²، لهذا اختار القرآن الكريم عند تشريعه لنظام العفو عن القصاص من أساليب اللغة العربية ما يجعل من يفقه اللسان العربي حقّ الفقه يميل إلى العفو ويرضى به، وتحاشى في الوقت نفسه من أساليبها ما ينفر منه ويزهد فيه.

1- تشريع العفو بصيغة الندب:

العفو ليس اتجاهًا فطرياً من المظلوم نحو ظالمه؛ إذ فيه يتجاوز المرء عن حقّ نفسه نحو ميلها الجبلي للردّ على الإساءة بمثلها، من أجل ذلك لم يفرضه الله فرضاً، لعلمه بطبيعة هذه النفوس، بل رغب فيه، وندب إليه تجنّباً لإثارة روح العناد الخبيثة في النفوس البشرية التي تأنف الأمر الذي فيه يتجاوز عن حقّ ثبت لها،³ قال تعالى: ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾⁴.

ولقد قدّم الأستاذ مهدي علّام إلى المؤتمر الثالث لمجمع البحوث الإسلامية دراسة حول آيات العفو في القرآن الكريم، وبيّن من خلالها أنّ الأسلوب البلاغي الذي جاءت به هذه الآيات تجنّب مصادمة الفطرة،⁵ فجاء تشريع العفو في أروع ما تنطق به الأساليب المرغبة النادرة مثل قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلْقَوِيِّ وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾⁶، وقوله: ﴿وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ أُعِدَّتْ لِلْمُتَّقِينَ، الَّذِينَ يُنْفِقُونَ فِي السَّرَّاءِ وَالضَّرَّاءِ وَالْكَاظِمِينَ الْغَيْظَ وَالْعَافِينَ

¹ - الحديث سبق ذكره وتخرجه، ص: 32، وينظر: ص: 34.

² - سورة الزخرف، الآية: 3.

³ - محمد مهدي علّام، "العفو في الإسلام"، المؤتمر الثالث لمجمع البحوث الإسلامية، الأزهر، أكتوبر 1966، ص: 477.

⁴ - سورة الملك، الآية: 14.

⁵ - ينظر: محمد مهدي علّام، سابق الذكر، ص: 463-494، والسيد كمال الشورى، سابق الذكر، ص: 32.

⁶ - سورة البقرة، الآية: 237.

عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴿١﴾

كما أنه إذا لوحظت الآيات التي ورد فيها العفو بصيغة الأمر وجدت كلها -إلا واحدة²- تشترك في كونها ليست خطاباً موجّهاً لعموم الذين غالباً ما تتحرك في نفوسهم روح المعارضة والعناد إذا أمروا بالتنازل عن حقّهم في القصاص، بل كان الأمر فيها موجّهاً لطائفة خاصة من الناس ظهرت نفوسهم من خبث التعصب للنفس والعناد.

فهذا صاحب أظهر قلب، وأنقى نفس محمد ﷺ يخاطبه ربّه عز وجل في مثل قوله: ﴿فَاغْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ﴾³، ليكون في مقدّمة هذه الطائفة كيف لا؟ وهو من برئت نفسه من خبث العناد. ثمّ صديقه أبو بكر وخليفته - رضي الله عنه - في قصّة مسطح بن أثاثة عند قوله تعالى: ﴿وَلْيَعْفُوا وَلْيَصْفَحُوا أَلَا تُحِبُّونَ أَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَكُمْ﴾⁴. وأخيراً جماعة من المؤمنين لم تذكر باسمها ترغيباً لكل مؤمن كي يسمو بنفسه ليكون منها، فوصف أفرادها بأنهم من ذوي الحظ العظيم؛ إذ قهروا شهوات أنفسهم، وتجاوزوا عن حقوقهم في القصاص، قال تعالى مادحاً هذه الطائفة من الناس: ﴿وَمَنْ أَحْسَنُ قَوْلًا مِمَّنْ دَعَا إِلَى اللَّهِ وَعَمِلَ صَالِحًا وَقَالَ إِنَّنِي مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَلَا تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ، وَمَا يُلْقَاهَا إِلَّا الَّذِينَ صَبَرُوا وَمَا يُلْقَاهَا إِلَّا ذُو حَظٍّ عَظِيمٍ﴾⁵.

ومماشياً مع منهج الإسلام في تحبيب العفو إلى القلوب، وعدم حملها عليه مكرهة صحبت الآيات التي جاء العفو فيها بصيغة الأمر - عدا ما تعلق بالتي ﷺ - بعبارات ملطفة للأمر، مخففة من وقعه على النفس، مرغبة فيه عن طريق التلويح بالعوض العظيم في الآخرة،⁶ ففي الآية التي نزلت في

¹ - سورة آل عمران، الآية: 133-134.

² - وهي قوله تعالى: ﴿فَاغْفُوا وَاصْفَحُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ﴾. سورة البقرة، الآية: 109. وينظر في التحليلين المقاصدي والبلاغي لهذا الأمر: محمد مهدي علّام، سابق الذكر، ص: 485-486.

³ - سورة آل عمران، الآية: 159.

⁴ - سورة التور، الآية: 22.

⁵ - سورة فصلت، الآية: 33-35.

⁶ - مهدي علّام، سابق الذكر، ص: 483-484.

حقّ أبي بكر الصديق -رضي الله عنه- جاء فيها بعد الأمر بالعفو قوله تعالى: ﴿أَلَا تُحِبُّونَ أَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾¹ وفي آية خاصة بالمؤمنين أنزل الله المخاطبين بها أحسن درجة لعملهم في التسوية بين السيئة والحسنة، ودفعهم بالتّي هي أحسن.²

2- تذكير المجني عليه بمستلزمات رابطة الأخوة في الدين:

رابطة الأخوة في الإسلام دعامة معنوية صلبة في المجتمع المسلم، بفضلها أرسى الرسول ﷺ دولة المدينة؛ إذ مكّن الولاء لعقيدة الإسلام تلك القبائل المتناحرة التي كانت على وشك الفناء من السؤدد والريادة. وقد قرّر القرآن الكريم أن كل الملتزمين بعقد الإيمان إخوة، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾³ وفصلت السنة من بعده في التنويه بمقتضياتها التي تحمل الفرد المؤمن على حب الخير والفلاح لإخوانه المؤمنين كما يحبهما لنفسه، وكره البلاء والشر لهم كما يكرههما لنفسه، فقال ﷺ: ﴿لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّى يُحِبَّ لِأَخِيهِ مَا يُحِبُّ لِنَفْسِهِ﴾⁴.

وفي سبيل ترغيب النفس المؤمنة في العفو عن القصاص، وحملها عليه طائعة غير مكرهة، وصف القرآن الكريم الجاني بأنه أخ لولي المقتول في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾⁵ ليرق قلب ولي الدّم، ويعطف على قاتل وليّه خاصة إذا تذكر ما هو ثابت بينهما بموجب كونهما أخوين في العقيدة،⁶ فلا ريب أن المرء يكره أن يلقي المنيّة ويتمنى أن يعفى عليه إذا ثبت لغيره حقّ في القصاص فليكره القصاص من أخيه بعفوه عنه.

وها هنا وجه آخر لهذا الوصف ليقربّ العفو من النفوس، لأنه إذا اعتبر القاتل أخًا لولي المقتول كان من المودة أن لا يرضى بالقصاص منه، لأنه كمن رضي بقتل أخيه، وهذا ما تأباه النفس وتجزع له، ويشهد لهذا قول هذا العربي الذي قتل أخوه ابنا له عمداً، فلمّا تمكّن منه ليقْتاد منه ألقى

¹ - سورة التور، الآية: 22.

² - مهدي علّام، سابق الذكر، ص: 483.

³ - سورة الحجرات، الآية: 10.

⁴ - البخاري، ك: الإيمان، ب: من الإيمان أن يحب...، ص: (10/1)، ومسلم، ك: الإيمان، ب: الدليل على أن من خصال الإيمان...، ص: (49/1).

⁵ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁶ - الزمخشري، مصدر سابق، ص: (110/1).

السيف وأنشد قائلاً:¹

أقول للنفس تأسأ وتغزية إحدى يدي أصابني ولم ترد
كلاهما خلف من فقد صاحبه هذا أخي حين أدعوه وذا ولدي.

المطلب الثاني: العفو في التعزير وضوابطه.

إذا كان نطاق العفو في عقوبات الحدود ضيق منه بعد بلوغها الإمام، فحرّم بنصوص قطعية الثبوت، وشرّع العفو في عقوبات القصاص، وجعل ملكاً خاصاً للمجني عليه، فإن عقوبات التعزير التي تختلف عن سابقتها بإطلاق السلطة التقديرية لولي الأمر في العفو عنها أو تنفيذها حسب ما تقتضي مصلحة الجماعة، يمكن للباحث فيها أن يقف على عناية الفقه الإسلامي بتطبيقات هذه المصلحة، من خلال ضوابط وشروط العفو التي يلزم ولي الأمر بالأخذ بها حتى يؤدي العفو في هذه الدائرة غرضه.

الفرع الأول: مشروعية العفو عن التعزير وأساسه.

-أولاً: مشروعية الشفاعة والعفو في التعزير:

تأ لا خلاف فيه في الفقه الإسلامي أن للحاكم أو من يقوم مقامه مراعاة فعل ما رجحت مصلحته في نطاق التعزير، فإذا رجحت مصلحة ترك عقوبة التعزير جاز له العفو عنها، فإذا كان العفو جائزاً فمن باب أولى الشفاعة لأنها قد تقبل، وقد ترفض وتجد الشفاعة والعفو في نطاق التعزير سندهما الشرعي من خلال ما يأتي:

1- مشروعية الشفاعة في التعزير:

الشفاعة في التعازير جائزة بل هي مستحبة إذا كانت ظروف الجريمة وطبيعتها وأخلاق الجاني تبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إليها مرة أخرى،² ولا تقتصر الغاية منها على تجنب العاصي المؤاخذه بالعقاب، بل تمتد لمتابعة حاله والعمل على تجنب عودته إلى سالف عهده بالجريمة،³ فقد قال

¹ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (141/2).

² - نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 634.

³ - ينظر: أحمد علي المجدوب، سابق الذكر، ص: 34.

تعالى: ﴿مَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يَكُنْ لَهُ نَصِيبٌ مِنْهَا﴾¹، فمعوونة المسلم في كل حال بفعل أو قول فيها أجر، وفي عمومها الشفاعة للمذنبين وهي جائزة فيما لا حد فيه عند السلطان وغيره، وللإمام قبول الشفاعة في التعزير والعفو فيه، كما له العفو عنه ابتداءً، وهذا فيمن كانت منه الفتنة والزلة، وفي أهل الستر والعفاف، أو فيمن ترجى له توبة بعد العفو عنه من العقوبة.²

كما أن في رفض عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- الشفاعة في الذي زور عليه كتاباً، ومضاعفة عقابه لجسامة جرمته دليل على مشروعيتها وأن لولي الأمر أن يقبلها أو يرفضها.³

وقد رغب النبي ﷺ في الشفاعة، فقد أخرج مسلم في صحيحه في باب الشفاعة فيما ليس بحرام، أن النبي ﷺ قال: ﴿اشْفَعُوا فِتْأَجِرُوا، وليَقْضِ اللَّهُ على لسان نبيه ما أَحَبَّ﴾⁴، ويستفاد من هذا أن الشفاعة لإسقاط التعزير من جملة الشفاعات المباحة،⁵ حيث ذهب القاضي عياض مستنداً لهذا الحديث أن الشفاعة لأصحاب الحوائج والرغبات عند السلطان، وغيره مشروعة محمودة مأجور عليها صاحبها، ثم أدرج العفو عن المذنبين في التعازير في عموم هذه الشفاعة، واستثنى المصيرين على فسادهم، المشتهرين بالباطل، فمثل هؤلاء لا يجوز ترك عقابهم، ولا الشفاعة لهم زجراً لهم عن ارتكاب المعاصي والآثام وردعاً لغيرهم.⁶

2- مشروعية العفو في التعزير:

ولولي الأمر أن يعفو عن التعزير إذا رأى المصلحة في ذلك، لما رُوي أنَّ رجلاً من الأنصار

¹ - سورة النساء، الآية: 85.

² - الخطاب، مصدر سابق، ص: (320/6).

³ - صاحب هذه الجريمة هو معن بن زياد الذي زور كتاباً على عمر ونقش خاتمه فجعله مائة فشفع فيه قوم، فقال: "أذكرتموني الطعن، وكنت ناسياً"، فجعله مائة، ثم جلده مائة. ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (294/2-295). فهذه جريمة جسيمة فيها تطاول صريح على نظام الدولة بتقليد أختامها، واختلاس أموالها، لذا شدد الفاروق في عقاب مقترفها، وامتنع عن العفو عنه. وقد اعتبر بعض المعاصرين سرقة المال العام من جرائم الإفساد في الأرض، و مال إلى رأي الظاهرية في إنزال حد السرقة على مقترفها لحاجة الأمة الماسة لحفظ أموالها، ينظر تفصيل هذا الرأي: الحسين سليمان جاد، مرجع سابق، ص: 230-241.

⁴ - مسلم، ك: البر والصلة، ب: الشفاعة فيما ليس حرام، ص: (37/8)، والبحاري، ك: الأدب، ب: قوله تعالى: ﴿مَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يَكُنْ لَهُ نَصِيبٌ مِنْهَا﴾، ص: (15/8).

⁵ - النووي، شرح صحيح مسلم، دار الحديث، القاهرة، ط: 1، 1994، ص: (426/8).

⁶ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (320/6).

خاصم الزبير عند رسول الله ﷺ في شراج الحرة¹ التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري سرح الماء يمر فأبي عليه فاختصما عند النبي ﷺ فقال رسول الله ﷺ: ﴿اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك﴾ فغضب الأنصاري، فقال: أن كان ابن عمك؟ فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال: ﴿اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر﴾، فقال الزبير، والله لأني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك: ﴿فَلَا

وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾².

فقد اتهم الرسول ﷺ في هذه الحادثة بأنه حكم على غير مقتضيات العدل فحابى ابن عمته، وتأذى من هذا حيث ظهر أثر هذا الإيذاء على وجهه ﷺ، إلا أنه صبر وعفا عن الأنصاري لحكمة اقتضتها مصلحة الدعوة، وتأليف قلوب المؤمنين، مصداقا لقوله تعالى: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾³، فلو كان العفو غير جائز في التعزير لما أسقط النبي ﷺ حقه في تعزير من أساء الأدب معه في مجمع من الصحابة.⁴

ويستدل بجواز العفو عن التعزير بما روي عن عبد الله بن مسعود-رضي الله عنه- قال جاء رجل إلى النبي ﷺ، فقال يا رسول الله: "إني عاجلت امرأة في أقصى المدينة، وإني أصبت منها دون أن أمسها، فأنا هذا فاقض في ما شئت فقال له عمر: لقد سترك الله لو سترت نفسك، قال: فلم يرد النبي ﷺ شيئا، فقام الرجل فانطلق فأتبعه النبي ﷺ رجلا دعاه، وتلا عليه هذه الآية: ﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ طَرَفِي النَّهَارِ وَزُلْفَا مِنْ اللَّيْلِ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبُنَ السَّيِّئَاتِ ذَلِكَ ذِكْرَى لِلذَّاكِرِينَ﴾⁵، فقال رجل من القوم، يا نبي الله هذا له خاصة؟ قال: ﴿بل للناس كافة﴾⁶، في هذا الحديث دلالة على جواز العفو

¹ - مسایل الماء، واحدها شرجة، والحرة هي الأرض الملسة فيها حجارة سود، النووي، شرح صحيح مسلم، ص: (119/8).

² - سورة النساء، الآية: 65. والحديث أخرجه: مسلم، ك: الفضائل، ب: وجوب اتباعه ﷺ، ص: (91/7)، والبخاري، ك: الشرب، ب: سكر الأثمار، ص: (146-145/3).

³ - سورة آل عمران، الآية: 159.

⁴ - النووي، المجموع، ص: (122/20)، والقرافي، مصلر سابق، ص: (179/4).

⁵ - سورة هود، الآية: 114.

⁶ - مسلم، ك: التوبة، ب: الحسنات يذهبن السيئات، ص: (102/8)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: الرجل يصيب من المرأة دون الحد، ص: (160/4).

في التعزير-إذا لم يصب الرجل من المرأة ما يوجب الحد- ولا ريب أن التعزير إنما شرع لإصلاح حال المذنب، وهذا الرجل جاء إلى النبي ﷺ تائباً مقراً بالخطأ، فرأى النبي ﷺ أن المصلحة في العفو عنه، لا في عقابه، كون الرجل صلى مع المسلمين، والصلاة كفيلة بأن تحبسه عن الوقوع في المعصية ثانية، فقد ثبت في رواية أخرى أن النبي ﷺ قال لمن ارتكب ذنباً دون الحد: ﴿أليس صليت معنا؟﴾، فقال نعم، قال: ﴿قد غفر الله لك ذنبك﴾¹، ويتقوى هذا التخيير بقوله تعالى: ﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ﴾².

ومن وجه آخر فإن النبي ﷺ لم يجعل هذا العفو خاصاً بهذا الرجل بل وضح بأنه تشريع عام يؤخذ به كلما اقتضته المصلحة العامة.

كما استدلل الفقهاء بجواز العفو في التعزير بالحديث الذي رواه أنس بن مالك في مناقب الأنصار، والذي جاء فيه: ﴿فاقبلوا من مُحسنهم، وتجاوزوا عن مسيئهم﴾³، ويستفاد من هذا الحديث جواز العفو في التعزير لمن عرف بالاستقامة والصلاح، الذي وقعت منه الإساءة البسيطة على سبيل العثرة أو الفلته، أما من كانت إساءته جسيمة وزلته عظيمة وجب إقامة التعزير عليه.

غير أن مذهب ابن حزم في هذا الحديث أن يتجاوز عن ذنوب الأنصار في التعزير ما لا يتجاوز على غيرهم، وأن يخفف عليهم ما لا يخفف عن غيرهم⁴، ولا أظن أن المراد من الحديث ما ذهب إليه ابن حزم؛ إذ إن مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية يقتضي بأن يتعلق الأمر بكل من عُرف بالاستقامة والصلاح، ومن ظُنَّ أن ترك تعزيره كفيل بأن يصلح شأنه، ولعل النبي ﷺ خص الأنصار بالذكر هنا إشادة منه بفضلهم ومناقبهم في الدفاع عن الإسلام، وشهادة منه لهم لحسن حالهم.

ويؤكد هذا المعنى ما روي عن عائشة -رضي الله عنها- أن النبي ﷺ قال: ﴿أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم، إلا الحدود﴾⁵، فقد بين ابن فرحون في تعليقه على هذا الحديث بأن المذنب رفيع القدر يخفف أدبه، ويتجافى عنه، وكذلك من صدر منه الذنب على وجه الفلته، لأن القصد بالتعزير

¹ - البخاري، ك: الحدود، ب: إذا أقر بالحد ولم يبين هل للإمام أن يستر عليه، ص: (207/8)، ومسلم، ك: التوبة، ب: الحسنات يذهبن السيئات، ص: (103/8).

² - سورة العنكبوت، الآية: 45.

³ - البخاري، المناقب، ب: قول النبي فاقبلوا...، ص: (43/5)، ومسلم، ك: فضائل الصحابة، ب: من فضائل الأنصار، ص: (174/7).

⁴ - ابن حزم، مصلر سابق، ص: (426-427).

⁵ - سبق تخريجه، ص: 43.

الزجر عن العودة، ومن صدر منه ذلك فلتة يظن به أن لا يعود إلى مثله، والأمر نفسه يصدق على رفيع القدر.

ثم نبّه ابن فرحون إلى أن الاستقامة هي المعيار في التفريق بين الرفيع الذي يتجافى عنه، فتغفر له زلته، وبين الوضع الذي لا يتساهل معه، فيؤخذ بالعقاب إذا اقترف ما يوجب، وليس المال والجاء، فقال: " والمراد بالرفيع من كان من أهل القرآن والعلم والآداب الإسلامية، لا المال والجاء، والمعتبر في الدين الجهل والجفاء والحماقة، فمن كان من أهل الشر ثقل عليه الأدب لينزجر".¹

– ثانياً: المصلحة العامة أساس العفو عن التعزير في الفقه الإسلامي:

السلطة التقديرية للقائم بأمر التعزير في الشريعة الإسلامية ليست مطلقة تباشر من غير مساءلة ولا تعقيب، كما هو الشأن في الدساتير والاتجاهات الفقهية الوضعية التي حرمت الطعن والتعقيب عن قرارات العفو التي يختص بمباشرتها رأس الدولة، ولو كانت خاطئة أو ضارة بمصلحة الفرد والجماعة وأضفت عليها قداسة لا يمكن خدشها.²

وقد بدت عناية الفقه الإسلامي بالعفو في نطاق التعزير بالغة الأهمية، حتى يكون له آثاره الحميدة في إصلاح المذنب، والحد من ظاهرة الجريمة في آن واحد. ويمكن تجلية هذه العناية في نقطتين رئيسيتين الأولى تتمثل في تحري الفقهاء وبسطهم القول في مسألة تخيير الحاكم في تصرفه على الرعية، والأخرى تتعلق باختلافهم في حكم إقامة التعزير إذا ثبت ما يوجب، وهل للإمام أن يتركه وأثر ذلك على العفو، وفيما يأتي تفصيل لهاتين المسألتين:

1- مفهوم تخيير الإمام في العفو عن التعزير في الفقه الإسلامي وأساسه:

اجتمعت كلمة الفقهاء المسلمين على أن العفو في التعزير موكول إلى رأي الإمام، غير أنه لا يوجد في الشريعة الإسلامية ما يمنع إسناد هذه الوظيفة الخطيرة إلى جهة متخصصة ومتفرغة قريبة من المجرم، عارفة بما يصلح حاله لتكون لها كلمة الفصل في أمر العفو أو بناء على رأيها يصدر ولي الأمر قراراً به، فمن الفقهاء – قديماً – من أشار إلى إمكانية تولي القضاة هذه الوظيفة نيابة عن الإمام، وتجلى هذا من خلال رد ابن عابدين عن القائلين باستئثار الإمام بأمر التعزير الذي جاء فيه: " قالوا إن التعزير موكول إلى رأي الإمام، فقد ظهر لك بهذا أن باب التعزير هو المتكفل لأحكام السياسة...

¹ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (299/2-300)

² - فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (98/8-90).

وبه علم أن فعل السياسة يكون من القاضي أيضاً، والتعبير بالإمام ليس للاحتراز عن القاضي، بل لكونه الأصل، والقاضي نائب عنه في تنفيذ الأحكام.¹

ومهما تكن الجهة التي يسند إليها حقّ العفو عن عقوبات التعزير في الفقه الإسلامي، فإن أساس تخييرها في أمر العفو هو المصلحة العامة، فتكون بهذا ملزمة بمباشرة ضمن المبادئ العامة للشرعية الإسلامية، ووفقاً لما يخدم مقاصدها وغاياتها السامية، وببسط القول في مسألة تخيير الإمام في الفقه الإسلامي، وقاعدة تصرف الإمام على الرعية يظهر جلياً فلسفة الإسلام في تحري المصلحة العفو في نطاق التعزير، وعمله على سدّ المنافذ المؤدية إلى التعسف فيه لخدمة الأهواء والشهوات.

أ- مفهوم تخيير الإمام في الفقه الإسلامي:

تعدّ قاعدة تخيير الحاكم بين أمرين، أو أكثر² من عوامل السعة والمرونة في الفقه الإسلامي؛ إذ يفسح المجال فيها واسعاً في فعل ما يجلب مصلحة الأمة وخيرها، ودفع الضرر والشر عنها، فيختار لكل حالة ما يناسبها من الأحكام وذلك لاختلاف الظروف والملابسات التي يتحتم تغير الأحكام بها؛ إذ لا يخفى على عاقل ما يسببه تقييد يد الحاكم بأفعال معينة في جميع شؤون تصرفه على الرعية من ضيق وحرَج.³

وترتبط هذه القاعدة رأساً بفكرة الواجب المطلق عند الأصوليين التي توجب على الإمام فعل ما تعين سببه ومصلحته، وتعتبره مفترطاً وآثماً إذا تركه وانتقل إلى فعل ما ليس فيه مصلحة، أو فعل ما كانت مصلحته مرجوحة،⁴ فإذا اقترن لفظ التخيير في الشريعة الإسلامية بالإمام فإنه غالباً ما ينصرف إلى وجوب ما أدت إليه المصلحة،⁵ ولا يراد به الإباحة المطلقة التي تفسح المجال واسعاً أمامه في تخيير ما أمر به حسب ما تشتهي نفسه، ويميل إليه طبعه لطفاً ورحمة به، كما هو الشأن في التخيير بين أكل

¹ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (21/6).

² - فيما ثبت له فيه ذلك كما هو الشأن في تصرفه في بيت المال، وتولية القضاة والولاة، وأسرى الحرب والمحاربين عند المالكية، والتعزير، وغيرها من أمور التصرف على الرعية في العصر الحالي.

³ - يوسف القرضاوي، السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: 1، 2000، ص: 68.

⁴ - القرافي، مصدر سابق، ص: (182/4).

⁵ - قال الإمام القرافي: "إن أكثر تصرفات الأئمة من هذا الباب غير أمور قليلة جداً أطلق فيها التخيير ويراد بها مطلق التخيير" ينظر تفصيل الفرق العشرين والمائة بين قاعدة تخيير المكلفين في الكفارة وبين قاعدة تخيير الأئمة في الأسارى والتعزير والمحارب "القرافي، مصدر سابق، ص: (19-16/3).

الطبيات وتركها، وبين واحد من خصال الكفارة في الحنث.¹

فإذا ثبت أن تخيير الإمام في تصرفه على رعيته لاحظ للهوى والتشهي فيه في شريعة الإسلام، قال تعالى: ﴿وَلَوْ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ﴾²، وإنما هو مقيد بفعل ما رجحت مصلحته،³ فإن تخيير الإمام في التعازير لا يخرج عن نطاق هذه القاعدة العظيمة، يقول الإمام القرافي في هذا السياق: "والإمام يتحتم في حقه ما أدت إليه المصلحة، لا أن هاهنا إباحة البتة، ولا أن يحكم في التعازير بهواه وإرادته كيف خطر له، وله أن يعرض عما شاء ويقبل منها ما شاء هذا فسوق وخلاف الإجماع".⁴

وإذا كان من الواجب على الحاكم أن يفعل ما هو الأرجح بين العفو ومواخذة الجاني بالذنب تعزيراً، فإنه يجب عليه أن يبذل الجهد لإدراك ذلك، فيتحرى ويستشير من هم أهل لذلك،⁵ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، قال تعالى: ﴿وَأْمُرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾⁶، وقال رسول الله ﷺ: ﴿ما من أمير يلي أمر المسلمين، ثم لم يجهد لهم، وينصح لهم، إلا حرم الله عليه الجنة﴾.⁷

واعتقد أنه من غير الميسور على رأس الدولة، في ظل تطور مفهوم الدولة، واتساع نطاق مسؤولياته في العصر الحاضر أن يتفرغ للتحرى والاجتهاد في ترجيح المصلحة في أمر العفو عن عقوبات التعزير، فلا بأس أن تقول جهة قريبة من الجاني، وعامة بما يصلح حاله، لتفرغها لذلك، كلمة مسموعة قبل أن يصدر رئيس الجمهورية مرسوم العفو خاصة في ظل تطور العلوم الجنائية بصفة عامة، وظهور علوم متخصصة تعنى بتنفيذ العقوبات.

¹ - القرافي، مصدر سابق، ص: (16/3).

² - سورة المؤمنون، الآية: 71.

³ - ينظر: ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (124/6-125)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (271/2)، والقرافي، مصدر سابق، ص: (19/3)، والعز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (89/2)، وعبد العزيز عامر، مرجع سابق، ص: 512، ويوسف القرضاوي، مرجع سابق، ص: 68.

⁴ - القرافي، مصدر سابق، ص: (182/4).

⁵ - المصدر نفسه، ص: (17/4)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (271/2)، ويوسف القرضاوي، مرجع سابق، ص: 68.

⁶ - سورة الشورى، الآية: 38.

⁷ - مسلم، ك: الإيمان، ب: استحقاق الولي الغاش لرعيته النار، ص: (88/1)، والبخاري، ك: الأحكام، ب: من استرعى رعية فلم ينصح، ص: (80/9).

ب- العفو في التعزير من فروع قاعدة تصرف الإمام على الرعية بالمصلحة:

أولت الشريعة الإسلامية عناية بالغة الأهمية بمسألة الولاية على أمور المسلمين من خلال بيان مكانتها، وثقل تحملها، وتحديد شروط ومواصفات من هم أهل لها؛ إذ هي على حد تعبير ابن تيمية من أعظم واجبات الدين، بل لا قيام للدين إلا بها،¹ ثم نوهت بعد ذلك بأن من توافرت فيه شروط ولاية أمر من أمور المسلمين، فليس له إلا أن يجتهد في جميع أمور ولايته بما هو الأصلح للمولى عليه درء للضرر والفساد، وجلبا للنفع والرشاد، ولا يقتصر على جلب الصلاح مع وجود الأصلح إلا أن يكون في ذلك مشقة كبيرة.²

واستيفاء عقوبات التعزير أو العفو عنها عند ثبوتها عند الحاكم من فروع هذه القاعدة العظيمة، يقول القرافي: "اعلم أن كل من ولي ولاية الخلافة فما دونها إلى الوصية فلا يحل له أن يتصرف إلا بجلب مصلحة أو درء مفسدة"،³ فإذا رجحت المصلحة العامة بردع الجناة، والمارقين على أحكام الشرع فلا حظّ لولي الأمر أن يتساهل في ترك عقوبتهم بالعفو عنهم.

أما إذا ثبت وجود سبيل كفيل بإصلاح الجاني من غير إضرار بحق الجماعة في حماية استقرارها والدفاع عن كيانها، فإن المصير إليه واجب شرعاً تخريجاً على منهج الإسلام في دفع المفاصد بأقل المضار. ويجد هذا القول سنده الشرعي في قوله تعالى - عندما حذر ولي اليتيم من التصرف في ماله على غير ما يقتضيه الشرع والعقل -: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾،⁴ فإن كان هذا في أموال اليتامى، فأولى أن يثبت في حقوق عامة المسلمين فيما يتصرف الأئمة من الأموال والمصالح العامة، لأن اعتناء الشارع بالمصالح العامة أوفر من اعتناؤه بالمصالح الخاصة.⁵

وقد قاس الفقهاء الحجر على الولاية والقضاة عند تفويتهم لمصلحة معتبرة على الحجر على الأوصياء إذا كانت تصرفاتهم على الموصى عليهم مفوتة لمصالحهم، قال القرافي: "فقد حذر الله تعالى على الأوصياء التصرف فيما ليس بأحسن مع قلة الفئات من المصلحة في ولايتهم... فهو بالنسبة إلى

¹ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 186

² - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (89/2).

³ - القرافي، مصدر سابق، ص: (39/4).

⁴ - سورة الإسراء، الآية: 34.

⁵ - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (89/2).

الولاية والقضاة أولى".¹

2- حكم إقامة التعزير وأثره في العفو عن عقوبات التعزير:

يمكن ردُّ اختلاف الفقهاء في حكم إقامة التعزير إذا تعلق بحقِّ الله تعالى (المصلحة العامة) إلى مذهبين رئيسيين، أحدهما لا يرى وجوبه على الحاكم، بينما يرى الآخر خلاف ذلك، وفيما يأتي ذكر للمذهبين، وتفصيل لحججهم:

أ- مذهب الشافعي:

ظاهر مذهب الشافعي أن إقامة التعزير غير واجبة على ولي الأمر فله أن يقيمه إن شاء، وله أن يتركه إن شاء،² إذ التعزير غير مقدر شرعاً، ولا وجوب عندهم إلا فيما علم قدره،³ وقد استدل الشافعية لمذهبهم بما يأتي:

1* - حديث عبد الله بن الزبير الذي ثبت فيه حقاً لرسول الله ﷺ في تأديب الأنصاري بسبب سوء أدبه معه، لكنه عفا عنه،⁴ إذ لو كان ترك التأديب غير جائز لما تركه الرسول ﷺ.⁵

2* - كما استدلوا بما روي عن عبد الله بن مسعود، عن الرجل الذي استمتع بامرأة دون الجماع فعفا عنه النبي ﷺ قائلاً: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾،⁶ ثم أجاب السائل عن كون هذا العفو خصوصية لهذا الرجل، بأنه للناس كافة.⁷

3* - واستدل الشافعي بفعله - عليه الصلاة والسلام - إذ ثبت عنه غير مرة ترك التعزير في أمور قد ارتكبت على عهده، بخلاف تمسكه باستيفاء الحدود إذ لم يترك بحد قط فعفا، قال الشافعي: "إن الحدود فرض على السلطان أن يقوم به وإن تركه كان عاصياً لله بتركه له، والأدب أمر لم يباح له إلا بالرأي، وحلال له تركه، ألا ترى أن رسول الله ﷺ قد ظهر على قوم قد غلوا في سبيل الله فلم يعاقبهم، ولو كانت العقوبة تلزم لزوم الحد ما تركهم".⁸

¹ - القرافي، مصدر سابق، ص: (39/4).

² - الشافعي، مصدر سابق، ص: (176/6).

³ - النووي، المجموع، ص: (223/20).

⁴ - سبق ذكره وتخرجه، ص: 165.

⁵ - النووي، المجموع، ص: (222/20).

⁶ - سورة هود، الآية: 114.

⁷ - سبق ذكره وتخرجه، ص: 165.

⁸ - الشافعي، مصدر سابق، ص: (176/6).

ب- مذهب الجمهور:

في حين ذهب الجمهور إلى أنه لا يجوز للإمام ترك التعزير إذا ثبت عنده ما يوجبه إلا إذا غلبت على ظنه أن في تركه مصلحة¹ وهو مذهب العز بن عبد السلام من الشافعية الذي يرى أنه إن كانت المصلحة في التعزير وجب، وإن كان في العفو والإعفاء وجب².

غير أن بعض فقهاء الحنفية والحنابلة منعوا العفو عن موجب التعزير، إذا كانت المعصية الموجهة له منصوصا عليها³، مثل التعامل بالربا وشهادة الزور، وأخذ الرشوة... وغيرها من المعاصي التي وردت النصوص الشرعية بتحريمها، من دون تقدير عقابها⁴. واستدل الجمهور لمذهبهم في وجوب التعزير - فيما يتعلق بحق الله تعالى - على الإمام إذا تعينت المصلحة بما يأتي ذكره:

1* - عموم قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ﴾⁵، فاعتبر هذا الفريق أنه من القسط إقامة التعزير إذا ثبت ما يوجهه⁶.

2* - وردوا على مخالفهم بأن عفوهم ﷺ عن الأنصاري كان عن حقه الشخصي الذي يجوز ترك إسقاطه بخلاف حق الله⁷. أما تركه لتعزير الرجل الذي أقر عنده باقترافه معصية دون الزنا، فأجيب عنه بأنه جاء ثابا من ذنبه، والتعزير إنما شرع لإصلاح المذنب، ومثل هذا لا حاجة في تعزيره، فرجحت مصلحة العفو عنه⁸.

ج- حقيقة الخلاف:

وبناء على اختلافهم في كون التعزير مأمورا به أم لا فإنهم اختلفوا في ضمان التالف، فذهب الجمهور إلى أن التعزير مثل الحد لا ضمان فيه، لأن الإمام مأمور بالحد والتعزير، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة فلا ضمان إلا إذا ثبت التعسف في إقامة التعزير، بينما ذهب الشافعي لخلاف

¹ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (320/6)، وشمس الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (347/10)، وابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (118/2)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (125/6).

² - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (80/1).

³ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (126/6)، وشمس الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (347/10).

⁴ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 87.

⁵ - سورة النساء، الآية: 135.

⁶ - القرافي، مصدر سابق، ص: (179/4).

⁷ - المصدر نفسه.

⁸ - ناصر علي ناصر الخليلي، مرجع سابق، ص: 87.

هذا.¹

وتعدّ مسألة ضمان التالف بالتعزير أهم ثمرة عملية للخلاف بين وجهتي نظر الشافعي والجمهور، وما عدا هذا فإنه رغم إقرار الشافعي بأن التعزير حقّ لولي الأمر، فإنه ليس في فروع فقه الشافعية ما يشهد بترك إقامة التعزير إذا اقتضته المصلحة، بل إن فيها ما يتناسق مع نظرية الجمهور في وجوب الاجتهاد وتحري المصلحة في إقامته أو تركه، جاء في معنى المحتاج ما نصه: "ويجتهد الإمام في جنس التعزير، وقدره لأنه غير مقدر شرعا موكول إلى رأيه يجتهد سلوك الأصلح لاختلاف ذلك باختلاف مراتب الناس وباختلاف المعاصي".²

ومن جهة أخرى فإنه يمكن تخريج مذهب الشافعي على ضوء نظرية التعسف في استعمال الحقّ في الفقه الإسلامي، التي تمنع صاحب الحقّ-أيا كان- من التنكّب بالحقّ عن الغاية التي أرادها الشارع له، وتلزمه بمباشرة ضمن المقاصد السامية للإسلام، فإذا تم التسليم بهذا فإنه لا مكان للهوى والتشهي في استعمال حقّ العفو في التعزير عند الشافعي، الذي لا يعزب عن مثله القاعدة التي قررت أن "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"³، يقول الإمام أبو زهرة عن حقيقة مذهب الشافعي: "وفي الحقّ أننا لا نرى عند التحقيق أن ثمة خلافا جوهريا... ولا يمكن أن يقول الشافعي أن الإمام له أن يترك التعزير وقد تعين دفعا للفساد ومنعا لاستمرار الجريمة، أو منعا لشيوعها بين الناس، وإنما تفسير كلمة الشافعي "حلال له تركه" أو "قد يجوز تركه"... ليس المراد منها أنه ليس بواجب عليه إذا تعين للانزجار ونحوه".⁴

ومن خلال بسط القول في مسألة حكم إقامة التعزير، تبين جليا أنه لا يمكن أن يعوّل على مذهب الجمهور ولا حتّى على مذهب الشافعي نفسه لتخريج ما عليه الدساتير والفقه الوضعي التي جعلت أمر استيفاء العقوبات أو العفو حقّا مرتبطا بشخص رأس الدولة، وأطلقت يده في مباشرته، فالواجب على من أئيط به أمر التعزير أن يتحرى المصلحة في إقامته أو تركه؛ إذ يَأْتُم إن فرط في ذلك ويُسأل عنه ديانة وقضاء.

¹ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (131/6)، والشافعي، مصدر سابق، ص: (176/6)، وناصر علي ناصر الخليلي، مرجع سابق، ص: 91.

² - الشربيني، مصدر سابق، ص: (192/4).

³ - العز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (89/2).

⁴ - محمد أبو زهرة، الجريمة، ص: 232-233.

الفرع الثاني: العفو عن التعزير في ظل مبادئ التفريد العقابي.

تحري المصلحة والاجتهاد في إدراكها... في نطاق العقوبات التفويضية، مكن الفقه الإسلامي من السبق إلى تقرير مبادئ التفريد العقابي في نطاق العقوبات التعزيرية،¹ فالباحث فيها لا يجد عناءً كبيراً ليقف على مدى اهتمام الفقهاء بالجاني وما يصلح حاله من العقاب جنساً وقدرًا،² وإسقاطه عنه إذا وجد من التدابير البديلة ما يكفل إصلاحه كالوعظ، والجرّ إلى مجلس القضاء، والتهديد... وغيرها وهذا قطب الرحي في نظرية التفريد العقابي.³

غير أن اهتمام الفقه الإسلامي بالجاني وما يحيط به من ظروف، وما ينبغي أن يعامل به معاملة تعمل في النهاية على إصلاحه، لم يؤد أبداً إلى إغفال النظر في طبيعة الجريمة، ومن وقعت عليه؛ حيث أرسى التشريع الجنائي الإسلامي نظريته في تفريد العقوبات التعزيرية، على ضوء أبعاد ثلاثة، متمثلة في الجاني، والجناية، والجني عليه. وقد أشار إلى هذه الأبعاد غير واحد من الفقهاء فقد قرر القرافي بأن: "التعزير غير محدود، بل بحسب الجناية، والجاني، والجني عليه"،⁴ وفي فلك النظرية نفسها يقول ابن فرحون: "ومن العقوبة ما هو مقدر، ومنها ما هو غير مقدر، وتختلف مقاديرها وأجناسها، وصفاتها باختلاف الجرائم وكبرها، وبحسب قول القائل، والمقول فيه، والقول".⁵

وهنا مسألة يجب التنبيه إليها قبل التفصيل في أثر هذه الأبعاد الثلاثة على العقاب والعفو في

¹ - هذا لا يعني غياب هذه المبادئ في الحدود والقصاص، فقد ميزت الشريعة بين زنا المحصن والبكر، واعتبر المالكية عقوبات جريمة الحرابة للتخيير وفقاً لما يتطلبه حال الجاني، وطبيعة الجريمة، كما شددوا في قتل الغيلة ومنعوا العفو فيه بالنظر إلى الباعث على القتل. ينظر: أحمد فتحي بهنسي، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، دار الشروق، القاهرة، بيروت، ص: 320-325.

² - Fadhel Nasserallah Awad, "Invitation aux pays arabes et musulmans à Codifier les infractions à peine Fixe-Houddoud", Revue de droit, kewite, n°:04, 1986, pp:6-7.

وهذا ما أقر به بعض المنصفين من المستشرقين حيث أشاد بسبق الفقه الإسلامي لإرساء نظرية التفريد العقابي في نطاق التعزير (العقوبات الإصلاحية)، الأمر الذي ظل غريباً عن التشريعات الغربية قروناً عديدة. ينظر:

Raymond Charles, Le droit musulman, Presses universitaires de France, Paris, 3^{ème} édition, 1965, p:36.

وأرى أنه من الضروري في هذا السياق التذكير بموقف المفكر الجزائري مالك بن نبي الذي يرى أن الفكر الاستشراقي المادح المقر بالفضل، يجعل الأمة الإسلامية تغرق في الاعتزاز بتراتها، وتتقاعس عن إيجاد حلول لمشاكلها الحضارية. ينظر: مالك بن نبي، "إنتاج المستشرقين وأثره في الفكر الإسلامي الحديث" من كتاب: القضايا الكبرى، دار الفكر، دمشق، ط: 1، 1991، ص: 165-199.

³ - فكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 59.

⁴ - القرافي، مصدر سابق، ص: (177/4).

⁵ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (289/2). وينظر: الشربيني، مصدر سابق، ص: (411/4)، وابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 144.

التعزير، وهي أن ذكر العقوبات التعزيرية التي حدد الفقهاء الأولون جنسها وقدرها لجرائم معينة، سيكون من باب التمثيل لبيان مدى عنايتهم بمبادئ التفريد العقابي في هذه الدائرة، ولا سبيل لإلزام المهتمين بتقنين هذه العقوبات بالتمسك بما قرره أسلافنا كمّاً وكيفاً، وإنما لهم أن يستأنسوا بهذه الثروة الفقهية،¹ ويجتهدوا ضمن المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، وعلى هدي من مقاصدها السامية، مستفيدين استفادة المحص من تطور العلوم التي ترمي إلى معالجة الجريمة في المجتمع.

-أولاً: جسامة الجريمة وأثرها في العفو:

قرر ابن تيمية في حديثه عن ضوابط السلطة التقديرية في التعزير بأنه يكون: " بقدر ما يراه الوليُّ على حسب كبر الذنب وصغره...وعلى حسب كثرتة في الناس وقلته".² فجسامة الجريمة، وكثرة انتشارها بين الناس من بين أسباب التشديد في عقوبات التعزير في الفقه الإسلامي؛ إذ كانت نظرة بعض الفقهاء إلى بعضها مادية عنت بجسامة الجريمة التي قد تحدث في تقديرهم من أضرار ومفاسد ما لا تحدثه جرائم الحدود ذاتها، فحذروا من التساهل فيها بالتقصير في عقوبة مقترفيها إذا أخذوا قبل صلاح حالهم، أثبت إدماهم عليها، بل وصل بهم الأمر إلى حد تقرير القتل سياسة في بعضها؛ حيث أوكلوا أمر الاجتهاد في ذلك للحاكم حسب المصلحة وعلى قدر الجناية،³ وفيما يأتي تمثيل لبعض الجرائم الجسيمة التي حرص الفقهاء على تشديد العقاب فيها، وحذروا من التساهل في أمرها من خلال العفو عن مقترفيها:⁴

1- مدى جواز العفو في جريمة إدمان⁵ المخدرات:

المخدرات التي انتشر ترويجها والإدمان عليها بشكل ملفت للنظر من أعظم الآفات التي جعلت البشرية بأسرها تدق ناقوس الخطر وتعمل على غير جبهة لمعالجة هذه الآفة التي استعصى علاجها، فالتأمل في مضار المخدرات يجدها لا تقتصر على إخلالها بمقصد حفظ العقل مناط تكليف

¹ - بين ابن القيم أن عقوبات التعزير راجعة إلى السلطة التقديرية للأئمة وولاة الأمور بحسب المصلحة في كل زمان ومكان، وبحسب أرباب الجرائم، واعتبر التسوية بين الناس في هذا، وبين الأزمنة والأمكنة ليس من فقه مقاصد الشرع. ينظر ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (127/2-128).

² - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 141.

³ - ابن القيم، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية - تحقيق: محمد حامد الفقي - دار الكتب العلمية، بيروت، ص: 107.

⁴ - ومن أهم هذه الجرائم: جرائم المخدرات، والشذوذ الجنسي، والجوسسة، وجرائم الحدود غير الموجبة للحد كالزنا دون الوطء، وجرائم اختلاس المال العام.

⁵ - يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار التفرقة بين كونه مجرمًا فيعاقب أو مريضًا فيعالج.

الإنسان وتشريفه، بل تعداه إلى جميع الضروريات التي اتفقت الشرائع على خصها بالحماية، والتي تجلت عناية الإسلام بالحفاظ عليها بما خصتها به من حماية جنائية مشددة بعقوبات الحدود.

وتعاطي الحشيشة (المخدر) تدرج في فقه النوازل في الإسلام؛ إذ لم يسبق للرسول ﷺ ولا لصحابته من بعده -رضوان الله عليهم- أن أثبتوا حكماً خاصاً بها، لأن ظهور هذه الموبقة بين المسلمين لم يكن إلا في أواخر القرن السادس للهجرة أو قريباً منه عند ظهور دولة التتار.¹

وقد اختلف العلماء في حكمها وفي تقدير عقوبتها، حتى وجد من قال بأن تحريمها تقول على الله بغير علم؛ إذ لم يقدّم دليل على ذلك من الشرع ولا من العقل.²

أما اختلاف العلماء في تقدير عقوبتها فيمكن رده إلى مذهبين،³ الأول رأى فيها التعزير على حسب اجتهاد الحاكم، واشترط البعض أن لا يتجاوز فيه حدّ الخمر، والآخر وهو مذهب ابن تيمية ومن وافقه عالج جريمة تعاطي حشيشة القنب في إطار نظرية الحدود فألحقها بالخمر واعتبرها أخطر منه مستنداً إلى الأحاديث المستفيضة في باب تحريم المسكر التي جمع فيها النبي ﷺ كلما غطى العقل واعتبره مسكراً، غير مفرق بين نوع ونوع،⁴ كقوله ﷺ: ﴿كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام﴾.⁵

كما عطف ابن تيمية مذهبه بنظرة مقاصدية ثاقبة وقفت على كل مضار هذه الموبقة على ضروريات معتبرة في الإسلام، فقال فيها: "والحشيشة المصنوعة من ورق القنب حرام أيضاً، وهي خمر يجلد صاحبها كما يجلد شارب الخمر، وهي أخطر من الخمر من جهة أنها تفسد العقل والمزاج حتى يصير في الرجل تخنث وديانة، وغير ذلك من الفساد، والخمر أخطر من جهة أنها تفضي إلى المخاصمة والمقاتلة وكلاهما يصد عن ذكر الله وعن الصلاة... وبكل حال فإنها داخلية فيما حرمه الله ورسوله من الخمر والمسكر لفظاً أو معنى".⁶

وقد انتصر صاحب المجموع لرأي ابن تيمية فقال: "والحق في هذا الموضوع ما نقل عن الإمام ابن تيمية، فهو الموافق لرأي العارفين بخواص النبات كابن البيطار وغيره، كما يساير روح الإسلام في

¹ - ابن تيمية، السياسة الشرعية 140، والشريبي، مصدر سابق، ص: (187/4).

² - الشريبي، مصدر سابق، ص: (187/4)، وقد نسب المصنف إلى ابن تيمية قوله: "وقد اخطأ القائل فيها وحرموها من غير عقل ولا نقل وحرام تحريم الحرام".

³ - ينظر: ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (240/2).

⁴ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 140.

⁵ - أبو داود، ك: الأشربة، ب: النهي عن المسكر، ص: (327/3).

⁶ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 137-138.

علة تحريم المسكر".¹

هذا عن تعاطي المخدرات أما الترويج لها، فقد عدّه بعض المعاصرين على درجة كبيرة من السعي بالفساد في الأرض، ودعا إلى التفكير بجدية في ردع مروجيها إذا لم ينتهوا عن ذلك عن طريقة القتل سياسة.²

2- مدى جواز العفو في جريمة الشذوذ الجنسي:

أجمع العلماء على تحريم فعل قوم لوط، لأنه من الفواحش المنكرة، فهي خروج على مقتضيات الفطرة السليمة، لذا ذم الله تعالى قوم لوط-عليه السلام- الذين شاعت فيهم هذه الفاحشة أشد الذم، فقال تعالى: ﴿وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ، إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِنْ دُونِ النِّسَاءِ بَلْ أَتْتُمْ قَوْمَ مُسْرِفُونَ﴾.³

غير أن كلمة الفقهاء لم تجتمع حول موجب هذه الجريمة المنكرة، هل فيها حدّ الزنا، أم أنها من جرائم التعزير، فمذهب الجمهور أنها من الحدود وحدها حدّ الزنا قتل، أو جلد مائة مع اختلافهم في اشتراطهم الإحصان وطريقة القتل،⁴ لاختلاف الأحاديث التي وردت في هذا الباب، منها ما روي عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: ﴿من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط، فاقتلوا الفاعل والمفعول به﴾،⁵ وفي رواية لأبي داود عن ابن عباس أيضا أن البكر الذي يؤخذ على اللوطية يرحم،⁶ وقوله ﷺ: ﴿إذا

¹ - النووي، المجموع، ص: (121/20).

² - ينظر في تفصيل ذلك: الحسين سليمان جاد، مرجع سابق، ص: 232، وعبد الرؤوف محمد أحمد الكمال، سابق الذكر، ص: 168.

³ - سورة الأعراف، الآية: 80-81.

⁴ - ينظر في تفصيل ذلك: الخطاب، مصدر سابق، ص: (296/6)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (257/2)، والشريبي، مصدر سابق، ص: (144/4)، والماوردي، مصدر سابق، ص: 279، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (163/10)، وابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 133، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (388/12).

⁵ - الترمذي، ك: الحدود، ب: ما جاء في حدّ اللوطي، ص: (625/4)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: فيمن يعمل عمل قوم لوط، ص: (154/4)، وابن ماجه، ك: الحدود، ب: من عمل عمل قوم لوط، ص: (856/2)، والبيهقي، ك: الحدود، ب: ما جاء في حدّ اللوطي، ص: (232/8)، والحاكم، ك: الحدود، ص: (355/4)، وقد روي هذا الحديث من طريق آخر، وفيه ﴿ملعون من عمل عمل قوم لوط﴾، ولم يذكر فيه القتل، الترمذي، ك: الحدود، ب: ما جاء في حدّ اللوطي، ص: (626/4)، والبيهقي، ك: الحدود، ب: تحريم اللواط وإتيان البهيمه، ص: (231/8).

⁶ - أبو داود، ك: الحدود، ب: فيمن يعمل عمل قوم لوط، ص: (159/4)، وذهب أبو داود إلى أن هذا الحديث يُضعف الذي سبقه، وفي اعتبار الرجم حدا لهذه الفاحشة روى ابن ماجه والحاكم من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ أمر برجم الأعلى والأسفل جميعا، ابن ماجه، ك: الحدود، ب: من عمل عمل قوم لوط، ص: (856/2)، والحاكم، ك: الحدود، ص: (355/4).

أتى الرجلُ الرجلَ فهما زانيان ¹.

بينما ذهب ابن حزم إلى أن موجب هذه الجريمة هو التعزير لعدم صحة الأحاديث التي استدلت بها الجمهور عنده وتعارضها، ² غير أن الحنفية الذين جعلوا عقوبة الشذوذ الجنسي من العقوبات التقديرية لم يغيب في تقديرهم للعقوبة النظر إلى جسامة هذه الجريمة، وخرمها لفطرة الإنسان السوي، ونفرة الطبائع المستقيمة منها. ³

ومن فقهاء الحنفية من اعتبرها أبشع من الزنا، قال أبو يوسف ⁴: "الميل إلى الذكور عاهة وهو قبيح في نفسه، لأنه محل لم يخلق للوطء، ولهذا لم ييح في شريعة"، ⁵ وقال آخر: "إنها أشد من الزنا لحرمة عقلا وشرعا وطبعاً، والزنا ليس بحرام طبعاً وتزول حرمة بتزويج". ⁶

فبناء على جسامة هذه الجريمة حرص الحنفية على تشديد التعزير فيها، ومنعوا العفو فيها، واعتبروها فعلاً يخرج صاحبه من مرتبة ذوي المروءات الذين يتحافى عن عقابهم عند زلتهم أول زلة، فذكر بعضهم في معرض تعريفه بمرتبة الأشراف الذين خصهم بتدابير إصلاحية غير العقوبة فقال: "لذا قالوا بتعزير الشريف بالإعلام لأنه في العادة لا يفعل ما يقتضي التعزير بما فوق ذلك، ويحصل انزجاره بهذا القدر من التعزير، فلا يتأني أن التعزير على قدر الجناية أيضاً، ولو كان من الأشراف لكنه تعدى طوره ففعل (اللوطة)، أو وجد مع الفسقة في مجلس شرب أو نحوه فلا يكتفي بتعزيره بالإعلام فيما يظهر لخروجه عن المروءة لأن المراد بها الدين والصلاح". ⁷

أما من حيث قدر العقوبة فقد ذهب الحنفية إلى قتل من تكررت منه جريمة الشذوذ الجنسي، إذا لم يرتفع فسادة إلا بالقتل. ⁸

¹ - البيهقي، ك: الخلود، ب: ما جاء في حدّ اللوطي، ص: (233/8).

² - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (396/12).

³ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (107/6)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 190، وقد اكتفت المادة 132 من مشروع قانون

العقوبات الإسلامي المصري بتقرير الجلد والخمس تعزيراً لهذه الجريمة، محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 93.

⁴ - يرى صاحب أبي حنيفة أن في جريمة الشذوذ الجنسي الحد: ابن القيم، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، ص: 107.

⁵ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (39/6).

⁶ - المصدر نفسه، ص: (42/6).

⁷ - المصدر نفسه، ص: (107/6).

⁸ - المصدر نفسه، ص: (20/6).

3- مدى جواز العفو في جريمة الجوسسة:

نقل أسرار الدولة، وإفشاؤها ممن أوّمن عليها، أو ممن أمكنه الإطلاع عليها مفسدة كبيرة، قد يؤدي إلى خرم نظام الدولة وتعريضها للمهالك، لذا شدد الإسلام في أمره واعتبره خيانة لله ولرسوله، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾¹.

