مجلة جامعة عبد الرحمن السميط
مجلة علميّة مُحكّمة نصف سنوية، يصدرها مركز البحوث والنشر

أعضاء الهيئة الاستشارية

أ.د. حمد راشد حامد الحكماني/ المشرف العام
أ.د. محمد الشيخ حمد
أ.د. سعيد السيد أحمد
أ.د. مصطفي عبد الرحيم رشاش
د. معراج أوكوتي أوسى

أعضاء هيئة التحرير:

رئيس هيئة التحرير: أ.د. يونس عبدلي موسى
رئيس التحرير: د. فوزي محمد بارو (فوزان)
مدير التصميم والإخراج: أ. برهان مهونزي
سكرتير التحرير: أ. محمد على حاج
مراجعة لغوية: أستاذة. موانتمو علي حسن

مساعدو هيئة التحرير
أ.د. مسافري مشيوا
أ.د. محمد علي الكامل
د. ناصر حماد بكار
د. محمد صالح عبد الله
د. حاج يانغي مكامي

فلسفة التشريع الجنائي الإسلامي وأثرها في مقاصد الشريعة الإسلامية

أ. د. يونس عبدلى موسى *

Abstract

Philosophy of Islamic Criminal Law and its Impact on Objectives of Islamic Law

The development of objectives is connected with development of legal texts. In other words the concern of objectives existed right from the beginning of revelation. Later on it became a major topic during the first period of Islam as it is evident from the legal opinions of the scholars of this particular period. The due concern of this matter was so because of considering that objectives are the very causes, principles and interests which God connected with His rules.

Meanwhile the revealed laws established general principles which must be understood by people of all ages and periods, example of such principles are those relating to punishments and rewards. Right from its infancy level, Islamic law was already complete. It was revealed from God in its completeness and universality with no crookedness found in it. It is valid for all periods until God will bequeath the earth and all what is on it. In fact Islamic law was established for uplifting standards of people and to guide them towards sublimity and completeness.

Although non-Muslim countries have recently started to prohibit consumption of intoxicants after realizing the material and psychological damages which it has caused; Islamic law prohibited it together with other crimes 23 centuries ago in order to protect the society. There are a lot of crimes which spread in Western societies and in non-Muslim countries, such as killings, robbery, alcoholism, and fornication. The recorded rate of such crimes is reported to be very high, something which puts Western

* عميد كُلّيّة الشريعة والدّراسات الإسلاميّة، مدير مركز البحوث والنشر بجامعة السميط،وعُضو المؤسس لإتحاد علماء إفريقيا، رئيس هيئة تحرير مجلة الجامعة المحكّمة، وباحث أكاديمي.

society and civilization in a terrifying and dangerous situation. There have been intense voices of warning from these destructive crimes in Western and other non-Muslim countries.

By studying the texts of the Qur'an which is the major source of Islamic law one will find that the basic aim of Islamic law is realization of welfare of people and prevention of evils. Whenever God addresses the believers His intention is either to urge them to promote virtues or to warn them against evils. No doubt that expression of such texts continues to preserve the universality and flexibility of same texts, which means that expression of these texts cannot be limited to particular period, or specific place and people. If Muslims can implement the laws related to crimes, virtues will increase and vices will reduce within their societies.

تمهيد:

فالغاية من الشريعة الإسلامية هي إقامة العباد على منهج الله للعبودية، وهذه العبودية الصادقة تُؤسس نظام الحياة الإنسانية قاطبة، وتطهّر المجتمع من الرذائل والمنكرات، ويكون مجتمعا تسوده القيم الفاضلة ويُعمّ فيه الأمن والاستقرار.

وإن الشرائع السماوية تُقرر القواعد العامة التي لا بدّ من أن تعيها البشرية في مُختلف العصور، كقاعدة العقاب والثواب، وأن الإنسان يحاسب بعمله ويعاقب بذنبه وأوزاره، ولا يؤاخذ بجريمة غيره قال الله تعالي: ﴿أَلاَّ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ سورة النجم الآية: 36-41.

وأن المصلحة تختلف باختلاف الأحوال والأزمان، وأن الشريعة الإسلامية مُهيمنة هيمنة كلية على ضمير الإنسان، مراعية مصالح العباد ما يُدركه العبد وما لا يدركه. لم تكن الشريعة قواعد قليلة ثم كثرت ولا مبادئ متفرقة ثم جُمعت ولا نظريات أولية ثم تهذبت"[1]وإنّما ولدت شابة مُكتملة ونزلت من عند الله كاملة جامعة مانعة لا ترى فيها عوجا،"لم تأت الشريعة لوقت دون وقت، أو عصر دون عصر أو لزمن دون زمن،إنّما هي شريعة الزمن كله حتي يرث الله الأرض ومن عليها"[2].

والذي حملني كتابة هذا البحث المتواضع هو أنني أنتمي إلى بلد غالبية شعبه غير مسلمين، وأن نسبة المسلمين فيه 30% في عدد سكان قُدر في أخر إحصائية بثلاثة وأربعين مليونا، ففي كل نصف ساعة تُرتكب جريمة السرقة والقتل، ومع هذا فيتعالون على الإسلام وأهله جاهلين أو متجاهلين ثم علموا على صحة تعاليم الشريعة الإسلامية وحمايتها على الأرواح، وعلموا أن المدن والأحياء التي يقطنها المسلمون في العاصمة هي أقل المناطق في الجرائم فهُدوا على ذلك، وبدأ الفقهاء القانونيون يدرسون القضية بجدّية وفهموا أن أوامر العقاب والجزاء إلهية بعيدة عن هوى الإنسان وعاطفته والعوامل المحيطة به.

علما بأن الشريعة الإسلامية أنزلت من عند الله لتسع حياة الإنسان من كل جوانبها، وحياة المجتمع الإنساني بكل أبعادها، وحسبنا أن الله جلّ علاه شرعها لتحيى بها

---

[1] عودة، عبد القادر. التشريع الجنائي الإسلامي، الطبعة الرابعة عشر ، مؤسسة الرسالة، بيروت 15/1:1421

[2] المصدر نفسه 16/1

القلوب البائسة لحكمة ربانية في مدة زمنية استغرقت ثلاثا وعشرين سنة في بيئتين مختلفتين بيئة عنيدة رافضة هذه الحضارة وبيئة مُؤيدة ناصرة في السراء والضراء قال جلّ علاه: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلامَ دِيناً فَمَنْ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ سورة المائدة، الآية: 3.

يقول الشيخ المودودي رحمه الله: "لم يكن الذي جذبني إلى الإسلام تعليماً خاصاً من التعاليم، بل ذلك البناء العجيب والمتراص بما لا نستطيع له تفسيرا من تلك التعاليم الأخلاقية بالإضافة إلى منهاج الحياة العملية، ولا أستطيع أن أقول أي نواحى استهوتني أكثر من غيرها، فإن الإسلام على ما يبدوا لي بناء تام الصنعة، وكل أجزائه قد صيغت ليتمم بعضها بعضا، ويشدّ بعضها بعضا، فليس هناك شيء لا حاجة إليه، وليس هناك نقص في شيء فنتج عن ذلك اتلاف متّزن، ولعل هذا الشعور من جميع ما في الإسلام من تعاليم قد وضعت مواضعها، هو الذي كان له أقوى الأثر في نفسي"[1].

فالعدالة أولى العلوم الشرعية وأعلاها منزلة، وأعظمها مقداراً، وهي علم أسراره ومقاصده العامة، فالعدالة قامت بها السموات والأرض، فالعالم لا يُسمى عالما إلا إذا كان شأنه الحفظ من غير اطلاع على الحكم والأسرار. ومما يقوي أهمية الموضوع حيث لم أقف حسب علمي دراسة مقاصدية جنائية لا كتابا ولا بحثا إلا في مواضيع متناثرة في ثنايا باب الحدود والجنايات ولم يفرد لها جانب مقاصدي.

هذا البحث يتكون من مبحثين وفي كل مبحث تحته مطالب ومسائل تُبّين مقاصد الشريعة حول الجرائم التي تعاقب عليها بحدّ أو بتعزير أو زواجر.

وفي الختام أسأل الله العلي القدير أن يجعل هذا البحث لوجهه الكريم وأن يفيد كل من يقرأه، ومن ظهرت له فيه أخطاء فالنصح ردائه الجميل، ومني القبول الحسن، وصلى الله على نبيه محمد وأصحابه الأخيار.

المبحث الأول: التعريفات وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: تعريف الفلسفة

[1]- المودودي،أبي الأعلى،الحكومة الإسلامية، مكتب المختار الإسلامي، القاهرة، ص:10

مصطلح الفلسفة: دلالة اللفظ. ترجع الدلالة الأصلية لمصطلح فلسفة إلى لفظ يوناني مُشتق من كلمتي "فيلو" و"سوفيا"أي محبة الحكمة، وهناك من يرى أن هذا اللفظ قاله "فيثاغورس" الذي رأى أن الإله وحده الحكيم أما الإنسان فيجب أن يكتفي بمحبة الحكمة. غير أن هذا الرأي رفضه البعض لأن "فيثاغورس" كان معروفاً بالغرور وعدم التواضع، وهناك من يرى أن سقراط هو أول من استخدمه[1].

تعريفات الفلسفة: تعددت تعريفات الفلسفة طبقاً لتعدد الفلسفات ومناهج المعرفة المستخدمة في تعريفها منها:

[1] في الفلسفة اليونانية:

المدرسة الطبيعية: ترى أن الفلسفة هي بحث في طبيعة الوجود، أي الإجابة عن سؤال ما المادة الأولى التي صدرت منها سائر الموجودات؟

أما أرسطو فجعل الفلسفة هي المعرفة، غير أنه ميّز بين نوعين من أنواع المعرفة "أو العقول بتعبيره": فهناك المعرفة العلميّة "العقل العلمي" وتنصب على ما هو عرض، وهو المادة والمعرفة هنا وسيلة لغاية هي منفعة الإنسان، وهذا النوع من المعرفة لا علاقة له بالفلسفة بل ما يُسمى بالعلوم التطبيقية.

[ب] الفلسفة الغربية المعاصرة: هي فلسفة ترى أن القضايا ذات المعنى هي نوعان فقط: قضايا وضعية تجريبية" وتضمُ العلوم الطبيعية كالفيزياء والكيمياء، وقضايا منطقية تضُم العلوم المنطقية والرياضيات، أما باقي القضايا ففارغة من المعنى، وبناءاً على هذا فإن الفلسفة لا يمكن أن تتناول قضايا مستقلة وخاصة بها، بل هي منهج في التحليل المنطقي للغة المستخدمة في العلوم [2].

المطلب الثاني: تعريف المقاصد. المقصد لغة واصطلاحا:

أولا: المقاصد جمع مقصد، مصدر ميمي لفعل"قصد يقصِد قصداً ومقصُوداً"، فهو بمعنى القصد وبكسر الصاد: مقصِد اسم لزمان القصد أو موضعه. ويجمع القصد أيضا على قُصود[3]، ومادة قصد يطلق على عدد من المعاني منها:[1]

---

1 - الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت: المكتبة العلمية، ص 504

2 - صبري، محمد خليل، إعادة بناء الفلسفة، ص: 33

3 -الفيومي، أحمد محمد بن علي المغربي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، بيروت: المكتبة العلمية، ص504. العز ،ابن عبد السلام "قواعد الأحكام في مصالح الأنام"، بيروت: دار الجبل، الطبعة الثانية، 1404هـ) 16/1، 139، 58/2.

أ- استقامة الطريق كقوله تعالى: ﴿وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ وَمِنْهَا جَائِرٌ وَلَوْ شَاءَ لَهَدَاكُمْ أَجْمَعِينَ﴾ سورة النحل،الآية: 9. أي على الله بيان الطريق المستقيم.

ب- العدل والتوسط بين طرفي الإفراط والتفريط، ومنه قوله تعالى: ﴿وَاقْصِدْ فِي مَشْيِكَ وَاغْضُضْ مِنْ صَوْتِكَ إِنَّ أَنكَرَ الأَصْوَاتِ لَصَوْتُ الْحَمِيرِ﴾ سورة لقمان،الآية: 19، أي توسّط فيه بين الدبيب والإسراع.

ت- القرب: يقال: بيننا وبين الماء ليلة قاصدة، أي: هينة السير، ومنه قوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ عَرَضاً قَرِيباً وَسَفَراً قَاصِداً﴾ سورة التوبة،الآية: 42.

ث- الاعتزام والتوجه نحو الشيء وطلبه، يقال: قصد الشيء وله وإليه قصداً: توجه إليه عامداً، وسار تجاهه ونحا نحوه، وشاهده من السنة: "فكان رجل من المشركين إذا شاء أن يقصِد إلى رجل من المسلمين قصد له فقتله، وإن رجلا من المسلمين قصد غفلته" [2].

وهذا المعنى الأخير هو الذي رجحه علماء اللغة مادة القصد واعتبروه أصلاً لها، قال ابن جني رحمه الله: أصل مادة "ق، ص، د" ومواقعها في كلام العرب تدل: الاعتزام والتوجه والنهود والنهوض نحو الشيء، على اعتدال كان ذلك أو جور، هذا أصله في الحقيقة [3].

