الجنايات الموجبة للحدود بين الشريعة والقانون العراقي

أ.م. د. محمد عبيد جاسم الكربولي
جامعة الانبار /كلية التربية للعلوم الانسانية / قسم علوم القران
أ.م. د. أحمد عبيد جاسم الكربولي
جامعة الانبار / كلية العلوم الاسلامية / قسم الفقه واصوله

المقدمة

الحمد لله رب العالمين الحمد لله العادل في حكمة احمد على ما حكم وقض واشكر على ما ابرم وامض والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى إله وصحبة اجمعين وبعد.

فان الشريعة الإسلامية جاءت لإسعاد البشرية في حالهم ومالهم وحققت الخير على مختلف الأصعدة (العبادات، المعاملات، الجنايات، الاخلاق) مهما باب من دخله كان امنا.

ان اهم دعائم السعادة التي يسعى اليها البشر ان يطمئن الناس على حقوقهم وان يستقر بينهم ولاطمئنان بين الافراد والجماعات وان النظام الجنائي الإسلامي من الأنظمة المحكمة التي رعتها شريعتنا وسقها بماء الوحي الإلهي، فازهرت واثمرت فساد العدل والمساواة في المجتمع ودحر النظام والفساد فعاش الناس بأمان و سلام يبين لنا ان الشريعة الإسلامية احكامها عامه وهي تتماش مع كل عصر وهي تقوم على أساس اهما تحقق العدل اما القوانين الجنائية الوضعية تقتصر على مجرد تحقق العدل غالبا لان واضعها لا يستطيع التنبؤ مقدما بتلك الظروف او الجزيئات اما التشريع الإسلامي فقد جاء من قبل الله عز وجل وهو سبحانه وتعال قادر على تحقيق العدل والعدالة معا. والعقوبات في الشريعة الإسلامية ليست نظاماً واحداً، بل أنظمة متعددة بغية ردع المجرم والحفاظ على لحمة ووحدة المجتمع.

وأنظمة العقوبات في الشريعة الإسلامية أربعة: عقوبات الحدود وعقوبات القصاص وعقوبات الدية وعقوبات التعزير.

والعقوبات في الشريعة الإسلامية عقوبات هادفة للردع العام وأيضاً للردع الخاص، فهي هادفة لتأديب المجرم وتهذيبه وإصلاحه في نفس الوقت.

والشريعة الإسلامية لها منظورها الخاص في مجال الجريمة، فهناك جرائم لم يعط المشرع الإسلامي أية سلطة تقديرية للقاضي ولا لولي الأمر وهي جرائم الحدود لأنها جرائم تهدد بنية المجتمع وتقوض أركانه ويقابلها في التشريعات الحديثة الجرائم المخلة بأمن الدولة.

وعقوبات القصاص من هذا القبيل فهي عقوبات مقدرة بنص شرعي ثابت مثل جرائم الحدود لكن المشرع جوز عفو المجني عليه أو ولي الدم في أية حالة من مراحل الدعوى, ومع ذلك يجوز لولي الأمر أن يوقع عقوبات تعزيرية كي لا يجترئ ضعاف النفوس على اقتراف الجريمة.([1])

وسبب اختيار الموضوع

محاولة لإبراز تميز الفقه الإسلامي على القوانين الوضعية معالجاتها الشاملة لأثار الجريمة اجتماعياً واقتصادياً واخلاقياً فان القانون الوضعي لم يعالج جرائم كارثية بالنسبة للمجتمع واقتصاد الدولة.

[1] القصاص دراسة في الفقه الجنائي المقارن: د.هاني السباعي ص7

فمثلاً جريمة الزنا لم يعدها القانون جريمة رغم أثرها البالغ في ضياع المجتمع من ناحية لان انتشارها يؤثر على مؤسسة الاسرة والزواج اجتماعياً واقتصاديا يثقل كاهل الدولة بتوفير خدمات صحية لما ينتج عنها من امراض معدية وخطيرة على المجتمع
وكذلك الامر بالنسبة للخمر رغم ان القانون يعاقب السائق المخمور مثلا لكن بعد تلبسه بسكره اثناء القيادة وتعريضه أرواح المجتمع للخطر وتخريبه ممتلكات الدولة العامة في الحوادث التي يرتكبها اثناء سكره
وكذلك جريمة الردة وتأثيرها على السلم الاجتماعي فكان البحث فيه جانب لإبراز هذا التميز في احكام الفقه على الاحكام الوضعية في القانون.
وفي موضوع بحثنا هذا الجنايات الموجبة للحدود بين الشريعة القانون العراقي قمنا بمقارنة بين الشريعة والقانون على كل جناية من الجنايات.
واقتض منهج البحث تقسيمه على مقدمة وثمان مباحث

المبحث الأول: التمهيد للتعريف بالمصطلحات وتداخل الحدود وفية أربعة مطالب

المطلب الأول: تعريف الجناية لغة واصطلاحاً
المطلب الثاني: تعريف الحد لغة واصطلاحاً
المطلب الثالث: تعريف العقوبة لغة واصطلاحاً واقسامها
المطلب الرابع : تداخل الحدود

المبحث الثاني: الزنا وفيه مطلبان

الطلب الأول : تعريف الزنا لغة واصطلاحاً
المطلب الثاني: عقوبة الزنا في الشريعة والقانون

المبحث الثالث: القذف وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف القذف لغة واصطلاحا
المطلب الثاني: عقوبة القذف في الشريعة والقانون

المبحث الرابع: شرب الخمر وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف الخمر لغة واصطلاحا
المطلب الثاني: عقوبة شارب الخمر في الشريعة والقانون

المبحث الخامس: السرقة وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف السرقة لغة واصطلاحاً
المطلب الثاني: عقوبة السرقة في الشريعة والقانون

المبحث السادس: الحرابة وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف الحرابة لغة واصطلاحاً
المطلب الثاني: عقوبة الحرابة في الشريعة

المبحث السابع: البغي وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف البغي لغة واصطلاحاً
المطلب الثاني: عقوبة البغي في الشريعة

المبحث الثامن: الردة وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف الردة لغة واصطلاحاً
المطلب الثاني: عقوبة الردة في الشريعة

الخاتمة

المبحث الأول: التمهيد
للتعريف بالمصطلحات وتداخل الحدود
المطلب الأول
تعريف الجناية لغة واصطلاحاً وقانوناً

أولاً/ تعريف الجناية لغة :

من الفعل جنى، (جنى) الثمرة من باب رمى و(اجتناها) بمعنى التقط, و(جنى) عليه يجني (جناية)، و(التجني) مثل التجرم، وهو أن يدعي عليه ذنباً لم يفعله[2].

وقيل الجناية: الذنبُ والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة، والمعنى أنه لا يطالب بجناية غيره من أقاربه وأباعده، فإذا جنى أحدهم جناية لا يطالب بها الآخر [3] ومنه على أهلها جنت براقش[4]

ثانياً/ الجناية اصطلاحاً:

الجناية: هي التعدي على البدن بما يوجب قصاصاً، أو مالاً [5].

وقيل الجناية: اسم لفعل محرم شرعاً سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك، لكن عرف الفقهاء جرى على إطلاق اسم الجناية على الأفعال الواقعة على نفس الإنسان أو أطرافه وهي القتل والجرح والضرب والإجهاض [6]، بينما يطلق بعضهم لفظ الجناية على جرائم الحدود والقصاص [7].

وعرفها الحنفية: والجناية بما حل بنفس وأطراف [8].

وعرفها المالكية: ((الجناية التي هي فعل الجاني الموجب للقصاص))[9] ((والجناية هو ما يحدثه الرجل على نفسه أو غيره مما يضر حالا أو مآلا)) والجنايات الموجبة للعقوبات سبع البغي والردة والزنا والقذف والسرقة والحرابة والشرب[10].

وعرفها الحنابلة: ((الجناية كل فعل عدوان على نفس أو مال لكنها في العرف مخصوصة بما يحصل فيه التعدي على الأبدان وسمو الجنايات على الأموال غصبا ونهبا وسرقة وخيانة وإتلافا)) [11]

---

[2]() مختار الصحاح: 114، مادة (جنى)

[3]() لسان العرب: 222/3

(3) المعجم الوسيط 51/1

[5]() الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي: 904/3 .

[6]() البحر الرائق شرح كنز الدقائق268/8 ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 7/2

[7]() البحر الرائق 286/8 ، الزيلعي92/6

[8]() حاشية ابن عابدين 6/ 527

[9]() الشرح الكبير للدردير: 242/4.

[10]() مواهب الجليل: 277/6.

[11]() المغني لابن قدامة : 207/8

وأكثر الفقهاء يتكلمون عن القتل والجرح والضرب تحت عنوان الجنايات، متأثرين فى ذلك بما تعارفوا عليه من إطلاق اسم الجناية على هذه الأفعال ([12]) .
ولكن بعض الفقهاء يتكلمون عن هذه الأفعال تحت عنوان الجراح ([13]) ناظرين إلى أن الجراحة هى أكثر طرق القتل والاعتداء على النفس والأطراف. كما أن بعض الفقهاء يؤثرون لفظ الدماء. ([14]) ويجعلونه عنوانًا لجرائم القتل والجرح والضرب، ناظرين فى ذلك إما إلى النتيجة الغالبة لهذه الجرائم وهى إراقة الدماء وإما إلى أن أحكام هذه الجرائم وضعت لحماية الدماء.
ثالثاً: الجناية في القانون: للقانونيين اصطلاح آخر في معنى الجناية: وهي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبات التالية: إما بالإعدام، أو السجن المؤبد، أو السجن من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة. [15]
الجرائم من حيث جسامتها ثلاثة انواع: الجنايات والجنح والمخالفات يحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة الاشد المقررة لها في القانون وإذا اجتمع في عقوبة جريمة ما الحبس والغرامة فيحدد نوع الجريمة بمقدار عقوبة الحبس المقررة لها في القانون [16]

المطلب الثاني
تعريف الحد في اللغة والاصطلاح

أولاً/ تعريف الحد في اللغة:
(الحد) الحاجز بين الشيئين وحد الشيء منتهاه وقد (حدّ) الدار من باب ردّ و(حددها) أيضاً (تحديداً) و(الحدّ) المنع ومنه قيل للبواب (حداد) وللسجّان أيضاً أما لأنه يمنع عن الخروج أو لأنه يعالج الحديد من القيود، (أحدّت) المرأة امتنعت عن الزينة والخضاب بعد وفاة زوجها فهي (محدّ) [17].
وسميت العقوبات حدوداً، لكونها مانعة من ارتكاب أسبابها، وحدود الله: محارمه؛ لأنها ممنوعة، بدليل قوله تعالى: چ ڑ ک ک ک ک چ[18] 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: چ ئه ئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ ئۈ ئۈ ئې ئې ئى چ [19]
ثانياً/ الحد في الاصطلاح:
عند الحنفية: عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى[20] قال تعالى { وَمَن يَتَعَدَّ حُدودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ} [21] وقال تعالى { وَالحافِظونَ لِحُدُودِ اللهِ }[22]

---

[12]() البحر الرائق 8/ 286,الزيلعى 79/6. وبدائع الصنائع 233/1، الإقناع 162/4, البجيرمى 4/ 129.
[13]() تحفة المحتاج 1/4, المغنى 318/9, الأم 1/6.
[14]() الشرح الكبير للدردير 210/4, مواهب الجليل للحطاب 230/6.
(4) قانون العقوبات العراقي: المادة 24
(5) قانون العقوبات العراقي: المادة 23
[17]() مختار الصحاح: 125، 126، مادة (حدد)
18() سورة البقرة :الآية 187
(5) سورة البقرة: الآية: 229
[20]() رد المحتار على الدر المختار 5/6
[21]() سورة الطلاق: الآية (1).
[22]() سورة التوبة: الآية (112).

فلا يسمى التعزير حداً؛ لأنه ليس بمقدر، ولا يسمى القصاص أيضاً حداً؛ لأنه وإن كان مقدراً، لكنه حق العباد، فيجري فيه العفو والصلح، وسميت هذه العقوبات حدوداً؛ لأنها تمنع من الوقوع في مثل الذنب. [23]
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 الآخر مثل حد القذف فيه حق لله، وحق للعبد، أي أنه يشترك فيه الحق الشخصي والحق العام [24]
والحد في اصطلاح الجمهور غير الحنفية: عقوبة مقدرة شرعا، سواء أكانت حقا لله أم للعبد. ولا يسمى القصاص حداً لأنه حق العبد ولا التعزيز لعدم التقدير[25] .
والمراد من كونها حق لله تعالى (فيها شرعية لصيانة الأعراض والأنساب والأموال والعقول والأنفس عند التعرض لها)[26] وأن بعض هذه الحدود كحد الزنا وشرب الخمر حق خالص لله تعالى، أي حق المجتمع، وبعضها الآخر مثل حد القذف فيه حق الله وحق العبد.

تعريف الحد عند الجمهور:

والحد (شرعاً عقوبة مقدرة لتمنع من الوقوع في مثله) أي مثل الذنب الذي شرع له [27] .

أنواع الحدود:

حد الزنا وحد القذف وحد السرقة وحد الحرابة أو قطع الطريق وحد شرب الخمر ونحوه، قال أبو حنيفة: الحدود خمسة: وهي حد السرقة وحد الزنا وحد الشرب وحد السُكر وحد القذف. أما قطع الطريق فهو داخل تحت مفهوم السرقة بالمفهوم الأعم، ويضاف إليها لدى الحنفية حدان آخران وهما حد القصاص وحد الردة، فيصبح مجموع الحدود سبعة باعتبار أن الحد هو عقوبة مقدره حدّها الله تعالى وقدرها، فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها، وباعتبار أن الحد يشمل في الأصح ما كان من حقوق الله تعالى، وما كان من حقوق الناس، ومنها القصاص. وعلى هذا يكون لدينا اصطلاحان في الحدود:

أولا: مذهب الحنفية المشهور: وهو تخصيص الحد بالعقوبة المقدرة المقررة حقا لله تعالى أي لصالح الجماعة، وهي خمسة أنواع ذكرتها، بإدخال حد الحرابة في حد السرقة، والتفرقة بين حد الخمر (ماء العنب النيئ المتخمر) وحد السُكر للأشربة المسكرة المتخذة من غير العنب كالشعير والذرة والعسل ونحوها.

ثانيا: مذهب الجمهور غير الحنفية: وهو إطلاق الحد على كل عقوبة مقدرة، سواء أكانت مقررة رعاية لحق الله تعالى أم الحق الأفراد، وهي سبعة أنواع، منها القصاص وحد الردة. وسأذكر هذه الأنواع السبعة مبيناً أن جرائم الحدود ثمانية: وهي الزنا، والقذف، وشرب المسكر، والسرقة، والحرابة، والبغي، والردة، والقتل العمد الموجب للقصاص، على أساس أن عقوباتها جميعاً مقدرة شرعاً[28] .

---

(7) المبسوط للسرخسي 9/ 36، فتح القدير 4 / 112، البدائع 7/ 33 تبيين الحقائق 3 /163، حاشية ابن عابدين 3 / 154، مغني المحتاج 4 /155.
(8) الجريمة والعقوبة الشيخ محمد أبو زهرة: ص 64.
[25]() شرح فتح القدير: 195/5.
[26]() المبسوط للسرخسي، 110/10 .
[27]() المبدع في شرح المقنع: 43/9 ؛ كشاف القناع: 77/6 .
[28]() البدائع: 33/7.