ورغم تقرير القرآن الكريم لحرمة التجسس، وعظم ذنبه إلا أنه لم يبين العقوبة المقررة لهذه الجريمة، وترك المجال فيها لولي الأمر يحددها في نطاق التعزير، وقد استشار الخليفة العباسي هارون الرشيد الفقيه الحنفي أبا يوسف في حكم الجواسيس فأجابه بما نصه: "وسألت يا أمير المؤمنين عن الجواسيس يوجدون، وهم أهل الذمة أو أهل الحرب، أو من المسلمين، فإن كانوا من أهل الحرب، أو أهل الذمة يؤدون الجزية من اليهود والنصارى والمجوس فاضرب أعناقهم، وإن كانوا من أهل الإسلام معروفين فأوجعهم عقوبة، وأطل حبسهم حتى يحدثوا توبة".²

فلا خلاف بين الفقهاء في قتل الجاسوس الحربي، وأكثرهم يقولون بقتل الجاسوس المستأمن والذمي وهو الراجح لأمر النبي ﷺ بقتل عَيْن من المشركين دخل عليهم آمناً.³ غير أن الخلاف وقع في شأن الجاسوس الذي تربطه بالأمة وشيعة العقيدة، هل لهذه الأخيرة إن تشفع له خيانتته لوطنه جرياً وراء حطام الدنيا الزائل؟ وهل يمكن أن يكون عفوهُ ﷺ عن حاطب بن أبي بلتعة، وأبي لبابة - رضي الله عنهما - سنداً شرعياً للقول بإمكانية التساهل في أمر جاسوس اليوم؟ وعدم أخذه بأشد العقوبات عند ثبوت تورطه في مثل هذه الجرائم البالغة الجسام؟.

ذهب الإمام مالك، وبعض الحنابلة إلى جواز قتل الجاسوس المسلم لإضراره بالمسلمين وسعيه في الأرض بالفساد،⁴ واستدلوا في ذلك على أن المفسد إذا لم ينقطع شره إلا بقتله فإنه يقتل سياسة،⁵

¹ -سورة الأنفال، الآية: 27.

² -أبو يوسف يعقوب، الخراج، دار المعرفة، بيروت، ص: 189-190.

³ - البخاري، ك: الجهاد والسير، ب: الحربي إذا دخل الإسلام بغير أمان، ص: (84/4)، أبو داود، ك: الجهاد، الجاسوس المستأمن، ص: (48/3)، وينظر تفصيل هذه المسألة: أبو محمد بن أحمد البدري العيني، عمدة القارئ شرح صحيح البخاري، دار الفكر، ص: (256-257/14)، وتوفيق يوسف الواعي، "التجسس وإفشاء الأسرار بين الحل والحرمة"، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، سنة: 12، عدد: 31، أبريل 1997، ص: 193-198.

⁴ - ابن فرحون، مصدر سابق (297/2)، وابن القيم، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، ص: 107، وابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 143.

⁵ - عرف بعض الفقهاء السياسة الشرعية الخاصة في نطاق العقوبات "بأنها تغليظ جناية لها حكم شرعي حسماً مادة الفساد" فقله لها حكم

لقله تعالى: ﴿مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾¹، ولثبوت عدد من الأحاديث تدل على جواز القتل لمن كان سببا في الإفساد في الأرض، منها قوله ﷺ: ﴿مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ يُرِيدُ أَنْ يَشُقَّ عَصَاكُمْ، أَوْ يَفْرُقَ جَمَاعَتَكُمْ فَاقْتُلُوهُ﴾²، وفي رواية أخرى: ﴿إِنَّهُ سَتَكُونُ هَنَاتٍ، وَهَنَاتٍ فَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَفْرُقَ أَمْرَ هَذِهِ الْأُمَّةِ، وَهِيَ جَمِيعٌ فَاضْرِبُوهُ بِالسَّيْفِ كَاتِنًا مِنْ كَانَ﴾³.

فما يمكن استخلاصه من لفظ هذا الحديث أن المعيار المادي هو المذهب في مثل هذه الجرائم التي تستهدف كيان الدولة وسيادتها مباشرة، ولا عبرة بشخصية الجاني بدليل إسقاط النبي ﷺ لذلك بقوله: ﴿فَاضْرِبُوهُ بِالسَّيْفِ كَاتِنًا مِنْ كَانَ﴾.

بينما توقف الإمام أحمد في قتل الجاسوس المسلم، ومنع ذلك أبو حنيفة والشافعي وبعض الحنابلة،⁵ واكتفوا بالقول بتعليق عقابه كما أشار بذلك الفقيه الحنفي أبو يوسف على الخليفة هارون الرشيد بإطالة حبسه حتى يصلح حاله وتظهر توبته.⁶

غير أنه وجد من المعاصرين من أنكروا على القائلين بجواز العفو عن الجاسوس المسلم إذا كان من ذوي الهيئة، الذين كان لهم سبق وفاض عريق في خدمة الإسلام، قياسا على عفو ﷺ على حاطب بن أبي بلتعة،⁷ وبدا لهم هذا الرأي متساهلا إلى أبعد الحدود.

ثم بين أن فعله ﷺ مع حاطب لخصوصية تعلقت بشخصية يندر إيجاد مثيل لها في زماننا،⁸ تمثلت في صفاء سريرته، وسبق جهاده وبلائه في نصرة الإسلام، فقد قال في حق الرسول ﷺ لما هم

شرعي أي أنها داخلية تحت قواعد الشرع، وإن لم يرد بخصوصها نص؛ إذ إن مدار الشريعة بعد قواعد الإيمان على حسم مواد الفساد لبقاء العالم، لأن السياسة الشرعية بمفهومها العام فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها، وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي. ينظر: ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (20/6).

¹ - سورة المائدة، الآية: 32.

² - مسلم، ك: الإمارة، ب: حكم من فرق بين المسلمين، ص: (23/6).

³ - مسلم، ك: الإمارة، ب: حكم من فرق بين المسلمين، ص: (22/6)، وأبو داود، ك: السنة، ب: قتل الخوارج، ص: (242/4).

⁴ - ناصر علي ناصر الخليلي، مرجع سابق، ص: 241.

⁵ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 143.

⁶ - أبو يوسف، مصدر سابق، ص: 190.

⁷ - وهو مذهب الإمام الشافعي، ينتظر: العيني، مصدر سابق، ص: (256/14).

⁸ - توفيق يوسف الواعي، سابق الذكر، ص: 197.

عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- بضرب عنقه: ﴿إِنَّ شَهِدَ بَدْرًا، وَمَا يَدْرِيكَ لَعَلَّ اللَّهَ قَدْ أَطَّلَعَ عَلَى أَهْلِ بَدْرٍ، فَقَالَ أَعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ فَقَدْ غُفِرَتْ لَكُمْ﴾.¹

ومن جهة أخرى فإن حاطباً ما كان ليفعل ذلك إلا بناء على اجتهداً أخطأ فيه، فتصور أنه لا ريب من نصر الله لرسوله والمؤمنين، فراح يبحث لنفسه عن مكانة وفضل عند المشركين، ليطمئن بذلك على أهله وماله، و ظن أن هذا من قبيل التقية التي يباح بها إظهار كلمة الكفر لدفع الأذى.² ويظهر ذلك من جوابه للرسول ﷺ الذي بين فيه دوافع فعلته لما أنكر عليه ما أقدم عليه؛ حيث قال له: " لا تعجل علي يا رسول الله، إني كنت امرؤاً ملصقاً في قريش، وكان ممن كان معك من المهاجرين لهم قرابات يحمون بها أهلهم، فأحببت إذ فاتني ذلك من النسب أن اتخذ فيهم سنداً يحمون بها قرابتي، ولم أفعله كفراً، ولا ارتداداً عن ديني ولا رضا بالكفر بعد الإسلام"، وقد صدقه رسول الله ﷺ فيما قاله.³

وقريب من حال حاطب-رضي الله عنه- ما فعله أبو لبابة -رضي الله عنه- الذي عفا عنه رسول الله ﷺ لأن ما فعله لم تبلغ جسامته مبلغاً يؤثر على نظام الدولة في رحاب المدينة، ثم أن الخبر الذي نقله هذا الصحابي لأعداء الدولة المسلمة، لم يتعلق بالسياسات العامة للدولة التي من شأنها أن يتكتم عليها، وقد جاء هذا الصحابي مقراً على نفسه، شعوراً منه بعظم تفریطه في حقّ الله ورسوله، وذهب ليقترض من نفسه، فحبسها أياماً وربطها في سارية المسجد، وانتظر نزول توبة الله عليه من السماء.⁴

فهل يمكن أن نجد في جواسيس اليوم من هو على هذه الشاكلة ليعفى عنه؟ خاصة في ظل التسارع الحثيث بين الحكومات لزرع الجواسيس في أقطار المعمورة، والتي تستغل فيها أساليب من الإغراء لشراء الذمم، واستدراج النفوس اللاهثة وراء متاع الدنيا، ما يعجز هذا المقام عن التفصيل فيها. لقد سبق إلى الجواب عن هذا بعض العلماء فبينوا أنه في قصة حاطب دليل على جواز قتل

¹ - مسلم، ك: فضائل الصحابة، فضائل أهل بدر وقصة حاطب بن أبي بلتعة، ص: (168/7)، والبخاري، ك: الجهاد والسير، ب: الجاسوس، ص: (72/4).

² - الجصاص، أحكام القرآن، ص: (325/5).

³ - مسلم، ك: فضائل الصحابة، فضائل أهل بدر وقصة حاطب بن أبي بلتعة، ص: (168/7)، والبخاري، ك: الجهاد والسير، ب: الجاسوس، ص: (72/4).

⁴ - ابن كثير، مصدر سابق، ص: (1281/2)، والقرطبي، مصدر سابق، ص: (394/7).

الجناسوس، لتعليه المنع من قتل حاطب بشهوده بدرا.¹

كما أن التسوية بين أرباب الجرائم في التعزير رغم اختلاف الظروف والملابسات التي تختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة ليس من فقه مقاصد الشرع، فالتعزير أساسه المصلحة التي تختلف باختلاف ما سبق ذكره، لذا اختلفت عليه أقوال الصحابة، وسيرة الخلفاء الراشدين، فلقد عزر عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - بأمور لم يعزر بها النبي ﷺ، وأنفذ على الناس أشياء عفا عنها النبي ﷺ، وليس هذا تعارضا ولا تناقضا، وإنما تحري المصلحة في نطاق التعزير الذي تقتضي تغير الحكم بتغير المكان والزمان.²

وصفوة القول إن الفقه الإسلامي نظر إلى الجرائم السابقة نظرة مادية اعتنت بالجريمة وضررها، أكثر من عنايتها بشخص المجرم، فحرص على تشديد العقاب فيها، وضيق من نطاق العفو فيها، ولو كانت تعزيرا، لأن منها ما تجاوز ضررها ومفاسدها جرائم الحدود. ويعدُّ الاهتمام بدرجة جسامة الجريمة، وإغفال ظروف الجاني عند صياغة التشريع أحد الأبعاد الثلاثة في نظرية "ريمون سالي" وهو ما عُرف عنده بالتفريد التشريعي، غير أن دور المشرع قد اختفى في تقرير الجرائم وفقا لهذا المنحى بسبب اختفاء الأساس الذي بنيت عليه، وهو فكرة المسؤولية الأخلاقية في مجال الإحرام التقليدي الوضعي التي كانت تقدر العقوبة على أساس درجة جسامة السلوك الإجرامي.³

-ثانيا: شخصية الجاني وأثرها على العفو في التعزير:

وقد بدا اهتمام الفقهاء بتأهيل الجاني في نطاق واسع من عقوبات التعزير، والتأكيد على اختيار ما يناسب حاله من العقوبات التعزيرية، أو التدابير الإصلاحية البديلة عنها التي عرفها الفقه الإسلامي، واعتبارهم التجاوز في العقوبات مع وجود ما يكفل إصلاح الجاني من بدائلها تعسفا مذموما شرعا وطبعيا يسأل عليه الحاكم ديانة وقضاء، وقد مكنت هذه العناية الفائقة بشخص الجاني في هذه الدائرة إرساء نظرية التفريد العقابي في شقها القضائي، فجوهر هذه النظرية - وإن لم تعرف في الفقه الإسلامي بهذا الاسم - مما حفلت به تحريجات الفقهاء في نطاق التعزير.

¹ - الألويسي، مصدر سابق، ص: (66/27)، وينظر: توفيق يوسف الواعي، سابق الذكر، ص: 200.

² - ابن القيم، مصدر سابق، ص: (227/2-228).

³ - فكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 58، وينظر في تفصيل موقف الفقهاء الإسلامي والوضعي من هذه النظرية ونطاقها: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 71-73.

فقد سئل الإمام مالك عن العفو والشفاعة في التعزير، فبين أنهما يتعلقان بالنظر إلى حال الجاني، وما يؤثر فيه من عقاب أو تركه له، تبعا لسيرته وما عرف به بين الناس، ومما ورد في جوابه: "ينظر الإمام في ذلك فإن كان رجلا من أهل المروءة والعفاف، وإنما هي طائفة أطارها الله عليه يتجافى السلطان عن عقوبته، وإن كان عرف بالطيش والأذى ضرب النكال".¹

وفي سياق النظرية ذاتها قال ابن فرحون فيمن ثبت في حقه جريمة توجب التعزير: "فإن كان رفيع القدر فإنه يخفف أدبه، ويتجافى عنه، وكذلك من صدر منه الذنب على وجه الفلته، لأن القصد بالتعزير الزجر عن العودة، ومن صدر منه فلته يظن به أن لا يعود إلى مثلها، وكذلك الرفيع".² ولتسنى تطبيق هذه النظرية في الفقه الإسلامي فتح المجال للقاضي في نطاق سلطته التقديرية المبنية على المصلحة العامة أن يحدد جنس وقدر العقاب الذي يراه كفيلا بإصلاح الجاني، قال ابن فرحون: "وبالجملة فإن (التعازير) تختلف بحسب اختلاف الذنوب، وما يعلم من حال المعاقب من جلدته وصبره على يسيرها أو ضعفه عن ذلك، وانزجاره إذا عوقب بأقلها".³

لهذا الغرض عرف الفقه الإسلامي في أصوله الأولى بعض النظم الإصلاحية كالإعلام، والوعظ، والتوبيخ، والجر إلى مجلس القضاء، والتهديد والتشهير والهجر وغيرها، وبعض هذه النظم ليس غريبا عن بعض التشريعات العقابية الحديثة.⁴ غير أن هذه التدابير اقتصر تنفيذها على الجرائم غير الخطيرة، وعلى المجرمين الذين وقعت منهم الذنوب على سبيل الفلته أو الغفلة، فلا مجال لهذه التدابير إلا إذا اقتنع القاضي أن حال الجاني يصلحه مثلها،⁵ وفيما يأتي بيان لأهم تطبيقات هذه النظرية في الفقه الإسلامي:

1- سيرة الجاني وأثرها في العفو:

يعتد الفقهاء كثيرا بالتحري عن سيرة الجاني الذي اقترف معصية أو جبت تعزيره، لمعرفة مدى أثر العفو في إصلاح حاله، فإن عرف بالصلاح والاستقامة غفرت له زلته، وإذا ثبت بأنه غير جدير

¹ - مالك، المدونة الكبرى، ص: (387/4).

² - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (299/2-300)، وينظر: مالك، المدونة الكبرى، ص: (391/4)، والشريني، مصدر سابق، ص: (191/4).

³ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (294/2).

⁴ - المصدر نفسه، ص: (298/2)، وينظر تفصيل ذلك: الماوردي، مصدر سابق، ص: 293، وعبد العزيز عامر، مرجع سابق، ص: 436-464، ومحمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 269 - 273.

⁵ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 270، ويوسف القرضاوي، مرجع سابق، ص: 296.

بالعفو، وأن غيره من التدابير العلاجية أو العقوبات كفيلة بأن تحمله على الإفلاع عن المعصية يلجأ إليها، فيختار منها ما يناسب حاله، ويتوقع منها أن تؤدي إلى علاجه.¹

وبناء على هذا فإن المذنب الجدير بالعفو في نطاق التعزير هو المعروف بالاستقامة والالتزام بأحكام الشرع، ولم يكن الوقوع في الذنب عادة منه وإنما كانت معصيته زلة زلها عن سهو وغفلة سرعان ما يقر بها، ويتوب منها.

وقد أطلق الفقهاء مسميات مختلفة على هذه الطائفة تندرج كلها في مضمون قوله ﷺ: «أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم»²، فسموا بأصحاب المروءة، وأصحاب الهيئة، وأهل الصيانة الذين قال فيهم الفقهاء بأنهم الذين لا يعرفون بالشر فيزل أحدهم الزلة فيترك عقابه ويعفى عنه.³

ومن جانب آخر قد عرف الفقه الإسلامي التشديد في عقاب الجاني، والتحذير من العفو عنه إذا كانت خطورة الإجرامية على درجة كبيرة، فلا مجال للكرم بالعفو على من ليس أهلاً له كالمعروف بالفساد والشر بين الناس، فلا شك أنه لا مصلحة ترجى مع من كان حاله مثل هذا، فلا يزده العفو إلا اجترأ وعدواناً على المجتمع ومصلحته، فقد روي أن الإمام مالك قال في طائفة عرفت بالفساد والإجرام: "إن الضرب على ما ينكلهم، وأرى أن يجسهم السلطان في السجون ويثقلهم بالحديد ولا يخرجهم منه أبداً، فذلك خير لهم ولأهلهم وللمسلمين حتى تظهر توبة أحدهم، وتثبت عند السلطان فيطلقه".⁴

وما أخرج إجراءات العفو في عصرنا إلى مثل هذا الفقه المقاصدي الذي يتحرى كل ما فيه مصلحة الجماعة والجاني فيحفظ أمنها واستقرارها دون أن يضرب صفحا عن الجاني فيبقى على باب التوبة مفتوحاً ليتدارك الجاني ما أخل به في حق نفسه ومجتمعه، فقد بين الإمام مالك أن التشديد على محترفي الرذيلة والإجرام فيه خير لهم ولأهلهم وللمسلمين.

2- العود إلى الجريمة وأثره في العفو:

العود إلى الجريمة بنوعيه دلالة واضحة على استخفاف المجرم بالعقوبة، وتمرده على المصالح التي

¹ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (125/6).

² - سبق تخريجه، ص: 43.

³ - الشربيني، مصدر سابق، ص: (191/4)، والماوردي، مصدر سابق، ص: 293، وابن عابدين مصدر سابق، ص: (125/6)، وص: (106/6).

⁴ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (183/2).

أناطها الشرع بالحماية، فمثل هذا لم يتساهل الفقهاء في أمره؛ إذ يبدو من عودته إلى مستنقع الجريمة أن عقابه السابق لم يؤت ثمرته، مما يحمل القاضي على التشديد في عقابه بما يراه رادعا له عن الجريمة.¹ لأن العود إلى الجريمة من الضوابط التي يعتصم بها القاضي في نطاق تشديد أو تخفيف عقوبات التعزير، وتكفل توجيهه للوقوف على ما يصلح حال الجاني، وقد أشار إلى هذا المعنى غير واحد من الفقهاء فقد قال ابن تيمية في شأن ضوابط التعزير: "ومنها حال الجاني فإذا كان من المدمنين على الفجور، زيد في عقوبته بخلاف المقل من ذلك".² وذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن المجاهر بشرب الخمر إذا تكرر منه ذلك يؤدب أشد من الذي لم يفعل ذلك إلا مرة واحدة.³

ومن أصول فقهاء الحنفية أن ما لا قتل فيه عندهم مثل القتل بالمثل، والجماع في غير القبل، والشذوذ الجنسي، والسرقه إذا تعاضمت بال تكرار كان للإمام أن يعزر فيها بالقتل دفعا للفساد وجلبا للمصلحة تماشيا مع سنة الرسول ﷺ وأصحابه في مثل هذه الجرائم للمبرر نفسه،⁴ غير أنهم اعتبروا المسارعة لقتل من صدرت منه هذه الجرائم لأول مرة- في نظرهم- ليس من السياسة في شيء، بل هو من قبيل التعسف والجهل.⁵

3- مجاهرة الجاني ودعوته إلى الجريمة وأثرهما في العفو:

سبق وأن تقرر أن فلسفة الإسلام في ستر الحدود تكمن في سعيه الحثيث إلى علاج المجرم وآثار جريمته بعيدا عن الإعلان والتشهير، ليجعل بذلك الشر منزويا والخير طافحا، فيكون للأسوة الحسنة أثرٌ بالغٌ في الحد من ارتفاع المنحني البياني للمعاصي والآثام.

وقد انسحبت هذه الفلسفة إلى دائرة التعازير؛ إذ يمكن الوقوف عليها في فروع الفقه الإسلامي من خلال دعوة الفقهاء إلى التشديد من غير هوادة في تعزير المجاهرين بالمعاصي أو الداعين إليها.

ومن أمثلة التشديد في عقاب المجاهر ما ذهب إليه الإمام مالك أنه إذا أخذ السكران في الأسواق والجماعات قد سكر وتسلط بسكره وآذى الناس، أو أروعهم بسيف أو حجارة رماها،

¹ - عبد العزيز عامر، مرجع سابق، ص: 501.

² - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 141.

³ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (183/2).

⁴ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (107/6).

⁵ - المصدر نفسه، ص: (170-169/6).

وإن لم يضرب أحدا تعظم عقوبته فيضرب حد السكر، ثم يضرب الخمسين وأكثر على قدر جرمه.¹ وفي سياق الحرص على تشديد العقاب على المجاهرين بالجرائم نص بعض المالكية على منع العفو على من ظهر عليه الفطر في شهر رمضان متعمدا بل أوجب أحد القولين في مذهب المالكية عقوبته حتى لو ظهرت توبته، واستقام حاله قبل القدرة عليه تغليبا² لفكرة الردع عندهم لأنه جاهر بجريمته وأظهرها للناس.

ثالثا- أثر من وقعت الجناية في حقّه في العفو:

يعدّ المعتدى عليه ثالث المعايير التي تتحدد على ضوئها العقوبة أو العفو في التعزير، ومراعاة حال من وقعت في حقّه الجناية يمكن ردها إلى ضريين اثنين في الفقه الإسلامي، يتعلق الأول بمكانة المعتدى عليه كالرسول ﷺ والصحابة -رضوان الله عليهم-، أو من تحمل ولاية على أمر المسلمين كالخليفة أو الوالي أو القاضي.

أما الضرب الثاني فيتعلق بإقامة الاعتبار للمجني عليه في العقوبة والعفو إذا تعلق التعزير بحقّ له كمن قذف بغير الزنا وفيما يأتي بيان وتمثيل لهذين القسمين:

1- مكانة من وقعت الجناية في حقّه:

يُعدّ الاجترار على طائفة خاصة من الناس لما لها من فضل خصها به الإسلام سببا مشددا في التعزير، ومبررا لتضييق نطاق العفو عن المذنب، ومثال هذا من سب واحدا من صحابة النبي ﷺ أو تكلم في عالم بما لا يجب،³ فقد حرص الإمام أحمد بن حنبل على التشديد في عقوبة الطعن في الصحابة، ومنع العفو فيها سياسة، فقد قال في حقّ مقترف هذه الجريمة: "إنه وجب على السلطان عقوبته، وليس له أن يعفو عنه، بل يعاقبه ويستتيه فإن تاب وإلا أعاد العقوبة".⁴

ومثل هذا ما ذهب إليه ابن حبيب المالكي أنه من غلا من الشيعة إلى بغض عثمان -رضي الله عنه- والبراءة منه أدب أدبا شديدا، ومن زاد إلى بعض أبي بكر وعمر فالعقوبة أشد، ويكرر حبسه،

¹ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (182/2).

² - المصدر نفسه، ص: (192/2).

³ - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (386/6)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (217/2)، وابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص: 107.

⁴ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (378/4)، وينظر: ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (282/2)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (303/6).

ويطال سجنه حتى يموت.¹

كما اعتبر الفقه الإسلامي الاجتراء على من قام بكفالة مصالح المسلمين والنظر في شؤونهم من غير تفريط منه اعتداء على الجماعة وكيانها، لذا قرر الفقهاء عدم التقصير في تعزير من استخف بالخليفة أو القاضي العادلين أو بعض نوابهم، لأن إرادة الجاني في هذه الحالة لم تتجه للاستخفاف هؤلاء بأشخاصهم، وإنما تعدتها لأوصافهم المتمثلة في العمل على حفظ مصلحة الجماعة المؤسسة على الشرع،² فقد فضل بعض فقهاء المالكية العقاب على العفو إذا كانت الجناية في حق من عرف بالعدل من الحكام أو القضاة، وقالوا بأنه ينبغي للحاكم إذا لمزه أحد الخصمين بما يكره أن يعزره، والأدب في مثل هذا أولى من العفو إذا كان القاضي من أهل الفضل.³

ويبدو أنه رغم إدراج الفقهاء هذا القسم من الجرائم عند حديثهم عن من وقعت الجناية في حقّه، فإنه يمكن إسقاط هذا الاعتبار، والنظر إلى مدى جسامة هذا النوع من الجرائم، وما تلحقه من ضرر وفساد بالجماعة وكيانها، وإلحاقه به.

2 - مدى جواز عفو الحاكم عن التعزير إذا تعلق به حق للأفراد:

لقد أبطل الفقه الإسلامي كل تجاوز سواء كان صريحاً أم ضمناً لشخص المجني عليه إذا كان له حق في جرائم التعزير، وذلك استقامة مع منهجه القائم على إقامة الاعتبار للمجني عليه، واعتباره عنصراً لا يمكن تجاهله في معالجة ظاهرة الجريمة، فلا اعتبار إذن بأي تسوية قضائية في جرائم التعزير فيما يتعلق بحق الفرد إذا تم تناسي هذا الأخير.⁴

ولما كان التعزير مما يرجع بالمصلحة العامة على الجماعة، فإن الراجح أن إسقاط المجني عليه لحقه في عقاب من جنى عليه، لا يسقط معه حق السلطنة في مراعاة الأصلح من عقاب الجاني أو العفو عنه؛ إذ لا تخلو جريمة من المساس بمصلحة الجماعة ولو كان الغالب فيها حق الفرد.

هذا إن كان الإسقاط بعد الترافع إلى الحاكم، وقد ذهب البعض إلى الإبقاء على هذا الحق لولي الأمر حتى إذا كان الإسقاط قبل الترافع إليه، ليتسنى الوقوف في وجه المتطاولين على حقوق

¹ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (282/2)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (303/6).

² - علي ناصر على الخليلي، مرجع سابق، ص: 240-241.

³ - ابن فرحون، مصدر سابق، ص: (305/2).

⁴ - الماوردي، مصدر سابق، ص: 295، والخطاب، مصدر سابق، ص: (320/6)، وابن عابدين، مصدر سابق، ص: (123/6)، والشريبي، مصدر سابق، ص: (193/4).

الناس حملاً للأفراد على الالتزام بأحكام الشرع، ورأوا أن هذا ما يتفق مع أصول السياسة الشرعية.¹

وفي خاتمة هذا الفصل يمكن القول بأن العفو قد يحل محل العقوبة، ويكفل بعض الغايات التي شرعت لأجلها، خاصة إذا تعلق الأمر بإصلاح الجاني، وتأهيله للحياة الاجتماعية، غير أن التعسف في استعماله، والإسراف فيه بدافع الهوى والتشهي، قد يجعله جنابة في حد ذاته، لذا فالعفو لن يؤدي ثماره إلا إذا كان في يد حازمة، متشعبة بمقاصد التشريع وغاياته، فلا تغدق بالعفو إلا في جرائم خاصة، وعلى مجرمين خاصين، وفي ظروف خاصة، وهذا ما شهدت له أصول الشريعة الإسلامية، وحفلت به فروعها.²

¹ - ينظر في تفصيل ذلك: الماوردي، مصدر سابق، ص: 295-296، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (298/2)، والشريبي، مصدر

سابق، ص: (193/4)، ونيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 463.

² - ينظر: محمد مهدي علام، سابق الذكر، ص: 463.

الفصل الثالث

مالك حق العفو عن العقوبة

وفلسفته تحليلية.

الفصل الثالث: مالك حقّ العفو عن العقوبة وفلسفة تحديده.

من المُسلّم به أنّه لا غنى لكل من النظامين العقابيين الشرعي والوضعي عن مؤسسة العفو عن العقوبة، لما لها من وظائف جوهرية وهامة تلعبها في حال سقوط الغاية التي شرعت من أجلها العقوبة، حين يصبح التمسك باستيفائها بصورة جامدة وآلية من قبيل التعسف المنهي عنه شرعاً وقانوناً لأن الوسائل تأخذ حكم الغايات، فكلما سقط اعتبار المقصد سقط اعتبار الوسيلة.¹

وقد سبق أن بيّنت عند حديثي عن ضوابط العفو في التعزير في الفقه الإسلامي، أنّه مهما تكن الجهة التي تباشر حقّ العفو عن العقوبة - سواء كان ولي الأمر أم القاضي -، فإنّها ملزمة بتحري المصلحة وبذل الجهد والاستشارة في إدراكها، فإذا ثبت تقصيرها في ذلك فإنّها مسؤولة ديانة وقضاء، لأن الفقه الإسلامي حرص على سد كل الذرائع المؤدية إلى مباشرة حقّ العفو بصورة تحكّمية.

وفي المبحث الأول من هذا الفصل تحليل لمسلك النظام الوضعي في إطلاق يد رئيس الدولة في مباشرة حقّ العفو عن العقوبة، واستقلاله في تقدير ملاءمته؛ حيث أحاول الوقوف على الجذور التاريخية لهذا الحقّ وأثره على النظم القانونية الحديثة، ثم إبراز أهم مبرراته وغاياته النظرية، ومدى انسجامها مع الواقع العملي لهذه المؤسسة.

أمّا المبحث الثاني فيتعلق بتحليل الحالات التي يقرّر فيها المشرّع الوضعي الخروج عن مسلكه القائم على اعتبار الحقّ في العقاب والعفو حقّاً خالصاً للجماعة وحدها، فيقيم الاعتبار للمجني عليه أو ضحية الجريمة هل أحسن اختيار الدائرة التي يملك فيها هذا الحقّ للأفراد؟ وهل كانت فلسفته موفقة ومعقولة مقارنة بما هو عليه التشريع الإسلامي؟.

¹ - القرافي، مصدر سابق، ص: (33/2).

المبحث الأول: سلطة رئيس الدولة في مباشرة حقّ العفو عن العقوبة.

المطلب الأول: الجذور التاريخية لحقّ العفو عن العقوبة ومبرراته النظرية.

الفرع الأول: الأساس التاريخي لحقّ العفو عن العقوبة وأثره في التشريعات الوضعية.

أولاً: حقّ العفو عن العقوبة في عهد النظريات التيقراطية:

اتخذ الملوك المذاهب التيقراطية التي تفسر أصل نشأة الدولة، والتي كان الحاكم فيها من طبيعة إلهية، أو كان مفوضاً من الله في أرضه ليسوس الجماعة¹ سنداً لبسط سلطانهم وتثبيت أوامر حكمهم، فرأوا في الجزاء الجنائي وسيلة فعالة لوأد خصومهم السياسيين، والبطش بكل معارضيه².

وليس غريباً في ظل هذه النظرية أن يكون حقّ العفو حكراً على الحاكم، يباشره بصورة مطلقة متى شاء، وكيف شاء، فيتكرم به على من شاء، ويحرم منه من شاء، ما دام هو مصدر السيادة³، ويعتقد أن النظام العام لا يتعلق إلاّ بشخصه.

ففي عهد الدولة القديمة كمصر الفرعونية، أو الدولة اليهودية القديمة وغيرها⁴، والتي هي أجدر البلدان والأزمان ذكراً عند الحديث عن هذه المذاهب التيقراطية⁵ بلغ طغيان بعض الملوك الذين ادّعوا أنّهم أرباب من دون الله، أن اعتبروا مباشرة حقّ العفو عن العقوبة بصورة مطلقة من دون مساءلة ولا تعقيب، دليل على ربوبيتهم، فهم على حد زعمهم حين يقرّرون العفو عن المذنبين، لا يقتصرون على فعل ذلك باعتباره حقاً طبيعياً لهم، وامتيازاً خاصاً بهم، بل باعتباره أحد أهم صفات

¹ - ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النهضة العربية، مصر، 1972، ص: 125.

² - علي عبد القادر القهوجي، علم الإحرام وعلم العقاب، الدار الجامعية، مصر، 1995، ص: 203، وعبد الفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، ص: 20.

³ - السيادة: هي تلك السلطة العليا التي لا تعترف فيما تنظم من علاقات داخل الدولة بسلطة عليا أخرى معادلة لها، أو منافسة لها، وهذا المفهوم للسيادة لا يمكن أن يعترف به في فرنسا قديماً إلاّ للملك، لأن سلطته وحده هي العليا. ينظر: عبد الحميد متولي، "الإسلام ومشكلة السيادة في الدولة"، مجلة الحقوق، الإسكندرية، السنة 12: (1962-1963)، عدد: 3، ص: 9-10.

⁴ - وهذا ما حكاه القرآن عن غير واحد من الملوك، فقد قال تعالى - في شأن غرود الذي حاج إبراهيم - عليه السلام - في ربه منكرًا أن يكون ثمّ إلها غيره: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِي حَاجَّ إِبْرَاهِيمَ فِي رَبِّهِ﴾ سورة البقرة، الآية: 258، كما قال من بعده فرعون موسى للئله: ﴿يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ مَا عَلِمْتُ لَكُمْ مِنْ إِلَهٍ غَيْرِي﴾، سورة القصص، الآية: 38، ينظر ابن كثير، مصدر سابق، ص: (495/1).

⁵ - عبد الحميد متولي، "أصل نشأة الدولة"، مجلة الحقوق، الإسكندرية، السنة 13: (1963-1964)، عدد: 1، ص: 17.

الذات الإلهية في المغفرة والعقاب التي لا تسأل عما تفعل، ولا يحق لأحد التعقيب على مشيئتها.¹ وقد حكى القرآن عن واحد من هؤلاء ادعى لنفسه صفة من صفات الربوبية، وهي الإحياء والإماتة، وذلك من خلال سلطانه المطلق في مباشرته للعفو على من كان محكومًا عليهم بعقوبات الإعدام، فقال تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِي حَاجَّ إِبْرَاهِيمَ فِي رَبِّهِ أَنْ آتَاهُ اللَّهُ الْمُلْكَ إِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّيَ الَّذِي يُحْيِي وَيُمِيتُ قَالَ أَنَا أُحْيِي وَأُمِيتُ قَالَ إِبْرَاهِيمُ فَإِنَّ اللَّهَ يَأْتِي بِالشَّمْسِ مِنَ الْمَشْرِقِ فَأْتِ بِهَا مِنَ الْمَغْرِبِ فَبُهِتَ الَّذِي كَفَرَ﴾.² فهذا الذي حاجَّ إبراهيم في ربه هو ملك بابل نمروذ، وقد ملك الدنيا مشارقها ومغاربها، وطال مكثه في الملك، فحمله هذا على الطغيان والمعاندة، فادعى أنه إله من دون الله، وأنكر أن يكون إله غيره، وطلب الدليل على وجود الرب الذي يدعو إليه إبراهيم. فقال له نبي الله - عليه السلام - أن الله هو الذي يحيي ويميت، فرغم النمروذ أنه بمقدوره أن يفعل ذلك؛ حيث يؤتى إليه بالرجلين محكوم عليهما بالإعدام، فيأمر بقتل أحدهما ويعتبر نفسه أنه أماته، ويعفو عن الآخر فلا يقتل، ويدّعي أنه أحياه.³

وقد عانت أوروبا من الاستبداد والجور تحت وطأة الحكم الشمولي، في ظل إحكام أرباب النظرية التيقراطية على مقاليد الحكم؛ حيث نادى الملوك بأن الله هو من فوضهم لحكم البشر، وأنهم لا يستمدون سلطانهم إلاّ منه، وذلك رغبة منهم في تأييد سلطتهم المطلقة، والدفاع عن حقوقهم ضد البابا الذي كان يدعي أنه هو الذي ينعم بسلطة الملك والحكم نيابة عن الله.

ووجد من الفقهاء في فرنسا من انحاز إلى هذه النظريات منذ القرن الرابع عشر، وروجوا للفكرة التي مفادها أن ملك فرنسا إنما يستمد سلطته من الله ومن سيفه، ونقل عن لويس الخامس عشر أنه قال في سنة 1670: "إننا لا نتلقى التاج إلاّ عن الله".⁴

وقد بقيت بعض رواسب هذه الأفكار البالية في أوروبا حتى عصرنا الحديث، وفي ظل ازدهار المبادئ البرلمانية فيها، فقد ورد في بعض خطب إمبراطور ألمانيا قبل الحرب العالمية الأولى أنه المختار

¹ -Marie-Hélène. Renault, "Grâce et recours en grâce", Juris-classeur périodique, volume: 4, avril 1998, p: 2.

² - سورة البقرة، الآية: 258.

³ - ابن كثير، مصدر سابق؛ ص: (495/1)، ومحمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (33/3).

⁴ - عبد الحميد متولي، "أصل نشأة الدولة"، ص: 14.

من السماء، وأنه بناءً على ذلك ليس له أن يحفل بالرأي العام، ولا أن يكثر بمشيئة البرلمان.¹ وفي ظل هذه النظرية التي يعتبر الملك فيها نفسه مفوض الله في أرضه، كان لزاماً أن يستأثر بحق العقاب والرحمة باعتباره مصدر العدالة المطلقة، فأصبحت بذلك إجراءات التماس العفو في بعض فترات أوروبا شبيهة إلى حد بعيد بإنابة المذنب إلى ربه في التذلل والانكسار أمام الملك، فقد اعتبر قانون العقوبات القديم في فرنسا المدافع عن نفسه أو ماله مذنباً، ولا يتحلل من الخضوع للعقوبة إلا بعد أن يقدم التماسه إلى الملك حاسر الرأس، جاثياً على ركبتيه، ثم يودع السجن حتى يبت الملك في التماسه.²

وجدير بالذكر أنه في ظل نظام شمولي مطلق، كان الملك فيه مصدر العدالة المطلقة، تمكن البرلمان الفرنسي من الحد ولو بصورة جزئية ومؤقتة من مباشرة هذا الحق بصورة تحكمية ومطلقة في مطلع القرن الرابع عشر، حين فرض رقابة قانونية واسعة على قرارات العفو، وتمكن من تقدير ملاءمتها وموافقتها للمصلحة.

فقد كان للبرلمان في هذه الفترة أن يمنع صدور قرار العفو إذا ارتأى عدم ملاءمته برفض تسجيله لأسباب متعددة، يتعلق بعضها بالناحية الشكلية إذا كانت رسالته المعروضة على البرلمان معيبة شكلاً، أو إذا جاءت عن طريق تواطؤ المحكوم عليه مع موظفي الملك، أو لأن قرار العفو جاء تبعاً لأعمال الغش من المستفيد، أو بناءً على تقرير ناقص أو مزور.

فإن كان البرلمان الفرنسي قد نجح في فرض رقابة واسعة على إجراءات وموضوع العفو في هذه المرحلة، فإن النظم الحديثة في ظل ازدهار المبادئ الديمقراطية ما زالت تضيف على قرارات العفو التي يصدرها رئيس الدولة نوعاً من القداسة يجعلها بمنأى عن أي رقابة أو إجراءات طعن ولو كانت ضارة بمصلحة الفرد والجماعة.³

– ثانياً: أسباب فشل محاولات تقييد سلطان رئيس الدولة في مباشرة حق العفو:

ما زال جانب من الفقه القانوني الحديث يعتبر العفو عن العقوبة حقاً شخصياً لرئيس الدولة، يمثل امتيازاً أساسياً له، فعرف العفو عن العقوبة بأنه: "سلطة تقليدية خاصة لرئيس الدولة، يحق له

¹ - عبد الحميد متولي، "أصل نشأة الدولة"، ص: 17.

² - عبد الفتاح مصطفى الصفي، الأحكام العامة للنظام الجزائري، ص: 387-388.

³ - J. Monteil, op.cit., pp : 51-52.

بموجبها أن يصدر عفواً عن أي مجرم بعدما ثبتت إدانته نهائياً بإسقاط العقوبة كلها أو بعضها".¹ فرغم تطوّر مفهوم الدولة، ومسيرة البشرية الحافلة بالتضحيات من أجل الحدّ من السلطة المطلقة للملك قديماً، الذي كان يباشر جميع وظائف الدولة بنفسه، لم تستطع التشريعات الوضعية، ولا نداءات الفلاسفة والمفكرين تجريد هرم السلطة في الدولة من مباشرته لوظيفة العفو عن العقوبة، ولا حتى على الأقل رسم حدود له، وفرض ضوابط عليه، تحول دون التعسف في استعماله، فقد كلّلت بالفشل كل الجهود الفقهية الرامية إلى ترشيد مباشرة هذا النظام القانوني برسم معالم له، وفقاً لما يخدم السياسة العقابية، وأعتقد أنه يمكن رد أهم عوامل هذا الفشل إلى ما يأتي:

1- سوء معالجة الاستعمال المغيّب لحقّ العفو عن العقوبة:

ردّ الفعل المتطرّف والمغالي لبعض الفلاسفة على الاستعمال المغيّب لهذا الحقّ من طرف الملوك، في ظل الصراع المرير مع السلطة المطلقة لهم كان سبباً بارزاً في فشل المحاولات التي ترمي لوضع حقّ العفو عن العقوبة في نطاقه السليم؛ حيث اتّسمت مباشرة الملوك لهذا الحقّ بالحباية والتشهي والظلم، وفقاً لما يخدم مصالحهم الشخصية، ويوطد أركان سلطتهم، الأمر الذي أدّى بصاحب كتاب الجرائم والعقوبات إلى اعتبار العفو عن العقوبات بمثابة رفض واستهجان ضمني للقوانين،² وعده "فيلانجري" مخالفاً للقانون وغير متناسق معه، بينما ذهب "بنتام" إلى أنّه إيذاء للمجتمع، وسبب من أسباب الخلل فيه، وامتناع عن أداء واجب العدالة، ونادوا جميعاً بإلغائه.³

وقد كان لهذه الأفكار بالغ الأثر على توجهات رواد الثورة الفرنسية، الذين هبوا لمحاربة الظلم والاستبداد، فكان من نتائج هذه الثورة أن استجابت لهذه الآراء، وأتت على أصل الحقّ، وقامت بإلغائه سنة 1791 تبعاً للأخذ بمبدأ العقوبة المحددة.⁴ ولم يفكر رواد الثورة الفرنسية ومشرعوها في رسم معالم وضوابط لهذا الحقّ، أو يعهدوا به إلى جهة مختصة ومتفرغة ليحاط بضمانات تعمل على مراقبة ملاءمته، وتحول دون التعسف في استعماله.

¹ - عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص: 381.

² - شيزاري بكاريّا، كتاب الجرائم والعقوبات، ترجمة يعقوب محمد علي حياتي، (طبع في جزئين في مجلة الحقوق الكويتية، عدد مارس، ويونيو 1984)، ص: (74/2).

³ - نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق: ص 80-81. وينظر: فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، علم العقاب، ص: 47.

⁴ - J. Monteil, op.cit., pp : 19-20.

وينظر: نبيل النراوي، مرجع سابق، ص: 80.

بيد أن تطرّف أفكار الثورة الفرنسية في معالجة هذه المؤسسة الخطيرة، لم يلبث أن انكشفت عورته بصورة نافرة، مما حمل المشرّع على إعادتها في السنة العاشرة للثورة، لأن الواقع العملي أثبت أنه لا غنى للنظام القانوني الحديث عنها، فعهد بها قانون الإصلاحات القضائية إلى الرئيس الحاكم، وهكذا بقي الحال في فرنسا عبر كافة العهود حتى اليوم، وسارت في فلك هذا الوضع كافة الدساتير المقارنة.¹

ويبدو أن هذه التجربة العملية التي اتسمت بالتطرّف في مناهضة الاستعمال المعيب لهذه المؤسسة، قد أصبحت حجة قويّة يستند إليها لدحض كل النداءات التي تطالب بإلغاء حقّ العفو عن العقوبة. وإن كان الأمر كذلك فيما يتعلق بإلغاء نظام العفو عن العقوبة، فإنه لا يمكن لهذه الحجة أن تقف عائقا في وجه الحركات الفقهية التي تعمل على قدم وساق لترشيد مباشرة هذا الحقّ، والحدّ من استعماله بصورة مطلقة دون مراقبة ومن غير ضوابط، فضلا عن الاعتصام بها لإبقاء حال هذه المؤسسة كما كان عليه الحال في عهد السلطة المطلقة.

2- كون حقّ العفو عن العقوبة أهم امتيازات الحاكم:

يعتبر العفو من أهم امتيازات وخصائص الحاكم قديماً، وقد أقرّ بهذا الفيلسوف الإيطالي "بكاريا" حين اعتبره من أكثر إجراءات العرش نبلاً، بل هو أثمن سحبة تقوم بها السلطة الحاكمة.²

« *La grâce est l'acte le plus royal* »

ولما كان الأمر كذلك كان من الصعب تجريد الحاكم من حقّ يعتبر أهم الامتيازات التقليدية له، أو على الأقل الحد من سلطانه المطلق في استعماله، برسم حدود وضوابط له ينص عليها القانون بصفة أمرة، أو يكون لجهة مختصة ومتفرّغة حقّ المشاركة في مباشرته، وتكون لها كلمة مسموعة قبل إصداره من لدن رئيس الدولة.

ويجب التنويه في هذا الصدد أن أول وآخر محاولة لسلب حقّ العفو من رئيس الدولة -والتي باءت بالفشل- في النظم القانونية الحديثة، هو ما قام به واضعوا مشروع دستور 19/04/1946 بفرنسا؛ حيث اقترح هذا المشروع في مادته 113 أن يكون حقّ العفو عن العقوبة من صلاحية

¹ - فريد الزغبي، مرجع سابق، ص: (73/8).

² - M-H Renault, "Grâce et recours en grâce", op.cit., p : 2.

وبكاريا، مرجع سابق، ص: (74/2).

المجلس الأعلى للقضاء،¹ والذي يكون رئيس الجمهورية رئيساً له وصوته مرجحاً في حالة تساوي الأصوات، ولا يمكنه بأي حال أن لا يحفل برأي أغلبية المجلس فيصدر قراراً مخالفاً لرأيها.²

غير أن المجلس التأسيسي الفرنسي في دورة 1946/07/11 اقترح إلغاء النص القديم في المشروع الأول لتكون صيغته الجديدة على النحو التالي: "يمارس رئيس الجمهورية حقّ العفو عن العقوبة مع المجلس الأعلى للقضاء"،³ وأصبحت هذه الصيغة الجديدة هي نص المادة 35 من دستور 1946/10/27، وذلك توفيقاً للآراء المتضاربة في المجلس التأسيسي الفرنسي حول الجهة التي يعهد إليها أمر العفو عن العقوبة، والتي شكلت كتلتين بارزتين، فريق يرى أن يعهد به إلى مجلس مختص ويعزل رئيس الجمهورية عن مباشرته، في حين تمسك الفريق الثاني بتمليك هذا الحقّ لرئيس الدولة.⁴

ولم يكتب لهذا الاتجاه التوفيق أن يعمر طويلاً، فسرعان ما استرجع رئيس الدولة في فرنسا ما اعتبر حقاً له في مباشرة العفو عن العقوبة من خلال دستور الجمهورية الخامسة في 04/10/1958، طبقاً للمادة 17 منه، وبناءً على استشارة قبلية غير ملزمة ييدها المجلس الأعلى للقضاء كما أشارت إلى ذلك نص المادة 65 من الدستور نفسه.

ويبدو أنه من بين أهداف إلزام رئيس الدولة باستشارة المجلس الأعلى في قضايا العفو عن العقوبة، هو التخفيف من وطأة النقد التي واجهتها وما زالت تواجهها النظرية القائلة بإطلاق يد رئيس الدولة في مباشرة هذا الحق.⁵

وإن كان من الطبيعي عادة أن يتوافق المرسوم الرئاسي مع الرأي الذي ييده المجلس الأعلى للقضاء، فإنه لا يوجد في القانون ما يمنع رئيس الجمهورية من تجاوز هذا الرأي الاستشاري إذا رغب في مخالفته، رغم أن المجلس الأعلى للقضاء أبدى رأيه في مدى ملاءمة مرسوم العفو وموافقه للمصلحة.⁶

¹ - M-H Renault, "Grâce et recours en grâce", op.cit., p : 2.

² - J.Monteil, op.cit., p : 30.

³ - ونص المادة بلغة المؤسس الفرنسي كما يأتي:

« Le président de la république exerce le droit de grâce en conseil supérieur de la magistrature » J.Monteil, op.cit., p : 31.

⁴ - ينظر في حجج الفريقين وتحليلها: المرجع نفسه، ص: 29-30، وعبد الفتاح ساير الداير، مرجع سابق، ص: 455.

⁵ - ينظر: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص: (522/2).

⁶ - ومثل هذا الأمر كان شائعاً في لبنان، خاصة في العقود السابقة، ينظر: فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (86/8).

- ثالثاً: واقع نظام العفو عن العقوبة في الدساتير الجزائرية:

سارت الدساتير الجزائرية الأربعة في فلك المادة 17 من دستور الجمهورية الخامسة بفرنسا، فلم يخرج دستور 1963 عن القاعدة المعتمدة في الأنظمة الدستورية المقارنة؛ حيث نصّت المادة 46 منه على استئثار رئيس الدولة بحقّ العفو، بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء. وجاء دستور 1976 في مادته 13/113 ليضيف حقّ إلغاء العقوبات، أو تخفيفها، وكذلك حقّ إزالة كل النتائج القانونية مهما كانت طبيعتها، والمرتبة على الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم.¹

ويعدّ هذا المسلك من المؤسس الجزائري متنافيا مع المبادئ الدستورية الحديثة، ويوحى بالعودة إلى العصور العتيقة التي كان الملك فيها يحرص على ما يعتبره حقاً له في متابعة أحكام القضاء بصورة مطلقة، وتعديلها حسب ما تشتهيئه نفسه،² واعتقد أنه ليس من المغالاة إذا اعتبر هذا المنحى تذكيراً بالمبدأ العتيق القائل "بأن الملك مصدر العدالة"، وأن ممارسته لهذا الحقّ بهذه الصورة، ما هو إلاّ مظهر من مظاهر استرجاعه للسلطة القضائية التي خوّنها للمحاكم وفقاً لمبدأ حفظ أو استرجاع العدالة.

«Justice Retenue»³

وقد اعترف بعض شراح الدستور الجزائري بأن هذا التعديل جاء استجابة لرغبة السلطة التنفيذية في تركيز السلطات والوظائف، واعتبروه من مظاهر الطابع الشمولي للحكم في تلك الفترة،⁴ لكن هذا الاتجاه انساق وراء التبرير القائل أن هذا التعديل الدستوري اقتضته مصلحة تعديل بعض الأحكام التي تعرّض لها مجاهدون⁵ بسبب مواقفهم أبدوها ضد السلطة القائمة وذلك نتيجة لصراع الأجنحة والشخصيات الذي عانت منه الجزائر بعد الاستقلال، والذي اعتبر فيه الجزء الجنائي من

¹ - بوشعير السعيد، مرجع سابق، ص: 250-251، وأوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط: 1، 1994، ص: (124/3-125).

² - J. Monteil, op.cit., p : 7.

³ - ينظر: عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، ص: 435، وفريد الزغي، مرجع سابق، ص: (72/8)، والسيد صيري، "حق العفو"، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، السنة التاسعة، العدد الخامس، ماي 1939، ص: 666. وينظر:

M-H Renault, "Grâce et recours en grâce", op.cit p : 2

⁴ - أوصديق فوزي، مرجع سابق، ص: (124/3).

⁵ - بوشعير السعيد. مرجع سابق، ص: 251.

طرف الموجودين في السلطة وسيلة فعالة لوأد معارضيتهم خارجها.¹
ثم عاد الوضع إلى سالف عهده في دستور 1989 من خلال المادة "8/74" حين عدل
المؤسس الجزائري عن مسألة حقّ رئيس الجمهورية في إزالة كل النتائج القانونية المترتبة على الأحكام
القضائية مهما كانت طبيعتها، وقرّر أنه من صلاحيات رئيس الجمهورية حقّ العفو، وحقّ تخفيض
العقوبات واستبدالها فقط، وفقاً لرأي استشاري قبلي يديه المجلس الأعلى للقضاء،² وقد سار دستور
1996 على المسلك نفسه من خلال المادتين 7/77 و156 منه.³

وإذا كان المؤسس الجزائري كرّس حقّ العفو عن العقوبة في الدستور لرئيس الجمهورية، فإنه
أغفل الحديث عن تنظيم هذه المؤسسة وإجراءاتها بصورة كاملة سواء في قانون العقوبات، أو في قانون
الإجراءات الجزائية، وقد أرجع البعض هذا المنحى إلى إرادة المشرّع ترك مباشرة هذه المؤسسة الخطيرة
لحسن تقدير وتصرف رئيس الجمهورية.⁴

في حين نجد هذا المسلك محل انتقاد واستياء لدى جانب من الفقه الفرنسي، فقد عاب بعض
الشراح فيها على المشرّع تنظيم هذه المؤسسة الخطيرة بصورة جد مقتضبة في تشريعاتها الجزائية،
والذي اكتفى بالحديث عنها من خلال قانون العقوبات الفرنسي الجديد في نصين فقط
"1/133 و7/133" وأهل الحديث عنها في قانون الإجراءات الجزائية.

وذهبوا إلى أبعد من ذلك حين اعتبروا التعرض لمسألة العفو عن العقوبة بهذه الطريقة الموجزة
تذكيراً بأصل هذا النظام حين لعب العرف دوراً فعالاً في تحديد استعماله، وقرروا أن هذا دليل قوي
على بقاء رواسب الماضي للحقّ الملكي المطلق في النظم الديمقراطية الحديثة.⁵

¹ - ينظر في استعمال هذا الحق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 1980/10/31. ج.ر. عدد: 47 والمتضمن منح العفو بدون قيد ولا شرط
للمدعو الطاهر الزيوي، المحكوم عليه بالإعدام بموجب القرار المؤرخ في 1969/07/23، الصادر عن المحكمة الثورية لارتكابه جريمة
المساس بأمن الدولة، وقد ردّ مرسوم العفو للمعني جميع حقوقه المدنية والوطنية، ويبدو أن في هذا تداركاً لأحكام وقرارات الفترة التي عرفت
هذا التعديل.

² - ينظر: بوشعير السعيد، مرجع سابق، ص: 251، وأوصديق فوزي، مرجع سابق، ص: (124/3).

³ - دستور 96/02/28 ج.ر. عدد: 61 ملحق. وتنص المادة 105 من القانون الأساسي للقضاء رقم: 89-21 المؤرخ
بتاريخ 1989/12/12، ج.ر. عدد: 53 على أنه: "يستشار المجلس الأعلى للقضاء فيما يتعلق بالطلبات، والاقتراحات، والإجراءات الخاصة
بالعفو"

⁴ - إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص: 243-244.

⁵ - M-H Renault, "Grâce et recours en grâce". op.cit., p : 2. et J. C Soyer, op.cit., p:242.

الفرع الثاني: مبررات حقّ العفو عن العقوبة في الفقه الوضعي وموقف الفقه الإسلامي منها.

