

المقصد الأساس للعقاب
وسياسات العقاب في القانون الجنائي الإسلامي

ببحث

الشيخ عجيل جاسم النشمي

مقدم للمؤتمر الأول عن القانون الجنائي الإسلامي
الفترة من ٣٠ أبريل – ٣ مايو ٢٠١٥ م

أنطاليا – تركيا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

: المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. قال تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ " . آل عمران : ١٠٢ " يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا " . النساء : ١ " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَفُؤَلُوا قَوْلًا سَدِيدًا يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا " . الأحزاب : ٧٠-٧١ وبعد .

لقد أنزل الله الشرائع على ورسله وأنبيائه ليقوم الناس بالقسط والعدل وتسود الرحمة والمودة بين الخلق ، وقد خلقهم متفاوتين في مدارك عقولهم وصلاتهم وفسادهم وقدراتهم ، وأن من شأن ذلك وقوع الخلاف ، " ولا يزالون مختلفين " إلى يوم الدين ، فناسب أن يشرع للخلق ما به ترتفع الشحناء ، ويأخذ المذنب والمخطئ ما يستحقه فشرع العقوبات . لحفظ سلامة الأمة أفراداً وجماعات ودولاً من أن يقع التفساد بينهم والتجارب والتقاتل ولئلا يعم الفساد الأرضي ، فكان لابد من رادع ، وإلى جانب الردع شرع ما هو في حكم الوقاية ، بل هو أساس السلم الاجتماعي والأسري ، وهو التربية على الأخلاق الحميدة ، وربط العباد بخالقهم ، عبادة وشريعة وتربية وسلوكاً ، ومقصود هذا وجود المواطن المسلم بخاصة ، مواطناً صالحاً ومصلحاً في الوقت ذاته ، وباجتماع الترغيب بالتربية الإيمانية ، والترهيب بالعقوبات الحامية يحفظ للمجتمع سياج الأمن والأمان المجتمعي ، ويتفرغ الناس للإبداع والابتكار والتطور ، ويعلموا بهم المجتمع ويرتفع البنيان . بتوازن لا إفراط فيه ولا تفريط تربويا وعلميا واجتماعيا وسلوكا .

وتظهر أهمية موضوع مقاصد العقوبات في الشريعة الإسلامية في لفت النظر ، وتوجيه الرأي الاجتماعي والعلمي والسياسي المحلي والعالمي إلى عظيم شرف مقاصد الشرع في الخلق من خلال مقاصد العقوبات ، في وقت يتجاذبه طرفان ، دعوة إلى العودة إلى الأصول الشرعية ، ودعوة إلى البقاء على النظم السائدة البشرية اليوم ، رغم التحقق اليقيني الواقعي في عدم صلاحية هذه النظم ، وبخاصة النظام العقابي في تحقيق مقاصد الأمن الأسري والمحلي والسلم الدولي والرحمة وبيغية السعادة المنشودة للعالمين .

وإن عصرنا عم فيه الجهل بالشريعة ، وشغل الطعن فيها حيزاً كبيراً في الدراسات العلمية والاجتماعية والسياسية وبخاصة عقوبات الشرع المنصوصة على الجرائم في الشريعة الإسلامية ، وقد وصمت جهلاً وافترء بالتخلف تارة وبالقسوة أخرى ، وما

أدركوا من الشريعة إلى قطع اليد ، والجلد والقصاص ، وقد قاد بعض المغالين من المستشرقين من القانونيين وغيرهم تلك الحملة المسعورة بغية إغلاق مجرد التفكير في عوة الأحكام الشرعية. وهذا لا يمنع من أن كثيرا من المستشرقين قد أنصفوا الفقه الإسلامي ، بشهاداتهم ، وشهادة قرارات المؤتمرات الفقهية التي عقدت في بلادهم . (وقد ختمت البحث بعدد من تلك الشهادات ، وقرارات المؤتمرات)

ويتحمل القانونيون المسلمون في هذا الصدد مسئولية كشف اللثام عن سمو هذه الشريعة ، وفي جانب التشريع الجنائي خاصة ، وظهرت دراسات ورسائل دراسات عليا في الغرب والشرق ، ودراسة فقهية مقارنة انضمت .

ومثل هذه المؤتمرات والأبحاث والكتب المتخصصة تسهم بدور فعال في رفع غائلة الجهل بأحكام العقوبات ومقاصدها ، سواء لمن هم من جلدتنا وأبناء ديننا أو غيرهم ، ونزيل ما عبر عنه الأستاذ عبد القادر عودة من ظلم للشريعة و جهل للأحكام الجنائية في الإسلام حين قال : " إنه في عقيدة جمهور رجال القانون لا يتفق - القسم الجنائي - مع عصرنا الحاضر ، ولا يصلح للتطبيق اليوم ، ولا يبلغ مستوى القوانين الوضعية ، وهي عقيدة خاطئة مضللة ، وإذا حاول أي شخص منصف أن الأساس الذي قامت عليه هذه العقيدة فسيعجزه أن يجد لها أساساً سوى الجهل ، وسيدهشه أن يعلم أننا نحكم على القسم الجنائي في الشريعة بعدم الصلاحية ، ونحن نجهل كل الجهل أحكام الشريعة الجنائية جملة ومفصلة ، ومن المؤلم للنفس أن تروج هذه العقيدة الخاطئة أو الأكذوبة الكبرى ، وأن يلقتها الطلبة على أنها عقيدة مسلم بها" .^(١)

وما سبق يكفي لبيان أهمية ما نحن بصدد البحث فيه ، وهو مقاصد الجنايات والعقوبات في الشريعة الإسلامية .

وأما منهج الوصول إلى تحرير هذا الموضوع وتحقيق نتائجه فنسلك فيه مسلك عرض المقاصد وفلسفة تشريع العقوبات ، وأنواع الجرائم وعقوباتها ، مستعرضين تأصيل الفقهاء قديماً وحديثاً ، وما يحتمل المناقشة منها ومن ثم الترجيح . فاحتاج هذا كله سلك البحث في مسارات انضوت على : مقدمة وثلاثة مباحث وعشرة محاور حسب الآتي :

المقدمة

المبحث الأول : الجريمة والعقوبة

المحور الأول : تعريف الجريمة والجنائية والعقوبة

المحور الثاني : أقسام العقوبات

^(١) (التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ٩/١ الطبعة الثالثة مطبعة المدني بمصر - ١٣٨٣-١٩٦٣م

أ- أقسام العقوبات باعتبار التقدير: تنقسم العقوبات إلى قسمين

ب - أقسام العقوبات باعتبار الإضافة:

ج - أقسام العقوبات باعتبار المعاقب:

التقسيم المبني على جسامة العقوبة

المبحث الثاني : المقاصد الشرعية من تشريع الأحكام

المحور الثالث : تعريف المقاصد

المحور الرابع : المعنى العام للمقاصد

المحور الخامس : الضرورات وتقسيمها

أولاً: المقاصد الشرعية الضرورية

ثانياً: المقاصد الشرعية الحاجية

ثالثاً: المقاصد الشرعية التحسينية

المحور السادس : أقسام المقاصد باعتبار الأحكام الشرعية

المبحث الثالث : هدف العقوبة ومقاصدها :

المحور السابع : تأصيل عام العقوبات والمقاصد

المحور الثامن : مقاصد العقوبات بين حقوق الله وحقوق العباد

المحور التاسع : المقاصد الشرعية في القصاص والحدود والتعازير

المحور العاشر : شهادات علماء الغرب لمكانة الشريعة الإسلامية

المبحث الأول

الجريمة والعقوبة

المحور الأول : تعريف الجريمة والجنائية والعقوبة

تعريف الجريمة :

الجريمة لغة : من جرم بمعنى كسب وقطع ، والجريمة الذنب (١).

واصطلاحاً : إتيان فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه.

فلا يعتبر الفعل جريمة ما لم يكن فعلاً أو تركاً ورد النص على تحريمه والعقاب عليه بالنص أو بالقواعد والمبادئ وضوابط الشرع العامة أو الخاصة .

وعليه فالجرائم عند الفقهاء : محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير (٢)

وعرفها الشيخ محمد أبو زهرة بأنها : فعل ما نهى الله عنه ، وعصيان ما أمر به . وهو إما أن يكون عقاباً دنيوياً ينفذه الحكام ، وإما أن يكون تكليفاً دينياً يكفر به عما ارتكب في جنب الله ، وإما أن يكون عقاباً أخروياً ، فهذا تعريف عام وليس خاصاً ، فهو يعم كل معصية ، وبذلك تكون الجريمة والإثم والخطيئة بمعنى واحد (٣).

تعريف الجنائية : وهي في اللغة: اسم لما يجنيه المرء من شر وما اكتسبه، تسمية بالمصدر من جنى عليه شراء، وهو عام، إلا أنه خص بما يحرم دون غيره. فقال الجرجاني : هو كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو على غيرها (٤).

الجنائية في اللغة الذنب والجرم ، وهو في الأصل مصدر جنى ، ثم أريد به اسم المفعول (٥) . قال الجرجاني : الجنائية كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو

(١) الرازي مختار الصحاح محمد بن أبي بكر الرازي

(٢) إعلام الموقعين أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر الدمشقي ٢٤٩/٢ وبمثله قال الماوردي في الأحكام السلطانية ٢١٩

(٣) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ٢٣ دار الفكر العربي و الجريمة حقيقتها وأسسها العامة الدكتور حسن علي الشاذلي ٨ و ١٩ و ٨٥ دار الكتاب الجامعي

(٤) علي بن محمد الجرجاني التعريفات تحقيق: إبراهيم الأبياري ١٠٧ طبع دار الكتاب العربي بيروت الطبعة الأولى ١٤٠٥ - ١٩٨٥ م وال بحر الرائق شرح كنز الدقائق زين الدين بن إبراهيم بن نجيم دار الكتاب الإسلامي الطبعة الثانية ٨ / ٢٨٦، وتبصرة الحكام تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام إبراهيم بن علي بن فرحون ٢١٠/٢ مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠٦ - ١٩٨٦

(٥) لسان العرب ومختار الصحاح

غيرها ، وقال الحصكفي : الجنائية شرعا اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس. إلا أن الفقهاء خصوا لفظ الجنائية بما حل بنفس وأطراف ، والغصب والسرقة بما حل بمال^(١).

