الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية – أدرار –

كلية العلوم الاجتماعية و العلوم الإسلامية
قسم : الشريعـــة

عنـــوان المذكـــرة

أثر التوبة في العقوبة من منظـور الشريعـــة الإسلاميـــة والتشريع الجنائي الوضعي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعـــداد الطالـــب :
عبد الحاكم حمادي

إشراف الدكتور :
المبروك المصري

أعضاء اللجنة

رئيسا : .....

مشرفا ومقررا : .....

مناقشا : .....

مناقشا : .....

مناقشا : .....

السنة الجامعية : 2008 – 2009

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الجامعة الإفريقية العقيد أحمد دراية – أدرار–

كلية العلوم الإجتماعية،والعلوم الإسلامية **قسم: الشريعة**

عنوان المذكرة

أثر التوبة في العقوبة من منظور الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الوضعي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالب: **تحت إشراف الدكتور:**

عبد الحاكم حمادي **المصري مبروك**

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور: محمد الطاهر شوشان..... رئيسا

الدكتور: المصري مبروك..... مشرفا ومقررا

الدكتور:بلعتروس محمد..... عضوا مناقشا

الدكتور:قادة بن بن علي..... عضوا مناقشا

السنة الدراسية: 2009 –2010م

بسم الله الرحمان الرحيم

(فَمَن تَاب مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ٣٩)

∴ المائدة : الآية 39 ﴿

الإهداء

إلى والدي رحمه الله رحمة واسعة، ورفع درجاته في عليين

وإلى والدتي الكريمة، أسأل الله تعالى أن يمتعنا بعمرها وافرة الصحة،والعافية.

وإلى زوجتي المكرمة أم أحمد التي شاركتني مشاق البحث والحياة عامة حلوها ومرها.

وإلى قرة العين:أحمد أبو نضال وغفران بارك الله لي فيهم. وإلى إخوتي وأخواتي و كل من يحبنا ونحبه.

المقدمة

بسم الله الرحمان الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

المقـــدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للثقلين، وعلى اله وصحبه ومن سار على نهجه إلى يوم الدين، أما بعد:

لقد عرف الفكر القانوني تطورا كبيرا في مجال النظريات العقابية، ومؤسسات الإصـــلاح. ومـــن النظريات التي كتب لها الرواج – في هذا العصر- نظرية الدفاع الاجتمـــاعي، الـــتي تســـعى إلى التضييق من نطاق العقوبة، بهدف علاج ظاهرة الجريمة بطريقة سليمة تضمن لها إنهائها ، أو علـــى الأقل الحد من انتشارها، اعتمادا على دور المجرم نفسه المتمثل في " فعل ما " إيجابي يحدده المشرع. وإنه لمن الحق أن تأخذ الشريعة الإسلامية مكانتها بالمساهمة في معالجة الظواهر الإجرامية الخطيرة، بعد أن أثبتت التجارب فشل القوانين الوضعية في معالجتها، وبالأخص إذا علمنا أن في التشـــريع الجنائي الإسلامي مصطلح التوبة الذي يهدف إلى إزالة الخطورة الإجرامية من المجرم.

والتوبة كسبب من أسباب الإعفاء من العقاب قد قررها التشريع الجنائي الإسلامي في العديد من نصوصه، وبتوافرها في حق الجاني يستوجب استبعاد العقوبة عنه، وهو في هذا يتفق تمامـــا مـــع النتيجة المترتبة على الدور المعفي للجاني في التشريعات الجنائية الوضعية.

ولقد شد انتباهي ما قاله أحد فقهاء القانون الجنائي الوضعي:«.. لو أن هذه النظرية المتكاملة عن التوبة، والغرض منها، قد تناولها المسلمون بالتفريع، والتأصيل، والتطبيق العملـــي لتفتحـــت أمامهم المعاني التي اعتمد عليها الغربيون في ابتكار تدابير الاختبار القضائي، والإفراج الشـــرطي، ووقف تنفيذ العقوبة، وغيرها من الأنظمة التي تهدف إلى إصلاح الجاني تحت التهديد بالعقاب... إن ما وضعته الشريعة الإسلامية يكفي لصياغات قانونية متعددة تغطي أغراضا كثيرة مما تنطـــوي

عليه مدرسة الدفاع الاجتماعي... »[1]. فقلت في نفسي لم لا تتجه الأبحاث إلى هذا المشروع الذي طرحه؟.

وأمام غياب الالتفات إليه – في حدود اطلاعي – رأيت أن أتقدم بمحاولة -متواضعة- تساهم في إثراء هذا الموضوع. وعلى هذا الأساس اخترت أن يكون موضوع مذكرتي في مجال مسقطات العقوبة، ولما كان التخصص الذي أنتمي إليه "شريعة وقانون" يتطلب مني الجمع بين الشريعة والقانون كان العنوان : **"أثر التوبة قي العقوبة من منظور الشريعة الإسلامية، والتشريع الجنائي الوضعي."**

التعريف بالموضوع وأهميته :

تناول فقهاء التشريع الجنائي الإسلامي موضوع "أثر التوبة في العقوبة" في كتب الفقه، كما تناوله المفسرون، وشراح الحديث في شكل مسائل جزئية، لا تعكس أهميته ودوره في رسم السياسة العقابية. هذا من الناحية الشرعية، أما من الناحية القانونية فإن المجال المعرفي له ليس قانون العقوبات الوضعي؛ لأنه – إلى يومنا هذا – لا يعرف "التوبة "كنظرية عامة، باستثناء ما ذكره عن التوبة الإيجابية.

وإذا شئنا تحديدا دقيقا للمجال المعرفي لهذا الموضوع، فهو بلا شك علم العقاب، وهو أحد العلوم الجنائية الحديثة النشأة، وجوهر مباحثه أغراض العقوبة؛ أي فلسفة التشريع الجنائي، سواء التشريع الجنائي الإسلامي، أو التشريع الجنائي الوضعي.

ولا شك أن البحث في هذا الموضوع سوف يثير الكثير من الصعوبات؛ لأنه يتعلق بشخصية الفرد، وما يبطنه من ميول وانفعالات تنعكس على سلوكه الظاهر، مما يستلزم وضع ضوابط، أو معايير لتقدير مدى تحقق التوبة عند ه ليتمكن القاضي من تقييمها لاختيار الإجراء أو الجزاء الذي يناسبه، عقابيا كان أم علاجيا.

[1] - حسين المحمدي، الخطر الجنائي ومواجهته، ط.د(الإسكندرية: دار المعارف ، 2003) ص،458

إن هذه الاعتبارات وغيرها هي ما دعاني إلى القيام بهذه الدراسة و إلقاء شيء من الضوء على هذا الموضوع الحيوي، بعد أن أصبح القانون الجنائي يعتمد على الحقائق العلمية المستمدة من علم الإجرام وعلم النفس، لتطبيق المبادئ الأساسية لفكرة إعادة إصلاح المجرم وتأهيله.

وعليه فأهمية الموضوع تبرز من هذا،كما تنبع من ندرة ــ إن لم نقل غياب كتابات علمية متخصصة فيه.

ومن جهة أخرى فإن هذا الموضوع كغيره من الموضوعات التي تتناول وسائل تفريد العقوبة يساهم في التضييق من نطاق تطبيقها، فهو إذن حلقة مهمة في سلسلة المواضيع التي تتطلب بحثا،وتعميقا، وعرضا نظريا وتطبيقا لما انتهى إليه الفقه الجنائي الإسلامي بما يفيد النظام العقابي المعاصر.كما يساهم في رسم السياسات العقابية الناجحة. وهي أخيرا تمكننا من تحقيق أهم عمل وهو تقويم النظام العقابي من حيث مدى تحقيقه لمقاصد الجزاء الجنائي.

وتأسيسا على هذا الأصل العام، فإن الجهد ينبغي أن ينصرف إلى تحقيق الغرض أكثر مما يتجه إلى إنفاذ الوسيلة، فإذا تحقق الغرض بوسيلة أكثر إصلاحا من العقاب الذي هو مفسدة، فإنه يصار إليها شرعا ،وعقلا.

ولكن إذا كان موضوع التوبة لا يتناوله قانون العقوبات ؛ لأنه موضوع يتعلق بالنيات، والتوبة لا تتوجه إلى الحدود والقصاص في التشريع الجنائي الإسلامي عدا عقوبة التعزير. فعلى هذا فالعنوان يكون عاما. والبحث في مجال عقوبة التعزير في التشريع الجنائي الإسلامي وارد، فالأولى والأصح أن يكون العنوان "أثر التوبة في عقوبة التعزير في التشريع الجنائي الإسلامي"، فما معنى أن يكون عنوان الموضوع بهذا العموم؟

في نظري ، هذا هو الحامل على طرح الإشكال. بمعنى: إذا كان أثر التوبة في عقوبة التعزير واضحا؛لأنها مبنية على الاجتهاد فهل يمتد هذا الأثر كذالك إلى عقوبتي الحدود والقصاص ؟ أم أنهما عقوبتان قطعيتان لا تقبلان التغيير ولا الإسقاط ؟ وهذا ما جعلني أركز على استجلاء أثر التوبة فيهما دون عقوبة التعزير ، هذا من جهة .

ومن جهة أخرى، إذا كان التشريع الجنائي الوضعي –في سياسته المعاصرة- يسعى إلى إصلاح المجرم، وتأهيله، بدل عقابه، وتهديده، والتوبة إذا وجدت، هي أكبر وأهم عامل في إصلاح المجرم، أفلا يمكن اعتبارها لذلك من مسقطات العقوبة عن الجاني؟ تحفيزا له على إصلاح حاله بترك الجريمة ولابتعاد عن مصاحبة الأشرار ، وبذلك يستفيد التشريع الجنائي الوضعي من التشريع الجنائي الإسلامي الذي تناول التوبة في كثير من نصوصه. في تحقيق أهداف العقاب.

إشكالية البحث:

انطلاقا من عدم فائدة العقوبة وخاصة عقوبة سلب الحرية القصيرة المدة لجأ الفقه الجنائي المعاصر إلى استحداث بدائل لها مثل:الإفراج الشرطي، نظام وقف التنفيذ...الخ.وعلى الرغم من ذلك فإن الجريمة لا تزال في ازدياد.

والسبب في نظري: أن هذه البدائل اهتمت بقطع العلاقة بين المجرم و أفعاله الإجرامية و لم تركز على استئصال الخطورة الإجرامية منه، والتوبة في التشريع الجنائي الإسلامي تهدف رأسا إلى إزالة الخطورة الإجرامية، وتأهيل المجرم،ورده للمجتمع كفرد صالح منه، فالتائب من الذنب كمن لا ذنب له.

بناء على ذلك فهل يمكن أن يقدم التشريع الجنائي الإسلامي نظام التوبة ــ وهي نظرية متكاملة عندهم ــ بما يخدم التشريع الجنائي الوضعي، ويساهم في مكافحة الجريمة، أو على الأقل التقليل منها.؟ ولتذليل هذا الإشكال يمكن تبسيطه في الأسئلة التالية :

ــ ما المقصود بالتوبة كنظام يساهم في استئصال الجريمة ، أو يقلل منها؟

ــ تهدف العقوبة إلى تحقيق الردع العام، و الردع الخاص، وتحقيق العدالة، ومن ثم فكيف تحقق التوبة هذه الأهداف حتى تكون بديلا عن العقوبة؟

ــ ما هي صور التوبة التي بني عليها أثر في التشريع الجنائي الوضعي؟

ـ وإلى أي مدى يظهر أثر التوبة في العقوبة وخاصة عقوبتي: الحدود، والقصـــاص في التشـــريع الجنائي الإسلامي مما يفيد التشريع الوضعي؟

هذه الأسئلة وغيرها هي ما يحاول البحث أن يجيب عنها.

أسباب اختيار الموضوع:

إن موضوع التوبة بالمفهوم الذي تذهب إليه الدراسة لم يعط حقه من الاهتمام من قبل أساتذة القانون والباحثين.

إضافة إلى ذلك فإنهم اكتفوا من التوبة أن تتجسد في نشاط مضاد للجريمة، بصرف النظر عـــن التحول الحقيقي الطارئ على شخصية الجاني، وبصرف النظر عن البواعث المحركة له، فسواء كان الباعث ندمه على ارتكاب الجريمة، أو رغبته في توقي العقوبة، أو الكيد لرفاقه في الجريمـــة...ممـــا جعلها عاجزة عن إزالة الخطورة الإجرامية من الجاني، بخلاف ما جاء في الشريعة الإسلامية!.

إن استكشاف ما تركه الفقهاء المسلمون من حلول، ومعالجات حول هذا الموضوع، لو قدم في ثوب يتناسب والظروف القانونية المعاصرة، لساهم وبلا شك في تطوير البحث الجنائي المعاصـــر، الذي يسعى للقضاء على الجريمة، أو التقليل منها.

كان هذا من أبرز أسباب اختياري لهذا الموضوع.وكذلك تلبيـــة لنـــداء المســـاهمة في تكثيـــف الدراسات الجنائية للحد من الجريمة، والمساهمة في إزالة آثارها.

كما أن حاجة المكتبة الإسلامية إلى الدراسات الجزائية المدعومة بما توصل إليه البحث الجنـــائي المعاصر- في موضوع البحث- تلح على الكتابة فيه.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى:

تصور ورسم البناء النظري لفكرة التوبة في التشريع الجنائي الإسلامي على المستويين: التشريعي، والقضائي، بطريق استقراء الأحكام الجزائية في المسائل المطروحة، وعرضها في قالب منهجي قانوني.

التوصل إلى أن هذا الموضوع موضوع أصيل في الفكر الجنائي الإسلامي، وليس وليد الفلسفة القانونية المعاصرة ظهر بقصد تفتيت الجماعات الإرهابية، وعصابات المخدرات—كما يظن القانونيون.

الاستفادة من الدراسة المقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي في الوصول إلى حلول للمشاكل المطروحة في موضوع البحث.

محاولة إبراز تميز الفقه الإسلامي، وأصالته، بمقارنته بالقانون الوضعي .

إبراز أثر التوبة في الحدود والقصاص —تخفيفا أو إسقاطا- في الفقه الجنائي الإسلامي.

ومما يجب التنبيه عليه: أن هذه الدراسة لا تحاول اصطناع التقريب بين الشريعة الإسلامية وبين التشريع الجنائي الوضعي-في هذا الموضوع- على أسس موهومة، أو خاطئة؛ لأن لها نظاما قانونيا في مجال التجريم و العقاب -خاصة-،له صبغة يستقل بها عن سائر النظم القانونية الأخرى.

ومن أجل ذلك فلا يعنينا أن يكون الفقه الإسلامي قريبا من التشريعات الجنائية الوضعية،فهذا لا يكسبه قوة؛لأنه قوي بذاته بما يكفي.«ولا شك أن الشريعة الإسلامية لو وطئت أكنافها،وعبدت سبلها لكان لنا في هذا التراث الجليل ما ينفخ روح الاستقلال في فقهنا، وفي قضائنا، وفي تشريعاتنا ثم لأشرفنا نطالع العالم بهذا النور الجديد فنضيء به جانبا من جوانب الثقافة العالمية في القانون»[2].

الدراسات السابقة:

لابد للباحث في الدراسات الإنسانية من مادة علمية ينطلق منها، لذا فلست أول من أثار الموضوع، بل تناوله فقهاء كثيرون،وإن كان بعبارات مقتضبة -كما سبق ذكره- أما بالتحديد

[2] -السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، د.ط. (القاهرة: دار النهضة العربية، 1986) ج/1، ص/10

المذكور أعلاه فلم يتطرق إليه أحد -في حدود علمي-. وإن تناوله عدد من الباحثين بعناوين قريبة من هذا العنوان في شكل رسائل علمية، ومقالات استفدت منها كثيرا، سأتناول عرضا موجزا لها في محور أول ثم أعقبها بمحور آخر ألخص فيه ما لاحظته حولها جميعا. وهذه صورة عنها:

أ-الرسائل الجامعية:

- **التوبة وأثرها في إسقاط الحدود في الفقه الإسلامي**، رسالة مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر للحصول على الماجستير (فقه مقارن) إعداد على داوود محمد جغال، سنة 1400ه.

ملخص الرسالة : تحدث فيها عن التوبة وعن الجنايات الموجبة للحدود ثم عرض لأثر التوبة في إسقاط الحدود وذلك في ثلاثة أبوب: في الباب الأول تناول تعريف التوبة وبعض أحكامها، فذكر عددا من الآيات والأحاديث الواردة في التوبة و الاستغفار، كما تعرض لبيان حقيقة التوبة، والاختلاف في تعريفها شرعا، وفصل الكلام في الركن الرابع، وهو التلافي لما فات، بالجبر والقضاء في حقوق الله عز وجل، والرد والاستحلال في حقوق العباد، كما بين شروط التوبة، والخلاف في توبة القاتل عمدا ، ثم ختم الباب بذكر طبقات التائبين، أما الباب الثاني فخصصه للجنايات الموجبة للحدود، وفي الباب الثالث وهو أثر التوبة في إسقاط الحدود تعرض في الفصل الأول لبيان أثرها في إسقاط حد المحاربة، و الفصل الثاني بين فيه أثر التوبة في إسقاط حد الزنا، والشرب، والسرقة، أما الفصل الثالث فبين فيه أثر التوبة في إسقاط عقوبة القذف، وخصص الفصل الرابع لأثر التوبة لإسقاط حد الردة، وترك الصلاة، ثم ختم بخاتمة لخص فيها أهم ما جاء في البحث. والملاحظ على هذه الرسالة: أنها تكفلت بجمع المادة العلمية التي تخدم الموضوع، وغابت فيها المعالجة التي تبرز أهمية الموضوع، وإمكانية الاستفادة منه. كما أن تقسيمها على الأبواب والفصول فقط، دون المباحث والمطالب والفروع جعلها تتناول الموضوع بشيء من العموم والتجريد.

-**التوبة في ضوء القرآن الكريم**:رسالة مقدمة إلى قسم الدراسات الإسلامية لكلية البنات بجدة. تخصص تفسير، من إعداد أمال بنت صالح نصير، عام 1410ه.

أودعت في الباب الثاني من هذه الرسالة عنوان آثار التوبة في أربعة فصول: تناولت في الفصل الأول أثر التوبة فيما ورد فيه الحد ، وملخصه : فيه ثمانية مباحث، تناولت في المبحث الأول هل الحدود كفارة لأصحابها أم لا ثم تناولت أثر التوبة في حد الحرابة، ثم في حد القتل، ثم الردة، ثم الزنا، ثم السرقة، ثم القذف، ثم شرب الخمر،كل حد في مبحث مستقل، وقد استفدت منه كثيرا. والفصل الثاني خصصته لأثر التوبة في حقوق العبد المالية، وغير المالية، أما الفصل الثالث فجعلته لأثر التوبة في تكفير السيئات، ومغفرة الذنوب، والفصل الرابع جعلته لأثر التوبة في الناحية النفسية، والخلقية، والاجتماعية.

ب- المقالات:

- **نظام التوبة وأثره في العقاب:** للدكتور يوسف قاسم،منشور في مجلة القانون والاقتصاد سنة 1973

ملخص المقال: يذكر الكاتب أن سبب المشاركة هو انتشار النظريات الحديثة في علم العقاب. فتكلم عن التوبة بصفة عامة، فبين حقيقتها، وما تتطلبه من شروط، كما حدد مجالات تطبيقها.

قدم هذا المقال في شكل قسمين وخاتمة، خصص القسم الأول لأثر التوبة على العقوبات في الفقه الإسلامي، والقسم الثاني للتوبة والنظم المعاصرة، ثم خاتمة، هذه هي خطته لكن مما تجدر ملاحظته أنه نشر القسم الأول فقط.

والملاحظة نفسها نسجلها عندما نشر البحث مع تصرف يسير في العنوان "**نظام التوبة وأثره في العقوبات وفق التشريع الإسلامي** " في المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، مارس سنة 1979. لكن في هذه المجلة ذكر خاتمة بين فيها أوجه التماثل بين نظام التوبة، ونظام الاختبار القضائي من حيث أن الهدف لكل منهما هو إصلاح الجاني وتهذيبه بدل عقابه، كما أنهما يشتبهان في كون كل منهما يرتكز أساسا على سلوك الجاني قبل رفعه إلى القضاء، فإن قبض عليه عقيب ارتكابه الجريمة فلا مانع من الاسترشاد بسلوكه في الماضي، و يختلفان في كون التوبة تسقط العقوبة، أما الاختبار القضائي فهو إرجاء لتنفيذ العقوبة بجعلها تهديديه، وينتهي التهديد بانتهاء فترة الاختبار التي يحددها القانون.

وأهم ما في البحث هو التمييز بين شروط التوبة ودلائل صدقها و التي عد منها: صلاح العمل، رد المظالم، والاستعداد لتنفيذ العقاب. وركز على صلاح العمل الذي يمكن متابعته وتقييمه وبالتالي تأثيره في العقوبة.

نظام التوبة وأثره في العقوبات : إعداد الدكتور وهبة الزحيلي، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، سنة 1969.

ملخص المقال: يتضمن ثلاثة مطالب وخاتمة، تناول في المطلب الأول المسائل التالية:

الباعث على التوبة ، وتعريفها، وشروطها، وحكمها، أما المطلب الثاني فخصصه لأثر التوبة في الجزاءات الأخروية تكلم فيه عن توبة الكافر، والمنافق، والزنديق، والمبتدع. أما العقوبات الدنيوية وأثر التوبة فيها فجعلها في الفصل الثالث على شكل عناصر هي : عقوبة الردة، البغي، القذف، الزنا، السرقة، شرب الخمر، لخص فيه آراء الفقهاء في إسقاطها بالتوبة، كما بين أثر التوبة في إسقاط القصاص، والدية، والتعازير، ثم ختم بخاتمة لخص فيها أهم ما توصل إليه.

ولا يفوتني أن أشير هنا إلى أن هذا الموضوع قد تناوله بشكل عام الأستاذ نبيل نبراوي في كتابه: سقوط الحق في العقاب،وكذلك حسنين المحمدي في كتابه : الخطر الجنائي ومواجهته بصورة مختصرة.

هذا، وملخص الملاحظات التي يمكن أن نخرج بها من الدراسات السابقة:

غياب الجانب القانوني-إلا نزرا يسيرا- في تناول الموضوع .

تناول الموضوع على شكل الفقه المقارن – مثل بحث آمال صالح- حيث ركزت فيه على الاستدلال لكل رأي ومناقشة الآراء مع ذكر الترجيح أحيانا، دون بيان ما إذا كان يمكن أن يكون له دور في رسم السياسة الجزائية

لم يفرد هذا العنوان بالبحث استقلالا، بل أدخل فيه العقوبات الأخروية، وآثار التوبة في الجوانب النفسية، والخلقية، والاجتماعية. ولا شك أن المطلوب من الدراسات التي تستهدف العمق، والاستيعاب ينبغي أن يضيق مجال البحث فيها ما أمكن.

فهذه الملاحظات وغيرها أظهرت لي إمكانية تناول الموضوع وبحثه.

المنهج المتبع:

لقد وضعت نصب عيني منهجا للبحث أوجز أركانه فيما يلي:

الحرص على التزام الأمانة العلمية في عزو الأقوال إلى قائليها، وبذل الجهد في نقل قول كل قائل من مصدره على قدر المستطاع.فقد اعتمدت:

على المراجع القانونية لنقل ما يهمني بما يخدم الموضوع ويكون منه مجالا للمقارنة.وفي حالة الاستدلال بالمواد القانونية فإنني سأقتصر على قانون العقوبات الجزائري ما وجدت إلى ذلك سبيلا.

الرجوع إلى المراجع الشرعية والقانونية للمقارنة بين التشريع الجنائي الإسلامي، والتشريع الجنائي الوضعي.

الرجوع إلى المراجع الفقهية والمصادر الأصلية في البحث حسب الاستطاعة، مع نسبة كل قول لصاحبه، ورجعت في تحرير الأقوال إلى كتب المذاهب الفقهية المعتمدة والأصلية ما وجدت إلى ذلك سبيلا.

لم أركز على الترجيح بين الآراء الفقهية، وإنما جعلت نقل الأقوال بحسب المرحلية التي انتهجتها؛ لتيسير تطبيق الأحكام الشرعية وتحقيق مقاصد الشارع .

حاولت أن أظهر عظمة التشريع الإسلامي وخصوصا في الفصل الثالث الذي تناولت فيه أهم الموضوعات معالجة.

ولتشعب جزئيات الموضوع، فرض علي استخدام بعض آليات البحث العلمي بقصد جمع هـــذه الجزئيات، وإعادة ترتيبها بما يخدم الموضوع منها:

المنهج الاستقرائي التحليلي:- وأقصد به الاستقراء الناقص ولجأت إليه عند البحث عن ماهيـــة العقوبة ، والتوبة ، وكيفية تحقيقيهمـــا لهـــدف الإصـــلاح،وإعادة تأهيـــل المجـــرم، وبالمنـــهج التحليلي،تمكنت من فهم الأقوال ،ومراميها،ومن الوصول إلى مختلف نتائج هذا البحث.

المنهج المقارن: وقد استعملته عند إيراد الأقوال والأقوال المعارضة للوقوف على أوجه الاختلاف، و الاتفاق بينها.

كما سلكت – من الناحية الشكلية- المنهجية التالية:

حرصت على تدعيم البحث بالنصوص الشرعية من الكتاب والسُنَّة، ونصوص العلماء تمييز كـــل ذلك بعلامات التنصيص، والأقواس.

بيان مواضع الآيات القرآنية الكريمة في المصحف الشريف، وذلك بذكر اسم السورة ورقم الآية.

تخريج الأحاديث النبوية الواردة في ثنايا الرسالة من كتب الأحاديث المشهورة.

الترجمة للأعلام الواردة أسماؤهم في الرسالة على أنني لا أترجم للصحابة رضي الله عنهم لشهرتهم، كما لا أترجم للمعاصرين الذين هم على قيد الحياة أو مظنة ذلك.

وضعت فهارس علمية في آخر المذكرة لتسهل الاستفادة منها.

وفي حالة العزو إلى المراجع، سأكتفي ببيانات النشر في أول ذكر للمرجع .

إذا كان المرجع أعيد في نفس الصفحة أكتفي بعبارة المرجع نفسه، أما إذا أعيد في صفحة أخـــرى أشير بعبارة المرجع السابق، إلا إذا كان للكاتب كتابان فإني أعيد ذكر العنـــوان مـــع إحـــدى العبارتين.

بالنسبة للفهارس: فإني أرتب الآيات على حسب السور وعلى حسب ترتيبـــها في نفـــس السورة.

أما للأحاديث، والآثار: فإني أرتبها على حسب ذكرها أول مرة في البحث؛ والشيء نفسه في المواد القانونية، وفهرست الأعلام.

اعتمدت على رواية حفص عن عاصم في كتابة آيات القرآن الكريم، لا لشيء وإنما لأنها هي التي تيسر لي الحصول عليها.

خطة البحث:

لتناول مفردات هذا البحث رأيت أن أسلكه من خلال الخطة التي تتكون من مقدمة، وثلاثة فصول، وخاتمة :

ففي المقدمة تناولت أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وإشكاليته، والأهداف المتوخاة منه وملخص للدراسات السابقة، مع بيان المنهج المتبع.

أما الفصل الأول الذي عنوانه: المبادئ العامة للعقوبة في التشريعين: الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي فقد ضمنته ثلاثة مباحث: تدور حول ماهية العقوبة، وأقسامها، وخصائصها، وأغراضها في التشريعين الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي.

وبعده جاء الفصل الثاني: أساسيات التوبة في التشريعين وهو فصل مهم تلمست من خلاله مكانة التوبة، وحدودها في كل من التشريعين، وذلك في مباحث كان من بينها مبحث مشكلات التوبة، وآثارها في التشريع الجنائي الوضعي.

وبعد الفراغ من تحديد العقوبة، والتوبة، جاء الفصل الثالث :مظاهر أثر التوبة في العقوبة على شكل مبحثين: الأول منهما مخصص لأثر التوبة في إسقاط الحدود التي شرعت لحق الله عز وجل، والثاني لبيان أثر التوبة في إسقاط الحدود التي شرعت لحق الفرد.وقد أنهيت البحث بخاتمة سجلت فيه أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال جزئياته مع ذكر بعض التوصيات، والاقتراحات التي رأيت من الأهمية بمكان الأخذ بها .

وفي الأخير جعلت فهارس تخدم البحث وتسهل الاستفادة منه. هذه صورتها.

المقدمة

الفصل الأول:المبادئ العامة للعقوبة في الشريعة الإسلامية، والتشريع الجنائي الوضعي

المبحث الأول : ماهية العقوبة ، وأقسامها في التشريعين : الإسلامي، والوضعي

المبحث الثاني : خصائص العقوبة في التشريعين : الإسلامي، والوضعي

المبحث الثالث : أغراض العقوبة في التشريعين الجنائي، والوضعي

الفصل الثاني أساسيات التوبة في التشريعين: الجنائي الإسلامي، والوضعي

المبحث الأول : ماهية التوبة، وأساسها، وصورها

المبحث الثاني: أركان التوبة وشروطها ودلائل صدقها

المبحث الثالث: مشكلات التوبة، وآثارها

الفصل الثالث مظاهر أثر التوبة في العقوبة

المبحث الأول : أثر التوبة في إسقاط الحدود التي شرعت لحق الله

المبحث الثاني: أثر التوبة في الحدود التي فيها حق للعباد

المبحث الثالث: أثر التوبة في العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي

الخـــــــاتمة:

الفهارس

هذا، ومع أني بذلت كل ما في وسعي من جهد لمعالجة قضايا هذا البحث إلا أن صعوبته وتشعب مباحثه من جهة، وقلة بضاعتي من جهة أخرى قد حالت بينه وبين أن يخرج بالصورة التي كنت أريدها له. ولا يسعني في الختام إلا أن أتوجه بالشكر الجزيل إلى **أستاذي المشرف** وإلى كل من ساعدني في إتمام هذا البحث وإخراجه.**والحمد لله أولا وآخرا.**

الباحث: عبد الحاكم حمادي

الفصل الأول

المبادئ العامة للعقوبة في التشريعين: الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي

الفصل الأول

المبادئ العامة للعقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي ، والتشريع الجنائي الوضعي

نتناول في هذا الفصل ثلاث قضايا، وبناء على ذلك فهو يحوي ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: ماهية العقوبة، وأقسامها.
- المبحث الثاني: خصائص العقوبة في التشريعين الإسلامي، والوضعي.
- المبحث الثالث: أغراض العقوبة في التشريعين الإسلامي، والوضعي.

المبحث الأول

ماهية العقوبة، وأقسامها.

يتكون هذا المبحث من مطلبين :

- المطلب الأول: يتناول تعريف العقوبة في اللغة، وفي الفقه الجنائي الإسلامي، ثم في الفقه الجنائي الوضعي.
- المطلب الثاني: ويتناول أقسام العقوبة في التشريعين الإسلامي، والوضعي.

المطلب الأول: ماهية العقوبة

للوقوف على تعريف العقوبة يتحتم النظر إليها من الجانب اللغوي، ثم من منظور الفقه الجنائي الإسلامي، والفقه الجنائي الوضعي .

الفرع الأول: تعريف العقوبة في اللغة

قال الراغب الأصفهاني: « والعقوبة، والعاقبة تختص بمعنى العذاب، وجذر هذا الفعل يعني أن شيئا يأتي بعد الآخر »[1].

وقال ابن فارس: « وعاقبت الرجل من العقوبة، والباب كله يرجع إلى أصل واحد هو: أن الشيء يعقب الشيء ».[2]

ومن هنا يتضح وجه تسمية الجزاء الشرعي والقانوني بالعقوبة، فهي تأتي بعد ارتكاب الذنب واقتراف الجرم.

قال ابن فارس: « وإنما سميت عقوبة؛ لأنها تكون آخر وثاني الذنب »[3].

الفرع الثاني : معنى العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي

العقوبة مصطلح عرفه الفقه الإسلامي قديما؛ لأن مادة الكلمة جاءت في نصوص القرآن الكريم، وكذالك في نصوص السنة النبوية.

من ذلك: قول الله عز وجل: ﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ وَلَئِن صَبَرۡتُمۡ لَهُوَ خَيۡرٞ لِّلصَّٰبِرِينَ ﴾ ،[النحل، الآية : 126].

---

[1] – الراغب الأصفهاني ، مفردات ألفاظ القرآن ، ط. د (لبنان ، بيروت : ط، بدون ، ت.د) ص:419.

[2] – ابن فارس ، مجمل اللغة ، دراسة وتحقيق :زهير عبد المحسن سلطان ، ط2، (لبنان ، بيروت : مؤسسة الرسالة ، 1984) ج 3 ، ص620.

[3] – ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، تحقيق : عبد ا--لسلام هارون ، ط.د (لبنان ، بيروت : دار الفكر ، 1979) ج 4، ص78 .

وقول النبي صلى الله عليه وسلم : « ... فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة »[1]. ولذلك سعى الفقهاء لضبط معناها. وسأورد تعريفين لفقهائنا القدامى، وتعريفين للفقهاء المحدثين، مع شيء من التعليق،ثم أذكر التعريف المختار .

أولا: تعريف العقوبة عند الفقهاء القدامى

أ – تعريف الماوردي[2] رحمه الله:

أورد الماوردي رحمه الله في معرض تعريف الجرائم كلمتين هما : "حد"، و"تعزير" وذلك في قوله : « الجرائم : محظورات شرعية زجر الله عـــنها بحد، أو تعزير»[3].

فيقول عن الحدود بأنها : « زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر، وترك ما أمر .... فتكون المصلحة أعم و التكليف أتم » [4].

ويقول عن التعزير: «تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود... فيوافق الحدود من وجه وهو أنه تأديب واستصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب » [5].

نستخلص من كلام الماوردي : أن العقاب يأتي بمعنى الزجر والردع ، ويأتي بمعـــنى الاستصـــلاح والتأديب .

والسؤال هنا: هل هذه المعاني متسقة مع بعضها لبيان مفهوم العقاب، أم أنها ليست كـــذالك؟ لأننا لو نظرنا إلى معنى " الزجر" و "الردع" لوجدنا أنها لا تعنى بتحقيق معنى الاستصلاح والتأديب ؛ لأن كلا من الردع ، والزجر يهتمان بتطبيق التشريع "القانون" وسيادته أكثر من عنايتهما بشخص المجرم ، عكس ما يدل عليه معنى الاستصلاح والتأديب .

و من الممكن أن يقال : إذا زجر المجرم– سواء بتعريضه لألم العقوبة ، أو مشاهدته تطبيقهـــا على شخص آخر– فإن الرغبة في ارتكاب الجريمة مرة أخرى قد قمعت في داخله ، ويصبح عضوا صالحا في المجتمع.

---

[1] –[الحديث ضعيف] أخرجه الترمذي؛ والدار قطني؛ و البيهقي من حديث عائشة مرفوعا . الألباني ناصر الدين ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط 2 ،(بيروت : المكتب الإسلامي،1405ه – 1985م) رقم الحديث: 1516

[2] –أبو الحسن علي بن محمد الماوردي البصري ،كان واسع التبحر في العلوم سيما الفقه والأصول،والتاريخ والسياسة والأدب له تآليف نادرة المثال كالحاوي في الفقه ،والأحكام السلطانية، وأدب الدين والدنيا، ولي القضاء ببلدان كثيرة، ثم ببغداد. توفي سنة:450 . الحجوي محمد ابن الحسن الحجوي الثعلبي الفاسي،، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي،ط1(بيروت: المكتبة العصرية،2006م) ج2، ص654

[3] – الماوردي ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، ط.د ،(الجزائر : ديوان المطبوعات الجامعية ، 1983) ص219.

[4] – المرجع نفسه ، ص 221 .

[5] – المرجع نفسه ، ص236.

لكن مع ذلك لا يمكن أن نستبعد عود المجرم لارتكاب الجريمة مرة أخرى إذا ما وجد فرصة تمكنه من خرق القانون دون التعرض للعقوبة، وهذا عكس ما يحصل من الذي اهتم التشريع بمحاولة إصلاحه وتأديبه.

ومن هنا ندرك التعارض الواضح بين "الاستصلاح والتأديب " و " الزجر والردع "، إلا إذا قلنا إن المعنى الأول في حق عقوبة التعزير، والمعنى الثاني في حق عقوبة الحد ، فيكون التقسيم حينئذ مهما لإيضاح الفرق بينهما.

ومع هذا يبقى هناك سؤال هو: هل هذه المعاني التي أوردها الماوردي في حق الحدود، والتعازير، هي تعريف لهما أم تسويغ لكل منهما ؟ .

ذلك أن التسويغ هو: بيان الغاية التي يرتجى من العقاب تحقيقها أثناء إيقاعه، أو في المستقبل.

بينما التعريف يتناول العقاب في إطار لغوي تحليلي، فلا علاقة له بالبعد الاجتماعي.

لذلك يمكن القول: أن ما قدمه الماوردي إنما هو تسجيل لملاحظاته حول تطبيقات النصوص العقابية التي جاء بها الوحي في المجتمع ، ومدى انفعال الناس بهذا التشريع.و ليس تعريفا لغويا يستند على الجذر "عقب" .

ب- تعريف علاء الدين ابن خليل الطرابلسي الحنفي :

العقوبة هي : « جزاء شرعي على فعل محرم، أو ترك واجب أو سنة، أوفعل مكروه. »[1]

هذا التعريف هو الذي اختاره الأستاذ الفضيلات من بين التعاريف الكثيرة التي أوردها للعقوبة. وبالرغم من تضمنه لعناصر التعريف وهي:

كون العقوبة جزاء مقابل لعدوان على حق من حقوق الله ، أوحقوق الآدميين.

وكون الجزاء شرعيا وليس حكما بالهوى، مع بيان موجب العقوبة وهو إما ترك المأمورات، أو فعل المنهيات. إلا أنه يمكن أن يلاحظ عليه ما يلي:

- لم يذكر التعريف العنصر الأساسي في العقاب وهو "الإيلام ".
- كما أنه لم يبين من له صلاحية الحكم بالعقوبة، وتنفيذها.
- تفصيله لموجب العقاب ولو أجمل لكان أولى [2].

[1] – نقلا عن محمود جبر الفضيلات ، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي – رسالة دكتوراه دولة ، منشورة، (المعهد العالي للقضاء – المملكة العربية السعودية ، 1984) ج1 ، ص26.

[2] – انظر : عبد القادر طهراوي ، مقاصد العقوبة في الفقه الإسلامي ،وقانون العقوبات الجزائري ، (رسالة الماجستير ، قسم الشريعة والقانون ، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية ، جامعة الحاج لخضر باتنة الجزائر، عام 2004 /2005) ص20 وما بعدها.

ثانيا : تعريف العقوبة عند الفقهاء المحدثين

كنت أتوقع أن يعرف الإمام أبو زهرة[1] العقوبة في كتابه – العقوبة – باعتباره أحد كبار فقهاء العصر في مجال التشريع الجنائي، لكنني لم أعثر على ما يمكن أن أعتبره تعريفا، إذ اكتفى – رحمه الله – بإيراد تعريف الماوردي للجرائم، ثم قال: « والحد والتعزير هو العقوبة المقدرة شرعا » [2].

و لا يمكن أن يعتبر قوله بعد ذلك: «..العقوبة أذى شرع لدفع المفاسد »[3] تعريفا؛ لأن حالة الدفاع الشرعي أذى شرع لدفع المفاسد، ولا يعد عقوبة اصطلاحا.

أ- تعريف الأستاذ عبد القادر عودة[4] :

العقوبة هي: «الجزاء المقدر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع»[5]و يقول أيضا مبينا غرضه: «...إن العقاب مقرر لإصلاح الأفراد، وحماية الجماعة، وصيانة نظامها.»[6].

الملاحظ على هذا التعريف: أنه لم يركز على بيان الماهية، وإنما وضع لبيان المقصود من العقاب وذلك حين يضيف صاحبه «....إن العقاب مقرر لإصلاح الأفراد، وحماية الجماعة، وصيانة نظامها». فلم يحدد هذا التعريف مصدر تشريع الجزاء، ولا بيان من له حق تنفيذه، كما أن عنصر الإيلام لم يذكر فيه.

ب- تعريف فاروق النبهان :

العقوبة هي « الجزاء الذي قررته الشريعة الإسلامية على المحظورات الشرعية التي يرتكبها الأفراد » [7].

---

[1] – هو الشيخ الجليل محمد أبو زهرة أحد فحول علماء مصر المعدودين، كان جريئًا في الحق، مدافعًا عن الإسلام، لا يخشى في ذلك لومة لائم، له مصنفات كثيرة في الفقه والأصول وتاريخ التشريع، ومن كتبه علم أصول الفقه، والإمام مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأحمد، وابن حزم، وابن تيمية، وتاريخ المذاهب الإسلامية.

ولد سنة 1880م بكفر الزيات والتحق بالأزهر الشريف سنة 1900م، بعد أن حفظ القرآن الكريم ودرس في مدرسة القضاء الشرعي، وتخرج فيها عام 1915م، وعين مدرسًا بها وشارك في ثورة 1919م، فبرزت مواهبه الخطابية والكتابية ومارس القضاء ودرس في كلية الحقوق بجامعة القاهرة توفي 1956م،أنظر: مقدمة كتابه أصول الفقه.

[2] – محمد أبو زهرة ، العقوبة ، ط.د(القاهرة : دار الفكر العربي، ت.د) ص7.

[3] – المرجع نفسه ،ص8.

[4] – عبد القادر عودة من كبار المحامين في مصر، درس الحقوق ونبغ فيها، ودرس الفقه الإسلامي الجنائي دراسة شاملة، وواعية، وألف فيه كتابه المشهور التشريع الجنائي الإسلامي، وهو من أفضل الكتب في هذا المجال أعدمه جمال عبد الناصر في محنة الإخوان المسلمين في مصر وكان إعدامه – رحمه الله – سنة 1955م.

[5] –عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، ط.8 ،(لبنان بيروت : مؤسسة الرسالة ، 1986) ج1 ، ص609.

[6] – المرجع نفسه ،ج1 ، ص609.

[7] – فاروق النبهان ، المدخل للتشريع الإسلامي ، ط.2 (لبنان ، بيروت : دار القلم ، 1981) ص52.

هذا التعريف من أدق ما ذكر في تعريف العقوبة لو أن صاحبه أضاف جهة إصـــدار الحكـــم وتنفيذه، وأن جوهر العقوبة الإيلام.

التعريف المختار :

من خلال ما رأينا من التعاريف السابقة ومناقشتها يتبين أن عناصر تعريف العقوبة تتمثـــل في كون العقوبة جزاءا، شرعيا، مؤلما، توقعه جهة خاصة، من أجل مخالفة ارتكبت.

لهذا يكون أحسن تعريف للعقوبة – في نظري – هو ما ذكره الأستاذ عبد القادر طهراوي : « العقوبة هي الجزاء المؤلم، الذي قررته الشريعة الإسلامية على المحظورات الشرعية، بموجب حكـــم قضائي، يوقعه الحاكم أو من يقوم مقامه. » [1].

الفرع الثالث: تعريف العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي.

من المعلوم أن موضوعات التشريع الجنائي الوضعي قد تناولها رجال القانون، وعلماء العقاب كل حسب طبيعته. و قانون العقوبات –كعادته– لم يتطرق لتعريف العقوبة، وإنمـــا تـــرك ذلـــك للفقهاء. يقول أحدهم: «... إن التعريف بالعقوبة، أو بالتدابير الوقائية لا يضعه القانون عادة، وإنما الطبيعي أن يتركه إلى الاجتهاد الفقهي » [2].

وبهذا الصدد لابد من تناول تعريف رجال القانون، وتعريف علماء العقاب والتمييز بينـــهما؛ لأن الأولين يرتكزون في تعريفهم على مبدأي: الشرعية، والتجريم والعقاب.

ويرتكز علماء العقاب على دراسة العقوبة من حيث كونها نظاما اجتماعيا. فـــالألم، والإكـــراه، والتناسب بين العقوبة والجريمة..مفردات تكشف عن جوهر العقوبة وعناصرها عند علماء العقاب[3] .

.

أولا: عند فقهاء القانون

عرف د جلال ثروت العقوبة بقوله : « هي الجزاء الجنائي الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي على شخص ثبتت مسؤوليته عن الجريمة » [4]. هذا التعريف تعرض لمبدأ شرعية العقوبة، وذكر مـــن له صلاحية تنفيذها ، مع بيان المسؤولية الجزائية. و لم يكشف عن جوهرها وهو الألم، تماشيا مع نظرة رجال القانون للعقوبة .

[1] – عبد القادر طهراوي ، المرجع السابق، ص21.

[2] – رمسيس بهنام ، الكفاح ضد الإجرام ، ط.د (الإسكندرية : منشأة المعارف ، 1996) ص85.

[3] – إبراهيم حامد الطنطاوي ، مبادئ علم العقاب ، ط.الأولى (القاهرة : دار النهضة العربية ، 2000) ص33.

[4] – جلال ثروث ، نظم القسم العام في قانون العقوبات ، ط.د (القاهرة : دار الهدى للمطبوعات ن 1999) ص419.

ثانيا : عند علماء العقاب

مدخل : التعريف بعلم العقاب، وقانون العقوبات .

قبل أن أتناول تعريف العقوبة عند علماء العقاب يتعين أن أعرف كلا من قانون العقوبات و علم العقاب أولا؛ لنكون على بينة من رجالهما.

أ– **قانون العقوبات** هو: « مجموعة القواعد التي تضعها السلطة التشريعية، وتحدد فيها الأفعال التي تعد جرائم، وتبين العقوبات المقررة لها ».[1]

ب– **علم العقاب** هو: « العلم الذي يدرس وظيفة الجزاءات العقابية، وقواعد تطبيقها، والوسائل المستعملة في ذلك... وبكلمة موجزة هو العلم الذي يدرس أهداف العقوبة» [2] .

أو هو:« العلم الذي يعكف على دراسة القواعد الخاصة بتنظيم الجزاء الجنائي، ويحدد أفضل الأساليب لتنفيذ هذا الجزاء على النحو الذي يحدد أغراضه »[3].

من خلال هذين التعريفين يمكن القول: أن علم العقاب هو العلم الذي يحدد الوظائف التالية :

- دراسة وظيفة الجزاءات العقابية، وأغراضها .
- دراسة قواعد تطبيق العقوبة .
- دراسة الأساليب المستعملة في تنفيذ العقوبة لتحقيق أغراضها .

وعلى هذا فأبحاث علم العقاب ليست مجرد شرح لنصوص القانون الوضعي في معاملة المجرمين، وإنما تهدف في المقام الأول إلى إرشاد المشرع في اختياره أفضل الأحكام، والقواعد التي يجب مراعاتها في مجال تنفيذ الجزاء الجنائي.

وعلى مستوى أغراض الجزاء الجنائي فإن علم العقاب يستخلصها على أساس الوظيفة كنظام اجتماعي دون تأثر أو خضوع لتشريع معين. فليست هي الأغراض التي يحددها المشرع الوضعي [4].

ماهية العقوبة في علم العقاب :

---

[1] – إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع نفسه، ص 15.

[2] – بن الشيخ الحسين ، مبادئ القانون الجزائي العام ، ط.2 (الجزائر ، دار هومة ، 2000) ص19.

[3] –إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق ، ص 8.

[4] – انظر : إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع نفسه ،ص14 ؛ وطارق عبد الوهاب سليم ، المخل في علم العقاب الحديث ، ط.د (مصر: دار النهضة العربية، ت.د)ص83 وما بعدها؛ وفوزية عبد الستار ، مبادئ علم العقاب، ط.د (مصر: دار النهضة العربية، 1995)ص 3؛ ومحمود نجيب حسيني، علم العقاب، ط.2 (مصر: دار النهضة العربية، 1973)،ص1.

أ- العقوبة هي : « رد الفعل العقابي ، والاجتماعي لانتهاك القانون وحقوق الأفراد، يوقع على الجاني بمقتضى حكم قضائي نهائي، ويتضمن إيلاما مقصودا يلحق بمن تنزل به، من أجل الجريمة التي ارتكبها، ويتعين أن يكون ثمة تناسب بين الإيلام والجريمة» [1].

هذا التعريف تضمن العناصر الجوهرية للعقوبة من منظور علم العقاب وهي:

-كون الإيلام مقصودا، وعليه يكون معنى العقوبة منتفيا عن إجراءات التحقيق والمحاكمة،- ولو اتخذت صورة الحبس الاحتياطي-؛ لأن ما تنطوي عليه من ألم، غير مقصود[2].

- وكون العقوبة تناسب الجريمة * .

ب – تعريف الأستاذ حسن موسى بكار

« العقوبة هي: إيلام قسري مقصود، يحمل معنى اللوم الأخلاقي والاستهجان الاجتماعي، يستهدف أغراضا أخلاقية ونفعية، محدد سلفا بناء على قانون، تنزله السلطة العامة في مواجهة الجميع، بحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة، وبالقدر الذي يتناسب معها»[3].

يلاحظ من هذا التعريف أن نظرة المجتمع للعقوبة قد تطور عن ذي قبل. فالعقوبة كرد فعل اجتماعي قد يقتصر فيها – أحيانا- على إثبات مبدأ استحقاقها فقط، والالتجاء في الوقت ذاته إلى أداة قانونية تحول دون تنفيذها؛ لأن مجرد الإعلان القضائي لإذناب من ثبتت مسؤوليته الجنائية أمام القضاء، يمكن أن يمثل عقوبة كاملة، دون حاجة إلى إنزال إيلام فعلي عليه، خاصة حين يعكس هذا الإعلان حكما تقييميا باللوم على سلوك إنساني محدد. [4].

هذا الجانب من تعريف العقوبة هو الذي يهمنا على اعتبار أن دراسة هذه المذكرة في الجانب القانوني تصنف في علم العقاب .

استنتـــــاج :

من خلال ما مر معنا في هذا المطلب يمكن أن نسجل الملاحظات التالية:

---

[1] – طارق عبد الوهاب سليم ، المرجع نفسه، ص171.

[2] – طارق عبد الوهاب سليم ، المرجع نفسه، ص172.

* – قد يعتمد هذا التناسب على درجة جسامة ماديات الجريمة ، أو يعتمد على نصيب الإرادة الإجرامية، من الخطأ، أو يعتمد على مقدار عدم المشروعية، الكامن في ماديات الجريمة، ومعنوياتها.

أما أسلوب تنفيذ العقوبة فلا يراعى فيه – وفق النظريات العقابية الحديثة – تناسب بينه وبين الجريمة ، وإنما تحدده الخطورة الإجرامية ، ومقتضيات تأهيل المحكوم عليه . أنظر: [نجيب الحسيني، المرجع السابق ، ص 36؛ ورمسيس بهنام ، المرجع السابق، ص87].

[3] – حاتم حسن موسى بكار ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية ، ط.د (بلد ، بدون : دار الجماهيرية ، ت.د) ص 13.

[4] – انظر :حاتم حسن موسى بكار ، الإجراءات الجنائية المقابلة والنظام الإجرائي في المملكة العربية السعودية ، ط.د (القاهرة : دار النهضة ، 1991) فقرة رقم:564 وفقرة رقم 565.

- غياب عنصر "الألم" في تعريف العقوبة عند علماء اللغة، وعند علماء الفقه الإسلامي القدامى منهم والمحدثين، كما أن علماء القانون لم يتعرضوا لذكره.
- فقهاء علم العقاب هم الذين ركزوا على "الألم"كعنصر أساسي في تعريف العقوبة.
- فقهاء علم العقاب وإن اعتمدوا على عنصر "الألم" كفارق بين العقوبة والتدابير الوقائية إلا أنه يمكن أن يكون هذا الألم –عندهم– في صورة لوم اجتماعي، أو استهجان أخلاقي ينتج عن التشهير القضائي بالمتهم دون اللجوء إلى الألم البدني .
- مما تقدم من تعريفات العقوبة نلاحظ أنه ليس هناك تلازم بين مفهومها و الألم البدني على وجه الخصوص.

المطلب الثاني : تقسيمات العقوبة في التشريعين :الإسلامي، والوضعي .

مدخل :معيار التقسيم

يشتمل النظام العقابي "الإسلامي"، و"الوضعي" على تقسيمات متعددة للعقوبات وذلك باعتبارات مختلفة*. ويعتبر تقسيم العقوبات من حيث الجسامة هو التقسيم الأهم، من حيث: أنه يشتمل عليها كلها[1]. هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو يبرز الصلة بين العقوبة والجريمة. لذا سأقتصر عليه، على أنني لن أتوقف طويلا عند الجزئيات والتفصيلات، وإنما أكتفي بالمبادئ العامة التي تحكم كل قسم؛ لأن تقسيم العقوبة ليس أمرا مطلوبا لذاته وإنما هو وسيلة لكشف المعاني الخفية وراء كل نوعية من الجرائم التي يتصور حدوثها في المجتمع .

الفرع الأول : تقسيم العقوبات في النظام العقابي الإسلامي

تقسيم: على صعيد الفكر الفلسفي الإسلامي – تندرج العقوبة تحت قسمين أساسيين متلازمين هما: العقوبة الدنيوية، والعقوبة الأخروية، دليل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ

---

* – فمن حيث جسامة العقوبة فإنها تنقسم في الأنظمة الوضعية إلى: عقوبات الجنايات ، والجنح ، والمخالفات ؛ وفي الفقه الإسلامي تنقسم إلى: عقوبات الحدود والقصاص والتعازير، كما تنقسم في الدول التي تأخذ بالتفرقة بين جريمة السياسة، وجرائم القانون العام إلى: عقوبات جرائم القانون العام، وعقوبات الجرائم السياسية .