أبقت الدساتير الحديثة لرئيس الدولة حقّ العفو عن العقوبة، الذي كان من مزايا الملك في ظل الأنظمة المطلقة، لكن حسب نظرية العميد "دوجي" - والتي سار في فلكها الفقه الحديث لتبرير استئثار رئيس الدولة بحقّ العفو عن العقوبة - أن رئيس الدولة لا يستأثر بهذا الحقّ باعتباره حقاً طبيعياً له، بل يبرر ذلك باعتبارات اجتماعية وقضائية، فإذا قامت هذه الاعتبارات واقتضت مصلحة الجماعة أن لا تنفذ العقوبة أو جزء منها على المحكوم عليه، قرّر رئيس الدولة منح العفو.¹

ويمكن إجمال هذه المبررات النظرية التي بلورت فلسفة الفقه الوضعي في إطلاق يد رئيس الدولة في مباشرة حقّ العفو في كونه وسيلة لتدارك الأخطاء القضائية، التي تعذر إصلاحها عن طريق الإجراءات القضائية. وهو في الوقت نفسه وسيلة فعّالة للحد من تنفيذ بعض العقوبات القاسية خاصة عقوبة الإعدام. هذا فضلاً عن إمكانية استعماله مكافأة لمحكوم عليه لأجل سلوكه الحسن، واستجابته لبرنامج التأهيل على وجه تبيين معه أن العقوبة قد أنتجت أغراضها فيه بحيث لم يعد أي محل للاستمرار فيها.²

وقبل مناقشة هذه المبررات التي يعتصم بها السواد الأعظم من الفقه الوضعي لتمليك حقّ العفو لرئيس الدولة، والوقوف على موقف الفقه الإسلامي منها، جدير بالبيان أن هذه المبررات وإن جاءت لتشفع للإبقاء على نظام العفو عن العقوبة ضد مغالاة المنادين بإلغائه، فإنها لن تشفع لجعل هذا الحقّ من امتيازات الرّجل الأول في الدولة، وإطلاق يده في مباشرته من دون قيد ولا شرط، ممّا قد يفسح المجال أمامه لاستعماله دون وجه حقّ، بعيداً عن الغايات التي شرع من أجلها، وفي غير مصب السياسة الجنائية للدولة. ولعل الواقع العملي لهذه المؤسسة الخطيرة، - خاصة في دول العالم الثالث - يشعر بأنّ هذه الدول لم تستطع التخلص من بواقي العصر الغابر، حين كان يعتقد فيها أن الملك هو مصدر العدالة.

¹ - السيد صيري، سابق الذكر، ص: 666، ومحمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 963، وعبد الفتاح ساير الداير، مرجع سابق، ص: 467، وعبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، ص: 435.

² - السيد صيري، سابق الذكر، ص: 662، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 963، وعبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، ص: 381، ونبييل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 79-81، وفريد الزغبي، مرجع سابق، ص: (75/8-76).

- أولاً: العفو عن العقوبة وإصلاح آثار الخطأ القضائي:

1- دور العفو عن العقوبة عند عجز الطرق القانونية عن إصلاح الخطأ القضائي:

لا مناص من الخطأ القضائي مهما تعددت الضمانات التي يمكن أن يفرزها العقل البشري لتجنبه، لأن الخطأ خلّة في البشر، وهو قد يأتي عفواً وسهواً، كما قد يأتي عمداً وتلفيقاً من جهة تسعى إلى إلصاق الاتهام ووضع أسباب الإدانة الزائفة ضد شخص بريء.¹

وتعدُّ طرق الطعن بنوعيتها العادية وغير العادية أهم المؤسسات القانونية التي تعمل على تضيق نطاق الخطأ القضائي، وتدارك آثاره في حالة وقوعه. غير أن هذه الطرق رغم أهميتها قد تعجز عن إصلاح الخطأ القضائي، إذا اكتشف في وقت لم يعد الحكم قابلاً للطعن بالطرق العادية، أو كان الخطأ من نوع لا يمكن إصلاحه بطريق الطعن غير العادي لحصر المشرع الحالات التي يجوز فيها التعقيب على الحكم القضائي عن طريق إعادة النظر، لتبرز هنا أهمية العفو عن العقوبة ليجنب من كان ضحية لإدانة خاطئة تنفيذ العقوبة فيه، أو الاستمرار فيها إذا دخلت حيز التنفيذ، وكل هذا يمكن أن يتم بسرعة ومرونة كبيرتين تجعله بحق متميزاً عن كل إجراءات الطعن.²

ولقد كان العفو عن العقوبة أهم وسيلة لعلاج بعض آثار الإدانة الخاطئة في التشريعات التي أضفت قداسة على حجية الشيء المقضي فيه، وذلك قبل ظهور مؤسسة إعادة النظر التي جاءت لتدارك آثار الخطأ القضائي. وقد بقي الأمر على حاله في التشريعات التي ما زال هذا الإجراء القانوني غريباً عنها حتى العقود الأخيرة كما هو الشأن في بريطانيا، والمكسيك، والكويت، وبعض الولايات الأمريكية.³

والغريب في الأمر أن بعض الباحثين المعاصرين في التشريع الجنائي الإسلامي، سلّموا لمنهج الفقه الوضعي في معالجة الخطأ القضائي، وراحوا يخرجون أحكامه في هذه المسألة على منواله، لكن اعترضتهم مسألة الجرائم التي حرّم الإسلام فيها العفو عند ثبوتها، والتي لا يملك ولي الأمر حقّ العفو

¹ - عبد العزيز سالم، تلفيق الاتهام الجنائي، كيدته، وشيوعه، وطرق مواجهته، ط: 1، 1997، ص: 26، وزكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي - محاولة فقهية عملية لإرساء نظرية عامة -، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985، ص: 406.

² - J. Monteil, op.cit., p : 212.

وينظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 963.

³ - محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 417، وعبد الوهاب حومد، "المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة"، مجلة الحقوق، الكويت، السنة 4، العدد 3، أوت 1980، ص: 37.

فيها، فأروا في تعليق ذلك بالعفو الذي تدعو إليه المصلحة مخرجاً من هذا الإشكال.¹

بيد أن الأمر لا يستدعي كل هذا التكلف؛ إذ التحري في فروع الفقه الإسلامي يثبت أنه سبق إلى معالجة مسألة الخطأ القضائي وفق مسلك يعد محجة وغاية المنصفين من أرباب التشريع الجنائي؛ حيث كان سبباً لإقرار مبدأ تحمل الدولة مسؤولية الخطأ القضائي، ولم يذهب إلى إضفاء القداسة على الأحكام الجنائية على أشلاء الأبرياء، رغم أن فكرة وأهمية استقرار هذه الأحكام لم تكن غريبة عنه.

2- قصور العفو عن العقوبة عن محو آثار الإدانة الخاطئة:

إنّ العفو الرئاسي بحسب عبارة محكمة النقض المصرية: "لا يمكن أن يمس الفعل في ذاته، ولا يحو الصفة الجنائية التي تظل عالقة به، ولا يرفع الإثم، ولا يؤثر فيما نفذ من عقوبة، بل يقف دون ذلك جميعاً".²

يتبين جلياً من خلال هذا الاجتهاد القضائي أنّه من كان ضحية حكم قضائي خاطئ عمداً أو سهواً، واستفاد من عفو رئاسي، فإن هذا الأخير لا يمكن أن يُعفي إلا من تنفيذ العقوبة أو ما بقي منها. بينما يعجز قرار العفو عن تدارك ما بقي من الآثار السلبية للإدانة الخاطئة، لأنّه لا يمكنه أن يحو حكم الإدانة، بل يظل سليماً منتجاً لكافة الآثار الجنائية المترتبة عليه، أن يكون سنداً لتنفيذ العقوبة المشمولة بالعفو، ويترتب على بقاء حكم الإدانة النتائج الآتية:³

- أ- يستمر تسجيل الحكم في صحيفة السوابق العدلية.
- ب- يحتسب الحكم سابقة في العود.
- ج- يمنع من الإفادة -إذا كان لذلك محل- من إيقاف تنفيذ العقوبة في دعوى جنائية لاحقة.
- د- لا يمس العفو ما قضى به في الدعوى المدنية.

¹ - عبد العزيز عامر، مرجع سابق، ص: 512، ومحمود جبر الفضيلات، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، دار عمار، الأردن، ط: 1، 1987، ص: (162/4).

² - نقض مصري بتاريخ: 1958/02/04، مجموعة القواعد القانونية المقررة من محكمة النقض، ص: (675/3)، وقد أبت محكمة النقض على هذا الاجتهاد القضائي، وبالعبارات نفسها من خلال الطعن رقم 2037 بتاريخ 9 أبريل 1979 لسنة القضائية 48، وقد أشار إليه نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 84.

³ - نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 79، وينظر:

هـ- فضلاً عن كل هذا فإنه من كان ضحية لإدانة خاطئة، واغتصبت براءته، وفقد مهنته ومصدر رزقه ولحقت به وصمة العار "السجين" التي تجعل المجتمع ينفر منه، وينظر إليه بمنظار الريبة، والقوانين تضع في طريقه العقاب التي تحجزه عن العودة إلى عمله، وتبوء مركزه ومكانته السابقة في المجتمع،¹ فإن التشريعات مهما فعلت فلن تنصفه، ولن توفيه حقه، فلا أقل أن تكون القوانين عادلة من خلال اعترافها بالإدانة الخاطئة، والعمل على التخفيف من آثارها، وذلك بعدم الحيلولة بينه وبين الحصول على براءته بحجة إضفاء قداسة على الشيء المقضي فيه، لأن في هذا تلميعاً لوجه العدالة على أشلاء الأبرياء، فلا ريب أن الحصول على البراءة بالحق خير من الحصول على العفو بالمن.²

3- الموازنة بين حق ضحية الخطأ القضائي في إظهار براءته وحجية الشيء المقضي فيه:

قرينة البراءة كفلها الدستور الجزائري؛ حيث اعتبر كل شخص بريئاً حتى يتم إثبات عكس ذلك من جهة قضائية.³ بناء على هذا يمكن القول بأن الإدانة الخاطئة إهدار لهذه القرينة، وأن الاختصار على العفو لعلاج هذه الإدانة إجحاف بضحية الخطأ القضائي، لأن العفو يعجز عن رد الاعتبار للمحكوم عليه خطأ، فضلاً عن حرمانه من تبرئة ساحته، ومحو معرة الجريمة التي لحقت به.⁴

وإذا جئنا إلى فلسفة الإسلام في هذا النطاق نجده يعتبر تبرئة العرض من التهم الباطلة من مقاصده الشرعية،⁵ خاصة في الجرائم التي يعد مجرّد الاتهام فيها شديد الوطء على البري، لأنها غالباً ما تقترب خلصة ولا سبيل للناس بتكذيب المفترى فيها، لذلك شرع الله تعالى حدّ القذف بالزنا

¹ - سليمان عبد المنعم، أصول علم الإجرام والجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، مصر، ط: 1، 1996، ص: 485، ويسين الرفاعي: "الرعاية اللاحقة لخريجي المؤسسات العقابية والإصلاحية"، المحلة الجنائية القومية، المجلد 12، العدد 2، يوليو 1969، ص: 71، وينظر: بكاريا، مرجع سابق، ص: (27/1-28).

² - ينظر: نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 84.

وبعض حكام الدول العربية في سبيل تحقيق مآرب سياسية، وتشويه معارضتهم المحكوم عليهم في جرائم الرأي، يعمدون إلى العفو عنهم، ويعقبون ذلك بموجة من المن، وتذكير الرأي العام بجرائمهم، وخطورتهم على المجتمع: ينظر في هذا: مقال للجنة الدفاع عن حقوق الإنسان في مصر: "تشويه العفو عنهم سياسياً"، منشور على الموقع: www.home_swipnet.se.

³ - ينظر المادة 45 من دستور 1996/02/28.

⁴ - وهذا طبيعياً في البلدان التي ما زالت تعتبر العفو الرئاسي من أعمال السيادة، لا يخضع لأي رقابة، ولا تعقيب كمصر والمغرب والجزائر، في حين نجد الفقه الفرنسي هجر هذا الاتجاه: ينظر: هذه المذكرة، ص: 235-241.

⁵ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (288/11).

صيانة للأعراض من أن تطولها الألسن بالاتهامات الباطلة.¹

وقد بين ابن القيم مقصد الإسلام في الحرص على تبرئة العرض من التهم الباطلة في الجرائم التي يصعب على الرأي العام بيان صدق أو كذب المفتري فيها، فقال في معرض رده للشبهة التي أثبتت حول تشريع الإسلام لحّد القذف بالزنا، دون حدّ القذف بالكفر: "وأما إيجاب حد الفرية على من قذف غيره بالزنا دون الكفر ففي غاية المناسبة، فإن القاذف غيره بالزنا لا سبيل للناس إلى العلم بكذبه، فجعل حدّ الفرية تكديماً له، وتبرئة لعرض المقدوف، وتعظيماً لشأن هذه الفاحشة التي يجلد من رمى بها مسلماً، وأمّا من رمى غيره بالكفر فإن شاهد حال المسلم، وإطلاع المسلمين عليه كاف في تكذيبه، ولا يلحقه من العار بكذبه عليه في ذلك ما يلحقه عليه بكذبه عليه في الرمي بالفاحشة، ولا سيما إن كان المقدوف امرأة، فإن العار والمعرفة التي تلحقها بقذفها بين أهلها، وتشعب ظنون الناس وكونهم بين مصدق ومكذب لا يلحق مثله بالرمي بالكفر".²

ولما كان الحرص على إظهار البراءة خاصة في مثل هذا النوع من الجرائم من مقاصد الشريعة الإسلامية، فإن سيدنا يوسف -عليه السلام- الذي كان ضحية لإدانة خاطئة عمداً أبي الخروج من السجن قبل أن تثبت براءته مما رمي به في بيت العزيز، رغم عفو الملك عنه، حتى يقطع كل سبيل على حاسديه لانتقاص شأنه عند الملك، وليكون حضوره عنده مرموقاً بعين لا تنظر إليه بشائبة نقص.³

وقد اعتبر الإمام الطاهر بن عاشور موقف سيدنا يوسف -عليه السلام- من رسول الملك حكمة عظيمة يحق أن يقتدى بها، فهي من علامات التحلي بالصبر حتى يظهر النصر، خاصة وأن المسجون بالباطل يبقى في السجن حتى تتبين براءته من السبب الذي سجن لأجله.⁴

¹ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 458.

² - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (83/2-84).

³ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (288/11)، والقرطبي، مصدر سابق، ص: (206/9-207).

⁴ - محمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (288/11)، غير أنه روي عن النبي ﷺ أنه قال بعدما أثنى على سيدنا يوسف -عليه

السلام- بالكرم: ﴿وَلَوْ لَبِثْتُ مَا لَبِثَ يَوْسُفُ فِي السِّجْنِ لَأَجَبْتُ الدَّاعِيَ﴾، البخاري، ك: أحاديث الأنبياء، ب: قوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَانَ فِي يُوسُفَ وَإِخْوَتِهِ آيَاتٍ لِلْمُتَسَاءِلِينَ﴾، ص: (183/4)، ومسلم، ك: الإيمان، ب: زيادة طمأنينة القلب لتظاهر الأدلة، ص: (92/1)، ولقد علّق القرطبي على هذا بقوله: "فإن قيل كيف مدح النبي ﷺ يوسف بالصبر والأناة، وترك المبادرة إلى الخروج، ثم يذهب بنفسه عن حالة مدح بما غيره؟ فالوجه في ذلك أن النبي ﷺ أخذ لنفسه وجهاً آخر من الرأي، له جهة أيضاً من الجودة، يقول: لو كنت أنا لبأذرت بالخروج، ثم حاولت بيان عذري بعد ذلك، وذلك أن هذه القصص والنوازل هي معرضة لأن يقتدي الناس بها إلى يوم القيامة، فأراد رسول الله ﷺ حمل

كما كان الشعور الإنساني في أعق فتحات الظلم يأنف من تثبيت الإدانة الظالمة، ففي التشريعات الهندية القديمة كانت الأحكام من حيث المبدأ تحوز حجية الشيء المقضي فيه عدا الأحكام الظالمة، وكان الملك يقضي فيها بنفسه من جديد. وفي التشريع الجنائي لدى اليهود كانت الأحكام تحوز حجية الشيء، ومع ذلك كان للكافة لدى تنفيذ الحكم أن تثبت خطأ القاضي وبراءة المتهم، فيلغى الحكم ويعاد نظر القضية من جديد.¹

وها هو ذا صاحب كتاب العقوبات والجرائم يتساءل عن السبب الذي يجعل مصير الشخص البريء في العصر الحديث مختلفاً عن مثيله في العهد الروماني، عندما كان يمكن من إبراء ذمته بما نسب إليه، ثم يحظى بتجديد الجماهير، وتكريم السلطات الرسمية في سبيل محو وصمة السجن وآثاره.² وصفوة القول وإن كان الفقه الحديث قد بدأ يعترف بنسبة حجية الشيء المقضي فيه في الحقل الجزائي، خاصة إذا كان الأمر يتعلق بإصلاح الجاني؛ حيث أجاز تعديل الحكم القضائي النهائي بما يخدم هذه الغاية،³ فإنه من باب أولى أن يفقد هذا المبدأ حجيته إذا تعلق الأمر بتجاوز خطأ قضائي، فترجح اعتبارات العدالة التي تتطلب مراجعة الإدانة الخاطئة، على اعتبار الاستقرار القانوني للأحكام.⁴ ولن يستطيع أحد في هذه الحالة أن يتعلل بمصلحة المجتمع في استقرار الأحكام القضائية، فينكر على ضحية الخطأ القضائي حقه في إعادة نظر الإدانة الخاطئة وفق شروط وشكليات تضمن جدية النزاع، لأنه لا مصلحة للمجتمع في أن يلصق الاتهام لبريء أو يستمر فيه فيوقع عليه عقوبة ربطها القانون للمجرمين.⁵

الناس على الأحزم من الأمور، وذلك أن ترك الحزم في هذه النازلة، التارك فرصة الخروج من ذلك السجن، ربما نتج له البقاء في سجنه، وانصرفت نفسه مخرجه عنه، وإن كان يوسف عليه السلام - أمن من ذلك بعلمه من الله، فغيره من الناس لا يأمن ذلك، فالحالة التي ذهب النبي ﷺ بنفسه إليها حالة حزم، وما فعله - عيه السلام - صبر عظيم وجلد. "، القرطبي، مصدر سابق، ص: (207/9).

¹ - زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 373.

² - بكاري، مرجع سابق، ص: (27/1-28).

³ - طاشور عبد الحفيظ، نظام قاضي تطبيق الأحكام الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2001، ص: 69-70.

⁴ - يقوم مبدأ حجية الشيء المقضي فيه على فكرة الاستقرار القانوني للأحكام القضائية، وهي فكرة ضرورية لكل مجتمع منظم؛ إذ من العسير أن يقبل المجتمع وجود مراكز قانونية غير مستقرة على نحو دائم، لأنها محل نزاع لا ينتهي أبداً، ينظر: إدوار غالي الذهبي، إعادة النظر في الأحكام الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 2، 1976، ص: 290-291.

⁵ - إدوار غالي الذهبي، مرجع سابق، ص: 290-291، وزكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 389.

وإذا جئنا إلى الفقه الإسلامي نجد أن فكرة استقرار الأحكام القضائية ليست غريبة عنه، ورغم ذلك فإنه لم يتعلل بها ليدين الأبرياء، فقد كان الفقهاء يمنعون تعقب القضاة أحكام بعضهم بعضاً لما في ذلك من مضرّة بالمجتمع بسبب عدم اندفاع الخصومات والمنازعات التي هي سبب الفساد،¹ وفي ذلك يقول القرطبي: "وأما أن يتعقب قاضي حكم قاضي آخر فلا يجوز ذلك، لأن فيه مضرّة عظيمة من جهة نقض الأحكام، وتبدل الحلال والحرام، وعدم ضبط قوانين الإسلام".²

ومن جهة أخرى إذا ثبت عندهم الخطأ الذي يستوجب مراجعة الحكم إظهاراً للحقيقة، ودحضاً للبطل فإنهم يوجبون نقضه يقول القرافي: "فإذا قضى القاضي بالقتل على من لم يقتل، أو بالبيع على من لم يبع، أو بالطلاق على من لم يطلق، أو بالدين على من لم يستدن، فهذا قضاء على خلاف الأسباب، فإذا اطلع على ذلك وجب نقضه عند الكل إلا قسم خالف فيه أبو حنيفة وهو ما كان فيه عقداً أو فسخاً فيجعل حكم الحاكم كالعقد فيما لا عقد فيه، أو كالفسخ فيما لا فسخ فيه".³

وقد اعتبر الخليفة عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- الإصرار على الخطأ القضائي تمادياً في الباطل، وأمر قضاة بنقضه إذا ظهر لهم خطأه، فقد جاء في خطابه لأبي موسى الأشعري -رضي الله عنه-: "ولا يمنعك قضاء قضيته اليوم، فراجعت فيه رأيك، وهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قد لم لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التماسي في الباطل".⁴

ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد، بل ذهب الفقهاء إلى البحث عن أساس ونطاق وكيفيات تعويض من كان ضحية لخطأ قضائي،⁵ وهذا سبق مازال غريباً حتى عند بعض التشريعات المعاصرة، فرغم تكريس المؤسس الجزائري لمبدأ تحمل الدولة التعويض عن الخطأ القضائي لمن كان ضحية له في دستور 1976، فقد أرجأ مسألة تحديد شروط التعويض وكيفياته إلى صدور قانون ينظم ذلك، غير أن التشريع المنظم لمسؤولية الدولة المدنية عن أعمال السلطة القضائية، والنظام القانوني الذي يحكم

¹ - القرافي، مصدر السابق، ص: (4/4).

² - القرطبي، مصدر سابق، ص: (312/11). وينظر في المعنى نفسه: الكاساني، مصدر سابق، ص: (133/9)، وابن فرحون، مصدر سابق، ص: (89/1)، وعبد الرحمن عبد الله الدرويش، مرجع سابق، ص: 487.

³ - القرافي، مصدر السابق، ص: (4/4).

⁴ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (110/1).

⁵ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (137/9)، ومالك، المدونة الكبرى، ص: (399/4)، وابن قدامة: مصدر سابق، ص: (310/9)، والشافعي، مصدر سابق، ص: (176/6).

التعويض خاصة في الشق المتعلق بتعيين الهيئة المختصة بتقدير قيمة، والذي كان من المطالب الملحة لدى نشطاء حقوق الإنسان، ورجال القانون في بلادنا لم تبلور معالمها إلا مع آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية الصادر في 2001/07/26.¹

4- حق ضحية الخطأ القضائي في التعويض المادي والمعنوي:

أعتقد أن حق المحكوم عليه خطأ لا يقتصر على تجنبه تنفيذ العقوبة، أو إعفائه مما تبقى منها بواسطة مرسوم عفو، ولا حتى على إظهار براءته، بل إن الأمر يمتد إلى ما كفله له الدستور من تعويض عادل تتحمله خزانة الدولة جبراً للضرر المادي والمعنوي الذي لحقه من الإدانة الخاطئة،² وقد أصبح هذا التعويض حقاً له، بعدما كان ينظر إليه على كونه منحة أو مساعدة اجتماعية وذلك استجابة للنداءات التي رفعها الفلاسفة لإنصاف ضحايا الإدانات الخاطئة.³

فإذا تقرر هذا فإن منحة العفو الرئاسي التي يُتكرّم به على ضحية الخطأ القضائي، والتي جاءت لتقف عائقاً في طريق إعادة النظر في إدانته الخاطئة من أجل الحصول على التعويض اللائق بذلك، أقل ما يمكن أن توصف به أنها جائزة.

أما الفقه الإسلامي فإنه لا خلاف فيه في تعويض ضحية الخطأ القضائي، أو ذويه، وإنما وقع الخلاف في الجهة التي تتحمل هذا التعويض، ولقد توقف الإمام مالك في هذه المسألة بينما ذهب بعض تلاميذه إلى تحميل العاقلة خطأ القاضي قياساً على تحمل خطأ الطبيب، والمعلم، والخاتن، واستند هذا الفريق إلى كون هذا القول أخذ به عمر-رضي الله عنه- في شأن امرأة ذكرت عنده بسوء، فبعث إليها فأجهضت جنينها، فقال عمر لعلي-رضي الله عنهما-: "عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك"، كما اعتبر هذا الفريق الإمام جان فكان خطؤه على عاقلته تماشياً مع نظرية

¹ - ينظر: عبد العزيز سعد، شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1993، ص: 188، وبوكحيل الأخضر، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص: 357، وحسن فريجة، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، المطبعة الجزائرية، 1993، ص: 220-244، وقد أهاب حسن فريجة في نهاية هذا المؤلف (بحث) بتدخل المشرع الجزائري لوضع مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها القضائية في مكانه الصحيح، وذلك بالاستفادة من تجارب الدول، واستلهم الحلول الناجعة، خاصة أن هذا المبدأ لا يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية. حسن فريجة، مرجع سابق، ص: 371. وينظر في مدى استجابة المشرع الجزائري لهذه النداءات المادة 531 وما بعدها من القانون رقم 86-05 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر بتاريخ 04/03/1986، والمواد من 137 مكرر إلى 137 مكرر 14 من القانون رقم 01-08 المؤرخ في 2001/07/26 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

² - نص المادة 49 من دستور 1996 على أنه: "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة ويحدد القانون شروط التعويض وكيفية".

³ - ينظر إدوار غالي النهي، مرجع السابق، ص: 277، وزكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 36.

الفقه الإسلامي في تحميل العاقلة الدية في نطاق جنایات الخطأ، وهذا مذهب أحمد، والشافعي في رواية عنهما.¹

أما مذهب الشافعي، وأحمد في الرواية الثانية عنهما، وأبي حنيفة، والثوري، والأوزاعي، فيرى تحميل بيت المال خطأ القاضي، لأن عمله راجع نفعه لعامة المسلمين، فكان خطأه عليهم، ولأن الخطأ قد يكثر في أحكامه، فيجيب عقله على عاقلته إجحاف بهم.²

ويبدو أن هذا هو المذهب الراجح، وأن الأساس الذي يتحمل فيه بيت المال تعويض من كان ضحية خطأ قضائي في الحقل الجزائي، لا يختلف كثيراً عن الأساس الذي يستند إليه الفقه الوضعي لتبرير تحمل الدولة مسؤولية الخطأ القضائي.³

وإذا تم التسليم بكل ما سبق ذكره ألم يصبح من الضروري استبعاد مؤسسة العفو عن العقوبة عند مواجهة مشكلة الخطأ القضائي؟ لأنها لا تتجه إلى معالجة الخطأ القضائي أساساً، فضلاً عن عجزها في الوقت نفسه عن الحد أو على الأقل التخفيف من الناحية القانونية من كل الآثار السلبية الناجمة عنه،⁴ غير أن أهمية هذا النظام القانوني في هذه الحالة تكمن في اللجوء إليه كإجراء مؤقت ليسرّع إطلاق سراح المحكوم عليه في انتظار صدور الحكم في إعادة النظر كما جرى العمل به في القضاء الفرنسي.⁵

وتجدر الإشارة إلى أن جانباً من الفقه الوضعي يطالب بإسناد أمر العفو عن العقوبة - وخاصة في حالة الخطأ القضائي - إلى هيئة قضائية، أو على الأقل تمكينها من حق المطالبة به، رفعا لشأن القضاء الذي يعترف بالخطأ ويعمل جاهداً على إصلاحه، وعملاً على إرضاء شعور المجتمع بالعدالة.⁶

¹ - الخطاب، مصدر سابق، ص: (202/6)، ومالك، المدونة الكبرى، ص: (421/4)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (510/9).

² - الكاساني، مصدر سابق، ص: (137/9)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (510/9)، وينظر: عثمان عبد المالك الصالح، "حق الأمن الفردي في الإسلام"، مجلة الحقوق، الكويت، السنة السابعة، العدد: 3، سبتمبر 1983، ص: 91.

³ - عبد الوهاب حومد، سابق الذكر، ص: 48، وإدوار غالي الذهبي، مرجع سابق، ص: 284.

⁴ - زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 368.

⁵ - نبيل عبد الصبور النبراوي، مرجع سابق، ص: 84، وزكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 36، وينظر:

J.Monteil, op.cit., p : 212

⁶ - J.Monteil, op.cit., p : 35.

وينظر: زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، ص: 36، وإدوار غالي الذهبي، مرجع سابق، ص: 290، ومارك أنسل، سابق الذكر، ص: 219.

- ثانيًا: العفو عن العقوبة ودوره في الحد من تنفيذ عقوبة الإعدام:

1- عقوبة الإعدام في حقبة العولمة:

تلقي عقوبة الإعدام معارضة شديدة في الكثير من البلدان، بدعوى أنها منافية لحقوق الإنسان، بل إن كثيرًا من الحركات التي تنشط في مجال حقوق الإنسان، تجعل من إلغائها أحد أهم أولوياتها، فتجاوز الجدل حولها الحدود والأوطان ليأخذ بعدًا عالميًا، وأصبحت الدول التي تبقى على هذه العقوبة في تشريعها- خاصة الإسلامية منها- محل نقد وتهويل شديدين باسم الدفاع عن حقوق الإنسان.¹

وقد أفلحت هذه الحركة المناهضة بإلغاء عقوبة الإعدام، في حمل أكثر من نصف بلدان المعمورة على هجرها،² بعدما كانت حتى القرن الثامن عشر تطبق في كل مكان مصحوبة بمختلف وسائل التعذيب المذهلة، وقد كان الناس حتى هذه الفترة يتقبلون عقوبة الإعدام دون اعتراض خاصة من وجهة النظر التشريعية، وحتى المسيحية التي ساهمت في تغيير مفاهيم تلك العقوبة، لم تستطع أن تهمز مبدأ الأخذ بها.³

ويعتبر العفو عن عقوبة الإعدام وسيلة فعالة يركز عليها لتفادي تنفيذها فيمن حكم عليهم بها في ظل هذا الجدل حول إلغاء عقوبة الإعدام حيث ألزم العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الدول التي لم تستجب للتخلي عن عقوبة الإعدام أن تجعل من حق المحكوم عليه بها أن يلتمس العفو عنه.⁴ وبناءً على ذلك فإن عقوبة الإعدام لا تنفذ إلا بعد أن يقرر رئيس الدولة ذلك،

¹ - Rapport de 1^{er} congrès mondial contre la peine de mort, "Ensemble contre la peine de mort", Strasbourg, juin 2001, www.Ecart-type.com. Et Fadhel Nasser Allah Awad, "la peine de mort -Etude historique, comparée et critique-", Revue de droit, kewite, 12^{eme} année, N°4 décembre, 1988, p : 20.

وينظر: محمد عبد الله الشلتاوي، "الحدود والقصاص في حقبة العولمة"، مجلة الشرطة، الإمارات، السنة 30، العدد 358، أكتوبر 2000، ص: 44.

² - Rapport de 1^{er} congrès mondial contre la peine de mort, www.Ecart-type.com

³ - مارك أنسل، سابق الذكر، ص: 203.

⁴ - نص المادة (4/6) من العهد على أنه "لأي شخص حكم عليه بالإعدام حق التماس العفو الخاص، أو إبدال العقوبة، ويجوز منح العفو الخاص أو العام أو إبدال العقوبة في جميع الحالات"، ينظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتصديق والتوقيع، والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 (ألف) المؤرخ في 1966/12/16. وبدأ نفاذه بتاريخ: 1976/03/23 طبقاً للمادة 49 منه. ينظر الإنترنت الموقع: www.geocities.com/iraqieshr/hr01/ac03.htm.

بعد رفضه لملف العفو، لأن إجراءات الرأفة في هذا النطاق معمول بها في كل التشريعات¹ التي أبقت على عقوبة الإعدام سارية المفعول في قوانينها.

وتتسم هذه الإجراءات بالتقارب عمومًا، فهي تستند دائمًا على مشورة هيئة، أو دائرة خاصة مهمتها التنقيب عن ظروف القضايا، وملاساتها بغرض التوصل إلى القرار النهائي.² وقد كان لالتزام الدول بهذه الإجراءات بالغ الأثر في الحد من تنفيذ نسبة معتبرة من أحكام الإعدام النهائية، ففي تقرير مجلس "ستراسبورغ" المناهض لهذه العقوبة تبين أن الأحكام المنفذة بين سنة 1990 و1999 بلغ حوالي 18023 من بين 27588 حكم بالإعدام صدر في العالم، كما شهدت سنة 1999 لوحدها إلغاء تنفيذ 825 عقوبة إعدام من مجموع 2088 عقوبة إعدام محكوم بها بصفة نهائية.³

وقد يكون لطبيعة نظام الحكم القائم، وشخصية الحاكم نفسها، والظروف السياسية التي قد تمر بها دولة ما دور هام في تذبذب نسبة المستفيدين من إجراءات العفو عن عقوبة الإعدام، ففي فرنسا مثلاً لم تشهد تنفيذ إلا نسبة 06% من عقوبات الإعدام المحكوم بها بصفة نهائية سنة 1903، في حين ارتفعت في عهد حكومة فيشي إلى نسبة 77.7%، وفي اليونان تباينت النسبة بين 7.8% عام 1884 و92.8% عام 1954.⁴

2- إجراءات العفو مرحلة تمهيدية لإلغاء عقوبة الإعدام:

دول كثيرة تعرف نظام "النطق بعقوبة الإعدام، وإيقاف تنفيذها"؛ إذ تقرر عقوبة الإعدام رسمياً في تشريعاتها، وتلغيها بترك تنفيذها عملياً،⁵ ليرز دور إجراءات الرأفة في هذه الحالة التي حث عليها الميثاق العالمي للحقوق المدنية والسياسية لتبرير استبعاد تنفيذ عقوبات الإعدام وتخفيفها. وتعد بلجيكا سبّاقة لإقرار هذا العرف العملي؛ حيث كان قانون العقوبات فيها لسنة 1867

ولم تنضم الجزائر إلى هذا العهد الدولي حتى سنة 1989، وذلك بموجب المرسوم رقم 89-67 المؤرخ في 16/05/1989. ينظر ج.ر عدد: 20 سنة: 1989.

¹ - نص المادة 97 من قانون إصلاح السجون الصادر بالأمر رقم: 02-72 المؤرخ بتاريخ 10/02/1972 على أنه: "لا يمكن تنفيذ عقوبة الإعدام إلا بعد رفض طلب العفو".

J.Monteil, op.cit., p : 318.

² - مارك أنسل، سابق الذكر، ص: 219. وينظر:

³ - Rapport de 1^{er} congrès mondial contre la peine de mort. www.Ecart-type.com

⁴ - مارك أنسل، سابق الذكر، ص: 241-242.

⁵ - المقال نفسه، ص: 210-211، وفكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 258، وينظر: J.Monteil, op. cit., p:317.

ينص على عقوبة الإعدام، ولكن التقليد المتبع بعدم تنفيذها قوي جداً، فتخفيف أحكام الإعدام وتبديلها جاز بصورة تلقائية بدءاً من سنة 1883، فبالرغم من أن المحاكم أصدرت قرارات بأحكام الإعدام، فإنها لم تشهد إلا تنفيذ حكم واحد سنة 1918 في جندي كان متهماً بجريمة القتل، فارتئي أن استبعاد تنفيذ حكم الإعدام فيه يجعله أوفر حظاً من بقية الجنود الذين يتعرضون للمخاطر في ساحة القتال.

وعلى منهج المشرع والعرف البلجيكيين في قضية عقوبة الإعدام، وفي نفس الفترة الزمنية تقريباً سارت كل من دولة "لكسمبورغ"، وإمارة "موناكو" اللتين أبقتا على عقوبة الإعدام في تشريعاتهما، ولكن الناحية العملية لم تشهد إلا تنفيذ حالة واحدة بالنسبة إلى دولة "لكسمبورغ"، بينما لم تعرف هذه العقوبة سبيلها إلى التنفيذ بتاتاً في إمارة "موناكو".¹

وفي الآونة الأخيرة يوجد اثنان وعشرون بلداً يأخذ بهذا المسلك في التعامل مع عقوبة الإعدام،² وتعد الجزائر واحدة منها؛ حيث عطل فيها تنفيذ عقوبة الإعدام منذ سنة 1993 في جرائم الحق العام،³ رغم أن المحاكم المختصة قد أصدرت أحكاماً بالإعدام استناداً إلى قانون العقوبات الذي أبقى عليها.

وفي ظل إغفال قانون إصلاح السجون، والمرسوم المحدد لكيفيات تطبيق عقوبة الإعدام تحديد المدة الزمنية التي يبدي فيها رئيس الجمهورية رأيه في طلب العفو،⁴ يجد كل من صدر في حقه حكم نهائي بالإعدام في الجزائر نفسه في أروقة الموت لمدة أصبحت غير محددة، في ظروف نفسية جد صعبة، يتوجس فيها من الموت الذي يتربص به، ويرتقب في الوقت نفسه إجراءات الخلاص منه، وكل هذا في ظل نظام السجن الانفرادي الذي يجعله بمعزل عن الآخرين ليلاً ونهاراً،⁵ تحت رقابة شديدة

¹ - مارك أنسل، سابق الذكر، ص: 210، وفكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 258.

² - Rapport de 1^{er} congrès mondial contre la peine de mort. www.Ecart-type.com

³ - Amnistie internationale, "La peine de mort dans le monde". www.perso.wanadoo.fr

⁴ - ينظر المواد المتعلقة بعقوبة الإعدام 196-199 من قانون إصلاح السجون، والمرسوم رقم: 72-38 المؤرخ في 10/02/1972 المتضمن إجراءات تنفيذ عقوبة الإعدام.

⁵ - ينظر المادة: 2/196 من قانون إصلاح السجون، وتجب الإشارة أن إيجابيات هذا الإطلاق في الظروف العادية أي في غير نظام النطق بالعقوبة دون تنفيذها، تكمن في دراسة الظروف الخاصة بكل قضية بحد ذاتها، وتفحصها بدقة، خاصة وأن الأمر يتعلق بحياة إنسان، ففسحة الوقت تسمح بالوقوف على مقتضيات المصلحة العامة والموازنة بين العفو والإعدام.

وخاصة لضمان عدم تملصه من تنفيذ الحكم فيه بهربه أو بإقدامه على وضع حد لحياته بالانتحار.¹ وفي مثل هذه الظروف اللاإنسانية التي عانى منها المحكوم عليهم بالإعدام في الجزائر منذ التأجيل الفعلي القائم لهذه العقوبة، والذي طال مدته إذ تجاوز بالنسبة إلى البعض منهم خمسة عشر عاماً،² تفتت إجراءات العفو لهذه الوضعية، فخففت الأحكام الصادرة في حق خمسة عشر شخصاً- ذكروا بأسمائهم- تفوق أعمارهم ستين عاماً إلى السجن لمدة عشرين سنة، كما تم تحويل عقوبة الإعدام الصادرة بحق مئة شخص دون الستين إلى السجن المؤبد، واستثنت هذه الإجراءات الأفراد المحكوم عليهم بالإعدام لارتكابهم جرائم مصنفة ضمن أعمال الإرهاب والتخريب،³ وخلال فترة وجيزة عقبها إجراءات مماثلة وللغرض نفسه، وبلاستثناء ذاته حيث استفاد مئة وستة عشر محكوم عليه بالإعدام من إجراءات تخفيف العقوبة إلى السجن المؤبد،⁴ فتم من خلال هذين الإجراءين إعفاء ما يقارب 240 شخصاً من تنفيذ حكم الإعدام في أقل من شهرين، وقد ذكر بيان مجلس الوزراء الذي سحب هذه الإجراءات أنها جاءت في ظل ارتقاب نقاش بشأن عقوبة الإعدام في الإطار والزمان المناسبين، مما يوحي بأن الجزائر سائرة نحو إلغاء هذه العقوبة نهائياً من تشريعاتها وفق مسلك قديم انتهجته كثير من الدول التي كانت دائماً تمهد للإلغاء القانوني بالإلغاء العملي التطبيقي.⁵

3- موقف الفقه الجنائي الإسلامي من العفو عن عقوبة الإعدام:

من المقرر أن عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي ثابتة بنصوص شرعية في جرائم الحدود كزنا المحصن، والحاربة، والزندقة، وباعتبارها قصاصاً على قتل النفس بغير حق، وفي نطاق التعزير يميز الكثير من الفقهاء توقيع عقوبة الإعدام ولكن في حدود جد ضيقة، وبصورة معقولة، فيقتصرونها على

¹ - ينظر في تفصيل ذلك:

Nasroune Ouardia, Le contrôle de l'exécution des sanctions pénales en droit algérien, Thèse de doctorat, Paris I, 1988, pp : 212-213.

² - ينظر: بيان مجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية المصاحب لإجراءات العفو الخاصة بالذكرى 47 لاندلاع الثورة: الخبر 2001/10/31، عدد: 3310، ص: 2.

³ - ينظر المرسوم الرئاسي رقم: 01-335 المؤرخ في 2001/10/28 يتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد، والسجن المؤقت بمناسبة الذكرى 47 لاندلاع ثورة نوفمبر 1954. وينظر: بيان مجلس الوزراء المصاحب لهذه الإجراءات، الخبر 2001/10/31، عدد: 3310، ص: 2.

⁴ - ينظر المرسوم الرئاسي رقم: 01-403 المؤرخ في 2001/12/12، يتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد بمناسبة عيد الفطر المبارك.

⁵ - J. Monteil, op.cit., p : 318.

وينظر تفصيل ذلك: مارك أنسل سابق الذكر، ص: 210-211، وفكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 258-259.

الجرائم التي تكون بالغة الخطورة، وعلى المجرمين الذين لا يمكن كف ضررهم على المجتمع بطرق أخرى.

وعلى العموم يجب أن تبقى عقوبة الإعدام في دائرة التعزير في أضيق نطاق ممكن فلا يتوسع في تطبيقها نظراً لخطورتها وشدتها؛ بحيث يجب قصرها على الجرائم التي لا يعالج فيها الإجماع بوسائل أخرى،¹ ومن جهة أخرى يجب إحاطتها بإجراءات قضائية خاصة، وضمانات قانونية مشددة تعمل على درء الشبهة فيها، وتجنب استغلالها لمآرب تحكيمية.²

ولا مجال للعفو عن عقوبة الإعدام في نطاق الحدود إذا ثبتت موجباتها عند الحاكم بالطرق الشرعية ومن غير شبهة، لنهي الإسلام- كما سبق- عن العفو والشفاعة في الحدود عند بلوغها الإمام.

أما إذا ثبتت هذه العقوبة قصاصاً في جريمة القتل العمد، فالعفو فيها حقّ لولي الدم وحده، ولا مجال لتدخل ولي الأمر في تعطيلها، إذا تمسك باستيفائها ولي الدم،³ غير أنه في سبيل تقليل تنفيذ عقوبات الإعدام قصاصاً ألزم الحنفية جميع أولياء الدم حضور تنفيذ القصاص أملاً في عفو أحدهم فيسقط به القصاص، ومنعوا حتى الوكيل من استيفائه في غياب موكله، لاحتمال عفو الموكل إذا حضر الاستيفاء.⁴

وحسناً فعل المشروع اللّبي حين أوجبت مادته 57 إعلان ولي الدم لحضور التنفيذ قبل مواعده بأجل كافٍ، وعللت المذكرة الإيضاحية هذا باعتبار ذلك ضرورياً؛ إذ قد يبدو لأحدهم العفو،

¹ - ينظر تفصيلاً في المسألة: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص: 283-284، وعبد الفتاح مصطفى الصفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 510-512، ويوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 302، وعبد الرؤوف أحمد الكمال، سابق الذكر مرجع، ص: 167-196.

² - يرى بعض الباحثين في ظل ظروف الاستبداد التي تعيشها البلدان الإسلامية، تأجيل تطبيق هذه العقوبة حتى تتاح الظروف القانونية اللائقة، وذلك عملاً بمبدأ سد الذريعة. زهير الدبغى، "الإعدام من منظور إسلامي" مقال على الإنترنت الموقع:

www.phrmg.org/

³ - تنص المادة 202 من مشروع قانون العقوبات الإسلامي أنه لا يجوز إبدال عقوبة الإعدام قصاصاً، ولا العفو عنها إلا وفق لأحكام هذا الباب. محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 238. ومما نص عليه في هذا الباب ما جاء في المادة 2/221 من المشروع نفسه: على أن العفو يكون للمجنني عليه، أو أحد أولياء الدم حق العفو حتى تنفيذ القصاص، وإذا حصل العفو قبل تنفيذ القصاص، فعلى النيابة العامة تقديم القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم في الموضوع حسب الأحوال للنظر في الحكم بالدية، وبالعقوبة التعزيرية المقررة، المرجع نفسه، ص: 241.

⁴ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (273/9)، وينظر: أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 352.

ويكون في حضورهم احتياطاً لحقّ الجاني نفسه، لكن عدم حضورهم لا يعني إيقاف التنفيذ متى جرى التحقق من أنهم أعلموا طبقاً للقانون¹ وهذا مذهب حسن يبقى الأمل في العفو مفتوحاً حتى قبيل تنفيذ القصاص، فلعل شهود أولياء الدم وقائع تنفيذه يحرك في أحدهم مشاعر الرأفة فيسقط حقّه في القصاص، خاصة إذا عُضد هذا المسلك بالتذكير بفضل العفو قبل تنفيذ القصاص، يستند فيه للنصوص الشرعية التي تحث على العفو، وإسقاط القصاص، كالتّي تعتبر حفظ نفس بشرية من الهلاك بالعفو عنها إذا استحققت القصاص كإحياء الناس جميعاً.

أما في نطاق التعزير، فيبدو جواز العفو عن عقوبة الإعدام إذا اقتضت المصلحة ذلك، غير أن التحرّي والاجتهاد في بيان هذه المصلحة يجب أن يسند إلى هيئة، أو دائرة متخصصة تعمل على التنقيب في ملابسات الجريمة، وظروف الجاني بغرض التوصل إلى القرار النهائي، ففي مثل هذا الإجراء مزيد من الاحتياط والتروي في مثل هذه الأحكام التي تتعلق بحياة إنسان؛ إذ قد تجد هذه الهيئة شبهة، أو ظرفاً مخففاً غابت عن الجهات السابقة فيدرأ بها الإعدام عملاً بقاعدة درء الحدود بالشبهات.

ويمكن توسيع مثل هذه الإجراءات الإحتياطية لعقوبات الحدود والقصاص، خاصة إذا علمنا أنّه قد روي عن سيدنا عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- كان يشترط أن يعرض عليه حكم الإعدام من قضاته قبل نفاذه، وذلك للتبّيت من صحة هذا الحكم²، وهذا طبعاً من باب مراجعة الأحكام تحرياً عن الحقيقة التي تصبو العدالة إلى تحقيقها.

- ثالثاً: العفو عن العقوبة مكافأة للمحكوم عليه على استقامة سلوكه:

1- دور العفو عن العقوبة المكمل لآليات تفريد المعاملة العقابية:

من المقرر في نظرية الإصلاح التي هي قوام السياسة الجنائية الحديثة أن القاضي له سلطة تقديرية في تحديد مدة العقوبة في مجال حدّيها الأعلى والأدنى المقرر قانوناً بما يراه كفيلاً بإصلاح الجاني، وكافياً لإخضاعه لبرنامج يؤهله للعودة إلى أحضان المجتمع بصورة طبيعية ثانية.

¹ - أبو المعاطي حافظ أبو الفتح، مرجع سابق، ص: 352.

² - ينظر عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، ص: 515. وقد روي أن امرأة اجتمع عليها الناس بمكة حتى كادوا يقتلوها، وهم يقولون زنت، زنت، فأتي بها عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- وهي حبلى وجاء معها قومها فأتوا عليها خيراً، فقال عمر رضي الله عنه: "أخبريني عن أمرك"، قالت يا أمير المؤمنين: "كنت امرأة أصيب من هذا الليل، فصليت ذات ليلة، ثم نمت، فقامت ورجل بين رجلي فغذف في مثل الشهاب، ثم ذهب"، فقال عمر -رضي الله عنه-: "لو قتل هذه المرأة ما بين الجبلين، أو الأخشين لعذّبهم الله، - فخلّى سبيلها-، وكتب إلى الآفاق، ألا تقتلوا أحداً إلّا بإذني" ينظر: الهندي، مصدر سابق، ص: (419/5).

غير أن التطبيق الجامد والآلي لما يقرره القاضي، قد يحذف كثيراً بحق المحكوم عليه الذي أبدى جدية في التعامل مع برنامج التأهيل الاجتماعي، وبذل جهوداً معتبرة من أجل تحقيق استقامته الخلقية. لذا تنادي السياسة الجنائية الحديثة في ظل تقنيات التفريد العقابي تخفيض مدة العقوبة إذا تحققت أهدافها قبل المدة المحددة سلفاً،¹ حيث قد يحمل إجراء مثل هذا الجاني على بذل جهود معتبرة من أجل تحسين حالته أملاً في الاستفادة منه، بخلاف التمسك بالتطبيق الجامد لمدة العقوبة الذي يُشعر المحكوم عليه أن لا مصلحة له في بذل مثل تلك الجهود.²

وفي سبيل هذه الغاية عرفت التشريعات الجنائية الحديثة نظاماً قانونية ساهمت بشكل فعال في تفريد المعاملة العقابية التي تهدف إلى إصلاح الجاني، كالإفراج المشروط، العفو القضائي "نسبة إلى قاضي تطبيق العقوبة"، ونظم شبه الحرية، والاختيار القضائي، و"البارول"، وغيرها.³ غير أن هذه الآليات القانونية وإن كانت تقلل من نطاق العفو فإنها تبقى في أمس الحاجة إليه لتكميل دورها في تفريد المعاملة العقابية، لانسجامه بالليونة والسرعة في الإجراء، فضلاً عن كون نطاق استعماله في القانون الوضعي يستغرق جميع العقوبات، فيسمح بواسطته لكل من استقام سلوكه، وصلاح حاله، ولم تسعفه مؤسسات التفريد الأخرى أن يلقي جزءاً حسناً على بذله جهوداً معتبرة لإصلاح حاله.

2- إغفال دور الجهات القريبة من المحكوم عليه في منح العفو عن العقوبة:

إن القول بأن العفو عن العقوبة لا بد منه في بعض الحالات جزاءً للمحكوم عليه لاستقامة حاله أمر مُسلم به، بيد أن واقع نظام العفو عن العقوبة من الناحية العملية يشهد غير ذلك، فالقول بأن رئيس الدولة لا يصدر قراره بالعفو، إلا بعد أن يتأكد من استقامة حال المحكوم عليه، ويستبعد احتمال عودته إلى مستنقع الجريمة إذا تم الإفراج عنه قبل إنهاء محكوميته قول مردود. لأن مثل هذا الأمر لا يأتي إلا بمعرفة المحكوم عليه، وفحص حاله لمن كان قريباً منه، وهو ما تفتقر إليه إجراءات

¹ - Louis Joseph, "Les voies des recours et l'autorité de la chose jugée", in: Les techniques de l' individualisation judiciaire, Revue de sciences criminelles et droit pénal comparé, 1985, p : 214.

² - المقال نفسه، ص: 118.

³ - J.Monteil, op. cit., pp : 9-10.

العفو الموسمية التي تأتي في المناسبات الوطنية، والأعياد الدينية، فضلاً عن غياب ما يلزم رئيس الدولة بالتزامات من هذا القبيل من الناحية القانونية كما هو الشأن في نظام الإفراج المشروط.¹

ثم إن التزامات من هذا القبيل ليس بمقدور رئيس الجمهورية القيام بها لوحده، وليس من المنطق والمعقول أن يتكفل بها، فالأولى أن تلعب جهات قريبة من المحكوم عليهم دوراً بارزاً في هذا المجال، خاصة تلك المكلفة قانوناً بتطبيق الأحكام الجزائية، ومتابعة تنفيذ وتشخيص العقوبات وأنواع العلاج التي تراها كفيلة بإصلاح الجاني، أو على الأقل يكون لها دور في اقتراحها إذا ارتأت ملاءمتها، وقيام مبرراتها.²

وفي ظل تهميش دور قاضي تنفيذ الأحكام الجزائية في هذا النطاق-خاصة في إجراءات العفو الجماعية الموسمية-قد يُتكرم بالعفو على من ليس أهلاً له بصورة مجانية، فقد يستفيد منه من لم يبد أي انسجام مع برنامج الإصلاح الاجتماعي، لتباين العدد الهائل من المفرج عليهم من خلال هذه الإجراءات.

وأعتقد أنه آن الأوان لوضع حد لمثل هذه الإجراءات المؤسفة والمجانية، والتفكير في بدائل فعالة كالاستفادة من تجربة العفو القضائي الذي يقوم بموجبه قاضي تنفيذ العقوبة بفرنسا تخفيض مدة عقوبة المحكوم عليه لبذله جهوداً معتبرة ومتميزة في إصلاح نفسه، ويثبت ذلك عملياً عن طريق نجاحه في امتحانات دراسية أو مهنية.³

¹ -عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، ص: 383، وينظر المواد: 179، 182، 192 من قانون إصلاح السجون وإعادة تربية المساجين، والمرسوم المتضمن إجراء تنفيذ القرارات الخاصة بالإفراج المشروط تحت رقم 72-37 للمؤرخ في 10/02/1972. ويؤكد هذا أقول مراسيم العفو الاسمية القائمة على اعتبارات التفريد العقابي في الجريدة الرسمية الجزائرية منذ أكثر من عقدين، وجنوح السلطات إلى الإجراءات الفتوية غير المتناسقة مع الاعتبارات سالفة الذكر.

² - ينظر في إشراك السلطة القضائية في تنفيذ وتفريد المعاملة العقابية طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 11. ورمسيس هنام، "تقرير مقدم إلى ندوة العقوبة والتدابير الاحترازية"، مجلة الحقوق، مصر، السنة 14، 1969، ص: 173. وينظر:

Louis Joseph, op.cit., p : 221.

³ -Gaston Stefanie, et autres, Droit pénal général, Dalloz delta, Paris, 16^{eme} éd, 1997, pp : 564-565.

وتجدر الإشارة إلى أن جانب من الفقه الوضعي الذي صعب عليه التخلص من رواسب الماضي، يعتبر هذه التقنية المتميزة في التنفيذ العقابي، افتتاتاً على حق رئيس الدولة في العفو عن العقوبة الموكول في الدستور إليه، ينظر هذا الرأي والرد عليه: نبيل عبد الصبور النبراوي، مرجع سابق، ص: 433.

وتما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق أن الإمارات العربية المتحدة في سبيل إصلاح المساجين اهتدت إلى خطوة رائدة حريّ أن يقتدى بها؛ حيث يتم إسقاط العقوبة مكافأة لمن قدّم حججاً كافية لاستقامة حاله بحفظه للقرآن الكريم كاملاً، وقد أدى هذا الحافز إلى توجه نزلاء السجون من المسلمين إلى حفظ كتاب الله، كما عملت إدارة السجون على دعم هذا التوجه بالتنسيق مع الجهات المتخصصة لتوفير المختصين لتحقيق هذا الهدف المنشود بصفة مستمرة.¹

وبعد هذا التحليل لأهم مبررات العفو عن العقوبة، ألا يحقّ التساؤل عن مدى استعمال هذه المؤسسة الخطيرة فيما شرعت له خاصة ما تعلق بتدارك آثار الإدانة الخاطئة، وإنصاف من كانوا ضحية لها عمداً أو سهواً، أو في مباشرتها مكافأة لمن استقام حاله، وظهرت توبته، وأبدى استعداده للاندماج في الحياة الاجتماعية.

إن نظرة متفحصة لمراسيم العفو في الجريدة الرسمية الجزائرية في الفترة الأخيرة التي يسرح بموجبها أعداد هائلة من المساجين لينعموا بالحرية المجانية في الأعياد الوطنية والدينية، يمكن أن يستخلص منها أن جلّ المبررات الفلسفية لمؤسسة العفو عن العقوبة في واد، وواقعها العملي في واد آخر.

المطلب الثاني: أسباب انحراف مؤسسة العفو عن العقوبة ومظاهره في التشريعات الوضعية.

الأصل أن العفو عن العقوبة إجراء استثنائي، لا يتم اللجوء إليه إلا إذا دعت المصلحة إليه، وثبت بما لا يدع مجالاً للشك أنه لم يبق أيّ مبرر للتمسك باستيفاء العقوبة على الشكل الذي قرّره الحكم القضائي النهائي.

