١

المصلحة المعتبرة في عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات اليمني

الدكتور/ محمد محمد الذماري أستاذ الفقه المقارن المساعد بكلية التربية المحويت -جامعة صنعاء -اليمن

ملخص البحث

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد:

فإن الإسلام دين عظيم شرع لنا من الوسائل والأحكام والمصالح ما فيه خير للعباد، ومن ذلك: عقوبة الإعدام التي شرعها الله عز وجل لحماية مقاصد الشريعة، ومنها: حماية النفس البشرية، واستئصال الأفراد الفاسدين الذين لا يرجى صلاحهم.

وليس في أي عقوبة مما جاء بها الإسلام قسوة، إذا ما علمنا أن الشريعة الإسلامية تكفل لجميع الأفراد وتضمن لهم سبل العيش الكريمة وتكافؤ الفرص، وفي هذه الحالة كان لزاماً على كل شخص عدم التعرض لأدنى أذى في حقوق الآخرين؛ فمن توفرت له أسباب الحياة الكريمة ثم يسلك سبيل الجريمة يستحق أن ينال عقاباً صارماً لاستئصال الإجرام، وإن أدى ذلك إلى استئصال المجرم نفسه رحمة وصلاحاً لباقي المجتمع، فالآكلة إذا ظهرت في أي عضو من أعضاء الجسد تستأصل حفاظاً على الباقي، ومن الحماقة بمكان أن لا يستأصلها الطبيب رأفة منه بالمريض؛ لأنها سوف تأتي على العضو وعلى الجسد كله، وكذلك العقوبات في الإسلام لو طبقت على عشرات من مستحقيها فإنها ستردع البقية عن ارتكاب الجريمة، وتنقذ المجتمع من شرهم، فلابد من تحمل الضرر الأخف لدفع الضرر الأشد.

ومن العقوبات في الإسلام، عقوبة الإعدام تعزيراً، والقاعدة في عقوبة التعزير ألا تكون مهلكة، ومن ثم فلا يجوز في التعزير قتل ولا قطع، لكن الكثير من العلماء أجازوا استثناءً من هذه القاعدة العامة أن يعاقب بالقتل تعزيراً إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو كان فساد المجرم لا يُزال إلا بقتله(١)، فالضرورات الاجتماعية هي المسوِّغ الوحيد لإقرار الشريعة هذا النوع من جرائم التعازير،

(١) العلامة،محمد بن أمين بن عمر المشهور بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المطبعة الأميرية، (د.ت)، (٤/٢٤٧ -٢٤٨). شرف الدين موسى الحجاوي، الإقناع، المطبعة المصرية، ط١، (د.ت). شمس الدين أبي عبد الله

وتكمن هذه الضرورات في (حماية نظام الجماعة وضوابطها العامة) وهذا يقتضي وجود نصوص مرنة؛ فقد يفلت المجرم من أحكام النصوص الجامدة، لكنه لن يستطيع أن يفلت من النصوص المرنة، وهي النصوص الملائمة لكل آنٍ وحين، وملائمة لحاجات الجماعة.

ومن هنا كان اختياري لموضوع هذا البحث، وقد أسميته: (المصلحة المعتبرة في عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي وقانون الجرائم والعقوبات اليمني).

مشكلة البحث وفروضه:

تكمن مشكلة البحث في عدم وضوح أحكام عقوبة الإعدام تعزيراً لكثير من المشتغلين في القضاء، وبعض الباحثين، وترجع فروض هذه المشكلة إلى ما يلي:

اختلاف الفقهاء والقوانين في تناول أحكام عقوبة الإعدام تعزيراً.

ثغرات ومآخذ في نصوص قانون الجرائم والعقوبات اليمني المتعلقة بعقوبة الإعدام تعزيراً.

الجدل الفقهي الشديد بشأن جواز الإعدام تعزيراً.

ظهور جرائم خطرة تمس المجتمع المسلم ومصالحه العامة.

أحكام هذا الموضوع متناثرة وموزعة بين كتب التفسير والفقه والحديث، فالباحث يسعى إلى جمع شتات هذه المفردات في مرجع يتعلق بهذا الموضوع، لندرة الكتابة فيه وفق علم الباحث.

منهج البحث:

اعتمد البحث على المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن.

نطاق البحث:

سوف يقتصر هذا البحث على ثلاث جرائم هي: اللواط، والتجسس، والزنا بالمحارم ؛ لعدم اتساع المجال لبقية الجرائم التعزيرية.

تقسيمات البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة ومبحثين وخاتمة، ثم قائمة بأهم المراجع.

محمد بن أبي بكر، المعروف بابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط (١٩٩٠م) ص(١٢٦). الإمام أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالخطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، مطبعة السعادة، مصر، ط١، (د.ت)، (٣٠٧/٣). زين العابدين بن إبراهيم، المعروف بابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط١، (د. ت) (٤٥/٥).

المبحث الأول: مفهوم المصلحة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المصلحة.

المطلب الثاني: خصائص المصلحة.

المطلب الثالث: ضوابط المصلحة.

المبحث الثاني: علة إقرار عقوبة الإعدام تعزيراً، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ماهية التعزير وخلاف العلماء في جواز عقوبة الإعدام تعزيراً.

المطلب الثاني: نطاق عقوبة الإعدام تعزيراً.

المطلب الثالث: أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً.

المبحث الأول:

مفهوم المصلحة:

ينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نذكر فيها تعريف المصلحة وخصائصها، وضوابط المصلحة.

المطلب الأول:

تعريف المصلحة:

الصلاح: الصلاح ضد الفساد، والمصلحة، جمعها مصالح (١). والمصلحة كالمنفعة وزناً ومعنى، فهي مصدر بمعنى الصلاح، كالمنفعة بمعنى النفع، فقد صرح صاحب (مختار الصحاح) بالوجهين، فقال: والمصلحة الصلاح، والمصلحة واحدة (المصالح) والاستصلاح ضد الفساد.

فكل ما كان فيه نفع سواء كان بالجلب والتحصيل، كاستحصال الفوائد واللذائذ، وبالدفع والاتقاء، كاستبعاد المضار والآلام -فهو جدير بأن يسمى مصلحة(٢).

والمصلحة فيما اصطلح عليه علماء الشريعة الإسلامية يمكن أن تعرَّف بما يلي: (المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم، ونفوسهم وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم، طبق ترتيب معين فيما بينها)(٣).

---

(١) الرازي، مختار الصحاح، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، (١٤١٩هـ/١٩٩٩م)، مادة (ص ل ح)، ص(٢٢١).

(٢) الدكتور/ محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٤، (١٤٠٢ه/١٩٨٢م)

(٣) الرازي، محمد فخر الدين، المحصول، (مخطوطة بدار الكتب) (٣/م)ص(١٩٤).

والمنفعة هي اللذة، أو ما كان وسيلة إليها، ودفع الألم، أو ما كان وسيلة إليه، وبتعبير آخر هي -كما قال الرازي - اللذة تحصيلاً، أو إبقاء، فالمراد بالتحصيل جلب اللذة مباشرة، والمراد بالإبقاء الحفاظ عليها بدفع المضرة وأسبابها(١).

المطلب الثاني :

خصائص المصلحة

ونذكر فيه أهم خصائص المصلحة في الفقه الإسلامي، ولدى أرباب النظم الوضعية، وذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أهم خصائص المصلحة في الفقه الإسلامي:

يمكن حصر هذه الخصائص في ثلاثة أمور:

الخاصَّية الأولى: أن الزمن الذي يظهر فيه أثر كل من المصلحة والمفسدة ليس محصوراً في الدنيا وحدها، بل يشمل الدنيا والآخرة معاً، وتبيان ذلك أن المصلحة هي المنفعة أو الوسيلة إليها، ومن ثم فكل عمل أثمر لصاحبه منفعة -حتى وإن جاءت الثمرة متأخرة - يعتبر عملاً صالحاً، وكل عمل يغلب على ظن فاعله أنه يثمر في المستقبل منفعة راجحة له يعطى حكم المصلحة، ما دام يربطه بالمستقبل -بعيداً كان أم قريباً - حبل قوي من الأمل، غير أن هذا المستقبل ينتهي في نظر من غفلوا عن حياة أخرى من بعد الموت، بانتهاء حياة الإنسان في الدنيا.

خلافاً لمن آمن بالله إيماناً صادقاً، لا تقليداً على اللسان، فإن المستقبل عنده يمتد امتداداً شاسعاً إلى ما بعد الموت، فالحياة الدنيا قيمتها ضئيلة كماً ونوعاً (٢).

وقد أمر الله سبحانه وتعالى عباده باتخاذ حياتهم الدنيا وسيلة للسعادة في حياتهم الآخرة، فقال تعالى:﴿وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الآخِرَةَ﴾(٣).

ثم بين لهم كيفية التسبب في بلوغ سعادة الآخرة بإلزامهم بشريعة كاملة يتبعونها، ويترتب على هذه الخاصية أمران:

الأول: أن مشروعية جميع أحكام العباد تعود إلى قدر مشترك من التعبد، حتى ولو كانت هذه

---

(١) محمد أبو زهرة، الجريمة، دار الفكر العربي، (د.ت)، ص(٣٥). د. حامد محمود إسماعيل، أصول الفقه الإسلامي، ط١، (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م)، ص(٢٥٦). (بدون دار نشر). د. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص(٢٣).

(٢) د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(٤٥ -٤٦)، (بتصرف).

(٣) سورة القصص، آية: (٧٧).

المصالح متعلقة بمعايشهم ومعاملاتهم الدنيوية، وهذا ما نبَّه إليه الإمام القرافي بقوله: (لا يوجد حق للعبد إلا وفيه حق لله تعالى)(١).

وتبيان ذلك أن البالغ العاقل ملزم بحق التكليف من الله تعالى في كل تصرفاته وأعماله المختارة، على حين لا يتصور أن يُلزَمَ الباري عز وجل بتحقيق مصالح عباده؛ إذ هو خالقهم ومالكهم، وهذا على رأي جمهور المسلمين، خلافاً للمعتزلة فقد أوجبوا على الله الأصلح، ومن هنا كان الإنسان منابا بتنفيذ ما أمر الله جل جلاله، حتى لو كان في ذلك استجابة لداعي شهوته، وهذا واضح وصريح في قوله عليه الصلاة والسلام: «وفي بضع أحدكم صدقة »(٢).

ومن هنا كان الإنسان محروماً من الثواب إذا سعى لمصالحه المشروعة، ولم يحتسبه استجابة لأمر الله، قال صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى »(٣).

وفي بيان هذا يقول الشاطبي: (لو كانت أوامر الله من حيث هي حقُ للعبد، لصح الثواب عليها بدون نية؛ لأن حق العبد حاصل بمجرد الفعل، من غير نية، لكن الثواب مفتقر في حصوله إلى نية، فالصواب أن النية شرط في كون العمل عبادة، والنية المرادة هنا: نية الامتثال لأمر الله ونهيه)(٤).

الثاني: أن ما درج عليه بعض الباحثين من تقسيم الأحكام الشرعية إلى ما هو حق لله وحق للعبد، لابد من حمله على محمل التجوُّز والتغليب فقط، فالأحكام من حيث ضرورة استسلام العباد لها -قائمة على أساس حق الله تعالى بوصفه مالكهم وخالقهم.

الخاصَّية الثانية: أن قيمة المصلحة الشرعية لا تنحصر فيما تنطوي عليه من لذة مادية، بل هي نابعة من حاجة كل من الجسم والروح في الإنسان، فالمصلحة في الشريعة الإسلامية ناظرة - بعدالة - إلى نوازع كل من الجسم والروح.

وإن تحقيق الحاجات الروحية تتمثل -باختصار -في تحقيق الغاية التي وصفها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - دليلاً على تمام إيمان المؤمن، ودلالة ذلك بقوله: «لا يؤمن أحدكم حتى يكون هواه تبعاً لما جئت به»(٥).

---

(١) القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق، مطبعة الحلبي، (د.ت)، (١/ ١٤١).

(٢)أبو الحسين، مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، النيسابوري، صحيح مسلم، دار الجيل+ دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان (د.ت)، حديث رقم (٢٣٧٦)، (٣/ ٨٢).

(٣) أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري، الجامع المسند الصحيح، دار طوق النجاة، ط١ (١٤٢٢هـ)، حديث رقم (١/ ١).

(٤) الشاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، الموافقات، مطبعة مصطفى أحمد، (د.ت)، (٢/ ٣١٧).

(٥) المناوي، عبد الرؤوف، كنز الحقائق، (بدون دار النشر وبدون تاريخ).

ويتصل بهذا ما شرعه الله تعالى لذلك، كالإكثار من العبادات والذكر والتسبيح والنوافل، وقيام ساعات من الليل، فكل ذلك من شأنه مساعدة المؤمن في محاولة سوق أهوائه في طريق الشريعة وأحكامها، ويزكي النفس من الأمراض العالقة بها.

الخاصَّية الثالثة: أن مصلحة الدين أساس للمصالح الأخرى، ومقدمة عليها، فيجب التضحية بما سواها مما قد يعارضها من المصالح الأخرى إبقاءً لها وحفاظاً عليها، وذلك على العكس مما رأيناه معتبراً لدى علماء الأخلاق والقانون، فهم على جانب كونهم لا يقيمون وزناً لأمر الآخرة والدين بحد ذاته، مستفيدين مما قد يكون لدى عوام الناس من عقيدة أو فطرة دينية، للاستفادة منها في فرض أفكارهم الخاصة وما يروق لهم من المصالح الدنيوية(١).

ومن الأدلة على هذه الخاصية الأمور التالية:

أولاً: أن الله تعالى قضى بأن يجعل الإنسان حياته الدنيا بما فيها واسطة لاكتساب السعادة في الآخرة، قال تعالى: ﴿ وَمَنْ أَرَادَ الآخِرَةَ وَسَعَى لَهَا سَعْيَهَا وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُوْلَئِكَ كَانَ سَعْيُهُمْ مَشْكُورًا﴾(٢).

ثانياً: المصالح الضرورية كلها منقسمة إلى خمسة أقسام مرتبة: أولها الدين، وثانيها النفس، وثالثها العقل، ورابعها النسل، وخامسها المال، أجمع على ذلك المسلمون، بل وما خلت أمة كما يقول الغزالي وغيره إلا وكانت هذه الضرورات مرعية عندها(٣).

ثالثاً: المصالح الدنيوية التي جاءت بها الشريعة إنما جاءت طبق حدود مرسومة، رسمتها نصوص من الكتاب والسنة والقياس الصحيح عليهما، وفي هذا دلالة على أن المصلحة إنما تقف تحت راية الدين، وبالتأمل في هذا ينبثق المعنى المراد من قوله تعالى: ﴿ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا﴾(٤).

ويترتب على هذه الخاصية أمور ثلاثة لابد من مراعاتها(٥):

الأمر الأول: ضرورة سبر المصالح في ظل جوهر الدين المكون من صريح النصوص والأحكام، وما تم عليه الإجماع، بمعنى أنه لا يجوز بناء حكم على مصلحة إذا كان في ذلك مخالفة لنص كتاب أو سنة أو قياس تم الدليل على صحته أو إجماع، إلا إجماعاً تأسس أمره على مصلحة

---

(١) د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(٥٨).

(٢) سورة الإسراء، آية: (١٩).

(٣)أبو حامد، محمد بن محمد الغزالي، المستصفى، مطبعة الحلبي، (د.ت)، (١/ ١٤٠).

(٤)سورة الحشر، آية: (٧).

(٥) د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(٦٠، ٦٩) (بتصرف).

دنيوية غير ثابتة، فيجوز أن يتغير حينئذ ذلك الإجماع بمثله إذا تغيرت المصلحة الأولى وقامت مصلحة غيرها.

الأمر الثاني: أن الصلاح والفساد في الأفعال، إنما يعتبر كل منهما أثراً وثمرة لأحكام الشارع على الأشياء من تحريم وإباحة وإيجاب، والقول بغير هذا يجعل المصالح فرعاً للدين، بل تصبح حينئذ أساساً ينبع منه الدين.

الأمر الثالث: لا يصح للخبرات العادية، أو الموازين العقلية والتجريبية أن تستقل وحدها بفهم مصالح العباد؛ فلا يجوز الاعتماد على ما قد يراه علماء الاقتصاد وخبراء التجارة من أن الربا لابد منه لتنشيط الحركة التجارية والنهوض بها؛ إذ لو صح ذلك لكانت الشريعة محكومة بخبرات الناس وتجاربهم الشخصية وما ترك فيه المجال للناس لا يعدو أحد قسمين(١):

أولهما: أمور متعلقة بالدين من عبادات ومعاملات لم ينص الكتاب أو السنة عليها؛ لارتباطها بمصالح غير ثابتة مع الزمن، فمثل ذلك ترك المجال فيه للاجتهاد، بما له من شروط وضوابط معروفة.