ومن حيث خصائصها القانونية تنقسم إلى : عقوبات أصلية ، وتكميلية ، وتبعية

ومن حيث طبيعة الحق الذي تصيبه إلى : عقوبات بدنية ترد على الفرد في الحياة ، أو سلامة الجسم ، وعقوبات نفسية أو أدبية كالفضح والتوبيخ ، وعقوبات مالية تمس عناصر الذمة المالية ، وعقوبات معنوية ترد على الحقوق المعنوية .

ومن حيث الحكم بها تنقسم إلى: عقوبات مقدرة ، وعقوبات غير مقدرة ...أنظر:نجيب حسيني المرجع السابق ،ص

[1] – حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق ، ص183.

مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذۡكَرَ فِيهَا ٱسۡمُهُۥ وَسَعَىٰ فِي خَرَابِهَآۚ أُوْلَٰٓئِكَ مَا كَانَ لَهُمۡ أَن يَدۡخُلُوهَآ إِلَّا خَآئِفِينَۚ لَهُمۡ فِي ٱلدُّنۡيَا خِزۡيٞ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٞ ﴾.[البقرة،الآية:114] «والعقوبة الأخروية وإن لم تدخل في مجال التشريع الجنائي إلا أنها أساس لفهم فكرة العقوبة الدنيوية»[1]؛ وذلك لأن العقاب الأخروي يواجه كل من يخالف الفطرة السليمة، في حين أن العقاب الدنيوي يواجه كل من يرتكب معصية. ودائرة "مخالفة الفطرة السليمة" أوسع من دائرة "ارتكاب المعصية"[2] .

والعقوبة الأخروية _كفكرة أخلاقية بحثه _هي ما يميز الفقه الجنائي الإسلامي عن الفقه الجنائي الوضعي، وبها يحاسب الشرع على النوايا التي توجد في النفس البشرية، بل وتمتد لتستوعب أولئك الذين لا تصل إليهم يد العدالة؛ لحذقهم، ومهارتهم في إخفاء الأدلة التي تدينهم. ولا يخفى أثر هذه التعاليم على تحقيق فكرة: الارتداع وعدم الإقدام على ارتكاب الجريمة [3].كما لا يخفى أثر مساهمة التوبة في تحقيق هذا الغرض؛ لأنها عبارة عن الرجوع إلى الفطرة التي خالفها الجاني في وقت من الأوقات.

- وبما أنني أقتصر على تقسيم العقوبة من حيث الجسامة – كما أسلفت – فإن ملامح العقوبة في التقسيم الثلاثي للجرائم في الإسلام: الحدود، القصاص، التعازير متميزة في كل قسم منها[4].

أولا : عقوبات الحدود

تعريف الحدود لغة واصطلاحا :

أولا: تعريف الحد لغة: هو «.. الفصل بين الشيئين؛ لئلا يختلط أحدهما بالآخر، ولا يهتدي أحدهما على الآخر .. وحد كل شيء منتهاه »[5].

ثانيا: معنى الحد اصطلاحا: تطلق كلمة الحدود اصطلاحا على الجرائم تارة، وعلى العقوبات تارة أخرى.

فمن الإطلاق الأول قول الكاساني[1] –رحمه الله– :

---

[1] – عبد الرحيم صدقي، الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية،دراسة تحليلية لأحكام القصاص والحدود ،ط.د، ت، بدون، ص106

[2] – أبو حامد الغزالي ، إحياء علوم الدين ، ط.د (لبنان ، بيروت : دار المعرفة، 1982) ج4 ، ص270 .

[3] – عبد الرحيم صدقي ، الجريمة والعقوبة ، المرجع نفسه ، ص 106.

[4] – يقول محمد سليم العوا : « والجرائم في النظام الجنائي الإسلامي إما : جرائم حدود ، أو جرائم قصاص أو دية ، أو جرائم تعزير ... والتقسيم ذاته يجري في العقوبات إذ هي مقررة لهذه الجرائم ولازمة لها » . في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ط.د (القاهرة: دار المعارف، ت.د) ص 117.

[5] – ابن منظور لسان العرب ، ط.د (لبنان ، بيروت : دار صادر ، 1955) ج3، ص140.

«.. الحدود محظورات شرعية، زجر الله عنها بعقوبة مقدرة، تجب حقا لله تعالى.»[2] هذا التعريف مبني على إطلاق الحدود على جرائم الحدود.

ومن الإطلاق الثاني قول ابن الهمام رحمه الله : « الحد هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى، فلا يسمى القصاص حدا؛ لأنه حق للعبد ، ولا التعزير؛ لعدم التقدير »[3].

وهذا الإطلاق الثاني هو الذي يناسب البحث.

وعليه فيكون معنى الحد اصطلاحا: « عقوبة مقدرة شرعا، حقا لله تعالى، تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وهي دفع الفساد عن الناس، وتحقيق الصيانة والسلامة لهم، ويجب على القاضي توقيعه، ولا يمكن لولي الأمر العفو عنه »[4].

من هذا التعريف يتبين تميز الحدود عن غيرها من العقوبات: بوجوب تحقيقها للمصلحة العامة، وعدم جواز الزيادة فيها أو النقص منها، وعدم جواز العفو عنها لا من قبل المجني عليه، ولا من قبل القاضي، ولا من قبل ولي الأمر.

فعقوبات الحدود تقابل إلى حد كبير ما يعرف بالعقوبات المقررة لحماية المصلحة العامة في القانون الوضعي؛ لأن كليهما يسري في مواجهة الجرائم الماسة بكيان المجتمع[5].

وتنحصر عقوبات الحدود في: عقوبة القطع في حد السرقة، وعقوبة الرجم أو الجلد في حد الزنا، وعقوبة الجلد في حدي القذف، والسكر، وعقوبات القتل، والصلب، وقطع اليد و الرجل من خلاف، وعقوبة النفي من الأرض بالنسبة لحد الحرابة ، وعقوبة القتل بالنسبة لحدي الردة، والبغي [6].

ثانيا : عقوبة القصاص

تعريف القصاص لغة واصطلاحا :

---

[1] –أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني،فقيه حنفي كان يلقب بملك العلماء، له عدة مؤلفات من أهمها بدائع الصنايع في ترتيب الشرائع وهو شرح كتاب تحفة الفقهاء لشيخه علاء الدين محمد بن احمد السمرقندي في الفقه الحنفي.توفي سنة:587ه. الحجوي محمد ابن الحسن الحجوي التعالبي الفاسي،، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي،ط1(بيروت: المكتبة العصرية،2006م) ج2، ص519

[2] – الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط.2 (لبنان ، بيروت : دار الكتاب العربي ، 1401ه) ج7 ، ص32.

[3] – كمال الدين ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، ط.2 (لبنان، بيروت: دار إحياء التراث العربي ، 1986)ج5 ، ص212 .

[4] **- محمد سليم العوا ، المرجع السابق، ص 119.**

[5] – انظر : حاتم حسن موسى بكار ،المرجع السابق، ص184؛ ومحمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص72 وما بعدها ؛ وعبد العظيم شرف الدين ، العقوبة المقررة لمصلحة المجتمع الإسلامي ، ط.1 (القاهرة : مكتبة الكليات الأزهرية ، 1973) ص49.

[6] – في اعتبار عقوبات : الردة ، والبغي ، وشرب الخمر من طائفة عقوبات الحدود، أم من غيرها – وفقا لبعض الآراء – أنظر: محمد سليم العوا في أصول النظام الجنائي الإسلامي ، ص181،وما بعدها ؛ ويوسف قاسم ، نظام التوبة وأثره في العقوبات ، الحلقة العربية الثالثة للدفاع الاجتماعي ، المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي ، 1973. ص388.

أولا: تعريف القصاص لغة: يقول ابن منظور—رحمه الله-: « الاقتصاص أخذ القصاص، ويقال أقصه الحاكم يقصه إذا مكنه من أخذ القصاص. وينصرف القصاص في معناه -في الأصل- إلى التماثل، أو المساواة، أو التعادل، وهو أن يفعل به مثل فعله: من قتل، أو جرح، أو قطع، أو ضرب»[1].

و يقول القرطبي[2]—رحمه الله-: « والقصاص لغة مأخوذ من قص الأثر وهو إتباعه» [3].

وعليه فكلمة قصاص في أصل اشتقاقها اللغوي من الفعل "قص" يدل على تتبع الأثر، والمساواة في جانبي الشيء، ويأتي بمعنى القطع [4].

ثانيا: معنى القصاص اصطلاحا: يقول الشيخ الطاهر بن عاشور[5] —رحمه الله-: «والقصاص اسم لتعويض حق جناية، أو حق غرم على أحد بمثل ذلك، من عند المحقوق، إنصافا وعدلا » [6].

هذا التعريف يتطابق مع المعنى اللغوي للقصاص، فنجد عبارة "تعويض حق جناية " ما يدل على التتبع، وفي كلمة "بمثل ذلك" ما يدل على المساواة في جانبي الشيء، وفي عبارة "إنصافا،وعدلا" ما يدل على معنى القطع؛ أي الجزم لأن العدل والإنصاف مقطوع بتحقيقه.

والقصاص قد قسمه الفقهاء إلى:

قصاص في الصورة والمعنى: وهو أن ينزل بالجاني من العقوبة المادية مثل ما أنزل بالمجني عليه، وهو المعنى الظاهر من نصوص الوحي.

وقصاص في المعنى فقط: وهو دية ما أتلف بالجناية، أو أرش الجناية؛ أي هو العقوبة المالية على الاعتداء، ولا يصار إليه إلا إذا تعذر استيفاء الأصل [7].

ثالثا : عقوبة التعزير

---

[1] – ابن منظور ، لسان العرب ، المرجع السابق ، ج8 ، ص241 -242 .

[2] – هو الإمام أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري القرطبي، تفقه على مذهب الإمام مالك، واعتنى بتفسير القرآن الكريم، توفى رحمه الله سنة 671هـ انظر:إبن فرحون، الديباج المذهب في معرفة علماء المذهب، وبهامشه كتاب الابتهاج بتطريز الديباج،ط.د (بيروت: دار الكتب العلمية،ت.بدون)ص317-318

[3] – القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ،ط.د (لبنان ، بيروت : دار إحياء التراث العربي ،1985) ج2، ص245

[4] – ابن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، المرجع السابق ، ج5 ، ص11.

[5] - هو محمد الطاهر بن عاشور ولد بتونس 1879هـ وكان من كبار علماء الزيتونة له مؤلفات كثيرة من أشهرها التحرير والتنوير في التفسير،ومقاصد الشريعة الإسلامية، وأصول النظام الاجتماعي في الإسلام.توفي سنة:1393ه.أنظر: الزركلي، الأعلام، ط7،(بيروت دار العلم للملايين،)1986 ج6، ص174

[6] – ابن عاشور ، التحرير والتنوير،ط.د (تونس : الدار التونسية للنشر؛ والجزائر:م.و.ش،1984) ج6 ، ص185.

[7] – محمد أبو زهرة، الجريمة، ط.د (القاهرة : دار الفكر العربي ، ت.د) ص107.

العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي إما: أن تكون مقررة ومقدرة بنص تشريعي، وإما أن تكون مقررة غير مقدرة. فالنوع الأول تمثله عقوبات الحدود والقصاص، والثاني تمثله عقوبات التعازير .

تعريف التعزير لغة واصطلاحا:

أولا: تعريف التعزير لغة : العزر لغة اللوم ، وهو أيضا المنع والرد ، وعزر فلانا أي فعل به ما يردعه عن القبح، وأصل التعزير التأديب. ويقال عزره أي أعانه وقواه ونصره، ومنه قوله تعالى : ﴿لِّتُؤْمِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكۡرَةً وَأَصِيلاً ﴾، [الفتح، الآية :09].

ومن معاني التعزير التوقير، والتعظيم[1]. ومنه قوله تعالى:

﴿ ..فَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ بِهِۦ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ وَٱتَّبَعُواْ ٱلنُّورَ ٱلَّذِيٓ أُنزِلَ مَعَهُۥٓ أُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُفۡلِحُونَ ﴾ [الأعراف، الآية: 157]

ثانيا : تعريف التعزير اصطلاحا: يعرفه الماوردي بأنه : « تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود »[2]. ويعرفه ابن فرحون[3] بأنه : « تأديب، وإصلاح، وزجر، على ذنوب لم تشرع فيها حدود، ولا كفارات. »[4] وهو قريب من التعريف الأول.

ويعرفه الأستاذ عبد العزيز عامر بأنه: « عقوبة غير مقدرة تجب حقا لله تعالى، أو لآدمي في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة »[5].

يتبين من جماع التعريفات المتقدمة أن العقوبة التعزيرية ترتبط بارتكاب معصية ليس فيها حد، ولا كفارة. وهذا الربط يتناسب مع جوهر العقاب من كونه: إجراء يستلزم إثم الفاعل المكلف، غير مكره، ولا مضطر.

إلا أن اشتراط عدم الحد في المعصية الموجبة للتعزير – وإن كان سديدا في ذاته –لكنه لا يتفق مع ما ذهب إليه القائلون بجواز الجمع بين التعزير والحد.

[1] – ابن منظور لسان العرب ، المرجع السابق ، ج4، ص561. مادة (عزر).

[2] – الماوردي ، المرجع السابق ، ص293.

[3] –هو برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون المدني مولدا ودارا قاضيها وعالمها واسع العلم، فصيح القلم، كثير العبادة،رحل إلى مصر والشام وغيرها، ألف تواليف كثيرة كشرح ابن الحاجب ،ودرر الخواص، وتبصرة الحكام ،والديباج المذهب، توفي سنة:999ه الحجوي ، الفكر السامي،ج2 ، ص602

[4] –ابن فرحون ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط.د (مصر : مكتبة الكليات الأزهرية، ت.د) ج2، ص200.

[5] – عبد العزيز عامر ، التعزير في الشريعة الإسلامية ،[رسالة دكتوراه] ، ط.د (بلد بدون : دار الهدى للمطبوعات ، 1985)ص52.

ومن ناحية أخرى فإن تعريف الماوردي، وابن فرحون للعقوبة التعزيرية بأنها: "تأديب...الخ." فضلا عن كونه يتعلق بالغاية من العقاب لا بعناصره، فإنه يغفل الأهداف الأخرى التي ترمي إليها العقوبة.

لهذا فليست هذه التعريفات جامعة مانعة.

والظاهر أن تعريف العقوبة التعزيرية في التشريع الجنائي الإسلامي لا يختلف عن تعريفها في النظم الجنائية المعاصرة. فهي: « إجراء موكول إلى السلطة المختصة في الدولة ينزل بالجاني بموجب حكم جنائي يوجب لومه، ويتضمن سلب أو انتقاص حق أو أكثر من حقوقه لقاء جريمة ليس لها عقوبة مقدرة من الشرع، لا حدا ولا كفارة»[1].

استنتاج:

من خلال هذا الفرع يتبين: أن العقوبات في الفقه الجنائي الإسلامي تهيمن عليها فكرتان أساسيتان هما:

فكرة الجمع بين التحديد وعدمه؛ أي أن هناك العقوبات المحددة، والعقوبات غير المحددة.هذا بالنسبة للمشرع، أما القاضي فكل العقوبات عنده محددة.

وفكرة اجتماعية العقوبة وفرديتها، بمعنى أن هناك عقوبات اجتماعية شرعت لحماية مصلحة المجتمع وعقوبات خاصة تحمي مصالح الأفراد.

فالعقوبة قد تكون محددة واجتماعية في آن واحد "كالحدود"، وقد تكون اجتماعية وغير محددة "كالتعزير" ، وقد تكون محددة وفردية "كالقصاص"[2].

الفرع الثاني: تقسيم العقوبات في التشريع الجنائي الوضعي

تمهيد: أساس التقسيم

تنقسم العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي إلى عدة تقسيمات باعتبارات مختلفة، كان من أهمها: التقسيم باعتبار الجسامة وعدمها.

فقانون العقوبات الجزائري – مثلا – وإن اعتمد تقسيم العقوبة على أساس صفتي الأصالة والتكميلية، إلا أنه قسم العقوبات الأصلية على أساس الجسامة:

فالعقوبات الجسيمة مقررة كجزاء لجرائم جسيمة الخطورة، وهي الجنايات.

[1] – نبيل عبد الصبور النبراوي ، سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، ط.د (مصر، القاهرة : دار الفكر ، 1996) ص559.

[2] – أنظر :عبد الرحيم صدقي ، المرجع السابق ، ص108- 109.

والعقوبات المتوسطة مقررة لجرائم متوسطة الخطورة، وهي الجنح.

والعقوبات اليسيرة مقررة لجرائم خطورتها يسيرة، وهي المخالفات. وذلك في [المادة 27] من الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات التي تنص على أن:

« تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى:جنايات، وجنح، ومخالفات.وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات،أو الجنح،أو المخالفات. »[1]

وهو التقسيم الذي اعتمده المشرع المصري في الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون العقوبات تحت عنوان : أنواع الجرئم .

*** أنواع العقوبات طبقا لهذا التصنيف**[2]:

طبقا لهذا المعيار نجد أن العقوبات المقررة للجرائم متفاوتة في مقدار جسامتها وهي متدرجة في الشدة "الجنايات"، "الجنح"، "المخالفات". وقد أخذت معظم التشريعات [3]بهذا التقسيم منها : (ق.ع.ج) حيث وزع في المادة 5 منه العقوبات الأصلية من حيث الجسامة إلى: عقوبات جرائم جنايات، وعقوبات جرائم جنح، وعقوبات جرائم مخالفات.

الجنايات: هي الجرائم المعاقب عليها: بالإعدام، أو السجن المؤبد، أو السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات وعشرين سنة .

الجنح: وهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات، والغرامة التي تتجاوز 20.000 دج .

المخالفات: وهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس من يوم واحد إلى شهرين، والغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج .

والعقوبات الواردة في: (ق.ع.ج) هي: الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت، الحبس، الغرامة، الحجر القانوني، المصادرة، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر على إصدار الشيك

[1] – أنظر: فضيل العيش ، قانون العقوبات الجزائري وفقا للتعديلات الأخيرة ،(الجزائر :منشورات بغدادي،2007) ص164 – 172.

[2] – انظر : إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق ، ص45-46؛ ويسر أنور على ، شرح النظريات العامة للقانون الجنائي (القاهرة : دار النهضة العربية ،1978)ص11؛ وعلي عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات –القسم العام-(الإسكندرية : دار المطبوعات الجامعية ،1998)ص171.

[3] – كالتشريع اللبناني ، [المادة 179] عقوبات؛ والليبي، [المادة 52] عقوبات؛ والمصري ،[المادة 11]عقوبات.

أو استعمال بطاقات الدفع، تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم، وقرار الإدانة[1].

والجدير بالذكر: أن (ق.ع.ج.) قد قسم العقوبات إلى أصلية وتكميلية.

والعقوبات الأصلية تمثل العقاب الأصلي والأساسي للجريمة؛ إذ يرى المشرع كفايتها كجـــزاء مقابل للإثم الذي ارتكبه الجاني. ولا توقع هذه العقوبات إلا إذا نطق بها القاضي في حكمه، ولأنه لا توجد جريمة لم يقرر لها المشرع عقوبة أصلية، وهي دائما تكون وجوبية.

أما العقوبات التكميلية: فقد تكون وجوبية، مثل حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الجنائية الأصلية، المنصوص عليها في المادة :09 مكرر من القانون:06/ 23. وقـــد تكون جوازية، مثل حظر المحكوم عليه في عقوبة جنحة من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية لمدة لا تزيد على خمس سنوات من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليـــه المنصوص عليه في المادة : 14 من القانون نفسه.

خلاصة واستنتـــــاج :

انطلاقا من تقسيم العقوبات على اعتبار الجسامة، نجد أن تقسيم القانون الجنائي الوضعي يقوم على معيار جسامة الجريمة، وتقسيم الفقه الجنائي الإسلامي مبني على أساس جسامة العقوبة، ونوع الحق المعتدى عليه.

وكلا من التشريعين قد قسمها إلى ثلاثة أنواع: فعقوبات الحدود يقابلها عقوبات الجنايات في القانون الوضعي وعقوبات القصاص تقابله عقوبات الجنح، وعقوبات التعازير تقابلـــها عقوبـــات المخالفات! لكن الفرق شاسع بين كل نوع وما يقابله.

فالجنايات كما هو مفهوم من تعريفها في القانون –وأيا كان الجرم فيها– تكون العقوبة فيها محصورة في : الإعدام، و السجن المؤبد، و السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات وعشـــرين سنة . في (ق.ع.ج). أو الإعدام، والأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، والســـجن كمـــا في قـــانون العقوبات المصري.

فلا وجود لحد القذف، أو الزنا، أو الشرب، أو السرقة، أو الردة.

أما عقوبات الجنح فهي محصورة في: الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات، والغرامـــة التي تتجاوز 20.000 دج. (ق.ع.ج) وهي العقوبات نفسها التي يقررها قانون العقوبات المصـــري

[1] – انظر: المادة 5، والمادة 9 من (ق.ع.ج)، فضيل العيش ،المرجع السابق، ص 164وما بعدها.

على اختلاف في المقدار. وهي عقوبات لا تؤدي إلى الردع والزجر بحيث تمنع من ارتكاب الجريمة مرة أخرى كما هو مشاهد.

وأما عقوبات المخالفات فإنها – بأي حال- لا تماثل التعازير في قوتها، وتوسعتها، وشمولها.

إضافة إلى أن تقسيم الجرائم وعقوباتها في الشريعة الإسلامية يقوم على عناصر ثابتة في الحدود، بخلاف التعازير فمتغيرة بحسب ظروف الزمان والمكان بناء على السلطة التقديرية للقاضي، وهذا غير موجود في القوانين الوضعية [1].

مما يؤكد سمو الشريعة الإسلامية في تقسيمها للجرائم وعقوباتها؛ حيث راعت في ذلك مصالح الفرد، والمجتمع، والدولة على حد سواء.

[1] – باستثناء القانون اليمني الذي قسم الجرائم إلى حدود وقصاص و تعازير . (المواد : 11 – 14) عقوبات.

المبحث الثاني:

خصائص العقوبة في التشريعين:الجنائي الإسلامي، والوضعي

المطلب الأول: خصائص العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي.

مدخل: بين عناصر العقوبة، وخصائصها، وضمانات تطبيقها.

عناصر العقوبة: تعني إيضاح جوهرها المتمثل في: الألم، المقصود، المرتبط بالجريمة برابطة السببية.

أما خصائصها « فهي دوما تعبير عن المبادئ التي ترد على ما تنطوي عليه العقوبة من صفات في ذاتها»[1].

وتتصل العناصر بالخصائص برابطة منطقية؛ لأن جوهر الشيء غالبا ما ينعكس على وصفه.

أما الضمانات فهي الوسائل التي تكفل تطبيقها في إطار من الشرعية، وحماية من تقررت لمصلحته عند الخروج عليها، بوضع جزاء مناسب عند إهدارها.

ومع هذا الفرق نجد كثيرا من الفقهاء يجمع بينهم تحت عنوان واحد هو: "خصائص العقوبة"[2] ويعالجها البعض باعتبارها شروطا للعقوبة ، أو باعتبارها صفات لها .[3]

وسأركز في هذا المطلب على مناقشة خصائص العقوبة في كل من التشريعين: الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي. دون عناصرها، أو ضمانات تطبيقها.

و الخصائص في التشريع الجنائي الإسلامي تتمثل في : الشرعية، والشخصية، والتحديد، والمساواة، سأخصص لكل واحدة فرعا مستقلا .

الفرع الأول: شرعية العقوبة

من القواعد الأصولية قاعدة:"لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع".[4] هذه القاعدة تقرر أنه: لا يمكن اعتبار فعل أو ترك جريمة، إلا بنص صريح يحرم ذلك، فإن لم يرد نص فلا مسؤولية،

---

[1] – محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط8،(دار ،بدون ،1969) ص513؛ و انظر : رءوف عبيد ،المرجع السابق ، ص 765.

[2] – أحمد عبد العزيز الألفي ، شرح قانون العقوبات الليبي ، القسم العام ، ط1 (بلد بدون،1969) ص438 .

[3] – أنظر : السعيد مصطفى السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ، ط2 (دار بدون 1953) ص550.

[4] – الآمدي ، الإحكام في أصول الأحكام ،ط.د (لبنان : دار الاتحاد العربي للطباعة ، 1967)ج1،ص86.

ولا عقاب على الفاعل ، أو التارك. وقد عالج الإمام الشوكاني[1] هذه القاعدة بقوله : «..اعلم: أنه لا خلاف في كون الحاكم الشرع بعد البعثة، وبلوغ الدعوة. »[2] فلا تعتبر العقوبة شرعية إلا إذا استندت إلى أحد مصادر الشريعة الإسلامية، أو صدر بها قانون من الهيئة المختصة.

ويترتب على اشتراط شرعية العقوبة،«.. أنه لا يجوز للقاضي أن يوقعها من عنده، ولو اعتقد أنها أفضل من العقوبات المنصوص عليها.»[3]

ولما كانت الأفعال المحرمة في الشريعة الإسلامية تعتبر جريمة بتحريمها، وبتقرير العقوبة عليها. فإنه يستخلص من ذلك أنه : "لا جريمة ولا عقوبة" إلا بالنص. وهذا هو معنى شرعية العقوبة.[4]

فهذه القاعدة وإن لم يرد نص بعينه يفيد الأخذ بها في التشريع الجنائي الإسلامي، فليس بعسير استنتاجها من بعض نصوص القرآن والسنة. من ذلك قوله تعالى: ﴿.. وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولاً﴾[الإسراء،الآية:15]، وقوله : ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِيٓ أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُواْ عَلَيْهِمْ ءَايَـٰتِنَا ۚ وَمَا كُنَّا مُهْلِكِى ٱلْقُرَىٰٓ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَـٰلِمُونَ﴾[القصص،الآية:59] ، وقوله : ﴿ رُسُلاً مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا﴾ [النساء ، الآية : 165].

ومن أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم التي تجسد تطبيقات لهذه القاعدة، قوله في حجة الوداع: «..ألا وإن دم الجاهلية موضوع، وأول دم أبدأ به، دم الحارث بن عبد المطلب، وإن ربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أبدأ به، ربا عمي العباس بن عبد المطلب.»[5]

فمن هذه النصوص التي تفيد بمجموعها: أن استحقاق العقاب متوقف على سبق نص تشريعي يوجبه، استنتج الفقهاء القواعد الأصولية التي تفيد مضمون قاعدة:"لا جريمة ولا عقوبة بغير نص"

[1] – محمد بن علي بن محمد الشوكاني الصنعاني إمام علماء اليمن في القرن الثالث عشر،موصوف عندهم بالاجتهاد معروف بالتحرير وجودة التآليف. منها: نيل الأوطار،وشرح الأزهار ر في فقه الزيدية، وإرشاد الفحول في علم الأصول. توفي سنة 1250ه. الحجوي، الفكر السامي،ج2، ص421

[2] –محمد بن علي ابن محمد الشوكاني ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ط.4،(مكة المكرمة:مؤسسة الكتب الثقافية،1414ه-1993م)ص 25

[3] – عبد القادر عودة ،المرجع السابق ، ج1 ،ص117.

[4] – عبد القادر عودة ، المرجع نفسه ، ج1 ، ص115.

[5] –[صحيح] أخرجه : مسلم في صحيحه؛ وأبوداوود؛ وابن ماجه؛ وابن حبان.أنظر: ناصر الين الألباني، حجة النبي صلى الله عليه وسلم،ط7،(بيروت: المكتب الإسلامي،1405ه – 1985 م) ص43

منها: القاعدة السابقة الذكر "لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع" ، وقاعدة" لا تكليف قبل ورود الشرع "، وقاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة "[1]....الخ .

وإذا كان الفقه الجنائي الإسلامي يقضي بتطبيق القاعدة على كل الجرائم ،إلا أنه لا يطبقها على غرار واحد .

فجرائم الحدود والقصاص، قد حددت العقوبات المقررة لها بنصوص خاصة صريحة واضحة تحديدا دقيقا. أما جرائم التعزير فقد طبق التشريع الجنائي الإسلامي القاعدة أيضا، ولكن على وجه توسع فيه إلى حد ما على حساب العقوبة؛ لأن المصلحة العامة، وطبيعة التعزير تقتضي هذا التوسع .

ومن هنا يتبين أن تطبيق قاعدة: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. يتم في الفقه الإسلامي في أحد إطارين:

إطار ثابت،وذلك في جرائم الحدود، والقصاص. حيث يأتي النص محددا للفعل المجرم، وللعقوبة المقررة له.

وإطار مرن، في جرائم التعزير، حيث تبين النصوص الأفعال التي تعتبر جرائم وتترك تحديد العقاب عليها للسلطة المختصة بذلك.

وعلى هذا فظن البعض من أن التشريع الجنائي الإسلامي لا يعرف قاعدة: "لا جريمة ولا عقوبة بغير نص"... وأن الأخذ بها في نظام جنائي مستمد من الفقه الإسلامي يعد افتئاتا على نصوص الشرع الإسلامي ... غير صحيح .

و القول بأن القاضي منح سلطة تحكمية في العقاب في الفقه الجنائي الإسلامي، غير متفق مع الواقع؛ لأن العقوبات في الفقه الإسلامي إما :

حدود أو قصاص، وهي عقوبات مقدرة معينة ليس للقاضي إلا الحكم بتطبيقها كلما ثبتت الجريمة. فليس له تخفيفها،ولا تشديدها، ولا استبدالها بغيرها.

وإما تعازير، ليس للقاضي سلطة تحكمية إلا أن يختار من مجموعة العقوبات التي قررها الشرع لجرائم التعزير. فسلطته – على سعتها- هنا ليست تحكمية؛ لأنه لا يستطيع أن يحكم بعقوبة غير شرعية، ولا أن يعاقب الجاني بما لا يتلاءم مع جريمته[2].

[1] – انظر : السيوطي جلال الدين عبد الرحمان، الأشباه والنظائر في فروع فقه الشافعية،ط2،(السعودية ،مطبعة نزار مصطفى الباز،1997)ج1، ص102

[2] – محمد سليم عوا ، المرجع السابق ، نقلا عن مصطفى كمال وصفي ، (تقرير مقدم إلى الحلقة الثانية لتنظيم العدالة الجنائية ، القاهرة 1976). ص54.

الفرع الثاني : شخصية العقوبة

من خصائص العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي أنها شخصية، ويقصد بها : عدم توقيع العقوبة إلا على من يثبت أنه قد ساهم في وقوع الجريمة، سواء بصفة أصلية، أو بصفة تبعية، وكان أهلا للمسؤولية الجنائية.[1] فلا تنفذ العقوبة إلا على من صدرت منه الجريمة .

وقد أكد القرآن الكريم هذا المعنى في آيات كثيرة،منها: قوله تعالى : ﴿ تِلْكَ أُمَّةٌ قَدْ خَلَتْ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَلَكُم مَّا كَسَبْتُمْ وَلَا تُسْـَٔلُونَ عَمَّا كَانُواْ يَعْمَلُونَ ﴾ [البقرة ، الآية 134].

وقوله تعالى :﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ وَأَنَّ سَعْيَهُۥ سَوْفَ يُرَىٰ ثُمَّ يُجْزَىٰهُ ٱلْجَزَآءَ ٱلْأَوْفَىٰ﴾ [النجم ، الآيات 38، 39، 40، 41].

كما أكدته السنة النبوية في عدة أحاديث منها: قوله صلى الله عليه وسلم: « لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه »[2] .

وقوله صلى الله عليه وسلم لأبي رمثة وابنه : «... إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه »[3].

ومبدأ شخصية العقوبة يطبق تطبيقا دقيقا في الفقه الجنائي الإسلامي. وليس له إلا استثناء واحد، وهو تحميل العاقلة الدية مع الجاني في القتل الخطأ. « وأساس هذا الاستثناء الوحيد هو تحقيق العدالة المطلقة؛ لتقصير العاقلة في الأخذ على يد هذا الجاني الذي ينتمي إليها، وهو نفس الأساس الذي قام عليه مبدأ شخصية العقوبة»[4].

على أن هناك من الفقهاء من لا يعتبر تحميل العاقلة الدية استثناء من مبدأ شخصية العقوبة؛ لأن الدية وجبت على الجاني، ودخول العاقلة في تحملها، من باب المواساة، والتعاون بين أفراد الأسرة من غير أن يلزمهم ذنب جنايته. يؤكد هذا المعنى الإمام الجصاص[5] في أحكام القرآن حين يقول:

---

[1] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق ، ص120.

[2] – جزء من حديث أخرجه الطبراني في الأوسط. عن حذيفة بن اليمان ، ..وفيه متروك ، ورواه البزار عن ابن مسعود ورجاله رجال الصحيح.أنظر:الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، ط2 (بيروت : دار الكتب العلمية، 1982) ج6، ص283.و أخرجه أبو داوود في سننه ، كتاب الديات ، باب لا يؤخذ الرجل .... انظر: ، أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داوود ،ط1 ،(بيروت : دار الكتب العلمية ،1990) ج6، ص134.

[3] – [صحيح] وأخرجه النسائي؛ وأحمد؛ والبيهقي من حديث أبي رمثة . الألباني، سلسلة الأحاديث الصحيحة، وشيء من فقهها،و فوائدها،ط جديدة، مزيدة ومنقحة،(الرياض: مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، 1415ه – 1995م) رقم الحديث:749

[4] – عبد القادر عودة ، المرجع السابق ، ج1، ص395.

[5] – هو أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص، فاضل من أهل الرأي، سكن بغداد ومات فيها . انتهت إليه رئاسة الحنفية، امتنع من تولي القضاء ، ألف كتاب أحكام القرءان ،وكتاب في أصول الفقه. ولد سنة 305ه وتوفي سنة370ه .الزركلي ، الأعلام، المرجع السابق،ج1،ص181

«تواترت الآثار عن النبي صلى الله عليه وسلم في إيجاب دية الخطأ على العاقلة، واتفق السلف وفقهاء الأمصار عليه ... – إلى أن يقول– وليس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني ، وإنما الدية عندنا على القاتل وأمر هؤلاء القوم بالدخول معه في تحملها على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جنايته»[1].

نخلص من هذا: أن تحمل العاقلة للدية مع الجاني في القتل الخطأ ليس استثناء من مبدأ شخصية العقوبة. بل تحملت الدية لتفريطها في الأخذ على يد الجاني، وهذا بذاته مظهر من مظاهر شخصية العقوبة. أو تحملتها من باب التكافل والمواساة –وهو الأوجه، وعليه فتطبيق مبدأ شخصية العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي جاء عاما مطلقا.

الفرع الثالث : تحديد العقوبة

معنى ذلك: أنها لا تقبل التغيير، ولا التبديل سواء من حيث الكم ، أو من حيث الكيف، وذلك بالنسبة للعقوبات المقدرة، ممثلة في عقوبات الحدود، والقصاص؛ لأنها شرعت لحماية المصالح الضرورية، فالقاضي لا يملك أن يتجاوز بها الحد الأقصى لها، ولا أن ينزل بها عن الحد الأدنى، وإن كان من الجائز إضافة عقوبات تكميلية، كالتغريب في الزنا، وسقوط الشهادة في القذف، وتعليق يد السارق في رقبته في السرقة.[2]

وأما عقوبات التعازير فهي غير مقدرة. متروكة لولي الأمر يوقع لكل شخص ما يناسبه منها.

يقول الأستاذ حسني الجندي : « والأصل في الشريعة الإسلامية أن العقوبات المقدرة هي الحد الأقصى لعقوبات الجرائم غير المقدرة.» [3].

يؤيد هذا معنى حديث النبي صلى الله عليه وسلم : «من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين »[4]، و حديث أبي بردة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :« لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى »[5].

وبذلك يكون التشريع الجنائي الإسلامي قد جمع في وقت واحد بين مذهب العقوبة المحددة التي لا سبيل إلى التعديل فيها بالنقص أو الزيادة؛ لكونها شرعت لأخطر الجرائم.

---

[1]– الجصاص، أحكام القرآن، د.ط (القاهرة : المطبعة البهية المصرية ،1347 ه)ج2 ،ص273/272.

[2]– انظر: حسني الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية في الشريعة الإسلامية ، ط.بدون،(القاهرة: دار النهضة العربية 1993) ص24 وما بعدها

[3] – حسني الجندي ،المرجع نفسه ، ص95.

[4]– الحديث[مرسل] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، ج 8 ، ص327 وقال: والمحفوظ أن هذا الحديث مرسل

[5] –الحديث[متفق عليه] ،أخرجه البخاري في الحدود ،ج 12 ، ص6848؛ ومسلم في الحدود ،ج3 ، ص1332

ومذهب العقوبة غير المحددة التي يكون للقاضي فيها سلطة تقديرية، «...فالشريعة الإسلامية كدأبها في كل أحكامها وسط في كل شيء . ففرقت بين الحد والتعزير وجعلت لكل ما يلائمه من الجرائم »[1].

الفرع الرابع : إنسانية العقوبة

إذا كانت العقوبة بكل صورها أذى ينزل بالجاني فهي في كل أحوالها رحمة بالمجتمع يقول بن تيمية رحمه الله :« إن إقامة الحدود 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 على الخلق »[2].

والعقوبة رحمة بالمجني عليه؛ لأنها تشفي غيظه وتطفئ نار حقده، وبها يأخذ حقه فيمتنع من الانتقام .

كما أنها رحمة بالجاني ؛ لأنها تمنعه من العود غالبا، ولأنها تكفر الذنب الذي اقترفه .

بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم: « من أصاب ذنبا فأقيم عليه حد ذلك الذنب فهو كفارته»[3].

ومن مظاهر الرحمة في العقوبة: أن الشارع الحكيم وضع شروطا متعددة لإقامة الحد: بعضها في الجاني، وبعضها في وسائل الإثبات، وبعضها أثناء التنفيذ. فلا حد على قاصر العقل لصغر، أو جنون،أوعته. ولا حد على من فقد إرادته بسبب العذر كنوم، أو إغماء، أو غير ذلك.[4]

فبالنسبة للجاني تظهر هذه الرحمة في مسقطات العقوبة والتي منها العفو في مجال القصاص ، وتفريد العقوبة في مجال التعزير، ونظام التوبة في مجال الحدود[5].

كما تظهر هذه الرحمة في مجال إثبات الجريمة كذلك؛ لأن الإسلام ينهى عن تعذيب المتهم لإجباره على الإقرار بالجريمة. بل من السنة أن يراجع القاضي المقر بها ويرده إذا جاء معترفا من تلقاء نفسه أملا في رجوعه عن إقراره فتسقط عنه العقوبة.

ثبت ذلك في رده صلى الله عليه لماعز و الغامدية أكثر من مرة، حين جاءا إليه معترفين بالزنا، و لم يأمر بإقامة الحد عليهما إلا بعد أن أصرا – بلا تراجع– على إقرارهما .[1]

---

[1] –ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ط1،(لبنان ، بيروت : دار الفكر للطباعة والنشر 2005)ص88.

[2] – ابن تيمية السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ط.د (القاهرة : المكتبة السلفية)ص49.

[3] – [صحيح] .ناصر الدين الألباني ، صحيح الجامع الصغير وزيادته ،ط1(بيروت : المكتب الإسلامي ،1388ه-1969م)، حديث رقم 5915.

[4] – انظر: ابن قدامه ، المغني ط2، (مصر: مطبعة المنار ،1347) ج7، ص411.

[5] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق، ص128.

كما وضعت الشريعة الإسلامية قرينة البراءة موضع التنفيذ، وهذا بدوره مظهر عظيم من مظاهر الرحمة فيها. فالحدود تدرأ بالشبهات. بل ورد ما يدل على إبعاد تطبيقها عن المسلمين بقدر الاستطاعة. جاء ذلك في حديث: «ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة ».[2]

وتظهر هذه الرحمة كذلك في تنفيذ العقوبة، فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بحسن التنفيذ رحمة بالجاني حين قال:«... فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة... »[3]. ونهى عن معايرة الجاني أو سبه أثناء تنفيذ العقوبة، أو بعدها. فقد قال لخالد بن الوليد رضي الله عنه عندما سب الغامدية وهي ترجم : « مهلا يا خالد فوا الذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ».[4] وقوله صلى الله عليه وسلم في من تكرر منه شرب الخمر فلعنه أحد الحاضرين: « لا تلعنه فو الله ما علمت إلا أنه يحب الله ورسوله »[5] . وقوله صلى الله عليه وسلم: « لا تكونوا عونا للشيطان على أخيكم »[6].

من خلال هذا الفرع يمكن القول : أن العقوبة رغم شدتها، هي رحمة بالجميع في الفقه الجنـــائي الإسلامي، وهذه الخاصية لم تعرف في أي مدرسة من المدارس العقابية على كثرتها وتفرعها، فالعقوبة في تاريخ البشرية إما أن تتطرف إلى درجة التنكيل بالجاني والانتقام منه ، وإما أن تتساهل حتى تفقد أثرها تحت شعارات "حماية الكرامة الإنسانية، والحفاظ على آدمية الإنسان"...الخ.

أما أن تكون رحمة رغم شدتها فهذا ما لم تبلغه عقول فقهاء الغرب .[7]

المطلب الثاني : خصائص العقوبة في القانون الجنائي الوضعي.

تتجه العقوبة إلى تحقيق أغراض وأهداف ، وهذا يقتضي أن تتوافر فيها خصائص معينة تتصف بأقصى قدر ممكن من الثبات والعمومية، والتي بفقد العقوبة لواحد منها، أو أكثر، يجعلها عاجزة عن تحقيق أغراضها. سواء بالنسبة للمحكوم عليه، أو بالنسبة للمجتمع.

---

[1] – [متفق عليه] أخرجه مسلم في كتاب الحدود ، حديث رقم 6286. والبخاري في باب الطلاق ،برقم 4865.

[2] –الحديث [ضعيف] أخرجه الترمذي؛ والدار قطني؛ والحاكم؛ والبيهقي من حديث عائشة مرفوعا .ناصر الدين الألباني،إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل،ط 2،(دمشق: المكتب الإسلامي،1405) رقم الحديث:1516

[3] –[صحيح] رواه مسلم ، وأبو داوود ، والترمذي، وابن ماجه انظر: الألباني ، صحيح الترغيب والترهيب ، ط.2 (لبنان، بيروت: المكتب الإسلامي،1406 - 1986) ج1، ص456.

[4] – –[صحيح] أخرجه مسلم في صحيحه برقم 1695 .

[5] ––[صحيح] أخرجه البخاري كتاب الحدود ، حديث رقم 6282.

[6] ––[صحيح] أخرجه البخاري ، كتاب الحدود ، حديث رقم 6283.

[7] – انظر: عبد القادر طهراوي، المرجع السابق ،ص133 .

« وقد لوحظ أن هناك عدة خصائص مشتركة للعقوبة أصبحت تراعيها الشرائع الحديثة بوجه عام، بصرف النظر عن ظروفها الخاصة التي قد توجه التشريع الجنائي العقابي في وضعه، أو في تطبيقه»[1]. وهي: الشرعية، والشخصية، والمساواة، والعدالة. سأخصص لكل واحدة منها فرعا مستقلا.

الفرع الأول: شرعية العقوبة

يقصد بشرعية العقوبة أن تكون العقوبة قانونية منصوصا عليها. وقد حرص الدستور الجزائري -كغيره من الدساتير العربية – على تقريرها، وذلك في المادة 142 منه التي تنص على أنه: « تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشرعية، والشخصية ». كما ينص المشرع في المادة 01 من (ق.ع.ج) على أنه : « لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ».

والغرض من تقرير شرعية العقوبة، حماية حقوق الأفراد من احتمال تعسف القضاء إذا ترك له أمر تحديدها على المستوى الوطني، أو على المستوى الدولي، فالمادة 2/11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة 1948 تنص على أنه : « لا يدان أي شخص من جراء فعل، أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جريمة وفقا للقانون الوطني، أو الدولي وقت الارتكاب...» . و تنص المادة 10 من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية، والسياسية، الصادرة عن الأمم المتحدة سنة 1976 على أنه : « لا يجوز إدانة أحد بجريمة جنائية نتيجة فعل، أو امتناع عن فعل ما لم يشكل وقت ارتكابه، جريمة جنائية بموجب القانون الوطني ، أو الدولي». كما أن نفس المبدأ منصوص عليه في المادة 07 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لسنة 1950 [2].

ويترتب على خاصية شرعية العقوبة النتائج التالية:

أ- بالنسبة للقاضي:

ليس للقاضي أن يعاقب على ارتكاب فعل ما لم يقرر له المشرع عقوبة، وليس له أن يعاقب بغير العقوبة المقررة، أو يقضي بعقوبة تكميلية بجانب العقوبة الأصلية ما لم يقررها المشرع.

وقد اختلف الفقه المعاصر حول دور القياس في مواد التجريم. وأساس هذا الاختلاف مبني على اعتبار القياس وسيلة من وسائل التفسير، أو اعتباره منشئا للقواعد القانونية.

[1] – طارق عبد الوهاب سليم ، المدخل في علم العقاب الحديث ، ط.د(القاهرة: دار النهضة العربية، د.ت) ص196.

[2] – أنظر: محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق ، ص148/147.

فعلى الاعتبار الأول لا يكون مفاده إهدار مبدأ الشرعية؛ لأن العقوبة التي يطبقها القاضي ليست من إنشاءه، فهي منصوص عليها. «...فقواعد التفسير الغائي المبنية على العلة التشريعية،- لا على إرادة المشرع - يكون القياس في نظرها وسيلة من وسائل التفسير، وليس مصدرا منشئا للحكم. ومن هنا فلا مانع من الاعتراف به في مجال التجريم والعقاب »[1].

و الخلاف نفسه نجده في الفقه الإسلامي بالنسبة لعقوبات الحدود، فالأحناف يذهبون إلى منع القياس فيها؛لأن القياس منشئ للأحكام _عندهم _ بينما يذهب الشافعية إلى جوازه،باعتبار أنه من دلائل الشرع [2].

على أنه لا يتعارض مع الشرعية أيضا أن ينزل القاضي بالعقوبة إلى أقل من الحد الأدنى نتيجة لتطبيق الظروف المخففة على وجه قانوني. بل إن مبدأ تفريد العقوبة يمنح القاضي سلطة تقديرية يحكم بها على كل مجرم بعقوبة ملائمة لظروفه .

ب- بالنسبة للمشرع:

الشرعية تقتضي من المشرع الالتزام بالتحديد الواضح، والكافي لعناصر الفعل الإجرامي؛ ليحد به من تحكم القضاة على الوجه الذي تنتهك فيه حريات الأفراد.

كما تلزمه بعدم إصدار قوانين ذات أثر رجعي إلا إذا كانت أقل وطأة من القوانين القديمة؛ حماية لحقوق الأفراد، ومراعاة الأصلح لهم .

وتلزمه بالتحديد الدقيق للجزاء، واضعا الحد الأقصى له ليتحقق الردع العام.

ج- بالنسبة للإدارة العقابية:

تفرض الشرعية على الإدارة العقابية قيودا تحمي حق المحكوم عليه. فهي لا تقدر أن تنفذ عليه عقوبة غير التي حكم بها القضاء، أو تعديلها في نوعها، أو مدتها إلا إذا كانت أصلح له.

فالقانون منح الإدارة العقابية سلطة تقديرية عند تنفيذ العقاب، تتمثل في الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه، إذا استوفى قدرا معينا من مدة العقوبة المحكوم بها عليه، وكان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة في تقويم نفسه .

[1] - مأمون سلامة ، العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد ، مارس،1978، العدد1-2 (القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة،1979)ص65.

[2] -أنظر: ابن قدامه ، المرجع السابق ، ج3،ص129.

استنتـــــــــاج:

من خلال هذا الفرع نلاحظ أن الفقه الجنائي الإسلامي، والفقه الجنائي الوضعي قد أخذا بمبـــدأ شرعية العقوبة، من أجل تحقيق الردع العام. وكلا منهما اتصف بالمرونة مع الشرعية. وهي في الفقه الجنائي الإسلامي اقتضت اختلاف عقوبات التعازير عن عقوبات الحدود والقصاص، بينما هـــي في الفقه الجنائي الوضعي سمحت بمراعاة الأصلح للمحكوم عليه دائما سواء كان ذلك على مســـتوى القضاء، أو على مستوى التشريع، أو على مستوى الإدارة العقابية .

الفرع الثاني: شخصية العقوبة

مبدأ شخصية العقوبة من المبادئ التي أصبحت لها قيمة دستورية في العديد من الدول. ويقصـــد بها: أن لا توقع العقوبة إلا على من ارتكب الفعل المادي المكون للجريمة، مع ثبوت المسؤولية الجنائية له. ويترتب عليها عدة نتائج من أهمها :

– شخصية الدعوى الجنائية، فلا ترفع الدعوى الجنائية إلا على مرتكب الجريمة بوصفه فاعلا، أو شريكا فيها.

– انقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المحكوم عليه قبل الحكم .

–انقضاء العقوبة إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم؛ لأنها لا تورث.

ولا يخل بمبدأ شخصية العقوبة ما يمكن أن يصيب الغير من أضرار بسببها؛ كما يحصـــل لأســـرة المحكوم عليه بعقوبتي: الغرامة الجزائية، أو العقوبة السالبة للحرية.

يقول ابن الشيخ الحسين : « ... ولكن شخصية العقوبة قد تكون موجودة وتختفي في الواقـــع، فيما يخص عقوبة الغرامة، فالحكم بالغرامة قد يؤثر على ميزانية الأسرة برمتها ولا تحرم المحكوم عليه فقط، كما أن الحكم بالحبس على رب الأسرة يحرمه من أجرته الشهرية، وبالتالي تتضرر أســـرته؛ لأن تلك الآثار، آثار غير مباشرة تترتب على العقوبة»[1].

أو بالأدق هي: « آثار للعلاقات بين المحكوم عليه وغيره من أفراد تجعلـــهم يعتمـــدون عليـــه، ويتأثرون بما يمس حقوقه ... وهذا لا يمثل استثناء من مبدأ شخصية العقوبة مادام أنها لم توقع ابتداء عليهم، فالعبرة إذن بمنطوق حكمها، وإجراءات تنفيذها، وليست بامتداد آثارها، أو نتائج تبعاتهـــا ، فهي آثار نتيجة لواقعة وليست نتيجة قانونية لحكم»[2].

[1] –ابن الشيخ الحسين، مبادئ القانون الجزائي العام ، ط.2 (الجزائر: دار هومة ، 2000) ص147.

[2] – إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق ، ص41.

الفرع الثالث: المساواة

يقصد بـــ"المساواة" أن يحدد المشرع العقوبة المقررة للجريمة على نحو مجرد بغض النظر عـــن جنسية الجاني، أو أصله، أو مركزه الاجتماعي. بمعنى أنها مساواة قانونية ، وليست مساواة واقعيـــة تتمثل في: التزام القاضي بتوقيع ذات العقوبة على سائر المتهمين بارتكاب جريمة معينة .[1]

« والمساواة في الخضوع للعقوبة ليست إلا صورة من صور عمومية القاعدة الجنائية ».[2]

وهي لا تمنع فكرة تفريد العقوبة. « والتي تعد تطبيقا علميا لما يجب أن تتصف به العقوبة مـــن صفتي العدل والتناسب، فيجب أن تهدف العقوبة إلى تحقيق العدالة، وأن تتناسب مع جسامة الجريمة، وفداحة ذنب الجاني »[3].

والمساواة خصيصة لها قيمة دستورية تحرص العديد من التشريعات على النص عليها في صـــلب الدستور. من ذلك ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 140 بقوله: «أساس القضـــاء مبـــادئ الشرعية، والمساواة، والكل سواسية أمام القضاء ». ورغم الأهمية البالغة التي أولاها القانون الجنائي الوضعي "للمساواة" إلى حد اعتبارها أحد المبادئ التي يرتكز عليها، إلا أنه لم يصل بعد إلى الدرجة التي وصل إليها التشريع الجنائي الإسلامي في تطبيقه لها.[4] فقد ثبت أن النبي صلى الله عليـــه وســـلم خطب الناس فقال : «أيها الناس إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فـــيهم الشـــريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها.»[5] وذلك عندما سرقت المخزومية فطلب أهلها من أسامة بن زيد أن يشفع لها عند النبي صلى الله عليه وسلم. هذا الحديث يقرر مبدأ المساواة في تطبيق النصوص الجنائية بشكل واضح لا يحتمـــل التأويل .

كما أن تطبيق الحد على قذفة عائشة[6] رضي الله عنها إعمال لهذا المبدأ في مجال التطبيق أيضا. قال الشيخ عبد الرحمان السهيلي رحمه الله :«...والتسوية بين أفضل الناس بعد النبي صلى الله عليه وسلم

[1] – إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، ص42.

[2] – طارق عبد الوهاب سليم،المرجع السابق ،ص203.