وتذكر الجنائية عند الفقهاء ويراد بها كل فعل محرم حل بمال ، كالغصب ، والسرقة ، والإتلاف . وفي الفتاوى الهندية قال : هي في الشرع اسم لفعلٍ مُحَرَّمٍ سَوَاءً كان في مَالٍ أو نَفْسٍ لَكِنْ في عُرْفِ الْفُقَهَاءِ يُرَادُ بِإِطْلَاقِ اسْمِ الْجِنَايَةِ الْفِعْلُ فِي النَّفْسِ وَالْأَطْرَافِ وَالْأَوَّلُ يُسَمَّى قَتْلًا وهو فعلٌ من العِبَادِ تَرْوُلُ بِهِ الْحَيَاةُ وَالثَّانِي يُسَمَّى قَطْعًا وَجُرْحًا^(٢) وكثيرا ما يعبر الفقهاء عن الجريمة بلفظ الجنائية، فمصطلح الجنائية عند الفقهاء هو " كل فعل محرم شرعا سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك من جرائم الحدود والقصاص وجرائم التعازير . قال ابن رشد : " والجنايات التي لها حدود مشروعة أربع جنائيات : على الأبدان والنفوس و والأعضاء ، وهو المسمى قتلًا وجرحًا ، وجنايات على الفروج وهو المسمى زنى وسفاحا ، وجنايات على الأموال ... وجنايات على الأعراض وهو المسمى قذفا ، وجنايات على استباحة ما حرم الشارع من المأكول والمشروب ، وهذه إنما يوجد فيها حد في الشريعة في الخمر فقط ، وهو متفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله عليه "^(٣) ويختلف معنى الجنائية الاصطلاحي في القوانين عنه في الشريعة في القانون المصري – مثلا- : يعتبر الفعل جنائية إذا كان معاقبا عليه بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن، طبقا للمادة العاشرة من قانون العقوبات المصري، فإذا كان عقوبة الفعل حسبما يزيد على أسبوع، أو غرامة تزيد على مائة قرش، فالفعل جنحة، فإن لم يزد الحبس على أسبوع، أو الغرامة عن مائة قرش، فالفعل مخالفة، طبقا للمادتين ١١، ١٢ من قانون العقوبات المصري. وأساس الخلاف بين الشريعة والقانون هو أن الجنائية في الشريعة تعني الجريمة أيما كان درجة الفعل من الجسامة ، أما الجنائية في القانون فتعني الجريمة الجسيمة دون غيرها . وتتفق الشريعة تمام الاتفاق مع القوانين الوضعية الحديثة في تعريف الجريمة فهذه القوانين تعرف الجريمة إما عمل يجرمه القانون ، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون "^(٤).

وقد عرفت الجريمة في القانون بأنها : الواقعة التي ورد بتحريمها نص جنائي – إذا أحدثها في غير حالات الإباحة المقررة قانونا – شخص مسئول جنائيا"^(٥).

^١ (ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار ٥ / ٣٣٩ ط إحياء التراث وراجع الموسوعة الفقهية

^٢ (الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان ، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ٥ / ٤٨٧ ، دار النشر : دار الفكر - ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م

^٣ (بداية المجتهد ٧٦٦ تحقيق علي معوذ وعادل عبد الموجود دار الكتاب العلمية ٢٠٠٢

^٤ (الأحكام العامة في القانون الجنائي لعللي بك بدوي ١ / ٣٩ ، الموسوعة الجنائية ٣ / ٦٧ . عن التشريع الجنائي الإسلامي عبد القادر عودة ٦٧

^٥ (القانون الجنائي الدكتور علي راشد النظريات العامة ١٠٦ عن الجريمة حقيقتها وأسسها العامة مقارنة في الفقه الإسلامي الدكتور حسن علي الشاذلي ١٥

أما في الشريعة: فكل جريمة هي جنائية، سواء عوقب عليها بالحبس والغرامة أم بأشد منهما. وعلى ذلك فالمخالفة القانونية تعتبر جنائية في الشريعة، والجنحة تعتبر جنائية، والجنائية في القانون تعتبر جنائية في الشريعة أيضا.

وأساس الخلاف بين الشريعة والقانون هو أن الجنائية في الشريعة تعني الجريمة أيا كانت درجة الفعل من الجسامه، أما الجنائية في القانون فتعني الجريمة الجسيمة دون غيرها^(١).

تعريف العقوبة:

العقوبة في اللغة: اسم للفعل عاقب، يقال: اعتقب

الرجل خيرا أو شرا بما صنع أي كافأه، والعقاب هو المجازاة

بفعل السوء والأخذ بالذنب. لسان العرب لابن منظور قال الراغب: والعقوبة والمعاقبة والعقاب يختص بالعذاب قال تعالى: " فحق عقاب " ص: ١٤ و " شديد العقاب " الحشر: ٤^(٢).

والعقوبة اصطلاحا: موانع قبل الفعل زواج بعده، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العودة إليها. والعقاب هو جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل^(٣).

والفرق بين العقوبة والعقاب عند الفقهاء: أن العقوبة ما يقع على الإنسان إن كان في الدنيا، وأما ما يلحقه في الآخرة فهو العقاب^(٤).

المحور الثاني: أقسام العقوبات

تنفق الجرائم جميعا في أنها فعل محرم معاقب عليه، ولكنها تتنوع وتختلف إذا نظرنا إليها من غير هذه الوجهة. وعلى هذا يمكننا أن نقسم الجرائم أقساما متنوعة تختلف باختلاف وجهة النظر إليها. تنقسم العقوبات إجمالا باعتبارات مختلفة إلى أقسام:

أ- أقسام العقوبات باعتبار التقدير: تنقسم العقوبات إلى قسمين:

١ - عقوبات مقدرة كالحودود والقصاص.

٢ - عقوبات غير مقدرة كالتعزير.

و لم تهمل الشريعة الإسلامية عقوبات تندرج تحت اسم التأديب، كالامتناع عن مخاطبة الخاطيء عقوبة.

^١ (التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ٦٧ عن الأحكام العامة في القانون الجنائي لعلي بك بدوي ١ / ٣٩٦، والموسوعة الجنائية ٦/ ٣.

^٢ (مفردات الراغب الأصفهاني تحقيق عدنان داوودي دار القلم دمشق الطبعة الثانية ١٤١٨ - ١٩٩٧

^٣ (حاشية ابن عابدين ١٤٠/٣ دار الكتب العلمية

^٤ (نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي أحمد بهنسي ٢١٢ الشركة العربية للطباعة والنشر ١٣٨٢ - ١٩٦٣ بمصر

ب - أقسام العقوبات باعتبار الإضافة :

إن العقوبات في الشريعة حق يجب أدائه لله تعالى وحق للعبد، ومع أن الاختلاف موجود في تردد العقوبة بين الحقين، إلا أنه ينبغي مراعاة وصول الخبر إلى الحاكم في تنفيذ العقوبة. إن العقوبات على الجرائم التي لم تكن فيها عقوبة قبل الإسلام يلاحظ فيها مبدأ التدرج واضحا في تشريعه العقوبة كحكم الزنا، وشرب الخمر. تعتبر العقوبة حقا لله في الشريعة الإسلامية كلما استوجبته المصلحة العامة، وهي دفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانة والسلامة لهم . وكل جريمة يصل أثرها إلى المجتمع، وتعود منفعة عقوبتها عليه، تعد العقوبة المقررة عليها حقا لله تعالى تأكيدا لتحصيل المنفعة. كما أنها لا تسقط إلا بإسقاط الأفراد أو الجماعة لها، وعلى ولي الأمر أن يقدر جزاء تأديبيا. فكل جريمة تمس مصلحة الجماعة تمس في النهاية مصلحة الأفراد، وكل جريمة تمس مصلحة الأفراد تمس في النهاية مصلحة الجماعة، ولو كان محل الجريمة حقا خالصا للفرد، ما من حق لأدمي إلا والله فيه حق . (١)

ج - أقسام العقوبات باعتبار المعاقب:

تنقسم العقوبة إلى معنوية وحسية

القسم الأول : العقوبة المعنوية : تلحق هذه العقوبة الواقع في الحرام وهي رفع الإيمان بنص الحديث قال ﷺ : " لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن .

القسم الثاني : العقوبات الحسية : لقد أحكم الله وجوه الزجر الرادعة عن هذه الجنايات غاية الأحكام وشرعها على أكمل الوجوه، المتضمنة لمصلحة الردع والزجر بدون مجاوزة لما يستحقه الجاني من الردع، فلم يشرع في الكذب قطع اللسان، ولا القتل، ولم يشرع في الزنا الإخصاء أو قطع العضو التناسلي ولا في السرقة إعدام النفس، وإنما شرع لهم بلطفه وإحسانه ما يزيل النوائب وينقطع به التظلم والعدوان. ولهذه الجنايات مراتب متباينة قلة وكثرة ودرجات متفاوتة في شدة الضرر وخفته كتفاوت كل المعاصي كبرا وصغرا، ولو ترك الناس لعقولهم في ترتيب العقوبة على ما يناسبها جنسا وقدرًا ووصفا لذهبوا في كل واد .. فكفاهم الله مؤنة ذلك . (٢)

(١) التشريع الجنائي في الإسلام عبد القادر عودة ٩٩/١

(٢) عن المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي عبد السلام محمد الشريف ٦٧ دار الغرب الإسلامي ١٤٠٦- ٩٩/١ عن مقاصد العقوبة في الشريعة الإسلامية الدكتور عزوز علي ٤٢ - ٤٩ المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية- العدد ٧- ٧٢٠١

ويمكن تقسيمها من حيثيات أخرى ، فإذا نظرنا إلى الجرائم من حيث جسامة العقوبة قسمناها إلى حدود، وقصاص أو دية، وتعازير.

وإذا نظرنا إليها من حيث قصد الجاني قسمناها إلى جرائم عمدية، وجرائم غير عمدية. وإذا نظرنا إليها باعتبار وقت كشفها قسمناها إلى جرائم متلبس بها، وجرائم لا تلبس فيها. وإذا نظرنا إليها من حيث طريقة ارتكابها قسمناها إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية، وإلى جرائم بسيطة وجرائم اعتياد، وعلى جرائم مؤقتة وجرائم غير مؤقتة. وإذا نظرنا إلى طبيعتها الخاصة قسمناها إلى جرائم ضد الجماعة وجرائم ضد الأفراد، وإلى جرائم عادية وجرائم سياسية.

التقسيم المبني على جسامة العقوبة : الحدود - القصاص والدية - التعازير

و تنقسم الجرائم بحسب جسامة العقوبة المقررة عليها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: جرائم الحدود: جرائم المعاقب عليها بحد. وعرفها الكاساني بقوله : عقوبة مقدرة واجبة حقا لله تعالى .^(١)

الْحُدُّ : اسْمٌ لِعُقُوبَةٍ مُقَدَّرَةٍ تَجِبُ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى وَلِهَذَا لَا يُسَمَّى بِهِ التَّعْزِيرُ ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُقَدَّرٍ وَلَا يُسَمَّى بِهِ الْقِصَاصُ ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْعِبَادِ وَهَذَا ؛ لِأَنَّ وُجُوبَ حَقِّ الْعِبَادِ فِي الْأَصْلِ بِطَرِيقِ الْجُبْرَانِ فَأَمَّا مَا يَجِبُ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى فَالْمَنْعُ مِنْ ارْتِكَابِ سَبَبِهِ .^(٢)

وقال الماوردي : الحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر ، وترك ما أمر به .^(٣)، ومعنى العقوبة المقدره أنها محددة معينة فليس لها حد أدنى ولا حد أعلى، ومعنى أنها حق لله أنها لا تقبل الإسقاط لا من الأفراد ولا من الجماعة.

