



# الظروفُ المشدِّدَةُ المغيرةُ من وصف الجريمة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة مع القانون الوضعي

## إعداد الباحث

د.محمد بن عبد الله الوردى  
أستاذ الفقه وأصوله المشارك، الجامعة  
الإسلامية بمنيسوتا

Dr.Muhammad bin Abdullah Al-Wardi  
Associate Professor of  
Jurisprudence and its Principles,  
Islamic University of Minnesota

## ملخص البحث

يتناول هذا البحث ضبط مفهوم الظروف المشددة في الفقه الإسلامي مقارنة مع ما هي عليه في القانون الوضعي، كما يبين مفهوم الجريمة وتقسييمها في الفقه والقانون، ثم يسلط الضوء على ما تمتاز به الشريعة الإسلامية من ضبطٍ للظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة، بحيث تمتاز عن الظروف التي تغير من مقدار العقوبة، وخلص البحث إلى نتائج مهمة أبرزها تميز التشريع الإسلامي عن القوانين الوضعية بضبط المصطلحات واستيعاب الأحكام لجميع التغيرات، وقدرتها على الاستجابة للمستجدات.

**الكلمات المفتاحية:** الظروف المشددة، الجريمة، الحدود.

## Abstract

This research deals with controlling the concept of aggravating circumstances in Islamic jurisprudence compared to what they are in positive law. It also explains the concept of crime and its division in jurisprudence and law. Then, it sheds light on what characterizes Islamic law in terms of controlling aggravating circumstances that change the description of the crime, so that it is distinguished from Circumstances that change the amount of punishment, and the research reached important results, the most prominent of which is the distinction of Islamic legislation from statutory laws by controlling terminology, the provisions' assimilation of all changes, and their ability to respond to developments.

**key words:** Aggravating circumstances, crime, borders.



## مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:  
فإن علم الفقه من أنبل العلوم، لشرفه في ذاته، وصلته بالواقع اليومي للناس، وحاجة الناس تتكرر إليه في معاشهم ومآلهم..

### أهمية البحث:

تتبع أهمية البحث من ضرورة كشف جواهر التشريع الإسلامي وبيان شرفه ومكانته في تحقيق العدل والمساواة بين الناس، لا سيما في نظام الشريعة الإسلامية الجزائي من خلال إظهار مزاياه وكمالاته ومقارنتها بالقانون الوضعي العاجز عن تلبية الحاجات والاستجابة للتغيرات، حيث إن موضوع بحثنا يدور حول ظروف الجريمة وأثرها في تغيير وصف الجريمة. وأهمية البحث تكمن وراء مشكلته، ومشكلة البحث تتمحور حول «تغيير وصف الجريمة»، فالجريمة في الشريعة الإسلامية لها درجات، وهذه الدرجات تصيّر الجريمة -من الأقوى إلى الأضعف- أنواعاً ثلاثة وهي: الحرابة، والحدود، والتعازير، ولكل جريمة ظروف تمنحها وصفاً يجعلها من قبيل أحد هذه الأنواع، ولكل نوع من الجرائم الثلاثة عقوبة لا تتجاوزها. فدراستنا هذه تبحث في تلك الظروف التي تغير وصف الجريمة، ولا تتعلق من قريب أو بعيد بالعقوبة المترتبة عليها، تشديداً، أو تضييلاً، لأن دراسة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة قُتِلَ بحثاً من قبل الدارسين.

فدراستي هذه نظريةٌ تستهدف المحكّمين والمنظرين لمفهوم الجرائم وأنواعها، حيث أنها تكشف الغطاء عن عظمة التشريع الإسلامي ومرونة معاييرها في ضبط الظروف والأحوال التي تتعلق بالجناية لفرزها ومنحها درجة تليق بخطورة الجريمة أو الجناية، ومن ثم ما يترتب عليها من عقوبات، بخلاف ما عليه القوانين الوضعية المنسمة بجمود المعايير، وعدم استجابتها للمتغيرات.

في حين أن الجريمة بعد وقوعها وتبلور نوعها: حراسة أو حدوداً أو تعازير وهو موضوع دراستي، ينتقل الأمر إلى القاضي للنظر في ظروف تلك الجريمة المعروف نوعها؛ لتشديد أو تخفيف العقوبة على الجاني، وهذا القسم تناولته الدراسات السابقة.

## تساؤلات البحث:

يجيب البحث عن التساؤلات التالية:

- 1 ما مفهوم الظروف المشددة في الشريعة والقانون؟
- 2 ما مفهوم الجريمة وما مراتبها في الشريعة والقانون؟
- 3 ما العناصر الموضوعية الأساسية المكونة لنوع كل جريمة حسب مراتبها؟
- 4 ما هي الظروف المشددة المغيرة من وصف الجريمة في الشريعة الإسلامية؟
- 5 ما الفرق بين الظروف المغيرة من وصف الجريمة، والظروف المشددة أو المخففة للعقوبة؟

## أهداف البحث:

- 1 بيان مفهوم الظروف المشددة في الشريعة والقانون.
- 2 بيان مفهوم الجريمة وما مراتبها في الشريعة والقانون.
- 3 دراسة العناصر الموضوعية الأساسية المكونة لنوع كل جريمة حسب مراتبها.
- 4 الكشف عن الظروف المشددة المغيرة من وصف الجريمة في الشريعة الإسلامية.
- 5 بيان الفرق بين الظروف المغيرة من وصف الجريمة، والظروف المشددة أو المخففة للعقوبة.

## حدود البحث:

البحث يتناول الظروف المشددة المغيرة من وصف الجريمة فقط، وهي



العناصر الأساسية والجوهرية الموضوعية التي ستكون نوع الجريمة، ولا يتطرق إلى الظروف المشددة المغيرة للعقوبة والتي كثر تناولها من قبل الباحثين.

### منهجي في البحث:

يعتمد منهجي في البحث على المنهج الاستقرائي التحليلي، والمنهج الوصفي، حيث أقوم بتتبع الجرائم من حدود وتعازير من كتب الفقه الإسلامي، وتحليلها وبيان توصيفها، واستنتاج الظروف المشددة المغيرة لوصف الجريمة.

### الدراسات السابقة:

بعد البحث والتتبع وقفت على بعض الرسائل العلمية التي تحدثت عن ظروف الجريمة أبرزها:

**الدراسة الأولى:** الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، للباحث ناصر علي الخليفي، ط ١، ١٩٩٢م.

تضمن هذه الدراسة خمسة فصول، بحث من خلالها عن الظروف وتقسيماتها، من الظروف المشددة والمخففة، وركز في الظروف المشددة على أقسام العود، بشكل موجز، وتوسع في الظروف المخففة؛ لأنها محور بحثه. وتحدث عن آثار الظروف المشددة والمخففة، وبين من خلالها أثر الظروف على وصف الجريمة والعقوبة، والمساهمين في الجريمة، وقارن بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، في الظروف المشددة والمخففة وكل ذلك في عقوبة التعزير.

وتختلف دراستي عن دراسته حيث تناولت الظروف المغيرة لوصف الجريمة، وهو تكلم عن الظروف المغيرة لمقدار العقوبة، كما تشمل دراستي في غالبها الحدود، بينما تختص دراسته في التعازير.

**الدراسة الثانية:** نظرية ظروف الجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائي، للباحث لريد محمد أحمد، قدمت كرسالة دكتوراه في كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية في جامعة



وهران، سنة ٢٠٠٨م.

وتناول فيها الباحث بشكل أساس عن مفهوم ظروف الجريمة وطبيعتها، وأقسامها، وأثرها، ولم يتطرق إلى أثر الظروف في تغيير وصف الجريمة، في حين أن دراستي تتناول من جملة الظروف فقط تلك الظروف المشددة التي تغير بشكل أساس وصف الجريمة.

**الدراسة الثالثة:** العقوبة المشددة في الفقه الإسلامي ومقارنتها بالقانون، للباحثة رلى محمد محمود الننتشة، قدمت كرسالة ماجستير في القضاء الشرعي، في جامعة الخليل، سنة ٢٠١٣م.

وتناولت الباحثة في الفصل الأول: بيان حقيقة العقوبة المشددة، والحكمة منها، ثم تناولت في الفصل الثاني تشديد العقوبة من خلال السياسة الشرعية، أما الفصل الثالث فقد تحدثت فيه عن تشديد العقوبة، في الحدود والقصاص والدية والتعزير، ثم عالجت في الفصل الرابع: موضوع الأسباب والظروف التي تشدد فيها العقوبة ثم كان الفصل الأخير من الرسالة: عن بعض الجرائم، التي يمكن أن تشدد فيها العقوبة.

وتختلف دراستي عن هذه الدراسة بشكل أساس، حيث تناولت الظروف المغيرة لوصف الجريمة بغض النظر عن العقوبات وظروفها.

**الدراسة الرابعة:** أثر الظروف في تخفيف العقوبة، للباحث محمد عبد المنعم عطيه دراغمة، رسالة ماجستير، في قسم الفقه والتشريع، بجامعة النجاح الوطنية، في فلسطين، سنة ٢٠٠٥م.

تناول فيها الباحث كغيرها من الدراسات السابقة مفهوم الجريمة والظروف، ثم بين أنواع الظروف المخففة للعقوبة، المتعلقة بالجاني والمجني عليه، وبالجنائية.

وتختلف دراستي عن هذه الدراسة اختلافاً محورياً، فدراستي تتناول العناصر الأساسية والموضوعية التي تمنح الجريمة نوعها الخاص بها، حراة أو حدوداً أو تعازير، وهذه العناصر الموضوعية هي الظروف الجوهرية المكونة للجريمة، ولا أتناول ما يترتب على نوعية الجريمة من عقوبات. فمثلاً مسألة الشبهة، تناولها الباحث من قبيل كونها ظرفاً مخففاً للعقوبة، فبعد أن ثبتت الجنائية على الجاني، واكتشف القاضي



أن هناك شبهة في ثبوت ارتكاب الجريمة سواء من قبل الشهود، أو الإثبات ونحو ذلك، اقتضى ذلك تخفيف العقوبة، في حين أن دراستي تناولت الشبهة كونها ظرفاً يغير وصف الجريمة من رتبة الحد (الزنا) إلى التعازير، وذلك إذا ثبت أن الواطئ وطأ امرأة بينها وبين الجاني شبهة الزوجية أو ملك اليمين؛ فهذا الظرف يمنع تسمية الجناية بالزنا، ويجعلها معصية تقتضي التعزير، وهكذا بقية المسائل.

## تقسيمات البحث:

قسمت بحثي هذا إلى مقدمة وفصلين، وخاتمة وفهارس، كالتالي:  
**المقدمة:** ذكرت فيها أهمية البحث وحدوده، ومنهجي فيه، وتساؤلاته، وأهدافه.

**الفصل الأول:** مفهوم الظروف المشددة ومراتب الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. وفيه مبحثان:

**المبحث الأول:** تعريف الظروف المشددة في الشريعة والقانون.

**المبحث الثاني:** الجريمة ومراتبها في الفقه الإسلامي والقانون.

**الفصل الثاني:** الظروف المشددة المغيرة من وصف الجريمة. وفيه مبحثان:

**المبحث الأول:** جرائم الاعتداء على حق من الحقوق الخالصة لله تعالى.

**المبحث الثاني:** جرائم الاعتداء على حق يغلب فيه حق العباد.

**المبحث الثالث:** جرائم الاعتداء على حق يشترك فيه حق لله تعالى وحق العباد.

**الخاتمة:** وفيها أبرز النتائج.

**الفهارس:** وفيه فهرس المصادر والمراجع، وفهرس الموضوعات.

## الفصل الأول

# مفهوم الظروف المشددة ومراتب الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يعد مصطلح الظروف المشددة من مستحدثات الفقه الجنائي في القانون الوضعي، غير أن مضمونه ومقتضاه سابق في الفقه الإسلامي تحت مفهوم القرائن والسياسة الشرعية، وتغليظ العقوبة، ومفهوم شروط تحقق الجريمة وأركانها.

### المبحث الأول: تعريف الظروف المشددة في الشريعة والقانون:

الظرف لغةً: الوعاء، والجمع ظُروف مثل فُلُس وفُلُوس<sup>(١)</sup>. قال ابن فارس: «الظاء والراء والفاء كلمة كأنها صريحة. يقولون: هذا وعاء الشيء وظرفه، ثم يسمون البراعة ظرفاً، وذكاء القلب كذلك. ومعنى ذلك أنه وعاء لذلك»<sup>(٢)</sup>.

### المطلب الأول: مفهوم الظرف المشددة قانوناً:

يمكن تعريف ظروف الجريمة في القانون: بأنها عبارة عن الأحوال، التي وقعت فيها الجريمة، والتي قد تغير من وصف الجريمة، أو من طبيعتها، أو قد تغير في العقوبة<sup>(٣)</sup>. وعُرِّفت أيضاً بأنها: مجموعة من الوقائع المعدلة للأثر القانوني المترتب على الجريمة بالتشديد أو بالتخفيف، فهي تؤثر في مقدار العقاب تشديداً أو تخفيفاً<sup>(٤)</sup>.  
فظروف الجريمة من حيث طبيعتها تتميز إلى نوعين مادية وشخصية، ومن حيث أثرها تنقسم إلى مشددة ومخففة:

(١) المصباح المنير، الفيومي، ٣٨٤/٢، (ظرف).

(٢) مقاييس اللغة، ابن فارس، ٤٧٥/٣، (ظرف).

(٣) قانون العقوبات، القسم العام، محمد زكي، ص ١٢٤.

(٤) النظرية العامة في ظروف الجريمة، عادل عازر، ص ٢٩.





## فمن حيث طبيعة الظروف:

**أولاً:** ظروف مادية؛ تدخل في تكوين الجريمة، فتغير من وصفها، وتعد من أركانها، كجريمة السرقة إذا أضيف لها الإكراه أو حمل السلاح، فالعقوبة هنا مختلفة عن العقوبة في السرقة العادية.

**ثانياً:** ظروف شخصية؛ تتصل بشخص الجاني، وتغير من العقوبة الواقعة عليه، ولا تدخل في أركان الجريمة، كاعتبار العود ظرفاً يستدعي تشديد العقوبة، واعتبار صغر السن ظرفاً يستدعي تخفيف العقوبة (٥).

**أما الظروف من حيث تأثيرها؛** فهي مشددة ومخففة، والظروف المشددة للعقوبة، هي عبارة عن عناصر أو وقائع حددها القانون لها صلة بالجريمة أو الجاني، تضاعف من جسامته الجريمة وشدتها بسبب خطورة فاعلها، الأمر الذي يستتبع تشديد العقوبة المقررة للجريمة إلى أكثر من حدّها الأعلى المحدد في القانون (٦).

أما الظروف المخففة للعقوبة، فهي عناصر أو وقائع عرضية وتبعية، تضعّف من جسامته الجريمة بسبب ضآلة خطورة فاعلها، الأمر الذي يستتبع تخفيف العقوبة المقررة للجريمة إلى أقل من حدّها الأدنى، أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة (٧).