ثانيهما: أمور دنيوية محضة لا تعلُّق لها بشيء من الأحكام الشرعية، كشؤون الصناعة والفلاحة والزراعة من حيث كونها قائمة على التجارب والخبرات الطبيعية، فمثل هذه الأمور موكول شأنها إلى عقول الناس وخبراتهم، ودليله قوله صلى الله عليه وسلم: «أنتم أعلم بأمر دنياكم»(٢).

الفرع الثاني: أهم خصائص المصلحة لدى أرباب النظم الوضعية:

نبدأ بذكر خصائص المصلحة لدى أرباب النظم الوضعية على اختلاف مذاهبهم الأخلاقية، حيث يمكن إيجازها في ثلاث خصائص:

الخاصَّية الأولى: أن المعايير الزمنية التي يقيسون بها المصالح والمفاسد هي معايير ضيقة ومحدودة بعمر الدنيا وحدها، ذلك لأنهم لا يبصرون من وراء حدودها امتداداً لمزيد من الحياة، أو لحياة أخرى، بحيث يعلقون لأنفسهم آمالاً، وإذا كان ثمة فئة قليلة تبصر شيئاً مما وراء هذه الحدود، وهي الفئة التي يطلق عليها عندهم رجال الدين، فإن سلطان هذه الفئة محدود - خصوصاً في مثل هذا الشأن - عما سواهم، وإذا كان في غيرهم من عامة الناس أو مفكريهم من لا يرتضي لنفسه تهمة الكفر باليوم الآخر، ويدعي الإيمان العام به، فإنه لعمري إيمان يربطه بمقام العقيدة من النفس خيط واهٍ ضعيف، لا يستطيع أن يلزم صاحبه بشيء من لوازم هذا الإيمان،

(١) د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(٦٨، ٦٩).

(٢) رواه مسلم في صحيحه، مرجع سابق، حديث رقم (٦٢٧٧)، (٧/٩٥).

وأكبر شاهد على هذا واقع المجتمع الغربي اليوم(١).

ولا يناقض هذه الحقيقة ما هو مسلَّم به، من أن الفطرة الإنسانية واحدة؛ ذلك لأن نسبة هذه الفطرة إلى نوازع الخير والصلاح كنسبة التربة إلى النبت، فهي ليست سوى الحالة التي خلق الله عليها عقل النوع الإنساني سالماً من الاختلاط بالرعونات والعادات الفاسدة، فهي مهيأة لالتقاط الصورة الصادقة من صور الحق والخير بشكل لا نزاع فيه، غير أن هذه الفطرة قد تقابل في الحياة بعوامل مختلفة، سواء مقصودة أو غير مقصودة، فتفسد عليها أصالة نزوعها، وتدفعها في طرق وفجاج مختلفة متنوعة (٢).

وصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال: «كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه، أو ينصرانه، أو يمجسانه»(٣).

الخاصَّية الثانية: أنها مُقَّومة بقيمة اللذة المادية، سواء روعي في ذلك ما تعود ثمرته على شخصية الفرد وحده، أو على الشخصية العامة للمجتمع.

ولا فرق بين الرذائل والفضائل ما دام كل منهما وسيلة مجرَّدة، فالفضيلة لدى أرباب النظم الوضعية توصل إلى الأماني والمقاصد المادية، وكذلك الرذيلة أيضاً تستخدم لنفس المهمة، وإن كان ثمة فرق بينهما فإنه يسقط سقوطاً تاماً، ما داما يستويان في تحقيق الغرض المطلوب.

إن فتح أبواب دُور اللهو على مصاريعها، وعرض أشد المغريات الجنسية في أنحاء المجتمع، وإطلاق الخمور والمكيفات في رؤوس الناس وعقولهم -كل ذلك إنما يعتبر شراً في النظرة الأولى فقط، ولكن سرعان ما ينقلب إلى خير كبير عندما يلاحظ الربح المادي الذي تثمره دور اللهو وتجنيه ضرائب الخمور(٤).

وصفوة الكلام أن هذه الخاصية هي في الحقيقة نتيجة للخاصية الأولى؛ إذ ليس من المنتظر ممن ليس أمامه إلا المعايير الضيقة لقياس المصالح والمفاسد أن يفهم للمنفعة معنى آخر غير معناها المادي، فالمنفعة المعنوية المجردة لا تنبع إلا من النظرة الدينية القائمة على أساس اعتبار حساب جدي لليوم الآخر.

الخاصية الثالثة: يعتبر أرباب النظم الوضعية أن الدين فرع للمصلحة، أي أنه يستعان به - من حيث كونه مؤثراً - في تنفيذ وجوه المصلحة المعتبرة لديهم.

---

(١) د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(٣١).

(٢) نفس المرجع، ص(٣٣).

(٣) رواه البخاري في صحيحه، حديث رقم (١٣٨٥)، (٣/٣٧٩).

(٤) د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(٣٦ -٣٩)، (بتصرف).

ولا شك أن اعتبار الدين كذلك يُعد أمراً طبيعياً بالنسبة لمن جعل المنفعة الدنيوية هدف الأهداف كلها وغاية الغايات، فحتى الذين لا يجدون مناصاً من الاعتراف بوجود الله وأهمية دينه، من السهولة لديهم التوفيق بين إيمانهم هذا واتخاذ الدين في نفس الوقت سبيلاً لاستثمار المنافع والمصالح التي تروق لهم، فهم يقولون: إن رحمة الله وحكمته أجل من أن تعمقا مخلوقاته عن نيل منافعهم في حياتهم المعيشية.

ولا ريب أن هذا الكلام سليم في ظاهره، ولكن المغالطة الكامنة فيه تبدو للعيان حينما يسألون عن نوع هذه المنافع التي سخر الله دينه لتحقيقها(١).

والواقع أن الذي يروق لهم في الجواب على هذا السؤال هو أن يقولوا: إن لهم أن يخططوا سُبل مصالحهم التي يفهمونها، وعلى الدين أن يذلل الصعوبات في هذه السُبل.

ولقد علق على هذه النظرية الدكتور توفيق الطويل في كتابه مذهب المنفعة العامة بقوله: (... إذا كان اعتقادهم بوجود الله كفيلاً بتحقيق سعادتهم، وجب أن يعتقدوا بوجوده، وإذا أثبتت التجربة أنه يكفل سعادتهم كان هذا لاعتقادهم حقاً، حتى ولو عجز العقل النظري عن إقامة الدليل على أحقية هذا الاعتقاد)(٢).

وعندما أتيح لرجال الدين المسيحي يوماً ما، أن يشرحوا المصالح المتفقة مع مقاصد الدين، انتهوا إلى أن المصلحة إنما هي أن لا يستجيب الإنسان لمصالحه الجسمية، وأن يزهد في كل ما تتطلبه النفس ويحتاجه الجسم، ابتغاء تطهير الروح عن طريق تعذيب الجسم!! وهذا إفراط.

والخلاصة أن المصالح التي آمنت بها أوروبا على أيدي علماء الفلسفة الأخلاقية، ثم اتخذتها أُسساً لقوانينها، هي مصالح تنبع من أنانية فردية غير مهذبة، وإن ظهرت بمظهر السعي إلى الصالح العام؛ فهي تحوم حول حاجات الجسم وشهواته.

خصائص المصلحة بين الشريعة الإسلامية والأنظمة الوضعية:

من خلال دراستنا لخصائص المصلحة في الشريعة الإسلامية والأنظمة الوضعية، فإننا نخلص إلى ما يلي:

١ -أثر كل من المفسدة والمصلحة في الشريعة الإسلامية ليس محصوراً في الدنيا وحدها، بل يشمل الدنيا والآخرة معاً. أما معايير المصلحة والمفسدة لدى الأنظمة الوضعية، فهي محددة بعمر الدنيا وحدها.

(١)د. محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع السابق، ص(٤٠).

(٢)الدكتور/ توفيق الطويل، مذهب المنفعة العامة، مكتبة النهضة، . (د.ت)، ص(٢٦٦).

٢ .قيمة المصلحة في الشريعة الإسلامية لا تنحصر فيما تنطوي عليه من لذة مادية، بل نابعة من حاجة جسد الإنسان وروحه معاً. خلافاً لقيمة المصلحة في الأنظمة الوضعية، فهي مقومة بقيمة اللذة المادية فحسب.

٣ .في الشريعة الإسلامية تعتبر مصلحة الدين هي أساس للمصالح الأخرى وهي مقدمة عليها خلافاً لأرباب الأنظمة الوضعية فهم يعتبرون الدين فرعاً للمصلحة، أي أن الدين يستعان به متى كان جالباً للمصلحة المعتبرة لديهم.

وبذلك نخلص إلى أن الشريعة متفوقة في خصائص المصلحة على الأنظمة الوضعية.

المطلب الثالث :

ضوابط المصلحة الشرعية المعتبرة في عقوبة الإعدام تعزيراً

تمهيد:

قبل أن نبدأ بذكر هذه الضوابط وشرحها، لابد من أن نوضح السبب الذي من أجله ترتبط المصلحة الشرعية بها، بحيث لا تكون معتبرة في التشريع إلا إذا كانت مقيدة ومنضبطة بها.

وأقول في إيضاح ذلك: إن المصلحة بحد ذاتها ليست دليلاً مستقلاً من الأدلة الشرعية شأنها كالكتاب والسنة والإجماع والقياس، حتى يصح بناء الأحكام الجزئية عليها وحدها، كما قد يتصورها أي باحث، وإنما هي معنى كلي استخلص من مجموع جزئيات الأحكام المأخوذة من أدلتها الشرعية.

فتحقيق مصالح العباد معنى كلي، والأحكام التفصيلية المناطة بأدلتها الشرعية جزئيات له، فلا يقوم الكلي إلا بجزئياته.

من أجل هذا كان لابد لاعتبار المصلحة في التشريع من تقييدها بضوابط تحدد معناها الكلي من ناحية، وتربطها بالأدلة التفصيلية للأحكام من ناحية أخرى، حتى يتم التطابق بذلك بين الكلي وجزئياته(١).

وإذ قد انتهينا من عرض هذا التمهيد، فلابد من الأخذ بعين الاعتبار تعداد ضوابط المصلحة الشرعية وشرحها، وهي خمسة، أولها يتعلق بالمعنى الكلي للمصلحة، والأربعة الأخرى نضبطها من حيث ربطها بالأدلة التفصيلية للأحكام، ونوضح ذلك كما يلي:

الضابط الأول: اندراجها في مقاصد الشارع:

---

(١) الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، (٥/٣) وما بعدها.

ومقاصد الشارع في خلقه تنحصر في حفظ خمسة أمور:

الدين، النفس، العقل، النسل، المال، فكلما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكلما يفوت هذه الأصول أو بعضها فهو مفسدة، كما أن هذه الأصول هي وسيلة لتحقيق غاية كلية واحدة، هي أن يكون المكلفون عبيداً لله في التصرف والاختيار، كما هم عبيد له بالخلق والاضطرار (١).

والأدلة على هذا مستفيضة في كتاب الله وسنة رسوله، فمن ذلك قوله تعالى: ﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالإِنسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ﴾(٢). وقوله: ﴿ وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الآخِرَةَ وَلاَ تَنسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا﴾(٣). فالمقصود بنصيب الإنسان من الدنيا كما جاء في كتب التفسير (٤) ما استفاد منها لآخرته.

محترزات هذه المقاصد: إذا اتضح المعنى الكلي للمصلحة الشرعية المعتبرة وما تفرع إليه من الأمور الخمسة المذكورة، فمن السهل أن نوضح بعد ذلك المحترزات التي تخرج عن دائرة المصلحة الحقيقية، وهي تنقسم -أي المحترزات - إلى قسمين:

الأول: ما يخالف في جوهره المقاصد الخمسة المذكورة..كالتحلل من قيود العبادات والقصد إلى متعة الزنا، وتعاطي المسكرات.

فكل ذلك وإن شابه المصلحة من حيث كونه مشتملاً على بعض اللذائذ، ولكنه داخل في الحقيقة ضمن نطاق المفاسد.

الثاني: ما لا يخالف في جوهره المقاصد الخمسة، ولكنه ينقلب بسبب سوء القصد إلى وسيلة لهدم روح تلك المقاصد أو الإخلال بها.

والمثال على ذلك: أن التجمل في الملبس والتمتع بأطايب الطعام وفاخر المسكن، مما يصلح أن يقصد به الوصول إلى المقاصد الخمسة المذكورة، ولكنه ينقلب إلى عكس ذلك عندما يراد به التفاخر والتباهي أو المغالاة فيه على الآخرين، فيصبح مناط شر وذم بعد أن كان سبب خير وصلاح (٥).

---

(١) الدكتور/ محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(١١٩ -١٢١)(بتصرف).

(٢) سورة الذاريات، الآية: (٥٦).

(٣)سورة القصص، الآية: (٧٧).

(٤)ابن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط(١٤١٥هـ/١٩٩٥م)، (٦٥٩/٦).

(٥) الدكتور/ محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(١٢٤ -١٢٦) (بتصرف).

الضابط الثاني: عدم معارضتها للكتاب:

ويستلزم البحث فيه: ١ -الدليل على صحة هذا الضابط. ٢ -المقصود بمعارضة المصلحة للكتاب.

أولاً: في بيان الدليل: وجملة ما يدل على هذا الشرط دليلان: عقلي، ونقلي:

١ -أما الدليل العقلي: فهو أن معرفة مقاصد الشارع إنما تمت استناداً إلى الأحكام الشرعية المنبثقة من أدلتها التفصيلية، والأدلة كلها عائدة إلى دليل الكتاب، فلو عارضت المصلحة المعتبرة شرعاً كتاب الله تعالى، لاستلزم معارضة المدلول دليله، وهو باطل.

٢ -أما الدليل النقلي: فمنه ما ثبت بصريح القرآن نفسه، من وجوب التمسك بأحكامه، وتطبيق أوامره ونواهيه، كقوله تعالى: ﴿ وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ﴾(١).

ثانياً: المقصود بمعارضة المصلحة للكتاب: تنقسم المصلحة التي قد تعارض الكتاب إلى نوعين:

النوع الأول: مصلحة موهومة لا تستند إلى أصل تقاس عليه، وإنما المقصود في هذا النوع أن تعارض المصلحة المتوهمة نصاً قاطعاً، من الكتاب، فإذا اتضحت قطعية دلالته اتضح سقوط احتمال المصلحة المظنونة حتى ولو كان لها شاهد من أصل تقاس عليه، وحول هذا يقول الإمام الغزالي في المستصفى: (فإن قيل: فهل يجوز أن يجتمع علم وظن؟ قلنا: لا، فالظن محال أن يخالف العلم؛ لأن ما علم كيف يظن خلافه، وظن خلافه شك فكيف يشك فيما يعلم، وإن وافقه فإن أثر الظن يمُحى بالكلية بالعلم فلا يؤثر معه)(٢).

ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ﴾(٣) فلا أثر البتة كما قد ينقدح في ذهن بعض الباحثين من مصلحة تخالف دلالة مثل هذا النص؛ لأن دلالة المصلحة على الحكم ظنية مهما قويت وترجحت، ودلالة النص قطعية.

النوع الثاني: مصلحة مستندة إلى أصل قيست عليه بجامع بينهما.

ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾(٤) فظاهر الآية الشمول لكل أنواع الأحوال، وهذا معارض بحكم جواز أخذ المضطر من مال الغير عنوة قدر ضرورته قياساً على

---

(١) سورة المائدة، الآية: (٤٩).

(٢) الإمام الغزالي، المستصفى، مطبعة الحلبي، (د.ت)، (٢/١٢٦، ١٢٧).

(٣) سورة النساء، الآية: (١١).

(٤) سورة البقرة، الآية: (١٨٨).

جواز أكل الميتة للمضطر (١).

الضابط الثالث: عدم معارضتها للسنة:

ويتوقف البحث هنا بمسألتين (٢):

المسألة الأولى: معنى السنة المقصودة هنا: وهي ما ثبت سنده متصلاً إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير، سواء ورد متواتراً أو آحاداً.

المسألة الثانية: وتتعلق بتحقيق المصلحة التي قد يراها الباحث مخالفة للسنة، فنقول: إن ما يراه الباحث أو المجتهد مصلحة، لا يعدو أحد نوعين:

فأما النوع الأول: وهو المصلحة الثابتة بمحض الرأي، فينبغي أن يعلم أن ميزان صدق الرأي أن لا يخالف كتاباً ولا سنة، فإذا تبين ذلك فلسنا أمام مصلحة حقيقية، ومن ثم فلا يجوز العمل بها.

النوع الثاني: من المصلحة ما كان مدعماً بشاهد من أصل في الكتاب أو السنة، أي ما اعتمد على القياس الصحيح، فمثل هذا المصلحة إذا خالفت مقتضى السنة، يكون من قبيل القياس إذ يخالف النص، فإن كان النص المعارض قاطعاً في دلالته وثبوته كصريح الكتاب والمتواتر من السنة، بطل القياس وحرم الأخذ به إجماعاً؛ إذ لا صحة لقياس مع الدليل القاطع على خلافه كمحاولة قياس الربا على البيع(٣).