وتعتبر العقوبة حقا لله في الشريعة كلما استوجبته المصلحة العامة، وهي دفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانة والسلامة لهم، وكل جريمة يرجع فسادها إلى العامة، وتعود منفعة عقوبتها عليهم، تعتبر العقوبة المقررة عليها حقا لله تعالى؛ تأكيدا لتحقيق المنفعة، وتحقيقا لدفع الفساد والمضرة، إذ اعتبار العقوبة حقا لله تؤدي إلى عدم إسقاط العقوبة بإسقاط الأفراد أو الجماعة لها.

وجرائم الحدود معينة ومحدودة العدد، وهي سبع جرائم : الزنا والقتل و الشرب و السرقة والحراة و الردة و البغي.

١ (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع أبو بكر بن مسعود الكاساني ٣٣ / ٧ دار الكتب العلمية الطبعة الثانية ١٤٠٦ - ١٩٨٧ .

٢ (المبسوط ٣٦/٩ محمد بن أحمد شمس الدين السرخسي دار المعرفة ١٤١٤ - ١٩٩٣ وفتح القدير ٧ / ١١٩ ط الميمنية شرح فتح القدير على الهداية ٥ / ١١٩ ط إحياء التراث

٣ (الأحكام السلطانية أبو الحسن علي بن محمد الشهير بالماوردي ٣٢٥/١ دار الحديث القاهرة

ويسمونها الفقهاء "الحدود" دون إضافة لفظ جرائم إليها، وعقوباتها تسمى الحدود أيضا ، ولكنها تميز بالجريمة التي فرضت عليها فيقال : حد السرقة ، حد الشرب ، ويقصد من ذلك عقوبة السرقة وعقوبة الشرب.

القسم الثاني: جرائم القصاص والدية: وهي الجرائم التعاقب عليها بقصاص أو دية، وكل من القصاص والدية عقوبة مقدره حقا للأفراد، ومعنى أنها مقدره أنها ذات حد واحد، فليس لها حد أعلى وحد أدنى تتراوح بينهما، ومعنى أنها حق للأفراد أن للمجني عليه أن يعفو عنها إذا شاء، فإذا عفا أسقط العفو العقوبة المعفو عنها.

وجرائم القصاص والدية خمس: القتل العمد والقتل شبه العمد والقتل الخطأ والجناية على ما دون النفس عمدا والجناية على ما دون النفس خطأ.

ومعنى الجناية على ما دون النفس: الاعتداء الذي لا يؤدي للموت كالجرح والضرب.

ويتكلم الفقهاء عن هذا القسم عادة تحت عنوان الجنایات، متأثرين في ذلك بما تعارفوا عليه من إطلاق لفظ الجناية على هذه الأفعال^(١)، ولكن بعض الفقهاء يتكلمون عن هذا القسم تحت عنوان الجراح^(٢). ناظرين إلى أن الجراحة هي أكثر طرق الاعتداء، كما أن بعض الفقهاء يؤثرون لفظ الدماء عنوانا لهذا القسم^(٣).

القسم الثالث: جرائم التعازير: هي الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة أو أكثر من عقوبات التعزير، ومعنى التعزير التأديب، وقد جرت الشريعة على عدم تحديد عقوبة كل جريمة تعزيرية، واكتفت بتقرير مجموعة من العقوبات لهذه الجرائم تبدأ بأخف العقوبات وتنتهي بأشدّها ، وتركت للقاضي أن يختار العقوبة أو العقوبات في كل جريمة بما يلائم ظروف الجريمة وظروف المجرم، فالعقوبات في الجرائم التعزير غير مقدره. وجرائم التعزير غير محدودة كما هو الحال في جرائم الحدود أو جرائم القصاص والدية، وليس في الإمكان تحديدها. وقد نصت الشريعة على بعضها وهو ما يعتبر جريمة في كل وقت كالربا وخيانة الأمانة والسب والرشوة، وتركت لأولي الأمر النص على بعضها الآخر، وهو القسم الأكبر من الجرائم التعازير، ولكن الشريعة لم تترك لأولي الأمر الحرية في النص على هذه الجرائم بل أوجبت أن يكون التحريم بحسب ما تقتضيه حال الجماعة وتنظيمها والدفاع عن مصالحها ونظامها العام .

(١) بدائع الصنائع ٢٣٣/٧، الإقناع ١٦٢/٤، البجيرمي على المنهج ١٢٩/٤

(٢) المغني محمد موفق الدين عياد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي مكتبة القاهرة ١٣٨٨-١٩٦٨ ٢٧١/٨

(٣) مواهب الجليل للحطاب ٦ / تحفة المحتاج ٤ / ١٢٣٠ ما سبق عن التشريع الجنائي في الفقه الإسلامي عبد القادر عوده ٧٨ / ١ وانظر مقاصد الشريعة في التشريع الجنائي الدكتور حسن إبراهيم الهنداوي ٦١

هذه هي تقسيات الجرائم من حيث العموم كما هي في كتب الفقه حدود وقصاص وتعازير . وأما من حيث مشمولات في مفصلة كما في تقسيمها عند الشيخ محمد أبو زهرة فقسما إلى : الجرائم من حيثيات أخرى فقسما إلى جرائم من حيث المصلحة المعتبرة ، ومن حيث قوة الاعتداء ، ومن حيث الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية ، ومن حيث الجرائم المقصودة وغير المقصودة ، والجرائم على الجماعة والجرائم على الأحاد ، والجرائم السياسية وجرائم الرأي^(١) .

١ (الجريمة محمد أبو زهرة ٦٤ - ١٦٨ . وهناك تقسيمات أخرى أنظر التشريع الجنائي في الفقه الإسلامي عبد القادر عودة ١/ ٧٩ و٤٤٤ والسياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم ابن تیمیة الحراني ١/ ٩٦ وما بعدها الطبعة الأولى المملكة العربية السعودية ١٤١٨

المبحث الثاني

المقاصد الشرعية من تشريع الأحكام

المحور الثالث : تعريف المقاصد

تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً:

يقال : قصد يقصد قصداً والمقصد مصدر ميمي واسم المكان منه : مقصد ويجمع على مقاصد والأصل في كلمة قصد : قصد إلى الشيء وله وإليه .

المقاصد لغة: جمع مقصد، والمُقصد: الوجهة، والمُقصد: موضع القصد، وهما من القصد. والقصد في اللغة: إتيان الشيء، أو استقامة الطريقة، أو العدل، وهو التوسط بين الطرفين مع عدم الإفراط أو التفريط (١) .

المحور الرابع : المعنى العام للمقاصد

قال الشاطبي: " تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق . وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام : أحدها : أن تكون ضرورية ، والثاني : حاجية والثالث : أن تكون تحسينية . ثم فصل في هذه الثلاثة (٢) . وقال الأمدى " المقصود من شرع الحكم إما جلب منفعة أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين " (٣) ويقول الإمام الشاطبي مبيناً أن الاستقراء يوصل إلى اعتبار المصالح وأنها قطعية : " أن استقراء الشريعة يفيد علماً قطعياً بأن الشريعة إنما وضعت لمصالح العباد ، وأن هذا التعليل مستمر في جميع تفاصيل الشريعة " (٤) وقال العز ابن عبد السلام : " من تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها ، وإن لم يكن فيها اجماع ولا نص ولا قياس خاص " (٥) . و يقول الطاهر بن عاشور : " قصد الشريعة من التشريع حفظ نظام العالم، وضبط تصرف الناس فيه على وجه يعصم من التفساد والتهالك، وذلك إنما يكون

(١) لسان العرب لابن منظور ومختار الصحاح محمد بن أبي بكر الرازي والمصباح المنير للفيومي

(٢) الموافقات ٢ / ١٨ إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشهير بالشاطبي تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن عفان الطبعة الأولى ١٤١٧ - ١٩٩٧

(٣) قواعد الحكام في مصالح النام أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز بن عبد السلام ١٨٩/٢ مراجعة طه عبد الرؤوف سالم دار الكتب العلمية ١٤١٤ - ١٩٩١

(٤) الشاطبي أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي الموافقات ١٢/٢ و نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ١٢٤/١ أحمد الريسوني الطبعة الثانية ١٤١٢ - ١٩٩٢ وطبعة الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض ص ١٢٤ - السعودية والمعهد العالمي للفكر الإسلامي ١٤١٦ - ١٩٩٥ سلسلة الرسائل الجامعية

(٥) قواعد الأحكام ١٦٠/٢ ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية الدكتور محمد مسعد اليوبي ٢٣ و ٢٥ الطبعة الأولى دار الهجرة للنشر والتوزيع ١٤١٨ - ١٩٩٨ المملكة العربية السعودية

بتحصيل المصالح، واجتنابا لمفاسد، على حسب ما يتحقق به معنى المصلحة والمفسدة"^(١).

المقاصد اصطلاحاً:

عرف ابن عاشور مقاصد الشريعة بقوله: هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها . وزاد نور الدين الخادمي على تعريف ابن عاشور قوله :المقاصد: هي المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية والمترتبة عليها سواء أكانت تلك المعاني حكم جزئية أم مصالح كلية أم سمات إجمالية ، وهي تتجمع ضمن هدف وهو تقرير عبودية الله ومصحة الإنسان في الدارين^(٢) .

المحور الخامس : الضرورات وتقسيمها :

أولاً: المقاصد الشرعية الضرورية

التعريف :

١ - **الضرورة في اللغة :** اسم من الاضطرار ، والاضطرار : الاحتياج الشديد. تقول : حملتني الضرورة على كذا وكذا ، وقد اضطر فلان إلى كذا وكذا . وفي فَتْحِ الْقَدِيرِ هَاهُنَا حَمْسَةٌ مَرَاتِبَ ضَرُورَةٍ وَحَاجَةٍ وَمَنْفَعَةٍ وَزِينَةٍ وَفُضُولٍ . فَالضَّرُورَةُ بُلُوغُهُ حَدًّا إِنْ لَمْ يَتَنَاوَلَ الْمَمْنُوعَ هَلَكَ إِذَا قَارَبَهُ ، وَهَذَا يُبِيحُ تَنَاوَلَ الْحَرَامِ . وَالْحَاجَةُ كَالجَائِعِ الَّذِي لَوْ لَمْ يَجِدْ مَا يَأْكُلُهُ لَمْ يَهْلِكْ غَيْرَ أَنَّهُ يَكُونُ فِي جَهْدٍ وَمَشَقَّةٍ وَهَذَا لَا يُبِيحُ الْحَرَامَ ، وَيُبِيحُ الْفِطْرَ فِي الصَّوْمِ . وَالْمَنْفَعَةُ كَالَّذِي يَسْتَهَي خُبْرَ الْبُرِّ ، وَالْحَمَّ الْعَنَمِ وَالطَّعَامَ الدَّسِيمَ وَالزَّيْنَةَ كَالْمُشْتَهِي الْحَلْوَى وَالسُّكَّرَ ، وَالْمَفْضُولُ النَّوَسُعُ بِأَكْلِ الْحَرَامِ وَالشُّبُهَةَ^(٣) ..

