الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامـــعة غـــرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإسلامية.

مخبر الجنوب الجزائري للبحث في التاريخ
والحضارة الإسلامية.

أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة دكتوراه الطور الثالث ل م د في **العلوم الإسلامية**

تخصص: **شريعة وقانون**، والموسومة ب :

# الجـــرائمُ المعاقبُ عليها بالإعـــدامِ في التَّشـــريعِ الجنائِي الإسلامِي وقانونِ العقوباتِ الجزائري دراسةٌ مقارِنة.

**إعداد الطالب:**
مصطفى بن سليمان لغلام.

**إشراف الدكتور:**
محمد حدبون

## اللّجنة المناقِشة:

| اسم ولقب الأستاذ | الرتبة العلمية | الجامعة الأصلية | الصفة |
|---|---|---|---|
| مصطفى وينتن | أستـــاذ | جامعة غرداية | رئيـــسا |
| محمد حدبون | أستاذ محاضر قسم "أ" | جامعة غرداية | مقـــررا |
| بوزيد كيحول | أستـــاذ | جامعة غرداية | ممتحـــنا |
| سليمان ولد خسال | أستـــاذ | جامعة الجزائر1 | ممتحـــنا |
| مخلوف داودي | أستاذ محاضر قسم "أ" | جامعة غرداية | ممتحـــنا |
| عباس حفصي | أستاذ محاضر قسم "أ" | جامعة الأغواط | ممتحـــنا |

السنة الجامعية: 1441هـ-2019م/1442هـ-2020م.

# إهـــــــــداء

إلى من سعى وشقى لأنعم بالراحة والهناء والذي لم يبخل بشئ من أجل دفعي في طريق النجاح

إالى الذي علمني أن أرتقي سلم الحياة بحكمة وصبر، إلى والدي العزيز حفظه الله.

إلى الينبوع الذي لا يمل العطاء، وإلى من حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها ... والدتي العزيزة أطال الله عمرها في طاعته.

إلى من حبهم يجري في عروقي ويلهج بذكراهم فؤادي

أخواتي وإخواني.

إلى رفيقة دربي... زوجتي، وإلى فاكهة قلبي... بناتي: زهرتي الإسلام وهبة الرحمن.

إلى كل أفراد العائلة الكريمة

إلى كوكبة حلقة الحزب الراتب بالمسجد

إلى كل الزملاء، الأصدقاء، المشايخ والأحبة

أهدي هذا العمل، والله من وراء القصد.

مصطفى بن سليمان لغلام.

## شكـــــــــــــــــر و عـــــــــــــــــــــــــرفـا ن

اللَّهم لك الحمد كلُّه ولك الشكر كلُّه وإليك يرجع الأمر كلُّه، أنت الموفِّق والمعين، نِعم المولى و نِعم النصير.

أتقدم بالشكر والعرفان إلى:

1- أستاذي الفاضل: الدكتور محمد حدبون على قبوله الإشراف علي لإعداد هذه الأطروحة، وسعة صدره، وعلى ما أسداه لي من نصائح وتوجيهات خلال البحث.

إلى أصحاب الفضل:

2- أعضاء لجنة المناقشة المحترمين على ما بذلوه من جهد لقراءة هذه الأطروحة.

3- إلى مسؤولي مكتبات الجامعة وموظفيها وعمالها.

4- إلى كل من علمني حرفا،

لكم مني جمبعا أسمى آيات التقدير والعرفان

**ملخص البحث:**

يعتبر موضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام سواء في التَّشريع الجنائي الاسلامي أو في قانون العقوبات الجزائري من أهم مواضيع فقه العقوبة والجزاء، لأنه يرتبط بعقوبة هي من أشد العقوبات التي يمكن أن توقَّع على الجاني، وهي إزهاق روحه وإهدار دمه، بغية تحقيق الرَّدع للجاني والإتعاظ للمجتمع، رغم أن النَّفس البشرية تأباها لصرامتها وشدَّتها، غير أن هدف إقرارها في الشريعة الإسلامية أسمى وأحكم وأصلح للفرد والمجتمع.

والبحث تناول في مجمله مدخلا عاما كان مخصصا للمفاهيم الأساسية للموضوع وهو مفهوم الجريمة في التَّشريعين الجنائيين الإسلامي والوضعي، وأركانها وخصائصها، وكذا مفهوم العقوبة عموما وعقوبة الإعدام خصوصا، مع تبيين لشروط تطبيقها وحدود ذلك والضمانات التَّشريعية المطبقة قبل تنفيذها.

ثم قدم البحث تفصيلا معمقا للجرائم التي يعاقَب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وهي القتل العمد والردة زنا المحصن والسِّحر كجرائم متعلقة بالأشخاص، وجرائم أخرى مرتبطة بالأموال وهي والحرابة وبعض جرائم التَّعزير عند أغلب فقهاء المذاهب الأربع، مع التطرق إلى أدلة التجريم من القرءآن والسنة النبوية وتفصيل الشروط والأركان والأحكام المتعلقة بكل جناية من هذه الجنايات والوقوف على الحكمة الإلهية من إقرارها ومقارنة ذلك بما جاء في القانون الوضعي عامة والتَّشريع الجنائي الجزائري على وجه الخصوص.

كما كان للجانب القانوني نصيب من الدراسة، إذ حوى البحث الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري، مقسمة إلى جرائم تتعلق بالأشخاص وهي جرائم أمن الدّولة بمختلف أشكالها، وكذا الجرائم الموصوفة بالإرهابية والقتل المقترن بالظروف المشددة، وجرائم تتعلق بالأموال وهي خطف الطائرات بقصد طلب الفدية، والتعدي على الأملاك باستعمال الأسلحة، وجرائم المتاجرة بالأسلحة والذخائر المرتبطة بالمتفجرات، مع مقارنة أحكام هذه الجرائم بما يشابهها في التَّشريع الجنائي الإسلامي واستخلاص أوجه الشبه والاختلاف.

**والحمد لله رب العلمين**

## Research Summary:

The issue of crimes punishable by death, wither in Islamic criminal legislation or in the Algerian penal code, is one of the most important topic of jurisprudence and sentencing. This importance is mainly due to the fact that lives are at stake. Pronounced by a judge, death penalty means that a person is going to die but it is meant to act as a deterrent for the potential criminals and be an example for the whole society. It is clearly understandable that such a severity may offend some sensitive human souls. The Islamic law in its holy wisdom state that death penalty is more suitable for the individual and the society.

The first part of the thesis is a general approach devoted to the basic concepts of crime in the Islamic and Algerian criminal legislation, their pillars and characteristics. It also deals with the concept of sentencing in general and the death penalty in particular, with an indication of the conditions of application, its limits and legislative guarantees applied before implementation.

The research then provides an in-depth detail of the crimes punishable by death in the Islamic criminal legislation, namely, murder, adultery, witchcraft, apostasy for the crimes related to a person and robbery, some crimes of ta'zir for the crimes related to money. I studied how these crimes are treatedby the majority of the scholars of the four schools, with reference to the evidence of criminalization from the Koran and the Sunnah. Then I explained conditions, places and provisions related to each of these crimes. I also show the divine wisdom behind such sentences, I compare this with what is stated in the laws in general and in the Algerian criminal legislation in particular.

A part of the study treats also the legal aspect of the crimes punishable by death in the Algerian penal code. These crimes are divided into two, those related to persons; namely crimes of state security in all its forms, terrorist crimes and killings associated with aggravating circumstances, and crimes related to money; namely hijacking aircraft with the intent to seek ransom, infringement of property by the use of weapons, and the trafficking crimes in weapons and ammunition associated with explosives. I compared these crimes with their treatment in the Islamic criminal legislation in order to determine the similarities and the differences between the penal and Islamic legislation.

**مقـــــــــــــــدمة.**

الحمد لله رب العالمين، وبه نستعين، وله الشكر أن ارتضى لنا هذا الدين، وأنعم علينا بهذه الشريعة السَّمحة العادلة، التي ارتضاها لنا نبراسا ومنهجا للبشرية ليحقق لهم السعادة والكرامة في الدنيا والآخرة.

إن مطلب تحقيق الأمن والاستقرار -والذي لا يقل أهمية عن مطلب الأمن الغذائي والنفسي- لهو مطلب إنساني ضروري، ومبتغى لا قِبل للإنسان بالتنازل عنه، فلا يستقيم أمر مجتمع أو كيان إلا بهولا يمكن لأي كان أن يمارس حياته إلا في كنفه.

لذا فقد سعت الأمم والحضارات جاهدة ومنذ القِدم بكل ما أُوتيت من فكر واجتهاد إلى تنظيم أمور حياتها وسنِّ ما أمكنها من تشريعات في سبيل تحقيق هذه الطمأنينة والسكينة وذلك باعتبار كل فعل مناف لهذا المبتغى فعل مُنكر ومُجرم، ويترتب على مرتكبه تبعات وجب تحملها تتمثل في الجزاء.

ثم إن هذه الأفعال قد تكون جُرما بسيطا لا يشكِّل خطرا على المجتمع ولا يهدد كيانه واستقراره فيكون العقاب مناسبا لذلك بقدر بساطة هذا الجُرم، وقد يرقى هذا الفعل ليشكل جريمة خطيرة وجرما عظيما ماسًّا بهذا الكيان ومهدِّدا لسلامته وطمأنينته، فوجب أن تكون العقوبة أشد وأعظم وقد يرقى هذا الجزاء إلى إزهاق روح المجرم والتخلص منه ليكون عبرة لغيره.

والمتتبع للتشريع الجنائي الإسلامي يجده غير غافل عن سياسة التجريم والعقاب، فقد اهتمت الشريعة الإسلامية بهذا الجانب المحوري للمجتمع المسلم وهو التَّشريع الجنائي الإسلامي وجاءت بنُظم متكاملة واضعة في الاعتبار تطور المجتمع واختلاف الظروف وثبات الطبيعة الإنسانية والبشرية فجرَّمت ما كان يجب أن يُجرَّم، وعاقبت بما رأته صالحا ونافعا ومواتيا من جزاء حتى وإن وصل ذلك إلى القتل.

و لم تختلف التَّشريعات الوضعية الحديثة من حيث ضرورة التجريم والعقاب، فكل فعل يَمس مصلحة فردية أوجماعية بغير وجه حق يتوجب تحمُّل جزاء على ذلك الفعل، بما يتناسب وجسامة الضرر، وهو المنحى الذي أخذ به المشرِّع الجنائي الجزائري في قانون العقوبات، حين عدَّد مجموع الأفعال التي تشكل جُرما، وحدَّد لكل منها عقابا، وصل إلى حد الإعدام في بعض الجرائم.

**أهمية الدراسة:**

- إن عقوبة الإعدام كانت ولا تزال أقسى عقوبة يمكن أن توقع على الجاني لأنها ازهاق للروح لذا وجب التطرق لهذه الجرائم في التشريعين الجنائيين.

- إن السياسات الجنائية قد عرفت تطورا مختلفا كباقي العلوم تحت تأثير مجموع النظريات الفقهية المتعلقة بسياسات التجريم والعقاب، وسبل الوقاية من الجريمة،

- اتساع نطاق التجريم المعاقب عليه بالإعدام في التشريع الجزائري، وعدم تطبيقه من جهة وتوقع القضاء على الجريمة من جهة أخرى

**الهدف من الدراسة:**

- تجلية الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التشريعين الجنائيين، والتفصيل في صورها وأركانها وما ورد من استثناء عليها.

- المقارنة بين الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التشريعين الجناءيين، والدافع إلى سن هذه العقوبة.

**أسباب اختيارالموضوع:**

إن التَّشريع الجنائي الإسلامي لم يغفل عن ضرورة الحفاظ على استقرار المجتمع وكيانه، والذود عن تماسكه وطمأنينته، وذلك بالنصوص التجريمية والعقابية لمختلف الجرائم، سواء كانت حدودا أو قصاصا أو تعازير، بغية الوصول إلى حفظ الكليات الخمس.

وبالمقابل فقد عرفت السياسات الجنائية تطورا مختلفا كباقي العلوم تحت تأثير مجموع النظريات الفقهية المتعلقة بسياسات التجريم والعقاب، وسبل الوقاية من الجريمة، وكان لعقوبة الإعدام حصة الأسد عند دارسة هذا الموضوع، لِما لهذه العقوبة من أثر على الشخص والمجتمع الأمر الذي أثَّر بصورة مباشرة أو غير مباشرة على التَّشريعات والتقنينات الوضعية الحديثة، ومنها التَّشريع الجنائي الجزائري خاصة ما تعلق بعقوبة الإعدام، فقد وجد نفسه بين اتجاهين مختلفين اتجاه يحتِّم العودة إلى التَّشريع الجنائي الإسلامي بحُكم أن الإسلام هو دين الدّولة طبقا للنص الدستوري، واتجاه آخر

يحتم التأثُّر بالتَّشريعات الدولية والاتقيات الأممية، كل هذا وغيره دفعنا لخوض غمار هذا الموضوع من حيث الجرائم المعاقب عليها بالإعدام بين التَّشريعين بالإضافة إلى أسباب أخرى أهمها:

-إن عقوبة الإعدام تتعلق بحق من حقوق الإنسان، وهو الحق في الحياة، وما أدراك ما الحياة لعِظم الجُرم المرتكب والمسبِّب لهذه العقوبة.

-إن عقوبة الإعدام كثيرا ما كانت-ولا تزال- سببا من أسباب اتهام التَّشريع الإسلامي بالقسوة وعدم التحضر والتخلف، مثل رجم الزاني... وكذا عدم مسايرة الرُّقِي الحضاري، فوجب توضيح الأمر وتجليته، كما أن بعض الجرائم المستحدثة والتي تصل فيها العقوبة حد الإعدام في قانون العقوبات الجزائري لم تكن معروفة في ما مضى من العصور الإسلامية، كاختطاف الطائرات والجرائم الموصوفة بالإرهابية وغيرهما،مما يحتم البحث والتأصيل ثم المقارنة بين التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري وبيان حُكمها وموقف الشريعة الإسلامية منها،وأين يمكن أن تدرج عند الدراسة ؟

-إن التخصص الذي أتابع البحث فيه الشريعة والقانون ضمن قسم العلوم الإسلامية، ودراستي السابقة وهي المحاماة ضمن تخصص القانون، كان دافعا وسببا في خوض غمار هذا البحث بغية التعمق أكثر واستنتاج نقاط التوافق والاختلاف بين التَّشريعين الجنائيين.

**إشكالات البحث:**

قبل الخوض في غِمار هذه الدراسة، راودتني العديد من الأسئلة التي وجب الرد عليها وإيجاد أجوبة شافية كافية لها، تتمحور جُلها في الإشكالية الرئيسية وهي: إلى أي مدى توافق قانون العقوبات الجزائري والتَّشريع الجنائي الإسلامي عند إقرار عقوبة الإعدام في الجنايات الخطيرة التي تمثل تهديدا لكيان المجتمع واستقراره؟.

ومن خلال هذا التساؤل المحوري، نجد أنفسنا أما العديد من التساؤلات والإشكالات الفرعية التي ينبغي الإجابة عليها، ومنها مثلا: ما مفهوم الجريمة والعقاب في التَّشريع الجنائي الإسلامي والتَّشريع الجنائي الجزائري؟، وما هي الجرائم التي عاقب عليها التَّشريع الجنائي الإسلامي بالإعدام؟، وما موقف فقهاء المذاهب الإسلامية من هذه الجرائم؟ وهل كان هناك توافق أم اختلاف بين هذه المذاهب؟ ثم ما هي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات

الجزائري؟، وهل هذه الجرائم تتشابه أو تختلف مع تلك الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي؟

وإذا سلَّمنا جدلا بأن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري جاءت بُغية الحفاظ على كيان المجتمع واستقراره، كما هو الحال في التَّشريع الجنائي الاسلامي، فلماذا لم يتحقق هذا الهدف؟ أم أن الدافع إلى التجريم والعقاب يختلف بين التَّشريعين؟.

وعليه، فإن هناك الكثير من التساؤلات والإشكالات التي يتوجب الإجابة عنها وتوضيح الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي وقانون العقوبات الجزائري، وهوه ما سنحاول الاجابة عنه من خلال هذا البحث.

**منهج البحث المُتبع:**

بغية دراسة موضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي وقانون العقوبات الجزائري توجب علينا أن نستعين بالمنهج الوصفي حين التطرق إلى الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريعين الجنائيين وتعريف كل جريمة وتبيان خصائصها وأركانها، دون أن نستغني عن الجانب التحليلي لهذه الجرائم.

كما إن طبيعة الدراسة حتمت لا محالة الاستعانة بالمنهج المقارن، وهو المنهج الذي ساعدنا في تتبع واستخلاص أوجه الشبه والاختلاف أو التطابق بين تلك الجرائم التي نص التَّشريع الجنائي الإسلامي على العقوبة فيها بالإعدام، وبين ما يقابلها من نفس العقوبة في قانون العقوبات الجزائري.

أما في طريقة تطبيق المنهجين في الدراسة، فقد كانت المقارنة آنية بين التَّشريعين دون أن أخصص لها جزءا محددا ومستقلا، فبعد التطرق إلى الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي نبيِّن موقف التَّشريع الوضعي منها وبالأخص المشرِّع الجزائري في قانون العقوبات.

ولا بد من الإشارة أيضا إلى أني قد استعنت بالمنهج المقارن عند التطرق لموقف المذاهب الإسلامية فلم أحصر دراستي على مذهب فقهي واحد لأني على يقين أن هذه المذاهب وغيرها تتكامل فيما بينها لتخرج لنا موقف الشريعة الإسلامية من المسألة.

وكان للمنهج التحليلي أيضا نصيب عند الدراسة، وإن لم يكن كغيره من حيث الاستعانة به خلال فترات البحث، ويتجلى هذا عند تحليلنا وتفسيرنا للنصوص القانونية باختلاف درجاتها خاصة النصوص الواردة في قانون العقوبات الجزائري.

**حدود البحث:**

لقد وجب علينا أن نضح حدودا لهذه الدراسة حتى نتجنب الخوض في ما يخرج عن دائرة البحث والدراسة، وهي كالتالي:

- حصر الجرائم التي عاقبت عليها الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري بالإعدام.
- تتبع آراء وحجج فقهاء المذاهب الإسلامية في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام وتبيان محل الخلاف ومدعاته.
- تعداد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري، والدافع إلى هذا التجريم وتلك العقوبة، مع مقارنة ذلك ببعض التَّشريعات العربية والغربية.
- مقارنة بين التَّشريعين الجنائيين الإسلامي والجزائري، وتبيان أوجه الشبه وأوجه الاختلاف والتطابق.
- عدم الخوض في أصل عقوبة الإعدام وآراء وحجج الداعين لإلغائها أو الداعين لإبقائها لأن ذلك مما قد تشبعت به المكتبات.

**طريقة العمل:**

- عزوت الآيات القرآنية إلى سورها مع تشكيلها، وبينت رقم السورة والآية في التهميش معتمدا على رواية حفص عن عاصم.
- كان الاعتماد على الأحاديث النبوية الشريفة عند تخريجها على صحيحي البخاري ومسلم وإذا لم يوجد الحديث في الصحيحين كان الاعتماد على كتب السنة المشهورة الأخرى، وهي: سنن الترمذي وسنن النسائي وسنن أبو داوود، وسنن ابن ماجة، وسنن الإمام أحمد وسنن الدارمي، فإذا لم يوجد ففي غيرها من كتب السنة عند الدارقطني والحاكم والبيهقي وغيره...

-التزمت حين ذكر مصدر أو مرجع أن أذكر اسم ولقب المؤلِّف، ثم عنوان الكتاب ثم المحقق إن وجد، ثم دار النشر، ثم البلد فرقم الطبعة إن وجدت، ثم السنة الهجرية فالميلادية، ثم الجزء فالصفحة كل هذا عند ذكر المرجع في أول مرة.

- إذا أعيد ذكر نفس المرجع، فيكتب اسم المؤلف، و الجزء والصفحة فقط.

- وقد وضعت الآيات بين علامتي: ﴿... ﴾

- كما وضعت الأحاديث النبوية الشريفة بين علامتي:"...."

-وكانت خاتمة البحث بوضع قائمة للمصادر والمراجع والنصوص القانونية، ثم فهرس مفصل للمواضيع.

**الدراسات السابقة.**

إن الدراسات السابقة التي تناولت موضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري تكاد تكون منعدمة- حسب اطلاع الباحث- إذا تحدثنا عن موضوع المقارنة بين التَّشريعين، أما عن الجرائم في حد ذاتها أو العقوبة المقررة لها وهي عقوبة الإعدام، سواء من الناحية الشرعية أو من الناحية القانونية فمتوفرة وموجودة لكنها متفرقة في ثنايا كتب الفقه وبين كتب القانون، بحسب نوع الدراسة.

وإذا رجعنا لموضوع الدراسة والبحث في الشريعة الإسلامية، فقد تناوله فقهاء الشريعة بمختلف مذاهبهم ومشاربهم الفكرية خاصة بعد ظهور المذاهب الفقهية، غير أن هذه الدراسة لم تكن مستقلة عن باقي أبواب الفقه الأخرى، سواء في باب العبادات أو باب المعاملات، وإذا نظرنا إلى الدراسات الحديثة في هذا الجانب، فنذكر بعض المراجع منها:

- دراسة بعنوان" موسوعة الجرائم الماسة بأمن الدّولة الداخلي" لسعد إبراهيم الأعظمي وهو عبارة عن موسوعة في القانون الجنائي الخاص صادرة عن دار الشؤون الثقافية العامة بالعراق، تخصص قانون جنائي، حيث وقف الباحث على تحديد ماهية الجرائم الماسة بأمن الدّولة الداخلي، من خلال تحديد المفهوم وكذا التطور التاريخي لهذه الجرائم في التَّشريعات القديمة والمعاصرة، والخصائص التي تتميز بها هذه الجرائم.

-سعداوي حطاب: عقوبة الإعدام، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وهي رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، بكلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية بوهران، تطرق فيه الباحث إلى عقوبة الإعدام من حيث المفهوم ومدى خضوعها للقواعد العامة للعقاب وتاريخ العقوبة في الحضارات القديمة، أما الجرائم المعاقب عليها الإعدام فلم يخصص لها إلا فصلا واحد من الفصول الخمس للرسالة، ثم تناول الباحث الضمانات وشروط التنفيذ.

- عبد القادر الكيلاني: عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، وفيه ركز الكاتب على الجانب التاريخي للعقوبة في الحضارة الفرعونية والرومانية، بالإضافة إلى القوانين الغربية كالقانون المصري والإيطالي والأمريكي، أما الشريعة الإسلامية فكانت محصورة في جانب من جوانب المؤلَّف ميزها الكثير من الاختصار والإيجاز دون التطرق إلى آراء فقهاء المذاهب.

-أما بقية المراجع فهي إما شروح لأحكام الحدود والقصاص والتعازير في أبواب المعاملات في الفقه الإسلامي لمختلف المذاهب الفقهية، وإما شروح للأحكام العامة للجريمة والعقاب في القوانين الوضعية عامة وقانون العقوبات الجزائري على وجه أخص.

**مصادر البحث:**

عمدت عند دراستي لموضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري إلى تنويع مصادر بحثي ومزجِها، فقد اعتمدت حين تطرقت للموضوع في الشريعة الإسلامية إلى طرق باب كتب الفقه الإسلامي في مختلف المذاهب الإسلامية، وخاصة أمهات الكتب في تلك المذاهب، وكذا كثير من كتب الفقه المقارِن والدراسات الإسلامية المقارنة، كذا كتب تفسير القرءان وكتب الحديث وشروحه، وكتب السيرة النبوية وأصول الفقه والقضاء والسياسة الشرعية.

وعند التطرق للموضوع من جانبه القانوني الوضعي، فقد اعتمدت كثيرا على كتب القانون والتَّشريع الجزائري، وكتب أخرى من الفقه القانوني الجزائري والمصري والسوري.

**صعوبات البحث:**

- قِلة الدراسات التي تناولت موضوع الجرائم المعاقب عليها الإعدام في التَّشريعين الجنائيين الإسلامي والجزائري، على الرغم من شهرة الموضوع، وهنا أقصد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام

حصرا، وليس عقوبة الإعدام في مفهومها العام حتى أكون منصفا لمن تناول الإعدام بين التَّشريعين، وأخص بالذكر في قانون العقوبات الجزائري، فالدراسة تكاد تكون منعدمة إذا استثنينا بعض الشروح العامة والمبعثرة وغير المفصَّلة في قانون العقوبات الجزائري.

- عدم توفر أي شرح لعديد المواد من قانون العقوبات الجزائري التي لها علاقة بموضوع البحث مما اضطر الباحث إلى الاعتماد على الجهد الخاص عند الشرح على ضوء ما تناوله بعض شراح القانون المصري أو السوري.

- التباين البيِّن بين التَّشريع الجنائي الإسلامي قانون العقوبات الجزائري من حيث مصدر التجريم ومن حيث بغية وهدف المشرِّع وكذا من طبيعة النص المتعلق بالتجريم، الأمر الذي صعب المقارنة بين التَّشريعين.

- تناثرُ موضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي بين ثنايا أبواب الفقه الجنائي، ثم الاختلاف بين فقهاء المذهب الواحد في المسألة الواحدة، الأمر الذي يجعل استنباط وترجيح رأي أغلب فقهاء ذلك المذاهب أمرا ليس بالهين.

**خطة البحث:**

لقد قسمت دراستي هذه والموسومة بالجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، دراسة مقارنة إلى بابين، سبقهما فصل تمهيدي، ثم خاتمة للبحث.

فتناولت في الفصل التمهيدي: الإطار المفاهيمي للدراسة، حيث قسمته إلى مبحثين، المبحث الأول تناولت فيه بالدراسة ماهية الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري والمبحث الثاني كان لدراسة عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري.

أما الباب الأول من الدراسة ، فكان لجرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، حيث قسم لفصلين، كان الفصل الأول منه مخصص لتلك الجرائم في التَّشريع الجنائي الإسلامي، والفصل الثاني من هذا الباب تناولت فيه جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام قانون العقوبات الجزائري.

ثم جاء الباب الثاني من الدراسة، فكان مخصص لجرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري، وجاء تقسيمه مثل سابقه إلى فصلين،كان الفصل الأول خاصا بهذه الجرائم في التَّشريع الجنائي الإسلامي، والفصل الثاني تناولت فيه جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام قانون العقوبات الجزائري، وفي الأخير خاتمة للدراسة.

وهذه الخطوط العريضة لخطة الدراسة دون ذكر الفروع وما دونها.

**الفصل التمهيدي:** مفاهيم أساسية في الجريمة والعقاب.

**المبحث الأول:** ماهية الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري.

**المبحث الثاني:** عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري.

**الباب الأول:جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.**

**الفصل الأول:**جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي.

**المبحث الأول:** القتل العمد.

**المبحث الثاني:**الردة وزنا المحصن

**الفصل الثاني:**جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري.

**المبحث الأول:** جرائم أمن الدّولة

**المبحث الثاني:** الجرائم الإرهابية والقتل المقترن بالظروف المشددة.

**الباب الثاني:جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.**

**الفصل الأول:** جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الإسلامي

**المبحث الأول:**الحرابة.

**المبحث الثاني:** جرائم التَّعزير بالقتل.

**الفصل الثاني:** جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري.

**المبحث الأول:** خطف الطائرات بقصد طلب الفدية.

**المبحث الثاني:** التعدي على الأملاك باستعمال الأسلحة.

**المبحث الثالث:** المتاجرة بالأسلحة والذخائر المرتبطة بالمتفجرات.

خاتمة، وشملت خلاصة ونتائج البحث، ثم التوصيات.

فالله أسأل التوفيق والسداد والعون، فهو وحده سبحانه المعين والهادي للتي هي أقوم.

ومن يتوكل على الله فهو حسبه.

# الفصل التمهيدي:

# مفاهيم أساسية في الجريمة والعقاب.

**تمهيد**

إن التطرق لموضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات الجزائري قد فرض على **الباحث** قبل الخوض في تفصيل الموضوع وعدِّ الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريعين وتأصيلها الشرعي وبيان أركانها وخصائصها وشروط المعاقبة عليها، فرض التطرق إلى المفاهيم الأساسية للموضوع، والكلمات الدالة والمفتاحية التي يجب توضيحها وتفصيلها سواء من حيث المفهوم أو الأنواع أو الخصائص، وأهم هذه المفاهيم الواجب شرحها موضوع الجريمة، وهو ما سيتم التطرق له في المبحث الأول من هذا الفصل التمهيدي، وذلك في التَّشريع الجنائي الاسلامي وفي القانون الجنائي الجزائري، ثم كان من الواجب التطرق لعقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري، ذلك إن العقوبة محور أساسي في الدراسة، وخاصة عقوبة الإعدام كون الجرائم محل البحث والتفصيل هي الجرائم التي تكون فيها العقوبة إعداما في التَّشريعين وذاك موضوع المبحث الثاني من هذا الفصل.

## المبحث الأول: ماهية الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري.

لقد تناول فقهاء الشريعة الإسلامية بمختلف مشاربهم المذهبية وحِقبهم التاريخية المعنى الإجمالي للجريمة التَّشريع الجنائي الإسلامي بكثير من التفصيل والتدقيق، كما تطرق لهذا المعنى عديد المفكرين والقانونيين المعاصرين في التَّشريعات القانونية الوضعية، وهو أمر طبيعي ومنطقي لا غِنى عنه قصد إزالة اللُّبس عن المعاني المقاربة والمفاهيم المماثلة من جهة، ولأهمية معنى الجريمة ومفهومها من الناحية التَّشريعية من جهة أخرى، إذ هي من الخطورة بمكان في تهديد كيان المجتمع واستقراره والحيلولة دون طمأنينته وسلامته، فكان من البديهي تحديد المفهوم بدقة قبل التطرق للجرائم وتصنيفاتها وأنواعها وأركانها، والعقوبات المقررة لها.

وقصد فصَّل في مفهوم الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي سواء عند من تقدم منهم وعند مَن تأخر عن معناها في التَّشريعات الوضعية والاجتهادات القانونية خاصة القانون الوضعي الجزائري، لذا ارتأينا أن نخصص المطلب الأول لتبيين مفهوم الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي، وما يتفرع عنه من التعاريف اللغوية والاصطلاحية ومعناها في القرءان والسنة، وعند فقهاء المذاهب الأربعة وبعض الفقهاء المعاصرين، وكذا أنواع الجرائم والأركان التي تقوم عليها.

أما المطلب الثاني فنخصصه لمعنى الجريمة في التَّشريعات الوضعية عموما، والتَّشريع الجزائري خصوصا وكذا تصنيف الجريمة من حيث زمانها ومكانها وأشخاصها، والأركان التي تقوم عليها.

إن هذا التقسيم سيسهِّل على **الباحث** لا محالة استخلاص ما تشابه في موضوع الجريمة بين التَّشريعين، التَّشريع الجنائي الإسلامي والتَّشريع الوضعي خاصة الجزائري منه، وما اختُلف فيه وهذا من صميم دراستنا لموضوع الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري.

**المطلب الأول: مفهوم الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الجريمة من الناحية اللّغوية والاصطلاحية، ونتتبع اللَّفظ ومشتقاته في القرءان الكريم والسنَّة النَّبوية، واستعماله عند الصَّحابة وفقهاء المذاهب،كما سنتطرق إلى استعمال اللفظ عند بعض الفقهاء المعاصرين والمتأخرين.

**الفرع الأول: تعريف الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

**أولا: التعريف اللُّغوي والاصطلاحي.**

الجَرِيمَةُ: مصدر جَرمَ من أَجرَمَ جُرما: أذنب، ويُقال جَرَمَ نَفْسَهُ وَقَوْمَهُ وَجَرَمَ عَلَيهِمْ وإِلَيْهِمْ جَنَى جنَايَةً، وَأَجْرَمَ: ارْتَكَبَ جُرْمًا، ويقال: " لَا جَرَمَ " لَابُدَّ وَلَا مَحَالَةَ وَحَقَّ.

فالجَرِيمَةُ أو الجَرَائِمُ: الذَّنْبُ، تقول: أَجْرَمَ وَاجْتَرَمَ وَجَرَمَ: كَسَبَ[1].

والأُنْثَى جَرِيمة : ذَاتُ جَرَمٍ وجِسْمٍ[2].

أما الجرائم في اصطلاح الشرع فهي:" محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحدٍّ أو تعزير"[3]

والمقصود بالمحظورات هي: إما إتيان فعل نهى عنه الشرع، أو ترك فعل أمر به.

كما يمكن تعريفها بأنها: منهيات شرعية، رتب الشارع على إتيانها أو الامتناع عن ذلك جزاء معينا.

**أولا: اللَّفظ ومشتقاته في القرءان الكريم.**

لقد وردت في القرءان عدة مشتقات لكلمة الجريمة وفي عدة مواضع، هذه المشتقات هي: المجرِمُ- المجرِمُونَ- المجرِمِينَ- إجْرَامِي- أَجْرَموا- أَجْرَمْنَا- تُجْرِمُونَ- جَرَمَ- مُجْرِمًا- مُجْرِمِيهَا- يَجْرِمَنَّكُم.

وسنأتي على ذكر بعض هذه المواضع من القرءان الكريم مع شرح اللَّفظ .

---

1- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت 1414ه الطبعة الثالثة، ج12، ص90.

2- ابن منظور، المصدر نفسه، ج12، ص93.

3- حسن علي الشاذلي: **الجنايات في الفقه الإسلامي**، دار الكتاب الجامعي، مصر، دون تاريخ ، الطبعة الثانية ص12.

قال تعالى:﴿ وَلاَ **يَجْرِمَنَّكُمْ** شَنَآنُ قَوْمٍ أَن صَدُّوكُمْ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَن تَعْتَدُواْ ﴾[1]، وفي التفسير لا يَجْرِمَنَّكُم: أي لا يحملنكم عداوة القوم[2].

قال القرطبي: ﴿لاَ يَجْرِمَنَّكُمْ ﴾[3] أي لا يكسبنَّكم بُغض القوم أن تعتدوا الحق على الباطل والعدل على الظلم...ويقال: فلان جَريمة لأهله أي كاسبهم، وأَجْرَمَ فلان بمعنى اكتسب الإثم[4].

وأما أهل المعرفة باللّغة فإنهم اختلفوا في تأويلها، فقال بعض البصريين:معنى قوله:﴿لاَ يَجْرِمَنَّكُمْ ﴾[5] لا يَحِقَنَّ لكم، لأن قوله: ﴿لاَ **جَرَمَ** أَنَّ لَهُمُ النَّارَ وَأَنَّهُم مُّفْرَطُونَ﴾[6] هو حقٌّ أن لهم النار.

وقال بعض الكوفيين: معناه: لا يَحْمِلَنَّكُم. وقال: يقال: جَرَمَني فلان على أن صنعت كذا وكذا: أي حملني عليه[7].

وقال تعالى في آية أخرى:﴿قُل لَّا تُسْأَلُونَ عَمَّا **أَجْرَمْنَا** ﴾[8]،أي لا تسألون عما أذنبنا[9].

وقال في آية أخرى: ﴿أَمْ يَقُولُونَ افْتَرَاهُ قُلْ إِنِ افْتَرَيْتُهُ فَعَلَيَّ **إِجْرَامِي** ﴾[10]،أي فإثم ذلك عليّ[11].

---

1- سورة المائدة، الآية 2.

2- الطبري: **جامع البيان في تفسير القرءان**، المرجع السابق، ج10، ص95.

3- سورة المائدة، الآية 2.

4- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري شمس الدين القرطبي: **الجامع لأحكام القرءان** تحقيق أحمد البردوني وإبراهيم اطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، مصر، 1964م، ج6، ص45.

5- سورة المائدة، الآية 2.

6- سورة النحل، الآية 62

7- الطبري: **تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، المرجع السابق، ص 44.

8- سورة سبأ، الآية25.

9- السيوطي، جلال الدين محمد بن أحمد المحلي وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي: **تفسير الجلالين**، دار الحديث، القاهرة، مصر، دون تاريخ، الطبعة الأولى، ص567.

10- سورة هود، الآية 35.

11- بن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري: **تفسير القرءان العظيم**، تحقيق سامي محمد سلامة دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، 1999م، ج8، ص318.

كما أن لفظ "المجرمون" في آيات عديدة حملت معنى الكفار والمشركين، ومثال ذلك في قوله تعالى: ﴿وَرَأَى **الْمُجْرِمُونَ** النَّارَ فَظَنُّوا أَنَّهُم مُّوَاقِعُوهَا﴾[1]،وكذلك في الآية الكريمة:﴿أَفَنَجْعَلُ الْمُسْلِمِينَ **كَالْمُجْرِمِينَ**﴾[2]، أما في سورة الأنعام فقال تعالى: ﴿وكَذَلِكَ نُفَصِّلُ الْآيَاتِ وَلِتَسْتَبِينَ سَبِيلَ **الْمُجْرِمِينَ**﴾[3] فالمجرمون هم المشركون، وخص المجرمين لأنهم المقصود من هذه الآيات كلها لإيضاح خفي أحوالهم للنبي صلى الله عليه وسلم والمسلمين[4].

وفي قوله تعالى: ﴿ إِنْ يُعْفُ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْكُمْ تُعَذَّبْ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا **مُجْرِمِينَ**﴾[5].

أي نعذب في العاجل طائفة بأنهم كانوا مجرمين مؤذين لرسول الله مستهزئين به[6].

وتوسع مفهوم الإجرام فأطلق على كل إفساد، ولاسيما إفساد الفطرة بالكفر وما يترتب عليه من الخرافات والمعاصي وهو المراد هنا، وليس كل من أجرم كذلك، فإن المؤمن إذا أجرم جرما بثورة غضب أو نزوة شهوة لا يلبث أن يندم ،كما قال تعالى في وصف المؤمنين: ﴿ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ﴾ [7] .

وقال: ﴿ وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَى مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[8].

---

1- سورة الكهف، الآية52.

2- سورة القلم، الآية34.

3- سورة الأنعام، الآية 55.

4- بن عاشور، محمد الطاهر بن عاشور التونسي: **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر تونس، 1984م، ج7 ص260.

5- سورة التوبة، الآية 66.

6- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري جار الله: **الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل**، دار الكتاب العربي بيروت، 1407ه، الطبعة الرابعة، ج2، ص286.

7- سورة النساء، الآية17.

8- سورة آل عمران، الآية 135.

وجاء لفظ "جَرَمَ" في قول الله تعالى: ﴿ لَا **جَرَمَ** أَنَّهُمْ فِي الْآخِرَةِ هُمُ الْأَخْسَرُونَ﴾ [1]، وكلمة لا جرم تفيد التحقيق والتأكيد لما بعدها، قال الفراء: هي في الأصل بمعنى لا بد ولا محالة، ثم كثرت فحولت إلى معنى القسم وصارت بمعنى حقا، ولهذا تجاب باللام نحو: لا جرم لأفعلنَّ كذا، أي حقا إنهم في الآخرة لأشد الناس خسرانا[2].

كما أن للَفظ الجريمة نظائرُ في القرءان الكريم، من ذلك قوله تعالى:﴿وَفَعَلْتَ فَعْلَتَكَ الَّتِي فَعَلْتَ وَأَنتَ مِنَ الْكَافِرِينَ﴾[3]، وهي كما أجمع عليه أغلب المفسرون قتل موسى عليه السلام للقبطي[4].

وفي شرح قوله تعالى:﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾[5]، أن القاتل ليس كافرا، وإنما ارتكب جرما عظيما جدا وهو على خطر بين يدي الله تعالى إن شاء عذبه وإن شاء غفر له[6].

وفي قوله تعالى: ﴿قُلْ تَعَالَوْاْ أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تُشْرِكُواْ بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُم مِّنْ إِمْلاَقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلاَ تَقْرَبُواْ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾[7].

---

1- سورة هود، الآية 22.

2- القلموني، المرجع نفسه، ج12، ص49.

**3**- سورة الشعراء، الآية 19.

**4**- السيوطي، المرجع السابق، ج12، ص418.ينظر كذلك: الطبري: **جامع البيان في تفسير القرءان**، المرجع السابق ج24، ص339 .وينظر:أبو الحسن علي النيسابوري: **الوسيط في تفسير القرءان المجيد**، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994م، الطبعة الأولى، ج3، ص352.

5- سورة الحجرات، الآية9.

6- الزهيري، أبو الأشبال حسن الزهيري آل مندوه المنصوري المصري: **شرح صحيح مسلم**، دروس صوتية من موقع الشبكة الإسلامية :http://www.islamweb.net الدرس رقم 108. بتاريخ 2017/04/12، الساعة 21:12د.

7- سورة الأنعام، الآية151.

فالمشتقات من مادة "جَرَمَ" في كل هذه الآيات الكريمة قد دار معناها حول الأذناب والمخالفة والنهي للمسلمين عن أن يحملهم البغض والخلاف حملا آثما مخالفا لما يأمر به الله سبحانه وتعالى ويرضاه للدين.

من هذا يتضح أن كلمة جريمة تطلق على كل عمل خالف فاعله أمر ربه، وحاد به عن الطريق المستقيم، وجانب بإتيانه الحق والعدل، مع مراعاة أن الأعمال التي يجرمها الشرع تتفاوت في كمِّها وكيفها طبقا لما وضحه الشارع وبينه.

**ثانيا: اللَّفظ في السنة النبوية.**

أما في السنَّة النبوية المطهرة فلم يأت ذكر كلمة المجرم والمجرمون والمجرمين ومجرميها وأجرموا في السنة، ولم تذكر لفظة الجُرم إلا في موضع واحد حسب بحث واستقصاء **الباحث**، ولم يذكر الرسول صلى الله عليه وسلم أن فاعل هذا الأمر مُجرما ولا هو من المجرمين ولا من الكافرين ولكن ذكر أنه من الجُرم، أي الفعل نفسه جُرم، والحديث أخرجه البخاري عن سعد بن أبي وقاص أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :"إن أعظم المسلمين جُرما من سأل عن شيء لم يحرم، فحُرِّم من أجل مسألته"[1].

ويستفاد من الحديث عِظم الذنب، بحيث يحوز وصف من كان السبب في وقوعه بأنه وقع في أعظم الذنوب.

وأخرج الإمام مسلم عن سعد بن أبي وقاص قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم"إن أعظم المسلمين في المسلمين جُرما من سأل عن شيء لم يحرم على المسلمين، فحُرِّم عليهم من أجل مسألته"[2]، أي بالغ في البحث عنه والاستقصاء[3].

وعليه، فإن **الباحث** يري أن معنى اللَّفظ في السنة النبوية جاء موافقا لمعناه في القرءان الكريم، أي عِظم الذنب والفعل المقترَف سواء في حق الله تعالى أو في حق العباد.

---

1- أنور شاه، محمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي: **فيض الباري على صحيح البخاري**، تحقيق محمد بدر عالم الميرتهي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1426ه، الطبعة الأولى، ج6، ص520.

2- مصطفى شاهين: **فتح المنعم شرح صحيح مسلم**، دار الشروق، 1423ه، الطبعة الأولى، ج9، ص2015.

3- علي شعبان ومحمد بن برهام: **من هم المجرمون في القرءان والسنة**، "حروف منثورة" للنشر، مصر، 2014م الطبعة الأولى، ص27.

**ثالثا: اللَّفظ عند الصحابة وعند فقهاء المذاهب.**

**1- عند الصحابة:**

لا ريب أن اللَّفظ إذا ذُكر في القرءان الكريم والسنّة النبوية المطهرة، فلن يغفل الصحابة رضي الله عنهم عن معناه ومفهومه، ومن ثَمَّ الاستدلال به في كل موضع يتطلب ذلك، فقد أخبر يعقوب بن زيد أن عمر بن الخطاب خرج في يوم جمعة وقطر عليه ميزاب العباس، وكان على طريق عمر إلى المسجد فقلعه عمر، فقال له العباس قلعت ميزابي، والله ما وضعه حيث كان إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده، فقال عمر "لا جرم أن يكون لك سلّم غيري ولا يضعه إلا أنت بيدك"، فحمل عمر العباس على عنقه، فوضع رجليه على مكنبي عمر، ثم أعاد الميزاب حيث كان فوضعه موضعه[1].

ولا جَرَمَ هنا بمعنى القسم ،أي حقًّا.

كما أن "جُرَم" كان اسم لقبيلة عربية، قال زياد الأعجم[2] يهجو هذه القبيلة:

إني لأكرم نفسي أن أكلفها هجاء جُرم ولا يهجوها أحد[3].

وعن يحي الغامدي قال: كان الولاة من بني أمية قبل عمر بن عبد العزيز يشتمن عليا رحمه الله، فلما ولّي عمر أمسك عن ذلك، فقال عزة الخزاعي:

وُلِّيتَ فَلَم تَشْتُمْ عَلِيًّا وَلَمْ تُخِفْ بَرِيًّا وَلَمْ تَتَّبِعْ مَقَالَةَ مُجْرِمِ[4].

**2- عند فقهاء المذاهب:**

تناول تعريف الجريمة والجناية العديد من المذاهب الفقهية الإسلامية نوردها في التفصيل الآتي:

**أ- عند الحنفية:**

-الجناية لغة: اسم لما يكتسب من الشر، وشرعا: اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس[5].

---

1- محمد بن سعد، المرجع السابق، ج4، ص14.

2- هو زياد بن سلمى، وقيل زياد بن جابر بن عمرو بن عامر من عبد قيس ، ولقب بالأعجم لعجمة في لسانه.

3- الجمحي، محمد بن سلّام بن عبيد الله الجمحي أبو عبد الله: **طبقات فحول الشعراء**، تحقيق محمود محمد شاكر دار المدني، جدة، السعودية، دون تاريخ ودون طبعة، ج2، ص698

4- محمد بن سعد، المرجع نفسه، ج3، ص393.

5- الحصفكي، محمد بن علي بن محمد الحِصْني علاء الدين الحصكفي: **الدر المختار وشرح تنوير الأبصار وجامع البحار** تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، دون ذكر بلد النشر، 2002م، الطبعة الأولى، ص697.

والجنايات جمع جناية، والجناية كل فعل محظور يتضمن ضررا، ويكون تارة على نفسه وتارة على غيره، يقال جَنَى على نفسه وجَنَى على غيره، فالجناية على غيره تكون على النَّفس وعلى الطرَف وعلى العِرض وعلى المال، والجناية على النفس تكون قتلا أو صلبا أو حرقا، والجناية على الطرَف تسمى قطعا أو كسرا أو شجًّا، والجناية على العِرض تكون نوعان: قذف وموجبه الحد، وغيبة وموجبها الإثم وهو من أحكام الآخرة، والجناية على المال وتسمى غصبا أو خيانة أو سرقة[1].

والجناية لغة: اسم لما يجنيه من شر اكتسبه تسمية بالمصدر، إذ هي في الأصل مصدر جَنَى عليه شرا، وهو عام، إلا أنه في الشَّرع خصَّ بفعل محرم شرعا حلَّ بالنفوس و الأطراف[2].

وهي في اللُّغة التعدي، وفي الشّرع عبارة عن فعل واقع على النفوس والأطراف، ويقال الجناية ما يفعله الإنسان بغيره أو بمال غيره على وجه التعدي، وهي تعمُّ الأنفس والأطراف والأموال، إلا أن اسمها اختص بالأنفس في تعارف أهل الشرع، ولهذا سمَّى الفقهاء التعدي على الأنفس جناية والتعدي على الأموال غصبا وإتلافا[3].

والجناية اسم لما يجنيه من شر يكتسبه، إذ هي في الأصل مصدر من جَنَى عليه شرا، وأصله من جني الثَّمر، وهو أخذه من الشجر...ويراد بإطلاق اسم الجناية عند الفقهاء على فعل حلَّ بالنَّفس أو الأطراف[4].

وقال ابن تيمية :"الجناية على النفس تسمى قتلا، وفيما دون النفس قطعا وجرحا"[5].

---

1- البلاحي، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي مجد الدين أبو الفضل البلاحي: **الاختيار لتعليل المختار**، تحقيق محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، القاهرة، مصر،1937م، ج5، ص22.

2- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين أبو عبد الله ابن شمس الدين ابن جمال الدين الرومي البابرتي: **العناية في شرح الهداية**، دار الفكر، دون ذكر بلد النشر والتاريخ، ج10، ص203.

3- الزبيدي، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي: **الجوهرة النيّرة**، المطبعة الخيرية، دون ذكر البلد، 1322ه، الطبعة الأولى، ج2، ص119.

4- قد يحل بالنفس أو الأطراف فعل متعمد أو غير متعمد من الشخص المجني عليه نفسه كأن يشج نفسه أو يقطع طرفه، عكس التعدي الوارد في بعض التعاريف سالفة الذكر.

5- محمد العيني،أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى:**البناية شرح الهداية**، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م، الطبعة الأولى، ج13، ص62.

وهي في الأصل مصدر، ثم أريد به اسم المفعول، وهي ما حل بالنفس و الأطراف[1].

**ب- عند المالكية.**

اشتقت الجناية من اجتنى الثمر بيده، فاستعمل ذلك في كل ما يكتسب من حدث في مال غيره أو نفسه، أوحاله مما يسوء ويضر كان بيده أو غيره[2].

وقال القرافي:" أصلها من الجني كما تجنى الثمرة من النخل"[3].

أما الكشناوي فقال: " جَنَى على قومه جناية أذنب ذنبا يؤاخذ به، وغلبت الجناية على ألسنة الفقهاء على الجرح والقطع، والجمع جِنايات وجَنَايَا"[4].

وقال الكسائي أيضا: جَرَمَ وَأَجْرَمَ أي كسب غيره، وجَرَمَ يَجْرِمُ جُرْمًا إذا قطع.

وقال الرُّماني: وهو الأصل، فجرم حمل على الشيء لقطعه من غيره، وجرم كسب لانقطاعه إلى الكسب وجرم بمعنى حق، لأن الحق يقطع عليه[5].

وجاء في شرح الموطأ لحديث النبي صل الله عليه وسلم:"إن الله وكَّل بقبري ملائكة يبلغوني عن أمتي السلام"...فاللهم صل عليه صلاة تتخذه بها خليلا كما اتخذت إبراهيم خليلا، لا جرم فإنه- صلى الله عليه وسلم قال في آخر خطبة خطبها" لو كنت متخذا خليلا لاتخذت أبا بكر خليلا لكن صاحبكم خليل الله"[6]. ولا جرم هنا بمعنى حقا.

---

1-ابن عابدين،محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: **رد المحتار على الدر المختار** ،دار الفكر، بيروت 1992م، الطبعة الثانية، ج6، ص527.

2- الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي: **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها** دار بن حزم ، دون ذكر البلد، 2007م، الطبعة الأولى، ص 633.

3- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي: **الذخيرة**، تحقيق محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان،1994م، الطبعة الأولى،ج 12،ص05

4- الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي: **أسهل المدارك، شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك**، دار الفكر، بيروت، لبنان، دون تاريخ النشر، الطبعة الأولى، ج3، ص 112.

5- أبو حيان، أبو حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي: **البحر المحيط في التفسير**، تحقيق صدقي محمد جميل، دار الفكر، بيروت، لبنان،1420ه،ج4 ص155.

6- ابن العربي، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي: **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس**،تحقيق محمد بن عبد الله ولد كريم،دار الغرب الإسلامي،1992م،الطبعة 1،ج 1،ص358.

**ج- عند الشافعية:**

الجناية: كل ما يؤثر في الشيء مقترنا بالأذى حتى من شتم إنسانا يقال جنى عليه وجمعها جنايات[1].

والجنايات جمع جناية، وهي في اللُّغة مصدر جَنَى يجني، إذا أذنب، وجَنَى على نفسه: أساء إليها وجَنَى على قومه: أذنب ذنبا يؤخذ به.

وتطلق الجناية على التعدي على بدن أو مال أو عِرض.

وأما الجناية في الاصطلاح، فهي التعدي على البدن بما يوجب القصاص، أو مالا .

فالجناية في اصطلاح الفقهاء أخص مما هي في اللغة[2].

وهي الذنب والجرم، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة[3].

**د- عند الحنابلة:**

عبَّر الحنابلة عن الجناية بالجراح لغلبة وقوعها به، والجناية كل عدوان على نفس أو مال لكنها في العرف مخصوصة بما يحصل به التعدي على الأبدان، وسموا الجنايات على الأموال غصبا ونهبا وسرقة وخيانة وإتلافا[4].

وهي جمع جناية أي الجنايات: وهي التعدي على البدن بما يوجب قصاصا أو مالا[1].

---

1- ابن الرفعة، محمد بن محمد بن علي الأنصاري أبو العباس نجم الدين المعروف بابن الرفعة: **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، تحقيق مجدي محمد سرور، دار الكتب العلمية، لبنان، 2009م، الطبعة الأولى، ج15، ص303.

2- مصطفى الخِن وآخرون: **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي**، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع دمشق 1992م، الطبعة الرابعة، ج8، ص09.

3- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي: **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر ، دون ذكر بلد النشر أو الطبعة، 1978م، ج15 ص344.

4- بن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي: **المغنى لابن قدامة**، مكتبة القاهرة، مصر، 1968م، دون طبعة، ج8، ص259.

كما أورد ابن المفلح نفس التعريف، ينظر: ابن المفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح أبو إسحاق برهان الدين: **المبدع في شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م، الطبعة الأولى، ج7 ص190.

ولها معنيان: معنى في اللُّغة ومعنى في الاصطلاح.

فمعناها في اللُّغة: كل فعل وقع على وجه التَّعدي سواء كان في النفس أو المال.

وفي عُرفِ الفقهاء: التَّعدي على الأبدان، فسموا ما كان على الأبدان جناية، وسموا ما كان على الأموال غصبا وإتلافا ونهبا وسرقة وخيانة[2].

والجناية هي التعدي على البدن بما يوجب قصاصا أو غيره[3].

وهي في اللُّغة التعدي على بدن أو مال أو عرض، واصطلاحا التعدي على البدن بما يوجب قصاصا أو مالا.

والجناية ثلاثة أضرب: عمد يختص القَوَد[4] به، وشبه عمد، وخطأ[5].

**و- عند بعض الفقهاء المتأخرين:**

هي في عرف الشَّرع كل فعل محرم.

والفعل المحرم: كل فعل حضره الشارع ومنع منه، لما فيه من ضرر واقع على الدين أو النفس أو العقل أو العرض أو المال.

وقد اصطلح الفقهاء تقسيم الجرائم إلى قسمين:

القسم الأول: يسمى بجرائم الحدود، والقسم الثاني: ويسمى بجرائم القصاص[6].

---

1- ابن النجار، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار: **منتهى الإرادات**، تحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، 1999م، الطبعة الأولى، ج5، ص01.

2- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي: **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، دار إحياء التراث العربي، دون ذكر البلد أو التاريخ، الطبعة2، ج9، ص433.

3- الحجاوي، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن سالم الحجاوي المقدسي شرف الدين أبو النجا: **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق عبد اللطيف السبكي، دار المعرفة بيروت، لبنان، دون تاريخ النشر أو الطبعة، ج4 ص162.

4-يقصد بالقَوَد: قتل القاتل بمن قتله، وسمي كذلك لاقتياد القاتل من قِبل أولياء القتيل إلى مكان القصاص.

5-البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي: **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، مؤسسة الرسالة، دون ذكر التاريخ أو الطبعة، ص 631.

6- سيد سابق: **فقه السنة**، دار الكتاب العربي، بيروت، 1977م، الطبعة الثالثة، ج2، ص506.

تجدر الإشارة إلى أن المؤلِّف أورد تعريف الجناية في القانون الوضعي بعد التعريف الشرعي سابق الذكر، وهو قلَّ ما وجدناه في كتب الفقه، الأمر الذي يسهل للقارئ مقارنة ومعايزة التعاريف

كما ذكر النفراوي في شرح رسالة أبي زيد القيرواني الجناية في باب الإيمان بالقضاء والقدر:"يجب الإيمان بالقدر ولا يحتج به، فمن وقع في جريمة عمدا قضي عليه بموجبها شرعا من حد أو تعزير، ولا يكون قوله قدر الله علي حجة وعذرا له يدفع عنه المؤاخذة بمقتضاها بل هو نازل منزلة الإخبار بما لا يفيد" فهي هنا تحمل دلالة المحظورات الشرعية المنهي عنها[1].

كما يراد بها عند بعض الفقهاء كل فعل محرم حل بمال كالغصب والسرقة والإتلاف، وتذكر ويراد بها أيضا ما تحدثه البهائم وتسمى جناية البهيمة والجناية عليها، كما أطلقها بعض الفقهاء على كل فعل تثبت حرمته بسبب الإحرام أو الحرم فقالوا جنايات الإحرام، والمراد بها كل فعل ليس للمحرِم أو الحاج أن يفعله، وعبروا عنها بممنوعات الإحرام أو محظوراته.

أما الجرم فهو الذنب، وفي الاصطلاح عرفها الماوردي بقوله: محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير[2].

كما يقصد بالجناية: التعدي على الإنسان بإزهاق روحه، أو إتلاف بعض أعضائه، أو إصابته بجرح في جسمه.[3]

أما وهبة الزحيلي فقد قرن الجناية و الجريمة في تعريف واحد:

"الجناية أو الجريمة لغة: هي الذنب أو المعصية أو كل ما يجنيه المرء من شر اكتسبه.

ولها في الشَّرع معنى خاص ومعنى عام:

فالمعنى الأول، فالجناية هي كل فعل محرم شرعا، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غيرهما.

وأما المعنى الثاني، فهو اصطلاح خاص للفقهاء، وهو إطلاق الجناية على الاعتداء الواقع على نفس الإنسان أو أعضائه وهو القتل والجرح و الضرب"[1].

---

وخصائصها واستخراج أوجه التطابق والتباين، ينظر: سيد سابق، نفس المرجع ونفس الجزء والصفحة.

1- النفراوي ، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا شهاب الدين النفراوي: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، دار الفكر، دون ذكر البلد أو الطبعة، 1995، ج1، ص59.

2-وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، دار السلاسل، الكويت، 1427ه، الطبعة 2، ج16، ص59.

3-أبو بكر جابر الجزائري: **منهاج المسلم-كتاب عقائد وآداب وأخلاق وعبادات ومعاملات**، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، مصر، دون تاريخ، ص404.

ويرى ابن عثيمين أن الجناية اصطلاحا أخص من معناها لغة، فمن اغتابك فهو جَانٍ لغة ومن أخذ مالك فو جَانٍ لغة، واصطلاحا التَّعدي على البدن خاصة بما يوجب قصاصا إذا كان عمدا، أو مالا إذا كان خطأ.

أما التعدي على المال أو العرض فلا يدخل في هذا الباب[2].

ومن خلال ما سبق يستنتج **الباحث** جملة من الملاحظات نوردها في الآتي:

1- إن القرءان الكريم لم يذكر كلمة "الجريمة أو الجناية" باللَّفظ، وإنما ذكر مشتقات كلمة الجريمة في مواضع مختلفة دلَّت على أن هذه الصفة أي التجريم خاصة بالكفار والمشركين لعظم جرمهم والذنب المقترف.

2- إن لفظ الجريمة أو الجناية و مشتقاهما لم يذكرا في السيرة النبوية المطهرة إلا نادرا على أن هذا لا يعني عدم معرفة اللفظ ومطابقة معناه، وإنما جيء بألفاظ أخرى كالظلم مثلا[3]، أو بلفظ الكبيرة أو الكبائر[4] ونحوهما.

3- لا خلاف عند بعض الفقهاء في المعنى اللغوي للفظ الجناية أو الجريمة فهما مترادفان ومن ثم فإن كل جريمة جناية وكل جناية جريمة، لأن كل منهما فعل محرَّم شرعا يستوجب حدا أو تعزيرا أو قصاصا، غير أن البعض الآخر يرى أن بينهما عموم وخصوص فكلاهما محظور شرعي سواء تعلق بالاعتداء على حقوق الله أو على حقوق العباد فما يطلق عليه جناية مثلما يطلق عليه جريمة وتختص الجناية بالاعتداء على النفس أو ما دونها كما تختص الجريمة.

---

1-وهبة الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر ، دمشق، ج7، ص5611.

2- العثيمين، محمد بن صالح بن محمد العثيمين: **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، دار بن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 1428ه، ج14، ص05.

3- عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" مَطْلُ الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع" ومعنى المطل منع قضاء ما استحق أداؤه أي المماطلة.

ينظر، النووي: **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1392ه، الطبعة الثانية ج10 ص227.

4- وهي كل فعل قبيح نهى الشرع عنه وشدَّد في النهي عنه وأعظم أمره.ينظر، البخاري: **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه -صحيح البخاري**، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة 1422ه، الطبعة الأولى ، ج3، ص171.

4- التباين يظهر في المفهوم الإصطلاحي حيث ركز الحنفية على محل الجناية وهو الأنفس والأطراف والأموال، وبعض فقهاء الحنابلة حصروا الجناية في التعدي على البدن دون المال.

5- الجريمة بهذا المعنى إنما تكون إذا شرع الله تعالى للمحظور عقوبة، وما لم يشرع له عقوبة لا يكون جريمة.

6- دائرة المحظورات التي شرعت لها عقوبة في الفقه الإسلامي أوسع بكثير من دائرة الجرائم في الفقه الوضعي[1]، ذلك لأن التَّشريع الإسلامي جاء بأمور ثلاثة: إصلاح العقائد وإصلاح الأخلاق وإصلاح علاقة الإنسان بربه وبالمجتمع الذي يعيش فيه أفرادا جماعات أحياء أو أمواتا وبالكائنات الأخرى، وفي كل مجال من هذه المجالات أحكام إما أوامر توجب عملا من الأعمال أو نواهي توجب تركا أو تحظر فعلا ، وهي في كل ذلك تشرع للناس ما يحقق مصالحهم بجلب النفع لهم، ودرء الضرر عنهم، حتى يعيش المجتمع آمنا مطمئنا مستقرا لا يعكر صفوه شاذٌّ أو نادٌّ، أو متهور أو أناني.

**الفرع الثاني: أركان الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

عرَّفنا الجريمة فيما سبق بأنها: محظورات شرعية نهى الله تعالى عنها، وأن هذه المحظورات جاءت في شكل نصوص تنهى عن إتيان هذا الفعل من الإنسان العاقل المكلف.

ومنه، يتبين أن للجريمة أركان عامة لابدَّ من توافرها حتى تكتمل أضلاعها، وهي: الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي.

**أولا- الركن الشرعي للجريمة.**

يقصد بالركن الشرعي وجود نص يحرم هذا الفعل ويعاقب على إتيانه[2] .

وقد جاءت العديد من الآيات الكريمة الدالَّة على أنه لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص صريح يجرم الفعل ويعاقب عليه، منها قوله تعالى:﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا ﴾[3].

1- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج1، ص94

2- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج1، ص94

3- سورة القصص، الآية 59.

أي ما كان الله ليهلكهم ما لم يرسل فيهم رسولا[1]، وحاصل الجواب أنه تعالى قدم بيان أن عدم البعثة يجري مجرى العذر للقوم، فوجب ألا يجوز إهلاكهم إلا بعد البعثة[2].

أي ما كانت عادة ربك أن يهلك القرى حتى يبعث في القرية رسولا لإلزام الحجة وقطع المعذرة[3].

وفي قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً ﴾[4]، فقد دلت الآية على أن الله لا يؤاخذ الناس إلا بعد أن يرشدهم رحمة منه لهم، وهي دليل بين على انتفاء مؤاخذة أحد مالم تبلغه دعوة رسول من الله إلى قوم[5].

وهو نص آخر نص عليه القرءان عملا بمقتضى الحكمة والرحمة، وهو أنه لا عقاب ولا عذاب إلا بعد بيان وإنذار وإرسال رسول سواء في الدنيا والآخرة، وهو يوافق مبدأ قانوني مشهور "لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص"[6].

وقال عز وجل: ﴿ وَإِن مِّنْ أُمَّةٍ إِلَّا خلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾[7]، والمراد: ما من أمة هلكوا بعذاب إلا بعد أن أن أقيم عليهم الحجة بإرسال الرسول بالأعذار و الأنذار[8].

وفي قوله تعالى: ﴿ رُّسُلاً مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلاَّ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ ﴾[1]

.

---

1- محمد المنتصر بالله الكتاني: **تفسير القرءان الكريم**، دروس صوتية على موقع الشبكة الإسلامية http://www.islamwweb.net بتاريخ 2017/07/22 ، س 10:17د.

2- الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي: **مفاتيح الغيب، التفسير الكبير** دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420ه، الطبعة الثالثة، ج25، ص53.

3- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري جار الله: **الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل**، دار الكتاب العربي، بيروت،1407ه، الطبعة الثالثة، ج3، ص424.

4- سورة الإسراء، الآية 15.

5- الطاهر بن عاشور، المرجع السابق،ج15،ص52.

6-الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي: **التفسير الوسيط للزحيلي**، ، دار الفكر، دمشق، 1422ه، الطبعة الأولى ج2، ص1333.

7- سورة فاطر، الآية24.

8- الاستانبولي، إسماعيل حقي بن مصطفى الإستانبولي الحنفي الخلوتي: **روح البيان**، دار الفكر، بيروت، دون طبعة أو سنة النشر، ج7، ص342.

فهذه النصوص قاطعة بأن لا جريمة إلا بعد بيان، ولا عقوبة إلا بعد إنذار، وأن الله لا يأخذ الناس بعقاب إلا بعد أن يبين لهم وينذرهم على لسان رسله، وأنه ما كان ليكلف نفسا إلا بما تطيقه،

قال تعالى :﴿لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾[2].

ومن هذه الآيات استخلص الفقهاء قاعدتين من قواعد أصول الفقه هما:

1- أنه لا تكليف إلا بعد ورود الشّرع.

2- أن الأصل في الأشياء الإباحة.

وتطبيق هاتين القاعدتين في نظام العقوبات على الصور السلوكية التي ورد النص بتجريمهما إذا ارتكب الفعل قبل ورود النص القاضي بذلك.

هذا في الجرائم التي وردت عقوباتها محددة، أما الجرائم التَّعزيرية فالأصل فيها النص على تجريم الفعل دون العقوبة التي ترك تحديدها للسلطة المختصة في الدّولة ضمن ضوابط العقاب المحددة في الشريعة الإسلامية[3].

تجدر الإشارة إلى أن قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص والتي عرفت في القوانين الوضعية بعد الثورة الفرنسية وأدرجت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1789[4] ومختلف التَّشريعات الوضعية، فإن الشريعة الإسلامية قد نصت عليها بما لا يدع مجالا للمِراء والرَّيب في نصوص صريحة وواضحة، بل في أقدس وأرفع هذه النصوص وهو القرءان الكريم.

**ثانيا- الركن المادي للجريمة.**

يقصد بالركن المادي للجريمة إتيان الفعل المحظور سواء كان هذا الفعل بطريقة ايجابية ،كمن يسرق متاعا من حِرز، أو كان الفعل سلبيا كأن يمتنع الشاهد عن أداء الشهادة المأمور بالإدلاء بها.

---

1- سورة النساء، الآية 165.

2- سورة البقرة، الآية 286.

3- وزارة الأوقاف السعودية: موقع الوزارة www.moia.gov.sa بحث بعنوان الجريمة والعقاب في الإسلام، ص8.

4- تنص المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه:" لا يمكن اتهام إنسان أو توقيفه أو اعتقاله إلا في الحالات المحددة في القانون ووفقا للأصول المنصوص عنها فيه".

بيد أن الجريمة تمر بمراحل معينة حتى تكتمل حلقاتها وهي: التفكير قبل التنفيذ، ثم التحضير لإتيان الفعل المحظور، ثم تنفيذ الفعل الإجرامي، وسنبين كل مرحلة على النحو التالي.

**1 - مرحلة التفكير والتصميم:**

يقصد بها شغل الفكر بتفاصيل الفعل المحظور وكيفية إتيانه والتحضير له وما يحيط به مع عقد العزم وتبييت النية على تنفيذ هذا الفعل المحظور إن سنحت بذلك فرصة .

ولا يعتبر التفكير في الجريمة والتصميم على ارتكابها معصية تستحق التَّعزير، وبالتالي جريمة معاقب عليها، لأن القاعدة في الشريعة الإسلامية أن الإنسان لا يؤاخذ بما توسوس له نفسه أو تحدثه به من قول وعمل ولا على ما ينوي أن يقوله أو يعمله لقوله صلى الله عليه وسلم:"إن الله تجاوز لأمتي ما وسوست أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم"[1].

بمعنى أن الخواطر وهي إحساس النفس لا يؤاخذ بها في ملة من الملل، وأن الذي يخطره الإنسان بقلبه من المعاصي باختياره إن لم يصمم عليه العزم فهو الذي لا تؤاخذ به هذه الأمة بخلاف سائر الأمم، والذي صمم العزم عليه يؤاخذ به بهذا النص وأمثاله[2].

**2-مرحلة التحضير:**

لا تعتبر مرحلة التحضير أيضا معصية، ولا تعاقب الشريعة على أي إعداد الوسائل لارتكاب الجريمة إلا إذا كانت حيازة الوسيلة أو إعدادها مما يعتبر معصية في حد ذاته،كمسلم أراد سرقة إنسان بواسطة إسكاره فإن شراء المسكر أو حيازته[3] يعتبر بذاته معصية يعاقب عليها دون الحاجة لتنفيذ الغرض الأصلي وهو السرقة.

والعلة أن عدم اعتبار دور التحضير جريمة أن الأفعال التي تصدر من الجاني يجب للعقاب عليها أن تكون معصية ولا يكون الفعل معصية إلا إذا كان اعتداء على حق الله، أي حق الجماعة أو

---

1- محمد بن إسماعيل البخاري، المصدر السابق، ج3، ص145.

2- الكوراني، أحمد بن إسماعيل بن عثمان بن محمد الكوراني: **الكوثر الجاري إلى رياض أحديث البخاري**، تحقيق أحمد عزو عناية دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1429ه، الطبعة الأولى،ج1،ص92.

3- لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إن الله لعن الخمر ولعن غارسها ولعن شاربها ولعن عاصرها ولعن موكلها ولعن مديرها ولعن ساقيها ولعن حاملها ولعن آكل ثمنها ولعن بائعها " ينظر، البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني، أبو بكر البيهقي: شعب الإيمان، تحقيق عبد العلي عبد الحميد حامد، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض الطبعة الأولى، 1423 هـ ،2003 م،ج7، ص394.

على حق الأفراد، وليس في إعداد وسائل الجريمة في الغالب ما يعتبر اعتداء ظاهرا على حق الجماعة أو حق الأفراد، وإذا أمكن اعتبار بعض هذه الأفعال اعتداء، فإنه اعتداء قابل للتأويل، أي مشكوك فيه والشريعة لا تأخذ الناس في الجرائم إلا باليقين الذي لا شك فيه[1].

**3- مرحلة التنفيذ:**

وهي تجسيد الفعل الإجرامي وتطبيقه في أرض الواقع، وتأتي بعد مرحلة التفكير والتحضير التي لا تعاقب عليهما الشريعة الإسلامية بخلاف هذه المرحلة التي تعتبر فيها أفعال الجاني جريمة حتى ولو كان بينه وبين الركن المادي أكثر من خطوة، بل يكفي أن يكون الفعل معصية وكان المقصود منه إتيان الركن المادي وتنفيذه، ومثال ذلك تسلق الحائط وكسر قفل الباب أو فتحه بمفتاح مصطنع...كل هذه الأفعال تعتبر شروعا في جريمة السرقة تستحق التَّعزير[2].

جاء في الأحكام السلطانية في الفصل الخاص بالتَّعزير: " إذا نقب الحرز ودخل ولو لم يأخذ ضرب ثلاثين سوطا وإذا نقب الحرز و لم يدخل ضرب عشرين سوطا.
وإذا تعرض للنقب أو لفتح باب ولو يكمله ضرب عشرة أسواط"[3].

فمن خلال ما ذكر يستنتج **الباحث** أن الشروع في الجريمة يعاقب عليه في الشريعة الإسلامية ولكن ليس بالعقوبة المقدرة لجرائم الحدود وجرائم القصاص، فلا يمكن العقاب على الشروع في جريمة السرقة مثلا بالقطع، لأن القطع جُعل جزاء لجريمة السرقة التامة.

---

1- عبد القادر عودة، المرجع السابق، ج1، ص281.

2- التَّعزير في الإصطلاح: هو العقوبة المشروعة غير المقدرة شرعا والتي يوقعها القاضي على المجرم لمعاقبته بما يكافئ جريمته ويقمع عدوانه، ويحقق الزجر والاصلاح، ويكون في كل جريمة لا حد فيها ولا كفارة. ينظر، الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي: **الفقه الاسلامي وأدلته**، دار الفكر، سورية، الطبعة الرابعة،ج7، ص530.

3- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي: **الأحكام السلطانية** دار الحديث القاهرة، دون تاريخ أو طبعة، ج1، ص345.

**ثالثا- الركن المعنوي[1]:**

**1- معنى المسؤولية الجنائية:** يقصد بالمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختارا وهو مدرك لمعانيها ونتائجها، فمن أتى فعلا محرما وهو لا يريده كالمكرَه[2] أو المغمى عليه لا يُسأل جنائيا عن فعله، ومن أتى فعلا محرَّما وهو يريده ولكن لا يدرك معناه كالطفل أو المجنون لا يسأل أيضا ماودعن فعله.

ومنه فالمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية تقوم على ثلاثة أسس:

- أن يأتي الإنسان فعلا محرما.
- أن يكون الفاعل مختارا.
- أن يكون الفاعل مدرِكا[3].

فالشريعة الإسلامية لا تعرف محلا للمسؤولية إلا الإنسان المكلف، فإن مات سقط عنه التكليف و لم يعد محلا للمسؤولية،كما تعفي الأطفال من المسؤولية لقوله صلى الله عليه وسلم عن عائشة رضي الله عنها قال:"رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يشب وعن المجنون حتى يعقل "[4] ،كما لا تؤاخذ المكرَه.

---

1- يسميه عديد الفقهاء والمؤلفين بالركن الأدبي، والأصح عند **الباحث** الركن المعنوي، لأن الأدب مرتبط بأخلاق الإنسان وحسن صفاته ومعاملته، واجتماع خصال الخير فيه، ثم إن الأقرب عند الحديث عن المسؤولية الجنائية والقصد الجنائي الذي مناطه الإدراك والعلم هو الركن المعنوي لا الأدبي.

2- جاءت العديد من الآيات والأحاديث التي لا تؤاخذ المكره منها قوله تعالى ﴿مَن كَفَرَ بِاللّهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ﴾ سورة النحل،الآية 106، والتي نزلت في حق عمار بن ياسر رضي الله عنه حين أخذه المشركون وأكرهوه على سب النبي فطاوعهم في بعض القول، ثم جاء إلى النبي فقال له رسول الله:كيف وجدت قلبك، فقال مطمئنا بالإيمان فقال:"إن عادوا فعد".ينظر:أبو المظفر السمعاني: **تفسير القرءان**، تحقيق ياسر بن إبراهيم، دار الوطن، المملكة العربية السعودية 1997م، الطبعة الأولى، ج3، ص204.

3- عبد القادر عودة، المرجع السابق، ج2، ص317.

4- الترمذي، محمد بن عيسى بن سَورة بن الضحاك أبو عيسى الترمذي: **سنن الترمذي**، تحقيق أحمد محمد شاكر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، 1395ه، 1975م، ج4، ص 32.

**2- القصد الجنائي:** وهو تعمد إتيان الفعل المحرم أو تركه، مع العلم أن الشرع يحرم إتيان الفعل أو يوجبه، وعلى ذلك فالإرادة في الجرائم العمدية في التَّشريع الإسلامي تتطلب اتجاها إلى إتيان العمل المحظور شرعا، ومن ثم يسوغ وصف الإرادة هنا بالإرادة الخاطئة، أما جرائم الخطأ فأصل العمد فيها غير مباح، لأنه يضر بمصالح معينة ويُعاقَب مرتكبه لحمله على التحرز والتوقي.

وتنتفي الإرادة كذلك بثبوت الموانع التي تقهر صاحبها فيغدوا لا إرادة له[1].

وقد فرقت الشريعة الإسلامية بين القصد الجنائي والباعث، أي بين قصد العصيان وبين الدوافع التي دفعت الجاني للعصيان، و لم تجد الشريعة الإسلامية في الباعث على ارتكاب الجريمة أي تأثير على تكوين الجريمة أو على العقوبة المقررة لها، فيستوي لدى الشريعة أن يكون الباعث على الجريمة شريفا، كالقتل للثأر أو الانتقام للعِرض... أو أن يكون الباعث على الجريمة وضيعا كالقتل بأجر أو القتل للسرقة فالباعث على الجريمة ليس له علاقة بتعمد الجاني ارتكاب الجريمة ولا يؤثر على تكوينها ولا عقوبتها بشيء ما[2].

**3- تأثير الخطأ والجهل والنسيان على المسؤولية:**

**أ- الخطأ:** يقصد به وقوع الشيء على غير إرادة فاعله، حيث يقصد الجاني فعل شيء معين وهو مباح فيتولد من هذا الفعل المباح ما يعد جريمة، كمن يرمي طائرا ببندقية فيصيب إنسانا.

ومنه فإن المسؤولية تنتفي عن الفعل لقوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾[3].

فمن أتى الجريمة متعمدا عوقب عليها، ومن أتاها مخطئا فلا عقاب عليه في الأصل[4].

**ب- الجهل:** من المبادئ الأولية في الشريعة الإسلامية أن الجاني لا يؤاخذ على الفعل المحرَّم إلا إذا كان عالما به علما تامًّا، فإذا جهل ارتفعت المسؤولية.

---

1- مصطفى محمد عبد المحسن، المرجع السابق، ص144.

2- عبد القادر عودة، المرجع السابق، ج1، ص334-335.

3- سورة الأحزاب،الآية 5.

4- أجازت الشريعة الإسلامية العقاب استثناءا في الخطأ في قوله تعالى :﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلاَّ خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلاَّ أَن يَصَّدَّقُواْ ﴾ سورة النساء، الآية 92. لذا لم يعف الشرع القاتل خطأ من المسؤولية وأوجب عليه الدية والكفارة بإعتاق رقبة مؤمنة عند القدرة، أو صيام شهرين متتابعين عند العجز عن الرقبة، ينظر، الزحيلي، **التفسير الوسيط للزحيلي**، المرجع السابق، ص361.

ويكفي في العلم بالتحريم إمكانه، فمتى بلغ الإنسان وكان عاقلا وميسرا له أن يعلم ما حُرِّم عليه إما بالرجوع إلى النصوص الموجبة للتحريم، وإما بسؤال أهل الذكر اعتبر عالما بالأفعال المحرمة و لم يكن له أن يعتذر بالجهل أو يحتج بعدم العلم، ولهذا يقول الفقهاء"لا يقبل في دار الإسلام عذر الجهل بالحكم الشرعي"[1] فلا يشترط علمه بالحكم شرعا لأنه لو اشترط ذلك لما استقام التكليف ولفتح باب الاعتذار بجهل الأحكام وادعى كل شخص عدم علمه به[2].

**ج- النسيان:** وهو عدم القدرة على استحضار الشيء ذهنيا حين الحاجة إليه، وهو خلاف الذكر، وقد قرن القرءان والسنة الخطأ والنسيان، ففي قوله تعالى:﴿رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾[3].

وفي الحديث قوله صلى الله عليه وسلم:" رفع عن أمتي الخطأ والنسيان"[4].

وقد اختلف الفقهاء في حكم النسيان، فرأى البعض أنه عذر عام في العبادات والعقوبات وأن القاعدة العامة أن من فعل شيئا محظورا ناسيا فلا إثم عليه ولا عقاب، لكن لا يعفى من المسؤولية المدنية لأن الدماء والأموال معصومة، والبعض الآخر لا يرى النسيان عذرا معفيا من العقوبة الدنيوية إلا ما تعلق بحقوق الله تعالى[5].

وعليه، فإن **الباحث** يرى أن ادعاء النسيان وحده لا يعفي من العقوبة، وإنما على الجاني أن يثبت أنه ارتكب الجريمة ناسيا، وهذا عمل من الصعوبة بمكان.

---

1- ينظر، عبد الوهاب خلاف : **علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التَّشريع**، مطبعة المدني، مصر، ص122.

2- الرهوني، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني: **تحفة المسؤول عن شرح مختصر منتهى السول**، تحقيق الهادي بن حسين الشيباني دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، 1422ه، الطبعة الأولى،ج1، ص468.

3- سورة البقرة، الآية 286.

4- السندي، محمد بن عبد الهادي التتوي أبو الحسن نور الدين السندي: **حاشية السندي على سنن ابن ماجة كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجة**، دار الجيل ، بيروت، دون تاريخ ، الطبعة الثانية، ص630.

5- اتفق العلماء على أن النسيان أو السهو مسقط للإثم مطلقا لحديث ثوبان رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" وهذا الحكم مشترك لأنه إما أخروي وإما دنيوي، والأخروي مراد به الإثم، والدنيوي مراد به الفساد أو البطلان. ينظر، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة تصدر عن منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة،1411ه، العدد الثامن، ص354.

**المطلب الثاني:مفهوم الجريمة وتصنيفاتها في القانون الجنائي الجزائري .**

نستعرض في هذا المطلب تعريف الجريمة في القوانين الوضعية، ثم نتناول التصنيفات المختلفة والتقسيمات في قانون العقوبات الجزائري.

**الفرع الأول : تعريف الجريمة في القوانين الوضعية.**

ذهبت أغلب التَّشريعات الوضعية المتضمنة قانون العقوبات إلى عدم وضع تعريف للجريمة وهو النهج الذي انتهجه المشرِّع الجزائري.

ذلك لأن وضع تعريف عام للجريمة في صلب القانون أمر محفوف بالخطر والحرج إذا كان التعريف غير دقيقا فلن يكون جامعا مانعا، لأنه لن يجمع كل العناصر المطلوبة فيه، كما أنه لن يمنع دخول عناصر خارجة عما يراه المشرِّع[1].

وفي نظر **الباحث** أن هذا التبرير غير مقنع لسببين:

- إن جُل التَّشريعات غالبا ما تترك إيراد التعاريف والمفاهيم إلى الفقهاء والشراح، ذلك لأن التقنين جاء لوضع النصوص القانونية ولا داعي لشرحها وتعريفها وتحديد خصائصها وأركانها.
- إن الفقهاء ما كان ليعجزهم وضع تعاريف دقيقة وشاملة للجريمة أو غيرها، والدليل هو التقارب الذي يكاد يكون تطابقا في تعريف الجريمة وتدقيق أركانها وعناصرها.

أما محمد علي السالم، فيرى أن عدم تحديد تعريف معين للجريمة في القانون يعود لأن هذا الأخير يضع لكل جريمة من الجرائم نصا تشريعيا خاصا بها، يحدد عناصرها وأركانها بصورة واضحة، بالإضافة إلى الصعوبة الناتجة عن اختلاف التجريم في القانون المقارن، فهناك تصرفات مباحة في بعضها ولكن البعض الآخر يجرمها ويعاقب عليها[2].

كما يرى **الباحث** أن هذا ما يقارب الصواب، لأن نصوص قوانين العقوبات التي تعرج على الجرائم تضع لها نصوص خاصة بها وتتتبع أركانها وخصائصها، الأمر الذي يزيل المبهم عنها ويغني عن تعريف خاص بكل نوع من أنواع هذه الجرائم أو تعريف عام لها.

---

1- **علي عبد القادر القهوجي:** قانون العقوبات، القسم العام،نظرية الجريمة، المسؤولية الجنائية،الجزاء الجنائي الدار الجامعية للطباعة والنشر، الجزائر، 2000م، ص43.

2- محمد علي السال**: شرح قانون العقوبات، القسم العام**، دار الثقافة للطباعة والنشر، الأردن، 2007م، ص61.

فلكي ترتب الجريمة آثارها الجنائية يجب أن يكون هناك قاعدة قانونية جنائية تحظرها وتقرر لها جزاء جنائيا، وأن تتوافر أركانها بحيث تتطابق مع نموذجها القانوني كما رسمته تلك القاعدة[1].

ويمكن تعريف الجريمة بأنها:" سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة اجتماعية محمية بجزاء جنائي"[2].

ويتضح من هذا التعريف أن الجريمة سلوك، يتسع لأن يكون فعلا ينهى عنه القانون،أو امتناع عن فعل يأمر به القانون، على أن يكون هذا الفعل أو السلوك مما يمكن إسناده إلى فاعله، أي أن يكون هذا الفعل صادرا عن إنسان يمكن الاعتداد بإرادته قانونا، وأن تكون تلك الإرادة سليمة مدركة ومميزة وغير مكرهة، مع وجود صلة بين هذه الإرادة والواقعة المرتكبة.

كما تعرف الجريمة بأنها :"فعل أو امتناع يحظره القانون ويقرر عقوبة لمرتكبه"[3].

وإذا كان صحيحا فإن معظم الجرائم تتكون من فعل إيجابي، فإنه من المسلَّم به أيضا أن التَّشريع الجنائي يعاقب كذلك على بعض صور الإمتناع في الحالات التي يوجب فيها القانون على الممتنع إتيان فعل معين في ظروف معينة، فيمتنع غن إتيانه رغم قدرته على ذلك.

ومن تعريفات الجريمة كذلك أنها: "كل أمر يحظره الشارع عن طريق العقاب الجنائي إذا لم يقع استعمالا لحق أو أداء لواجب".[4]

كما عرفها البعض بأنها: "الواقعة التي ترتكب إضرارا بمصلحة حماها المشرِّع ورتب عليها أثرا جنائيا متمثلا في العقوبة..أو هي:"سلوك يرتب القانون الجنائي على ارتكابه عقوبة أو تدبيرا [5] أمنيا[1].

---

1- علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص44.

2-عبد الله سليمان: **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر 2009م، الطبعة السابعة، ص59.

3- ينظر، القهوجي، المرجع نفسه، ص45.

4-محمد زكي أبو عامر: **قانون العقوبات، القسم العام**، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010م، دون طبعة، ص35.

5- يقصد بها العقوبات سواء كانت أصلية أو تبعية والمنصوص عليها في المادة الخامسة وما بعدها من الأمر رقم 159/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

- **موقف الباحث من التعريف:**

ما يلاحظ مما سبق ذكره من التعاريف ما يلي:

-إن التعريف الأخير للجريمة بوصفها واقعة لا يتوافق والصواب، لأن الواقعة لا تشكل جريمة في حد ذاتها، بل الفعل أو السلوك المتسبب في تلك الواقعة هو عين الجريمة ومربطها.

- حصر التَّشريع الذي يعاقب على الفعل الإجرامي في قانون العقوبات دون غيره من القوانين غير صحيح لأن هناك نصوص أخرى في قوانين وتشريعات مختلفة تنص على عقوبات وجزاءات لتلك الأفعال.

ومثال ذلك ما جاء في المادة 262 من قانون القضاء العسكري[2]، والتي تنص على: "كل عسكري مرتكب جريمة الفرار إلى الخارج في زمن السلم يعاقب من سنتين إلى عشر سنوات.

وإذا كان المتهم ضابطا عوقب بالسجن المؤقت مع الأشغال من خمس سنوات إلى عشر سنوات"

كما نجد مثالا في قانون الإجراءات الجزائية[3] والذي يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تتراوح بين 2000 دينار[4] إلى 20.000 دينار كل من أفشى مستندا ناتجا من التفتيش أو اطلع

عليه شخصا لا صفة له قانونا في الاطلاع عليه وذلك بغير إذن من المتهم أو من ذوي حقوقه أو من الموقِّع على هذا المستند أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورات التحقيق إلى ذلك[1]".

---

1-عبد القادر عدو: **مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010م، ص22.

2- الصادر بالأمر رقم 17-28 المؤرخ في 22 أفريل سنة 1971م، والمتضمن قانون القضاء العسكري، المعدل بالقانون رقم 18-14 المؤرخ في 16 ذي القعدة 1439، الموافق 29 يونيو 2018، العدد 44 من الجريدة الرسمية لسنة 2018.

3- الصادر بالأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966م الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.الصادر بالعدد 48 من الجريدة الرسمية، السنة الثالثة.

4- يرى **الباحث** أن من الأخطاء التي يقع فيها المشرِّع الجزائري هو عدم كتابة الأرقام المعبِّرة عن مبالغ مالية بالحروف في نصوص المواد القانونية، لأن الاصل أن يكتب المبلغ بالحروف، ثم بالأرقام، كما أن الدينار يجب أن يُشار إلى إليه بالدينار الجزائري رفعا لكل لبس أو تأويل في غير محله.

ومنه فالجريمة هي: "سلوك إرادي يحظره القانون ويقرر لفاعله جزاء جنائيا".

ويستخلص **الباحث** من التعاريف سالفة الذكر والمتقاربة إلى حد بعيد في تحديد معالم وخصائص وأوصاف الجريمة أنها تتميز بخصائص وهي:

-الجريمة سلوك إنساني: أي أنها تقوم وترتكز على سلوك وفعل مادي صادر عن الإنسان، وهذا الفعل يكون بصورتيه إما الايجابية وإما السلبية، فالصورة الايجابية-وهي الغالبة- كمن يضرب شخصا آخر أو يدسُّ له سما، أو يعتدي على ممتلكاته...

أما الصورة السلبية فتتمثل في الامتناع عن الإتيان بفعل أمر به القانون وأوجبه، كالقاضي الذي يمتنع عن إصدار الحكم في القضية المعروضة عليه ، أو كالأم التي تمتنع عمدا عن إرضاع ابنها.

على أن النية والقصد بإتيان الفعل الإجرامي لا يعد جريمة لأنها لم تتحول إلى أفعال، وبالتالي لا عقاب عليها.

-الجريمة فعل معاقب عليه:كل عقوبة منصوص عليها سواء كانت بدنية أم عقوبة سالبة للحرية أو مقيدة لها، أم عقوبات مالية هي نتيجة حتمية ومقابل منطقي للفعل الإجرامي، فمتى توافرت الجريمة واكتملت عناصرها قابلها نص جزائي يحدد العقوبة ونوعها.

غير أن المخالفات الإدارية والمدنية لا تعتبر جزاء لأنها لا تصل حد العقاب.

-الجريمة تهديد لمصالح المجتمع: لا ريب أن كل فعل إجرامي يهدف إما لزعزعة أمن واستقرار المجتمع بأسره، أو للمساس بالمصالح الفردية والشخصية للأفراد، أو كليهما معا.

فاستقرار المجتمع وأمنه وسكينته كان ولا يزال يحظى بعناية قانونية مميزة، ومن الطبيعي أن كل فعل إجرامي ينغص هذا الاستقرار وجب وصفه بالجُرم، ومثال ذلك الأعمال الإرهابية أو تزوير العملة أو إدخال المعتقدات الدينية الفاسدة وغيرها...كما أن الاعتداء على الملكية الفردية بالسرقة أو النصب والاحتيال تعتبر أمثلة للجرائم التي تستهدف المصالح الفردية والشخصية والتي هي في نهاية المطاف اعتداء على الصالح العام.

1- ينظر للمادة 46 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما يمكن أن يمس الفعل الإجرامي المصلحتين معا في آن واحد، فالاعتداء على النفس بالقتل هو تعدٍّ صارخ على الحياة الخاصة بالفرد وحقه فيها الثابت بكل الأديان والمواثيق والأعراف والقوانين، وفي نفس الوقت مساس بمصلحة اجتماعية وبأمن واستقرار المجتمع بأكمله.

-لا جريمة إلا بنص: وهو ما يعرف بمبدأ الشرعية في فقه القانونيين، ومقتضاه أن القانون وحده من يجرم الأفعال ، ولا يترتب أي عقاب على فعل لم ينص القانون صراحة على أنه جريمة معاقب عليها.

ولأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه أقوى القوانين مرتبة وهي الدساتير، فقد نص الدستور الجزائري في المادة 46 منه على أنه:" لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"[1]، ومن هنا فلا مجال للإعمال بالعرف في القانون الجنائي.

وعليه، ومما سبق يمكن **للباحث** تعريف الجريمة بأنها:

" كل فعل أو امتناع عنه يمس بمصلحة الفرد أو الجماعة، حظره القانون ورتب عليه جزاء".

أما المجرم فهو: "الإنسان البالغ الراشد الذي ارتكب فعلا مؤذيا نص عليه قانون معين، مما تترتب عليه عقوبات جنائية محددة في القانون ذاته"[2].

**الفرع الثاني: تصنيف الجرائم في القانون الجنائي الجزائري.**

تعددت أوجه تصنيف الجرائم عند فقهاء التَّشريع الجنائي وعند القانونيين، والغالب في تقسيم الفقهاء وتصنيفهم للجرائم أنهم تناولوها بحسب أركان الجريمة:

أما المشرِّع الجزائري فقد قسم الجرائم بحسب خطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات.

---

1- ينظر الجريدة الرسمية رقم76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996،ص 13. وقد أُدخلت على هذا الدستور العديد من التعديلات وفق نصوص قانونية، و لم يمر أي تعديل منها عبر الاستفتاء الشعبي، وهذه القوانين هي على التوالي:

- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002.
- القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.
- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

2-أسماء التويجري: **الخصائص الاجتماعية والاقتصادية للجريمة**، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض،المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2011م، ص 35-36.

## أولا- تقسم الجرائم بحسب ركنها المادي[1]:

- جرائم إيجابية وجرائم سلبية،
- جرائم وقتية وجرائم مستمرة،
-جرائم بسيطة وجرائم اعتياد.

### 1- الجرائم الايجابية والجرائم السلبية:

معيار التفرقة بينهما يتمثل في السلوك المستمد من نص الجريمة فالجريمة الإيجابية هي كل فعل يقوم به الجاني يتمثل في نشاط إيجابي يعاقب عليه القانون مثال ذلك جرائم السرقة والاحتيال وإساءة الأمانة والقتل و الجرح...

وبما أن نصوص قانون العقوبات تنهى عن ارتكاب الأفعال أكثر مما تأمر، فإن أغلب الجرائم وقوعا في الحياة هي الجرائم الايجابية[2].

أما الجرائم السلبية فهي التي يمتنع فيها الجاني عن القيام بفعل أوجب القانون القيام به، وإلا تحمل العقاب، كما تسمى الجرائم السلبية بجرائم الإمتناع[3].

من أمثلتها: امتناع المكلف عن دفع الضريبة، وامتناع الشاهد المكلف بالحضور لأداء الشهادة عن أدائها، وامتناع القاضي عن الحكم في القضية المعروضة أمامه[4].

---

1- من الفقهاء من اعتمد تقسيم الجرائم من حيث ركنها المادي ومن حيث تنفيذه: فمن حيث ركنها المادي قسمت إلى جرائم مضرة بالمصلحة العامة وجرائم مضرة بالمصلحة الخاصة، وأخرى سياسية وعادية وعسكرية. ينظر:كامل السعيد **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات –دراسة مقارنة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009م، الطبعة الأولى ص66- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص253.

إلا أن **الباحث** يرى أن تقسيم الجرائم بحسب ركنها المادي إلى جرائم مضرة بالمصلحة العامة والخاصة أقرب إلى الآثار المترتبة عن الجريمة منه إلى الركن المادي فيها.

2- محمد عوض: **قانون العقوبات، القسم العام**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر،2012م، دون طبعة ص 36.

3- عبد الوهاب حومد:**شرح قانون الجزاء الكويتي، القسم العام**، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1978م ص 130.

4-اختلف الفقهاء في الجرائم الإيجابية التي تقع بالترك إلى رأيين، رأي يرى بعدم إمكانية وقوع جرائم ايجابية بطريقة الامتناع لأن الامتناع في حد ذاته عدم، والعدم لا ينشئ ولا يحقق نتيجة، أما الاتجاه الحديث فيرى أن الجريمة الايجابية

**2- الجرائم الوقتية و الجرائم المستمرة:**

الجريمة الوقتية هي الجريمة التي تبدأ وتنتهي في لحظة واحدة، ولا يستمر بعدها النشاط الإجرامي[1].

وتسمى الجريمة الوقتية بالجريمة الفورية أو الآنية، والتي تتحقق بمجرد ارتكاب الفعل وضمن مدة زمنية قصيرة ومحدودة، ومثالها: القتل، السرقة، الضرب والجرح، إفشاء الأسرار والإحتيال والتزوير...فالمدة الزمنية التي تفصل ما بين الاعتداء وتحقيق النتيجة هي فترة لا تستغرق وقتا طويلا بل تتم في لحظة واحدة، ومعظم الجرائم التي ترتكب جرائم وقتية[2].

أما الجريمة المستمرة، فهي تلك الجريمة التي يستغرق تحقيق عناصرها من سلوك ونتيجة زمنا طويلا نسبيا فهي تفترض سلوكا يتكون من حالة جنائية مستمرة تستغرق زمنا بعض الشيء لا تنتهي الجريمة إلا بانتهائها[3]، ومن أمثلتها: حبس إنسان بغير وجه مشروع[4]، وإخفاء الأشياء المسروقة[5].

على أن هذا التقسيم يبقى على أهميته وبساطته ووضوحه يقوم على معيار نسبي لا معيار مطلق فجريمة القتل هي جريمة وقتية على النحو الغالب، ولكننا نستطيع أن نتصورها جريمة مستمرة بحالة إذا قام الجاني بقتل خصمه بتقديمه له جرعات من السم لمدة طويلة، وعلى النقيض من ذلك فإن جريمة إخفاء أشياء مسروقة هي جريمة مستمرة بطبيعتها، لكننا قد نستطيع القول بأنها قد تحدث في فترة

قصيرة جدا أحيانا، وذلك كأن تكتشف الجريمة بعد حيازة هذه الأشياء بوقت قصير جدا[1].

---

يمكن أن تتحقق بطريقة الامتناع الذي هو واقع حقيقة مادية تتحدد بالزمان والمكان ويصلح لإحداث نتيجة أو أثر.ينظر:

-PONNEDIEU DEVABRES, Traite de droit criminel et de législations pinéal compare ,3em edi,Paris,1947,p 72.

1- محمود مصطفى: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982م، الطبعة الخامسة ص309.

2- محمد صبحي نجم: **قانون العقوبات، القسم العام**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006م، الطبعة الأولى ص124.

3-كامل السعيد: **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2009م، الطبعة الأولى، ص227.

4- ينظر المادة 291 من قانون العقوبات الجزائري.

5- ينظر المادة 369 من قانون العقوبات الجزائري.

### 3- الجرائم البسيطة وجرائم الإعتياد:

الجريمة البسيطة هي الجريمة التي تتكون من سلوك إجرامي واحد، سواء كان وقتيا أو مستمرا أو متتابعا.

والأصل في أغلب الجرائم أنها من هذا النوع، مثل جريمة السرقة وجريمة الرشوة وإخفاء الأشياء المسروقة...إلخ، وتعد جريمة بسيطة من خلال نظرة المشرِّع إلى ذلك، حيث يكتفي بإتيان السلوك الإجرامي لذاته والذي به يتحقق الاعتداء على المصلحة التي يحميها، ولا يشترط تكرار السلوك الإجرامي[2].

أما جريمة الاعتياد[3]، فهي التي تتكون من عدة أفعال متشابهة يقوم بها الجاني معبرا عن اعتياده عليها، ولا يكفي لوقوعها ارتكاب الفعل مرة واحدة لأنه لا يشكل خطورة في نظر المشرِّع يستحق به العقاب، بل لابد من تكرار الفعل حتى تتكرر الخطورة ويُكتشف الاعتياد وبالتالي تسمى الجريمة عندئذ بجريمة الاعتياد، وهي تفترض الانتظام والاضطراد في مباشرة نوع معين من النشاط ويكون التكرار جوهرها وتوصف الجريمة عندئذ بهذا الوصف[4].

---

1- عبد الله سليمان: **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**، المرجع السابق، ص347

2- نظام توفيق الجبالي، المرجع السابق، ص56.

3- تجدر الإشارة إلى أن جريمة الإعتياد تختلف عن الجريمة متتابعة الأفعال، ففي جرائم الاعتياد لا يعاقب على الفعل الإجرامي إلا بتكراره، أما الجريمة متتابعة الأفعال فإن كل فعل يعد جُرما بحد ذاته حتى ولو أوقف الفعل، مثال ذلك تزوير عدد من البطاقات أو إصدار مجموعة من الشيكات.

كما تختلف عن الجريمة المركبة التي يتألف النشاط الإجرامي المكون لركنها المادي من أكثر من فعل كجريمة النصب والتي لا تكتمل قانونا إلا بوقوع فعلين هما:استخدام وسائل احتيالية والاستيلاء على مال الغير.راجع:

-GARRAUD(R).Traite théorique et pratique du droit pinéal francais.Tom1.1913 .NO98.P250.

-سليمان عبد المنعم: **النطاق الزماني للقواعد الجزائية، دراسة في الحلول النظرية وصعوبات التطبيق**، مجلة الحقوق، تصدر عن كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 1977م، ص246.

4-محمد نجيب حسين: **شرح قانون العقوبات،القسم العام**، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية،1977م بدون طبعة، ص 324.

فالمشرِّع لا يكتفي بحصول الواقعة المادية مرة واحدة لتمام الجريمة، بل يتطلب تكرار تلك الواقعة[1]

ذاتها مع توافر العناصر الأخرى لقيام الجريمة والمسؤولية الجنائية،كما في جريمة التسول[2]

وجريمة تحريض القصر على الفسق[3]،كما يعاقب القانون المصري على اعتياد الاقتراض بالربا الفاحش في المادة339 من قانون العقوبات المصري

**ثانيا: تقسيم الجرائم بحسب ركنها الشرعي.**

لا تحتاج الجرائم العادية إلى تحديد طبيعتها ولا تثير إشكالا في معالمها، بعكس الجريمة السياسية التي تتجاذبها المذاهب الفقهية في تعريفها وتحديد موضوعها وطبيعتها[4].

فالجرائم السياسية هي تلك الجرائم التي يقصد من ورائها الجاني بصورة مباشرة أو غير مباشرة تغيير الوضع السياسي في الدّولة[5].

---

1- اختلف الفقهاء في عدد المرات الواجب أن تتحقق لقيام الاعتياد، فمنهم من قال بمجرد تكرار الفعل ولو لمرة واحدة، أي قيام الفاعل لفعلين يعد كافيا لقيام الاعتياد، في حين يرى آخرون أن الاعتياد يتطلب قيام الفاعل بثلاثة أفعال على الأقل.

ويرى اتجاه ثالث- وهو الراجح عند **الباحث**- بعدم تحديد عدد المرات مسبقا، وأنه من الأفضل أن يُناط لقاضي الموضوع هذا الأمر، إذ باستطاعة القاضي أن يحدد في كل مرة على حدا وطبقا لظروف كل حالة منفردة عن وجود الاعتياد أو عدم وجوده، راجع: محمد نسيب حسين، المرجع نفسه، القسم العام، ص344- عبد الله سليمان : **شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام** المرجع السابق، ص351.

كما أن القانون الجزائري لم يتطرق إلى عدد المرات التي يتطلبها الاعتياد بل ترك ذلك للفقه، ويرى **الباحث** أن ترك الأمر بيد قاضي الموضوع أنسب لأن الأمر نسبي يختلف باختلاف الجرائم واختلاف وقائعها وظروفها.

2- تنص المادة 195 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:" يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من اعتاد جريمة التسول في أي مكان كان..."

3- ينظر للمادة 342 من قانون العقوبات الجزائري.

4- يرى أنصار المذهب الموضوعي أن الجريمة السياسية اعتداء على مصلحة محمية قانونا بجزاء، هذه المصلحة المعتدى عليها سياسية، أما المذهب الشخصي فيركز على الباعث أو الغاية الدافعة لارتكاب الفعل الإجرامي.ينظر:

-Stefani et Lerasseur.Droit pinéal général.1978.p224.

5- محمد الفاضل: **محاضرات في الجرائم السياسية**، جامعة دمشق ، سوريا، دون دار نشر،1967، الطبعة الثالثة ص41.

أو تلك التي تمثل وبدافع سلبي عدوانا على النظام السياسي في الدّولة فيما يجسده من المصالح السياسية الداخلية أو فيما يُعترف به من حقوق سياسية للأفراد[1].

ومن التقنينات التي عرفت الجريمة السياسية القانون اللبناني الذي نص على أن الجرائم السياسية هي: "الجرائم التي أقدم عليها الفاعل بدافع سياسي"[2].

أما المشرِّع الجزائري فلم يورد تعريف للجرائم السياسية، وإنما أفرد لها الجزء الثاني من الكتاب الثالث من الباب الأول من قانون العقوبات تحت عنوان "الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي"، حيث عدد في الفصل الأول الجنايات والجنح ضد أمن الدّولة، وهي جرائم الخيانة والتجسس والتعدي على الدفاع الوطني والإقتصاد الوطني وجنايات التخريب والتقتيل المخلة بأمن الدّولة والاعتداءات والمؤامرات الأخرى ضد أمن الدّولة والمساهمة في حركات التمرد، وكذا جرائم التجمهر والجنايات والجنح ضد الدستور والاعتداء على الحريات العامة[3].

والملاحظ أن قانون العقوبات الجزائري لا يقيم وزنا للتفرقة بين الجرائم السياسية والجرائم العادية إذ لم يحدد عقوبات خاصة لهذه الجرائم تختلف عن عقوبات الجرائم العامة كما فعلت بعض القوانين،كما أنه لم يفرد للجرائم السياسية إجراءات خاصة بها أو يحدد لها نوع من الاختصاص يختلف عن الاختصاص في الجرائم العادية[4].

أما في قانون الإجراءات الجزائية، فقد أخذ المشرِّع الجزائري بفكرة الجريمة السياسية في موضعين:

-الأول في نص المادة 59 منه والتي حضرت على وكيل الجمهورية أن يأمر بحبس المتهم إذا تعلق الأمر بجنحة ذات طابع سياسي.

-الثاني في المادة 598 التي حضرت تسليم المجرمين إذا كانت للجناية أو الجنحة صبغة سياسية.

-الجرائم العادية و الجرائم العسكرية:

1- سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص285.

2- انظر المادة 396 من قانون العقوبات اللبناني، كما تناوله قانون العقوبات العراقي بالتعريف في المادة 20منه.

3- راجع المواد من 61 وما بعدها إلى غاية الفصل الثالث من الباب الأول من قانون العقوبات الجزائري.

4- عبد الله سليمان:**شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**، المرجع السابق، ص338.

يعد قانون العقوبات بمثابة الشريعة العامة من حيث التجريم والعقاب، حيث تطبق قواعده ونصوصه على الجميع، ولكن الدول – ولاعتبارات خاصة- تستثني قواتها المسلحة بقانون عقوبات خاص تطبقه عليهم، فتسري قواعده على أفراد تلك القوات في حدود ما تنظمه من أفعال، على أن يعود الإختصاص فيما لم تنظمه إلى القانون العام.

وعلى هذا، فإن الجريمة العسكرية هي إخلال بالقواعد التي يفرضها قانون العقوبات العسكري[1] من قبل الأشخاص الخاضعين لهذا القانون، حيث يحدد هذا القانون نوع الجرائم التي يختص بها والعقوبات التي تقابلها والأشخاص الذين تطبق عليهم[2].

وعليه فإن الجريمة تكتسب صفة العسكرية بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون مرتكبه ذا صفة عسكرية، ولا تقتصر الصفة العسكرية على القوات المسلحة وحدهم، وإنما تلحق بعض الطوائف الأشخاص المذكورين في قوانين الأحكام العسكرية مثل الأعوان شبه العسكريين[3].

الشرط الثاني: أن يكون الفعل الواقع مخالفا للواجبات العسكرية أو للنظام السياسي[4].

غير أنه يجب التمييز بين الجرائم العسكرية البحتة (الصِّرفة) وهي التي يجرمها القانون العسكري ولا وجود لها في القوانين الأخرى مثل جريمة الهروب من الخدمة العسكرية، والتي يرى البعض أن لا صلة لها بالقانون الجنائي وفلسفته[5]، وجرائم عسكرية مختلطة وهي تلك التي يشترك في تجريمها قانون القضاء العسكري وقانون العقوبات مثل تسهيل دخول العدو إلى أراضي الجمهورية أو تسليمه مدنا.

---

1- يطلق عليه في الجزائر قانون القضاء العسكري.

2- عبد الله سليمان: **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**،المرجع السابق، ص340.

3- الخاضعين لأحكام الأمر رقم 06-02 المؤرخ في 29 محرم عام 1427ه، الموافق 28 فبراير 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، الصادر بالجريدة الرسمية العدد 12 لسنة 2006، ص9 وما بعدها.

4- سليمان عبد المنعم، المرجع السابق،ص290.

5- علي راشد:**القانون الجنائي**، دار النهضة، القاهرة، 1974م، ص224.

وفي الجزائر صنف قانون القضاء العسكري[1] الجرائم إلى أربعة أقسام:

- الجريمة الرامية لإفلات مرتكبها من التزاماته العسكرية، مثل التحريض على الفرار، الفرار أمام العدو...(المواد 254 وما بعدها).

- جرائم الإخلال بالشرف والواجب، مثل إهانة العلم والجيش، الخيانة والتجسس، الاستسلام (المواد357 وما بعدها).

-الجرائم المرتكبة ضد النظام ، كالتمرد ورفض أداء الخدمة قانونا...(المواد 302 وما بعدها).

- جرائم مخالفة التعليمات العسكرية، مثل مخالفة الأوامر العامة الصادرة إلى الجنود، ترك مكان الوظيفة (المواد 324 وما بعدها).

1- صدر قانون القضاء العسكري بالأمر رقم71-28 المؤرخ في 26 صفر عام1391ه الموافق 22 أفريل 1971م المنشور في الجريدة الرسمية العدد 38 السنة الثامنة، بتاريخ 16ربيع الأول عام1391ه الموافق 11ماي1971م.

## المبحث الثاني: عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري.

عرفنا فيما ذُكر سابقا أن الجريمة هي إما إتيان فعل أو الامتناع عن إتيانه زجر الشارع الحكيم عنها ويترتب على ذلك جزاء، هذا الجزاء هو العقاب أو العقوبة المقدرة شرعا.

وهي تمتاز بخصائص تميزها عن العقوبة في القوانين الوضعية، كما أن نطاق تطبيقها يختلف عنه في القوانين، هذا ما نتناوله في هذا المبحث ضمن مطلبين، المطلب الأول نخصصه للعقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي، والمطلب الثاني نتناول فيه دراسة العقوبة عموما والإعدام خصوصا في القانون الجنائي الجزائري.

**المطلب الأول: العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

حتى نتطرق للعقوبة بمفهومها الواسع في التَّشريع الجنائي الإسلامي، وجب أن نفرد الفرع الأول من هذا المطلب لتعريف العقوبة لغة واصطلاحا، ونفصل في خصائصها ومميزاتها من خلال هذه التعاريف، ثم نخصص الفرع الثاني للتفصيل في أنواع العقوبة سواء كانت أصلية أم بديلة أم تكميلية.

أما الفرع الثالث فنركز فيه على عقوبة الإعدام باعتبارها أشد العقوبات وأقساها، سواء في التَّشريع الإسلامي أو التَّشريع الوضعي.

**الفرع الأول:تعريف العقوبة وخصائصها في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

أولا: تعريف العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.

**1-** العقوبة لغة: من العِقَابُ و المعَاقَبَةُ: أن تجزيَ الرجل بما فعله سواءً، والاسم: العُقُوبَةُ وعَاقَبَهُ مُعَاقَبَةً وعِقَابًا، أخذه به[1]، وَعَاقَبَهُ: راوحه في عمله وناوبه. والعُقاب: طائر من الجوارح[2].

ويقال: اسْتَعْقَبَ فلان من فعله خيرا أو شرا، واسْتَعْقَبَ من أمره ندما،[3].

وفي تفسير قوله تعالى:﴿ يَرُدُّوكُمْ عَلَى أَعْقَابِكُمْ فَتَنقَلِبُواْ خَاسِرِينَ﴾[4]،ومعنى الرَّد على الأعقاب الارتداد والانقلاب والرجوع[5]

وفي الحديث عن مالك عن يحي بن سعيد عن النعمان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "ما ترون في الشارب والسارق والزاني (وذلك قبل أن يترل فيهم) فقالوا: الله ورسوله أعلم قال" هن فواحش، وفيهن عقوبة"[6].

---

1- ابن منظور: المصدر السابق، ج1، ص619.

2- أحمد رضا: **معجم متن اللغة**، دار مكتبة الحياة، لبنان، 1960م، دون طبعة، ج4، ص156.

3- أحمد بن فارس الرازي: **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، لبنان، 1979م، دون طبعة، ج4 ص79.

4- سورة آل عمران، الآية 149.

5- محمد الطاهر بن عاشور: المرجع السابق، ج4، ص121.

6- محمد بن إسماعيل البخاري: المصدر السابق، ج2، ص233.

وفي حديث آخر عن أنس رضي الله عنه عن النبي صلى اله عليه وسلم قال:"ليصيبنَّ أقوام سفح من النار بذنوب أصابوها عقوبة، ثم يدخلهم الله الجنة بفضل رحمته"[1].

