

المبحث الأول مفهوم المجامع الفقهية

تناول هذا المبحث تعريف المجامع الفقهية، وذكر بعض الأمثلة على المجامع الفقهية الموجودة، ومدى تحقيق المجامع الفقهية للاجتهاد الجماعي، وكيف تؤدي المجامع الفقهية دورها المنشود؟

المطلب الأول تعريف المجامع الفقهية

المجامع الفقهية في اللغة:

المجامع في اللغة: جمع مَجْمَع، من (جمع)، قال ابن فارس: "الجيم والميم والعين، أصل واحد يدل على تضام الشيء، يقال: جَمَعْتُ الشيءَ جَمْعاً"^(١)، والجَمْعُ: مصدر قولك جمعت الشيء، والجَمْعُ: المجتمعون، وجَمْعُهُ جُمُوعٌ، والجماعة والجميع والمَجْمَعُ والمَجْمَعَةُ: كالجمع، والمَجْمَعُ يكون اسماً للناس وللموضع الذي يجتمعون فيه، وفي الحديث: «فَضْرِبْ بِيَدِهِ مَجْمَعٌ بَيْنَ عُنُقِي وَكَتْفِي»^(٢) أي حيث يجتمعان، وقوله تعالى: ﴿مَجْمَعُ الْبُحْرَيْنِ﴾^(٣) ملتقاهما^(٤).

والفقهية لغة: نسبة إلى الفقه، من (فقه)، قال ابن فارس: "الفاء والقاف والهاء، أصل واحد صحيح، يدل على إدراك الشيء والعلم به، تقول: فقهته الحديث أفقحه، وكل علم بشيء فهو فقه، يقولون: لا يَفْقَهُ ولا يَفْقَهُ، ثم اختص بذلك علم الشريعة، فقليل لكل عالم بالحلال والحرام: فقيه، وأفقهتك الشيء، إذا بينته لك"^(٥)، والفقه في الأصل الفهم، يقال: أوتي فلان فقهاً في الدين، أي فهماً فيه، قال الله عز وجل: ﴿لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ﴾^(٦)، أي: ليكونوا علماء به، ودعا النبي، لابن عباس فقال: «اللهم علمه الدين، وفقهه في التأويل»^(٧) أي فهمه تأويله ومعناه^(٨).

-
- (١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس، ٤٧٩/١.
 - (٢) مسند الشاشي، ١٥٥/١، وأخرجه البخاري، بلفظ: «فَضْرِبْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِيَدِهِ، فَجَمَعَ بَيْنَ عُنُقِي وَكَتْفِي»، صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى ﴿لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِجْأَفًا﴾ البقرة: ٢٧٣، حديث رقم ١٤٠٨، ٥٣٨/٢.
 - (٣) الكهف: ٦٠.
 - (٤) انظر: مادة جمع، لسان العرب لابن منظور، ٥٣/٨ بتصرف.
 - (٥) انظر: مادة فقه، معجم مقاييس اللغة لابن فارس، ٤٤٢/٤.
 - (٦) التوبة: ١٢٢.
 - (٧) كذا ذكره ابن منظور، ورواه أحمد بلفظ: «اللَّهُمَّ فَفِّهْ فِي الدِّينِ، وَعَلِّمَهُ التَّأْوِيلَ»، مسند أحمد، حديث رقم ٢٣٩٧، ٢٦٦/١، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده قوي على شرط مسلم، ٢٢٥/٤.
 - (٨) لسان العرب لابن منظور، ٥٢٢/١٣ بتصرف.

تعريف المجامع الفقهية في الاصطلاح:

بعد الاطلاع على تعريف عدد من المجامع الفقهية بنفسها، فإنه يمكن تعريف المجمع الفقهي بأنه:- هيئة شرعية مكونة من مجموعة من علماء في مختلف التخصصات يسعون إلى إيجاد الحلول والصيغ الإسلامية للمسائل الاقتصادية، يتصفون بصفات محددة، ويقوم عملهم على أساس الاجتهاد الجماعي في المسائل المطروحة، وآلية الالتزام بأحكام الشرع، ويصدرون قراراتهم وفق منهجية يرتبها المجمع.

المطلب الثاني

نشأة المجامع الفقهية وشواهد لها

بعد انهيار الدولة العثمانية، وتقطيع أوصال الدولة الواحدة إلى دويلات شتى، وسيطرة الدول الغربية على أكثر البلاد العربية والإسلامية، ظهرت دعوات إصلاحية في أرجاء الوطن العربي، وظهرت الصحوة الإسلامية، التي كان من أهم مظاهرها، تعالي أصوات المنادين بعودة المسلمين إلى دينهم، بالرجوع إلى القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، وتعاليت الدعوات إلى تحكيم الشريعة الإسلامية، مما استدعي الاجتهاد الفقهي لما استجد في حياة الناس، وما أفرزته الحضارة الحديثة من مسائل ومشكلات، وهو جهد كبير يفوق طاقة الأفراد، مما أدى إلى ظهور الدعوة إلى الاجتهاد الجماعي^(١).

وقد أنشئت هذه المجامع في القرن الرابع عشر الهجري، بعد أن نادى جماعة من العلماء بإنشائها، ومنهم بديع الزمان النورسي^(٢)، والطاهر بن عاشور^(٣)، وكان الشيخ مصطفى الزرقا^(٤) من أوائل من دعا إلى تأسيس المجامع الفقهية^(٥)، فقد قدّم، في مؤتمر رابطة العالم الإسلامي الذي عقد في مكة المكرمة سنة ١٣٨٤هـ، الموافق ١٩٦٤م،

- (١) انظر: الاجتهاد الجماعي في الفقه الإسلامي، د. خالد حسين الخالد، ص ٢٨٦.
- (٢) سعيد بن ميرزا بن علي النورسي الملقب ببديع الزمان (١٨٧٧م - ١٩٦٠م)، أحد أبرز علماء الإصلاح الديني والاجتماعي في العصر الحاضر، ولد في قرية (نورس) الواقعة شرقي الأناضول، درس الرياضيات والفلك والكيمياء والفيزياء، ووصل فيها إلى درجة التأليف، قدم مشروعاً لإنشاء جامعة إسلامية شرقي الأناضول، ولم يلق طلبه قبولاً لدى السلطان، وكان يخطب في الجامع الأموي في دمشق، جاهد في الحرب العالمية الأولى وجرح ووقع أسيراً في يد الروس واستطاع الفرار منهم، وله مؤلفات وكتب عدة، انظر: موقع سعيد النورسي، <http://saidnur.com/arab/index.htm>
- (٣) محمد الفاضل بن محمد الطاهر، ابن عاشور (توفي ١٣٩٠هـ، الموافق ١٩٧٠م)، أديب خطيب، من طلائع النهضة الحديثة النابهيين، في تونس، مولده ووفاته بها، تخرج من المعهد الزيتوني وأصبح أستاذاً فيه فعميداً، وكان من أنشط أقرانه، دؤوباً على مكافحة الاستعمار، وألقى محاضرات في جامعات عدة، وشارك في ندوات علمية وفي بعض المؤتمرات، وشغل خطة القضاء بتونس ثم منصب مفتي الجمهورية، وهو من أعضاء المجمع اللغوي بالقاهرة ورابطة العالم الإسلامي بمكة، انظر: الأعلام للزركلي، ٦/٣٢٥.
- (٤) ولد بمدينة حلب سنة ١٣٢٢هـ، الموافق ١٩٠٤م، ودرّس في كلية الشريعة في الجامعة الأردنية عام ١٩٧١م، وظل بها حتى عام ١٩٨٩م، ساهم في التأليف والتحقيق، وقد وفقه الله لإخراج السلسلة الفقهية، وشارك في المجامع الفقهية والعلمية، وأدار الكثير من المشاريع العلمية، فهو من أوائل الذين دعوا إلى إنشاء الموسوعة الفقهية، وافته المنية بعد أذان صلاة العصر يوم السبت ١٩ ربيع الأول ١٤٢٠هـ، انظر: موقع الملتقى الفقهي، <http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=3503>
- (٥) انظر: المجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ٢.

اقتراحاً يقضي بإنشاء مجمع فقهي، وجاء فيه: "إذا أريد إعادة الحيوية لفقهِ الشريعة بالاجتهاد الواجب استمراره شرعاً، والذي هو السبيل الوحيد لمواجهة المشكلات الزمنية الكثيرة، بحلول شرعية حكيمة، عميقة البحث، متينة الدليل، بعيدة عن الشبهات، والريب، والمطاعن، وتهزم آراء العقول الجامدة والجاحدة على السواء، فالوسيلة الوحيدة هي: اللجوء لاجتهاد الجماعة، بدلاً عن الاجتهاد الفردي، وطريقة ذلك تأسيس مجمع لفقهِ يضم أشهر فقهاء العالم الإسلامي، ممن جمعوا بين العلم الشرعي والاستتارة الزمنية، وصلاح السيرة والتقوى، ويضم إلى هؤلاء علماء موثوق بهم في دينهم من مختلف الاختصاصات الزمنية اللازمة في شؤون الاقتصاد، والاجتماع، والقانون، والطب، ونحو ذلك، ليكونوا بمثابة خبراء يعتمد الفقهاء رأيهم في الاختصاصات الفنية"^(١).

وفيما يأتي لمحة موجزة عن بعض هذه المراجع:

• الرابطة المحمدية للعلماء:

انعقد مؤتمر لعلماء المغرب في ٢٧ ربيع الأول ١٣٨٠هـ، الموافق ١٩/٩/١٩٦٠م، في فندق باليما في العاصمة الرباط، استغرقت جلساته مدة يومين، وبحثت فيه بعض المسائل الفقهية وغيرها، وضم أكثر من ثلاثمائة من علماء المغرب، وتوالت اجتماعات هذا المؤتمر حتى تاريخ ١٥ محرم ١٤٢٧هـ، الموافق ١٤/٢/٢٠٠٦م، حيث صدر الظهير الشريف^(٢) رقم ١٠٥.٢١٠، وسميت بالرابطة المحمدية للعلماء مؤسسة ذات نفع عام^(٣).

وتخضع الرابطة المحمدية للعلماء من حيث تكوينها ومهامها وتسيير أعمالها، لأحكام الظهير الشريف، الذي يعدُّ بمثابة نظامها الأساسي، وهي تسعى إلى تحقيق الأهداف الآتية:

(١) التعريف بأحكام الشرع الإسلامي الحنيف ومقاصده السامية، والعمل على نشر قيم الإسلام السمحة، وتعاليمه السامية، والموعظة الحسنة، واحترام مبادئ الوسطية والاعتدال.

(٢) المساهمة في تنشيط الحياة العلمية والثقافية في مجال الدراسات الإسلامية، من خلال توثيق أواصر التعاون والشراكة مع المؤسسات والهيئات العلمية الأخرى ذات الاهتمام المشترك.

(٣) توثيق أواصر التعاون والتواصل بين العلماء والمفكرين، والجمعيات والهيئات العلمية، والمؤسسات الثقافية الوطنية والأجنبية^(٤).

(١) تاريخ التشريع الإسلامي، مناع القطان، ص ٤٠٥.

(٢) أي المرسوم الملكي.

(٣) انظر: المجمع الفقهي والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ٢.

(٤) موقع الرابطة المحمدية للعلماء <http://arrabita.ma/Article.aspx>.

• مجمع البحوث الإسلامية في الأزهر:

أنشئ مجمع البحوث الإسلامية في الأزهر، ومقره مصر، بموجب القرار رقم (١٠٣) من قرارات الأزهر الشريف، الذي صدر عام ١٣٨١هـ، وفق ١٩٦١م، وكانت باكورة اجتماعاته في القاهرة في شوال سنة ١٣٨٣هـ، ويجتمع المجمع مرة كل شهر.

ويعدُّ المجمع الهيئة العليا للبحوث الإسلامية، ومهمتها دراسة كل ما يتصل بالمجمع من قضايا ومشكلات وفق الرؤية الإسلامية، والعمل على تجديد الثقافة الإسلامية وتجريدها من الفضول، والشوائب، وآثار التعصب المذهبي والسياسي، وتجليتها في جوهرها الأصل الخالص، وتوسيع نطاق العلم بها لكل مستوى وفي كل بيئة، وبيان الرأي فيما يجدُّ من مشكلات مذهبية أو اجتماعية تتعلق بالعميقة، وحمل تبعه الدعوة إلى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة.

ويتألف المجمع من خمسين عضواً من كبار علماء الإسلام، يمثلون المذاهب الإسلامية، ويشترط في عضو المجمع أن لا يقل عمره عن أربعين سنة، وأن يكون معروفاً بالورع والتقوى في ماضيه وحاضره، وأن يكون حائزاً على أحد المؤهلات العلمية، وأن يكون له إنتاج علمي بارز في الدراسات الإسلامية^(١).

• المجمع الفقهي الإسلامي بمكة:

أنشئ المجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة في ١٢/١/١٣٩٧هـ، وفق ١٩٧٧/١١/١٢م^(٢)، وهو هيئة علمية إسلامية ذات شخصية اعتبارية مستقلة، منضوية داخل إطار رابطة العالم الإسلامي، وتتكون من مجموعة مختارة من فقهاء الأمة الإسلامية وعلمائها^(٣).

وتتمثل أهدافه في الأمور الآتية:

- (١) بيان الأحكام الشرعية فيما يواجه المسلمون في أنحاء العالم، من مشكلات ونوازل وقضايا مستجدة، من مصادر التشريع الإسلامي المعتبرة.
- (٢) إبراز تفوق الفقه الإسلامي على القوانين الوضعية، وإثبات شمول الشريعة واستجابتها لحل كل القضايا التي تواجه الأمة الإسلامية في كل زمان ومكان.
- (٣) نشر التراث الفقهي الإسلامي وإعادة صياغته، وتوضيح مصطلحاته، وتقديمه بلغة العصر ومفاهيمه.
- (٤) تشجيع البحث العلمي في مجالات الفقه الإسلامي.

(١) انظر: الاجتهاد الجماعي في الفقه الإسلامي، د. خالد حسين الخالد، ص ٢٩٠، الاجتهاد الجماعي ودور المجمع في تطبيقه، د. شعبان محمد إسماعيل، ص ١٣٨، المجمع الفقهي والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ٢.

(٢) موقع رابطة العالم الإسلامي، <http://www.themwl.org/bodies/default.aspx?d=1&bid=2&l=AR>.

(٣) التعريف بالمجمع الفقهي الإسلامي بمكة، رابطة العالم الإسلامي، ص ٩.

(٥) جمع الفتاوى والآراء الفقهية المعتبرة للعلماء المحققين، والمجامع الفقهية الموثوقة في القضايا المستجدة، ونشرها بين عامة المسلمين.

(٦) التصدي لما يثار من شبهات، وما يرد من إشكالات حول أحكام الشريعة الإسلامية^(١).

• مجمع الفقه الإسلامي الدولي:

نشأ مجمع الفقه الإسلامي الدولي، بناءً على قرار من مؤتمر القمة الإسلامي الثالث (دورة فلسطين القدس) رقم ٣/٨ - ث (ق، أ) الذي عقد في مكة المكرمة بالملكة العربية السعودية في الفترة من ١٩ - ٢٢ ربيع الأول ١٤٠١ هـ، وفق من ٢٥ - ٢٨/١/١٩٨١ م، والقاضي بإنشاء مجمع يكون أعضاؤه من الفقهاء والعلماء 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 تطور الفكر الإسلامي لتلك المشكلات.

والهدف الرئيس للمجمع، والدور البارز المنوط به، هو عرض الشريعة الإسلامية، عرضاً صحيحاً، وإبراز مزاياها، وبيان قدرتها الفذة على معالجة المشكلات الإنسانية المعاصرة، وعلى تحقيق سعادة الإنسان في الدنيا والآخرة، وفق تصور شامل للإسلام: بأصوله ومصادره وقواعده وأحكامه، على أساس أن تحكيم الشريعة، هو ثمرة الفقه الإسلامي، الذي ينظم الواقع الإنساني ويرعاه بكل أبعاده^(٢).

• مجمع الفقه الإسلامي في الهند:

أنشئ مجمع الفقه الإسلامي في الهند في نهاية سنة ١٩٨٨ م، وهو مؤسسة غير حكومية، وذلك عندما ألحت الحاجة إلى تأسيس منهجية التفكير الجماعي، لمناقشة القضايا المختلفة، والتوصل إلى أحكامها الشرعية في ضوء الأصول والقواعد وفقاً للشريعة، باجتماع العلماء والفقهاء والخبراء وأهل الاختصاص وتعاونهم في علوم العصر ومعارفه، فكان ذلك حافزاً لإنشاء المجمع لسد هذه الحاجة، واختير أعضاؤه من كبار العلماء والفقهاء البارزين، ومن أصحاب الاختصاص والكوادر في الطب الحديث وعلوم الاجتماع والقانون وعلم النفس والاقتصاد، بغية تحقيق الأهداف المنشودة والمقررة له، وبغرض إيجاد الحلول والأحكام الشرعية للمشكلات والقضايا المطروحة، إسهاماً في المسيرة الإسلامية العامة داخل الهند وخارجها^(٣).

ويهدف مجمع الفقه الإسلامي في الهند إلى تحقيق ما يأتي:

(١) التعريف بالمجمع الفقهي الإسلامي بمكة، رابطة العالم الإسلامي، ص ٤١.

(٢) انظر: موقع مجمع الفقه الإسلامي الدولي، <http://www.fiqhacademy.org.sa>.

(٣) موقع مجمع الفقه الإسلامي بالهند،

- (١) التوصل إلى حلول للمشكلات الناجمة عن التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والصناعية، والتطورات الحديثة، ولما دعت تغيرات الظروف إلى استئناف البحث والدراسة فيه من القضايا القديمة، وفق الأطر الإسلامية، اهتداء بالكتاب والسنة، وآراء الصحابة وأقوال علماء السلف.
- (٢) دراسة مصادر الفقه الإسلامي وقواعده وكتلياته، والنظريات الفقهية، شرحاً وتأويلاً وتطبيقاً في العصر الراهن، وعرضه وشرحه بأسلوب حديث ومعاصر.
- (٣) دراسة الموضوعات الفقهية وتحقيقها في ضوء المقتضيات العصرية، والحصول على فتاوى العلماء المحققين المعاصرين والمؤسسات الدينية الموثوق بها وآرائهم في هذه الموضوعات، ثم نشرها في أوساط جماهير المسلمين.
- (٤) إيجاد الصلات مع جميع المؤسسات الفقهية والبحثية الأخرى داخل الهند وخارجها، وتبادل المعلومات عن الإنجازات العلمية.
- (٥) إطلاع الأمة على المشكلات الناجمة في مجالات الاقتصاد والاجتماع والطب، وأعراف البلدان المختلفة، والبيئة والطبيعة السكانية في الهند وخارجها، وإطلاعهم على نتائج الدراسات والتحقيقات التي دارت حولها.
- (٦) استعراض ما يثار من الشبهات والإشكالات حول قوانين الإسلام من قبل المستشرقين وغيرهم، وتقديم الرؤى الصحيحة عنها.
- (٧) إعداد الكتب حول الأسئلة الجديدة، والتحديات الموجهة للإسلام في أسلوب يوافق العصر، وإعداد الفهارس في شتى الموضوعات الفقهية.
- (٨) تشجيع العلماء الشباب المتفوقين، وإعدادهم ليكونوا باحثين محققين، والاتصال بالعلماء ليساهموا في إعدادهم عن طريق ربطهم بمركز بحث موحد.
- (٩) تزويد المتفوقين من خريجي المعاهد الدينية بمبادئ ضرورية للعلوم العصرية، وتثقيف أذكيااء خريجي الجامعات العصرية بمبادئ العلوم الفقهية والدينية، بهدف تكوين الشخصيات العلمية المتخصصة في العلوم الشرعية، والواعية بمقتضيات العصر.
- (١٠) عقد المؤتمرات والندوات، وتشكيل لجان الدراسة، وإنشاء المؤسسات العلمية والبحثية^(١).

(١) موقع مجمع الفقه الإسلامي بالهند، مع شبيء من التصرف،

• المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث:

عقد اللقاء التأسيسي للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث في مدينة لندن في بريطانيا في الفترة من ٢١ - ٢٢ ذي القعدة ١٤١٧هـ، وفق ٢٩ - ٣٠/٣/١٩٩٧م، وحضره ما يزيد عن خمسة عشر عالماً، وكان ذلك تلبية لدعوة من قبل اتحاد المنظمات الإسلامية في أوروبا، وفي هذا اللقاء أقرت مسودة الدستور (النظام الأساسي) لهذا المجلس.

وهو هيئة إسلامية متخصصة مستقلة، يتكون من مجموعة من العلماء، مقرها الحالي الجمهورية الإيرلندية، ويتوخى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث تحقيق الأهداف الآتية:

- (١) إيجاد التقارب بين علماء الساحة الأوروبية، والعمل على توحيد الآراء الفقهية فيما بينهم، حول القضايا الفقهية المهمة.
- (٢) إصدار فتاوى جماعية تسد حاجة المسلمين في أوروبا، وتحلُّ مشكلاتهم، وتنظم تفاعلهم مع المجتمعات الأوروبية، في ضوء أحكام الشريعة ومقاصدها.
- (٣) إصدار البحوث والدراسات الشرعية، التي تعالج الأمور المستجدة على الساحة الأوروبية بما يحقق مقاصد الشرع ومصالح الخلق.
- (٤) ترشيد المسلمين في أوروبا عامةً، وشباب الصحوة خاصةً، وذلك عن طريق نشر المفاهيم الإسلامية الأصلية، والفتاوى الشرعية القويمة^(١).

• مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا:

وهو مؤسسة علمية غير ربحية، معفاة من الضرائب، تتكون من مجموعة مختارة من فقهاء الأمة الإسلامية وعلمائها، تسعى إلى بيان أحكام الشريعة فيما يعرض للمقيمين في أمريكا من النوازل.

ويهدف المجمع إلى ما يأتي:

- (١) إصدار الفتاوى فيما يعرض عليه من قضايا ونوازل لبيان حكم الشريعة فيها.
- (٢) وضع خطة لإعداد البحوث والدراسات الشرعية التي تتعلق بأوضاع المسلمين في المجتمع الأمريكي، وما يجد من المشكلات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتعليمية التي تواجههم في هذا المجتمع، وبيان الحلول الفقهية المناسبة لها، والإشراف على تنفيذها.
- (٣) دراسة ما ينشر عن الإسلام والتراث الإسلامي في وسائل الإعلام وتحليله، وتقويمه؛ للانتفاع بما فيه من رأي صحيح، أو تعقب ما فيه من أخطاء بالتصحيح والرد.

(١) موقع المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، http://e-cfr.org/ar/index.php?cat_id=005.

- (٤) معاونة المؤسسات المالية الإسلامية بإعداد البحوث والدراسات، وابتكار صيغ التمويل، وعقود الاستثمار، وتقديم ما تطلبه من فتاوى واستشارات، وتدريب كوادرها على ذلك.
- (٥) إقامة دورات تدريبية لأئمة المراكز الإسلامية ومديريها في مختلف المجالات الفقهية، كقضايا الأسرة، والقضايا المالية، وقضايا التحكيم الشرعي وغيرها.
- (٦) دعم التعاون بين المجمع والهيئات والجامع الفقهية الأخرى؛ للوصول إلى ما يشبه الإجماع الكوني على الملزم من قضايا الأمة وثوابتها.
- (٧) معالجة قضية المواطنة، وما تفرضه من واجبات على المسلمين وحقوق لهم، في ضوء التمتع بحق المواطنة في الغرب.
- (٨) دعم أنشطة لجان التحكيم الشرعية التي تقيمها الجاليات الإسلامية في البلاد الغربية، ومراجعة ما ترفعه إليه من قرارات وتوصيات، وإعداد تقنين ميسر للأحكام الفقهية في أبواب الأسرة والمعاملات المالية، يكون مرجعاً لجهات التحكيم الناشئة في الغرب.
- (٩) إنشاء صندوق المجمع للزكاة والتكافل الاجتماعي، في حدود ما تسمح به القوانين والنظم، والحصول على موافقة الجهات المختصة على ذلك^(١).

• مجمع الفقه الإسلامي في السودان:

- صدر قانون لإنشاء مجمع الفقه الإسلامي في السودان، واعتمد في ٢٠ رجب ١٤١٩هـ، وفق ١٩٩٨/١١/٩م، ويهدف إلى:
- (١) رد الأمة إلى شريعته، وشحذ هممها لعمارة الأرض، وفق قيم الدين وأحكامه.
- (٢) سد الفجوة الفقهية التي نشأت عن تعطيل أحكام الدين في معظم شعب الحياة العامة؛ بسبب غياب الدولة الإسلامية.
- (٣) إحياء فريضة الاجتهاد، والاجتهاد الجماعي الفقهي على وجه الخصوص، وممارسته لاستتباط أحكام الدين التي تضبط كل شعب الحياة، حتى يتمكن الأفراد والمجتمع والدولة من أن يعبدوا الله على بصيرة.
- (٤) تنزيل نصوص الدين على واقع الحياة المعاصرة، وتفعيل مقاصد الشريعة وأصولها بغرض استتباط الأحكام التي تناسب واقع أهل السودان على وجه الخصوص.
- (٥) الاهتمام بدراسة الفقه الإسلامي.

(١) موقع مجمع فقهاء الشريعة في أمريكا، http://www.amjaonline.com/ar_about.php

(٦) النظر في النوازل والظواهر في مجال العلوم التطبيقية والنظرية، وإصدار ما يناسبها من أحكام^(١).

وقد قامت عدد من الدول بإنشاء مجالس للإفتاء للنظر في قضاياها الخاصة والعامة، وهي تشبه في عملها المجامع الفقهية، ومنها: هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، والتي أنشئت بتاريخ ١٣٩١/٧/٨هـ، وفق ١٩٧١/٨/٢٩م^(٢)، ومجلس الإفتاء الأعلى في فلسطين، الذي أنشئ في ٢٨ جمادى الآخر ١٤١٥هـ، وفق ١٩٩٤/١٢/١م^(٣)، كما أنشئ مجلس الإفتاء والبحوث والدراسات الإسلامية في الأردن^(٤)، وغيره.

الأهداف العامة للمجامع الفقهية والهيئات الشرعية:

بعد دراسة أهداف المجامع الفقهية، فإن أهم أهدافها تتمثل فيما يأتي:

(١) بيان الأحكام الشرعية فيما يواجه المسلمون في أنحاء العالم من مشكلات ونوازل وقضايا مستجدة، اعتماداً على مصادر التشريع الإسلامي المعتبرة.

(٢) إبراز مكانة الفقه الإسلامي، وتفوقه على القوانين الوضعية.

(٣) إثبات شمول الشريعة الإسلامية واستجابتها لحل القضايا التي تواجه الأمة الإسلامية في كل زمان ومكان.

(٤) نشر التراث الفقهي، وإعادة صياغته، وتوضيح مصطلحاته، وتقديمه بلغة العصر ومفاهيمه.

(٥) تشجيع البحث العلمي في مجالات الفقه الإسلامي.

(٦) جمع الفتاوى والآراء الفقهية المعتد بها عند العلماء المحققين.

(٧) التصدي لما يثار من شبهات على أحكام الشريعة الإسلامية.

(٨) التقارب بين آراء علماء الأمة الإسلامية في القضايا الفقهية^(٥).

ومن الوسائل التي استخدمتها المجامع الفقهية لتحقيق أهدافها، ما يأتي^(٦):

(١) إنشاء مراكز للمعلومات لتتبع ما يواجهه العالم الإسلامي من قضايا تستدعي الدراسة.

(٢) وضع معاجم للفقه وعلومه توضح المصطلحات الفقهية وتيسيرها للمشتغلين بالفقه.

(١) موقع وزارة العدل السودانية، http://www.moj.gov.sd/laws_3/9/18.htm.

(٢) المجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ٣.

(٣) الإفتاء في فلسطين، محمد إسماعيل صلاح الكفرداني، ص ٧٣.

(٤) موقع دائرة الإفتاء العام الأردنية، <http://aliftaa.jo/index.php/ar/pages/view/id/7>.

(٥) المجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ٦.

(٦) المرجع السابق، ص ٧.

- (٣) إصدار مجلات علمية محكمة، تعنى بالدراسات الفقهية، وتنقل أهم بحوث الجامعات وقراراتها، وترجمتها إلى لغات عدة.
- (٤) التعاون بين الجامعات والهيئات والمراكز العلمية المشابهة في أنحاء العالم الإسلامي، والتبادل العلمي، والفكري معها.
- (٥) عقد الندوات العلمية المتخصصة بقضايا العصر ومستجداته، واستكتاب المتخصصين عنها.
- (٦) ترجمة القرارات والتوصيات والبحوث الصادرة عن الجامع، ونشرها في الوسائل الممكنة، بما فيها الشبكة العنكبوتية، والقنوات الفضائية والصحف.

المطلب الثالث

تحقيق الجامع الفقهية للاجتهاد الجماعي

المقصود بالاجتهاد الجماعي: هو بذل فئة من الفقهاء جهودهم في البحث والتشاور، لاستنباط حكم شرعي لمسألة ظنية^(١)، فرأي الجماعة أصوب وأقرب من رأي الواحد في الغالب، وقد تجاوز الاجتهاد الجماعي كثيراً من الأخطاء والإشكالات الفردية، ومن هنا تبدو أهميته وضرورته، ولا سيما في النوازل وما يكتنفها من غموض وإشكال، وهو ما أعطى الجامع الفقهية تلك الأهمية.

والجامع الفقهية تقوم ببيان الحق بوضوح، والمتأمل في كيفية صياغات القرارات في الجامع الفقهية سواء من الناحية الفنية أم من الناحية الموضوعية، يدعوه ذلك إلى القول إن الجامع الفقهية حققت الاجتهاد الجماعي في صورته المنشودة^(٢).

المطلب الرابع

كيف تؤدي الجامع الفقهية دورها المنشود؟

- حتى تؤدي الجامع الفقهية دورها على الوجه الأكمل، لا بد من توافر الآتي^(٣):
- (١) مراعاة الأهداف السامية التي وجدت من أجلها عند تأسيسها.
- (٢) تحقيق الوسائل التي تعينها على تحقيق تلك الأهداف، مثل إيجاد باحثين مؤهلين متفرغين بشكل كامل للبحث، وإعطاء فترة كافية لبحث المواضيع ودراستها، إلى غير ذلك.

(١) الاجتهاد الجماعي في الفقه الإسلامي، د. خالد حسين الخالد، ص ١٠٠.

(٢) الجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ١٠.

(٣) انظر: الجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ١٠.

(٣) الاستقلالية، والمراد باستقلاليتها، عدم استسلامها للضغوط التي من الممكن أن تمارس عليها من الخارج، وينبغي على كل مجمع فقهي أن يكون مستقلاً برأيه، وأن يتصف بحرية الكلمة فعلاً، سواءً في المسائل الفقهية البحتة، أم التي لها علاقة بالسياسة أم الاقتصاد ونحو ذلك، ويتحقق ذلك بالآتي:

(أ) استقلاليتها من حيث إنشائها وتمويلها مالياً: حيث يؤكد الدكتور مصطفى الزرقا^(١) على أن الطريق الصحيح في إنشاء مجمع فقهي، هو الطريق الشعبي الإسلامي، الذي يعتمد في تمويله وتنفيذه على الجهود الشعبية والعلمية غير الرسمية، كي تبعد هذه المؤسسة العلمية الدينية العظمى عن شبهة الوقوع تحت نفوذ الحكام، ولتشعر جماعة المسلمين بمسؤوليتها عن هذا الواجب الكفائي الكبير^(٢)، ثم يبين طريق تمويل المجمع الفقهي، وذلك من خلال لجنة، يتمتع أصحابها بالثقة والأمانة، تستثيرهم الشعوب الإسلامية للإسهام في تمويل دوري دائم، وإنشاء أوقاف كافية لتغذيته بموارد ثابتة، ويستطرد الزرقا قائلاً: "وعندئذ يصبح تمويل المجمع الفقهي ميسوراً بالطريق الشعبي"^(٣)، وهذا هو الأولى، وفي حال تمويلها من قبل سلطة معينة، فيجب أن يكون لهذه المجمع كامل الحرية في إدارتها، وإصدار قراراتها، وأن لا يمارس عليها أي نوع من أنواع التأثير.

(ب) استقلاليتها من حيث اختيار أعضائها: فينبغي أن تستقل المجمع الفقهية في اختيار أعضائها، فيكون اختيار الأعضاء الجدد بقرار من المجمع نفسه، ووفق ما يرتبه من معايير، دون الرضوخ لأي نوع من الضغوط الخارجية في الاختيار.

(ج) استقلاليتها في إصدار القرارات وإعلانها.

(د) استقلاليتها في الإعلام ونشر قراراتها وبياناتها، دون أن تخضع لأي نوع من الرقابة.

(٤) الدقة في اختيار الأعضاء، بعيداً عن النظر إلى أي اعتبارات لا تخدم المجمع، مع مراعاة التنوع المذهبي والإقليمي في اختيار الأعضاء والمشاركين، على أن تتوافر فيهم الصفات الآتية:

(أ) سعة الاطلاع في العلوم الإسلامية، والمذاهب الفقهية.

(ب) الإلمام باللغة العربية، وغيرها من العلوم الإنسانية.

(١) سبقت ترجمته ص ٦.

(٢) الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، د. عبد المجيد السوسوه الشرقي، ص ١٣٢، المجمع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ١٢.

(٣) المجمع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ١٢.

(ج) الدراية بواقع المسلمين.

(د) التقوى والاستقامة.

(هـ) النزاهة والأمانة.

المبحث الثاني

هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية

تمهيد:

هيئات الرقابة الشرعية تشبه في عملها المجامع الفقهية، فهي تقوم بالإجابة عن الأسئلة الواردة إليها عن المعاملات المالية، وتقوم بذلك على أساس الاجتهاد الجماعي، وتفرق عن المجامع الفقهية فيما يأتي:

(١) هيئات الرقابة الشرعية تختص بالمعاملات المالية والتجارية، أما المجامع الفقهية، فهي عامة تتناول مثل هذه المعاملات وغيرها.

(٢) هيئات الرقابة الشرعية تختص بمؤسسة مالية معينة، أما المجامع الفقهية فليست مختصة بمؤسسات محددة.

(٣) تتصف الفتاوى الصادرة عن هيئات الرقابة الشرعية بالإنزامية، أما المجامع الفقهية فلا تتسم فتاوها بهذه الصفة.

(٤) هيئات الرقابة الشرعية تقوم بالمتابعة والمراقبة، أما المجامع الفقهية فتقوم بإصدار الفتوى فقط.

وهيئات الرقابة الشرعية هي الرابط بين الشرع والمؤسسات المالية، وحتى تصبح المؤسسة المالية، مؤسسة مالية إسلامية لا يكفي ادّعاؤها ذلك، بل لا بد لها من هيئة رقابة شرعية تفتي لها، وتتابع معاملاتها المالية.

ويتناول هذا المبحث الحديث عن الرقابة الشرعية، من حيث تعريفها، وأساسياتها، والصفة الشرعية لها، ومدى إلزامية قراراتها، ومدى أهميتها.

المطلب الأول

تعريف الرقابة الشرعية وأساسياتها

الرقابة في اللغة: مصدر، من (رَقِب) قال ابن فارس: "الراء والقاف والباء أصل واحد مطرد يدل على انتصاب لمراعاة شيء، من ذلك الرقيب وهو الحافظ، والمرقب المكان العالي يقف عليه الناظر، ومن ذلك اشتقاق الرقبة لأنها منتصبه"^(١)، والرقابة بمعنى المراقبة^(٢).

أما الرقابة في الشرع، فقد ورد استعمال هذا اللفظ ومشتقاته في آيات قرآنية عديدة، فجاءت بمعنى الرقيب وهو الحافظ، كما في قوله تعالى: ﴿وَارْتَقِبُوا إِنِّي مَعَكُمْ

(١) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ٤٢٧/٢ بتصرف.

(٢) المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وغيره، ٣٦٣/١.

رَقِيبٌ^(١)، وقوله تعالى: ﴿ مَا يَلْفِظُ مِنْ قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ ﴾^(٢)، وقال تعالى: ﴿ لَا يَرْقُبُونَ فِي مُؤْمِنٍ إِلَّا وَلَا ذِمَّةً ﴾^(٣)، وترقب: احترز راقباً^(٤)، كما في قوله تعالى: ﴿ فَخَرَجَ مِنْهَا خَائِفًا يَتَرَقَّبُ ﴾^(٥).

أما في الاصطلاح: فالرقابة الشرعية:- هي التأكد من مدى مطابقة أعمال المؤسسة المالية الإسلامية لأحكام الشريعة الإسلامية حسب الفتاوى الصادرة، والقرارات المعتمدة من جهة الفتوى^(٦)، وقد عرفها المجمع الفقهي الإسلامي الدولي بإصدار الفتاوى والأحكام الشرعية المتعلقة بنشاط المؤسسة المالية ومتابعة تنفيذها، والتأكد من سلامة تطبيقها^(٧).

وتتكون الرقابة الشرعية من ثلاثة مكونات رئيسية، هي:

(١) هيئة الرقابة الشرعية: وهي مجموعة من العلماء المتخصصين في الفقه الإسلامي، وبخاصة فقه المعاملات، ممن تتحقق فيهم الأهلية العلمية والدراية بالواقع العملي، تقوم بإصدار الفتاوى والمراجعة، للتأكد من أن جميع معاملات المؤسسة متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها، وتقديم تقرير بذلك للجمعية العامة، وتكون قراراتها ملزمة^(٨).

(٢) إدارة الرقابة الشرعية الداخلية: وهي الإدارة التي تطبق الإجراءات اللازمة لضمان سلامة تطبيق قرارات الهيئة الشرعية في جميع المعاملات التي تنفذها المؤسسة.

(٣) الرقابة الشرعية المركزية: وهي هيئة للرقابة الشرعية على مستوى السلطات الإشرافية في الدولة.

ويؤدي جهاز الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية وظيفتين أساسيتين:

(١) وضع المعايير الشرعية لضبط عمل المؤسسة المالية، وهذه الوظيفة تأخذ حكم الفتوى؛ لأن ما يصدر عن الهيئة بهذا الخصوص يعد أحكاماً شرعية، فيجب الأخذ بضوابط الفتوى والمفتي فيها.

(٢) التأكد من سلامة تنفيذ المؤسسة للمعايير والأحكام الصادرة عن هيئة الرقابة، وفحص مدى التزامها بتلك الأحكام في جميع أنشطتها^(٩).

ويجب أن تكون هيئة الرقابة الشرعية مستقلة، ولتحقيق ذلك يراعى ما يأتي^(١٠):

(١) هود: ٩٣.

(٢) ق: ١٨.

(٣) التوبة: ١٠.

(٤) المفردات في غريب القرآن، الراغب الأصفهاني، ٢٠١/١.

(٥) القصص: ٢١.

(٦) الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، حمزة عبد الكريم، ص ٣٢.

(٧) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرارات والتوصيات - الدورة التاسعة عشرة، قرار رقم ١٧٧ (١٩/٣)، ص ٦.

(٨) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٩) الرقابة الشرعية على المصارف وضوابطها وأحكامها، د. يوسف بن عبد الله الشبيلي، ص ٤.

- (١) أن يكون تعيين أعضاء الهيئات الشرعية وإعفاؤهم، وتحديد مكافآتهم، من قبل الهيئة العامة للمؤسسة، ويصادق على ذلك من الرقابة الشرعية المركزية، أو ما يقوم مقامها.
- (٢) أن لا يكون العضو مديراً تنفيذياً في المؤسسة، أو موظفاً فيها، أو يقدم إليها أعمالاً خلافاً لعمله في الهيئة.
- (٣) ألا يكون مساهماً في البنك أو المؤسسة المعنية.
- ومن ضوابط الاجتهاد والفتوى في الهيئات الشرعية:
- (١) الالتزام بقرارات المجامع الفقهية وهيئات الاجتهاد الجماعي.
- (٢) تجنب الأقوال الشاذة، وتتبع الرخص أو التلفيق الممنوع.
- (٣) مراعاة مقاصد الشريعة ومآلات الأفعال عند بيان الحكم الشرعي.
- (٤) مراعاة ضوابط الفتوى^(١).

المطلب الثاني

الصفة الشرعية لأعمال الرقابة

إن عمل الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، يندرج ضمن المقاصد الشرعية التي جاءت الشريعة بحفظها ورعايتها، والغاية منه تحقيق المصلحة بحفظ المال من جانب الوجود، ودرء المفسدة عنه بصيانتة عن أسباب فسادها، وعلى هذا؛ فكل ما يحقق هذه المقاصد من الوسائل والتنظيمات والإجراءات التي تساعد على حفظ المال، هو من المصالح المعتبرة شرعاً^(٢).