وعرفها الجرجاني : بأنها النازل مما لا مدفع له^(٤).

وهي عند الفقهاء : بلوغ الإنسان حدا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب ، كالمضطر للأكل واللبس بحيث لو بقي جائعا أو عريانا لمات ، أو تلف منه عضو ، وهذا يبيح تناول المحرم^(٥) .

وقد عرف الشاطبي الضرورة تعريف جامعا " بأنه لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج

^(١) مقاصد الشريعة الإسلامية الطاهر بن عاشور ٢٩٩ طبع دار الفنائس الأردن ١٤٢١ هـ ٢٠٠١ م

^(٢) علم المقاصد الشرعية ١٧/١ مكتبة العبيكان ط الأولى ١٤١٢ - ٢٠٠١

^(٣) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم ١ / ٢٧٧ ط . دار الكتب العلمية .

^(٤) التعريفات للجرجاني ص ١٨٠ ط دار الكتاب العربي . وللمزيد تنظر الموسوعة الفقهية ١٩١/٢٨

^(٥) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر ١ / ٢٧٧ طبع دار الكتب العلمية

وفوت حياة وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين" (١) ان وقال ابن عاشور " إن فقد الضروريات وتخلفها يصير الأمة شبيهة بأحوال الأنعام ، بحيث لا تكون على الحالة التي أرادها الشارع منها، وقد يفضي بعض ذلك الاختلال إلى الاضمحلال الآجل، بتفاني بعضها ببعض، أو تسلط العدو عليها، إذا كانت بمرصد من الأمم المعادية لها، أو الطامعة في الاستيلاء (٢). وهذه التعاريف تلتقي في أن الضرورة ما لا تصلح حياة الناس إلا به .

وقواعد الضرورات تجري على أن الضروري عند التعارض مقدم على الحاجي، والحاجي مقدم على التحسيني عند التعارض .

وقد حصر الإمام الغزالي الضرورات بخمس فقال : مقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو: أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة . . وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح . (٣)

ثانياً: المقاصد الشرعية الحاجية :

قال الغزالي الحاجي " لا ضرورة إليه، لكنه محتاج إليه في اقتناء المصالح" (٤) فلا يؤدي فقده إلى اضطراب أحوال الناس ومعايشهم ، ولكن يؤدي إلى حرج وضيق فهو مما يحتاجه الناس ليسر حياتهم ومعايشهم . فهي في مقام المكمل للضروري " وعناية الشريعة بالحاجي تقرب من عنايتها بالضروري، ولذلك رتبت الحد على تفويت بعض أنواعه كحد القذف" (٥) واصطلاحاً : هي كما عرفها الشاطبي - ما يفتقر إليه من حيث التوسعة ، ورفع الضيق المؤدي - في الغالب - إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ، فإذا لم تراعى دخل على المكلفين - على الجملة - الحرج والمشقة (٦) .

ثالثاً: المقاصد الشرعية التحسينية

وهي كما قال الغزالي: " ما لا يرجع إلى ضرورة ولا حاجة، ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا والمزائد ، ورعاية أحسن المناهج في العادات

(١) الموافقات ٧/١

(٢) مقاصد الشريعة الإسلامية ٣٠٠ ومقاصد الشريعة الإسلامية الدكتور محمد بن مسعود اليوبي ١٨١

(٣) المستصفي من علم الأصول، محمد بن محمد بن حامد الغزالي ١٧٤/١ تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي دار الكتب العلمية ١٤١٣-، ١٩٩٣

(٤) المستصفي ٢٨٩/١

(٥) مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور ٣٠٧

(٦) الموافقات للشاطبي ١٠١٢ - ١١ ط دار المعرفة

والمعاملات " فهي من الأمور التي تتطلبها المروءة والآداب والذوق العام، ويحتاج إليها الناس لتيسير شؤون الحياة على أحسن وجه، وأكمل أسلوب، وأقوم نهج، وإذا فقدت هذه الأمور فلا تختل شؤون الحياة، ولا ينتاب الناس الحرج والمشقة، فهي في مقام التكميل للحاجي . التشريع الجنائي عبد القادر عودة وفيه تفصيل مناسب بين الضروريات والحاجيات والتحسينيات^(١) .

وقد شرع الله لحفظ هذه الضروريات أحكاما لوجودها ، وأخرى للمحافظة عليها حتى لا تنعدم بعد الوجود ، ووجوب المحافظة على هذه الأمور معلوم على سبيل القطع، فقد علم على القطع أن حفظ النفس والعقل والبضع والمال مقصود في الشرع فجعل القتل سببا لإيجاب القصاص، وحرّم الخمر لأنه يزيل العقل، وحرّم الزنا دفعا للفساد ومنع التعدي على حق الغير، وأوجب الضمان، ومعاقبة السارق وقاطع الطريق^(٢) . وأطلق العلماء على هذه الأمور الخمسة اسم الكليات الخمسة التي تعتبر عندهم أصولا للشريعة^(٣)

المحور السادس : أقسام المقاصد باعتبار الأحكام الشرعية

تنقسم المقاصد إلى ثلاثة أقسام : عامة، وخاصة، وجزئية:

- ١ - المقاصد العامة: وتتمثل في أسس خمسة، وهي: الفطرة السليمة، والرحمة ، والسماحة ، والأمن وسلامة المجتمع ، والتضامن .
- ٢ - المقاصد الخاصة : وتظهر في العدل، وحفظ نظام الأمة، والزجر، والتأديب، وكذا معالجة طبيعة الإنسان، وطهارة للذنوب.
- ٣ - المقاصد الجزئية : والتي تستنبط من كل حكم جزئي ، ويرتبط حكم الجزئي بكليه قال الشاطبي في « : مسألة حفظ النفوس، فإن حفظها مقطوع بقصد الشارع إليه، ثم شرع القصاص حفظا للنفوس، فقتل النفس في القصاص محافظة عليها بالقصد، ويلزم من ذلك تخلف جزئي من جزئيات الكلي المحافظ عليه، وهو إتلاف هذه النفس لعارض عرض. وهو الجنائية على النفس، فإهمال هذا الجزئي في كليه من جهة المحافظة على جزئي في كليه أيضا، وهو النفس المجني عليها فصار عين اعتبار الجزئي في كليه هو عين إهمال الجزئي. ٥٠ الشاطبي، الموافقات عني بضبطه وتفصيله وتراجمه الأستاذ محمد (عبد الله دراز ٢ / ٢٦ - ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م

^(١) المستصفي ١/١٧٥ و ٢٠٤ أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي ط الأولى ١٤١٣-١٩٩٣

^(٢) شفاء الغليل الغزالي ١٠٣

^(٣) مقاصد العقوبات في الشريعة الإسلامية عزوز علي ٣٩ الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية-العدد٧-٢٠١١

المبحث الثالث هدف العقوبة ومقاصدها

المحور السابع : تأصيل عام لمقاصد العقوبات:

العقوبات – كما سبق - "موانع قبل الفعل زواجر بعده، أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع العودة إليه"، فالقضية ليست قضية عدالة العقوبات في الشريعة الإسلامية وموافقها لحقوق الإنسان، أو مدى مخالفتها له، بقدر ما هي نوع من المواجهة الفكرية والحضارية. فالعقوبات الدنيوية العاجلة جاءت لتقويم طبيعة الإنسان غير السوي، الذي تحكم الرغبات والشهوات سلوكه الاجتماعي وليس سلوكه الفردي فقط، فالعقوبة في الإسلام، مرتبطة بآثرها وموقعها من النظام الاجتماعي الإسلامي ولم "يفطن الفكر الإنساني الوضعي للصلة الوثيقة بين الجريمة والحالة الاجتماعية إلا منذ زمن قريب، ولكن الشريعة الإسلامية -صنع الله- جهرت بالصلة الوثيقة بين الجريمة والحالة الاجتماعية".^(١) ومن يستقرئ أحكام الشرع في شأن العقوبات يدرك أن أساس فكرة العقوبة في الفقه الإسلامي نابعة من مصالح الناس العامة والخاصة، التي لا تحفظ إلا بدفع المفسد الأخلاقية، والتجاوزات غير الشرعية، " ولكن النهي عن الفعل أو الأمر باتيانه لا يكفي وحده لحمل الناس على إتيان الفعل أو الانتهاء عنه، ولولا العقاب لكانت الأوامر والنواهي أموراً وضرباً من العيب، فالعقاب هو الذي يجعل للأمر والنهي معنى مفهوماً، ولا شك أن بعض الناس يفعلون الفعل لأنه مأمور به، وينتهون عنه لأنه منهي عه شرعاً وعقلاً، نصاً وإجماعاً، حذراً من العقوبة، وخوفاً من النكال، وأيضاً حياءً وخجلاً أن يكونوا عاصين، ومبادرة للطاعة لله سبحانه وتعالى، وتطبيقاً لأوامره والانتهاز عن نواهيه، وتحقيقاً لمصلحة الجماعة، ولكن أمثال هؤلاء قليلون جداً، والأحكام تشرع للكثرة الغالبة، لا لمثل هذه القلة النادرة.

إن الشريعة الإسلامية اعتبرت بعض الأفعال جرائم وعاقبت عليها، لحفظ مصالح الناس، ولصيانة النظام الذي تقوم عليه الجماعة، ولضمان بقاء الجماعة قوية متضامنة متحلية بالأخلاق الفاضلة^(٢) . ويلفت إمام الحرمين إلى لطيفة في مقاصد الشريعة الكلية فيقول : المقاصد الكلية في القضايا الشرعية: " أن مضمونها دعاء إلى مكارم الأخلاق ندبا واستحبابا، وحتما وإيجابا، والزجر عن الفواحش وما يخالف المعالي، تحريما وحظرا، وكراهية تبين عيافة وحجرا، وإباحة تغني عن الفواحش، كإباحة النكاح المغني

(١) العقوبة في الفقه الإسلامي، الدكتور أحمد بهنسي، ٢٣. مرجع العقوبات بين مقاصد الشريعة وحقوق الإنسان محمد زاهد غول بحث نشر في ميثاق الرابطة ٠٣ - ٠١ - ٢٠١٣

(٢) التشريع الجنائي عبد القادر عودة ٦٩

عن السفاح، أو تعين على الطاعة، وتعضد أسباب القوة والاستطاعة. ثم يبين مقصد العقوبات ومسوغها الشرعي فيقول : لما جبلت النفوس على حب العاجل، والتطلع إلى الضنة بالحاصل، والتعلق في تحصيل الدنيا بالوسائل والوسائل، والاستهانة بالمهالك والغوائل، والتهالك على جمع الحطام من غير تماسك وتمالك ؛ وهذا يجر التنافس والازدحام، والنزاع والخصام، واقتحام الخطوب العظام، فاقتضى الشرع فيصلا بين الحلال والحرام، وإنصافا وانتصافا بين طبقات الأنام، وتعليق الإقدام على القرب والطاعات بالفوز بالثواب، فيربط اقتحام الآثام بالعقاب. ثم لم ينحجز معظم الناس عن الهوى بالوعد والوعيد، والترغيب والتهذيب، فقيض الله السلاطين وأولي الأمر وازعين، ليوفروا الحقوق على مستحقيها، ويبلغوا الحظوظ ذويها، ويكفوا المعتدين" (١)

ومما استقر عند الفقهاء مما توصلوا إليه باستقراء أحكام الشرع كتابا وسنة أن أمور الشرع مبنية على مقاصدها أي أن الحكم الذي يترتب على أمر يكون على مقتضى ما هو المقصود من ذلك الأمر.