الضابط الرابع: عدم معارضتها للقياس: فلا عبرة بها إذا عارضها قياس صحيح، سواء كانت مصلحة لا شاهد لها في الشرع كالمصالح المرسلة، أو كانت مصلحة معتمدة على مناسب معتبر من الشرع كالقياس إذا عارضه قياس أقوى منه في الاعتبار(٤).

ولعل أقرب تعريف للقياس بأنه: مساواة فرع لأصل في علة حكمه(٥) ولقد عدد العلماء شروطاً، لكل ركن من أركان القياس على حده، ولكن معظمها يدور حول العلة، بمعنى أن علة الحكم هي مدار الشروط، وهذه الشروط هي:

١ .أن تكون العلة معتبرة في الأصل، اعتباراً شرعياً.

---

(١) الدكتور/ محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق، ص(١٣٩).
(٢) عبد الرحمن بن أحمد الإيجي، شرح مختصر ابن الحاجب، ط، بولاق، (د.ت)، (٢/٥٧).
(٣) الدكتور محمد البوطي، مرجع سابق، ص(١٩٤).
(٤) مرجع سابق، ص(٢١٦).
(٥) ابن الحاجب، مرجع سابق، (٢/٥٧).

٢ .أن تكون هذه العلة نفسها موجودة في الفرع.

٣ .ألا يكون اعتبارها سبباً في إبطال حكم الأصل، أو إبطال جزء منه.

٤ .أن تكون وصفاً ظاهراً منضبطاً في نفسه حتى تنضبط به الحكمة المقصودة من الشارع(١).

الضابط الخامس: عدم تفويتها مصلحة أهم منها أو مساوية لها:

فلابد للمصلحة من شرط أساسي: هو رجحان الوقوع؛ فهي تندرج في مراتب من الأهمية الذاتية، ممثلة في مراتب الكليات الخمسة، وفي الوسائل الثلاثة لإحرازها، وهي الضروريات، والحاجيات، والتحسينات، ثم تتدرج بعد ذلك حسب درجة شمولها وسعة فائدتها.

فعلى ضوء هذا الترتيب تُصنف عند التعارض ويرجح البعض منها على الآخر(٢).

والخلاصة: أن الضوابط الشرعية للمصلحة المعتبرة مقيدة بالكتاب والسنة، فإن خالفت الكتاب والسنة فهي مفسدة ولا اعتبار لها في الدين، وإذا حاولنا إجراء مقارنة بين الضوابط الشرعية للمصلحة وبين المصلحة لدى أرباب الأنظمة الوضعية، لوجدنا أن المصالح لدى هذه الأنظمة تنبع من أنانية فردية غير مهذبة، وإن ظهرت بمظهر السعي إلى الصالح العام؛ فهي تحوم حول حاجات الجسم وشهواته، فينبغي أن يعلم هذا كل باحث إسلامي كي لا يختلط عليه الأمر , ويقوده تيار التقليد باسم المرونة في الفهم، وصلاحية الدين لكل وقت.

المبحث الثاني :

علّة إقرار عقوبة الإعدام تعزيراً

ونذكر فيه: ماهية التعزير، ونطاق عقوبة الإعدام تعزيراً، وأغراضها، وذلك في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول :

ماهية التعزير وخلاف العلماء في جواز عقوبة الإعدام تعزيراً

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف التعزير ودليل مشروعيته.

أولاً: تعريف التعزير في اللغة والاصطلاح:

١ -تعريف التعزير في اللغة: مصدر من الفعل الرُّباعي عزَّر، على وزن فعَّل، (بتشديد العين

(١) الدكتور/ محمد سعيد البوطي، مرجع سابق، ص(٢١٨ -٢٢٠)، (بتصرف).

(٢) الدكتور/ محمد سعيد البوطي، مرجع سابق، ص(٢٥٤).

المفتوحة)، ومعناه: نصر ومنع وقوَّى، وقد يطلق ويراد به الضرب واللوم والتأديب، يقال: عزَّر القاضي المذنب، أي عاقبه بما هو دون الحد الشرعي، فهو من أسماء الأضداد (١).

وتأسيساً على ما تقدم فإن للتعزير في اللغة معانٍ كثيرة منها:

أ -الإعانة والنصرة، كما في قوله تعالى: ﴿ وَآمَنْتُمْ بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ وَأَقْرَضْتُمُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾(٢).

ب -الطاعة؛ لأن في الطاعة منعاً للمعصية، قال تعالى: ﴿ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾(٣).

جـ -التوقير: قال تعالى: ﴿ فَالَّذِينَ آمَنُوا بِهِ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ﴾(٤).

د -التأديب: وهو المقصود في هذه الدراسة.

٢ -تعريف التعزير في الاصطلاح الشرعي:

عرف الفقهاء التعزير بتعريفات عدة وفقاً لاختلاف مذاهبهم:

أ -عرفه الحنفية بأنه: تأديب دون الحد (٥), وعرفوه أيضاً بأنه: عقوبة غير مقدرة، تجب حقاً لله أو لآدمي، في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة (٦).

ب -ما عرَّفه المالكية من أنه: تأديب وعقوبة لمعصية الله تعالى في حقه أو حق آدمي لا حد فيه(٧), وعرفوه بأنه: تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرَّع فيها حدود، ولا كفارات(٨).

---

(١) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح،مرجع سابق، مادة (ع ز ر)، ص(٢٥٧). ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم بن علي بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، مادة (ع ز ر)، (د. ت). إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطا، دار العلم للملايين، بيروت، ط٣، (١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)، مادة (ع ز ر).

(٢) سورة المائدة، آية (١٢).

(٣) سورة الفتح، آية (٩).

(٤) سورة الأعراف، آية (١٧٥).

(٥) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (د.ت)، (٥/٣٤٤). محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م)، (٩/٣٦).

(٦) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مكتبة الحلبي، مصر، ط٢، (١٩٦٦م)، (٤/٦٠).

(٧) خليل الأزهري، جواهر الإكليل، المكتبة الثقافية، بيروت، (٢/٢٩٦).

(٨) ابن عابدين، مرجع سابق، (٤/٦٠).

جـ -ما عرفه الشافعية من أنه: التأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة غالباً(١).

وعرفه الماوردي بأنه: تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود(٢).

د -ما عرفه الحنابلة من أنه: العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها(٣).

هـ -ما عرفه الظاهرية من أنه: الأدب في سائر المعاصي التي لا حد فيها (٤).

و -عرفه الإمامية بأنه: كل ما ليس عقوبة مقدرة (٥).

ز -ومن الفقهاء المعاصرين من عرفه بأنه:

-تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود، ويختلف حكمه باختلاف أحوال فاعله (٦).

-العقوبات التي لم يرد نص من الشارع يبين مقدارها، وترك تقديرها لولي الأمر أو القاضي المجتهد(٧).

ومن التعريفات السابقة استخلص أحد الباحثين تعريفاً للتعزير بأنه: (عقوبة لم تقدر من الشارع الحكيم فتقوم بتقديرها في الوقت الراهن الهيئة التشريعية أو ولي الأمر في كل معصية أو خطأ ليس فيها حد ولا كفارة ولا قصاص، سواء تعلقت بحق الله تعالى أو بحق العباد)(٨).

ثانياً: دليل مشروعية التعزير:

التعزير مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

١ -أما مشروعية التعزير من الكتاب فقوله تعالى: ﴿ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ

---

(١) الشربيني، الشيخ محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، (١٣١٥هـ/١٩٩٥م)، (٢٣٨/٤).

(٢) الماوردي، علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الماوردي، الأحكام السلطانية، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، (د.ت)، ص(٣١٤).

(٣) ابن قدامة، محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني، هجر للطباعة والنشر، القاهرة، ط١ (١٤١٠هـ/١٩٩٠م)، (٣٤٧/١٠).

(٤) ابن حزم، محمد بن علي بن سليمان بن حزم الظاهري، المحلى، دار الآفاق الجديدة، بيروت، (٣٧٨/١٢).

(٥) الحلي، نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، مطبعة الآداب في النجف الأشرف، ط١، (١٣٨٩هـ -١٩٦٩م)، (٢٤٣/٢).

(٦) أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، (د.ت)، ص(١١٤).

(٧) محمد أبو زهرة، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، (د.ت)، ص(٧٥).

(٨)عبد الرقيب محمد قاسم أسحم، عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة صنعاء، ص(١٠٤).

وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ﴾(١).

ووجه الدلالة من الآية: أن الله تعالى أباح فيها ضرب النساء عند مخالفتهن أزواجهن في المعروف تأديباً لهن وتهذيباً، فكان فيه تنبيه على التعزير(٢).

٢ -وأما مشروعية التعزير من السنة فمنها:

أ - عن سليمان بن بريدة عن أبيه عن جده أن رجلاً نشد في المسجد فقال: من دعا إلى الجمل الأحمر، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «لا وجدت، إنما بنيت المساجد لما بنيت له»(٣).

ب - عن أبي بردة قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول: «لا يُجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله»(٤).

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قد عزّر بنفسه باللوم والتوبيخ على بعض المعاصي، كما حدَّد عدد ضربات التعزير، وهذا يفيد بوضوح مشروعية التعزير.

٣ -وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة سلفاً وخلفاً في كل عصر ومصر على أن التعزير مشروع(٥).

٤ -وأما المعقول: فهو أن في إقامة التعزير حفاظاً على أمن المجتمع واستقراره، وإغلاقاً لأبواب تفشي الرذيلة بين أوساطه، وحماية لدينه، وعقيدته من الشوائب المغسِّقة والأدران المكدِّرة، وتطهيراً للمجتمع من مظاهر الفساد والانحراف والمروق والانحلال، التي يمكن أن تستبدل بالفضيلة، وتعصف بها لو لم يقم هذا التعزير، فكان مشروعاً(٦).

الفرع الثاني: خلاف العلماء في جواز عقوبة الإعدام تعزيراً:

---

(١) سورة النساء، آية (٣٤).

(٢) ابن الهمام، شرح فتح القدير، مرجع سابق، (٣٤٤/٥).

(٣) رواه مسلم في صحيحه، باب النهي عن نشد الضالة في المسجد، مرجع سابق، (٥٤/٥)، (٥٦٩/٨٠).

(٤) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، مرجع سابق، حديث رقم (٦٨٤٨)، (١٨٢/١٢ _١٨٣).

(٥) ويمثل هذا الإجماع: ابن الهمام، شرح فتح القدير، مرجع سابق، (٣٤٥/٥). الزيلعي، فخر الدين بن عثمان علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، (١٣١٥هـ)، (٥٠٧/٣).
الهيتمي، أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج، بشرح المنهاج، المطبعة الأميرية، مكة، السعودية، (١٣٠٤هـ/١٩٢٥م)، (٦٤٦/٧). محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، (٢٣٨/٤).
أحمد بن يحيى بن المرتضى، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، (د.ت)، (٢٣١/٦).

(٦) الدكتور/ شعبان الكومي أحمد فايد، أحكام التعزير، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، (٢٠١٠م)، ص(١٧).

اختلف الفقهاء في جواز أن تبلغ العقوبات التعزيرية حد الإعدام على قولين:

القول الأول: يجوز التعزير بالإعدام، وهو قول الحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة، والإمامية (١)، واحتجوا:

١ -بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلاَفٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ﴾(٢).

٢ -قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾(٣).

ووجه الدلالة من الآية الأولى: أن عقوبة الإعدام هي إحدى العقوبات المقررة لجريمة الحرابة، كما دلت الآية الثانية: على إعدام الفئة الباغية، وفيه ردٌ على القائلين بعدم جواز الإعدام تعزيراً، وأن عقوبة الإعدام لا تكون إلا في الأحوال الثلاثة (النفس بالنفس، والثيب الزاني، والتارك لدينه المفارق للجماعة) من جرائم القصاص والحدود، -لما روي عن عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من الدين التارك للجماعة »(٤).

فكان الرد من الآيتين السابقتين هو صحة الإعدام في غير الحالات الثلاث.

-وما روي عن عرفجة الأشجعي قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه »(٥).

-ما روي عن جندب قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «حد الساحر ضربة

---

(١) رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، (٤/ ٢١٤ -٢١٥)، (بتصرف). إبراهيم بن شمس الدين محمد بن فرحون اليعمري المالكي، تبصرة الحكام، المطبعة العامرية الشرقية، مصر، ط١، (١٣٠١هـ)، (٢/ ٢٠٦). الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٦/ ٣١٩). البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، مكتبة النصر الحديثة، الرياض، مكة، (١٣٩٤هـ)، (٦/ ١٢٤). ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص(١٠، ١٠٧). محمد بن الحسن العاملي، وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ت)، (١٨/ ٥٧٩).

(٢) سورة المائدة، آية (٣٣).

(٣) سورة الحجر، آية (٩).

(٤) البخاري، صحيح البخاري، حديث رقم (٦٨٧٨)، (٣/ ٣٢٧). مسلم، صحيح مسلم، كتاب القصاص والمحاربين، حديث رقم (١٦٧٦)، ص(٦٩٤). محيي الدين يحيى بن شرف النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، دار الفكر، بيروت، ط٢، (١٣٩٢هـ/١٩٧٢م)، (١٢/ ٤٢٤).

(٥) رواه مسلم في صحيحه، حديث (١٨٥٢)، ص(٤٤٣).

بالسيف»(١).

-ما روي عن ابن عباس أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به »(٢).

-ما روي عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه »(٣).

-وروي عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه »(٤).

وإذا كان المقصود من القتل تعزيراً دفع الفساد، ولم يندفع إلا بقتل المفسد يُقتل، فمن تكرر منه جنس الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدرة، بل استمر على الفساد فهو كالصائل الذي لا يندفع إلا بالقتل فيقتل(٥).

القول الثاني: عدم جواز التعزير بالإعدام، ولكن ينبغي استمرار حبس من يكثر الجناية على الناس -في حال لم ينفع التعزير - حتى يموت، وهو قول بعض الشافعية وبعض الحنابلة، وأبي

---

(١)أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي،سنن الترمذي، دار الكتاب العربي، باب ما جاء في الساحر، ط١، ص(٤٤٠)، وط٢، ص(٣٤٦)، حديث رقم (١٤٦٠).وقال الألباني: حديث ضعيف. انظر: محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، دار المعارف، الرياض، ط١، (١٤١٢هـ/١٩٩٢م)، حديث رقم (١٤٤٦)، (٦٤١/٣).

(٢)أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم، النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، دار الكتب العلمية، ط١، (١٤١١هـ/١٩٩٠م)، (٣٩٥/٤)، وقال الألباني: حديث صحيح.انظر: صحيح الجامع الصغير وزيادته، المكتب الإسلامي، بيروت، (بدون رقم الطبعة والتاريخ)، رقم الحديث (٦٥٨٩ -٢٢٥٧)، (١١٢١/٢).

(٣)محمد بن يزيد بن عبد الله بن ماجه القزويني، سنن ابن ماجه، المكتبة العصرية، بيروت، (١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م)، ط٢، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الرياض، (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م)، حديث رقم (٢٥٧٢)، (٤٤٩/٢)، وقال عنه الحاكم: حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم.

(٤)أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط٢، (١٤٢٧هـ/٢٠٠٧م)، حديث رقم (٤٤٦٤)، ص(٨٠٢). أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، الهند، ط١، (١٣٥٤هـ)، (٢٣٣/٨) وقال الألباني: صحيح. انظر: محمد ناصر الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المكتب الإسلامي، بيروت، ط(١٤٠٥هـ/١٩٨٥م)، حديث رقم (٢٣٤٨)، (١٣/٨).

(٥) البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، مرجع سابق، (١٢٤/٦).

يوسف من الحنفية(١) واحتجوا بـــ:

١ -حديث النبي صلى الله عليه وسلم: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من الدين التارك للجماعة»(٢).

٢ -الأصل الذي شرع من أجله نظام التعزير هو المنع والتأديب لا الاستئصال.

٣ -الشريعة الإسلامية قد شملت بأحكام الحدود والقصاص أخطر الجرائم، ومن ثم يكون ما عداها قابلاً للمواجهة بمختلف العقوبات التعزيرية الأخرى الأقل شدة من الإعدام.

مناقشة أدلة القائلين بجواز التعزير بالإعدام: فقد رد القائلون بعدم جواز التعزير بالإعدام على القائلين بجوازه بما يلي :

١ -اعتُرض على الاستدلال بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلوا أَوْ يصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلاَفٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ﴾(٣).

أن القتل الوارد في آية الحرابة هو جزاء لمن قتل ولم يأخذ مالاً، أو قتل وأخذ مالاً ؛ لأن حرف (أو) الوارد في الآية قد جاء للتنويع وليس للتخيير، وأن العقوبة يجب أن تتناسب وجرم الجاني (٤).