[3] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق ، ص152.

[4] – انظر : عبد القادر عودة ، المرجع السابق ، ج1، فقرة 221 وما بعدها.

[5] –[صحيح] أخرجه مسلم في صحيحه (رقم 1688).

[6] – الصديقة بنت الصديق زوج النبي عليه السلام أعلم نساء الأمة قال فيها عروة بن الزبير: لم يكن أحد أعلم بقضاء وفرائض ولا بأيام الجاهلية ولا بطب ولا شعر من عائشة رضي الله عنها وهي من المكثرين للحديث النبوي توفيت سنة 57ه. الحجوي ، الفكر السامي،ج1، ص205

وأدنى الناس درجة في الإيمان. فلا يزاد القاذف على الثمانين جلدة وإن شتم خير الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا ينقص منها »[1].

وإذا اضطربت القوانين الوضعية بخرق هذا المبدأ من خلال الاستثناءات الواردة عليه، منـــها: الحصانات المقررة لرؤساء الدول ، وأعضاء البعثات الدبلوماسية، وأفراد القوات المسلحة الأجنبية – والتي يترتب عليها عدم خضوعهم لنصوص القانون الجنائي الوطني عن الجرائم التي ارتكبوها في أرض الوطن ، فضلا عن أعضاء المجالس النيابية،[2] فإن الفقه الجنائي الإسلامي لا يقر من هذه الاستثناءات شيئا .

[1] – أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله السهيلي، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، ومعه السيرة النبوية لابن هشام، تحقيق: عبـــد الرحمن الوكيل،ط.د (بيروت: دار الكتب الحديثة سنة 1387هـــ). ج2، ص255

[2] – انظر محمد سليم العوا ، المرجع السابق ، ص63.

المبحث الثالث :

أغراض العقوبة في التشريعين الجنائي، والوضعي

تمهيد: أهمية تحديد أغراض العقوبة.

إن قيمة هذا المبحث تكمن في مدى أهمية تحديد أغراض العقوبة.

فمعرفتها تساهم في تطبيق فكرة العقاب: وذلك في وضع القانون أو تطويره بالنسبة للمشـــرع، وفي تطبيق العقاب على المتهم واختياره لنوعه ومقداره، بالنسبة للقاضي، وفى وضع العقوبـــة الملائمـــة، المحققة لهذه الأغراض أثناء تنفيذ المحكوم عليه للجزاء، بالنسبة للإدارة العقابية.

وكذلك فتحديد هذه الأغراض يجعل المجتمع يتقبل العقوبة المحققة لها.

وسأتناول دراسة هذه الأغراض في مطلبين:

نستوضح أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي في المطلب الأول منهما، و الثاني أخصصـــه لدراسة هذه الأغراض في التشريع الجنائي الوضعي.

المطلب الأول: أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي

تتمثل السياسة العقابية للتشريع الجنائي الإسلامي في مواجهة الجريمة، في الأغراض التالية :

الفرع الأول: تحقيق العدالة

أولا : مفهوم العدالة :

العدل في اللغة مأخوذ من عدل يعدل فهو عادل، والعدل ،والعدالة ،و المعدلة .. كلها بمعـــنى واحد: هو التقويم، والتسوية..يقال عدلت فلانا بفلان إذا سويت بينهما، ويقال:عدلته فاعتدل، أي قومته فاستقام [1]

والعدل اصطلاحا : عرفه ابن عاشور رحمه الله بقوله: «إعطاء الحق إلى صاحبه.»[2].

وإذا كان العدل لغة التوسط في الأمر بلا إفراط ولا تفريط ، فإعطاء الحق لصـــاحبه يعـــني ألا يعطي أكثر من حقه لأنه إفراط ، ولا أقل منه لأنه تفريط .بل ينبغي أن يعطى حقـــه كـــاملا غـــير منقوص [3].

---

[1] – ابن منظور ، المرجع السابق ، ج 2 ، ص 145

[2] – محمد الطاهر بن عاشور ، التحرير والتنوير ، د. ط (تونس : الدار التونسية ؛ الجزائر : م. و. س، 1984) ج 14، ص255

[3] – عبد القادر طهراوي ، المرجع السابق ، ص 50 .

ثانيا : كيفية تحقيق العقوبة الشرعية للعدل

العقوبة هي رد الفعل الاجتماعي تجاه العدوان الذي وقع على الأفراد أو على الجماعة بدون وجه حق ، وهي في التشريع الجنائي الإسلامي جزاء مقابل للجريمة، قال الله تعالى:﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ ﴾،[المائدة، الآية: 38].

وعن طريق العقوبة يتحقق أمران :

أ– إعطاء المكانة للعدل : العقوبة وسيلة لإعادة "التوازن القانوني "؛ لأنها تهدف إلى محو العدوان الذي أنشأته الجريمة، عن طريق الشعور بالعدالة ، وإحلال الأهداف القانونية محل الانتقام الفردي. باعتبار العقوبة شرا يقابل الشر الذي أنزلته الجريمة بالمجني عليه [1]. فالعقوبة تعيد التوازن إلى ميزان الحقوق والواجبات في المجتمع ، فليس من الحكمة السكوت عن الجاني وعدم محاسبته على فعله، بل هو إقرار للظلم والجور .

يقول أبو زهرة رحمه الله: « ولا يصح أن يذهب فرط الشفقة بالجناة إلى نسيان جريمتهم، فإن كل شفقة تمنع إنزال العقاب الرادع بهم تمكين لشرهم، وتعريض المجتمع لفسادهم. وليس ذلك من العدل في شيء؛ لأن العدل : من ارتكب شيئا استحق عقابه»[2]

والعدالة في العقوبة تعني: تكافؤ العقوبة مع الجريمة. وفي ذلك يقول الله عز وجل: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ۖ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّٰبِرِينَ ﴾، [النحل،الآية: 126].

وهي تعني أيضا تحقيق المساواة ، فليس من العدل معاقبة الضعيف وترك القوي. لما روي من أن النبي عليه السلام غضب على من أراد الشفاعة للمرأة التي سرقت وقال: « إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد.»[3].

ب – منع رد الفعل العشوائي – الانتقامية– تجاه الجاني على نحو قد يتجاوز كثيرا الضرر الذي لحق بالمجني عليه، فإذا تم توقيع العقوبة على جميع الجناة دون تمييز بينهم بحسب، أو نسب، أو مكانة اجتماعية فإنه يريح نفوسهم وينزع منهم الرغبة في الثأر، والانتقام ويجعلهم يقبلون الجاني كفرد من أفراد المجتمع بعد تنفيذ حكم العدالة بتنفيذ العقوبة التي حكم بها عليه[4].

---

[1] – نبيل عبد الصبور نبراوي ، المرجع السابق ، ص 70

[2] – أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 68.

[3] – سبق تخريجه

[4] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق ،ص234.

ولا شك أن كل ذلك ينزع عوامل الجريمة ، فأسباب الثأر قد أزيلت من نفس المجني عليه، كما أن أسباب العود قد أزيلت من نفسية الجاني. وبإزالة هذه الأسباب لا يتهدد المجتمع في توازنه واستقراره.

الفرع الثاني: تحقيق الردع والزجر(الردع العام).

يتحقق الردع العام عن طريق تهديد الناس كافة بتوقيع العقوبة على من يخالف منهم أوامر المشرع ونواهيه، ولكي تحدث العقوبة أثرها الفعال من حيث الردع العام، يجب أن يعلم جميع الأفراد بالسلوك الإجرامي، والعقوبة المقررة له، كما أن اليقين من تطبيق العقوبة، يحدث أثره الرادع على نحو أكبر من مجرد قسوتها. «... فالعلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل ، وإيقاعها بعده يمنع العود إليه.»[1].

وهذا الغرض قد عرفه الفقه الجنائي الإسلامي استنادا إلى مبدأ " الوقاية خير من العلاج" المتجسد في جميع العقوبات الشرعية من حد، أو قصاص أو تعزير .

وقد عبر الماوردي عن وظيفة الحدود في تحقيق الردع العام بقوله : «والحدود زواجر وضعها الله سبحانه وتعالى للردع عن ارتكاب ما حظر، وترك ما أمر، لما في الطبع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة. فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع ذا الجهالة، حذرا من ألم العقوبة، وتقية من نكال الفضيحة؛ ليكون ما حضر من محارمه ممنوعا، وما أمر به من فروضه متبوعا، فتكون المصلحة أعم والتكليف أتم »[2].

ويقول القرافي[3] – المالكي- : « إن الحدود مشروعة لدرء المفاسد المتوقعة...وأنها زواجر لهم، ولمن يقدم بعدهم على المعصية»[4].

ويتحقق الردع العام بصورة كبيرة في عقوبات الحدود؛ لأنها لا تعطي للجاني أي أمل في الإفلات من العقاب عن طريق عفو ولي الأمر، أو الشفاعة، أو تخفيف القاضي للعقوبة، أو استبدالها بغيرها.

---

[1] – الكمال بن همام ، شرح فتح القدير، ط.د (لبنان، بيروت: دار إحياء التراث العربي ، 1986)ج5 ، ص3.

[2] – الماوردي، المرجع السابق، ص213.

[3] –هو بدر الدين محمد بن يحي المصري القرافي القاضي المالكي له، شرح على المختصر ، وآخر على القاموس، وذيل ديباج ابن فرحون في طبقات المالكية وشرح الموطأ ، وتهذيب الفروق. توفي سنة 1009ه الحجوي ، الفكر السامي ،ج2، ص604

[4] – القرافي، الفروق، ط.د-(بيروت :دار المعرفة، ت.د)ج1،ص213.

كما يتحقق في القصاص، لأن الجاني لا يعقل أن يرتكب جريمة متعمدا على احتمال عفو المجني عليه، أو أولياء الدم عنه.

وللفقه الإسلامي خصوصيته في تحقيق الردع العام. فهو من جهة يشارك القانون الوضعي في أن الردع العام يتحقق بالإعلان عن العقوبة، وجعلها معلومة للكافة عند تقريرها، ويزيد عليه: أن تكون معلومة عند تنفيذها أيضا. قال الله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾، [النور، الآية:02].

يقول ابن فرحون – المالكي-: «...ويجب أن تكون إقامة الحدود علانية غير سر؛ لينتهي الناس عما حرم الله عليهم. »[1].

الفـــرع الثالث: إصلاح الجاني

تهدف العقوبة إلى تهديد الجاني، وإقناعه بخطئه، وليس للانتقام أو التشفي منه، ولـــذلك يقـــول الماوردي في معرض كلامه عن الحدود :«...إنها تأديب، واستصلاح، وزجر..»[2].

فقوله هنا صحيح، إذا ما قورنت العقوبة بوازع الإيمان، لأنها تحدث ثورة على المعاصي، إذ بهـــا يتذكر الجاني مخالفة أوامر الله عز وجل، وذلك ما يدفعه إلى الاصطلاح معه، والرجوع إليه، مع العزم على عدم العودة إلى تلك المخالفة.[3]

يقول أبو زهرة – رحمه الله – :«...ذلك بأن الذي يكون عنده بقية من الدين يعتريه الندم عند إنزال العقوبة، لأنها عقوبة الرب التي حلت به جزاءا بما اقترف، وإذا كان الندم، فإن احتمال التوبـــة يكون قريبا»[4].

ويقول أحد الباحثين:« ولقد اهتمت الشريعة الإسلامية بهذا المقصد فجعلته في المقام الأول؛ لأنها تسعى لأن يلتزم الناس أحكامها عن رضا وطواعية... وقد بلغ من اهتمامها به، واحتفائهـــا بـــه أن جعلت من الأمارات الظاهرة على حصوله سببا في إسقاط العقوبة »[5].

---

[1] – ابن فرحون، تبصرة الحكام، ط.د (القاهرة: المطبعة البهية ،1302)ج2، ص194.

[2] – الماوردي ، المرجع السابق، ص 243.

[3] – وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط.4 (القاهرة: دار الفكر، 1418- 1997)ج7،ص5313.

[4] – محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص21.

[5] – عبد القادر طهراوي، المرجع السابق، ص 45

ومن هنا يمكن القول بأن إصلاح الجاني يعد من أهم الأغراض التي تحققها العقوبة في النظـــام العقابي الإسلامي، وذلك بمنعه من العودة إلى الإجرام مرة أخرى، نرى ذلك بوضوح فيما يلي:

أ – الستر على الجاني–أثناء فترة التحقيق – وعدم التجسس لكشف عورات المسلمين.

لقول النبي صلى الله عليه وسلم:« من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله، فإن من بانت لنا صفحته، نقم عليه كتاب الله عز وجل»[1]. وبدليل رده المتكرر صلى الله عليه وسلم لماعز رضي الله عنه.

ب – استفادة الجاني من توبته من حيث إسقاط العقوبة، – كما سنرى في ثنايا هذا البحـــث– أو استرداد مكانته في المجتمع، بقبول شهادته إذا تاب في القذف .

ج – تقرير الشريعة الإسلامية للكفارات – تطهيرا للجاني– في الجرائم غير العمدية.[2]

وإذا كان هناك من الباحثين من يشكك في كون إصلاح الجاني من أهداف العقوبة، واعتبر هذا الهدف وهما تسلط على عقول المفكرين، –كما قال– وأن العقوبة لا تهدف إلا إلى تحقيق الردع والانتقام. والدليل الذي استند إليه : أن الواقع الإجرامي لم يتغير، بل زادت معدلات الإجرام.[3]

فالحق أن التلازم الذي قدمه الباحث بين المقدمتين كان خاطئا، ولذلك استنتج نتيجة خاطئة. يقول الله عز وجل ﴿مَّا يَفْعَلُ ٱللَّهُ بِعَذَابِكُمْ إِن شَكَرْتُمْ وَءَامَنتُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ شَاكِرًا عَلِيمًا ﴾، [النساء، الآية:147]

فارتفاع معدل الإجرام لا يلزم منه أن هدف الإصلاح الموهوم –كما قال– لا يوجد. وإنما عدم تطبيق الشريعة الإسلامية، و عدم صلاحية العقوبة – في الواقع – من حيث النوع، أو القدر، أو الرتبة هو السبب في عدم انخفاض معدلات الإجرام.

الفرع الرابع: شفاء غيظ المجني عليه

هذا الهدف يتحقق في عقوبة القصاص دون غيرها؛ لأن حق العبد فيها هو الغالب. بدليل تخيير الشريعة الإسلامية المجني عليه، أو أوليائه بين القصاص، – إذا كان ممكنا – أو العفو على الدية، أو العفو بدون دية.

والمقصود من هذا الغرض، إزالة ما في نفس المجني عليه، أو أوليائه من إرادة الانتقام.

---

[1] – أخرجه المنذري في الترغيب والترهيب ط،3 مصر دار إحياء التراث العربي،1388-1968 ج3 ، ص274

[2] – انظر: حسني الجندي، المرجع السابق ص187 -188 .

[3] – محمود بن ضاوي الفثامي ، الشريعة الإسلامية وأثرها في الظاهرة الإجرامية، ط.2 (السعودية، الرياض : الدار السعودية للنشر والتوزيع ،1401-1983) ص36.

وذلك بتمكينهم من الجاني، وتخييرهم بين: القصاص، العفو على الدية، العفو على غير دية.

ولا يعد تقرير هذا الهدف انتقاصا من الشريعة الإسلامية، بل هو تحقيق للعدالة والمساواة.

وننبه هنا إلى أن بعض الفقهاء يستعمل مصطلحا آخر للدلالة على هذا المقصد هو: "جبر الضرر"[1].

ويستعمل آخرون مصطلح "إرضاء المجني عليه"[2].

– وفي نظري– أن مصطلح "شفاء غيظ المجني عليه"أكثر دقة؛ ذلك لأن "إرضاء المجني عليه" ما هو إلا وسيلة لشفاء غيظه الذي يبعث على إرادة الانتقام، وذلك بإشعاره بأنه موكل من الجاني، يستطيع أن يفعل ما أضر به، كما في القصاص. أو بتعويضه عما فقده،كما في السرقة، إذ للمسروق منه الحق في التعويض. لقوله صلى الله عليه وسلم : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه».[3] أو بمعاملة الجاني بنقيض قصده ؛ كحرمانه من الميراث ، أو الوصية[4].

وإذا كان التشريع الجنائي الوضعي يغلب حق المجتمع على حق الفرد في معظم الجرائم، باعتبار أن الجريمة خرق لبنيان المجتمع، فإن التشريع الجنائي الإسلامي يجعل العقاب في جرائم الدماء متجها إلى شفاء غيظ المجني عليه أولا، مع مراعاة حق المجتمع ثانيا. وهذا من أساليب سياسته الجنائية في مقاومة الجريمة؛ خشية أن يؤدي إلى استيفاء المجني عليه، أو وليه لحق القصاص بنفسه، فيقع الظلم على الجاني تحت تأثير الرغبة في الانتقام. ولأجل ذلك قرر المالكية: أن يكون تنفيذ القصاص بيد ولي الأمر، أو القاضي وجوبا[5].

ولعل إهمال هذا الغرض– في نظري– وبالتالي إهمال عقوبة القصاص، هو السبب الرئيس في تفجير مشكلة الأخذ بالثأر، والانتقام الفردي، فزادت جرائم القتل، والاعتداء على النفس.

فشفاء غيظ المجني عليه يتضمن علاجا نفسيا، في صورة تمكينه أو وليه، من الجاني وإعطائهم حق توقيع القصاص به، أو العفو عنه، متى شاءوا.

كما يتضمن علاجا ماديا، في صورة قبولهم للدية مقابل العفو عن الجاني، وفي صورة التعويض المدني.

---

[1] –انظر: محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق ، ص240.

[2] – ابن القيم الجوزية ، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج2، ص130.

[3] – أخرجه الخمسة إلا النسائي ، وصححه الحاكم وهو من سماع الحسن عن سمرة ، أنظر: الشوكاني ، نيل الأوطار ، (بيروت : دار الفكر ، 1414-1994)ج،6 ، ص39

[4] – انظر: حسني الجندي، المرجع السابق،،ص189.

[5] – انظر: القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ،ط.د (لبنان، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1982)ج2، ص245.

ولعل هذا العلاج بشقيه هو الذي يحقق معنى الحياة الواردة في قول الله عز وجل:﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾،[البقرة، الآية : 179]. والله أعلم.

نخلص مما تقدم: أن الفقه الجنائي الإسلامي قد وضع نظاما عقابيا يحقق الأغراض الإنسانية، والنفعية للعقوبة. قبل أن يدرك ذلك القانون الجنائي الحديث بعدة قرون .

المطلب الثاني: أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي

مدخل: تطور أغراض العقوبة بتطور الخطر.

قبل قيام الدولة كسلطة حاكمة، كانت العقوبة لغرض الانتقام الفردي، ثم تطور هذا الغرض إلى الانتقام الإلهي في العصور الدينية، فلما ترسخت فكرة الدولة وكان مبدأ الفرد الحر، والمساواة هي القيم السائدة، كان غرض العقوبة يهدف إلى إعادة ما انتقص من تلك الحقوق، والحريات؛ أي تحقيق العدالة .

وفي الربع الأخير من القرن التاسع عشر تحددت أغراض العقوبة في الدفاع عن المجتمع، ولو أدى إلى إقصاء المجرم عن المجتمع. – وهنا ظهرت التدابير الوقائية؛ لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم، حتى قبل أن يرتكب الجريمة، – دفاعا عن المجتمع–[1].

ثم ظهر ما يسمى بالمذاهب التوفيقية* التي جاءت للتوفيق بين الاهتمام بجسامة الجريمة، والاعتداد بشخص المجرم.

والطابع العام لهذه المذاهب هو الجمع بين العقوبة لمواجهة خطر الفعل، والتدابير لمواجهة خطر الفاعل، فخصصت الأول بالمجرمين كاملي الأهلية، وقصرت الثاني على من تنقص لديهم هذه الأهلية؛ ليظهر بعد ذلك –غداة الحرب العالمية الثانية– "حركة الدفاع الاجتماعي" لتأخذ بعين الاعتبار: المجرم، الجريمة، والمجتمع. وذلك لتحقيق الغرض من العقوبة المتمثل – عندها – في مواجهة الخطورة الإجرامية، عن طريق تأهيل المجرم أخلاقيا، واجتماعيا للمجتمع الذي يرفضه.

مما تقدم: نستخلص أن التطور الفكري، والحضاري في المجتمعات البشرية سبب في تطور الغرض من العقوبة.

[1] – حسين المحمدي، الخطر الجنائي ومواجهته،ط.د ،(الإسكندرية :دار المعارف ،ت.د)ص89.

* – وهي : (المدرسة الفرنسية، والمدرسة الثالثة الإيطالية، والإتحاد الدولي لقانون العقوبات)، انظر : عبد القادر طهراوي، المرجع السابق ، ص103.

فبعد ما كانت رد فعل انتقامي ضد الجاني وأسرته، أصبحت تهدف إلى تحقيق أغـــراض ذات طبيعة أخلاقية؛ كالشعور بالعدالة، وأخرى ذات طبيعة نفعية؛ ممثلة في تحقيق الردع –العام والخاص– وإصلاح حال الجاني .

والبحث في علم العقاب توصل إلى: أن كل هذه الأغراض أهداف هامة، على تفاوت بينها في الأهمية، يجب أن تحققها العقوبة الفعالة دون أن تخل بواحد منها، إلا إذا حـــدث بينـــها تعـــارض، فيتطلب الأمر التضحية بالغرض المهم استبقاءً للأهم.

الفرع الأول: الردع العام

يقصد بالردع العام «الدور الذي تقوم به العقوبة – بما تتضمنه من إيلام يتوعد به الجاني– في صرف المجرمين المحتملين عن تقليده».[1] ولكي تحقق العقوبة دورها التهديدي،؛ لابد أن تهدد الجـــاني بضرر يفوق النفع الذي يريد تحقيقه من الجريمة، وبذلك تمنعه من ارتكابها لأن لإنسان مجبول علـــى الخوف من كل مؤلم، وبالتالي يجب أن تتناسب جسامة العقوبة بمدى أهمية الحق المعتدى عليه.

كما يجب أن يتيقن الأفراد من توقيع العقوبة عند ارتكاب الجريمة؛ لأن اليقين مـــن تطبيـــق العقوبة يكون أردع للجاني من مجرد بيان قسوتها. «وقد أوضحت الأبحـــاث العلميـــة أن الجهـــل بالسلوك غير المشروع، وبالعقوبة المقدرة له، من بين عوامل تفشي الجرائم »[2].

وإذا لم يظهر للردع العام أثر ملموس بالنسبة للمصابين بمرض عقلي، أو المنـــدفعين للإجـــرام تحت تأثير العاطفة –كما يرى البعض انتقادا للقيمة الفعلية له–، فإن أثره لا ينكر بالنســـبة للأفـــراد العاديين الذين يوازنون بين المنفعة الحاصلة لهم من الجريمة، والضرر الذي سيصـــيبهم مـــن توقيـــع العقوبة.[3]

* تقدير الردع العام:

تجدر الإشارة –هنا– إلى أن المناقشات حول أهمية الردع العام يسيطر عليها الطابع المطلـــق؛ لأنها تبدأ من فكرة " أن العقوبة لا تعتبر رادعة إذا لم تردع السلوك الإجرامي". وهذا –كما يقـــول الأستاذ حاتم موسى حسن بكار–: «...غير دقيق، لأن تبرير العقوبة لا يعني ضرورة إثبات أنها تمنع

[1] –حاتم موسى حسن بكار، المرجع السابق،ص211.

[2] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق، ص225.

[3] –انظر: رمسيس بهنام، النظرية العامة للمجرم والجزاء، ط.د(الإسكندرية :منشأة المعارف، 1991) ص110.

الجريمة دائما استنادا إلى فكرة الردع، وإنما يكفي التأكد من أن نسبة الإجرام سوف ترتفع إذا ألغيت كافة العقوبات »[1].

الفرع الثاني: الردع الخاص

المقصود بالردع الخاص كغرض للعقوبة: « التأثير الفردي الذي تحدثه العقوبة على المحكوم عليه، بحيث لا يعود بعد ذلك إلى سلوك سبيل الجريمة مرة أخرى»[2].ويعبر عنه أحيانا بفكرة إصلاح الجاني.

فإصلاح الجاني –كغرض للعقوبة– يهدف إلى استئصال نوازع الشر لديه، والقضاء على الخطورة الإجرامية التي تدفعه مستقبلا لارتكاب الجرائم، ويساهم في إعادة تأهيله للحياة الاجتماعية الصالحة. «.. والتأهيل كغاية سامية تهدف إليها المعاملة العقابية الحديثة المتقدمة، متفق عليها. وهي : أن السلوك البشري ليس إلا ثمرة لعوامل سابقة عليه، يمكن اكتشافها بالتحليل الموضوعي الذي يتيح ضبطه، ومراقبته من الناحية العلمية. ولهذا فالمجرم ينبغي أن يعالج لا أن يعاقب. »[3].

ومما تجدر الإشارة إليه: أن الوسائل التي تلجأ إليها المعاملة العقابية لتحقيق التأهيل تختلف باختلاف الجرائم، وباختلاف مرتكبيها.

وفي الواقع أن وظيفة غرض الإصلاح كهدف من العقوبة معروف منذ القدم، وظهر بقوة مع ظهور السجن كعقوبة سالبة للحرية، بل يمكن القول أنه متقدم على فكرة الردع العام.[4]

وتقود مدرسة الدفاع الاجتماعي –حاليا– هذا الاتجاه، حيث ترى أن وظيفة العقوبة الأساسية هي: تأهيل المجرم، وإعادته للحياة الاجتماعية السليمة بطرق إنسانية.

وعليه فلا تكون العقوبة هي الصورة الوحيدة لرد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة وإصلاح حال المجرم، بل يجب أن يكون بجانبها العديد من التدابير الاحترازية لتقوم بدور الإصلاح و التأهيل، خاصة بالنسبة للمجرمين الذين لا ينفع معهم الإيلام.

* تقدير الردع الخاص:

على الرغم مما يتميز به الردع الخاص من طابع إنساني، وما يستهدفه من تحويل العقوبة إلى أداة نفعية تسعى إلى إصلاح المجرم، وإعادة تكييفه مع المجتمع، ولا تقصد الإيلام لذاته. إلا أنه قد تعرض للهجوم من عدة نواح :

[1] موسى حسن بكار، المرجع السابق، ص216.

[2] – موسى حسن بكار ،المرجع نفسه ،ص220.

[3] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع السابق ، ص223.

[4] – محمد أبو العلا عقيدة ، المرجع نفسه ، ص227.

أ – إن اعتبار الردع الخاص كغرض للعقوبة، يقضي على وظيفة الردع العام. وغير خاف أهميتها في مكافحة الجريمة، وتعلق الرأي العام بها.

ب- إن فكرة الردع الخاص تصطدم بقواعد العدالة، ذلك لأن المجتمع سيهتم بعلاج المجرم دون النظر في كون هذا العلاج عادلا أم غير عادل.

والحق أن الرد على الاعتراض الأول يتلخص في: أن الردع العام لا يرتبط بقسوة العقوبة، أو الشدة في نظام تنفيذها بقدر ما هو في السرعة واليقين في تطبيقها.

أما الاعتراض الثاني فليس بصحيح على إطلاقه : ذلك أن العقوبة مهما غلب عليها الطابع الإنساني بسبب الردع الخاص فسوف تتضمن نوعا من الإيلام والمعاناة، كالخوف من التشهير به، أوحرمانه من مزاولة بعض الأنشطة مدة معينة. وفي هذا ما يحقق العدالة بالقدر المطلوب. بالإضافة إلى أن الإيلام لم يعد مقصودا لذاته، وإنما ليحقق هدفا أسمى -كما يقول موسى حسن بكار:«..وإن العدالة لا تتأذى إلا إذا فشلت العقوبة في التقليل من الإجرام، وإن إصلاح الجاني يقلل من هذه النسبة.»[1]

الفرع الثالث: تحقيق العدالة

الجزاء المتجسد في العقوبة هو الوسيلة لإعادة "التوازن القانوني"؛ لأن الجريمة تؤدي إلى الإخلال بالموازين الاجتماعية، لانطوائها على ظلم للمجني عليه. والعقوبة تهدف إلى محو هذا العدوان بإرساء الشعور بالعدالة، وإحلال الأهداف القانونية محل الانتقام الفردي، باعتبار أن العقوبة شر، يقابل الشر الذي أنزلته الجريمة بالمجني عليه.

وتتمثل العدالة اليوم -فيما يتعلق بموضوعنا- في تقدير الضرر الذي أصاب المجتمع من جراء الخطأ الذي ارتكبه الجاني.

وهي تعتبر من عوامل الوقاية من الجريمة؛ لأن توقيع العقوبة يرضي المجني عليه، ويرضي المجتمع فيكف عن الانتقام، ومن ثمة ينصرف الجاني عن ارتكاب جرائم جديدة.

يضاف إلى ما سبق، دور العدالة في التمهيد لتفريد العقوبة، وتسهيل إعادة تكييف المحكوم عليه مع المجتمع بعد الإفراج عنه. ويفترض تحقيق العدالة كغرض للعقوبة توافر عدة شروط :

1- أن يكون الجاني على إدراك واضح للمصالح الاجتماعية المحمية جنائيا.

2- أن يستشعر مسؤوليته الذاتية عن الجريمة التي ارتكبها مساسا بتلك المصالح .

[1]- موسى حسن بكار، المرجع السابق ، ص229.

3- أن يدرك أن العقوبة التي تنزل به هي جزاء ضروري وعادل يقابل الجريمة التي اقترفها.

فمن فكرة العدالة المطلقة –كغرض من العقاب– تأثر دعاة المدرسة التقليدية. لذلك قالوا بأفكار توفيقية بين فكرتي: "العدالة المطلقة"، و"المنفعة الاجتماعية".

فالعقوبة عندهم —وإن كان أساسها العدالة إلا أنه ينبغي أن تكون في النطاق الذي تتحقق فيه المنفعة الاجتماعية، بزجر غير المجرم حتى لا يقتدي به.

هذا، وإن وضع العدالة كغرض تستهدفه العقوبة قد انتقد بانتقادات شديدة منها :

1– أنه يعيد إلى الأذهان ظهور العقوبة في صورتها الأولى المبنية على الانتقام من الجاني، والتشفي منه، ويطلق رغبة المجتمع في عقاب غير محدود.

2– تأسيسا على النظام الجزائي الجنائي يذهب البعض إلى أن العدالة لا يمكن أن تكون غرضا للعقوبة.

بيان ذلك: إن البحث التجريبي يكشف بوضوح عن المفارقات التحكمية في تطبيق العقوبات، إذ اختيار العقوبة يختلف كثيرا بين بلدان تتقارب فيها خصائص الحياة الاجتماعية، والاقتصادية، بل وكذلك في البلد الواحد.

زيادة على ذلك فإن المسلم به من أن نسبة ضئيلة من الجرائم الفعلية هي التي تصل إلى مرحلة العقاب، بينما تتسرب الغالبية العظمى قبل تلك المرحلة لأسباب عديدة كان من ورائها الارتفاع المتزايد للإجرام،وليس باعتبار العدالة غرضا للعقوبة أو عدم اعتبارها.

يقول الأستاذ حسن موسى بكار: « ...وعدم المشروعية الجنائية لا تختلف في طبيعتها عن عدم المشروعية في باقي فروع القانون الأخرى، وبالتالي لا يمكن إسناد غرض العدالة إلى الجزاء المترتب عليها في المجال الجنائي وحجبه عن الجزاءات غير الجنائية»[1].

هذا، ورغم الانتقادات السابقة لا يمكن هدم العدالة كغرض من أغراض العقوبة إذ هي أسمى القيم الاجتماعية، ومن حسن السياسة الاجتماعية أن يجيء القانون غير منفصل عن المشاعر العامة التي ساءها وقوع الجريمة، فيتطلب الإحساس الغريزي رفع تلك الإساءة، وسبيل ذلك هو مقابلة الجريمة بجزاء يتناسب معها .

[1] – حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق ، ص210 وما بعدها.

الفصل الثاني

أساسيات التوبة في التشريعين: الجنائي الإسلامي، والوضعي

الفصل الثاني

أساسيات التوبة في التشريعين:
الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي

وفيه ثلاث مباحث:

المبحث الأول: ماهية التوبة، وأساسها.

المبحث الثاني: أركان التوبة، وشروطها، ودلائل صدقها.

المبحث الثالث: مشاكل التوبة في التشريع الجنائي الوضعي، وآثارها.

المبحث الأول

التوبة: تعريفها، أساسها، وصورها

تمهيد وتقسيم:

من المسلم به أننا لا نستطيع أن نعرف أثر التوبة في العقوبة بصورة محدده إلا بعد أن نتبين ماهية التوبة، والشروط الواجب توافرها حتى تكون التوبة صحيحة، ذات أثر فعال.

وبما أن أثر التوبة يظهر في العقوبة الأخروية بشكل واضح، فإنه كذالك يمتد فيشمل العقوبة الدنيوية.-كما سنرى-

لذالك يكون الكلام حول نطاق تطبيق هذا النظام من الأهمية بمكان. وعليه، يتضمن هذا المبحث ثلاث مطالب:

المطلب الأول يتناول تعريف التوبة في اللغة، ثم في الاصطلاحين:الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي.

المطلب الثاني يتناول أساس التوبة في التشريع الإسلامي.

والمطلب الثالث: يتناول صور التوبة في التشريع الجنائي الوضعي.

المطلب الأول: تعريف التوبة.

الفرع الأول: تعريف التوبة في اللغة.

التوبة مصدر لفعل تاب، وأصل هذه المادة: التاء، والواو، والباء " تَوب"، وهي تدور حول معاني: الرجوع، والعودة، والإنابة، والندم . قال ابن فارس – رحمه الله – في مادة "توب": « التاء، والواو، والباء كلمة واحدة تدل على الرجوع. يقال: تاب من ذنبه: أي رجع عنه، يتوب إلى الله توبةً، ومتاباً فهو تائب. »[1].

والتوب: التوبة، قال الله تعالى : ﴿غَافِرِ ٱلذَّنۢبِ وَقَابِلِ ٱلتَّوۡبِ شَدِيدِ ٱلۡعِقَابِ ذِي ٱلطَّوۡلِۖ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَۖ إِلَيۡهِ ٱلۡمَصِيرُ ﴾، [غافر، الآية: 3].

وقال ابن منظور – رحمه الله –: « وتاب إلى الله يتوب توباً، وتوبة، ومتاباً: أناب، ورجع عن المعصية إلى الطاعة »[2].

[1] – ابن فارس، معجم مقاييس اللغة المرجع السابق ، ص،113

[2] – ابن منظور ،المرجع السابق، ج، 1 ص، 219.

والتوبة تكون من الله على العبد، ومن العبد إلى الله.فإذا كانت من الله على عبده عُدِّيت بعلى، وإذا كانت من العبد إلى الله عز وجل عُديت بإلى.

قال الله – تعالى –: ﴿إِنَّمَا ٱلتَّوۡبَةُ عَلَى ٱللَّهِ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٖ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِن قَرِيبٖ فَأُوْلَٰٓئِكَ يَتُوبُ ٱللَّهُ عَلَيۡهِمۡۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴾ [النساء، الآية: **17**].

وقال – عز وجل –: .﴿..وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾، [النور، الآية:**31**]. وقال: ﴿ وَمَن تَابَ وَعَمِلَ صَٰلِحٗا فَإِنَّهُۥ يَتُوبُ إِلَى ٱللَّهِ مَتَابٗا ﴾ [الفرقان، الآية: **71**].

قال ابن منظور – رحمه الله –: « وتاب الله عليه: وفقه لها، ورجل تواب: تائب إلى الله، والله تواب: يتوب على عبده ...

قال أبو منصور:رحمه الله : « تاب إلى الله تعالى من كذا وعن كذا توباً، وتوبة، ومتاباً، وتابةً.. قال الشاعر : تبت إليك تقبل تابتي »[1].

هذه التفسيرات، وغيرها مما جاء في المراجع الأخرى، وإن كانت تدل على ما يعنيه هذا اللفظ، إلا أنها لا تدل على معنى اللفظ ذاته. ذلك لأن لفظ "التب" في ذاته يأتي بمعنى: الانقطاع، والكف،كما يأتي بمعنى : الهلاك ، والخسران .

نجد هذا في قوله تعالى: ﴿ تَبَّتۡ يَدَآ أَبِي لَهَبٖ وَتَبَّ مَآ أَغۡنَىٰ عَنۡهُ مَالُهُۥ وَمَا كَسَبَ ﴾، [المسد، الآية:1، 2].

يرى معظم المفسرين أن "تب" في هذه الآية بمعنى الهلاك والخسران؛ أي بمعنى خسرت يدا أبي لهب وخسر.

ويمكن أن نقول : أن "تب" هنا مشتق من التوبة بمعنى الكف، والانقطاع. أي انقطعت يدا أبي لهب عن الأخذ وعن العطاء. وكف هو نفسه وأنقطع. ومن هذا الباب جاء قوله تبارك وتعالى: : ﴿وَمَا ظَلَمۡنَٰهُمۡ وَلَٰكِن ظَلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمۡۖ فَمَآ أَغۡنَتۡ عَنۡهُمۡ ءَالِهَتُهُمُ ٱلَّتِي يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ مِن شَيۡءٖ لَّمَّا جَآءَ أَمۡرُ رَبِّكَۖ وَمَا زَادُوهُمۡ غَيۡرَ تَتۡبِيبٖ ﴾ [هود،الآية: 101] أي أن هذه الآلهة التي يدعون من دون الله لن تزيدهم إلا انقطاعاً عن ربهم لما كفوا أنفسهم عن سبيله من قبل.

[1] –ابن منظور ، المرجع السابق، ج ،1 ، ص،233.

و قوله عز وجل: ﴿وَكَذَٰلِكَ زُيِّنَ لِفِرْعَوْنَ سُوٓءُ عَمَلِهِۦ وَصُدَّ عَنِ ٱلسَّبِيلِ ۚ وَمَا كَيْدُ فِرْعَوْنَ إِلَّا فِى تَبَابٍ ﴾.[غافر، الآية: 37]، أي كيد لا يصل إلى شيء، ولا يصيب شيئاً؛ لأنه كيد منقطع مقضي عليه بالكف والضياع .

يتلخص مما سبق أن لفظ تب ،أو تباباً، أو تتبيباً كلها بمعنى واحد يستفاد منه الكف والانقطاع. ومنه لفظ التوبة التي تدل على الكف عن المعاصي، والانقطاع إلى الله عز وجل.

الفرع الثاني : التوبة والألفاظ المقاربة لها.

أولا: التوبة والاستغفار

أ– تعريف الاستغفار: قال ابن منظور: « الاستغفار مصدر مأخوذ من مادة (غَ فَ رَ) التي تدل على الستر في الغالب الأعم، فا لغَفْر الستر. والغفر، والغفران بمعنى واحد، يقال: غفر الله ذنبه غفراً ومغفرة وغفرانا»[1] وقال الراغب: «أصل الغفر التغطية والستر يقال: اللهم اغفر لنا مغفرةً. واستغفر الله ذنبه على حذف الحرف طلب منه غَفْرةً»[2]. وقال ابن فارس:« الغفر إلباس ما يصونه عن الدنس».[3]

ب – علاقة الاستغفار بالتوبة.

جاء ذكر الاستغفار منفرداً عن التوبة، كما جاء مقترناً بها في مواضع كثيرة في القرءان والسنة. وسنسوق الشواهد على ذلك:

1 – إفراد التوبة عن الاستغفار:

يقول الله تبارك وتعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ فَتَنُوا۟ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَتُوبُوا۟ فَلَهُمْ عَذَابُ جَهَنَّمَ وَلَهُمْ عَذَابُ ٱلْحَرِيقِ ﴾، [البروج، الآية:10]، ويقول عز وجل: ﴿ وَمَن تَابَ وَعَمِلَ صَٰلِحًا فَإِنَّهُۥ يَتُوبُ إِلَى ٱللَّهِ مَتَابًا ﴾ ،[الفرقان،الآية :71]، ويقول سبحانه: ﴿ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِۦ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة، الآية :39].

أما من السنة النبوية: فعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه

[1]–ابن منظور، المرجع السابق،ج 10، ص91

[2] الراغب الاصفهاني، المرجع السابق،ص374

[3]– انظر: ابن فارس، ، المرجع السابق،ج4 ،ص385.

وسلم: «لله أفرح بتوبة عبده من رجل نزل منزلا وبه مهلكة ومعه راحلته عليها طعامه وشرابه فوضع رأسه فنام نومة، فاستيقظ وقد ذهبت راحلته، حتى اشتد عليه الحر والعطش أو ما شاء الله. قال أرجع إلى مكاني، فرجع فنام نومة، ثم رفع رأسه فإذا راحلته عنده[1]»

2 – إفراد الاستغفار عن التوبة :

يقول سبحانه وتعالى: ﴿ قُلْ إِنَّمَآ أَنَا۠ بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ يُوحَىٰٓ إِلَيَّ أَنَّمَآ إِلَٰهُكُمْ إِلَٰهٌ وَٰحِدٌ فَٱسْتَقِيمُوٓاْ إِلَيْهِ وَٱسْتَغْفِرُوهُ ۗ وَوَيْلٌ لِّلْمُشْرِكِينَ ﴾ ، [فصلت، الآية :6]، ويقول عز وجل: ﴿وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُعَذِّبَهُمْ وَأَنتَ فِيهِمْ ۚ وَمَا كَانَ ٱللَّهُ مُعَذِّبَهُمْ وَهُمْ يَسْتَغْفِرُونَ ﴾،[الأنفال، الآية :33]، ويقول سبحانه: ﴿فَقُلْتُ ٱسْتَغْفِرُواْ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ﴾، [نوح، الآية :10].

وأما من السنة : فعن شداد بن أوس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «سيد الاستغفار أن تقول : اللهم أنت ربي لا إله إلا أنت، خلقتني وأنا عبدك، وأنا على عهدك ووعدك ما استطعت، أعوذ بك من شر ما صنعت، أبوء لك بنعمتك عليّ، وأبوء بذنبي، فاغفر لي فإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت، من قالها من النهار موقناً بها فمات قبل أن يمسي فهو من أهل الجنة ومن قالها من الليل وهو موقن بها فمات قبل أن يصبح فهو من أهل الجنة»[2].

3 – اقتران الاستغفار بالتوبة :

يقول الله تعالى: ﴿ وَأَنِ ٱسْتَغْفِرُواْ رَبَّكُمْ ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيْهِ يُمَتِّعْكُم مَّتَٰعًا حَسَنًا إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى وَيُؤْتِ كُلَّ ذِى فَضْلٍ فَضْلَهُۥ ۖ وَإِن تَوَلَّوْاْ فَإِنِّىٓ أَخَافُ عَلَيْكُمْ عَذَابَ يَوْمٍ كَبِيرٍ ،﴾ [هود، الآية:3]، ويقول عز وجل: ﴿ وَٱسْتَغْفِرُواْ رَبَّكُمْ ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيْهِ ۚ إِنَّ رَبِّى رَحِيمٌ وَدُودٌ ﴾،[هود، الآية:90]. ويقول سبحانه وتعالى: ﴿ وَيَٰقَوْمِ ٱسْتَغْفِرُواْ رَبَّكُمْ. ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيْهِ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا وَيَزِدْكُمْ قُوَّةً إِلَىٰ قُوَّتِكُمْ وَلَا تَتَوَلَّوْاْ مُجْرِمِينَ ﴾،[هود، الآية : 52]

ومن السنة النبوية : عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: « والله إني لأستغفر الله وأتوب إليه في اليوم أكثر من سبعين مرة ».[3]

---

[1] -[صحيح] أخرجه البخاري في كتاب الدعوات باب التوبة.ج4، ص . 100

[2] – [صحيح] أخرجه البخاري كتاب الدعوات باب أفضل الاستغفار .ج4 ص 99

[3] ــ [صحيح] أخرجه البخاري في كتاب الدعوات باب استغفار النبي صلى الله عليه وسلم .ج4 ،ص99

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: « كانت تُعد لرسول الله صلى الله عليه وسلم في المجلـــس الواحد مائة مرة من قبل أن يقوم: رب اغفر لي وتب علي إنك أنت التواب الغفور» [1]

4- أقوال العلماء في الفرق بين الاستغفار و التوبة :

إذا اقترن ذكر التوبة بالاستغفار فإن الاستغفار حينئذ هو طلب المغفرة بالدعاء، والتوبة هي الندم على الخطيئة مع العزم على ترك المعاودة. وقيل: إنه يعني طلب وقاية شر ما مضى، والتوبة الرجوع وطلب وقاية شر ما يخافه في المستقبل من سيئات أعماله، وأيضاً فالاستغفار من باب إزالة الضرر، والتوبة طلب جلب المنفعة، فالمغفرة أن يقيه شر الذنب، والتوبة أن تحصل له بعدها الوقاية مما يحبه [2].

وإذا أفرد الاستغفار، أو أفردت التوبة، يكون معناهما واحدا، قال ابن القيم :« الاستغفار المفرد كالتوبة، بل هو التوبة بعينها مع تضمنه طلب المغفرة من الله، وهو محو الذنب، وإزالة أثره ووقاية شره، لا كما يظنه بعض الناس أن المغفرة تعني الستر، فإن الله يستر على من يغفر له، ومن لا يغفر له. ولكن الستر لازم مسماها أو جزؤه»[3].

فحاصل الفرق بين الاستغفار و التوبة : الاستغفار هو: طلب المغفرة،، وهو محو الذنب، وإزالة أثره. والتوبة هي: الندم على ارتكاب الجريمة.

هذا الكلام في غاية الأهمية! فإذا أمكن بعث الندم في نفسية المجرم عن طريق العلماء النفسانيين المدربين، والخبراء المتخصصين في علم السلوك الإجرامي. فمن الأهمية استثمار هذا الفرق في إجراءات موضوع البحث!.

وذلك بأن يتقدم الجاني التائب إلى الجهة المعنية بطلب العفو عن العقوبة، مع التعهد بإصلاح حاله، معترفا بخطورة جرمه، نادما على فعله. سواء ا كان ذلك في مرحلة التحقيق، أو بعدها وقبل الحكم، أو قبل تنفيذه. أو إلى الإدارة العقابية، في حال خضوعه لتنفيذ العقوبة.

أما إذا أتم تنفيذ العقوبة كلها يتقدم إلى المحكمة بطلب رد الاعتبار بالشروط السابقة كذالك.
مستفيدين في الأول بنظام وقف التنفيذ، وفي الثاني بنظام الإفراج الشرطي، وفي الثالث بنظام رد

---

[1] - [حسن صحيح غريب] أخرجه الترمذي في كتاب الدعوات باب ما يقول إذا قام من المجلس برقم: (3434) . وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح غريب.

[2] - :ابن قيم الجوزية، مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين ، تحقيق: محمد حامد الفقي (بيروت: دار الفكر،1991 ج1 ص308-309

[3] - المرجع نفسه،ج 1،ص307-308

الاعتبار.

ثانيا: التوبة والإنابة:

أ- **تعريف الإنابة:**

-الإنابة لغة: تدور مادة (ن و ب) حول الرجوع، يقول ابن فارس: « النون والواو والباء كلمة واحدة تدل على اعتياد مكان، ورجوعٍ إليه»[1]. تقول: أناب فلان إلى الشيء، رجع إليه مرة بعد أخرى، وإلى الله تاب ورجع.[2] وقال الراغب: « الإنابة إلى الله تعالى: الرجوع إليه بالتوبة وإخلاص العمل».[3]

وفي القرآن الكريم : ﴿ مُنِيبِينَ إِلَيۡهِ وَٱتَّقُوهُ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَلَا تَكُونُواْ مِنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ ﴾ [الروم، الآية :31] أي: راجعين إلى ما أمر به، غير خارجين عن شيء من أمره.

وقوله عز وجل: ﴿ وَأَنِيبُوٓاْ إِلَىٰ رَبِّكُمۡ وَأَسۡلِمُواْ لَهُۥ مِن قَبۡلِ أَن يَأۡتِيَكُمُ ٱلۡعَذَابُ ثُمَّ لَا تُنصَرُونَ ﴾، [الزمر، الآية: 54] أي: توبوا إليه وارجعوا.

- الإنابة شرعاً: قال ابن القيم[4]: « الإنابة: الإسراع إلى مرضاة الله، مع الرجوع إليه في كل وقت، وإخلاص العمل له». [5]

ب – علاقة الإنابة بالتوبة :

الإنابة كالتوبة، فهي تعني الرجوع، يقول ابن منظور: « الإنابة الرجوع إلى الله بالتوبة»[6]

لكن بعض العلماء يرون أن للإنابة معنىً زائداً عن التوبة. يقول ابن القيم رحمه الله : « من نزل في التوبة وقام مقامها نزل في جميع منازل الإسلام. فإن التوبة الكاملة متضمنة لها، وهي متدرجة فيها،

[1]- الراغب الأصفهاني، المرجع السابق، ج 5،ص367

[2]- ابن منظور ، المرجع السابق، ج2 ،ص961

[3]- الراغب الأصفهاني ،المرجع نفسه، ص529

[4] -هو أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن سعد الزرعي الدمشقي، المعروف بابن القيم الجوزية احد كبار العلماء كان حسن الخلق محبوبا لدى الناس . ألف تصانيف كثيرة منها : إعلام الموقعين ،الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،شفا العليل في مسائل القضاء وزاد المعاد والقدر و مدارج السالكين وغيرها.؟ ولد سنة:691ه وتوفي سنة: 751ه.الزركلي، الأعلام، ج 6، ص 56

[5]- ابن القيم ، المرجع السابق،ج 1 ،ص 467 .

[6] - ابن منظور ،المرجع السابق ،ج 14،ص 319

فإذا استقرت قدمه في منزل التوبة نزل بعده منزل الإنابة».[1]

ثالثا :التوبة والأوبة :

أ- تعريف الأوبة

الأوبة لغة: الأوْب الرجوع، آب إلى الشيء : رجع، وفي حديث النبي صلى الله عليه وسلم أنه إذا أقبل من سفر قال: « آئبون تائبون لربنا حامدون »[2].

وفي محكم التنزيل يقول عز وجل: ﴿ وَإِنَّ لَهُۥ عِندَنَا لَزُلْفَىٰ وَحُسْنَ مَـَٔابٍ ﴾ ، [ص، الآية:40] أي؛ حسن المرجع الذي يصير إليه في الآخرة.[3] وقال ابن فارس: « الهمزة والواو والباء أصل واحد، وهو الرجوع.».[4]

- الأوبة شرعاً : قال ابن جرير الطبري[5] في تفسير قوله تعالى: ﴿وَوَهَبْنَا لِدَاوُۥدَ سُلَيْمَـٰنَ ۚ نِعْمَ ٱلْعَبْدُ ۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٌ ﴾،[ص، الآية: 30]: « إنه إلى طاعة الله مقبل وإلى رضاه رجّاع »[6].

وقال القرطبي : « أواب أي : رجاع مطيع »[7].

ب- علاقة الأوبة بالتوبة :

الأوبة تفيد معنى الرجوع كالتوبة، يقول ابن منظور: « الأوب: الرجوع، آب إلى الشيء رجع، يؤوب أوباً وإياباً وأوبة وأيبة »[8]. ويقول الزبيدي: « الأوبة: الرجوع، وآب الشيء رجع، وأواب وتأوب وأيب كله: رجع».[9]

---

[1] - ابن القيم ، المرجع السابق ،ج 1 ،ص133 ــ134

[2] - [متفق عليه] أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير باب ما يقول إذا رجع من الغزو (3085)، ومسلم في كتاب الحج باب إذا ركب إلى سفر الحج (13 22).

[3] - انظر :ابن منظور، المرجع نفسه، ج 1،ص257

[4] - ابن فارس ، المرجع السابق ،ج1، ص152 .

[5] - هو الإمام المجتهد أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملى الطبري البغدادي، ولد سنة 224هـ، حفظ القرآن ورحل في طلب العلم وعمره 12 سنة، ولم يزل طالبًا للعلم مولعًا به إلى أن مات. واشتهر بالتفسير والفقه والتاريخ ت 310هـ انظر: الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، الطبعة 2،(مؤسسة الرسالة، 1402هـ، 1982م.)ج14، ص267

[6] - محمد ابن جرير الطبري ، تفسير الطبري، ط،د (بيروت :دار الفكر ، 1405) ، ج10 ، ص591

[7] - محمد بن أحمد القرطبي ،الجامع لأحكام القرءان،ط.2(القاهرة: دار الشعب ، 1372) ، ج15 ، ص215

[8] - ابن منظور ، المرجع السابق ،ج1، ص257.

[9] - الزبيدي ، المرجع السابق ،ج 1 ،ص152 .

فإذاً مادة (أوب) تفيد الرجوع، وهي أصل التوبة ، فالعلاقة بين الأوبة والتوبة واضحة في كونهما يفيدان الرجوع والخضوع .

من خلال هذا الفرع يتلخص لنا : أن التوبة هي ندم يعتري النفس بسبب ما ارتكبه الجاني من إثم، وأن الأوبة هي رجوعه إلى طاعة الله عز وجل وبالتالي إلى الأخلاق السوية.أما الإنابة فهي الإسراع بالتوبة مع المداومة عليها كل حين. والاستغفار مظهر خارجي يدل على التوبة، يتمثل في طلب غض الطرف عما ارتكبه من إثم، وإعادة الاعتبار له كإنسان سوي صالح، مع تحمله مسؤولية الأضرار التي تسبب فيها. ومنه ندرك العلاقة التكاملية بين هذه الألفاظ.