وقال ابن جزي المالكي[29] : الجنايات أي الجرائم الموجبة للعقوبة ثلاث عشرة وهي: القتل والجرح، والزنا، والقذف، وشرب الخمر، والبغي، والحرابة، والردة، والزندقة، وسب الله، وسب الأنبياء والملائكة، وعمل السحر، وترك الصلاة والصيام.
ويلاحظ أن الجناية هي الجريمة في اصطلاح الفقه الإسلامي. قال الماوردي[30] الجرائم محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزيز، كما يلاحظ أن عقوبة الزندقة والمذكور بعدها هنا هي القتل، كعقوبة الردة. وقد أفردت الجنايات ببحث مستقل؛ لأن الكلام عنها لدى فقهائنا لا يقتصر على ما يوجب القصاص الذي هو حد عند الجمهور، وإنما يشمل بحث الديات والاعتداء على الحيوان، وكيفية التعويض عن الأضرار الناجمة من سقوط الحائط أو البناء، وطرق إثبات الجناية[31]
الفرق بين اصطلاحات الفقه الإسلامي والفقه الوضعي:
تبين لنا مما سبق رأي الفقه الإسلامي في مدلول الجريمة والجناية، وأنهما مترادفان، وإن كان بعض الفقهاء تعارفوا إطلاق لفظ الجناية على الاعتداء على الآدمي، إلا أن الآخرين جعلوهما سواء في دلالتهما على ارتكاب فعل محظور شرعا وضع الشرع له عقوبة، إما مقدرة بنص أو باجتهاد من وكل إليه تقديرها الإمام أو نائبه.
ومن هذا يتبين لنا التفاوت بين الفقهين: تفاوت يظهر في عدة جوانب: يظهر في أن التجريم والعقاب في الفقه الإسلامي هو من وضع الخالق جل شأنه، فلا تغيير ولا تبديل ولا نقصان، إلا في حدود ما رسمه وقدره وفي هذا المسلك ثابت واستقرار لفكرة التحريم والعقاب، وعكس ذلك القانون الوضعي.
وفي أن كل الأفعال المحظورة شرعًا والمعاقب عليها هي جرائم وهي جنايات، سواء كانت عقوبتها جسيمة أو غير جسيمة؛ لأنها كلها متساوية في أنها انتهاك لحرمات الله تعالى.
وإذا اتفق الفقهان في أن الهدف من تجريم بعض الأفعال ووضع العقوبات لها هو رعاية مصالح المجتمع، فإن الشريعة الإسلامية تتميز باتساع دائرة رعاية هذه المصالح، وربما تهدف إليه من تعميق جذور الصلة بين الإنسان وخالقه -جل شأنه- أولا، وبين الإنسان ومجتمعه ثانيا، وهذا ما تفتقده نظرة المجتمع إلى القوانين الوضعية، مما أدى إلى انتشار الجرائم، واعتياد الإجرام، وأدى هذا بدوره إلى إقلاق الأمن ووأد الطمأنينة في ظل هذه القوانين، وقد سبق أن أشرنا إلى هذا. [32]

المطلب الثالث

تعريف العقوبة لغة واصطلاحاً

العقوبة في اللغة: اسم من العقاب، والعقاب بالكسر والمعاقبة: أن تجزي الرجل بما فعل من السوء. يقال عاقبه بذنبه معاقبة وعقابا: أخذه به [33] كما في قوله تعالى: { وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به} [34].

---

[29]() القوانين الفقهية:344.
[30]() الأحكام السلطانية:211.
[31]() الفقه الإسلامي وأدلته: د. وهبة الزحيلي: 5275/7، 5276.
(1) الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون حسن علي الشاذلي الناشر: دار الكتاب الجامعي الطبعة: الثانية ص 27-28
[33] لسان العرب، والمصباح المنير
[34] سورة النحل / 126

العقوبة في الاصطلاح: أي جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل، سمي بها؛ لأنها تتلو الذنب، من تعقبه: إذا تبعه [35].

وفرق بعضهم بين العقوبة وبين العقاب: بأن ما يلحق الإنسان إن كان في الدنيا يقال له العقوبة، وإن كان في الآخرة يقال له العقاب [36].

أقسام العقوبة: تنقسم العقوبة إلى ثلاثة أقسام باعتبارات مختلفة:

أولا: باعتبار أنواعها إلى ثلاثة أقسام رئيسية، هي القصاص والحد والتعزير.

ثانيا: باعتبار تعلقها بحقوق الله تعالى أو بحقوق العباد إلى:

أ -عقوبة هي حق لله تعالى، كحد الزنى وحد السرقة وحد الشرب.

ب -عقوبة هي حق للعباد كالقصاص.

ج -عقوبة متعلقة بالحقين، كحد القذف.

ثالثا: باعتبار هذين الحقين إلى:

أ -عقوبة كاملة، كحد الزنى والسرقة والشرب.

ب -وعقوبة قاصرة، كحرمان القاتل إرث المقتول.

ج -وعقوبة فيها معنى العبادة، وجهة العبادة غالبة فيها ككفارة اليمين والقتل.

د -عقوبة فيها معنى العبادة، وجهة العقوبة فيها غالبة ككفارة الفطر في رمضان [37].

المطلب الرابع

تداخل الحدود

إذا اجتمعت الحدود على شخص، فإما أن تكون حدوداً خالصة لله تعالى أو حدوداً خالصة للآدمي، أو تجتمع حدود الله، وحدود الآدميين [38].

فالقسم الأول نوعان:

1. أن يكون فيها قتل: مثل أن يسرق ويزني وهو محصن، ويشرب الخمر، ويقتل الحاربة (قطع الطريق). اختلف العلماء فيها:

قال الحنفية والمالكية والحنابلة: تتداخل الحدود فيقتل الشخص، ويسقط سائر الحدود، لقول ابن مسعود: (إذا اجتمع حدان: أحدهما القتل، أحاط القتل بذلك).

وقال إبراهيم النخعي: يكفيه القتل، ولأنها حدود خالصة لله تعالى، يراد بها الزجر، ومن القتل لا حاجة في زجره.

وقال الشافعي: يستوفى جميعها؛ لأن ما وجب من غير القتل، وجب مع القتل، كقطع اليد قصاصاً، فهي حدود وجبت بأسباب، فلم تتداخل.

2. إلا يكون فيها قتل: كما لو سرق وزنى وشرب الخمر، فلا تتداخل ويستوفى جميعها، من غير خلاف بين العلماء، ويقدم عند الشافعية والحنابلة الأخف فالأخف، فيقدم حد الشرب أولا، ثم حد الزاني، ثم قطع اليد للسرقة، ويتداخل القطع للسرقة مع القطع للمحاربة؛ لأن محل القطعين واحد.

وقال المالكية: يقطع، ثم يجلد.

---

[35] حاشية ابن عابدين على الدر المختار 4 / 3

[36] حاشية الطحاوي على الدر المختار 2 / 388 .

[37] تيسير التحرير 2 / 179

[38] () البدائع: 62/7 ؛ فتح القدير: 208/4 ؛ تبيين الحقائق: 207/3 ؛ حاشية الدسوقي: 347/4 ؛ المنتقى على الموطأ: 145/3 ؛ القوانين الفقهية: 362 ؛ مغني المحتاج: 184/4 ؛ الميزان للشعراني: 169/2 ؛ المهذب: 288/2 ؛ المجموع: 351/18 ؛ المغني: 298/8 .

وقال الحنفية: الإمام بالخيار في البداية، إن شاء بدأ بحد الزنا، وإن شاء بحد السرقة، ويؤخذ حد الشرب عنهما؛ لأن حد الزنا وحد السرقة ثبتا بنص القرآن، وحد الشرب ثبت بالاجتهاد، ولا يجمع ذلك كله في وقت واحد، بل يقام كل واحد منها بعد البرء من الأول، لئلا يؤدي الحد إلى الهلاك.
وأما القسم الثاني:
وهو الحدود الخالصة للآدمي، وهي القصاص وحد القذف (على رأي الجمهور).
أما عند الحنفية: فإن حد القذف يشتمل على حق الله وحق العبد، إلا أن حق الله فيه غالب، كما عرفنا، وحينئذ يكون عندهم من القسم الأول، فيقدم في الاستيفاء على غيره من الحدود؛ لأن فيه حقاً للعبد أيضاً.
وقال المالكية: كل حد يدخل في القتل كردة أو قصاص أو حرابة إلا القذف، فلابد من استيفائه أولاً، ثم يقتل: فلو اجتمع حد الزنا والشرب والسرقة، فإن هذه الحدود تسقط وتندرج في القتل.
وقال الحنابلة والشافعية: يستوفى كل الحدود، ويبدأ بأخفها، فيحد للقذف، ثم يقطع، ثم يقتل؛ لأنها حقوق للآدميين، أمكن استيفاؤها، فوجب كسائر حقوقهم، فإن ما دون القتل حق للآدمي، فلم يسقط به.
وقال الحنفية: يدخل ما دون القتل فيه، احتجاجا بقول ابن مسعود السابق ذكره، وقياساً على الحدود الخالصة لله تعالى[39].
والأرجح ان تستوفي كل الحدود ويعاقب عليها ويؤجل القتل لان الله تعالى جعل بكل عقوبة لجريمة رادعاً للجاني وللناس عن تلك الجريمة ولا يمكن ان يقوم القتل مقام القطع او الجلد في تحقيق الغاية منه والردع للباقين فيجلد أولا قبل قطعه حتى يصيب يده نصيبها من الجلد لان من المشروع تفريق الجلد على أعضاء الجاني ثم يقطع ثم يقتل لأنه لو قتلنا السارق فان القتل قبل قطعه لا يحقق الهدف ذاته من عقوبة السارق وكذا بقية الحدود ولأن جميع الحدود وان كانت حقا لله تعالى لكنها لا تخلو من حقوق المجني عليهم فيها فلو قتلناه لأنه قاتل فقد اخذنا حق المقتول أهملنا حق المسروق او المقذوف والله اعلم.

المبحث الثاني
الزنا: وفيه مطلبين:
المطلب الأول: تعريف الزنا لغة واصطلاحاً وقانوناً
أولاً: تعريف الزنا لغة:
زنا إلى الشيء يزنا زناً وزنوءاً: لجأ إليه الأمر: ألجأه وزنا عليه إذا ضيق عليه، وزنا الظل يزنا: قلص وقصر ودنا بعضه من بعض.

[39]() بدائع الصنائع: 33/7 ، الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي: 5277/7 ، 5278.

وزنا إلى الشيء يزنا: دنا منه، وزنا للخمسين زنا: دنا لها.
والزِّناء بالفتح والمد: القصير المجتمع. يقال رجل زناءٌ وظلٌّ زناءٌ[40].

ثانيا: تعريف الزنا اصطلاحاً:

عرفه الحنفية: بانه وطء الرجل المرأة في القُبل في غير الملك وشبهه الملك [41].
وعرفه المالكية: بأنه وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمداً [42].
عرفه الشافعية: بأنه إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال الشبهة مشتهى طبعاً [43].
وعرف الحنابلة: بأنه فعل الفاحشة في قُبل أو دُبُر [44].

ثالثاً: تعريف الزنا قانوناً:

وعرف بعض فقهاء القانون الزنا بانه ارتكاب الوطء غير المشروع من شخص متزوج مع امرأة برضاها حالة قيام الزوجية فعلا او حكما، كما عرفه موران على انه تدنيس فراش الزوجية وانتهاك حرمتها بتمام الوطء. الخبير القانوني العراقي ناصر عمران الموسوي بين وخلال دراسة بهذا الصدد، ان اهم المواد القانونية الجنائية التي تعالج جرائم الزنا هي المواد (377-2) والتي تتعلق بجريمة الخيانة الزوجية، والمادة (409) المتعلقة بشرعنة قتل المرأة عند مفاجئتها بالفعل المحرم الزنا [45]

المطلب الثاني: عقوبة الزنا بين الشريعة والقانون

أولاً: عقوبة الزنا في الشريعة:

إن الشريعة الإسلامية إذا حرمت شيئاً، حرمت مقدماته ومسهلاته، والوسائل الموصلة إليه، ومن أجل ذلك حرمت الخلوة بالأجنبية، وحرمت سفر المرأة وحدها دون محرم لها، ومنعت الاختلاط...

ونحو ذلك، مما يدل هذا بوضوح على مدى حرص الشريعة على سد جميع الطرق التي يمكن أن تؤدي أو تسهل وقوع الفاحشة -الزنا-مما يوجب الالتزام بالابتعاد عن هذه الوسائل التي قد تؤدي إلى الزنا، ولا يجوز أو يرخص لأحد في تجاوز هذه الوسائل بأي حجة كانت؛ لأن ما حرمته الشريعة يسري على الجميع.

(وإن عقوبة الزنا قد ورد ذكرها في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، وهي: الجلد والتغريب، والرجم، والقتل لمن زنى بإحدى محارمه) [46].

عقوبة الزنا: الزاني إما محصن فيجب عليه حد الرجم، أو غير محصن فيجب عليه حد الجلد

1-حد الزاني البكر هو الجلد:

لقوله تعالى {الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة } [47].

---

[40]() لسان العرب: لابن منظور: 7/61-62، مادة (زنا).
[41]() الهداية شرح البداية: 100/2 شرح فتح القدير: 247/5؛ حاشية ابن عابدين: 4/4.
[42]() منح الجليل شرح مختصر خليل: 245/9 ؛ كفاية الطالب 417/2.
[43]() مغني المحتاج: 442/5؛ منهاج الطالبين 295/1.
[44]() كشاف القناع: 89/6؛ المغني: 156/8.
[6] جريمة الزنا في القانون العراقي موقع الكتروني صفحة محاماة نت
[46]() المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، الطبعة الثالثة، (1420هـ -2000م): 119/5.
[47]() سورة النور: من الآية (2)

وقد جاء في تفسير هذه الآية: إن الجلد المذكور هو في حد الزاني الحر البالغ البكر، وكذلك الزانية البالغة البكر الحرة[48] .

ومن السنة: ما روي عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله (ρ)"خذوا عني, فقد جعل الله لهن سبيلاً, البكر بالبكر جلدُ مائة ونفي سنة, والشيب بالشيب, جلد مائة ورجم بالحجارة " [49].

وعند المالكية لا يحد الكافر المقيم في دار الإسلام والحربي حد الزنا لان وطاه لا يسمى زنا شرعاً، فيكون الاسلام شرطاً عندهم لهذا الحد، هل قال الاخرون بان الكافر يحد

لا خلاف بين الفقهاء ان الحد لا يقام الا على مكلف لكن بالنسبة لشرط الإسلام فأبو حنيفة (τ) يرى ان الذمي يقام علبه الحد الزنى ولا يقام على المستأمن الا حد القذف فيقام حتى على المستأمن علما ان الحنفية فصلوا في حد الزنا فقال أبو حنيفة اذا زنى الحربي المستأمن بذميه تحد الذمية ولا يحد الحربي واذا زنى ذمي بمستأمنة يحد الذمي ولأتحد المستأمنة وقال أبو يوسف يحدان كلاهما.

اما المالكية فقالوا يؤدب بحد الزنى ولايقام عليه الحد الا إذا اغتصب مسلمة فيقتل لنقضه العهد.

وقال الشافعية يحد الذمي حد الزنى ولا يقام على المستأمن.

وقال الحنابلة ان رفعوا زناهم الى القضاء المسلم يحد الذميون حد الزنى لكن لايقام حد الزنا على المستأمن [50]

واختلف العلماء في النفي: فهل يجمع بين النفي والتغريب على الزاني البكر[51].

قال الحنفية إلا يضم التغريب اي النفي إلى الجلد لان الله سبحانه وتعالى جعل الجلد جميع حد الزنا.