وينبني على قاعدة أن الأمور بمقاصدها كما جاء في درر الحكام قال : " النية التي لا تقترن بفعل ظاهري لا تترتب عليها أحكام شرعية. فلو طلق شخص زوجته في قلبه أو باع فرسه ولم ينطق بلسانه لا يترتب على ذلك الفعل الباطني حكم؛ لأن الأحكام الشرعية تتعلق بالظواهر. وكذا لو اشترى شخص مالا بقصد أن يوقفه وبعد أن اشتراه لم يتكلم بما يدل على وقفه ذلك المال فلا يصير وقفا" (٢).

فعلة التجريم والعقاب هو أن الأفعال المعتبرة جرائم يؤمر بها أو ينهى عنها، لأن في إتيانها أو في تركها ضررا بنظام الجماعة أو عقائدها، أو بحياة أفرادها، أو بأموالهم، أو بأعراضهم، أو بمشاعرهم، أو بغير ذلك من شتى الاعتبارات التي تستوجب حال الجماعة صيانتها وعدم التفريط فيها.

وقد شرع العقاب على الجريمة لمنع الناس من اقترافها ؛ لأن النهي عن الفعل أو الأمر بإتيانه لا يكفي وحده لحمل الناس على إتيان الفعل أو الانتهاك عنه، ولولا العقاب لكانت الأوامر والنواهي أمورا ضائعة وضربا من العبث، فالعقاب هو الذي يجعل للأمن والنهي مفهوما ونتيجة مرجوة، وهو الذي يزرع الناس عن الجرائم، ويمنع الفساد في الأرض، ويحمل الناس على الابتعاد عما يضرهم، أو فعل ما فيه خيرهم وصلاحهم.

١ (غياث الأمم في التيار الظلم عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني أبو المعالي الملقب بإمام الحرمين تحقيق عبد العظيم ١٨٢/١ الديب مكتبة إمام الحرمين الطبعة الثانية ١٤٠١)
٢ (درر الحكام شرح مجلة الأحكام عل حيدر خواجه أمين أفندي ٩١/١ دار الجيل الطبعة الأولى ١٤١١ - ١٩٩١)
المقالة الثانية في بيان القواعد الكلية الفقهية (المادة ٢) الأمور بمقاصدها القواعد الكلية المقالة الثانية في بيان القواعد الكلية الفقهية :المادة ٢

ومما يستحق التنويه به أن العقوبات وإن شرعت للمصلحة العامة فإنها ليست في ذاتها مصالح بل هي مفسدة، ولكن الشريعة أوجبها لأنها تؤدي إلى مصلحة الجماعة الحقيقية، وإلى صيانة هذه المصلحة. وربما كانت الجرائم مصالح، ولكن الشريعة نهت عنها؛ لا لكونها مصالح، بل لأدائها إلى المفسدة، فالزنا وشرب الخمر والنصب واختلاس مال الغير وهجر الأسرة والامتناع عن إخراج الزكاة - كل ذلك قد يكون فيه مصلحة للأفراد، ولكنها مصالح ليس لها اعتبار في نظر الشارع، وقد نهى عنها؛ لا لكونها مصالح، بل لأنها تؤدي إلى فساد الجماعة.

والأفعال التي هي مصلحة محضة أو قليلة جداً، وأكثر الأفعال تختلط فيها المصالح والمفاسد، والإنسان بطبعه يؤثر ما رجحت مصلحته على مفسدته، وينفر مما ترجح مفسدته على مصلحته، ولكنه في اختياره ينظر لنفسه لا للجماعة، فيؤثر ما فيه مصلحته ولو أضر بالجماعة، وينفر مما يراه مفسدة عليه ولو كان فيه مصلحة الجماعة. وقد شرعت العقوبات بما فيها من التهديد والوعيد والزجر علاجاً لطبيعة الإنسان، فإن الإنسان إذا نظر إلى مصلحته الخاصة وما يترتب عليها من العقوبات نفر منها بطبعه، لرجحان المفسدة على المصلحة.

ويمكن القول أن المقصد والغاية من العقوبة في الشريعة و القوانين الوضعية تنفق في أن الغرض من تقرير الجرائم والعقاب عليها هو حفظ مصلحة الجماعة ، وصيانة نظامها، وضمان بقائها. ولكن الشريعة - بالرغم من هذا الاتفاق الظاهر - تختلف عن القوانين الوضعية من وجهة الأخلاق فإن الشريعة تعتبر الأخلاق الفاضلة أولى الدعائم التي يقوم عليها المجتمع، ولهذا فهي تحرص على حماية الأخلاق وتنتد في هذه الحماية بحيث تكاد تعاقب على كل الأفعال التي تمس الأخلاق. أما القوانين الوضعية، فتكاد تهمل المسائل الأخلاقية إهمالاً تاماً، ولا تعني بها إلا إذا أصاب ضررها المباشر الأفراد أو الأمن أو النظام العام. (١)

ويعد ضرباً من الأوهام عند علماء القانون الغربيين ومن حذا حذوهم أن يقال إن العقوبة في الإسلام رحمة وليست بنكايه. وهذا صحيح فالعقوبات في التشريع الإسلامي عبارة عن زواج للجاني وغيره على حد سواء ولا يقصد منها الأذى والألم أصالة وإن نتج عنها تبعاً . والعقوبات في الوقت ذاته جوارب : العقوبة فيها رحمة بالجاني إذ هي من الجوارب تجبر ما وقع فيه المسلم من الإثم وتدفع ما قد يصيبه من الأذى في الآخرة . ودليل ذلك أن امرأة من جهينة أتت نبي الله صلى الله عليه وسلم ، وهي حُبلى من الزنى . فقالت : يا نبي الله ! أصبتُ حُداً فأقمه علي . فدعا نبي الله صلى الله عليه وسلم وليها . فقال (أحسن إليها . فإذا وضعتُ فائتني بها) ففعل . فأمر بها نبي الله صلى الله عليه وسلم . فشكت عليها ثيابها . ثم أمر بها فرجمت . ثم صلى عليها . فقال له عمر : تصلي

(١) التشريع الجنائي عبد القادر عودة ٦٩/١ - ٧١ بتصرفات .

عليها؟ يا نبيَّ الله! وقد زنت . فقال (لقد تابت توبةً لو قُسمتُ بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم . وهل وجدتُ توبةً أفضلَ من أن جادتُ بنفسِها لله تعالى ؟) (١)

ولقد بلغ من سعة رحمة الله وجوده أن من مقاصده الشرعية عدم إيقاع العقوبة . ويبدوا غريباً كل الغرابية ان يقال عن من مقاصد الشارع عدم إيقاع العقوبة ،(٢) . هذا صحيح إذ ليس من أهداف التشريع التي يسعى إليها إيقاع العقوبات بقدر ما هو السعي لإيقاعها وعدم تعطيلها لدفع الضرر عن الناس ، فالعقوبات من باب الوسائل لا المقاصد بل القصد عدم تعطيلها لدفع الضرر عن الناس . وفي هذا يقول ابن عاشور " ولذلك لم يجر ان تكون الزواجر والعقوبات والحدود إلا إصلاحاً لحال الناس بما هو اللازم في نفعهم دون ما دونه ودون ما فوقه ؛ لأنه لو أصلحهم ما دونه لما تجاوزته الشريعة إلى ما فوقه ، ولو كان العقاب فوق اللازم للنفع لكان قد خرج إلى النكايه دون مجرد الإصلاح " قال تعالى : " ما يفعل الله بعذابكم إن شكرتم وآمنتم وكان الله شاكراً عليماً " النساء : ١٤٧ (٣) . ويقول أيضاً : " لم يجر أن تكون الزواجر والعقوبات والحدود إلا إصلاحاً لحال الناس بما هو اللازم في نفعهم ، دون ما دونه ، ودون ما فوقه ، لأنه لو أصلحهم ما دونه لما تجاوزت الشريعة إلى ما فوقه ، ولأنه لو كان العقاب فوق اللازم للنفع لكان قد خرج إلى النكايه دون مجرد الإصلاح ، ولهذا كان معظم العقوبات أذى في الأبدان ، لأنه الأذى الذي لا يختلف إحساس البشر في التألم فيه ، بخلاف العقوبة بالمال فإنها لم تجئ في الشريعة وإنما جاء غرم الضرر " (٤) ويقول ابن القيم : " ولولا عقوبة الجناة والمفسدين لأهلك الناس بعضهم بعضاً ، وفسد نظام العالم ، وصارت حال الدواب والأنعام الوحوش أحسن من حال بني آدم " (٥) .

المحور الثامن : مقاصد العقوبات بين حقوق الله وحقوق العباد

ووفقاً لهذا التقسيم فإن حقوق الله تعالى يعني أنها لا تقبل الإسقاط لا من الأفراد ولا من الجماعة، وتعتبر العقوبة حقاً لله تعالى في الشريعة كلما استوجبته المصلحة العامة، وهي دفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانة والسلامة لهم، وكل جريمة يرجع فسادها إلى العامة، وتعود منفعة عقوبتها عليهم تعتبر العقوبة المقررة عليها حقاً لله تعالى تأكيداً لتحصيل المنفعة، وتحقيقاً لدفع الفساد والمضرة ؛ إذ اعتبار العقوبة حقاً لله تعالى يؤدي إلى عدم إسقاط العقوبة بإسقاط الأفراد أو الجماعة لها.