وقد رد القائلون بجواز التعزير بالإعدام على هذا الاعتراض بأن الآية المذكورة جعلت الإعدام عقوبة لمجرد السعي في الأرض بالفساد، وقد قال ابن جرير الطبري في تفسيره لقوله تعالى: ﴿ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا﴾ أي من يعملون في أرض الله بالمعاصي، من إخافة السبيل، وقطع الطريق، وأخذ الأموال ظلماً وعدواناً، والتوثب على الحريم فجوراً وفسوقاً (٥).

٢ -واعترض على الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾(٦) بأن المعنى من الآية هو قتالهم وليس قتلهم، ويُردُّ على هذا القول بأن الأمر بقتال أهل البغي يتضمن حِلَّ

---

(١) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (١٧٩/٩). الماوردي، الأحكام الدينية والولايات الدينية، مرجع سابق، ص(٣١٧). يعقوب بن إبراهيم (أبي يوسف) صاحب الإمام أبي حنيفة، كتاب الخراج، دار المعرفة، بيروت، (١٣٩٩هـ -١٩٧٩م)، ص(١٦٧).

(٢) سبق تخريجه في الفرع الثاني، خلاف العلماء في جواز عقوبة الإعدام تعزيراً، القول الثاني.

(٣) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٤) د. مصطفى محمد عبد المحسن، النظام الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ت)، (٢٠٠٦/٢٠٠٧م)، ص(٩٠٤ -٩٠٥).

(٥) ابن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، ط١، (١٣٢٥هـ)، (١٣٥/٦ -١٣٦).

(٦) سورة الحجرات، الآية (٩).

دمهم، والقتل من آثار القتال غالباً (١).

٣ -واعترض على الاستدلال بحديث «من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه »(٢) بأن المراد بقتله حبسه، ويُردُّ على هذا القول بأنه مخالف لصريح الحديث (٣).

٤ -واعترض على حديثي اللواط وإتيان البهيمة بأنهما لم يصحا، وعلى فرض صحتهما فإنهما داخلان في حد الزنا، ويّردُّ على هذا القول بأن مفهوم اللواط وإتيان البهيمة في لغة العرب غير مفهوم الزنا، فكل منهما له اسم خاص، كما أن عقوبتهما محل خلاف بين العلماء، خلافاً لعقوبة الزنا فهي محل اتفاق بينهم(٤).

مناقشة أدلة القائلين بعدم جواز التعزير بالإعدام: ويمكن تفنيد أدلتهم بما يلي :

١ -إن ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث... » معارض بالأدلة التي أوردها أصحاب القول الأول القائلين بجواز التعزير بالإعدام؛ لأنها دلت على عقوبة الإعدام في غير الحالات الثلاث المذكورة في الحديث مثل النص على عقوبة الإعدام في بعض صور الحرابة(٥).

﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلاَفٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ﴾(٦).

٢ -أما الاستدلال بأن الأصل الذي شرع من أجله نظام التعزير هو المنع والتأديب لا الاستئصال، فيمكن الرد عليه بأن من أهداف التعزير أيضاً الزجر والردع، ويتحقق هذا الهدف تماماً في عقوبة الإعدام تعزيراً لا سيما في الحالات الإجرامية الخطيرة وبالنسبة للمجرمين

---

(١) د. عبد العزيز عامر، التعزير في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، (د.ت)، ص(٤١).

(٢) سبق تخريجه في الفرع الثاني: خلاف العلماء في جواز عقوبة الإعدام تعزيراً، القول الأول.

(٣) أ.د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مؤسسة الثورة للصحافة والطباعة والنشر، (د.ت)، ص(١٣٩، ١٤٥).

(٤) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مكتبة ومطبعة الحلبي، مصر، (١٣٧٨هـ/١٩٥٩م)، (٢٢٤/١٥).

(٥)هناك أربع صور لجرائم الحرابة: أما القتل فقط، فعقوبة القتل، أو القتل وأخذ المال، وعقوبة ذلك القتل والصلب، أو أخذ المال فقط، وفيه قطع يد ورجل، أو إخافة المارة وقطع الطريق، وفي ذلك النفي، أي تطهير المنطقة منهم ومن شرورهم. سيد سابق، فقه السنة، دار الفكر، بيروت، ط٢، (١٤١٩هـ/١٩٩٨م)، (٣١٨/٢ _٣٢٠) (بتصرف).

(٦) سورة المائدة، الآية: (٣٣).

شديدي الخطر على المجتمع(١).

٣ -أما الاستدلال بأن أحكام الحدود والقصاص قد شملت أخطر الجرائم، فمردود عليه بأن هناك جرائم خطيرة ربما تكون أكثر خطورة من جرائم الحدود والقصاص مثل جريمة التجسس التي يمتد أثرها ليشمل المجتمع كافة مما يستدعي معاقبة فاعلها بعقوبة رادعة(٢).

الترجيح: وبعد هذا العرض لمذهَبي الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم ومناقشة ما يستحق المناقشة منها بعيدة عن التحيُّز، يترجح في نظري ما قال به أصحاب المذهب الأول من أن التعزير بالقتل مشروع إذا رأى الحاكم المصلحة في ذلك؛ لقوة أدلتهم وصحتها وسلامتها من المعارضة والمناقشة؛ لأن من الجرائم ما يمكن أن يمس سلامة المجتمع بأسره، ويطيح بأمنه واستقراره، فكان لزاماً تعزير مرتكبيها بالقتل إذا كان في ذلك تحقيقاً للمصلحة العامة أو درءاً لمفسدة, وهو ما يحتم تقديم المصلحة العامة على ما سواها(٣).

موقف قانون الجرائم والعقوبات اليمني من عقوبة الإعدام تعزيراً:

لم يكتفِ القانون اليمني بإجازة التعزير بالإعدام فحسب، بل توسع في حالات التعزير بالإعدام، فقد صرَّح بإجازة التعزير بالإعدام عندما نص في المادة (٢٣٤) في فقرتها الثالثة عقوبات على (أنه يجوز أن يصل التعزير إلى الحكم بالإعدام إذا كان الجاني معروفاً بالشر أو إذا ارتكب القتل بوسيلة وحشية أو على شخصين فأكثر أو من شخص سبق أن ارتكب قتلاً عمداً أو توطئة لارتكاب جريمة أخرى، أو لإخفائها أو على امرأة حامل أو على موظف أو مكلف بخدمة عامة في أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته أو خدمته حتى لو سقط القصاص عنه بالعفو)(٤).

ومن نص المادة (٢٣٤) في فقرتها الثالثة يظهر أن قانون العقوبات اليمني قد أخذ برأي الجمهور القائل بجواز عقوبة الإعدام تعزيراً، إذا رأى ولي الأمر أن في ذلك جلب مصلحة عامة ودرء مفسدة.

---

(١)أ.د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مرجع سابق، ص(١٣٩).

(٢) بكر بن عبد الله أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، دار العاصمة، الرياض، ط٢، (١٤١٥هـ)، ص(٤٨٥).

(٣) د. شعبان الكومي أحمد فايد، أحكام التعزير، مرجع سابق، ص(٢٣٤). ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الجيل، بيروت، ص(١٢٢). د. غالب عبد الكافي القرشي، أوليات الفاروق السياسية، دار الوفاء، المنصورة، ط١، (١٤١٠هـ/١٩٩٠م)، ص(٤٤٧). د. محمد محمد الذماري، فقه العقوبات، مكتبة الصادق، صنعاء، ط١، (١٤٣٩هـ/٢٠١٨م)، ص(٥٥ -٥٦).

(٤) المادة (٢٣٤) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م.

المطلب الثاني:

نطاق عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

نتعرض بالدراسة لعقوبة الإعدام في الأفعال التي تندرج بالفعل في التعازير في الفقه الإسلامي وقانون الجرائم والعقوبات اليمني.

كثيرة هي الجرائم التي يطبق فيها التعزير بالإعدام، ولكننا هنا نقصر دراستنا بالتطبيق لبعض الجرائم، نظراً لعدم اتساع المجال لدراستها كلية، ونتعرض بالدراسة بإيجاز لتطبيق عقوبة الإعدام على الجرائم التالية:

١. جريمة اللواط.

٢. جريمة الزنا بالمحارم.

٣. جريمة التجسس.

وذلك في ثلاثة فروع كما يلي:

الفرع الأول: عقوبة الإعدام تعزيراً في اللواط:

-اللواط في اللغة: اللصوق، تقول لاط به أي ألصق به، ويسمى لواطاً لالتصاق اللوطي بالملوط به، أو لأنه فعل قوم لوط (١).

اللواط في الاصطلاح: إيلاج الحشفة أو قدرها في دبر (٢).

خلاف العلماء في عقوبة اللواط بالإعدام تعزيراً:

وقد اختلف العلماء في عقوبة من فعل هذه الجريمة البشعة إلى أربعة أقوال:

القول الأول: الوطء في الدبر لا يعد زناً، ولكنه فعل يستحق التعزير، وبه قال أبو حنيفة والظاهرية وطائفة من الزيدية (٣)، ويجوز إعدام من اعتاد اللواطة -محصناً كان أو غير محصن - وهو ما يسمى بالقتل سياسة عند أبي حنيفة، واحتجوا بما يلي:

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مادة لاط باب اللام، (٣/٣٦٧).

(٢) شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، (٤/٢٠٤).

(٣) حاشية ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، (٤/٢٧). محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، دار الفكر، (د.ت)، (٧/٢٨٦ -٢٨٧). الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، (٧/٥٠). السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٩/٧٧ -٧٨).ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، (١١/٣٨٥).

١ -الإتيان في الدبر ليس زناً؛ فالزنا اسم للوطء في قُبلِ المرأة، فيستقيم أن يقال: لاط وما زنى، وزنى وما لاط، ويقال: فلان لوطي، وفلان زانٍ، فهما يختلفان اسماً، واختلاف الأسماء دليل على اختلاف المعاني في الأصل، وتأسيساً على ذلك فلم يثبت فيه حد عند الصحابة .

٢ -اختلاف الصحابة -رضوان الله عليهم - في عقوبة هذا الفعل فيه دلالة على أنه من باب العقوبات التعزيرية؛ إذ لو لم تكن كذلك لما اختلفوا.

٣ -فعل اللواط ليس فيه إضاعة للولد، ولا يؤدي إلى اختلاط الأنساب وإنما فيه تضييع للماء المهين الذي يباح مثله بالعزل.

٤ -تُشرَّع العقوبة دائماً لما يغلب وجوده، والزنا وحده هو الغالب؛ لأن الشهوة المركبة في الرجل والمرأة تدعو إليه، خلافاً للواط فهو شذوذ، فليس في طبيعة المحل ما يدعو إليه.

القول الثاني: اللواط عقوبته توجب حد الزنا، فيرجم المحصن ويجلد غير المحصن، وبه قال جمهور العلماء(١). واحتجوا:

١ -أن اللواط زنا: فقد سماه القرآن فاحشة، فقال لقوم لوط: ﴿ إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ﴾(٢).

وقال تعالى في الزنا: ﴿ وَلاَ تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً﴾(٣).

فقد سمى كلا الفعلين فاحشة؛ فاشتراكهما في الاسم فيه دلالة على اشتراكهما في الحكم.

٢ -ما روى أبو موسى الأشعري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان، وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان »(٤).

٣ -بالقياس على الزنا بجامع أن كلاً منهما إيلاج في فرج آدمي لا ملك له فيه، ولا شبهة

---

(١) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٦١/٩). الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار المعرفة، بيروت، ط١، (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، (٣٣٥/٣). الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص(٣٠٢). الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، مرجع سابق، (٣٨٩/٨). السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٧٨/٩). عبد الرحمن الجزيري، فقه المذاهب الأربعة، دار إحياء التراث العربي، ط٢، (١٣٩٢هـ/١٩٧٠م)، (١٤١/٥ -١٤٢). الإمام زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، مسند الإمام زيد، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، (د.ت)، ص(٣٣٧).

(٢) سورة العنكبوت، الآية (٢٧).

(٣) سورة الإسراء، الآية (٣٢).

(٤) البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، (٢٣٣/٨)، وقال الألباني: ضعيف.انظر: الألباني، إرواء الغليل، مرجع سابق، رقم الحديث (٢٣٤٩)، (١٦/٨).

ملك فيعطى حكمه(١).

القول الثالث: عقوبة اللوطي الإعدام مطلقاً -سواء كان محصناً أم غير محصن - وهو قول المالكية والشافعية، ورواية عن الحنابلة وقول للزيدية (٢).

وقد احتجوا بالعديد من الأدلة منها:

١ -ما رواه ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به »(٣).

٢ -ما روي عن أبي هريرة أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ارجموا الأعلى والأسفل، ارجموهما جميعاً »(٤).

٣ -إجماع الصحابة رضي الله عنهم، فإنهم أجمعوا على إعدام من ارتكب هذه الجريمة (٥).

٤ -استدلوا بالمعقول، فقالوا: إن إعدام اللوطي مطلقاً -سواء كان محصناً أو غير محصن - يتفق مع قواعد الشرع؛ لأن المحرمات كلما تغلظت عقوبتها، فوطء من لا يباح بحال أعظم جرماً من وطء من يباح في بعض الأحوال، فذلك دليل على شذوذ الفاعل وقبح فعله (٦).

القول الرابع: يُرجم اللائط أما الملوط به فلا يرجم؛ لأن الإحصان جعل للقبل واللائط يؤتى في

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (٢٨٨/٧).

(٢) الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٣٨٩/٨). الشيرازي، المهذب، مرجع سابق، (٥٣٥/٣). ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٦١/٩). الحسن بن أحمد الجلال، ضوء النهار، مجلس القضاء الأعلى، مكتبة غمضان، (د.ت)، (٢٢٤٢/٤).

(٣) محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، مرجع سابق، حديث رقم (٨٠٤٧)، (٣٩٥/٤)، أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، سنن الترمذي، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، ط٢، (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م)، حديث رقم (١٤١٦)، ص(٣٤٥). وقال عنه الحاكم: حديث صحيح الإسناد، وقال عنه الألباني: حديث صحيح.

(٤) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، مرجع سابق، (٤٤٧/٢)، وقال الألباني: حسن لغيره، سنن ابن ماجه، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، (الألباني، دار الرسائل العلمية، ط١، (١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م) حديث رقم (٢٥٦٢)، (٦٢/٦).

(٥) محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (٢٨٦/٧). ابن القيم، الداء والدواء، مكتبة الصفا، مطابع دار البيان الحديثة، القاهرة، ط١، (١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م)، ص(٢٠٧).ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٦١/٩). محمد أبو زهرة، فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي، معهد الدراسات العربية، القاهرة، (١٩٦٣م)، ص(٢١١).

(٦) ابن القيم، الداء والدواء، مرجع سابق، ص(٢٠٦). الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، (٥٣١/٣).

الدبر، ولا يتصور في الدبر إحصان، وهو قول الشافعي وأحمد (١).

مناقشة وترجيح:

خلاصة الخلاف في هذه المسألة أن جمهور الفقهاء يرون أن عقوبة الإعدام في اللواط عقوبة حدية، وقد ساقوا الأدلة التي تسند قولهم هذا واستعرضناها فيما سبق، ولم يكتفوا بذلك بل ناقشوا أدلة القائلين أن عقوبة اللواط تعزيرية، وخلاصة هذه المناقشة:

١ -عدم تسمية اللواط زناً لا يدل على عدم ثبوت الحد فيه؛ لأن الحد ثابت بالنص، والأحاديث في هذا المجال كثيرة، فلو كانت عقوبة اللواط تعزيرية لما نص عليها الشارع تبارك وتعالى، بل فوضها إلى الإمام كما هو الحال في التعزير (٢).

٢ -القول بأن الزنا في القبل يؤدي إلى اختلاط الأنساب وليس كذلك في الدبر، فيجاب عنه: إن تقرير عقوبة الإعدام في اللواط يستند إلى النصوص وليس إلى القياس؛ فإذا وجد النص بطل القياس(٣).

٣ -وأما القول بأن اختلاف الصحابة في عقوبة هذا الفعل فيه دلالة على أنه من العقوبات التعزيرية، فيجاب عنه: إن الصحابة يتفقون على عقوبة اللواط، وهي الإعدام حداً، ولكنهم اختلفوا في وسيلة تنفيذ العقوبة (٤).

٤ -أما قولهم إن العقوبة تشرَّع دائماً لما يغلب وجوده واللواط ليس من هذا القبيل، فهو مردود عليهم بأن العقوبة في الإسلام موجهة أصلاً إلى من لا تجدي معهم الوسائل الأخرى، وفاعلو هذه الجريمة من هذه الطائفة الشواذ التي تنطبق عليهم هذه العقوبة (٥) ناهيك عن أن اللواط قد انتشر وشاع في العصر الحاضر إلى درجة أن بعض الدول أجازت زواج المثلين (٦).