وهذا القول أمر مُسلم به من الناحية النظرية، بيد أن الواقع العملي لهذه المؤسسة يشهد انحرافاً خطيراً عن المبررات، والأهداف المرسومة لها في السياسة الجنائية الحديثة، والتي وجدت من أجلها هذه المؤسسة.

وقبل الحديث عن أهم مظاهر انحراف هذه المؤسسة أرى أنه من الضروري محاولة الوقوف عن الأسباب التي فسحت المجال لاستعمال هذا الحقّ بصورة معيبة وغير منسجمة مع مصلحة المجتمع.

¹ - تقرير حول مؤتمر المنشآت الإصلاحية والعقابية، (أبوظبي، جوان 1998)، "الإصلاح للسجين والرعاية لأسرته"، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة 28، عدد: 334، أكتوبر 1998، ص: 22.

الفرع الأول: الواقع التشريعي لمؤسسة العفو وأثره في انحرافها عن مقاصدها.

يرى جانب من الفقه أن استئثار رئيس الدولة بمباشرة حقّ العفو عن العقوبة بصورة مطلقة دون قيد ولا شرط، لا يعني أبدا استعماله بصورة معيبة أو تحكمية يغلب فيها الهوى والتشهي على غير ما تقتضيه مصلحة الجماعة التي يعد رئيس الدولة نائبا عنها.

ورئيس الدولة عند هذا الاتجاه يباشر حقّ العفو على أساس من ذات الاعتبارات التي يسترشد بها القاضي حين يقرر تطبيق العقوبة على الجاني، فالعفو لا يمنح إلا بعد أن يقدر رئيس الدولة بأن مصلحة المجتمع في عدم التمسك بتنفيذ العقوبة على النحو الذي قرره القضاء، فيسقطها جملة، أو يخفف من مدتها، أو يستبدلها بعقوبة أخف من تلك التي صدر بها الحكم القضائي النهائي.¹

إن هذا القول أثبت الواقع العملي لمؤسسة العفو عن العقوبة هافته إذ ثبت أكثر من مرة استعمال هذا الحقّ منذ وجوده بصورة غير معقولة ومخافية للضرورات الإنسانية والمتطلبات البشرية.² وهو ما يجعل التساؤل يثور حول الضوابط والشروط التي وضعتها التشريعات الوضعية لتضمن استعمال هذا الحقّ وفق ما تقتضيه المصلحة العامة، وتقف في الوقت نفسه حائلا دون التعسف في استعماله مهما كانت الجهة أو السلطة المباشرة له.

الحقيقة أن التشريعات الوضعية التي يدعمها هذا الاتجاه الفقهي أطلقت يد رئيس الدولة في مباشرة حقّ العفو، ويبدو أنها اكتفت بتبرير ضمان عدم تعسفه فيه بالمبدأ العتيق الذي اتخذته الدولة الملكية في ظل السلطة المطلقة لتبرير عدم مسؤوليتها عن أعمالها، ومفاد هذا المبدأ أن الملك لا يسيء صنيعا المعبر عنه باللغة الفرنسية: *"Le roi ne peut mal faire"*³

ففي فرنسا التي تعد مهد مؤسسة العفو عن العقوبة حيث سارت معظم بلدان العالم على نهجها كفل الدستور لرئيس الدولة السلطان المطلق في تقرير ملاءمة العفو عن العقوبة، وجعل من حقّه أن لا يحفل برأي المجلس الأعلى للقضاء، ولا بتدخل الهيئات التي حول لها القانون التصديق على قرار العفو الصادر من رئيس الجمهورية كالوزير الأول، ووزير العدل، والوزير الذي يتعلق حكم

¹ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 663.

² - فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (78/8).

³ - ينظر: حسن فريجة، مرجع سابق، ص: 157.

الإدانة على الجاني بمصلحة دائرته عند الاقتضاء.¹

وأضفي على قرار العفو نوعاً من القداسة، فلا إلزام بتسبيبه وتوضيح مبرراته، وهو في الوقت نفسه بمنأى عن أي رقابة أو تعقيب سواء من السلطة القضائية، أو من أي جهة أخرى حتى ولو ثبت مباشرته بصورة معينة وضارة؛ إذ لم يستطع مجلس الدولة الفرنسي النظر في كل الطعون المتعلقة بقرارات العفو منذ نشأته ليعفي بذلك الجهات المصدرة له عن تحمل مسؤولية كل النتائج السلبية التي قد تنجر عن قرارات العفو المعينة.²

وتجنباً لردود فعل الرأي العام التي قد تشوش على قرارات العفو الفردية، بإظهارها لعيوبها ومنافاتها للمصلحة العامة، تعمل الجهات المصدرة لها في فرنسا على التستر عليها. يمنع نشرها في الجريدة الرسمية، خلافاً لمراسيم العفو الجماعية التي يتم نشرها أحياناً فيها.³

هذا الفراغ التشريعي الخالي من الضوابط والشروط اعتبره البعض خطأً فادحاً في النظم القانونية الحديثة التي لم تستطع التخلص من روااسب الماضي،⁴ فمادام رئيس الدولة من طين البشر فإن هذا الواقع التشريعي قد يفسح أمامه المجال واسعاً لاستعمال حق العفو عن العقوبة دون وجه حق، خدمة لأغراض سياسية، أو طائفية، أو شخصية، تحطُّ من قدر العدالة، وتخلق نوعاً من الامتياز واللامساواة بين المواطنين.⁵

كما أن هذه الوضعية الموهلة في الإطلاق التي توجد عليها مؤسسة العفو عن العقوبة في العصر الحديث، تعد عند البعض تقهقراً وتراجعاً عما عرفته بعض الأنظمة القديمة في ظل السلطة

¹ - Gaston Stefanie et des autres, op.cit., p : 560.

² -M-H, Renault, " Le droit de grâce ... ",op. cit., p : 598.

³ - المقال نفسه.

⁴ - J.Monteil, op.cit., p : 7.

⁵ - ينظر: فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (85-84/8). وأكبر دليل على هذا القول ما نشرته الصحافة الأمريكية حول فضائح المتاجرة بحق العفو عن العقوبة من طرف الرئيس الأمريكي السابق بيل كلينتون في آخر أيامه في البيت الأبيض، وأظهرت استياء الكثير من المحققين من رجال الحكم والسياسة حول قرارات عفو تمت مقابل مساعدات مالية لدعم حزب الرئيس في الانتخابات، أو مقايضة بأصوات الناخبين اليهود، وأخرى تمت بناء على رغبة زوجته التي أثبتت التحقيقات أن لها صلة طبية، ومصالح مادية ومعنوية ببعض من استفاد من قرارات العفو. وقد طالب بعض المحققين ورجال الحكم بمراجعة قرارات العفو التي أصدرها الرئيس الأمريكي بصورة تحكيمية. ينظر: تفصيلاً وافياً حول هذه الفضائح الملف المنشور على موقع الإنترنت:

www.aljazeera.com/news/america/2001/3/3-21-4htm

المطلقة للملوك، حين تمكنت من فرض نوع من الرقابة في بعض فتراتها على قرار العفو الذي يصدره الملك في الفترة التي كان يتحتم فيها تسجيل رسائل العفو في البرلمان، هذا الإجراء تمكن من التصدي لبعض مظاهر انحراف هذه المؤسسة عن مبررات وجودها؛ حيث وقف عائقا أمام بعض طلبات العفو المقدمة من المحكوم عليهم المبنية على الغش، أو التدليس، أو الرشوة، وحال دون استجابة الملك في بعض الحالات لالتماس العفو إذا أبدى قاضي الموضوع - الذي أدان المحكوم عليه، واختار الجراء المناسب له - تحفظه عن قرار العفو أمام البرلمان الذي قد يستدعيه للوقوف على مدى أهلية المحكوم عليه للعفو.¹

الوضع التشريعي الذي عليه هذه المؤسسة في النظم الحديثة، وبعض الاستعمالات المعيبة لهذا جعلت البعض يرى أن التفكير في إعادة تنظيمها وطرق مباشرتها أمرا لا مناص منه من أجل ضمان استعمالها وفقا لمتطلبات وأهداف السياسة العقابية، وتضييق نطاق التعسف في استعمالها.²

الفرع الثاني: أهم مظاهر انحراف مؤسسة العفو عن العقوبة.

إذا كان الأصل أن العفو عن العقوبة في التشريعات الوضعية هو مجرد فضل وتسامح مرتبط بأهداف السياسة الجنائية، فإنه شهد انحرافا يعود بالنقض على هذه الأهداف، ويمكن إبراز أهم مظاهر هذا الانحراف في بدعة العفو الجماعي الموسمية، واستعمال حق العفو عن العقوبة لعرقلة الدعوى العمومية قبل أن يصير حكم الإدانة نهائيا.³

¹ - J.Monteil, op. cit., pp : 51-52, et M-H.Renault, " Le droit de grâce.....", op. cit.,p: 598.

² - ينظر: فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (75/8).

³ - يرى البعض في الجزائر أن هذا الحق انحرف عن مبررات وجوده، ليصبح وسيلة فعالة للمقايضات والتوقع السياسيين؛ إذ غالبا ما يتم اتخاذ قرارات عفو استجابة لضغوطات معينة، وأسس هذا القول على غياب أي تفسير لعفو عن أعمال شغب طالت مدن الوسط بدافع هدنة الأوضاع في حين استثنى ضالعون في الأحداث نفسها بجنوب البلاد، وعلى عدم وجود أي تفسير لإطلاق سراح من قاموا بأعمال تخريبية، وثبتت نسبتها إليهم عن طريق السلطة القضائية، في حين من كانت لديهم مجرد النية في فعلها، ولم يفعلوها مازالوا قابعين في السجون. ينظر: بشير حمادي، "عفو... عفوكم ليس عفوا"، مقال بجريدة الشروق اليومي، بتاريخ: 2002/08/08 العدد: 538، ص: 12 -

13. ومراسلة شباب عين صالح لرئيس الجمهورية، " نطالب أيضا بالعفو عن مساجيننا "، جريدة اليوم بتاريخ: 2002/06/03، العدد: 1016، ص: 2.

أولاً: بدعة العفو الجماعي الفتوي وآثارها السلبية على السياسة الجنائية:

1- مدى شرعية هذه الإجراءات والتحفظات الفقهية الشديدة حولها:

يرى اتجاه حديث في فرنسا أن إجراءات العفو الجماعية الفتوية (غير الاسمية)، التي أقحم استعمالها عن طريق مباشرة حقّ العفو في المناسبات السارة التي تعرفها فرنسا، ليس لها أي سند شرعي؛ إذ لم تحفل نصوص الدستور، ولا حتى قانون العقوبات الفرنسي بالحديث عنها. ويرى هذا الاتجاه أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال الاستناد إلى نص المادة 17 من الدستور الفرنسي - التي تنص على أن لرئيس الجمهورية حقّ منح العفو - لتبرير هذه الإجراءات الموسمية، لأن هذا النص لا يعتبر سنداً إلاّ لإجراء العفو الفردي الذي يستفيد منه شخص باسمه لظروف خاصة؛ إذ أنّ هذه هي الصورة الأولى لممارسة حقّ العفو عن العقوبة، وهذا النص الدستوري جاء ليُضفي عليها الشرعية.¹

ومن جهة أخرى فإنّ مرسوم العفو الجماعي الذي يغفل الالتفاف إلى شخص المحكوم عليه، لتستفيد منه فئة واسعة من المجرمين تستوفي بعض الشروط التي يحددها المرسوم كقضاؤها لمدة معينة من محكوميتها، وعدم تورطها في بعض الجرائم الخاصة، يلعب في هذه الحالة الدور نفسه الذي شرع من أجله العفو الشامل، وإن اختلف عنه في الآثار، وفي هذه الإجراءات اقتراب بمؤسسة العفو عن العقوبة من نظام العفو الشامل، وسلب ضمني لحقّ السلطة التشريعية في إصدار العفو الشامل.²

وقد كانت عودة هذه الإجراءات في فرنسا لمواجهة ظروف استثنائية بموجب مرسوم 1945/09/19، وذلك بعد غيابها عن الساحة العملية مدة تجاوزت ثلاثة أرباع القرن، ممّا أوحى باندثار هذه الإجراءات عند البعض.

وقد لجأت إليها السلطات الفرنسية كإجراء أولي لسرعة نفاذه في انتظار قانون عفو شامل يتدارك به بعض آثار الحرب العالمية الثانية من الناحية العقابية، فمدة تحضير القانون والمصادقة عليه في البرلمان قد تطول، وهو ما حدث فعلاً حيث لم ير قانون العفو الشامل النور إلا في 16/08/1947.

¹-M-H Renault, " Le Droit de grâce.....", op. cit., P : 600.

²- المقال نفسه، ص: 600-601، وريوط أدولف، وزينب الطالبي، مرجع سابق، ص: 49-50.

ولكن مثل هذه الإجراءات تكررت بصفة دورية رغم غياب نفس المبررات التي دعت إلى إصدار مرسوم 1945/09/19؛ حيث ظهرت هذه الإجراءات عدة مرات بمناسبة الاحتفال بالعيد الوطني بفرنسا، والأمر المؤسف أن منها ما جاء ليسن بدعة سيئة، حين تكرم بالعفو تحت نشوة الفوز بالانتخابات الرئاسية كما حدث في 1954/02/15.

وهذا حلت مراسيم العفو الجماعي غير الاسمي محل مراسيم العفو الجماعية الاسمية،¹ التي كانت تخضع لمبادئ التفريد العقابي، ويستفيد منها المحكوم عليهم في الأعياد الوطنية جزاء لحسن سلوكهم بعد اقتراح من المؤسسة العقابية.²

هذه الإجراءات الموسمية غير المنسجمة مع مبادئ السياسة الجنائية الحديثة، جعلت سهام النقد في فرنسا توجه إليها في مهبها؛ حيث أبدى المجلس الأعلى لإدارة المؤسسات العقابية تحفظه من هذه الإجراءات في بداية ظهورها، وأظهر آثارها الوخيمة على السياسة العقابية، والنظام العام في الدولة الحديثة.³

أما في الجزائر فبعد التحفظ النسبي الذي عرفته في العقدين الأخيرين تجاه هذه الإجراءات الموسمية التي كانت أعياد الثورة، والاستقلال، والتصحيح الثوري مسرحا لها،⁴ عادت للظهور وبشكل ملفت للانتباه في الأعياد الدينية والوطنية " المولد النبوي الشريف، عيد الأضحى والفطر، عيد الاستقلال، عيد الثورة " حيث عرفت الجزائر في الفترة الممتدة بين نوفمبر 1997، وماي 2003 عشرة مراسيم عفو جماعية،⁵ ومثل هذا الإفراط في هذه الإجراءات لم يسجل في فرنسا في فترة زمنية أطول من هذه؛ حيث عرفت فرنسا ثمانية مراسيم عفو جماعية في الفترة الممتدة بين سنتي 1981 و1994،⁶ وهو ما سجل في الجزائر بين نوفمبر 1999 وماي 2003 فقط.

¹ - J. Monteil, op. cit., p : 300, et M-H Renault, " Grâce et recours...", op.cit., p : 3.

² - J. Monteil, op.cit., p : 294.

³ - المرجع نفسه، ص: 301.

⁴ - لم أسجل من خلال عملية المسح التي أجريتها على الجريدة الرسمية الجزائرية في الفترة الممتدة بين سنتي : 1979 و 1996 إلا إجراءين للعفو الجماعي ينظر : ج.ر عدد: 28 سنة 1987، و ج.ر عدد: 47 سنة 1990.

وتجدر الإشارة أن رئيس المجلس الأعلى للدولة المشكل بعد الأزمة السياسية التي عرفتها الجزائر في بداية التسعينات قد تحفظ من استعمال حق العفو عن العقوبة الذي ينص الدستور الجزائري صراحة أنه صلاحيات رئيس الجمهورية.

⁵ - هذه المعلومات لم أحصل عليها من مصادر رسمية، وإنما جاءت بناء على اجتهاد خاص من خلال مسح كلي للجريدة الرسمية الجزائرية.

⁶ - M-H Renault, " Le Droit de Grâce...", op. cit., p: 601.

2- الآثار السلبية لإجراءات العفو الموسمية:

قبل الحديث عن أهم الانتقادات الموجهة لهذه الإجراءات تجدر الإشارة إلى غياب الإحصائيات- التي يتم بها تأكيد كثير من الحقائق النظرية-، وإلى تحفظ الدراسات المتخصصة في الجزائر إلى التطرق إلى عيوب هذه الإجراءات التي طفت على السطح، وبدأ الرأي العام في الجزائر "الصحافة" يبدى استياءه منها، ويعتبر أن مظاهر اللأمن وتنامي الجريمة تساهم فيها هذه الإجراءات بشكل جد فعال، أما عن أهم عيوب هذه الإجراءات التي تمكنت من الوقوف عليها فيمكن ردها إلى ما يأتي تفصيله:

أ- أثر إجراءات العفو الموسمية في تغذية النشاط الإجرامي:

1*- قبل مرسوم العفو:

رغم تطور هدف الجزاء الجنائي في السياسة الجنائية الحديثة، التي أصبح تأهيل الجاني فيها هو قطب الرحي، فإنه لا يمكن إهمال الأغراض التقليدية الأخرى، والتي تهدف بدورها إلى حماية المجتمع من الجريمة وضمان استقراره. وتعد فكرة الردع العام أهم مقاصد الجزاء الجنائي التي عرفها في بداية تطوره والتي مازال لها مكانها الذي لا ينكر في تفسير العقوبة وتسويقها؛ حيث تلعب دورا بارزا في إنشاء من يهم باقتراف الجريمة على الإقدام عليها خوفا من ألم العقاب الذي سيلحقه.¹

وحتى تؤدي العقوبة دورها في هذا الإطار يجب أن تتصف بيقينية التطبيق، فالتحقق من إقامة العقاب على الجناة على قواعد معلومة يؤسس أهل الإجماع من الإقدام على إرضاء شياطين نفوسهم في ارتكاب الجرائم.²

ولا شك أن الإفراط في إجراءات العفو الدورية المرتبطة غالبا بمناسبات معينة تعمل على هدم الصفة اليقينية في العقوبة، وفتح ثغرة في القوة الردعية لها،³ إذ غالبا ما تكون هذه الإجراءات تلويحا

¹ - ينظر: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 77.

² - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 206، وينظر: ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (221/2)، وبكاريا، مرجع سابق، ص: (75-73/2).

³ - M-H Renault, "Grâce et recours en grâce", op. cit., p: 3.

بأمل الإفلات من العقاب في حال اكتشاف حال الجاني، وهذا ما قد يدفع ويشجع على الإجرام¹ وفقا لما أكدته نتائج أبحاث علم الاجتماع الحديثة.²

واعتراض البعض على أن العفو لا يخل بالصفة اليقينية للعقوبة، لأنه ليس حقاً للمحكوم عليه، فلا يمكنه أن يُعوّل عليه، لكونه مجرد فضل وتسامح لا يستعمل إلا في حالات استثنائية، فلا يمكن الارتكان إليه للإفلات من العقاب.³

وهذا قول مُسلم به إذا بقي استعمال العفو بصورة فردية واستثنائية، ولم يرتبط بمناسبات معينة، ولا يستفيد منه إلا المحكوم عليهم الذين هم أهل له وفقا لما تلمّيه أهداف السياسة الجنائية، ومبادئ التفريد العقابي. أما في ظلّ تكرر هذه الإجراءات بصورة موسمية فإن مريد الجريمة قد لا يجد أفضل من الفترة التي تسبق هذه الإجراءات ليُقدم على ارتكاب جريمته، ويشجعه على هذا أمل عدم اكتشاف أمره، فلو قدر أن إدانته ستثبت وتوقع عليه العقوبة المقررة قانونا لتردّد كثيرا في الإقدام على جريمته. هذا التردد قد يزيله أو يقلّل من حدته أمل إسقاط العقوبة أو جزء منها، فقد تعطل مراسيم العفو تنفيذها أو تجعل منها عقوبة هيّئة ليس لها أي أثر في تحقيق الردع بنوعيه، لهذا يعمل مضمّر الجريمة على اختيار زمن اقترافها على النحو الذي لا تفوته معه فرصة تخفيف العقوبة أو إسقاطها عن طريق الإجراءات الموسمية التي يتكرم بها رئيس الجمهورية في حالة اكتشاف أمره وإدانته.

2* - بعد مرسوم العفو:

بعد صدور مرسوم العفو الجماعي الذي يُقذف بموجبه بحشد من المجرمين ومحتري الإجرام في الحياة الحرة بصورة مجانية وعشوائية، دون تقدير عدم عودتهم إلى سالف عهدهم بالجريمة، يشهد الواقع اليومي الذي يعقب هذه الإجراءات عودة سريعة للمجموعات المفرج عنها لنشاطاتها الإجرامية، بعدما اكتسبت مهارات جديدة في الجريمة، ونظمت نفسها بتشكيلها لخلايا الإجرام حيث يسهل عليها التنسيق، والاتصال لخروجها دفعة واحدة من المؤسسات العقابية.

¹ - بكاريا، مرجع سابق، ص: (75 / 2).

² - عبد الرؤوف مهدي، " وظائف العقوبة في الحدود الشرعية والنظريات المعاصرة "، المجلة الجنائية القومية، مصر، المجلد 19، عدد مارس 1976، ص: 26.

³ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 964.

وهذا ما يفسر ارتفاع نسبة الإجماع بحدة بُعِدَ هذه الإجراءات الموسمية، وفي الأيام الموالية لها؛ حيث تؤدي إلى الإخلال بأمن واستقرار المجتمع، وهو ما نهت وزارة الداخلية الفرنسية منذ عودة هذه الإجراءات للظهور في بداية الخمسينيات، وبيّنت أن نسبة الجريمة ترتفع بحدة في اليوم الموالي لأيّ مرسوم عفو جماعي، وأن نسبة معتبرة من المفرج عنهم في إطار هذه الإجراءات كان لها ضلع في الجرائم المختلفة التي تقع في الأيام الموالية لهذه الإجراءات، وقد أرفقت ذلك بإحصائيات اعتبرتها أبلغ بيان على خطر هذه الإجراءات على الأمن العام.¹

ب - إجراءات العفو الموسمية خرم لمبادئ التفريد العقابي:

مبدأ تفريد المعاملة العقابية في شقه التنفيذي من أهم ركائز السياسة الجنائية الحديثة التي ترمي لعلاج وإصلاح المحكوم عليهم، وذلك من خلال تفحص شخصية الجاني في مرحلة تنفيذ العقوبة، واختيار ما يناسبها من أساليب الإصلاح والعلاج، والسماح بتعديلها وتغييرها - إن اقتضى الأمر ذلك - وفقاً للنتائج المتحصل عليها والغايات المحققة في عملية التأهيل الاجتماعي.

ويكمن جوهر تفريد العقاب بالنسبة إلى تنفيذ الجزاءات السالبة للحرية في قرارات الإفراج عن المحكوم عليهم السابقة لأوانها،² فالإفراج عن الجاني أو إعفاؤه من التعرض لأساليب الإصلاح - حسب هذه المبادئ - لا يتم إلا بعد التيقن من أن استقامته الخلقية قد بلغت مستوى تحول بينه وبين التردّي في مستتبع الإجماع مرة أخرى.³ كما تقضي هذه المبادئ بتخفيض مدة العقوبة مكافأة للجاني على حسن سلوكه واستجابته لبرامج التكوين، أو لبذله جهوداً معتبرة في إصلاح نفسه كما هو الشأن في نظام تخفيف العقوبة الذي يختص به قاضي تطبيقها في فرنسا،⁴ وفي هذا كله تحفيز للجانيين ليسلكوا هذا المسلك.

¹ - J.Monteil, op.cit., pp: 300 - 301.

وقد ذكرت جريدة الخبر اليومية نقلاً عن المصالح الأمنية لمدينة وهران، أنها عرفت موجة إجماع لا نظير لها بعد إجراءات العفو المصاحبة لذكرى أول نوفمبر؛ حيث أدمت عصابات الجريمة هذه المدينة، وبلغ عدد ضحاياها في مدة وجيزة لم تتجاوز الشهر ثمانية قتلى ومئات الجرحى، وذكرت مصادر الأمن أن النسبة الغالبة للمتورطين في هذه الجرائم من ذوي السوابق العدلية الذين استفادوا من إجراءات العفو الأخيرة، الخبر بتاريخ 2001/12/09، عدد: 3443، ص: 24.

² - Pierre Tournier, "Grâces collectives et individualisation des peines", Revue d'application des peines n°30, 1999, Publié sur le site : www.juripole-univ-nancy2.fr.

³ - محمد سليم العوا، مرجع سابق، ص: 77.

⁴ - J.C. Soyer, op.cit., p: 244.

وإذا كان العفو عن العقوبة يلعب دورا مكملًا ومطعما لنظم التفريد العقابي القضائية والتنفيذية، فإن إجراءات العفو الموسمية تشكل ردة فعلية عن هذه المبادئ، لأنها تتسم بطبيعة عينية "فئوية"، فلا يلتفت فيها إلى شخص الجاني إلا نادرا،¹ ولا يستقصى عن مدى جدارة المحكوم عليه بالعفو، وهو الأمر الذي يؤدي إلى استفادة فئات متباينة من حيث استعدادها للاندماج في الحياة الاجتماعية من جديد، فتمكّن هذه الإجراءات العشوائية من الإفراج عن بعض المحكوم عليهم رغم أنهم ليسوا أهلا لأي عفو ولا صفح، فيقابلون هذا التكرم بالعمل على تعكير صفو المجتمع بإشاعة الرعب واللاأمن يعودهم إلى سالف عهدهم بالجريمة.²

وفي سبيل تخفيف حدة النقد التي واجهت هذه الإجراءات في فرنسا، أقدم الرئيس الفرنسي في الذكرى المئوية للعيد الوطني في 14/07/1980 على إجراءات عفو ذات طابع جماعي وحاول تطعيمها بالبعد التفريدي في آن واحد، حين خول لقاضي تطبيق العقوبة من خلال مرسوم العفو حقّ تعديل مدة تخفيض العقوبة للمحكوم عليهم الذين استفادوا من هذه الإجراءات.

غير أن المهتمين بالسياسة العقابية بفرنسا اعتبروا أن لا أثر لهذا المسلك في تطور السياسة الجنائية تجاه العقوبات السالبة للحرية، وطالبوا بوضع حد لإجراءات العفو الجماعية، ونبهوا السلطات الفرنسية بضرورة التحلي بروح المسؤولية وعمق التشخيص لمشكلة العقوبات السالبة للحرية.³

ج - أثر إجراءات العفو الموسمية على المساس باستقلال السلطة القضائية ومصادقيتها:

1* - حق العفو ومبدأ الفصل بين السلطات:

لم يسلم حق العفو عن العقوبة منذ ظهور المبادئ الدستورية الحديثة من النقد، وخاصة ما يتعلق بعدم انسجامه مع أهم هذه المبادئ، والمتمثلة أساسا في فكرة الفصل بين السلطات،⁴ والتي ظهرت لحماية الحريات العامة، وضمان شرعية الدولة، والوقوف دون استبداد الحاكم الذي كان تركيز السلطات ووظائف الدولة في النظم العتيقة من الإمتيازات المرتبطة بشخصه.⁵

¹ - في مرسوم العفو الرئاسي رقم 87 - 149 المؤرخ في: 04/07/1987، ج.ر، عدد: 28. والمرسوم الرئاسي رقم 90 - 335 المؤرخ في: 31/10/1990، ج.ر عدد: 47. أخذ بعين الاعتبار ظروف العود إلى الجريمة التي تعتبر من أسباب تشديد العقاب؛ حيث استثنى الأول المجرمين العائدين من العفو، وحرّمهم الثاني من مزايا تخفيض نفس المدة للمجرمين غير العائدين.

² - J. Monteil, op. cit., p : 302.

³ - P. Tournier, " Grâces collectives..." www.juripole-univ-nancy2.fr.

⁴ - M-H Renault : " Le droit de grâce..." op. cit., p: 591. et J. Monteil : op. cit., pp: 35-36.

⁵ - ثروت بدوي، مرجع سابق، ص: 303-305.

وبصورة أخص يؤكد فقهاء القانون الدستوري على ضرورة تمتع السلطة القضائية بحصانة واستقلال في الدولة الحديثة خصوصاً تجاه السلطة التنفيذية، حتى لا يصبح مبدأ خضوع الدولة للقانون مبدأ وهمياً لا وجود له، فاستقلال القضاء يعمل على تحقيق رقابة قوية على أعمال السلطة التنفيذية، ويُخضع الحاكم لأحكام القانون، ويُحدد سلطاته تحديداً فعالاً.¹

ولا ريب أن من مظاهر الإخلال بهذا المبدأ تكمن في فسح الدساتير الحديثة لرئيس الدولة التعقيب بإرادته المنفردة على وضعية شرعية وجدت من أجلها السلطة القضائية، فمن غير المنطقي ولو تحت تبريرات المصلحة العامة، والمبررات الإنسانية أن يسمح للسلطة التنفيذية في الدولة الحديثة بإلغاء أو تعديل عقوبة قدرت السلطة القضائية عن طريق قرار قضائي مصلحة تنفيذها على المحرم الذي ثبت إدانته بالطرق القانونية المقررة.²

غير أن أنصار استئثار رئيس الدولة بحق العفو عن العقوبة، ردوا على هذا النقد بأن مبدأ الفصل بين السلطات لم يعد يعني ذلك الفصل المطلق والجامد الذي ظهرت عيوب ممارسته في فرنسا من خلال دستور 1791، بل أصبح يتميز بشيء من المرونة يسمح بفسحة من التعاون بين السلطات.³ فضلاً على أن حجة المساس بمبدأ الفصل بين السلطات لا تقتصر على العفو الرئاسي بل تمتد لتشمل نظاماً أخرى يكون للسلطة التنفيذية دور كبير في تقريرها مثل أنظمة شبه الحرية، والإفراج المشروط.⁴

وحاول المدافعون على هذا المسلك تعضيد مذهبهم بالقول بأن العفو الرئاسي لا يشكل أبداً خرقاً لمبدأ عدم تدخل السلطة التنفيذية في صلاحيات السلطة القضائية، فلا أثر لقرار العفو الرئاسي على هدم حكم الإدانة الذي يُبقي له قرار العفو حجته؛ حيث يقتصر أثره على تنفيذ العقوبة التي هي من صلاحيات السلطة التنفيذية قانوناً، فلها أن تسقط حقها في تنفيذها إذا قدرت أن مصلحة المجتمع في ذلك.⁵

ولقد ذهب البعض في سبيل تبرير استئثار رئيس الدولة بحق العفو إلى حد تشبيه امتناع السلطة

¹ - ثروت بدوي، مرجع سابق، ص: 108.

² - J. Monteil: op.cit., p: 34. et M-H Renault: "Le droit de grâce...." op. cit., p: 591.

³ - ينظر: نبيل عبد الصبور البنرواي، مرجع سابق، ص: 82، وثروت بدوي، مرجع سابق، ص: 324.

⁴ - نبيل عبد الصبور البنرواي، مرجع سابق، ص: 82.

⁵ - J. Monteil op. cit., p: 36.

التنفيذية عن استيفاء العقوبات المقررة قضاء في حالة العفو عنها بالدائن الذي في يده حكم حجز ضد مدينه، ويمتنع لأسباب إنسانية، أو لأي سبب آخر عن توقيع الحجز ضد مدينه وتنفيذ الحكم.¹ كما لا يرى البعض في إصدار رئيس الجمهورية لقرار عفو أي تعد على استقلال القضاء، لأنه لا يصدر عنه باعتباره ممثلاً للسلطة التنفيذية، ولكن باعتباره ممثلاً للدولة في مجموعها بكل سلطاتها بما فيها السلطة القضائية.²

ويبدو أن هذه الاتجاهات التسوية صعب عليها التخلص من رواسب الماضي، فحرصت على وجود شخص الرجل الأول في الدولة في الساحة القضائية ولو من خلال حق العفو، فمع التسليم بأن قرار العفو لا يمس الحكم القضائي القاضي بإدانة المجرم، فإنه لا يمكن إنكار أنه سبب في إطلاق سراح المحكوم عليه، الأمر الذي أصبح في ظل ازدهار المبادئ القانونية الحديثة من اختصاص السلطة القضائية بمفردها، فكيف يمكن تعليل هذا الإعتداء الصريح على هذه المبادئ التي لا تسمح لأي عضو أساسي في الدولة - عدا السلطة القضائية - بالتدخل في حقوق الأفراد وحرقاتهم بإصدار قرار يتسبب في تعديل مراكزهم القانونية.³

كما لا يمكن تشبيه مركز السلطة التنفيذية عند حصولها على حكم بالعقوبة ضد الجاني، بالدائن الذي يحصل على حكم بالحجز ضد مدينه، لأن امتناع الدائن عن التنفيذ ضد مدينه ترجع فائده ومضرته على المصالح الخاصة للدائن، بخلاف امتناع السلطة التنفيذية عن تنفيذ العقاب الذي يباشر باسم المجتمع ولمصلحته العامة.

ولقد اعتبرت بعض الاتجاهات التطبيق الرئاسي لحق العفو عن العقوبة بفرنسا قد أخرجته عن نطاقه كإجراء استثنائي لا يباشر إلا عند الحاجة إليه، وحوّله إلى طريق من طرق الطعن في الأحكام القضائية، لذا نادت هذه الاتجاهات سلب هذا الحق من يد رئيس الجمهورية، وجعله من صلاحيات المحكمة العليا.⁴

2* - مساس إجراءات العفو الموسمية بمصادقية السلطة القضائية وسمعتها:

بعد النقاش التقني الحاد السالف الذكر، إذا تمّ التسليم جدلاً بأن حق العفو لا يشكل خرقاً

¹ - ينظر: السيد صبري، سابق الذكر، ص: 364.

² - محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص: 363.

³ - السيد صبري، سابق الذكر، ص: 665-666.

⁴ - J. Monteil, op. cit., p: 31.

لمبدأ استقلال السلطة القضائية، فإنه لا يمكن إنكار أن الإفراط فيه يشكل - على الأقل - مساسا واستخفافا بمصداقية، وعمل السلطة القضائية، وكل الأجهزة المكملة لعملها التي يقع على عاتقها المكافحة اليومية للجريمة، ومباشرة الإجراءات الأولية للوقاية والتصدي لها، من شرطة قضائية، ونيابة عامة، وقضاة تحقيق وغير ذلك، فهذا الجهاز الذي أوكلت له مثل تلك المهمة النبيلة قد تدفعه إجراءات العفو الرسمية إلى التقاعس عن أداء واجباته على الوجه المطلوب منه، إذا رأى كل جهوده في التحري عن الجرائم، ونسبها إلى فاعليها عن طريق السلطة القضائية التي تقرر الجزاء الملائم لها، مآلها التعقيب العشوائي عن طريق إجراءات عفو غير مدروسة.

كما تلعب هذه الإجراءات الموسمية دورا حساسا في الانتقاص من الثقة التي تحضى بها الأحكام القضائية؛ حيث إنه بدل أن يستعمل حق العفو لخدمة الصالح العام، فإنه قد يستغل في المناسبات الدينية والوطنية من لدن رئيس الجمهورية كي يشتهر بالإنصاف والتسامح على حساب القضاة وضحايا الجريمة.¹

وتُرجع كثرة الاستدراك على قرارات القضاة القاضية بالعقاب إلى الأذهان فكرة عتيقة حين كان الملك يحرص أن يعرف بين رعيته بالصفح والتسامح على حساب القضاة الذين كانوا يقررون العقوبات على الجناة الذين ثبتت إدانتهم.²

ولا يخفى أن هذه الإجراءات تمسّ بشخص القاضي الذي قد تبدو له هذه التصرفات بمثابة ازدراء وتنصل مما قام به من طرف السلطة التنفيذية، فيحمله هذا إلى تشديد العقوبة برفع مدتها حتى لا تكون مشمولة بقرار العفو، وإلا كيف تفسر مثلا أحكام بالسجن لمدة ستة أشهر ويوم في فرنسا بعد إجراءات الإفراج التي تمت في 1987/08/04 لصالح المحكوم عليهم بعقوبات تساوي أو تقل عن ستة أشهر.³

أما فيما يتعلق بمن كان ضحية لجريمة ما، والذي يهب إلى جهاز العدالة أملا في استصدار حكم قضائي قد يرى فيه القصاص العادل ممن اعتدى عليه أو ألحق به الضرر، فإنه يشعر بخيبة أمل كبيرة من إجراءات يرى من خلالها المعتدي يفلت من العقاب، بعدما ظن أن القضاء قد انتصر له،

¹ - بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، ط: 2، 1994، ص: 60 - 61.

² - "Tandis que les magistrats sont distributeurs de peines, le prince est dispensateur de clémence." M-H Renault, " Le droit de grâce..." op. cit., p: 593.

³ - M-H Renault: " Le droit de grâce..." op. cit., p: 604. et J. Monteil: op. cit., p: 302.

وأخذ له بحقه منه، فتزعزع ثقته في جهاز العدالة، وتهتز مصداقية قراراتها في نظره، فيدفعه الإحساس بالضيق والضجر من هذه الإجراءات إلى الانتقام لنفسه، بل قد يعجل بذلك قبل لجوئه للقضاء الذي اهتزت هيبة قراراته في نظر الرأي العام من خلال الإفراط في تعطيل أحكامه.¹

ويبدو أن إجراءات العفو الموسمية في الجزائر في الآونة الأخيرة بدأت تحسب لردود الفعل العشوائية التي قد يرتكبها ضحايا الجريمة، وتستجيب في الوقت نفسه للنداءات الحديثة في علم العقاب الداعية إلى الاهتمام بهم، وعدم إغفال جانبهم في كل التسويات القضائية التي يكونون أطرافاً فيها، وبدا ذلك من استثنائها للضالعين في بعض الجرائم التي يكون لها ضرر بالغ على الأفراد كجرائم القتل العمد، وجرائم هتك العرض.²

د- أثر إجراءات العفو الموسمية على أهداف المؤسسات العقابية وحسن سيرها:

يمكن القول بأن إجراءات العفو الموسمية هي المتنفس الوحيد لمشكلة ازدحام السجون التي أصبحت تسترعي الانتباه، وتستوجب التحري العميق عن مسبباتها، والتفكير الجدي في الحلول الناجعة لمشكلة الجريمة بعيداً عن هذه المعالجات السطحية واللامنطقية التي تعرض عن البحث عن مكمن الداء.³

هذا وإن ظن البعض بأن هذه الإجراءات تلعب دوراً في التخفيف من وطأة اكتظاظ المؤسسات العقابية والإصلاحية، فإن لها في الوقت نفسه آثاراً سلبية على نظامها، وحسن سيرها؛ حيث تقف في كثير من الأحيان عائقاً أمام الغايات والأهداف التي وجدت من أجلها هذه المؤسسات؛ إذ لا يخفى على المشتغلين بالسياسات الجنائية أن النظرة إلى الجزاء الجنائي قد تطورت في ظل ازدهار مبادئ الدفاع الاجتماعي، وأصبحت ترمي إلى تحسين حال الجاني، وإعادة تأهيله اجتماعياً، وهذا ما تبناه المشرع الجزائري صراحة من خلال اعتماده على أساليب الدفاع الاجتماعي، ومؤسساته في العلاج العقابي من خلال قانون إصلاح السجون وإعادة تربية المساجين.⁴

¹ - ينظر: فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (8 / 85).

² - ينظر في مراسيم العفو الصادرة بين سنتي 1997 و2003؛ حيث أصبح من التقاليد العملية في هذه الإجراءات أن يستثنى من العفو الأشخاص المحكوم عليهم بسبب ارتكابهم جرائم القتل، وجرائم القتل العمد، والقتل العمد مع سبق الإصرار والترصد، وقتل الأصول، وقتل الأطفال والتسميم، والأشخاص المحكوم عليهم بسبب ارتكابهم جنائية هتك العرض.

³ - والعجيب في الأمر أن بعض المهتمين بالسياسة الجنائية يسلمون بهذا المسلك لمواجهة هذه الظاهرة الخطيرة، ينظر: بدر الدين علي، " مشكلة ازدحام السجون"، المجلة الجنائية القومية، المجلد الرابع، العدد: 3، نوفمبر 1961، ص: 472.

⁴ - ينظر: طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 87-88، والمادة 1/1 من قانون إصلاح السجون.

وإعادة تأهيل المحكوم عليه الفني تركز أساسا على رفع المستوى الفكري، والمعنوي له، وعلى تكوينه مهنيا وعلميا؛ حيث تقتضي هذه العملية نشاطا مخصصا ومنسقا من أجل تسخير الوسائل المادية والبشرية، والبرامج والأنشطة التأهيلية لإنجاح عملية تأهيل الجانح اجتماعيا،¹ وهو ما أحدثه فعلا المشرع الجزائري من خلال قانون إصلاح السجون حيث وسّع من النشاطات التي تساعد على التأهيل الاجتماعي في نظام البيئة المغلقة، وحدّد برامجها، ومكّن المحكوم عليه من تنويع برنامجه الإصلاحي بالحصول على شهادة أو كفاءة مهنية أو علمية تمكّنه من العودة الكريمة إلى أحضان المجتمع، ويمكن إجمال أهم هذه الأنشطة في العمل والتكوين المهني والتعليم.²

وفي سبيل إنجاح عملية التأهيل الاجتماعي التي قد تقتضي تغيير نمط معاملة المحكوم عليه حسب تطور حالته والنتائج المحققة في عملية إصلاحه، طُعّمت الأنشطة السالفة الذكر ببعض الطرق العلاجية التي يتم تنفيذها خارج المؤسسات العقابية بصفة جزئية أو كلية، وتتمثل في نظام الورش الخارجية، ونظام الحرية النصفية، ونظام البيئة المفتوحة، والإفراج المشروط.³

غير أن إجراءات العفو غير المدروسة غالبا ما تقف عائقا أمام استكمال برنامج تأهيلي أشرف على نهايته، ارتأت الجهات القريبة من الجانح أنه جدير بإصلاح حاله، وكفيل بإعادة إدماجه في الحياة الاجتماعية. فيمكن لهذه المراسيم أن تمنع استكمال برنامج تعليمي محدّد قد يتوج بشهادة دراسية معينة،⁴ كما يمكنها أن تفوت الفرصة على الجانح في آخر أيامه بالسجن من تنويع تكوينه المهني بشهادة مهنية تؤهله لاكتساب مهنة شريفة بعد خروجه من السجن،⁵ مما يجعل المفرج عنه يستقبل قرار الإفراج عنه باستياء كبير، ويعتبره إلحاقا للضرر به خاصة إذا كان الجانح قارب تنويع نشاطه التأهيلي بالشهادة المحددة.

كما قد تعمل هذه الإجراءات التي يفرج بموجبها على عدد هائل من المحكوم عليهم على حدوث اضطرابات كبيرة في نظام سير المؤسسات العقابية من خلال تقليصها المفاجئ للتعديد البشري للورشات العقابية، والورشات الخارجية، مما يحتم على إدارة هذه المؤسسات بذل جهود معتبرة لإعادة

¹ - ينظر: المادتان 1 / 2 و 6 من قانون إصلاح السجون.

² - ينظر في واقع هذه الأنشطة وفعاليتها في سياسة الدفاع الاجتماعي: طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 100-105.

³ - طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 106-122.

⁴ - ينظر المادتين: 101 و 102 من قانون إصلاح السجون.

⁵ - ينظر المواد من 106 إلى 109 و 116 من القانون نفسه.

التوازن إلى نظام هذه المؤسسات على الحال الذي كان عليه قبل مراسيم العفو الجماعية.¹ وقد يُشعر الاستعمال الدوري للعفو الرئاسي وفي مناسبات محددة، اعتاد عليها المحكوم عليهم، بأن تخفيف العقوبة أو إسقاطها حق لهم خاصة عند قرب هذه المواعيد، مما يجعل تخلفها أو محدودية آثارها تصيب المحكوم عليهم بخيبة أمل.² فيرى من حرم من العفو من عقوبة كانت مشمولة بالعفو دوريا أن الاستمرار في عقابه من ضروب ممارسة العنف أكثر من كونه ممارسة لقواعد العدالة،³ والشعور ذاته قد ينتاب من أغفلت جانبه إجراءات العفو،⁴ وهو الأمر الذي يؤدي إلى التذمر الذي قد يعبر عنه بعمليات التمرد والفوضى داخل المؤسسات العقابية التي غالبا ما تسفر على خسائر بشرية ومادية معتبرة.⁵

هـ - أثر إجراءات العفو الموسمية في تخصيص عيوب الحبس القصير المدة:

يختلف مفهوم الحبس قصير المدة من بلد لآخر، لأن الأسس المقترحة لتحديد هذا المفهوم لم تصلح لوضع تعريف يحظى بتأييد الكافة، غير أن مؤتمر الأمم المتحدة بلندن سنة 1960 لمكافحة الجريمة، ومعاملة المجرمين تبني الأساس الذي يراعي مدة العقوبة، فذهب إلى أن عقوبة الحبس القصير المدة هي التي لا تتجاوز مدة تنفيذها ستة أشهر، وراعى التقرير في وضع هذا الحد مدة العقوبة المنفذة فعلا على المحكوم عليه التي تقل غالبا عن تلك المنصوص عليها في الحكم لأسباب عديدة، يُعدُّ العفو عن جزء من العقوبة أبرزها.⁶

واستنادا إلى ما أخذ به هذا التقرير فإنه يمكن القول بأن إجراءات العفو الموسمية أو تواليها على عقوبة طويلة المدة قد يحولها إلى عقوبة قصيرة المدة، لتوضع بذلك السياسية العقابية في مأزق يعد من

¹ - J. Monteil, op. cit., p : 301.

² - M-H Renault " Le droit de grâce..", op. cit., p : 605.

³ - بكاريا، مرجع سابق، ص: (75/2).

⁴ - M-H Renault, " Grâce et recours en grâce", op. cit., p : 3.

⁵ - M-H Renault, " Le droit de grâce....", op. cit., p: 605.

وقد حدثت في سجن لامبيز بيانة حركة تمرد قادها سجناء ردا على استثنائهم من العفو الرئاسي، الذي تم بمناسبة المولد النبوي الشريف، الشروق اليومي، بتاريخ 2003/05/11، العدد: 767، ص: 1، ومرسوم العفو الرئاسي رقم: 03-212 المؤرخ في: 2003/05/08.

⁶ - أحمد عبد العزيز الألفي، " الحبس القصير المدة " - دراسة إحصائية "، المجلة الجنائية القومية، المجلد التاسع، العدد الأول، مارس 1966، ص: 106.

أكبر العقوبات التي تواجه المشتغلين بعلم العقاب؛ إذ تنطوي هذه الإجراءات الموسمية - إن صح القول - من الناحية العملية على قرارات كثيرة بعقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، والتي غالباً ما يتحاشى القضاة النطق بها استجابة للاتجاهات والتشريعات الحديثة المنادية بتحاشي هذه العقوبات واللجوء إلى بدائلها.

وعليه فإنه يمكن إجمال أبرز عيوب هذه العقوبة، والتي يكون لإجراءات العفو الموسمية دور كبير فيها في النقاط الآتية:

1* - قد لا يتيح سلب الحرية قصير المدة الوقت الكافي لاستكمال برنامج تأهيل الجانح، لأن نجاح هذا البرنامج في الميادين المهنية والتأهيلية والنفسية يتطلب وقتاً كافياً، وهو ما لا توفره العقوبة قصيرة المدة، فضلاً عن هذا فإن غياب التنسيق مع الجهات القريبة من المحكوم عليه قبل إصدار العفو، يمكنه أن يضع حداً لهذه البرامج على حين غرة، ودون سابق إنذار.¹

2* - قد تُحوّل عقوبة السجن عموماً، وعقوبة السجن القصير المدة خصوصاً مجرم الصدفة إلى مجرم محترف، لأن الإحرام ليس خارجاً عن عملية التعلم حسب ما أفادت به نظريات علم الاجتماع الحديثة،² حيث تسمح هذه العقوبة باختلاط المحكوم عليه بغيره من محترفي الإحرام، ليكتسب ثقافة الجريمة ومشاعر الكراهية والانتقام من المجتمع، بل وقد يتعدى الأمر إلى انضمامه إلى عصابات إجرامية تمارس نشاطها بعد الإفراج عن أفرادها³ جنباً إلى جنب بفضل هذه الإجراءات الموسمية التي تسرع في مباشرة هذه الجماعات لنشاطاتها الإجرامية لتوافر متطلباته المادية والمعنوية بسبب الإفراج الجماعي.

3* - إذا كانت قيمة العقوبة السالبة للحرية تقتصر في التلويح بها، وليس في تنفيذها، فإن توقيعها على شخص لمدة وجيزة، يجعل قيمتها الردعية تنهار بالنسبة إليه؛ إذ لم يعد لها في نظره تلك الرهبة التي كان يظنها فيها، وهذا ما قد يفسر به ارتفاع نسبة العائدين الذين حكم عليهم بعقوبات قصيرة المدة.⁴

¹ - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 483.

² - ناهدة عبد الكريم، "مسؤولية الجريمة بين الفرد والمجتمع"، مجلة الشرطة الإمارات العربية المتحدة، السنة 26، العدد 343، يونيو 1999، ص: 42.

³ - سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص: 483، وأحمد عبد العزيز الألفي، سابق الذكر، ص: 44.

⁴ - ينظر: أحمد عبد العزيز الألفي، سابق الذكر، ص: 44.

وهذا الدور السلي قد تنهض به إجراءات العفو الموسمية بطريقة غير مباشرة؛ إذ تمكن فئة عريضة من المحكوم عليهم بصفة نهائية قبل المناسبات التي تشهد مثل هذه الإجراءات من اكتشاف بيئة السجون الغريبة عنهم في زيارة خفيفة لها قد لا تتجاوز بعض الأيام، فتتسارعت قيمة عقوبة السجن عند البعض منهم، فلا يجدون فيها مانعا قويا يحول دون عودتهم إلى سالف عهدهم بالجريمة، فتُوصَّلُ هذه الإجراءات عند البعض منهم الميل إلى الجريمة، وتتركهم يواجهون الظروف المشددة للعود بعدما ألفوا الدخول والخروج من السجن، وإن كانت ترمي في جوهرها إلى التخفيف عنهم.

و- أثر إجراءات العفو الموسمية في تفويت مزايا الرعاية اللاحقة للمفرج عنهم:¹

تكمُن أهمية الرعاية اللاحقة للمفرج عنه في دعم وتكميل عملية تأهيل الجانح بعد مغادرته المؤسسة الإصلاحية أو العقابية من خلال تقديم المساعدة المادية والمعنوية التي تجنبه خطورة مواجهة الحياة الحرة بمفرده بعد فترة الاعتقال، وتمكنه من تجاوز الآثار السلبية لوصمة السجن التي تظل تلاحقه، فقد قيل إنَّ العقاب الحقيقي للسجين يبدأ بعد خروجه من باب السجن.²

وتعتبر إجراءات العفو الموسمية منتقدة بشدة في البلدان التي تأخذ بهذا النظام العلاجي، لتفويتها مزاياه، وذلك لعجز الجهات المساهمة في عملية الرعاية اللاحقة على التكفل بالعدد الهائل من المفرج عنهم دفعة واحدة،³ من الناحيتين المادية والمعنوية لتطلبهما إمكانيات بشرية ومادية ليس بمقدور الإطار التنظيمي المشرف على هذه العملية توفيرها خاصة إذا علمنا أن الشريك الاجتماعي طرفا فاعلا في هذه العملية.⁴

فضلا عن ذلك فإن هذا النظام الذي يعمل على تشجيع الشخص المودع في المؤسسة الإصلاحية على العودة الطبيعية لأحضان المجتمع، من خلال الاتصال المباشر والمتكرر به لرسم خطة لمستقبله، ومساعدته في تحقيق استقراره النفسي والمادي من خلال توفير مصدر رزق شريف له

¹ - تجدر الإشارة إلى أن التشريع الجزائري لم يتبنى نظام الرعاية اللاحقة للمفرج عنهم في طرق العلاج العقابي رغم أن هذا النظام أثبتت فعاليته في التشريعات المقارنة. ينظر: طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 188 - 207، ويسين الرفاعي، سابق الذكر، ص: 69-110.

² - ينظر: طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 198 - 199، ويسين الرفاعي، سابق الذكر، ص: 94.

³ - J. Monteil, op.cit., p: 301.

⁴ - ينظر في المتطلبات المادية والبشرية لهذه المؤسسة: طاشور عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص: 199 - 204.

يتطلب فسحة كافية من الوقت،¹ وهذا أمر مفتقر ومستعص في ظل إجراءات العفو المتسمة بالعشوائية والفجائية، والتي لا تتعين فيها الطائفة المعنية بالإفراج إلا في مرسوم العفو.

أما المشرع الجزائري الذي أغفل نظام الرعاية اللاحقة فإنه اكتفى بإلزام المؤسسة العقابية بإخطار المساعدة الاجتماعية،² لتقابل بصفة وجوبية كل مسجون قبل الإفراج عنه مهما كانت طبيعة هذا الإفراج، مما يجعل التساؤل يثور عن إمكانية قيامها بهذا الدور في ظل الإجراءات الموسمية التي يفرج فيها عن عدد معتبر من المحكوم عليهم دفعة واحدة، خاصة إذا علمنا أن المشرع الجزائري أعرب صراحة عن فلسفته من وراء هذه المقابلة الوجوبية والمتمثلة أساسا في اتخاذ جميع التدابير التي تعمل على إعادة ترتيب المفرج عنه، وإيوائه وكسوته، وإعانتته بالإسعافات الضرورية عند خروجه من السجن.³

وأخيرا بعد عرض أهم الآثار السلبية لإجراءات العفو الموسمية، يمكن القول بأنه قد ثبت بما لا يدع مجالا للشك تهافت التبريرات الرسمية لهذه الإجراءات التي تشكل في حقيقتها انحرافا بحق العفو عن العقوبة عن الغايات التي وجد من أجلها، لعدم انسجامها مع أهداف وآليات السياسة الجنائية الحديثة؛ بحيث أصبحت وسيلة دورية لمواجهة مشكلة ازدحام السجون، وانعكاساتها السلبية.⁴ ويبدو أن التفسير الحقيقي الذي يقبع وراء هذه الإجراءات يتلخص في أن المنحني البياني للجريمة في الجزائر في ارتفاع مستمر، الأمر الذي أدى إلى أزمة اختناق السجون، وعدم قدرتها على استيعاب العدد الهائل من المحكوم عليهم بسبب إدانتهم في جرائم مختلفة. وأمام هذه المشكلة العويصة وآثارها السلبية المتراكمة⁵ تجد الجهات الوصية نفسها مرغمة على مواجهتها بصورة سطحية عن طريق إجراءات العفو الموسمية الجماعية، في ظل غياب نظرة جدية

¹ - يسين الرفاعي، سابق الذكر، ص: 83.

² - ينظر في دور المساعدة الاجتماعية ونشاطها: المواد 84-95 من قانون إصلاح السجون.

³ - المادة 89 من القانون نفسه.

⁴ - M-H Renault, " Le Droit de grâce...", op. cit., p: 601.

⁵ - وتمتد آثار هذه المشكلة إلى زيادة العبء المالي على خزانة الدولة، هذا فضلا عن بذل مزيد من الجهود لمواجهة المشاكل الصّحية للمساجين، وإزالة الصعوبات المتعلقة بشؤون الحراسة، والحفاظة على النظام العام داخل السجون، وكفاية عدد الموظفين، واستيعاب نواحي النشاط وبرامج التأهيل المختلفة. ينظر: عبد الله ناصر السدحان، " هل السجن مشكلة أم حل لمشكلة؟"، مجلة الأمن والحياة، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السنة 19، العدد 217 أكتوبر 2000، ص: 50، ومحمد الدنيا، "السجون في الغرب"، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة 28، العدد 334 أكتوبر 1998، ص: 42، وبدر الدين علي، سابق الذكر، ص: 471.