وقال الشافعية والحنابلة: يجمع بين الجلد والنفي والتغريب عامل لقوله (ρ)" خذوا عني، فقد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلدُ مائة، وتغريب عام، والثيب بالثيب، جلد مائة والرجم "[52]

2-حد الزاني المحصن:

اتفق العلماء من الجمهور على ان حد الزاني المحصن هو الرجم. بدليل:

أ-السنة: لقوله (ρ): " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني, والنفس بالنفس, والتارك لديته المفارق للجماعة"[53] .

ب-الاجماع:

---

[48]() تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن): 159/12.

[49]() صحيح مسلم: باب حد الزنا (1690): 1216/30.

50() الموسوعة الفقهية الكويتية 35/24-36

[51]() المبسوط: 44/9 ؛ البدائع: 39/7 ؛ مغني المحتاج: 147/4 .

[52]() مجمع الزوائد: 264/6 ؛ نصب الراية: 330/3؛ نيل الأوطار: 88/7 .

[53]() صحيح مسلم: 1302/3، حديث رقم 1676 .

اجمعت الأمة على مشروعية الرجم ولا مخالف من أصحاب القول المعتبر لأن المعقول يوجب مثل هذا العقاب [54]. الا الخوارج
(وما يوجب هذه العقوبات إذا تكررت من الشخص بان زنا مراراً ولم تقم عليه حد الزنا, لعدم محاكمته مثلا, ثم زنا ثبت زناه كما ثبت انه زنا أكثر من مرة لم تقم عليه إلا حد واحد, وهو الذي يستحقه ويستوجبه فعله, ولكن عُقب على زناه, ثم عاد فزنى, فانه يعاقب على زناه الثاني؛ لان عقابه الأول مضى ولا يغني عن وجوب عقابه على زناه الثاني) [55].
وقد استقر الحكم على الجلد غير المحصن وتغريبه، مع خلافه في الغريب، وعلى رجم المحصن دون جلده، مع خلافه في الجلد، مع خلاف في الجلد, وعقوبة الرجم مسلم لها من جميع المسلمين, ولا ينكرها إلا طائفة الازارقة من الخوارج؛ لأنهم لا تقبلون الاخبار إذا لم تكن في حد التواتر, على ان الرجم ثابت عن الرسول (ρ) بالقول والفعل[56].

ثانياً: عقوبة الزنا في القانون:

تختلف عقوبة الزنا في القانون عن عقوبة الزنا في الشريعة، فقد نصت المادة (393) من قانون العقوبات العراقي:
1. أن يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كل من واقع انثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاه او رضاها.
2. يعتبر ظرفاً مشددا إذا وقع الفعل في احدى الحالات التالية:
أ. إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة كاملة.
ب. إذا كان الجاني من أقارب المجني عليه الى الدرجة الثالثة أو كان من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن له سلطة عليه أو كان خادماً عنده أو احد من اقاربه[57].
ج. إذا كان الفاعل من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو من رجال الدين أو الأطباء واستعمل مركزه أو معنته أو الثقة به.
د. إذا ساهم في ارتكاب الفعل شخصان فأكثر تعاونوا في التغلب على مقاومة المجني عليه أو تعاقبوا على ارتكاب الفعل.
هـ. إذا اصيب المجني عليه بمرض تناسلي نتيجة ارتكاب الفعل.
و. إذا حملت المجني عليها أو زالت بكارتها نتيجة الفعل.
3. واذا اقتضى الفعل الى موت المجني عليه كانت العقوبة السجن المؤبد.
4. واذا كانت المجني عليه بكرا فعلى المحكمة ان تحكم لها بتعويض مناسب[58].
ويلاحظ ان القانون اعتبر الزنى جريمة في بعض الحالات بينما اعتبر الإسلام الزنا جريمة في كل الأحوال وهذا يوضح نظرة القانون المختلفة عن الإسلام الى هذا الفعل فان الشريعة اعتبرته حقا للمجتمع او حقا عاما لله وللمجتمع بينما رأى القانون انه حق شخصي ونظرة الشريعة أفضل لان مثل هذا الفعل يعود ضرره على المجتمع قبل الأشخاص فالانحلال الخلقي وتفشي الامراض المعدية وما شابه من نتائجه مضرة بقوام الامة قبل الافراد.
فالقانون لم يحم الفضيلة بذاتها كما في الشريعة الإسلامية وانما المحافظة على حق طرفي الرابطة او الفعل.

---

[54]() نصب الراية: 330/3؛ نيل الأوطار: 88/7 .
[55]() المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: عبد الكريم زيدان: 119/5.
[56]() المغني: لابن قدامة الحنبلي: 213/8؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي: عبد القادر عودة: 293/2.
[57]() قانون العقوبات العراقي: 139.
[58]() المصدر نفسه :140.

المبحث الثالث
حد القذف او جريمة القذف

المطلب الأول
تعريف القذف في اللغة والاصطلاح

أولاً: تعريف القذف لغة:

القذف لغة: (القذفة) واحدة(القذف) و(القذفات) مثل: (غرفة وغرف وغرفات) وهي الشرف، وقال الأصمعي: "إنما هو قذف، وهي الشرفة" .

و(القذف): بالحجارة: الرمي بها.

و(قَذَفَ) الرجل: قاءَ.

وقذف المحصن: رماها، وباب الكل ضَرَبَ[59] .

ثانياً: تعريف القذف في الاصطلاح:

والقذف في اصطلاح الفقهاء: نسبة من أحصن الى الزنا صريحاً أو دلالة[60] .

وقيل المقذف: هو الرمي بالزنا[61] ، في معرض الشتم والتعبير[62] .

وعند المالكية: هو نسبة آدمي غيره لزنا، أو قطع نسب مسلم[63].

المطلب الثاني: عقوبة القذف بين الشريعة والقانون

أولاً/عقوبة القذف في الشريعة:

لقد أوجب الله الحد الرادع على القاذف – إذا لم يقم البينة على صحة ما قال فإذا قذف المكلف المختار محصناً بزنى أو لواط، فإنه يجب عليه – عقوبة مادية -، وهي ثمانون جلدة، -عقوبة أدبية-، وهي رد شهادته وعدم قبولها أبدا والحكم بفسقه لأنه يصبح غير عدل، عند الله وعند الناس[64] .

وحد القذف مشروع بقوله تعالى﴿ ڑ ڑ ک ک ک ک گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ گ گ ں ں ڻ ڻ ڻ ۀ ہ ہ ہ ھ ھ ﴾[65]

فعقوبة الجلد التي مقدارها ثمانون جلدة، وهي لا تقبل استبدالاً ولا إنقاصا، وليس لولي الأمر حق العفو عن العقوبة[66].

أما المقذوف فله الحق في العفو بعد بلوغ الإمام إن أراد الستر مثل أن يخاف أن يثبت ذلك عليه إن لم يعف قيل للإمام مالك (رضي الله عنه) كيف يعلم الإمام ذلك، قال يسأل الإمام عن ذلك سرا، فإن أخبر أن ذلك أمر قد سمع وأنه خشي أن يثبت عليه جاز عفوه. فأما العفيف الفاضل فلا يجوز عفوه. فإن قذف أبويه أو أحدهما وقد مات المقذوف فلا يجوز العفو بعد بلوغ الإمام قاله ابن القاسم وأشهب، ولا خلاف في جواز عفو الابن عن أبيه بعد بلوغ

---

[59]() مختار الصحاح: 526، مادة(قذف) ؛ القاموس المحيط: مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي، تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، لبنان-بيروت ، الطبعة الأولى، (1426هـ -2005م): 1379، مادة: (قَذَفَ) .

[60]() الفقه على المذاهب الأربعة: عبد الرحمن الجزيري: 1256/5 ؛ شرح فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الوهاب: 303/5.

[61]() رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين) :69/6 .

[62]() الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي: 946/3.

[63]() حاشية الدسوقي: 304/4 ؛ والقوانين الفقهية: 342.

[64]() الفقه الإسلامي وادلته: وهبة الزحيلي: 5397/7.

[65]() سورة النور: الآية (5-4).

[66]() التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي: عبد القادر عودة: 382/2.

الإمام، وكذلك عن جده لأبيه. [67] أما ما يتعلق بحق آدمي كقتل أو قذف فإنه يستحب له بل يجب عليه أن يقربه ليستوفي منه ويحرم العفو عن حد الله تعالى [68]
ومن المتفق عليه أن القاذف يجب عليه مع الحد سقوط شهادته، لقوله تعالى { ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ } [69] .
وقد اختلفوا في سقوط الشهادة مع التوبة، فرأى أبو حنيفة أن شهادة القاذف تسقط وإن تاب، ورأى مالك والشافعي وأحمد أن القاذف تقبل شهادته إن تاب، وأساس اختلافهم في هذه المسألة هو اختلافهم في تفسير قوله تعالى { ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ }، فمن رأى أن الاستثناء يعود إلى أقرب مذكور في قوله تعالى { ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﭨ ﭩ ﭪ } قال: التوبة ترفع الفسق ولا تؤثر على عدم قبول الشهادة ومن رأى أن الاستثناء يعود إلى الجملة السابقة كلها ويتناول الأمرين جميعا قال: التوبة ترفع الفسق وتمنع رد الشهادة. ويرى أبو حنيفة ومالك أن شهادة القاذف لا تسقط إلا بالحد، أم الشافعي وأحمد فيسقطان شهادة القاذف بثبوت المعصية عليه؛ أي: بمعجزة عن إثبات صحة القذف ولو لم يحد[70] .

ثانياً:عقوبة القذف في القانون:

لقد نصت المادة(433) في القذف:

1. القذف: هو إسناد واقعة معينة إلى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت أن توجب عقاب من أسندت إليه أو احتقاره عند أهل وطنه.

ويعاقب من قذف غيره بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين:

وإذا وقع القذف بطريق النشر في الصحف والمطبوعات أو بإحدى طرق الإعلام الأخرى، عد ذلك طرفاً مشددا.

2. ولا يقبل من القاذف إقامة الدليل على ما أسنده إلا كان القذف موجها إلى موظف أو مكلف بخدمة عامة أو إلى شخص ذي صفة نيابية عامة أو كان يتولى محملا يتعلق بمصالح الجمهور وكان ما أسنده القاذف متصلا بوظيفة المقذوف أو عمله، فإذا أقام الدليل على كل ما أسنده انتفت الجريمة[71] .

ونصت المادة (434)

السب: هو رمي الغير بما يخدش شرفه، أو يجرح شعوره، وإن لن يتضمن ذلك إسناده واقعية معينة.... ويعاقب من سب غيره بالحبس مدة له تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين. [72]

ونصت المادة (435)

أنه إذا وقع القذف او السب في مواجهة المجني عليه من غير علانية أو في حديث تليفوني معه أو في مكتوب بعث إليه أو أبلغه ذلك بواسطة أخرى فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً أو بإحدى هاتين العقوبتين. [73]

وقد نصت المادة (436):

---

[67] () منح الجليل 290/9

[68] () بدائع الصنائع 55/7 ،مغني المحتاج 452/5، كشاف القناع 47/4

[69] () سورة النور: الآية (4).

[70] () شرح فتح القدير: 206/4 ؛ شرح الزرقاني: 165/7 ؛ المهذب: 348/2 ؛ المغني: 74/12.

[71] () قانون العقوبات: المادة 433.

([72]) قانون العقوبات العراقي المادة 434

([73]) قانون العقوبات العراقي المادة 435

1. لا جريمة فيما يسنده أحد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاها أو كتابة من قذف أو سب أثناء دفاعه عن حقوقه أمام المحاكم وسلطات التحقيق أو الهيئات الأخرى وذلك في حدود ما يقتضيه هذا الدفاع.
2. ولا عقاب على الشخص إذا كان قد ارتكب القذف أو السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه[74].

اذن الشريعة حددت القذف بتهمة الزنا او اللواط او بعدم صحة نسب الشخص من ابيه بينما اعتبر القانون القذف بكل ما فيه إساءة للشخص في عرضه او سمعته او جرح لشعوره حتى لو لم يكن له علاقة بالعرض والنسب كالتشهير بموظف انه مرتشي او سارق او مختلس او ما شابه ذلك ونظرة الشريعة في قصرها الامر على ما فيه مساس بالعرض والنسب أولى من تعميم الفانون لان تلك الأمور من الصعب تكذيبها الا بجلد القاذف او احضار أربعة شهود عدول بينما اثبات خلاف ادعاء القاذف في الموضوعات الأخرى متيسر واسهل من قضية الاعراض ثم ان الشريعة رتبت عقوبات أخرى للاتهامات الأخرى وفرضت التعزير بديلاً فلم تخلط الشريعة الموضوعات الأقل أهمية مع ما عظمت اهميه وهو العرض والنسب فجعلت لكل تهمة ما يناسبها من العقوبة فليس قولك لشخص انه زاني كقولك له انه مرتشي او غير عادل في عمله ووظيفته .

المبحث الرابع

جريمة شرب الخمر

المطلب الأول: تعريف الخمر في اللغة والاصطلاح

أولاً/ تعريف الخمر لغةً:

(خَمْرة) و(خَمْرٌ) و(خُمورٌ) مثل تَمْرة وتَمْرٌ وتُمور يقال (خَمْرة) صرفٌ.

قال ابن الإعرابي: سميت (الخَمْرُ) خمراً لأنها تُرِكَتْ (فاخْتَمَرَتْ) و(اخْتِمارِها) تغير ريحها.

وقيل سميت بذلك لمُخامَرَتِها العقل.

و(الخَمّير) الدائم الشرب للخمر.

و(الخُمَار) بقية السكر تقول رجل (خمر) بوزن كتف و(مخمور) [75] .

ثانياً/ تعريف الخمر في اصطلاح الفقهاء:

اختلف الفقهاء في تعريف الخمر بناء على اختلافهم في حقيقها اللغوية وكالآتي:

عرفها الحنفية: بانها اسم للنيئ من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد.

وبعبارة أشمل: هي اسم للنيئ من ماء العنب إذا صار مسكراً [76]وبهذا قال بعض الشافعية[77]

ويدخل تحتها كذلك: نقيع الزبيب أو التمر إذا ترك من غير طبخ حتى خرجت حلاوته إلى الماء، ثم يشتد ويغلى ويقذف بالزبد عند أبي حنيفة، أو لا يقذف بالزبد عند الصاحبين [78].

---

[74]() قانون العقوبات: 157.

[75]() مختار الصحاح: 189، مادة (خمر) .

[76]() شرح فتح القدير: 90/10، البحر الرائق: 247/8، مجمع الأنهر: 569/2، تبيين الحقائق: 44/6، العناية على الهداية: 90/10، أحكام القرآن للجصاص: 444/1، شرح معاني الآثار: 212/4.

[77]() مغني المحتاج: 186/4.

[78]() المبسوط للسرخسي:13/24.

ودليلهم:
عن ابي هريرة (رضي الله عنه) أن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: ((الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة)) [79].