وأن مادة المقاصد، جمعت في مدلولاتها اللغوية،واستعمالاتها القرآنية،واستخداماتها النبوية، معاني الخير والبر والصلاح، من: الاستقامة، والعدل والتوسط، وغيرها؛ وذلك أن أصل المعنى اللغوي، وإن كان مطلق القصد إلى الشيء خيراً كان هذا القصد أو شراً، إلا أن غالب الاستعمال اللغوي المعزَّز بالاستعمال القرآني والأحاديث النبوية يدل على خيرية المقصود؛ فكان ذلك سائغا وملائما للمعنى الاصطلاحي للمقاصد الذي هو أهداف الشريعة السامية، وغاياتها النبيلة.[4]

1- الفيومي،:المصباح المنير، ص:504-505؛ والرازي: مختار الصحاح، تحقيق محمود خاطر،بيروت: مكتبة لبنان 1415هـ ؛ والزبيدي: تاج العروس، تحقيق مجموعة من المحققين دار الهداية45/9؛ والفيروز أبادي:القاموس المحيط بيروت: دار الجيل ؛وإبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.

2 - مسلم، باب تحريم القتل بعد أن قال لا إله إلا الله 20/17، باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال لا إله إلا الله 353/1، مسند الصحابة في الكتب التسعة ،مسند الزبير بن العوام 305/44

3 - ابن منظور الإفريقي، لسان العرب 355/3.

4 - النجار،عبد الحميد عمر:مقاصد الشريعة الإسلامية بابعاد جديدة ،بيروت دار الغرب الإسلامي،الطبعة الأولي 2009 ص: 33

ثانيا: اصطلاحاً: عرفت المقاصد بتعريفات متعددة منها:

أ- عرفها العلامة الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور -رحمه الله- المقاصد بقوله: "مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة" [1].

ب- وعرفها العلامة علال الفاسي -رحمه الله -فقال: "المراد بمقاصد الشريعة الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامه".

ت- وعرفها الدكتور يوسف العالم السوداني رحمه الله بقوله: "مقاصد الشريعة هي المصالح التي تعُود على العباد في دُنياهم وأُخراهم" [2].

ث- وعرف أستاذنا الدكتور عبد الله الزبير عبد الرحمن بأنها: "أهداف الشريعة وغاياتها التي قصدها الشارع لتحقيق مصالح العباد في الدّارين"[3].

وأكثر التعاريف جيدة ومتقاربة وهادفة المقصد ولكني أرجّح تعريف الفاسي حيث شملت أسرار التشريع ومبادئه ومقاصده العامة.

المطلب الثالث: تعريف الجناية والجريمة والعقوبة

أولا: الجناية في الفقه الإسلامي يقصد بها: "كلّ فعل مُحرّم شرعا، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك"[4].

أنّ العلامة الإمام بن رشد -رحمه الله- مثلاً قد استخدم اسم الجنايات لكلّ أنواع الجرائم فيقول الجنايات: "والجنايات التي لها حدود مشروعة أربع: جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء وهو المسمى قتلًا وجرحاً، وجنايات على الفروج وهو المسمى زنى وسفاحاً، وجنايات على الأموال، وجنايات على الأعراض وهو المسمى قذفاً، وجنايات بالتعدّي على استباحة ما حرّمه الشارع من المأكول

1- ابن عاشور، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق محمد الطاهر الميساوي، البصائر للنتاج الإعلامي، الطبعة الثانية، 1418هـ ص:171.

2- العالم، يوسف حامد: المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، فرجينيا: العهد العالمي للفكر الإسلامي والدر العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، 1415هـ ص:.79 وأصل الكتاب رسالة دكتوراه في جامعة الأزهر.

3 - عبد الرحمن، عبد الله الزبير: فقه المقاصد، مرجع سابق، ص:26.

4 - عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص (44/1)

والمشروب، وهذه إنما يوجد فيها حدّ في هذه الشريعة في الخمر فقط،وهو حدّ مُتفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله عليه "[1].

ثانيا: تعريف الجريمة: فقد عرفها الفقهاء بتعاريف متقاربة، عرّفها الإمام الماوردي رحمه الله: "الجرائم محظُورات شرعيّة زجر الله تعالى عنها بحدّ أو تعزير، ولها عند التهمة حال استبراء تقتضيه السياسة الدينيّة، ولها عند ثبوتها وصحتها حال استيفاء توجبه الأحكام الشرعيّة"[2].

فيتبيّن من هذا التعريف أنّ الجريمة في الشريعة الإسلاميّة تشمل ما حرّمه الشارع وحظره على الناس، ولكن ليس كلّ شيء حرّمه الشارع يُعتبر جريمة بالمعنى الفقهي المشار إليه، فالمعاصي كلّها تعد جرائم وإن لم يرد عقوبتها مُقدرة وإنما ترك تقديرها للإمام.

تعريف العقوبة:

"عقوبة: هي مقدار حق واجب من الله تعالى" ومن هنا يتضح أن العقوبة مقدرة من الله فلا يجوز للإمام أو القاضي والحاكم العفو عنها؛ لأنها رادعة تصون حقوق الله وحقوق العباد. ويؤيد هذا المعني تعريف العلامة الشهيد عبد القادر عودة بقوله: "العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"[3].

تعريف القانون بالجريمة:

- "كل فعل أو امتناع عن فعل صادر عن شخص يُعاقب القانون عليه بعقاب جزائي" [4].
- "عمل يجرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون " [5].

---

[1] - ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد:" بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، تحقيق علي معوذ، وعادل عبد الموجود بيروت: دار الكتب العلميّة، 2002م. (33/2)

[2]-الماوردي،حبيب: الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 221؛ موسى، يونس عبدلى، تداخل الجنايات وعقوبتها في الفقه الإسلامي، بحث نشر في مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة إفريقيا عام 2013 العدد 22م، ص: 9.

[3] - الماوردي، مصدر سابق 67/1.

[4]- توفيق وهبة، الجرائم والعقوبات في الشريعة الإسلامية. الطبعة الثانية. شركة مكتبات عكاظ. المملكة. 1403هـ.ص:43

[5] - عبدالقادر، عودة. التشريع الجنائي الإسلامي ،مصدر سابق: 67/1).

تعريف الفقهاء القانونيين للعقوبة:

أ- جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من تثبت مسئوليته عن الجريمة" [1].

ب- جزاء تقويمي، تنطوي على إيلام مقصود، تنزل بمرتكب جريمة ذي أهلية لتحملها، بناء على حكم قضائي يستند إلى نص قانوني يحددها، ويترتب عليها إهدار حق لمرتكب الجريمة أو مصلحة له أو ينقصهما أو يعطل استعمالها [2].

ت- العقوبة إيلام قسري مقصود،يحمل معنى اللوم الأخلاقي والاستهجان الاجتماعي، يستهدف أغراضا أخلاقيا ونفعية محددة سلفاً، بناء على قانون، تنزله السلطة العامة في مواجهة الجميع بحكم قضائي على من ثبتت مسئوليته عن الجريمة بالقدر الذي يتناسب مع هذه الأخيرة " [3].

ث- الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معه" [4].

ومن هذه التعريفات يتضح: أن مفهوم العقوبة التقليدي يقوم على أنه جزاءٌ في مقابل الجريمة التي ينص عليها القانون، بينما يقُوم المفهوم الحديث فضلا عن الجزاء على تقويم المذنب وتأهيله ليعود فرداً صالحا في المجتمع، ولعل أدق التعريفات هو أن: "العقوبة جزاء وعلاج يفرض باسم المجتمع على شخص مسؤول جزائيا عن جريمة بناء على حكم قضائي صادر من محكمة جزائية مختصة [5].

أما الجانب الآخر الذي تنظر القوانين الوضعية إلى العقوبة من خلاله فهو كونها تشرّع لأجل حفظ النظام الحاكم في البلاد وبناءً على هذا الجانب تجد العقوبات

---

[1] - مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات؛ القسم العام، ط العاشرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983ص: 555.

[2]- المصدر السابق ص 483.

[3] - محمد، بلال، النظرية العامة للجزاء الجنائي ، ص:13.

[4] - حسني،محمود نجيب، شرح قانون العقوبات؛القسم العام؛دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة 1982م ص: 667.

[5]- سرج، عبود،"قانون العقوبات؛ القسم العام"، منشورات جامعة دمشق، ط العاشرة، 1422 ص: 371.

المقررة لبعض ما ينال من النظام لا تتناسب مع ما يقترفه الإنسان قد تكون أعلى منها أو أقل.

وأن ما يقوله بعض الجهال على أن الشريعة الإسلامية شديدة القسوة وما ذلك إلا جهلهم عن أسرارها ومقاصدها الإلهية ، والله جل وعلا لا يحرم شيئاً أو يبيحه إلا لحكمة لا يدرك الإنسان مقصدها[1]﴿أَلا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ ﴾ (سورة الملك الآية: 14)

ورغم اختلاف الباحثين في تعريف الجريمة إلا أنهم يكادون يتفقون على عناصر الجريمة الأساسية وهي:

1) أن الجريمة تتكون من القيام بفعل أو الامتناع عن فعل يؤدي إلى الإضرار بالمجتمع.
2) أن يكون الفعل غير مشروع في نظر القانون ويقرر العقاب عليه.
3) أن يصدر الفعل عن إنسان، فلا يتصور وقوع الجريمة إلا عن إرادة الإنسان وعمله، وأن يكون مدركا لمضمونها.
4) الجريمة هي الفعل المعاقب عليه بعقوبة جنائية، فتوقيع العقوبة هو الأثر الذي يرتبه القانون على استكمال الجريمة لعناصرها [2].

المطلب الرابع: نشأة المقاصد الشرعية

إن نشأة المقاصد تقترن بنشأة النصوص الشرعية، وبعبارة أخرى وجدت المقاصد عند ما نزل الوحي، ثم سارت مع الصدر الأول في آرائهم وفتاواهم، وذلك لأن المقاصد هي العلل والأحكام والمصالح التي توخاها الشارع في أحكامه، فلا بد من أن تدل النصوص على الغايات من نزولها، والمصالح التي تريد تحقيقها، كما أن العلماء المتصدرين للفتوى وبيان الأحكام، لابد أن يقدموا النصوص، مبينين العلل والمصالح التي انطوت عليها، يقول الدكتور نور الدين الخادمي في معرض الاستدلال على ذلك: "ومن أجلى وأوضح الأدلة على أن المقاصد الشرعية بدأت مع نزول الوحي الكريم، وقد مرت منظومة مقاصد الشريعة في تراثنا الإسلامي بثلاثة أطوار، بدأت على يد **"الحكماء"** في رحاب التصوف والمكاشفة من أجل التوصل إلى أسرار التشريع وعلل الأحكام، ثم انتقلت إلى الطور الثاني على يد

[1] - محمد، رجب أبو مليح: تغنين أحكام العقوبات في الفقهة الإسلامي ، الطبعة الرابعة عام 1433هـ، ص: 12

[2] - انظر توفيق وهبة، مرجع سابق، ص44

«**الفقهاء**» في رحاب أصول الفقه كشكل من أشكال معرفة مناسبات العلة لترشيد القياس، ثم انتهاء بالطور الثالث على يد "**الإصلاحيين**" في إطار مشروع النهوض الحضاري حيث تبنّوا تراث مقاصد الشريعة واستخدموه كهيكل لصياغة استجابة إسلامية للتحديات الحضارية والمستجدات[1].

ويُعتبر الإمام الغزالي هو محور التحول بين الطور الأول والثاني،ويتضح ذلك جلياً من خلال أعماله المختلفة حيث مزج بين مباحث من قبيل الشكر والصبر والتوبة، وبين أبواب القياس والاجتهاد، من خلال تصور لغرض الخالق من خلق الناس، وهو معرفة الله سبحانه وتعالى، فتفرع من ذلك إلى الضرورات الخمس وعلاقتها بالمصلحة ومستوياتها، فنقل مقاصد الشريعة من بيئتها التصوفية التي لا تتحرج من الذاتية إلى بيئة فقهية جديدة تتميز بالتقنين والسعي نحو المنهجية الموضوعية[2].

إن مَثَل منظومة مقاصد الشريعة كمثل ثمرة أينعت على شجرة التصوف والعلوم اللدنّية، فالتقطها الفقيه وقلّبها وتمتع برائحتها، ولكنه لم يدر كيف يستفيد منها، فأخذها منه الإصلاحي وقطعها إربا باحثا عن بذور يزرع بها نهضته المرجوة، فزرعها في الأرض وجلس بجوارها ينتظر إنباتها، ولم يدر أنه بزرعها هكذا قد وأدها

المبحث الثاني: العقوبة في التشريع الجنائي ومغزاها الأساسي

أساس العقوبات الإسلامية"القصاص" قال الله تعالي: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُوْلِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ سورة البقرة، الآية: (179). أي التساوي بين الإثم المرتكب والعقوبة الرادعة فقد عبّر القرآن عن العقوبة بالمثلات فقال تعالي: في عقابه الأمم السابقة ﴿وَيَسْتَعْجِلُونَكَ بِالسَّيِّئَةِ قَبْلَ الْحَسَنَةِ وَقَدْ خَلَتْ مِنْ قَبْلِهِمْ الْمَثُلاتُ وَإِنَّ رَبَّكَ لَذُو مَغْفِرَةٍ لِلنَّاسِ عَلَى ظُلْمِهِمْ وَإِنَّ رَبَّكَ لَشَدِيدُ الْعِقَابِ﴾ سورة الرعد، الآية: (6). أي إن العقوبات مماثلة للذنوب والآثام، فالعقوبات الإسلامية عامة تقوم على المساواة بين الجرم والعقوبة ولذلك تسمي قصاصا، وتلك غاية وهدف تسعى إليه كافة النظم القانونية الموجودة في العالم، ولم يصل إليها إلا النظام الإسلامي.