وأوضحت المادة (٥١) من قانون العقوبات العراقي، أن الظروف المادية المشددة أو المخففة تسري على كل من أسهم في ارتكاب الجريمة فاعلاً كان أو شريكاً بصرف النظر عن مدى علمه بها، أما الظروف المشددة الشخصية فلا تسري على غير صاحبها إلا إذا كان عالماً بها، أما الظروف الأخرى فلا تسري إلا على صاحبها سواء أكانت ظرفاً مشددة أم مخففة.

وبما أن بحثنا عن الظروف المشددة فيقصد بها عند القانونيين: الأسباب التي تستدعي تشديد العقوبة، أو «الحالات والأفعال الموضوعية والشخصية التي تؤثر أو يمكن أن تؤثر في تشديد العقوبة للجريمة المرتكبة» (٨).

(٥) شرح قانون العقوبات، محمد علي الحلبي، ص ٩٩.

(٦) الأحكام العامة في قانون العقوبات، ماهر عبد شويش، ص ٤٨٤.

(٧) موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، القسم الثاني، الجريمة الدولية، الجزء ١١، ص ١٤٤.

(٨) القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، أكرم نسات إبراهيم، ص ٣٥٢.

وتنقسم هذه الظروف إلى ظروف مشددة قانونية؛ متى توافرت في الجريمة التزم القاضي بتشديد عقوبتها، وهي بهذا الاعتبار تعد من وسائل التفريد التشريعي للعقاب. وظروف مشددة قضائية؛ متى توافرت في الجريمة جاز للقاضي تشديد عقوبتها، وهي بهذا الاعتبار تعد من وسائل التفريد القضائي للعقاب<sup>(٩)</sup>. والظروف المشددة في كل الأحوال على نوعين: ظروف مشددة عامة، وظروف مشددة خاصة.

**أ- الظروف المشددة العامة:** هي تلك الظروف التي ينص عليها القانون ويسري التشديد فيها على جميع الجرائم، أي يتسع نطاقها ليشمل جميع الجرائم أو أغلبها، كارتكاب الجريمة بباطل دنيء، أو ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف إدراك المجني عليه أو عجزه عن المقاومة أو في ظروف لا تمكّن الغير من الدفاع عنه، أو استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة أو التمثيل بالمجني عليه، وظرف العود... الخ<sup>(١٠)</sup>.

**ب- الظروف المشددة الخاصة:** هي تلك الظروف التي ينص عليها القانون والتي لا يسري التشديد فيها سرياً عاماً على جميع الجرائم، بل إنها خاصة بجريمة معينة، كالظروف المشددة الخاصة بجرائم السرقة والقتل والاعتداء على الموظفين... الخ<sup>(١١)</sup>. وموضوع بحثنا يقتصر على الظروف المشددة المغيرة لوصف الجريمة فحسب، ولا نخوض في الظروف المشددة المغيرة للعقوبة.

## المطلب الثاني: مفهوم الظروف المشددة في التشريع الإسلامي:

لا يوجد في الفقه الإسلامي مصطلح الظروف المشددة كما هو موجود عند القانونيين، غير أن للفقه الإسلامي مصطلحاته وضوابطه وقواعده الخاصة المستمدة من المصادر التشريعية الأساسية والفرعية. ولو نظرنا في الفقه الإسلامي لوجدنا ما يشبه الظروف المشددة عند القانونيين من بعض الجوانب؛ كالإكراه، وتغليظ الجريمة، والقرينة على

(٩) القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، أكرم نشأت إبراهيم، ص ٣٥٣.

(١٠) انظر: القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، أكرم نشأت، ص ٣٥٢، شرح قانون العقوبات/ القسم الخاص، فخري عبد الرزاق، ص ٤٦٨.

(١١) انظر: المبادئ العامة في قانون العقوبات، علي الخلف، وسلطان الشاوي، ص ٤٤٦.



الفعل وملابسات الجريمة التي تتعلق بالجاني أو المجني عليه أو الآلة أو الزمان والمكان...إلى غير ذلك مما يسميه المعاصرون الظروف المشددة للعقوبة، غير أن الشريعة الإسلامية تعد الظرف نفسه جريمة مستقلة تقتضي التعزير حسب اجتهاد القاضي، كما يعد قرينة على العمل يستفاد منها مدى تناسب العقوبة مع الجريمة لمقصد شرعي وهو ردع الجاني وغيره عن الجناية مرة أخرى.

وفي الفقه الإسلامي تعد الظروف تابعة للجريمة وليست من أركانها وهذا في حال الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة، لا في حال الظروف المغيرة لوصف الجريمة، فهي تعد ركناً من أركان الجريمة، لأن مسمى الجريمة لا يصدق عليها ما لم تتحقق، كانتفاء شبهة الزوجية أو الملك في الموطوءة؛ يجعل الفعل زناً ومع وجوده لا يعتبر الوطاء زناً وإن كان محرماً مع العلم به، أما الظرف المغلظ للجريمة كالإحصان مثلاً لا يعد ركناً بل شرطاً لإقامة العقوبة المغلظة، فالزاني سواء كان محصناً أو غير محصن يعد زانياً أي مرتكباً لجريمة ومخالفة شرعية، ولكن الظروف كما سبق ذكره تعد قرينة أو سبباً لتغليظ الجريمة، ومن ثم تغيير درجة العقوبة، فهي عناصر تضاف إلى الجريمة تجعلها ذات درجة عالية في الإجرام وهذا الوصف هو الذي يمنحها إمكانية التشديد في العقوبة (١٢).

قال السرخسي: «وكان المقصود به تغليظ الجريمة؛ لأن الرجم أفدش العقوبات فيستدعي أغلظ الجنايات في الإقدام على الزنا، بعد إصابة الحلال يكون أغلظ، ولهذا لا تشترط العفة عن الزنا في هذا الإحصان بخلاف إحصان القذف؛ لأن الزنا بعد الزنا أغلظ في الجريمة من الزنا بعد العفة» (١٣).

فنحن أمام ثلاثة مفاهيم في أثر الظروف على الجريمة: الأول: تغيير وصف الجريمة، والثاني: تغليظ الجريمة، والثالث: تغليظ العقوبة. فالأول يلزم منه الثاني والثالث، بينما الثاني وهو تغليظ الجريمة لا يلزم منه الأول،

(١٢) انظر: المبسوط، محمد بن أحمد السرخسي، ٤٠/٩، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، ناصر علي الخليلي، ص ٣٣٧، نظرية ظروف الجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، لريد محمد أحمد، ص ٨٦.  
(١٣) المبسوط، السرخسي، ٣٩/٩.

لذلك لا يوصف الوطاء بجريمة الزنا ولو كان الواطئ محصناً ما لم تنتفي شبهة الملك أو الزوجية في الموطوءة، ولا يعد أخذ مال الغير سرقةً ما لم يكن في حرز وهكذا.

ومن هذا المنطلق قال السرخسي رحمه الله تعالى: «الإحصان يغلظ جريمته والرجم عقوبة جريمة مغلظة»<sup>(١٤)</sup>. وقال: «والعقوبة تستحق بكل واحد من الفعلين على حسب الجريمة في الغلظ والخفة»<sup>(١٥)</sup>.

ويتبين لنا بالنسبة للظروف المشددة للعقاب في الفقه الإسلامي، أن هناك ظروفاً تُغيّر وصف الجريمة وتمنحها وصفاً خاصاً يلزم منه عقوبة مغلظة، كالظروف التي تجعل السرقة حراًبةً، والظروف التي تجعل القتل شبهة العمد أو الخطأ قتل عمدي... وهكذا، وهذا موضوع بحثنا. وهناك ظروف قد لا تُغيّر من وصف الجريمة، لكنها تقتضي تشديد العقوبة، مع بقاء وصف الجريمة كما هو، وهو ما كتب فيه كثير من الباحثين.

(١٤) المبسوط، السرخسي، ٤٦/٩.  
(١٥) المرجع السابق، ٣٣/٩.



## المبحث الثاني: الجريمة ومراتبها في الفقه الإسلامي والقانون:

**الجريمة لغة:** من جَرَمَ جَرَمًا من باب ضرب أذنب واكتسب الإثم<sup>(١٦)</sup>. قال ابن فارس: الجيم والراء والميم أصل واحد يرجع إليه الفروع. فالجزم القطع. ويقال لصرام النخل الجرام... ومما يرد إليه قولهم جَرَمَ، أي كسب؛ لأن الذي يحوزه فكأنه اقتطعه. وفلان جريمة أهله، أي كاسبهم... والجريمة: الذنب وهو من الأول؛ لأنه كسب، والكسب اقتطاع<sup>(١٧)</sup>. وجاء في تفسير قوله تعالى: (وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا) [المائدة: ٨]، أي: لا يحملنكم بغض قوم أو لا يكسبنكم، وقوله تعالى: (قُلْ لَّا تُسْأَلُونَ عَمَّا أَجْرَمْنَا) [سبأ: ٢٥] أي: عما اكتسبنا<sup>(١٨)</sup>. والإجرام مصدر أجرم، وهو اقتراف السيئة، قال تعالى: (قُلْ إِنِ افْتَرَيْتُهُ فَعَلَيَّْ إِجْرَامِي) [هود: ٣٥]، أي: عقوبة إجرامي، أو جزاء جرمي وكسبي<sup>(١٩)</sup>. فالجرم يستعمل بمعنى الذنب، ويستعمل بمعنى كسب الآثام.

## المطلب الأول: الجريمة في الفقه الإسلامي وأنواعها:

عرف الماوردي الجريمة بقوله: الجرائم محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بدًّا أو تعزير، ولها عند التهمة حال استبراء تقتضيه السياسة الدينية، ولها عند ثبوتها وصحتها حال استيفاء توجبه الأحكام الشرعية<sup>(٢٠)</sup>. وبنحو ذلك عرفها أبو يعلى الفراء<sup>(٢١)</sup>.

والمحظورات الشرعية هي الأفعال المنهي عنها في الشريعة الإسلامية ورُتِّبَ الشَّارِعُ عَلَىٰ فَعْلَهَا عِقَابًا، أو التروك الواجب فعلها في الشريعة الإسلامية، ورتب الشرع على تركها عقابًا.

ويتبين من ذلك أن الأفعال المأمورة أو التروك المنهية التي لم يرتب الشارع على تركها أو فعلها عقابًا لا تُعَدُّ جريمة، كفعل المكروهات

(١٦) المصباح المنير، المنوفي، ٩٧/١، (جرم).

(١٧) مقاييس اللغة، ابن فارس، ٤٤٦/١، (جرم).

(١٨) المفردات في غريب القرآن، الأصفهاني، ص ١٩٣.

(١٩) الوجيز للواحد، ٥١٩/١.

(٢٠) الأحكام السلطانية، علي بن محمد الماوردي، ص ٣٢٢.

(٢١) الأحكام السلطانية، الفراء، ص ٢٥٧، وانظر: تحرير السلوك في تدبير الملوك، ص ٥٧.

التنزيهية وترك المندوبات، إذ أن المندوب هو ما طلب الشارع فعله طلباً غير جازم، أو هو طلب الفعل مع عدم المنع من الترك لعدم الإشعار بالعقاب (٢٢).

والمكروه وهو ما طلب الشارع تركه طلباً غير جازم، أو هو طلب الترك مع عدم المنع من الفعل (٢٣).

وفاعل المكروه تنزيهًا، وتارك المندوب لا يستحق عتابًا ولا ذنبًا ولا إثمًا، لكنه فعَل غير الأولى، وقال جمهور الأصوليين بأنه يستحق العتاب.

### أنواع الجريمة في الفقه الإسلامي:

تتدرج العقوبة في الفقه الإسلامي بتدرج الجرم قوة وضعفاً، وبحسب تأثيره على مسيرة المجتمع، ومدى إخلاله بأمنه واستقراره وإعاقته لمعاني الخير، فمنهم من يقسمها تقسيماً ثنائياً، الحدود والتعازير، ومنهم من يقسمها إلى: الحدود، والقصاص، والتعزير، وإني أقسمها إلى الحرابة، والحدود، والتعزير، وهذا التقسيم مشى عليه الشيخ حسن الشاذلي (٢٤) ، لأن القصاص من ضمن الحدود عند الجمهور من حيث تقديره من قبل الحق جل وعلا، وإن كان حقاً للعبد، ولا يتميز عن غيره من الحدود إلا في بعض الفروقات كقابلية القصاص للعفو، والإرث، والشفاعة، إلى غيرها من الفروقات في جانب الإثبات والشهادة، غير أن الحرابة وإن كانت من الحدود فهي جريمة في منتهى الغلظة، وتحتاج إلى عقوبة غاية في الردع، فكانت أعلى أنواع الجرائم، بحيث ترتقي إليها جرائم الحدود والتعزيرات إذا توافرت الظروف المقتضية ذلك.

### أولاً: جرائم الحرابة:

الحرابة لغةً: بكسر الحاء مصدر من كَارَبَ، يُكَارِبُ، مُكَارِبَةٌ، وَجِرَابَةٌ: أي قاتله وسلبه، والحرب نقيض السلم (٢٥).

والحرابة في الاصطلاح عند أكثر الفقهاء هي البروز لأخذ مال، أو لقتل، أو لإرعاب على سبيل المجاهرة مكابرةً، اعتماداً على القوة مع البعد عن الغوث، وزاد المالكية محاولة الاعتداء على العرض مغالبة (٢٦).



وجاء في المدونة: من كابر رجلا على ماله بسلاح أو غيره في زقاق أو دخل على حريمه في المصر حكم عليه بحكم الحرابة (٢٧).  
ومن ذلك يتبين لنا أن الاعتداء ومغالبة ومجاهرة على الضروريات الخمس التي جاءت الشرائع لحفظها والعناية بها وهي: حفظ الدين والنفس والعرض والعقل والمال، يعد من أعلى مراتب الجريمة في الفقه الإسلامي وهو الحرابة والإفساد في الأرض، فيقتضي أشد العقوبات، لأن المشرع الحكيم وضع أعلى العقوبات لأعلى الجرائم وأشدّها خطرا على المجتمع، لذا يصنف كثير من الباحثين والعلماء هذه الجريمة من الجرائم المهددة لأمن المجتمع والدولة.

وسمى القرآن الكريم هذه الجناية «محاربة لله ولرسوله»؛ إظهارا لبشاعتها وشدّة آثارها على المجتمع، فقال تعالى: (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ جِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْأُخْرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ) [المائدة: ٣٣].

فالعقوبة المنصوص عليها في آية المحاربة هي المهيمنة على كل الجرائم التي تشكل خطورة على المجتمع، الجرائم التي تجاوزت الاعتبارات والظروف العادية، فجريمة أخذ المال خفية لها حد السرقة، وأما أخذه مكابرة وقهرا وغلبة، فيجب أن تكون له عقوبة أشد، وهي عقوبة المحاربة.

وكذلك جريمة الزنا، لها حد مقرر في حالة الاختيار، وأما إذا تمت بالقهر والغلبة والقوة، فيجب أن تكون لها عقوبة أشد، وهي عقوبة المحاربة، فيقتل الزاني «أو الزانية» مطلقا محصنا أو غير محصن عند جمع من الفقهاء، لذلك هي أعلى مراتب الجريمة في الشريعة الإسلامية وإن كان غالب الفقهاء يدرجون الحرابة من ضمن جرائم الحدود، غير أن تغليظها

(٢٢) كشف الأسرار، علاء الدين البخاري، ٣٠٠/٢، البحر المحيط، الزركشي، ٣٧٧/١.