أما عند الجمهور:
فيطلق بفظ الخمر على المسكر من كل شراب، سواء أكان من عصير العنب، إو غيره كالبلح والزبيب والقمح والشعير والأرز، وسواء أسكر قليله أو أسكر كثيره[80] .
ودليلهم:
عن النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :((إن من الحنطة خمرا ومن الشعير خمرا ومن الزبيب خمرا ومن التمر خمرا ومن العسل خمرا)) [81].
كما اختلفوا في تسمية الحد حد الشرب ام حد السكر فان الحنفية ربطوا الحد بالسكر وليس بالشرب ولذلك كان عندهم من شرب نبيذاً فلم يسكر لم يحد الا اذا سكر فانه يحد للكأس الأخير فقط [82]

المطلب الثاني : عقوبة شارب الخمر بين الشريعة والقانون

أولاً: عقوبة شارب الخمر في الشريعة:
حرمت الشريعة الإسلامية الخمر تحريما قاطعا لأنها تعتبر الخمر أم الخبائث، وتراها مضيعة للنفس والعقل والصحة والمال، وقد حرصت الشريعة على أن تبين للناس من أول يوم أن منافع الخمر مهما يقال في منافعها ضئيلة لا تتعادل مع أضرارها الجسيمة.
والأصل في التحريم: القرآن والسنة، على أن نصوص القرآن لم تحرم الخمر دفعة واحدة بل جاء التحريم تدرجياً [83] وأول نصوص التحريم قوله تعالى چ ڈ ڈ ژ ژ ڑ ڑ ک ک ک ک گ گ چ[84]
ثم جاء القرآن بعد ذلك بتأثيم شاربها في قوله تعالى چ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە ئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ چ[85] ، ثم نزل التحريم القاطع في قوله تعالى چ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ چ[86] .
وأخرج ابن المنذر عن محمد بن كعب القرظي قال نزلت أربع آيات في تحريم الخمر أولهن التي في البقرة چ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە ئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ چ ثم نزلت الثانية

---

[79]() صحيح مسلم: باب بيان أن جميع م ينبذ مما يتخذ النخل والعنب يسمى خمرا: 1573/3، رقم 1985.
[80]() المنتقى شرح الموطأ الإمام مالك: للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي ت 494هـ ،ط دار الكتاب الإسلامي: 147/3، الأم: 372/8، مغني المحتاج: 515/5، الأحكام السلطانية: 284، المغني والشرح الكبير: 156/10.
[81]() سنن ابن ماجه: باب: ما يكون منه الخمر: 1121/2، رقم 3379، سنن الترمذي : باب: ما جاء في الحبوب التي يتخذ منها خمرا: 297/4، رقم 1872.
[82]() بدائع الصنائع 110/5، المبسوط للسرخسي 9/24 ، احكام القران للجصاص 122/4 ، والهداية 108/4 ، والبحر الرائق 30/5
[83]() التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي: 387/2 -388 .
[84]() سورة النساء: الآية (43) .
[85]() سورة البقرة: الآية (219).
[86]() سورة المائدة: الآية (90) .

چ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ چ[87] ثم أنزلت التي في النساء بينما رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بعض الصلوات إذ غنى سكران خلفه فأنزل الله چ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ چ فشربها طائفة من الناس وتركها طائفة ثم نزلت الرابعة التي في المائدة

چ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ چ[88]

أما السنة: فعن ابن عمر (رضي الله عنه) قال: قال النبي (صلى الله عليه وسلم): "كل مسكر خمر وكل خمر حرام"[89] ، وعن ابن جابر (رضي الله عنه) قال: قال النبي (صلى الله عليه وسلم): "ما أسكر كثيرة فقليله حرام"[90] , وعن عائشة (رضي الله عنها) قوله (صلى الله عليه وسلم): "كل مسكر حرام، وما أسكر منه الغرف فملء الكف منه حرام"[91] ، وعن عبد الله بن عمر: (لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومتعصرها وحاملها والمحمول إليه) [92] ، وقوله: (صلى الله عليه وسلم): ((من شرب الخمر فاجلدوه فأن عاد في الرابعة فاقتلوه)) [93] . وقد عد العلماء شرب الخمر من الكبائر[94] .

فعقوبة شرب الخمر تجب على شارب الكثير أو القليل من أي مسكر؛ لأن كل مسكر خمر، وسواء أسكر القليل منه أو لم يسكر إلا الكثير لما قلنا أن الخمر يشمل كل مسكر بغض النظر عن مقدار ما يحصل به السكر منه[95] .

عقوبة شرب الخمر

اختلف الفقهاء في حد شرب الخمر على قولين:

القول الأول: المالكية والحنفية والحنابلة في رواية ذهبوا إلى أن حد شرب الخمر هو ثمانين جلدة إن حد شرب الخمر وحد السكر مقدر ثمانين جلدة في الأحرار لإجماع الصحابة (رضي الله عنهم) وقياسهم على حد القذف حتى قال سيدنا علي (رضي الله عنه): (إذا سكر هذى وإذا هذى افترى وحد المفترين ثمانون) [96] ، ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعاً[97] .

القول الثاني: الشافعية ذهبوا إلى أن حد الخمر هو أربعين جلدة لأن النبي (صلى الله عليه وسلم) لم يعين في ذلك حدا وإنما كان يضرب السكران ضرباً غير محدد [98] كما روى أبو هريرة قال: أتى النبي (صلى الله عليه وسلم) برجل قد شرب، فقال: اضربوه، فقال أبو

---

[87]() سورة النحل الاية (67)

[88]() سورة المائدة: الآية (90) .

[89]() صحيح مسلم: 1585/3 ، حديث رقم 2000.

[90]() مسند أحمد بن حنبل: 343/3 ،حديث رقم 14744.

[91]() المنتقي لابن جارود: 219/1 .

[92]() سنن أبي داود: كتاب الأشربة، باب في العنب يعصر للخمر، 350/2، حديث رقم(3674)

[93]()سنن الترمذي: 48/4، حديث رقم (1444).

[94]() الكبائر للحافظ الذهبي: 88 .

[95]() المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: 200/5.

[96]() المستدرك على الصحيحين: للحاكم كتاب الحدود، 417/4، حديث رقم(8131)، علق الذهبي في التلخيص: إنه صحيح.

[97]() بدائع الصنائع: 113/5؛ الفواكه الدواني : 212/2.

[98]() الكافي في فقه أحمد بن حنبل: 249/4.

هريرة قمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه فلما انصرف، قال بعض القوم: أخزاك الله قال: (لا تقولوا هكذا لا تعينوا عليه الشيطان) [99] .
وعن أنس (رضي الله عنه) قال: (كان النبي صلى الله عليه وسلم يضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين)[100] .
وعقوبة شرب الخمر-أو حدّ شرب الخمر- الجلد ، ومقدار الجلد ثمانين جلدة مالك وأبي حنيفة، وهو رواية عن احمد، ويرى الشافعي –وقوله رواية أخرى عن أحمد- أن الحد أربعون جلدة فقط، ولكن لا بأس عنده من ضرب المحدود ثمانين جلدة إذا رأى الإمام ذلك، فيكون الحد أربعين وما زاد عليه تعزيز، ويعاقب على السكر عند أبي حنيفة بنفس عقوبة الشرب، فالحد عنده مقرر للسكر والشرب معاً.
وسبب اختلاف الفقهاء في مقدار الحد أن القرآن لم يحدد العقوبة، وإن الروايات لا تقطع بإجماع الصحابة على رأي في حد الخمر، فالقرآن وإن كان قد حرم الخمر فإنه لم يعين لها حدا، كما أن النبي (صلى الله عليه وسلم) لم يعين للخمر حداً فكان يضرب فيها القليل والكثير ولكنه لم يزد على أربعين، وجاء أبو بكر وضرب في الخمر أربعين، وروي عن أبي بكر أنه سأل أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم كم بلغ ضربة لشرب الخمر، فقط روه بأربعين، وروي عن أبي سعيد العذري وعن علي رضي الله عنهم أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب في الخمر أربعين[101] .
فلما جاء زمن عمر رضي الله عنه تحير أمر الناس على شرب الخمر، فاستشار عمر الصحابة في حد الخمر فقال عبد الرحمن بن عوف: (أجعله كأخف الحدود ثمانين، فضرب عمر ثمانين)، وكتب به إلى خالد وأبي عبيدة بالشام، وروي أن علياً رضي الله عنه قال في المشهور: (نرى أن نجلده ثمانين، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى وعلى المفتري ثمانون)، وكذلك روى عن علي (رضي الله عنه) قال: (ما كنت لاقيم حداً على احد فيموت فاجد في نفسي منه شيئاً إلا صاحب الخمر، ولو مات وديته؛ لان النبي (صلى الله عليه وسلم) لم يسنه لنا)[102] .
فمن رأى من الفقهاء أن حد الخمر ثمانون اعتبر أن الصحابة اجمعوا على هذا، والإجماع مصدر من المصادر الشرعية، ومن رأى أن الحد أربعون احتج بما فعله على من جلد الوليد ابن عقبة أربعين جلدة، وقوله: جلد النبي أربعين، وأبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكل سنة، وهذا أحب إليّ، ويرى أصحاب هذا الرأي أن فعل النبي (صلى الله عليه وسلم) حجة لا يجوز تركه بفعل غيره، وان الإجماع لا ينعقد على ما يخالف فعل النبي وأبي بكر وعلي، ويحملون الزيادة من عمر على أنها تعزيز يجوز إذا رآه الإمام[103] .

---

[99]() نيل الأوطار: 138/7.
[100]() نيل الأوطار: 138/7.
[101]() التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي: 394/2، المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: 200/5-201 .
[102]() صحيح البخاري: باب الضرب بالجريد والنعال، 158/8، حديث(رقم 6778) .
[103]() المغني: 329/10؛ شرح فتح القدير: 185/4 ؛ اسنى المطالب: 160/4؛ شرح الزرقاني: 113/8؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي: 394/2-295 .

ثانيا/عقوبة الخمر في القانون:

أن عقوبة السكر تختلف في القانون عنها في الشريعة.

فقد نصت المادة (386) أن يعاقب الشخص السكران بغرامة لا تزيد على عشرة دنانير من وجد في طريق عام أو محل عام أو محل مباح للجمهور في حالة سكر تبين فقد صوابه أو أحد ث شغبا أو إزعاجا للغير.

وفي حالة العود إلى ارتكاب الجريمة خلال سنة من تاريخ صدور الحكم عليه أن تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهر أو الغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً. وللمحكمة إذا ثبت لديها أن العائد مدمن على السكر ان تأمر بدلا من العقوبة المنصوص عليها في هذه الفقرة بإيداعه أحد المصحات التي تنشا لهذا الغرض أو أحد المستشفيات الحكومية لمدة ستة اشهر ولها بناءا على طلب الإدعاء العام أو المحكوم عليه ان تفرج عنه قبل انقضاء هذه المدة إذا تبين شفائه بتقرير طبي صادر من المصح أو المستشفى[104] .

وقد نصت المادة(387):

أن من حرض حدثاً لم يبلغ عمره ثماني عشرة سنة كاملة على تعاطي السكر أو قدم له شرابا مسكراً لغير غرض المداواة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على عشرة أيام أو بغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً.

وقد نصت المادة(388):

1. صاحب كل حانة أو محل عام آخر وكل مستخدم فيه قدم مسكرا لحدث لم يبلغ عمره ثماني عشرة سنة كاملة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر أو بغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً[105] .

ويتضح ان القانون لم يحرم الخمر لذاتها بل عاقب متعاطيها اذا أحدث ضررا بالمجتمع او ازعج العامة او قدم الخمر لشخص قاصر لان تعاطيه الخمر مضر صحيا واجتماعيا به وهذا يعني انه لو تعاطى الخمر في أماكن مخصصة مجازة او في البيت دون احداث ازعاج او ضرر او في مقاهي ومحلات مخصصة ولو جهرة لا يعاقب ولذلك قد يعاقب القانون السائق السكران او الموظف اثناء أداء عمله لان قد يؤذي الاخرين ولا يتقن عمله فصار الخمر قانونا كالحرام لغيره وليس محرماً لذاته

المبحث الخامس

جريمة السرقة

المطلب الأول: تعريف السرقة في اللغة والاصطلاح

أولاً/تعريف السرقة في اللغة:

(سَرَق) منه مالاً يسرق بالكسر (سرقاً)بفتحتين والاسم (السّرق) و(سّرقة) بكسر الراء فيهما وربما قالوا (سَرَقة) مالاً .

و(سَرَّقه تسريقاً) نسبه إلى السَّرقة وقرأ(أن ابنك(سُرّق)) و(استرق) السمع أي سمع مستخفياً.

ويقال (يُسارق) النَّظر اليه إذا اهتبل غفلته لينظر اليه[106].

---

[104]() قانون العقوبات: 386

[105]() قانون العقوبات: 136.

والسرقة: اسم مصدر، والسَّرق: اجود الحرير، والاسترق: الختل كالذي يسترق السمع أي يقرب ومن السماء فيستمع ثم يذيع[107].
والسرقة: اسم من سَرَقَ يسرق[108].
ثانيا: تعريف السرقة في الاصطلاح:
وعرفه الحنفية: بأنه اخذ المال على سبيل الاستخفاء[109].
وعرفه المالكية: السرقة بالمعنى الاسمي: هو المال المأخوذ من مكلف[110].
وعرفه الشافعية: بأنه اخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط[111].
عرفه الحنابلة: بأنه اخذ المال على وجه الخفية والاستتار[112].
واكمل تعريف هو تعريف الشافعية لان المذاهب لم تقيده بالاخذ ظلما ولا بالحرز فيمكن ان لا يكون تعريفهم جامعا مانعا فعلى تعريف الحنابلة سيدخل ضمن السرقة المختلس مع ان هناك حديث يقول ليس على المختلس ((عن جابر بن عبد الله الأنصاري قال قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ليس على المختلس ولا على المنتهب ولا على الخائن قطع))([113]) لانه لم يأخذ من حرز وكذا تعريف الحنفية فان اخذ المال خفية قد يدخل فيه اخذ الزوجة من مال زوجها لتقصيره في نفقتها وهي في الأصل لاتحد لذلك لاستحقاقها وحديث هند زوجة ابي سفيان ولوجود شبهه ملك والحدود تدرأ بالشبهات
دليل مشروعية حد السرقة.
اولاً: من الكتاب: قوله تعالى {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا} [114].
ثانياً: من السنة قوله: عن بن عُمَرَ قال قَطَعَ النبي (صلى الله عليه وسلم)((في مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ)) [115] ((عن فَضَالَةَ قال السُّنَّةُ قَطَعَ رسول اللَّهِ (صلى الله عليه وسلم) يَدَ رَجُلٍ ثُمَّ عَلَّقَهَا في عُنُقِهِ)) [116].
المطلب الثاني: عقوبة السرقة بين الشريعة والقانون
أولاً/عقوبة السرقة في الشريعة:
الأصل في عقوبة السرقة القطع لقوله تعالى { وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا جَزَاء بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمُ}[117]. عقوبة القطع لا يجوز العفو فيها لا من المجنى

---

[106]() مختار الصحاح: 296، مادة (سرق) ؛ مجمل اللغة لان فارس: أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، ت سنة 395هـ ، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، (1406هـ- 1986م): 493/1 .
[107]() العين: للخليل بن أحمد الفراهيدي: 76/5 .
[108]() معجم ديوان الأدب: أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي، ت سنة 350هـ، تحقيق: د. أحمد مختار عمر، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، (د.ط) ، (1424هـ- 2003م): 251/1 .
[109]() بدائع الصنائع: 65/7 .
[110]() شرح مختصر خليل للخرشي: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، (1101هـ) ، دار الفكر- بيروت: 92/8 .
[111]() مغني المحتاج: 158/5 .
[112]() المغني: 240/8 .
[113]() صحيح ابن حبان 310/10 وسنن ابن ماجه 864/2
[114]() سورة المائدة: الآية (38) .
[115]() صحيح ابن حبان 312/10 وقال الترمذي حسن صحيح 50/4
[116]() سنن ابن ماجه 863/2