---

(١) الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، (٤/ ١٤٤ -١٤٦). ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٩/ ٦١).

(٢) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٩/ ٧٨). د. عبد الملك السعدي، العلاقات الجنسية غير المشروعة، دار الأنبار، ط٣، (١٤١٠هـ/١٩٨٩م)، (٢/ ٥٧).

(٣) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٩/ ٧٨). محمد أبو زهرة، العقوبة، مرجع سابق، ص(٢١١). د. عبد العزيز عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص(٣١٧). الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (٧/ ٢٨٨).

(٤) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٩/ ٦١). محمد أبو زهرة، العقوبة، مرجع سابق، ص(٢١١). الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (٧/ ٢٨٧).

(٥) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٩/ ٧٨). محمد أبو زهرة، العقوبة، مرجع سابق، ص(٢٩). أحمد المبارك، نظام القضاء في الإسلام، من البحوث المقدمة لمؤتمر الفقه الإسلامي بجامعة الإمام محمد بن سعود، (١٣٩٩هـ)، إدارة الثقافة والنشر، جامعة محمد بن سعود، (١٩٨٤م)، ص(١٩٣).

(٦) عبد الرقيب محمد قاسم أسحم، عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص(١٤٠).

ولم يتردد القائلون بأن عقوبة اللواط تعزيرية في مناقشة أدلة الجمهور القائلين بحدية عقوبة اللواط، وخلاصة ذلك:

١ -إطلاق الفاحشة على اللواط والزنا لا يستلزم وجوب الحد في اللواط وإلا للزم الحد في كل كبيرة؛ لأن الله تعالى قد أطلق كلمة (الفاحشة) على الكبائر، فقال تعالى: ﴿ قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ﴾(١)، (٢).

٢ -أن كلمة الزنا المذكورة في حديث «إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان »(٣) أطلقت من باب المجاز لا من باب الحقيقة (٤).

٣ -أما استدلال الجمهور بما فعله ابن الزبير، فيجاب عنه بما ذكره ابن حزم من أن الرواية لم تثبت ولا يصح الاحتجاج بها لأنها رواية عن مجهولين (٥).

٤ -أما استدلالهم بالقياس على الزنا بجامع أن كلاً منهما إيلاج في فرج آدمي لا ملك فيه ولا شبهة ملك، فيجاب عنه بأن عقوبة الإعدام لمرتكب جريمة اللواط ثابتة بالنص، ومن شروط القياس أن لا يكون الفرع منصوصاً عليه(٦).

٥ -اللواط لو كان بمنزلة الزنا لفُرِّق فيه بين المحصن وغير المحصن، وتركُ التفريق بينهما فيه دليل على أنه لم يوجب على وجه الحد (٧).

بذلك أميل إلى ترجيح القول الثالث، وهو قول القائلين بأن عقوبة اللواط الإعدام مطلقاً (٨)، ولا يعتد فيه بالإحصان، وذلك لقوة الأدلة التي أوردوها وصراحتها في إعدام مرتكب هذه الجريمة؛ ولأن حديث ابن عباس جيد الإسناد صالح للاحتجاج به (٩)، ولأن الصحابة أجمعوا على إعدام

---

(١) سورة الأعراف، الآية (٣٣).

(٢) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٧٨/٩).

(٣) أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، دائرة المعارف العثمانية، الهند، ط١، (١٣٥٤هـ)، (٢٣٣/٨).

(٤) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (٧٨/٩).

(٥) ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، (٤٥٣/١٣).

(٦) محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط١، (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)، ص(٤٧٢).

(٧) أبو بكر أحمد بن علي الرازي، تفسير الجصاص، المطبعة المصرية، (١٣٤٧هـ)، (٣٢٤/٣).

(٨) بمعنى أن عقوبة اللائط حد سواء كان محصناً أو غير محصن.

(٩) حديث ابن عباس: (من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به) وقد سبق تخريجه فيرجع إلى القول الثالث: عقوبة اللوطي الإعدام مطلقاً.

اللوطي وإن اختلفوا في طريقة تنفيذ هذه العقوبة (١)، كما أن اللواط قد انتشر في العصر الحاضر إلى درجة أن بعض الدول أجازت زواج المثلين ومنها فرنسا، ففي تاريخ ٢٠١٣/٤/١٣م أقر مجلس الشيوخ الفرنسي مشروع قانون زواج المثلين (٢)، (٣).

أما قانون الجرائم والعقوبات اليمني فقد أخذ بالقول الثاني من أقوال العلماء -السابق بيانه - الذي ذهب إلى أن عقوبة اللواط توجب حد الزنا فيرجم المحصن حتى الموت، ويجلد غير المحصن مائة جلدة، ويجوز تعزيره بالحبس مدة لا تجاوز سنة، وهو ما نصت عليه المادة (٢٦٤) من ذات القانون، مخالفاً بذلك الرأي القائل بإعدام اللوطي دون تفرقة بين أن يكون محصناً أو غير مُحصن.

الفرع الثاني: عقوبة الإعدام تعزيراً في الزنا بالمحارم:

ونبين أولاً موقف الفقهاء من عقوبة الإعدام في الزنا بالمحارم، وثانياً موقف القانون من هذه المسألة.

أولاً: موقف الفقهاء من عقوبة الإعدام في الزنا بالمحارم:

انعقد الإجماع بين العلماء على وجوب الحد في هذا النوع من الزنا، ولكنهم اختلفوا في طبيعة الحد إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: يعاقب الفاعل بعقوبة الزاني، فيرجم إذا كان محصناً، ويجلد إذا كان غير محصن، وهو قول الحنفية والمالكية والشافعية والرواية الثانية عن أحمد، وبه قال الحسن والزيدية (٤).

وحجتهم بأن الأصل في الحد الرجم والجلد؛ فالنصوص عامة لا تفرق بين الزنا بالمحارم أو بالأجانب.

القول الثاني: من وطئ امرأة أبيه بعقد أو بدون عقد فإنه يقتل محصناً كان أو غير محصن، وسواء كانت أمه أو غير أمه، دخل بها الأب أم لم يدخل بها، أما الزنا بغيرها من المحارم فهو

---

(١) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٩/٦١).

(٢) WWW.bbc.com

(٣) عبد الرقيب محمد قاسم أسحم، عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص(١٤٢).

(٤) إبراهيم بن شمس الدين محمد بن فرحون المالكي، تبصرة الحكام، مرجع سابق، (٢/١٧٥). الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، (٤/١٤٦). ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٩/٥٦). البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، (٦/٩٤). الإمام الهادي يحيى بن الحسين، الأحكام في الحلال والحرام، ط١، (١٩٩٠م) بدون الدار، (٢/٢٣٤). فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق، المطبعة الأميرية، مصر، ط١، (١٣١٣هـ)، (٣/١٨٠).

كالزنا بغير المحرم فيرجم المحصن ويجلد غير المحصن، وهو قول الظاهرية (١).

واحتجوا بأن امرأة الأب ورد فيها نص صريح وهو حديث البراء بن عازب قال: «لقيت عمي ومعه الراية فقلت: إلى أين تريد؟ قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى رجل نكح امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وآخذُ ماله »(٢).

القول الثالث: من وطئ ذات محرم فحده الإعدام مطلقاً سواء كان محصناً أم غير محصن، وهو القول الراجح لأحمد وقول الإباضية والإمامية وهو اختيار ابن القيم(٣).

واحتجوا بقوله صلى الله عليه وسلم: «من وقع على ذات محرم فاقتلوه»(٤).

- **مناقشة وترجيح:** احتج الجمهور بعموم الأدلة الموجبة لحد الزنا التي لا تفرق بين زناً وآخر، بينما احتج أصحاب القول الثالث بنص خاص وهو: «من وقع على ذات محرم فاقتلوه » وقد ضعَّفه الطحاوي، وضعفه غير واحد من الحفاظ(٥).

ومع ذلك فنحن نميل إلى ترجيح القول الأخير، وذلك لما يلي:

١ -حديث البراء بن عازب السابق ذكره الذي استدل به الظاهرية في هذه المسألة، وله أسانيد كثيرة، منها: ورجاله رجال الصحيح(٦).

٢ -ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «من تخطى المؤمنين فخطوا وسطه بالسيف»(٧).

٣ -القول بقتل من يزني بمحرمه محصناً أو غير محصن أبلغ في الزجر عن ارتكاب مثل هذه

---

(١) ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، (٢٥٦/١١).

(٢) البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، (٢٣٧/٨). ابن ماجه، سنن ابن ماجه، مرجع سابق، (٨٦٩/٢)، وقال الألباني: صحيح (سنن أبي داود، مرجع سابق، رقم الحديث (٤٤٥٧)، (٥٠٥/٦).

(٣) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٥٦/٩). ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، (٢٥٤/١١). ابن قيم الجوزية، زاد المعاد، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، (١٣٩٠هـ -١٩٧٠م)، (٨/٥). الحلي نجم الدين جعفر بن حسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ط٢، (١٩٧٩م)، (١٤٣/٤). محمد بن يوسف بن أطفيس، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، دار الفتح، بيروت، ط٢، (١٩٧٢م)، (٣٧/٦).

(٤) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، مرجع سابق، (٨٥٦/٢). وقال الألباني: ضعيف (سنن ابن ماجه، رقم الحديث (٢٥٦٤) (٥٩٦/٣).

(٥) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٦٢/٩). الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (١٣٤/٧).

(٦) محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (٢٨٦/٧).

(٧) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مرجع سابق، (١٢٨/١٥). ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، (٥٦/٩).

الجريمة البشعة(١).

٤ -الزنا بالمحارم فضلاً عن كونه فاحشة فهو أيضاً قطع الرحم واعتداء عليها، وهذا وصف زائد يستحق فاعله تغليظ العقاب عليه بالإعدام(٢).

ثانياً: موقف القانون من الزنا بالمحارم:

لم تفرق المادة (٢٦٣) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني بين الزنا بالمحارم وغيره من الزنا، أي أنه أخذ بقول الجمهور القائل بأن عقوبة الزنا بالمحارم هي كعقوبة الزاني، يرجم المحصن ويجلد إذا كان غير محصن.

وكان الأحرى به الأخذ بالقول الثالث القائل بإعدام من زنى مطلقاً (٣) بمحارمه، فذلك أبلغ في الزجر والردع عن ارتكاب هذه الجريمة، خاصة مع انتشارها في الآونة الأخيرة(٤).

الفرع الثالث: عقوبة الإعدام تعزيراً في التجسس:

التجسس لغة: جسَّ الخبر أي فحص عنه، وتجسست عن فلان بحثت عنه، وتجسست الخبر وتجسسته بمعنى واحد، وفي الحديث: «لا تجسسوا » التجسس بالجيم التفتيش عن مواطن الأمور.

والجاسوس صاحب سر الشر، وقيل: التجسس بالجيم أن يطلبه لغيره، وبالحاء أن يطلبه لنفسه، والجاسوس العين، يتجسس الأخبار ثم يأتي بها(٥).

التجسس اصطلاحاً: عرفه بعض الفقهاء بأنه: (جاسوس القوم الذي يطلع على عورات المسلمين، وينهي الخبر إلى ديار أهل الكفر)، وعرف بأنه (الشخص الذي يطلع على عورات المسلمين وينقل أخبارهم للعدو)(٦).

والجاسوس الذي يتجسس على المسلمين لصالح أعدائهم لا يخلو من حالات أربع:

---

(١) د. عبد الملك السعدي، العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوباتها في الشريعة والقانون، دار الأنبار، مطبعة الخلود، ط٣، (١٤١٠هـ/١٩٨٩م)، (٢/٨٣).

(٢) د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مرجع سابق، ص(١١٦).

(٣) أي إعدام الزاني بالمحارم سواء كان محصناً أم غير محصن.

(٤) يرجع إلى: القول الراجح في عقوبة اللواط في هذه الدراسة.

(٥) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مادة (جس) باب الجيم (٦/٣٨).

(٦) شهاب الدين أحمد الشلبي، حاشية الشلبي، بهامش شرح كنز الدقائق، ط١، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ١٣١٥هـ، (٣/٢٦٨). محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار صادر، بيروت، بدون تاريخ (٣/١١٩).

الحالة الأولى: أن يكون الجاسوس حربياً.

الحالة الثانية: أن يكون الجاسوس ذمياً.

الحالة الثالثة: أن يكون الجاسوس مستأمناً.

الحالة الرابعة: أن يكون الجاسوس مسلماً.

الحالة الأولى: أن يكون الجاسوس حربياً:

أجمع العلماء على جواز قتل الجاسوس الحربي (١) واحتجوا بحديث إياس بن سلمة بن الأكوع عن أبيه قال: أتى النبي صلى الله عليه وسلم عين من المشركين وهو في سفر فجلس عند أصحابه يتحدث ثم انفتل فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «اطلبوه واقتلوه » فقتله فنفله سلبه (٢) فدل هذا الحديث على جواز إعدام الجاسوس الحربي.

وقال بعض الزيدية: إن الجاسوس الحربي إذا كان قد قتل أو حصل القتل بسببه أو كانت الحرب قائمة فإنه يقتل، وإذا اختل شيء من ذلك حبس فقط؛ لأنه في هذه الحالة كأسير حرب، فالإمام مخير بين القتل والاسترقاق والمن والفداء (٣).

الرأي الراجح:

والراجح ما ذهب إليه الجمهور لقوة الدليل الذي استدلوا به وعموميته، وخطورة فعل الجاسوس الحربي على دار الإسلام والمسلمين بناءً على المعلومات التي يقدمها الجاسوس الحربي والتي ينتج عنها العمليات الحربية على المسلمين.

الحالة الثانية: أن يكون الجاسوس ذمياً:

الذمة: هي العهد، ويسمى المعاهد ذمياً نسبة إلى الذمة بمعنى العهد؛ والعهد إذن الإمام لغير المسلم في سكن موضع مخصوص من دار الإسلام على إعطاء مال مخصوص على وصف مخصوص(٤).

---

(١) أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم، صاحب الإمام أبي حنيفة، الخراج، مرجع سابق، ص(١٩٠). الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (١٠/٨). ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مرجع سابق، (٥٠٩/٦). أبو عبد الله محمد بن محمد عبد الرحمن الطرابلسي، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٣٥٧/٣).

(٢) رواه البخاري، مرجع سابق، باب الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير أمان، حديث رقم (٣٠٥١)، (٧١/٢).

(٣)الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (١٠/٨).

(٤) أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، المطبعة الأميرية، مصر، (١٩١٢م)، (٣٢٢/١). شرح الخرشي على مختصر خليل، مرجع سابق، (١٤٣/٣).

فإذا قام الذمي بالتجسس على المسلمين لصالح الأعداء، فقد اختلف الفقهاء في جواز إعدامه على قولين:

القول الأول: ينتقض عهده ويخير فيه الإمام بين القتل أو الصلب أو الاسترقاق، وهو قول مالك وأصحابه والأوزاعي والإمام أحمد في الراجح عنده وأبي يوسف والإمامية والزيدية والإباضية(١). واحتجوا بـ:

١ -ما روى فرات بن حيان أن النبي صلى الله عليه وسلم «أمر بقتله وكان عيناً لأبي سفيان فمر بمجلس الأنصار فقال: إني مسلم، فذهبوا به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا: إنه يزعم أنه مسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم: إن منكم رجالاً نكلهم إلى إيمانهم منهم فرات بن حيان»(٢).

ووجه الدلالة من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بإعدام فرات بن حيان بعد ثبوت تجسسه على المسلمين، ولم ينحه من الإعدام سوى إسلامه.

٢ -أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وضع الشروط المعروفة بالعمرية عند فتح الشام، ومنها: أن لا يتجسسوا أو يؤوا جاسوساً، واعترفوا بهذه الشروط وقبلوها، وهي نافذة إلى قيام الساعة، فإن تجسس أهل الذمة انتقض عهدهم وحل دمهم (٣).

٣ -كل ما فيه ضرر على المسلمين يجب دفعه بكل ممكن ولو بالقتل (٤).

القول الثاني: وفيه تفصيل، فإن كان قد شرط على الذمي عدم التجسس انتفض عهده وجاز إعدامه، وإن لم يشترط عليه ذلك لا يقتل لبقاء عهده دون نقض، وبه قال أغلب الشافعية، ورواية

(١) الخراج لأبي يوسف، مرجع سابق، ص(١٩٠). الحطاب، مرجع سابق، (٣٥٧/٣). القاضي أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، مطبعة البابلي الحلبي، مصر، ط٢، (١٣٨٦هـ)، ص(١٦١). الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، (١٠/٨). أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، ط٢، (١٣٨٩هـ/١٩٦٩م)، (٣١٤/٧).

(٢) عون المعبود، مرجع سابق، (٣١٢/٧). البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، (١٤٧/٨، ١٩٧). الحاكم، المستدرك على الصحيحين، مرجع سابق، (١١٥/٢) وقال الألباني: صحيح، (سنن أبي داود، رقم الحديث (٢٦٥٢)، (٢٨٩/٤).