(١) صحيح مسلم رقم: ١٦٩٦

(٢) مقاصد الشريعة في التشريع الجنائي الإسلامي حسن بن إبراهيم هنداوي ٦١ و ٦٣ و ٧١

(٣) مقاصد الشريعة ٣٣٧ تحقيق محمد الطاهر العيساوي ط دار النفائس

(٤) مقاصد الشريعة الإسلامية ٣٣٧ والجريمة والعقوبة محمد أبو زهرة ٥٠

(٥) إعلام الموقعين عن رب العالمين محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية ٦٩/٢ تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم دار الكتب

العلمية بيروت ١٤١١- ١٩٩١

أما حقوق العباد فمنها ما يقع من جرائم القصاص والدية، وهي الجرائم التي يعاقب عليها بقصاص أو دية، وكل من القصاص والدية عقوبة مقدره حقا للأفراد، ومعنى أنها مقدره لذلك أنها ذات حد واحد، فليس لها حد أعلى وحد أدنى تتراوح بينهما، ومعنى أنها حق للأفراد أن المجني عليه له أن يعفو عنها إذا شاء، فإذا عفا أسقط العفو العقوبة المعفو عنها^(١).

المحور التاسع : المقاصد الشرعية في القصاص والحدود والتعازير

أولاً المقاصد الشرعية في القصاص:

تعريف القصاص: من قص، ويعني تتبع الأثر، ومن معانيه: القود

قال الفيومي: غلب استعمال القصاص في قتل القاتل، وجرح الجرح، وقطع القاطع. محمد ابن أبي بكر الرازي مختار الصحاح والمصباح المنير للفيومي

أما في الاصطلاح فالقصاص: أن يفعل بالفاعل الجاني مثل ما فعل والأصل في ذلك قول الله تعالى: " ولكم في القصاص حياة يا ألي الألباب لعلكم تتقون " البقرة: ١٧٩

قال القرطبي: " قوله تعالى: { وَلكُمْ فِي الْقِصاصِ حَياةٌ } هذا من الكلام البليغ الوجيز، ومعناه: لا يقتل بعضكم بعضاً؛ رواه سفيان عن السُّدي عن أبي مالك. والمعنى: أن القصاص إذا أقيم وتحقق الحكم فيه أزدجر من يريد قتل آخر، مخافة أن يقتص منه فحياً بذلك معاً. وكانت العرب إذا قتل الرجل الآخر حَمِيَّ قبيلهما وتقاتلوا، وكان ذلك داعياً إلى قتل العدد الكثير؛ فلما شرع الله القصاص قَنع الكل به وتركوا الاقتتال؛ فلهم في ذلك حياة^(٢). ويقول ابن القيم في بيان الحكمة من القصاص وبيان فوائده فلولا القصاص لفسد العالم وأهلك الناس بعضهم بعضاً ابتداءً واستيفاءً، فكأن القصاص دفعاً لمفسدة التجريء على الدماء بالجنائية وبالاستيفاء، وقد قالت العرب في جاهليتها، «القتل أنفى للقتل وبسفك الدماء تحقن الدماء، فلم تغسل النجاسة بالنجاسة، بل الجنائية نجاسة، والقصاص طهرة، وإذا لم يكن بد من موت القاتل، ومن استحق القتل فموته بالسيف أنفع له في عاجلته وأجلته " ^(٣).

المقاصد الشرعية للقصاص في حال الجنائية على النفس: هو الحفاظ على الدين، والحفاظ على النفس الإنسانية، وإرضاء أولياء المجني عليه، وزجر وردع المقتدي

(١) () التشريع الجنائي الإسلامي عبد القادر عودة ٧٥٥

(٢) الجامع لحكام القرآن للقرطبي عند تفسير آية سورة البقرة: ١٧٩ ونظريات الفقه الجنائي الإسلامي أحمد بهنسي ٢٢١ والجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي محمد أبو زهرة ٦٤

(٣) () إعلام الموقعين ١٢٢/٢ والسياسة الجنائية في التشريع الإسلامي أحمد فتحي بهنسي ١٨٣

بالجناة ، وتحقيق العدالة بين أفراد المجتمع ، والمحافظة على نظام المجتمع، وتحقيق الأمن الاجتماعي .

والمقاصد في الجناية على ما دون النفس عديدة أهمها : الحفاظ على سلامة أعضاء أفراد المجتمع ، وإرضاء المجني عليه وأوليائه ، وتأديب الجاني ، و تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع وتحقيق الأمن الاجتماعي والمحافظة عليه

ثانياً المقاصد الشرعية في الحدود:

الحرابة من الحرب التي هي نقيض السلم : يقال : حاربه محاربة ، وحرابا ، أو من الحرب . بفتح الراء : وهو السلب . وجمعها حروب . (١)

والحرابة في الاصطلاح وتسمى قطع الطريق عند أكثر الفقهاء هي البروز لأخذ مال ، أو لقتل ، أو لإرعاب على سبيل المجاهرة مكابرة . قال خليل وشارحه : المحارب قاطع الطريق لمنع مرور بها أو لأخذ مال مسلم أو غيره من المعصومين كذمي ومعاهد والبضع أخرى من المال فمن خرج لإخافة السبيل قاصدا الغلبة على الفروج فهو محارب لان الغلبة عليها أفبح من الغلبة على المال . (٢)

وحد الحرابة لحفظ الدين : لأن المحارب منتهك لحرمان الله في بني جنسه، ومفسد لدينه الذي هو أساس الضروريات، ومستحق لسخط الله تعالى في الدنيا والآخرة، كما ورد في كلام الله تعالى. وفيه حفظ النفس: فالمحارب يقتل الأبرياء ويزهق الأرواح ويقطع الأطراف، فلذلك شرع حد الحرابة وشدد فيه لحفظ نفوس الناس من الإزهاق، وجوارحهم من الإتلاف، على أيدي قطاع الطريق والمحاربين. وفيه حفظ النسل والأعراض ؛ لأن المحارب قد يتعدى على النسل والأعراض بارتكاب فاحشة الزنا ، و حفظ الأموال: لتحقيق العدل والأمن الاجتماعي . ويضاف الى تحقيق هذه المقاصد أو بعضها : حد شرب الخمر . . وحد الزنا وحد القذف وحد السرقة .

ومقصد حد الردة : الحفاظ على الدين وزجر وردع من تسول له نفسه بذلك ، وحفظ نظام المجتمع . ولولم يقام الحد على المرتد لانهدم الدين بدخول المغرضين ثم خروجهم ، ولتزعزع واضرب إيمان الناس وأحوالهم . وهو نظير الخيانة العامة في عرف الناس والقانون اليوم .

ثالثاً المقاصد الشرعية في التعزير:

(١) لسان العرب
(٢) جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ٢/٢٩٤ صالح عبد السميع لأبي الأزهر ط ١٣٣٢ وبدائع الصنائع ٧/٩٠

التعزير في اللغة: أصله من العزر، وعزر فلاناً: منعه وورده، والتعزير: التأديب وسميت العقوبة تعزيراً لأن من شأنها أن تدفع الجاني وترده عن ارتكاب الجرائم أو العودة إليها .

أما في الاصطلاح: فهو عقوبة غير مقدرة شرعاً، تجب حقاً لله، أو لأدمي، في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة غالباً^(١) .

أما مقاصد التشريع من التعازير فهو: حفظ المقاصد الضرورية والحاجية والتحسينية للشريعة الإسلامية لأن ارتكاب المعاصي هي تفويت لأحدى المصالح التي شرعها الله لعباده، لذلك شرعت العقوبة حفظاً لهذه المصالح ورعاية لها قال العز بن عبد السلام : التعزيرات دفعاُ لمفاسد المعاصي والمخالفات، وهي إما حفظاً لحقوق الله تعالى، أو لحقوق عباده ، أو للحقين جميعاً .

وفيه تأديب الجاني وزجره فعقوبة التعزير التي توقع بالجاني إنما هي زاجرة له عن الوقوع في المعاصي والمخالفات، ومانعة له من ارتكاب الجنايات، وتهدف أيضاً إلى إصلاح الجاني وتهذيبه، وليس التعزير للتعذيب، وإهدار الأدمية، وإضاعة للحقوق الإنسانية، قال العز بن عبد السلام " وأما التعزيرات فزواجر عن ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات، وهي متفاوتة بتفاوت الذنوب في القبح والإيذاء " ^(٢). وفيه ردع من

١ (الموسوعة الفقهية الكويتية ١/ ٢٥٤ ونظريات في الفقه الإسلامي أحمد فتحي بهنسي ١٧٢)
٢ (قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/ ١١٨ ونظريات في الفقه الجنائي الإسلامي أحمد فتحي بهنسي ١٣٤ الشركة العربية للطباعة والنشر ١٣٨٢ - ١٩٦٣ والجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي محمد أبو زهرة ١١٩ وينظر تفصيل مناسب في المقاصد الشرعية للنظام الجنائي في الإسلام د. طه محمد فارس بحث مقدم للمؤتمر الدولي الذي أقيم في جامعة الشارقة في الفترة ما بين ٤/٢٩ - ٥/١ ٢٠٠٨ تحت عنوان: أصول النظام الجنائي الإسلامي ومنهجه في حفظ المدنية

يفكر بارتكاب ما يفوت حقاً لله تعالى أو للناس مما ليس بحد: فمن يفكر بارتكاب ما يستحق التعزير، إن رأى من يعزر في ذنبه وأخطائه، فإنه يفكر بالعقوبة قبل أن يقدم على عمله الفاسد. وفيه حفظ أمن المجتمع وقيمه ونظامه : فالمعاصي تخل بأمن المجتمع ونظامه، وتفسد قيمه ومبادئه، وعندما يعلم الجناة وجود عقوبة التعزير على جنائياتهم فإنهم يمتنعون عن أفعالهم الفاسدة، ويأمن المجتمع من شرورهم.

المحور العاشر : شهادات علماء الغرب لمكانة الشريعة الإسلامية

أن المزاعم الكثيرة التي ساقها أولئك المغرضون من المستشرقين ليست مبنية على أسس علمية ومناقشة جادة للشريعة الإسلامية متمثلة في مصادرها التشريعية.

وإذا كان لتلك المزاعم في الماضي القريب والبعيد عقولاً تؤثر عليها ومجالاً تسرح فيه وتبث ما يحلو لها ، فإن الأمر قد تغير في هذا العصر فلم يعد ذلك التأثير ، وتضيق مجال البث والانتشار بعدما اطلع المخلصون من المستشرقين على حقيقة الشريعة ومصادرها وعلى مبادئها ونظرياتها وبعدها بذل علماء المسلمين جهودهم في بيان سمو الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان ، وبعد أن طرحت الشريعة الإسلامية صفاً صفاً مع القوانين الوضعية في المؤتمرات القانونية الدولية ، وأقرت تلك المؤتمر تفوق الشريعة وسموها وصلاحيتها للتطبيق.

وهذه بعض شهادات أكبر علماء الغرب القانونيين وغيرهم :

يقول الدكتور " أيزكو انساباتو " أن الشريعة الإسلامية تفوق في كثير من بحوثها الشرائع الأوروبية ، بل هي التي تعطي للعالم أرسخ الشرائع ثباتاً.

ويقول العلامة الأستاذ " شبيرل " عمد كلية الحقوق بجامعة " فينا " في مؤتمر الحقوق سنة ١٩٢٧م : " أن البشرية لتفتخر بانتساب رجل كعبد (ﷺ) إليها ، إذ أنه رغم أميته استطاع قبل بضعة عشر قرناً أن يأتي بتشريع سنكون نحن الأوروبيين أسعد ما نكون ، لو وصلنا إلى قمته بعد ألفي سنة " .