عليه ولا من رئيس الدولة، ولا يجوز أن نستبدل بها عقوبة أخرى اخف منها، وكذلك لا يجوز تأخير تنفيذ العقوبة أو تعطيلها، وهذه المبادئ متفق عليها ولا يخالف فيها إلا الشيعة الزيدية، حيث يرون أن القطع يسقط عن السارق بعفو المجني عليه في السرقة فإذا تعدد المجني عليه وجب لسقوط القطع ان يعفو مل منهم[118] ويبدو ان الامام مالك له اراء تشبه ما قاله الزيدية في حد القذف ، له العفو بعد بلوغ الإمام إن أراد الستر مثل أن يخاف أن يثبت ذلك عليه (يقصد في حد القذف) قيل للإمام مالك (رضي الله عنه) كيف يعلم الإمام ذلك، قال يسأل الإمام عن ذلك سرا، فإن أخبر أن ذلك أمر قد سمع وأنه خشي أن يثبت عليه جاز عفوه، فأما العفيف الفاضل فلا يجوز عفوه. [119] كذلك يرون أن للإمام مع وجوب إقامة الحد أن يسقط العقوبة عن بعض الناس لمصلحة، وله أن يؤخر إقامته إلى وقت آخر لمصلحة، على أن بعضهم يرى أن ليس للإمام إسقاط حد القذف ولا حد السرقة[120].أما ما يتعلق بحق آدمي كقتل أو قذف فإنه يستحب له بل يجب عليه أن يقر به ليستوفى منه لما في حقوق الآدميين من التضييق ويحرم العفو عن حد الله تعالى والشفاعة فيه [121] لقوله (صلى الله عليه وسلم) لأسامة لما كلمه في شأن المخزومية التي سرقت أتشفع في حد من حدود الله تعالى ثم قام فخطب فقال إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها [122] رواه الشيخان

محل القطع:

اختلف الفقهاء في محل القطع إلى حد كبير، ولهم في ذلك آراء مختلفة، وأساس اختلافهم تأويل قوله تعالى { فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا } واختلافهم في صحة ما اثر عن الرسول ، فرأى عطاء إن السارق إذا سرق قطعت يده في السرقة الأولى ولا تقطع بعد ذلك إن عاد إلى السرقة، أما السرقات الأخرى فلا قطع فيها، وإنما يعاقب السارق عقوبة تعزيرية، إن الله جل شأنه قال { فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا } ولو شاء أمر قطع الرجل ولو لم يكن الله تعالى نسياً [123].

موضع القطع: الكف ام الزند؟

من اليد هو مفصل الزند عند الأئمة الأربعة، وموضع قطع الرجل من مفصل الكعب، ولكن الشيعة يرون القطع من مقعد الشراك ليبقى للسارق عقب يمشي عليه، وقال الخوارج تقطع من المنكب وحجة الخوارج أن اليد تطلق على الذراع كله، وحجة الشيعة الأمامية أن علياً قطع أصابع اليد دون الكف، وقطع القدم دون كعب، وحجة القائلين القطع من مفصل الزند ومفصل الكعب: إن اقل ما يطلق عليه اليد هو الكف والأصابع، وان العمل جرى في عهد

---

[117]() سورة المائدة: الآية(38).
[118]() شرح الأزهار: 324/4 .
[119]() منح الجليل شرح مختصر خليل 290/9
[120]() بدائع الصنائع: 55/7 ؛ كشاف القناع: 47/4 شرح الأزهار: 374/4
[121]() مغني المحتاج 15/4
[122]() صحيح البخاري 3/ 1282 حديث رقم 3288 ، صحيح مسلم 1315/3 حديث رقم 1688
[123]() المحلى354/11.

الرسول (صلى الله عليه وسلم) على القطع من هذين المفصلين[124] وانه(صلى الله عليه وسلم)
قطع يد السارق من المفصل، وعن عمر (رضي الله عنه) انه كان يقطع من المفصل [125]
في هذه الحالة يجب تحديد نصاب السرقة وكم يساوي الان وهو ربع دينار يعني(3) درهم في بعض الروايات وتساوي (9) غرام من الفضة وهذه الفقرة مهمة لان القانون تحدث عن عقوبة السرقة البسيطة هكذا سماها بسيطة وفي الحقيقة ان القانون عاقب في سرقة دينارين وهي تساوي اكثر سته دولارات ونصف فيبدو وان النصاب عند اهل القانون العراقي سته دولارات ونصف وهو اعلى قليلا من الوارد في السنة ولعل قانونيي العراق اخذوها من فقه الحنفية فنصاب السرقة عندهم عشره دراهم يعني(30) غرام فضة وعليه معرفة كم تساوي (30) غرام فضة بالدولار أيام تشريع هذا القانون.

ثانيا/ عقوبة السرقة في القانون:

عرف المشرع السرقة بقوله [126] ((السرقة اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً)) [127] فالقانون هنا ساوى بين الاختلاس وبين اخذ المال من حرز ويشهد للقانون احدى روايات المرأة المخزومية التي قطعت يدها جاء فيها انها كانت تستعير المتاع وتنكره فقطعها (عن عائشة، قالت: كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحده، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن تقطع يدها) [128]

وبمقتضى المادة (446) عقوبات، بين المشرع عقوبة السرقة البسيطة، ونص في المواد 440-445 من هذا القانون على جنايات السرقة، وهي سرقات تقترن بظروف مشددة مبينة بصورة مفصلة.

عقوبة السرقة البسيطة:

1- ((يعاقب بالحبس على السرقة التي تقع في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد السابقة. ويجوز تبديل العقوبة المقررة في هذه المادة بالغرامة التي لا تزيد على عشرين دينار إذا كانت قيمة المال المسروق لا تزيد على دينارين)) [129].

يتضح من هذه المادة أن القانون يقرر للسرقة البسيطة، عقوبة الحبس. وقد ورد لفظه مطلقا بما يسمح المحكمة أن تحكم بعده تقدرها ضمن حدية العامين، ولها أن تحكم بالحد الأعلى للحبس وهو خمس سنوات. وكل ذلك يكون على وفق الظروف التي تصاحب جريمة السرقة البسيطة، من غير الظروف المشار إليها في المواد 440-445 عقوبات.

---

[124]() المحلى 357/11،المغني 264/10، شرح الأزهار 272/4، بدائع الصنائع 78/7 أسنى المطالب153/4، اسهل المدارك شرح ارشاد السالك 70/1

[125]() السنن الصغرى للبيهقي 302/7

[126]() المادة (439) قانون العقوبات العراقي

[127]() شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، للدكتور فخري عبد الرزاق الحديثي، العاتك ، القاهرة: 281.

([128]) صحيح مسلم 1316/3.

(1) المادة (439) قانون العقوبات العراقي

وبطبيعة الحال أن من هذه الظروف ما يستأهل الحكم بعقوبة خفيفة, ومنها ما يستوجب إنزال عقوبة شديدة, فمن يسرق بدافع الحاجة ولذلك لم يقطع عمر بن الخطاب(τ) من سرقوا البعير في عام الرمادة لانهم جائعين وقصتهم مع حاطب بن ابي بلتعة معروفة وليس كمن يسرق لدوافع دنيئة مثل لعب القمار أو التردد على محلات الدعارة، أو ثراء على حساب الغير، وقد تأخذ المحكمة بنظر الاعتبار ظروف الزمان التي تقع فيها السرقة أو المكان وسن الجاني والوسائل التي عول عليها الجاني في ارتكاب السرقة, ومن الظروف ما ورد النص عليه في الجملة الثانية من المادة (446)، والذي يمثل ضابط موضوعياً يتعلق بجسامة الاعتداء على المال، حيث أجاز لمحكمة الموضوع أن تبدل عقوبة الحبس المقررة للسرقة البسيطة بغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً، حيث لا تزيد قيمة المال المسروق على دينارين[130] .

2-عقوبة السرقة المشددة جناية المادة(440).

- ظروف التشديد:

بين المشرع ظروف هذا التشديد في المادة 440 من قانون العقوبات، والتي يتضح منها أن تشديد العقوبة بحيث توصف السرقة بأنها جناية يقتضي اجتماع اربعة ظروف وهي:

1. وقوعها بين غروب الشمس وشروقها.
2. من شخصين فأكثر.
3. أن يكون أحد الفاعلين حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبأ.
4. أن ترتكب السرقة في محل مسكون او معد للسكن أو في أحد ملحقاته وأن يكون دخوله بواسطة تسور مدار أو كسر باب أو نحوه أو استعمال مفاتيح مصطنعة أو انتحال مع أحد الساكنين في المحل أو باستعمال أية حيلة.

ويتضح بذلك أن الظرف الأول يتعلق بزمان السرقة ويتعلق الثاني بتعدد الجناة، وعلى حين يتعلق الظرف الثالث بمحل السلاح، يتعلق الظرف الرابع بمكان السرقة[131].

المبحث السادس
جريمة الحرابة

المطلب الأول: تعريف الحرابة في اللغة والاصطلاح

أولاً: تعريف الحرابة في اللغة: الحرابة من الحرب التي هي نقيض السلم: يقال: حاربه محاربة، وحرابا، أو من الحرب. بفتح الراء: وهو السلب. يقال: حرب فلانا ماله أي سلبه فهو محروب وحريب.

وحَرِبَ فلاناً حرباً: أخذ ماله، فهو حربٌ محروب حريبٌ، وحريبة الرجل:ماله الذي يعيش فيه[132]

وفلان محش حزب إذا كان يسعرها لشجاعته، وفي الحديث أن النبي(ρ) قال لأبي جندل بن سهيل: ويل أمه مسعر حرب لو كان معه رجال [133].

---

[130]() شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، د. فخري عبد الرزاق: 309-310.

[131]() شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، د. فخري عبد الرزاق:311.

[132]() تاج العروس 251/2، لسان العرب 304/1

ثانياً/ تعريف الحرابة في الاصطلاح: وتسمى قطع الطريق عند أكثر الفقهاء
1-هي البروز لأخذ مال، أو لقتل، أو لإرعاب على سبيل المجاهرة مكابرة، اعتمادا على القوة مع البعد عن الغوث ([134]) وزاد المالكية محاولة الاعتداء على العرض مغالبة.
2-من كابر رجلا على ماله بسلاح أو غيره في زقاق أو دخل على حريمه في المصر حكم عليه بحكم الحرابة ([135]).
عرفها الحنفية: الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور وينقطع الطريق، سواء كان القطع من جماعة أو من واحد بعد ان يكون له قوة القطع-أي قطع الطريق [136].
وعرفها الشافعية: بقولهم الحرابة أو قطع الطريق هو البروز لأخذ المال، أو لقتل أو لإرهاب مكابرة اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث [137].

وعرفها المالكية: بقولهم الحرابة هي إضافة الناس في الطريق بقصد منعهم من السلوك فيها، أو بقصد أخذ مالهم، أو بقصد الغلبة على الفروج [138].
وعرفها الحنابلة: ويعني بالحرابة: المحار بين الذين يتعرضون للناس بالسلاح في الصحراء، أو في البستان ويعصبونهم المال مجاهرة لا سرقة، ويسمون قطاع الطريق [139].
والملاحظ على هذا التعريفات انها غير جامعة لمعاني الحرابة فعندما نطالع اقوال المذاهب فيعقوبة الحرابة يقسمونها الى، قتل اخذ المال او اخذ المال بدون قتل او اخافه فقط للمارة ،بينما حصر الحنفية في تعريفهم لها بأخذ المال او إخافة المارة وحصرها الشافعية بأخذ المال او القتل وفعل ذلك المالكية واضافوا اليها الاعتداء على الفروج وحصرها الحنابلة بأخذ المال ولذلك أرى ان يقال في تعريف الحرابة بانها الخروج على الناس في منقطع من الأرض لأخذ المال او الاعتداء على الحرمات او إخافة الناس واشاعة الفوضى بينهم لزعزعة الامن العام في الدولة.

المطلب الثاني: عقوبة الحرابة في الشريعة

عقوبة الحرابة في الشريعة:
تختلف عقوبة المحارب عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد والشيعة الزيدية باختلاف الأفعال التي يأتيها فتعتبر حرابه، وهي لا تخرج عما يأتي:
1. إذا قتل واخذ المال.
2. إذا قتل ولم يأخذ المال.

---

[133]() صحيح البخاري 979/2.
[134]( ) اسنى المطالب 154/4
[135]( ) التهذيب في اختصار المدونة 435/4
[136]() بدائع الصنائع: 90/7.
[137]() نهاية المحتاج: 2/8 ؛ مغني المحتاج: 180/4.
[138]() حاشية الدسوقي: 348/4.
[139]() الشرح الممتع على زاد المستقنع: 325/11.

3. إذا أخذ المال ولم يقتل.
4. إذا أخاف السبيل لا غير.

فلكل فعل من هذه الأفعال عقوبة خاصة عند هؤلاء الفقهاء، أما مالك فيرى أن الإمام بالخيار في اختيار عقوبة المحارب من بين العقوبات التي وردت في النص القرآني ما لم يكن قتل فعقابه القتل أو القتل والصلب والخيار للإمام بين هاتين العقوبتين دون غيرهما، بينما يرى الظاهرية أن الإمام بالخيار في كل الأحوال أياً كانت الجريمة وسواء قتل المحارب أو لم يقتل(140)

والأصل في هذا الخلاف بين الفقهاء اختلافهم على تفسير حرف (أو) الوارد في قوله تعالى ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﭼ (141).

فمن رأى ان حرف (أو) جاء للبيان والتفصيل قال إن العقوبات جاءت مترتبة على قدر الجريمة وجعل لكل جريمة بعينها عقوبة ومن رأى ان حرف او جاء للتخيير ترك للإمام ان يوقع أي عقوبة على اية جريمة بحسب ما يراه ملائما إلا أن مالكاً قيد التخيير في حالة القتل فجعل الخيار بين القتل والصلب فقط، وحجته ان القتل أصلا عقوبته القتل فلا يعاقب عليه بالقطع ولا بالنفي، كذلك قيد التخيير في حالة أخذ المال دون قتل وجعل للإمام الخيار إلا في عقوبة النفي، أم الظاهرية فيرون الخيار مطلق(142).

الفرع الأول: إذا قتل وأخذ المال: إذا قتل المحارب وأخذ المال كان عقابه القتل والصلب معاً عند الشافعي وأحمد والشيعة الزيدية ولا قطع عليه، وهذا هو ما يراه أبو يوسف ومحمد من فقهاء المذهب الحنفي، ويرى أبو حنيفة أن الإمام مخير في حالة القتل المقترن بأخذ المال بين أن يقطع يده ورجله ثم يقتله أو يصلبه وبين أن لا يقطعه ثم يقتله بلا صلب أو يصلبه فيقتله، وينبغي العلم باشتراط النصاب أو عدم اشتراطه في المحاربة فمن يشترط النصاب لكل محارب لا يعتبر القتل مصحوباً بأخذ مال ما لم يخص كل محارب نصاباً كما هو الحال عند الشافعي، ومن يكتفي بنصابٍ واحد لكل المحاربين لا يعتبر القتل مصحوباً بأخذ المال إلا إذا بلغ المال المأخوذ نصاباً كما هو الحال في مذهب أحمد، ومن لا يشترط النصاب في المحاربة فيكتفي بأخذ مال مقوم أياً كان مقداره كما هو الحال في مذهب مالك ومذهب أحمد والرأي المعتمد في مذهب الشافعي، ويرى البعض أن محمداً لا يرى القطع ولكنه يرى الإمام مخيراً بين الطلب والقتل(143).