(٢٣) انظر: البرهان للجويني، ١٠٢/١، كشف الأسرار، البخاري، ٣٣٢/٢، البحر المحيط، الزركشي، ٣٩٣/١.

(٢٤) انظر: الجنايات في الفقه الإسلامي، حسن الشاذلي، ص ٤٣، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، أبو زهرة، ص ٤٢.

(٢٥) لسان العرب، ابن منظور، ٣٠٢/١، (حرب).

(٢٦) بدائع الصنائع، الكاساني، ٩٠/٧، شرح حدود ابن عرفة، ص ٥٠٣، أسنى المطالب، زكريا الأنصاري، ١٥٤/٤، المغني، ابن قدامة، ٢٨٧/٨.

(٢٧) جواهر الإكليل، ٢٩٤/٢.

وشدتها يجعلها في مرتبة أعلى من حيث ترتيب الجرائم لجسامتها، حيث ترتقي إليها جرائم الحدود والتعازير، فلا يصح إلا أن تكون هي أعلى مراتب الجريمة.

قال الشيخ محمد أبو زهرة: «هذه إحدى الجرائم التي تكون عقوبتها حداً من حدود الله سبحانه وتعالى، وهي في حقيقتها تتلاقى فيها جرائم ثلاث مزدوجة، يبنى بعضها على بعض، فهي تتضمن في جملتها معنى من معاني التمرد على الولاية العامة، والمجاهرة بالإجرام، وتتضمن جريمة ثانية وهي الاتفاق الجنائي... وفيها جرائم أخرى ثلاث فوق هاتين الجريمتين المحدودتين وهي جرائم القتل وسلب الأموال، وقد يكون فيها هتك للأعراض» (٢٨).

### ثانياً: جرائم الحدود:

الحد لغة: المنع، ولذا سمي البواب حداً لمنعه الناس عند الدخول، وسميت العقوبات حدوداً، لكونها مانعة من ارتكاب أسبابها، وحدود الله: محارمه؛ لأنها ممنوعة، بدليل قوله تعالى: (تلك حدود الله فلا تقربوها) [البقرة: ١٨٧ / ٢] وحدود الله أيضاً: أحكامه أي ما حده وقدره، فلا يجوز أن يتعداه الإنسان، وسميت حدوداً؛ لأنها تمنع عن التخطي إلى ما وراءها، بدليل قوله تعالى: (تلك حدود الله فلا تعتدوها) [البقرة: ٢٢٩ / ٢] (٢٩).

والحد في الشرع في اصطلاح الحنفية: عقوبة مقدرة واجبة حقاً لله تعالى، فلا يسمى التعزير حداً؛ لأنه ليس بمقدر، ولا يسمى القصاص أيضاً حداً؛ لأنه وإن كان مقدرًا، لكنه حق العباد، فيجري فيه العفو والصلح، وسميت هذه العقوبات حدوداً؛ لأنها تمنع من الوقوع في مثل الذنب (٣٠).

والمراد من كونها حقاً لله تعالى: أنها شرعت لصيانة الأعراض والأنساب والأموال والعقول والأنفس عن التعرض لها. غير أن بعض هذه الحدود كحد الزنا وشرب الخمر حق خالص لله تعالى، أي حق للمجتمع، وبعضها

(٢٨) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، أبو زهرة، ص ٧٦.  
(٢٩) انظر: مادة (حد) في القاموس المحيط، الفيروز آبادي، والمصباح المنير، أحمد بن محمد الفيومي.  
(٣٠) بدائع الصنائع، الكاساني، ٣٣٧.





الآخر مثل حد القذف فيه حق لله، وحق للعبد، أي أنه يشترك فيه الحق الشخصي والحق العام (٣١).

والحد في اصطلاح الجمهور غير الحنفية: عقوبة مقدرة شرعاً، سواء أكانت حقاً لله أم للعبد (٣٢). فيدخل ضمنها القصاص، لأنه عقوبة مقدرة شرعاً.

واتفق الفقهاء على أن ما يطبق على جريمة كل من الزنا والقذف، والسكر، والسرقه، وقطع الطريق يعتبر حداً، واختلفوا فيما وراء ذلك على حسب اختلافهم في مفهومه:

### - مذهب الحنفية في المشهور:

الحد عندهم خاص بالعقوبة المقدرة المقررة حقاً لله تعالى، أي لصالح الجماعة، وهي خمسة أنواع: حد السرقة وحد الزنا وحد الشرب وحد السكر وحد القذف. فأدخلوا حد الحرابة في حد السرقة، وفرقوا بين حد الخمر (ماء العنب النيء المتخمر)، وحد السكر للأشربة المسكرة المتخذة من غير العنب كالشعير والذرة والعسل ونحوها، وأما قطع الطريق فهو داخل تحت مفهوم السرقة بالمعنى الأعم (٣٣).

### - مذهب الجمهور:

ذهبوا إلى إطلاق لفظ الحد على كل عقوبة مقدرة، سواء أكانت مقررة رعاية لحق الله تعالى أم لحق الأفراد، وهي سبعة أنواع، منها القصاص وحد الردة.

ويرى المالكية أن الحدود سبعة، فيضيفون إلى المتفق عليه الردة والبغي، في حين يعتبر بعض الشافعية القصاص أيضاً من الحدود، حيث قالوا: الحدود ثمانية وعدوه بينها (٣٤).

### ثالثاً: جرائم التعزير:

التعزير لغة: مصدر عَزَرَ من العَزْر، وهو الرد والمنع، ويقال: عَزَرَ أخاه

(٣١) الميسوط، محمد بن أحمد السرخسي، ٣٦/٩.

(٣٢) انظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ٣٣٠/٢، مغني المحتاج، الشربيني، ٤٦٠/٥، المغني، ابن قدامة، ٣٤/٩.

(٣٣) انظر: الميسوط، السرخسي، ٣٦/٩، بدائع الصنائع، الكاساني، ٣٤٧.

(٣٤) انظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ٣٣١/٢، مغني المحتاج، الشربيني، ٤٦١/٥، المغني، ابن قدامة، ٣٥/٩.

بمعنى: نصره، لأنه منع عدوه من أن يؤذيه، ويقال: عززته بمعنى: وقزته،  
وأيضاً: أدبته، فهو من أسماء الأضداد.  
وسميت العقوبة تعزيراً، لأن من شأنها أن تدفع الجاني وترده عن ارتكاب  
الجرائم، أو العودة إليها (٣٥).

**والتعزير اصطلاحاً:** هو عقوبة غير مقدرة شرعاً، تجب حقاً لله، أو لآدمي،  
في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة غالباً (٣٦).

وقال الماوردي: «التعزير: تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود،  
ويختلف حكمه باختلاف حاله وحال فاعله، فيوافق الحدود من وجه أنه  
تأديب استصلاح وزجر، يختلف بحسب اختلاف الذنب (٣٧).

واتفق جمهور الفقهاء: على أن الأصل في التعزير أنه مشروع في كل  
معصية لا حد فيها، ولا كفارة، ويختلف حكمه باختلاف حاله وحال فاعله،  
والتعزير مشروع لردع الجاني وزجره، وإصلاحه وتهذيبه (٣٨).

قال الزيلعي: «لما ذكر الحدود وهي الزواجر المقدرة شرعاً في الزواجر  
غير المقدرة إذ هو محتاج إليه لدفع الفساد كالحدود، وهو تأديب دون  
الحد وأصله من العزر بمعنى الرد والردع وهو مشروع بالكتاب والسنة  
وإجماع الأمة» (٣٩).

وقال ابن قدامة: «والتعزير فيما شرع فيه التعزير واجب، إذا رآه الإمام»  
(٤٠).

أما الكتاب فقوله تعالى: (وَاضْرِبُوهُنَّ) النساء: ٣٤، وأما السنة: فقول  
النبي ﷺ: «وأنفق على عيالك من طولك، ولا ترفع عنهم عصاك أدباً  
وأخفهم في الله» (٤١)، وقول النبي ﷺ: «لا يجلد أحدٌ حداً فوق عشرة أسواط  
إلا في حد من حدود الله تعالى» (٤٢).

(٣٥) انظر مادة (عزر) في قاموس المحيط، الفيروز آبادي، ٤٣٩/١. والمصباح المنير، الفيومي، ٤٠٧/٢.  
(٣٦) انظر: الميسوط، السرخسي، ٣٦/٩، تبيين الحقائق، الزيلعي، ٢٠٧/٣، الأحكام السلطانية، الماوردي، ص ٣٤٤، الأحكام السلطانية، محمد بن  
الحسين أبو يعلى الفراء، ص ٢٧٩.  
(٣٧) الأحكام السلطانية، الماوردي، ص ٣٤٤.  
(٣٨) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ٢٠٧/٣، تبصرة الحكام، ابن فرحون، ٢٨٧/٢.  
(٣٩) تبيين الحقائق، الزيلعي، ٢٠٧/٣.  
(٤٠) المغني، ابن قدامة، ١٧٨/٩.

(٤١) أخرجه أحمد في المسند، ٣٩٢/٣٦، رقم ٢٢٠٧٥/٢، والطبراني في الكبير، ٨٢/٢٠، رقم ١٥٦/١، وأبو نعيم في الحلية، ٣٠٦/٩، وذكره المنذري في  
الترغيب (١٩٦/١) وقال: «إسناده أحمد صحيح لو سلم من الانقطاع، فإن عبد الرحمن بن جبير بن نفير لم يسمع من معاذ»، وبنحوه ذكر الهيثمي  
في المجمع (٤/ ٢١٥).  
(٤٢) أخرجه مسلم، كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، ١٢٦/٥، رقم ١٧٠/٧.



وحكى الزيلعي الإجماع على ذلك فقال: اجتمعت الأمة على وجوبه -أي التعزير- في كبيرة لا توجب الحد أو جناية لا توجب الحد<sup>(٤٣)</sup>.  
والزجر معناه: منع الجاني من معاودة الجريمة، ومنع غيره من ارتكابها، ومن ترك الواجبات، كترك الصلاة والمماثلة في أداء حقوق الناس<sup>(٤٤)</sup>.  
أما الإصلاح والتهذيب فهما من مقاصد التعزير، كما بين ذلك الزيلعي والماوردي بأن التعزير ليس لأجل التعذيب، أو إهدار الآدمية، أو الإلتلاف، حيث لا يكون ذلك واجباً، وفعل المعزّر مقيد بشرط السلامة.

### المطلب الثاني: الجريمة في القانون الوضعي وأنواعها:

عرف بعض فقهاء القانون الجريمة بأنها «الواقعة التي ورد بتحريمها نص جنائي -إذا أحدثها- في غير حالات الإباحة المقررة قانوناً شخصاً مسئولاً جنائياً»<sup>(٤٥)</sup>.

وفي فرنسا عرفها الفقيه القانوني «سويار» بأنها: واقعة يجزّمها القانون ويسمح بتوقيع العقاب على مرتكبيها، وعرفها «ديسمون»: بأنها واقعة مادية محددة معاقب عليها بواسطة قانون العقوبات، ولا يمكن أن تكون مبررة بوصفها ممارسة لحق أو أداء لواجب<sup>(٤٦)</sup>.  
وتتفق الشريعة مع القوانين الوضعية الحديثة في تعريف الجريمة، فهذه القوانين تعرف الجريمة بأنها: إما عمل يجرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون، ولا يعتبر الفعل أو ترك جريمة في نظر القوانين الوضعية إلا إذا كان معاقباً عليه طبقاً للتشريع الجنائي<sup>(٤٧)</sup>.

### أنواع الجريمة في القانون الوضعي:

الجرائم من حيث جسامة العقوبة المقررة لها، أو عدم جسامتها قسمها التقنين الجنائي الوضعي إلى ثلاثة أقسام: جنایات، وجُنَح، ومخالفات.  
وهو ما قرره القانون المصري في المادة ٩/، ومثله العراقي في المادة

(٤٣) تبين الحقائق، الزيلعي، ٢٠٧/٣.

(٤٤) انظر: تبصرة الحكام، ابن فرحون، ٢٨٨/٢، كشف القناع، البهوتي، ٧٣/٤.

(٤٥) القانون الجنائي «النظريات العامة» للدكتور علي راشد ص ١٠٦.

(٤٦) نظرية ظروف الجريمة، لريد محمد أحمد، ص ٣.

(٤٧) الأحكام العامة في القانون الجنائي لعلي بك بدوي، ٣٩/١.

٦/، والليبي في المادة /٥٢/، والسوري في المادة /١٧٨/. أما التشريع السوداني فلم يأخذ بفكرة تقسيم الجرائم، وإنما اكتفى في القسم العام من قانون العقوبات بتعداد العقوبات المقررة فيه، ثم وضع لكل جريمة عقوبتها في القسم الخاص منه وذلك حسب جسامتها.

### أولاً: الجنايات:

عرف القانون الوضعي الجنايات بأنها «الجرائم المعاقب عليه بالعقوبات الآتية: الإعدام، الأشغال الشاقة المؤبدة، الأشغال الشاقة المؤقتة، السجن».

كما في المادة /١٠/ من القانون المصري، ويقابله المادة /٨/ عراقي، والمادة /٣٩/ سوري، والمادة /٥٤/ ليبي.

هذا ويختلف مفهوم الجناية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ففي التشريع الإسلامي يترادف مفهوم الجناية مع الجريمة في حقيقة كل منهما وتعني: كل فعل محرم شرعاً واقع على النفس أو المال أو غيرهما<sup>(٤٨)</sup>.

قال الموصلي في الاختيار: «الجناية: كل فعل محذور يتضمن ضرراً، ويكون تارة على نفسه، وتارة على غيره، يقال: جنى على نفسه وجنى على غيره، فالجناية على غيره تكون على النفس وعلى الطرف وعلى العرض وعلى المال، والجناية على النفس تسمى قتلًا أو صلباً أو حرقاً، والجناية على الطرف تسمى قطعاً أو كسراً أو شجاً»<sup>(٤٩)</sup>.

فكل فعل محرم من الشرع «سواء كان في صورته الإيجابية كارتكاب ما نهى عنه الشرع، أو في صورته السلبية كعدم الإتيان بما وجب الإتيان به» يصدر عن الإنسان يسمى جناية، سواء وقع هذا الفعل على آدمي، أو على عرض، أو على دين، أو على غير ذلك مما يعاقب عليه الشرع<sup>(٥٠)</sup>.

وكثيراً ما يعبر الفقهاء عن الجريمة بلفظ الجناية لكن أكثر الفقهاء تعارفوا على إطلاق لفظ الجناية على الأفعال الواقعة على نفس الإنسان أو أطرافه، وهي القتل والجرح والضرب والإجهاض، بينما يطلق

(٤٨) انظر: التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ١٧/١.

(٤٩) الاختيار لتعليل المختار، الموصلي، ٢٢/٥.

(٥٠) الجنايات في الفقه الإسلامي، حسن الشاذلي، ص ٢٣.