وكلها تحمل معنى الجزاء، سواء كان عقاب دنيوي، أو عقاب أخروي.

**2- العقوبة في الاصطلاح:**

أما في الاصطلاح فالمقصود بالعقوبة ذلك الجزاء المادي أو المعنوي العادل الذي أقره الشارع الحكيم سلفا ليوقع على المكلف لردعه عن تركه ما أمر به أو إتيان الأفعال المنهي عنها، وهذا الجزاء لتحقيق المصالح الكلية للعباد، وهو مبين المقدار في الحدود و القصاص، فلا يجوز التنازل عنه، ومتروك لأمر القاضي في التَّعزير[2].

كما يقصد بها الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع، وذلك لإصلاح حال البشر وحمايتهم من المفاسد واستنقاذهم من الجهالة وإرشادهم من الضلالة وكفهم عن المعاصي وبعثهم على الطاعة[3].

ولم يرسل الله نبيا ولا رسولا للناس ليسيطر عليهم أو ليكون عليهم جبارا، إنما أرسله رحمة للعالمين، فقال تعالى: ﴿لَّسْتَ عَلَيْهِم بِمُصَيْطِرٍ﴾[4] وقال في آية أخرى: ﴿وَمَا أَنتَ عَلَيْهِم بِجَبَّارٍ﴾[5].

بِجَبَّارٍ﴾[5].

**ثانيا :خصائص العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

تتسم العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي بخصائص تميزها عن غيرها في التَّشريعات الوضعية، هذه الخصائص يمكن أن نجملها فيما يأتي:

---

1- الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري الألباني: **مختصر صحيح الإمام البخاري**، مكتبة المَعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، 1422 هـ ،2002 م، ج4، ص347.

2- إيهاب فاروق حسين: **مقاصد العقوبة في الإسلام**، دراسة مقارنة بمقاصد العقوبة في القوانين الوضعية، مركز الكتاب للنشر مصر، 2006م، الطبعة الأولى، ص43.

3-أحمد محمد المومني: **الجناية على النفس وما دونها بين الإسلام والقوانين الوضعية –دراسة مقارنة**، دار محمد لاوي للنشر والتوزيع، الأردن، 2005م، الطبعة الأولى، ص99.

4- سورة الغاشية، الآية22.

5- سورة ق، الآية45.

**أ- شخصية العقوبة:**

الأصل أن كل مكلف مسؤول بصفة شخصية عما يجلبه من أفعال، وكل يؤاخذ بجريرته[1] فلا توقع العقوبة إلا على من جلب لنفسه معصية، ولا يجوز أن تمتد إلى شخص آخر غيره أيا كانت درجة قرابته أو صلته بالجاني[2].

ونجد أثر هذا المبدأ في القرءان الكريم في العديد من الآيات، من ذلك قوله عز وجل: ﴿ وَمَا أَنتَ عَلَيْهِم بِجَبَّارٍ ﴾[3]، أي لا يحمل عليه وزره غيره[4].

وفي آية أخرى قوله تعالى: ﴿ مَن يَعْمَلْ سُوءًا يُجْزَ بِهِ ﴾[5]، وقوله تعالى كذلك: ﴿ وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاَّ عَلَيْهَا﴾[6]، أي أنه لا يحمل من خطيئة أحد على أحد، وهذا من عدله سبحانه وتعالى[7].

وقال ابن عباس:كان الوليد بن المغيرة يقول: اتبعوا سبيلي أحمل عنكم أوزاركم، فقال الله تعالى ﴿ وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاَّ عَلَيْهَا ﴾، أي لا تجني كل نفس إلا ما كان من إثمه على الجاني، ولا تحمل حمل أخرى أي لا يؤاخذ احد بذنب غيره[8].

---

1- قال الليث: "جنى الرجل جناية، إذ جر جريرة على نفسه أو على قومه يجني، وتجنى فلان على فلان ذنبا لم يجنه، إذا تقوله عليه وهو برىء"، ينظر، الهروي، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور: **تهذيب اللغة**، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 2001م، ج11، ص133.

2- إيهاب حسني فاروق: المرجع السابق، ص52،53.

3- سورة النجم، الآية39.

4- محمد علي الصابوني: **مختصر تفسير ابن كثير**، دار القرءان الكريم، لبنان، 1402ه، الطبعة السابعة، ج2 ص404.

5- سورة النساء، الآية 123.

6- سورة الأنعام، الآية164 .

7- الصابوني: المرجع السابق، ج1، ص 641.

8- عبد الله بن علي الزيد: **مختصر تفسير البغوي**، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض،المملكة العربية السعودية،1416ه، الطبعة الأولى، ج2، ص294.

كما جاءت أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لتؤكد هذه الخاصية، ففي الحديث قوله صلى الله عليه وسلم" لا يؤخذ الرجل بجناية أبيه ولا جناية أخيه" أي ذنبه[1].

وقال صلى الله عليه وسلم في حديث آخر لرجل[2] :"أهذا ابنك"قال:نعم، قال"أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه"، فأعلم رسول الله مثل ما أعلم الله تعالى من أن جناية كل امرئ عليه كما عمله لا لغيره[3].

وشخصية العقوبة من المبادئ التي تطبق تطبيقا دقيقا في الشريعة الإسلامية من يوم وجودها، وليس لهذا المبدأ إلا استثناء واحد وهو تحميل العاقلة[4] الدية مع الجاني في القتل شبه العمد والخطأ[5]، والخطأ[5]، وأساس هذا الاستثناء الوحيد هو تحقيق العدالة المطلقة.

وهناك من لا يعتبر تحميل العاقلة الدية استثناء من مبدأ شخصية العقوبة، حيث يرون أنه ليس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني، إنما الدية على القاتل، وأمر هؤلاء بالدخول معه في حمله على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جنايته.

وقد أوجب الله في أموال الأغنياء حقوقا للفقراء من غير إلزامهم ذنبا لم يذنبوه بل على وجه المواساة وأمر بصلة الأرحام بكل وجه أمكن، وأمر ببر الوالدين... وهذه كلها أمور مندوب إليها بالمواساة وإصلاح ذات البين، فكذلك أمرت العاقلة بتحمل الدية عن قاتل الخطأ على وجه

---

1- محمد نور الدين السندي: **حاشية السندي على سنن النسائي**، دار المطبوعات الإسلامية، حلب، سورية 1406ه، الطبعة الثانية، ج7، ص127.

2- وهو أبي رمثة التيمي رضي الله، ينظر، بن أبي شيبة: **مسند ابن أبي شيبة**، تحقيق عادل بن يوسف العزازي و أحمد بن فريد المزيدي، دار الوطن ، الرياض،الطبعة الأولى 1997م، ج2، ص300.

3- العيني، أبو محمد بدر الدين العيني: **عمدة القارئ شرح صحيح البخاري**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون تاريخ أو طبعة، ج8، ص79.

4- العاقلة: القوم تُقسَّم عليهم الدية في أموالهم إذا كان قتيل خطأ، وهم بنو عم القاتل الأدنون وإخوته، قال الأصمعي:صار دم فلان معقلة على قومه، أي صاروا يدونه، ينظر: الرازي، المرجع السابق،ج4، ص70.

5- عند من يرون هذا التقسيم وهو الشافعية وأحمد وأبو حنيفة، غير أن مالك يرى أن القتل نوعين إما عمد وإما خطأ.

المواساة من غير إجحاف بهم وبه، وإنما يلزم كل رجل منهم ثلاثة دراهم أو أربعة مؤجلة ثلاث سنين[1].

وقد كان تحمل الديات مشهورا عند العرب قبل الإسلام، وكان ذلك مما يعد من جميل أفعالهم ومكارم أخلاقهم، وقال النبي صلى الله عليه وسلم:"بعثت لأتمم مكارم الأخلاق" فهذا فعل مستحسن في العقول مقبول في الأخلاق والعادات[2].

وتأسيسا على ذلك، نجد أن العقوبة التَّشريعية تخص جالب المعصية، لأن الشارع قد جعلها على قدر مفسدة الإثم، وعلى النهج ذاته سارت العقوبة الوضعية، إلا أن العقوبة التَّشريعية تقع عامة وخاصة، فالمعصية إذا خفيت لم تضر إلا صاحبها ، وإذا أعلنت ضرت الخاصة و العامة[3].

تجدر الإشارة إلى أن القوانين الوضعية ظلت غافلة عن هذا المبدأ حتى اندلاع الثورة الفرنسية وإقرارها له، الأمر الذي يؤكد مدى حرص المشرِّع الوضعي على مسايرة التَّشريع الإسلامي فيما أقره من مبادئ سامية ومنها هذا المبدأ ،و لم لا وهو من لدن عليم خبير[4].

**ب-شرعية العقوبة:**

معنى شرعية العقوبة إسنادها لنص شرعي قبل ارتكاب الفعل المعاقب عليه، مؤدى هذا النص الشرعي النهي عن فعل ما أو الأمر بفعل ما،بحيث يشكل الفعل المنهي عنه جريمة ايجابية مؤثمة، أو يشكل الامتناع عن الفعل المأمور به جريمة سلبييه كالمرء الذي يمتنع عن أداء الزكاة.

ففي كلنا الحالتين تجب العقوبة لاستنادها إلى نص شرعي أو قانوني.

والأصل في الفقه أن الأشياء على الإباحة إلى أن يرد دليل بالتحريم، من هنا نشأت القاعدة الفقهية التي تحفظ حقوق الناس وتحمي حرياتهم وتمنع استبداد الحكام وتسلطهم، وهي قاعدة" لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص"[5].

---

1- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج1، ص321.

2- الجصاص،أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص: **أحكام القرءان**، تحقيق عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994م، الطبعة الأولى، ج2، ص281و288.

3- بن قيم الجوزية، بو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية: **الداء والدواء**، تحقيق محمد أجمل الإصلاحي، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، 1429ه، الطبعة الأولى، ص261.

4- إيهاب حسني فاروق: المرجع السابق، ص51.

5- محمد رشدي إسماعيل: **الجنايات في الشريعة الإسلامية**، دار الأنصار، مصر، 1403ه، دون طبعة، ص91.

وقد استنبط العلماء هذه القاعدة من نصوص القرءان الكريم ومنهج الشريعة في التَّشريع من قوله تعالى: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً ﴾[1]، فقد دلت الآية أن الله لا يؤاخذ الناس إلا بعد أن يرشدهم رحمة منه لهم، وهذا دليل على انتفاء مؤاخذة أحد ما لم تبلغه دعوة رسول الله إلى قوم[2].

ويترتب على هذا مبدأ شرعية العقوبة نتائج أهمها:

- عدم الرجعية: أي أنه لا يمكن معاقبة شخص على أفعال ارتكبت قبل تجريمها، وقد أشارت الآية الكريمة من قوله تعالى:﴿قُل لِلَّذِينَ كَفَرُواْ إِن يَنتَهُواْ يُغَفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُواْ فَقَدْ مَضَتْ سُنَّةُ الأَوَّلِينَ﴾[3] إلى هذا المعنى،كما دلَّ على ذلك قوله عز وجل:﴿عَفَا اللّهُ عَمَّا سَلَف وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللّهُ مِنْهُ وَاللّهُ عَزِيزٌ ذُو انْتِقَامٍ ﴾[4].

-التَّشريع العقابي تشريع مكتوب: فكل جرائم الحدود والقصاص منصوص على عقوبتها شرعا أما جرائم التعازير فترك للقاضي تحديد عقوبتها، إلا أن هذا الاجتهاد منوط بالأحكام الشرعية والقواعد الفقهية التي لا يجب أن يحيد عنها.

والقصد من إقرار مبدأ الشرعية في التَّشريع الجنائي هو إقامة العدل بين العباد استنادا لقول الحق تبارك وتعالى:﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً ﴾[5]، وقوله عز وجل: :﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾[6]، ثم يتبع ذلك قصد إقامة الحجة على على الناس ودليل ذلك أن مؤاخذة المكلفين تبدأ من وقت تبليغ الرسل للأوامر والنواهي الإلهية[7].

---

1- سورة الإسراء، الآية15 .

2- بن عاشور: المرجع السابق، ج 15، ص52.

3- سورة الأنفال، الآية 38 .

4- سورة المائدة، الآية 95.

5- سورة الإسراء، الآية15 .

6- سورة القصص، الآية 59.

7- إيهاب حسني فاروق: المرجع السابق، ص50.

**ج- المساواة في العقوبة:**

الحق أن المساواة من المبادئ الأساسية للإسلام من كل جوانبه، وأنه قام على هذا المبدأ وقد تأسست الدّولة الإسلامية عليه وعلى العدل.

ومن مظاهر هذا المبدأ المساواة في العقوبة، بمعنى أن جميع مواطني ورعايا الدّولة الإسلامية سواسية أمام العقاب في الجرم المرتكب سواء كان هذا الجرم من أشرف القوم أو من أوضعهم من أغناهم أو من فقيرهم، ذكر كان المجرم أم أنثى، عربيا أم أعجميا، فإذا ارتكب الجرم طبق الحكم الشرعي ونفذت العقوبة بغض النظر عن مكانة المجرم وأصله ونسبه.

وفي الحديث الشريف عن المخزومية أن أسامة بن زيد شفع لها عند رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" أتشفع في حد من حدود الله" ثم قام فخطب فقال: "يأيها الناس: إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"[1].

وبتحريم الشفعة في الحدود سدا لذريعة التمييز بين الجناة، ويتجسد بصدق مبدأ المساواة في تطبيق العقاب.

بل ذهب الإسلام إلى أبعد من هذا الحد، فقد أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم القدوة والمثال في نفسه في تطبيق هذا الحد، حيث عرض نفسه صلى الله عليه وسلم للقصاص
في غزوة بدر[2]، كما أنه صلى الله عليه وسلم أكد على إقامة هذا المبدأ المهم والأساسي وإقامة العدل والمساواة بين الناس وذلك في خطبة حجة الوداع وفي كثير من المواقف في السيرة النبوية المطهرة.

---

1- سليمان بن إسحاق أبو داود: **سنن أبي داود**، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، لبنان دون تاريخ أو طبعة، ج4، ص132.

2- قال ابن إسحاق أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عدّل صفوف أصحابه يوم بدر، وفي يده قِدح(سهم) يعدل به القوم، فمر بسواد بن غزيَّة وهو مستنتل(خارج) من الصف، فطعن في بطنه بالقدح وقال :"استو يا سواد" فقال: يا رسول الله أوجعتني، وقد بعثك الله بالحق والعدل فأقدني (أي اقتص لي من نفسك) فكشف رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بطنه، فقال "استقد" قال، فاعتنقه فقبل بطنه، فقال"ما حملك على هذا يا سواد"؟ قال: يا رسول الله حضر ما ترى فأردت أن يكون آخر العهد بك أن يمس جلدك جلدي، فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلن.أنظر:إسماعيل

ومن خلال هذه النصوص يتبين **للباحث** أن الشريعة الإسلامية كانت السبَّاقة في إقرار هذا المبدأ عكس ما تذهب إليه بعض التَّشريعات القانونية الحديثة والتي تُعفي وتستثني بعض الأشخاص من العقاب كرؤساء الدول وأفراد القوات المسلحة والنواب ورؤساء البعثات الدبلوماسية عبر ما يسمى في القوانين بالحصانة التي تجعلهم بشرا ليس ككل البشر، بل أناس فوق العادة عِوض أن يكونوا قدوة للشعوب والمحكومين.

**الفرع الثاني:أنواع العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

تنقسم العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي إلى عدة أنواع وذلك باختلاف معيار التصنيف.

فمن وجهة نظر عامة تنقسم إلى عقوبة أخروية وعقوبة دنيوية .

والمقصود بالعقوبة الأخروية: العقوبة المترتبة على ما اقترفه المكلف من المعاصي والآثام، وهي متوقَّعة الحصول ولا يُقطع بتحقيقها لأنها قد تسقط بالتوبة أو العفو أو الشفاعة[1].

أما العقوبة الدنيوية: فهي تترتب على مخالفة المكلفين لأحكام الشرع ومراد الله عز وجل في دينه وهي ناجزة الحصول، فمتى ظهرت المعصية استوجبت العقاب دون إهمال ولا تفريط.

كما تنقسم العقوبات بحسب الرابطة القائمة بينها إلى أربعة أقسام[2]

1-العقوبات الأصلية: وهي الجزاءات المقررة أصلا للجرائم المنصوص عليها كالقصاص لجرم القتل والقطع لجرم السرقة...

2-العقوبات البديلة: وهي التي تحل محل عقوبة أصلية إذا امتنع تطبيق العقوبة الأصلية لسبب شرعي، ومثالها الدية إذا درء الحد والقصاص.

3- العقوبات التبعية:وهي التي تتبع العقوبة الأصلية دون الحكم بها، مثل حرمان القاتل من الميراث.

---

بن عمر بن كثير: **البداية والنهاية**، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التريكي، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1418ه، الطبعة الأولى، ج5، ص91.

1- عز الدين ابن عبد السلام: **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، دار أم القرى، القاهرة، 1414ه، طبعة جديدة ومنقحة، ج1 ص30.

2- هنالك تقسيمات أخرى للعقوبة، كتقسيم العقوبة من حيث محلها (بدنية ونفسية) ومن حيث الحكم بها (مقدرة وغير مقدرة) ومن حيث سلطة القاضي(ذات حد واحد وذات حدود) إلا أننا اكتفينا بما ذكر أعلاه لارتباطه الوثيق بالبحث.

4-العقوبات التكميلية: وهي التي تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية بشرط الحكم بها.

العقوبة من حيث الجرائم المعاقب عليها إلى: جرائم الحدود وجرائم القصاص وجرائم الكفارات وجرائم التعازير.

1-العقوبات المقررة لجرائم الحدود: جاءت العقوبات المقررة لجرائم الحدود محددة بحد واحد، وجزاء لارتكاب جرائم معينة ومحددة على سبيل الحصر وهي: الزنا، القذف، الشرب، السرقة الحرابة، الردة والبغي، وهذه العقوبات لا تقبل الإسقاط من العباد، فهي حق لله تعالى ومحافظة على المصلحة العامة ورفع الفساد عن الناس.

2-العقوبات المقررة لجرائم القصاص والدية: ويقصد بالقصاص معاقبة المجرم بمثل ما فعل، فيقتل إذا قتل ويجرح إذا جرح[1]، أما الدية فهي مقدار معين من المال يحكم به للمجني عليه.

وجرائم القصاص والدية هي:القتل العمد-القتل شبه العمد-القتل الخطأ-الجرح العمد-الجرح الخطأ[2].

3-العقوبات المقررة للكفارات: ويقصد بالكفارة العقوبة المقررة على المعصية بقصد التكفير عن إتيانها،وهي نوع من العبادة لأنها إما عتق وإما إطعام وإما صيام.

والجرائم التي توجب كفارات هي: إفساد الصوم أو الإحرام، الحنث عن اليمين، الوطء في الحيض أو الظهار، القتل.

وتختلف الكفارات في هذه الجرائم في نوعها ومقدارها، فهي ليست واحدة في كل الجرائم.

4-العقوبات المقررة في التعازير: يقصد بالتَّعزير الجزاء المقرر على الجرائم التي لم تشرع لها حدود.

وهي غير مقدرة، فقد تبدأ بأتفه العقوبات كالنصح والإنذار وتنتهي بأشد العقوبات كالحبس و الجلد، بل قد تصل للقتل في الجرائم الخطيرة.

ويترك للقاضي أن يختار من بينها العقوبة الملائمة للجريمة وحال المجرم ونفسيته وسوابقه[3].

---

1- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج1، ص538.

2- هذا التقسيم عند من يرون أن للقتل ثلاثة أنواع.

3- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج1، ص536.

**الفرع الثالث: عقوبة الإعدام ومشروعيتها في التَّشريع الجنائي الإسلامي.**

أولا: مفهوم الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي.

الإعدام لغة: من العَدَم ، والعَدْم، والعُدُم، وهو فقدان الشيء وغلب على فقد المال وقلته والعَدَم الفقر، وأَعْدَمَ إعداما صار ذا عَدَمٍ، وعَدَمْتُ فلانا أَعْدَمَهُ عَدَمًا أي أُفقده فقدانا[1].

والعَدَمُ يدل على ذهاب الشيء، وأعدمه الله تعالى أي أماته، والعَدَمُ ضد الوجود[2].

والإعدام: يقال قضى القاضي بإعدام المجرم بإزهاق روحه قصاصا[3].

وكلمة الإعدام من الألفاظ المعاصرة، وهي تعني إزهاق الروح، فهي في الحقيقة تعبر عن معنى القصاص في النفس والقتل العمد.

واستعمال الفقهاء القدامى لفظ القصاص والقتل واستعمل المحدثين لفظ الإعدام، وجاء بنفس المعنى، ولا فرق في الاصطلاح، إلا أن **الباحث** يرى وجود بعض الفروق بعمومها وخصوصها، وفي النهاية تؤدي إلى معنى إزهاق الروح.

فالقصاص في القتل يعني الإعدام، ولكن عقوبة الإعدام أعم من عقوبة القصاص في النفس فعقوبة القصاص في النفس يمكن أن تسمى دائما إعداما، وليس كذلك كل عقوبة الإعدام فبينهما عموم وخصوص من وجه،فكل قتل قصاصا يمكن أن يسمى إعداما ،وليس كل إعدام يمكن أن يسمى قصاصا[4].

كما استخدم الفقه لفظ القتل للتعبير عن أقصى عقوبة موجودة في تشريعه الجنائي تطبق على الجاني المقترف لإحدى الجرائم المنصوص عليها بتلك العقوبة.

وهي عقوبة توقع على من اقترف فعلا يشكل جريمة طبقا لنصوص الشريعة الإسلامية التي تنص فيها على عقوبة تلك الجريمة بالقتل،مثل رجم الزاني أو قتل الباغي...

---

1- ابن منظور: المصدر السابق، ج12، ص392.

2- محمد بن فارس بن زكرياء: **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر، مصر، دون سنة أو طبعة، ج4 ص248.

3- معلوف لويس: **المنجد في اللغة**، دار المشرق، بيروت، دون تاريخ، الطبعة الثامنة والعشرون، ص948.

4- فكري أحمد عكاز: **فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون**، شركة مكتبات عكاظ للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،1409ه، الطبعة الأولى، ص235.

وقد حدَّدت الشريعة النص على تلك العقوبة تحديدا نافيا للجهالة، بحيث إذا تحققت الجريمة بشرائطها الموضحة أصبح الحكم موجبا بها دون أي غموض[1].

وعقوبة الإعدام ما هي إلا قصاص لفعل إجرامي حظرته الشريعة الإسلامية[2].

وهي من أشد الجزاءات كونها تمس مباشرة الحق في الحياة، فالإعدام عقوبة استئصالية للمجرم تعدم حياته نهائيا[3].

**ثانيا:مشروعية عقوبة الإعدام.**

لقد قررت الشريعة الإسلامية عقوبة الإعدام لبعض الجرائم، منها عقوبات لجرائم الحدود وأخرى لجرائم القصاص وكذا جرائم التعازير، ولكل هذه العقوبات أدلة شرعية في الكتاب والسنة نوردها كما يلي، على أن تفصيل ذلك سيأتي في موضعه:

1- من القرءان الكريم:

قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ﴾[4]،أي فرض عليكم القصاص وأن دم القاتل كفء لدم القتيل،وهو القصاص منه دون غيره من الناس،فلا تجاوزا القتل إلى غيره ممن لم يقتل ،فإنه حرام عليكم ان تقتلوا بقتيلكم غير قاتله[5].

وفي قوله تعالى:﴿ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾[6]،ففي الآية أمر صريح على مقاتلة أهل البغي.

---

1- محمد أحمد شحاتة: **الإعدام في ميزان الشريعة والقانون وأحكام القضاء**، المكتب الجامعي الحديث مصر،2007 دون طبعة،ص15.

2- غسان رباح: **الوجيز في عقوبة الإعدام- دراسة مقارنة حول نهاية العقوبة**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2008م، الطبعة الأولى ص34.

3- أحمد عكاز: **فلسفة العقوبات في الشريعة الإسلامية والقانون**، شركة مكتبة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية 1982م، الطبعة الأولى، ص235.

4- سورة البقرة، الآيات 178-179.

5- الطبري: **جامع البيان في تفسير القرءان** ،المرجع السابق، ج3، ص357.

6- سورة الحجرات، الآية9.

2- من السنة النبوية:

ومن الأدلة في السنة النبوية المطهرة قوله صلى الله عليه وسلم" لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث:النفس بالنفس والثيب الزاني والمارق من الدين المفارق للجماعة"[1].

وأخبر الحسين بن عبد الله عن شعبة عن أنس أن يهوديا قتل جارية على أوضاح[2]، فقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم[3].

ووجه الدلالة أن الحديث صريح في إحلال للدم إذا ارتكب جريمة القتل،أي إذا قتل نفسا بريئة أعدم بها قصاصا،وقد أحل الإسلام دمه[4].

ومما يجب ذكره أن الإعدام عقوبة تعزيرية تؤيده بعض الروايات الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عند أمره يقتل شارب الخمر في الرابعة وأمره بقتل الجاسوس المسلم وأمره بقتل بعض الذين كانوا يؤذون المسلمين عند فتح مكة.

كما استُند إلى بعض الآيات في مشروعية الإعدام تعزيرا منها قوله تعالى:﴿وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾[5]، قال مقاتل:يعني القصاص في الجراحات والدماء[6]

وأجمع أغلب الصحابة رضي الله عنهم على قتال البغاة، فإن أبا بكر رضي الله عنه قاتل أهل الجمل وصفين وأهل النهروان[7].

---

1- البخاري:**الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه -صحيح البخاري**، المرجع السابق،ج9،ص05.

2- الأوضاح: نوع من الحلي يعمل من الفضة،وسميت كذلك لبياضها،مفردها وَضَحٌ،وقيل الدراهم الصحاح.ينظر:ابن منظور،المصدر السابق،ج2،ص635.

3- ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد، التميمي أبو حاتم، الدارمي البستي: **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**،تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت،1988م الطبعة 1،ج13،ص332.

4- وائل لطفي صالح:**عقوبة الإعدام وموقف التَّشريع الجنائي الإسلامي منها-دراسة فقهية مقارنة**، مذكرة ماجستير ،جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009م، ص42.

5- سورة الشورى، الآية 40.

6- أبو محمد الحسين البغوي:**معالم التنزيل في تفسير القرءان-تفسير البغوي**،تحقيق محمد عبد الله النمر وآخرون، دار طيبة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،1427ه، الطبعة4،ج7، ص198.

7- بن قدامة: المرجع السابق،ج8، ص 523.

**المطلب الثاني: عقوبة الإعدام في قانون العقوبات الجزائري.**

حرِيٌّ بنا عند تناولنا لعقوبة الإعدام في قانون لعقوبات الجزائري أن نعرف العقوبة أولا، ثم نتناول تقسيم العقوبة في الفرع الثاني.

**الفرع الأول:مفهوم العقوبة وتقسيماتها.**

أولا: مفهوم العقوبة.

يستنكر المجتمع الجريمة بوصفها عملا ضارا تصيبه في أمنه واستقراره، وتعرض مصالحه الحيوية للخطر،ويعبر عن غضبه إزاء هذا العمل الضار بإنزال العقوبة بالجاني.

وتمثل العقوبة باعتبارها صورة من غضب الجماعة واستنكارها نوعا من الشر أو الإيلام الذي يترل بالجاني وينفذ قهرا بموجب إجراءات محددة بالقانون.

وعليه يمكن تعريف العقوبة بأنها: "جزاء جنائي يقرره القانون ويوقعه القضاء على المجرم"[1].

كما يمكننا تعريف العقوبة بأنها:جزاء يقرره القانون لارتكاب فعل غير مشروع، توقعه السلطة المختصة.

ومن خلال هذا التعريف يمكن **للباحث** أن يستخلص خصائص العقوبة وهي:

-العقوبة جزاء: أي مقابل مخالفة القانون وارتكاب الجريمة يوقع الجزاء والذي يمثل العقوبة المقررة.

-العقوبة مقررة بقانون:أي أن العقوبة جزاء منصوص عليه في القوانين، وهذا ما يتجلي في مبدأ الشرعية كما ذكر سالفا، فلا عقاب إلا بنص ، ولا مجال للاجتهاد أ وتطبيق العرف في توقيع العقاب.

-العقوبة توقعها السلطة المختصة: فالسلطة القضائية هي المخولة دستوريا بتوقيع العقوبة،سواء من حيث النطق بها عن طريق الأحكام والقرارات القضائية، أو من حيث تنفيذها في المؤسسات العقابية المختصة والمعدة لذلك تحت إشراف قاضي تنفيذ العقوبة.

1- محمد نجيب حسين: المرجع السابق، ص721.

**ثانيا: تقسيم العقوبة.**

العقوبات التي نص عليها القانون عديدة، ويمكن تقسيم العقوبة بحسب المعيار المستند عليه، فقد تقسم بحسب نوع الحق، وقد تقسم بحسب مدتها، وقد تقسم بحسب جسامتها.

-تقسيم العقوبة بحسب نوع الحق[1]: تقسم العقوبة بحسب نوع الحق الذي تمسه العقوبة إلى عقوبات بدنية وعقوبات ماسة بالحرية وعقوبات مالية[2].

فالعقوبات البدنية هي التي تمس جسم المحكوم عليه،أي كيانه المادي كالإعدام مثلا أو الجلد ...

والعقوبات الماسة بالحرية فهي التي تقيد حرية المحكوم عليه طيلة فترة قضاء العقوبة كالسجن والحبس أو تقييد أقل للحرية كالإقامة الجبرية.

أما العقوبات المالية فهي المتعلقة بالذمة المالية للمحكوم عليه ،وذلك بترتيب التزامات مالية على عاتقه كالغرامات ومصادرة الأملاك...[3]

-تقسيم العقوبة بحسب مدتها:تقسم العقوبة بحسب مدتها إلى عقوبات مؤبدة وعقوبات مؤقتة.

وضابط التقسيم في هذا النوع هو مدة العقوبة.

وبهذا المعيار الزمني يمكن تقسيم العقوبة إلى عقوبات مؤبدة كالسجن المؤبد ،وإلى عقوبات مؤقتة كالسجن والحبس.

كما يمكن الاعتماد على معيار الزمن في تقسيم العقوبة إلى عقوبات ذات حد واحد،وهي العقوبات التي نص القانون على جزاء واحد ومحدد كالإعدام مثلا أو السجن المؤبد... وعقوبات ذات حدين كالسجن والحبس، أي لها حد يتمثل في المدة القصوى التي يمكن أن تصل لها العقوبة، ومدة دنيا لا يمكن أن تنزل عنها، ومثال ذلك الحبس مدة تتراوح من شهرين إلى خمس سنوات.

---

1- يقصد بالحق عند القانونيين: مصلحة تقدّر بقيمة مالية يحميها القانون، أو أنه السلطة المخولة لأحد الأشخاص من القانون في نوعٍ معين من النطاقات، ينظر، نبيل سعد: **المدخل إلى القانون، نظرية الحق** ، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010، ص 42.

2- عبد الله سليمان: **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**، المرجع السابق، ص428.

3- سيأتي تفصيلها أكثر عند التطرق لأنواع العقوبة في قانون العقوبات الجزائري في الفرع الثاني.

-تقسيم العقوبة بحسب جسامتها:ضابط هذا التقسيم جسامة الجريمة المرتكبة، فكلما كانت الجريمة خطيرة وبشعة قابلتها عقوبة أشد، وأخطر الجرائم الجنايات لذا جاءت عقوباتها جسيمة تتراوح من الإعدام إلى السجن المؤبد إلى السجن المؤقت لمدة تتراوح من عشرين سنة إلى خمس سنوات.

كما أن الجرائم الأقل خطورة من الجنايات هي الجنح، لذا تقابلها عقوبات أقل تتناسب وجسامة هذا النوع، وعقوباتها تتراوح من الحبس لمدة تتجاوز الشهرين إلى خمس سنوات،أما الجرائم الأخف من الجنح فتسمى المخالفات وتقابلها عقوبات أقل شدة مما سبقها،وتتمثل هذه العقوبة في الحبس لمدة لا تتجاوز الشهرين بالإضافة إلى الغرامة[1].

**الفرع الثاني:أنواع العقوبة في قانون العقوبات الجزائري.**

للعقوبة أنواع عديدة في قانون العقوبات، وهذه العقوبات تمثل مجموعة الوسائل والإجراءات التي يتمتع بها القاضي الجنائي في سبيل تحقيق غرض المجتمع في الدفاع عن نفسه من أخطار الجريمة.

ومنه يمكن تصنيف العقوبات على اعتبارين:اعتبار نوعي واعتبار موضوعي

**أولا** –التصنيف النوعي للعقوبات في قانون العقوبات الجزائري:

تكون العقوبات أصلية إذا صدر الحكم بها دون أن تلحق بها عقوبة أخرى، ولكل من الجنايات والجنح والمخالفات عقوبات أصلية خاصة.

فالعقوبات الأصلية في مواد الجنايات هي: الإعدام - السجن المؤبد – السجن المؤقت لمدة تتراوح من خمس سنوات إلى عشرين سنة.

وفي مواد الجنح فتتمثل العقوبات في: الحبس من شهرين إلى خمس سنوات- الغرامة المالية التي لا تتجاوز عشرين ألف دينار جزائري[2].

وفي مواد المخالفات فهي: الحبس من يوم واحد إلى شهرين - الغرامة من ألفي دينار إلى عشرين ألف دينار جزائري.

---

1- راجع المادة 05 من الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8يونيو سنة1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم.

2- الفرق بين السجن والحبس، في أن هذا الأخير تتراوح مدته من شهرين إلى خمس سنوات كأقصى حد، أما السجن فمن خمس سنوات إلى المؤبد.

أما العقوبات التكميلية: وهي التي تم إلغاؤها بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006،هذه العقوبات كانت تتمثل في الاعتقال – تحديد الإقامة – منع الإقامة – الحرمان من ممارسة بعض الحقوق – مصادرة الأموال[1].

وهي لا تلحق المحكوم عليه إلا تبعا لعقوبة أصلية ،وتختلف عنها بوجوب أن يتضمنها منطوق الحكم[2].

**ثانيا** –التصنيف الموضوعي للعقوبات في قانون العقوبات الجزائري:

تتفرع العقوبات بحسب تصنيفها الموضوعي في قانون العقوبات الجزائري إلى:عقوبات مؤثرة على البدن،عقوبات مؤثرة على الحرية،عقوبات مؤثرة على الذمة المالية،وهذا ما سنتناوله بشيء من التفصيل:

**-العقوبات المؤثرة على البدن:** تعتبر عقوبة الإعدام من أهم هذه العقوبات، وهي من أقدم صور العقوبة وجودا وأشدها في ذات الوقت جسامة، إذ هي تأتي في حق المحكوم عليه في الحياة فتسلبها.

وهي مشتقة من العَدَم، وهو فقدان الشيء وذهابه، يقال: عدمه، يعدمه، عدما وعدما فهو عدم، وأعدم إذا افتقر، والعدم الفقر، ورجل عديم لا عقل له، وأعدمه: منعه[3]

ويغلب استعماله في فقد المال وقتله عند فقهاء الشريعة الإسلامية، ولا يستعملونه للدلالة على القتل، بل يستعملون ألفاظا أخرى للدلالة عليه ومنها القتل[4].

وفي الاصطلاح: إزهاق روح المحكوم عليه، وهي عقوبة استئصالية، هدفها اجتثاث المحكوم عليه بها من المجتمع[5].

---

1- ينظر للمادة 09 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في: 20 -12- 2006، المتضمن قانون العقوبات المعدل.

2- شحاتة حسن أحمد: **معوقات تنفيذ العقوبات البدنية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**،دار الجامع الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2005م، ص42.

3- ابن منظور، المصدر السابق، ج12، ص392.

4- سعداوي حطاب: **عقوبة الإعدام، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير بكلية العلوم الإنسانية والحضارة العربية، جامعة وهران، الجزائر، 2008،ص57.

5- بوعزيزي عبد الوهاب: **عقوبة الإعدام بين التَّشريع الإسلامي والقانون الوضعي**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير بكلية الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، 2008،ص07.

**-العقوبات المؤثرة على الحرية:** وهي التي يتحقق الإيلام فيها عن طريق حرمان المحكوم عليه من حقه في التمتع بحريته إما نهائيا أو إلى اجل معلوم يحدده الحكم الصادر بالإدانة[1].

وتتفرع هذه العقوبة إلى السجن المؤبد:وهي التي تستغرق في الأصل حياة المحكوم عليه أو عقوبة السجن المؤقت أي لفترة معينة بين مدة دنيا ومدة قصوى،وتكون بوضع المحكوم عليه في مؤسسة عقابية معينة وفق قوانين وشروط محددة.

كما تجدر الإشارة إلى أن بعض القوانين أضافت إلى هذه العقوبات الأصلية عقوبات أخرى تتمثل في الأشغال الشاقة[2].

كما تشمل العقوبات المؤثرة على الحرية عقوبة الحبس،وهو أخف هذا النوع من العقوبات،وهو من العقوبات المقررة للجنح يتمثل في وضع المحكوم عليه في مؤسسة عقابية لمدة لا تزيد عن خمس سنوات ولا تقل عن أربع وعشرين ساعة.

**-العقوبات المؤثرة على الذمة المالية:**وهي التي تقوم على إنقاص الجانب المالي من ذمة المحكوم عليه، فهي تمس الذمة المالية للمحكوم عليه ،وتكون إما غرامة مالية أو مصادرة أموال.

فالغرامة المالية عادة ما تكون عقوبة أصلية، عكس المصادرة التي لا تكون إلا عقوبة تبعية،كما أن الغرامة لا تكون إلا على النقود، إلا إذا امتنع المحكوم عليه عن التسديد حينها تنفذ عليه بالطريق الجبري،كما أن الغرامة تفرض على جميع آثار العقوبات الجنائية من بينها العود أو الإعفاء من تطبيق العقوبة تبعا لحال المجرم ونوع الجريمة.[3]

وتتميز الغرامة بمزايا متعددة، فهي على خلاف سائر العقوبات مصدر إيراد للدولة لا يسبب تكلفة ونفقات باهظة،كما أنها تقي من اختلاط المحكوم عليه بغيره واحتمال تأثرهم بإجرامه،ولا تباعد بينه وبين مجتمعه ولا تخلق بالتالي مشكل التكيف مع المجتمع كما هو الحال بالنسبة للعقوبات

---

1- بوعزيز عبد الوهاب: المرجع السابق، ص19.

2-كالقانون المصري مثلا (راجع المادة14 من قانون العقوبات المصري)، والقانون اللبناني(راجع المادتين 65-66 من قانون العقوبات).

3- باية بودماغ: الغرامة الجزائية-دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قسنطينة 2001/2000، ص104.

سالبة الحرية،وفوق ذلك فهي عقوبة مرنة تسمح للقاضي بالتدرج في تقديرها على حسب جسامة الجريمة وخطورة الجاني[1].

**الفرع الثالث:تطبيق عقوبة الإعدام في القانون الجنائي الجزائري.**

أولا:نطاق تطبيق العقوبة.

عرفت الجزائر-كغيرها من البلدان- عقوبة الإعدام نصا وقضاء، فقد جاءت العديد من النصوص القانونية التي تعاقب على جرائم توصف بالخطرة والماسة بأمن الدّولة والمجتمع بعقوبة الإعدام،كما صدرت المئات من الأحكام القضائية النهائية التي تعاقب بالإعدام.

فقد صدر في الجزائر أحكام بالإعدام بلغت 1127 حكم من الفترة الممتدة من بداية فيفري 1993 إلى غاية جوان 1994، وذلك بعد إعلان حالة الطوارئ في سنة 1992، وكانت معظمها أحكام نهائية،كما صدرت أحكام بالإعدام بعد ذلك التاريخ.

وفي عام 1993 أعدم 26 شخصا رميا بالرصاص، وقد أصدرت المحاكم العقابية أحكاما مماثلة على البعض،ولكن معظم أحكام الإعدام أصدرتها المحاكم الخاصة[2] ،وتأكد أنها استؤنفت في المحكمة العليا وكان مصيرها التأييد،ولم ينفذ حكم بالإعدام منذ سنة 1993 إلى غاية يومنا هذا[3].

هذه العقوبة مقررة لعدد كبير من الجرائم يمكن حصرها في:

أ- في قانون العقوبات:

- الجرائم الماسة بأمن الدّولة(المادة 61 وما بعدها)،جرائم الإرهاب (المادة87 وما يليها)، الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي(المادة 148 وما بعدها)،، التقتيل والتخريب وتنظيم حركات التمرد(المادة 84 وما بعدها)، القتل العمد(المادة254)[4].

ب- في قوانين أخرى:

---

[1] - Jean larguies. **Droit pénal et procédure pénal** .Dalloz.1977.p76.

2- أنشئت المحاكم الخاصة بموجب المرسوم التّشريعي رقم 92-03 المؤرخ في 30-09-1992.

3- بوعزيز عبد الوهاب: المرجع السابق،ص92.

4- سيأتي تفصيلها لاحقا عند حديثنا عن جرائم الأموال و الأشخاص المعاقب عليهم بالإعدام.

-الجرائم ضد السفن (المادتين 581 و500 من القانون البحري[1] والمتعلقة بإلقاء مواد مشعة في المياه الإقليمية)، جرائم المخدرات( المادة 248 من قانون الصحة[2] والمتعلقة بصنع أو بيع أو استيراد مخدرات إذا كانت مخلة بالصحة المعنوية للشعب الجزائري.

**ثانيا: إجراءات تنفيذ العقوبة.**

ولأن عقوبة الإعدام من أقسى العقوبات، ولها تأثير على الرأي العام، فقد رسم لها المشرِّع الجزائري طريقة خاصة لتنفيذها على النحو التالي:

- يتم نقل المحكوم عليه بالإعدام إلى إحدى المؤسسات العقابية الخاصة والمحددة بالقرار المؤرخ في23 فيفري 1972[3] بعد ثمانية(8) أيام من صدور الحكم بإشراف النيابة العامة .

- يوضع المحكوم عليه في السجن الانفرادي ويمنع من الاختلاط (المادة 196 من قانون إصلاح السجون )[4].

- يبلغ المحكوم عليه وجوبا برفض طلب العفو من قبل قاضي النيابة العامة (المادة 197 من قانون إصلاح السجون.

1- الصادر بموجب الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المعدل و المتمم.

2- الصادر بموجب القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985 المتضمن قانون الصحة.

3- المؤسسات العقابية المحددة في القرار سالف الذكر هي: مؤسسات إعادة التأهيل بالأصنام (الشلف حاليا)-البرواقية – تازولت – تيزي وزو،وهي مؤسسات محددة على سبيل الحصر لا يمكن تنفيذ حكم الإعدام في غيرها. ينظر القرار الوزاري المؤرخ في 23 فيفري 1972 تحدد بموجبه المؤسسات التي ينقل إليها المحكوم عليه بالإعدام، الجريدة الرسمية . عدد 18 ، الصادرة في 3 مارس 1972 ، ص219 .

4- الصادر بتاريخ 10 فيفري 1972.

-يتوجب حضور عدة أطراف تنفيذ العقوبة وهم: رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم-ممثل النيابة العامة –ممثل وزارة الداخلية – دفاع المحكوم عليه بالعقوبة – رئيس السجن- كاتب الضبط –

رجل دين[1]- طبيب.[2]

- يحرر محضر بتنفيذ العقوبة من قبل كاتب الضبط ويوقّع عليه،كما يوقّع كل من القاضيان ويرفق به أصل الحكم الذي يذيل في أسفله بالتنفيذ ومكانه واليوم والساعة (المادتان5و6 من المرسوم المتعلق بتنفيذ عقوبة الإعدام).

- يمنع تسريب أو نشر أي وثيقة متعلقة بالتنفيذ أو أي بلاغ غير محضر التنفيذ والبيان الصادر عن الجهة المختصة، وهي وزارة العدل، وهو ما نصت عليه المادة 199 من قانون إصلاح

كما استثنت المادة 197 من نفس القانون بعض الأشخاص –ولاعتبارات معينة- من تنفيذ العقوبة في حقهم وهم:

1- كان الأحرى بالمشرِّع الجزائري في رأي **الباحث** أن يقول "إمام"وليس رجل دين، لأن الامام من يلقن المحكوم عليه الشهادة قبل تنفيذ الحكم، وهو الغرض من حضوره إلزاما، أما رجل الدين فقد يُفهم منه كل رجل دين ولو كان على غير الدين الإسلامي، ثم إن حضوره من عدمه لا يؤثر في إجراءات تنفيذ هذه العقوبة في بعض التَّشريعات، فقد قضت محكمة النقض المصرية :"إن كل ما أوجبته المادة 49 من قانون تشكيل محاكم الجنايات هو أن تأخذ المحكمة رأى المفتى قبل إصدار الحكم بالإعدام ولكنها غير مقيدة بهذا الرأي، أجاز لها القانون أن تحكم دونه إذا ما فات الميعاد من غير أن يبديه فمتى ما اتخذت المحكمة هذا الإجراء كان حكمها سليما لا مطعن عليه ، وذلك النص لا يجعل لأحكام الإعدام طريقا خاصا فى الإثبات غير الطرق المرسومة لغيرها من الأحكام"، ينظر طعن رقم 305 لسنة 1951، جلسة بتاريخ 21 /1951/05، السنة القضاية 21.

2- وهو ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم رقم 72-38 المؤرخ في 10 فيفري 1972 والمتعلق بتنفيذ حكم الإعدام.

- المرأة الحامل، والمرأة المرضعة لطفل يقل عمره عن أربع وعشرين شهرا[1].
- المصاب بمرض خطير أو المختل عقليا.

كما منع القانون تنفيذ حكم الإعدام في أوقات محددة وهي الأعياد الوطنية والدينية وأيام الجمعة وشهر رمضان.

أما وسيلة التنفيذ فقد حددتها المادة 198 والتي تنص على أن عقوبة الإعدام تنفذ رميا بالرصاص[2].

---

1- والظاهر **للباحث** أن المشرِّع الجزائري قد تأثر في إرجاء تنفيذ عقوبة الإعدام أيما تأثر بالتعاليم الاسلامية، خاصة في تلك الحاليتن السابقتين لحديث أبي موسى الأشعري قال: جاءت امرأة إلى نبي الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: قد أحدثت وهي حبلى، فأمرها نبي الله صلى الله عليه وسلم أن تذهب حتى تضع ما في بطنها، فلما وضعت جاءت، فأمرها أن تذهب فترضعه حتى تفطمه، ففعلت ثم جاءت فأمرها أن تدفع ولدها إلى أناس، ففعلت، ثم جاءت، فسألها إلى من دفعت، فأخبرت أنها دفعته إلى فلان فأمرها أن تأخذه وتدفعه إلى آل فلان ناس من الأنصار، ثم إنها جاءت، فأمرها أن تشد عليها ثيابها، ثم إنه أمر بها فرجمت، ثم إنه كفنها وصلى عليها، ثم دفنها. ينظر، الهيثمي، أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي: **موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان**، تحقيق حسين سليم أسد الدّاراني وعبده علي الكوشك، دار الثقافة العربية، دمشق، الطبعة الأولى، (1411ه، 1990م، ج5،ص68.

2- أخذ المشرِّع المصري في تنفيذ عقوبة الإعدام بطريق الشنق، أي بطريق وضع الحبل في الرقبة وترك الجاني يختنق بفعل حبس الهواء عن القصبة الهوائية، طبقا للمادة 13 من قانون العقوبات، والتي تنص على:"كل محكوم عليه بالإعدام يشنق".

ثم إن عدم نص المحكمة على طريقة الإعدام لا يبطل الحكم، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه:" ليس فى قانون العقوبات المصرى سوى طريقة واحدة للإعدام وهى الإعدام شنقا، فيكفى أن تنص فى الحكم على نوع العقوبة التى أرادت المحكمة تطبيقها ، أما طريقة تنفيذ هذه العقوبة فأمر زائد على الحكم والمرجع فيه إلى النصوص الخاصة ببيان المعنى القانونى لكل عقوبة من العقوبات وطريقة تنفيذ كل منها.

ولا ضير على المحكمة عدم النص على طريقة الإعدام لأن هذا من أعمال سلطة التنفيذ ولا شأن فيه لسلطه الحكم كما جاء الحكم خلوًا من مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله وقد صدر من محكمة مشكلة وفق القانون ولها ولاية الفصل فى الدعوى و لم يصدر بعده قانون يسرى على واقعة الدعوى بغير مما إنتهى إليه هذا الحكم، ومن ثم يتعين معه قبول عرض النيابة وإقرار الحكم الصادر بإعدام المحكوم عليه.ينظر للطعن رقم 1626، لجلسة 1984/10/29م، السنة القضائية الرابعة.

ومما سبق تفصيله وتذليله، وبعد أن بينا المفاهيم الأساسية للجريمة والعقاب في فقه التَّشريع الجنائي الإسلامي والقوانين الوضعية عامة، وبالخصوص ما ذهب إليه المشرِّع الجزائري، وقارنا بينها كان من البديهي الانطلاق في دراسة الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الاشلامية وقانون العقوبات الجزائري، والذي هو محور دراستنا ومربِط الفرس فيها، لذا فإن التقسيم اعتمد إدراج جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في الباب الأول، سواء كانت في الشريعة الإسلامية أو في قانون العقوبات الجزائري، ثم الجرائم التي ترتكز على الأموال وعاقبت عليها الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري إعداما في الباب الثاني.

# الباب الأول:

# جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.

**تمهيد.**

تتعدَّد الجرائم وتتنوع بتنوع مرتكِب الجريمة من جهة أو بالعقوبة المقدرة لها من جهة أخرى سواء من الناحية الشَّرعية أو من الناحية القانونية، فقد يرتكب الجريمة شخص واحد وقد يرتكبها عدة أشخاص، كما قد تقع الجريمة في مكان واحد وقد تتعدد الأمكنة، ثم قد كيان الشخص المادي إما قتلا أو جرحا أو في كيان المعنوي كالمساس بسمعته أو عِرضه، وقد تقع الجريمة فيكون محلها مال المعتدَى عليه، إما سرقة أو غصبا أو إتلافا أو نحو ذلك كالسرقة أو خيانة الأمانة أو النهب...

ذاك ما دفع **بالباحث** إلى تقسيم الأطروحة في أبوابها إلى بابين، يتطرق في الباب الأول إلى جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري والباب الثاني يتناول جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري[1].

والدافع إلى هذا التقسيم في نظر **الباحث** أنه يحوي كل الجرائم التي تستحق عقوبة الإعدام في التَّشريعين الجنائي الإسلامي أو التَّشريع الوضعي المتمثل في قانون العقوبات الجزائري.

ثم أن تقسيم الجرائم إلى جرائم أشخاص وجرائم أموال قد كفل توازن الخطة وجعلها بابين لا ثالث لهما، فسهَّل على **الباحث** إدراج كل جريمة تستحق عقوبة الإعدام-بعد تصنيفها- تحت باب معين.

كما إن المقارنة بين هذه الجرائم في التَّشريعين الجنائيين الإسلامي والوضعي المتمثل في قانون العقوبات كانت مقارنة آلية وآنية من خلال المباحث والمطالب وحتى ضمن التحليل والتفصيل في الجرائم وذلك لتسهيل استناج أوجه الشبة والاختلاف بين الجرائم ضمن التَّشريع الإسلامي والوضعي.

1- قد يتبادر للقارئ ضرورة تقسيم البحث إلى جرائم الحدود وجرائم القصاص وجرائم التعازير، بيد أن هذا سيؤثر لا محالة على الأطروحة من الناحية الشكلية والتقسيم الأمثل للأبواب والفصول، إذ يدفع ذلك بالباحث الى اعتماد ثلاث أبواب عوض إثنين إذا أخذنا كل قسم في باب مستقل، أو إلى دمج البعض منها مع أخرى، فيؤثر ذلك على محتوى البحث وفحواه، كدراسة جرائم التعازير مثلا مع القصاص أو الحدود.

ثم إن عدم تحبيذ تخصيص باب أو فصل بعينه بالمقارنة بين التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري من خلال الجرائم المستحقة لعقوبة الإعدام سيجنب **الباحث**-وإن عمل جاهدا- الوقوع في إعادة وتكرار المعلومات المتعلقة بالجرائم محل الدراسة قبل مقارنتها، وهو ما لم يحبذه **الباحث** و لم ينتهجه خلال بحثه.

# الفصل الأول:

# جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي.

كانت عقوبة الإعدام -ولا تزال- من أشد العقوبات التي يتعرض لها الإنسان، لأنها تتعلق بحياة لا إمكانية لعودتها، ولا ريب أن شدة هذه العقوبة تقابل فعلا شنيعا وجُرما عظيما يرتكبه الإنسان سواء في حق الله تعالى أو في حق أخيه الإنسان.

ولأن هذه العقوبة توجب إزهاق روح الإنسان لارتكابه جُرما وفعلا محرما خطيرا، فقد حدَّدت الشريعة الإسلامية هذه الأفعال في نصوص واضحة تستوجب عقوبة لفاعلها بإهدار دمه وكانت جُلُّ النصوص المقرِّرة لهذه العقوبة موجودة في القرءان الكريم وذلك تضييقا لها وتشديدا وتأكيدا لعِظم حرمة الدَّم رغم أن الأمر يتعلق بتوقيع عقوبة في حق مرتكب الجُرم العظيم.

كما أن بعض هذه الأفعال جُرِّمت في السنة النبوية أو عند فقهاء الشريعة الإسلامية، وإنما جاء تجريمها امتداد لما هو مقرر في القرءان الكريم أو اعتبارا للآثار المترتبة عنها لما جاء في النصوص القرآنية.

ومما سبق فإن الجرائم المتعلقة بكيان الإنسان وبشخصه والموجبة لعقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي هي: القتل العمد – الردة – زنا المحصن- البغي والسحر.

وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل والمقارنة من خلال المباحث الثلاث لهذا الفصل.

- المبحث الأول: القتل العمد،
- المبحث الثاني: الردة وزنا المحصن،
- المبحث الثالث: البغي والسحر.

## المبحث الأول: القتل العمد.

تمهيد.

لقد خلق الله الإنسان ونفخ فيه الروح، وأمر الملائكة أن تسجد له[1] تعظيما وتبجيلا، وفضَّله على كثير من خلقه تفضيلا، وبل وكرَّمه على سائر مخلوقاته مِنَّة منه وتفضُّلا، وتجلت عظمة الخالق سبحانه وتعالى في خلقه للنفس البشرية، فقال عز من قائل﴿ ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ ﴾ [2].

ثم تولاه بالحفظ والصَّون، فشرَّع احترامه، وحرَّم الاعتداء على النفس البشرية مهما كانت، قال عز وجل في محكم التنزيل:﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ﴾[3].

وهذه الآية العظيمة دالّة على تحريم قتل النفس الآدمية بعدما حرَّم الله الشِّرك باعتباره أكبر الكبائر والزنا لأنه اعتداء وقتلٌ للجماعة الإنسانية، ثم جاء تحريم القتل، كما هي دلالة على سبق الإسلام لتقربر حق الإنسان في الحياة وتأكيد لكرامة بني البشر، ورقيِّ مكانته على سائر المخلوقات.

ولما كان القتل اعتداء على خلق من مخلوقات الله، وانتهاك بيِّن لحرمة الله تعالى، لأن الله تعالى بنى والقاتل هدم، فإن قتل الآدمي عمدًا بغير حق من أعظم الكبائر، وموجبٌ لاستحقاق العقوبة في الدنيا والآخرة، قال الله تبارك وتعالى ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾[4]، ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾[5] ، قال ابن كثير في تفسير هذه الآية:"فيها تهديد شديد ووعيد أكيد لمن تعاطى هذا الذَّنب العظيم الذي هو مقرون بالشرك بالله في غير ما آية في كتاب الله"[6]

---

1- قال تعالى: ﴿ وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلاَئِكَةِ اسْجُدُواْ لآدَمَ فَسَجَدُواْ ﴾ سورة البقرة الآية 34.

2- سورة المؤمنون، الاية 14.

3- سورة الأنعام، الآية151.

4- سورة الفرقان، الآية68.

5- سورة النساء، الآية 93.

6- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**، المرجع السابق، ج2، ص376

و لم تتوان السنة النبوية المطهَّرة في تحريم قتل النفس البشرية، فقد جاءت العديد من النصوص الدالَّة على ذلك، منها ما رواه مسلم والبخاري عن ابن عمر أنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "إن من وَرَطَاتِ الأمور، التي لا مخرج لمن أوقع نفسه فيها، سفكُ الدم الحرام بغير حِله"[1].

وفي الصحيحين عن أبي هريرة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" اجتنبوا السبع الموبقات قيل يا رسول الله وما هن قال: الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله ..."[2].

وفي البيهقي عن ابن عباس: أن قتيلا، قُتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا يدرى من قتله، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: " يُقتل قتيل وأنا فيكم لا يدرى من قتله، لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في قتل مؤمن لعذبهم الله، إلا أن لا يشاء ذلك "[3].

وفي النسائي وابن ماجه و الترمذي عن البراء بن عازب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق"[4]

والإجماع منعقد على تحريم القتل بغير وجه حق، وتتعلق به مؤخذات في الدنيا منها: الكفارة والقصاص أو الدية.

**والباحث** يرى أن ازدياد أهمية الحديث عن حُرمة الاعتداء على النفس البشرية اليوم في هذا العصر الذي هانت فيه النفس المؤمنة، واستُحل سفك الدماء، خاصة في البلدان الإسلامية وما نراه ونسمعه من اقتتال يومي للمسلمين، بل في أكثر من بلد وفي أكثر من زمن، أين يُقتل العشرات بل

---

1- البخاري: **الجامع المسند الصحيح المختصر**، المرجع السابق،ج9، ص2.

2- المنذري، عبد العظيم بن عبد القوي بن عبد الله، أبو محمد، زكي الدين المنذري: **مختصر صحيح مسلم** للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان الطبعة 6، 1407 هـ ، 1987 م،ج1،ص18.

3- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي: **السنن الكبرى**، تحقيق محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنات، الطبعة 3، 1424 هـ، 2003 م،ج8،ص41، ولفظ حديث أبي عبد الله مختصر: " لو اجتمع أهل السماء وأهل الأرض على قتل امرئ مؤمن لعذبهم الله ".

4- السندي ، محمد بن عبد الهادي التتوي أبو الحسن نور الدين السندي:**حاشية السندي على سنن ابن ماجه ،كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه**، دار الجيل ، بيروت،لبنان، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج2، ص134.

المئات من المسلمين في اليوم والليلة، والعجب كل العجب أن أصبح المسلم يستحل دم أخيه المسلم مسوغا لنفسه أسباب واهية، حيث الشيعي يقتل السُنِّي والكُرْدي يقتل الدُّرزي، والوهَّابي يقتل الإخواني... دون خوف أو وجل من الله تعالى، والكل يعلم أن الكل يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله، والتي هي حِصْن وأمان تُضفيه على قائلها.

لذا كان من الضروري لدى **الباحث** سرد هذه الآيات والأحاديث الدالَّة على عظمة قتل النفس البشرية أو الاعتداء عليها، والعقوبة الإلهية المقررة لقاتل هذه النفس دون وجه حق.

وقد اختار **الباحث** تقسيم المبحث إلى مطلبين، وأدرج ضمن كل مطلب أقوال وحجج مذهبين من المذاهب الإسلامية، حتى تسهل المقارنة بين آراء المذاهب، فخُصِّص المطلب الأول للقتل العمد عند الحنفية والمالكية، والمطلب الثاني للقتل العمد عند الشافعية و الحنابلة، كما لم يغفل **الباحث** موقف بعض المذاهب الإسلامية الأخرى كالإباضية والظاهرية وغيرهما حين المقارنة.

**المطلب الأول: القتل العمد عند الحنفية والمالكية.**

يرى **الباحث** وجوب ترتيب المذاهب عند التطرق للقتل العمد أو لغيره من الجرائم الأخرى الموجبة للعقوبة استنادا للتسلسل التاريخي لها، لذلك فإننا سنبدأ بالمذهب الحنفي في الفرع الأول، والفرع الثاني نخصصه لأقوال فقهاء المذهب المالكي.

على أن **الباحث** اعتمد التفصيل في ذكر أنواع القتل حتى يتبين العمد منه، وكذا آراء عدة فقهاء من نفس المذهب حتى تسهل المقارنة فيما بعد، مع ما ذهبت إليه القوانين الوضعية خاصة المشرِّع الجزائري، ويتضح إلى أي مذهب من المذاهب أخذ قانون العقوبات الجزائري.

**الفرع الأول: عند الحنفية.**

القتل الذي يتعلق به أحكام القَوَدُ والدية والكفارة خمسة، وإلا فأنواعه كثيرة كرجم وصلب وقتل حربي...، وهي: العمد، وشبه العمد، والخطأ، وما أجري مجرى الخطإ، والقتل بسبب.

**أولا- مفهوم القتل العمد، ودليل تحريمه:**

القتل العمد أن يتعمد ضرب الآدمي في أي موضع من مواضع جسده بآلة تفرِّق الأجزاء مثل سلاح ومِثْقَلٍ[1] ولو من حديد، ومُحَدَّدٍ من خشب وزجاج وحجر وإبرة في مقتل لأنها تشقُّ الجلد وتعمل عمل الذَّكاة[2].

وفي البرهان: وفي حديد غير محدد كالسنجة[3] روايتان، أظهرهما أنها عمد.

كما يعتبر قتلا تعمد الضرب بسلاح أو ما أجري مجرى السلاح كلِيطَةِ القصب[4] والمروة المحددة[5] والنار لأن العمد هو القصد، ولا يوقف عليه إلا بدليله وهو استعمال الآلة القاتلة فكان

---

1- المِثقَل من الثِّقَل: أي الحمل الثقيل، وهو ما زاد وزنه، وفي كتاب الله تعالى قوله: ﴿ فَلَمَّا أَثْقَلَت دَّعَوَا اللّهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتَيْتَنَا صَالِحاً لَّنَكُونَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ﴾، الآية 189 من سورة الأعراف.

2- الحصكفي، محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي: **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1423هـ،ص697.

وعرف الإباضية القتل العمد بأنه: قصد إتلاف الانسان بآالة تقتل غالبا ولو بشغل أو بإصابة المقتل كعصر الانثيين وشدة الخنق وإطباق البيت ومنع الطعام والشراب...، ينظر، محمد بن يوسف اطفيش: **شرح كتاب النيل وشفاء العليل**، دار الفتح، ببيروت، الطبعة الثانية، 1392ه، 1972م، ج15، ص116.

كما أن السادة الاباضية ممن قسموا القتل إلى عمد و شبه عمد وخطأ.

3- سنجة، من سَنَجَ، ما يوزن به في الميزان، ومعناها الأصلي حجر، ثم عيار لأن العيارات قديما لم تكن قطعا من المعادن بل حجارة ذات أوزان، ينظر: أحمد رضا: **معجم متن اللغة**، موسوعة لغوية حديثة، دار مكتبة الحياة، بيروت،1959م ج3،ص220.ومحمد سليم المعيمي: تكملة المعاجم العربية، وزارة الثقافة والاعلام العراقية، الطبعة الأولى، 2000م، ج6 ص161.

4- يقصد بلِيطَةِ القصب: بكسر اللام قشر القصب واستعمال الحاد منه، والمروة: الحجر الحاد، ينظر، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، كتاب الذبائح، المرجع السابق، ج 9، ص496.

5- المروة: هي الحجارة البيض تبرق، ومنها المروة بمكة. ينظر، ابن فارس، المرجع السابق، ج1، ص828.

متعمدا فيه عند ذلك، وموجب ذلك المأثم لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ﴾[1]، وقد نطق به غير واحد من السنة، وعليه انعقد إجماع الأمة.

ولو قتله بحديد أو صُفَرٍ[2] غير محدد كالعمود والسنجة ونحوهما ففيه روايتان في ظاهر الرواية هو عمد نظرا إلى أنه أصل الآلة، وفي رواية الطحاوي ليس بعمد لأنه لا يفرق الأجزاء، ولو طعنه برمح لا سِنان له فجرحه فهو عمد لأنه إذا فرق الأجزاء فهو كالسيف.

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة فيمن ضرب رجلا بإبرة وما يشبهه عمدا فمات لا قود فيه لأن الإبرة لا يقصد بها القتل عادة ، وفي رواية أخرى إن غرز بالإبرة في المقتل قتل وإلا فلا.

ويري **الباحث** أن تفصيل الفقهاء في المذهب الحنفي لِمَا يمكن أن يكون آلة قتل، إنما هو توضيح لما كان في زمانهم من الآلات المعروفة والمستعملة في القتل عادة كالحديد أو أجزاء من نبات القصب أو العصي وغيره.

ولا يعني مطلقا أن ما يُستعمل حديثا في القتل إذا لم يدرج ضمن هذه الأدوات أو يشبهها فلا تعتبر الجريمة قتلا، إنما لكل زمان مميزاته والأدوات المعروفة فيه، ولكل مكان عادات وأدوات تُستغل في القتل قد لا تكون معروفة فيما مضى من الزمن أو فيما هو آت.

**ثانيا: شروط القتل العمد عند الأحناف:**

يُشرط في القتل العمد أن يكون القاتل مكلفا أي عاقلا بالغا، مخيرا، وغيرُ المكلَّف ليس أهلا للعقوبات وليس للصبي والمجنون عمد وهو خطأ منهما[3]، وكون المقتول معصوم الدم بأن يكون مسلما أو ذميا احتراز عن المستأمن، فإن عصمة دمه مؤقت إلى رجوعه بالنظر إلى القاتل احتراز

---

1- سورة النساء، الآية 93.

2- الصفر، بضم الصاد، الذي تعمل وتصنع منه الآنية ، وقيل: ما صفر من النحاس، ينظر ابن السكيت، أبو يوسف يعقوب بن إسحاق: **إصلاح المنطق**، تحقيق محمد مرعب، دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الأولى 1423 هـ , 2002 م،ج1، ص32. وكذا، الكجراتي ، جمال الدين، محمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الكجراتي: **مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار**، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، لبنان، الطبعة الثالثة، 1387 هـ 1967م، ج3،ص330.

3- هذه الشروط مما اتفق عليه جمهور الفقهاء فيما سيأتي شرحه وتفصيله في شروط القتل العمد، والتي يجب توفرها لاستيفاء القصاص.

عما إذا قتل زيد بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا، فإن زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر إلى أولياء بكر، لكنَّه كان معصوم الدم بالنظر إلى بشر أبدا، ولذا وجب على بشر القصاص إن كان قتل زيدا عمدا والدية إن كان خطأ وأن لا يكون بينهما أي بين القاتل والمقتول شبهة لأن القتل حينئذ لا يكون عمدا حتى يترتب عليه القصاص[1].

**ثالثا: تنفيذ القصاص:**

يجب القصاص بقتل من هو محقون الدم على التأبيد عمدا، فيقتل الحر بالحر وبالعبد والمسلم بالذمي، ولا يقتلان بمستأمن، بل المستأمن بمثله، والذكر بالأنثى، والعاقل بالمجنون والبالغ بغيره، والصحيح بغيره، وكامل الأطراف بناقصها، والفرع بأصله لا الأصل بفرعه، وإن ورث قصاصا على أبيه سقط ولا قصاص على شريك الأب أو المولى أو المخطئ الصبي أو المجنون وكل من لا يجب القصاص بقتله، وإن قتل عبد الرهن لا يقتص حتى يحضر الراهن والمرتهن.

وإن قتل مكاتب عن وفاء وله وارث مع سيده فلا قصاص، وإن لم يكن وفاء يقتص سيده وكذا إن كان وفاء ولا وارث غير سيده ولا قصاص إلا بالسيف ولأبي المعتوه أن يقتص من قاطع يده[2].

ويرى **الباحث** أن بعض هذه الأحوال لم تعد موجودة في عصرنا هذا، كما المستأمن وهو من يدخل غير داره مسلما كان أو حربيا، بل ما نجده يقترب من هذا المعنى في وقتنا الحاضر مسألة طالبي اللجوء السياسي، وهو من يتقدم لغير دولته يطلب الأمان لخطر داهم يهدد حياته بدولته.

لكن لا اعتبار اليوم للدين الذي يدين به طالب اللجوء، بل إن ما يهم هو الخطر اللاحق به وجنسيته والدّولة التي يطلب اللجوء لها.

وقاتل قريبه وإن يصالح لا أن يعفو والصبي كالمعتوه والقاضي كالأب هو الصحيح.

---

1- المولى، محمد بن فرامرز بن علي الشهير بمنلا أو المولى: **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، دار إحياء الكتب العربية القاهرة، مصر، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج2،ص89.

2- شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو شيخي زاده: **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، دار إحياء التراث العربي، دون طبعة، 1989م، ج2ن ص620.

وكذا الوصي إلا أنه لا يقتص في النفس ومن قتل وله أولياء كبار وصغار فللكبار الاقتصاص من قاتله قبل كبر الصغار خلافا لهما، ولو غاب أحد الكبار ينتظر إجماعا، ومن قتل بحديدة اقتص منه أن جرحه وإن بظهره أو عصاه وعليه الدية وعندهما يقتص، وكذا الخلاف في كل مثقل وفي التغريق والخنق، وإن تكرر منه قتل به إجماعا ولا قصاص في القتل بموالاة ضرب السوط ومن جرح فلم يزل ذا فرش[1] حتى مات اقتص من جارحه، وإذا التقى الصفان من المسلمين وأهل الحرب فقتل مسلم مسلما ظنه حربيا فعليه الدية والكفارة لا القصاص، ومن مات بفعل نفسه وزيد وحية وأسد، فعلى زيد ثلث ديته، ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله، ولا شيء في قتل من شهر على آخر سلاحا ليلا أو نهارا في مصر أو غيره أو شهر عليه عصا ليلا في مصر أو نهارا في غيره فقتله المشهور عليه[2].

ولا بأس أن نعرج على أنواع القتل الأخرى لتبيين الفروق بينها وبين القتل العمد، كما أن بعض أنواع القتل لا توجد في غير مذهب الحنفية.

**الفرع الثاني: القتل العمد عند المالكية.**

**أولا- أقسام القتل.**

يرى المالكية أن القتل ينقسم إلى: قتل عمد وقتل خطأ لا غير[3]، ففي المدونة:"قال سحنون: قلت لابن القاسم: هل كان يعرف مالك شبه العمد في الجراحات أو في قتل النفس؟ قال: قال مالك: شبه العمد باطل، وإنما هو عمد أو خطأ ولا أعرف شبه العمد"[1].

1- وهو من ظل طريح الفراش بعد الحرج حتى مات، فأسماه الحنفية ذا فرش. ووجه الدلالة من حديث عن البراء بن عازب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "ويأتيه ملكان فيجلسانه ...قال فينادي مناد من السماء أن قد صدق عبدي فأفرشوه من الجنة وافتحوا له بابا إلى الجنة وألبسوه من الجنة": معناه اجعلوه ذا فرش من الجنة، ينظر الهروي، علي بن محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري :مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1422هـ ، 2002م، ج1،ص 213.

2- الحَلَبي ، المرجع السابق،ج1،ص322.

3- وهو المشهور في المذهب، بيد أن بعض أئمة المذهب يقولون بشبه العمد، منهم ابن وهب، وحكاه العراقيون عن مالك، وصورته عند ابن وهب أنه ما كان بعصا أو وكزة أو لطمة، فإن كان على وجه الغضب ففيه القود، وإن كان

وأما قتل العمد المراعي في وجوب القصاص فهو ما خالف الخطأ واختلف في أنواع القتل فقيل هو نوعان عمد محض وخطأ محض وقيل ثلاثة أنواع زيد فيه شبه العمد.

فأما العمد فيجمعه وصفان:

أحدهما: إتلاف النفس مع القصد في ذلك.

والآخر: أن يكون بآلة تقتل غالبا من محدد أو مثقل أو بإصابة المقاتل كعصر الأنثيين[2] وشدة الضغط والخنق ويلحق بذلك الممسك لغيره على من يريد قتله عمداً عالماً بذلك فيلزمه القود كالذابح.

وقال ابن القاسم: وهي التي في بطونها أولادها، لا تبالي من أي الأسنان كانت، ولا يرث الأب في هذا من مال الولد ولا من ديته شيئا، لأنه من العمد لا من الخطأ، ولو كان من الخطأ لحملته العاقلة وورث من ماله لا من ديته، والأم في ذلك بمنزلة الأب، وتغلظ الدية على أب الأب كالأب، وكذلك الأب يجرح ولده أو يقطع شيئا من أعضائه، أو كحال ما صنع المدلجي فإن الدية تغلظ فيه وتكون في مال الأب حالة، كان أقل من ثلث الدية أو أكثر، ولا تحمله العاقلة[3].

قال مالك: ولو أضجع رجل ابنه فذبحه ذبحا، أو شق بطنه مما يعلم أنه تعمد القتل أو صنعت ذلك والدة بولدها ففيه القود، إلا أن يعفو من له العفو أو القيام، وقد قال غيره: إنه لا يقاد.

---

على وجه اللعب ففيه دية مغلظة وهو شبه العمد.ينظر، ابن وهب، عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي ابن وهب: **الجامع لابن وهب في الأحكام**، تحقيق رفعت فوزي عبد المطلب ، دار الكتب العلمية، لبنان 1425ه، ص245.

1- مالك بن انس، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني: المدونة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى ، 1415هـ ،ج4، ص588.

2- يقصد بعصر الأنثيين، الضغط الموجع بامساك الخصيتين عند الرجل وعصرهما حتى مفارقة الحياة من شدة الوجع والألم، ويقابل ذلك في قانون العقوبات الجزائري من تعمد الخصاء-كما سيأتي تفصيله- في نص المادة 274 والتي تنص "كل من ارتكب جناية الخصاء يعاقب بالسجن المؤبد، ويعاقب الجاني بالإعدام إذا أدت إلى الوفاة"

3- مالك بن أنس، المدونة، المرجع السابق،ج4، ص589.

ومن تعمد ضرب رجل بلطمة، أو بلكزة[1] أو ببندقية أو بحجر أو بقضيب أو بعصا أو بغير ذلك ففي ذلك كله القود إن مات من ذلك.

ولو تعمد هذا على وجه القتال فصرعه فمات، أو أخذ برجله فسقط فمات، كان له في ذلك القصاص[2].

وجعل اللخمي اللطمة والسوط والعصا والبندقة والوكز من شبه العمد، إلا أن يقوم دليل العمد لقوة الضربة من الرجل، التقدير لمرض أو ضعف[3].

وأما ما دون النفس فضربان: قطع وجرح، فالقطع معروف وهو إزالة عضو أو بعضه والجراح ضربان ضرب فيه القصاص وضرب لا قصاص فيه وجملتها إحدى عشرة:

أولها الدامية: وهي التي تدمي الجلد، ثم الخارصة: وهي التي تشقه، ثم السمحاق: وهي التي تكشفه، ثم الباضعة: وهي تبضع اللحم، ثم المتلاحمة: وهي التي تقطع اللحم في عدة مواضع، ثم الملطأة: وهي التي يبقى بينها وبين انكشاف العظم ستر رقيق، ثم الموضحة: وهي التي توضح عن العظم، ثم الهاشمة وهي التي تهشم العظم، ثم المنقلة: وهي التي يطير فراش العظم منها مع الدواء. ثم المأمومة: وهي التي تخرق إلى أم الدماغ ويقال لها أيضا الأمة والجائفة[4] وهي التي تصل إلى الجوف[1].

---

1- اللّكز، من لَكَزَ،أي لكمه في صدره، أي ضربه بجُمع كفه، ينظر،أحمد عبد الحميد عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة عالم الكتاب، دون ذكر البلد، الطبعة الأولى، 2008م، ج3، ص2033.

2- أبي القاسم، خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني أبو سعيد ابن البراذعي المالكي: **التهذيب في اختصار المدونة**، تحقيق محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، 1423 هـ ،ج4، ص545.

3- الجندي، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري: **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى 1429هـ ،ج8، ص53.

4- هذا التفصيل الدقيق اختلفت فيه المذاهب فعدت الحنفية سبعا منها وأدخلت البعض منها في بعض لتقارب الوصف مثل الملطأة و الموضحة، وعند الشافعية عشر حالات، وعند الحنابلة أحد عشر، مع اختلاف كذلك في ضم الأذنين والعينين إلى الشج كونهما تابعين للرأس، ينظر، النتف للسعدي،ج2، ص67، والحاوي الكبير للماوردي، ج12، ص150.

**ثانيا- شروط القصاص:**

يراعى في وجوب القود شروط:

-أحدها: تكافؤ الدماء ولا يخلو ذلك من ثلاثة أحوال أحدها أن يوجد التكافؤ من الطرفين كالحر يجرح الحر أو العبد يجرح العبد فهذا لا خلاف في وجوب القصاص فيه.

-الثاني: أن يكون دم الجارح مكافئاً لدم المجروح ودم المجروح غير مكافيء لدم الجارح فهذا لا قصاص فيه كالحر يقطع يد عبد والمسلم يقطع يد كافر.

-الثالث: عكسه وهو أن يكون دم المجروح مكافئاً لدم الجارح ودم الجارح غير مكافيء لدم المجروح كمسلم يقطع يده كافر وحر يقطع يده عبد فقيل في هذين لا قصاص فيه لأن المراعي التكافؤ من الطرفين وقيل يجب القصاص كالقتل وهذا أقيس والأول أظهر من المذهب.

**ثالثا-صفة القصاص:**

يقتل القاتل بالقتلة التي قتل بها من ضربة بحديد أو حجر أو خنق أو غير، واختلف هل يُقْتَلُ بالنار أو بالسُّمِّ إذا كان قد قتل بهما أم لا، وهذا إذا ثبت القتل ببينة أو اعتراف وأما إن كان بالقسامة فلا يقتل القاتل إلا بالسيف.

وإذا وجب القصاص فلأولياء المقتول أن يعفوا على أن يأخذوا الدية برضى القاتل في المشهور وقيل لا يعتبر رضاه وفقا للشافعي وابن حنبل، وعلى أن لا يأخذوا شيئا وإذا عفا بعضهم سقط القصاص

ولا يجوز العفو عن القاتل غيلة وهي القتل على وجه المخادعة والحيلة فإن عفا أولياء المقتول فإن الإمام يقتل القاتل.

وإذا كان في الأولياء صغار وكبار فللكبار القود ولا ينتظر بلوغ الصغار خلافا للشافعي[2].

---

أما عند الإباضية فخمسة عشر: ثلاثة فوق الجلد، وثلاثة في الجلد، وثلاثة في اللحم، وثلاثة في العظم، وثلاثة أخرى، ينظر،محمد بن يوسف اطفيش: المرجع السابق، ج15، ص15 وما بعدها.

1- أبي القاسم، المرجع السابق، ج4، ص 547.

2- ابن جزي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي: **القوانين الفقهية**، الدار العالمية للكتاب، بيروت، لبنان، دون تاريخ أو طبعة، ص226.

**المطلب الثاني: القتل العمد عند الشافعية والحنابلة.**

هذا المطلب سيتناول فيه **الباحث** جريمة القتل العمد في المذهبين الشافعي والحنبلي، مثلما جرى تقسيم المطلب الأول من هذا المبحث.

**الفرع الأول: عند الشافعية**

أولا- أقسام القتل.

القتل ثلاثة أنواع: القتل العمد، القتل شبه العمد، القتل الخطأ.

فالقتل العمد: هو قصد قتل شخص بما يقتل غالبا.

ومن هذا التعريف لحقيقة القتل العمد يتبين أنه لا يسمى قتل عمد، إلا إذا تحقق فيه أمران:

- أحدهما: قصد الشخص بالقتل، فلو كان غير قاصد لقتله، فإنه لا يسمي عمدا، كمن رمي سهما يريد صيدا، فأصاب شخصا، فقتله.

- ثانيهما: أن تكون الوسيلة في القتل مما يقتل غالبا، فلو أنه ضربه بعصا صغيرة، أو بحصاة صغيرة في غير مقتل، فمات من ذلك الضرب، فإنه لا يسمى ذلك القتل قتل عمد، لأن تلك الوسيلة لا تقتل في الغالب.

وللقتل العمد صور كثيرة يتحقق فيها كلها الأمران المذكوران آنفا، ومن هذه الصور:

أ - ضربه بحد سيف فمات من ذلك الضرب، أو أطلق عليه رصاصا، فأصابه فمات منه.

ب - غرز إبرة في مقتل: كدماغ، وعين، وخاصرة، ومثانة وما أشبه ذلك

جـ - ضربه بمثقل كبير يقتل مثله غالبا، سواء كان من حديد، كمطرقة وكالحجر الكبير...

د - حرقه بالنار، أو هدم عليه حائطا، أو سقفا، أو وطأه بدابة أو سيارة، أو دفنه حيا، أو عصر خصيتيه عصرا شديدا فمات[1]، وكذلك أمثال هذه الحالات، فإن قتله بها يكون عمدا.

هـ - خنقه: بأن وضع يده على فمه، أو وضع مخدة على فمه حتى مات من انقطاع النفس.

1- وهذه الحالة تتطابق مع ما أورده المشرِّع الجزائري في قانون العقوبات في المادة 274 ، والتي سيأتي تفصيلها لاحقا.

فإن خلاه قبل أن يموت، فإن انتهي إلي حركة المذبوح، أو ضعف وبقي متألماً حتى مات، فذلك كله من قبيل القتل العمد[1].

ز - أن يضرب الرجل بالخشبة العظيمة التي تشدخ رأسه أو صدره فيشدخه أو خاصرته فيقتله مكانه أو ما أشبه هذا مما الأغلب أنه لا يعاش من مثله أو بالعصا الخفيفة فيتابع عليه الضرب حتى يبلغ من عدد الضرب ما يكون الأغلب أنه لا يعاش من مثله،[2].

حـــ - شهد رجلان عند القاضي على شخص بأنه قتل عمداً، فقتل، ثم رجعا عن الشهادة، وقالا تعمدنا الكذب لزمهما القصاص، لأنهما تسببا بإهلاكه، فكان ذلك بمنزلة القتل العمد منهما.

**ثانيا- القصاص والعفو عنه:**

القصاص هو الحكم المترتب على القتل العمد كحكم أصلي، وهو حق أولياء القتيل، فإن شاؤوا استوفوه، وعلى القاضي مساعدتهم، وتمكينهم من نيل حقهم، كما قال عز وجل:﴿ وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً فَلاَ يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُوراً ﴾[3]، أي: معاناها من قبل القضاء، وإن شاؤوا عفوا عن القصاص، أو عفا بعضهم إلى الدية، فإن فعلوا، أو فعل بعضهم ذلك، وجبت لهم الدية حالة في مال القاتل وكان عليه أداؤها إليهم دون مماطلة أو بخس. وإلى هذا الحكم: وهو وجوب الدية، يشير قول الله تبارك وتعالى: :﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾[4].

ومما ينبغي أن يعلم أن عفو بعض أولياء القتيل عن القصاص كعفو جميعهم لأن القصاص لا يتجزأ، فإذا عفا بعضهم انتقل حق الجميع إلى الدية، وليس لأحدهم أن يطالب بالقصاص[5].

---

1- القزويني، عبد الكريم بن محمد أبو القاسم الرافعي القزويني: **العزيز في شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير** تحقيق علي محمد عوض و عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ج10، ص123

2- الشافعي: **الأم**، دار المعرفة ، بيروت، لبنان، بدون طبعة، 1410هـــ، ج6، ص8.

3- سورة الإسراء، الآية 33.

4- سورة البقرة، الآية 178.

5- مصطفى الخن وآخرون: المرجع السابق،ج8، ص14.

ومن شروط إعمال القصاص أن لا تُقْتَلَ الحامل حتى تضع فإن لم يكن لولدها مرضع فأحب أن لو تركت بطيب نفس الولي حتى يوجد له مرضع فإن لم يفعل قتلت.

ولو قتل نفرا قتل للأول وكانت الديات لمن بقي في ماله فإن خفي الأول منهم أقرع بينهم فأيهم قتل أولا قتل به وأعطي الباقون الديات من ماله، ولو قطع يد رجل وقتل آخر قطعت يده باليد وقتل بالنفس.

ولو قتل أحد الوليين القاتل بغير أمر صاحبه ففيها قولان: أحدهما: أن لا قصاص بحال للشبهة قال الله تعالى﴿ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلاَ يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ ﴾[1]يحتمل أي ولي قتل كان أحق بالقتل وهو مذهب أكثر أهل المدينة[2] يتزلونه منزلة الحد لهم عن أبيهم إن عفوا إلا واحدا كان له أن يحده.

وإن طرحه في نار حتى يموت طرح في النار حتى يموت، وإن ضربه بحجر فلم يقلع عنه حتى مات أعطي وليه حجرا مثله فقتله به، وقال بعض أصحابنا: إن لم يمت من عدد الضرب قتل بالسيف[3].

ولو قطع يديه ورجليه فمات فعل به الولي ما فعل بصاحبه فإن مات وإلا قتل بالسيف ولو كان أجافه أو قطع ذراعه فمات كان لوليه أن يفعل ذلك به على أن يقتله[4].

---

1- سورة الإسراء، الآية 33.

2- القصد بمذهب أهل المدينة مذهب الامام مالك بن أنس رحمه الله، وهو الاسم الذي كان يطلق إلى زمان مالك وبعده، حتى حل محله شيئا فشيئا اسم "مذهب مالك"، ثم "المذهب المالكي"، ينظر، أحمد الريسوني: **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1992م، ص61.

3- ينظر، الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد اسماعيل: **بحر المذهب**، تحقيق طارق فتحي السيد، دار الكتاب العالمي مصر، الطبعة الأولى، 2009من ج12، ص126.

4- المزني، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني: **مختصر المزني**، دار المعرفة، بيروت، لبنان،1990م، دون طبعة، ج8، ص348.

**الفرع الثاني: عند الحنابلة.**

**أولا-أقسام القتل و شروط وجوب استفيائه:**

القتل بغير حق ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

-أحدها: العمد، وهو أن يقتله بجرح أو فعل يغلب على الظن أنه يقتله كضربة بمثقل كبير أو تكريره بصغير أو إلقائه من شاهق أو خنقه أو تحريقه أو تغريقه أو سقيه سما أو الشهادة عليه زورا[1] بما يوجب قتله أو الحكم عليه به أو نحو هذا، عالما بكون المقتول آدميا معصوما فهذا يخير الولي فيه بين القود والدية لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يقتل وأما أن يفدى"[2] وإن صالح القاتل عن القود بأكثر من دية جاز.

-الثاني: شبه العمد وهو أن يتعمد الجناية عليه بما لا يقتله غالبا فلا قود فيه والدية على العاقلة.

ومثاله، ضرب المعلم للصبي بما لا يقتل غالبا كالعصى والحجر الصغير.

-الثالث: الخطأ وهو نوعان:

أحدهما: أن يفعل ما لا يريد به المقتول فيفضي إلى قتله أو يتسبب إلى قتله بحفر بئر أو نحوه وقتل النائم والصبي والمجنون فحكمه حكم شبه العمد.

النوع الثاني: أن يقتل مسلما في دار الحرب يظنه حربيا أو يقصد رمي صف الكفار فيصيب سهمه مسلما ففيه كفارة بلا دية لقول الله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾[3].

ويشترط لوجوب استفائه أربعة شروط:

---

1- وهذه الأوصاف المتعلقة بالقتل العمد مثل لضرب بالحجر الكبير الذي يقتل غالبا والخنق والتحريق والسقي بالسم والشهادة عليه بالزور مما ذكره معظم فقهاء المذاهب و بنوا عليه تعريفهم للقتل العمد، مما يبين أن لا خلاف عندهم في أن هذه الأوصاف من قبيل القتل العمد.

غير أن التطور الذي عرفته مختلف مناحي الحياة أوجد طرقا أخرى لم تكن معروفة سلفا مثل القتل بالحقن بالفيروس أو مرض مُعد أو الصعق بالكهرباء أو غير ذلك، الأمر الذي يرى فيه **الباحث** وجوب ترك الأمر لولي لأمر المسلمين للنظر في ما يقتل غالبا من عدمه وترتيب الحكم المناسب لكل حالة.

2- ابن بطال، المرجع السابق، ج8، ص506.

3- سورة النساء، الآية 92.

**أحدها:** كون القاتل مكلفا فأما الصبي والمجنون فلا قصاص عليهما.

**الثاني:** كون المقتول معصوما فإن كان حربيا أو مرتدا أو قاتلا في المحاربة أو زانيا محصنا أو قتله دفعا عن نفسه أو ماله أو حرمته فلا ضمان فيه.

**الثالث:** كون المقتول مكافئا للجاني فيقتل الحر المسلم بالحر المسلم ذكرا كان أو أنثى ولا يقتل حر بعبد ولا مسلم بكافر لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يقتل مؤمن بكافر"[1]

ويقتل الذمي بالذمي ويقتل الذمي بالمسلم ويقتل العبد بالعبد ويقتل الحر بالحر.

**الرابع:** أن لا يكون أبا للمقتول فلا يقتل والد بولده وإن سفل والأبوان في هذا سواء ولو كان ولي الدم ولدا أو له فيه حق وإن قل لم يجب القود.

**ثانيا:شروط جواز استيفاء القصاص وسقوطه:**

يشترط لجواز استيفاء القصاص شروط ثلاثة:

- أن يكون لمكلف فإن كان لغيره أو له فيه حق وإن قل لم يجز استيفائه

- اتفاق جميع المستحقين على استيفائه فإن لم يأذن فيه بعضهم أو كان فيهم غائب لم يجز استيفاؤه فإن استوفاه بعضهم فلا قصاص عليه وعليه بقية ديته له ولشركائه حقهم في تركة الجاني ويستحق القصاص كل من يرث المال على قدر مواريثهم.

- الأمن من التعدي في الاستيفاء فلو كان الجاني حاملا لم يجز استيفاء القصاص منها. ويسقط القصاص بعد وجوبه بأمور ثلاثة:

-العفو عنه أو عن بعضه فإن عفا بعض الورثة عن حقه أو عن بعضه سقط كله وللباقين حقهم من الدية وإن كان العفو على مال فله حقُّه من الدية وإلا فليس له إلا الثواب.

-أن يرث القاتل أو بعض ولده شيئا من دمه.

1- العسقلاني، احمد بن علي بن حجر العسقلاني: **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، دار المعرفة، بيروت، لبنان دون طبعة، 1379ه، ج12، ص262.

-أن يموت القاتل فيسقط، وتجب الدية في تركته ولو قتل واحد اثنين عمدا فاتفق أولياؤهما على قتله بهما قتل بهما وإن تشاحوا في الاستيفاء قتل بالأول والثاني الدية فإن سقط قصاص الأول فلأولياء[1].

ويستوفى القصاص بالسيف في العنق، ولا يمثل به إلا أن يفعل شيئا فيفعل به مثله[2].

**المطلب الثالث: مقارنة بين آراء المذاهب .**

لم يختلف فقهاء المذاهب في عِظم جرم القتل، وذلك استنادا إلى الآيات الصريحة والأحاديث النبوية الشريفة التي نصت على أن قتل النفس بغير حق كبيرة من الكبائر.

ويرى **الباحث** بعد عرض آراء المذاهب أنهم اتفقوا على أن القتل المتعمد يوجب ثلاثة أشياء وهي:

-الإثم العظيم، لأنه ارتكب كبيرة من الكبائر.

-القصاص: لأنه قتل نفسا بغير حق.

-الحرمان من الميراث: لأنه من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

غير أنهم اختلفوا في أنواع القتل وتقسيماته، وأيهم يوجب القصاص والدية، وكذا في طرق إثبات جرم القتل، وفي طريقة تنفيذ العقاب.

---

1- ينظر، المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي: الإنصاف **في معرفة الراجح من الخلاف**، دار إحياء التراث العربي، لبنان، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ،ج9، ص481، وكذا، محمد بن أحمد الطيار **وبل الغمامة في شرح عمدة الفقه لابن قدامة**، دار الوطن للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1429 هـ ، 1432 هـ،ج7، ص312.

2- أضاف الشنقيطي حالة أخرى من حالات سقوط القصاص، وهي الجناية على اللقيط: فيسقط القصاص في هذه الحالة لوجود الشبهة، لأن القصاص يكون للشخص الذي يملك، وهذا الإنسان المجني عليه له أن يعفو أو يطلب القصاص، لكن إذا قتل ما نستطيع أن نتزل غيره منزلته، لأن الحدود تدرأ بالشبهات، ونشك هل السلطان وليه من كل وجه أو من بعض الوجوه، فحينئذ لا نستطيع أن نستبيح دم القاتل بإذن السلطان من هذا الباب. ينظر، الشنقيطي، محمد بن محمد المختار الشنقيطي: **شرح زاد المستقنع**، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية، ص12، والرأي أن السلطان وليه، وأن من حق السلطان إذا رأى المصلحة أن يأمر بقتل قاتله، وإن رأى المصلحة أن يأخذ الدية أخذها منه، فينظر للأصلح فيقضي به ويُحكم به، لأن السلطان ولي من لا ولي له.

فالحنفية أكثر المذاهب تقسيما لأنواع القتل، حتى إن التفريق بين بعض أنواعه عصي على الفهم عند أولي العلم،لأن الفرق لا يظهر إلا من خلال الجزئيات الدقيقة والأمثلة الشارحة، فالقتل عندهم خمسة أنواع: قتل عمد، قتل شبه عمد، قتل خطأ، قتل أجرِي مجرى الخطأ، وقتل بسبب.

أما المالكية، فالقتل عندهم على نوعين لا أكثر: قتل عمد وقتل خطأ، ولا يعرف عندهم شبه العمد، لأن الضرب بالعصا أ والحجر الصغير قتل عمد إن هو قصده وليس بعمل إن هو لم يقصده.

وقسم الشافعية القتل الى ثلاث: قتل عمد وقتل خطأ، وقتل شبه عمد، وهو رأي الاباضية كذلك، ولا قصاص إلا في العمد، وهو قصد الفعل والشخص بما يقتل غالبا.

ومما تقدم يتبين **للباحث** ما يلي:

- يرى جمهور الفقهاء أن قاتل النفس عمدا بغير حق له توبة، فإذا تاب إلى الله فأمره له إن شاء غفر له وإن شاء عذبه، وفي قول ابن عباس بأن لا توبة له.

- أغلب أهل العلم يرون أن القتل ينقسم إلى عمد وشبه عمد وخطأ، وبه يقول قتادة والثوري والشافعي وأحمد، غير أن مالك يرى أن ليس في كتاب الله إلا العمد والخطأ، وجعل شبه العمد من قسم العمد.

- يرى جمهور أهل العلم على أن من قصد فعلا محرما، كقتل بهيمة مملوكة لغيره أو آدمي معصوم الدم فأصاب غير ما قصده من آدمي فقتله فهو قتل خطأ لا قود فيه والدية فيه على العاقلة وهو مذهب الشافعي وأحمد[1].

- أن تقسيم الحنفية القتل إلى خمس أقسام، إنما هو نتيجة التفصيل الدقيق في كل نوع وتمحص الأدلة من القرءان والسنة واستخلاص أقسام لم تذكر في مذاهب أخرى.

- إن حصر القتل العمد باستعمال الآلة المحددة فقط عند الحنفية فيه تفريط في حق المجني عليه لأن الضرب عدة مرات بالجحر أو العصا قد يؤدي إلى الموت، ولا يمكن القول إن هذا غير عمد لأن القاتل لم يستعمل المحدد.

---

1- محمد نعيم محمد هاني ساعي: **موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي**، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، مصر، الطبعة الثانية، 1428 هـ، 2007 م، ج2، ص801.

- أن الشافعية كانوا من أكثر أهل العلم قربا من بعض وسائل القتل الموجودة حاليا، مثل التسميم وكذا الإخصاء، وهو ما أخذ به المشرِّع الجزائري في بعض مواده.

وبالحديث عن جرم القتل، وكيف أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد فصلوا في كل صغيرة وكبيرة في الموضوع، و لم يتركوا شاردة ولا واردة فيه، فإن **الباحث** يرى أن بعض صور القتل في العصر الحديث لا تعدو أن تكون امتداد للصور القديمة، فمثلا من الصور التي يعرفها العصر القتل بالترك، وهو ترك القتيل في مكان لا يمكنه أن ينجوا منه كعدم تقديم الطعام له، أو عدم انقاذه مما يهلك منه عادة، فقد تحدث عنه فقهاء المذهب المالكي في معرض حديثهم عن الأم التي تترك ولدها، فهو عمد إذا قصدته[1]، لأن إرادة التارك كانت تتجه لإحداث الوفاة، وقد هيأ الأسباب لذلك.

أما عن القتل المعنوي، والذي لا يستعمل فيه القاتل وسيلة مادية، بل يقصد به دفع الشخص إلى العزلة الجمود والإحباط عن طريق التأثير على كيانه المعنوي باستخدام وسائل مصورة أو نفسية يكون لها أثر في نفسية الشخص، فتنتج الوفاة.

ومن صوره إشهار سيف في وجه شخص فمات، أو إلقاء أفعى، أو بعث الحاكم إلى امرأة حامل فأسقطت...ومن صوره الحديثة الكاميرا الخفية أو التخويف في مدن الملاهي أو بكذبة ما يسمى كذبة أفريل

وهو في نظر **الباحث** مما اختلف فيه بين المذاهب، فاعتبر من باب الخطإ عند الحنفية، وعند المالكية قتل عمد إذا كان على وجه العداوة، وخطأ إذا لم يقصده[2].

كما أن القتل الناتج عن الإهمال أو التقصير أو عدم الإلتزام بالقوانين والأنظمة يعتبر من القتل شبه العمد، ومنها مثلا عدم احترام قانون السير، أو القتل عن طريق تناول أغذية فاسدة، أو مخلفات المنتجات الصناعية وغيره.

---

1- ينظر، بن عرفة، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الناشر: دار الفكر، لبنان بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، 242.

2- لتفصيل أكثر، ينظر، ابن نجيم: **البحر الرائق**، ج8، ص335، والقرافي،الذخيرة، المرجع السابق، ج12ن ص283

## المبحث الثاني:الـــــــــــــــــرِّدة وزِنَا المُحصَن.

**تمهيد.**

مما لا شك فيه أن من بين المواضيع التي تشغل بال المسلمين اليوم تلك الهجمات العاتية والمحاولات المتكررة من المغرضين والحاقدين على الإسلام، قصد النيل منه وتشويه صورة هذا الدين الحنيف والذي جاء لإخراج الناس من الظلمات إلى النور، وهديهم للتي هي أقوم وأصوب.

ولا شك كذلك أن وسائل هؤلاء وأساليبهم تختلف وتتعدد من زمان لآخر ومن مكان لآخر ومنها طرق باب الردة في الإسلام، وهو الخروج منه بعد الدخول فيه، وما رتبته الشريعة الإسلامية من عقوبة لهذا الفعل الشنيع، متذرعين في ذلك بما يعرف بالدفاع عن حقوق الإنسان وحريته في اختيار دينه أو تبديله أو حتى التنصل منه، وإن ذلك مكفول في القوانين والمواثيق الدولية.

ولقد كفل الله للإنسان سبل للنكاح، وحرم عليهم ما دون ذلك من الفسوق والسِّفاح حفاظا على النسل البشري والنَّوع الإنساني النقي والصحيح، وتجنيبا لكل ما من شأنه أن يضر بالفرد من جهة والأسرة والمجتمع من جهة أخرى، واقتداء بسيد الخلق صلى الله عليه وسلم.

والزنا من أعظم المفاسد وأخطر الفواحش وأجلِّ الجرائم، فهو مدعاة لتكاثر الأمراض والنيل من عفة الإنسان ومهابته، وكذا هدم لقيم المجتمع المسلم المحافظ على صلة الأرحام، وتهديد للعلاقة السوية والفطرية وهدم للزواج الصحيح المبني على العلاقة الطبيعية.

لذا فإن هذا المبحث مخصص في مطلبه الأول للردة عن الإسلام وعقوبتها المقررة، وآراء فقهاء المذاهب الإسلامية بمختلف مشاربهم في ذلك، والمطلب الثاني سيتناول فيه **الباحث** زنا المحصن من حيث المفهوم والحد الشرعي المقرر له وأوجه الشبة والاختلاف بين الفقهاء في هذا الموضوع.

**المطلب الأول: الردة.**

الردة لغة: الرجوع في الطريق الذي جاء منه، وكذا الارتداد، لكن الردة تختص بالكفر وهو أعم[1] .

---

1- الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي: **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية**، تحقيق عدنان درويش محمد المصري، مؤسسة الرسالة ، بيروت، لبنان،1957م، ص477.

قال الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ ارْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِهِم مِّن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْهُدَى الشَّيْطَانُ سَوَّلَ لَهُمْ﴾[1]

و"ارْتَدَّ" رجع يقال ارتد على أثره وارْتَدَّ إليه وارْتَدَّ عن طريقه وارْتَدَّ عن دينه إذا كفر بعد إسلام والشيء استرجعه يقال: ارْتَدَّ هبته ونحوها وإلى حاله عاد[2]، وفي التنزيل العزيز ﴿ فَلَمَّا أَن جَاء الْبَشِيرُ أَلْقَاهُ عَلَى وَجْهِهِ فَارْتَدَّ بَصِيرًا ﴾[3]، أي: فرجع وعاد مبصرا بعينيه، بعد ما كان قد عمي[4]

**أولا: عند الحنفية والمالكية**

1-عند الحنفية:

**أ- تعريفها وشروط صحتها:**

الرِّدة في اللغة: الراجع مطلقا، وفي الشرع: إجراء كلمة الكفر على اللسان بعد وجود الإيمان، إذ الرِّدة عبارة عن الرجوع عن الإيمان، فالرجوع عن الإيمان يسمى رِدة في عرف الشرع[5].

أما شروط صحتها فهي:

-العقل، فلا تصح ردة المجنون، والصبي الذي لا يعقل، كما لا تصح ردة السكران الذي ذهب عقله، أما الذكورية فليست شرطا فيها، فتصح من الذكر و الأنثى سواء

-الطوع: فلا تجوز من مُكره.

-الإيمان: أي التصديق بجميع ما جاء على محمد صلى الله عليه وسلم عن الله تبارك وتعالى[6].

---

1- سورة محمد، الآية 25.

2- إبراهيم مصطفى وآخرون: **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، مصر، دون طبعة أو تاريخ، ج1، ص388.

3- سورة يوسف، الآية 96.

4- الحوفي، علي بن إبراهيم بن سعيد أبو الحسن الحوفي: **البرهان في علوم القرآن للإمام الحَوفيِّ** - سورة يوسف دارسة وتحقيقا، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في التفسير وعلوم القرآن، جامعة المدينة العالمية، كلية العلوم الإسلامية قسم القرآن الكريم وعلومه، ماليزيا، 1436 هـ، 2015 م، ص316.

5- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1406هـ ، 1986م، ج7، ص134.

6- ينظر، ابن نجيم، المرجع السابق، ج5، ص129.

**ب- حكم الردة وما يترتب عنه:**

الأصل في قول الله تعالى:﴿ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ ﴾[1] ، فالمرتد مشرك.

وقال النبي صلى الله عليه وسلم: "من بدل دينه فاقتلوه"[2].

وروى عن معاذ: "أنه قتل مرتدا قبل أن يستتيبه"، والمعنى: أنه قد كان استتابه غيره، فاكتفى بها.

وقال: ﴿ وَقَاتِلُوهُمْ ﴾[3] يعني إن لم يجيبوا إلى الإسلام، فاستفدنا بذلك وجوب القتل إذا لم يسلموا.

وإذا قُتِل: كان ماله لورثته من المسلمين على فرائض الله تعالى، وذلك لقول الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾[4]، و لم يفرق بين أن يكون الميت مرتدا أو مسلما.

و قيل: روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا يرث كافر من مسلم"[5].

ولا تؤكل ذبيحة المرتد، ولا يجوز نكاحه، لأنه لا يقر على دينه الذي انتقل إليه، وذبيحة الكافر غير الكتابي محرمة، ولا يجوز نكاحه.

والمرأة المرتدة لا تقتل، والحجة في أن المرتدة لا تقتل: ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم "أنه نهى عن قتل النساء والولدان"، وهو عام في جميعهن.

وارتداد الصبي الذي يعقل: ارتداد، وإسلامه: إسلام، وقال أبو يوسف: ارتداده ليس بارتداد.

---

1- سورة التوبة، الآية 5.

2- البخاري: **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه صحيح البخاري**، المرجع السابق، ج37،ص428.

3- سورة الأنفال، الآية 39.

4- سورة النساء، الآية 11.

5- وفي رواية عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم، وفي رواية "المؤمن"، ينظر، الألباني: **مختصر شرح صحيح البخاري**، المرجع السابق، ج4،ص 201.

قال أحمد: الأصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ما من مولود إلا يولد على الفطرة فأبواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه "[1].

وذهب البعض إلى أن المرتد عن الإسلام يجب قتله تاب أو لم يتب وجعل الارتداد موجبا للقتل جزاء لما كان منه كالسارق والزاني لا يسقط الحد عنهما بتوبتهما والحجة لمن خالفهم أن اسم الزنا والسرقة لا يفارقهما وإن تابا بخلاف المرتد إذا عاد إلى الإسلام لم يجز أن يسمى كافرا لأنه مسلم قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ آمَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ازْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ اللّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ ﴾[2] فأثبت منهم الإيمان بعد كفرهم فعقلنا أن من لزمه اسم معنى و لم يزل ذلك الاسم عنه فهو من أهله تقام عيه عقوبته وإن زال ذلك الاسم عنه زالت العقوبة عنه[3].

## 2-عند المالكية:

أ- الردة وحكمها:

الرِّدة: كفر مسلم صرَّح به، كنفي الرُّبوبية أو الوحدانية أو رسالته عليه الصلاة والسلام، أو تضمنه فعل المرتد كإلقاء مصحف أو سجود لصنم أو محاربة نبي[4].

وظهور الردة إما أن يكون بالتصريح بالكفر، إما بلفظ يقتضيه، أو بفعل يتضمنه.

---

1- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي: **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1392ه، ج16، ص210.

2- سورة النساء، الآية 136.

3- واستدلوا بقتل النبي صلى الله عليه وسلم لبضع من الأوس عندما قدم المدينة بعدما ارتدوا ثم تابوا،إلا أن بعض أهل العلم قالوا إن ذلك كان بعد استتابتهم، ينظر:القدوي، أحمد بن محمد بن جعفر أبو الحسين القدوي: **التجريد**، تحقيق مركز الدارسات الفقهية والاقتصادية،دار السلام، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 1427ه،2006م، ج11، ص 5847

4- الدميري، بهرام بن عبد العزيز أبو البقاء تاج الدين السلمي الدميري: **الشامل في فقه الامام مالك**، تحقيق، أحمد بن عبد الكريم نجيب، الطبعة الأولى، 2008م، ج2ن ص915.

ومن ظاهر تعريف المالكية للردة فهي غير مرتبطة بالمولى عز وجل، با تتعدى ذلك إلى النبي محمد صلى الله عليه وسلم كنفي رسالته ، أو حتى محاربته أو انكار نبوته.

وقال أصبغ إذا شهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ثم رجع قتل بعد استتابته، وإن لم يصل و لم يصم، وقيل يقتل إلا أن يسلم.

وقال ابن الماجشون يُقتل لأنه دين لا يقر عليه ولا تؤخذ عليه جزية وسواء كفر بقول صريح في الكفر كقوله كفر بالله أو برسول الله أو بالقرآن أو الإله اثنان أو ثلاثة أو المسيح ابن الله أو العزيز ابن الله أو بلفظ يقتضيه أي يستلزم اللفظ الكفر استلزاما بينا كجحد مشروعية شيء مجمع عليه معلوم من الدين ضرورة، فإنه يستلزم تكذيب القرآن أو الرسول، وكاعتقاد جسمية الله[1] فإنه يستلزم حدوثه واحتياجه لمحدث ونفي صفات الألوهية عنه جل جلاله وعظم شأنه.

أو بفعل يتضمنه أي يستلزم الفعل الكفر استلزاما بينا كإلقاء رمي مصحف أي الكتاب المشتمل على النقوش الدالة على كلام الله تعالى بشيء قذر، أي مستقذر مستعاف ولو طاهرا كبصاق، ومثل إلقائه تلطيخه به أو تركه به مع القدرة على إزالته لأن الدوام كالابتداء وكالمصحف جزؤه والحديث القدسي والنبوي ولو لم يتواتر وأسماء الله تعالى وأسماء الأنبياء عليهم الصلاة والسلام[2].

ومن وجد ورقة مثلا مكتوبة مرمية في الطريق و لم يعلم ما فيها حُرِّم عليه تركها، فإن علم أن فيها آية أو حديثا أو اسما من أسماء الله تعالى أو الأنبياء وتركها فقد كفر عند المناوي[3].

وأما ولد المرتد، فلا يلحق به في الردة إذا كان صغيرا، إذ تبعية الولد لأبيه إنما تكون في دين يقر عليه، فإن قتل الأب على الكفر بقي الولد مسلما، فإن أظهر خلاف الإسلام أجبر على الإسلام فإن غفل عنه حتى بلغ ففي إجباره على الإسلام، فإن غفل عنه حتى بلغ ففي إجباره على الإسلام خلاف إذا ولد قبل الردة، ...وقيل: إن بلغ ترك، ولا يكون كمن ارتد[4].

---

1- من الصعوبة بمكان اثبات اعتقاد المرتد إلا إذا صرح به، فمن اعتقد شيئا له علاقة بالردة فلا يمكن أن اثبات ذلك والحكم بردته إلا اذا صرح بذلك أو ألمح أو تصرف بناء على اعتقاده.

2- ينظر، النفراوي: المرجع السابق، ج2، ص282، وكذا ابن عرفة: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر دون ذكر البلد، الطبعة الأولى، 1389ه، ج4، ص301.

3- أبو عبد الله المالكي، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي: **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون طبعة،1409هـ، 1989م، ج9، ص205.

4- ينظر، مالك بن أنس: **المدونة**، المرجع السابق، ج2، ص536، وكذا القرافي، الذخيرة، المرجع السابق، ج4 ص339.

**ب- الآثار المترتبة عن الردة:**

إذا كان للمرتد مال فإن ماله يوقف، فإن عاد أخذه، وروى الشيخ أبو إسحاق: أن ماله لا يعود إليه، بل يكون فيئا وإن عاد إلى الإسلام. وقال بها ابن نافع[1].

فأما إن مات أو قتل على ردته فماله فيئ، إلا أن يكون عبدا فماله لسيده.

وأما حكم جنايته: إذا قتل مسلما أو ذميا عمدا أو خطأ لم يوجد لمالك فيه ما يتضح. واضطرب فيه أصحابه، فيجعله ابن القاسم مرة كالمسلم إن رجع، ومرة كالنصراني، ثم قال: أحب إلي إذا رجع أن يكون كأنه فعل ذلك وهو مسلم.

وكذلك فيما جرح أو جنى على عبد، أو سرق أو قذف، فليقم عليه إن تاب ما يقام على المسلم إذا فعله، وتحمل عاقلته من الخطأ الثلث فأكثر، ويقتص منه الحر في جراح العمد، ويحد في قذفه، ويقطع إن سرق

وأما إن لم يتب فليقتل ولا يقام عليه من ذلك إلا الفرية[2]. ولو قتل حرا عمدا في ردته وهرب إلى بلد الحرب، لم يكن لولاة المقتول في ماله شيء، ولا ينفق على ولده وعياله منه، بل يوقف فإن مات فهو فيئ[3]، وإن تاب ثم مات كان لورثته، وإن كان القتيل عبدا أو ذميا أخذ ذلك من ماله.

وأشهب يرى لولاة المسلم أخذ الدية من ماله إن شاءوا عفوا على القصاص وإن شاءوا صبروا حتى يقتلوه.

وإن قتل عبدا أو نصرانيا عمدا، فذلك في ماله، قتل أو تاب.

وأما حكم الجناية عليه، فإن قتل عمدا، فقال ابن القاسم: ديته في مال القاتل دية أهل الدين الذي ارتد إليه.

---

1- وقال جمهور فقهاء الحجاز هو لجماعة المسلمين ولا يرثه قرابته، وقيل أنّه يكون لورثته المسلمين، اكتسبه في إسلامه أو في ردته، وبه قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما، ينظر، البغدادي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي: **عيون المسائل**، تحقيق علي محمَّد إبراهيم بورويبة،دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1430 هـ ، 2009 م،ج1، ص626.

2- جاء النص عليها في باب القذف، وهي العقوبة على الافتراء بثمانين جلدة.

3- الفيء: ما رد الله تعالى على أهل دينه من أموال ممن خالف دينه بلا قتال، أو هو ما حصل للمسلمين من أموال الكفار من غير حرب ولا جهاد، ينظر، ابن منظور: المصدر السابق، ج1، ص126.