ويرى الإمام مالك أن الإمام مخير بين أي يقتله وبين أن يصلبه ويقتله، أما الظاهرية فيرون أن الإمام مخير في كل العقوبات المقررة في آية الحرابة فله أن ينفيه وله ان يقطعه وله أن يقتله وله ان يصلبه بحسب ما تفتضيه المصلحة العامة ولكن ليس له أن يجمع عليه القتل

140() المبسوط 195/9 ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد 239/4 مغني المحتاج 4/ 180المغني 307/10 التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 499/2.

141() سورة المائدة: الآية (33) .

142() التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 499/2-500 ؛ المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: 272/5 .

143() شرح فتح القدير: 270/4.

والصلب ولا أن يجمع عليه بين عقوبتين بحال كالنفي والقطع أو القطع والقتل أو القطع والصلب[144].

الفرع الثاني: إذا قتل ولم يأخذ المال:

إذا قتل المحارب ولم يأخذ مالاً فيرى أبو حنيفة والشافعي ان عقوبة المحارب في القتل حداً دون صلب، وهذا الرأي رواية عن احمد، وعنه رواية أخرى هي أنهم يصلبون لأنهم محاربون يجب قتلهم فيصلبون كمن اخذوا المال، وفي مذهب الشيعة والزيدية رأيان: احدهما: يرى القتل دون صلب، والثاني: يرى القتل مع الصلب[145].

ويرى مالك أن الإمام بالخيار إن شاء قتل وصلب وان شاء قتل دون صلب[146]، ولا خيار له في غير هاتين العقوبتين دون غيرهما[147].

ويرى الظاهريون إن الإمام بالخيار في كل العقوبات التي جاءت بها آية المحاربة، فيعاقب على القتل بالنفي أو القطع أو القتل أو الصلب، ولا يباح له أن يجمع على المحارب عقوبتين من هذه العقوبات بأي حال[148].

الفرع الثالث: إذا أخذ المال ولم يقتل:

إذا اخذ المحارب المال ولم يقتل، فيرى ابو حنيفة والشافعي واحمد ومعهم الزيدية أن يقطع المحارب من خلاف، أي ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، وهم يقطعون اليد اليمنى للمعنى الذي قطعت به يد السارق اليمنى ويقطعون الرجل اليسرى لتتحقق المخالفة، ولا ينتظر اندمال اليد في قطع الرجل بل يقطعان معاً لان العقوبة عقوبة واحدة وتبدأ بالايدي لان النص القرآني بدأ بالايدي فقدمها على الارجل في قوله تعالى {أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ}[149] ولا خلاف في قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى إذا كانت يداه ورجلاه صحيحة، فان كان معدوم اليد والرجل اما لكونه قد قطع في حرابة أو سرقة أو قصاص أو لمرض، فمذهب أبي حنيفة وهو رأي في مذهب احمد ان القطع يسقط عن المحارب سواء كانت اليد اليمنى والرجل اليسرى أو العكس؛ لان قطع ما زاد على ذلك يذهب منفعة الجنس[150].

وعلى هذا الشيعة والزيدية وكل من لا يرى ان يقطع إلا يد واحدة ورجل واحدة في السرقة، اما الشافعي ورأيه وجه في مذهب احمد فيرى ان يقطع الباقي من الأعضاء المستحقة القطع، فان كانت يده اليمنى مقطوعة قطعت رجله اليسرى وحدها، ولو كانت يداه صحيحتين ورجله اليسرى مقطوعة قطعت يده اليمنى ولم قطع غير ذلك لأنه وجد في محل الحد ما يستوفى فاكتفى باستيفائه.

---

[144]() بدائع الصنائع /93، المدونة99/11، بداية المجتهد380/2، أسنى المطالب 155/4، المغني307/10، المحلى 317/11-319 التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 503/2-504.

[145]() المغني: 292/8 ؛ بدائع الصنائع: 93/7.

[146]() المدونة: 99/16.

[147]() بداية المجتهد: 381/2 ،382 ؛ شرح الزرقاني: 110/8 ،111.

[148]() المحلى: 317/11 ، 319.

[149]() سورة المائدة: من الآية (33).

[150]() المغني: 293/8 ؛ بدائع الصنائع: 93/7 ؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 5/2-2 ؛ المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: 5/ 275، 276 .

أما الامام مالك فيرى أن المحارب إذا اخذ المال دون قتل يعاقب على حسب اجتهاد الإمام فيما هو من مصلحة العامة، والإمام مخير في عقابه بأية عقوبة مما جاءت بها آية المحاربة عدا عقوبة النفي، فليس له أن يعاقب بها لان الحرابة سرقة مشددة وعقوبة السرقة أصلا القطع فلا يصح أن يجعل الخيار للإمام فيما ينزل بالعقوبة عن القطع وهو النفي.
أما الظاهرية فيرون إن الإمام له حق الخيار المطلق من كل قيد في جريمة الحرابة، فيختار أية عقوبة من عقوباتها لأي فعل أتاه المحارب بحسب ما يرى انه يتفق مع المصلحة العامة.
ويلاحظ انه عند اختيار القطع بحسب رأي مالك نفذ القطع على الوجه الذي يراه الشافعي[151].
وينبغي العلم عن النصاب واشتراطه أو عدم اشتراطه في حالة اخذ المال، ويشترط بقطع اليد والرجل ان يكون المحارب قد اخذ من المال ما يقطع بمثله السارق، وهو ان يكون نصاباً.
فإذا اخذ قطاع الطريق ما يبلغ نصاباً، فان الحدّ يقام عليهم جميعاً على رأي فريق من الفقهاء، ولا يقام هذا الحدّ على رأي فريق آخر، علماً بان المالكية لا يشترطون في المال المأخوذ ان يكون مصاباً أصلاً[152].

الفرع الرابع: إذا اخاف السبيل لا غير:

إذا اخاف المحارب السبيل لا غير ولا يقتل ولم يأخذ مالا فجزاؤه عند أبي حنيفة واحمد النفي، لقوله تعالى {أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ}، وجزاؤه عند الشافعي والشيعة والزيدية التعزير أو النفي، وقد سووا بين التعزير والنفي لاعتبارهم النفي تعزيراً حيث لم يحدد نوعه ومدته، على انهم يرون ان يمتد النفي حتى تظهر توبة المحارب[153].
ويرى مالك ان الإمام مخير بين ان يقتل المحارب أو يصلبه أو يقطعه أو ينفيه وان الأمر في الاختيار مرجعه الاجتهاد وتحري المصلحة العامة، فان كان المحارب ممن له الراي والتدبير فوجه الاجتهاد قتله أو صلبه لان القطع لا يرفع ضرره، وان كان لا رأي له وانما هو ذو قوة وبأس قطعه من خلاف، وان كان ليس فيه شيء من هاتين الصفتين اخذ باليسر وما يجب فيه وهو النفي والتعزير[154]، ويرى الظاهرية ما يراه مالك في هذه المسألة [155].
حكم الجراح التي يحدثها المحارب : يرى الظاهرية ان إحداث الجراح بقصد إخافة السبيل حرابة، وعلى هذا فإذا حدثت جراح ولم يكن اخذ مال لا قتل فالفعل حد والإمام مخير في العقوبة، والقاعدة عندهم انه إذا اجتمع حقان احدهما لله والثاني للعبد كان حق الله تعالى أولى بالقضاء لقول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) "كتاب الله أحق وشرط الله واثق" [156].
وعلى هذا فان قتله الإمام أو صلبه للمحاربة كان للولي ان يأخذ ارش جرحه لان حقه في القود قد سقط فبقى حقه في الدية أو العفو عنها، وان رأى الإمام قطع المحارب كان للمجني عليه ان يقتص أو يعفو، والخلاصة انه كلما امكن للمجني عليه ان يستوفي حقه بعد استيفاء

---

[151]() بدائع الصنائع: 93/7 ؛ المغني: 311/10، 312 ؛ بداية المجتهد: 381/2 ؛ المحلى لابن حزم: 327/11 ؛ أسنى المطالب: 155/4 ؛ شرح الزرقاني: 110/8، 111 ؛ شرح الأزهار: 377/4 .
[152]() أسنى المطالب: 155/4؛ بدائع الصنائع: 93/7 ؛ المغني: 294/8 ؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون: 503/2 ؛ المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: 276/5 .
[153]() أسنى المطالب 4/ 154-155 ؛ المغني 313/10 ؛ بدائع الصنائع 93/7 ؛ شرح الأزهار 376/4
[154]() نهاية المجتهد: 380/2 ،381 ؛ شرح الزرقاني: 110/8 ،111 ؛ المدونة: 98/16 ،99.
[155]() المحلى: 387/11 ، 389 .
[156]() صحيح مسلم: 1142/4 ، حديث رقم: (1504) .

حق الله استوفاه وكلما سقط كانت له الدية[157]، ويرى مالك وابو حنيفة والشيعة الزيدية انه كلما وجب على المحارب حد دخلت الجراحة هو حكمها في حال عدم وجوب الحد[158].
ويرى الشافعي واحمد ان الجراح لا تدخل في الحد فيقتص من الجراح إذا كانت مما يقتص فيه واذا لم يكن قصاص ففيها الدية، ويرى الشافعي ان القصاص غير محتم أي ليس حداً وانما هو على اصله؛ لان الانحتام خاص بالقتل والصلب فإذا سرى الجرح فمات فاصبح القتل عمداً انحتم القتل[159].
اما احمد ففي مذهب رأيان: رأي يرى عدم انحتام القصاص كمذهب الشافعي لان الشرع لم يرد بشرع الحد في الجراح، والرأي الثاني: على انحتام القصاص، وحجة أصحابه ان الجراح التي لا تابعة للقتل فتأخذ مثل حكمه، ويسلم اصحاب هذا الرأي بان الجراح التي لا قصاص فيها كالجائفة لا يجب إلا الدية[160].

المبحث السابع جريمة البغي

المطلب الأول

تعريف البغي في اللغة والاصطلاح

أولاً/ تعريف البغي في اللغة:
البغي لغة: بغي، بغاء: أي هَجَرَ، وهو يبغي-والبغية: نقيض الرَّشدة في الولد.
والبَغي: الظلم، والباغي الظالم[161].
وامراة بغيّ: أي فاسدة[162].
وابغاه الشيء: طلبه له، كبغاه اياه كرماء، أو اعانه على طلبه[163].
واستبغى القوم فبغوه. والباغي: الطالب، والجمع: بغاة وبغيان. والبغي:الأمة، أو الحرة الفاجرة. [164].

ثانياً/ البغي في الاصطلاح:
الحنفية: البغي: الباغي بأنه الخارج عن طاعة امام الحق بغير الحق [165]، فلو بحق فليسوا بغاة [166].
المالكية: البغي الامتناع من طاعة من تثبت امامته في غير معصية الله بمغالبة ولو تأويلا.
والبغاة هم طائفة من المسلمين خالفت الإمام الذي ثبتت امامته باتفاق الناس عليه لمنع حق الله أو لآدمي كزكاة امرهم بأدائها، فامتنعوا او خالفته لإرادتها خلعة [167].

---

[157]() المحلى: 312/11، 313 .
[158]() بدائع: 97/7 ؛ شرح الأزهار: 377/4 ؛ شرح الزرقاني: 1178 ؛ مواهب الجليل: 386/6 .
[159]() أسنى المطالب: 156/4.
[160]() المغني: 310/10.
[161]() العين: عبد الرحمن بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي: 453/4 .
[162]() جمهرة اللغة: 370/1.
[163]() القاموس المحيط: 153.
[164]() القاموس المحيط: 153.
[165]() حاشية ابن عابدين: 426/3؛ شرح فتح القدير: 48/4.
[166]() رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين: 4/ 261.
[167]() حاشية الدسوقي: 298/4 ، 299 .

الشافعية: البغاة بانهم المسلمون مخالفو الامام بخروج عليه وترك الانقياد له أو منع حق توجه عليهم بشرط شوكه لهم وتأويل مطاع فيهم[168] .
الحنابلة: البغاة بانهم الخارجون عن امام ولو غير عدل بتأويل سائغ ولهم شوكة ولو يكن فيهم مطاع[169].

المطلب الثاني : عقوبة البغي في الشريعة

عقوبة البغي في الشريعة:
ان البغي محرم شرعا في الاسلام ثبت تحريمه بالكتاب والسنة والاجماع،
أولا الكتاب: قوله تعالى: چ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ چ[170]
وقوله تعالى: چ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷪ ﷫ ﷬ ﷭ ﷮ ﷯ ﷰ ﷱ ﷲ ﷳ ﷴ ﷵ ﷶ ﷷ ﷸ ﷹ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ چ[171].
ثانيا السنة: قوله (صلى الله عليه وسلم): "من كره من أميره شيئاً فليصبر عليه، فانه ليس أحد من الناس خرج من السلطان شبراً فمات عليه الامان ميتة الجاهلية" [172].
وفي رواية لمسلم عن أبي هريرة "من خرج من الطاعة وفارق الجماعة فميتته جاهلية" [173]
وقول (ρ) " من حمل علينا السلاح فليس منا "[174].
وما روى ان أبا بكر الصديق (رضي الله عنه): (قاتل مانعي الزكاة[175]، وان عليا (رضي الله عنه) قاتل الخوارج بحضرة الصحابة رضوان الله عليهم)[176].
ولا يجوز قتل مدبر البغاة ولا أسيرهم، ولا الاجهاز على جريحهم عند جمهور الفقهاء وهو الراجح لما روي عن علي (رضي الله عنه) أنه قال: (لا تتبعوا مدبراً ولا تقتلوا أسيراً ولا تذففوا على جريح ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال)[177].
لان القرآن الكريم سماهم مؤمنين
وإذا كان الخروج على الإمام لا يجوز في الشرع، فقد قال الفقهاء: يجب على المسلمين معاونة الإمام ضد البغاة حتى ينتهي بغيهم، قال ابن قدامة الحنبلي: (من اتفق المسلمون على إمامته، وجبت معونته)[178] .
وقال المالكية: (وعلى الإمام قتالهم وإن تأولوا الخروج عليه لشبهة قامت عندهم، ويجب على الناس معاونته عليهم) وقد قيدوا وجوب هذه المعاونة بالإمام العادل فهو الذي تجب معاونته،

---

[168]() نهاية المحتاج: 382/8 .
[169]() كشاف القناع: 114/4 .
[170]() سورة الحجرات: الآية (10-9) .
[171]() سورة النساء: الآية (59) .
[172]() صحيح البخاري : كتاب الجمعة، 543/17، حديث رقم(7054) .
[173]() صحيح مسلم: الإمارة، باب الأمر بلزوم الجماعة عند ظهور الفتن، 21/6 ، حديث رقم (4894) .
[174]() صحيح مسلم: باب الإيمان، 69/1 ، رقم الحديث (293) ؛ صحيح البخاري: 561/17 ، رقم الحديث (7071) .
[175]() أحكام القرآن للجصاص: 193/2 .
[176]() المهذب: 218/2 .
[177]() المبسوط: 126/10.
[178]() المغني لابن قدامة: 107/8.

أما إذا لم يكن إماماً عادلاً فقد نقلوا عن الإمام مالك عدم معاونته، وعدم معاونة البغاة، فقد جاء في (الشرح الكبير) للدردير: (فالعدل –أي للإمام العادل- قتالهم، وإن تأولوا الخروج إليه لشبهة قامت عندهم، ويجب على الناس معاونته عليهم أما غير العادل فلا تجب معاونته.
قال مالك (رضي الله عنه): دعه وما يراد منه، ينتقم الله من الظالم بظالم، ثم ينتقم من كليهما) [179].