---

[1] - عبدو ،محمد، مقاصد العقائد عند الإمام الغزالي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية 2011، ص: 9

[2] - ومن أبرز كتبه في هذا المجال"إحياء علوم الدين"، المستصفي في علم الأصول.

وجاءت الشريعة لترفع مستوى الجماعة وتُوجهها إلى نحو السمو والكمال ،وإذا كان العالم غير الإسلامي قد أصبح يفكر في تحريم الخمر لما تسببه من أضرار مالية ونفسية، فكانت الشريعة الإسلامية بما قررته من تحريم القتل وجميع أنواع الإجرام قبل ثلاثة عشر قرنا [1].

لقد انتشرت جرائم القتل؛ والاغتصاب والخمر والزنا في المجتمعات الغربية، ووصلت معدلات الجريمة فيه أرقاما مخيفة تُهدد وجود الغربي وحضارته ،وقد بدأت صيحات التحذير من أهل هذه الحضارة في الدول الغربية ومن مضى على نهجها[2].

ويهدف النظام الجنائي في الإسلام لحفظ الكليات الخمس التي لا تقوم الحياة ولا تستمر بدونها وهي:" حفظ النفس[3]، وحفظ الدين، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال" فقد شرعت كافة العقوبات في الإسلام للمحافظة عليها، ولقد أوضحها حجة الإسلام الإمام الغزالي فقال –رحمه الله: "إن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، ونعني بالمصلحة: المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم، وأنفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأُصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة، وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح، ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضل، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضاؤه بإيجاب القصاص، إذ به حفظ النفوس، وإيجاب حد الشرب، إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، وإيجاب حد الزّني، إذ به حفظ النسب والأنساب، وزجر الغصاب والسراق،إذ به يحصل حفظ الأموال التي هي معايش الخلق وهم مضطرون إليها، وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة.

---

[1] - عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق 51/1 .

[2] - زيدان،عبد الكريم "المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية"،الطبعة السابعة، مكان الطبع والسنة بدون ص:54

[3]- قال الخليل بن أحمد رحمه الله: "النَّفسُ وجمعها النُّفُوس لها معان: النَّفْسُ: الرّوح الذي به حياة الجسد، وكل إنسانٍ نَفْسٌ،حتى آدم عليه السلام، الذكر والأنثى سواء، وكلُّ شيءٍ بعينه نَفْسٌ، ورجلٌ له نَفْسٌ، أي: خُلُق وجَلادة وسَخاء. ويشيع استعمال هذه اللفظة في جملة من المصطلحات منها: النَّفْسُ: العقل الذي يكون التمييز به.النَّفْسُ: الذات.

المصالح المعتبرة وإن لم تكن دائما ذاتية ولكنها تعد من البديهيات، كما أن المنافع إضافية فقد تكون منافع قوم فيها ضرر بآخرين وقد تكون منفعة عاجلة تدفع منفعة آجلة، مادية أو معنوية، لذلك يجب عند تجريم الفعل أو إباحته النظر إلي منافعه ومضاره والتوازن بينهما، كما أن المصلحة المعتبرة من الشارع تختلف عن اللذة والشهوة، فالشهوات والأهواء أمور شخصية وقتية، قد تكون انحرافا وأحيانا تتعلق بأمور لا تنفع ولا تجدي بل تضرّ، والهوى انحراف عن الفكر فيدفع للفساد ومن ثمّ للجريمة، وأغراض البشر وغاياتهم ليست دائما متجهة إلي المصالح التي يحميها الإسلام، أنما يحمي الإسلام الأغراض والمنافع الشخصية المتفقة مع المصالح العامة التي يحميها الإسلام وهي مصلحة العباد قال تعالي: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُوْلِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ سورة البقرة، الآية: 179 [1].
والمغزي الأساسي للتشريع الجنائي مايلي:

أولا: العقوبة إصلاحية: العقوبة تفرض باسم المجتمع لأنها ردّ فعل اجتماعي لحماية أمن المجتمع وضمان استقراره، وحفظه من النوازع الإجرامية الموجودة في داخله، وردّ الفعل الاجتماعي لا يُعطي الحق للأفراد لكي يقتصوا لأنفسهم من المجرمين. "وأن القانون ضروري للمجتمع، كما أن المجتمع ضروري للإنسان، ولم يخل مجتمع من قواعد قانونية على نحو ما تنظم علاقات الأفراد فيما بينهم"([2])والقانون يتفق مع التشريع في هذا المضمار.

يقول ابن تيمية -رحمه الله: "إن الشريعة الإسلامية جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها ،وتعطيل المفاسد وتقليلها"([3]) ومثله يُقرر العز ابن عبد السلام: "الشريعة كلها مصالح ،إما تدرأ مفاسد أو تجلب مصالح فإذا سمعت يقول: (ياأيها الذين آمنوا)" فتأمل وصيته بعد ندائه فلا تجد إلا خيرا يحثك عليه أو شرا يزجرك عنه،أو جمعا بين الحث والزجر"[4]

---

[1] - الغزالي، أبو حامد محمد:المستصفى من علم الأصول، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي ،بيروت: دار الكتب العلميّة، 1993(242/1).
[2] - الغزالي، مصدر سابق، ص: 25
[3] - ابن تيمية،أحمد بن عبد الحليم،منهاج السنة، مصدر سابق 131/2
[4] - العز، بن عبد السلام، قواعد الأحكام، مصدر سابق 11/1

يقول العلامة عمر الأشقر- رحمه الله: "إن الشريعة الإسلامية وحدها من بين الشرائع هي التي تحقق مصالح العباد، وذلك بحفظها لنظام الأمة واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليهن وهو الإنسان وقد قام العلماء الأعلام باستراء الشريعة في كلياتها وجزئياتها فهداهم ذلك إلى أن الشريعة وضعت لحفظ مصالح العباد وقطع دابر الفساد"[1].

وقبل مائة سنة صدر في أمريكا قانون يحرم الخمر ويمنع تعاطيها وقبل صدور القانون أقيمت في البلاد عدد من المؤتمرات والندوات والتوعية الإعلامية والصحف والنشرات لتهيئة الموضوع، وكلف ذلك على الحكومة المركزية والولائية بمآت ملايين من الدولارات وقد وافق الشعب برغبة منه ذلك، كما وافق عليه مجلس الشيوخ وأيدته 34 ولاية وما ذلك إلا لما لاحظوه من جرائم تفوق التصور والأموال الطائلة التي تنفق عليها والجرائم التي ترتكب باسم الحرية.

تذكر الدراسات البحثية في بداية القرن المنصرم قطعت الكهرباء في إحدي ولايات الأمريكية لمدة ساعات في إحدى الليالى، فتحول الجمهور المتحضر المتقدم الراقي إلى عصابة لصوص مهرة فنهبت المحلات والجمعيات والمرافق العامة والأسواق في غفلة المراقبين على عدم قدرتهم في سورة الموقف وقدرت الخسائر بمأت ملايين.

ثانيا: لا عقوبة إلا بنص: القاعدة العامة للشريعة المحمدية أن ينص عقوبة الجريمة بحيث تتعين العقوبة قدرها وكيفيها "وقد فرقت الشريعة بين الجرائم التي تمس أمن الجماعة ونظامها مساسا شديدا "[2] وهذا مبدأ الشرئع السماوية قال تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾ سورة الإسراء،الآية:15 ،وقال جل وعلا: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَى إِلاَّ وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ﴾ سورة القصص،الآية:59 تقول القاعدة الأصولية" لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص"

[1]- الأشقر، عمر سليمان، خصائص الشريعة الاسلامية، مكتبة الفلاح ص:78

[2] - عودة، التشريع الجنائي،1 مصدر سابق /162

ثالثا: لا عقوبة إلا بالتكليف: تقرر القواعد العامة للشريعة ذلك"لا يكلف شرعا إلا من كان قادرا على فهم دليل التكليف أهلا لما كلف به، ولا يكلف شرعا إلا بفعل ممكن مقدور للمكلف معلوم علما يحمله على امتثاله"[1] ويترتب عليه ما يلي:

- أن يكون الفعل مُمكنا فلا تكليف بمستحيل.
- أن يكون الفعل بعد إمكانه وقدرة المكلف عليه معلوما للمكلف تماما.
- أن يكون المكلف عالما بالأحكام التكليفية وذلك بنص شرعي أو قانون منشور رسميا.

رابعا: العقوبة الجزائية شخصية: أي أنه لا يجوز أن تمتد العقوبة إلى غير الشخص المسئوول عن الفعل الإجرامي، ولا يصح أن تنال أحد أفراد أسرته، أو أحد أصدقائه أو أقاربه، كما لا يصح أن تنال المسئوول بالمال؛ فهذا الشخص تقام الدعوى الشخصية عليه، ويحكم بتعويضات مالية لها الصفة المدنية، ولا يشترط أن تمس العقوبة الفاعل الأصلي للجريمة فقط، بل هي تمس أيضا الشريك والمحرض والمتدخل والمخفي.

والعرب كانوا لا يقفون عند حد القصاص من الجاني نفسه بل يتجاوزون بذلك إلى جميع أفراده وقبيلة الجاني، فجاء الإسلام وحدّد المسؤولية وقصرها على الجاني نفسه فقط فقال جل وعلا: ﴿وَلا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ سورة الأنعام،الآية: 164

كما أن القانون الوضعي كان لا يعتبر ذلك قبل الثورة الفرنسية في بداية القرن التاسع عشر، وكانوا يُجرمون حتى الأموات وتنتقل العقوبة لغير فاعل الجريمة [2].

خامسا: العقوبة تشترط فيها المساواة: ومعنى ذلك أن عقوبة جريمة معينة هي واحدة بالنسبة لجميع الناس دون تفريق بينهم من حيث الجنس أو اللون أو الطائفة أو الطبقة أو الثروة.

والمقصود بالمساواة هنا، المساواة في العقوبة بنص القانون، ومن الجدير بالذكر أن السلطة التي منحها المشرع للقاضي من أجل التفريق بين المجرمين حسب ظروفهم

[1] - حسني، عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه ص:173

[2] - راجع عبد القادر عودة أكثر لهذا الموضوع 1/380- 393

الشخصية لا تخل بهذه المساواة بل يمكن القول بأن المساواة في العقوبة لا تتحقق إلا بهذا التفريق.

يقول عبد القادة عودة: "ولا جدال في أن عبارة النصوص جاءت عامة ومرنة إلى آخر درجات العموم والمرونة، فلا يمكن مهما تغيرت ظروف الزمان والمكان والأشخاص أن تضيق عبارة النصوص بما يستجد من الظروف والتطورات، والعلة في وضع نصوص الشريعة على هذا الشكل لأن الشريعة لا تقبل التعديل والتبديل"[1].

وجاءت الشريعة منذ نزولها بنصوص صريحة قطعية الدلالة، ويرجع هذا إلى سبب جوهري وهو وحدة الأصل الإنساني؛ فلا يستقيم مع عدل الله وقد خلق الناس جميعا من أب واحد وأم واحدة، وهذه المساواة ترجع إلى وحدة الأصل الإنساني والتكليف، وأن التكليف منوط بالعقل. وإنما تأتي المفاضلة بنصوص الشرع[2] قال تعالى: ﴿يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء﴾ سورة النساء الآية :1، وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٍ﴾ سورة الحجرات الآية: 13. وقال -صلى الله عليه وسلم- في خطبة الوداع: "أيها الناس إن ربكم واحد وإن أباكم واحد، وكلكم لآدم وآدم من تراب، أكرمكم عند الله أتقاكم، ليس لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا لأحمر على أبيض، ولا لأبيض على أحمر فضل إلا بالتقوى"[3] وقال -صلى الله عليه وسلم: (إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه، وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها)[4].

---

[1] - عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مصدر سابق 29/1، 50

[2] - حسني، مصدر سابق25/1- 29

[3]- الألباني، محمد ناصر الدين، حديث صحيح الترغيب والترهيب للمنذري 79/2، صحيح الترمذي أول الكتاب 254/3، مشكاة المصابيح، باب السلام، الفضل الأول 62/3.

[4]- الألباني،محمد ناصر الدين حديث صحيح الترغيب والترهيب للمنذري 296/2،صحيح ابن ماجه79/2، مشكاة المصابيح321/2، الألباني، محمد ناصر الدين صحيح النسائي كتاب رقم 14، 470/10.

