

بحث محكم

العقوبات الحدية بين الزجر والجبر ودورها في حفظ الأمن

إعداد د. خيرية بنت محمد الملق

أستاذة الفقه وأصوله المساعدة ووكيلة الدراسات العليا

بجامعة حائل فرع الطالبات

ملخص البحث

بذل الفقهاء جهوداً عظيمة لمعرفة أحكام العقوبات ، واتجه الباحثون من بعدهم ينهلون من معينهم فألفوا المصنفات العديدة في الجريمة والعقوبة ، ولعل أهم ما يميز العقوبات في الشريعة الإسلامية اشتمالها على نوعين من العقوبات هي: العقوبات الحدية ، والعقوبات التعزيرية ، ولا شك أن هذا التنوع هو ثراء للشريعة الإسلامية إلى جانب ما تحققه هذه العقوبات وعلى وجه التحديد العقوبات الحدية من المصالح في حفظ الأمن وتحقيق الطمأنينة من خلال الزجر العام والخاص ، ومعلوم أن هذا كله أصل في العقوبة بصفة عامة ، فالعقوبة في نظر الفقهاء تهدف إلى توقيع جزاء عادل على الجاني مقابل فعله ، أو إصلاح الجاني وتقويم سلوكه بحيث لا يعاود ارتكاب الجناية مرة أخرى ، أي أن ما يحصل به الردع والزجر عن الفعل يكفي لأن يكون عقوبة ، إلى جانب كونها مكفرات للذنوب وهو ما يعني أنها زاجرة وجابرة ، وما بين الزجر والجبر يبرز هذا الدور الفعال في حفظ أمن وسلامة المجتمع ، وهو ما أحاول أن القي عليه الضوء من خلال هذا البحث الذي عنونت له: العقوبات الحدية بين الزجر والجبر ودورها في حفظ الأمن .

وخلصت إلى النتائج التالية:

أن العقوبة هي الجزاء المادي الذي يوقع على مرتكب الجريمة زجراً له وعبرة لغيره ، فالعقوبات موانع قبل الفعل ، زواجر بعده .

يوجد مجموعة من الفوارق التي تميز بين الحدود والتعزيرات حيث يختلفان من ناحية التقدير، فعقوبات الحدود والقصاص مقدرة مقدماً في الشرع للجرائم الموجبة لها، أما التعزيرات فمفوض تقديرها إلى القاضي، ومن ناحية وجوب التنفيذ وعدم وجوبه، ومن حيث التكليف وعدمه، وسقوط العقوبة ودرئها، وأثر التوبة علي كل منهما

أن الزواجر تختلف عن الجوابر، فالزواجر مشروعة لدرء المفسد المتوقع، والجوابر مشروعة لاستدراك المصالح الفائتة، كما أن الجوابر شرعت مع الخطأ والعمد والجهل والعلم والذكر والنسيان، وعلى المجانين والصبيان، بخلاف الزواجر فإن معظمها لا يجب إلا على عاص زجراله عن المعصية، وكذلك الجوابر تقع في النفوس والأعضاء ومنافع الأعضاء والجراح والعبادات والأموال والمنافع، بخلاف الزواجر فإنها تقع في الجنايات والمخالفات.

أن العقوبات الحدية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالأمن فلا أمن بدون جزاء لأن المجتمع الذي يخلو من قواعد نظامية واضحة تتضمن عقوبات زاجرة يصبح بمثابة غابة يأكل فيها القوي الضعيف، ولذا فإن العقوبة الحدية بوصفها جزاء يوقع على من يرتكب فعلاً من الأفعال الموجبة للحد تبرز فيه الصفة الإلزامية، والتي تميز الحدود عن غيرها من القواعد غير الإلزامية.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، المشرع الحكيم، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له،
وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله، أرسله ربه رحمة للعالمين فكان بشيراً ونبياً
وداعياً إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً، اللهم صل وسلم وبارك عليه وعلى آله وصحبه
والتابعين .

أمّا بعد:

فإن العقوبات في الإسلام قسم من شريعته تتجه إلى ما تتجه إليه في جملة غاياتها
وهي حماية المصلحة العامة، والمحافظة على الضرورات الخمس التي هي مصالح
الإسلام المعتبرة وهي: المحافظة على النفس والدين والعقل والنسل والمال؛ ولذلك نجد
أن الفقهاء قد بذلوا جهوداً عظيمة لمعرفة أحكام العقوبات، واتجه الباحثون من بعدهم
ينهلون من معينهم فألفوا المصنفات العديدة في الجريمة والعقوبة، ولعل أهم ما يميز
العقوبات في الشريعة الإسلامية اشتغالها على نوعين من العقوبات هي: العقوبات
الحدية، والعقوبات التعزيرية، ولا شك أن هذا التنوع هو ثراء للشريعة الإسلامية
إلى جانب ما تحققه هذه العقوبات وعلى وجه التحديد العقوبات الحدية من المصالح

في حفظ الأمن وتحقيق الطمأنينة من خلال الزجر العام والخاص، ومعلوم أن هذا كله أصل في العقوبة بصفة عامة، فالعقوبة في نظر الفقهاء تهدف إلى توقيع جزاء عادل على الجاني مقابل فعله، أو إصلاح الجاني وتقويم سلوكه بحيث لا يعاود ارتكاب الجناية مرة أخرى، أي أن ما يحصل به الردع والزجر عن الفعل يكفي لأن يكون عقوبة، إلى جانب كونها مكفريات للذنوب وهو ما يعني أنها زاجرة وجابرة، وما بين الزجر والجبر يبرز هذا الدور الفعال في حفظ أمن وسلامة المجتمع، وهو ما أحاول أن القي عليه الضوء من خلال هذا البحث الذي عنونت له: العقوبات الحدية بين الزجر والجبر ودورها في حفظ الأمن.

ويمكن إيجاز الأسباب التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع فيما يلي :

١- أهمية هذا الموضوع من جهة أنه يضع الدواء المناسب للداء، وهذا هو مقصد الشرع من تشريع العقوبة.

٢- أن هذا الجانب يستحق الدراسة والتفصيل؛ حتى يكون هذا الموضوع مكتملاً لجوانب العقوبة، وبيان أثرها في حفظ الأمن.

٣- إبراز فضل الشريعة الإسلامية وتميزها عن غيرها من الأنظمة الوضعية.

٤- الحاجة الماسة في الوقت الحالي لإبراز جميع وسائل حفظ الأمن وتفعيلها.

خطة البحث:

وبخصوص خطة البحث فسوف أتناول الموضوع بعون الله في مقدمة وأربعة

مباحث وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على أهمية الموضوع وخطة البحث.

المبحث الأول: مفهوم العقوبة وشروطها

سوف نتعرض في هذا المبحث لمفهوم العقوبة وشروطها وضوابطها مما يستدعي تقسيم هذا المبحث إلي مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم العقوبة

لبيان مفهوم العقوبة وحقيقتها فسوف أقوم ببيان تعريفها في اللغة والاصطلاح الشرعي والنظامي:

العقوبة لغة: الجزاء على الذنب، والمعاقبة: أن تجزى الرجل بما فعل سوءاً. وعاقبه بذنبه معاقبة وعقاباً: أخذ به، وتعقبت الرجل: إذا أخذته بذنب كان منه^(١).

العقوبة في اصطلاح الفقهاء: هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به من قبل الشارع^(٢).

أو هي: جزاء مادي للردع عن ارتكاب الجريمة، فإذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لا يعاود الجريمة مرة أخرى، كما يكون عبرة لغيره، فالعقوبات كما قال عنها الفقهاء: "موانع قبل الفعل، زواجر بعده، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه"^(٣).

وقد ورد الحديث في مواضع عدة عند الفقهاء، منها ما جاء في فتاوى ابن تيمية حيث رأى: أن العقوبات الشرعية إنما شرعت رحمة من الله - تعالى - بعباده، فهي

(١) لسان العرب لابن منظور ٣٠٢٧/٤ مادة "عقب".

(٢) ينظر: حاشية الطحاوي للعلامة السيد أحمد العماوي ٣٨٨/٢. ط دار المعرفة. بيروت.

(٣) شرح فتح القدير للكمال بن الهمام الحنفي ٣/٥ ط دار إحياء التراث العربي.

صادرة عن رحمة الخلق، وإرادة الإحسان إليهم؛ ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة بهم، كما يقصد الوالد تأديب ولده، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض^(٤).

والعقوبات الشرعية عامة تشمل العقوبة المقدره حقاً لله كالحودود ولغير الله كالقصاص، وغير المقدره كالتعزير.

وتختلف مقادير العقوبة وأجناسها وصفاتها باختلاف أحوال الجرائم كبيرها وصغيرها، وبحسب حال مرتكبها^(٥).

تعريف العقوبة في النظام: جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من تثبت مسؤليته عن الجريمة^(٦)، أو هي: الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها^(٧).

أو هي: جزاء تقويي، تنطوي على إيلاء مقصود، تنزل بمرتكب جريمة ذي أهلية لتحملها، بناء على حكم قضائي يستند إلى نص قانوني يحددها، ويترتب عليها إهدار حق لمرتكب الجريمة أو مصلحة له أو ينقصهما أو يعطل استعمالها^(٨).

فالعقوبة: إيلاء قسري مقصود، يحمل معنى اللوم الأخلاقي والاستهجان الاجتماعي، يستهدف أغراضاً أخلاقياً وفعالية محددة سلفاً، بناء على قانون، تنزله

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٨/٣٢٩ وما بعدها جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد النجدي الحنبلي. ط الثانية ١٣٩٩هـ. مطابع المختار الإسلامية.

(٥) شرح فتح القدير ٣/٥ بتصرف.

(٦) شرح قانون العقوبات؛ القسم العام، د. محمود محمود مصطفى، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١٠، ١٩٨٣م، ص ٥٥٥.

(٧) شرح قانون العقوبات؛ القسم العام؛ د. محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٥، ١٩٨٢م، ص ٦٦٧.

(٨) الأحكام العامة للنظام الجزائي، د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، مطبوعات جامعة الملك سعود، الرياض، ط ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ص ٤٨٣.

السلطة العامة في مواجهة الجميع بحكم قضائي على من ثبتت مسؤوليته عن الجريمة بالقدر الذي يتناسب مع هذه الأخيرة^(٩).

ولعل أدق التعريفات النظامية هو أن: "العقوبة جزاء وعلاج يفرض باسم المجتمع على شخص مسئول جزائياً عن جريمة بناء على حكم قضائي صادر من محكمة جزائية مختصة"^(١٠).

المطلب الثاني: شروط العقوبة وضوابطها

شروط العقوبة:

يشترط في كل عقوبة توافر مجموعة من الشروط حتى تكون عقوبة شرعية، وهذه الشروط يطلق عليها علماء الشريعة الشروط، بينما يطلق عليها فقهاء القانون خصائص العقوبة^(١١)، ويقولون بأن هذه الخصائص تشكل مجموعة المبادئ التي تراعيها الشرائع العقابية في وضع شبكة العقاب.

وهذه الشروط يمكن بيانها على النحو التالي:

أولاً: أن تكون العقوبة شرعية: وتعتبر العقوبة شرعية إذا كانت تستند إلى مصدر من

(٩) النظرية العامة للجزاء الجنائي؛ د. أحمد عوض بلال، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ١٩٩٦م، ص ١٣.

(١٠) قانون العقوبات؛ القسم العام؛ د. عبود سرج، منشورات جامعة دمشق، ط ١٠، ١٤٢٢-١٤٢٣هـ، ٢٠٠١-٢٠٠٢م، ص ٣٧١.

(١١) الشرط: "هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم". ينظر: الإقناع للخطيب الشربيني ١٢٠/١ ط. دار الفكر بيروت ١٤١٥هـ. وكشاف القناع، للبهوتي، ١٨٨/٣. ط دار الفكر - بيروت ١٤٠٢هـ.

وعلى هذا فيمكن تعريف الشرط في العقوبات بأنه: ما يلزم من عدمه عدم العقوبة ولا يلزم من وجوده وجود العقوبة ولا عدمها. أما المقصود بالخصائص في قانون العقوبات فهي: مجموعة المبادئ التي تراعيها الشرائع العقابية في وضع شبكة العقاب. ينظر: علم الإجرام والعقاب، د. عبدالفتاح الصيفي، د. محمد زكي أبو عامر ص ٣٩٤ ط ١٩٩٧م. وبالتالي فإن الخصائص والشروط بمعنى واحد خصوصاً في مجال العقوبات غير أن الفقهاء اصطلاحوا على أنها شروط، والقانونيون اصطلاحوا على أنها خصائص ولا مشاحة في الاصطلاح.