الفرع الثالث :تعريف التوبة في الفقه الإسلامي.

أ _ تعريف التوبة عند الفقهاء

ما ذكره الفقهاء في تعريف التوبة لا يخرج في جوهره عن المعنى الذي قرره علماء اللغة، فالمدلول الشرعي لها قريب من المدلول اللغوي.

ومما عرفت به التوبة في الشرع الإسلامي مايلي:

قال ابن جرير الطبري: « معنى التوبة من العبد إلى ربه: إنابته إلى طاعته وأوبته إلى ما يرتضيه، بتركه ما يسخطه من الأمور التي كان عليها مقيماً مما يكرهه ربه » [1].

و عرفها القرطبي بقوله: «هي الندم بالقلب، وترك المعصية في الحال، والعزم على ألا يعود إلى مثلها، وأن يكون ذلك حياء من الله ». [2]

وعرفها الراغب الأصفهاني بقوله: « التوبة ترك الذنب لقبحه، والندم على ما فرط منه، والعزيمة على ترك المعاودة، وتدارك ما أمكنه أن يتدارك من الأعمال بالإعادة، فمتى اجتمعت هذه الأربع فقد كمل شرائط[3] التوبة»[4] .

وأضاف ابن حجر العسقلاني[5] إلى تعريف الراغب: « وردّ الظلامات إلى ذويها، أو تحصيل البراءة منهم».[1]

---

[1] – محمد ابن جرير الطبري ، المرجع السابق ، ج 1، ص283

[2] – محمد بن أحمد القرطبي ،المرجع السابق ، ج12 ، ص283

[3] -في اعتبار ما ذكره شروطا للتوبة،أو علامات على صدقها، أو.....ستأتي مناقشته في المبحث الموالي.

[4] – الراغب الأصفهاني حسين بن محمد ، المفردات في غريب القرءان ،ط،د ،(الناشر: بدون ،1972) ص،72

[5]- هو أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني،المصري المولد والمنشأ والوفاة كان زينة الخلف اجمع جمهور العلماء على انه حافظ الإسلام. له تآليف جليلة كشرحه لصحيح البخاري المسمى بفتح الباري والإصابة في معرفة الصحابة وغيرها. ولد سنة:773ه وتوفي سنة:852ه الحجوي، الفكر السامي،ج 2 ، ص647

ونقل ابن كثير[2] عن بعض العلماء تعريفاً للتوبة فقال: « التوبة النصوح هو أن يقلع عن الـــذنب في الحاضر، ويندم على ما سلف منه في الماضي، ويعزم على أن لا يفعل في المستقبل، ثم إن كان الحـــق لآدمي رده إليه بطريقة».[3].

ب _ تعريف التوبة عند علماء السلوك والأخلاق :

قال أبو حامد الغزالي[4] – رحمه الله –: « قيل في حد التوبة: أنه ذوبان الحشا لما ســـبق مـــن الخطأ – ثم علق على هذا الحد فقال–: فإن هذا يعرض لمجرد الألم ولذلك قيل: هو نار في القلب تلتهب، وصدع في الكبد لا ينشعب .. وقال: .. وباعتبار معنى الترك، قيل في حد التوبة: ..إنه خلع لباس الجفاء، ونشر بساط الوفاء.إلى أن يقول... ومن معانيها: ترك المعاصي في الحال، والعزم علـــى تركها في الاستقبال، وتدارك ما سبق من التقصير في سابق الأحوال » [5].

وقال ابن القيم – رحمه الله – : « فحقيقة التوبة هي الندم على ما سلف منـــه في الماضـــي، والإقلاع عنه في الحال، والعزم على ألا يعاوده في المستقبل...وقال – أيضاً –: هي الرجوع إلى الله بالتزام فعل ما يحب، وترك ما يكره؛ فهي رجوع من مكروه إلى محبوب؛ فالرجوع إلى المحبوب جزء مسماها، والرجوع عن المكروه الجزء الآخر».[6]

وقال ابن حجر – رحمه الله –: « والتوبة في الشرع: ترك الذنب؛ لقبحه، والندم على فعله، والعزم على عدم العود، وردُّ المظلمة إن كانت، أو طلب البراءة من صاحبها. وهي أبلـــغ وجـــوه الاعتذار».[7]

مناقشة التعاريف السابقة:

---

[1] ـــ أحمد علي ابن حجر العسقلاني،فتح الباري،تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي؛ومحب الدين الخطيب ،ط.د،(بيروت : دار المعرفة ،1379) ج، 11 ص، 103.

[2] – هو الحافظ المؤرخ الفقيه المفسر إسماعيل بن عمر بن كثير بن درع القرشي الدمشقي أبو الفداء، ولد سنة 701هـــ، طلب العلم من صغره ورحـــل مـــن أجله،انتهت إليه رئاسة العلم في التاريخ والحديث التفسير، له البداية والنهاية، وجمع المسانيد العشرة، وطبقات الشافعية وكتاب في السيرة.قال فيه الحـــافظ ابن حجر أحفظ من أدركنا لمتون الحديث واعرفهم بجرحها وقد أفتى برأي ابن تيمية في الطلاق فامتحن توفى في دمشق سنة 774هـــ. انظر:الحجـــوي، الفكر السامي ج 2 ، ص670

[3] – إسماعيل بن عمر بن كثير، تفسير القرءان العظيم،ط، د(بيروت:دار الفكر،1401)ج،4 ص،392

[4] –حجة الإسلام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي ، برع في الفقه والخلافيان والجدل والمنطق والفلسفة والأصول .له آثار علمية منها: البسيط والوسيط والوجيز والخلاصة في الفقه الشافعي ، والمستصفى والمنخول في الأصول و بداية الهداية والمأخذ في الخلافيات وإحياء علوم الدين وشفاء العليل.ولد سنة:450 ه وتوفي سنة:505ه .الحجوي ، الفكر السامي، ج 2 ، ص 658

[5] – أبو حامد الغزالي ، المرجع السابق، ج4،ص214

[6] - ابن قيم الجوزية ، مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين ، ط.د ،(لبنان ، بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر ،1412_1991) ،ج ،1 ،ص ،398

[7] - ابن حجر العسقلاني ، المرجع السابق، ج، 11، ص129

مما سبق نلاحظ: أن كل تعار يف الفقهاء ما هي إلا تعداد لشروط التوبة. بدليل ما ذكره الراغب: "فمتى اجتمعت هذه الأربع فقد كمل شرائط التوبة". وشروط الشيء خارج ماهيته فلا تدخل في تحديده. وابن كثير، وابن حجر ذكرا الشروط نفسها مع إضافة رد المظالم لأصحابها، والقرطبي في تعريفه كذالك جمع شروط التوبة، و ليست كلها، إلا أنه أضاف أمراً هاماً، وهو أن تكون التوبة من أجل الله عز وجل حياءً منه، لا خوفاً على منصب أو مصلحة أما الطبري فعرف التوبة بالأوبة، والإنابة وهذه الألفاظ متغايرة –كما سبق – لهذا فما قدمه هؤلاء الفقهاء لا يمكن أن يعتبر تعريفا للتوبة. كما أن تأثير الفقه واضحا في كل من: ابن القيم وابن حجر- رحمهما الله – رغم أن مصنفيهما في علم السلوك والأخلاق، فقد اكتفيا بما ذكره الفقهاء في تعريف التوبة.

-وفي نظري – إن ما ذكره الغزالي -رحمه الله – هو الذي يصدق أن يكون تعريفا للتوبة.

وأهم ما في كلام الغزالي أن للتوبة عدة اعتبارات: فبالنظر إليها من جانب المعاصي يكون معناها: خلع لباس الجفاء، ونشر بساط الوفاء. وبالنظر إليها من جانب التقصير في الطاعات فهي: نار في القلب تلتهب، وصدع في الكبد لا ينشعب. وبالنظر إليها من جانب السلوك الدال عليها تكون التوبة ترك المعاصي في الحال، والعزم على تركها في الاستقبال، وتدارك ما سبق من التقصير في سابق الأحوال.

والنظر الأخير بعيد عن التعريف، فهو لا يعدو أن يكون جمعا لشروط التوبة ودلائلها، وبالنظر الأول والثاني فالتوبة: شيء باطني يتجلى في ألم القلب وتوجعه، على ما فرط فيه، وندمه وحزنه على ما ارتكبه وجناه. وهو الذي أختاره أن يكون تعريفا للتوبة.

الفرع الرابع: معنى التوبة في التشريع الجنائي الوضعي.

لا يعرف التشريع الجنائي الوضعي "التوبة "كنظام، أو كنظرية عامة تحتل مكانها المستقل بين نظريات القانون الجنائي، وإن كانت الظروف التشريعية المعفية للعقاب، أو المخففة له، ونظم التفريد القضائي المتنوعة تفسح مجالا للتوبة والتائبين، وهو المجال الذي يبحث فيه الفقه بغية تحديد موقع "للتوبة " في السياسة الجنائية المعاصرة؛ لذا فلم أعثر على ما يمكن أن نسميه تعريفا للتوبة. وفي عجالة سريعة أحاول أن أبين المقصود منها، وأترك الماهية والتدقيق إلى صلب البحث لأن ذلك – في نظري – من صميم الدراسة .

يقول الأستاذ عبد الصبور نبراوي : «إذا كانت الجريمة سلوكا مناهضا للجماعة، فحسب التوبة ــ في التشريع الوضعي ــ أن تتجسد في نشاط مضاد للجريمة، بصرف النظر عن التحول

الحقيقي الطارئ على شخصية الجاني، وبصرف النظر عن البواعث المحركة له، فسواء أن يكون الباعث ندمه على ارتكاب الجريمة، أو رغبته في توقي العقوبة، أو الكيد لرفاقه في الجريمة»[1].

إذن فبسبب صرف النظر عن التحول الحقيقي الطارئ على شخصية الجاني، وبصرف النظر عن البواعث المحركة لهذا التحول، تكون التوبة قد فقدت روحها -في التشريع الجنائي الوضعي- حتى غدت مجرد نشاط مناهض للجريمة، مشاكله ربما أكثر من فوائده.

المطلب الثاني: أساس التوبة في التشريع الإسلامي.[2]

الفرع الأول: أساس التوبة من القرآن الكريم.

جاء ذكر التوبة وما يتعلق بها في حوالي سبعين آية من كتاب الله عز وجل[3].وليس المقام مناسبا لإحصائها كلها، والتعليق عليها. لذا سوف أقتصر على بعض الآيات التي بينت حكم التوبة، وشروطها، وتلك التي أشارت إلى آثارها، ونطاق تطبيقها. فمن الآيات التي تبين حكم التوبة قوله تعالى: ﴿ وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾ [النور ،الآية: **31**]. هذه الآية الكريمة تأمر جميع المؤمنين بالمبادرة إلى التوبة، وهو أمر على العموم يستفاد منه وجوب التوبة .

ومن الآيات التي تدل على أن الله سبحانه وتعالى يقبل توبة الجناة مهما بلغت معاصيهم، فرحمته سبحانه وتعالى، ومغفرته تسع قبول التوبة من جميع الذنوب والآثام. جاء ذالك مؤكدا صريحا في قوله تعالى: ﴿ قُلۡ يَٰعِبَادِيَ ٱلَّذِينَ أَسۡرَفُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمۡ لَا تَقۡنَطُواْ مِن رَّحۡمَةِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يَغۡفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًاۚ إِنَّهُۥ هُوَ ٱلۡغَفُورُ ٱلرَّحِيمُ ﴾، [الزمر، الآية **53**].*

ومن الآيات التي تشير إلى شروط التوبة قوله عز وجل: ﴿ إِنَّمَا ٱلتَّوۡبَةُ عَلَى ٱللَّهِ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٖ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِن قَرِيبٖ فَأُوْلَٰٓئِكَ يَتُوبُ ٱللَّهُ عَلَيۡهِمۡۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمٗا وَلَيۡسَتِ ٱلتَّوۡبَةُ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلۡمَوۡتُ قَالَ إِنِّي تُبۡتُ ٱلۡـَٰٔنَ وَلَا ٱلَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمۡ كُفَّارٌۚ أُوْلَٰٓئِكَ أَعۡتَدۡنَا لَهُمۡ عَذَابًا أَلِيمٗا ﴾، [النساء، الآية**17**. **18**].

---

[1] – عبد الصبور النبراوي ،المرجع السابق، ص 243.

[2] –هذا المطلب ملخص من رسالة الدكتور علي داود محمد جغال، التوبة وأثرها في إسقاط الحدود في الفقه الإسلامي،ط.د(القاهرة:دار النهضة العربية،1409ه،1989) من ص25 إلى 35

[3] – انظر فؤاد عبد الباقي ،المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، ط.2 (لبنان، بيروت: دار الفكر ،1401- 1981)، ص 199-200

* – هذه الآية ليست من بين الآيات التسع والستين التي أشار إليها البحث فيما تقدم؛ لأنها لم تتكلم عن التوبة بلفظها، ولكنها تخبر في الجملة عن مغفرة الله ورحمته التي وسعت كل شيء،

الفرع الثاني : أساس التوبة من السنة النبوية .

قد وردت عن النبي صلى الله عليه وسلم أحاديث كثيرة في شأن التوبة، تحتاج في استقصائها إلى وقت متسع. وهذا فوق الطاقة. لذلك وحتى لا تبتعد الدراسة عن المقصود الأصلي منها فإنني سأكتفي بالأحاديث التالية :

- ما رواه مسلم بسنده عن عمرو بن مرة قال : سمعت أبا عبيدة يحدث عن أبي موسى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : «إن الله يبسط يده بالليل ليتوب مسيء النهار، ويبسط يده بالنهار ليتوب مسيء الليل حتى تطلع الشمس من مغربها»[1] .

- ما رواه ابن ماجه بسنده عن ابن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «التائب من الذنب كمن لا ذنب له»[2].

- ما ثبت في الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «إن الله أشد فرحا بتوبة عبده المؤمن من رجل نزل في أرض دوية، مهلكة معه راحلته عليها طعامه، وشرابه فوضع رأسه فنام نومة فاستيقظ وقد ذهبت راحلته فطلبها حتى إذا اشتد عليه الحر، والعطش، وما شاء الله.قال أرجع إلى مكاني الذي كنت فيه وأنام حتى أموت. فوضع رأسه على ساعده ليموت، فاستيقظ فإذا راحلته عنده عليها زاده، وشرابه. فالله أشد فرحا بتوبة العبد المؤمن من هذا براحلته»[3].

الفرع الثالث : أساس التوبة من الإجماع .

من هذه الآيات الكريمة، والأحاديث النبوية الشريفة أكد العلماء على أن التوبة واجبة على الفور ، بل قرروا إن إجماع الأمة منعقد على وجوبها . يقول الإمام النووي –رحمه الله –: «...اتفقوا على أن التوبة من جميع المعاصي واجبة ، وأنها واجبة على الفور، ولا يجوز تأخيرها ...والتوبة من مهمات الإسلام وقواعده»[4].

المطلب الثالث: صور التوبة في التشريع الجنائي الوضعي.

استخلص الفقه الجنائي الوضعي نموذجين لفكرة التوبة –بوصفها نشاطا مضادا للجريمة هما: التوبة الإيجابية، والتعاون الإجرائي، أتناول كلا منهما في فرع مستقل:

---

[1] -[صحيح] أخرجه مسلم، في جامع الصحيح ، ط 6 (بيروت: دار المعرفة،1420ه) ج8 ، ص100.

[2] – [حسن لغيره] أخرجه ابن ماجه من حديث ابن مسعود . الألباني ناصر الدين، صحيح الترغيب والترهيب، ط1،(الرياض: مكتبة المعارف للنشر والتوزيع)،1421ه- 2000) رقم:3145

[3] -[متفق عليه] مسلم ، المرجع السابق، ج8 ،ص93؛ والبخاري ، المرجع السابق، ج4 ، ص62.

[4] – النووي ، شرح مسلم بصحيح النووي، هامش الجامع الصحيح، ط.د (القاهرة: دار التحرير، 1383) ج8 ، ص93.

الفرع الأول: التوبة الإيجابية.

تتحقق هذه التوبة من خلال ما يلي:

أ- تسليم الجاني نفسه للسلطات في الأجل الذي حدده القانون.مثال ذلك من التشريع الجزائري مواد القسم الثاني* - انقضاء الدعوى العمومية - من الفصل الثاني - تنفيذ الإجراءات الرامية إلى استتباب السلم - من الأمر رقم **06-01** المؤرخ في **28** محرم عام **1427**المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية.

ب- إنهاء الوضع المادي الناشئ عن الجريمة.

تتجسد هذه الصورة في إزالة نتائج الجريمة كلها، أو إصلاح الضرر المترتب عليها ؛ كما في حالة إطلاق سراح الشخص المحجوز، الذي نصت عليه [المادة: **294**]- (ق.ع.ج) بقولها: «يستفيد من تخفيض العقوبة مرتكب جناية الخطف، أو الحبس، أو الحجز التعسفي: الذي يفرج طواعية عن الضحية. ويختلف مقدار التخفيض بحسب موعد الإفراج ».[1]

ومن هذا القبيل ما نصت عليه[المادة :**92**]،(ق.ع.ج) في فقرتها الرابعة عندما أعفت من العقوبة كل من كان عضوا في عصابة مسلحة لم يتول فيها القيادة، و لم يقم بأي عمل أو مهمة، وانسحب منها بمجرد صدور أول إنذار له من السلطات العسكرية، أو المدنية، أو سلم نفسه إليها.

ومن هذا القبيل أيضا ما نصت عليه [المادة **182**]،(ق.ع.ج) في فقرتها الثالثة عندما أعفت من العقوبة كل من يعلم الدليل على براءة شخص محبوس وتقدم -من تلقاء نفسه- بشهادته أمام سلطات القضاء، أو الشرطة وإن تأخر الإدلاء بها.

وكذا ما نصت عليه [المادة:**217**]، (ق.ع.ج) من فقرتها الثانية عندما أعفت من العقوبة من أدلى بصفته شاهدا أمام الموظف بإقرار غير مطابق للحقيقة ثم عدل عنه قبل أن يترتب على استعمال المحرر أي ضرر للغير، وقبل أن يكون هو نفسه موضوعا للتحقيق.

هذا ويلاحظ أن إصلاح الضرر في التشريع الفرنسي يعد – في مواد الجنح والمخالفات- سببا عاما للإعفاء القضائي من العقوبة متى اقترن بتأهيل الجاني، ومحو الاضطراب الاجتماعي الناشئ عنها[2]

---

* وهي المادة الرابعة، والخامسة، والسادسة، والسابعة، والثامنة من مواد - من الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 28 محرم عام 1427 المتضمن: كيفية تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية

[1] ـــ الفقرتان الثانية ، والثالثة من [المادة: 294،ق.ع..ج]

[2] - نبيل عبد الصبور النبراوي، المرجع السابق، ص244

الفرع الثاني: التعاون الإجرائي

مدخل: أهداف التعاون الإجرائي

الهدف من تبني فكرة التعاون الإجرائي بين الجاني، والسلطات المختصة، ومكافأته على سلوك هذا التعاون وإعفائه من العقوبة كليا، أو جزئيا- بالرغم من عدم إزالة الضرر الناشئ عن الجريمة، أو تخفيفه- هو الكشف عن الجريمة بمساعدة الجناة أنفسهم. وهو ما يحقق أكبر ردع ممكن في مجالـــه. ويتمثل هذا التعاون في إحدى صورتين:

اعتراف الجاني على نفسه ،"و" الإرشاد عن باقي الجناة.

أ -اعتراف الجاني على نفسه :

الاعتراف – متى كان تلقائيا- ينبئ عن التحول الطارئ على شخصية المجرم التائب، كمـــا أنـــه يسهل طريق التحري عن الجريمة، وكشف الجناة للسلطات المختصة.

من هذا القبيل ما نصت عليه المادة[**199**، ق.ع.ج] في فقرتها الأولى بالنسبة للمبلغ عن جناية تزوير النقود بقولها: «إذا أخبر أحد مرتكبي الجنايات المبينة في المادتين السابقتين للسلطات...فإنه يســـتفيد من العذر المعفي بشروط منصوص عليها في المادة: **52**».

ب- الإرشاد عن باقي الجناة :

هذه الصورة من التعاون تشكل في النهاية- وشاية قانونية برفاق الجريمة.[1] ولكن أثره في مجال الجريمة المنظمة من حيث المساهمة في مكافحتها، وما يؤدي إليه من تفكيك للتشكيل الإجرامي، مع تعريض المتعاون نفسه، وأهله لخطر الإرشاد عن رفاقه، ما يبرر إقراره.

شروط التعاون الإجرائي

يترتب الإعفاء من العقوبة كأثر للتعاون الإجرائي- في بعض التشريعات[2]- بشرطين:

أ – الانفصال التام عن التنظيم.

ب- المساهمة الفعالة في إجراءات الإثبات.

لا شك أن الشرط الأول هو الذي يضفي طابع التوبة على التعاون الإجرائي ويضمن انسحاب الجاني عن وسطه الجنائي، واندماجه في النظام الاجتماعي للمجتمع .

[1] – انظر: نبيل نبراوي، المرجع السابق، ص244.

[2] – بخلاف المشرع الإيطالي الذي يعفي أعضاء العصابات الإجرامية الذين يمتنعون عن تنفيذ الجرائم التي أنشئت من أجلها هذه العصابات ولو لم يقترن ذلك بالتعاون الإجرائي. وذلك بموجب قانون 29 مايو 1982. انظر هامش : نبيل نبراوي، المرجع نفسه، ص245.

بينما الشرط الثاني- مساعدة السلطات في الكشف عن مرتكبي الجريمة الآخرين، أو القبض عليهم- فليس فيه ما يدل على أنه تاب وأقلع عن الإجرام ، فقد يكون بدافع الرغبة في الإفلات من العقاب، أو الإضرار بشركائه القدامى في الإثم.

وبالانتهاء من تعريف التوبة ، وبيان الأساس الذي تعتمد عليه في التشريع الجنائي الإسلامي، وذكر صورها في التشريع الجنائي الوضعي. أنتقل إلى تحديدها: ببيان أركانها، وشروطها، ودلائل صدقها في المبحث التالي.

المبحث الثاني

أركان التوبة، وشروطها، ودلائل صدقها.

المطلب الأول: أركان التوبة .

تقسيم:في تحديد أركان التوبة

تعددت أقوال فقهاء التشريع الإسلامي في شأن أركان التوبة، إلا أنها تدور في مجملها حول: الندم على المعصية، والترك لها، والعزم على عدم العودة إليها، ورد المظالم.

يقول الإمام عز الدين بن عبد السلام[1] –رحمه الله–: «من أعمال القلوب التوبة، ولها ثلاثة أركان: أحدها الندم على المعصية والمخالفة، والثاني العزم على ألا يعود إلى مثل ذلك في الاستقبال، والثالث الإقلاع عن تلك المعصية في الحال »[2].

والإمام النووي[3] –رحمه الله– يعتبر هذه الثلاثة أركان للتوبة ويضيف إليها ركنا رابعا وهو: «...فإن كانت المعصية لحق الآدمي فلها ركن رابع وهو التحلل من صاحب ذلك الحق »[4].

ويذهب البعض إلى أن "رد المظالم إلى أصحابها" هو واجب مستقل بذاته، فلا يعد من أركان التوبة، ولا من شروطها، بل هو من باب دلائل صدق التوبة[5].

أما الإمام أبو القاسم القشيري[6] فيقصر أركان التوبة على "ركن الندم".[7]

وهذا القول الأخير– في نظري – أقرب للصواب لما يلي:

---

[1] –هو أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي المقدسي ثم الدمشقي، ثم المصري الملقب بسلطان العلماء قال فيه ابن عرفة لا ينعقد الإجماع دونه له تآليف منها: القواعد الكبرى واختصارها ، ومجاز القرءان والأمالي في أدلة الأحكام توفي سنة:660ه.الحجوي ، الفكر السامي، ج 2 ن ص 664

[2] – عز الدين بن عبد السلام ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ط.د (بلد، بدون، 1388 -1968) ج1 ،ص220.

[3] –هو أبو زكرياء يحي بن شرف بن مري النووي ولد سنة:631ه، أدرك درجة عالية في الحديث، له شرح مسلم، ومختصر الرافعي وهو الروضة ،والأذكار، ومختصر الروضة وهو المنهاج توفي في القرن السابع. الحجوي ، الفكر السامي، ج 2 ، ص 666

[4] – النووي، شرح مسلم، المرجع السابق، ج5 ، ص587.

[5] – هذا الرأي ذهب إليه الدكتور يوسف قاسم، نظام التوبة وأثره في العقوبات، بحث منشور في ،المجلة العربية للدفاع الاجتماعي العدد التاسع ، مارس، 1979،مطبعة المنظمة العربية للدفاع ضد الجريمة، ص11 وص23.

[6] – أبو القاسم عبد الكريم بن هوازن القشيري، إمام جليل جمع بين الفقه والتصوف والتفسير والحديث والأصول والأدب والشعر، أخذ الفقه عن أبي بكر الطوسي وأبي إسحاق الإسفراييني، وأخذ التصوف عن أبي علي الدقاق، وأخذ الأصول عن ابن فورك، صنف التفسير الكبير، والرسالة المشهورة في رجال التصوف، كان ثقة مأمونا، أشعريا شافعيا توفي سنة:**465**ه. الحجوي، الفكر السامي، ج**2** ، ص**655**

[7] – انظر : أبو القاسم عبد الكريم القشيري، الرسالة القشيرية ، ط.2(القاهرة : مطبعة البابي الحلبي وأولاده، 1959) ، ص49.

أ-لأن ركن الندم يتضمن ما عداه من الأركان، إذ يستحيل تقدير أن يكون نادما على ما هو مصر على فعله، أو عازم على الإتيان بمثله.

ب- ولأن ركن الشيء داخل في ماهيته، وهو أساس في تعريفه. وقد سبق أن التعريف المختار للتوبة هو: "شيء باطني يتجلى في ألم القلب وتوجعه، على ما فرط فيه، وندمه وحزنه على ما ارتكبه وجناه."وهذا يؤكد معنى الندم.

ومن هنا جاء قول الرسول صلى الله عليه وسلم : «الندم توبة»[1].

وأما رد المظالم إلى أصحابها، فيبعد اعتباره من أركانها؛ لأن رد المظالم أمر مادي، والتوبة شيء معنوي يتعلق بنفسية الإنسان. وعلى ذلك يمكن القول: أن ركن التوبة هو: الندم .

وفي الفروع التالية أتناول تعريفه، وبيان عناصره.

الفرع الأول : تعريف الندم:

- **الندم لغة** : هو الأسف، والندم والندامة التحسر من تغير رأي في أمر فائت... وأصله من منادمة الحزن له. وندم على ما فعل ندما وندامة فهو نادم إذا حزن، أو فعل شيئا ثم كرهه...[2].

- **الندم في علم السلوك**: «هو توجع القلب، وشعوره بالحسرة على اقتراف الذنوب، ومخالفة أمر الله سبحانه وتعالى»[3].

ومن هنا قال العلماء: إن الندم على ما مضى إنما يعتد به «...إذا كان ما فاته من رعاية حق الله تعالى، لا لسبب آخر، فإن أقلع عن الذنب لأنه ضار بصحته، أو ماله فليس بتوبة»[4].

- **الندم عند علماء النفس:**

لا يزال الندم من المتغيرات التي يختلف الباحثون حول تعريفه، وقياسه بمقاييس متفاوتة في محتواها، لذلك انقسم علماء النفس حول تعريفه إلى ثلاثة اتجاهات:

أ- الاتجاه الأول: يرى أن الندم عبارة عن:حالة انفعالية ذاتية تتضمن مشاعر مؤلمة نابعة من ضمير الفرد نتيجة لارتكابه معصية، أو فاحشة، أو انتهاكه لأي أمر خلقي يعاقب عليه المجتمع.

[1] -[صحيح] أخرجه ابن حبان في صحيحه عن أنس ابن مالك. الألباني، صحيح الترغيب والترهيب،ط.د (مكتبة المعارف،1421ه-2000م) رقم:3146؛

[2] - انظر: ابن منظور، المرجع السابق ،ج4 ،ص 86، (مادة ندم)؛ والأصفهاني ، المفردات في غريب القرآن ، المرجع السابق ، ج4، ص487.

[3] - ابن حجر، الزواجر في اقتراف الكبائر، المرجع السابق ،ج2، ص219.

[4] - الحارث المحاسبي ، التوبة، ط.د (القاهرة: دار الفضيلة، 1977)، ص52.

ب- الاتجاه الثاني : يركز على أن الندم عبارة عن : حالة انفعالية يشعر بها الفرد بالأسف، والحسرة، ولوم الذات، والرغبة في تقديم الاعتذار؛ نتيجة لارتكاب فعل أوقع الضرر بالآخرين.

ج- الاتجاه الثالث: يذهب إلى أن الندم عبارة عن حالة انفعالية تتميز في شعور الفرد بالأسف عما ارتكبه من فعل في الماضي مهما كان نوع الفعل الذي ارتكبه. وهو بمثابة الاعتراف بالخطأ، ولا يشترط لهذا الفعل أن يكون أوقع الضرر بالآخرين[1].

يتلخص من التعريفات السابقة : أن الندم توجع، وألم يعتري نفس الفرد بسبب ما ارتكبه من فعل هو الآن كاره له، سواء كان سبب هذا الألم الخوف والحياء من الله عز وجل، كما قال علماء السلوك. أم كان سببه الحياء من المجتمع ، كما قال علماء النفس. أوقع ضررا بالآخرين،. أم لم يوقعه، كما قال أصحاب الاتجاه الثالث من علماء النفس. لكن شتان ما بين ألم سببه الخوف من الله عز وجل، وألم سببه الحياء من المجتمع في إصلاح الفرد، وإزالة الخطورة الإجرامية الكامنة فيه.

الفرع الثاني مظاهر الندم.

الندم أمر نفسي لا يدرك بالحس الظاهر، إلا أن ثمة مظاهر خارجية يمكن أن تنبئ عنه، وتدل عليه، وهي لازمة لاعتباره، فإذا تخلفت كان لغوا عديم الأثر، وهذه المظاهر هي :

أولا- ترك المعصية "الجريمة"*: تختلف صور ترك المعصية بحسب المرحلة التي يحدث فيها الترك، فقد يكون قبل البدء في تنفيذ المعصية، وذلك بالعدول الاختياري عن ارتكابها، وقد يكون أثناء تنفيذها بعدم إتمامها، -كما في الجريمة الخائبة- وقد يكون الندم بعد إتمام كافة عناصر الجريمة وقيام أثرها، وذلك برد المظالم لأصحابها أو التحلل منها.

الصورة الأولى: ترك المعصية قبل البدء في تنفيذها (التوبة قبل ارتكاب الجريمة)

ليس هناك خلاف بين فقهاء المسلمين على أن من هم بمعصية و لم يعملها لا يعاقب عليها. لقوله صلى الله عليه وسلم: « قال الله عز وجل: إذا هم عبدي بسيئة فلا تكتبوها عليه، فإن عملها فاكتبوها سيئة، وإذا هم بحسنة فلم يعملها فاكتبوها حسنة، فإن عملها فاكتبوها عشرا »[2].

---

[1] - انظر: بدر محمد الأنصاري، قياس الندم الموقفي وعلاقته ببعض متغيرات الشخصية لدى طلاب جامعة الكويت من الجنسين، -منشور بالمجلة العربية للتربية وعلم النفس ،(جامعة دمشق، سوريا ،2001).

* - هذا على رأي القائلين بترادف المصطلحين من الناحية الفنية ، وإن كان هناك من يرى بأن الجريمة تختص بالمعصية التي يمكن المساءلة عنها قضاء ، أما المعصية فهي تشمل الذنوب التي يعاقب عليها قضاء وديانة، وعلى ذلك تكون المعصية أوسع نطاقا من الجريمة ...نبيل نبراوي المرجع السابق، ص 577- 578.

[2] - [متفق عليه] ، واللفظ لمسلم ،

بل جاء في رواية البخاري «...وإن تركها من أجلي فاكتبوها له حسنة »[1].ما يدل على أن الشارع لم يقف عند عدم مؤاخذة الجاني الذي يعدل عن ارتكاب الجريمة قبل البدء فيها، وإنما اعتبر هذا الفعل بحد ذاته حسنة تحسب له.

الصورة الثانية: ترك المعصية بعد البدء في تنفيذها (العدول الاختياري عن إتمام الجريمة).

تتصور هذه الحالة فيما إذا شرع الجاني في تنفيذ الجريمة ثم يتوقف —من تلقاء نفسه- عن إتمامها بعدما عاد إليه رشده، وزالت عنه نزوته.

يوضح هذه الحالة الأستاذ عبد الفتاح خضر بقوله: «وفي نظرنا أن الصياغة المبسطة لمفهوم العدول الاختياري أمر هام، حيث يتعين أن يترك المجال للقضاء للقول بأن العدول إرادي أم غير إرادي، على ضوء العوامل الشخصية والظروف الخارجية التي تحيط بالأعمال التي يأتيها الفاعل »[2].

لذلك فإن مفهوم العدول الاختياري هو ذلك العدول التلقائي الذي يؤثر فيه الجاني للرجوع عن المضي في مشروعة الإجرامي رغم تمكنه منه دون أية مخاطر وهذا ما نعنيه بالتوبة.

فالتشريع الجنائي الإسلامي يقرر عدم تسليط العقوبات المقدرة عليه، إلا إذا كان ما آتاه من أفعال يشكل جريمة مستقلة؛ فإنه يسأل عن هذه الأخيرة فقط .

وعلى ذلك: فمن شرع في ارتكاب جريمة الزنا ثم ذكر الله فتوقف اختيارا عن إتمام الفعل، فلا يعاقب على الزنا، وإنما يعاقب تعزيرا على هتك العرض، والرؤية المحرمة...الخ.

وكذلك إذا شرع الجاني في تنفيذ جريمة القتل ثم توقف عن إتمامها، فإنه لا يعاقب على القتل وإن كان لديه سبق الإصرار والترصد؛ لأنه لم يحصل، وإنما يعاقب على جريمة الترويع، والضرب، والجرح عدوانا...الخ.

أما إذا كانت الأفعال التي نتجت عن الشروع لا تكوِن جريمة مستقلة فإن الجاني لا يسأل عن شيء، طالما كانت توبته، ورجوعه عن إتمام الفعل اختياريا.

وهذا ما يقصده فقهاء علم العقاب بتفريقهم بين تمام الأفعال التنفيذية المكونة للجريمة، وبين تحقيق النتيجة الإجرامية المتممة للركن المادي حيث يعتبر عدوله في الأول دون الثاني.[3]

وما روي من قوله صلى الله عليه وسلم لماعز—لما جاء معترفا بالزنا-:

---

[1] - [صحيح] رواه البخاري ، الصحيح الجامع ،

[2] - عبد الفتاح خضر، الجريمة، ط.د (السعودية:الطبعة بدون،1985م) ص،128

[3] -أنظر: المرجع نفسه، ص129

«..لعلك قبلت، لعلك.. قال:لا! وإنما أتيت منها ما يأتي الرجل من أهله حلالا ..»[1]. فيه تنبيه على عدم تسليط عقوبة حد الزنا إذا توقف الفعل عند حدود هذه المذكورات.

ونتيجة هذا الرأي يوافق عليها صراحة غالبية التشريعات الجنائية من إعفاء الجاني الذي يعدل اختياريا عن إتمام الجريمة من العقاب. بمعنى: أنه عندما يتدخل الجاني بإرادته الحرة للحيلولة دون تحقيق نتيجة الجريمة فإن أثر عدوله يكون وجوبيا[2]،سواء كان قبل إتمام الأفعال التنفيذية، أو بعدها وقبل تحقق النتيجة[3]. وللحاكم أن يعزره، أو يعفو عنه.

بل حتى إذا كانت العقوبة المقررة للفعل أصلا تعزيرية :ف «..لا يختلف أثر العدول الاختياري عن إتمام تنفيذ الجريمة التعزيرية عن جرائم العقوبات المقدرة»[4].

الصورة الثالثة: التوبة عن استمرار آثار الجريمة بعد تنفيذها (رد المظالم).

لا يتصور الإقلاع عن المعصية –في هذه الحالة– إلا بمحو آثارها، وهو ما عبر عنه الفقهاء بـ:"رد المظالم".وعبر عنه فقهاء علم العقاب "بالتوبة الإيجابية" أو"رفع الضرر". وعليه فكل جريمة يتعلق بها حق لآدمي يتعين أن يؤدي الحق له، أو أن يستحل منه؛ كمن غصب أموالا ثم تاب فإنه يردها لأصحابها، أو إلى ورثتهم إذا ماتوا.

فإن تعذر عليه الرد لجهله بهم، أو لانقراضهم، أو لغير ذلك.

فإن طائفة من أهل العلم تذهب إلى عدم قبول التوبة؛ لأنه لا توبة إلا برد المظالم لأصحابها وقد تعذر ذلك، لأن هذا حق لآدمي لم يصل إليه، ولا يترك الله سبحانه وتعالى من حقوق العباد شيئا.

وقالت طائفة أخرى: إن باب التوبة مفتوح، وتوبة هذا: أن يتصدق بتلك الأموال عن أربابها، فإذا كان يوم القيامة كان لهم الخيار بين أن يجيزوا ما فعل فتكون أجورها لهم، وبين ألا يجيزوا، ويأخذوا من حسناته بقدر أموالهم، ويكون ثواب تلك الصدقة له[5].

---

[1] ــ [ضعيف] رواه :أحمد؛ وأبو داود؛ والنسائي؛ والبيهقي؛عن أبي أمية المخزومي. الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط2، سنة 1405ه-1985م، رقم:2426

[2] -عبد الفتاح خضر، المرجع السابق ،ص 134

[3] -بيد أن مشروع قانون العقوبات المصري قد ميز بين العدول الإختيارى قبل إتمام الأعمال التنفيذية فجعل الإعفاء فيه وجوبيا، وبعد إتمامها وقبل تحقق النتيجة يكون الإعفاء جوازيا . أنظر المرجع السابق ، ص139

[4] – نبيل نبراوي ، المرجع السابق ، ص274.

[5] – ابن القيم ، مدارج السالكين ، المرجع السابق، ج1، ص387.

ثانيا– العزم على عدم العود إلى المعصية: من أهم مظاهر الندم، العزم على عدم العود إلى المعصية، بمعنى: أن يصمم الجاني على عدم الرجوع إلى مثل المعصية التي ارتكبها، فيما بقي من عمره.

فبترك الجاني للمعصية التي يلابسها، وتداركه لما فرط فيه بسببها، وعقد العزم على دوام تركها في المستقبل، يمكن القول بأنه قد تاب.علما أن هذه التوبة لا تنفي عنه المسؤولية الجنائية بعد تحقق النتيجة، وإنما ينحصر أثرها فقط في الرأفة بالجاني إذ تعتبر قرينة على انخفاض خطورته الإجرامية مما يقتضي معاملته بالرأفة وتخفيف الجزاء ، أو الحكم به مع وقف التنفيذ، في إطار السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي.

ولما كان عدم الرجوع إلى اقترف المعصية في المستقبل أمرا يتعلق بباطن النفس لا يمكن الإطلاع عليه في الحال، فإن بعض العلماء قد اشترط مضي فترة من الزمن يتربص فيها بالجاني للتحقق من صلاح حاله، وقدرت هذه الفترة بسنة [1].

ذلك أن مجرد إدعاء التوبة لا يكفي لكي يعتبره الناس تائبا ويعاملونه على هذا الأساس، بل لابد من أن تظهر عليه دلائل الصدق لهذه التوبة، ومن أظهرها: أن يسلك طريقا مغايرا لما كان يسلكه من قبل .

وقد يستدل لذلك: «بأن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– أمر بهجر ضبيع، ولما بلغته توبته أمر ألا يكلم إلا بعد سنة».[2]

وذهب بعض العلماء –وهي الرواية الأظهر في المذاهب– إلى عدم اشتراط صلاح العمل في ثبوت أحكام التوبة: من قبول الشهادة، وصحة ولاية النكاح.

– لأن التوبة من الشرك تكون بالرجوع إلى الإسلام بالنطق بالشهادتين ولا تحتاج إلى اعتبار ما بعده، وهو أعظم الذنوب كلها، فما دونه أولى.

– ولأن الغاصب إذا رد ما في يده، يكون قد تاب بمجرد ذلك، ولا ينظر إلى صلاح عمله فيما بعد.

وما ورد عن عمر رضي الله عنه في حق ضبيع كان بمثابة اجتهاد قضائي منه رضي الله عنه؛

[1] – ابن قدامة، المرجع السابق، ج12، ص84

[2] – المرجع نفسه، ج12، ص87

لأن ضبيع كان قد تاب من بدعة، وكانت توبته بسبب الضرب، وهجران الناس له، فيحتمل أنه أظهر التوبة تسترا [1].

استنتـــــــــاج:

يمكن أن نقول في هذا المقام: إن الجاني إذا تاب مختارا غير مكره، بعد الفراغ من الجريمة التامة وقبل العلم به؛ أي قبل أن يفتح له ملف التحقيق، أو قبل القدرة عليه؛ أي في فترة التحقيق وقبل صدور الحكم عليه. ففي هذه الحالة يخول لقاضي التحقيق أن يرفق مع نتائج التحقيق مذكرة تكون بمثابة شهادة تؤخذ بعين الاعتبار أثناء صدور الحكم، يقترح فيها إسقاط العقوبة عن الجاني الذي تأكد من توبته، يؤخذ بها وجوبا – مع ثبوت الجريمة – لمن لم يصدر ضده أي حكم من قبل، وجوازا لمن سبق وأن حكم عليه. هذا بالنسبة لإسقاط العقوبة الأصلية.

ولا شك أن هذا يساهم كثيرا في حل مشاكل الكم الهائل من الملفات العالقة في المحاكم التي ينتظر أصحابها النظر فيها. كما يساهم في حل مشاكل ازدحام السجون بحيث لا يدخلها إلا المجرمون المحترفون، والذين تأصل الإجرام في نفوسهم ينالون فيها عقوبات جدية تساهم في إصلاحهم، وتردعهم. كما تردع غيرهم عن التفكير في الإقدام على الإجرام أو العود إليه مرة أخرى، وحينئذ يمكن أن ننتظر نتائج المؤسسات العقابية في القضاء على الجريمة ، أو التقليل منها بأقل تكلفة، وأسرع وقت.

أما بالنسبة للآثار الأخرى المترتبة على الجريمة والمتعلقة بفقد الجاني لاعتباره الاجتماعي فينبغي التربص به فترة من الزمن يظهر فيها صلاح حاله قبل رد الاعتبار إليه .

المطلب الثاني : شروط التوبة.

تقسيم: بناء على رأي ابن حجر الهيثمي[2] –رحمه الله– : «إن للتوبة شروطا خمسة...وفي موضع آخر يقول: إنها تزيد على ذلك»[3]. ونراه بعد هذا يسوق للتوبة أحد عشر شرطا، حاكيا ذلك عن بعض العلماء.

أما الأستاذ محمد أبو زهرة –رحمه الله– فقد ذكر للتوبة شروطا أربعة.[4]

[1] – المرجع السابق ، ج12 ، ص89

[2] –هو أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي السعدي الأنصاري أقام بمكة . له تآليف مفيدة منها: الزواجر ، والصواعق ، والفتاوى وشرح الهمزية، وغير ذلك توفي سنة:973ه. الحجوي، الفكر السامي، ج 2 ، ص 676

[3] –ابن حجر الهيثمي، الزواجر في اقتراف الكبائر، المرجع السابق ، ج2،ص 219- 222.

[4] – محمد أبو زهرة ، التوبة وأثرها في العقوبة ، أسبوع الفقه الإسلامي الثالث :ص327 -328، نقلا عن يوسف قاسم، المرجع السابق، ص12.

وهذا الاختلاف في عدد شروط التوبة سببه- كما هو ظاهر- عدم التفرقة بين أركان التوبة، وشروطها. لأجل ذلك كان لابد من التفرقة بينهما، فكان المطلب الأول في أركان التوبة، وقد تقدم. وتأتي فروع هذا المطلب في بيان شروطها.

والذي يمكن عده في شروط التوبة شرطان فقط هما : أن تكون التوبة في وقتها، وأن لا تكون عن اضطرار بظهور الآيات المعجزة للبشر.أما رد المظالم لأصحابها، وصلاح العمل في المستقبل، والاستعداد لتنفيذ العقاب فهي ليست شروطا لها وإنما هي دلائل على صدق التائب، وإخلاص دعواه نتناولها في مطلب بعد هذا إن شاء الله.

الفرع الأول: أن تكون التوبة في وقتها .

قال الله عز وجل: ﴿ إِنَّمَا ٱلتَّوۡبَةُ عَلَى ٱللَّهِ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٖ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِن قَرِيبٖ فَأُوْلَٰٓئِكَ يَتُوبُ ٱللَّهُ عَلَيۡهِمۡۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ [النساء، الآية: **17**]، والمراد من قوله تعالى "مِن قَرِيبٍ" ، ما كان قبل حالت الاحتضار. بدليل قوله عز وجل : ﴿ وَلَيۡسَتِ ٱلتَّوۡبَةُ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلۡمَوۡتُ قَالَ إِنِّي تُبۡتُ ٱلۡـَٰٔنَ وَلَا ٱلَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمۡ كُفَّارٌۚ أُوْلَٰٓئِكَ أَعۡتَدۡنَا لَهُمۡ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾ [النساء، الآية: 18].

وقوله صلى الله عليه وسلم من حديث إبن عمر رضي الله عنهما : «إن الله يقبل توبة العبد ما لم يغرغر »[1]. معنى لم يغرغر، ما لم يحتضر. فالقرءان والسنة يدلان على أن هذا الوقت ليس وقتا للتوبة، فمن أوقعها فيه لم تقبل منه؛ لأنه أوقعها خارج وقتها. والوقت في العبادات المؤقتة شرط: "يلزم من عدمه العدم. ولا يلزم من وجوده وجود، ولا عدم لذاته".

ومما لا شك فيه أن المسارعة بالتوبة في وقتها أفضل من التباطؤ فيها؛ لأن الإنسان لا يدري متى يحين أجله، وعلى كل حال فهي مقبولة ما دامت في وقتها.

الفرع الثاني : ألا تكون التوبة عن اضطرار

أي بظهور علامات الساعة الكبرى، مثل طلوع الشمس من مغربها.

[1] - [حسن غريب] أخرجه الترمذي ، في الدعوات ، باب فضل التوبة والاستغفار، سنن الترمذي ط2، (بيروت. لبنان:دار الفكر، 1403ه – 1983م) .ج5 ، ص547.

قال الله عز وجل: ﴿هَلۡ يَنظُرُونَ إِلَّآ أَن تَأۡتِيَهُمُ ٱلۡمَلَٰٓئِكَةُ أَوۡ يَأۡتِيَ رَبُّكَ أَوۡ يَأۡتِيَ بَعۡضُ ءَايَٰتِ رَبِّكَۗ يَوۡمَ يَأۡتِي بَعۡضُ ءَايَٰتِ رَبِّكَ لَا يَنفَعُ نَفۡسًا إِيمَٰنُهَا لَمۡ تَكُنۡ ءَامَنَتۡ مِن قَبۡلُ أَوۡ كَسَبَتۡ فِيٓ إِيمَٰنِهَا خَيۡرٗاۗ قُلِ ٱنتَظِرُوٓاْ إِنَّا مُنتَظِرُونَ ﴾[الأنعام، الآية: **158**].

ولأجل ذلك قال علماء التفسير : «إذا طلعت الشمس من مغربها فإن باب التوبة يغلق فلا يقبل من عبد بعد ذلك توبة ولا تنفعه حسنة يعملها ...كما لا تقبل مِمن حضره الموت»[1].

مما تقدم يمكن القول: إن التوبة عند الاحتضار، أو عند طلوع الشمس من مغربها هي توبة في ظروف استثنائية، وهذا خارج عن نطاق البحث؛ إذ مجاله: أثر التوبة في العقوبة الدنيوية.

وعليه فوجود الندم ومظاهره في الظروف العادية يغني عن هذين الشرطين.

وقد يقال: بهذا تتجرد التوبة – التي يكون لها أثر في العقوبة الدنيوية – من كل شرط! والجواب عنه: إن التوبة التي يكون لها أثر في مجال القضاء والعقوبات هي تلك التي ظهرت لها علامات ودلائل على صدقها، وعلى جدية التائب في سلوكه الطريق المستقيم، وتخليه عن ارتكاب الجرائم. فيكون ظهور هذه العلامات هو الشرط، أما هي فليست بشرط بالمعنى الاصطلاحي.

المطلب الثالث: دلائل صدق التوبة

الواقع أن هذه الدلائل قد جعلها كثير من الفقهاء ضمن شروط التوبة إلا أنها –في اعتقادي– هي من قبيل علامات صدق التوبة، وإخلاص مدعيها . صحيح أن معظم هذه الدلائل يصعب التأكد منها على نحو يقيني، وإنما تدل عليها ظواهر الأمور التي يجب الاعتداد بها طالما أن الموضوع يتعلق بالنوايا. ولعل أهم ما يدل على صدق التوبة، ويمكن أن توضع له ضوابط موضوعية، وتستطيع سلطات التحقيق والقضاء التعرف عليه، ومتابعته، ما سنتناوله في الفروع التالية :

الفرع الأول: إصلاح العمل.

المظهر الأساسي للصلاح هو اجتناب المعاصي لاسيما الكبائر منها؛ لأن اجتنابها يمثل الحد الأدنى للصلاح. وهذا يتطلب أن تمر فترة اختبار معينة يتأكد فيها من صدق التوبة، بانصراف الجاني كلية عن المعصية، تختلف هذه المدة باختلاف نوع المعصية التي يتوب منها، وباختلاف حال الجاني،

[1] – القرطبي، المرجع السابق ،ج4 ، ص90.

وماضيه الإجرامي. وليس حتما أن تكون سنة –كما يذهب لذلك بعض الفقهاء- فقد تزيد أو تنقص وفقا لجسامة الجريمة، وخطورة الجاني[1].

والمقصود من هذه المتابعة التوثق من توبة الجاني؛ حتى لا يكون الأمر مجرد إظهار مالا يبطن ليفلت من العقاب.

فإن لم يوثق بتوبته فإنه يعاقب ولو كان تائبا في الباطن، فالمدار إذن على اقتناع القاضي بهذه التوبة، يحكم به عن طريق السلطة التقديرية الممنوحة له.

وقد أضاف البعض –زيادة على اجتناب المعاصي- الإكثار من الحسنات بقدر ما اجترح من السيئات، أو تزيد عليه.[2]

«كما أن البعد عن العوامل التي تؤدي إلى الجريمة مرة أخرى مثل: مخالطة الأشرار ، وارتياد الأماكن الضارة. يمكن أن توضع له ضوابط على ضوء الظروف المحيطة بالجريمة، وبالجاني..فالتوبة تتطلب أن يكون التائب في حال ينم له بالاختيار، وبغير شبهة»[3].

ومن هنا اشترطت التوبة قبل القدرة على الجاني في جريمة الحرابة، حتى تنتج آثارها في إسقاط العقوبة.

الفرع الثاني: الاستعداد لتنفيذ العقاب .

في عده لشروط التوبة ذكر ابن حجر الهيثمي –رحمه الله- : «...أن يمكن من إقامة الحد عليه»[4].

هذا التمكين في غاية الأهمية لاعتبار الجاني تائبا. ومتى أظهر التائب ذلك الاستعداد كان علامة على أن توبته صادقة.كما فعلت الغامدية.

فقد روى سليمان بن بريدة عن أبيه رضي الله عنه: «أن النبي صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة من غامدٍ من الأزد فقالت: يا رسول الله طهرني، فقال ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه، فقالت: أراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك، قال: وما ذاك؟ قالت: إنها حبلى من الزنا، قال: أنت؟ قالت: نعم، فقال لها: حتى تضعي ما في بطنك، قال: فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، قال: فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: قد وضعت الغامدية، فقال: إذن لا ترجمها وتدع ولدها

---

[1] – نبيل نبراوي ، المرجع السابق، ص280.

[2] – أبو حامد الغزالي، المرجع السابق، ج4، ص35.

[3] – علي حسن فهمي، التوبة والعقوبة- دراسة في الفقه الجنائي الإسلامي-، مجلة الفقه المعاصرة: العدد 338، أكتوبر 1969، (القاهرة: مطابع الأهرام التجارية، 1969) ، ص228.

[4] – ابن حجر الهيثمي ، المرجع السابق، ج2،ص220.

صغيرا ليس له من يرضعه، فقام رجل من الأنصار فقال: إلي رضاعه يا نبي الله، قال: فرجمها»[1]. وفي رواية ثم صلى عليها، فقال عمر رضي الله عنه: تصلي عليها يا رسول الله و قد زنت؟ قال: لقد تابت توبة لو وزعت على أهل المدينة لوسعتهم»[2].

يقول الأستاذ: يوسف قاسم : « من أهم الدلائل التي يعتمد عليها في التعرف على جدية التوبة، أن يكون ذلك الشخص على استعداد تام لتنفيذ العقاب على الجرائم التي ارتكبها»[3].