وما تؤديه الرقابة الشرعية في المصارف لا يخرج عن أن يكون إفتاءً أو رقابة، وكلاهما له شواهد من السنة النبوية، وعمل الصحابة والسلف الصالح رضوان الله عليهم، أما الإفتاء فقد سئل رسول الله، صلى الله عليه وسلم، عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله، صلى الله عليه وسلم: «أَيَنْقُصُ الرُّطْبُ إِذَا يَبَسَ؟»، قالوا: نعم، فنهي رسول الله، صلى الله عليه وسلم، عن ذلك^(٤)، وسئل عن بيع شحوم الميتة؟ فقال: «لَا، هُوَ حَرَامٌ»^(٥).

(١) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرارات والتوصيات - الدورة التاسعة عشرة، قرار رقم ١٧٧ (١٩/٢)، ص٧.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٣) الرقابة الشرعية على المصارف وضوابطها وأحكامها، د. يوسف بن عبد الله الشيبلي، ص٢.

(٤) سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في التمر بالتمر، حديث رقم ٣٣٥٩، ٢٥١/٣، والترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة حديث رقم ١٢٢٥، ٥٢٨/٣، والنسائي، كتاب البيوع، باب اشتراء التمر بالرطب، حديث رقم ٤٥٤٥، ٢٦٨/٧، وابن ماجه، كتاب التجارات، باب بيع الرطب بالتمر حديث رقم ٢٢٦٤، ٧٦١/٢، وصححه الألباني في الإرواء حديث رقم ١٣٥٢، ١٩٩/٥.

(٥) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، حديث رقم ٢١٢١، ٧٧٩/٢، وصحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، حديث رقم ١٥٨١، ١٢٠٧/٣.

وأما الرقابة، فقد كان عليه الصلاة والسلام، يتفقد الأسواق، ويفحص السلع، ويراقب الباعة، ومن ذلك ما روى أبو هريرة رضي الله عنه، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مَرَّ عَلَى صُبْرَةٍ ^(١) طَعَامٍ، فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا، فَتَأَلَّتْ أَصَابِعُهُ بَلَاءً، فَقَالَ: «مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ؟»، قَالَ: أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ، يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: «أَفَلَا جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ كَي يَرَاهُ النَّاسُ، مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي» ^(٢).

وهيئة الرقابة الشرعية تقوم بدور المحتسب، فلها ولاية على المصرف، كولاية القاضي في نطاق اختصاصه، وولاية المحتسب في حدود صلاحياته ^(٣).

المطلب الثالث

إلزامية قرارات المجامع الفقهية وهيئات الرقابة الشرعية

ينبغي التفريق بين الإفتاء والقضاء، فالفتوى والحكم القضائي كلاهما إخبار عن حكم الله تعالى، ويجب على السامع اعتقادهما، وكلاهما يلزم المكلف من حيث الجملة، ويختلفان:

(١) الفتوى إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة، والحكم القضائي إخبار معناه الإنشاء والإلزام من الله تعالى.

(٢) الإفتاء أعم من القضاء، فلا يتدخل القضاء في مجالي العبادات والكفارات وغيرهما مما لا ينشأ أو يطرأ فيهما نزاع ^(٤).

وتتقسم قرارات المجامع الفقهية وهيئات الرقابة الشرعية من حيث إلزامها، إلى قسمين ^(٥):

القسم الأول: باعتبار المجتهد نفسه، فمن ترجح له قول بدليل شرعي، فيجب عليه الأخذ به وعدم تجاوزه، إلا إذا دل دليل آخر على خلافه، كما أنه يجب على المجتهد أن يفتي بما علم رجحانه من هذه الأقوال والقرارات، وبناء عليه؛ فإن القرار ملزم لمن صدر عنه في حال كونه موافقاً عليه.

القسم الثاني: باعتبار غير المجتهد الذي صدر عنه القرار، وينقسم إلى قسمين:

(١) قرارات غير ملزمة، وهي الصفة الغالبة على قرارات المجامع الفقهية ودور الإفتاء، وهي في الغالب تكون إما استشارية لجهة معينة أو تصدر عنها ابتداء لبيان الأحكام

(١) يضم الصاد وإسكان الباء، هي الكومة المجموعة من الطعام، انظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٠٩/٢.

(٢) صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب قول النبي، صلى الله تعالى عليه وسلم، «من غشنا فليس منا»، حديث رقم ١٠٢، ٩٩/١.

(٣) الرقابة الشرعية على المصارف ضوابطها وأحكامها، د. يوسف بن عبد الله الشبلي، ص ٨.

(٤) انظر: الفروق، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرايف ١١٢/٤ وما بعدها، والاجتهاد الجماعي في الفقه الإسلامي، د. خالد حسين الخالد، ص ٣٣٩.

(٥) المجامع الفقهية وهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص ١٦.

الشرعية، فالعلماء ما عليهم إلا البلاغ عن الله ورسوله، صلى الله عليه وسلم، مع التأكيد على أن كون الفتوى غير ملزمة، لا يعني أنها لا تصدر وفق مستند شرعي.

(٢) قرارات ملزمة لمن صدرت في حقه، ومن هذا القسم اللجان الشرعية في المصارف التي بني نظامها الأساسي على أن تكون أعمالها غير مخالفة للشرعية الإسلامية، وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم ١٧٧ (١٩/٣)^(١).

المطلب الرابع

أهمية الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية

تقوم الرقابة الشاملة في المؤسسات المالية الإسلامية على مجموعة من الأسس، منها ما يتعلق بقيم المراقب ومثله وسلوكه، ومنها ما يتعلق بعملية الرقابة، ومنها ما يتعلق بالأساليب التي يستخدمها المراقب، ومنها ما يتعلق بالإجراءات التنفيذية، ومن هذه الأسس^(٢):

- (١) الالتزام بالقيم الإيمانية وبالأخلاق الحسنة.
- (٢) الرقابة الفورية والتوجيهية والإرشادية.
- (٣) اتباع الحكمة في توجيه النصح، وفي علاج الانحرافات.
- (٤) الشمولية والاستمرارية والموضوعية والنقد البناء.
- (٥) الجمع بين الثبات والمرونة.
- (٦) الجمع بين عناصر الأصالة والمعاصرة في الرقابة في المؤسسات المالية الإسلامية.

تكون الرقابة الشرعية داخلية، خاصة بالمؤسسة المالية، ويكون المراقبون الشرعيون من ضمن الجهاز الإداري فيها، وتكون الرقابة الشرعية خارجية من خلال مكاتب تدقيق شرعي، تضم هيئة فتوى ومراقبين شرعيين، وتقدم خدماتها لمؤسسات مالية متعددة، على غرار المعمول به في المكاتب المحاسبية الخارجية، وكل واحد من هذين النوعين يحقق أغراض الرقابة الشرعية^(٣).

والرقابة الشرعية مهمة للمؤسسات المالية الإسلامية، وذلك لأمر عدة، من أبرزها^(٤):

- (١) المؤسسات المالية الإسلامية بديل شرعي للمؤسسات المالية الربوية، والرقابة الشرعية ضرورة حيوية لهذه المؤسسات؛ لتراقب عملها ومدى التزامها، وموافقة معاملاتها للأحكام الشرعية، ووجود الرقابة الشرعية على المؤسسة المالية فعلياً، يُعطي

(١) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرارات والتوصيات - الدورة التاسعة عشرة، قرار رقم ١٧٧ (١٩/٣)، ص ٦.
(٢) دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني، ص ٢٧.
(٣) الرقابة الشرعية على المصارف ضوابطها وأحكامها، د. يوسف بن عبد الله الشيبلي، ص ٦.
(٤) دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني، ص ٢٢، الرقابة الشرعية على المصارف ضوابطها وأحكامها، د. يوسف بن عبد الله الشيبلي، ص ٥.

المؤسسة المالية الصبغة الشرعية الحقة، كما يُعطي ارتياحاً لدى جمهور المتعاملين مع المؤسسة المالية.

(٢) العاملون الذين لديهم خبرات في العمل المؤسسي المالي الإسلامي قليلون، وبما إن المؤسسات المالية الإسلامية حديثة النشأة نسبياً، فإن العاملين فيها ليس لديهم إحاطة بقواعد المعاملات الإسلامية، فبعض أحكام هذه المعاملات وضوابطها، وبخاصة ما يتعلق منها بالربا، قد تخفى على المتخصصين، فكيف إذا أسندت إلى غير المتخصص؟! فقد روي عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، أنه قال: «ثَلَاثٌ وَوَدِدْتُ أَنْ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لَمْ يُفَارِقْنَا حَتَّى يَعْهَدَ إِلَيْنَا عَهْدًا، الْجَدُّ وَالْكَالَةُ وَأَبْوَابٌ مِنْ أَبْوَابِ الرَّبِّ»^(١)، فإذا كان أمير المؤمنين، عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، قد استشكل عليه بعض مسائل الربا، فكيف بمن دونه من آحاد الناس؟! من

(٣) الحكم بصحة عقد أو فساد، أو كونه موافقاً للضوابط الشرعية أو مخالفاً لها، يعد فتوى شرعية؛ والفتوى لا تقبل ممن ليس أهلاً لها؛ وقد أمر الله المسلمين عامة بسؤال أهل الذكر، قال تعالى: ﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾^(٢)، وأهل الذكر هم من تتوافر فيهم الأهلية للفتوى، مع التأكيد على كثرة الصور المستجدة، والأنواع المستحدثة من المعاملات التجارية التي لا تكاد توجد لها أحكام في المصادر الفقهية الأصلية.

(٤) تشترط المؤسسات أنظمة رقابة، يقصد منها ضبط عمل المؤسسة قانونياً وإدارياً ومالياً، ولا شك في أن التدقيق الشرعي أهم من ذلك كله؛ إذ هو يتعلق بأهم مقصد من المقاصد التي جاءت الشريعة لحفظها، وهو الدين.

(٥) كثير من المؤسسات المالية تروج لخدماتها بوصفها إسلامية، وربما لا تكون كذلك، فتغرر العملاء بذلك، ولا سبيل إلى التمييز في هذا المجال إلا بوجود هيئة رقابة شرعية.

المطلب الخامس

نماذج من مؤسسات مالية لديها هيئة رقابة شرعية

تعد المصارف من أهم المؤسسات المالية، ويمكن تعريف المصرف الإسلامي بأنه المؤسسة المالية التي تلتزم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملاتها المصرفية

(١) صحيح البخاري، كتاب الأشربة، باب ما جاء في أن الخمر ما خامر العقل من الشراب، حديث رقم ٥٢٦٦،

٢١٢٢/٥، وصحيح مسلم، كتاب التفسير، باب في نزول تحريم الخمر، حديث رقم ٣٠٢٢، ٢٣٢٢/٤.

(٢) النحل: ٤٣.

والاستثمارية، من خلال تطبيق مفهوم الوساطة المالية، القائم على مبدأ المشاركة في الربح والخسارة، ومن خلال إطار الوكالة بنوعها العامة والخاصة^(١)، ومن هذه المصارف:

• بنك دبي الإسلامي:

تأسس هذا المصرف عام ١٩٧٥م، كأول مصرف إسلامي متكامل، ولديه هيئة للفتوى والرقابة الشرعية، وتضم علماء متخصصين في الشريعة الإسلامية، ولهم إمام بالنظم الاقتصادية والقانونية والمصرفية بصفة عامة، وتعيّن الهيئة من قبل الجمعية العمومية للبنك، وهي أعلى من مجلس الإدارة، ومهمة الهيئة استحداث صيغ استثمارية وتمويلية شرعية، إضافة إلى صياغة عقود تلك الصيغ ومراجعتها، والإفتاء في كل ما تعرضه عليها الإدارة من قضايا العمل ومستجداته، أو ما يرفعه إليها المراقب الشرعي من استفسارات أو ملاحظات تتعلق بالأداء التنفيذي لشرعية التعامل المصرفي، وتعمل الهيئة على التأكد من أن أعمال البنك تتم وفق أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، وطبقاً للفتاوى الصادرة عنها، ومن ثم إبلاغ الهيئة العامة للبنك بذلك في اجتماعها السنوي^(٢).

• مصرف الراجحي:

يعد أحد أكبر المصارف الإسلامية في العالم، بدأ نشاطه عام ١٩٥٧م، وشهد العام ١٩٧٨م، دمج مختلف المؤسسات التي تحمل اسم الراجحي تحت مظلة واحدة في شركة الراجحي المصرفية للتجارة، وفي عام ١٩٨٨م حوّل المصرف إلى شركة مساهمة سعودية عامة، وبما أن المصرف يركز على مبادئ المصرفية الإسلامية بشكل أساسي، فهو يؤدي دوراً رئيساً وأساسياً في سد الفجوة بين متطلبات المصرفية الحديثة والقيم الجوهرية للشريعة الإسلامية، مشكلاً معايير صناعية وتنموية يحتذى بها، ولديه هيئة شرعية تهدف إلى التحقق من امتثال أحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملات الشركة، والنصح والتوجيه لها بما يحقق مقاصد الشرع الحنيف^(٣).

• البنك الإسلامي الفلسطيني:

تأسس هذا البنك باعتباره شركة مساهمة عمومية محدودة بتاريخ ١٦/١٢/١٩٩٥م، وحصل على ترخيص سلطة النقد الفلسطينية بتاريخ ١٥/٥/١٩٩٧م، حيث صرح له بموجبه بمزاولة جميع الأعمال المصرفية وفق أحكام الشريعة الإسلامية، ولديه هيئة رقابة شرعية، تتشكل من مجموعة من كبار علماء الشريعة الإسلامية، وتكلف من قبل الهيئة العامة للبنك لتمارس الرقابة على تعاملات البنك المالية كافة، حتى تتأكد من توافقها مع

(١) دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، د. محمد عبد اللطيف صالح الفرפור الحسني، ص ٩.

(٢) موقع بنك دبي الإسلامي، http://www.dib.ae/ar/about_dib.htm

(٣) موقع مصرف الراجحي، <http://www.alrajhibank.com.sa/ar/about-us/pages/default.aspx>

الشريعة الإسلامية، وعدم وقوع البنك في أي مخالفات شرعية أو شبهات، من خلال سلطة مباشرة ومستقلة، فلا يتم التدخل في عملها، ولا تنجز المعاملات إلا بموافقتها^(١).

(١) موقع البنك الإسلامي الفلسطيني، <http://islamicbank.ps/main/in.htm>

المبحث الثالث

المجامع الفقهية وترشيد المؤسسات المالية الإسلامية

يتناول هذا المبحث إمكانية اعتبار المجامع الفقهية مرجعية شرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، وكيفية تفعيل دور المجامع الفقهية كمرجعية شرعية لها.

المطلب الأول

إمكانية اعتبار المجامع الفقهية مرجعية شرعية للمؤسسات المالية الإسلامية

تبحث المجامع الفقهية المسائل المعروضة عليها، وتصدر القرارات التي تعدُّ الأقرب إلى الصحة، للأسباب الآتية:

(١) آلية اختيار الأعضاء في المجامع الفقهية المبنية على الأمانة والموضوعية، حيث يتمتع هؤلاء الأعضاء بجملة من الصفات الحميدة والأخلاق الفاضلة، كسعة الاطلاع على العلوم الإسلامية، والدراية بالواقع الإسلامي، والاتصاف بالاستقامة والصدق والأمانة، وغيرها.

(٢) آلية اتخاذ القرارات المبنية على الاجتهاد الجماعي، حيث يُكَلَّفُ بعض الأعضاء بإعداد الإجابة عن الأسئلة المستهدفة، ثم يناقشها الأعضاء باستفاضة، ويُتخذ القرار حسب رأي الغالبية، ثم يصاغ القرار بعد ذلك^(١).

والناظر في هذه الآلية يجد أن رأي الجماعة أفضل من رأي الفرد، وكلما ازداد العدد كلما قلت نسبة الخطأ، ولذلك دعا الله تبارك وتعالى إلى الشورى فقال تعالى: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ﴾^(٢)، وقال تعالى أيضاً: ﴿وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ﴾^(٣)، فالله تبارك وتعالى قرن الشورى بالصلاة التي هي عمود الدين، وبالزكاة التي هي ثالث أركانه؛ وإن دل هذا على شيء فعلى أهمية الشورى، وضرورتها للمسلمين.

وهذه الآليات تبعث على الاطمئنان من حيث صواب القرارات، ولا يتصور أن يصدر عن هؤلاء الأعضاء ما يغضب الله تعالى ورسوله، صلى الله عليه وسلم، وعليه؛ فإن القرارات الصادرة عن هذه المجامع تكتسب صفة الاحترام والتقدير، ويمكن اعتبار المجامع الفقهية مرجعية شرعية للمؤسسات المالية الإسلامية.

(١) المجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، سعد بن عبد الله السبر، ص: ٩.

(٢) آل عمران: ١٥٩.

(٣) الشورى: ٣٨.

وسبق لهذا البحث أن تعرض لمدى إلزامية قرارات المجامع الفقهية، وبين أن قرارات المجامع الفقهية قرارات غير ملزمة للمؤسسات المالية، وهي السمة الغالبة لهذه القرارات.

ولا شك في أن إضفاء صفة الإلزام على قرارات المجامع الفقهية، يقيد عمل كثير من المؤسسات المالية التي تحاول التهرب من الصيغ الإسلامية؛ لجني المزيد من الأرباح دون الالتفات إلى رأي الشرع في هذا الموضوع، كما أن المؤسسة المالية الملتزمة بقرارات المجامع الفقهية، تكتسب كثيراً من الاحترام لدى الجماهير الإسلامية، مما يزيد ثقة جمهور المتعاملين معها.

وإضفاء صفة الإلزامية على قرارات المجامع الفقهية، هو اقتراح عدد من الباحثين، ومنهم الدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة^(١)، ولا يكون ذلك إلا بأحد أمرين:

- (١) إلزام المؤسسات المالية وغيرها نفسها إلزاماً طوعياً، بقرارات مجمع فقهي أو أكثر.
- (٢) إلزام المؤسسات المالية وغيرها جبراً، وذلك بسن القوانين والتشريعات، ويمكن أن تكون تجربة الدولة العثمانية في تبني الرأي الحنفي في الغالب، في مجلة الأحكام العدلية، أساساً للمؤسسات المالية الإسلامية لتبني آراء المجامع الفقهية، ولا ضير لأي دولة أن تُلزم مؤسساتها المالية بقرارات المجامع الفقهية الإسلامية، أو بقرارات مجمع فقهي معين.

المطلب الثاني

كيفية تفعيل دور المجامع الفقهية في ترشيد المؤسسات المالية الإسلامية

ينبغي تفعيل دور المجامع الفقهية في ترشيد عمل المؤسسات المالية الإسلامية، باعتبارها مرجعية شرعية لهذه المؤسسات، وهو أمر في غاية الأهمية، ومن الوسائل التي يمكن استخدامها لتحقيق ذلك:

أولاً: نشر قرارات المجامع الفقهية وترجمتها

إن نشر كل ما يصدر عن المجامع الفقهية من قرارات وتوصيات وبحوث متعلقة بالمعاملات المالية، يساعد في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية، ومن الوسائل التي يمكن استخدامها لتحقيق هذه الغاية:

- (١) الوسائل المكتوبة: كنشر الكتب والمجلات والصحف، مع التأكيد على ضرورة السعي إلى إصدار موسوعة اقتصادية إسلامية شاملة، تضم كل ما تحتاج إليه

(١) دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني، ص ٣١.

المؤسسات المالية الإسلامية من أحكام شرعية؛ لتكون مرجعاً لهذه المؤسسات^(١)، وإثراء المكتبات العلمية بها، وكذلك المخاطبات البريدية للمؤسسات المالية وغيرها.

(٢) الوسائل المرئية والمسموعة: كالتلفاز والمذياع.

(٣) الشبكة العنكبوتية والبريد الإلكتروني.

وبذلك تتم التغطية الواسعة، ويتسنى وصول قرارات الجامع الفقهيّة إلى المؤسسات المالية الإسلامية المختلفة.

كما ينبغي التنبيه إلى ضرورة ترجمة هذه القرارات إلى اللغات المختلفة، وبخاصة الأساسية منها.

ثانياً : الدورات

اعتمدت المؤسسات المالية الإسلامية في أول نشأتها على خريجي كليات الحقوق والاقتصاد والمحاسبة، وأخذت على عاتقها إعداد الكوادر الرائدة في المجال المؤسسي المالي الإسلامي، وممن اعتنى بإعداد الكوادر، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب في البنك الإسلامي للتنمية بجدة^(٢).

وتحتاج عملية إعداد الكوادر وتأهيلها إلى ما يأتي:

(١) إيجاد مراكز علمية ومعاهد متخصصة، تقوم بعمل دورات في المعاملات المصرفية الإسلامية.

(٢) عقد دورات للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية، فالكوادر العاملة في المؤسسات المالية الإسلامية تحتاج إلى التطوير، ومن أهم وسائل تطويرها عمل دورات تدريبية لهم.

(٣) وتستطيع الجامع الفقهيّة الدعوة إلى مثل ذلك.

(٤) الاستعانة بمؤسسات التعليم العالي، ومراكز التعليم المستمر لتحقيق هذا الغرض.

(٥) تبادل الخبرات والتجارب الناجحة في هذا الصدد، بين الدول والمؤسسات المالية العربية والإسلامية.

ثالثاً : عقد المؤتمرات

المبادرة لعقد المزيد من المؤتمرات وحلقات البحث في القضايا المستجدة في معاملات المؤسسات المالية الإسلامية على الساحة، مما يفسح المجال للمناقشة، وتبادل الرأي بين العلماء، والمتخصصين، ويقرب وجهات النظر بينهم، ومن المؤكد أن للمؤتمرات دوراً

(١) المرجع نفسه، ص ٢٨.

(٢) دور الجامع الفقهيّة في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور الحسني، ص ١٦.

كبيراً في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية، إذ ينتج عنها التعريف بالأحكام الشرعية للأحكام المستجدة، وغير ذلك.

وتستطيع المجامع الفقهية عقد مثل تلك المؤتمرات ذات العلاقة بترشيد مسيرة المؤسسات المالية.

رابعاً : إيجاد تخصص الاقتصاد الإسلامي في المعاهد والكليات والجامعات

تحتاج المعاهد والكليات والجامعات في الدول العربية والإسلامية، إلى إضافة تخصص الاقتصاد الإسلامي في كليات الاقتصاد والتجارة والمحاسبة أو في كليات الشريعة، وذلك ينتج كادراً يكون على رأس مهماته تخريج كوادر مؤهلة للعمل في المؤسسات المالية الإسلامية، فالحاجة قائمة لإيجاد الخبرات والمتخصصين لأخذ دورهم المنشود.

وقد أثبتت الدراسات المالية العالمية أن الاقتصاد الإسلامي هو الحل الأمثل لمشكلات العالم، وأزماته الاقتصادية، فهو يقوم على مجموعة من القواعد تحقق له الأمن والأمان والاستقرار، وتقليل المخاطر مقارنة مع النظم الوضعية التي تقوم على نظام الفائدة، ونظام الاقتصاد الإسلامي يقوم على منظومة من القيم والمثل والأخلاق^(١)، وما زالت الدعوات تتوالى لاعتماد النظام الاقتصادي الإسلامي القائم على عدم الربا.

أما المجامع الفقهية فتستطيع توجيه الدعوة للمعاهد والكليات والجامعات إلى الاهتمام بهذا الشأن.

خامساً : الأنظمة والقوانين

تعد الأنظمة والقوانين والتشريعات، من أهم الوسائل المعينة على ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية، وتستطيع المجامع الفقهية مخاطبة الدول، والطلب منها سن الأنظمة والقوانين والتشريعات الخاصة بذلك، فالأنظمة في البلدان الإسلامية تفرض إجراءات حازمة للتدقيق على الجوانب الفنية في المؤسسات والشركات، وتفضل الجانب الشرعي الذي يعد مطلباً شرعياً أولاً، ومطلباً جوهرياً كذلك لعملاء تلك المؤسسات^(٢).

سادساً : الإشراف على هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية

بيّنا في المبحث السابق تعريف هيئات الرقابة الشرعية، والصفة الشرعية لها، ومدى إلزامية قراراتها، وأهميتها، ويمكن الربط بين المجامع الفقهية، وهيئات الرقابة الشرعية عبر الخطوات الآتية:

(١) ضرورة استعانة المؤسسات المالية بالمجامع الفقهية لتسييب، أو ترشيح أعضاء الزكاة في هيئاتها المكلفة بالرقابة الشرعية.

(١) النظام المالي العالمي في ميزان الاقتصاد الإسلامي، د. حسين حسين شحادة، ص ٩.

(٢) انظر: الرقابة الشرعية على المصارف ضوابطها وأحكامها، د. يوسف بن عبد الله الشيبلي، ص ٥.

(٢) التنسيق بين هيئات الرقابة الشرعية والمجامع الفقهية لبحث المستجدات في مجال المعاملات المالية، وإصدار الفتاوى والقرارات الشرعية المناسبة.

(٣) متابعة هيئات الرقابة الشرعية في تطبيق قرارات المجامع الفقهية.

سابعاً : إنشاء هيئة عليا للرقابة

من الوسائل المهمة في ترشيد عمل المؤسسات المالية الإسلامية هو إنشاء هيئة عليا للرقابة، ممثلة بالبنك المركزي الإسلامي أو غيره، وتعود في مرجعيتها العلمية إلى المجامع الفقهية، ولها سلطة على المؤسسات الإسلامية المالية كافة^(١)، ونص مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته التاسعة عشرة^(٢)، على وجود الرقابة الشرعية المركزية، وهي هيئة للرقابة الشرعية على مستوى السلطات الإشرافية في الدولة، وتضطلع بمهمتين رئيسيتين هما:

(١) الإشراف على عمليات السلطة الإشرافية التابعة لها.

(٢) التأكد من فاعلية الرقابة الشرعية على مستوى المؤسسات، وذلك من خلال التدقيق في أعمال هيئات الرقابة الشرعية والرقابة الشرعية الداخلية، مع وضع لوائح ومعايير تنظم أعمال الرقابة الشرعية بما في ذلك آلية تعيين الأعضاء، وإعفائهم، وأهليتهم، وعددهم، وعملهم في المؤسسة التي هم أعضاء في هيئتها.

ثامناً : تفعيل دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية

من الأمور المهمة في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية، العمل على تفعيل هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، التي أنشئت بموجب اتفاقية التأسيس الموقعة من عدد من المؤسسات المالية الإسلامية بتاريخ ١ صفر ١٤١٠هـ، وفق ٢٦ فبراير ١٩٩٠م في الجزائر، وقد سُجِّلت الهيئة في ١١ رمضان ١٤١١هـ، وفق ٢٧ مارس ١٩٩١م في دولة البحرين، بصفتها هيئة عالمية ذات شخصية معنوية مستقلة لا تسعى إلى الربح، وتهدف الهيئة إلى تطوير معايير الصناعة المالية والمصرفية الإسلامية، وبضمنها: معايير المحاسبة والمراجعة والضبط وأخلاقيات العمل والمعايير الشرعية، كما تسهم الهيئة إسهاماً كبيراً في عملية التطوير المهني لهذه الصناعة، وتتجاوز عضوية الهيئة ١٥٥ مؤسسة مالية في أكثر من ٤٠ بلداً، وتتخذ من مملكة البحرين مقراً لها.

وقد بدأ الاهتمام بإعداد معايير المحاسبة المالية للمصارف منذ عام ١٩٨٧م من خلال دراسات قدمت لهذا الغرض، وجمعت في خمسة مجلدات، أودعت في مكتبة المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب في البنك الإسلامي للتنمية، وقد نتج عن تلك الدراسات إنشاء هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وقد سعت الهيئة منذ إنشائها لتقديم

(١) دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، د. محمد عبد اللطيف صالح الزرفور الحسني، ص ٢٨.

(٢) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرارات والتوصيات - الدورة التاسعة عشرة، قرار رقم ١٧٧ (١٩/٢)، ص ٨.

الدراسات في الاجتماعات الدورية التي تعقدها اللجنة التنفيذية للتخطيط والمتابعة، وقامت هذه اللجنة بالسعي لتنفيذ الخطة التي اعتمدها كل من لجنة الإشراف التي هي السلطة العليا للهيئة، ومجلس معايير المحاسبة المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية المنبثق من الهيئة، حيث قامت اللجنة بذلك بالتعاون مع العديد من المستشارين الخبراء في مجال الشريعة الإسلامية وعلم المحاسبة وممارسيها والعاملين في المصارف^(١).

وتستطيع هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية جعل الجامع الفقهي مرجعية علمية لها.

(١) موقع هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية
. <http://www.aaofii.com/aaofii/arabic/الهيئة/tabid/154/language/en-US/Default.aspx>

الخاتمة

يشهد العالم العديد من الأزمات الثقافية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية، وإذا لم يسارع أصحاب الرأي فيه والقوى الفاعلة في المجتمع الدولي بلجم هذه الأزمات ومواجهتها، وبخاصة الاقتصادية، فإنها ستعرض الملايين لخطر الجوع، وستتدهار نظم اقتصادية عدة.

والربا هو سبب البلاء في هذه الأزمة، وقد توعد الله تبارك وتعالى المتعاملين به بالحرب، فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ^(١)، والقضاء على هذا المرض والبلاء، يتمثل في اتباع سياسات ونظم اقتصادية إسلامية، وهو ما صرح به الخبراء الاقتصاديون في الغرب أخيراً، ولا يتسنى ذلك دون قيام الجامعات الفقهية بدورها المنشود في عرض الحلول الاقتصادية الإسلامية كبلسم وعلاج لهذه الأزمات.

وبعد الانتهاء من هذا البحث، يمكن عرض ما توصل إليه من نتائج وتوصيات، وما تمخض عنه من مقترح لمشروع خاص بدور الجامعات الفقهية في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية، آليات وصيغ، على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

- (١) فاعلية الاقتصاد الإسلامي، وحفظه للحقوق.
- (٢) حب المسلمين لدينهم، وحرصهم على الحلال وبغضهم للحرام.
- (٣) سعة الفقه الإسلامي وشموله لكل الحوادث والنوازل، فباب الاجتهاد مفتوح في كل زمان.
- (٤) أهمية الجامعات الفقهية وضرورتها، باعتبارها وسيلة ناجعة لتجميع المسلمين وتوحيد كلمتهم؛ من خلال توحيد آراء علمائهم، وأصحاب الرأي والمشورة فيهم.
- (٥) أهمية هيئة الرقابة الشرعية المركزية، وهيئة الرقابة الشرعية لدى كل مؤسسة مالية إسلامية، لضمان التزام هذه المؤسسات بأحكام الشريعة.

ثانياً: التوصيات:

- (١) تفعيل دور الجامعات الفقهية، ونشر كل ما يصدر عنها من قرارات وتوصيات ومتابعتها.

(١) البقرة: ٢٧٨ - ٢٧٩.

- (٢) النظر في إضفاء صفة الإلزام على قرارات المجامع الفقهية، وكيفية تفعيل ذلك.
- (٣) فتح مراكز للأبحاث، وكليات جامعية متخصصة في الاقتصاد الإسلامي.
- (٤) عقد المؤتمرات، ودعوة علماء الأمة إليها، لتمكينهم من تقعيد الأحكام في النوازل الاقتصادية.
- (٥) بيان المعاملات المالية والمقاييس المحاسبية والمالية الشرعية، وتعميمها على المؤسسات المالية.
- (٦) ربط الهيئات الشرعية بالمجامع الفقهية، وتفعيل ذلك.
- (٧) اعتماد هيئة رقابة وتدقيق شرعي مركزية، تشرف على المؤسسات المالية الإسلامية، وتفعيل دورها، ووضع آليات عملها.
- (٨) إعداد الكفاءات البشرية الملمة بقواعد الاقتصاد الإسلامي.

ثالثاً: مشروع قرار رقم _____

بشأن

دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية

آليات وصيغ

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته العشرين في من ١٤٣٣ هـ، الموافق ٢٠١٢ م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية - آليات وصيغ، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، قرر ما يأتي:

أولاً: يقصد بالمجمع الفقهي هيئة شرعية تسعى إلى تحقيق أهداف معينة، مكونة من مجموعة من العلماء يتصفون بصفات محددة، يقوم عملهم على أساس الاجتهاد الجماعي في المسائل المطروحة، ويصدرون قراراتهم وفق آلية يرتبها كل مجمع.

ثانياً: حتى تؤدي المجامع الفقهية دورها، لا بد مما يأتي:

- (١) مراعاة الأهداف السامية التي وجدت من أجلها عند تأسيسها.
- (٢) تحقيق الوسائل التي تعينها على تحقيق تلك الأهداف.
- (٣) الاستقلالية، ويتحقق ذلك بالآتي:
 - (أ) استقلاليتها من حيث نشأتها وتمويلها، ولا يمكن الاعتماد في ذلك على السلطة إلا وفق ضوابط معينة.
 - (ب) استقلاليتها من حيث اختيار أعضائها.
 - (ج) استقلاليتها في إصدار القرارات وإعلانها.
 - (د) استقلاليتها في الإعلام والنشر لقراراتها وبياناتها.
- (٤) الدقة في اختيار الأعضاء، على أن تتوافر فيهم الصفات الآتية:
 - (أ) سعة الاطلاع في العلوم الإسلامية.
 - (ب) الدراية بواقع المسلمين.
 - (ج) الاستقامة على الدين الإسلامي.

(د) أن يكون ممن عرف بالأمانة.

ثالثاً: تفعيل دور المجامع الفقهية في ترشيد المؤسسات المالية الإسلامية، يكون بالآتي:

(١) نشر قرارات المجامع الفقهية وترجمتها، ويمكن استخدام الوسائل الآتية:

(أ) الوسائل المكتوبة.

(ب) الوسائل المرئية والمسموعة.

(ج) الشبكة العنكبوتية والبريد الإلكتروني.

(٢) الدورات، لإعداد الكوادر، ويحتاج إلى:

(أ) إيجاد مراكز علمية ومعاهد متخصصة.

(ب) عقد دورات للعاملين في المؤسسات المالية الإسلامية.

(٣) عقد المؤتمرات الدورية بهذا الخصوص.

(٤) إيجاد تخصص الاقتصاد الإسلامي وتفعيله في المعاهد والكليات والجامعات.

(٥) سن الأنظمة والقوانين والتشريعات اللازمة لذلك.

(٦) الإشراف على هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية، وتم بيانها في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٧٧ (١٩/٣)، ويمكن الربط بين المجامع الفقهية وهيئات الرقابة الشرعية عبر الخطوات الآتية:

(أ) ترشيح المجامع لأعضاء هيئات الرقابة الشرعية.

(ب) التنسيق بين هيئات الرقابة الشرعية والمجامع الفقهية لبحث المستجدات في مجال المعاملات المالية وإصدار الفتاوى والقرارات الشرعية المناسبة.

(ج) متابعة هيئات الرقابة الشرعية في تطبيق قرارات المجامع الفقهية.

(٧) إنشاء هيئة عليا للرقابة، وقد نص مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم ١٧٧ (١٩/٣)، على وجود الرقابة الشرعية المركزية، وهي هيئة للرقابة الشرعية على مستوى السلطات الإشرافية في الدولة، وتضطلع بمهمتين رئيسيتين هما:

(أ) الإشراف على عمليات السلطة الإشرافية التابعة لها.

(ب) التأكد من فاعلية الرقابة الشرعية على مستوى المؤسسات، وذلك من خلال التدقيق على أعمال هيئات الرقابة الشرعية والرقابة الشرعية الداخلية، مع وضع لوائح ومعايير تنظم أعمال الرقابة الشرعية، بما في

ذلك آلية تعيين الأعضاء وإعفائهم وأهليتهم وعددهم وعملهم في المؤسسة التي هم أعضاء في هيئتها.

(٨) تفعيل دور هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

ويوصي المجمع بما يأتي:

(أ) تبني السلطات الإشرافية في كل دولة مهمة إصدار تشريعات وقوانين لتنظيم أعمال المؤسسات المالية الإسلامية.

(ب) دعوة المؤسسات المالية الإسلامية بضرورة الالتزام بقرارات المجامع الفقهية.

والله أعلم

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم
 - إسماعيل، د. شعبان محمد، الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه، الطبعة الأولى، بيروت، دار البشائر الإسلامية ودار الصابوني، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
 - الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، الطبعة الثانية، بيروت، المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
 - البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي (٢٥٦هـ)، الجامع الصحيح المختصر (صحيح البخاري)، تحقيق د. مصطفى ديب البغا، الطبعة الثالثة، بيروت، دار ابن كثير، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
 - الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى السلمي (٢٧٩هـ)، الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.
 - حمد، حمزة عبد الكريم محمد، الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، الأردن، دار النفائس للنشر، والتوزيع، ١٤٢٦ - ٢٠٠٦م.
 - ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد الشيباني (٢٤١هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، مصر، مؤسسة دار قرطبة، بدون تاريخ.
 - ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد الشيباني (٢٤١هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، إشراف د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الطبعة الأولى، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
 - الحسني، د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المصارف الإسلامية آليات وصيغ عملية، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة عشرة، موقع الفقه الإسلامي،
- <http://www.islamfeqh.com/upload/NewsImages/file/3.rar>
- الخالد، د. خالد حسين، الاجتهاد الجماعي في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دبي، مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.
 - أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (٢٧٥هـ)، سنن أبي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.

- رابطة العالم الإسلامي، التعريف بالمجمع الفقهي الإسلامي بمكة، الطبعة الثالثة، موقع رابطة العالم الإسلامي، <http://www.themwl.org/MWL/Profile/Figh/Difinition.pdf>، سنة ١٤٢٧هـ.
- الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي (١٣٩٦هـ)، الأعلام، الطبعة الخامسة عشر، بيروت، دار العلم للملايين، ٢٠٠٢م.
- السبر، سعد بن عبد الله، المجامع الفقهية والهيئات الشرعية في العالم الإسلامي دراسة عامة، موقع شبكة أهل السنة والجماعة، <http://www.ahl-alsnah.com/play-book-44026.html>، سنة ١٤٣٠ - ١٤٣١هـ.
- السوسوه، د. عبد المجيد الشرقي، الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، الطبعة الأولى، الدوحة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية القطرية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
- الشاشي، أبو سعيد الهيثم بن كليب (٣٣٥هـ)، المسند، تحقيق د. محفوظ الرحمن زين الله، الطبعة الأولى، المدينة المنورة، مكتبة العلوم والحكم، ١٤١٠هـ.
- الشبيلي، د. يوسف بن عبد الله، الرقابة الشرعية على المصارف ضوابطها وأحكامها ودورها في ضبط عمل المصارف، مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة التاسعة عشرة، موقع الفقه الإسلامي، <http://www.islamfeqh.com/upload/NewsImages/file/3.rar>
- عفانة، د. حسام الدين، مرجعية الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، فلسطين، ملحق مجلة هدى الإسلام العدد ١٩٩، القدس، شركة المطبعة العربية الحديثة، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.
- ابن فارس، أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (٣٩٥هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، الطبعة الثانية، بيروت، دار الجيل، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
- القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي (٦٨٤هـ)، أنوار البروق في أنواع الفروق (الفروق)، تحقيق خليل المنصور، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
- القطان، مناع، تاريخ التشريع الإسلامي، الطبعة الرابعة، مكتبة وهبة، القاهرة.
- الكفرداني، محمد إسماعيل صلاح، الإفتاء في فلسطين، الطبعة الأولى، جنين، مطبعة السلام، سنة ٢٠٠٤م.
- ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (٢٧٥هـ)، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.

- مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرارات والتوصيات - الدورة التاسعة عشرة، موقع مجمع الفقه الإسلامي الدولي، <http://www.fiqhacademy.org.sa>، سنة ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.
- مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري (٢٦١هـ)، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- مصطفى، إبراهيم، وآخرون، المعجم الوسيط، تحقيق مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.
- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب (٣٠٣هـ)، المجتبى من السنن، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، الطبعة الثانية، حلب، مكتب المطبوعات الإسلامية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري (٦٧٦هـ)، صحيح مسلم بشرح النووي، الطبعة الثانية، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٢هـ.