بعضهم لفظ الجناية على جرائم الحدود والقصاص<sup>(٥١)</sup>.  
قال منلا خسروا: «الجناية اسم لفعل يحرم شرعا سواء تعلق بمال  
أو نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والأطراف  
وخص الغصب والسرقه بما تعلق بالأموال»<sup>(٥٢)</sup>.  
فأساس الخلاف بين الشريعة والقانون هو أن الجناية في الشريعة  
تعني الجريمة أيأ كانت درجة الفعل من الجسامة، أما الجناية في القانون  
فتعني الجريمة الجسيمة دون غيرها، وهي التي بينها القانون كما سبق.  
**ثانياً: الجُنْح:**

نص القانون الوضعي على أن الجنح هي «الجرائم المعاقب عليها  
بالعقوبات الآتية:  
الجبس الذي يزيد أقصى مدته على أسبوع، الغرامة التي يزيد أقصى  
مقدارها على جنيه مصري».  
كما في المادة /١٠/ من القانون المصري، ويقابله المادة /٧/ عراقي،  
والمادة /٣٧-٣٨/ سوري، والمادة /٥٣/ لبيي.  
**ثالثاً: المخالفات:**

عرف القانون المخالفات بأنها «الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية:  
الجبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع، الغرامة التي لا يزيد مقدارها  
على جنيه مصري»<sup>(٥٣)</sup>.  
يتبين لنا مما سبق أن مفهوم الجرائم في الشريعة الإسلامية أوسع  
مما هي عليه في القانون الوضعي، في حين أن القانون حدد أنواعاً  
محدودة من الجرائم قاصرة عن استيعاب جميع الجرائم الميدانية إلا  
بتشريعات جديدة، لذلك تجد أن الشريعة الإسلامية تستجيب لجميع  
الواقعات والنوازل والمستجدات من ألوان الجنايات والاعتداءات على  
حقوق الآخرين لأنها ذات معايير حية فهي الشريعة الخالدة التي تصلح  
لكل زمان ومكان<sup>(٥٤)</sup>.

(٥١) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ٢٨٦/٨، تبصرة الحكام، ابن فرحون، ٢١٠/٢، الشرح الكبير، ابن قدامة، ٣١٧/٩.

(٥٢) درر الحكام شرح غرر الحكام، ٨٧٢.

(٥٣) كما في المادة /١٢/ من القانون المصري، ويقابله المادة /٩/ عراقي، والمادة /٤١/ سوري، والمادة /٥٥/ لبيي.

(٥٤) انظر كتابنا: «صلاحية الشريعة الإسلامية للاستجابة لتغيرات الواقع»، محمد الوردي، ص ١١ وما بعد.

وكما قلنا في القاعدة المقاصدية: «الشريعة الإسلامية تستجيب للمتغيرات ولا تتغير، وتتجاوب مع المستجدات ولا تتجدد»<sup>(٥٥)</sup>.  
فالقانون الوضعي عاجز عن استيعاب الجرائم لأنه لا يشرّع قواعد عامة ومقاصد تشريعية كما هي في الفقه الإسلامي، فأدى به ذلك إلى تشريع قوانين كلما احتال الناس على القانون، واخترعوا أساليب للإضرار بالآخرين، فتجده يقف عاجزا أمام الأساليب المتنوعة في الإتلافات والأفعال الضارة الالكترونية التي انتشرت في عصرنا بسبب هذا التطور المعرفي الرقمي، بينما الشريعة الإسلامية ثابتة في أصولها ومقاصدها، مرنة في معاييرها التشريعية<sup>(٥٦)</sup>.

(٥٥) الأربعون المقاصدية في الخمسة الضرورية والثلاثة الكلية، بذيل الأربعين الوردية، محمد الوردى، ص ١٩٩.  
(٥٦) انظر: نظرية الإتلاف في الفقه الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، محمد الوردى، ص ٢٦٠.



## الفصل الثاني

### الظروف المشددة المغيّرة من وصف الجريمة

الفقه الإسلامي كما بينا في تعريف الظروف المشددة، ميّز بدقة بين ثلاثة مفاهيم قد تختلط على كثير من الباحثين في مجال الظروف المشددة، وهي: الظروف المغيّرة من وصف الجريمة، والظروف المشددة أو المغلّظة للجريمة، والظروف المشدّدة أو المغلّظة للعقوبة. فغالب من وقفت عليه ممن كتب في الظروف المشددة في الفقه الإسلامي من الطلبة والباحثين لم يميز بين هذه المفاهيم، وخطأ بين الظروف المغيّرة من وصف الجريمة التي هي ركن وعنصر جوهري لتكوين الجريمة، وبين الظروف المغلّظة للجريمة التي تقتضي تغليظ العقوبة.

فتغليظ العقوبة ناتج عن تغليظ الجريمة، وتغليظ الجريمة لا يلزم منه تغيير وصفها، بل اكتسابها أوصافاً وظروفاً تجعلها مغلّظة وتمنحها تشديداً يقتضي تشديد العقوبة، كالإحصان للزاني يلزم منه تغليظ العقوبة من الجلد إلى الرجم مع بقاء الجريمة ضمن جرائم الحدود، فهناك تلازم بين تغليظ العقوبة وتغليظ الجريمة، فالمحصن وغير المحصن يعد في التشريع الإسلامي زانياً ومرتكباً لكبيرة من الكبائر، في حين أن تغيير وصف الجريمة لا يكون إلا بتحقيق عناصر وصفات موضوعية تقوم الجريمة بها، كانتفاء شبهة الزوجية أو الملك في الموطوءة، يجعل الجماع الحاصل بينهما جريمة الزنا، وهي نوع من جرائم الحدود، أما مع وجود الشبهة فلا يُعد الفعل زنيّاً بل فعلٌ محرّم تتراوح رتبة تحريمه بحسب علمه بحرمة الفعل وقصده، إلى غير ذلك من قرائن الفعل، كمن يجامع امرأة يظنها زوجته، أو يجامع زوجته بعد عقده عليها عقداً فاسداً يظنه صحيحاً لذا يثبت فيه النسب والميراث، ولو كان هذا الفعل زنيّاً لما ثبت به النسب والميراث.

إذن هناك ظروف مشدّدة لا تغيّر من وصف الجريمة، لكنها تقتضي

تشديد العقوبة، بمعنى أنها ظروف مُغَيَّرَةٌ للعقاب، مع بقاء وصف الجريمة كما هو، وهو ما كتب فيه كثير من الباحثين<sup>(٥٧)</sup>. وهناك ظروف تُغَيَّر وصف الجريمة وتمنحها وصفاً خاصاً يلزم منه عقوبة مغلظة، كالظروف التي تجعل السرقة حراماً، والظروف التي تجعل القتل شبه العمد أو الخطأ قتل عمداً... وهكذا، وهو موضوع بحثنا، ولم أقف على من كتب في هذه الجزئية، وإن كانت هذه الظروف في حقيقتها هي عنصر أساس موضوعي في كل جريمة من جرائم الحدود يذكرها الفقهاء عند كلامهم عن مفهوم جرائم الحدود كالزنا والسرقة والردة... وكَدَّها وبيان شروطها وأركانها.

### الظروف المشددة المغيرة من وصف الجريمة في القانون الوضعي:

الظروف التي تغير من وصف الجريمة، هي أمور وأحداث ووقائع وأوصاف وتكييفات قرر المشرع ضمها إلى العناصر الموضوعية الأساسية التي يتركب منها الكيان الموضوعي للجريمة الأصلية، فتدخل في تكوينها مكوّنة بذلك أنموذجاً قانونياً جديداً ومعدلاً للأنموذج القانوني الأصلي للجريمة، لكي يتحدد وصفها القانوني بين مجموعة من الجرائم التي تحمل اسماً واحداً، ومثالها السرقة مع حمل السلاح في أثناء الليل، أو سرقة الخادم من مال مخدومه. ويرجع أساس هذا النوع إلى التفريد القانوني (التشريعي) في ضرورة تغاير الجرائم بإضافة عناصر إلى الجريمة الأصلية، إذ إن الصورة الأصلية هي الجريمة البسيطة<sup>(٥٨)</sup>.

والمقصود إذاً بهذه الظروف التي تغير من وصف الجريمة ما ينقلها من وصف إلى آخر، أي هي الظروف التي تضاف إلى النص الأصلي الذي يتضمن الأنموذج الاعتيادي للجريمة بعناصره الموضوعية الأساسية بصفتها عناصر موضوعية إضافية تضيف وصفاً جديداً للنص الأصلي. فالظرف المشدد مثلاً سواء تعلق بزمان ارتكاب الجريمة أم مكانها أم وسيلتها أم كيفيتها، يأخذ حكم الركن في الجريمة ذات العقوبة المشددة،

(٥٧) انظر: الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، ناصر مخلفي، ٣٣٧، نظرية ظروف الجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، لربيد محمد أحمد، ص ٨٦.  
(٥٨) انظر: شرح قانون العقوبات/القسم العام، محمود مصطفى، ص ٣٤، نظرية الغلط في قانون العقوبات، مجيد خضر، ص ٣٢٤.





وبالتالي يتعين إحاطة الجاني علماً صحيحاً به حتى تتسنى مساءلته عنه وتحمل وزره. ولئن كان الظرف المشدد للعقوبة من شأنه تغيير وصف الجريمة إلى وصف آخر، فهو حقا يعد في حكم الركن بالنسبة للجريمة ذات العقوبة المشددة، الأمر الذي لا يعد قصد الجاني معه متوافراً إلا بانصراف علمه إلى الوقائع التي يقوم عليها ذلك الظرف. وهو يكون في حكم الركن، لأن تغيير وصف الجريمة يعد بمثابة إنشاء جريمة جديدة لها عناصرها الإضافية التي تتميز بها عن الجريمة في حالتها الأولى، وهذه العناصر بمثابة أركان جديدة للجريمة الجديدة، ومن دونها تفقد كيائها الجديد وتعود إلى وصفها الأول غير المشدد. وعلى ذلك، يعد حمل السلاح في أثناء ارتكاب السرقة ظرفاً مشدداً يغير من وصفها، ولكن العقوبة المشددة لا توقع على الجاني إلا إذ كان يعلم بأنه يحمل ذلك السلاح، فقد يرتدي السارق معطفاً دس له فيه أحدتهم مسدساً من دون علمه، فيرتكب جريمة السرقة وهو يعتقد بأنه لا يحمل سلاحاً، فإن السارق لا يتحمل هنا إلا عقوبة السرقة البسيطة لا المشددة<sup>(٥٩)</sup>.

وهناك من يقول بأن طبيعة الظرف المشدد تختلف عن طبيعة العنصر الجرمي، إذ إن العنصر الجرمي يدخل في تكوين أركان الجريمة وهو جزء لا يتجزأ منها، في حين يستمد الظرف المشدد - خاصة - كيانه من واقعة معينة أو حالة إضافية تؤدي لدى استجماع الجريمة لها واستيعابها إياها ومرافقتها لها إلى تغيير الوصف القانوني للجريمة كرفع الجنحة إلى جناية، ثم تشديد العقاب تبعاً لذلك. ولا يؤدي الغلط في هذا النوع من الظروف المشددة إلى انعدام الجريمة - كفعل تنفيذي - التي يرد عليها الظرف، وإنما يؤدي ذلك إلى تجريدها من الحالة الموصوفة والمشددة التي صارت عليها بحكم وجود الظرف الإضافي فيها، لأن القصد الجرمي يزول كضابط معنوي لهذا الظرف وده، على حين يظل ذلك القصد قائماً للجريمة المقصودة التي أرادها الفاعل وعناها وعلم بعناصرها، في الصورة الأصلية (البسيطة أو الاعتيادية) لها. بشرط أن لا يكون الفاعل قد تسبب في وجود الظرف المشدد بأن يكون قد أوجد نفسه في مثل

(٥٩) شرح قانون العقوبات/القسم العام، محمود نجيب حسني، ص ٥٦٨.

هذا الظرف نتيجة خطئه وتقصيره، وعندئذ لا يُعذر الجاني في غلظه فيه، لأن الخطأ يجعله في جِلٍّ من الاستفادة من الغلط في الظرف المشدد أو الجهل فيه (٦٠).

أما (أثر) هذه الظروف، فهو يختلف باختلاف حالة ما إذ كان الجاني (فاعلاً) أم (شريكاً)، وذلك لاختلاف الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الشريك عن الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الفاعل الأصلي (٦١). وسوف أتناول في هذا الفصل الظروف المشددة المغيرة لوصف الجريمة في ثلاثة مباحث، المبحث الأول: أذكر فيه الاعتداء على الحقوق الخالصة لله تعالى، والمبحث الثاني أذكر فيه الاعتداء على الحقوق التي يغلب فيها حق العبد، والمبحث الثالث أذكر فيه الاعتداء على الحقوق التي يشترك فيها حق الله وحق العبد.

### المبحث الأول: جرائم الاعتداء على حق من الحقوق الخالصة لله تعالى:

تنقسم الحقوق إلى ما هو حق لله، وما هو حق للعبد، ويراد بحق العبد: ما تعلق به مصلحة خاصة لأحد الأفراد، والمراد بحق الله تعالى غالباً: ما تعلق به نفع العامة، وأنها شرعت لصيانة الأعراض والأنساب والأموال والعقول والأنفس عن التعرض لها، أي ما يندفع به ضرر عام عن الناس، من غير اختصاص بأحد؛ كسائر الحدود بشكل عام، وإن كان من الحدود ما هو متعلق بحق خالص لله تعالى كالردة، وشرب الخمر، والبغي، ومنها وما فيه اشتراك مع حق العبد من وجه ما، كحد القذف، والسرقه، وغيرهما، كما سبق ذكره في تعريف الحدود. والتعزير كذلك منه ما هو حق خالص لله تعالى؛ كتعزير تارك الصلاة، والمفطر عمداً في رمضان بغير عذر، ومن يحضر مجلس الشراب، لأن إخلاء البلاد من الفساد واجب مشروع، وفيه دفع للضرر عن الأمة، وتحقيق نفع عام، وهذا ضابط حق الله تعالى.

وقد يكون لحق الله ولل فرد، مع غلبة حق الله، كندو تقبيل زوجة آخر

(٦٠) انظر: الموسوعة الجزائرية-المجلد الثالث/في الحقوق الجزائرية العامة (الضابط المعنوي والفعل الجرمي)، القاضي فريد الزغبي، ص ٣٨٤ وما بعدها.

(٦١) انظر: نظرية الغلط في قانون العقوبات، مجيد خضر، ص ٣٢٤ وما بعد.



وعناقها، وقد تكون الغلبة لحق الفرد، كما في السب والشتم والمواثبة

(٦٢)

وسأذكر فيما يلي الظروف التي من شأنها أن تغيّر وصف الجريمة حال الاعتداء على حق من الحقوق الخالصة لله تعالى:

### أولاً: الشُّكر من شُرْب المُسكِر:

اتفق الفقهاء على أن شارب الخمر الذي هو عند الحنفية: اسمٌ للنبيء من ماء العنب إذا غلا واشتد، وقذف بالزبد (٦٣). وعند الجمهور: هو اسم لكل شراب مسكر (٦٤)؛ يوجب حد الخمر ويجعل شاربه منتهاكاً لحد من حدود الله تعالى سواء سكر منه أم لا (٦٥).