وهادفة للحد من ارتفاع نسبة الإحرام في الجزائر، ومما يؤسف له إن هذه الإجراءات مازالت تبرر من الجهات الرسمية بأنها ليست إجراءات رافة فقط، وإنما جاءت تماشياً مع أهداف السياسة الحديثة التي تعطي بعداً إصلاحياً للعقوبة، لذلك وجب تجنب المحكوم عليهم بالعقوبات السالبة للحرية تطبيقاً آلياً وجامداً لها، تحقيقاً للمصلحة العامة للمجتمع.¹

في حين ترد بعض الدراسات الحديثة أسباب مشكلة ازدحام السجون إلى كون العقوبات السالبة للحرية تحتل موقعاً بارزاً ومحورياً في التدابير العلاجية والزجرية في السياسة الجنائية الوضعية، فضلاً عن قصور الجهود المبذولة لإصلاح المحكوم عليهم في غالب الأحيان عن بلوغ أهدافها المرجوة، مما جعل النقاش العلمي في السنوات الأخيرة يحتدم حول إعادة النظر في السجن كمؤسسة إصلاحية، وتعالى صيحات تدعو للتفكير بجدية في حل لهذه المشكلة.²

- ثانياً: استعمال حق العفو عن العقوبة لعرقلة سير الدعوى العمومية والمساس بمصادقية القضاء:

الأصل أن العقوبة لا تكون قابلة للتنفيذ إلا إذا كان الحكم الصادر بها نهائياً، والذي تنقضي به الدعوى العمومية الرامية إلى استصدار حكم قضائي يستند إليه في تنفيذ العقوبة،³ وبناء على هذا فإن مباشرة حق العفو عن العقوبة من طرف رئيس الجمهورية لا يمكن أن يتخذ إلا إذا كان الحكم نهائياً، وغير قابل للطعن بأي من طرقه العادية، وغير العادية.⁴

أنه الأصل الذي يبدو منسجماً مع المبادئ القانونية الحديثة، لكن في ظل غياب نص قانوني يقرر ذلك، فإن التساؤل يثار حول إمكانية منع رئيس الجمهورية من مباشرة هذا الحق بقرار قبلي، رغم عدم صدور الحكم النهائي في الدعوى العمومية، فيعيق سيرها، ويخرجها من حوزة القضاء، وهل من مصلحة المتهم أن يتخذ في حقه هذا الإجراء، ويحرم من سماع كلمة الفصل في الدعوى العمومية من طرف السلطة القضائية؟ هذا ما اختلفت بشأنه الاجتهادات القضائية، والواقع العملي بين فرنسا وبعض الدول العربية، وتفصيل ذلك فيما يأتي:

¹ - ينظر بيان رئاسة الجمهورية المصاحب لإجراءات عفو بمناسبة ذكرى اندلاع ثورة نوفمبر، والذي تم عوجه الإفراج على أكثر من 4000 سجين.

Elwatan , Le 1^{er} novembre 2000 N°3012, p:24.

² - ينظر: محمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص: 11، وعبد الله ناصر السدحان، سابق الذكر، ص: 50-51، و محمد الدنيا: سابق الذكر، ص: 42.

³ - ينظر المادة: 6 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادتين 2/8 و 14 من قانون إصلاح السجون.

⁴ - J.Monteil, op. cit., p:180, et M.H Renault, "Grâce et recours...", op. cit., p : 3.

1- في فرنسا:

نحج مبدأ شلّ يد رئيس الجمهورية في استعمال حقّ العفو عن العقوبة في فرنسا قبل أن يصير الحكم بالعقوبة نهائياً، واستقرّ العرف التطبيقي عليه تأسيساً على الاعتبارات الآتية:

أ- ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أنه ليس من مصلحة المحكوم عليه بعقوبة غير نهائية تخفيف عقوبته عن طريق قرار العفو؛ إذ يمكنه عن طريق القضاء تعديلها أو إلغاؤها، بل ويمتد الأمر إلى حد إمكانية إثبات براءته بالحقّ إذا كان ثمة الصقت به الإدانة عمداً أو سهواً، من دون حاجته إلى عفو يمتن به عليه.

ب- إنّ تدخل رئيس الجمهورية بالتعقيب على حكم قضائي غير نهائي بواسطة مرسوم عفو يخرج به الأمر من يد القضاء يتعارض مع مبدأ استقلال القاضي، ومع كرامة رئيس الدولة الذي يقرر إجراءات عفو قبل أن يقول القضاء كلمته النهائية في الدعوى العمومية.¹

ج- تراجع نظرية السيادة التي اتخذت سنداً لتبرير عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها؛ حيث اجتهد علماء القانون والسياسة في محاربة هذه النظرية والحد من المغالاة فيها، وطالبوا بإصدار القوانين التي تحكم وتنظم أعمال السيادة، هذه الأخيرة التي أطلقت السلطة التنفيذية يدها في مباشرتها دون رقابة ولا تعقيب، مما عرض حريات الأفراد وحقوقهم، بل ومصلحة الدولة لأضرار تعسف هذه السلطة، وإن كانت هذه التوجهات التي نجحت في تضيق نطاق أعمال السيادة التي لم تكن منظمة بتشريعات لم تفلح في إخراج قرارات العفو من دائرة الفراغ التشريعي، فإنها على الأقل أجبرت الاتجاهات المتمسكة بنظرية السيادة في فرنسا لتبرير عدم خضوع قرار العفو للرقابة والتعقيب على هجر هذا المستند لتعليل إطلاق يد رئيس الجمهورية في مباشرة حقّ العفو الذي كفله له الدستور.²

وقد اقتضت مصلحة المحكوم عليه في فرنسا وجود استثناء على منع رئيس الجمهورية من إصدار العفو الرئاسي السابق ^{الحكم، وذلك إذا تعلق الأمر بمحكوم عليه تنفذ في حقّه عقوبة السجن حيث يتطلب قيامه بإجراءات النقض مدة زمنية قد تستغرق كامل مدة العقوبة المحكوم بها،} فإذا تم الاعتماد على هذا المبدأ فإنه لن يصبح لقرار العفو أي فائدة عملية بعد أن يقضي المحكوم عليه

¹-J.Monteil, op. cit., p:180

²- ينظر: محمد عبد السلام بك، "أعمال السيادة في التشريع المصري"، مجلة مجلس الدولة، السنة الثانية، 1951، ص: 12، وعبد الفتاح ساير الداير، مرجع سابق، ص: 454، وحسن فريجة، مرجع سابق، ص: 180-183.

شظرا كبيرا من محكوميته، خاصة إذا تعلق الأمر بمن كان ضحية لخطأ قضائي. غير أن هذا الاستثناء الذي اقتضته الضرورة العملية، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعيق سير الدعوى العمومية أو يشل يد القضاء في النظر فيها.¹

2- في بعض البلدان العربية:

في غياب نص قانوني صريح يمنع رئيس الجمهورية من استخدام هذا الحق قبل أن يصير الحكم بالعقوبة نهائياً، أو على الأقل يضع ضوابط لمنع التعسف في استعماله، استقر الاجتهاد القضائي، والواقع العلمي في بعض البلدان العربية على تدخل الرجل الأول للدولة في الدعوى العمومية بعرقلتها بواسطة قرار عفو سابق لأوانه، كلما اتجهت إرادته إلى ذلك.²

ففي مصر مازال العفو عن العقوبة يعتبر عملاً من أعمال السيادة، وهو غير خاضع لأي رقابة معينة وفقاً لما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض المصرية؛ حيث اعتبرت قرار العفو الذي يصدره رئيس الجمهورية قبل انقضاء الدعوى العمومية بحكم بات مخرجاً الأمر من يد القضاء، ولا يمكن لهذا الأخير المساس به أو التعقيب عليه.³

وقد سار المجلس الأعلى المغربي على طريق محكمة النقض المصرية، بل ذهب إلى أبعد من ذلك، حين اعتبر العفو الصادر من الملك قبل الشروع في المتابعة، أو خلال إجراءاتها يحول دون ممارسة الدعوى العمومية، أو يوقف سيرها حسب الحالة في جميع مراحل الدعوى العمومية، ولو أمام المجلس الأعلى، وأُشس على هذا عدم قبول طلب النقض من طرف شخص صدر في حقه عفو ملكي بالنسبة إلى ما قضى به في الدعوى العمومية.⁴

¹ - J.Monteil, op. cit., p:180.

² وينظر: نبيل عبد الصبور النراوي، مرجع سابق، ص: 84.

³ - تجدر الإشارة إلى المشرع اللبناني حسم هذا الإشكال من الناحية التشريعية، واقتدى بما جرى عليه العمل في فرنسا، فنص في المادة 154 من قانون العقوبات على أنه: "لا يُلْغى المحكوم عليه العفو الخاص ما لم يكن قد حكم عليه حكماً مبرماً، أي غير قابل لأي طريق مسن طرق النقض"، فريد الزغبي، مرجع سابق، ص: (79/8).

⁴ - نقض مصري بتاريخ 1937/11/24، مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض، مطابع مذكور وأبناؤه، ص: (837/2)، ونقض مصري بتاريخ 1967/03/07، مجموعة أحكام النقض المصرية، مطبعة دار القضاء العالي الفرعية، ط: 1967، سنة 18، ص: (334/1). ونقض مصري بتاريخ: 1977/11/29، مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض، مطابع مذكور وأولاده، ص: (837/2).

⁴ - قضاء المجلس الأعلى، المغرب، عدد 40 ديسمبر 1987، ص: 296، ذكره ملياني بغدادي، مرجع سابق، ص: 43.

والملاحظ أن المشرع المغربي كان يمنع صدور قرار العفو حتى يصبح الحكم الذي يقضي بالعقوبة غير قابل للطعن، غير أن تعديلا جوهريا بموجب قانون 1977/08/08 حول للملك حق إصدار قرار العفو عن العقوبة قبل أن يصير الحكم غير قابل للطعن، وحتى قبل تحريك الدعوى العمومية، أو أثناء مباشرتها، فأصبح من السهل التوصل إلى نفس نتائج وآثار العفو الشامل بواسطة قرار العفو، وهذا تعطيل ضمني لنص المادة 51 من القانون نفسه التي تعلق صدور العفو الشامل على نص تشريعي صريح.¹

ويبدو أن المشرع المغربي حين أقر هذا التعديل ما زال مكبلا برواسب الماضي، فسلم بالنظرية العتيقة التي تحرص على وجود ذات الملك في ساحة القانون الجنائي بكامله، استنادا إلى قاعدة بالية مفادها أن الملك هو مصدر العدالة.

أما بالنسبة إلى الجزائر فإن الهيئة التنفيذية حرصت في حدود ما أعلم السير على نسق نظيرتها الفرنسية، لأن مراسيم العفو الموسمية في الجريدة الرسمية تحرص أن يكون المستفيد منها قد صدر في حقه حكم نهائي يتحدد تاريخه في هذه المراسيم.

وعلى الرغم من هذا بدا جانب من الفقه الجزائري متأثرا بالاجتهادات القضائية العربية، فاعتبر انقضاء الدعوى العمومية بالعفو عن العقوبة من النظام العام، وألزم المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها في أي درجة كانت عليها الدعوى² بناء على نص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية التي اعتبرت الدعوى العمومية منتهية بصدور العفو الشامل.

ويبدو أن الترجمة المعيبة للفقرة الثامنة من دستور 1989 هي التي أوقعت هذا الاتجاه في الخلط بين نوعي العفو، وحملت على مجارة التشريع، والاجتهاد القضائي في المغرب.³

¹ - أدولف ريبوط، وزينب الطالبي، مرجع سابق، ص: 49-50.

² - ملياني بغدادي، مرجع سابق، ص: 43.

³ - ويعتبر ملياني بغدادي أن العفو بنوعيه من صلاحيات رئيس الجمهورية طبقا لأحكام الفقرة الثامنة من المادة 74 من دستور 1989 والتي نصت على أنه من صلاحيات الجمهورية: "حق إصدار العفو وتخفيض العقوبات، أو استبدالها" وهي المادة التي أبقى عليها المؤسس الجزائري في تعديله للدستور سنة 1996 من خلال المادة 7/77. فلفظ العفو الحالي من أي قيد قد يفهم منه أن لرئيس الجمهورية حق إصدار العفو الشامل إضافة إلى حقه في العفو عن العقوبة، غير أنه قد يفهم من سياق ما يلي لفظ العفو غير هذا، فبالرجوع إلى النص الفرنسي يرفع هذا اللبس حيث جاء

بالعبارة الآتية

"Le président de la république dispose du droit de grâce, du droit de remise ou de la commutation de la peine".

وبناء عليه يبقى العفو الشامل من اختصاصات الهيئة التشريعية فهو لا يصدر إلا بقانون طبقا لأحكام الدستور نفسه.

غير أن العفو الرئاسي السابق لأوانه الذي أعلنه رئيس الجمهورية على طلبة جامعة الجزائر خرق ما استقر عليه العرف العملي المتعلق بمباشرة العفو عن العقوبة، وقد أثار قراره إشكالية تدخل رئيس الجمهورية في شؤون القضاء والتأثير على قراراته.

وإعلان رئيس الجمهورية عن قرار العفو السابق لأوانه، وإن لم يكن مانعاً من استكمال إجراءات الاستئناف، ففيه إشارة إلى القضاء لتبرئة ساحة هؤلاء الطلبة، لأنه ألمح لذلك في كلمته التي ألقاها بمناسبة حديثه عن قضية هؤلاء الطلبة: "بودي أن أهدي للشبيبة حرية هؤلاء الطلبة، ولا بد للقضاء أن يأخذ بعين الاعتبار أنني سأستعمل حقّي في العفو".¹

ومثل هذا التصريح قبل أن يقول القضاء كلمة الفصل في الدعوى العمومية يحمل على القول بأن رئيس الجمهورية يعتقد العفو عن العقوبة امتيازاً خاصاً متعلقاً بشخصه، وقد لا يعتبر أن مباشرته له تتم باسم المجتمع ولمصلحته العامة، التي يحرم رئيس الجمهورية في النظم الحديثة على أدراكها وبغض النظر عن الدوافع والمبررات السياسية التي دعت إلى اتخاذ مثل هذا الإجراء، فيبدو أن فيه مساساً بمصداقية السلطة القضائية من خلال السعي للتأثير على أحكامها لتصدرها وفقاً لما تلييه التوجهات السياسية، بعيداً عن مبادئ القانون والعدالة، وفي هذا تعارض صريح على ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 147 بأن القاضي لا يخضع إلا للقانون.

وصفوة القول إن الواقع العملي لمؤسسة العفو عن العقوبة في الأوطان العربية مجانبٌ للصواب، لأنه مازال يضفي على قرارات العفو الصادرة عن السلطة التنفيذية قبل الحكم النهائي قداسة كبيرة، وفي هذا إخلال بأهم المبادئ الدستورية خاصة المتعلقة بحق الالتجاء إلى القضاء، وقرينة البراءة بالنسبة إلى المتهم،² فضلاً عن مساسه باستقلالية السلطة القضائية، ومصادقتها.

ففرقة الدعوى العمومية بقرار العفو السابق لأوانه يحرم المحكوم عليه من الاستفادة من أهم مزايا مبدأ التقاضي على درجتين، والمتمثلة أساساً في التقليل من الأخطاء القضائية، وتأكيد صحة الأحكام الصادرة من الدرجات الأولى للتقاضي،³ وفي هذا الحرمان تعسف في استعمال حق العفو،

¹ - أصدرت محكمة بئر مراد رايس بالعاصمة بتاريخ: 2202/05/26 أحكاماً متفاوتة في حق مجموعة من الطلبة اتهموا بإهانة وسب الموكب الرئاسي. وفور ذلك قررت هيئة الدفاع استئناف الأحكام في الآجال القانونية. وبعد يومين من إصدار هذه الأحكام أعلن رئيس

الجمهورية عن قرار العفو عن الطلبة المتهمين برشق موكبه بالحجارة. جريدة الخبر بتاريخ: 2002/05/28، عدد: 3484، ص: 2.

² - نبيل عبد الصبور النيراوي، مرجع سابق، ص: 84.

³ - Michel Danti, " L'égalité en procédure pénale", Revue de sciences criminelles et droit pénal comparé, 1985, p : 507.

ومساس بما كرسه الدساتير الحديثة التي جعلت القضاء في متناول الجميع،¹ فلا طاقة لمن صدر في حقّه عفو رئاسي سابق لأوانه في استكمال إجراءات التقاضي مما قد يفوت عليه الفرصة في إظهار براءته في حالة الخطأ القضائي، وفي هذا إهدار لقرينة البراءة بحرماته من حق الطعن في الأحكام القضائية غير النهائية، الذي يعد من الضمانات التي كفلها الدستور للأفراد ليحجبهم الإدانات التعسفية.²

وقد فتح هذا الاجتهاد القضائي العربي ثغرة أمام رئيس الجمهورية قد ينفذ منها لاستعمال حقّ العفو بصفة كيدية في حقّ متهم كان ضحية لخطأ قضائي عمداً أو سهواً في درجات التقاضي الأولى، فيصدر في حقّه قرار عفو سابق لأوانه بصورة تلقائية دون طلب منه،³ ليعفيه من تنفيذ جزء بسيط من العقوبة المقررة في الدرجة الابتدائية للتقاضي، ويحرمه في الوقت نفسه من إجراءات الطعن التي تمكّنه مناقشة الأدلة والالتزامات الموجهة إليه⁴ وتقنيدها لإظهار براءته في حالة التلقيق الجنائي.

وحتى إذا أعفى قرار العفو السابق لأوانه المحكوم من تنفيذ كامل العقوبة المقررة في الدرجة الأولى للتقاضي فإن هذا القرار لن يؤثر على باقي الآثار الجنائية للإدانة إلا إذا اتجهت إرادة رئيس الجمهورية إلى ذلك صراحة في مرسوم العفو، وهو ما قد يحمله على إبقائها سارية المفعول خاصة ما تعلق منها بالحرمان من الحقوق الوطنية والسياسية كالحق في الترشيح والانتخاب.

وقد يقال إن التحفظ السياسي قد يمنع من استعمال هذا الحقّ بهذه الطريقة الكيدية التي تحمل في ظاهرها الرحمة والرفقة، وترمي في جوهرها إلى تحقيق مآرب سياسية تتمثل في وأد المعارضين، وتشويه صورتهم السياسية. وجواب ذلك أن كل هذا ممكن ما دام الأمر يتعلق بالتموقع السياسي في الأوطان العربية التي تقبر فيها مبادئ دستورية مستقرة في النظم المقارنة كلما حلّ وقت إنزالها حيز

¹ - ينظر: المادة 2/140 من الدستور الجزائري.

² - المادة 45 من الدستور الجزائري أن: "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".

³ - في فرنسا وفي سنة 1858 أثبتت إشكالية العفو السابق لأوانه بسبب رفض أحد المحكوم عليهم هذا العفو وعلل ذلك بأنه ما زال يعتقد بأن لاحق لأي سلطة مهما كانت صفتها أن تصدر في حقه تخفيضاً لمدة العقوبة قبل الحكم النهائي مستنداً في رفضه إلى مبادئ القانون والعدالة ينظر:

J. montiel op.cit ;p;180.

⁴ - ينظر: رميس بنام، النظرية العامة للمجرم والجرائم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص: 203.

التنفيذ خاصة إذا تعلق الأمر بالبقاء في سدة الحكم، أو بتوريثه . ، لذا يعد إجراء العفو الرئاسي الكيدي أمراً هيناً يسهل الإقدام عليه خاصة وأن الاجتهاد القضائي والفقه، بل وحتى التشريع في هذه البلدان ما زال يعتبر هذا الإجراء أمراً مشروعاً، ويضفي عليه من القداسة ما يجعله بمنأى عن أي رقابة أو طعن.

لذلك يبدو أن الاتجاهات العربية مازالت بعيدة عن التطور الذي حققه الفقه والاجتهاد في فرنسا في هذه المسألة حيث يتم البدء غالباً بإصدار عفو رئاسي سابق لأوانه في حالة الخطأ القضائي ليسرّع في الإفراج عن المحكوم عليه من دون أن يقف هذا الإجراء عائقاً أمامه في إعادة النظر في إدانته أمام الجهة المختصة بذلك قانوناً.

المبحث الثاني: حق المجني عليه في العفو عن العقوبة.

يلتقي التشريعان الإسلامي والوضعي في إقامة الاعتبار للمجني عليه أو المتضرر من الجريمة في دائرة محددة من الجرائم، فتُغلبُ فيها مصلحته الخاصة على مصلحة الجماعة، لاتصال الجريمة بشخصه مباشرة، والتي تلحق به من الضرر ما لا يلحق المجتمع، فيستأثر في هذه الدائرة من الجرائم بحق العفو. بيد أن فلسفة الفقه الإسلامي في اختيار نطاق الجرائم التي يغلب فيها حق الفرد على حق الجماعة في العقاب والعفو تتباين تماماً مع نظيرتها في الفقه الوضعي؛ إذ يميل الفقه الإسلامي إلى تغليب حق العبد على حق الله تعالى في جرائم القصاص، بينما أغفل الفقه الوضعي الغربي المجني عليه في نطاق واسع من الجرائم، وتفتن له في جريمة الزنا معتبرا الزوج المثلوم في شرفه أشدّ تضرراً من المجتمع.

المطلب الأول: حق المجني عليه في العفو في الفقه الإسلامي.

المجني عليه أو ضحية الجريمة طرف هام يلتفت إليه الفقه الإسلامي في معالجة ظاهرة الجريمة والحد من آثارها السلبية على الفرد والمجتمع، وتشكل جرائم القصاص الدائرة الهامة التي تظهر فيها عناية الشريعة الإسلامية بضحايا هذه الجرائم.¹ وسأقتصر في هذا المطلب على دراسة بعض المسائل التي بدا لي أن لها علاقة بأهداف هذه الدراسة؛ إذ يتجلى من خلالها تحري وحرص الفقه الإسلامي على تمليك حق العفو في هذه الجرائم لمن هم أهل له، حتى يؤول العفو ثماره المرجوة منه، وتتحقق الغايات التي رسمها الشرع الحنيف لهذا النظام، من أجل إحياء النفوس المشرفة على الهلاك، وإعادة حبل الود والتعاون بين أهلي الجاني والمجني عليه بإطفاء نار الغل التي تثيرها الإعتداءات العمدية على سلامة النفس البشرية المعصومة.

الفرع الأول: شروط صحة العفو في القصاص من مظاهر عناية الفقه الإسلامي بالمجني عليه.

حتى يحقق العفو في القصاص المقاصد والغايات التي شرع من أجلها، اشترط الفقهاء جملة من الشروط ليعتبر العفو منتجا لآثاره الشرعية المترتبة عليه، ويمكن إجمال هذه الشروط فيما يأتي:²

¹ - هذا لا يعني أن الفقه الإسلامي أغفل جانب المجني عليه في جرائم التغرير، فهو سباق إلى التحذير من كل تسوية قضائية في نطاق التعرير لم تنجها إليها إرادة المجني عليه، ينظر هذه المذكرة، ص: 187-188.

² - ينظر: الكاساني، مصدر سابق، ص: (287-286/9)، ومحمود جبر الفضيلات، مرجع سابق، ص: (104-101/1)، وعبد الله العلي الركبان، سابق الذكر، ص: 284 - 285.

أولا - البلوغ: فلا بد لصحة العفو أن يكون العافي بالغاً، فإن كان صبياً لم يُعتبر عفوّه، لأن الصبي لا يدرك الآثار المترتبة على تصرفاته، كما دلّ على ذلك قوله ﷺ: ﴿رَفَعَ الْقَلَمَ عَلَى ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ﴾.¹

ثانيا - العقل: فلا يصح عفو زائل العقل كالمجنون، والمُغْمَى عليه، والنائم، لانتهاء الأهلية بالنسبة إليهم جميعاً، كما دلّ عليه الحديث المتقدم، ويلحق بهم المعتوه، ومن سكر بغير اختياره، لاشتراكهم جميعاً في علة عدم المؤاخذه بتصرفاتهم.

ثالثا - الاختيار: يشترط في صحة العفو، اتجاه إرادة العافي إليه مختارة غير مكرهة، سواء كان هذا الإكراه مادياً أم معنوياً، لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾.² وقوله ﷺ: ﴿إِنْ أَلَّفَ تَحَاوُزَ لِي عَنْ أَمَتِي الْخَطَا وَالنِّسْيَانِ، وَمَا اسْتَكْرَهَوْا عَلَيْهِ﴾.³

رابعا - ملك العافي للقصاص:

1- وليّ الدّم هو مالك حقّ العفو في القصاص:

هذا الشرط من أهم مظاهر عناية الشريعة الإسلامية بالمجني عليه وسعيها لترضية جانبه؛ إذ لا عبرة بعفو من لم يكن مالكا للقصاص، ولو كان ولي الأمر، لأن العفو إسقاط للحق، ولا يملك إسقاط الحق إلا من هو مستحق له.⁴

وتحديد من هو ولي الدم الذي له حقّ القصاص أو العفو في جريمة القتل العمد مما اختلفت فيه أنظار الفقهاء، وتشعبت فيه مذاهبهم، تبعاً لحرصهم على جعل هذا الحقّ في نطاقه السليم، وهو من بين ما ترمي هذه الدراسة للوقوف عنده في أوانه.

2- ولاية ولي الأمر في جرائم القصاص وضوابطها:

لا ولاية للإمام في جرائم القصاص، إلا إذا تعلقت الجناية بمن لا ولي له يطالب بدمه، فإن

¹ - النسائي، ك: الطلاق، ب: ما لا يقع فيه الطلاق، ص: (468/6)، وابن ماجه، ك: الطلاق، ب: طلاق المعتوه...، ص: (658/1)، وأبو داود، ك: الحدود، ب: في المجنون يسرق أو يصيب حدّاً، ص: (141/4).

² - سورة النحل، الآية: 106.

³ - ابن ماجه، ك: الطلاق، ب: طلاق المكره والناسي، ص: (659/1)، والبيهقي، ك: الخلع والطلاق، ب: ما جاء في طلاق المكره، ص: (356/7).

⁴ - ينظر: الكاساني، مصدر سابق، ص: (286/9-287)، ومحمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 114 - 115.

السلطان هو وليه في هذه الحالة، لقول الرسول ﷺ: ﴿السلطان ولي من لا ولي له﴾¹. غير أن الفقهاء في هذه الحالة لم يتفقوا على حدود ولاية السلطان، فيرى الشافعية، والحنفية، والحنابلة، أن الأمر متروك لاجتهاده، فله فعل ما رجحت مصلحته من قصاص أو عفو إلى مال، من غير أن يكون له الحق في العفو مجاناً لانتفاء وجه المصلحة في ذلك.²

بينما يرى بعض المالكية أن السلطان لا يملك إلا القصاص، وليس له العفو عن الجاني سواء بمال، أو من دونه، وذلك تغليباً لفكرة الردع في القصاص حتى لا يتساهل الناس في قتل من لا ولي له،³ خاصة إذا علموا أن الإمام الذي لا تربطه بالجاني عليه وشيعة الدم والقرابة قد تحمله على التساهل في تمكين الجاني من الإفلات من العقاب، وعلى هذا الأساس جعلت الشريعة الإسلامية مناط تمكين الأفراد من حق العفو، أو القصاص.⁴

وقد تجلّى في هذا الاستثناء الذي يؤول فيه حق العفو لولي الأمر في جرائم القصاص مدى عناية الفقه الإسلامي برسم الضوابط التي تحول دون الانحراف بحق استيفاء القصاص، أو العفو عنه عن أهدافهما السامية، واستعمالهما في تفويت مصالح الأفراد والجماعة، وهو أمر افتقرت إليه التشريعات الوضعية.

وقد ذهب بعض الباحثين المعاصرين إلى أن للسلطان حق العفو مع وجود أولياء للمقتول،⁵ وذلك في بعض الحالات الاستثنائية التي يتطلب فيها تجنب استيفاء القصاص خوفاً من وقوع مضرة أكثر من المصلحة المرجوة من إقامة القصاص، كالحالة التي يتعلق فيها الأمر بإخماد نار الفتنة التي قد يذكيها تنفيذ القصاص، واستند هذا الاتجاه على القاعدة الفقهية التي قررت أن درء المفسد أولى من جلب المصالح، وعضد ذلك بقضاء سيدنا عثمان بن عفان - رضي الله عنه - إذ تحمل الدية من ماله الخاص في قضية عبيد الله بن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لما قتل الهرمزان،

¹ - ابن ماجه، ك: النكاح، ب: لا نكاح إلا بولي، ص: (605/1)، والترمذي، ك: النكاح، ب: ما جاء في لا نكاح إلا بولي، ص: (160/4)، وأبو داود، ك: النكاح، ب: في الولي، ص: (229/2).

² - النووي، المجموع، ص: (474/18)، والكاساني، مصدر سابق، ص: (276/9-278)، والسرخسي، مصدر سابق، ص: (218/10)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (476/9).

³ - ينظر: الخطاب، مصدر سابق، ص: (250/6).

⁴ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 206، ومحمد أبو زهرة، الجريمة، ص: 82.

⁵ - جبر محمود الفضيلات، مرجع سابق، ص: (98/1-100)، وينظر: أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 25.

وجفينة بنت أبي لؤلؤة قاتل سيدنا عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -¹.

الفرع الثاني:

تحديد مالك حق العفو في القصاص ومدى جواز نفاذ عفو بعض الأولياء في حالة تعددهم.

جعل القرآن الكريم سلطان استيفاء القصاص أو العفو عنه لولي المقتول، غير أن كلمة الفقهاء لم تجتمع حول تحديد المعنى الاصطلاحي للولي الذي كفل له الشارع هذا الحق، كما اختلفت كلمتهم في جواز نفاذ عفو بعض الأولياء مع معارضة الآخرين في حالة تعددهم. ولكون هاتين المسألتين تكتسيان أهمية بالغة في تضيق أو توسيع دائرة العفو في عقوبات القصاص، سأحاول بسط القول فيهما وفق المنهج الآتي:

¹ - ينظر: الكاساني، مصدر سابق، ص: (277/9-278). وقد كانت قضية عبيد الله بن عمر أول مشكلة تواجه الخليفة الراشد عثمان بن عفان - رضي الله عنه - حيث أخرج الطبري في تاريخه أنه لما بايع المسلمون عثمان بن عفان - رضي الله عنه - بالخلافة، دعا بعبيد الله - رضي الله عنه - وكان محبوساً في دار سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - الذي نزع السيف من يد عبيد الله بعد أن قتل جفينة، والهرمزان، وبنت أبي لؤلؤة - وقد قال عثمان لجماعة من المهاجرين: "أشيروا علي في هذا الذي فتق في الإسلام ما فتق". فقال علي بن أبي طالب - رضي الله عنه -: "أرى أن تقتله"، فقال بعضهم: "قتل أبوه بالأمس، ويقتل هو اليوم"، فقال عمرو بن العاص - رضي الله عنه - "يا أمير المؤمنين إن الله قد أعفأك أن يكون هذا الحدث، ولك على المسلمين سلطان، إنما تم هذا ولا سلطان لك"، فقال عثمان - رضي الله عنه -: "أنا وليهم، وقد جعلتها دية واحتملتها من مالي".

ولم يرق هذا المسلك بعض الناس؛ حيث كان رجل من الأنصار يقال له زياد بن لبيد إذا رأى عبيد الله يقول:

ألا يا عبيد الله مالك مهرب	ولا ملجأ من ابن أبي أروى ولا خفر
أصبت دماً والله في غير حله	حرماً، وقتل الهرمزان له خطر
على غير شيء، غير أن قال قاتل	أنتهمون الهرمزان على عمر.

وقد شكاه عبيد الله إلى عثمان، فدعاه ونهاه، فأنشأ يقول في عثمان - رضي الله عنه -:

أبا عمرو عبيد الله رهن	فلا تشكك بقتل الهرمزان
فإنك إن غفرت الجرم عنه	وأساب الخطا فرسا رهان
أتعفو إذ عفوت بغير حق	فمالك بالذي تحكي يدان.

وقد دعا عثمان زياد بن لبيد ثانية، فنهاه وشدد عليه في هذه المرة. ينظر: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، تاريخ الأمم والملوك، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 2، 1991، ص: (586/2-587).

أولا - مفهوم ولي المجني عليه في جرائم القتل العمد¹

يملك حقّ العفو من له ولاية استيفاء القصاص،² وفيما يأتي بيان لمذاهب الفقهاء في هذا وترجيح القول فيها:

1- المذهب الأول وأدلته:

توسّع الظاهرية كثيرا في مفهوم ولاية القصاص؛ حيث رأوا أنه حقّ لكل الأقارب من النسب، سواء كانوا ورثة أم غير ذلك، ويستوي عندهم العاصب وغيره، والمرأة والرجل، واختار هذا المذهب أبو زهرة من المعاصرين، وتتلخص حجج هذا المذهب فيما يأتي:³

أ - تغليب فكرة الردع التي جاءت بها شريعة القصاص من خلال قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾⁴. حيث يرى أهل الظاهر أنه كلما اتسع عدد المطالبين بالقصاص، قل احتمال ضياع دم المقتول بعدم المطالبة به، لذلك مكّنوا من الحقّ في استيفاء القصاص كل من يألم لقتل فرد، أو يرجو نفعاً منه، أو يلحقه عار لقتله.⁵

ويرى أبو زهرة أن توسعة حقّ المطالبة بالقصاص يقرب المعنى مما يجري بين أهل القانون الوضعي الذين يعتبرون حقّ العقاب في جميع الحالات حقّاً عاما تنهض به الدولة باسم الجماعة ومصحتها.⁶

ب - ما ورد عن النبي ﷺ أنه قال: ﴿من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين﴾⁷. ففي هذا الحديث دليل عند ابن حزم على أن استيفاء القصاص أو إسقاطه حقّ لك لقريب، لأن الأهل في لغة العرب تطلق على كل قريب.⁸

¹ - الوُليّ في اللغة معناه : القرب والدّنو. أما الوُليّ فتطلق على معان كثيرة منها : المحب، والصديق، والنصير، والمعتك، والحليف، والقريب، والجار، ويتسع ليشمل كل من ولي أمر أحد. ينظر: الفيروز آبادي، مصدر سابق، ص: (401/4-402).

² - ابن رشد، مصدر سابق، ص: (2 / 295).

³ - ابن حزم، مصدر سابق، ص (11 / 121)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 505.

⁴ - سورة البقرة، الآية: 179.

⁵ - ابن حزم، مصدر سابق، ص (11 / 126)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 503.

⁶ - أبو زهرة، العقوبة، ص: 505.

⁷ - سبق تخريجه، ص: 150.

⁸ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (11 / 127).

ج - ما رواه رافع بن خديج في حديث القسامة أن عبد الله بن سهل بن زيد ومُحَيِّصَة بن مسعود ابن زيد خرجا حتى كانا بخير تفرقا في بعض ما هنالك، ثم إذا مُحَيِّصَة يجد عبد الله بن سهل قتيلا، فدفنه ثم أقبل إلى رسول الله ﷺ هو وحُويصة بن مسعود بن سهل، وعبد الرحمان بن سهل، وكان أصغر القوم فذهب عبد الرحمان ليتكلم قبل صاحبيه، فقال رسول الله ﷺ: ﴿كَبُرَ﴾ يريد "الكبر في السن"، فصمت فتكلم صاحبه وتكلم معهما، فذكروا لرسول الله ﷺ مقتل عبد الله بن سهل فقال لهم ﷺ: ﴿أتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم﴾، قالوا وكيف نحلف ولم نشهد؟ قال: ﴿فتبرئكم يهود بخمسين يمينا﴾، قالوا وكيف نقبل أيمان قوم كفار؟ فلما رأى ذلك رسول ﷺ أعطى عقله.¹ فثبت بهذا الحديث عند ابن حزم أن النبي ﷺ جعل الحق في طلب الدم لابن العم لكبر سنه مع أنه لم يكن وارثا لوجود من هو أقرب منه، وهو الأخ لأب الوارث.²

2- المذهب الثاني وأدلتة:

اعتبر هذا المذهب حقّ العفو عن القصاص ملكا للعصبة من الرجال فلا سبيل فيه للنساء، والأزواج، والأخوة لأم، وأصحاب هذا الرأي هم مالك في المشهور عنه، ونفر من العلماء منهم الزهري، والليث بن سعد، والحسن البصري، وقتادة، وابن شبرمة، والأوزاعي، وعمر بن عبد العزيز، وهذا الرأي هو وجه لبعض أصحاب الشافعي.³

وإذا تعدد العصبة واختلفت درجاتهم، يرتبون في استحقاقهم القصاص كترتيبهم في الميراث، وفقا لقاعدة الأقرب إلى المقتول يحجب الأبعد، فيقدم الابن فابن الابن ثم يليهم الأب المباشر، ثم الأقرب فالأقرب علما أن الجد والإخوة الأشقاء سواء في ولاية القصاص.⁴

ويرى الإمام مالك أن لاحق للنساء في الدية إذا اجتمعت كلمة العصبة على العفو المطلق (بجانا) من غير اشتراطها، فلا سبيل لمن إلى مال الدية إلا إذا امتنع بعض العصبة عن العفو،

¹ - البخاري، ك: الجزية، ب: الموادة والمصالحة مع المشركين، ص: (123/4)، ومسلم، ك: القسامة والمخارين والديات، ب: القسامة، ص: (98/5).

² - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (127 / 11).

³ - مالك، المدونة الكبرى، ص: (491/4 - 492)، والخطاب، مصدر سابق، ص: (250 / 6)، والشريني، مصدر سابق، ص: (39/4)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (464/9)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (122/11)، والشوكاني، مصدر سابق، ص: 1420.

⁴ - محمد علي عيش، شرح منح الخليل، دار صادر، ص: (377 / 4).

فترث النساء نصيبهن من الدية في هذه الحالة.¹

كما لا يحق للمرأة العفو في القصاص عند المالكية إلا إذا توافرت الشروط الآتية:²

أ- أن تكون وارثة كبنت أو أخت.

ب- أن لا يساويها عاصب في الدرجة، بأن لم يوجد أصلاً، أو وجد وكان أنزل منها درجة كالعم مع البنات أو الأخوات، وعلى هذا فلا كلام للبنت مع الابن في العفو أو القصاص، وكذا الأخت مع الأخ، بخلاف الأخت الشقيقة مع الأخ لأب، فلها الكلام معه لأنه وإن ساواها في الدرجة، فإنه أنزل منها في القوة.

ج- أن تكون المرأة بحيث لو كان في درجتها رجل ورث بالتعصيب، وعلى هذا تخرج الأخت لأم، والزوجة، والجددة لأم من ولاية القصاص أو العفو عنه.

أما حجة هذا المذهب فهي جملة من الاستدلالات العقلية أهمها:³

أ- الولي المستحق للدم عند المالكية يجب أن يكون ذكراً، لأن القرآن الكريم أفردته بالولاية بلفظ التذكير مما يدل على خروج المرأة عن مطلق لفظ الولي، فلا جرم أن النساء ليس لهن حق في القصاص، ولا أثر لعفوهم بوجود العصبية من الرجال.

ب- العصبية هم أقرب الناس إلى القتل، بدليل اختصاصهم بأعظم تركته، وعقلهم عنه في جناية الخطأ، فكان هذا دليلاً على كمال المعاونة، والتآزر بينه وبينهم لذا وجب أن يكونوا هم أحق الناس بالمطالبة بدمه.

ج- إن الأقارب من العصبية هم الذين تكون بهم النصرة، وهم الذين يلحقهم العار إذا ذهب دم المقتول هدراً، ولم يقتص له، فقد كان الناس في الجاهلية يأخذون ثاراتهم بأيديهم، فجاء الإسلام واعترف بحق أولياء المقتول في شفاء غيظ قلوبهم بواسطة سلطان القصاص، وبناء على هذا يجب أن يكون هذا الحق ملكاً للعصبية لأنهم هم الذين يتحتم عليهم في أعراف الجاهلية النصرة والثأر، بخلاف

¹ - مالك، المدونة الكبرى، ص: (4 / 492).

² - ينظر: محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ط: 1، 1998، ص: (4 / 403)، ومحمد علي عليش، تسهيل منح الخليل بامش شرح منح الخليل، مصدر سابق، ص: (4 / 380)، وعبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (140/2).

³ - القرطبي، مصدر سابق، ص: (10 / 254-255)، وابن العربي، أحكام القرآن، ص: (120/3)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 504 - 505.

المرأة التي لم تكن من أهل الحماية والنصرة عند العرب قديماً.¹

وقد رُوي عن الإمام مالك رواية أخرى خلاف المشهورة عنه، يقول بدخول النساء في ولاية القصاص دون العفو، أو في العفو دون القصاص، تبعاً لأحد المقصدين اللذين يأتي بيانهما:

الرواية الأولى: يرى فيها دخول النساء في القود دون العفو، تغليبا لجانب الردع الذي جاء به شرع القصاص، وعملا على شفاء غيظ القلوب الذي يلحق بقتل النصير، وهو ما تختص به النساء أكثر من الرجال.

والرواية الأخرى: يقول فيها بدخول النساء في العفو دون القود جاءت تغليبا لجانب الإسقاط الذي يغلب في الحدود، فمن أي وجه وجد هذا الإسقاط نفذ، وإن كان ضعيفا.²

3- المذهب الثالث وأدلته :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القصاص حق لجميع الورثة من ذوي الأنساب والأسباب نساء ورجالا، سواء ورثوا بالفرض أم بالتعصيب، وأصحاب هذا القول هم: أبو حنيفة، وأحمد، والشافعي في المشهور عنهما، ومالك في رواية عنه، وهو قول عطاء، والنخعي، والحكم، وحماد، والثوري، وطاووس، والشعبي، وروي هذا القول عن عمر بن الخطاب، وعبد الله بن مسعود من الصحابة - رضوان الله عليهم جميعا -.

غير أن ابن أبي ليلى الذي ذهب مذهب الجمهور في اعتبار العفو حقا لجميع الورثة استثنى الأزواج منه.³

وتتلخص حجة هذا المذهب في الآتي بيانه:

أ- لا مقياس لبيان قرب الصلة من المقتول أدق من مقياس الوراثية بدليل تسمية القرآن الكريم الورثة موالى في قوله تعالى: ﴿وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِي مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ

¹ - محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 505.

² - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (1207/3).

³ - موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (464/9)، والكاساني، مصدر سابق، ص: (272-269/9)، والسرخسي، مصدر سابق، ص: (157/26)، والنووي، المجموع، ص: (441/18)، وأبو الحسن علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام الميثل أحمد بن حنبل - تحقيق محمد حامد الفقي - دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1980، ص: (483/9)، والشافعي، مصدر سابق، ص: (10/6)، وابن العربي، أحكام القرآن، ص: (1207/3)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (123/11).

نَصِيهِمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا¹، كما اعتبر صلة الرحم في موضع آخر سببا للولاية، فقد قال تعالى: ﴿وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾².

ب- عموم قول النبي ﷺ في حديث: ﴿من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين﴾³، فهذا لفظ عام في جميع أهله، والمرأة منهم بدليل قول النبي ﷺ: ﴿من يعذرني في رجل قد بلغني أذاه في أهلي، والله ما علمت على أهلي إلا خيرا﴾⁴. فالمراد بالأهل هنا عائشة - رضي الله عنها - لما رميت بالإفك، فتبين من هذا أن المستحقّ لدم القصاص هم جميع ورثة القاتل من غير فرق بين الذكر والأنثى، أو بين السبب والنسب.⁵

أما كلمة الولي التي جاءت في ظاهرها على التذكير في قوله تعالى: ﴿فَقَدْ جَعَلْنَا لَوَلِيَّهِ سُلْطَانًا﴾⁶، فإنها تعتبر عند الجمهور من أسماء الجنس في اللغة فتطلق ويراد بها الرجل والمرأة.⁷

ج- ماريته عائشة - رضي الله عنها - أن رسول الله ﷺ قال: ﴿وعلى المقتلين أن ينحجزوا الأول فالأول، وإن كانت امرأة﴾، فالمراد بالمقتلين في هذا الحديث كما قال أبو داود أولياء المقتول الطالبين القود، أما قوله ﷺ: ﴿أن ينحجزوا﴾ فيراد به أن ينكفوا عن القود بعفو أحدهم ولو كانت امرأة، وقوله: ﴿الأول فالأول﴾ أي: الأقرب فالأقرب.⁸

د - ما روي عن النبي ﷺ أنه: ﴿قضى أن يعقل عن المرأة عصبتها من كانوا، ولا يرثون منها إلا ما فضل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها، وهم يقتلون قاتلها﴾.⁹

¹ - سورة النساء، الآية: 33.

² - سورة الأحزاب، الآية: 6.

³ - سبق تخريجه، ص: 150.

⁴ - البخاري، ك: المغازي، ب: حديث الإفك، ص: (151/5)، ومسلم، ك: التوبة، ب: في حديث الإفك...، ص: (115/8).

⁵ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (119/11-120)، وينظر: الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1420.

⁶ - سورة الإسراء، الآية: 33.

⁷ - ابن العربي، أحكام القرآن، ص: (1207/3)، والقرطبي، مصدر سابق، ص: (255/10).

⁸ - أبو داود، ك: الديات، ب: عفو النساء في الدم، ص: (183/4)، والنسائي، ك: القسامة، ب: عفو النساء في السدم، ص: (408/8)، والبيهقي، ك: الجنایات، ب: عفو بعض الأولياء عن القصاص دون بعض، ص: (59/8)، وينظر في شرح الحديث: الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1420.

⁹ - البخاري، ك: الفرائض، ب: ميراث المرأة والزوج...، ص: (189/8)، ومسلم، ك: القسامة...، ب: دية الجنين...، ص: (110/5).

هـ- قوله ﷺ: ﴿من ترك حقاً فلورثته﴾¹، والقصاص عند الحنفية حق للمقتول لأنه بدل عن نفسه، فيكون ميراثه لجميع ورثته،² فضلاً عن ذلك فإنه إن كان لكل واحد من الورثة نصيبه من الدية في حالة وجوبها فمن باب أولى أن يكون له حق العفو عن القصاص، لأنه من ورث الدية ورث القصاص كسائر العصبية.³

و- ما روي أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - رفع إليه رجل قتل رجلاً، فجاء أولياء المقتول يريدون قتله، فقالت أخت القاتل، وهي امرأة المقتول قد عفوت عن حصتي من زوجي، فقال عمر: "الله أكبر، عتق الرجل من القتل"،⁴ فقد اعتُبر عفو الزوجة عن أخيها مسقطاً للقصاص عن القاتل، ولم ينكر هذا القول أحد من الصحابة فكان ذلك إجماعاً منهم، ولعبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - مثل هذا القول على عهد عمر من غير منكر أيضاً.⁵

أما ابن أبي ليلى الذي لم يوافق الجمهور في استحقاق الزوج والزوجة حق العفو، فكان مستنده أن حق القصاص لا يستحق بسبب العقد الذي ينتهي لمجرد وفاة أحد طرفيه، فالقود مشروع للتشفي لمن بقيت لهم علاقة بالميت بعد قتله، فضلاً عن هذا فإن الزوج والزوجة ليسا من العصبية، ولا يجب عليهما من العقل شيء، ومن ثم فليس لهما حق استيفاء القصاص، أو العفو عنه.⁶

4- ترجيح ومناقشة:

يبدو أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، الذين اعتبروا العفو في قتل العمد حقاً لجميع الورثة سواء ورثوا بالنسب أم بالسبب، وذلك لقوة أدلتهم من القرآن والسنة وسلامتها من الاعتراض، ولكون النصوص التي استند إليها الجمهور وردت في محل النزاع، فضلاً عن قضاء نفس من الصحابة بهذا المذهب من غير منكر عليهم.

أما من خالف الجمهور فوسّع أو ضيق في ولاية العفو، فيمكن إجمال القول في مذاهبهم بأن النصوص التي استندوا إليها لن تقوّي على معارضة الأحاديث التي استند إليها الجمهور، والتي جاءت

¹ - البخاري، ك: الاستقراض... ب: الصلاة على من ترك...، ص: (155/3)، ومسلم، ك: الفرائض، ب: من ترك مالا..، ص: (63/5).

² - السرخسي، مصدر سابق، ص: (157/26).

³ - موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (9/465)، والشافعي، مصدر سابق، ص: (6/12).

⁴ - ابن أبي شيبة، ك: الديات، ب: الرجل يقتل فيعفو بعض الأولياء، ص: (9/317).

⁵ - عبد الرزاق، ب: العفو، ص: (13/10)، وينظر: موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (9/464).

⁶ - السرخسي، مصدر سابق، ص: (157/26)، وابن حزم، مصدر سابق، ص: (123/11)، والشوكاني، مصدر سابق، ص:

في محل النزاع، فضلا عن أن بعضهم ليس له أي دليل شرعي على مذهبه من كتاب، ولا سنة، وفيما يأتي بسط القول في الاعتراضات التي وردت على هذه المذاهب وفق المنهج الآتي:

أ - مناقشة العلماء مذهب ابن حزم:

يبدو أن ما استدل به ابن حزم لا تقوم به حجة، فجميع كتب التفسير لم تذكر أن آية القصاص، وردت لمثل ما استدل به، وإنما جاءت لتبين أن القصاص شرعه الله ردعا للمعتدين، وحفظا للدماء، وليس لدفع العار والمسبة التي تلحق أهل القتل.¹

أما حديث القسامة فإن النبي ﷺ أمر فيه بتقديم الكبير في الكلام احتراماً له، لبيان الغرض الذي جاء أهل القتل من أجله، وذلك قبل علمه بما يطالبون به، فليس في هذا الحديث ما يدل صراحة ولا ضمناً بأن المطالبة بالقصاص أو العفو حق لجميع أهل المقتول الوارث منهم وغيره، فالواضح من هذا الحديث أن القوم لم يأتوا مطالبين بالقصاص لأن القاتل لم يكن معروفا عندهم، وإنما جاءوا لإبلاغ النبي ﷺ بما حدث ليحكم فيه بحكم الله الذي أنزله إليه.²

ب - مناقشة العلماء مشهور مذهب مالك:

أما من اعتبر حق العفو خاصاً بالعصبة من الرجال فجملة حججهم أدلة عقلية لا يمكنها البتة معارضة نصوص صريحة في محل النزاع، فضلا عن عدم سلامة هذه التعليقات من ردود العلماء عليها. فالقول بأن القصاص شرع لدفع العار مردود عنه بقوله تعالى الذي أظهر فيه حكمة القصاص: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ﴾.³

ولا تسليم بأن ولاية القصاص شرعت للنصرة، فهذه تكون للحج لا للميت، بل إنها شرعت للانتقام والتشفي من القاتل،⁴ ولا ريب أن المرأة التي استثناهـا هذا المذهب من ولاية القصاص يصيبها من الألم والحزن من فقد قريبها ما لا يصيب الرجل.

كما أن انتفاء ولاية المرأة في بعض الحالات لا يستلزم تعميم ذلك على جميعها (الحالات)؛ إذ من المؤكد ثبوت ولايتها على مالها بالاتفاق، وصلاحيتها لتولي الحسبة، ونظارة الوقف، وغير ذلك مما

¹ - الشوكاني، مصدر سابق، ص: 1420، وجبر محمود الفضيلات، مرجع سابق، ص: (1 / 119).

² - عبد الله العلي الركبان، سابق الذكر، ص: 291.

³ - سورة البقرة، الآية: 179.

⁴ - عبد الله العلي الركبان، سابق الذكر، ص: 291.

قرره الفقهاء.¹

ج - مناقشة العلماء رأي ابن أبي ليلى:

قد أجاب العلماء² على ابن أبي ليلى -الذي استثنى الزوجين- دون الورثة من حقّ العفو عن القصاص من غير دليل شرعي على ذلك- بأن انقطاع الزوجية بالموت لا يمكن التسليم به، لأنها باقية حكماً في حقّ الإرث؛ إذ لو لم يبق أثر للزوجية بعد الموت لما استحقّ أحد الزوجين شيئاً من تركة الآخر، ولما شرّعت العدة في حقّ المتوفى عنها زوجها.

إضافة إلى أن السبب الموجب للقصاص (الجنائية) وجد قبل الموت، فيكون ثبوت استحقاق القصاص مستنداً إلى السبب الموجب له قبل انقطاع الرابطة الزوجية.

كما أن الزوج والزوجة أولى من بعض العصابة بحقّ القصاص بدليل أنهم لا يحجبون من الميراث مهما بلغ الورثة، ولأن لكل واحد منهما نصيب من دية صاحبه إذا سقط القصاص، لأمره ﷺ بعض قضاياه توريث المرأة من دية زوجها.³

وبناء على كل ما سبق فإن رأي الجمهور جدير أن يعتد به عند تقنين الفقه الإسلامي في المجال العقابي لقوة أدلته، وانسجامه مع النصوص الكثيرة التي تحث على العفو، وتوافقه مع الغايات السامية التي شرع من أجلها تضييقاً من نطاق استيفاء عقوبات القصاص بتوسيع حقّ العفو لجميع ورثة المقتول، من غير أن يخل هذا بحكمة مشروعية القصاص، ولا بحقّ الجماعة في توقيع العقوبة التعزيرية الملازمة عند سقوط القصاص بالعفو أو الصلح.

وحسناً فعل مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر حين أخذ بمذهب الجمهور في تحديد الولي الذي له حقّ القصاص أو العفو أو الصلح في جرائم القتل العمد.⁴

¹ - محمود جبر الفضيلات، مرجع سابق، ص: (114/1)، وعبد الله العلي الركبان، سابق الذكر، ص: 291.

² - ينظر: موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (465/9)، والنووي، المجموع، ص: (437/18)، وعبد الله العلي الركبان، سابق الذكر، ص: 291، ومحمود جبر الفضيلات، مرجع سابق، ص: (113/1).

³ - فقد كان عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - يرى أن الدية للعاقلة ولا تترث المرأة شيئاً من دية زوجها، فلما قال له الضحّاك بن سفيان - رضي الله عنه - : "كتب إلى رسول الله ﷺ أن ورث امرأة أشيم الضبائي من دية زوجها" رجع عن قوله، أبو داود، ك: الفرائض، ب: في المرأة تترث من دية زوجها، ص: (130/3)، والترمذي، ك: الديات، ب: ما جاء في المرأة تترث من دية زوجها، ص: (566/4)، وابن ماجه، ك: الفرائض، ب: ميراث القاتل، ص: (914/2)، وينظر: النووي، المجموع، ص: (437/18)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (465/9).

⁴ - ينظر: المادة 206 من هذا المشروع، محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 239.