فهرس المحتويات

١	مقدمة	❖
٢	• أهمية الموضوع وسبب اختياره	
٢	• الدراسات السابقة	
٢	• منهج البحث	
٢	• خطة البحث	
٥	المبحث الأول: مفهوم المجامع الفقهية ..	❖
٥	• المطلب الأول: تعريف المجامع الفقهية	
٦	• المطلب الثاني: نشأة بعض المجامع الفقهية وشواهد لها	
١٤	• المطلب الثالث: تحقيق المجامع الفقهية للاجتهاد الجماعي	
١٤	• المطلب الرابع: كيف تؤدي المجامع الفقهية دورها المنشود؟	
١٧	المبحث الثاني: هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية	❖
١٧	• تمهيد	
١٧	• المطلب الأول: تعريف الرقابة الشرعية وأساسياتها	
١٩	• المطلب الثاني: الصفة الشرعية لأعمال الرقابة	
٢٠	• المطلب الثالث: إلزامية قرارات المجامع الفقهية وهيئات الرقابة الشرعية	
٢١	• المطلب الرابع: أهمية الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية	
٢٢	• المطلب الخامس: نماذج من مؤسسات مالية لديها هيئة رقابة شرعية	
٢٥	المبحث الثالث: المجامع الفقهية وترشيد المؤسسات المالية الإسلامية	❖
٢٥	• المطلب الأول: إمكانية اعتبار المجامع الفقهية مرجعية شرعية للمؤسسات المالية الإسلامية	
٢٦	• المطلب الثاني: كيفية تفعيل دور المجامع الفقهية في ترشيد المؤسسات المالية الإسلامية	
٣١	الخاتمة	❖
٣٣	مشروع القرار	❖
٣٦	المصادر والمراجع	❖
٣٩	فهرس المحتويات	❖



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

المصارف الإسلامية والرقابة الشرعية

إعداد

الشيخ خليل محي الدين الميس

مفتي زحلة والبقاع الغربي، ومدير أزهر لبنان، وعضو المجمع

المصارف الإسلامية والرقابة الشرعية

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين، وأما بعد،

فالمصارف الإسلامية ظاهرة حضارية، تؤكد حيوية الدين الإسلامي وقدرته على الاستجابة لمستجدات ومتطلبات الحياة اليومية، والقدرة على التعامل وإياها بالاستناد إلى أسس الإسلام الحنيف، وهكذا أقيمت المصارف الإسلامية، وهي تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية، وهذه المصارف جزء من الاقتصاد الإسلامي، وهذا الاقتصاد جزء من النظام الذي أقامه الإسلام المبني على قيم إيمانية تحرم عبادة المال أو التعامل بالربا، ولا تقبل التعدي على أموال الناس بالباطل، كما حارب الإسلام الاحتكار. وانطلاقاً من هذه المبادئ وغيرها، تميزت المصارف الإسلامية من أنها مصارف متعددة الوظائف، فهي تشبه المصارف التجارية وهي مصارف متخصصة، ومع ذلك فهي ليست مقرضة ولا مقترضة، ولا تتعامل بالفائدة أخذاً أو إعطاءً، بل تقوم بالتمويل على وفق صيغ جائزة شرعاً، كالمضاربة والمشاركة والمرابحة وغيرها. وذلك على أساس تحمل المخاطر والمشاركة في نتائج العمليات المصرفية ربحاً أو خسارة، وهكذا ترتبط بزيائتها بعلاقة مشاركة، وليست علاقة دائنية ومديونية.

هذا وأن وصف العمل المصرفي بأنه إسلامي لا يكفي، بل لا بد من الإفصاح قولاً، والالتزام عملاً والتقيد بأحكام الشريعة الإسلامية، ولأجل هذا لا بد من توافر الأجهزة والأدوات المصرفية الكفيلة بتحقيق هذا الالتزام المبدئي للمصارف الإسلامية. وهكذا نشأت الرقابة الشرعية على عمل المصارف لتشكل سمة بارزة للمصارف الإسلامية تختص بها وحدها وعلامة فارقة لها عن المصارف غير الإسلامية. ومنذ مدة طويلة هيمنت المصارف غير الإسلامية على العمل المصرفي، حيث ابتكرت أدواتها ورسخت مفاهيمها وأجرت عملياتها على أساس الفائدة أخذاً وعطاءً، وشيئاً فشيئاً أصبحت العمليات المصرفية القائمة على الربا جزءاً لا يتجزأ من الحياة اليومية ومعاملات الناس، سواء في الدول غير الإسلامية كما في الدول الإسلامية أيضاً. وظهور المصارف الإسلامية في مقابل المصارف غير الإسلامية، كان يعني أن الطريق لم يكن ممهداً كلية لعمل المصارف الإسلامية بالاستناد إلى المبادئ الإسلامية، كما أن القائمين على إدارة أوائل المصارف الإسلامية غالباً ما كانت لهم خبرة اكتسبوها من عمل المصارف غير الإسلامية، الأمر الذي أدى إلى تغليب بعض الممارسات التقليدية للمصارف غير الإسلامية والعمل بموجبها. وككل عمل إنساني، فعمل المصارف الإسلامية ربما يكون قد أفرز بعض المشكلات الناتجة من زخم العمل اليومي وتنوعه، خاصة وأن المصارف الإسلامية تعمل في ظروف ليست ملائمة تماماً.

فإذا أردنا إلقاء الضوء على تجربة المصارف الإسلامية، ففي بحثنا هذا ارتأينا أن نعرض لنشأة المصارف الإسلامية، وبيان خواصها، ثم أتينا على ذكر العقود الشرعية التي يمكن أن تستند إليها المصارف الإسلامية في معاملاتها، وبعد ذلك عددنا الخدمات التي تقوم المصارف بتقديمها لزيائنها. فإذا أحطنا علماً بهذا كله، فنكون قد بينا بصورة موجزة ماهية المصارف الإسلامية، من حيث النشأة والخواص والعقود الشرعية المعتمدة لديها، والخدمات التي تقدمها لزيائنها، وبعد هذا العلم بطبيعة هذه المصارف، يمكننا تشخيص بعض المشكلات التي تكشفت عنها التجربة العملية، وواقع المصارف الإسلامية، وبالنظر للصفة المميزة للمصارف الإسلامية ونعني بها الرقابة الشرعية، فقد بسطنا القول فيها بشيء من الشرح والتفصيل، فإذا انتهينا منها، قدمنا بعض المقترحات التي نراها ذات فائدة ومنفعة لتقويم وإنجاح عمل المصارف الإسلامية، آمليين أن تحتل المكان اللائق بها في عالم المال ودنيا المصارف.

نشأة المصارف الإسلامية وخصائصها:

عاش العالم الإسلامي بعيداً عن الأنظمة الرأسمالية وما تولدت منها من مؤسسات، وقد استمر الحال على هذا المنوال حتى انهارت الدولة الإسلامية، وسيطر عليها الاستعمار الغربي سياسياً واقتصادياً وفكرياً، وهكذا ظهر - عند المسلمين - تقليد كل ما هو غربي باعتباره السبيل الوحيد للتقدم والازدهار، وهذا ما حصل في عالم المال والأعمال والمؤسسات المصرفية حيث بث الاستعمار، بل فرض مبدأ التعامل بالفوائد بشكل رسمي، ومع مرور الوقت ترسخ في أذهان الكثيرين أن لا مجال للتعامل المالي من دون فوائد كما برزت مصارف تتعامل بها في كل الدول العربية والإسلامية^(١).

وهكذا تقلص تطبيق الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية بدعوى أنها غير ملائمة لمستجدات العصر^(٢).

وكان من المفروض بعد استقلال الدول العربية والإسلامية أن يطرح المسؤولون والمفكرون المسلمون، تساؤلات عن الأنظمة المورثة من حقبة الاستعمار، هل هي مناسبة للمجتمعات الإسلامية أم لا؟^(٣)، لاسيما وأن الأنظمة الاقتصادية الرأسمالية والشيوعية قد اهتزت صورتها، ووجهت لها انتقادات حادة من قبل الغربيين أنفسهم، وما زالت حتى اليوم أمريكا ودول الاتحاد الأوروبي تعاني من الركود الاقتصادي واحتمال انهيار منظومة اليورو، كما شاهدنا الملايين من المواطنين الأمريكيين يحتلون شارع وول ستريت ويطالبون بنظام اقتصادي جديد يحقق الأمن الاقتصادي لطبقات المجتمع.

^١ - د. حسين شحاتة، نحو منهج للدعوة إلى مفاهيم المصارف الإسلامية وتسويق خدماتها، بحث قدم للمؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي المنعقد في الكويت من ٢١ - ٢٣ / مارس ١٩٨٣.

^٢ - د. علال الفاسي، في المذاهب الاقتصادية ص ١١٨، ١٩٧٨.

^٣ - د. عبد الكريم التواتي، فلسفة الإسلام المالية وسياسته النقدية، ص ٣٣، مجلة دعوة الحق عدد ١٦، ١٩٧٣.

وفي أربعينيات القرن العشرين، ظهرت بوادر تطور اقتصادي تستند إلى مفاهيم الإسلام من تحريم الربا، وهكذا دعا بعض المفكرين الإسلاميين إلى إلغاء نظام الفوائد المصرفية على أن يحل محله مبدأ المشاركة في الربح والخسارة، وأن تتولى مصارف إسلامية القيام بذلك، وهكذا ففي سنة ١٩٤٠م أنشئت في ماليزيا صناديق للادخار تعمل بدون فائدة، وسنة ١٩٥٠م بدأ التفكير المنهجي المنظم يظهر في باكستان من أجل تقنيات تمويلية تراعي المبادئ الإسلامية (١).

كذلك نشأت في الريف المصري فكرة المصارف اللاربوية بمبادرة من أحمد عبد العزيز النجار، الذي كان يعمل خبيراً مصرفياً في ألمانيا، ففي سنة ١٩٦٠م قدم أحمد النجار إلى وزارة الاقتصاد المصرية تقريرين أظهر فيهما أهمية بنوك الادخار، وتم توقيع اتفاقية بين مصر وألمانيا بهذا الخصوص، وافتتح أول مصرف ادخار محلي في بيت غمر في محافظة الدقهلية سنة ١٩٦٣ إلا أن هذه التجربة لم تستمر لأسباب عدة (٢).

ومضت مدة طويلة حتى نفذت لأول مرة فكرة إنشاء مصرف إسلامي وكانت في مصر حيث تأسس لأول مرة سنة ١٩٧١م بنك ناصر الاجتماعي (٣).

وذلك بموجب القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧١، وقد حددت المبادئ التي يقوم عليها المصرف على النحو التالي:

- (١) إجراء تأمين لكل الذين لا تنطبق عليهم قوانين المعاشات.
- (٢) معاونة صغار الحرفيين الذين يواجهون مخاطر الشيخوخة أو تعرض حياتهم للمرض أو الخطر
- (٣) تقديم العون للمواطنين عن طريق منحهم قروضاً بغير فوائد على الإطلاق.
- (٤) لا يجوز التعامل مع الغير بنظام الفائدة - الربا - أخذاً أو إعطاءً .

وقرر القانون المذكور أن للمصرف في سبيل ذلك اتخاذ الوسائل التالية:

- (١) تقرير نظام للمعاشات وللتأمين وعلى الأخص التأمين التعاوني.
- (٢) منح قروض للمواطنين.
- (٣) قبول الودائع وعلى الأخص الودائع الادخارية وتنظيم استثمارها.
- (٤) استثمار أموال المصرف في المشروعات العامة والخاصة.
- (٥) منح إعانات ومساعدة للمستحقين لها من المواطنين.
- (٦) تنظيم عمليات مساعدة طلاب الجامعات والمعاهد العليا (٤).

^١ - البنوك الإسلامية، التجربة بين الفقه والقانون والتطبيق، د. عائشة الشرفاوي الماقي، المركز الثقافي العربي، بيروت سنة ٢٠٠٠: ص ٢٢.

^٢ - الصيرفة الإسلامية - نشأتها وتطورها تقنياتها وتنظيمها في لبنان - د. بول جورج مرقص - ص ٢٠.

^٣ - البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، د. عبد الله بن محمد الطيار، دار الوطن بالرياض سنة ١٩٩٤: ص ٢٠٣.

^٤ - المصارف والأعمال المصرفية - د. غريب الجمال - ص ٤٥٦.

وبعد هذا التأريخ، وبفضل الله تعالى توالى إنشاء المصارف الإسلامية في كثير من الدول العربية والإسلامية ولو أردنا تعريف المصرف الإسلامي، فنشير إلى أنه من الصعب وضع تعريف جامع مانع للمصرف بصفة عامة. فأغلب القوانين المنشئة للمصارف اقتصرت بذكر العمليات التي تجعل مؤسسة ما مصرفاً^(١).

إلا أن اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية وفي الفقرة الأولى من المادة الخامسة نصت على ما يلي:

يقصد بالبنوك الإسلامية، تلك البنوك أو المؤسسات التي ينص قانون إنشائها ونظامها الأساسي صراحة على الالتزام بمبادئ الشريعة الإسلامية وعلى عدم التعامل بالفائدة أخذاً وعطاءً^(٢)

وظهرت تعاريف أخرى زادت عبارات مثل (تجارية) المصارف الإسلامية^(٣).

وربما اقترح بعض الفقهاء أن يكون للمصارف الإسلامية دور في التنمية^(٤).

وبعد ظهور المصارف الإسلامية يمكن بيان خصائصها على النحو التالي:

(١) استبعدت هذه المصارف التعامل بالفائدة - الربا - وهذه الخاصية تشكل المعلم الأساسي للمصرف الإسلامي ويقول د. غريب الجمال: "تشكل خاصية استبعاد الفوائد من معاملات المصارف الإسلامية المعلم الرئيسي لها وتجعل وجودها متسقاً مع البنية السليمة للمجتمع الإسلامي"^(٥).

(٢) توجهت المصارف الإسلامية إلى الاستثمار بطريقتين:

الأول: الاستثمار المباشر، بمعنى أن يقوم المصرف نفسه بتوظيف الأموال التجارية في مشروعات تدر عائداً مريحاً.

الثاني: الاستثمار بالمشاركة بمعنى مساهمة المصرف في رأس مال المشروع الإنتاجي مما يترتب عليه أن يصبح المصرف شريكاً في ملكية المشروع، وإدارته والإشراف عليه، وتكون الشراكة في كل ما ينتج من ربح أو خسارة بموجب النسب التي يتفق عليها الشركاء.

(٣) حاولت المصارف الإسلامية ربط التنمية الاقتصادية بالتنمية الاجتماعية، منطلقة من مفاهيم الإسلام ومنهجه الخاص الذي يبرز في الزكاة ومصارفها في الإسلام.

^١ - البنوك الإسلامية، د. عائشة الشرفاوي المالقي: ص ٢٣.

^٢ - اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، مصر الجديدة، ١٩٧١، ص: ١٠.

^٣ - وهذا ما نص عليه القانون الإماراتي الصادر في ١٥ - ٢ - ١٩٨٥.

^٤ - د. أحمد النجار، عن الاقتصاد الإسلامي مقال في جريدة الأهرام القاهرية: ص ١٥، بتاريخ ٢٤ - ١ - ١٩٨٩ م.

^٥ - المصارف وبيوت التمويل الإسلامية، د. غريب الجمال: ص ٤٧.

(٤) عملت المصارف الإسلامية على تجميع الأموال ودفعها في مجال الاستثمار بهدف تمويل المشروعات التجارية والزراعية والصناعية وقد كان أغلب المسلمين يحجمون من إيداع أموالهم في مصارف غير إسلامية ، وبظهور المصارف الإسلامية اختلف الأمر .

(٥) ساهمت المصارف الإسلامية في تنشيط حركة التبادل التجاري المباشر بين الدول الإسلامية في جميع أنحاء العالم .

(٦) المصارف الإسلامية أحيت نظام الزكاة بإنشاء صناديق تجمع فيها حصيلة الزكاة داخل المصرف الذي يتولى المصرف إدارته على وفق التعامل الإسلامي بهذه الأموال .

(٧) المصارف الإسلامية حدّت من الاحتكار الذي كانت تفرضه الشركات المساهمة على أسهمها ، فبدل أن كانت تصدر سندات لتمنع الغير من الاشتراك في رأس المال ، لجأت إلى فتح باب الاكتتاب لزيادة الأسهم .

(٨) المصارف الإسلامية أرست قواعد العدل والمساواة في المغانم والمغارم وأبعدت عنصر الاحتكار ، وذلك باعتماد معايير الحلال والحرام التي يحددها الإسلام .

وبعد ما عرضنا لنشأة المصارف الإسلامية وبيئاً خصائصها التي تشكل سمة بارزة لهذه المصارف ، ننتقل إلى تعداد العقود التي تستند إليها هذه المصارف في معاملاتها .

العقود التي تستند إليها المصارف الإسلامية في معاملاتها

(١) عقد الوديعة

الوديعة لغةً : ما استودع لحفظ ، يقال استودعته مالاً وأودعه إياه ، دفعه إليه لحفظه^(١) .

والوديعة في اصطلاح الفقهاء: هي تسليط المالك غيره على حفظ ماله صراحة أو دلالة ، قال تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾^(٢) .

وقال رسولنا الكريم: " أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك "^(٣) .

كما أن الوديعة عقد على المنافع مدة معلومة بثمن معلوم .

(٢) عقد الإجارة:

الإجارة لغة: مشتقة من الأجر ، وهو العوض ومنه سمي الثواب أجراً^(٤) .

^١ جاء بالقاموس المحيط: الوديعة واحدة الوداعة، و الوديعة العهد، و الجمع الودائع ، أودعته مالاً ليكون عنده وديعة، استودعته وديعة استحفظته .

^٢ النساء: ٥٨ .

^٣ جامع الترمذي : ٥ / ٥٥٥ .

^٤ المصباح المنير ، للفيومي : ص ١٠ .

قال تعالى: ﴿لَوْ شِئْتَ لَاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾^(١).

وروى البخاري: أن النبي ﷺ استأجر رجلاً من بني الديل يقال له عبد الله بن الأريقط، وكان هادياً خريئاً أي ماهراً^(٢).

(٣) عقد القرض:

والقرض لغة: بمعنى القطع^(٣).

والقرض في اصطلاح الفقهاء: دفع مال لمن ينتفع به ثم يرد بدله.

قال تعالى: ﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ وَلَهُ أَجْرٌ كَرِيمٌ﴾^(٤).

وروى أبو هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: "من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كربات يوم القيامة، ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد مادام العبد في عون أخيه"^(٥).

(٤) عقد الحوالة:

والحوالة لغة: من التحويل بمعنى الانتقال^(٦).

والحوالة في اصطلاح الفقهاء: نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.

وروى أبو هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: "مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع"^(٧).

(٥) عقد الشركة:

والشركة لغة: الاختلاط^(٨).

والشركة في اصطلاح الفقهاء: عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح.

قال تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِنَّا لَأَنزِلِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ﴾^(٩).

^١ - الكهف: ٧٧.

^٢ - الجامع الصحيح، البخاري: ١١٦/٣.

^٣ - المصباح المنير، الفيومي: ص ٤٩٧.

^٤ - الحديد: ١١.

^٥ - صحيح مسلم: ٧١/٨.

^٦ - المصباح المنير، الفيومي: ص ١٥٧.

^٧ - الجامع الصحيح للبخاري: ١٥٥/٣؛ وصحيح مسلم: ٥/٣٤.

^٨ - المصباح المنير، الفيومي: ص ٣١١.

^٩ - سورة ص: ٢٤.

وروى أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ ، أن الله يقول : " أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإن خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما " (١) .

والشركة قسمان : شركة أملاك ، وشركة عقود .

وشركة الأملاك : هي أن يمتلك أكثر من شخص عيناً من غير نقد ، وهي قسمان : إما اختيارية ، أو إجبارية .

والاختيارية : مثل أن يوهب شخصان هبة أو يوصي لهما وصية فيقبلاها ، وهنا يكون الموهوب الموصى به ملكاً لهما على سبيل الشركة .

والإجبارية : هي التي تثبت لأكثر من شخص جبراً من دون أن يكون لهم أثر في إحداثها كما في الميراث .

أما شركة العقود : فهي أن يعقد اثنان فأكثر عقداً على الاشتراك في المال وما ينتج منه من ربح ، وأنواعها :

- أولاً : شركة العنان .
- ثانياً : شركة المفاوضة .
- ثالثاً : شركة الأبدان .
- رابعاً : شركة الوجوه .
- خامساً : شركة المضاربة .

وفيما يلي بيان موجز بكل منها :

(أ) شركة العنان : والعنان لغةً : من عن الشيء إذا عرض ، فالشريكان كل واحد منهما تعني شركة الآخر ، وقيل مشتقة من عناني الفرسين في التساوي (٢) .

(ب) وفي الاصطلاح : هي أن يشترك اثنان في مالهما على أن يتجرا فيه والربح بينهما ، ولا يشترط فيها المساواة في المال ولا في التصرف ، ويكون الربح فيها بين الشريكين بحسب أسهمهم في رأس المال ، وكذلك الخسارة .

(ج) شركة المفاوضة : والمفاوضة هي المساواة والمخالطة ، وتفاوض الشريكان بمعنى تساوي (٣) .

وفي الاصطلاح : هي التعاقد بين اثنين فأكثر في عمل ما وفيها يفوض كل واحد من الشريكين للآخر كل تصرف مالي وبدني من أنواع الشركة ، فيبيع ويشترى ويوكل

١ - سنن أبي داود : ٦٧٧/٣ .

٢ - المصباح المنير ، الفيومي : ص ٤٣٤ .

٣ - أساس البلاغة ، الزمخشري : ص ٤٥٤ .

ويضارب ويرتهن ويكون الربح والخسارة بينهما على ما اتفقا عليه بحسب نصيب كل واحد منهما في المال.

(د) شركة الأبدان : والبدن هو الذات أو الجسم^(١) .

وفي الاصطلاح: هي أن يتفق اثنان فأكثر على أن يقبلا عملاً من الأعمال على أن تكون أجرة هذا العمل بينهما حسب الاتفاق، وهذا ما يحدث مع أصحاب المهن كالنجارين والحدادين وغيرهم، وتصح الشركة بين أصحاب الحرفة الواحدة أو الحرف المختلفة.

(هـ) شركة الوجوه: والوجه لغةً: هو الجاه والعرض والصحة^(٢).

وفي الاصطلاح: هي أن يشترك اثنان فأكثر في شراء سلعة بجاههما، ويبيعانها، وما يحصلان عليه فهو ربح بينهما، أما الخسارة فعليهما بالسوية.

(و) شركة المضاربة: والمضاربة لغة: من الضرب في الأرض، والسفر للتجارة^(٣)، قال تعالى: ﴿ وَأَخْرُوجُ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾^(٤).

وفي الاصطلاح: هي عقد بين طرفين على أن يدفع أحدهما ماله للآخر ليُجر له فيه على أن يقسم الربح بينهما حسب ما يشترطانه. وإذا كانت المصارف الإسلامية تقوم أساساً على إلغاء فكرة الربا المحرم، فإنها لا بد أن تأخذ بمبدأ المشاركة ولاسيما عقد المضاربة كبديل للقرض بفائدة. وهذا العقد خاضع لمبدأ الربح والخسارة، وهكذا تكون المعاملة في الإطار الشرعي الصحيح.

(ز) عقد الوكالة : والوكالة لغةً : من وكل أي فوض أمره لغيره واكتفى به^(٥) ، ومنه ﴿ حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ ﴾ .

وفي الاصطلاح: استنابة الإنسان غيره فيما يقبل النياية.

(ح) عقد الضمان: والضمان لغة: من ضمنت الشيء أي أحرزته وحفظته وتكلفت فيه، وضمنته المال ألزمته إياه^(٦).

وفي الاصطلاح: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام بحق، فيثبت في ذمتها جميعاً ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما.

^١ - بدن: سمن وتضخم ، أساس البلاغة ، الزمخشري : ص ٣٣ .

^٢ - أساس البلاغة للزمخشري : ص ٦١٩ - ٦٢٠ .

^٣ - المصباح المنير ، الفيومي : ص ٣٥٩ .

^٤ - المزمّل : ٢٢ .

^٥ - المصباح المنير للفيوي : ص ٦٧٠ .

^٦ - المصباح المنير للفيوي : ص ٣٦٤ .

وعقد الضمان يعتبر حجر الأساس لكثير من العقود في الفقه الإسلامي وخاصة التي لها مساس بالتعامل المصرفي. وما ذكرناه من عقود هي أهم العقود التي تستند إليها المصارف الإسلامية في عملياتها المصرفية. والآن ننتقل لبيان أهم الخدمات التي تقدمها هذه المصارف.

الخدمات التي تقدمها المصارف الإسلامية:

(١) المشاركة المنتهية بالتمليك:

المصارف الإسلامية غالباً ما تقوم بمشاركة الزبون بالمعاملة المصرفية، ولكنها قد تلجأ إلى مشاركة من نوع آخر هي المشاركة في أدوات الإنتاج بين المصرف ومن يعمل على الآلات المنتجة للدخل كعربات النقل والحاصدات الزراعية وغيرها، وغالباً ما تنتهي هذه المشاركة بتمليك الآلات إلى العامل عليها زبون المصرف، وتتم هذه المشاركة باتفاق تقسيم عائدات الإنتاج إلى ثلاثة أقسام: ١- قسم للمصرف، ٢- قسم للعامل كأجرة على عمله، ٣- قسم يحفظ كمقابل لقيمة الآلة. وذلك بعد خصم نفقات الوقود والصيانة، حتى إذا ما بلغ ذلك الجزء المحفوظ مبلغ قيمة الآلة المنتجة، قام المصرف من جانبه بالتنازل عن ملكيتها للعامل زبون المصرف^(١)، وهذا النوع من الاستثمار له فوائد كثيرة، فهو من جهة أحد مصادر الربح للمصرف، ومن جهة أخرى فيه تنشيط للحركة الزراعية والصناعية والعمرانية، وذلك عندما يقوم المصرف الإسلامي بتمويل العاملين في هذه المجالات الإنتاجية، مما يساهم في التنمية الاجتماعية على نحو نافع ومفيد.

(٢) بيع السلم:

والسلم بيع موصوف في الذمة بثمن مقبوض في مجلس عقد البيع، ولا يصح إلا فيما يمكن ضبطه وتعيينه قدرًا ووصفًا، كالمكيلات والموزونات والمزروعات والعدديات. وشروطه: بيان جنس المسلم فيه، ببيان نوعه ووصفه وقدره وأجل ومكان التسليم، وبيان مقدار رأس المال إن تعلق العقد ببيان مقداره كالمكيل والموزون، وبناء على ذلك فكل بيع يكون فيه الثمن عاجلاً وتسليم السلعة آجلاً، فهو بيع السلم، وإن اختلفت الأوصاف. وهكذا صار بيع السلم أحد أوجه الاستثمارات التي تقوم بها المصارف الإسلامية، وهو استثمار يحقق للمصرف ربحاً جيداً، زيادة على كونه يعود بالنفع على زبائن المصرف.

(٣) بيع المربحة:

وهو بيع يمثل الثمن الأول للسلعة مع زيادة ربح على ذلك، وهناك من عرف المربحة: بأنها نقل المبيع بالثمن الأول وزيادة، ولو من غير جنسه أو بعضه بحصته وزيادة بلفظها أو لفظ البيع^(٢).

^١ - د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية: ص ٤٧٢ و ٤٧٣.

^٢ - التطبيقات المصرفية لبيع المربحة في ضوء الفقه الإسلامي، د. عطية فياض، دار النشر للجامعات، القاهرة، سنة ١٩٩٩: ص ٢٧.

وعلى أساس هذا البيع يقوم المصرف الإسلامي بشراء السلعة بناء على حاجة السوق بموجب دراسات وتوقعات المصرف ، أو بطلب من أحد الزبائن. وعندها يشتري المصرف السلعة ويبيعها مربحة في السوق أو للزبون، وذلك ببيان سعر الشراء، والمصروفات، ويزيد عليها ربحاً معلوماً.

(٤) بيع المربحة للأمر بالشراء:

وذلك بأن يطلب الزبون من المصرف شراء سلعة بمواصفات معينة، على أساس وعد منه بشراء تلك السلعة مربحة من المصرف، وعلى أن يدفع ثمن السلعة إلى المصرف بالتقسيط.

(٥) البيع بالتقسيط:

وهو بيع بالتقسيط، أو إلى أجل معين، وقد يكون بسعر السلعة التي تباع نقداً، أو بزيادة، كما لو قال البائع للمشتري هذه السلعة ثمنها مائة إذا دفعته الآن، ويصبح مائة وعشرة إذا دفعته بعد سنة، وقد أتبع بعض المصارف الإسلامية هذا الأسلوب في البيع بالنسبة للسلع المعمرة والأثاث والمساكن والسيارات.

(٦) الودائع:

والوديعة المصرفية تختلف عن عقد الوديعة، بسبب أن المصارف تستطيع استعمال النقود المودعة، ومادام المصرف مأذوناً في استعمال الوديعة ربما ينتج منه الهلاك. والملاحظ في الفقه الإسلامي أن الوديعة لا تخرج على كونها توكيلاً أو إستتابةً في حفظ المال إلا أن الإذن بالاستعمال والانتفاع قد يجعلها عقد عارية، وإذا كان الشيء نقوداً أو مثلياً فالعارية قد تنقلب إلى قرض.

أنواع الوديعة:

تنقسم الوديعة المصرفية إلى أربعة أقسام هي:

- (أ) الوديعة الادخارية - الحساب الادخاري .
- (ب) الوديعة تحت الطلب - الحساب الجاري .
- (ج) الوديعة الاستثمارية .
- (د) وديعة الوثائق والمستندات .

وفيما يلي تعريف موجز بكل منها:

(أ) **الوديعة الادخارية** : وهي فتح حساب ادخاري في المصرف، واستلام إيداعات وقيدها في الحساب، وتزويد عميل المصرف بدفتر ادخار.

ويلاحظ على الوديعة الادخارية، على الرغم من الأعباء المادية من إعداد نماذج وحملات التوعية التي يتكلفتها المصرف، فالمصارف الإسلامية تؤدي هذه الخدمات بلا مقابل،

ولكن أحد الباحثين يقول: إن كان القصد من الوديعة الادخارية مجرد حفظها فعلى المصرف قبولها أمانة لديه، وبالتالي يمكن أن يأخذ أجراً مقابل الحفظ.^(١)

(ب) **الوديعة تحت الطلب** : حيث يتم فتح حساب لعميل المصرف بعقد يكون على صورة نموذج معد بشكل عام فيتم إملأه وتوقيعه من قبل العميل، وبموجبه يحصل العميل على خدمات مصرفية معينة مثل تأدية الشيكات المسحوبة وتقديم الكشوفات وغير ذلك.

ويلاحظ على الوديعة تحت الطلب ، كما يرى أحد الباحثين ، أنه يجوز للمصرف أن يتقاضى من العميل مصاريف مقابل فتح الحساب وإمساكه ، حيث يعتبر المصرف أجيراً^(٢)

(ج) **وديعة الاستثمار** : وصورتها أن يكون رأس المال من شخص والعمل من شخص آخر ، فالأول صاحب رأس المال والثاني هو المضارب، وهي من العقود الدائرة بين النفع والضرر وقد تكون المضاربة مطلقة أو مقيدة، والمطلقة هي التي لا تتقيد بزمان ولا مكان ولا نوع ولا تجارة معينة ، والمضاربة المقيدة هي التي تقيد بقيد معين.

(د) **وديعة الوثائق والمستندات**: وصورة ذلك بأن يتم تسليم المودع الوثائق إلى المصرف لحفظها بأعيانها بعد ضبطها بقائمة، حيث يعطي المصرف صاحب الوثائق إيصالاً بما استلمه، ويقوم المصرف بردها حين الطلب أو بانتهاء الأجل المتفق عليه، وذلك مقابل أجره معينة. وهذا عقد إجارة ، أما إذا طلب العميل أن يقوم المصرف بتحصيل أرباح الوثائق أو بيع محتوياتها، فهذا التفويض يعتبر عقد وكالة يجوز للمصرف أن يحصل على عمولة مقابل له.

(٧) **صندوق التوفير:**

هو حساب جار للتشجيع على الادخار، وذلك بأن يودع شخص نقوده في هذا الحساب، والمصارف غير الإسلامية تعطي فوائد على هذا الإيداع إلا المصارف الإسلامية، لا تفتح صناديق توفير بفوائد، بل تقبل الودائع الادخارية وللمصرف أن يأخذ أجره مقابل هذه الخدمة أولاً يأخذ تشجيعاً للادخار.

(٨) **الأوراق التجارية:**

وهي صكوك ثابتة للتداول تمثل حقاً نقدياً وتستحق الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد أجل معين، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء^(٣).

^١ - الربا والمعاملات المصرفية ، د. عمر المتروك ، رسالة دكتوراه : ص ٣٤٥ .

^٢ - د. سامي حمود ، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية : ص ٣٦٩ .

^٣ - الأوراق التجارية ، د.مصطفى كمال طه : ص ٩ .

وأنواع الأوراق التجارية:

- (أ) الكمبيالة .
- (ب) السند الإذني أو لحامله .
- (ج) الصك .

وفيما يلي تعريف موجز بكل ورقة من هذه الأوراق:

- (أ) **الكمبيالة:** هي عبارة عن صك مكتوب يتضمن أمراً صادراً عن الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين في تاريخ معين أو قابل للتعيين لإذن شخص ثالث أو للحامل يسمى المستفيد وتذكر فيه أن القيمة وصلت ويبين تاريخ السحب.
- (ب) **السند الإذني أو لحامله:** هو ورقة تجارية صادرة عن المدين في صيغة إقرار من قبله، حيث يتعهد بدفع معين في تاريخ معين لشخص معين أو لإذنه أو لحامله .
- (ج) **الصك:** وهو أمر من العميل إلى المصرف ليدفع إلى شخص ثالث المبلغ المدون في الصك من حساب العميل الجاري في المصرف.

ويبدو أنه لا محذور شرعاً من تحرير هذه الأوراق لأنها إما وثيقة بدين كما في السند الإذني ، وإما حوالة كما في الكمبيالة ، وإما حوالة أو وكالة كما في الصك وتحريرها يتفق وقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾^(١) .

(٩) تحصيل الأوراق التجارية:

والمقصود إنابة المصرف في تحصيل جميع الأموال المثبتة في الأوراق التجارية لصالح العميل ، والمصرف يقوم بها نظير عمولة وهذه أجرة على التحصيل.

(١٠) خصم الأوراق التجارية:

وصورتها أن يقوم حامل الورقة التجارية بنقل ملكيتها عن طريق التظهير إلى المصرف قبل موعد الاستحقاق مقابل حصوله على قيمتها مخصوماً منها مبلغ يسمى الخصم. ومن ظاهر المعاملة أن فيها عائد ربوي محرم وقد جرت محاولات متعددة للعدول عن الفائدة في خصم الأوراق التجارية بإقرار تدابير لتخريج الخصم على نحو مقبول شرعاً ، من ذلك تخريجها عن طريق الجعالة باعتبار أن تحصيل الدين من قبل المصرف مقابل جعل الشخص أو المصرف وكأجر عن القيام بالتحصيل. وهناك تخريج الخصم عن طريق القرض المماثل: أي يفترض أن نلغي ما يخصمه المصرف من قيمة الكمبيالة ، إلا ما كان منه لقاء خدمته ونستبدل الخصم الملغى بقرض مماثل ، بأن يشترط المصرف على صاحب الكمبيالة أن يقدم قرضاً للمصرف يساوي الفائدة الملغاة^(٢) .

^١ - البقرة: ٢٨٢ .

^٢ - البنك اللاربوي في الإسلام ، محمد باقر الصدر : ص٧١ ، ٧٢ ، ٧٣ .

وغيرهم قال بتخريج الخصم على أساس البيع، أي تكييف خصم الورقة على أساس البيع وذلك بأن يقوم حامل الورقة ببيعها إلى المصرف بقيمة أقل مما تحمله الورقة من قيمة وهذا جائز باعتبار أن بيع الدين بأقل منه مقبول شرعاً^(١).

ولكن هناك من يرى أن خصم الورقة جائز شرعاً إذا كانت الورقة على المصرف الإسلامي الخاصم فهذه تعتبر في حكم الصلح عن المبلغ المؤجل ببعضه حالاً. وإذا كانت الورقة على غير المصرف الإسلامي الذي تولى الخصم فهذا الخصم غير صحيح شرعاً^(٢).

(١١) الاعتماد المستندي :

حيث تقوم المصارف بتسهيل مهمة استيراد البضائع لأن البائع والمشتري في دول مختلفة لكل منها نظامها الخاص ولتسهيل ذلك يطلب البائع من المشتري توسط مصرف يتعهد بتأدية الثمن المحدد للبضاعة إلى البائع تعهداً معلقاً على تقديم البائع إلى المصرف الوثائق التالية:

١. مستندات ثمن البضاعة .
٢. وثيقة تأمين البضاعة .
٣. قائمة بمبلغ البضاعة وكميتها ووصفها بصورة كاملة .

ولتخريج خدمة الاعتماد المستندي قيل إنها تقوم على أساس الوكالة بمعنى أن طلب العميل من المصرف هو وكالة وبالتالي يجوز للمصرف استحقاق الأجرة عليها.

وهناك من قال بأن بائع البضاعة لا يقبل التخلي عنها لمشتري بعيد عنه لا يطمئن لذمته المالية بينما المصرف له ذمة مطمئنة لأطراف المعاملة التجارية ، وهكذا يحيل المشتري البائع على المصرف لاستيفاء الثمن من ذمة المصرف لا ذمة المشتري.

ورأى آخر أن الضمان هو أساس هذا الاعتماد المستندي، فالمصارف مضمونة أو أكثر ضماناً من بائع فرد أو مشتري فرد ، ويسار المصرف وتدخله ضمان لعقد صفقة البيع بين المصدر والمستورد فلا حرج من قيام المصرف الإسلامي بهذه المعاملات^(٣).

(١٢) خطابات الضمان:

وهو تعهد من المصرف بقبول دفع مبلغ معين لدى الطلب إلى المستفيد في ذلك الخطاب نياية عن طالب الضمان عند عدم قيام الطالب بالتزامات معينة قبل المستفيد^(٤).

^١ - البنك اللاربيوي في الإسلام ، محمد باقر الصدر : ص ١٥٨ ، ١٥٩ .

^٢ - المعاملات المصرفية ، سعود دريب : ص ٦٦ ؛ الربا والمعاملات المصرفية ، د. عمر المتروك : ص ٣١٢ .

^٣ - الأعمال المصرفية و الإسلام ، مصطفى عبد الله الهمشري : ص ١٤٩ .

^٤ - البنك اللاربيوي في الإسلام ، محمد باقر الصدر : ص ١٢٨ .

وخطاب الضمان يقدم إلى جهة معينة عند الدخول في مناقصات عامة وعند رسو المناقصة على شخص ما فيمكنه تقديم خطاب ضمان للجهة صاحبة مشروع المناقصة لكي تطمئن على الالتزام بالتنفيذ بشروط المناقصة ، والفرق بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي أنه لا يتم دفع نقود في خطاب الضمان وإنما هو دليل على ضمان جدية تنفيذ المناقصة. هذا وقد اختلف الفقهاء والمسلمون بين مؤيد ومعارض لخطابات الضمان ، وهناك من أجاز للمصرف الإسلامي ذلك بشروط على أساس عقد مشاركة بين المصرف والزبون.

(١٣) التحويلات المصرفية:

وهي خدمة تقدمها المصارف تدر عائداً من الربح لا بأس به ، وهناك أنواع منها على سبيل المثال :

١. **التحويل الداخلي** : وصورته أن يقوم المصرف بتحويل النقود داخل حدود الدولة خدمة لعملائه وطريقة التحويل قد تتم بطرق منها :

(١) الصكوك المصرفية .

(ب) التحويلات البرقية. وبالطبع يأخذ المصرف عمولة مقابل ذلك.

٢. **التحويل الخارجي** : وصورته أن يقوم المصرف بتحويل النقود خارج حدود الدولة سواء أكان النقد وفاءً لثمن بضاعة أم القصد منه الإنفاق أو الانتفاع وهذا التحويل يتم بطرق منها :

١. الصكوك المصرفية .

٢. الصكوك السياحية وغيرها ، والمصرف يتقاضى عمولة مقابل ذلك.

ويلاحظ على خدمة التحويلات المصرفية: يبدو أنها عملية تبرز فيها صورة الوكالة والإنابة، والوكالة يمكن أن تكون مقابل أجر ، وعمولة المصرف بمثابة الأجر فهي جائزة شرعاً^(١) .

(١٤) تأجير الصناديق الحديدية:

وهو عبارة عن عقد يلتزم المصرف بمقتضاه أن يضع في العقار الذي يشغله خزانة حديدية تحت تصرف العميل وحده مقابل أجر يختلف باختلاف حجم الخزانة ومدة انتفاع العميل بها^(٢) ، ويمكن تكييف تأجير الصناديق الحديدية بعقد إجارة أو بعقد وديعة أوبهما معاً ، فهو عقد صحيح شرعاً ، وبالتالي فما يتقاضاه المصرف من أجر معلومة صحيح وجائز شرعاً.

^١ - الأعمال المصرفية و الإسلام ، مصطفى عبد الله الهمشري : ص ١٨٤ ؛ تطوير الأعمال المصرفية ، دسامي حمود: ص ٣٧١ .

^٢ - العقود وعمليات البنوك التجارية ، د. علي البارودي : ص ٢٦٥ .

(١٥) بيع الأسهم:

والسهم هو حصة في رأس مال شركة ما ، سواء أكانت شركة تجارية أم عقارية أو صناعية وغيرها. وقد فرّق بعضهم بين أسهم مؤسسات مباحة وقالوا إن شراءها وبيعها جائز شرعاً ، وحرّموا بيع وشراء أسهم شركات غير مباحة أصلاً. وهناك من أشار إلى وجود الجهل والغرر بالنسبة لمشتري الأسهم ، باعتبار عدم العلم بكل ممتلكات الشركة ، ولكن هناك من أجاز ذلك إذا كان الغرر يسيراً وليس جسيماً.