ومن ثمّ فإن شرب الخمر في نفسه هو ظرف مشدد يُعد انتهاكاً لحد من حدود الله تعالى، في حين يختلف الأمر عند شرب غير الخمر من المسكرات عند الحنفية، فجعلوا السكر من المسكرات غير الخمر ظرفاً مشدداً يصيّر الجريمة هذه حداً من حدود الله تعالى.

وضابط الشُّكر من المُسكِر عند جمهور الفقهاء الذي يلزم ممن يتصف به الحد، فيوصف بأنه سكران، ويغيّر وصف الجريمة حينذاك من التعزير إلى الحد: هو الذي يكون غالب كلامه الهذيان، واختلاط الكلام؛ لأنه هو السكران في عرف الناس وعاداتهم، فإن السكران في متعارف الناس اسم لمن هذى وخلط في كلامه، ولا يعرف ثوبه من ثوب غيره، ولا نعله من نعل غيره، وهو المفتى به عند الحنفية أيضاً (٦٦).

وخالف أبو حنيفة رحمه الله، وشدد في تحقيق الشُّكر، وذهب إلى أن الشُّكر الذي يتعلق به وجوب الحد، والحرمة: هو الذي يزيل العقل، بحيث لا يفهم السكران شيئاً، ولا يعقل منطقاً، ولا يفرق بين الرجل والمرأة، والأرض من السماء؛ لأن الحدود يؤخذ في أسبابها بأقصاها درءاً للحد، لقوله عليه السلام: «ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعا» (٦٧)، وبناء عليه

(٦٢) انظر: المبسوط، السرخسي، ٣٦٧/٩، الأحكام السلطانية، الماوردي، ص ٣٤٦، مغني المحتاج، الشربيني، ١٥٥/٤، الأحكام السلطانية، أبو يعلى، ص ٢٧٩.

(٦٣) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٦٦/٣، الاختيار لتعليل المختار، ١٠٥/٤.

(٦٤) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، ١٠٤/٤، المجموع، النووي، ١١٢/٢٠، المغني، ابن قدامة، ٣٢٣/١٠.

(٦٥) الإقناع في مسائل الإجماع، علي بن محمد ابن القطان، ٢٤٥/٢.

(٦٦) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٦٧/٣، الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، ١٠٥/٤، المجموع، النووي، ١١٢/٢٠، المغني، ابن قدامة، ٣٢٣/١٠.

(٦٧) أخرجه ابن ماجه، كتاب الحدود، باب السُّكر على المؤمن، ٥٧٩/٣، رقم ٢٥٤٥، عن أبي هريرة، والترمذي، أبواب الحدود، ٩٤/٣، رقم ١٤٢٤، عن عائشة رضي الله عنها، وكلاهما ضعيف، انظر: البدر المنير، ابن الملقن، ٦١٣/٨.



اعتبر غاية السكر وأكمّله هو الموجب للحد (٦٨).

وهذا بطبيعة الحال بعد تحقيق شروط الحد، فإذا شرب من المُسكر ولم يسكر فإنه يُحدّ عند الجمهور بخلاف الحنفية الذين فرقوا بين الخمر وغيره من المسكرات.

فالحنفية خالفوا الجمهور في التفريق بين شرب الخمر وغيره من المسكرات، فوافقوا الجمهور بأن شرب القليل والكثير من الخمر يوجب الحد، وخالفوهم في غير الخمر من المسكرات، فلم يوجبوا الحد منه إلا بالسكر الذي ذكرنا وصفه قبل قليل (٦٩).

وقد استدلوا بقول ابن عباس رضي الله عنهما: «حرمت الخمرة بعينها، قليلها وكثيرها، والسكر من كل شراب» (٧٠).

فيكون السُّكر من غير الخمر عند الحنفية؛ صفة مشدّدة إذا لزم الجاني استحق حد الخمر، وتغيّرت الجريمة من كونها تعزيراً إلى كونها حدّاً من حدود الله تعالى.

### ثانياً: الإصرار على الكفر بعد الإسلام:

إذا ثبتت الردة شرعاً على شخص، فإنه يشرع للإمام أن يستتبيه، بأن يجعل له مدة يطلب منه أن يتوب من رده، فإن تاب رجع للإسلام، وإن لم يتب وأصرّ يطبق فيه حكم الشرع في المرتد.

ومشروعية استتابة المرتد ثابتة بالإجماع، قال ابن عبد البر: «ولا أعلم بين الصحابة خلافاً في استتابة المرتد» (٧١)، وقال النووي: «نقل بن القصار المالكي إجماع الصحابة عليه»، أي على استتابة المرتد (٧٢).

واستدلوا بقول الله تعالى: (قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنتُ الْأَوَّلِينَ) (٧٣).

وجه الدلالة من الآية: في الآية عرض التوبة على الكافرين، وهو عام يدخل فيه الاستتابة.

(٦٨) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٦٦/٣، الاختيار لتعليل المختار، ابن مودود الموصلي، ١٠٥/٤.

(٦٩) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٦٧/٣، الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، ١٠٥/٤، المجموع، النووي، ١١٢/٢، المغني، ابن قدامة، ٣٢٣/١٠.

(٧٠) أخرجه النسائي، كتاب الأشربة، باب ذكر الأخبار التي اعتل بها من أباح شرب السكر، ٣٢١/٨، رقم/٥٦٨٤، ووثق رجاله القسطلاني في إرشاد الساري، ٣١٦/٨.

(٧١) الاستذكار، ابن عبد البر، ١٥٤/٧.

(٧٢) شرح النووي على مسلم، النووي، ٢٠٨/١٢.

(٧٣) الأنفال، ٣٨.



واستدلوا بحديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: «أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعرض عليها الإسلام، فإن رجعت وإلا قتلت» (٧٤).

وحديث أبي بردة رضي الله عنه قال: «أتى أبو موسى برجل قد ارتد عن الإسلام، فدعاه عشرين ليلةً أو قريباً منها، فجاء معاذ فدعاه، فأبى، فضرب عنقه» (٧٥).

وجه الدلالة من الحديثين: الحديثان صريحان باستتابة المرتد من أمر النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الأول، وفعل الصحابي في الحديث الثاني.

فيكون إصرار المرتد على رده وعدم توبته صفة مشدّدة تجعل المُصِرَّ مرتداً يستحق حد الردة.

### ثالثاً: المغالبة في الخروج على الإمام:

من الأصول المتفق عليها عند أهل السنة والجماعة وجوب السمع والطاعة لولي أمر المسلمين بالمعروف، إذ لا تجتمع الكلمة، ولا تتحقق المصالح العامة إلا بذلك، بل إن كثيراً من الشعائر الإسلامية لا تؤدي إلا بإذن إمام المسلمين، كالجهاد، إقامة الحدود، ونصب القضاة وغير ذلك، وفي الخروج على الإمام مفسد عظيمة في هلاك النفس والمال، ومن مقاصد الشريعة حفظ هذين الأمرين، لذا حرم الإسلام الخروج على الإمام، وأوجب على المسلمين قتالهم، ودفعت شرّهم، فإذا خرج جماعة على إمام المسلمين فيجب على الإمام أولاً مراسلتهم، وإزالة شبهتهم، وما يدعون من المظالم، فإذا ذكروا مظلمةً أزالها، وإن ذكروا شبهةً كشفها؛ لأن ذلك وسيلة إلى الصلح الذي أمرهم الله به (٧٦).

فإن رجعوا وإلا لزمه قتالهم؛ عملاً بقوله تعالى: (وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأُضْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَمَنْ آذَاهُمَا عَلَى الْآخَرَى فَمَقَاتِلُوا

(٧٤) أخرجه الدار قطني في سننه، ١١٧/٣، والبيهقي في السنن الكبرى، ٢٠٣/٨، وقال الذهبي في المهدب، ٣٣٢٨/٧، فيه معمر ليس بقوي، وضعفه ابن حجر في التلخيص الحبير، ١٣٦/٤.

(٧٥) أخرجه أبو داود، كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد، ٣٤٢/٤، رقم/٤٣٥٦، وأحمد، ٤٤٠/٣٢، رقم/١٩٦٦٦، وقوى ابن حجر في الفتح رواية أبي داود التي فيها الاستتابة، ٢٧٥/١٢.

(٧٦) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ٢٦١/٤، التمهيد، ابن عبد البر، ٣٣٩/٢٣، مغني المحتاج، الشريبي، ٤٠/٥، المغني، ابن قدامة، ٤٥٧/٨، الفتاوى الكبرى، ابن تيمية، ٣٤٣/٣.

الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأُضْلُوا بِئِنَّهَما بِالْعَدْلِ  
وَأُقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ) الحجرات: ٩.

فمتى تحققت المغالبة والقهر مع باقي شروط البغي من الشوكة  
وغيرها استحقوا حد البغي، ونقل الإجماع على ذلك جماعة من الفقهاء،  
قال ابن عبد البر: «أجمع العلماء على أن من شق العصا، وفارق الجماعة،  
وشهر على المسلمين السلاح، وأخاف السبيل، وأفسد بالقتل والسلب،  
فقتلهم وإراقة دمايهم واجب؛ لأن هذا من الفساد» (٧٧).

فليس كل من خرج على الإمام وخالفه يعتبر باغياً، فلبغي شروط، فلو  
أن الطائفة أو الجماعة من المسلمين إذا خالفوا الإمام، وتأهبوا لقتال  
الإمام، وكان لهم منعة (مكان محصن) وشوكة (سلاح)، يدعوهم  
الإمام إلى التزام الطاعة، ودار العدل، والرجوع إلى رأي الجماعة أولاً، كما  
يفعل مع أهل الحرب، فإن أبوا ذلك قاتلهم أهل العدل حتى يهزموهم  
ويقتلوهم، لأنهم بغاة.

وضابط البغاة؛ أنهم قوم لهم شوكة، خرجوا على الإمام بتأويل سائغ،  
ولذا قال القرافي: «البغاة هم الذين يخرجون على الإمام، يبغون خلعه،  
أو منع الدخول في طاعته، أو تبغي منع حق واجب، بتأويل في ذلك كله،  
وقاله الشافعي وأبو حنيفة وأحمد بن حنبل رضي الله عنهم، وما علمت  
في ذلك خلافاً» (٧٨).

وقال ابن قدامة: «أجمعت الصحابة رضي الله عنهم على قتال البغاة» (٧٩).

وقال ابن تيمية: «الصحابة والأئمة متفقين على قتال الخوارج المارقين»  
(٨٠) وأما إذا لم يكن للبغاة منعة، ولم يخرجوا على وجه المغالبة، فللإمام أن  
يأخذهم ويحبسهم حتى يتوبوا، ولا يجوز له قتلهم، وذلك لأن من يعصي  
الإمام لا على سبيل المغالبة لا يكون من البغاة، فمن خرج عن طاعة  
الإمام من غير إظهار القهر لا يكون باغياً، لأن المغالبة صفة تجعل

(٧٧) التمهيد، ابن عبد البر، ٣٣٩/٢٣.

(٧٨) الفروق، القرافي، ١٧١/٤.

(٧٩) المغني، ابن قدامة، ٤٠٧/٨.

(٨٠) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، مرجع سبق، ٤٥٤/٣.



الخارج على الإمام باغياً يستحق المقاتلة إن لم يتب ويرجع. قال ابن حجر في شرحه لحديث ذو الخويصرة حين قال فيه خالد بن الوليد: دعني أضرب عنقه يا رسول الله، فقال -صلى الله عليه وسلم-: «لا. لعله أن يكون يصلي»<sup>(٨١)</sup>، قال: «فيه الكف عن قتل من يعتقد الخروج على الإمام ما لم ينصب لذلك حرباً، أو يستعد لذلك؛ لقوله: «فإذا خرجوا فاقتلوهم» وحكى الطبري الإجماع على ذلك في حق من لا يكفر باعتقاد»<sup>(٨٢)</sup>.

واستدلوا على حرمة قتالهم ما لم ييغون مغالبة الإمام بعموم الأحاديث التي تنهى عن قتال المسلم بغير حق، ومن أبرزها حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: «اجتنبوا السبع الموبقات قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات»<sup>(٨٣)</sup>.

وحديث ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، المارق من الدين التارك للجماعة»<sup>(٨٤)</sup>. ووجه الاستدلال: هو أن مجرد رفض بعض أعمال الإمام، لا يعد باغياً لعدم وجود الشوكة والقهر والاعتداء، وإنما هو مجرد إنكار منكر، أو ابداء رأي، قتال البغاة إنما شرع لدفع شرهم، وكف أذاهم، فإذا كانوا لم يعلنوا حرباً، أو يستعدوا له، بالتدرب أو انتظار مدد ونحوه، فليس فيهم شر يُدفع، أو أذى يُكف<sup>(٨٥)</sup>.

## المبحث الثاني: جرائم الاعتداء على حق يغلب فيه حق العباد:

من الحدود التي يغلب فيها حق العبد؛ حد القصاص، وهناك بعض الظروف المشددة التي تغير وصف الجريمة من كونها تعدٍ لا يستوجب

(٨١) أخرجه البخاري، كتاب المغازي، باب بعث علي وخالد إلى اليمن، ١٦٣/٥، رقم/٤٣٥١.

(٨٢) فتح الباري، ابن حجر، ١٩٩/١٢، ونقل الإجماع عن الطبري أيضاً؛ الشوكاني في نيل الأوطار، ١٩٩/٧.

(٨٣) أخرجه البخاري، كتاب الوصايا، باب قوله تعالى: إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً، ١٠/٤، رقم/٢٧٦٦.

(٨٤) أخرجه البخاري، كتاب الديات، باب قوله تعالى: أن النفس بالنفس، ٥/٩، رقم/٦٨٧٧.

(٨٥) انظر: نيل الأوطار، الشوكاني، ١٩٩/٧.

صفة الحد وعقوبته، إلى جريمة تستوجب عقوبة الحد، من أبرزها:  
**القصد الجنائي:** وفيه مسألتان:

### **المسألة الأولى: القصد الجنائي في القتل العمد:**

المراد بالقصد الجنائي هو التعمد في القتل، وهذه الصفة إذا توافرت في الجاني يستحق معها القصاص، ولا يجب القصاص إلا في القتل الذي يكون عمداً فقط، ولا يجب القصاص أو القود في القتل الخطأ، ولا القتل شبه العمد.

والقتل العمد هو: قصد الجاني الفعل العدواني والشخص بما يغلب على الظن موته به، كأن يضربه بحديد، أو سلاح، أو مثقل فيموت به. فإن قصد الفعل العدواني والشخص بالآلة لا تقتل في الغالب، فيموت بذلك، كأن يضربه بسوط خفيف أو لكمة خفيفة في غير مقتل، فهو شبه عمد؛ وسمي كذلك، لأن الجاني قصد الاعتداء، ولكنه لم يقصد القتل، فاجتمع فيه العمد والخطأ<sup>(٨٦)</sup>.  
فالقتل العمد يجمع أوصافاً ثلاثة:

- 1 **القصد إلى الجناية،** فخرج بذلك ما لو لم يقصد الفعل الذي بسببه حصل القتل، كأن يسقط الرجل على آخر فيقتله.
- 2 **القصد إلى الشخص،** فخرج بذلك ما لو قصد شيئاً فأصاب غيره، كما لو أطلق سهماً ليقتل صيداً، فأصاب آدمياً.
- 3 **أن تكون آلة الجناية مما تقتل غالباً،** فخرج بذلك ما لو كانت الآلة لا تقتل غالباً، كما لو ضرب شخص آخر بحجر صغير في غير مقتل فقتل بسببه.