وقال سحنون: لا قصاص ولا دية على عاقتله، وقال أشهب في كتاب ابن سحنون: إذا قتله رجل فلا قصاص عليه ولا دية، ولو قطع يده ثم عاد إلى الإسلام فدية يده له دية الدين الذي كان ارتد إليه من مجوسي أو كتابي[1].

**ثانيا: عند الشافعية والحنابلة.**

**1-عند الشافعية:**

أ-حكم الردة ودليله وشروط صحتها:

الردة لغة: هي الرجوع عن الشيء إلى غيره، وشرعا: الرجوع عن الإسلام إلى الكفر من المكلف بنية أو فعل صريح في الاستهزاء[2].

والأصل في الردة قوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَرْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِكُمْ فَتَنقَلِبُوا خَاسِرِينَ﴾[3].

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: "من بدل دينه فاقتلوه"[4]

وردة المسلم ظاهرا إتيانه بالكفر بنية، أو قول كفر، أو فعل، سواء قاله استهزاء أو عنادا أو اعتقادا.

فمن نفى الصانع[1] أو الرسل أو كذَّب رسولا، أو حلَّل محرما بالإجماع معلوما من الدين بالضرورة بلا تأويل، أو نفى وجوب مُجْمَعٌ عليه يعلم من دين الإسلام ضرورة وعكسه بلا تأويل أو عزم على الكفر غدا[2] أو ردد فيه كفر.

---

1- السعدي، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي: **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، تحقيق حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1423 هـ 2003 م، ج3، ص1143.

2- ابن الرفعة: المرجع السابق، ج16، ص305.

وما يلاحظ من تعريف الشافعية للردة أنهم أدرجوا ضمنها حتى الاستهزاء بأمور الدين أو ما يتعلق بصفتا الله تعالى أو نحو ذلك، ما ي3ستنتج منه أن الموضوع لا يتطلب الجِد بل حتى الهازل والمستهزئ.

3- سورة المائدة، الآية 21.

4- البخاري، الجامع المسند الصحيح: المرجع السابق، ج37، ص428.

ولا تصح ردة صبي ومجنون ومكره ولو ارتد، ثم جن ولم يستتب قبل الجنون حرم قتله، فإن كان استتيب قبل جنونه فلم يتب فإنه لا يحرم قتله حينئذ.

وتجب استتابة المرتد والمرتدة فإن لم يتوبا قتلا، وفي قول تستحب استتابتهما، وتكون في الحال فإن تابا، وإلا قتلا كما تقدم، ، فإذا أصر قُتل[3]، وإن أسلم صح، وإن ارتد إلى كفر خفي كزنادقة وباطنية ثم أسلم قُبل إسلامه[4].

**ب- آثار الردة:**

يوقف مال المرتد تحت يد عدل، وهو مذهب الشافعي ، وما فعله على قول بقاء الملك قبل إيقاف الحاكم ماله يكون نافذا، وما فعله بعد حجر الحاكم عليه لا يكون نافذا ولو كان عتقا أو تدبيرا[5].

وأما الوصية فأمرها سهل، لأنها تصح من المحجور عليه بالسفه والفلس، والحجر على المرتد حجر فلس على الأصح، وإنما وقفت في المرتد لأنه إذا مات انتقل ماله لأهل الفيء ولا يعمل بالوصية بخلاف المفلس إذا فضل له شيء أو أجازها الغرماء.

وبيع المرتد وهبته باطلان[1]، وكتابته موقوفة على قول الوقف كالخلع، وهو الأرجح،

---

1- وهم الدهريون الزاعمون أن العالم لم يزل موجودا بلا صانع، أي بلا خالق وهو الله عز جل في علاه.

2- وهذا يتناقض مع تعريف الشافعية للردة بأنها رجوع عن الإسلام، فمن عزم على ذلك مستقبلا لا يعتبر مرتدا إلى أن يفعل، لكن إذا عزم على ذلك فيى الحين ولم يؤخر ردته اعتبر كذلك، فألامر يتطلب الفورية في الاعتقاد بها والتصريح بها دون تأخير.

3- غالبية الفقهاء رأوا أن المرتد يضرب عنقه بالسيف، غير أننا وجدنا قولا للماوردي في الأحكام السلطانية عن ابن سريج بأن يضرب بالخشب ونحوه حتى يموت، لأنه ربما استدرك التوبة بخلاف السيف، لأن الخشب أبطأ قتلا، ينظر، الماوردي: المرجع السابق، ج1، ص95. لكن ابن سريج من أصحاب الشافعي.

4- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي: **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، لبنان، دون ذكر الطبعة أو السنة، ج1، ص101.

5- البلقيني، سراج الدين أبي حفص عمر بن رسلان البلقيني الشافعي: **التدريب في الفقه الشافعي المسمى بتدريب المبتدي وتهذيب المنتهي**، تحقيق أبو يعقوب نشأت بن كمال المصري، دار القبلتين، الرياض، المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى، 1433 هـ ،2012 م، ج4، ص164.

وعلى الأقوال يجعل ماله عند عدل وأمته عند امرأة ثقة، ويؤجر ماله ويؤدي مكاتبه النجوم إلى القاضي، وعلى قول بقاء الملك لا بد مع ذلك من ضرب الحجر عليه[2].

**2-عند الحنابلة:**

**أ- الردة وصورها:**

المرتد في اللغة الراجع، وفي الشرع الراجع عن دين الإسلام، إلى دين الكفر[3]، والأصل فيه قوله سبحانه: ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾[4] .

والردة تكون بالاعتقاد وبالقول وبالفعل وبالتَّرك، هذه أربعة أنواع للردة، فالاعتقاد كأن يعتقد ما يقتضي الكفر وظاهره الإسلام، وتكون بالقول كالاستهزاء بالله عزّ وجل والقدح فيه أو في دينه أو ما أشبه ذلك، وتكون بالفعل كالسجود للصنم، أو بالتَّرك كترك الصلاة مع اعتقاد عدم وجوبها[5].

ولا يقتل المرتد حتى يستتاب ثلاثا، فإن تاب وإلا قتل بالسيف، لما روى مالك في موطئه عن محمد بن عبد الله أنه قدم على عمر رجل من قبل أبي موسى، فقال له عمر: هل من مغربة خبر؟

---

1- وجدنا في بيع المرتد قول آخر بصحته في مذهب الشافعي قياسا على الرهن، ورد في الحاشيتن، ينظر، قليوبي وعميرة أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة: **حاشيتا قليوبي وعميرة**، دار الفكر ، بيروت، بدون طبعة، 1415هـ 1995م، ج2، ص328.

2- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي: **الأم**: المرجع السابق، ج3، ص155.

3- الزركشي، المرجع السابق، ج6، ص232.

4- سورة البقرة، الآية217

5- العثيمين، محمد بن صالح بن محمد العثيمين: **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، دار ابن الجوزي، سوريا، الطبعة الأولى 1428هـ، ج14، ص408.

قال: نعم، رجل كفر بعد إسلامه، فقال: ما فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه، قال عمر:فهلا حبستموه ثلاثا فأطعمتموه ...، اللهم إني لم أحضر و لم آمر، و لم أرض إذ بلغني[1].

والاستتابة مدتها ثلاثة أيام لحديث عمر[2]، وحكم المرأة في قتلها بالردة حكم الرجل، ولأن الارتداد قد يكون لشبهة ولا يزول في الحال فوجب أن ينظر في مدة يرتئي فيها، وأولى ذلك ثلاثة أيام، لأنها مدة قريبة.

ومن جحد الله سبحانه بعد إقراره به فقد ارتد، لأنه لم يعبد إلها، وجعل له شريكا فهو مشرك وليس بموحد، وكذلك من جعل له ندا، ومن جعل لله ولدا فقد كذب على الله تعالى، ومن سبه فقد استخف به، ومن كذب رسوله أو سبه فقد رد على الله تعالى و لم يوجب طاعته ومن جحد نبيا فقد كفر لقوله سبحانه: ﴿ وَيَقُولُونَ نُؤْمِنُ بِبَعْضٍ وَنَكْفُرُ بِبَعْضٍ ﴾[3] ، وكذا من جحد كتاب الله أو شيئا منه فقد كفر، لأنه كذب الله تعالى ورد عليه، قال الله تعالى: ﴿آمَنَ الرَّسُولُ بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّهِ وَالْمُؤْمِنُونَ كُلٌّ آمَنَ بِاللَّهِ وَمَلائِكَتِهِ وَكُتُبِهِ وَرُسُلِهِ﴾[4].

**ب-ردة الصبي والزوجة.** إن ارتد الصبي لم يقتل حتى يستتاب ثلاثا بعد بلوغه، وذلك لأن رِدَّة الصبي صحيحة كما إن إسلامه صحيح، وإنما لم يقتل قبل البلوغ، لأن الغلام لا تجب عليه عقوبة بدليل أنه لا يتعلق به حكم الزنا والسرقة والقصاص، فإذا بلغ فثبوته على ردته بمنزلة ابتدائها، فعند ذلك يستتاب[5].

---

1- مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني: **موطأ الإمام مالك**، تحقيق بشار عواد معروف ومحمود خليل، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1412 هـ، ج2، ص503.

2- وهو ما روي عن محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد القاري عن أبيه أنه قدم على عمر رجل من قبل أبي موسى، فقال له عمر: هل من مغربة خبر؟ قال: نعم، رجل كفر بعد إسلامه، فقال: ما فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه، قال عمر: فهلا حبستموه ثلاثا فأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه لعله يتوب أو يراجع أمر الله، اللهم إني لم أحضر، و لم آمر، و لم أرض إذ بلغني، ولو لم تجب استتابته لما برئ من فعلهم.ينظر، بن أبي شيبة: **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد ،الرياض، الطبعة الأولى، 1409ه، ج5، ص562.

3- سورة النساء، الآية 150.

4- سورة البقرة، الآية285.

5- ينظر، ابن قدامة : الكافي في فقه الاما أحمد، المرجع السابق، ج4، ص61.

وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب فسبيا لم يجز استرقاقهما ولا استرقاق من ولد لهما قبل ردتهما ويجوز استرقاق سائر أولادهما، وذلك لأن الرق لا يجري على المرتد بحال لقوله صلى الله عليه وسلم: "من بدل دينه فاقتلوه"[1] ، ولأنه لا يجوز إقراره على كفره فلم يجز استرقاقه كالرجل فإنهم سلموه و لم يثبت أن الذين سباهم أبو بكر رضي الله عنه كانوا أسلموا، ولا يثبت لهم حكم الردة[2].

**المطلب الثاني: زِنا المُحْصَن**

يقال زَنَى بالمرأة فهو زان،جمع زُنَاةٍ وهي زَانِيَةٌ جمع زَوَانٍ، وأزناه: حمله على الزنى ونسبه إليه،وزَنَاهُ: أَزنَاهُ، والزَّنَّاءُ: الكثير الزِّنَى، والزَّنْيَةُ: يقال هو ابن زَنِيَّةٍ ابن زِنَى، وهي لَزَنِيَّةٌ أيضا[3]

والزنا: اتيان المرأة من غير عقد شرعي[4].

والمحصَنُ من الإحصان،أَحْصَنَ،يَحْصُنُ فهو مُحْصَنٌ ومُحْصَنَةٌ، وأصل الإحصان المنع، فيكون محصنا بالإسلام لأن الإسلام يمنعه من المحظورات، فيكون محصنا بالعفاف وبالحرية وبالتزويج والحكم في الحدود الرجم للدخول بالزوجة والوصول إليها بالجماع

والإحصان:أصله المنع، والمرأة تكون محصنة بالإسلام لأن الإسلام منعها إلا مما أباحه الله تعالى ومحصنة بالعفاف والحرية وبالتزويج ويقال أحصن الرجل فهو محصن إذا تزوج ودخل بها وأحصنت المرأة فهي محصنة ويجوز محصن ومحصنة قال تعالى: ﴿ مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾[5]، أي

---

1- البخاري، الجامع المسند الصحيح،المرجع السابق، ج37، ص428.

2- ينظر، بهاء الدين، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي: **العدة شرح العمدة**، دار الحديث، القاهرة، مصر، بدون طبعة، 1424هـ، 2003 م، ص616، وكذا بان قدامة: **عمدة الفقه**، المرجع السابق، ج1 ص139.

3- إبراهيم مصطفى وآخرون: **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة، القاهرة، مصر، دون طبعة أو تاريخ، ص403.

4- بقصد به عقد الزواج وهو: عقد يفيد ملك المتعة قصدا، أو هو عقد يتضمن ملك وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو معناهما. ينظر، الجزيري: المرجع السابق، ج4، ص08.

5- سورة النساء، الآية 24.

متزوجين غير زناة وامرأة حصان بفتح الحاء بينة الحصن، وفرس حصان بكسر الحاء من التحصن إذا كان منجبا وبناء حصين بين الحصانة[1].

**أولا: عند الحنفية والمالكية:**

**1-عند الحنفية:**

**أ-مفهوم الزنا:**

عرَّف الحنفية الزنا بأنه: الوطء الحرام الخالي عن حقيقة الملك وحقيقة النكاح وعن شبهة الملك وعن شبهة النكاح وعن شبهة الاشتباه أيضا.

أما الوطء ففعل معلوم وهو إيلاج فرج الرجل في فرج المرأة، وإنما شرط كونه حراما فإن وطء المجنون ووطء الصبي العاقل لا يكون زنا، لأن فعلهما لا يوصف بالحرمة[2]

وكذلك الوطء في الملك والنكاح وإن كان حراما لا يكون زنا، كوطء الحائض والنفاس ووطء الجارية المجوسية والأخت من الرضاع والجارية المشتركة ونحوه

والخالي عن شبهة الملك، فإن وطيء جارية ابنه وجارية مكاتبه وجارية عبده المأذون المديون والجارية. والخالي عن شبهة العقد: فإن وطء امرأة تزوجها بغير شهود أو أمة تزوجت بغير إذن مولاها أو عبد تزوج بغير إذن مولاه لا يكون زنا

وأما شبهة الاشتباه وهي أنه إذا وطيء فقال ظننت أنها تحل لي لا يجب الحد، وإذا قال علمت أنها علي حرام فإنه يحد[3].

**ب- حد الزنا.**

حد نوعان: رجم في حق المحصن، وجلد في غير المحصن.

---

1- بن فتوح، محمد بن فتوح بن عبد الله بن فتوح بن حميد الأزدي الميورقي الحَمِيدي أبو عبد الله بن أبي نصر: **تفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم**، تحقيق زبيدة محمد سعيد عبد العزيز، مكتبة السنة، القاهرة ، مصر، الطبعة الأولى، 1415 ه، 1995م، ص239.

2- ينظر، السرخسي: المرجع السابق، ج9، ص99.

3- السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي: **تحفة الفقهاء**، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1414 هـ ،1994 م،ج3،ص139.

استقر الحكم على الجلد في حق غير المحصن والرجم في حق المحصن، فأما الجلد فهو متفق عليه بين العلماء، وأما الرجم فهو حد مشروع في حق المحصن ثابت بالسنة، إلا على قول بعضهم فإنهم ينكرون الرجم، لأنهم لا يقبلون الأخبار إذا لم تكن في حد التواتر[1]، والدليل على أن الرجم حد في حق المحصن أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا بعد ما سأل عن إحصانه، ورجم الغامدية وحديث العسيف حيث قال: "واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها"[2] دليل على ذلك وقال عمر رضي الله عنه على المنبر: "وإن مما أنزل في القرآن أن الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة وسيأتي قوم ينكرون ذلك، ولولا أن الناس يقولون زاد عمر في كتاب الله لكتبتها على حاشية المصحف" والجمع بين الجلد والرجم في حق المحصن غير مشروع حدا، وعند أصحاب الظواهر هما حد المحصن لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم:"والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة"

والدليل حديث ماعز والغامدية قد رجمهما رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم يجلدهما، وقال: فإن اعترفت فارجمها.

ثم سبب هذا الحد بالشهادة تارة وبالإقرار أخرى، فلا يثبت إلا بشهادة أربعة لقوله تعالى ﴿ فَاسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعةً مِّنكُمْ ﴾[3]، وقال تعالى ﴿ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء ﴾[4].

وإذا شهدت الأربعة[5] بالزنا بين يدي القاضي ينبغي له أن يسألهم عن الزنا ما هو؟ وكيف هو؟ ومتى زنى؟ وأين زنى؟ لأنهم شهدوا بلفظ محتمل فلا بد من أن يستفسرهم، والحد لا يجب إلا بالجماع في الفرج، فقد استفسر رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعزا حتى فسر كالميل في المكحلة

---

1- منهم المعتزلة، وحجتهم أن الحديث لم يبلغ حد التواتر، وأن سعيد بن المسيب لم يعاصر عمر بن الخطاب، كما يرى بعض المعاصرين ذلك حسب رأيهم، سيد سابق : **فقه السنة** ج2،ص 347 ، و عبد الرحمن الجزيري.:**موسوعة الفقه علي المذاهب الأربعة**،ج 5،ص 69 .

2- الترمذي: المرجع السابق ج4، ص36.

3- سورة النساء، الآية 15.

4- سورة النور، الآية 4.

5- فإن شهد على الزنا أقل من أربعة لم تقبل شهادتهم، لنقصان العدد المشروط، ويحدون حد القذف، ينظر، الكاساني: المرجع السابق، ج7، ص47، وكذا، إبراهيم الحنفي: المرجع السابق، ج1، ص356.

والرشا في البئر؟ وقال له مع ذلك: لعلك قبلتها، لعلك مسستها حتى إذا ذكر الكاف والنون قبل إقراره، فلهذا سألهم عن ماهية الزنا وكيفيته، وأما السؤال عن الوقت لجواز أن يكون العهد متقادما فإن حد الزنا بحجة البينة لا يقام بعد تقادم العهد، والسؤال عن المكان لتوهم أن يكون فعل ذلك في دار الحرب

**ج- شروط الرجم:**

الإحصان الذي يتعلق به الرجم[1] له شرائط فالمتقدمون يقولون شرائطه سبعة: العقل، البلوغ الحرية، النكاح الصحيح، الدخول بالنكاح، أن يكون كل واحد من الزوجين مثل الآخر في صفة الإحصان الإسلام، فأما العقل والبلوغ فهما شرط الأهلية للعقوبة لا شرط الإحصان على الخصوص، لأن غير المخاطب لا يكون أهلا لالتزام شيء من العقوبات والحرية شرط تكميل العقوبة لا أن تكون شرط الإحصان على الخصوص، فأما الدخول شرط ثبت بقوله صلى الله عليه وسلم: "الثيب بالثيب"[2]، والثيوبة لا تكون إلا بالدخول وشرط أن يكون ذلك بالنكاح الصحيح، لأن الثيوبة على ما عليه أصل حال الآدمي من الحرية لا يُتصور بسبب مشروع سوى النكاح الصحيح

وأما الإسلام شرط في قول أبي يوسف رحمه الله أنه ليس بشرط وهو قول الشافعي لحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا، والحجة قوله صلى الله عليه وسلم :"من أشرك بالله فليس بمحصن"[3]، ثم شرط أن يكون بالنكاح فما كان ذلك إلا لاعتبار معنى النعمة ويتبين بهذا أن ما يشترط لإقامة الرجم يشترط بطريق هو نعمة فكذلك اعتقاد الحرمة يشترط بطريق هو نعمة وذلك بالإسلام بل أولى، لأن أصل النعمة في الوطء بملك اليمين موجود إنما انعدم نهايتها ، وأما الإسلام فيطلق عليه اسم الإحصان في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ

1- الرجم شرعا: قتل الزاني رميا بالحجارة ويقال "رجما بالغيب" ظنا من غير دليل وصار فلان رجما لا يوقف على حقيقته وما يرجم به من حجارة وغيرها. ينظر، إبراهيم مصطفى وآخرون: المرجع السابق،ج1، ص333.

2- ابن أبي شيبة: **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1409ه، ج5 ص 541.

3- البيهقي، المرجع السابق، ج3، ص294.

الْمُحْصَنَاتِ ﴾[1]، وقال تعالى ﴿ فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾[2]، فأما العفة وإن كان يطلق عليه اسم الإحصان ولكن العفة انزجار عن الزنا، والانزجار عن الزنا مع الإقدام على الزنا لا يتحقق فلا يمكن اشتراط العفة مقترنا بالزنا ولا سابقا على الزنا، لأنه لا تتغلظ به الجريمة، فإن الإصرار على الزنا أفحش في الجريمة مع أن العفة الوقوف على حدود الدين، فإذا شرطنا أصل الدين بطريق هو نعمة فقد حصل ما هو المقصود.

وأما اشتراط إحصان كل واحد منهما في الآخر فهو الأصح، وفي رواية عن أبي يوسف وهو قول الشافعي رحمهما الله تعالى ليس بشرط[3]، حتى إن المملوكين إذا كان بينهما وطء بنكاح صحيح في حالة الرق ثم عتقا لا يكونا محصنين عندنا، وكذلك الكافران، وفي رواية أبي يوسف هما محصنان[4].

## 2-عند المالكية:

### أ- مفهوم الزنا:

الزنا: مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حِلِّهِ عمدا، فتخرج المحللة، ووطء الأب ابنه لا زوجته.أما ابن الحاجب فيرى أن الزنا: هو أن يطأ فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق متعمدا فيتناول اللواط[5]، والوطء لا يمكن إلا من اثنين، فأحدهما يستلزم الآخر والواطئ كالعلة[6].

---

1- سورة النور، الآية 4.

2- سورة النساء، الآية 254.

3- ينظر، ابن عابدين: المرجع السابق، ج4، ص17.

4- السرخسي، المرجع السابق،ج9،ص41

5- زاد ابن الحاجب إتيان الأجنبية في دبرها، وفي كونه زنى أو لواطا: قولان، ولا يتناول المساحقة، وأرجع بن القاسم ذلك إلى اجتهاد الإمام، ينظر، ابن الحاجب: **جامع الأمهات**، المرجع السابق، ج1، ص514.

6- ابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله: **المختصر الفقهي لابن عرفة**، تحقيق حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، لبنان،، الطبعة الأولى، 1435 هـ،2014 م ج10، ص192.

وقد حرَّم الله عز وجل الزني[1] في غير موضع من كتابه، وثبتت الأخبار عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثل ذلك، وأجمعت الأُمَّة على تحريمه، وأوجب الله سبحانه على الزاني الحد وهو الجلد إن كان بكرا، والرجم إن كان ثيبا، فقال سبحانه: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾[2] ورجم النبي صلى الله عليه وسلم ماعزًا و الغامدية.

**ب- شروط وجوب الحد على الزاني:**

يجب الحد على الزاني بشروط:

أن يكون بالغا عاقلا مسلما، أصاب آدمية، حيَّة، وهي في سن من تطيق الرجال، طائعا عالمًا بتحريم ذلك، فهذه جملة متفق عليها.

واختلف في حد من شارف البلوغ و لم يبلغ، وفي حد النصراني، وفي حد من أصاب صغيرة وهي في سن من لا تطيق الرجال أو كانت ميتة أو بهيمة أو كان مكرها أو جاهلا بتحريم الزنى، فقال ابن القاسم: يحد الصبي وإن كانت بنت خمس سنين[3].

وإن استكرهت امرأة على الزنا لم تحد، وإن كانت هي التي استكرهت رجلا على نفسها حُدت واختلف في حده[4]، قال صلى الله عليه وسلم: "رفع عن أمتي خطؤها ونسيانها و ما استكرهوا عليه".

---

1- استعمل بعض الفقهاء لفظ " الزنا" وهوه المعروف والمتداول فقها وقانونا، وأسماه بعض الفقهاء "الزَّنْيَ".

2- سورة النور، الآية 2.

3- أبو إسحاق شيخ المالكية، واسمه: محمد بن القاسم بن ربيعة العماري المصري، من ولد عمار بن ياسر، ويعرف بابن القرطي نسبة إلى بيع القرط،له التصانيف البديعة، منها: كتاب "الزاهي" في الفقه، وهو مشهور وكتاب "أحكام القرآن"، و"مناقب مالك" كبير، وكتاب "المنسك" ، توفي سنة 355ه، ينظر، الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي: **سير أعلام النبلاء**، دار الحديث، القاهرة، دون طبعة، 1427هـ، 2006م ج12،ص174.

4- ينظر، القرافي، الذخيرة، المرجع السابق، ج12، ص49، وكذا العدوي، أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي: **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني** تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، 1414هـ، 1994م: المرجع السابق، ج2، ص324.

واختلف إذا كان أعجميا أو حديث عهد بالإسلام ولا يعرف تحريم الزنا، فقال أصبغ لا حد عليه.

والأول أشهر، لأن الحدود إنما تقام على من قصد مخالفة النهي، وهي عقوبة للمخالفة.

وإذا زنى صبي بامرأة بالغ لم يحدا وعوقبا، فإن زنا بالغ بصبية لم تبلغ حد الرجل، عوقبت الصبية[1].

وإن زنى مجنون بعاقلة أو عاقل بمجنونة، حد العاقل منهما، وعوقب المجنون إذا لم يكن مطبقا واختلف في الرجل النصراني فقيل: يعاقب. وقيل: يحد. وقال ربيعة: ذلك نقض للعهد.

واختلف إذا زنى بها في أرض الحرب، فقال ابن القاسم: يحد. وقال عبد الملك بن الماجشون: لا حد عليه، وهو أقيس، لأن له أن يأخذ الرقبة ويتملكها، وينتفع بذلك منها، فإن لم يقدر إلا على أخذ تلك المنافع منها أخذها[2].

### ج- الإقرار والشهادة في الزنا:

من أقر بالزنا مرة واحدة وأقام على إقراره لزمه الحد[3] ومن أقر بالزنا ثم رجع عن إقراره إلى شبهة سقط الحد عنه، ولو أكذب نفسه و لم يرجع إلى شبهة ففيها روايتان[4].

---

1- والقصد من العقوبة هنا التَّعزير دون الحد.

2- اللخمي، علي بن محمد الربعي أبو الحسن المعروف باللخمي: **التبصرة**، تحقيق أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الأولى، 1432 هـ ، 2011 م، ج13، ص6167.

3- اكتفى المالكية بالاقرار مرة واحدة للزوم الحد لحديث العسيف الذي في الصحيح: "اغْدُ يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها"، خلافا لأبي حنيفة وأحمد في اشتراطهما أربع مرات لحديث ماعز حيث رده حتى أقر أربع مرات.

4- وهو مما اختلف فيه فقهاء المذهب، فابن المواز: يري قبول رجوعه عن ما أقر به إلى ما يعذر به، وحكى الخطابي عن مالك قولا بعدم قبول رجوع المقر واستغربه ابن زرقون.ينظر، الجندي، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي: **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، مصر، الطبعة الأولى، 1429هـ، ج8، ص281.

وإذا شهد على الزنا بالزنا أربعة شهود لزمه الحد إذا كانوا أحرارا عدولا وكانوا مجتمعين غير متفرقين ووصفوا رؤية الزنا من الزانين وولوج الفرج في الفرج كما يلج المرود في المكحلة.

ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فقطع ثلاثة و لم يقطع الرابع حُدَّ الثلاثة ولا حد على الرابع[1].

**ثانيا: عند الشافعية و الحنابلة.**

**1- عند الشافعية:**

**أ-تعريف الزنا:**

قال الغزالي: إنه عبارة عن إيلاج فرج في فرج، أي: من غير حائل، محرم قطعا، مشتهى طبعا إذا انتفت عنه الشبهة، أما عند الماوردي فهو: أن يطأ الرجل المرأة بغير عقد ولا شبهة عقد، وملك ولا

شبهة ملك، عالما بالتحريم[2].

والزنا حرام وهو من الكبائر العظام والدليل عليه قوله عز وجل: ﴿وَلا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً﴾[3] .

وروى عبد الله قال: سألت النبي صلى الله عليه وسلم أي الذنب أعظم عند الله عز وجل قال: "أن تجعل لله نداً وهو خلقك" قلت إن ذلك لعظيم قال: قلت: ثم أي قال: "أن تقتل ولدك مخافة أن يأكل معك" قال: قلت: ثم أي قال: "أن تزاني حليلة جارك"[1].

---

1- ابن الجَلَّاب، عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجَلَّاب المالكي: **التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس** تحقيق سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1428 هـ ، 2007 م، ج2، ص214.

2- الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي: الهداية إلى أوهام الكفاية، تحقيق مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، دون ذكر البلد أو الطبعة، 2009م، ج50، ص566.

وعند النووي: أن يأتي رجل وامرأة بفعل الجماع بغير أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشروعة، فلم يدخل في تعريفه اللواط، بحيث اشترط أن يكون بين رجل وامرأة، و لم يتحدث العلم بالتحريم،ينظر، النووي: **المجموع شرح المهذب "مع تكملة السبكي والمطيعي"**، دار الفكر، بيروت، لبنان، دون طبعة، 2001م، ج20، ص4.

3- سورة الاسراء، الآية 32.

**ب-شروط إقامة حد الزنا:**

المحصن الذي يرجم هو أن يكون بالغا عاقلا حرا وطئ في نكاح صحيح، فإن كان صبيا أو مجنونا لم يرجم لأنهما ليسا من أهل الحد، وإن كان مملوكا لم يرجم وقال أبو ثور: إذا أحصن بالزوجية رجم لأنه حد لا يتبعض فاستوى فيه الحر والعبد كالقطع في السرقة لقوله عز وجل: ﴿فَإذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾[2] فأوجب مع الإحصان خمسين جلدة وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها الحد"[3].

وأما من لم يطأ في النكاح الصحيح فليس بمحصن وإذا زنى لم يرجم لما روى مسروق عن عبد الله 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: الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة"[4].

والوطء الذي يجب به الحد أن يغيب الحشفة[5] في الفرج فإن أحكام الوطء تتعلق بذلك ولا تتعلق بما دونه وما يجب بالوطء في الفرج من الحد يجب بالوطء في الدبر لأنه فرج مقصود فتعلق الحد بالإيلاج فيه كالقبل ولأنه إذا وجب بالوطء في القبل وهو مما يستباح فلأن يجب بالوطء في الدبر وهو مما لا يستباح أولى.

ولا يجب على الصبي والمجنون حد الزنا لقوله صلى الله عليه وسلم: "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق"[6]. ولأنه إذا سقط عنه التكليف

---

1- البخاري، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه صحيح البخاري** المرجع السابق، ج6، ص 18.

2- سورة النساء، الآية 25.

3- ابن بطال، المرجع السابق، ج6،ص 282.

4- ابن ماجة، المرجع السابق، ج2، ص847.

5- يقصد بالحشفة الجهاز التناسلي عند الذكر، وقد يطلق عليه لفظ "الذكر عند الرجل" والمعنى واحد، ومغيب الحشفة معناه دخولها لحد عدم القدرة على رؤية ما تبقى منها.

6- ابن البيع، المرجع السابق، ج2، ص 67.

في العبادات والمآثم في المعاصي فلأن يسقط الحد ومبناه على الدرء والإسقاط أولى وفي السكران قولان وقد بيناهما في الطلاق.

ولا يجب على المرأة إذا أكرهت على التمكين من الزنا[1] لقوله صلى الله عليه وسلم: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[2]. ولأنها مسلوبة الإختيار فلم يجب عليها الحد كالنائمة وهل يجب على الرجل إذا أكره على الزنا فيه وجهان ك أحدهما: وهو المذهب أنه لا يجب عليه لما ذكرناه في المرأة والثاني: أنه يجب لأن الوطء لا يكون إلا بالانتشار الحاث عن الشهوة والاختيار.

**2- عند الحنابلة:**

**أ- تعريف الزنا ودليل تحريمه:**

الزنا: هو الوطء في فرج لا يملكه، ولا يجب الحد بغير ذلك، وفي رواية عن أبي هريرة قال"حتى غاب ذاك منك في ذاك منها قال: نعم. قال: كما يغيب المرود في المكحلة، والرشاء[3] في البئر؟ قال: نعم"

وهو من الكبائر العظام، بدليل قول الله تعالى: ﴿وَلا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلا﴾[4]

وروى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: سألت النبي صلى الله عليه وسلم: أي الذنب أعظم؟

---

1- البغوي: المرجع السابق، ج7، ص336. لأنها مسلوبة الاختيار فلم يجب عليها الحد كالنائمة، أما الرجل إذا أكره على الزنا فيه وجهان، وهو المذهب أنه لا يجب عليه لما ذكرنا في المرأة، والثاني أنه يجب لأن الوطئ لا يكون إلا بالانتشار الحادث عن الشهوة والاختيار، ينظر، النووي: **المجموع شرح المهذب "مع تكملة السبكي والمطيعي"**، المرجع السابق، ج20، ص18.

لكن هل يمكن أن يجبر رجل أو يكره على الزنا ؟، الظاهر **للباحث** أن ذلك مستبعد لأن الوطئ يستلزم استجماع اللذة واستحضارها، ولا يكون ذلك للرجل حال الإكراه أو العنف.

2- صهيب عبد الجبار، المرجع السابق، ج22، ص 301.

3- الرشاء: الحبل أو حبل الدلو ونحوها، ينظر، الرازي: **مختار الصحاح**، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية الدار النموذجية، بيروت ، صيدا، الطبعة الخامسة، 1420هـ ، 1999م،ج1، ص123.

4- سورة الإسراء، الآية 32.

قال: "أن تجعل لله ندّا وهو خلقك. قلت: ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك، قلت: ثم أي؟ قال: أن تزني بحليلة جارك"[1].

ب-**شروط إقامة الحد:**

- أن يكون الزاني مكلفا، فإن كان أحد الزانيين غير مكلف أو مكرها أو جاهلا بالتحريم[2] وشريكه بخلاف ذلك، وجب الحد على من هو أهل للحد، دون الآخر، لأن أحدهما انفرد بما يوجب الحد وانفرد الآخر بما يسقطه، فثبت في كل واحد منهما حكمه، دون صاحبه كما لو كان شريكه[3]، وإن كان أحدهما محصنا، والآخر بكرا. فعلى المحصن حد المحصنين، وعلى البكر حد الأبكار .

- أن يكون مختارا، فإن أكرهت المرأة فلا حد عليها، سواء أكرهت بالإلجاء أو بغيره، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "عُفِي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"،

- أن يكون عالما بالتحريم، ولا حدَّ على من جهل التحريم، لما روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما أنهما قالا: لا حد إلا على من علمه.

- انتفاء الشبهة، فلا حد عليه بوطء الجارية المشتركة بينه وبين غيره، أو وطء مكاتبته، أو جاريته المرهونة أو المزوجة أو جارية ابنه أو وطء زوجته أو جاريته في دبرها ولا بوطء امرأة في نكاح

1- البخاري، المرجع السابق، ج6، ص 18.

2- يرى **الباحث** أن الجهل بالتحريم في البلاد الإسلامية أمر غير منطقي، لأنه مما هو معلوم من الدين بالضرورة، وهو مما يُستبعد من البالغ العاقل جهله أو عدم العلم به.

غير أن الأمر يختلف في البلاد غير المسلمة، فقد يعسُر على المسلمين تعلم أمور دينهم وتفقههم فيه أو في البوادي البعيدة أو البلاد حديثة العهد بالاسلام، فهو عذر ممكن، ويمكن أن يسقط به الحد.

3- بدليل ما رواه سهل بن سعد عن النبي صلى الله عليه وسلم: "أن رجلا أتاه فأقر عنده أنه قد زنى بامرأة، فسماها له فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى المرأة فسألها عن ذلك، فأنكرت أن تكون قد زنت، فجلده الحد، وتركها" رواه أبو داود

مختلف في صحته، كالنكاح بلا ولي أو بلا شهود، ونكاح الشغار[1]، والمتعة، وأشباه ذلك، لأن الحد مبني على الدرء والإسقاط بالشبهات، وهذه شبهات فيسقط بها[2].

**ج- إثبات الزنا:**

لا يثبت إلا بأحد شيئين: إقرار أو بينة، لأنه لا يعلم الزنا الموجب للحد إلا بهما، ويعتبر في الإقرار ثلاثة أمور:

-أحدها: أن يُقِر أربع مرات، سواء كان في مجلس واحد أو مجالس.

-الأمر الثاني: أن يذكر حقيقة الفعل، ولأنه يحتمل أن يعتقد أن ما دون ذلك زنا موجب للحد، فيجب بيانه. فإن لم يذكر حقيقته، استفصله الحاكم[3].

-الثالث: أن يكون ثابت العقل. فإن كان مجنونا، أو سكرانا، لم يثبت بقوله، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لماعز: "أبك جنون" وروي أنه استنكهه[4]، ليعلم أبه سكر، أم لا، ولأنه إذا لم يكن عاقلاً، لا تحصل الثقة بقوله.

أما إن ثبتت ببينة، اعتبر فيهم ستة شروط:

-أحدها: أن يكونوا أربعة، لقول الله تعالى: ﴿لَوْلا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾[5]، وقال ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾[6]

-الثاني: أن يكونوا رجالاً كلهم، لأن في شهادة النساء شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

-الثالث: أن يكونوا أحرارا، لأن شهادة العبيد مختلف فيها، فيكون ذلك شبهة فيما يدرأ بالشبهات.

-الرابع: أن يكونوا عدولا، لأن ذلك مشترط في سائر الحقوق، ففي الحد أولى.

---

1- يقصد بنكاح الشغار

2- ينظر، الشيرازي، المرجع السابق، ج3، ص336,

3- وعليه فإن الظاهر من ذكر حقيقة الفعل ذكر تفاصيل واقعة الزنا فعلا وتوقيتا ومكان ومحلا.

4- استنكه من: وَكْهُ السكران إذا استنكهته، فكه في وجهك أي تنفس، ينظر، ابن منظور: المصدر السابق، ج13 ص537.

5- سورة النور، الآية 13.

6- سورة النور، الآية 4.

-الخامس: أن يصفوا الزنا، فيقولوا: رأينا ذكره في فرجها، كالمرود في المكحلة.

-السادس: مجيء الشهود كلهم في مجلس واحد، سواء جاءوا جملة، أو سبق بعضهم بعضا[1].

**د-شروط الاحصان:**

المحصن من كملت فيه أربعة أشياء:

-أحدها: الإصابة في القُبل، لقول صلى الله عليه وسلم :" الثيب بالثيب جلد مائة والرجم"[2].

-الثاني: كون الوطء في نكاح، فلو وطئ بشبهة أو زنا أو تسرية[3]لم يصر محصنا بالإجماع ولأن النعمة إنما تكمل بالوطء في ذلك. ولو وطئ في نكاح فاسد لم يصر محصنا.

-الثالث: كون الوطء في حال الكمال بالبلوغ، والعقل، والحرية، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم:"الثيب بالثيب جلد مائة والرجم"،

-الرابع: أن يكون شريكه في الوطء مثله في الكمال، لأنه إذا كان ناقصا لم يحصل الإحصان[4].

ولا يشترط الإسلام في الإحصان، لما روى ابن عمر:"أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي بيهوديين زنيا فرجمهما "[5] .

---

1- وبن النجار من نفس المذهب يرى امكانية مجيء الشهود في عدة مجالس، ينظر ، ابن النجار: المرجع السابق، ج5 ص125، وهو رأي ابن قدامة المقدسي في كتاب الفقه في مذهب الامام أحمد، ج4، ص86.

وفي مختصر ابن رزين: بمجلس، سأله الأثرم: بمجلس أو مجالس؟ قال: الأحاديث ليست تدل إلا على مجلس، إلا عن ذاك الشيخ بشير بن المهاجر، عن ابن بريدة، عن أبيه، وذاك منكر الحديث، ينظر، ابن المفلح، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1418 هـ ، 1997 م،ج7، ص394.

2- البخاري، صحيح البخاري، المرجع السابق، ج3، ص171.

3- تسرية: انكشف وأزيل، وقيل تجرد، ينظر، الزبيدي: المرجع السابق، ج38، ص274.

4- بن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،، الطبعة الأولى، 1414 هـ ، 1994 م، ج4، ص84.

5- عن نافع، عن ابن عمر قال: شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أتي بيهوديين زنيا، فأرسل إلى قارئهم فجاءه بالتوراة فسأله: "أتجدون الرجم في كتابكم؟" فقالوا: لا، ولكن يجبهان ويحممان قال: فقال - أو قيل له -: "اقرأ" فوضع يده على آية الرجم، فجعل يقرأ ما حولها. فقال عبد الله بن سلام: أخر كفك، فأخر كفه، فإذا هو بآية الرجم، فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجما. قال ابن عمر: "فلقد رأيتهما يرجمان، وإنه يقيها الحجارة"،

## المبحث الثالث: البَـــــــــــــــغْيُ والسِّحـــــــــــــــر.

المبحث هذا مقسم لمطلبين، وهما البغي في المطلب الأول، والسحر في المطلب الثاني على التفصيل التالي:

### المطلب الأول: البغي.

أولا: عند الحنفية و المالكية.

1- عند الحنفية:

البَغْيُ لغة: الطلب، ومنه قوله تعالى: ﴿قَالَ ذَٰلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ﴾[1]

وشرعا:هم الخارجون عن الامام الحق بغير حق، فلو بحق فليسوا ببغاة.

والخارجون عن طاعة الإمام ثلاثة:

-قطاع طريق وبغاة وخوارج[2]: وهم قوم لهم مَنَعَةٌ خرجوا عليه بتأويل يرون أنه على باطل كفر أو معصية توجب قتاله بتأويلهم، ويستحلون دماءنا وأموالنا ويسبون نساءنا، ويكفرون أصحاب نبينا صلى الله عليه وسلم، وحكمهم حكم البغاة بإجماع الفقهاء، وإنما لم لا يكفرون لكونه عن تأويل وإن كان باطلا، بخلاف المستحل بلا تأويل[3].

كما أن البغاة قوم من رأيهم أن كل ذنب كفر كبيرة كانت أو صغيرة يخرجون على إمام أهل العدل ويستحلون القتال والدماء والأموال بهذا التأويل، ولهم منعة وقوة.

---

ينظر: اليماني أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني : **المصنف**، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي بيروت، الطبعة الثانية، 1403ه، ج7، ص318.

1- سورة الكهف، الآية 46.

2- تجدر الاشارة إلى التفرقة بين البغاة قطاع الطرق والخوارج، فأي شرط تخلف من الشروط المذكورة في البغاة، وهي الشوكة والمنعة أي القوة والاحتياط، والخروج لسائغ أي لغرض محدد، وهو ما يعرف في لغة القانون بالقصد الجنائي أي التعرض لحياة الناس وأموالهم، أما الخوارج وهم الذين يخرجون عن الإمام ويكفرون المسلمين ويستحلون دماءهم فهؤلاء خوارج.

3- الحصكفي: المرجع السابق، ج1، ص351.

وروي أن سيدنا عليا رضي الله عنه لما خرج عليه أهل حروراء[1] ندب إليهم عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ليدعوهم إلى العدل، فدعاهم وناظرهم، فإن أجابوا كف عنهم وإن أبوا قاتلهم؛ لقوله تعالى: ﴿ فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾[2] وكذا قاتل سيدنا علي رضي الله عنه أهل حروراء بالنهروان بحضرة الصحابة رضي الله عنهم تصديقا لقوله عليه الصلاة والسلام لسيدنا علي:"إنك تقاتل على التأويل كما تقاتل على التنزيل" والقتال على التأويل هو القتال مع الخوارج.

والإمام إذا قاتل أهل البغي فهزمهم وولوا مدبرين، فإن كانت لهم فئة ينحازون إليها، فينبغي لأهل العدل أن يقتلوا مدبرهم ويجهزوا على جريحهم لئلا يتحيزوا إلى الفئة فيمتنعوا بها فيكروا على أهل العدل وأما أسيرهم فإن شاء الإمام قتله استئصالا لشأفتهم، وإن شاء حبسه لاندفاع شره بالأسر والحبس، وإن لم يكن لهم فئة يتحيزون إليها لم يتبع مدبرهم، ولم يجهز على جريحهم ولم يقتل أسيرهم لوقوع الأمن عن شرهم عند انعدام الفئة.

وكل من لا يجوز قتله من أهل الحرب من الصبيان والنسوان والأشياخ والعميان[3] لا يجوز قتله من أهل البغي، لأن قتلهم لدفع شر قتالهم فيختص بأهل القتال وهؤلاء ليسوا من أهل القتال فلا يقتلون إلا إذا قاتلوا، فيباح قتلهم في حال القتال وبعد الفراغ من القتال، إلا الصبيان والمجانين في حُكم أهل الحرب.

---

1- حروراء من الحرورية، منسوبون إلى موضع بظاهر الكوفة نسبت إليه الحرورية، وبها كان أول تحكيمهم واجتماعهم حين خالفوا عليا، قال: ورأيت بالدهناء رملة وعثة يقال لها رملة حروراء.ينظر، الرومي ، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي : **معجم البلدان**، دار صادر، بيروت، الطبعة الثانية، 1995 م،ج2، ص245.

2- سورة الحجرات، الآية9.

3- وهذا ليس بغريب عن مبتغى التشريع الجنائي الاسلامي الذي راعى فئات ضعيفة في المجتمع وهي الصبيان والشيوخ والنساء والعميان حتى عند الخروج عن الحاكم، فلم يجز قتالهم عكس ما يروج له الغرب من أن الدين الاسلامي دين سفك دم وحروب و عدم احترام للحقوق.

ووجه الفرق أن الشرك في الأصل مبيح لعموم قوله تبارك وتعالى﴿ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾[1]، إلا أنه خص منه الأبوان بنص خاص حيث قال الله تبارك وتعالى ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾[2]، فبقي غيرهما على عموم النص بخلاف أهل البغي، لأن الإسلام في الأصل عاصم لقوله صلى الله عليه وسلم :"فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم"[3] والباغي مسلم، إلا أنه أبيح قتل غير ذي الرحم المحرم من أهل البغي دفعا لشرهم لا لشوكتهم، ودفع الشر يحصل بالدفع والتسبيب ليقتله غيره، فبقيت العصمة عما وراء ذلك بالدليل العاصم.

ولا خلاف في أن العادل إذا أصاب من أهل البغي من دم أو جراحة أو مال استهلكه، إنه لا ضمان عليه وأما الباغي إذا أصاب شيئا من ذلك من أهل العدل فقد اختلفوا فيه

ووجه قوله أن الباغي جانٍ فيستوي في حقه وجود المنعة وعدمها، لأن الجاني يستحق التغليظ دون التخفيف.

وروي عن الزهري أنه قال: وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاتفقوا أن كل دم استحل بتأويل القرآن فهو موضوع، وكل مال استحل بتأويل القرآن فهو موضوع، وكل فرج استحل بتأويل القرآن فهو موضوع[4] ومثله لا يكذب فانعقد الإجماع بذلك

أما قتلى أهل العدل فيصنع بهم ما يصنع بسائر الشهداء، لا يغسلون، ويدفنون في ثيابهم، ولا يترع عنهم إلا ما لا يصلح كفنا، ويصلى عليهم، لأنهم شهداء لكونهم مقتولين ظلما، وقد روي أن زيد بن صوحان اليمني كان يوم الجمل تحت راية سيدنا علي رضي الله عنهما فأوصى في رمقه: لا تنزعوا عني ثوبا، ولا تغسلوا عني دما، وارمسوني في التراب رمسا، فإني رجل محاج

1-سورة التوبة، الآية 5.

2- سورة لقمان، الآية 15.

3- الشافعي: **مسند الإمام الشافعي**، تحقيق محمد زاهد بن الحسن الكوثري، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، 1370 هـ، 1951 م، ج1، ص13.

4- ينظر، علاء الدين البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي: **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، دار الكتاب الإسلامي، مصر، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص339.

أحاج يوم القيامة[1]، وأما قتلى أهل البغي فلا يصلى عليهم، لأنه روي أن سيدنا عليا رضي الله عنه ما صلى على أهل حروراء، ولكنهم يغسلون ويكفنون ويدفنون، لأن ذلك من سنة موتى بني سيدنا آدم عليه الصلاة والسلام.

ويكره أن تؤخذ رؤوسهم، وتبعث إلى الآفاق، وكذلك رؤوس أهل الحرب، لأن ذلك من باب المثلة، وإنه منهي لقوله عليه الصلاة والسلام :" لا تمثلوا بعبادي"[2]، فيكره إلا إذا كان في ذلك وهن لهم، فلا بأس به لما روي أن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه جز رأس أبي جهل عليه اللعنة يوم بدر وجاء به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "إن أبا جهل كان فرعون هذه الأمة"[3] و لم ينكر عليه.

ويكره بيع السلاح من أهل البغي وفي عساكرهم[4]، لأنه إعانة لهم على المعصية، ولا يكره بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد ونحوه، لأنه لا يصير سلاحا إلا بالعمل.

وما أخذوا من البلاد التي ظهروا عليها من الخراج والزكاة التي ولاية أخذها للإمام لا يأخذه الإمام ثانيا؛ لأن حق الأخذ للإمام لمكان حمايته، و لم توجد، إلا أنهم يفتون بأن يعيدوا الزكاة استحسانا؛ لأن الظاهر أنهم لا يصرفونها إلى مصارفها، فأما الخراج فمصرفه المقاتلة، وهم يقاتلون أهل الحرب[5].

1- القرطبي، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي: **الإستذكار**، تحقيق سالم محمد عطا و محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1421ه، 2000م،ج5، ص120.

2- بن حنبل، المرجع السابق، ج29، ص98.

3- أبو داود، أبو داود سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي البصري: **مسند أبي داود الطيالسي**، تحقيق محمد بن عبد المحسن التركي، دار هجر، مصر، الطبعة الأولى، 1419 هـ، 1999 م، ج1، ص 259.

4- و لم يجزه البعض من المذهب، وإنما من كرهه كراهة تحريما لأن بيع السلاح من أهل الفتنة إعانة على المعصية، ينظر ابن عابدين: المرجع السابق، ج4، ص268.

5- الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص137.

**2-عند المالكية:**

**أ -مفهوم البغي:**

أصلها لغة الطلب، قال الله تعالى: ﴿ قَالُواْ يَا أَبَانَا مَا نَبْغِي هَذِهِ بِضَاعَتُنَا رُدَّتْ إِلَيْنَا ﴾[1]

وفي الشرع هو الذي يخرج على الإمام يبغي خلعه أو يمتنع من الدخول في طاعته أو يمنع حقا وجب عليه بتأويل ووافق الأئمة على هذا التفسير غير أنهم نصوا على اشتراط الكثرة المحوجة للجيش[2] وأن العشرة ونحوها قطاع الطريق لأن ابن ملجم لما جرح عليا رضي الله عنه قال للحسن إن برئت رأيت رأيي وإن مت فلا تمثلوا به فلم يثبت لفعله حكم البغاة واشترطوا التأويل مع الكثرة والخروج على الإمام فجعلوا الشروط ثلاثة واختلفوا في الخوارج المكفرين لكثير من الصحابة المستحلين دماء المسلمين وأموالهم.

**ب-أحكام أهل البغي:** وجوب قتالهم لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾[3].

ونستخلص أربع فوائد:

- الأولى: أنه تعالى لم يخرجهم بالبغي عن الإيمان لأنه تعالى سماهم مؤمنين.
- الثانية: ثبوت قتالهم لأن الأمر للوجوب.
- الثالثة: سقوط قتالهم إذا فاؤوا إلى أمر الله.
- الرابعة: جواز قتال كل من منع حقا عليه[4].

فقد قاتل الصديق رضي الله عنه مانعي الزكاة بتأويل، وقاتل علي رضي الله عنه البغاة الذين امتنعوا من بيعته وهم أهل الشام وطائفة خلعته وهم أهل القيروان وفي الجواهر قال سحنون" إذا خرجوا بغيا ورغبة عن حكم الإمام دعاهم الإمام إلى الحق فإن أبوا قاتلهم وجاز له سفك دمهم

1- سورة يوسف، الآية 65.

2- أي أن عددهم كبير بحيث يحتاج الإمام للجيش أو الحرس والعسس لدفع بلائهم، والظاهر أنها سلطة تقديرية وضعت للامام ليحدد إمكانية اعتبار ذلك بغيا من خلال عدد البغاة قلة أو كثرة.

3- سورة الحجرات، الآية 9.

4- ينظر اللخمي، المرجع السابق، ج13، ص6188.

حتى يقرهم فإن تحققت هزيمتهم وأمنت دعوتهم فلا يقتل منهزمهم ولا يذفف[1] على جريحهم" وهو ما يسرع به إلى قتله، وقاله الأئمة فإن لم يأمن رجوعهم قتل منهزمهم وجريحهم[2].

وروى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن النبي لله قال صلى الله عليه وسلم: "يا ابن أم عبد ما حكم من بغى من أمتي فقلت الله ورسوله أعلم قال أن لا يتبع مدبرهم ولا يجهز بالرأس المقدمة على جريحهم ولا يقتل أسيرهم ولا يقسم فيئهم" ولأن العصمة لقوله عليه الصلاة والسلام :"فإن قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها"،وإن كان فيهم النساء والذرية لا يرميهم بالنار إلا أن لا يكون فيهم نساء ولا ذرية فله ذلك إلا أن يكون فيهم من لا يرى رأيهم ويكره بغيهم أو خيف أن يكون فيهم فلا يفعل شيئا مما ذكر،

و قال ابن بشير يمتاز قتال البغاة على قتال المشركين بعشرة أوجه: أن يقصد بالقتال ردعهم القهري ويكف عن مدبرهم ولا يجهز على جريحهم ولا يقتل أسراهم ولا تغنم أموالهم ولا تسبى ذراريهم ولا يستعان عليهم بمشرك ولا يوادعهم على مال ولا تحرق عليهم المساكن ولا يقطع شجرهم وقتال المحاربين قتال البغاة إلا في خمس يقاتلون مدبرين ويجوز تعمد قتلهم ويطالبون بما استهلكوا من دم ومال في الحرب وغيرها ويجوز حبس أسراهم لاستبراء حالهم وما أخذوه من الخراج والزكوات لا تسقط عمن كان عليه كالغاصب، والثاني في الجواهر إن ولوا قاضيا وأخذوا الزكاة أو أقاموا حدا نفذ عبد الملك ذلك كله للضرورة مع شبهة التأويل ورده ابن القاسم كله بعدم صحة الولاية.

وفي البغاة قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾[3]، والإذن في القتال يسقط الضمان كالسبع والصائل وقياسا على الحربيين ولأنه لا يضمن المحق فلا يضمن المبطل كالمسلمين على الكفار احتجوا بالقياس على

1- التذفيف: الإجهاز عليه وتحرير قتله، ينظر، ابن منظور: المصدر السابق، ج9، ص110.

2- ينظر، القرافي، الذخيرة، المرجع السابق، ج12، ص7.

3- سورة الحجرات، الآية 9.

الأموال الباقية[1]، ولأن كل واحد من أهل الضمان في حق الآخر في إتلاف العدوان فيضمن مطلقا كغير الباغي وقياسا على ما بعد القتال وقاطع الطريق وأهل العدل في بعضهم وعلى الجماعة التي لا تمتنع والجواب عن الأول بالفرق بأن المعين لا يتقرر في الذمة بخلاف التالف ولأنه لا ضرر في رد العين القائمة والغرامة في التالفة، وإذا قتل البغاة أو الكفار رهائننا لم نقتل رهائنهم[2] ونردهم إليهم وكذلك فعله معاوية وقال عبد الملك نسترقهم ولا نردهم، وفي القتال كالشهداء وقتلاهم يتركون إن صلى عليهم منهم أحد وإلا دفنوا بغير صلاة، ولا يبعث بالرؤس للآفاق لأنه مثله[3].

**ثانيا: عند الشافعية والحنابلة.**

**1- عند الشافعية.**

**أ-البغاة وحكمهم:**

البُغَاةُ: جمع بَاغٍ، وهو كل متجاوز للحد الذي ينبغي أن يلتزمه. والبَغْيُ في أصل اللغة الظلم. والمقصود بالبُغَاةِ هنا: جماعة من المسلمين خرجوا على إمام المسلمين، وتمردوا على أوامره، أو منعوا حقا من الحقوق، سواء أكان هذا الحق لله أم للناس[4].

وحكم البغاة أنه يجب على إمام المسلمين إذا بدرت بادرة البغي بالمعنى الذي ذكر، من أي فئة من فئات المسلمين أن يبادر فيبعث إليهم من يسألهم عن مطالبهم، وما قد يكرهونه من أمره، فإن ذكروا علة يمكن إزالتها دون أن تترك أثرا سيئا أو تستلزم ضررا، وجب إجابتهم إلى ما يريدون، وإن لم يكن ذلك أو لم يذكروا علة وجيهة لبغيهم، وعظهم وخوفهم بالقتال، وأمرهم بالعود إلى الطاعة، فإن لم يتعظوا أعلمهم بالقتال، فإن أبوا وأصروا على ما هم عليه قاتلهم وجوبا.

---

1- ينظر في هذا الصدد كذلك، أبو عبد الله المالكي، المرجع السابق،ج9، ص209-210.

2- وهي من أرقى صور عدم المعاملة بالمثل في مثل هذه الظروف، فحين يعمد الباغي أو الكافر إلى قتل رهائن من المسلمين، لا يفعل المسلمون نفس الشيء برهائن الكفار أو البغاة، وهو ما يبين عظمة هذا الدين وسمو تعاليمه حتى في أحلك الظروف وأصعبها.

3- القرافي، الذخيرة، المرجع السابق، ج12، ص13.

4- مصطفى الخن وآخرون، المرجع السابق، ج 8، ص98.

**ب-شروط قتال البغاة:**

يشترط لقتال البغاة الشروط التالية:

-أولا: أن يكونوا في شوكة ومنعة، لكثرة أو قوة، ولو بحصن بحيث يمكنهم معها مقاومة الإمام فيحتاج في ردهم إلى الطاعة لكلفة من بذل مال وتحصيل رجال.

-ثانيا: أن يخرجوا بشكل فعلي عن قبضة الإمام بسبب المنعة، إذ لو كانوا في قبضته وتحت سلطانه لكان في غنى عن أن يناصبهم القتال، ولأمكن أن يكتفي بمعاقبتهم بما يراه من حبس وغيره[1].

-ثالثا: أن يعتمدوا تأويلا سائغا له مجال في النظر والاجتهاد، يسوغون به تمردهم عليه، وإن كان هذا التأويل فاسدا إلا أنه لا يقطع بفساده.

-رابعا: أن يكون لهم مطاع فيهم يحصل به قوة لشوكتهم، وإن لم يكن إماما منصوبا فيهم يصدرون عن رأيه، إذ لا قوة لمن لا يجمع كلمتهم مطاع.

هذا ومن المهم معرفة أن البغاة لا يفسقون ولا يكفرون، وإن وجب على الإمام قتالهم؛ لأن لهم من وجهة النظر الشرعي ما يعتبر عذرا لهم بزعمهم هم.

**ج- دليل حكم قتالهم وحكمته:**

أما دليل وجوب قتالهم فقوله عز وجل: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ ﴾[2].

فهذه الآية وإن لم يكن فيها ذكر الخروج على الإمام، لكنها تشمله لعمومها، أو تقتضيه قياسا لأنه إذا طلب القتال لبغي طائفة على طائفة فلأن يطلب ذلك للبغي على الإمام من باب أولي.

وكالآية حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من فارق الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه "[3].

---

1- وهذه إحدى أوجه الخلاف بين البغي من جهة والاعتصام وقطع الطرق من جهة أخرى، والتي لاتكون إلا في المدن والساحات، وتحت سلطان الإمام وفي قبضته، بمعنى في الأماكن التي يملك سلطة عليها.

2- سورة الحجرات، الآية9.

3- الترمذي: سنن الترمذي، المرجع السابق، ج5،ص 148.

وأما الحكمة من وجوب قتالهم فهي أن استتباب الأمر للإمام بعد صحة إمامته على المسلمين وشرعيتها، أساس كلي هام لاجتماع شمل المسلمين وبقاء وحدتهم، وخوف الأعداء منهم، وهو ما أمر الله المسلمين بالدخول في بيعة إمام لهم من أجله، وذلك كان من الواجب على عامة المسلمين طاعة الإمام ولو كان جائرا، لكن الطاعة مشروطة بما لا معصية فيه، وذلك لأن عصيان العامة للإمام أخطر على المسلمين من وجوره في حقهم[1].

ويمتاز قتال البغاة عن القتال غيرهم من الكفار والفسقة والأعداء بمظاهر هامة، نظرا إلى أن البغاة لا يفسقون، ولا ينسبون إلى أي بدعة، وإنما الضرورة هي التي تدعو إلى قتالهم حفظا للأمن، ووقاية لوحدة المسلمين أن لا تصدعها الفتن، وخلاصة هذه المظاهر:

- يجب أن يسبق القتال نصح وحوار بينهم وبين ممثلي الإمام[2]، كما فعل علي بن أبي طالب رضي الله عنه مع الذين خرجوا عليه.

-لا يجوز بعد بدء القتال ملاحقة المدبرين منهم، ولا القضاء على المثخنين بالجراح منهم، وإنما يحصر القتال في مواجهة من يواجه القتال بمثله.

- لا يجوز قتل من كل يؤسر منهم، لصريح ما ورد من النهي عن ذلك في حديث البيهقي عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لابن مسعود: يا ابن أم عبد ما حكم من بغي من أمتي؟ قال: الله ورسوله أعلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا يتبع مدبرهم، ولا يجهز على جريحهم، ولا يقتل جريحهم، وزاد البيهقي: ولا يغنم فيئهم[3].

---

1- ينظر، الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي : **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، تحقيق مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، بيروت، دون طبعة، 2001م، ج2، ص547.

2- ينظر، الدميري: المرجع السابق، ج9، ص58.

3-البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي ين موسى الخُسْرَوجِردي الخرساني أبو بكر البيهقي: **السنن الكبرى**، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1424ه، 2003م، ج8، ص316.

-لا يجوز امتلاك شيء من أموالهم على وجه الغنيمة، بل ينظر، فما كان منها آلات حرب فيحتفظ بها إلى أن تضع الحرب أوزارها، وما كان منها أموالا عادية فيجب إعادته إلى أصحابه عند انقضاء الحرب، وإن خفنا عودهم إلى القتال[1].

**د- الآثار المترتبة على قتال البغاة:**

- إذا بدأ الإمام قتال البغاة بالشروط التي ذكرت، فمن قتل منهم أثناء المعركة فدمه هدر، لا يتابع قاتله بقصاص ولا دية، لما عرفت من مشروعية هذا القتال ووجوبه.

- إذا انقضت الحرب وقتل جنود الإمام أحد البغاة، فإن كان قد بايع على السمع والطاعة اقتص من القاتل إلا أن يحلف القاتل أنه ظنه باغيا فيطالب بالدية ويسقط القصاص[2].

- إذا قتل الأسير أو ذفف الجريح وجبت ديته على القاتل، وسقط القصاص لوجود الشبهة في جواز قتله، وقد مر بك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : "ادرؤوا الحدود ما استطعتم"[3].

**2- عند الحنابلة:**

**أ-دليل مشروعية الحكم:**

الأصل في جواز قتالهم في الجملة قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾[4]

وعن أبي سعيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه مسلم :"تكون أمتي فرقتين فيخرج من بينهما مارقة، يلي قتلهم أولاهما بالحق"[5].

---

1- وفي هذا تمييز بليغ بين ما أُعد للقتال كالسلاح والمؤن والعتاد الحربي، وبين ما هو غرض شخصي لا علاقة له بالقتال والحرب، فقد راعى الشرع الأمر، وأرجع الأموال والممتلكات المنقولة إلى أصحابها وحضر على الإمام تملكها وإنما الحفاظ عليها وصونها، وهنا يمكننا مقارنة ذلك بالحجز الجمركي المتبع اليوم في القوانين الوضعية والذي لا يراعي الخصوصية في الأموال المحتجزة حتى وإن كانت مصادرة ومعدة لأغراض غير قانونية، فكثير من إعلانات البيع بالمزاد العلني تضع أمورا وأغراض شخصية لا علاقة لها بالتهم الموجهة لصاحبها ضمن ما هو معروض للبيع بالمزاد العلني.

2- ينظر،الشافعي: **الأم**، المرجع السابق، ج4، ص238.

3- مصطفى الخن واخرون: المرجع السابق، ج12، ص102.

4- سورة الحجرات، الآية 9.

5- أبو داود، المرجع السابق، ج3، ص621.

وقد قاتل علي رضي الله عنه أهل الجمل وأهل صفين.

وروى ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه مسلم :"من رأى من أميره شيئا يكرهه فليصبر، فإنه من فارق الجماعة شبرا فمات فميتته ميتة جاهلية"[1].

وعن حذيفة بن اليمان رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه مسلم قال: "يكون بعدي أئمة لا يهتدون بهديي، ولا يستنون بسنتي، وسيقوم فيكم رجال قلوبهم قلوب الشياطين في جثمان إنس" قال: قلت: كيف أصنع يا رسول الله إن أدركت ذلك؟ قال: "تسمع وتطيع وإن ضرب ظهرك وأخذ مالك"[2] .

**ب- أنواع البغي**

الخارجون على الإمام أصناف:

-قوم امتنعوا من طاعته، وخرجوا عن قبضته بلا تأويل، أو بتأويل غير سائغ، فهؤلاء قطاع الطريق.

-قوم خرجوا عن قبضة الإمام أيضا، ولهم تأويل سائغ، إلا أنهم غير ممتنعين لقلتهم، فحكى أبو الخطاب فيهم روايتين ، وحكاها أبو محمد عن الأكثرين حكمهم حكم قطاع الطريق أيضا، والثانية وحكاها أبو محمد عن أبي بكر حكمهم حكم البغاة[3].

-الخوارج الذين يكفرون بالذنب، ويكفرون عثمان وعليا وطلحة والزبير، ويستحلون دماء المسلمين وأموالهم إلا من خرج معهم، فهؤلاء فيهم عن أحمد روايتان، حكاهما القاضي في تعليقه أنهم كفار فعلى هذا حكمهم حكم المرتدين، تباح دماؤهم وأموالهم، وإن تحيزوا في مكان،

---

1-البخاري، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه صحيح البخاري**، المرجع السابق، ج9، ص47.

والظاهر أن الأدلية التي سيقت في معرض الحديث عن حكم قتال أهل البغي واحدة بين مختلف المذاهب، سواء ماكان منها من القرءان الكريم، أو من السنة النبوية المطهرة وحكم الصحابة في صدر الاسلام.

2-مسلم، المصدر السابق، ج3، ص1476.

3- ينظر، عبد العزيز بن عدنان العيدان وأنس بن عادل اليتامى: **الدلائل والإشارات على أخصر المختصرات لمحمد بن بدر الدين البلباني الحنبلي** ، دار الركائز للنشر والتوزيع ، الكويت، ، الطبعة: الأولى، 1439 هـ ،2018م، ج3، ص437.

وكانت لهم منعة وشوكة، صاروا أهل حرب، وإن كانوا في قبضة الإمام استتابهم كالمرتدين، فإن تابوا وإلا قتلوا[1] لما روى علي رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "سيخرج قوم في آخر الزمان، حداث الأسنان، سفهاء الأحلام، يقولون من خير قول البرية، لا يجاوز إيمانهم حناجرهم، يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية، فأينما لقيتموهم فاقتلوهم، فإن في قتلهم أجرا لمن قتلهم يوم القيامة"[2] ،

والذي عليه أئمة الحديث كالأوزاعي، والثوري، ومالك، وأحمد، وغيرهم رضي الله عنهم الفرق بين البغاة وبين الخوارج، وأن قتال علي الخوارج كان ثابتا بالنصوص الصريحة عن صلى الله عليه وسلم وبالاتفاق.

### ج-طرق دفع البغي:

البغاة إذا خرجوا على الإمام فإنه يراسلهم، ويسألهم ما ينقمون منه؟ فإن ذكروا مظلمة أزالها وإن ادعوا شبهة كشفها، لما تقدم من قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾[3] ، فأمر سبحانه بالإصلاح أولا.

ويروى أن عليا رضي الله عنه راسل أهل البصرة قبل وقعة الجمل، ثم أمر أصحابه أن لا يبدؤوهم بالقتال[4]، ثم قال: إن هذا يوم من فلج فيه فلج يوم القيامة، ثم سمعهم يقولون: الله أكبر يا ثارات عثمان، فقال: اللهم أكب قتلة عثمان لوجوههم. فإن رجعوا وإلا خوفهم بالقتال، ومتى أمكن دفعهم بغير القتل لم يجز قتلهم، إذ المقصود كف شرهم، وإن لم يمكن قاتلهم، وعلى رعيته معونته، لما تقدم من حديث عرفجة وغيره، وصرح أبو محمد، والقاضي في جامعه، بأنه يجب قتالهم، وهو ظاهر حديث عرفجة، وظاهر الآية الكريمة: ﴿فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي

---

1- ينظر، ابن قدامة المقدسي: المرجع السابق، ج4، ص54.

2- النسائي، المرجع السابق، ج 7، ص119.

3- سورة الحجرات، الآية 9.

4- وزاد الحنابلة أمرا مهما وهو ولا عدم قتال البغاة بما يعم إتلافه، كالنار، والمنجنيق، والتغريق، من غير ضرورة، لأنه لا يجوز قتل من لا يقاتل، وما يعم إتلافه يقع على من يقاتل ومن لا يقاتل.

وهو ما يعرف اليوم عند **الباحث** بأسلحة الدمار الشامل، أو الاسلحة الفتاكة التي لا يُتصور الدمار الناجم من ورائها كالقنابل التي تلقى من الطائرات والمتفجرات الفتاكة ونحوهما، كل هذا منعا لإراقة الدماء وحقنا لها.

تَبْغِي﴾[1]،وظاهر قصة الحسن رضي الله عنه وقول النبي صلى الله عليه وسلم: "ستكون فتنة" ونحو ذلك يقتضي أن القتال لا يجب، وكيف يجب وقد امتنع منه مَنْ تقدم من الصحابة، وأشار الحسن على أبيه بترك القتال، وعلى هذا فللإمام أن يترك الأمر الذي في يده للذي خرج عليه إن لم يخف مفسدة، كما فعل الحسن رضي الله عنه ويجوز له القتال، وكما فعل الإمام علي رضي الله عنه، ويجب إذا على رعيته معونته بلا ريب[2]، وعلى ذلك تحمل الآية الكريمة والحديث، فإنه متى ترك الإمام الأمر الذي في يده حصل الإصلاح، فإذا لا حاجة إلى القتال، وإن لم يترك فهو محق وغيره متعد عليه، فيجب قتاله، وكف شره؛ لقوله تعالى ﴿فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي﴾[3] وقوله سبحانه: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾[4] .

**المطلب الثاني: السحر.**

أولا: المعنى اللغوي و الاصطلاحي.

1- المفهوم اللغوي:

السِّحْر: مصدر سَحَر يَسْحَرُ.

وله معان عديدة في أصل اللغة، منها: صرف الشيء عن حقيقته إلى غيره، فكأن الساحر لما أرى الباطل في صورة الحق وخَيّل الشيءَ على غير حقيقته، قد سَحَر الشيءَ عن وجهه، أي: صَرَفَه. وإنما سمّت العرب السِّحْر سِحْرًا لأنه يزيل الصحة، وإنما يقال: سَحَره، أي أزاله عن البغض إلى الحب.[5]

ومن معاني السحر: الخداع والاستمالة، ومنها: اللطف والدقة، فكل ما لَطُف - أي: خفي –

1- سورة الحجرات، الآية 9.

2- ينظر، القليوبي، المرجع الساتبق، ج4، ص207.

3- سورة الحجرات، الآية 9.

4-سورة النساء، الآية 59.

5- ابن منظور، المصدر السابق، ج4، ص348.

مأخذُه ودقّ سمي سحرًا، والجمع أسحار وسُحور [1] ، لذلك تقول العرب في الشيء الشديد الخفاء: أخفى من السحر.

2- المعنى الاصطلاحي:

السِّحر: عبارة عن عُقَد ورُقًى وكلام يتكلّم به الساحر، أو يكتبه، أو يعمل شيئًا يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة له، فمنه ما يقتل، وما يُمرِض، وما يأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه وطأها، ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه، وما يبغض أحدهما إلى الآخر أو يحبّب بين اثنين.[2]

والسِّحر: هو ما يفعله الساحر من الحيل والتخييلات التي يحصل بسببها للمسحور ما يحصل من الخواطر الفاسدة الشبيهة بما يقع لمن يرى السراب فيظنه ماءً، وما يظنه راكب السفينة أو الدابة من أن الجبال تسير.[3]

أو هو علم يستفاد منه حصول مَلَكةٍ نفسانية، يُقتدر بها على أفعال غريبة، لأسباب خفيّة[4].

أما الشعوذة، أو الشعبذة: وهي معرب شعباذة، وهو اسم رجل ينسب إليه هذا العلم، وهو علم مبني على خفة اليد، بأن يُري الناسَ الأمر المكرر واحدًا لسرعة تحريكه، والواحد مكررا ويري الجماد حيا، ويخفي المحسوس عن أعين الناس، بلا أخذ من عندهم باليد، إلى غير ذلك من الأحوال، وهذا - كما يظهر - ليس من السحر في شيء، وإنما هو من قبيل تعلّم الأسباب اليقينية الموصلة إلى ذلك، وأن كل من اطّلع عليها قدر على مثلها، وإن كان لعدّه من السحر نوع سبيل.

والشعوذة هي أكثر ما يفعله من يسمّون سحرة في عصرنا هذا ، فقد يتفق بعضهم مع شيطانه أن يعاونه في التخييل في قدرة الرائين لا في حقيقة المرئي، فإن كان كذلك فهو نوع من سحر الأعين[1].

---

1- الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني أبو الفيض الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي: **تاج العروس من جواهر القاموس**، دار الهداية، مصر، دون تاريخ أو طبعة، ج11، ص512.

2- ابن قدامة، المرجع السابق، ج10، ص104.

3- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني: **فتح القدير**، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب دمشق، بيروت، الطبعة الأولى، 1414ه، ج1، ص119.

4- ابن عابدين، المرجع السابق، ج1، ص31.

**ثانيا: عند الحنفية والماللكية.**

أ- عند الحنفية:

**1- حكمه:**

السحر حرام بلا خلاف بين أهل العلم، واعتقاد إباحته كفر، ويكفر الساحر بتعلمه وفعله سواء اعتقد الحرمة أو لا ويقتل، وفيه حديث "حد الساحر ضربة بالسيف"[2] يعني القتل وعند الشافعي لا يقتل ولا يكفر إلا إذا اعتقد إباحته.

وأما الكاهن، فقيل هو الساحر، وقيل هو العراف الذي يحدث ويتخرص، وقيل من له من الجن من يأتيه بالأخبار. وقيل: إن اعتقد أن الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر لا إن اعتقد أنه تخييل، وفي رواية يقتل، وفي رواية إن لم يتب[3].

وأما قتله فيجب ولا يستتاب إذا عرفت مزاولته لعمل السحر لسعيه بالفساد في الأرض لا بمجرد علمه إذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره.

وحاصله أنه اختار أنه لا يكفر إلا إذا اعتقد مكفرا، وأنه يقتل مطلقا إن عرف تعاطيه له، ويؤيده ما في الخانية: "اتخذ لعبة ليفرق بين المرء وزوجه". قالوا: هو مرتد ويقتل إن كان يعتقد لها أثرا ويعتقد التفريق من اللعبة لأنه كافر.

والسحر في نفسه حق أمر كائن إلا أنه لا يصلح إلا للشر والضرر بالخلق، والوسيلة إلى الشر شر فيصير مذموما.

والفرق بين الثلاثة[1]: أن الأول مصرح بما هو كفر، والثاني لا يدري كيف يقول كما وقع التعبير به في الخانية لأنه جاحد، ويعلم منه أن الأول لا يستتاب: أي لا يمهل طلبا للتوبة لأنها لا تقبل منه في دفع القتل عنه بعد أخذه دفعا للضرر عن الناس كقطاع الطريق والخناق وإن كانوا مسلمين.

---

1- الجريسي، خالد بن عبد الرحمن بن علي الجريسي: **الحذر من السحر**، دراسة علمية لحقيقة السحر وواقع أهله من منظور الكتاب والسنة مع بيان المشروع في الوقاية والعلاج، مؤسسة الجريسي للتوزيع والإعلان، الرياض، دون طبعة، 2008م، ص99.

2- الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني : **المعجم الكبير**، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، مصر،، الطبعة الثانية،ج2، ص161.

3- ينظر، ابن عابدبن: المرجع السابق، ج4، ص240

والثالث وإن كان لا يكفر لكنه يقتل أيضا للاشتراك في الضرر، وأن التقيد بكونه كافرا بسبب اعتقاد السحر غير قيد، بل يقتل ولو كان كافرا أصليا أو لم يكفر باعتقاده، وأنه لا يكفر بمجرد عمل السحر ما لم يكن فيه اعتقاد أو عمل ما هو مكفر، ولذا نقل في تبيين المحارم عن الإمام أبي منصور أن القول بأنه كفر على الإطلاق خطأ ويجب البحث عن حقيقته، فإن كان في ذلك رد ما لزم في شرط الإيمان فهو كفر وإلا فلا.

والظاهر أن السحر لا يكون إلا إذا تضمن كفرا ويأتي تحقيقه،أي لا بسبب اعتقادها الذي هو ردة، ومقابل الأصح ما في المنتقى أنها لا تقتل بل تحبس وتضرب كالمرتدة كما في الزيلعي.

**ب- الفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد :**

الزنديق في لسان العرب يطلق على من ينفي الباري تعالى، وعلى من يثبت الشريك، وعلى من ينكر حكمته. والفرق بينه وبين المرتد العموم الوجهي لأنه قد لا يكون مرتدا، كما لو كان زنديقا أصليا غير منتقل عن دين الإسلام، والمرتد قد لا يكون زنديقا كما لو تنصر أو تهود وقد يكون مسلما فيتزندق.

وأما في اصطلاح الشرع، فالفرق أظهر لاعتبارهم فيه إبطان الكفر والاعتراف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم ، لكن القيد الثاني في الزنديق الإسلامي بخلاف غيره.

والفرق بين الزنديق[2] والمنافق والدهري[1] والملحد مع الاشتراك في إبطان الكفر أن المنافق غير معترف بنبوته صلى الله عليه وسلم[2]، والدهري كذلك مع إنكاره إسناد الحوادث إلى الصانع سبحانه وتعالى.

---

1- وفي مذهب الحنفية من يرى أن الفرق بين الكاهن والعراف أن الكاهن يتعاطى الخبر عن الكوائن في مستقبل الزمان ومعرفة الأسرار، والعراف يتعاطى معرفة الشيء المسروق ومكان الضالة ونحوه، ينظر، الخزرجي، جمال الدين أبو محمد علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري الخزرجي المنبجي: **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب**، تحقيق محمد فضل عبد العزيز المراد، دار القلم والدار الشامية ،سوريا ، دمشق،الطبعة الثانية، 1414هـ ، 1994م،ج2، ص508.

2- قسم الغزالي الزندقة الى نوعين: الزنديق ضربان:

زنديق مطلق: وهو الذي ينكر أصل المعاد حسا وعقلا وينكر الصانع.

والملحد: وهو من مال عن الشرع القويم إلى جهة من جهات الكفر، من ألحد في الدين حاد وعدل لا يشترط فيه الاعتراف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم ولا بوجود الصانع تعالى وبهذا فارق الدهري أيضا، ولا إضمار الكفر وبه فارق المنافق، ولا سبق الإسلام وبه فارق المرتد.

فالملحد أوسع فرق الكفر حدا: أي هو أعم من الكل، لكن الزنديق باعتبار أنه قد يكون مسلما وقد يكون كافرا من الأصل لا يشترط فيه الاعتراف بالنبوة .

والزنديق إما أن يكون معروفا داعيا إلى الضلال أو لا، وهو على ثلاثة أوجه: إما أن يكون زنديقا من الأصل على الشرك، أو يكون مسلما فيتزندق، أو يكون ذميا فيتزندق، فالأول يترك على شركه إن كان من العجم، أي بخلاف مشرك العرب فإنه لا يترك، والثاني يقتل إن لم يسلم لأنه مرتد، وفي الثالث يترك على حاله لأن الكفر ملة واحدة .

والأول أي المعروف الداعي لا يخلو من أن يئوب بالاختيار ويرجع عما فيه قبل أن يؤخذ أولا والثاني يقتل دون الأول، ولا توبة له، والمراد بعدم التوبة أنها لا تقبل منه في نفي القتل عنه واختلاف الرواية في القبول وعدمه أن الخلاف في حق الدنيا، أما فيما بينه وبين الله تعالى فتقبل توبته وقد اعتبر في مفهومه الشرعي أن يبطن الكفر، فإن الزنديق يموه كفره ويروج عقيدته الفاسدة ويخرجها في الصورة الصحيحة، وهذا معنى إبطال الكفر، فلا ينافي إظهاره الدعوى إلى الضلال وكونه معروفا بالإضلال .

---

وزنديق مقيد وهو الذي يثبت المعاد بنوع عقل مع نفي الآلام واللذات الحسية الجسمية وإثبات الصانع مع نفي علمه فهذه زندقة مقيدة، ينظر، البقاعي ، إبراهيم بن عمر بن حسن الرباط بن علي بن أبي بكر البقاعي : **مصرع التصوف** ، تحقيق عبدالرحمن الوكيل، عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة، السعودية، دون طبعة، 1399ه، ص35.

1- الدهرية هم الذين يقولون بقدم الدهر وإنكار الصانع، وهم الفلاسفة الذين تابعوا أرسطو في القول بقدم العالم، وقدم حركة الأفلاك، ودوامها، ويطلق عليهم الفلاسفة الدهرية. ينظر، آمال بنت عبد العزيز العمرو : **الألفاظ والمصطلحات المتعلقة بتوحيد الربوبية**، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 2001م، ص385

2- لكن دون إبداء ذلك علانية،

**ج- الفرق بين الكاهن والعراف:**

جاء في الحديث: " من أتى كاهنا أو عرافا فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد"[1]

فالكاهن: من يتعاطى الخبر عن الكائنات في المستقبل ويدعي معرفة الأسرار. والعراف: المنجم. وقال الخطابي: هو الذي يتعاطى معرفة مكان المسروق والضالة ونحوهما.

والحاصل أن الكاهن من يدعي معرفة الغيب بأسباب وهي مختلفة فلذا انقسم إلى أنواع متعددة كالعراف والرمال والمنجِّم: وهو الذي يخبر عن المستقبل بطلوع النجم وغروبه، والذي يضرب بالحصى، والذي يدعي أن له صاحبا من الجن يخبره عما سيكون، والكل مذموم شرعا، محكوم عليهم وعلى مصدقهم بالكفر، و: يكفر بادعاء علم الغيب وبإتيان الكاهن وتصديقه[2]. وقيل: يكفر بقوله أنا أعلم المسروقات أو أنا أخبر عن إخبار الجن، وأما ما وقع لبعض الخواص كالأنبياء والأولياء بالوحي أو الإلهام فهو بإعلام من الله تعالى فليس مما نحن فيه[3].

أما الكاهن: هو الساحر، وقيل هو العراف الذي يحدث ويحرض، وقيل هو الذي له وذي من الجن يأتيه بالأخبار.

وقيل إن اعتقد أن الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر، وإن اعتقد أنه لا يحل لم يكفر[4].

---

1- البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلاد بن عبيد الله العتكي المعروف بالبزار: **مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار**، تحقيق محفوظ الرحمن زين الله، مكتبة العلوم والحكم ، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1988م، ج5، ص315.

2- ينظر، السعدي السعدي وآخرون، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري: **الإعلام بقواطع الإسلام من قول أو فعل أو نية أو تعليق مكفر**، تحقيق محمد عواد العواد، دار التقوى، سوريا، الطبعة الأولى، 1428هـ،2008م، ص231.

3- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1412هـ، 1992م، ج4، ص240.

4- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى: **البناية شرح الهداية**، دار الكتب العلمية ،بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1420 هـ، 2000 م، ج7، ص297.

وقال السمرقندي: قال ابو حنيفة: الساحر يقتل إذا علم أنه ساحر فقد حل دمه ولا يستتاب، ولا يقبل قوله أني أترك السحر وأني أتوب منه، فإذا أقر أنه ساحر فقد حل دمه. وكذلك أن شهد الشهود أنه كان ساحراً، ولو قَالَ: قد تركت منذ زمان قبل منه، ولك يقتل وكذلك الشهود[1].

**ب- عند المالكية:**

السحر استحداث الخوارق لمجرد النفس، وقال ابن عرفة: السحر أمر خارق للعادة يتسبب عن سبب معتاد كونه منه، وقال ابن العربي: هو كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى وتنسب إليه المقادير والكائنات، وقول الإمام بكفر من تعلمه و لم يعمل به ظاهر على حد ابن العربي.

والساحر كافر، دل عليه الكتاب من قتل الساحر، لأنه كفر مستتر به، ويدل على ذلك، قول الله تعالى: ﴿ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ﴾[2]، وبقوله: ﴿ وَلَقَدْ عَلِمُواْ لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الآخِرَةِ مِنْ خَلاَقٍ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْاْ بِهِ أَنفُسَهُمْ لَوْ كَانُواْ يَعْلَمُونَ﴾[3] يقول: باعوا ومن خسر نفسه حتى لا يرى لها في الآخرة نجاة، فلا حظ له في الإيمان[4].

ويجب قتل المسلم الساحر ولا تقبل توبته، وهو الذي يصنع السحر بغيره بأن يفرق بين المرأة وزوجها، أو يذهب عقل غيره، أو يفعل فعلا يغير به صورة غيره كتغير صورة إنسان بصورة حمار أو كلب، ويقتل حدا كالزنديق وهو ذلك حيث كان يخفي ذلك، وأما لو كان متجاهرا به لقتل قتل المرتد بعد استتابته ثلاثة أيام وماله فيء، ومعنى كالزنديق في حال إخفائه أنه لا تقبل له توبة بعد الاطلاع عليه وهو كذلك، وأما الذي يستأجر من يعمل السحر فإنه يؤدب ولا يقتل كمن يستأجر رجلا على قتل آخر فإن الذي يقتل هو القاتل، والدليل على قتل الساحر ما خرجه الترمذي من قوله صلى الله عليه وسلم : "حد الساحر ضربه بالسيف" [5].

---

1 - السمرقندي، المرجع السابق، ص412.

2- سورة البقرة، الآية 102.

3- نفس السورة ونفس الآية.

4- النفزي: **الذب عن مذهب الإمام مالك**، تحقيق محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث، المملكة المغربية، الطبعة الأولى، 1432 هـ، 2011 م، ج2 ص538.

5- الطبراني، المرجع نفسه،ج2، ص161.

واختلف هل يجوز لشخص أن يستأجر غيره لإبطال السحر أم لا؟ فيه خلاف منعه الحسن قائلا: لأنه لا يبطله إلا ساحر، وقال ابن المسيب: يجوز لأنه من التعالج، واقتصر على الجواز صاحب الإرشاد، ويظهر أنه المعتمد لأن المحرم كثيرا ما يباح إن تعين طريقا، وأما الذي يدخل السكاكين في جوفه فإن كان سحرا فإنه يقتل به وإلا عوقب بغير القتل، وقول المسلم للاحتراز عن الساحر الذمي فإنه لا يقتل به وإنما يؤدب إلا أن يدخل بسحره ضررا على المسلم فإنه يكون ناقضا لعهده فيقتل إلا أن يسلم.

وقال البعض أنه لا يقتل الساحر إلا إذا ثبت أن ما فعله من السحر الذي أعلم الله بأنه كفر ويتوصل إلى معرفة ذلك بإخبار من يعلم حقيقته ويثبت ذلك الإخبار عند الإمام، هكذا يفيده كلام أصبغ واستصوب كلام بعض المتأخرين.

واختلف فيمن تعلم السحر و لم يعمل به، فعند مالك أنه كافر[1]، ولفظ شراح خليل والمشهور أن تعلم السحر كفر وإن لم يعمل به قاله مالك، وقال غيره: إنما يكفر الساحر لا من تعلمه و لم يعمل به، واستصوبه بعض المتأخرين حتى قال القرافي: إن قول مالك في غاية الإشكال على أصولنا، واحتج من يقول بعدم كفر متعلمه من غير عمل به بأن تعلم ما به الكفر لا يكون كفرا، ألا ترى أن الأصولي يتعلم جميع أنواع الكفر ليحذر منه غيره فتعلم ما به السحر أولى، وظاهر كلام خليل أنه لا كفر إلا بفعله لجعله من أمثلة الفعل المتضمن للكفر، ويقول يمكن حمل كلام مالك على من تعلمه ليعمل به وكلام غيره على من تعلمه ليحذر منه غيره، ويفرق بينهما بأن من تعلمه ليعمل به مظنة لاستحلاله واعتقاد تأثيره وهو مكفر بخلاف من تعلمه ليحذر منه غيره[2].

ويؤدب الساحر الذمي إلا أن يدخل ضررا على مسلم بسحره فيقتل لنقضه بذلك، ولا يقبل منه توبة غير الإسلام ويؤدب إن سحر أهل ملته إلا أن يقتل منهم أحدا فيقتل به[3]

---

1- وجبت الاشارة الى استثناء متعلم السحر من الحكم بغرض علمي بحت، فمن كان تخصصه في البحث العلمي العلوم الروحانية وما تعلق بالغيبيات والماورائيات، فوجد نفسه قد رشف من العلوم المتعلقة بالسحر لا يحد.

والتدليل على ذلك بتعلم الأصولي لكل أنواع الكفر تدليل من عين الصواب، ومنطقي كحجة على من تعلم السحر لكن دون العمل به.

2- النفراوي، المرجع السابق، ج2، ص200.

3- العدوي، المرجع السابق، ج2، ص315، والمقصود هنا بالتأيدب العقاب تعزيرا من الامام.

**ثالثا: عند الشافعية والحنابلة:**

**1-عند الشافعية:**

أصل ما جاء في السحر قول الله تعالى ﴿ يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ﴾[1] ،وفي قوله تعالى﴿ يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ ﴾[2] وفيه وجهان:

-أحدهما: معناه أعلموهم و لم يعلموهم فيكون من الإعلام لا من التعليم، والثاني: إنه التعليم المستعمل على حقيقته،

وقال الشافعية أن الساحر له ثلاثة أحوال، حال يقتل كافرا، وحال يقتل قصاصا، وحال لا يقتل أصلا بل يعزر.

أما الحالة التي يقتل فيها كفرا فقال الشافعي رحمه الله أن يعمل بسحره ما يبلغ الكفر، وشرح أصحابه ذلك بثلاثة أمثلة أحدها أن يتكلم بكلام وهو كفر ولاشك في أن ذلك موجب القتل، ومتى تاب منه قبلت توبته وسقط عنه القتل، والمثال الثاني أن يعتقد ما اعتقده من التقريب إلى الكواكب السبعة[3] وأنها تفعل بأنفسها فيجب عليه أيضا القتل وتقبل توبته ولا يثبت هذا القسم إلا بالاقرار[4]، والمثال الثالث أن يعتقد أنه حق يقدر به على قلب الأعيان فيجب عليه القتل، كما قاله القاضي حسين والماوردي، ولا يثبت ذلك أيضا الا بالاقرار،وأما الحالة التي يقتل فيها قصاصا، فإذا اعترف أنه قتل بسحره إنسانا فكما قاله إنه مات به وان سحره يقتل غالبا فها هنا يقتل قصاصا ولا يثبت هذه الحالة إلا الاقرار ولا يسقط القصاص بالتوبة[5]،وأما الحالة التي لا يقتل فيها أصلا ولكن يعزر فهي ما عدا ذلك.

---

1- سورة البقرة، الآية 102.

2- نفس السورة ونفس الآية.

3- والمقصود هنا بالكواكب السبع بحسب كتب الفقه تعظيم الكواكب السبعة وعبادتها واتخاذها آلهة وهم عبدة أوثان وأنها حي ناطق وأنها هي المدبرة لشؤون الكون.

4- ينظر كذلك، النووي: المجموع شرح المهذب ، المرجع السابق،ج19، ص245.

5- ينظر، الشافعي: **الأم**، المرجع السابق، باب الحكم في الساحر والساحرة، ج1، ص293

ودليل الشافعي قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث، كفر بعد إيمان أو زنى بعد إحصان، أو قتل نفس بغير حق"[1]،
وأما الأحاديث فلم يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها شئ يقتضى القتل[2].

وحمل الشافعي ما روى عن عمر وحفصة على السحر الذى فيه كفر، وما يقال عن عائشة أنها باعت جارية لها سحرتها وجعلت ثمنها في الرقاب.

قال الشافعي: أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها، وحسابهم على الله"[3] .

والذي أراد الله عز وجل أن يقتلوا حتى يتوبوا، ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة، أهل الأوثان من العرب وغيرهم الذين لا كتاب لهم، فإن قال قائل: ما دل على ذلك؟ قيل له قال الله عز وجل ﴿قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ﴾[4] . قال الشافعي : فمن لم يزل على الشرك مقيما لم يحول عنه إلى الإسلام فالقتل على الرجال دون النساء منهم[5].

**2-عند الحنابلة:**

أ- السحر ودليل التحريم

السِّحْرُ: وهو عقد ورقى وكلام يتكلم به، أو يكتبه، أو يعمل شيئا في بدن المسحور أو قلبه أو عقله، من غير مباشرة له.

---

1-البخاري: **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه**، صحيح البخاري، المرجع السابق، ج6، ص52.

2- الماوردي: **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي** ، المرجع السابق، ج13، ص89.

3- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب علي الخراساني النسائي: **السنن الكبرى**، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1421ه، 2001م، ج3، ص411.

4- سورة التوبة، الآية 29.

5- الشافعي، الأم، المرجع السابق، ج1، ص293.

وله حقيقة، فمنه ما يقتل، وما يمرض، ويأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه وطأها، ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه، وما يبغض أحدهما إلى الآخر، أو يحبب بين اثنين.

وذهب البعض إلى أنه لا حقيقة له، إنما هو تخييل؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَى ﴾[1].

وقال أصحاب أبي حنيفة: إن كان شيئا يصل إلى بدن المسحور، كدخان ونحوه، جاز أن يحصل منه ذلك، فأما أن يحصل المرض والموت من غير أن يصل إلى بدنه شيء، فلا يجوز ذلك، لأنه لو جاز، لبطلت معجزات الأنبياءعليهم السلام، لأن ذلك يخرق العادات، فإذا جاز من غير الأنبياء، بطلت معجزاتهم وأدلتهم[2].

وقول الله تعالى: ﴿ وَمِن شَرِّ النَّفَّاثَاتِ فِي الْعُقَدِ﴾[3] يعني السواحر اللاتي يعقدن في سحرهن وينفثن عليه، ولولا أن السحر له حقيقة، لما أمر الله تعالى بالاستعاذة منه[4].

وقال الله تعالى: ﴿ يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ ﴾[5].

وقد اشتهر بين الناس وجود عقد الرجل عن امرأته حين يتزوجها فلا يقدر على إتيانها، وحل عقده، فيقدر عليها بعد عجزه عنها، حتى صار متواترا لا يمكن جحده[6].

---

1- سورة طه، الآية 66.

2- ينظر، أحمد بن حنبل: **الجامع لعلوم الإمام أحمد**، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم ، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، 1430 هـ ، 2009 م، ح12، ص339.

3- سورة الفلق، الآية 4.

4- محمد المختار الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي: **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت، لبنان، 1415 هـ ، 1995 مـ، ج4، ص35.

5- سورة البقرة، الآية 102.

6- بن جبرين ، عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله بن إبراهيم بن فهد بن حمد بن جبرين : **شرح العقيدة الطحاوية** دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية، http://www.islamweb.net رقم الدرس 100.

وهذا مما عم من المصائب التي لا شك أنها من عمل الشياطين، ولا شك أن السبب هو ضعف الإيمان، فمتى كان المؤمن مؤمنا حقا ومتى كان المسلم متمسكا بإسلامه فيثق بأن الله يحرسه وأنه يحميه من كيد هؤلاء السحرة وأمثالهم.

وقيل إن اعتقد ما يوجب الكفر، مثل التقرب إلى الكواكب السبعة، وأنها تفعل ما يلتمس أو اعتقد حل السحر، كفر، لأن القرآن نطق بتحريمه، وثبت بالنقل المتواتر والإجماع عليه، وإلا فسق ولم يكفر؛ لأن عائشة رضي الله عنها باعت مدبرة لها سحرتها، بمحضر من الصحابة، ولو كفرت لصارت مرتدة يجب قتلها، ولم يجز استرقاقها، ولأنه شيء يضر بالناس، فلم يكفر بمجرده كأذاهم.

وقول الله تعالى: ﴿ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولاَ إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلاَ تَكْفُرْ ﴾[1] أي وما كفر سليمان، أي وما كان ساحرا كفر بسحره.

**ب- حد الساحر:**

حد الساحر القتل، فقد روي ذلك عن عمر وعثمان بن عفان وابن عمر وحفصة وجندب بن عبد الله وجندب بن كعب وقيس بن سعد وعمر بن عبد العزيز. وهو قول أبي حنيفة ومالك.

ولم ير الشافعي عليه القتل بمجرد السحر. وهو قول ابن المنذر، ورواية عن أحمد، ووجه ذلك، أن عائشة رضي الله عنها باعت مدبرة سحرتها، ولو وجب قتلها لما حل بيعها، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث... "[2] .

**ج- استتابة الساحر:** في استتابة الساحر روايتان:

- إحداهما، لا يستتاب وهو ظاهر ما نقل عن الصحابة، فإنه لم ينقل عن أحد منهم أنه استتاب ساحرا، وفي الحديث الذي رواه هشام بن عروة أن الساحرة سألت أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وهم متوافرون، هل لها من توبة؟ فما أفتاها أحد

1- نفس السورة ونفس الآية.

2-البخاري: **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، صحيح البخاري**، المرجع السابق، ج6، ص52، وهو مما خالف فيه الشافعية جمهور الفقهاء، فالساحر لا يقتل، ولا يحل دمه، وقد ضعف الحديث الذي استند اليه الجمهور، وهنا تظهر الأهمية البالغة لسند الحديث، ومدى ضعفه وصحته، وأثره في الحكم الشرعي، بل أكثر من ذلك إذا كان الأمر يتعلق بحياة الانسان

- الثانية: يستتاب، فإن تاب قبلت توبته لأنه ليس بأعظم من الشرك، والمشرك يستتاب، ومعرفته السحر لا تمنع قبول توبته، فإن الله تعالى قبل توبة سحرة فرعون، ولأن الساحر لو كان كافرا فأسلم صح إسلامه وتوبته، فإذا صحت التوبة منهما صحت من أحدهما، كالكفر، ولأن الكفر والقتل إنما هو بعمله بالسحر، لا بعلمه، بدليل الساحر إذا أسلم، والعمل به يمكن التوبة منه، وكذلك اعتقاد ما يكفر باعتقاده، يمكن التوبة منه كالشرك، وهاتان الروايتان في ثبوت حكم التوبة في الدنيا، من سقوط القتل ونحوه، فأما فيما بينه وبين الله تعالى، وسقوط عقوبة الدار الآخرة عنه، فتصح، فإن الله تعالى لم يسد باب التوبة عن أحد، من خلقه، ومن تاب إلى الله قبل توبته[1].

**د- حد الكاهن والعراف والساحر:**

أما الكاهن الذي له رئي من الجن، تأتيه بالأخبار، والعراف الذي يحدس ويتخرص، فقد قال أحمد، في رواية حنبل، في العراف والكاهن والساحر: أرى أن يستتاب من هذه الأفاعيل.

قيل له يقتل؟ قال: لا، يحبس، لعله يرجع. قال: والعرافة طرف من السحر، والساحر أخبث لأن السحر شعبة من الكفر[2].

وقال: الساحر والكاهن حكمهما القتل، أو الحبس حتى يتوبا، لأنهما يلبسان أمرهما وحديث عمر اقتلوا كل ساحر وكاهن. وليس هو من أمر الإسلام. وهذا يدل على أن كل واحد منهما فيه

---

1- ينظر، ابن الفراء ، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف المعروف بـــ ابن الفراء: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، تحقيق عبد الكريم بن محمد اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى 1405ه،ـــ 1985م، ج2، ص303.

والرأي الثاني القائل بالاستتابة أقوى في نظر **الباحث**، فكيف بالمشرك يستتاب، وتقبل توبته، فكذا الساحر. وعلمه بالسحر لا يمنع توبته، بدليل ساحر أهل الكتاب إذا أسلم، ثم فكيف بسحرة فرعون وتوبتهم.

2- تجدر الاشارة إلى مسألة من يداوي بالسحر، أي الذي يسحر بالاودية والتدخين فلا يكفر ولا يقتل، لأن الله تعالى وصف الساحرين الكافرين بأنهم يفرقون بين المرء وزوجه فيختص الكفر بهم ويبقى من سواهم من الذين يسحرون بالأدوية والتدخين على أصل العصمة لا يجب قتلهم ولا يكفرون بسحرهم لكن يعزرون إن ارتكبوا معصية ويقتص منهم ما يوجب القصاص كما يقتص من غيرهم من المسلمين، وقد أوردها بعض فقهاء الحنابلة، منهم للزركشي وابن قدامة.

روايتان؛ إحداهما، أنه يقتل إذا لم يتب. والثانية، لا يقتل؛ لأن حكمه أخف من حكم الساحر، وقد اختلف فيه، فهذا بدرء القتل عنه أولى.

ولأن الشرك أعظم من سحره، ولا يقتل به، والأخبار وردت في ساحر المسلمين لأنه يكفر بسحره، وهذا كافر أصلي[1].

# الفصل الثاني:

# جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري

**تمهيد**

جاءت جل القوانين الوضعية بالنص على العقوبة القصوى والتي يمكن أن توقَّع على الانسان وهي عقوبة الإعدام القاضية بإزهاق روحه جزاء الجرم الذي ارتكبه، وهو من الأمور التي توافقت فيها هذه القوانين والشريعة الاسلامية

غير أن هذه العقوبة تختلف من حيث الجرائم التي تتطلبها من قانون إلى قانون، ومن تشريع إلى تشريع، ثم أنها غير تلك التي نص عليها التّشريع الجنائي الاسلامي، والتي سبق تفصيلها، وهوه من الطبيعي بمكان مادامت تلك التّشريعات الوضعية تمليها طبيعة المجتمع وتوجهه الديني والسياسي ومدى تأثره بما يعرف بسمو حقوق الانسان وحريته على ما دونها

من هنا فإن القانون الجنائي الجزائري والمتضمن في قانون العقوبات[1] ودون شذوذ عن مختلف التّشريعات سواء العربية أو الغربية قد نص على جملة من الأفعال الاجرامية وعاقب عليها بالإعدام لاعتبارات مختلفة تخص الحفاظ على كيان الدّولة واستمراريتها والمحافظة على وحدتها واستقرارها تحقيقا للأمن العام والسكينة العامة

ولأن هذا الفصل قد خصص لدراسة جرائم الأشخاص المعاقب عايها في التّشريعين الجنائيين الإسلامي والوضعي، فإننا سنطرق الى جرائم أمن الدّولة بمختلف أشكاله، ثم نتطرق الى الجرائم الإرهابية والقتل المقترن بالظروف المشددة.

1- يرى **الباحث** أن الذي يتبادر إلى ذهن المستمع حين ذكر قانون العقوبات أن الأمر مرتبط حصرا بالنص على جزاء معين متمثل في عقوبة محددة دون النص على الجرم المستحق لتلك العقوبة، لذا كان من الضرري تصحيح هذا الخطأ الشائع عند تسمية قانون العقوبات، واستبداله مثلا بقانون الجرائم والعقوبات.

## المبحث الأول: جرائم أمن الدّولة.

جاء القسم الأول من الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثالث من الجزء الثاني من قانون العقوبات تحت عنوان "الجنايات والجنح ضد أمن الدّولة" لذا وجب على **الباحث** تحديد مفهوم أمن الدّولة في قانون العقوبات الجزائري.

يقصد بمصطلح أمن الدّولة:" قدرة الدّولة على حماية مصالحها الداخلية من التهديدات الخارجية"

أو هو: مجموعة الاجراءات التي تسعى الدّولة من خلالها إلى حماية حقها في البقاء، أو هو مجموعة المصالح الحيوية"

كما يقصد به كل ما يتعلق بمصالح الدّولة التي ترتبط بكيان وكمالية ووحدة الدّولة واستقرارها السياسي والدفاع العسكري والمدني وحقها في الحضر والمستقبل[1].

ويرى **الباحث** أن هذه التعاريف تتقاطع في كون مفهوم أمن الدّولة من المفاهيم الواسعة والمرنة كونه يشمل كل ما تقوم به الدّولة من إجراءات سواء كانت بسيطة أو معقدة لتأمين مواكنيها من الأخطار المحدقة بهم داخليا وخارجيا، والتي يمكن أن تمس الأنفس أو الأموال.

على أن المفهوم العام لحماية أمن الدّولة لا يجب أن ينصرف لشخص الدّولة المجرد، بل يشمل كل ما من شأنه حماية أمن المواطن وكرامة الانسان.

فمبرر التجريم في أي نظام قانوني مهما كان مستواه هو حماية الانسان، هذه الحماية تتخذ صورا مختلفة، فقد يحمي القانون الانسان في شخصه أي كيانه المادي كما في جناية القتل أو جنح الضرب والايذاء، كما قد تشمل الحماية كيان الانسان المعنوي كحماية عرضه وشرفه وكرامته، والذي يتجلى في العقوبة على السب أو القذف وغيرهما.

والحاصل أن كل كيان أو تنظيم جماعي أو قانوني إنما يسعى إلى حماية الإنسان وضمان رفاهيته وهذه المصالح الجامعية إنما هي في الاساس حماية لمصالح الافراد

1- أحمد فؤاد رسلان: **نظرية الصراع**، رسالة معدة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1972م، ص470.

ويترتب على ما سبق أن السلطات المخولة في الدّولة[1] حماية مصالح الأفراد إن هي فعلت ذلك فقد حمت وصانت حقوق الجماعة وحقوق الدّولة، ذلك لأن الدّولة ليست في الحقيقة إلا مجموعة من هذه المصالح و الحقوق.

ومن إفرازات الثورة الفرنسية أنها جاءت بأفكار جديدة لم تكن معروفة من قبل، سواء على الصعيد السياسي أو الدستوري أو التّشريعي، ومن أبرز هذه الأفكار التي احتلت قدرا كبيرا من الأهمية وكان لها انعكاساتها المباشرة في خارج فرنسا، تلك التفرقة بين الولاء للوطن والولاء للنظام[2].

وقد انعكست هذه الفكرة بصورة مباشرة على التّشريع الجنائي، إذ أخذ المشرِّع بفكرة الجرائم المضرة بأمن الدّولة لتحل محل ما كان معروفا وسائدا في العهد القديم بفكرة الجريمة المخلة بالذات الملكية، هذه الفكرة اندثرت مع ما اندثر من أوضاع و نظم قديمة لم تعد تصلح أو تلائم العصر الحديث، ومن هنا جاء تعبير الجرائم المخلة أو الماسة بأمن الدّولة، هذا التعبير الذي فرضته وأوجدته متغيرات العصر، فقد صار للدولة شخصيتها المستقلة وكيانها الوطني، وأصبحت الحماية الجنائية التي تقررها النصوص العقابية في هذا النطاق مرتبطة بهذا الكائن المستقل بصورة مباشرة، و لم يعد الهدف منها حماية أشخاص الحكم[3].

---

1- المقصود بها كل الهيئات والمؤسسات التي منح لها الدستور والقوانين هذه المهمة، سواء كانت تشريعية من خلال سن القوانين، أو قضائية من خلال تطبيق الأحكام والقرارات القضائية ، أو تنفيذية وهي مربط الفرس من خلال تطبيق القانون وحسن تنفيذه، والسهر على صونه

2- والفرق بينهما أن الولاء للوطن دائم ومتجذر، وغير مرتبط بأشخاص أو نظام معين فيزول بزواله، بل نابع من حب الوطن وتقديسه وعلوه على حب أشخاص يمثلون نظاما في فترة محددة.

ففي الجزائر مثلا الولاء للوطن يتمثل في تقديسه والذود عنه و حمل أمانة شهدائه والالتزام بمبادئ ثورته، أما الولاء للنظام فهو ولاء مؤقت يندثر ويختفي برحيل النظام من الساحة السياسية.

3- محمود سليمان موسى: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة، دراسة مقارنة في التّشريعات العربية والقانون الفرنسي والايطالي في ضوء المفاهيم الديمقراطية والدستورية المعاصرة ومبادئ حقوق الإنسان**، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، مصر، دون طبعة، 2009م، ص30.

أما القانون العثماني والذي كان مطبقا في أغلب الدول العربية فقد تضمن هذا القانون أحكاما تتعلق بجرائم أمن الدّولة تتعلق بالاتصال والتعامل مع دولة معادية، وكذا جرائم تسليم أسرارا سياسية أو عسكرية لدولة أجنبية[1].

وللتطرق لجرائم أمن الدّولة في قانون العقوبات الجزائري سنقسم المبحث إلى ثلاث مطالب نخصص الأول لجرائم أمن الدّولة من جهة الخارج، والثاني لجرائم أمن الدّولة من جهة الداخل والمطلب الثالث نتناول فيه المقارنة بين جرائم أمن الدّولة في الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات الجزائري.

**المطلب الاول: جرائم أمن الدّولة من جهة الخارج.**

**الفرع الاول: الخيانة والتجسس.**

أولا- تعريف الخيانة والتجسس.

الخيانة أن يؤتمن إنسان فلا ينصح، وقد خانه خَونًا وخِيانَةً،وخَانَهُ واخْتَانَهُ.وفي قوله تعال: "عَلِمَ اللّهُ أَنَّكُمْ كُنتُمْ تَخْتانُونَ أَنفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنكُمْ"[2].

والخَوْن أَن يؤتمن الإنسان فلا ينصح، وقد خانَه خَوْناً وخِيَانةً وخانَه ومخانة واختانه، ورجل خائِنٌ وخائِنَةٌ وخَؤُونٌ وخَوَّان والجمع: خَوَنَةٌ وخُوّانٌ وَقد خُنْتُه العَهْدَ والأمانَةَ[3]

أما التجسس فهو من : تَجَسَّس الخبر،تتبعه، وفي قوله تعالى: "وَلَا تَجَسَّسُوا"[4]، أي خذوا ما ظهر ودعوا ماستر الله عز وجل، أو لا تفحصوا عن بواطن الأمور، ولا تبحثوا عن العورات،

1-يوسف شقرا: **التجسس في القانون السوري**، رسال معدة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة باريس، 1965م، ص23.

2- سورة البقرة، الآية187.

3- المرسي، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي: **المخصص**، تحقيق خليل إبراهم جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1417ه،ـ 1996م،ج1، ص286.

4- سورة الحجرات، الآية 12.

فالتجسس هو تتبع أخبار الآخرين بسوء، والجاسوس من يتجسس الاخبار ليأتي بها، والجمع جواسيس[1].

**ثانيا: جرائم الخيانة التجسس وقت السلم في قانون العقوبات الجزائري:**

نصت المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:" يرتكب جريمة الخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري وكل عسكري أو بحار في خدمة الجزائر يقوم بأحد الأعمال الآتية:

- حمل السلاح ضد الجزائر

- القيام بالتخابر مع دولة أجنبية بقصد حملها على القيام بأعمال عدوانية ضد الجزائر أو تقديم الوسائل اللازمة لذلك سواء بتسهيل دخول القوات الأجنبية إلى الأرض الجزائرية أو بزعزعة ولاء القوات البرية أو البحرية أو الجوية أو بأي طريقة كانت

- تسليم قوات جزائرية أو أرض أو مدن أو حصون أو منشئات أو مراكز أو مخازن أو مستودعات حربية أو عتاد أو ذخائر أو مبان أو سفن أو مركبات للملاحة الجوية مملوكة للجزائر أو مخصصة للدفاع عنها إلى دولة أجنبية أو إلى عملائها

-إتلاف أو إفساد سفينة أو سفن أو مركبات للملاحة الجوية أو عتاد أو مؤن أو مبان أو منشئات من أي نوع كانت وذلك بقصد الإضرار بالدفاع الوطني أو إدخال عيوب عليها أو التسبب في وقوع حادث وذلك تحقيقا لنفس القصد.

وتطبق أحكام المادة 60 مكرر عل الجناية المنصوص عليها في هذه المادة".[2]

---

1- سعدي أبو الحبيب: **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا**، دار الفكر، دمشق، سوريا، الطبعة الثانية، 1988م، ج1 ص63.

2- عدلت هذه المادة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية رقم 84، ص 19. وحررت في ظل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8يونيو 1966م، وتقابلها المادة 77 من قانون العقوبات المصري لسنة1937، والمادة1/ب من القانون الكويتي رقم 31 لسنة1970، والمادة 181 من القانون المغربي والتي تنص"يؤاخذ بجناية الخيانة ويعاقب بالإعدام كل مغربي ارتكب في وقت السلم أو في وقت الحرب أحد الافعال التالية:- حمل السلاح ضد المغرب"كما تقابلها المادة 157 من قانون العقوبات العراقي.

ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرِّع الجزائري قد نص صراحة على العقوبة إعداما لكل من يحمل الجنسية الجزائرية وقت ارتكباب الجُرم، أو كل عسكري أو بحار في خدمة الجزائر، أي كل متعاقد مع الجزائر في مجال الدفاع الوطني عن طريق الاتفاقيات الثنائية أو الجماعية الخاصة بالسياسات الدفاعية والأمنية أو كل بحار حتى ولول لم يكن يحمل صفة العسكري، ولكنه يقدم خدمة للجزائر يقوم بأحد الأعمال التالية.

أ-حمل السلاح ضد الجزائر:

يعتبر حمل السلاح في صفوف العدو ضد الدّولة الجزائرية من أجلِّ صور الخيانة والعقوق للوطن والمواطنين، وهو من أبشع الصور التي تتناقض مع الوفاء والانتماء للوطن والبلد، وقد يطلق عليه في تشريعات أخرى بالخيانة العظمى.

واشترطت المادة أن يكون حامل السلاح جزائريا، أي أنه يحمل الجنسية الجزائرية طبقا للقانون[1] سواء كانت هذه الجنسية أصلية أم مكتسبة[2].

كما استلزم المشرِّع الجزائري لتوقيع عقوبة الإعدام حمل السلاح ضد الجزائر، والمقصود بحمل السلاح أن يكون الجاني مقاتلا فعليا، أي منضما إلى القوات الميدانية المحاربة وقادر على استخدام السلاح أو المشاركة في تسيير الفعاليات القتالية والحربية والتحق بقوات معادية بصفة محارب.

و لم يشترط القانون شكل الالتحاق بالقوة المعادية، فقد يكون الجاني جنديا بسيطا، وقد يكون ضاطا سام، كما لم يول المشرِّع الجازئري أهمية لسماح الدّولة المعادية للجاني بالانخراط في قواتها من عدمه، ولا للمكان الذي مارس فيه الجاني فعله، سواء كان داخل التراب الجزائري أو خارجه

1- الصادر بالأمر رقم 70-86 المؤرخ في 17 شوال عام 1390ه، الموافق 15 ديسمبر سنة 1970م، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم.

2- يكمن الفرق بين الجنسية الأصلية والمكتسبة في أن الجنسية الاصلية أو الأصيلة هي التي تثبت للطفل بقوة الدستور والقانون بمجرد ميلاده دون حاجة لاتخاذ اي اجراء. فهي مرتبطة بالولادة بحسب القانون.

أما الجنسية المكتسبة أو الطارئه هي التي تثبت للشخص في تاريخ لاحق على واقعة ميلاده ،ولو كانت مستنده لسبب يرجع إلى وقت الميلاد فيكون الشخص قد اكتسب الجنسية بطريق التجنس أو تغيير الجنسية الأصلية.

فالعبرة لقيام الركن المادي لهذه الجريمة هو التواجد الفعلي في قوات العدو المقاتلة مهما كانت تسميتها أو مهما كان وصفها[1].

ولا يشترط أن يكون الجاني قد استعمل السلاح، وإنما يستلزم أن تكون الوحدة التي التحق بها الجاني قد خاضت معركة ضد الجزائر وكان الجاني حاضرا في صفوفها حين المعركة، لتتسع بذلك أوصاف حمل السلاح وتشمل القتال أو النقل أو العمل أو المراقبة[2].

كما لا يلزم أن يكتسب الجاني صفة المقاتل حين ارتكاب الجريمة، أي لا يشترط أن يكون تحت قيادة مسؤولة أو له علامة مميزة أو أن يحمل السلاح بصفة ظاهرة أو أن يقوم بعمله طبقا لقوانين وتقاليد الحرب[3].

أما إذا التحق الجاني بقوة معادية وتحارب ضد دولة أخرى غير الجزائر فلا مجال لتطبيق النص.

ولا يكفي حمل السلاح وحده لتكوين جناية تتطلب عقوبة الإعدام، بل لابد من توافر القصد الجنائي، حيث يلزَم أن يعلم الجاني أن أفعاله المادية المرتكبة التي قام بها سواء كانت عسكرية أم حربية ضمن صفوف العدو،كما يجب أن يتم حمل السلاح انطلاقا من إرداة حرة واعية مدركة لطبيعة الأمور، فلا مسؤولية جنائية على المكرَه، أو من فقد إرادته وإدراكه عتد قيامه بالفعل المحرَّم،كمن ينضم إلى صفوف العدو محاربا لامن أجل التعدي على بلاده، وإنما كان القصد من ذلك التعرف على خطط الاعداء، أو إحداث تمرد في صفوفه[4].

ب-القيام بالتخابر[5] لدى دولة أجنبية:

---

1- فقد يكون الانتساب لقوات نظامية لدولة أجنبية، وقد يكون لقوات غير نظامية، كما قد يكون بالانضمام لميليشيا أو حركة مسلحة، أو تنظيم غير رسمي لدولة أجنبية أو تقوم بدعمه بأي طريق كانت.

2- محمود سليمان موسى، المرجع السابق، ص 32.

3- راجع في ذلك اتفاقية لاهاي لسنة 1907م المتعلقة بقوانين الحرب وجرائم الحرب.

4- ينظر، ماهر بن ضياء: **جرائم الإعتداء على أمن الدّولة**، رسالة ماجستير تخرج من المعهد الأعلى للقضاء، تونس، 1992- 1993. ص 52

5- يرى **الباحث** فرقا دقيقا بين معنى التجسس ومعنى التخابر، فالتجسس جمع معلومات سرية معينة عن شخص أو دولة أو كيان معنوي آخر كشركة أو منظمة، ثم تأتي مرحلة أخرى لتكتمل الجريمة، وهي التخابر، ومعناه إخبار العدو بهذه المعلومات السرية المجمعة بأي طريقة كانت من أنواع التخابر فالجريمة إذا واحدة ولكنها مركبة من مرحلتين تسبق

نصت الفقرة الثانية من المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري على صورة أخرى من صور الخيانة التجسس[1]، وهي التخابر، فجاءت المادة "القيام بالتخابر مع دولة أجنبية بقصد حملها على القيام بأعمال عدوانية ضد الجزائر أو تقديم الوسائل اللازمة لذلك سواء بتسهيل دخول القوات الأجنبية إلى الأرض الجزائرية أو بزعزعة ولاء القوات البرية أو البحرية أوالجوية أو بأي طريقة كانت".

فالأصل أن علاقات الدول تقوم على مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية لبعضها وعلى الاحترام المتبادل، وإن من حق الدول أن تتخذ ماتراه مناسبا لتحقيق أهدافها واستراتجياتها بما يخدم

---

إحداهما الأخرى، بيد أن المشرِّع الجزائري لم يفرق بين المرحلتين واعتبرهما جريمة واحدة، فمرة تحدث عن التخابر ومرة تحدث عن التجسس.

1- أدرجت بعض التَّشريعات العربية والغربية هذا الفعل ضمن الجرائم العسكرية من ذلك التَّشريع الليبي ضمن قانون العقوبات العسكري في المادة 45، وقانون الأحكام العسكرية المصري 4/13.

ويرى **الباحث** أن ما ذكر عن معنى التخابر قانونا يتطابق مع معناه اصطلاحا، فهو في اصطلاح اللغة: الشخص الذي قُبض عليه بتهمة التخابر مع دولة أجنبيّة بتهمة إمدادها بمعلومات عن بلده.

وقد وجد **الباحث** في المذهب المالكي ما أسموه "العَين" وهو الجاسوس المسلم، واختلفوا في حكمه: فاختلف في المسلم يظهر عليه أنه جاسوس على المسلمين على أقاويل: قال ابن وهب: يُقْتَلُ، إلا أن يتوب

وقال ابن القاسم: يُقْتلُ، ولا أعرف له توبة.

وقال عبد الملك في كتاب محمد: إن ظُنَّ به الجهل وعرفَ بالغفلة، وأن مثله لا عذر عنده، وكان منه المرة، وليس من أهل الطعن على الإسلام؛ فلينكَّل. وإن كان معتادا قُتل.ينظر، اللخمي: المرجع السابق، ج3، ص1364.

كما تحدث عن ذلك الشافعية، وقالوا بقتله وإن تاب. ينظر، العثيمين: **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، المرجع السابق، ج8، ص78.

والدليل على ذلك أن النبي صلّى الله عليه وسلّم لما اطلع على الجاسوس الذي تجسس لقريش وهو حاطب بن أبي بلتعة رضي الله عنه ـــ وعلم به، استأذن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يقتله فقال النبي صلّى الله عليه وسلّم: "إنه من أهل بدر، وما يدريك أن الله اطلع على أهل بدر فقال: اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم" ، فجعل النبي صلّى الله عليه وسلّم الجاسوسية مبيحة للدم، لكن وجد مانع وهو كونه من أهل بدر، وهذه العلة لا توجد في عهدنا الآن فإذا وجد إنسان، جاسوس يكتب بأخبارنا إلى العدو، أو ينقلها مشافهة، أو ينقلها عبر الأشرطة، فإنه يجب أن يقتل حتى لو تاب.

شعوبها، ومنها ما يتطلب سرية مطلقة وكتمان يحظر إفشاؤه، فيقع إيصال المعلومات ضمن مدلول التخابر مع دولة أجنبية عن طريق الوشاية سواء بمقابل أو بدونه.

وقد أضاف المشرِّع لفظ "بقصد حملها على العدوان على الجزائر" فيكون الدافع من هذا العمل دفع الدّولة الاجنبية للاعتداء على الجزائر يستوي في ذلك أن يكون التخابر شفاهة أم كتابة، صريحا أم ضمنيا، مباشرا أم غير مباشر.

كما لم يشترط المشرِّع الجزائري حدوث نتيجة للتخابر عن طريق العدوان، فيكفي فيه الاتصال بالدّولة الاجنبية حتى ولول لم يرتب أثره.

ولكي تقع الخيانة مكتملة، وجب أن يتوافر لدى الجاني القصد، وهو اتجاه نيته إلى إتيان الفعل المادي المتمثل في التخابر قصد إيقاع عدوان على الجزائر.

كما جاء في النص تسهيل دخول قوات أجنبية إلى الأرض الجزائرية يعاقب عليه بالإعدام، أو أي عمل من شأنه زعزعة ولاء القوات البرية والجوية والبحرية، ومن هنا فقد ترك المشرِّع الباب مفتوحا لقاضي الموضوع لتحديد كل ما يراه من شأنه أن يزعزع هذا الولاء، أي الشعور بالانتماء والدفاع عن الجزائر لدى مختلف القوات.

ج-تسليم القوات والمعدات الحربية:

جعل المشرِّع تسليم[1] القوات الجزائرية أو جزء من لإقليم الدّولة الجزائرية أو أية مدن أو حصون أو منشئات أو مراكز أو مخازن أو مستودعات حربية أو عتاد أو ذخائر أو مبان أو سفن أو مركبات للملاحة الجوية مملوكة للجزائر أو مخصصة للدفاع عنها إلى دولة أجنبة أو أي من عملائها مما يستوجب عقوبة الإعدام.

ومفاد ذلك أن المساعدة أو المشاركة في تسهيل تسليم قوة جزائرية مهما كان تعدادها أو تخصصها سواء كان حربيا أو استخباراتيا أو لوجستيا إلى دولة أجنبية، أو تحريض هذه الدّولة على اقتطاع أجزاء من أراضي جزائرية سواء كانت برية أو بحرية، آهلة بالسكان أم غير آهلةـــ عامرة

1- حصر المشرِّع الجزائري هذه الفعل في "التسليم" والذي لا يمكن أن يكون إلا فعلا ماديا بحتا، لأن فعل التسليم يستلزم وجد شيء محل التسليم، كتسليم البائع الشيئ المبيع للمشتري، وهنا لا يتصور أن يكون شيئا معنويا، كما أنه من الجرائم الايجابية التي تتطلب القيام بعمل ما.

أم خالية، أو مدنا بأكملها أو منشئات أو مخازن مخصصة للذخيرة أو الاعاشة أو المعدات الموجودة في المستودعات الحربية، أو تسليم الدخائر الحربية بما فيها مركبات الملاحة الجوية مملوكة للجزائر أو مخصصة للدفاع عنها.

وتجدر الاشارة إلى أن هذه المعدات حتى ولو لم تكن مملوكة للجزائر، إنما مخصصة للدفاع عنها سواء كانت بالاجارة أو الاعارة أو الحيازة أو بأي وسيلة أخرى، منقولة كانت أو عقارات بالتخصيص.

د- الإتلاف العمدي لمعدات والمنشئات الحربية:

إن إتلاف أو إفساد سفينة أو سفن أو مركبات للملاحة الجوية أو عتاد أو مؤن أو مبان أو إنشاءات من أي نوع كانت وذلك بقصد الإضرار بالدفاع الوطني أو إدخال عيوب عليها أو التسبب في وقوع حادث وذلك تحقيقا لنفس القصد[1].

فقد عددت هذه الفقرة على سبيل الحصر[2] الأشياء التي يعاقب على إتلافها أو إفسادها عمدا عندما تستعمل في الدفاع عن الجزائر، أو تكون معدة لهذا الغرض أو أي عمل من شأنه إعطابها أو جعلها غير صالحة للإنتفاع بها، أو أن تعرض حياة الموجودين بها للخطر، أو الذين أنيط بهم استعمالها، أو أن ينشأ عنها حادث ما، سواء كان الاتلاف أو التعييب أو التعطيل.

ويقصد بالإتلاف: كل إضرار أو إفساد يصيب الشيء فيفقده كيانه الأصلي، أما التعطيل فهو جعل الشيء غير صالح لأداء الغرض الذي صنع من أجله، أو العبث به جزئيا أو كليا لئلا يصير صالحا للانتفاع.

---

1- راجع في ذلك المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري.

2- يقصد بعبارة "على سبيل الحصر" أن المشرِّع لم يترك المجال مفتوحا لتعداد منشئات أو معدات أخرى، وإنما أغلق الباب أمام أي إضافة أو اجتهاد لإدراج ما يماثل هذه المعدات والعتاد.

ومن هنا فإن القاضي ملزم بما ورد في النص حصرا، ولا يستطيع أن يجتهد أو يقارن ما يماثل ما ورد في المادة ، ويعطيه نفس الصيغة القانونية ،ومن ثم نفس العقوبة.

ويرى **الباحث** أن العجيب هو تغييب وسائل ومعدات كالطائرات أو الدبابات أو المدافع أو أجهزة الدفاع الجوي أو الصواريخ أو الغواصات عند ذكر السفن، أوالمعدات التقنية الحساسة برغم أهميتها الحيوية في الدفاع عن الوطن، وحصر ذلك في السفن ومركبات الملاحة الجوية.

**ثالثا:جرائم الخيانة والتجسس وقت الحرب في قانون العقوبات الجزائري:**

يرتكب جريمة الخيانة ويعاقب بالإعدام كل جزائري وكل عسكري أو بحار في خدمة الجزائر يقوم في وقت الحرب بأحد الاعمال الآتية:

-تحريض[1] العسكريين أو البحارة[2] على الانضمام إلى دولة أجنبية أو تسهيل السبيل لهم إلى ذلك والقيام بعمليات تجنيد لحساب دولة في حرب مع الجزائر.

-القيام بالتخابر مع دولة أجنبية أو أحد عملائها بقصد معاونة هذه الدّولة في خططها ضد الجزائر.

-عرقلة مرور العتاد الحربي.

-المساهمة في مشروع لإضعاف الروح المعنوية للجيش أو للأمة يكون الغرض منه الإضرار بالدفاع الوطني مع علمه بذلك[3].

فالمتمحص لنص المادة يجد أن المشرِّع قد حصر الأعمال المعادية المذكورة في المادة أعلاه وقت الحرب فقط.

والحرب: هي كل عما عدواني حربي ضد الجزائر من أية دولة أجنبية، سواء كانت صريحة ومعلنة تتوافر فيها شروط وأحكام الحرب بحسب قواعد القانون الدولي، أو غير معلنة كالقيام بأعمال عدائية وعلى نطاق واسع ولفترات متفرقة دون مراعاة القوانين الدولية في ذلك، ودون

1- لم يذكر المشرِّع الجزائري أوجه للتحريض الأمر الذي يفهم معه أنها تشمل كل أنواع الحث والحض سواء كانت مادية كتقديم المال أو تسهيل أمور معينة، أو معنوية كتقديم وعود و نحوها.

2- ما يستغرب من المشرِّع الجزائري أنه فصل بين العسكريين والبحارة في نص المادة أعلاه، وكأن البحارة ليسوا عسكريين أو لا ينتمون للقوات الميلحة الجزائرية، وهناك قيادة عليا كاملة مخصصة للقوات البحرية الجزائية تابعة لوزارة الدفاع الوطني وتحوي معدات حربية تتمثل في السفن والبوارج البحرية والغواصات والقطع البحرية الصغيرة.

3- راجع في ذلك المادة 62 من قانون العقوبات الجزائري.

سابق إنذار، أو تقوم باستعمال القوات المسلحة في ارتكاب أعمال عدائية كاحتلال الأراضي واختراق الحدود وإلقاء القنابل على السكان أو ما يسمى بالحرب المكشوفة.

ومعنى ذلك أن الحرب بوصفها قتالا مسلحا ونزاعا محتدما لا يتصور قيامها إلا بين دولتين أو أكثر وتخرج بذلك من نطاق الحروب النزاعات الأهلية والصراعات الطائفية والنعرات المحلية داخل إقليم

الدّولة الواحدة[1].

وسنأتي على تفصيل الحالات الأربع المذكورة في نص المادة 62 من قانون العقوبات الجزائري:

**أ-التحريض على الانضمام لدولة أجنبية:**

"تحريض العسكريين أو البحارة على الانضمام إلى دولة أجنبية أو تسهيل السبيل لهم إلى ذلك والقيام بعمليات تجنيد لحساب دولة في حرب مع الجزائر"[2].

والتحريض هو إيجاد فكرة عن الجريمة، والدفع لارتكابها مع العلم بتجريمها.

ولا يشترط في التحريض أن يؤدي إلى النتيجة التي يرمي إليها المحرِّض،كما لا يشترط أن يقع التحريض مباشرة، بل يكفي أن يقع بطريقة غير مباشرة أو بطريقة علنية ، كتابة أم شفاهة[3]

ويجب أن يكون التحريض مؤثر في نفس من وُجه له، وهو التحريض المقصود الذي يستوجب العقوبة، ولا يكون التحريض مؤثرا إلا إذا كان توجيها لارتكاب أمر بذاته وإقناعا بوجوب تركه مما يتوجب أن يكون التحريض واضحا لا شبهة فيه، وسواء وجه التحريض إلى الجنود البريين أو البحريين أو الجويين، فإنه يعتبر تحريضا معاقبا عليه، ويكون صادرا للجنود الذين يقومون بواجباتهم العسكرية في الجيش الجزائري، أو على استعداد لذلك في الفترة التي تسبق الحرب.

---

1- محمد الفاضل: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة**، مطبعة جامعة دمشق، سوريا، الطبعة الثانية، 1963، ج1 ص23.

2- ينظر لنص الفقرة الأولى من المادة 62 من قانون العقوبات الجزائري.

3- ينظر، سعد إبراهيم الأعظمي: **جرائم التعاون مع العدو زمن الحرب دراسة مقارنة**، شركة مطبعة الأديب، مصر، 1985 ،ص 19

كما أوردت المادة "تسهيل السبيل لهم إلى ذلك"والذي يقصد به وجود ميل نحو ترك الخدمة في صفوف الجيش ورغبة تلقائية في الالتحاق بخدمة دولة أجنبية، فيعمد الجاني إلى تذليل الصعاب وتهيئة الأجواء لذلك وتمهيد الطريق أمام الجند للخدمة لدى دولة أجنبية في حالة حرب مع الجزائر، كأن يمد الجنود بما يلزم من المال والسلاح أو إرشادهم إلى الجهات المعادية أو العمل على نقلهم تنفيذا لرغبتهم.

**ب-التخابر مع دولة أجنبية:**

وفحوى هذه الفقرة التي تنص على"القيام بالتخابر مع دولة أجنبية أو أحد عملائها بقصد معاونة هذه الدّولة في خططها ضد الجزائر" القيام بكل نشاط يؤدي إلى الوصول إلى سر الدفاع أو التمكن من حيازته أو إحرازه أو الالمام بمضمونه ومحتواه.

فالتخابر هنا يتضمن مرحلتين، تختلفان عن مضمون التخابر المنصوص عليه في المادة 61 وهو تخابر وقت السلم:

-عملية بحث عن السر بقصد الحصول عليه، ويكفي أن يكون فحواه له علاقة بالدفاع الوطني، ولا عبرة بالوسيلة المستعملة في الحصول على السر، فقد يلجأ الجاني إلى العنف أو السرقة أو إلى وسائل الاحتيال والغش أو التزوير أو دفع الرشوة أو استغلال الثقة والامانة.

-عملية تسليم وتبليغ هذه الأسرار إلى الدّولة الأجنبية، بمعنى أنه يجب أن يصدر عن الجاني سلوك معين في سبيل إيصال السر المتحصل عليه إلى الدّولة الاجنبية، سواء كان التوصيل شخصيا أم عن طريق شخص آخر، أو بالبريد أو الهاتف أو عن طريق وسائل التواصل... كما قد يتم عن التصوير أو النسخ أو التنصت أو الاستجواب.

وهذه الجريمة هي من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي لدى الجاني، ويتمثل في نية إيصال أو نقل السر إلى حكومة أجنبية أو إلى أي شخص يعمل لحسابها، وأن يتوافر هذا القصد وقت ارتكاب الجريمة، ويقع عبء إثبات ذلك على سلطة الاتهام[1].

1- سمير عالية : **الوجيز في شرح الجرائم الواقعة على أمن الدّولة دراسة مقارنة**،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، تونس، 1989، ص 46

**ج-عرقلة مرور العتاد الحربي:**

أَقَرَّ المشرِّع الجزائري عقوبة الإعدام عند القيام بعرقلة مرور العتاد الحربي، ومفاده كل عمل سواء كان مباشرا أم غير مباشر أدى إلى عرقلة مرمر العتاد الحربي، سواء بواسطة معدات أو أجهزة متطورة خاصة بالتشويش أو بواسطة استعمال المتفجرات أو أعمال هدم أو حفر أو إزالة أو إنشاء بنايات وحواجز أو حفر خنادق تؤدي كلها إلى الاضظراب في حركة مرور العتاد الحربي أو تسبب ذلك بمروره على غير عادته[1].

ويقصد بالعتاد الحربي كل ما أعد للعمليات الحربية من معدات سواء كانت ثقيلة أو خفيفة، كالمدافع والدبابات والسيارات والشاحنات الحربية والسفن والطائرات في المدرج والذخائر المحمولة والعربات الناقلة للجند لما لذلك من اضطراب في حركة و تمركز هذه المعدات الأمر الذي يؤدي إلى إضعاف مستوى الأداء القتالي لدى القوات المسلحة سواء كانت الأعمال الحربية دفاعية أم هجومية.

كما اشتراط القانون اتجاه إرادة الجاني لإحداث مرور غير طبيعي للعتاد الحربي بقصد الإضرار بالجيش الوطني، مع إدراكه لخطورة جرمه، سواء كان الجاني ضمن القوات المسلحة أم مدنيا أم أجنبيا، فلا عبرة لصفة الجاني في هذه المادة، وإنما يكفي توافر الفعل الجنائي وهو عرقلة المرور مع القصد الجنائي.

1- راجع في ذلك نص المادة 62 من قانون العقوبات الجزائري.

**د-إضعاف الروح المعنوية للجيش:**

إن المساهمة في مشروع لاضعاف الروح المعنوية للجيش أو الأمة[1] يكون الغرض منه الإضرار بالدفاع الوطني مع علمه بذلك[2]، تكون العقوبة عليها بالإعدام.

لم يحدد المشرِّع الجزائري الوسائل المستعملة والرامية لاضعاف الروح المعنوية للجيش، إلا أن طبيعة العمل الذي هو نفسي بحت يتطلب السعي لنشر الفكر والترويج له وحمل الآخرين على الاقتناع به،كما لم يحدد سبل الاضعاف أكان علنيا أم سريا، وسواء استخدمت فيه الاذاعة أو الخطابة أو النشر في المجلات والصحف أيا كانت اللغة المستعملة، وسواء أشرف على النشر بنفسه أو عن طريق وكالات وشركات إعلانية[3]

كما قد يستخدم الرسم أو التصوير في إضعاف الروح المعنوية للجيش، أو حتى التعابير التي توحي بأشياء معينة أو التسجيلات الصوتية أو إصدار تصاريح أو إفشاء للدعايات أو نشر عبر مواقع التواصل الاجتماعي.

وقد ذكرت الفقرة لفظ "مع علمه بذلك" فرغم أن العمد قد ذكر بمناسبة إذاعة الأخبار أو البيانات أو الشائعات أوالدعايات، فإنه يصدق كذلك في الصورة التي تنصرف إرادة الجاني إلى إذاعة الاخبار أو البيانات أو الاشاعات وهو عالم علم اليقين بأنها كاذبة أو مغرضة، فإن سجل لنفسه في حجرة مغلقة وعلى سبيل تمضية الوقت ما من شأنه إضعاف الروح المعنوية للجيش

---

1- يجد **الباحث** أمرا جديرا بالذكر في ضرورة التفرقة بين إضعاف الروح المعنوية للجيش وبين إضعاف الروح المعنوية للأمة، فالأولى وهي إضعاف الروح المعنوية للجيش أمر يتعلق بالجيش الوطني الشعبي، وكل محاولة للتأثير على روحه المعنوية أمر جدير بالعقوبة المقررة لأن الأمر متعلق بالدفاع عن الوطن وبالسيادة الوطنية، أما الروح المعنوية للأمة، فالأمر مرتبط بجرائم مدنية لا علاقة لها بالدفاع الوطني والجيش الوطني الشعبي.

وتزداد أهمية التفرقة حسب وجهة نظر **الباحث** زمن الحَراك الشعبي الذي تعرفه الجزائر، فقد يقوم البعض بدافع اليأس أو المعارضة أو عدم مسايرة المسار السياسي بنشر أو تصوير أو إذاعة ما يمكن اعتباره مؤثرا على الروح المعنوية للأمة، سواء بالرسم أو الكتابة أو التعبير وخاصة النشر في مواقع التواصل الاجتماعي، فيجد نفسه ضمن مقتضيات المادة سالفة الذكر.

2- ينظر للفقرة الرابعة من المادة 62 من من قانون العقوبات الجزائري.

3- محمد الفاضل: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة**، مطبعة دمشق، سوريا، دون طبعة ، 1965م، ص71.

كخسائر فادحة في المعارك أو استسلام لبعض الجنود أو خيانات عظمى...وأهمله بحسن نية فتصادف أن وجده شخص آخر وأداره في جهاز لمعرفة محتواه، فأذاع هذه المحتوى دون قصد فلا يُسأل الذي سجل المحتوى، ولا الشخص الثاني الذي أذاع،لأن الأول لم يقصد الإذاعة والثاني لا يعلم بمحتوى ما أذاع، ومن هنا فقد تخلف القصد الجنائي عن الاثنين[1].

**المطلب الثاني: جرائم أمن الدّولة من جهة الداخل.**

أمن الدّولة الداخلي هو الكيان المادي والأدبي للدولة في أعين الأفراد المحكومين بها، والمقيمين على إقليمها.

فالكيان المادي هو وجودها الواقعي وإحساس المواطنين بسطوتها وبأنها قابضة على زماما أمورهم أما الكيان الأدبي أو المعنوي فهو شعور المواطنين باحترامهم للدولة وولائهم نحوها.[2]

كما يشمل أمن الدّولة وحمايته، حماية الشكل الدستوري للدولة، ومنع العدوان على سير السلطة الحاكمة فيها.

والمتمعن في النظر للجرائم الواقعة على أمن الدّولة من جهة الداخل يجد أنها قد تقع من موظف لدى الجهة الحكومية في تلك الدّولة يؤثر على السير الطبيعي للأداء، وقد يقع من مواطنين ولو لم يكونوا موظفين داخل الجهاز الحكومي.

وأطلق على هذه الجرائم بجرائم أمن الدّولة من جهة الداخل، لأنها تمس أمن الدّولة في كيانيها المادي والأدبي، وتمس استقرار السيادة من جانب الدّولة على المحكومين بها.

وانقسمت هذه الجرائم إلى ما تعلق منها بنظام الحكم في الدّولة من القضاء عليه أو محاولة تغييره، أو المساس بالسلامة الترابية للوطن، أو ما تعلق تكوين وتولي والاحتفاظ بقيادة عسكرية دون وجه حق[3]...وإلى قسم آخر تناول التقتيل والتخريب في جرائم التمرد وتكوين العصابات.

---

1- شريف أحمد الطباخ: **جرائم أمن الدّولة في ضوء القضاء والفقه**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، 2015م، ص391.

2-محمد عودة الجبور: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة وجرائم الإرهاب**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1430ه، 2009م، الطبعة الأولى، ص277.

3- تضع معظم الدساتير ما تعلق بنظام الحكم أو المساس بالسلامة الترابية ونحوهما من الخطوط الحمراء التي لا يمكن بأي حال من الأحوال الاقتراب منها، بل أن بعض الدساتير ومنها الدستور الجزائري جعلها مما لا يمكن أن يكون محلا

**الفرع الأول:الجرائم المتعلقة بنظام الحكم.**

تنقسم هذه الجرائم إلى:

-القضاء على نظام الحكم أو تغييره وتحريض المواطنين على حمل السلاح.

-المساس بالسلامة الترابية للوطن.

-تكوين قوات مسلحة دون إذن السلطة الشرعية.

-جرائم القيادةالعسكرية.

وسنتطرق إلى كل هذه الجرائم بشيء من البسط.

**أولا: القضاء على نظام الحكم أو تغييره وتحريض المواطنين على حمل السلاح.**

لقد نص المشرِّع الجزائري على هذه الجرائم في المادة 77 من قانون العقوبات[1]، والتي جاءت بالقسم الثالث بعنوان " الاعتدءات والمؤامرات والجرائم الاخرى ضد سلطة الدّولة وسلامة أرض الوطن".

---

لأي تعديل دستوري مهما كان، فقد نصت المادة المادة 212: من الدستور: لا يمكن أيّ تعديل دستوريّ أن يمسّ :

-الطّابع الجمهوريّ للدّولة،

-النّظام الدّيمقراطيّ القائم على التّعدّديّة الحزبيّة،

-الإسلام باعتباره دين الدّولة،

-العربيّة باعتبارها اللّغة الوطنيّة والرّسميّة،

-الحرّيّات الأساسيّة وحقوق الإنسان والمواطن،

-سلامة التّراب الوطنيّ ووحدته،

-العلم الوطني والنشيد الوطني باعتبارهما من رموز الثورة والجمهورية،

-إعادة انتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة فقط.

1- عدلت هذه المادة بالقانون رقم: 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية رقم 84، ص 20.

وعدلت بالامر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 ، الجريدة الرسمية رقم 53، ص 752، وحررت كما يلي:

"يعاقب بالإعدام الاعتداء الذي يكون الغرض منه إما القضاء على نظام الحكم أو تغييره، وإما تحريض المواطنين أو السكان على حمل السلاح ضد سلطة الدّولة أو ضد بعضهم البعض، أو المساس بوحدة التراب الوطني.ويعتبر في حكم الاعتداء تنفيذ الاعتداء أو محاولة تنفيذه".

حيث نصت المادة على عقوبة الإعدام على كل اعتداء يكون الغرض منه إما القضاء على نظام الحكم أو تغييره، وإما بتحريض المواطنين أو السكان على حمل السلاح ضد سلطة الدّولة أو ضد بعضهم البعض...

ولا ريب أن محاولة قلب نظام الحكم أو تغييره من الجرائم الايجابية له مظاهر خارجية، فقد يرتبط الفعل المادي بالعنف شكل تنظيم المظاهرات الشعبية وتسييرها كأداة للضغط على السلطة،كما يمكن أن يتخذ صورة التخريب واشهار المتآمرين للسلاح في الأماكن العامة، أو القبض على أعضاء الحكومة أو أي سلطة عليا، أو احتلال بعض المباني الحساسة...[1]

كما نص المشرِّع على أن تحريض المواطنين أو السكان على حمل السلاح ضد الدّولة يعتبر من أوجه محاولة قلب النظام، وذلك بدفع مواطني الدّولة أو سكانها سواء كانوا من جنسية جزائرية أو من جنسيات أخرى يقطنون بالجزائر على الوقوف في وجه السلطة القائمة بحمل السلاح وإشهاره في الميادين العامة حتى دون استعماله، ويكفي حيازته سواء كان خفيفا أم ثقيلا بهدف الإطاحة بنظام الحكم.

وإذا كان التحريض على حمل السلاح وتوجيهه من مواطنين ضد بعضهم البعض فإن العمل يعتبر كذلك من أوجه قلب النظام، لما لذلك من أثر بليغ في تماسك المجتمع وبقاء السلطة الحاكمة[2].

ويرى **الباحث** أن حمل السلاح في الحالة الأخيرة من مواطنين ضد بعضهم البعض ليس له محل في هذه المادة، بل الأصواب أن يردف في المادة المتعلقة بأعمال التقتيل والتخريب، وهي المادة 84 من قانون العقوبات الجزائري..

ولتكتمل جناية الاعتداء والمؤامرة ضد سلطة الدّولة والمتمثلة في الفعل الإجرامي الذي يكون الغرض منه قلب نظام الحكم وجب أن يتوافر القصد الجنائي المتمثل في نية الانقلاب، سواء بتغيير السلطة الموجودة أو طبيعة النظام أو شكل الحكومة.

1- عبد المهمين بكر: **القسم الخاص في قانون العقوبات** – الجرائم المضرة بالمصلحة العامة دار النهضة العربية، مصر 1970 ، ص 19

2- ينظر،محمد عودة الجبور: المرجع السابق، ص279.

**ثانيا: المساس بالوحدة الترابية.**

تحرص معظم التّشريعات على وضع هذا الجرم، وهو الاعتداء على السلامة والوحدة الترابية أو الاقليمية للدولة على رأس قائمة الجرائم المخلة بأمن الدّولة.

و لم يشذ المشرِّع الجزائري عن ذلك، فقد جاء في آخر المادة 77 من قانون العقوبات على توقيع عقوبة الإعدام على "....المساس بوحدة التراب الوطني[1]".

والمساس بالوحدة الترابية مصلح واسع يشمل كل الجرائم المخلة بأمن الدّولة يشمل كل ما من شأنه إلى فصل أو سلخ أو ضم كل أو بعض إقليم الدّولة الجزائرية إلى سيادة دولة أو سلطة أجنبية، أو كل فعل يترتب عليه إخضاع إقليم الدّولة أو أي جزء منه إلى سلطة دولة أجنبية.

ويشمل إقليم الدّولة ما يدخل ضمن حدودها البرية المعترف لها بالسيدة عليها والخاضعة لسلطتها وما يندرج ضمن مجالها البحري ضمن المسافة المتعارف عليها دوليا، وكذا مجالها الجوي الخاضع سلطتها.

تجدر الإشارة إلى أن المشرِّع في الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر اعتبر محاولة تنفيذ الإعتداء في حكم الإعتداء نفسه، أي أن مجرد البدء في تنفيذ الاعمال التحضيرية كالتصميم أو الاتفاق أو التخطيط للجريمة المؤدي إلى الجناية تأخذ حكم الجناية نفسها، مما يوحي بخطورة هذا الجرم، وهو الأمر الذي أدى بالمشرِّع إلى التشدد فيه.

1- يرى **الباحث** أن اللفظ قد خان المشرِّع الجزائري في هذه المادة، فالنص على أن المساس بالوحدة الترابية جرم معاقب عليه، حَصْرٌ لهذه الوحدة في ما تعلق بالجانب البري فقط، فلفظ" الترابية "له دلالة على الإقليم البري للدولة، وفي هذا مجانبة للصواب، لأن إقليم الدّولة يشمل وحدتها الترابية والمائية والجوية، وكان الأجدر بالمشرِّع التنصيص على الوحدة الإقليمية للدولة، وليس الوحدة الترابية.

**ثالثا:تكوين قوة مسلحة.**

يعاقب بالإعدام كل من كوّن قوات مسلحة أو عمل على تكوينها وكل من استخدم أو جنّد جنودا أو عمل على استخدامهم أو زودهم بالأسلحة أو الذخيرة بدون إذن من السلطة الشرعية[1].

فتكوين الفصائل المسلحة من الجند من مهمة الدّولة، وهي الأداة التي تحفظ بها أمنها واستقرارها ولا يجوز للأفراد القيام بهذه المهمة إلا إذا أذنت لهم السلطات بذالك.

فجرم القانون تكوين التشكيلات التي لها طبيعة عسكرية أو القيام بقيد العساكر أو تجميعهم أو تجهيزهم بما يلزم من لباس أو مركبات أو ثكنات أو أطعمة، أو تزويدهم بالأسلحة أو الذخائر حتى ولو توافر بين أيديهم منها[2].

كما يتسع النص القانوني ليشمل تكوين حرس خاص أو هيئات أو مليشيات عسكرية أو تجميع عدد منها تحت ما يسمى الفئة أو السرية أو الكتيبة أو المجموعة...وينطبق الوصف على الهيئات الشرطية لأن لها صفة الإنضباط العسكري حتى وإن كانت مرتبطة بهيئة مدنية وهي وزارة الداخلية.

واشترط المشرِّع الجزائري عدم حصول الإذن من السلطة الشرعية، وهي صاحبة الاختصاص والمقصود بالإذن الموافقة الصريحة من السلطة المختصة في الدّولة على النشاط[3]، ولا يعد سكوت السلطة في هذه الحال وعدم الافصاح عن رأيها رضى عن العمل المجرم، بل لا بد من وجود تصريح

رسمي صريح بالترخيص لهذا النشاط.

---

1- ينظر لنص المادة 80 من قانون العقوبات الجزائري.

2- محمود نجيب حسني: **شرح قانون العقوبات**، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة السادسة، 1989 ص 153.

3- وكمثال على ذلك قوات الدفاع الذاتي التي وافقت الدّولة الجزائرية على إنشائها إبان سنوات الإرهاب في فترة التسعينات من القرن الماضي، فرخصت بتسليحها وتنظيمها وتدريبها، وسمحت بذلك في هذه الظروف الاستثنائة، قصد مجابهة ظاهرة الارهاب.

كما يمكن أن يضرب مثال في وقتنا الحالي بقوات الحشد الشعبي في العراق التي تقاتل بجانب القوات النظامية، وتتكون من جيش وقيادة وعتاد حربي، فيما يشبه الجيش النظامي.

وعليه، فإن من انصرفت إرادته الحرة الى إتيان أي صورة من الصور المذكورة آنفا، فإنه يعتبر مرتكب لجناية الاعتداء على سلطة الدّولة وسلامة أرض الوطن.

**رابعا: جرائم تولي القيادة العسكرية دون وجه حق.**

يعاقب بالإعدام:

-كل من تولى قيادة عسكرية أيا كانت بدون وجه حق أو بدون سبب مشروع.

-وكل من احتفظ بمثل هذه القيادة ضد أمر الحكومة.

-والقواد الذين يقون جيوشهم وقواتهم مجتمعة بعد أن صدر لهم الامر بتسريحها أو تفريقها"[1].

ومن خلال النص يتبين أن المشرِّع الجزائري قد حصر الركن المادي المشكل لهذه الجناية في تولي زعامة وقيادة مجموعة من الجند النظاميين مهما كانت رتبهم في الجيش أوالخدمة العسكرية، وذلك بأسداء الأوامر ومعاقبة المخالفين وممارسة كل ما من شأنه أن يدل على تولي رتبة أعلى من رتب الجند دون أن تكون له الصفة القانونية لذلك أو دون مبرر مشروع في نظر السلطة.

كما يدخل في نطاق هذه المادة الاحتفاظ بمركز القيادة والبقاء في منصب المسؤولية بعد صدور أوامر من السلطة بالتسريح منها أو العزل أو التوقيف أو غير ذلك من طرق إنهاء المهام.

ولاشأن في ذلك للوسيلة التي تمت بها إنهاء القيادة سواء كتابة أو مخاطبة أو تعيين قيادة جديدة أو غير ذلك مما يدل على قارا السلطة في عدم تولي هذه القيادة.

كما نصت الفقرة الثالثة من هذه المادة على تسليط عقوبة الإعدام على كل من تولى القيادة العسكرية وصدرت لهم أوامر من السلطات العسكرية العليا بضرورة تفريق الجيوش والقوات

---

1- ينظر لنص المادة 81 من قانون العقوبات الجزائري، وهي مادة عدلت بالأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975، الجريدة الرسمية رقم 53، ص 752، وحررت في ظل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 كما يلي: "يعاقب بالسجن المؤبد:

-كل من تولى قيادة عسكرية أيا كانت بدون وجه حق أو بدون سبب مشروع.

-وكل من احتفظ بمثل هذه القيادة ضد أمر الحكومة والقواد الذين يستبقون جيوشهم وقواتهم مجتمعة بعد صدور الأمر بتسريحها أو تفريقها".

الموضوعة تحت إمرتهم مهما كان عدد هذه الجيوش ومهما كان مجال خدمتهم سواء كانت قوات برية أو بحرية أو جوية أو دفاع عن الإقليم أو قوات خاصة بالإمداد والعتاد أو قوات متخصصة في الصحة العسكرية...ورفضت تلك الأوامر المتعلقة بالتفريق أو التسريح لأي سبب كان[1].والفرق بين التسريح والتفريق هو أن الأول يقضي بضرورة انتهاء فترة الخدمة ورجوع الجيش والعساكر إلى طبيعتهم المدنية نظرا لانتهاء فترة الخدمة لسبب ما، أما التفريق فهو إرجاع الجند إلى وضعية غير قتالية سواء في الثكنات أو خارجها، مع ضرورة البقاء قيد الخدمة.

ويشترط لتوقيع العقوبة شرط توافر العلم بالجرم وتعمد مخالفته، دون إكراه أو تخويف.

**الفرع الثاني:جرائم التقتيل و التخريب في التمرد وتكوين العصابات.**

حمل القسم الرابع من الفصل الأول من قانون العقوبات والخاص بالجنايات والجنح ضد أمن الدّولة تحت الباب الأول المعنون بالجنايات والجنح ضد الشيء العمومي من الكتاب الثالث من الجزء الثاني الخاص بالتجريم، حمل هذا القسم مجوعة من الجنايات تستوجب عقوبة الإعدام، ولا تقل هذه الجرائم خطورة عن سابقاتها مدى تأثيرها على سلامة وطمأنينة المواطنين كونها إما تتطلب التقتيل والتخريب على نطاق واسع أو ما ترأس جماعات مسلحة تمتهن اللاعتداء على الأنفس و الممتلكات أو ما تعلق بالتمرد المسلح،الامر الذي نتطرق إليه بالتفصيل:

**أولا: جرائم التقتيل و التخريب.**

نصت المادة 84 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:" كل من يرتكب اعتداء يكون الغرض منه نشر التقتيل أو التخريب في منطقة أو أكثر يعاقب بالإعدام

وتنفيذ الاعتداء أو محاولة تنفيذه يعتبر في حكم الإعتداء"

1- الأصل أن تكون هذه هذه الأوامر عن طريق المراسلات من السلطات والقيادة العليا في الجيش إلى من دونهم فدونهم حتى تصل إلى من يخصه ويلزمه التنفيذ، لكن لا مانع من أن تكون شفاهة أو عن طريق التشفير خصوصا في زمن الحرب، أو بأي طريقو أخرى عهدها الجيش، ولا مبرر بوجوب أن تكون تلك الأوامر كتابة، بل العبرة أن تكون مما لا يملك السلطة في إصدارها.

هذا الجرم لا يتصور إلا أن يكون فعلا إيجابيا نظرا لارتباطه بالاعتداء الذي يستحيل أن يكون سلبيا في مثل هذا الفعل، ويكون إما بالتقتيل أو التخريب في منطقة أو أكثر، ولفظ التقتيل[1] أو التخريب هو من صيغ المبالغة، أي أن الجرم لا يكتمل إذا كان القتل لمرة واحدة أو تخريب مفتعل لمرة واحدة متتالية، بل لا بد من تكرار القتل و التخريب مرات عدة تدل على أن الجرم لا يُتصور أن يكون قتلا أو تخريبا عاديا يعاقب عليه القانون بعقوبة أقل شدة.

فالتقتيل هو عمد إزهاق أرواح السكان سواء كانوا جزائريين أم أجانب بأي وسيلة كانت كاستعمال السلاح الناري أو التسميم الجماعي أو الدهس بالآلات والشاحنات أو الرمي من أماكن مرتفعة أو استعمال التمفجرات والذخائر أو التعذيب الجامعي أو الخنق بالغازات أو المواد الكيماوية أو غير ذلك من صنوف القتل.

أما التخريب فهو كل نشاط معتمد يهدف الى تخريب وسيلة من وسائل الانتاج أو أموالا ثايتة أو منقولة مملوكة للدولة أو للجهات العامة فيها، أو الانقاص من فاعليتها سواء كان التخريب تاما في حالات التدمير الكلي أو ناقصا في حالات الاهلاك الجزئي كالتعييب المؤقت المؤثر على وسائل الانتاج في الدّولة.

والتقتيل والتخريب من الجرائم العمدية التي يقوم ركنها المعنوي على أساس القصد الجنائي بعنصري العلم و الإرداة لدى الجاني، وتوفر نية الاضرار بالسلطة من خلال التقتيل و التخريب.

كما نص المشرِّع على أن محاولة الاعتداء تأخذ حكم الاعتداء نفسه، فمن خطط أو جهز أو أوعز أو حضر للقيام بهذا الجرم سواء بإعداد السلاح مثلا أو المتفجرات أو أعد الخطط لذلك

1- كان على المشرِّع في نظر **الباحث** أن يضع معيارا للتفرقة بين ما قتل وما هو تقتيل، فإن كنا قد عرفنا بأن القتل هو إزهاق روح إنسان بغير وجه حق، وأن القتل يتعلق بشخص واحد لا أكثر حتى يُعتد جريمة، فأن التقتيل الذي يحمل صيغة المبالغة ليس له حد أدنى وحد أعلى، وإن فرضنا ضمنا أن حده الأدنى ما هو أكثر من القتل، أي اثنين فأكثر، فما هو حده الأعلى، وهل تعتبر الإبادة الجامعية تقتيلا أو هل يدخل ضمن التقتيل القتل المتتابع والمتتالي لأكثر من شخص واحد.

إن الأمر بالصعوبة بمكان أن يتحدد على وجه الدقة، وإن ترك ذلك لقاضي الموضوع سيخلق مجالا واسعا من الاختلاف في التكييف القانوني لجرائم واحدة وتخضع لقانون واحد.

أو جهز مجموعة تحضر للاعتداء يكون في حكم منفذ الاعتداء نفسه[1].

**ثانيا:ترأس العصابات المسلحة.**

العصابات المسلحة هي كل مجموعة من الأشخاص تحوز أو تملك أو تحمل أسلحة ولديها تنظيم رئاسي يمكن أن يؤدي نشاطها إلى اضطراب للنظام العام داخل الدّولة[2].

وهي من أكثر مصادر الإضطراب داخل المجتمع المعاصر حيث يؤدي نشاطها إلى تهديد الاستقرار والطمأنينة الاجتماعية ويهدد لا محالة أمن الدّولة.

ولم يُؤل المشرِّع الجزائري اهتمام لنوع النشاط الذي تمارسه العصابة المسلحة، سواء كان اكتساح الأموال والممتلكات عامة كانت أو خاصة أو اكتساح العقارات أو الأملاك والساحات أو المدن أو الحصون أو المراكز والمستودعات أوالموانئ والسفن أو المراكب...

كما قد يكون الفعل الاجرامي للعصابات المسلحة مهاجمة القوات العمومية المختصة في محاربة إجرامها سواء كانت قوات من الجيش أو الشرطة أو الدرك أو قوات خاصة أو مشتركة.

إلا أن المشرِّع الجزائري حصر عقوبة الإعدام في من تولى قيادة داخل هذه العصابة المسلحة أو ترأس تلك العصابة،كأن يكون المشرف العام عليها والمسيطر على كل مفاصلها بحيث يكون بقية أفراد العصابة تحت إمرته، أو يتولى قيادة فرعية أو فصيلا معينا من مجموع فصائل وفروع تكون العصابة المسلحة، فمن عُهد إليه جمع الأسلحة مع مجموعة من أفراد العصابة تحت فرع مختص في جمع الاسلحة والتحضير للعمل المسلح يعتبر قائدا في العصابة استحق عقوبة الإعدام، أو

---

1- وهنا يعيب **الباحث** على المشرِّع التكرار الذي لا فائدة مرجوة منه، فحين نص على أن محاولة الاعتداء أو التخطيط أو التجهيز أو الإيعاز أو التحضير للقيام بهذا الجرم سواء بإعداد السلاح مثلا أو المتفجرات أو أعد الخطط لذلك...يعتبر في حكم من نفذ الاعتداء، كل ذلك تكرار لما حملته المادة 30 من قانون العقوبات والتي تنص على أن:" كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيـــذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقـــف أو لم يخب أثرهـــا إلا نتيجـــة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلـــوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها".

فالمحاولة أو الشروع في الجناية يعاقب عليه بنفس العقوبة المقررة لها وهي الإعدام، ولا داعي لتكرار تلك الافعال أو الأعمال التحضيرية التي تسبق الجريمة.

2- جندي عبد المالك: **الموسوعة الجنائية**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون طبعة أو تاريخ، ج3، ص123.

من تكفل بالتخصطيط التحضير والتنظير للعمل الاجرامي مع مجموعة من أفراد العصابة وكان هو المسؤول عنهم استحق عقوبة الإعدام في نظر المشرِّع[1].

وهذا ما يدخل في نطاق الفقرة الموالية من المادة سالفة الذكر،حيث يعاقب بالعقوبة نفسها وهي الإعدام كل من قام بإدراة هذه العصابات أو بتكوينها أو تنظيمها أو عمل على تكوينها وتنظيمها أو قام عمدا وعلى علم بتزويدها أو إمدادها بالمؤن و الذخيرة و الاسلحة أو أدوات الجريمة أو أرسل لها مؤنا أو أجرى بأية طريقة أخرى مع من يدير هذه العصابة مخابرة أو اتصالا مع قواد هذه العصابات[2].

ويدخل في مفهوم السلاح جميع الأسلحة النارية والمتفجرات والأجهزة والأدوات الراضة أو القاطعة التي تستعمله الجماعة بقصد الغصب أو النهب أو اقتسام الأملاك أو مقاومة أفراد القوة العمومية.

ويشترط في من تزعم العصابة المسلحة أن يكون عالما ومدركا بأن هدفها هو تحقيق الغرض المذكور وقيام الدليل على ذلك .

**ثالثا: التمرد المسلح.**

شددت جل التّشريعات الوضعية على إبقاء أي مظهر من مظاهر التسلح حكرا على الدّولة وأي تعد على هذا الحق يستوجب عقوبات صارمة وحازمة، إذا لا يجوز تكوين أو إنشاء أو تنظيم عصابات مسلحة خارج سلطة القانون، لأن تلك التشكيلات حكر للسلطة وحدها لا ينازعها فيه أحد، وهي الجهة التي أناطت لنفسها بقوة القانون مهمة تشكيل وتكوين الجماعات المسلحة والتنظيمات العسكرية أو شبه العسكرية، بغرض تحقيق الاستقرار داخل الدّولة

1- لا عبرة إن كانت المجموعة المسلحة تحت إمرة ومسؤولية قائد واحد، وتخضع لسلطة مركزية واحدة، أو كانت متفرعة لعدة مجموعات وفرق مختلفة، إنما العبرة بمن يتولى هذه القيادة ويعطي التعليمات سواء كانت مركزية أو غير مركزية ، واحدة أو متعددة.

2- راجع في ذلك المادة 86 من قانون العقوبات الجزائري.

والتمرد[1] المسلح من أشد أنواع الجرائم خطورة على أمن الدّولة وتهديدا لكيانها واستمراريتها وحتى سيادتها وسلطتها على إقليمها وشعبها، ويقصد بالتمرد المسلح: قيام مجموعة من الاشخاص بالخروج عن سلطة الدّولة عمدا باستعمال السلاح لأي غرض كان، وذلك بكل نشاط مهما كان موجه ضد السلطة أو من يمثلها في أي إقليم من أقاليمها.

وتختلف الأعمال المادية التي يقوم بها المتمردون في الدّولة، فقد يقومون بمقاومة القوة العمومية المسخرة لإخماد التمرد عن طريق الأسلحة المتوفيرة لديهم، أو تجريد هذه القوة من أسلحتها أو أسلحة أخرى أو معدات تستغل لمقاومة التمرد، سواء لاستعمال العنف أو التهديد به، أو بالنهب المتعمد للمحلات أو المراكز أو المستودعات أو الترسانات أو غيرها من المؤسسات العمومية أو حمل الأسلحة والذخائر علانية أو خفية أو ارتداء زي رسمي مخصص لتلك القوات أو قوات أخرى أو أي علامة أخرى تدل على التمرد المسلح سواء كانت تلك الشارات مدنية أم عسكرية.

كما قد يكون بإقامة العوائق و المتاريس والحواجز الغرض منها منع القوة العمومية أو الحيلولة دون مباشرة أعمالها[2]،كما قد يتجسد العمل الإجرامي في منع استدعاء القوة العمومية التي استدعيت للقيام بمهامها أو الحيلولة دون تجمعها وذلك باستخدام العنف أو التهديد به أو تسهيل تجمع المتمردين لمقاومة تلك القوات مهما كان شكل المنع، سواء بإعطاء الأوامر للمتمردين أو بالمنشورات المكتوبة أو حمل الرايات و الأعلام ذات الدلالة أو غير ذلك مما يفهم منه نفس القصد من وسائل التبليغ والدعوة.

وقد يتخذ التمرد المسلح شكل احتلال المباني و المنشآت والمراكز والساحات، سواء كانت مملوكة للدولة أو للخواص أو باحتلال المباني السكنية آهلة أو غير آهلة بالسكان لاتخاذها مركز لمهاجمة القوة العمومية.

---

1- تَمَرَّدَ بمعنى خرج، وثار على السلطان و لم يلتزم به، ينظر، أحمد مختار عبد الحميد عمر، المرجع السابق، ج3، ص2084.

2- ولا عبرة بالحيز المكاني الذي قام فيه التمرد، فقد يكون داخل قرية صغيرة أو مدينة نائية أ ومقاطعة مهجورة، كما قد يشمل عدة مدن وبلدات ، كما لاعبرة بالحيز الزمني لهذ الأفعال، فقد يطول التمرد فتعجز السلطات عن مجابهته لفترة طويلة، وقد يتم إخماده في فترة قصيرة فتقدر السلطة عليه، وتعيد الحال إلى ما كانت عليه.

وقد رتب المشرِّع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 89 من قانون العقوبات[1] عقوبة الإعدام إذا استعمل السلاح مهما كان نوعه في حركات التمرد ضمن الأفعال غير القانونية سالفة التفصيل .

كما يشمل التجريم من يقوم بإدارة حركة التمرد المسلح أو من يقوم بتزويد المتمردين بالأسلحة عمدا أو بالذخائر أو إرسال المؤن أو يقوم بإجراء المخابرات مها كانت نوعها مع من يدير ويقود التمرد المسلح إذا كان القصد الجنائي من كل ما سبق إذاعة الرعب والفوضى والهيمنة على إقليم معين من الدّولة، أو الدّولة كلها وبسط نفوذ المتمريدن عليه، مع علم وإدراك من قام بالتمرد المسلح بذلك.

**المطلب الثالث: مقارنة بين جرائم أمن الدّولة في التشريع الجنائي وقانون العقوبات الجزائري**

المتَتَبِّعُ لجرائم أمن الدّولة سوءا كانت من جهة الخارج أو من جهة الداخل في رأي الشريعة الاسلامية والتي نجدها تدور بين جرائم الحدود وجرائم التعازير، وُجد فيها مجال واسع للاجتهاد البشري، و لم يأت نص قطعي بعقوبتها، وهو ما تتفق فيه الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية فيه بحيث اجتهد المشرِّع الجزائري في حصر هذه الجرائم وكيَّفها على أنها جنايات تستحق أقسى العقوبات والمتمثلة في جزاء الإعدام.

---

1- عدلت بالأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975م، الجريدة الرسمية رقم 53، ص 752، وحررت في ظل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8يونيو 1966 كما يلي: "يعاقب بالسجن المؤبد من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل من يقوم أثناء حركة التمرد بالافعال التالية:

- إقامة متاريس أو عوائق أو غيرها من الأعمال التي يكون الغرض منها عرقلة حركة القوة العمومية أو الحيلولة دون مباشرة أعمالها أو المساعدة على إقامتها.

- منع استدعاء القوة العمومية أو جمعها وذلك بالعنف أو التهديد أو تحريض أو تسهيل تجمع المتمردين سواء بتوزيع الأوامر أو النشرات أو بحمل الاعلام أو غيرها من شارات التجمع أو بأي وسيلة من وسائل الدعوة.

- اغتصاب أو احتلال المباني أو المراكز أو غيرها من المنشئات العمومية أو المنازل المسكونة أو غير المسكونة وذلك بقصد مهاجمة أو مقاومة القوة العمومية

ويعاقب بنفس العقوبة المستأجر الذي يسمح للمتمريدن بدخول المنازل المذكورة بغير عنف مع علمه بأغراضهم".

غير أنه يمكن أن نستنتج بعض نقاط الاختلاف والمتمثلة حسب رأي **الباحث** في :

- إن الاخلال بالأمن الداخلي المتمثل في جرائم أمن الدّولة من جهة الداخل في نظر الشريعة الاسلامية أخطر وأحدق بالدين من الأضرار الناجمة عن المساس بأمن الدّولة من جهة الخارج، وذلك لأن وحدة الفتنة بين المسلمين كثيرا ما تكون نتيجة جرم من جرائم أمن الدّولة من جهة الداخل كالعصيان والتمرد المسلح وتكفير المسلمين وما ينجم عنه من تقتيل وتخريب، فقد جاء في النوادر لأبي زيد المالكي قال مالك في أعراب قطعوا الطريق:" أن جهادهم أحب إلي من جهاد الروم"[1]، أما قانون العقوبات الجزائري حتى وإن كان قد سوَّى في العقوبة بين الجرائم المقترفة والمخلة بأمن الدّولة من جهة الداخل و الخارج والمتمثلة في عقوبة الإعدام، إلا أن **الباحث** يرى أن مجرد تقديم الجرائم المخلة بأن الدّولة من جهة الخارج عن الجرائم المخلة بأمن الدّولة والمتأتية من الداخل دليل على خطورة هذه الجرائم عن غيرها في نظر المشرِّع.

- النظرة الإسلامية من خلال تشريعها الجنائي بمفهومه العام للجرائم الماسة بأمن الدّولة في أنها تتميز بالطابع الجماعي لا الفردي، أما قانون العقوبات الجزائري فالمؤامرة جريمة من الجرائم يستوجب العقاب وليست سمة مميزة لها.

- ذهب العديد من فقهاء الشريعة الاسلامية إلى أن جرم البغي ارتبط بالتأويل السائغ والذي يقابله مصطلح الباعث السياسي في الفقه القانوني، وهو مالا يتوافق ونظرة المذهب المالكي في ذلك، أي الإعتماد على التأويل السائغ، مما يؤكد أن الجرائم الماسة بأمن الدّولة تدخل تحتها مجموعة من الجرائم منها ما يغلب عليه الطابع الديني ومنها ما يغلب عليها الطابع السياسي ومنها ما هو اجتماعي، الأمر الذي يمكن معه القول أن جريمة البغي في الشريعة الاسلامية أوسع مجالا من الجريمة السياسية التي تعني كل فعل جرم يكون الدافع إليه أو الغرض منه سياسيا في المفهوم القانوني.

- الفقه القانوني الوضعي يجعل الجريمة السياسية كإحدى جرائم أمن الدّولة يتمحور حول الاعتداء على السلطة الحاكمة بكل أشكاله، أما الشريعة الاسلامية فإن النصوص المجرمة للبغي تشير إلى أنواع مختلفة من هذه الجريمة.

---

1- النفزي: **النوادر والزيادات على ما في المدونة من الأمهات**، تحقيق محمد حجيّ، دار الغرب الاسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1999م، ج14، ص472.

ففي الآية الكريمة: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ﴾[1] لا تشير إلى بغي طائفة من المسلمين وخروجهم ضد السلطة الحاكمة، وإنما ضد طائفة أخرى من المسلمين.

وفي الحديث الوارد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم:"من خرج من الطاعة وفارق الجماعة فمات مات ميتة الجاهلية"[2] ركز على جانب مهم وهو الخروج عن الطاعة وهي جريمة موجهة ضد السلطة الحاكمة.

-ترتكز العقوبة في الشريعة الاسلامية على ارتكاب جريمة البغي والحرابة مثلا من كون مرتكبي تلك الجرائم مسؤولين مسؤولية تظامنة.

كما ترتكز من منطلق ما تمثله قوتهم الجماعية من خطر على أمن الدّولة، وبالتالي تتركز عقوبتهما لهم على المواجهة الملحة والقتال الهادف إلى استعادة السيطرة عليهم وتقليم أظافر خطورتهم على الدّولة[3]، ولا تتجه إلى عقوبتهم كأفراد إذا زال خطرهم إلا بقدر الهامش الذي تسمح به سلطة القضاء التّعزيرية، بعكس القوانين الوضعية عموما وقانون العقوبات الجزائري الذي ركز على العقوبات الفردية

-وفي ما يخص العقاب، فقد نص قانون العقوبات الجزائري على عقوبة الإعدام وكذا عقوبة السجن المؤبد والسجن والغرامات المالية وبعض العقوبات التكميلية لبعض المساهمين والشركاء والمساعدين في بعض الجرائم وضبط وحجز كل ما له علاقة بالجريمة، أما الشريعة الاسلامية فلم تتطرق الى هذه العقوبات بتاتا، كما لم تربط السجن بفترة محددة.

1- سورة الحجرات، الآية 9.

2- بن حنبل،: **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، المرجع السابق،ج5، ص407.

3-محمد بن محمد سالم عدّود: **الجرائم المضرة بأمن الدّولة الداخي وعقوبتها في القانون الموريتاني**، أطروحة دكتوراه بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية،1431ه، 2010م، ص57.

## المبحث الثاني: الجرائم الإرهابية والقتل المقترن بالظروف المشددة.

تعددت مظاهر القتل وأوجهها في العصر الحديث لما عرفته مختلف مناحي الحياة من تقدم وازدهار، فكان ذلك دافعا لظهور صور للجريمة وخاصة القتل لم تكن معروفة من قبل، إما بدافع سياسي أو اجتماعي أو اقتصادي، قابله تقدم في علم الاجرام والجريمة ومحاولة القضاء عليها بالتعرف على أسباب انتشارها، وبشاعة مظاهرها.

ومن أبشع الجرائم المقترنة بالقتل والتي تمس الروح الانسانية وتزهقها بصورة بشعة ومروعة الجرائم الارهابية، كما أن من ألوان هذه الجرائم القتل المقترن بالظروف المشددة، هذا ما دفع بالمشرِّع الجزائري إلى تسليط أقسى عقوبة ممكنة وهي عقوبة الإعدام على هذين الجُرمين الخطيرين.

ومما تقدم ومن خلال العنوان المتقدم في المبحث فإننا سنتطرق إلى الجرائم الإرهابية في المطلب الأول كونها من أبشع الجرائم وأفضعها، ثم إلى القتل المقترن بالظروف المشددة في المطلب الثاني.

### المطلب الأول:الجرائم الإرهابية.

#### الفرع الأول: مفهوم الجريمة الارهابية وبعض صورها.

الإرهاب من "أَرْهَبَ" أي ، خوَّفَ، روَّع، فهو التخويف والترويع، ويستعمل بمعنى الابتزاز والأخذ، وكلمة تهويل أولى بهذا المعنى.

والإرهابيون وصف يطلق على الذين يتبعون سبيل العنف والإرهاب لتحقيق أهدافهم السياسية.[1]

إن كلمة الارهاب مشتقة من معنى الخوف، وقد أقر مجمع اللغة العربية كلمة "الارهاب" من الفعل"رَهَبَ" بمعنى أخاف، وكلمة إرهاب هي مصدر [2].

وفي الاصطلاح اختلفت التعريفات التي تناولت الارهاب والتي حاولت حصر هذه الجريمة في تعريف موحد، وهذا راجع الى الاختلاف في الدافع للفعل الاجرامي بين من يراه إرهابا مهما كان مسوغه وبين من يراه في بعض صوره دفاعا عن النفس من عدوان من أي جهة أخرى.

---

1- الرازي: **مختار الصحاح**، المطبعة الأميرية، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 1926م، ص259.

2- مجمع اللغة العربية: **المعجم الوسيط**، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 1972م، ص376.

وقد عرفه بعض القانونيين نذكر منهم:

يعرف الارهاب بأنه: عمل غير مشروع من أعمال العنف يهدف إلى بث الرعب والفزع داخل مجتمع ما أو شريحة منه بقصد تحقيق هدف سياسي.[1].

ويرى محمد فرحان أن فكرة الإرهاب كل اعتداء على الأرواح والاموال والممتلكات العامة أو الخاصة بالمخالفة لأحكام القانون بمصادره المختلفة.

ويعد الفعل إرهابا، وبالتالي جريمة سواء قام بها فردأو جماعة أو دولة، كما يشمل أيضا أعمال التفقة العنصرية التي تباشرها بعض الدول[2].

كما أن بعضها جعل من عنصر الرعب والخوف والفزع أمرا ثانويا في التعريف باعتبار أن مجرد القول بأن الفعل يكون عملا إرهابيا متى كان محدثا للرعب هو من قبيل تحصيل حاصل، فالحق أن غرض الجماعات الإرهابية يتمثل دائما في محاولة زعزعة ثقة الأفراد في أنفسهم وفي نظام الحكم القائم أو السلطة السياسية للدولة،ويأتي ذلك من خلال عملياتها الإرهابية المتنوعة والتي يترتب عليها إحداث الرعب في نفوس الأفراد، الأمر الذي يمكننا القول معه أن ذروة سنام الإرهاب هو الإخافة والإفزاع للتاثير على السلطة القائمة[3].

ولقد أولت جُل التّشريعات العقابية العربية اهتماما بالغا بالجرائم الارهابية، إلا أن البعض منها أغفل تعريف الجريمة الإرهابية وركز على الأفعال والظواهر التي تعتبر عملا إرهابيا.

---

[1]- ماجد ياسين الحموي: **الإرهاب الدولي من المنظور الشرعي و القانوني وتمييزه عن المقاومة المشروعة**، دار النيل، القاهرة، مصر، الطبعة الاولى، 2008م، ص218.

[2]-عبد العزيز محمد سرحان: تعريف **الإرهاب وتحديد مضمونه من واقع قواعد القانون الدولي وقرارات المنظمات الدولية**، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 29، 1973م، ص173-174.

[3]- ينظر: لغلام مصطفى ومحمد حدبون: **المنظور الشرعي والتكييف القانوني للجريمة الارهابية**، مقال منشور بمجلة الواحات للدراسات والبحوث الصادرة عن جامعة غرداية، المجلد 12، العدد2، 2019، ص 447

- فقد نص قانون العقوبات المصري في القسم الخاص بالجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل، وقد أطلقت عليه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم97 لسنة 1992م اسم" الجرائم الإرهابية"[1].

وقبل أن يعدد هذا القانون الجرائم الموصوفة بالإرهاب عرف الارهاب في صدر هذا القسم في المادة 86، الذي جعله في المواد التالية عنصرا من عناصر التجريم أو ظرفا مشددا لها أو وسيلة تنفيذها أو وسيلة لتحقيق غرض من ورائها[2].

وقد عرفت المادة 86 من قانون العقوبات الإرهاب:"يقصد بالإرهاب في تطبيق أحكام هذا القانون كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع يلجأ إليها الجاني تنفيذا لمشروع إجرامي ...أو عرقلة ممارسة السلطات العامة أو دور العبادة أو معاهد العلم لأعمالها أو تعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح"[3].

كما اعتبر القانون السوري العمل الإرهابي جريمة قائمة بحد ذاتها في المادة 305 منه واعتبرها من قبيل الجنايات، كما عاقب على التآمر بقصد ارتكاب فعل أو أفعال إرهابية بعقوبة الجناية[4].

وهنا فإن المشرع السوري لم ينص على استخدام العنف أو القوة في تعريفه للأعمال الإرهابية لأن منها مالا يقتضي ذلك،كاستخدام المواد الجرثومية أو تسميم الهواء.

ومن أهم أشكال وصور الفعل الإرهابي يمكن أن نجمل ما يلي:

---

[1]- ينظر للمواد 86 وما بعدها من قانون العقوبات المصري الصادر سنة 1937م، والمعدل بالقانون رقم97 لسنة 1992م.

[2]- يستحسن بالمشرع في نظر الباحث ألا يورد تعاريفا محددا للفعل الاجرامي مهما كانت طبيعته، وإنما يترك ذلك للفقه والقضاء حتى لا يقع في حرج تغير طبيعة ذلك الفعل أو أحد أوصافه وصوره، فيكون مضطرا لتعديل النص القانوني مجاراة لتغير ذلك الفعل.

[3]- قانون رقم 58 لسنة 1937 المتضمن قانون العقوبات المعدل، أما الجماعة الإرهابية فهي كل جماعة أو جمعية أو هيئة أو جهة أو منظمة أو عصابة مؤلفة من ثلاثة أشخاص على الأقل أو غيرها أو كيان تثبت له هذه الصفة أيا كان شكلها القانوني أو الواقعي سواء كانت داخل البلاد أو خارجها و أيا كان جنسيتها أو جنسية من ينتسب إليها تهدف إلى ارتكاب واحدة أو أكثر من جرائم الإرهاب أو كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدمها لتحقيق أو تنفيذ أغراضها الإجرامية.

[4]- صدر بالمرسوم التّشريعي رقم 148 لعام 1948م المتضمن القانون الجزائي السوري.

1-القتل :

يعتبر القتل أكثر الجرائم انتشارا والماسة بالسلامة الجسدية للضحية، كونه يستهدف الروح البشرية فيزهقها، وهو من أقدم الأساليب التي اتبعتها الجماعات الإرهابية، أما الرعب بغير تمييز فقد أصبح مسألة واسعة الاستخدام في العصر الحديث فقط، مع اختراع المتفجرات المتزايدة من ناحية وظهور وسائل الاعلام الجماهيري من ناحية أخرى[1].

2-الخطف:

الخطف هو حجز المتختطَف في مكان مجهول وعزله عن المجتمع ، مع امكانية تعذيبه والتنكيل به قصد الحصول على مقابل معين سواء كان مالا أو تحرير سجين أو القيام بخدمة معينة أو وساطة أو تقديم خدمة، واختطاف الشخصيات السياسية أو الاجتماعية أو ذويهم أو التهديد بالحصول على فدية هو أسلوب قديم ، إلا أن هذه الوسيلة لا زالت في وقتنا الحاضر نوعا مهما من أنواع وأشكال النشاط الإرهابي في نهاية القرن الماضي، ويشير هذا النوع من الإختطاف إلى سلب الفرد أو الضحية حريته باستخدام أسلوب أو أكثر من أساليب العنف والاحتفاظ به في مكان ما يخضع لسيطرة وحماية ورقابة المختطفين تحقيقا لهدف معين[2] .

3-الهجوم:

يعتمد الهجوم على المباغتة وعنصر الفجائة، وأما في الحقيقة فهو لون من ألوان القتل، كما يعتمد على التعدد والكثرة للقائمين بالعمل الارهابي، فهو لا يقوم على شخص واحد بل يتعدد

---

[1]-القتل: فعل يحصل به إزهاق الرّوح ، فالقتل فعل من العباد تزول به الحياة. وهو محرم شرعا ومجرم قانونا لانه اعتداء النفس المعصومة بغير حق، وهو أنواع قتل عمد وقتل شبه عمد وقتل خطأ على التفصيل المذكور سابقا أما الاغتيال: فهو عملية قتل لأشخاص مهمة سواء من الناحية الحياة السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية لغاية تحقيق هدف من الأهداف، وعادة ما تتم عملية الاغتيال عن طريق عصابات عالمية مجهزة أو مخابرات دولة ما وبطرق دقيقة جدا ينفذها رجال متخصصين في الجريمة.

و عليه فإن كل اغتيال هو عملية قتل، وليس كل قتل اغتيال.

[2]- أحمد فلاح العموش: **الظواهر الاجرامية، الإرهاب كنموذج، دراسة في الاشكالية والوقاية** ، بحث مقدم لمؤتمر الوقاية من الجريمة في عصر العولمة، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، الامارات العربية المتحدة، 2001م،ص16.

الارهابيون والمهاجمون، كما أنه يعتمد على التخطيط المسبق واستخدام التقنيات العسكرية في الهجوم والمباغتة.

وعلى أية حال، فإن أساليب الإرهاب عديدة منها ما يكون موجه ضد وسائل النقل المدني والدولي بأنواعها المختلفة، ومنها ما يكون موجه ضد الأشخاص ويشمل الاعتداء على السلامة الجسدية بجميع أشكالها، أيضا منها ما يكون موجه ضد الأموال مثل إشعال الحرائق والقاء القنابل في الممتكات العامة والخاصة، وغيرها كثير...فكل هذه العمليات الإرهابية على جميع أشكالها تهدف الى اشاعة حالة من الرعب والفزع بين العامة والخاصة، وتهديد أمن واستقرار المجتمعات والإخلال بسلامة المرافق الحيوية وزعزعة العلاقات الودية التي ينبغي أن تسود المعاملات الدولية[1].

**الفرع الثاني: الجرائم الإرهابية في قانون العقوبات الجزائري.**

**أولا: النصوص ذات الصلة.**

يعتبر قانون العقوبات الجزائري القانون العام الذي يصف الفعل الاجرامي ويبين العقوبة المناسبة لذلك الجرم، كما يعتبر القانون العام الذي يعطي الدولة الحق في العقاب وهو أخطر من الحقوق التي تملكها الدولة في مواجهة الأفراد وما تقتضية الحياة في المجتمع وضرورة المحافظة على أمن المتمع من خلال حمايتة من التصرفات الضارة التي تهدد كيانه وبنيانه.

و لم يكن مناسبا هاهنا لو لم يدرج المشرع الجزائري الافعال الإرهابية ضمن قانون العقوبات والجرائم لان ذلك سيجعلنا أمام قانونين منفصلين ينظمان جريمة لها نفس الاركان وتقوم عاى نفس الاسس، وإن كانت تختلف من حيث الوصف.

وقد نص قانون العقوبات على أنه :" **يعتبر فعلا إرهابيا أو تخريبيا** كل فعل يستهدف أمن الدولة والوحدة الترابية واستقرار المؤسسات وسيرها العادي عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي:

" -بث الرعب في أوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن من خلال الاعتداء المعنوي أو الجسدي على الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو المس بممتلكاتهم،

- عرقلة حركة المرور أو حرية التنقل في الطرق والتجمهر أو الاعتصام في الساحات العمومية،

- الاعتداء على رموز الامة و والجمهورية والجمهورية أو تدنيس القبور....

[1]- لغلام مصطفى ومحمد حدبون: المرجع السابق، ص 453.

والتنظيمات....[1].

- الاعتداءات باستعمال المتفجرات أو المواد البيولوجية أو الكيميائية أو النووية أو المشعة[2].

-تمويل إرهابي أو منظمة إرهابية "[3].

**-التعليق على النص:**

لقد أورد المشرع نص المادة 87 من قانون العقوبات تحت عنوان:" الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية"

فالجريمة الارهابية هي كل ما قد يرتكبه الفرد أو الجامعة بهدف نشر الرعب والفزع وذلك باستعمال أو التهديد به أو إحداث ضرر جسيم لتحقيق غاية معينة.

وأما الجريمة بمفهومها العام فهي كل فعل او امتناع يحظره القانون ويقرر عقوبة لمرتكبه[4]، فاذا اكتملت هذه العناصر تشكلت الجريمة التي لا تحتاج الى وصف آخر سواء كان الوصف إرهابا أو تخريبا.

لقد أورد المشرع الجزائري لفظ التخريب الذي ينطبق على كل الأفعال الارهابية، وهو تعميم غير دقيق، فقد يكون الفعل الاجرامي تخريبيا وليس إرهابيا، ومثال ذلك من يخرجون في

---

[1]- قد تبدوا بعض الأفعال جرائم عادية لا ترقى لأن تكون جرائم موصوفة بأفعال ارهابية، لكن المشرع ربطها في صدر المادة بضرورة استهداف هذه الأفعال أمن الدولة واستقرا مؤسساتها ووحدتها الترابية، وهو ما قد يتقاطع والأفعال الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل والذي سبق التطرق إليه، أما إذا لم يكن الغرض من ذلك ما سلف ذكره، فإن الفعل لا يعتبر عملا إرهابيا.

[2]- وحسنا فعل المشرع الجزائري في نظر **الباحث** حين أدرج المواد و الطرق الحديثة في الأعمال الارهابية والتي قد تحدث بمواد بيولوجية أو كيماوية أو نووية بعدما أصبح بمقدور الجماعات الارهابية الحصول على هذه التقنيات والخبرات التي كانت حكرا على الدول والمنظمات.

[3]- وهو نص المادة 87 مكرر3 والمدرجة في القسم الرابع مكرر من الفصل الأول ( الجنايات والجنح ضد أمن الدولة) من الباب الأول (الجنايات والجنح ضد الشيئ العمومي) من الكتاب الثالث (الجنايات والجنح وعقوبتهما) من الجزء الثاني (التجريم).

وقد كان ولا بد من سرد المادة كاملة –رغم طولها- لأنها عددت الأفعال التي تعتبر جُرما إرهابيا وحددتها على سبيل الحصر.

4- يرجع للصفحة 23 من هذا البحث.

مظاهرات واحتجاجات ضد سياسية الدولة أو بدافع من ظروف اقتصادية واجتماعية سيئة أو بسب حادثة ما، ويقومون بأعمال تخريبة وتكسير وتحطيم للممتلكات العمومية والخاصة ، فهذه الافعال مجرمة بنص القانون لكن لا توصف بأفعال ارهابية لأنها تفتقد لمقصد التخويف والتهديد وإثارة الفزع العام

لقد أوردت الماة الافعال الارهابية وحددتها على سبيل الحصر، ومعن ذلك أنه لا يمكن أن ندرج فعلا أو عملا إجراميا آخر ضمن الافعال والجرائم الارهابية حتى ولو كان قريبا منه في الوصف ويشبه ما نصت عليه المادة من أفعال، وهو ما يلغق الباب أمام الاجتهاد القضائي أو التشريعي، فلا يفتح المجال لأي كان بأن يكيف جُرما على أنه ارهابي وهو غير منصوص عليه صراحة في المادة سالفة الذكر، لأننا أمام أشد الجرائم خطورة وتقابها أشد العقوبات قسوة وهي الإعدام.

ثم نص قانون العقوبات بعد هذه المادة التي عددت الأفعال الإرهابية على العقوبات التي يتعرض لها مرتكبوا هذه الافعال وهي:

-"الإعدام عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون السجن المؤبد[1].

وقد حصر المرسوم التّشريعي رقم 92-03 المؤرخ في 30 سبتمبر سنة 1992م، المتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب[2] الأعمال التخريبية أو الإرهابية في مفهوم هذا المرسوم التّشريعي:

-"كل مخالفة تستهدف أمن الدولة والسلامة الترابية عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي:

-بث الرعب في أوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن من خلال الاعتداء على الاشخاص أو تعريض حياتهم أو حريتهم للخطر.....

-عرقلة سير المؤسسات العمومية أو الاعتداء على حياة أعوانها أو ممتلكاتها أو عرقلة تطبيق القوانين و التنظيمات"[3].

---

[1]- ينظر للمادة 87 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري.

[2]- الصادر بالجريدة الرسمية، العدد70، المؤرخة في 1992/10/01م، ص03.

[3]- يبدوا في نظر **الباحث** أن الظروف السياسية والأمنية التي عرفتها الجزائر في بداية التسعينات قد حتمت على المشرع إصدار هذا المرسوم الخاص بمكافحة التخريب والإرهاب، قصد السيطرة على الوضع الأمني بتشديد العقوبات على مرتكبي الأعمال اللارهابية، غير أن المشرع لم يسلم من عيب تكرار بعض هذه الأعمال والأفعال الواردة في قانون العقوبات الجزائري الصادر سنة 1966م، وإدراجها ضمن الأفعال التخريبية والإرهابية ضمن هذا المرسوم، وهو تكرا

والإرهاب في نظر هذه الاتفاقية العربية لمكافحة الارهاب: "كل فعل من أفعال العنف أو التهديد به أيا كانت بواعثه أو أغراضه، يقع تنفيذا لمشروع إجرامي فردي أ وجماعي وهدف إلى القاء الرعب بين الناس، أو ترويعهم أو إيذائهم أو تعريض حياتهم أو أمنهم أو حريتهم للخطر".

أما الجريمة الإرهابية فهي: "كل جريمة أو شروع فيها ترتكب تنفيذا لغرض إرهابي في أي من الدول المتعاقدة، أو على رعاياها أو ممتلكاتها أو مصالحها يعاقب عليها قانونها الداخلي".

كما تعد من الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، عدا ما استثنته منها تشريعات الدول المتعاقدة أو التي لم تصادق عليها[1].

ومن خلال عرض النصوص القانونية التي سبق ذكرها ونص عليها المشرع الجزائري ضمن الجرائم الارهابية نستنتج مجملة من الملاحظات أهمها:

-حدد النص المندج ضمن قانون العقوبات نوع الاعتداء الذي يشمله التجريم، فقد يكون الركن المادي للفعل الاجرامي الارهابي ماديا كالقتل مثلا، وقد يكون معنويا أو نفسيا كأن يكون صدمة بعد احتجاز أو خطف أو نحو ذلك، عكس نصوص المرسوم التنفيذي التي لم تتطرق لأنواع الضرر[2].

- عدم الاكتفاء بغلق واعاقة الحركة المرورية عند التجمهر، بل لابد من وجود اعتصام وتجمع عدد كبير حتى يصبح الفعل كذلك.

---

لا فائدة ترجى منه، إذ كان الأحرى النص على أن الاجراءات الجزائية المطبقة على مرتكبي هذه الأعمال والأفعال التخريبية والإرهابية تختلف بين النصين القانونيين، لأن القاعدة القانونية تنص على سمو القانون على المرسوم.

ومن هذا التكرار مثلا:- عرقلة عمل السلطات العمومية أو حرية ممارسة العبادة والحريات العامة وسير المؤسسات المساعدة للمرفق العام- عرقلة حركة المرور أو حرية التنقل في الطريق والساحات العمومية...

[1]- الموقع الرسمي لجامعة الدول العربية:https://www.marefa.org

[2]- يختلف القانون عن المرسوم التشريعي، فالأول يقصد به كل نص قانوني صادر عن السلطة التشريعية ضمن حدود اختصاصاتها الدستورية،أما المرسوم التشريعي فيقصد بع النص الصادر عن السلطة التنفيذية في حالات استثنائية.

كما أن النص القانوني يسموا عن المرسوم التشريعي، ففي حالة تعارض يؤخذ بالقانون.

**الفرع الثالث: مقارنة بين الإرهاب في التشريع الجنائيين الإسلامي والوضعي.**

يرى أغلب فقهاء القانون الجنائي والسياسي أن معنى الإرهاب لم يعرف إلا بعد القرن الثامن عشر كأسلوب من أساليب الحكم القمعية، ويتضح فيها مدى العلاقة بين الرهبة وممارسة الحكم والدلالة على الرعب الذي يحدث بصورة غير محتملة اجتماعيا وسياسيا وانسانيا[1].

وفي نظر هؤلاء فإن الإرهابي من يبتغي سلوك العنف والافزاع والاخافة لتحقيق أهداف سياسية تتعلق بالحكم وإدارة شؤون البلاد.

هذا المعنى يقول به الزمخشري:"إن الإرهاب مِن فعل "رَهَبَ"، والاسم الرهبة، وفي المنجد أن الإرهابي من يلجأ إلى الإرهاب لإقامة سلطته.

والحكم الإرهابي نوع من الحكم يقوم عل الإرهاب والعنف تعمد اليه الحكومات او جماعات مسلحة[2].

ومن هنا فإن لفظ الارهاب أو مشتقاته وردت كثيرا في التشريع الاسلامي سواء كان ذلك في القرءان الكريم أو في نصوص السنة النبوية أو حتى عند فقهاء التشريع الجنائي الاسلامي.

ففي القرءان الكريم ورد الارهاب بعدة معان منها الخوف من الله عز وجل ومنها الردع ومنه الإدهاش وغيره.

ففي قوله تعال: ﴿ وَاضْمُمْ إِلَيْكَ جَنَاحَكَ مِنَ الرَّهْبِ ﴾[3]، ومعنى من الرهب من أجل الرهب وهو الخوف[4]، قال ابن زيد، في قوله: ﴿مِنَ الرَّهْبِ﴾ قال: مما دخله من الفرق من الحيّة والخوف، وقال: ذلك الرهب، وقرأ قول الله: ﴿ وَيَدْعُونَنَا رَغَبًا وَرَهَبًا وَكَانُوا لَنَا خَاشِعِينَ﴾[5] قال: خوفا وطمعا[1].

---

[1]- أحمد سعيد الزقرد: **تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب**، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة،2007م ص16.

[2]- علي بن الحسين الازدي: **المنجد في اللغة العربية**، تحقيق أحمد مختار عمر، عالم الكتب، القاهرة،، مصر، الطبعة الثانية، 1988م، ص272.

[3]- سورة القصص، الآية 33.

[4]- الشوكاني، المرجع السابق، ج4، ص197.

[5]- سورة الأنبياء، الآية 90

- وفي قوله تعال:﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدْوَّ اللّهِ وَعَدُوَّكُمْ ﴾[2]، أي تخيفون وترعبون أرهبته ورهبته سواء، والرّهب والرّهب واحد[3].

- وجاء في قوله تعالى:﴿ قَالَ أَلْقُواْ فَلَمَّا أَلْقَوْاْ سَحَرُواْ أَعْيُنَ النَّاسِ وَاسْتَرْهَبُوهُمْ وَجَاءوا بِسِحْرٍ عَظِيمٍ ﴾[4] واسترهبوهم: فالمعنى: أن العوام خافوا من حركات تلك الحبال والعصي.

قال المبرد: استرهبوهم أرهبوهم والسين زائدة. قال الزجاج: استدعوا رهبة الناس حتى رهبهم الناس وذلك بأن بعثوا جماعة ينادون عند إلقاء ذلك: أيها الناس احذروا فهذا هو الاسترهاب[5].

"وَاسْتَرْهَبُوهُمْ" أي أدخلوا الرهبة في قلوبهم إدخالا شديدا بما فعلوه من السحر، واستفعل هنا بمعنى افعل أي أرهبوهم[6].

ومما سبق ذكره، فإن مشتقات كلمة الإرهاب في القرءان الكريم حملت العديد من المعاني المتقاربة منها معنى الخوف والفزع والخشية من الله تعالى، أو من أمور أخرى تثير الفزع و الرهبة.

كما حملت معنى الردع و الزجروالتخويف.

أما في كتب السنة فقد ورد في مسند الإمام أحمد لفظ "الإرهاب"في شرح حديث محمد بن مسلمة عن يزيد بن هارون قال: أخبرنا حماد بن سلمة، عن علي بن زيد، عن أبي بردة، قال فعلت ما أمرني به رسول الله صلى الله عليه وسلم، واتخذت هذا **أرهب** به الناس، فقال: أرهب من الإرهاب،أي بمعنى الإخافة والإرعاب [7].

---

[1]- الطبري: **جامع البيان في تفسير القرءان** ،المرجع السابق، ج19، ص575.

[2]- سورة الأنفال، الآية 60.

3- بن المثنى، أبو عبيدة معمر بن المثنى التيمى البصري: **مجاز القرآن**، تحقيق محمد فواد سزكين، مكتبة الخانجى القاهرة، مصر، دون طبعة،1381 هـ، ص249.

[4]- سورة الأعراف، الآية 116.

[5]- الرازي: **مفاتيح الغيب** ،**التفسير الكبير**، المرجع السابق ص335.

[6]- القِنَّوجي، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي: **فتح البيان في مقاصد القرآن**، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1412 هـ، 1992م، ج4، ص248.

[7]- أحمد بن حنبل: **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، المرجع السابق،ج25،ص414.

-وجاء في وصف تواضعه صلى الله عليه وسلم، وجلوسه واتكائه:"لا يرفع أحد من أصحابه صوته في مجلسه صلى الله عليه وسلم إلا بمجادلة معاند أو إرهاب عدو وما أشبه ذلك لكونه محرما عليهم، لقوله تعال:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلَا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَن تَحْبَطَ أَعْمَالُكُمْ وَأَنتُمْ لَا تَشْعُرُونَ﴾[1] لأن مجاسه مجلس تذكر بالله ،وترغيب فيما عنده من الثواب، وترهيب ممت عنده من العقاب[2].

وفي الأثر قال أبو شهاب عن ليث عن مجاهد، قال من القنوت الخشوع، وغض البصر وخفض الجناح من رهبة الله عز وجل، كان العلماء إذا قام أحدهم في الصلاة، يهاب الرحمن سبحانه وتعالى أن يمتد بصره، أو يعبث بشيء، أو يلتفت، أو يقلب الحصا، أو يحدث نفسه بشيء من شأن الدنيا، إلا نسيا[3] .

أما عند فقهاء التشريع الجنائي الاسلامي سواء المتقدمين أو المتأخرين، ولأنه لم يتم تعريف الإرهاب المقصود، الذي يُتحدث عنه في الوقت المعاصر بتعريف جامع مانع يشمل المفردات المراد تعريفها وإنما هو مصطلح عام وعائم يدخل تحته كل عمل يتم به التخويف والرعب والفزع سواء أكان مشروعا كحركات التحرير ضد المعتدي الغاصب كما في فلسطين مع اليهود، أم غير مشروع كإخافة الناس الآمنين وإفزاعهم بالقتل والتدمير.

أما حديثا، فقد ورد الكلام عن الإرهاب في البيان الذي أصدره مجمع الفقه الإسلامي[4] بمكة التابع للرابطة في دورته السابعة عشرة المنعقدة من 19 إلى 23 شوال 1424 هـــ، حيث قال:"

---

[1]- سورة الحجرات، الآية 2

[2]- اللّحجي، عبد الله بن سعيد بن محمد عبادي اللّحجي الحضرميّ الشحاري: **منتهى السؤل على وسائل الوصول إلى شمائل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم**، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، 1426 هـــ ، 2005 م، ج2، ص400.

[3]- الجوزجاني، أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني: **التفسير من سنن سعيد بن منصور – محققا**، تحقيق سعد بن عبد الله بن عبد العزيز آل حميد، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية،، الطبعة الأولى، 1417 هـــ ،1997 م، ج3، ص921.

[4]- مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي هيئة دينية جاء تأسيسها تنفيذا لقرار صادر عن مؤتمر القمة الإسلامي الثالث الذي انعقد في مكة المكرمة عام 1401 الموافق 1981م، ويتكون أعضاؤه من الفقهاء والعلماء

إن الإرهاب مصطلح لم يتفق دوليا على تعريف له يضبط مضمونه ويحدد مدلوله، لذا فإن مجلس المجمع يدعو رجال الفقه والقانون والسياسة في العالم إلى الإتفاق على تعريف محدد للإرهاب تنزل عليه الأحكام والعقوبات، ليتحقق الأمن وتقام موازين العدالة، وتصان الحريات المشروعة للناس جميعا.

ثم أورد المجلس بيانا لما يتضمنه الإرهاب جاء فيه: "الإرهاب هو العدوان الذي يمارسه أفراد أو جماعات أو دول بغيا على الإنسان في دينه ودمه وعقله وماله وعرضه ويشمل صنوف التخويف والأذى والتهديد والقتل بغير حق".

وذكر صنوفا متعددة تندرج تحت مسمى الإرهاب، وذكر أن للإرهاب أسبابا لا بد من أخذها بعين الاعتبار عند المعالجة له.

**الفرع الرابع:رأي التشريع الجنائي الاسلامي في الأعمال الإرهابية:**

راع التشريع الجنائي الاسلامي في أحكامه وحدوده حفظ الكليات الخمس للدين وضمان صونها وحمايتها والذود عنها ومعاقبة المعتدي عليها، ولا شك أن إن العمل الارهابي سواء تجسد في ترويع الآمنين من المسلمين أو من أعطوا العهد والأمان والمساس بشخصهم أو مالهم أو أعراضهم كلها أعمال محرَّمة وتعد من كبائر الذنوب، وكذا فإن التعدي على المال العام أو المشترك والذي يقدم مصلحة عامة ومنفعة متعدية من طرق ومنشئات ومرافق سواء بالتفجير أو التخريب أو النهب أو السرقة للمنشآت والمساكن والجسور وغيرها...كل ذلك من عظم الجرم وكبر الذنب، وقد رتب الشارع الحكيم عليها عقوبات رادعة كفيلة بمنعها ومجازاة فاعليها وذلك في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾[1]

والمفكرين في شتى مجالات المعرفة من فقهية وثقافية وعلمية واقتصادية من أنحاء العالم الإسلامي لدراسة مشكلات الحياة المعاصرة والاجتهاد فيها اجتهاداً أصيلاً فاعلاً بهدف تقديم الحلول النابعة من التراث الإسلامي والمنفتحة على تصور الفكر الإسلامي لتلك المشكلات.

1-سورة المائدة، الآية 33.

كما وقد فرق التشريع الجنائي الاسلامي بين تلك الاعمال الاجرامية سالفة الذكر أما أعمال المقاومة التي يقوم بها المغلوبون على أمرهم والمعتدي على أرضهم وبلادهم كما في فلسطين فليست إرهابا ممنوعا وإنما دفاع شرعي عن النفس ودفع للصائل[1]، لأن الصهاينة هم المعتدون وإنما هي دفاع عن النفس والمال والعرض أقره الإسلام، وأيدته جميع الشرائع والقوانين الدولية وميثاق الأمم المتحدة، وهي من الإرهاب المشروع، وقد ورد في القرآن الكريم إطلاق الإرهاب على تخويف العدو بامتلاك وسائل الردع قال تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لَا تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ﴾[2].

ويرى المفسرون لهذه الآية: أن العلة مرتبطة بإرهاب أعداء الاسلام وإخافتهم[3] .

وجاء في الحديث الذي رواه سعيد بن زيد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من قتل دون ماله فهو شهيد، "[4]

وجاء في بيان مكة الذي أصدره مجمع الفقه الإسلامي التابع للرابطة في دورته السادسة عشرة التي عقدت في مكة المكرمة: "وينبه المجلس إلى أن ما ورد في الآية من ذكر الإرهاب يعني إعداد العدة من قبل المسلمين ليخافهم عدوهم، ويمتنع عن الاعتداء عليهم وانتهاك حرماتهم، وذلك يختلف عن معنى الإرهاب الشائع في الوقت الحاضر.

ونجد من فقهاء الشريعة الاسلامية حين تطرقهم للحرابة اسنادا لقول تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا ﴾[5] من توسعوا في مفهومها وصورها لتشمل ما يعرف اليوم بالاعمال الارهابية التي تستهدف أمن واستقرار المجتماعات وتسعى لزرع الهلع والخوف والغزع بين جموع المسلمين، حيق عرففوا المحارب بأنه:

---

1- بن عرفة الدسوقي ، المرجع السابق، ج4، ص357.

2- سورة الأنفال، الآية 60.

3- عبد الله بن محمد الطيّار وآخرون: الفقه الميسر، مدار الوطن للنَشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1432ه، 2011م، ج13، ص87.

4- ابن ماجه، المرجع السابق، ج2، ص861.

5-سورة المائدة، الآية 33.

والجدير بالقول أن الإمام ابن حزم الظاهري اتجه لتوسيع صور الحرابة[1] إلى كل ما يمس أمن وسلامة وطمأنينة المجتمع الاسلامي واستقراره، إذ ذكر في معرض حديثه ومناقشته لأقوال من خص الحرابة ببعض الصور دون غيرها:"إن المحارب هو المكابر المخيف لأهل الطريق المفسد في سبيل الارض سواء بسلاح أو بلا سلاح أصلا، سواء ليلا أو نهارا في عصر أو في فلاة، أو في قصر الخليفة أو الجامع، سواء قدموا على أنفسهم إماما أو لم يقدموا سوى الخليفة نفسه، فعل ذلك بجنده أو غيره منقطعين في الصحراء أو أهل قربية سكانا في دورهم أو أهل حصن كذلك...." [2].

ومن هنا فإن الحرابة متى توافرات أركانها وتحققت شروطها تتقاطع مع المعنى العام للجرم الارهابي فالناظر بتمعن للجريمتين –وبعد التحقق من أركانهما الاساسية المتمثلة في الركن المادي والشرعي والمعنوي- نجد كليهما يسعى لاخافة الرعية والسعي لارباك المجتمع من خلال نشر الفوضى والافساد في الارض سواء كان الجرم متعلق بالنفس أو المال أو العرض.

فكلا من الحرابة والارهاب أساسهما الإخافة والإفزاع عن طريق اشهار السلاح وبث الرعب والخوف، غير أن الباحث يرى بعض الفروق الرفيعة بينهما أهمها:

- أن الذعر والخوف الذي يحدثه الارهاب هدف أساسي للجرم المرتكب وهو القتل، بينما يكون هذا الرذعر نتيجة ثانونية من نتائج الحرابة والتس عادة ما يكون هدفها الرئسي السلب والنهب.
- عادة ما تسعى الجماعات الارهابية الى تحقيق أهداف سياسية من خلال ارتكاب أبشع الجرائم للضغط على السلطة ، أما المحاربون فالغالب عندهم الدافع ماديا من خلال الاستيلاء على المال غير أن هذا لا يمنع الجماعات الارهابية من الاستفادة من الاموال التي تم الاستيلاء عليها.
- تسعى الجماعات الارهابية جاهدة للحصول على الصيت الاعلامي قصد التهويل من شأن الجرائم المركتبة والتخويف أكثر من التنظيم الذي يتبنى هذه الجرائم، ألا أن المحاربين لا يسعون الى ذالك بل إنهم يسعون الى الاعتماد على الغيلة والخداع دون الاهتمام بالجانب الاعلامي.

---

1- سيأتي تعريف الحرابة في معرض حديثنا عنها في الباب الثاني.

2- ابن حزم الظاهري، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري: **المحلى بالآثار** ،دار الفكر ، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ، مسألة رقم 2256، ج1، ص283.

- يمكن للجريمة الارهابية أن تحدث ضررا محليا داخل نطاق دولة واحدة أو على نطاق دولي يتعدى حدود الدول، وهوه ما يعرف بالارهاب الدولي أو العالمي، غير أن الحرابة تتسم بالطابع المحلي ولا يتجاوز ضررها النطاق الاقليمي للدولة الواحدة في غالب الأحيان.

وتجدر الاشارة الى أن بعض فقهاء المذهب المالكي قد توسعوا في مفهوم الحرابة لدرجة أنهم اعتبروا مجرد الخروج عن الامام حرابة، ثم إنهم فعرّفها الحطّاب المالكي على لسان ابن عرفة هي: "الخروج لإخافة سبيل بأخذ مال محترم بمكابرة قتال أو خوفه أو ذهاب عقل، أو قتل خفية، أو لمجرد قطع الطريق"[1].

كما اعتبر المذهب المالكي القتل والجرح غيلة[2] من قبيل الحرابة متى كانت نتيجة اتفاق جنائي يقوم به تنظيم أو جماعة أو عصابة تستهدف الاغتيال[3]، وكانت غاياتها الإخلال بأمن المجتمع واستقراره مستخدمين في ذلك كل الوسائل المتاحة لتنفيذ مآربهم، عندئذ تكون هذه الجماعات معروفة للمجتمع بأعمالها المستمرة في القتل والنهب والتخريب والإتلاف، كما أنها تعلن عن نفسها في شكل منشورات تكتبها، فتحقق بالتالي المجاهرة المطلوبة للحرابة، حتى ولو كان الجناة غير معروفين أشخاصا ومكانا.

---

1- الحطاب، المرجع السابق، ج6، ص314.

2- الغيلة: قتله غيلة: خدعه فذهب به إلى موضع فقتله، نقله الجوهري، وقد اغتيل. وقال أبو بكر: الغيلة في كلام العرب: إيصال الشر أو القتل إليه من حيث لا يعلم ولا يشعر، وقال أبو العباس: قتله غيلة: إذا قتله من حيث لا يعلم وفتك به: إذا قتله من حيث يراه، وهو غار غافل غير مستعد. وإبل أو بقر غيل، بضمتين: أي كثيرة، ينظر: الزبيدي محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزبيدي: **تاج العروس** من جواهر القاموس، دار الهداية، مصر، ج30، ص130.

3- " وكذلك لو اجتمعوا على قتل عبد غيلة قتلوا به في قول مالك" ينظر، مالك بن أنس، المدونـــة ، المرجع السابق، ج4، ص561.

فيدخل ضمن الحرابة الخروج لقطع الطريق وإخافة السبيل واخذ المال، وحتى القتل غيلة...وكذا التعرض للمال والأنفس خارج العمران وحتى داخلها عند بعضهم، وقد أضافوا إلى ذلك هتك العرض لأن الحرابة على الفروج أفحش من الحرابة على الأموال[1].

**المطلب الثاني: اقتران القتل بالظروف المشددة.**

**الفرع الأول: مفهوم القتل وأركانه.**

**أولا: - المفهوم اللغوي:**

القَتْلُ : من قَتَلَهُ، يَقْتُلُهُ، قَتْلاً وتِقْتَالاً.

ورجل قَتِيلٌ: مَقْتُول، والجمع قَتْلاء، وقتلى وقتالى.[2].

**ثانيا: - المفهوم الاصطلاحي:**

إن القتل هو نقض البنية الحيوية، ولا يقال قتل في أكثر في أكثر الحال إلا إذا كان من فعل الادمي.

وقال بعضهم القتل: إماتة الحركة[3]، ويقال ناقة مقتولة إذا كثر عليها الأتعاب حتى تموت حركتها.

والموت عوض أيضا يضاد الحياة مضادة الروح.

ويقال لمن حبس أنسان حتى يموت أنه قتله، ليس بقاتل في الحقيقة لأنه لم ينقض البنية، و يستعار بالموت في أشياء، فيقال: مات قبله إذا صار بليدا، ومات المتاع أي كسد، قال تعالى ﴿ قُتِلَ الْإِنسَانُ مَا أَكْفَرَهُ ﴾[4] قال الضحاك عن ابن عباس قتل الإنسان لعن الإنسان، وكذا قال أبو مالك: وهذا لجنس الإنسان المكذب لكثرة تكذيبه بلا مستند بل بمجرد الاستبعاد وعدم العلم، قال ابن

---

1- وذكر ابن العربي المالكي أن " الناس كلهم ليرضون أن تذهب أموالهم وتحرب من بين أيديهم ولا يحرب المرء من زوجته وبنته، ولو كان فوق ما قال الله عقوبة لكانت لمن يسلب الفروج" ينظر ، ابن العربي، المرجع السابق، ج2، ص95.

2- ابن منظور: المصدر السابق، ج11، ص550.

3- ينظر، النيسابوري، المرجع السابق، ج2، ص535.

4- سورة عبس، الآية 17

جريج ما أكفره أي ما أشد كفره تكذيبه بلا مستند بل بمجرد الاستبعاد وعدم العلم، قال ابن جريج ما أكفره أي ما أشد كفره[1].

**-الفرق بين القتل والذبح:** الذبح عمل معلوم، والقتل ضروب مختلفة، ولذا منع الفقهاء عن الإجازة على قتل رجل قصاصا، ولم يمنعوا من الإجازة على ذبح الشاة، لأن القتل منه لا يدري أيقتله بضربة أو ضربتين أو أكثر، وليس كذلك الذبح، وعادة ما يطلق لفظ الذبح عند إذكاء الحيوان، وهو قطع الوجذين والحنجرة من رقبة الحيوان المذكى قصد إحلال لحمه[2].

**-الفرق بين الإهلاك والإعدام:**إن الإهلاك أعم من الإعدام، لأنه يكون بنقض البنية وإبطال الحاسة، وما يجوز أن يصل معه اللذة والمنفعة.

أما الإعدام فهو نقيض الإيجاد، فهو أخص، فكل إعدام إهلاك، وليس كل إهلاك إعدام[3].

وقد نص قانون العقوبات الجزائري على تعريف القتل بالقول: القتل هو إزهاق روح الانسان عمدا"[4]

.بمعنى أن القتل هو إذهاب نفس بشرية بفعل متعمد من قبل انسان، وهو من أشد الجرائم خطورة لأنه لا سبيل إلى إرجاع الحل إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة، لذا فقد شددت معظم التّشريعات في العقوبة المستحقة للجاني بعد التحقق والتثبت من الجرم المنسوب إليه[5].

---

1-ابن كثير: المرجع السابق، ج8، ص323

2- غير أن الانسان أيضا أصبح عرضة للذبح كذلك، فكثيرة هي جرائم القتل التي أصبحت تقترف في حق الانسان عن طريق ذبحه مثل الحيوان والعياذ بالله، وهو ما لا يخفى على كل جزائري خلال العشرية السوداؤ، والمصيبة العظمى أن ذلك أصبح باسم الدين ومن الدين، وماهو إلا جهل بالدين وعدم فقه له، نسأل الله العافية والمعافاة.

3-العاصمي، عبدالملك بن محمد بن عبد الرحمن بن قاسم العاصمي: **تفسير القرءان العظيم**، دار القاسم للنشر المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1430ه، 2009م، ص38.

4- ينظر للمادة 254 من قانون العقوبات الجزائري.

5- لا يكاد يخلو تشريع من التّشريعات أو قانون من القوانين سواء العربية أو الغربية قديما وحديثا من النص على جريمة القتل، وهي أخطر جريمة يمكن أن ترتكب ضد الانسان، غير أن الاختلاف وارد في العقوبات المقررة أو الظروف المشددة والمخففة للعقوبة أو نحو ذلك من تشريع إلى تشريع ومن قانون إلى قانون.

**ثالثا- أركان جريمة القتل العمد.**

من خلال نص المادة سالفة الذكر من قانون العقوبات الجزائري، يتضح أن لجريمة القتل العمد ثلاثة أركان وهي: الركن المادي والركن المعنوي:(القصد الجنائي) ومحل القتل:(الانسان الحي).

وسنتطرق لهذه الاركان بشيء من التفصيل:

**1-الركن المادي:**

يقصد بالركن المادي لجريمة القتل عمدا، كل عمل إيجابي صادر من الجاني من شأنه أن يؤدي إلى وفاة المجني عليه، فهو ذلك النشاط المادي الذي يقوم به مرتكب الجريمة ويترتب عليه وفاة الضحية.

وعليه، فإن الركن المادي لجريمة القتل العمد يقوم على ثلاث عناصر أساسية، وهي:

-السلوك الاجرامي، إزهاق روح المجني عليه، توافر علاقة السببية بين العمل الاجرامي والنتيجة.

**أ- السلوك الاجرامي:**

يقصد بالسلوك الاجرامي ذلك النشاط الذي يقوم به الفاعل لتحقيق النتيجة المعاقب عليها فالإرادة وحدها وإن كانت حقيقة ومعلن عليها لا تشكل جريمة القتل، ولا حتى محاولة القتل.

كما يشترط أن يكون الفعل أو السلوك الاجرامي عملا إيجابيا، ولا تهم الوسيلة المستعملة في الجريمة، فغالبا ما تكون وسيلة القتل مادية كالسلاح الناري، أو أداة حادة أو راضة، كما قد يُلجأ إلى الخنق أو الاحراق أو الإغراق، ولا يشترط أن يصيب الفاعل جسم الضحية مباشرة، بل يكفي أن يهيأ وسيلة القتل وتركها تحدث أثرها بفعل الظروف، ومثال ذلك حفر حفرة في طريق الضحية حتى إذا مر عليها سقط فيها أو إرسال طرد يحوي على متفجرات تقتل من تلقاه[1].

كما قد يحصل القتل بواسطة تيار كهربائي أو أن يقوم الجاني بإلقاء المجني عليه من أعلى السور أو من أعلى جبل شاهق أو يدس له السم في طعامه أو شرابه.

1- أحسن بوسقيعة: **الوجيز في شرح القانون الجزائري** ، دار هومة، الجزائر، الطبعة العاشر، 2009م،ج1 ص11.

وتقع الجريمة حتى ولو كانت الوسيلة المستعملة غير قاتلة بطبيعتها، مثل ذلك الضرب بقبضة اليد أو الخز بإبرة في القلب أو المخ أو الضرب بعصا، أو أي فعل من الأفعال الإيجابية ما دام الإعتداء قد وقع بقصد القتل، وما دام هذا النشاط قد حقق النتيجة، وهي إزهاق الروح[1].

وقد لا يتوصل الفاعل إلى تحقيق النتيجة بعمل إيجابي، وإنما بامتناع أو ترك، وقد أثارت هذه المسألة نقاشا كبيرا في أوساط الفقهاء تركزت حول البحث في توافر القصد الجنائي وعلاقة السببية وانتهت حدة النقاش إلى تجريم الامتناع عن تقديم المساعدة والإمتناع عن القيام بفعل يمنع وقوع جناية، وهما الفعلان المنصوص عليهما في المادة 182 [2] من قانون العقوبات الجزائري.

أما في مصر، وفي غياب نص صريح اعتبر القضاء أن القتل قد يحصل بالامتناع، وقضى بأن الأم التي تمتنع عن إطعام وليدها أو ربط الحبل السري له لقتله فيموت تعد مرتكبة لجريمة القتل العمد وقضى بأن الام أيضا التي تترك وليدها في مكان معزول محروما من وسائل الحياة فيموت، تعد مرتكبة لجريمة القتل العمد[3].

---

1-إسحاق إبراهيم منصور: **شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000م، ص15.

2- تنص المادة 182 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:"يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 15.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يستطيع بفعل مباشر منه وبغير خطورة عليه أو على الغير أن يمنع وقوع فعل موصوف بأنه جناية أو وقوع جنحة ضد سلامة جسم الإنسان وامتنع عن القيام بذلك، بغير إخلال في هذه الحالة بتوقيع عقوبات أشد ينص عنها هذا القانون أو القوانين الخاصة.

ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير.

ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من يعلم الدليل على براءة شخص محبوس احتياطيا أو محكوم عليه في جناية أوجنحة ويمتنع عمدا عن أن يشهد بهذا الدليل فورا أمام سلطات القضاء أو الشرطة ومع ذلك فلا يقضى بالعقوبة على من تقدم من تلقاء نفسه بشهادته وإن تأخر في الإدلاء بها.

ويستثنى من حكم الفقرة السابقة مرتكب الفعل الذي أدى إلى اتخاذ الإجراءات الجزائية ومن ساهم معه في ارتكابه وشركاؤه وأقاربهم وأصهارهم لغاية الدرجة الرابعة".

3- محكمة النقض المصرية، قضية رقم2165 بتاريخ 1936/12/28 ص36. بنظر:محمد زكي أبو عامر: **قانون العقوبات-القسم الخاص**، النيل للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،1987م، ص484.

أما المشرِّع الجزائري فلم يعاقب صراحة على القتل عن طريق الإمتناع، إلا أنه جرم هذه الأفعال تجريما خاصا بعنوان: "ترك الاطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر"مع توافر نية إحداثها وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 318 والمعاقب عليها بعقوبة القتل العمد[1].

**ب-إزهاق روح المجني عليه:**

النتيجة التي تتم بها جريمة القتل هي إزهاق الروح، وإزهاق الروح قد يتحقق فورا إثر القيام بالنشاط المادي، فيتحقق الموت مباشرة، وقد يتأخر تحققه فترة من الوقت، ولا عبرة بين المدة التي تنقضي بين السلوك والنتيجة مادامت علاقة السببية قائمة، ومادام القصد الجنائي ثابتا.

أما إذا لم تتحقق الوفاة بسبب دخل لإرادة الجاني فيه، فالفعل هنا يكون شروعا في القتل العمد يعاقب عليه كالقتل.

وإزهاق الروح على النحو الذي سبق يقتضي أن يكون المجني عليه إنسانا حيا، فلا تنصرف الحياة في معنى أحكام قانون العقوبات المجرمة للقتل إلى الجنين لأنها لا تبدأ إلا من اللحظة التي ينتهي فيها اعتبار الكائن جنينا، وهي لحظة ميلاده[2]، حيث يبدأ من عندها الإعتراف القانوني بالحياة التي يشكل إهدارها قتلا.