(١٦) بيع السندات:

والسند هو صك يتضمن تعهداً من المصرف والشركة ونحوهما لحامله بسداد مبلغ مقرر في تاريخ معين نظير فائدة مقدرة غالباً ما بسبب قرض عقدته شركة مساهمة أو هيئة حكومية أو أحد الأفراد. ولمعرفة الحكم الشرعي لبيع السندات ، لابد من بيان الفرق بين الأسهم والسندات والموازنة بينهما تبين ما يلي:

١. السهم يعتبر جزءاً من رأس مال الشركة ، أما السند فهو جزء من دين على الشركة.
٢. السهم لا يسدد إلا عند تصفية الشركة أو بيع الجزء المتعلق بالسهم ، أما السند فله وقت محدد لسداده.
٣. صاحب السهم شريك في الشركة يتعرض للربح والخسارة أما صاحب السند فله فوائد ثابتة.
٤. عند تصفية الشركة فصاحب السهم لا يأخذ حصته إلا بعد تصفية السندات وقضاء ديون الشركة ، أما صاحب السند فله الأولوية في الاستيفاء لأنه دائن للشركة.
٥. وعلى وفق ما تقدم فالسند بمثابة قرض بفائدة ، لأنه يمثل ديناً على الشركة ، وصاحبه يستحق فائدة ثابتة ، سواء ربحت أم خسرت الشركة ، وعلى هذا النحو فشراء السندات وبيعها غير جائز شرعاً.

(١٧) بيع العملات الأجنبية:

تقوم المصارف ببيع وشراء العملات الأجنبية وذلك لسد حاجة العملاء والحصول على أرباح ، إذ عادة ما تكون أسعار الشراء اقل من أسعار البيع. وعلى هذا النحو لا يوجد ما يمنع المصارف الإسلامية من إجراء مثل هذه المعاملات.

وبعد أن انتهينا من عرض الخدمات التي تقدمها المصارف ، ننتقل لبيان بعض المشكلات التي نجمت في الواقع العملي للمصارف الإسلامية ، ونعرضها على النحو التالي:

١. مشاكل الودائع في المصارف الإسلامية:

ويمكن حصرها في مشكلتين رئيسيتين:

(أ) مشكلة المخاطر الاستثمارية .

(ب) مشكلة طلبات السحب اليومية .

(أ) مشكلة المخاطر الاستثمارية:

العلاقة بين أصحاب الودائع والمصارف مبنية على أساس المشاركة أو المضاربة، الأمر الذي ينتج نسبة معينة من الأرباح التي تتحقق من المشروعات التي يمولها المصرف، ونسبة من هذه الأرباح يأخذها المصرف، وهذه الحالة تظهر نتيجتين:

النتيجة الأولى: أن مشروعات المستثمرين المحولة إذا أعطت أرباحاً ضخمة على مدى قصير فالمصرف يستفيد هو والمودعين عنده، وإذا كانت الأرباح ضئيلة أولم تتحقق فلن يحصل المصرف والمودعون على أي شيء.

والنتيجة الثانية: إن المودعين بصفقتهم مشاركين في عمليات المصرف، يتحملون نصيبهم من الخسارة إذا حصلت وهذه النتائج قد تجعل المودعين يحجمون من إيداع أموالهم في هكذا مصارف، خوفاً من الخسارة المحتملة ومخاطر الاستثمار. وهذا الأمر يؤثر بصورة سلبية على حجم الودائع في المصارف. ولمواجهة هذه المشكلة تختلف الطرق بحسب نوعية الوديعة فإذا كانت وديعة تحت الطلب يجب أن يتقرر لها تأمين يحميها من أي خسارة. وإذا كانت الوديعة استثمارية أو ادخارية فإن احتمال الخسارة يبقى قائماً.

وللتغلب على هذه المشكلة ربما تعتمد المصارف الإسلامية على سياسات استثمارية، قائمة على مبدأ توزيع المخاطر، جغرافياً واقتصادياً وقانونياً وذلك بالاعتماد على عناصر إدارية مؤهلة لتقدير إمكانية الربح والخسارة في المشروعات التي يقدم المصرف على تمويلها.

مشكلة طلبات السحب اليومية:

عادة ما تتلقى المصارف الودائع، سواء تحت الطلب أو لأجل، ومن المعلوم أن أصحاب الودائع لا يسحبونها كلها في وقت واحد، كما لا يسحبونها بكاملها في وقت واحد، فهناك بقية بعد عمليات السحب وهي ما تستخدمها المصارف في تقديم القروض وغيرها من المعاملات، وهذا الاحتياطي من السيولة له أهمية للعمل المصرفي، ومن المعروف أنه كلما كان حجم احتياطات المصارف أقل من حجم الودائع، كانت المخاطر المرتبطة بالسحب أكبر، وبالعكس كلما كان حجم الاحتياطات كبيراً كلما قلت تلك المخاطر.

وهذه المسألة تطرح على المصارف الإسلامية مشكلة ذات شقين :

الأول: هو استثمار الودائع تحت الطلب بشكل مريح.

والثاني: هو توفير السيولة اللازمة لمواجهة سحب هذه الودائع.

ولكن ازدياد فائض السيولة إذا لم يستخدم، فهذا يعني تحوله إلى احتياطي مجمد، وغير منتج، مما يلحق ضرراً بالمدعين. وهذه الحالة لا تعرفها المصارف غير الإسلامية، لأن هذه المصارف تحصل على الفائدة من الإيداع وهذا مالا يجوز للمصارف الإسلامية أن تقوم به من الناحية الشرعية.

وهناك من يتصور أن المصارف الإسلامية قد تتبادل في الودائع فيما بينها، الأمر الذي يسمح في التخلص من الفوائض، وأحياناً أخرى بتلقي الفوائض، وعندها تجري المقاصة بين الودائع محسوبة على أساس المبالغ والمدد ثم تحاسب الأرصدة على أساس العائد الذي يوزعه المصرف المدين، حيث يتم تبادل الودائع بعمليتين مختلفتين ويتم الحساب بين المصرفين، إما على أساس العائد الذي يحققه كل مصرف على العملة التي تلقاها، وإما على أساس أن تعتبر الودائع قروضاً حسنة لا تستحق أي عائد.

ولكن هذا الحل المتصور يتطلب مدة طويلة لإنجاز المعاملات وتصفية الحسابات لتحقيق عائدها. وهذا مما يفرض إيجاد أدوات للمصارف الإسلامية تتمكن بواسطتها من تحويل الودائع تحت الطلب إلى استثمارات على المدى الطويل مع محاولة احتفاظها بمعدلات سيولة نقدية أيضاً.

٢. مشاكل المصارف الإسلامية في استخدام المضاربة:

وهي تتمثل بالمخاطر المرتبطة بالتمويل عن طريق المضاربة وهذه المخاطر جعلت المصارف تتردد كثيراً في استعمالها. بالنظر إلى أنها لا تتوفر على أغلب المعايير الضرورية في أي مشروع طالب للتمويل، من ذلك المعرفة الكاملة بالمتعاملين من حيث الملاءة والوضعية في السوق وأخلاقيات التعامل المالي وفي غياب هذه المعطيات صارت المصارف الإسلامية تقتصر على دراسة قابلية المشروع للتنفيذ وبعد انجاز الدراسة تقدم لإدارة المصرف للترخيص بتمويل المشروع محل الدراسة بالمضاربة. وإذا كانت المصارف الإسلامية لا تأخذ ولا تطالب بالضمانات العادية المعروفة في مجال التمويل المصرفي، إلا أن هذه المصارف تلزم المضاربين بنوع آخر من الضمانات، كأن تحتفظ بالسلع تحت رقابتها أو في مخازن المصرف وهذه الحالة ناتجة من قلة المعلومات عن المضارب، مما تجعل مخاطر المضاربة ذات نسبة عالية، وهكذا قد يمتنع المصرف عن استخدام هذه الوسيلة التمويلية^(١).

ومن الضمانات التي تحاول المصارف الإسلامية اعتمادها للتغلب على مخاطر سوء تسيير المشروعات، اشتراط المصارف على المضاربين إمكانية تدخل المصرف في إدارة عملية

^١ - عبد الرحيم محمود حمدي، أشكال وأساليب الاستثمار الإسلامي ومجالاتها، الخرطوم، سنة ١٩٧٩: ص ٤٢.

المضاربة^(١)، وهذه الشروط قد تكون مقبولة لأن تسيير المضاربة بطريقة سيئة قد يؤدي إلى خسارة كبيرة وهذه تنعكس على المودعين باعتبارهم أصحاب الأموال في المضاربات ، فإذا لم تتدخل المصارف لتقويم تسيير المضاربة ، فإنها قد لا تستطيع الانسحاب من المشروع الذي مولته ، حيث لا تجد من تتنازل له عن دورها في المشروع وهي ملزمة شرعاً بدعمه لذلك لا بد من إعطاء المصارف إمكانية التدخل لتصحيح وضمان حسن تسيير المشروع ، إذ من غير المعقول المخاطرة بأموال الودائع من دون ضمانات كافية ، وليس من المعقول تحميل أصحاب الأموال مخاطر الضياع ، حتى وإن كان الأمر يقتضي الخروج على قاعدة فقهية ما .

أما عن موقف الفقه الحديث من المضاربة في العمل المصرفي الإسلامي:

فقد ذهب اتجاه إلى أن المضاربة قادرة على التكيف ونوعية التمويل الحديثة^(٢)، وذهب الاتجاه المعارض إلى أن تطبيق المضاربة مشوب بكثير من التعقيد ، إذا ما وازناه بنظام الفائدة الذي تعمل به المصارف غير الإسلامية ، والقائم على تحديد نسبتي من الفوائد إحداهما أقل من الأخرى حيث الفائدة القليلة تعطى للمودعين والفائدة المرتفعة تؤخذ من المقترضين لذلك فهو نظام سهل التطبيق ، أما المضاربة بصيغتها المنصوص عليها في الفقه الإسلامي فغير قابلة للتطبيق في العمل المصرفي الحديث ، ولا تتفق وفكرة الاستثمار الجماعي التي تمارسها المصارف بأموال المودعين واقترح أصحاب هذا الرأي إيجاد قواعد جديدة من مثل إحلال عقد المشاركة في الاستغلال بهدف الربح بدل المضاربة^(٣).

وهكذا يمكن القول بأن المضاربة القديمة تختلف عن الحديثة في عدة نقاط: منها أن المتعاملين في السابق كانوا يعرفون بعضهم بعضاً معرفة شخصية ، وكان حجم الأموال المضارب بها ضئيلاً بينما اليوم أصبحت المصارف الإسلامية تعتمد على المضاربة كوسيلة قانونية في التعامل مع أصحاب الودائع والمستثمرين برؤوس أموال ضخمة. ونحن نرى اليوم المصارف الإسلامية تتلقى الودائع حسب القوانين الوضعية المعروفة وتمول بالمضاربة حسب القواعد الفقهية ، ومن الأفضل أن توضع قوانين من قبل الدولة توحد القواعد المطبقة من طرف المصارف الإسلامية لحسم الخلافات بشأن المضاربة ، وبالنظر لوجود تفاصيل وخلافات فقهية تجعل من تطبيق المضاربة صعبة في الواقع العملي ، الأمر الذي قد يدفع المصارف الإسلامية إلى التخلي عن المضاربة والتعامل بأدوات أخرى من مثل التمويل بالمشاركة.

٣. مشاكل المصارف الإسلامية في استخدام المشاركة:

^١ - أبو عبد الله إدريس مقال في مجلة المسلم المعاصر ، عدد ٤٨ لسنة ١٩٨٧ : ص ١٧٧ .
^٢ - د. عبد الحليم ، مقال في فقه المضاربة في القديم والحديث ، جريدة الشرق الأوسط في ١٣/٥/١٩٨٥ .
^٣ - د. مجدي عبد الفتاح سليمان ، مقال أضواء على المضاربة و البنوك الإسلامية ، مجلة الوعي الإسلامي ، عدد ١٩٨ ، لسنة ١٩٨١ .

ممارسة المصارف الإسلامية لبعض من أعمالها بالاستناد لعقد المشاركة ، أثارت عدداً من المشاكل ، تمثلت أساساً بالإدارة وتعويض أصحاب رؤوس الأموال ، ومشاكل المتعاملين الأمر الذي جعل من الصعب التوسع في استخدام المشاركة كأحد البدائل الإسلامية للقروض والفوائد وفيما يلي توضيح لهذه المشاكل :

١ . بالنسبة لمشاكل الإدارة ، فهي تتركز في الصعوبات التي تواجهها المصارف في الإشراف على المشاريع التي تمولها بالمشاركة ، ومتابعة تنفيذها ، خاصة عندما يكون المشروع بعيداً عن المصرف الإسلامي .

٢ . أما مشاكل تعويض أصحاب رؤوس الأموال فتظهر خاصة بالنسبة للأشخاص الذين يقدمون أموالهم للتمول على المدى القصير ، وعند تطبيق نظام المشاركة تتشأ مشكلة اختلاف الأجل بين وقت التمويل ووقت تنفيذ وانجاز المشروعات التي مولتها المصارف مشاركةً بأموال هؤلاء الأشخاص .

٣ . أما مشاكل المتعاملين مع المصارف والمقترضين منها فهي أكثر المشاكل خطورة ، وذلك لأن الواقع قد كشف أن أغلب هؤلاء المتعاملين ليست لديهم الكفاءة المهنية المفترضة لانجاز مشاريعهم ، وربما تحايل بعضهم على المصارف ، من جهة امتناعهم عن الإعلان عن الأوضاع الحقيقية والواقعية لمشروعاتهم ، أو الإعلان عن خسائر وهمية ، وذلك بقصد دفع المصرف إلى المشاركة بتحمل نسبة من الخسائر في الوقت الذي يتمكن هؤلاء من تحقيق أعلى نسبة من الأرباح ، وربما عمد بعض أصحاب المشاريع إلى عدم مسك دفاتر حسابات ، أو مسكها بشكل غير دقيق ولا منضبط (١) .

كما يتعمد بعضهم إلى دفع رواتب عالية ، وهذه يهدفون منها التهرب الضريبي ، كذلك لوحظ أن أصحاب بعض المشاريع الناجحة ، يرفضون المشاركة مع المصارف الإسلامية إذا طلبوا قروضاً منها وبالنظر لأن هذه المصارف تصر على نظام المشاركة ، فيعزف أصحاب المشاريع الناجحة عن الاقتراض من المصارف الإسلامية ويضطرون للاقتراض من المصارف غير الإسلامية .

ومن الحلول المقترحة لمشاكل المشاركة أن يتم التأكيد على حسن تسيير المشاريع والإدارة وباعتبار أن المشاركة تقوم على شركة العنان . وهذه لها مفهوم الوكالة ، فالشركاء تجمعهم وكالة مشتركة ، وبالتالي يكون لكل شريك الحق في التسيير بشرط عدم تجاوز هذا الحق والالتزام بما ينص عليه العقد بين المصرف والزبون . وهناك من أجاز أن يؤجر المصرف حصته لشريك يقوم بالإدارة مقابل مبلغ معين يدفع للمصرف

١ - د.محمد أحمد سراج ، النظام المصرفي في الإسلام ، دار الثقافة ، القاهرة ١٩٨٩ : ص ١٨٢ و ١٨٣ .

وهذا ما أجازته بنك فيصل الإسلامي المصري في اجتماع هيئة رقابته الشرعية في اجتماعها رقم ٢٣ بتاريخ ٢٦ - ١ - ١٤١٠هـ.

وهناك حل آخر اتخذته الحكومة الباكستانية يقوم على القروض الطويلة المدى عن طريق المزايدة الاستثمارية، وذلك بأن تقوم المصارف عن طريق مزايدة علنية ببيع رخص الاستثمار، وهكذا تتحدد مردودية الأموال بناء على العرض والطلب عليها.

٤. مشاكل المصارف الإسلامية في استخدام بيع المربحة:

تعتبر المربحة من أهم الوسائل لعمل المصارف الإسلامية، ولعل السبب هو حصول كل طرف على ما يريده فالمصارف تحصل على مردود مالي سريع ومرتفع والزيون يحصل على ما يرغب من سلع ومواد وغيرها، ولكن على الرغم من هذه المميزات هناك مشاكل منها ما هو ناجم عن طبيعة العقد، باعتبار أن الوعد بالشراء الذي يقدمه الزبون ليس التزاماً نهائياً، كما يعتقد بعض الفقهاء، وهناك مشكلة تدخل بعض الدول والحكومات وتحديد أسعار السلع المباعة حيث يكون هامش الربح محدوداً، وهناك مشكلة تغير الأسعار بحد ذاتها بسبب عوامل تقلب أسعار السوق وغيرها من العوامل. وفيما يلي عرض سريع لهذه المشاكل:

١. مشكلة الالتزام بالوعد، هي أهم مشكلة تواجه استخدام المربحة، حيث من المتوقع امتناع الزبون الأمر بالشراء عن تنفيذ وعده، وهذه حالة لم تستطع المصارف الإسلامية إيجاد حل نهائي لها، فهناك من يرى أن يتحمل الزبون الضرر من مبلغ العربيون الذي يقدم، وهناك من قال بضرورة اشتراط المصارف ضمان مالي شخصي أو عيني يتم تحصيل مبلغ ضرر المصرف منه، وهناك من يرى عرض الأمر على لجنة تحكيمية يكون قرارها ملزماً للزبون والمصرف.

٢. مشكلة المصارف الإسلامية في دول يحدد قانونها هامش الربح للسلع، ففي هذه الحالة تواجه المصرف مشكلة كيفية تحديد ربح للمصرف، هل يكفي المصرف بالربح الذي تقرره الدولة، أم يضع ربحاً زائداً عليه بصورة علنية أو باتفاق خاص مع الزبون، ومن المتصور أن أي زيادة علنية قد تسبب المساءلة القانونية للمصرف.

٣. مشكلة تغيير الأسعار، إذ من المحتمل أن الأسعار تتغير في السوق خاصة إذا كانت المعاملة تتعلق بالاستيراد من الخارج، وهناك احتمال تبدل سعر صرف العملات بين يوم وآخر بل بين ساعة وأخرى، وبالنسبة لتغيير السعر في السوق أخذت المصارف تشترط البيع بصفة فورية بينها وبين البائع والمشتري، أما بالنسبة لتغيير سعر صرف العملات فهذه مشكلة قائمة ولمواجهتها يطرح بعضهم اقتراحاً له وجهان:

الأول: على مستوى كل مصرف إسلامي وهو تكوين احتياطي عملات أجنبية لمواجهة تقلبات سعر الصرف .

والثاني: هو إنشاء صندوق مشترك للمصارف الإسلامية لمواجهة مخاطر تغيير سعر صرف العملات الأجنبية.

ولتقدير استخدام بيع المربحة نقول : برهنت المصارف الإسلامية منذ تأسيسها عن رغبة في تحقيق أعلى معدلات الربح مثل المصارف غير الإسلامية ، وبالنظر لأن تحديد الثمن في عقد البيع لا يصطدم بقيود شرعية ما عدا ضرورة خلوه من الغبن والغرر ، لهذا السبب أثرت ضد المصارف الإسلامية انتقادات وتساؤلات بخصوص بيع المربحة الذي مارسته هذه المصارف (١). وهناك من تحدث عن شبهة ربا (٢). وهناك من قال بشبهة بيع ما ليس تحت اليد وبيع ما لم يضمن (٣). وغيرهم قال: بالشبهة المتعلقة بالثمن في بيع المربحة (٤). وبعضهم عرض وناقش وجود شبهة متعلقة بالتعامل عند التأخر في الأداء (٥). كما أثرت شبهة استخدام الاعتماد المستندة في بيع المربحة (٦). كذلك هناك من تحدث عن شبهة عدم تحمل المخاطر في بيع المربحة (٧).

٥. مدى ملائمة بيع المربحة للأمر بالشراء للمصارف الإسلامية:

لقد انقسم الباحثون المختصون على رأيين أساسيين بشأن بيع المربحة للأمر بالشراء، الأول: يرى أن المصارف الإسلامية باعتمادها على بيع المربحة خرجت على دائرة العمل المصرفي الحقيقي ، القائم على الوساطة المالية ، وأصبحت بمثابة وسيط تجاري ، وطريقة استخدامها لهذا البيع جعلتها تخلط بين الوساطتين، والرأي الثاني يقول: بأن أسلوب المصارف الإسلامية ملائم لطبيعتها ، باعتبارها مصارف استثمارية يحق لها استخدام مواردها في كل المجالات ومنها التجاري، وتأمل واقع بيع المربحة هذا يكشف أن اعتمادها من قبل المصارف الإسلامية له أسباب منها: أن المصرف الإسلامي ، غير مؤهل للحصول على البضائع مثل أي تاجر عادي ، حينما يعرض بضاعته للجمهور، قد يشتريها

^١ - لمزيد من التفاصيل يراجع: د.احمد النجار، مقال حديث حول البنوك الإسلامية ، جريدة الشرق الأوسط في ١٧/٨/١٩٩٣ .

^٢ - د أحمد علي عبد الله ، بيع المربحة و الحملة على البنوك الإسلامية ، السلسلة العربية رقم ١١ ، مطبوعات بنك فيصل الإسلامي السوداني بدون تاريخ : ص ٣٠ .

^٣ - ناقشه د.يوسف القرضاوي ، بيع المربحة للأمر بالشراء كما تجربة المصارف الإسلامية ، مكتبة وهبة ، القاهرة ١٩٧٨: ص ٤٥ - ٦١ .

^٤ د.احمد علي عبد الله ، المربحة أصولها وأحكامها وتطبيقها في المصارف الإسلامية ، مطبوعات بنك فيصل الإسلامي السوداني ، الخرطوم ١٩٨٧ :ص٣٦ - ٦٠ .

^٥ - الاستثمار في البنوك الإسلامية ، ندوة عقدت في عمان من ١٦ إلى ٢١/٦/١٩٨٧ ، طبع مؤسسة آل البيت ، الأردن ١٩٩٠ .

^٦ - حسين حسين شحاته ، في آفاق فتاوى و توصيات المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي ، مجلة الاقتصاد الإسلامي ، العدد (٢٠) ، الشهر الرابع ١٩٨٣ .

^٧ - د.احمد علي عبد الله ، بيع المربحة و الحملة على البنوك الإسلامية ، السلسلة العربية رقم (١١) ، مطبوعات بنك فيصل الإسلامي السوداني ، الخرطوم ، بدون تاريخ .

أولا يشتريها . فليس باستطاعة المصرف القيام بمثل هذه التجارة ، ولو فرضنا - جدلاً - أن المصرف أقدم على ذلك .

٦. مشاكل عقد القرض:

لبيان تقدير موضوعي عن عقد القرض المستخدم في المصارف الإسلامية نبين ما يلي:

أن المصارف الإسلامية تقدم القروض بضمانات في الغالب الأعم ، واستثناء من دون ضمانات للاستهلاك والإنتاج. والقروض الإنتاجية هي قرض حسن نادراً ما تقدمه هذه المصارف ، والسبب هو عدم وجود مردود مالي.

ولمعالجة تردد المصارف الإسلامية في تمويل القطاعات الإنتاجية بقروض حسنة ، قدمت عدة اقتراحات منها:

١. أن يتم التمويل من أموال الزكاة والتبرعات^(١).
٢. فتح المجال للقروض الاستهلاكية المجانية لذوي الحاجات الملحة ، على أن ينظر في تمويل القروض الإنتاجية^(٢).
٣. أن القرض الحسن لا يتوافق وهذا النوع من التمويل ، ولا مع ظاهرة التضخم التي يعاني منها العالم وطالما أن القروض الحسنة لا تدر على المقرضين أي مردود مالي ، وبالنظر للمشاكل التي واجهتها المصارف الإسلامية في استخدام المضاربة ، فالحل التوفيقى للقروض الحسنة هو تمويلها بالمشاركة للمصرف الإسلامي في رؤوس أموال المشروعات على أن يكون هناك تمييز بالنسبة لقروض حسنة في مجالات معينة ، كما لو كان الغرض من القرض مشروع طبي أو خدمات اجتماعية إنسانية وغيرها ، يمكن تقديم القروض الحسنة من أموال الزكاة والتبرعات لمثل هذه المشروعات . أما شراء سلع معمرة كالسيارات مثلاً ، فيمكن تمويلها بالبيع الآجل ، أو بالتأجير المقترن بخيار الشراء ، ومن الجدير بالذكر الإشارة إلى أن المصارف الإسلامية من بداية تجربتها ولحد الآن قد أظهرت فجوة بين الأهداف التي تسعى إليها والتطبيق العملي حيث يلاحظ وجود قصور في الواقع الحقيقي وابتعاد عن الأهداف ، فقد نادى بعضهم بأن البديل الإسلامي للقروض بالفوائد هو المضاربة والمشاركة بينما يرى آخرون أن البديل المنطقي هو القروض بدون فوائد أي القروض الحسنة ، وهو ما لم تلتزم ولم تعمل به المصارف الإسلامية بدعوى صعوبة تطبيقه ، وعدم وجود مردود مالي من القرض الحسن ، والمصارف تسعى إلى تحقيق الربح والقروض الحسنة لا ربح فيها:

^١ - د. رفيع المصري ، مصرف التنمية الإسلامي أو محاولة جديدة في الريا و الفائدة و البنك ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٩٨ : ص ٤٢٢ .

^٢ - د. أحمد فهمي أبو سنة ، الحكم الفقهي للمسائل الواردة في الحوار الذي دار حول كتاب " نحو اقتصاد إسلامي " ، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد ١ ، عدد ٢ ، ١٩٨٤ : ص ١٢٢ .

ولهذا السبب فإن المصارف الإسلامية أصبحت لا تقدم القروض الحسنة أو أنها تقدمها على نطاق ضيق وبمبالغ مالية محدودة وضيئة إلى حد كبير، وربما تفرض المصارف على طالب القرض الحسن أن يفتح حساباً جارياً في المصرف وتشتترط عليه أن لا يأخذ عنه أي دخل، وبعد أن تعطيه ما يطلبه من تمويل قرضه الحسن تحتفظ له في حسابه بمبلغ ما (١)، ومن مجموع هذه الحسابات الجارية المحفوظة في المصرف الإسلامي تتكون لديه مبالغ طائلة ينتفع بها المصرف وحده، مع أنه من الناحية الشرعية لا يحق له ذلك، وهذه النتيجة تستدعي إلزام المصارف الإسلامية بتقديم المزيد من القروض الحسنة، حسب شروط معقولة طالما أن هناك مبالغ مالية طائلة موقوفة في الحسابات الجارية للزبائن وفي هذه الحالة لا مانع من الحصول على نفقات الإدارة والتسيير لشؤون المصرف.

٧. مشاكل عقد الإجارة:

تعتبر الإجارة المقرونة بخيار الشراء أو المنتهية بالتملك للآلات والمعدات، أهم مشكلة من مشاكل الإجارة المعمول بها في المصارف الإسلامية فالزبون المستأجر يكون مديناً بأقساط الإيجار التي عليه الوفاء بها في المواعيد المحددة، وهو مسؤول عنها، مهما كانت النتيجة مشروعة. كما أنه يتحمل مخاطر العملية كلها، وصيانة المعدات والآلات المؤجرة والحفاظ عليها، ويستفيد بالمقابل زيادة على الانتفاع بها خلال مدة الإيجار. وعقد الإجارة هذا يتصف بالأمان، وهكذا فالمصارف الإسلامية تحتفظ بملكية المحل، فتتجنب أي خسائر محتملة لأن من حقها استرجاع المحل، وفسخ العقد، إذا لم يوفّ الزبون بالتزاماته، وهذه المقدرة لا تتوفر مثلاً في بيع المرابحة التي مهما اتخذ المصرف من احتياطات لها لا يمكنه أن يضمن وفاء الزبون بالتزاماته في موعدها، والملاحظ أن علاقة المصارف الإسلامية والزيائن تخضع لأحكام الإجارة بصفة عامة، وإن كانت مسألة الخيار قد تختلف من مصرف لآخر، ومن رأي فقهي لآخر، فهناك اتجاه يذهب إلى أنه في نهاية العقد فالمستأجر له أن يمارس خياره من دون تدخل المؤجر، بينما يذهب اتجاه آخر إلى أن عقد الإجارة الذي يكتب فيه شرط ينص على نقل الملكية إلى المستأجر نهاية مدة الإجارة بواسطة هبته إليه تنفيذاً لوعده سابق بين المالك والمستأجر وهذا يعني أن خيار الشراء يفقد أهميته التي يراها أصحاب الاتجاه الأول.

وعموماً فإن الإجارة سواء المنتهية بالتمليك أو غير المنتهية به، تعد شكلاً خاصاً لاستخدام رؤوس الأموال الموجودة عند المصارف لتمويل التجارة والصناعة وإذا كانت المصارف غير الإسلامية تقدمه إلى شركات متخصصة لتقوم به، فإن المصارف الإسلامية

١ د. محمود شوقي الفنجري، ندوة المصارف الإسلامية بين الواقع والمستقبل، الحلقة الأولى، جريدة الأهرام في ١٩٩١/٤/٢.

تقوم به بنفسها، إلا أنها تنتقد لارتفاع التكلفة، ومع ذلك يمكن اعتبار عقد الإجارة هذا جائزاً شرعاً فهو وسيلة تساعد على تلبية احتياجات العمل المصرفي.

فبواسطة هذا العقد يمكن خلق مشروع ما والإجارة لزبون متعامل به، خاصة إذا كان هذا الزبون له خبرة علمية وعملية على استعمال الآلات والمعدات المستأجرة، ولكنه لا يتوفر على الرأس المال النقدي لإنشاء مشروعه الخاص، كما يمكن للمصارف من الإجارة للسلطات الحكومية أيضاً في مقابل أقساط تحصل عليها في آجال محددة، وبانتهاء مدة الإجارة يمكن أن تنتقل ملكية الآلات إلى الزبون بموجب الشروط المتفق عليها مبدئياً^(١)، وإذا لم ترغب المصارف الإسلامية في التمويل مباشرة، فباستطاعتها إصدار شهادات تأجير لتمويل استثماراتها، مقابل أقساط تتحدد حسب معايير معينة، تضمن للمؤجر ربحه مقابل استهلاك رأس ماله.^(٢)

والخلاصة أن عقد الإجارة وسيلة من الوسائل التي يمكن للمصارف الإسلامية ان تستخدمها مع مراعاة الحدود الشرعية.

٨. مشاكل استخدام البيوع لأجل:

البيع بالأجل هو البديل الإسلامي لعملية الشراء بتسهيلات في الدفع التي تمارسها المصارف غير الإسلامية^(٣) والبيع بالأجل، بيع بالتقسيط مع زيادة الثمن تستعمله المصارف الإسلامية في عمليات مع التجار أو عمليات ضخمة على المدى الطويل مثل بيع المساكن بالتقسيط، والمصارف تسوغ وتبيح هذا البيع باعتبار عدم وجود نص يحرمه، والأصل في الأشياء الإباحة، والبائع حر في أن يتعامل بالنقد حالاً أو بالأجل، والعلاقة بينه وبين المشتري تختلف عن علاقة الدائن بالمدين في القرض^(٤).

فالبائع كل الحرية في تحديد ثمن سلعته، وللمشتري الحرية نفسها في التفاوض معه حول الثمن، بحيث إذا لم يحصل توافق بينهما جاز له أن يتعامل مع بائع آخر. وإذا طلب البائع زيادة على سعر السلعة مقابل الأجل، يكون للمشتري الحق في أن يقبل أو يرفض. وهو مالا يتوفر للمقترض مع أي مؤسسة بنكية أو مالية أخرى، كما أن المقرض قد يضاعف الفوائد على مدينه إذا لم يسدد ما عليه من أجل الاستحقاق، بشكل قد يفوق مبلغ الدين الأصلي، وهو ما لا يحدث في الزيادة في ثمن السلعة المباعة لأجل، لأن البائع في هذا البيع إذا كان يجمع بين البيع النقدي والقرض بالزيادة فإنه يمارس عملاً تجارياً مشروعاً، يتمتع فيه بحق الحصول على هذه الزيادة، ولكن مرة واحدة عند إبرام العقد،

^١ مصطفى كمال السيد طايل، التوظيف الاستثماري للبنوك الإسلامية في قطاعات الصناعات الصغيرة والحرفية، مقال في مجلة المال والاقتصاد، عدد ٥، ١٩٨٧.

^٢ د. معبد علي الجارحي، نحو نظام نقدي ومالي إسلامي: ص ٣٩.

^٣ الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية: ٣٨ / ٥.

^٤ د. رفيق المصري، مصرف التنمية أو محاولة جديدة في الربا والفائدة والبنك، مؤسسة الرسالة بيروت، ١٩٨٧: ص ٣٨٥ و ٣٨٦.

أي عندما تكون إرادة كل طرف حرة في القبول أو الرفض. وتكرس المصارف الإسلامية موقفها من كونها تحترم كل الشروط المطلوبة في هذا البيع، وهي امتلاكها لمحلها، واتفاقها مع المشتري على ثمن واحد لا غير، وعلى آجال سداد هذا الثمن وأقساطه والحلول في حالة إخلاله ببند من بنود العقد.^(١)

وبعد الاتفاق على كل هذه التفاصيل يتم إبرام العقد، ويبدو أن البيع لأجل طريقة أسهل من بيع المرابحة للأمر بالشراء من حيث تنفيذ وانجاز العمل بها على الرغم من التدابير الاحتياطية التي يجب على المصرف الإسلامي اتخاذها لدرء مخاطر الامتناع عن الأداء في الآجال المحددة وهي تدابير أولية تتمثل بدراسة كل ملف بدقة وجدية، وفي مطالبة الزبون بالضمان إذا ارتأى المصرف ذلك مع احتفاظه بسلطة تقديرية في المسألة، فالبيع بالأجل أداة مصرفية تتمتع بفوائد متنوعة من حيث مرونتها واستفادة الأطراف منها، ومع ذلك هناك من يطالب بأن لا يطغى استعمالها على مبدأ المشاركة فهذه يفترض أن تكون أساس عمل المصارف الإسلامية، كذلك يرى بعضهم ضرورة تدخل المشرع بإصدار قوانين تنظم هذه المعاملات.

وبعد الذي عرضنا من مشكلات المصارف الإسلامية ننتقل فيما يلي لبيان الخاصية المميزة للمصارف الإسلامية، ونعني بها الرقابة الشرعية حيث سنتناولها بشيء من التفصيل على النحو التالي :

الرقابة الشرعية

تعتبر الرقابة الشرعية، من الأمور الجديدة، التي أتت بها "المصارف الإسلامية" وهي تمارس من قبل هيئة تعد من جهة، جزءاً من مكونات هيكل التسيير والعمل، ومن جهة أخرى، سلطة مكلفة بالرقابة، وهي رقابة خاصة بهذه المصارف، ويمكن اعتبارها استثنائية، إذا قورنت بأنواع الرقابة العادية، التي تخضع لها المصارف التقليدية، وإضافية بالنسبة للمصارف الإسلامية، باعتبارها تخضع لرقابة المصرف المركزي، ومدققى الحسابات. وسنحاول هنا، ضبط مفهوم الرقابة الشرعية من حيث تشكيل هيئاتها والمهام المنوطة بها، ثم تقدير عملها.

مفهوم الرقابة الشرعية

توجد في كل مصرف إسلامي، هيئة للرقابة الشرعية خاصة به، وهو ما سبق وقرره مؤتمر المصرف الإسلامي بدبي^٢، وهي تستمد وجودها من الأنظمة الأساسية لهذه المصارف

^١ - د. عبد الحافظ عبد الرحيم، مقال الحرفيون وعودة القطاع الغائب إلى حظيرة التنمية، مجلة المال والاقتصاد، عدد ٢، ١٩٨٥: ص ٣٥.

^٢ انظر: "قرارات مؤتمر المصرف الإسلامي بدبي، من ٢٠ إلى ٢٢/٥/١٩٧٥"، نشر مصرف دبي الإسلامي، ١٩٧٥: ص ١١.

. ولكي نضبط مفهومها وممارساتها، سنتحدث عن تشكيلها ومهامها، لنفهم من خلال ذلك طبيعتها ودورها وآثارها.

شكل وتكوين هيئة الرقابة الشرعية

تشكل هيئة الرقابة الشرعية مبدئياً، من المختصين في الفقه الإسلامي، لاسيما في المعاملات، وهناك من زكاهما بمختصين في الاقتصاد، والمصارف والقانون. والملاحظ أن تشكيل هيئة الرقابة الشرعية، يختلف من مصرف لآخر، وذلك تبعاً للقانون الأساسي، والنظام الداخلي لكل مصرف. ويمس هذا الاختلاف، التكوين ومن له الحق فيه، وإن كانت هذه الهيئات تتفق نسبياً في المهام المنوطة بها.

فقد تأخذ الهيئة شكلاً جماعياً، أي تتكون من عدة أشخاص، أو شكلاً فردياً، حيث يقتصر الأمر على شخص واحد. وفي الحالتين يتم تعيين أعضاء الهيئة، إما من طرف الجمعية العمومية، أو مجلس الإدارة. ويقول الباحث فادي محمد الرفاعي :

الرقابة الشرعية ما هي إلا امتداد لوظيفة المحتسب في الدولة الإسلامية، حيث كان للمحتسب سلطات وصلاحيات تخوله مراقبة الأسواق والموازن والمكاييل، فكان المحتسب يسأل التاجر في متجره عن أحكام الحلال والحرام في البيوع، فإن رآه عالماً بها أبقاه، وإلا أخرجته من تجارته، وسحب ترخيصه ليتعلم أولاً قبل أن يعمل في التجارة، حتى لا يطعم الناس الحرام وهو لا يدري، هذا وقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: لا يدخل سوقنا إلا من تفقه في دينه.

وتستمد هيئة الرقابة الشرعية، وجودها القانوني، من القوانين المنظمة للمصارف الإسلامية. فمثلاً نجد أن القانون الأساسي لمصرف فيصل الإسلامي المصري، يلزمه في المادة ٤٠ منه، بإحداث هذه الهيئة، واشتراط تكوينها من أشخاص يتم اختيارهم من طرف الجمعية العمومية، لمدة ٣ سنوات، وأن يكون عددهم ٥ على الأكثر، وأن يكونوا من "علماء الشرع وفقهاء القانون المقارن، المؤمنين بفكرة المصرف الإسلامي"^(١).

أما فيما يخص النمط الثاني، فأبرز مثال له، هو المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، الذي اقتصر قانونه على النص، على مستشار شرعي واحد، يُعيّن من بين أهل العلم والتخصص بالأحكام الشرعية العلمية^(٢)، وجعل التعيين من اختصاص مجلس الإدارة^(٣)، والذي عليه بالمقابل، ألا يعزله إلا بقرار "معلل بأغلبية ثلثي الأعضاء على

^١ - انظر: مصرف فيصل الإسلامي المصري، النظام الأساسي، المادة ٤٠؛ وانظر: مصرف فيصل الإسلامي المصري،

١٠ سنوات من العطاء، مطابع الشروق: ص ٤٠، بدون توثيق آخر.

^٢ - راجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: قانون المصرف. المادة ٢٧ الفقرة أ.

^٣ - راجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: قانون المصرف. المادة ٢٧ الفقرة أ.

الأقل"^(١)، ويضاف لهذا المصرف، المصرف الإسلامي الدولي في الدنمارك، الذي تقرر أن تراقب أعماله من طرف مستشار، يقوم بمهمة المراقب الشرعي^(٢).

والملاحظ أن النظام الأساسي لبيت التمويل الكويتي، لم يشر إلى إحداث هيئة للرقابة الشرعية خاصة به، وإنما نص على تشكيل عدة هيئات استشارية "متخصصة في الدراسات الاقتصادية والمالية وفي الشؤون القانونية"^(٣).

مهام هيئة الرقابة الشرعية

يمكن القول بأن مهام هيئة الرقابة الشرعية في أي مصرف، على نوعين؛ المهام المعنوية وتتمثل باطمئنان المتعاملين مع "المصارف الإسلامية"، إلى كل ما تقدم عليه من أعمال، والمهام العملية، وهي النظر فيما يعرضه عليها المصرف، من عقود وأعمال، للتأكد من توافقها مع الشريعة الإسلامية، أو وضع عقود أخرى، أو إعادة صياغتها^(٤).