ويقول الدكتور " هوكنج " أستاذ الفلسفة بجامعة هارفارد في كتابه " روح السياسة العالمية " : أحياناً يتساءل البعض عما إذا كان نظام الإسلام يستطيع توليد أفكار جديدة وإصدار أحكام مستقلة تنفق وما تتطلبه الحياة العصرية ، والجواب على هذه المسألة هو أن في نظام الإسلام كل استعداد داخلي للنمو وأما من حيث قابليته للتطور فهو يفضل كثيراً من النظم والشرائع المماثلة.

والصعوبة لا تنشأ من انعدام وسائل النمو والنهضة في الشرع الإسلامي ، وإنما في انعدام الميل إلى استخدامه.

ويقول : وإني أشعر أنني على حق حين أقرر أن الشريعة الإسلامية تحتوي بوفرة على المبادئ اللازمة للنهوض " .

ويقول : الفيلسوف والأديب العالمي الساخر المعروف " برناردو شو " : أنني دائماً أحترم الدين الإسلامي غاية الاحترام لما فيه من القوة والحيوية فهو وحده الدين الذي يظهر لي أنه يملك " القوة المحولة " ويتمشى مع مصلحة البشر في كل زمان^(١).

ويقول المؤرخ الانجليزي " ويلز " في كتابه " ملامح تاريخ الإنسانية " : " إن أوربا مدينة للإسلام بالجانب الأكبر من قوانينها الإدارية والتجارية " .

(١) من مقال في مجلة " ذي مسلم رفيو " مارس ١٩٣٣م نقلاً عن مجلة (الحديقة) للسيد محب الدين الخطيب جزء (١١) ص (١٩٨). وانظر شريعة الإسلام (٩٩) للدكتور القرضاوي ، المكتب الإسلامي ١٣٩٣-١٩٧٣م ، بيروت.

أما المؤرخ الفرنسي " سيديو " فيؤكد : أن قانون نابليون منقول عن كتاب فقهي في مذهب الإمام مالك هو شرح الدردير على متن خليل.

ويقول جيمس ميتشيز " لقد اتهم الإسلام في ذلك العصر بأنه خلا من التفكير الاقتصادي ، بل اتهم بالرجعية الرأسمالية ، وسر اتهامهم له الجهل بالإسلام ونظمه وروحه ورسائله وتعاليمه السمحة ، لقد جاء الإسلام في كافة نظمته وتشريعاته دعوة تحريرية على الجمود والضعف والرجعية المادية والعقلية فهو توازن وتعادل ، لقد جاء في نظامه الاقتصادي بقوانين تحقق التعاون بين الطبقات في ظل المحبة كما تكفل التطور الهادف " .

ويقول ماسينيون : " يحتل الإسلام مكاناً وسطاً بين نظريات الرأسمالية والبرجوازية ونظريات البلشفية والشيوعية ، فالحياة الاقتصادية في الإسلام حياة تراحم وتعاون وتكامل ورحمة ، حياة إنسانية لها مثلها العليا ، وتستمدّها من رسالتها وعقيدتها بينما هي في النظرة الرأسمالية والشيوعية على السواء حياة صراع وتقاتل وسيطرة واستعباد ، صراع تحترق فيه وتنفي كافة القيم العليا لتبقى قيمة واحدة هي قيمة الرأسمال الفردي والجماعي وبذلك نجد الرأسمالية تنظر إلى الإنسان كسلعة وتنظر الشيوعية إليه كآلة مسخرة ، وينظر الإسلام إلى المادة كشيء مسخر لخدمة الإنسان " .

ويقول جوستاف لوبون : " أن العرب المسلمين هم سبب انتشار المدنية في بلاد أوربا" .

ويقول الشاعر الألماني جوته : " إذا كان هذا هو الإسلام فنحن جميعاً ندين بالإسلام" ^(١) .

ومن شهادات المؤتمرات الدولية للقانون تشير إلى بعضها في الآتي:

في مدينة لاهاي سنة ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م انعقد مؤتمر دولي للقانون المقارن دعي إليه الأزهر الشريف ، فمثله فيه مندوبان من كبار العلماء ، حاضر فيه عن " المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية وعن استقلال الفقه الإسلامي ونفي كل صلة مزعومة بين الشرعية الإسلامية والقانون الروماني " .

وقد سجل المؤتمر على أثر ذلك قراره التاريخي الهام بالنسبة إلى رجال التشريع الغربي وقد جاء فيه :

١- اعتبار الشريعة الإسلامية مصدراً من مصادر التشريع العام.

٢- وأنها حية قابلة للتطوير.

٣- وأنها شرع قائم بذاته ليس مأخوذاً عن غيره.

وفي نفس المدينة - لاهاي - سنة ١٩٤٨ م انعقد مؤتمر المحامين الدولي الذي اشتركت فيه (٥٣) دولة (ثلاث وخمسون دولة) من أنحاء العالم ، والذي ضم جمعاً غفيراً من الأساتذة والمحامين اللامعين من مختلف الأمم والأقطار.

(١) الإسلام والرسول في نظر منصفى الغرب للشيخ أحمد بن حجر عن السنة المفترى عليها (١٧).

اتخذ هذا المؤتمر - بناء على اقتراح من لجنة التشريع المقارن فيه ، وعطفاً على ما كان قرره مؤتمر القانون المقارن السابق ذكره بشأن الشريعة الإسلامية - القرار التالي : " نظراً لما في التشريع الإسلامي من مرونة وما له من شأن عام ، يجب على جمعية المحامين الدولية ، أن تتبنى الدراسة المقارنة لهذا التشريع ، وتشجع عليها " .

وفي سنة ١٩٥٠م عقدت شعبة الحقوق الشرقية من المجمع الدولي للحقوق المقارنة مؤتمراً للبحث في الفقه الإسلامي في كلية الحقوق من جامعة باريس ، تحت أسم " أسبوع الفقه الإسلامي " ودعت إليه عدداً كبيراً من أساتذة كليات الحقوق العربية وغير العربية ، وكليات الأزهر الشريف ، ومن المحامين الفرنسيين والعرب وغيرهم من المستشرقين ، وقد اشترك فيه أربعة من مصر ، من الأزهر ، واثنان من سوريا ، وقد دارت المحاضرات حول موضوعات فقهية خمسة ، عينها المجمع الدولي قبل عام^(١) ووجهت الدعوة للمحاضرة فيها وهي :

- ١- اثبات الملكية.
- ٢- الاستملاك للمصلحة العامة.
- ٣- المسؤولية الجنائية.
- ٤- تأثير المذاهب الاجتهادية بعضها في بعض.
- ٥- نظرية الربا في الإسلام.

وكانت المحاضرات كلها باللغة الفرنسية وخصص لكل موضوع يوم ، وعقب كل محاضرة كانت تفتح مناقشات مهمة مع المحاضر ، وبين المؤتمرين تطول أو تقصر بحسب الحاجة وتسجل خلاصتها.

وفي خلال بعض المناقشات وقف أحد الأعضاء ، وهو نقيب سابق للمحاماة في باريس قال : " أنا لا أعرف كيف أوفق بين ما كان يحكى لنا عن جمود الفقه الإسلامي وعدم صلوحه أساساً تشريعياً يفي بحاجات المجتمع العصري المتطور ، وبين ما نسمع الآن في المحاضرات ومناقشاتها ، مما يثبت خلاف ذلك تماماً ، ببراهين النصوص والمبادئ " .

وفي الختام وضع المؤتمر بالإجماع هذا التقرير :

" بناء على الفائدة المتحققة من المباحثات التي عرضت أثناء أسبوع الفقه الإسلامي وما جرى حولها من المناقشات التي تخلص منها بوضوح :

- ١- أن مبادئ الفقه الإسلامي لها قيمة " حقوقية تشريعية " لا يمارى فيها.
- ٢- أن اختلاف المذاهب الفقهية في بهذه المجموعة الحقوقية العظمي ينطوي على ثروة من المفاهيم والمعلومات ، ومن الأصول الحقوقية وهي مناط الإعجاب وبها يتمكن الفقه الإسلامي أن يستجيب لجميع مطالب الحياة الحديثة والتوفيق بين حاجاتها.

(١) المدخل الفقهي للأستاذ مصطفى الزرقا(٢٤٥/١) وتاريخ التشريع الإسلامي للأساتذة : السائيس والسبكي والبربري (٣٥٣) وشريعة الإسلام للدكتور القرضاوي (٩٩).

بناء على ما تقدم يعلنون رغبتهم في أن يظل أسبوع الفقه الإسلامي يتابع أعماله سنة فسنة ، ويكلفون مكتب المؤتمر وضع قائمة بالموضوعات التي أظهرت المناقشات ضرورة جعلها أساساً للبحث في الدورة القادمة.

ويأمل المؤتمر أن تؤلف لجنة لوضع معجم للفقه الإسلامي يسهل الرجوع إلى مؤلفات هذا الفقه ، فيكون موسوعة فقهية تعرض فيه المعلومات الحقوقية الإسلامية وفقاً للأساليب الحديثة^(١).

هذه الشهادات التي أصبحت من العلوم للقاصي والداني ، ووافق عليها كثير من المستشرقين المعاصرين اليوم ، تقضي على مزاعم غير المتصفين من المستشرقين الذين كاد العداء للإسلام وشرعه أن يكون دأباً لهم وديناً ، وخير من كشف عن هذه الطريقة المنحرفة في التفكير ذلك العالم الكبير ذائع الصيت الدكتور غوستاف لبون حين قال عن بني قومه محلاً نفسيتهم : " المرء عندنا ذو شخصيتين : الشخصية العصرية التي كونتها الدراسات الخاصة والبيئة الخلقية والثقافية ، والشخصية القديمة غير الشاغرة التي جمدت وتحجرت بفعل الأجداد ولم تكن سوى خلاصة لماض طويل.

والشخصية غير الشاغرة " العقل الباطن " هي التي تتكلم وحدها عندنا ، في الحقيقة ، وهي التي تملي علينا معتقدات متماثلة وآراء متشابهة ، وإن اختلفت الأسماء ، وقد تكون مثل هذه الآراء حرة في الظاهر فقط ، بحيث تكون على غير حق ، محلاً للاحترام.

والحق أن اتباع محمد - ﷺ - ظلوا أشد ما عرفته أوروبا من الأعداء إرهاباً عدة قرون ، وكانت أوروبا فضلاً عن ارتعاد فرائصها فرقاً منهم ، كما في زمن شارل مارتل أو الحروب الصليبية أو بعد فتح القسطنطينية ، تشعر بمذلة الخضوع لأفضلية حضارتهم ، ونفوذهم الذي لم تتحرر منه إلا منذ زمن قريب.