غير أن القوانين الوضعية لم تشترط فيها المساواة قبل نهاية القرن الثامن عشر، وكان يميز بينهم في المحاكمة في العقوبات، وكانت المحاكم تتعدد تبعا لتعدد طوائف المجتمع، فللأغنياء والشرفاء والأعيان محاكم، ولرجال الدين والقضاة محاكمهم.

"هذا كان شأن القانون الجنائي الوضعي حتى أواخر القرن الثامن عشر ... فجعلت المساواة أساسا من الأسس الأولية في القانون، وأصبحت القاعدة أن تسري نصوص القوانين على الجميع، ولكن مبدأ المساواة[1] بالرغم من ذلك لم يطبق تطبيقا دقيقيا حتي الأن"[2]

سادسا: العقوبة قابلة للرجوع فيها: فإذا تبين للقضاء خطأه وأن العقوبة فرضت على شخص غير مسئول عن الجريمة فمن الواجب إيقاف تنفيذ العقوبة فوراً والتعويض على المحكوم عليه أو ورثته لما لحقه من أذى لم يكن موضوعا في محله نظرا لمقاصد الشريعة، أو أن المدعي تراجع عن إقراره ولو كان ذلك بعد بدأ تنفيذ العقوبة مثل عقوبة الزنا أو القذف ونحوها،أو كانت العقوبة بتعزير من الإمام.

سابعا: العقوبة تتناسب في طبيعتها ومقدارها مع شخصية الجاني: وهذا هو محتوى نظرية تفريد العقاب، وهذه النظرية ترى أن شخصية المجرم يجب أن يكون لها المكان الأول في القانون الجزائي، وأن العقوبة يجب أن تكون ملائمة لهذه الشخصية؛ فكل شخص يرتكب فعلا إجراميا لابد من أن يكون في حقيقة الأمر مدفوعا بعوامل اجتماعية واقتصادية ونفسية متعددة؛ وهذه الحقيقة تتطلب أن تكون العقوبة من حيث نوعها ومقدارها ملائمة لحالته للتمكن من إصلاحه وإعادته إنسانا سويا إلى حظيرة المجتمع، ولا مشاحة في أنّ ما يتفق من العقوبة مع زيد قد لا يتفق مع عمرو، وما ينفع في إصلاح بكر قد لا يجدي في إصلاح خالد.

---

[1] - تمييز رئيس الدولة، سواء كان ملكا أو رئيسا أو رئيس حكومة. تمييز رؤساء الدول الأجنبية حيث تعفي القوانين الوضعية محاكمة رؤساء الدول الأجنبية سواء دخلوا تلك دول بصفة رسمية وغير رسمية. تمييز رجال السلك الدبلوماسي أو السياسي.أعضاء الهيئة التشريعية ،الأثرياء والأغنياء وعيان البلد رجع عبد القادر عودة 1/311-338 أما الشرعية الإسلامية فلم تستثني فرد من أفراد المجتمع حتي الرئيس أو الإمام غير أن أحناف استثنوا ان لم يكن فوق الإمام غيره يراجع كتب الأحناف مثل: فتح القدير للإبن الهمام، وشرحه،والبحر الرائق،وبدائع الصنائع في ترتيب الشرئع للكاساني وغيرها في الكتب المعتمدة في المذهب

[2] - عبد القادر عودة،310/1

ووسائل تفريد العقاب تتحدد عادة من قبل المشرع؛ فهو الذي يصنف الجناة ويقسمهم إلى فصائل أو زمر، ويبين درجة مسئولية كل واحد منهم والعقوبة التي تناسبه، والمشرع هو الذي يمنح القاضي سلطة تقدير العقوبة بين حدين أدنى وأعلى، أو يمنحه سلطة تخفيض العقوبة أو تشديدها، أو سلطة وقف تنفيذ العقوبة لبعض الطوائف من المدنيين ضمن شروط معينة، والمشرع هو الذي يضع القواعد الأساسية في تنفيذ العقوبة؛ ثم يترك الأمر للسلطة القضائية أو للسلطة الإدارية، أو للسلطتين معا؛ لتصنيف المحكوم عليهم وتطبيق العقوبات المفروضة عليهم حسب ظروفهم وأوضاعهم، أو منحهم عفوا خاصا، أو وقف الحكم النافذ بحقهم والإفراج عنهم إفراجا شرطيا [1]

ثامنا: العقوبة رحمة وليست بنكاية: يعدّ ضربا من الأوهام أو شيئا من أضغاث الأحلام أنْ يقال بأنّ العقوبة في الإسلام رحمة وليست بنكاية عند علماء القانون من الغربييّن، ومن حذا حذوهم، وسلك طريقهم. بل يرى هؤلاء أنّ العقوبة في الإسلام إنما هي تعذيب للجاني، وإهدار لإنسانيته وكرامته، فلا رحمة ولا شفقة فيها. فمثل هذا الأمر دعاني إلى أن أبدأ حديثي عن فلسفة العقوبة في التشريع الجنائي ببيان مغزى يعدّ من الأمور التي انفردت بها شريعة الإسلام عن غيرها من التشريعات، والقوانين الأخرى وأعني بذلك أنّ العقوبة ليست بنكاية، بل هي رحمة بالجاني خاصّة، وبالناس عامّة، "فينبغي أنْ يعرف أنّ إقامة الحدّ رحمة من الله بعباده" . وعليه، فقد اعتبر العلامة ابن عاشور أنّ "انتفاء النكاية عن التشريع هو من خصائص شريعة الإسلام". ولذلك لم يجز أن تكون الزواجرُ، والعقوباتُ، والحدودُ إلا إصلاحاً لحال الناس بما هو اللاَّزم في نفعهم دون ما دونه، ودون ما فوقه، لأنه لو أصلحهم ما دونه لما تجاوزته الشريعة إلى ما فوقه، ولأنه لو كان العقاب فوق اللاَّزم للنفع لكان قد خرج إلى النكاية دون مجرّد الإصلاح، وإيضاحا لذلك أقول إنّ "الشريعة لا تشتمل على نكاية بالأمّة" حتى في حال سنّ عقوبات التي في ظاهرها عذاب، ولكن في باطنها رحمة فقال الله عز وجل: ﴿مَّا يَفْعَلُ اللّهُ بِعَذَابِكُمْ إِن شَكَرْتُمْ وَآمَنتُمْ وَكَانَ اللّهُ شَاكِراً عَلِيما﴾ سورة النساء،الآية: 147منفعة أو حاجة في تعذيب الناس، فتكون العقوبات التي شرّعها الله وإنما قصد بها إصلاح الناس، ودفع

[1] - مصطفي، محمود لحام، شرح قانون العقوبات ص 558- 561، الأحكام العامة للنظام الجزائي لعبد الفتاح الصيفي، ص: 484- 486، نجيب، محمود، شرح قانون العقوبات ص: 669- 670،سراج، عبود، قانون العقوبات، ص: 371- 374.

الضرر عنهم، "بأنها وصف للفعل يحصل به الصلاح أي النفع دائما أو غالبا للجمهور أو للآحاد" [1]

إشارة إلى أن المصلحة قسمان: مصلحة عامة وهي ما فيه إصلاح عموم الأمة، ولا التفات إلى أحوال الأفراد إلا من حيث إنهم أجزاء من الأمة ونفع ذلك يعم الجميع. وأما المصلحة الخاصة فهي ما يقع نفع الآحاد باعتبار صدور الأفعال من آحادهم ليحصل بإصلاحهم صلاح المجتمع المركب منهم.

وأما التشريع الجنائي الإسلامي فيقصد قصدا مباشرا من وضع العقوبات إلى منع الجريمة، والحدّ من انتشارها، وفي ذلك رحمة بالناس أيّما رحمة. والحاصل أنّ الرحمة في العقوبات الشرعيّة تظهر في أمرين يعتبران من فلسفة العقوبة، ومقصد الشارع من تشريع العقوبات، وأعني بذلك اعتبار العقوبات زواجر ، وسأفرد كلاّ منهما بكلام يبيّن هذا الأمر، ويكشف حقيقته.

أ ـ العقوبات زواجر: العقوبات في التشريع الإسلامي عبارة عن زواجر للجاني وغيره على حدّ سواء، ولا يقصد منها الأذى والألم أصالة، وإن نتج عنها تبعاً. ولذايقول القرافي: "الزواجر معظمها على العصاة زجراً لهم عن المعصيّة، وزجرا لمن يقدم بعدهم على المعصيّة. ومن ثمّ، فالعقوبة تهدف إلى منع وقوع الجريمة ابتداء أو في المستقبل بحيث إنّ المتأمل في العقوبات الشرعيّة يجد أنّ لها وقعا في الأنفس يترتب عليه الخوف من أنْ تحل به إحدى العقوبات، فيحدث امتناع الفرد عن الاقتراب من الجرائم التي نصّ عليه الشارع. ولعلّ هذا الأمر هو الذي قصده الشارع الحكيم من جعل "معظم العقوبات أذًى في الأبدان لأنه الأذى الذي لا يختلف إحساس البشر في التألم منه، بخلاف العقوبة الماليّة فإنها لم تجئ في الشريعة، وإنما جاء غرم الضرر"[2] .

وقد عبّر ابن فرحون رحمه الله عن هذا الأمر بقوله: "يجب أن تكون إقامة الحدود علانيّة غير سرّ لينتهي الناس عما حرّم الله عليهم...وفقه ذلك أنّ الحدّ يردع المحدود، ومن شهده وحضره يتعظ به ويزدجر لأجله، ويشيع حديثه فيعتبر به من

[1] - ابن عاشور، مقاصد الشريعة، مصدر سابق ص: 65

[2] - ابن عاشور، مصدر سابق ص: 65

بعده" [1]، وذلك مقصد الشارع من إيقاع العقوبة علانيّة كما هو معلوم في سنّ تطبيقه للحدود صلى الله عليه وسلم، ولا شكّ أنّ هذه الطريقة في العقاب لها أثر قوّي في منع وقوع الجريمة، وشأن كبير في الحدّ من انتشارها، الأمر الذي يجعل من تطبيق العقوبة الشرعيّة، وإيقاعها على طريق العلن دون السرّ رحمة للناس بحيث تكون مانعة لمعظم أفراد الأمة، وزاجرة لهم عن الوقوع في الجرائم المفضيّة لمثل هذا النوع من العقوبات. وزيادة على ذلك، فإنّ العقوبة الشرعيّة فيها رحمة بالجاني نفسه، بحيث تكون زاجرة له، فلا يعود إلى الجريمة مرة أخرى، ولا تَعُد تخطر له على بال من جرّاء ما لحقه من الأذي البدني والنفسي. فالأذي البدني ممثِّل فيما يلحقه جسده من الألم، والأذي النفسي في إقامة الحدّ علنا، ويشهده الناس على تلك الحال فلا يرضى لنفسه أن يعود إلى تلك الحال المخزية مرة أخرى إلا إذا كان في طبعه لؤم وخسّة تمنعان نفاذ الحياء إلى قلبه، فيستحقّ أنْ تكرر له العقوبة ولولي الأمر أن يغلّظها بالتعزير إذا تمادى شره، ولم يرتدع عن جرائمه. وهذا الصنف من الناس يندرج ضمن قول النبي صلى الله عليه وسلم ":إن ممَّا أدرك الناس من كلام النبوة الأولى إذا لم تستحي فافعل ما شئت"[2].

والحاصل أنّ معنى الزجر في العقوبة مقصود أصالة في التشريع، ولا يقصد الشارع إلى تطبيقها نكاية في الناس، وتعذيباً لهم، بل في تشريعها رحمة بالأفراد، ومصلحة للمجتمع. ومن ثم، فيلاحظ المتأمل المنصف من خلال المقارنة بين ما كانت عليه المجتمعات الإسلاميّة سابقاً وما آلت إليه حالة المجتمعات المعاصرة فيتبيّن له الفرق الشاسع بين أثر العقوبة في المجتمعين.

فالمجتمعات الإسلاميّة لما طبّقت العقوبات الشرعيّة قد سادت في مجتمعاتها الفضيلة، وانزوت فيها الرذيلة، وكثر خيرها، وقلّ شرها. ومما يدل على أثر تشريع هذه العقوبات في إصلاح المجتمع ما طرأ على الحجاز في عصرنا هذا. فقد كانت مرتعاً لجرائم السّرقة، وقطع الطريق، وكان الحجاج من رجال ونساء لا يأمنون على أنفسهم في رحلتهم إلى مكّة لأداء فريضة الحجّ. ولما انبهت الدولة لهذا الخطر

1 - ابن فرحون، تبصرة الحكام، 316/2

2- الألباني، محمد ناصر الدين،الأرواء 2673،الصحيحة 684، صحيح ابن ماجه أول الكتاب 406/2، الجامع الصغير باب الحياء 237/1، صحيح سنن ابى داود باب الحياء 182/9،مشكاة المصابيح باب السلام 99/3.

طبّقت حدّا السّرقة، وحدّ الحرابة فنشر الأمن لواءه، وصارت بلاد الحجاز مضرب المثل في الأمن والاستقرار .