ويشترط ليكون الخروج بغياً أن يكون مغالبة أي أن يكون استعمال القوة هو وسيلة الخروج وأن يكون الخروج مصحوباً بالمغالبة أي باستعمال القوة، فإذا كان الخروج غير مصحوب باستعمال القوة فلا يعتبر بغياً كرفض مبايعة الإمام بعد ان بايعت له الأغلبية ولو نادى الخارجون بعزل الإمام أو بعصيانه وعدم طاعته أو بالإمتناع عن أداء ما عليهم من واجبات تقوم الدولة على استيفائها، ولكن إذا فعل الخارجون شيئاً محرماً عوقبوا عليه باعتباره جريمة عادية، ومثل الإمتناع عن البيعة ما وقع من بعض الصحابة في صدر الإسلام، فقد امتنع علي عن مبايعة أبي بكر أشهر ثم بايع، ورفض سعد بن عبادة مبايعته ول يبايعه حتى مات، وكامتناع عبد الله بن عمر وعبد الله بن الزبيرعن المبايعة ليزيد، ومن الأمثلة على ذلك ما وقع من الخوارج في عهد علي، فإن علياً لم يتعرض لهم حتى استعملوا القوة، ولم يعتبرهم بغاة إلا بعد استعمالها، ويدللون على هذا بأن الرسول (صلى الله عليه وسلم) لم يتعرض للمنافقين الذين كانوا معه في المدينة فلأن لا تتعرض لأهل البغي وهم من المسلمين أولى[180].

وتلك كانت سيرة عمر بن عبد العزيز في الخوارج، كتب إليه عدي بن ارطأه أن الخوارج يسبونك، فكتب إليه: إن سبوني فسبوهم، وإن شهروا السلاح فأشهروا عليهم وإن ضربوا فاضربوا، وكتب عمر بن عبد العزيز إلى الولاة في شأن الخوارج فقال: إن كان رأي القوم أن يسيحوا في الأرض من غير فساد على الأئمة ولا على أحد من أهل الذمة ولا على قطع سبيل من سبل المسلمين فلذهبوا حيث شاءوا، وإن كان رأيهم القتال فوالله لو أن أبكارى خرجوا رغبة عن جماعة المسلمين لا رقت دماءهم التمس بذلك وجه الله[181].

ويعتبر الخروج بغياً عند مالك والشافعي وأحمد والظاهرية حينما يبدأ الخارجون استعمال القوة فعلاً، أم قبل استعمالها فلا يعتبر الخروج بغياً ولا يعتبرون بغاة ويعاملون كما يعامل العادلون ولو تحيزوا في مكان وتجمعوا ولو ارادوا استعمال القوة في الوقت المناسب، ولكن ليس ثمة ما يمنع من منعهم [182].

من التحيز وتعزيرهم على التجمع بقصد استعمال القوة وإثارة الفتنة، أما أبو حنيفة فيعتبرهم بغاة، ويعتبر حالة البغي قائمة من وقت تجمعهم بقصد القتال والامتناع من الإمام لأنه لو انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع، ومذهب الشيعة الزيدية يماثل مذهب أبي حنيفة في هذا، والأصل عند جميع البغاة لا يحل قتالهم إلا إذا قاتلوا، فمن نظر إلى حقيقة القتال اشترط

---

[179]() الشرح الكبير، للدردير: 299/4.

[180]() المهذب: 237/2 ،238 ؛ المغني: 58/1 ،60 ؛ كشاف القناع: 99/4 ؛ مواهب الجليل: 278/6 ؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 528/2، 529 .

[181]() المهذب: 237/2 ،238؛ المغني: 58/10 ،60 ؛ كشاف القناع: 99/4 ؛ مواهب الجليل: 278/6.

[182]() شرح فتح القدير: 410/4 ؛ نهاية المحتاج: 383/7 ؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 529/2 ،530 .

أن يقع القتال فعلاً، ومن نظر إلى وجودهم في حال قتال اكتفى بتجمعهم بقصد القتال والامتناع[183].
ولا يبدأ الإمام قتال الخارجين إلا بعد أن يراسلهم ويسألهم عن سبب خروجهم، فإن ذكروا مظلمة أزالها أو شبهة كشفها، لأن ذلك طريق إلى الصلح ووسيلة إلى الرجوع إلى الحق، وقد فعل على هذا في وقعة الجمل وفعله مع الحرورية، ولأن الله جل شأنه يقول: {وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي}[184].
فيجب أن يتقدم ما قدمه الله وهو الصلح ويتأخر ما أخره الله وهو القتال، ثم يدعوهم بعد ذلك للطاعة فإن استجابوا وإلا قاتلهم، إلا أن يعاجلوه بالقتال فله أن يقاتلهم دون أن يسألهم، ويرى أحمد أن له هذه أيضاً إذا خشى قلبهم فليس من المتعين أن يراسلهم[185].
وإنما وجبت المراسلة والدعوة للطاعة لأن المقصود من القتال هو كفهم ودفع شرهم لا قتلهم، فإذا أمكن بمجرد القول كان أولى من القتال لما فيه من الضرر بالفريقين، فإن سأله الخوارج الإنظار لمدة معينة أنظرهم إن رأى في ذلك مصلحة، وإن ظن أنهم يريدون المهلة ليكيدوا له لم ينظرهم ثلاثة أيام[186].
وإذا حضر مع البغاة من لا يقاتل فيرى الحنابلة أنه لا يجوز قتله، وهذا هو رأي بعض الشافعيين، ويرى الآخرون قتله ما دام في صف البغاة ولو لم يقاتل لأنه يعتبر ردءاً لهم، والظاهر في المذاهب الأخرى أن حكم من حضر المعركة وكان في صفوف البغاة أن له حكمهم إذا أمكن اعتباره في مركز المقاتل أو المدافع[187].
وإذا اضطر الإمام، وبدأ بقتال البغاة، فإنه لا يقاتلهم بما يعم إتلافه كالنار والمنجنيق والتغريق من غير ضرورة، لأنه لا يجوز قتل من لا يقاتل وما يعم إتلافه يقع على من يقاتل ومن لا يقاتل، فإن دعت ذلك ضرورة مثل أن يتحصن بهم البغاة، ولا يمكنهم التخلص من شر البغاة إلا برميهم بما يعم إتلافه، جاز لذلك الضرورة[188].

المبحث الثامن: الردة وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف الردة في اللغة والاصطلاح

أولاً/ تعريف الردة في اللغة:

(ردّه) عن وجهه (ردّاً) و(رِدَّه) بالكسر و(مردودا) و(مَرَدّاً) صرفه.

---

[183]() شرح فتح القدير: 410/4 ؛ نهاية المحتاج: 383/7 ؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 530/2 .

[184]() سورة الحجرات: الآية (9) .

[185]() المغني: 53/10 ؛ كشاف القناع: 96/4 ؛ شرح فتح القدير: 409/4 ؛ المحلى: 99/11؛ أسنى المطالب: 114/4 ؛ التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: 530/2 .

[186]() المغني: 54/10 ؛ أسنى المطالب: 114/4 ؛ المحلى: 116/11 ؛ شرح الأزهار: 538/4 .

[187]() المغني: 55/10 ؛ المهذب: 235/2 ؛ المحلى: 100/11.

[188]() المغني: 110/8 ؛ المفصل في أحكام الأسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية: 293/5 .

قال الله تعالى { فلا مردَّ له} و(رَدَّ) عليه الشيء إذا لم يقبله وكذا إذا خطّأه .
و(ردَّه) إلى منزله و(رَدَّ) إليه جواباً رجع.([189])

ثانياً/ تعريف الردّة في الاصطلاح:

والردة شرعا: هي الرجوع عن الإسلام أو قطع الإسلام، وكلا التعبيرين بمعنى واحد([190]) .
هذا هو الحد الوحيد الذي لم تتعرض له القوانين الوضعية

المطلب الثاني : عقوبة الردة في الشريعة والقانون

أولاً/ عقوبة الردة في الشريعة:

للردة عقوبات تختلف باختلاف ظروف الجريمة، ومنها ما هو عقوبة أصلية، ومنها ما هو عقوبة بدلية ومنها ما هو عقوبة تبعية .

أولا: العقوبة الأصلية:

عقوبة الردة الأصلية هي القتل حداً، لقول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (من بدل دينه فاقتلوه).

والقتل عقوبة عامة لكل مرتد سواء كان رجلاً أو امرأة، شاباً أو شيخاً، وكان أبا حنيفة يرى ان لا تقتل المرأة بالردة لكنها تجبر على الإسلام، وإجبارها على الإسلام يكون بأن تحبس وتخرج كل يوم فتستتاب ويعرض عليها الإسلام، فإن أسلمت وإلا حبست، وهكذا إلى أن تسلم أو تموت([191]) .

والمذاهب الأخرى على خلاف مذهب أبي حنيفة لا تفرق بين الرجل والمرأة، وتعاقب المرتدة بالقتل كما تعاقب المرتد([192]) .

وحجة أبي حنيفة أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) نهى عن قتل المرأة الكافرة، فإذا كانت المرأة لا تقتل بالكفر الأصلي فأوى أم لا تقتل بالكفر الطارئ .

حجة بقية الفقهاء أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال: (من بدَّل دينه فاقتلوه) [193] وقال (لا يحرم دم امرئ إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة) [194] ونهى الرسول (صلى الله عليه وسلم) عن قتل المرأة مقصود به الكافرة الأصلية، ويصح أن يقاس على الكفر الأصلي الكفر الطارئ، لأن الرجال والنساء يقرون الكفر الأصلي ولا يقرون الكفر الطارئ([195]) .

ويرى ابو حنيفة أيضا أن لا يقتل الصبي المعيز بالردة في أربعة حالات:

الأولى: إذا كان إسلامه تبعاً لأبويه وبلغ مرتداً، ففي القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل، لأن إسلامه لما ثبت تبعاً لغيره صار شبهه في إسقاط القتل عنه وإن بلغ مرتداً .

والثانية: إذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتداً، ففي القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء في صحة إسلامه.

---

[189]( ) مختار الصحاح ص 121

[190]() بدائع الصنائع: 134/7 ؛ حاشية ابن عابدين: 391/3 ؛ مغني المحتاج: 427/11 ؛ كشاف القناع: 100/4 ؛ نهاية المحتاج: 393/7 ؛ أسنى المطالب: 116/4 .

[191]() بدائع الصنائع: 135/7 .

[192]() مواهب الجليل: 281/6 ؛ نهاية المحتاج: 299/7 ؛ المغني: 74/10 ؛ المحلى: 227/11 ؛ شرح الأزهار: 578/4 .

[193]() صحيح البخاري: 61/4، حديث رقم(3017) .

[194]() سنن أبي داود: كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد، 530/2، رقم الحديث (4352) .

[195]() المغني: 74/10 ، 578 .

والثالثة: إذا ارتد في صغره.
والرابعة: اللقيط في دار الإسلام فإنه محكوم بإسلامه تبعاً للدار كما لو كان مولوداً بين المسلمين.
والصبي إذا كان مميزولم يقتل في هذه الحالات فإنه يجبر على الإسلام كما تجبر المرأة على الإسلام بالحبس وبالتعزير [196].

ثانياً: العقوبة البدلية:

العقوبة البدلية تكون في حالتين:
الأولى: إذا سقطت العقوبة الأصلية بالتوبة استبدل بها القاضي عقوبة تعزيره مناسبة لحال الجاني، كالجلد أو الحبس أو الغرامة أو التوبيخ، ويصح ان يكون الحبس محدد المدة، وان لا يكون محدد المدة، فيحبس المرتد إلى غير أمد حتى يظهر صلاحه.
ويميل الفقهاء إلى تشديد العقوبة على من تكررت ردته (وهذا عند من يقبلون توبة المعتاد على الردة) كما يميل بعض الفقهاء إلى إعفاء الجاني من العقاب من أول ردة إلا إذا كان ساباً لرسول الله (صلى الله عليه وسلم) أو سامراً.
الثانية: إذا سقطت القوبة الأصلية لشبهة، كما أسقطها أبو حنيفة عن المرأة والصبي، وكما أسقطها مالك عن بعض الصبيان، ففي هذه الحالة تحبس المرأة والصبي إلى غير أمد ويجبر كلاهما على الإسلام، ويجوز ان يصحب الحبس عقوبة أخرى، ويستمر الحبس حتى يسلم المرتد. [197] وهناك ردة لاتقبل توبتها وهي الزندقة

ثالثا: العقوبة التبعية:

العقوبة التبعية التي تصب المرتد على نوعين:
اولا: مصادره مال المرتد.
ثانيا: ينقص أهلية المرتد للتصرف.
1. مصادره مال المرتد: يرى مالك والشافعي واحمد ان مال المرتد إذا مات أو قتل يكون مشيعاً ولا يرثه احد لا من المسلمين ولا من غيرهم، ويتثنى مالك في هذه القاعدة مال الزندقة والمنافقين لورثته المسلمين لان المنافقين على عهد النبي (صلى الله عليه وسلم) ورثهم ابنائهم المسلمون لما ماتوا[198] .
والراجح في المذاهب الثلاثة أن الردة لا تزيل الملك من المرتد ولا تمنعه عن تملك أموال أخرى بعد الردة بأسباب التمليك المشروعة وإنما توقف ردة الملك المرتد من وقت ردته فان اسلم ثبت له ملكه وان ما مرتدا أو قتل بردته كان ماله فيئاً.
أما في مذهب أبي حنيفة فالمال المكتسب في حال الإسلام يرقه الورثة المسلمون إذا مات أو قتل أو لحق بدار الحرب وقضي باللحاق أو المال المكتسب حال الردة فيراه أبو حنيفة فنياً ، ويراه أبو يوسف ومحمد ميراثاً، ولا خلاف في المذهب أن مال المرتد موجود في دار الحرب سواء اكتسبه قبل الردة أو بعدها فهو فيء إذا ظهر عليه[199].

---

[196]() شرح فتح القدير: 4/406-407 ؛ بدائع الصنائع: 7/135 .
[197]() مواهب الجليل: 6/282 ؛ شرح فتح القدير: 4/ 387 ؛ نهاية المحتاج: 7/401 ؛ المغني: 10/113 .
[198]() مواهب الجليل: 6/281-281 ؛ أسنى المطالب: 4/ 123 ؛ كشاف القناع: 4/104 .
[199]() بدائع الصنائع: 7/138 .