والفرق بين العمد وشبه العمد هو كون الآلة المجني بها مما لا تقتل غالباً، في حين أن القتل الخطأ: هو الذي يقع بغير قصد الاعتداء أصلاً، لا للفعل ولا للشخص<sup>(٨٧)</sup>.

وقتل النفس المعصومة محرم، وهو من كبائر الذنوب، وقد توعد الله تعالى مرتكبه بأشد العقاب، قال تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا

(٨٦) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٢٣٣/٧، الكافي، ابن عبد البر، ص ٥٧٨، روضة الطالبين، النووي، ١٢٢/٩، الكافي، ابن قدامة، ٥/٤.  
(٨٧) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٢٣٣/٧، الكافي، ابن عبد البر، ص ٥٧٨، روضة الطالبين، النووي، ١٢٢/٩، الكافي، ابن قدامة، ٥/٤.





فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا  
النساء: ٩٣.

فتبين مما سبق أن التعمد والقصد عند الجاني ظرف مشدّد يغيّر وصف الجريمة من كونها قتل خطأ، إلى القتل العمد فتتغير العقوبة من الدية المخففة والكفارة إلى القصاص في القتل العمد، أو الدية المغلظة والكفارة في القتل شبه العمد<sup>(٨٨)</sup>.

### المسألة الثانية: القصد الجنائي في الجراح:

اتفق الفقهاء على أن القصاص الواجب في الجراح يشترط فيه أن تكون الجناية عمداً، فلا يجب القصاص في جراح الخطأ<sup>(٨٩)</sup>.  
وممن نقل الإجماع على ذلك:

الإمام ابن رشد حيث قال: «وأما إن كان الجراح قد أتلّف جارحة من جوارح المجرّوح فمن شرط القصاص فيه العمد أيضاً بلا خلاف»<sup>(٩٠)</sup>.

وقال الإمام ابن قدامة: «ويشترط لوجوب القصاص في الجروح ثلاثة أشياء: أحدها: أن يكون عمداً محضاً فأما الخطأ فلا قصاص فيه إجماعاً»<sup>(٩١)</sup>.

واحتجوا بعموم قوله تعالى: (وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ) المائدة: ٤٥.  
وأن الخطأ لا يوجب القصاص في النفس وهي الأصل، ففيما دونها أولى<sup>(٩٢)</sup>.

فتبين أن القصد الجنائي في القصاص ظرف مشدّد.

## المبحث الثالث: جرائم الاعتداء على حق يشترك فيه لله تعالى وحق العباد:

الاعتداء على حق مشترك بين العبد وربّه؛ لا شك هو جريمة نكراء يعاقب الشرع عليها، كاعتدائه على عرض مسلم بالشتّم أو الزنا، واعتدائه على مال مسلم بالسرقة وغير ذلك.

(٨٨) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ٢/٣٣٧، الكافي، ابن عبد البر، ص ٥٧٨.

(٨٩) انظر: المبسوط، السرخسي، ٩١/٢٩، بداية المجتهد، ابن رشد، ٩٠/٤، روضة الطالبين، النووي، ١٧٨/٩، المغني، ابن قدامة، ٣١٧/٨.

(٩٠) بداية المجتهد، ابن رشد، ٩٠/٤.

(٩١) المغني، ابن قدامة، ٣١٧/٨.

(٩٢) المغني، ابن قدامة، ٣١٧/٨.

وهناك ظروف مشددة ما إن تحققت فإنها تُصير الجريمة حداً من حدود الله تعالى تستوجب عقوبة الحد، كجريمة الزنا والقذف والسرقة والحراقة. ومن أبرز هذه الظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة، هي:

### أولاً: انتفاء شبهة الملك والزوجية في الموطوءة:

من أبرز شروط تحقق جريمة الزنا؛ ألا تكون الموطوءة زوجة أو ملك يمين، أو فيها شبهة الزوجية أو الملك، فإن كانت زوجة أو بينهما شبهة الزوجية فلا يكون الجماع الحاصل بينهما زنى، ولا يستحق فاعلها حد الزنى لا سيما في حال شبهة الزوجية، لقول النبي ﷺ: «ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً»<sup>(٩٣)</sup>، وبقاعدة «الحدود تدرأ بالشبهات» المتفق عليها<sup>(٩٤)</sup>.

واختلف الفقهاء في ضابط الزنا الموجب للحد على أقوال، وذلك لاختلافهم في الشروط المتعلقة به، فمن ذلك: مذهب الحنفية: «وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك، وشبهة الملك»<sup>(٩٥)</sup>.

وعند المالكية: «وطء مكلف مسلم، فرج آدمي، لا ملك له فيه، باتفاق عمداً»<sup>(٩٦)</sup>.

وعند الشافعية: «إيلاج الذكر بفرج محرّم لعينه خال عن الشبهة مشتهى»<sup>(٩٧)</sup>.

وعند الحنابلة: «فعل الفاحشة في قُبُلٍ أو دبر»<sup>(٩٨)</sup>.

ومن خلال ما سبق من التعريفات يظهر أن ثمة أمور متفق عليها في اعتبار الفعل زنا منها: إتيان الرجل للمرأة في القبل، وأن يكون إتيانه لها في غير عقد نكاح أو ملك، ولا يكون له شبهة في ذلك، وأن يكون عالماً بالتحريم، غير مكره.

والذي يهمنا في هذا المطلب هو انتفاء الزوجية أو الملك أو شبهتهما

(٩٣) أخرجه ابن ماجه، كتاب الحدود، باب الستر على المؤمن، ٥٧٩/٣، رقم ٢٥٤٥، عن أبي هريرة، والترمذي، أبواب الحدود، ٩٤/٣، رقم ١٤٢٤، عن عائشة رضي الله عنها، وكلاهما ضعيف، انظر: البدر المنير، ابن الملقن، ٦١٣/٨.

(٩٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص ١٠٨.

(٩٥) فتح القدير، كمال الدين ابن الهمام، ٢٤٧/٥.

(٩٦) التاج والإكليل، المواق، ٣٨٨/٨.

(٩٧) مغني المحتاج، الشربيني، ٤٤٢/٥.

(٩٨) المعني، ابن قدامة، ٥٤/٩.



عن الموطوءة ليرقى فعل الجريمة هذه إلى جريمة الزنا ويستحق فاعلها الحد، أما لو وطء الجاني امرأة حية مسلمة في القبل وكانت ملكه أو بينهما شبهة زوجية أو ملك، فلا يعد الفعل زنى ولا يجب به الحد. وقد يقول قائل: لماذا اخترت انتفاء الشبهة كظرف ولم تختار اختلال أي شرط من شروط إقامة حد الزنا؟ كانتفاء الشهود، أو الجهل بالتحريم أو الإحصان... أو غيرها؟

نقول: إن هذه المذكورات عبارة عن شروط لإقامة حد الزنا، ولا ينتفي وصف الزنا بها عن الفاعل، وإنما غاية ما في الأمر يتوقف بها تنفيذ الحد، فهي ظروف توقف التنفيذ لا تنفي وصفية الجريمة وهي الزنا فليتنبه. وأما الإحصان فهو ظرف مغلظ للجريمة غير مغير لوصفها، بمعنى أنه يغير مقدار العقوبة وليس وصف الجريمة، فالزاني المحصن وغير المحصن يعد مرتكباً لجريمة الزنا، والخلاف هو في مقدار عقوبة كل واحد منهما، فالمحصن يحد وغير المحصن يجلد، كما سبق ذكره في تعريف الظروف المشددة اصطلاحاً.

وإلى ذلك أشار الإمام السرخسي بقوله: «لمحصن من هو كامل الحال، والرجم لا يقام إلا على من هو كامل الحال ... ثم شرط أن يكون بالنكاح فما كان ذلك إلا لاعتبار معنى النعمة... وتأثيره أن الجريمة كما تتغلظ باجتماع الموانع تتغلظ باجتماع النعم ولهذا هدد الله تعالى نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهن بضعف ما هدد به غيرهن بقوله تعالى: (يضاعف لها العذاب ضعفين) [الأزباب: ٣٠] لزيادة النعمة عليهن وعوتب الأنبياء - عليهم الصلاة والسلام - على الزلات بما لم يؤاخذ به غيرهم لزيادة النعمة عليهم، والحر يقام عليه الحد الكامل ولا يقام على العبد لزيادة نعمة الحرية في حق الحر، فبدن العبد أكثر احتمالاً للحد من بدن الحر فعرفنا أن بزيادة النعمة يزداد تغليظ الجريمة؛ لما في ارتكاب الفاحشة من كفران النعمة»<sup>(٩٩)</sup>.

وبين الإمام السرخسي شروط الإحصان بأن يكون بعد نكاح صحيح، قال: «والأصح أن نقول شرط الإحصان على الخصوص اثنان الإسلام والدخول

(٩٩) المبسوط، ٤/٩.

بالنكاح الصحيح بامرأة هي مثله.. وكان المقصود به تغليظ الجريمة؛ لأن الرجم أفحش العقوبات فيستدعي أغلظ الجنايات في الإقدام على الزنا بعد إصابة الحلال يكون أغلظ ولهذا لا تشترط العفة عن الزنا في هذا الإحصان بخلاف إحصان القذف؛ لأن الزنا بعد الزنا أغلظ في الجريمة من الزنا بعد العفة..<sup>(١٠٠)</sup>.

### تعريف الشبهة:

الشبهة لغة: من أشبه الشيء الشيء؛ أي ماثل في صفاته. والشبه، والشبه، والشبيه: المثل. والجمع: أشباه، والتشبيه التمثيل. والشبهة: المأخذ الملبس والأمور المشبهة أي: المشككة لشبه بعضها ببعض<sup>(١٠١)</sup>. واصطلاحاً هي: ما لم يتيقن كونه حراماً أو حلالاً<sup>(١٠٢)</sup>، أو ما جهل تحليله على الحقيقة وتحريمه على الحقيقة<sup>(١٠٣)</sup>، أو ما يشبه الثابت وليس بثابت ولا بد من الظن لتحقيق الاشتباه<sup>(١٠٤)</sup>.

وللفقهاء في تقسيمها وتسميتها اصطلاحات: فقد قسم كل من الحنفية والمالكية والشافعية الشبهة إلى ثلاثة أنواع، تفصيلها فيما يلي:

### أولاً: أنواع الشبهة عند الحنفية:

اتفق الحنفية على النوعين الأولين، واختلفوا في الثالث:

**النوع الأول: شبهة في الفعل:** وتسمى شبهة اشتباه أو شبهة مشابهة، أي شبهة في حق من اشتبه عليه فقط، بأن يظن غير الدليل دليلاً، كما إذا ظن جارية امرأته تحل له، فمع الظن لا يحد، حتى لو قال: علمت أنها تحرم علي؛ دُدَّ.

ثم إن شبهة الفعل تكون في ثمانية مواضع: ثلاثة منها في الزوجات، وخمسة في الجواري.

فمواضع الزوجات: ما لو وطئ الرجل زوجته المطلقة ثلاثاً في العدة، أو

(١٠٠) المبسوط، السرخسي، ٣٩/٩.  
(١٠١) لسان العرب، ابن منظور، مادة (شبه).  
(١٠٢) التعريفات، الجرجاني، ص ١٠.  
(١٠٣) الأشباه والنظائر، عبد الرحمن السيوطي، ص ١٢٣.  
(١٠٤) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص ١٠٨.



وطئ مطلقته البائن في الطلاق على مال وهي في العدة، أو المختلعة. وموضع الجواري: هي وطء جارية الأب أو الأم أو الجد أو الجدة وإن علوا، ووطء جارية الزوجة، ووطء أم ولده التي أعتقها وهي في الاستبراء، والعبد يطاء جارية مولاه، والمرتهن يطاء الجارية المرهونة عنده، وكذا المستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن.

فالواطئ في هذه الحالات إذا ظن الحل يعذر، ويسقط عنه الحد؛ لأن الوطاء حصل في موضع الاشتباه، بخلاف ما لو وطئ امرأة أجنبية وقال: ظننت أنها تحل لي، فلا يلتفت إلى دعواه ويُبد.

**النوع الثاني: شبهة في المحل:** وتسمى شبهة حكمية أو شبهة ملك، أي شبهة في حكم الشرع بحلّ المحل. وهي تمنع وجوب الحد وإن علمت حرمة.

وتتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته، لكن لا يكون الدليل عاملا لقيام المانع كوطء أمة الابن، لقوله صلى الله عليه وسلم: «أنت ومالك لأبيك»<sup>(١٠٥)</sup>، ولا يتوقف هذا النوع على ظن الجاني واعتقاده، إذ الشبهة بثبوت الدليل قائمة، لأن الشبهة إذا كانت في الموطوءة يثبت فيها الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنى فامتنع الحد؛ لأن الدليل المثبت للحل قائم، وإن تخلف عن إثباته لمانع فأورث شبهة. والشبهة في المحل تكون في ستة مواضع: واحد منها في الزوجات، والباقي في الجواري.

فموضع الزوجات: وطء المعتدة بالطلاق البائن بالكنايات، فلا يحد، لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في كونها رجعية أو بائة. وموضع الجواري: هي وطء الأب جارية ابنه، ووطء البائع الجارية المبيعة قبل تسليمها للمشتري، ووطء الزوج الجارية المجعولة مهرا قبل تسليمها للزوجة حيث إن الملك فيهما لم يستقر للمشتري والزوجة، ووطء الجارية المشتركة بين الواطئ وغيره<sup>(١٠٦)</sup>.

**النوع الثالث: شبهة العقد:** قال بها الإمام أبو حنيفة رحمه الله: وهي

(١٠٥) أخرجه ابن ماجه بسند صحيح، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، ١٠٧/٣، رقم/٢٢٩١، وأحمد في مسنده، ٥٠٣/١١، رقم/٦٩٠٢، وقواه السخاوي في المقاصد الحسنة، ص ١٠٢.  
(١٠٦) انظر: تبين الحقائق، الزيلعي، ١٧٥/٣، الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص ١٠٨.



عنده تثبت بالعقد وإن كان العقد متفقا على تحريمه وهو عالم به، ويظهر ذلك في نكاح المحارم النسبية، أو بالرضاع، أو بالمصاهرة على التحريم بهما، فإذا وطئ الشخص إحدى محارمه بعد أن عقد عليها فلا حد عليه عند أبي حنيفة، ولكن يجب المهر ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من التعزير سياسة لا حدا إذا كان عالما بالتحريم، فإن لم يكن عالما به فلا حد عليه ولا تعزير. فوجود العقد ينفي الحد عند أبي حنيفة دلالة كان العقد أو حراما، متفقا على تحريمه أو مختلفا فيه، علم الواطئ أنه محرم أو لم يعلم.