مصادر الشريعة، كأن يكون مردها القرآن، أو السنة، أو الإجماع، أو صدر بها قانون من السلطة التنظيمية المختصة^(١٢)، ويشترط في تلك العقوبات التي تصدرها السلطة التنظيمية المختصة ألا تكون منافية لنصوص الشريعة، وإلا كانت باطلة^(١٣).
ويترتب على ذلك: أنه لا يجوز للقاضي أن يوقع عقوبة من عنده ولو اعتقد أنها أفضل من العقوبات المنصوص عليها لا سيما فيما يتعلق بالحدود. ومبدأ الشريعة هو حجز الزاوية في النظام الجنائي عامة، وهو بهذه الصفة يمثل الركن الركين والضمان العام للعقوبة. فمن هذا المبدأ تتولد بقية المبادئ التي تحكم العقوبة في أي مرحلة من مراحلها^(١٤).

أما التعازير فسلطة القاضي فيها واسعة ولكنها ليست تحكيمية، فهي واسعة؛ لأن الشريعة تعاقب على جرائم التعازير بمجموعة من العقوبات تبدأ بأخف العقوبات كالتوبيخ وتنتهي بأشدّها كالحبس حتى الموت والقتل، وتترك الشريعة للقاضي أن يختار من بين هذه المجموعة العقوبة الملائمة للجريمة والمجرم، كما تترك له أن يقدر

(١٢) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، د. عبدالقادر عودة، دار الكتاب الجامعي - بيروت، ١/٦٢٩.
(١٣) تنص المادة ٤٨١ من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي أ/٩٠ في ١٤١٢/٨/٢٧هـ، على أن "المحاكم تطبق على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة: ينظر: النظام الأساسي للحكم بالمرسوم الملكي رقم أ/٩٠ وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ، كما نص نظام المرافعات الشرعية، ونظام الإجراءات الجزائية على أن: "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة وتتنقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام" ينظر: المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية الجديد الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم م/١ وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ، ونفس المعنى: المادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية بالمرسوم الملكي رقم ٣٩ في ١٤٢٢/٧/٢٨هـ.

(١٤) في ذات المعنى: المبادئ الرئيسية في القانون الجنائي، القسم العام، د. عبد الأحد جمال الدين، د. جميل عبد الباقي الصغير، ص ٧١، ط. دار النهضة العربية، ١٩٩٩م، وشرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، د. أحمد شوقي أبو خطوة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م، ص ٣١.

كمية العقاب بين حدي العقوبة الأدنى والأعلى^(١٥).

وهي ليست تحكمية؛ لأن القاضي لا يستطيع أن يحكم بعقوبة غير شرعية، ولا أن يعاقب الجاني بعقوبة لا تتلاءم مع جريمته^(١٦).

ويعبر فقهاء القانون عن مصطلح شرعية العقوبة بمصطلح قانونية العقوبة، ومعنى قانونية العقوبة أنه لا يجوز فرضها إلا إذا ورد النص عليها من المنظم في وقت لاحق لارتكاب الجريمة. والسلطة التنظيمية أو من تفوضه هي صاحبة الحق في النص عليها، وبيان جنسها ومقدارها، ومدى سلطة القاضي في تطبيقها.

ويجد هذا المبدأ دلالة في عبارة «لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص»، أو مبدأ «قانونية الجرائم والعقوبات» أي لا يمكن عدّ فعل أو تركه جريمة إلا بنص صريح يحرم الفعل أو الترك، فإذا لم يرد نص صريح فلا مسؤولية ولا عقاب على فعل أو ترك، وهذا المبدأ نجد الاشارة إليه في جملة من الآيات كقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾^(١٧) الإسراء^(١٧). كما نجد الإشارة إليه في قاعدتين أصوليتين هما: «لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص»، والثانية: «الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة»^(١٨).

فالمنظم هو الذي يمنح القاضي سلطة تقدير العقوبة بين حدين أدنى وأعلى، أو يمنحه سلطة تخفيض العقوبة أو تشديدها، أو سلطة وقف تنفيذ العقوبة لبعض الطوائف من المدنيين ضمن شروط معينة، والمنظم هو الذي يضع القواعد الأساسية في تنفيذ

(١٥) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم رمضان إبراهيم عطايا، رسالة دكتوراه كلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر - قسم الفقه، ٢٠٠٤م ص ٢٣.

(١٦) راجع: التشريع الجنائي الإسلامي، د. عبدالقادر عودة، مرجع سابق، ١/٦٢٩ وما بعدها، موجز في العقوبات ومظاهر تفريد العقوبة، د. علي أحمد راشد، القاهرة ١٩٤٩م، ص ٢.

(١٧) سورة الإسراء من الآية ١٥.

(١٨) فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية، محمد شلال العاني، وعيسى العمري، دار المسيرة للطباعة والنشر، ٢٠٠٣م، ص ٥٢-٥٣.

العقوبة؛ ثم يترك الأمر للسلطة القضائية أو للسلطة الإدارية، أو للسلطتين معاً؛ لتصنيف المحكوم عليهم وتطبيق العقوبات المفروضة عليهم حسب ظروفهم وأوضاعهم، أو منحهم عفواً خاصاً، أو وقف الحكم النافذ بحقهم والإفراج عنهم إفرافاً شرطياً^(١٩).

ثانياً: أن تكون العقوبة شخصية، أي أنه لا يجوز أن تمتد العقوبة إلى غير الشخص المسؤول عن الفعل الإجرامي، ولا يصح أن تنال أحد أفراد أسرته، أو أحد أصدقائه أو أقاربه، وهذا الشرط هو أحد الأصول التي تقوم عليها الشريعة الإسلامية؛ لأن من القواعد الأساسية في الشريعة الإسلامية أن المسؤولية الجنائية شخصية فلا يسأل عنها إلا فاعلها، ولا يؤخذ امرؤُ بجريمة غيره مهما كانت درجة القرابة أو الصداقة بينهما^(٢٠)، ولم يعرف هذا المبدأ إلا استثناء واحداً وهو تحميل العاقلة الدية^(٢١)، مع الجنائي في القتل شبه العمد والخطأ، بل من الفقهاء من عدّه تطبيقاً للمبدأ وليس استثناء منه^(٢٢).

وفي القرآن الكريم شواهد كثيرة على ذلك منها:

(١٩) شرح قانون العقوبات، د. محمود مصطفى، مرجع سابق، ص ٥٥٨-٥٦١، الأحكام العامة للنظام الجزائي، د. عبد الفتاح الصيفي، مرجع سابق، ص ٤٨٤-٤٨٦، شرح قانون العقوبات، د. محمود نجيب، مرجع سابق، ص ٦٦٩-٦٧٠، قانون العقوبات، د. عبود سراج، مرجع سابق، ص ٣٧١-٣٧٤.

(٢٠) إن المقصود بعدم مساس العقوبة بغير المحكوم عليه، ألا تنصرف آثارها القانونية إلى غيره. لكن لا يمنع هذا أحياناً من التأثير الفعلي للعقوبة على أقارب المحكوم عليه. ولهذا قيل: إنه يندر أن تتحقق في العمل ضمانته شخصية العقوبة على نحو مطلق، حيث إن توقيع العقوبة على شخص يصيب في الغالب ذويه ودائنيه وسائر من يعتمدون عليه بالأضرار. ومع ذلك فمن المسلم به أن هذه الآثار لا تخل بشخصية العقوبة، وإنما هي آثار غير مباشرة لها بل غير مقصودة. ينظر: أصول علم الإجرام والجزاء، د. سليمان عبد المنعم، المؤسسة الجامعية للدراسات، ١٩٩٦م، ص ٤٣٥.

(٢١) العاقلة مأخوذة من العقل، لأنها تعقل الدماء، والعاقلة هي الجماعة الذين يعقلون العقل، وهي الدية. وهم عصابة الرجل وقرابته الذكور الموسرون العقلاء الذين يدفعون الدية المستحقة على الجنائي لمساعدته ومواساته في جناية صدرت عنه من غير قصد منه. انظر تفصيل ذلك في: فقه السنة، الشيخ/ السيد سابق، القاهرة: الفتح للإعلام العربي، ط ٢، ١٩٩٩م، ٢/ ٥٠٤.

(٢٢) المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، د. أحمد الأشهب، دار الكتب العلمية، بنغازي- ١٩٩٤م، ص ٣٠، وقد تحدث د. الأشهب عن مبررات هذا الاستثناء في ثلاث نقاط، انظر: ص ٣٠-٣١.

قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ﴾ الأنعام: ١٦٤ .

وقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾ الأنعام: ١٦٤ .

وقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ ۖ وَمَنْ أَسَاءَ فَعَلَيْهَا ۚ وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِلْعَمَلِ ﴾

﴿ ٤٦ ﴾ فصلت: ٤٦ .

وقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ مَنْ يَعْمَلْ سُوءًا يُجْزَ بِهِ ۖ ﴾ النساء: ١٢٣ .

وجاءت أحاديث لرسول الله صلى الله عليه وسلم تؤكد هذا المبدأ حيث يقول صلى الله عليه وسلم: " لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه" (٢٣).

وشرط شخصية العقوبة هذا يطبق تطبيقاً دقيقاً في الشريعة الإسلامية من يوم وجودها على الرغم من أن العقوبة شخصية فإن آثارها تلحق في كثير من الأحيان غير الجاني من الأشخاص الأبرياء بطريق غير مباشر (٢٤).

مثال ذلك: عقوبة الحبس التي تحرم بعض الأبرياء من عائلتهم الوحيد وهذه النتيجة وإن كانت مما يؤسف له حقيقة فإنها ليست مقصودة لذاتها (٢٥).

ثالثاً: عمومية العقوبة: فلا بد أن تكون العقوبة عامة أي واحدة بالنسبة للجميع ، وذلك عند تشابه ظروف الجريمة والم

للتفاوت من حيث المكانة الاجتماعية أو غيرها، بحيث يتساوى أمام العقوبة الحاكم

(٢٣) السنن الكبرى للبيهقي، حديث رقم ٣٥٩٢ كتاب المحاربة- باب قتال المسلم ٣١٧/٢ ط دار الكتب العلمية - بيروت، سنن النسائي حديث رقم ٤١٢٧ كتاب تحريم الدم ١٢٧/٢ ط مكتبة المطبوعات الإسلامية - حلب، مصنف ابن أبي شيبة ٥٦٧/٧ ط مكتبة الرشد - الرياض ١٤٠٩هـ، مسند البزار ٣٣٤/٥ حديث رقم ١٩٥٩ .

(٢٤) فلا شك أن توقيع العقوبة على شخص الجاني يصيب في الغالب ذويه وذائنيه وسائر من يعتمدون عليه ببعض الأضرار. ومع ذلك فمن المسلم به أن هذه الآثار لا تخل بشخصية العقوبة، وإنما هي آثار غير مباشرة لها بل غير مقصودة. ينظر: أصول علم الإجرام والجزاء، د. سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص ٤٣٥ .

(٢٥) التشريع الجنائي الإسلامي، د. عبد القادر عودة، مرجع سابق، ٣٩٤/١ وما بعدها، ص ٦٣٠ وما بعدها، وموجز في العقوبات، د. علي راشد، مرجع سابق، ص ٣ .

والمحكوم والغني والفقير والمتعلم والجاهل، والمساواة التامة في عقوبات الحدود واضحة لأن الشريعة عينت العقوبة وحددتها، ولا يجوز للقاضي أو الحاكم الشرعي استبدالها بغيرها فإذا اكتملت شروط التجريم أُعتدَّ بها شرعاً ووجب تطبيق العقوبة المقررة للجريمة دون زيادة أو نقصان، ودون الأخذ بالحسبان أوضاع الجاني الشخصية، أو مرتبته الاجتماعية، ومدى تجاوبه مع العقوبة. فالحدود تخضع لمبدأ المساواة المطلقة في إقامتها^(٢٦).

أما إذا كانت العقوبة تعزيرية فالمساواة في نوع العقوبة وقدرها غير مطلوبة، ولو اشترطت المساواة على هذا الوجه لأصبحت عقوبة التعزير حداً، وإنما المطلوب هو المساواة في أثر العقوبة على الجاني.

ومعلوم أن الأثر المرجو من العقوبة هو الزجر والتأديب، وهذا بالطبع يختلف من إنسان لآخر، فبعض الأشخاص يزجرهم التوبيخ وبعضهم لا يزجرهم إلا الضرب أو الحبس، وعلى هذا تعتبر المساواة محققة إذا عوقب المشتركون في جريمة واحدة بعقوبات مختلفة تكفي كل منها لردع من وقعت عليه بحسب حاله وظروفه.