وأما المجتمعات الإنسانيّة المعاصرة رغم أنها وضعت عقوبات للجرائم لكنها لم تفلح لا في الحدّ من شيوع الفساد، ولم تفلح أيضا من منع المجرمين من تكرار الجريمة مرات ومرات. وهذا الأمر يعني عدم جدوى العقوبة في منع الجريمة، وزجر المجرمين قد تسربت إلى المجتمعات الإسلاميّة لأنها قد اتبعت الغرب في قانون العقوبات، وتخلت عن التشريع الجنائي الإسلامي، فاسبتدلت الذي هو خير بالذي هو أدنى فأصابها ما أصابهم. فالشريعة طبقت في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم ، وعصر الراشدين، وعصر الحكّام العادلين، وإنّ التجربة تعطينا صورة اجتماعيّة مبيّنة لمقدار التفاوت بين شريعة الرحمن وشرائع الإنسان. وإنّ نظرة واحدة بين حال جماعة تطبّق الشريعة ومقدار الأمن في ربوعها، وحال مدينة من مدن أوروبا التي تموج بالناس، وقد تقطعوا أوزاعا وهم لا يؤمنون بقانون؛ لأنه من صنع البشر"، فلا يبالون بخرقه وانتهاكه باستمرار.

ب ـ العقوبات في التشريع الإسلامي إذن: عبارة عن زواجر للجاني وغيره على حدّ السّواء ففيها رحمة بأفراد المجتمع كلّه بما فيهم الجاني. ناهيك عن أنّ العقوبة فيها رحمة خاصّة بالجاني إذ هي من الجوابر، وهي بذلك تعدّ من خصائص شريعة الإسلام. ومعنى ذلك أنّ العقوبة تجبر ما وقع فيه المسلم من الإثم بسبب المعصيّة التي اجترحها، وتدفع عنه ما قد يصيبه من العذاب في الآخرة. وتوضيحا لذلك أقول إنّ المعاصي كلّها تُعد جرائم بالمعنى الشرعي العام إذ إن كلّ معصيّة تُعتبر جريمة؛ لأنّ فيها اكتساب شرّ وإثم فضلا عن اشتمالها على ضرر يلحق بالفرد والمجتمع. فهناك معاصي نص عليها الشارع، ولم يرتب عليها عقوبات دنيويّة، ولا كفّارة، بل توعدّ مقترفيها بالعذاب الأخروي مثل أكل الميتة، ولحم الخنـزير، والرّبا، والكذب، والنميمة، وشهادة الزور، والرشوة، وأكل أموال اليتامى ظلما وغيرها من الجرائم والمعاصي التي حرّمها دون أن يضع لها كفارة أو عقوبة دنيويّة، ولكن يمكن أن يكون فيها تعزير من باب السياسة الشرعيّة. فإتيان ما حرمته الشريعة تجعل صاحبها عرضة للتعزير قصد منعه انتهاك ما حظره الشارع من باب الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر .

والحاصل أنّ العقوبة الدنيويّة تكون رحمة للجاني لأنها تمنعه من التمادي في الجريمة، والعودة إليها، "فبإقامة العقوبة على الجاني يزول من نفسه الخبث الذي

بعثه على الجناية"، كما وقعت الإشارة إلى ذلك في قوله تعالى: ﴿يَعِظُكُمُ اللَّهُ أَن تَعُودُوا لِمِثْلِهِ أَبَداً إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾ سورة النور:17 .(فالعقوبة فيها وعظ للمؤمن أن يعود لمثل ذلك الفعل الذي فيه إثم، ويلحقه به أذى في الدنيا والآخرة، فإذا تسببت العقوبة في كفّه عن العود إلى الجريمة فقد تحققت الرحمة للجاني حتى لا يعظم إثمه، ويزداد شرّه، ويتعاظم ذنبه، فيلقي ربّه غير مثقل بالآثام والمعاصي. وزيادة على ذلك، فإنّ العقوبة تطهّر الجاني من إثم ما اقترفه من الجرائم التي لها عقوبات دنيويّة، وتكون بمثابة التوبة كما هو مصرّح به في حديث "جابر " أن رجلا من أسلم جاء إلى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فاعترف بالزنا فأعرض عنه ثم اعترف فأعرض عنه حتى شهد على نفسه أربع شهادات فقال له النبي -صلى الله عليه وسلم- أبك جنون؟ قال لا، قال أحصنت قال نعم قال فأمر به النبي -صلى الله عليه وسلم- فرجم في المصلى، فلما أذلقته الحجارة فرّ فأدرك فرجم حتى مات فقال له النبي -صلى الله عليه وسلم- خيرا ولم يصل عليه[1] .

ثانيا: إنها عقوبة بدنية دون مال الجاني

ومما يعضِّد ما سبق ذكره من كون العقوبة الشرعيّة فيها رحمة باعتبارها زاجرة للجاني وغيره، وجابرة لما يقع فيه الجاني من الإثم والمعصيّة، أنها أذى يلحق ببدن الجاني. وهذا يعني أنّ تشريعات الإسلام قد قصدت إلحاق الأذى بالجاني ليكون له أثرا في ردعه عن القيام بالجريمة وإتمامها أو تمنعه من العودة إليها إذا اقترفها. ولقد اختلفت القوانين الوضعيّة عن تشريعات الإسلام في هذه المسألة، واختلفت نظرتهم للعقوبة فجاءت القوانين الوضعيّة في الغالب بعقوبات ماليّة، وسجنيّة تختلف مقاديرها ومددها تبعا لاختلاف أنواع الجرائم. بل إنّ القوانين الغربيّة تعتبر أنّ "بداية القرن التاسع عشر قد اختفت منه العقوبة البدنيّة، وتمّ الابتعاد عن تعذيب البدن، وقد أقصِي الألم المتكلّف في العقوبة، وبدأ عصر الاعتدال والاتزان في العقوبة". ولكن ما تفتخر به القوانين الوضعيّة، وتعدّه منقبة وهو ليس كذلك لم يفلح في تحقيق الغاية من العقوبة، والقصد من سنّها وأعني بذلك الحدّ من انتشار الجرائم، وزجر الناس من الوقوع فيها، وردع الجناة، ومنعهم من العود إلى ما فعلوه من الجرائم. فالواقع يكذِّب ذلك، حيث إنّ الجرائم في انتشار، وأنّ المجرمين

[1]- الألباني، محمد ناصر الدين، الإرواء (7/ 353) صحيح الترمذي،3 /429، صحيح النسائي 100/5، صحيح سنن ابى داود 99/3.

يرتكبون الجرائم مرارا، ولو سجنوا عشرات المرّات، وغرّموا من المال الشيء الكثير.

ولذلك فقد نهت الشريعة عن إيذاء من أقيمت عليه عقوبة بالقول أو الفعل؛ فلا يعيّر، ولا يشتم، ولا يسبّ. فقد ورد في حديث أَبِي هُرَيْرَةَ -رضي الله- عنه قال: "إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها و لا يثرب ثم إن زنت فليجلدها و لا يثرب ثم إن زنت الثالثة فليبعها و لو بحبل من شعرط"[1].

ثالثا:خاصية تعبدي: أنها غير قابلة للتعليل في بعض الأحيان لأنها أوامر إلهية غير قابلة للجدل"كل ما أخبر الله به فحق لا مرية فيه ولا شك، وكل ما أمر به فهو العدل كل العدل الذي لا عدل سواه، وكل ما نهى عنه فباطل، فإنه لا ينهى إلا عن فسدة "[2] قال جل علاه: ﴿يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنْ الْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمْ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمْ الْخَبَائِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالأَغْلاَلَ﴾ سورة الأعراف،الآية:157

فإن عملية العقوبة أو الجزاء على بدن الإنسان هي خاصية تعبدية، وأنه أمر إلهي حيث جاءت الآية على صيغة الإلزام ﴿كُتبَ عليكُمْ القِصاص﴾فحكم ذلك كحكم بقية المأمورات والمنهيات فلا يجوز العدول عنها إلى ما تميل إليه الأنفس الآمارة بالسوء والمعاصي.

رابعا: مقصد شرعي عام

المقصد الأول يرجع إلى مصالح الأمن والاستقرار، وبه تتحقق مقاصد الآخرة ومصالح العباد.

لقد حرّض الشارع المؤمنين جميعا على التوبة فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا تُوبُوا إِلَى اللَّهِ تَوْبَةً نَّصُوحاً عَسَى رَبُّكُمْ أَن يُكَفِّرَ عَنكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ وَيُدْخِلَكُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ ...﴾ سورة التحريم،الآية :8، فضلا عن قوله تعالى ﴿غَافِرِ الذَّنبِ وَقَابِلِ التَّوْبِ شَدِيدِ الْعِقَابِ ذِي الطَّوْلِ﴾ سورة غافر،الآية: 3

ثمّ قوله تعالى: ﴿ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَيَعْفُو عَنِ السَّيِّئَاتِ وَيَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ﴾ سورة الشورى:25. وزد على ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوَءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِن قَرِيبٍ فَأُوْلَـئِكَ يَتُوبُ اللّهُ عَلَيْهِمْ﴾ سورة النساء،الآية:17. فهذه

[1] - صحيح الترمذي رقم باب 1440، 440/3، صحيح سنن أبى داود رقم باب 4470، 480/9

[2] - ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم، 86/3

الآيات وغيرها من النصوص القرآنية والسنة النبوية تدل دلالة واضحة على أنّ باب التوبة مفتوح لكلّ من تاب مطلقا، فضلا عما قرره الرسول -صلى الله عليه وسلم-:"التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ، كَمَنْ لاَ ذَنْبَ لَهُ"[1] فإذا تقرر ذلك أدرك أن قصد الشارع في إيقاع العقوبة قصدا مطلقا لما فتح باب التوبة للجناة جميعا، بل حث فيها حيث عبّر الحديث أن التائب من الذنب كمن لم يفعل ذنبا.

ولم يكتف الشارع بأمر الجاني أنْ يستتر بستر الله، بل حثّ من اطلع على معصيّة أخيه أن يستره، ورغّب في هذا العمل بأن يكافئ من فعل ذلك فيستره يوم القيامة والجزاء من جنس العمل. فقد ورد في الصحيحين وغيرهما "أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال:" من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرّج عن مسلم كربة فرّج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة، ومن ستر مسلما ستره الله يوم القيامة"[2] .ولقد كان من فقه الإمام الترمذي أنْ أخرج حديث الستر في أبواب الحدود "عن سالمٍ عن أبيهِ أنَّه قال "من كانَ في حاجةِ أخيهِ كان اللهُ في حاجتهِ ومن فرَّجَ عن مسلمٍ كُربةً فرَّجَ اللهُ عنهُ كُربةً من كُرب يومِ القيامةِ ومن ستَرَ مسلماً ستَرهُ اللهُ يومَ القيامةِ"[3]

سادسا: لها ضوابط شرعية للجزاء: السائد عند جمهور الفقهاء أن سلطة ولي الأمر في العقاب تنحصر في دائرة التعزير، أما الحدود والقصاص فلكونها عقوبات مقدرة شرعا لجرائم محددة حصرا، فليس لولي الأمر فيها أي تقدير وإنما تقديرها الشارع الحكيم [4] ومتى توفرت الشروط تحقق العقاب، واذا انتفت رفع العقاب؛ لأن الإنسان بريئ حتي تثبت إدانته بالأدلة والقرائن الشرعية المعنوية والأدبية.

المجال الحقيقي لسلطة ولي الأمر في تقرير العقاب وتقديره هو التعزير. وسلطته فيه تكاد تماثل سلطة المشرع الوضعي في مجال العقاب، فله بوجه عام أن يقرر للفعل عقوبة أو يكتفي بما دون العقوبة من جزاءات. وإذا عاقب فله أن يعين لكل

---

[1]- صحيح بن ماجه 83/1، الصحيحة: 82/2، صحيح الترغيب والترهيب،باب الترغيب في التوبة 122/3، مشكاة المصابيح، باب الاستغفار 32/2.

[2] - البخارِي، 168/3 ومسلم 18/8، َخْرَجَهُ أحمد 91/2 . صحيح الجامع الصغير،الجزء 153/14

[3]- صحيح الترغيب والترهيب، باب الترغيب الأمر بالمعروف،293/2. صحيح الجامع الصغير، 24/ 153. صحيح سنن ابي داود، 393/10. المسند الجامع 83/30

[4]- الميداني، عبد الرحمن حسن حنكبة "الوسطية في الاسلام" الطبعة الأولى، مؤسسة الريان، بيروت 1416هـ ص:55، عودة، عبد القادر: مرجع سابق، 33/1.

جريمة عقوبتها المناسبة من حيث النوع والمقدار، وله أن يجعل العقوبة ذات حد واحد أو يجعل لها حدين: أدنى وأقصى، وله أن يجعل للجريمة عقوبة واحدة أو أكثر من عقوبة يقضي بها على سبيل الجمع أو على وجه البدل.