والفرق بين مذهب أبي حنيفة والمذاهب الأخرى يرجع إلى الخلاف على تفسير ما روى عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم): (لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر) [200].
فالمذاهب الثلاثة لا تجعل مال المرتد لورثته لأنه كافر وهم مسلمون، وأبو حنيفة وأصحابه يتأولون ويقولون: إن مال المرتد مال مسلم لان الردة كالموت في إزالة سبب الملك، فإذا ارتد شخص فان الردة تعتبر بالنسبة لما له موتاً فهو مسلم قد مات فيرثه ورثته المسلمون.
ويعتبر ابو حنيفة لقاء المرتد بدرا الحرب في حكم موته اذا أقضى القاضي بلحاقه لان اللحاق بدار الحرب بمنزلة الموت في حق زوال الملك عن الحال بالموت حقيقة لكون مالا فاضلا عن حاجته لانتهاء حاجته بالموت وعجزه عن الانتفاع به، وقد وجد هذا المعنى في اللحاق، لان المال الذي في دار الاسلام خرج من ان يكون منتفعا به في حقه لعجزه عن الانتفاع به، فكان في حكم المال الفاضل عن حاجته، لعجزه عن قضاء حاجته به، فكان اللحاق بمنزلة الموت في كونه مزيلا للملك[201].
2. نقص اهلية المرتد للصرف:
لا تؤثر الردة على اهلية المرتد للتملك، فيجوز ان يمتلك بالهبة، وباستئجار نفسه، وبالصيد، والشراء مثلاً، ولكنه لا يمتلك بالميراث ما دام في دار الاسلام، لاختلاف الدين لأنه لا يقر عن ردته، ولكن الردة تؤثر على اهلية المرتد في التصرف في ماله، سواء كان المال مكتسباً قبل الردة او بعدها، فتصرفاته لا تكون نافذة وانما توقف تصرفاته، فان اسلم نفذت، وان مات بها حق الغير، وهذا هو الرأي الراجح في مذهب مالك والشافعي واحمد، الا ان مذهب الشافعي يبطل التصرفات التي لا تحتمل الاتيان كالبيع فانه من العقود النافذة ما لم يكن معلقا على شرط، وكذلك الهبة والرهن وما اشبه على ان في هذه المذاهب الثلاثة اي مرجوح يرى اصحابه بطلان تصرفات المرتد بطلانا مطلقا، وهذا على اساسية النظرية القائلة بأن الردة تزيل الملك ولا توقفه، فإذا ازالت الردة الملك عن المرتد فيتصرف كان التصرف باطلا لحدوده من غير المالك[202].
وفي مذهب أبي حنيفة خلاف، فيرى أبو حنيفة أن تصرفات المرتد موقوفة، فان اسلم جازت هذه التصرفات، وان مات على ردته او قتل او لحق بدار الحرب بطلت كل تصرفاته، وأساس نظريته أن الردة توقف مالك المرتد، اما عند ابو يوسف ومحمد فملك المرتد لا يزول بالردة ولا يتوقف وانما يزول الملك بالموت او القتل او اللحاق بدار الحرب، وعلى هذا فان تصرفات المرتد عندهما جائزة كما تجوز من المسلم، ولكنهما اختلفا في مدى جواز هذه التصرفات، فرأى محمد أن تصرفات المرتد جائزة جواز تصرفات المريض مرض الموت؛ لان المرتد على شرف التلف لأنه يقتل فأشبه بالمريض مرض الموت، ويرى أبو يوسف أن تصرفات المرتد جائزة جواز تصرفات الصحيح لان اختيار الإسلام بيده فيمكنه الرجوع إلى الإسلام فيتخلص من القتل، والمريض لا يمكنه دفع المرض، فأنَّى يتشابهان؟[203].
أرى ان نفضل في الردة الاتي :
على الرغم في ثبوت الاحاديث التي توجب حد الردة وهي القتل الا انه على الصعيد العملي لم يقتل رسول الله (ρ) مرتداً ابداً ولم يقتل المنافقين رغم علمه بهم بل وافق على شروط

[200]() صحيح البخاري: باب لا يرث الكافر المسلم، حديث رقم (6764) ، صحيح مسلم: باب حدثنا يحيى بن يحيى، 59/5 ، حديث رقم (4225) .
[201]() بدائع الصنائع: 84/4 .
[202]() مواهب الجليل: 281/6 - 282-284 ؛ نهاية المحتاج: 401/7 ؛ أسنى المطالب: 123/4 ؛ المغني: 83/10 ؛ كشاف القناع: 108/4 .
[203]() بدائع الصنائع: 136/7 .

صلح الحديبية بترك المرتدين من المسلمين يلحقون بالمشركين في مكة لكن ثبت ان الصحابة أيام ابي بكر (ضي الله عنه) قاتلوا المرتدين رغم معارضة عمر اول الامر وكذلك يمكن القول جمعا بين الأدلة ان المرتد على نوعين
الأول : مرتد بصورة فردية وهذا يقسم الى قسمين
احدهما مرتد لوجود شبهة في ذهنه يظنها سببا في ترك الاسلام وهو شخص يبحث عن الحق ويريد اتباعه وهذا تكشف له شبهته ويناقش وحتما سينصاع للأدلة والبراهين.
وثانيهما مرتد هدفه تشكيك الناس وزعزعة عقائدهم كما فعل بعض اليهود وفي صدر الإسلام چ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ ٿ ٿ ٿ ٿ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ چ [204] وهذا معتد شن الحرب ضد الإسلام والدفاع عن النفس ضده مشروع لكن الامام مخير بين قتله او ردعه بعقوبة أخرى حسب حاله وخطورة فكره فان كان مؤثراً او ذا شعبيه يخاف منه انتشار افكاره فهو غير الخامل او العامي الذي لا تأثير له
النوع الثاني: المرتدين ارتداء جماعي لهم شوكة وقوة كما حصل أيام الردة في عصر الصديق رضي الله تعالى عنه وهنا سيكون مصير الدولة ومستقبل الامة في خطر يجب قتالهم والا زال الإسلام وكيانه من الأساس فهؤلاء كالحرابة يجوز قتلهم والله تعالى اعلم

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين.
اهم النتائج التي توصلت اليها وهي كالاتي:
تختلف العقوبات بين الشريعة والقانون
1-عقوبة الزنا في القانون تختلف عن عقوبة الزنا في الشريعة ففي الشريعة يعاقب الزاني المحصن بالرجم حتى الموت اما غير المحصن فيجب علية حد الجلد اما في القانون فيعاقب الزاني بالسجن المؤبد او المؤقت كل من واقع انثى بغير او لاط بذكر او انثى بغير رضاه او رضاها
2-عقوبة القذف في الشريعة تختلف عن عقوبتها في القانون ففي الشريعة اذا قذف المكلف المختار محصنا بزنا او لواط فتجب عليه عقوبة مادية وهي ثمانون جلده وعقوبة ادبية وهي رد شهادته وعدم قبولها ابدا والحكم بفسقه لأنه يصبح غير عدل عند الله وعند الناس اما في القانون فيعاقب القاذف بالحبس وبالغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين
3-جعلت الشريعة الإسلامية عقوبة شارب الخمر الجلد ثمانين جلده او أربعين جلده على خلاف بين الفقهاء في ذلك اما في القانون فيعاقب شارب الخمر بدفع غرامه لا تزيد على عشرة دنانير
4-تختلف عقوبة السرقة في الشريعة عما هي القانون والاصل في عقوبة السرقة في الشريعة هي القطع وعقوبة القطع لا يجوز العفو فيها لا من المجني عليه ولا من ولي الامر اما عقوبة السرقة في القانون فهي اما ان يعاقب بالحبس على السرقة او بالغرامة التي لا تزيد على عشرين دينار

[204]( ) سورة ال عمران الاية 72

5-ولقد اختلف الفقهاء في عقوبة المحارب باختلاف الأفعال فاذا قتل المحارب واخذ المال كان عقابه القتل والصلب معاً واذا قتل ولم يأخذ مالا فعقوب القتل حدا دون الصلب واذا اخذ مالا ولم يقتل فعقوبته ان يقطع المحارب من خلاف واذا أخاف السبيل لأغير ولم يقتل ولم يأخذ مالا فعقوبته النفي وهناك حالة أخرى يمكن حصولها وهي احداث المحارب جراحات في المقطوع عليها فالأمام بالخيار فيختار أي عقوبة لذلك
6-البغي محرم شرعاً في الإسلام بكتاب الله والسنة النبوية والاجماع وان عقوبة البغي هي القتل
7-الردة عقوبات مختلفة باختلاف ظروف الجريمة هي عقوبة الردة الاصلية وهي القتل حداً والعقوبات البدلية تكون في الحالتين
الأولى إذا سقطت الأولى الاصلية بالتوبة استبدل بها القاضي عقوبة تعزيرية مناسبة لحال الجاني
والثانية اذا سقطت العقوبة الاصلية لشبهة ففي هذه الحالة تحبس المراة والصبي الى غير امد ويجبر كلاهما على الإسلام ويجوز ان يصحب الحبس عقوبة أخرى ويستمر الحبس حتى يسلم المرتد والعقوبة التبعية التي تصب على المرتد نوعين
أولهما مصادرة مال المرتد
والثانية ينقص أهلية المرتد للتصرف
واخر دعونا ان الحمد لله رب العالمين

المصادر والمراجع

1- الأحكام السلطانية: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450هـ) الناشر: دار الحديث – القاهرة.
2- أحكام القرآن للجصاص: أحمد بن علي المكني بأبي بكر الرازي الجصاص الحنفي دار احياء التراث العربى ـ بيروت سنة الطبع: 1405 هـ تحقيق : محمد الصادق قمحاوي
3- أسنى المطالب في شرح روض الطالب : زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: 926هـ) الناشر: دار الكتاب الإسلامي
4- إصلاح المنطق: ابن السكيت، أبو يوسف يعقوب بن إسحاق (المتوفى: 244هـ) المحقق: محمد مرعب الناشر: دار إحياء التراث العربي الطبعة: الأولى 1423 هـ ,
5- الإقناع في مسائل الإجماع المؤلف: علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان (المتوفى: 628هـ) المحقق: حسن فوزي الصعيد الناشر الفاروق الحديثة للطباعة والنشر الطبعة: الأولى، 1424 هـ -2004 م
6- الأم : الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: 204هـ) الناشر: دار المعرفة بيروت الطبعة: بدون طبعة سنة النشر: 1410هـ/1990م
7- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: 970هـ) الناشر: دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية - بدون تاريخ
8- بداية المجتهد ونهاية المقتصد المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت 595هـ) الناشر: دار الحديث القاهرة
9- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م

10- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت 743 هـ) نشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة ط: 1313 هـ
11- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي عبد القادر عودة الناشر دار الكاتب العربي، بيروت
12- الجامع لأحكام القرآن: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (ت 671 هـ) دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية الطبعة: 1423 هـ/ 2003 م
13- جمهرة اللغة المؤلف: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: 321هـ)
14- المحقق: رمزي منير بعلبكي الناشر: دار العلم للملايين – بيروت ط الأولى 1987م
15- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي المتوفى: 1230هـ) الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ
16- رد المحتار على الدر المختار: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252هـ) الناشر: دار الفكر-بيروت الطبعة: الثانية، 1412هـ - 1992م
17- سنن ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (المتوفى: 273هـ) الناشر: دار الفكر – بيروت تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي
18- سنن الترمذي: لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي (209، 279 هـ) المحقق : بشار عواد معروف الناشر : دار الغرب الإسلامي – بيروت سنة النشر : 1998 م
19- السنن الكبرى للنسائي: سنن النسائي الكبرى المؤلف : أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى 1411 – 1991 تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري , سيد كسروي حسن
20- شرح الازهار في فقه الائمة الاطهار: تأليف الامام المجتهد احمد بن يحيى المرتضى
21- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك المؤلف: محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد الناشر: مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة الطبعة: الأولى، 1424هـ -2003م
22- العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: 786هـ) دار الفكر
23- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: 1230هـ) الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ «الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير على مختصر خليل» بأعلى الصفحة يليه -مفصولا بفاصل «حاشية الدسوقي» عليه
24- الشرح الممتع على زاد المستقنع المؤلف: محمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: 1421هـ) دار النشر: دار ابن الجوزي الطبعة: الأولى، 1422 -1428 هـ
25- شرح فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي سنة الولادة / سنة الوفاة 681هـ الناشر دار الفكر مكان النشر بيروت
26- شرح قانون العقوبات الخاص د. فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي-العاتك -القاهرة
27- شرح مختصر خليل للخرشي المؤلف: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (ت 1101هـ) الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

28- شرح معاني الآثار: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: 321هـ) حققه وقدم له (محمد زهري النجار -محمد سيد جاد الحق) من علماء الأزهر الشريف
29- صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (المتوفى: 256هـ) الناشر: دار الشعب – القاهرة الطبعة: الأولى، 1407 – 1987
30- الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري: دار الجيل بيروت + دار الأفاق الجديدة - بيروت
31- العين: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: 170هـ) الناشر: دار ومكتبة الهلال
32- الفقه الإسلامي وأدلته: أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الناشر: دار الفكر - دمشق
33- الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله تعالى : الدكتور مُصطفى الخِنْ، الدكتور مُصطفى البُغا، علي الشّرْبجي الناشر: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق الطبعة: الرابعة، 1413 هـ - 1992 م
34- الفقه على المذاهب الأربعة: عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (المتوفى: 1360هـ) الناشر دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة الثانية، 1424هـ-2003 م
35- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: 1126هـ) الناشر: دار الفكر
36- القاموس المحيط : مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادى (ت817هـ) الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان
37- قانون العقوبات نبيل عبد الرحمن الحياوي الطبعة الرابعة المكتبة القانونية بغداد
38- القوانين الفقهية المؤلف: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: 741هـ)
39- الكافي في فقه الإمام أحمد المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت: 620هـ) دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1414هـ -1994 م
40- الكبائر: تنسب لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى: 748هـ) الناشر: دار الندوة الجديدة - بيروت
41- كشاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: 1051هـ) الناشر: دار الكتب العلمية
42- لسان العرب: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: 711هـ) الناشر: دار صادر – بيروت ط الثالثة - 1414 هـ
43- المبدع في شرح المقنع: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: 884هـ) دار عالم الكتب، الرياض الطبعة: 1423هـ /2003م
44- المبسوط: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ) الناشر: دار المعرفة – بيروت الطبعة بدون طبعة تاريخ النشر: 1414هـ -1993م
45- جمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: 1078هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي
46- مجمل اللغة لابن فارس : أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: 395هـ) دار النشر: مؤسسة الرسالة - بيروت

47- المجموع شرح المهذب: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ) الناشر: دار الفكر (طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي)
48- المحلى بالآثار شرح المجلى بالاختصار: علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد
49- مختار الصحاح: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت 666هـ) المكتبة العصرية - بيروت الطبعة: الخامسة، 1420هـ / 1999م
50- مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله المؤلف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: 241هـ) المحقق: زهير الشاويش: المكتب الإسلامي – بيروت الطبعة: الأولى، 1401هـ 1981م
51- مسند أحمد بن حنبل: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت 241هـ) تحقيق: السيد أبو المعاطي النوري الناشر: عالم الكتب - بيروت
52- معجم ديوان الأدب: أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي، (المتوفى: 350هـ) مؤسسة دار الشعب للصحافة والطباعة والنشر، القاهرة 1424 هـ -2003 م
53- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ط 1415هـ - 1994م
54- المغني: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد ، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى : 620هـ) عالم الكتب، الرياض ط الثالثة سنة : 1417هـ - 1997م،
55- المفصل في احكام الاسرة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية د.عبد الكريم زيدان مؤسسة الرسالة - بيروت – لبنان- الطبعة الثالثة – 1320ه-2000م
56- المنتقى من السنن المسندة: عبد الله بن علي بن الجارود، أبو محمد النيسابوري (ت 307ه) دار الكتب العلمية – بيروت
57- المنتقى شرح الموطإ: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: 474هـ) مطبعة السعادة – القاهرة ط الأولى1332 هـ
58- المهذب في فقة الإمام الشافعي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: 476هـ) الناشر: دار الكتب العلمية
59- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: 954هـ) دارالفكر ط الثالثة 1412هـ -1992م
60- نصب الراية لأحاديث الهداية: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: 762هـ) الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر -بيروت -لبنان
61- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: 1004هـ) دار الفكر، بيروت -1404هـ-1984م
62- نيل الأوطار: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي دار الحديث، مصر 1413هـ -1993م