جدير بالذكر والملاحظة أنه من المسلم به أن هذا الشرط، وهو كون العقوبة واحدة بالنسبة للجميع لا يتنافى مع مبدأ فردية العقوبة الذي يهدف إلى جعل العقوبة ملائمة لحالة كل جان وظروفه؛ لأن في جعل العقوبة واحدة بالنسبة للجميع عدم مراعاة الحالات الاجتماعية، وأن لا يكون لها تأثير على العقوبة^(٢٧).

أما مراعاة الظروف التي ألمت بالجاني وأدت به إلى ارتكاب جريمته فهذا شيء آخر

(٢٦) شخصية عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، د. هلا العريس، دار الفلاح للنشر، ١، ١٩٩٧م، ص ١٣٢.

(٢٧) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٢٣.

لا بد من مراعاته في العقوبة لأنه أصل فيها^(٢٨).

رابعاً: قضائية العقوبة: والمقصود بذلك هو أن السلطة القضائية هي المسئولة عن توقيع العقوبات الجنائية، «فلا عقوبة إلا بنص ولا عقوبة إلا بحكم قضائي». وقد أشار القانون الجنائي الإسلامي إلى هذا المبدأ،^(٢٩) يقول الماوردي في الأحكام السلطانية بأن أحد واجبات الإمام تنفيذ الأحكام بين المتشاجرين، وقطع الخصام بين المتنازعين، حتى تعم النصفة، فلا يتعدى ظالم ولا يضعف مظلوم^(٣٠).

فالشريعة الإسلامية قيدت سلطة القاضي بما فرضته من جزاء في جرائم الحدود والقصاص، فليس له أن ينشئ عقوبة خاصة وليس له أن يتعدى المقدار المحدد سلفاً^(٣١). خامساً: أن تكون العقوبة تعبيراً عن مقابل جريمة معينة، ومسئولية مجرم عن هذه الجريمة، أي أنها جزاء يقابل في آن واحد عملاً مادياً هو صلب الجريمة، وخطأً أخلاقياً^(٣٢). وهذا يقتضي ألا توجد العقوبة إلا حيث توجد الجريمة، وحيث يثبت قيام مسؤولية الجاني أخلاقياً عن هذه الجريمة، كما يقتضي أن تقاس العقوبة من حيث شدتها بما يتناسب مع مقدار جسامة الجريمة ودرجة مسؤولية المجرم.

وإذا كان في مقدور الشارع أن يرتب الجرائم المختلفة بحسب جسامة كل منها، ثم يحدد العقوبة التي يقدر أنها تتناسب مع هذه الجسامة في حدود ما تقتضيه العدالة ومصصلحة الجماعة، لكنه لا يملك في هذا التحديد أن يدخل في حسابه درجة مسؤولية

(٢٨) التشريع الجنائي الإسلامي، د. عبدالقادر عودة، مرجع سابق، ١/٦٣١، موجز في العقوبات د. علي راشد، مرجع سابق، ص ٣.

(٢٩) العقوبات الشرعية والأقضية والشهادات، د. وهبة الزحيلي، بدون، ص ٢٢٧-٢٢٩.

(٣٠) الأحكام السلطانية، للمواردي، ص ١٤.

(٣١) العقوبة في الفقه الإسلامي، د. أحمد فتحي بهنسي، ط. دار الشروق، ص ٢١.

(٣٢) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٢٦.

المجرم ؛ وذلك لأنه لا يستطيع أن يحيط بها مقدماً ؛ لهذا فإنه يكل أمر مراعاة تحديد درجة مسئولية المجرم هذه إلى القاضي ، ويمهد له السبيل إلى ذلك بجعل العقوبة دائرة بين حدين يتراوح بينهما تقديره ويفسح له المجال في اختيار إحداهما حسب ظروف الجاني سواء كانت ظرفاً مشددة أو مخففة^(٣٣) .

ضوابط العقوبة:

من المسلم به أن الغرض من العقوبة هو إصلاح الفرد وحماية الجماعة وصيانة نظامها؛ لذا فقد وجب أن تقوم العقوبة على أسس وضوابط^(٣٤) تحقق هذا الغرض لتؤدي العقوبة وظيفتها كما ينبغي .

وهذه الأسس المحققة للغرض من العقوبة هي:

١- أنها تحقق مصالح الناس جميعاً تبعاً لضوابط تنظيم الحقوق والواجبات المشروعة^(٣٥) فإذا اقتضت مصلحة الناس جميعاً التشديد شددت العقوبة ، وإذا اقتضت

(٣٣) موجز في العقوبات، د. علي راشد ، مرجع سابق، ص ٣.

(٣٤) الضابط لغة: مأخوذ من الضبط وهو لزوم الشيء وحبسه. وقال بعضهم: الضبط لزوم شيء لا يفارقه في كل شيء، ومنه يقال: "أخذته فتأبطه ثم تضبطه" ، وضبط الشيء حفظه بالحزم ، والرجل ضابط أي حازم ورجل ضابط وضبطي: قوي شديد، ينظر: تهذيب اللغة للأزهري ١١/٣٣٩ ض ط ب ، أساس البلاغة للزمخشري ص ٣٧٠ ، ولسان العرب ٧/٣٤٠ ، واصطلاحاً: هو حكم كلي ينطبق على جزئيات ، والفرق بين الضابط والقاعدة ذكره ابن نجيم بعبارة صريحة واضحة فيقول: "الفرق بين الضابط والقاعدة: أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد. ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ١/١٨٩ ، وكشاف اصطلاحات الفنون ٣/١١٣ . والأسس لغة: جمع أساس ، والأساس أصل البناء ، وجمع الأساس أسس، وهذه المادة من الهمزة والسين تدل على الأصل والشيء الوطيد الثابت، ينظر: تهذيب اللغة للأزهري ١٣/٩٦ ، معجم مقاييس اللغة لأبن فارس ، ١/١٤ . والأساس اصطلاحاً: هي مجموع ما تقوم به الأرضية التي تبتنى عليها أي قاعدة من الامور الحسية والمعنوية، ينظر: الأسس المنهجية في تفسير النص القرآني، عدي جواد الحجار ص ١٧ . وبالتالي فإن المقصود بأسس العقوبة وضوابطها هي الأساس الذي تقوم عليه العقوبة ويصلح لأن ينطبق علي كل ما يندرج تحتها.

(٣٥) الفقه الجنائي المقارن في التشريع الإسلامي ، د.نصر فريد واصل ، ص ٤٦ مكتبة الصفا.

- المصلحة التخفيف خفت، فلا يصح أن تزيد العقوبة أو تقل عن حاجة الناس^(٣٦).
- ٢- أن تأديب الجاني لا يعنى الانتقام منه أو التشفي عند تنفيذ العقوبة عليه وإنما استصلاحه، والعقوبات على اختلاف أنواعها تتفق - كما يقول الفقهاء - في أنها تأديب واستصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب^(٣٧).
- والعقوبات إنما شرعت رحمة من الله سبحانه وتعالى بعباده فهي صادرة عن رحمة الخلق وإرادة الإحسان إليهم، وفكرة الانتقام أو التشفي من الجاني لا وجود لها ولا أساس ولا تقر بأي حال من الأحوال في الشريعة الإسلامية^(٣٨).
- ٣- اقتران العقوبة عند التنفيذ بتطهير الجاني من إثم جريمته في نظر الناس وعند الله سبحانه وتعالى^(٣٩)، وهذا ما يسهل كثيراً للقضاة سرعة الحكم والقضاء، ويبعد الجاني عن التحايل والتهرب وإطالة أمر التقاضي، أو الهروب من العقوبة؛ لعلمه سلفاً أن العقوبة أصلاً فيها حق لله في كل الأحوال؛ لأن الله هو المشرع لها، حتى وإن كانت العقوبة مقررة أصلاً لحماية حق فردي خاص، كما هو الحال في القتل العمد الموجب للقصاص؛ لأنه ما من حق إلا والله فيه نصيب^(٤٠).
- ٤- تحقيق العدالة بالنسبة للجاني والمجني عليه معاً^(٤١) فلا شك أن إيقاع العقوبة بالجاني له أثره في إقامة العدل وإحقاق الحق، وإشاعة الطمأنينة، ونشر الأمن، وصون
-
- (٣٦) الأحكام السلطانية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي. ط دار الكتب العلمية، ص ٢٠٦، شرح فتح القدير ٣/٥ وما بعدها.
- (٣٧) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٠٥، ٢٠٦.
- (٣٨) الفقه الجنائي المقارن، د. نصر فريد واصل، ص ٤٧.
- (٣٩) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٢١.
- (٤٠) الفقه الجنائي المقارن د. نصر فريد واصل ص ٤٧.
- (٤١) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٢١.

الدماء والأعراض والأموال، ورفع النظام، وفصل الخصام، بل صرح الفقهاء - كما نقل الماوردي في الأحكام السلطانية - بأن أحد واجبات الإمام العشرة: تنفيذ الأحكام بين المتشاجرين، وقطع الخصام بين المتنازعين، حتى تعم النصفة، فلا يتعدى ظالم ولا يضعف مظلوم^(٤٢).

٥- تتدرج العقوبات بتدرج نوعية الجرائم، وهذا خاص بالعقوبات التعزيرية والسلطة فيها واسعة وتقديرية للقاضي، حيث تبين النصوص الأفعال التي تُعدّ - أو يمكن أن تُعدّ - جرائم تعزيرية ويترك تحديد العقاب عليها للسلطة المختصة في الدولة الإسلامية، تراعي في تقريره وتوقيعه ظروف الزمان والمكان وشخص الجاني^(٤٣) وتبدأ من اللوم إلى الإعدام، بل إن العفو من العقوبة عن بعض الجناة يُعدّ من أنواع العقوبة^(٤٤).

٦- وجوب مراعاة أن العقوبات الحدية والقصاص وردت شخصية، وعلى سبيل الحصر، وأما التعزيرية فلا حدود لها، بل هي متروكة لسلطة القاضي وتقديره^(٤٥) شريطة أن يتقيد بمبادئ الإسلام الأساسية وبقواعده في الحفاظ على حقوق الناس وحررياتهم وأموالهم وأمنهم ونظامهم^(٤٦)، لذلك فسلطة ولي الأمر أو القاضي أو الهيئة التشريعية

(٤٢) العقوبات الشرعية، د. وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص ٢٢٧.

(٤٣) تحديد المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية، د. محمد سلام مدكور، ورقة مقدمة للندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي الإسلامي وأثره في مكافحة الجريمة، الرياض ١٦ شوال ١٣٩٦هـ، ٩١ / ١.

(٤٤) الفقه الجنائي المقارن د. نصر فريد واصل ص ٤٨.

(٤٥) المرجع السابق ص ٤٨.

(٤٦) التشريع الجزائري المقارن في الفقه الإسلامي والقانون السوري، د. عبود السراج، مكتبة رياض - دمشق ١٩٨٤م، ص ٧٩ - ٨٠.

في التجريم، مقيدة بمبادئ الشريعة ومقاصدها ومصلحة المجتمع الإسلامي^(٤٧)، أما سلطة القاضي في عقوبات التعزير فليست مطلقة بحيث يطبق ما يشاء من العقوبات على ما يشاء من الجرائم، لأن الشريعة حددت عقوبات التعازير في قائمة متنوعة، تبدأ بأخفها وهي الإعلام، والإحضار أمام القاضي، وتنتهي بالحبس، على ألا يبلغ القاضي في عقوبة التعزير سقفاً معيناً، هو عقوبة الحد عملاً بقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين»^(٤٨).

المبحث الثاني: تعريف الحدود وأنواعها وتمييزها عن القصاص والتعازير

سوف أقوم في هذا المبحث بتعريف الحدود وحكمة مشروعيتها، وبيان أنواع الحدود، مع التمييز بين الحدود والقصاص، وبين الحدود والتعزيرات، مما يستدعي تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب علي النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف الحدود وحكمة مشروعيتها

تعريف الحد لغة وشرعاً:

الحد في اللغة: بمعنى الفصل والمنع نقول: حددته عن أمره إذا منعته، ومنه قيل للبواب والسَّجَّان حداد؛ لأنه يمنع عن الخروج، وحده: أي أقام عليه الحد. وإنما سمي

(٤٧) هناك نظريتان حول سلطة القاضي في التعزير، الأولى تجعل القاضي كالإمام صاحب الصلاحية في التقدير، يجتهد فيها ويختار العقاب الملائم للجريمة والمجرم. أما التوجه الثاني، فهو يعطي القاضي الذي يستمد سلطته من ولي الأمر سلطة تطبيق العقوبة التي يقرها الإمام، فلا يمارس أي دور اجتهادي في تقدير العقوبة. انظر تفصيل ذلك في: شخصية عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية، شخصية عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية، د. هلا العريس، مرجع سابق، ص ٣٧٩، والجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، العقوبة، الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، ص ١٢٠.