أما إذا بدأ الجاني نشاطه الإجرامي، ولكنه لم يصل إلى حد إزهاث الروح، فجريمة القتل لا تكون تامة، وإنما تعتبر شروعا في القتل، والشروع معناه أن يكون نشاط الجاني قد خاب أثره و لم يحقق نتيجة لأسباب خارجة عن إرادة الجاني، ومثال ذلك أن يطلق زيد عيارا ناريا على عمر، فلا يصيبه أصلا، أو يصيبه ثم يسعفه بالعلاج، أو يقدم له طعاما مسموما قاصدا قتله، ولما يراه يشرع

1- وتنص المادة 182 من نفس القانون على أنه:" يعاقب الجاني بالعقوبات المنصوص عليها في المواد من 261 إلى 263 على حسب الأحوال إذا تسبب في الوفاة مع توافر نية إحداثها".

2- تنص المادة 25 من القانون المدني الجزائري على أنه: "تبدأ شخصية الانسان يتمام ولاته حيا،وتنتهي بموته. على أن الجنين يتمتع بالحقوق المدنية بشرط أن يولد حيا".

في الأكل يوقفه عن ذلك، فهنا أوقف زيد نشاطه بنفسه اختيارا لعدوله عن ارتكاب الجريمة، وبذلك يكون قد خيب أثر نشاطه بنفسه، مما يعتبر عدولا اختياريا منه عن ارتكاب القتل العمد[1].

أما الإنتحار، وهو الحال الذي يزهق فيه الانسان روحه بنفسه، أي هو بذاته حيث يأتي بنشاطه المادي ويتحقق له الموت نتيجة لنشاطه الشخصي، ومثال ذلك من يقوم بإلقاء نفسه في البحر، أو من فوق أعلى قمة الجبل أو من علو جسر قاصدا التخلص من حياته، فهذه الواقعة لا تعتبر قتلا لأن القتل يقع من إنسان على غيره مع العلم أن القانون الجزائري ينص على عقوبة الحبس على كل من يساعد إنسانا على الانتحار[2].

ومتى تعدد الجناة[3] في قتل الضحية فإنهم يعتبرون فاعلين أصليين إذا ساهموا جميعا بأفعال أصلية ليست ثانوية تطبيقا لمعيار الشروع، أما إذا لم يساهم أحدهم مباشرة بعفل أصلي واكتفى بدور ثانوي كالاتفاق أو المساعدة، فإنه يعتبر شريكا[4].

ومثال ذلك إذا اتفق زيد وعمر على قتل سعيد، والتقيا به، فأطلق كل منهما عيارا ناريا من سلاحه فمات، فإن الإثنين يعتبران فاعلان أصليان حتى ولو لم تتحدد أي طلقة أصابته.

**ج- توافر علاقة السببية بين العمل الاجرامي والنتيجة.**

المقصود بتوافر علاقة السببية بين الفعل المادي والنتيجة، أن يكون ذلك الفعل هو السبب المباشر المؤدي إلى وقوع وإحداث النتيجة المتمقلة في الوفاة.

---

1-تنص المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:" كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها".

2- تنص المادة 273 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " كل من ساعد عمدا شخصا في الأفعال التي تساعده على الانتحار أو تسهله له أو زوده بالأسلحة أو السم أو بالآلات المعدة للانتحار مع علمه بأنها سوف تستعمل في هذا الغرض يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا نفذ الانتحار".

3- ينظر القرار رقم 210912بتاريخ 1999/01/26 تتعلق ب{ن ع} ضد {ه ح ومن معه}، المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، العدد الثانير لسنة 1999، ص144.

4- حسين فريحة: المرجع السابق، ص35.

فلكي تكتمل الجريمة يجب أن يكون بين النشاط المادي للجاني وإزهاق روح الضحية علاقة سببية.

فمن طعن شخصا بخنجر في قلبه، فمات على الفور، فإن الطعن هو السبب المباشر المؤدي الى الموت، ففي هذه الحالة كانت رابطة السببية مباشرة.

وقد جاء في قرار المحكمة العليا[1] بأنه:" تتحقق جناية القتل العمد بتوافر العناصر التالية: العنصر المادي: ويمثل في فعل القتل،أي فعل من شأنه إحداث الموت، وأن يكون الانسان على قيد الحياة والقصد الجنائي، ويتمثل في عنصر العمد متى كان الجاني ارتكب جريمة بنية إحداث الموت للمجني عليه مع علمه بذلك"[2].

والنظر في علاقة السببية يرجع فيها كضابط لتحديدها وفقا للمجرى العادي والمألوف، لا وفقا لتوقع الجاني نفسه، وإنما الى توقع النتيجة.

وطبقا لذلك لا يكون الجاني مسؤولا عن القتل لو ثبت أن هناك إهمال بسيط من المجني عليه في علاج نفسه، ولكن الجاني لا يسأل عن النتيجة إذا كانت النتائج بعيدة الاحتمال، وغير عادية وغير مألوفة، فرابطة السببية مسألة موضوعية، وقاضي الموضوع هو المختص بتقديرها بما يكون لديه من وقائع وأدلة، ومتى فصل في إثباتها أو نفيها فلا رقابة عليه من المحكمة العليا[3].

وإذا انتفت الرابطة السببية بين الفعل المادي والنتيجة، وقفت المسؤولية عن الفاعل عند حد الشروع، إذا صدر الفعل عن قصد وكان بنية القتل.

---

1- هي هيئة قضائية دستورية جزائرية، تعتبر أعلى جهة في التقاضي العادي، ودرجة ثالثة للطعن، مقرها الجزائر العاصمة وأنشئت بموجب القانون 63/218 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للقضاء، تتشكل من عدة غرف مختلفة، ولها نيابة عامة وحددت صلاحياتها وتنظيمها و سيرها بموجب القانون 89/22.وما يميزها أنها محكمة قانون وليست محكمة موضوع.

2- الصادر في 22-05-1988، العدد الثالث للمجلة القضائية لسنة 1992م، ص 185.

3- محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم الخص،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة الثانية، 1990م، ص 40.

إلا أن مسألة تعدد العوامل المساهمة في إحداث الوفاة قد أثارت العديد من التساؤلات في السبب الحقيقي للوفاة، وظهرت بذالك العديد من النظريات الفقهية[1]، إلا أن القضاء الجزائري قد مال إلى نظرية السبب المباشر والفوري، وهو مستنبط من قضاء المحكمة العليا في قولها:"حيث يشترط لتحقق جريمة القتل العمد توافر السببية بين نشا الجاني ووفاة المجني عليه،بحيث إذا تدخل عامل خارجي بين نشاط المتهم وموت الضحية انقطعت رابطة السببية، وهكذا لا تقوم جريمة القتل العمد في حق صاحب بندقية صيد لم يخفها في مكان آمن الامر الذي سهل لأخيه الصغير أخذها

1- تتلخص أهم هذه النظريات في:

- نظرية السبب النشط: مفادها أنه في حال تعدد العوامل وجب التفرقة بين العوامل المتحركة والساكنة، أي العوامل التي كانت في حال الحركة من العوامل التي كانت في حال جمود.وبما أن العوامل المتحركة والنشطة هي التي يُحدث ارتكابها نتيجة وتغييرا من تلك الراكدة، فإن النتيجة الاجرامية مرتبطة بالثانية لا بالأولى والمثال عى ذلك من ضرب مريض قلب ضربة خفيفة فمات، فالنتيجة ترجع لسببين: الضرب ومرض القلب، فالسبب النشط هو الضرب أما مرض القلب فهو غير متحرك، ومنه فإن الضرب هو السبب المؤدي للوفاة.

-نظرية السبب الملائم: مفادها أنه في حال تعدد الأسباب فإنه ينبغي الاعتماد على السبب الملائم و باتخاذه تترتب النتائج تبعا للمألوف في المجرى العادي للأمور حتى ولو تظافرت مع هذا العامل في إحداث النتيجة عوامل أخرى سابقة عليه أو معاصرة له أو لاحقة له، مادامت هذه العوامل مألوفة ومتوقعة وفق ما جرت عليه التجارب في الواقع،

-نظرية تعادل الأسباب: مفادها أن كل فعل مهما كان له دخل في إحداث النتيجة يعتبر سببا لها طالما أن النتيجة ما كانت لتقع لولا تدخل هذا السبب، فإذا تعادلت الأسباب يكون فعل الجاني سببا للنتيجة لمجرد كونه أحد عواملها اللازمة

أي مادامت النتيجة ماكانت لتقع لولا هذا الفعل،كمن يطلق الرصاص على المجني عليه، ثم ينقل للمشفى، فيخطأ الطبيب المعالج ويقطع آخر التيار الكهربائي عن المشفى، فمات المريض بسبب توقف الاجهزة، فإن مطلق النار هو السبب في كل ذلك لأنه لولاه لما حدثت الوفاة.

-نظرية السبب المباشر أو الفوري: مفادها أن الجاني يكون مسؤولا عن الوفاة إذا كان فعله الإجرامي هو السبب الاساسي وذو الفاعلية والكفاية في إحداث النتيجة، أما سائر العوامل التي انضافت إلى هذا الفعل فيسرت أو ساعدت وسهلت على حدوث الوفاة فتبقى ظروف لا أسباب لأن فعل الجاني كان كافيا بذاته لإحداث النتيجة، لتفصيل أكثر ينظر: جيلالي بغدادي: **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية**، دار هوم للنشر والتوزيع، الجزائر، دون طبعة، 2004م، ص90- أحسن بوسقيعة: المرجع السابق، ص20. -حسين فريجة: المرجع السابق، ص38.

واستعمالها في واقعة قتل عمد، لأن عدم إخفاء السلاح وإن كان يعد إهمالا،إلا أنه لم يكن سببا مباشرا في وفاة المجني عليه[1].

**الركن المعنوي: (القصد الجنائي).**

باعتبار جناية القتل العمد من الجرائم الخطيرة التي اهتم لها المشرِّع الجزائري، وجعل لها عقوبة من أقسى العقوبات قد تصل إلى الإعدام، وجب أن يتوفر في الجريمة قصد جنائي.

ومفاده: أن تتجه إرادة الجاني وإدراكه على تحقيق النتيجة التي يبتغيها من الفعل الاجرامي وهي موت المجني عليه في جناية القتل العمد، حيث يكون الجاني مدركا عالما بوجود إنسان على قيد الحياة ناويا إزهاق روحه ومختارا ارتكاب السلوك الذي أحدث الوفاة، فهنا نكون أمام قصد عام.

كما قد تنصرف نية الجاني إلى غاية بعيدة يمكن أن تتحقق له بعد القتل،كأن يرث عقارا أو يستحق مبلغ التأمين، أو يتزوج زوجة القتيل أو ابنته بعد وفاته، فهذا يعتبر من القصد الخاص في حين أن القصد العام وحده يكفي كركن معنوي في القتل العمد[2].

كما ينعدم العلم لدى الجاني إذا أطلق عيارا ناريا في الظلام على إنسان معتقدا أنه ذئب فإذا به يصيب إنسانا حيا،فهنا ينعدم القصد الجنائي[3].

ويعيب الإكراهُ[4] القصدَ الجنائي، فمن ارتكب جريمة تحت الضرب أو التهديد الذي يفقد الحرية

---

1- قرار المحكمة العليا الجزائرية الصادر بتاريخ:01-07-1975م، ملف رقم:30839 – الغرفة الجزائية

2- محمد نجيب حسين: شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، دار النيل، القاهرة، مصر 1963م، ص43.

3- راجع قرار المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ: 18-12-1984م، الغرفة الجزائية، ملف رقم 36646. المجلة القضائية لسنة 1990م، العدد2، ص242.

4- الإكراه في اصطلاح الفقهاء" إسم لفعل يفعله المرء بغيره، فينتفي به رضاه أو يفسد به اختيارهه من غير أن تنعدم به الأهلية في حق المكره أو يسقط عنه الخطاب"ينظر، السرخسي، المرجع السابق، ص38.

وفي القانون :"ضغط غير مشروع بوسائل مادية أو معنوية فعالة، يبعث الرهبة في روح الشخص، فيحمله على قبول تصرف قانوني لم يكن ليقبله لو كانت إرادته سليمة عند مباشرته"،ينظر، محمود جمعة أبوبكرة: **نظرية الاكراه في الشريعة الاسلامية دراسة مقارنة مع القانون المدني الجزائري والقوانين العربية** ، شهادة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم السياسية والادارية ، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1986م،ص99 ،

والارادة والإختيار يعتبر قصده الجنائي معيبا، وبنطبق الحال على الإكراه الادبي أو المعنوي، وبهذا ينعدم الركن المعني.

.بمعنى أن النشاط الاجرامي لكي يتحقق يشترط أن تتجه إرادة الجاني في القتل دون خضوعه إلى ضغط أو إكراه، ويجب أن ينصرف نشاط الجاني إلى قتل إنسان حي.

ولا يتوفر القصد الجنائي في القتل إذا لم يثبت أن نية الفاعل قد انصرفت إلى إزهاق روح المجني عليه ولكنه لا يعفي من العقاب نهائيا، بل قد يُعاقب على جريمة الضرب الذي أفضى إلى الموت إذا انصرفت إرادته إلى مجرد المساس بسلامة جسم المجني عليه او على قتل خطأ[1].

-الغلط في الشخصية: قد يخطئ الجاني الشخص المقصود، إلا أنه يصيب شخصا آخر نتيجة خطإ ما كدقة التصويب أو خطإ في شخصية المجني عليه، ولكن متى كان الجاني قد تعمد قتل إنسان واتجهت إرادته إلى تحقيق النتيجة وحصلت فإنه يعاقب على جناية القتل العمد بصرف النظر عن شخصية القتيل لأنه تعمد القتل على أية حال، باعتباره أنه لا عبرة باختلاف الشخصيات في القتل، ولأنه من وجهة نظر المشرِّع الجنائي محل الجريمة إنسان فتستوي حياة الشخص المقتول سواء كان زيد أم عمر مادام القصد الجنائي بعنصريه كان متوافرا عند الجاني أي مادام يعلم أنه يزهق روح إنسان واتجهت إرادته الحرة إلى النشاط المؤدي لهذه النتيجة ويجب معرفة أنه تواجدت في هذه الحالة أمام الجاني شخصية غير الشخصية التي كان يقصد قتلها.

-الغلط في الشخص: يتضح الغلط في الشخص عند تعدد الجرائم، فالعبرة بأشدها طبقا للقانون الجزائري[2]، فعندما يرتكب الجاني جريمته، الأولى قتل عمد مكتملة الأركان، ثم شرع في قتل الشخص المقصود والذي أخطأه الجاني، فالجاني هنا يسأل عن القتل العمد بالنسة للضحية الأولى، ويسأل عن الشروع في القتل عن الجريمة الثانية بالنسبة للشخص الذي أخطاه[3](وجود تماثل بين الضحيتين)

1- محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات-القسم العام،دار النيل، الاسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، ص65.

2- راجع في ذلك المادة 32 من قانون العقوبات الجزائري.

3- حسين فريجة: المرجع السابق، ص44.

-الغلط في الجريمة: ومثالها أن لا يصيب الجاني بعيار ناري زيد والذي قصد قتله، ولكن يصيب حيوانا قريبا منه، أو يهم إلى اصطياد طائر فإذا به يصيب رجلا أعلى السطح ، فيحيد بذلك عن هدفه، فالجاني هنا أصاب هدفا آخر غير الذي قصده مع عدم التماثل، فيسأل عن الشروع[1] في القتل في الحالة الأولى مع إصابة الحيوان إن كان يعاقب عليها، ويسأل في الحالة الثانية عن الإصابة خطأ بالبنسبة للرجل الذي على السطح.

### 3- محل جريمة القتل العمد:

محل القتل في جريمة القتل العمد هو ركن مفترض مؤداه أن جريمة القتل لا تقع إلا على إنسان حي، أي أن يكون المجني عليه إنسانا على قيد الحياة.

فالقتل لا يقع على إنسان ميت حتى ولو كان الجاني جاهلا موته، وبالتالي لا يعتبر إطلاق النار على ميت شروعا في القتل، لأن الجريمة هنا تكون مستحيلة[2] استحالة مطلقة بالنسبة لموضوعها، أي محلها لأن المجني عليه ولو كان قد فارق الحياة قبل ارتكاب الجاني فعله لا تقوم جريمة القتل[3].

ولا فرق في ذلك بين إنسان وآخر، فيستوي في ذلك الصغير والكبير، الذكر والأنثى، المواطن والأجنبي، فلا اعتبار في هذه الحال للسن أو الصحة أو المرض، فالقتل يقع حتى ولو كان محكوم عليه بالإعدام قبل أن ينفذ عليه ولو بلحظات، أوعلى مريض في فراش الموت يلفظ أنفاسه الأخيرة.

### الفرع الثاني: الصور المشدِّدة للقتل العمد.

لم يتوان المشرِّع الجزائري في تشديد العقاب على القاتل عمدا متى توافر ظرف من الظروف المشددة، والتي نص عليها في قانون العقوبات الجزائري وهي: سبق الإصرار، الترصد، القتل بالتسميم استخدام التعذيب و الوسائل الوحشية، ارتباط الجناية بجناية أخرى، وتنفيذ القتل لغرض إرهابي.

وسنتناول هذه العناصر بشئ من التوضيح.

---

1- راجع في ذلك المادتين 30-31 من قانون العقوبات الجزائري.

2- سبق التطرق للجريمة المستحيلة في الفصل التمهيدي.

3-عبد القادر الجيلاني: **عقوبة الإعدام في الشريعة اسلامية والقانون المصري**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، 1996م، ص181.

**أولا- سبق الإصرار:** هو إقدام الجاني مرتكب جريمة القتل العمد بعد تفكير هادئ يمتد بعض الوقت وينتهي فيه الجاني إلى التصميم المؤكد على ارتكاب الجريمة، ومؤكدا عزمه على القيام بالسلوك الذي يراه محققا لإزهاق الروح، أي أن المجرم توصل بعد تروٍّ وتفكير إلى ارتكاب جريمته.

ففي مثل هذه الحال يمكن القول أن الجاني كان لديه إصرار مسبق على ارتكاب الجريمة[1].

وقد عرف قانون العقوبات الجزائري سبق الإصرار على أنه: عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى شخص يتصادف وجوده أو مقابلته حتى ولو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان[2].

**ثانيا- الترصد:** وهو التربص بالمجني عليه وترقبه فترة من الزمن، سواء كانت قصيرة أم طويلة، وذلك في مكان ملائم لتنفيذ الجريمة تنفيذا مباغتا، وقد عرف المشرِّع الجزائري الترصد في المادة 257 من قانون العقوبات بقوله: "الترصد هو انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو اكثر، وذلك لازهاق روحه، أو الاعتداء عليه"[3]

وإثبات الترصد مسألة خاصة بقاضي الموضوع دون معقب عليه[4]، إلا أنه يجب عليه تبيين الأدلة التي استند إليها في تشديد العقاب.

وإذا ثبت توافر الترصد كانت عقوبة القتل هي الإعدام،لأن سبب التشديد يوجب الحكم به.

---

1-اسحاق إبراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري –جنائي خاص، المرجع السابق، ص34.

2- راجع في ذلك المادة 256 من قانون العقوبات الجزائري.

3-تقابلها المادة 232 من قانون العقوبات المصري والتي تنص: الترصد هو تربص الانسان لشخص من جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة أو قصيرة ليتوصل إلى قتل ذلك الشخص أو إلى إيذاءه بالضرب ونحوه".

4- مجموعة القواعد القانونية، قرار محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ 1943/05/10م قضية رقم180، الجزء6، ص247.

وهو عرضة لمراقبة حكمه من الجهة القضائية التي تعلوه، ونتظر في مدى مطابقة حكمهن أو قرار للقانون حين إثبات الترصد من عدمه.

**ثالثا- القتل بالتسميم:** يعتبر التسميم من الجرائم الخاصة، وتتم بمرد تناول المجني عليه لمواد سامة حتى ولو لو يترتب على ذلك وفاة الجاني لعلاجه مثلا، أو عدول الجاني بإعطاء المجني عليه مزيل للسم.

والسم هو عبارة عن مادة مميتة تفتك بخلايا جسم الانسان، ينجم عنها الموت السريع أو البطيئ بحسب قوة تلك المادة وكميتها.

وقد نص قانون العقوبات الجزائري على أن: التسميم هو الإعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد، ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها[1].

**رابعا- استخدام وسائل التعذيب:** جاء في قانون العقوبات الجزائري أنه يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه استعمل التعذيب أو ارتكب أعمالا وحشية لارتكاب جنايته[2].

وكما لم يحدد المشرِّع الجزائري وسائل التسميم وطرقه، لم يفعل كذلك في تحديد الأعمال الوحشية ووسائل التعذيب، بل أناط ذلك بقاضي الموضوع.

ومفادها أن يعمد الجاني إلى أساليب قمة في الوحشية، كأن يتفنن الجاني في تعذيب المجني عليه بتقطيع اطرافه أو فقع عينيه أو قلع أظافره، أو حرقه حيا أو وضعه في زيت مغلي، وما إلى ذلك من صنوف التعذيب.

---

1- راجع في ذلك المادة 260 من قانون العقوبات الجزائري.

وحسنا فعل المشرِّع الجزائري –**يرى الباحث**- إذ لم يفصل في طريقة تقديم السم سواء كان في الأكل أو الشرب أو الحقن...ولا في نوع المادة السامة كيمائية أو نباتية أو حيوانية...ولا في وقت الوفاة بعد تناول السم سواء طالت أم قصرت وترك ذلك كله لقاضي الموضوع.

غير أن فقهاء الشريعة الاسلامية فرقوا بين حال اعتبار القتل بالسم عمدا،وحال عدم اعتبار القتل بالسم، والتفرقة ترجع الى السببية العرفية، أي إلى ملابسات كل جريمة ومقدار السم ومفعوله، بأن يسأل الإمام أهل الخبرة عن القدر الذي يقتل ينظر، الزرقاني، المرجع السابق، ج8، ص49، وكذا المرداوي، المرجع السابق، ج9، ص461.

2- راجع في ذلك المادة 262 من قانون العقوبات الجزائري.

**خامسا- إقتران القتل بجناية أخرى:** إذا ارتكب الجاني جناية القتل، وارتكب معها جناية أخرى مستقلة عنها ومشكلة جريمة قائمة لذاتها كانت العقوبة الإعدام وفق قانون العقوبات الجائري، والذي ينص على أنه يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلى جناية أخرى[1]"

ويشترط لإقرار عقوبة الإعدام عند الاقتران[2] بجناية أخرى ما يلي:

-وقوع جريمة تتمثل في جناية القتل العمد-إقتران جناية القتل العمد بجريمة أخرى تصنف كجناية-أن لا يفصل بين الجناية الأولى والثانية مدة زمنية طويلة[3]-أن يكون مرتكب جناية القتل العمد هو نفسه مرتكب الجناية الثانية.

وسبب التشديد في هذه الحالة هو إقدام الجاني على ارتكاب جريمتين جسيمتين في وقت زمني قصير، الأمر الذي يدل على خطورة الجاني ومدى استهتاره بالقوانين وتأثيره على استقرار المجتمع.

**سادسا- تنفيذ القتل لغرض إرهابي:** ينص قانون العقوبات الجزائري على أنه يعتبر فعلا إرهابيا أو تخريبيا في مفهوم هذا الأمر، كل فعل يستهدف أمن الدّولة والوحدة الترابية واستقرار المؤسسات وسيرها العادي عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي: بث الرعب في أوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن من خلال الاعتداء المعنوي أو الجسدي على الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو المس بممتلكاتهم، عرقلة حركة المرور أو حرية التنقل في الطرق والتجمهر أو الاعتصام في الساحات العمومية، الإعتداء على رموز الأمة و والجمهورية والجمهورية أو تدنيس القبو، الإعتداء على وسائل المواصلات والنقل والملكيات العمومية والخاصة والاستحواذ عليها أو احتلالها دون مسوغ قانوني،الإعتداء على المحيط أو إدخال مادة أو تسريبها في الجو أو في باطن الأرض أو إلقائها عليها أو في المياه بما فيها المياه الإقليمية من شأنها جعل صحة الإنسان أو الحيوان أو البيئة الطبيعية في خطر عرقلة عمل السلطات العمومية أو حرية ممارسة العبادة والحريات العامة

1- راجع في ذلك المادة 163 من قانون العقوبات الجزائري.

2- تحدثت المادة 33 من قانون العقوبات الجزائري عن تعدد الجرائم، فنصت: " يعتبر تعددا في الجرائم أن ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدةجرائم لا يفصل بينها حكم نهائي"

3- ومردُّ ذلك لقاضي الموضوع الذي له سلطة تقدير المدة الزمنية الفاصلة، وعليه تبرير ذلك في الحكم، وهو عرضة لمراقبة حكمه إذا طُعن فيه أمام الجهة القضائة الأعلى تحت طائلة النقض.

وسير المؤسسات المساعدة للمرفق ىالعام، عرقلة سير المؤسسات العمومية أو الاعتداء على حياة أعوانها أو ممتلكاتهم أو عرقلة تطبيق القوانين

والتنظيمات، تحويل الطائرات أو السفن أو أي وسيلة أخرى من وسائل النقل، إتلاف منشآت الملاحة الجوية أو البحرية أو البرية،تخريب أو إتلاف وسائل الاتصال،احتجاز الرهائن، الإعتداءات باستعمال المتفجرات أو المواد البيولوجية أو الكيميائية أو النووية أو المشعة، تمويل إرهابي أو منظمة إرهابية[1].

فإذا ارتكب القل تنفيذا لغرض من الأغراض التي اعتبرها المشرِّع من قبيل الإرهاب كانت عقوبة القتل العمد هي الإعدام.

وهذا الظرف المشدد وجوبي، باعتبار أن عقوبة القتل العمد في قانون العقوبات إذا كانت بقصد الإرهاب تتحول إلى الإعدام، ويحكم القاضي به إذا ثبت أن الجاني قد استهدف من القتل تحقيق غرض إرهابي.[2]

**الفرع الثالث: مقارنة القتل العمد في القانون بأحكام القتل في التشريع الاسلامي.**

نتناول في مقارنة جريمة القتل العمد بين قانون العقوبات الجزائري والشريعة الاسلامية من حيث تعريف الجريمة القتل العمد والأركانه والتقسيم.

**أولا-من حيث التعريف:**

برأي **الباحث** لم يختلف تعريف جريمة القتل في قانون العقوبات الجزائري عنه في الشريعة الاسلامية بل بين أغلب المذاهب الفقهية.

فتعريفه في الشريعة الإسلامية بأنه:تعمد ضرب الآدمي في أي موضع من جسده بقصد إزالة حياته:

وبذلك فإن القتل يجمعه صفتان: قصد إتلاف نفس آدمي وأداة القتل تكون مما يقتل غالبا.

أما في قانون العقوبات الجزائري فهو: إزهاق روح إنسان عمدا.

1- راجع في ذلك المادة 87 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

2- حسين فريجة: المرجع السابق، ص67.

غير أن فقهاء الشريعة فصّلوا في الآلات التي قد يتم بها القتل غالبا، وإن كانوا قد اختلفوا فيما يقتل غالبا إلا أنهم ركزوا على هذه الأدوات، وهو ما لم يجده **الباحث** في مفهوم القتل العمدي في القانون.

فمن الآلات ما يفرق الأجزاء في الجسم القتل بالسلاح، أو المثقل من الحديد أو محدد من الخشب وزجاج والحجر والابر.

كما ذكر الفقهاء النار والعصا والقضيب وحتى اللّطم المفضي للوفاة.

غير أن بعض الشراح للقانون أضافوا لتعريف القتل العمد بأن يكون الإزهاق بغير وجه حق لاستبعاد حالات الإباحة[1]، وهو ما لم يتطرق له المشرِّع الجزائري في تعريفه، الأمر الذي يحيلنا إلى تقسيم القتل العمد من حيث التحليل و التحريم في الشريعة الاسلامية إلى:

-القتل المحرم: قتل إنسان معصوم بغير وجه حق.

-القتل الواجب: وهو يخص المرتد إذا لم يتب والمحارب إذا لم يعط الامان.

-القتل المكروه: قتل الغازي في سبيل الله قريبه الكافر إذا سب الله ورسوله[2].

ويرى **الباحث** أن المشرِّع الجزائري أقرب في تقسيمه إلى التقسيم الفقهي الثلاثي للقتل، لأنه قسم القتل إلى: قتل عمد، قتل خطإ، ضرب مفضي للوفاة (أي القتل شبه العمد).

**ثانيا: من حيث الأركان:**

لم تختلف أركان جريمة القتل في الشريعة الاسلامية عنها في قانون العقوبات الجزائري خصوصا والقوانين الوضعية الاسلامية عموما وهي:

-أن يكون المجني عليه إنسانا آدميا (محل الجريمة):

فقد اشترط القانون والشرع لجريمة القتل أن تقع على إنسان على قيد الحياة وقت وقوع الجريمة، فمن أطلق نارا على حيوان لا يعتبر قاتلا عمدا، أو من قطع رأس إنسان ميت، وهو لا يعلم أنه كذلك لا يعتبر قاتلا لأن محل الجريمة معدوم.

1-كمن ينفذ حكم الإعدام، والجندي في المعركة...

2- ينظر، الشيباني، المرجع السابق، ج4، ص274.

وتتفق الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات الجزائري في أنه من قتل جنينا في بطن أمه لا يعتبر قاتلا عمدا[1].

وإنما يكون قد ارتكب جريمة أخرى من نوع خاص منصوص عليها في المادة 304[2] وما بعدها من قانون العقواب في القسم الخاص بالإجهاض من الفصل المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأسرة .

ولا اعتبار لجثة القتيل وجودا وعدما ما دامت الأدلة قائمة على وجود جناية القتل، وهو أمر متفق عليه في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

غير أن الشريعة الاسلامية اشترطت العِصمة[3]، سواء لمسلم وذمي، ومن بينه وبين المسلمين معاهدة أو مهادنة، ومن دخل أرض الدّولة بأمان، ولو كان منتميا لدولة محاربة مال دام الامان قائما.

ويعتبر الإذن بالدخول إلى الدّولة أمان حتى انتهاء مدة الإذن.

فهؤلاء جميعا معصومون، أي لا تباح دماؤهم ولا أموالهم، وإذا قتل أحدهم كان قاتله مسؤولا عن قتله عمدا إن تعمد قتله، وهو رأي مالك والشافعي[1].

---

1- تجب دية كاملة على من ضرب بطن امرأة حامل، فألقت جنينا حيا، ثم مات من الضربة، وقد نقل ابن المنذر إجماع أهل العلم على ذلك، ينظر: المغنى مع الشرح الكبير، ج9، ص550. وخالهم في ذلك ابن حزم ، ينظر ،**المحلى بالآثار** ج8، ص217.

وترجع المسألة في الشرع فيمن أفزع حاملا فألقت حنينها، حين نزلت بعمر رضي الله تعالى عنه إذ أرسل أعوانا فخافت حامل فأسقطت، فاستشار فأفتاه من حضر بعدم الضمان، لأنه مأذون له في البعث. فقال لعلي رضي الله تعالى عنه: ما تقول يا أبا الحسن؟ فقال: أرى عليك الغرة مؤداة، وهذا بشرط إثبات ما فزعت منه، ومشاهدتها الفزع واتصال مرضها بإلقائه وشهادة امرأتين بإلقائه، وزاد ربيعة وسحنون: شهادة على رؤية الجنين. ينظر، الجندي، خليل بن إسحاق الجندي المالكي: لوامع الدرر في هتك أستار المختصر ،تحقيق: دار الرضوان،دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا، الطبعة الأولى 1436 هـ ، 2015 م،ج4، ص696.

2- تنص المادة 304 من قانون العقوبات الجزائرب:" كل من من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكلات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار...

3- المقصود بالمعصوم كل من لا يحل دمه لسبب شرعي، حتى ولو كان غير مسلم.

غير أن قانون العقوبات الجزائري يختلف عما ذهبت إليه الشريعة الاسلامية في عقاب المرتد وهو الذي يغير دينه، وإذا عرف الأساس الذي قام عليه كل منهما عرف الخلاف، فالأساس الذي تقوم عليه القوانين الوضعية أساس غير ديني، بعكس التَّشريع الجنائي الإسلامي الذي يقوم على أساس ديني يقتضي العقاب على تغيير هذا الدين.

و لم ينص قانون العقوبات الجزائري كغيره من بعض القوانين الوضعية على عقاب المرتد[2].

وعدم النص لا يعني أن الردة مباحة ولا عقاب عليها، لأن الردة جريمة معاقب عليها بالقتل حدا طبقا لنصوص الشريعة الاسلامية التي لا تزال قائمة ولا يمكن أن تلغى أو تنسخ بالقوانين الوضعية[3].

وإذا كان من المعلوم –كما ذكرنا سالفا- أن محل جريمة القتل هو الانسان الحي، و لم يختلف في ذلك التَّشريع الجناشي الاسلامي والقانون الوضعي، فإن الاختلاف يكمن في اعتبار لحظة الوفاة.

فعند فقهاء الشريعة الإسلامية يصبح الانسان ميتا إذا أصبح جثة هامدة فارقتها الروح إلى الأبد وليس بها أي نوع من الحركة أو الاحساس، والمريض في سكرات الموت لايعتبر ميتا.

أما القانون الوضعي فيعتبر الإنسان ميتا إذا توقفت جميع الأعضاء والوظائف الحيوية عن عملها تماما، فهنا يفقد الانسان حياته، فبتوقف القلب والجهاز التنفسي وبقية الأجهزة عن عملها المعتاد أصبح الإنسان ميتا.

---

1- ينظر: الحطاب، المرجع السابق، ج1، ص321- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري: **تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي)**، تحقيق عبد الله بن سعاف اللحياني دار حراء، مكة المكرمة،المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1406ه، ج2، ص520.

2- استثني من ذلك القانون السوداني، حيث نصت المادة 126، الفقرة الاولى : يعد مرتكبا جريمة الردة كل مسلم يروج للخروج من ملة الإسلام أو يجاهر بالخروج عنها بقول صريح أو بفعل قاطع الدلالة.

كما نص على الإعدام القانون اليمني، حيث تنص المادة 259 من القانون على أن "كل من ارتد عن دين الإسلام يعاقب بالإعدام بعد الاستتابة ثلاثا وإمهاله 30 يوما."

3- عبد القادر عودة: **التَّشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، المجلد 2، المرجع السابق، ص16.

**ثالثا: من حيث أدوات القتل.**

وهو ما يعرف قانونا بالركن المادي، أي الفعل الذي أدى إلى الوفاة والذي صدر من الجاني ويتحدد الفعل بالنظر إلى الوسيلة المستعملة في الجرم، وكيفية استعمالها،هذه الأدوات هي إما:

-أدوات تقتل غالبا كالسيف والسكين والرمح والإبرة المسمومة والأسلحة النارية والجرثومية والكيمياوية، أو أي وسيلة أخرى تقليدية كالعصا والقطعة الحديدية، أو غير التقليدية كالتلامس الكهربائي أو غيره من الوسائل الحديثة.

-أدوات لا تقتل غالبا كالسوط أو العصا، وهذه قد تقتل في بعض الأحيان.

-أدوات لا تقتل إلا نادرا: كالابرة غير المسمومة واللطمة.

غير أنه يمكن تحويل النوعين الأخيرين إلى القسم الأول إذا كان محل الجريمة مريضا أو صغيرا أو استعملت الوسائل عدة مرات أو في مقتِل كالحلق والمثانة، أو في ظروف الحر أو البرد الشديدين[1].

كما يمكن أن تكون هذه الأدوات مصنوعة أو معدة أصلا للقتل عرفا، أو غير معدة لذلك في العرف كالحجر الثقيل والخشبة الثقيلة[2].

ويرى جمهور الفقهاء أن القتل العمد يتحقق إذا كانت الموت نتيجة لفعل الجاني سواء كانت هذه النتيجة مباشرة لذلك الفعل أو كانت غير مباشرة، مادام الفعل هو السبب الفعال لتلك النتيجة.

وقد أخذ المشرِّع الفرنسي بما ذهب إليه الحنفية من اعتبار القتل العمد الموجب للقصاص لايقع إلا إذا اتصل بفعل الجاني بصورة مباشرة[3].

---

1- يقدر قاضي الموضوع والذي تطرح عليه القضية من خلال ظروفها وملابساتها ومحاضر التحقيق الأولية وعند الضبطية القضائية وعند قاضي التحقيق، ومن خلال مجريات جلسة المحاكمة وشهادة الشهود إن كان ما استعمل في الجريمة يعد أداة قاتلة ووسيلة مباشرة في الوفاة من عدمه.

2- أحمد محد المومني: **الجناية على النفس وما دونها بين الإسلام و القوانين الوضعية-دراسة مقارنة**، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الاولى، 2005 م، ص64.

3- محمد سعيد نمور: شرح قانون العقوبات-الجرائم الواقعة على الاشخاص، المكتبة القانونية، عمان، الاردن، الطبعة الرابعة، 2011م، ص23.

أما قانون العقوبات الجزائري فقد نص على القتل بصورة إجمالية بأنه إزهاق روح الانسان عمدا، دون وصف الفعل وصفا تفصيليا، ليستوعب فعل القتل جميع الوسائل والطرق والأساليب التي يتبعها الجاني في إحداث فعل القتل.

ومن أمثلة الأفعال القاتلة عند فقهاء الشريعة الإسلامية، ومايقابلها في قانون العقوبات الجزائري وكونها عمدا أو غير ذلك نذكر:

1-**القتل بالمحدَّد:** بقصد بالمحدد الآلة الحادة والمسننة بغض النظر عن المادة التي صنعت بها سواء كانت حديدا أم خشبا أم حجرا، فإذا أصاب الجاني المجني عليه بالمحدد في القلب أو العنق أو الرأس فمات وجب فيه القصاص، ومثله إذا بالغ في إيلاج[1] المحدد أو إعادة الضرب مرات متعددة.

أما إذا مات المجني عليه من جرح بسيط أو لم يصب أحد المقاتل كالرأس أو القلب، فإن القتل لا يكون عمدا عند جمهور الفقهاء غير أن المالكية اعتبروه قتل عمد.

ويرى **الباحث** أن هذا مما يتوافق فيه الشرع وقانون العقوبات الجزائري، الذي اعتبر القتل إزهاق روح المجني عليه، وذهب الفقه والقضاء إلى اعتبار كل ما يقتل غالبا من الفعل المادي المكون للجريمة

كالطلق الناري أو الأدوات الحداة أو الراضّة[2].

2-**القتل بالمِثقل:** وهو وضع المجني عليه تحت أشياء ومواد ثقيلة أو ضاغطة بحيث لا يتحملها جسم الإنسان فتتسبب بقتله كالحجر أو الحديد أو الماء،ويشمل المثقل المعادن والأحجار ونحوهما...

1- يقصد بالايلاج: الإدخال.

2- ومثار اختلاف وسائل القتل مرده إلى زمن استعمالها، وإلى الحقبة التي عاشها الشارح لهذا الباب، فما كان يستعمل في القتل في القرون الأولى للاسلام قل استعماله اليوم كالسيف مثلا، وما هو شائع اليوم لم يكن معروفا سلفا مثل الطلق الناري، وما يمكن أن يكون وسيلة مشتهرة للقتل في بيئة معينة، قد يقل أو ينعدم في ما سواها، فالعبرة ليست بالأداة وإنما بالدافع لاستعمالها.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه قتل عمد، غير أن الحنفية اعتبروه شبه عمد، وفرقوا بين ماهو معدن فهو قتل عمد إذا تسبب في الوفاة، أما إن كان غير معدن فهو شبه عمد[1].

وإن كان مما لا يقتل غالبا كالحجر الصغير أو العصا أو السوط، فهو شبه عمد ما لم يكن على سبيل التكرار عند استعماله، و لم يكن المجني عليه مريضا أو صغيرا لا يطيق، أو عجوزا ضعيفا.

و لم يتطرق قانون العقوبات الجزائري إلى هذه الحالة، و لم يجد **الباحث** في قضاء المحاكم الجزائرية حالة مماثلة لها، غير أن الفقه في مصر والأردن اتجه إلى اعتباره من الوسائل التي تقتل غالبا.

ويرى **الباحث** أن هذه الحالة يمكن أن تدرج ضمن وسائل التعذيب واستخدام الأسالب الوحشية التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري على أنه:يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه استعمل وسائل التعذيب أو ارتكب أعمال وحشية لارتكاب جناية[2]

كما تجدر الاشارة إلى أن قانون العقوبات السوداني[3] نص في المادة 130 على أنه:"يعد القتل عمدا إذا قصده الجاني، أو قصد الفعل وكان الموت نتيجة راجحة لفعله، ومنه فالقتل بالمثقل نتيجة حتمية لفعل الجاني والذي وضع المجني عليه تحت الثقل الذي لا يطاق.

3-**القتل بالخنق:** يقصد بالخنق منع التنفس عن المجني عليه سواء بإغلاق فمه أو أنفه أو الإثنين معا حتى الموت،فإذا عمد الجاني إلى منع التنفس مدة يموت منها الانسان عادة فإن القتل يعتبر قتل عمد.

وذهب جمهور الفقهاء على أن الخنق إذا استمر مدة يموت منها الإنسان عادة فهو قتل عمد، أما إذا استمر مدة لا تقتل غالبا فهم شبه عمد.

أما قانون العقوبات الجزائري فلم ينص على هذه الحالة بالتخصيص، وإنما يمكن اعتبار الخنق مما يزهق روح الانسان[4].

---

1- ينظر، الحصفكي: المرجع السابق، ج1، ص697، والمبسوط للسرخسي، ج26، ص152، وكذا التجريد للقدوري ج11، ص5616.

2- راجع في ذلك نص المادة 262 من قانون العقوبات الجزائري.

3- القانون الجنائي السوداني لسنة 1991م، الصادر بتاريخ 31جانفي 1991م.

4- راجع في ذلك نص المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري.

**4-القتل بالحرق:** القتل بالحرق هو استعمال النار كوسيلة لحرق المجني عليه حتى الموت سواء أصاب الاعضاء الحساسة من الجسم كالقلب أو الرأس، أو باقي الأعضاء الأخرى، ويستوي في ذلك أن يرميه في نار كالفرن مثلا أو يشعلها فيه ويتركه حتى الموت، فكلا الحالات قتل عمد.

أما إذا أصابه في طرف بالنار، وكان بمقدور الجاني التخلص من النار أو لم يخرج منها حتى مات فإن القتل يعتبر شبه عمد.

والحرق من الأفعال التي ينتج عنها أم شديد، وعذاب جسدي يلحق بالمجني عليه[1]، والتي تناولها المشرِّع الجزائري في المادة 263 مكرر من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص على أنه:"بقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما مهما كان سببه"[2].

**5-القتل بالتَّغريق:** وهو إدخال رأس المجني عليه في الماء ونحوه لحبس نفسه مدة تكفي لمنع التنفس عنه، وبالتالي موته، وينظر للقتل بالتغريق كما ينظر للقتل بالحرق، فإذا كان بشكل لا قِبل للمجني عليه بالتخلص منه فهو قتل عمد، أما إذا كان متقطعا أو كان الموت لعدم قدرة المجني عليه على السباحة فهو شبه عمد إلا عند المالكية الذين اعتبروه قتل عمد[3].

و لم ينص قانون العقوبات الجزائري على القتل بالتغريق، إلا أن نتيجته إزهاق روح المجني عمدا، وبالتالي فهو يندج ضمن وسائل القتل التي نص عليها المشرِّع في قانون العقوبات الجزائري.

---

1- يدخل في مفهوم الحرق استعمال مواد الكيماوية التي تذيب جسم الانسان، حيث يتم وضع هذه المواد على جسم الانسان، فيذوب لحمه وعظمه، ويصير إما سائلا أو عبارة عن رماد، ومن الجرائم التي استخدمت فيها هذه المواد جريمة قتل الصحفي السعودي جمال خاشقجي بحسب رواية المحققين.

2- أضيفت هذه المادة بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004م، الجريدةالرسمية رقم71، ص 10.

3- ينظر، ابن نجيم، المرجع السابق، ج8، ص335.وخالفهم ابن عابدين في قوله:" كذا في التغريق يشترط أن يكون الماء عظيما بحيث لا تمكنه النجاة ليكون عندهما عمدا موجبا للقصاص، فلو قليلا لا يقتل غالبا، أو عظيما تمكن النجاة منه بالسباحة بأن كان غير مشدود وهو يحسن السباحة فهو شبه عمد" ينظرابن عابدين: المرجع السابق، ج7، ص109.

**6-القتل بالتّسميم:** يقصد بالتسميم استخدام مواد معينة سواء كانت سوائل أو جوامد بقصد قتل المجني عليه،إما عن طريق الشراب أو الأكل أو التحاميل والابر أو مع أدوية تعطى عبر الشرايين.

وقد فرَّق فقهاء الشريعة الاسلامية بين تناول السم عن طريق إكراه المجني عليه، كصبه في حلقه أو وخزه بالإبر المسمومة، والذي لا يعتبر قتل عمد عند الحنفية ، بل شبه عمد [1]،لأنه مما لا يجرح ولا يطعن، وعند جمهور الفقهاء اعتبروه قتل عمد إذا كان السم مما يقتل غالبا، أما إن كان مما لاقتل غالبا فهو شبه عمد.

وقد عرف قانون العقوبات الجزائري التسميم في المادة 160 منه والتي تنص:"التسميم هو الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن ان تؤدي إلى الوفاة عاجلا أم آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد، ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها".

وهو استثناء في نظر **الباحث**، حين أفرد المشرِّع الجزائري مادة كاملة لتعريف التسميم المتسبب في وفاة المجني عليه،في حين أغفل وسائل وطرق أخرى غالبة الإستخدام في القتل كالمحدد مثلا أو الخنق أو الإفزاع أو الإلقاء من الأماكن المرتفعة.

فقد يكون هذا التخصيص راجع لكثرة حالات القتل بالتسميم مقارنة بالوسائل الأخرى في المجتمع الجزائري، أو يكون سببه سلوك سبيل بعض التَّشريعات العربية[2] التي عاقبت على القتل بالتسميم.

---

1- إستدل الحنفية في حكمهم إلى أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يقتص من اليهودية التي قدمت الشاة المسمومة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فمات من ذلك بشر ابن البراء، ينظر- محمد بن يوسف الصالحي الشامي: **سبل الهدى والرشاد في سيرة خير العباد**، وذكر فضائله وأعلام نبوته وأفعاله وأحواله في المبدأ والمعاد، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ، 1414 هـ، 1993 م، ج5، ص134.

2- تنص المادة 398 من القانون الجنائي المغربي على أنه:" من اعتدى على حياة شخص بواسطة مواد من شأنها أن تيبب الموت عاجلا أم آجلا أيا كانت الطريقة التي استعملت أو أعطيت بها تلك المواد، وأيا كانت النتيجة، يعد مرتكبا لجريمة التسميم ويعاقب بالإعدام".

غير أن السبب الراجح في نظر **الباحث** قد يكون راجعا لسهولة تنفيذ الجريمة من جهة، إذ يسهل عادة على الجاني أن يدس السم في شراب أو طعام المجني عليه، دون أن يثير أدنى ريبة لديه ودن التعرض لخطر المواجهة.

ومن جهة أخرى، فإن الجاني في جريمة التسميم يكون-في الغالب- محل ثقة المجني عليه ومن أحد أقاربه، واقتران جريمة التسميم بالغدر والخيانة.

تجدر الاشارة إلى أن على المحكمة أن تثبت حدوث القتل بالتسميم، وأن تتأكد أن المادة المستعملة في الجريمة هي مادة سامة تقتل غالبا، ولن يتأتى لها ذاك دون لاستعانة بالخبراء المتخصصين في المواد السامة دون أن يكون رأيهم ملزم للقاضي،كما أنها غير ملزمة بذكر المقدار المستعمل من المادة السامة المستعملة في القتل أو كفايتها من عدمها لإحداث الموت[1]، لأنه ليس عنصر أو ركن من أركان جريمة القتل بواسطة التسميم.

**7-القتل بواسطة الإفزاع:** قد يكون القتل سببه غير مادي[2]، بل معنوي بواسطة الإفزاع، وهو إدخال أعلى درجات الخوف بأي وسيلة كانت لدى المجني عليه، فيتسبب ذلك في موته.

وقد اعتبره بعض الفقهاء من سبيل القتل شبه العمد، غير أن الامام مالك اعتبره عمدا متى كان من قبيل العداون على المجني عليه، وليس عمدا إذا كان من قبيل اللعب واللهو[3].

---

1- في هذا تطابق تام حسب نظر **الباحث** مع ما ذهب اليه جمهور الفقهاء، وما فصل فيه الحنفية في القتل بالسم وضرورة العودة إلى أصحاب الخبرة والعلم، وعرف الناس، وفي القانون وجب الرجوع إلى الأطباء والمختصين في السموم.

2- يرى **الباحث** إمكانية اعتابر الارهاب والتخويف بالسلاح من قبيل الافزاع المادي كالإرهاب بالسلاح، للحديث الذي رواه الامام مسلم: " لا يشر أحدكم إلى أخيه بالسلاح فإنه لا يدرى لعل الشيطان يترع في يده فيقع في حفرة النار" ومدلول يترع يرمى، ويفسد، ينظر، المنذري، عبد العظيم بن عبد القوي بن عبد الله، أبو محمد، زكي الدين المنذري **الترغيب والترهيب من الحديث الشريف**، تحقيق إبراهيم شمس الدين،دار الكتب العلمية ، بيروت،الطبعة الأولى 1417،ج3، ص193.

3- ينظر، الزرقاني ، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني: **شرح على مختصر خليل ومعه الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**،دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1422 هـ ، 2002 م،ج8،ص53.

**8-القتل بالإلقاء من الأماكن المرتفعة:** إذا ألقى الجاني المجني عليه من مكان مرتفع عن الأرض وكانت تلك المسافة الفاصلة بين المكان المرتفع والأرض مما يقتل غالبا فهو عمد عند جمهور الفقهاء.

غير أن الحنفية اعتبروه قتل شبه عمد مهما كان الارتفاع.

**9-القتل بواسطة التَّرك:** يقصد به تعمد الامتناع عن تقديم مساعدة للمجني عليه هو في حاجة إليها وفي مقدور الجاني تقديمها، وتركه يهلك، كحبسه في بيت ومنعه من الخروج وعدم تقديم الطعام والشراب، واستمر ذلك فترة يهلك فيها الانسان عادة، فهو قتل عمد لأنه صاحب ذلك الترك أفعال إيجابية من الجاني جعلت المجني عليه يهلك بعد فترة زمنية معينة.

وقد اختلف الفقهاء في ذلك، فلم يعتبره الأحناف عمدا، ولا قصاص فيه، لأنه وقع بطريق التسبب، لا على سبيل المباشرة.

أما المضطر الذي يحتاح للمساعدة و لم يجدها لا يعتبر مانعها قاتلا عمدا عند الجمهور، لأن الموت لم يكن بفعله أو بصورة مباشرة.

و لم ينص قانون العقوبات على الامتناع كسبب في جريمة القتل وإنما عاقب بعقوبات أخرى منصوص عليها في القانون[1].

بينما ذهب القضاء في مصر إلى العقاب على الترك المتسبب في القتل[2].

---

1-تنص المادة 182 من قانون العقوبات الجزائري: "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من500 إلى 15.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يستطيعبفعل مباشر منه وبغير خطورة عليه أو على الغير أن يمنع وقوع فعل موصوغ بأنه جناية أو وقوع جنحة ضد سلامة جسم الإنسان وامتنع عن القيام بذلك بغير الإخلال في هذه الحالة بتوقيع عقوبات أشد ينص عنها هذا القانون أو القوانين الخاصة، ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في حالة الخطر كان بالامكان تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير، ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من يعلم الدليل على براءة شخص محبوس احتياطيا أو محكوم عليه في جناية أوجنحة ويمتنع عمدا عن أن يشهد بهذا الدليل فورا أمام سلطات القضاء أو الشرطة ومع ذلك فلا يقضى بالعقوبة على من تقدم من تلقاء نفسه بشهادته وإن تأخر في الإدلاء بها....".

2-قضت محكمة النقض في قضية تتلخص وقائعها في وجود عداوة بين الجاني وولدي المجني عليها،فقام بخطف ولديها ووضعهما في مزرعة للقصب بعد أن تسبب لهما في جروح وإصابات حالت دون حركتهما، ومن ثم تركهما للموت

10-**القتل بشهادة الزور:** قد يتسبب الشاهد في قتل أحدهم في جريمة عقوبتها القتل كالزنا مع الاحصان أو القتل العمد، ثم يظهر كذب الشهود.

فالجمهور اعتبروه قتل بالتسبب لانتفاء رابطة السببية بين القتل والنتيجة، أي بين فعل القاتل وبين زهوق روح المجني عليه[1].

والمشرِّع الجزائري اعتبر ذالك من قبيل شهادة الزور، حيث جاء في قانون العقوبات:كل من شهد زورا في مواد الجنايات سواء ضد المتهم أو لصالحه يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات.

وإذا قبض شاهد الزور نقودا أو أية مكافئة كانت أو تلقى وعودا فإن العقوبة تكون من عشر إلى عشرين سنة، وفي حالة الحكم على المتهم بعقوبة تزيد عن السجن المؤقت، فإن من شهد زورا ضده يعاقب بالعقوبة ذاتها[2].

**ثالثا: أن يكون قصد الجاني إحداث الوفاة: (القصد الجنائي).**

القتل العمد جريمة مقصودة من الجاني، فلا بد من توافر قصد العدوان عند الجاني، والذي يعرف مما يلي:

1-أن يكون الجاني كامل الأهلية بالبلوغ والعقل والإختيار، لأن الصغير غير أهل للتكليف وكذلك المجنون و المكرَه.

2-أن يرتكب جريمة القتل دون مسوغ قانوني.

3-أن يخلو قصد العدوان من أية شبهة.

كما سنعرض لبعض الحالات التي تفقد الإنسان إما عقله أو إدراكه ،ومنها:

---

جوع فمات أحدهما وأسعف الاخر بعد مدة،ومن خلال التشريح تبين أن سبب الوفاة هو الصدمة العصبية الناشئة الكسور مع عدم التغذية، وجاء في منطوق القرار:أنه لانزاع في أن تعجيز شخص عن الحركة بضربهضربا مبرحا وتركه في مكان منعزل محروما من وسائل الحياة بنية القتل يعتبر قتلا عمدا متى كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الافعال.ينظر:قرار محكمة النقض المصرية المؤرخ في 28 ديسمبر 1983،قضية رقم 2105 ،السنة السادسة.

1- ينظر، السرخسي، المرجع السابق، ج27، ص89.، وكذا الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص272.

2- ينظر للمادة 232 من قانون العقوبات الجزائري.

**-السكران:** إذا ارتكب الجاني جريمة القتل تحت تأثير مسكر أو مخدر أذهب عنه عقله، حيث أصبح غير مستقر وغير مدرك، فإذا كان تناوله للمسكر مكرها ومجبرا أو لا يعلم أن ما تناوله مسكر أو مخدر أو شرب دواء حجب عنه عقله وهو لا يعلم ذلك، لا يعتبر ذلك قتل عمد، ولا يعاقب عقوبة العمد.

أما إذا تناول المسكر مخيرا غير مجبر، وارتكب جريمة القتل تحت تأثير السكر، فإن القتل يعتبر عمدا عند أغلب الفقهاء لأنه بنفسه أذهب عقله وحجب تفكيره[1].

و لم ينص قانون العقوبات الجزائري على حالة ارتكاب جناية القتل العمد في حال السكر، الأمر الذي يفهم منه أنه لا فرق عنده بين من ارتكب الجناية في تلك الحالة من عدمها.

غير أنه تحدث عن حالة السكر في جريمة القتل الخطأ والتي تنص على : تضاعف العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و289 إذا كان مرتكب الجنحة في حالة سكر أو حاول التهرب من المسؤولية الجنائية أو المدنية التي يمكن أن تقع عليه وذلك بالفرار أو بتغيير حالة الأماكن أو بأية طريقة أخرى[2].

**-المكرَه:**أصل وجود الاختيار عند الجاني شرط لاعتبار فعله جريمة عدوانية، وإذا انعدم بالكلية أثناء ارتكاب الجريمة لم يكن القتل عمدا عند الفقهاء[3]

أما في قانون العقوبات، فقد نص على أنه: من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها[4].

فالمكِره هنا يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.

---

1- يرى الحنفية أن إقرار السكران يؤخذ إذا أخذ هو سكران إلا في الحدود الخالصة حقا لله، والقتل ليس منها والجناية على ما دون النفس لأن عقوبتهما القصاص أو الدية وهي من حقوق الأفراد، أما إذا كان السكر بطريق غير محظور فلا يؤخذ السكران بإقراره في كل الأحوال إلا إذا أعاد الإقرار بعد زوال سكره ، أما الشافعية فيرون أنه من شرب مسكرا يؤخذ من أقواله وأفعاله في جميع الأحوال لأنه شرب ما يعلم أنه يزيل عقله فوجب أن يتحمل نتيجة عمله تغليظا عليه ليتزجر. ينظر، عبد القادر عودة، المرجع السابق،ج2، ص306.

2- ينظر للمادة 290 من قانون العقوبات الجزائري.

3-أحمد محمد المرتضى: المرجع السابق، ص71.

4- ينظر للمادة 45 من قانون العقوبات الجزائري.

وقد يكون الاختيار ناقصا إذا أتى فعلا بغير رضاه أو شاب اختياره شائبة، كأن يهدد بالقتل أو فعل ما يوجب الاضطرار شريطة أن يكون الخطر المهدد به ممكن الوقوع، والمكِره قادر على تنفيذه، فالقتل يعتبر عمدا لكليهما عند الإمام أحمد ومالك والشافعي، أما أصحاب أبو حنيفة فيعتبرون القاتل عمدا المباشر للفعل أي المكرَه، لأن القتل كان بفعله والآخر متسبب.

وذهب القضاء في مصر إلى العقاب على الترك المتسبب في القتل[1].

**-الاضطرار:** إذا كانت القاعدة العامة تبيح فعل المحظورات في حال الضرورات، فإنه لا مجال لإعمال القاعدة في القتل العمد، فلا يحل قتل الغير لإنقاذ النفس، كمن ألقى ببعض ركاب سفينة شارفت على الغرق.

غير أن الجاني لا يكون قاتلا عمدا إذا كان لعذر شرعي في فعله بالقتل العمد في حالات اضطرار اعتبرها القانون مانعة من العقوبة، فكل من دفعه إلى ارتكاب الجريمة حالات اضطرارية لم يستطع دفعها لا يعاقب حتى وإن كان الفعل المرتكب القتل، فقد نصت المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري أنه:"لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قِبل له بدفعها".

وإذا كان القتل تنفيذا لحكم قضائي، كقتل القاتل عمدا بعد صدور الحكم القطعي في حقه، لأن قتله أداء لواجب شرعي.

ويقابل هذا في قانون العقوبات ما جاء تحت عنوان"الأفعال المبررة"والتي نصت على أنه لاجريمة :

-إذا كان قد أمر أو أذن به القانون[2].

---

1- قضت محكمة النقض المصرية في قضية تتمثل وقائعها في وجود عداوة بين الجاني ووالد المجني عليها، فقام بخطف ولديها ووضعهما في مزرعة للقصب بعد أن تسبب لهما بجروح وإصابات حالت دون حركتهما،ومن ثم تركهما للموت جوعا، فمات أحدهما وأسعف الجاني الآخر بعد مدة.

ومن خلال التشريح تبين أن سبب الوفاة هو الصدمة العصبية الناشئة عن الكسور، مع عدم التغذية، وجاء في منطوق القرار أنه " لا نزاع في أن تعجيز شخص عن الحركة كضربه ضربا مبرحا وتركه في مكان منعزل محروما من وسائل الحياة بنية القتل يعتبر قتلا عمدا متى كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الافعال" ينظر:قرار محكمة النقض المصرية المؤرخ في 28-12-1936، قضية رقم2105، السنة السادسة.

2- ينظر للمادة 39 من قانون العقوبات الجزائري.

فكل فعل أدى إلى الوفاة أذن به القانون أو أمر به لايعتبر جريمة لأن الفعل مبرر، كمن يقوم بتنفيذ حكم الإعدام رميا بالرصاص لا يعتبر قاتلا، حتى ولو اكتمل الفعل المادي وتحققت النتيجة وتوافرت علاقة السببية بينهما لأن الفعل قد أذن به القانون،أو كمن يكافح الجماعات الإرهابية التي تعمد إلى قتل رجال الأمن، فإن قتلهم لا يعاقب عليه القانون لأنه دفاع عن النفس.

-إذا وقع نتيجة لعمل الطبيب:كأن يعمد الطبيب إلى جرح المريض بغير إذنه أو إذن وليه، إلا إذا تبين من الظروف والأدلة أن الجرح لا علاقة له بالمرض وإنما هو عدوان واعتداء متعمد فهنا يكون القتل عمدا، أما إن كان غير ذلك وكان القصد خلاف ذلك لم يكن القتل عمدا[1]، شريطة أن يكون الهدف هو العلاج طبقا لأصول المهنة.

وفي غير ما ذكر في هذه الحالات فلا مناص من الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم إرادة الجاني وإدراكه سواء ما تعلق بالجهل أو الغلط.

ومما لا يجب إغفاله في معرض الحديث عن جناية القتل العمد هو القتل عن طريق الخصاء المنصوص عليه في المادة 247 من قانون العقوبات الجزائري، والتي تنص على أنه: "كل من ارتكب جناية الخصاء يعاقب بالسجن المؤبد.

ويعاقب الجاني بالإعدام إذا أدت إلى الوفاة"[2]

---

1- تنص المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري:" لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية".

2- أسمت كتب التَّشريع الجنائي الإسلامي الإخصاء بقطع الأنثيين وقبل النص على عقوبة الإخصاء عللت السبب وهو بأن في قطعهما تفويت لمصلحة الإخصاب بماء الرجل، فإذا قطعا مع الذكر معا فعليه ديتان، وكذا لو قطع الذكر أولا فإن بقطعه منفعة الأنثيين وهي إمساك المني قائمة، وأما عكسه ففيه دية للأنثيين.

وعند المالكية اختلف في الأنثيين إذا قطعتا مع الذكر على ثلاثة أقوال:

-أحدها: أنه في ذلك ديتين ،كان القطع في مرة واحدة، أو قطع الذَّكر قبل الأُنثَيَين أو بعدهما، وهو قول ابن القاسم.

والثاني: أن الأولى فيها الدية، وفي الأخرى حكومة ذكرًا كان أو أُنثَيين، وهي رواية مطرف، وابن الماجشون عن مالك.

والثالث: أن في الذَّكر دية أولا أو آخرا، وإن قطعت الأنثيان بعد الذكر فلا دية فيهما، وبه أخذ ابن حبيب، وهو مذهب أهل العراق أنه إن بدأ بالقطع من أسفل فديتان، لأن الأنثيين قطعتا قبل الذكر.ينظر ، ابن عابدين: المرجع السابق، ج6، ص577.وكذا، الرجراجي: المرجع السابق، ج10، ص137.

ويقصد بالخصاء: قطع خصيتي الرجل واستأصالهما، وهما المتصلتان بالجهاز التناسلي للذكر والمسؤولتين عن إنتاج النطاف وإفراز هرمونات معينة للجسم.

وهو تفريد يستنتج منه خطورة هذا الجرم المفضي للوفاة.

غير أن **الباحث** يرى أنه يمكن أن يدرج هذا الفعل ضمن استعمال وسائل التعذيب التي ينتج عنها وفاة، لأن قطع الخصيتين يسبب لا محالة ألما فضيعا لا يمكن تصوره، أو من الأعمال الوحشية التي تأباها النفس البشرية السليمة، والدافع إليه إنما يكون بغرض التعذيب والإيلام.

أما وأن نخصص لهذا الفعل مادة مستقلة فهو في نظرنا تحصيل حاصل، وتكرار لا فائدة منه.

---

ووجه الخلاف بين التّشريعين برأي **الباحث** أن المشرِّع الجزائري لم يشر إلى قطع الذكر عند الرجل واكتفى بالخصاء وهو قطع الخصيتين،مع أن العضوين مرتبطين ببعضهما، ويمسهما نفس الألم ونفس الفضاعة، في حين فصل التشريع الاسلامي بين الأمرين، ثم إن جُل الفقهاء اتفقوا على أن قطع الانثيين أو الذكر ليس لهما قصاص، وإنما الدية.

# الباب الثاني:

# جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.

لقد أسلفنا عند التوطئة للباب الأول من الأطروحة المعنون بجرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الجزائري، أن الدافع لذلك كان في سبيل التسهيل لتقسيم الأطروحة إلى بابين الأول متعلق بالأشخاص والثاني متعلق بالأموال، وتجنبا بعض التقسيمات التي اعتمدت على تخصيص دراسة لهذه الجرائم في نظر الشريعة الإسلامية من جهة، وفي نظر القانون الوضعي الجزائري أو العربي أو حتى الدولي من جهة أخرى، فتضمحل بذلك المقارنة ودراسة أوجه الشبه وأوجه التطابق والاختلاف، ولا سبيل لمناقشتها إلا عن طريق تخصيص جزء آخر من الدراسة فيقع التكرار والإعادة والاجترار الواجب تجنبه في مثل هذه الدراسة من جهة ، ويختل توازن الخطة وانضباطها من جانب آخر.

ولا مناص عند التطرق لجرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الإسلامي أو في قانون العقوبات أن نقسم الباب مثال سابقه، فخصصنا الفصل الأول منه إلى جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الإسلامي، وهي الحرابة على اعتبار الحِرابة من جرائم الأموال عكس ما ذهب إليه البعض عند إدراجها ضمن جرائم الأشخاص، فول كانت كذلك لكانت ضمن القتل[1].

ثم إن التطور الذي عرفته مختلف مناحي الحياة، أوجد جرائم لم تكن معروفة ومألوفة من قبل لكن لها مرد وتأصيل ويمكن قياسها واستنباط أحكامها مما يقاربها من أحكام التَّشريع الإسلامي، ومنها الإتجار بالمخدرات.

هذان الجرمان هما محورا الفصل الأول من الباب الثاني، ضمن مبحثين منفصلين، المبحث الأول مخصص للحرابة، والمبحث الثاني خصصناه للتعزير في جرائم الأموال بالقتل.

أما من ناحية جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري، فكان تركيزنا على النصوص القانونية الجزائرية ومثيلاتها من النصوص العربية والغربية، ومن ثم مقارنتها بالشريعة الإسلامية، فكان التقسيم في الفصل الثاني إلى مباحث ثلاث وفق تتبع هذه الجرائم في قانون العقوبات الجزائري، وهي خطف الطائرات والتعدي على الأملاك باستعمال الأسلحة، وكذا المتاجرة بالأسلحة والذخائر المرتبطة بالمتفجرات، وستأخذ كل جريمة من الجرائم سالفة الذكر حيزا من الدراسة التحليل والمقارنة ضمن مبحث مستقل.

1- سيأتي تفصيل ذلك عند دراسة الحرابة كمبحث مستقل.

# الفصل الأول:

# جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي.

**تمهيد**

يرتكز هذا الفصل وما يليه على مصطلح المال في تحديد الجُرم المعاقب عليه، سواء في التَّشريع الإسلامي أو في قانون العقوبات الجزائري، لذا ارتأينا أن نقدِّم لهذا الفصل بتعريف موجز للمال والفرق بينه وبين المُلك والشيء، ومقارنة ذلك شرعا وقانون.

## 1- مفهوم المال:

المالُ لغة:ما يمتلكه الإنسان من جميع الأشياء.

وقد أطلق المال في الأصل على يُملك من الذهب والفضة ثم توسع المفهوم، ودخل فيه كل ما يُقتنى ويُملك بالفعل، سواء كان عينا أو منفعة[1].

واختلف الفقهاء في تعريف المال، والراجح عند الجمهور:"كل ما له قيمة مادية بين الناس، ويباح الانتفاع به شرعا حال السَّعة والاختيار"[2].

ويرى أبو زهرة أن المال جاء ذكره في الكتاب والسنة، وتُرك للناس فهمها بما يعرفون ويألفون وأطلقت على ما كانوا يجرون في معاملاتهم، و لم يرد على صاحب الشرع بيان خاص للمال حتى يكون عرفا إسلاميا له كما ورد في الصلاة والصيام والنكاح وغيرهم...فكانت في فهمها على ما عليه العرب[3].

و لم يغفل القانون العام على تعريف المال، ولا حتى الاتفاقيات الدولية المعاصرة.

فالمال في القانون العام: هو كل عين أو حق له قيمة مادية في التعامل، أي كل ما يمكن حيازته ماديا ومعنويا والانتفاع به انتفاعا مشروعا يصح أن يكون محلا للحقوق المالية"[4].

وهذا تعريف في نظر **الباحث** ليس ببعيد عن تعريف الشريعة الإسلامية للمال، من حيث أن كلا التعريفين أوردا القيمة المادية للشيء حتى يصير مالا، ثم من حيث جواز الانتفاع به.

---

1- ابن الأثير: المرجع السابق، ج3، ص373.

2- ينظر: أحمد يوسف: **المال في الشريعة الإسلامية**، دار الثقافة، القاهرة، مصر، بدون طبعة، 1991م، ص17.

3- مصطفى الزرقا: **الملكية ونظرية العقد**، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، الطبعة الثانية، 1367ه، ص48.

4- فاروق الكيلاني: **جرائم الأموال**، دار الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1425ه، ص21.

وجاء في اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الإتجار غير المشروع بالأموال في مادتها الأولى يقصد بتعبير الأموال أيًّا كان نوعها، مادية أو معنوية، منقولة أو ثابتة، ملموسة أو غير ملموسة والمستندات القانونية أو الصكوك التي تثبت تملك تلك الأموال أي حق متعلق بها.[1]

ويرى **الباحث** أن التعريف الشرعي يتقاطع مع التعريف القانوني من حيث:

- شمول المال للأعيان والمنافع والحقوق.
- تقييد المالية بما يبيحه الشرع والقانون للانتفاع به.
- استبعاد الأشياء التي لا قيمة لها من أن تكون مالا.

غير أن التعريف الفقهي زاد ضرورة التمكن من التملك حال الاختيار، لأي دون إكراه، وهذا ما لم يرد في التعريف القانوني.

**-الفرق بين الأموال والأملاك والأشياء:**

المقصود بالأملاك لغة: احتواء الشيء، والقدرة على الاستبداد به، والتصرف بانفراد[2]، وفي الاصطلاح فالملك: "حكم شرعي مُقدر في العين أو المنفعة أو الحقوق، يقتضي تكمن الإنسان بنفسه أو بنيابة من التصرف في المملوك، ومن أخذ العوض عنه إلا لمانع شرعي "[3].

ومما تقدم يمكن أن يتبين **للباحث** أن المُلك يطلق على العلاقة الشرعية بين الإنسان والمال كما يطلق على الشيء المملوك الذي يتعلق به الملك، فتقول: هذا الشيء ملكي، أي مملوك لي، وهو أعم وأشمل من المال،فهو كل ما يتعلق به الملكية.

---

1- ينظر، مصطفى صخري: **الاتفاقيات القضائية الدولية**، المكتب الجامعي للحديث، تونس، الطبعة الأولى، 2005م ص 565.

إن الصكوك والمستندات القانونية التي تثبت أموالا أو غير ذلك من الوثائق التي تتعلق بإثبات وجود مال كالسفتجة أو الأسهم أو وثائق الاكتتاب أو غيرها ما هي في الحقيقة إلا وسائل إثبات له تحل محله في الاثبات، ولا يعني هذا أن التعريف الفقهي لا يشملها، إنما تندرج في ما له قيمة بين الناس ويمكن تداوله بينهم على وجه مشروع.

2- ابن منظور، المصدر السابق، ج10، ص492.

3- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج5، ص489.

وهو ما نجد له معنى عند الحنفية في قولهم:"إن المنافع والحقوق مِلك، وليست بمال"[1] وعليه فإن الملك أعم وأشمل من المال.

أما الشيء فهو في اللغة: "عبارة عن كل موجود إما حسا كالإنسان، أو حكما كالأقوال. وقيل: هو كل ما يصح أن يُعلم أو يُخبر عنه"[2].

وفي الاصطلاح: "هو كل ما لا يعد شخصا، وله كيان مستقل مادي يجعله صالحا لأن يكون محلا لحقوق الأشخاص، وقد يكون هذا الكيان ماديا وقد يكون معنويا"[3].

وعليه فإن الفرق بين المال والشيء يتمثل في أن الأشياء أعم من الأموال، لأن كل مال هو شيء، وليس كل شيء مال.

وهنا يرى **الباحث** تطابق الشرع والقانون في هذا الفرق، أي في العموم والخصوص، فالشمس والقمر والنجوم مثلا أشياء وليست أموالا في المنظور الشرعي والقانوني.

---

1- الزيلعي،عثمان بن علي فخر الدين الزيلعي: **تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق وحاشية الشلبي**، المطبعة الكبرى الأميرية ، بولاق، القاهرة، مصر، 1313ه، ج4، ص203.

2- المطرزي، ناصر بن عبد السيد برهان الدين المطرزي: **المغرب فب ترتيب المعرب**، دار الكتاب العربي، بدون طبعة أو تاريخ، ج1، ص461.

3- علي الخفيف: **الملكية في الشريعة الإسلامي**، دار النهضة العربية،بيروت، لبنان، بدون طبعة، 1411هن ص18.

## المبحث الأول:الحِـــــــــــــــرابة.

سخر الله سبحانه وتعالى للمسلمين الأرض ليسيروا فيها آمنين مطمئنين ولتبادل المصالح وتنمية الأرزاق والأموال وصلة الرحم والتعاون على البر والتقوى، أو ابتغاء مرضاة الله وطاعته لا غير كالسفر إلى بيت الله الحرام، لأداء شعائر الحج والعمرة.

فمن أراد أن يعوق سيرهم أو يقطع طريقهم أو يرعبهم في سفرهم، شرع الله له حدا رادعا يزيل هذا العائق ويحيد الأذى عن الطريق، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[1].

والمراد بالحِرابة لغة: اسم مشتق من المحارِب، وهو اسم فاعل من حَارَبَ يحارب.

قال ابن فارس الحرب اشتقاقها من الحَرب بفتح الراء: وهو مصدر حرب ماله أي: سلبه، والحَريب المحْروب[2]، والأصل فيهم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ ﴾[3].

وكما سبق في الباب الأول، فإن الدراسة ستعتمد التفصيل الفقهي في المذاهب الإسلامية، حسب تاريخها، فنتناول الحرابة عند الحنفية والماللكية، ثم عند الشافعية والحنابلة، مع اعتماد المقارنة بين التّشريع الجنائي الاسلامي والقوانين الوضعية.

### المطلب الأول: عند الحنفية و المالكية.

قبل التفصيل في أقوال الفقهاء في مسألة الحرابة، جدير بالذكر أن الحنفية أدرجوا باب الحرابة[4] تحت اسم "باب قطع الطريق" وربطوه مباشرة بالسرقة[5]، كما أن جل فقهاء المالكية[6] ضمنوا

---

1- سورة المائدة، الآية 33.

2- بن فارس، المرجع السابق،ج1، ص229.

3- سورة المائدة، الآية 33.

4- الفرق بين الحرابة والغيلة: فالغيلة قتل إنسان لأخذ ماله لا عفو فيه لا للمقتول ولا للأولياء ولا للسلطان، والحرابة كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه تتعذر الاستغاثة معه عادة من رجل أو امرأة، ينظر: العدوي، المرجع السابق، ج2، ص296.

5- أهم الفقهاء الذين نوردهم: الجصاص، الكاساني، السمرقندي ، السرخسي...وغيرهم.

6- من هؤلاء الفقهاء نذكر على سبيل المثال: ابن الحاجب، ابن رشد الحفيد...

الحرابة في باب الغصب عند الحديث عن السرقة والاختلاس[1] والخيانة والجحد، الأمر الذي يوافق ما ذهب إليه **الباحث** في إدراج الحرابة ضمن جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية.

**الفرع الأول: عند الحنفية.**

تسمى الحرابة عند الأحناف سرقة كبرى، فهي سرقة لأن المحارب يأخذ المال سرا ممن إليه حفظ الطريق وهو الإمام، كما أن السارق يأخذ المال سرا ممن إليه حفظ المكان المأخوذ منه وهو المالك أو من يقوم مقامه[2]، وأما تسميتها بالكبرى فلأن ضرر قطع الطريق يقع على أصحاب الأموال من جهة، وعلى عامة المسلمين لحصول الرهبة الخوف من جهة أخرى.

أما ضرر السرقة الصغرى فيقع على الملاك بأخذ مالهم وهتك حرزهم، دون قصد الرعب والإفزاع ولهذا غلظ الحد في حق قطاع الطريق[3]

وسنفصل ذلك من خلال التطرق إلى:شروط جُرم قطع الطريق وحكم قطع الطريق.

---

1- الاختلاس، من فعل اختلس: اختطف، استلب، اغتصب، والمصدر منه اختلاس بمعنى سعي بحيلة، مكيدة وباختلاس: اختلاسا، بالكذب، بالموالسة، بالخداع ، واختلاس شيء بإخفاء الحق. ينظر، محمد سليم النعيمي: **تكملة المعاحم العربية**، وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، الطبعة الأولى، من 1979م، ج4، ص163.

2- لا تستوي في نظر **الباحث** السرية في السرقتين الصغرى والكبرى، فالسرية في الأولى موجودة، وهي الأخذ خفية وفي سرية تامة، أما السرقة الكبرى وهي الحرابة، فالمجاهرة فيها ضرورية وحتمية حتى تعتبر كذلك.

3- البابرتي، المرجع السابق، ج5، ص422.

وفي رأي **الباحث**، حتى وإن جاءت أوصاف السرقة متطابقة مع مفهوم الحرابة وتحديد مظاهرها، فالأصل مرده تسميتها في القرءان الكريم،والذي جاء بالحرابة.

ثم أن القرءان الكريم عندما نص على عقوبة السارق في قول الله عز وجل: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا جَزَاء بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللّهِ وَاللّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ الاية 37 من سورة المائدة، لم يقل بالسرقة الصغرى أو الكبرى، وإنما جاء بمفهوم واحد للسرقة.

وحتى لو فرضنا جدلا بتقسيم السرقة إلى سرقة صغرى وسرقة كبرى، فكان من الأجدر أي يأتي حكمها –أي الحرابة – في حكم السرقة، وليس حكما مستقلا وفي آية مستقلة.

**أولا- شروط جُرم قطع الطريق:**

يتحقق قطع الطريق بالخروج على المارة لأخذ المال منهم على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور[1]، وينقطع الطريق سواء كان القطع من جماعة، أو من واحد بعد أن يكون له قوة القطع وسواء كان القطع بسلاح أو غيره من العصا أوالحجر أوالخشب ونحوهما، لأن انقطاع الطريق يحصل بكل من ذلك، وسواء كان بمباشرة الكل، أو التسبيب من البعض بالإعانة والأخذ، لأن القطع يحصل بالكل كما في السرقة، ولأن هذا من عادة القطاع: المباشرة من البعض، والإعانة من البعض[2].

وفي تقدير **الباحث** فإن الإعانة على السرقة يوافق عند القانونيين الإشتراك في الجريمة سواء كان الإشتراك مباشرا أو غير مباشر.

فالاشتراك المباشر إعانة المحارب على القطع، أي تقديم السند المباشر له كالحراسة أو الترصد أو الإخافة أو الدعم المباشر أو السرقة دون القتل، وهنا تكون العقوبة بمثل عقوبة الفاعل الأصلي، وقد يكون هذا الاشتراك غير مباشر كأن يقدم الشريك الدعم المادي أو وسيلة التنقل لقطع الطريق أو إيواء القطاع بعد ارتكاب الجريمة، أو إطعامهم وسقيهم، أو حراسة المتاع المسروق... فهذا اشتراك غير مباشر لا يتطلب العقوبة نفسها.

---

1- منع المارة من المرور أمر نسبي ولسي شرطا في جُرم قطع الطريق، ولذا لا يعد شرطا لازما لوقوع القطع، وهذا في نظر **الباحث** زيادة في الشروط دون لزوم ذلك، لانه بتحقق القطع والإخافة والسلب والنهب أو القتل يكون الجُرم قد تحقق حتى ولو لم يقع منع من المرور، بأن خلّى القطاع سبيل المقطوع عليهم، هنا يكون القطع قد وقع، والحد قد وجب.

2- مسألة وقوع القطع من الكل مسألة تحصيل حاصل، فالقطع لا يقع من الواحد، ولا يمكن تصوره، لأن به لا تقع الرهبة، ولا تحصل الغلبة، وإن وقع شيئ فلا يُتصور إلا أن يكون نهبا أو سرقة أو قتلا، فإن كنا كذلك فالحد يكون حد السرقة أو حد القتل العمد.

أما مسألة عدد القطاع فلم يحددها فقهاء المذهب، والظاهر أنها ما يزيد عن الواحد فأكثر.

أما شروط الجريمة فأنواع: بعضها يرجع إلى القاطع، وبعضها يرجع إلى المقطوع عليه، وبعضها يرجع إليهما معا، وبعضها يرجع إلى المقطوع له، وبعضها يرجع إلى المقطوع فيه[1].

- **الشروط الواجب توفرها في القاطع:** أن يكون عاقلا، وأن يكون بالغا، فإن وقع القطع من صبي أو مجنون فلا حد عليهما، لأن الحد عقوبة، وفعل الصبي والمجنون لا يوصف بكونه جناية[2].

ولم يذكر الفقهاء هنا شرط الإسلام في القاطع، فقد يكون ذميا أو حربيا، وهو ما يستنتج بمفهوم المخالفة، مما يدل أنه لا يستلزم ذلك، بل العبرة بالعقل، ومعناه انتفاء الجنون والعته والسفه، وهو مناط التكليف،كذا البلوغ، ومفاده بلوغ القاطع سن الرشد واكتمال نموه الفكري والجسدي.

قال أبو يوسف: "إن كان الصبي هو الذي يلي القطع فكذلك، وإن كان غيره حُد البالغين".[3]

واشترط فقهاء الحنفية أن يكون القُطَّاع كلهم أجانب في حق أصحاب الأموال وهم المقطوع عليهم، وأن يكون كلهم من أهل وجوب القطع حتى إذا كان أحدهم ذا رحم محرم[1] أو صبيا أو مجنونا لا يجب عليهم القطع عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف.

---

1- المقصود بالقاطع هنا: الجاني أي المحارِب، أما المقطوع عليه فهو المجني عليه، أي المحارَب، والمقطوع له، فهو المال الذي قُطعت من أجله الطريق وارتكبت لأجله الجناية، وأما المقطوع فيه فهو مكان ارتكاب الجرم.

2- ينظر، الشيباني، المرجع السابق، ج7، ص227. وكذا ، الكاساني: المرجع السابق، ج7، ص91. والعيني: المرجع السابق، ج7، ص 88.

**والباحث** يرى غير ذلك، فوصف الجريمة يبقى ولا يتغير، ففعل الصبي أو المجنون هو جناية لأن أركانها قد تحققت، وأن حالة الجاني حالت دون توقيع العقاب، وعليه فالجنون أو عدم البلوغ لا يغير من وصف الفعل المجرم، وإنما حالة نافية من العقاب

3- اشترط بعض من فقهاء الحنفية شرطا آخر وهو أن يكونوا كلهم – أي القطاع- ناطقين، ومعنى ذلك سلامتهم من عيب البكم، أي عدم القدرة على التكلم، وهذا مما انفرد به ابن عابدين في حاشيته ينظر، ابن عابدين، المرجع السابق ج4، ص113.

وهو في نظر **الباحث** شرط غير لازم لوقوع جرم القطع، لأن هذا العيب غير مرتبط بإدراك القاطع وصحة عقله ووعيه ورجاحة عقله، هذه العيوب يمكن أن تؤثر في القاطع، أما عدم قدرته على الكلام فلن يمنعه من ارتكاب هذا الجرم، ثم أن ذلك قد يكون دافعا للتحجج بإسقاط العقوبة عن القطاع إذا كان بهم صمم أو بكم أو عمى أو غير ذلك من العيوب التي لا تحول دون ارتكاب الجرم.

وإذا كان معهم امرأة ففيه خلاف، والأصح أنه لا يقطع.[2]

-يكون القاطع ذكرا، فشرط الذكورة في ظاهر رواية الأحناف، حتى لو كانت في القطاع امرأة فوليت القتال، وأخذ المال دون الرجال لا يقام الحد عليها.

أما الطحاوي فيرى أن النساء والرجال في قطع الطريق سواء، ويقام الحد عليها وعلى الرجال، وأن هذا الحد يستوي في وجوبه الذكر والأنثى كسائر الحدود، ولأن الحد إن كان هو القطع فلا يشترط في وجوبه الذكورة والأنوثة كسائر الحدود، كحد السرقة، وإن كان هو القتل فكذلك كحد الزنا، وهو الرجم إذا كانت محصنة[3].

والراجح أن ركن القطع، وهو الخروج على المارة على وجه المحاربة، والمغالبة لا يتحقق من النساء عادة لرقة قلوبهن، وضُعف بُنيتهن، فلا يكنَّ من أهل الحرب، ولهذا لا يقتلن في دار الحرب، بخلاف السرقة، لأنها أخذ المال على وجه الاستخفاء، ومسارقة الأعين، والأنوثة لا تمنع من ذلك، وكذا أسباب سائر الحدود تتحقق من النساء كما تتحقق من الرجال[4].

---

1- زاد الشيباني الحنفي بعض الحالات التي يمكن أن تكون مانعا من إقامة الحد وتتعلق بالقاطع، وهي الشريك في المال والأخ ، والمفاوض، فلو كان القاطع أخا للمقطوع عليه أو شريكا له أو مفاوضا بمعنى مضاربا له في المال سقط الحد، لأن هذه الحالات مما تقارب ذا الرحم المحرم، ولم يفصل في قرابة الأخ، أو نسبة الشريك في المال.لتفصيل أكثر ينظر، الشيباني، المرجع السابق، ج7، ص290.

وفي رأي **الباحث** إذا كان الأمر كذلك، فوجب إسقاط الحد عن أحد الزوجين إذا كان قاطعا للآخر، لأن قرابة الزوجين قد تكون أوثق من قرابة الشريك أو الأخ أو غيرهما.

2- السمرقندي، المرجع السابق، ج3، ص156.

3- الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص91.

وهو مما اختُلف فيه في مذهب أبي حنيفة. وما استدل به من قال باختلاف الحكم بين الرجل والمرأة أن السهم في الغنيمة يختلف بين الرجل والمرأة: فحال النساء فيها أنقص من حال الرجال. ينظر في ذلك، القدوري: المرجع السابق ج12، ص6074.

4- وهذا رأي منطقي في ظاهره، لأن المرأة لا تدفعها غريزتها إلى المحاربة والعنف وقطع الطريق والخروج على المارة، مما يسقط عنها الحد، ولكن ماذا إذا فعلت ذلك بأن كانت ضمن القطاع وخرجت على المارة بقصد النهب والسرقة والإخافة بل أكثر من ذلك، ماذا إذا تولت قيادة فريق القطاع وكانت مسؤولة عنه، هل تسقط عنها العقوبة بدافع أنوثتها ورقة قلبها.

والرجال الذين معها يقام عليهم الحد في قول أبي حنيفة، سواء باشروا معها، أو لم يباشروا وفرق أبو يوسف بين الصبي، وبين المرأة حيث قال: إذا باشرت المرأة تحد الرجال، لأن امتناع الوجوب على المرأة ليس لعدم الأهلية، لأنها من أهل التكليف، وتتعلق سائر الحدود بفعلها، بل لعدم المحاربة منها أو نقصانها عادة، وهذا لم يوجد في الرجال فلا يمتنع وجوب الحد عليهم.[1]

أما الحرية فليست بشرط لعموم قوله تبارك وتعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[2]. من غير فصل بين الحر والعبد، ولأن الركن، وهو قطع الطريق يتحقق من العبد حسب تحققه من الحر، فيلزمه حكمه كما يلزم الحر، وكذلك الإسلام.

- **الشروط الواجب توفرها في المقطوع عليه:** أن يكون مسلما، أو أن يكون ذميا، فإن كان المقطوع عليه حربيا لا حد على القاطع، لأن مال الحربي المستأمن ليس بمعصوم مطلقا، بل في عصمته شبهة العدم، لأنه من أهل دار الحرب وإنما العصمة بعارض الأمان مؤقتة إلى غاية العود إلى دار الحرب، فكان في عصمته شبهة الإباحة فلا يتعلق الحد بالقطع عليه، كما لا يتعلق بسرقة ماله، بخلاف الذمي، فتعلق الحد بأخذه كما يتعلق بسرقته[3] .

---

إن الأمر في نظر **الباحث** نسبي ويختلف من امرأة لأخرى، ومن بيئة إلى بيئة. فهناك نساء قد يقمن بما لا يستطيع الرجال القيام به من قطع للطريق وسلب ونهب وإرعاب للمارة، خاصة مع تطور وسائل الجريمة والتخفي، مثلما أن هناك رجال لا يستطيعون حتى الخروج بعد المغرب من شدة الخوف والرعب. وعليه وجب ترك ذلك لولي الأمر تقديرا وتدبيرا لأنه الأقرب والأعرف بكل حالة تعرض عليه، فيتبين الأمر عند المرأة قبل إعفائها من الحد وإسقاطه عنها.

1- الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص93.

2- سورة المائدة، الآية 33.

3- ينظر، الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص91.

ولكن المسألة تتعقد إذا كان أحد مال المقطوع عليه مشتركا بين مسلم وحربي، أو بين مستأمن وحربي، فهل يسقط الحد باعتبار المقطوع عليه أم لا؟، لم يجد **الباحث** في كتب فقه الحنفية مثل هذ المسألة، وهي جديرة بالطرح خاصة مع تعقد الشراكة في الأموال مع ظهور الشركات متعددة الجنسيات والتي تمتلك أموالا ضخمة للعديد من الشركاء من ديانات مختلفة ومن جنسيات متعددة، وعبر دول متعددة.

-أن تكون يده صحيحة بأن كانت يد ملك، أو يد أمانة، أو يد ضمان، فإن لم تكن صحيحة كيد السارق لا حد على القاطع[1].

- **الشرط الواجب توفرها في القاطع والمقطوع عليه:** هو أن لا يكون في القطاع ذو رحم محرم[2] من أحد من المقطوع عليهم، فإن كان كذلك لا يجب الحد، لأن بينهما تبسطا في المال والحرز لوجود الإذن بالتناول عادة فقد أخذ مالا لم يحرزه عنه الحرز المبني في الحضر، ولا السلطان الجاري في السفر فأورث ذلك شبهة في الأجانب لاتحاد السبب وهو قطع الطريق

وكان الجصاص يقول: "إن كان من قطاع الطريق ذو رحم محرم من المقطوع عليهم الطريق لم تقم عليهم الحدود[3]، وقتل الذين ولوا القتل، وكان ذلك إلى الأولياء، دون الإمام"[4] .

-**الشروط الواجب توفرها في المقطوع له[5]:** هو أن يكون المأخوذ مالا متقوما[6] معصوما ليس فيه لأحد حق الأخذ، ولا تأويل التناول، ولا تهمة التناول مملوكا لا ملك فيه للقاطع، ولا تأويل

---

1- المقصود من صحة البد أن الرابطة التي تربط المال الموجود في حيازة المقطوع عليه علاقة شرعية صحيحة، بأن يكون المال مُلكا للمقطوع عليه، أي له حق التصرف فيه كما شاء، أو يكون ضامنا له أو مستأمنا عليه، وهو ما أورده الكاساني.

غير أن هناك حالات أخرى يمكن أن تكون للمال الموجود في يد المقطوع عليه، وهي الحيازة دون الملكية، بأن يكون حائزا لذلك المال أو موجودا تحت يده دون أن يكون له سلطة التصرف فيه، أو يكون مستأجرا له، كأن يكون المال في شكل آلة أو دابة أو نحوهما حيث يمكنه استغلال ذلك المال قصد المنفعة دون سلطة التملك والتصرف.

2- يقصد بالرحم المحرم في القرابة التي لا يحل تزوجها، يقال ذو رحم محرم فيجعل محرم وصفا لرحم لأن الرحم مذكر وقد وصفه بمذكر كأنه قال ذو نسب محرم والمرأة أيضا ذات رحم محرم، ينظر، الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس: **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، المكتبة العلمية ، بيروت، دون طبعة، 1473ه، ج1 ص131.

3- كما لم يقم الحنفية حد السرقة على صبي أو مجنون أو أخرس أو ذو رحم محرم فلا قطع عليهم .

4- الجصاص، المرجع السابق ج6، ص349.

5- يرى **الباحث** أن الأدق هو "المقطوع لأجله"، لأنه يتعلق بمال أو متاع ولا يرتبط بشخص أو إنسان معين عند قولنا "المقطوع له".

6- بأن تكون له قيمة معلومة ، ويمكن تحديدها سواء من العامة أو من أهل الاختصاص.

الملك، ولا شبهة الملك محرزا مطلقا بالحافظ ليس فيه شبهة العدم نصابا كاملا: عشرة دراهم أو مقدرا بها حتى لو كان المال المأخوذ لا يصيب كل واحد من القطاع عشرة لا حد عليهم[1].

وتحدث البعض عن نصاب قطع الطريق وهو أن يكون عشرين درهما فأكثر، لأن الشرع قدر نصاب السرقة بعشرة، والواجب فيها قطع طرف الواحد، وههنا يقطع طرفان فيشترط نصابان وذلك عشرون[2].

**-الشروط الواجب توفها في المقطوع فيه:** وهو المكان فشرطان.

- الأول: أن يكون قطع الطريق في دار الإسلام[3]، فإن كان في دار الحرب لا يجب الحد، لأن المتولي لإقامة الحد هو الإمام، وليس له ولاية في دار الحرب فلا يقدر على الإقامة[4].

---

1- تجدر الاشارة عند الحديث عن المقطوع له وهو المال المستهدف من القطع، مسألة ما إذا كان المال حرام كخمر أو خنزير أو مخدرات في وقتنا الحاضر أو غير ذلك مما لا يجوز أكله أو شربه أو التعامل به.

عند تتبع **الباحث** للمسألة لم يجد لها إشارة عند الحديث عن السرقة الكبرى وهي الحرابة، لكن إذا رجعنا لباب السرقة الصغرى عن الحنفية وبالضبط عند السمرقندي، وجدنا أنهم أشاروا إلى مسألة عدم القطع في المال المسروق إذا كان من قبيل ما ذكرنا، وقياسا على ذلك يمكننا القول بعدم الحد إذا كان المقطوع له مالا حراما عند السادة الحنفية.

2- وهو قول الحسن بن زياد اللؤلؤي، من أصحاب أبي حنيفة (ولد سنة 110ه، وتوفي سنة 158ه).

والظاهر عند **الباحث** أن هذا مما قاسه فيه فقهاء المذهب عن نصاب السرقة لتوقيع الحد، وهو في الأصل مما اختلف فيه بين المذاهب، وكان من الأحوط أن يقاس على أمر فيه ثبات أو إجماع على الأقل، لئلا تزيد الهوة بين المذاهب، ويصعب معها تطبيق الحد من عدمه، خاصة ونحن أمام جُرم عقوبته من أشد العقوبات وهي الإعدام.

كما أن قياس يكون في أصل المسألة، ولا يكون في الحكم المرتب عليها.

3- يقصد بها ما كان تحت سلطان الدّولة الإسلامية، سواء كان برا أو بحرا، ويستوي في ذلك ما كان تابعا لحدود الدّولة الإسلامية أو ما كان تابعا للأقاليم والولايات والمدن التابعة للدولة المركزية.

4- تعرف هذه المسألة اليوم عند القانونيين بمسألة تطبيق القانون من حيث المكان، والأصل فيه مبدأ الإقليمية، ومعناه تطبيق القانون الذي يصدر في كل إقليم الدّولة وعلى كافة أراضيها إعمالا لمبدأ السيادة الوطنية، واستثناء قد يطبق مبدأ الشخصية في حدود ضيقة تتعلق بالاحوال الشخصية أو العائلية فيمكن تطبيق قانون أجنبي داخل حدود الدّولة الأخرى.

أما في القانون الجنائي فإن كل القوانين اليوم تطبق قانونها على أراضيها بغض النظر عن جنسية مرتكب الفعل. والاشكال يثور عندما لا تجرم دولة معينة فعلا ما وتجرمه دولة أخرى، وهذا ما يتوافق والتّشريع الإسلامي في المسألة

-الثاني: أن يكون في غير مصر[1]، فإن كان في مصر لا يجب الحد،

ثم إن سبب الوجوب قد تحقق، وهو قطع الطريق فيجب الحد كما لو كان في غير مصر، وأن القطع لا يحصل بدون الانقطاع، والطريق لا ينقطع في الأمصار، وفيما بين القرى، لأن المارة لا تمتنع عن المرور عادة فلم يوجد السبب، وقيل: إنما أجاب أبو حنيفة على ما شاهده في زمانه لأن أهل الأمصار كانوا يحملون السلاح فالقطاع ما كانوا يتمكنون من مغالبتهم في المصر والآن ترك الناس هذه العادة[2]. فتمكنهم المغالبة فيجري عليهم الحد، وعلى هذا قال أبو حنيفة فيمن قطع الطريق بين الحيرة والكوفة[3]: إنه لا يجري عليه الحد، لأن الغوث كان يلحق هذا الموضع في زمانه، لاتصاله

---

حين ذكر عدم إمكانية تطبيق الحد إذا ارتكب الفعل في دار الحرب. لكن ماذا إذا لم تعاقب دار الحرب على هذا الفعل؟

يرى **الباحث** أن الفعل لا يسقط، وإنما يبقى للإمام إمكانية إقامة الحد إذا أمكن من القاطع بأن دخل دار الاسلام، أو تم تسليمه إليها من دار الحرب غصبا أو طوعا.

1- يقصد بالمَصر لغة الحاجز بين الشيئين، وفي الاصطلاح المكان الذي عظمت فيه العمارة والبنيان وشملته الحضارة، ينظر، أبو إسحاق: **غريب الحديث**، تحقيق سليمان إبراهيم محمد العايد، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1405،ج4، ص254، وكذا ، ابن منظور، المرجع السابق، ج12، ص460.

2- وهذا ما يوافق الطرح الذي أشار إليه **الباحث** آنفا، وهو أن بعض الأحكام تقف على تفاصيل دقيقة تختلف باختلاف الأمكنة والأزمة، لذا وجب ردها إلى ولي أمر ذلك المكان والزمان، فيقدر المسألة تقديرها بحسب ظروفها وملابساتها، ويُترك له حرية الفصل فيها، والنطق بحكمها، فما يمكن أن يكون حدا لحادثة ما، يمكن أن يسقط هذا الحد في نفس المسألة في ظروف مختلفة.

3- يسميان بالحيرتان، وهما مدينتان بالعراق، فأما الحيرة فهي بلدة قديمة بظهر الكوفة، وهي اليوم تسمى النّجف. والكوفة المصر المشهور بأرض بابل من سواد العراق ويسمّيها قوم خدّ العذراء، وسميت كذلك لاجتماع الناس فيها ينظر، الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي :**معجم البلدان**، دار صادر، بيروت، الطبعة الثانية، 1995 م، ج2، ص 238.

وهنا لا بد **للباحث** من التعقيب بالقول أن تحديد المكان الذي قد يلحق به الغوث من عدمه بحدود البلدان والمدن أو القرى والمداشر هو أمر نسبي، لأن حدود هذه الأمكنة يتغير بتغير وتمدد العمارة والتمدن واتساع رقعة العمران، فتضيق بذلك المسافة التي بني عليها الحكم، واتُخذت معلما لقياس المسافة التي تلحق بها الاستغاثة من عدمها، الأمر الذي يراه

بالمصر، والآن صار ملتحقا بالبرية فلا يلحق الغوث، فيتحقق قطع الطريق[1].

**-الثالث:** أن يكون بينهم، وبين المصر مسيرة سفر[2]، فإن كان أقل من ذلك لم يكونوا قطاع الطريق فأما على قول أبي يوسف فليس بشرط، ويكونون قطاع الطريق،فيجب الحد.

أما عن قطع الطريق في المصر فإن قاتلوا نهارا بسلاح يقام عليهم الحد، وإن خرجوا بخشب لهم لم يقم عليهم، لأن السلاح لا يلبث فلا يلحق الغوث، والخشب يلبث فالغوث يلحق، وإن قاتلوا ليلا بسلاح، أو بخشب يقام عليهم الحد، لأن الغوث قلما يلحق بالليل، فيستوي فيه السلاح وغيره[3].

أما إن أشهر على رجل سلاحا نهارا أو ليلا في غير مصر، أو في مصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه[4]، وكذلك إن شهر عليه عصا ليلا في غير مصر أو في مصر، وإن كان نهارا في مصر فقتله المشهور عليه يقتل به[5]،

وكذا إذا أشهر عليه العصا ليلا، لأن الغوث[6] لا يلحق بالليل عادة سواء كان في المفازة[1]، أو في المصر، وإن أشهر عليه نهارا في المصر لا يباح قتله، لأنه يمكنه دفع شره بالاستغاثة بالناس وإن كان في المفازة يباح قتله، لأنه لا يمكنه الاستغاثة فلا يندفع شره إلا بالقتل، فيباح له القتل.

---

**الباحث** نسبيا وغير دقيق، وعليه فإن الأصل أن يضرب المثل أو تقاس المسافة بمعالم ثابتة لا تتغير ولا تنقص أو تزيد بمرور الأزمة والدهور،خاصة والأمر يتعلق بحد من حدود الله، والعقوبة المقررة له شرعا هي القتل.

كما أن الأمر تقديري للإمام بحسب المكان الذي قد يلحق به الغوث من عدمه، أو الزمن الذي ارتكب فيه الجرم، فما كان بالأمس بعيدا كل البعد عن الغوث، أصبح اليوم قريب منه لتطور وسائل المواصلات والسفر والترحال، ومن هنا فالأحرى ترك الأمر لسلطة الإمام، فيقدر ما إذا كان بالإمكان اللحاق بالمقطوع به أم لا.

1- السرخسي، المرجع السابق، ج9، ص 210.

2- معنى مسيرة سفر أن يكون بينه وبين المدينة أو العمران مسافة تمكن صاحبها من الصلاة قصرا.

3- الجصاص، المرجع السابق، ج6، ص351، ومرد الخلاف هنا في اعتقاد **الباحث** ليس مكان القطع، أي المصر أو الحضر، بل مرده طبيعة السلاح المستعمل في القطع هل هو سلاح يمكن أن يلحق به الغوث مثل الحجارة أو الخشب، وهو ما لا يقتل غالبا من ضربته الأولى، أو مما لا يلحق به الغوث من السلاح المستعمل، كالسيف أو الرمح أو النبل...

4- يعرف فقها بدفع الصائل، وقانون بالدفاع الشرعي في حدوده.

5- ينظر، الشيباني، المرجع السابق، ج7، ص290.

6- الغوث : طلب الإغاثة والمساعدة، وهو نداء للنصرة ، ففي قوله تعالى﴿ وَهُمَا يَسْتَغِيثَانِ اللَّهَ ﴾ الأحقاف، الاية7.

**ثانيا- حكم قطع الطريق:**

لقاطع الطريق أحكام تتعلق بالنفس والمال، أما ما يتعلق بالنفس فلا يمكن معرفته إلا بعد التعرف إلى أنواع قطع الطريق، لأنه يختلف باختلاف أنواعه الأربعة، وهي:

- أن يكون بأخذ المال- أن يكون بالقتل- أن يكون بأخذ المال والقتل معا- أن يكون بالتخويف من غير الأخذ أو القتل[2].

فمن أخذ المال، و لم يقتل قُطعت يده ورجله من خلاف، ومن قتل و لم يأخذ المال قُتل، ومن أخذ المال وقتل فللإمام الخيار إن شاء قطع يده، ورجله ثم قتله أو صلبه، وإن شاء لم يقطه وقتله أو صلبه وقيل: إن تفسير الجمع بين القطع والقتل عند الحنفية هو أن يقطعه الإمام، ولا يحسم موضع القطع[3] بل يُترك حتى الموت، وعندهما يقتل، ولا يقطع، ومن أخاف، و لم يأخذ مالا، ولا قتل نفسا يُنفى.

والأصل فيه قوله عز وجل ﴿إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[4].

والحنفية يرون عدم إجراء الآية على ظاهر التخيير في مطلق المحارب، لأن الجزاء على قدر الجناية يزداد بزيادة الجناية، وينتقص بنقصانها هذا هو مقتضى العقل، والسمع أيضا قال الله تبارك وتعالى

---

1- المفازة: المهلكة، وإنما سموها مفازة من الفوز، تفاؤلا لصاحبها بالفوز، ينظر، الأنباري، محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري : **الزاهر في معاني كلمات الناس**، تحقيق حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة ،بيروت،الطبعة الأولى، 1412 ه،ـ 1992م،ج1،ص444.

2- من فقهاء الحنفية من قسم الأنواع الأربع لقطع الطريق إلى اثنين منها يقام الحد وفي اثنين لايقام الحد، كالسغدي مثلا، وكان على الكاساني في نظر **الباحث** تقديم القاتل على آخذ المال، لأن حفظ النفس مقدم على حفظ المال، وذلك تقديسا لحرمة النفس المؤمنة.

3- في المسألة خلاف بين فقهاء المذهب، فمنهم من أسقط القطع بمجرد وجود القتل لعدم فائدته، ومنهم من أوجب القطع ثم القتل، ينظر، العينب، المرجع السابق، ج7، ص85، وكذا القدوري، المرجع السابق، ج 12، ص6062.

غير أن في العقوبتين تداخل في نظر **الباحث**، فالذي رآه الكاساني من أن أنه يعاقب بالقطع قبل القتل ويبقى على حاله حتى يموت إنما هو قتل بطريق مختلف إذا هو قصده من خلال القطع.

4- سورة المائدة، الآية 33.

﴿وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ﴾[1]، فالتخيير في الجناية القاصرة بالجزاء في الجزاء الذي هو جزاء في الجناية الكاملة، وفي الجناية الكاملة بالجزاء الذي هو جزاء في الجناية القاصرة خلاف المشروع يحققه أن الأمة اجتمعت على أن القُطَّاع لو أخذوا المال، وقتلوا لا يجازون بالنفي وحده.

ومما تقدم تفصيله، يظهر **للباحث** أن المسألة فيها خلاف ليس فقط بين المذاهب الإسلامية، بل حتى بين فقهاء المذهب الواحد، ولكل حججه وأدلته، ومرد ذلك الخلاف هو استخدام لفظ "أو" بين العقوبات المقررة للمحارب سواء كانت القتل أو الصلب تقطيع الأيدي والأرجل أو النفي، وفي هكذا مسائل فإن **الباحث** يرى ينصح برجوع الفقهاء قبل استخلاص الحكم من المسألة إذا كان غير ظاهر ومتعلق بلفظ معين، وجب الرجوع إلى أهل الاختصاص من اللغويين والنحويين، حتى يتجلى معنى اللفظ ولماذا استعمل بين هذه الصور، وهل يمكن أن يدل على خلاف معناه الحقيقي، أي الترتيب دون التخيير، ومقارنة ذلك بنصوص قرءانية مماثلة، ومن ثَم يمكن استنباط الحكم في المسألة.

وأما عن كيفية الصلب فقاطع الطريق يُصلب حيّا على الطريق العام يوما واحدا، أو ثلاثة أيام ليتزجر الأشقياء ثم يطعن برمح حتى يموت[2] وهو مذهب المالكية والحنفية وقيل: لا ينبغي أن يُصلب قبل القتل ولكن بعده لئلا يحال بينه وبين الصلاة والأكل والشرب، فيقتل أولا ثم يُصلّى عليه ثم يصلب، وهو مذهب الشافعية[3].

---

1- سورة الشورى، الآية 40.

2- قال أبو يوسف: أرى أن يصلب وهو حي ثم يطعن في لبته فيكون قتله كذلك وأدعه على خشبته ثلاثة أيام حتى يعرف ثم يخلى بينهم وبين أهليهم.

والطحاوي يقول: يُصلب مقتولا، لأن الصلب حيا من باب المُثْلَة، وقد نهى النبي عليه الصلاة والسلام عن المثلة.

ينظر، السمرقندي، المرجع السابق، ج1، ص293.

كما حدَّد الحنفية مدة الصلب بألا تزيد عن ثلاثة أيام مخافة أن يتأذى منه الناس.

3- أورد الزبيدي الحنفي طريقة أخرى للصلب، وهي أن تغرز خشبة في الأرض ثم يربط عليها خشبة أخرى عرضا فيضع قدميه عليها ويربط من أعلاها خشبة أخرى ويربط عليها يديه ثم يطعن بالرمح في ثديه الأيسر ويخضخض بطنه بالرمح إلى أن يموت.ينظر، الزبيدي، المرجع السابق، ج2، ص173.

وقال الألوسي: "والصلبُ قبل القتل بأن يُصلبوا أحياء وتبعج بطونهم برمح حتى يموتوا"[1] .

أما النفي في قوله تبارك وتعالى ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[2]، فقد اختلف أهل التأويل فيه قال بعضهم: المراد منه، وينفوا من الأرض، ومعناه: وينفوا من الأرض بالقتل، والصلب إذا هو النفي من وجه الأرض، وهذا على قول من تأول الآية الشريفة في المحارب الذي أخذ المال، وقيل: إن الإمام يكون مخيرا بين الأجزية الثلاثة[3]، والنفي من الأرض ليس غير واحد من هذه الثلاثة في التخيير، لأن بالقتل، والصلب يحصل النفي فكذا لا يجوز أن يجعل النفي مشاركا الأجزية الثلاثة في التخيير، لأنه لا يزاحم القتل، لأنه دونه بكثير[4]، وقيل: نفيه أن يطرد حتى يخرج من دار الإسلام، وهو قول الحسن.

وقيل النفي الطلب، وبه قال الشافعي: أن يطلب في كل بلد والقولان لا يصحان، لأنه إن طلب في البلد الذي قطع الطريق، ونفي عنه فقد ألقى ضرره إلى بلد آخر، وإن طلب من كل بلد من بلاد الإسلام، ونفي عنه يدخل دار الحرب، وفيه تعريض له على الكفر، وجعله حربا لنا، وهذا لا يجوز[5]، وعن النخعي النفي من الأرض هو الحبس عند الحنفية، والعرب تستعمل النفي بهذا المعنى كثيرا، لأنّ الشخص إذا نفي فارق بيته وأهله، فكأنّه نفي من الأرض[6].

---

1- الصابوني: **روائع البيان تفسير آيات الأحكام**، مكتبة الغزالي، دمشق، سوريا، الطبعة الثالثة، 1400هـ ،1980م ج1، ص553.

2- سورة المائدة، الآية 33.

3- المقصود بالأجزية الثلاث هي: القتل والصلب والنفي.

4- كما أنه لا يمكن تكرار العقوبة بنفس اللفظ ونفس المعنى إذا كان النفي هو القتل، فلا مدعاة لذكر أحدهما، وهو ما يدحظ هذا الرأي.

5- وهذا تدليل موضوعي، فلو كان النفي لدار الحرب، فإن ذلك سيقوي شوكة الكفر، ويدفع له وهذا منهي عنه فالضرر سيكون أشمل وأقوى من نفيه إلى دار غير دار حرب.

6- ينظر، القدوري، المرجع السابق، ج12، ص6068.

وقيل أن النفي هو الطلب عند الفرار، وعدم التمكين من الإقامة في مكان خاص، بمعنى أنه إذا طلبهم الإمام، فإن قدر عليهم أقام عليهم الحد، وإن هربوا طلبهم في البلدة التي يتزلون بها، فإن هربوا إلى بلدة أخرى طلبهم أيضا، وهكذا[1].

- **محل الحد:** إن محل الحد يختلف باختلاف الحكم بالنسبة لقاطع الطريق، فإن كان الحكم هو قَتْلُ القاطع لأنه قَتَلَ، أو أخذ المتاع ثم قتل، أو الحبس حين لم يقتل و لم يأخذ المال، ولكنه أخاف وأرهب المارة، فمحل إقامة الحد هو النفس، وإن كان الحكم هو القطع بأن أخذ المال لا غير فمحل إقامته اليد اليمنى، والرجل اليسرى[2]، لقوله تبارك وتعالى ﴿ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ﴾ [3]، ويعتبر في ذلك سلامة اليد اليسرى، والرجل اليمنى، وكذلك حكم فعل الحداد إذا قطع اليد اليسرى مكان اليمنى متعمدا، أو مخطئا، وحكم فعل الأجنبي إذا قطع اليد اليسرى خطأ أو عمدا.

-**سقوط الحد:** يمكن أن يسقط الحد بعد وجوبه وقبل تنفيذه في الحالات التالية:

- تكذيب المقطوع عليه القاطع في إقراره بقطع الطريق:ومفاد ذلك أن ينفي المقطوع عليه الجرم أصلا رغم إقرار القاطع بذلك، فهنا العبرة بأقوال المتضرر من القطع وهو المقطوع عليه صاحب المال.

---

1- محمد علي السايس: **تفسير آيات الأحكام**، تحقيق ناجي سويدان، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، القاهرة، مصر دون طبعة، 2002م، ص 369.

ومجاهد ممن رأوا أن النفي هو أن يطلبه الإمام أبدًا لإقامة الحد عليه حتى يخرج عن دار الإسلام.