وإذا كانت أهم وظيفة لهيئة الرقابة الشرعية، واحدة بين مختلف "المصارف الإسلامية"، وهي إبداء الرأي السابق أو اللاحق، حول شرعية العمليات والعقود التي يتعامل بها المصرف^(٥)، فإن تطبيق هذه الوظيفة مختلف فيه من مصرف لآخر، فهي مطالبة مثلاً في مصرف فيصل الإسلامي السوداني، بتقديم نوعين من التقارير، الأول: دوري للمدير العام ومجلس الإدارة^(٦)، والثاني: سنوي للجمعية العمومية^(٧). وهي في مصرف فيصل الإسلامي المصري متمتعة بما "لمراقبي الحسابات من ووسائل واختصاصات"^(٨). وتقوم في مصرف التضامن الإسلامي السوداني، بالإضافة إلى ما سبق حتى بمراقبة المصالح المكلفة بالتوظيف، والتخزين، وغيرها من المصالح، للتأكد من شرعية كل العمليات التي تنجزها^(٩).

ويتمتع المراقب الشرعي، في المصرف الإسلامي الدولي في الدنمارك، بكل اختصاصات المراقب الداخلي، حسب ما يقتضيه القانون الدنماركي، بالنسبة للرقابة الداخلية، فهو يفتش الملفات، ويتأكد من التزامات المصرف ومردوديته، ويضمن

^١ - راجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، قانون المصرف . المادة ٢٧ الفقرة ب.

^٢ - راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م.س. ص ٧١.

^٣ - راجع: بيت التمويل الكويتي، النظام الأساسي: الفصل الثاني: المادة ٦٢.

^٤ - راجع: بيت التمويل الكويتي: النظام الأساسي: الفصل الثاني. المادة ٦٢.

^٥ - راجع: مصرف فيصل الإسلامي السوداني: النظام الأساسي: المادة ٧١: الفقرة ٢. الفقرات أ.ب.ج.د؛ وراجع: مصرف فيصل الإسلامي المصري: "١٠ سنوات من العطاء" م.س. ص ١٤؛ وراجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: قانون المصرف. المادة ٢٨ الفقرة أ؛ وراجع: قانون المؤسسات المالية الإسلامية الإماراتي: المادة ٦.

^٦ - راجع: مصرف فيصل الإسلامي السوداني: النظام الأساسي المادة ٧١ الفقرة ٣.

^٧ - راجع: مصرف فيصل الإسلامي السوداني: النظام الأساسي المادة ٧١ الفقرة ٤. التي تضيف بأن هذا التقرير يجب أن يكون "مشتتلاً على رأيها في مدى تمشي المصرف في معاملاته مع أحكام الشرع، وما قد يكون لديها من ملحوظات في هذا الخصوص".

^٨ - راجع: مصرف فيصل الإسلامي المصري: النظام الأساسي: المادة ٤٠ الفقرة ٣.

^٩ - انظر: مصرف التضامن الإسلامي السوداني: النظام الأساسي: المواد ٦٠ إلى ٦٣.

توجيهاته، في تقرير يرفعه إلى مجلس الإدارة. والملاحظ، أن السلطة المحلية، لم تعارض في وجود هذا المراقب، ما دام ذلك لم يمس بقاعدة السرية، التي يجب أن يطبقها المصرف^(١).

ومنح قانون المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، لمراقبه الشرعي، سلطات أوسع، فبالإضافة إلى ما يشترك فيه مع بقية المصارف، ألزم هذا القانون مجلس الإدارة بطلب رأيه في شرعية كل ما له علاقة بالغير^(٢)، بل وأن يدرس أيضاً الأسباب الموجبة لتحمل المصرف أية خسارة من خسائر الاستثمار، وذلك بهدف التحقق من وجود السند الفقهي المؤيد لما يقرره مجلس الإدارة بهذا الخصوص^(٣).

ويدخل بيت التمويل السعودي التونسي، في قائمة المصارف الإسلامية: التي تأخذ بنظام المراقب الشرعي الواحد، والمتمثل بشخص مفتي الجمهورية التونسية^٤. وهو يمارس الاختصاصات نفسها، وأهمها الحكم بشرعية العقود، والتصرفات التي تقوم بها المؤسسة.

وتنقسم الآراء حول كيفية ممارسة هيئة الرقابة الشرعية لمهامها، في أي "مصرف إسلامي"، بين من يوجب عليها البت في الناحية الشرعية للمسائل التي يطرحها عليها المصرف، وأن تبقى في ذلك مقيدة بحسب كل حالة على حدة، وبشروطها وظروفها، وأن تكون الإجابة تبعاً للشكل الذي طرح به التساؤل، بحيث لو طرح بشكل آخر لاختلف الجواب^(٥)، وأن يقتصر دورها على حل المشاكل المعروضة عليها، من دون أن يصل إلى ممارسة رقابة عملية تتبع بواسطتها، مطابقة كل أعمال المصرف للشرعية الإسلامية. وخلاصة هذا الموقف أنه على هذه الهيئة الحكم فيما يعرض عليها فقط، من دون الفصل فيما لم يطرح عليها. إلا أن بعض "المصارف الإسلامية"، تطرح عليها التدقيق في كل استثماراتها بشيء من التفصيل، فتتظرف في مطابقتها للشرعية الإسلامية، وتعطي تعليماتها التصحيحية بالنسبة لما لا يتطابق معها. وهذه الرقابة، التي تخرج من قوقعة الإجابة عن الأسئلة، وتمتد لتعايش كل أعمال المصرف، هي التي يرى اتجاه آخر^(٦)، وجوب توفرها، في كل "المصارف الإسلامية"، إذ بواسطتها تنزل الهيئة إلى المجال العملي وتدرس الملفات، وتجد الحلول. خاصة إذا كانت، تضم بين أعضائها أشخاصاً متخصصين، في الشرعية

^١ - راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م.س.ص ٥٥ و ٥٦ و ٧١.

^٢ - راجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: قانون المصرف: المادة ٢٨. الفقرة أ.

^٣ - راجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: قانون المصرف. المادة ٢٨. الفقرة ب.

^٤ - راجع: بيت التمويل السعودي التونسي: التقرير السنوي ١٩٨٧ ص ٣٣.

^٥ - وذلك "بحيث لا تكاد تصلح الفتوى لحالة مشابهة، خشية أن يترتب على الفرق بين الحالتين فرق في الحكم، و بالفعل حدث أن استفتيت هيتان شرعيتان في مصرفين مختلفين في مسألة واحدة، وكانت الإجابة بالجواز من إحداها، والحرمة من الأخرى. وكان السؤال يتعلق بحالة الودائع المتبادلة بعملات مختلفة، إذ وجه السؤال مرة على أنها قرض حسن مشروط بأخذ وديعة بعملة أخرى، فكانت الفتوى أنها قرض جر نفعاً فهو ربا. بينما وجه السؤال إلى الهيئة الأخرى على أنها قرض حسن بضمناً وديعة بعملة أخرى، فكانت الفتوى بالجواز". راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م.س. ص ٦٩ ، ٧٠.

^٦ - راجع: د. عبدالحميد محمود البعلي "المدخل لفته..." م.س. ص ١٧١.

والقانون والاقتصاد ، ولكن شرط أن يقتصر دورهم على التأويل والتبيين ، إذ ليس لهم أن يحلوا أو يحرموا^(١).

والملاحظ أنه ، إذا كانت كل هيئة رقابة شرعية ، تملك سلطة الحكم ، على أي تصرف للمصرف ، الذي تنتمي إليه ، من حيث تناسبه والشريعة الإسلامية ، أو عدم تناسبه وإياها ، من دون أن يراقبها أحد داخل المصرف ، فإنها مع ذلك تخضع مبدئياً لنوع من الرقابة ، تمارسه عليها ، الهيئة العليا للرقابة الشرعية ، التي نصت على إنشائها المادة ١٦ من اتفاقية إنشاء الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية ، المبرمة سنة ١٩٧٧ وجعلتها تتكون من رؤساء هيئات الرقابة الشرعية لكل مصرف ، مع حق مجلس إدارة الاتحاد ، في زيادة أي شخص يراه ملائماً للعمل بها^(٢). وفي نفس السنة ، أدخل تعديل على هذه المادة ، أعطى لمجلس إدارة الاتحاد ، حق اختيار أعضاء الهيئة ، على أن يكون عددهم سبعة يزداد إليهم ، ممثلون للهيئات التابعة لكل مصرف عضو في الاتحاد. واقترن التعديل ، بإقرار مبدأ إلزامية قرارات الهيئة ، ولكن مع قيام أعضائها بعملهم بشكل تطوعي^(٣). ولكن في سنة ١٩٨٢ ، أعيدت هيكلة الهيئة ، وأصبحت تابعة لأمانة الاتحاد ، ومكونة من ١٥ عضواً ، منهم ١٠ من رؤساء الهيئات التابعة للمصارف الإسلامية ، و ٥ معينين من مجلس إدارة الاتحاد^(٤) ويرأس الهيئة إدارياً ، رئيس يساعده نائب وأمين للهيئة^(٥).

^١ - وذلك وحسب رأي د. جمال الدين عطية "ليس في الإسلام رجال دين - بالمفهوم الكهنوتي - يملكون وحدهم تفسير النصوص وتوضيح الأحكام ، ويصلون كما في بعض الأنظمة الدينية إلى حد التحليل والتحرير ، فسلطة التشريع اختص الله سبحانه بها ، فليس لأحد سواه قول في هذا المجال ، ولولا الازدواج المشؤوم في الثقافة والتعليم ، فما كان لدينا فئتان ، واحدة مصرفية ، وأخرى شرعية ، ولكانت أجهزة الإدارة في المصرف كفيلة بمعرفة الحلال والحرام ، ولكانت مهمة الرقابة الشرعية على التنفيذ جزءاً من عمل المدقق الداخلي والمراقب الخارجي وسلطات الرقابة الحكومية على المصارف".

^٢ - راجع: د. جمال الدين عطية "البنوك الإسلامية بين الحرية و..." م.س. ص ٦٨. ويرى د. أحمد النجار في هذا الشأن أن: "النص كان مرناً وقابلاً للتطبيق ، ومنطقياً في الوقت نفسه ، حيث أنه قد جرى العرف ، بغض النظر عن أنه غير مسوغ بقدر كاف ، أن يكون لكل مصرف هيئة رقابة شرعية ، كما كان النص عملياً في الوقت نفسه ، لأنه خلا من القيود التي سنرى فيما بعد أنها عطلت عمل الهيئة تماماً.

^٣ - راجع: د. أحمد النجار "حركة المصارف الإسلامية: حقائق..." م.س. ص ٤٧٤ ، ٤٧٥. ويلاحظ د. أحمد النجار أن هذا النص "جاء بقيدتين جديدتين ، استحال علينا بسببهما أن نجعل الهيئة. على الرغم من كل المحاولات ، قادرة على أن تمارس مهمتها أو أن تقدم إنجازاً. أما القيد الأول: فهو مبدأ "الإلزامية" الرأي الصادر عن الهيئة لكل المصارف الأعضاء ،... أما القيد الثاني: فقد كان مبدأ "التطوعية..." راجع: د. أحمد النجار "حركة المصارف الإسلامية: حقائق" م.س. ص ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧.

^٤ - "ويشترط فيهم أن يكونوا من العلماء الثقات المتحلين بسعة الأفق الملمين بحاجات العصر ومتطلباته ، والقادرين على استنباط الحلول الإسلامية ، لما يواجه المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية ، من مشكلات ، بدون التعصب لمذهب أو رأي معين ، ويتم ترشيحهم بالاقتراع السري بواسطة أعضاء الهيئة المذكورين في البند (١) ويصدر بتعيينهم قرار من مجلس الاتحاد. انظر: الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية: اللائحة المنظمة لهيئة الرقابة الشرعية العليا: المادة ٧. من الباب الثاني. وراجع: د. عبدالحميد محمود البعلي "المدخل لفقته..." م.س. ص ١٧٩. وراجع: د. أحمد النجار "حركة المصارف الإسلامية: حقائق..." م.س. ص ٤٧٨ وما بعدها.

^٥ - راجع: "اللائحة المنظمة لهيئة الرقابة الشرعية العليا": المادة ٩ من الباب الثاني: بالنسبة للرئيس. والمادة ١٠: من نفس الباب بالنسبة لنائب الرئيس. والمادة ١١: من الباب نفسه بالنسبة لأمين الهيئة.

وتتحدد اختصاصات الهيئة العليا للرقابة الشرعية، في النظر في الفتاوى والآراء، الصادرة عن مختلف هيئات الرقابة الشرعية، التابعة لكل مصرف من المصارف الإسلامية، الأعضاء في الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية، للتأكد من مطابقتها للمبادئ الشرعية. والرقابة على مختلف عمليات هذه المصارف، ولفت نظر من حاد منها عن الاسس الشرعية. ولها من أجل ذلك، حق الإطلاع على قوانين ولوائح المصارف والمؤسسات المالية الأعضاء، وعلى النماذج والعقود، مع ضمان المحافظة على السرية في جميع الأحوال^(١). ولها أيضاً، إصدار الفتاوى في القضايا التي ترفع إليها، والبت في المشاكل المالية والمصرفية، التي تطرح عليها، وإبداء الرأي، في مستجدات الحياة الاقتصادية، التي ترتبط بها مصالح المجتمع الإسلامي^(٢).

والملاحظ أن، ما تصدره الهيئة العليا من فتاوى وآراء، يعد ملزماً للمصارف والمؤسسات المالية، الأعضاء بالاتحاد، شرط أن تصدر بالإجماع، مع حق هذه المصارف والمؤسسات في المطالبة بإعادة النظر، في المشكل أساس الفتوى أو الرأي، وإذا لم يحصل الإجماع، وصدر عن الهيئة أكثر من رأي، كان من حق "أي مصرف أن يأخذ بأي الرأيين ما لم تقرر الهيئة أن المصلحة تقتضي الالتزام"^(٣)، أي الالتزام بأحدهما. علماً بأنه يمنع على الهيئة في إصدار آرائها، الأخذ بمذهب فقهي معين، وإنما عليها النظر في المقاصد العامة للشريعة الإسلامية^(٤).

وإذا كانت الهيئة العليا للرقابة الشرعية، تشرف على "المصارف الإسلامية" الأعضاء في الاتحاد، بصرف النظر عن انتماءاتها الجغرافية والقانونية، فإن هناك دولا، حاولت إنشاء هيئة عليا للرقابة الشرعية، ولكن على مستوى القطر للإشراف على المصارف الموجودة داخله، فقد نصت المادة ٥، من قانون المؤسسات المالية الإسلامية في دولة الإمارات العربية، على أنه سيصدر مجلس الوزراء قراراً بتكوين هيئة رقابة شرعية عليا، تابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، تتألف من أعضاء مختصين في الفقه الإسلامي، والقانون، والمصارف، لتراقب أعمال المؤسسات الإسلامية، وتتأكد من مطابقتها لقواعد الشريعة، وتقدم الاستشارات فيما تعرضه عليها هذه المؤسسات من مشاكل، ويجب على هذه الأخيرة أن تلتزم بالقرارات التي تصدرها الهيئة^(٥).

^١ - راجع: اللائحة المنظمة لهيئة الرقابة الشرعية العليا: "المادة ٢ الباب الأول. الفقرة ٣. وانظر: د. أحمد علي عبدالله "الرقابة الشرعية: دورها في إسلام الجهاز المصرفي في سياسات التمويل" مجلة المال والأعمال العدد ١. سبتمبر ١٩٩٥: ص ١٢١١.

^٢ - راجع: اللائحة المنظمة لهيئة الرقابة الشرعية العليا: "المادة ٢ الباب الأول.

^٣ - راجع: اللائحة المنظمة لهيئة الرقابة الشرعية العليا: "المادة ٢ الباب الأول.

^٤ - راجع: اللائحة المنظمة لهيئة الرقابة الشرعية العليا: "المادة ٣ الباب الأول

^٥ - راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م س: ص ٥٢، ٥٣.

وتأسست في السودان، هيئة عليا سنة ١٩٩٢ بقرار إداري، من وزير المالية وهي هيئة مستقلة وحاكمة حتى لمصرف السودان^(١). ويدل تعريفها، على الأهداف والاختصاصات الواسعة، التي منحت لها، والتي تضم الجانب الشرعي والقانوني والمالي والفني والدراسي^(٢)

ويعني تمديد هذه الوضعية، إلى الدول، التي تعرف المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، أن هيئة الرقابة الشرعية، في أي مصرف أو مؤسسة عضو في الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية، تخضع لرقابتين: رقابة الهيئة العليا داخل الدول، ورقابة الهيئة العليا لدى الاتحاد.

ولكن، وعلى الرغم من هذه الرقابة المتعددة الدرجات، تطرح قضية، الفروع أو المصالح الإسلامية التابعة للمصارف التقليدية، من حيث مراقبتها الشرعية، ويذهب الاتجاه الغالب من الباحثين، إلى أنه لا بد من وجود رقابة على أعمال هذه الفروع، أو المصالح، على غرار ما هو كائن في المصارف الإسلامية، وهي مسألة غير متوفرة الآن، مما يضطر هذه المصالح، إلى عرض أعمالها أو ما تنوي القيام به، على مستشار شرعي خارجي^(٣). وهي ممارسة لا بأس بها، ولكنها غير كافية، إذ لكي تكون الرقابة أكثر فعالية، يجب أن تتصف بالدوام والاستقرار، وأن تكون قراراتها ملزمة، لاسيما عندما تختلف مواقفها مع مواقف الإدارة، وأن تتكون هيئاتها من أشخاص أكفاء علمياً ومهنياً، وهذه الضوابط لا تتوفر في المستشار الخارجي، زيادة على أن هيئة الرقابة الشرعية لكي تمارس أعمالها كما يجب، عليها أن تعقد اجتماعاتها بشكل منتظم، حتى تنظر بروية في العمليات المعروضة عليها، وتبدي رأيها فيما هو مطلوب منها، وأن تراقب تنفيذ العمليات التي أفتت فيها بصفة خاصة.

واقع الرقابة الشرعية:

يفترض تقدير عمل هيئات الرقابة الشرعية، الوقوف أولاً على واقعها في المصارف الإسلامية، ثم الحكم على هذا الواقع، من حيث ايجابياته وسلبياته.

واقع الرقابة الشرعية.

سنحاول الآن، الوقوف على دور الرقابة الشرعية، في المصارف الإسلامية، على أساس استقراء مواقفها، التي تصدر التقارير السنوية لهذه المصارف، معتمدين على النماذج المختارة. ونبدأ، بمصرف فيصل الإسلامي المصري، و تقارير هيئة الرقابة الشرعية لديه، حيث جاءت متشابهة على مدار السنين، فهي تؤكد على أنها اطلعت على الميزانية العامة، وحسابات المصرف، وحساب الأرباح والخسائر، وراجعت وناقشت، كل ما قام به

^١ - راجع: د. أحمد علي عبدالله "الرقابة الشرعية: دورها في..". م س : ص ١٢، ١٣.

^٢ - راجع: د. أحمد علي عبدالله "الرقابة الشرعية: دورها في..". م س : ص ١٢، ١٣.

^٣ - راجع: د. الغريب ناصر م س : ص ٧.

المصرف، من توظيفات واستخدامات، ودرست تقرير مدققي الحسابات، والكشوف الشهرية لارتباطات المصرف الاستثمارية. وأنها تؤكد، مطابقة ذلك كله للشريعة، وأن ما قام به المصرف، يدخل ضمن ما سبق، ووافقت عليه^(١). وهو ما نجده في التقارير التي تلت ذلك، مع اختلافات بسيطة، في ترتيب النقاط الواردة فيها^(٢).

ولقد سارت، كل من هيئة الرقابة الشرعية، لدى مصرف البحرين الإسلامي^(٣)، ومصرف فيصل الإسلامي في البحرين على النهج نفسه، إلا أن هذه الأخيرة، لا تتنظر إلا في مشروعية الميزانية، وعمليات المصرف ومشروعاته^(٤)، من دون بقية البنود التي تتنظر فيها هيئة الرقابة لدى مصرف فيصل الإسلامي المصري.

وبالنسبة لهيئة الرقابة الشرعية، أو كما يسميها مصرف التضامن الإسلامي السوداني، "إدارة الفتوى والبحوث"، فإن تقريرها عن سنة ١٩٨٤، جاء مبينا أكثر لطريقتها في العمل^(٥)، مع تأكيدها على شرعية العقود، التي استخدمها المصرف مع المتعاملين بعدما راجعت صيغها. وكذلك نظرها في "العدل بين المتعاقدين وحفظ حقوق كل طرف"^(٦).

أما المصارف التي اختارت نظام المراقب الشرعي، كالمصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار مثلاً، فإنه ينظر في شرعية القواعد التي يعتمدها المصرف مع المتعاملين، ويعطي رأيه في كل عملية أو تصرف مستجد على المصرف. وبالنظر إلى سلطته، في تبرير أية خسارة قد تلحق بالمصرف، من الناحية الشرعية، درس مثلاً سنة ١٩٨٢ الخسارة التي تحملها المصرف^(٧)، وتبين له أنها حدثت بفعل قوة القاهرة، وبالتالي

- ^١ - راجع: مصرف فيصل الإسلامي المصري: التقرير السنوي ١٩٨٢ : ص ٢١.
- ^٢ - انظر مصرف فيصل الإسلامي المصري: التقرير السنوي ١٩٨٣ : ص ٢١. وانظر: مصرف فيصل الإسلامي المصري: التقرير السنوي ١٩٨٩ ص ٢٣. وانظر: مصرف فيصل الإسلامي المصري: التقرير السنوي ١٩٩٠ ص ٢٠.
- ^٣ - راجع: مصرف البحرين الإسلامي: التقرير السنوي ١٤٠٨ هـ : ص ١١.
- ^٤ - راجع: مصرف فيصل الإسلامي: البحرين: التقرير السنوي ١٩٨٧ م: ص ٢١.
- ^٥ - إذ يقول التقرير: أ - اكتمل خلال هذا العام تكوين الإدارة بأقسامها الثلاث: الشرعي والقانوني والاقتصادي، وتم بناء على ذلك ضبط وتأمين كل معاملات المصرف ونشاطه من الناحية الشرعية والقانونية، كما بدأ قسم البحوث الاقتصادية مزاوله أعماله مع القسمين الآخرين. ب - ركزت إدارة الفتوى والبحوث جل جهدها هذا العام على ضبط وتأصيل العمل الاستثماري باعتباره البديل للاستثمار الربوي الصريح، وذلك بغرض تخليص الناس من الربا في هذه المعاملات، فقامت على وجه الخصوص: ١ - بمراجعة صيغ العقود المستخدمة لضبط العلاقة بين المصرف وعملائه، مراعين في ذلك شرعية التعامل والعدل بين المتعاقدين وحفظ حقوق كل طرف. ب - ثم اتبعنا سياسة الوقاية خير من العلاج، فمثلت إدارة الفتوى والبحوث في كل اللجان والاجهزة الإدارية الأخرى المصدقة للعمليات الاستثمارية ضمانا لشرعية التعامل.
- ^٦ - راجع: مصرف التضامن الإسلامي السوداني: التقرير السنوي ١٩٨٤ : ص ٢٢ و ٢٣.
- ^٧ - فقد تحمل المصرف خسارة قدرها ٧٤٩ ديناراً و ٢٩٥ فلساً. ويقول المراقب الشرعي بشأنها ما يلي: وقد تبين لي أن تلك الخسارة نشأت عن تدهور شاحنة فيها أدوات صحية تكسر قسم منها، وأن هذا الحادث وقع أثناء نقل البضاعة من ميناء العقبة إلى عمان، بسبب قوة القاهرة، ولا علاقة للراغب في الشراء بهذا الحادث. وبمقتضى النصوص الفقهية التي ذكرتها في كتابي الجوابي للمدير العام بتاريخ ٥ ربيع الآخر ١٤٠٣ هـ الموافق ١٩٨٣/١/١٩، يكون الضمان في هذه الحالة على البائع، المصرف لذلك فإن قرار مجلس الإدارة للمصالحة بتضمين المصرف المبلغ المذكور أعلاه

فهي مشروعة بنظره. وبعد مرور عدة سنوات، بدأ ينظر أيضاً في حساب الأرباح والخسائر، وتوزيع الأرباح، ومراجعة السجلات المحاسبية، والإشراف على جرد موجودات المصرف، والتأكد من موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية^(١).

تقدير عمل الرقابة الشرعية:

عندما حاولنا، تقدير عمل هيئات الرقابة الشرعية بشكل عام، وقفنا على إيجابيات تحسب لها، وسلبيات تحسب عليها، فمن إيجابياتها، الأبحاث الفقهية والاقتصادية والمالية التي أصدرتها، والفتاوى العديدة، فيما يخص المشاركة، والمضاربة، والبيع الآجل، ومطالبتها للمسؤولين عن المصارف، بأن يقدموا لها كشوفاً بنتائج التطبيق العملي لما تعطيه لهم من آراء^(٢). كما أن قيام بعض المصارف الإسلامية، بطبع فتاوى هيئات الرقابة الشرعية، سهل على الباحثين مهمة موازنة بعضها بغيرها. إلا أنه لم تعمل أية هيئة في أي مصرف إسلامي، على وضع دليل يوضح الأعمال المسموح فيها مع تفصيل أحكامها، ولا نماذج للعقود التي يمكن التعامل بها، في النمط المصرفي الإسلامي كما هو الحال في النظام التقليدي^(٣). ولعل هذه هي بداية سلبيات عمل الرقابة الشرعية، التي تتكسر في الانتقادات الحادة، التي وجهت إليها، سواء من حيث وجودها أو مهامها، وقبل الدخول في تفاصيل هذه الانتقادات، نلاحظ أنه إذا كان تقدير ممارسات المصارف الإسلامية، بصفة عامة أمراً صعباً، فإن الأصعب منه هو تقدير موقف الفقهاء الذين تستخدمهم لمنحها الموافقة، لممارسة أنشطتها عن طريق آرائهم^(٤)، وارتباط الرقابة الشرعية بالفقهاء جعلها مسألة تتسم بالدقة والخطورة، لأنها تتعلق بهم كأشخاص، وبمصداقية ما يفتون به: فمن حيث وجود هذه الهيئات في كل مصرف، يذهب بعضهم^(٥)، إلى أنها مسألة سيئة لا تعود بأي نفع، لاسيما من حيث إقناع الجمهور، بأنها مؤسسات تتبع الأحكام الإسلامية، من جهة وبصحة الفتاوى الصادرة من جهة أخرى. زيادة على أن الأشخاص الذين يتولونها، وإن كانوا من العلماء الأكفاء فإنهم يبقون مجرد ماجورين لديها، مما يطرح عدة علامات استفهام، حول مصداقية ما يصدرونه من فتاوى. كما أن استخدام المصارف لهؤلاء

وقبده على حساب إيرادات الاستثمار المشترك صحيحاً شرعاً. انظر المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: التقرير السنوي ١٩٨٢: ص ١٩، ٢٠.

^١ - راجع: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: التقرير السنوي ١٩٨٩: ص ٤١، ٤٢؛ وانظر: المصرف الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار: التقرير السنوي ١٩٩٠: ص ٣٣، ٣٤.

^٢ - انظر: عبدالله كامل "فتاوى البيع" مجلة روز اليوسف، ١٩٨٩/١١/٢٥: ص ٢٧.

^٣ - راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م س: ص ٧٠.

^٤ - وذلك بالنظر إلى الاستقلالية المفترضة في "أهل الفقه الذين تختارهم تلك المؤسسات لتولي مهمة الرقابة الشرعية، فيتحولون إلى منتفعين". انظر: د. فهمي هويدي "التدين المنقوص" مركز الأهرام للترجمة والنشر. مؤسسة الأهرام ١٩٨٧. القاهرة: ص ١٧١.

^٥ - انظر: د. جمال الدين محمود "مداخلة في ندوة: الدين المعاملة" جريدة الأهرام في ١٩٩٠/١/٥: ص ١٥، الذي يقول: "انه إذا تعلق الأمر بمصلحة عامة واحتاج الناس إلى الفتوى وجب أن يقوم بالفتوى من يعهد إليه المجتمع ولا أريد أن أقول الدولة، يعني الناس تثق فيه... أي ينبغي أن تعهد المؤسسات المالية بكل ما يعن لها أو بمشكلاتها لجهة عامة للفتوى يشعر الناس فيها بالأمان، ولكن أنا لا أفهم أن يكون لكل مصرف جهاز للفتوى."

الأشخاص، جعل الطلب على المختصين كبيراً، فأصبح بعضهم يتحارب من أجل هذه المناصب، نظراً للمقابل المادي الضخم الذي يحصلون عليه منها^(١)، مما أدى إلى فتح باب التنافس المشروع أو غير المشروع^(٢)، من أجل تقديم خدماتهم لمن يدفع أكثر، وبالمقابل محاربة كل من يقول بغير آرائهم، ومثالاً على ذلك محاولات التأثير التي قام بها بعضهم، لمنع مفتي مصر، من إصدار فتواه بجواز العمل بشهادات الاستثمار، وعندما اصدرها تحاملوا عليه، وعارضوه بعنف لا يليق بالعلماء^(٣)، بل إن بعض المصارف الإسلامية، تمنح الفقهاء المرتبطين بها، أجوراً عالية، جعلت بعضهم يتجاوز وضعيته كأجير، ليصل إلى مرتبة الشريك في عمليات المصرف^(٤). والملاحظ، أن هذه المخصصات المالية الهائلة، التي يحصل عليها أعضاء هيئات الرقابة الشرعية، لا تستبعد الشك في أن الفقيه المأجور بهذا الشكل، يقدم الفتوى التي تلائم المصرف، بصرف النظر عن قيمتها وصحتها من الوجهة الشرعية.

ويرد بعض الفقهاء على هذه الانتقادات، لاسيما العاملين في هيئات الرقابة الشرعية، لدى المصارف الإسلامية، كل من وجهة نظره، أن عمله داخل هيئة الرقابة الشرعية للمصرف الإسلامي الدولي في مصر، لا يقتصر على إعطاء الفتوى، وإنما يصل إلى إعداد مخططات لتدريب الأطر العاملة بالقطاع المصرفي الإسلامي، وإصدار كتب حول الاقتصاد الإسلامي، وأن ما قدمه كأبحاث في هذه الكتب كان بدون مقابل، ما دام يأخذ أجراً على عمله كمستشار وينتقد بالتالي اتحاد المصارف الإسلامية الذي يقول بأنه يمنح بعض الفقهاء مخصصات ضخمة، وأن هؤلاء هم الذي أسأروا إلى تجربة المصارف الإسلامية، ويقول آخر إن ما يتقاضاه مقابل عمله في هيئة الرقابة الشرعية، لمصرف فيصل الإسلامي المصري، مجرد مكافأة يسيرة لا تصل إلى حد الأجر، ويؤكد بأنه ليس أجيراً ولا بائع فتوى، وحتى على فرض، أنه يتقاضى أجراً، فمفتي الدولة يأخذ منها مرتباً على ذلك. ويرد عبدالله كامل، على هذه الآراء بقوله: إن ما يعتبره مكافأة يسيرة، يقع تحديدها في الواقع بناء على الميزانية العامة للمصرف، وحساب أرباحه، فهي تدخل ضمن التكاليف المالية للمصرف، والتي يتحملها المساهمون والمشاركون في عملياته على أساس المضاربة والمشاركة، ومع ذلك يعتبرها مشروعاً^(٥). ويذهب الشيخ صلاح أبو إسماعيل^(٦)، إلى أن

^١ - ويقول د. فهمي هويدي وعبدالله كامل: إن هؤلاء الأشخاص يحصلون على ٤٠٠٠ دولاراً شهرياً في المتوسط، راجع: د. فهمي هويدي "التدين المنقوص" م. س: ص ١٥٦، ١٥٧.

^٢ - راجع: د. فهمي هويدي "التدين المنقوص" م. س: ص ١٥٦، ١٥٧.

^٣ - راجع: عبدالله كامل م. س: ص ٢٥.

^٤ - راجع: عبدالله كامل م. س: ص ٢٥.

^٥ - ويرى عبدالله كامل: أن الفقيه بمعنى الكلمة هو "الذي لا يترشح من فقهه، ولا يجب أن يأخذ إلا ما يقيم أوده" ويرد قائلاً: "ولكن هذا لا يعني أنني أريد الإساءة إلى التجربة في بدايتها خاصة بعد تعثر شركات التوظيف وضياع الودائع تقريباً. ولقد عانت مسيرة المصارف الإسلامية من هؤلاء الذين لم يكونوا على المستوى النظري للفكرة وأسأوا لها من الداخل". راجع: عبدالله كامل م. س: ص ٢٥.

^٦ - وهو عضو سابق في هيئة الرقابة الشرعية لمصرف فيصل الإسلامي المصري.

المبدأ ، هو أنه يحرم على المفتي أن يأخذ مقابلاً عن فتواه، ولكن المفتي، إنسان يحتاج إلى المال، ليوافقه به متطلبات الحياة، وما دامت الدولة لا توفر له مورداً على عمله لدى هذه المصارف، فمن الجائز أن يحصل عليه منها، وهو يعترف بأن هيئة الرقابة الشرعية، في المصرف الذي يعمل به، سمحت بمحظور واحد، كان ضرورياً لكي يحصل المصرف على رخصة الإنشاء والعمل، وهو أن يودع النسبة المحددة لدى المصرف المركزي المصري بفائدة^(١). ويبين الدكتور يوسف القاسم^(٢)، أن ما كان يحصل عليه من المصرف الإسلامي الذي كان يعمل به، مجرد مكافأة ضئيلة، وأنه لا يمانع من العمل في أي مصرف بشروط معينة، ولا في أخذ مقابل عن عمله، لأنه لا مجال في رأيه للموازنة بين الفقهاء اليوم والفقهاء السابقين، الذين كانوا يمارسون أعمالاً أخرى، إلى جانب الإفتاء. ويذهب معه في الاتجاه نفسه، كل من الدكتور محمد محمود فرغلي^(٣)، والدكتور عبد الله المشد^(٤)، اللذان يذهبان إلى أن من حق الفقيه الحصول على أجر على فتواه، لأنه يمثل مقابلاً لما بذله من جهد، في البحث والتنقيب للوصول إليها، وأن من يقول بغير ذلك، لا يستوعب روح الشريعة.

و هناك من يرى أن إغداق الأموال على الفقهاء، قد يؤثر تأثيراً سلبياً على مواقفهم، ويقلل من مصداقية الفتاوى التي يقدمونها، بينما يأتي ضمان هذه المصداقية، من تمتعهم بالاستقلال الكامل في إصدار الفتاوى، التي تطلب منهم أي يجب أن يسري بحقهم، ما يمكن أن نسميه بمبدأ استقلالية الفقه. وبالنتيجة، فإن الشكل الحالي لهيئات الرقابة الشرعية، وطرقها في العمل، مسألة غير مقبولة لدى بعض الكتاب والباحثين وهم يرون أنه إذا أردنا من الرقابة الشرعية العمل بمصداقية، فيجب أن تتفصل عن المصارف الإسلامية، بمعنى أن لا تبقى مصلحة تابعة للمصرف، ولا يأخذ الأشخاص الذين تتكون منهم الرقابة الشرعية أجورهم، حسب ما يقدره لهم، كل مصرف إسلامي على حدة، بل لا بد من استقلالها، حتى عن المصارف المركزية، بل وكما اقترح أحد الباحثين^(٥)، تكوين هيئة للرقابة خاصة ومستقلة، كأن تكون هيئة مركزية، على غرار المصرف المركزي، أو أن تكون تابعة لجهة رسمية أخرى^(٦).

^١ - مبرراً ذلك بأنه من الضرورات التي تبيح المحظورات. راجع: عبدالله كامل. م. س : ص ٢٧.

^٢ - وهو مستشار سابق لدى المصرف الإسلامي الدولي بمصر.

^٣ - وهو عضو سابق في هيئة الرقابة لدى المصرف الإسلامي الدولي بمصر: وتخلّى عن وظيفته لأنه حسب قوله لم يكن ضامناً لتنفيذ المصرف لأرائه.

^٤ - وهو عضو في هيئة الرقابة في المصرف الإسلامي الدولي بمصر، ورئيس لجنة الفتوى بالأزهر.

^٥ - انظر: د: عبدالصبور مرزوق "مداخلة قدمت في ندوة المصارف الإسلامية بين الواقع والمستقبل" الحلقة ٣. جريدة الأهرام. في ١٩٩١/٤/٤: ص ١٠.

^٦ - راجع: إبراهيم أحمد البعثي "نتائج الحلقة الثالثة من ندوة المصارف الإسلامية بين الواقع والمستقبل" م. س : ص ١٢، الذي اقترح أن تتبع هيئة الرقابة الشرعية "جهة دينية رسمية لضمان التزام المصارف الإسلامية بتطبيق المبادئ الشرعية على الوجه الأكمل".

وعلى كل، ومهما كان الشكل، الذي يمكن أن يتصور لهيئة الرقابة الشرعية، ومهما كانت الجهة التي ستتبعها، فإن وظائفها، ستبقى في رأي بعضهم، هي إصدار الفتاوى، وممارسة الرقابة على أعمال المصارف الإسلامية^(١)، على أن تواكب هذه الأعمال، مرحلة التحضير لإقامة أي مصرف منها، ووضع نظامه الأساسي ولوائحه، وتوضيح السبل التي يجب على المصارف إتباعها^(٢)، ويمكن أن تسمى هذه المهمة مهمة الضبط الشرعي^(٣).

ولكن هناك من يعتقد، أن هذا الرأي يخرج هيئة الرقابة الشرعية عن مهمتها الأصلية، وهي النظر في تطابق أعمال التوظيف والاستثمار التي تقوم بها المصارف الإسلامية، والصيغ التي تستعملها في ذلك، مع المبادئ والقواعد الشرعية، أو عدم تطابقها، سواء كانت قديمة أو مستحدثة. ولقد أثبت الواقع العملي صحة هذا التوجه، عندما أغلقت السلطات البريطانية الباب بوجه العمل المصرفي الإسلامي. وأدلت بحجج من أهمها رفضها للسلطات الواسعة الممنوحة للجهاز الشرعي والتي تجعله يتدخل في الجانب الفني والمصرفي الصرف، ويؤثر بالقرارات المتخذة في مجال التوظيف والاستثمار. وهي سلطات خلقت تداخلاً في الاختصاصات والمهام، الشيء الذي لم يقبله المصرف المركزي البريطاني، الذي صرح محافظه قائلاً: "نريد أن نعرف إذا كان دور الرقابة الشرعية، هو فقط إقرار المنتجات وليس التأثير بقرارات تسليف بعينها... فنحن نجد في المصرف الإسلامي، أشخاصاً لا علاقة لهم بمهمة المصارف، يتدخلون في اتخاذ قرارات ذات طابع مصرفي^(٤)"، وهو يقصد هنا، أعضاء هيئة الرقابة الشرعية. وفضلاً عن حصر أعمال هيئة الرقابة الشرعية في النظر في شرعية أدوات المصارف الإسلامية في العمل، وهناك من يرى أنه إذا كتب لهذه المصارف البقاء، فإنه مع ترسيخ أعمالها وأدواتها، وتمرس العاملين بها، لن تبقى هناك حاجة لمثل هذه الرقابة الشرعية، لاسيما إذا وحدت المصارف الإسلامية جهودها، من أجل وضع عقود نموذجية لكل ما تقدمه من أعمال وخدمات.

وعموماً، وحتى إذا قبلنا جدلاً بالوضع الحالية لهيئات الرقابة الشرعية، فإنها غير كافية، على الرغم من وجود الرقابة المصاحبة لها، كرقابة المصرف المركزي، ومدققي الحسابات. لأن هناك رقابة غير موجودة حالياً، مع أن طبيعة عمل هذه المصارف والمبادئ التي قامت عليها، تفرض توفرها، وهي الرقابة التي يجب أن يمارسها أصحاب الودائع، فهم شركاء وليسوا مجرد مودعين، وهذه الصفة تعطيهم الحق في مراقبة أعمال المصرف، الذي ينتمون إليه ويوظف أموالهم، بناء على مبدأ المشاركة، وليس بناء على نظام الفوائد.

^١ - انظر: د. فهمي هويدي "فض الاشتباك الفقهي" جريدة الأهرام. في ١٠/٢/١٩٨٩: ص ٧. الذي يقول إن استقلال هيئة الرقابة الشرعية "ادعى لحيدتها وأمن لأعضائها من القيل والقال، ولمحيط الفقهاء عامة من اللفظ الذي تجدد الآن ويولغ فيه أكثر مما ينبغي".

^٢ - راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م. س: ص ٧٣ و ٧٤.

^٣ - راجع: د. جمال الدين عطية "المصارف الإسلامية بين الحرية و..." م. س: ص ٧٣ و ٧٤.

^٤ - راجع: رشيد حسن. م. س: ص ١١.

والملاحظ، أن نجاح المصارف الإسلامية، لا يرتبط فقط بالإدارة الجيدة، والرقابة الفعالة، وإنما يرتبط أيضاً بالموارد المالية التي تتوفر عليها.