المبحث الثالث: أثر التشريع الجنائي في حفظ مقاصد الشرع وحمايتها

إذا استقرينا موارد الشريعة الإسلاميّة الدالة على مقاصدها من التشريع، استبان لنا من كليات دلائلها، ومن جزئياتها المستقرأة أنّ المقصد العام من التشريع فيها حفظ نظام الأمة، واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه، وهو نوع الإنسان. ويشمل صلاحه صلاح عقله، وصلاح عمله، وصلاحَ ما بين يديه من موجودات العالم الذي يعيش فيه" . ثم إذا نظرنا إلى المجتمعات الإنسانيّة سنجد أنّ تصرّفاتهم فيما بينهم تشغل حيّزا كبيرا من حياتهم، بل تشغل معظمها، وكما قال الأوائل: "الإنسان مدني بالطبع"، بمعنى أنهّ "لابّد له من الإعانة، والاستعانة، لأنه لا يكْمل وحده لجميع مصالحه، ولا يستقلّ بجميع حوائجه" ، ففي حياته لا يستغني عن التعامل مع غيره؛ فهو محتاج إلى غيره، وغيره محتاج إليه أيضاً. وتعامل الناس فيما بينهم مبني على المصالح، وهذه المصالح يشوبها تعارض، وتناقض بسبب اختلاف مصالح الأفراد وتعارضها. ولكي تحفظ المصالح كانت المجتمعات الإنسانيّة بحاجة إلى شرائع، وقوانين تنظم أمور المعاملات بين الناس، وتضبط تصرّفاتهم حتى لا يطغى بعضهم على بعض. ومن ثم، فقد اقتضت حكمة الله أن يُنزل للناس شرائع يكون في الالتزام بها حفظ للمصالح، ودفع لأيّ ضرر أو أضرار.[1]

أولا: أثر العقوبة في دفع الضرر عن مقاصد الشريعة

هناك اتفاق يكاد يرتقي إلى مرتبة الإجماع من قبل علماء الاجتماع ومفكريهم على أنّ المجتمع يقوم أساساً على خمس مؤسسات لابّد منها لقوام المجتمعات الإنسانيّة، وانتظام سيرها، بل إنّ صلاحها متوقف على توفر هذه المؤسسات، وصلاح حالها. وهذه المؤسسات هي: مؤسسة التربيّة، الأسرة، والمؤسسة الاقتصادية، والسياسيّة، والمؤسسة الدينيّة.

فهذه المؤسسات ضروريّة لقوام المجتمعات الإنسانيّة، وانتظام سيرها، بحيث إذا صلحت صلح المجتمع كلّه، وإذا فسدت فسد المجتمع كلّه. ثم إنه من المقرر أنّ

[1]- الميداني، المصدر السابق، ص 55.

الشريعة الإسلاميّة جاءت شاملة لمصالح الناس الدنيويّة والأخرويّة الأمر الذي يجعلنا نقرر أنّ أحكام الشريعة كلّها سواء أكانت أوامر أو نواهي أو مباحات استقراء أدلةٍ كثيرة من القرآن والسنّة الصحيحة يوجب لنا اليقين بأنّ أحكام الشريعة الإسلاميّة منوطة بحِكَم وعلل راجعة للصلاح العام للمجتمع والأفراد، لأن واضعها هو الله جل وعلا، وهذه المآلات تتماشى مع كل عصر وتقنياته الحديثة.

يقررالعز بن عبد السلام -رحمه الله: "الشريعة كلها مصالح، إما تدرأ مفاسد أو تجلب مصالح فإذا سمعت يقول "ياأيها الذين آمنوا" فتأمل وصيته بعد ندائه فلا تجد إلا خيرا يحثك عليه أو شرا يزجرك عنه،أو جمعا بين الحث والزجر"[1]

"إن الشريعة الإسلامية وحدها من بين الشرائع هي التي تحقق مصالح العباد، وذلك بحفظها لنظام الأمة واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه وهو الإنسان، وقد قام العلماء الأعلام باستقراء الشريعة في كلياتها وجزئياتها فهداهم ذلك إلى أن الشريعة وضعت لحفظ مصالح العباد وقطع دابر الفساد"[2].

يقول الإمام الغزالي-رحمه الله: "أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة. لسنا نعني به ذلك، فإنّ جلب المنفعة ودفع المضرّة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في الحصول على مقاصدهم. ولكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع، ومقصود الشارع من الخلق خمسة؛ أنْ يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم. فكلّ ما يتضمّن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وكلّ ما يفوّت هذه الأصول فهو مفسدة دفعه مصلحة"[3].وأن ما يقوم على من يقترف في معصية من المعاصي أو المنهيات فإن عقوبة ذلك ترجع إلى المصالح الضرورية الخمسة وهي:

الفرع الأول :حفظ الدين :وحفظ الدين من عدة أوجه:
الوجه الأول: الأمر بتعلم الدين، قال النبيّ-صلى الله عليه وسلم: {طلب العلم فريضة على كل مسلم}[4].

---

[1] - عز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، مصدر سابق 11/1
[2] - الأشقر،عمر سليمان ،خصائص الشريعة الإسلامية،مكتبة الفلاح ص: 78
3- موسى، يونس عبدلى، النظم الإسلامية خصائصها ومصادرها وأهدافها، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة السميط، 1435هـ، ص:66
[4]- صحيح سنن ابن ماجة.

الوجه الثانى: الأمر بنشره، قال النبي -صلى الله عليه وسلم:{ بلّغوا عني ولو آية}[1].

الوجه الثالث: الأمر بكتابته وحفظه لئلا يُنسى، وقال النبي عليه السلام: {قيّدوا العلم بالكتاب}[2].

الوجه الرابع: تحريم الشرك والطريق إليه، لأنه أعظم ذنبٍ وأكبر قادح بإسلام الإنسان، قال تعالى: ﴿ قُلْ إِنَّ صَلاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ*لا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ﴾ سورة الأنعام، الآية: (162-163).

وحرّم النبي عليه السلام الصلاة عند القبور أو عليها أو بناء المساجد عليها؛ لأنها وسيلة لدعائها والغلو بها فقد قال النبي -صلى الله عليه وسلم- في مرضه الذي مات فيه: {لعن الله اليهود والنصارى،اتخذوا قبور أنبيائهم مسجداً}[3].

الوجه الخامس: حرّم البدع؛ لأنها تخلط الشريعة برأي الناس قال تعالى: ﴿أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنْ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ وَلَوْلا كَلِمَةُ الْفَصْلِ لَقُضِيَ بَيْنَهُمْ وَإِنَّ الظَّالِمِينَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ سورة الشورى،الآية:(21)

الوجه السادس: حرّم الردّة وعاقب عليها بحدِّ الردة، وذلك لأن الردّة طعنٌ في الدين، فلقد كان الكافرون يطعنون بالدين بأن يُسلموا في أول النهار ويكفروا في آخره لكي يزعزعوا ثقة الناس بدينهم قال تعالى: ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَأُوْلَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾ سوؤة البقرة،الآية:(217).

الفرع الثانى: حفظ النفس[4] ويتم ذلك بطرق كثيرة منها:

الطريقة الأولى: الأمر بالتداوي قال النبي -صلى الله عليه وسلم: {تداووا فإن الله عز وجل لم يضع داءً إلا وضع له دواءً، غير داءٍ واحد الهرم}[5]. وأوجب القرآن الكريم ذلك فقال: وقال تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً﴾ سورة المائدة،الآية:(32).

1- الألباني، صحيح انظر:حديث رقم:2837 في صحيح الجامع،صحيح الجامع الصغير:(95/12).

2- الألباني، صحيح، انظر حديث رقم4443 في صحيح الجامع صحيح وضعيف الجامع الصغير:(31/17) الألباني.

3- متفق عليه، مشكاة المصابيح، باب المساجد ومواضع الصلاة 157/1.

4- يقصد بها ذات الإنسان وحقيقته التي تشمل الجسد والروح"،عبد المجيد عمر،مقاصد الشريعة بأبعاد جديدة، الطبعة الأولى، دار الغرب الإسلامي- بيروت، 2006م ص: (115)

5 - صحيح الجامع الصغير:(188/12)، صحيح سنن ابى داود 355/8.

الطريقة الثانية: وأباح للإنسان أن يأكل من خيرات الأرض ما يشاء، فالأصل في الأطعمة الإباحة إلا ما استثني منها وهو قليل قال تعالى: ﴿قُلْ لا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَماً مَسْفُوحاً أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقاً أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾ سورة الأنعام،الآية:(145).
وقد منّ الله على عباده فقال: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً ثُمَّ اسْتَوَى إِلَى السَّمَاءِ فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴾ سورة البقرة،الآية:(29).

الطريقة الثالثة: وحرّم تعاطي ما يضرّ البدن من طعام، كالخنزير والميتة ولحوم السباع
قال تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلا عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ سورة البقرة الآية:(173) ويلحق به المخدرات وأيضا الدخان والتنباكوا والسعوط، والشيشة.

الطريقة الرابعة: وحرّم قتل النفس بغير حق قال تعالى: ﴿وَلا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾ سورة الأنعام،الآية:(151). وقتل النفس محرّم في الشرائع السماوية كلها قال سبحانه: ﴿مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعاً وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً ﴾ سورة المائدة،الآية:(32)

الطريقة الخامسة: وحرّم ما قد يكون طريقا للقتل: كالغيبة والنميمة وضرب الوجه، قال تعالى: ﴿اجْتَنِبُوا كَثِيراً مِنْ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلا تَجَسَّسُوا وَلا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضاً أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتاً فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ﴾ سورة الحجرات،الآية:(12).وأكدت السنة النبوية ذلك قال النبي -صلى الله عليه وسلم: {لا يشير أحدكم على أخيه بالسلاح، فإنه لا يدرى لعل الشيطان ينزغ في يده، فيقع في حفرة من النار} [1].

الطريقة السادسة: تحريم الخروج عن وليّ الأمر المسلم لأنه بذلك تُسفك الدماء ويُعدم الأمن والاستقرار عن حذيفة -رضي الله عنه- عن النبي -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: {يكون بعدي أئمة لا يهتدون بهداي، ولا يستنُون بسنتي وسيقوم

[1]- مشكاة المصابيح، باب ما يضمن من الجنايات 300/2،وأخرجه الشيخان.

فيهم رجال قلوبهم قلوب الشياطين في جثمان إنس "قال قلت: كيف أصنع يارسول الله إن أدركت ذلك ؟! قال "تسمع وتطيع للأمير.وإن ضرب ظهرك.وأخذ مالك .فاسمع وأطع}[1].

الفرع الثالث: حفظ العقل [2]:حفظت الشريعة العقل بأمور عدة منها:
الأمر الأول: حثّت على التعلم والتعليم،قال تعالى: ﴿ يَرْفَعْ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾ سورة المجادلة،الآية:(11). وقد تظافرت أحاديث كثيرة عن النبي منها قول النبي -صلى الله عليه وسلم: {إن العالم ليستغفر له من في السماوات ومن في الأرض حتى الحيتان في الماء} [3].
الأمر الثاني: أمر سبحانه بالتفكر والتأمل قال عزّ من قائل: ﴿الَّذِينَ يَذْكُرُونَ اللَّهَ قِيَاماً وَقُعُوداً وَعَلَى جُنُوبِهِمْ وَيَتَفَكَّرُونَ فِي خَلْقِ السَّمَوَاتِ وَالأَرْضِ رَبَّنَا مَا خَلَقْتَ هَذَا بَاطِلاً سُبْحَانَكَ فَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾ سورة آل عمران،الآية:(191).
الأمر الثالث: حرّم ما يضر بالعقل ويضيع ثمرته كالخمر: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ سورة المائدة،الآية:(90). وأكد ذلك النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: {كل مسكر خمر}، وفي رواية: {أنهاكم عن قليل ما أسكر كثيره}[4].

الأمر الرابع: لم يقف الأمر على تحريم الخمر فحسب بل حرّم الله الطريق الموصل إليه، فحرّم تذوق القليل من الخمر لأنه سبيل إلى شرب الكثير منه، قال النبي -صلى الله عليه وسلم: {ماأسكر كثيره فقليله حرام}[5].
وحرّم الجلوس على طاولة أو مجلس يُشرب فيه الخمر،قال النبي -صلى الله عليه وسلم: {من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يُشرب عليها الخمر}[6].

1- متفق عليه،مشكاة المصابيح:(168/3)
2- الغريزة في الإنسان هي التي يمتاز بها عن سائر الحيوان، ويتهيأ بها لدرك العلوم النظرية فبها يعلم وبها يعقل، وبها يميز، وبها يقصد المنافع دون المضار"مجموع فتاوي، ابن تيمية:(338/3).
3- صحيح سنن الترمذي،365/4. صحيح بن ماجه 394/7. صحيح سنن النسائي 107/12،الصحيحة 367/3.
4- انظر حديث رقم4410 في صحيح الجامع صحيح وضعيف الجامع الصغير:(17/7).
5- صحيح سنن الترمذي،365/4، صحيح ابن ماجه 394/7. صحيح سنن النسائي 107/12،الصحيحة 367/3
6- حسن أنظر حديث رقم: 6506 في صحيح الجامع صحيح وضعيف الجامع الصغير:(452/23)

النوع الرابع: حفظ العِرض والنسل، راعت الشريعة الإسلامية العرض، وشرعت له طرقاً منها:

الطريقة الأولى: حفظ الإسلام العرض بأن أمر بالزواج وحثّ عليه، قال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُوا﴾ سورة النساء،الآية:(3).

وكما أن السنة النبوية أكدت على ذلك فقال النبي -صلى الله عليه وسلم {ثلاثة كلهم حق على الله عونه الغازي في سبيل الله والمكاتب الذي يريد الأداء والناكح الذي يريد التعفف} [1].