(٣) أ.د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مرجع سابق، ص(١٤٧). شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، أحكام أهل الذمة، رمادي للنشر، الدمام، السعودية، ط١، (١٤١٨هـ/١٩٩٧م)، (١١٥٩/٣، ١١٦٠) وما بعدها.

(٤) ابن المرتضى، البحر الزخار، مرجع سابق، (٤٦٦/٦).

عند الحنابلة (١).

واحتجوا بأن العقد شريعة المتعاقدين يلزم كلاً منهما الوفاء به (٢).

الرأي الراجح: بعقد الذمة يصبح الذمي مواطناً في المجتمع الإسلامي، وتسري عليه الأحكام كما تسري على المسلمين، ومنها أحكام العقوبات، وعقوبة التجسس من العقوبات التعزيرية، والتعزير قد يصل إلى حد إعدام الجاسوس المسلم، فكذلك للإمام أن يعدم الجاسوس الذمي، ولذلك أميل إلى ترجيح القول الأول الذي ذهب إلى تخيير الإمام في الجاسوس الذمي، فله إعدامه أو حبسه، أو الفداء، بحسب ما يراه محققاً لمصلحة الأمة الإسلامية.

الحالة الثالثة: أن يكون الجاسوس مستأمناً:

المستأمن: هو طالب الأمان والإقامة في دار الإسلام لمدة محددة (٣) وقد اختلف العلماء في حكم الجاسوس المستأمن على قولين:

القول الأول: يعدم أو يسترق بحسب ما يراه الإمام، وبه قال أبو يوسف والأوزاعي والحنابلة والمالكية(٤).

واحتجوا: بأن الأمان يقتضي الامتناع عن التجسس، فإن فعله المستأمن انتقض أمانه، وما دام التجسس ينقض العهد فيخير الإمام بين القتل والاسترقاق.

القول الثاني: يحبس المستأمن ولا يقتل ولا ينتقض عهده وهو قول الحنفية والشافعية (٥).

واحتجوا: بما روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال: «بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا والزبير والمقداد بن الأسود قال: «انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ فإن بها ظعينة (٦) ومعها كتاب فخذوه منها » فانطلقنا تعادى بنا خيلنا حتى انتهينا إلى الروضة فإذا نحن

---

(١) ابن قيم الجوزية، أحكام أهل الذمة، مرجع سابق، (٢/٨٠٠). أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الأم، مكتبة الكليات الأزهرية، ط١، (١٣٨١هـ -١٩٦١م)، (٤/٢٥٠).

(٢) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، (٣/٢٧٨)، (٢/٧٩٣). ابن قيم الجوزية، أحكام أهل الذمة، مرجع سابق، (٣/١٣٧٣).

(٣) الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق، (١/٤٢).

(٤) ابن القيم، أحكام أهل الذمة، مرجع سابق، (٢/٨٠٩). محمد الطرابلسي المعروف بالحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٣/٥٧).

(٥) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (١٠/٨٦). الإمام الشافعي، الأم، مرجع سابق، (٤/٢٥٠).

(٦) ظعن: سار وبابه قطع و(الظعينة) الهودج كانت فيه امرأة أو لم تكن والجمع (ظُعُنٌ) ولا يقال (ظُعُن) إلا للإبل التي فيها الهوادج كان فيها نساء أو لم يكن. الرازي، مختار الصحاح، مادة (ظ ع ن) ، ص(٢٤٣).

بالظعينة فقلنا: أخرجي الكتاب فقالت: ما معي من كتاب فقلنا: لتخرجن الكتاب أو لنلقين الثياب -وكان ذلك على سبيل التهديد من علي كرم الله وجهه - فأخرجته من عقاصها(١) فأتينا به رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا فيه: من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناس من المشركين من أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «يا حاطب ما هذا؟ قال: يا رسول الله لا تعجل علي إني كنت امرأً ملصقاً في قريش ولم أكن من أنفسها، وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهليهم وأموالهم، فأحببت إذا فاتني ذلك من النسب فيهم أن أتخذ عندهم يداً يحمون بها قرابتي، وما فعلت كفراً ولا ارتداداً ولا رضاً بالكفر بعد الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لقد صدقكم » فقال عمر: يا رسول الله دعني أضرب عنق هذا المنافق قال: «إنه قد شهد بدراً وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال: اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم » (٢).

والدلالة من قصة حاطب أن إيمانه لم ينقض بتجسسه، فكذلك تجسس المستأمن لا يكون ناقضاً لأمانه أيضاً (٣).

الترجيح: لذلك أميل إلى ترجيح القول الأول، فيكون للإمام الخيار في قتل الجاسوس المستأمن أو سجنه أو طرده بحسب الظروف المحيطة بالجاسوس وحسب جسامة الجريمة وخطورة المجرم، وبحسب ظروف البلد وأوضاعها، فالجواسيس في الوقت الحاضر غالباً ما يكونون من المستأمنين الذين يدخلون الدولة الإسلامية لغرض السياحة أو التجارة.

الحالة الرابعة: أن يكون الجاسوس مسلماً:

أما الجاسوس المسلم فللعلماء فيه قولان:

القول الأول: يجوز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس للكفار على المسلمين، وهو مذهب مالك، وأحد الوجهين في مذهب أحمد، واختاره ابن عقيل من الحنابلة(٤).

---

(١) العقيصة: (الضفيرة)، يقال: لفلان عقيصتان، أي ضفيرتان، (عَقْصُ) الشعر: ضَفْرُهُ ولَيُّهُ على الرأس. الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق، مادة (ع ق ص)، ص(٢٦٦).

(٢) رواه البخاري، مرجع سابق، باب الجاسوس، حديث رقم (٣٠٠٧)، (٢/٦١). ومسلم، مرجع سابق، حديث رقم (٢٤٩٤)، ص(٥٨٠).

(٣) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، (١٠/٨٦).

(٤) الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٣/٣٥٧). برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن شمس الدين محمد بن فرحون اليعمري المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، المطبعة العامرة الشرقية بمصر المحمية، ط١، (١٣٠٩هـ)، (٢/١٨٣، ٢٠٦). أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، أحكام القرآن، مطبعة عيسى البابلي، ط٢، (١٣٨٧هـ/١٩٦٧م)، (٤/١٧٧١). البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، (٦/١٢٦).

القول الثاني: أنه لا يقتل وإنما يعزره الإمام بما يراه من ضرب أو حبس، وبه قال الحنفية، والشافعية، وظاهر قول الإمام أحمد (١).

سبب الخلاف: يبين ابن القيم رحمه الله تعالى أن سبب الخلاف هو:

قصة حاطب بن أبي بلتعة لما جس على النبي صلى الله عليه وسلم لقريش بكتاب أرسله مع امرأة فاستأذن عمر رضي الله عنه النبي صلى الله عليه وسلم في قتل حاطب، فقال صلى الله عليه وسلم: « وما يدريك لعل الله قد اطلع على أهل بدر فقال: اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم»(٢).

وجه الاستدلال: يوضح ابن القيم وجه الاستدلال في قصة حاطب لكل من القولين فيقول: استدل بقصة حاطب من لا يرى قتل الجاسوس المسلم؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقتل حاطباً...

واستدل بقصة حاطب من يرى قتل الجاسوس فقالوا: لأنه صلى الله عليه وسلم علل عدم جواز قتل حاطب بعلة مانعة من القتل منتفية في غيره، ولو كان الإسلام مانعاً من قتله لم يعلل صلى الله عليه وسلم بأخص منه؛ لأن الحكم إذا علل كان الأخص عديم التأثير وهذا أقوى والله أعلم.

وقد اختار ابن القيم القول بجواز قتل الجاسوس المسلم تعزيراً إذا جسَّ للأعداء على المسلمين متى رأى الإمام المصلحة في قتله فقال (٣): (والصحيح أن قتله راجع إلى رأي الإمام، فإن رأى في قتله مصلحة للمسلمين قتله، وإن كان بقاؤه أصلح استبقاه والله أعلم).

الترجيح: أميل إلى ترجيح القول بجواز إعدام الجاسوس المسلم تعزيراً؛ فللإمام أن يفعل به ما يحقق المصلحة من إعدام أو ضرب أو سجن، فإن رأى في إعدامه مصلحة للمسلمين أعدمه، وإن رأى أن بقاءه أصلح استبقاه، أما ما استدل به أصحاب القول بعدم جواز قتل الجاسوس المسلم، بأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقتل حاطباً، فيجاب عنه بما يلي:

أولاً: لم يعدم النبي صلى الله عليه وسلم حاطباً؛ لأن حاطباً من أهل بدر وقد غفر الله لأهل بدر ذنوبهم؛ ولأنه لم يرتكب حداً من حدود الله، فلو كان التجسس منها لما أسقطه الرسول صلى الله

---

(١) أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم، الخراج، مرجع سابق، ص(١٩٠). الشيرازي، المهذب، مرجع سابق، (٢/٢٤٣). ابن تيمية، السياسة الشرعية، مكتبة المعارف، بغداد، ط٥، (١٩٩٠م)، ص(٩٨، ٩٩).

(٢) رواه البخاري، في صحيحه، مرجع سابق، باب الجاسوس، حديث رقم (٣٠٠٧)، (٢/٦١). مسلم في صحيحه، مرجع سابق، حديث رقم (٢٤٩٤)، ص(٥٨٠).

(٣) ابن قيم الجوزية، زاد المعاد، مرجع سابق، (٢/١٧٠).

عليه وسلم، وهنا يقول صلى الله عليه وسلم «أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود »(١).

ثانياً: أن حاطباً لم يقصد بفعله الإضرار بالمسلمين أو كراهة لهم وحباً للكفار، وإنما حماية أقاربه وماله.

ثالثاً: من قصة حاطب دلالة على أن للإمام العفو عن الجاسوس المسلم إذا رأى في ذلك مصلحة راجحة.

موقف قانون الجرائم والعقوبات من جريمة التجسس:

تنص المادة (١٢٨) من ذات القانون على أن: (يعاقب بالإعدام: ١ -كل من سعى لدولة أجنبية أو أحد ممن يعملون لمصلحتها أو تخابر معها أو معه وكان من شأن ذلك الإضرار بمركز الجمهورية الحربي أو السياسي أو الدبلوماسي أو الاقتصادي.

٢ -كل من سلم دولة أجنبية أو أحداً ممن يعملون لمصلحتها بأية قوة وبأية وسيلة أخباراً أو معلومات أو أشياء أو مكاتبات أو وثائق أو خرائط أو رسوماً أو صوراً أو غير ذلك مما يكون خاصاً بالمصالح الحكومية، أو الجهات العامة أو المؤسسات ذات النفع العام وصدر أمر من الجهة المختصة بحضر نشره أو إذاعته.

٣ -كل من سلم دولة أجنبية أو أحداً ممن يعملون لمصلحتها أو أفشى إليها أو إليه بأية وسيلة سراً من أسرار الدفاع عن البلاد أو توصل بأي طريقة إلى الحصول على سر من هذه الأسرار بقصد تسليمه أو إفشائه لدولة أجنبية أو لأحد ممن يعملون لمصلحتها، وكذلك كل من أتلف لمصلحة دولة شيئاً يعتبر سراً من أسرار الدفاع أو جعله غير صالح لأن ينتفع به)(٢).

ومما سبق فيؤخذ على المشرع اليمني أنه لم يفرق بين الجاسوس المسلم أو الحربي، وكان حرياً به أن يهتدي بقول جمهور العلماء الذين فرقوا بين تجسس الحربي والمستأمن والذمي والمسلم، وجعلوا عقوبة الإعدام اختيارية لا إجبارية؛ لأن العقوبة الاختيارية تجعل القاضي يختار العقوبة المناسبة لظروف كل واقعة، فإذا رأى الإمام أن المتهم يستحق الإعدام تعزيراً تحقيقاً للمصلحة العامة قضى بها، وإذا رأى أن ما قام به لا يرقى إلى أن يعاقب بالإعدام قضى بعقوبة السجن، وتأسيساً على هذا وفي ظل عقوبة الإعدام الإجبارية التي قررها المشرع اليمني، فليس أمام القاضي

---

(١) مسند الإمام أحمد، مرجع سابق، (٦/١٨١). سنن أبي داود، مرجع سابق، حديث رقم (٤٣٧٥)، ص(٤٧٣). البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، (٩/١٤٧). وقال الألباني: صحيح، (سنن أبي داود، رقم الحديث (٤٣٧٥)، (٦/٤٢٨).

(٢) المادة (١٢٨) بفقراتها الثلاث من قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م.

إلا الحكم ببراءة المتهم إذا وُجِد سبب من أسباب التخفيف أو تخلف شرط من شروط الجريمة (١).

المطلب الثالث :

أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً

نتكلم في هذا المطلب عن أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية وأغراض العقوبة في القانون، ثم إجراء مقارنة بين الشريعة والقانون وذلك في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية:

تناول فقهاء الشريعة الإسلامية أغراض هذه العقوبة في أبواب متفرقة في كتب الفقه الإسلامي وأصوله، وتتمثل هذه الأغراض في حماية المقاصد الضرورية والردع والجبر والعدالة والتكفير عن الذنب، ونتكلم عن هذه الأغراض بقدر من الإيجاز فالمجال هنا لا يتسع للإسهاب فيها.

أولاً: حماية المقاصد الضرورية:

أهم هدف من أهداف عقوبة الإعدام بشكل خاص، والعقوبة بشكل عام، هو حماية المقاصد الضرورية، وهي المقاصد التي شرعت الأحكام فيها لحفظ الضرورات التي لا يستقيم المجتمع الإنساني إلا بها؛ فالمحافظة على الدين والنفس والنسل والمال والعقل من الضروريات، وهذه العقوبات تكون حامية لهذه الضرورات، ولابد لحفظها من مؤيدات شرعية وعقوبات تحميها وتحافظ عليها، كما أن هدف هذه المقاصد هو الحفاظ على مصالح العباد وحمايتهم لتستقيم بذلك الحياة (٢).

ثانياً: الردع كغرض من أغراض عقوبة الإعدام:

يحتل هذا الغرض لدى العلماء مكانة هامة من بين أغراض العقوبة، فالقرافي المالكي يقرر (أن الزواجر مشروعة لدرء المفاسد المتوقعة)(٣)، ويذهب الكمال ابن الهمام الفقيه الحنفي المشهور إلى أن العقوبات (موانع قبل الفعل زواجر بعده، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها

---

(١) للمزيد: عبد الرقيب محمد أسحم، عقوبة الإعدام تعزيراً، مرجع سابق، ص(١٨٤، ١٨٥). الدكتور/ عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مرجع سابق، ص(١٥٠).

(٢) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق(٤/٢). عبد القادر عودة، التشريع الجنائي، مرجع سابق، (١٥٤/١). الإمام الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، (٢٨٧/١، ٢٨٨).

(٣) القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق، مرجع سابق، (٢١٣/١).

بعده يمنع العودة إليه)(١)، أما الإمام الماوردي الفقيه الشافعي فقد وضح الأمر أكثر من سابقيه؛ إذ قال: (والحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حُظر وترك ما أمر لما في الطبع من حب الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة)(٢).

أما الفقيه الحنبلي ابن القيم فقد أوضح بجلاء هذا الغرض بقوله: (من المعلوم أن عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم إلا بمؤلم يردعهم، ويجعل الجاني نكالاً وعظة لمن يريد أن يفعل مثل ما فعل)(٣).

ومن هذه الأقوال نجد أن الغرض الأساسي لهذه العقوبة هو الردع لحماية المجتمع من الجريمة بصرف المجرمين المحتملين عن سبيلها، فجوهر هذه العقوبة هو الألم الذي يخشى الإنسان أن يناله إذا هو أقدم على ارتكاب الجريمة.

ثالثاً: الجبر كغرض من أغراض عقوبة الإعدام:

أي مراعاة جانب المجني عليه، ويتجلى ذلك في قول ابن القيم عن الشريعة: (إنما جاءت بجبر هذا وردع هذا)(٤) ويتمثل هذا الغرض بشكل جلي في عقوبة الإعدام قصاصاً.

رابعاً: العدالة كغرض من أغراض عقوبة الإعدام:

العدالة هي إحدى الدعامات الرئيسة في المجتمع المسلم، قال تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ﴾(٥)، فالجاني في الأفعال المعاقب عليها بالإعدام يلحق بالمجتمع الضرر الفادح، فتأتي عقوبة الإعدام لتعيد إلى العدالة مكانتها؛ فهي تعيد التوازن الاجتماعي الذي اختلف واختل بسبب وقوع الجريمة، فمثلاً : حق الإنسان في الحياة وما يقابله واجب الالتزام به، وهو احترامه لحق الآخرين في الحياة(٦).