وبعد هذا العرض للرقابة الشرعية ننتقل لبيان المقترحات و الملاحظات التي نراها نافعة وذات جدوى لتطوير عمل المصارف الإسلامية والرقابة الشرعية وذلك على النحو التالي :

مقترحات تطوير المصارف

- عدم وجود جهاز مصرفي إسلامي متكامل في الدول الإسلامية حيث هناك ازدواجية بسبب وجود مصارف غير إسلامية وأخرى إسلامية الأمر الذي يجعل المصرف الإسلامي في حالة من الحرج عند تعامله مع المصارف غير الإسلامية وخاصة العلاقة بالمصرف المركزي الذي غالباً ما يفرض على المصرف الإسلامي قواعد غير مقبولة شرعاً.
- غياب وعي مصرفي إسلامي بين الجمهور، فالتناس تنظر للربح فإن كان كبيراً في المصرف الإسلامي تعاملوا معه وإن كان العكس أحجموا عن التعامل معه وربما أودعوا أموالهم في مصارف غير إسلامية لغرض الحصول على الأرباح.
- ضعف التعاون بين المصارف الإسلامية من اكبر المعوقات التي تواجهها هذه المصارف، فالتعاون مازال ضعيفاً على الرغم من وحدة المنطلقات والأسس الفكرية والغايات المرجوة من إنشاء هذه المصارف، وضرورة إنشاء تكتلات مصرفية إسلامية كبيرة لتكون لها قوة تفاوضية وقيمة اعتبارية دولية.
- ضعف الكادر الوظيفي للمصارف الإسلامية وعدم تمكنه من المفاهيم التي يجب أن تحكم العمل المصرفي الإسلامي فكثير من الموظفين لهم خلفية ثقافية تعود للمصارف التقليدية.
- مشكلة الرقابة الشرعية، منها تعدد الفتاوى وتضاربها أحياناً، فهناك مسائل تطبقها بعض المصارف في دولة ما، بينما هناك دول أخرى لا تقبل بتطبيق هذه القواعد.
- ضرورة البت بالالتزام بفتاوى المجامع الفقهية بخصوص المعاملات المصرفية. و هل يبقى على ما هو عليه طوعياً أم لا بد من صيرورته إلزاماً جبرياً ؟
- معالجة الفتاوى غير الصحيحة، مثل فتوى اعتبار الفوائد المصرفية ليست من الربا المحرم التي أفتى بها د. سيد طنطاوي .
- معالجة المشاكل المستجدة عن فتاوى لجان شرعية في فروع مصارف إسلامية، مثل فتاوى صندوق أمانة تابع للبنك البريطاني للشرق الأوسط، حيث صدرت فتاوى بعيدة عن روح الشرع والقصد من إنشاء المصارف الإسلامية ولكن جرى تقديمها بعبارات مضللة.

- لا بد من إيجاد حلول لمشاكل السيولة النقدية ورأس المال التي تفرضها المعاهدات الدولية مثل (بازل ٣) وضرورة إشراك الفقهاء المسلمين في أي مفاوضات بشأن أي اتفاقيات دولية لغرض اطلاع الجهات الدولية على حقيقة الأحكام الشرعية وإيجاد صيغ توافقية بين ما يراه المسلمون وما تأخذ به المصارف غير الإسلامية، أو على الأقل السماح للمصارف الإسلامية بالتحفظ على قواعد المعاهدات الدولية التي لا تتفق وأحكام الشرع الإسلامي حتى لا تصبح المصارف الإسلامية مجبرة على الالتزام بما هو مخالف للشرعية.
- زيادة الاستثمارات المباشرة للمصارف الإسلامية على نطاق واسع ، وضرورة التخفيف من القيود على الودائع الاستثمارية من المخصصات النقدية.
- عدم اشتراط ضمان صريح للودائع الاستثمارية ، والاعتياض عن ذلك ببدائل مثل التأمين التعاوني.
- عدم إلزام المصارف الإسلامية الارتباط بمقدار الفائدة المحلية بناء على حجم المخاطرة التي يتحملها أصحاب الودائع في هذه المصارف.
- عدم حرمان المبلغ المسحوب قبل الأجل من الربح ، لأنه ليس للمصرف الإسلامي الاستئثار بربح هذا الجزء استناداً لقاعدة الغنم بالغرم.
- مواصلة الحوار مع المصارف المركزية في الدول الإسلامية لتمكين المصارف الإسلامية من أداء عملها على وفق أحكام الشريعة الإسلامية.
- اهتمام إدارات المصارف الإسلامية بتأهيل كوادر إدارية مثقفة ومدرية على القيام بالعمليات المصرفية بالاستناد لأحكام الشريعة الإسلامية ، وهكذا تتضح المعاملات الشرعية وتقل الحاجة لطلب المشورة والاستفسارات من الرقابة الشرعية.
- التقليل ما أمكن من معاملات المربحة للأمر بالشراء والتوسع بالصيغ الإسلامية كالمشاركة والمضاربة والتأجير.
- إيجاد سوق تجارية إسلامية بين الدول الإسلامية تعتمد في معاملاتها الأحكام الشرعية وتقليل التعامل مع الدول غير الإسلامية لتقليل المخالفات الشرعية المحتملة عند التعامل التجاري مع الدول الإسلامية.
- توجيه فائض السيولة بخدمة مشاريع التنمية في الدول الإسلامية وذلك بدعم صناديق الاستثمار الإسلامية.
- ضرورة إيجاد معايير موحدة متفق عليها بخصوص العقود الجائز العمل بموجبها شرعاً وكذلك بيان الأحكام الشرعية بشأن مجمل الخدمات التي تقدمها المصارف

الإسلامية الشرعية ، وتدرّسها لموظفي المصارف في دورات دراسية عن الاقتصاد الإسلامي.

- لا بد من تشريع القوانين التي تسمح في فتح مجالات جديدة لعمل المصارف الإسلامية بواسطة خدمات استثمارية جديدة ، وسد نقص الإجراءات التنظيمية لعمل المصارف الإسلامية.
- ربما من النافع إنشاء مركز تحكيم إسلامي يتولى البت في القضايا المتنازع فيها بين المصارف الإسلامية والمتعاملين معها من مصارف وشركات وأفراد.
- ربما من الضروري عدم تدخل المجمع الفقهي المباشر في كل جوانب عمل المصارف الإسلامية ، واقتصار أعمالها على الفتوى الشرعية في الوقت الذي تقوم فيه إدارة المصارف بتسيير العمل الإداري والقيام بالخدمات للزبائن.
- نرى إنشاء معهد لتدريس الاقتصاد الإسلامي وتدريب كفاءات على إدارة المصارف الإسلامية وتحديد مدة للدراسة النظرية والعملية لغرض الحصول على شهادة خبرة معترف بها.
- نرى ضرورة أن تكون هناك مرجعية فقهية شرعية واحدة للبت في المعاملات المالية الخاصة بالمصارف الإسلامية وتكون قراراتها ذات صفة إلزامية.
- إن مرجعية فقهية شرعية واحدة يمكن أن تكون سلطة على رأس هرم الهيئات الشرعية لجميع المصارف الإسلامية التي عليها التنسيق والتعاون مع المرجعية في جميع المشكلات المتعلقة بالأحكام الشرعية المطلوبة لعمل المصارف الإسلامية.
- نشر دليل مرجعي فقهي موحد لمصطلحات المعاملات المالية الإسلامية ، لأن المصارف الإسلامية مبادرة خاصة بنا كمسلمين فيجب أن تكون متكاملة من كل النواحي. ومصاغة من قبل الفقهاء المسلمين و ليس الأجانب .

و الله ولي التوفيق

كتبه المفتي الشيخ خليل الميس

لبنان - أزهر البقاع

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٩٠ (٢٠/٥)

بشأن

دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية: آليات وصيغ

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره العشرين بوهراة (الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية) خلال الفترة من ٢٦ شوال إلى ٢ من ذي القعدة ١٤٢٣هـ، الموافق ١٣ - ١٨ سبتمبر (أيلول) ٢٠١٢م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى أمانة المجمع في موضوع دور المجامع الفقهية في ترشيد مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية: آليات وصيغ، واستماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

فإنه يؤكد أن المجامع الفقهية والمؤسسات المالية والمصارف الإسلامية هي إحدى المنجزات العظيمة في العصر الحاضر. كما يثمن المجمع ما تقوم به هيئات الرقابة الشرعية والمؤسسات المالية الإسلامية اليوم من دور بارز في إحياء نظام المالية الإسلامية المعاصرة وتعزيز الثقة بها.

ويرى:

- (١) ضرورة التعاون بين هيئات الرقابة في المؤسسات المالية الإسلامية والمجامع الفقهية للتسيق والتعاون وتبادل الآراء.
- (٢) ضرورة التسيق فيما بين هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية.
- (٣) أن يهيئ المجمع الدراسات المفيدة لترسيخ دور المؤسسات المالية الإسلامية في تطبيق الشريعة وإيجاد الحلول المناسبة للمشكلات والأزمات.
- (٤) أن يعد المجمع قانوناً شاملاً في المعاملات المالية الإسلامية ليكون نبراساً يهتدى به في هذه المعاملات.

(٥) يذكر المجمع بما ورد في النقطة (١) الفقرة سادسا من القرار السابق ذكره ذي الرقم ١٨٨ (٢٠/٣) بشأن استكمال موضوع الصكوك الإسلامية، من أن القرارات التي تصدر عن المجمع تسري من حين صدورها، ولا تؤثر على ما سبقها من العقود التي صدرت باجتهاد أو فتوى معتبرة شرعا.

ويوصي بما يأتي:

- (١) مواصلة الحوار مع البنوك المركزية والجهات الإشرافية في الدول الإسلامية لتمكين المؤسسات المالية الإسلامية من أداء دورها في الحياة الاقتصادية والتنمية الوطنية ضمن قواعد الرقابة بما يلائم خصوصية العمل المالي الإسلامي.
- (٢) إبلاغ قرارات المجمع إلى جميع المؤسسات المالية والمصارف الإسلامية والمؤسسات العلمية والتعليمية ومراكز البحث والدراسات المحلية والعالمية، وتعميمها بوسائل الإعلام ومواقع التواصل الاجتماعي.
- (٣) دعوة المؤسسات المالية الإسلامية إلى الأخذ بقرارات المجامع الفقهية.

والله أعلم



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

السياسة الشرعية في حقوق السجين دينيًا وحقوقياً وسياسياً في النظام الإسلامي

إعداد

أ.د. حسن بن محمد سفر

أستاذ السياسة الشرعية والأنظمة المقارنة

نظم الحكم والقضاء والمرافعات الشرعية والعلاقات الدولية الإسلامية

بجامعة الملك عبد العزيز

المحكم القضائي الدولي المعتمد بوزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

الخبير بمجمع الفقه الإسلامي الدولي بمنظمة التعاون الإسلامي

٢٠١٢/ ١٤٣٣ هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، الذين قادوا مشعل الهداية وأنوار التشريع ، وخلفوا خير البرية ، وأوضحوا كفالة حقوق الإنسان في جميع مناحي حياته تفعيلاً وتطبيقاً ، وبعد

فإن من كمال الشريعة الإسلامية ومزاياها إتمامها الأحكام في شتى مجالات الحياة الإنسانية ، خصوصاً فيما تتسابق إليه الأمم في أقطار المعمورة بمختلف الفئات والمشارب في تحقيق العدالة وكفالة حقوق الإنسان . ومن هنا فإن إقامة العدل بكافة صورته ومسائله ، في البيت والمجتمع ، والحكم والدولة ، والدوائر القضائية ودور الإصلاح كالسجون وغيرها كفلته أحكامها . وحيث إن اختياري لموضوع حقوق السجناء في الفقه الإسلامي يعد من الموضوعات الهامة التي اختارني المجمع من ضمن كوكبة في الكتابة فيه ، ولكون هذا الموضوع من أهم الموضوعات والقضايا المعاصرة التي تتناولها المجتمعات الإسلامية وأدبيات السياسة الشرعية ، وقد اخترت الكتابة في الموضوع تحت عنوان : **السياسة الشرعية في حقوق السجن دينياً وحقوقياً وسياسياً في النظام الإسلامي .**

ولتوضيح النظرية الحقوقية للسجين في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها من المنظور الشرعي والحقوقى والسياسي ، فإنه سيتم تناول الموضوع ، بمشيئة الله تعالى ، وفق المنهجية العلمية التي تشتمل على النقاط التالية :

أولاً مصطلحات الموضوع

تمهيد

من المقرر في عُرف أهل العلم الشرعي والحقوقي أنه لا سبيل إلى فهم واستيعاب وتحليل وتبيان أي موضوع يكتب فيه إلا بعد فهم ودراسة مصطلحاته الشرعية والقانونية . ولما كان عنوان البحث هو : السياسية الشرعية في حقوق السجين في النظام الإسلامي ، كان المقتضى إيضاح وتبيان مصطلحات الدراسة ، فأول هذا هو :

(١) السياسة الشرعية

(أ) عرفها الإمام ابن عقيل الحنبلي بقوله : " السياسة ما كان فعلاً من الأفعال بحيث يكون الناس معه أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد ، وإن لم يشرعه الرسول ﷺ ولا نزل به وحي " (١) .

(ب) وعرفها العلامة ابن نجيم وابن عابدين وخلاف بقولهم : " هي تدبير الشؤون العامة للدولة الإسلامية بما يكفل تحقيق المصالح ودفع المضار ، مما لا يتعدى حدود الشريعة وأصولها الكلية " (٢) .

ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن السياسة الشرعية هي تدبير وتنظيم من قبل ولي الأمر للمحافظة على الحقوق والواجبات للإنسان والمجتمع والدولة (٣) .

(٢) السجن

عرفه الفقهاء بأنه عبارة عن تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث شاء سواء كان في بيت أو في مسجد أو أي مكان (٤) ، وذكر ابن تيمية عن السجين أنه الذي يعوق ويمنع من التصرف بنفسه (٥) ، وأشار الإمام الكاساني بأنه منع الشخص من الخروج إلى أشغاله ومهامه الدينية والاجتماعية (٦) .

(١) انظر كتابنا السياسة الشرعية وأنظمة الدولة الإسلامية : ص ٩ ؛ المدخل إلى السياسة الشرعية . أستاذنا عبد العال عطوة : ص ٣٩ .

(٢) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية : ص ١٩ ؛ البحر الرائق : ١٨/٥ ؛ رد المحتار : ٢٠/٥ ؛ السياسة الشرعية ، البنا : ص ١٢ ؛ السياسة الشرعية والفقہ الإسلامي ، تاج : ١٩ .

(٣) راجع كتابنا السياسة الشرعية : ص ١٣ .

(٤) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، لابن القيم : ص ١٤٠ .

(٥) الفتاوى : ٣٩٨/٥ .

(٦) بدائع الصنائع : ١٧٤/٧ .

(٣) الإقامة الجبرية

هي عبارة عن عقوبة قانونية تلتقي بالمفهوم العام بالحبس ، ويمكن أن تستوفى تنفيذاً في غير السجن كالبيوت ونحوها ، وأكثر من يعامل بها السجناء السياسيون ومن يحتاط له بالمراقبة المستمرة^(١) .

(٤) العقوبة السالبة للحرية

ويطلق عليها في أدبيات السجن بأنها العقوبة المقيدة للحرية أو السالبة لها وفيها تخفيف في المفهوم من كلمة السجن ورفع من وقع الكلمة ، لكنها تستعمل في المؤتمرات والندوات الحقوقية الدولية في مجال العقوبات^(٢) .

(٥) حقوق الإنسان

يراد بها الأمور الثابتة له والتي يستحقها الإنسان بصفته إنساناً أو الأمور الثابتة الواجبة عليه بصفته مريباً^(٣) . فهي إذن تلکم القواعد والمبادئ التي تناولتها مصادر التشريع الإسلامي تقنياً تشريعياً في العبادات والمعاملات والحريات والعقوبات من المحافظة على كرامة الإنسان واحترامه والمحافظة على الكليات الخمس التي جاءت بها الشريعة الإسلامية في أحكامها^(٤) .

ومما تقدم يتضح أن هذه المصطلحات لها دلالات وصلة بصلب الموضوع ، ويراد بها في الشريعة الإسلامية السياسة الشرعية في التعاملات من المنظور الإنساني لتطبيق مفهوم التعويق للشخص عن التصرف لمصلحة يراها السائس الشرعي .



(١) راجع المجلة التونسية الحقوقية ، الفصل : ٢٣ - ٢٧ .
(٢) انظر مجموعة القواعد الدولية لمعاملة المسجونين : ص ٤١١ ؛ وراجع البدائل السالبة للحرية في الشريعة الإسلامية : ص ٤٥ .
(٣) انظر القانون الدولي لحقوق الإنسان مقارناً بالشريعة الإسلامية ، مصيلحي : ١٥ .
(٤) راجع دراسات لأحكام القانون الدولي وتطبيقاتها ، غانم : ص ٧٦ ، معهد الدراسات الحقوقية ؛ وانظر الإسلام مقاصده وخصائصه ، محمد عقلة : ص ١٣٦ .

ثانيا

اهتمام نظام الإسلام بحقوق الإنسان وكرامته الإنسانية

أضحى مفهوم حقوق الإنسان ضمن المقاييس الإنسانية التي تشير إلى تقدم المجتمعات وتأخرها ظلماً وعدلاً ، إذ إن هذا المفهوم وتطبيقاته بمثابة المؤشر الكلي الذي يختزل كل الأرقام التنموية والإحصائية فيه ، سيما بعد أن أصبحت التنمية في عمقها التي هي غاية المجتمعات بصنوفها وطوائفها جميعاً تحقيق حقوق الإنسان وكحفظ كرامته^(١) . فمنظومة حقوق الإنسان وإن كانت على الساحة السياسية حديثة ، لكن من خلال التتبع نجدها مأخوذة من كل دين^(٢) وإيديولوجيات خلال مراحل متعددة ، غير أن أهم حدث تكويني لمفهوم هذه الحقوق والعناية بالإنسان هو ظهور الإسلام ممثلاً في رسالة النبي ﷺ ونزول الوحي عليه مؤكداً كرامة الإنسان ، كما قال تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ ﴾^(٣) .

وتأكيد التشريعات القرآنية والهدي النبوي الشريف على عدم التمايز بين الناس ومنعها من أن تقوم على اللون أو الجنس أو اللغة أو على أي نوع من أنواع التمايز العنصري ، وإنما جعل قيام الروابط على التقوى والصلاح والأخلاق ، فقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾^(٤) .

وإذا رجعت الأنظمة السياسية والقضائية في عالمنا الإسلامي إلى مصادر أحكام الشريعة الإسلامية وجدت بغيتها ولن تكون هناك مشكلات أو انتهاكات لحقوق الإنسان في مسيرة حياته وخصوصاً في تقاضيه أمام المحاكم أو في سجنه أو توقيفه بحكم قضائي .

^(١) انظر نحو رؤية جديدة لحقوق الإنسان في العالم العربي ، إعداد الناشط الحقوقي للفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان : ص ١٤ ، العدد ١٦٦٩٠ ، كانون الأول ، ٢٠٠٨ م .

^(٢) راجع حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية : ص ٢٦ ، تراث ، إبريل ٢٠٠٦ م .

^(٣) الإسراء : ٧٠ .

^(٤) الحجرات : ١٣ .

ثالثاً

حقوق الإنسان وحرياته وتقاضيه في الشريعة الإسلامية

من منطلق إرساء القواعد التشريعية والعدلية في الإسلام ، منحت الشريعة الإسلامية في أحكامها للإنسان حقوقاً ، تكريماً له ، من ذلك :

(١) الإسلام وكرامة الإنسان

إذا كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تناول في ديباجة مقدمته للحقوق ضرورة التأكيد على الاعتراف بكرامة الإنسان فإن القانون الإسلامي سبق هذا الإعلان مؤكدة مصادره التشريعية وفقهه القانوني الإنساني تكريم الإنسان وإغداق النعم التي لا تعد ولا تحصى عليه وتفضيله على كثير من خلقه تفضيلاً ، كما قال تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً ﴾^(١) .

ومن مظاهر الرعاية الإسلامية الإنسانية لهذا الإنسان إن خالقه أحسن صورته ، فقال ﷺ : ﴿ وَصَوَّرَكُمْ فَأَحْسَنَ صُوْرَكُمْ وَإِلَيْهِ الْمَصِيرُ ﴾^(٢) . ثم توالى التكريم لهذا الإنسان وتجلت صورته المتعددة في كثير من الأمور والأحوال منها عدم جواز إهانته أو تحقيره أو السخرية منه أو تنابذه بألقاب ممقوتة^(٣) ، مما يؤكد ترسيخ هذا التكريم والفضل قبل أربعة عشر قرناً من صدور الإعلان العالمي^(٤) .

(٢) تقرير العدالة في النظام الإسلامي

تعد العدالة أحد المبادئ الأساسية لنظام الدولة في الإسلام جاء بها التشريع الإسلامي وحثت عليها أدبيات السياسة الشرعية والأحكام السلطانية ، وهي تتعلق بمصلحة الجماعة التي قامت على تقرير مبدأ العدالة^(٥) النبوات السابقة والكتب المنزلة على الأنبياء والمرسلين صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين ، قال تعالى : ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾^(٦) ، فالعدل يقوي بُنيان المجتمع ويقضي على المظالم ويصلح أمر المجتمع أفراداً وجماعات ، وبه يحصل الناس على حقوقهم والمتهمون يحاكمون بالعدل والإنصاف ويقضى بينهم بحكم الشريعة التي قامت عليها رسالة سيدنا محمد ﷺ . ومما نقل عن علماء التنمية وال عمران أنه بالعدل يُعمر العالم

(١) الإسراء : ٧٠ .

(٢) التغابن : ٣ .

(٣) راجع أركان حقوق الإنسان ، المحمصاني : ص ٤٠ .

(٤) انظر القانون الدولي وحقوق الإنسان ، وحيد رأفت : ص ١٣ .

(٥) انظر حقوق الإنسان في الإسلام ، الظاهر : ص ١٩٢ ؛ العلاقات الدولية في الإسلام ، أبو زهرة : ص ٣٤ .

(٦) الحديد : ٢٥ .

وتتقدم الحضارات وتُتمى الدول ، وبالظلم والفساد وسلب الحقوق تتقوض أركان الدول وأنظمة الحكم ويوذن بخراب العمران . ومن هنا جاءت المقولة المنقولة عن شيخ الإسلام الإمام ابن تيمية في قوله : " تبقى الدول العادلة وإن كانت كافرة ، وتسقط الدولة الظالمة وإن كانت مسلمة ، فالعدل متى انتشر عمرٌ ، والظلم متى عمر دمرٌ " (١) .

ولما كان تطبيق العدالة في أنظمة الحكم والقضاء يتناسب مع تكريم الله ﷻ للإنسان المستخلف في الأرض إذ به تحفظ كرامته وماله ونفسه وبدنه وعرضه ، أمر الحق تبارك وتعالى بإقامة ميزان العدالة في الحكم والقضاء بين الناس ، فقال ﷻ : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾ (٢) .

فالخطاب العدلي يتناول الولاية والعمال ومن يتولى أمور الناس المظلومين والمسجونين والمتقاضين وغيرهم ، وهو ما أشار إليه العلامة القرطبي رحمه الله في تفسيره (٣) . فالعدالة القانونية مطلب شرعي لتحقيق مبدأ المساواة بين الناس ، فالجميع أمام القانون القضائي سواء فلا تفاضل بين الناس في تطبيق العدالة القضائية التي جاء بها الإسلام .

(٣) تحقيق العدالة للمتهم وكفالة حق التقاضي

من المعلوم من الدين بالضرورة أن الشريعة الإسلامية جاءت بقواعد أساسية خالدة من أجل سلامة المجتمع وصون النفس والعرض والمال والكرامة الإنسانية للمتهم . ولبغية تحقيق هذه الأهداف حددت الشريعة الإسلامية ممثلة في النظام القضائي الإسلامي (٤) الجرائم ، ووضعت العقوبات المتراوحة بين الحد والتعزير ، وراعت العدالة القضائية في النظام الإسلامي تأمين حقوق المتهم وكفالة حق التقاضي له (٥) . فتستلزم المقاضاة الشرعية الشرعية المساواة في معاملة المتقاضين بلا محاباة أو تمييز بل تطبق الإجراءات لاستدعاء الخصوم ومساواتهم في مجلس القضاء (٦) . ولهذا فإن مسؤولية القاضي مسؤولية جسيمة ، فعليه الإنصات للمتهم ، وإعطائه فرصة الاستماع والدفاع ، وقد نقلت إلينا الصور المشرفة الوضاعة في عدالة النبي ﷺ في مجلس قضاائه بين الخصوم وأشارت إلى ذلك النماذج من أدبيات الأحكام القضائية له ﷺ (٧) ، كما صدرت منه التوجيهات للقضاة في الاستماع إلى

(١) حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية : ص ٥٥ ؛ النظام السياسي والقانون الدستوري في الإسلام : ص ٩٥ ؛ العدل فريضة الإسلام ، السحمراني : ص ٢٧ .

(٢) النساء : ٥٨ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن : ٢٥٦/٥ .

(٤) انظر كتابنا نظام القضاء وطريق الإثبات والمرافعات الشرعية : ص ٧١ .

(٥) انظر المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية : ١١١/١ ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، ١٤٠٦ ؛ راجع إجراءات رفع الدعوى في نظام المرافعات الشرعية بالملكة : ص ١٧٩ .

(٦) مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي ، عبد الغني بسيوني : ص ٥١ ، الإسكندرية ، ١٩٨٣ م .

(٧) انظر أفضية رسول الله ﷺ ، للإمام ابن الطلاع : ٢٣/١ ، دار السلام ، الرياض ، ١٤٢٤ هـ .

إلى الخصوم فقال ﷺ : « فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضي لأحدهما حتى تسمع كلام الآخر ، فإنه أحرى أن يتبين لك وجه القضاء »^(١) .

فمع ارتكاب المتهم للجريمة فهو لم يتجرد من صفتي الإنسان والمواطن ، وبالتالي يجب الإقرار له بالحقوق المرتبطة بهاتين الصفتين^(٢) ، وضمانات العدالة القضائية له حيث يقوم النظام القضائي في المملكة العربية السعودية على أسس تحقق العدالة واحترام حقوق المتهم وضمانات مقاضاته وفق أحكام الشريعة الإسلامية العادلة ، فمن النماذج الوضاعة لضمانات هذه الحقوق ما يلي :

(أ) سهولة التقاضي :

إذ في متناول كل صاحب حق أو متهم أو مسجون أن يلجأ إلى المحاكم ويرفع الدعوى دون أي إجراءات معقدة تحول بينه وبين سماع دعواه ، ويمكنه رفع الدعوى محررة في مذكرة كتابية ، كما يمكنه رفعها بطريقة شفوية ، وتتولى المحكمة اتباع الإجراءات اللازمة للنظر في القضية وضمان تحقيق الحكم القضائي العادل فيها^(٣) .

(ب) شروط توجيه الاتهام وتوقيف المتهم :

عملاً بمقتضى القاعدة الفقهية أن الأصل براءة الذمة فقد نص نظام الإجراءات الجزائية على أنه لا يتم توجيه التهمة إلى أي إنسان إلا بعد ثبوت ما يدينه بالأدلة الكافية الجزائية ، على أنه في غير حالات التلبس لا يجوز القبض على أي إنسان أو توقيفه إلا بأمر السلطة المختصة بذلك ، ويجب معاملته بما يحفظ كرامته ، ولا يجوز إيذاؤه جسدياً أو معنوياً ، ويجب إعلامه بأسباب إيقافه ، وله الحق في الاتصال بمن يرى لإبلاغه^(٤) .

(ج) عدم التعرض للمتهم بالإيذاء في النفس أو الجسد أو الكرامة :

في حال الظروف التي تقتضي إلقاء القبض على المتهم وفقاً للنظام فإن المعمول به في المملكة العربية السعودية وفق منظومة أحكام الشريعة الإسلامية النص على عدم جواز التعرض لأي متهم أو أي سجين بأي نوع من الأذى سواء في نفسه أو جسده أو كرامته ، فقد أوردت المادة الثانية من نظام الإجراءات ما نصه : " لا يجوز القبض على أي إنسان أو تفتيشه أو توقيفه أو سجنه ، إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاماً ، ولا يكون التوقيف أو السجن إلا في الأماكن المخصصة لكل منهما ، وللمدة المحددة من السلطة المختصة ،

^(١) رواه الحاكم في المستدرک ، وقال صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه .

^(٢) انظر ضمانات النظام العقابي دراسة مقارنة في النظام الجنائي الإسلامي والقوانين الوضعية ، عبد الرازق المواقفي : ص ٥٦ ، مجلة الحق ، جمعية الحقوقيين ، العدد ١٦ ، ٢٠١١م ؛ وراجع المبادئ القضائية في الشريعة ، آل الشيخ : ص ٥٣ .

^(٣) انظر الأنظمة القضائية في المملكة وضمانات حقوق الإنسان ، إبراهيم البشر : ص ٧١ ، كنوز إشبيلية ، الرياض .

^(٤) راجع المادة الخامسة والثلاثون من نظام الإجراءات الجزائية : ص ٢١ من نظام الإجراءات الجزائية ، المركز الوطني للوثائق والمحفوظات ، أبو ظبي ، ١٤١٤هـ .

ويحظر إيذاء المقبوض عليه جسدياً أو معنوياً ، كما يحظر تعريضه للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة"^(١) . فيتضح من هذه المادة أن نصها الحقوقي يكفل حقوق المسجون ويتناسب مع إنسانيته وكرامته التي كفلتها الشريعة الإسلامية^(٢) .

(د) ضمانات حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية :

من ضمانات حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والتي أكد على العمل بها النظام القضائي السعودي ألا وهي إعطاء الحق لكل متهم أو سجين في الاستعانة بوكيل أو محام يترافع بالنيابة عنه^(٣) فقد نصت المادة الرابعة من نظام الإجراءات الجزائية بأنه " يحق لكل متهم أن يستعين بوكيل أو محام للدفاع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة"^(٤) . كما نصت المادة الرابعة والستون من النظام على أن " للمتهم حق الاستعانة بوكيل أو محام لحضور التحقيق"^(٥) .

وتضمن النظام حق المتهم في الاستعانة بالوكيل أو المحامي خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة ، وتضمن التسهيلات اللازمة لكي يمارس الوكيل أو المحامي واجباته بيسر وسهولة ، كما ضمن النظام عدم تعرض جهات التحقيق لعمل الوكيل أو المحامي ، بما يسبب عرقلة المهمة المنوطة بهم من قبل المتهم أو السجين ، فقد نصت المادة الرابعة والثمانون على أنه " لا يجوز للمحقق أن يضبط لدى وكيل المتهم أو محاميه الأوراق والمستندات التي سلمها إليه المتهم أو السجين لأداء المهمة التي عهد إليه بها ، ولا المراسلات المتبادلة بينهما في القضية"^(٦) .

وهكذا يتضح من خلال هذه القواعد والأنظمة التي كفلتها الشريعة الإسلامية أن المتهم أو السجين لهما من الحقوق والضمانات والحريات التي تكفلت بها الأنظمة المرعية وفق أحكام الشريعة الإسلامية في معاملة المتهم والسجين أثناء الاعتقال^(٧) ، تفوق على ما تقرر في أنظمة العقوبات والجنائيات في القانون الغربي وإجراءاته الجزائية فيما يتعلق بمعاملة المتهمين والسجناء .

(١) نظام الإجراءات الجزائية : ص ٩ ، المركز الوطني للوثائق والمحفوظات ، ١٤٢٤هـ .
(٢) راجع الأنظمة القضائية في المملكة العربية السعودية و ضمانات حقوق الإنسان : ص ٧٣ .
(٣) انظر المحاماة في النظام القضائي في المملكة العربية السعودية والدول العربية : ص ١٥٤ ، المركز العربي للدراسات الأمنية ، الرياض .
(٤) نظام الإجراءات الجزائية : ص ١٠ .
(٥) نظام الإجراءات الجزائية : ص ٣١ .
(٦) نظام الإجراءات الجزائية : ص ٣٧ .
(٧) راجع كتابنا حقوق الإنسان وحرياته في النظام الإسلامي وتأصيله الشرعي في نظام الحكم في المملكة العربية السعودية : ص ٤٧ ، طبعة ١٤٢٣هـ .

(هـ) وضعية السجين في جلسات المحاكمة

من تكريم النظام الإسلامي لحقوق الإنسان كفالتة لحقوق المتهم أو السجين أثناء جلسات المحاكمة في المحاكم والدوائر القضائية . فقد أوجبت النصوص والقواعد التشريعية والجزائية أن يكون مثوله أمام هيئات التحقيق والادعاء العام والنيابة العامة والمحاكم على أنواعها المتعددة في وضعية تحفظ كرامته واطمئنان نفسيته ، ليتمكن من الدفاع والترافع والظعن في جو يتيح له ذلك ، فمن ذلك ما أوجبه الأنظمة الحقوقية له من أن يأتي إلى المحكمة وهو غير مقيد وليس فيه أغلال ، حيث نصت المادة الثامنة والخمسون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية على أن " يحضر المتهم جلسات المحكمة بغير قيود ولا أغلال ، وتجري المحافظة عليه ، ولا يجوز إبعاده عن الجلسة في أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه ما يستدعي ذلك . وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات ، فإذا زال السبب المقتضي لإبعاده مكن من حضور الجلسة ، وعلى المحكمة أن تحيطه علماً بما تُخذ في غيبته من إجراءات " (١) .

كما أن للمتهم والسجين الحق في حضور محاميها جلسات التحقيق والمحاكمة والتدخل نيابة عنهما فيما يتعلق بالدفاع أو توضيح المشكل ، وذلك حسب ما جاء في نظام القضاء في الشريعة الإسلامية وجرى تطبيقه في النظام القضائي السعودي ، حيث ورد في المادة التاسعة والستون من نظام الإجراءات الجزائية ما نصه " للمتهم والمجني عليه والمدعي بالحق الخاص ووكيل كل منهما أو محاميها أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق ، وللمحقق أن يجري التحقيق في غيبة المذكورين أو بعضهم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة ، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يتيح لهم الاطلاع التحقيق " (٢) .

وجاء في نظام المحاماة ما ينص على وجوب التسهيلات اللازمة التي تقتضي قيام المحامي بواجبه نحو المتهم أو السجين في مرحلتي التحقيق والمحاكمة ، حيث أوجب النظام على المحاكم وديوان المظالم واللجان المشتركة في التحقيق ضرورة تمكن المحامي بالقيام بدوره على الوجه الأكمل دون عرقلة لسير كفالة حقوق المتهم والسجين (٣) ، وبعد تجميع كافة العناصر المؤثرة وذات القيمة في الدعوى ضد المتهم أو السجين وتحديد وجه النزاع بما يخدم مصلحة الموكل توجب الأنظمة عدم عرقلة دور المحامي في المرافعة عن الموكلين (٤) .

(و) علنية الجلسات للمتهم أو السجين

(١) نظام الإجراءات الجزائية : ص ٦٦ .

(٢) نظام الإجراءات الجزائية : ص ٣٣ .

(٣) راجع نظام المحاماة ، المادة التاسعة عشرة : ص ١٥ ، المركز الوطني للوثائق والمحفوظات ، الرياض ، ١٤٢٤ هـ .

(٤) انظر أصول المرافعة وإعداد المذكرات والتقارير : ص ٤٥ ، إصدار المركز الحقوقي الأوروبي للدراسات القضائية والمرافعات ، بيروت ، مراكش ، ٢٠٠٧ م .

جاءت أحكام الشريعة الإسلامية مراعية لحقوق الإنسان والمحافظة على تكريمه وعدم غمط حقوقه الإنسانية فأوجبت محاكمته محاكمة عادلة فيها صور من إشاعة مبدأ العدل وضمان الحقوق ، فنصت أنظمة الحكم والقضاء والمرافعات على علنية جلسات المحاكمة ، حيث جاء في المادة الحادية والستون من نظام المرافعات الشرعية ما نصه " تكون المرافعة علنية إلا إذا رأى القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم إجرائها سراً ، محافظة على النظام أو مراعاة للأداب العامة أو لحرمة الأسرة "(١) .

ولا شك أن علنية الجلسات والمرافعات تدل دلالة قوية على مبدأ نزاهة القضاء في الشريعة الإسلامية واحترامه لحقوق الإنسان من متهم أو سجين خلافاً لما يدعيه بعض المفرضين في الطعن في نظام القضاء في الإسلام ، وأن من دلالات علنية الجلسات ومقاصدها وتحقيق المناط أنها تكفل إشراف الجمهور على أعمال المحاكم ، ومراقبة القضاء ، فيتعرفون على التهمة أو على الواقعة محل النزاع وعلى الحجج وعلى الدفوع وعلى الحكم ، وفي هذا تحقيق لمبدأ الشفافية والعدالة الشرعية ، وفي الوقت نفسه تذكر القاضي بأمانة المسؤولية واليقظة والمساواة في مجلس الحكم ويحمله على الحرص على أداء واجبه تجاه ربه ﷻ ، ثم تجاه المتهم أو السجين ومزيداً من الحرص على إظهار الحكم العادل (٢) ، كما أن علنية جلسات التقاضي من أهم الأمور التي تحفظ وتكفل عدالة القضاء وتحقق النزاهة القضائية وتبعد التهم والحيث عن أطراف النزاع والاطمئنان على سلامة وصحة الأحكام القضائية (٣) .

(ز) علنية النطق بالحكم

كما أشرنا إلى ضرورة كون جلسات المرافعات علنية لما لها من مقاصد وأهداف و ضمانات للعدالة ، فإن الأنظمة القضائية نصت على وجوب علنية النطق بالحكم أيضاً حتى في الأحوال التي تقتضي نظاماً سرياً جلسات الحكم لأسباب خاصة ، وعلى هذا فإن المادة الثالثة والستون بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية نصت على أنه " ينطق بالحكم في جلسة علنية بتلاوة منطوقه مع أسبابه ، ويجب أن يكون القضاة الذين اشتركوا في المداولة حاضرين تلاوة الحكم ، فإذا حصل لأحدهم مانع جاز تغييبه إذا كان قد وقّع على الحكم المدون في الضبط "(٤) .

(١) نظام المرافعات الشرعية : ص ٣٣ ، المركز الوطني للوثائق والمحفوظات ، ١٤٢٤هـ ؛ وراجع نظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية وتطبيقاته في المحاكم والدوائر القضائية : ص ٦٢ ، جدة ، ١٤٢٨هـ .

(٢) الأنظمة القضائية في المملكة و ضمانات حقوق الإنسان : ص ٨٤ .

(٣) انظر علانية جلسات التقاضي في المملكة العربية السعودية ، الجوفان : ص ٣٠ ، مجلة العدل ، العدد الخامس ، ١٤٢١هـ .

(٤) نظام المرافعات الشرعية : ص ٧٢ .

ونصت المادة الثانية والثمانون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية على أنه " يُتلى الحكم في جلسة علنية ولو كانت الدعوى نُظرت في جلسات سرية"^(١) .

ومن المعلوم في فقه الأنظمة والمرافعات أن علنية النطق بالحكم تُمكن الخصوم من طلب تصحيح ما قد يرد من أخطاء مادية في صك الحكم وتكون الأمور واضحة تُمكن المتهم أو السجين من الاعتراض على الحكم والطعن فيه وتقديم لائحة اعتراضه ، ويمكن رفع التظلم . وفي هذا تحقيق لمراعاة حقوق المتهم والسجين^(٢) .

(ح) الطعن في الأحكام

للمحافظة على حقوق المتهم أو السجين أتاح النظام القضائي رفع التظلمات من الأحكام ضد السجناء والمتهمين إلى محاكم التمييز والمجلس الأعلى للقضاء الذي له إنهاء الحكم بعد دراسة القضية من جميع جوانبها ، وهو السلطة القضائية العليا في النظر في مظالم المتهمين والسجناء^(٣) وتدقيق الأحكام وتحقيق العدالة في الحكم بعد مراجعة الأحكام القضائية وتدقيقها .

(١) نظام الإجراءات الجزائية : ص٧٢ .

(٢) راجع كتابنا نظام القضاء وطرق الإثبات والمرافعات الشرعية : ص١٦٥ ، جده ، ١٤٢٩هـ .

(٣) راجع نظام الطعن بالتمييز في المملكة ، اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء : ص٢٧٤ ، معهد الإدارة مركز البحوث والدراسات ، الرياض ، ١٤١٩هـ ؛ وراجع اختصاصات المحكمة العليا في كتابنا نظام القضاء : ص١٧٥ .

رابعاً حقوق السجين في الإصلاحات

انطلاقاً من كماليات أحكام الشريعة الإسلامية وكفالتها لحقوق الفرد والجماعة من المنظور الإنساني فقد اهتمت بنزلاء السجون ، وسعت إلى تصنيفهم إلى فئات بحسب أحوالهم وجرائمهم ، بعكس ما كان وضعهم في أنظمة سجون غير المسلمين ، حيث كان يجتمع في المكان الواحد من السجن كل من يتهم على ذمة التحقيق ، ويختلط معهم المتمرسون في الجرائم الخطيرة ، مما يفرض سلوكيات وعنف ، الأمر الذي أدى إلى اتخاذ أسلوب الصرامة في التعامل ، والقسوة في المعاملة ، وتكليف فئات الشغب ودعاة الاضطرابات وزعزعة الأمن داخل السجن والفوضى إلى الانخراط في الأعمال الشاقة^(١) في أنظمة السجون والإصلاحات الغربية الأوروبية والأمريكية .