(٤٨) السنن الكبرى، للإمام البيهقي، ط. دار الفكر بيروت: د.ت. ٨ / ٣٢٧.

حداً؛ لأنه يمنع المحدود وغيره عن المعاودة^(٤٩) وسميت العقوبات حدوداً؛ لكونها مانعة من ارتكاب أسبابها.

وكلمة العقوبات أعم من الحدود، وحدود الله أيضاً في محارمه لأنها ممنوعة بدليل قوله عز وجل: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا﴾ البقرة: ١٨٧ وحدود الله أيضاً أحكامه أي ما حده وقدره، فلا يجوز أن يتعداه الإنسان، وسميت الأحكام حدوداً؛ لأنها تمنع عن التخطي إلى ما وراءها بدليل قوله عز وجل: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا﴾ البقرة: ٢٢٩.

الحد في الشرع: اختلف الفقهاء في مفهوم الحد شرعاً وجاء خلافهم علي رأيين: الرأي الأول: للحنفية، حيث يرون أن الحد عبارة عن: عقوبة مقدرة واجبة حقاً لله عز وجل.

والمقصود "بحق الله" كل فعل أو امتناع ترجع علة إيجابه أو النهي عنه إلى الجماعة^(٥٠). وعلى هذا: يخرج من تعريف الحدود التعزير؛ لأنه عقوبة غير مقدرة، والقصاص؛ لأنه حق العبد^(٥١)

غير أن بعض هذه الحدود كحد الزنا وشرب الخمر حق خالص لله سبحانه وتعالى وبعضها الآخر مثل حد القذف فيه حق لله عز وجل وحق للعبد أي أنه يشترك فيه الحق الشخصي والحق العام^(٥٢).

الرأي الثاني: لجمهور الفقهاء غير الحنفية، حيث إنهم عرفوا الحد بتعريفات متقاربة:

(٤٩) تهذيب اللغة للأزهري ٤١٩/٣ وما بعدها، لسان العرب مادة "حدّد" ١٤٠/٣ ط دار صادر.

(٥٠) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي. ط دار الكتب العلمية ٣٣،٥٦/٧.

(٥١) شرح فتح القدير ٣/٥، ورد المحتار على الدر المختار، للعلامة الهمام محمد أمين بن عمر بن عابدين. ط دار إحياء التراث العربي، ١٤٠/٣.

(٥٢) العقوبة، للإمام محمد أبو زهرة ص ٦٤.

وعرفه المالكية بأنه: " ما وضع لمنع الجاني من عودة لمثل فعله وزجر غيره " (٥٣) .
وعرفه الشافعية بأنه: " عقوبة مقدرة وجبت زجراً عن ارتكاب ما يوجبها " (٥٤) .
وعرفه الحنابلة بأنه: " عقوبة مقدرة شرعاً في معصية لتمنع من الوقوع في مثلها " (٥٥) .
وبالتالي فالحدود عند جمهور الفقهاء هي العقوبة المقدرة شرعاً نتيجة ارتكاب فعل
محرم سواء كان الحق فيها لله أو للعبد .

حكمة مشروعية الحدود :

شرعت الحدود؛ لتكون زواجر رادعة عن ارتكاب المحظورات التي أمر الله عز
وجل بالابتعاد عنها، وفي ذلك ما يصون للمجتمع الإسلامي كرامته واستقراره وأمنه،
ويحفظ عليه قوته وتماسكه، ويرفع عنه كل أسباب الضعف والفرقة والانحلال،
فيصبح طاهراً سليماً نقيماً من العيوب جميعها، وهذه غاية مقصودة من الغايات التي
جاء الإسلام من أجلها (٥٦) .

فالحدود هي عقوبة على قيام الشخص بارتكاب فعل يستوجب الجزاء، وهذا الجزاء
ينطوي على الإيلاء؛ إلا أن عذاب العقوبة الحدية بصفة خاصة والعقوبات بصفة عامة
والمها، لم يعد يهدف إلى الانتقام والثأر وإنزال الأذى بمن اعتدى على أمن المجتمع
ونظامه، بل أصبح وسيلة لإصلاحه وعلاجه، فالعقوبة في الفقه الإسلامي تجمع بين

(٥٣) حاشية العدوي ٣٧٤/٢ ط دار الفكر - بيروت ١٤١٢هـ، والثمر الداني شرح رسالة القيرواني للأبي الأزهرى
٥٦٨/١ ط المكتبة الثقافية - بيروت، والفواكه الدواني لأحمد ابن غنيم النضراوي المالكي ١٧٨/٢ ط دار الفكر -
بيروت ١٤١٥هـ.

(٥٤) الإقناع في حل أفاضل أبي شجاع للشيخ محمد الشربيني الخطيب ٢٢٠/٢ ط المطبعة العامرية ١٣٢٦هـ.

(٥٥) منتهى الإرادات لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحى ٤٥٦/٢ ط مكتبة دار العروبة - القاهرة، والمبدع لابن مفلح
٤٣/٩ ط الأولى ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م نشر المكتب الإسلامي - دمشق.

(٥٦) رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين ١٤٠/٣.

عنصري الجزاء أي كون العقوبة هي جزاء على خرق مجموعة القواعد القانونية التي تشكل النظام القانوني الإسلامي، والردع أي أن من غايات العقوبة الزجر الكافي والمناسب للمحافظة على قوة الإلزام في القواعد القانونية التي تشكل النظام الإسلامي، يقول تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ المائدة: ٣٨ والنكال المنع، يقول الشيخ محمد أبو زهره في ذلك: هذا العقاب فيه جزاء كفاء للجريمة، وفيه منع لغير المرتكب عن أن يرتكب^(٥٧).

المطلب الثاني

أنواع الحدود

من خلال التعريف الشرعي للحدود تبين أن هناك مفهومين للحدود ترتب عليهما الاختلاف في أنواع الحدود تبعاً للاختلاف في مفهومها، وذلك علي النحو التالي:
الأول: مذهب الحنفية: وهو تخصيص الحد بالعقوبة المقدرة حقا لله أي لصالح الجماعة.

وعلى هذا تكون الحدود عندهم خمسة أنواع: حد السرقة، وحد الزنا، وحد شرب الخمر، وحد السكر من سائر الأشربة المسكرة المتخذة من غير العنب كالشعير والذرة وغيرها، وبهذا يكون حد الحرابة داخلاً في حد السرقة؛ لأن الحرابة هي السرقة الكبرى، ويكون عندهم تفرقة بين ماء العنب النبيء المتخمر، وحد السكر المتخذ من غير ماء العنب، كالشعير والذرة والعسل ونحوهما^(٥٨).

(٥٧) الجريمة والعقوبة، محمد أبو زهره، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٥٨) بدائع الصنائع، ٣٣/٧.

والثاني: مذهب الجمهور غير الحنفية- وهو أن الحد يطلق على كل عقوبة مقدرة سواء كانت مقررة رعاية لحق الله سبحانه وتعالى أم لحق الأفراد. وبناءً عليه يكون مجموع الحدود عندهم سبعة، وبعضهم عددها ثمانية وهي: حد الزنا، وحد القذف، وحد شرب المسكر، وحد السرقة، وحد الحراة، وحد البغي، وحد الردة، وحد القتل العمد الموجب للقصاص^(٥٩). وهذا الحصر على اعتبار أن عقوبات هذه الحدود جميعها عقوبات مقدرة شرعاً.

المطلب الثالث

الفرق بين الحدود والقصاص والتعازير

الفرق بين الحدود والقصاص:

القصاص لغة: القود، وقد أقص السلطان فلاناً اقصاصاً قتله قوداً، وأقص الأمير فلاناً من فلان إذا اقتص له فجرحه، مثل جرحه أو قتله قوداً، واستقصه: أي سأله أن يقصه منه^(٦٠).

والقصاص في الإصطلاح: عقوبة مقدرة تجب حقاً للفرد. فهو يشترك مع الحدود في كونه عقوبة مقدرة مثلها ولكنه يختلف عنها في أنه يجب حقاً للفرد، أما هي فتجب حقاً لله تعالى.

ومعنى: "أنه حق للفرد" أن للمجني عليه أو ولي الدم العفو إذا شاءوا العفو عنه،

(٥٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لمحمد بن أحمد بن رشد المالكي ط دار الفكر، ٢/٢٩٦، الفقه الإسلامي وأدلته، د.

وهبه الزحيلي ط دار الفكر، ١٣/٦.

(٦٠) المصباح المنير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ. ط الحبيب مكتبة لبنان، ٢/١٦٤، ومختار الصحاح،

للرازي، ص: ٥٣٨.

فبالعفو تسقط هذه العقوبة^(٦١).

والجدير بالذكر أن التفرقة بين الحدود والقصاص لم تظهر إلا عند الحنفية، أما جمهور الفقهاء فيرون أن القصاص حدٌ كما سبق بيانه^(٦٢).

وعليه فإن الحنفية ذكروا فروقاً سبعة بين الحدود والقصاص وهي كالتالي:
الأول: يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه في القصاص دون الحدود.
الثاني: الحدود لا تورث، والقصاص يورث.

الثالث: لا يصح العفو في الحدود ولو كان حد القذف، بخلاف القصاص.

الرابع: التقادم لا يمنع من الشهادة، بالقتل بخلاف الحدود «سوى حد القذف».

الخامس: القصاص يثبت بالإشارة والكتابة من الأخرس، بخلاف الحدود.

السادس: لا تجوز الشفاعة في الحدود، وتجوز في القصاص.

السابع: الحدود سوى حد القذف لا تتوقف على الدعوى، بخلاف القصاص لا بد

فيه من الدعوى^(٦٣).

الفرق بين الحدود والتعازير:

التعزير لغة: مأخوذ من عزره يعزره تعزيراً، وعزّره: رده. والعزر والتعزير: ضرب دون الحد لمنع الجاني من المعاودة، وردعه عن المعصية. والتعزير من ألفاظ الأضداد فهو يأتي بمعنى التوقير والتعظيم، ومنه قوله تعالى: ﴿وَتَعَزَّزُوهُ وَتُوقِّرُوهُ﴾^(٦٤) الفتح: ٩ وقوله: ﴿وَعَزَّزْتُمُوهُمْ﴾^(٦٥) المائدة: ١٢ أي عظمتموهم وقيل: نصرتموهم.

(٦١) التعزير في الشريعة الإسلامية، لعبد العزيز عامر، دار الفكر العربي للطباعة والنشر ٢٠٠٧م، ص: ٣٨.

(٦٢) عند الحديث عن تعريف الحدود شرعاً ص ١٣ من هذا البحث.

(٦٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي ص ١٢٩، ١٣٠ تحقيق/ عبد العزيز الوكيل. ط الحلبي ١٣٨٧هـ.

وأصل التعزير: الرد والمنع فكأن من نصرته قد رددت عنه أعداءه، ومنعتهم من أذاه، ويأتي أيضاً بمعنى التأديب، ولهذا قيل: للتأديب الذي هو دون الحد: تعزير، لأنه يمنع الجاني أن يعاود الذنب^(٦٤).

التعزير في الشرع: هو عقوبة غير مقدرة مشروعة في كل معصية لا حد فيها ولا قصاص ولا كفارة، وإلى هذا التعريف ذهب جمهور الفقهاء^(٦٥). وعرفه الحنفية بأنه: تأديب مشروع دون الحد^(٦٦).

ورد على هذا التعريف: بأن التعزير قد يزيد على الحد المقدر وقد ينقص، حسب المصلحة والاجتهاد.

وعلى ذلك فالتعزير يوافق الحدود من وجه، وهو أنه تأديب استصلاح وزجر، يختلف بحسب اختلاف الذنب ويخالفها من عدة وجوه وهي:

(١) التقدير: فعقوبات الحدود والقصاص مقدرة مقدماً في الشرع للجرائم الموجبة لها، فليس للحاكم أو نائبه كالقاضي مثلاً الحرية في اختيار العقوبة التي تناسب هذه الجرائم أما عقوبات التعزير فمفوض تقديرها إلى القاضي، يختار العقوبة التي تناسب ظروف المتهم وشخصيته وسوابقه، ودرجه تأثيره بالعقوبة، ودرجة ظروف الجريمة وأثرها في المجتمع بحسب الظروف والحالات^(٦٧).