خامساً: التكفير كغرض من أغراض عقوبة الإعدام:

وقد اختلف العلماء في هذا الأمر على قولين:

القول الأول: العقوبات كفارة لمن أقيمت عليه حتى وإن لم يتب، وهو قول جمهور العلماء،

---

(١) ابن الهمام، شرح فتح القدير، مرجع سابق، (١١٢/٤).

(٢) الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص(٢٢١).

(٣) ابن القيم، أعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، (٩١/٢).

(٤) ابن القيم، أعلام الموقعين، مرجع سابق، (١٢٤/٢).

(٥) سورة النحل، آية (٩٠).

(٦) د. أبو المعاطي حافظ أبي الفتوح، النظام القضائي في الإسلام، رسالة دكتوراة، القاهرة، ١٩٧٦م، ص(١٤٣).

ومنهم المالكية والشافعية، والحنابلة، والإمام ابن حزم الظاهري (١) مع فارق أنه يستثنى من الحدود الحرابة، عملاً بظاهر النص في آية الحرابة في قوله تعالى: ﴿ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾(٢).

القول الثاني: العقوبات شرعت زجراً لأرباب المعاصي، ولا يحصل التطهر من الذنب في الآخرة إلا بتوبة الجاني، وهو قول الحنفية (٣).

وقد استدل الجمهور بحديث عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «... ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به فهو كفارة له... »(٤).

أما الحنفية فقد استدلوا بقوله تعالى في المحاربين: ﴿ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾(٥).

ونحن نميل إلى ترجيح قول الجمهور بأن العقوبات كفارة لمن أقيمت عليه؛ لأن حديث عبادة بن الصامت محل اتفاق بين العلماء ومنهم الحنفي، ومبعث اختلاف الحنفية مع الجمهور هو أنهم جعلوا الجمع بين عذاب الدنيا وعذاب الآخرة على المذنب في الحرابة قاعدة عامة، وطبقوها على كل الحدود، وهذا ما لا يمكن الجزم به؛ فهو تعميم بلا دليل (٦).

الفرع الثاني: أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً في القانون اليمني:

لا يتم التوصل إلى أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً في قانون الجرائم والعقوبات اليمني إلا من خلال استعراض نماذج الحالات التي يعاقب عليها هذا القانون بعقوبة الإعدام تعزيراً، ونبينها بقدر من الإيجاز كما يأتي:

أولاً: ارتكاب فعل القصد منه المساس باستقلال الجمهورية أو وحدتها أو سلامة أراضيها.

ثانياً: إذا سقط القصاص في النفس وكان القاتل معروفاً بالشر أو ارتكب القتل بوسيلة وحشية، وعلى شخصين فأكثر أو توطئة لارتكاب جريمة أخرى، لإخفائها أو على امرأة حامل أو

---

(١) تفسير القرطبي، مرجع سابق، (٥/٣٣٤).الإمام الشافعي، الأم، مرجع سابق، (٦/١٣٨). ابن حزم، المحلى، مرجع سابق، (١١/١٥٠). ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، مرجع سابق، (١٥/٩٠).

(٢) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٣)فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق، مرجع سابق، (٣/١٦٣).

(٤) ابن حجر، فتح الباري، مرجع سابق، (١٥/١٩). ومسلم بشرح النووي، (١١/٢٢٣). البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، (٨/٣٣٨). ابن ماجه، سنن ابن ماجه، مرجع سابق(٨/٨٦٨).

(٥)سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٦)د. أبو المعاطي، النظام القضائي الإسلامي، مرجع سابق، ص(١٦١).

على مواطن أو مكلف بخدمة عامة في أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته أو خدمته حتى لو سقط القصاص عنه بالعقوبة.

ثالثاً: تصرف أفراد القوات المسلحة بجبن أمام العدو، لا سيما إذا رفض الفرد حمل السلاح أو استعماله أو أخفى نفسه، أو هرب أو ترك موقعه بدون إذن، أو استسلم باختياره للأسر، أو حرض زملاءه أو مرؤوسيه على ذلك.

رابعاً: العود إلى الدياثة:

كل من يرضى لزوجته أو أية أنثى من محارمه.. فعل الفاحشة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن خمس عشرة سنة... فإن عاد إلى ذلك تكون عقوبته الإعدام(١).

ومما سبق يتضح أن قانون الجرائم والعقوبات اليمني حينما قرر عقوبة الإعدام تعزيراً على هذه الأفعال المذكورة آنفاً فقد بُنَيت هذه العقوبة على أساس، وقد استقر الرأي في العصر الحديث على جعل أساس عقوبة الإعدام الفائدة التي ترجى من تنفيذها وهي سلامة المجتمع، وهذا أيضاً هدف العقوبة؛ إذ إن أساس العقوبة وهدفها شيء واحد، وقد لخص ذلك رأي الاتحاد الدولي للقانون الجنائي الذي ذهب إلى (أن المبدأ السائد اليوم هو الاستفادة بالخبرة، فخير نظام للسياسة الجنائية هو الذي يعطي أحسن النتائج بصدد مكافحة الجريمة)(٢).

وإذا كان أساس عقوبة الإعدام وهدفها هو الفائدة المرتجاة منها وهي سلامة المجتمع، فإلى أي مدى ساهمت هذه العقوبة في تحقيق هذه الفائدة؟ وبمعنى آخر: أمفيدة هذه العقوبة للمجتمع أم غير مفيدة (٣).

اختلف شراح القانون الجنائي في الإجابة عن هذا السؤال إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى أن هذه العقوبة مفيدة للمجتمع، ويستندون إلى العديد من الحجج أهمها: أن عقوبة الإعدام تحقق الردع العام وتستأصل طائفة خطرة من المجرمين، وتحقق العدالة في المجتمع، وهي أقل كلفة على الدولة إذا ما قورنت كلفتها بكلفة عقوبة السجن (٤).

---

(١) المواد (١٢٥،٢٣٤/ج،٢٢٧،٢٨٠) على التوالي من القانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات اليمني.

(٢) د. محمود نجيب حسني، علم العقاب ، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، (١٩٧٣م)، ص(٧٩).

(٣) د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مرجع سابق، ص(٥٥).

(٤) د. فخري عبد الرزاق الحريثي، شرح قانون العقوبات، مطبعة الزمان، بغداد، (١٩٩٢م)، ص(٣٩٠). محمد أبو عقدة، النظرية العامة للعقوبة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، (١٩٨٣م)، ص(٦٦). محمود السباعي، وحسن

الاتجاه الثاني: يرى أن هذه العقوبة غير مفيدة يجب إلغاؤها، ويستندون إلى العديد من الحجج أهمها: استحالة معالجة الخطأ بعد تنفيذ هذه العقوبة، إضافة إلى أنها تتسم بالقسوة وغير عادلة فهي تطال الأقلية من البسطاء والفقراء، كما أن الدولة لم تهب الحياة للأفراد حتى تسلبها منهم (١).

مقارنة وترجيح: باستقراء الحجج التي احتج بها كل فريق نرى أن القول الأول الذي يقول بإبقاء عقوبة الإعدام هو الذي نرجحه لقوة ما استدل به، أما القول الثاني المنادي بإلغاء عقوبة الإعدام والحجج التي استند عليها، فيرد عليهم بأن هذه الحجج لا تعد عيوباً في العقوبة ذاتها وإنما هي عيوب في تطبيقها، أما قولهم بأن الدولة لم تهب الحياة للأفراد حتى تسلبها منهم، فمردود عليهم، فمن واجب سلطان الدولة القائمة حماية حقوق المجتمع وتحقيق العدالة، وأما قولهم بأن هذه العقوبة لا تطبق إلا على طائفة خاصة تعذر إصلاحها، وهذه الحجة كذلك مردودة عليهم، فهذه الطائفة هي التي ترتكب أخطر الجرائم؛ إذ لا أمل في إصلاحهم إذا وقعت عليهم عقوبة أخرى غير عقوبة الإعدام (٢).

الفرع الثالث: أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً بين الشريعة والقانون:

وُجِدت الشريعة الإسلامية متكاملة منذ أن أنزل الله هذا الدين، ولم يكن القانون في مستوى - قبل العصر الحديث - يسمح له أن يقارن بالشريعة الإسلامية، ومن استعراض أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً في الشريعة والقانون تظهر لنا أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما في هذه المسألة، ليظهر لنا بعد ذلك تفوق وتميز الشريعة الإسلامية، وهذه الأوجه من الكثرة لا يتسع المقام لذكرها، ونوجز ذكر أهمها كما يلي:

أولاً: سبقت الشريعة الإسلامية القانون في تطبيق مبدأ شرعية عقوبة الإعدام فلم يظهر هذا المبدأ إلا عقب الثورة الفرنسية (٣).

ثانياً: إثبات النص المقرر لعقوبة الإعدام في الحدود والقصاص وتغيره في التعزير؛ لأن هذه العقوبة تحمي الدعائم الرئيسية للمجتمع؛ فهي لا تتغير بتغير الزمان والمكان، وقد نصت الشريعة

المرصفاوي، مبادئ علم الإجرام، مكتبة الأنجلو مصرية، (١٩٦٨م)، ص(٣٩١). د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، مرجع سابق، ص(٦٠).

(١) د. حسين جميل، نحو قانون عقابي موحد، معهد الدراسات العربية، مكتبة جامعة الدول العربية، (١٩٦٥م)، ص(٣٠٧). د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، ط٥، (١٩٨٢م)، ص(٧٥٠).

(٢) أحمد عوض بلال، علم العقاب، دار الثقافة، القاهرة، ط١، (١٩٨٤م)، ص(١٤٦).

(٣) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، دار التراث العربي، القاهرة، (د.ت)، (١/ ١٦٠).

الإسلامية على مجموعة من العقوبات التعزيرية من بينها عقوبة الإعدام حيث يترك للقاضي أن يختار من بينها العقوبة الملائمة، وتكون عقوبة الإعدام في جرائم التعازير هي الحد الأقصى، والقاضي مخير بين توقيع الحد الأدنى والأقصى بحسب خطورة الجريمة والمجرم، حتى تتحقق المصلحة المرتجاة من العقوبة، ويتفق القانون اليمني مع الفقه الإسلامي في هذه المسألة من خلال استقراء النصوص التي نصت على عقوبة الإعدام تعزيراً (١)، وبالمقابل وجدنا بعض المآخذ على القانون اليمني، منها على سبيل المثال: نص المادة (١٢٨) من ذات القانون على عقوبة إعدام الجاسوس وجعلها وجوبية وليست اختيارية، وهذا يسبب حرجاً للقاضي، فقد يجد أن شروط عقوبة الإعدام تعزيراً غير متوفرة، فليس أمامه إلا إلغاء هذه العقوبة، ويفلت الجاسوس من دون عقاب، فلو كانت عقوبة الإعدام جوازية لكان أمام القاضي اختيار الحد الأدنى أو الأقصى حسب خطورة المجرم والجريمة.

ثالثاً: مصدر النص المقرر لعقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية هو الشارع تبارك وتعالى، أما القانون فمصدره البشر، خلافاً لقانون العقوبات اليمني فلا يصدق عليه مصطلح (وضعي) فهو قانون إنساني مصدره الشريعة، ويصدق أن يطلق عليه قانون الجرائم والعقوبات الشرعي، ويتفق في الغالب مع الشريعة الإسلامية في تحقيق أغراض العقوبة كما رأينا في نطاق عقوبة الإعدام تعزيراً(٢).

وأغراض عقوبة الإعدام تعزيراً في القانون اليمني (٣).

رابعاً: عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية تحقق أغراضها على أكمل وجه؛ لأن الفرد لا يخاف هذه العقوبة التي قد يوقعها عليه ولي الأمر، بل يخاف الآخرة التي تنتظره حتماً، فإذا ما أقدم على ارتكاب أي فعل من الأفعال المعاقب عليها بالإعدام فسرعان ما يذهب إلى ولي الأمر لتوقيع العقوبة عليه، لتكون له كفارة عن العقاب الأليم في الآخرة(٤).

خامساً: مع اتفاق الشريعة الإسلامية والقانون في بعض أغراض عقوبة الإعدام وهي الردع العام والعدالة، نجد أن القانون متباين مع الشريعة في الوسائل التي تتخذ لتحقيق هذه الأغراض، فمثلاً رجال القانون يرون أن مجرد النص على عقوبة الإعدام يحقق الردع العام، وأن العدالة تتحقق في نطق القاضي بالعقوبة، أما في الشريعة الإسلامية فإن الردع العام لا يتحقق بالنص على العقوبة

---

(١) أبو المعاطي، النظام العقابي الإسلامي، مرجع سابق، ص(١٠١).

(٢)نحيل إلى المطلب الثاني (نطاق عقوبة الإعدام تعزيراً في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني)، من هذه الدراسة تجنباً للتكرار.

(٣) نحيل إلى الفرع الثاني (أغراض عقوبة الإعدام تعزيراً في القانون اليمني) من هذه الدراسة.

(٤)د. عبد المؤمن شجاع الدين، مرجع سابق، ص(٧٥).

فحسب، بل يتطلب علنية تنفيذها، كما أن لعقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية أغراضاً أخرى لا نظير لها في القانون مثل التكفير والجبر (١).

سادساً: اتفق قانون العقوبات اليمني مع ما ذهب إليه الفقه الإسلامي في عقوبة الإعدام تعزيراً إذا اقتضت الضرورة ذلك؛ إذ يبيح أصحاب المذهب الحنفي ذلك ويسمونه بالقتل سياسة، ويأخذ بهذا الرأي قليل من المالكية وبعض من الحنابلة (٢).

فقد جاء في نص المادة (٢٣٤) في فقرتها (٣) من ذات القانون: (...ويجوز أن يصل التعزير إلى الحكم بالإعدام، إذا كان الجاني معروفاً بالشر أو ارتكب القتل بطريقة وحشية أو...) وغير خافٍ أن الغرض من هذه العقوبة هو تأمين المجتمع من هذا المجرم الذي استفحل شره.

سابعاً: اتفق قانون العقوبات مع بعض الزيدية (٣) في الغرض من عقوبة إعدام العودة إلى الدياثة، وهي الإعدام تعزيراً، مع فارق أن الزيدية يطبقون عقوبة الإعدام على الديوث ولو لم يكن هناك عود.

تاسعاً: خالف قانون العقوبات اليمني ما قررته السنة النبوية من معاقبة الثلاثة الذين تخلفوا عن الجهاد بالهجر وقصتهم معروفة، فقد أجازت المادة (٢٢٧) من ذات القانون توقيع عقوبة الإعدام تعزيراً على أفراد القوات المسلحة إذا امتنعوا عن القتال أو فروضه، أو أخفوا أنفسهم (٤).

وفي رأينا أن المقنن اليمني كان موفقاً حينما قرر عقوبة تعزيرية بالإعدام على الممتنعين عن الجهاد، حماية لمصلحة عليا ذات غاية في الأهمية، وهي الحيلولة بين ما من شأنه إضعاف الجيش ليسهل الاستيلاء على البلاد ومقدراتها، والمسألة تقديرية وفق ما يراه ولي الأمر جالباً للمصلحة العامة.

-عاشراً: خالف قانون العقوبات ما ذهب إليه فريق العلماء من إقرار عقوبة الإعدام تعزيراً - إعداماً مطلقاً - دون تفرقة بين الفاعل المحصن وغير المحصن، فقد قررت المادة (٢٦٤) من ذات القانون أن عقوبة اللوطي عقوبة الزنا، فيرجم المحصن ويجلد غير المحصن، وخالفت المادة (٢٦٣) من ذات القانون فريقاً من العلماء القائلين بإعدام الزاني بالمحارم -إعداماً مطلقاً - دون تفرقة

---

(١) د. محمود نجيب حسني، علم العقاب، مرجع سابق، ص(٩٨، ٩٩).

(٢) ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، (٤/٢٤٧ -٢٤٨). شرف الدين موسى الحجاوي، الإقناع، المطبعة المصرية، ط١، (بدون تاريخ)، (٤/٢٧١). ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص(١٠٦). الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٣/٣٠٧). ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، (٥/٤٥).

(٣) حسن بن أحمد الجلال، ضوء النهار المتدفق على صفحات الأزهار، مرجع سابق، (٤/٢٣١٦).

(٤) المادة (٢٢٧) من القانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م، بشأن الجرائم والعقوبات.

بين المحصن وغير المحصن، فقررت هذه المادة عقوبة الزنا لمرتكب جريمة الزنا بالمحارم، ولم تفرق بين الزنا بالأجانب والزنا بالمحارم، وكان الأجدر بالمقنن اليمني إقرار عقوبة أشد، ردعاً لمرتكبي جريمة الزنا بالمحارم المنتشرة في الآونة الأخيرة، وهي عقوبة الإعدام (١).