والظاهر أن أغلب فقهاء الحنفية رأوا في النفي: الحبس.

وهذا المعنى يتطابق مع ما يعرف اليوم بالإقامة الجبرية، وهي فرض إقامة دائمة وجبرية على شخص معين وتحت رقابة مستمرة ودائمة، ومنعه من الخروج أو السفر مهما كان السبب، لحين رفعها عنه، وقد تكون أقرب إلى اجراءات منع السفر في الوقت الحالي، وذلك بسحب الوثيقة الشخصية المتعلقة بالسفر خارج البلد وهي جواز السفر، وحجزه لحين استكمال إجراءات التحقيق أو العقوبة، وتكون مخافة هرب المشتبه فيه خارج البلد، وصعوبة طلبه منها.

2- قدم الفقهاء قطع اليد اليمنى على اليسرى، لأن بها تحصل إزالة النجاسة غالبا، فروعي في ذلك حتى يتمكن مقطوع اليد من تطهير نفسه وإزالة نجاسته، وإقامة صلاته وعباداته.

3- سورة المائدة، الآية 33.

- رجوع القاطع عن إقراره بقطع الطريق: بأن يُقِرَّ القاطع بالجرم المنسوب إليه، وهو القطع حيث يقسم حجة على نفسه، ثم يعدل ويرجع عن إقراره، وينفي القطع.
- تكذيب المقطوع عليه: وهذا من خلال الحجج المقدمة من القاطع والمقطوع عليه، فتكون الدلائل والبراهين المقدمة من القاطع والنافية للقطع أقوى من تلك الأدلة التي تقدم بها المقطوع عليه.
- تملك القاطع للمقطوع له: أي أن يكون المال المقطوع من أجله مُلك للقاطع ، سواء كانت ملكية كاملة أو جزئية، فهنا يسقط حد القطع[1].

ومن هنا وجب التعقيب من **الباحث** بالقول أن هذه الاستثناءات الواردة عند الحنفية في حالات الإعفاء من العقوبة، إنما هي في الحقيقة دليل قوي وحجة قاطعة وبرهان بيّن أن الإسلام لم يكن يوما ساعيا إلى توقيع العقاب ومهرولا له، بل إن التّشريع الجنائي الإسلامي يسعى دائما إلى التقليل من اللجوء إلى العقاب، والبحث أولا عن سبل العلاج من الجريمة والحفاظ على النفس البشرية وصونها، والتقليل من دوافع العقاب .

- توبة القاطع قبل أن يقدر عليه[2]، لقوله تعالى ﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ﴾[3]،أي إلا الذين تابوا من شركهم ومناصَبتهم الحربَ لله ولرسوله والسَّعيِ في الأرض بالفساد، بالإسلام والدخولِ في الإيمان، من قبل قُدرة المؤمنين عليهم، فإنه لا سبيل للمؤمنين عليهم بشيء من العقوبات التي جعلَها الله جزاء لِمَنْ حارَبه ورسوله وسَعى في الأرض فسادًا، من قتلٍ أو صلب أو قطع يد ورجل من خلاف أو نفي من الأرض[4]

ويسقط عنه القتل حدا، وكذلك إن أخذ المال، وقتل حتى لم يكن للإمام أن يقتله، ولكن يدفعه إلى أولياء القتيل ليقتلوه قصاصا إن كان القتل بسلاح، وإن لم يأخذ المال، و لم يقتل فتوبته الندم

---

1- أوردها الكاساني دون هذا الشرح، ينظر، الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص96.

وفي نظر **الباحث** أن هذا مما ينطبق على كثير من الجرائم، ولا تختص بجُرم قطع الطريق، إلا ما تعلق بتملك القاطع للمقطوع لأجله كلا أو جزءا، فهي من القواعد العامة للإثبات في التّشريع الجنائي الإسلامي.

2- السرخسي، المرجع السابق، ج9، ص 212.,ينظر كذلك، الكاساني: المرجع السابق، ج7، ص96.

3- سورة المائدة، الآية 34.

4- الطبري:**جامع البيان في تأويل القرآن**، تحقيق أحمد محمد شاكر، المرجع السابق ص277.

على ما فعل، والعزم على ترك مثله في المستقبل، وهو أن يأتي الإمام عن طوع واختيار، ويظهر التوبة عنده، ويسقط عنه الحبس، لأن الحبس للتوبة[1]،

وأما إذا تاب بعد ما قدر عليه بأن أخذ، ثم تاب لا يسقط عنه الحد، لأن التوبة عن السرقة إذا أخذ المال برد المال على صاحبه، وبعد الأخذ لا يكون رد المال، بل يكون استردادا منه جبرا فلا يسقط الحد، وإذا لم يأخذ المال فهو بعد الأخذ متهم في إظهار التوبة فلا تتحقق توبته[2].

وفي مجمل قول الأحناف يجد **الباحث** تفصيلا مهما في شروط وأركان الحرابة، خاصة عندما تحدثوا-رغم اختلافهم- عن القاطع والمقطوع عليه، والمقطوع لأجله والمقطوع فيه، وهذا التفصيل يسهل لا محالة المقارنة بين هذه الأقوال وآراء فقهاء المذاهب الأخرى من جهة، ومن جهة أخرى مقارنة ذلك بما ورد في التّشريع الجنائي الوضعي.

**الفرع الثاني: عند المالكية.**

**أولا- مفهوم الحرابة:**

الحرابة: كل فعل يقصد به أخذ المال[3] على وجه تتعذر معه الاستغاثة عادة من رجل أو امرأة أو حر أو عبد أو مسلم أو ذمي أو مستأمر، أو مخيفها وإن لم يقتل وإن لم يأخذ مالا والمأخوذ بحضرة الخروج كذلك وإن لم يخف السبيل، فقاطع الطريق على المسلم أو الذمي محارب، ومشهر السلاح كذلك محارب وإن كان منفردا في مدينة، والذمي يسقى السيكران كذلك محارب،

1- ينظر، العيني، المرجع السابق، ج7، ص91، وكذا الملطي، المرجع السابق، ج2، ص147.

2 -ينظر، السغدي: المرجع السابق، ج2، ص655.، وكذا، العيني، المرجع السابق، ج7، ص88.

وعند الحسن وعطاء ومجاهد أن الإمام مخير إذا ظهر عليهم قبل التوبة: بين أن يقتل، أو يصلب، أو يقطع، أو ينفي.

3- تفرد ابن العربي عند المالكية حين ذكر قوما خرجوا محاربين إلى رفقة فأخذوا منها امرأة فاختلوها فأخذوا فسألت من كان ابتلانا الله تعالى بهم من المفتين، فقالوا ليسوا محاربين لأن الحرابة في الأموال دون الفروج، فقلت لهم ألم تعلموا أنها في الفروج أقبح منها في الأموال، وأن الحر يرضى بسلب ماله دون الزنا بزوجته أو بنته ولو كانت عقوبة فوق ما ذكر الله تعالى لكانت لمن يسلب الفروج، وحسبكم من بلاء صحبة الجهلاء خصوصا في الفتيا والقضاء.ينظر، أبو عبد الله المالكي، المرجع السابق،ج9، ص533.

وهو اجتهاد في رأي **الباحث** يوافق الشرع والعقل، فكيف بالفرج من المال، وهل سلب المال أحق بالعقوبة من سلب الشرف.

والسارق بالليل أو بالنهار في دار أو زقاق مكابرة يمنع الاستغاثة محارب، وخادع الصبي حتى أدخله موضعا فيأخذ ما معه محارب[1].

و المحارب قاطع الطريق لمنع سلوك[2]

**ثانيا: وسائل الحرابة وصورها:** لا تتعين آلة مخصوصة بالحرابة، فقد يكون حبل أو حجر أو خنق باليد أو بالفم وغير ذلك، فهو محارب وإن لم يقتل وكل من قطع الطريق وأخاف السبيل فهو محارب أو حمل السلاح بغير عدوة ولا فائدة وكذلك قتل الغيلة بأن يخدع رجلا أو مشى حتى يدخله موضعا فيأخذ ما معه وإن دخل دارا بالليل فأخذ مالا مكابرة ومنع الاستغاثة فهو محارب[3].

والخناق وساقي السم لأخذ المال محارب وكل من قتل أحدا على ما معه فهو محارب فهل ذلك بحر أو عبد مسلم أو ذميا، وإذا قطع أهل الذمة الطريق إلى مدينتهم التي خرجوا منها فهم محاربون وإن خرجوا تجارا إلى أرض الحرب فقطع بعضهم الطريق على بعض ببلد الحرب أو قطعوها على

---

1- ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب الكردي المالكي: **جامع الأمهات**، تحقيق أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، دون ذكر البلد، الطبعة الثانية، 1421هـ، 2000م، ص 523.

وأدرج المالكية ما يسمى عندهم بالخناقين: وهم الذين يسقون الناس السيكران ليأخذوا أموالهم محاربون، والسيكران: نبت دائم الخضرة يؤكل حبه، وأشد منه لتغييب العقل البنج، وهو نبت يشبه البقل، وأشد منه نبت يسمى الداتورة، والمعنى أن من سقى شخصا ما يسكره لأجل أخذ ماله المحترم فهو محارب. ينظر، الخرشي، المرجع السابق، ج8، ص105.

واستثنى اللخمي من أخذ مال رجل بالقهر ثم قتله خوف أن يطلبه بما أخذ لم يكن محاربا، وإنما هو مغتال.

2- ينظر، الزرقاني، المرجع السابق، ج8، ص189.

3- اختلف المالكية في سارق الدار ليلا أو نهارا من المحاربين، وعند ابن الحاجب: السارق بالليل أو بالنهار في دار أو زقاق مكابرة يمنع الاستغاثة محارب، فالمحارب في المصر وغير المصر سواء، إذا قطعوا وأفسدوا في مدينتهم أو في الطريق فذلك سواء، بمعنى أن شرط البعد عن العمران وبعد الغوث ليس شرطا في اعتبار الحرابة، وهو رأي سحنون

وقال عبد الملك: لا يكونون محاربين في القرية إلا أن يريدوا بذلك القرية كلها، وإلا فهم معتدون إلا أن يكونوا خبراء وجماعة محاربين لأهل القرية عادين معلنين فهم كاللصوص الذين يفتحون القرى وتكثر جموعهم. فأما وهم في القرية مختلفون لا يفسدون إلا الواحد والمستضعف فليس في القرى محاربة، وخالفه سحنون فقال: ذلك سواء.ينظر، النفزي، المرجع السابق، ج14، ص478. وقد أسماهم باللصوص.

أهل ذمة دخلوا إلى أرض الحرب بأمان فهم محاربون ومن دخل عليك دارك ليأخذ مالك فهو محارب[1].

**ثالثا- عقوبة المحارب:** للمحارب عقوبات أربع، وهي:

**-القتل:** يقاتل المحارب بعد المناشدة إن أمكن، ثم يصلب فيقتل، أو ينفى الحر كالزنا، أو تقطع يمينه ورجله اليسرى ولاء، وبالقتل يجب قتله ولو بكافر، أو بإعانة، ولو جاء تائبا[2]، وإذا قاتل المحارب لأجل أخذ المال فإنه يقاتل على سبيل الجواز بعد المناشدة أي: بعد أن يناشده الله ثلاث مرات يقول له في كل مرة: "ناشدتك الله إلا ما خليت سبيلي"، ومحلها إن أمكن أن يناشده بأن لا يعاجل بالقتل، وإلا فإنه يعاجل بالقتل بالسيف ونحوه مما يسرع به إلى الهلاك، لأنه لا فائدة للقتال إلا القتل، وهذا أحد حدوده الأربعة[3].

إن ذكر الفقيه لفظ "إن أمكن" يفيد عند **الباحث** عدم وجوب المناشدة، وبقائها على سبيل الخيار بالنسبة للحاكم أو من ينوبه، وهذا معناه أن عدم مناشدة المحارب لا تعني عدم الحكم عليه بالقتل بعد عدم الامتثال.

ثم إن هذا الفعل حسب رأي **الباحث**، وهو المناشدة دعوة للعدول عن الحرابة قبل تنفيذ الحكم، وإنما إعمالها هو دليل آخر على أن التّشريع الجنائي الاسلامي يطرق كل الأبواب قبل الذهاب إلى تنفيذ الحكم الشرعي إبراء للدين وإبراء للقائم عليه.

---

1- القرافي، الذخيرة، المرجع السابق ، ج12، ص123.

يظهر جليا **للباحث** ومن خلال مقارنة صور الحرابة عند الأحناف والتي ذكرت في المذهب المالكي، توسع هذا الأخير في الحالات التي يمكن أن تعتبر حرابة، لحد إدراج المجاهر بالسلاح دون استعماله في حكم المحارب.

2- قبل القدرة عليه، وهو ما لم يذكره التتنابي خلافا لأغلب فقهاء المذهب.

وهنا ننتقل من حد الحرابة إلى حد القتل إن كان قتل، الا أن يعفوا عنه أهل القتيل.

3- ينظر، بن خليل، أبو عبد اللّه شمس الدين محمد بن إبراهيم بن خليل التتائي المالكي: **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، تحقيق أبو الحسن، نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1435 هـ 2014 م، ج8، ص205.

-**الصَّلب:** أن يصلب حيا بأن يربط على جذع من غير تنكيس[1]، ثم يقتل بعد ذلك، فالصلب من صفات القتل، فلم يجتمع عليه عقوبتان[2].

وإذا حبس الإمام المحارب ليقتله فمات في الحبس لم يصلبه، لأنه لم يفعل معه من الحدود شيء ولو قتله إنسان في الحبس لصلبه بعد ذلك؛ لأنه بقية حده[3].

-**النفي**[4]: أن ينفى الحر البالغ العاقل، ويحبس بها إلى أن تظهر توبته، أو يموت لا أنه يخلى سبيله بعد سنة، ويكون النفي بعد الضرب باجتهاد الإمام، ولعل القتل مع الصلب إنما أخذ من القرآن من المعنى، وكذا الضرب مع النفي، وإلا فظاهر القرآن خلافه، قال تعالى:﴿ أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[5]

-**القطع:** أن تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى[6] ولاء أي من غير تأخير، فإن كانت يده اليمنى مقطوعة في قصاص مثلا فتقطع يده اليسرى، ورجله اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال تعالى، وهذه الأربعة يخير الإمام فيها باعتبار المصلحة في حق الرجال، وأما المرأة، فلا تصلب، ولا تنفى، وإنما حدها القطع من خلاف، أو القتل[7].

---

1- من غير تنكيس أي من غير قلب، بأن يصير رأسه أسفل ورجليه أعلى.

2- وهذا أحد أوجه الخلاف مع مذهب أبي حنيفة النعمان، والذي يتعبر الصلب عقوبة مستقة عن القتل، وليست من صفاته.

3- ينظر، ابن الحاجب، المرجع السابق ص 523.وكذا، العدوي، المرجع السابق، ج2، ص319.

وهذا مما لم يسلم من الاختلاف عند أئمة المذهب الواحد، فقيل: إن المحارب يقتل ثم يصلب لردع وإخافة أهل الفساد وهو قول أشهب. وقال ابن القاسم وابن الماجشون إنه يصلب حيا ويقتل في الخشبة، وهو اختيار ابن بكير، لأن الصلب أن يقتل مصلوبا فيسيل دمه وهو مربوط في الخشبة، لأن الله إنما خير في صفة قتله ولو كان إنما خير في صلبه بعد قتله لقال أن يقتلوا، أو يقتلوا ثم يصلبوا. ينظر، ابن رشد، المرجع السابق، ج3، ص233.

4- يقصد به الإخراج من بلد إلى آخر، والمسافة بينهما مسافة القصر في الصلاة، وهو رأي الدمياطي المالكي، والقرافي..

5- سورة المائدة، الآية 33.

6- زاد العدوي المالكي تفصيلا مهما في حد القطع من اليد والرجل، فقيل أن حده الكوع من اليد، والنصف من القدم.

7- ينظر، العدوي، المرجع السابق، ج2، ص320،

ولو اشترك في الحرابة بإعانة كضرب أو إمساك، بل ولو لم يعن بما ذكر بل بممالأة بحيث لو استعين به لأعان، لا تعتبر توبته، ولو قبل القدرة عليه، ولا تقبل، لأن توبته لا تسقط حقوق الآدميين بخلاف حقوق الله تعالى[1].

وفي هذا تطابق في نظر **الباحث** مع ما ذهب إليه التَّشريع الوضعي مثلما أسلفنا في أن عقوبة الفاعل الأصلي للجناية المرتكبة هي نفس العقوبة بالنسبة للشريك.

ورأى مالك في رجل جرح بسيفه في سوق من بعض أعمال المدينة، ما أراه أراد رجلاً فأخذ، هل يقتل؟ قال: لا يقتل ولا يقطع وليؤدب عقوبة موجعة ويحبس.

وقد اختبأ رجل لمروان فطعنه فاستشار فيه فلم يروا فيه قتلاً، وإنما كان ظلمه عامله باليمن ففعل هذا[2].

ومما اتفق فيه أئمة الفقه المالكي مع المذهب الحنفي، رفع العقوبة عن الصبي المسلم المحارب، سواء كان فاعلا أصليا أم شريكا في الحرابة.

**رابعا- إثبات الحرابة:**

يثبت قطع الطريق بشهادة رجلين ولو من المحاربين، إذا لم يضيفا في الشهادة الجناية إلى أنفسهما فتجوز على المحاربين شهادة من حاربوه إن كانوا عدولا، إذ لا سبيل إلى غير ذلك، ولأن المحاربين إن قالوا: ما قطعنا عليكم، فقد أزالوا عنهم الظنة، وإن أقروا فقد صدقوهم في قطعهم الطريق

---

واختلف في الأشل، هل تقطع رغم شللها أن تقطع اليسرى، وفيه قولان، ورجح أصبغ قطعها رغم شللها.

1- الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله: **شرح مختصر خليل للخرشي**، دار الفكر للطباعة بيروت،لبنان، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج8، ص107.

2- النفزي، المرجع السابق، ج14، ص487.

وفي نظر **الباحث** أن السوق لا يعتبر موطنا للحرابة لوصول الغوث وقربه من المحارَب، وهذا ما دفع بالإمام مالك بالإفتاء بعدم تطبيق حد الحرابة عليه.

عليهم شهدوا بقتل أو بأخذ مال أو غيره. ولا تقبل شهادة أحد منهم لنفسه، وتقبل شهادة بعضهم لبعض[1].

وإذا كان المحارب مشهورا[2]، كان حاله في الحرابة مستفيضا، فشهد عليه من يعرفه بعينه أن هذا هو فلان المشهور، بعينه أقام الإمام عليه الحد بهذه الشهادة وقتله، وإن لم يشهد عليه هؤلاء الشهود بمعاينة القتل والسلب وقطع الطريق[3].

وإذا أخذ المحاربون ومعهم أموال، فادعاها قوم لا بينة لهم، فلتدفع إليهم، فإن لم يأت من يدعيها دفعت إليهم بعد أيمانهم بغير حمل، ولكن يضمنهم الإمام إياها ويشهد عليهم[4].

وإذا أقر اللصوص أن ذلك المتاع مما قطعوا فيه الطريق، فإن قالوا: بل هو من أموالنا، كان لهم، وإن كان كثيرا لا يملكون مثله، حتى يقيم مدعوه البينة[5].

ومالم يأت له به طالب فهو كاللُّقطة[6]، فإن أضاف الشهود على المحاربين من الرفقة الشهادة لأنفسهم مع الشهادة لغيرهم كقولهم: أخذ مال رفاقتنا ومالنا، لم تقبل شهادتهم، إلا أن يكون مالهم يسيرا، فتجوز لهم ولغيرهم.

---

1- ينظر، السلمي، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض، أبو البقاء، تاج الدين السلمي: **الشامل في فقه الإمام مالك**، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،الطبعة الأولى، 1429هـ ، 2008م،ج2، ص942.

2- يقارب هذا ما يعرف بالعَود في التَّشريع الوضعي، وهو تعود الجاني على الفعل الاجرامي لحد الشهرة به.

3- ينظر، السعدي، المرجع السابق، ج3، ص1176.

4- ذكر ذلك المواق ، وأبو عبد الله المالكي، والسعدي وابن عرفة، والشنقيطي.

وهو في نظر **الباحث** رجوع للقواعد العامة المتعلقة بالإثبات والادعاء، سواء كان ذلك بالإقرار أو شهادة الشهود أو البينة، أو بأي وسيلة ممكنة لإثبات الحرابة أو نفيها.

5- وقال ابن القاسم وأشهب: تقبل شهادة من قطع عليهم الطريق على اللصوص أنهم قطعوا عليهم الطريق ،لان ذلك من حدود الله تعالى، وتقبل شهادة بعضهم على بعض بما أخذوا لهم، ولا تقبل شهادة أحدهم لنفسه أن هذا متاعه، ولا شهادته لابنه. وأما شهادته أن هذا قتل ابنه أو أباه فتقبل إذا شهد مع غيره، لأنه إنما يقتل بالحرابة لا بالقصاص ولا عفو فيه. ينظر، النفزي، المرجع السابق، ج14، ص486.وكذا، اللخمي، المرجع السابق، ج13، ص6151.

6- بقصد باللُّقطة: المال الواقع بالارض، ولا يُعرف مالكه، فيلتقط من الأرض.

وقال المغيرة وابن دينار: لا يجوز في ذلك أقل من شهادة أربعة[1]، قالا: وإنما تجوز في القطع في الرفقة وفي أموالهم غير الشهداء، ولا تجوز في شهادتهم لأنفسهم[2].

**المطلب الثاني: عند الشافعية و الحنابلة.**

أولا: عند الشافعية.

سمَّى الشافعية الحرابة بقطع الطريق، وأردفوه في باب السرقة.

وهذا يطمئن **الباحث** حين أدرج الحرابة ضمن جرائم الأموال المعاقب عليها بالاعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي الأمر الذي يدل على أن الحرابة من جرائم الأموال المعاقب عليها في الشريعة الإسلامية، فلو كانت من جرائم الأشخاص لألحقت بالقتل، وهو إزهاق روح الإنسان دون التعرض لماله.

وسمي بذلك، لامتناع الناس من المرور خوفا من قاطع الطريق. وجمعه: قطاع وقطع

ومردها قوله تعالى:﴿ إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[3]

وذهب عامه فقهاء المذاهب أنها نزلت في قطاع الطريق من المسلمين وغيرهم.

و لم يشذ مذهب من المذاهب عن أن هذه الآية إنما تتعلق بالحرابة، رغم اختلافهم في لفظها دون معناها.

وفي السنن أبي داوود، أنها نزلت في العرنيين[4].

وقوله صل الله عليه وسلم: قال الله تعالى: "من آذي لي وليا فقد استحق محاربتي"[1]

---

1- اكتفى ابن الماجشون المالكي بشاهدين اثنين، خلافا لما ذهب اليه المالكية، ينظر، النفزي، المرجع السابق، ج8، ص322.

2- السعدي ، المرجع السابق، ج3، ص 1176.

3- سورة المائدة، الآية 33.

4- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني: **سنن أبي داود**، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، لبنان، دون طبعة أو تاريخ، ج4، ص 130.

والعرنيين: قوم ارتدوا فقتلهم النبي، صلى الله عليه وسلم. وعرنان: اسم جبل بالجناب دون وادي القرى. وعرنان: اسم واد معروف. وبطن عرنة: واد بحذاء عرفات، ينظر، بان منظور، المرجع السابق، ج13، ص283.

وانعقد الاجتماع على أصل حدهم.

**-من هم القطاع:** هم الذين يعترضون بالسلاح القوم حتى يغصبوهم المال في الصحاري مجاهرة وفي المصر إن لم يكونوا أعظم ذنبا فحدودهم واحدة[2].

وقاطع الطريق شرعا هو مسلم مكلف له شوكة، فالكفار ليس لهم حكم قطاع الطريق وإن أخافوا السبيل وتعرضوا للأنفس والأموال, عملا بمقتضي سبب النزول.

والقصد بالشوكه: شده اليأس و النجده.

والمراد هنا: أن يعتمدوا العدد والقوه وشهر السلاح، ويستوي فيه السيف والدبوس والقوس والعصا، قال البندنيجي[3]: وكذا الحجاره.

قال القاضي حسين: ويكفي اللكم واللطم باليد من القوي.

وتعليقا من **الباحث** على ما ذكره الشافعية في القطاع نجد :

- ضرورة توفر السلاح عند اعتراض الناس في الصحارى والمصر، وبدونه لا يكون قطعا، ولا يجب عليهم الحد المذكور في الآية، رغم أنهم اختلفوا فيما يندرج ضمن مفهوم السلاح، فمنهم من قاله حصرا في السيف وما يشبهه، والبعض توسع ليشمل الحجارة العصي وحتى الضرب واللطم، وهنا يلاحظ **للباحث** تناقض بين من اعتبر مستعمل اللطم والضرب من الرجل القوي دون حمله للسلاح ،واعتباره قاطعا دون حمله له، فقد اختل عنصر مهم من التعريف، وهو حمل السلاح.

---

1- أبو يعلى، أبو يعلى أحمد بن علي بن المُثنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي، الموصلي: **مسند أبي يعلى**، تحقيق حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث ، دمشق، سوريا، ، الطبعة الأولى، 1404ه، 1984، ج12، ص520.

2- المزني ، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني : **مختصر المزني** (مطبوع ملحقا بالأم للشافعي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1410هـ، 1990م، ج8، ص372

3- نسبة إلى بندنيجين: وهي بلدة قريبة من بغداد بينهما دون عشرين فرسخا خرج منها جماعة من الفقهاء والفضلاء، منهم الخطيب ابن الخلوقى البندنيجي، ويروى عن ابن الخلوقى الخطيب، سمع منه هبة الله بن المبارك السقطي وأبو الوفاء طاهر بن الحسين بن جعفر ابن احمد بن جعفر بن محمد بن إسماعيل بن الهمذانيّ، ينظر، المروزي ، عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي،: **الأنساب**، تحقيق عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني، مجلس دائرة المعارف العثمانية، سوريا، الطبعة: الأولى، 1382 هـ ، 1962 م، ص337.

- المجاهرة في القطع في الصحاري، ودونها في الأمصار، إذ أن المجاهرة والعلن وعدم الرهبة من القطع يكون حصرا في الصحاري، ولا يشترط المجاهرة في الأمصار، وهنا وجب تحديد معنى المجاهرة، هل يقصد بها العلن والاشهار وتعمد الجهر والاظهار للجُرم، أم يقصد بها تجنب التخفي والتسلل وكل ما يدل على السرية و الكتمان.

- اشتراط الإسلام في القاطع: ومقتضاه أن يكون القاطع مسلما، ويخرج عن ذلك الذمي والمستأمن والحربي، ولا يكونون قطاعا[1]، والراجح: أن الذميين حكمهم حكم المسلمين في ذلك لالتزامهم الأحكام، فقد نص الشافعي عليه في الأم صريحا، وحكاه عنه ابن المنذر.

**- السكران والصبي والمرأة:**

لا يخرج السكران من التكليف، قياسا على الطلاق وغيره،[2].

كما يستثنى الصبي من الحد، لأنه غير مكلف، ولا تستثنى المرأة، أي لا تشترط الذكورية، فحتى لو اجتمع نسوة لهن شوكة كن قاطعات طريق.

**- عقوبة القاطع:**

في الآية المختصة بالمحاربين من قطاع الطريق ومخيفي السبل الذين يعترضون السابلة مجاهرة ومحاربة فيأخذون أموالهم ويقتلون نفوسهم فقد حكم الله فيهم بأربعة أحكام ذكرها في الآية فقال:﴿ أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[3]،

---

1- وممن قال به الإسنوي، الشافعي رحمه الله، ينظر، جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي: **المهمات في شرح الروضة** تحقيق أبو الفضل الدمياطي و أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي ،الدار البيضاء ، المملكة المغربية،الطبعة الأولى 1430 هـ ، 2009 م، ج8، ص348.

2- الدَّمِيري، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي: **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، دار المنهاج ، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1425هـ، 2004م، ج9، ص203.

ويدخل ضمن الملتزم عند من عرف قاطع الطريق بأنه: كل هو ملتزم مختار مخيف، ومعنى ملتزم، أي ملتزم بالأحكام ولو كان سكرانا أو ذميا.

3- سورة المائدة، الآية 33.

وقد اختلف الفقهاء في هذه الأحكام الأربعة التي جعلها الله تعالى عقوبة لهم هل وجبت على طريق التخيير في أن يفعل الإمام منها ما رآه صلاحا أو وجبت على طريق الترتيب فتكون كل عقوبة منها في مقابلة ذنب لا يتعداه إلى غيره اختلف فيه أهل العلم على قولين:

-أحدهما: قاله سعيد بن المسيب ومجاهد وعطاء والنخعي ومالك وداود في أهل الظاهر إنها وجبت على طريق التخيير في أن يفعل الإمام منها ما شاء لقوله:﴿ أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ ﴾[1] و " أو" تدخل في الكلام للتخيير في الأوامر والشك في الأخبار، وهذا أمر فكانت للتخيير فهي في كفارة اليمين.

والثاني: قاله الشافعي وأبو حنيفة [2]إنها وجبت على طريق الترتيب لثلاثة أمور:

-أحدها: أن اختلاف العقوبات توجب اختلاف أسبابها.

-والثاني: أن التخيير مفض إلى أن يعاقب من قل جرمه بأغلظ العقوبات ومن كثر جرمه بأخف العقوبات، والترتيب يمنع من هذا التناقض؛ لأنه يعاقب في أقل الجرم بأخف العقوبات، وفي كثرة الجرم بأغلظها فكان أولى.

-والثالث: أنه لما بدئ فيها بالأغلظ وجب أن يكون على ترتيب مثل كفارة القتل والظهار، ولو كانت على التخيير لبدأ فيها بالأخف من كفارة اليمين[3].

---

1- سورة المائدة، الآية 33.

2- لقد ذكرنا في أن هذا مما اختلف فيه فقهاء المذاهب، وحتى الفقهاء في المذهب الواحد.

3- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي: **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، تحقيق علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1419 هـ ،1999 م، ج13، ص353.

ثم إن العقل يقتضي أن يكون الجزاء مناسبا للجناية، يزداد بازديادها، وينقص بنقصها، وقد وردت الشريعة بهذا الذي يراه العقل حيث قال تعالى: :﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُها ﴾ الاية 40 من سورة الشورى، ويؤيّد هذا إجماع الأمة على أنّ قطاع الطريق إذا قتلوا وأخذوا المال لا يكون جزاؤهم المعقول النفي وحده، وهو يدل على أنّه لا يمكن العمل بظاهر التخيير.

والثاني: أن التخيير الوارد في الأحكام المختلفة بحرف التخيير إنما يجري على ظاهره إذا كان سبب الوجوب واحدا، كما في كفارة اليمين، وكفارة جزاء الصيد، أما إذا كان السبب مختلفا، فإنّه يخرج التخيير عن ظاهره، ويكون الغرض بيان الحكم لكل واحد في نفسه، وقطع الطريق متنوع، وبين أنواعه تفاوت في الجريمة، فقد يكون بأخذ المال فقط، وقد يكون بالقتل لا غير، وقد يكون بالجمع بين الأمرين، وقد يكون بالتخويف لا غير، فكان سبب العقاب مختلفا، فلا

وحكم قطاع الطرق إن أخذوا المال و لم يقتلوا قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإن قتلوا و لم يأخذوا المال قتلهم و لم يصلبهم، وإن قتلوا وأخذوا المال قتلهم وصلبهم[1].

وإن فعلوا شيئا من ذلك وهربوا تبعهم الإمام، فإن ظفر بهم أقام عليهم من الحدود ما وجب عليهم، وإن لم يظفر بهم تبعهم حتى يخرجوا من بلاد الإسلام. والدليل: قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ... ﴾[2]

و لم يفرق الشافعية بين أن يكون القطع في الصحراء أو في المصر، ولأنه إذا وجبت عليهم هذه الحدود إذا فعلوا ذلك في الصحراء وهو موضع الخوف فلأن يجب عليهم ذلك إذا فعلوا ذلك

في المصر وهو موضع الأمن أولى[3].

وإذا ثبت هذا، فإنما تتعلق بهم هذه الأحكام في المصر إذا كان قوم عددهم يسير في قرية فاجتمع قوم من قطاع الطريق وأشهروا السلاح عليهم وغلبوا أهل القرية و لم يتمكنوا من دفعهم وأخذوا منهم المال وقتلوا، أو فعلوا أحدهما، وكذلك إذا غلبوا على طرف من المصر.

فأما إذا أمكن أهل القرية منعهم، فلم يمنعوهم.. فلا تتعلق بهم هذه الأحكام[4].

---

يحمل ظاهر النص على التخيير، بل يحمل على بيان الحكم لكل نوع، فيقتلون ويصلبون إن قتلوا وأخذوا، وتقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن أخذوا المال لا غير، وينفون من الأرض إن أخافوا الطريق و لم يقتلوا نفسا و لم يأخذوا مالا.ينظر، محمد علي السايس المرجع السابق، ص368.

1- ينظر، العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي: **البيان في مذهب الإمام الشافعي** تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج ، جدة، المملكة العربية السعودية، ط1، 2000م، ج12، ص500.

2- سورة المائدة، الآية 33.

3- ينظر، الشربيني ، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي: **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ ، 1994م، ج5، ص501، وكذا العمراني ، المرجع نفسه، ج12، ص501.

4- وهو الدافع للاختلاف في نظر **الباحث**، فلكما كان التفصيل والتدقيق بضرب الامثلة من الواقع زاد الخلاف بعد تقدم الزمن وتطور المعيشة، ولو رُد ذلك إلى إمام المسلمين في كل عصر من العصور ليحكم بحسب ظروف الناس وحال الامصار والصحاري وحدودها، لَقَلَّ الخلاف في نظرنا، ولنقص التناقض بين أحكام المسألة الوحدة في الباب الواحد، وبقي الاجتهاد في أصلها.

ويرى الشافعية أن اجتماع عدد يسير على آخر القافلة في المواضع المنقطعة، فأخذوا المال وقتلوا أو خرج الواحد والاثنان والثلاثة على آخر القافلة واستلبوا منهم شيئا أو اعترضوهم بغير سلاح لم يكن حكمهم حكم قطاع الطريق، لأنهم غير ممتنعين ولا قاهرين لمن يقصدونهم، فهم كالمختلسين[1].

كما أن **الباحث** يرى في المسألة امكانية لحاق الغوث، فحتى لو كان القطع بعيدا في القفار، وكان الأخذ والسلب في آخر القافلة، فالغوث قريب ويمكن طلبه من القافلة المتقدمة.

ولو تهجم جماعة بالليل على بيت رجل بالمصابيح ويخوفونه بالقتل إن صاح أو استغاث.. حكمهم حكم قطاع الطريق[2]، ورأى أصحابه بأنهم ليسوا بقطاع الطريق، لأنهم يرجعون إلى الخفية ولا يجاهرون، بل يبادرون مخافة أن يتشاعر الناس بهم. وإن خرج قطاع الطريق بالعصي والحجارة.. فهم محاربون، والدليل أن العصي والحجارة من جملة السلاح الذي يأتي على النفس، فأشبه الحديد[3].

واختلف الشافعية فيمن قتل و لم يأخذ المال، فهل يجب قتله قودا لولي المقتول ويتحتم قتله لحق الله تعالى، فلا يجوز للإمام تركه، فوجوب القتل حق للآدمي وانحتامه حق لله تعالى، أو لا يتحتم القتل بل إن شاء الولي قتل، وإن شاء عفا عنه، كالقتل في غير المحاربة[4].

وفي قوله تعَالى: :﴿ إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ ﴾[5]، عين القتل، فمن قال: إنه على التخيير، خالف ظاهر الآية. ولأن الله تعال ذكر القتل هاهنا وأطلقه و لم يضفه إلى ولي المقتول، فلو

---

1- ابن الرفعة، المرجع السابق، ج17، ص375.

2- وهو رأي القفال {219ه-365ه} من فقهاء المذهب الشافعي، وسمي كذلك لاشتغاله بتصليح الأقفال.

3- العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي: **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1421 هـ، 2000 م، ج12، ص501.

4- ينظر، المزني، المرجع السابق، ج13، ص354، وكذا النووي، بدليل ما روي عن ابن عباس رضى الله عنه قال: "نزل جبريل عليه السلام بالحد فيهم أن من قتل و لم يأخذ المال قتل"، فهو حق لله ، ينظر، النووي، المرجع السابق، ص105.

5- سورة المائدة، الآية 33.

كان ذلك إلى اختيار ولي المقتول لأضافه إليه، كما أضاف إليه القتل في غير المحاربة في قَوْله تعالى ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ﴾[1] ، فعلم أن المخاطب بالقتل في المحاربة هم الأئمة دون الأولياء[2].

**- إثبات قطع الطريق:**

لا يثبت قطع الطريق إلا بشهادة رجلين، ويشترط في الشهادة التفصيل وتعيين قاطع الطريق ومن قتله أو أخذ ماله، وتقاس صوره بالشهادة على السرقة[3]، ولو شهد اثنان من الرفقة، نظر إن لم يتعرضا لقصد المشهود عليه نفسا ومالا، قبلت شهادتهما، وليس على القاضي أن يبحث عنهما هل هما من الرفقة أم لا، فإن بحث، فلهما أن لا يجيبا، وإن لم يثبتا على الشهادة وإن قالا: قطع هذا وهؤلاء علينا الطريق، فأخذوا مالنا ومال رفقتنا، لم تقبل شهادتهما في حق أنفسهما ولا في حق غيرهما، وقيل: في حق غيرهما قولان، والمذهب الأول؛ لأنهما صارا عدوين[4].

وهنا تجدر الإشارة من **الباحث** إلى اشتراط الشافعية الشهادة الدقيقة المفصلة، والتي تسرد كل حيثيات الجُرم، وتفالصيل ارتكابه وظروف القطع وأوصاف المقطوع عليهم وعددهم، والمال المقطوع لأجله وتعيينه إن كان مالا أو متاع أو دوابا، ومكان ارتكاب القطع بالضبط ليتبين إن

---

1- سورة الإسراء، الآية 33.

2- ثم إن عدم قتله تعطيل لحكم آية صريحة تأمر بذلك، ولأنه لا يسقط بعفو

3- وعند رجوع **الباحث** إلى باب السرقة والشهادة فيها، وجد أن الشافعية قد اشترطوا في الشهادة ما يلي:

- الإسلام، فلا تقبل شهادة كافر على مسلم، ولا على كافر.
- البلوغ، فلا تقبل شهادة الصبي، ولو مميزا، لأن الصبي لم يبلغ مبلغ الرجال، ولأنه لا يؤمن كذبه، فهو غير مكلف.
- العقل، فلا تقبل الشهادة من مجنون، لعدم معرفته بما يقول، وللإجماع أيضا على عدم جواز شهادته.
- الحرية، فلا تقبل شهادة العبد، لأن الشهادة فيها معنى الولاية، والعبد مسلوب الولاية.
- العدالة، فلا تقبل شهادة الفاسق، لقوله تعالى: ﴿ إِن جَاءكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا ﴾ الاية 6 من سورة الحجرات.
- أن يكون غير متهم في شهادته، فلا تقبل شهادة عدو على عدوه، ولا شهادة والد لولده، ، لتهمة التحامل.
- أن يكون ناطقا، فلا تقبل شهادة الأخرس، وإن كانت إشارته مفهمة، احتياطياً في إثبات الحقوق.
- أن يكون الشاهد يقظا، فلا تقبل شهادة المغفل لاحتمال الخطأ والغلط في شهادته.

ينظر، مصطفى الخن وآخرون، المرجع السابق، ج8، ص215.

4- ينظر، النووي، المرجع السابق، ج10، ص167.

كان قفرا أو مصرا، كل هذا سيساهم في التعرف على حقيقة الجُرم حين سماع الشاهدين إن تبين أي اختلاف في روايتيهما لدى الإمام.

وقال الماسرجسي[1] في هذا في حديثه عن الشهادة: "لو شهد رجلان بوصية لهما فيها نصيب أو إشراف، لم تقبل في شيء، وإن قالا: نشهد بها سوى ما يتعلق بنا من المال والإشراف، قبلت شهادتهما"[2].

- **هروب قاطع الطريق أو توبته:**

إن هرب قاطع الطريق وجب على الإمام طلبه وتبعه إلى أن يظفر به أو يتوب، فإن ظفر به قبل التوبة أقام عليه ما يستوجب من العقوبات المذكورة آنفا، فإن تاب بعد القدرة عليه لم تسقط عنه العقوبات لمفهوم الآية الكريمة.

وإن تاب قبل القدرة عليه سقط عنه ما يختص بقطع الطريق من العقوبات[3] لقوله تعالى ﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُواْ أَنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[4].

---

1- أحد فقهاء المذهب الشافعي، من نيسابور، توفي سنة 326ه.

2- النووي : روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، عمان، الأردن، الطبعة الثالثة، 1412هـ، 1991م، ج10، ص167.

وأورده الإسنوي بنفس اللفظ، ينظر، جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي: **المهمات في شرح الروضة** والرافعي، تحقيق أبو الفضل الدمياطي و أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، المملكة المغربية، الطبعة الأولى، 1430 هـ، 2009 ج8، ص358.

وهذا يرتبط بالشهادة على النفس، والتي هي إقرار من صاحبها لنفسه.

3- ينظر، ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي: **التذكرة في الفقه الشافعي** ، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،الطبعة: الأولى، 1427 هـ ، 2006 م، ج1، ص132.

وعند الوقوف على آراء الشافعية في هذا وجد **الباحث** رأيا وخالفا واحدا لابن حجر الذي لم سيقط عنه العقوبة، ينظر، بن حجر ، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي :**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، المكتبة التجارية الكبرى بمصر ، ج9، ص162، وأورد الماروردي أنه يصلب ثلاثة أيام دون أكل أو شري

4- سورة المائدة، الآية 34.

فإن كان قد قتل سقط عنه انحتام القتل، وللولي أن يقتص ويعفو وإن كان قد قتل وأخذ المال سقط الصلب وانحتام القتل وبقي القصاص وضمان المال[1].

وإن كان قد أخذ المال سقط قطع الرجل وكذا قطع اليد على المذهب وأخذ المال، وهو معنى "سقط عنه الحدود" أي انحتامها لأنها حقوق الله تعالى وبقيت حقوق الآدميين من القصاص والمال، فإنها لا تسقط، وإن كان على قاطع الطريق حدود أخرى كالزنا وشرب الخمر فالراجح عند جماعة من العراقيين السقوط والأظهر أنها لا تسقط لإطلاق الأدلة[2].

**ثانيا: عند الحنابلة.**

- **أصل الحكم:**

الأصل في حكم قطاع الطرق قول الله تعالى:﴿ إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[3]

هذه الآية في قول عبد الله ابن عباس وكثير من الفقهاء، نزلت في قطاع الطريق من المسلمين وبه قال مالك، وأبو ثور.

وحكي عن ابن عمر أنه قال: نزلت هذه الآية في المرتدين. وحكي ذلك عن الحسن، وعطاء، لأن سبب نزولها قصة العرنيين، وكانوا قد ارتدوا عن الإسلام، وقتلوا الرعاة، فاستاقوا إبل الصدقة، فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم من يجيء بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمل أعينهم، وألقاهم في الحرة حتى ماتوا.

---

1- ينظر، القزويني، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي: **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير**، تحقيق علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1417 هـ ،1997 من ج11، ص260.

2- بن معلى، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي: **كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار**، تحقيق علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، سوريا، الطبعة الأولى، 1994م، ص488.

3- سورة المائدة، الآية 33.

ولا خلاف عند كل الفقهاء في أن أصل الحرابة هي هذه الآية.

**-من هم قطاع الطرق:**

قطاع الطرق[1] هم: المكلفون الملتزمون[2] ولو أنثى الذين يعرضون للناس بسلاح ولو عصا أو حجرا[3] في صحراء أو بنيان أو بحر، فيغصبون مالا محترما[4] مجاهرة، ويعتبر ثبوته ببينة أو إقرار مرتين والحرز والنصاب[5].

ويظهر جليا **للباحث** من خلال التعريف أنه:

- لا يستثني المرأة من الحد، فلا عبرة بجنس القاطع عند الحنابلة.

- أما عن مكان قطع الطريق، فقد ورد في التعريف الصحراء، وهو مما لم يختلف فيه الفقهاء كذا البحر، وهو مما لم يورده الكثير من فقهاء المذاهب الأخرى باعتبار أنه مما لا يلحق به الغوث لصعوبته، أو أنه يندرج تحت حكم القفر، وحسنا فقل الحنابلة ذكر البحر بحرفه لأن القرصنة البحرية اليوم يمكن أن تندرج تحت الحرابة كما سنفصل لاحقا.

---

1- أسماهم بعض الحنابلة بالمحاربين كابن قدامة المقدسي والزركشي وابن المفلح،وذهب أغلب فقهاء المذهب لتسميتهم بقطاع الطرق.

2- يقصد بهم المسلمون وأهل الذمة، وبالتكليف يخرج الصبي والمجنون.

3- يقصد بالسلاح: كل ما أتى على النفس أو الطرف، وإن لم يكن محددا، كالحجر والعصا، ينظر، الزركشي، المرجع السابق، ج6، ص361.

4- القصد بالمال المحترم، المال الحلال، فلو كان المقطوع لأجله خمرا أو خنزيرا ، أوجلد ميت لانتفى حكم القطع، لأن المال غير محترم.

5- ابن النجار، المرجع السابق، ج5، ص159.

وقد ذكر الشنقيطي تفصيلا مهما ينطبق على حال الجريمة اليوم في موضوع المجاهرة، فوجه التفريق بين الحرابة السرقة النهب من حيث المجاهرة والعلانية، فالجهر يكون تحت القهر والتهديد، فلو كان جهارا بسرعة، بأن اختطف المال من الرجل وهرب دون تهديد بالسلاح، فهذا مختلس ومنتهب، وليس عليه قطع، ولا تنطبق عليه أحكام الحرابة.ينظر، محمد المختار الشنقيطي، المرجع السابق، ج12، ص398.

ومما سبق فإذا كانت الجريمة بالاعتداء على المال سرا فهي سرقة إذا تحققت فيها شروط السرقة، وإذا كانت علانية فيفصل فيها، إن وقعت علانية تحت قهر السلاح والتخويف فهذه حرابة، وإن كانت جهارا أمام الناس ولكنها ليست تحت وطأة السلاح مثل ما يقع الآن، حيث يكون الشخص سريعا فيخطف من الرجل محفظته، أو مالا أو كتابا أو شيئا في يده ذا قيمة ثم يفر، فهذا ليس بسارق وإنما هو منتهب، ويأخذ حكم الانتهاب.

لكن لو أنه هدده وأرعبه وخوّفه، فهذا التهديد تنتقل به الجريمة إلى الحرابة، وحينئذ يأخذ حكم المحارب.

أما عن البنيان، فالظاهر **للباحث** أن هذا مما يناقظ سابقه، فإذا كان حكم القطع يشمل الجُرم في الصحراء والبنيان والبحر، فكان الأحرى التعميم دون تخصيص هذه الأمكنة، ثم إن وقوع الجرم في البنيان مما اختلف فيه في المذهب، وقد رآه البعض أخطر من أن يؤتى في الصحراء لأنه موضع التمدن وموطن الأمن والاطمئنان[1]، إلا أن هذا الوجه عند الناظر للجُرم من حيث الأثر لا من حيث محل القطع، وهو المكان الذي يصعب أو يستبعد فيه الغوث.

- **شروط جُرم قطع الطريق:**

- الشرط الأول: توفر السلاح

من شروط قاطع الطريق أن يكون معه سلاح، أو يقاتل به، لأن قاطع الطريق إن كان بغير سلاح فلا منعة له، ولا يشترط نوع محدد منه، فمن قطع الطريق بالعصا أو الحجارة فهو محارب،لأنه سلاح يأتي على النفس والأطرف، وأشبه الحديد[2].

- أن يكون القطع في الصحراء:

ومن شروط القطع أن يكون في الصحراء، وفي هذا قولان في المذهب:

-أحدهما: لا يكون محاربا حتى يشهر السلاح في الصحراء، فإن شهره في مصر أو قرية، وسعى فيها بالفساد، فليس بمحارب، لأن الواجب على المحاربين يسمى: حد قطاع الطريق، وقطع الطريق إنما يكون في الصحراء، ولأن المصر يلحق فيه الغوث غالبا، فتذهب شوكتهم، ويكونون مختلسين[3].

1- ذكره أحمد بن محمد إبراهيم الخليل في شرحه لزاد المستقنع، ج6، ص216.

2- ولا فرق أن يكون قديما أو حديثا، ففي زماننا هذا فإن حمل السلاح مثل المسدسات والرشاشات ونحو ذلك من المتفجرات وتلغيم الأماكن، كل هذا يعتبر من الحرابة.

وأيضا يدخل في مفهوم السلاح الأسلحة القديمة التي تسمى الأسلحة البيضاء، فلو حملوا السيوف أو الخناجر أو السواطير، فهذه كلها تعتبر من السلاح عند العلماء رحمهم الله، فإذا أخاف بها السبيل، بأن أخاف حافلة في سفر أو اقتحم محلا تجاريا جهرة حاملا ساطورا أو سكينا وأخذ وفعل ما فعل، فهذا كله يعتبر حرابة.

3- وهو رأي الخرقي من فقهاء المذهب الشافعي.

-والثاني: هم من المحاربين حيث كانوا، لعموم الآية فيهم، ولأن ضررهم في المصر أعظم، فكانوا بالحد أولى[1].

قال القاضي: إن كبسوا[2] دارا في مصر بحيث يلحقهم الغوث عادة لم يكونوا محاربين، وإن حضروا قرية، أو بلدا، بحيث لا يلحقهم الغوث، لكثرة العدد، أو بعد البلد من الغوث، فهم قطاع طريق، لأن الغوث لا يلحقهم عادة فأشبهوا من في الصحراء[3].

- الشرط الثالث: المجاهرة بأخذ المال[4]

ثالث الشروط أن يأخذوا المال مجاهرة، فإن أخذوه سرقة فليسوا بمحاربين، لأنهم لا يرجعون إلى منعة وقوة، والقصد بالمجاهرة استبعاد طرق الحيلة والغفلة والخداع، بل أخذ المال عنوة وجهارا تحت أعين المحارَبين.

- **حد قاطع الطريق:**

المحارب إذا قتل من يكافئه، وأخذ المال، قُتل حتما، وصلب حتى يشتهر، وبه قال الشافعي. وعن أحمد، أنه "إذا قتل وأخذ المال" قتل وقطع ، لأن كل واحدة من الجنايتين توجب حدا منفردا، فإذا اجتمعا، وجب حدهما معا، كما لو زنى، وسرق .

---

1- ينظر، أحمد بن محمد بن حسن، المرجع اليابق، ج6، ص217.

2- معنى كَبَسُوا من الكَبْسِ: كَبَسَ داره: هجم عليه وإحتاط به، وإقتصر ابن القطاع على الهجوم. وزاد الزمخشري: وكبس تكبيسا، مثله، أي إقتحم عليه. ينظر، الزبيدي، المرجع السابق، ج16، ص425.

وقد يكون المكبس بمعنى المقتحم

وقد روي عن عقيل بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال: " إن قريشا أتت أبا طالب فقالت له: إن ابن أخيك قد آذانا فانهه عنا، فقال: يا عقيل، انطلق فأتني بمحمد، فانطلقت إليه فاستخرجته من كبس ". ينظر، الخطابي، أبو سليمان محمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي: **غريب الحديث**، تحقيق عبد الكريم إبراهيم الغرباوي، دار الفكر دمشق، 1402 هـ ، 1982 م، ج2، ص572.

3- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي الشهير بابن قدامة المقدسي: **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1414 هـ، 1994 م،ج4، ص68.

4- الأدق في نظر **الباحث** عدم حصر الشرط الثالث في أخذ المال، وإنما ليشمل كل أوجه القطع التي قد تكون أخذ المال أو القتل أو هما معا، أو الاخافة فقط، ولذا فإن الشرط الثالث هو: المجاهرة بالقطع وليس المجاهرة بأخذ المال.

وذهبت طائفة إلى أن الإمام مخير فيهم بين القتل والصلب، والقطع والنفي، لأن "أو" تقتضى التخيير، كقوله تعالى:﴿ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[1]، وهذا قول سعيد بن المسيب، ومجاهد، وعطاء، والحسن والضحاك، والنخعى، وأبى الزناد، وأبى ثور، وداود.

وروى عن ابن عباس: ما كان في القرآن "أو" فصاحبه بالخيار ، وقال بعضهم: إن قَتل قُتل وإن أخذ المال قُطع، وإن قتل وأخذ المال، فالإمام مخير بين قتله وصلبه، وبين قتله وقطعه، وبين أن يجمع لهذلك كله، لأنه قد وجد منه ما يوجب القتل والقطع، فكان للإمام فعلهما، كما لو قتل وقطع في غير قطع طريق[2].

ومما ذكر سابقا، فإن قاطع الطريق لا يخلو من خمس أحوال :

-**الأولى:** إذا قتل وأخذ المال، فإنه يقتل ويصلب في ظاهر المذهب، وقتله متحتم لا يدخله عفو[3].

-**الثانية:** إذا قتل و لم يأخذ المال، قُتل، لكن هل يصلب بعد القتل: عند الحنابلة قولين، إحداهما يصلب، لأنه محارب يجب قتله فيصلب، كالذي أخذ المال. والقول الثاني، لا يصلب، وهي أصح لأن الخبر المروى فيه قال: "ومن قَتل و لم يأخذ المال، قُتل" و لم يذكر صلبا، ولأن جنايته بأخذ المال مع القتل تزيد على الجناية بالقتل وحده، فيجب أن تكون عقوبته أغلظ، ولو شرع الصلب ههنا لاستويا، والحكم في تحتم القتل وكونه حدا ههنا، كالحكم فيه إذا قتل وأخذ المال[4].

---

1- سورة المائدة، الآية 89.

2- ابن تيمية ، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني، أبو البركات، مجد الدين: **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، مكتبة المعارف- الريض، الطبعة الطبعة الثانية 1404هـ ،1984مـ، ج2، ص50.

3- ذكر القاضي أن الذي قتل وأخذ المال تقطع يده ثم يقتل ـــ أي يحد حد السرقة ثم يحد حد الحرابة، ينظر، ابن قدامة المقدسي، المرجع السابق، ج4، ص68.

4- ينظر، عبد الكريم بن محمد اللاحم: **المطلع على دقائق زاد المستقنع ،فقه الجنايات والحدود**، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1432 هـ ، 2011 م، ج4، ص161.

**-الثالثة:**من أخذ المال و لم يقتل، قُطعت يده اليمنى ورجله اليسرى في مقام واحد، وهذا في معنى قوله سبحانه: ﴿مِّنْ خِلافٍ ﴾[1]، وإنما قطعت يده اليمنى للمعنى الذي قطعت به يمين السارق ثم قطعت رجله اليسرى لتتحقق المخالفة، وليكون أرفق به في إمكان مشيه.

ولا ينتظر اندمال اليد في قطع الرجل، بل يقطعان معا، يبدأ بيمينه فتقطع وتحسم، ثم برجله،لأن الله تعالى بدأ بذكر الأيدي، ولا خلاف بين أهل العلم، في أنه لا يقطع منه غير يد[2].

**-الرابعة:** من لم يقتل ولا أخذ المال، نُفِي ، فلا يترك يأوي إلى بلد، ونفيه تعزيره بما يردعه.

فالمحاربين إذا أخافوا السبيل، و لم يقتلوا، و لم يأخذوا ملا، فإنهم ينفون من الأرض لقوله سبحانه ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[3]،ويروى عن ابن عباس، أن النفي يكون في هذه الحالة، وهو قول النخعي وقتادة وعطاء الخراساني.

والنفي هو تشريدهم عن الأمصار والبلدان، فلا يتركون يأوون بلدا، كنفي الزاني، وبه قال طائفة من أهل العلم، وقال أبو الزناد: كان منفى الناس إلى باضع[4]، من أرض الحبشة،ودهلك[5] أقصى تهامة اليمن.

وإن رأى الإمام أن يحبسهم حبسهم، وقيل عنه: النفي طلب الإمام لهم ليقيم فيهم حدود الله. وروى ذلك عن ابن عباس. وقال ابن شريح: يحبسهم في غير بلدهم. وهذا مثل قول مالك، لأن تشريدهم إخراج لهم إلى مكان يقطعون فيه الطريق، ويؤذون به الناس، فكان حبسهم أولى[6].

---

1- سورة المائدة، الآية 34.

2- ينظر، الرخقي، المرجع السابق، ج1، ص136.

3- سورة المائدة، الآية 34.

4- اسم لجزيرة تقع في بحر اليمن.

5- بفتح الدال: وهي جزيرة في بحر اليمن، وهو مرسى بين بلاد اليمن والحبشة، بلدة ضيّقة حرجة حارة كان بنو أمية إذا سخطوا على أحد نفوه إليها- ينظر: عبد الله الرومي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي **معجم البلدان**، دار صادر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1995 م، ج2، ص492.

6- ينظر، البهوتى، المنح الشافيات بشرح مفردات الامام أحمد، تحقيق عبد الله بن محمد المُطلَق، دار كنوز للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1427 هـ - 2006 م، ج2، ص737.

**-الخامسة:** من تاب من المحاربين قبل قدرة عليه، سقط عنه حق الله تعالى من صلب وقطع يد أو رجل ونفي وتحتم قتل، لقوله تعالى:﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ﴾[1].

فمن تاب قبل القدرة عليه سقطت عنه العقوبة، وأما من تاب منهم بعد قدرة عليه، فلا يسقط عنه العقوبة التي أوجبها الله عليه، لمفهوم قوله تعالى:﴿ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ﴾[2].

ويرى **الباحث** أن القرصنة[3] البحرية في العصر الحديث هي لون من ألوان الحرابة، والمقصود بالقرصنة البحرية عميات السرقة والسطو التي تتم في البحر على السفن بمختلف أنواعها والهدف منها الحصول على حمولة السفن، وتكون في البحار أو في أعالي البحار، وهي تلك المناطق من البحر غير التابعة قانونا لأي دولة، وليست تحت سيطرتها، وليست مملوكة لأي منها أو أي منظمة دولية، وما يميز القرصنة أن منفذي هذه العمليات والاعتداءات لا يتبعون أي دولة أو منظمة حكومية أو غير حكومية، بل يعملون لحسابهم الخاص، أما إن كانوا كذلك فهم معتدون ولا يسمون قراصنة.

وإذا قارنا ذلك من خلال ما سبق تفصيله في مختلف المذاهب الفقهية في التَّشريع الجنائي الإسلامي، فإن شروط الحرابة قد توفرت في جريمة الحال، وتتمثل في محاولة الاعتداء على الأنفس

---

ويذكر ابن عثيمين قولا مميزا ، حين مزج بين الرأيين المختلفين في النفي، فقال" إذا أمكن اتقاء شرهم بتشريدهم فعلنا اتباعا لظاهر النص، وإذا لم يمكن فإننا نحبسهم، لأن هذا أقرب إلى دفع شرهم" ينظر، العثيمين: **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، دار النشر: دار ابن الجوزي، السعودية،، الطبعة الأولى، 1422 ، 1428 هـ،ج14،ص14، ص376.

وفي هذا مراعاة لمصلحة المجتمع في كف شرهم، لأن في تشريدهم نقل لعدوانهم إلى بلد آخر، وفي حبسهم كف لأذاهم، وهنا يأتي دور الإمام الذي له الخيار في ذلك.

ثم إن هذا القول مما ذهب إليه مذهب الأحناف.

1- سورة المائدة، الآية 34.

2- سورة المائدة، الآية 34.

3- قَرْصَنَة: من قرصن يقرصن، قرصنة، فهو مقرصن

وقرصن فلان:قام بأعمال سلب بحري، أو حول اتجاه سفينة لغرض اقتصادي. ينظر، أحمد مختار عبد الحميد عمر، المرجع السابق، ج3، ص1798. وبالمجمل فهي لصوصية في عرض البحر.

أو الأموال أو عليهما معا، ثم إن شرط استعمال السلاح متوفر كذلك في جريمة القرصنة، فالقراصنة في كل الاحوال أو أغلبها يعتمدون الأسلحة في نشاطهم الاجرامي، ومن أهم الاسلحة المعروفة عندهم الزوارق الحربية السريعة والرشاشات والمسدسات الصغيرة وقاذفات الصواريخ، وأجهزة الاتصال المتطورة.

وإذا نظرنا الى الغوث، فإنه مستبعد أن يلحق بمن وقع ضحية في جريمة القرصنة، وذلك لبعد المسافة وصعوبة اللحاق بمكان الجريمة أو حتى تحديده.

ثم إن **الباحث** يري أن جرائم الانتحاريين الذين يستبيحون قتل الناس ويكفرون الدّولة ويعملون جاهدين بكل السبل للوصوص إلى اغراضهم الدنيئة عبر التقتيل الجماعي في الساحات العامة ووسائل النقل وأماكن تجمع الناس باستعمال المتفجرات والقنابل والأحزمة الناسفة، لا تتحقق فيها كل مواصفات الحرابة.

فرغم توفر السلاح وما يدخل ويندرج ضمنه وهو المتفجرات والقنابل ونحوهما في هذا العمل الإجرامي، وكذا إرعاب الناس وإخافتهم وتهديد أمنهم واستقرارهم، إلا أن الأخذ منعدم في هذه الجريمة، وهو الاستيلا مجاهرة وعنوة على أموال الناس وأغراضهم ونهب ممتلكاتهم.

كما أن العمليات الانتحارية غالبا ما تكون في التجمعات السكنية وأماكن التمدن والعمران، وهو ما يتنافي وشرط المقطوع فيه عند فقهاء المذاهب الإسلامية، والذي يتوجب أن يكون الصحراء عند الجمهور.

## المبحث الثاني: جرائم التَّعزير بالقتل.

كان للتطور الذي عرفته مختلف جوانب الحياة تأثير على البيئة الإجرامية، من حيث تعدد وتنوع الجرائم، وظهور البعض منها مما لم يكن معروفا من قبل، فوجب لذلك التصدي لها بعقوبات

ردعية وإصلاحية تتماشى والجرم المستحدث، ومدى خطورته والضرر الناتج عنه،حيث يجتهد ولي الأمر في إقرار عقوبة ضد الجاني تتناسب في نظره والجرم المرتكب.

وقد عرف الاجتهاد في توقيع العقوبة المناسبة بالتَّعزير، لعدم النص عليه في النصوص التَّشريعية الجنائية فيصبح حدا من الحدود.

لذا فإن هذا المبحث سنخصصه لدراسة التَّعزير مفهوما وأنواعا في المطلب الأول، ثم نتطرق في المطلب الثاني لجرائم الأموال المعاقب عليها بالقتل تعزيرا، ونتناول بالدراسة في معنى المال في الإسلام، وجريمة الاتجار بالمخدرات وموقف التَّشريع الجنائي الإسلامي منها، مع العقوبة المقررة لها والدليل الشرعي لذلك.

**المطلب الأول: مفهوم التَّعزير.**

يدخل ضمن مفهوم التَّعزير المعنى اللغوي والاصطلاحي له، وأقوال الفقهاء في المعنى، وكذلك أنواع التَّعزير في التَّشريع الجنائي الإسلامي.

**الفرع الأول: تعريف التعزير**

أولا: التَّعزير لغة:

التَّعزير من عزَّر، وهو التعظيم و التوقير، والتَّعزير: التأديب، ومنه سمي الضرب دون الحد تعزيرا[1]، وعزر فلانا: منعه ورده، أو عظمه ووقره، وفي القرءان قوله تعالى:﴿ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا ﴾[2].

وشرعا: تأديب دون الحد[3].

1- الفارابي، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي: **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، أحمد عبد الغفور عطار،دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة، 1407 هـ، 1987 م،ج2، ص744.

2- سورة الفتح، الآية 9.

3- سعدي أبو حبيب: **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا**، دار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الثانية 1408 هـ، 1988 م، ص 250.

قال الأزهري: وحديث سعد يدل على أن التَّعزير هو التوقيف على الدين لأنه قال:" لقد رأيتني مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومالنا طعام إلا الحبلة وورق السمر، ثم أصبحت بنو سعد تعزرني على الإسلام، لقد ضللت وخاب عملي"

والعَزْرُ: النصر بالسيف، وعزره: أعانه وقواه، وفي قوله تعال:﴿ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ ﴾[1]، فقد جاء في التفسير: أي لتنصروه بالسيف، ونم نصر النبي صلى الله عليه وسلم فقد نصر الله عز وجل[2].

وجاء في معنى أداة الاستفهام "هل" والتي قد تدخلها في معنى التَّعزير والتوبيخ ما تدخل ألف الاستفهام، كقوله تعالى:﴿ هَل لَّكُم مِّن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن شُرَكَاء ﴾[3]، وهذا استفهام فيه تعزير[4].

**ثانيا: التَّعزير اصطلاحا:**

له معان عدة، منها الإعانة والتوقير.

قال قتادة في قوله تعال:﴿ وَآمَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ وَأَقْرَضْتُمُ اللّهَ قَرْضًا حَسَنًا ﴾[5] أي نصرتموهم بأن تردوا عنهم أعداءهم.

ونصرة الأنبياء هي المدافعة عنهم، والذب عن دينهم، وتوقيرهم وتعظيمهم[6]

والتَّعزير: تأديب لا يبلغ الحد الشرعي كتأديب من شتم بغير قذف[7]

وقد يحمل معنى المنع، ففي حديث سعد: "أصبحت بنو سعد تعزرني عن الإسلام" أي أن بنو أسد ابن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر، وكانوا فيمن ارتد بعد رسول الله صلى الله عليه

---

1- سورة الفتح، الآية 9.

2- ابن منظور، المرجع السابق، ج4، ص561.

3- سورة الروم، الآية 29.

4- الإبانة في اللغة العربية/ج4/ص566.

5- سورة المائدة، الآية 12.

6- أبو عبيد أحمد بن محمد الهروي: **الغريبين في القرآن والحديث**، تحقيق أحمد فريد المزيدي، مكتبة نزار مصطفى الباز، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1419 هـ ، 1999 م، ج4، ص1268.

7- إبراهيم مصطفى وآخرون: **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، القاهرة، مصر، ج2، ص598.

وسلم وتبعوا طليحة بن خويلد السدي لما ادعى النبوة، ثم قاتلهم خالد بن الوليد في عهد الصديق، فأسلموا وتاب طليحة بن خويلد السدي وحسن إسلامه وسكن معظمهم الكوفة بعده، ثم كانوا ممن شكوا سعد بن أبي وقاص وهو أمير الكوفة على عمر حتى عزله، وأغرب النووي فنقل عن بعض أنه أراد ببني أسد بني الزبير بن العوام[1].

وأصل التَّعزير المنع والرَّد، فكأن من نصرته قد رردت أعداءه عنه، ومنعتهم من إيذائه،ولهذا قيل للتأديب الذي هو دون الحد تعزير، لأنه يمنع الجاني أن يعاود الذنب. يقال: عزرته، وعزرته، فهو من الأضداد[2]

ومعناه في الآية الكريمة:﴿ فَالَّذِينَ آمَنُواْ بِهِ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ ﴾[3] التقوية والنصرة والمعونة، ولا يكون ذلك إلا بالطاعة والتعظيم والإجلال[4].

كما يعرف التَّعزير بأنه: اسم جامع لنصره وتأييده ومنعه من كل ما يؤذيه، والتوقير: اسم جامع لكل ما فيه سكينة وطمأنينة من الإجلال والإكرام

ومنه فإن التَّعزير هو كل ضرب دون الحد المقدر شرعا.

ومن خلال ما سبق من التعاريف، يجمل **الباحث** أن التَّعزير يحمل المعاني التالية:

-التَّعزير: بمعنى التوقير.

-التَّعزير: بمعنى النصرة بالسيف أو باللسان.

-التَّعزير: بمعنى التأديب دون الحد المقرر شرعا.

-التَّعزير: بمعنى التوقيف في الدين.

ويرى **الباحث** أن التَّعزير المقصود معناه في البحث هو: عقوبة غير مقدرة في الشرع، القصد منها منع الجاني من العودة للجرم، وردعه عن المعصية.

---

1- الكجراتي ، جمال الدين، محمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّني الكجراتي: **معجم بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار**، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية،سوريا، الطبعة الثالثة، 1967م، ج5، ص538.

2- ابن الأثير، المرجع السابق، ص223.

3- سورة الأعراف، الآية 157.

4- عبد الرءوف محمد عثمان: **محبة الرسول بين الإتباع والابتداع**، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد إدارة الطبع والترجمة، الرياض، الطبعة الأولى، 1414هـ ،ص 71.

**الفرع الثاني: أنواع التّعزير.**

يعتبر التّعزير نوعا من أنواع العقوبة التي يقررها ولي الأمر، تبدأ بالوعظ والنصح، وتنتهي بالحبس والجلد وحتى القتل إذا اقتض المصلحة ذلك، فيختار منها ما يراه مناسبا للرجم المرتكب، ومحققا لغرض التّعزير.

ويمكن أن تتنوع هذه العقوبات بين العقوبات البدنية و العقوبات المالية، والتّعزير بالقول.

**-العقوبات البدنية:**

والتي محلها بدن الإنسان، أي أنها تستهدف الكيان الجسدي للإنسان، وذلك بغرض إيلامه وإشعاره بالوجع، أو إشعاره بالوحدة بالحبس والحجز، وقد يصل الأمر إلى إزهاق روحه.

أ-**التّعزير بالقتل:** أجاز الفقهاء التّعزير بالقتل، ولكنهم لم يتفقوا في تصنيف الجرائم التي تستحق العقوبة تعزيرا بالقتل.

والذين توسعوا في التّعزير في القتل هم المالكية وبعض الشافعية، وضيقه الحنفية والحنابلة.

فالمالكية أجازوا القتل تعزيرا بالنسبة للجاسوس المسلم، وقتل الداعية إذا دعا لغير كتب الله وسنة رسوله، وقتل المفرق لجماعة المسلمين، وغير ذلك مما لا يزول فساده إلا بالقتل.

وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام عن الجرائم الموجبة للتعزير بالقتل في ما سيتبع في هذا المبحث.

ب-**التّعزير بالجلد**[1]: وهو العقاب المنصوص عليه في الشرع، إذا جاء في حديث أبي بردة الأنصاري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى"[2]

ويرى الحنفية أن التّعزير بالجلد لا يبلغ في حده الأقصى عن تسع وثلاثين جلدة، لأن أقل الحدود في الجلد للعبد أربعون جلدة في القذف وشرب الخمر.

أما المالكية فيرون أنه يجوز للإمام أن يزيد عن الحد المقدر في التّعزير إذا كان الجرم من غير الحدود، مع مراعاة المصلحة التي يقدرها الإمام.

---

1- الجَلد: الضرب المؤلم للجلد، وهو عقاب بدني حيث يضرب الجاني بسوط او نحوه في أي موضع من بدنه عدا الرأس.

2- ابن ماجة: المرجع السابق،ص687.

تجدر الإشارة إلى أن ابن تيمية وابن القيم يرون ما ذهب إليه المالكية في إمكانية تعدي الحد بالجلد العشرة لحديث "ألا يجلد فوق عشرة أسواط"فيحمل على المقصود به التأديب فيما لا يتعلق بمعصية.

ج-**التّعزير بالحبس:** جاء في قول الله تعال: [1].

كما اعتبر الزيلعي النفي المقصود في قوله تعالى: :﴿ إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ﴾[2]، اعتبره من قبيل الحبس[3].

أما من السنة النبوية المطهرة ما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده" أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة، ثم خلى عنه"[4].

كما أن عمر الفاروق رضي الله عنه، قد ثبت عنه أنه سجن الحطيئة عندما هجا رسول الله صلى الله عليه وسلم[5]

فالحبس هو نوع من أنواع العقاب والعقاب على فعل منهي عنه، على أن يترك للإمام تحديد مدة الحبس أدناها وأقصاها.

كما قد يكون الحبس في بيت المعزَّر أو في بالسجن المخصص لذلك.

---

1- سورة النساء، الآية 14.

2- سورة المائدة، الآية 33.

3- الموسوعة الفقهية الكويتية، المرجع السابق، ج12، ص268.

واختلف الفقهاء في معنى النفي ، فقال أبو حنيفة: نفيه حبسُه حتى تظهر توبته أو يموت، وقال مالك: النفي إبعاده عن بلده إلى مسافة البعد، وقال الشافعي: النفي: الحبس أو غيره، كالتغريب، كما في الزنا.ينظر، أبو مالك كمال بن السيد سالم: **صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة**، المكتبة التوفيقية، القاهرة ، مصر، دون طبعة،2003 م، ج4، ص149.

4- صهيب عبد الجبار:**المسند الموضوعي الجامع للكتب العشرة**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2013م، ج17، ص435.

5- ابن الملقن: **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير**، المرجع السابق، ج9، ص609.

وتعتبر هذه العقوبة عن **الباحث** من أبرز العقوبات المطبقة في المجتمع المعاصر، بل الأكثر انتشارا سواء في الدول الإسلامية أو غيرها من الدول، حيث تعمد الدول الى سن قوانين تعاقب بالحبس أو الحجز، ثم تقوم ببناء مؤسسات عقابية تحشر فيها السجناء في زنزانات حتى قضاء فترة محكوميتهم.

د- **التّعزير بالتغريب:** أسماه بعض الفقهاء النفي، هو نقل المعزَّر إلى مكان بعيد غير المكان الذي يعيش فيه، وللتغريب أصل في كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فمن الكتاب، قوله عز وجل: ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[1]، فالآية جاءت في عقوبة المحاربين، والمقصود بالأرض، الأرض التي يكتسبون فيها نفوذا يُنفون منها إلى حيث لا نفوذ لهم شلاً للجريمة[2].

ومن السنة النبوية ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم، أتى برجل قد خضب يديه ورجليه بالحناء،فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"ما بال هذا" فقيل يا رسول الله، إنه يتشبه بالنساء، فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم، فنفي إلى النقيع، فقيل يا رسول الله: ألا نقتله، فقال عليه الصلاة والسلام:"إني نهيت عن قتل المصلين"[3].

وقد أجمع أهل السير أن عمر بن الخطاب قد عاقب بالنفي تعزيرا، عندما نفى نصر بن حجاج لأن النسوة كانت تفتتن به، و لم ينكر من كان معه عنه ذلك[4]

---

1- سورة المائدة، الآية 33.

2- محمد أبو زهرة وآخرون: المرجع السابق، ج2، ص1058

3- أبو داوود، المرجع السابق، ج7، ص289.

4- مَرَّ عمر بن الخطاب ذات ليل ببيت فسمع امرأة تتكلم وتقول: ألا سبيل إلى خمر فأشربها أم هل من سبيل إلى نصر بن حجاج؟ فاندهش من هذا البيت الذي يدعو للريبة من امرأة مسلمة تطلب كأساً من خمر أو تطلب رجلا يسمى نصر بن حجاج، فلما أشرق الصبح قال: ائتوني بـــ نصر بن حجاج، ففتشوا المدينة حتى أتوه بـــ نصر بن حجاج، يقول الراوي: فرآه أصبح الناس وجها، أي: أجمل الشباب وأحسنهم شعرا، فقال له حفظا على الأعراض: احلق شعرك، فحلق شعره فوجده أجمل مما كان، فقال له: تعمم، فصار أجمل مما كان، فقال: ستفتتن النساء بمثل هذا الرجل، فبعدما وجد الجمال منه في كل حالة أمر بأن يرحل إلى البصرة حيث الجهاد؛ حتى لا يهتم بنفسه ولا تفتن به النساء، عمل هذا حفظا على رعيته. بنظر، محمد حسن عبد الغفار: المرجع السابق، ج68،ص8

وهذه كلها أدلة جلية على أن التَّعزير يمكن أن يكون بالنفي من الأرض عقابا على الرجم المرتكب.

و- **التَّعزير المالي**[1]: وهو أخذ أو إتلاف مقابل مالي مما يملكه الجاني، نظير فعله المنهي عنه، ويوكل للإمام تحديد المقابل، على أن يذهب المال لبيت مال المسلمين أو يقدر منه الإمام تعويضا عما لحق المجني عليه أو يقوم بإتلافه.

وقد اختلف الفقهاء في التَّعزير بالمال، فمنهم من قال بعدم الجواز، وهم الحنفية والحنابلة، وذلك لعدم ورود نص شرعي فيه يمكن أن يستدل به[2].

أما المالكية و الشافعية فأجازوا التَّعزير بالمال، واستدلوا بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم عندما أحرق رَحْل الغالِّ من الغنيمة[3]، لأنه إتلاف للمال، والرَّحل يعتبر متاع ذا قيمة مالية.

كما استدلوا بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بكسر دنان الخمر، وشق ظروفه، وهدم مسجد الضرار، وتضعيف الغرم على من سرق من غير حرز، وإحراق متاع الغال، وحرمان القاتل سلبه لما اعتدي على الأمير[4]

أما ابن تيمية وابن القيم فرأوا بالجواز، كما أن اللجنة الدائمة للفتوى بالمملكة العربية السعودية أخذت برأي المالكية و الشافعية واشترطت في التَّعزير بالمال:

-أن يكون بحكم الحاكم الشرعي- أن تكون المصادرة لبيت مال المسلمين.

---

1- سنأتي على مفهوم المال عند فقهاء الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية والفروق بينها.

2- يرى الحنفية والشافعية الذي لا يجيزون التَّعزير بالمال أن حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من منعها فإنا آخذوها وشطر ماله" حديث ضعيف لا يستدل به، ينظر: السنيكي، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي: **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، دار الكتاب الإسلامي، لبنان، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج1، ص360

3- محمد بن صالح العثيمين : **فتح ذي الجلال والاكرام بشرح بلوغ تحقيق المرام**، تحقيق صبحي بن محمد رمضان وأم إسراء بنت عرفة بيومي، المكتبة الإسلامية للنشر والتوزيع،السعودية، الطبعة الأولى، 1427 هـ ، 2006 م، ج1،ص 360.

4- النجدي ، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي القحطاني الحنبلي النجدي: **الإحكام في شرح أصول الأحكام**، دار الكتاب، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 1406 ه، ج4،ص347

-أن لاتكون فيه وسيلة رادعة أخرى وتحتم المصلحة الحكم بذلك تأديبا للمخالف وزجرا لغيره[1]

ي- **التّعزير بالزّجر:** يكون التّعزير بالزجر عن طريق القول، وذلك باستخدام ألفاظ يكون لها وقع على الجاني، مثل التوبيخ على فعل معين أو الوعظ والإرشاد وإنكار المنكرات على أهلها.

ودليل ذلك من السنة النبوية، ما رواه أبو هريرة، حيث أُتي للنبى صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب فقال: اضربوه، قال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده ومنا الضارب بنعله والضارب بثوبه فلما انصرف قال: بعض القوم: أخزاك الله. قال: "لا تقولوا هكذا، لا تعينوا عليه الشيطان"[2].

كما قد يكون التّعزير بالقول توبيخا وملامة، فقد حدَّث أبو بكر عن وكيع قال: لقيت أبا ذر بالربذة[3]، وعليه حلة، وعلى غلامه حلة، فسألته عن ذلك، فقال: إنى سابيت رجلا فعيرته بأمه فقال صلى الله عليه وسلم : تمت يا أبا ذر، أعيرته بأمه؟ إنك امرؤ فيك جاهلية [4].

**المطلب الثاني: التّعزير في جرائم الأموال بالقتل.**

**الفرع الأول: مفهوم المال في الإسلام.**

أولا: تعريف المال لغة.

أصل كلمة "مال" من مَوِلَ، وهي: مَالَةٌ ومَالِئَة، جمع مالة أيضا، ومَالَاتٌ، قال سبويه: ومُلته: أعطيته المال[5].

---

1- الفتوى رقم 6185للجنة الدائمة للافتاء التابعة للرئاسة العامة للبحوث والإفتاء بالمملكة العربية السعودية،الموقع على الانترنيت: www.alifta.net . بتاريخ 2019/02/12، 10:12د.

2- صحيح البخاري، المرجع السابق، ج8، ص158

3- يقصد بالربذة: موضع من منازل الحاج بين السليلة والعمق، بها قبر أبي ذر الغفاري، وينسب إليها أبو عبد العزيز موسى بن عبيدة بن نشيط الربذي يروي عن أخيه عبد الله ابن عبيدة الربذي. ينظر، الهمداني، أبو بكر محمد بن موسى بن عثمان الحازمي الهمداني، زين الدين: **الأماكن أو ما اتفق لفظه وافترق مسماه من الأمكنة**، تحقيق محمد بن محمد الجاسر، دار اليمامة للبحث والترجمة والنشر، الكويت،1415 هـ، ج1، ص445.

4- مسلم بن الحجاج: **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، المرجع السابق، ج3، ص1282.

5- الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي: **تاج العروس من جواهر القاموس**، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية، دون ذكر البلد أو التاريخ، الطبعة الأولى،ج30، ص427

وقد جاء تعريف المال في باب"مَوَلَ" بأنه: ما ملكته من كل شيئ، قال الجوهري بأن المال يؤنث، والجمع: أموال،[1].

**ثانيا: تعريف المال اصطلاحا.**

المال: اسم لما يتمول به، وقيل ما ملكته من جميع الأشياء.

وعند الفقهاء: ما يجري به البذل والمنع، ويميل إليه طبع الإنسان، ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة.

أو هو ما "ملك من متاع الدنيا وصح الانتفاع به، وغلب في النقود والعروض المعدة للتجارة.

وسمي المال مالا، يميل من هذا إلى ذاك[2]

وسواء كان منقولا أو غير منقول[3].

ويدخل في مفهوم المال: كل عروض التجارة والعقارات والنقود والحيوان والمتاع.

وقد جاء في قوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ﴾[4].

وفي سورة العاديات، قال عز وجل: ﴿ وَإِنَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ﴾[5]، فالمراد بالخير هنا في الآيتين المال.

كما جاء لفظ المال كحق للفقير في الكثير من آي القرءان الكريم نذكر منها:

- قوله تعال: ﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ﴾[6]، فالمال لا يخص الورق والعين فقط، بل أكثر أكثر مال العرب كان من الابل، وأكثر مال أهل البصرة بالعراق كان النخل.

---

1- الفارابي، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي: **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين ،بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة، 1407 هـ ، 1987 م، ج5، ص1822.

2- السمين الحلبي ، أبو العباس، شهاب الدين، أحمد بن يوسف بن عبد الدائم المعروف بالسمين الحلبي: **عمدة الحفاظ في تفسير أشهر الألفاظ**، تحقيق محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1417 ه 1996م، ج4، ص126.

3- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي: **التعريفات الفقهية**، دار الكتب العلمية ،الطبعة: الأولى، 1424هـ 2003م، ج1، ص191.

4- سورة البقرة، الآية 180.

5- سورة العاديات، الآية 08.

6- سورة الكهف، الآية 46.

-قوله تعال: ﴿ وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ﴾[1]، أي الذين يجعلون في أموالهم نصيبا معينا يستوجبونه على أنفسهم تقربا إلى الله، وإشفاقا على العباد، وهو ما يوظفه الرجل على نفسه يؤديه في كل جمعة أو كل شهر مثلا كما روي عن الإمام أبي عبد الله رضي الله تعالى عنه وقيل:هو الزكاة لأنها مقدرة معلومة[2].

- وقوله عز وجل: ﴿ وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ وَالْمِسْكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَلاَ تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ﴾[3].

- وجاء في آية أخرى قوله عز من قائل: ﴿ الَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللّهِ ثُمَّ لاَ يُتْبِعُونَ مَا أَنفَقُواْ مَنًّا وَلاَ أَذًى لَّهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلاَ خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلاَ هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾[4]، فكل هذه الآيات وغيرها ذكرت المال باعتباره حقا للفقير، وتبرئة لذمة مالكه وتطهيرا له، ومرضاة لربه عز وجل.

كما جاء ذكر المال في عديد الأحاديث النبوية الشريفة الدالة على ما يملكه الإنسان وما يَتَمَوَّلُ به، أوفي بعض الألفاظ التي دلت على معنى المال مثل الخير أو الملك.

فقد ورد عن مالك بن نضلة رضي الله عنه قال: كنت جالسا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم " فرآني رث الثياب ، فقال: ألك مال؟ "، قلت: نعم يا رسول الله ، من كل المال ، قد أعطاني الله من الإبل والغنم والخيل ، والرقيق , قال: " إذا آتاك الله مالا فلير عليك أثر نعمة الله وكرامته فإن الله عز وجل يحب أن يرى أثره على عبده حسنا، ولا يحب البؤس والتباؤس"[5]

1- سورة المعارج، الآية 24.

2- مجموعة من علماء الأزهر: **التفسير الوسيط للقرءان الكريم**، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر الطبعة الأولى، 1393ه، 1973م، ج10، ص1580.

3- سورة الإسراء، الآية 26.

4- سورة البقرة، الآية 262.

5- صهيب عبد الجبار ، المرجع السابق، ج10ن ص104.

وجاء في حديث عن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من أخذ أموال الناس يريد أداءها، أدى الله عنه، ومن أخذ يريد إتلافها أتلفه الله"[1] .

**الفرع الثاني: جريمة الاتجار بالمخدرات.**

**أولا: مفهوم المخدرات وما يندرج ضمنه.**

أصل كلمة "مخدرات" في اللغة العربية من الفعل: خَدَرَ.

والخِدْرُ: ستر الجارية في ناحية البيت، كمن ينصب لها خشبات فوق قَتَبِ[2] البعير مستورة بثوب، فهو الهودج المُخَدَّر، ويجمع على الأَخْدَارِ، والأخَادِيرِ، والخُدُورِ[3].

والخدر المظلم الغامض من الأمكنة والغيم والمطر وفي الفلسفة: فقد الإحساس عاما كان أو موضعيا وقد يكون نتيجة لحالة نفسية أو عضوية[4].

والمخدر: مادة تسبب في الإنسان والحيوان فقدان الوعي بدرجات متفاوتة كالحشيش والأفيون جمعها مخدرات[5]

وعلم التَّخدير: طب الدراسة والتطبيق الطبّي للتخدير.

والمخدر مادّة تسبِّب فقدان الوعي بدرجات متفاوتة، كالحشيش والأفيون، وتحدث فتورًا وارتخاء في الجسم وضعفًا في الإحساس وخمولاً في الذِّهن[6].

---

1- البغوي ، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي: **شرح السنة**، تحقيق شعيب الأرنؤوط ومحمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، الطبعة الثانية، 1403هـ ، 1983م، ج8، ص202.

2- ما يشد ويحمل عليه في ظهر البعير، وجمعه أقتاب، ويقصد بها الأمعاء.

3- الهروي ، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور: **تهذيب اللغة**، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2001م، ج7، ص119.

4- ينظر، اليحصبي، عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل : **مشارق الأنوار على صحاح الآثار**، المكتبة العتيقة ودار التراث، القاهرة، دون طبعة، 2001، ج1، ص230.وكذا، ابن منظور، المرجع السابق، ج4، ص230.

5- إبراهيم مصطفى وآخرون، المرجع السابق، ج1، ص220.

6- أحمد مختار عبد الحميد عمر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**،عالم الكتب، عمان، الأردن،،الطبعة الأولى، 1429 هـ 2008 م، ج1، 618-619.

والمفترات: جمع مُفَتِّر، وهي كل شراب يورث الخَوَرَ والفتور في أعضاء الجسم[1].

والمرقِّد: هو الذي يذهب الحواس كاللمس والسمع والشم والبصر، فيعطلها عن عملها بمدة معينة كالبنج مثلا.

أما المسكر، فهو من الفعل سكَرَ يسكُر، سُكورًا وسَكَرانًا، فهو ساكر

وسكَر البصرُ: سكن وفتر " ﴿لَقَالُواْ إِنَّمَا سُكِّرَتْ أَبْصَارُنَا بَلْ نَحْنُ قَوْمٌ مَّسْحُورُونَ ﴾[2]

وأسكَره الخمرُ: جعَله يسكَر، أذهب عنه وعيَه وأسكرته الفرحةُ: جعلته كالفاقِد وعيَه، وأسكره زميلُه أعطاه ما يُسْكِره، سقاه خمرًا حتى سَكِر "أسكره أصحابَه ليضحكوا عليه[3]

وسَكْرٌ: نقيع التّمر الذي لم تمسّه النار، ما لا يُسكر من الأنبذة "﴿ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا﴾[4] .

فالمسكرات، فهي التي تحجب العقل وتغطيه، ولا تغطي معه الحواس، مع نشوة يحس بها السكران تجعله مسرورا شجاعا.

وفي الصحيحين، عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"كل مسكر خمر، وكل خمر حرام"[1]

---

1- الكجراتي ، جمال الدين، محمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّنِي الكجراتي: **مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل**، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1387 هـ 1967م، ج2، ص15.

2- سورة الحجر، الآية 15.

3- ينظر، بن حيان، أبو حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي: **تحفة الأريب بما في القرآن من الغريب**، تحقيق سمير المجذوب، المكتب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1403هـ ، 1983م، ج1 ص160.

ومثال بآية من القرءان الكريم في قوله تعالى: ﴿ وَجَاءتْ سَكْرَةُ الْمَوْتِ بِالْحَقِّ﴾ الاية 19 من سورة ق، وفي قوله تعال وَقَالَ الله جلّ وَعز: ﴿ لَقَالُواْ إِنَّمَا سُكِّرَتْ أَبْصَارُنَا ﴾ الآية 15 من سورة الحجر ، ومعناه سُدَّتْ وَأُغْشِيت بالسّحر فيتخايل لأبصارنا غير ما نرى. ينظر، الهروي، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور: **تهذيب اللغة**، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، الطبعة الأولى، 2001م، ج10، ص34.

4- سورة النحل، الآية 67.

فلا تفريق في الحديث بين نوع ونوع.

أما عن المخدرات التي أخذت حكم المسكرات، فهي تنقسم الى قسمين:

1- المخدرات الطبيعية: وهي المواد المخدرة المستخلصة من النباتات،أي مواد خام أصلها مخدر بدون إضافة أي مادة، وهي عديدة بتعدد النبات نذكر منها:الحشيشة، الأفيون، الماريجوانا، والقات...[2].

2- المخدرات الصناعية: وهي التي تصنع في المعامل، وتنتج في شكل حبوب أو حقن أو أقراص وكبسولات، وتؤدي هذه المنتجات المخدرة الى مضاعفات خطيرة على الذاكرة وسلوك الإنسان حيث ينتج عنها عدو توازن واختلال في الشخصية.

**ثانيا: حكم المخدرات.**

عرِّف السكر بأنه: تناول خمر وما شابهه بكون سببا في حجب العقل، والخمر ليس اسما لشراب معين، وإنما هو اسم عام للمسكر على اعتبار أنه يخمر العقل، أي يغطي عليه[3].

وبما أن المخدرات لها نفس أثر المسكرات، فإنها تأخذ حكمها وتدخل في هذا التعريف، وما توعد به الله شارب الخمر فانه يشمل من تناول المخدرات، لان كلاهما يزيل العقل ويحجبه.

ويستثنى من ذلك ما كان للعلاج والتداوي من المخدرات، لان قصدها العلاج، لا التلذذ والنشوة.

وقد ورد في القرءان الكريم و السنة النبوية والقواعد العامة وإجماع من العلماء المتأخرين الكثير من الأدلة المحرمة للمسكرات والمخدرات، وسنورد هذه الأدلة مع الشرح والتفصيل:

---

1- مسلم بن الحجاج: **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم** المرجع السابق، ج3، ص1588.

2- شجرة القات: نوع من الشجر يعمر لحوالي عشرين عاما، ويصمد ببعطش ومختلف الافات والامراض التي تجتاح النبات، ولا يحتاج إلى أرض خصبة، يكثر صنعه وبيعه باليمن خاصة في مدينة صنعاء، ويتم توزيعه على مختلف محافظات اليمنية. حيث يستهلك عن طريق المضغ أو التخزين في الفم، ويخلف العديد من الاضرار الصحية والنفسية وحتى الاقتصادية.

3- دروزة محمد عزت: **التفسير الحديث**، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، مصر، الطبعة الاولى، 1383ه، ج6، ص387.

**1- من القرءان الكريم.**

جاء في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[1]، فالخمر جميع الاشربة التي تخمر حتى تشتد وتسكر.

فقد حدث يوسف بن حبيب، قال سمعت ابن عمر يقول: نزلت في الخمر ثلاث آيات فأول شيء نزل ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ﴾[2] فقيل: حرمت الخمر، فقالوا: يا رسول الله دعنا ننتفع بها كما قال الله تعالى، قال: فسكت عنهم.

ثم نزلت هذه الآية، إنا لا نشربها قرب الصلاة فسكت عنهم، ثم نزلت هذه الآية لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى، فقيل: حرمت الخمر؟ فقالوا يا رسول الله إنا لا نشربها قرب الصلاة فسكت عنهم. ثم نزلت ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[3] فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر[4].

**2- من السنة النبوية:**

جاءت بعض الأحاديث الدالة على تحريم المخدرات والمسكرات، منها:

-ما رواه أبو داوود في السنن من حديث أم سلمة قالت: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل مسكر ومفتر"، والمفتر الذي إذا شرب أحمى الجسد وصار فيه فتور، وهو ضعف وانكسار.

قال الطيبي: "لا يبعد أن يستدل به في تحريم الشعثاء[5] ونحوها مما يفتر ويزيل العقل، لان العلة وهي إزالة العقل مطَّردة فيها.

---

1- سورة المائدة، الاية 90.

2- سورة البقرة، الاية 219.

3- سورة المائدة، الاية 90.

4- الرازي : **تفسير القرآن العظيم** ، تحقيق أسعد محمد الطيب، مكتبة نزار مصطفى الباز ، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة ، 1419 هـ، ج4، ص1199.

5- نبت يذهب ويزيل العقل، وصاحبه أشعث، ينظر، الزمخشري: **الفائق في غريب الحديث والأثر**، تحقيق علي محمد البجاوي و محمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعرفة ، لبنان،الطبعة الثانية،ج2، ص253.

و بما أن المفتر والمسكر جاءا مقترنين، فإن تحريم أحدهما يدل على تحريم الآخر، لأن القاعدة عند الأصوليين أن النهي إذا ورد عن شيئين مقترنين، وجاء نص على تحريم أحدهما، أعطي الثاني نفس حكم الأول[1].

وقد حكى العلقمي في شرح الجامع أن رجلا من العجم قدم القاهرة وطلب دليلا على تحريم الحشيشة وعقد لذلك مجلسا حضره علماء العصر، فاستدل الحافظ زين الدين العراقي بحديث أم سلمة "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل مسكر ومفتر" فأعجب الحاضرين قال: ونبه السيوطي على صحته، واحتج به ابن حجر على حرمة المفتر ولو لم يكن شرابا ولا مسكرا[2]

وقال الحافظ ابن حجر العسقلاني: "من قال إن الحشيشة لا تسكر وإنما تخدر فهي مكابرة فإنها تحدث ما يحدث الخمر من الطرب والنشأة، وإذا سلم عدم الإسكار فهي مفترة.

ويرى **الباحث** أن كل من يحاجج في حرمة المخدرات اليوم، ليس الغرض من ذلك الإتيان بالدليل ودحضه أكثر مما هو في الحقيقة بحث عن عذر لتناول هذه المادة المحرمة، وهو يعلم علم اليقين أن الأدلة دامغة واضحة لا تحتاج إلى أكثر منها، باتفاق أهل العلم وأصحابه.

### 3- من القواعد العامة في الشريعة الإسلامية.

من القواعد العامة المقررة في الشريعة الإسلامية السمحة أن كل ما من شأنه أن يضر بكيان الإنسان سواء في جسمه أو عقله فهو حرام.

وقد ثبت بما لا يدع مجالا للشك أن المخدرات تحمل من المفاسد والإضرار الكثير التي تلحق بالإنسان المسلم، سواء في دنياه أو في آخرته.

فالذي جاءت من أجله الشريعة الإسلامية لا يعدو كونه حفظا للدين أو النفس أو العقل أو المال أو النسل، والذي تتركه المخدرات أنما هو عبث بالعقل والمال في نفس الوقت، وقد يتطور ليكون مهلكا للنفس الآدمية،

---

1- القرافي: **الفروق، أنوار البروق في أنواء الفروق**،عالم الكتب، بيروت، لبنان،، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج1، ص216.

2- جمعة علي الخولي : **سبيل الدعوة الإسلامية للوقاية من المسكرات والمخدرات**، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة الطبعة: الاولى، 1402هـ، ص 85.

وقد عدد بعض العلماء أكثر من مائة وعشرين مضرة من تناول هذه المخدرات، سواء كانت المضرات دينية أو دنيوية، منه أنها: منها أنها تورث الفكرة الرديئة، وتجفف الرطوبات الغريزية وتعرض البدن لحدوث الأمراض، وتورث النسيان، وتصدع الرأس وتقطع النسل، وتجفف المني وتورث موت الفجأة....[1].

ومن قبائحها أنها تنسي الشهادتين عند الموت، بل قيل إن هذا أدنى قبائحها. وهذه القبائح كلها موجودة في الأفيون وغيره مما سبق، بل يزيد الأفيون ونحوه بأن فيه مسخا للخلقة كما يشاهد من أحوال آكليه وعجيب ثم عجيب ممن يشاهد من أحوال آكليه تلك القبائح التي هي مسخ البدن والعقل وصيرورتهم إلى أخس حالة وأرث هيئة وأقذر وصف[2]

فالسالك لطريق المخدرات بقطع بنفسه علاقته مع ربه، فيهجر المساجد ويضيع الصلوات، ويرتكب المعاصي والمنكرات، ويصبح همه الوحيد إشباع رغباته النفسية، لأنه استسلم للشيطان.

ولقد انتشرت الأدوية المخدرة في كل أنحاء العالم انتشارا رهيبا وتفشت المخدرات بين الشباب وخاصة في أوروبا وأمريكا. وتسببت هذه المخدرات في كثير من الانحرافات والكوارث الاجتماعية والاقتصادية"[3]

**4- إجماع المتأخرين من فقهاء الشريعة الإسلامية.**

أجمع المتأخرون من فقهاء الشريعة الإسلامية بمختلف مشاربهم المذهبية والعقائدية على حرمة تناول المواد المخدرة والاتجار بها بشتى صور التجارة وألوانها، أو التعامل بها بقصد الربح وجلب المنفعة أو غير ذلك.

---

1- ينظر، إبراهيم إمام: **المخدرات أخطر معوقات التنمية**، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة،المملكة العربية السعودية، الطبعة الرابعة، 1402هـ، ص57. وكذا، محمود محمد غريب: **شريعة الله** ، المطبعة السلفية ، القاهرة، الطبعة الأولى 1407 هـ، 1987 م، ص200.

2- بن حجر الهيتمي ، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس: **الزواجر عن اقتراف الكبائر**، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1407هـ ، 1987م، ج1، ص358.

3- أحمد حاج علي الأزرق: **المسكرات والمخدرات**، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، دون تاريخ، ص 39.

-فقد جاء في فتاوى ابن تيمية قوله:" آكل هذه الحشيشة الصلبة حرام وهي من أخبث الخبائث المحرمة وسواء أكل منها قليلا أو كثيرا؛ لكن الكثير المسكر منها حرام باتفاق المسلمين ومن استحل ذلك فهو كافر يستتاب فإن تاب وإلا قتل كافرا مرتدا؛ لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن بين المسلمين.

وجاء عن دار الإفتاء المصرية[1] عن الشيخ جاد الحق علي جاد الحق قوله عن حرمة إنتاج المخدرات وزراعتها وترويجها والاتجار بها وتعاطيها قوله عن سؤال من الإدارة العامة لمكافحة المخدرات بوزارة الداخلية بالقاهرة المحرر فى 1979/2/5 المطلوب به بيان الحكم الشرعي في المسائل الآتية:

1 - إنتاج المخدرات وزراعتها وتهريبها والاتجار فيها والتعامل فيها على أى وجه كان، وكان الجواب:

"إنتاج المخدرات وزراعتها وتهريبها والاتجار فيها والتعامل فيها على أي وجه كان ثبت مما تقدم أن المخدرات بكافة أنواعها وأسمائها محرمة قطعا بدخولها في اسم الخمر والمسكر.

يتضح حكم هذا إذا علمنا أن الشريعة الإسلامية إذا حرمت شيئا على المسلم حرمت عليه فعل الوسائل المفضية إليه، وهذه القاعدة مستفادة من نصوص القرآن الكريم والسنة والنبوية الشريفة، ففي القرآن تحريم الميتة والدم والخمر والخنزير، وفى بيع هذه المحرمات يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه فيما رواه الجماعة عن جابر رضي الله عنه "إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام" وحين حرم الله الزنا حرم دواعيه من النظر واللمس والخلوة بالمرأة الأجنبية في مكان خاص لأن كل هذا وسيلة إلى الوقوع في المحرم، وهو المخالطة غير المشروعة وفى آيات سورة النور الخاصة بالاستئذان قبل دخول بيوت الغير، والمر للرجال وللنساء بغض البصر عن النظر لغير

1- دار الإفتاء المصرية، مؤسسة دينية مصرية أنشئت في عام 1895م، الوافق لعام 1313هـ، تعد في طليعة المؤسسات الإسلامية في جمهورية مصر العربية وتدعم البحث الفقهي بين المشتغلين به في كل بلدان العالم الإسلامي، وتقدم العديد من الخدمات الدينية خاصة الافتاء وتنظيم الملتقيات الدولية واللاقليمية في مختلف المستجدات الفقهية المعاصرة، كانت تابعة إداريا وماليا لوزارة العدل المصرية، إلى أن استَقلت بالفعل ماليا وإداريا عن الوزارة سنة2007م.

المحارم، وإخفاء زينة النساء وستر أجسدهن، كل ذلك بعدا بالمسلمين عن الوقوع فيما لا يحل وحماية لحرمة المنازل والمساكن".

ومن هنا تكون تلك النصوص دليلا صحيحا على أن تحريم الإسلام لأمر تحريم لجميع وسائله.

ومع هذا فقد أفصح الرسول عن هذا الحكم في الحديث الذي رواه أبو داود كما رواه ابن عباس رضي الله عنه:"إن من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه ممن يتخذه خمرا فقد يقحم في النار"[1] ،وقوله صلى الله عليه وسلم" لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وآكل ثمنها وحاملها والمحمولة إليه"[2] صريح كذلك في تحريم كل وسيلة مفضية إلى شرب الخمر.

ومن هنا يستنتج **الباحث** أن كل الوسائل المؤدية إلى ترويج المخدرات محرمة سواء كانت زراعة أو إنتاجا أو تهريبا أو اتجارا.

فالتعامل فيها على أي وجه مندرج قطعا في المحرمات باعتباره وسيلة إلى المحرم، بل إن الحديثين الشريفين سالفي الذكر نصان قاطعان في تحريم هذه الوسائل المؤدية إلى إشاعة هذا المنكر بين الناس، باعتبار أن اسم الخمر بالمعنى السالف (ما خامر العقل كما فسرها سيدنا عمر بن الخطاب) شامل للمخدرات بكافة أسمائها وأنواعها، ولأن في هذه الوسائل إعانة على المعصية، والله سبحانه نهى عن التعاون في المعاصي كقاعدة عامة في قوله سبحانه﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾[3] ، وفى إنتاج المخدرات والاتجار فيها وتهريبها وزراعة أشجارها إعانة على تعاطيها والرضا بالمعاصي معصية محرمة شرعا قطعا، سيما وأن هذه الوسائل مؤداها ومقصودها تهيئة هذه السموم المخدرة للتداول والانتشار بين الناس، فهي حرام حرمة ذات المخدرات، لأن الأمور بمقاصدها"[4]

---

1- الطبراني : **المعجم الأوسط**، المرجع السابق، ج 5، ص294.

2- أبو داود، المرجع السابق، ج2، ص128.

3- سورة المائدة، الاية2.

4- جاد الحق على جاد الحق وآخرون: **فتاوى دار الإفتاء المصرية**، مؤسسة النيل للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، دون طبعة 2001م، ج4، ص204.

وسئل ابن باز : هل يعتبر شهيدا من قتل من رجال مكافحة المخدرات عند مداهمة أوكار متعاطي المخدرات ؟ ثم ما حكم من يدلي بمعلومات تساعد رجال المكافحة للوصول إلى تلك الأوكار؟

فقال: "لا ريب أن مكافحة المسكرات والمخدرات من أعظم الجهاد في سبيل الله، ومن أهم الواجبات التعاون بين أفراد المجتمع في مكافحة ذلك؛ لأن مكافحتها في مصلحة الجميع، ولأن فشوها ورواجها مضرة على الجميع، ومن قتل في سبيل مكافحة هذا الشر وهو حسن النية فهو من الشهداء، ومن أعان على فضح هذه الأوكار وبيانها للمسئولين فهو مأجور، وبذلك يعتبر مجاهدا في سبيل الحق ..."[1].

**الفرع الثالث:عقوبة الاتجار بالمخدرات.**

لم يختلف فقهاء الشريعة الإسلامية على ضرورة توقيع العقوبة على متعاطي المخدرات من حيث الأصل، لكن الاختلاف كان فيمن رأى أن تكون حدية ودون القتل بما يتناسب مع كل متعاطي هذه المادة قياسا على شارب الخمر[2]، وبين من رأى ضرورة توقيع العقوبة التَّعزيرية[3].

ومن يستقرئ ما ذكره الفقهاء في عقوبة تاجر المخدرات وهي الإعدام بالقتل كعقوبة أصلية فضلا عن العقوبات التبعية المتمثلة في مصادرة هذه المادة، أي أن القتل هي العقوبة واجبة التطبيق

---

1- بن باز، عبد العزيز بن عبد الله بن باز: **مجموع فتاوى العلامة عبد العزيز** بن باز رحمه الله، تحقيق وجمع محمد بن سعد الشويعر، المملكة العربية السعودية ،دون طبعة، 1426ه، ج 4، ص410.

2- يقول ابن تيمية:" والحشيشة حرام يجدل صاحبها كما يجلد صاحب الخمر، وهي أخبث من الخمر..."ينظر: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، المرجع السابق، ص89. كما هو رأي الماوردي وابن القيم، وقول عند المالكية رآه خليل، ينظر: **جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة خليل في مذهب الإمام مالك** بقوله" يجلد المسلم المكلف بشرب ما يسكر جنسه مختارا بلا عذر وضرورة وإن قل"ج2، ص295.

3- وهو رأي عند المتأخرين من فقهاء الحنفية كابن عابدبن"فإن أكل شيئا من ذلك لا حد عليه بل يعزر بما دون الحد" ينظر ابن عابدين، المرجع السابق، ج6، ص457. كما قال به الشافعية ، ينظر:الفتاوى الكبر لابن حجر الهيثمي،ج4،ص 233.و الكبائر للذهبي،ص94. وبعض المالكية، ينظر: كفاية الطالب الرباني لأبي الحسن، ج2، ص134.

بناء على قاعدة سد الذرائع، أو درأ المفسدة وجلب المصلحة، ومن قبيل السياسة الشرعية وذلك كما يلي:

-لقد قرر الفقهاء بحل قتل من يقوم بالاتجار المخدرات مثلما قرروا بحل قتل بيع الخمر مستحلا لها ولو يتب، حيث يقول الإمام أبو القاسم الحلي" من باع الخمر مستحلا استتيب، فإن تاب وإلا قتل وفيما سواه يعزر"،أي في بيع غير الخمر ومنها المخدرات يعزر، وحيث أنه من بين العقوبات التَّعزيرية القتل، فيكون القتل بالنسبة للخمر حدا وللمخدرات تعزيرا.

وما يؤيد هذا القول ما ذكره ابن عابدين بقوله:"ومن قال بحل البنج والحشيشة فهو زنديق مبتدع"[1]،فإذا كان القتل جزاء من قال بحل المخدرات،فمن باب أولى من قتل من يستحل بيعها.

-إن في قتل من يقوم بالاتجار بالمخدرات وقاية للمجتمع من فساده، فهو جلب للمصلحة ودرء للمفسدة، وهو أمر واجب تقره الشريعة الإسلامية، وفي هذا يقول الإمام ابن القيم " التَّعزير منه ما يكون بالتوبيخ وبالزجر بالكلام ومنه ما يكون بالحبس ومنه ما يكون بالنفي عن الوطن ومنه ما يكون بالضرب...وليس لأقله حد،وأنه يسوغ بالقتل أي يجوز بالقتل إذا لم تندفع المفسدة إلا به"[2].

وفي عصرنا هذا فقد جاء في قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية[3] رقم138، وذلك في الدورة التاسعة و العشرين التي انعقدت بمدينة الرياض عام 1407 ه ما يلي:

---

1- ابن عابدبن: المرجع السابق، ج6، ص458.

2- ابن القيم: الطرق الحكيمة، المرجع السابق، ص 265.

3- تعتبر هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية مؤسسة دينية إسلامية تابعة لحكومة المملكة في السعودية أنشأت عام 1971م، وتضم عددا من الشخصيات الدينية في المملكة من الفقهاء والمجتهدين من مذاهب ومدارس فقهية متعددة، ورئيسها هو مفتي المملكة العربية السعودية، دورها إصدار الفتاوى وإبداء آرائها في عدة مستجدات وقضايا فقهية معاصرة، يرأسها حاليا الشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ، ويتفرع عن الهيئة لجنة دائمة متفرغة مهمتها إعداد البحوث وتهيئتها للمناقشة من قبل الهيئة، وإصدار الفتاوى في الشؤون الفردية، وذلك بالإجابة عن أسئلة المستفتين في شؤون العقائد والعبادات والمعاملات الشخصية، وتسمى اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى، ويتكون أعضاؤها عند إصدار القرار رقم 138 لعام 1407ه من المشايخ:

" الحمد لله رب العالمين ، والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلا على الظالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين وبعد :

فإن مجلس هيئة كبار العلماء في دورته التاسعة والعشرين المنعقدة بمدينة الرياض بتاريخ 6/9/ 1407هـ وحتى 20 / 6 / 1407هـ قد اطلع على برقية خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبد العزيز ذات الرقم س / 8033 وتاريخ 11 / 6 / 1407هـ والتي جاء فيها:" نظرا لما للمخدرات من آثار سيئة، وحيث لاحظنا كثرة انتشارها في الآونة الأخيرة، ولأن المصلحة العامة تقتضي إيجاد عقوبة رادعة لمن يقوم بنشرها وإشاعتها، سواء عن طريق التهريب أو الترويج . . . نرغب إليكم عرض الموضوع على مجلس هيئة كبار العلماء بصفة عاجلة ، وموافاتنا بما يتقرر ".

وقد درس المجلس الموضوع، وناقشه من جميع جوانبه في أكثر من جلسة، وبعد المناقشة والتداول في الرأي واستعراض نتائج انتشار هذا الوباء الخبيث القتال تهريبا واتجارا وترويجا واستعمالا المتمثلة في الآثار السيئة ....فإن المجلس يقرر بالإجماع ما يلي:

أولا : بالنسبة للمهرب للمخدرات فإن عقوبته القتل لما يسببه تهريب المخدرات وإدخالها البلاد من فساد عظيم لا يقتصر على المهرب نفسه وأضرار جسيمة وأخطار بليغة على الأمة بمجموعها ، ويلحق بالمهرب الشخص الذي يستورد أو يتلقى المخدرات من الخارج فيمون بها المروجين.

ثانيا : أما بالنسبة لمروج المخدرات فإن ما أصدره بشأنه في قراره رقم 85 وتاريخ 11 / 11 / 1401هـ في الموضوع ونصه كما يلي: من يروجها سواء كان ذلك بطريق التصنيع أو الاستيراد بيعا وشراء أو إهداء ونحو ذلك من ضروب إشاعتها ونشرها، فإن كان ذلك للمرة الأولى فيعزر تعزيرا بليغا بالحبس أو الجلد أو الغرامة المالية أو بها جميعا حسبما يقتضيه النظر القضائي وإن تكرر

---

عبد الرزاق عفيفي- عبد العزيز بن صالح- محمد بن جبير- سليمان بن عبيد- عبد الله خياط-عبد العزيز بن عبد الله بن باز- عبد المجيد حسن- صالح بن غصون-عبد الله بن منيع- راشد بن خنين-عبد الله بن غديان- صالح اللحيدان. بتاريخ: 09 محرم لعام 1433 للهجرة الموافق 04 ديسمبر 2011م.

منه ذلك فيعزر بما يقطع شره عن المجتمع ولو كان ذلك بالقتل لأنه بفعله هذا يعتبر من المفسدين في الأرض

ثالثا : يرى المجلس أنه لا بد قبل إيقاع أي من تلك العقوبات المشار إليها في فقرتي أولا وثانيا من هذا القرار من استكمال الإجراءات الثبوتية اللازمة من جهة المحاكم الشرعية.

رابعا : لا بد من إعلان هذه العقوبات عن طريق وسائل الإعلام قبل تنفيذها إعذارا وإنذارا.