(٦٤) لسان العرب ٧٦٤/٢، شرح القاموس ٨٨/٢، مختار الصحاح: ص ٤٥٤.

(٦٥) الفقه على المذاهب الأربعة، لعبد الرحمن الجزيري، دار الكتب العلمية سنة النشر: ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ٣٩٧/٥، المغني والشرح الكبير، لشمس الدين عبد الرحمن ابن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي. ط دار الكتاب العربي، ٣٤٧/١٠، الأحكام السلطانية، لأبي يعلى محمد بن الحسين فراء الحنبلي المتوفى ٤٥٨هـ ط دار الكتب العلمية - بيروت، ص: ٢٧٩، كشاف القناع، للبهوتي، ١٢١/٦، فقه السنة، للسيد سابق، ٤٩٧/٢.

(٦٦) حاشية ابن عابدين ٣٧٣/٣، وفتح القدير لابن الهمام ٢١٢/٤.

(٦٧) حاشية ابن عابدين ٢٦٢/٣، والتعزير لعامر ص ٦٩، ٧٠ وسبل السلام، للإمام محمد بن إسماعيل الكحلاني المعروف بالأخير. ط الحلبي ٣٨/٤.

(٢) وجوب التنفيذ: الحدود واجبة التنفيذ على ولاة الأمر، فليس فيها عفو ولا إبراء ولا شفاعة ولا إسقاط لأي سبب من الأسباب بعد أن يبلغ الإمام، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «تَعَاثُرُوا الْحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ فَمَا بَلَّغْنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجَبَ»^(٦٨).
أما التعزير فيجوز للسلطان أو من يقوم مقامه أن يعفو عنه إذا كان حقاً لله، أما إن كان حقاً للآدميين فيجوز للإمام أن يعفو إذا عفى صاحب الحق عن الجاني ولو بعد رفعها للإمام^(٦٩) لكن إذا طلبه صاحبه لا يكون لولي الأمر فيه عفو ولا شفاعة، ولا إسقاط.

وقال الشافعي: التعزير غير واجب على الإمام، إن شاء أقامه وإن شاء تركه^(٧٠).

(٣) الاتفاق مع الأصل أو القاعدة العامة: إن التعزير موافق الأصل أو القاعدة العامة التي تقرر ضرورة اختلاف العقوبة باختلاف الجريمة. أما الحدود فقد خالفت هذه القاعدة العامة، بدليل تسوية الشرع في السرقة بين سرقة القليل الذي يبلغ نصاباً كدينار وسرقة الكثير كألف دينار. لأن عقوبة الحدود والقصاص مقدره شرعاً، فليس للحاكم أو نائبه كالقاضي مثلاً الحرية في اختيار العقوبة التي تناسب هذه الجرائم، أما التعزير فهو مفوض إلى رأي الإمام والقاضي، فهو الذي يفرض العقوبة المناسبة للجريمة من بين العقوبات التعزيرية بحسب الظروف والحالات^(٧١).

(٤) وصف الجريمة بالمعصية وعدمها: إن التعزير تأديب يتبع المفاصد وربما لا يصحبها

(٦٨) سنن أبي داود حديث رقم ٤٣٧٦، والسنن الكبرى للنسائي حديث رقم ٧٣٣١، وأخرجه الحاكم في المستدرک علي الصحيحين، ط دار الكتب العلمية - بيروت ١٩٩٠م ط الأولى، ٤/٣٧٨، ونيل الأوطار، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني. الطباعة الفنية المتحدة ١٣٩٨هـ ١٤٣/٧.

(٦٩) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص: ٢٨١، والأحكام السلطانية للماوردي ص: ٢٣٧، والمقنع ٣/٢٦١، ٢٦٢ وحاشية ابن عابدين ٣/٢٧٣.

(٧٠) الفروق للقراي ٤/١٧٩. ط دار المعرفة.

(٧١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٦٢، والتعزير لعامر ص ٦٩، وسبل السلام ٤/٣٨.

العصيان^(٧٢) في كثير من الصور، كتأديب الصبيان والبهائم والمجانين استصلاحاً لهم، مع عدم المعصية.

أما الحدود المقدرّة فلم توجد في الشرع إلا في معصية.

(٥) من حيث التكليف: أن الحدود والقصاص لا تقام على غير المكلفين من الصغار والمجانين والمعتوهين، لأن التكليف شرط في إقامتها. أما التعزير فيشروع في حق غير المكلفين كالصبي، لأنه تأديب، والتأديب جائز لهم^(٧٣) لحديث: «مُرُوا أَبْنَاءَكُمْ بِالصَّلَاةِ لَسَبْعٍ، وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا لِعَشْرٍ، وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ»^(٧٤).

(٦) سقوط العقوبة ودرئها: أن الحدود تدرأ بالشبهات لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «ادْرَأُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ»^(٧٥). وكذا ما رواه أبو هريرة

(٧٢) العصيان في اللغة: خلاف الطاعة. ينظر: القاموس المحيط فصل العين باب الباء ٤/٣٦٥ ط دار الجيل - لبنان.

والعصيان شرعاً: عُرف بتعريفات متعددة كالآتي:

ترك الانقياد، أو هو الامتناع عن الانقياد ينظر: التعريفات لعلي بن محمد الجرجاني ص ١٩٥ ط دار الكتاب العربي - بيروت ١٤٠٥هـ تحقيق إبراهيم الإبياري، والتعاريف لمحمد عبدالرؤوف المناوي ص ٥١٦ ط الأولى ط دار الفكر - بيروت ١٤١٠هـ تحقيق / محمد رضوان الداية.

أو هو ترك الانقياد في إتيان الأمور والكف عن المنهيات ينظر: قواعد الفقه لمحمد عميم الإحسان البركتي ١/٣٨٢ ط الأولى الصراف ببلشرز كراتشي ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م.

أو هو مخالفة الأمر قصداً ينظر: الحدود الأنيقة لأبي يحيى زكريا بن محمد الأنصاري ط الأولى ط دار الفكر المعاصر - بيروت ١٤١١هـ تحقيق / مازن المبارك.

وبالنظر في تلك التعريفات تبين لي: أن العصيان بمعنى ترك الانقياد أو المخالفة فقط يمكن أن يتأتى من المكلف وغيره، إما إذا كان بمعنى مخالفة الأمر قصداً فلا يتأتى إلا من المكلف فقط حيث إن غير المكلف لا قصد له، والله أعلم.

(٧٣) حاشية ابن عابدين ٣/٢٤٥-٢٦١.

(٧٤) مسند أحمد. الإمام أحمد بن حنبل الشيباني. المكتب الإسلامي. الطبعة الثانية حديث رقم ٦٦٥٠ وستن أبو داود: كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ٤٩٥، وأخرجه الحاكم في المستدرک علي الصحيحين. وقال الألباني في صحيح أبي داود: صحيح. و نيل الأوطار للشوكاني، ١/٣٤٨.

(٧٥) سنن الترمذي، كتاب الحدود باب: ما جاء في درء الحدود ٤/٢٥ رقم الحديث ١٤٢٤، وأخرجه الحاكم في المستدرک علي الصحيحين، ٤/٣٧٩، و نيل الأوطار، للشوكاني ٧/١١٨.

رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ادْفَعُوا الْحُدُودَ مَا وَجَدْتُمْ لَهَا مَدْفَعًا»^(٧٦).

وكذلك القصاص فإنه يسقط بالشبهة كالحّد، أما التعزير فهو مشروع حتى مع التهمة^(٧٧).

(٧) أثر التوبة: أن التعزير يسقط بالتوبة دون أن يعلم فيه خلاف.

أما الحدود فلا تسقط بالتوبة على الصحيح عند جمهور العلماء غير الحنابلة إلا الحراية^(٧٨)؛ لقوله عز وجل: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقَدَّرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ المائدة: ٣٤.

(٨) مراعاة مكان الجريمة وزمانها: أن التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصا، فرب تعزير في بلد يكون إكراماً في بلد آخر بخلاف الحدود.

(٩) حق الله وحق العبد: يتنوع التعزير إلى نوعين: فمنه ما هو مقدر رعاية لحق الله عز وجل، كالأعتداء على الصحابة أو القرآن ونحوه من انتهاك الحرمات الدينية، ومنه ما هو مقرر رعاية لحق العبد، أي الحق الشخصي كشتم فلان وضربه. أما الحدود فكلها عند أئمة المذاهب حق لله - تعالى - إلا القذف ففيه خلاف.

(١٠) من حيث ضمان التلف: أن ما يحدث عن الحد والقصاص من التلف هدر لأنه

(٧٦) رواه ابن ماجة في سننه ٨٥٠/٢ رقم الحديث ٢٥٤٥. وأبو يعلى الموصلي في مسنده رقم: ٦٦١٨.

(٧٧) الروض المربع بشرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتي ط دار الكتب العلمية ٣/٣٩٢١، وحاشية ابن عابدين ٢٦٤/٣.

(٧٨) حاشية ابن عابدين، ٨٧/٤، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، لمحمد بن أحمد بن محمد عيش، طبعة دار الفكر، ٣٥٥/٩، مغني المحتاج، ١٨٣/٤، والفروق للقراي، ١٨١/٤، والكلية في فقه الإمام أحمد بن حنبل، لموفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، طبعة دار الكتب العلمية بيروت - ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م الطبعة الأولى، ٢٤٣/٤، والصارم المسلول على شاتم الرسول، لأحمد بن عبد الحلّيم بن تيمية الحراني أبو العباس، دار ابن حزم - بيروت طبعة ١٤١٧هـ، ٥٠٧/١.

مأذون في أصلهما، أما التعزير فضمن التالف بسببه فيه خلاف، فقيل: أنه لا يضمن التالف لأن إقامة التعزير مأمور به، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة، ولأن فيه تهيئاً للإمام عند إقامة التعزير ورفعاً ليداه عن ذلك. وهذا مذهب الجمهور^(٧٩). وقيل: بل فيه الضمان، وهذا رأي الشافعي.

والصحيح هو رأي الجمهور لأن القول بغيره يشد يد ولي الأمر في تطبيق العقوبات اللازمة لمحاربة الإجرام وإخلاء البلاد من الفساد، وهذا ليس بمستساغ^(٨٠).

(١١) درجة المساواة: تختلف المساواة في توقيع العقوبة بين الحدود والتعزيرات، ففي التعزير يراعى أن تأديب ذي الهيئة من أهل الصيانة، أخف من تأديب أهل البذاء والسفاهة، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم»^(٨١).

أما في الحدود والقصاص فيستون، لا فرق بين الشريف والوضيع، والغني والفقير، والقوي والضعيف^(٨٢).

(١٢) السلطة المختصة بتوقيع العقوبة: فالحدود والقصاص لا يقيمها إلا الإمام أو نائبه والقضاة ونحوهم، أما التعزير فمنه ما يقيمه غير الإمام أو نائبه كتأديب الزوج زوجته إذا نشزت أو الوالد ولده، والمعلم صبيه، وكذلك السيد لرقيقه وسريته في حق نفسه، وكذلك إذا كان الحد لله سبحانه على خلاف فيه^(٨٣).

(٧٩) الفروق للقرائبي ١٧٧/٤-١٨٣، الفقه الإسلامي وأدلته ١٨/٦-٢٢ بتصرف.

(٨٠) حاشية ابن عابدين ٢٦٢/٣، والتعزير لعامر ص ٧١، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٨، والأحكام السلطانية لأبي العلي ص ٢٨٢، وكشاف القناع ١٢٤/٦.

(٨١) مسند الإمام أحمد، ١٨١/٦، وسنن أبي داود، كتاب الحدود، باب في الحد يشفع فيه، ١٣٣/٤، والنسائي في السنن الكبرى، كتاب الرجم، باب التجاوز عن ذلة ذي الهيئة، ط مكتبة المطبوعات الإسلامية - حلب ط الثانية، ٣١٠/٤، سبل السلام ٥٢/٢. وقال ابن حجر: قال العقيلي: له طرق وليس فيها شئ يثبت، ينظر: تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لابن حجر العسقلاني، طبعة مؤسسة قرطبة الأولى ١٤١٦هـ-١٩٩٥م، ١٤٩/٤.

(٨٢) الأحكام السلطانية لأبي علي ص: ٢٧٩، والأحكام السلطانية للماوردي ص: ٢٣٦.

(٨٣) المقنع بحاشيته ٤٤٢/٣، ونيل الأوطار ١٣٥/٧.