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أن وفقني إلى إتمام هذا البحث، فبعد العرض والاستقراء والتحليل لموضوع عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، خلصت فيه إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: نتائج البحث:

من خلال استقراء البحث فقد توصلت إلى نتائج قمت بإثباتها في مواضعها من البحث، وأكتفي هنا بالإشارة إلى بعضها على الوجه الآتي:

١ -المصلحة المعتبرة التي من أجلها رأى العلماء تقرير عقوبة الإعدام تعزيراً، عرفها العلماء المعاصرون بأنها: (المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم، ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم، طبق ترتيب معين فيما بينها) وهي محل بحثي هذا.

٢ -هناك فرق بين خصائص المصلحة في الشريعة الإسلامية والأنظمة الوضعية، وقمت بإثباتها في مواضعها من خلال إجراء المناقشة والترجيح، فظهر أن الشريعة الإسلامية متفوقة على أرباب الأنظمة الوضعية من حيث المعايير والسبق إليها، ومن أهمها: أن أثر المصلحة والمفسدة يشمل الدنيا والآخرة، وفي الأنظمة الوضعية موجود في الدنيا فحسب، وقيمة المصلحة في الشريعة لذة مادية وروحية، خلافاً للأنظمة الوضعية فالمصلحة منحصرة على الجانب المادي فحسب، وفي الشريعة تعتبر المصلحة في الدين هي أساس المصالح الأخرى ومُقدَّمة عليها، خلافاً للأنظمة الوضعية، فهي تعتبر أن الدين يستعان به متى كان جالباً للمصلحة المعتبرة لديهم.

٣ -عرف العلماء التعزير وتباينت تعريفاتهم؛ إذ لم يتفقوا على تعريف موحد، وقد قمت بإثباتها في مواضعها، وقد قمت بعد استقراء للعديد من المراجع والبحوث فوجدت للتعزير تعريفاً لأحد الباحثين أثبتُّه في موقعه، فقد عرفه بأنه: (عقوبة لم تقدَّر من الشارع الحكيم فتقوم بتقديرها في الوقت الراهن الهيئة التشريعية أو ولي الأمر في كل معصية أو خطأ ليس فيها حد

(١) المادة (٢٦٣) من ذات القانون.

ولا كفارة ولا قصاص، سواء تعلقت بحق الله تعالى أو بحق العباد)(١).

٤ -انقسمت أقوال العلماء في الفقه الإسلامي في جواز الأخذ بعقوبة الإعدام تعزيراً إلى قولين، أحدهما يقول: بجواز العقاب بالإعدام تعزيراً، والآخر لا يجيز ذلك، وأجرينا مقارنة بين هذا الخلاف وقانون العقوبات اليمني، فوجدنا أن القانون قد انسجم وتناغم مع القول الأول الذي يمثله جمهور العلماء القائل بجواز عقوبة الإعدام تعزيراً.

٥ -تم اختيار ثلاث جرائم تعزيرية كنطاق لعقوبة الإعدام تعزيراً -لعدم اتساع المجال لدراسة كل جرائم التعزير - وهي: اللواط والزنا بالمحارم والتجسس، وضمَّنت هذه الجرائم محل تجاذب وخلاف بين العلماء في الفقه الإسلامي، ما بين مؤيد للإعدام ومعارض له، وقد رجحنا الرأي القائل بإعدام اللوطي والزاني بالمحارم، والمتجسس، وأبرزنا علل هذا الترجيح وأثبتناه في موقعه من هذا البحث، وقد أخذ قانون العقوبات اليمني برأي فريق من العلماء القائل بأن عقوبة اللوطي والزاني بالمحارم كعقوبة الزنا، أما موقف القانون اليمني من التجسس فقد قرر عقوبة الإعدام الوجوبية.

٦ -نصت الشريعة الإسلامية على مجموعة من العقوبات التعزيرية، ومن بينها عقوبة الإعدام تعزيراً، التي تمثل الحد الأقصى لهذه العقوبات، ليكن أمام القاضي الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة، فيختار ما يناسب خطورة الجريمة والمجرم.

٧ -عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية تحقق أغراضها على أكمل وجه؛ فالفرد لا يخاف هذه العقوبة التي قد يوقعها عليه ولي الأمر، بل يخاف الآخرة التي تنتظره حتماً، فيدفعه خوفه هذا إلى الإسراع إلى ولي الأمر لتوقيع العقوبة عليه لتكون له كفارة من العقاب الأليم في الآخرة (٢).

٨ -يتفق قانون العقوبات اليمني مع الشريعة الإسلامية في أغلب أغراض العقوبة، وهي حماية المقاصد الضرورية الخمس، والردع والجبر، والعدالة، والتكفير، غير أن هذه الأغراض قد تصطدم مع القانون الوضعي، فمثلاً يرى رجال القانون أن مجرد النص على عقوبة الإعدام يحقق الردع العام، وتتحقق العدالة بمجرد النطق بها، أما في الشريعة فلا يتحقق الردع العام بالنص على العقوبة فحسب، بل يتطلب علنية تنفيذها.

---

(١) عبد الرقيب محمد قاسم محمد أسحم، عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي، مرجع سابق(ص١٠٤).

(٢) خليل معقد، عقوبة الإعدام، ص(٢٩٤). د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، (٢٠٠٠م)، ص(٩٨، ٩٩).

٩ -خالف قانون الجرائم والعقوبات اليمني ما قررته السنة النبوية من معاقبة الثلاثة الذين تخلفوا عن الجهاد بالهجر، وقصتهم معروفة، فقد قرر القانون عقوبة الإعدام تعزيراً على أفراد القوات المسلحة إذا امتنعوا عن القتال أو فروا منه، أو أخفوا أنفسهم، وقد رجحت صواب ما قرره القانون اليمني وأثبتُّه في موقعه.

ثانياً: التوصيات:

من خلال استقراء نتائج البحث فقد خلصت إلى توصيات أكتفي بذكر أهمها، فأوصي المقنن اليمني بالتالي:

١ - أن يجعل عقوبة الإعدام في التجسس اختيارية وليس وجوبية.

٢ - أن يجعل عقوبتي اللواط والزنا بالمحارم الإعدام حداً وفقاً لمذهب جمهور العلماء القائلين: إن عقوبتهما الإعدام مطلقاً، أي حداً، ولا يعتد فيه بالإحصان.

٣ - إعادة النظر في عقوبة بعض الجرائم التي تمس المصلحة العامة من جهة الداخل والتي جعل عقوبتها الإعدام حداً، مع أن تلك الوقائع من جرائم التعازير، مثال ذلك (جريمة التجسس) وقد ناقشت ذلك في محله من البحث.

وختاماً: أرجو من الله سبحانه وتعالى أن أكون بعملي هذا قد أسهمت بجهد متواضع في إظهار أحكام الفقه الجنائي الإسلامي، فإن وفقت فلله وحده الحمد والشكر، وإن كانت الأخرى فلله وحده الكمال، والحمد لله أولاً وآخراً، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وآله وصحبه.

قائمة المراجع :

أولاً: القرآن الكريم:

ثانياً: كتب التفسير (١):

الطبري (٣١٠هـ)، محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، ط١(١٣٢٥هـ).

ابن كثير (٧٧٤هـ) أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط، (١٤١٥هـ/١٩٩٥م).

ثالثاً: كتب الحديث (٢):

الإمام زيد (١٣٢هـ): زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، مسند الإمام زيد، منشورات

(١) تم ترتيبها بحسب أقدمية الوفاة بعد كنية كل مؤلف.

(٢) تم ترتيبها بحسب أقدمية الوفاة بعد كنية كل مؤلف.

دار مكتبة الحياة، بيروت، (د.ت).

البخاري (٢٥٦هـ): الإمام محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، بن بردزبة الجعفي، البخاري، الجامع المسند الصحيح، دار طوق النجاة، ط١(١٤٢٢هـ).

مسلم (٢٦١هـ) الإمام مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، مكتبة الصفاء، مطابع دار البيان الحديثة، ط١(١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م).

ابن ماجه (٢٧٣هـ) الإمام محمد بن زيد بن ماجه القزويني، سنن ابن ماجه، المكتبة العصرية، بيروت، (١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م).

أبو داود (٢٧٥هـ): سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، مكتبة المعارف، الرياض، ط٢ (١٤٢٧هـ/٢٠٠٧م).

الترمذي (٢٩٧هـ) محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، دار الكتاب العربي، (د.ت).

الحاكم (٤٠٥هـ): محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم النيسابوري، أبو عبد الله، المستدرك على الصحيحين، ط١ (١٤١١هـ/١٩٩٠م).

البيهقي (٤٥٨هـ) أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى، دار المعارف العثمانية، الهند، ط١، (١٣٥٤هـ).

المنذري (٦٥٦هـ) زكي الدين عبد العظيم بن عبد القوي المنذري، مختصر صحيح مسلم، دار اليمامة، دمشق، بيروت، ط٣ (١٤٢٠هـ -٢٠٠٠م).

النووي (٦٧٦هـ)، الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، الأربعون النووية، دار الوفاء، المنصورة،مصر، ط٢(١٤٢١هـ -٢٠٠١م).

ابن حجر (٨٥٢هـ): الإمام أحمد بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مطبعة الحلبي، مصر، (١٣٧٨هـ/١٩٥٩م).

الزبيدي (٨٩٣هـ): أبو العباس أحمد الزبيدي، مختصر صحيح البخاري، دار الحديث، القاهرة، ط٣ (١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).

الشوكاني (١٢٥٠ه): الإمام محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، دار الفكر، (بدون تاريخ).

الألباني (١٤٢٠هـ) محمد ناصر الدين الألباني، الجامع الصغير، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، (١٤٠٨هـ -١٩٨٨م).

رابعاً: كتب الفقه الإسلامي (١):

الفقه الحنفي:

أبو يوسف (١٨٢هـ): يعقوب بن حبيب الأنصاري، الكوفي البغدادي، الخراج، دار المعرفة، بيروت، (١٣٩٩هـ/١٩٧٩م).

السرخسي (٤٣٨هـ): محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

الزيلعي (٧٤٢هـ): العلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الأميرية، مصر، ط١، (١٣١٣هـ).

ابن الهمام (٨٦١هـ): كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد المجيد بن مسعود، المعروف بابن الهمام، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

ابن نجيم (٩٧٠هـ): زين العابدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم. - البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط١، (د.ت).

ابن عابدين (١٢٥٢هـ): العلامة محمد أمين عمر المشهور بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المطبعة الأميرية، (د.ت).

الفقه المالكي:

القرافي (٦٨٤هـ): أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن النصهاجي، المعروف بالقرافي، الفروق، مطبعة الحلبي، (د.ت).

الشاطبي (٧٩٠هـ): إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، الموافقات في أصول الشريعة، مطبعة مصطفى أحمد الحلبي، (د.ت).

ابن فرحون (٧٩٩هـ): إبراهيم بن شمس الدين بن فرحون اليعمري المالكي، تبصرة الحكام، المطبعة العامرية الشرقية، مصر، ط١، (١٣٠١هـ).

الحطاب (٩٥٤هـ): محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، مطبعة السعادة، مصر، ط١، (د.ت).

الخرشي (١١٠١هـ): محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار صادر، بيروت، (د.ت).

(١) تم ترتيبها بحسب أقدمية الوفاة بعد كنية المؤلف.

الفقه الشافعي:

الإمام الشافعي (٢٠٤هـ): أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الأم، مكتبة الكليات الأزهرية، ط١، (١٣٨١هـ/١٩٦١م).

الماوردي (٤٥٠هـ): علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الماوردي. الأحكام السلطانية، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، (د.ت).

الشيرازي (٤٧٦هـ): إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار المعرفة، بيروت، ط١، (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).

الغزالي (٥٠٥هـ): أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المستصفى، مطبعة الحلبي، (د.ت).

الهيثمي (٩٧٤هـ): أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، المطبعة الأميرية، مكة، السعودية، (١٣٠٤هـ/١٩٢٥م).

الخطيب (٩٧٧هـ): محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، (١٣١٥هـ/١٩٩٥م).

الفقه الحنبلي:

ابن قدامة(٦٢٠هـ): محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني على مختصر الخرقي، هجر للطباعة والنشر، القاهرة، ط١، (١٤١٠هـ/١٩٩٠م).

ابن تيمية (٧٢٨هـ): أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله النميري المعروف بابن تيمية، السياسية الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، مكتبة المعارف، بغداد، ط٥، (١٩٩٠م).

البهوتي (١٠٥١هـ) منصور بن يوسف البهوتي، كشاف القناع إلى متن الإقناع، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.

ابن القيم (٧٥١هـ): أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، زاد المعاد، مطبعة الحلبي، مصر، (١٣٩٠هـ/١٩٧٠م).

-أعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الجيل، بيروت، (د.ت).

-الطرق الحكمية، دار الكتب العلمية، بيروت، (١٩٩٠م).

الحجاوي (٩٦٨هـ): شرف الدين موسى الحجاوي، الإقناع، الطبعة المصرية، ط (د.ت).

البهوتي (١٠٥١هـ): منصور بن يوسف البهوتي، كشاف القناع، مكتبة النصر، مكة، (١٣٩٤هـ).

الفقه الزيدي:

المرتضى (٧٤٠هـ): الإمام أحمد بن يحيى المرتضى، البحر الزخار، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، (د.ت).

الجلال (١٠٨٤هـ): الحسين بن أحمد الجلال، ضوء النهار، مجلس القضاء الأعلى، مكتبة غمضان، (د.ت).

الفقه الظاهري:

ابن حزم (٤٥٦هـ): محمد بن علي بن حزم الظاهري، المحلى، دار الآفاق الجديدة، بيروت، (د.ت).

فقه الشيعة الإمامية:

المحقق الحلي(٦٧٦هـ): أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن يحيى المعروف بالمحقق الحلي، شرائع الإسلام، مطبعة الآداب في النجف الأشرف، ط١، (١٣٨٩هـ/١٩٦٩م).

خامساً : كتب اللغة (١):

الرازي (٦٦٠هـ): محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي الحنفي، مختار الصحاح، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١ (١٤١٩هـ _١٩٩٩م).

ابن منظور (٧١١هـ): جمال الدين محمد بن مكرم بن علي بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، (د.ت).

سادساً : الرسائل العلمية (٢):

عبد الرقيب محمد قاسم أسحم، عقوبة الإعدام تعزيراً في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة صنعاء، غير منشورة، (١٤٣٨هـ/٢٠١٦م).

د. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراة، مقدمة لجامعة القاهرة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٤، (١٤٠٢هـ/١٩٨٢م).

سابعاً : كتب حديثة في الفقه الإسلامي (٣):

أحمد فتحي بهنس، العقوبة في الفقه الإسلامي، ط٢، (١٣٨١هـ/١٩٦٩م).

بكر بن عبد الله أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، دار العاصمة، الرياض، ط٢،

(١) رتبت بحسب أقدمية تاريخ الوفاة.
(٢)تم ترتيبها بحسب الحروف الهجائية لأسماء مؤلفيها.
(٣) تم ترتيبها حسب الحروف الأبجدية لأسماء مؤلفيها.

(١٤١٥هـ).

د. حامد محمود إسماعيل، أصول الفقه الإسلامي، ط١، (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م).

سيد سابق، فقه السنة، دار الفكر، بيروت، ط٢، (١٤١٩هـ/١٩٩٨م).

د. شعبان الكومي أحمد قايد، أحكام التعزير، دار الجامعة، الإسكندرية، (٢٠١٠م).

عبد الرحمن الجزيري، فقه المذاهب الأربعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت (١٣٩٢هـ/١٩٧٠م).

د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، دار التوزيع والنشر الإسلامية، ط١، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

د. عبد العزيز عامر، التعزير في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، ط٤، (د.ت).

عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، دار التراث، القاهرة، (د.ت).

د. محمد أبو زهرة، فلسفة الجريمة والعقوبة، الجريمة، دار الفكر العربي، (د.ت).

د. محمد محمد الذماري، فقه العقوبات، مكتبة الصادق، صنعاء، ط١، (١٤٣٩هـ/٢٠١٨م).

ثامناً : مؤلفات عامة (١):

د. توفيق الطويل، مذهب المنفعة العامة، مكتبة النهضة، (د.ت).

د. عبد الملك السعدي، العلاقات الجنسية غير المشروعة وعقوباتها في الشريعة والقانون، دار الأبناء، مطبعة الخلود،ط٣، (١٤١٠هـ/١٩٩٠م).

د. عبد المؤمن شجاع الدين، عقوبة الإعدام في الحدود والتعازير، دراسة مقارنة، مطابع مؤسسة الثورة للصحافة، (٢٠٠٠م).

د. غالب عبد الكافي القرشي، أوليات الفاروق السياسية، دار الوفاء، المنصورة، ط١، (١٤١٠هـ/١٩٩٠م).

د. محمد بن الحسن العاملي، وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ت).

مصطفى محمد عبد المحسن، النظام الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (٢٠٠٦م).

(١)تم ترتيبها حسب الحروف الأبجدية لأسماء مؤلفيها.

د. محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة، القاهرة، ط٢، (١٩٧٣م).