وقد تراكمت أوهاما الموروثة في الإسلام والمسلمين بتعاقب القرون ، فصارت جزءاً من مزاجنا ، وتشبه هذه الأوهام المتأصلة التي أصبحت طبيعة ثابتة فينا حقد اليهود الخفي العميق على النصارى.

وإذا أضفنا إلى أوهاما الفاسدة الموروثة في المسلمين الزعم الباطل الآتي الذي زاد مع القرون بفعل ثقافتنا المدرسية البغيضة القائلة أن اليونان واللاتين هم وحدهم منبع العلوم والآداب في الزمن الماضي ، أدركنا السر في جحودنا العام لفضل العرب العظيم في تمدن أوروبا.

ويترأى لبعض الفضلاء أن من العار أن تكون أوروبا مدينة في خروجها من دور التوحش للعرب الكافرين ، ولكن من الصعب أن يحجب مثل هذا العار الوهمي وجه الحقائق^(١).

(١) مقدمة المدخل الفقهي العام للدكتور مصطفى الزرقا ، وراجع فيما ذكرنا شريعة الإسلام (١٠١) د. يوسف القرضاوي.

ولعل هذه الشهادات والإقرارات الفردية والجماعية بسمو الشرعية الإسلامية وصلاحيتها التي أدركها العلماء المنصفون تكون مؤشراً إلى أماكن دحر أولئك المغرضين من المستشرقين ، وبدء اسدال الستار على بحوثهم التي تطيش في ميزان البحث العلمي المجرد.

وستظل صفحة الفقه والتشريع الإسلامي صافية ناصعة ، لا يكدر صفوها تطاول زمرة من أولئك المستشرقين ، ممن تجردوا من الموضوعية والبحث العلمي الرصين ، وآثروا التعصب منطلقاً لبحثهم ، والكيد والطعن والتشويه أسلوب منهجهم ، فمن كان هذا دأبه فإن الفشل حليفه لا محالة.

وكلما تعمق المحققون المنصفون في هذه الشريعة فسيدركون يقيناً أنها المنهج الوحيد الفريد الذي يملك تحقيق مصالح الناس في معاشهم ومعادهم ، في دنياهم وآخرتهم ، لأنه المنهج الوحيد الذي يتجاوب وفطرة الإنسان ، إنه منهج الله تبارك وتعالى : { ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير }^(٢).

(١) حضارة العرب (٥٩٨) للدكتور غوستاف لوبون ، ترجمة عادل زعيتر - ط عيسى البابي الحلبي - ١٣٦٤ هـ - ١٩٤٥ م. وراجع للتفصيل كتابنا المستشرقون ومصادر التشريع الإسلامي الطبعة الأولى ١٤٠٤-١٩٨٤ دولة الكويت

(٢) سورة الملك : ١٤

أهم المراجع

١. الأحكام السلطانية أبو الحسن علي بن محمد الشهير بالماوردي دار الحديث القاهرة
٢. الإحكام في أصول الأحكام أبو محمد علي بن أحمد بن حزم تحقيق أحمد شاكر
٣. إعلام الموقعين عن رب العالمين محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية ٦٩/٢ تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم دار الكتب العلمية بيروت ١٤١١ - ١٩٩١
٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق زين الدين بن إبراهيم بن نجيم دار الكتاب الإسلامي الطبعة الثانية
٥. بداية المجتهد تحقيق علي معوذ وعادل عبد الموجود دار الكتب العلمية ٢٠٠٢
٦. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع أبو بكر بن مسعود الكاساني دار الكتب العلمية الطبعة الثانية ١٤٠٦ - ١٩٨٧ .
- تاريخ التشريع الإسلامي للأساتذة : السائيس والسبكي والبربري
٧. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام إبراهيم بن علي بن فرحون مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠٦ - ١٩٨٦
٨. تحفة المحتاج في شرح المنهاج أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي المكتبة التجارية بمصر ١٣٥٧ - ١٩٨٣
٩. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي الطبعة الثالثة مطبعة المدني بمصر - ١٣٨٣ - ١٩٦٣ م
١٠. التعريفات علي بن محمد الجرجاني تحقيق: إبراهيم الأبيار طبع دار الكتاب العربي بيروت الطبعة الأولى ١٤٠٥ - ١٩٨٥ م
١١. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي محمد أبو زهرة دار الفكر العربي
١٢. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل صالح عبد السميع لأبي الأزهر ط ١٣٣٢
١٣. حضارة العرب للدكتور غوستاف لوبون ، ترجمة عادل زعيتر - ط عيسى البابي الحلبي - ١٣٦٤ هـ - ١٩٤٥ م. وراجع للتفصيل كتابنا المستشرقون ومصادر التشريع الإسلامي الطبعة الأولى ١٤٠٤ - ١٩٨٤ دولة الكويت
١٤. درر الحكام شرح مجلة الأحكام عل حيدر خواجه أمين أفندي دار الجيل الطبعة الأولى ١٤١١ - ١٩٩١ المقالة الثانية في بيان القواعد الكلية الفقهية (المادة ٢) الأمور بمقاصدها

١٥. رد المحتر على الدر المختار ابن عابدين ط إحياء التراث
السنة ومكانتها في التشريع الدكتور مصطفى السباعي الطبعة الثانية المكتب الإسلامي
١٣٨٩-١٩٧٨ دمشق
- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية
الحراني الطبعة الأولى المملكة العربية السعودية ١٤١٨
١٦. شرح فتح القدير على الهداية ط إحياء التراث
١٧. شريعة الإسلام للدكتور القرضاوي ، المكتب الإسلامي ١٣٩٣-١٩٧٣ م ٠ بيروت.
١٨. الشريعة وحقوق الإنسان محمد زاهد غول بحث نشر في ميثاق الرابطة ٠٣ - ٠١ -
٢٠١٣
١٩. شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل محمد بن محمد الغزالي تحقيق
الدكتور حمد الكبيسي مطبعة الإرشاد ١٣٩٠-١٩٧١ بغداد
٢٠. العقوبة في الفقه الإسلامي، الدكتور أحمد بهنسي
٢١. علم المقاصد الشرعية الدكتور نور الدين الخادمي مكتبة العبيكان ط الأولى ١٤١٢-
٢٠٠١
٢٢. غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم ط . دار الكتب العلمية .
٢٣. غياث الأمم في التيارات الظلم عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني أبو
المعالي الملقب بإمام الحرمين تحقيق عبد العظيم الديب مكتبة إمام الحرمين الطبعة
الثانية ١٤٠١
٢٤. الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان ، الشيخ نظام وجماعة من
علماء الهند دار النشر : دار الفكر - ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م
٢٥. قواعد الحكام في مصالح النام أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز بن عبد السلام
١٨٩/٢ مراجعة طه عبد الرؤوف سالم دار الكتب العلمية ١٤١٤-١٩٩١
٢٦. لسان العرب ومختار الصحاح
٢٧. المبسوط ٣٦/٩ محمد بن أحمد شمس الدين السرخسي دار المعرفة ١٤١٤-١٩٩٣
٢٨. المستشرقون ومصادر التشريع الإسلامي الدكتور عجيل جاسم النشمي الطبعة
الأولى ١٤٠٤-١٩٨٤ دولة الكويت
٢٩. مختار الصحاح محمد بن أبي بكر الرازي
٣٠. المدخل الفقهي للأستاذ مصطفى الزرقا

٣١. المستصفي من علم الأصول، محمد بن محمد بن حامد الغزالي تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي دار الكتب العلمية ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م
٣٢. المصباح المنير للفيومي
٣٤. المغني محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي مكتبة القاهرة ١٣٨٨- ٢٧١/٨ ١٩٦٨
٣٥. المقاصد الشرعية للنظام الجنائي في الإسلام د. طه محمد فارس بحث مقدم للمؤتمر الدولي الذي أقيم في جامعة الشارقة في الفترة ما بين ٤/٢٩ - ٥/١ ٢٠٠٨ تحت عنوان: أصول النظام الجنائي الإسلامي ومنهجه في حفظ المدنية
٣٦. مقاصد الشريعة الإسلامية الطاهر بن عاشور طبع دار النفائس الأردن ١٤٢١ هـ ٢٠٠١ م
٣٧. مقاصد الشريعة في التشريع الجنائي الإسلامي حسن بن إبراهيم هنداوي
٣٨. مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية الدكتور محمد مسعد اليوبي الطبعة الأولى دار الهجرة للنشر والتوزيع ١٤١٨ - ١٩٩٨ المملكة العربية السعودية
٣٩. مقاصد العقوبات في الشريعة الإسلامية عزوز علي المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية- العدد ٧- ٢٠١١
٤٠. الموافقات إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشهير بالشاطبي تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن عفان الطبعة الأولى ١٤١٧- ١٩٩٧
٤١. مواهب الجليل للحطاب في شرح مختصر خليل شمس الدين محمد بن محمد المعروف بالحطاب دار الفكر ١٤١٢- ١٩٩٢
٤٢. الموسوعة الفقهية الكويتية - وزارة الأوقاف الكويتية
٤٣. نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي أحمد الريسوني الطبعة الثانية ١٤١٢- ١٩٩٢ وطبعة دار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض السعودية والمعهد العالمي للفكر الإسلامي ١٤١٦- ١٩٩٥ سلسلة الرسائل الجامعية
٤٤. نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي أحمد فتحي بهنسي الشركة العربية للطباعة والنشر ١٣٨٢- ١٩٦٣

الفهرس

رقم الصفحة	الموضوع
٢	المقدمة
٥	المبحث الأول
	الجريمة والعقوبة
٥	المحور الأول : تعريف الجريمة والجناية والعقوبة.....
٧	المحور الثاني : أقسام العقوبات
٧	أ- أقسام العقوبات باعتبار التقدير: تنقسم العقوبات إلى قسمين
٨	ب - أقسام العقوبات باعتبار الإضافة:.....
٨	ج - أقسام العقوبات باعتبار المعاقب
٩	التقسيم المبني على جسامة العقوبة
١٢	المبحث الثاني
	المقاصد الشرعية من تشريع الأحكام
١٢	المحور الثالث : تعريف المقاصد
١٢	المحور الرابع : المعنى العام للمقاصد
١٣	المحور الخامس : الضرورات وتقسيمها
١٣	أولاً: المقاصد الشرعية الضرورية
١٤	ثانياً: المقاصد الشرعية الحاجية
١٤	ثالثاً: المقاصد الشرعية التحسينية
١٥	المحور السادس : أقسام المقاصد باعتبار الأحكام الشرعية
١٦	المبحث الثالث
	هدف العقوبة ومقاصدها
١٦	المحور السابع : تأصيل عام العقوبات والمقاصد
١٩	المحور الثامن : مقاصد العقوبات بين حقوق الله وحقوق العباد
٢٠	المحور التاسع : المقاصد الشرعية في القصاص والحدود والتعازير.
٢٤	المحور العاشر : شهادات علماء الغرب لمكانة الشريعة الإسلامية