المبحث الثالث

مفهوم العقوبة الحدية وهل هي من قبيل الزجر أم الجبر

المطلب الأول

مفهوم العقوبة الحدية

مفهوم العقوبة الحدية:

من خلال العرض السابق لبيان مفهوم العقوبة عند الفقهاء والتي تعني الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به من قبل الشارع^(٨٤). ومفهوم الحدود عند الجمهور والتي يعرفونها بأنها: العقوبات المقدرة شرعاً نتيجة ارتكاب فعل محرم، سواء كان الحق فيها لله أو للعبد.

أستطيع أن استخلص تعريف العقوبة الحدية باعتبارها مصطلحاً مركباً بأنها: الجزاء أو الأذى المادي الذي قدره الشارع نتيجة ارتكاب فعل محرم، وذلك من أجل حماية المجتمع وزجراً للجاني.

ومن خلال هذا التعريف يظهر الأثر الواضح للزجر في العقوبة الحدية من أجل صيانة المجتمع، ولكن هل تكون العقوبة الحدية زاجرة فقط أم أنها تطهر الشخص من الذنب فتكون جابرة أيضاً؟ هذا ما نلقي عليه الضوء في المطلب التالي ولكن بعد القيام بالتميز بين الزواجر والجوابر.

الفرق بين الزواجر والجوابر:

يفرق الفقهاء بين الزواجر والجوابر من عدة وجوه:

الأول: أن الزواجر مشروعة لدرء المفسد المتوقع، والجوابر مشروعة لاستدراك

(٨٤) ينظر: حاشية الطحاوي ٣٨٨/٢.

المصالح الفائتة^(٨٥).

الثاني: أن الجواب شرعت مع الخطأ والعمد والجهل والعلم والذكر والنسيان، وعلى المجانين والصبيان، بخلاف الزواجر فإن معظمها لا يجب إلا على عاص زجر له عن المعصية، وقد تجب الزواجر دفعا للمفاسد من غير إثم ولا عدوان، كما في حد الحنفي إذا شرب النبيذ، ورياضة البهائم، وتأديب الصبيان استصلاحا لهم^(٨٦).

الثالث: أن معظم الزواجر إما حدود مقدرة، وإما تعازير غير مقدرة فهي ليست فعلاً للمزجورين بل يفعلها الأئمة بهم، وإنما الجواب فعل لمن خوطب بها^(٨٧).

الرابع: أن الجواب تقع في النفوس والأعضاء ومنافع الأعضاء والجراح والعبادات والأموال والمنافع، بخلاف الزواجر فإنها تقع في الجنايات والمخالفات^(٨٨).

المطلب الثاني

العقوبة الحدية زواجر أم جوابر

من المسلم به عند الفقهاء أن المقصود الأصلي من مشروعية العقوبة كما بينا هو زجر الناس وردعهم عن ارتكاب المحظورات وترك المأمورات دفعا للفساد في الأرض ومنعاً من إلحاق الضرر بالأفراد والمجتمعات، وهذا يجمع الفقهاء^(٨٩)، لكنهم اختلفوا في هذه العقوبة هل تنتهي في الدنيا فتكون زاجرة جابرة؟ أم أنها تتكرر على الجاني

(٨٥) أنوار البروق في أنواع الفروق، لأحمد بن إدريس القرافي، ط. عالم الكتب، ٢١٣/١.

(٨٦) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لعز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، ط. دار الكتب العلمية، ١٧٩/١.

(٨٧) قواعد الأحكام، للعز بن عبد السلام، ١٧٩/١.

(٨٨) تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية للشيخ / محمد بن علي ابن الشيخ حسن مفتي المالكية المطبوع بهامش كتاب الفروق للقرافي ٢١١/١ ط دار المعرفة، وقواعد الأحكام، للعز بن عبد السلام، ١٨٠/١.

(٨٩) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٧٥، ٢٧٦، فتح القدير ٣/٥ ط دار إحياء التراث العربي.

في الآخرة فتكون عقوبة الدنيا زاجرة فقط ، وتأتي العقوبة الآخروية فتجبر الخلل عند الجاني مع أن العقوبة قد استوفيت منه في الدنيا؟ وجاء اختلافهم على رأيين:
الرأي الأول: الحنفية ومن وافقهم: ويرون أن الحدود والتعازير شرعت فقط زجراً لأرباب المعاصي من إفساد العلاقات الزوجية، وإضاعة الأنساب، وإتلاف الأعراس والأموال والعقول والنفوس، فهي رادعة زاجرة للجاني عما فعل، مانعة لغيره عن ارتكاب مثل هذا الذنب المعاقب عليه الجاني، فدور العقوبات قاصر على الدنيا فقط، أما الآخرة فلا بد لها من توبة للتطهير من هذا الذنب وللنجاة من عذاب الآخرة^(٩٠).
واستدلوا على ذلك بما يلي :

١- قوله عز وجل: ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ النساء: ٩٣ .

وجه الدلالة: العموم المستفاد من قوله -تعالى-: " وَمَنْ يَقْتُلْ " فبين المولى أن كل من يقتل مؤمناً متعمداً فالله أعد له جزاءً أخروبياً سواء أقيم عليه القصاص في الدنيا أم لا، ولو كان القصاص مكفراً للذنب لذكرته الآية^(٩١).

ومما يعضد وجه الدلالة هذا ما روي أن ابن عباس رضي الله عنه سئل عنمن قتل مؤمناً متعمداً ثم تاب واهتدى فقال: وأنى له بالتوبة؟ سمعت نبيكم يقول: "يجيء المقتول متعلقاً بالقاتل تشخب أوداجه دماً فيقول: أي رب سل هذا فيم قتلني؟"^(٩٢) ثم قال: والله قد نزلت وما نسخها شيء.

وقال سعيد بن جبير: قلت لابن عباس: هل لمن قتل مؤمناً متعمداً توبة؟ قال: لا،

(٩٠) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٣/٥ ط دار المعرفة، رد المحتار على الدر المختار ٣/١٤٠.

(٩١) السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية للدكتور/ أحمد فتحي بهنسي، ص ١٤٠.

(٩٢) سنن النسائي ٨٥/٧.

وسلم - : " اللهم تب عليه ثلاثاً" (٩٦).

وجه الدلالة: أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - بعد ما أقام حد السرقة عليه طلب منه التوبة والاستغفار، فامتثل الرجل فدعاه النبي صلى الله عليه وسلم بأن يتوب الله عليه، فدل هذا على أن إقامة الحد ليست كفارة للذنب إلا إذا تاب مرتكبه (٩٧).

٤- واستدلوا أيضاً بقولهم: إن الطهارة من الذنب لا تحصل بإقامة الحد بل بالتوبة ويقام الحد على كره منه (٩٨).

الرأي الثاني: جمهور الفقهاء: حيث يرون أن العقوبات الشرعية - حداً أو تعزيراً - فضلاً عن أنها أصلاً للزجر في الدنيا تعتبر بالنسبة للمسلم جوارب لسقوط عقوبتها في الآخرة إذا استوفيت في الدنيا، وفي الكافر زواجراً، فإذا نفذت العقوبة على المسلم في الدنيا فذلك يقيه عذاب الآخرة وبناء عليه يكون الهدف من العقوبة عندهم مزدوجاً يشمل الزاجر والجابر (٩٩).

واستدلوا على ذلك بما يلي :

١- بما روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: " من أصاب حداً فعجل له عقوبته في الدنيا فالله أعدل من أن يثني على عبده في الآخرة، ومن أصاب حداً فستره الله عليه، فالله أكرم من أن يعود في شيء قد عفا

(٩٦) سنن أبي داود ١٣٤/٤ برقم ٤٣٨٠ كتاب الحدود ط دار الفكر - بيروت، سنن النسائي ٧٦/٨ برقم ٤٨٧٧ كتاب قطع السارق، سنن ابن ماجه ٨٦٦/٢ برقم ٢٥٩٧ كتاب الحدود ط دار الفكر - بيروت، مسند الإمام أحمد ٢٩٣/٥ برقم ٢٢٥٦١ ط مؤسسة قرطبة - القاهرة، تلخيص الحبير ٦٦/٤ ط المدينة المنورة.

(٩٧) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٣٤.

(٩٨) تبين الحقائق للزيلعي ١٦٣/٣ ط دار المعرفة.

(٩٩) الأم للإمام الشافعي مع مختصر المزني باب الحدود ٥٩/٧ ط دار الفكر، مغني المحتاج، للشربيني، ١٨٤، ٢/٤ ط دار إحياء التراث العربي، والفقه الإسلامي وأدلته ١٧٧/٦ وما بعدها، والسياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية ص ١٤٢.

عنه" (١٠٠).

٢- وبما روى عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: كنا مع النبي - صلى الله عليه وسلم - في مجلس فقال: "تبايعوني على ألا تشركوا بالله شيئاً ولا تزنوا ولا تسرقوا، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق؟ فمن وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب شيئاً من ذلك فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له، ومن أصاب شيئاً من ذلك فستره الله عليه فأمره إلى الله إن شاء عفا عنه وإن شاء عذبه"، وزاد في رواية: "فبايعناه على ذلك" (١٠١).

واستدلوا أيضاً بما روي أن الصحابة سألوا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن غسل ما عزر وتكفينه والصلاة عليه فقال: "اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم"، وزاد في رواية: "لقد تاب توبة لو قسمت على أهل الحجاز لو سعتهم" (١٠٢).
وجه الدلالة:

نستخلص من هذه الأحاديث: أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - بين أن إقامة الحدود كفارة من الآثام فدل على أن الحدود زواجر وجوابر معاً (١٠٣).
المناقشة والترجيح:

ناقش أصحاب الرأي الأول ما استدل به أصحاب الرأي الثاني بقولهم:

(١٠٠) المستدرک علی الصحیحین ٤٨/١ برقم ١٣ کتاب الإیمان وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وسنن الترمذي ١٦/٥ برقم ٢٦٢٦ كتاب الإیمان باب ما جاء في لا يزني الزاني وهو مؤمن وقال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب صحيح.

(١٠١) صحيح مسلم ١٣٣٣/٣ كتاب الحدود باب الحدود كفارات لأهلها برقم ١٧٠٩ ط دار إحياء التراث العربي، وصحيح البخاري ٨٥١٠/٤ كتاب التفسير برقم ٤٦١٢ ط دار ابن كثير - اليمامة - بيروت ١٤٠٧هـ اللفظ لمسلم.

(١٠٢) مصنف ابن أبي شيبة ٤٥٩/٢ برقم ١١٠١٤ كتاب الجنائز، نصب الراية، للزيلعي. ٣/٣٢٠ ط دار الحديث - مصر ١٣٥٧هـ.

(١٠٣) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٣٦.

يجب أن تحمل هذه الأحاديث التي استدلت بها أصحاب الرأي الثاني على ما إذا تاب في أثناء قيام العقوبة؛ لأنه هو الظاهر، فضربه أو رجمه يكون معه توبة غالباً، فيقيد به جمعاً بين الأدلة، وتقييد الظني عند معارضة القطعي متعين بخلاف العكس، أو هي منسوخة^(١٠٤).

وأجاب أصحاب الرأي الثاني على المناقشة التي أوردها أصحاب الرأي الأول بقولهم: إن هذه الأحاديث التي تم الاستدلال بها تفيد أن العقوبات زواجر وجوابر معاً فضيلة؛ لكونها تقضي بأن الذنوب تكفر بالحدود، والفضائل لا تنسخ ولا تقيد لأنها ليست أوامر ولا نواهي وإنما النسخ في الأوامر والنواهي سواء وردت بلفظ الأمر والنهي، أو بلفظ الخبر ومعناه الأمر والنهي، وأما الخبر المحقق فلا يدخل النسخ فيه، ولو دخل لكان كذباً، وهذا لا يجوز أن يظن بشيء من أخبار الله ورسوله صلى الله عليه وسلم^(١٠٥).

وناقشوا استدلال أصحاب الرأي الأول بالآية بقولهم: وأما آية المحاربة فهذا أمر خاص من بين سائر الحدود؛ لأن الله تعالى نص عليه نصاً لا يحتمل تأويلاً فهو خبر مجرد من الله عز وجل - لا يقاس عليه سائر الحدود حتى يمكن العمل بجميع الأدلة^(١٠٦).
الترجيح: بعد مناقشة ما استدلت به الفريقان يتبين أن الرأي الذي تقويه الأدلة ويسير مع المعقول أن العقوبات موانع قبل الفعل زواجر بعده، أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه، وإقامة العقوبات تكفير لجرمها وطهرة من وزرها.

(١٠٤) شرح فتح القدير، ٣/٥.

(١٠٥) فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم عطايا، مرجع سابق، ص ٣٦.