واحتج أبو حنيفة لشبهة العقد بأن الأنثى من أولاد آدم محل لهذا العقد؛ لأن محل العقد ما يكون قابلا لمقصوده الأصلي، وكل أنثى من أولاد آدم قابلة لمقصود النكاح وهو التوالد والتناسل. وإذا كانت قابلة لمقصوده كانت قابلة لحكمه، إذ الحكم يثبت ذريعة إلى المقصود، فكان ينبغي أن ينعقد في جميع الأدكام، إلا أنه تقاعد عن إفادة الحل حقيقة لمكان الحرمة الثابتة فيهن بالنص فيورث شبهة، إذ الشبهة ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة نفسها، والأنثى من أولاد آدم محل للعقد في حق غيره من المسلمين فكانت أولى بإيراث الشبهة، وكونها محرمة على التأييد لا ينافي الشبهة.

وعند أبي يوسف ومحمد يجب عليه الحد إذا كان عالما بالحرمة، وإن لم يعلم فلا حد عليه، واحتجوا لذلك بأن حرمتهم ثبتت بدليل قطعي، وإضافة العقد إليهن كإضافته إلى الذكور، لكونه صادف غير المحل فيلغو؛ لأن محل التصرف ما يكون محلا لحكمه وهو الحل هنا، وهي من المحرمات فيكون وطؤها زنى حقيقة لعدم الملك والحق فيها. وإليه الإشارة بقوله تعالى: (وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ) إلى قوله تعالى: (إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً) النساء: ٢٢، والفاحشة هي الزنى لقوله تعالى: (وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً) الإسراء: ٣٢. ومجرد إضافة العقد إلى غير المحل لا عبرة فيه، ألا ترى أن البيع الوارد على الميتة والدم غير معتبر شرعا حتى لا يفيد شيئا من أحكام البيع، غير أنه إذا لم يكن عالما يعذر بالاشتباه<sup>(١٠٧)</sup>.

(١٠٧) انظر: تبين الحقائق، الزيلعي، ١٧٥/٣، رد المحتار، ابن عادين، ١٨٧/٣، ١٨٧/٤.



## والخلاصة:

إن محل النزاع بينهم في النكاح المجمع على تحريمه، وهي حرام على التأييد، أما المختلف فيه، كالنكاح بلا ولي وبلا شهود فلا حد عليه اتفاقاً لتمكن الشبهة عند الكل. فالشبهة إنما تنتفي عند أبي يوسف ومحمد إذا كان النكاح مجمعاً على تحريمه وهي حرام على التأييد. والفتوى عند الحنفية على قول أبي حنيفة (١٠٨).

## ثانياً: أنواع الشبهة عند المالكية:

قسم المالكية الشبهة في الحدود والكفارات في إفساد صوم رمضان إلى ثلاثة أنواع: شبهة في الواطئ، وشبهة في الموطوءة، وشبهة في الطريق.

**فالشبهة في الواطئ:** كاعتقاد أن هذه الأجنبية امرأته، فالاعتقاد الذي هو جهل مركب وغير مطابق يقتضي عدم الحد من حيث إنه معتقد الإباحة، وعدم المطابقة في اعتقاده يقتضي الحد، فحصل الاشتباه وهي عين الشبهة.

**والشبهة في الموطوءة:** كالأمة المشتركة إذا وطئها أحد الشريكين. فما فيها من نصيبه يقتضي عدم الحد، وما فيها من ملك غيره يقتضي الحد، فحصل الاشتباه وهي عين الشبهة.

**والشبهة في الطريق:** كاختلاف العلماء في إبادة الموطوءة كنكاح المتعة ونحوه. فإن قول المدرّم يقتضي الحد، وقول المبيح يقتضي عدم الحد، فحصل الاشتباه وهي عين الشبهة.

فهذه الثلاث هي ضابط الشبهة المعتبرة عندهم في إسقاط الحد. غير أن لها شرطاً وهو اعتقاد المُقَدِّم على الفعل مقارنة السبب المبيح، وإن أخطأ في حصول السبب كأن يظن امرأة أجنبية يعتقد أنها امرأته في الوقت الحاضر.

وضابط الشبهة التي لا تعتبر في إسقاط الحد عندهم تتحقق بأمرين: إما بالخروج عن الشبهات الثلاث المذكورة كمن تزوج خامسة أو مبتوتة ثلاثاً

(١٠٨) رد المحتار، ابن عادين، ٢/٤.

قبل زوج، أو أخته من الرضاع أو النسب، أو ذات محرّم عامدا عالما بالتحريم، أو بعدم تحقق الشرط المذكور كأن يظنّ امرأة يعتقد أنه سيتزوجها فإن الحد لا يسقط لعدم اعتقاد مقارنة العلم لسببه<sup>(١٠٩)</sup>.

### ثالثاً: الشبهة عند الشافعية:

الشبهة عند الشافعية على ثلاثة أقسام كذلك: شبهة في المحل، وشبهة في الفاعل، وشبهة في الجهة:

**الأول: شبهة في المحل:** كوطء زوجته الحائض والصائمة، والمحرمة، وأمه قبل الاستبراء، وجارية ولده. فلا حد عليه. وكذا لو وطئ مملوكته المحرمة عليه بنسب أو رضاع، كأخته منهما، أو بمصاهرة كموطوءة أبيه أو ابنه، فلا حد بوطئها في الأظهر؛ لشبهة الملك. ومحل ذلك فيمن يستقر ملكه عليها كأخته. أما من لا يستقر ملكه عليها كالأم والجدّة فهو زان قطعاً.

**الثاني: شبهة في الفاعل:** كمن يجد امرأة على فراشه فيطؤها، ظاناً أنها زوجته فلا حد عليه، ويدخل في شبهة الفاعل المكره فلا حد عليه أيضاً.

**الثالث: شبهة في الجهة:** كالوطء في النكاح بلا ولي أو بلا شهود فهي كل طريق صحدها بعض العلماء وأباح الوطء بها فلا حد فيها على المذهب وإن كان الواطئ يعتقد التحريم نظراً لاختلاف الفقهاء، فلا حد في الوطء في النكاح بلا ولي كمذهب أبي حنيفة، وبلا شهود كمذهب مالك. ولا في نكاح المتعة كمذهب ابن عباس لشبهة الخلاف<sup>(١١٠)</sup>.

### رابعاً: الشبهة عند الحنابلة:

لم يقسم الحنابلة الشبهة إلى أنواع كالمذاهب الأخرى، وإنما ذكروا لها أمثلة فقالوا: لا حد على الأب إن وطئ جارية ولده سواء وطئها الابن أو لا؛ لأنه وطئ تمكنت الشبهة فيه لتمكن الشبهة في ملك ولده لحديث

(١٠٩) انظر: الفروق، القرافي، ١٧٢/٤، التاج والإكليل، المواق، ٣٨٧/٨ وما بعد.  
(١١٠) انظر: روضة الطالبين، النووي، ٩٢/١٠، الأشباه والنظائر، السيوطي، ص ١٢٣، نهاية المحتاج، الرملي، ٤٠٥/٧.





أنت ومالك لأبيك. ولا حد على من وطئ جارية له فيها شرك، أو لولده فيها شرك، أو لمكاتبه فيها شرك؛ للملك أو شبهته، ولا حد إن وطئ أمة كلها لبيت المال أو بعضها لبيت المال وهو حر مسلم، لأن له حقا في بيت المال. ولا حد إن وطئ امرأته أو أمته في حيض أو نفاس أو دبر؛ لأن الوطء قد صادف ملكا، وإن وطئ امرأة على فراشه أو في منزله ظنها امرأته أو زفت إليه ولو لم يقل له: هذه امرأتك، فلا حد عليه للشبهة. ولو دعا ضرير امرأته فأجابته امرأة غيرها فوطئها فلا حد عليه للشبهة. بخلاف ما لو دعا محرمة عليه فأجابته غيرها فوطئها يظنها المدعوة فعليه الحد<sup>(١١١)</sup>.

فتبين مما تقدم أن انتفاء شبهة الملك والزوجية في الموطوءة ظرف مشدد يصير الفعل غير المباح حداً من حدود الله تعالى.

### ثانياً: التعدي على العرض أو النسب:

لو شتم شخص آخر وسبّه فقد أثم، ويمكن أن يعزره القاضي بما يردعه، ولكن إن كان هذا الشتم يمس عرض المسلم واتهامه بالزنا، أو ينفي نسبه من أبيه فهذا ظرف مشدد يجعل الشتم قذفاً، يستحق به حد القذف<sup>(١١٢)</sup>.

والسب لغة واصطلاحاً: هو الشتم، وهو مشافهة الغير بما يكره، وإن لم يكن فيه حد، كإحراق، ويا ظالم<sup>(١١٣)</sup>.

وقال الدسوقي: هو كل كلام قبيح، وحينئذ فالقذف، والاستخفاف، وإلحاق النقص، كل ذلك داخل في السب<sup>(١١٤)</sup>.

واستدل العلماء بجعل السب المتعلق بعرض المسلم بتهمة الزنا أو نسبه قذفاً؛ بقوله تعالى: (وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُدْحَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بَرَبْعَةٍ شُهَدَاءَ فَاَجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) النور: ٤.

(١١١) انظر: المغني، ابن قدامة، كشف القناع، البهوتي، ٩٦/٦.

(١١٢) انظر: الزواجر عن اقتراف الكبائر، ابن حجر الهيتمي، ٨٥/٢، المغني، ابن قدامة، ٨٣/٩.

(١١٣) انظر: المصباح المنير، الفيومي، ٢٦٢/١، (سبب)، حاشية الدسوقي، الدسوقي، ٣٠٩/٤.

(١١٤) حاشية الدسوقي، الدسوقي، ٣٠٩/٤.

وجه الدلالة: أن معاقبتهم بالجلد حدًا، ورد شهادتهم، ووصفهم بالفسق لا يكون إلا على أمر محرم بل كبيرة من الكبائر. وقوله تعالى: (إِنَّ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ) النور: ٢٣. ووجه الدلالة: أن الله تعالى توعد القاذف باللعن وتوعده بالعذاب العظيم وذلك لا يكون إلا على أمر محرم وكبيرة من الكبائر. واستدلوا أيضاً بحديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «اجتنبوا السبع الموبقات، قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات»<sup>(١١٥)</sup>. قال الجصاص: «واتفق الفقهاء على أن قوله: (وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ)، قد أريد به الرمي بالزنا»<sup>(١١٦)</sup>.

وقال السرخسي: «اتفق أهل التفسير أن المراد بالرمي بالزنا»<sup>(١١٧)</sup>. وقال ابن رشد الحفيد: «أما القذف الذي يجب به الحد فاتفقوا على وجهين: أحدهما: أن يرمي القاذف المقذوف بالزنا. والثاني: أن ينفية عن نسبه إذا كانت أمه حرة مسلمة»<sup>(١١٨)</sup>. ومن القذف عند الفقهاء أن ينفي الرجل شخصاً عن أبيه، بأن يقول له: أنت لست بابن فلان، وتكون أمه محصنة، فإن هذا الشتم يتحول إلى قذف يستحق فاعله الحد، لأنه نفى نسب الشخص عن أبيه، وهو اتهام بالزنا»<sup>(١١٩)</sup>.

قال ابن عبد البر: «لا خلاف بين السلف والخلف من العلماء فيمن نفى رجلاً عن أبيه وكانت أمه حرة مسلمة عفيفة، أن عليه الحد، ثمانين جلدة، إن كان حرًا»<sup>(١٢٠)</sup>.

(١١٥) أخرجه البخاري، كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً، ١٠/٤، رقم ٢٧٦٦.

(١١٦) أحكام القرآن، الجصاص، ٣/٣٩٤.

(١١٧) الميسوط، السرخسي، ١٠٦/٩.

(١١٨) بداية المجتهد، ابن رشد، ٤/٢٢٤.

(١١٩) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ٥/٣٢٠، بداية المجتهد، ابن رشد، ٤/٢٢٤، مغني المحتاج، الشربيني، ٥٧/٥، المغني، ابن قدامة، ٩/٩.

(١٢٠) الاستذكار، ابن عبد البر، ٥٢٠/٧.



### ثالثاً: كون المسروق في حرز:

الحرز لغة: الحاء والراء والزاء أصلٌ واحد، وهو من الحِفظ والتَّحْفِظ، يقال: حَرَزْتُهُ واحْتَرَزْتُهُ هُو: أي تحفَّظ. وناسٌ يذهبون إلى أن هذه الزاء مبدلة من سين، وأن الأصل: الحَرَس، وهو وجهٌ (١٢١).  
والجِز: المكان الذي يحفظ فيه، والجمع «أَحْرَازُ»، مثل: حِفْلٌ وأَحْمَالٌ، وأَحْرَزْتُ المتاع: جعلته في الحرز، ويقال: حِرْزٌ حَرِيْزٌ: للتأكيد، كما يقال: حصن حصين (١٢٢).

الحرز اصطلاحاً: اختلفت عبارات الفقهاء في ضابط الحرز: فهو عند الحنفية: «كل مكان معد لحفظ الأمتعة فهو حرز» (١٢٣).  
وعرفه المالكية بأنه: «ألا يُعد الواضع فيه مُضَيِّعاً عرفاً» (١٢٤).  
وعند الشافعية: «ضابط الحرز: ما لا يُنسب المودع بوضع الوديعة فيه إلى تقصير» (١٢٥).

وقال ابن قدامة من الحنابلة: «الحرز ما عد حرزاً في العرف» (١٢٦).  
ويتصل مما سبق أن الحرز عند الفقهاء هو ما نُصب لحفظ أموال الناس عادة، كالدار، والصندوق، وما أشبه ذلك، وتحديد الحرز يرجع إلى العرف، فهو يختلف باختلاف المال، والزمان، والمكان، والسلطان، كما صرح بذلك جمهور الفقهاء (١٢٧).

فلو ثبتت السرقة على شخص بما يوجب الحد، فإن من شرط إقامة الحد أن يكون السارق أخذ المال من الحرز الذي يحفظ فيه المال، وأخرجه من الحرز، فإن كان المال غير محرز فلا قطع، ومن ثم فإن الحرز هو عنصرٌ موضوعيٌ أساسٌ وظرفٌ مشدّد يُصَيِّرُ السرقة حداً، ويستحق السارق حد القطع (١٢٨).

قال ابن المنذر: «أجمعوا أن القطع يجب على من سرق ما يجب فيه

(١٢١) مقاييس اللغة، أحمد بن فارس، ٣٧٢، (حرز).

(١٢٢) المصباح المنير، الفيومي، ص ٣٩، (حرز).

(١٢٣) الميسوط، السرخسي، ١٥/٩.

(١٢٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ٣٣٧/٤.

(١٢٥) نهاية المحتاج، الرملي، ٤٤٨٧.

(١٢٦) المغني، ابن قدامة، ٩٨/٩.

(١٢٧) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ٢٢٠/٣، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٣٧/٤، نهاية المحتاج، الرملي، ٤٤٨٧، الإحصاف، المرادوي، ٢٧٠/١.

(١٢٨) المغني، ابن قدامة، ٩٨/٩.

القطع من الحرز» (١٢٩).

وقال الجصاص: «لا خلاف بين فقهاء الأمصار في أن الحرز شرط في القطع» (١٣٠).