الفرع الثالث : رد المظالم

رأينا فيما تقدم أن الندم هو الركن الأساسي للتوبة، وأن من مستوياته العدول عن الجريمة بعد تمامها، ويتمثل حينئذ في رد المظالم لأصحابها.

وما سبق من أن بعض العلماء يذهب إلى أنه شرط من شروطها، ومن رأي البعض الآخر: إن رد المظالم ليس من شروط التوبة ولا من أركانها بل هو من باب أداء الواجب المستقل، يعتبر دليلا على صدق التائب في دعواه وعلامة على أنه جاد فيها.

وهذا هو الرأي لأصوب – كما تقدم – متى فعل الجاني ذلك عن طواعية.

«فمن ظلم غيره في حق من حقوقه وجب عليه تدارك هذا الظلم فورا، فإن ادعى التوبة قبل ذلك كان ادعاؤه غير مقبول، ما لم يكن التأخير لعذر ظاهر»[4].

أما إذا حصل رد المظالم بناء على حكم القاضي فهذا لا يدل على صدق التائب، وإنما هو من باب أداء التبعات المدنية، والإدارية. «..لأن سقوط المساءلة الجنائية للعقوبة لا يعني سقوط ما يتعلق بها من تبعات إدارية، ومدنية».[5]

وبعد الانتهاء من الكلام حول: أركان التوبة، وشروطها، ودلائل صدقها نكون قد خرجنا من المبحث الثاني، فننتقل إلى المبحث الثالث والأخير من هذا الفصل.

---

[1] -[حسن صحيح] أخرجه الترمذي ي ،ج،4،ص1435 ؛وأبو داود،ج،4،ص444 ؛والنسائي، ج،4،ص1956 ؛وأحمد،ج4،ص429 .. وقال الترمذي :حسن صحيح

[2] – رواه الجماعة إلا البخاري، وابن ماجه. أنظر :الشوكاني، نيل الأوطار، شرح منتقى الأخيار، من أحاديث سيد الأخيار، ط.د (بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر،1414ه-1994م) ج7،ص257

[3] – يوسف قاسم ، المرجع السابق ، ص24.

[4] – أبو حامد الغزالي ، المرجع السابق، ج4،ص40.

[5] – علي حسن فهمي، المرجع السابق، ص241.

المبحث الثالث

مشاكل التوبة في التشريع الجنائي الوضعي، وآثارها

المطلب الأول : مشاكل التوبة

الهدف من تقبل التشريع الجنائي الوضعي لفكرة التوبة هو: الرغبة في الكشف عن الجريمة بمساعدة الجناة أنفسهم. ومكافأتهم على سلوك هذا التعاون بإعفائهم من العقوبة كليا، أو جزئيا. وهو ما يحقق أكبر ردع ممكن في مجال الجريمة المنظمة.

فليست التوبة في التشريع الجنائي الوضعي إلا مجرد نشاط مناهض للجريمة، لا علاقة له بالتحول الحقيقي الطارئ على شخصية الجاني، ولا بالبواعث المحركة لهذا التحول.

فهي بهذ تواجه جملة من المشاكل، وخاصة الصورة المتعلقة بالتعاون الإجرائي للتائب، وأهمها في نظري مشكلتان، أتناول كل واحدة منهما في فرع مستقل.

الفرع الأول: عدم الصدق في الاعتراف

الوقوف على مدى صدق توبة الجاني في اعترافاته على نفسه، أو على المساهمين معه في الجريمة، وكذا الوقوف على إخلاص المعلومات التي يقدمها في شأن الكشف عن هذه الجريمة، أو الجرائم الأخرى المماثلة التي يكون هو بعيدا عنها، أمر بالغ التعقيد، وهو من الصعوبة بمكان.

والأصل في هذه المشكلة، أن الجاني ليس طاهرا، وهو في اعترافاته، وأقواله واقع تحت تأثير "مكافأة الإعفاء من العقاب " التي ستمنح له بسبب توبته، ولاشك أن التطلع إليها سيجعله بعيدا عن التجرد. مما يدفعه إلى عدم الإخلاص في أقواله.

ومن هنا بدأت تواجه القضاة مشكلة التعويل على اعترافاته كعنصر ثابت في الدعوى. «ويلاحظ أن بعض التشريعات –كالقانون البرتغالي – لا يعطي قيمة إثباتيه للاعتراف إلا إذ ا ساندته عناصر إثباتيه أخرى .. والمشرع الايطالي يمنع تقديم اعتراف المتهم كعنصر إثبات في الدعوى ، سواء كانت اعترافاته على نفسه، أو على المساهمين معه في الجريمة ، أو غيرهم ممن ارتكبوا جرائم مماثلة ، وذلك حماية لسير الاتهام ».[1]

[1] – وذلك في الفقرة الثالثة من المادة :348 من قانون الإجراءات الجنائية الايطالي. انظر : نبيل نبراوي ، المرجع السابق ، ص 256 .

الفرع الثاني: مشكلة حماية التائب وأسرته

من المشاكل التي تواجه "التوبة" -كنظام يعفي من العقاب أو يخفف منه- في التشريع الجنائي الوضعي ، بل من أهمها: مشكلة أمن التائب ، حيث تبدأ الحاجة إليها منذ المراحل الأولى للتحقيق؛ لأن الجاني التائب يتعرض- غالبا- لعداوة الجناة الآخرين الذين لم يشملهم نظام التوبة، ويكون مستهدفا للانتقام من المجموعات الإجرامية التي كان واحدا منها قبل التوبة، مما يوجب على الإدارة العقابية توفير الحماية له، ولأسرته. وبهذا تزيد الأعباء عليها، وقد لا تتمكن من تحملها.

ومن الناحية المادية يفترض على الدولة أن تتحمل مسؤولياتها في حماية التائب من الارتداد إلى المجموعات الإجرامية- التي كانت تنفق عليه، وأسرته عندما كان من أعضائها- وذلك بتوفير الأمن المادي الذي يناسبه، وأسرته.

والحل في تفادي هذه المشاكل- من وجهة نظري- يكمن في تبني فكرة التوبة التي جاء بها التشريع الإسلامي،وذلك بإعادة النظر في مسألة الاعتراف بالباعث على العدول الاختياري لترتيب الأثر المعفي من العقاب.فإذا لم يكن الباعث شريفا فإن الفاعل لايستفيد من عدوله.

والقول بأن هذا الرأي منطقي لكنه غير عملي، حيث يصعب على القاضي أن يقف على حقيقة البواعث؛ لأنها من الأمور الباطنية ولا توجد وسيلة للكشف عنها، والجاني في الغالب يدعي التوبة الصادقة، ليحظى بالإعفاء عن الجزاء.يمكن الرد عنه بما يلي:

ليس من المنطقي كذلك اعتبار كل عدول مادام إراديا بغض النظر عن الباعث عليه ما دام الكشف عنه يكون صعبا.

إن القانون السويسري في [المادة:**2/21**][1] يجعل الإعفاء من الجزاء في حالة العدول جوازيا ليعطي للقاضي السلطة التقديرية اللازمة لتقدير الجزاء الجنائي تبعا لخطورة الجاني وطبيعة البواعث التي تدفعه إلى العدول.وهذ اتجاه موافق لما يذهب إليه القانون الجنائي الحديث من حيث تعويله كثيرا على خطورة الجاني ويسترشد بكثافة القصد، وبطبيعة البواعث بقدر الإمكان في قياس هذه الخطورة.وبلا شك أن الجاني الذي يعدل عن تنفيذ جريمته لباعث شريف خطورته منعدمة أو ضئيلة. أما الجاني الذي يعدل عن تنفيذها لباعث خبيث فخطورته واضحة.

[1] -أنظر: عبد الفتاح خضر ، المرجع السابق، ص131

أما عن صعوبة كشف البواعث للقاضي، فهي صعوبة في الواقع تماثل الصعوبات التي تصادف القاضي الجنائي وهو بصدد إثبات القصد الجنائي، ولذلك فإن القاضي سيقوم بهذه المهمة بالكيفية التي يتبعها في التثبت من توافر هذا القصد[1].

المطلب الثاني : آثار التوبة في التشريع الجنائي الوضعي

تظهر آثار التوبة في التشريع الجنائي الوضعي في قيام الجريمة، وفي استيفاء العقوبة الموجبة لها. ستناول كل واحدة منهما في فرع مستقل.

الفرع الأول : أثر التوبة في قيام الجريمة

توبة الجاني بعد إتمام أركان الجريمة لا تنفي عنه قيامها، أو تجريدها من صفتها الإجرامية- كما سبقت الإشارة إليه- ولو بادر الجاني التائب إلى محو الضرر الناشئ عنها، مادامت قد اكتملت أركانها قبل إزالة الضرر.

أما في حالة العدول الاختياري عن إتمام الجريمة فإن: «...في التشريعين: المصري، والفرنسي ينتفي الوصف التجريمي عن الفعل من الأصل ...والتشريع الفرنسي يفرق بين التوبة، والعدول الاختياري عن إتمام الجريمة، حيث يعتبر التوبة بمثابة اعتذار عن ارتكاب الجريمة في صورة سلوك مضاد لها يأتي به، بينما ينتفي الركن الشرعي عن الجريمة "بالعدول الاختياري" فلا تقوم أصلا»[2].

الفرع الثاني: أثر التوبة على استيفاء العقوبة

في الأصل أن من ارتكب جريمة كاملة تسلط عليه العقوبة المقررة لها. إذا لم يكن من الذين تشملهم الظروف التشريعية المعفية، أو المخففة. أو لم يكن من الذين استفادوا من الوسائل الفنية المختلفة للتفريد القضائي، فتخفف عنه العقوبة، أو يعفى منها نهائيا.

ففي حالة توافر الظروف التشريعية المعفية، أو المخففة يرى البعض أن الإعفاء يشمل العقوبات الأصلية، والتبعية، والتكميلية على السواء. [3]

ويذهب فريق آخر إلى التفريق بين العقوبات الأصلية، والتبعية، والعقوبات التكميلية. فيرى بالنسبة للأولى: إذا توافر الظرف التشريعي المعفي، أو المخفف فإن القاضي لا يملك إلا تنفيذ إرادة

[1] -المرجع السابق ، ص،131 وما بعدها.

[2]- نبيل نبراوي ، المرجع السابق ، ص259

[3] – محمود نجيب الحسيني، شرح قانون العقوبات، –القسم العام–، المرجع السابق، ص864.

المشرع. ويرى أن الإعفاء لا يشمل العقوبات التكميلية إلا إذا كانت تدابير، أو تعويضات في صورة عقوبة.

أما إذا كانت عقوبات بالمعنى الحقيقي فإن الإعفاء لا يتناولها إلا إذا كان الإعفاء شاملا للعقوبة كلها، ولا يمتد إليها إن كان جزئيا. ما لم ينص المشرع على خلاف ذلك.[1]

« ولما كان الأثر الرئيس للتوبة يتجلى في مكافئة التائب بإعفائه من العقوبة كان أثرها في العقوبة هو ذات الأثر المترتب على هذه الظروف، أو تلك الوسائل. »[2].

ومع نهاية هذا الفرع يكون الفصل الثاني من هذا البحث قد تناول- مع الفصل الذي قبله – الجانب النظري للموضوع، ومنه ننتقل إلى استطلاع الجانب التطبيقي له من وجهة نظر التشـــريع الجنـــائي الإسلامي، والوضعي في الفصل الثالث.

[1] -أنظر : نبيل نبراوي ، المرجع نفسه ، ص261.

[2] – نبيل نبراوي ، المرجع السابق ، ص261.

الفصل الثالث

مظاهر أثر التوبة في العقوبة

الفصل الثالث

مظاهر أثر التوبة في العقوبة

مدخل وتقسيم:

هذا الفصل يظهر الجانب التطبيقي لأثر التوبة في العقوبة- وكما تقدم-: أن القانون الجنائي الوضعي وإن لم تتبلور لديه فكرة التوبة كنظرية عامة إلا أن فكرتها من خلال مظهر تأهيل الجاني، وتخلقه بحسن السيرة والسلوك- وهو البعد الذي ترمي إليه الشريعة الإسلامية- توجد فيه.

والتشريع الجنائي الإسلامي قد رتب على توبة الجاني آثارا تتمثل في إسقاط العقوبة أو تخفيفها، وهو ما سعى إليه التشريع الجنائي الوضعي في بعض أنظمته. لهذا يكون من الطبيعي أن يظهر هذا الأثر وبشكل واضح من وجهة نظر التشريع الجنائي الإسلامي دون الوضعي، الذي ندعوه إلى الاستفادة مما يقدمه التشريع الإسلامي، وبالتالي يفيد في استئصال الخطورة الإجرامية من المجرم بما يتناسب وأفكار مدرسة الدفاع الاجتماعي.

ومما هو مقرر في التشريع الجنائي الإسلامي: أن الجرائم التي تجلب الفساد للناس تنقسم -باعتبارات مختلفة- إلى عدت تقسيمات، من ذلك:

تقسيمها حسب طبيعتها، حيث تنقسم إلى جرائم ضد الجماعة- شرعت لها الحدود المتعلقة بحق الله سبحانه وتعالى. وجرائم ضد الفرد- شرعت لها الحدود المتعلقة بحق الفرد.

وهذا من باب التغليب وليس معناه أن حقوق الفرد لا تتعلق بالجماعة، وحقوق الجماعة لا تتعلق بالفرد، بل حقوق الفرد ما يمسه مسا مباشرا، له أن يتنازل عنه وإسقاطه. وليس له ذلك بالنسبة لحقوق الجماعة.

والتعبير بحق الله سبحانه وتعالى- في نظري- أولى من التعبير بحق الجماعة؛ لأن التعبير بحق الله عز وجل فيه هيبة، وقدسية أكثر من التعبير بحق الجماعة، ولأن فيه إثبات الحكمة والغاية التي يريدها الله سبحانه وتعالى من تشريع ذلك، مما يحقق العبودية لله عز وجل.

هذا وقد قسمت الفصل إلى: مدخل، وثلاثة مباحث هي كالتالي:

المبحث الأول: أثر التوبة في الحدود التي شرعت لحق الله.

المبحث الثاني: أثر التوبة في الحدود التي شرعت لحق الفرد.

المبحث الثالث:أثر التوبة في العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي.

المبحث الأول :

أثر التوبة في إسقاط الحدود التي شرعت لحق الله

تنحصر العقوبات المقدرة التي شرعت لحق الله عز وجل في: حد الردة، وحد الحرابة، وحد السرقة، وحد الزنا، وحد شرب الخمر، وحد القذف[1]. سأخصص لكل واحدة مطلبا مستقلا يتناول أثر التوبة فيها.

المطلب الأول: أثر التوبة في حد الردة.

لاستجلاء أثر التوبة في حد الردة قسمت هذا المطلب إلى الفروع التالية :

الفرع الأول: تعريف الردة وعقوبتها.

الفرع الثاني: توبة المرتد بين القبول وعدمه.

الفرع الثالث: حكم استتابة المرتد.

الفرع الرابع: مظاهر توبة المرتد.

الفرع الخامس: أثر التوبة في الردة المكررة.

الفرع الأول: تعريف الردة وعقوبتها.

أ- تعريف الردة:

الردة لغة: هي الرجوع عن أمر من الأمور ، والعدول عنه.[2]

و اصطلاحا: هي الرجوع عن الإسلام إلى الكفر. والمرتد من كان مسلما تقرر إسلامه بالشهادتين، مختارا، بعد الوقوف على أسس الإسلام وأركانه، من الرجال والنساء، وكان بالغا، عاقلا، ولو مميزا، طوعا، ولو هازلا، وكان كفره بصريح القول، أو الفعل، أو الكتابة، أو الإشارة.[3]

ب- عقوبة الردة :

1- عقوبة الردة في القرءان الكريم

---

[1] - سبقت الإشارة إلى أن معيار التفرقة بين حق الله تعالى، وحق العباد، أن الثاني يمتاز بقابلية الإسقاط- إذا تنازل العبد عنه. بمعنى أن الشارع قد أعطى العباد حق التنازل عنه، تحقيقا للمصلحة العامة، والخاصة. والعقوبات التي من هذا القبيل هي:عقوبة القصاص والدية، وعقوبة القذف. لذلك سأرجئ "أثر التوبة في حد القذف" إلى المبحث الثاني؛ نظرا لتعلق حق العبد بهذه العقوبة أكثر من حق الله تعالى.

[2] - أنظر : الفيروز آبادي ،المرجع السابق، ج1 ، ص570

[3] - أنظر:الدسوقي،المرجع السابق، ج4 ، ص301 ؛ وابن فدامة ، المرجع السابق ، ج4 ، ص133 ؛ و أنظر: الدكتور نعمان السامرائي، أحكام المرتد -رسالة ماجستير- (كلية الشريعة: جامعة بغداد، 1968) ص.46-43 . جمع عددا من تعريفات الردة في مختلف المذاهب

ورد ذكر الردة في القرآن الكريم في بضع عشرة آية. عبَّر القرآن في بعضها بلفظ "الردة"، وفي بعضها بتعبير الكفر بعد الإيمان، وفي بعضها بتعبير "الكفر بعد الإسلام."

فمما ورد بلفظ الردة، قوله تعالى: (وَلاَ يَزَالُونَ يُقَاتِلُونَكُمْ حَتَّى يَرُدُّوكُمْ عَن دِينِكُمْ إِنِ اسْتَطَاعُوا وَمَن يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ) [البقرة:217]

و قوله تعالى:(إِنَّ الَّذِينَ ارْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِهِم مِّن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْهُدَى الشَّيْطَانُ سَوَّلَ لَهُمْ وَأَمْلَى لَهُمْ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لِلَّذِينَ كَرِهُوا مَا نَزَّلَ اللهُ سَنُطِيعُكُمْ فِي بَعْضِ الأمْرِ وَاللهُ يَعْلَمُ إِسْرَارَهُمْ فَكَيْفَ إِذَا تَوَفَّتْهُمُ الْمَلاَئِكَةُ يَضْرِبُونَ وُجُوهَهُمْ وَأَدْبَارَهُمْ) [محمد: 25 – 27]

وما ورد بتعبير الكفر بعد الإيمان، قوله تعالى:(أَمْ تُرِيدُونَ أَن تَسْأَلُوا رَسُولَكُمْ كَمَا سُئِلَ مُوسَى مِن قَبْلُ وَمَن يَتَبَدَّلِ الْكُفْرَ بِالإِيمَانِ فَقَدْ ضَلَّ سَوَاءَ السَّبِيلِ) [البقرة: 108]

و قوله تعالى:(كَيْفَ يَهْدِي اللهُ قَوْمًا كَفَرُوا بَعْدَ إِيمَانِهِمْ وَشَهِدُوا أَنَّ الرَّسُولَ حَقٌّ وَجَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ وَاللهُ لاَ يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ أُولَئِكَ جَزَاؤُهُمْ أَنَّ عَلَيْهِمْ لَعْنَةَ اللهِ وَالْمَلاَئِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ خَالِدِينَ فِيهَا لاَ يُخَفَّفُ عَنْهُمُ الْعَذَابُ وَلاَ هُمْ يُنظَرُونَ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا بَعْدَ إِيمَانِهِمْ ثُمَّ ازْدَادُوا كُفْرًا لَّن تُقْبَلَ تَوْبَتُهُمْ وَأُولَئِكَ هُمُ الضَّالُّونَ) [آل عمران: الآيات :86-87-88].

وقوله تعالى:(إِ نَّ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الْكُفْرَ بِالإِيمَانِ لَن يَضُرُّوا اللهَ شَيْئًا وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ) [آل عمران: 177]

وقوله تعالى: (إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلاً) [النساء: 137]

وقوله عز وجل:(لاَ تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ إِن نَّعْفُ عَن طَائِفَةٍ مِّنْكُمْ نُعَذِّبْ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ) [التوبة: 66]

و قوله سبحانه:(مَن كَفَرَ بِاللهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ وَلَكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ذَلِكَ بِأَنَّهُمُ اسْتَحَبُّوا الْحَيَاةَ الدُّنْيَا

عَلَى الآخِرَةِ وَأَنَّ اللهَ لاَ يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ أُولَئِكَ الَّذِينَ طَبَعَ اللهُ عَلَى قُلُوبِهِمْ وَسَمْعِهِمْ وَأَبْصَارِهِمْ وَأُولَئِكَ هُمُ الْغَافِلُونَ لاَ جَرَمَ أَنَّهُمْ فِي الآخِرَةِ هُمُ الْخَاسِرُونَ) [النحل: 106-109]

وأما تعبير الكفر بعد الإسلام فقد ورد في قوله تعالى:(يَحْلِفُونَ بِاللهِ مَا قَالُوا وَلَقَدْ قَالُوا كَلِمَةَ الْكُفْرِ وَكَفَرُوا بَعْدَ إِسْلاَمِهِمْ وَهَمُّوا بِمَا لَمْ يَنَالُوا وَمَا نَقَمُوا إِلاَّ أَنْ أَغْنَاهُمُ اللهُ وَرَسُولُهُ مِن فَضْلِهِ فَإِن يَتُوبُوا يَكُ خَيْرًا لَّهُمْ وَإِن يَتَوَلَّوْا يُعَذِّبْهُمُ اللهُ عَذَابًا أَلِيمًا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَمَا لَهُمْ فِي الأَرْضِ مِن وَلِيٍّ وَلاَ نَصِيرٍ) [التوبة: 74].

نلاحظ من هذه الآيات أنها كلها مدنية، إلا قوله سبحانه:(مَن كَفَرَ بِاللهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ وَلَكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ)[النحل:106] فهي مما نزل في مكة من القرآن الكريم.

و كلها تنص على تهديد المرتد بعذاب شديد في الآخرة فقط، وليس فيها ما يشير إلى أن ثمة عقوبة دنيوية يأمر بها القرآن الكريم توقع عليه، ما عدا قوله تعالى:(يَحْلِفُونَ بِاللهِ مَا قَالُوا وَلَقَدْ قَالُوا كَلِمَةَ الْكُفْرِ وَكَفَرُوا بَعْدَ إِسْلاَمِهِمْ وَهَمُّوا بِمَا لَمْ يَنَالُوا وَمَا نَقَمُوا إِلاَّ أَنْ أَغْنَاهُمُ اللهُ وَرَسُولُهُ مِن فَضْلِهِ فَإِن يَتُوبُوا يَكُ خَيْرًا لَّهُمْ وَإِن يَتَوَلَّوْا يُعَذِّبْهُمُ اللهُ عَذَابًا أَلِيمًا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَمَا لَهُمْ فِي الأَرْضِ مِن وَلِيٍّ وَلاَ نَصِيرٍ) [التوبة: 74] .

هذا النص هو الذي يتضمن الوعيد بعذاب أليم في الدنيا والآخرة.ومع ذلك فهو لا يدل على تحديد عقوبة الردة؛ لأنه يتحدث عن كفر المنافقين بعد إسلامهم، ومن المعلوم أن المنافقين لا عقوبة دنيوية محددة لهم.

وعليه فليس في الآيات المتعلقة بالردة تقديرًا لعقوبة دنيوية للمرتد، وإنما نجد فيها تهديدًا متكررًا، ووعيدًا شديدًا بالعذاب الأخروي.

ولا شك أن مثل هذا الوعيد لا يرد إلا في شأن معصية لا يُستهان بها. يكفي أن الله سبحانه وتعالى قد وعد المؤمنين بمغفرة الذنوب جميعا، في الوقت الذي توعد فيه من كفروا بعد إيمانهم، ثم ازدادوا كفرًا بأنه لن يغفرَ لهم ولن يهديهم سبيلاً، فالردة في القرآن الكريم معصية خطيرة الشأن وإن لم تُفرض لها آياته عقوبة دنيوية[1].

[1] – أنظر: محمد سليم العوا، النظام السياسي للدولة الإسلامية، ط ثانية،(القاهرة: المكتب المصري الحديث، 1978) ص 31 وما بعدها

ولعل هذا ما جعل الفقهاء لا يستندون بصفة أساسية إلى آيات القرآن الكريم في إثبات عقوبة المرتد ، وإنما مستندهم الأساسي في ذلك هو أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم.

2- عقوبة الردة في السنة النبوية:

ورد في السنة النبوية عدة أحاديث تدل على عقوبة المرتد، منها:

قوله صلى الله عليه وسلم: « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاثة: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة.»[1]

هذا الحديث يبين فيه رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أن قتل المسلم لا يُباح إلا في ثلاث حالات: "النفس بالنفس، والثيب إذا زنى، والتارك لدينه المفارق للجماعة".

وقد فسَّر كثير من الفقهاء "التارك لدينه المفارق للجماعة": بأنه المرتد، وعقوبته القتل حدا بظاهر هذا الحديث .

لكن ابن تيمية -رحمه الله- يذهب إلى أن المقصود من قوله صلى الله عليه وسلم: "التارك لدينه المفارق للجماعة". يحتمل أن يكون المحارِب قاطع الطريق و ليس المرتد.

مستدلا بما رواه أبو داود بسنده عن عائشة -رضي الله عنها- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم- قال: « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا رسول الله، إلا بإحدى ثلاث: رجل زنى بعد إحصان، فإنه يُرجم، ورجل خرج محاربًا لله ورسوله، فإنه يُقتل أو يُصلب أو يُنفى من الأرض، أو يقتل نفسًا فيُقتل بها »[2].

وأخذًا بهذا الحديث، قال ابن تيمية: «فهذا المستثنى هو المذكور في قوله: التارك لدينه المفارق للجماعة. ولهذا وصفه بفراق الجماعة، وإنما يكون هذا بالمحاربة»[3].

فإذا صح هذا التفسير، فإن حديث:" لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاثة: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة" لا يدل على حكم الردة المجردة، بل يقرر حكم

[1]-[متفق عليه] ، رواه البخاري،كتاب الديات ،رقم:6484 ؛ومسلم ،كتاب القسامة والمحاربين والقصاص ،رقم :1676

[2] -رواه أبو داود، سنن المصطفى، طبعة دار الكتاب العربي ،ج2 ، ص219

[3] -ابن تيمية ، الصارم المسلول على شاتم الرسول، ط.د (الهند: الدار بدون، 1322ه) ص 315

المحارب. والمحارب يُقتل سواءً كان مسلما أو غير مسلم. فلا يصح الاستناد إليه في إثبات عقوبة القتل حدًا للمرتد[1].

ومن الأحاديث التي تدل على عقوبة المرتد قوله صلى الله عليه وسلم: « من بدل دينه فاقتلوه »[2]. هذا الحديث هو أقوى دليل للقائل بأن عقوبة المرتد القتل حدًا.

والفقهاء يقولون: إن الحكم الوارد في هذا الحديث لا يسري على كل من بدَّل دينه؛ لأن لفظ الدين يراد به الدين الحق وهو الإسلام [3]. فتبديل الدين يُراد به تبديل الإسلام بغيره. فالحديث على الراجح عند العلماء ليس على عمومه؛ لأن العموم يشمل من ترك دينًا غير الإسلام، إلى دين الإسلام، وليس هذا مرادًا بالحديث باتفاق الجميع.

يقول الإمام مالك: « و لم يعن بذلك، فيما نرى والله أعلم، من خرج من اليهودية إلى النصرانية، ولا من النصرانية إلى اليهودية، ولا من يغير دينه من أهل الأديان كلها إلا الإسلام. فمن خرج من الإسلام إلى غيره، وأظهر ذلك فذلك الذي عُني به والله أعلم »[4].

ويُورِد الأحناف قيدًا آخر يخصصون به عموم الحديث، وهو قولهم: أن المرتدة لا تقتل، وأن الحديث مقصور على المرتد من الرجال.

وقد عللوا ذلك بأن المرأة لا تقاتل، وبأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد نهى عن قتل النساء، والنهي عام، فيجري على عمومه ليشمل المرتدة.

قال ابن رشد : « والمرتد إذا ظُفر به قبل أن يُحارب فاتفقوا على أنه يُقتل الرجل؛ لقوله – عليه الصلاة والسلام–: من بدل دينه فاقتلوه، واختلفوا في قتل المرأة، وهل تستتاب قبل أن تقتل؟.

---

[1] – أنظر: محمد سليم العوا، عقوبة الردة تعزيرا لاحدا، [شرعي] الإسلام وقضايا العصر، إسلام أون لاين.نت، الخميس 28 فبراير 2002م

[2]–[صحيح] رواه البخاري ،كتاب الجهاد والسير،رقم :2854

[3] – و لم يخالف في ذلك إلا الظاهرية وبعض الشافعية. يقول ابن حزم – رحمه الله – فيمن خرج من كفر إلى كفر أنه: لا يترك، بل لا يُقبل منه إلا الإسلام أو السيف .وهذا رأي بعض الشافعية كذلك. وقد احتج الجمهور لمذهبهم في عدم انطباق نص الحديث على من يغير دينه من غير المسلمين إلى غير الإسلام بأن "الكفر ملة واحدة، فلو تنصر اليهودي لم يخرج عن دين الكفر، وكذا لو تهوَّد الوثني. فواضح أن المراد من بدَّل بدين الإسلام دينا غيره؛ لأن الدين في الحقيقة هو الإسلام، حيث قال تعالى:(إنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللهِ الإِسْلاَمُ") [آل عمران: 19]، وما عداه فهو بزعم المدعي. أنظر: أبو محمد علي ابن أحمد ابن حزم،المحلى بالآثار، ط.د (بيروت: دار الكتب العلمية،ت.د) ج11 ، ص195؛ و ابن حجر ، فتح الباري، المرجع السابق، ج12 ، ص272

[4] – [الحديث مرسل] **جلال** الدين السيوطي، تنوير الحوا لك شرح موطأ الإمام مالك، ط.د (بيروت: دار الفكر،1414ه ، 1994م) ج2 ، ص672

فقال الجمهور: تقتل المرأة. وقال أبو حنيفة:لا تُقتل، وشبهها بالكافرة الأصلية. والجمهور اعتمدوا العموم الوارد في ذلك، وشذ قوم فقالوا: تقتل وإن راجعت الإسلام »[1].

مما تقدم نتوصل إلى أن عقوبة الردة الدنيوية بينتها السنة النبوية، وأن حديث"التارك لدينه المفارق للجماعة". يحتمل أن يكون المحارِب قاطع الطريق و ليس المرتد، بدليل رواية أبي داود"ورجل خرج محاربًا لله ورسوله، فإنه يُقتل أو يُصلب أو يُنفى من الأرض"المتقدمة. فلم يبق إلا حديث: « من بدل دينه فاقتلوه »[2].مع ما فيه من العموم.

الفرع الثاني: توبة المرتد بين القبول وعدمه :

إن الله سبحانه وتعالى حكم في بعض الآيات القرآنية بقبول توبة المرتد :

من ذلك قوله تعالى (كَيْفَ يَهْدِى ٱللَّهُ قَوْمًا كَفَرُواْ بَعْدَ إِيمَـٰنِهِمْ وَشَهِدُوٓاْ أَنَّ ٱلرَّسُولَ حَقٌّ وَجَآءَهُمُ ٱلْبَيِّنَـٰتُ ۚ وَٱللَّهُ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلظَّـٰلِمِينَ ﴿٨٦﴾ أُوْلَـٰٓئِكَ جَزَآؤُهُمْ أَنَّ عَلَيْهِمْ لَعْنَةَ ٱللَّهِ وَٱلْمَلَـٰٓئِكَةِ وَٱلنَّاسِ أَجْمَعِينَ ﴿٨٧﴾ خَـٰلِدِينَ فِيهَا لَا يُخَفَّفُ عَنْهُمُ ٱلْعَذَابُ وَلَا هُمْ يُنظَرُونَ ﴿٨٨﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٨٩﴾)[آل عمران، الآيات :86-89] .

كما حكم سبحانه في آيات أخرى بعدم قبول التوبة. من ذلك قوله تعالى : ((إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْدَ إِيمَـٰنِهِمْ ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّن تُقْبَلَ تَوْبَتُهُمْ وَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلضَّآلُّونَ)، [آل عمران، الآية: 90].

وللجمع بين هذين النصين، يمكن القول: إن المرتد، والكافر من أهل الكتاب إذا لم يصرا على الكفر و لم يموتا عليه، تقبل توبتها إذا تابا؛ لأن الآية جعلت سبب عدم قبول التوبة، الازدياد من الكفر، بالإصرار أو الموت عليه، فإذا لم يكن كذلك فإن التوبة تقبل منهم. يؤيد ذلك، قول الله عز وجل:(وَلَيْسَتِ ٱلتَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلْمَوْتُ قَالَ إِنِّى تُبْتُ ٱلْـَٰٔنَ وَلَا ٱلَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمْ كُفَّارٌ ۚ أُوْلَـٰٓئِكَ أَعْتَدْنَا لَهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا)[النساء، الآية: 18] وقوله عز وجل: (قُلْ يَـٰعِبَادِىَ ٱلَّذِينَ أَسْرَفُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُواْ مِن رَّحْمَةِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يَغْفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًا ۚ إِنَّهُۥ هُوَ ٱلْغَفُورُ ٱلرَّحِيمُ) [الزمر، الآية: 53] .

[1] - أبو الوليد محمد ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط.د (الدار البيضاء : دار الرشاد،ت.د)ج 2 ، ص343

[2] -[صحيح] سبق تخريجه

الفرع الثالث:حكم استتابة المرتد :

ذهب فريق من العلماء إلى القول بوجوب الاستتابة، ومنهم من قال باستحبابها، فالإمام أبو حنيفة [1] يذهب إلى استحباب أن يستتاب المرتد ويعرض عليه الإسلام؛ لاحتمال أن يسلم، ولكن لا يجب، لأن الدعوة قد بلغته، فإن أسلم فذاك، وإن أبى نظر الإمام، فإن طمع في توبته، أو سأل هو التأجيل أجله ثلاثة أيام. واستدل بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه: قدم عليه رجل من قبل أبي موسى الأشعري فسأله عن الناس فأخبره، ثم قال له عمر: هل عندكم من مغربة خبر؟ قال: نعم، رجل كفر بعد إسلامه، فقال سيدنا عمر، فما فعلتم به؟ قال: قربناه، فضربنا عنقه، فقال عمر: أفلا حبستموه ثلاثا، وأطعمتموه كل يوم رغيفا، واستتبتموه، لعله يتوب ويرجع إلى الله، ثم قال عمر: اللهم إني لم أحضر و لم آمر و لم أرض إذ بلغني »[2].

أما من قال بوجوب الاستتابة كالشافعية، والمالكية، و هو أحد القولين للإمام أحمد[3]، فإنهم قد استدلوا بما روي عن جابر رضي الله عنه: « أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرضوا عليها الإسلام فإن رجعت، وإلا قتلت»[4].

مما سبق يترجح لدي القول بوجوب استتابة المرتد؛ لأن المرتد لم تحصل منه الردة إلا لوجود شبهة، فوجب أن يمهل مدة قبل أن يحكم بقتله. وهذا ما كان عليه فعل الصحابة رضوان الله عليهم، « لما روي عن أبي بكر رضي الله عنه: أنه استتاب امرأة يقال لها أم قرفة، كفرت بعد إسلامها، فلم تتب، فقتلها».[5] ولقصة معاذ بن جبل وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهما، المثبتة في استتابته الرجل قبل قتله. فقد روي أن معاذ بن جبل رضي الله عنه قدم على أبي موسى الأشعري رضي الله عنه وقد وجد عنده رجلا موثقا ، فقال:«ما هذا ؟ قال كان يهوديا فأسلم، ثم رجع إلى دينه دين اليهود فتهود، فقال أبو موسى: اجلس:قال لا أجلس حتى تستتيبه فإن تاب وإلا فإنه يقتل، ذلك قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم،ثلاث مرات، فأمر به فقتل »[6].

---

[1] – هو النعمان بن ثابت التميمي بالولاء، فقيه مشهور، إمام الحنفية. الفقيه ، المجتهد، أحد الأئمة الأربعة ، قوي الحجة، من أحسن الناس منطقا، له مسند في الحديث ، والمخارج في الفقه ولد سنة:80ه و الكوفي مات ببغداد عام 150هـ. الزركلي ،الأعلام ج8 ، ص36

[2]– أنظر الكاساني، ج7، ص204 ؛ونيل ا لأوطار،ج4،ص؛وشرح الزرقاني على الموطأ،ج4 ،ص15-16.

[3] – هو أبو عبد الله أحمد بن محمد الشيباني، فقيه مشهور، إمام الحنابة الفقيه ، المجتهد، أحد الأئمة الأربعة ولد عام 164هـ وتوفى عام 241هـ، انظر: تقريب التهذيب ص84.

[4]- أخرجه الدار قطني ،كتاب الحدود والديات وغيره:3ج ،ص118-119.

[5] - أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب المرتد ، باب قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه رجلا كان أو امرأة:ج8، ص204 .

[6]– البخاري ،كتاب المرتدين،رقم:6525؛ وأبو داود واللفظ له.

الفرع الرابع: مظاهر توبة المرتد:

تتحقق توبة المرتد- عند الحنابلة- بالتلفظ بالشهادتين، أو صلاة ركعتين، وأن على المتلفظ بها أن يؤديها كاملة بقوله: أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدا رسول الله؛ إذ لا غنى لأحدهما عن الأخر. وإذا كان ارتداده بجحود فرض، أو تحليل حرام، أو تحريم حلال، أو إنكار نبي، أو كتاب، أو رسالة نبيينا صلى الله عليه وسلم .. إلى غير ذلك.فعليه أن يقر بما جحد، وإلا لم يصح إسلامه، ويعد المرتد مسلما إذا كتب لفظ الشهادتين استقلالا، لا تبعا. وبذلك قال الشافعي[1].

أما الحنفية فيذهبون إلى أن المرتد يجب عليه أن يأتي بالشهادتين مع تبرئه من الدين الذي كان عليه.[2]

والذي يترجح لدي أن توبة المرتد تكون بالإقرار بما جحده ، فإن كان قد كفر بالله ورسوله فلا بد أن يتلفظ بما يدل على توبته، وإن كان جحد ركنا من أركان الإسلام الأخرى كالصلاة فعليه القيام بها...ولا يكفي قول المرتد تبت، بل لا بد من صلاح حاله؛ لأن الله عز وجل قرن قبول التوبة بصلاح الحال والعمل، قال تعالى: (إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصۡلَحُواْ وَٱعۡتَصَمُواْ بِٱللَّهِ وَأَخۡلَصُواْ دِينَهُمۡ لِلَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَعَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَسَوۡفَ يُؤۡتِ ٱللَّهُ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ أَجۡرًا عَظِيمًا)[النساء: الآية،146] .

يقول القرطبي في ذلك: « استثنى الله تعالى التائبين المصلحين لأعمالهم وأقوالهم المنيبين لتوبتهم، ولا يكفي في التوبة عند علمائنا قول القائل: قد تبت، حتى يظهر منه في الثاني خلاف الأول، فإن كان مرتد رجع إلى الإسلام مظهرا شرائعه ، وإن كان من أهل المعاصي ظهر منه العمل الصالح، وجانب أهل الفساد، والأحوال التي كان عليها، وإن كان من أهل الأوثان جانبهم، وخالط أهل الإسلام، وهكذا يظهر عكس ما كان عليه »[3].

الفرع الخامس: أثر التوبة في الردة المكررة:

المقصود من هذا الفرع تقرير النتيجة المتقدمة التي تتلخص: في أن التشريع الجنائي الإسلامي يهدف إلى استتابة المرتد وإبعاد الحد عنه، فقد اتفق العلماء على إن المرتد إذا تاب في المرة الأولى من ردته قبلت توبته، لقوله تعالى: (إلا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصۡلَحُواْ وَٱعۡتَصَمُواْ بِٱللَّهِ وَأَخۡلَصُواْ دِينَهُمۡ لِلَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَعَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَسَوۡفَ يُؤۡتِ ٱللَّهُ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ أَجۡرًا عَظِيمًا)،[النساء :آية،146].

أما قبول توبته بعد المرة الأولى سواء كانت الثانية أو الثالثة أو الرابعة.. ففيها الخلاف التالي:

---

[1]- أنظر: إبن قدامة ، المرجع السابق ،ج:4 ، ص114

[2] - أنظر: الكاساني ، المرجع السابق ،ج 7 ،ص 135.

[3]- القرطبي ،المرجع السابق ، ج ، ص.

فأبو حنيفة – رحمه الله– يرى أنه إذا تاب في المرة الرابعة ضربه الإمام وخلى سبيله. وروي عنه أنه إذا تاب في المرة الثالثة حبسه الإمام، و لم يخرجه من السجن حتى يرى عليه أثر التوبة و الإخلاص[1].

والإمام مالك[2] يرى: «.. أن يعزر المرتد في غير المرة الأولى إذا رجع إلى الإسلام– ولا يزاد على التعزيز، فلا يحبس ولا يقتل...والفرق بين المرة الأولى وغيرها، أنه في الأولى يجوز أن يكون حصلت له شبهة فارتد، ثم رجع بسب زوالها، أما في غير الأولى فلم تبق له شبهة. »[3].

أما الشافعية فيرون أنه: «... تقبل توبة الزنديق، و المرتد إذا طلب التوبة، ورجع إلى الإسلام، ولو تكرر منه ذلك مرارا، ما دام في كل مرة يرجع إلى الإسلام،و يعزر؛ لتهاونه بالدين. وبذلك قال الإمام احمد رحمه الله. لقوله تعالى: ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ﴾ [الأنفال:آية :38] ولأنه أتى بالشهادتين بعد الردة فحكم بإسلامه، كما لو ارتد مرة ثم أسلم »[4] .

والقول بوجوب الاستتابة في كل مرة لمن تكررت ردته – هو الرأي المختار في نظري– لقوله تعالى: " إلا الذين تابوا " فالقرآن صريح في استثناء التائبين من المرتدين؛ لأنه قد تعرض للمرتد في كل مرة شبهة فيجب إزالتها،وعلى الإمام تعزيز من تكررت ردته، بما يراه مناسبا لكل حالة من الحالات التي تعرض عليه.

المطلب الثاني: أثر التوبة في حد الحرابة.

يتناول هذا المطلب حد الحرابة من خلال: تعريفها و بيان عقوبتها، وتحديد أركانها، وأخيرا أثر التوبة فيها.كل في فرع مستقل.

الفرع الأول: معنى الحرابة، وعقوبتها:

أ ــ معنى الحرابة :

في اللغة من حارب يحارب، واسم الفاعل محارب، والحرابة اسم مشتق من الحرب بفتح الراء وهو مصدر حرب ماله؛ أي سلبه[5]

---

[1]- الكاساني ، المرجع السابق ،ج7 ، ص135.

[2] – هو مالك بن أنس بن أبي عامر بن عمرو، إمام دار الهجرة، ولد عام 93 هـ، توفي 179هـ، . الذهبي، سير أعلام النبلاء،ج8، ص49-135

[3]– عليش محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، المرجع السابق ،ج:6 ،ص 144.

[4]– النووي:1، المرجع السابق ، ج1، ص231.

[5] – أنظر الفيروز آبادي ، المرجع السابق ج1، ص180.

و الحرابة اصطلاحا: « خروج الجاني، أو الجناة لأخذ المال على سبيل المباغتة، بحيث يؤدي إلى إخافة السبيل، أو قتل إنسان، أو أخد المال»[1].

أو هي: « كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه يتعذر معه الاستغاثة عادة »[2].

أو هي: « إشهار السلاح بقصد السلب، مأخوذ من الحرب، و هو استلاب ما على المسلم بإظهار السلاح عليه» [3].

ب- عقوبة الحرابة :

يقول الله تبارك و تعالى:(إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ)

[المائدة، الآية: 33 - 34].

هذه الآية الكريمة بيان من الله عز و جل عن حكم من أفسد في الأرض، وحارب الله ورسوله، فلا جزاء له في الدنيا إلا: القتل، أو الصلب وقطع اليد والرجل من خلاف، أو النفي من الأرض، خزيا له، وأما في الآخرة – إن لم يتب في الدنيا — فله عذاب عظيم.

فالآية الكريمة تضمنت أمورا ثلاثة هي:جزاء المحاربين في الدنيا، وجزاءهم في الآخرة، وتوبتهم قبل القدرة عليهم.

هذا ولا أقف طويلا عند تعريف الحرابة، وبيان عقوبتها؛ لأن صميم البحث هو: أثر التوبة في عقوبتها.

الفرع الثاني: أركان الحرابة:

في الاصطلاح القانوني:كل جريمة تتكون من الركن المادي، والركن المعنوي، والحرابة جريمة تتكون من: "فعل القطع"، وهو الركن المادي للجريمة. و"القصد الجنائي لقطع الطريق" وهو الركن المعنوي لها.

---

[1] – الكاساني ، بدائع الصنائع، المرجع السابق ،ج 7 ، ص90 .

[2] – ابن فرحون ،تبصرة الحكام في أصول الأقضية و مناهج الحكام ،المرجع السابق ،ج2 ، ص271.

[3] ــ القرطبي ، أحكام القرآن، المرجع السابق، ج2، ص 596 .

أ- الركن المادي لجريمة الحرابة : "فعل القطع " « و هو الخروج على المارة على سبيل المباغتة على وجه يمنعهم من المرور، وبقطع الطريق».[1]

يقول ابن رشد[2] رحمه الله: « اتفق العلماء على أن المحاربة هي: إشهار السلاح و قطع السبيل. واختلفوا فيمن كان داخل المصر. قال الإمام مالك : داخل المصر وخارجه سواء، و اشترط الشافعي الشوكة، و لم يشترط العدد. و معنى الشوكة عنده: قوة المغالبة، و لذلك يشترط فيها البعد عن العمران، و إذا ضعف السلطان ووجدت المغالبة في المصر كانت محاربة، أما ما عدا ذلك فهو عنده اختلاس. والإمام أبو حنيفة – رحمه الله – يرى أن المحاربة لا تكون إلا في المصر»[3].

و قال ابن حزم[4]: « إن المحارب هو المكابر، المخيف لأهل الطريق، المفسد في سبيل الأرض، سواء بسلاح، أو بلا سلاح أصلا ،سواء ليلا أو نهارا، في مصر، أو فلاة، أو في قصر الخليفة ، أو الجامع، سواء قدموا على أنفسهم إماما، أو لم يقدموا سوى الخليفة نفسه، فعل ذلك بجنده، أو غيره، أو أهل قرية ، سكانا في دورهم، أو أهل حصن كذلك، واحدا كان أو أكثر، فكل من حارب المارة و أخاف السبيل بقتل نفس، أو أخد مال، أو لانتهاك فرج فهم محاربون، كثروا أو قلوا »[5].

وهذا القول هو الذي أختاره، و أراه مناسبا لما يقرره القانون الوضعي الآن .

ب – الركن المعنوي لجريمة الحرابة: نية القطع؛ أي "القصد الجنائي ".

وهو: توافر العلم، والإرادة لدى الجاني؛ أي العلم بالسلوك المرتكب والعناصر المكونة له، وكذا العلم بوجه الخطر في هذا السلوك، وماذا يحتمل أن يؤدي إليه من نتيجة إجرامية، بالإضافة إلى إرادة تنفيذ هذا السلوك الخطر[6].

وعليه فتحليل الركن المعنوي في التشريع الجنائي الإسلامي لا يختلف عنه تحليل القانون الجنائي الوضعي لهذا الركن.والفقهاء مجمعون على وجوب توافره لدى الجاني لوجوب إقامة الحد عليه. ويتحقق هذا القصد إذا تبين أن هدف الجاني هو الحصول على الأموال بإخافة السبيل مغالبة.

---

[1] ــ الكاساني ، المرجع السابق ، ج7 ،ص 91 .

[2] –محمد بن احمد بن رشد الشهير بالحفيذ من كبار علماء أهل قرطبة، له تآليف جليلة منه: بداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه المقارن، والكليات في الطب ، ومختصر المستصفى في الأصول وغيرها توفي سنة :595ه. الحجوي، الفكر الإسلامي ج 2 ، ص 146

[3] – محمد ابن رشد، بداية ، المرجع السابق، ج2، ص340 .

[4] –أبو محمد غلي بن احمد بن سعيد بن حزم بن غالب ، الأندلسي، ثم القرطبي، فقيه حافظ متكلم أديب، كان يمتاز بذكاء مفرط ، حاد العبارة مع العلماء ، من أهم كتبه : المحلى في الفقه ، وكتاب الإجماع، و ألأحكام في أصول الأحكام ، والفصل في الملل و النحل وغيرها . توفي سنة :456ه. الذهبي، سير اعلام النبلاء،ج18 ، ص184

[5] – ا بن حزم ، المحلى بالآثار ، ط.1 (مصر : المطبعة الأميرية ،1352) ج11، ص315 .

[6] ــ حسنين المحمدي ، الخطر الجنائي ومواجهته ،ط.د (الإسكندرية : منشأة المعارف ،2003) ص، ، ص116

وسواء وجد "القصد الجنائي" قبل اقتراف الجاني الجريمة؛ كأن ينوي أخذ مال وقتل مالكه ثم ينفذ الجريمة بعد ذالك بفترة زمنية، أو عاصر القصد الجريمة [1].

الفرع الثالث: أثر التوبة في حد الحرابة.

تمهيد: مظاهر توبة المحارب

يقول الشيخ الزرقاني[2] –رحمه الله-:« تتجلى توبة المحارب في تركه للمحاربة، وتسليم نفسه للإمام طائعا قبل القدرة عليه، ملقيا سلاحه، وإن لم تظهر توبته » [3].

بمعنى: أن مجرد تسليم نفسه للسلطة العامة طواعية واختيارا، يكفي لاعتباره تائبا، ولو لم تظهر عليه علامات الصلاح، والاستقامة ما دام قد ألقى السلاح.

هذا على رأي، وعلى رأي آخر لا يعتبر المحارب تائبا إلا إذا ترك ما هو عليه، وعاد إلى محل إقامته ليعيش مع أهله، وجيرانه عيشة معتادة، وهذا بطبيعة الحال بعد إلقاء السلاح.

ويضيف بعض الفقهاء إلى ذلك: « أنه لو قطع الطريق، وأخذ المال، ثم ترك ذلك درئ عنه الحد...غير أن مجرد الترك ليس بتوبة، بل لابد أ ن تظهر عليه سماها التي لا تخفى».[4]

وبالجملة فقد اختلف العلماء في مظهر التوبة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: يعتبر التوبة إما: بترك المحارب ما هو عليه وإن لم يأت الإمام، أو يلقى سلاحه و يأتي الإمام طائعا .

والقول الثاني: يعتبر التوبة بترك ما هو عليه و يجلس في موضعه و يظهر لجيرانه. فإن أتى الإمام قبل أن تظهر توبته أقام عليه الحد.

والقول الثالث: أن توبته تكون بالمجيء إلى الإمام، فإذا ترك ما هو عليه و لم يأت الإمام واكتفى بالترك، لم يسقط عنه الحد إن أخذ قبل أن يأتي الإمام بنفسه طائعا[5].

والقول الأول هو الأقرب إلى الصواب– في نظري –؛ لأن توبة المحارب في هاتين الحالتين ليست إلا نتيجة لصحوة قلبه، ويقظة ضميره، ودليل على انعدام الخطورة الإجرامية منه.

---

[1] ــ ابن قدامه ، المرجع السابق ، ج،10 ص309 .

[2] – محمد بن عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني الفقيه العلامة النظار، له شرح على الموطأ، والمواهب توفي سنة:1128ه. الحجوي، الفكر السامي،ج 2 ، ص614

[3] – الزر قاني محمد بن عبد الباقي ، شرح الزرقاني على الموطأ، ط.د (لبنان ، بيروت : دار المعرفة ، 1398-1978)،ج 8، ص116.

[4] - ابن عابدين محمد أمين ،حاشية رد المحتار على الدر المختار، ط.د (بلد بدون ، دار الفكر ،1395-1985) ج2، ص235

[5] – إبن رشد ، المرجع السابق ، ح2 ص،343 .

هذا، والكلام على توبة المحارب تناولته الآيـــة الكريمـــة ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴾ [المائدة ،الآية 34].

هذه الآية تدل بمنطو قها على حالة المحارب التائب: قبل القدرة عليه، وتدل بمفهومها على توبته بعد القدرة عليه، أتناولهما فيما يلي :

أ- توبة المحارب قبل القدرة عليه :

إذا تاب المحاربون قبل القدرة عليهم بعد أن ارتكبوا جرائم الحرابة، سقط عنهم حق الله تعالى، من: قتل وصلب، و قطع اليد والرجل من خلاف، و النفي من الأرض. وأخذوا بحقوق الآدميين.

يقول صاحب المغني : «..إذا تاب المحاربون من قبل أن يقدر عليهم، سقطت عنهم حدود الله تعالى، وأخذوا بحقوق الآدميين:من الأنفس، والجراح، والأموال إلا أن يعفى عنهم. لا نعلم خلافـــا في هذا بين أهل العلم. و به قال مالك، و الشافعي وأصحاب الرأي، و أبو ثور.»[1].

والأصل في هذا قوله تعالى: (إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفـــور رحيم). [المائدة ،الآية 34]

فإذا ارتكب المحاربون جرائم أخرى غير القتل، وأخذ الأموال:كالزنا، والســـرقة، و شـــرب الخمر، فإن ابن رشد يحكي أربعة أقوال فيما تسقطه التوبة فقال:

« القول الأول: التوبة إنما تسقط عنه حد الحرابة فقط، و يؤخذ بما سوى ذلك من حقـــوق الله، و حقوق الآدميين.