هذا وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه"[1]

1- موقع الرئاسة العامة للبحوث العلمية و الإفتاء بالمملكة العربية السعودي: www.alifta.net، بتاريخ 2019/03/02، سا 14:23د.

# الفصل الثاني:

# جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري.

لم يتوان المشرِّع الجزائري من خلال قانونه للعقوبات أو مختلف النصوص المجرِّمة لبعض الأفعال المضرة بالمجتمع من توقيع أقسى العقوبات وأشدها على الجاني قصد الحفاظ على كيانه وأمنه واستقراره.

ولا عبرة في ذلك ما إذا كانت هذه الأفعال الإجرامية والسلوكيات غير الطبيعية للأفراد والجماعات تمس الفرد والمجتمع في كيانه أو سمعته أو شخصيته أو ماله، إذ إن المال وسيلة ضرورية للفرد لتحقيق مآربه وطموحاته ورغد عيشه، فيكون المساس به أحد الأوجه المدرجة ضمن النصوص القانونية المختلفة.

والناظِر لقانون العقوبات الجزائري يجد أن المشرِّع الجزائري قد عدَّد الكثير من الجرائم الموجبة لعقوبة الإعدام والماسة بكيان الدّولة ووحدتها وسلامتها، كما أوجب نفس العقوبة إذا تعلق الأمر بالحصول على المنافع المالية والعوائد المادية الثمينة، إلا أن ذلك لم يكن بالشكل الذي اعتمده المشرِّع عند النص على عقوبة الإعدام في جرائم الأشخاص، وهو من الطبيعي بمكان تقديم الحفاظ على النفس والوطن والمجتمع وأمنه واستقراره عن الحفاظ على المال، حتى إن ذلك يتطابق مع ترتيب الكليات الخمس والحفاظ عليها في الشريعة الإسلامية[1].

ومما سبق، فإن المشرِّع الجزائري أوجب عقوبة الإعدام على مختطف الطائرات بقصد الحصول على المقابل المالي المسمى قانونا بالفدية، وهذا محل دراستنا في المبحث الأول من هذا الفصل ونجد أن المشرِّع الجزائري كذلك قد نص على العقوبة نفسها عند التعدِّي على الأملاك العمومية والخاصة بالنهب والاستيلاء والسرقة، وهو محل المبحث الثاني، أو عند المتاجرة بالأسلحة والذخائر المرتبطة بالمتفجرات والتي سنخصص لها المبحث الثالث.

1- لم يختلف التّشريع الجنائي الجزائري المتمثل في قانون العقوبات عما ذهبت اليه الشريعة الاسلامية عندما قدم النص على الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والمتعلقة بالاشخاص عن تلك الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والخاصة بالأموال، ولا شك أن حفظ النفس أولوية بعد حفظ الدين، فلا يصح التعقل ولا التعبد بدون حياة سليمة من الاعتداء عليها بأي وجه اعتداء كان، على أن الاعتداء على ما دون النفس أخف من الاعتداء على النفس، ثم الحفاظ على المال باعتباره أداة الحياة التي تضمن ديمومتها واستمرارها.

## المبحث الأول: خطف الطائرات بقصد طلب الفدية.

جريمة اختطاف الطائرات ومحاولة السيطرة عليها وما يدخل في فَلَكِهما من جرائم العصر الحديث التي لم تكن موجودة في ما غَبَرَ من الزمن، باعتبار حداثة الوسيلة المستعملة في النقل وهي الطائرة، والتي أضحت من أهم وأبرز وسائل النقل سواء على الصعيد الداخلي أو الخارجي كل ذلك لما يميز هذه الوسيلة من سمات تتفرد بها عن غيرها من وسائل النقل، كونها تستطيع نقل مئات الأشخاص في آن واحد وبسرعة عالية، وقدرة على التحليق في الجو لساعات عديدة.

لذا كان من الطبيعي أن تتشكل بعض الجرائم من شأنها أن تهدد أمن وسلامة الركاب للخطر تتمثل في استعمال العنف أو التهديد به لغرض التحكم في طائرة على متنها ركاب أو محاولة السيطرة عليها.

والمقصود بجريمة اختطاف الطائرات قيام شخص بمفرده أو بالاشتراك مع غيره بصورة غير قانونية وهو على ظهر طائرة في حالة طيران بالسيطرة عليها أو تغيير مسارها بوجه غير شرعي أو قانوني وذلك باستخدام القوة أو التهديد بها، أو الشروع في ارتكاب أي فعل من هذه القبيل على أن تكون الطائرة المختطفة أثناء الطيران[1].

وتتعدد أسباب اختطاف الطائرات، حيث تقع هذه الجرائم بتأثير من بواعث شتى، قد يعرف هذا الباعث وقد يبقى مجهولا.

فقد يقع اختطاف الطائرات بغرض الحصول على أموال المسافرين وممتلكاتهم المحمولة معهم أو يكون بدافع الحصول على فدية من الدّولة التي تمتلك الطائرة أو ينتمي إليها معظم ركاب الطائرة المخطوفة أو بعضهم، أو التي تقبع في مطارها مقابل الإفراج عن ركابها أو طاقمها.

---

1 حسن النصري، هيثم أحمد حسن الناصري: **خطف الطائرات**، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1976م، ص8.

غير أن هذا التعريف لجريمة خطف الطائرة أو محاولة الاستيلاء عليها قد اشتراط أن تكون الجريمة المرتكبة أثناء قيام الطائرة برحلة جوية في السماء، أي أثناء طيرانه في عبارة " على أن تكون الطائرة المختطفة أثناء الطيران "، وهو ما يفهم منه استثناء قيام الجريمة أثناء تواجد الطائرة في مدرج المطار وهي تهم بالطيران، أو تتحضر له أو في انتظار راكب متأخر أو طاقم من أطقمها، أو أثناء صيانة طارئة للطائرة بمدرج المطار. وهذا في رأي **الباحث** ما يجعل هذا التعريف غير شامل للأماكن التي يمكن أن تحدث بها جريمة خطف الطائرة أو محاولة الاستيلاء عليها.

وقد يقع اختطاف الطائرات بدافع الهرب من بلد معين في حال تعذّر مغادرة ذلك البلد بالطرق الشرعية و القانونية، أو نقمة من النظام السياسي والاجتماعي والاقتصادي مطالبة في آخر المطاف اللجوء السياسي[1] إلى الدّولة التي يبتغي النزول فيها أو دولة أخرى .

كما قد يكون الاختطاف بدافع لفت النظر والانتباه بالنسبة للرأي العام الوطني والدولي خاصة ما تعلق بتقرير المصير أو مقاومة الاضطهاد السياسي أو مقاومة الاحتلال من قبل دولة معتدية أو المطالبة بتحرير مناضلين أو من يتعاطف معهم الخاطف أو الخاطفون أو يحملون معهم نفس الإيديولوجية و الاعتقاد بقصد إطلاق سراحهم.

وللسبب المباشر في خطف الطائرات أهمية بالغة، ذلك أنه يساعد رجال القضاء في معرفة حيثيات الجرم وتتبع وقائعه.

كما يساعد لا محالة في إيجاد الحلول المناسبة لهذه الجريمة لأن تحليل الظاهرة الإجرامية بشكل أعمق والتعرف على أسبابه ودوافعه يساعد كثيرا في منع وقوع جرائم مماثلة أو على الأقل التقليل منها.

ومما تقدم ذكره، سنتطرق إلى الطبيعة القانونية لجريمة خطف الطائرات في المطلب الأول، ثم نفصل في أركان هذه الجريمة في المطلب الثاني.

**المطلب الأول: الطبيعة القانونية لجريمة خطف الطائرات.**

أثار موضوع خطف الطائرات العديد من المسائل المهمة لهذه الجريمة، منها مدى اعتبار هذه الجريمة من الجرائم المستمرة أم لا، وكذا تصنيف هذه الجريمة ضمن الجرائم الوطنية أم الجرائم الدولية، وهل يمكن إدراج هذه الجريمة ضمن جرائم القرصنة.

1- اللجوء السياسي: يقصد به الحماية القانونية التي توفرها دولة ما لمواطن أجنبي ضد دولته الأصلية، ولا يعتبر هذا الحق بالنسبة للدولة المستقبلة إجباريا لتحقيقه في حالة المطالبة به، أي أنّ للدولة الحق في الموافقة عليه أو رفضه، كما أن اللجوء السياسي هو إجراء مؤقت، حيث يمكن للدولة التي منحته أن تعلقه في أي وقت تراه مناسبا لما يراعي مصلحتها مع دولة طالب اللجوء .

**الفرع الأول: خطف الطائرات من الجرائم المستمرة.**

ذكرنا فيما سبق عند تقسيمنا للجرائم بحسب ركنها المادي وبحسب الوقت والزمن الذي تستغرقه الجريمة إلى جرائم وقتية وجرائم مستمرة.

فالجريمة الوقتية هي الجرائم التي تتطابق لحظة إتمام الجريمة من قبل الجاني مع لحظة اكتمال عناصرها المكونة لها، أي هي التي يكون السلوك الإجرامي المكون لركنها المادي آنيا وينتهي في الحال أو خلال برهة يسيرة من الزمن، وقد تكون ايجابية تقع بسلوك إجرامي ايجابي كالقتل والسرقة كما قد تكون بسلوك سلبي فتكون جريمة سلبية[1].

أما الجريمة المستمرة فهي على نوعين:

- مستمرة متوالية: أي هي التي يكون فيها السلوك الإجرامي المكون لركنها المادي مستمرا ومتواليا.

- مستمرة وثابتة: وهي الجريمة التي يكون فيها السلوك الإجرامي المكون لركنها المادي آنيا، حيث يبدأ وينتهي في الحال، مع استمرار أو دوام أثره الى أن يزول أو يُزال[2].

وبالنظر إلى أن جريمة استعمال العنف أو التهديد به من أجل التحكم في الطائرات ومحاولة اختطافها من الجرائم المستمرة والتي يبقى النشاط الإجرامي فترة من الوقت وفقا لإرادة الجاني فيما يشبه أو يقارب جريمة احتجاز الرهائن.

ولحالة الاستمرارية أهمية تظهر من جوانب عدة أهمها.

**أولا: تطبيق القانون من حيث المكان:**

وهو ما يعرف عند القانونيين بتحديد الاختصاص المكاني، والذي يثير بدوره مسألة مهمة وهي الاختصاص القضائي.[3]

---

1- أكرم نشأت إبراهيم: **القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن**، مطبعة الفتيان، بغداد، العراق، الطبعة الأولى 1988م، ص70.

2- محمود نجيب حسني: **شرح قانون العقوبات، القسم العام**، المرجع السابق، ص335.

3- الاختصاص القضائي: يقصد به الولاية القضائية لجهة معينة في النظر لهذه الجريمة، أو بمعنى أوضح أن القانون ينص في كل أحواله أن جهة قضائية ما هي التي يكون من اختصاصها النظر في جرم معين لاعتبارات قانونية وإجرائية

ولا تُثَار هذه المسائل إذا تم التحكم في الجريمة داخل إقليم دولة واحدة، حيث تمت السيطرة على الجاني وإحباط محاولة الاعتداء أو التهديد بالاختطاف، أو بعد قيام الجاني بكل نشاطه الإجرامي داخل إقليم دولة معينة.

إلا أن المختطف قد يتنقل بالطائرة تحت تأثير التهديد بالعنف أو استعماله من دولة إلى أخرى وقد يكون ضمن هذه الدول الدّولة التي تم تسجيل الطائرة بها أو عكس ذلك أو قد يكون ضمن الدول مركز أعمال مستأجر الطائرة أو محل أقامة المستأجر، أو غير ذلك من الاحتمالات[1].

كما قد يكون ضمن الدول، الدّولة التي يحمل الجاني جنسيتها أو عكس ذلك، الأمر الذي يثير العديد من الإشكالات المتعلقة بتنازع الاختصاص الإقليمي الدولي[2]، وما يعقبه من تنازع في الاختصاص القضائي، كون الترسانات القانونية للدول كثيرا ما تتعارض فيما بينها وتتسع دائرة التجريم فيها لتشمل كل ما ينغص من أمنها وسلامة مواطنيها ورعاياها، مما يجعل أكثر من قانون محتمل التطبيق على جرم واحد.

---

وتنظيمية في بعض الأحايين، ومثال ذلك أن يجعل النظر في جريمة الخيانة العظمى من اختصاص المحكة العليا دون المحاكم الابتدائية والمجالس القضائية لعظم الجرم المركتب،

1- أكرم نشأت إبراهيم: المرجع السابق، ص70.

2- يقصد باصطلاح الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية: مجموعة القواعد التي تحدد اختصاص محاكم الدّولة بنظر المنازعات التي تحتوي على عنصر أجنبي بالمقابمة لمحدود التي تباشر فيها محاكم الدول الاخرى سلطتها القضائية، فقواعد االختصاص القضائي الدولي في دولة معينة تعني الحالات التي تؤول الاختصاص لمحاكمها في المنازعات المشتملة على عنصر أجنبي فقط دون أن تبين الحالات التي ينعقد فيها الاختصاص لمحاكم الدول الاخرى في المسائل التي تجعل من المحاكم الوطنية تدفع بعدم اختصاصيا. ينظر، صالح جاد المترالوي: **الاختصاص القضائي الدولي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية**، دار الجامعة الجديدة، الالسكندرية، مصر، دون طبعة، 2008م، ص24.

على أن المتتبع لكتب الفقه الإسلامي يجد أنه ورغم حداثة مصطلح تنازع القوانين والاختصاص في المجال الدولي، إلا أنها لم تغفل عن أحكام هذا المستجد، فحين نطالع أبواب الجهاد وأبواب السير في الفقه نجد بعض الاحكام التي تتعلق بتنازع الاختصاص بين الدول، ومنها مثلا قضية التعامل مع غير المسلمين وقت السلم والحرب.

**ثانيا: من حيث تطبيق القانون الأحدث:**

الأصل في أغلب القوانين أن القانون المطبق وقت ارتكاب الجريمة هو الواجب التطبيق، فإذا صدر قانون جديد بعد ارتكاب الجريمة وقبل أن يصير الحكم نهائيا طُبِّق القانون الأصلح للمتهم.

غير أنه أذا صدر قانون جديد يشدد العقوبة على المتهم في نفس التهمة وحين استمرا الجريمة فإن القانون الجديد يطبق على المتهم رغم أنه ليس في صالحه مادامت الجريمة مستمرة بالرغم من أن الركن المادي لهذه الجريمة قد صدر من الجاني قبل نفاذ القانون الجديد[1].

**ثالثا: من حيث تناسب العقوبة:**

من القواعد العامة في التجريم و العقاب أن الجرم كل ما كان أشد وأعظم كلما كانت العقوبة المقررة له أقسى، وهذا ما يقرِّه الدين والقانون والعرف والعقل، فالعقوبة في الجنايات تختلف عن العقوبات المقررة للجنح والمخالفات لأن طبيعة الجرم يختلف باختلاف الأثر المترتب عليه.

كما أن مسألة استمرارية الجريمة وطول مدتها واستمرا الفعل المادي لها وتعديه أو تنوعه لعدة أنواع وأشكال بالإضافة إلى أخذه متسعا من الوقت، يتطلب تشديد العقوبة المقررة لهذا الفعل الإجرامي تختلف عن تلك الجرائم التي يكتفي فيها الجاني بفعل مادي واحد ويبدأ وينتهي في وقت واحد.

**الفرع الثاني: الوصف الدولي والوطني لجرائم خطف الطائرات.**

ذهب البعض من فقهاء القانون الدولي إلى أن جريمة اختطاف الطائرات من جرائم القانون الدولي، وذلك لعدة أسباب واعتبارات أهمها:

-إن الاعتداء في جرائم خطف الطائرات هو اعتداء على مصلحة تهم المجموعة الدولية[2] كلها لأنها مساس بحرية وسلامة الطيران المدني الدولي.

---

1- وهو ما نص عليه المشرِّع الجزائري في المادة الثانية من قانون العقوبات، والتي تنص على:" : لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

2- المقصود بالمجموعة الدولية: الدول ذات السيادة باعتبارها فردا من أفراد المجتمع الدولي، وكذا المنظمات والهيئات الدولية والإقليمية، والمنظمات الحكومية وغير الحكومية الدولية.

-إن الاختصاص الشامل والواسع لجريمة اختطاف الطائرات متوافر فيها دون شك،، بالإضافة إلى ذلك فقد أعطت الاتفاقيات الدولية للدولة التي تهبط فيها الطائرة المخطوفة على أرضها الحق في معاقبة الجاني عوض تسليم الفاعل إلى الدّولة التي يحمل الجاني جنسيتها أو إلى رعايا الطائرة المخطوفة أو الدّولة التي ينتمي إليها طاقم الطائرة أو المالكة لها، أو تلك التي حلقت فوقها الطائرة وتسبب في أخطار محدقة فوق إقليمها[1].

ولعلّ الهدف الأساسي من إضافة وصف "الدولية" إلى الجريمة التي نصت عليها اتفاقية لاهاي[2] هو تحقيق الاختصاص الشامل أو العالمي عن هذه الجرائم لضمان المحاكمة عليها في جميع الأحوال وذلك قياسا على الجرائم الدولية ، وخاصة القرصنة البحرية.

كما يذهب البعض إلى أن جريمة الاستيلاء غير المشروع على الطائرات قد أصبحت من الجرائم الدولية وذلك بسبب دخولها في القانون الجنائي العرفي خاصة وأن معظم التّشريعات العقابية في النظم القانونية الرئيسية في العالم تعتبرها جريمة تعاقب عليها، كما أن الضمير العام للدول والشعوب والأفراد قد استقر إجرامية هذه الأفعال وضرورة اتخاذ التدابير القمعية للحد منها وخاصة على المستوى الدولي[3].

---

1- لقد بذلت المنظمة الدولية المتخصصة في الطيران المدني وهي: منظمة الطيران المدني الدولية جهودا لعقد اتفاقيات تتضمن أحكام العامة للطيران والسلامة الجوية وتمخضت عن ثلاث اتفاقيات وهي:

- اتفاقية طوكيـــــو الخاصة بالجائم وبعض الافعال الاخرى المرتكبة على متن الطائرات لسنة 1963م
- اتفاقية لاهاي لقمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات لسنة 1970م.
- اتفاقيـــــة مونتريال، لقمع الأعمال غير المشروعة ضد ســــــلامة الطيرانن المدني لسنة 1970م.

وفي هذا المجال، فقد نصت اتفاقية طوكيو في المادة الثالثة منها على أنه: ينعقد الاختصاص القضائي للدولة المسجلة بها الطائرة فيما يتعلق بالجرائم و الأفعال التي ترتكب على متن الطائرة.

2- هي اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات مثلما ذكر آنفا، وتعرف أيضا باتفاقية لاهاي نسبة للمدينة التي تمت فيها الإمضاء على الاتفاقية، وهي ثالث أكبر المدن الهولندية، وكانت بتاريخ في 16 ديسمبر 1970م، ودخلت حيز التنفيذ في 14 أكتوبر 1971م، فحواها حظر ومعاقبة اختطاف الطائرات المدنية دون العسكرية، والجزائر من بين الدول المصادقة على الاتفاقية،

3- عبد العزيز مخيمر عبد الهادي: **القانون الكويتي الجديد في شأن الجرائم المتعلقة بسلامة الطيران والملاحة الجوية** في ضوء أحكام الاتفاقيات الدولية المنظمة للطيران المدني، مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة 19،1995م، ص830

بينما أيد بعض من الفقه تكييف جريمة خطف الطائرات باعتبارها جريمة تدخل ضمن اختصاص القانون الوطني والداخلي للدول، ذلك أن الذهاب لتدويل هذه الجريمة إنما هو انتقاص من الاختصاص الوطني وتدخل في شأن داخلي للدول.

ثم إن مسألة استقلالية القضاء من المبادئ التي لا يمكن الاستهانة بها باعتبارها مبدأ دستوريا أصيلا لا مجال للمزايدة فيه، الأمر الذي يجعل من الذهاب بجريمة خطف الطائرات إلى المحافل الدولية خدش لهذا المبدأ ومساس به.

وقد انتقد البعض الاختصاص الدولي بسبب شموليته، لأن اتفاقية لاهاي لا تزال بعيدة عن الاختصاص العالمي الشامل، فخطف الطائرات لا يعد جريمة دولية إلا إذا توافر الركن الدولي بتوافر عنصر من عناصر الصفة الدولية في هذه الجريمة

بيد أن التدويل يجب لأن يستند إلى اعتبارين أساسيين هما:

-كون الملاحة الجوية الدولية باتت تمثل نشاطا حيويا بين الدول، وأن المساس بهذه المصلحة يمثل اعتداء على مظاهر العلاقات الودية التجارية والسياسية وانتظامه.

-إن هذه الأفعال غير المشروعة تسبب إهدارا للكرامة الإنسانية واعتداء على الحقوق الأساسية للإنسان.

ويجدر الذكر أن اتفاقية لاهاي لسنة 1970م، قد ميزت بين الاعتداءات التي تقع على وسائل النقل الداخلي وتلك التي تقع على وسائل النقل الدولي، وجعلت من الأولى جرائم داخلية تخضع للتشريعات الوطنية، في حين اعتبرت الثانية ذات صفة دولية[1].

غير أن البعض انتقد هذا الطرح، حيث أن صفة "الدولية" لا تتوقف وفقا لوجهة نظرهم على مكان ارتكاب الفعل، فقد يتم الإعداد والتخطيط خارج الدّولة بقصد خطف الطائرة في رحلة داخلية، ويجبر قائدها على التوجه بها إلى دولة أخرى.

1- عبد العزيز شعبان خالد الحديثي: **أحكام جريمة اختطاف الطائرات في القانون الدولي**،رسالة دكتوراه في القانون الدولي، جامة ديالى، العراق، 2011م، ص13.

**الفرع الثالث": خطف الطائرات وأعمال القرصنة.**

عُرفت جريمة القرصنة[1] البحرية منذ قرون عدة، وهي الاعتداء بالقوة على السفن البحرية في أعالي البحار، ولأن الملاحة البحرية ضاربة في التاريخ، فإن هذه الجريمة كانت معروفة في أغلب الحضارات على مر العصور، خاصة تلك الحضارات التي تقع جانب البحر، واعتبرت من الجرائم ضد الإنسانية إذ يحق لكل دولة أن تعاقب القراصنة بعد القبض عليهم دون مراعاة جنسيتهم أو جنسية السفينة المختطفة أو جنسية المعتدى عليهم.

وقد دعا جانب من الفقه إلى اعتبار جريمة التهديد باختطاف طائرة أو الاعتداء عليها من قبيل أعمال القرصنة باعتبارهما عملان غير مشروعان يهددان سبل المواصلات الدولية والنقل البحري والجوي بين الدول، ويهددان أمن وسلامة الطواقم البحرية والجوية.

غير أن المتمعن في لنص المادة الخامسة عشر من اتفاقية جنيف لأعالي البحار، والتي أشارت إلى تعريف القرصنة البحرية بأنها: " أي عمل من أعمال العنف غير المشروع أو الاستيلاء أو النهب إذا ارتكب لأغراض خاصة وكان موجه ضد سفينة أو طائرة أخرى ضد ما تحمله من أشخاص أو أموال وذلك إذا وقع العمل في أعالي البحار أو كان في مكان لا يخضع لاختصاص دولة من الدول"

ومن خلال المادة أعلاه تتبين عناصر جريمة القرصنة، وهي:

- جريمة القرصنة ترتكب ضد ملاحي وربان السفينة أو طاقم الطائرة أو ضد ما تحمله من أشخاص أو أموال على متنهما، ولا يمكن أن تتصور جريمة القرصنة ضد أشخاص آخرين ليس لهم علاقة بهما.

- الغرض من جريمة القرصنة غرض شخصي، ومتعلق بالمال، فالهدف من الاستيلاء بالقوة على السفينة أو الطائرة الحصول على الأموال الموجودة بهما، أو قصد الحصول على فدية مقابل سلامة الرهائن.

---

1- القرصنة: كل اعتداء مسلح يقع على في عرض البحر في مركب لحسابه الخاص بقصد النهب والسلب والخطف وسبي الأشخاص الموجودين عليها أو الأمرين معا، ينظر: الصادق أبو هيف: **القانون الدولي العام**، دار النشر الثقافية الإسكندرية، مصر، الطبعة الرابعة، 1968م، ص364

- الأعمال التحضيرية التي تسبق جريمة القرصنة، تكيف على أنها كذلك، فأي تخطيط أو تحضير أو استعداد مادي أو اشتراك في إعداد العدة لتنفيذ جريمة القرصنة، يعد شروعا فيها، ويعاقب بنفس العقوبة المقررة لها.

وقد أشار فحوى اتفاقية جنيف لأعالي البحار[1] أن الاختصاص شامل لكل الدول في جريمة القرصنة، إذ يحق لكل دولة حتى ولو لم تكن عضوا بالاتفاقية أن تلقي القبض على قراصنة الطائرة أو السفينة، ومحاسبتهم دون مراعاة جنسياتهم أو جنسية الطائرة أو الرهائن نظرا للخطورة الكبيرة و الخطب العظيم لهذه الجريمة وتداعياتها على المستوى الداخلي والخارجي للدول[2].

وهو ما أخذ به المشرِّع الجزائري في المادة 417 مكرر من قانون العقوبات والتي تنص على أنه " يعاقب بالإعدام كل من استعمل العنف أو التهديد من أجل التحكم في طائرة على متنها ركاب أو السيطرة عليها، وتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة وغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000دج إذا ارتكبت الأفعال المذكورة في الفقرة السابقة على وسيلة للنقل البحري أو البري"[3].

فالمادة لم تميِّز بين الجزائري والأجنبي المرتكب لعملية خطف الطائرة أو التهديد بذلك بالقوة سواء كان جزائريا أو أجنبيا أو مزدوج الجنسية أو عديمها أو لاجئ أو طالب لجوء،كل هذه الأوصاف لا تغير من اعتبار الجريمة جريمة خطف أو محاولة خطف.

كما لم تراع جنسية طاقم الطائرة أو جنسية ركاب الطائرة أو عدد المسافرين أو المحتملين للسفر على متنها.

---

1- يسمى أيضا مؤتمر قانون البحار أو معاهدة قانون البحار، هو اتفاقية دولية نتجت عن المؤتمر الثالث للأمم المتحدة لقانون البحار، والتي عقدت منا 1973 الى غاية 1982، ويحدد قانون البحار حقوق ومسئوليات الدول في إستخدامهم لمحيطات العالم، وضع مبادئ توجيهية للأعمال التجارية، والبيئة، وإدارة الموارد الطبيعية البحرية. وقد حلت الاتفاقية التي أبرمت في عام 1982 محل المعاهدات الأربعة في 1958 ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ في عام 1994 . ويبلغ عدد الدول الموقعة حتى الآن 157 دولة.

2- ينظر للمواد المتعلقة بالاختصاص في بنود الاتفاقية.

3- عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006،ج ر 84، ص 27.

والمادة كذلك لم تَسْتَثْنِ أي نوع من الطائرات، سواء كانت مخصصة لنقل المسافرين أو طائرة خاصة بنقل الشخصيات أو طائرة تجارية أو طائرة شحن للبضائع أو غير ذلك من أنواع الطائرات، غير أنه يُفهم من فحوى المادة أن الطائرات الحربية مستثناة باعتبارها غير مخصَّصة لنقل الركاب وغير مُعدَّة أصلا لذلك، أما الحوَّامات فالظاهر أنها لا تندرج ضمن مفهوم الطائرات المدنية، حتى وإن كانت مخصصة لغرض مدني.

ويتبين كذلك من المادة أن أعمال القرصنة الجوية تختلف عن أعمال القرصنة البحرية في نظر المشرِّع الجزائري، فقد ميز بينهما في العقوبة، وخفض عقوبة استعمال العنف أو التهديد به من أجل التحكم في أي وسيلة للنقل البحري أو البري من عقوبة الإعدام إلى عقوبة السجن المؤقت، وهو راجع في نظر **الباحث** إلى الخطورة الكبرى لأي محاولة للسيطرة على الطائرة والتحكم فيها بالطرق غير المشروعة، وأن احتمال النجاة من هذه الجريمة خاصة إذا كانت الطائرة في الجو احتمال ضعيف مقارنة بمحاولة التحكم في وسائل النقل الأخرى بحرا وبرا.

ومما تقدم يلاحظ **الباحث** الفروق بين جريمة القرصنة وجريمة خطف الطائرات أو التهديد بخطفها باستعمال العنف من خلال الفروق الآتية:

- جريمة خطف الطائرات عادة ما تكون داخل حدود دولة معينة وداخل إقليمها الجغرافي عكس جريمة القرصنة البحرية التي لا تكون في أعالي البحار، كما أن هبوط الطائرة المختطفة لا يكون إلا في نطاق دولة معينة لأن جريمة خطف الطائرات من الجرائم المستمرة كما أسلفنا.

- لا يمكن تصور جريمة اختطاف الطائرة إلا بوجود الخاطف على متن الطائرة، سواء كان فاعلا أصليا ورئيسيا أو شريكا في الجريمة، منفردا أو جماعة من الخاطفين، غير أنه يعقل أن تتم جريمة القرصنة البحرية دون وجود الخاطف على متن السفينة المختطفة، فقد يكون في مركب مستقل مثلا.

هذا وقد نصت اتفاقية طوكيو لعام 1963 واتفاقية لاهاي لعام 1970م على قواعد لم تكن موجودة آنفا في قواعد القانون الدولي أو العرفي أو حتى الاتفاقية الخاصة بالقرصنة، وأهمها:

-تلزم المادة التاسعة في فقرتها الثانية جميع الدول الأطراف في الاتفاقية على تسليم مختطفي الطائرات ومحاكمتهم.

-تلزم المادة التاسعة كذلك من اتفاقية لاهاي جميع الدول المصادقة على اتخاذ جميع التدابير الملائمة حسب الحالة لإعادة السيطرة على الطائرة المختطفة، وإعادة الحال إلى ما كانت عليه.

-ألزمت المادة التاسعة من الاتفاقية جميع الأطراف على ضرورة إعادة الطائرة المختطفة إلى من لهم الحق فيها، مع إلزامية إرجاع الحمولة والممتلكات الموجودة على متنها إلى من لهم الحيازة القانونية

**المطلب الثاني: أركان جريمة خطف الطائرات بقصد طلب الفدية.**

حتى تكتمل أضلاع جريمة خطف الطائرات وجب أن تتوفر جميع أركانها، كما يجب أن تتوفر جميع العناصر والشروط التي استوجبتها الاتفاقيات الدولية التي وقعت وصادقت عليها الجزائر والخاصة بسلامة الطيران، وتتمثل أركان هذه الجريمة في الركن المادي الركن المعنوي والركن الشرعي.

ثم نتناول الركن الدولي في جريمة خطف الطائرات على اختلاف الفقه فيه، وموقف المشرِّع الجزائري من ذلك.

**الفرع الأول: الركن الشرعي.**

الركن الشرعي يقصد به الصفة غير المشروعة للسلوك الإجرامي، سواء كان الفعل ايجابيا أو سلبيا أي إتيان الفعل أو الامتناع عنه.

ويقتضي الأمر أن يكون الفعل منصوصا على تحريمه في نص قانوني مكتوب، ثم ليس هنا سبب من أسباب إباحته.

ولأن الأمر لن يكون منطقيا إذا كرر المشرِّع تجريم النصوص في كل مناسبة وفي كل فعل منع إتيانه وجب الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في مستهل قانون العقوبات الجزائري لأهمية الركن الشرعي في كل الجرائم-والذي ينص على أنه " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"[1].

فنص المادة صريح بما لا يدع مجالا للريبة أو الشك في أن كل فعل جرمه القانون يجب أن ينص عليه صراحة بذلك.

1- ينظر للمادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري.

كما أن لا يمكن أن يعاقب مرتكب الجرم إلا بنص صريح من المشرِّع عليه، مهما كان الفعل المرتكب ومهما كانت العقوبة المقرر لذلك.

ويرى **الباحث** أن جريمة خطف الطائرات من الجرائم الخطيرة الماسة بأمن المجتمع واستقراه خاصة في وقتنا الحالي-بغض النظر عن الآثار السلبية المعروفة- لِما لها من تأثير سلبي على الدّولة نظرا للهوس الإعلامي الكبير لمثل هذه الجرائم، متعمدة في ذلك الإساءة لبعض الدول، وتجنب بعضها الآخر، ولما يمكن أن تتخذه هذه الجريمة من طابع دولي في حال فرار الجاني بالطائرة المخطوفة إلى بلد لآخر سواء كان البلد شقيقا أو صديقا أو عدوا، فقد وسع قانون العقوبات الاختصاص المكاني للجرائم التي يمكن أن تحدث خارج أراضي الجمهورية إذا كان الاختصاص يؤول للمحاكم الجزائية الجزائرية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، فقد نص قانون العقوبات الجزائري على أنه"يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية.

كما يطبق على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية الجزائرية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية"[1].

وهو بهذا يوسع مجال المسائلة والتجريم والعقاب على أفعال مجرمة في نظر قانون العقوبات الجزائري ولكنها وقعت خارج أراضي الجمهورية، كأن يقع الاختطاف في طائرة تابعة للجزائر فوق الأجواء الجزائرية لكن الخاطف قام بإعدام الرهائن عند هبوط الطائرة في مطار دولة أخرى فهنا يمكن للعدالة الجزائرية المطالبة بمحاكمة المختطف طبقا للقوانين الجزائرية.

لكن **الباحث** يرى أنه من الناحية الواقعية قَلَّمَا تقوم الدّولة التي وقع على مطارها هذه العمل الإجرامي أو مثيله بتسليم الخاطف لأن ذلك يعد انتقاصا من مكانتها على الصعيد الدولي، إلا في حال وجود اتفاقية ثنائية لتسليم المجرمين، وهو ما يفتح المجال واسعا للتنازع الدولي للقوانين .

وبالرجوع لمختلف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجرائم اختطاف الطائرات والمعاقبة عليه[2]، نجدها لم تغفل الركن الشرعي لجريمة اختطاف الطائرات،حيث نصت المادة الأولى من اتفاقية لاهاي على أنه"سيكون مسؤولا جنائيا من كان على متن الطائرة بطريقة غير شرعية".

---

1- ينظر للمادة الثالثة من قانون العقوبات الجزائري.

2- سواء اتفاقية طوكيو لعام 1963م، أو اتفاقية لاهاي لعام 1970 م، واتفاقية مونتريال لسنة 1971م.

فالطريقة غير الشرعية توحي بأن واقعة التواجد على متن الطائرة بطريقة غير قانونية يجب أن يكون منصوصا على تجريمه، وبمفهوم المخالفة لا يعاقب على التواجد داخل الطائرة في ظروف عادية ومطابقة للقانون.

وعنصر الاستيلاء غير المشروع على الطائرة إذا صدر من شخص ليس له سلطة إصدار أو صفة التحكم في الطائرة أو فرض رقابة عليها بحيث يرمي إلى تجريد القيادة من الطاقم الأصلي.

وعليه، فإذا قام أحد ركاب الطائرة بسحب مسدسه وهدد بإطلاق النار على قائد الطائرة وطلب منه التوجه بالطائرة إلى وجهة يحددها الخاطف، اعتبر ذلك من حالات استعمال القوة في غير محلها وفعل غير شرعي للسيطرة على طائرة، وبالتالي فإن الفعل المرتكب هو جريمة خطف طائرة باستعمال العنف والتهديد.

ولا تعتبر جريمة اختطاف إذا قام أحد رجال الأمن المتواجدين على متن الطائرة المختطفة بإكراه المختطف بالقوة أو التهديد باستعمالها على إعادة السيطرة على الطائرة وإعادة التحكم فيها إلى قائدها الشرعي.

ويختلف الحال إذا قام قائد الطائرة الذي يطير بها مخالفا أمر رؤسائه فإنه لا يعتبر خاطفا، وكذا الحال فيما لو أصدرت شركة الطيران التي تمتلك الطائرة أوامر إلى أحد أفراد الطاقم بتولي قيادة الطائرة بدلا عن القائد الأصلي، وقام القائد المعين بالاستيلاء على الطائرة لأنه يستند على أساس قانوني ولكن المعاقبة على هذه الأفعال وفقا للقانون الداخلي تحت مسمى آخر وفقا لمسؤولية قائد الطائرة[1].

**الفرع الثاني: الركن المادي:**

يتحقق الركن المادي في جريمة اختطاف الطائرات أو التهديد بذلك بوقوع السلوك الإجرامي من طرف الجاني وهو الخاطف، وحصول النتيجة الضارة لهذا الفعل، وهو اعتداء على مصلحة أو حق كفل له القانون حماية، مع توفر عنصر السببية بين السلوك الإجرامي المتمثل في الخطف وحصول النتيجة.

1- أسامة مصطفى إبراهيم: **جريمة اختطاف الطائرات المدنية**، منشورا الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، دون طبعة، 2003م، ص52.

ويمكن أن يتجسد الركن المادي في جريمة اختطاف الطائرة من خلال أحد الأوصاف التالية:

-استعمال القوة أو التهديد باستخدامها.

-ارتكاب الفعل الإجرامي على متن الطائرة.

-وقوع الفعل الاجرامي أثناء الطيران.

-الاستيلاء أو السيطرة على الطائرة أو محاولة ذلك.

**أولا- استعمال القوة أو التهديد باستخدامها:**

يقصد باستعمال القوة أثناء عملية الاختطاف، كل ممارسة لأعمال العنف ضد قائد الطائرة أو مساعده ومحاولة اخضاعه لرغبة ومشيئة الخاطف عن طريق طلب تغيير مسار الرحلة[1].

ومفهوم العنف يشمل القوة المادية وسائر وسائل التهديد والإكراه المعنوي، حيث نص قانون العقوبات الجزائري على اعتبار جريمة الخطف "كل من استعمل العنف أو التهديد..."[2]

وجاء في اتفاقية لاهاي أن "الاستيلاء بطريقة غير مشروعة بالعنف أو التهديد بالعنف أو باستعمال أي شكل من أشكال الإكراه على هذه الطائرات أو ممارسة الرقابة عليها"[3]

واستعمال القوة أو التهديد باستخدامها هو الغالب عند ارتكاب جريمة اختطاف الطائرات فقد يشهر المختطف سلاحا ناريا أو قنبلة أو سلاحا أبيضا ويهدد به قائد الطائرة أو مساعده أو أحد أفردا الطاقم أو أحد الركاب على متنها، قصد إكراه قائد الطائرة على تغيير مسار الرحلة إلى مكان غير مكانها المعتاد.

كما يندرج ضمن الاختطاف التهديد باستعمال العنف، وهي عبارة تشمل كل صور الإرهاب المعنوي أو الإكراه ، كتهديد قائد الطائرة بإعدام أحد أفراد عائلته أو أحد أقاربه، أو يفعل ذلك مع مساعد الطيار، فيعمد الطيار الرئيسي إلى الاستجابة لطلب الخاطف.

كما يشمل الاختطاف عمليات الغش والتدليس والحِيل من قِبل الخاطف، كتقديم اعتماد مزور بتعيينه قائدا أو مساعدا بدلا من القائد الحقيقي للطائرة.

---

1- عبد العزيز شعبان خالد الحديثي، المرجع السابق، ص5.

2- ينظر لنص المادة 417 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

3- ينظر لنص المادة الاولى من اتفتقية لاهاي.

والمشرِّع الجزائري لم يذكر وسائل العنف أو التهديد باستعماله من أجل التحكم في الطائرة، وترك السلطة التقديرية حسب رأي **الباحث** لقاضي الموضوع ليحدد ما إذا كان الفعل الذي ارتكبه الخاطف يعتبر ضمن استعمال القوة أو التهديد باستخدامها.

**ثانيا- ارتكاب الفعل الإجرامي على متن الطائرة:**

اشترط قانون العقوبات صراحة أن يكون ارتكاب الفعل الإجرامي من قبل المختطف على متن طائرة دون غيرها، وينطبق نفس الشرط على حالتي الشروع والمشاركة في الجريمة[1].

ولا تخضع أفعال الاستيلاء غير القانوني على الطائرة أو المشاركة في ارتكاب تلك الأفعال لأحكام الاتفاقية الدولية إذا قام بها شخص من خارج الطائرة وقصد بها حالات الاستيلاء غير الشرعي على الطائرة بفعل قيام طائرات حربية بإجبار طائرات مدنية على تغيير مسارها بالقوة[2].

والحق أن الاعتداء سواء كان من داخل الطائرة أو من خارجها كفيل بأن يعرض حياة أفرادها للخطر، فلا فرق بين أن يقوم بذلك من خلال طائرة أخرى أو من داخل الطائرة المخطوفة، فكلا السلوكين اعتداء على سلامة الطائرة ومن عليها من أفراد ، وما عليها من ممتلكات، وهو في نظر **الباحث** يدخل في مفهوم المادة سالفة الذكر من قانون العقوبات إذا لم يستثنه المشرِّع بنص خاص.

**ثالثا- وقوع الفعل الإجرامي أثناء الطيران:**

اختلف الفقه في المرحلة أو الوقت الذي تعتبر فيه الطائرة في حال طيران، فمنهم من رأى أن هذه المرحلة تبدأ من اللحظة التي يتم فيها قطع الطائرة لممر الهبوط، أي لحظة انفصال الطائرة عن الممر المخصص لهبوط الركاب، بينما رأى البعض الآخر أن مرحلة وضعية الطيران تعتبر فعلية من اللحظة التي يتم فيها إغلاق أبواب الطائرة كاملة بعد ركوب المسافرين، وتستمر كذلك إلى حين إعادة فتح هذه الأبواب عند نزولهم دون النظر إلى تشغيل محركات الطائرة من عدمها ودون مراعاة بقاء أبواب شحن الأمتعة والمعدات أو أبواب النجدة مفتوحة.

---

1- ينظر لنص المادة 417 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

2- حسنين عطاالله: **الإرهاب والبنيان القانوني للجريمة، دراسة مقارنة**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر دون طبعة، 2004م، ص847.

وقد حددت اتفاقية لاهاي لسنة 1970م فترة الطيران من اللحظة التي تغلق فيها أبواب الطائرة الخارجية والمخصصة لركوبهم على متنها بعد صعودهم، وتستمر إلى غاية اللحظة التي تفتح فيها هذه الأبواب لغرض النزول من الطائرة.

والراجح في نظر **الباحث** أن معيار غلق وفتح الأبواب دقيق مقارنة بتشغيل محركات الطائرة لأنه بغلق أبواب الطائرة تكون سلطة الطيران قد انتقلت إلى قائدها إذا ما تعرضت لمحاولة الاختطاف حتى وإن كانت قابعة بالمدرج أو المطار أو الحظيرة.

أما المشرِّع الجزائري فلم ينص على هذه الحالة، واكتفى باشتراط وجود ركاب على متن الطائرة سواء كانوا من الطاقم أو من المسافرين أو من عمال الصيانة أو النظافة، و لم يحدد فترة بداية ونهاية الطيران الأمر الذي يحتم الرجوع إلى قواعد القانون الدولي ذات الصلة.

**رابعا-الاستيلاء أو السيطرة على الطائرة أو محاولة ذلك:**

إن الاستيلاء أو السيطرة على الطائرة يجب أن يقوم به شخص موجود داخل الطائرة، ولا يدخل في ركن الاستيلاء على الطائرة أو السيطرة عليها أو على قيادتها مجرد التدخل في تشغيل الطائرة، طبقا لاتفاقية لاهاي، على أن التدخل في تشغيل الطائرة يخضع للمادة 11 من اتفاقية طوكيو، كما يخضع لبعض التّشريعات الوطنية،ومن أمثلة هذا التدخل أن يقتحم راكب ثمل أو متهور غرفة قيادة الطائرة.

أما التهديد على سبيل المزاح بالاستيلاء على الطائرة من جانب شخص موجود على متنها فإنه يخضع لاتفاقية لاهاي لسنة 1970م، فهذه الاتفاقية لم تأخذ بنظر الاعتبار قصد من يرتكب جريمة اختطاف الطائرة أو يشرع في ارتكاب تلك الجريمة، وفضلا عن ذلك يثير التهديد بالاستيلاء على الطائرة وإن جاء على سبيل المزاح الذعر والقلق لدى ركاب الطائرة وملاحيها الأمر الذي قد يؤدي إلى نتائج محزنة، وقد ينتج عن مثل هذه الحوادث بالفعل تأخر كبير في الخدمات الجوية الدولية وقلق شديد بين الركاب[1].

1- هيثم أحمد حسن الناصري: **خطف الطائرات**، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 1976م، الطبعة الأولى، ص7و8.

**والباحث** يرى ومن خلال الرجوع إلى النص القانوني في قانون العقوبات الجزائري، في مادته المتعلقة بخطف الطائرات باستعمال العنف أو التهديد باستعماله، نجد أنها ذكرت عبارة "من أجل التحكُّم في طائرة"، فالاستيلاء على الطائرة أو السيطرة عليها لا يُتصور أن تكون إلا من داخل الطائرة، وهو ما يفهم ضمنا من النص، فمحاولة الخطف أو السيطرة تكون بولوج الخاطف وتواجده على متنها سواء كانت في الجو أو على وشك الإقلاع، أو متوقفة لانتظار صعود الركاب، وسواء كان التحكم أو محاولة التحكم فيها عن طريق الدخول واقتحام غرفة القيادة أو بتهديد الطاقم المتواجد على متنها أو استعمال العنف ضد أحد المسافرين أو الركاب فهذه الصور وغيرها لا يمكن أن تكون إلا من خلال التواجد داخل الطائرة.

والمقصود بالتواجد داخل الطائرة لا يشترط أن يكون مع الركاب، فقد يكون التواجد في المكان المخصص للأمتعة أو في الأماكن المخصصة لوجبات الركاب أو حتى الأماكن التي تخصص للمضيفين أو الطاقم.

كما إن مسألة الاشتراك في الجريمة مسألة تخضع للقواعد العامة، وباعتبار جريمة اختطاف الطائرة ومحاولة السيطرة عليها باستعمال العنف أو التهديد به تعتبر جناية في نظر المشرِّع الجزائري، فإن حكم الشريك في الجريمة هو نفس حكم الفاعل الأصلي فيها[1].

غير أن وصف التواجد على متن الطائرة يجب أن يلحق بالشريك في الجريمة، فإذا كان الشريك غير متواجد بالطائرة فلا يأخذ نفس حكم الفاعل الأصلي المتواجد على متنها.

أما إذا تم البدء في تنفيذ جريمة الاستيلاء على الطائرة أو السيطرة عليها باستعمال العنف أو التهديد، وبلغ النشاط الإجرامي مرحلة اعتبر فيها بادئا في الجريمة فإنه يعتبر مرتكبا للجريمة حتى ولو لم تحصل النتيجة المتوقعة.

---

1- تنص المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعـــد بكـــل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك.

ثم جاء نص المادة 43 متممة لمن يأخذ حكم الشريك، حيث نصت على أنه: يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانـــا للاجـــتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدّولة أو الأمـــن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

وإذا كانت المادة 417 مكرر من قانون العقوبات لو تورد في مضمونها مسألة الشروع في ارتكاب جريمة الاستيلاء أو السيطرة على الطائرة باستعمال العنف أو التهديد، فبالرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم مسألة الشروع في الجريمة، نجد أنها اعتبرت الأعمال التحضيرية المؤدية مباشرة إلى الجريمة من قبيل الجريمة نفسها، فنص قانون العقوبات الجزائري على أن" كل محاولة لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها"[1]

وفي نظر **الباحث**، فإن هذه المساواة بين الشروع في تنفيذ جريمة الاستيلاء على الطائرة أو السيطرة عليها بالعنف أو التهديد، والجريمة نفسها والتي أقرها المشرِّع الجزائري لا تختلف عما ذهب إليه القانون الدولي في اتفاقية لاهاي، والتي استعملت عبارة "إذا كان مثل هذا العمل على وشك الوقوع" أي أن المختطف قد بلغ مرحلة اعتبر فيها بادئا في الجريمة.

**الفرع الثالث: الركن المعنوي.**

لا يكون الركن المادي-على أهميته- كافيا لوقوع جريمة خطف الطائرات، بل يجب توفر عنصر مهم وهو الركن المعنوي، فالأفعال المادية المكونة لجريمة خطف الطائرة ومحاولة الاستيلاء عليها بالعنف والتهديد يجب أن يصاحبها توفر إرادة لدى الجاني لإتيان هذه الأفعال، قاصدا بذلك الفعل ودون أن يعتريه أي عارض من عوارض الأهلية.

فالنشاط الإجرامي المتمثل في استعمال العنف أو التهديد يجب ينبغي أن يكون إراديا، أي صادر عن إرادة إنسانية قائمة، والتالي فإن كل فعل إجرامي مادي لا يعد ثمرة أو تعبيرا عن مثل هذه الإرادة لا يعتد به قانونا، الأمر الذي يحتم نفي الركن المعنوي وبالتالي انتفاء جريمة خطف الطائرة او التهديد بالاستيلاء عليها.

فقد يكون النشاط الإجرامي بقوة قاهرة لا قبل للفاعل بدفعها، كأن يصاب بإغماء يدفع به إلى السقوط على أحد الأجهزة الحساسة في الطائرة فتؤدي إلى أضرار تجبرها على الهبوط الاضطراري لا يعتبر متسببا فيه.

1- ينظر لنص المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري.

ومن هنا فإن إرادية النشاط الإجرامي عنصر لازم لقيام الركن المعني في كل من جرائم السلوك الايجابي وجرائم الامتناع على حد سواء.

والجدير بالذكر أن إرادة الفعل الإجرامي المتمثل في الاستيلاء على الطائرة تحت تأثير العنف أو التهديد تكون مفترضة في الجاني، إذ يفترض دوما أن لا يصدر عن الإنسان فعل إلا بإرادته، وأن كل فعل يأتيه الإنسان هو فعل إرادي ينبغي أن يسند إليه ويسأل عنه،

فسلطة الاتهام المتمثلة في النيابة العامة غير مجبرة وغير مكلفة بأن تقيم الدليل على وجود إرادة لدى الخاطف عند قيامه بالفعل الإجرامي في الطائرة، بيد أن هذه القرينة تعتبر غير قاطعة وغير حازمة حيث تقبل إثبات العكس ممن له مصلحة في ذلك، وهو بالطبع الجاني، إذ يمكنه دوما أن يثبت أنه لم يكن يريد الفعل الذي قام به وهو الاستيلاء على الطائرة أو السيطرة عليها بالعنف والتهديد بما يراه مناسبا من وسائل الإثبات.

وإذا كان انعدام إرادة الفعل تجعل الفعل غير مجرم، فإن انعدام العلم بحقيقة الواقعة المادية يزيل القصد فقط، ولكنه يبقي على الواقعة الصفة الجرمية، فيسأل الفاعل عنها كجريمة غير مقصودة[1].

والمقصود بالعلم كعنصر من عناصر الركن المعنوي لجريمة الاختطاف الطائرة أو التهديد باستعمال العنف من أجل التحكم في الطائرة وعي الجاني بحقيقة الأفعال التي يقوم بها، باعتبارها تشكل وقائع يترتب عليها عقاب وجزاء جنائي.

ويتوافر العلم إذا تطابق ما في إرادة الجاني مع حقيقة الواقع وقد ينتفي هذا العلم في حالتي الجهل والغلط:

**-الجهل:** وهو فراغ ذهن الجاني كلية من أمر أو شيئ له وجود في الواقع،كمن يتدرب على التصويب في منطقة خالية من السكان، فإذا بشخص لا يعرف كيف وصل ، فيصيبه فيرديه قتيلا.

أما في جريمة خطف الطائرة،وحسب رأي **الباحث** فإنه لا يُتصور جهل الجاني بالفعل الذي يقوم به، فالأفعال المادية المكونة لجرم خطف الطائرة بالعنف أو التهديد به من أجل التحكم فيها تنم عن اكتمال علم ومعرفة الجاني بما يقدم عليه، أما إن ادعى أن لا علم له بذلك فعليه يقع عبء إثبات ذلك، وهو من الصعوبة بمكان، حيث القرائن كلها والدلائل والأفعال التي تصاحب عملية

1-كامل السعيد: المرجع السابق، ص282.

الاختطاف أو الاستيلاء على الطائرة واستعمال العنف أو التهديد وتعريض حياة الركاب للخطر داخل الطائرة أو محاولة السطو عليها تشير على معرفة وعلم الجاني بما لذلك من عواقب وهو مخالف للقانون، بل حتى المنطق و العرف و الشرع.

-**الغلط:** ونعني به تصور في ذهن الجاني يخالف حقيقة الواقع بصدد أمر أو شيء معين[1].

ومثاله من يضع سما لشخص آخر في شراب، معتقدا أن ما وضعه سكر أو شي أخر غير ضار.

وفي جريمة الحال، فإن الغلط مستبعد لدرجة يمكن القول معها باستحالته، فلا يعقل أن يقع غلط من الجاني في طبيعة الجرم أو تجاه من يهدد حياتهم أو في المكان الذي يقوم به بتلك الأفعال.

وقد ذكر بعضهم حالة اعتقاد المشتبه فيه أن ما يقوم به يدخل ضمن الأعمال التدريبية التي تقوم بهام حدات التدخل السريع المتخصصة في مكافحة الخطف داخل الطائرات، إذ يتصور منه أنه يمثل دور الخاطف، وإذا بالعملية تتم، ثم يدرك أن ما قام به حقيقة وواقع وليس ضمن أعمال التدريب إلا أن هذه الطرح حسب رأي **الباحث** غير منطقي باعتبار تلك الأعمال التدريبية من اختصاص سلك معين، وهو سلك الشرطة المتمثلة في وحدات التدخل السريع كما أن القيام بأعمال تدريبية لا تكون إلا ضمن معايير ضيقة حفاظا على أن وسلامة الركاب والطائرة.

**القصد الخاص في جريمة اختطاف الطائرة:**

يقصد بالقصد الخاص عموما الباعث أو الغاية المحددة لدى الجاني من وراء إتيانه بالفعل المجرم.

والقصد الخاص لا يفترض ولا يمكن أو يستوعبه القصد الجنائي العام القائم على الإرادة والعلم، إذ هو نية محددة تتطلبها لعض القواعد الجنائية المجرمة كعنصر في بعض الجرائم ذات النتيجة، وهو من طبيعة القصد العام، كل ما هنالك أنه أوسع نطاقا من حيث انصراف الإرادة والعلم فيه إلى واقعة لا تعد طبقا للقانون من أركان الجريمة[2].

ففي جريمة السرقة مثلا فأن القصد الخاص يتمثل في نية الجاني تملك الأشياء المسروقة، فذا وقع الاختلاس مثلا لغير نية التملك كاستعمال الشيء مثلا، فلا وجود للقصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة، فنية التملك لدى الجاني هي باعث موضوعي لأنها تنصب على النتيجة أو المصلحة المعتدى

1- سليمان عبد المنعم: المرجع السابق، ص 523.

2- محمد نجيب حسني: المرجع السابق، ص 608.

عليها، فلو كان الغرض مجرد الاستعمال، فهذا يعني عدم الاستئثار به وإعادته لصاحبه بعد مدة استعماله.

أما في جريمة خطف الطائرة، فيجب أن تتجه إرادة الجاني إلى فعل الاستيلاء والخطف باستعمال العنف أو التهديد به أيا كان الباعث والدافع على ذلك، سواء كان الهدف جديا أو على سبيل المزاح، فلا يخفى على الجاني ما يسببه هذا العمل من ذعر ورعب بين ركاب الطائرة.

كما يجب أن تتجه نية الجاني إلى الاستيلاء على الطائرة والتحكم فيها عن طريق العنف أو التهديد به، وما يشكله ذلك من جرم عظيم، أما إذا كانت نية الجاني سرقة بعض المسافرين فلا تقع جريمة خطف الطائرة، إلا أن ذلك يشكل جريمة مستقلة.

**الفرع الرابع:الركن الدولي.**

المقصود بالركن الدولي في جريمة خطف الطائرات صدور الفعل الإجرامي من دولة ضد دولة أخرى بقصد المساس بالسير الطبيعي والأمثل للطيران المدني فيها.

ولا تكون الجريمة مكتملة إلا إذا توفر هذا الركن، إذ لا يتصور جريمة خطف الطائرات مثلا إذا وقعت على متن الرحلات الداخلية للدولة.

وهذا الركن يلزم توافره لخضوع الفعل لأحكام اتفاقية لاهاي، حتى وإن لم تتحدث عنه بصراحة بتطلبها أو يرتكب الفعل من جانب الشخص باسم الدّولة ولحسابها، ذلك أن المسؤولية الجنائية توقع عادة على الشخص الطبيعي، كما إن هذه الجريمة تقع لتحقيق أهداف عامة وليست خاصة.

كما ينطوي الفعل المادي فيها على مساس بالعلاقات الإنسانية الدولية، ومن شأن كل ذلك أن يقطع بتوافر الركن الدولي[1].

غير أن **الباحث** لا يشاطر أصحاب هذا الرأي في اعتبار اختطاف الطائرات أو التهديد بذلك باستعمال العنف جريمة مكتملة إلا إذا توافر الركن الدولي، وبعبارة أخرى أن عدم توفر هذا العنصر لا يجعل من الجريمة مكتملة الأوصاف.

فالحقُّ إن جُرم اختطاف الطائرات جُرم عظيم سواء كان هذا الجرم بين الدول باعتبارها كيانات مستقلة، أو وقع داخل الدّولة من قبل أشخاص باعتبارهم يمثلون أنفسهم، وسواء وقع هذا الفعل

1- ينظر، عبد العزيز شعبان خالد الحديثي، المرجع السابق، ص9.

داخل إقليم دولة واحدة، فتضررت منه بصفة فردية، أو تعدى هذا الجرم حدود دولة واحدة لدولة أخرى أو لدول متعددة، فتوزع بذلك الضرر الناجم عن هذا الجرم، بغض النظر عن صاحب الاختصاص في توجيه التهم للجاني وتوقيع العقوبة عليه.

وفي نظر **الباحث** فإن الطابع الدولي لجريمة اختطاف الطائرات فهو لا يعدو أن يكون وصفا لهذه الجريمة إن هي تَعَدَّت حدود الدّولة الواحدة، وميزة أصبحت تتميز بها هذه الجريمة دون أن تفقد عنصر التجريم فيها.

وبالرجوع إلى اتفاقية لاهاي فإنها تطبق على جميع حالات اختطاف الطائرات أو الاستيلاء غير المشروع عليها أو محاولة تحويل مسارها مهما كان نوع وجنسية الطائرة.

ولا تستثني الاتفاقية من ذلك إلا الحالات التالية:

-أن تتم عملية الاختطاف من وإلى دولة ليست عضوة ضمن الاتفاقية.

-إذا كان مكان إقلاع الطائرة التي ارتكبت الجريمة على متنها أو مكان هبوطها الفعلي يقع خارج إقليم دولة تسجيل الطائرة.

-الطائرات العسكرية أو الجمركية أو الطائرات الموضوعة في خدمة الشرطة[1].

وبالرجوع إلى نص قانون العقوبات التي تحدث عن استعمال العنف أو التهديد به من أجل التحكم في طائرة، فإنها لم تُعر أي اهتمام للوصف الدولي لهذه الجريمة، بل اكتفت بالنص على الرجم وأشكاله والعقوبة المقررة له[2].

وحسنا فعل المشرِّع الجزائري –في نظر **الباحث**- حين لم يفرِّق بين ارتكاب الجريمة مكتملة داخل إقليم الجمهورية، أي اختطاف طائرة تعمل على نقل المسافرين عبر الخطوط الداخلية للوطن، وبين الجريمة التي ترتكب في طائرة مخصصة للنقل عبر الخطوط الدولي، ذلك أن كلا الفعلين سواء داخلي أو خارجي يتفان مع العمل المجرم، ولا عبرة بمكانه مادام الفعل يشكل جريمة

1- راجع في ذلك المادة الثالثة من الاتفاقية.

2- ينظر لنص المادة 417 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

بينة نص القانون عليها وتوفرت فيها عناصر الجريمة الأخرى وهي إتيان الفعل المادي المجرم عن قصد دون إكراه أو جهل.

**المطلب الثالث: عقوبة جريمة اختطاف الطائرات.**

إتفقت مختلف التَّشريعات الحديثة-وحتى الغربية منها- على تجريم أي شكل من أشكال التعدي على الطائرات وعلى أمن وسلامة ركابها، سواء بالعنف أو التهديد أو بالاستيلاء أو غير ذلك من الأفعال التي تدخل في فلك الاعتداء على الطائرة.

ولكن هذا الإجماع لم يقابله آخر يخص العقوبة المقررة لهذه الجريمة، كما لم بقابله إجماع في النص صراحة على توقيع العقوبة المقررة على هذه الجريمة باعتبارها مجموع جرائم متعددة تتمثل في الاعتداء على السلامة الجسدية كالقتل والجرح وغيره، ومساس بالحرية الشخصية والاعتداء على الممتلكات الخاصة والعامة وغيرهما.

ونذكر بعض الأمثلة من التَّشريعات العربية والغربية التي تضمنت عقوبات مختلفة لهذه الجريمة ثم نعرج على موقف المشرِّع الجزائري من هذا الجرم:

فالمشرِّع القطري مثلا، وبعدما فصل في الأفعال التي تعتبر جريمة في نص المادة 94 من قانون الطيران المدني[1]، جاءت المادة من نفس القانون بعقوبة الإعدام على مرتكب هذا الفعل، حيث

1- تنص المادة 94 من القانون رقم 15 المؤرخ في 2002/06/24 المنشور بالجريدة الرسمية العدد9، المطبق ابتداء من 2002/09/04م، على أنه: "يعد مرتكباً لجريمة الاعتداء على الطائرات أي شخص يرتكب عمداً، أو يشرع في ارتكاب أو يكون شريكاً لشخص يرتكب أو يشرع في ارتكاب، أي فعل من الأفعال التالية :

- أن يقوم بعمل من أعمال العنف ضد شخص على متن طائرة في حالة طيران، إذا كان من شأن هذا العمل أن يعرض سلامة هذه الطائرة للخطر .

- أن يستولى على طائرة في الخدمة أو يدمرها أو يحدث بها تلفاً يجعلها عاجزة عن الطيران، أو يحتمل أن يعرض سلامتها وهي في حالة طيران للخطر .

- أن يقوم بوضع أو يتسبب في وضع مادة أو جهاز في طائرة في الخدمة يحتمل أن يدمر هذه الطائرة، أو أن يحدث بها تلفاً يجعلها عاجزة عن الطيران، أو أن يحدث بها تلفاً يحتمل أن يعرض سلامتها وهي في حالة طيران للخطر .

- أن يقوم بالقوة أو بالتهديد باستعمال القوة أو بأي صورة من صور الإكراه، بالاستيلاء على الطائرة وهي في حالة طيران أو السيطرة على قيادتها .

- أن يقوم بإبلاغ معلومات يعلم أنها كاذبة، معرضاً بذلك سلامة طائرة وهي في حالة طيران للخطر.

نصت المادة على أنه " يعاقب بالحبس مدة تزيد عن عشرة سنوات كل من ارتكب عمدا إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 94 من هذا القانون"

وتكون العقوبة الحبس المؤبد إذا ترتب على الفعل تدمير الطائرة أو منشآت الملاحة الجوية .

وتكون العقوبة الإعدام أو الحبس المؤبد إذا ترتب على الفعل موت شخص".

أما المشرِّع المصري فقد سعى لتعديل قانونه للطيران المدني بما يتوافق ونصوص الاتفاقيات الدولية وقد نصت المادة 2/88 من قانون العقوبات والإجراءات الجنائية[1] على "العقوبة بالسجن المشدد كل من اختطف وسيلة من وسائل النقل الجوي أو البري أو المائي معرضا سلامة من بها للخطر.

وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا استخدم الجاني الإرهاب أو نشأ عن الفعل المذكور جروح من المنصوص عليها في المادتين 240و241 من هذا القانون لأي شخص كان داخل الوسيلة أو خارجها، أو إذا قاوم الجاني بالقوة أو العنف السلطات العامة أثناء تأدية وظيفتها في استعادة الوسيلة من سيطرته.

وتكون العقوبة الإعدام إذا نشأ عن الفعل موت شخص داخل الوسيلة أو خارجها.

ويرى **الباحث** أن هذا النص جاء فضفاضا من حيث مضمونه، فلم يحدد مثلا إذا كانت السيطرة أو محاولة السيطرة من داخل وسيلة النقل أو من خارجها، كما لم يحدد فترة زمنية للخطف، فيمكن أن يكون الخطف قبل الطيران أو بعده.

وأن النص على عقوبة الإعدام في حالة حدوث شخص أو عدة أشخاص سواء داخل الطائرة أو خارجها هو في نظر **الباحث** تحصيل حاصل، باعتبار أن جريمة القتل جريمة معاقب عليها بالإعدام أصلا في مادة أخرى وهي المادة 203 من نفس القانون، وأن ربط الوفاة نتيجة محاولة السيطرة على الطائرة بتسليط عقوبة الإعدام لا يسمن ولا يغني من جوع ما دام القانون قد خصص مواد أخرى مستقلة لجريمة القتل العمد.

أما المشرِّع السوداني فقد أورد في نص المادة 167 من القانون الجنائي ما يفهم منه إمكانية إدراج جريمة اختطاف الطائرات ضمن فحوى المادة، والتي تنص على أنه:" يعد مرتكبا جريمة

1- القانون رقم 58 لسنة 1937م، المتضمن قانون العقوبات المصري، المعدل بالقانون رقم 59 لسنة 2003م.

الحرابة من يرهب العامة أو يقطع الطريق بقصد ارتكاب جريمة على الجسم أو العرض أو المال شريطة أن يقع الفعل:

-خارج العمران في البر أو البحر أو الجو داخل العمران مع تعذر الغوث.

-باستخدام السلاح أو أي أداة صالحة للإيذاء أو التهديد بذلك"[1].

**والباحث** يرى أن الممحِّص لنص المادة يجد أنها اشترطت حصول الرهبة، وهي الخوف الكبير والفزع الحاصل من الفعل الإجرامي، وكذا قطع الطريق.

والأمر الثاني أن حصول هاذين الشرطين، وهما الرهبة وقطع الطريق لا يمكن أن يحدثا في الجو إلا في طائرة، وهي التي تشترطها جريمة اختطاف الطائرة، فلا يُتصور أن تحدث الرهبة والفزع التي تصيب الركاب وطاقم الطائرة مع قطع الطريق في الجو، أي التسبب في إعاقة السير العادي والذي من أجله وجدت هذه الوسيلة وهو نقل الركاب في ظروف حسنة وآمنة.

**-في القانون الجزائري:**

إن المشرِّع الجزائري ، وقبل التطرق للعقوبة المقررة لجريمة اختطاف الطائرات، أكد سعي الدّولة إلى القيام بكل ما من شأنه ترقية الطيران المدني وضمان أمنه، فقد جاء في نص المادة 16 مكرر1 من قانون الطيران المدني[2] على أنه:" تسعى الدّولة بصفة دائمة إلى ترقية نظام طيران مدني وطني يعمل باستمرار وبصورة موحدة ويضمن أمنا أمثل وسلامة مثلى، وذلك وفقا للمعايير وأساليب العمل التي أوصت بها منظمة الطيران المدني"

كما جاء في نص المادة الموالية من نفس القانون على أن:" تقوم الدّولة من أجل بلوغ الأهداف بوضع مجموعة من التدابير بغرض ما يأتي:

الوقاية من حوادث ووقائع الطائرات.

---

1- القانون الجنائي السوداني لسنة 1991م، المُلغي لقانون سنة 1983م، المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ: 1991/02/20م

2- القانون رقم 15-14 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436ه، الموافق 15 يونيو 2015م، المعدل والمتمم للقانون رقم 98-06 المؤرخ في 3ربيع الأول عام 1419ه، الموافق 27 يونيو سنة 1998م، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني. العدد 41 من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ: 29 يونيو سنة 2015م.

مكافحة الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد الطيران المدني"

فالقانون سالف الذكر-في نظر **الباحث**-وإن كانت أغلب مواده تتعلق بالجانب التقني والتدابير المختلفة لأمن وسلامة الطيران المدني وحوادث وعوارض الطائرات وإسعافها في حال الخطر، إلا أنه لم يغفل الإجراءات الاحترازية والوقائية لمنع حوادث الاختطاف، وذلك من خلال النص على تكثيف الجهود الأمنية والمراقبة المستمرة لمنع حدوث "أعمال غير مشروعة" والتي تحمل الطابع الجنائي، ومنها بلا شك، بل وأخطرها جريمة خطف الطائرات.

وبالعودة إلى نص قانون العقوبات، فإنه لم يذكر الجريمة بالحرف "جريمة اختطاف الطائرات" وإنما أسماه كل استعمال للعنف أو التهديد من أجل التحكم في طائرة على متنها ركاب أو السيطرة عليها.

**والباحث** يرى، وإن كان المشرِّع الجزائري قد أحسن صنعا حينما لم يورد تعريفا لهذه الجريمة كما فعلت بعض التَّشريعات كالتَّشريع الكويتي مثلا، وترك ذلك للفقه مخافة عدم إلمام التعريف لبعض الأفعال التي قد تشكل جريمة، إلا أنه يؤاخذ من الجوانب الآتية.

- إمكانية جمع أشكال الاختطاف، وهي استعمال العنف أو التهديد من أجل التحكم في طائرة على متنها ركاب أو السيطرة عليها في لفظ "الاختطاف" الذي يشمل كل هذه الأعمال يمكن أن تندرج تحت مفهومه، لأن السيطرة على الطائرة إذا كان بدون عنف فهو محاولة للتحكم فيها، وأن كل تهديد هو استعمال للعنف سواء كان عنفا لفظيا أو جسديا.

-لا مبرر في **نظرنا** من عدم شمول نفس العقوبة إذا كانت عملية الاختطاف في وسيلة للنقل البحري أو البري، خاصة أن بعض وسائل النقل البحري مثلا يمكن أن تقل أكثر مما تقله الطائرة.

-إن الجريمة –على خطورتها والعقوبة المقررة لها –وردت في آخر القسم الثامن المتعلق بالهدم والتخريب والأضرار الناتجة عن تحويل وسائل النقل، وذلك بعد النص على تخريب المباني وحرقها وأتلاف الأموال وعرقلة حركة السير وإتلاف المحاصيل والأغراس، بل وحتى بعد إهمال المواشي...وكأنها تقل خطورة عن سابقتها في نفس القسم، الأمر الذي لا يمكن تقبله بالنسبة لجريمة من أشد الجرائم وتستحق أقسى عقوبة يمكن أن يعاقب بها الجاني.

## المبحث الثاني: التعدي على الأملاك باستعمال الأسلحة.

نصت المادة 86 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: يعاقب بالإعدام كل من يرأس عصابات مسلحة أو يتولى فيها مهمة أو قيادة ما وذلك بقصد الإخلال بأمن الدّولة بارتكاب إحدى الجنايات المنصوص عليها في المادتين 77 و 84 أو بقصد اغتصاب أو نهب أو تقسيم الأملاك العمومية والخصوصية أو بقصد مهاجمة أو مقاومة القوة العمومية التي تعمل ضد مرتكبيها.

ويعاقب بالعقوبة نفسها من قاموا بإدارة حركة العصابة أو بتكوين عصابات أو تنظيمها أو عملوا على تكوينها أو تنظيمها أو قاموا عمدا وعن علم بتزويدها أو إمدادها بالمؤن والأسلحة والذخيرة وأدوات الجريمة أو أرسلوا إليها مؤنا أو أجروا مخابرات بأية طريقـــة أخرى مع مديري أو قواد العصابات[1]

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم الأملاك الوطنية والخاصة لغة واصطلاحا، وتعريف القانونيين لهاذين المصطلحين، وما يميزهما عن الأملاك الوطنية و الخاصة في الشريعة الإسلامية.

ثم نبين صور التعدي على الأملاك العمومية والخصوصية التي ذكرها المشرِّع الجزائري في قانون العقوبات، وهي الاغتصاب والنهب والتقسيم، و نحدد القصد من ترأس العصابة المسلحة الذي

---

1- تقابلها المادة 194 من قانون العقوبات العراقي والتي تنص على أنه" يعاقب بالإعدام كل من نظم أو ترأس أو تولى قيادة ما في عصابة مسلحة هاجمت فريقا من السكان أو استهدفت منع تنفيذ القوانين، أو اغتصاب الأراضي أو نهب الأموال العامة المملوكة للدولة، أو لجماعة من الناس بالقوة، أو قاوم بالسلاح رجال السلطة العامة.

أما من انضم إليها دون أن يشارك في تأليفها أو يتولى قيادة ما فيعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت"

وتقابها المادة 93 من قانون العقوبات المصري والتي تنص على:" يعاقب بالإعدام كل من قلد نفسه رئاسة عصابة حاملة للسلاح أو تولى فيها قيادة مات وكان ذلك بقصد اغتصاب أو نهب الأراضي أو الأموال المملوكة للحكومة أو لجماعة من الناس أو مقاومة القوة العسكرية المكلفة بمطاردة مرتكبي هذه الجنايات

ويعاقب من عدا هؤلاء من أفراد العصابة بالسجن المشدد".

وتقابلها المادة 203 من القانون المغربي والتي تنص على أنه: " يؤخذ بجريمة المس بالسلامة الداخلية للدولة ويعاقب بالإعدام كل من ترأس عصابة مسلحة أو تولى فيها وظيفة أو قيادة ما، وذلك إما بقصد الاستيلاء على أموال عامة، وإما بقصد اكتساح عقارات أو أملاك أو ساحات أو مدن أو حصون أو مراكز أو مخازن أو مستودعات أو موانئ أو سفن أو مراكب مملوكة للدولة، وإما بقصد نهب أو اقتسام الممتلكات العامة سواء كانت قومية أو مملوكة لفئة من المواطنين، وإما بقصد الهجوم على القوة العمومية العاملة ضد مرتكبي تلك الجنايات أو مقاومتها".

اشترطه المشرِّع الجزائري لقيام هذه الجريمة، ووجوب قيام التعدي على الأملاك الوطنية والخاصة باستعمال السلاح.

**المطلب الاول: مفهوم الأملاك العمومية والخاصة.**

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي.

أولا: التعريف اللغوي

1- الأملاك: مفردها مُلْك الشيء وامتلكه وتملّكه، وهو مَالِكُه وأحد مُلاَّكِه، وهذا مُلكُهُ ومُلكُ يده وهذه أَملَاكُه[1].

ومَلَكَ الشيء: مُلْكًا، ومِلْكًا،حازه، وانفرد بالتصرف فيه، فهو مَالِكٌ،جمع:مُلك ومُلَّاك.[2]

وفي القرآن الكريم: :﴿ وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ وَإِلَى اللّهِ تُرْجَعُ الأُمُورُ ﴾[3] ومقصود اللفظ هنا من التمليك[4]

2- العُمُومِيَّة: من العامة، وهي جمع عَوَام، والعُمُومِية اسم مؤنَّث منسوب إلى عُموم: كالساحات والطرق والحافلات والهواتف ومرافق عموميّة: لجميع النَّاس، وحكومة عموميَّة: حكومة وطنيَّة من جميع الأحزاب أو مُعْظمها[5].

3- الخاصة: من الفعل"خَصَّ" الشيء خصوصا، نقيض عَمَّ وفلانا أعطاه شيئا كثيرا وفلانا بكذا خصه وخُصُوصًا وخُصُوصِيةً ،آثره به على غيره وكذا لنفسه اختاره فهو خَاصٌ، والجمع خَوَاصٌ.

والخاصة خلاف العامة والذي تخصه لنفسك وخاصة الشيء ما يختص به دون غيره[6].

---

1- الزمخشري : **أساس البلاغة**، تحقيق محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1419 هـ ، 1998 م، ج2، ص227.

2- سعدي أبو حبيب: **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا**، دار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الثانية 1408 هـ 1988 م،ج1، ص339.

3- سورة آل عمران، الآية 109.

4- سعدي أبو حبيب، المرجع السابق، ج1، ص340.

5-أحمد مختار عبد الحميد عمر، المرجع السابق، ج2، ص1558.

6- إبراهيم مصطفى وآخرون، المرجع السابق، ج1، ص238.

**ثانيا- التعريف الاصطلاحي.**

1- المُلك: في اصطلاح الفقهاء: اتصال شرعي بين الإنسان، وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف غيره فيه.

وعند الجرجاني يطلق خاصة على العقار، وعند ابن عابدين:ما ملكه الانسان سواء كان أعيانا أو منافع.

والملك عند الحنفية: هو المجرد عن بيان سبب معين، بأن ادعى أحد أن هذا ملكه ولا يزيد عليه[1].

وعند الشافعية: حصول الملك من غير اعتبار لفظ يدل عليه.

والملك: اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف غيره فيه[2]

2- العمومية: العَامُّ: لفظ وضع ليشمل الجميع دون تخصيص.[3]

والعُمُومِية: تشمل ما يوضع في خدمة الناس عامة من الساحات و الطرق والمدارس والمستشفيات ومرافق عموميّة.

3- الخاصة:خَصَّ الشيء: تعلق بشيء معين، تعلق بالبعض دون البعض الآخر، تحدد،

وخَاصَّة الشيء: ما يختص به دون غيره، وما يميزه عن غيره[4].

وفي محكم التنزيل قوله تعالى: ﴿ وَاتَّقُواْ فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمْ خَآصَّةً ﴾[5]، أي لا تختص إصابتها بمرتكب الظلم.

---

1-سعدي أبو حبيب، المرجع السابق، ج1، ص340.

وهو في رأي **الباحث** التعريف الأقرب و الأشمل لمعنى الملك، فلم يخص به العقار دون المنقول مثلما سبقه من التعاريف ثم إنه نص على مطلق الحرية في التصرف فيه، وهو أمر جوهري للمالك، وكذا حجز تصرف الغير فيه.

2- الجرجاني، المرجع السابق، ج1، ص229.

3-إبراهيم مصطفى وآخرون، المرجع السابق،ـــ ج2، ص629.

4- المرجع نفسه، ج1، ص651.

5- سورة الأنفال، الآية 25.

**الفرع الثاني: التعريف القانوني للأملاك الوطنية والخاصة.**

لم يضع المؤسس الدستوري الجزائري تعريفا للأملاك الوطنية والخاصة أو تمييزا بينها، وإنما اكتفى بتحديد صاحب الملكية، إذ نص على ما يلي:

"الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية.

وتشمل باطن الأرض والمناجم والمقالع والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات.

كما تشمل النقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والجوي والبريد والمواصلات السلكيةو اللاسلكية وأملاكا أخرى محددة في القانون[1]"

وعليه ومما سبق يتضح أن المشرِّع الدستوري قد عدد بعض الاملاك الوطنية، وأبقى المجال مفتوح للقانون بإمكانية إدراج أملاك أخرى ضمن الأصناف التي شملتها المادة الدستورية.

ثم أورد في مادة أخرى من الدستور بأن " الأملاك الوطنية يحددها القانون.

وتتكون من الأملاك الوطنية والخاصة التي تملكها كل من الدّولة والولاية والبلدية

يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون"[2]

وهذا في رأي **الباحث** أخذ بمبدأ الإقليمية[3] في تصنيفه للأملاك الوطنية والخاصة.

أما النصوص الدستورية التي تناولت الملكية الخاصة، فمنها المادة التي نصت على أن "الملكية الخاصة مضمونة"[4].

وهو دليل على أن الحق في التملك والاستئثار بالملكية الخاصة مضمون دستوريا، وأن الاعتداء عليه يمثل تعديا على حق من الحقوق الأساسية الدستورية.

---

1- ينظر للمادة 18 من دستور الجزائر لسنة 1996.

2- ينظر للمادة 20 من دستور الجزائر لسنة 1996.

3- ومضمون مبدأ الإقليمية أنه يحق فقط للاشخاص الإقليمية المعنوية، وهي الولاية والبلدية امتلاك الأملاك الوطنية باسم ولحساب الدّولة

4- ينظر للمادة 64 من دستور الجزائر لسنة 1996.

أما القانون المدني الجزائري فقد نص على تعريف الملكية العامة بالقول" تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي خصصت بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة العامة أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة ذات طابع إداري أو لمؤسسة عمومية اشتراكية، أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلة في نطاق الثورة الزراعية"[1].

والمادة الثانية من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية[2]، قد حددت الأملاك الوطنية بكونها "مجموع الممتلكات والحقوق العينية المنقولة والعقارية التي تحوزها الدّولة وجماعاتها المحلية"

وجاء في نص المادة الثالثة من نفس القانون" تمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة 02 أعلاه والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها"

ويرى **الباحث** أن المشرِّع الجزائري قد استعمل لفظ " الأملاك الوطنية" بدل الأملاك العامة ليتجنب الفصل بين الأملاك الوطنية العامة والأملاك الوطنية الخاصة.

والمقصود بهذه الأخيرة تلك الأموال الدّولة التي يمكن أن تكون محل ملكية خاصة و لها وظيفة مالية، ويكون للدولة وللأشخاص المعنويين العامة حق التصرف فيها واستغلالها، مثلما يتصرف الأفراد والأشخاص الطبيعيين في أموالهم الخاصة، وتخضع في أحكامها للقانون الخاص.

وتكريسا لأحكام الدستور جاء قانون الأملاك الوطنية رقم 30/90 بالقول لأنه" تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام، شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفا مطلقا أو أساسيا مع الهدف الخاص بهذا المرفق، وكذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور"[3].

1- ينظر للمادة 699 من القانون المدني الجزائري.

2- والمعدل بموجب القانون رقم 14/08 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2008، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الصادر بالجريدة الرسمية العدد44، لسنة 2008م.

3- ينظر للمادة 12 من قانون الاملاك الوطنية.

وتختلف عن الأملاك العمومية في كون الأملاك العمومية غير قابلة للتنازل ولا التقادم ولا الحجز بخلاف الأملاك الوطنية الخاصة.

ومما سبق يمكن **للباحث** أن يستخلص خصائص الأملاك الوطنية من خلال النصوص القانونية سابقة الذكر، ليتجلى لنا بصورة أعمق، ويتضح من خلال ذلك بعض مميزات الأملاك الخاصة:

-ملكية المال للدولة: فقد حدد المشرِّع أن ما تمتلكه المجموعة الوطنية المتمثلة في الدّولة والولاية والبلدية من أموال مخصصة للجمهور مباشرة أو عن طريق مرفق عام يدخل في نطاق الأملاك الوطنية.

-تخصيص المال للمنفعة العامة: وذلك بأن ينص القانون على تخصيص هذا المال ووضعه تحت خدمة الجمهور قصد تقديم المنفعة العامة.

وبهذا يخرج من هذا النطاق المال العام غير المخصص للمنفعة العامة أو المال الخاص المملوك للأفراد.

**الفرع الثالث: الأملاك الوطنية والخاصة في الإسلام.**

تقوم فكرة الملكية العامة في الإسلام على أساس المساواة بين بني البشر تقتضي تخصيص الأموال والممتلكات لصالح العامة ولتحقيق المصلحة الجماعية.

ويندرج ضمن هذه الممتلكات العامة الثروات الطبيعية التي وهبها الخالق للبشر من أراضي أو منجزات اصطناعية من صنع الإنسان( كالطرق والجسور والحدائق...)[1]

ويوجد شبه إجماع على أن المقصود بالملكية هو "اختصاص أو علاقة بمال أو حق، يصنع هذا الاختصاص للشخص الحق في التصرف.

أما الملكية العامة فهي الملكية التي تخصص للنفع العام،وليس لأحد أن يستأثر بتملكها دون غيره"[2].

والانتفاع بالملكية العامة في الشريعة الإسلامية يتقيد بمجموعة من الضوابط حتى لا تتعدى على الملكية الخاصة، وأهم هذه الضوابط:

1- عبد السلام عبادي: **الملكية في الشريعة الإسلامية**، مكتبة الأقصى، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ص15.

2- المرجع نفسه، ص15.

-عدم مجاوزة الحدود في استخدام الملكية العامة، وعدم التعدي..

-عدم إيذاء الأفراد ذوي الملكيات الخاصة عند استعمال الملكية العامة.

-الانتفاع والأخذ بما يكفي منها للقائمين عليها وأهلهم بالمعروف

-عدم جواز تحويلها إلى ملكيات فردية أو خاصة إلا بالقدر الذي يسمح به الحاكم، أو عند زوال الحاجة إلى استعمالها[1].

فمفهوم الملكية العامة في الإسلام يشير إلى توظيف المال العام للصالح العام للمسلمين، في مقابل الملكية الخاصة التي يكون توظيف المال الخاص هنا للمالك على سبيل التخصيص وعادة ما تكون المرافق السياسية في المجتمع كالطرق والأنهار في إطار الملكية العامة[2].

أما عن الملكية الخاصة فالمتتبع للنصوص القرآنية والتّشريع النبوي يجد أن الإسلام قد احترم الملكية الفردية، وهي استئثار الشخص بماله وحقه الكامل في التصرف فيه في حدود الشرع ومع ذلك أكد حق الجماعة في المال، فرخص للمالك الحق في التصرف في ما يملك بشرط عدم الإضرار بالجامعة.

ومن ذلك تحريم الاحتكار وبخس الثمن و حرم التنمية بما يضر الجماعة[3].

ومن النصوص القرآنية التي كفلت حماية شرعية للملكية الفردية قوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[4].أي أنه يحرم على المؤمنين أن يأكل بعضهم من مال بعض يغير حق.

---

1-إيمان ريما سرور: **قانون الأملاك الوطنية**، محاضرات لطلبة الحقوق بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة سطيف2 السنة الجامعية 2015-2016م، ص9.

2- نبيل السمالوطي : **بناء المجتمع الإسلامي**، دار الشروق للنشر والتوزيع والطباعة، مصر، الطبعة الثالثة 1998م ص271.

3- محمود محمد غريب: **المال في القرءان**، وزارة الإعلام العراقية، بغداد، الطبعة الأولى، 1976م، ص20.

4- سورة النساء، الآية 29.

وهناك العديد من الآيات التي حمى بها التّشريع الرباني أموال أصناف معينة لاعتبارات الضعف أو الإعسار أو غير ذلك، منها مثلا فئة اليتامى في قوله تعالى﴿ وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ﴾[1]، أو فئة النساء في قوله عز وجل﴿ وَآتُواْ النِّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾[2].

ثم إن بعض الحدود ما شرعت إلا لحماية الملكية الفردية للمسلم كحد السرقة مثلا، أو في العقوبات التّعزيرية لمختلف الجرائم المتعلقة بالمال.

**المطلب الثاني:صور التعدي على الأملاك العامة و الخصوصية.**

**الفرع الأول: الاغتصاب.**

الغَصْبُ في اللغة: أخذ الشيء من الغير على وجه القهر والظلم مالا كان أو غيره، يقال غصب زوجة فلان وخمر فلان[3].

وفي الشرع: إزالة اليد المحقة بإثبات اليد المبطلة في مال مُتقوَّم محترم قابل للنقل بغير إذن مالكه علانية - وبعبارة أخرى هو أخذ مال مُتقوَّم محترم بلا إذن مالكه بلا خفية[4].

وفي الآية: ﴿ وَكَانَ وَرَاءهُم مَّلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا ﴾[5]

أما الاغتصاب فهو: فرض المعاشرة الجنسية بالقوة على فتاة أو امرأة، وتعتبر جريمة يعاقب عليها القانون[6].

ومن خلال ما سبق من التعريف يتضح جليا أن مفهوم الغصب يختلف عن مفهوم الاغتصاب فالأول متعلق بالمال بمفهومه الواسع، والثاني مبني على أساس المعاشرة بالقوة.

---

1- سورة الأنعام، الآية 162.

2- سورة النساء، الآية 4.

3- ينظر، الهروي، المرجع السابق، ج8، ص62.

4- النكري ، القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد النكري : **دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون**

دار الكتب العلمية ، لبنان ، بيروت،الطبعة الأولى، 1421هـ ، 2000م،ج3، ص5.

5- سورة الكهف، الآية 79.

6- أحمد مختار عبد الحميد عمر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، 2008م، ج2، ص1622.

وعليه، يدعوا **الباحث** إلى ضرورة استعمال اللفظ لما يحمله من معنى، وليس لما هو شائع أو منقول من تشريعات أخرى بعد الترجمة، خاصة في قانون العقوبات الذي يمكن أن يرتب جزاء يصل إلى الإعدام بسبب لفظ استعمل في غير محله.

ولا ريب عند **الباحث** أن المشرِّع قصد الغصب الذي هو تعد على الأملاك بغير وجه حق باستعمال القوة والقهر.

والغصب بهذا المعنى هو الاعتداء على الأملاك العامة والخصوصية بالقوة أو التهديد بها أو إرغام الجني عليه على تسليم هذه الأملاك إلى الجاني.

ويتحقق الغصب بأخذ هذه الأملاك رغما عن مالكها أو حارسها، أي بدون رضاه أو بانتزاعها منه بالقوة أو الإكراه الذي من شأنه إجبار المالك أو الحارس على التسليم.

ويستوي في نظر المشرِّع أن يكون أن يكون المجني عليه مالكا لتلك الأملاك أو حارسا لها أو مودَعة لديه أو مستأجر لها أو أمينا عليها أو دائن أو مدين.

كما يستوي في نظر المشرِّع أن تكون أملاك المغتصبة أملاكا عامة صِرفة، أو أملاك خصوصية، أي ملك للأفراد، أو تكون بين هذه وتلك، أي جزء منها أملاك عمومية والآخر أملاك خصوصية، ولا عبرة كذلك لمن تؤول النسبة الكبرى من حيث قيمة تلك الأملاك.

ويشترط لقيام جريمة غصب الأملاك العامة والخصوصية أن يتوافر لدى الجاني القصد الإجرامي ويتحقق هذا القصد بتوافر عنصري العلم والإرادة.

ومفادهما علم الجاني وهو يرتكب فعل الغصب بحقيقة ما يفعل، وما ينجم عن فعله من أثر إذ يجب أن ينصرف علم الجاني إلى أنه يقوم بإكراه المجني عليه، وأن من شأن هذا الإكراه حمل المجني عليه على تسليم الأملاك العامة و الخصوصية تحت تهديد السلاح.

كما ينبغي أن تنصرف إرادة الجاني إلى فعل الغصب وإلى تحقيق النتيجة وهي تسليم الممتلكات إلى الجاني.

**الفرع الثاني: النهب.**

أولا: النهب في اللغة

النَّهْب: الْغَنِيمَة، والجمع نِهابٌ، ونَهَبَ النَّهْبَ يَنْهَبُه نَهْباً وانْتَهبه: أَخذه، وأَنْهَبَه غيره: عرَّضه لَهُ[1]، ومن الحديث" فأوتي بنهب" أي غنيمة[2].

**ثانيا: النهب في القانون**

تعريف النهب في الاصطلاح القانوني ورد في المعاجم القانونية بأنه: استيلاء شرذمة من الناس على الأموال الخاصة للمواطنين أو الأموال العامة، غصبا بالقوة دون وجه حق[3].

**ثالثا: النهب عند فقهاء الشريعة الإسلامية.**

عرف الحنفية النهب بأنه: الأخذ على وجه العلانية والقهر في بلد أو قرية[4]

وعند المالكية: الاقتطاف من غير حرز[5].

وعند الشافعية: كل من يأخذ المال عِيانا،معتمدا على القوة والغلبة[6].

وعند الحنابلة: المنتهِب كل من ينهب الشيء والناس ينظرون[7].

ويرى **الباحث** من خلال المقارنة بين التعاريف سالفة الذكر ما يلي:

-لا خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية والقانونيين أن النهب هو أخذ المال باستعمال القوة والغلبة، أي لابد من توافر الخشونة والقوة المفرطة عند الناهب[1].

---

1- بن سيده المرسي: **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية ، بيروت،الطبعة الأولى، 1421 هـ ، 2000 م،ج4، ص322.

2- ابن الأثير:المرجع السابق، ص133.

3- عبد الفتاح مراد: **المعجم القانوني**، دار الكرنك، القاهرة، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، 1998م ص361.

4- ينظر: ابن عابدين، المرجع السابق، ج4، ص94

5- ابن جزي: المرجع السابق، ص236.

6- ينظر: النووي: روضة الطالبين، المرجع السابق، ج10، ص124.

7- بن تيمية: **السياسة الشرعية**، وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد ، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى ، 1418هـ ج1، ص82.

- لم يحدد فقهاء الشريعة والقانونيين حدا معينا للمال أو الأملاك المنهوبة حتى تعتبر الجريمة مكتملة.

- لم يذكر فقهاء الشريعة الإسلامية كون النهب بغير وجه حق، مثلما فعل القانونيون، وفي نظر **الباحث** هو تحصيل حاصل عندهم باعتبار أن موضوع النهب جاء ضمن باب السرقة عند التطرق للحدود الشرعية، فلا ريب إذا أن الأمر يتعلق بالاعتداء بغير وجه حق على الأموال والممتلكات سواء كانت عامة أو خصوصية.

ويري **الباحث** كذلك، ومن خلال الرجوع إلى النص القانوني المعاقب على جريمة النهب في قانون العقوبات الجزائري:

-أن المشرِّع الجزائري قد استعمل لفظ" كل من" و الذي يفهم منه التعميم دون التخصيص وهذه الصيغة العامة تشمل كل مواطن يحمل الجنسية الجزائرية، وكذا تشمل كل من يحمل الجنسية الأجنبية ويقيم بالأراضي الجزائرية، كما يدخل في نطاق المادة عديمي الجنسية والمقيمين بالأراضي الجزائرية.

وسواء أكانت الإقامة شرعية أو كانت بطرق غير قانونية، ولو لفترة وجيزة تكفي لارتكاب الجرم على الأراضي الجزائرية.

-لقد ميز النص القانوني في الحكم بين من يقومون بهذا الجرم بدرجات متفاوتة في الخطورة فنجد الفرق بيِّناً بين عقوبة رئيس العصابة المسلحة أو من يتولى منصبا قياديا في هذا التنظيم والتي تصل إلى الإعدام، وبين العنصر البسيط الذي يتولى مهمة تنفيذ الأوامر من الرؤساء دون أن تكون له سلطة إصدار الأوامر، أو لم يقم بعمل دور مؤثر أثناء ارتكاب الجريمة.

---

1- اتفق العلماء على عدم القطع في جريمة النهب، فقال ابن العربي" أجمعت الأمة على عدم وجوب القطع على المنتهِب والمختلس لعدم الحرز فيه، فلما لم يهتك حرزا لم يلزمه أحد قطعا" ينظر، ابن العربي: **أحكام القرءان**، المرجع السابق، ج2، ص111.

وقد روى ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ليس على الخائن، ولا المختلس ولا المنتهب قطع". ينظر، ابن ماجة، المرجع السابق، ج2، ص864.

ولكن لا يترك المنتهِب دون عقوبة رادعة، فيخير ولي، ص الأمر في اختيار العقوبة التَّعزيرية وفقا لما تقتضيه الحاجة والمصلحة العامة في المجتمع الإسلامي.

- أن الفقه الإسلامي لم يفرق في العقوبة بين الحالات التي تتم فيها هذه الجريمة، سواء كانت الأموال عامة أو خاصة، أو كان العمل الإجرامي فرديا أو ضمن جماعة، كما لم يفرق بين كون المنتهِب قائدا في المجموعة أو عضوا منفذا لا تأثير له.

**الفرع الثالث: مفهوم التقسيم**

التَّقسِيمُ من قَسَّمَ ، يُقَسِّمُ، تقسَّمَ إلى، تقسَّمَ على، يتقسَّم، تقسُّمًا، فهو مُتَقَسِّم، وتقسَّمت الدّولة إلى دُوَيْلات: تجزَّأت "يتقسَّم البحث إلى عِدَّة فصول"[1].

وفي الكتاب العزيز:﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُوْلُواْ الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلاً مَّعْرُوفًا ﴾[2] والمقصود تمييز الحقوق، وإفراز الأنصباء.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري، فقد ذكر تقسيم الأموال العمومية والخاصة كأحد أوجه الاعتداء على الأملاك[3].

والمقصود من التقسيم تجزئة وتفكيك الأموال العمومية والخاصة على أفراد العصابة التي اعتدت على هذه الأملاك، سواء كانت الأملاك كثيرة أم قليلة، في شكل أموال أو ما يقوم مقامها من الأشياء الثمينة كالذهب والمجوهرات الثمينة، أو في شكل منقولات متنوعة كالسيارات أو العتاد أو غير ذلك.

ولا عبرة بعدد أفراد العصابة، فقد يكون عددهم اثنان، أو أكثر من ذلك بقليل أو كثير، كما لا عبرة للجنس أو الجنسية كما ذكر سالفا.

بيد أن هذا الوجه من أوجه الاعتداء لا يمكن تصوره في العقارات، باعتبار العقار حسب القانون المدني هو "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف فهو عقار، وكل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول.

---

1- أحمد مختار عبد الحميد عمر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، دون ذكر البلد، الطبعة الأولى، 1429 هـ 2008 م، ج3، ص1218.

2- سورة النساء، الآية 7.

3- ينظر للمادة 86 من قانون العقوبات الجزائري.

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص"[1].

فكل ما يمتلك طبيعة غير منقولة، ولا يمكن نقله من مكان إلى أخر دون تلف يعتبر عقارا فتقسيم الأملاك العمومية أو الخصوصية من قبل عناصر الجماعة المسلحة حال التمرد لا يمكن أن ينصب على العقار مهما بلغ الاعتداء، لأن العقار في يستوجب في نقل ملكيته إجراءات قانونية وإدارية محددة في إطار القانون، ولا يكون ذلك لحركات التمرد التي تعتدي على الأملاك العمومية والخاصة.

**ويرى الباحث** كذلك أن ذكر "تقسيم الأملاك العمومية والخصوصية" في نص المادة إنما هو من باب تحصيل الحاصل، لأن نهب المال العمومي والخاص أو غصبه هو لا محالة مآله القسمة بين عناصر الجماعة المتمردة ، ولا شك في أنها تعمل على تجزئته وتوزيعه بين أفرادها كل حسب المهام المسندة إليه حال تملصهم من العدالة وفلاتهم من العقاب.

وبالتالي وجب على المشرِّع النظر في النص وذكر حالات الاعتداء على الأملاك العمومية والخاصة وفقا لما هو حاصل.

ومقارنة مع بعض النصوص القانونية العربية نجد المشرِّع السوري مثلا ، قد اكتفى بلفظ " النهب" في المادة 228 من قانون العقوبات[2] والتي تنص على" يعاقب بالأشغال الشاقة مؤبدا عللا الاعتداء الذي يستهدف إما إثارة الحرب الأهلية ...أو بالحض على التقتيل والنهب في محلة أو محلات..."

وهي تقابل المادة 308 من قانون العقوبات اللبناني[3] بنفس اللفظ، حيث تنص "..وإما بالحض على التقتيل والنهب في محلة أو محلات، ويقضى بالإعدام إذا تم الاعتداء".

**المطلب الثالث: ترأس العصابة باستعمال السلاح.**

1- ينظر للمادة 683 من القانون المدني الجزائري.

2- والصادر بالمرسوم التَّشريعي رقم 148 ، بتاريخ 1949/06/22.

3- الصادر بالمرسوم التَّشريعي رقم 340، بتاريخ 1943/03/01.

الناظر لنص المادة 86 من قانون العقوبات الجزائري يجدها قد أوجبت لتطبيق عقوبة الإعدام عند الاعتداء على الأملاك العمومية والخاصة سواء بالنهب أو الغصب اشتراط شرطين وجب توافرهما معا وإلا سقطت عقوبة الإعدام، وكُيِّفت الجريمة على أساس آخر ، وقابلتها عقوبة أخرى أقل قسوة من الإعدام، وهذان الشرطان هما:ترأس العصابة أو المجموعة الإجرامية واستعمال السلاح أثناء القيام بفعل الإجرامي.

لذا سنقسم المطلب إلى فرعين، نخصص الأول لشرط تولي قيادة العصابة الإجرامية، والثاني نتناول فيه مفهوم السلاح وما يندرج ضمنه.

**الفرع الأول: ترأس العصابة وتولي قيادة فيها.**

أولا: مفهوم العصابة.

العِصَابَةُ في اللغة من فعل: عَصَبَ، أي ربط.

والعصابة: هم مجموعة من الناس من العشرة إلى الأربعين [1].

وقيل هم من الرجال عشرة، ولا يقال لما دون ذلك عصبة، وقيل هي الجماعة من الناس والخيل بفرسانها، وكذلك من الخيل والطير، والجمع: عُصُبٌ وعَصَائبٌ، وحكى سبويه أنهم ما بين العشرة والخمسين.[2]

أما في النصوص القانونية فلم يورد المشرِّع الجزائري تعريف للعصابة عند الحديث عن جريمة ترأس العصابة المسلحة، وبالعودة إلى الفقه نجد بعض التعاريف والتي نذكر من بينها:

-العصابة: توافق أو تجمع يشمل عدة أشخاص، ويكون له نوع من الرئاسة أو التنظيم الداخلي[3].

---

1- الكجراتي، جمال الدين، محمد طاهر بن علي الصديقي الهندي: **مجمع بحار الأنوار جمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار**، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، سوريا، الطبعة الثالثة، 1387 هـ، ج3، ص602.

2- المرسي، أبو الحسن علي ابن اسماعيل بن سيده المرسي: **المخصص**، تحقيق خليل إبراهيم جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ج1، ص314.

3- توفيق حسن الشاوي: **تعليقات وشروح على مجموعة القانون الجنائي المغربي الجديد**، دار الكتاب، الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، 1968م، ص 190

-العصابة: مجموعة من الأشخاص معروفين لبعضهم البعض، اختار بعضهم البعض الآخر وتلاقوا على هدف واحد انعقدت إرادتهم على تحقيقه، وهو ما يميز العصابة عن الكتلة الجماهيرية التي جعلت وحدة الأفعال أفرادها بفرض المصادفة، بغير أن يربطهم تخطيط أو إعداد مسبق لخطة العمل[1]

ويرى **الباحث** أن ما غاب عن التعريف الأول من أن هدف العصابة هو الفعل الإجرامي والإعداد له ، قد تداركه التعريف الثاني، والذي ذكر الباعث على تكوين العصابة.

أما مسألة اختيار بعضهم البعض والتعرف على أفراد العصابة، فهو في نظر **الباحث** أمر نسبي فإذا ما كانت العصابة تحوي على عدد كبير من الأفراد وكانت ذات أفرع و فرق، فمن العسير أن يتعرف جميع أفراد العصابة على بعضهم، والدليل أن هناك عصابات قد لا يتعرف الفرد البسيط على قائد أو رئيس هذه العصابة وإنما يعمل تحت رئيس فرعي في التنظيم.

ومما تقدم يمكن **للباحث** أن يعرف العصابة بأنها: مجموعة من المجرمين تأخذ شكل تنظيم يتسم بالتدرج والاستمرارية ، غرضه القيام بأفعال مخالفة للقانون.

ولا عبرة بالاسم الذي قد تطلقه هذه العصابة على نفسها، فقد يكون اسم ذا بعد وطني وقد يكون ذا بعد ديني .

وبالرجوع إلى النص القانوني فلم يحدد عدد أفراد العصابة الذين تتكون منهم، وقد ذهب الفقه إلى اعتبار وجود شخصين فأكثر كاف لقيام العصابة متى تحقق باجتماعهما تخطيط وتنظيم لعمليات سطو واعتداء.

غير أن **الباحث** يرى أن مسألة تحديد العدد وجب أن ينظر فيها قاض الموضوع، ولكن وجب أن يكون العدد مما يسمح بتكوين تشكيل جماعي يمكِّن من تولي القيادة في العصابة وترأس التنظيم وكفيل بوجود وظائف وسلطات لدى بعض الأفراد دون غيرهم.

**ثانيا: تولي رئاسة أو قيادة في العصابة المسلحة.**

يلزم لتحقيق الركن المادي لجريمة غصب الأملاك العمومية والخاصة من قبل عصابة مسلحة أن يتولى الشخص فيها رئاسة أو وظيفة أو قيادة ما.

1- رمسيس بنهام: **النظرية العامة للقانون الجنائي**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر،1992م، ص 55.

فالجريمة جريمة مستلمي الوظائف الرئاسية أو القيادة أو الوظيفة بوجه عام، فهي جريمة الجهة المخططة أو المساعدة على أعمال التخطيط لتحقيق الهدف[1].

أما الأعضاء العاديين في العصابة والذين لا يتولون مناصب قيادية فيها، فلا تشملهم المادة م 86 من قانون العقوبات[2]، كما أن الوظائف القيادية يمكن أن تتعدد في العصابة المسلحة، فقد تكون قيادة مفرزة من عصابة، وقد تكون شاملة لكل عناصر العصابة، وفي كلتا الحالتين ينطبق النص.

كما تشمل الوظيفة تولي الاختصاصات الإدارية أو غيرها من تلك التي تزيد في مهامها على مجرد العضوية في العصابة.

كما يمكن أن تكون كل ما من شأنه تقديم الأعمال اللوجيستية وأنواع الدعم اللوجيستي أو الفني أو حتى تقديم الإعاشة أو الألبسة لأفراد التنظيم.

ومنه، فإن رئاسة العصابة تعني قيادتها الفعلية وإدارة عملياتها بصورة مباشرة، ومبَاشرة مهمة معينة سواء تعلقت بقيادة فرعية في التسلسل الهرمي للتنظيم أو بمهمة شخصية يقوم بها عضو العصابة كجلب السلاح أو توزيع المنشورات أو رقابة بعض الأشخاص، وهو ما قصده المشرِّع الجزائري من قوله" أو يتولى فيها مهمة أو قيادة ما".

ولا فرق في نظر **الباحث** أن تكون القيادة أو المهمة مسندة إلى عضو واحد من العصابة أو إلى عدة أفراد منها حيث يكون كل واحد منهم متوليا للوظيفة، فالأمر نفسه، لأن الوصف لم يتغير بتغير عدد أفراد القيادة.

ولا ريب أن جريمة تكوين عصابة مسلحة وتولي القيادة فيها من الجرائم المقصودة التي يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي، وهو انصراف إرادة الجانبي إلى إتيان كافة عناصر السلوك المادي للجريمة.

فيلزم من ذلك أن تكون إرادة الجاني قد انصرفت إلى تولي رئاسة عصابة هدفها ينطبق مع ما جاء في النص.

---

1- محمد عودة الجبور، المرجع السابق، ص321.

2- جاء النص على هؤلاء في المادة 87 من قانون العقوبات" يعاقب أفراد العصابة الذين لا يتولون فيها أية قيادة أو مهمة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ".

كما يلزم أن يعلم الجاني بالعصابة وطبيعتها وأهدافها الإجرامية، فإذا ترأس شخص ما عصابة مسلحة أو استلم فيها وظيفة قيادية دون أن يعلم بأن ذلك هو هدفها أو راوده غلط أو شك من شأنه أن ينفي وجود ذلك العلم على وجه اليقين، كمن يظن أنه يشارك في طرد العدو أو يكافح الإرهاب... ، فقد انتفى لديه القصد الجنائي، وبالتالي انتفى الركن المعنوي لهذه الجريمة، وانتفت معها عقوبة الإعدام.

**الفرع الثاني: مفهوم السلاح وما يندح ضمنه.**

**أولا- السلاح لغة:**من الفعل: سَلَحَ، والسلاح اسم جامع لآلة الحرب.

والجمع: أَسْلِحَةٌ وسَلْحٌ وسَلَحَان، والمسلحة: قوم ذوو سلاح.[1]

وخص بعضهم به ما كان من الحديد، ويجوز تأنيثه، وربما خص به السيف.

قال الازهري: السيف وحده يسمى سلاحا[2].

**ثانيا- السلاح في الاصطلاح.**

السلاح: اسم جامع لآلة الحرب في البر و البحر والجو.

والسلاح الأبيض: آلة حادة تستخدم كسلاح بدون استعمال بارود أو متفجرات، كسكين ونحوه.

وسلاح الجو: كل ما يتعلق بالطائرات الحربية والعاملين فيها من أسلحة وأشخاص[3].

وقد جاء لفظ السلاح في القرءان الكريم في قوله تعال: ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلاَةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُواْ أَسْلِحَتَهُمْ ﴾[4].

قال ابن جرير "وهذا السلاح كالسيف يتقلده الإنسان، والخنجر يشده إلى ذراعه.

وهو ما يقاتل به في الحرب ويُدافع[1].

---

1- الزبيدي، المرجع السابق، ج6، ص479.

2- ينظر، ابن منظور: المرجع السابق، ج2، ص487.

3- أحمد مختار عبد الحميد عمر، المرجع السابق، ج2، ص1090.

4- سورة المائدة، الآية 102.

وفي التعريف الإسلامي يراد به:" الأدوات التي يقاتل بها كالسيف والسكين والرمح والسهم[2]"

**ثالثا- السلاح عند القانونيين.**

أورد المشرِّع الفرنسي تعريفا للسلاح في قانون العقوبات، وبالضبط في المادة 101 منه، حيث تضمنت الجرائم الواقعة على أمن الدّولة من جهة الداخل، وأورد كلمة "أسلحة" وتشمل كافة الآلات والأدوات والمهمات القاطعة والثاقبة والراضة[3].

غير أن **الباحث** يرى أن هذا الوصف إنما ينطبق على ما يخلفه السلاح على مستوى جسد الإنسان من قطع أو ثقب أو رضٍّ، ولا يشمل مواصفات أو مميزات هذا النوع من الآلات.

بينما نجد من التّشريعات العربية من أورد تعريف للسلاح، المشرِّع المغربي، حيث نص قانون العقوبات المغربي على أنهُ:" يعد سلاحا في تطبيق هذا القانون جميع الأسلحة النارية والمتفجرات وجميع الأجهزة و الأدوات والأشياء الواخزة أو الراضة أو القاطعة.

إلا أن الخناجر المستعملة للزينة سواء سميت خناجر أو كميات معلقة في حمالة، وكذلك سكاكين ومقصات الجيب والعصي فإنها لا تعتبر سلاحا إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو التهديد"[4]

وفي القانون الجنائي الجزائري، جاءت قانون العقوبات بالنص على أنه " تدخل في مفهوم كلمة أسلحة، كافة الأدوات والأجهزة القاطعة والنافذة والراضة.

ولا تعتبر السكاكين ومقصات الجيب والعصى العادية أو أية أشياء أخرى من قبيل الأسلحة إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو الضرب"[5]

ويرى **الباحث** من خلال ما تقدم من تعريف للمشرع الجزائري الملاحظات التالية:

---

1- الحموي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس: **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، المكتبة العلمية ، بيروت ،1988م،ج1، ص284.

2- محمد رواس قلعجي و حامد صادق قنيبي : **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الثانية، 1408 هـ ، 1988 م، ج1، ص158.

3- قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1994 المعدل.

4- ينظر للمادة 303 من قانون العقوبات المغربي.

5- ينظر للفقرة الثالثة من المادة 93 من قانون العقوبات الجزائري.

-إن ما ذكر في المادة ليس تعريفا دقيقا للسلاح، إنما حشر لبعض الأدوات التي تخلف قطعا أو ثقبا أو رضًّا في جسم الإنسان، وليس وصفا دقيقا له.

-إن القول "وتدخل في مفهوم كلمة أسلحة"، إنما يترك اعتقادا في ذهن الناقد أن هناك أنواع أخرى يمكن أن تكون أسلحة وليست ضمن ما ذكر في المادة من الأدوات والأجهزة والآلات.

-إن النقل الحرفي للنصوص القانونية-كما عودنا المشرِّع الجزائري- في كثير من الأحايين إنما هو انتقاص من هيبة الهيئة التَّشريعية في الدّولة، والتي من المفروض أن تقوم بتمحيص النص القانوني ومراجعته والتأكد من شكله ومضمونه قبل تشريعه، حتى إن كان النص قد تم اقتباسه أو نقله من تشريع آخر، فالواجب مراجعته وتحيينه حسب البيئة التي سيطبق فيها.

أما الفقه، فقد فرق بين الأسلحة بطبيعتها و بين الأسلحة عن طريق استعمالها.

فمن قبيل الأسلحة بطبيعتها، ما نص عليه قانون الأسلحة والذخائر المصري رقم 493 الصادر سنة 1954م[1]، والذي تضمن جداول تصنف الأسلحة البيضاء والأسلحة النارية والأسلحة غير المششخنة والأسلحة المششخنة[2]

أما الأسلحة بالإستعمال، فيراد بها تلك الأدوات التي جرى العرف الاجتماعي بين الناس على استخدامها لأغراض غير العدوان، مثل سكاكين المطبخ ومثل الطوب والحجارة ومثل العصي التي يتوكأ عليها.

إلا أن هذه الأشياء تنقلب أسلحة بالمعنى المقصود من قانون العقوبات إذا كانت غاية محرزها أن يستخدمها في العدوان بها على الغير، ولو لم يقع العدوان، وهم ما يستخلصه القاضي الجنائي من ظروف الواقعة في كل حالة على حدى. وهو ما يتفق مع نصوص القانون، ولا يتعارض مع أحكامه[3].

1- المعدل بالقانون رقم 97 لسنة 1992م، الصادر بالجريدة الرسمية عدد29 مكرر، بتاريخ 1992/07/18م.