وقال ابن عبد البر: «واتفق الفقهاء أئمة الفتوى بالأمصار وأتباعهم على مراعاة الحرز في ما يسرقه السارق، فقالوا: ما سرقه السارق من غير حرز فلا قطع عليه، بلغ المقدار الذي يجب فيه القطع أم لم يبلغ» (١٣١).  
واستدل الجمهور باشتراط الحرز في وجوب القطع بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ: «أنه سئل عن الثمر المعلق؟ فقال: ما أصاب من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق شيئاً منه بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة» (١٣٢).

### رابعاً: المغالبة والبعد عن الغوث حال أخذ المال والتعدي على الغير:

هناك العديد من الظروف التي تغير وصف الجريمة وبالتالي يتغير العقاب ويتشدد، فمن هذه الظروف؛ أخذ المال أو التعدي على الغير على سبيل المغالبة، في مكان يتعذر معه الغوث، فهذا الظرف يصير السرقة حرايةً ويستحق الجاني معها حد الحراية الذي هو أعظم من حد السرقة، فلو أن شخصاً أو جماعة أخذوا مال مسلم، أو معاهد بغير حق، وكان ذلك عن طريق المكابرة، وإشهار السلاح، وفي الصحراء أو مكان يتعذر معه الغوث والنجدة، فإن هؤلاء ينطبق عليهم حد الحراية. ويتبين من هذا أن المال لو أخذ من غير المسلم أو المعاهد، كأن أخذ من حربي، أو كان أخذَه بحق، كأن يكون المال لهم أخذ منهم عن طريق الغصب أو السرقة، أو لم يكن ذلك عن طريق المكابرة بل كان عن طريق الخفية والاستتار كالسرقة، فكل ذلك ليس حراية ولا يستحق صاحبه حد

(١٢٩) الإجماع، ابن النذر، ص ١٠.

(١٣٠) أحكام القرآن، الجصاص، ٥٨٧/٢.

(١٣١) الاستذكار، ابن عبد البر، ٥٤١/٧.

(١٣٢) أخرجه الترمذي وحسنه، أبواب البيوع، باب الرخصة في أكل الثمر للمار، ٥٦٣/٢، رقم/١٢٨٩، وأحمد، ٢٧٣/١١، رقم/٦٦٨٣.



الحرابة وقطع الطريق وهذا متفق عليه عند جمهور الفقهاء<sup>(١٣٣)</sup>. قال ابن جرير الطبري: «أجمع جميع الخاصة والعامّة أن اللّٰه عز وجل حرم أخذ مال امرئ مسلم أو معاهد بغير حق، إذا كان المأخوذ منه ماله غير طيب النفس، بأن يؤخذ منه ما أخذ، وأجمعوا جميعًا أن أخذه على السبيل التي وصفنا بفعله آثم، وبأخذه ظالم، وأجمعت الحجة التي وصفناها جميعًا أن أخذه على السبيل التي وصفنا إن كان أخذه من حرز مستخفيًا بأخذه وبلغ المأخوذ ما يجب فيه القطع أنه يسمى بما أخذ سارقًا وإن كان أخذه مكابرة من صاحبه في صحراء أنه يسمى محاربًا»<sup>(١٣٤)</sup>. وقال ابن حزم: «وجدنا أن من دخل مستخفيًا ليسرق أو ليزني أو ليقتل، ففعل شيئًا من ذلك مخفيًا، فإنما هو سارقٌ عليه ما على السارق لا ما على المحارب بلا خلاف، أو إنما هو زانٍ فعليه ما على الزاني لا ما على المحارب بلا خلاف»<sup>(١٣٥)</sup>.

واستدلوا بقوله تعالى: (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْأَخْرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ) المائدة: ٣٣.

ووجه الدلالة: أن من أخذ مال امرئ مسلم أو معاهد بغير حق، غير طيبة به نفسه، وكان أخذه مكابرة بسلاح من صاحبه في الصحراء، فإن هذا الفعل هو من الفساد في الأرض، ومحاربة أهل دين اللّٰه تعالى، وبذلك تخرج غيرها من المسائل التي قد تشبته بها كالسرقة والغصب<sup>(١٣٦)</sup>. واختلف الفقهاء في البعد عن الغوث هل يلزم منه أن يكون بعيدا عن العمران، أو لا؟

ذهب المالكية والشافعية وهو رأي أبي يوسف من الحنفية وكثير من أصحاب أحمد:

إلى أنه لا يشترط البعد عن العمران وإنما يشترط فقد الغوث، ولفقد الغوث أسباب كثيرة، ولا ينحصر في البعد عن العمران، فقد يكون للبعد

(١٣٤) اختلاف الفقهاء، الطبري، ص ١٧٠.  
(١٣٥) المحلى، ابن حزم الظاهري، ٢٨١/١٢.  
(١٣٦) المغني، ابن قدامة، ١٢٥/٩.

عن العمران أو السلطان، وقد يكون لضعف أهل العمران، أو لضعف السلطان، فإن دخل قوم بيتا وشهروا السلاح ومنعوا أهل البيت من الاستغاثة فهم قطاع طرق في حقهم.

واستدل الجمهور بعموم آية المحاربة، ولأن ذلك إذا وجد في العمران والأمصار والقرى كان أعظم خوفاً وأكثر ضرراً، فكان أولى بحد الحرابة<sup>(١٣٧)</sup>. وذهب الحنفية وهو المذهب عند الحنابلة؛ إلى اشتراط البعد عن العمران: فإن حصل منهم الإرعاب وأخذ المال في القرى والأمصار فليسوا بمحاربين، وقالوا: لأن الواجب يسمى حد قطاع الطرق، وقطع الطريق إنما هو في الصحراء، ولأن من في القرى والأمصار يلحقه الغوث غالباً فتذهب شوكة المعتدين، ويكونون مختلسين وهو ليس بقطاع، ولا حد عليه<sup>(١٣٨)</sup>.

وأما المغالبة: فهي المجاهرة بأن يأخذ قطاع الطريق المال جهراً فإن أخذه مختفياً فهم سراق، وإن اختطفوا وهربوا فهم منتهبون ولا قطع عليهم.

وكذلك إن خرج الواحد، والاثنتان على آخر قافلة، فاستلبوا منها شيئاً، فليسوا بمحاربين لأنهم لا يعتمدون على قوة ومنعة. وإن تعرضوا لعدد يسير فقهرتهم، فهم قطاع طرق<sup>(١٣٩)</sup>.

(١٣٧) انظر: شرح الزرقاني على الموطأ، الزرقاني، ١٠٩/٨، نهاية المحتاج، الرملي، ٤/٨، المغني، ابن قدامة، ٢٨٧/٨.

(١٣٨) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ٢١٤/٣، المغني، ابن قدامة، ٢٨٧/٨.

(١٣٩) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ٢١٤/٣، شرح الزرقاني على الموطأ، الزرقاني، ١٠٩/٨، نهاية المحتاج، الرملي، ٤/٨، المغني، ابن قدامة، ٢٨٧/٨.



## الخاتمة

وبعد أن يسر الله تعالى لي إتمام هذا البحث يمكن أن أذكر خلاصة البحث وأبرز النتائج:

■ ظروف الجريمة في القانون: عبارة عن الأحوال، التي وقعت فيها الجريمة، والتي قد تغير من وصف الجريمة، أو من طبيعتها، أو قد تغير في العقوبة.

■ لا يوجد في الفقه الإسلامي مصطلح الظروف المشددة كما هو موجود عند القانونيين، غير أن للفقه الإسلامي مصطلحاته وضوابطه وقواعده الخاصة المستمدة من المصادر التشريعية الأساسية والفرعية.

■ في الفقه الإسلامي تعد الظروف تابعة للجريمة وليست من أركانها وهذا في حال الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة، لا في حال الظروف المغيرة لوصف الجريمة، فهي تعد ركناً من أركان الجريمة، لأن مسمى الجريمة لا يصدق عليها ما لم تتحقق.

■ الظروف التي تغير من وصف الجريمة في القانون، هي أمور وأحداث ووقائع وأوصاف وتكليفات قرر المشرع ضمها إلى العناصر الموضوعية الأساسية التي يتركب منها الكيان الموضوعي للجريمة الأصلية، فتدخل في تكوينها مكونة بذلك أنموذجاً قانونياً جديداً ومعدلاً للأنموذج القانوني الأصلي للجريمة.

■ في التشريع الإسلامي نحن أمام ثلاثة مفاهيم في أثر الظروف على الجريمة: الأول: تغيير وصف الجريمة، والثاني: تغليظ الجريمة، والثالث: تغليظ العقوبة. فالأول يلزم منه الثاني والثالث، بينما الثاني وهو تغليظ الجريمة لا يلزم منه الأول، لذلك لا يوصف الوطء بجريمة الزنا ولو كان الواطئ محصناً ما لم تنتفي شبهة الملك أو الزوجية في الموطوءة، ولا يعد أخذ مال الغير سرقةً ما لم يكن في حرز وهكذا.

■ الجرائم في الفقه الإسلامي: محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحدّ أو تعزير.

■ عرف بعض فقهاء القانون الجريمة بأنها الواقعة التي ورد بتحريمها نص جنائي إذا أحدثها شخصٌ مسئولٌ جنائياً في غير حالات الإباحة المقررة قانوناً.

■ تتدرج العقوبة في الفقه الإسلامي بتدرج الجرم قوة وضعفاً، وبحسب تأثيره على مسيرة المجتمع، ومدى إخلاله بأمنه واستقراره وإعاقته لمعاني الخير، فمنهم من يقسمها تقسيماً ثنائياً، الحدود والتعازير، ومنهم من يقسمها إلى: الحدود، والقصاص، والتعزير، وإني أقسمها إلى الحراية، والحدود، والتعزير.

■ الجرائم من حيث جسامة العقوبة المقررة لها، أو عدم جسامتها قسمها التقنين الجنائي الوضعي إلى ثلاثة أقسام: جنایات، وجُنَح، ومخالفات.

■ من خلال الدراسة نستنتج عظمة التشريع الإسلامي الجنائي ومرونة معايير وقدرته على الاستجابة للمتغيرات، وجمود التشريعات الوضعية، وعجزها عن التجاوب مع المستجدات إلا بتشريعات جديدة تحتاج إلى روتين ووقت طويل لتشريعها.

وبعد، فهذا جهد المقل، وأسأل الله تعالى القبول، إنه خير مسؤول وأكرم مأمول، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

## التوصيات:

ومن خلال هذه الدراسة، وما نتج عنها من نتائج، فإني أوصي الباحثين الأكارم إلى متابعة الدراسة في بيان حقيقة التشريع الإسلامي الجنائي ومرونة معايير، وقدرته على الاستجابة للمتغيرات، ومقارنتها بالقوانين الوضعية الجامدة التي لا تلبّي الحاجيات والمستجدات بشكل مباشر.





## فهرس المصادر والمراجع

- الأكام السلطانية، علي بن محمد الماوردي، دار الحديث، القاهرة، د.ط، د.ت.
- الأكام العامة في قانون العقوبات، ماهر عبد شويش، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل/العراق، د.ط، ١٩٩٠.
- اختلاف الفقهاء، محمد بن جرير الطبري، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت، د.ط.
- الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن مودود الموصلي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٣٧م، ط.١.
- الأربعون المقاصدية في الخمسة الضرورية والثلاثة الكلية، محمد الوردي، دار الإحسان، بيروت، ٢٠٢٢م، ط.١.
- الأشباه والنظائر، زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٩هـ، ط.١.
- الإقناع في مسائل الإجماع، علي بن محمد ابن القطان، دار الفاروق، دم، ١٤٢٤هـ، ط.١.
- الأم، الشافعي، محمد بن ادريس، بيروت، دار المعرفة، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م، د.ط.
- البحر الرائق، ابن نجيم، بيروت، دار المعرفة، ط ٢، د.ت.
- بداية المجتهد، ابن رشد، ابو الوليد محمد بن أحمد، القاهرة، دار الحديث، ١٤٢٥هـ / ١٠٠٤م، د.ط.
- بدائع الصنائع، الكاساني، علاء الدين أبو السعود، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ.
- التاج والإكليل، ابو عبد الله الموافق، محمد بن يوسف العبدري، بيروت، دار الكتب العلمية، ط.١، ١٤١٦هـ/١٩٩٤م.
- تبصرة الحكام، إبراهيم بن علي ابن فرعون، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، ١٤٠٦هـ، ط.١.
- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي، فخر الدين، المطبعة الكبرى



- الأميرية، مصر، ١٣١٥هـ، د.ط.
- التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، عودة، عبد القادر، مؤسسة الرسالة، بيروت، د.ط، د.ت.
- رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، محمد أمين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، د.ت.
- روضة الطالبين، النووي، محي الدين، بيروت، المكتب الإسلامي، ط ٣، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م.
- زاد المستقنع، شرف الدين أبو النجا، موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي، الرياض، دار الوطن، د.ط، د.ت.
- شرح قانون العقوبات / القسم الخاص، فخري عبد الرزاق، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٦.
- شرح قانون العقوبات، محمد علي الحلبي، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧م.
- الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، ناصر علي الخليفي، ١٤١٢هـ، ط ١، د.م، د.ن.
- قانون العقوبات، القسم العام، محمد زكي أبو عامر، الفنية للطباعة والنشر، الأسكندرية، ١٩٨٦.
- القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، أكرم نشأت إبراهيم، ط ١، مطبعة الفتیان، بغداد، ١٩٩٨.
- كشف الأسرار، عبد العزيز بن أحمد علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، د.ط، د.ت.
- لسان العرب، ابن منظور، محمد بن مكرم، بيروت، دار صادر، الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.
- المبادئ العامة في قانون العقوبات، علي الخلف، وسلطان الشاوي، مطابع الرسالة، الكويت، ١٩٨٢.
- المبسوط، محمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ، د.ط.
- مجموع الفتاوى، ابن تيمية، المدينة المنورة، مجمع الملك فهد، ١٤١٦هـ.



د.ط.

- المجموع شرح المذهب، النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت.
- مسند أحمد، أحمد بن حنبل، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
- المصباح المنير، الفيومي، أحمد بن محمد الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.
- مغني المحتاج، الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.
- المغني، ابن قدامة المقدسي، موفق الدين، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.
- المفردات في غريب القرآن، الراغب الأصفهاني، دمشق، دار القلم، ط١، ١٤١٢هـ.
- مقاييس اللغة، ابن فارس، أحمد بن فارس الرازي، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ، ط١.
- المنهاج والإكليل بهامش مواهب الجليل شرح سيدي خليل، الحطاب، مصر، مطبعة السعادة، ١٣٢٨هـ، د.ط.
- الموسوعة الجزائرية-المجلد الثالث/في الحقوق الجزائرية العامة (الضابط المعنوي والفعل الجرمي)، القاضي فريد الزغبى، ط٣، دار صادر للطباعة والنشر-بيروت، ١٩٩٥.
- موسوعة القضاء والفقهاء للدول العربية، القسم الثاني، الجريمة الدولية، الجزء ١/٦، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، ١٩٨٠.
- نظرية الإلتلاف في الفقه الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، محمد الوردي، دار النوادر، ٢٠٢٣، ط١.
- النظرية العامة في ظروف الجريمة، عادل عازر، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٦٩.
- نهاية المحتاج، الرملي، محمد بن ابي العباس، بيروت، دار الفكر، ط الاخير، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.



كلية الشريعة والقانون  
الجامعة الإسلامية بميسوتنا