(١٠٦) المحلى لابن حزم ١٢٤/١١ وما بعدها. ط مكتبة دار الحديث.

وعلى هذا فإن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني وهم جمهور الفقهاء من أن العقوبات زواجر وجوابر معاً هو الراجح؛ لقوة أدلتهم، ولكونه يجمع بين الأدلة والجمع بينها والعمل بجميعها أولى من إعمال بعضها وإهمال بعضها الآخر.

المبحث الرابع

دور العقوبة الحدية في تحقيق الأمن

سوف أتناول في هذا المبحث دور العقوبة الحدية في تحقيق الأمن في المجتمع وذلك من خلال التعرض لبيان مدي ارتباط العقوبات الحدية بحفظ الأمن أولاً، ثم بيان دورها في حفظ وتحقيق الأمن وهذا يستدعي تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول

مدي ارتباط العقوبات الحدية بحفظ الأمن

معلوم أن للعقوبة غرضين: غرضاً قريباً، وغرضاً بعيداً. فالغرض القريب أو العاجل هو إيلاء المجرم لمنعه من العودة إلى ارتكاب الجريمة ومنع غيره من الاقتداء به. والغرض البعيد أو الأجل هو حماية مصالح الجماعة^(١٠٧). ومن خلال بيان الفرق بين الزواجر والجوابر السابق ذكره^(١٠٨) يتبين أنهما أصيلان في تحقيق الغرض من العقوبة سواء الغرض القريب أو البعيد.

فالعقوبات في الإسلام شرعت مكافحة للجرائم ومحافظة على حقوق الناس

(١٠٧) راجع: العقوبة في الفقه الإسلامي للدكتور / أحمد بهنسي ص ١٨ ط دار الشروق.

(١٠٨) راجع البحث ص ٢١.

وضروراتهم ومصالحهم الحقيقية، وحماية للفضائل ومكارم السلوك ومطهرة للمجتمع من الرذائل وتحقيقاً للأهداف السامية والأغراض النبيلة. فليست العقوبات في الشريعة الإسلامية مقصودة لذاتها بل هي وسيلة لضمان حقوق المجتمع ومنافعه، ولحمايته من المفاسد^(١٠٩). فمثلها في ذلك مثل الطبيب الذي يسقي المريض الدواء المر ليقطع بها داءً أكبر من مضرة الدواء، وكذلك قطع عضو ليسلم باقي الأعضاء وهكذا.

وحيث إن موضوع البحث ينصب على تحقيق الأمن بالعقاب، أي أن ما يحصل به الردع والزجر هو الذي يساهم في حفظ الأمن، فالعقوبة بصفة عامة والحدية بصفة خاصة، ومن خلال ما تقوم به من دور فعال في المجتمع لها ارتباط وثيق بحفظ أمن وسلامة المجتمع، لأنها تتصف بالثبات والاستقرار والاستمرار، فهي لكل شخص ولكل عصر ومصر، كما أنها تتصف بالشمول والكمال فتلبي جميع ما يحتاجه البشر من مبادئ وقواعد وأحكام حيث لم ينشأ هذا النظام مع الجماعة بل هو الذي أسس الجماعة فجاء كاملاً غير منقوص، لأنها موضوعة من قبل رب البرية الذي يعلم ما يصلح به حال المجتمع.

وبالتالي فإن العقوبات الحدية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالأمن فلا أمن بدون جزاء، لأن المجتمع الذي يخلو من قواعد نظامية واضحة تتضمن عقوبات زاجرة يصبح بمثابة غابة يأكل فيها القوي الضعيف، ولذا فإن العقوبة الحدية بوصفها جزاء يوقع علي من يرتكب فعلاً من الأفعال الموجبة للحد تبرز فيه الصفة الإلزامية والتي تميز الحدود عن غيرها من القواعد التي لا تتصف بهذا النوع من الإلزام كالقواعد الاجتماعية الأخرى مثل قواعد الأخلاق وقواعد المجاملات وغيرها من القواعد، كما يتحقق بموجب هذا

(١٠٩) البحوث والدراسات المقدمة للمؤتمر العالمي الثالث للسيرة والسنة النبوية بالقاهرة، بحث ردود على الشبهات الواردة في الحدود، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ / ٢٠١٢.

العنصر الاعتقاد الجماعي بضرورة إتباع حكم القاعدة المعنية خشية من توقيع الجزاء على من يخالفها، أو عن طريق الاعتقاد الجماعي بوجود الإجماع على احترامها بواسطة السلطة العامة في المجتمع الذي يتتمون إليه. وهنا يظهر الترابط الكبير بين العقوبة الحدية وتحقيق الأمن داخل المجتمع .

المطلب الثاني

دور العقوبات الحدية في حفظ الأمن

مما لا شك فيه أن العقوبات ولا سيما الحدية منها تلعب دوراً فعالاً ومؤثراً في حفظ الأمن وتحقيقه على المستويين الفردي والجماعي، حيث يقوم الجزاء المترتب على ارتكاب أيّاً من الجرائم الحدية بتحقيق الزجر العام والخاص مع الأخذ في الاعتبار أن هذا الجزاء في العقوبات الحدية لا يقوم على أساس الانتقام، قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَأْتُوا لِيَ الْآلِبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ (البقرة: ١٧٩) بل هي مثل كل أحكام الإسلام، قائمة على ما يحقق مصالح البشر، أو حماية المصالح كما يقال في فقه القانون الجزائي حفظ النفس بتحريم القتل والعقل بتحريم الخمر، والنسل بتحريم الزنا، والمال بتحريم السرقة، وذلك بالزجر الكافي والمناسب للمحافظة على قوة الإلزام في القواعد القانونية التي تشكل النظام القانوني الإسلامي. (١١٠)

ومن المعلوم أن النظم والتشريعات توضع اليوم لتطبق غداً أي في المستقبل، والمستقبل مجهول بالنسبة للبشر، ولذلك كثيراً ما تصطدم النظم البشرية بالمعوقات عند التطبيق، وهذا لا يكون في النظم الشرعية، لأن الله تعالى يعلم المستقبل علمه

(١١٠) عن العروبة والإسلام، د. عصمت سيف الدولة، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، ١٩٨٨، ص ٥٦.

بالحاضر، فيضع العقوبات بشكل يمنع تناقضها مع الواقع، وعلى هذا فتكون العقوبات الشرعية بعيدة كل البعد عن معاني النقص والعجز وإرضاء الهوى وعدم الإحاطة والإفراط والتفريط والتناقض والاضطراب، مما يتصف بها البشر وتتسم بها قوانينهم ومناهجهم.

يقول ابن القيم رحمه الله: إن الناس لو وكلوا إلى عقولهم في معرفة ذلك وترتيب كل عقوبة على ما يناسبها من الجناية جنساً ووصفاً وقدرراً لذهبت بهم الآراء كل مذهب، وتشعبت بهم الطرق كل مَشْعَب، وَلَعَظُم الاختلاف واشتد الخطب، فكفاهم أرحم الراحمين وأحكم الحاكمين مؤنة ذلك، وأزال عنهم الكلفة، وتولى بحكمته وعلمه ورحمته تقديره نوعاً وقدرراً، ورتب على كل جناية ما يناسبها من العقوبة ويليق بها من النكال^(١١١).

ولذا كانت العقوبات الحدية أظهر برهان وأسطع دليل علي عظمة هذه الشريعة، لما حققته في الواقع العملي من أمن وأمان، ونعيم واستقرار ولعل أبرز ما تحققه الحدود من أثر في تحقيق الأمن وحفظه داخل المجتمع ما يلي:

١- أنها تحقق العدالة الإسلامية بين البشر وهذه العدالة هي أبرز سمات الشريعة الإسلامية بصفة عامة يقول ابن القيم الجوزية رحمه الله عن الشريعة "هي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل فالشريعة عدل الله بين عباده ورحمته بين خلقه، وظله في أرضه، وحكمته الدالة عليه، وعلى صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم، (١١١) أعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن قيم الجوزية. مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م،

أتم دلالة وأصدقته، وهى نوره الذى به أبصر المبصرون وهداه الذى اهتدى به المهتدون وشفأؤه التام الذى به دواء كل عليل وطريقه المستقيم الذى من استقام عليه فقد استقام على سواء السبيل.....^(١١٢).

٢- أن الحدود غير قابلة للشفاعة أو الإسقاط فلا يجوز تعطيلها بعفو ولا شفاعاة ولا هبة ولا غير ذلك، ويدل على ذلك موقف الرسول صلى الله عليه وسلم من المرأة المخزومية فيماروى عن عائشة رضي الله عنها أن قريشاً أهمها شأن المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقالوا: ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فكلمه أسامة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يا أسامة، أتشفع في حد من حدود الله؟" ثم قام فاختطب، فقال: صلى الله عليه وسلم: (إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ وَإِيمَ اللَّهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا)^(١١٣) ولا شك أن هذا المسلك بمنع الشفاعاة والوساطة في توقيع العقوبات الحدية وتوقيعها على أي شخص يرتكب فعلاً موجباً لها هو أكبر ضمانة على تحقيقها لهدفها المنشود في حفظ أمن المجتمع وتحقيق الردع.

٣- إرضاء شعور العدالة: فالحدود تعمل على إرضاء شعور الناس بالعدالة، ولا تكون كذلك إلا إذا كانت تطبق على كل من يرتكب الجريمة، حيث تعمل الحدود على إزالة الحقد من النفوس وتصفيتها وراحة المجتمع من خلال مطالعتهم للمحدودين، فيستريح كل من أعتدي عليه الجاني إذا ما رأى بعينه حد الله تعالى قد نفذ فيه، فالرعية

(١١٢) أعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن القيم، ٣/٣.

(١١٣) صحيح البخاري ٤/١٥٦٦، ٦٧، كتاب المغازي، ٥٠، باب من شهد الفتح، حديث رقم ٤٠٥٣، وصحيح مسلم ٣/١٣١١، ٢٩،

كتاب الحدود، ٢، باب قطع السارق الشريف وغيره، حديث رقم ١٦٨٨.

بالرياض.

يرغبون فطرياً أن يسود العدل بينهم، يقول علي رضي الله عنه: «جعل الله سبحانه العدل قواماً للأنام، وتنزيهاً من المظالم والآثام، وتسنية للإسلام»^(١١٤).

٣- تقوم الحدود على مبدأ أنها حق للمجتمع طالما وصلت لولي الأمر، ومن ثم لا يقبل فيها التنازل أو التصالح، وهذا من أجل عدم التجرؤ على إتيانها والتشدد في أحكامها وهذا من أبرز وسائل تحقيق الأمن في المجتمع، يؤكد هذا ما ورد أن صفوان بن أمية أتى النبي صلى الله عليه وسلم فأناخ راحلته ووضع رداءه عليها ثم تنحى يقضي الحاجة، فجاء رجل فسرق رداءه، فأخذه فأتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر به أن يقطع فقال: يا رسول الله تقطعه في ردائي أنا أهبه له فقال: فهلا قبل أن تأتيني به^(١١٥)، وعلى هذا لا تجوز المصالحة في الحدود بعد وصولها لولي الأمر علاوة على عدم الشفاعة فيها لأنها مفسدة للشرع وضياع للحق^(١١٦).

٤- إن العقوبات في الإسلام شرعت مكافحة للجرائم ومحافظة على حقوق الناس وضروراتهم ومصالحهم الحقيقية، وحماية للفضائل ومكارم السلوك، ومطهرة للمجتمع من الرذائل، وتحقيقاً للأهداف السامية والأغراض النبيلة. فليست العقوبات في الشريعة الإسلامية مقصودة لذاتها بل هي وسيلة لضمان حقوق المجتمع ومنافعه، ولحمايته من المفساد^(١١٧).

٥- قيام الحدود في الإسلام على أسس العدالة والإنصاف فالنظام العقابي

(١١٤) غرر الحكم ودرر الكلم، من كلام الإمام علي بن أبي طالب: لعبد الواحد بن محمد بن عبد الواحد الأمدي ص٩٤، طبعة صيدا سنة ١٩٣٠م.

(١١٥) السنن الكبرى. أحمد البيهقي. مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بالهند الطبعة الأولى ١٣٥٤هـ، ٢٦٦/٨، كتاب السرقة، باب السارق توهب له الصدقة، برقم: ١٧٠٠٢.

(١١٦) سبل السلام: ١٨٨/١.

(١١٧) البحوث والدراسات المقدمة للمؤتمر العالمي الثالث، بحث ردود على الشبهات الواردة في الحدود ١٠١/٢.