2- يقصد بها أخاديد حلزونية بارزة موجودة على السطح الداخلي للسلاح وتختلف هذه البروزات بحسب نوع كل سلاح، وغير المششخنة ذات مصورة مصقولة من الداخل.

3- محمود سليمان موسى: المرجع السابق، ص 718.

وتطبيقا لما سبق ذكره، لا تعتبر العصابة مسلحة إذا تصادف تواجد بعض أفرادها يحملون كعادتهم سكاكين في جيوبهم أو عصيا في أيديهم، كما أن بعض عمال المصانع يحوزون مطارق أو قطع حديد أو غير ذلك من أدوات العمل ما لم تقدم النيابة العامة دليلا على أن هؤلاء كانت لديهم غاية استعمال تلك الأدوات في العدوان.

## المبحث الثالث: المتاجرة بالأسلحة والذخائر المرتبطة بالمتفجرات.

تعتبر الجريمة الإرهابية على مختلف أشكالها صورة من صور العنف، بل تمثل في الحقيقة أعلى درجات العنف، وهو ما يُلتمس وبصورة جلية من خلال الأسلوب المتبع في هذه الجريمة، وكذا من خلال نتائج ارتكابها، والآثار المرعبة لهذا الفعل الإجرامي.

وهذا النوع من الجرائم- كما ذكرنا سالفا- يمس المجتمع في كيانه واستقراره، ولا يفرق بين أسسه الشرعية والدستورية والاجتماعية والاقتصادية وحتى الإنسانية.

بيد أن الفعل الإجرامي المتسم بالعنف أو التهديد به قصد إفزاع الناس وإدخال الرعب في أوساط المجتمع يأخذ العديد من الصور والحالات، فقد يتخذ من الفعل الإجرامي شكل الأعمال التفجيرية في الساحات العمومية أو الأماكن الحساسة أو المقدسة، وقد يأخذ شكل الاختطاف والاحتجاز وأخذ الرهائن ومحاولة الحصول على الفدية ، وقد يتجلى في شكل أعمال تخريبية واسعة تمس الأملاك العمومية والخاصة، وقد يأخذ شكل الاتجار بالأسلحة الممنوعة والذخائر التي تم الاستيلاء عليها أو استيرادها أو تصديرها.

وهذا الفعل الإجرامي قد يتعلق بالمواد المتفجرة أو كل المواد التي تدخل في صناعتها وتركيبها فيتشكل عندها عمل إجرامي هو: المتاجرة بالأسلحة المرتبطة بالمواد المتفجرة.

ولأن هذا الجرم من الخطورة بمكان، فقد رتب عليه المشرِّع الجزائري عقوبة الإعدام، حيث نص في قانون العقوبات الجزائري على أنه:" يعاقب بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة وبغرامة مالية من 500.000دج إلى 1.000.000دج، كل من يحوز أسلحة ممنوعة أو ذخائر يستولي عليها أو يحملها أو يتاجر فيها أو يستوردها أو يصدرها أو يصنعها أو يستعملها دون رخصة من السلطة المختصة.

يعاقب بالإعدام مرتكب الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة عندما تتعلق هذه الأخيرة بمواد متفجرة أو أية مادة تدخل في تركيبها أو صناعتها"[1]

ولا ريب عند **الباحث** أن هذا الفعل الإجرامي- حتى وإن ذكر ضمن الأفعال الموصوفة بأفعال إرهابية- إلا أن الشق المتعلق بالتجارة أو التصدير والاستيراد، فهو ذو طابع مالي، أي يرتكز على

1- ينظر للمادة 87 مكرر7 من قانون العقوبات الجزائري.

المال في المعاملة سواء عند الإتجار به أو تصديره واستيراده، لذا وجب التطرق إليه عند الحديث عن جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري.

وعليه، ومما سبق ذكره فإن هذا المبحث فيقسم إلى مطلبين، نقف في المطلب الأول على المفاهيم العامة لكل من السلاح والمواد المتفجرة والتجارة بالأسلحة المرتبطة بالمتفجرات في اللغة والاصطلاح وعند القانونيين وفي الاتفاقيات الدولية، وفي المطلب الثاني نتطرق إلى أركان هذه الجريمة في قانون العقوبات الجزائري.

**المطلب الأول: مفهوم التجارة بالأسلحة المرتبطة بالمتفجرات.**

قبل أن نفصل في أركان جريمة الإتجار بالأسلحة المرتبطة بالمواد المتفجرة أو تلك التي تدخل في تركيبها، وجب أن نفك الغموض عن المصطلحات الهامة في هذه الجريمة، وهي : التجارة- الأسلحة- المواد المتفجرة.

ولأننا تناولنا مفهوم السلاح وبصورة مفصلة في المبحث السابق، فلا داعي للتطرق إليه هنا تجنبا للإعادة التي لا فائدة من ورائها إلا ما تعلق بالأسلحة في الإسلام، كما سنتطرق إلى معنى الاستيراد والتصدير الخاص بالأسلحة غير المشروعة والمرتبطة بالمتفجرات.

**الفرع الأول: مفهوم التجارة.**

**أولا- التجارة لغة:**

التِّجَارَةُ من : تجر، يتجر، تجارة وتجرا، فهو تاجر.

وشخص تَاجِرٌ: من يمارس الأعمال التجارية بيعا وشراء على وجه الاحتراف[1]

وفي قوله تعالى:﴿ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلاَّ تَكْتُبُوهَا﴾[2]

والتجارة في العرف: تقليب المال لغرض الربح، والمراد من التجارة هنا: المعاملة مع الله لنيل الثواب والتاجر الذي يبيع ويشتري وعمله التجارة وهي التصرف في رأس المال طالبًا للربح[3]

---

1- أحمد مختار عبد الحميد عمر، المرجع السابق، ج1ن ص284.

2- سورة البقرة، الآية 286.

3- الأرمي، محمد الأمين بن عبد الله الأرمي العلوي الهرري الشافعي: **تفسير حدائق الروح والريحان في روابي علوم القرآن**، دار طوق النجاة، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1421 هـ ، 2001 م،ج23، ص430.

**ثانيا: التجارة في الاصطلاح.**

يقصد بالتجارة : مجموع عمليات تشمل شراء وبيع السلع والخدمات بغرض الربح.

أو هي تبادل مجموعة من الأشياء من خلال صفقة تجارية تعتمد على بيع أو شراء منتجات أو مواد معينة[1].

وتنقسم التجارة إلى عديد الأنواع، بحسب معيار التفرقة،

-فتنقسم إلى تجارة داخلية وتجارة دولية أو خارجية إذا قسمناه بحسب معيارها الإقليمي، فالأولى تكون بين الافراد والشركات داخل إقليم الدّولة الواحدة، والثانية تكون بين الدول أو بين الدول والشركات العالمية والدولية.

-كما تنقسم إلى تجارة مشروعة وغير مشؤوعة أو محظورة، إذا نظرنا إليها من معيار الشرعية القانونية، فكل تجارة مسموح بها قانونا هي تجارة مشروعة، وخلاف ذلك يعتبر تجارة غير مشروعة ومحظورة

-أما إذا نظرنا إليها من جانب الكمية والمقدار، فهناك تجارة الجملة وتجارة التجزئة، والمقصود بتجارة الجملة تلك التجارة التي تكون السلع والخدمات فيها بأعداد وكميات كبيرة، عكس تجارة التجزئة التي تعنى بتجارة الكميات القليلة والبسيطة وبأعداد منخفظة.

كما نعني بالتجارة: عبارة عن شراء شيء ليبيع بالربح أو تقليبِ المال لغرض الربح[2].

**الفرع الثاني: مدلول تجارة الأسلحة المرتبطة بالمتفجرات.**

**أولا- تطور الأسلحة**

منذ العصور الأولى التي عرفها الإنسان وإلى اليوم كانت الأسلحة أحد أهم العوامل التي حددت التاريخ ومصير الشعوب والأمم، وتطور مفهومها وتعددت أنواعها بمرور العصور والأزمنة وحاجة الإنسان إليها سواء في النفع أو الضرر، لذا سنتطرق إلى مدلول الأسلحة في الإسلام وفي الفقه والقانون، وكذا تعريف الاتجار بالأسلحة في الاتفاقيات الدولية وبعض القوانين الوضعية.

---

1- ينظر، أكرم الحوراني: **التجارة**، الموسوعة العربية للكتاب، مصر، الطبعة الاولى، 2007م، ص25.

2- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي: **التعريفات الفقهية**، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1424هـ ، 2003م، ص52.

## 1- في صدر الإسلام

عرف العرب في الجاهلية أنواعا كثيرة من الأسلحة[1] المعدنية كالسيوف والخناجر والدروع...، وفي العصر الإسلامي فرضت الظروف السياسية والعسكرية تطوير عديد أنواع الأسلحة والإكثار منها، كما البحث عن وسائل دفاعية أكثر نجاعة.

وقد نص القرءان على قواعد شرعية مهمة تحث على التسلح بقدر المستطاع لمواجهة أعداء الأمة الإسلامية، فقال سبحانه عزز وجل: ﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ ﴾[2]

كما أن هناك العديد من الأسلحة التي تم استخدامها المسلمون لصد العدوان، ومن أهم هذه الأسلحة السيوف والرماح والدروع والسهام والتروس...كما استخدمت اللتوت[3]، وهي رؤوس حديدية مستطيلة ومضرسة.

واستخدم العرب في الإسلام الأسلحة الثقيلة والمعدة للحصار، كالمنجنيقات[4] المدمرة للحصون والدبابات والكباش لثقب الأسوار.

ويورد ابن هشام أن النبي صلى الله عليه وسلم كان أول من استعمل رمي بالمنجنيق، وحدث ذلك حين حصار الطائف ومطاردة فلول قبيلة ثقيف، والذين اعتصموا بحصونهم ورموا المسلمين من فوقها

بنبالهم، مما اضطر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لرميهم بالمنجنيق[1].

---

1- يراد بالأسلحة في الفقه الإسلام : "تلك الأدوات التي- يقاتل بها بالسيف والسكين والرمح والسهم"، أما الذخائر فهي عدة الحرب مما ذكر سابقا وغيرها من الدروع و والعتاد والمؤن الحربية" ينظر، **الموسوعة الفقهية**، المرجع السابق، ج25، ص146.

2- سورة الأنفال، الآية 60.

3- مشتقة من اللّت، وهو الدق والشد، ينظر، الفيرزأبادي: المرجع السابق، ج 1، ص 159.

وقيل: إناء من زجاج طويل العنق قدر شبر يشرب به، والجميع: اللُّتوت، ينظر، نشوان بن سعيد الحميرى:**شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، تحقيق** حسين بن عبد الله العمري وآخرون، دار الفكر، دمشق ، سورية، الطبعةالأولى، 1420 هـ، 1999 م، ج9، ص5951.

4- هو آلة مصنوعة من مواد مختلفة أغلبها خشبية ترمى بها الحجارة على الأعداء بواسطة شد الحبال وتركها.

كما عرف المسلمون الدبابة، واستخدمها المسلمون في حروبهم ضد المشركين، فكانت عبارة عن هيكل خشبي من الخشب والدسر والحبال ومغطى بالجلود بحيث يمكن للجند داخلها اتقاء نبال العدو الموجهة إليهم من حصون الأعداء، ويمكنهم بها مهاجمة جدران وحصون العدو لمحاولة ثقبها وتدميرها، وكانت تصنع من الخشب الثمين، وملفوفة باللبابيد المنقوعة في الخل لدفع النار، وتركب على عجلة وتحرك ويدفعها الجند، وقد استخدمت بكثرة في فتح المعتصم لعمورية[2].

و لم يتوقف مفهوم الأسلحة عند المسلمين في صدر الإسلام بهذه الأسلحة فسحب، بل استطاعوا اختراع بعض الأنواع لم تكن معروفة سلفا، مثل قدور الكف، وهي قدور خزفية صغيرة بحجم الرمانة محشوة بالنشادر والجير والبول، تلقى على العدو باليد من بعيد، مثلما تلقى القنابل اليدوية اليوم، بحيث إذا اصطدمت بالعدو أو درعه الحديدي انكسرت وانبعثت منها رائحة النشادر الكريهة، فتلج خياشيمه وتسبب له الاختناق[3].

وتجارة الأسلحة كانت تحكمها قواعد التجارة في الإسلام من بيع وشراء ، ولا يوجد ما يستثني هذه الأنواع من السلاح خاصة السيوف والدروع والنبال وغيرها، فقد كانت تحكمها أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بالبيع والشراء.

أما إذا خيف وصول السلاح إلى العدو، فلم يجز المالكية الاتجار فيه، فقد سئل مالك عن التجارة في السيوف والسلاح، قال: لا بأس بذلك، و لم تزل الناس يجيزونه إلا أن يخاف أن يصل إلى العدو.

---

1- ينظر،إبراهيم قريبي: **مرويات غزوة حنين وحصار الطائف**، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1412ه، ص281، وكذا ابن هشام، المرجع السابق، ج2، ص478.

2- جرجي زيدان: **تاريخ التمدن الإسلامي**،دار الهلال، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 1968م، ج1، ص190.

3- الاسكندري، شهاب الدين أحمد عبد الوهاب: **الإلمام لما جرت به الأحكام**، دار المعارف، الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، دون تاريخ،ص206.

وقال محمد بن رشد: وهذا كما قال: لأن السلاح لا يحل أن يباع من العدو، ولا ممن يحمله إلى العدو، فلا يحل للرجل أن يتجر فيه إذا علم أنه يصل إلى العدو، مثل أن يكون الذين يبتاعونه منه يخرجون إلى بلد يحمل منه للعدو[1].

**ثانيا: في بعض التَّشريعات العربية والاتفاقيات الدولية:**

**أ- في التَّشريعات العربية:**

لم يخل تشريع من التَّشريعات العربية الوضعية من النص على الأحكام المتعلقة بالسلاح والذخيرة وهذا في نظر **الباحث** ليس اقتداء بالتقنينات الغربية –كما عودنا- فحسب، بل لخطورة هذه المواد والآلات على الأمن والطمأنينة والسكينة، وضرورة تحديد الأحكام المتعلقة بحملها والتنقل بها وحيازتها وكذا استرادها وتصديرها

فقد نص القانون الإماراتي رقم 05 لسنة 2013م على الأحكام المتعلقة بالسلاح[2]، حيث عرفت المادة الأولى منه السلاح بأنه" يشمل السلاح الناري والهوائي والصوتي والضوئي وسلاح الصيد والسلاح الأثري والكهربائي"

والسلاح الناري: كل سلاح ذو ماسورة أو أكثر يخرج مقذوفا نتيجة الضغط الناتج عن احتراق المادة الدافعة، ولا يشمل ذلك السلاح الصوتي أو الضوئي أو الهوائي، ويعتبر في حكم السلاح الناري أي جزء من أجزائه أو مكوناته أو قطع غياره.

أما الذخيرة فهي : مادة معدة لحشو السلاح حسب الأنواع التي تحددها اللائحة التنفيذية.

والاتجار هو: بيع أو شراء العتاد العسكري أو الأسلحة أو الذخائر أو قطع غيارها أو المتفجرات أو مركباتها.

و لم بغفل هذا القانون عن تعريف الأسلحة المرتبطة بالمتفجرات في المادة الثانية منه، حيث تنص على أنها" مركب كيميائي أو خليط من مركبات كيميائية تتفاعل مع بعضها عند تعرضها لعوامل

---

1- بن رشد القرطبي: **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، المرجع السابق،ج4، ص 173.

2- الصادر بالمرسوم المؤرخ في 2013/08/26،المعدل للقانون رقم 03 لسنة 2009 في شأن الأسلحة والذخائر والمتفجرات، المنشور بالجريدة الوطنية والمطبق بعد ثلاثة أشهر من إصداره.

مهيأة كقوة منشطة في إنتاج ضغط أو حرارة وبسرعة معينة تؤدي إلى التأثير أو إلحاق الأضرار بالمنطقة المحيطة بها، ويشمل ذلك الألعاب النارية[1]"

أما المشرِّع الأردني فقد عرف السلاح في المادة الثانية من قانون الأسلحة لسنة 1952[2] بأنه" كل سلاح ناري مهما كان نوعه وكل جزء من سلاح ناري أو قطع غيار لأي سلاح ناري.

وتعني عبارة سلاح أوتوماتيكي: الرشاشات من أي نوع كانت والأسلحة التي تقذف بحركة واحدة أكثر من قذيفة واحدة والأسلحة التي تعمل بقوة الغاز وقوة نابض الإرجاع وتقذف بكل ضغطة طلقة واحدة ولا تحتاج إلى تجهيز السائق، وكل جزء من هذه الأسلحة أو قطع غيارها"[3].

أما المشرِّع الجزائري فقد جاء بتفصيل العتاد الحربي والأسلحة والذخيرة في الأمر رقم 06/97 [4] والذي تضمن إجراءات امتلاك وحيازة الأسلحة والتنقل بها وأصناف هذه الأسلحة.

ولم يتطرق المشرِّع الجزائري إلى تحديد مفهوم الأسلحة والذخائر مثلما جاء في التَّشريعات العربية سابقة الذكر، بل اعتمد أسلوب التصنيف والتمييز، حيث صنف الأسلحة والذخائر والعتاد الحربي إلى ثمانية أصناف:

- الأسلحة النارية و ذخيرتها و كل الأسلحة المعدة لذلك و/أو الموجهة للحرب البرية أو الجوية أو البحرية، ومثال ذلك المسدسات والبنادق والرشاشات...

- العتاد الموجه لحمل و استعمال الأسلحة النارية في القتال من الصنف الأول وبعض العتاد وتجهيزات الملاحة والكشف والمواصلات، ومنها العربات وعتاد الرؤيا والإشارة والاتصالات...

- مواد الحماية من غازات القتال و الإشاعات الصادرة عن الأسلحة و الذخيرة من الصنف الأول، ومثالها الأقنعة والألبسة الخاصة والمواد الموجهة للحرب الكيماوية...

---

1- ينظر للفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون سالف الذكر.

2- قانون رقم 34 لسنة 1952م، الصادر بتاريخ 1952/05/20م للملكة الهاشمية الأردنية.

3 - استثنى المشرِّع الأردني بنادق الصيد والمسدسات المعدة لذلك من مضمون هذه النص، ينظر المادة الثانية من القانون سالف الذكر.

4- المؤرخ في 12 رمضان 1417ه، الموافق 21 يناير سنة 1997ه، المتضمن إجراءات امتلاك وحيازة الأسلحة والتنقل بها.

-الأسلحة الحربية الدفاعية و ذخيرتها و كذا العتاد وتجهيزات الحماية من الرصاص، ومنها أسلحة الكتف والقنابل اليدوية...

-أسلحة الصيد و ذخيرتها.

-السلاح الأبيض، منها بنادق الصيد والنصف الآلية والتكرارية...

-أسلحة الرماية والأسواق والمعارض وذخيرتها،ومثالها الأسلحة النارية من جميع العيارات والتي هي غير مصنفة في الصنف الرابع.

- الأسلحة والذخيرة التاريخية و الأسلحة المستعملة في مجموعة نماذج، ومنها نسخ الأسلحة التاريخية والأسلحة المستعملة....[1].

ثم حظر هذا القانون صناع الأسلحة والذخيرة أو استرداها وتصديرها والمتاجرة بها، خاصة الأصناف الأربع الأولى، واستثنى بعض الأصناف، وربطها بشرط الحصول على رخصة من وزارة الدفاع الوطني مثل الصنف الخامس والسادس والسابع[2].

كما استثنى بعض الإدارات العمومية وشركات الحراسة ونقل الأموال والمواد الحساسة، وكذا بعض الأشخاص الطبيعيين بحكم وضعهم الاجتماعي من حيازة بعض أنواع الأسلحة والذخيرة المستعملة فيها، أو الضباط أو ضباط الصف أو جنود الهيئات التابعة لوزارة الدفاع الوطني أثناء تأدية مهامهم أو بمناسبتها ضمن الشروط المنصوص عليها قانونا.

ورخص القانون كذلك لأعضاء السلك الدبلوماسي المعتمدين في الجزائر والأشخاص المكلفين بحمايتهم[3].

1- ينظر للمواد 2 وما بعدها من الأمر رقم 06/97 المؤرخ في 12 رمضان 1417ه، الموافق 21 يناير سنة 1997ه، المتضمن العتاد الحربي والأسلحة والذخيرة، والصادر بالعدد 6 من الجريدة الرسمية لسنة 1997، السنة 34، ص 4 وما بعدها.

2- ينظر للمادة 7 من الأمر سالف الذكر

3- ينظر للمادة 24 من الأمر سالف الذكر.

**ب- في الاتفاقيات الدولية:**

يعتبر بروتوكول مكافحة صنع الأسلحة النارية أو الاتجار بها بصفة غير شرعية، والمكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة لعام 2011م[1]، أهم اتفاق دولي في هذا المجال.

وهذا البرتوكول نص على مكافحة جريمة صنع الأسلحة النارية أو أجزاء منها أو مكوناتها أو الذخيرة المستعملة لها، أو الاتجار غير المشروع بها.

ومما جاء فيه:

- يقصد بتعبير "السلاح الناري" أي سلاح محمول ذي سَبَطَانة يطلق، أو هو مصمّم، أو يمكن تحويله بسهولة، ليطلق طلقة أو رصاصة أو مقذوفا آخر بفعل مادة متفجرة، باستثناء الأسلحة النارية العتيقة أو نماذجها المقلّدة. ويتعين تعريف الأسلحة النارية العتيقة ونماذجها المقلدة وفقا للقانون الداخلي. غير أنه لا يجوز في أية حال أن تشمل الأسلحة النارية العتيقة أسلحة نارية صُنعت بعد عام 1899.

- يقصد بتعبير "الأجزاء والمكوّنات" أي عنصر أو عنصر استبدال، مصمَّم خصيصا لسلاح ناري وأساسي لتشغيله، بما في ذلك السبطانة، أو الهيكل أو علبة المغلاق، أو المزلق أو الأسطوانة، أو المغلاق أو كتلة المغلاق، وأي جهاز مصمّم أو معدّل لخفض الصوت الذي يحدثه الرمي بسلاح ناري.

- يقصد بتعبير "الذخيرة" الطلقات الكاملة أو مكوِّناتها، بما في ذلك ظرف الخرطوشة والشعيلة (الكبسولة) والمسحوق الداسر والرصاصة أو المقذوف، التي تستعمل في سلاح ناري، شريطة أن تكون هذه المكونات نفسها خاضعة للترخيص في الدّولة الطرف المعنية[2].

- يقصد "بالصنع غير المشروع" صنع أو تجميع الأسلحة النارية وأجزائها ومكوناتها أو الذخيرة:

أ- من أجزاء ومكوّنات متَّجر بها بصورة غير مشروعة.

أ- دون ترخيص أو إذن من سلطة مختصة في الدّولة الطرف التي يجري فيها الصنع أو التجميع.

---

1- تاريخ تنفيذه يبدأ من : 25 أفريل 2005م، وقد وقعت عليه 52 دولة، وتمت المصادقة عليه من قبل 107 دولة ويتكون من 21 مادة.

2- ينظر للفقرات 1و2 من المادة الثالثة من البروتوكول سالف الذكر.

ب- دون وسم الأسلحة النارية بعلامات وقت صنعها، وفقا للمادة 8 من هذا البروتوكول ويتعين أن يكون الترخيص أو الإذن بصنع الأجزاء والمكونات وفقا لأحكام القانون الداخلي.

- يقصد بتعبير "الاتجار غير المشروع" استيراد الأسلحة النارية وأجزائها ومكوناتها والذخيرة أو تصديرها أو اقتناؤها أو بيعها أو تسليمها أو تحريكها أو نقلها من إقليم دولة طرف أو عبره إلى إقليم دولة طرف أخرى إذا كان أي من الدول الأطراف المعنية لا يأذن بذلك وفقا لأحكام هذا البروتوكول، أو إذا كانت الأسلحة النارية غير موسومة بعلامات وفقا للمادة 8 من هذا البروتوكول.

- يقصد بتعبير "اقتفاء الأثر" التعقّب المنهجي للأسلحة النارية، ولأجزائها ومكوناتها والذخيرة حيثما أمكن، من الصانع إلى المشتري لغرض مساعدة السلطات المختصة في الدول الأطراف على كشف الصنع والاتجار غير المشروع والتحري عنهما وتحليل تفاصيلهما[1].

**المطلب الثاني: أركان جريمة الإتجار بالأسلحة المرتبطة بالمتفجرات.**

**الفرع الأول: الركن المادي.**

عدد المشرِّع الجزائري أوجه متعددة من الأفعال والوقائع والصور المتعلقة بالسلاح المرتبط بالمتفجرات في صلب نص المادة 87 مكرر7 من قانون العقوبات الجزائري :" يعاقب بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة وبغرامة مالية من 500.000دج إلى 1.000.000دج، كل من يحوز أسلحة ممنوعة أو ذخائر يستولي عليها أو يحملها أو يتاجر فيها أو يستوردها أو يصدرها أو يصنعها أو يستعملها دون رخصة من السلطة المختصة.

يعاقب بالإعدام مرتكب الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة عندما تتعلق هذه الأخيرة بمواد متفجرة أو أية مادة تدخل في تركيبها أو صناعتها".

هذه الصور هي: الحيازة والاستيلاء والحمل والمتاجرة والاستيراد والتصدير والتصنيع والاستعمال دون ترخيص، شريطة ارتباط هذه الأسلحة بمواد متفجرة أو أي مادة أخرى من قبيلها يمكن أن تدخل في تركيب أو صناعة هذا السلاح.

1 - ينظر للفقرات 4،5، و6 من المادة الثالثة من البروتوكول سالف الذكر.

وحسنا فعل المشرِّع الجزائري –في نظر **الباحث**- عند حصر هذه الافعال دون غيرها وتحديد نطاقها حتى تدخل ضمن الركن المادي المكون للجريمة، لأننا أمام جريمة يستحق مرتكبها عقوبة الإعدام وهي أقسى عقوبة يمكن أن توقَّع على الجاني لأنها متعلقة بسلب حياته وإزهاق روحه.

غير أن المشرِّع **في نظرنا** عند حصره لهذه الأوجه والأفعال التي تجسد نطاق المتاجرة بالأسلحة المتعلقة بالمواد المتفجرة وجد نفسه مكررا لبعض الأفعال التي أمكن حصرها في وجه واحد من هذه الأوجه أو أغفل البعض منها، وهو ما سنتطرق إليه بالتفصيل.

**أولا: الحيازة والاستيلاء.**

الحيازة مصطلح عرف في ظل القانون المدني، ويقصد به سيطرة الشخص على شيء سيطرة فعلية، بحيث يجوز له التعامل فيه.وهي نوعان إما حيازة حقيقية كاملة، وإما حيازة ناقصة.

فالحيازة الكاملة أن يكون الشيء المحوز في يد الشخص باعتباره مالكا له ملكية حقيقية أو أن يدعي الملكية.

وتستوجب الملكية بعض السلطات والحقوق تتمثل في حبس الشيء وحرية نقله واستعماله، وكذا عنصرا معنويا يتجسد في الإرادة المباشرة للسيطرة على الشيء المملوك.

أما الملكية الناقصة أو العرضية فهي حيازة الشخص للشيء بناء على عقد يستبعد أي ادعاء للملكية من الحائز، ومثالها المستعير و المرتهن و المودع لديه[1].

أما القانون الجنائي الجزائري فقد توسع في تحديد مفهوم الحيازة، إذ أنه قرر لها مفهوما يختلف عن مدلولها في القانون المدني، فيكفي أن يكون سلطان المتهم مبسوطا وشاملا على السلاح ليتحقق مفهوم الحيازة، والدليل على ذلك أم المشرِّع الجزائري أورد لفظ "حمل" أي يكفي أن يكون المتهم يحمل هذه السلاح حتى ولو لم يدخل في ملكيته.

غير أن **الباحث** يري أن حمل السلاح أوسع من الحيازة وأعم، لأن الحيازة تشترط جواز التعامل بالشيء المحمول، إما ملكية أو حيازة أو رهنا أو إعارة أو غير ذلك ، ولا تشمل الأوجه غير القانونية للحيازة كالسرقة والنهب والاستيلاء.

[1]-GARCON Emil:Code Penal Annote,paris.Sery T ,1.Art 379.No. 45.

أما الاستيلاء، فهو حيازة الشيء دون وجه حق ودون مبرر مشروع، إما بالقوة أو استعمال العنف أو التهديد بهما أو دون ترخيص أو بعده.

ولا عبرة بالباعث عند الاستيلاء على السلاح المرتبط بالمتفجرات، حتى ولو كان ذلك لأمر عارض[1].

**ثانيا: المتاجرة والاستيراد والتصدير.**

إن المتاجرة بالسلاح يقصد بها بيع أو شراء السلاح المرتبط بالمتفجرات بقصد الحصول على الربح المادي.

والمتاجرة بالسلاح المرتبط بالمواد المتفجرة بهذه الصورة يشمل لا محالة استيراد وتصدير هذه السلع فالسعي لإدخال المواد والأسلحة التي تدخل المتفجرات في تكوينها وصناعتها الى حدود الدّولة وإقليمها سواء الجوي أو البحري أو البري بأي وسيلة كانت طائرة أو مركبة أو سفينة أو على ظهر حيوان أو باليد أو غير ذلك، ثم إعادة بيعها أو تأجيرها أو إعارتها أو وهبها داخل إقليم الدّولة الجزائرية يعتبر من قبيل الاتجار بالسلاح ولون من ألوان السعي للربح عن طريق الاستيراد.

كما أنه لا عبرة عند استيراد الأسلحة المرتبطة بالمتفجرات بالجهة التي جاءت منها هذه الأسلحة فقد تكون دولة معترف بها في القانون الدولي أو غير معترف بها، وقد تكون منظمة حكومية أو غير حكومية وقد تكون منظمة إجرامية إقليمية أو دولية، كما قد يتم استيراده من أشخاص طبيعيين وأفراد بصفة شخصية أو من شركات أجنبية وهيئات دولية.

وينطبق الأمر بالتفصيل الذي ذكر آنفا في عملية التصدير، وهو تحويل الأسلحة والمعدات المرتبطة بالمتفجرات من إقليم وحدود الدّولة الجزائرية الجوية والبرية والبحرية إلى دولة أخرى أو وجهة دولية أخرى أو أي هيئة أو جماعة أو منظمة دولية أو إقليمية أو أشخاص أو شركات، وذلك بقصد الاتجار بها وتلقي المقابل المالي عن ذلك.

---

1- " حتى مع ما تزعمته الطاعنة في طعنها من أنها كانت تحتفظ بالسلاح الناري والذخيرة لديه كأمانة فإن جريمة إحراز السلاح الناري والذخيرة بغير ترخيص تكون متوافرة في حقها" مجموعة أحكام النقض المصرية، بتاريخ 1982/03/16م، س33، رقم 75، ص370.

فالاستيراد والتصدير يدخلان في مجال الإتجار المرتبط بالسلاح المحرم قانونا، وكان على المشرِّع الجزائري الاستغناء عن تكرار فعل الاستيراد أو التصدير والاكتفاء بالاتجار.

ومما سبق يظهر **للباحث** جليا أن المشرِّع الجزائري قد أغفل شكلا مهما من أشكال التعامل مع هذه المواد الخطيرة والمهددة لأمن المجتمع واستقراره، وهو التهريب، أو أنه وقع في خلط بين التهريب والاستيراد والتصدير وهو الأقرب إلى **نظرنا**، فالتهريب هو السمة الأشمل والأعم اليوم عند التعامل مع أغلب صنوف الأسلحة، وخاصة تلك المرتبطة بالمتفجرات، إذ يعمد المهربون إلى هذه الوسيلة تفاديا للملاحقة والتوقيف والعقاب، ويقصد بالتهريب تتبع الأماكن التي لا تخضع للمراقبة والتفتيش ومحاولة إدخال أو إخراج الأسلحة منها، خاصة الحدود البرية الشاسعة أو البحرية غير الخاضعة للمراقبة والتفتيش، أو أنها تخضه لها في فترات معينة دون الأخرى فتستغل في تلك الفترات.

وعليه فإن التهريب يرتكز أساسا على الابتعاد والتورع عن المراقبة والتفتيش والتدقيق، غير أن الاستيراد والتصدير عملية منظمة وتخضع لإجراءات إدارية وقانونية تتعلق بالقيد في السجل التجاري للمصدرين والمستوردين، ويضبط خلالها نوع النشاط المراد القيام به، ولا بد من الخضوع عند الاستيراد والتصدير إلى المراقبة والتفتيش من قبل أعوان الجمارك أو شرطة الحدود أو أعوان المراقبة التجارية، فلا يعقل حينها السماح بممارسة هذا النشاط والترخيص له، ثم المعاقبة عليه،بل في حال تمت عملية استيراد أو تصدير تحت غطاء تجاري باسم نشاط أو سلعة أخرى فهو نوع من أنواع التهريب ولا يندرج ضمن عملية استيراد أو تصدير السلاح والتي هي حصرا ممنوحة لوزارة الدفاع الوطني.

**ثالثا: التصنيع والاستعمال.**

يقصد بالتصنيع، استغلال المهارات اليدوية في تجميع وتركيب أجزاء مختلفة تكون آلة معينة تستعمل كسلاح شبيه أو مطابق للمصنع آليا.

وتعرف هذه الأسلحة انتشارا واسعا، لأنها تصنع يدويا بطريقة بدائية وبأسعار رخيصة، حيث تصمم هذه الأسلحة لإطلاق خرطوش منفرد أو طلقات متفرقة.

وهذا النوع من السلاح لا يخضع لأي نوع من أنواع الاختبارات الفنية مما يشكل خطرا حقيقيا على مستعمليه، حيث يسهل انفجار الماسورة بسبب الضغط الناتج عن احتراق البارود المحشو.

كما قد يقصد بالتصنيع استعمال الآلات والمعدات الحديثة والتقنية في تصنيع السلاح والاتجار واستكمال التجارب التقنية والفنية والاختبارات المعقدة قبل إنتاج السلاح، لكن دون رقابة من الدّولة، ودون الحصول على ترخيص بممارسة هذا النشاط، والذي هو حكر على وزارة الدفاع الوطني في الجزائر دون غيرها، فهذا يعتبر من قبيل تصنيع السلاح دون وجه مشروع.

تجدر الإشارة إلى أن بعض الدول تلجأ إلى التعاقد مع شركات ومؤسسات خاصة يعهد إليها تصنيع السلاح وإنتاجه والإتجار به، بعد الحصول على تراخيص وأذونات خاصة وضيقة وتحت رقابة الدّولة ممثلة في وزارة الدفاع، فهذا من قبيل التصنيع غير المخالف للتشريع، ولا يرتب عقوبة على ذلك.

أما الاستعمال، فيقصد به استغلال الآلة المتمثلة في السلاح المعد لارتكاب الجريمة، فينتج عن ذلك إحداث الأثر المرجو من هذا الاستعمال.

ولا يُتصور استعمال سلاح دون الاتصال والملامسة المباشرة له، وتلمسه والاحتكاك به، كاستعمال أصابع اليد عند الضغط على الزناد أو أصابع الأرجل أو قبضة اليد أو الذراع أو الرجل أو حتى الفم فيحصل بذلك الاحتكاك المفضي إلى استعمال السلاح، فينتج عن ذلك جريمة معاقب عليها قانونا.

وقد اشترط المشرِّع الجزائري عدم الترخيص عند استعمال هذه الأسلحة حتى تستوفي الجريمة أركانها فقد يحصل أن يتم استعمال الأسلحة المرتبطة بالمتفجرات في الحروب أو التدريبات والمتمارين العسكرية أو نحوهما، فلا يعد ذلك جريمة لأن القانون أجاز ذلك، فحالة الحرب تستوجب استعمال السلاح والمتفجرات دفاعا عن الوطن وحماية لحدوده من العدو، وفي حال التمارين والمناورات العسكرية فيعد ذلك من قبيل الترخيص من الوزارة المكلفة بالدفاع الوطني.

**الفرع الثاني: الركن المعنوي**

إن حيازة أسلحة مرتبطة بالمتفجرات أو أية مادة تدخل في تركيبها أو تصنيعها أو الاستيلاء عليها أو حملها أو المتاجرة فيها أو استيرادها أو تصديرها أو تصنيعها أو استعمالها دون رخصة من السلطة المكلفة بذلك يستلزم انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الإجرامي وإحداث الأثر المترتب عنه.

فالأفعال المذكورة سالفا أذا تجردت من غابات اقتراف أو تسهيل إحدى الجنايات المذكورة في المادة 87 مكرر7 من قانون العقوبات الجزائري، فلا مجال لإعمال نص المادة ولا توقيع العقوبة المنصوص عليها في فحوى المادة وهي عقوبة الإعدام.

لذا يلزم لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة توافر القصد الجنائي الخاص المنصرف إلى الغاية التي تطلبها المشرِّع الجزائري وهي قصد حيازة الأسلحة أو أية مادة تدخل في تركيبها أو تصنيعها أو الاستيلاء عليها أو حملها أو المتاجرة فيها أو استيرادها أو تصديرها أو تصنيعها أو استعمالها دون رخصة[1].

كما يشترط توفر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني وانصراف إرادته إلى حيازة الأسلحة أو أية مادة تدخل في تركيبها أو تصنيعها أو الاستيلاء عليها أو حملها أو المتاجرة فيها أو استيرادها أو تصديرها أو تصنيعها أو استعمالها.

ويقع عبء إثبات توفر القصد الجنائي العام والخاص في هذه الجريمة على النيابة العامة، وذلك بما تراه مناسبا من خلال وقائع الجريمة وحيثياتها وملابسات وظروف الجرم، ومن خلال التحقيقات والتحريات المثبتة في محاضر الضبطية القضائية أو عند قاضي التحقيق، أو من خلال مجريات وصيرورة محاكة الجاني واستجوابه أو الشهود في القضية.

1- ينظر: محمد عودة الجبور، المرجع السابق، ص 329.

**الفرع الثالث: الركن الشرعي.**

للركن الشرعي أهمية بالغة في اكتمال عناصر وأركان الجريمة مهما كان نوعها وحجمها والعقوبة المقررة لها.

وتزداد أهمية الركن الشرعي المتمثل في النص القانوني المحدد لطبيعة الجرم وتحديد نطاقه وأوصافه وشروطه والاستثناءات الواردة عليه والعقوبة المقررة له إذا كانت هذه الأخيرة تصل حد الإعدام وهي أقسى عقوبة يمكن أن توقّع على الجاني بعد إثبات الجرم.

لذا، فقد ورد النص في قانون العقوبات الجزائري على أنه:" يعاقب بالسجن المؤقت من عشر(10)سنوات إلى عشرين(20) سنة وبغرامة مالية من 500.000دج إلى 1.000.000دج كل من يحوز أسلحة ممنوعة أو ذخائر يستولي عليها أو يحملها أو يتاجر فيها أو يستوردها أو يصدرها أو يصنعها أو يستعملها دون رخصة من السلطة المختصة.

يعاقب بالإعدام مرتكب الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة عندما تتعلق هذه الأخيرة بمواد متفجرة أو أية مادة تدخل في تركيبها أو صناعتها"[1].

والناظر للمادة يجد أن المشرِّع الجزائري قد أورد عقوبة السجن لمن يحوز الأسلحة الممنوعة أو الذخائر أو يستعملها أو يستولي عليها أو يحملها أو يتاجر فيها أو يستوردها أو يصدرها أو يصنعها أو يستعملها دون رخصة، ثم شدد العقوبة الإعدام إذا تعلقت بمواد متفجرة أو أية مادة أخرى تدخل في تركيبها أو صناعتهاـــ، فبدأ بالعقوبة الأخف وهي السجن المؤقت ثم تدرج إلى العقوبة الأشد وهي الإعدام، وكان الأحرى أن يسلك العكس، فيتدرج من الأشد إلى الأخف مادام قد تدرج في مواد قانون العقوبات من الجرائم الخطيرة التي تستوجب عقوبة الإعدام، ثم إلى الأفعال الموصوفة بالجنح ثم انتقل إلى المخالفات.

[1]- ينظر لنص المادة 87 مكرر7 من قانون العقوبات الجزائري.

**الخاتمة.**

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

لقد تناولت الدراسة الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات الجزائري، وقد عالجنا الموضوع وفق منظور شرعي وقانوني، معتمدين على دراستين: شرعية تمثل في دعم الدراسة بمرجعية فقهية معتمدة على المذاهب الأربعة وقانونية مردها قانون العقوبات الجزائري، هدفت إلى تبيان وإبراز مدى توافق التَّشريع الجنائي الاسلامي وقانون العقوابات الجزائري في إقراره عقوبة الإعدام للجرائم التي تمثل تهديدا لأمن المجتمع واستقراره.

ومما تقدم ذكره وتفصيله، وما تمت مقارنته سواء من حيث المفاهيم أو الأنواع أو الخصائص والنتائج بين التَّشريع الجنائي الإسلامي والقوانين الوضعية عامة وقانون العقوبات الجزائري خاصة، يمكن للباحث أن يستخلص جملة من النتائج يجملها فيما يلي:

-لا خلاف عند بعض الفقهاء في المعنى اللغوي للفظ الجناية أو الجريمة فهما مترادفان ومن ثم فإن كل جريمة جناية وكل جناية جريمة، لأن كل منهما فعل محرم شرعا يستوجب حدا أو تعزيرا أو قصاصا، أي أن بينهما عموم وخصوص فكلاهما محظور شرعي سواء تعلق بالاعتداء على حقوق الله أو على حقوق العباد فما يطلق عليه جناية مثلما يطلق عليه جريمة، وتختص الجناية بالاعتداء على النفس أو ما دونها كما تختص الجريمة.

- إن معنى الجريمة في التَّشريع الجنائي الاسلامي يتوافق مع ما ذهبت إليه معظم التَّشريعات الجنائية الوضعية عموما و قانون العقوبات الجزائري خصوصا، من حيث حتمية الجزاء المترتب على مخالفة النصوص الشرعية والتَّشريعية، وكذا من حيث ضرورة استناد الفعل المجرم الى نص شرعي يحظر ويزجر عن إتيان هذا الفعل في التَّشريع الجنائي الاسلامي، أو إلى نص قانوني وضعي يجرم الفعل المرتكب، غير أن هذا التطابق سرعان ما يتلاشى باعتبار أن التجريم في التَّشريع الجنائي الاسلامي لا يول اهتماما لضرورة مساس الجريمة بمصلحة فردية أو جماعية مثلما هو عليه التَّشريع الجنائي الوضعي الذي ربط الفعل المجرم بضرورة إلحاقه ضررا بمصلحة مادية أو معنوية بالفرد أو المجتمع، وبالعودة إلى أساس التجريم ومصدره في التَّشريعين قد يزول اللبس ويتضح المبهم، لأن أساس التجريم ومصدره في التَّشريع الجنائي الاسلامي مصدر رباني سماوي ، فكان من البديهي أن يكون

يكون الجرم المرتكب إنما هو فعل مخالف لأمر قد يكون فيه تعد على حق من حقوق الله سبحانه وتعالى كالكفر مثلا والردة، دون أن يمس ذلك بمصلحة للفرد أو الجماعة مثلما ذهب إليه التَّشريع الوضعي.

- إن التَّشريعات الوضعية تتفق من حيث المبدأ مع ما جاء به التَّشريع الجنائي الإسلامي من أن عقوبة الإعدام لون من ألوان العقوبات، تنطبق على الجرائم الخطيرة المتعلقة بنظام المجتمع وعقائده أو المهددة لكيان وسلامة وأمن المجتمع وصون أموالهم وأعراضهم وممتلكاتهم و ضمان ديمومته واستقراه، أي أن فرض هذه العقوبة لا يكون إلا في أخطر الجرائم وأشدها مساسا بالمجتمع.

- إن لفظ الإعدام لم يكن مستعملا في التَّشريع الجنائي الإسلامي من حيث اللفظ فقط، أما من حيث المعنى فكان يتجسد في الحد المنصوص عليه شرعا والمتمثل في القتل تطبيقا لحد من حدود الله، وإن الفرق بين الإعدام والقتل يكمن في أن القتل قد يكون تنفيذا لحد من الحدود الشرعية، وقد يكون قتلا من نوع آخر كالقتل دفاعا عن النفس أو القتل الخطأ فهذه أنواع من القتل بيد أنها لا تستحق عقوبة الإعدام الموجبة في القتل العمد، وعليه فإن لفظ القتل أعم وأشمل من الإعدام من حيث اللفظ، فكل إعدام قتل وليس كل قتل إعدام.

- إن القتل العمد من أشد صور الاعتداء على النفس الآدمية في التَّشريعين الجنائيين الإسلامي والجزائري، وهو ما يترتب عنه عقوبة الإعدام، غير أن شكل الجريمة وظروف ارتكابها والدافع لها قد بفرض عدم تطبيق عقوبة الإعدام عليها في قانون العقوبات الجزائري والذي اشترط أن تكون جريمة القتل مرتبطة بظروف مشددة، كسبق الاصرار والترصد أو التعذيب المفضي للوفاة، أما في حالات القتل العادية فالعقوبة أقل شدة، وهو ما لا اعتبار له في التَّشريع الجنائي الاسلامي الذي اعتبر كل إزهاق لروح الانسان بتعمد الضرب بما يقتل غالبا هو قتل جزاؤه الإعدام.

- إن جرائم البغي والردة والحرابة، تمثل في حد ذاتها مظلة وحيزا يمكن أن يتسع وتدخل ضمنه الكثير من الجنايات التي تمس أمن الدّولة من جهة الداخل في قانون العقوبات الجزائري.

- إن الإضرار والمساس بأمن الدّولة الداخلي أخطر وأحدق من المساس بأمن الدّولة الخارجي في نظر التَّشريع الجنائي الاسلامي، وهو عكس ما ذهب إليه المشرِّع الجزائي من خلال نصوص قانون العقوبات، لأن قوة الداخل تؤدي لا محالة إلى مهابة ورهبة خارجية تكون حصنا منيعا من الخارج.

-إن عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي والقانون الوضعي الجزائري تحقق الغرض الأساسي من العقوبة، وهو الردع العام، أي أنها تمنع المجرمين من ارتكاب الأفعال الخطيرة التي تقررت لها هذه العقوبة، وتبث في نفوسهم الرهبة والخوف، ودن أن يهمل الردع الخاص.

- إن التَّشريع الوضعي وافق التَّشريع الجنائي الإسلامي من حيث الجهة المخولة بتنفيذ عقوبة الإعدام، فحصرها في السلطات المختصة في الدّولة، وتحت إشرافها وطبقا لقوانينها ونظمه وهو الأمر الذي أخذ به التَّشريع الجنائي الإسلامي، فجعل ذلك من اختصاص ولي الأمر سواء كان الخليفة أو من تحت سلطته من الأمراء والحكام والعمال على الولايات والأقاليم، أما في التَّشريع الجنائي الجزائري فإن تنفيذها يكون من حصرا للسلطات المكلفة بتنفيذ العقوبات، والتابعة لوزارة العدل تحت إشراف وزير العدل الممثل لرئيس الدّولة، وتنفيذا لأمر الشعب، لأن كل الأحكام في الجزائر تصدر باسم الشعب الجزائري، إلا أنه من بين الفروق بين التَّشريعين في تنفيذ عقوبة الإعدام هو مبدأ العلنية الذي تخضع له في التَّشريع الجنائي الإسلامي، وذلك ابتغاء الردع العام وإيقاع الرهبة في النفوس، عكس ما ذهب إليه التَّشريع الوضعي الجزائري من إضفاء السرية على عملية التنفيذ وحصر الحضور في عدد محدد دون سواهم.

-إن عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي والتَّشريع الجنائي الجزائري تخضع لمبدأ المساواة عند توقيعها على الجاني، فلا عبرة للجنس أو العرق أو الدين أو جنسية الجاني أو مكانته الاجتماعية و العرفية، وعليه فإن عقوبة الإعدام ينبغي أن تطال كل من ارتكب تلك الأفعال الخطيرة الموجبة لها.

- إن دائرة المحظورات التي شرعت لها عقوبة في الفقه الإسلامي أوسع بكثير من دائرة الجرائم في الفقه الوضعي، ذلك لأن التَّشريع الإسلامي جاء بأمور ثلاثة: إصلاح العقائد، وإصلاح الأخلاق وإصلاح علاقات الإنسان بربه -جل شأنه- وبالمجتمع الذي يعيش فيه أفرادا جماعات، أحياء أو أمواتا وبالكائنات الأخرى، وفي كل مجال من هذه المجالات أحكام إما أوامر توجب عملا من الأعمال أو نواهي توجب تركا من التروك أو تحظر فعلا من الأفعال، وهي في كل ذلك تشرع للناس ما يحقق مصالحهم بجلب النفع لهم، ودرء الضر عنهم، حتى يعيش المجتمع آمنا مطمئنا مستقرا لا يعكر صفوه شاذّ أو نادّ، أو متهور أو أناني.

- حتى وإن اتفق التَّشريع الجنائي الاسلامي والتَّشريع الجنائي الجزائري في أن جريمة القتل من أبشع الجرائم المرتبة لعقوبة الإعدام من حيث الأصل، فإن هناك بعض الجرائم في التَّشريع الجنائي الإسلامي تستحق عقوبة الإعدام، دون أن تترتب عليها نفس العقوبة في قانون العقوبات الجزائري، أو دون النص على تجريمها أصلا، ونقصد بذلك الردة، أو بعض الجرائم الأخرى وهي زنا المحصن والسحر والبغي، وتعطيلها إنما هو اعتداء على نظام المجتمع المسلم وتشكيك في عقيدته و صحة دينه، وعليه فإن نظام المجتمع وأمنه واسقراره مرتبط بانتظام أمور دينه واعتقاده.

بالمقابل فإن التَّشريع الجنائي الاسلامي لم يعاقب على ما اعتبره قانون العقوبات جرائم أمن الدّولة بعقوبة الإعدام إلا إذا حملت وصفا من أوصاف الجرائم الأخرى كالحرابة أو البغي، ومن هنا يتضح جليا أن الدافع لتجريم بعض الأفعال في قانون العقوبات الجزائري هو الحفاظ على أمن المجتمع واستقراره كأولوية قصوى تسبق ما دونها، وضرورة ملحة لا غنى عنها.

- إن التَّشريع الجنائي الاسلامي قد استخدم أسلوبا مميزا لا نجد له أثرا في مواجهة الاجرام في القانون الوضعي الجزائري ومكافحة الجريمة بشكل عام، وهو استخدام الوازع الديني كأسلوب علاجي ووقائي عن طريق الوعظ والإرشاد والتخويف.

- إن من موجبات عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الاسلامي أنها تتميز بقلتها مقارنة بالأزمان والتَّشريعات القديمة السابقة لها، أو في قانون العقوبات الجزائري والذي عاقب عن الإعدام أكثر من عشرين مادة، فهي بذلك واردة على سبيل الحصر، حتى وإن كانت في جرائم التَّعزير فالأمر منوط لولي الأمر دون غيره حسب ما يراه مناسبا لمصلحة المجتمع المسلم.

- إن عقوبة الإعدام على شدتها فهي لا تمس إلا شخص المجرم، وتحقق الردع بالنسبة للمجتمع، ففي ظاهرها إيلام للمجرم، وفي باطنها حياة لمجتمع، ومنه فقد جعلت لحماية المصالح العامة والمقاصد الضرورية، فجلب المصلحة ودرء المفسدة هو المقصد الأعظم الذي تتميز به الشريعة الإسلامية عن غيرها.

-إن التَّشريع الجنائي الاسلامي لم يغفل عن الجانب الاصلاحي، أو بعض الضمانات الاساسية قبل توقيع العقوبة في بعض الجرائم، والتي تدل على أن الغرض من العقوبة في هذا التَّشريع ليس غرض انتقاميا، وإنما غرض إصلاحي يرعي بعض الشروط-والتي قد يستحيل توافرها في بعض الجرائم كزنا المحصن مثلا- قبل توقيع وتنفيذ هذه العقوبة، الأمر الذي يتمخض عنه تقليص من نطاق تطبيق هذه العقوبة دون إلغائها، إضافة إلى ذلك إمكانية واستحباب العفو عن الجاني من قبل المجني عليه إذا كانت حدا قبل وصوله إلى الحاكم، وفي جرائم القصاص والتعازير يمكن العفو من المجني عليه أو أوليائه أو الإمام، غير أن التَّشريع الجنائي الجزائري قد حصر حق العفو عند رئيس الجمهورية دون القاضي أو المجني عليه أو أوليائه، الأمر الذي يبين أن الضمانات الموجودة في التَّشريع الجنائي الاسلامي أوسع مما هو عليه الأمر في التَّشريع الجنائي الجزائري، فنسبة الخطأ تكون تكون منعدمة، خاصة مع شروط وطرق الاثبات المتبعة في هذه الجرائم، وهو ما يدحظ حجج القائلين بأن عقوبة الإعدام يمكن أن تكون نتيجة خطإ قضائي غير قابل للاصلاح.

- إن المشرِّع الجزائري في قانون العقوبات الجزائري كان عرضة لتأثير التَّشريعات العربية والغربية حين إقرار عقوبة الإعدام، وأكثر التَّشريعات الجنائية التي تأثر بها في هذا الجانب التَّشريع الجنائي المصري الذي نص على عقوبة الإعدام في نصوص عديدة، ثم إن وقف تنفيذ هذه العقوبة منذ سنة 1993 كان تحت تأثير التَّشريعات والمواثيق الدولية، مما يبين أن هذه العقوبة لا تزال تحت تأثير عوامل سياسية ودولية مختلفة، عكس ما نجده في التَّشريع الجنائي الاسلامي الذي يعتبر تشريعا رباني سماوي لا يمكن أن يتأثر بهذه العوامل، وحتى حين أنيط الامر للحاكم بأن يعاقب بالإعدام تعزيرا ـــ فإن ذلك لا يكون إلا ضمن إطار ضيق وضيق جدا وفق ما تقتضيه مصلحة الدين والدنيا.

- وأخيرا أرجو من الله العلي القدير أن أكون قد وفقت لما يحبه ويرضاه ولن أدعي بلوغ الكمال في هذا البحث، بل عزائي أنه للواحد العليم وأن للمخطأ المجتهد أجر فحسبي أنني قد بذلت من

وقتي وتفكيري في هذه الدراسة الكثير، فإن كنت قد أصبت فمن الله وإن كنت قد أخطأت فعسى أن أجد طريقي،

وأسأل الله الرشاد والحفظ وأن يكون عملي هذا خالصا له وحده، إنه نعم المولى ونعم المصير.

# قائمة المصادر والمراجع

## 1- القرءان الكريم.

### أ/ كتب التفسير:

- الرازي : **تفسير القرآن العظيم** ، تحقيق أسعد محمد الطيب، مكتبة نزار مصطفى الباز ، المملكة العربية السعودية، 1419 هـــ، الطبعة الثالثة

- السيوطي، جلال الدين محمد بن أحمد المحلي وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي: **تفسير الجلالين**، دار الحديث، القاهرة، مصر، دون تاريخ، الطبعة الأولى.

- الطبري، محمد ابن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر الطبري: **جامع البيان في تفسير القرءان** تحقيق أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، دون ذكر البلد، 2000م.

- بن عاشور، محمد الطاهر بن عاشور التونسي: **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر تونس 1984م، ج7.

- العاصمي، عبدالملك بن محمد بن عبد الرحمن بن قاسم العاصمي: **تفسير القرءان العظيم**، دار القاسم للنشر، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1430ه، 2009م.

- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري شمس الدين القرطبي: **الجامع لأحكام القرءان** تحقيق أحمد البردوني وإبراهيم اطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، مصر، 1964م ج6.

- بن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري: **تفسير القرءان العظيم**، تحقيق سامي محمد سلامة دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، 1999م، ج8.

- محمد أحمد أبو زهرة وآخرون: **التفسير الوسيط للقرآن الكريم**، بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، الطبعة الأولى، 1393 هـــ ، 1973 م، ج10.

- أبو محمد الحسين البغوي:**معالم التنزيل في تفسير القرءان-تفسير البغوي**،تحقيق محمد عبد الله النمر وآخرون، دار طيبة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،1427ه، الطبعة4،ج7.

- محمد علي الصابوني: **روائع البيان تفسير آيات الأحكام**، مكتبة الغزالي، دمشق، سوريا، الطبعة الثالثة، 1400 هـــ ،1980 م، ج1.

- محمد علي الصابوني: **مختصر تفسير ابن كثير**، دار القرءان الكريم، لبنان، 1402ه، الطبعة السابعة، ج2.

- محمد عبد اللطيف بن الخطيب: **أوضح التفاسير**، المطبعة المصرية ومكتبتها، الطبعة السادسة، 1964

- الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري الشافعي النيسابوري: **التفسير البسيط**، عمادة البحث العلمي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، الطبعة الأولى، 1430 هـــ، ج21.

## ب/ كتب الحديث وشروحه:

- ابن الأثير: **النهاية في غريب الحديث والأثر**،تحقيق طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، دون طبعة، ج5.

- أنور شاه، محمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي: **فيض الباري على صحيح البخاري**، تحقيق محمد بدر عالم الميرتهي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1426ه، الطبعة الأولى، ج6.

- البخاري: **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه -صحيح البخاري**، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة 1422ه، الطبعة الأولى ج3.

- البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلاد بن عبيد الله العتكي المعروف بالبزار: **مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار**، تحقيق محفوظ الرحمن زين الله، مكتبة العلوم والحكم ، المدينة المنورة المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1988م، ج5.

- ابن بطال، ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك: **شرح صحيح البخاري** لابن بطال تحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية 1423هـ، ج2.

- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي ين موسى الخُسْرَوجِردي الخرساني أبو بكر البيهقي: **السنن الكبرى**، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1424ه، 2003م،ج8.

- الترمذي، محمد بن عيسى بن سَورة بن الضحاك أبو عيسى الترمذي: **سنن الترمذي**، تحقيق أحمد محمد شاكر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، 1395ه، 1975م، ج4.

- ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد، التميمي أبو حاتم، الدارمي البستي: **صحيح ابن حبان**، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1414ه، ج 10و 13.

- أبو داود ، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني: **سنن أبي داود**، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، دون طبعة أو تاريخ، ج4.

- الرازي: **مختار الصحاح**، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية الدار النموذجية، بيروت، الطبعة الخامسة، 1420هـ ، 1999م،ج1.

- ابن أبي شيبة، أبو بكر بن أبي شيبة عبد الله بن محمد بن إبراهيم عثمان العبسي: **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1409ه، ج5 .

- ابن العربي، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي: **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس**،تحقيق محمد بن عبد الله ولد كريم،دار الغرب الإسلامي،1992م،الطبعة 1،ج 1.

- العسقلاني، احمد بن علي بن حجر العسقلاني: **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، دار المعرفة بيروت، لبنان دون طبعة، 1379ه، ج12.

- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجة : **سنن ابن ماجه**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية ، حلب ، سوريا، دون طبعة أو تاريخ، ج2.

- مسلم بن الحجاج: **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، المرجع السابق، ج3.

- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب علي الخراساني النسائي: **السنن الكبرى**، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1421ه، 2001م، ج3.

- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي: **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1392ه، ج16.

**ت/ القواميس والمعاجم:**

- أحمد بن فارس الرازي: **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، لبنان 1979م، دون طبعة ج4.

- أحمد مختار عبد الحميد عمر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتاب، لبنان، الطبعة الأولى 2008م، ج2.

- آمال بنت عبد العزيز العمرو : **الألفاظ والمصطلحات المتعلقة بتوحيد الربوبية**، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 2001م.

- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي: **التعريفات الفقهية**، دار الكتب العلمية ،الطبعة الأولى، 1424هـ 2003م، ج1.

- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور: **لسان العرب**، دار صادر بيروت، 1414ه الطبعة الثالثة.

- الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي :**معجم البلدان**، دار صادر بيروت، الطبعة الثانية، 1995 م، ج2.

- الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي: **سير أعلام النبلاء**، دار الحديث القاهرة، دون طبعة، 1427هـ، 2006م ج12.

- الرومي ، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي : **معجم البلدان**، دار صادر بيروت، الطبعة الثانية، 1995 م،ج2.

- الزمخشري: **أساس البلاغة**، تحقيق محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1419 هـ ، 1998 م، ج2.

- سعدي أبو حبيب: **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا**، دار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الثانية 1408 هـ، 1988

- الصردفي، محمد بن عبد الله بن أبي بكر الحثيثي الصردفي الريمي، جمال الدين: **المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة**، تحقيق سيد محمد مهنى، دار الكتب العلمية ، بيروت،الطبعة الأولى 1419 هـ - 1999 م، ج2.

- عبد الفتاح مراد: **المعجم القانوني**، دار الكرنك، القاهرة، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى 1998م.
- علي بن إسماعيل، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي: **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية ، بيروت،الطبعة الأولى، 1421 هـ ، 2000 م،ج4.
- علي بن الحسين الأزدي: **المنجد في اللغة العربية**، تحقيق أحمد مختار عمر، عالم الكتب، القاهرة مصر، الطبعة الثانية، 1988م.
- الفيروزآبادي: **القاموس المحيط**، تحقيق محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت 2005م، الطبعة الثامنة، ج1.
- محمد بن سعد، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع ابن سعد البصري البغدادي: **الطبقات الكبرى**، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1410ه، الطبعة الأولى، ج4.
- محمد رواس قلعجي و حامد صادق قنيبي : **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع القاهرة، الطبعة الثانية، 1408 هـ ، 1988 م، ج1.
- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي: **التعريفات الفقهية**، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1424هـ ، 2003م.
- المطرزي، ناصر بن عبد السيد برهان الدين المطرزي: **المغرب فب ترتيب المعرب**، دار الكتاب العربي بدون طبعة أو تاريخ، ج1.
- معلوف لويس: **المنجد في اللغة**، دار المشرق، بيروت، دون تاريخ، الطبعة الثامنة والعشرون.
- النووي ، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي: **تهذيب الأسماء واللغات**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، دون تاريخ أو طبعة، ج1.
- الهمداني، أبو بكر محمد بن موسى بن عثمان الحازمي الهمداني، زين الدين: **الأماكن أو ما اتفق لفظه وافترق مسماه من الأمكنة**، تحقيق محمد بن محمد الجاسر، دار اليمامة للبحث والترجمة والنشر الكويت،1415 هـ، ج1، ص445.

## ث/ كتب الفقه في المذاهب الأربعة:

- **كتب الفقه الحنفي:**

- ابن أبي العز، صدر الدين عليّ بن عليّ ابن أبي العز الحنفي: **التنبيه على مشكلات الهداية**، تحقيق عبد الحكيم بن محمد شاكر،رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، مكتبة الرشد ناشرون المملكة العربية السعودية،الطبعة الأولى، 1424 هـ ، 2003 م، ج4.
- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي: **شرح مختصر الطحاوي**، تحقيق عصمت الله عناية الله محمد وآخرون، دار البشائر الإسلامية، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 2010م ج6.

- الرومي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن جمال الدين الرومي: **العناية شرح الهداية** ، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج5.

- الزيلعي،عثمان بن علي فخر الدين الزيلعي: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، المطبعة الكبرى الأميرية ، بولاق، القاهرة، مصر، 1313ه، ج4.

- ابن عابدين،محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: **رد المحتار على الدر المختار** ،دار الفكر، بيروت 1992م، الطبعة الثانية، ج6.

- العيني،أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى:**البناية شرح الهداية** دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م، الطبعة الأولى، ج13.

- القدوي، أحمد بن محمد بن جعفر أبو الحسين القدوي: **التجريد**، تحقيق مركز الدارسات الفقهية والاقتصادية،دار السلام، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، 1427ه،2006م، ج11.

- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1406هـ ، 1986م، ج7.

- المَلَطي، يوسف بن موسى بن محمد أبو المحاسن جمال الدين المَلَطي الحنفي: **المعتصر من المختصر من مشكل الآثار**، عالم الكتب، بيروت، لبنان، دون طبعة أو تاريخ، ج2.

- **كتب الفقه المالكي:**

- البغدادي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي: **عيون المسائل**، تحقيق علي محمَّد إبراهيم بورويبة،دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1430 هـ 2009 م،ج1.

- الثعلبي: **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تحقيق حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة المملكة العربية السعودية، دون طبعة، 1399ه، ج1.

- الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي الثعلبي البغدادي المالكي: **التلقين في الفقة المالكي**، تحقيق أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1425ه ج2.

- الجبيري، قاسم بن خلف بن فتح بن عبد الله بن جبير أبو عبيد الجبيري: **التوسط بين مالك وابن القاسم في مسائل المدونة**، تحقيق باحو مصطفى، دار الضياء، مصر، الطبعة الأولى, 1426 هـ 2005 م.

- ابن الجَلَّاب، عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجَلَّاب المالكي: **التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس** تحقيق سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1428 هـ 2007 م، ج2.

- الجندي، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي: **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث مصر، الطبعة الأولى، 1429هـ ج8.

- ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب الكردي المالكي **جامع الأمهات**، تحقيق أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، دون ذكر البلد، الطبعة الثانية 1421هـ، 2000م.

- الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب المالكي **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر، سوريا، الطبعة الثالثة 1412هـ 1992م، ج4.

- بن خليل، أبو عبد اللّه شمس الدين محمد بن إبراهيم بن خليل التتائي المالكي: **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، تحقيق أبو الحسن، نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1435 هـ 2014 م، ج8.

- الدميري، بهرام بن عبد العزيز أبو البقاء تاج الدين السلمي الدميري: **الشامل في فقه الامام مالك** تحقيق، أحمد بن عبد الكريم نجيب، الطبعة الأولى، 2008م، ج2ن.

- ابن رشد، أبو الوليد محمد ابن احمد بن رشد القرطبي: **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، تحقيق محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، لبنان، الطبعة الثانية 1408ه، 1988م ج16.

- ابن رشد: **المقدمات الممهدات**، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1408 هـ، 1988 م، ج3.

- الزرقاني ، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني: **شرح على مختصر خليل ومعه الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**،دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1422 هـ ، 2002 م،ج8.

- الشنقيطي، محمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي: **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر شرح «مختصر خليل» للشيخ خليل بن إسحاق الجندي المالكي** ، تحقيق اليدالي بن الحاج أحمد دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا الطبعة الأولى، 1436 هـ، 2015 م، ج8.

- أبو عبد الله المالكي، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي: **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون طبعة،1409هـ، 1989م، ج9.

- العدوي، أبو الحسن, علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي: **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني** تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون طبعة، 1414هـ 1994م، ج2.

- ابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله: **المختصر الفقهي لابن عرفة**، تحقيق حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد للأعمال الخيرية، لبنان،، الطبعة الأولى 1435 هـ،2014 م ج10.

- بن عرفة، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي : **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الناشر: دار الفكر لبنان بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4.

- القرافي: **الذخيرة**، تحقيق محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان،1994م، الطبعة الأولى،ج 12.

- الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي: **أسهل المدارك، شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك**، دار الفكر، بيروت، لبنان، دون تاريخ النشر، الطبعة الأولى، ج3.

- اللخمي، علي بن محمد الربعي أبو الحسن المعروف باللخمي: **التبصرة**، تحقيق أحمد عبد الكريم نجيب وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الأولى، 1432 هـ ، 2011 م، ج13.

- مالك بن أنس، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني: **المدونة**، المرجع السابق، ج2 ص536، وكذا القرافي، الذخيرة، المرجع السابق، ج4.

- النفراوي ، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا شهاب الدين النفراوي: **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، دار الفكر، دون ذكر البلد أو الطبعة، 1995، ج1.

- النفزي، أبو محمد عبد الله أبي زيد عبد الرحمن النفزي القيرواني: **النوادر والزيادات على ما في المدونة من الأمهات**، تحقيق محمد حجيّ، دار الغرب الاسلامي،بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1999م، ج14.

- **كتب الفقه الشافعي:**

- الأسدي، بدر الدين أبو الفضل محمد بن أبي بكر الأسدي الشافعي ابن قاضي شهبة : **بداية المحتاج في شرح المنهاج**، تحقيق أنور بن أبي بكر الشيخي الداغستاني، دار المنهاج للنشر والتوزيع، جدة المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1432 هـ، 2011 م، ج4.

- البلقيني، سراج الدين أبي حفص عمر بن رسلان البلقيني الشافعي: **التدريب في الفقه الشافعي المسمى بتدريب المبتدي وتهذيب المنتهي**، تحقيق أبو يعقوب نشأت بن كمال المصري، دار القبلتين، الرياض المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى، 1433 هـ ،2012 م، ج4.

- الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد اسماعيل: **بحر المذهب**، تحقيق طارق فتحي السيد، دار الكتاب العالمي مصر الطبعة الأولى، 2009من ج12.

- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي: **الأم**، دار المعرفة ، بيروت، لبنان، بدون طبعة، 1410هـ، ج6.

- العمراني ، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي : **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة،المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1421 هـ، 2000 م، ج12.

- القزويني، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني: **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح** تحقيق علي محمد عوض و عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، 1417 هـ 1997 م،ج11.

- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير بالماوردي: **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى، 1419 هـ، 1999 م، ج 12.

- المزني، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني: **مختصر المزني**، دار المعرفة، بيروت لبنان،1990م، دون طبعة، ج8.

- بن معلى، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي **كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار**، تحقيق علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير دمشق، سوريا، الطبعة الأولى 1994م.

- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري: **تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي)**، تحقيق عبد الله بن سعاف اللحياني، دار حراء، مكة المكرمة،المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1406ه، ج2.

- النووي ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي: **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، عمان، الأردن، الطبعة الثالثة، 1412هـ، 1991م، ج10.

- النووي: **المجموع شرح المهذب "مع تكملة السبكي والمطيعي"**، دار الفكر، بيروت، لبنان، دون طبعة 2001م، ج20.

- **كتب الفقه الحنبلي:**

- ابن تيمية ، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني، أبو البركات، مجد الدين **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، مكتبة المعارف- الريض، الطبعة الطبعة الثانية 1404هـ ،1984مـ، ج2.
- ابن تيمية: **الفتاوى الكبرى لابن تيمية**، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، 1408ه 1987م، ج1.
- الحجاوي، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن سالم الحجاوي المقدسي شرف الدين أبو النجا: **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق عبد اللطيف السبكي، دار المعرفة بيروت، لبنان، دون تاريخ النشر أو الطبعة، ج4 .
- السيوطي، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي : **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**،المكتب الإسلامي، دمشق، سوريا، ، الطبعة الثانية، 1415هـ 1994م، ح6.
- العثيمين، محمد بن صالح بن محمد العثيمين: **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، دار بن الجوزي، المملكة العربية السعودية، 1428ه، ج14.
- ابن الفراء ، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف المعروف بـــابن الفراء: **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين**، تحقيق عبد الكريم اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض الطبعة الأولى 1405ه،1985م ،ج2.
- ابن قدامة ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي الشهير بابن قدامة المقدسي: **الشرح الكبير على متن المقنع**، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، مصر، دون طبعة أو تاريخ، ج9.
- ابن قدامة: **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1414 هـ 1994 م،ج4.

- ابن قدامة: **المغنى لابن قدامة**، مكتبة القاهرة، مصر، 1968م، دون طبعة، ج8.
- محمد بن عبد الوهاب: **مختصر الإنصاف والشرح الكبير**، تحقيق عبد العزيز بن زيد الرومي وآخرون ، مطابع الرياض المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى،ج1.
- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي: **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، دار إحياء التراث العربي، لبنان، الطبعة الثانية ، بدون تاريخ،ج9.
- المقدسي ،بهاء الدين، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي: **العدة شرح العمدة**، دار الحديث القاهرة، مصر، بدون طبعة، 1424هـ، 2003 م، ص616،

## ج/ كتب القانون:

### 1- القانون الجزائري:

- أحسن بوسقيعة: **الوجيز في شرح القانون الجزائري الخاص**، دار هومة، الجزائر، الطبعة العاشر 2009م،ج1.
- إسحاق إبراهيم منصور: **شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2000م.
- إيمان ريما سرور: **قانون الأملاك الوطنية**، محاضرات لطلبة الحقوق بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة سطيف2، السنة الجامعية 2015-2016م.
- بن شيخ لحسين: **مذكرات في القانون الجزائي الخاص**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الخامسة 2006م.
- بوعزيزي عبد الوهاب: **عقوبة الإعدام بين التَّشريع الإسلامي والقانون الوضعي**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير بكلية الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، 2008.
- حسين فريجة: **شرح قانون العقوبات الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2009م.
- عبد الله سليمان: **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام**، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر 2009م، الطبعة السابعة، ص59.
- محمد صبحي نجم: شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم الخص،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة الثانية 1990م.

### 2- القانون الوضعي عامة:

- أبو الوفا محمد أبو الوفا: **التأصيل الشرعي والقانوني لمكافحة الجماعات الإرهابية فكرا وتنظيما وترويجا**، الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2007م.
- أحمد سعيد الزقرد: **تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب**، دار الجامعة الجديدية، مصر، 2007م دون طبعة.
- أحمد سعيد الزقرد: **تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب**، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة،2007م.

- أحمد عكاز: **فلسفة العقوبات في الشريعة الإسلامية والقانون**، شركة مكتبة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية 1982م، الطبعة الأولى.
- أحمد فلاح العموش: **الظواهر الاجرامية، الإرهاب كنموذج، دراسة في الاشكالية والوقاية** ، بحث مقدم لمؤتمر الوقاية من الجريمة في عصر العولمة، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، الامارات العربية المتحدة 2001م.
- أسامة مصطفى إبراهيم: **جريمة اختطاف الطائرات المدنية**، منشورا الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، دون طبعة، 2003م.
- أسماء التويجري: **الخصائص الاجتماعية والاقتصادية للجريمة**، جامعة نايف للعلوم الأمنية الرياض،المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2011م.
- أكرم نشأت إبراهيم: **القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن**، مطبعة الفتيان، العراق، الطبعة الأولى، 1988م.
- توفيق حسن الشاوي: **تعليقات وشروح على مجموعة القانون الجنائي المغربي الجديد**، دار الكتاب الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، 1968م.
- حسن النصري، هيثم أحمد حسن الناصري: **خطف الطائرات**، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 1976م.
- شريف أحمد الطباخ: **جرائم أمن الدّولة في ضوء القضاء والفقه**، دار الفكر الجامعي، مصر، الطبعة الأولى 2015م.
- الصادق أبو هيف: **القانون الدولي العام**، دار النشر الثقافية الإسكندرية، مصر، الطبعة الرابعة، 1968م.
- صالح جاد المترالوي: **الاختصاص القضائي الدولي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية**، دار الجامعة الجديدة، الالسكندرية، مصر، دون طبعة، 2008م.
- غسان رباح: **الوجيز في عقوبة الإعدام- دراسة مقارنة حول نهاية العقوبة**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2008م الطبعة الأولى.
- فاروق الكيلاني: **جرائم الأموال**، دار الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1425ه.
- ماجد ياسين الحموي: **الإرهاب الدولي من المنظور الشرعي و القانوني وتمييزه عن المقاومة المشروعة**، دار النيل القاهرة، مصر، الطبعة الاولى، 2008م.
- ماهر بن ضياء: **جرائم الإعتداء على أمن الدّولة**، رسالة ماجستير تخرج من المعهد الأعلى للقضاء تونس، 1992-1993.
- محمد أحمد شحاتة: **الإعدام في ميزان الشريعة و القانون وأحكام القضاء**،المكتب الجامعي الحديث مصر،2007 دون طبعة.
- محمد الفاضل: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة**، مطبعة جامعة دمشق، سوريا، الطبعة الثانية، 1963 ج1،
- محمد بن محمد سالم عدّود: **الجرائم المضرة بأمن الدّولة الداخي وعقوبتها في القانون الموريتاني** أطروحة دكتوراه بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية،1431ه 2010م.
- محمد زكي أبو عامر: **قانون العقوبات، القسم العام**، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر 2010م، دون طبعة.

- محمد سعيد نمور: شرح قانون العقوبات-الجرائم الواقعة على الاشخاص، المكتبة القانونية، عمان، الاردن الطبعة الرابعة 2011م.
- محمد علي السال**: شرح قانون العقوبات، القسم العام**، دار الثقافة للطباعة والنشر، الأردن، 2007م.
- محمد عودة الجبور: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة وجرائم الإرهاب**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1430ه، 2009م الطبعة الأولى.
- محمد فتحي عيد: **الأساليب والوسائل التقنية التي يستخدمها الإرهابيون وطرق التصدي لها ومكافحتها**،جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية،2001م.
- محمد نجيب حسين: **شرح قانون العقوبات،القسم العام**، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية، 1977م،
- محمد نجيب حسين: **شرح قانون العقوبات-القسم الخاص**، دار النيل، القاهرة، مصر، 1963م.
- محمود سليمان موسى: **الجرائم الواقعة على أمن الدّولة، دراسة مقارنة في التَّشريعات العربية والقانون الفرنسي والايطالي في ضوء المفاهيم الديمقراطية والدستورية المعاصرة ومبادئ حقوق الإنسان**، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، مصر، 2009م، دون طبعة
- محمود مصطفى: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، دار النهضة العربية، القاهرة،1982م الطبعة الخامسة.
- محمود نجيب حسني: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، دار النهضة العربية، مصر ، 1989، الطبعة السادسة.
- محي الدين عوض: **تعريف الإرهاب**، ورقة مقدمة للندوة الخمسين لتشريعات مكافحة الإرهاب في الوطن العربي بالخرطوم السودان، ديسمبر 1998م.
- مصطفى الزرقا: **الملكية ونظرية العقد**، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، 1367ه، الطبعة الثانية.
- مصطفى صخري: **الاتفاقيات القضائية الدولية**، المكتب الجامعي للحديث، تونس، 2005م، الطبعة الأولى
- نبيل سعد: **المدخل إلى القانون، نظرية الحق** ، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، الطبعة الأولى.
- نظام توفيق الجبالي: **شرح قانون العقوبات،القسم العام**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009م، الطبعة الأولى.
- هيثم أحمد حسن الناصري: **خطف الطائرات**، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان 1976م، الطبعة الأولى.
- وائل لطفي صالح:**عقوبة الإعدام وموقف التَّشريع الجنائي الإسلامي منها-دراسة فقهية مقارنة**، مذكرة ماجستير جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009م.
- يوسف شقرا: **التجسس في القانون السوري**، رسال معدة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة باريس 1965م.

## 3- القوانين والأوامر والمراسيم:

- دستور الجزائر لسنة 1996، الصادر في لجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996م.
- اتفاقية لاهاي لسنة 1907م، المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية، الصادرة في لاهاي 18 أكتوبر 1907م
- اتفاقية طوكيو لعام 1963م المتعلقة بالجرائم وبعض الأفعال الأخرى المرتكبة على متن الطائرات، المبرمة في طوكيو في 14 سبتمبر 1963.

- اتفاقية مونتريال لسنة 1971م. الخاصة بقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني والموقعة في 23 سبتمبر 1971م.
- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966م الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.الصادر بالعدد 48 من الجريدة الرسمية، السنة الثالثة بتاريخ 20 صفر 1386ه، الموافق 10 يونيو 1966م.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966م الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.الصادر بالعدد 49 من الجريدة الرسمية المؤرخة في 11 جوان 1966.
- قانون القضاء العسكري بالأمر رقم71-28 المؤرخ في 26 صفر عام1391ه الموافق 22 أفريل 1971م المنشور في الجريدة الرسمية العدد 38 السنة الثامنة، بتاريخ 16ربيع الأول عام1391ه الموافق 11ماي1971م.
- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985 المتضمن قانون الصحة، الصادر بالعدد 8 من الجريدة الرسمية بتاريخ 27 جمادى الاول عام1405ه، الموافق 17 فبراير 1985م.
- القانون رقم 15-14 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436ه، الموافق 15 يونيو 2015م، المعدل والمتمم للقانون رقم 98-06 المؤرخ في 3ربيع الأول عام 1419ه، الموافق 27 يونيو سنة 1998م، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني. العدد 41 من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ: 29 يونيو سنة 2015م.
- الأمر المتضمن العتاد الحربي والأسلحة والذخيرة، والصادر بالعدد 6 من الجريدة الرسمية لسنة 1997 السنة 34. بتاريخ 17 رمضان عام 1417ه، الموافق 22 يناير1997م.
- الأمر رقم 17-28 المؤرخ في 22 أفريل سنة 1971م، والمتضمن قانون القضاء العسكري، المعدل بالقانون رقم 18-14 المؤرخ في 16 ذي القعدة 1439، الموافق 29 يونيو 2018، العدد 44 من الجريدة الرسمية لسنة 2018.
- المرسوم رقم 72-38 المؤرخ في 10 فيفري 1972 والمتعلق بتنفيذ حكم الإعدام.
- المرسوم المؤرخ في 12 رمضان 1417ه، الموافق 21 يناير سنة 1997ه، المتضمن إجراءات امتلاك وحيازة الأسلحة والتنقل بها.
- المرسوم التَّشريعي رقم 92-03 المؤرخ في 30-09-1992 المتضمن إنشاء المحاكم الخاصة في الجزائر.

## ح/ كتب الفقه العام والدراسات المقارنة:

- إبراهيم إمام: **المخدرات أخطر معوقات التنمية**، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة،المملكة العربية السعودية، الطبعة الرابعة، 1402هـ، ص57. وكذا، محمود محمد غريب: **شريعة الله** ، المطبعة السلفية القاهرة، الطبعة الأولى 1407 هـ 1987 م.
- أحمد محد المومني: **الجناية على النفس وما دونها بين الإسلام و القوانين الوضعية-دراسة مقارنة** دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الاولى، 2005 م.
- أسامة بن سعيد القحطاني: **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي**، دار الفضيلة للنشر والتوزيع الرياض المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1433 هـ، 2012 م،ج10.

- أكرم الحوراني: **التجارة**، الموسوعة العربية للكتاب، مصر، الطبعة الاولى، 2007م.
- الأمير ، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين المعروف بالأمير: **سبل السلام**، دار الحديث، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج2، دار الكتب العلمية ، لبنان بيروت،الطبعة الأولى 1421هـ ، 2000م،ج3.
- أبو بكر جابر الجزائري: **منهاج المسلم-كتاب عقائد وآداب وأخلاق وعبادات ومعاملات**، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، مصر، دون تاريخ.
- ابن تيمية: **الفتاوى الكبرى لابن تيمية**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1408ه 1987م، ج1.
- ابن جزي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي: **القوانين الفقهية** الدار العالمية للكتاب، بيروت، لبنان، دون تاريخ أو طبعة.
- ابن حمير، أبو الحسن علي بن أحمد السبتي الأموي المعروف بـــابن حميز: **تنزيه الأنبياء عما نسب إليهم حثالة الأغبياء** تحقيق محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، لبنان، الطبعة الأولى، 1411هـ 1990م،ج1.
- الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي: **الفقه الاسلامي وأدلته**، دار الفكر، سورية، الطبعة الرابعة،ج7.
- ابن السكيت، أبو يوسف يعقوب بن إسحاق: **إصلاح المنطق**، تحقيق محمد مرعب، دار إحياء التراث العربي الطبعة الأولى 1423 هـ , 2002 م،ج1.
- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك المعروف بالطحاوي: **مختصر اختلاف العلماء**، تحقيق عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1417هج3.
- عبد السلام عبادي: **الملكية في الشريعة الإسلامية**، مكتبة الأقصى، عمان، الأردن، الطبعة الأولى.
- ابن الفراء ، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف المعروف بـــ ابن الفراء: **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين**، تحقيق عبد الكريم اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض الطبعة الأولى 1405ه،ـــ 1985م، ج2.
- محمد بن يوسف الصالحي الشامي: **سبل الهدى والرشاد في سيرة خير العباد**، وذكر فضائله وأعلام نبوته وأفعاله وأحواله في المبدأ والمعاد، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ، 1414 هـــ، 1993 م، ج5.
- محمد رشدي إسماعيل: **الجنايات في الشريعة الإسلامية**، دار الأنصار، مصر، 1403ه، دون طبعة.
- محمد نعيم محمد هاني ساعي: **موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي**، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، مصر، الطبعة الثانية، 1428 هـــ ، 2007 م،ج2.
- محمود جمعة أبوبكرة: **نظرية الاكراه في الشريعة الاسلامية دراسة مقارنة مع القانون المدني الجزائري والقوانين العربية** ، شهادة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم السياسية والادارية ، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1986.
- محمود محمد غريب: **المال في القرءان**، وزارة الإعلام العراقية، بغداد، الطبعة الأولى، 1976م.

- نبيل السمالوطي : **بناء المجتمع الإسلامي**، دار الشروق للنشر والتوزيع والطباعة، مصر، الطبعة الثالثة 1998.

## خ/ المجلات والمقالات :

- المجلة القضائية للمحكمة العليا الجزائرية ، العدد الثاني لسنة 1999.

- مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة تصدر عن منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة،1411ه العدد الثامن.

- ياسين السيد: **نظرة تكاملية لظاهرة الإرهاب**، مقال منشور بجريدة الاهرام المصرية، العدد 43242، بتاريخ 28-04-2005م.

- فتحي عبد الرحيم عبد الله: **نحو مسؤولية مدنية أصيلة للدولة عن جرائم الإرهاب**، مقال منشور بالمؤتمر العلمي السنوي الثالث لجرائم الإرهاب، المنصورة، مصر، 1998م.

- لغلام مصطفى ومحمد حدبون: **المنظور الشرعي والتكييف القانوني للجريمة الارهابية**، مقال منشور بمجلة الواحات للدراسات والبحوث، جامعة غرداية، الجزائر، المجلد 12، العدد2، 2019، ص 447.

- محمد محي الدين عوض: **واقع الاهاب واتجاهاته**، مقال منشور بمجلة مكافحة الإرهاب بأكاديمية نايف للعلوم الأمنية، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى،2014م.

## د/ المواقع الالكترونية:

- الزهيري، أبو الأشبال حسن الزهيري آل مندوه المنصوري المصري: **شرح صحيح مسلم**، دروس صوتية من موقع الشبكة الإسلامية :http://www.islamweb.net الدرس رقم 108. بتاريخ 2017/04/12، الساعة: 21:12د.

- الشبكة الإسلامية: دروس صوتية لمحمد الكتاني: **تفسير القرءان الكريم**، http://www.islamwweb.net بتاريخ 2017/07/22 ، س 10:17د.

- وزارة الأوقاف السعودية: موقع الوزارة www.moia.gov.sa ، بتاريخ 2017/08/12 ، الساعة 10:11.

- دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية، http://ww islamweb.net/w/.رقم الدرس 100.

- زاد المسلم،http://zadalmuslim.com بتاريخ 2019/10/28، الساعة 22:31، وموقع الشيخ يوسف القرضاوي https://www.al-qaradawi.net ، بتاريخ 2019/10/28، الساعة 23:09.

- الموقع الرسمي لجامعة الدول العربية:https://www.marefa.org

- اللجنة الدائمة للافتاء التابعة للرئاسة العامة للبحوث والإفتاء بالمملكة العربية السعودية،الموقع على الانترنيت: www.alifta.net. بتاريخ 2019/02/12، 10:12د.

- الرئاسة العامة للبحوث العلميةوالإفتاء بالمملكة العربية السعودي: www.alifta.net، بتاريخ 2019/03/02، سا 14:23د.

**و/ المراجع باللغة الاجنبية:**


- -PONNEDIEU DEVABRES : Traite de droit criminel et de législations pinéal compare ,3em edi,Paris,1947.
- -GARRAUD(R) :Traite théorique et pratique du droit pinéal francais.Tom1.1913 .NO98.
- -STEFANI ET LERASSEUR:Droit pinéal général. Paris. 1978.
- JEAN LARGUIES: Droit pénal et procédure pénal .Dalloz.1977.
- GARCON l:Code Penal Annote,paris.Sery T ,1.Art 379.No. 45.

## فهرس الآيات والأحاديث

### 1- فهـــــــــــــــــرس الآيات:

| الآية | السورة | الصفحة |
|---|---|---|
| ﴿لاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ أَن صَدُّوكُمْ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَن تَعْتَدُواْ ﴾ | المائدة | 05 |
| ﴿لاَ جَرَمَ أَنَّ لَهُمُ النَّارَ وَأَنَّهُم مُّفْرَطُونَ﴾ | النحل | 05 |
| ﴿قُل لَّا تُسْأَلُونَ عَمَّا أَجْرَمْنَا ﴾ | سبأ | 05 |
| ﴿أَمْ يَقُولُونَ افْتَرَاهُ قُلْ إِنِ افْتَرَيْتُهُ فَعَلَيَّ إِجْرَامِي ﴾ | هود | 05 |
| ﴿وَرَأَى الْمُجْرِمُونَ النَّارَ فَظَنُّوا أَنَّهُم مُّوَاقِعُوهَا﴾ | الكهف | 06 |
| ﴿أَفَنَجْعَلُ الْمُسْلِمِينَ كَالْمُجْرِمِينَ﴾ | القلم | 06 |
| ﴿إِن نَّعْفُ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْكُمْ نُعَذِّبْ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ﴾ | التوبة | 06 |
| ﴿ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ﴾ | النساء | 06 |
| ﴿وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَى مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ | آل عمران | 06 |
| ﴿لَا جَرَمَ أَنَّهُمْ فِي الْآخِرَةِ هُمُ الْأَخْسَرُونَ﴾ | النحل | 06 |
| ﴿وَفَعَلْتَ فَعْلَتَكَ الَّتِي فَعَلْتَ وَأَنتَ مِنَ الْكَافِرِينَ﴾ | القصص | 07 |
| ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾ | الحجرات | 106-107-109-111-156 |
| ﴿قُلْ تَعَالَوْاْ أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تُشْرِكُواْ بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُم مِّنْ إِمْلاَقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلاَ تَقْرَبُواْ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾ | الاعراف | 07 |
| ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾ | الاسراء | 17-41 |
| ﴿إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ بِالْحَقِّ بَشِيرًا وَنَذِيرًا وَإِن مِّنْ أُمَّةٍ إِلَّا خلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾ | فاطر | 17 |
| ﴿رُّسُلاً مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلاَّ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾ | النساء | 17 |
| ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾ | البقرة | 18 |
| ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾ | الاحزاب | 22 |
| ﴿رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ | البقرة | 23 |
| ﴿يَرُدُّوكُمْ عَلَى أَعْقَابِكُمْ فَتَنقَلِبُواْ خَاسِرِينَ﴾ | آل عمران | 36 |

| | | |
|---|---|---|
| ﴿وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ | الشورى | 47 |
| ﴿لَسْتَ عَلَيْهِم بِمُصَيْطِرٍ﴾ | الغاشية | 37 |
| ﴿وَمَا أَنتَ عَلَيْهِم بِجَبَّارٍ﴾ | ق | 37 |
| ﴿ مَن يَعْمَلْ سُوءًا يُجْزَ بِهِ﴾ | النحل | 38 |
| ﴿وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاَّ عَلَيْهَا ﴾ | الانعام | 38 |
| ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُواْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُواْ فَقَدْ مَضَتْ سُنَّةُ الأَوَّلِينَ﴾ | الانفال | 41 |
| ﴿عَفَا اللّهُ عَمَّا سَلَف وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللّهُ مِنْهُ وَاللّهُ عَزِيزٌ ذُو انْتِقَامٍ﴾ | المائدة | 41 |
| ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾ | القصص | 16 |
| ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ | البقرة | 46 |
| ﴿فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾ | الحجرات | 46 |
| ﴿ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ ﴾ | المومنون | 62 |
| ﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ﴾ | الاسراء | 62 |
| ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾ | الفرقان | 62 |
| ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ | النساء | 62 |
| ﴿ وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً فَلاَ يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُوراً ﴾ | الاسراء | 73 |
| ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ | البقرة | 73 |
| ﴿فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ | النساء | 75 |
| ﴿إِنَّ الَّذِينَ ارْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِهِم مِّن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْهُدَى الشَّيْطَانُ سَوَّلَ لَهُمْ ﴾ | محمد | 80 |
| ﴿ فَلَمَّا أَن جَاء الْبَشِيرُ أَلْقَاهُ عَلَى وَجْهِهِ فَارْتَدَّ بَصِيرًا ﴾ | يوسف | 81 |
| ﴿ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ ﴾ | التوبة | 81 |
| ﴿يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ | النساء | 82 |
| ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ آمَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ازْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ اللّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ ﴾ | النساء | 83 |
| ﴿ وَلاَ تَرْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِكُمْ فَتَنقَلِبُوا خَاسِرِينَ﴾ | المائدة | 86 |
| ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾ | البقرة | 88 |
| ﴿ وَيَقُولُونَ نُؤْمِنُ بِبَعْضٍ وَنَكْفُرُ بِبَعْضٍ ﴾ | المائدة | 89 |

| | | |
|---|---|---|
| ﴿آمَنَ الرَّسُولُ بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّهِ وَالْمُؤْمِنُونَ كُلٌّ آمَنَ بِاللَّهِ وَمَلائِكَتِهِ وَكُتُبِهِ وَرُسُلِهِ﴾ | البقرة | 89 |
| ﴿ مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾ | النساء | 90 |
| ﴿ فَاسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعةً مِّنكُمْ ﴾ | النساء | 92 |
| ﴿ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء ﴾ | النور | 92 |
| ﴿ فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ | النساء | 93 |
| ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ | النور | 94 |
| ﴿وَلا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً﴾ | الاسراء | 97 |
| ﴿فَإِذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ | النساء | 93 |
| ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ | النور | 100-92- |
| ﴿قَالَ ذَلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ ﴾ | الكهف | 102 |
| ﴿ فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾ | التوبة | 103-106-107<br>109-111-113<br>114-156 |
| ﴿ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾ | التوبة | 81-103 |
| ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾ | لقمان | 104 |
| ﴿ قَالُواْ يَا أَبَانَا مَا نَبْغِي هَذِهِ بِضَاعَتُنَا رُدَّتْ إِلَيْنَا ﴾ | يوسف | 105 |
| ﴿ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ﴾ | البقرة | 109 |
| ﴿ وَلَقَدْ عَلِمُواْ لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الآخِرَةِ مِنْ خَلاَقٍ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْاْ بِهِ أَنفُسَهُمْ لَوْ كَانُواْ يَعْلَمُونَ﴾ | القرة | 119 |
| ﴿ يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ﴾ | البقرة | 121-124 |
| ﴿قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ ﴾ | التوبة | 123 |
| ﴿ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَى ﴾ | طه | 123 |
| ﴿ وَمِن شَرِّ النَّفَّاثَاتِ فِي الْعُقَدِ﴾ | الفلق | 124 |
| ﴿ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولاَ إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلاَ تَكْفُرْ ﴾ | البقرة | 124 |
| ﴿ وَاضْمُمْ إِلَيْكَ جَنَاحَكَ مِنَ الرَّهْبِ ﴾ | القصص | 165 |
| ﴿ وَيَدْعُونَنَا رَغَبًا وَرَهَبًا وَكَانُوا لَنَا خَاشِعِينَ﴾ | الانبياء | 165 |
| ﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدْوَّ اللّهِ وَعَدُوَّكُمْ ﴾ | الانفال | 165 |

| | | |
|---|---|---|
| ﴿ قَالَ أَلْقُوْاْ فَلَمَّا أَلْقَوْاْ سَحَرُواْ أَعْيُنَ النَّاسِ وَاسْتَرْهَبُوهُمْ وَجَاءوا بِسِحْرٍ عَظِيمٍ ﴾ | الاعراف | 166 |
| ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلَا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَن تَحْبَطَ أَعْمَالُكُمْ وَأَنتُمْ لَا تَشْعُرُونَ﴾ | الحجرات | 166 |
| ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ | المائدة | 211-202-186 227-225-217 247-235-230 218-221-220 -241-231 |
| ﴿ قُتِلَ الْإِنسَانُ مَا أَكْفَرَهُ ﴾ | عبس | 172 |
| ﴿وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ﴾ | الشورى | 217 |
| ﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ﴾ | المائدة | 235-225-220 248-241 |
| ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ﴾ | الاسراء | 233 |
| ﴿ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ | المائدة | 239 |
| ﴿ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا ﴾ | الفتح | 244-243 |
| ﴿ هَل لَّكُم مِّن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن شُرَكَاء ﴾ | الروم | 244 |
| ﴿ وَآمَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ وَأَقْرَضْتُمُ اللّهَ قَرْضًا حَسَنًا ﴾ | المائدة | 244 |
| ﴿ فَالَّذِينَ آمَنُواْ بِهِ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ ﴾ | الاعراف | 245 |
| ﴿ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىَ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً ﴾ | النساء | 247 |
| ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ﴾ | البقرة | 251 |
| ﴿ وَإِنَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ﴾ | | 251 |
| ﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ﴾ | الكهف | 251 |
| ﴿ وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ﴾ | المعارج | 252 |
| ﴿ وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ وَالْمِسْكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَلاَ تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ﴾ | الاسراء | 252 |
| ﴿ الَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللّهِ ثُمَّ لاَ يُتْبِعُونَ مَا أَنفَقُواْ مَنًّا وَلاَ أَذًى لَّهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلاَ خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلاَ هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾ | البقرة | 252 |
| ﴿لَقَالُواْ إِنَّمَا سُكِّرَتْ أَبْصَارُنَا بَلْ نَحْنُ قَوْمٌ مَّسْحُورُونَ ﴾ | الحجر | 254 |
| ﴿ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا﴾ | النحل | 254 |

| | | |
|---|---|---|
| ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ﴾ | البقرة | 256 |
| ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ | المائدة | 256 |
| ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ | المائدة | 260 |
| ﴿ وَلِلّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ وَإِلَى اللّهِ تُرْجَعُ الأُمُورُ ﴾ | أل عمران | 293 |
| ﴿ وَاتَّقُواْ فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمْ خَآصَّةً ﴾ | الانفال | 294 |
| ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ | المائدة | 298 |
| ﴿ وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ﴾ | الاسراء | 298 |
| ﴿ وَآتُواْ النِّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ | النساء | 298 |
| ﴿ وَكَانَ وَرَاءهُم مَّلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا ﴾ | الكهف | 299 |
| ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُوْلُواْ الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلاً مَّعْرُوفًا ﴾ | النساء | 303 |
| ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلاَةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُواْ أَسْلِحَتَهُمْ ﴾ | المائدة | 308 |
| ﴿ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلاَّ تَكْتُبُوهَا﴾ | البقرة | 312 |
| ﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ ﴾ | الانفال | 313 |

## 2- فهرس الأحاديث:

| طرف الحديث | الصفحة |
|---|---|
| إن أعظم المسلمين جُرما | 7 |
| إن الله وكّل بقبري ملائكة | 10 |
| رفع عن أمتي الخطأ والنسيان | 22 |
| إن الله تجاوز لأمتي | 18 |
| رفع القلم عن ثلاث | 20 |
| ليصيبنَّ أقوام سفح من النار بذنوب | 35 |
| ما ترون في الشارب والسارق والزاني | 35 |
| لا يؤخذ الرجل بجناية أبيه | 37 |
| أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه | 37 |

| | |
|---|---|
| بعثت لأتمم مكارم الأخلاق | 40 |
| أتشفع في حد من حدود الله | 40 |
| لا يحل دم امرئ مسلم | 47 |
| إن من وَرَطَاتِ الأمور | 63 |
| اجتنبوا السبع الموبقات | 63 |
| يُقتل قتيل وأنا فيكم لا يدرى من قتله | 63 |
| لا يقتل مؤمن بكافر | 76 |
| من بدل دينه فاقتلوه | 89-86-82 |
| ما من مولود إلا يولد على الفطرة | 82 |
| والثيب بالثيب جلد مائة | -92 |
| من أشرك بالله فليس بمحصن | 97-93 |
| رفع عن أمتي خطؤها ونسيانها | -98-95-23 |
| أن تجعل لله نداً وهو خلقك | 97 |
| فإذا قالوها عصموا مني دماءهم | 104 |
| إن أبا جهل كان فرعون | 105 |
| يا ابن أم عبد ما حكم من بغى من أمتي | 106 |
| من أتى كاهنا أو عرافا فصدقه | 118 |
| من فارق الجماعة قيد شبر | 109 |
| ادرؤوا الحدود ما استطعتم | 110 |
| تكون أمتي فرقتين | 111 |
| سيخرج قوم في آخر الزمان | 111 |
| حد الساحر ضربه بالسيف | 120 |
| لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله | 123 |
| من خرج من الطاعة وفارق الجماعة | 156 |
| من قتل دون ماله فهو شهيد | 169 |
| لا يشر أحدكم إلى أخيه بالسلاح | 194 |
| ألا يجلد فوق عشرة أسواط | 247 |
| إني نهيت عن قتل المصلين | 248 |
| من أخذ أموال الناس يريد أداءها، أدى الله عنه | 252 |
| كل مسكر خمر | 254 |

| | |
|---|---|
| إن من حبس العنب أيام القطاف | 259 |
| لعن الله الخمر وشاربها وساقيها | 260 |

**فهرس الموضوعات:**


- **إهداء**
- **شكر وعرفان**
- **ملخص البحث**
- **ترجمة ملخص البحث**
- **مقدمة**
- الفصل التمهيدي: مفاهيم أساسية في الجريمة والعقاب.....01
- المبحث الأول : ماهية الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي والتَّشريع الجنائي الجزائري.....03
- المطلب الأول: مفهوم الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....04

الفرع الأول: تعريف الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....04

- أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي.....04
- ثانيا :اللفظ في القرءان الكريم.....04
- ثالثا :اللفظ في السنة النبوية.....08
- رابعا :اللفظ عند الصحابة وعند فقهاء المذاهب.....09
- الفرع الثاني: أركان الجريمة في التَّشريع الجنائي الإسلامي..... 16
- أولا: الركن الشرعي للجريمة.....16
- ثانيا: الركن المادي للجريمة.....18
- ثالثا: الركن المعنوي للجريمة.....21
- المطلب الثاني:مفهوم الجريمة وتصنيفاتها في القانون الجنائي الجزائري.....24
- الفرع الأول : تعريف الجريمة في القوانين الوضعية.....24
- الفرع الثاني: تصنيف الجرائم في القانون الجنائي الجزائري.....28
- أولا: تقسم الجرائم بحسب ركنها المادي.....28
- ثانيا: تقسيم الجرائم بحسب ركنها الشرعي.....32
- المبحث الثاني: عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري. .....35

المطلب الأول: العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....36.
الفرع الأول:تعريف العقوبة وخصائصها في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....36.
أولا: تعريف العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي..... . .....36
ثانيا :خصائص العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....37
الفرع الثاني:أنواع العقوبة في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....43
الفرع الثالث: عقوبة الإعدام ومشروعيتها في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....45.
أولا: مفهوم الإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي.....45
ثانيا:مشروعية عقوبة الإعدام.....46
المطلب الثاني: عقوبة الإعدام في قانون العقوبات الجزائري.....48
الفرع الأول:مفهوم العقوبة وتقسيماتها.....48
الفرع الثاني:أنواع العقوبة في قانون العقوبات الجزائري.....50
الفرع الثالث:تطبيق عقوبة الإعدام في التَّشريع الجنائي الجزائري.....53
أولا:نطاق تطبيق العقوبة.....53
ثانيا: إجراءات تنفيذ العقوبة.....54
الباب الأول:جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.....58
الفصل الأول:جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الجنائي الإسلامي. .....59.
المبحث الأول: القتل العمد.....62
المطلب الأول: القتل العمد عند الحنفية والمالكية.....64
الفرع الأول: عند الحنفية.....65
أولا: مفهوم القتل العمد ودليل تحريمه.....65
ثانيا:شروط القتل العمد عند الاحناف.....66
ثالثا: تنفيذ القصاص.....67

الفرع الثاني: القتل العمد عند المالكية.....68
أولا: أقسام القتل.....68
ثانيا: شروط القصاص.....71
ثالثا:صفة القصاص.....71
المطلب الثاني: القتل العمد عند الشافعية والحنابلة.....72
الفرع الأول: عند الشافعية.....72
أولا: أقسام القتل. .....72
ثانيا: القصاص والعفو عنه.....73
الفرع الثاني: عند الحنابلة.....75
أولا :أقسام القتل وشروط وجوب استفيائه.....75
ثانيا : شروط جواز استيفاء القصاص وسقوطه:.....76
المطلب الثالث: مقارنة بين آراء المذاهب .....77
المبحث الثاني:الردة وزنا المحصن.....80
المطلب الأول: الردة.....80
أولا: عند الحنفية والمالكية.....81
ثانيا: عند الشافعية والحنابلة.....86
المطلب الثاني:زنا المحصن.....90
أولا: عند الحنفية والمالكية:.....90
ثانيا: عند الشافعية و الحنابلة.....96
المبحث الثالث:البغي والسحر.....102
المطلب الأول: البغي.....102
أولا: عند الحنفية و المالكية.....102
ثانيا: عند الشافعية والحنابلة.....108

المطلب الثاني: السحر.....114
أولا: المعنى اللغوي و الاصطلاحي.....114
ثانيا: عند الحنفية والمالكية.....115
ثالثا: عند الشافعية والحنابلة:.....121
الفصل الثاني: جرائم الأشخاص المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري.....127
المبحث الأول: جرائم أمن الدّولة.....129
المطلب الاول: جرائم أمن الدّولة من جهة الخارج.....131
الفرع الاول: الخيانة والتجسس.....131
أولا: تعريف الخيانة والتجسس.....131
ثانيا: جرائم الخيانة التجسس وقت السلم في قانون العقوبات الجزائري.....132
ثالثا: جرائم الخيانة والتجسس وقت الحرب في قانون العقوبات الجزائري.....138
المطلب الثاني: جرائم أمن الدّولة من جهة الداخل.....143
الفرع الأول:الجرائم المتعلقة بنظام الحكم.....144
أولا: القضاء على نظام الحكم أو تغييره وتحريض المواطنين على حمل السلاح.....144
ثانيا: المساس بالوحدة الترابية..... 146
ثالثا:تكوين قوة مسلحة.....147
رابعا: جرائم تولي القيادة العسكرية دون وجه حق.....148
الفرع الثاني:جرائم التقتيل و التخريب في التمرد وتكوين العصابات.....149
أولا: جرائم التقتيل و التخريب.....149
ثانيا:ترأس العصابات المسلحة.....151
ثالثا: التمرد المسلح.....152
المطلب الثالث: مقارنة بين جرائم أمن الدّولة في الشريعة وقانون العقوبات الجزائري.....154
المبحث الثاني: الجرائم الإرهابية والقتل المقترن بالظروف المشددة.....157

المطلب الأول:الجرائم الإرهابية.....157
الفرع الأول: الجريمة الارهابية وصورها.....157
الفرع الثاني: الجرائم الارهابية في قانون العقوبات الجزائري.....161
أولا: النصوص القانونية ذات الصلة.....161
ثانيا: التعليق على النصوص.....162
الفرع الثالث: مقارنة بين الإرهاب في التشريعين الجنائيين الاسلامي والوضعي. .....164
الفرع الرابع: رأي التشريع الحنائي الاسلامي في الاعمال الارهابية:.....168
المطلب الثاني: اقتران القتل بالظروف المشددة.....172
الفرع الأول:: مفهوم القتل وأركانه.....172
الفرع الثاني: الصور المشدِّدة للقتل العمد.....182
أولا:سبق الإصرار.....182
ثانيا: الترصد.....183
ثالثا: القتل بالتسميم.....183
رابعا:استخدام التعذيب و الوسائل الوحشية.....184
خامسا:ارتباط الجناية بجناية أخرى.....184
سادسا:تنفيذ القتل لغرض إرهابي.....185
الفرع الثالث: مقارنة القتل العمد في القانون بأحكام القتل في الشريعة الاسلامية.....186
أولا:من حيث التعريف.....186
ثانيا: من حيث الأركان.....187
ثالثا: من حيث أدوات القتل.....189
الباب الثاني:جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري.....201
الفصل الأول: جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في التَّشريع الإسلامي. .....203

المبحث الأول:الحرابة.....206.
المطلب الأول: عند الحنفية و المالكية.....207
الفرع الاول: عند الحنفية.....207
أولا:شروط جرم قطع الطريق: .....208
ثانيا: حكم قطع الطريق:.....216
الفرع الثاني: عند المالكية.....222
أولا: مفهوم الحرابة.....222
ثانيا:وسائل الحرابة وصورها.....223
ثالثا:عقوبة المحارب.....223
رابعا:إثبات الحرابة:.....226
المطلب الثاني: عند الشافعية و الحنابلة.....227
أولا: عند الشافعية.....227
ثانيا: عند الحنابلة.....235
المبحث الثاني: جرائم التَّعزير بالقتل.....243
المطلب الأول: مفهوم التَّعزير.....243
الفرع الأول: تعريف التَّعزير.....243
الفرع الثاني: أنواع التَّعزير.....246
المطلب الثاني: التَّعزير في جرائم الأموال بالقتل.....250
الفرع الأول: مفهوم المال في الإسلام.....250
الفرع الثاني: جريمة الاتجار بالمخدرات.....253
أولا: مفهوم المخدرات وما يندرج ضمنه.....253
ثانيا: حكم المخدرات.....255
من القرءان الكريم.....256

من السنة النبوية.....256
من القواعد العامة في الشريعة الإسلامية.....257
إجماع المتأخرين من فقهاء الشريعة الإسلامية.....258
الفرع الثالث:عقوبة الاتجار بالمخدرات.....261
الفصل الثاني: جرائم الأموال المعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات الجزائري.....264
المبحث الأول: خطف الطائرات بقصد طلب الفدية.....266
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لجريمة خطف الطائرات.....267
الفرع الأول: خطف الطائرات من الجرائم المستمرة.....268
أولا: تطبيق القانون من حيث المكان.....268
ثانيا: من حيث تطبيق القانون الأحدث.....269
ثالثا: من حيث تناسب العقوبة.....270
الفرع الثاني: الوصف الدولي والوطني لجرائم خطف الطائرات.....270
الفرع الثالث: خطف الطائرات وأعمال القرصنة.....273
المطلب الثاني: أركان جريمة خطف الطائرات بقصد طلب الفدية.....276
الفرع الأول: الركن المادي.....276
أولا: استعمال القوة أو التهديد باستخدامها.....276
ثانيا:ارتكاب الفعل الإجرامي على متن الطائرة.....277
ثالثا:وقوع الفعل الإجرامي أثناء الطيران.....278
رابعا:الاستيلاء أو السيطرة على الطائرة أو محاولة ذلك.....279
الفرع الثاني: الركن المعنوي.....281
الفرع الثالث: الركن الشرعي.....284
الفرع الرابع: الركن الدولي.....286
المطلب الثالث: عقوبة جريمة اختطاف الطائرات.....288

المبحث الثاني: التعدي على الأملاك باستعمال الأسلحة.....292
المطلب الاول: مفهوم الأملاك العمومية والخاصة.....293
الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي.....293
الفرع الثاني: التعريف القانوني للأملاك الوطنية والخاصة.....294
الفرع الثالث: الأملاك الوطنية والخاصة في الإسلام.....297
المطلب الثاني:صور التعدي على الأملاك العامة و الخصوصية.....299
الفرع الأول: الاغتصاب.....299
الفرع الثاني: النهب.....300
أولا: النهب في اللغة.....300
ثانيا: النهب في القانون.....301
ثالثا: النهب عند فقهاء الشريعة الإسلامية. .....301
الفرع الثالث: مفهوم التقسيم.....302
المطلب الثالث: ترأس العصابة باستعمال السلاح.....304
الفرع الأول: ترأس العصابة وتولي قيادة فيها.....304
أولا: مفهوم العصابة.....304
ثانيا: تولي رئاسة أو قيادة في العصابة المسلحة.....306
الفرع الثاني: مفهوم السلاح وما يندح ضمنه.....307
أولا: السلاح لغة.....307
ثانيا: السلاح في الاصطلاح.....308
ثالثا: السلاح عند القانونيين.....308
المبحث الثالث: المتاجرة بالأسلحة والذخائر المرتبطة بالمتفجرات.....310
المطلب الأول: مفهوم التجارة بالأسلحة المرتبطة بالمتفجرات.....311.
الفرع الأول: مفهوم التجارة.....312

الفرع الثاني: مدلول تجارة الأسلحة المرتبطة بالمتفجرات.....313
أولا:تطور الأسلحة .....313
ثانيا: في بعض التَّشريعات العربية والاتفاقيات الدولية:.....315
المطلب الثاني: أركان جريمة الإتجار بالأسلحة المرتبطة بالمتفجرات.....319
الفرع الأول: الركن المادي.....319
أولا: الحيازة والاستلام.....320
ثانيا: المتاجرة والاستراد والتصدير.....321
ثالثا: التصنيع والاستعمال.....322
الفرع الثاني: الركن المعنوي.....324
الفرع الثالث: الركن الشرعي.....325.
**خاتمة**.....327
**قائمة المصادر و المراجع**.....331
**فهرس الآيات والأحاديث**.....345
**فهرس الموضوعات**.....351