الطريقة الثانية: وحرّم الزنا وعاقب عليه بحدّ الزنا لما فيه من تدنيس شرف الناس ولما فيه من تضييع حق الأولاد بعدم ثبوت النسب لهم قال تعالى: ﴿ولا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً ﴾ سورة الإسراء،الآية: (32).

الطريقة الثالثة: ولم يقف الأمر على تحريم الزنا فحسب بل حرّم الله الطريق الموصل إليه، قال تعالى: ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ﴾ سورة النور، الآية: (30). وقال النبي -صلى الله عليه وسلم- مؤيدا لذلك قال: {من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلُوَنَّ بامرأة ليس معها ذو محرم منها ثالثهما الشيطان} [2].

الفرع الخامس: حفظ المال ، يحفظ المال بعدد من الطرق منها:

الطريقة الأولى: أباح ديننا الحنيف التجارة والمعاملات المالية، فيجوز للناس أن يخترعوا معاملات جديدة تناسبهم ما لم تتضمن محظورا من قبل الشريعة قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ سورة البقرة،الآية:(275). وقال عزّ من قائل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ سورة المائدة،الآية:[1]

الطريقة الثانية: منع الغش والسرقة وأكل الأموال بغير حق قال تعالى: ﴿والسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنْ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ سورة المائدة،الآية: (11).وقال النبي -صلى الله عليه وسلم: {من غشنا فليس منا} [3].

---

[1]- حسن،أنظر:حديث رقم :3050 في صحيح الجامع،وضعيف الجامع الصغير:(308/12) للألباني.

[2] - صححه الألباني في الإرواء وأصله في البخاري.

[3]- صحيح الترغيب والترهيب، باب الترغيب في الاكتساب 158/2،صحيح بن ماجه 225/5.

قسّم الله سبحانه وتعالى الحقوق المالية وأعط لكل ذي حقٍ حقه لئلا تضيع الحقوق وتختلط، فقسم أحكام الميراث تقسيماً دقيقاً مفصلاً قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمْ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ سورة النساء،الآية:11

ولكنّ الشريعة لم تقف عند تحريم أكل الأموال بالباطل، وتوعّد الفاعل لذلك بالعذاب الأليم يوم الحساب، بل قد احتاطت في حفظ مقصد المال، حيث سدّت ذريعة الاعتداء عليه فشرّعت عقوبة زاجرة عن الاقتراب من أموال الآخرين، وأخذها ظلما وعدوانا. ولقد حدّد الشارع عقوبة السّرقة بقوله تعالى: ﴿والسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا جَزَاء بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ سورة المائدة الآية:.38 فهذه العقوبة الشرعيّة لم ترد في الشريعة إلا في السّرقة وحدّ الحرابة، حيث إنّ أغلب العقوبات الشرعيّة تكون بالجلد أو القصاص. وأما القطع فجعله عقوبة مثله عدلاً، وعقوبة السّارق، فكانت عقوبته به أبلغ وأردع من عقوبته بالجلد، ولم تبلغ جناية حدّ العقوبة بالقتل، فكان أليق العقوبات به إبانة العضو الذي جعله وسيلة إلى أذى الناس، وأخذ أموالهم. وزيادة على ذلك، فقد تكون جريمة السّرقة جماعيّة، ومسّلحة، فهذه أمرها أكبر ضررا من السّرقة الفرديّة، وفسادها يعمّ المجتمع كلّه أو يكاد ولذا، فقد غلّظت الشريعة عقوبة هذا النوع من الجرائم بما يتناسب مع حجم الجريمة وجرمها، والتي تعرف بجريمة الحرابة أو السّرقة الكبرى أو قطع الطريق. فهذه الجريمة وردت عقوبتها في قول الله تعالى﴿إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ سورة المائدة الآية:33. ومن حكمة الشريعة، ومحاسن أحكامها أنه "لما كان ضرر المحارب أشدّ من ضرر السّارق وعدوانه أعظم ضمّ إلى قطع يده قطع رجله، ليكفّ عدوانه، وشرّ يده التي بطش بها، ورجله التي سعى بها، وشرع أنْ يكون ذلك من خلاف لئلاّ يفوّت عليه منفعة الشقّ بكماله، فكفّ ضرره وعدوانه، ورحمة بأنْ أبقى له يدا من شقّ، ورجلاًمن شقّ. "

إنّ من مقاصد الشارع حماية المجتمع، ووقايته من انتشار الفساد، ودرأ كلّ شيء يعود بالضرر على الفرد والمجتمع. إذن، فالشريعة ليست بنكاية للناس بل رحمة

لهم بمعنى أنّ مختلف تشريعاتها في الأمور كلّها إنما يتجلى فيها معنى الرحمة والرأفة بالناس حتى التشريعات المتعلقة بالجنايات، وما وضعته الشريعة لها من عقوبات تمثّل عين الرحمة إذ "إنّ من أعظم المقاصد التي قصدت ببعثة الأنبياء عليهم السّلام دفع المظالم من بين الناس، فإنّ تظالمهم يفسد حالهم، ويضيق عليهم" فكانت العقوبات الشرعيّة محققة لهذا المقصد العظيم أتمّ التحقيق. ومن ثمّ، نصل إلى ما قررناه آنفاً من كون العقوبات وإن كانت في ظاهرها أذى يلحق بالجاني، ولكنها في باطنها تحقيق مصلحة عظيمة تتمثّل في دفع المفسدة عن المقاصد بأنواعها، والتي جاءت أحكام الشريعة الإسلاميّة ومبادئها لحفظها. فتكون هذه العقوبات وأثرها في حفظ مقاصد الشريعة يتمثّلان في سدّ ذريعة الضرر من أن تطالها، حيث إنّ "سدّ الذريعة موقعه وجود المفسدة" . إذن، فدخول المفسدة على مقاصد الشارع اقتضت تشريع عقوبات مقدّرة من قبل الشارع من شأنها أنْ يكون لها أثر في دفع الضرر عنها، وحمايتها من الفساد كما بيّنت سابقا. وفضلا عن ذلك، فإنّ العقوبات التعزيريّة لها أثر أيضا في حفظ مقاصد الشريعة وحمايتها، حيث إنها تعزّز ذلك وتقوّيه، وهذا أمر نفرغ لبيانه في الحين.

العقوبات التعزيريّة[1] تعزّز حفظ مقاصد الشريعة: لم تضع الشريعة عقوبات مقدّرة والمتمثّلة في الحدود والقصاص إلا لعدد قليل من الجرائم مراعيّة في ذلك عظم الجريمة من حيث ما تحدثه من فساد، وتخلّفه من ضرر، لاسيما الضروريات الخمس التي جاءت تشريعات الإسلام لحمايتها، وحفظها كما بيّنتُ سابقاً. وأما بقيّة الجرائم فقد فوّضت أمر تحديد عقوباتها وتطبيقها للإمام، أو من ينوب عنه مثل القاضي، وهذا النوع من العقوبات يسّمى بالتعزير. و"التعزير تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود، ويختلف حكمه باختلاف حاله، وحال فاعله، فيوافق الحدود من وجه أنه تأديب استصلاح وزجر، يحتلف بسحب اختلاف الذنب". ولذا، فالتعزير عقوبة غير مقدّرة شرعا فهي قابلة للتغيّر من حال إلى آخر، ومن عصر لعصر، فضلا عن أنها قابلة للزيادة والنقصان، والتغليظ والتخفيف على وفق ما تقتضيه المصالح الشرعيّة، وسياسة البلاد والعباد. ومن ثمّ، فإنّ التشريع الجنائي الإسلامي فيه سعة ومرونة، حيث إنّ العقوبات المقدّرة من قبل الشارع قليلة الأمر الذي يجعل للعقوبة التعزيريّة مجالا واسعا لإيقاعها فضلا عن مرونة في تغيير العقوبة

[1] -عقوبة غير مقدرة تجب حقا لله أو لأدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة غالبا" انظر:السرخسي،المبسوط، 36/9

التعزيريّة من حين إلى آخر لأنها لا تكتسب صفة الثبات والديمومة كما هو الحال بالنسبة للحدود والقصاص. وأن عقوبة التعزير ترجع إلى تشريعها وظائف تنظيمية وقائية فيما قررته الشريعة وهي:

أولاً: سنّ عقوبات للجرائم والمعاصي: هناك عدد من المعاصي التي لم ترد فيها عقوبة مقدرة مع ورود نصوص شرعية في تحريمها، وبناء على ذلك، فليس كلّ معصية أو جريمة قدّرت لها الشريعة عقوبة، بل إنّ تقدير العقوبات كان في عدد قليل من الجرائم الكبرى، فضلا عن أنّ بعض المعاصي قد جعلت لها الشريعة كفارات. وأما بقيّة المعاصي فهي كثيرة جدا بالنسبة للمعاصي التي لها عقوبة مقدّرة، إنّ الشريعة لم تضع لها عقوبة معيّنة ومحددّة، بل تركت تقديرها لولي الأمر ليقدر ما يراه مناسبا وذلك يختلف من شخص الى شخص ومن بلد الى بلد ومن ظرف الى ظرف واستثناءات "ربّ تعزير في بلد يكون إكراما في بلد آخر" [1]

ثانيا: تغليظ[2] العقوبة: إنّ وظيفة العقوبات التعزيريّة لا تتوقف عند سنّ عقوبات للمعاصي والجرائم التي لم ترد فيها عقوبة مقدّرة شرعاً، بل تتعداها إلى وظيفة أخرى في غاية الأهميّة، وهي تغليظ العقوبة. ومعنى ذلك أنّ العقوبة التعزيريّة قد تستخدم مع الحدود والقصاص، إذا لم تفلح تلك العقوبات في ردع الناس، وزجرهم عن ارتكاب جريمة بعينها. وتظهر أهميّة هذه الوظيفة للعقوبة التعزيريّة أنها تكون من باب التشديد في إيقاع العقوبة، وتقوية لمقصد العقوبة المقدّرة شرعا وأعني بذلك زجر الناس ومنعهم من ارتكاب الجرائم، وسدّا لذريعة انتشارها في المجتمع، وشيوعها بين الناس. وسبب ذلك أنه قد يكون بين أفراد المجتمع الإسلامي طائفة من الناس لا تزجرهم العقوبات الحدّية، فحينها تغلّظ العقوبة بالتعزير ليتحقق مقصد العقوبة، وغايتها في التشريع الإسلامي. ولذا، فالتعزير يدخل في باب السياسة الشرعيّة التي يقصد بها إصلاح الخلق، وتهذيب تصرّفاتهم بما يلائم مقصد الشارع وأحكامه."فالسياسة إذا قصد بها في تشريع أحكام فيها زجر وردع وتأديب ولو بالقتل يكون تعريفها كما يلي: السياسة تغليظ جناية لها حكم شرعي حسماً لمادّة الفساد... وهي سياسة الإمام بفرضه نظماً للزجر والتأديب بأنْ يغلِّظ جزاء جناية لها

---

[1]- ابن فرحون، تبصرة الحكام،316/2

[2]- غلّظ يغلّظ تغليظا ،وغلظ الشيء جعله غليظا ،وغلظ اليمين قواها، فهي مغلظة، وغلظ القاضي في كلامه شدد فيه.

حكم شرعي كي يحسم بذلك الفساد، ويقضي على عبث المجرمين، ويحقق الاستقرار الذي هزّته الأيدي الآثمة بتكرارها ارتكاب الجرائم والمخالفات"[1] .

ثالثا: الوقاية: العقوبة التعزيريّة لها وظيفة أخرى فضلا عمّا سبق ذكره، وهي وظيفة وقائيّة، حيث إنها تعدّ بمثابة حماية لمقاصد الشريعة من ضرر متوقّع حدوثه. فالعقوبة التعزيريّة قد تكون مع العقوبة المقدّرة من قبل الشارع قصد تغليظها وتشديدها لمنع انتشار الجرائم وشيوعها، وقد تكون في الجرائم والمعاصي التي ليست لها عقوبة مقدّرة في الشريعة[2] .ولذا، فيشرع سنّ عقوبات لأيّ جريمة أو معصيّة غير منصوص على عقوبتها من باب التعزير لوقاية مقاصد الشريعة وحمايتها فضلا عن "أنّ التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار"[3]، قال القرافي: "إن التعزير يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة" [4]الأمر الذي يجعل في سنّه سعة ومرونة. وعليه تكون العقوبات التعزيريّة بمثابة إجراءات وقائيّة يمكن أن تحول بين الجرائم وارتكابها، وتكون سدّا منيعا أمام وقوع كثير من الجرائم ذات الضرر العظيم، والفساد الكبير. ولعلّ ضرب مثال لذلك يقرّب لنا المقصود بهذه قد حرّم الله الزنا،الوظيفة الوقائيّة للعقوبة التعزيريّة من قول أو فعل فقال تعالى: ﴿وَلاَ تَقْرَبُواْ الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاء سَبِيلاً﴾ سورة الإسراء،الآية: 32 ،فكلّ أمر يمكن أنْ يقرّب المرء من ارتكاب فاحشة الزنا، فيشرع سنّ عقوبة تعزيريّة له مثل لخلوة، والتعرّض للنساء، والخضوع بالقول الفاحش، والقبلة دون جماع وغيرها من الأقوال والأفعال التي تقرّب من الزنا، وتحرّض على ارتكابه. فـ "كلّ ما دون الوقاع من الأفعال التي تمسّ العرض، تعتبر في الشريعة الإسلاميّة من المعاصي التي ليست فيها عقوبة مقدّرة فيجب فيها التعزير" .فإذا وضعت عقوبات تعزيريّة لمثل هذه الأمور، فإنّ كثيرا من الناس تعظهم هذه العقوبات، وتزجرهم عن ارتكابها، وتمنعهم من الوقوع فيها. والمقصود أنّ العقوبات التعزيريّة تعتبر من التدابير الوقائيّة التي يمكن أن تساهم إلى حدّ كبير في منع كثير من الجرائم التي لها ضرر كبير على مقاصد الشريعة.