ثانيا: مدى جواز عفو بعض الأولياء دون الآخرين في حالة تعددهم:

لا خلاف بين العلماء أن العفو في جريمة القتل العمد يكون صحيحا، ومنتجا لآثاره الشرعية في الحالة التي يصدر فيها من شخص منفرد بولاية الدم، ذي أهلية لها، أو في الحالة التي تجتمع فيها كلمة الأولياء عليه. غير أن الإشكال يثار في حالة تعدد الأولياء المستحقين لدم المقتول، واختلاف كلمتهم بين العفو والقصاص، فيتمسك البعض باستيفاء القصاص، بينما يختار الباكون العفو، فأبي القولين أولى بالنفاذ والإتباع؟¹

1- المذهب الأول وأدلته:

يرى الظاهرية أنه لا نفاذ للعفو في حالة تعدد الأولياء إلا إذا اجتمعوا عليه، فإذا اختار واحد من الأولياء القصاص يجاب إليه، ولا يحول بينه وبين ذلك عفو باقي الأولياء، وروي مثل هذا القول عن بعض فقهاء المدينة،² وقد استند هذا المذهب على جملة من الأدلة أهمها:³

أ- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾⁴ يوجب ظاهر هذه الآية عند ابن حزم عدم جواز نفاذ عفو العافي عمن لم تتجه إرادته إليه، لأنه إذا أسقط المستحقين للقصاص حقهم فيه، لا يجوز أن يسقط به حق الآخرين، بناء على أن الولاية في القصاص لا تنجز، وما لا يتجزأ يثبت كاملا للمشاركين فيه.⁵

ب- وعند الظاهرية كل من قتل نفسا ظلما وعدوانا سقطت عصمة نفسه، وخرج دمه من التحريم إلى التحليل بدليل قوله ﷺ: ﴿لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِأَحَدٍ ثَلَاثٍ: الثَّيْبُ الزَّانِي، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالتَّارِكُ لِدِينِهِ الْمَفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ﴾⁶، والعافي عند الظاهرية يريد تحريم دم قد صحَّ تحليله، وهو ما لا يملكه لأنه ليس له سند من نص أو إجماع يقول بسقوط القصاص بعفو واحد من الأولياء دون الآخرين.⁷

¹ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (127/11)، والكاساني، مصدر سابق، ص: (273/9).

² - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (127/11)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (464/9)، ومحمود جبر الفضيلات، مرجع سابق، ص: (105/1).

³ - ينظر: ابن حزم، مصدر سابق، ص: (121/11-128)، ومحمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 507.

⁴ - سورة الأنعام، الآية: 164.

⁵ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (127/11).

⁶ - سبق تقريره، ص: 25.

⁷ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (127/11).

ج- وحتى وإن كان العفو أفضل من القصاص، فإنّ هذا الأخير مباح، فلا يجوز أن يجبر على الأفضل من لا يريده، وله إن تمسك باستيفاء ما هو مباح أن لا يُحالَ بينه وبين ذلك، لأنه من المتفق عليه أن العفو في القصاص ندب لا أمر، ولا إلزام.¹

2- المذهب الثاني وأدلته:

بينما ذهب الجمهور إلى أنه من عفا من ورثه المقتول عن القصاص لم يكن إلى استيفاء القصاص سبيل، وإن لم يعف شركاؤه، وحجتهم في هذا تتلخص في الآتي ذكره:²

أ- قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾³، فمذهب بعض المفسرين أن إirاده عز وجل لفظ ﴿شَيْءٌ﴾ فيه دليل على أنه إذا عفي له طرف من العفو، وبعض منه، بأن عفا بعض الورثة دون الآخرين تمّ العفو، وسقط القصاص، ولم تجب إلا الدية.⁴

ب- ما روي عن عائشة-رضي الله عنها- أن النبي ﷺ قال: ﴿وعلى المقتلين أن ينحجزوا الأول فالأول﴾⁵، قال بعض العلماء في معنى "ينحجزوا": "أي ينكفوا عن القود بعفو أحدهم".⁶

ج- ما روي أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أتى برجل قتل رجلا، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه، فقالت أخت المقتول، وهي زوجة القاتل: "قد عفوت عن حصتي"، فقال عمر - رضي الله عنه -: "عُتِقَ الرجل من القتل".⁷

د- ما روي عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أيضا أنه رفع إليه أمر رجل قتل رجلا عمدا، فعفا بعض الأولياء دون الآخرين، فقال لعبد الله بن مسعود - رضي الله عنه -: "قل فيها"، فقال له: "أنت أحقّ أنت تقول فيها يا أمير المؤمنين" فقال عبد الله: "إذا عفا بعض الأولياء فلا قود، يحطّ عنه بحصة الذي عفا، ولهم بقية الدية." فقال عمر - رضي الله عنه -: "ذلك الرأي، وافقت ما في

¹ - ابن حزم، مصدر سابق، ص: (11/125).

² - الكاساني، مصدر سابق، ص: (273/9)، والنووي، المجموع، ص: (476/18)، وموفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ص: (464/9).

³ - سورة البقرة، من الآية: 178.

⁴ - نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري، تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان، بهامش تفسير جامع البيان في تفسير القرآن للطبري، ص: (147/2).

⁵ - سبق تخريجه، ص: 250.

⁶ - أبو داود، مصدر سابق، ص: (183/4)، والشوكاني، مصدر سابق، ص: 1420.

⁷ - سبق تخريجه، ص: 251.

نفسى".¹ فقد دلّ هذا الخبر، والذي قبله على إجماع الصحابة على أن عفو بعض الأولياء مسقط للقصاص، لأنّه لا يخالف من الصحابة لعبد الله بن مسعود، وعمر بن الخطاب فيما أخذوا به. هـ- اعتبر الجمهور القصاص حقاً مشتركاً لجميع الورثة، وهو ممّا لا يتجزأ، فإذا سقط بعضه سقط كله، وينتقل حقّ من لم يعف إلى الدية، لأن حقّ من لم يعف سقط من غير اختيارهم، فينتقل حقّهم إلى الدية.

و- عفو بعض الأولياء يُورث شبهة، والقصاص من العقوبات المقدرة التي تدرأ بالشبهات، فالأولى أن يعمل بهذه القاعدة في حالة عفو بعض الأولياء دون الآخرين. هذا فضلاً عن كون الشريعة نذبت في غير موضع إلى العفو، وحضّت عليه، فاعتبره القرآن من الأعمال التي تقرب إلى تقوى الله، من خلال قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَغْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾²، فلما كان العفو أقرب إلى التقوى وجب أن يكون قول من دعا إليه أولى بالنفوذ والإتباع.

3- ترجيح ومناقشة:

يبدو أن ما ذهب إليه الجمهور هو الراجح لقوة ما احتجوا به من السنة، ومن قضاء الصحابة - رضوان الله عليهم - فهو منسجم مع مرامي الإسلام في تضيق نطاق استيفاء عقوبات القصاص، التي ثبت الحثُّ على العفو فيها، لتتجلى من خلال هذا المسلك بعض مظاهر التخفيف والرحمة التي أنعم الله، ومنّ بها على أمة محمد ﷺ، من خلال قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾³.

كما أن القتل قد يحدث بين الأقارب والأصهار، ويكون وليّ الدّم على صلة بالقاتل، فإذا أخذ بقول من قال بالقصاص من الورثة، فإن ذلك قد يلحق ضرراً بالغاً بباقي الورثة الذين يجتمع عليهم ضرر فقد قريين، الأول الذي تمّ الإعتداء عليه، والآخر المقتص منه، وخبر المرأة التي قتل أخوها زوجها يشهد لهذا.⁴

¹ - سبق تحريجه، ص: 251.

² - سورة البقرة، الآية: 237.

³ - سورة البقرة، الآية: 178.

⁴ - ينظر: محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 535.

وقد أخذ بهذا مشروع القانون الذي أعدّ في الجمهورية العربية الليبية لتطبيق الشريعة الإسلامية؛ حيث اشترط في المادة 41 منه لتنفيذ القصاص إجماع الأولياء على المطالبة بتوقيعه، وقد علّلت المذكرة الإيضاحية المرفقة بالمشروع ذلك بأنّه رأي الجمهور، ويدعمه ندب الشارع إلى العفو، كما أنّه يتيح الانتقال إلى العقوبة التعزيرية التي تختلف حسب دعوى كل قتل عمد،¹ وقد سار على المنهج نفسه مشروع قانون العقوبات المصري الذي أعدّه الأزهر الشريف.²

أما ما احتج به أصحاب الرأي الأول فيجاء عليه بأن الآية التي استند عليها ابن حزم لا تحمل ذلك التفسير الذي أورده، ولا مناسبة النزول تدل على ذلك، فتلك الآية جاءت لتقرر مبدأ تحمل الإنسان لتبعات تصرفاته، حتى لا تؤخذ أي نفس بجرم غيرها، ولتبطل ما كان العرب عليه في الجاهلية من مؤاخذه الرجل بجريرة أبيه، وابنه، وحليفه.³

ولا تسليم بقول ابن حزم بأن عفو أحد الأولياء دون الباقيين تحريم لدم أحله النبي ﷺ لأن العافي لا يريد تحريم الحلال، فالعفو عن القصاص من الفضائل التي حثّ عليها الإسلام، وتضافرت بشأنه نصوص الكتاب، والسنة، وأقوال الصحابة، وهذا أحد أهم مظاهر سماحة الإسلام.⁴

وأما القول بأن حقّ الإنسان لا يسقط في القصاص إلا باستيفائه أو بعفوه عنه، فيجاء عنه بأن سقوط القصاص عن الجاني في هذا الوضع أوجبته الضرورة لاستحالة استيفاء بعض الدم دون بعضه، فضلا عن هذا فإنّ حقّ من لم يعف لم يسقط بالكلية لثبوت نصيبه من الدية.⁵

وبعد بسط القول في هذه المسائل المتعلقة بالعفو في القصاص ظهرت عناية الفقه الإسلامي بالجاني عليه في دائرة الجرائم شديدة الصلة به، بعض مظاهر هذه العناية تعدّ اليوم من المطالب الحديثة وغاية لبعض الاتجاهاات الجنائية الحديثة؛ حيث أدركت بعض الدراسات الحديثة في المجال العقابي قصور مسلك المشرّع الوضعي في تعامله مع ضحايا الجريمة، فراحت تدعو للإهتمام بهم ليس فقط من خلال إقرار حقّهم في التعويض العادل، بل ومراجعة التشريعات الجنائية التي أغفلت جانبهم في الجرائم شديدة الصلة بهم، وذلك حين غالت في اعتبار العقاب حقّا للدولة وحدها في نطاق هذه

¹ - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، مرجع سابق، ص: 343.

² - ينظر: محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 112 - 114.

³ - ينظر: القرطبي، مصدر سابق، ص: (157 / 7).

⁴ - جبر محمود الفضيلات، مرجع سابق، ص: (107 / 1).

⁵ - النووي، المجموع، ص: (18 / 477)، وينظر عبد الله العلي الركبان، سابق الذكر، ص: 287.

الجرائم.¹

ومن هنا بدأت تبرز فكرة ضرورة استكمال دراسة الظاهرة الإجرامية بأبعادها الثلاثة المتمثلة في الجنائية، والجاني، والمجني عليه، وأصبح لهذا الأخير علمٌ مستقلٌ به يجعل أحد أهم أولوياته التأثير على نظام العدالة الجنائية بإدخال معادلة المجني عليه في الحدث الجرمي، وتمكينه من كافة حقوقه المترتبة على الجريمة.²

¹ - Philippe Robert, " Insécurité, Opinion publique et politique criminelle ", L'année sociologique, V:35, 1985, pp : 225 – 226.

² - ينظر: صالح السعد، مرجع سابق، ص: 57.

المطلب الثاني: حق المجني عليه في العفو في التشريع الوضعي.

إذا كانت الشريعة الإسلامية قد اهتمت بالمجني عليه وعملت على تمكينه من كافة حقوقه المترتبة عن الاعتداء كاملة غير منقوصة وفق الضوابط والشروط التي سبق بيانها. فإن التشريعات الوضعية التي ضربت عنه صفحا وتجاهلته ذهبت لتقييم له وزنا ثقيلًا في جريمة تعد بحق أحد أهم أسباب خراب العمران،¹ وذلك من خلال تملكها حق العقاب، والعفو للزوج المثلوم في شرفه في جريمة الزنا، وغل يد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.²

الفرع الأول: قصور المشرع الوضعي في علاج جريمة الزنا.

-أولاً: استهانة التشريعات الوضعية بجريمة الزنا:

1- الزنا المعاقب عليه في التشريعات الوضعية:

إذا كانت الشريعة الإسلامية تعتبر كل وطء محرم زنا، وتعاقب عليه سواء حدث من متزوج أو غير متزوج مادام بالغاً، فإن القوانين الوضعية على خلاف ذلك إذ لا تعتبر كل وطء محرم زنا، وأغلبها يعاقب بصفة خاصة على الزنا الحاصل من الزوج فقط.

وقد أبقى المشرع الجزائري في هذا الشأن على قوانين ليست من صنع يده، ولا تتوافق مع عقيدة شعبه، فإذا كان الشعب الجزائري قد ارتضى لظروف استثنائية أن يمدد العمل بهذه القوانين إلى حين تهية الظروف الملائمة ليتمكن من تحقيق استقلاله التشريعي، فإن هذه المدة قد طال أمدها خاصة أن المشرع الجزائري ارتضى بقاء هذه التبعية التشريعية منذ مراجعته لنصوص قانون العقوبات أيام

¹ - فكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 91.

² - ينظر المادة 339 الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات الجزائري، وملياني بغداددي، مرجع سابق، ص: 50-51. كما أن هناك حالة أخرى لا يجوز اتخاذ الإجراءات الجزائية إلا بناء على شكوى الشخص المضروب، وتنازله عنها يضع حدا لهذه الإجراءات، وذلك بالنسبة إلى السرقات التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة. (المادة 1/369 من قانون العقوبات).

إضافة إلى أن قانون العقوبات الجزائري لا يعاقب على السرقات التي ترتكب بين الأصول والفروع، وبين الزوجين ولا يخول إلا في حق التعويض المدني (المادة 368 قانون العقوبات الجزائري). وهذا موافق لبعض مذاهب الفقه الإسلامي التي تعتبر القرابة شبهة يدرأ بها حد السرقة. ينظر محمد أبو زهرة، العقوبة، ص: 131-132، وعبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (579-576/2)، وهو ما ذهب إليه مشروع قانون العقوبات الإسلامي في مصر في مادته 3/88 حين قرر أن السرقة بين الأصول والفروع، أو بين الزوجين أو بين ذوي المحارم شبهة تعفي من تنفيذ الحد. محمد عقيدة، مرجع سابق، ص: 218.

الإصلاح القضائي عام 1966 إلى يومنا هذا.¹

فرغم التعديلات المتوالية لقانون العقوبات مازالت المادة 339 منه، والصادرة بالقانون رقم 82-4 المؤرخ في 13/02/1982 تنص على أنه:

" يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها لجريمة الزنا. وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة. ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين، وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته."

ما يمكن أن يستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يستطع التحرر من القاعدة التي سارت عليها غالبية التشريعات الوضعية التي لم تجرم إلا ارتكاب الوطء غير المشروع، والمرتكب من رجل متزوج، أو مع امرأة متزوجة، استنادا إلى رضائهما المتبادل، وتنفيذا لرغبتهما الجنسية.² وبناء على هذا النص فإنه لا قيام لجريمة زنا الزوج أو الزوجة في التشريع الجزائري إلا إذا توافرت جملة من الأركان والشروط تتمثل فيما يأتي:³

أ- الفعل المادي للجريمة: وهو الجماع التام الطبيعي غير الشرعي بناء على الرضا المتبادل بين الطرفين، لأن كل العلاقات الجنسية غير الشرعية التي لم تصل إلى درجة الجماع لا تتوفر فيها شرط الفعل المادي المكون لهذه الجريمة، وكذلك الحال بالنسبة إلى الوطء الذي يتم عنوة وإكراها الذي يشكل جريمة اغتصاب.

ب- قيام الرابطة الزوجية: يشترط القانون الجزائري لاعتبار الجماع الطبيعي زنا أن يكون حاصلًا أثناء قيام الرابطة الزوجية الشرعية بين رجل وامرأة، فكل وطء غير شرعي يتم قبل انبرام

¹ - عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1982، ص: 151. وقد أصدر المشرع الجزائري بعد الاستقلال القانون رقم: 62-157 المؤرخ بتاريخ 31/12/1962 والذي يقضي بتمديد العمل بتشريعات المستعمر الفرنسي بصورة مؤقتة حتى تتمكن الجزائر من تحقيق استقلالها التشريعي، واستثنى القوانين التي عس بالسيادة الداخلية والخارجية للدولة الجزائرية، وممارسة الحريات الديمقراطية، كما استثنى النصوص ذات الطابع التمييزي والاستعماري. وبعد مرور عدة عقود من الزمن على تحقيق الجزائر لاستقلالها السياسي، ألا يحق التساؤل عن المكاسب المحققة في مجال الاستقلال التشريعي، في ظل بقاء مثل النصوص المتعلقة بجريمة الزنا في تشريعاتنا الجنائية.

² - عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ص: 52، وينظر: عبد الخالق النواوي، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الثقافة، لبنان، ط: 2، 1974، ص: 23، وفكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 90.

³ - ينظر: عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ص: 53-57، وعبد الخالق النواوي، مرجع سابق، ص: 25-

هذه الرابطة، أو بعد انحلالها لا يمكن أن يعتبر زنا كما لو حصل الفعل من امرأة أرملة بعد انقضاء عدتها، أو من امرأة مطلقة طلاقاً بائناً بموجب قرار قضائي صار نهائياً.

ج- **القصد الجرمي:** ويشترط توافر القصد، أو نية الفعل لدى الفاعل لقيام جريمة الزنا، والملاحظ هنا أن القصد يتوفر بمجرد إثبات علم الفاعل المتزوج أنه بصدد وطء غير شرعي مع غير زوجته الذي تربطه به علاقة زوجية.

2- تفاهة العقوبة وتضييق نطاق تنفيذها:

تتجه الشريعة الإسلامية إلى تشديد العقاب في جريمة الزنا بعد ثبوتها بالطرق الإجرائية الخاصة والمشددة، وأساس عقوبة الزنا في الفقه الإسلامي جاء في المصدرين الأولين للتشريع الإسلامي؛ حيث قرّر القرآن الكريم الجلد للزاني أو الزانية البكرين، واعتبرت السنة النبوية الإحصان بالزواج ظرفاً مشدداً للعقوبة فأمرت بإعدام من ثبتت في حقّه التطاول على ميثاق الزواج رجماً من دون رأفة.

في حين تميل التشريعات الوضعية إلى تخفيف العقاب على الزناة واعتبار هذا الفعل المشين جنحة لا تتعدى مدة عقوبتها الستين، وذلك في الحالة التي تتجه فيها سلطة القضاء إلى تشديد العقاب.¹

فضلاً عن تفاهة هذه العقوبة فإنها من الجنس الذي لا يعمل على ردع الجناة إذ تشجع على الرذيلة والفساد، لأن عقوبة السجن لا تؤلم الزاني إيلاًما يحمله على هجر اللذة التي يتوقعها من وراء الجريمة، ولا تثير فيه العوامل النفسية المضادة للجريمة ما يصرف العوامل الداعية للوقوع في جريمة الزنا كما هو الشأن في الشريعة الإسلامية،² فأكثر الناس الذين يترفعون عن الوقوع في هذه الرذيلة لا يصرفهم عن ذلك العقاب وإنما القاعدة الخلقية التي قوامها الدين.³

ولم يقتصر الأمر على تفاهة العقوبة بل امتد إلى تضييق نطاق المتابعة القضائية إلى أبعد الحدود في هذه الجريمة، مما أوحى بأن التشريع الجزائي على الرغم من أنّه لم يبلغ جريمة الزنا من قانون العقوبات صراحة أسوة بالمشرع الفرنسي، فإنه فعل ذلك ضمناً، عن طريق إلزام النيابة العامة بمثلة المجتمع وكل أفرادها بالوقوف موقف المتفرج أمام هذه الجريمة الخطيرة، وذلك من خلال السلطة

¹ - ينظر المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري.

² - يقول ابن القيم: "وأما الزاني فإنه يزني بجميع بدنه، والتلذذ بشهوته يعم بدنه... فعوقب بما يعم بدنه من الجلد مرة والقتل بالحجارة مرة". ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (126/2).

³ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (639/1).

الواسعة التي خوّنها للزوج في التصرف في الدعوى العمومية ابتداء من تقديم الشكوى، وانتهاء بإيقاف تنفيذ الحكم.¹

وفي هذا المسلك تشجيع على الرذيلة؛ إذ يمكن الوقوف عليه من خلال الحالات الآتية:

أ- يمكن تعاطي الزنا في الغالب دون علم الزوج الذي يكون غالبا آخر من يعلم، ولكن إذا علم الأقارب والجيران فإن القانون يلزمهم بالوقوف موقف الحياد، وإذا حصل أن تقدم أحدهم بالشكوى فإن النيابة العامة لن تستطيع تحريك الدعوى العمومية لانتفاء علاقة الرابطة الزوجية في الشاكي.

ب- ومن جهة ثانية فإن انقضاء الزواج بموت أحد طرفيه، أو بطلاقهما يسهّل على الطرفين الإقدام على هذه الجريمة، لأنه لا يمكن تكيف الفعل بعد انحلال الزواج بأنه زنا معاقب عليه إذا تم بالرضا.²

ج- ومن جهة ثالثة فإن الزوج الذي تشوّهت فطرته، وانحطت درجته لأقل من البهائية، فرضي بزنا زوجته قد يقف عائقا في وجه المجتمع لمحاربة هذه الآفة الخطيرة.³

د- وسعيا من بعض التشريعات الوضعية لتضييق المساءلة الجنائية في جريمة الزنا اشترط المشرّع المصري لقيام جريمة الزنا بالنسبة إلى الزوج أن يتم الفعل داخل منزل الزوجية، فإذا أقدم الزوج على هذه الفاحشة خارجه لا يعتبر زانيا في نظر القانون (وهو ما يتم غالبا)، فيتمكن الزوج بهذا الشرط من اقتراف هذه الفاحشة خارج منزل الزوجية ليكون في مأمن من العقاب والفضيحة.⁴

ومثل هذا الشرط يقتصر على اعتبار الزنا تدنيسا لفراش الزوجية لا الرابطة الزوجية المقدسة، ويمكن في الوقت نفسه الزوج الذي يملك استعدادا للخيانة الزوجية من ارتكاب فعلته وهو مطمئن طالما أنه بعيد عن منزل الزوجية.⁵

هـ- وفي ظل هذه الفلسفة العرجاء هناك حالة غريبة أقرّها المشرّع المصري بموجب المادة 273 من

¹ - أسعد بشير كرزون، جريمة هتك العرض في قانون العقوبات الجزائري - دراسة مقارنة - رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، بغداد، 1983، ص: 263.

² - أسعد بشير كرزون مرجع سابق، ص: 240، وينظر: نقض مصري بتاريخ 1965/02/10 في الطعن رقم 45 للسنة القضائية 35، ذكره محمد عبد الحميد الألفي، الحماية الجنائية للروابط الأسرية وفقاً لأحدث أحكام النقض والمحكمة العليا والصيغ القانونية، 1999، ص: 24.

³ - أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 238، وينظر: محمد عبد الحميد الألفي، مرجع سابق، ص: 28.

⁴ - ينظر: عبد الخالق النواوي، مرجع سابق، ص: 30، ومحمد عبد الحميد الألفي، مرجع سابق، ص: 54، وينظر: المادة 277 من قانون العقوبات المصري، والمادة 377/2 من قانون العقوبات العراقي، أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 178.

⁵ - أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 179.

قانون العقوبات حيث منع النيابة العامة من سماع شكوى الزوج ضد زوجته الزانية إذا كان قد سبق له أن زنى في منزل الزوجية من باب المقاصة في السيئات، وفي هذا تشجيع للزوجة التي تملك الاستعداد للانحراف والارتقاء في أحضان الرذيلة، فقد تتغاضى عن زنا زوجها، أو تدفعه وتمهد له السبيل إليه بكل الوسائل ولو لمرة واحدة ليتسنى لها بعد ذلك احتراف الزنا كونها واثقة بأنها ستكون بمنأى عن العقاب، فالقانون جعل في يدها السلاح الذي تستطيع به الدفاع عن نفسها، وذلك من خلال إثباتها لسبق زوجها لهذا الفعل في بيت الزوجية، فيصبح بهذا المنزل بؤرة للرذيلة والفساد.¹

- ثانيا: تمليك حقّ العفو للزوج في جريمة الزنا تقنين للديانة وتشجيع على الرذيلة:

تتجه التشريعات الوضعية إلى مراعاة جانب الزوج المثلوم في شرفه في جريمة الزنا أكثر من مراعاتها لمصلحة المجتمع في أن تسود فيه الفضيلة والعفاف، وذلك من خلال تقييد حرية النيابة العامة لاستعمال حقّها في مباشرة الدعوى العمومية، وإطلاق يد الزوج المضروب التصرف فيها في كامل مراحلها، وعلى مختلف درجاتها، وذلك حرصا منها على تماسك الأسرة، وحفاظا على سمعتها من وجهة نظرها القاصرة، وتفصيل مظاهر عناية التشريعات الوضعية بالمحني عليه في جريمة الزنا، ومبرراتها الفلسفية فيما يأتي:

1- حقّ الزوج المضروب من جريمة الزنا في تحريك الدعوى العمومية والتصرف فيها:

لقد قيد قانون العقوبات الجزائري حرية النيابة العامة لاستعمال حقّها في تحريك الدعوى العمومية في جريمة الزنا، وعلق ذلك على شكوى من الزوج المضروب حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 339 منه على أنه:

"لا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضروب، وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة".

فإذا حدث وأن قامت النيابة العامة بتحريك الدعوى من تلقاء نفسها دون شكوى الزوج يكون تصرفها باطلا، ولا يصححه دخول الزوج بعد ذلك بصفته مدعيا أمام المحكمة إلا إذا صاحب الزنا فعل آخر كالفعل الفاضح العلني المعاقب عليه بموجب المادة 333 من قانون العقوبات الجزائري، فللنيابة العامة حقّ تحريك الدعوى العمومية عن هذا الفعل الأخير.²

¹ - عبد الخالق النواوي، مرجع سابق، ص: 37، وبشير أسعد كرزون، ص: 249-250.

² - ملياني بغدادي، مرجع سابق، ص: 25-26، وعبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ص: 58-59.

وحصر الشكوى في يد الزوج في الدعوى العمومية بجانب للصواب، فبفضله يفلت كثير من مقترفي هذه الفاحشة من العقاب، كما قد يدفع استئثار الزوج بالشكوى في هذه الجريمة من لحقهم عارها، والذين غلّ المشرّع أيديهم عن تحريك الدعوى العمومية إلى ارتكاب ردود فعل عشوائية غسلا للعار، وانتقاما للعرض.¹

كما يحقّ للزوج الذي دُّس فراش زوجيته تحريك الدعوى العمومية يجوز له التنازل عنها في أي مرحلة من مراحلها، وعلى أي درجة من درجاتها صراحة أو ضمنا، كتابة أو شفاهة، ليعيق بذلك سير الدعوى العمومية ويوقف إجراءات المتابعة بقوة القانون الذي نصّ على انقضاء الدعوى العمومية بسحب الشكوى إذا كان تقديمها شرطا لازما للمتابعة القضائية.²

2- حقّ الزوج في الصفح عن زوجه ومدى استفادة الشريك منه:

لم تقتصر معظم التشريعات الوضعية على حصر تقديم الشكوى بدعوى الزنا للزوج المضرور، وحقّ التصرف فيها بتعطيلها متى رغب في ذلك، بل تعدى الأمر إلى حد تمليك حقه الصفح عن الزوج الذي صدر حكم نهائي ضده غير قابل لأي وجه من أوجه الطعن، والذي يمكن من خلاله إيقاف تنفيذ العقوبة.³

ويعتبر هذا الأمر من بعض رواسب الماضي التي لم تستطع التشريعات الحديثة التخلص منها، فقد عرفت البشرية مثل هذه الإجراءات في بعض المناطق؛ حيث كان بإمكان الفتيات منح العفو للمحكوم عليهم بالموت بجرم الزنا بالزواج منهم. كما كان للأزواج الحقّ في الإفراج عن زوجاتهم السجينات بالجرم نفسه أيضا، وقد مكّنت الزوجات من هذا الحقّ أيضا في حقبة زمنية معينة.⁴

ومادامت جريمة الزنا تقتضي تفاعل شخصين أحدهما اعتبره القانون فاعلا أصليا هو الزوج

¹ - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص: (642/1)، ويشير أسعد كرزون، مرجع سابق، ص: 238.

² - مليان بغدادي، مرجع سابق، ص: 26.

³ - أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 257.

⁴ - فريد الزغي، مرجع سابق، ص: (73/8). وقد حرمت بعض التشريعات الوضعية الزوجة حق الصفح عن زوجها بعد الحكم النهائي تماشيا مع سياسة المحاباة والتحيز لجانب الرجل، وهذه التفرقة ليس لها ما يبررها وإنما هي من آثار القانون الروماني الذي كانت المساواة فيه غير مرعية في هذه الجريمة؛ حيث كانت جريمة الزنا عنده لا تعتبر إلا من الزوجة، ينظر: عزت مصطفى دسوقي، أحكام الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مكتبة النهضة المصرية، ط: 1، 1990، ص: 268، وفكري أحمد عكاز، مرجع سابق، ص: 90.

الذي قُدمت الشكوى ضده، والآخر شريكا،¹ هذا الأخير الذي تُتخذ في حقه إجراءات المتابعة بصورة تلقائية عند تقديم الشكوى، ولا يجوز بأي حال من الأحوال تقديم شكوى ضد الشريك دون الفاعل الأصلي.²

وإذا كان القانون قد كفل للزوج المضروب الذي قدم شكوى ضد زوجه التنازل عن شكواه ليضع حداً لإجراءات المتابعة القضائية ضده، وقد يمتد ذلك إلى ما بعد صدور الحكم النهائي ليوقف آثاره ويعفي صاحبه من تنفيذ العقوبة. فإن التساؤل يطرح إلى أي مدى يمكن أن يستفيد الشريك من هذا التنازل عن الشكوى؟ أو من الصفح الذي صدر لمصلحة الزوج الذي باشر معه الزنا؟ ما دامت الدعوى لا تباشر في حق الشريك إلا بصورة تبعية عن الدعوى الأصلية التي تنهض في وجه الزوج الذي قدمت ضده الشكوى.³

لقد ورد في نص المادة 340 من قانون العقوبات الجزائري الملغاة صراحة أن صفح الزوج المضروب يضع حداً للمتابعة ضد زوجه، وكذلك الصفح الذي يمنح بعد صدور حكم غير قابل للطعن فإنه يوقف آثار ذلك الحكم بالنسبة إلى الزوج الذي صدر الصفح لصالحه. فيبدو أن المشرع الجزائري كان يميل إلى حصر الاستفادة من التنازل عن الشكوى في جريمة الزنا على الزوج الذي حركت

¹ - إن المشاركة في فعل الزنا تختلف عن المشاركة في الجرائم الأخرى التي يقوم المشارك فيها بمساعدة الفاعل المتهم على تحضير أو تسهيل أو تنفيذ الفعل الجرمي أو تحريضه عليه، غير أن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة إذ لا بد فيها من تفاعل شخصين أحدهما ذكر والآخر أنثى يتبادلان اللذة، ويساهم كل منهما في تحقيقها رغبة وطواعية، فكان من المفروض أن يكون كل من الرجل الزاني والمرأة مساهما أصليا في الفعل الجرمي، ويطبق بشأنهما نص المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري وليس نص المادة 42 منه.

لكن المشرع الجزائري تقليداً منه للمشرع الفرنسي تصور وجود وضعين مختلفين لطرفي جريمة الزنا أحدهما فاعل أصلي والآخر شريك، وإن كان كلاهما متزوجاً، وإنما يتوقف تحديد الفاعل الأصلي والشريك بناء على الزوج الذي قدمت ضده الشكوى فيعتبر فاعلاً أصلياً ويعتبر الطرف الثاني شريكاً، ويمكن من خلال هذا الوضع أن يكون الشريك بمنأى عن العقاب إذا تبين أنه لم يكن يعلم أو لم يكن باستطاعته أن يعلم بأن من باشر معها فعل الزنا امرأة متزوجة بخلاف شريكة الرجل التي أوجب القانون معاقبتها دون قيد ولا شرط صريح سواء علمت بأن من شاركته الزنا متزوجاً أم لم تعلم.

كما يمكن أن يستحق الرجل عقوبة أشد حال اعتباره شريكاً من اعتباره فاعلاً أصلياً، بخلاف الزوجة الزانية التي يخفف عنها العقاب كونها شريكة خلافاً لكونها فاعلة أصلية وهذا طبعاً قبل تراجع المشرع الجزائري عن تفرقه بين عقوبة الرجل والمرأة في جريمة الزنا، ينظر: عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ص: 57-58، والمادة 339 من قانون العقوبات الجزائري والتعديلات التي طرأت عليها.

² - أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 244-245.

³ - ينظر في موقف التشريعات العربية المقارنة من استفادة الشريك من صفح الزوج في جريمة الزنا: أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 257-260.

الدعوى العمومية ضده دون أن يستفيد الشريك من هذا التنازل، والذي تستمر في حقه الإجراءات القانونية باعتباره شريكا في جريمة الزنا رغم أن الدعوى العمومية انقضت في حقّ الفاعل الأصلي.¹ ولا يختلف الأمر عن سابقه في حالة انتهاء إجراءات التحقيق والمحاكمة بصدور حكم نهائي غير قابل للطعن، فإن العفو الذي يمنحه الزوج الشاكي للزوج الزاني يوقف آثار الحكم، ويحول دون تنفيذه على الزوج الزاني، من دون أن يمتد ذلك للشريك.²

غير أن المشرّع الجزائري قد عدل عن موقفه القاضي بالفرقة غير المبررة بين الفاعل الأصلي وشريكه في الاستفادة من التنازل عن الدعوى العمومية بسحب الشكوى أو العفو عن الفاعل الأصلي، وسار في فلك النظرية التي اعتبرت إجرام الشريك فرعا عن إجرام الفاعل الأصلي في جريمة الزنا، ومنعت التجزئة فيها، وألزمت استفادة الشريك من كل ما يستفيد منه الفاعل الأصلي سواء من سقوط الدعوى العمومية أو سقوط العقوبة.³

ويلحظ ذلك من خلال تعديل قانون العقوبات بتاريخ 13 / 02 / 1982 حيث جاء في ذيل المادة 339 بعد تعديلها ما يأتي: " لا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وأن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة". كما ألغى المشرّع المادة 340 سالفه الذكر، وسكت عن مدى إمكانية شمول الصفح لآثار الحكم النهائي التي كانت تشير إليها المادة الملغاة، كما لم ينص صراحة على استفادة الشريك من صفح الزوج الشاكي عن زوجه الزاني.

ويبدو أن إرادة المشرّع اتجهت إلى أن الصفح يعني الشريك كما يعني الزوج الذي صدر لصالحه، سواء كان ذلك أثناء المحاكمة أم أثناء تنفيذ الحكم الصادر، وهو ما يمكن استخلاصه من عبارة " يضع حدا لكل متابعة " التي جاءت مطلقة؛ إذ لو كان المشرّع يريد غير ذلك لما عدّل نص المادة 339، وألغى المادة 340 بالقانون الجديد.⁴

¹ - ينظر خلاف هذا: عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ص: 61.

² - المرجع نفسه، ص: 62.

³ - ينظر نقض مصري بتاريخ 1990/06/13 في الطعن رقم 9092 لسنة 85 قضائية، محمد عبد الحميد الألفي، مرجع سابق، ص: 19، ونقض مصري بتاريخ 1978/05/22 في الطعن رقم 1369 لسنة 47 قضائية، ونقض مصري بتاريخ 1980/11/13 في الطعن رقم 887 لسنة 50 قضائية، المرجع نفسه، ص: 21.

وينظر نقض مصري، بتاريخ 1933/04/10، رقم 1073، لسنة 03 قضائية، والذي حصر استفاد الشريك من سقوط الدعوى العمومية فقط عن الفاعل الأصلي قبل صدور حكم نهائي ضد الشريك، المرجع نفسه، ص: 33.

⁴ - بشير أسعد كرزون، مرجع سابق، ص: 259.

3- المبررات الفلسفية لمسلك القوانين الوضعية في إقامة الاعتبار للزوج المتضرر من جريمة الزنا:

مسلك القانون الوضعي في الاهتمام بالجاني عليه في جريمة الزنا جعل كل أجهزة العدالة بيده وتحت تصرفه، يحركها متى شاء ويعرقلها متى أراد، بل وبإمكانه حتى التعقيب على قراراتها التي اكتست حجية الشيء المقضي فيه إذا اتجهت رغبته إلى تعطيل أحكامها، ليشترك في هذه الصورة الأخيرة رئيس الجمهورية مباشرة حقه في العفو عن العقوبة الذي كفله الدستور له.

ويبرز الفقه الوضعي هذا المسلك المعيب على أساس أن هذا النوع من الجرائم يمس شخصيا الجاني عليه أكثر مما يمس المجتمع،¹ لذا اشترط تقلص شكوى من الجاني عليه، وشل في الوقت نفسه يد النيابة العامة عن تحريك الدعوى العمومية حفاظا منه على الروابط الأسرية التي قد تنحل نتيجة الحكم بالعقوبة بناء على أن الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع، وأن مصلحتها من مصلحته ولا مصلحة لهذا الأخير من أن تتفكك الرابطة الزوجية، ويتشرد بعدها الأبناء.²

حتى وإن حرك الزوج الدعوى العمومية فإن المشرع ترك أمامه المجال واسعا ليراجع نفسه حتى بعد صدور الحكم النهائي، بل وشجعه على إعادة الحياة الزوجية لسالف عهدها بصفحة عن زوجته حرصا من المشرع على الروابط الزوجية من أن تنخرم عراها.³

وقد جانب المشرع الجزائري الصواب حينما اقتدى بنظيره الفرنسي تساهله في جريمة الزنا، وفتح المجال واسعا للعفو فيها، مخالفا بذلك أحكام الشريعة الإسلامية، ومعرضا في الوقت نفسه عن قيم العفة والطهارة التي يرمي الفقه الإسلامي إلى نشرها في المجتمع، وحمايتها إن لزم الأمر بالعقوبات الشرعية المشددة.

وأساس تساهل المشرع الغربي في جريمة الزنا، وتضييق نطاق المتابعات القضائية فيها، وإلغاء حتى صفة التجريم عنها كما فعل المشرع الفرنسي نابع من تغير نظرة المجتمعات الغربية إلى القيم الأخلاقية، وركوبها موجة الإباحية والانحلال بدعوى احترام الحريات الشخصية، التي تعتبر العلاقات الجنسية التي تتم بالتراضي خارج دائرة الزواج منها، ويستوجب على القانون حمايتها وليس العقاب

¹ - ملياني بغداددي، مرجع سابق، ص: 124.

² - عبد الخالق النواوي، مرجع سابق، ص: 34، ولقد نصت على ذلك محكمة النقض المصرية؛ حيث اعتبرت مقصد المشرع من غل يد النيابة العامة عن تحريك الدعوى العمومية في جريمة الزنا هو الحفاظ على مصلحة العائلة وسمعتها. نقض مصري بتاريخ 15/02/1965، في الطعن رقم 40، للسنة 35 قضائية، محمد عبد الحميد الألفي، مرجع سابق، ص: 24.

³ - عبد الخالق النواوي، مرجع سابق، ص: 40، وعزت مصطفى دسوقي، مرجع سابق، ص: 466-467.

عليها.¹

ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل تعدّاه إلى تحول كبير في السنوات الأخيرة لمفاهيم المجتمعات الغربية تجاه الزواج والخيانة الزوجية؛ حيث صار بعض الأزواج لا يكثرثون بالخيانة الزوجية مادامت لم تخرج عن حدود الإشباع الجنسي، غير أنها إذا تطورت إلى علاقات الودّة، وتبادل عواطف المودّة فإنّ نائرة الأزواج تتحرك في هذه الحالة، وهذا مفهوم جديد للخيانة الزوجية في القرن العشرين، يتمثل في خيانة القلب والعقل أكثر منه خيانة الجسد.²

لذلك يمكن القول إنّ مسلك المشرّع الوضعي في معالجة جريمة الزنا لا ينسجم مع مقومات المجتمعات الإسلامية التي تحرص على نشر الفضيلة، وتحارب الرذيلة من غير هوادة. فلا يتصور أبداً أن يقبل زوج ذو فطرة سليمة استئناف حياته الزوجية مع زوجة دتست شرفها، وسلمت نفسها طائعة لغير زوجها، خاصة إذا أوصلها إلى يد العدالة، وصدر حكم ضدها وأصبحت فعلتها على كل لسان، وصدق من قال بعد ما لاعن زوجته عند رسول الله ﷺ: "كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها"، وطلقها ثلاثاً، من غير أن ينكر عليه رسول الله ﷺ ذلك.³

كما أن حرص المشرّع الوضعي على تماسك الأسرة، خاصة إذا تعلق الأمر بأولاد سيعيشون مشردين بعد تفكك الأسرة هو مصلحة وهمية، لا يمكن الالتفات إليها، فأولى للأولاد أن يتربوا أيتاما على الفضيلة والاستقامة، من أن يرضعوا الرذيلة والانحراف من ثدي أم فاجرة أو أب فاسق، وإلا فماذا ينتظر من أولاد فتحوا أعينهم في أسرة يسودها الانحلال والفجور، لا قيمة للشرف والعرض فيها.⁴

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 288.

² - تقرير حول مصير أراء، "كيف ينظر الأمريكيون لجريمة الزنا؟"، مجلة الشرطة الإماراتية، السنة: 29، العدد 343، يوليو 1999، ص: 52-53.

³ - البخاري، ك: الطلاق، ب: من أجاز طلاق الثلاث، ص: (54/7)، ومسلم، ك: اللعان، ب: منه، ص: (205/3).

⁴ - أسعد بشير كرزون، مرجع سابق، ص: 262، وقد نبه الشاعر العراقي معروف الرصافي إلى ما للأسرة من شأن عظيم في تكوين الشخصية، ويبيّن أنّها المناخ الذي يتلقى فيه الطفل أول أبعاد الحياة، فعبّر عن ذلك قائلاً في قصيدة التربية والأمهات:

هي الأخلاق تنبت كالنبات إذا سقيت بماء المكرمات
ولم أر للخلاق من محل لهدمها كحضن الأمهات
وأخلاق الوليد تقاس حسنا بأخلاق النساء والوالدات
فكيف تظن بالأبناء خير إذا نشأوا بحضن الجاهلات
وهل يرجى للأطفال كمال إذا ارتضعوا ثدي الناقصات

الفرع الثاني: مسلك الفقه الإسلامي في علاج جريمة الزنا وفلسفته في منع العفو فيها.

من الخطأ أن يُعتقد أن حمل الناس في المجتمع المسلم على الالتزام بالقيم الأخلاقية، وتجنب الفواحش لا يتم إلا عن طريق العقاب الرادع الذي قرّره نصوص الشريعة لكل من تسول له نفسه البحث عن المتعة الجنسية خارج إطارها الشرعي.

والحقيقة أن الشريعة الإسلامية التي أدركت خطورة جريمة الزنا أرست منهجاً حكيماً في مكافحتها بوضع التدابير الواقية منها، ومحاربة دواعيها، وأسباب إثارتها، ثم حذرت بعد ذلك من التساهل في عقاب من ثبت في حقه ارتكاب هذه الفاحشة المنكرة،¹ ولذلك تجدر الإشارة إلى منهج الإسلام في إرساء القيم الأخلاقية، قبل الحديث عن تحريم الإسلام للعفو في جريمة الزنا بعد ثبوتها بالإجراءات المقررة شرعاً.

– أولاً: منهج الإسلام في بناء مجتمع نظيف:

من واقعية الإسلام اعترافه بالغريزة الجنسية وسعيه إلى تهذيبها ورسم الطريق السليم لها، ليسمو بالمجتمع عن الحياة البهائية ويرسي دعائم الأخلاق والفضيلة، لذلك حث على الزواج ورغب فيه، وشرع جملة من المبادئ الخلقية وقواعد السلوك التي تعتبر تدابير واقية من جريمة الزنا.²

1- الحث على الزواج وتقديس رابطة:

حثت الشريعة الإسلامية على النكاح، ودعت إلى تيسير سبله، لأنه السبيل القويم لإرساء أركان الأسرة المسلمة على المودة والرحمة، وفي هذا الإطار الشرعي ينال كل من الرجل والمرأة وطرفهما من ميلهما الفطري إلى العمل الجنسي المشروع، بل ويؤجران على ذلك إذا كانت نيتهم تحصين نفسيهما من الفاحشة،³ بدليل قوله ﷺ: ﴿وفي بضع أحدكم صدقة﴾، فعجب الصحابة - رضوان الله عليهم - من ذلك فقالوا: "يا رسول الله، أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر؟" قال: ﴿أرأيتم إذا وضعها في حرام أكان عليه فيها وزر؟، فكذلك إذا وضعها في حلال كان له أجر﴾.⁴

ينظر: عبد اللطيف شرارة، معروف الرصافي، دار بيروت، 1982، ص: 189-191.

¹ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 446.

² - محمد أحمد حامد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص: 334.

ويوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 495.

³ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 399.

⁴ - مسلم، ك: الزكاة، ب: بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف، ص: (82/3).

فالنزواج في الشريعة الإسلامية واجب عند القدرة عليه، والخوف من الوقوع في الحرام وذلك بالنظر إلى مقاصده السامية، فهو كمال للدين وحفظ للفرج، وغض للبصر، لذا لا يعذر من تركه مع قدرته على المهر والوطء والإنفاق، وخاف على نفسه الوقوع في الحرام،¹ قال تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾²، وقال رسول الله ﷺ: ﴿يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء﴾³.

وفي دائرة الزواج الشرعي جعل الإسلام إشباع الرغبة الجنسية حقاً مكفولاً للرجل والمرأة على السواء، بقدر ما يصرف كل منهما عن الوقوع في المتعة المحرمة،⁴ فقد ثبت عن النبي ﷺ تحذيره المرأة من إعراضها عن زوجها إذا طلبها لحاجته حرصاً منه على تجنب الزوج الوقوع في الفاحشة، فقال ﷺ: ﴿إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه، فأبت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح﴾⁵.

ومن جانب آخر نهى النبي ﷺ عن الانصراف عن حق الزوجة في العشرة بالمعروف، ولو كان من أجل الاشتغال بالعبادة، قد ثبت عنه ﷺ أنه قال لعبد الله بن عمرو بن العاص لما رآه يكثّر الصوم، والقيام، وقراءة القرآن: ﴿إن لزوجك عليك حقاً﴾⁶.

¹ - ينظر في تفصيل ذلك: يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 400-402.

² - سورة النور، الآية: 32.

³ - البخاري، ك: النكاح، ب: من لم يستطع ...، ص: (3/7)، ومسلم، ك: النكاح، ب: منه، ص: (128/4).

⁴ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 179، ومحمد أحمد حامد، مرجع سابق، ص: 335.

وينظر مقاصدي ثاقب ارتأى مشروع مدونة الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري منع الزواج في حالة التفاوت الفاحش في السن بين المرأة والرجل، رغم غياب نص شرعي يقضي بذلك؛ حيث نصت المادة 22 من المشروع على أنه: "إذا أتم الخاطب أو المخطوبة الستين من العمر، وكان فرق السن بينهما يتجاوز نصف عمر الأكبر منها، لا تأذن المحكمة بالزواج إلا إذا كان فيه مصلحة ظاهرة"، وعللت المذكرة الإيضاحية بأن مستند تقنين هذا الحكم قاعدة الاستصلاح، وأن ولي الأمر إذا نهى عن مباح يصبح فيه ضرر وجب امتثال هذا النهي ظاهراً وباطناً، ورأت أن مثل هذا النكاح قد يحمل على ما لا ينبغي، ويجر إلى المهالك. ينظر: مصطفى أحمد الزرقا وآخرون، مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة بينهما، دار القلم، دمشق، ط: 1، 1996، ص: 66-68.

⁵ - البخاري، ك: بدء الخلق، ب: ذكر الملائكة، ص: (141/4)، ومسلم، ك: النكاح، ب: امتناعها عن فراش زوجها، ص: (156/4).

⁶ - البخاري، ك: الأدب، ب: حق الضيف، ص: (38/8)، ومسلم، ك: الصيام، ب: النهي عن صيام الدهر لمن تضرر به أو فوت به حقاً...، ص: (163/3).

ومن واقعية الفقه الإسلامي تقريره للزوجة التي تعذرت عليها العشرة والمتعة بالمعروف من زوجها حقها في الفرقة منه متى آلى منها، أو كان به عيب جنسي يتنافى مع أحد مقاصد الزواج المتمثلة في إشباع الرغبة الجنسية.¹

ويدعم هذه الفلسفة ما روي عن المرأة التي جاءت عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- فقالت: "زوجي يقوم الليل ويصوم النهار"، فقال عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-: "لقد أحسنت الثناء على زوجك"، فقال كعب بن سوار: "لقد شكت"، فقال عمر: "كيف؟" قال: "تزعم أنه ليس لها من زوجها نصيب"، قال: "فإذا قد فهمت فاقض بينهما"، فقال: "يا أمير المؤمنين أحلّ الله له من النساء أربعاً، فلها كل أربعة أيام يوم، ومن كل أربعة ليال ليلة".²

وبعدما رغب الإسلام في الزواج وحفظ لطرفيه حقهما في إشباع رغبتهما الجنسية، وشرع جملة من التدابير الوقائية رفعا للفاحشة وحفظاً للأعراض والأنساب،³ سما بعقد النكاح إلى أعلى المراتب، وبوّأه مكانة مرموقة بين العقود لأن مناطه النفس البشرية التي أعزّها الله بالكرامة والتفضيل، فلا غرو أن يصفه القرآن الكريم بالميثاق الغليظ في قوله تعالى: ﴿وَأَخَذْنَا مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا﴾،⁴ وفي هذا دلالة على عظمة الرابطة الزوجية في الإسلام، لأن كلمة الميثاق في ذاتها دون وصفها بالغلظ تدل على عظمة العهد، وخطورة العلاقة التي تربط بين أي طرفين. ولم ترد في القرآن الكريم إلا في معرض بيان خطر العهد الذي أحذه الله على المصطفين من عباده كالأنبياء، ولييان عاقبة نقض هذا الميثاق،⁵ فقد قال تعالى - في شأن الأنبياء مثلاً -: ﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِنَ النَّبِيِّينَ مِيثَاقَهُمْ وَمِنْكَ وَمِنْ نُوحٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ وَأَخَذْنَا مِنْهُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا﴾.⁶

ولما كانت الرابطة الزوجية بهذه القداسة في الإسلام خلافا لما هو عليه في القانون الوضعي، فلا

¹ - ينظر: مصطفى أحمد الزرقا وآخرون، مرجع سابق، ص: 192-194، وص: 209-212.

² - جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، تاريخ الخلفاء - تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم - دار الفكر العربي، بيروت، ص: 132. وفي قضية توفيت عمر - رضي الله عنه - للجد في الثغور بأربعة أشهر، ومنعه تغريبهم فوق هذه المدة، ينظر: المصدر نفسه، ص: 133.

³ - محمد أحمد حامد، مرجع سابق، ص: 336.

⁴ - سورة النساء، الآية: 21.

⁵ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 410-412.

⁶ - سورة الأحزاب، الآية: 7.

عجب أن تشدد الحماية الجنائية لها بتشريع أشد الزواجر من العقوبات الدنيوية لجريمة الزنا، وهي الرجم حتى الموت للمحصن، فضلاً عن تواعد مقترفي هذه الجريمة بالعذاب الأليم في الآخرة.

2- تشريع التدابير الوقائية من الزنا:

فكرة التدابير الاحترازية غير غريبة عن الفقه الإسلامي فقد شرع الإسلام جملة من المبادئ الأخلاقية تلعب دوراً مكملاً لتجريم الزنا، فبها تُسدّ كل ذريعة من شأنها أن تؤدي إلى الوقوع في الفاحشة، لذلك حرّم الإسلام الدخول على الناس في بيوتهم من غير استئذان، كما منع الاختلاء بالمرأة الأجنبية، وأوجب غضّ البصر، وحرّم التبرّج بالقول أو الفعل، وإبداء الزينة لغير الزوج والمحارم، وحثّ الذين لا يجلون نكاحاً بالصبر والصوم حتى يغنيهم الله من فضله،¹ وفيما يأتي إيجاز لأهم التدابير الاحترازية من الزنا:

أ- الاستئذان: حرصت الشريعة الإسلامية على إعطاء البيوت حرمة لا يجوز انتهاكها، فحرمت دخولها من غير إذن أصحابها سترًا للحياة الخاصة لأرباب البيوت، ومنعا لكشف العورات والحرّات التي قد تؤدي إلى الوقوع في الحرام، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾.² فمن حكمة الله تعالى التي بينتها هذه الآية أن خصّ بني آدم الذين كرّمهم وفضّلهم بالمنازل، وسترهم فيها عن الأبصار وملّكهم الاستمتاع بها على الانفراد، ومنع غيرهم أن يطلّعوا على ما فيها من الخارج، أو يلجوها من غير إذن أربابها، ففي هذا الأدب الرفيع زيادة ستر للمسلمين، وحفظ لعوراتهم من أن يطلع عليها الأجانب حسماً لمادة الفساد.³

ب- تحريم الخلوة بالمرأة الأجنبية: وجود الرجل مع المرأة الأجنبية بعيداً عن أعين الناس، أو سفره معها ذريعة قوية للوقوع في المعصية لذلك شدّد الإسلام في منعها كتدبير وقائي حسماً لمبررات

¹ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 459، وأبو الأعلى المودودي، الحجاب، دار الفكر العربي، ص: (268/2)، ويوسف القرضاوي، مرجع سابق، ص: 294-296، ومحمد أحمد حامد، مرجع سابق، ص: 327-342.

² - سورة النور، الآية: 27.

³ - القرطبي، مصدر سابق، ص: (212/12)، وينظر: يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 460-461.

الفساد،¹ ويدل على هذا تعليل النبي ﷺ لحضور الشيطان هذه الخلوة ليزين لطرفيها الوقوع في المعصية، فقد أثر عنه قوله ﷺ: ﴿لَا يَخْلُوكَنَّ رَجُلٌ بامرأة، إِلَّا كَانَ ثَالِثَهُمَا الشَّيْطَانُ﴾.²

ج- الأمر بغض البصر: أمر القرآن الكريم الرجال والنساء على السواء بغض الأبصار، وقرئته بحفظ الفروج دليل على أن منتهى قصد الشارع من غرض البصر هو الاحتراز من الوقوع في معصية الزنا، قال تعالى: ﴿قُلِ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ، وَقُلِ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ﴾.³

فلما كان حفظ الفرج من الزنا يبدأ بغض البصر الذي يعد رائد القلب لإثارة الشهوة الداعية إلى الوقوع في الزنا،⁴ اعتبر المهدي النبوي الشريف النظر سهما من سهام إبليس، وكافاً من ينجم نفسه عن النظر فيما حرم الله بحلاوة يجدها في قلبه، مصداقاً لقول المصطفى ﷺ: ﴿النظرة سهم من سهام إبليس مسمومة، فمن تركها من خوف الله أثابه عز وجل إيماناً يجد حلاوته في قلبه﴾.⁵

د- إلزام المرأة بالحشمة في القول والفعل: فرض القرآن الكريم على المرأة الحجاب، وحرم عليها التبرج وإبداء الزينة لغير زوجها ومحارمها، ومن ثؤمّن منهم الفتنة، فقال تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُرُجِهِنَّ عَلَى خِطْمَيْهِنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ أَوْ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ﴾.⁶

كما حرمت التبرج بالفعل، ولين القول لكونهما إغراء ودعوة للوقوع في المعصية، قال تعالى

¹ - ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص: 165.

² - الترمذي، ك: الرضاع، ب: ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات، ص: (265/4)، ومسلم، ك: الحج، ب: سفر المرأة مع محرم، ص: (102/4).

³ - سورة النور، الآية 30-31.

⁴ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 462-463.

⁵ - الحاكم، ك: الرقاق، ص: (314/4).

⁶ - سورة النور، الآية: 31.

محرمًا التبرج بالفعل: ﴿وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ﴾¹، أما بشأن لين القول، فقد جاء فيه قوله تعالى: ﴿فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ فَيَطْمَعَ الَّذِي فِي قَلْبِهِ مَرَضٌ﴾².