و الثاني:أن التوبة تسقط عنه حد الحرابة وجميع حقوق الله عز وجل.و يتبع بحقـــوق النـــاس مـــن الأموال، والدماء. إلا أن يعفوا أولياء المقتول.

و الثالث:أن التوبة ترفع جميع حقوق الله و يؤخذ بالدماء، و في الأموال بما وجد بعينه في أيديهم و لا تتبع ذممهم.

والرابع:أن التوبة تسقط جميع حقوق الله، وحقوق الآدميين من مال ودم إلا ما كان من الأموال قائم العين بيده»[2].

وهذا القول الرابع هو مذهب الإباضية. ففي النيل:«..وإن تاب المحارب قبل أن يقدر عليه..هدر عنه ما أصاب في محاربته من مال، أو نفس إلا ما وجد بيده».[1]

[1] – ابن قدامه، المرجع السابق،ج8 ،ص 295.

[2] - ابن رشد أبو الوليد ،المرجع السابق ،ج 2 ،ص343

وقد اعترض الشيخ أبو زهرة رحمه الله على هذا الرأي، مبينا أنه يتنافى مع المبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية، من وجهين: «...أولهما:أن جرائم الدماء لا يكون العفو فيها إلا ممن وقع الاعتداء عليهم ، ومثل ذلك كل اعتداء على حقوق العباد لا تسقط عقوبته.

وثانيهما أن الأموال لا تؤكل بالباطل مهما تكن التوبة نصوحا فليس لعرق ظالم حق ».[2]

الترجيـــــح:

والذي أراه – مع تقديري– لهذا الرأي، الهادف إلى حماية الأفراد، ورعاية حقوقهم: أن الحكمة من فتح باب التوبة للمحاربين هي ترغيبهم في الانضمام إلى الجماعة وترك الحرابة، والإقلاع عن الفساد. فإذا علم قاطع الطريق أن توبته تسقط عقابه، أقلع ورجع. ولكن إذا علم أن توبته لا تسقط عنه كل عقاب فمن المشكوك فيه أن يرغب في توبة لا تنجيه من العقوبة.

و النص الوارد في توبة المحاربين جاء من العموم بحيث يدل على سقوط العقاب عنهم مطلقا، سواء كان تعديهم على حقوق الأفراد، أو على الحقوق الخالصة لله تعالى. بذالك فهم الصحابة رضي الله عنهم. فقد ورد أن حارثة بن بدركان محاربا، فأخاف السبيل، وسفك الدماء، فلما تاب بينه وبين الله عز وجل – أتى سعيد بن قيس الهمذاني ليستأمن له أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه، فجاءه فقال يا أمير المؤمنين ما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله؟ قال: أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ...إلى قوله تعالى: إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم. قال سعيد :وإن كان حارثة بن بدر؟ قال: وإن كان حارثة بن بدر، قال سعيد: فهذا حارثة بن بدر وقد جاء تائبا، فهو آمن؟ قال علي: نعم. فجاء فبايعه، وقبل ذلك منه، وكتب له أمانا.[3]

وأيضا روى ابن جرير الطبري بسنده:« أن رجلا جاء إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه وهو على الكوفة ،في إمرة عثمان رضي الله عنه فقال الرجل يا أبا موسى : هذا مقام العائد بك. أنا فلان بن فلان المرادي، كنت حاربت الله ورسوله، وإني تبت من قبل أن تقدر علي . فقام أبو موسى

---

[1] – عبد العزيز التميمي ،النيل وشفاء العليل ، تعليق: بكلّي عبد الرحمان بن عمر،ط 2 (بلد بدون: الدار بدون ، 1389 – 1969) ج 4 ، ص 643.

[2] - أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص246 .

[3] – ابن جرير الطبري ، المرجع السابق ، ح10، ص 280 .

فقال: هذا فلان بن فلان، وأنه قد حارب الله ورسوله، وسعى في الأرض فسادا، وأنه جاء تائبا قبل أن يقدر عليه، فمن لقيه منكم فلا يعرض له إلا بخير»[1].

فوجه الدلالة من هاتين الروايتين: يظهر في عدم الاستفسار عن الجرائم التي ارتكبها المحارب، فإعطاؤه الأمان، والأمر بعدم التعرض له إلا بخير، ما هو إلا إسقاط لكل الجرائم التي ارتكبها حال حرابته، وليس هذا إلا تطبيق للفهم السليم الذي فهمه الصحابة من عموم نصوص القرءان الكريم.

واستنادا لهذين الروايتين قال العلامة البناني[2] – رحمه الله – حين علق على كلام خليل[3] في المختصر من أن المحارب إذا قتل فإنه يقتل ولو جاء تائبا فقال: « ..هذا صريح في وجوب القتل قبل القدرة عليه، قال ابن مرزوق[4]: وليس بصحيح فالمحارب إذا جاء تائبا وقد قتل في حرابته، لا يتحتم قتله، بل الأمر فيه للوالي».[5]

وإلى هذا الرأي ذهب بعض فقهاء الإباضية أيضا. فبعد أن تكلم شارح النيل عن وجهة نظر المذاهب في المسألة قال: «..وقيل لا يهدر عنه –أي لا يسقط عنه العقوبات المقررة لحق الأفراد– إلا أنه لا يقتص منه »[6]

هذا ويرى الأستاذ يوسف قاسم أن توبة المحارب قبل القدرة عليه تسقط عنه كل العقوبات الواجبة لله تعالى كما أنه لا يقتص منه إذا تعلق به موجب القصاص، وإنما تجب الدية، وذلك بأن يعرض القاضي على ولي الدم العفو عن الجاني ، أو قبول الدية، فإن قبل أحد الأمرين كان ذلك تطبيقا لقوله تعالى: (فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ) [البقرة،الآية: 178] وإن لم يقبل إلا القصاص فلا يجاب له!. وعلل ذلك بقوله: «..إن الاعتداء في جريمة الحرابة موجه إلى الأمة في مجموعها، لا إلى أفراد معينين، حتى وإن قتل فيها أحدهم بخصوصه. إذ ليس المقصود من هذا العدوان قتل شخص

[1] – ابن جرير الطبري ، المرجع نفسه ، ح10،ص 283.

[2] –أبو عبد الله محمد بن الحسن البناني الفاسي أصلا ودارا فقيه محقق مشارك ، له حاشية على الزرقاني متقنة ، وشرح على السلم في المنطق ، وله غيرها. توفي سنة 1194ه. ،ألف تاريخه : أ دخله الله لجنته، وأرخوه أيضا بقولهم : جلال العلم غاب.

[3] – أبو الضياء خليل بن إسحاق الكردي المصري الشهير بالجندي، زاهدا عالما محيطا بالمذهب المالكي شرح فرعي ابن الحاجب في ست مجلدات ، ثم اختصر ابن الحاجب ، توفي سنة 776ه . الفكر السامي ج 2، ص 577،ومحمد مخلوف، شجرة النور الزكية،(بلد بدون:دار الفكر،ط.ت.د)ص223

[4] –أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن أبي بكر بن مرزوق العجيسي التلمساني الملقب بالجد نادرة زمانه بلغ من العلوم الإسلامية كل مراد ، شرح البخاري، والشفاء، وعمدة الأحكام، توفي سنة:781. الحجوي الفكر السامي،ج 2 ، ص579

[5] – البناني ،المرجع السابق، ج8، ص 110.

[6] - عبد العزيز التميمي ، المرجع السابق، ح4 ص 644،

معين، إنما العدوان موجه إلى الأمة كلها في شكل سفك لدماء أبنائها من غير تحديد، واعتداء عليهم في أموالهم، وأعراضهم، لذالك فإن الأمر في عقابهم موكول إلى الولاة والحكام لا إلى الأفراد ... ويقول في موضع آخر:.. وإذا قلنا بأن المحارب الذي يتوب قبل القبض عليه يتحمل الدية في ماله فإننا نكون قد هدمنا الحكمة التي من أجلها فتح له باب التوبة. لذلك فإن بيت المال هو الذي يتحمل الدية عنه، وكذلك يتحمل الأموال التي اعتدى عليها الجاني قبل التوبة وقد هلكت من يده... وقد يقال إن تكليف الدولة بهذين الأمرين إنما هو إثقال لكاهلها... والجواب عن ذلك – أن الدولة تتحمل الكثير من أرواح أبنائها، وأموال شعبها في سبيل القبض على هؤلاء المحاربين، ومطاردهم، زيادة على الخسائر التي تنجم عن استمرارهم في عدوانهم... ففتح باب التوبة لهم، ورفع العقاب عنهم وتحمل الدولة بعض الأعباء اليسيرة في مقابل حماية أبنائها وسلامتهم، يكون أقرب إلى تحقيق المصلحة»[1].

والله سبحانه وتعالى قد وعد من تاب وأخلص في توبته أن يعفو عنه، و التائب من الحرابة قبل القدرة عليه غالبا ما تكون توبته توبة صدق، و في ذلك تشجيع له عليها.

وهناك من المعاصرين من يرى: أن توبة المحارب في حال تسلطه، و قوته تسقط جريمته، و عقوبته معا. يقول سيد قطب:«... والحكمة في إسقاط الجريمة والعقوبة في هذه الحالة عنهم من ناحيتين: الأولى: تقدير توبتهم وهم يملكون العدوان واعتبارها دليل صلاح واهتداء. والثانية : تشجيعهم على التوبة و توفير مؤونة الجهد في قتالهم من أيسر سبيل»[2]. وهو رأي جدير بالتأييد في نظري، والله أعلم.

ب- توبة المحارب بعد القدرة عليه :

إذا تاب المحارب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه شيء، لا من حقوق الله عز وجل، ولا من حقوق العباد؛ لأن الاستثناء في آية الحرابة حدد قبول التوبة بما إذا كانت قبل القدرة عليه، أما بعد القدرة فلا يسقط عنه شيء.

والسبب في عدم قبول توبة المحارب بعد القدرة عليه؛ لأن توبته، توبة تقية وخوف من العقاب،لا خوف من الله تعالى، فلم تستأصل الخطورة الإجرامية كامنة فيه .

[1] – يوسف قاسم ، المرجع السابق ، ص -44 -45 -46

[2] – سيد قطب ، في ظلال القرآن،ط 7 (لبنان ، بيروت : دار التراث العربي ،1391-1971) ج 2، ص880

ولقد أورد القرطبي هنا تعليلا لطيفا فقال: «..إنما لا يسقط الحد عن المحاربين بعد القدرة عليهم؛ لأنهم متهمون بالكذب في توبتهم، والتصنع فيها إذا نالتهم يد الإمام. أو لأنه لما قدر عليهم صاروا بمعرض أن ينكل بهم، فلم تقبل توبتهم بعد القدرة عليهم»[1].

يقول ابن قدامه[2]:«.. فأما إن تاب بعد القدرة عليه لم تسقط عنه شيء من الحدود؛ للآية الكريمة. حيث أوجب الله عليهم الحد، ثم استثنى التائبين قبل القدرة عليهم، فمن عداهم يبقى على قضية العموم.. و لأنه بعد القدرة عليه ليست هناك حاجة إلى ترغيبه في التوبة؛ لأنه قد عجز عن الفساد و المحاربة »[3].

المطلب الثالث: أثر التوبة في حد السرقة

الحديث في هذا المبحث يتناول ثلاثة فروع:

الفرع الأول: في تعريف السرقة، وعقوبتها

الفرع الثاني: أثر التوبة في إسقاط عقوبة السرقة

الفرع الثالث: أثر إقامة الحد في ضمان المال المسروق

الفرع الأول: تعريف السرقة، وعقوبتها:

أ – تعريف السرقة.

السرقة في اللغة: سرق منه المال يسرقه سرقا، واسترقه؛ أي جاء مستترا إلى الحرز، فأخذ مال غيره. وهي أخذ ما ليس له أخذه. أو هي أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية. وهو مأخوذ من مسارقة النظر. والسارق عند العرب من جاء مستترا إلى حرز فأخذ منه ما ليس له. فهي ظاهرة في من أخذ مال غيره من حرز، سرا، خفية[4].

السرقة اصطلاحا :

عرفت السرقة في الفقه الجنائي الإسلامي بتعاريف كثيرة كلها تدور حول:

---

[1] – الجامع لأحكام القرآن :ج 2، ص158.

[2] –هو موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن قدامة المقدسي الدمشقي الحنبلي كان ثقة حجة ورعا عابدا ، عالما بالفرائض وعلم الخلاف والأصول والفقه . توفي سنة:334ه بدمشق . الذهبي ، سير اعلام النبلاء، ح 15 ، ص363

[3] – ابن قدامة ، المرجع السابق، ح8 ،ص 295

[4] - الفيروز آبادي ، المرجع السابق ،ج10،ص155؛ والراغب الأصفهاني ، المرجع السابق ،ص231.

أخذ البالغ العاقل مال غيره على سبيل التملك خفية، مقدار عشرة دراهم فأكثر، من حرز بلا شبهة.[1]

- تعريف السرقة في الفقه الجنائي الوضعي:

تنص المادة 350 من : (ق،ع،ج) في فقرتها الأولى على أن «كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج... »

فالسرقة إذن هي اختلاس منقول مملوك للغير بنية التملك. أما الأعمال الجنائية التي ترمي إلى تملك مال الغير بدون فعل الاختلاس؛كالتي تقع بطريق الغش، أو الاحتيال أو بتعدي على الوديعة، أو الوكالة فتوصف على حسب الأحوال بوصف خيانة أمان، أو نصب...، وهذه الأعمال تنطوي على خداع، بينما السرقة فتقتضى استعمال القوة، أو العنف في الاستيلاء على الشيء.[2]

ب – عقوبة السرقة:

– عقوبة السرقة في الفقه الجنائي الإسلامي:

قال الله عز وجل: (وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِۦ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ)[المائدة،الآية:38].

ظاهر اللفظ من جمعه الأيدي من الاثنين يدل على أن المراد يد واحدة من كل منهما، ذكرا كان أو أنثى.

وقد جمع "اليد "و لم يقل يديهما؛ لأن الفصاحة العربية تستثقل إضافة المثنى إلى ضمير التثنية، أي الجمع بين ثنيتين. قال تعالى: (إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا ۖ وَإِن تَظَٰهَرَا عَلَيْهِ فَإِنَّ ٱللَّهَ هُوَ مَوْلَىٰهُ وَجِبْرِيلُ وَصَٰلِحُ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۖ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ بَعْدَ ذَٰلِكَ ظَهِيرٌ) [التحريم،الآية:4].

– عقوبة السرقة في الفقه الجنائي الوضعي:

تنص[المادة: 350] من (ق،ع،ج) على عقوبة السرقة بقولها: «كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج ويجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق

[1] - أنظر : السر خسي ، المرجع السابق ، ج9 ، ص132 ؛ و ابن رشد أبو الوليد ، المرجع السابق ج2، ص645؛ وابن قدامة ، المرجع السابق ،ج8، ص240

[2] – محمود محمد عبد العزيز الزيني ، المرجع السابق ، ص358

الواردة في المادة 14 والمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر . ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة.»

الفرع الثاني : أثر التوبة في حد السرقة.

إذا تاب السارق فإن له حالتان: الأولى: أن يتوب قبل رفع أمره إلى الإمام، والحالة الثانية: أن يتوب بعد رفع أمره إلى الإمام. أتناول الحديث عنهما بشكل مفصل في هذا الفرع .

الحالة الأولي: توبة السارق قبل الرفع إلى الإمام.

الحنفية يرون أن السارق لو رد المال إلى صاحبه قبل أن يرفع إلى الإمام سقط عنه الحد بمجرد رد المال فتكون توبة السارق برد المال إلى صاحبه هي المؤثر في الحد .

يقول السر خسي : « ..إذا ردت السرقة إلى صاحبها قبل أن يرفع السارق إلى الإمام، ثم رفع إليه لم يقطع؛ لأن توبته قد تحققت برد المال، و قد نص الله سبحانه وتعالى في السرقة الكبرى على سقوط الحد بالتوبة قبل قدرة الإمام عليه ففي الصغرى أولى، و لأن الإمام لا يتمكن من إقامة الحد عليه إلا بعد ظهور السرقة عنده، ولا تظهر إذا رد المال قبل أن يرفع إليه؛ لأن السرقة لا تظهر عنده إلا بالخصومة في المال، و لا خصومة بعد استرداد المال»[1].

و يقول الكاساني : «... إذا تاب السارق قبل أن يظفر به ورد المال إلى صاحبه يسقط عنه القطع..... ذلك أن الخصومة شرط في السرقة الصغرى؛ لأن محل الجناية حق خالص للعباد، و الخصومة تنتهي بالتوبة، و التوبة إتمامها برد المال إلى صاحبه، فإذا و صل المال إلى صاحبه لم يبق له حق الخصومة مع السارق».[2]

وعلى الرغم من أن فقهاء المالكية يتشددون في عدم سقوط الحد، فإنهم يصرحون بأنه: «...إذا تاب السارق وحسنت حالته قبل أن يرفع إلى الإمام فينبغي أن لا يقطع.»[3].

كما يقررون بأنه لا باس بالشفاعة للسارق إذا لم يعلم منه أذى،وما لم يبلغ الإمام[4].يقول العلامة الدر دير رحمه الله[1] : «ولا بأس بالشفاعة لسارق وقعت منه السرقة فلتة، ما لم يبلغ الإمام، ولا ينبغي الشفاعة في معروف بالعداء»[2] .

---

[1]- السرحسي ، المرجع السابق، ج9 ،ص 176

[2] -الكاساني المرجع السابق،ج 7 ، ص 96

[3]- محمد ابن عرفة الدسوقي ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ط.د (مصر، بولاق :المطبعة الكبرى الأميرية ، 1319) ج 4، ص 351 .

[4]-- الخرشي أبو عبد الله محمد، ،شرح الخرشي على مختصر خليل، ط .1(مصر:المطبعة الخيرية ، 1308، ح8 ص103

الحالة الثانية : توبة السارق بعد الرفع إلى الإمام .

أما إذا تاب السارق بعد رفع أمره إلى الإمام، فإن العلماء اختلفوا في سقوط الحد عنه على مذهبين:

المذهب الأول:يرى عدم سقوط الحد وإن تاب السارق. إذا بلغ الأمام، وهو مذهب الجمهور.[3]

يقول ابن قدامة:« اتفق الجمهور على أن السارق لو سرق ووصل أمره إلى القضاء، فلا يسقط عنه الحد، و لم تجز الشفاعة فيه؛ لأن في ذلك إسقاط لحق واجب من حقوق الله تعالى».[4]

- لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتي بلص فاعترف اعترافا، و لم يوجد معه المتاع، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:« ما أخالك سرقت؟ قال: بلى، قال: ما أخالك سرقت؟ قال: بلى، فأمر به فقطع، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: قل: استغفر الله وأتوب إليه، قال:أستغفر الله وأتوب إليه، قال: اللهم تب عليه مرتين[5].»

- و روى عمرو بن سمرة أن رجلا جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال:

« يا رسول الله، إني سرقت جملا لبني فلان فطهرني، فأرسل إليهم النبي صلى الله عليه وسلم، فقالوا افتقدنا جملا لنا، فأمر به فقطعت يده. قال ثعلبة: أنا أنظر إليه حين وقعت يده وهو يقول:الحمد لله الذي طهرني منك، أردت أن تدخلي جسدي النار»[6]

فظاهر الحديث يفيد أنه كان نادما تائبا، ومع ذلك فتوبته لم تؤثر في إسقاط الحد عنه.

المذهب الثاني:

يرى أن القطع يسقط عن السارق ما دام قد رد المال لصاحبه. ويشترط أصحاب هذا الرأي لسقوط العقوبة مضي مدة يعلم بها صدق توبته، وصلاح نيته، إلا أنها غير مقدرة بمدة معلومة[7].

---

[1] -أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الشهير بالدردير،شيخ الإسلام بمصر ومشايخها ، إمام في العلوم العقلية والنقلية، له شرح على المختصر ، ومتن في الفقه ، وشرحه ، له أخلاق عالية وصراحة في الحق توفي سنة:1201ه. الحجوي، الفكر السامي، ح 2، ص623، وشجرة النور الزكية:ص359

[2] - محمد بن عرفة الدسوقي ، المرجع السابق ،ج 4 ،ص 351

[3] -.انظر: الكاساني ، المرجع السابق ، ج 7 ،ص55 ؛ وابن حزم ، المرجع السابق ، ج ،11 ،ص126؛ ، .

[4] – ابن قدامة، المرجع السابق ، ج 8 ،ص296. إلا أبا حنيفة–رحمه الله– فيرى أن السارق إذا ملك العين المسروقة بأي سبب من أسباب التملك قبل الإمضاء فلا حد عليه.المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

[5] -[ضعيف] أخرجه أحمد ، وأبو داود و النسائي، والبيهقي عن أبي أمية المخزومي. إرواء العليل ،المرجع السابق،رقم:2426

[6] - [ضعيف]خرجه ابن ماجة،عن عبد الرحمان بن ثعلبة الأنصاري عن أبيه . الألباني،ضعيف ابن ماجه رقم:2588

[7] - انظر : ابن قدامة ، المرجع السابق ، ج 4 ، ص 184

وهذا مذهب الإمام أحمد والشافعي في أحد قوليهما: لقوله عليه الصلاة والسلام: « التائب من الذنب كمن لا ذنب له »[1] ومن لا ذنب له لا حد عليه.

ولحديث أنس رضي الله عنه:شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وقد أتاه رجل فقال: يا رسول الله، إني أصبت حدا من حدود الله تعالى، فاعرض عنه، ثم أتاه الثانية، فأعرض عنه، ثم قالها الثالثة، فأعرض عنه، ثم أقيمت الصلاة، فلما قضيت الصلاة أتى الرابعة، فقال:أصبت حدا من حدود الله، فأقم في حد الله، قال صلى الله عليه وسلم: « ألم تحسن الطهور – أو الوضوء، ثم شهدت الصلاة معنا آنفا؟ اذهب فهي كفارتك»[2].

وعن شداد بن عبد الله، عن أبي أمامة، قال: « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مجلس، فجاءه رجل فقال: يا رسول الله، أصبت حدا فأقم علي كتاب الله، قال، فأقيمت الصلاة، قال: فصلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلما فرغ خرج رسول الله وتبعه، فقال: يا رسول الله، أصبت حدا فأقم علي كتاب الله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: « أليس خرجت من منزلك توضأت فأحسنت الوضوء وصليت معنا ؟ ، فقال الرجل: بلى، قال: فإن الله عز وجل قد غفر لك حدك، أو ذنبك »[3].

الترجيـــــــح:

الذي يظهر لي أن القطع يسقط عن السارق إذا تاب ورد المال لصاحبه؛ لأن الظاهر من آية حد السرقة يدل على أن التوبة مسقطة للحد بعد السرقة لا بعد إقامة الحد. قال تعالى:(فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ) [المائدة:آية39] أي من تاب من بعد السرقة ورد المسروق، نادما عازما على عدم العودة للظلم – أي أصلح- فإن توبته مقبولة.

على أن القول بسقوط الحد بالتوبة مطلقا يفتح بابا خطيرا أمام دعاة تعطيل الحدود، سواء من جهلة المسلمين، أو من المدسوسين في صفوفهم ، أو من أعداء الإسلام الظاهرين المجاهرين. لذلك وجب سدا للذرائع، وقياما بأمر الله- أن يفهم حكم سقوط الحد بالتوبة جنبا إلى جنب مع ضرورة إقامة حدود الله فهما متكاملا لا يدفع أحدهما الآخر، ولا يسقط أحدهما الآخر.والله أعلم.

المطلب الرابع: أثر التوبة في حد الزنا.

[1] [حسن لغيره] أخرجه ابن ماجه عن ابن مسعود رضي الله عنه.الألباني صحيح الترغيب والترهيب، المرجع السابق ، رقم3145

[2] - [صحيح] رواه البخاري باب إذا أقر بالحد و لم يبين ،هل للإمام أن يستر عليه ، رقم: 6437

[3] - سبق تخريجه.

يشتمل هذا المطلب على مدخل وثلاثة فروع هي كالتالي:

مدخل: خطورة جريمة الزنا .

من أخطر الجرائم الخلقية جريمة الزنا، ولخطورتها قرنها الله سبحانه و تعالى بالشرك، وقتل النفس، ذلك في قوله: (وَٱلَّذِينَ لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقۡتُلُونَ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ وَلَا يَزۡنُونَۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ يَلۡقَ أَثَامٗا يُضَٰعَفۡ لَهُ ٱلۡعَذَابُ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَيَخۡلُدۡ فِيهِۦ مُهَانًا)، [الفرقان،الآية:68-69] ولذلك حذر سبحانه وتعالى من مقاربتها، توقيا من الوقوع فيها. فقال تبارك وتعالى: (وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗ وَسَآءَ سَبِيلٗا) [الإسراء،الآية:32] .

الفرع الأول :تعريف جريمة الزنا، وعقوبة فاعلها.

أ- تعريف الزنا :

تعريف الزنا لغة: هو الفجور، من زنا؛ أي فجر، يدل على مطلق الإيلاج، في مطلق الفرج، أو في قبل الآدمي خاصة[1].

فعلى الأول يتحقق الزنا بالوطء في القبل أو الدبر من إنسان، أو حيوان. و على الثاني: يخصص بقبل الآدمي. فيقال للإيلاج في الدبر: " لواط " وفي البهيمة " إتيان".[2]

تعريف الزنا اصطلاحا :

أولا: تعريف الزنا في التشريع الجنائي الإسلامي.

بمقارنة تعار يف الأئمة الأربعة بعضها ببعض، نجد أنها اتفقت: على أن الإيلاج من مكلف متعمد إتيان الفعل – كان ذلك بحشفة أو قدرها عند مقطوعها، وأن يكون ذلك الإيلاج في قبل آدمي، وأن يكون اقترفا من غير شبهة [3].

ثانيا: تعريف الزنا في التشريع الجنائي الوضعي.

عرف بتعريفات عدة، أهمها قولهم : «الزنا هو اتصال شخص متزوج – رجلا كان أو امرأة– اتصالا جنسيا بغير زوجه الآخر، ترتكبه الزوجة إذا اتصلت جنسيا برجل آخر غير زوجها، ويرتكبه الزوج إذا اتصل جنسيا بامرأة غير زوجته» [4] .

---

[1] – أنظر الفيروز آ بادي، المرجع الساب ق ،ج ،4 ، ص490؛ والزنا بالقصر لغة الحجاز ،و بالمد لغة تميم، ونجد . والأولى هي المشهورة .

[2] – محمود محمد عبد العزيز الزيني،شكوى المجني عليه ولآثار المترتبة عليها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي مصر، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر 2004) ص 243

[3] – أنظر : ابن رشد ، المرجع السابق ، ج ،2 ، ص626 ؛

[4] – محمود محمد عبد العزيز الزيني ، المرجع نفسه ،ص 245

ثالثا: المقارنة بين التشريع الجنائي الإسلامي والتشريع الجنائي الوضعي في تعريف الزنا:

من خلال تعريف الزنا في التشريعين: الجنائي الإسلامي، والجنائي الوضعي،نجد أن هناك اختلاف بينهما، فالتشريع الجنائي الإسلامي يعتبر كل وطء محرم زنا و يعاقب عليه، سواء حدث من متزوج، أو غير متزوج. بخلاف التشريع الجنائي الوضعي فلا يعتبر كل وطء محرم زنا، بل يقصره بصفة خاصة على الزنا الحاصل من الزوجين فقط.

ب- عقوبة جريمة الزنا :

- في التشريع الجنائي الإسلامي

قال الله عزوجل: (ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ) ، [النور،الآية: 2].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال:«أتى رجل إلى رسول الله صلى عليه وسلم وهو في المسجد فناداه فقال: يا رسول الله،إني زنيت، فأعرض عنه، حتى رد عليه أربع مرات،فلما شهد على نفسه أربع شهادات، دعاه النبي صلى الله عليه وسلم فقال:أبك جنون؟ قال:لا،قال: فهل أحصنت؟ قال:نعم، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: اذهبوا به فارجموه »[1].هذه العقوبة في الدنيا.

أما في الآخرة فيقول الله عز وجل: (وَٱلَّذِينَ لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقۡتُلُونَ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ وَلَا يَزۡنُونَۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ يَلۡقَ أَثَامٗا يُضَٰعَفۡ لَهُ ٱلۡعَذَابُ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَيَخۡلُدۡ فِيهِۦ مُهَانًا) [الفرقان،الآية:68-69] لكن بعد أن ذكر الله عز وجل عقوبة الزنا ،وغيرها من الجرائم قال: (إِلَّا مَن تَابَ وَءَامَنَ وَعَمِلَ عَمَلٗا صَٰلِحٗا فَأُوْلَٰٓئِكَ يُبَدِّلُ ٱللَّهُ سَيِّـَٔاتِهِمۡ حَسَنَٰتٖۗ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا)[الفرقان،الآية:70]

- في التشريع الجنائي الوضعي:

في:(ق،ع،ج)، نصت [المادة: 339] على أنه:«يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة زنا . 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 ».

[1] - أخرجه البخاري، كتاب المحاربين من أهل الكفر و الردة، باب لا يرجم المجنون والمجنونة ج،8 ، ص 21-22

هذا: والمقام يقتضي أن نفرق بين التائب من هذه الجريمة قبل أن يرفع إلى الإمام، وهذه هي الحالة الأولى. والتائب بعد الرفع إلى الإمام، وهذه هي الحالة الثانية. أخصص لكل حالة فرعا مستقلا هما كالتالي:

الفرع الثاني:أثر التوبة في حد الزنا قبل الرفع للإمام :

إذا تاب الزاني قبل الرفع للإمام فان الحد يسقط عنه، وإذا ندم على ما فعل، مع العزم على عدم العود للذنب مرة أخرى، فان الله يقبل توبته كذلك.

وقد اتفقت كلمة العلماء على أن جريمة الزنا التي لم ترفع إلى القاضي لا يقام من أجلها الحد.

يقول ابن عابدين:« أجمع العلماء على أن التوبة لا تسقط الحد عند الحاكم بعد الرفع إليه، أما قبله فيسقط الحد بالتوبة» [1].بدليل ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال:« أتى رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في المسجد فناداه،فقال:يا رسول الله إني زنيت، فأعرض عنه حتى رد عليه أربع مرات،فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبي صلى الله عليه وسلم فقال أبك جنون؟ قال:لا قال: فهل أحصنت؟ قال:نعم،فقال النبي صلى الله عليه وسلم: اذهبوا به فارجموه »[2].

يقول الإمام ابن حجر رحمه الله: « أنه يستحب لمن وقع في مثل قضية ما عز أن يتوب إلى الله تعالى ويستر نفسه...وأن من اطلع على ذلك يستر عليه، ولا يفضحه ولا يرفعه إلى الإمام»[3]. وبهذا جزم الإمام الشافعي—رحمه الله-:فقال:«...ونحن نحب لمن أصاب الحد أن يستتر، وأن يتقي الله عز وجل، ولا يعود لمعصية الله، فان الله عز وجل يقبل التوبة عن عباده»[4].

وما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، أن النبي صلى الله عليه و سلم قال:«...فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله، وقرأ: والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون»[5]. يدل على قبول توبة من أصاب حدا و لم يفتضح أمره.بل ينبغي له الستر على نفسه.[6]. وقوله صلى الله عليه وسلم:« التائب من الذنب كمن لا ذنب له»[7]. فيه دلالة على أن من تاب إلى الله تعالى ورجع عن معصيته، يصبح كمن لم يرتكب إثما.

---

[1] – حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج3 ،ص140 .

[2] – سبق تخريجه.

[3] – إبن حجر ، المرجع السابق،ج12 ، ص124-125

[4] - الشافعي ، المرجع السابق ج 6 ، ص 138.

[5] –.أخرجه الإمام مالك في الموطأ، كتاب الحدود،باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا ج:2، ص 825 و لم يعلق عليه.

[6] – أنظر: عبد الرحمان الجريزي ، .الفقه على المذاهب الأربعة ،ط.7 (بيروت :دار إحياء التراث العربي ،1436-1986)ج5، ص 131.

[7] – أخرجه ابن ماجة في سننه،كتاب الزهد،باب ذكر التوبة ج :2 ، ص 1420، .

الفرع الثالث: أثر التوبة في حد الزنا بعد الرفع للإمام.

اختلفت آراء أهل العلم في سقوط حد الزنا بالتوبة بعد الرفع للإمام إلى ما يلي :

الرأي الأول:القائلون بأن التوبة تسقط الحد[1]. معتمدين على الأدلة التالية :

أ – إن القرآن الكريم عندما ذكر عقوبة الزنا الأولى عقب على ذلك بالتوبة وأنها مسقطة للعقوبة. قال تعالى:(وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا)[النساء،الآية:16].

ب– ما رواه يزيد بن نعيم، عن أبيه... أن ماعز بن مالك أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال:أقم علي كتاب الله، فأعرض عنه أربع مرات، ثم أمر برجمه، فلما مسته الحجارة فخرج يشتد.. فخرج عبد الله بن أنيس من ناديه بوظيف حمار فصرعه،فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فحدثه بأمره،فقال: « هلا تركتموه؛ لعله يتوب فيتوب الله عليه،يا هزال لو سترته بثوبك كان خيرا لك»[2].

ج– وما رواه سماك،عن علقمة بن وائل، عن أبيه وائل بن حجر:«أن امرأة وقع عليها رجل في سواد الصبح،وهي تعمد إلى المسجد عن كره نفسها،فاستغاثت برجل مر عليها، وفر صاحبها، ثم مر عليها قوم ذو عدد،فاستغاثت بهم ،فأدركوا الذي استغاثت به،وسبقهم الآخر، فأتوا به النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته أنه وقع عليها،وأخبره القوم أنهم أدركوه يشتد، فقال: إنما كنت أغثتها على صاحبها فأدركني هؤلاء فأخذوني، قالت: كذبت هو الذي وقع علي، فقال النبي صلى الله عليه وسلم:" اذهبوا فارجموه "، فقام رجل من الناس فقال: لا ترجموه وارجموني، أنا الذي فعلت، فاعترف، فاجتمع عند رسول الله عليه وسلم الذي وقع عليها، والذي أغاثها، والمرأة، فقال:"أما أنت فقد غفر الله لك، وقال للذي أغاثها، قولا حسنا "، فقال عمر: ارجم الذي اعترف بالزنا، قال رسول الله عليه وسلم:"لا، انه قد تاب إلى الله تعالى –أحسبه قال– توبة لو تابها أهل مدينة يثرب لقبل منهم، فأرسلهم »[3].

وقد علق ابن القيم رحمه الله– على هذا الحديث فقال: « لا ريب أن الحسنة التي جاء بها الرجل من اعترافه طوعا، واختيارا، خشية من الله وحده، وإنقاذ رجل مسلم من الهلاك، وتقديم حياة

[1] – إبن قدامة ، المرجع السابق ،ج8 ،ص296.

[2] – أخرجه أحمد في مسنده ج:5 ،ص217.

[3] – أخرجه البيهقي في السنن،كتاب السرقة باب من قال:يسقط كل حق الله تعالى بالتوبة قياسا على آية المحاربة:8/283_285.

أخيه على حياته، واستسلامه للقتل. أكبر من السيئة التي فعلها، فقام هذا الدواء لذلك الداء، وكانت القوة صالحة، فزال المرض وعاد القلب إلى صحته»[1].

د – قول النبي صلى الله عليه وسلم: « التائب من الذنب كمن لا ذنب له» [2].ومن لا ذنب له لا حد عليه.

ه – عن واثلة بن الأسقع رضي الله عنه قال: « شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وقد أتاه رجل، فقال: يا رسول الله، إني أصبت حدا من حدود الله فأعرض عنه، ثم أتاه الثانية، فأعرض عنه، ثم قالها الثالثة فأعرض عنه، ثم أقيمت الصلاة، فلما قضى الصلاة أتى الرابعة، فقال:أصبت حدا من حدود الله، فأقم في حد الله، قال صلى الله عليه وسلم: ألم تحسن الطهور–أو الوضوء– ثم شهدت الصلاة معنا آنفا ؟ اذهب فهي كفارتك» [3].

و– واستدلوا بالقياس: على حد المحاربة الذي يسقط بالتوبة قبل القدرة على المحاربين، فوجب أن تكون جميع الحدود من الزنا، والسرقة، والقذف، و شرب الخمر كذلك؛ لأنها حدود وقعت التوبة قبل القدرة على أهلها...»[4].

الرأي الثاني: القائلون بأن التوبة لا تسقط الحد:

ومن أدلتهم: قوله تعالى (ٱلزَّانِيَة وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ)[النور،الآية:2].

وقالوا:إن الله تعالى رتب الأمر بالجلد على الزنا بعد ثبوت البينة، والمخاطب في ذلك الإمام،فلزم من هذا: إذا بلغ الإمام الحد عليه أن يقيمه.

و ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: « أتى رجل من المسلمين رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في المسجد فناداه،قال:يا رسول الله، إني زنيت،فأعرض عنه،فتنحى تلقاء وجهه،فقال له:يا رسول الله ،إني زنيت،فأعرض عنه،فتنحى تلقاء وجهه،فقال له.يا رسول الله، إني زنيت، فأعرض عنه حتى ثنى[5]ذلك عليه أربع مرات، فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: أبك جنون؟ قال :لا، قال: فهل أحصنت قال: نعم، فقال رسول الله

[1] – إعلام الموقعين، المرجع السابق ،ج:3 ، ص22؛ وانظر: فتح الباري ،ج12 ، ص135

[2] – سبق تخريجه.

[3] - أخرجه أحمد ،وله شاهد عند البخاري من حديث أنس بن مالك أنظر فتح الباري، ج12 ، ص133.

[4] - إبن حزم ،المرجع السابق ،ج:11 ، ص 127.

[5] – هو بتخفيف النون،أي كرره أربع مرات .

صلى الله عليه وسلم: "اذهبوا به فارجموه قال ابن شهاب: فأخبرني من سمع جابر بن عبد الله يقول: فكنت فيمن رجمه، فرجمناه بالمصلى، فلما أدلقته الحجارة هرب، فأدركناه بالحرة فرجمناه» [1].

وما رواه عمران بن حصين رضي الله عنه: « أن امرأة من جهينة أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي حبلى من الزنا، فقالت:يا نبي الله، أصبت حدا فأقمه علي، فدعا نبي الله صلى الله عليه وسلم وليها، فقال: أحسن إليها، فإذا وضعت فأتني بها، ففعل، فأمر بها نبي الله صلى الله عليه وسلم فشكت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت، ثم صلى عليها، فقال له عمر: تصلي عليها يا نبي الله وقد زنت؟، فقال: لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة ولسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من جادت بنفسها لله تعالى» [2].

الرأي الثالث: وهو اختيار ابن تيمية[3]، وابن القيم رحمهما الله.

ومفاده: أنه إذا جاء صاحب الحد بنفسه معترفا، وتائبا فلا يجب عليه الحد، ولكن إذا طلب هو ذلك أقيم عليه الحد.

يذكر ابن تيمية رحمه الله في بعض المواضع: أن الزاني، والشارب إذا تابا بعد القدرة عليهما لم تسقط العقوبة عنهما، وأما إذا تابا قبل القدرة عليهما سقطت عنهما العقوبة،لحصول المقصود بالتوبة[4]. وفي موضع آخر يقيد كلامه، ويفصل الحكم في ذلك على النحو التالي:

إذا ثبت سبب هذه الحدود بالبينة فإن التوبة لا تسقط العقوبة؛ لأنه لا يوثق بها.وأما إذا جاء صاحب الحد تائبا بنفسه، فهذا لا يقام عليه الحد، ولكن إذا طلب هو ذلك أقيم عليه الحد؛كالذي يذنب سرا.

وليس على أحد أن يقيم عليه الحد. ويذكر أن هذا الظاهر هو مذهب الإمام أحمد، نص عليه في غير موضع. يستدل لذلك بقصة ماعز و الغامدية، وقصة الذي كُفِّر حده بالصلاة. ويقرر أن الحد لم يسقط عن ماعز لأنه رجع عن الإقرار، وإنما سقط عنه لأنه جاء تائبا [5].

---

[1] – أخرجه مسلم ،كتاب الحدو،باب من اعترف على نفسه بالزنا ج2 ، ص49.

[2] – أخرجه مسلم،كتاب الحدود،باب من اعترف على نفسه بالزنا:ج2 ،ص53.

[3] – هو أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية كان من أمهر أهل زمانه في علوم الدين وأعرف الناس بالقرءان ، وأحفظهم للسنة ، وأتقنهم للتفسير ، عارفا بالرجال بصيرا بالأسانيد متبحرا في الفنون والأصول ، وكان شديد الرد على الفرق الضالة وعلى البدع الحادثة في الإسلام وعلى العلماء المتساهلين، له تواليف كثيرة ، فهو من المجددين . توفي سنة 728ه. الحجوي ، الفكر السامي، ج2 ،ص686

[4] – ابن تيمية ، مجموع الفتاوى،الكبرى ،ط.1 (لبنان ، بيروت: دار المعرفة ، 1409-1988)ج10،ص374

[5] – ابن تيمية ، المرجع السابق ، ج 16 ، ص31-32 ، و ج28 ، ص301

وهذا التفصيل هو الذي استقر عليه قوله- رحمه الله وهو ما ارتضاه ابن القيم، يؤكد ذلك ما ذكره رحمه الله من جواب شيخه ابن تيمية له: من أن التوبة مطهرة، وأن الحد مطهر، وأن ماعزا، والغامدية اختارا التطهير بالحد على التطهير بمجرد التوبة، وأبيا إلا أن يطهرا بالحد، فأجابهما النبي صلى الله عليه وسلم إلى ذلك، وأرشد إلى اختيار التطهير بالتوبة على التطهير بالحد، حين قال في حق ماعز: هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه.

ولو تعين الحد بعد التوبة لما جاز تركه. ثم يستطرد فيقول:...وهذا المسلك وسط بين مسلك من يقول: لا يجوز إقامة الحد بعد التوبة ، وبين مسلك من يقول: لا أثر للتوبة في إسقاطه البتة. وإذا تأملت السنة رأيتها لا تدل إلا على هذا القول الوسط، والله أعلم»[1].

الترجيـــــح:

بعد عرض الأقوال في هذه المسألة، وبيان أدلة كل قول، يظهر لي أن اختيار ابن تيمية مع قوته يناسب كذلك السياسة الجنائية الحديثة التي تسعى إلى استبعاد العقوبة ما وجدت لذلك سبيلا.

مع الاستفادة برأي ابن عابدين[2] الذي يبين فيه معنى الرفع للإمام؛ أي بثبوت الجريمة عنده ، فإذا كانت التوبة من الجاني قبل ثبوت ذلك عند الإمام يكون لها أثرها في إسقاط العقوبة. وهذا الرأي –في نظري- يعطي سلطات التحقيق في الوقت الحاضر فرصة للتصرف في التهمة تبعا لما يظهر لها من صدق الجاني. وأن ارتكابه للجريمة لم يكن إلا زلة من غير أن يتأصل الإجرام في نفسيته.

المطلب الخامس: أثر التوبة في حد شرب الخمر.

هذا المطلب يقتضي فروعا أبين فيها مفهوم الخمر، ومشروعية تحريمه، وعقوبة شارب الخمر و الحكمة منها،وأثر التوبة في إسقاط الحد عن الشارب قبل الرفع إلى الإمام، وبعد الرفع إليه.كل مسألة في فرع مستقل.

الفرع الأول: مفهوم الخمر

الخمر لغة: مأخوذ من المخامرة وهي المخالطة، والتغطية باعتبار أنها تخالط العقل وتستره[3].

واصطلاحا:« الشراب المسكر المتخذ من عصير العنب، أو التمر»[4]. وبالنظر إلى المشروبات المسكرة في عصرنا الحاضر التي تصنع من المواد الطبيعية، والكيماوية وتطلق عليها الأسماء المختلفة، من الأنواع

[1] – ابن القيم ، المرجع السابق ،ج2 ، ص78-79

[2] – حاشية المختار على الدر المختار : ج4 ، ص4

[3] – أنظر : فيروز آبادي ، المرجع السابق ،ج2 ، ص23

[4] – ابن حزم ، المحلى ، المرجع السابق ، ج13 ، ص427

التي تختص بها كل بلد عن الآخر، يكون معناه أعم –في نظري- فهو: كل عصير، أو شراب مسكر، مذهب للعقل مهما كان اسمه. وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم :« ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها »[1].

الفرع الثاني:مشروعية تحريم الخمر،والحكمة منها:

لقد حرم الله سبحانه وتعالى الخمر على المسلمين في قوله:(يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَـٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَـٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَـٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ ۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُون) [المائدة،الآية 90-91].وجاء هذا التحريم صريحا في قول النبي صلى الله عليه وسلم: « كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام »[2].

وقوله عليه السلام: « أنهاكم عن قليل ما أسكر كثيره »[3]، وقوله صلى الله عليه وسلم: « ما أسكر كثيره فقليله حرام ».[4]

والحكمة من تحريم الخمر تتجلى في: أن من أهم المصالح التي جاءت الشريعة الإسلامية لحمايتها "السلامة النفسية،و البدنية لأفراد المجتمع "وشرب الخمر بدون شك لا يقف عند حد المساس بهذه المصالح، بل ستكون هذه المصالح مهددة بالانهيار التام إذا لم تواجه هذه الجريمة بعقوبة تردع الفاعل.-الردع الخاص- كما تردع غيره-الردع العام- .

الفرع الثالث: عقوبة شارب الخمر

تقررت عقوبة شارب الخمر بالسنة النبوية في عدة أحاديث منها ما رواه أنس رضي الله عنه: « أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب في الخمر بالجريد، والنعال، وجلد أبو بكر أربعين»[5].

وقوله عليه السلام:«إذا شربوا الخمر فاجلدوهم، ثم إن شربوا فاجلدوهم، ثم إن شربوا فاقتلوهم »[6].

وأجمع الصحابة، والفقهاء على جلد شارب الخمر. إلا أنهم اختلفوا في مقدار هذا الحد.

---

[1] – رواه البخاري تعليقا بلفظ .ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحر ، والحرير ،و الخمر والمعازف.....، برقم:3688

[2] – متفق عليه : أخرجه البخاري في باب ما يحرم من الأشربة، رقم:5263 ؛و مسلم في بيان أن كل مسكر خمرا ، رقم:2001

[3] – رواه النسائي في الأشربة ، ج8 ، ص301

[4] - رواه الترمذي في الأشربة ، رقم : 1866

[5] – متفق عليه : رواه البخاري برقم:6773 ؛ومسلم برقم :1706

[6] – رواه ابن ماجه برقم:؛ 2573 والترمذي برقم:1444 وقال: إسناده حسن

فالمالكية، والحنابلة، وأبو حنيفة يذهبون إلى أن مقدار الحد ثمانون جلدة. لقول علي ابن أبي طالب رضي الله عنه:« إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وحد الفرية ثمانون، و لم ينكر عليه أحد فكان إجماعا. وهو ما طبقه عمر ابن الخطاب في خلافته»[1].

وذهب الشافعية، والظاهرية إلى أن مقدار الحد أربعون جلدة. وهو مذهب أبي بكر الصديق، وعثمان ابن عفان رضي الله عنهما، ورواية عن علي رضي الله عنه «حين جلد الوليد ابن عقبة بتوكيل من عثمان: فلما بلغ أربعين قال للجلاد: أمسك، جلد رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وجلد عمر ثمانين، وكل سنة وهو أحب إلي »[2].

هذا، وجريمة شرب الخمر من الجرائم الشكلية؛ أي جرائم السلوك المجرد، التي تقع بمجرد إتيان السلوك المادي، وبالتالي فهي تقع كاملة بمجرد إتيان فعل الشرب للمادة المسكرة، حتى ولو تخلف السكر في بعض الحالات، ولو كانت الكمية قليلة لا تؤدي إلى السكر، إعمالا لحديث: "ما أسكر كثيره فقليله حرام". فمجرد الشرب للمادة المسكرة يوجب الحد .

ويثبت الحد على شارب الخمر بأحد أمرين: أولهما الإقرار، والثاني البينة وهذا محل اتفاق بين الفقهاء، إلا أنهم اختلفوا في إثبات هذه الجريمة بالقرائن الدالة على تعاطي الخمر. وليس المقام مقام بسط في هذا؛ لأن المطلوب هو أثر التوبة في عقوبة الخمر لذا سأكتفي بهذا، وأركز على الفرعين التاليين: أثر التوبة في حد الخمر قبل الرفع إلى الإمام، وأثرها بعد الرفع إلى الإمام.

الفرع الرابع: أثر التوبة في حد الخمر قبل الرفع إلى الإمام.

شارب الخمر لو تاب توبة نصوحا صادقا فيها بينه و بين الله عز وجل تقبل توبته؛ لعموم الآيات،و الأحاديث الدالة على قبول التوبة ، كما بينا سابقا[3].

يقول ابن تيمية رحمه الله-:«..من تاب من الزنا، أو السرقة، أو شرب الخمر قبل أن يرفع إلى الإمام، فالصحيح أن الحد يسقط عنه؛ كما سقط عن المحاربين إذا تابوا قبل القدرة عليهم»[4]

الفرع الخامس: أثر التوبة في حد الخمر بعد الرفع إلى الإمام.

إذا تاب شارب الخمر بعد الرفع إلى الإمام ففي سقوط الحد عنه رأيان:

[1] – ابن القيم ، المرجع السابق، ج 1 ، ص211

[2] – رواه مسلم برقم :1707 ؛ وأبو داود برقم : 4480.

[3] – ما سبق ذكره في المطلبين السابقين: توبة الزاني، وتوبة السارق.

[4] - ابن تيمية ، المرجع السابق ،ج 4 ، ص299.

الرأي الأول: عدم سقوط الحد بدليل:ما روى من حديث قبيصة ابن ذؤيب رضي الله عنه أن النبي صل الله عليه وسلم قال:«من شرب الخمر فاجلدوه »[1] وجه الدلالة منه:أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بإقامة الحد على كل من شرب الخمر، و لم يستثن تائبا من غيره.

وبالجملة -كما قال ابن حزم رحمه الله- :«... إن النصوص قد وردت بإقامة الحدود في: السرقة، و الخمر، والزنا، و القذف، و لم يستثن الله تعالى تائبا من غير تائب، و لم يصح نص أصلا بإسقاط الحد عن التائب، فإذا كان الأمر كذلك فلا يحل أن يخص التائب من عموم أمر الله بإقامة الحدود بالرأي والقياس، دون نص، ولا إجماع »[2].

الرأي الثاني : أن التوبة تسقط الحد، و هو رأي للشافعي، و أحمد بن حنبل، إلا أن الإمام الشافعي اشترط مضي سنة على توبتهم، يعلم منها صلاح حالتهم، واستقامتهم. واستدلوا على ذلك بدليل عقلي مفاده: أن التوبة تسقط عذاب الآخرة – وهو العذاب الأكبر-، فإذا أسقطت العذاب الأكبر، فأحرى أن تسقط العذاب الأقل، الذي هو الحد في الدنيا[3].

الترجيـــــح:

الذي يظهر لي أن شارب الخمر لو رفع أمره إلى الإمام لا يسقط عنه الحكم بالعقوبة؛ لأن ظواهر النصوص من السنة تدل على عدم سقوطه. فعن أبي هريرة رضي الله عنه، أنه قال: « أتي النبي صلى لله عليه و سلم برجل قد شرب، فقال: اضربوه. قال أبو هريرة رضي الله عنه : فمنا الضارب بيده، و الضارب بنعله، والضارب بثوبه، فلما انصرف، قال بعض القوم: أخزاك الله، قال:لا تقولوا هكذا،لا تعينوا عليه الشيطان».[4]

لكن إذا تأملنا هذه النصوص نلاحظ أنها جاءت للزجر والتوبيخ وهو المقصود من الضرب باليد والثوب.ولعل هذا هو الذي جعل الشرع لم يحدد له عقوبة وإنما هي اجتهادية من خليفة المسلمين عمر رضي الله عنه. يمكن أن تترك إذا علمنا أن الفاعل تاب وحسنت حالته.لأن الله عز وجل قال: (وَٱلَّذِينَ عَمِلُواْ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ثُمَّ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِهَا وَءَامَنُوٓاْ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعۡدِهَا لَغَفُورٞ رَّحِيمٞ) [الأعراف،آية:153]وقال:(إِنَّمَا ٱلتَّوۡبَةُ عَلَى ٱللَّهِ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٖ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِن قَرِيبٖ فَأُوْلَٰٓئِكَ يَتُوبُ ٱللَّهُ عَلَيۡهِمۡۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمٗا) [النساء،آية:17]وقال عز وجل: (ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ

[1] – أخرجه أبو داود ، كتاب الحدود ، باب إذا تتابع في شرب الخمر : 242/2.

[2] – ابن حزم ، المرجع السابق ،ج11 ، ص129.

[3] – ابن حزم ، المرجع نفسه ،ج11 ، ص130 .