---

[1]- ابن عابدين، الدرر المختار 183/3،ابن تيمية ص:53

[2]- قال الزيلعي: "الزواجر غير المقدرة تحتاج إليها لدفع الفساد كالحدود"

[3] - الزيلعي، نصب الراية 210/3

[4] - ابن عابدين، مصدر سابق، ص 53.

وبعد هذه الرحلة ومناقشة ما كان ينبغى مناقشته وإيراده نختتم ببحثنا هذا عدداً من النتائج.

نتائج البحث:

1. لفظ الفلسفة يونانية مشتقة من المحبة والمعرفة ويرجع تاريخها إلى العصر اليوناني.
2. مقصد الشريعة هي الاستقامة على الطريق والعدل والتوسط وعدم الإفراط والتفريط فيه، ويراعي ملحوظات الشارع على الشرائع أهدافها وأسرارها والغاية منها.
3. الجرائم تشمل الحدود والتعزيرات والزواجر وهي المحظورات الشرعية والجزاء المقرر.
4. هذه المقاصد تراعي مصلحة الجماعة من مصالح دينوية وأخراوية، وأن نشأة المقاصد تقترن بنشأة النصوص الشرعية من بداية نزول الوحي الإلهي.
5. جاءت الشرائع الإلهية لترفع مستوي الجماعة وتوجيهها نحو السموّ والكمال في مسيرتها الوجودية.
6. إن الرحمة هي أساس الإسلام، وهي متلازمة مع العدل ولا تفترق معه أبدا، فلا توجد الرحمة مع الظلم.
7. تظهر الدراسات الاجتماعية النوعية انتشار جرائم القتل والاغتصاب والخمر والمخالفات العامة في المجتمعات الغربية، ووصلت معدلات الجريمة فيها إلى أرقام مخيفة تهدد وجود البشري. كما أن جرائم القتل وتطهير النزعي والسلطوية في إفريقيا تطورت إلى كارثة إنسانية خطيرة. ويهدف النظام الجنائي لحفظ الكليات الخمس "إن جلب المنفعة ودفع المضرة من مقاصد الخلق"
8. إن العقوبة رحمة الله وليست نكاية، كما يرى ذلك الغربيون أنها عقوبة زاجرة على البدن، ينظرون فقط ما في الدنيا ولا ينظرون المآلات من مصالح ومفاسد.
9. إن العقوبات في الشريعة الإسلامية جوابر وزواجر للجاني وغيره على حدّ سواء، ففيها رحمة بأفراد المجتمع فيه.
10. إن العقوبة الجنائية غير قابلة للتعديل لأنها أوامر إلهية، فالمقصد الأول من العقوبة هو مصالح الأمن والاستقرار.

11. تأمر الشريعة الإسلامية وتحثّ على ستر من اطلع على معصية أخيه أن يستره، ويترتب ذلك ثواب عظيم وأجر جزيل. وأن الشريعة كلها مصالح،إما أن تدرأ مفاسد أو تجلب مصالح، وبحفظها استدامة إصلاح المجتمع. وأن من مقاصد الشريعة حماية المجتمع ووقايته من انتشار الفساد ودرئه.

المصادر والمراجع:

1. ابن قيّم الجوزيّة، محمد بن أبي بكر:"إعلام الموقّعين عن ربِّ العالمين"، تحقيق عصام الصّبابطي القاهرة: دارالحديث، 1425هـ/2004م
2. ابن العربي، أبو بكر محمّد بن عبد الله: "أحكام القرآن "،راجعه محمّد عبد القادر عطا الطبعة الثالثة (بيروت: دار الكتب العلميّة 1423هـ/2003م).
3. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد:" الأحكام السلطانيّة والولايات الدينيّة"، ،تحقيق سمير زيات بيروت: المكتبة العصريّة، 1421هـ/2000م.
4. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد:" بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، تحقيق علي معوذ، وعادل عبد الموجود ،بيروت: دار الكتب العلميّة، 2002م.
5. ابن تيميّة، أحمد بن عبد الحليم، "السّياسة الشرعيّة في إصلاح الراعي والرعيّة"، تحقيق عصام فارس الحرستاني بيروت: دار الجيل، 1413هـ/1993م.
6. ابن تيميّة،أحمد بن عبد الحليم، "الصّارم المسلول على شاتم الرسول"بيروت: دار ابن حزم، 1424هـ/2003م
7. ابن عبد السلام، عزّ الدّين بن عبد العزيز "قواعد الأحكام في إصلاح الأنام"، تحقيق نزيه حماد وعثمان جمعة مشق: دار القلم، 1421هـ/2000م
8. ابن عاشور، الشيخ محمد الطاهر "مقاصد الشريعة الإسلامية" تحقيق محمد الطاهر الميساوي، الطبعة الأولى، البصائر للنتاج الإعلامي، 1418هـ - 1997م
9. السّرخسي،أبو بكر محمّد بن أحمد،"المبسوط"، كراتشي:إدارة القرآن والعلوم الإسلاميّة، 1407هـ/1987م.
10. إبراهيم مصطفى وآخرون "المعجم الوسيط" تحقيق،تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة 1987 بيروت: دار الجيل عدد الطبع بدون

11. أهدل، عبد العزيز سيد"أسرار العبادات في الإسلام"، الطبعة الأولى، بيروت، دار العلم للملايين 1984.
12. بلال، أحمد عوض،"النظرية العامة للجزاء الجنائي" الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996م.
13. توفيق وهبة. الجرائم والعقوبات في الشريعة الإسلامية. الطبعة الثانية. شركة مكتبات عكاظ. المملكة. 1403
14. البرمي،مصطفي إبراهيم:"فلسفة الشريعة"، دار الرسالة، بغداد1979
15. الحافظ ابن الحجر العسقلاني" فتح الباري شرح صحيح البخاري بشرح" الطبعة السابعة، دار الريان للتراث، القاهرة، ، 1407هـ -1987م.
16. الدهلوي، أحمد شاه ولي الله بن عبد الرحيم"حجة الله البالغة" الدهلوي، ضبطه محمد سالم هاشم بيروت: دار الكتب العلميّة، 2001
17. الزبيدي "تاج العروس"تحقيق مجموعة من المحققين (دار الهداية)
18. زيدان، عبد الكريم "المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية"،الطبعة السابعة مكان الطبع والسنة بدون.
19. سلام، رشاد:"تطبيق الشريعة بين القبول والرفض" القاهرة: سينا للنشر وبيروت: مؤسسة الانتشار العربي، 1997.
20. السجستاني أبو داود، سليمان بن الأشعث، "السنن أبى داو": مراجعة صالح بن عبد الله آل الشيخ (دمشق: دار الفيحاء / الرياض: دار السّلام، 1420هـ/1999م.
21. ، القزويني، أبو عبد الله محمّد بن يزيد "السنن ابن ماجة" مراجعة صالح بن عبد العزيز آل الشيخ الرياض: دار السّلام، 1420هـ/1999م.
22. الشافعي، محمّد بن إدريس"الأمّ" تحقيق رفعت فوزي عبد المطلّب مصر:دار الوفاء، 1425هـ/2004م).
23. شرف الدّين، عبد العظيم "العقوبة المقدّرة لمصلحة المجتمع الإسلامي"، مصر: مكتبة الكليّات الأزهريّة، 1393هـ/1973م).
24. الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى"الموافقات في أصول الشريعة"،شرح عبد الله دراز بيروت:دار الكتب العلميّة، 1422هـ/2001م.
25. الحصري،أحمد،"السّياسة الجزائيّة في فقه العقوبات الإسلامي المقارن"بيروت:دار الجيل، 1413هـ/1993م.

26. حسني،محمود نجيب،"شرح قانون العقوبات؛القسم العام؛ الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982م
27. الصنهاجي، أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي "الفروق" ،تحقيق خليل المنصور بيرت:دار الكتب العلميّة، 1418هـ/1998م.
28. النيسابوري، مسلم بن الحجاج "صحيح مسلم"،تحقيق محمّد فؤاد عبد الباقي القاهر: دار الحديث، 1412هـ/1991م
29. الصيفي، عبد الفتاح مصطفى "الأحكام العامة للنظام الجزائري": مطبوعات جامعة الملك سعود، الرياض 1415هـ- 1995م
30. أبو زهرة، محمد "العقوبة": القاهرة: دار الفكر العربي 1998
31. عوض، محمد محيي الدين: توفيق وهبة "الجرائم والعقوبات في الشريعة الإسلامية"،الطبعة الثانية. شركة مكتبات عكاظ. المملكة. 1403هـ .
32. عوده، عبد القادر،"التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي" الطبعة الرابعة عشر، بيروت: مؤسسة الرسالة الطبعة الرابعة عشر، 2000م.
33. عامر، عبد العزيز :"التّعزير في الشريعة الإسلاميّة" بيروت: دار الفكر العربي، 1969
34. الجويني أبو المعالي عبد الملك ،"غياث الأمم في التياث الظلم" ،تحقيق خليل المنصور بيروت: دار الكتب العلميّة، 1417هـ/1997م.
35. العوّا، محمد سليم "في أصول النظام الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة" الطبعة الثانية، مصر: دار المعارف، 1983.
36. عبد الرحمن عبد الله الزبير "فقه المقاصد" الطبعة الأولى، الخرطوم، شركة مطابع السودان للعملة، 1425هـ- 2004م.
37. عبود سرج، "قانون العقوبات؛القسم العام" الطبعة العاشرة، منشورات جامعة دمشق، 1423هـ، 2002).
38. عبدو،محمد "مقاصد العقائد عند الامام الغزالي" الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية 2011
39. العالم، يوسف حامد:"المقاصد العامة للشريعة الإسلامية" الطبعة الثانية، فرجينيا: العهد العالمي للفكر الإسلامي والدر العالمية للكتاب الإسلامي، 1415هـ - 1994م

40. الفيومي، "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير" بيروت: المكتبة العلمية.
41. الفيروزبادي "القاموس المحيط" تحقيق: مجمع اللغة العربية، بيروت: دار الجيل، عدد الطبع بدون.
42. الغزالي، أبو حامد محمد، "المستصفى من علم الأصول"، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي بيروت: دار الكتب العلميّة، 1993.
43. الفاسي، علال " مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها"، دار الغرب الإسلامي، لبنان، ط5، 1993م
44. غراب، محمود عبد الحميد،"أحكام الإسلام إدانة للقوانين الوضعيّة" بيروت: دار الاعتصام، 1986
45. القانون الجنائي؛"مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي: دراسة مقارنة"الطبعة السابعة.
46. عيسى، أبو عيسى محمّد "الجامع الصحيح"، بيروت:دار ابن حزم، 1422هـ/2002م.
47. القرطبي،أبي عبد الله محمّد بن أحمد "الجامع لأحكام القرآن القرطبي"القاهرة: دار الكتاب العربي، 1387هـ/1989.
48. الكاساني، علاء الدّين أبي بكر بن مسعود "بدائع الصنائع في ترتيب الشّرائع"،تحقيق محمّد عدنان درويش، الطبعة الثالثة، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1421هـ/2000م.
49. محمود، محمود مصطفى:"شرح قانون العقوبات؛ القسم العام"، الطبعة العاشرة، دار النهضة العربية،القاهرة، 1983م
50. موسى، يونس عبدلى،"تداخل الجنايات وعقوبتها في الفقه الإسلامي"،بحث نشر في مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة إفريقيا، عام 2013 العدد 22م
51. موسى، يونس عبدلى،"النظم الإسلامية خصائصها ومصادرها وأهدافها"،الطبعة الأولى 1435هـ مطبعة كلية التربية في زنجبار.
52. محمد، رجب أبو مليح "تقنين أحكام العقوبات في الفقهة الإسلامي":الطبعة الرابعة عام 1433هـ.
53. محمود خاطر :"مختار الصحاح"، ـالطبعة الرابعة، بيروت: مكتبة لبنان 1415ه.

54. الميداني، عبد الرحمن حسن حبنكة:"الوسطية في الإسلام"، الطبعة الأولى، مؤسسة الريان بيروت، 1416هـ .
55. النجار، عبد الحميد عمر:"مقاصد الشريعة الإسلامية بابعاد جديدة"، الطبعة الأولى، بيروت دار الغرب. الإسلامي، 2006.
56. وصفي، عاشور زيد،"الحرية الدينية ومقاصدها في الإسلام"،الطبعة الأولى، القاهرة، دار الإسلام 2009