هـ- إرشاد من تعذر عليه النكاح إلى آداب الصبر والاستقامة والاستعانة بالصوم:³ حث القرآن الكريم جماعة المسلمين على الاهتمام بتزويج الأيامي من المسلمين ومساعدتهم على التحصن من الوقوع في الفاحشة، معتبرا ذلك من أهم الوسائل لحماية المجتمع من الفواحش، فالأيم إذا تعذر عليه النكاح قد يندفع إلى مسالك الحرام.

ثم أرشد الإسلام كل من تعذر عليه النكاح إلى الاستمسك بفضائل العفة والصبر، مرتقبا فضل الله وفرجه القريب، قال تعالى: ﴿وَلْيَسْتَغْفِرِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ﴾⁴، كما حث على الصوم لأن من شأنه أن يدرّب النفس على الصبر والتقوى، وبقائها من الوقوع في الفاحشة، كما جاء قوله ﷺ في شأن الذي تعذر عليه النكاح: ﴿ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء﴾⁵.

فهذه كلها جملة من الأسس الحكيمة والقواعد الأخلاقية المانعة من الوقوع في المعاصي، وفقا لمسلك الشريعة الإسلامية القاضي بالوقاية من الجريمة قبل استنفاحها وتدعيمها، وهذا ما أعرضت عنه التشريعات الوضعية القاصرة.⁶

ثانيا: فلسفة الفقه الإسلامي في التحذير من التساهل في جريمة الزنا والعفو عنها:

في مجتمع يقيم للأخلاق والفضيلة شأنًا كبيرا ويحيطهما بسياس من الرعاية والتقدير، لا يبدو غريبا أن تهتم تشريعاته اهتماما بالغا بالعقاب الشديد على كل من يتناول على هذه المبادئ الخلقية الفاضلة.

لذلك شدّد الإسلام في عقوبة الزنا، ومنع التساهل فيها لأنها اعتداء سافر على نظام الأسرة

¹ - سورة النور، الآية: 31.

² - سورة الأحزاب، الآية: 32.

³ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 464-465.

⁴ - سورة النور، الآية: 33.

⁵ - سبق تحريجه، ص: 270.

⁶ - يوسف حامد العالم، مرجع سابق، ص: 465، ومحمد أحمد حامد، مرجع سابق، ص: 342.

التي تعدّ حجر الزاوية في النظام الاجتماعي الإسلامي، ولم يقدّر الاعتبار في الوقت نفسه للزوج المثلوم في شرفه للتصرف في العقاب أو العفو لأن ضرر جريمة الزنا لا يقف أثره على الزوج وحده، بل يتعداه إلى هدم بنيان المجتمع، وتقويض لأركانه، ولا عجب في أن يكون هذا المسلك من الإسلام مجازاً للفظرة السليمة التي تأبى الدنية واللوث في العرض.¹

1- لا اعتبار في الشريعة الإسلامية لعفو المتضرر من جريمة الزنا:

لا خلاف بين العلماء أن جريمة الزنا من الحدود التي قرّر لها الإسلام العقوبة الرادعة، ومنع العفو فيها إذا ثبت موجبها من غير شبهة، سواء كان هذا العفو من المجني عليه أو من ولي الأمر. وليس في هذا التشديد كبت لعواطف الشهوة التي جبل عليها الإنسان، وإنما هو التهذيب لها حتى يسلك بها صاحبها الطريق القويم الذي يعود بالخير على الفرد والجماعة والنوع الإنساني على العموم،² ومن لطف الله تعالى بعباده ورحمته بهم أن حجر على العبد في هذا الموطن بالذات إسقاط حقه حتى ولو رضي بذلك فلا عبرة لرضاه ولا نفاذ لإرادته في هذا النوع من الجرائم،³ وذلك من أجل الحفاظ على مصلحة النسل التي تعتبر من المصالح الضرورية التي اهتمت الشريعة الإسلامية برعايتها وصيانتها، فالمزاحمة في الأبضاع كما قرّر العلماء تفضي إلى اختلاط الأنساب، ممّا يؤدّي إلى عزوف تعهد الآباء لأبنائهم من الزنا، لينتهي الأمر إلى انقطاع النسل من الوجود، وارتفاع النوع الإنساني منه.⁴

وبين العلماء مقصد الإسلام من صرامة في جريمة الزنا، وعدم تساهله في ترك العقاب عنها إذا ثبتت بالطرق الإجرائية المحددة شرعاً؛ إذ هي من أمهات الجرائم، وكبائر المعاصي لما فيه من اختلاط الأنساب، الذي يبطل معه التعارف، والتناصر على إحياء الدين المفضي إلى هلاك الحرث والنسل، لذلك شاكل الزنا في معانيه القتل العمد الذي يفضي إلى فساد الحرث والنسل، فزجر عنه الإسلام بالقصاص ليرتدع عن فعله كل من يهم به فيعود ذلك بعمارة وصلاح الدنيا،⁵ بها صلاح الآخرة.

¹ - محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص: 277، وحامد يوسف العالم، مرجع سابق، ص: 302.

² - حامد يوسف العالم، مرجع سابق، ص: 452.

³ - القراني، مصدر سابق، ص: (141/1-142).

⁴ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (126/2)، والقرطبي، مصدر سابق، ص: (254/10)، ومحمد الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، ص: (89/15-90)، وينظر: حامد يوسف العالم، مرجع سابق، ص: 447.

⁵ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (126/2)، وحامد يوسف العالم، مرجع سابق، ص: 450.

في مثل هذه الجرائم الخطيرة المندرة بهلاك الحرث والنسل، والتي ثبت بجلاء موقف الشريعة الإسلامية منها، تقيم تشريعاتنا الاعتبار للمجني عليه، وتجعل حق المجتمع في ردع الجناة لتسوده الفضيلة متوقفا على علمه ورغبته في تحريك الدعوى العمومية واستمرارها، ولا تقف عند هذا بل تشجعه على العفو عن الزوج الذي صدر في حقه حكم قضائي نهائي يدينه بهذه الجريمة حفاظا على الأسرة من التفكك مستندة في ذلك على فلسفة مستوردة تشوّع عندها الشعور الخلقي، فأصبحت ترى الزنا لعبا وسلوة يعلل به شخصان نفسيهما برهة من الزمن.¹

2- تجريد المجني عليه من حق العفو في جريمة الزنا حفظ للفطرة السليمة:

الفطرة النفسية للإنسان هي الحالة التي خلق الله عليها عقل النوع الإنساني سالما من الاختلاط بالرعونات والعادات الفاسدة، فهي المقصودة من قوله تعالى: ﴿فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا﴾²، وهي صالحة لصدور الفضائل عن الإنسان بدليل قوله تعالى: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ثُمَّ رَدَدْنَاهُ أَسْفَلَ سَافِلِينَ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ﴾³، والمراد بالتقويم في هذه الآية هو تقويم العقل الذي هو مصدر العقائد الحقّة، والأعمال الصالحة. وأما انحطاط الإنسان إلى الدركات السفلى فمرده ارتكاب الرذائل بالعقائد الباطلة، والأعمال الذميمة⁴، وهذا مكنم الداء الذي تعاني منه المجتمعات الغربية التي تشوّعت عندها الفطرة، وتغيّرت نظرتها للفضيلة والعفاف، وأصبحت تعتبر الفاحشة من الحريات الشخصية التي يجب على التشريع أن يكفل لها الحماية القانونية، بدل أن يحاربها من غير هوادة.

والشريعة الإسلامية حين حرمت المجني عليه حق العفو في جريمة الزنا لم تفعل ذلك إلا لإصلاحا لدنيا الناس وآخرتهم، ومجاعة لفطرتهم السوية ورعاية لها من التشوّع بفعل تطور الأعراف والأخلاق الفاسدة، يقول ابن القيم: "ومن أقبح القبائح أن يكون الرجل زوجاً بغيّاً، وقبح هذا مستقر في فطر الخلق، وهو عندهم غاية المسبّة".⁵

¹ - أبو الأعلى المودودي، مرجع سابق، ص: (266/2).

² - سورة الروم، الآية: 30.

³ - سورة التين، الآية: 5-6.

⁴ - محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص: 58.

⁵ - ابن القيم، زاد المعاد، ص: (94/4-95).

وتوخيا للمقصد نفسه حذرت الشريعة الإسلامية المرء من الشذوذ والتجرد من الغيرة التي أوجدها الله في الإنسان ليدفع بها الفاحشة عن أهله، و المعرة عن نفسه،¹ واعتبرت من لا يغار على أهله، ويقر الخبث فيهم ديوتا يجب المبالغة في تأديبه في الدنيا،² فضلا عن تحريم دخوله الجنة في الآخرة كما ورد ذلك في الأثر.³

ومشروعية اللعان في الإسلام تأكيد لعنائه بالحفاظ على الفطرة السليمة التي تأتي اللوث في العرض، فاللعان طريق إجرائي استثنائي يتخلص فيه الزوج من العيش مع من لم تحفظ حرمة فراشه، أو نسبة ولد ليس من صلبه إليه، وذلك رفعا للشك الذي امتد للحياة الزوجية التي قوامها الثقة المتبادلة،⁴ قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ، وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾.⁵

روى البخاري ومسلم في صحيحهما أن عويمرا العجلاني جاء إلى عاصم بن عدي الأنصاري، فقال له: "يا عاصم أرايت رجلا وجد مع امرأته رجلا، أيقضه فتقتلونه، أم كيف يفعل؟ سل لي يا عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ"، فسأل عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ، فكره رسول الله ﷺ المسألة وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله ﷺ، فلما رجع عاصم إلى أهله جاء عويمر، فقال: "يا عاصم ماذا قال لك رسول الله ﷺ"، فقال عاصم: "لم تأتني بخير، قد كره رسول الله ﷺ المسألة التي سألتها عنها"، قال عاصم: "والله لا أنتهي حتى أسأله عنها"، فأقبل عويمر حتى أتى رسول الله ﷺ وسط الناس فقال: "يا رسول الله أرايت رجلا وجد مع امرأته رجلا، أيقضه فتقتلونه، أم كيف يفعل؟"، فقال رسول الله ﷺ: ﴿قد أنزل الله فيك وفي صاحبك، فاذهب فأنت بها﴾، فأتى بها

¹ - الكاساني، مصدر سابق، ص: (190/9).

² - ابن عابدين، مصدر سابق، ص: (119/6).

³ - عبد الرزاق، باب المختين والمذكرات، ص: (243/11).

⁴ - ابن القيم، زاد المعاد، ص: (94-95)، والعز بن عبد السلام، مصدر سابق، ص: (116/1)، أبو زهرة، العقوبة، ص: 114،

وحامد العالم، مرجع سابق، ص: 459.

⁵ - سورة النور، الآية: 6-9.

فتلاعنا، فلما فرغا قال عويمر: "كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها"، فطلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله.¹

من حادثة عويمر - رضي الله عنه - يمكن أن يُستشف أن الزوج الذي تعذر عليه إثبات زنا زوجته بطريقة الإجرائي المشدد، لم يبقه الإسلام في الأغلال لا مفر له مما نزل به، إن تكلم تكلم بعظيم، وإن سكت فعن مثل ذلك، بل جعل له مخرجا مما نزل به عن طريق اللعان، ونفي الولد وهو ما يحتاج إليه ويرفع عنه الضيق والحرَج.²

وأما إسقاط حد الزنا باللعان في قذف الزوجة دون غيرها فقد بين ابن القيم أنه ما شرع إلا لمصلحة راجحة، فهو من أعظم محاسن الشريعة لأن قاذف الأجنبية قد يستغني عن قذفها، فزناها لا يضره شخصيا، لأنه لا يفسد عليه فراشه، ولا ينسب إليه أولاد من غيره، فيكون قذف الأجنبية عدوانا محضا، وأذى لمحصنة غافلة مؤمنة، فترتب عليه الحد زجرا له وعقوبة، وحماية لأعراض الناس.

وأما الزوجة فإنه يلحقه بزناها من المفساد ما لا يستطيع الصبر عليه، لأنه يختص بالعار والمسبة وإفساد الفراش وإلحاق ولد غيره، وانصراف قلبها عنه إلى غيره، فمثل هذا الزوج في أمس الحاجة إلى قذف زوجته البغي الفاجرة، ونفي النسب الفاسد عنه وتخلصه من المسبة والعار، إذا لم يستطع إقامة البينة على زناها، ولم تقر به على نفسها وهذا الغالب، فشرع الله تحالفهما بأغلظ الإيمان ثم يفرق بينهما إذ لا يمكن لأحدهما أن يصفو للآخر أبدا، فهذا أحسن حكم للفصل بينها في الدنيا، وبه تحصيل المصلحة؛ إذ لو جمعت له عقول العالمين لم يهتدوا إليه.

كما أن غيره الزوج على سمعته ونسبه يحول دون الافتراء والبهتان فلا يلاعن إلا إذا كان مضطرا إليه بعدما رأى بأم عينه حرمة العلاقة التي تربطه بزوجته تنتهك وتدنس.³

هذا هو منهج الإسلام في علاج جريمة الزنا، وفلسفته في الحفاظ على الفطرة السليمة عند أفراد المجتمع من خلال منع الزوج المجني عليه العفو فيها، وتشريع البدائل للتخلص من الشك الذي قد يمتد للحياة الزوجية، وذلك تحقيقا للمصلحة، وحفظا للنسل. وهو ما ضربت عنه تشريعاتنا الإسلامية والعربية صفحا، وراحت تتأسى بتشريعات تتباعد قيمها عن قيمنا بعد المشرق عن المغرب محاولة النزول بالإنسان الذي كرمه الله إلى أسفل دركات الخلق.

¹ - البخاري، ك: الطلاق، ب: من أجاز طلاق الثلاث، ص: (54/7)، ومسلم، ك: اللعان، ب: منه، ص: (205/3).

² - ابن القيم، زاد المعاد، ص: (94/4-95).

³ - ابن القيم، أعلام الموقعين، ص: (129/2-130).

خاتمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خاتمة:

إني بعون الله وتوفيق منه، قد أتيت إلى كتابة خاتمة هذا البحث، بعدما تناولت نظام العفو عن العقوبة بالدراسة والتحليل في الفقه الإسلامي، والتشريع الوضعي يمكن تلخيص أهم النتائج التي خلصت إليها هذه الدراسة فيما يأتي:

1- أول ما يمكن الوقوف عليه هو مسلك الشريعة الإسلامية الرامي إلى تضيق نطاق تنفيذ العقوبة ومعالجة آثار الجريمة السلبية، وإصلاح حال الجاني بغير المؤاخذه بالعقاب ما استطاعت إلى ذلك سبيلاً، استقامة مع منهجها القائم على دفع المفسدة بارتكاب أخف الأضرار، وإلا كيف يفسر حرصها الشديد على ستر أشد الجرائم حسامة (الحدود)، ^{لأن هذا} لم يكن من قبيل إشاعة المنكر والفساد في المجتمع، ولا التساهل مع المجرمين، وإنما شرعت بدائل متميزة لعلاج الجريمة وإصلاح الجاني من خلال سعيها لإرساء دعائم رأي عام فاضل يطفح فيه الخير، وينزوي فيه الشر، ليتمكن من إصلاح الجاني من خلال نظامي التوبة، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، اللذين يعدان بحق من صميم السياسة الجنائية الإسلامية، ومن أهم وسائل مكافحة الإجرام في المجتمع المسلم.

2- إن التشريع الإسلامي يلحظ الفطرة السوية التي جبل عليها الإنسان، ويتجنب مصادمتها بالتشريعات التي لا تتلاءم معها، وتجلى ذلك من خلال مسلكه الحكيم في الجمع بين نظامي القصاص والعفو عنه، حيث بدت عنايته بالمحني عليه واضحة في جرائم الاعتداء على سلامة النفس البشرية، وعمل على تمكينه من القصاص من الجاني، متجنباً مصادمة ما جبل عليه البشر من الميل الفطري إلى رد الإساءة بمثلها، وبعدما كفل للمحني عليه هذا الحق عمل على تقريب العفو إلى نفسه، ودعاه إلى التنازل عن حقه في القصاص وفق مسلك حكيم يجعل الصفح صادراً عن طيب نفس، مؤثماً ثماره الحميدة بالنسبة إلى العافي، ومن عفي عنه، والمجتمع جميعاً.

ومن جانب آخر يعمل التشريع الإسلامي على صيانة الفطرة السليمة التي تعد مصدر الفضائل والأعمال الصالحة من تأثيرات الأعراف الفاسدة، والعادات الباطلة، لكيلا يلتبس عليها الحق بالباطل، والمنكر بالمعروف، وظهر ذلك من خلال تحذير الزوج من قبول الدنية واللوث في عرضه، وتشريع اللعان للتخلص من الشك الذي يمتد إلى الحياة الزوجية التي قوامها المودة والسكينة. وهذا بخلاف التشريعات الوضعية القاصرة التي ركبت موجة الإباحية والانحلال، وتغيرت نظرتها للفضيلة والعفاف، فعملت على خرم الفطرة السوية للبشر بحمل المشرع الغربي على الخروج عن مسلكه العام

بإقامة الاعتبار للمجني عليه، وتشجيعه على الصفح ^{في جريمة الزنا}، وزوجه فيها، وحضه على استئناف الحياة الزوجية مع من لم ترع حرمة رابطة الزواج المقدسة.

3- إن أساس نظام العفو في الفقه الإسلامي هو المصلحة العامة، فإن ثبت النهي عن تحريم العفو فثمة المصلحة، ووجب الالتزام بالنهي، لأنه لا مصلحة في مخالفة النص، وإن ثبتت إباحة العفو أو النذب إليه فلا شك أن في هذا مصلحة، ووجب الالتزام بما كذلك في ضوء الضوابط والشروط الشرعية. أما النطاق الذي لم يرد فيه نص، وترك الأمر فيه للسلطة التقديرية للحاكم فإن أساس تقديره للملاءمة العفو هو المصلحة الذي يتعين عليه التحري وبذل الجهد لإدراكها، إذ لا حظ للهوى والتشهي في تصرفات من ولي شيئاً من أمور المسلمين.

بناء على هذا يمكن تعريف العفو عن العقوبة من وجهة نظر علم العقاب، تبعاً لهذه الغاية السامية التي يرمي إلى تحقيقها، وبغض النظر عن الجهة التي لها حق مباشرته سواء كانت السلطة التنفيذية، أم القضائية، أم ضحية الجريمة في الحالة التي تكون الجريمة شديدة الصلة بهذا الأخير بأنه: "كل تخفيف كلي أو جزئي لعقوبة محكوم بها بصورة نهائية تقتضيه المصلحة العامة".

4- ظهر من خلال نظام التعزير سبق الشريعة الإسلامية لتقرير مبادئ التفريد العقابي الأمر الذي لم تعرفه التشريعات الوضعية إلا حديثاً، حيث حرصت أن يكون العفو مؤثراً ^{على} ثمارة المتمثلة في تحقيق المصلحة العامة وذلك بجعله في يد حازمة، عارفة بأصول التشريع وفروعه، متشعبة بمقاصده وغاياته، فلا تغدق بالعفو إلا في جرائم خاصة، وعلى مجرمين خاصين، وفي ظروف خاصة. كما عملت على سدّ الذرائع المؤدية إلى التكبّ به عن هذه الغاية من خلال الإشراف فيه بدافع الهوى والتشهي، واعتبرت هذا جناية في حد ذاتها يسأل عنها فاعلها ديانة وقضاء سواء كان قاضياً أو حاكماً.

5- كما ظهر اهتمام الفقه الإسلامي بدراسة ظاهرة الجريمة بإبعادها الثلاثة المتمثلة في الجاني، والمجني عليه، والجناية، هذا سبق يعدّ غاية بعض الاتجاهات الحديثة في علم العقاب التي تلح على ضرورة استكمال دراسة ظاهرة الجريمة بإضافة البعد الثالث لها، والمتمثل في المجني عليه الذي تجاهلته التشريعات الوضعية، وضربت عنه صفحاً.

6- إن الواقع التشريعي الذي مازالت عليه مؤسسة العفو عن العقوبة خاصة في الأوطان العربية، وبعض استعمالها المعيبة والضارة بمصلحة الجماعة، قد يحملان على القول بأن التشريعات الوضعية لم تستطع التخلص من بعض رواسب الماضي التي ارتبطت العدالة فيها بذات الملك وعدّه هو مصدرها،

إذ مازالت بعض الاجتهادات الفقهية والقضائية، وحتى بعض التشريعات تعتبر العفو عن العقوبة حقاً شخصياً للرجل الأول في الدولة، وامتيازاً أساسياً له لا يسأل عنه، ولا يُعَقَّبُ عليه ولو ثبت استعماله ضد مصلحة الجماعة التي يعتبر رئيس الدولة في النظم الحديثة نائباً عنها ويياشر مثل هذه الأعمال باسمها ولمصلحتها.

7- ثبت من خلال هذه الدراسة أن المبررات الفلسفية لمؤسسة العفو عن العقوبة في واد، وواقعياً العملي في وادٍ آخر، وبصورة خاصة ما تعلق بأهم هذه المبررات في اعتبار العفو عن العقوبة جزءاً لحسن سلوك المحكوم عليه.

كما أن القول بأن العفو عن العقوبة يمكن أن يكون وسيلة فعالة لتدارك الإدانات الخاصة التي تعذر إصلاحها عن طريق الإجراءات القانونية مردود عليه بأن ضحايا الإدانات الخاطئة في حاجة إلى أن تنصفهم العدالة التي أخطأت في حقهم فتظهر براءتهم، لا أن يتكرم عليهم غيرها بعفو يمن به عليهم.

ولا يمكن التعويل على العفو في هذا النطاق إلا ^{بوصفه} إجراء مؤقتاً يسرع إطلاق سراح المحكوم عليه إلى حين إعادة النظر في محاكمته.

8- إذا كانت مؤسسة العفو عن العقوبة أجدر المؤسسات القانونية ذكراً عند الحديث عن تفريد التنفيذ العقابي، فإن الواقع العملي لهذه المؤسسة يشهد ردة فعلية عن هذه المبادئ من خلال بدعة العفو الفئوية التي لا يلتفت فيها لحال المحكوم عليه، ولا يتحرى عن مدى جدارته بالعفو.

9- ثبت من خلال هذه الدراسة تهافت التبريرات الرسمية التي غالباً ما تصاحب إجراءات العفو الموسمية، التي تصفها بأنها جاءت لإعطاء بعد إصلاحية للعقوبة، وتبين أن مثل هذه الإجراءات تمثل انحرافاً خطيراً لمؤسسة العفو عن العقوبة عن مبررات وجودها، وأنها غير منسجمة مع آليات وأهداف السياسة الجنائية الحديثة، فضلاً عن مساسها بمصادقية السلطة القضائية واستقلاليتها.

ويمكن القول إن الإفراط في إجراءات العفو الموسمية في الجزائر يعتبر رد فعل غير مدروس لأزمة الجريمة وما انجر عنها من اكتظاظ المؤسسات العقابية والإصلاحية، إذ توالي هذه الإجراءات في

السنوات الأخيرة يمكن أن يُستخلص منه استمرار ارتفاع المنحنى البياني للجريمة،¹ مما أدى إلى اختناق السجون، وعدم قدرتها على استيعاب العدد الهائل من المجرمين الذين أدانتهم المحاكم، الأمر الذي أدى إلى معالجة هذه الظاهرة الخطيرة بصورة سطحية ولا معقولة عن طريق إجراءات العفو الجماعية التي أصبحت هي المتفلس الوحيد لأزمة اكتظاظ السجون.

كما أن مثل هذه الإجراءات تحمل على القول بفشل السياسة الجنائية المتبعة لمكافحة الجريمة، بل وبفشل السياسة العامة للدولة وضعفها، وهو ما سبق بيانه من المجلس الاقتصادي والاجتماعي في تقرير له عن جنوح الأحداث في 2003/05/12 (حيث سجل تقدم 47736 قاصر إلى العدالة في الفترة الممتدة بين 1998 و2002 متورطين في جنح مختلفة)، فأرجع ذلك إلى فشل الحكومات المتعاقبة في تحقيق سياسة اجتماعية عادلة توفر التوازن المالي والاقتصادي للجزائريين مما أدى إلى ارتفاع نسبة الإحرام في المجتمع.²

هذه أهم نتائج هذا البحث، أما عن توصياته فأوجزها فيما يأتي:

1- إذا كان كل من بحث في النظام العقابي الإسلامي يسلم بأنه خير أساس يُبنى عليه التشريع، فيدعو إلى الاحتكام إليه، فإنني أرى أنه من الضروري أن يسبق ذلك الحرص على تقوية وتنمية الوازع الديني

¹ - يكشف هذا الجدول الارتفاع المربع للأحداث الجنائية المسجلة في الجزائر في السنوات الأخيرة، وهو يعتبر أكبر دليل على فشل السياسة الجنائية في بلادنا؛ إذ الملاحظ أنه خلال سنتين فقط ارتفع عدد الحوادث الجنائية بمقدار: 182325 حادث أي بمعدل تجاوز 91160 حادثة جنائية كل عام.

السنوات	عدد السكان	عدد الحوادث الجنائية	النسبة المئوية
1997	29045000	654495	2.253%
1998	29507000	728485	2.468%
1999	29965000	836820	2.792%

Annuaire statistique de l'Algérie, Office Nationale des Statistiques, edition:2001, n°19, p:158.

² - جريدة الشروق اليومي 2003/05/14، العدد 770، ص:2، ونقل عن الفيلسوف الفرنسي جون جاك روسو أنه قال في هذا الصدد بالذات:

" Dans un Etat bien gouverné il y'a peu de punitions, non parce qu'on fait beaucoup de grâces mais parce qu'il y a peu de criminels: la multitude des crimes en assure l'impunité, lorsque l'Etat déperit. Les fréquentes grâces annoncent que bientôt les forfaits n'en auront plus besoin, et chacun voit où cela mène". J.Monteil.op.,cit. p :19.

بين أفراد المجتمع المسلم لأنه أساس استقامة النفس البشرية، وصمّام الأمان الذي يكفل ترفعها عن المعاصي والآثام، ويعدّ هذا من أهم مقتضيات ومناهج إنزال التشريع الجنائي الإسلامي إلى أرض الواقع، لأنه لبنة في نظام تشريعي متكامل.

2- إنّ فرضية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من الأهمية بمكان في المجتمع المسلم إذ تمثل أبرز ركائز السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، وهي في حاجة إلى إعادة بعثها على جميع المستويات الفردية والجماعية والرسمية.

3- كما أدعو إلى هجر بدعة العفو الفتوية، وتنزيه الأعياد الدينية، والمناسبات الوطنية عن مثل هذه الإجراءات العشوائية، وهذا لن يتأتى طبعاً إلا بالتفكير الجدي والعميق في مشكلة ازدحام السجون، والبحث عن أسبابها الحقيقية.

4- وأهيب بالمشروع الجزائري أن يعود إلى رصده، ويعيد النظر في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري سواء ما تعلق بتفاهة العقوبة التي قرّرها لهذه الجريمة الخطيرة، أو التفاتته القاصرة فيها إلى المجني عليه.

5- ضرورة إشراك الجهات القريبة من المحكوم عليهم التي تسهر على تنفيذ الجزاءات الجنائية في تقدير مدى ملائمة العفو للمصلحة العامة، ومدى جدارة المحكوم عليه بالعفو، وذلك على ضوء مبادئ تفريد التنفيذ العقابي التي يجب أن تخضع لها مباشرة مؤسسة العفو عن العقوبة.

6- ضرورة اتجاه الدراسات الجادة إلى دراسة نظم تفريد التنفيذ العقابي للوقوف على مدى إمكانية تطعيم التشريع الجزائري بها لعلّها تكون من البدائل التي من شأنها أن تضيق من نطاق إجراءات العفو الجماعية، وخاصة نظام العفو القضائي الذي يختص به قاضي تطبيق العقوبة، في فرنسا، كما أدعو إلى أخذ المبادرة الإماراتية بعين الاعتبار في مجال العفو، وابتكار أساليب وتقنيات على شاكلتها.

7- أصبح نظام السجن الذي يحتل موقعاً محورياً في التدابير العلاجية والزجرية في السياسة الجنائية الوضعية مثار جدل فقهي كبير، لذا أرى أنه من الضروري أن تتجه الدراسات إلى تقييم هذا النظام والبحث عن بدائل له من خلال الاستفادة من النظام العقابي الشرعي.

والله أعلم.

الفهارس

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	الصفحة
سورة البقرة		
﴿ فَاعْفُوا وَاصْفَحُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ ﴾	109	161.
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ... أَلَيْمٌ ﴾	178	33-74-143-147- 149-151-255-256.
﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾	179	35-145-246-252.
﴿ وَإِذَا سَأَلَكَ عِبَادِي عَنِّي فَإِنِّي قَرِيبٌ.... يَرْشُدُونَ ﴾	186	108.
﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾	195	150.
﴿ وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا... الْفَسَادَ ﴾	205	123.
﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ... مِنْ نَفْعِهِمَا ﴾	219	26.
﴿ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾	237	74-144-156-160- 256.
﴿ لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ﴾	256	24.
﴿ أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِي حَاجَّ إِبْرَاهِيمَ فِي رَبِّهِ... كَفَرَ ﴾	258	191-192.
﴿ وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ﴾	282	97.
﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آتَمَ قَلْبُهُ ﴾	283	97.
﴿ وَاعْفُ عَنَّا ﴾	286	147.
سورة آل عمران		
﴿ وَمُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيَّ مِنَ التَّوْرَةِ ... حُرِّمَ عَلَيْكُمْ ﴾	50	72.
﴿ وَقَالَتْ طَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ... لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ ﴾	72	127.
﴿ وَادْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ... فَأَنْقَذَكُمْ مِنْهَا ﴾	103	81.
﴿ وَلَتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ... الْمُفْلِحُونَ ﴾	104	103.
﴿ كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ... وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾	110	101.
﴿ وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ... الْمُحْسِنِينَ ﴾	133 134	144-161.
﴿ وَكَأَيِّنْ مِنْ نَبِيٍّ قَاتَلَ مَعَهُ... الصَّابِرِينَ ﴾	145	105.
﴿ وَلَقَدْ صَدَقَكُمُ اللَّهُ وَعْدَهُ... الْمُؤْمِنِينَ ﴾	152	48.

48.	155	﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَلَّوْا مِنْكُمْ... إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ﴾
165-161-83-81.	159	﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللَّهِ لَنْتَ لَهُمْ... وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾
سورة النساء		
131.	05	﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾
28.	15	﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ... مِنْكُمْ﴾
271.	21	﴿وَأَخَذَنْ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا﴾
150-148-131-125.	29	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمُ بَيْنَكُمْ... رَحِيمًا﴾
250.	33	﴿وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِي مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ... شَهِيدًا﴾
39.	34	﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ... عَلِيًّا كَبِيرًا﴾
26.	43	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ... تَقُولُونَ﴾
41-38.	59	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ... الْأَمْرَ مِنْكُمْ﴾
165.	65	﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾
71.	82	﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾
164-116.	85	﴿مَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يَكُنْ لَهُ... كَفْلٌ مِنْهَا﴾
145-35.	92	﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً... حَكِيمًا﴾
120-67.	128	﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾
172.	135	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ﴾
06.	165	﴿لَعَلَّأ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾
سورة المائدة		
156.	03	﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتِمَمْتُ عَلَيْكُمْ... دِينًا﴾
81.	12	﴿فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاصْفَحْ﴾
180-92-43.	32	﴿مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ... جَمِيعًا﴾
136-125-43-23.	33	﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ... عَظِيمٌ﴾
126-125-23.	34	﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ... رَحِيمٌ﴾
139-136-31.	38	﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا... عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾
140.	39	﴿فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ... غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾
145-144-74-70-34.	45	﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ... الظَّالِمُونَ﴾
154		

67.	63	﴿لَوْلَا يَنْهَاهُمُ الرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ عَنْ قَوْلِهِمْ... يَصْنَعُونَ﴾
108-107.	78	﴿لَعَنَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ... وَكَانُوا يَعْتَدُونَ﴾
107.	79	﴿كَانُوا لَا يَتَنَاهَوْنَ عَنْ مُنْكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ... يَفْعَلُونَ﴾
27.	90	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ... تُفْلِحُونَ﴾
128-27.	91	﴿إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ... مُتَنَهُونَ﴾
101.	105	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا عَلَيْكُمْ أَنْفُسَكُمْ... اهْتَدَيْتُمْ﴾
سورة الأنعام		
254.	164	﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا... وَزَرَّ أُخْرَى﴾
سورة الأعراف		
177.	81-80	﴿وَلَوْ طَآ إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ... مُسْرِفُونَ﴾
107.	130	﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَا آلَ فِرْعَوْنَ بِالسِّنِينَ وَنَقْصٍ... يَذْكُرُونَ﴾
81.	199	﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾
سورة الأنفال		
179.	27	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ... تَعْلَمُونَ﴾
64.	46	﴿وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾
سورة التوبة		
47.	43	﴿عَفَا اللَّهُ عَنْكَ لِمَ أَذْنَتْ لَهُمْ﴾
103-101.	71	﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ... عَنِ الْمُنْكَرِ﴾
40.	118	﴿وَعَلَى الثَّلَاثَةِ الَّذِينَ خُلِفُوا... هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ﴾
سورة هود		
171-165.	114	﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ طَرَفِي النَّهَارِ وَزُلْفًا مِنْ... لِلذَّاكِرِينَ﴾
سورة يوسف		
111.	53	﴿وَمَا أُبَرِّئُ نَفْسِي إِنَّ النَّفْسَ لَأَمَّارَةٌ بِالسُّوءِ... رَبِّي﴾
09.	79	﴿قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ أَنْ نَأْخُذَ إِلَّا مَنْ وَجَدْنَا... لَطَّالِمُونَ﴾
سورة الحجر		
81.	85	﴿فَاصْنَعِ الصَّفْحَ الْجَمِيلَ﴾
سورة التحل		

26.	67	﴿وَمِنْ نَمَرَاتِ النَّحِيلِ وَالْأَعْنَابِ... يَعْقِلُونَ﴾
243.	106	﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾
104.	125	﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ... أَحْسَنُ﴾
73.	126	﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ... لِلصَّابِرِينَ﴾
سورة الإسراء		
06.	15	﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾
128.	32	﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِيَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾
159-153-149-143-250.	33	﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ ... إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾
170.	34	﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾
128.	70	﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ﴾
سورة الكهف		
32.	64	﴿فَارْتَدًّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾
سورة طه		
104.	34-33	﴿اذْهَبْ إِلَى فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغَى... لَعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى﴾
سورة الأنبياء		
133.	107	﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾
سورة الحج		
113.	46	﴿فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى الْأَبْصَارُ وَلَكِنْ تَعْمَى ... الصُّدُورِ﴾
سورة المؤمنون		
128.	07-05	﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِغُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ... الْعَادُونَ﴾
169.	72	﴿وَلَوْ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَت ... وَمَنْ فِيهِنَّ﴾
113.	115	﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا وَأَنَّكُمْ إِلَيْنَا لَا تُرْجَعُونَ﴾
سورة النور		
133-129-115-29-140-139.	02	﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ... الْمُؤْمِنِينَ﴾
131-90-30-28-13.	04	﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا ... الْفَاسِقُونَ﴾

140-30-13	05	﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا... رَحِيمٌ﴾
277	09-06	﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ ... الصَّادِقِينَ﴾
131-98-90	19	﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ... لَا تَعْلَمُونَ﴾
162-161-155	22	﴿وَلَا يَأْتِلْ أُولُوا الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ... رَحِيمٌ﴾
130	25-23	﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ... الْمُبِينُ﴾
272	27	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا... لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾
273	30	﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ... يَصْنَعُونَ﴾
274-273	31	﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ... تُفْلِحُونَ﴾
270	32	﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ... وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾
274	33	﴿وَلْيَسْتَغْفِرِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا... فَضْلَهُ﴾
سورة القصص		
32	11	﴿وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ﴾
191	38	﴿مَا عَلَّمْتُ لَكُمْ مِنْ إِلَهٍ غَيْرِي﴾
06	59	﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ... آيَاتِنَا﴾
سورة العنكبوت		
166-103	45	﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ﴾
سورة الروم		
130	21	﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ... يَتَفَكَّرُونَ﴾
276-89	30	﴿فَطَرَهُ اللَّهُ الَّذِي فَطَرَ النَّاسَ... يَعْلَمُونَ﴾
سورة الأحزاب		
250	06	﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾
271	07	﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِنَ النَّبِيِّينَ مِيثَاقَهُمْ... غَلِيظًا﴾
274	32	﴿فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ فَيَطْمَعَ الَّذِي فِي قَلْبِهِ مَرَضٌ﴾
152	36	﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ... أَمْرَهُمْ﴾
سورة الصافات		
113	61	﴿لَمِثْلِ هَذَا فَلْيَعْمَلِ الْعَامِلُونَ﴾
سورة الزمر		

136.	34	﴿لَهُمْ مَا يَشَاءُونَ عِنْدَ رَبِّهِمْ ذَلِكَ جِزَاءُ الْمُحْسِنِينَ﴾
111.	53	﴿قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ... الرَّحِيمِ﴾
سورة غافر		
108.	60	﴿وَقَالَ رَبُّكُمْ ادْعُونِي أَسْتَجِبْ لَكُمْ﴾
سورة فصلت		
161.	33	﴿وَمَنْ أَحْسَنُ قَوْلًا مِّمَّنْ دَعَا إِلَى اللَّهِ... الْمُسْلِمِينَ﴾
161-83.	34	﴿وَلَا تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ... وَلِيٍّ حَمِيمٍ﴾
161.	35	﴿وَمَا يُلْقَاهَا إِلَّا الَّذِينَ صَبَرُوا وَمَا يُلْقَاهَا... عَظِيمٍ﴾
سورة الشورى		
169.	38	﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾
154-144-39.	40	﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا... إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾
سورة الزخرف		
160.	03	﴿إِنَّا جَعَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾
107.	48	﴿وَأَخَذْنَا مِنْهُم بِالْعَذَابِ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾
81.	89	﴿فَاصْفَحْ عَنْهُمْ وَقُلْ سَلَامٌ﴾
سورة الحجرات		
162-102.	10	﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾
90.	12	﴿وَلَا تَحْسَبُوا﴾
سورة ق		
109.	16	﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ وَنَعْلَمُ مَا... الْوَرِيدِ﴾
سورة النجم		
09.	39-38	﴿أَلَا تَرَىٰ وَازِرَةً وَزَرَ أُخْرَىٰ وَأَنْ لَّيْسَ... سَعَى﴾
سورة المجادلة		
48.	02	﴿وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾
سورة التغابن		
103.	16	﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾

سورة الطلاق		
20.	01	﴿وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ ... نَفْسُهُ﴾
سورة التحريم		
113.	08	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا تَوْبُوا إِلَى اللَّهِ...الْأَنْهَارُ﴾
سورة الملك		
160-109.	14	﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾
سورة القلم		
81.	04	﴿وَإِنَّكَ لَعَلَى خُلُقٍ عَظِيمٍ﴾
سورة المزمل		
125.	20	﴿وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾
سورة الشمس		
111.	09-08	﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا... وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا﴾
سورة التين		
276.	06-05	﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ...وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ﴾

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

الصفحة	الحديث
129.	﴿اجتنبوا السبع الموبقات.....﴾
93.	﴿أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود.....﴾
128.	﴿أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله.....﴾
113.	﴿ألا وإن في الجسد مضغة.....﴾
39.	﴿ألا كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته.....﴾
166.	﴿أليس صليت معنا.....﴾
92.	﴿المسلم أخ المسلم لا يظلمه.....﴾
102.	﴿المرء على دين خليله.....﴾
110.	﴿الندم توبة﴾
273.	﴿النظرة سهم من سهام إبليس مسمومة فمن تركها.....﴾
244.	﴿السلطان ولي من ولي له﴾
179.	﴿أمر النبي ﷺ بقتل عَيْنٍ من المشركين دخل عليهم أمانا﴾
177.	﴿أمر رسول الله ﷺ برجم الأعلى والأسفل جميعا﴾
82.	﴿أنا وأحوج إلى غيري هذا أن تأمرني بحسن الأداء.....﴾
107.	﴿إن أول ما دخل النقص على بني إسرائيل.....﴾
93.	﴿إن الآخر زنى.....﴾
243.	﴿إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ.....﴾
132.	﴿إن الله تبارك وتعالى قد حرّم عليكم دماءكم وأموالكم وأعراضكم.....﴾
107-101.	﴿إن الناس إذا رأوا المنكر.....﴾
27.	﴿إن النبي ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر فجلده مجريدتين نحو أربعين...﴾
18.	﴿أن النبي ﷺ حبس رجلاً في قفّة ثم خلّى سبيله﴾
107.	﴿أهلك وفيها الصالحون.....﴾
180.	﴿إنه سيكون هنات وهنات فمن أراد أن يفرّق أمر هذه الأمة.....﴾
181.	﴿إنه شهد بدراً وما يدريك لعلّ الله قد اطلع على أهل بدر.....﴾
253.	﴿أن ورث امرأة أشيم الضبائي من دية زوجها﴾

270.	﴿إِنَّ لَزُوجِكَ عَلَيْكَ حَقًّا.....﴾
135.	﴿إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنِّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ،.....﴾
99.	﴿إِنْ تَمَّا أَدْرَكَ النَّاسَ مِنْ كَلَامِ النَّبِوةِ الْأُولَى.....﴾
105.	﴿إِنْ مِنْ أَعْظَمِ الْجِهَادِ كَلِمَةً عَدَلَ.....﴾
116-94.	﴿إِنْ صَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةٍ قِيلَ لَهُ أَنَّهُ مِنْ لَمْ يَهَاجِرْ.....فَهَلَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ﴾
75.	﴿أَنْصُرْ أَخَاكَ ظَالِمًا أَوْ مَظْلُومًا.....﴾
171-165.	﴿أَنْ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ خَاصِمَ الزُّبَيْرِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي شَرَاحِ الْحَرَّةِ..﴾
184-166-43.	﴿أَقِيلُوا ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثْرَاتَهُمْ إِلَّا الْخُدُودَ﴾
133.	﴿أَرْحَمُوا مَنْ فِي الْأَرْضِ يَرْحَمُكُمْ مِنْ فِي السَّمَاءِ﴾
164.	﴿أَشْفَعُوا فَتَاجِرُوا، وَلِيَقْضِ اللَّهُ عَلَى لِسَانِ نَبِيِّهِ مَا أَحَبَّ﴾
247.	﴿أَتَخْلَفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا فَتَسْتَحِقُّونَ صَاحِبَكُمْ.....﴾
116-84-08.	﴿أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ.....﴾
178.	﴿إِذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ فَهُمَا زَانِيَانِ﴾
270.	﴿إِذَا دَعَا الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ إِلَى فِرَاشِهِ فَأَبَتْ.....﴾
171-165.	﴿جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي عَاجِلْتُ.....﴾
28.	﴿جَلَدَ النَّبِيُّ ﷺ (فِي الْخَمْرِ) أَرْبَعِينَ.....﴾
100.	﴿دَعِهِ فَإِنَّ الْحَيَاءَ مِنَ الْإِيمَانِ﴾
112.	﴿وَاللَّهُ إِنِّي لِأَسْتَغْفِرَ اللَّهَ.....﴾
140-117-67-15.	﴿وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ، أَمَّا الْغَنَمُ.....﴾
97.	﴿وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَمُرَّ بِمُحَطَّبٍ فَيُحْتَطَبَ.....﴾
108.	﴿وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَتَأْمُرَنَّ بِالْمَعْرُوفِ.....﴾
28.	﴿وَمَا تَدْرِي مَا الزَّنا.....﴾
152-148.	﴿وَمَنْ قَتَلَ عَمْدًا فَهُوَ قَوْدٌ وَمَنْ حَالَ دُونَهُ فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ.....﴾
255-250.	﴿وَعَلَى الْمُقْتَلَيْنِ أَنْ يَنْحَضِرُوا.....﴾
269.	﴿وَفِي بَضْعٍ أَحَدُكُمْ صَدَقَةٌ.....﴾
122.	﴿حَدَّ يَعْمَلُ بِهِ الْأَرْضُ خَيْرٌ لَهُ لِأَهْلِهِ.....﴾
94.	﴿يَا هَزَّالَ لَوْ سَتَرْتَهُ بِرَدَائِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ﴾
106.	﴿يَا مَعْشَرَ الْمُهَاجِرِينَ خَمْسَ إِذَا ابْتَلَيْتُمْ مَهْنً.....﴾

274-270	﴿يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة.....﴾
83	﴿يا معشر قريش ما ترون أني فاعل فيكم.....﴾
81	﴿كان رسول الله ﷺ أحسن الناس خلقاً.....﴾
180	﴿كلا لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ولتأخذن على يد.....﴾
112	﴿كل ابن آدم خطاء.....﴾
96	﴿كل أمتي معافى إلا المجاهرون.....﴾
176	﴿كل مسكر خمر، وكل خمر حرام﴾
160-151-148-34-32	﴿كتاب الله القصاص.....﴾
84	﴿لا واستغفر لك الله، لا أحمل لك حتى تقيدني.....﴾
162	﴿لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه﴾
09	﴿لا يؤخذ الرجل بجريرة.....﴾
277	﴿لا يدخل الجنة ديوث.....﴾
113	﴿لا يزني العبد حين يزني وهو مؤمن.....﴾
254-33-24	﴿لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله.....﴾
273	﴿لا يخلون رجل بامرأة، إلا كان ثالثهما الشيطان﴾
40	﴿لا عقوبة فوق عشر ضربات إلا في.....﴾
114	﴿لقد تاب توبة لو قسمت بين أمة.....﴾
115	﴿لقد تاب توبة لو قسمت بين أهل المدينة لو سعتهم.....﴾
140-99	﴿لا تقولوا هكذا، لا تعينوا عليه الشيطان﴾
169	﴿ما من أمير يلي أمر المسلمين ثم لم يجهد لهم.....﴾
155-145	﴿ما من رجل يصاب بشيء في جسده فيتصدق به.....﴾
145	﴿ما نقصت صدقة من مال، وما زاد الله بعفو إلا عزاً.....﴾
144	﴿ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص.....﴾
82	﴿ما ضرب رسول الله ﷺ شيئاً قط بيده.....﴾
115	﴿مهلاً يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تاب توبة.....﴾
177	﴿ملعون من عمل عمل قوم لوط﴾
180	﴿من أتاكم وأمركم جميع يريد أن يشق عصاكم.....﴾
127-24	﴿من بدّل دينه فاقتلوه﴾

177.	﴿من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط، فاقتلوا الفاعل والمفعول به﴾
116.	﴿من حالت شفاعته دون حدٍّ من حدود الله
250.	﴿من يعذرني في رجل قد بلغني
110.	﴿من كانت لأخيه عنده مظلمة فليتحلله منها
133.	﴿من لا يَرْحَم لا يُرْحَم﴾
76.	﴿من قاتل تحت راية عمية
152-150.	﴿من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إِمَّا أن يودي وإِمَّا أن يقاد﴾
150.	﴿من قتل له قتيل فله أن يقتل أو يعفو ويأخذ الدية﴾
104-90.	﴿من رأى منكم مُتَكْرِماً
92.	﴿من رأى عورة فسترها
113.	﴿من شرب الخمر في الدنيا ثم لم يتب منها
251.	﴿من ترك حقاً فلورثته
106.	﴿مثل القائم على حدود الله
48.	﴿سلوا الله العافاة
47.	﴿سلوا الله العفو والعافية
166.	﴿فاقبلوا من محسنهم وتجاوز عن مسيئهم﴾
84.	﴿فمن يعدل إن لم يعدل الله ورسوله
277.	﴿قد أنزل الله فيك وفي صاحبك فاذهب فأت
157.	﴿قُتِلَ رجل على عهد رسول الله ﷺ فلم يُعرف له قاتل
250.	﴿قضي النبي ﷺ أن يعقل عن المرأة عصبتها
243.	﴿رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ
116-94.	﴿تعافوا الحدود فيما بينكم
250-246-150.	﴿ثم أنتم يا خزاعة، قتلتم هذا الرجل من هذيل وإني عاقله

فهرس أقوال الصحابة.

الصفحة	القائل	القول
127.	عثمان بن عفان	"الخمير أمّ الخبائث"
110.	عبد الله بن مسعود	"إنّ المؤمن يرى ذنوبه كأنه قاعدٌ تحت جبل يخاف أن يقع عليه...."
245.	عثمان بن عفان	"أشيروا عليّ في هذا الذي فتق في الإسلام ما فتق....."
125.	عمر بن الخطاب	"اتجروا في أموال اليتامى لئلا تأكلها الزكاة"
27.	عبد الرحمن بن عوف	"أخفّ الحدود ثمانين"
96-95.	الزبير بن العوام	"إذا بلغت به السلطان فلعن الله الشافع والمشفّع"
255-251.	عبد الله بن مسعود	"إذا عفا بعض الأولياء فلا قود يحطّ عنه بحصة... .."
164.	عمر بن الخطاب	"أذكرتموني الطّعن، وكنت ناسيًا"
155.	أبو بكر الصديق	"بلى، والله يا ربّنا إنا نحب أن تغفر لنا"
91.	عمر بن الخطاب	"ويح المرّة أفسدت حسبها، اذهبا فاضرباها، ولا تخرقا جلدها..."
28.	علي بن أبي طالب	"وكل سنّة (أي الجلد في الخمير أربعين أو ثمانين) وهذا أحسب إليّ (أي أربعين جلدة)"
205.	عمر بن الخطاب	"ولا يمتنعك قضاء قضيته اليوم، فراجعت فيه رأيك...."
278-268.	عويمر العجلاني	"كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها"
119.	عمر بن الخطاب	"لا عفو عن الحدود، ولا عن شيء منها بعد أن يبلغ الإمام فإنّ...."
181.	حاتب بن أبي بلتعة	"لا تعجل عليّ يا رسول الله ، إني كنت امرؤا ملصقا...."
213.	عمر بن الخطاب	"لو قتل هذه المرأة ما بين الجبلين لعذبهم الله"
119.	عائشة بنت أبي بكر	"لما نزل عذري قام رسول الله ﷺ ، وذكر ذلك وتلا....."
206.	عمر بن الخطاب	"عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك"
255-251.	عمر بن الخطاب	"عُتِقَ الرَّجُلُ مِنَ الْقَتْلِ"
90.	عمر بن الخطاب	"قد نهيتكم عن المعاقرة فعاقروتم، ونهيتكم عن الإيقاد في....."
155.	معاوية بن أبي سفيان	"شأنك بصاحبك"
271.	كعب بن سوار	"ترغم أنّه ليس لها من زوجها نصيب"

فهرس الأعلام

أسماء الأعلام	الصفحة
ابن أبي ليلي	253-251-249.
إبراهيم - الطيلا -	192.
الأوزاعي	247-207-147-141.
أحمد بن حنبل	249-207-186-180-148-60-27.
امرؤ القيس الكندي	76.
أنيس	117-29.
أنس بن مالك	166-144-34-27.
أسامة بن زيد	116-84-08.
أشهب	153-148.
ابن البيطار	176.
بكاريا	195.
أبو بكر الصديق	107-101-93-186-162-161-47-28-27.
بنتام	194-85.
البحاري	277.
جبير بن الحرث	80-79-78.
جساس بن مرة	79-78-77.
أبو داود	250-177.
داود الظاهري	148.
دوجي	199.
أبو الدرداء	155-145.

180-179	هارون الرشيد
.104	هارون - السكندرية -
.55	هـواري بومدين
.94	هـزال
.40	هلال بن أمية
.79-78	همام بن مرة
.150-145-97-84	أبو هريرة
.80	هرم بن سنان
.244	المهرم - زان
.27	الوليد بن عقبة
.171-165-96-95-94	الزبير بن العوام
.80-75	زهير بن أبي سلمى
.247-25	الزهرى
.246-173	أبو زهرة
.107	زينب بنت جحش
.182-181-180-179	حاطب بن أبي بلتعة
.80	الحارث بن عوف
.186	ابن حبيب المالكي
.247	حويصة بن مسعود
-247-246-178-166-152-148-119-114-31-25 .257-254-252	ابن حزم الظاهري
.249	الحكم
.249	حماد
.249-207-205-180-147-30-15	أبو حنيفة

الحسن البصري	.247
جفينة بنت أبي لؤلؤة	.245
الحرث بن عباد	.80-79-78
طاووس	.249
أبو يوسف	.179-178-180
يوسف - الشيخ -	.203-09
الكاساني	.119

كليب	.80-79-78-77
كعب بن زهير بن أبي سلمى	.83
كعب بن مالك	.40
كعب بن سوار	.271
أبو لبابة	.181-179
لويس الخامس عشر	.192
لوط - الشيخ -	.177
الليث بن سعد	.247
المأوردي	.138-90
مالك بن أنس	-147-141-118-96-95-94-93-30-25-24 .252-249-247-206-185-184-183-148
معاذ الأسلمي	.93-114
مهدي علام	.160
المهمل	.80-79-78
أبو موسى الأشعري	.205
موسى - الشيخ -	.104-84-74-72-69-32

247.	محيصة بن مسعود بن زيد
37-32.	ابن منظور

161-155.	مسطح بن أثاثنة
277-164.	مسلم
155.	معاوية بن أبي سفيان
40.	مرارة بن ربيعة
79-77.	مرة بن ذهل بن شيان
116-84-08.	المخزومي
192.	النميرود
249-25.	النخعي
156.	سعد بن جبير
35-32.	السرخسي
255-250-166-155-119-82.	عائشة بنت أبي بكر الصديق
167-137.	ابن عابدين
203-156-152-120.	ابن عاشور
277.	عاصم بن عدي
177-149-113-74-70.	ابن عباس
116-113-95-93.	ابن عبد البر
171.	عبد الله بن الزبير
27.	عبد الله بن جعفر
256-255-251-249-171-165-110-84.	عبد الله بن مسعود
247.	عبد الله بن سهل بن زيد
100-92.	عبد الله بن عمر

عبيد الله بن عمر	.244
عبد الله بن عمرو بن العاص	.270
عبد الرحمان بن سهل	.247
عبد الرحمان بن عوف	.27
عويمر العجلاني	.278-277
العزّ بن عبد السلام	.172-132-04
عطاء بن رباح	.249
عياض القاضي	.164
عيسى - عليه السلام -	.72-71
علي بن أبي طالب	.206-27
عمر بن الخطاب	-125-118-115-93-91-90-82-28-27-25 -213-206-205-186-182-181-165-164 .271-256-255-251-249-245
عمر بن عبد العزيز	.247
عقبة بن عامر	.92
ابن العربي المالكي	.138-25
ابن عرفة المالكي	.29
عثمان بن عفان	.244-186-27
فلاننجيري	.194
ابن فرحون	.183-174-167-166-138-137-41
صفوان بن أمية	.116-95-94
ابن القاسم المالكي	.153-147
ابن القيسم	.278-276-203-129-127-09

.247

.249

76-175-170-134-117-116-10

.60

.150-92

.148-117

.249-207-147-25

.115

.144

.106-102

57

قائمة المصادر والمراجع.

القسم الأول: مراجع باللغة العربية.

القرآن الكريم وما يتعلق به.

القرآن الكريم برواية حفص .