[4] -

لِلَّذِينَ عَمِلُواْ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٍ ثُمَّ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُوٓاْ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعۡدِهَا لَغَفُورٞ رَّحِيمٞ) [النحل،آية:119]

والسنة النبوية بينت لنا أن رحمة الله سبقت غضبه. عن أبي هريرة قال الله تعالى فيما رواه عنه صلى الله عليه وسلم: «سبقت رحمتي غضبي »[1].

وإقامة الحد تعتبر انتصارا لغضب الله، وسقوطه بالتوبة من رحمة الله، ورحمة الله سبقت غضبه، قال تعالى: (... كَتَبَ عَلَىٰ نَفۡسِهِ ٱلرَّحۡمَةَۚ ..) [الأنعام،آية:12] وقال عز وجل: (وَٱكۡتُبۡ لَنَا فِي هَٰذِهِ ٱلدُّنۡيَا حَسَنَةٗ وَفِي ٱلۡأٓخِرَةِ إِنَّا هُدۡنَآ إِلَيۡكَۚ قَالَ عَذَابِيٓ أُصِيبُ بِهِۦ مَنۡ أَشَآءُۖ وَرَحۡمَتِي وَسِعَتۡ كُلَّ شَيۡءٖۚ فَسَأَكۡتُبُهَا لِلَّذِينَ يَتَّقُونَ وَيُؤۡتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱلَّذِينَ هُم بِـَٔايَٰتِنَا يُؤۡمِنُونَ) [الأعراف،آية:156]

[1] -متفق عليه

المبحث الثاني :

أثر التوبة في الحدود التي فيها حق للعباد .

سبقت الإشارة إلى أن معيار التفرقة بين حق الله تعالى، وحق العباد، أن الثاني يمتاز بقابلية الإسقاط- إذا تنازل العبد عنه. بمعنى أن الشارع قد أعطى العباد حق التنازل عنه، تحقيقا للمصلحة العامة، والخاصة.

والعقوبات التي من هذا القبيل هي: عقوبة القذف وعقوبة القصاص والدية،.

أتناول كل واحدة منهما في مطلب مستقل .

المطلب الأول: أثر التوبة في حد القذف

يقول الله عز وجل:(۞ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ) [النور،الآية:4-5].هذه الآية تضمنت عقوبة جريمة القذف، وكيفية التوبة منها. والكلام حول جريمة القذف يتضمن التعريف بها،وهل هي من حقوق الله عز وجل، أم من حقوق العباد، و بيان عقوبتها، ثم أثر التوبة في هذه العقوبة، كل مسألة في فرع مستقل هي كالتالي:

الفرع الأول: تعريف القذف

القذف لغة:الرمي بحجر، أو سهم. تقول قذف بالحجارة يقذف؛ أي رمى بها، وتقول قذف المحصنة ؛أي رماها بالزنا.واستعير القذف للشتم والعيب[1].

معنى القذف في الفقه الجنائي الإسلامي:« هو الرمي بوطء حرام في قبل أو دبر، أو نفي من نسب، أو تعريض بذلك».[2]

فالقذف إذن: هو أن يرمي القاذف المقذوف بالزنا، أو اللواط، أو ينفي الولد عن نسبه تصريحا، أو كناية؛ أي كما يتحقق باللفظ الصريح، يتحقق بالكناية.

لما روى مالك عن عمرة بنت عبد الرحمن،« أن رجلين استبا في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فقال أحدهما للأخر: والله ما أبي بزان، ولا أمي بزانية، فاستشار في ذلك عمر بن الخطاب،

[1] - أنظر: الفيروز آبادي ، المرجع السابق، ج3 ، ص265 ؛ والراغب الأصفهاني ، المرجع السابق ، ص397 ؛ وابن منظور ، المرجع السابق ،ج9 ، ص276-277 .

[2] - الدسوقي ، المرجع السابق ، ج4 ، ص324.

فقال قائل:مدح أباه وأمه، وقال آخرون: قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا، نرى أن تجلده الحد، فجلده عمر الحد ثمانين »[1].

يقول القرطبي:«..الحد في القذف شرع لإزالة المعرة التي أوقعها القاذف بالمقذوف، فإذا حصلت المعرة بالتعريض، أو الكناية، وجب أن يكون قذفا كالتصريح. والمعول على الفهم...»[2]

القذف في الفقه الجنائي الوضعي:

يعرفه الأستاذ محمود نجيب حسيني: « بأنه إسناد واقعة محددة ، يستوجب عقاب من تنسب إليه ، أو احتقاره إسنادا علنيا عمديا »[3].

كما ورد تعريف القذف في [المادة: 296]من (ق،ع،ج)، التي تنص على أنه:« يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف و اعتبار الأشخاص ، أو الهيئة المدعى عليها به، أو إسنادها إليهم، أو إلى تلك الهيئة، ويعاقب على نشر هذا الإدعاء ، أو ذلك الإسناد مباشرة ، أو بطريق إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك، أو إذا قصد به شخص ، أو هيئة دون ذكر الاسم ولكن كان من الممكن تحديدها من عبارات الحديث أو الصياح، أو التهديد، أو الكتابة ،أو المنشورات،أو اللافتات، أو الإعلانات موضوع الجريمة ».

يتضح ، ومما جاء في [المادة: 296]من (ق،ع،ج): ومن التعريف قبلها أن قوام القذف، هو فعل الإسناد، الذي ينصب على واقعة محددة من شأنها عقاب المجني عليه، أو احتقاره .

المقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي و الفقه الجنائي الوضعي في تعريف القذف :

إن القذف في الفقه الجنائي الإسلامي لا يكون إلا بالرمي بالزنا، أو نفي النسب،أو الرمي باللواط. وماعدا ذلك لا يتناوله حد القذف. والفقهاء يدخلونه في جرائم السب والتي يعاقب عليها بالعقوبة التعزيرية.

هذا على عكس الفقه الجنائي الوضعي الذي يذهب إلى أن القذف: إسناد واقعة تستوجب عقاب من أسندت إليه علنيا، أو احتقاره عند أهل وطنه؛ كالإسناد إليه أنه مرتش مثلا، أو سارق .. وبغير هذا الإسناد، وهذه العلانية لا يكون قذفا. فالرمي بالزنا،وبالعيوب الخلقية لا يدخل في القذف، بل في جرائم السب، وهذا على النقيض من مسلك الفقه الجنائي الإسلامي.

[1] – الزرقاني، المرجع السابق ، كتاب الحدود، ج4 ، ص152

[2] – القرطبي ، المرجع السابق،ج 12 ، ص172

[3] – محمود نجيب الحسيني ،المرجع السابق ، ص450

الفرع الثاني: هل القذف حق لله أم للآدميين؟:

من العلماء من يرى أن حد القذف حق خالص لله تعالى، ومنهم من يرى أنه حق للعبد، وطائفة أخرى ترى أنه حق مشترك. وثمرة هذا الخلاف تظهر في العفو عن القاذف، وسقوط الحد عنه بذلك. قال في بداية المجتهد:«..فمن قال إنه حق لله لم يجز العفو، ومن قال إنه حق للعبد، أجاز العفو، سواء بلغ الإمام أو لم يبلغه، ومن قال إنه لكليهما وغلب حق الإمام إذا وصل إليه، قال بالفرق بين أن يصل إلى الإمام أو لم يصل»[1].

وحد القذف – في نظري– هو من الحدود التي تشتمل على حق الله، وحق العبد، ولكن إذا وصل إلى الإمام صار حقا من حقوق الله تعالى[2]، لقوله عليه الصلاة والسلام: «تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب ».[3]

الفرع الثالث: عقوبة جريمة القذف:

أ– عقوبة جريمة القذف في الفقه الجنائي الإسلامي:

يقول الله عز وجل : (وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ) [النور، الآية:4-5].تدل هذه الآية الكريمة على أن القاذف إذا لم يأت بأربعة شهود على ما قاله فإنه يعاقب بثلاث عقوبات:– أن يجلد ثمانين جلدة، ولا تقبل له شهادة أبدا، و يحكم بفسقه، ومن ثمة فلا يكون عدلا، لا عند الله، ولا عند الناس. وهذا متفق عليه إذا لم يتب.

يعني أن عقوبة القذف تتمثل في: عقوبة أصلية، واثنتين تبعيتين.

ب– عقوبة جريمة القذف في الفقه الجنائي الوضعي:

حدد المشرع الجزائري عقوبة القذف بالحبس مدة لا تتجاوز سنة ولا تقل عن خمسة أيام، وبغرامة لا تقل عن 5000 دج، ولاتزيدعلى100.000 دج . وقد وسع المشرع بذلك من نطاق السلطة التقديرية للقاضي، فله أن يحكم بالحبس والغرامة معا، وله أن يحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط[4].

---

[1] - ابن رشد ، المرجع السابق ، ج ،2 ، ص 331 -332

[2] – أنظر عبد القادر عودة ، المرجع السابق ، ح2 ، ص480

[3] – سبق تخريجه

[4] – أنظر : [المادة :298]،من،(ق، ع، ج)

الفرع الرابع: أثر التوبة في حد القذف بعد الرفع للإمام:

اتفق العلماء على عدم قبول توبة القاذف بعد الرفع للإمام

يقول عز وجل: (إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ) [النور،آية: 5].

قال ابن حزم-رحمه الله-:«...فلما قال تعالى" من بعد ذلك"بين لنا سبحانه أن هذه التوبة لا تكون إلا من بعد الجلد ثمانين، واستحقاق اسم الفسوق، ورد الشهادة لا قبل الجلد، بنص القرآن.» [1]

ويقول ابن رشد –رحمه الله-:«.. واتفقوا على أن التوبة لا ترفع الحد..»[2]

ويقول ابن قدامة : «...فإن تاب لم يسقط عنه الحد، وزال الفسق بلا خلاف»[3]

استنتـــــاج:

نلاحظ من هذه النصوص: أن العلماء اتفقوا على أن القاذف لا يسقط عنه حد الجلد؛ لجرأته على الله، وقذفه مسلما بما هو بريء منه، فكان ذلك الحد جزاء وعقابا لجريمته، وردعا له ولغيره في الدنيا، وكفارة له يوم القيامة، فهو واقع عليه لا محالة سواء تاب، أو لم يتب؛ لأن الله تعـــالى قـــال: "إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم".

إلا أنني لا أستبعد سقوط الحد إذا تاب القاذف قبل إقامته عليه. ويكون معنى من بعد ذالك، من بعد القذف؛ أي أن القاذف يعاقب بهذه المذكورات إذا لم يتب، فإذا تاب فلا يعاقب وتكون توبتـــه العلنية حينئذ تبرئة للمجني عليه مما وصف به.

ولعل هذا الفهم يساعد في إزالة الإشكال الناشئ عن عود الاستثناء على جميع المذكورات المتقدمة أم على الأخير منها فقط.وهذ الرأي – إذا قبل- سيساهم – بلا شك-في تطوير السياســـة الجنائيـــة الحديثة.

الفرع الخامس: أثر التوبة في الحد قبل الرفع للإمام إذا لم يعلم المقذوف:

اتفق العلماء على أن الحد لا يقام على القاذف إذا لم يرفع إلى الإمام. واختلفوا في وجـــوب إعلام المقذوف على قولين:

[1] – ابن حزم ، المرجع السابق ، ج 11 ، ص 130

[2] – ابن رشد ، المرجع السابق ، ج2 ، ص332

[3] – المغني:198/9

القول الأول: إنه يجب على القاذف إعلام المقذوف، والتحلل منه، وهو قول أبي حنيفة، ومالك،والشافعي.وقالوا: إن القذف يشتمل على حقين: حق لله تعالى،وحق للآدمي. فحق الله تعالى تسقطه التوبة النصوح، أما حق الآدمي فلا يسقط إلا بالتحلل منه.

لقول النبي صلى الله عليه وسلم:« من كانت عنده مظلمة لأخيه، فليتحلله منها، فإنه ليس ثم دينار ولا درهم، من قبل أن يؤخذ لأخيه من حسناته، فإن لم يكن له حسنات، أخذ من سيئات أخيه فطرحت عليه»[1].وجه الدلالة من الحديث أنه عليه السلام أمر بالاستحلال، وهذا لا يكون إلا بإعلام المقذوف، وطلب العفو منه.

وقالوا: أن توبة القاتل لا تتم إلا بتمكين ولي الدم من نفسه، إن شاء اقتص وإن شاء عفا،فكذلك توبة القاذف. بجامع أن كلا منهما يتعلق به حق الغير.

القول الثاني: إنه لا يجب على القاذف أن يعلم من قذفه بل يكفيه أن يتوب فيما بينه و بين ربه توبة نصوحا، وأن يذكر المقذوف في الأماكن التي قذفه فيها بضد ما ذكره به من القذف. بذلك يبدل قذفه بذكر عفته و إحصانه. و يستغفر له .

واحتجوا بأن في إعلام المقذوف مفسدة محضة، ولا تتضمن مصلحة؛ إذ أن إعلامه لا يزيده إلا أذى، وحنقا، وغما، و قد كان مستريحا قبل سماعه، فإذا سمعه ربما لم يصبر على حمله.

و قالوا: ربما سبب إعلام المقذوف شرا أكبر من شر القذف، و هذا ضد مقصود الشارع من تأليف القلوب، و التراحم و التعاطف.[2]

في نظري-:أن القاذف إذا تاب توبة نصوحا فإن عليه أن يتحلل من المقذوف في حال علمه بذلك، أما إذا لم يعلم به، فتوبته فيما بينه و بين ربه؛ لأن هذا أدعى إلى تأليف القلوب، و إزالة البغضاء، والعداوة التي يسببها إعلام المقذوف بما قذفه به. وهذا الرأي هو الذي اختاره الصنعاني رحمه الله بقوله:«.. فالحديث دال على أنه يجب الاستحلال، وإن لم يكن قد علم، إلا أنه يحمل على من قد بلغه »[3].

المطلب الثاني: أثر التوبة في عقوبتي القصاص،والدية

[1] - سبق تخريجه.

[2] -أنظر الصنعاني، المرجع السابق، ج4، ص

[3] - الصنعاني ، المرجع السابق ، ج4 ، ص28 .

جريمة القتل من أبشع الجرائم وأعظمها. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق. »[1] وعقوبة هذه الجريمة إما:القصاص، أو الدية. سأتناول في فروع هذا المطلب أثر التوبة فيهما:

الفرع الأول: مفهوم عقوبة القصاص:

الفرع الثاني: مشروعية عقوبة القصاص.

الفرع الثالث: عقوبة قتل العمد في الآخرة:وأثر التوبة فيها.

الفرع الرابع: عقوبة قتل العمد في الدنيا، و أثر التوبة فيها.

الفرع الخامس:عقوبة قتل الخطأ- الدية - و أثر التوبة فيها.

الفرع الأول:مفهوم عقوبة القصاص، ومشروعيته.

أ- مفهوم عقوبة القصاص:

القصاص لغة:مأخوذ من قص الأثر، وهو إتباعه. يقال أقصه الحاكم يقصه إذا أمكنه من أخذ القصاص، وينصرف في الأصل إلى التماثل، والمساواة، والتعادل وهو أن يفعل به مثل فعله من قتل، أو جرح، أو قطع، أو ضرب[2].

القصاص اصطلاحا:

القصاص« اسم لتعويض حق جناية، أو حق غرم على أحد بمثل ذلك من عند المحقوق إنصافا، وعدلا »[3]. أو« هو عقوبة مقدرة تجب حقا للعبد »[4]. يتبين من المعنى اللغوي والشرعي للقصاص، أنهما يشتركان في مقابلة الجريمة بعقوبة مماثلة، ومساوية.كما يشتركان في خاصية التتبع: حيث يتبع الجاني فلا يترك من غير عقاب، ويتبع المجني عليه فلا يترك من غير أن يشفى غيظه[5].

والمراد منه في علم العقاب هو: مجازاة على الواقعة الإجرامية بمثلها تماما؛ أي المساواة المادية بين الجرم والجزاء.[6]

ب- مشروعية عقوبة القصاص:

[1] - سبق تخريجه.

[2] - أنظر: الفيروز آبادي ،المرجع السابق ، ج8 ، ص341 ؛

[3] - محمد الطاهر بن عاشور ، المرجع السابق ، ج2 ، ص135

[4] - ابن عابدين ، المرجع السابق ،ج4 ، ص 3

[5] - محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 298

[6] -حسني الجندي،المقاصد الشرعية للعقوبات في الإسلام،ط1، (القاهرة:دار النهضة العربية،2005) ص،410

القصاص عقوبة مقدرة سلفا، أوجبها الله سبحانه وتعالى في قوله:(يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى ۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَـٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ) [البقرة الآية : 178-179].

وفي قوله سبحانه وتعالى: (وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٞ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّـٰلِمُونَ)، [المائدة الآية : 45].

ومن السنة قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين: إما أن يفتدي وإما أن يقتل»[1].

وقوله صلى الله عليه وسلم:« لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث... »[2] وعد منها : النفس بالنفس .

الفرع الثاني: عقوبة قتل العمد في الآخرة، وأثر التوبة فيها.

أ- عقوبة قتل العمد في الآخرة:

قد جاءت الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية تبين شناعة جريمة قتل العمد، و مصير مرتكبها، من ذلك:

قوله تعالى:(أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفۡسَۢا بِغَيۡرِ نَفۡسٍ أَوۡ فَسَادٖ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعٗا وَمَنۡ أَحۡيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحۡيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعٗا..) [المائدة، الآية:32]

وقوله عز وجل: (وَمَن يَقۡتُلۡ مُؤۡمِنٗا مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَـٰلِدٗا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمٗا)، [النساء الآية : 93].

ومن السنة: ما أخرجه البخاري، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :« لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دما حراما »[3].

---

[1] - [صحيح] أخرجه البخاري ،كتاب الديات ، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، حديث :6372

[2] - [صحيح]أخرجه مسلم ، كتاب القسامة ، باب ما يباح من دم المسلم ، حديث رقم :3176

[3] - [صحيح] أخرجه البخاري، كتاب الديانات باب قوله تعالى:"ومن أحياها:ج8 ، ص35

وعن البراء بن عازب رضي الله عنه أن رسول الله صل الله عليه و سلم قال: «لزوال الـــدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق»[1].

وعن أبي الدرداء رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صل الله عليه و سلم يقول: «كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا من مات مشركا، أو مؤمن قتل مؤمنا متعمدا»[2]

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صل الله عليه و سلم: « من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة لقي الله عز وجل مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله»[3].

ب- أثر توبة القاتل في عقوبة الآخرة:

ذهب فريق من أهل العلم إلى القول: بأن القاتل له توبة، و لو كان متعمدا،

– لقوله تبارك وتعالى:(وَٱلَّذِينَ لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقۡتُلُونَ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ وَلَا يَزۡنُونَۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ يَلۡقَ أَثَامٗا يُضَٰعَفۡ لَهُ ٱلۡعَذَابُ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَيَخۡلُدۡ فِيهِۦ مُهَانًا إِلَّا مَن تَابَ وَءَامَنَ وَعَمِلَ عَمَلٗا صَٰلِحٗا فَأُوْلَٰٓئِكَ يُبَدِّلُ ٱللَّهُ سَيِّـَٔاتِهِمۡ حَسَنَٰتٖۗ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا) [الفرقان، الآيات : 68-69-70] .

ولقوله عز و جـــل: (قُلۡ يَٰعِبَادِيَ ٱلَّذِينَ أَسۡرَفُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمۡ لَا تَقۡنَطُواْ مِن رَّحۡمَةِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يَغۡفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًاۚ إِنَّهُۥ هُوَ ٱلۡغَفُورُ ٱلرَّحِيمُ) [الزمر، الآية : 53]

و قولـــه تبـــارك وتعـــالى : (وَهُوَ ٱلَّذِي يَقۡبَلُ ٱلتَّوۡبَةَ عَنۡ عِبَادِهِۦ وَيَعۡفُواْ عَنِ ٱلسَّيِّـَٔاتِ وَيَعۡلَمُ مَا تَفۡعَلُونَ) [الشورى، الآية :25] و قوله تعالى : (فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ)،[المائدة، الآية : 39] .

كما استدلوا بحديث عبادة بن الصامت، قال: رأيت رسول الله صل الله عليه و ســـلم في رهـــط فقال: « أبايعكم على أن لا تشركوا بالله شيئا، و لا تقتلوا أولادكم، ولا تأتوا ببهتان تفترونه بـــين أيديكم و أرجلكم ، و لا تعصوني في معروف، فمن وفى منكم، فأجره على الله، و من أصاب مـــن ذلك شيئا فأخذ به في الدنيا فهو كفارة له و طهور، و من ستره الله، فذلك إلى الله إن شاء غفر له، فبايعناه على ذلك » [4] .

---

[1] - أخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الديات ، باب التغليظ في قتل مسلم ظلما: 2ج، ص873

[2] - أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الفتن باب في تعظيم قتل المؤمن:ج2 ، ص205

[3] - أخرجه ابن ماجة، كتاب الديانات، باب التغليظ في قتل مسلم ظلما:2ج، ص874

[4] - أخرجه البخاري ، كتاب الحدود ، ج 8 ، ص18

وبحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: «كان فيمن كان قبلكم رجل قتل تسعة و تسعين نفسا، فسأل عن أعلم أهل الأرض فدل على راهب ، فأتاه فقال: إنه قتل تسعة وتسعين نفسا فهل له من توبة ؟ فقال : لا، فقتله، فكمل به مائة، ثم سأل عن أعلم أهل الأرض فدل على رجل عالم، فقال : إنه قتل مائة نفس فهل له من توبة؟ فقال: نعم و من يحول بينه و بين التوبة ؟، انطلق إلى أرض كذا و كذا فإن بها أناسا يعبدون الله، فاعبد الله معهم و لا ترجع إلى أرضك فإنها أرض سوء. »[1]

يقول ابن حجر-رحمه الله-: « و إذا ثبت ذلك لمن قتل، من غير هذه الأمة، فمثله لهم أولى؛ لما خفف الله عنهم من الأثقال التي كانت على من قبلهم»[2].

ويرى فريق آخر من أهل العلم من المتقدمين إلى عدم قبول توبة القاتل عمدا.

و لقد ركزوا على قوله تعالى: (وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا) [النساء، الآية : 93].

كما استدلوا بالأحاديث التي يفيد ظاهرها عدم قبول توبة القاتل عمدا. من ذلك: حديث أبي الدرداء قال: سمعت رسول الله يقول: « كل ذنب عسى الله أن يغفره، إلا من مات مشركا، أو مؤمنا قتل مؤمنا متعمدا»[3] وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة، لقي الله عز وجل مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله»[4]. وبقوله صلى الله عليه وسلم:« لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دما حراما»[5]. وعن البراء بن عازب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: قال: « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق »[6].

هذا ومناقشة أدلة الفريقين، وبيان الراجح منهما، مما يخرج البحث عن نطاقه، الذي هو أثر التوبة في العقوبة الدنيوية. والذي أختاره – إن كان لي اختيار-: أن القاتل إذا تاب إلى الله فإن

[1] – سبق تخريجه .

[2] – ابن حجر ، المرجع السابق ، ج8 ، ص496

[3] - أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الفتن باب في تعظيم قتل المؤمن ج:2 ، ص205

[4] - أخرجه ابن ماجة، كتاب الديانات، باب التغليظ في قتل مسلم ظلما: ج2، ص874

[5] - صحيح البخاري، كتاب الديانات، باب قوله تعالى:"ومن أحياها:ج8، ص35

[6] - سبق تخريجه.

توبته مقبولة إن شاء الله تعالى، وهذا ما يظهر من عموم الآيات، والأحاديث التي تدل بمجموعها على قبول توبة القاتل.

يقول ابن القيم- رحمه الله- :« ويعوض الله المقتول في مصيبته التي لم تجبر بقتل قاتله، والتوبة النصوح تهدم ما قبلها، فيعوض هذا عن مظلمته، ولا يعاقب هذا لكمال توبته»[1] .

الفرع الثالث: عقوبة قتل العمد في الدنيا، وأثر التوبة فيها:

أ- عقوبة قتل العمد في الدنيا:"القصاص"

أولا: من منظور الفقه الجنائي الإسلامي.

قال سبحانه وتعالى: (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ) [المائدة الآية : 45]، ويقول سبحانه وتعالى: (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ۖ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُوْلِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)، [البقرة الآية : 178-179].

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين : إما أن يفتدي وإما أن يقتل».[2] وقوله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث... وعد منها: النفس بالنفس »[3]

ثانيا: من منظور القانون الجنائي الوضعي:

نصت [المادة:261] من:(ق،ع،ج) على أنه :« يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل، أو قتل الأصول ، أو التسميم ...الخ ».

كما نصت [المادة: 262] من(ق،ع،ج) على أنه: « يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه ،استعمل التعذيب ، أو ارتكب أعمالا وحشية لارتكاب جنايته ».

و[المادة: 263] من . (ق،ع،ج) تقرر على أنه: « يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق ، أو صاحب ، أو تلى جناية أخرى....ويعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد.»

---

[1] - ابن القيم الجوزية ، مدارج السالكين ، المرجع السابق، ج1 ، ص399.

[2] - أخرجه البخاري ،كتاب الديات ، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، حديث :6372

[3] - أخرجه مسلم ، كتاب القسامة ، باب ما يباح من دم المسلم ، حديث رقم :3176

ب- أثر التوبة فيما يتعلق بعقوبة القصاص :

أما بالنسبة لعقوبة القصاص، فقد جعل الفقه الجنائي الإسلامي لولي القتيل سلطانا على القاتل.

قال تعالى(وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ۗ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا)،[الإسراء،الآية:33].

وبمقتضى ما يملكه ولي القتيل من سلطان على القاتل، ذلك لأنه حق من حقوقه، فلا يسقط هذا الحق بمجرد التوبة ما لم يعف صاحبه.

والسبب في جعل الفقه الجنائي الإسلامي هذا الأمر خالصا بأولياء القتيل؛ لأن القتل يحدث عند أولياء القتيل حقدا شديدا، ويترك في أنفسهم ألما كبيرا، فلا يهدأ لهم بال إلا بالتشفي من القاتل، وتحكيمهم فيه ...فبتسليط القاضي ولي القتيل على القاتل يطفئ لوعته ويرفع عنه المهانة ، فتهدأ نفسه، فإن عفا عنه فذاك، وإلا اقتص من القاتل وحده، ووقفت الفتنة عند هذا[1].

جاء في كتاب الفقه على المذاهب الأربعة: « القتل من حقوق الآدميين، ولا يسقط بالتوبة، بل لا بد من رده إليهم، ولا فرق بين المقتول، والمسروق منه، أو المقذوف... وسائر حقوق الآدميين، فإن الإجماع على أنها لا تسقط بالتوبة»[2] .

استنتـــــاج:

من خلال ما تدل عليه الآيات الكريمة من معاني الإحسان على القاتل يمكن القول: أنه ينبغي على القاضي أن يطلب من أولياء القتيل العفو عن الجاني، الذي ظهرت عليه دلائل التوبة الصادقة، فإن لم يقبلوا ذلك، عرض عليهم قبول الدية ورغبهم في قبولها. ولكن إذا أصر أولياء القتيل على القصاص. بالرغم من ذلك، فهذا حقهم، ولابد من تنفيذ حكم الله عز وجل.

ولقد سبق القول: أن بعض العلماء اشترط لقبول الاعتراف بالتوبة أن يكون التائب على استعداد لإقامة الحد. أو لتنفيذ القصاص الذي ثبت عليه، فإذا لم يظهر بصدق ذلك الاستعداد، فإنه يشك في إخلاص توبته، وبالتالي الاعتداد بها.

الفرع الرابع :عقوبة قتل الخطأ، و أثر التوبة فيها:

الخطأ مرفوع عن الناس، يعني ذلك رفع الإثم والمؤاخذة، وليس رفع المسؤولية المدنية. «...ومن الجدير بالذكر أن بعض النظم الجنائية المعاصرة قد أخذت نحو هذا الاتجاه إلى تقرير تعويض

[1] - الجريزي ، الفقه على المذاهب الأربعة ،المرجع ،السابق ،ج5، ص 62 بتصرف

[2] - المرجع نفسه: ج، 5 ص 253

للمصابين في جرائم الأشخاص، والأسر المجني عليهم في جرائم القتل. ويعتبر هذا التطور أحدث ما قررته النظم الجنائية المعاصرة في شأن معالجة جرائم الاعتداء على الأشخاص »[1]

هذا التعويض المدني يسمى في مصطلح الفقه الجنائي الإسلامي بالدية. فما هي الدية؟ وما أثر التوبة فيها؟.

أ- عقوبة قتل الخطأ (الدية) :

أولا: تعريف الدية.

أ- الدية لغة: الدية حق القتيل، تقول وديت القتيل، أديه دية إذا أعطيت ديته، يقال: ودي فلانا إذا أدى ديته إلى وليه وأصل الدية ودية، فحذفت الواو كما فالو: شية من الوشي.[2]

ب- الدية اصطلاحا: هي اسم للمال الذي يدفع للمجني عليه، أو وليه بسبب جناية على نفس، أو ما دونها[3].

وقد عرفها بعض المعاصرين بقوله : «هي المال الذي تلزم المحكمة الجاني بدفعه إلى المجني عليه، أو أوليائه عوضا عن الجناية التي ارتكبها، سواء كانت الجناية على النفس، أم على ما دون النفس. فهي أحد موجبي الجناية على الأدنى، سواء عمد، أم شبه عمد، أو خطأ »[4].

ثانيا: أساس مشروعية الدية :

ثبتت مشروعية الدية بالقرءان والسنة. فمن القرءان:

قول الله عز وجل: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ۝)،[النساء الآية : 92].

وقوله جل شأنه: (يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ۖ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَـٰنٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ)، [البقرة الآية : 178].

---

[1] - محمد سليم العوا ، المرجع السابق ؛ ص239

[2] - ابن منظور ، المرجع السابق ، ج15 ، ص383

[3] - وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، المرجع السابق، ج 7 ، ص5702

[4] - حسني الجندي ، المرجع السابق ، ص 434

ومن السنة قول الرسول صلى الله عليه وسلم: «..ألا إن في قتيل عمد الخطأ السوط، والعصا، والحجر، مائة من الإبل ... »[1].

ب- أثر التوبة في عقوبة الدية:

قال الله عز وجل : (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا) [النساء الآية: 92].

هذه الآية الكريمة جعلت الدية، و الكفارة في قتل الخطأ. فلا تقبل من القاتل الخطأ توبة إلا إذا أدى الأمرين معا، والسبب في ذلك: أن الدية تعويض لأهل القتيل عن بعض ما فقدوه من نفع المقتول، والكفارة للاحتياط، والاحتراس؛ لأن أمر الدماء لا يتسامح فيه كما يتسامح في غيره من الأخطاء[2].

والخلاصة: أن التوبة لا أثر لها في إسقاط الدية عن القاتل الخطأ. بل إن دفع الدية في مقابل الجريمة المرتكبة، هو في حد ذاته توبة. نفهم ذلك من قول الله عز وجل:(وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا) [النساء الآية : 92].

هذه الآية تنص على الأمور التالية:

الأمر الأول: إذا كان المقتول مؤمنا وأهله مؤمنين، فالواجب على القاتل تحرير رقبة مؤمنة، وتسليم الدية إلى أهل القتيل. يقول سيد قطب-رحمه الله - : « فهذا تعويض للمجتمع المسلم عن قتل نفس مؤمنة باستحياء نفس مؤمنة، وأما الدية فتسكين لثائرة النفوس،وشراء لخواطر المفجعين،

[1] - رواه الخمسة إلا الترمذي ، أنظر ، الشوكاني ، نيل الأوطار ،ط. د لبنان، بيروت: دار الفكر ،1414-1994 ج4 ، ص154

[2]- انظر: سيد قطب ، المرجع السابق ، ج2 ، ص753

وتعويضا لهم عن بعض ما فقدوا من نفع المقتول... ومع هذه العقوبة ينبه القران الكريم إلى العفو؛ – وذلك في قوله:إلا أن يصدقوا– لأن العفو يخلق جوا من التعاطف، والتسامح بين الناس»[1].

الأمر الثاني: إذا كان المقتول مؤمنا وأهله محاربون للإسلام، وهم في دار الحرب. فيجب في حق قاتله تحرير رقبة مؤمنة فقط، كتعويض لفقد المجتمع لهذا المؤمن، ولكن لا تدفع الدية إلى أهله حتى لا تكون فيها إعانة لهم، يستخدمونها ضد المسلمين.

الأمر الثالث: إذا كان المقتول مؤمنا، وأهله قوم معاهدون عهد هدنة، أو ذمة، فالواجب تحرير رقبة مؤمنة، ودفع الدية إلى أهله.

والقاتل إذا لم يجد رقبة مؤمنة يحررها، أولا يملك ما يتوصل به لشرائها، فالواجب عليه صيام شهرين متتابعين، لا يفطر فيهما إلا لعذر، فان لم يستطع الصيام فإن العلماء اختلفوا فيه على قولين: الأول منهما: يطعم ستين مسكينا،– كما في كفارة الظهار– ... وإنما سكت القرءان عنها – كما يقول ابن كثير رحمه الله – «... لأن المقام مقام تهديد، وتخويف، وتحذير. فلا يناسب أن يذكر فيه من التسهيل، والترخيص..»[2]. والقول الثاني لا يرى الإطعام..؛ لأنه لو كان واجبا لذكره القرءان الكريم[3].

[1] – سيد قطب ، المرجع السابق ، ج2 ، ص754

[2] - ابن كثير، المرجع السابق، ج1 ، ص114-1:115

[3] – أنظر: حسني الجندي ، المرجع السابق ، ص439-440

المبحث الثالث:

أثر التوبة في العقوبة في القانون الجنائي الوضعي

إن مصطلح التوبة كان محوريا في مفردات النظام الجنائي الوضعي منذ كانت سببا في ظهور عقوبة السجن الانفرادي .

فبفضل جهود بعض رجال الكنيسة الكاثوليكية الذين شغلتهم مشاكل التنفيذ العقابي على المحكوم عليه تطورت أبحاث علم العقاب.

ويرجع اهتمام الكنيسة بهذه المشاكل إلى نظرتها إلى المجرم على أنه مخطئ لا على أنه منبوذ من المجتمع.

وفي ظل هذه النظرة الجديدة اتجهت الجهود إلى توفير سبل التوبة له حتى يسترد مكانته بين أفراد المجتمع، وطبيعيا يكون بذلك الاهتمام بدراسة التوبة وسبلها.

هذا الأسلوب الذي نظمت به فكرة التوبة، كان فيما بعد النواة لنظام عقابي كامل، مختلف عن الأنظمة السابقة عليه، يتجه إلى إصلاح الجاني وتأهيله، بدل عقابه.

وقد تميزت الأبحاث العقابية التي تأثرت باتجاهات الكنيسة في: أنها خصصت جانبا كبيرا من اهتمامها لدراسة نظام الإنفراد في السجن باعتباره يحقق أغراض العقاب. كما أعطت عناية كبيرة لتهذيب المحكوم عليه –خاصة التهذيب الديني–.[1]

ومن ناحية أخرى فإن التطور الذي أحرزه علم الاجتماع في تحديد العلاقة بين الإنسان والعوامل الخارجية، والتطور الذي أصاب علم التربية وفنونها، والنتائج التي خلص إليها البحث العلمي للدراسات الإجرامية والعقابية من أهم مصادر تطور أنظمة القانون الجنائي.

فظهر الاعتراف بنظام الإفراج الشرطي الذي نص عليه المشرع المصري في[المادة: 52] من القرار بقانون رقم: 396 لسنة:1956 على أنه : «يجوز الإفراج تحت شرط عن كل محكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية إذا... كان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه... » كما كانت [المادة 729]من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي قبل تعديلها بموجب القانون رقم:643 لسنة:1970 تعبر عن هذا الشرط بضرورة «.....أن يثبت المحكوم عليه –على نحو كاف– حسن سلوكه ، ويقدم ضمانات جادة لاستعادة تكييفه الاجتماعي».[2]

[1] -أنظر: نجيب حسيني،علم العقاب ، المرجع السابق،ص16؛و فوزية :عبد الستار ،مبادئ علم العقاب ،مصر: دار النهضة العربية. 1995،ص:08

[2]- نبيل عبد الصبور نبراوي، المرجع السابق، ص:506

وكذلك ظهر الاعتراف بنظام إيقاف التنفيذ، الذي يشترط للاستفادة منه أن يستبين من ظروف الجاني، وظروف ارتكاب الجريمة أن شخصيته لا تنطوي على خطورة إجرامية ، أو أن ما تعرض له المتهم من إجراءات خلال مرحلتي التحقيق و المحاكمة كان كافيا لانتزاع هذه الخطورة فلم يعد يوجد معه مبرر لإنفاذ العقوبة عليه.[1]

كما ظهر الاعتراف بنظام الاختبار القضائي، الذي تتلخص فكرته في كونه طريقة علاجية لتلافي مضار السجن بالنسبة لفئة من المذنبين يتضح جدارتها بهذا النظام، وذلك بإخلاء سبيلهم بشرط حسن السيرة والسلوك طبقا لضوابط معينة.[2]

وقد كان للمؤتمرات الدولية دور في اكتشاف أفاقا جديدة فيما يخص العلاقة بين الإدارة العقابية وبين المحكوم عليهم، كما أنها استهدفت الربط بين أساليب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية وبين تحقيق إصلاح وإعادة تأهيل المجرمين المحكوم عليهم[3].

من هذا نستطيع القول : أن فكرة التوبة من خلال مظهر التأهيل، وحسن السيرة والسلوك وهو البعد الذي ترمي إليه في الشريعة الإسلامية- توجد في التشريع الجنائي الوضعي وإن لم تتبلور لديه فكرتها كنظرية عامة، إلا أنه يسعى دائما لتطوير نفسه بما يتلاءم والسياسة الجنائية الحديثة ويحفظ حقوق الإنسان ...

هذا «وتتجه غالبية التشريعات إلى قصر التوبة والندم فقط على تقدير العقاب، لا على مسؤولية الجاني، حيث توجب على القاضي أن يقيم وزنا لسلوك الجاني اللاحق على ارتكاب الجريمة والذي يدل على الندم والتوبة ، وعلى تضاؤل درجة خطورته. ويعتبر الإبلاغ عن الجريمة أو الاعتراف بها طواعية أو المبادرة إلى إصلاح الأضرار-وهي من دلائل صدق التوبة كما سبق- من العلامات التي يسترشد بها القاضي في هذا الصدد. ومن التشريعات التي تعول على هذا السلوك اللاحق للجريمة، وتوجب على القاضي مراعاته عند تقدير الجزاء، قانون العقوبات الإسباني [المادة:9/8].وقانون العقوبات الدنمركي[المادة:9/84].وقانون العقوبات البرتغالي[المادة:3/39].وقانون العقوبات الفرنسي[المواد:288/287/285/283/108] »[4]

[1] -ابراهيم حامد الطنطاوي، المرجع السابق،ص214

[2] - المرجع السابق،ص223؛وطارق عبد الوهاب سليم، المدخل في علم العقاب الحديث ط.د القاهرة: دار النهضة العربية، ت.د ص:485

[3] -أنظر للمزيد من التفصيل عن هذه المؤتمرات :رمسيس بهنام ، علم مكافحة الإجرام،ط.د الإسكندرية:منشأة المعارف،1991م؟؟ص:173 وما بعدها ...حيث خصص ثلثي هذا المؤلف لعرض توصيات مؤتمرات الأمم المتحدة في شؤون الوقاية من الجريمة ومعاملة المجرمين.

[4] -عبد الفتاح خضر،الجريمة، أحكامها العامة في الاتجاهات المعاصرة، والفقه الإسلامي،ط.ت.د،بلد بدون، سنة:1985م ص:147/146

فمن الممكن أن يستفيد مما يقدمه التشريع الإسلامي، فيحقق بذلك استئصال الخطورة الإجرامية من المجرم بما يتناسب وأفكار مدرسة الدفاع الاجتماعي.

الـــخاتمة

الخـــــــاتمة:

هذا البحث-كغيره من البحوث- ينبغي أن يختتم بنتائج تكون خلاصة ما توصل إليه بعد محطات من العرض، والتحليل، والمقارنة. ويتقدم باقتراحات، وتوصيات يساهم من خلالها في استدراك جوانب النقص لهذا الموضوع، أو لفت الأنظار إلى آفاق مستقبلية تثري المجال المعرفي، والبحث العلمي.

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال فصول هذه المذكرة، ومباحثها ما يلي:

أولا: إن مكافحة الإجرام، والحد منه لا يقتصر على الخوف من العقاب فقط، فالإيمان بالله عز وجل أكثر أهمية منه، وهو الذي يمنع الفرد من الإجرام؛ لأنه يصاحبه في خلواته، وجلواته.

ثانيا: لا يختلف الفقه الجنائي الإسلامي عن القانون الجنائي الوضعي في اعتبار: العقوبة إيلام مقصود،لا لذاته، وإنما ليحقق- عن طريق الردع- أهدافا في نفس الجاني من جهة، وفي نفوس الآخرين من جهة أخرى، لوقاية المجتمع من الجرائم المستقبلية .

ثالثا: لا ترتبط العقوبة بدرجة الضرر فقط، وإنما بدرجة جسامة الإثم والمسؤولية كذلك، ولذالك تختلف باختلاف العمد، والخطأ، وهذا ما يفسر ارتباط عقوبة القصاص- في الفقه الجنائي الإسلامي- بجرائم عمديه تقوم على إرادة المخالفة، أما الجرائم غير العمدية، فنجد الدية تلعب دورا هاما فيها.

رابعا: العقوبة ضرورة من ضرورات المجتمع، فكما تكون لها وظيفة الردع، تكون لها وظيفة الإصلاح، فتغلب فيها وظيفة الردع في مضمون النص، ولحظة التطبيق. أما في لحظة التنفيذ فتغلب وظيفتها في الإصلاح؛ أي تأهيل المجرم، وتهذيبه كي يعود عضوا صالحا في الجماعة.

خامسا: يتحقق الردع قبل ارتكاب الجريمة عن طريق التهديد بتطبيق العقوبة عند المخالفة، أما بعد ارتكابها فيتطلب إعمال النص بالعقوبة، ولولا هذا التطبيق لفقد النص التشريعي كل مقوماته، ولكن لا يلزم تطبيق النص في جميع حالات ارتكاب الواقعة المادية محل التجريم ، وإنما يكفي أن تتحقق العقوبة المنصوص عليها في بعض الحالات، ولعدد من الناس، ليتحقق الردع بذلك ؛ لأن الردع يجب ألا يتعارض مع العدالة، والعدالة تتطلب مراعاة الظروف الخاصة بالجاني. وهذا ما حرص عليه التشريع الجنائي الإسلامي، ويحاول التشريع الجنائي الوضعي الوصول إليه.

سادسا : لقد عرف التشريع الجنائي الإسلامي منذ ظهوره الوظيفة الإصلاحية للعقوبة، ولذلك قالوا: " الحدود زواجر قبل الوقوع، جوابر بعده"،بينما التشريع الجنائي الوضعي لم يعتبرها إلا في

الوقت المعاصر، بفضل ما قدمته المدرسة الوضعية من دراسات حول "الإجرام"؛ حيث ربطت بين توافر الخطورة الإجرامية لدى الجاني، وتوقيع العقوبة عليه. فأجاز للقاضي أن ينزل دون الحد الأدنى للعقوبة المقررة، بل حتى إيقاف تنفيذها إذا تأكد لديه أن المجرم زالت عنه الخطورة الإجرامية.

سابعا: إن ورود النصوص الشرعية في وجوب تنفيذ الحدود- في التشريع الجنائي الإسلامي،معناه: أن الإمام ملزم باستيفاء الحد، إذا توفرت الشروط وانتفت موانعه. ولكن إذا طرأ على الحد ما يسقطه، وترجح لدى الإمام إسقاطه، فله ذلك سواء قبل الحكم، أو بعده.

ثامنا : إن للإمام الحق في إسقاط الحد- إذا وجد المسقط-،لكن ذاك خاص بما هو حق لله تعالى، أو ما يغلب فيه حق الله؛ كحد الزنا، والسرقة، والشرب، والحرابة. أماحق العبد،أو ما يغلب فيه حق العبد فليس للإمام إسقاطه، وإنما يكون الإسقاط من صاحب الحق. ووجه ذلك كما يقول الفقهاء: أن حقوق الله تعالى مبنية على التسامح والعفو، فإذا وجد ما يسقطها، فالإمام نائب في الاستيفاء لحق الله تعالى، فله إسقاطها. أما حقوق العباد، فإن مبناها على الشح والضيق، والعبد بحاجة إلى استيفاء حقه، فيتوقف الإسقاط على موافقته.

تاسعا: إن ورود الإسقاط على الحدود الشرعية لا يضعف من قطعيتها في الوجوب، ولا يؤدي إلى تعطيلها –كما يقول البعض- فما هو إلا حالة استثناء من حكم النص الدال على وجوب الحد. وهذا أمر له شواهد كثيرة في الأحكام الشرعية؛ فمثلاً: الصلاة واجبة على كل مسلم ومسلمة، وتسقط عن المرأة في أيام حيضها، فتركها للصلاة في هذه الفترة ليس تعطيلًا للنص الدال على الوجوب المطلق، وإنما تمشيًا مع النصوص الأخرى الدالة على استثناء هذه الحالة من الحكم العام. وهذا هو الشأن في الحدود إذا ورد ما يسقطها بنص،أو إجماع.

عاشرا: إن التوبة اللاحقة للجريمة إذا توافرت شروطها تسقط حد الحرابة عن الجاني اتفاقا، كما تسقط الحدود الأخرى وفقا لآراء من الفقه الإسلامي، طالما كانت صادقة ، سواء كانت الحدود متعلقة بحق الله عز وجل،أم تلك التي تختلط فيها حقوق العباد بحق الله تعالى؛لأن للتوبة أثر في نفي احتمال ارتكاب جرائم مستقبلية، وبالتالي ينتفي مفترض العقوبة.

حادي عشر: إن القول بسقوط الحد بالتوبة مطلقا، يفتح بابا خطيرا أمام دعاة تعطيل الحدود: سواء من جهلة المسلمين، أو من المدسوسين في صفوفهم ، أو من أعداء الإسلام الظاهرين ، وحتى لا يتخذ ذريعة للإفلات من العقاب وجب- سدا للذرائع وقياما بأمر الله- أن يفهم حكم سقوط الحد

بالتوبة جنبا إلى جنب مع ضرورة إقامة حدود الله فهما متكاملا لا يدفع أحدهما الآخر، ولا يسقط أحدهما الآخر

ثاني عشر:إن التوبة في التشريع الجنائي الوضعي،- كما يقول نبيل نبراوي- لم تتبلور كنظرية عامة، بل إن الاصطلاح نفسه لم يزل غامضا عند بعض الفقه...ولئن كان المشرع الفرنسي قد بدأ يخطو خطوات مسرعة نحو الاقتراب من تقنين نظرية لها – من خلال قانون يوليو 1975 – والذي بموجبه يكتفي القاضي –في مواد الجنح – بتقرير إدانة المتهم، متى تحقق من محو الاضطراب الاجتماعي الناشئ عن الجريمة، وإصلاح الضرر، و التأهيل الاجتماعي للجاني، فإن المشرع العربي لم ينظم بعد للتوبة نصوصا في القانون العام، وإن كان الفقه يجاهد في محاولة استخلاص فكرتها من بعض النصوص المتناثرة في القسم الخاص من المدونة العقابية.

ويمكن القول:أن ما اتجه إليه المشرع الفرنسي يصح أن يكون نواة لبناء نظرية للتوبة.

هذه أهم النتائج العامة للموضوع بشكل إجمالي، وهناك نتائج أخرى مستفادة من خلال البحث التفصيلي لعناصر الموضوع، وكذلك من خلال اطلاعي على كلام الفقهاء حول الحدود الشرعية، وتفاصيلها أجعلها بشكل نقاط موجزة هي كالتالي:

الأصل هو أن التوبة تسقط الحدود، إلا ما استثني بنص، ولكنها التوبة المقرونة بالإصلاح الذي هو رد المظالم والعزم على الاستمرار في الاستقامة.

يجب – حفظا لحدود الله- التثبت من صدق التائبين، أو تلاعب المتظاهرين بالتوبة خوفا من العقاب.

اتفق الفقهاء على قبول توبة المحاربين قبل القدرة عليهم. لقوله تعالى: (إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ۖ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ) [المائدة، الآية: 34].

وأما ما عداهم، فثمة خلاف بين الفقهاء في ذلك:

ذهب بعض الحنابلة إلى أن التوبة لها أثر عام يسري على كافة الحدود، ولا يقتصر على الحرابة. فهم يرون أن غرض العقوبة يكمن أساساً في إصلاح الجاني قبل ردع غيره! وقد استدلوا على ذلك بقول الله تعالى: (فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِۦ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ) [المائدة، الآية: 39].

- اتفق الفقهاء على أن التوبة لا تعفي صاحبها من حد القذف إلا إذا رضي المقذوف بذلك.

– التوبة تعفي صاحبها من الحد في الزنا، والسرقة، والشرب إذا كانت قبل الرفع إلى الإمـــام، بشرط الإصلاح معها، فلا يجب على الإمام إقامة الحد في هذه الحالة، إلا أن يصر صاحب الحد على إقامته، فيقيمه عليه تطهيرًا له من الذنب، أما التوبة بعد الرفع إلى الإمام فلا تعفي صاحبها من الحـــد بل تجب.

بالنسبة لآثار التوبة، يمكن القول: أنه بالنسبة للعلاقة بين الجاني وربه سبحانه و تعـــالى: فـــإن التوبة النصوح تجبّ كل الذنوب، وتطهره، وتكفل له رحمة الله ومغفرته، و بالنسبة للناس: فإن من تمام التوبة أن يصلح ما أفسده، أما بالنسبة للعقوبة، فإن التوبة مسقطة للعقوبة عندما تحـــدث قبـــل القدرة على الجاني، بنصّ القرآن الكريم، ويمكن أيضاً أن يحدث هذا في حالات بعد القدرة عليه.. إن التوبة في هذه الحالات تعتبر من موانع العقاب. وأرى أنه لا محل للقول بعد ذلك:

أن التوبة في هذه الحالات إنما يعتد بها للجاني بعد توقيع الجزاء عليه ؛ إذ أن هـــذه الجـــزاءات قاطعة بطبيعتها. فالسارق الذي قطعت يده، والزانية أو الزاني اللذان جلدا مائة جلدة على مشهد من المؤمنين بغير رأفة، والذي يرمي المحصنة فيجلد ثمانين جلدة،والعصابة التي تقتل، أو تصلب، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أو ينفوا من الأرض. هؤلاء جميعاً ينقطعون بهذه الجـــزاءات، بينمـــا الحديث هنا عن مجرم يتوب اختيارا،ً وعلمنا ذلك بشكل يقيني– ويسلك سبيل المـــؤمنين، ابتغـــاء رحمة الله، لا خوفاً من عقاب أولى الأمر.

– إن القول بإسقاط العقوبة في جرائم الحدود، لا يعني سقوط الجريمة، و براءة ذمـــة الجـــاني منها، بل إن ذمته تبقى مشغولة، فهو مسئول عن جنايته، وملتزم بأداء حقوق العباد، برد أمـــوالهم إليهم –في حالة السرقة–، إن وجدت بعينها، أو ضمانها في حالة تلفها عنده؛ لقول مالك–رحمه الله: كل ما درأت به الحد في السرقة ضمن السارق قيمة المسروق، أو رد عينها إن كانت موجودة.

ولقول الشافعي رحمه الله–: والقطع لله لا يسقط غرمه ما أتلف للناس.

أما الحدود الأخرى التي لا مال فيها، كالزنا والشرب، والقذف فإذا سقط الحد عن الجاني بسبب التوبة، فللإمام أن يوجب عليه عقوبة تعزيرية له. وتحق الردع العام للناس.

وهذا ينتهي بنا إلى القول: بأنه يتعين إتاحة فرصة التوبة للذين يتورطون في هذه الأفعال المعاقب عليها بهذه الحدود، وذلك بتوقيع جزاء آخر عليهم كالسجن مع وقف التنفيذ – مثلاً–، أو مع الإفراج الشرطي، مدة تتناسب مع الجرم الذي اقترفه، ثم ينبه على توريطه،وأنه إذا لم يتب

فسيوقع عليه الحد . فإن تاب من بعد ذاك، فإن الله يتوب عليه،وإن عاد إلى ما كان عليه أقيم عليه الحد.

التوصيـــــات:

مما هو معلوم: أن هناك ثورة حديثة في تنظيم العدالة الجنائية، وأنه لكي يمكن لنا المسير في ركاب هذه الثورة أقترح ما يلي:

دعوة رجال القانون للاهتمام بموضوع التوبة، دراسة ،وبحثا، في ضوء ما جاءت به الشـــريعة الإسلامية من أحكام.

دعوة المشرع العربي أن يضمن نصوص القانون العام مواد، ونصوص قانونية من شأنها منـــع الجريمة قبل وقوعها.

أن يدرس موضوع التوبة من وجهة نظر علم النفس، وعلم الاجتماع دراسة معمقة ؛تمكـــن الاستفادة منها في تقويم المجرمين، وعلاجهم.

أن تقوم الدولة بدعم القيم الدينية، وزيادة الوعي الإسلامي، وتبصير الناس بأحكام الشـــريعة الإسلامية، واعتبارها من العلوم الواجب تعلمها على كل مواطن.