الإسلامي لا يتلطف إلى تطبيق العقوبات الحدية كما يظن أعداؤه فلا يتصيد الناس بزلاتهم ليقع عليهم العقاب، بل يحاول دفع العقوبات ما وجد لذلك سبيلاً. فقد حث الإسلام على الستر وندب إليه رجاء أن يتوب الجاني ويستغفر ربه ويُصلح حاله. فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب^(١١٨).

وقال: اجتنبوا هذه القاذورة التي نهى الله عنها فمن ألم فليستتر بستر الله عز وجل، وليتب إلى الله، فإنه من يبد لنا صفحته نقم كتاب الله عليه^(١١٩). وقال:
ومن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة^(١٢٠).

٦- كما أن من عوامل حفظ الأمن في المجتمع ما قرره الشرع الحنيف من ضمانات للمتهم من خلال تقريره لقاعدة درء الحدود بالشبهات حيث فتح الطريق لإمكانية عدم توقيع العقوبة على المتهم عند عدم الجزم، وذلك بتقرير هذه القاعدة التي تعتبر حصانة وحصناً للأفراد، وملاًذاً يبعث فيهم الطمأنينة أنهم لن يؤخذوا بالشبهة، فالعقوبة لا تكون إلا في حالات اليقين وعند ثبوت الجرم بالطرق الشرعية، وعلى هذا فلا يجوز إيقاع العقوبة مع وجود الشبهة الصالحة للدرء والإسقاط، وقد وردت آثار كثيرة تدل على هذه القاعدة منها المرفوع للرسول صلى الله عليه وسلم ومنها الموقوف، وأصح ما روي فيها الأثر الموقوف على ابن مسعود -رضي الله

(١١٨) سنن أبي داود. الحافظ أبو داود السجستاني الأزدي. دار الحديث بسورية، كتاب الحدود ٥٤٠/٤، سنن البيهقي ٣٣١/٨، المستدرک علي الصحیحین. الحاكم النيسابوري. دار الكتاب العربي ببيروت، ٣٨٣/٤ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبي، وقد حسنه الألباني في صحيح الجامع الصغير ٤٢/٢.

(١١٩) السنن الكبرى للبيهقي ٣٣٠/٨، مستدرک الحاكم ٢٤٤/٤ وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ووافقه الذهبي.

(١٢٠) صحيح مسلم ٢٠٧٤/٤، سنن الترمذي ٣٤/٤، مسند الإمام أحمد، ٢٥٢/٢.

عنه- حيث قال: ادروا الحدود والقتل عن عباد الله ما استطعتم^(١٢١). والموقوف في هذا له حكم المرفوع، ولهذا فقد اتفق أهل العلم على الأخذ بهذه القاعدة ولم يخالف فيه إلا الظاهرية^(١٢٢)، قال ابن المنذر: كل من حفظت عنه من أهل العلم يدرأ الحد بالشبهة^(١٢٣).

٧- أن العقوبات الحدية تقوم على أساس مراعاة الظروف والأحوال الاجتماعية للبشر، وهذا عدل ورحمة للناس أجمعين، فمن أجل توقيع العقوبة الحدية فلا بد من توافر الاستقرار الاجتماعي وهو ما يستنبط من أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يوقع حداً قط في غزو، بدليل ما رواه بسر بن أرطاه من أنه وجد رجلاً يسرق فجلده ولم يقطع يده وقال: نهانا الرسول عن القطع في الغزو، وروى عن عمر النهى عن إقامة الحد وقت الغزو، وقرر الأكثرون إنه لا يقام الحد على المحارب أثناء الحرب خشية أن يلحق بالأعداء^(١٢٤) ولا شك أن في هذا تحقيقاً للأمن في أحد جوانبه.

٨- تحقيق الردع: إن الهدف الاسمي من توقيع العقوبة الحدية هو الردع والزجر وينقسم الردع إلى:
الردع العام، والردع الخاص.

(١٢١) مصنف عبد الرزاق ٤٠٢/٧، مصنف ابن أبي شيبة ٥٦٧/٩، السنن الكبرى للبيهقي ٢٣٨/٨، وقال البيهقي: هذا موصول يعني عن عبد الله. وذكر ابن حجر عن البخاري أن هذا الأثر عن عبد الله هو أصح ما في الباب، انظر التلخيص الحبير ٦٣/٤ وقد ذكر الألباني أن الأثر قد صح موقوفاً على ابن مسعود ثم ذكر رواية البيهقي وقال: هو حسن الإسناد انظر إرواء الغليل ٢٦٨/٨.

(١٢٢) المحلى لابن حزم ١٥٣/١١.

(١٢٣) الأوسط، لأبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الناشر: دار الفلاح الطبعة: الأولى ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م، ٦٦٩/٢، الإجماع، لأبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: فؤاد عبد المنعم: دار المسلم للنشر والتوزيع: الطبعة الأولى ١٤٢٥ هـ/ ٢٠٠٤ م ص ١١٣.

(١٢٤) الجريمة والعقوبة، د. محمد أبو زهره، ص ٣٢٤.

أما الردع العام: فيقصد به تحذير باقي أفراد المجتمع الذين تراودهم فكرة ارتكاب الجريمة من أنهم سينالون نفس العقوبة التي توقع على المجرم الذي ارتكبها فعلاً. أما الردع الخاص: فيقصد به إيلاء الجاني بالقدر اللازم الذي يمنعه من التفكير في العودة إلى ارتكاب الجريمة. ولا شك أن كلا من النوعين السابقين يؤدي إلي نتيجة واحدة وهي حفظ الأمن والأمان لأفراد المجتمع وهذا هو هدف الحدود ومبتغاها.

٩- أن الحدود عقوبات مقدرة من عند الله تعالى ، ولا شك أن في ذلك أبلغ الأثر في تحقيق أمن المجتمعات لأن المولى عز وجل عندما يحدد مجموعة من الجرائم ويضع لها العقوبات المناسبة فلا شك أن هذا بلاغ لنا بخطورتها وضرورة الاحتياط لها إذ لم تُترك لتعيين الخلق أو تقديرهم بل تكفل الله سبحانه وتعالى وهو العليم بما خلق وبما يضر الإنسان وما ينفعه بتعيين هذه الجرائم وتقدير عقوبات مناسبة لخطورتها ومدى تأثيرها السلبي على حياة الفرد والمجتمع الإسلامي بل الإنساني ككل.

الخاتمة

بعد الانتهاء من التعرض لموضوع العقوبات الحدية بين الزجر والجبر ودورها في حفظ وتحقيق الأمن في المجتمع وما اشتمل عليه من مباحث وموضوعات أستطيع أن استخلص جملة من النتائج والتي تتمثل في الآتي:

١- أن العقوبة هي الجزاء المادي الذي يوقع على مرتكب الجريمة زجراً له وعبرة لغيره، فالعقوبات موانع قبل الفعل، زواجر بعده.

٢- أنه يشترط في العقوبة توافر مجموعة من الشروط أو الخصائص على حد تعبير القانونيون، وهذه الشروط تتمثل في: شرعية العقوبة، وشخصية العقوبة، وعمومية العقوبة، وقضائية العقوبة، ومقابلة العقوبة للجريمة ما.

٣- كما أنه ينبغي أن تتوافر في العقوبة جملة من الضوابط والأصول حتى تحقق الغرض المنشود في إرساء قواعد الأمن من حيث كونها تتوافق مع مصالح الناس كماً وكيفاً، وأنها لا تهدف إلى الانتقام من الجاني بقدر السعي إلى إصلاحه وزجره، كما أن العقوبات تتدرج بتدرج نوعية الجرائم.

٤- أن الفقهاء اختلفوا في تعريف الحدود حيث يرى جمهور الفقهاء أن الحدود هي العقوبات المقدرة شرعاً نتيجة ارتكاب فعل محرم سواء كان الحق فيها لله أو للعبد. بينما يري الأحناف أن الحدود هي العقوبات المقدرة والواجبة حقاً لله، وعلى ذلك يعتبر القصاص حداً عند الجمهور، ولا يعتبر كذلك عند الحنفية.

٥- أورد الحنفية مجموعة من الفروق بين القصاص والحدود لأنهم كما سبق بيانه يعتبرون القصاص ليس بحد.

٦- يوجد مجموعة من الفوارق التي تميز بين الحدود والتعزيرات حيث يختلفان من ناحية التقدير، فعقوبات الحدود والقصاص مقدرة مقدماً في الشرع للجرائم الموجبة لها، أما التعزيرات فمفوض تقديرها إلي القاضي، ومن ناحية وجوب التنفيذ وعدم وجوبه، ومن حيث التكاليف وعدمه، وسقوط العقوبة ودرئها، وأثر التوبة علي كل منهما.

٧- العقوبة الحدية باعتبارها مصطلحاً مركباً هي: الجزاء أو الأذى المادي الذي قدره الشارع نتيجة ارتكاب فعل محرم وذلك من أجل حماية المجتمع وزجراً للجاني .

٨- أن الزواجر تختلف عن الجوابر، فالزواجر مشروعة لدرء المفاسد المتوقعة، والجوابر مشروعة لاستدراك المصالح الفائتة، كما أن الجوابر شرعت مع الخطأ والعمد والجهل والعلم والذكر والنسيان، وعلى المجانين والصبيان، بخلاف الزواجر فإن معظمها لا يجب إلا على عاص زجر له عن المعصية، وكذلك الجوابر تقع في النفوس والأعضاء ومنافع الأعضاء والجراح والعبادات والأموال والمنافع، بخلاف الزواجر فإنها تقع في الجنايات والمخالفات.

٩- وقع خلاف بين الفقهاء في مسألة هل الحدود زواجر أم جوابر، فالجمهور يرون أن الحدود فضلاً عن أنها أصلاً للزجر في الدنيا تعتبر بالنسبة للمسلم جوابر لسقوط عقوبتها في الآخرة إذا استوفيت في الدنيا، بينما الأحناف خالفوا في ذلك ويرون بأن الحدود زواجر فقط في الدنيا، أما الآخرة فلا بد لها من توبة للتطهير من هذا الذنب وللنجاة من عذاب الآخرة.

١٠- أن الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن الحدود زواجر في الدنيا وجوابر أيضاً لقوة أدلتهم وسلامتها.

١١- أن العقوبات الحدية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالأمن فلا أمن بدون جزاء لأن المجتمع الذي يخلو من قواعد نظامية واضحة تتضمن عقوبات زاجرة يصبح بمثابة غابة يأكل فيها القوي الضعيف، ولذا فإن العقوبة الحدية بوصفها جزاء يوقع على من يرتكب

فعالاً من الأفعال الموجبة للحد تبرز فيه الصفة الإلزامية، والتي تميز الحدود عن غيرها من القواعد غير الإلزامية.

١٢- أن أبرز ما تحققه الحدود من أثر في تحقيق الأمن وحفظه داخل المجتمع يتمثل فيما يلي:

أ) أنها تحقق العدالة الإسلامية بين البشر، وهذه العدالة هي أبرز سمات الشريعة الإسلامية بصفة عامة.

ب) أن الحدود غير قابلة للشفاعة أو الإسقاط فلا يجوز تعطيلها بعفو ولا شفاعة ولا هبة ولا غير ذلك.

ج) إرضاء شعور العدالة: فالحدود تعمل على إرضاء شعور الناس بالعدالة مما يساعد على إزالة الحقد من النفوس وتصفيتها وراحة المجتمع.

د) تقوم الحدود على مبدأ أنها حق للمجتمع طالما وصلت لولي الأمر، ومن ثم لا يقبل فيها التنازل أو التصالح.

هـ) العقوبات في الإسلام شرعت مكافحة للجرائم، ومحافظة على حقوق الناس وضروراتهم ومصالحهم الحقيقية.

و) قيام الحدود في الإسلام على أسس العدالة والإنصاف، فلا يتصيد الناس بزلاتهم ليوقع عليهم العقاب، بل يحاول دفع العقوبات ما وجد لذلك سبيلاً.

ز) قيام النظام العقابي في الحدود على قاعدة درء الحدود بالشبهات، حيث فتح الطريق لإمكانية عدم توقيع العقوبة على المتهم عند عدم الجزم.

ح) العقوبات الحدية تقوم على أساس مراعاة الظروف والأحوال الاجتماعية للبشر وهذا عدل ورحمة للناس أجمعين.

ط) تحقيق الردع: أن الهدف الاسمي من توقيع العقوبة الحدية هو الردع والزجر وينقسم الردع إلى: الردع العام، والردع الخاص.

ي) الحدود عقوبات مقدرة من عند الله تعالى، ولا شك أن في ذلك أبلغ الأثر في تحقيق أمن المجتمعات.