1. الألوسي: أبو الفضل محمود شكري، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، المطبعة المنيرية مصر. ط: 2.
2. الإسكندري: أحمد بن منير، كتاب الإنصاف بهامش الكشف للزمخشري، مطبعة مصطفى محمد، مصر، ط: 1، 1354هـ.
3. ابن الجوزي: أبو الفرج جمال الدين عبد الرحمان بن علي بن محمد، زاد المسير في علم التفسير، تحقيق: محمد بن عبد الرحمان عبد الله، دار الفكر بيروت ط: 1، 1987.
4. الخصاص: أبو بكر أحمد الرازي، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار المصحف، القاهرة ط: 2.
5. الزمخشري: محمود بن عمر، الكشف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، مطبعة مصطفى محمد، مصر، ط: 1، 1354هـ.
6. ابن كثير: أبو الفداء إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، دار ابن حزم، بيروت، ط: 1، 2002.
7. الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير، جامع البيان في تفسير القرآن تحقيق: محمود شاكر، دار المعرفة، بيروت، 1989.
8. النيسابوري: نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي، تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان، بهامش تفسير جامع البيان في تفسير القرآن للطبري.
9. ابن عاشور: محمد الطاهر، تفسير التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984.
10. ابن العربي: أبو بكر عبد الله بن محمد، أحكام القرآن، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت.
11. القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط: 2، 1966.
12. قطب: سيد، في ظلال القرآن، دار الشروق، القاهرة، ط: 11، 1985.
13. الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر فخر الدين، مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، دار الفكر، بيروت ط: 3، 1985.

الحديث الشريف وما يتعلق به.

14. أبادي: أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم، عون المعبود شرح سنن أبي داود، مع شرح الحافظ شمس الدين بن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1990.
15. الألباني: محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، 1995.
16. البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، دار الفكر، وفي ذيله الجوهر النقي للعلامة علاء الدين بن علي بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني.
17. البخاري: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
18. أبو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، السنن، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.
19. الدارقطني: علي بن عمر، السنن، وبهامشه التعليق المغني على الدارقطني لأبي الطيب محمد محمد شمس الحق آبادي، عالم الكتاب، بيروت، ط: 4، 1986.
20. الهندي: علاء الدين علي بن حسام الدين، كنز العمال في سنن الأعمال والأفعال، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1993.
21. الحاكم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري، المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1999.
22. ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، دار الحديث، القاهرة، ط: 1، 1998.
23. ابن حنبل: أبو عبد الله أحمد الشيباني، المسند - شرحه ووضع فهارسه: أحمد محمد شاكر - مكتبة التراث الإسلامي، القاهرة، ط: 2، 1994.
24. ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
25. مالك: بن أنس الأصبحي، الموطأ، رواية يحيى بن سعيد، دار النفائس، بيروت، ط: 12، 1994.
26. مسلم: أبو الحسين بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح، (صحيح مسلم)، دار الأفق الجديدة.
27. النسائي: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن سنان الخراساني، السنن بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وحاشية الإمام السندي، حققه ورقمه ووضع فهارسه: مكتب تحقيق التراث الإسلامي، دار المعرفة، بيروت، ط: 1، 1991.

28. النووي: أبو زكرياء محي الدين بن شرف، شرح صحيح مسلم، تحقيق: عصام الصباطي وآخرون، دار الحديث، القاهرة، ط: 1، 1994.
29. ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: سعيد أحمد أعراب، مطابع فضالة، المغرب، 1990.
30. - الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعه جي، دار قتيبة، بيروت، ودار الوعي (حلب والقاهرة) ط: 1، 1993.
31. العيني: أبو محمد بن أحمد البدري، عمدة القارئ شرح صحيح البخاري، دار الفكر.
32. عبد الرزاق: أبو بكر بن همام الصنعائي، المصنف، تحقيق حبيب الرحمان الأعظمي.
33. ابن العربي: أبو بكر عبد الله بن محمد، عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذي، دار العلم للجميع، سوريا.
34. الصنعائي: محمد بن إسماعيل، شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للحافظ بن حجر العسقلاني. تحقيق: محمد الدكالي بلطة، المكتبة العصرية، 1992.
35. الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس، المسند، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1980.
36. الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، دار ابن حزم، ط: 1، 2000.
37. بن أبي شيبة: عبد الله بن محمد، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار - تحقيق: مختار أحمد الندوي - الدار السلفية بومباي، الهند.
38. الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى السلميّ، الجامع المختصر من السنن، بشرح أبي العلا محمد عبد الرحمان بن عبد الرحيم المباركفوري، المسمّى تحفة الأحوذى، ضبط وتوثيق: صدقي محمد جميل العطار، دار الفكر، بيروت، 1995.

الفقه الإسلامي.

الفقه الحنفي:

39. أبو يوسف: يعقوب، الخراج، دار المعرفة، بيروت.
40. الكاساني: أبو بكر علاء الدين بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1997.
41. السرخسي: أبو بكر محمد بن أبي سهل شمس الدين، كتاب المبسوط - تصنيف: خليل الميس - دار المعرفة، بيروت، ط: 2، 1986.
42. ابن عابدين: محمد أمين، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه أبي حنيفة النعمان، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1997.

الفقه المالكي:

43. الدسوقي: محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، دار الفكر، بيروت، ط: 1، 1998.
44. الخطّاب: أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، كتاب مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط: 3، 1992.
45. مالك: بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى رواية الإمام سحنون بن سعيد التتوخي عن الإمام عبد الرحمن بن قاسم، ومعها مقدمات ابن رشد للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، دار الفكر، بيروت.
46. المواق: أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، بهامش كتاب مواهب الجليل.
47. عليش: محمد علي، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، وبهامشه حاشيته المسماة تسهيل منح الجليل، دار صادر.
48. ابن فرحون: أبو الوفاء برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد المدني، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، راجعه وقدم له: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ط: 1، 1986.
- الفقه الشافعي:
49. الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البغدادي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتاب العلمية، بيروت.
50. النووي: أبو زكرياء محي الدين بن شرف، المجموع شرح المذهب لأبي إسحاق الشيرازي، دار الفكر.
51. الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، بيروت.
52. الخطيب الشربيني: شمس الدين محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، وهو شرح منهاج الطالبين للنووي، دار الفكر.
53. الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد، إحياء علوم الدين، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الفقه الحنبلي:
54. المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المجل أحمد بن حنبل، صحّحه وحققه: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1980.
55. ابن قدامة موفق الدين: أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط: 1، 1983.
56. ابن قدامة شمس الدين: أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع (لموفق الدين بن قدامة المقدسي) بهامش المغني.

57. ابن قيم الجوزية: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، زاد المعاد في هدي خير العباد، دار الكتاب العربي، بيروت.
58. - الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت.
59. ابن تيمية: أبو العباس تقي الدين أحمد، الحسبة في الإسلام. تحقيق سيد بن محمد بن أبي سعد، مكتبة دار الأرقم، الكويت، ط: 1، 1983.
60. - السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، ط: 2، 1994.
- الفقه الظاهري:
61. ابن حزم: أبو محمد علي أحمد بن سعيد الأندلسي، المحلى بالآثار، تحقيق: سليمان عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الفقه المقارن:
62. ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي الشهير بالحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد. دار شريفة، الجزائر، 1992.
- أصول الفقه ومقاصد الشريعة الإسلامية.
63. التريني: فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة بيروت، ط: 2، 1998.
64. زيدان: عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: 7، 1998.
65. اليوي: محمد سعد بن أحمد بن مسعود، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية، دار الهجرة، الرياض، ط: 1، 1998.
66. السلمي: أبو محمد عز الدين بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، مراجعة وتعليق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، ط: 2، 1980.
67. العام: يوسف حامد، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، دار الحديث القاهرة، والدار السودانية الخرطوم، ط: 3، 1997.
68. ابن عاشور: محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع، تونس، 1978.
69. ابن قيم الجوزية: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، أعلام الموقعين عن رب العالمين، تقديم وتعليق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
70. القراقي: أبو العباس شهاب الدين بن عبد الرحمان الصنهاجي، الفروق، عالم الكتاب، بيروت.
71. القرضاوي: يوسف، السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها، مؤسسة الرسالة بيروت، ط: 1، 2000.

72. الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الغرناطي، الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق: عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت.
73. خلاف: عبد الوهاب، علم أصول الفقه، الزهراء، الجزائر، ط: 1، 1990.
74. الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى من علم الأصول، المطبعة الأميرية بولاق، مصر، ط: 1، 1322هـ.
- المراجع الحديثة في الفقه الجنائي الإسلامي.
75. بهنسي: أحمد فتحي، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية، دار لشروق، القاهرة.
76. - العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الرائد العربي، بيروت، ط: 2، 1990.
77. جواد: الحسيني سليمان، العقوبة البدنية في الفقه الإسلامي دستوريته وعلاقتها بالدفاع الشرعي، دار الشروق، القاهرة، ط: 1، 1991.
78. أبو زهرة: محمد، الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة.
79. - العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة.
80. حامد: محمد أحمد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990. (رسالة دكتور).
81. الحري: مطيع الله بن دخيل الله بن سليمان بن صرهيد اللهبي، العقوبات المقدرة وحكمة تشريعها في ضوء الكتاب والسنة. مطبعة تهامة، جدة، 1983. (رسالة ماجستير).
82. - العقوبات التقويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، مطبعة تهامة، جدة، 1983. (رسالة دكتور).
83. يسين: محمد نعيم، الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي، مؤسسة الإسرائ، الجزائر، ط: 2، 1991.
84. المجالي: عبد الحميد إبراهيم، مسقطات العقوبة التعزيرية وموقف المحتسب منها، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض، 1992.
85. النراوي: نبيل عبد الصبور، سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996. (رسالة دكتور).
86. النواوي: عبد الخالق، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الثقافة، لبنان، ط: 2، 1974.
87. عامر: عبد العزيز، التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 4. (رسالة دكتور).
88. العوا: محمد سليم، في أصول النظام الجنائي الإسلامي - دراسة مقارنة - دار المعارف، القاهرة، ط: 6، 1986.
89. عودة: عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: 6، 1985.

90. عوض: محمد محي الدين، بدائل الجزاءات الجنائية في المجتمع الإسلامي، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض، 1991.
91. عكاز: فكري أحمد، فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون، مكتبات عكاظ، السعودية، ط: 2، 1982. (رسالة دكتوراه).
92. عقيدة: محمد أبو العلا، تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي في مصر، دراسة تحليلية وتأصيلية لمشروع قانون العقوبات الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 1، 1988.
93. الفضيلات: جبر محمود، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، دار عمار، عمان، 1987. (رسالة دكتوراه).
94. أبو الفتوح: حافظ أبو المعاطي، النظام العقابي الإسلامي - دراسة مقارنة -، مؤسسة دار التعاون، مصر، 1986. (رسالة دكتوراه).
95. الشاذلي: علي، والغزالي خليل عيد، ومحمد خاطر، أثر تطبيق الحدود في المجتمع، جامعة محمد بن سعود، الرياض، 1984.
96. الحلبي: ناصر علي ناصر، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، مطبعة المدني، القاهرة، ط: 1، 1992. (رسالة دكتوراه).
- المراجع العامة في الشريعة الإسلامية.**
97. الزرقاء: مصطفى أحمد، ومأمون حسن، وفراج عبد الحكيم عبد الحميد، ومكادي محمود عبد القادر، مشروع الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة بينهما مع مذكرته الإيضاحية، دار القلم، دمشق ط: 2، 1991.
98. المودودي: أبو الأعلى، الحجاب (الجزء الثاني من مجموعة مؤلفات المودودي)، دار الفكر العربي.
99. ابن نبي: مالك، القضايا الكبرى، دار الفكر، دمشق، ط: 1، 1991.
100. نجاتي: عثمان، القرآن وعلم النفس. دار الشروق، القاهرة، ط: 3، 1987.
101. نصير: أمال بنت صالح، التوبة في ضوء القرآن الكريم، دار الأندلس الخضراء، جدة: ط: 1، 1998. (رسالة دكتوراه).
102. العوا: محمد سليم، في أصول النظام السياسي للدولة الإسلامية، دار الشروق القاهرة، ط: 1، 1982.
103. أبو فارس: محمد عبد القادر، الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، دار الشهاب، باتنة، ط: 3، 1984.
104. شلتوت: محمود، الإسلام عقيدة وشريعة، دار الشروق، القاهرة، ط: 16، 1992.
105. الشرياصي: أحمد، موسوعة أخلاق القرآن، دار الراشد العربي، بيروت، ط: 2، 1985.

السيرة والتاريخ.

106. ابن الأثير: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد الشيباني، الكامل في التاريخ، دار الكتاب العربي، بيروت، ص: 6. 1986.
107. ابن هشام: أبو محمد عبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري، السيرة النبوية - تحقيق: مصطفى الصقا وإبراهيم الأبياري، وعبد الحفيظ شلي - دار إحياء التراث العربي، بيروت.
108. ابن الجوزي: أبو الفرج جمال الدين عبد الرحمان بن علي بن محمد، الوفاء بأحوال المصطفى، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1980.
109. الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير، تاريخ الأمم والملوك، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 2، 1991.
110. جاء المولى بك: محمد أحمد، والبعراوي علي محمد، وإبراهيم محمد أبو الفضل، أيام العرب في الجاهلية، دار إحياء الكتب العربية، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، القاهرة، ط: 2.
111. السيوطي: جلال الدين عبد الرحمان، تاريخ الخلفاء، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر العربي، بيروت.
112. علي: جواد، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام، دار العلم للملايين، بيروت، ط: 1، 1970.
113. فروخ: عمر، تاريخ الجاهلية، دار العلم للملايين، بيروت، 1964.

اللغة والمعاجم.

114. ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي بيروت، ط: 1. 1996، وطبعة دار المعارف، القاهرة.
115. الفاخوري: حنا، الموجز في الأدب العربي وتاريخه، دار الجيل، بيروت، ط: 2، 1991.
116. - تاريخ الأدب العربي، المكتبة البوليسية، بيروت، ط: 10، 1980.
117. الفيروز أبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، دار الفكر العربي.
118. قلعه جي: محمد راوس، وقتني حامد صادق، معجم لغة الفقهاء - عربي إنجليزي، دار النفائس، بيروت، ط: 2، 1988.
119. شرارة: عبد اللطيف، معروف الرصافي، دار بيروت، 1982.

مقارنة الأديان.

120. أسفار العهد الجديد: جمعيات الكتاب المقدس، 1966.
121. أسفار العهد القديم: جمعيات الكتاب المقدس، 1966.

122. الدرويش: عبد الرحمان عبد الله، الشرائع السابقة ومدى حجيتها في الإسلام، الرياض، ط: 1، 1990. (رسالة دكتور)
123. ابن أبي عبيدة الخزرجي: أبو جعفر أحمد بن عبد الصمد، بين الإسلام والمسيحية، تحقيق: محمد شامة، مطبعة المدني، القاهرة.
124. شلي: أحمد، مقارنة الأديان، -المسيحية-، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط: 08.
- المراجع القانونية.**
125. إبراهيم: أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعية للطباعة والنشر.
126. أدولف: ريبوط، وزينب طالي، القانون الجنائي في شروح، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، المغرب، 1990.
127. أوصديق: فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط: 1، 1994.
128. الألفي: محمد عبد الحميد، الحماية الجنائية للروابط الأسرية وفق أحكام النقض والمحكمة العليا والصيغ القانونية، 1999.
129. أمقران: بوبشير محمد، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط: 2، 1994.
130. بدوي: ثروت، النظم السياسية، دار النهضة العربية، مصر، 1972.
131. بهنام: رمسيس، النظرية العامة للمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
132. بوكحيل: الأخضر، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992. (رسالة دكتور).
133. بوشعير: السعيد، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 1993.
134. بكاريا: شيزاري، كتاب الجرائم والعقوبات، ترجمة يعقوب محمد علي حياتي، (طبع في جزئين في مجلة الحقوق الكويتية، عدد مارس، ويونيو 1984).
135. بكار: حاتم حسن موسى، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجامعية للنشر والإعلان والتوزيع، ليبيا، 1996. (رسالة دكتور).
136. بغدادى: ملياني، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.
137. الدسوقي: عزت مصطفى، أحكام الزنا في القانون الوضعي والشرعية الإسلامية، مكتبة النهضة المصرية، ط: 1، 1990.
138. الزغبي: فريد، الموسوعة الجزائرية، دار صادر، بيروت، ط: 3، 1995.

139. طاشور: عبد الحفيظ، دور قاضي تطبيق الأحكام الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001. (رسالة دكتوراه).
140. حسني: محمود نجيب، دروس في علم الإحرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، 1988.
141. - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية، القاهرة، ط: 3، 1973.
142. مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض المصرية، مطابع مذكور وأبناؤه.
143. مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض المصرية، مطبعة دار القضاء العالي الفرعية، مصر، 1967.
144. فدا: محمد محمود، انقضاء الدعوى التأديبية - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 1، 1981. (رسالة دكتوراه).
145. ساير داير: عبد الفتاح، نظرية أعمال السيادة - دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي - مطبعة جامعة القاهرة، 1955. (رسالة دكتوراه).
146. سالم عبد العزيز: تلفيق الاتهام الجنائي، كيدته، وشيوعه، وطرق مواجهته، ط: 1، 1997.
147. سلامة: محمد مأمون، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 2، 1990.
148. سليمان: عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية - دراسة مقارنة - المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.
149. - شرح قانون العقوبات الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
150. سعد: عبد العزيز، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للتوزيع والنشر، الجزائر، 1982.
151. - شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1993.
152. السعد: صالح، علم المخني عليه، دار الصفاء، الأردن، ط: 1، 1999.
153. أبو عامر: محمد زكي، دراسة في علم الإحرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1985.
154. - قانون العقوبات - القسم العام - دار الجامعة الجديدة للنشر، 1996.
155. - شاتبة الخطأ في الحكم الجنائي محاولة فقهية وعملية لإرساء نظرية عامة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1985. (رسالة دكتوراه).
156. عبد النعم: سليمان، أصول علم الإحرام والجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، مصر، ط: 1، 1996.
157. عبد الفتاح: محمود سمير، النيابة العامة وسلطانها في إنهاء الدعوى العمومية بدون محاكمة، الدار الجامعية، 1991. (رسالة دكتوراه).
158. عفيفي: مصطفى، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، مطابع الهيئة المصرية للكتاب، 1976. (رسالة دكتوراه).
159. فودة: عبد الحكم، الموسوعة الماسية في المواد المدنية والجزائية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1998.

- 160 فرجة: حسن، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، المطبعة الجزائرية، 1993. (رسالة دكتوراه).
- 161 الصيفي: عبد الفتاح مصطفى، حق الدولة في العقاب نشأته، فلسفته، اقتضاؤه وانقضاؤه، دار الهدى، الإسكندرية، ط: 2. 1985.
- 162 الأحكام العامة لنظام الجزائي، جامعة الملك سعود الرياض، 1995.
- 163 القهوجي: علي عبد القادر، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1993.
- 164 الشاذلي: فتوح عبد الله، علم العقاب، دار الهدى، الإسكندرية، 1993.
- 165 الشباسي إبراهيم، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام، دار الكتاب اللبناني.
- 166 الذهبي: إدوار غالي، إعادة النظر في الأحكام الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط: 3، 1976. (رسالة دكتوراه).
- 167 غسان: رابع، الاتجاهات الحديثة في قانون العفو العام، دار الخلود، بيروت، ط: 2. (وقد سبق وأن طبع الكتاب بعنوان النظرية العامة للعفو - دراسة مقارنة).

الرسائل الجامعية والمقالات العلمية.

- 168 الألفي: أحمد عبد العزيز، الحبس القصير المدة - دراسة إحصائية - المجلة الجنائية القومية، المجلد: 09، العدد: 01، مارس 1966.
- 169 إيناس: عباس، عقوبة الخرابة بين التنويع والتخير، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة: 08، العدد: 21، ديسمبر 1993.
- 170 أنسل: مارك، عقوبة الإعدام في الدول الأوروبية، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة، العدد: 14، يونيو، 1982.
- 171 أحمد: علي المجدوب، الاختبار القضائي، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 24، العدد: 281، ماي 1994.
- 172 بهنام: رمسيس، تقرير مقدم إلى ندوة العقوبة والتدابير الاحترازية، مجلة الحقوق للبحوث الاقتصادية والقانونية، الإسكندرية، السنة: 14، العدد: 01، 1969.
- 173 جمعة: حازم حسن، أثر تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على الحد من ظاهرة الجريمة - دراسة في ضوء الواقع بالملكة العربية السعودية - المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، المجلد: 19، العدد: مارس 1976.
- 174 الدواليبي: معروف، وضع المرأة في الإسلام، مجلة الحقوق، الكويت، السنة: 7، العدد: سبتمبر 1983.

175. الدنيا: محمد، السجون في الغرب، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 28، العدد: 334. أكتوبر 1998.
176. الواعي: توفيق يوسف، التجسس وإفشاء الأسرار بين الحل والحرمة، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة: 12، العدد: 13، أبريل 1997.
177. حومد: عبد الوهاب، المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة، مجلة الحقوق، الكويت، السنة: 04، العدد: 03، أوت 1980.
178. الكمالي: عبد الرؤوف محمد أحمد، التعزير بالقتل في الشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة: 14، العدد: 39، ديسمبر 1999.
179. كرزون: أسعد بشير: جريمة هتك العرض في قانون العقوبات الجزائري، دراسة مقارنة — رسالة ماجستير — كلية الحقوق والسياسة، بغداد 1983.
180. مهدي: عبد الرؤوف، وظائف العقوبة في الحدود الشرعية والنظريات المعاصرة، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، المجلد 19 عدد خاص، مارس ويوليو 1976.
181. متولي: عبد الحميد، الإسلام ومشكلة السيادة، مجلة الحقوق للبحوث الاقتصادية والقانونية، الإسكندرية، السنة: 12، العدد: 03، 1962-1963.
182. — أصل نشأة الدولة، مجلة الحقوق للبحوث الاقتصادية والقانونية، الإسكندرية، السنة: 13، العدد: 01، 1963-1964.
183. نجم: محمد صبحي، وقف تنفيذ العقوبة، مجلة الحقوق، الكويت، السنة: 12، العدد: 04، ديسمبر 1988.
184. نوح: سيد، أضواء على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في هدي السنة المطهرة، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة: 11، العدد: 28، أبريل 1996.
185. نوح: عبد الله، النظم التقليدية العرفية بوادي ميزاب — بحث حول نظام الشورى وتطبيقاته في هذه النظم — رسالة ماجستير — معهد العلوم القانونية الإدارية، الجزائر، 1993.
186. السدحان: عبد الله ناصر، هل السجن مشكلة أم حل لمشكلة؟، مجلة الأمن والحياة، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السنة: 19، العدد: 217، أكتوبر 2000.
187. سلامة: مأمون محمد، العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي — المجلة الجنائية القومية المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، المجلد 19 عدد خاص — مارس — يوليو 1976.
188. صبري: السيد، حق العفو، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، السنة: 09، العدد: 05، ماي 1939.
189. عبد الكريم: ناهدة، مسؤولية الجريمة بين الفرد والمجتمع، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 29، العدد: 343، يوليو 1999.

190. عبد السلام: محمد بك، أعمال السيادة في التشريع المصري، مجلة مجلس الدولة، السنة: 2، 1951.
191. علام: محمد مهدي، العفو في الإسلام، المؤتمر الثالث لمجمع البحوث الإسلامية، الأزهر الشريف، أكتوبر، 1966.
192. علي: بدر الدين، مشكلة ازدحام السجون، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، المجلد: 04، العدد: 03، نوفمبر 1961.
193. الصالح: عثمان عبد الملك، حق الأمن في الإسلام، مجلة الحقوق، الكويت، السنة: 07، العدد: 03، سبتمبر 1983.
194. القطان: مناع خليل، أثر الإيمان والعبادات في مكافحة الجريمة، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، السنة: 19، العدد: 09، نوفمبر 1977.
195. الركبان: عبد الله العلي، العفو عن القصاص في النفس في الشريعة الإسلامية، مجلة أضواء الشريعة، كلية الشريعة، الرياض، العدد: ذو القعدة 1399هـ.
196. الرفاعي: يسين، الرعاية اللاحقة لخريجي المؤسسات العقابية والإصلاحية المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، المجلد: 12، العدد: 02، يوليو 1969.
197. الشوري: كمال، سجايا الرسول ﷺ في العفو عن أعدائه، مجلة لواء الإسلام، السنة: 36، العدد: فيفري ومارس 1982.
198. السلتاوي: محمد عبد الله، الحدود والقصاص في حقبة العولمة، مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 30، العدد: 358، أكتوبر 2000.
199. تقرير: مؤتمر المنشآت الإصلاحية والعقابية، (الإصلاح للسجين والرعاية لأسرته، أبو ظبي، جوان 1998) مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 28، العدد: 334، أكتوبر 1998.
200. تقرير: حول صير آراء بالولايات المتحدة الأمريكية، (كيف ينظر الأمريكيون إلى جريمة الزنا؟) مجلة الشرطة، الإمارات العربية المتحدة، السنة: 29، العدد: 343، يوليو 1999.
201. قاسم: يوسف، نظام التوبة وأثره في سقوط العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، السنة: 43، العدد: 03، سبتمبر 1973.

التشريع الجزائري.

.دستور 1989/02/23.

.دستور 1996/02/28.

- القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31/12/1962 المتضمن تمديد العمل بالتشريع الفرنسي.
- قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 08/07/1966.
- قانون العقوبات الصادر بالأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 08/07/1966.
- قانون إصلاح السجون وإعادة تربية المساجين الصادر بالأمر رقم: 72-102 المؤرخ في 10/02/1972، ج.ر، عدد: 15.
- القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر رقم: 75-58 المؤرخ في 26/09/1975.
- القانون الأساسي للقضاء رقم: 89-21 المؤرخ في 12/12/1989، ج.ر عدد: 53.
- قانون مكافحة الإرهاب والتخريب الصادر بالأمر رقم: 95-11 المؤرخ في 25/02/1995، ج.ر، عدد: 11.
- القانون المتعلق باستعادة الوثام المدني الصادر تحت رقم: 99-08 المؤرخ في 13/07/1999، ج.ر، عدد: 46.
- مرسوم يتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم: 72-37 المؤرخ في 10/02/1972، ج.ر، عدد: 15.
- مرسوم يتعلق بتنفيذ عقوبة الإعدام الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم: 72-38 المؤرخ في 10/02/1972، ج.ر، عدد: 15.
- مرسوم انضمام الجزائر إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالمرسوم الرئاسي رقم: 89-67 المؤرخ في 16/05/1989، ج.ر، عدد: 20.

مراسيم العفو التي تمت الإشارة إليها في المذكرة:

- مرسوم العفو الرئاسي المؤرخ في 31/10/1980، (ورد دون رقم) ج.ر، عدد: 47.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 87 - 149 المؤرخ في: 04/07/1987، ج.ر، عدد: 28.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 90 - 335 المؤرخ في: 31/10/1990، ج.ر، عدد: 47.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 97-395 المؤرخ في 29/10/1997، ج.ر، عدد: 72.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 98-336 المؤرخ في 29/10/1998، ج.ر، عدد: 81.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 99-133 المؤرخ في 03/05/1999، ج.ر، عدد: 43.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 99-241 المؤرخ في 31/10/1999، ج.ر، عدد: 76.
- مرسوم العفو الرئاسي الخاص رقم: 2000-03 المؤرخ في 10/01/2000، ج.ر، عدد: 01.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 2000-152 المؤرخ في 03/05/2000، ج.ر، عدد: 39.
- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 2000-339 المؤرخ في 30/10/2000، ج.ر، عدد: 64.

- مرسوم العفو الرئاسي رقم: 334-01 المؤرخ في 28/10/2001، ج.ر، عدد: 63.
 مرسوم العفو الرئاسي رقم: 335-01 المؤرخ في 28/10/2001، ج.ر، عدد: 63.
 مرسوم العفو الرئاسي رقم: 403-01 المؤرخ في 12/12/2001، ج.ر، عدد: 76.
 مرسوم العفو الرئاسي رقم: 179-02 المؤرخ في 21/05/2002، ج.ر، عدد: 37.
 مرسوم العفو الرئاسي رقم: 212-03 المؤرخ في 08/05/2003، ج.ر، عدد: 33.

القسم الثاني

مراجع باللغة الفرنسية.

- 2 **Annuaire** Statistique de l'Algérie, Office Nationale des Statistiques, edition:2001, n°19.
- 3 **Awad:** Fadhel Nasserallah, ."Invitation aux pays arabes et musulmans à Codifier les infractions à peine Fixe -Houdoud-", Revue de droit, kewite, n°:04,1986.
- 4 " la peine de mort -Etude historique, comparée et critique- ", Revue de droit, kewite, 12^{ème} année, N°4 décembre, 1988.
- 5 **Charles:**Raymond, Le droit musulman, Presses universitaires de France, Paris, 3^{ème} édition, 1965.
- 6 **Danti:** Michel, " L'égalité en procédure pénale", Revue de sciences criminelles et droit pénal comparé, 1985.
- 7 **Joseph:** Louis, "Les voies des recours et l'autorité de la chose jugée", in: Les techniques de l' individualisation judiciaire Revue de sciences criminelles et droit pénal comparé, 1985.
- 8 **Levasseur:** Georges, Albert Chavanne, et Jean Montreuil Droit pénal et procédure pénale, édition Syrie, 7^{ème} édition 1983.
- 9 **Merle:** Roger, et André Vitu: Traité de droit criminel- droit pénal général- édition Cujas, Paris, 3^{ème} édition.
- 10 **Monteil:** Jacques, la grâce en droit français moderne, Librairies techniques, Paris, 1959.
- 11 **Nasroune:** Ouardia, Le contrôle de l'exécution des sanctions pénales en droit algérien, Thèse de doctorat, Paris I, 1988.
- 12 **Renault:**Marie-Hélène, "Grâce et recours en grâce", Juris-classeur périodique, volume: 4, avril 1998.
243. "Le droit de grâce doit-il disparaître?", Revue de sciences criminelles et droit pénal comparé,juill-sept 1996.

- 214 **Robert** Philipe, " Insucurité, Opinion publique et politique criminelle ",
L'année Sociologique, V:35, 1985.
- 215 **Soyer** :Jean-Claude, droit pénal et procédure pénale, L.G.D.J ,12^{eme}
édition.
- 216 **Stefanie**: Gaston, Georges Levasseur, et Bernard Bouloc, Droit pénal
général, Dalloz delta, Paris, 16^{eme} éd, 1997.

مواقع الانترنت.

Tournier:Pierre, "Grâces collectives et individualisation des peines",
Revue d'application des peines, N°:30, 1999, www.Juripole-univ-nancy2.fr

Rapport del^{er} congrès mondial contre la peine de mort, "Ensemble
contre la peine de mort", Strasbourg, juin 2001, www.Ecart-type.com

Touati Brahim, "Le commerce des lois", www.Algeria-Watch.
Amnistie internationale, "La peine de mort dans le monde".
www.perso_wanadoo.fr

www.AMNESTY.COM (عقوبة الإعدام تتحدى) حول القصاص بالمملكة العربية السعودية

www.home_swipnet.se لجنة الدفاع عن حقوق الإنسان في مصر، "تشويه المعفو عنهم سياسياً"

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتصديق والتوقيع، والانضمام بقرار الجمعية
العام 2200 (أ) الف) المـ —————
1966/12/16

www.geocities.com/iraqieshr/hr01/ac03.htm

www.phrmg.org/ زهير الدبغى " الإعدام من منظور إسلامي "

ملف حول فضائح العفو الرئاسي في الولايات المتحدة الأمريكية.

www.aljazeera.com/news/america/2001/3/3-21-4htm

الجرائد اليومية.

اليوم، عدد: 1016.

الشروق اليومي، عدد: 538، 776، 770.

الخبر، عدد: 3310، 3443، 3484.

El Watan N°3012.

فهرس المواضيع.

أ	مدة
02	فصل تمهيدى: التعريف بالعقوبة وأثر تصنيفاتها على حق العقاب.
02	المبحث الأول: التعريف بالعقوبة وتصنيفاتها.
02	المطلب الأول: ماهية العقوبة.
02	الفرع الأول: تعريف العقوبة.
02	أولاً: التعريف الشكلي للعقوبة.
02	ثانياً: التعريف الموضوعي للعقوبة.
02	ثالثاً: شرح وتحليل.
05	الفرع الثانى: خصائص العقوبة.
05	أولاً: شرعية العقوبة.
06	ثانياً: قضائية العقوبة.
08	ثالثاً: مبدأ المساواة فى العقوبة.
08	رابعاً: شخصية العقوبة.
10	المطلب الثانى: تصنيف العقوبات.
10	الفرع الأول: التقسيم الذاتى للعقوبة.
10	أولاً: العقوبات الأصلية.
12	ثانياً: العقوبات التبعية.
12	1. الحجر القانونى.
12	2. الحرمان من الحقوق الوطنية.
13	ثالثاً: العقوبات التكميلية.
13	1. تحديد الإقامة.
14	2. المنع من الإقامة.
14	3. الحرمان من ممارسة بعض الحقوق الوطنية.
14	4. المصادرة.
15	5. حل الشخص الاعتبارى.
15	6. نشر الحكم.
15	7. الغرامة.

16	رابعاً:العقوبات البدلية ..
17	الفرع الثاني:التقسيم الموضوعي للعقوبة ..
17	أولاً:عقوبات بدنية ..
18	ثانياً:عقوبات سالبة أو مقيدة للحرية ..
18	ثالثاً:عقوبات نفسية ..
19	رابعاً:عقوبات مالية ..
20	المبحث الثاني:التصنيف الثلاثي للعقوبات في الفقه الإسلامي أساس نظرية العقاب ..
20	المطلب الأول:عقوبات الحدود ..
20	الفرع الأول: تعريف الحدود ..
20	أولاً:التعريف اللغوي للحد ..
20	ثانياً:التعريف الاصطلاحي للحد ..
22	الفرع الثاني:بيان عقوبات الحدود ..
23	أولاً:جريمة الحراة وعقوبتها ..
24	ثانياً:جريمة الردة وعقوبتها ..
26	ثالثاً:جريمة شرب الخمر وعقوبتها ..
28	رابعاً:جريمة الزنا وعقوبتها ..
29	خامساً:جريمة القذف وعقوبتها ..
30	سادساً:جريمة السرقة وعقوبتها ..
32	المطلب الثاني:عقوبات القصاص ..
32	الفرع الأول:تعريف القصاص ..
32	أولاً:التعريف اللغوي للقصاص ..
32	ثانياً: التعريف الاصطلاحي للقصاص ..
33	الفرع الثاني:مشروعية القصاص والحكمة منه ..
33	أولاً: مشروعية القصاص ..
35	ثانياً:الحكمة من مشروعية القصاص ..
37	المطلب الثالث:عقوبات التعزير ..
37	الفرع الأول:تعريف التعزير ومشروعيته ..
37	أولاً:تعريف التعزير ..

37	1. التعريف اللغوي للتعزير.
37	2. التعريف الاصطلاحي للتعزير.
39	ثانيا: مشروعية التعزير.
39	1. من القرآن الكريم.
40	2. من السنة النبوية.
41	الفرع الثاني: حكمة نظام التعزير وأهميته في الفقه الجنائي الإسلامي.
45	الفصل الأول: التعريف بنظام العفو عن العقوبة وواقعه قبل الإسلام وفي حياة الرسول ﷺ
46	المبحث الأول: التعريف بالعفو عن العقوبة وتمييزه عن النظم الشبيهة به.
46	المطلب الأول: تعريف بالعفو عن العقوبة.
46	الفرع الأول: تعريف العفو عن العقوبة لغة واصطلاحاً.
46	أولاً: تسميات مؤسسة العفو عن العقوبة وترجيح القول فيها.
47	ثانياً: التعريف اللغوي للعفو.
48	ثالثاً: التعريف الاصطلاحي للعفو عن العقوبة.
50	الفرع الثاني: صور العفو عن العقوبة وآثاره.
50	أولاً: صور العفو عن العقوبة.
50	1. صور العفو عن العقوبة من حيث تعلقه بالشروط.
51	أ. عفو عن عقوبة مطلق.
51	ب. عفو عن عقوبة شرطي.
52	2. صور العفو عن العقوبة من حيث السلطة التي لها حق مباشرة.
52	أ. عفو عن عقوبة رئاسي.
52	ب. عفو عن عقوبة قضائي.
53	3. صور العفو عن العقوبة من حيث عدد المستفيدين منه.
54	أ. عفو عن عقوبة فردي.
54	ب. عفو عن عقوبة جماعي.
54	*1. عفو جماعي اسمي.
55	*2. عفو جماعي فتوي.
55	ثانياً: آثار العفو عن العقوبة.
56	1. الصفة الإلزامية للعفو عن العقوبة.

57	2.الإعفاء من تنفيذ العقوبة من دون التأثير في حكم الإدانة.
59	المطلب الثاني: العفو عن العقوبة و النظم الشبيهة به.
60	الفرع الأول: التمييز بين العفو عن العقوبة والعفو عن الجريمة.
60	أولاً: تعريف العفو عن الجريمة وحكمته.
61	ثانياً: آثار العفو عن الجريمة.
61	1. بالنسبة إلى الصفة الجرمية للفاعل.
62	2. بالنسبة إلى الدعوى العمومية.
63	3. بالنسبة إلى الدعوى المدنية.
64	الفرع الثاني: التمييز بين العفو عن العقوبة والصلح الجنائي.
64	أولاً: تعريف الصلح الجنائي.
65	ثانياً: نطاق الصلح الجنائي.
65	1. نطاق الصلح الجنائي في القوانين الوضعية.
65	أ. الصلح بين الإدارة صاحبة الحق والمخالف.
65	ب. الإذعان الاختياري بدفع غرامة الصلح.
67	2. نطاق الصلح الجنائي في الفقه الإسلامي.
68	المبحث الثاني: واقع نظام العفو عن العقوبة قبل الإسلام وفي حياة الرسول ﷺ.
68	المطلب الأول: العفو بين تفريط بني إسرائيل وإفراط النصارى وسمو شريعة الإسلام.
68	الفرع الأول: تفريط بني إسرائيل في العفو.
70	الفرع الثاني: إفراط النصارى في العفو.
72	الفرع الثالث: سمو شريعة الإسلام.
74	المطلب الثاني: قداسة الثأر في الجاهلية وأثره على نظام العفو.
74	الفرع الأول: القوة والعصبية أساس الحق في الجاهلية.
76	الفرع الثاني: أهم مظاهر قداسة الثأر في الجاهلية.
76	أولاً: الإسراع في طلب الثأر.
76	ثانياً: ارتباط طلب الثأر بالقسم والزهد عن ملذات الدنيا.
77	ثالثاً: استهجان الدية واعتبارها منقصة.
77	الفرع الثالث: شطط العرب الجاهلية في الثأر وأثره في تضيق نطاق العفو.
79	الفرع الرابع: الصلح في الجاهلية.

79	أولا:الصلح ضرورة ملجئة في الجاهلية.....
81	ثانيا:سعي حكماء العرب إلى الصلح.
81	المطلب الثالث:منهج الرسول ﷺ في العفو.....
81	الفرع الأول:عفو الرسول ﷺ دليل على نبوته.
82	الفرع الثاني:آثار عفو الرسول ﷺ.....
82	أولا:آثار عفو الرسول ﷺ على أعدائه.
83	ثانيا: آثار عفو الرسول ﷺ على أصحابه.
85	الفرع الثالث:خصائص عفوهِ ﷺ.....
88	الفصل الثاني:نطاق العفو عن العقوبة والمسئلة تحديدًا.
89	المبحث الأول:نطاق العفو في الحدود ومقاصده.....
89	المطلب الأول:ستر الحدود والحكمة منه.
89	الفرع الأول:مشروعية ستر الحدود وضوابطه.
89	أولا:مشروعية ستر الحدود والشفاعة فيها قبل بلوغها القضاء.....
89	1.النصوص العامة النادبة للستر والحرمة للتجسس.....
89	أ.من القرآن الكريم.
91	ب.من السنة النبوية الشريفة.
92	2.النصوص الخاصة بالستر والشفاعة في الحدود ما لم تبلغ الإمام.....
94	أ.ستر المسلم على نفسه.....
95	ب.ستر المسلم على غيره.
95	ثانيا:شروط الستر والشفاعة في الحدود.
95	1.لا ستر ولا شفاعة في حد إذا ثبت عند الإمام.
96	2.ألا يكون المستور عليه مجاهرا أو مشتهرا بالأذى.....
97	3.ألا يلحق الستر والشفاعة أذى بالآخرين.....
97	الفرع الثاني:مقاصد الشريعة الإسلامية من ستر الحدود.
98	أولا:الحرص على تكوين رأي عام فاضل لما له من أثر في الحد من الجرائم.....
98	1.إعلان الجريمة من الظروف المشددة للعقاب في الفقه الإسلامي.....
99	2.خلق الحياء وأثره في الكف عن المعاصي والآثام.....
100	ثانيا:الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وسيلة للإصلاح الاجتماعي.....

- 100 1. مكانة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في التشريع الإسلامي.
- 102 أ. الرقابة العامة من مستلزمات عقد الإيمان.
- 103 ب. الرقابة الخاصة من أهم وظائف الدولة المسلمة.
- 103 2. مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وشروطه وأثرهما في الحدّ من المعاصي:.....
- 104 أ. مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.
- 105 ب. شروط الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.
- 106 3. الآثار السلبية المترتبة على ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.
- 106 أ. العذاب العام في الدنيا.
- 107 ب. استحقاق اللعنة.
- 108 ج. عدم إجابة دعاء الصالحين.
- 108 ثالثا: التوبة وسيلة للإصلاح الذاتي.
- 109 1. ماهية التوبة.....
- 111 2. نظام التوبة دليل على واقعية التشريع الإسلامي.
- 112 3. الإيمان أساس نظام التوبة.
- 115 المطلب الثاني: تحريم العفو في الحدود ومقاصده.
- 115 الفرع الأول: أدلة تحريم العفو عن الحدود عند بلوغها الإمام.
- 115 أولا: الحدود المتفق على تحريم العفو فيها.
- 115 1. أدلة التحريم من القرآن الكريم.
- 116 2. أدلة التحريم من السنة النبوية.
- 117 ثانيا: اختلاف الفقهاء في جواز العفو عن حد القذف إذا بلغ الإمام.
- 117 1. أساس اختلاف الفقهاء ومذاهبهم في حد القذف.
- 117 أ. المذهب الأول.
- 118 ب. المذهب الثاني.
- 118 ج. المذهب الثالث.
- 118 2. ترجيح ومناقشة.
- 120 الفرع الثاني: مقاصد منع العفو عن عقوبات الحدود.
- 121 أولا: المقاصد الشرعية التفصيلية لاستيفاء عقوبات الحدود.
- 121 1. عقوبات الحدود حفظ للمصالح الضرورية.

- 123 2. أثر تطبيق كل حدٍّ من عقوبات الحدود على ظاهرة الجريمة.
- 123 أ. عقوبة الحراية حفظ للاستقرار والأمن العام.
- 123 1* المصالح التي تخل بها جريمة الحراية.
- 123 1*1. جريمة الحراية إفساد للدين.
- 123 1*2. جريمة الحراية اعتداء على النفس البشرية المعصومة.
- 124 1*3. جريمة الحراية اعتداء على النسل.
- 124 1*4. جريمة الحراية اعتداء على المال.
- 125 2* أثر عقوبة جريمة الحراية.
- 126 ب. عقوبة الردة حفظ للدين.
- 127 ج. عقوبة شارب المسكر حفظ للعقل.
- 128 د. عقوبة الزنا حفظ للنسل.
- 129 هـ. عقوبة القذف حفظ للعرض.
- 131 و. عقوبة السرقة حفظ للمال.
- 132 ثانياً: المقاصد الإجمالية لعقوبات الحدود.
- 133 1. استيفاء عقوبات الحدود رحمة بالمجتمع المسلم.
- 134 2. استيفاء عقوبات الحدود تحقيق لمقصد العدالة الجنائية.
- 134 أ. مفهوم العدالة الجنائية في الإسلام.
- 136 ب. مقصد العدالة الجنائية في عقوبات الحدود.
- 137 3. استيفاء عقوبات الحدود تحقيق لفكرة المنع.
- 137 أ. مفهوم فكرة المنع في الفقه الجنائي الإسلامي.
- 137 1* منع عام.
- 137 2* منع خاص.
- 137 ب. عناية الفقه الجنائي الإسلامي بفكرة المنع في نطاق الحدود.
- 138 1* المنع العام في عقوبات الحدود.
- 139 2* المنع الخاص في عقوبات الحدود.
- 139 1*2. أ. ألم العقوبة كفيل بمنع الجاني إلى العود.
- 139 2*2. اهتمام الشريعة الإسلامية بإصلاح الجاني وتوبته بعد تنفيذ الحد.
- 140 2*3. بعض مظاهر عناية الفقه الإسلامي بإصلاح الجاني وتوبته بعد تنفيذ الحد ..

143	المبحث الثاني: توسيع نطاق العفو في عقوبات القصاص والتعزير.
143	المطلب الأول: العفو في القصاص ومنهج الإسلام في الترغيب فيه.
143	الفرع الأول: مشروعية العفو في القصاص ومفهومه.
143	أولاً: مشروعية العفو في القصاص.
143	1. من القرآن الكريم.
144	2. من السنة النبوية الشريفة.
145	3. مشروعية العفو في القصاص ليست إبطالا للقصاص ولا قدحا في حكمته.
146	ثانياً: مفهوم العفو عن القصاص.
146	1. اختلاف الفقهاء في مفهوم العفو عن القصاص وسببه.
147	2. مذاهب الفقهاء في مفهوم العفو عن القصاص في جريمة القتل العمد.
147	أ. المذهب الأول وأدلته.
148	ب. المذهب الثاني وأدلته.
151	ج. ترجيح ومناقشة.
153	الفرع الثاني: منهج الإسلام في الترغيب في العفو عن القصاص.
154	أولاً: من حيث بدل القصاص.
154	1. الطمع في تكفير الذنوب وأثره في الاستجابة لندب الإسلام للعفو.
156	2. العوض المالي حافز للعفو عن القصاص.
158	ثانياً: من حيث مسلكه في تجنب مصادمة الفطرة الإنسانية.
158	1. لا عفو إلا بعد القدرة على الجاني.
159	2. شفاء غيظ قلب المحني عليه في تمكينه من الجاني.
160	ثالثاً: من حيث الأسلوب اللغوي لتشريع العفو عن القصاص.
160	1. تشريع العفو بصيغة الندب.
162	2. تذكير المحني عليه بمستلزمات رابطة الأخوة في الدين.
163	المطلب الثاني: العفو في التعزير وضوابطه.
163	الفرع الأول: مشروعية العفو عن التعزير وأساسه.
163	أولاً: مشروعية الشفاعة والعفو في التعزير.
163	1. مشروعية الشفاعة في التعزير.
164	2. مشروعية العفو في التعزير.

167		ثانيا: المصلحة العامة أساس العفو عن التعزير في الفقه الإسلامي.
167		1. مفهوم تخيير الإمام في العفو عن التعزير في الفقه الإسلامي وأساسه.
168		أ. مفهوم تخيير الإمام في الفقه الإسلامي.
170		ب. العفو في التعزير من فروع قاعدة تصرف الإمام على الرعية بالمصلحة.
171		2. حكم إقامة التعزير وأثره في العفو عن عقوبات التعزير.
171		أ. مذهب الشافعي.
172		ب. مذهب الجمهور.
172		ج. حقيقة الخلاف.
174		الفرع الثاني: العفو عن التعزير في ظل مبادئ التفريد العقابي.
175		أولا: جسامه الجريمة وأثره في العفو.
175		1. مدى جواز العفو في جريمة إدمان المخدرات.
177		2. مدى جواز العفو في جريمة الشذوذ الجنسي.
179		3. مدى جواز العفو في جريمة الجوسسة.
182		ثانيا: شخصية الجاني وأثرها على العفو في التعزير.
183		1. سيرة الجاني وأثرها في العفو.
184		2. العود إلى الجريمة وأثره في العفو.
185		3. مجاهرة الجاني ودعوته إلى الجريمة وأثرها في العفو.
186		ثالثا: أثر من وقعت الجناية في حقه على العفو.
186		1. مكانة من وقعت الجناية في حقه.
187		2. مدى جواز عفو الحاكم عن التعزير إذا تعلق به حق للأفراد.
190		الفصل الثالث: مآلك حق العفو عن العقوبة والمصلحة الجديدة
191		المبحث الأول: سلطة رئيس الدولة في مباشرة حق العفو عن العقوبة.
191		المطلب الأول: الجذور التاريخية لحق العفو عن العقوبة ومبرراته النظرية.
191		الفرع الأول: الأساس التاريخي لحق العفو عن العقوبة وأثره في التشريعات الوضعية.
191		أولا: حق العفو عن العقوبة في عهد النظريات التيقراطية.
193		ثانيا: أسباب فشل محاولات تقييد سلطان رئيس الدولة في مباشرة حق العفو.
194		1. سوء معالجة الاستعمال المعيب لحق العفو عن العقوبة.
195		1. كون حق العفو عن العقوبة أهم امتيازات الحاكم.

197	ثالثا: واقع نظام العفو عن العقوبة في الدساتير الجزائرية.....
199	الفرع الثاني: مبررات حق العفو عن العقوبة في الفقه الوضعي وموقف الفقه الإسلامي منها.....
200	أولا: العفو عن العقوبة وإصلاح آثار الخطأ القضائي.....
200	1. دور العفو عن العقوبة عند عجز الطرق القانونية عن إصلاح الخطأ القضائي.....
201	2. قصور العفو عن العقوبة عن محو آثار الإدانة الخاطئة.....
202	3. الموازنة بين حق ضحية الخطأ القضائي في إظهار براءته وحجية الشيء المقضي فيه.....
206	4. حق ضحية الخطأ القضائي في التعويض المادي والمعنوي.....
208	ثانيا: العفو عن العقوبة ودوره في الحد من تنفيذ عقوبة الإعدام.....
208	1. عقوبة الإعدام في حقبة العولمة.....
209	2. إجراءات العفو مرحلة تمهيدية لإلغاء عقوبة الإعدام.....
211	3. موقف الفقه الجنائي الإسلامي من العفو عن عقوبة الإعدام.....
213	ثالثا: العفو عن العقوبة مكافأة للمحكوم عليه على استقامة سلوكه.....
213	1. دور العفو عن العقوبة المكمل لآليات تفريد المعاملة العقابية.....
214	2. إغفال دور الجهات القريبة من المحكوم عليه في منح العفو عن العقوبة.....
216	المطلب الثاني: أسباب انحراف مؤسسة العفو عن العقوبة ومظاهره في التشريعات الوضعية.....
217	الفرع الأول: الواقع التشريعي لمؤسسة العفو وأثره في انحرافها عن مقاصدها.....
219	الفرع الثاني: أهم مظاهر انحراف مؤسسة العفو عن العقوبة.....
220	أولا: بدعة العفو الجماعي الفتوي وآثارها السلبية على السياسة الجنائية.....
220	1. مدى شرعية هذه الإجراءات والتحفظات الفقهية الشديدة حولها.....
222	2. الآثار السلبية لإجراءات العفو الموسمية.....
222	أ. أثر إجراءات العفو الموسمية في تغذية النشاط الإجرامي.....
222	1* قبل مرسوم العفو.....
223	2* بعد مرسوم العفو.....
224	ب. إجراءات العفو الموسمية خرم لمبادئ التفريد العقابي.....
225	ج. أثر إجراءات العفو الموسمية على المساس باستقلال السلطة القضائية ومصادقيتها.....
225	1* حق العفو ومبدأ الفصل بين السلطات.....
227	2* مساس إجراءات العفو الموسمية بمصادقية السلطة القضائية وسمعتها.....
229	د. أثر إجراءات العفو الموسمية على أهداف المؤسسات العقابية وحسن سيرها.....

- 231 هـ. أثر إجراءات العفو الموسمية في تخصيص عيوب الحبس القصير المدة.....
- 233 و. أثر إجراءات العفو الموسمية في تقويت مزايا الرعاية اللاحقة للمفرج عنهم.....
- 235 ثانياً: استعمال حق العفو عن العقوبة لعرقله سير الدعوى العمومية والمساس بمصدقية القضاء....
- 236 1. في فرنسا.....
- 237 2. في بعض البلدان العربية.....
- 242 المبحث الثاني: حق المجني عليه في العفو عن العقوبة.....
- 242 المطلب الأول: حق المجني عليه في العفو في الفقه الإسلامي.....
- 242 الفرع الأول: شروط صحة العفو في القصاص من مظاهر عناية الفقه الإسلامي بالمجني عليه.....
- 243 أولاً: البلوغ.....
- 243 ثانياً: العقل.....
- 243 ثالثاً: الاختيار.....
- 243 رابعاً: ملك العافي للقصاص.....
- 243 1. ولي الدم هو مالك حق العفو في القصاص.....
- 243 2. ولاية ولي الأمر في جرائم القصاص وضوابطها.....
- 245 الفرع الثاني: تحديد مالك حق العفو في القصاص ومدى جواز نفاذ عفو بعض الأولياء في حالة تعددهم.
- 246 أولاً: مفهوم ولي المجني عليه في جرائم القتل العمد.....
- 246 1. المذهب الأول وأدلته.....
- 247 2. المذهب الثاني وأدلته.....
- 249 3. المذهب الثالث وأدلته.....
- 251 4. ترجيح ومناقشة.....
- 252 أ. مناقشة العلماء مذهب ابن حزم.....
- 252 ب. مناقشة العلماء مشهور مذهب مالك.....
- 253 ج. مناقشة العلماء رأي ابن أبي ليلى.....
- 254 ثانياً: مدى جواز عفو بعض الأولياء دون الآخرين في حالة تعددهم.....
- 254 1. المذهب الأول وأدلته.....
- 255 2. المذهب الثاني وأدلته.....
- 256 3. ترجيح ومناقشة.....
- 259 المطلب الثاني: حق المجني عليه في العفو في التشريع الوضعي.....

259	الفرع الأول: قصور المشرع الوضعي في علاج جريمة الزنا.....
259	أولاً: استهانة التشريعات الوضعية بجريمة الزنا.....
259	1. الزنا المعاقب عليه في التشريعات الوضعية.....
261	2. تفاهة العقوبة وتضييق نطاق تنفيذها.....
263	ثانياً: تملك حق العقو للزوج في جريمة الزنا تقنين للديانة وتشجيع على الرذيلة.....
263	1. حق الزوج المضرور في جريمة الزنا في تحريك الدعوى العمومية والتصرف فيها.....
264	2. حق الزوج في الصفع عن زوجه ومدى استفادة الشريك منه.....
267	3. المبررات الفلسفية لمسلك القوانين الوضعية في إقامة الاعتبار للزوج المتضرر من جريمة الزنا
269	الفرع الثاني: مسلك الفقه الإسلامي في علاج جريمة الزنا وفلسفته في منع العفو فيها.....
269	أولاً: منهج الإسلام في بناء مجتمع نظيف.....
269	1. الحث عن الزواج وتقديس رابطة.....
272	2. تشريع التدابير الوقائية من الزنا.....
272	أ. الاستئذان.....
272	ب. تحريم الخلوة بالمرأة الأجنبية.....
273	ج. الأمر بغض البصر.....
273	د. إلزام المرأة بالحشمة في القول والفعل.....
274	هـ - إرشاد من تعذر عليه النكاح إلى آداب الصبر والاستقامة والاستعانة بالصوم.....
274	ثانياً: فلسفة الفقه الإسلامي في التحذير من التساهل في جريمة الزنا والعفو عنها.....
275	1. لا اعتبار في الشريعة الإسلامية لعفو المتضرر من جريمة الزنا.....
276	2. تجريد المجني عليه من حق العفو في جريمة الزنا حفظ للقطرة السليمة.....
280	خاتمة.....
286	فهرس الآيات القرآنية.....
293	فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.....
297	فهرس أقوال الصحابة.....
298	فهرس الأعلام.....
304	فهرس المصادر والمراجع.....
320	فهرس المواضع.....