وأخيرا فإن هذا الموضوع على جانب كبير من الأهمية، والخطورة معا، و لا يمكن البث فيـــه بكلمة موجزة، تستند إلى تفكير متسرع. فهو يحتاج إلى مزيد من الدراسات، وحلقـــات البحـــث. فطريق التعديل طريق طويل، وحاجتنا إليه ماسة، فلا تسرع، ولا تهيب، ولا خشية، ولا رهبة، فالعلم للجميع، حيث يمكن أن يساهم أكثر من رأي،أو اتجاه في إثرائه؛ لأنه يتصل على نحو، أو آخر بقضية هامة من قضايا العصر، و الفكر المعاصر، وهي قضية: مكافحة الجريمة، واستتباب الأمن.

وفي الختام:- لا أزعم أني استوفيت كافة نواحي الموضوع محل البحث، ولا أدعـــي أن بهـــذا البحث قد اكتمل موضوع أثر التوبة في العقوبة ومن تم لم يعد هناك مجالا للبحث، والدرس فيه.

فما أنا وذاك، والله أسأل أن يجعل هذا العمل جديرا بالقبول: (رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذۡنَآ إِن نَّسِينَآ أَوۡ أَخۡطَأۡنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تَحۡمِلۡ عَلَيۡنَآ إِصۡرٗا كَمَا حَمَلۡتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِنَاۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلۡنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦۖ وَٱعۡفُ عَنَّا وَٱغۡفِرۡ لَنَا وَٱرۡحَمۡنَآۚ أَنتَ مَوۡلَىٰنَا فَٱنصُرۡنَا عَلَى ٱلۡقَوۡمِ ٱلۡكَٰفِرِينَ)،

[البقرة،الآية:286]،

والحمد لله أولا وآخرا.

الفهارس

* * * * * * * * * *

فهرس المصادر والمراجع
فهرس أطراف الآيات القرءانية
فهرس أطراف الأحاديث النبوية
فهرس المواد القانونية
فهرس الأعلام الواردة في البحث
فهرس الموضوعات

فهرس المصادر والمراجع

القـــرآن الكـــريم

أولا: التفسير

الجصاص: أبو بكر أحمد بن علي

أحكام القرآن

القاهرة: المطبعة البهية المصرية. 1347 ه

سيد قطب

في ظلال القرآن

بيروت : دار التراث العربي. ط7 .1391-1971

الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد

تفسير الطبري

بيروت :دار الفكر . 1405

ابن عاشور:محمد الطاهر

التحرير والتنوير

تونس: الدار التونسية للنشر؛والجزائر: م.و.ش،1984

القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري

الجامع لأحكام القرءان

القاهرة: دار الشعب ط.2، 1372

إبن كثير: إسماعيل بن عمر

تفسير القرآن العظيم

بيروت:دار الفكر،1401

ثانيا: الحديث

البخاري: محمد ابن إسماعيل

صحيح البخاري

دمشق:الفيحاء للطباعة والنشر.ط الثالثة.1421ه(مرقم) ؛ بيروت:دار المعرفة للطباعة والنشر.1978 (غير مرقم)

البيهقي: أحمد بن الحسين

السنن الكبرى

مكة المكرمة:مكتبة دار الباز.1994

الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة

سنن الترمذي

بيروت:لبنان:دار الفكر. ط2. 1403ه – 1983م

الحاكم :أبو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري

المستدرك على الصحيحين

تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا

بيروت:دار الكتب العلمية.ط1 .1990

ابن حجر: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد **العسقلاني**

فتح الباري شرح صحيح البخاري

تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي؛ ومحب الدين الخطيب

بيروت: دار المعرفة، 1379

الدار قطني:علي بن عمر

سنن الدار قطني

بيروت:عالم الكتب.ط 4. 1986

أبو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني

صحيح سنن المصطفى

بيروت: دار الكتاب العربي.ط.ت.د

الزر قاني: محمد بن عبد الباقي

شرح الزرقاني على الموطأ
لبنان ، بيروت : دار المعرفة ، 1398-1978

السيوطي: جلال الدين عبد الرحمان

تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك
بيروت: دار الفكر.1414ه ، 1994م

الشوكاني: محمد بن علي بن محمد

نيل الأوطارشرح منتقى الأخبار
لبنان، بيروت: دار الفكر ،1414-1994

الصنعاني: محمد بن اسماعيل.

سبل السلام
لبنان، بيروت : دار إحياء التراث العربي.ط.4 .1960.

أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي

عون المعبود شرح سنن أبي داوود
بيروت: دار الكتب العلمية.ط1 .1990

مسلم: أبو الحسن ابن الحجاج القشيري النيسابوري

الجامع الصحيح
بيروت: دار المعرفة.ط 6 .1420ه (غير مرقم) ؛القاهرة : مكتبة الصفا.ط 1. 1424 ه (مرقم)

ثالثا: الفقه

- **الآمدي**

الإحكام في أصول الأحكام
لبنان : دار الاتحاد العربي للطباعة . 1967

التميمي: عبد العزيز

النيل وشفاء العليل
تعليق: بكلّي عبد الرحمان بن عمر

بلد بدون: الدار بدون.ط 2. 1389 – 1969

الجريزي: عبد الرحمان

الفقه على المذاهب الأربعة

بيروت :دار إحياء التراث العربي.ط7 . 1436-1986

ابن حزم: أبو محمد علي ابن أحمد

المحلى بالآثار

بيروت: دار الكتب العلمية.ط.1 .1352

الخرشي: أبو عبد الله محمد

شرح الخرشي على مختصر خليل

مصر:المطبعة الخيرية.ط:1 ، 1308

الدردير: أحمد بن محمد بن أحمد العدوي

الشرح الكبير

بيروت: دار الفكر.ط.ت.د

الدسوقي: محمد ابن عرفة

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

مصر.بولاق: المطبعة الكبرى الأميرية. 1319

ابن رشد الحفيذ: محمد بن احمد

بداية المجتهد ونهاية المقتصد

بيروت:دار الجيل.القاهرة : مكتبة الكليات الأزهرية.ط.1 1409-1989

الزحيلي: وهبة

الفقه الإسلامي وأدلته

القاهرة:دار الفكر. ط.4 ، 1418-1997

السيوطي جلال الدين عبد الرحمان

الأشباه والنظائر في فروع فقه الشافعية

السعودية.مطبعة نزار مصطفى الباز. ط2. 1997

الشاطبي:أبو اسحاق ابراهيم بن موسى الغرناطي

الموافقات في أصول الشريعة

بيروت. لبنان : المكتبة العصرية. ط1 . 2000

الشافعي: محمد ابن إدريس

الأم

لبنان.بيروت:دار الفكر.ط.1 1400 – 1980

ابن عابدين: محمد أمين

حاشية رد المحتار على الدر المختار

بلد بدون: دار الفكر. 1395-1985

ابن فرحون: برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام

مصر: مكتبة الكليات الأزهرية. ط.ت.د

ابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد

المغني على مختصر الإمام أبي القاسم الخرقي

مصر: مطبعة المنار. ط2 .1347

القرافي: بدر الدين محمد بن يحي المصري

الفروق

بيروت :دار المعرفة. ط.ت.د

الكاساني :أبو بكر بن مسعود بن أحمد

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

لبنان.بيروت:دار الكتاب العربي. ط.2 .1401ه.

إبن الهمام :كمال الدين

شرح فتح القدير

لبنان، بيروت: دار إحياء التراث العربي. ط.2 . 1986

رابعا:الكتب المتخصصة في التشريع الجنائي الإسلامي

آمال بنت صالح نصير

التوبة في ضوء القرءان الكريم

جدة: دارا لأندلس الخضراء. ط.ت.د

الجندي: حسني

فكرة العقوبات التبعية والتكميلية في الشريعة الإسلامية

القاهرة: دار النهضة العربية. 1993

شرف الدين: عبد العظيم

العقوبة المقررة لمصلحة المجتمع الإسلامي

القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية. ط.1. 1973

أبو زهرة: محمد

- العقوبة

القاهرة: دار الفكر العربي. ط.ت.د

-الجريمة

القاهرة: دار الفكر العربي. ط. ت.د

الزيني: محمود محمد عبد العزيز

شكوى المجني عليه، ولآثار المترتبة عليها في الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي

مصر.الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2004

عودة: عبد القادر

التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي

لبنان. بيروت: مؤسسة الرسالة.ط.8 .1986

العوا :محمد سليم

-في أصول النظام الجنائي الإسلامي

القاهرة: دار المعارف، ط. ت.د

-النظام السياسي للدولة الإسلامية،

القاهرة: المكتب المصري الحديث. ط.2 .1978

فرحات: محمد محمد

المبادئ العامة في الفقه الجنائي الإسلامي

مصر: دارالنهضة العربية.ط.1 . 1997

الفثامي: محمود بن ضاوي

الشريعة الإسلامية وأثرها في الظاهرة الإجرامية

السعودية، الرياض: الدار السعودية للنشر والتوزيع. ط.2 .1401 –1983

النبراوي: نبيل عبد الصبور

سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي

مصر. القاهرة: دار الفكر. 1996

النبهان :فاروق

المدخل للتشريع الإسلامي

لبنان، بيروت: دار القلم.ط.2 1981

خامسا: الكتب المتخصصة في التشريع الجنائي الوضعي

بكار:حسن موسى

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية

بلد، بدون:دار الجماهيرية . ط. ت.د

الإجراءات الجنائية المقابلة والنظام الإجرائي في المملكة العربية السعودية

القاهرة: دار النهضة.ط.ت.د.

بهنام :رمسيس

–النظرية العامة للمجرم والجزاء

الإسكندرية: منشأة المعارف. ط.د ، 1991

–الكفاح ضد الإجرام

الإسكندرية: منشأة المعارف .1996 1991

ثروث: جلال

نظم القسم العام في قانون العقوبات

القاهرة: دار الهدى للمطبوعات. 1999

حسنين المحمدي

الخطر الجنائي ومواجهته

لإسكندرية: منشأة المعارف.ط.د .2003

حسيني محمود نجيب

علم العقاب

مصر: دار النهضة العربية. ط.2 . 1973

السعيد: مصطفى السعيد

شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات

البلد، والدار بدون.ط2. 1953

ابن الشيخ الحسين

مبادئ القانون الجزائي العام

الجزائر: دار هومة. ط.2. 2000

الطنطاوي :إبراهيم حامد

مبادئ علم العقاب

القاهرة: دار النهضة العربية. ط.الأولى. 2000

طارق: عبد الوهاب سليم

المدخل في علم العقاب الحديث

مصر: دار النهضة العربية. ت.د ¹-

عبد الفتاح خضر

الجريمة

السعودية: الطبعة بدون. 1985م

العيش: فضيل

قانون العقوبات الجزائري وفقا للتعديلات الأخيرة

الجزائر: منشورات بغدادي. 2007

فوزية :عبد الستار

مبادئ علم العقاب

مصر: دار النهضة العربية. 1995

القهوجي: علي عبد القادر

قانون العقوبات .—القسم العام–

الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.1998

محمود محمود مصطفى

شرح قانون العقوبات –القسم العام–

البلد، والدار بدون .ط8. 1969.

يسر: أنور على

شرح النظريات العامة للقانون الجنائي

القاهرة: دار النهضة العربية. 1978

الألفي :أحمد عبد العزيز

شرح قانون العقوبات الليبي

القسم العام. ط1. بلد بدون.1969

سادسا : اللغة

الجرجاني: عبد القاهر

التعريفات

تحقيق:إبراهيم الأبياري

بيروت: دار الكتاب العربي. ط.الأولى. 1405

الراغب حسين بن محمد الأصفهاني

مفردات ألفاظ القرآن

لبنان.بيروت : ط.ت.د

عبد الباقي: فؤاد

المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم

لبنان، بيروت: دار الفكر.ط.2 .1401– 1981

ابن فارس.

– مجمل اللغة

دراسة وتحقيق :زهير عبد المحسن سلطان

لبنان،بيروت: مؤسسة الرسالة. ط2 . 1984

-معجم مقاييس اللغة

تحقيق: عبد السلام هارون

لبنان، بيروت: دار الفكر. 1979

ابن منظور

لسان العرب

لبنان، بيروت: دار صادر. 1955

سابعا : الكتب العامة

ابن تيمية: أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام

-مجموع الفتاوي الكبرى

لبنان. بيروت: دار المعرفة.ط.1 1409-1988

- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية

القاهرة: المكتبة السلفية. ط.ت.د

جغال: محمد علي داود

التوبة وأثرها في إسقاط الحدود في الفقه الإسلامي

القاهرة: دار النهضة العربية.1409ه-1989م

الحارث المحاسبي

التوبة

القاهرة: دار الفضيلة.1977

السهيلي: أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله

الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، ومعه السيرة النبوية لابن هشام،

تحقيق: عبد الرحمن الوكيل،

بيروت: دار الكتب الحديثة. سنة 1387هـ

الغزالي: أبو حامد

إحياء علوم الدين

لبنان. بيروت: دار المعرفة. 1982

القشيري: أبو القاسم عبد الكريم

الرسالة القشيرية

القاهرة : مطبعة البابي الحلبي وأولاده. ط.2 1959

ابن القيم الجوزية

-مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين

تحقيق:محمد حامد الفقي

لبنان، بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر. 1412-1991

- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية

لبنان.بيروت : دار الفكر للطباعة والنشر. ط1. 2005،

- إعلام الموقعين عن رب العالمين

تحقيق:محمد محي الدين عبد الحميد

(دون ذكر الدار والطبعة)

الماوردي:أبو الحسن علي بن محمد

الأحكام السلطانية والولايات الدينية

الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.1983

ثامنا:كتب التراجم

الحجوي: محمد ابن الحسن الحجوي

الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي

بيروت: المكتبة العصرية. ط1. 2006م

الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي

سير أعلام النبلاء

تحقيق: شعيب الأرناؤوط

دمشق:مؤسسة الرسالة.ط.2 1402هـ، 1982م.

الزركلي

الأعلام

بيروت: دار العلم للملايين. ط.7 . 1986.

إبن فرحون: برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد

الديباج المذهب في معرفة علماء المذهب، وبهامشه كتاب الابتهاج بتطريز الديباج

بيروت: دار الكتب العلمية.ط.ت.د

مخلوف: محمد بن محمد.
شجرة النور الزكية في طبقات المالكية
بلد بدون: دار الفكر. ت.د

تاسعا : الرسائل الجامعية

طهراوي عبد القادر
مقاصد العقوبة في الفقه الإسلامي. وقانون العقوبات الجزائري
-رسالة الماجستير- . قسم الشريعة والقانون .(كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية .جامعة حاج لخضر ، عام 2004 /2005)

عامر: عبد العزيز
التعزير في الشريعة الإسلامية -رسالة دكتوراه-
بلد بدون: دار الهدى للمطبوعات.1985.

علي داود محمد جغال
، التوبة وأثرها في إسقاط الحدود في الفقه الإسلامي
،ط.د(القاهرة:دار النهضة العربية،1409ه،1989)

محمود جبر الفضيلات
سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي- رسالة دكتوراه دولة —
منشورة:المعهد العالي للقضاء — المملكة العربية السعودية ، 1984

عاشرا: المقالات

فهمي: علي حسن
التوبة والعقوبة- دراسة في الفقه الجنائي الإسلامي-
مجلة الفقه المعاصرة: العدد 338. أكتوبر 1969. (القاهرة: مطابع الأهرام التجارية، 1969)

مأمون سلامة
العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي
مجلة القانون والاقتصاد: العدد1-2 .مارس1978 . (القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة،1979)

الأنصاري: بدر محمد
قياس الندم الموقفي وعلاقته ببعض متغيرات الشخصية لدى طلاب جامعة الكويت من

الجنسين. منشور: بالمجلة العربية للتربية وعلم النفس

جامعة دمشق، سوريا ، 2001

يوسف قاسم

نظام التوبة وأثره في العقوبات

المجلة العربية للدفاع الاجتماعي: العدد التاسع، مارس1979 . (القاهرة:المنظمة العربية للدفاع ضد الجريمة).

نظام التوبة وأثره في العقاب

مجلة القانون والاقتصاد ، للبحوث القانونية والاقتصادية: العدد الثالث. . السنة الثالثة والأربعون. (القاهرة: الشركة المصرية للطباعة والنشر. سبتمبرسنة 1973)

حادي عشر: التقنينات

الأمم المتحدة

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة 1948

الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية، والسياسية، الصادرة عن الأمم المتحدة سنة 1976

دلاندة: يوسف

قانون العقوبات–منقح بالتعديلات التي أدخلت عليه بموجب القانون :15/04. ومدعم بأحدث مبادئ، واجتهادات المحكمة العليا

الجزائر: دار هومة.ط 2 .2005

–وزارة العدل

الدستور الجزائري

الديوان الوطني الأشغال التربوية ...2001

النصوص المتضمنة تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية

ثاني عشر: الأقراص المضغوطة ومواقع الانترنيت .

"موسوعة الحديث الشريف" : إصدار شركة البرامج الإسلامية– الدولية–[1]"GISCO"

محمد سليم العوا :

عقوبة الردة تعزيرا لا حدا

موقع: إسلام أون لاين.نت [شرعي] الإسلام وقضايا العصر.

الخميس 28 فبراير 2002م

فهرس أطراف الآيات

السورة

سورة البقرة :

(أَمۡ تُرِيدُونَ أَن تَسۡـَٔلُواْ رَسُولَكُمۡ كَمَا سُئِلَ مُوسَىٰ مِن قَبۡلُۗ وَمَن يَتَبَدَّلِ ٱلۡكُفۡرَ بِٱلۡإِيمَٰنِ فَقَدۡ ضَلَّ سَوَآءَ لسَّبِيلِ) الآية:108 ..... الصفحة:91

(.وَمَنۡ أَظۡلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذۡكَرَ ٱسۡمُهُۥ وَسَعَىٰ فِي خَرَابِهَآ) الآية:114..... الصفحة: 24

(تِلۡكَ أُمَّةٞ قَدۡ خَلَتۡۖ لَهَا مَا كَسَبَتۡ....)، الآية: 134. ..... الصفحة:36

(يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى....)،الآية : 178 ... الصفحة:**104** /132/130/126

(وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ)، الآية :179..... الصفحة:**51**./**126**/**130**

(...وَمَن يَرۡتَدِدۡ مِنكُمۡ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتۡ وَهُوَ كَافِرٞ...)، الآية : 217 ..... الصفحة:**91**

(لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتۡ.....)،الآية:286..... الصفحة:**140**

سورة آل عمران :

(كَيۡفَ يَهۡدِي ٱللَّهُ قَوۡمٗا كَفَرُواْ بَعۡدَ إِيمَٰنِهِمۡ وَشَهِدُوٓاْ أَنَّ ٱلرَّسُولَ حَقّٞ وَجَآءَهُمُ ٱلۡبَيِّنَٰتُۚ وَٱللَّهُ لَا يَهۡدِي ٱلۡقَوۡمَ ٱلظَّٰلِمِينَ أُوْلَٰٓئِكَ جَزَآؤُهُمۡ أَنَّ عَلَيۡهِمۡ لَعۡنَةَ ٱللَّهِ وَٱلنَّاسِ أَجۡمَعِينَ وَٱلۡمَلَٰٓئِكَةِ وَفِيهَا خَٰلِدِينَ لَا يُخَفَّفُ عَنۡهُمُ ٱلۡعَذَابُ وَلَا هُمۡ يُنظَرُونَ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ) ،الآيات:86-87-88 ..... الصفحة:**91**/**95**

(إِنَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعۡدَ إِيمَٰنِهِمۡ ثُمَّ ٱزۡدَادُواْ كُفۡرٗا ...)، الآية:90 ..... الصفحة:**95**

(۞ إِنَّ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الْكُفْرَ بِالإِيمَانِ لَن يَضُرُّوا اللهَ شَيْئًا وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ الآية:177 ..... الصفحة:**91**

سورة النساء :

(وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا ...)، الآية: 16..... الصفحة:**113**

(إِنَّمَا ٱلتَّوۡبَةُ عَلَى ٱللَّهِ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٖ ...)، الآية: 17..... الصفحة:**59**/**69**/**80**/**120**

(وَلَيۡسَتِ ٱلتَّوۡبَةُ لِلَّذِينَ يَعۡمَلُونَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلۡمَوۡتُ قَالَ إِنِّي تُبۡتُ ٱلۡـَٰٔنَ

وَلَا ٱلَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمۡ كُفَّارٌۚ أُوْلَٰٓئِكَ أَعۡتَدۡنَا لَهُمۡ عَذَابًا أَلِيمًا)، الآية:18.....الصفحة:**95**

(وَمَا كَانَ لِمُؤۡمِنٍ أَن يَقۡتُلَ مُؤۡمِنًا إِلَّا خَطَـٔٗاۚ ...)، الآية: 92..... الصفحة:**132**/133

(وَمَن يَقۡتُلۡ مُؤۡمِنًا مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ ...)، الآية: 93..... الصفحة **127/129**

إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزۡدَادُواْ كُفۡرٗا لَّمۡ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغۡفِرَ لَهُمۡ وَلَا لِيَهۡدِيَهُمۡ سَبِيلَۢا) الآية: 137..... الصفحة **91**

(إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصۡلَحُواْ وَٱعۡتَصَمُواْ بِٱللَّهِ ...)، الآية: 146..... الصفحة:**97**

(رُّسُلٗا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ.....) ، الآية: 165..... الصفحة:**34**

سورة المائدة :

(مِنۡ أَجۡلِ ذَٰلِكَ كَتَبۡنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفۡسَۢا)، الآية: 32..... الصفحة:**127**

(إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ...)، الآية: 33..... الصفحة:99

(إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ ...)، الآية: 34..... الصفحة:**99**/101/102/138

(وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا ...)، الآية: 38. .....الصفحة:**46** /107

(فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِ ...)،الآية: 39...الصفحة:60 /110/128/138

(وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ ...) ، الآية: 45..... الصفحة:130/127

(يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ ...)، الآية: 90..... الصفحة:117

(إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيۡطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيۡنَكُمُ ٱلۡعَدَٰوَةَ وَٱلۡبَغۡضَآءَ ...)، الآية: 91..... الصفحة:.117

سورة الأنعام

: (... كَتَبَ عَلَىٰ نَفۡسِهِ ٱلرَّحۡمَةَۚ ..) الآية: 12..... الصفحة:120

(هَلۡ يَنظُرُونَ إِلَّآ أَن تَأۡتِيَهُمُ ٱلۡمَلَٰٓئِكَةُ ...)، الآية: 158..... الصفحة:80

سورة الأعراف:

(وَٱكۡتُبۡ لَنَا فِي هَٰذِهِ ٱلدُّنۡيَا حَسَنَةٗ وَفِي ٱلۡأٓخِرَةِ إِنَّا هُدۡنَآ إِلَيۡكَۚ قَالَ عَذَابِيٓ أُصِيبُ بِهِۦ مَنۡ أَشَآءُۖ وَرَحۡمَتِي وَسِعَتۡ كُلَّ شَيۡءٖۚ فَسَأَكۡتُبُهَا لِلَّذِينَ يَتَّقُونَ وَيُؤۡتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱلَّذِينَ هُم بِـَٔايَٰتِنَا

يُؤۡمِنُون)، الآية:156..... الصفحة:120

(وَٱلَّذِينَ عَمِلُواْ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ثُمَّ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِهَا وَءَامَنُوٓاْ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعۡدِهَا لَغَفُورٞ رَّحِيمٞ)، الآية: 157..... الصفحة:120

(فَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ بِهِۦ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ...)، الآية: 157..... الصفحة:28

سورة الأنفال :

(وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُعَذِّبَهُمۡ وَأَنتَ فِيهِمۡ ....)، الآية: 33. ..... الصفحة:**61**

(قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ)

الآية: 38. ..... الصفحة**98**

سورة التوبة :

(لاَ تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ إِن نَّعْفُ عَن طَائِفَةٍ مِّنْكُمْ نُعَذِّبْ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ) الآية: 66. ..... الصفحة: **91**

(يَحْلِفُونَ بِاللهِ مَا قَالُوا وَلَقَدْ قَالُوا كَلِمَةَ الْكُفْرِ وَكَفَرُوا بَعْدَ إِسْلاَمِهِمْ وَهَمُّوا بِمَا لَمْ يَنَالُوا وَمَا نَقَمُوا إِلاَّ أَنْ أَغْنَاهُمُ اللهُ وَرَسُولُهُ مِن فَضْلِهِ فَإِن يَتُوبُوا يَكُ خَيْرًا لَّهُمْ وَإِن يَتَوَلَّوْا يُعَذِّبْهُمُ اللهُ عَذَابًا أَلِيمًا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَمَا لَهُمْ فِي الأَرْضِ مِن وَلِيٍّ وَلاَ نَصِيرٍ) الآية:74...الصفحة: **91**

سورة هود :

(وَأَنِ ٱسۡتَغۡفِرُواْ رَبَّكُمۡ ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيۡهِ ...)، الآية: 3..... الصفحة:.**61**

(وَيَٰقَوۡمِ ٱسۡتَغۡفِرُواْ رَبَّكُمۡ ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيۡهِ ..)، الآية: 52..... الصفحة:**61**

(وَٱسۡتَغۡفِرُواْ رَبَّكُمۡ ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيۡهِ...)، الآية: 90..... الصفحة:.**61**

(وَمَا ظَلَمْنَاهُمْ وَلَـٰكِن ظَلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمْ ...)، الآية: 101..... الصفحة:**59**

سورة النحل :

(مَن كَفَرَ بِاللهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ وَلَكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ذَلِكَ بِأَنَّهُمُ اسْتَحَبُّوا الْحَيَاةَ الدُّنْيَا عَلَى الآخِرَةِ وَأَنَّ اللهَ لاَ يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ أُولَئِكَ الَّذِينَ طَبَعَ اللهُ عَلَى قُلُوبِهِمْ وَسَمْعِهِمْ وَأَبْصَارِهِمْ وَأُولَئِكَ هُمُ الْغَافِلُونَ لاَ جَرَمَ أَنَّهُمْ فِي الآخِرَةِ هُمُ الْخَاسِرُونَ) الآيات: 106-107-108-109 ..... الصفحة:**92**

(ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ عَمِلُواْ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٖ ثُمَّ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُوٓاْ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعۡدِهَا

لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ) ،الآية: 119..... الصفحة **120**

(وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦ...) ،الآية: 126..... الصفحة:**46/17**

سورة الإسراء :

(وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبۡعَثَ رَسُولاً)، الآية: 15. ..... الصفحة:**34**

(وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلاً)، الآية: 32. ..... الصفحة:**110**

(وَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ...)، الآية: 33..... الصفحة:.**130**

سورة النور :

(ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ لَا...)، الآية: 2..... الصفحة:**48 /111** /115

(وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ)، الآية: 4..... الصفحة: **121./123**

(إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ)،الآية:5.....الصفحة:**123/121 /124**

(وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ)، الآية:31..... الصفحة:**68/59**

سورة الفرقان :

(وَٱلَّذِين لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ)، الآية:68.....**. الصفحة:110 /111 /128/112**

(يُضَٰعَفۡ لَهُ ٱلۡعَذَابُ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَيَخۡلُدۡ فِيهِۦ مُهَانًا)، الآية:69.....الصفحة:**110 /111/112/128**

(إِلَّا مَن تَابَ وَءَامَنَ وَعَمِلَ عَمَلاً صَٰلِحًا)، الآية:70..... الصفحة:.**59 /111/112/128**

(وَمَن تَابَ وَعَمِلَ صَٰلِحًا فَإِنَّهُۥ يَتُوبُ إِلَى ٱللَّهِ مَتَابًا)،الآية:71..... الصفحة:**60**.

سورة القصص :

(وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهۡلِكَ ٱلۡقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبۡعَثَ فِيٓ أُمِّهَا رَسُولاً ....)، الآية:59. ..... الصفحة:**34**

سورة الروم :

(مُنِيبِينَ إِلَيۡهِ وَٱتَّقُوهُ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَلَا تَكُونُواْ مِنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ)،الآية:31..... الصفحة:**63**

سورة ص :

(وَوَهَبۡنَا لِدَاوُۥدَ سُلَيۡمَٰنَۚ نِعۡمَ ٱلۡعَبۡدُۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٞ)،الآية:30..... الصفحة:**64**.

(وَإِنَّ لَهُۥ عِندَنَا لَزُلۡفَىٰ وَحُسۡنَ مَـَٔابٖ)، الآية:40..... الصفحة **64**.

سورة الزمر :

(قُلۡ يَٰعِبَادِيَ ٱلَّذِينَ أَسۡرَفُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمۡ لَا تَقۡنَطُواْ مِن رَّحۡمَةِ ٱللَّهِۚ)، الآية:53..... الصفحة:68./128

(وَأَنِيبُوٓاْ إِلَىٰ رَبِّكُمۡ وَأَسۡلِمُواْ لَهُۥ...)،الآية:54..... الصفحة:95/63

سورة غافر:

(غَافِرِ ٱلذَّنۢبِ وَقَابِلِ ٱلتَّوۡبِ شَدِيدِ ٱلۡعِقَابِ...)، الآية:3..... الصفحة:58

(...ۚ وَمَا كَيۡدُ فِرۡعَوۡنَ إِلَّا فِي تَبَابٖ)،الآية:37..... الصفحة:60.

سورة فصلت :

(فَٱسۡتَقِيمُوٓاْ إِلَيۡهِ وَٱسۡتَغۡفِرُوهُ ...)، الآية:6. ..... الصفحة:61.

سورة الشورى :

(وَهُوَ ٱلَّذِي يَقۡبَلُ ٱلتَّوۡبَةَ عَنۡ عِبَادِهِۦ وَيَعۡفُواْ عَنِ ٱلسَّيِّـَٔاتِ...)،الآية:25..... الصفحة:128

سورة محمد:

(إِنَّ الَّذِينَ ارْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِهِم مِّن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْهُدَى الشَّيْطَانُ سَوَّلَ لَهُمْ وَأَمْلَى لَهُمْ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لِلَّذِينَ كَرِهُوا مَا نَزَّلَ اللهُ سَنُطِيعُكُمْ فِي بَعْضِ الأَمْرِ وَاللهُ يَعْلَمُ إِسْرَارَهُمْ فَكَيْفَ إِذَا تَوَفَّتْهُمُ الْمَلاَئِكَةُ يَضْرِبُونَ وُجُوهَهُمْ وَأَدْبَارَهُمْ) الآيات:25-26-27..... الصفحة:91

سورة الفتح :

لِّتُؤۡمِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكۡرَةٗ وَأَصِيلًا)، الآية:9..... الصفحة:28

سورة النجم:

(أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ وَأَن لَّيۡسَ لِلۡإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ وَأَنَّ سَعۡيَهُۥ سَوۡفَ يُرَىٰ ثُمَّ يُجۡزَىٰهُ ٱلۡجَزَآءَ ٱلۡأَوۡفَىٰ)، الآيات: 38، 39، 40، 41..... الصفحة: 36

سورة التحريم :

(إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدۡ صَغَتۡ قُلُوبُكُمَاۖ ...)، الآية: 4..... الصفحة:107

سورة نوح :

(فَقُلۡتُ ٱسۡتَغۡفِرُواْ رَبَّكُمۡ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارٗا ...) ،الآية:10..... الصفحة:61

سورة البروج :

(إِنَّ ٱلَّذِينَ فَتَنُواْ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَتُوبُواْ فَلَهُمۡ...)،الآية:10..... الصفحة:60

سورة المسد:

(تَبَّتْ يَدَآ أَبِى لَهَبٍ وَتَبَّ....) ، الآية:1..... الصفحة:**59**

فهرس أطراف الأحاديث والآثار :

أطراف الأحاديث: **الصفحة**

«...فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة »..... **18**
«..ألا وإن دم الجاهلية موضوع وأول دم أبدأ به ... »..... **34**
« لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه »..... **36**
«... إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه »..... **36**
« من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين »..... **37**
« لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى »..... **37**
« من أصاب ذنبا فأقيم عليه حد ذلك الذنب فهو كفارته»..... **38**
« ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم »..... **39**
« ... فإذا قتلتم فأحسن القتلة... »..... **39**
« مهلا يا خالد فوا الذي نفسي بيده لقد تابت توبة »..... **39**
« لا تلعنه فوا الله ما علمت إلا أنه يحب الله ورسوله »..... **39**
« لا تكونوا عونا للشيطان على أخيكم »..... **39**
« إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه »..... **43**
« من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر »..... **44**
« على اليد ما أخذت حتى تؤديه»..... **50**
«لله أفرح بتوبة عبده من أحدكم »..... 61
«سيد الاستغفار أن تقول : »..... 61
« والله إني لأستغفر الله وأتوب إليه في اليوم أكثر من سبعين مرة »..... 61
« آيبون تائبون لربنا حامدون »..... **64**
«إن الله يبسط يده بالليل ليتوب مسيء النهار...»..... **69**
«التائب من الذنب كمن لا ذنب له»..... **69**/109/113/114
«إن الله أشد فرحا بتوبة عبده المؤمن »..... 69

«الندم توبة» 74
«قال الله عز وجل: إذا هم عبدي بسيئة فلا تكتبوها عليه » 75
«...وإن تركها من أجلي فاكتبوها له حسنة » 76
«...لعلك قبلت، لعلك... قال :لا...» **76**
«إن الله يقبل توبة العبد ما لم يغرغر » **80**
«...لقد تابت توبة لو وزعت على أهل المدينة لوسعتهم» **82**
« من بدل دينه فاقتلوه » **95/ 93**
« لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاثة:..» **93**
« لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا رسول الله، إلا بإحدى ثلاث: **93**
«ما أخالك سرقت؟ قال: بلى،قال:..» **109**
«يا رسول الله،إني سرقت جملا لبني فلان فطهرني » **109**
« ألم تحسن الطهور – أو الوضوء، ثم شهدت الصلاة معنا..» 114/109
« أليس خرجت من منزلك توضأت فأحسنت الوضوء ... » 110
«.. فما بلغني من حد فقد وجب » 123
« أتى رجل إلى رسول الله صلى عليه وسلم وهو في المسجد فناداه..» 115/113
«...فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله... » 113
« هلا تركتموه؛ لعله يتوب فيتوب الله عليه... » 114
«...انه قد تاب إلى الله تعالى توبة لو تابها أهل مدينة يثرب لقبل منهم » 114
«...وهل وجدت توبة أفضل من جادت بنفسها لله تعالى... » 115
« ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها » 117
« أنهاكم عن قليل ما أسكر كثيره » 118
« ما أسكر كثيره فقليله حرام » 118
«...إذا شربوا الخمر فاجلدوهم... » 118
« من شرب الخمر فاجلدوه » **119**
«سبقت رحمتي غضبي » **120**
«لا تقولوا هكذا،لا تعينوا عليه الشيطان» 120

« من كانت عنده مظلمة لأخيه، فليتحلله منها...» 125
« لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق...» 129/ 127/125
«من قتل له قتيل فهو بخير النظرين : إما أن يفتدي وإما أن يقتل...» 130/127
«لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث.. » 130/127
« لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دما حراما » 129/127
«كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا من مات مشركا أو مؤمنا قتل مؤمنا متعمدا» 129/127
« من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة لقي الله...» 129/128
« أبايعكم على أن لا تشركوا بالله شيئا...» 128
«كان فيمن كان قبلكم رجل قتل تسعة و تسعين نفسا...» 128
«..ألا إن في قتيل عمد الخطأ السوط، والعصا، والحجر، مائة من الإبل ... » 132

أطراف الآثـــار:

«كانت تُعد لرسول الله صلى الله عليه وسلم في المجلس الواحد مائة مرة » ابن عمر رضي الله عنهما 61
«بأن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه – أمر بهجر ضبيع ولما بلغته توبته أمر ألا يكلم إلا بعد سنة». عمر ابن الخطاب.....78
« ما هذا ؟ قال كان يهوديا فأسلم ، ثم رجع إلى ديته» معاذ بن جبل.....80
« قدم عليه رجل من قبل أبي موسى الأشعري فسأله عن الناس » عمر بن الخطاب τ.....95
« أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرضوا عليها الإسلام فإن رجعت، وإلا قتلت» جابر رضي الله عنه **96**
« ...أنه استتاب امرأة يقال لها أم قرفة، كفرت بعد إسلامها، فلم تتب، فقتلها»
أبو بكر الصديق τ.....**96**
«.. فهذا حارثة بن بدر وقد جاء تائبا، فهو آمن؟»، عليτ 103
« هذا مقام العائد بك. أنا فلان بن فلان المرادي، كنت حاربت الله ورسوله، وإني تبت من قبل أن تقدر علي» أبو موسى الأشعري τ.....**103**
« ...ضرب في الخمر بالجريد، والنعال ، وجلد أبو بكر أربعين » أنس τ.....**118**
«جلد رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعين، وجلد أبو بكر أربعين »، عليτ 118
« إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى »، عن علي ابن أبي طالبτ 118

«فمنا الضارب بيده،والضارب بنعله، والضارب بثوبه،».أبو هريرة τ 120
«فجلده عمر الحد ثمانين » عمرة بنت عبد الرحمن رضي الله عنها.....121

فهرس المواد القانونية

المادة:

« تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات، وجنح، ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات » [المادة 27]، (ق،ع،ج) الصفحة:29

« تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشرعية، والشخصية»،

[المادة 142]من الدستور.....الصفحة:40

« لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون »،

[المادة 01]،(ق،ع،ج).....الصفحة.40

« لا يدان أي شخص من جراء فعل، أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جريمة وفقا للقانون الوطني، أو الدولي وقت الارتكاب...»،

[المادة 11]الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصفحة:40

« لا يجوز إدانة أحد بجريمة جنائية نتيجة فعل، أو امتناع عن فعل ما لم يشكل وقت ارتكابه جريمة جنائية بموجب القانون الوطني ، أو الدولي»

[المادة 10]، الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان..... الصفحة:40

«أساس القضاء مبادئ الشرعية، والمساواة، والكل سواسية أمام القضاء »،

[المادة 140]، الدستور الصفحة:43

« يستفيد من تخفيض العقوبة مرتكب جناية الخطف ، أو الحبس ، أو الحجز التعسفي : الذي يفرج طواعية عن الضحية . ويختلف مقدار التخفيض بحسب موعد الإفراج»،

[المادة 294]، (ق،ع،ج).....70

«إذا أخبر أحد مرتكبي الجنايات المبينة في المادتين السابقتين للسلطات...فإنه يستفيد من العذر المعفي بشروط منصوص عليها في المادة: 52»،[المادة 199]، (ق،ع،ج).....71

«كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج»، [المادة:350]،

(ق،ع،ج).....106 /107

« يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة زنا . 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 »،[المادة 339]، (ق،ع،ج) 112

« يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف و اعتبار الأشخاص ، أو الهيئة المدعى عليها به، أو إسنادها إليهم، أو إلى تلك الهيئة، ويعاقب على نشر هذا الإدعاء ، أو ذلك الإسناد مباشرة ، أو بطريق إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك، أو إذا قصد به شخص، أو هيئة دون ذكر الاسم ولكن كان من الممكن تحديدها من عبارات الحديث أو الصياح، أو التهديد، أو الكتابة ،أو المنشورات ،أو اللافتات، أو الإعلانات موضوع الجريمة »،[المادة 296]، (ق،ع،ج) 122

« يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل، أو قتل الأصول ، أو التسميم...»، [المادة 261]، (ق،ع،ج) 130

« يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه ،استعمل التعذيب ، أو ارتكب أعمالا وحشية لارتكاب جنايته »،[المادة 262]، (ق،ع،ج).....130

« يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق، أو صاحب، أو تلى جناية أخرى....ويعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد »،[المادة 263] (ق،ع،ج).....130

فهرس الأعلام

العلم المذكور في البحث: **الصفحة**

أحمد ابن حنبل.....96/ 98
بكار حسن موسى 55/54/52/23
البناني 104
ابن تيمية 119/116/93/38
ثروث جلال.....21
ابن جرير 103/65/64
الجصاص 36
بن حجر العسقلاني.....129/ 113/66/65
ا بن حجر الهيتمي.....82/79
ابن حزم 124/119/ 100
حسني الجندي.....37
أبو حنيفة النعمان: 100/97/95/94
خليل بن إسحاق.....104
الدردير أحمد 108
الراغب الأصفهاني.....6563//60/17
ابن رشد.....124/102/99/94
الزبيدي.....64
الزرقاني محمد بن عبد الباقي 101
أبو زهرة محمد .....103/7948//46/20.
طهراوي عبد القادر..... 21
السرخسي: 108
سيد قطب 133/105

الشافعي محمد ابن إدريس.....113/102/96
.ابن الشيخ الحسين.....42
الشوكاني 34
عبد الفتاح خضر: 76
عبد القادر عودة.....20
عبد الرحمان السهيلي 43
ابن عاشور محمد الطاهر 45/27
ابن عابدين 117/112
عبد العزيز عامر.....28.
عز الدين بن عبد السلام.....73/19
علاء الدين ابن خليل.....19
الغزالي أبو حامد 66
ابن فارس.....63/60/58/17
الفضيلات 19
إبن فرحون.....48/28
ابن قدامة 124/108/106
القرطبي.....122/105/9765//64/27
القشيري أبو القاسم عبد الكريم..... 73
القرافي 47
ابن القيم 129/116/114/66/63/62
الكاساني 108/ 25
ابن كثير 134/66
مالك بن أنس 102/99/.98/94
الماوردي 48/47/28/20/19/18
بن مرزوق 104
محمود نجيب الحسيني **122**
ابن منظور.....64/63/60/59/58/26
النبهان فاروق.....20

.نبراوي نبيل عبد الصبور.....67
النووي.....73
ابن الهمام 26
يوسف قاسم 83/ 104/

فهرس المحتويات

الموضوع: **الصفحة**

البسملة

الإهداء

مقدمة البحث

الفصل الأول:المبادئ العامة للعقوبة **15**

في التشريع الجنائي الإسلامي والتشريع الجنائي الوضعي..... **16**

المبحث الأول: ماهية العقوبة ، وأقسامها..... **17**

المطلب الأول : ماهية العقوبة **17**

الفرع الأول : تعريف العقوبة في اللغة **17**

الفرع الثاني : معنى العقوبة في الفقه الجنائي الإسلامي..... **17**

أولا: تعريف العقوبة عند الفقهاء القدامى **18**

ثانيا : تعريف العقوبة عند الفقهاء المحدثين **20**

التعريف المختار:..... **21**

الفرع الثالث : تعريف العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي **21**

أولا : تعريف فقهاء القانون **21**

ثانيا : تعريف علماء العقاب **22**

مدخل : التعريف بعلم العقاب، وقانون العقوبات..... **22**

ماهية العقوبة في علم العقاب..... **22**

المطلب الثاني : تقسيمات العقوبة في التشريعين :الإسلامي، والوضعي **24**

مدخل : معايير التقسيم **24**

الفرع الأول : تقسيم العقوبات في النظام العقابي الإسلامي **24**

أولا : عقوبات الحدود **25**

ثانيا : عقوبة القصاص **26**

ثالثا : عقوبة التعزير **27**

الفرع الثاني : تقسيم العقوبات في التشريع الجنائي الوضعي **29**

أنواع العقوبات طبقا لهذا التصنيف **30**

المبحث الثاني : خصائص العقوبة في التشريعين : الإسلامي، والوضعي **33**

المطلب الأول : خصائص العقوبة في التشريع الإسلامي 33
مدخل : بين عناصر العقوبة ، وخصائصها ، وضمانات تطبيقها.....33
الفرع الأول : شرعية العقوبة 33
الفرع الثاني : شخصية العقوبة 36
الفرع الثالث : تحديد العقوبة 37
الفرع الرابع : إنسانية العقوبة 38
المطلب الثاني : خصائص العقوبة في القانون الجنائي الوضعي 39
الفرع الأول : شرعية العقوبة 40
الفرع الثاني : شخصية العقوبة..... 42
الفرع الثالث : المساواة 42
المبحث الثالث : أغراض العقوبة في التشريعين الجنائي، والوضعي..... 45
تمهيد: أهمية تحديد أغراض العقوبة.....45
المطلب الأول: أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي..... 45
الفرع الأول : تحقيق العدالة..... 45
أولا : مفهوم العدالة :.....45
ثانيا : كيفية تحقيق العقوبة الشرعية للعدل.....46
الفرع الثاني : تحقيق الردع والزجر(الردع العام).....47
الفـــرع الثالث : إصلاح الجاني 48
الفرع الرابع : شفاء غيظ المجني عليه 49
المطلب الثاني : أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي.....51
مدخل: تطور أغراض العقوبة بتطور الخطر 51
الفرع الأول : الردع العام 52
الفرع الثاني : الردع الخاص 53
الفرع الثالث : تحقيق العدالة 54
الفصل الثاني :
أساسيات التوبة في التشريعين: الجنائي الإسلامي، والوضعي 57
المبحث الأول :ماهية التوبة، وأساسها.....58
المطلب الأول: تعريف التوبة:.....58

الفرع الأول : تعريف التوبة في اللغة:.....58
الفرع الثاني : التوبة والألفاظ المقاربة له:.....60
أولا: التوبة والاستغفار : 60
أ– تعريف الاستغفار:.....60
ب – علاقة الاستغفار بالتوبة 60
1 – إفراد التوبة عن الاستغفار.....60
2 – إفراد الاستغفار عن التوبة : 61
3 – اقتران الاستغفار بالتوبة : 61
4أقوال العلماء في الفرق بين الاستغفار و التوبة: 62
ثانيا: التوبة والإنابة: 63
تعريف الإنابة.....63
علاقة الإنابة بالتوبة.....63
ثالثا :التوبة والأوبة : 64
تعريف الأوبة.....64
علاقة الأوبة بالتوبة: 64
الفرع الثالث :تعريف التوبة في الفقه الإسلامي..... 65
أ–تعريف التوبة عند الفقهاء 65
ب–تعريف التوبة عند علماء السلوك والأخلاق: 66
مناقشة التعاريف السابقة: 66
الفرع الرابع : معنى التوبة في التشريع الجنائي الوضعي 67
المطلب الثاني : أساس التوبة في التشريع الإسلامي 68
الفرع الأول : أساس التوبة من القرآن الكريم 68
الفرع الثاني : أساس التوبة من السنة النبوية 69
الفرع الثالث : أساس التوبة من الإجماع: 69
المطلب الثالث : صور التوبة في التشريع الجنائي الوضعي.....70

الفرع الأول: التوبة الإيجابية 70
الفرع الثاني: التعاون الإجرائي 71
المبحث الثاني: أركان التوبة وشروطها ودلائل صدقها. 73
المطلب الأول : أركان التوبة: 73
تقسيم:في تحديد أركان التوبة: 73
الفرع الأول: تعريف الندم: 74
الندم لغة 74
الندم في علم السلوك 74
الندم عند علماء النفس 74
الفرع الثاني: مظاهر الندم: 75
أولا– ترك المعصية "الجريمة" 75
الصورة الأولى: ترك المعصية قبل البدء في تنفيذها 75
الصورة الثانية: ترك المعصية بعد البدء في تنفيذها 76
الصورة الثالثة: التوبة عن استمرار آثار الجريمة بعد تنفيذها 77
ثانيا– العزم على عدم العود إلى المعصية 77
المطلب الثاني: شروط التوبة. 79
الفرع الأول: أن تكون التوبة في وقتها. 80
الفرع الثاني: ألا تكون التوبة عن اضطرار 80
المطلب الثالث : دلائل صدق التوبة 81
الفرع الأول: إصلاح العمل. ..... 81.
الفرع الثاني: الاستعداد لتنفيذ العقاب. 82
الفرع الثالث: رد المظالم 83
المبحث الثالث: مشكلات التوبة وآثارها 84
المطلب الأول: مشكلات التوبة 84
الفرع الأول: عدم الصدق في الاعتراف 84
الفرع الثاني : المشاكل المتعلقة بأمن التائب، وأسرته 85
المطلب الثاني : آثار التوبة في التشريع الجنائي الوضعي 86
الفرع الأول : أثر التوبة في قيام الجريمة 86

الفرع الثاني: أثر التوبة على استيفاء العقوبة **86**
الفصل الثالث: مظاهرأثر التوبة في العقوبة.....89
المبحث الأول : أثر التوبة في إسقاط الحدود التي شرعت لحق الله 90
المطلب الأول: أثر التوبة في حد الردة 90
الفرع الأول: تعريف الردة وعقوبتها 90
– تعريف الردة :.....90
- عقوبة الردة:.....90
عقوبة الردة في القرءان الكريم:.....90
عقوبة الردة في السنة النبوية: 93
الفرع الثاني: توبة المرتد بين القبول وعدمه : 95
الفرع الثالث:حكم استتابة المرتد ..... .95.
الفرع الرابع : مظاهر توبة المرتد: .....96.
الفرع الخامس: أثر التوبة في الردة المكررة: .....97.
المطلب الثاني: أثر التوبة في حد الحرابة.....98.
الفرع الأول: معنى الحرابة ، وعقوبتها : .....98.
ـــ معنى الحرابة : 98
– عقوبة الحرابة 99
الفرع الثاني : أركان الحرابة: .....99.
الفرع الثالث: أثر التوبة في حد الحرابة 101
تمهيد: مظاهر توبة المحارب .....101.
– أ– توبة المحارب قبل القدرة عليه : 102
- ب– توبة المحارب بعد القدرة عليه : .....105.
المطلب الثالث : أثر التوبة في حد السرقة .....106.
الفرع الأول : تعريف السرقة، وعقوبتها......106
– تعريف السرقة .....106.
- عقوبة السرقة: 107
الفرع الثاني : أثر التوبة في حد السرقة. .....107.
الحالة الأولي: توبة السارق قبل الرفع إلى الإمام. 107
الحالة الثانية : توبة السارق بعد الرفع إلى الإمام .....108.

المطلب الرابع: أثر التوبة في حد الزنا.....110
الفرع الأول :تعريف الزنا، وعقوبة فاعلها 110
– تعريف الزنا : 110
– عقوبة فاعلها : 111
في التشريع الجنائي الإسلامي.....111
في التشريع الجنائي الوضعي: 112
الفرع الثاني :أثر التوبة في حد الزنا قبل الرفع للإمام.....112
الفرع الثالث: أثر التوبة في حد الزنا بعد الرفع للإمام.....113
المطلب الخامس: أثر التوبة في حد شرب الخمر. 117
الفرع الأول: مفهوم الخمر 117
الفرع الثاني : مشروعية تحريم الخمر و الحكمة منها: 117
الفرع الثالث: عقوبة شارب الخمر 118
الفرع الرابع: أثر التوبة في حد الخمر قبل الرفع إلى الإمام 119
الفرع الخامس: أثر التوبة في حد الخمر بعد الرفع إلى الإمام. 119
المبحث الثاني: أثر التوبة في الحدود التي فيها حق للعباد.....121
المطلب الأول: أثر التوبة في حد القذف 121
الفرع الأول: تعريف القذف 121
القذف لغة.....121
معنى القذف في الفقه الجنائي الإسلامي.....121
القذف في الفقه الجنائي الوضعي.....122
المقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي و الفقه الجنائي الوضعي في تعريف القذف.....122
الفرع الثاني: هل القذف حق لله أم للآدميين 123
الفرع الثالث: عقوبة جريمة القذف: 123
عقوبة جريمة القذف في الفقه الجنائي الإسلامي 123
عقوبة جريمة القذف في الفقه الجنائي الوضعي: 123
الفرع الرابع: أثر التوبة في حد القذف بعد الرفع للإمام 124
الفرع الخامس: أثر التوبة في الحد قبل الرفع للإمام 124
المطلب الثاني : أثر التوبة في عقوبتي القصاص، والدية 125
الفرع الأول:مفهوم عقوبة القصاص، ومشروعيته. 126

مفهوم عقوبة القصاص 126
مشروعية عقوبة القصاص 126
الفرع الثاني: عقوبة قتل العمد في الآخرة، وأثر التوبة فيها 127
عقوبة قتل العمد في الآخرة: 127
أثر توبة القاتل في عقوبة الآخرة: 128
الفرع الثالث: عقوبة قتل العمد في الدنيا، وأثر التوبة فيها 130
عقوبة قتل العمد في الدنيا (القصاص): 130
أولا: من منظور الفقه الجنائي الإسلامي: 130
ثانيا: من منظور القانون الجنائي الوضعي: 130
أثر التوبة فيما يتعلق بعقوبة القصاص 130
الفرع الرابع :عقوبة قتل الخطأ، و أثر التوبة فيها 131
عقوبة قتل الخطأ (الدية) 132
أولا: تعريف الدية. 132
ثانيا: **أساس مشروعية الدية :** 132
أثر التوبة في عقوبة الدية 133
المبحث الثالث: أثر التوبة في العقوبة في التشريع الجنائي الوضعي..... 135
الخـــــــاتمة: 137
الفهارس.....143
فهرس المصادر و المراجع 144
فهرس أطراف الآيات 157
أطراف الأحاديث والآثار 162
فهرس المواد القانونية 166
فهرس الأعلام..... 168
فهرس المحتويات 171