وقد تناول التشريع القرآني ما كان يجري منذ أربعة آلاف سنة في السجن من الحبس للفتيان اللذان دخلا السجن مع يوسف عليه السلام وهما من حاشية الملك ، وكان سبب الحبس لهما سياسياً إذ اتهما بمحاولة قتل الملك^(٢) . ومع هذا الجرم سجننا مع يوسف المتهم زوراً وبهتاناً بقضية جنائية به وتم التحفظ عليه بعد ظهور براءته عليه السلام كسجين ، احترازاً من ازدياد الخوض فيما وقع ، كما أشار إلى ذلك جهابذة المفسرين^(٣) . وإلى جانب هذا الخلط بين الأجناس في السجن كانت تُحبس أعداد أخرى من السجناء في قضايا متنوعة كاللصوص والقتلة وعتاولة الإجرام والفساد^(٤) ، وظلت السياسة العقابية في سجون غير المسلمين لا تكثر بالفصل بين أصناف المسجونين ، ولم يجر تمييز بينهم بحسب الفروق النوعية إلا في عام ١٨٧٠م حين تبنت الإصلاحات الوطنية لسجون الاتحادية الأمريكية إعلان مبادئ إصلاحية كان منها تصنيف السجناء بحسب تجانسهم في الجريمة والمستوى الثقافي والمهني^(٥) .

فصل السجناء في النظام الإسلامي

وأمام هذه الفوضى في الاختلاف والاختلاط في السجون عند غير المسلمين كانت النظرية الإسلامية فيما يتعلق بالفصل بين السجناء لها قصب السبق في هذا الشأن محافظة

^(١) انظر الموسوعة البريطانية : ١٠٩٨/١٤ ؛ وجدي ، دائرة : ٥١/٥ ؛ شرح قانون الجزاء : ص ٣٢٩ .

^(٢) الخازن : ٤٥/٣ ؛ تفسير ابن كثير : ٤٧٧/٢ .

^(٣) الجامع لأحكام القرآن ، للقرطبي : ١٢٦/١٢ ؛ الخازن : ٤٥/٣ .

^(٤) تفسير ابن كثير : ٤٧٧/٢ ؛ الجامع لأحكام القرآن : ١٢٨/١٢ ؛ فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون : ص ٤٨ .

^(٥) الموسوعة البريطانية : ١٠٩٩/١٤ ؛ فقه المعتقلات والسجون : ص ٣٢٨ .

على حقوق الإنسان ، حيث نصت على حرمة خلوة الرجل بالمرأة^(١) ، واعتبرت اختلاط الرجال بالنساء من المنكرات المنهي عنها^(٢) ، واتفق فقهاء السياسة الشرعية على وجوب الأخذ بمبدأ سد الذرائع ، وهو أصل معروف في الشرع المحمدي^(٣) . ومن أجل ذلك أوجبوا ما يلي :

(١) الانفراد السجني لعزل النساء عن الرجال

قدم التشريع الجنائي العقابي في الإسلام عملاً لم يكن مسبقاً وهو إفراد النساء بسجن منعزل وخاصاً بهن ، حيث حبس النبي ﷺ ابنة حاتم في حظيرة بباب المسجد كانت السبايا من النساء يُحبسن فيها^(٤) ، وفي فعل آخر أمر ﷺ بأسارى المريسيع فجعلوا في ناحية منفصلة واستعمل عليهم بريدة بن الحصيبي ، وحبس رجال بني قريظة في ناحية وجعل نساءهم وذريتهم في ناحية أخرى ، وبهذا فإن أول من أخطط سنة الفصل في الحبس بين الرجال والنساء المشرع عن الله ﷻ ورسوله ﷺ^(٥) .

ومن خلال هذه الأفعال النبوية الشريفة عملاً بفعله ﷺ بحكم الإمامة تم هذا الفصل وهو من أصول وقواعد السياسة الشرعية التي توجب الأخذ بالأحوط من الأمور ، وهذا ما أشار إليه الفقهاء في أدبيات المحبوسين من السجناء ، قال الإمام السرخسي : " ينبغي أن يكون للنساء محبس على حدة ، ولا يكون معهن رجل تحرزاً من الفتنة"^(٦) ، وذكر الإمام الإمام المرتضى في البحر : " يميز حبس النساء"^(٧) ، إجماعاً لوجوب سترهن واتقاء الفتنة ، وتتصب عليهم إشرافاً نسوة ثقات أمينات فإن تعذر ذلك يجوز استعمال الرجل المعروف بالصلاح على محبسهم ليحفظهن ، وهو المروي عن الأئمة الأعلام كأبي حنيفة وغيره^(٨) ، ويشهد له استعماله ﷺ مولاه شقران على سبايا المريسيع^(٩) ، وما ينسب إلى بعض خلفاء وسلاطين الدولة الإسلامية في العهود السابقة من إجراء حبس الرجال والنساء في موضع واحد أمراً لا يقره شرع ولا قانون ولا آداب شرعية ، بل هو منكر من المنكرات الفاحشة ، ولا يمثل هذا الفعل إن حدث حقيقة الحكم الشرعي^(١٠) .

(١) المغني ، لابن قدامة : ٦٨٦/٦ ؛ ابن عابدين : ٢٣٥/٥ .
(٢) اللونشريسي : ٢٢٨/١١ ؛ المغني : ٣٧٦/٢ .
(٣) انظر الذرائع في السياسة الشرعية والفقہ الإسلامي ، لأستاذنا العلامة وهبة الزحيلي : ص ١٧ ؛ راجع سد الذرائع بين الإلغاء والاعتبار ، لأستاذي العلامة شعبان محمد إسماعيل : ص ٣٤٠ ، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، جامعة قطر ، العدد السادس ، ١٤٠٨ هـ .
(٤) انظر المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء أفريقيا والأندلس والمغرب ، للونشريسي : ٢٢٨/١١ ؛ المغني : ٣٧٦/٦ .
(٥) السيرة ، لابن هشام : ٢٢٥/٤ ؛ التراتيب الإدارية في نظام الحكومة النبوية ، للكتاني : ٣٠٥/١ .
(٦) المبسوط : ٩٠/٢٠ ؛ فقه المعتقات : ص ٣٢٩ .
(٧) البحر الزخار : ١٣٨/٥ .
(٨) الفتاوى الهندية : ٤١٤/٣ .
(٩) الإصابة : ١٥٣/٢ .
(١٠) مروج الذهب ، للمسعودي : ١٦٦/٣ ؛ النظم الإسلامية ، لأستاذي أبو الحمد موسى : ص ٥٩ .

ولا شك أن تقرير الشريعة الإسلامية بإفراد المحبوسات بأماكن خاصة بهن يدل على مدى اهتمام الدولة بحفظ النساء وحقوقهن وكرامتهن ورعايتهن وسد الذرائع إلى إفسادهن ، وهذا هو المعمول به في سجون المملكة من فصل النساء عن الرجل . وإذا كانت الاتفاقيات الدولية طالبت الدول بوجود حبس النساء في أماكن خاصة معزولة وبعيدة عن مواضع حبس الرجل ، فإن الشريعة الإسلامية حازت قصب السبق في ترسيخ وتطبيق هذه القواعد والمبادئ الشرعية والقانونية في تراث فقه المسلمين الجنائي وأدبيات السياسة الشرعية ، ويتفق معها القانون الدولي والاتفاقيات الدولية^(١) .

(٢) حقوق السجين من الأحداث

يعد الحدث الذي هو المراهق دون سن البلوغ ذكراً كان أو أنثى^(٢) في حاجة ماسة إلى إلى حماية ورعاية حقوقية وقانونية وتتمثل في وجوب تمكينه من التمتع بمجموعة من الحقوق والحريات التي تكفل له التمتع بحياة كريمة سعيدة ، وهي ما أشارت إليها أحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بالحقوق والواجبات في نظام الأسرة في الإسلام^(٣) ، وما سعت إلى تحقيقه اتفاقية حقوق الطفل التي تم تبنيها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٨٩م^(٤) ، وتكتسب هذه الوثيقة أهميتها ليس فقط مما احتوت عليه من قواعد مهمة لحماية الطفل أو الحدث فحسب ، بل أيضاً من القبول العالمي بهذه الوثيقة ، حيث وقعت ٦١ دولة عليها ، ودخلت حيز التنفيذ من سبتمبر ١٩٩٠م ، وتصديق المملكة العربية السعودية على هذه الاتفاقية ١٩٩٦م يؤكد اهتمام حكومة المملكة والتزامها بحماية هذه الحقوق وفقاً لما نصت عليه الاتفاقية من أحكام باستثناء تلك التي تخالف أحكام الشريعة الإسلامية التي تحفظت المملكة عليها^(٥) ، حيث إن الشريعة الإسلامية تمثل دستور المملكة العربية السعودية وفقاً للمادة الأولى من النظام الأساسي للحكم^(٦) .

ونظراً لما أرسته قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية من أمور مهمة وقواعد حقوقية للسجناء والجانحين من الأحداث فلا يمنع المؤاخذة والتأديب والتوقيف لهم وسجنهم ، وبين الفقهاء أن حبس الأحداث يجري تحت إشراف الدولة الإسلامية ، ولما كان التأديب المحض هو الغاية الشرعية من حبس الحدث ، فإن قواعد السياسة الشرعية ترى عزل من يراد تأديبه عن يراد تعزيره ، ولما كان يُخشى على ما يفسده ينبغي حمايته من الأضرار

(١) مجموعة القواعد الدولية : القاعدة ٨ و ٥٥٣ .

(٢) انظر ابن عابدين : ١٥٣/٦ ؛ الفتاوى الهندية : ٦١/٥ ؛ المدونة : ٢٢١/٦ ؛ المغني : ٤٥٩ .

(٣) راجع كتابنا نظام الأسرة في الإسلام : ص ٦٩ .

(٤) انظر حقوق المتهمين الأحداث في اتفاقية حقوق الطفل ، الحرقان : ص ٢٨٣ ، المجلة العربية للدراسات الأمنية ، العدد ٥٢ ، سنة ١٤٣٢هـ .

(٥) راجع المفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان ، المرجع السابق : ص ٢٨٤ .

(٦) انظر النظام الأساسي للحكم .

الجسيمة والنفسية وغيرها محافظة على حقوقه الإنسانية وأبعاده عن مظنة الفساد كإدخاله السجن مع الكبار والمجرمين ، فقد نص الفقهاء على حرمة خلو الرجال بالأحداث وغير الثقات كزج الأمرد بينهم لأن الفتنة متوقعة الحدوث من السجناء الفاسدين ، لذا وجب ضرورة العمل بالمبدأ المتفق عليه ألا وهو إبعادهم سداً للذرائع^(١) .

فالشريعة الإسلامية لا تمنع الأخذ بالإجراءات التي تُحيط بالأحداث وتحفظهم من الاعتداء عليهم ، وهذا ما جرى العمل به في إصلاحيات سجون المملكة^(٢) .

وقد أوجبت الاتفاقيات الدولية المعاصرة الفصل بين السجناء بقدر الإمكان وبخاصة أصحاب الماضي الإجرامي أو من يخشى إفسادهم أخلاق الآخرين كالصبية والغلمان والأحداث والمردان ، وهو ما سبقت به أحكام وقواعد الشريعة الإسلامية الاتفاقيات والقوانين الدولية^(٣) .

(٣) حقوق السجن السياسي قانونياً واجتماعياً

كما أشرنا إلى أن النظام الإسلامي حرص على العمل بتطبيق عزل السجناء عن بعضهم وفق الفئات وحسب مراتبهم القانونية وجرائمهم ومكانتهم الاجتماعية ، وانطلقت أدبيات السياسة الشرعية في هذا الترتيب من المبدأ الشرعي المتمثل في توجيه النبي ﷺ ومع قوله ﷺ : « انزلوا الناس منازلهم »^(٤) . وعلى هذا أجرى الفقهاء التصنيف في الجريمة السياسية على هذه الجماعة انطلاقاً من المكانة القانونية والاجتماعية . فالجريمة السياسية عند القانونيين هي عبارة عن " الأفعال الموجهة بقصد سياسي ضد نظام الحكم في الدولة ووظيفتها"^(٥) .

ويشبهها في الفقه السياسي الدستوري البغي والبغياء وهم الظلمة الخارجون عن طاعة الإمام^(٦) المعتدون عليه ، الممتنعون عن طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية^(٧) . وعرف العلامة الشيخ أبو زهرة الجريمة السياسية بأنها " الجريمة التي يكون فيها اعتداء على

(١) حاشية القليبي : ٣٠٨/٣ : ابن عابدين : ٢٧٣/١ : السياسة الشرعية ، لابن تيمية : ص١٤١ .

(٢) انظر ندوة الإصلاح والتأهيل الأولى ، الندوة العلمية : ص٣٦ ، المؤسسة العقابية والإصلاحية ، المديرية العامة للسجون ، وزارة الداخلية ، الرياض ، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م .

(٣) تجدر الإشارة إلى أن المملكة العربية السعودية عند مصادقتها على اتفاقية حقوق الطفل أدخلت تحفظاً عاماً نصه " تتحفظ حكومة المملكة العربية السعودية على جميع مواد الاتفاقية التي تخالف أحكام الشريعة الإسلامية " ، راجع حقوق المتهمين الأحداث في اتفاقية حقوق الطفل ، حاشية رقم ٢ : ص٢٨٦ ، مرجع سابق .

(٤) أخرجه الإمام مسلم : ٣٢/١ .

(٥) المجرمين وتسليمهم : ص٢١٠ .

(٦) راجع كتابنا معجم المصطلحات الفقهية في الفقه السياسي الإسلامي : ص١٥ .

(٧) المرجع السابق : ص١٥ ؛ وانظر الجريمة السياسية في الشريعة والقانون ، لمنذر زيتون : ص١٩ .

نظام الحكم ، أو على أشخاص الحكام بوصف كونهم حكاماً ، أو قادة الفكر السياسي لآرائهم السياسية" (١) .

وعلى ضوء هذا التعريف الفقهي السياسي يجري التفريق في قانون الشريعة الإسلامية في المعاملة بين السجناء السياسيين وبين المجرمين ، نظراً لاختلاف البواعث والأهداف (٢) . وقد وضعت أنظمة السجون ، بتوجيه من حكام وولاة الدولة الإسلامية ، أماكن مخصصة لسجن السياسيين (٣) بعيدة عن سجون المجرمين واللصوص وقطاع الطرق ، وأوجبت السلطة الحاكمة في الإسلام أن يعامل السجناء السياسيون معاملة حسنة ، وجعلهم في بيئة تناسب أحوالهم والهدف من حبسهم . روي أن خارج عن السلطة في عهد الخليفة عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه كتبوا إليه بخبره ورفعوا إليه تهمة السياسية ، فكتب إليهم : أن استودعوه السجن واجعلوا أهله قريباً منه حتى يتوب من رأي السوء (٤) .

وبمثل المعاملة التي كان الحكام المسلمون يعاملون بها سجناءهم السياسيون عاملوا أصحاب الهيئة والمكانة والشخصيات الاعتبارية في الدولة الإسلامية وأفردوا لهم أماكن لحبسهم بعيداً عن المجرمين وأهل الريب والفساد والسقطه من الناس . وكانوا يوسعون عليهم ويسمحون لذويهم بالدخول عليهم مانحين إياهم حقوقهم وحررياتهم الشخصية بضوابط الحريات في النظام الإسلامي (٥) التي لا تهدر كرامتهم وتضيع حقوقهم التي كفلتها لهم الشريعة الإسلامية (٦) .

ومما سبق يتضح أسبقية الشريعة في معاملة السجناء ومنحهم حقوقهم قبل أن تدعوا إليها الاتفاقيات والمواثيق الدولية كاتفاقية جنيف المعقودة سنة ١٩٤٩م وغيرها (٧) .

(١) الجريمة والعقوبة : ص ١٥٨ .
(٢) المغني : ١٠٧/٨ ، ١١٧ : بداية المجتهد ، لابن رشد : ٤٥٤/٢ .
(٣) الخطط ، للمقريزي : ١٨٧/٢ .
(٤) مصنف عبد الرزاق : ١١٨/١٠ .
(٥) انظر كتابنا الحريات في النظام الإسلامي : ص ٩ ، ٧٢ .
(٦) راجع مفاهيم حقوق الإنسان والدولة في الإسلام ، للكيلاني : ص ١٠٩ ؛ وانظر حق الحرية في العالم ، لأستاذي وهبة الزحيلي : ص ٨١ .
(٧) انظر الإجرام الدولي ، لحومد : ص ٧١ ، ٤٧ ، جامعة الكويت ، ١٩٧٢م .

المقارنة التشريعية للقواعد النموذجية لمعاملة المسجونين التي اعتمدها الأمم المتحدة ، وما نصت عليه أحكام الشريعة الإسلامية

المقصود بالقواعد النموذجية هي تقديم وصف تفصيلي لنظام نموذجي للمسجون اعتمده مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام ١٩٥٥م وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراراته عام ١٩٥٧م ، وعام ١٩٧٧م ، وهو وضع تصور أُسس لنظام نموذجي للمسجون يقوم على مبادئ وقواعد وأصول علمية في معاملة المسجونين وإدارة السجون ، وبإلقاء نظرات على هذا النظام يتضح ما يلي :

أولاً : على الرغم من أهمية هذه القواعد في مجملها لشمولها على تطوير وتقنين أنظمة السجون وحقوق السجناء ، إلا أنه يتعذر تطبيق جميع القواعد التي أشار إليها النظام في كل مكان أو أي حين ، وذلك لاختلاف الظروف القانونية والاجتماعية والجغرافية في مختلف العالم ومتغيرات تركيبة السجون بين دولة وأخرى من مختلف الأوجه الدينية والاجتماعية والسياسية .

ثانياً : يمكن لهذه القواعد أن تكون حافزاً أو منهجاً وضاءً يُستفاد منه نحو بذل مزيد من الجهود وتحفيز الهمم للتغلب على المصاعب والعقبات في عالم السجون في العالم العربي والإسلامي .

ثالثاً : تُعد القواعد التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة لمعاملة السجناء ميداناً للتطوير المستمر في تغيير نمط إصلاحيات السجون وتطبيق بعض القواعد المشار إليها في توصيات المؤتمرات ، لتحقيق المقاصد العامة مع النظرات العامة التي يحق للإدارات العليا للسجون أن تتخذها وفق المصلحة والبيئة للخروج الاستثنائي على هذه القواعد^(١) .

رابعاً : إن القواعد العامة التي جاءت في الجزء الأول من قواعد معاملة السجناء مثل عدم جواز أن يكون هناك تمييز في المعاملة بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين أو الرأي ، كلها قد كفلتها حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية ، كما أن احترام المعتقدات الدينية والمبادئ الأخلاقية تؤكد على مراعاتها في ظل أحكام الشريعة الإسلامية والأحكام المرعية في نظام السجون في المملكة ، ويجري العمل بها شرعاً و عرفاً .

(١) انظر البرامج الإصلاحية والتأهيلية في المؤسسات في المملكة العربية السعودية ، اليوسف : ص ٦٠ ، ١٩٢ ، كلية الملك فهد الأمنية ، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٤م .

خامساً : إن القواعد التي ركز عليها مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين لا تختلف في مضمونها ومجملها مع ما جاءت به أحكام الشريعة الإسلامية والتي تحفظ للمتهم والموقوف والمسجون حقوقه وكرامته وإنسانيته حسب ما تناوله بحثنا إن لم تفوق عليها .

سادساً : إن المملكة العربية السعودية تطبق قواعد الحد الأدنى لمعاملة المذنبين بما يتناسب مع تركيبة وطبيعة المجتمع السعودي المسلم الذي يُطبق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع مناحي الحياة : الدينية والاجتماعية والسياسية والحقوقية والأمنية .

سابعاً : إن من دلائل هذه الاهتمامات أن سمو ولي العهد ونائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الداخلية بالمملكة العربية السعودية ، الأمير نايف بن عبد العزيز ، وفقه الله ، أصدر توجيهاته الكريمة ومتابعاته الشخصية التي تدعو إلى أن تكون سجون المملكة من أفضل السجون في العالم وصولاً إلى الاهتمام بالسجين ورعاية حقوقه وكرامته وإنسانيته والمحافظة عليها وعمل كل ما يمكن أن يؤدي إلى صلاحه وإعادته إلى أهله ومجتمعه صالحاً نافعاً^(١) ، وهي تطبق مبادئ وقواعد الشريعة الإسلامية في هذا الخصوص بمتابعة وتوجيه من خادم الحرمين الشريفين ، وسمو لي العهد النائب الأول لرئيس مجلس الوزراء ووزير الداخلية حفظهم الله .

(١) انظر كلمة ولي العهد لجريدة عكاظ : " اهتموا بالسجناء وحافظوا على كرامتهم " العدد ١٦٥٣٦ ، ٢٠١١ م .

الخاتمة

الحمد لله الذي بحمده تتم الصالحات ، وبشكره تدوم النعمات ، وبعد فقد تم ،
ولله الحمد والمنة ، الفراغ من هذه الدراسة وأود أن أشير إلى أهم النقاط وهي :

أولاً : من خلال التمعن في الدراسة المتعلقة بحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية ،
وما ورد في أحكامها من حقوق وحرّيات تستوجب أن توصف هذه الحقوق
بالعالمية ، كونها ربانية المصدر ، أساسها المبادئ والقواعد التي كرمت
الإنسان ومنحته الحقوق والحرّيات ، ولم تفرق بين البشر بنظرات مناطقية أو
عنصرية ، فالناس في ميزان هذه الحقوق يعيشون في عدل ومساواة وحرية .

ثانياً : إن حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية غائبة ومجهولة عند كثيرين حتى من
المسلمين ، لذلك يقتضي الأمر فرض تدريسها في مراحل التعليم ، وفق منهجية
توضح حقوق الفرد والجماعة والدولة .

ثالثاً : أبرزت الدراسة عناية واهتمام الإسلام نظاماً وتشريعاً ، تنفيذاً وتطبيقاً
بالسجناء ومنحهم حقوقهم وحرّياتهم وكفالة رعايتهم في جميع ما يحتاجون
إليه .

رابعاً : توعية السجناء بالقواعد والتعليمات واللوائح التي تُنظم حياتهم وتمنحهم
حقوقهم .

خامساً : أوجبت أحكام الشريعة الإسلامية للمتهم حق المحاكمة العادلة ومنحته حق
الدفاع عن نفسه أو بواسطة وكيله .

سادساً : راعت الشريعة الإسلامية العدالة القضائية للمتهم ، فمع ارتكابه للجريمة يجب
الإقرار بأن له حقوق مرتبطة بكونه إنساناً ومواطناً ، سهلت له التقاضي
واللجوء إلى المحاكم ورفع الدعوى وانتظار المحاكمة العادلة .

سابعاً : لا يتم توجيه الاتهام إلا بعد ثبوت ما يدينه بالأدلة الكافية ، وعدم جواز إلقاء
القبض عليه إلا بأمر من السلطة المختصة ، ويجب معاملته بما يحفظ كرامته .

ثامناً : عدم جواز إيذائه جسدياً أو معنوياً ومنحه معرفة أسباب إيقافه وإعطاءه الحق في
الاتصال بمن يرغب إبلاغه بحاله .

تاسعاً : كفلت الشريعة الإسلامية للمتهم والسجين حقوقه أثناء المحاكمة ، فقد
أوجبت النصوص والقواعد التشريعية والجزائية أن يكون مثوله أمام هيئات
التحقيق والنيابة العامة والمحاكم بأنواعها المتعددة في وضعية تحافظ على

كرامته واطمئنان نفسيته ، ليتمكن من الدفاع والترافع في جو صحي غير مشوب بالمضايقة والإهانة والنهر من كرامته .

عاشرًا : سهل النظام الإسلامي لمحاامي السجين أن يقوم بواجبه في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة ، فنص النظام السعودي للمحاماة على ضرورة تمكين المحامي من القيام بدوره دون عرقلة لسير كفالة حقوق المتهم أو السجين .

حادي عشر : أوجبت أحكام الشريعة الإسلامية ممثلة في نظام القضاء والمرافعات الشرعية على ضرورة محاكمته محاكمة عادلة ، وأن تكون الجلسات علنية ، ما لم يرى القاضي خلاف ذلك ، وهي دلائل على نزاهة القضاء في الشريعة الإسلامية ، واحترامه لحقوق الإنسان للمتهم والسجين .

اثني عشر : منح السجين أو المتهم بعد تلاوة الحكم القضائي والنطق به حق الطعن في الحكم والاعتراض عليه وتقديم لائحة اعتراضه تعرض على السلطات القضائية العليا حسب ما أشرنا إليه في البحث .

ثالثا عشر : انطلاقاً من كماليات الشريعة ومتابعتها في سير محكومية المتهم راعت أحواله وظروفه فأوجبت فصل السجناء في السجن عن بعضهم وفقاً لتصنيف الجرائم حسب ما اشرنا إليه في البحث .

رابع عشر : في سابقة متميزة أوجب الإسلام ، لكفالة حقوق الرجال والنساء على ، على ضرورة احترام خصوصية المتهم أو السجين ، فنصت الأنظمة والتعليمات على وجوب فصل السجناء من النساء عن الرجال مراعاة لجوانب متعددة ومتخذة مبدأ سد الذرائع في عدم الاختلاط كقاعدة معمول بها .

خامس عشر : راعت الشريعة الإسلامية أوضاع الأحداث الذين أوجبت عليهم محكوميات مراعية حاجاتهم الماسة إلى حماية ورعاية ، فأمرت بعزلهم في أماكن خاصة ، مراعية أوضاعهم الجسمية والنفسية ، وإبعادهم عن مظنة الفتنة والفساد ، وكتحرز واحتياط وضعت لهم نُزل في السجون خاصة بهم .

سادس عشر : راعت أحكام الشريعة أوضاع بعض السجناء ذي الحالات الخاصة كالسجناء السياسيين مخصصة أماكن لهذه الفئات من المساجين بعيد عن سجون المجرمين واللصوص وقطاع الطُّرق ومروجي المخدرات وغيرهم ، وأوجبت أن يعاملوا معاملة حسنة ، تناسب أحوالهم والهدف من حبسهم وفق ما جرت الإشارة إليه في بحثنا .

سابع عشر:

تم التطرق في البحث إلى القواعد النموذجية المعتمدة في مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين مبيناً أن هذه القواعد في مجملها تشمل تطوير وتقنين أنظمة السجون وحقوق السجناء في العالم ، ويمكن الاسترشاد بها والاستفادة منها ، غير أنه يتعذر تطبيقها لاختلاف الظروف القانونية والاجتماعية والأمنية في مختلف العالم ، مشيرين إلى أن ما جاءت به الشريعة الإسلامية من حقوق للسجناء يفوق عن هذه القواعد ولا تختلف في مضمونها ومجملها عن ما جاءت به من احترام المعتقدات ومراعاة الكرامة والأخلاقيات .

ثامن عشر:

وجوب قيام الجهات القضائية وهيئات حقوق الإنسان في عالمنا العربي والإسلامي بجولات تفتيشية على السجون في الدول الإسلامية ومتابعتها لأساليب معاملة السجناء والتأكيد من إعطائهم حقوقهم وحررياتهم التي كفلت الشريعة الإسلامية حقهم فيها وإعطائهم الحريات وفق العدالة القضائية والمعاملة الإنسانية.

تاسع عشر

تولي القيادة السياسية ممثلة في شخصية خادم الحرمين الشريفين وولي عهده الأمين حفظهم الله الاهتمام بأوضاع السجناء وحقوقهم ورعايتهم، وكرامتهم والمحافظة على إنسانيتهم وعمل كل ما يؤدي إلى صلاحهم وإعادةهم في تأهيل إصلاحي يعودون من بعده أفراداً وجماعات صالحين في مجتمعهم.

عشرون :

إعادة النظر في القراءة التجديدية لمختلف الأنظمة المتعلقة بالسياسات الجنائية والعقوبات المحكوم بها على السجناء فالشريعة الإسلامية في مجموع أحكامها تحمل الرقي والأصالة الروحية الإنسانية وتدعو المجتمعات إلى العمل بالمعاني والقيم الصالحة التي جاءت بها وهي التي ينشدها رواد المدنية المعاصرة في التطوير والإصلاح ومنها إصلاح السجون ومسارة الخطى في تقويم الصورة المثالية التي دعى إليها فقهاء السياسة الشرعية كالإمام أبي يوسف القاضي وأن وثيقته وتوصياته إلى خلفاء وسلاطين عصره لا تزال نبراس وضياء في مجال الوثائق الدينية الإصلاحية ، ومتابعة دواوين الدولة الإسلامية ومؤسساتها العدلية من قبل الخليفة وأعوانه .

مشروع توصية

عملاً بالمقتضيات والوجوب الشرعي والحقوقى فإنني أقترح ما يلي:
انطلاقاً من اهتمام الدول العربية والإسلامية بحكومات وهيئات
بنزلاء المؤسسات الإصلاحية (السجون) ومنها المملكة العربية السعودية
التي تقوم مشكورة بأجورة بجهود جبارة في حفظ الأمن، وسلامة المجتمع
ورعاية شؤون المقيمين فيه ، أقترح أن تقام ندوة دولية عالمية خاصة
بموضوع : "السجون وحقوق السجناء والبدائل عن السجن" .

ولعل أصحاب الرأي من العلماء والفقهاء يشاركوني الرأي في أن
بقاء السجن في الإصلاحات مدة طويلة لا يقضي على مشكلة الجرائم ،
بل يساعد على زيادة معدلها حسب نسب الإحصائيات المدونة لدى أجهزة
الأمن .

لذلك فإن قيام هذه الندوة التي سيشارك فيها المتخصصون
ويحتضنها مجمع الفقه الإسلامي الدولي بمنظمة التعاون الإسلامي
فيها خير وإنقاذاً كبيراً لشرائح متنوعة من المجتمعات في عالمنا والتي
تقع في السجون لمدد طويلة.

نسأل الله أن يجري الخير على أيدي الكوكبة من العلماء والفقهاء
والباحثين والدول الإسلامية الشقيقة.

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

- (١) أحكام القرآن للإمام ابن العربي.
- (٢) أحكام القرآن للإمام الجصاص.
- (٣) تفسير ابن كثير.
- (٤) الجامع لأحكام القرآن الكريم: الإمام القرطبي.

ثانياً: الحديث النبوي الشريف

- (١) صحيح الإمام البخاري.
- (٢) صحيح الإمام مسلم.
- (٣) عون المعبود شرح سنن أبي داود للإمام الأبادي.
- (٤) مسند الإمام أحمد.
- (٥) نيل الأوطار للإمام الشوكاني.

ثالثاً: المعاجم الفقهية والقانونية والسياسية

- (١) الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة للإمام زكريا الأنصاري.
- (٢) دستور العلماء للإمام النكري.
- (٣) الكليات للإمام أبي البقاء.
- (٤) المصباح المنير للإمام الفيومي.
- (٥) المصطلحات القانونية الجزائية في الأحكام والإجراءات والمحاكمات: أحمد جمال الدين، طبع. لبنان ١٩٦٩م.
- (٦) المطلع على أبواب المقنع للإمام البعلي.
- (٧) معجم مصطلحات أصول الفقه: قطب مصطفى سانو، دار الفكر المعاصر، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- (٨) معجم المصطلحات السياسية والدولية: أحمد زكي بدوي، دار الكتاب اللبناني، ١٤١٠هـ.
- (٩) معجم المصطلحات الفقهية في الفقه السياسي الإسلامي: حسن بن محمد سفر، ١٣٣٢هـ.
- (١٠) معجم المصطلحات الفقهية في الفقه القضائي الإسلامي: حسن بن محمد سفر، ١٣٣٢هـ.
- (١١) معجم المصطلحات الفقهية والقانونية: جرجس جرجس، الشركة العالمية للكتاب، ١٩٩٦م.

رابعاً: الفقه الإسلامي

- (١) الأحكام السلطانية للإمام الماوردي.
- (٢) الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام: الإمام القرافي.
- (٣) البحر الرائق للإمام ابن نجيم.
- (٤) بداية المجتهد للإمام ابن رشد.
- (٥) بدائع الصنائع للإمام الكاساني.
- (٦) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للإمام ابن فرحون.
- (٧) الفروق للإمام القرافي.
- (٨) مجلة الأحكام العدلية.
- (٩) مرشد الحيران: محمد قدرى باشا.
- (١٠) معين الحكام فيما تردد بين الخصوم من الأحكام: الإمام الطرابلسي.
- (١١) المغني للإمام ابن قدامة.
- (١٢) موجبات الأحكام وواقعات الأيام: الإمام قاسم بن قطلوبغا الحنفي.

خامساً: السياسة الشرعية والأنظمة

- (١) إجراءات التحقيق في نظام الإجراءات الجزائية السعودي: يوسف المحبوب، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.
- (٢) أنظمة المجتمع والدولة في الإسلام: عبد المولى، الشركة التونسية، تونس ١٩٧٣م.
- (٣) تأصيل وتنظيم السلطة في التشريعات الإسلامية: الكيلاني، عمان، دار البشير.
- (٤) ترسيخ العمل بالسياسة الشرعية: جابر الشافعي، دار الجامعة، مصر، ١٤٢٧هـ.
- (٥) الجريمة السياسية في الشريعة والقانون: منذر عرفات، دار مجدلاوي. الأردن، ١٤٢٤هـ.
- (٦) السلطة التنظيمية في المملكة العربية السعودية: المرزوقي، مكتبة العبيكان، ١٤٢٥هـ.
- (٧) سلطة الدولة في تنظيم الحقوق: عمر زايد. الجديدة، المغرب، ١٤١٩هـ.
- (٨) سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي: المرزوقي، مكتبة العبيكان، ١٤٢٥هـ.
- (٩) السياسة الشرعية الضوابط والتطبيقات: عبد السلام الشريف العالم، جامعة قاريونس، بنغازي.
- (١٠) السياسة الشرعية دراسات في أنظمة الدولة الإسلامية: حسن بن محمد سفر، ١٤٣١هـ.
- (١١) السياسة الشرعية: الإمام ابن نجيم، دار المسلم، ١٤١٦هـ.

- (١٢) السياسة الشرعية: الإمام دادة أفندي، مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية، ١٤١١هـ.
- (١٣) قواعد السياسة الشرعية: مجيد أبو حجر، دار الثقافة، الأردن، ٢٠٠٥م.
- (١٤) القيد الواردة على سلطة الدولة في الإسلام: الكيلاني، الأردن، ٢٠٠٨م.
- (١٥) المدخل إلى السياسة الشرعية: شيخي عبد العال عطوة، ١٤١٤هـ.
- (١٦) النظام السياسي والقانون الدستوري في الإسلام: حسن بن محمد سفر، جدة ١٤٣٢هـ.
- (١٧) نظام القضاء وطرق الإثبات والمرافعات الشرعية: حسن بن محمد سفر، ١٤٢٩هـ.

سادساً: السياسة الجنائية وأدبيات السجن وحقوق الإنسان

- (١) إجراءات رفع الدعوى: أمين البديوي، أحمد عز الدين، دار قباء للنشر، القاهرة، ٢٠٠٦م.
- (٢) أصول المرافعة وإعداد المذكرات والتقارير: عمر عقل، دار رسلان، سوريا، ٢٠٠٨م.
- (٣) الأنظمة القضائية في المملكة وضمانات حقوق الإنسان: إبراهيم البشر، كنوز اشيليا، ١٤٢٥هـ.
- (٤) البرامج الإصلاحية والتأهيلية في المؤسسات الإصلاحية في المملكة: عبد الله اليوسف، كلية الملك فهد الأمنية، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
- (٥) التشريع الجنائي الإسلامي: الشيخ عبد القادر عودة.
- (٦) حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون الدولي: محمد الحسيني مصلحي، دار النهضة، القاهرة، ١٩٨٨م.
- (٧) حقوق الإنسان في الإسلام: راوية الظهار، دار المحمدي، ١٤٢٤هـ.
- (٨) حقوق الإنسان في المملكة العربية السعودية: عثمان التويجري، مركز الخليج للدراسات الاستراتيجية، ٢٠٠٩م.
- (٩) حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية: جابر الراوي، دار وائل، عمان، ١٩٩٩م.
- (١٠) حقوق المتهم في نظام الإجراءات الجزائية: نايف السلطان، دار الثقافة عمان، ٢٠٠٥م.
- (١١) سجون النساء: مصطفى التركي، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٤٢٥هـ.
- (١٢) السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي: مصطفى محمد حسنين، جامعة الإمام، الرياض، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م.

- (١٣) ضمانات التحقيق الجنائي مع المرأة: عبد الله الشتوي، الدراسات الفقهية، كنوز اشبيليا، الرياض، ١٤٣١هـ.
- (١٤) فقه السجن والسجناء: سعيد الوداعي، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٤٢٥هـ.
- (١٥) فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون: حسن أبو غدة، مكتبة الرشد، ١٤٢٧هـ.
- (١٦) المتهم وحقوقه في الشريعة الإسلامية: إعداد المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، ١٤٠٦هـ.
- (١٧) معايير حقوق الإنسان: عيسى الشامخ، مكتبة الرشد، ١٤٢٥هـ.
- (١٨) نظام المرافعات الشرعية في المملكة وتطبيقاته في المحاكم والدوائر القضائية: حسن بن محمد سفر، ١٤٢٨هـ.

سابعاً: الوثائق والأنظمة والدراسات.

- (١) الجرائم السياسية ، وثائق حقوقية ، ١٩٦٥م .
- (٢) الجرائم الماسة بأمن الدولة ، الوثائق القانونية ، ١٩٦٥م .
- (٣) خطر التعذيب في القانون الدولي لحقوق الإنسان ، الحقوقية ، ١٩٨٤م .
- (٤) دليل إجراءات السجون: وزارة الداخلية، الأمن العام، الإدارة العامة للسجون، ١٤١٣هـ.
- (٥) قرار مجلس الوزراء رقم ٢ في ١/١/١٤٢٢هـ بإنشاء اللجنة الوطنية لرعاية السجناء ونزلاء الإصلاحيات والمفرج عنهم ورعاية أسرهم، ١٤٢٢هـ.
- (٦) ندوة الإصلاح والتأهيل الأولى: توثيقي لفعاليات الندوة العلمية الأولى، المديرية العامة للسجون ، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م .
- (٧) نظام الإجراءات الجزائية: المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، ١٤٢٤هـ.
- (٨) النظام الأساسي للحكم في المملكة: المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، ١٤٢٤هـ.
- (٩) نظام السجن والتوقيف و لوائحه الداخلية - السعودية، الرياض، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
- (١٠) نظام المحاماة: المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، ١٤٢٤هـ.
- (١١) نظام المرافعات الشرعية: المركز الوطني للوثائق والمحفوظات، ١٤٢٤هـ.

فهرس الموضوعات

السياسة الشرعية في حقوق السجين دينياً وحقوقياً وسياسياً في الفقه الإسلامي

١	❖ مقدمة
٢	❖ أولاً : مصطلحات الموضوع
٢	• تمهيد
٢	(١) السياسة الشرعية
٢	(٢) السجن
٣	(٣) الإقامة الجبرية
٣	(٤) العقوبة السالبة للحرية
٣	(٥) حقوق الإنسان
٤	❖ ثانياً : اهتمام نظام الإسلام بحقوق الإنسان وكرامته الإنسانية
٥	❖ ثالثاً : حقوق الإنسان وحرياته وتفاضيه في الشريعة الإسلامية
٥	(١) الإسلام وكرامة الإنسان
٥	(٢) تقرير العدالة في النظام الإسلامي
٦	(٣) تحقيق العدالة للمتهم وكفالة حق التقاضي
٧	(أ) سهولة التقاضي
٧	(ب) شروط توجيه الاتهام وتوقيف المتهم
٧	(ج) عدم التعرض للمتهم بالإيذاء في النفس أو الجسد أو الكرامة
٨	(د) ضمانات حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية
٩	(هـ) وضعية السجين في جلسات المحاكمة
١٠	(و) علنية الجلسات للمتهم أو السجين
١٠	(ز) علنية النطق بالحكم
١١	(ح) الطعن في الأحكام
١٢	❖ رابعاً : حقوق السجين في الإصلاحات
١٢	• فصل السجناء في النظام الإسلامي
١٣	(١) الانفراد السجني لعزل النساء عن الرجال
١٤	(٢) حقوق السجين من الأحداث
١٥	(٣) حقوق السجين السياسي قانونياً واجتماعياً
١٧	❖ المقارنة التشريعية للقواعد النموذجية لمعاملة المسجونين التي اعتمدها الأمم المتحدة ، وما نصت عليه أحكام الشريعة الإسلامية
١٩	❖ الخاتمة

٢٢
٢٣
٢٧

❖ مشروع توصية
❖ المصادر والمراجع
❖ فهرس الموضوعات



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حقوق السجناء

إعداد

الشيخ محمد علي التسخيري

الأمين العام للمجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

حقوق السجناء

يمكن أن نقول إن من أهم العيوب في العقوبات الوضعية عيبين هما:

(أ) التعطيل:

فإن هذه القوانين بعد أن شرّعت مختلف العقوبات أوكلت الأمر غالباً إلى القاضي ليقوم هو باتخاذ الرأي الأخير حتى ولو أدى ذلك إلى تعطيل بعض العقوبات واللجوء إلى عقوبة أخف منها، خصوصاً وأنا نشاهد أنّ جهاز المحاماة - وبدافع شخصي ومالي في أكثر الأحيان - يقوم بتخفيف أكبر الجرائم، وتبسيط تأثيرها، وإثارة عواطف القاضي نحو المجرم. فإذا ترك الأمر للقاضي فهو إنسان يتأثر بما يثير لديه عواطفه، وقد لا يكون هذا المعنى شعورياً كما أن الإنسان بطبيعته يريد أن يتحلل من المسؤولية، فإذا وجد أمامه سبيلاً للتخفيف من حمل المسؤولية سلكه. فمثلاً قد لا يقدم على الحكم بالإعدام ما دام يستطيع أن يستبدل الإعدام بالأشغال الشاقة.

وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى عدم فعالية العقوبات الوضعية وعدم الحساب لها من قبل كثير من المجرمين، وقد يكون هذا نابعاً من اتجاه هذه القوانين لأخذ شخصية المجرم بنظر الاعتبار في كل العقوبات مما يفسح المجال للاجتهاد والتخفيف والتعطيل؛ كما هو واقع فعلاً في البلدان التي تحكمها هذه القوانين، وهذا ما يؤكده الأستاذ الشهيد عبد القادر عوده ويأتي لنا بمثل على نتائجه من المحيط المصري، فيقول:

"فعقوبة الإعدام وهي مقررة لحوالي عشرين جريمة يندر تطبيقها الآن، مع أن جريمة القتل هي إحدى الجرائم العشرين التي يعاقب عليها بالإعدام تقع بمعدل تسع جرائم يومياً؛ خمس منها جرائم تامة، وأربع منها تقف عند الشروع. وفي سنة ١٩٣٦ - ١٩٣٧ كانت جرائم القتل والشروع فيها ٣٠٩٣ جريمة، وفي سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩ بلغت ٣٢١١ جريمة فهي على خطورتها تزداد عاماً بعد عام. وهذه الزيادة سبب يدعو إلى التشدد في تطبيق عقوبة الإعدام وإن كانت خطورة الجريمة في ذاتها أدعى إلى هذا التشدد دون نظر إلى غير ذلك من العلل والأسباب.

ولكن الإحصائيات ترينا أن جرائم القتل تزداد باستمرار، والأحكام الرادعة تقل باستمرار، ففي ١٩٣٦ - ١٩٣٧ فصلت محاكم الجنايات بالإدانة في ١٤٨ قضية قتل من الأنواع التي يجب فيها الحكم بالإعدام، وكان عدد المتهمين في هذه القضايا هو ٢٢٢ شخصاً، ولكن محاكم الجنايات لم تحكم بالإعدام إلا على ١٧ شخصاً فقط،

واستبدلت للباقيين بعقوبة الإعدام عقوبات أخرى، ومعنى ذلك أن عقوبة الإعدام لم تطبّق في القضايا التي تجب فيها إلا بنسبة ٦ - ٧٪ وفي سنة ١٩٣٧ - ١٩٣٨ قضت محاكم الجنابات بالإدانة في ١٢٧ قضية قتل من الأنواع التي يجب فيها الحكم بالإعدام، وكان عدد المتهمين في هذه القضايا ١٨١ شخصاً، حكم على ستة عشر شخصاً منهم بالإعدام، واستبدلت للباقيين بعقوبة الإعدام عقوبات أخرى، ومعنى ذلك أن عقوبة الإعدام لم تطبّق في القضايا التي تجب فيها إلا بنسبة ٨.٨٪ ثم يتعرّض للسنتين التاليتين وينتهي إلى أن نسبة الأحكام التي قضت بعقوبة الإعدام في السنوات الأربع هي ٥.٩٪^١.

(ب) الحبس بصفته عقوبة عامّة:

إنّ القانون الوضعي يعاقب بالحبس غالباً، وحتى لو وجدت لديه عقوبات أخرى فإنها تنتهي غالباً إلى الحبس، وكان الحبس هو العقوبة الأساسية في مختلف الجرائم والتي يجازى بها المجرم المبتدئ والمجرم العائد والمجرم المدمن، ومختلف الناس رجالاً ونساءً وشباناً وشيباً، والمجرم العادي والمجرم جريمة خطيرة. وهذا يؤدّي إلى نتائج خطيرة يذكرها رجال القانون، ومنها ما يلي:

١ عدم فاعلية العقوبات:

فإن السجن لا يترك للأخرين عبرة في ذلك. فهم بالتالي يرون المجرم يعيش بينهم بعد مدة قد لا يُحسّون بها مما يفسح المجال للإجرام، خصوصاً فيما لو كانت المغريات كثيرة والتربية العقائدية ضعيفة الأثر، بل إن السجن لا يترك عبرة للمسجونين أنفسهم في كثير من الأحيان فحتى أولئك الذين يعاقبون بالأشغال الشاقّة (وهي أقصى أنواع الحبس) لا يكادون يخرجون من السجن حتى يعودوا لارتكاب الجرائم. وذلك ما دلت عليه إحصائية لمصلحة السجون المصرية عن سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩، فقد دلت على أن ٤٥٪ من هؤلاء عادوا لارتكاب الجرائم بعد الإفراج عنهم بمدد تتراوح بين خمسة عشر يوماً وسنة، بل إن هذه الإحصائية تؤكد أن ٤٣٪ من أرسلوا إلى إصلاحيات الرجال (وهي أشد العقوبات ردعاً) عادوا فارتكبوا جرائم في مدد تتراوح بين ٢١ يوماً وسنة من تاريخ خروجهم، ويشير تقرير برقم ٤٦ لهذه المصلحة في سنة ١٩٣٨ - ١٩٣٩ إلى أن نصف عدد من في الإصلاحية تقريباً لهم سوابق في الإجرام من خمس مرّات إلى عشر، وأن حوالي الثلث لهم من عشر سوابق إلى خمس عشر سابقة، وأن أكثر الباقيين تتراوح سوابقهم بين خمس عشرة سابقة وأربعين سابقة.

٢ إرهاق خزانة الدولة وتعطيل الإنتاج:

وإن عدد المسجونين يتزايد باستمرار من سنة لأخرى ويصل إلى عشرات الألوف على اختلاف الظروف والمجتمعات.

(١) التشريع الجنائي الإسلامي، ج ١، ص ٧٢٣ - ٧٢٤.

وحبس أعداد كبيرة من هؤلاء له مضار كبرى على الاقتصاد. فهو يؤدي إلى أن تعيش هذه الآلاف بلا عمل، كما يؤدي إلى حرمان الأمة من طاقاتهم الهائلة. ولم تنفع المحاولات - إلا نادراً - في الاستفادة منها وهم في سجونهم. على أن هؤلاء لو عاشوا حياة الشغل في سجونهم فإن من المؤكد أن العقوبة سوف لن تؤثر في نفوسهم كثيراً.

٣ الفساد :

والسجن مدرسة لتلقين الإجرام لأنه يجمع - كما رأينا - بين مختلف أنواع المجرمين ، ولم ينفع تقسيم السجن على أساس نوع العقوبة أو على أساس السن ، كما أن السجن الانفرادية لها أضرارها الاقتصادية الكبرى وغيرها .

٤ قتل الشعور بالمسؤولية:

إن حياة السجن تدرب على عدم الشعور بالالتزام تجاه أي شيء، وتحبب التعطل للمسجونين، ولذا نجد الكثيرين يعملون على أن يعودوا إلى السجن بعد الخروج لأنهم ألفوا حياته.

٥ ازدياد سلطان المجرمين:

لأن السجن بدل أن يحول بين الإنسان والجريمة يصبح أداة تعال وابتزاز وتخويف للناس بيد المسجونين المعروفين. إذ يستغلون سوابقهم في فرض نوع السلطان على الناس وابتزازهم.

٦ انخفاض المستوى الصحي والأخلاقي:

للسجن آثاره الكبرى على المستويين الصحي والأخلاقي للمسجونين، كما أن له الأثر الكبير على المستوى الأخلاقي لعوائل المسجونين وأولادهم.

إنها تربي الإنسان: النهار صحياً، الحقود، الضيق الأفق، المضيق لرجولته.

٧ الفساد العقائدي:

فإن المجرمين غالباً ما يلجؤون إلى العقائد المخالفة لمسيرة المجتمع، وذلك كتنفيس عن العقد الكامنة أو سد للنقص. ولذا فهم يلتزمون بها كما لو قام الدليل عليها، ويعملون على إشاعتها في محيطهم بعد أن لم يردعهم رادع. وجو السجن يساعد على تقبل مثل هذه الأفكار.

٨ تشكيل العصابات:

إذ يقرب السجن بين النماذج المختلفة من المجرمين، ويترك لهم وقتاً للتفكير في خططهم المستقبلية والتنفيس عن حقدهم. وما أكثر ما شاهدنا من سلاسل الإجرام التي بدأت أول حلقة لها في السجن.

فإنّ لحياة السجن أن تخلق تعقيداً نفسياً رهيباً في الإنسان، وخصوصاً ذلك المسجون سجناً مؤبداً، وأشد ما ينتج من ذلك: القلق الذي يدفع بالكثيرين إلى الانتحار، أو إلى إدارة أعمال إجرامية من وراء القضبان، وأمثال ذلك.

ومن المناسب هنا أن نتعرّض إلى مقطع من كتاب (الإنسان ذلك المجهول) حيث يقول: (بقيت مشكلة ذلك العدد الهائل من المشوّهين والمجرمين التي لم تحل. إنهم عبء ثقيل على بقية السكان الذين ظلوا طبيعيين. ولقد أشرنا من قبل إلى المبالغ الخيالية التي تتطلبها الآن المحافظة على السجن، ومستشفيات المجاذيب، وحماية الجمهور من عصابات اللصوص والمجانين... فلماذا نحافظ على المخلوقات الضارة عديمة النفع؟ إن وجود غير الطبيعي يحول دون نمو الطبيعي. فيجب أن نواجه هذه الحقيقة بشجاعة... لِمَ لا يتخلّص المجتمع من المجرمين والمجانين بطريقة اقتصادية أكثر؟ إننا لا نستطيع أن نمضي في فصل المسؤولين عن غير المسؤولين، وأن نعاقب المجرمين ونعفو عن أولئك الذين يُظنُّ أنهم أبرياء أديباً برغم ارتكابهم إحدى الجرائم... إننا عاجزون عن الحكم على الناس... ومع ذلك يجب حماية المجتمع من العناصر مثيرة الشغب والخطرة، فكيف يمكن أن نفعل ذلك؟ بالطبع لن يكون ذلك ببناء سجون أكبر وأكثر راحة، كما أن الصحة الحقيقية لن تتحسن بإنشاء مزيد من المستشفيات العلمية الضخمة... وإنما يمكن منع الإجرام والجنون بمعرفة الإنسان معرفة أفضل، وتحسين النسل، وإحداث تغييرات في التعليم والأحوال الاجتماعية، وفي تلك الأثناء يجب التصرّف في المجرمين تصرّفاً فعّالاً... ولعلّه من الأفضل إلغاء السجن... ويمكن أن يستعاض عنها بمؤسّسات أصغر وأقل نفقات... ومن المحتمل أن تكييف المجرمين المنحطّين بالسوط أو بإجراء علمي آخر تعقبه فترة قصيرة في المستشفى تكفي لتوطيد الأمن... أمّا القتل والصوص المسلّحون، وخاطفوا الأطفال، والذين يخدعون الفقراء ويجردونهم مما اقتصدوه، أو يغرّرون بالجمهور في الشؤون المهمة، فيجب التخلّص منهم بطريقة أكثر إنسانية وأقل تكاليف، وذلك بقتلهم بالغاز المناسب في مؤسّسات صغيرة تعد لهذا الغرض. ويمكن تطبيق علاج مماثل على المجانين المجرمين).^١

وبملاحظة هذا النص يظهر أن (كارليل) يؤكد ما يلي:

١. الخسارة الاقتصادية الكبرى التي تصيب المجتمع جرّاء السجن وطبعاً هو يلاحظ ما تصرفه الدولة عليها، في حين أن ما تخسره الأمة من حبس الطاقات هو أكبر من ذلك بكثير.
٢. إنّ الرحمة أمام الجريمة التي تضر بالنظام الاجتماعي لا معنى لها، إذ يقول (يجب حماية المجتمع من العناصر...).

(١) الإنسان ذلك المجهول، ص ٣٣٥، مطابع المجر - بيروت.

٣. إنّ العلاج من الأمراض الصحيّة والاجتماعية لا يكون بإنشاء السجون المريحة الصحيّة، بل بالتربية والمعرفة الأفضل وتحسين النسل. ولكنه نسي أن يؤكّد هنا ما أكّده في مكان آخر من أن الأساس في كل تربية وبناء إصلاحى هو التسامى الفكرى بعقيدة ودين. وإنه يقول في موضع آخر متحدّثاً عن الإحساس الأدبى بالمسؤولية: (فقد أبرز الإحساس الأدبى نفسه في جميع الأحقاب، وظهرت أهميته الجوهرية منذ فجر تاريخ البشرية، وهو مرتبط بالإحساس العقلى والدينى والشعور بالجمال).^١

ثم يقول: (إن عدم التناسق في دنيا الشعور ظاهرة مميزة لعصرنا... لقد نجحنا في منح الصحة العضوية لسكان المدينة العصرية، ولكن بالرغم من المبالغ الضخمة التي ننفقها على التعليم فقد فشلنا في تنمية نشاطهم الأدبى والعقلى نموّاً تاماً).^٢

وبعد أن تحدّث عن الصلاة ودورها التربوى قال: (إنّ لمثل هذه الحقائق مغزى عظيماً... فإنها تدل على حقيقة علاقات معيّنة ذات طبيعة ما زالت غير معروفة بين العمليات السيكلولوجية والعضوية... وتبرهن على الأهمية الواضحة للنشاط الروحى التي أهمل العلماء والأطباء والمربون ورجال الاجتماع دراستها إهمالاً يكاد يكون تاماً... إنها تفتح للإنسان عالماً جديداً).^٣

٤. يدعو إلى استعمال السوط، وهو نفس العقوبة الإسلامية التي يدعى البعض أنها عقوبة رجعية لا إنسانية... بل إنه يدعو إلى عقوبات بدنية أخرى ولعلها تشبه العقوبات الإسلامية عند السرقة وأمثالها... وهكذا نجده يؤكّد أن القتل أنفى للقتل، وأن القضاء على المجرمين أنفع للمجتمع.

٥. رغم أن هذا النص إنسانى إلى حدّ ما، إلا أنه لم يستطع أن ينكر انتماءه، فدعا إلى معاملة المجانين المجرمين بنفس الأسلوب الذي يعالج به المجرمون الآخرون فيتخلص منهم. وهذا أمر ينكره الدين، وتنكره كل نظريات العقاب الإنسانية. فالمجنون إنسان فاقد للاختيار، ولا معنى للمسؤولية مع عدمه كما مرّ، ولذا فمن الممكن أن يتحمّل المجتمع هذه الخسارة الاقتصادية لمستشفيات المجاذيب حفاظاً على قيمه الإنسانية.

إلا أننا نعتقد أنّ العيب المهم هو اعتماد القانون فقط في مجال العقوبات وهو عيب طبيعى في القوانين الوضعية، في حين أنّ الأمر يحتاج إلى تخطيط أوسع من القانون لكي يمكن تطويق الجريمة، فما أكثر التحايل على القانون، وما أكثر وسائل الفرار.

(١) ن.م ص ١٥١.

(٢) ن.م ص ١٦٣.

(٣) ن.م ص ١٧٣.

العلاج الإسلامي

لا نستطيع أن نتحدّث هنا عن العلاج الإسلامي المتناسق لمسألة الجريمة في المجتمع بالأساليب العقائدية والتربوية، فهي مسألة مفصّلة. أمّا بالنسبة لنظام العقوبات الإسلامية فإنّ من الفخر حقاً أن نقول إنه تخلص من عيوب النظم الوضعية الحاضرة فضلاً عن النظم الوضعية القديمة. بالإضافة إلى محسّناته التي لا تملكها هذه النظم.

فبالنسبة للتعتيل آنف الذكر نجد أن الإسلام لا يقبل تعطيل أي حكم بالنسبة للجرائم الخطيرة التي تمسّ كيان الجماعة. إذ أن المصلحة العامّة تغلب المصلحة الشخصية، في حين مُنح القاضي سلطة واسعة في جرائم التعزير - طبعاً ضمن خطوط عريضة معيّنة -.

أمّا بالنسبة للحبس فإنّ من الواضح ان جرائم الحدود - وهي تبلغ ثلثي الجرائم - ليس فيها حبس في رأي الأكثرية، وربما رأي البعض أنه قد يقع حداً عندما يفسّر النفي في الأرض في حدّ المحاربة على أنه حبس، ومثل الحكم بالمؤبد للسارق في بعض الحالات^١.

ويصر البعض على كونه من التعزيرات بأدلة من قبيل:

- ١ إنّ السجن عقوبة لم تحدّد من قبل الشريعة والحدّ محدّد.
- ٢ إنّ العفو يشمل السجن.
- ٣ إنّ النبي ﷺ كان يسجن في المسجد أحياناً ولم تكن تقام الحدود في المسجد^٢.

والظاهر إن تفسير النفي في الآية بالحبس يخالف الظاهر.

في حين يفضّل في التعزير عقوبة الجلد على الحبس، وعلى أي حال فلا تبقى إلا نسبة حوالي ٥٪ من الجرائم يحبس عليها المجرم.

(وإذا قلّت الجرائم التي يحكم فيها بالحبس إلى هذا الحدّ فقد أصبح عدد المحبوسين قليلاً جداً، وبذلك تحل مشكلة اختلاط المسجونين وما ينشأ عنها من فساد الأخلاق والصحة ونشر وسائل الإجرام، كما تقل جرائم العود التي لا يشجع عليها إلا وجود المحابس والاستخفاف بعقوبة الحبس. وإذا علمنا أنّ الجرائم القليلة التي يحكم فيها بالحبس حسباً محدّد المدّة هي جرائم تافهة من مجرمين غير خطرين تأكّد لدينا أنّ الحبس في هذه الجرائم سيكون لمدد قليلة، ولن تؤدّي إلى نشر عدوى الإجرام، ولا إلى فساد

(١) راجع ولاية الفقيه، ج ٢، ص ٤٤٤.

(٢) التشريع الجنائي، ص ٧٤٣.

الأخلاق، وحتى إذا وجدت هذه المساوئ فلن يكون لها أثر خطير على المجرمين وعلى الأمن العام لقلّة المسجونين حسب الغرض - وقلّة خطورتهم، ولأنّ المجرم لا يضمن أن يعاقب مرّة ثانية بعقوبة الحبس، أمّا المجرمون الخطرون فلا تقضي عليهم الشريعة بالحبس غير المحدّد المدة مهما كان نوع الجريمة المنسوب إليهم، لأن ارتكاب الجاني لأية جريمة مهما كانت بسيطة معناه أنه لا يزال على استعداد للإجرام، وأن العقوبة السابقة لم تردعه).^١

السجن في القرآن والسنة:

جاء لفظا السجن والحبس بمعناهما في القرآن الكريم في موارد عديدة^٢ وكذا جاء في السنة النبوية الشريفة في موارد عديدة لا نطيل هنا بذكرها فهي معروفة، فالحبس المذكور مشروع كتاباً وسنة وإجماعاً.

ومن اللازم ذكره أنه لم ينقل أن النبي ﷺ أو خلفائه الثلاثة أبا بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم بنوا سجناً في حين بدأت فكرة بناء السجن في عهد الإمام علي (ع) حيث روي أنه بنى سجنين (نافع) و(مخيس).^٣

اتجاه الشريعة في العقوبة: وقد ركز العلماء على مبدئين:

الأول: محاربة الجريمة دون النظر لشخص المجرم وذلك في الجرائم التي تهدد المجتمع وهي التي يعاقب عليها بحد أو قصاص أو دية.

الثاني: التركيز على شخص المجرم دون إهمال لمحاربة الجريمة وهي موارد التعزير^٤. والمرونة الملحوظة فيها تحقق التوازن المطلوب عندما يكون القاضي واعياً عادلاً.

موارد السجن:

إنّ الإسلام لا يتجه إلى السجن إلا في موارد قليلة وباعتبارها تعزيرات تقبل العفو. ومما يلاحظ إضافة إلى ذلك، أن الاتجاه نحو السجن يتم باعتباره صيغة احتياطية أو تمهيدية للحكم النهائي - مع اختلاف كبير بين الفقهاء على الموارد، وتحبيذ متواصل للعفو أو التخفيف ومتابعة أحوالهم عندما لا يؤدي إلى تجرؤ المجرمين - وربما عد من حقوق السجناء.^٥

(١) أحكام السجون، للشيخ الوائلي، ص ٥٧.

(٢) راجع الآيات الشريفة: يوسف: ٢٥، ٣٢، ٣٣، ٣٥، ٣٦، ٣٩، ٤١، ٤٢، ٤٣، ١٠٠، المطففين: ٧، ٨، الشعراء: ٢٩، هود: ٨، المائدة: ١٠٩، وجاء بلفظ الوقوف في: الأنعام: ٢٧، ٣٠، سبأ: ٣١، الصافات: ٢٤ ولفظ المسك في النساء: ١٥، والحصير في الإسراء: ٨، البقرة: ١٩٦، ٢٧٣، التوبة: ٦، ولفظ النفي في المائدة: ٣٣، ولفظ الإثبات في الأنفال: ٣٠ (طبعاً مع الاختلاف بين المفسرين والفقهاء من شتى المذاهب ونحن قد ناقش في بعض الموارد إلا أن الحبس ثابت ومشروع إجمالاً في الكتاب).

(٣) شرح فتح القدير ج ٢، ص ٤٧١.

(٤) يراجع مثلاً: التشريع الجنائي ج ١ ص ٦٠٩. والقصاص للشيخ شلتوت ص ٨٥، وفلسفة العقوبة للشيخ أبي زهرة ص ٥، وعلل الشرائع للصدوق ص ١٦٠، وأحكام السجون بين الشريعة والقانون للشيخ الوائلي ص ٩٠.

(٥) راجع كتاب (القضاء) للإمام الأنصاري، نشر المؤتمر العالمي لتكريمه، ص ٨٢.

كما يلاحظ أيضاً أن الاتجاه يدعو إلى الفصل بين أصناف المساجين توجيهاً للحبيطة؛ وقد روى أنه ﷺ كان يخصص حضيرة لسجن النساء^١.

وأوجب ذلك الكثير من الفقهاء درءاً للفتنة واعتماداً على الأدلة التي تمنع الاختلاط، والخلوة بالأجنبية، وقال البعض بالاستحباب كما عن السرخسي في المبسوط وابن عابدين في رد المحتار^٢.

كما أوجب الفقهاء فصل الأحداث عن الكبار لأمر متنوعة^٣. وسمى سجنهم بالإصلاحيات فإن حبسهم ليس إلا للتأديب^٤.

كما أن من المعمول به في القديم - كما تذكر الموسوعة الكويتية - : أن يتم التمييز بين حبس الوالي الذي يضم أهل الريبة والفساد عن حبس القاضي الذي يضم المحكومين، وكذلك تمييز الحبس في قضايا المعاملات عنه في قضايا الجرائم، بل التمييز بينهم على أساس جرائمهم. والأصل أن يكون الحبس جماعياً^٥. وبطبيعة الحال قد يتطلب الأمر الحبس الإنفرادي.

وسنذكر فيما يلي بإيجاز بعض موارد السجن ليتبين ما قلناه أعلاه:

- ١ - مورد حبس المتهم بالقتل. وقد أفتى به الإمام مالك وبعض فقهاء الإمامية وخالفهم البعض الآخر. ولا يشمل هذا تهمة الجرح^٦. وجاءت في المورد روايات أكثرها لم تثبت، ثم إن مدة الحبس قد لا تتجاوز ستة أيام^٧. وجاء في المدونة: "مالك: في المتهم بالدم إذا ردت اليمين عليه: أنه لا يُبرأ دون أن يحلف خمسين يمينا فأرى أن يحبس حتى يحلف خمسين يمينا"^٨.
- ٢ - مورد من دلّ على شخص يراد قتله. ورفض الإمام الشافعي هذا المورد^٩ ووضح أن المورد تعزيري، لأنه إعانة على الإثم.
- ٣ - مورد من أمسك شخصاً ليقتل. واتفقت عليه الإمامية^{١٠}، وقد وردت فيه لديهم روايات صحيحة، واختلف فيه فقهاء أهل السنة.

(١) التراتيب الإدارية، ج ١، ص ٣٠٠، السيرة النبوية، لابن هشام، ج ٤، ص ٢٢٥.

(٢) نقلاً عن موارد السجن، للطبسي، ص ٥١٤.

(٣) ولاية الفقيه، ج ٢، ص ٤٥٥، الدر المختار، ج ٤، ص ٣٤٧.

(٤) السجنون ص ١٠١، نقلاً عن غمز عيون البصائر للحموي.

(٥) ج ١٦، ص ٣٢٠.

(٦) جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٢٠.

(٧) راجع التفصيل في موارد السجن، ص ٤٤.

(٨) المدونة الكبرى، ج ٦، ص ٤١٦.

(٩) الأم، ج ٧، ص ٣٣١.

(١٠) الانتصار، للسيد المرتضى، ص ٢٧٠.

- ٤ - مورد من أمر بالقتل. وهو المشهور عند الإمامية بل ادعي الاجتماع عليه كما عن الشهيد الثاني وفيه روايات بعضها صحيحة^١ ويختلف فيه علماء أهل السنّة.
- ٥ - مورد من أنقذ القاتل من القصاص. وقد اختلف الفقهاء فيه.
- ٦ - حبس القاتل بعد عفو الأولياء. وقد اختلف فيه.
- ٧ - حبس الجاني حتى يستكمل الولي الشروط. وقد اختلف فيه وفي ظروفه.
- ٨ - حبس المولى الذي قتل عبده. وقد اختلف فيه.
- ٩ - حبس السارق في الثالثة. وقد اتفقت عليه الإمامية، ووافقهم بعض علماء السنّة، ولكن اختلفوا في المدّة.

ولا نريد أن نستقصي الموارد وإنما ذكرنا بعضها والخلاف فيها.

وقد ذكرت الموسوعة الكويتية^٢ أن الحبس إنما يتم للتهمة أو الاحتراز أو لتنفيذ عقوبة أخرى؛ فالحبس غير مقصود لذاته وإنما هو مقدّمة في أكثر الأحيان. نعم، قد يجد القاضي أنه أفضل من غيره فيأمر به، ولكن يجب أن لا ينسى أضراره التي مرّ ذكرها عندما يحاول تحديد الأولوية.

(^١) كرواية زرارة: الكافي، ج ٧، ص ٢٨٥.

(^٢) ج ١٦، ص ٢٩٤.

حقوق السجناء

وقد ذكرت مفصلاً في بعض الكتب^١ ومتفرقة في كتب أخرى^٢ وهي تعبر عن إقرار الإسلام لحقوق الإنسان وسماحته وواقعيتها. ونذكر هنا أهمها:

أولاً: حقوقه بعد ثبوت براءته. وقد تحدّث الفقهاء تارة عن ضمان فقدانه لعمله^٣. ومن هو الضامن؟ هل هو القاضي أم الشهود أم هو الحاكم؟

ثانياً: حقه في حضور الجمعة والعيدين، ومن الفقهاء من ألزم بذلك^٤ وتوقّف آخرون^٥ والظاهر أن الأمر يختلف تبعاً لنوع الجريمة ومدى الخطورة، وإلا فالأصل هو الحضور.

ثالثاً: حقه في ملاقاته أقربائه وهو كسابقه يتبع نوع الظروف ونوع الخطر، وقد روي بسند ضعيف: المنع من ملاقاته من يلقنه (اللدد في الخصومة والعناد)^٦.

رابعاً: حقه في التمتع بالرفاه. ذكر صاحب (أحكام السجون) ذلك واستشهد بحبس النبي ﷺ للأسرى في الدور الاعتيادية. واختلفت الآراء في سعة هذه الرفاهية^٧.

خامساً: حقه في منحه الإجازة لزيارة أقاربه^٨.

سادساً: الحق في تعجيل المحاكمة وهو مقتضى الأصل والعدالة وما أكد عليه جميع الفقهاء^٩.

سابعاً: حقه في حضور الزوجة معه. وهو حق أيدته رواية^{١٠} وذكره بعض الفقهاء^{١١} وذكرت الموسوعة الكويتية ثلاثة أقوال فيه:

^(١) كما في موارد السجن للطبسي؛ و(أحكام السجون) للوائي.

^(٢) كما في مختلف كتب القضاء الفقهية.

^(٣) راجع مثلاً: المختصر النافع، ج ٢، ص ٢٥٦، الشرح الصغير، ج ٣، ص ١٢٤، المكاسب، ج ٦، ص ١٤، الإنصاف، ج ١٠، ص ١٢١.

^(٤) الكافي في الفقه، للحلي، ص ٤٤٨، والروايات واضحة في ذلك. راجع الوسائل، ج ١٨، ص ٢٢١، وج ٥، ص ٣٦.

^(٥) السرخسي في المبسوط، ج ٢٠، ص ٩٠.

^(٦) دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٥٣٢.

^(٧) ولاية الفقيه، ص ٤٦٩، أحكام السجون، ص ١١٧، فقه السنة، ج ١٤، ص ٨٤، الخراج، ص ١٥٠، موارد السجن، ص ٤٩٨.

^(٨) كما جاء في كتاب (القضاء والشهادة) ص ١٦٥، ولم يمانع فيه صاحب (موارد السجن) ص ٥٠٢، والظاهر أنه موكل لولي الأمر بملاحظة الظروف.

^(٩) يراجع: كتاب القضاء، للشيخ الأنصاري، ص ٨٢، المبسوط، للشيخ الطوسي، ج ٨، ص ٩١، التفریح، لابن الجلاب، ج ٢، ص ٢٤٧، التنبيه، للفيروز آبادي، ص ٢٥٣، المغني، لابن قدامة، ج ٩، ص ٤٦، المهذب، ج ٢، ص ٢٩٨.

^(١٠) الجعفریات، ص ١٠٨.

^(١١) راجع: المبسوط، للطوسي، ج ٤، ص ٣٢٢، ولاية الفقيه، ج ٢، ص ٤٧٠، المغني، لابن قدامة، ج ٧، ص ٣٤، رد المحتار، لابن عابدين، ج ٤، ص ٣١٤.

الأول: القبول به ونسبته للحنابلة وبعض الشافعية، والثاني: المنع ونسبته للمالكية وبعض الحنفية والشافعية، والثالث: ترك الأمر للقاضي ونسبته لبعض الشافعية^١.

ثامناً: ملاحظة الحالة الصحيّة. ركّز الفقهاء على لزوم ملاحظة الحالة الصحيّة ومساءلة حبس المريض وإخراجه من الحبس، أو مداواته في داخل السجن^٢.

تاسعاً: حقّ التشغيل. وقد قبله البعض^٣ ورفضه آخرون، وهو المعتمد لدى الحنفية^٤.

عاشراً: حقّ الإنفاق عليه من بيت المال. وقد أكدته الروايات^٥ والكتب الفقهية المتوّعة.

حادي عشر: تحريم التعذيب وانتزاع الإقرار وانتقاص الكرامة، وهو ما أكدته الروايات^٦ والفقهاء^٧ وذكرت الموسوعة^٨ أن الفقهاء نصّوا على حرمة المعاقبة للمحبوس أو غيره بعدة أمور، منها:

أ - التمثيل بالجسم: وقد نهى النبي ﷺ عن التمثيل بالأسرى، فقال في وصيّته لأمرء السرايا (ولاتمّثلوا)^٩.

ب - ضرب الوجه ونحوه: لا يجوز للحاكم التأديب، بما فيه الإهانة كضرب الوجه وموضع المقاتل، وكذا جعل الأغلال في أعناق المحبوسين، وكذا لا يجوز مدّ المحبوس على الأرض عند ضربه، سواء كان للحدّ أو التعزير كما تقدّم^{١٠}.

ج - التعذيب بالنار ونحوها: يحرم التأديب بإحراق الجسم أو بعضه بقصد الإيلام والتوجيع إلا للمماثلة في العقوبة، فتجوز عند كثير من الفقهاء، ولا يجوز خنق المحبوس وعصره وغطّه في الماء.

د - التجويع والتعريض للبرد ونحوه: لا يجوز الحبس في مكان يمنع فيه المحبوس من الطعام والشراب أو في مكان حار أو تحت الشمس أو في

(١) ج ١٦، ص ٣٢٣ - ٣٢٤.

(٢) الموسوعة الكويتية نقلاً عن مصادر كثيرة، ج ١٦، ص ٣٢٠، العروة الوثقى، ج ٣، ص ٥٦، تحرير الوسيلة، للإمام الخميني، ج ٢، ص ٣٧٥.

(٣) موارد السجن، ص ٥١٨، أحكام السجن، ص ٣٧٥.

(٤) حاشية ابن عابدين، ج ٥، ص ٢٧٨، الفتاوى الهندية، ج ٣، ص ٤١٨.

(٥) كما في الكافي، ج ٧، ص ٢٢٤، الوسائل، ج ١٨، ص ٤٩٤، علل الشرائع، ج ٢، ص ٥٣٧، الخراج لأبي يوسف ص ١٥٠.

(٦) الكافي، ج ٧، ص ٢٦١، التهذيب، للطوسي، ج ١، ص ١٢٨، المصنف في روايات عديدة، ج ١٠، ص ١٩٢، ١٩٣، وغيرها.

(٧) النهاية، للشيخ الطوسي، ص ٧١٨، والشرائع، للحلي، ج ٤، ص ١٧٦، والجواهر، للنجفي، ج ٤١، ص ٢٨٠، الخراج، ص ١٥١، المحلى ج ١١، ص ١٤١.

(٨) الجزء ١٦، ص ٣٢٦.

(٩) أخرجه مسلم (١٣٥٧/٣ - ط الحلبي) من حديث بريده الأسلمي.

(١٠) الفتاوى الهندية.

مكان بارد أو في بيت تسد منافذه وفيه دخان، أو يمنع من الملابس في
البرد، فإن مات المحبوس فالدية على الحابس، وقيل القود^١.

هـ - التجريد من الملابس: تحرم المعاقبة بالتجريد من الثياب لما في ذلك من
كشف للورة.

و - المنع من الصلاة ونحوها: ينبغي تمكين المحبوس من الوضوء والصلاة، ولا
تجوز معاقبته بالمنع منهما.

ز - السب والشتم: لا يجوز للإمام أو غيره التأديب باللعن والسب الفاحش وسب
الآباء والأمهات ونحو ذلك، ويجوز التأديب بقوله: يا ظالم، يا معتدي،
وهكذا فصل الفقهاء في المنع من أنواع التعذيب الأخرى^٢.

نعم، ذكر بعض الفقهاء أنماطاً من التضييق على طوائف:

منها: من ظاهر زوجته ولم يراجع^٣.

ومنها: من حلف على ترك وطء زوجته ولم يرجع^٤.

ومنها: المديون يلتوي في السجن^٥.

وقد ذكرت الروايات أنماطاً أخرى.

ثاني عشر: امتلاك إدارة صالحة رحيمة يراقبها الحاكم الصالح. وهو ما ذكره الفقهاء
تحت عنوان صفات السجّان، فذكروا الأمانة والكياسة والصلاح، والرفق،
واللياقة البدنية،^٦ كما أكدوا على مراقبة الدولة للسجون وتتبع أحوالها^٧.

(١) المغني، ج ٧، ص ٦٤٣.

(٢) راجع الموسوعة الكويتية، ج ١٦، ص ٣٢٨.

(٣) تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٦٢.

(٤) الوسائل، ج ١٥، ص ٥٤٥.

(٥) الكافي في الفقه، ص ٤٤٨.

(٦) الموسوعة، ج ١٦، ص ٣٣٠.

(٧) نفس المصدر، وراجع المبسوط، ج ٨، ص ٩١، والشرائع، للمحقق الحلّي، ج ٤، ص ٧٣، المنهاج، للنووي، ص ٥٩١، المهذب، للشيرازي، ج ٢، ص ٢٩٨.

خاتمة

نذكر فيها بضعة أمور:

الأول: باستعراضنا لتاريخ السجون في الإسلام تطالعنا انحرافات وصور مرعبة، كما نلاحظ صوراً مشرقة مشرقة: فهناك صور من سجون سياسية وتعذيب وحبس حتى الموت وسجن اختلاطي وغيرها^١. كما تحدثنا الكتب التاريخية عن صور مشرقة^٢ وهنا نسجل أن الإسلام دين رحمة وواقعية ولا يمكننا أن نحمله تبعات سلوك أتباعه المنحرفين ولكنه يحوز الفخر إذ أنجب العلماء الصالحين وقدم أروع الصور في الرحمة والواقعية سواء في تعامله مع الأسرى أو مع المجرمين.

الثاني: إن تاريخ أوروبا تاريخ فضيع ملئ بما يقرز النفوس وينقض حقوق الإنسان^٣ وتكفيها فضائح الكنيسة ومحاكم التفتيش بل وإن أوروبا اليوم التي تدعي التحضر وتصف أعداءها بالوحشية تقوم بأفزع الأساليب الوحشية، وهذا ما شهده العالم في سجن غوانتانامو في كوبا، وسجن أبي غريب في بغداد وغيرها من السجون السرية في أوروبا وغيرها.

الثالث: إن وضعنا الفعلي في العالم الإسلامي وضع يؤسى له ويؤسف بعد انتشار الاستبداد، والسجن السياسي والحكم الدكتاتوري التسلطي واستغلال أشد أنواع التعذيب^٤. ومن هنا فنحن ندعو إلى استصدار وثيقة جامعة في مجال حقوق السجناء ودعمها بما تم التصديق عليه بالإجماع في القاهرة وغيرها من الوثيقة الإسلامية لحقوق الإنسان والتي تصرح في مادتها العشرين بما يلي:

"ولا يجوز القبض على إنسان أو تقييد حريته أو نفيه أو عقابه بغير موجب شرعي، ولا يجوز تعريضه للتعذيب البدني أو النفسي أو لأي نوع من المعاملات المذلة أو القاسية أو المنافية للكرامة الإنسانية. كما لا يجوز إخضاع أي فرد للتجارب الطبية أو العلمية إلا برضاه، ويشترط عدم تعرض صحته وحياته للخطر، كما لا يجوز سن القوانين الاستثنائية التي تخول ذلك للسلطات التنفيذية".

والله تعالى هو الموفق

^(١) يراجع: البداية والنهاية لابن الأثير ج ٨، ص ٤٧ حوادث سنة (٥٠) فما بعدها، ومروج الذهب ج ٢، ص ١٥٧، أدباء السجون ج ١، ص ٥١ وغيرها.

^(٢) من قبيل ما روي عن علي (ع) في معاملته للمساكين (انظر تاريخ السجن الإصلاحى للفكيكي في مجلة الاعتدال السنة ٦ العدد ١ ص ١٣، وما روي عن القاضي أبي يوسف (رحمه الله) في وثيقة مهمة بعثها إلى الخليفة هارون الرشيد (لاحظ الخراج لأبي يوسف ص ١٥٠).

وما روي عن الخليفة عمر بن عبد العزيز في طبقات ابن سعد ج ٥ ص ٢٤٨، و٢٥٦، و٣٥٧، و٣٦٨، و٣٧٧ والخراج لأبي يوسف ص ١٤٩.

^(٣) يراجع ما جاء في دائرة معارف البستاني ج ٨ ص ٥٨ وفي دائرة معارف فريد وجدي ج ٥ ص ٥٠.
^(٤) وقد شهد كاتب هذه السطور صوراً منها بل عاناها بما يشيب لها الرضيع في عهد صدام لا لشيء إلا لأنه ألقى قصيدة إسلامية.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حقوق السجين في الشريعة الإسلامية

إعداد
أ.د. جعفر عبد السلام
أستاذ القانون الدولي
الأمين العام لرابطة الجامعات الإسلامية

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد (ﷺ) الذي أرسله ربه رحمة للعالمين.. وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.. وبعد،،

تشغل قضايا حقوق الإنسان في وقتنا الحاضر، المجتمعات والدول.. الرجال والنساء على حد سواء، وشهد عصرنا الحاضر قيام الكثير من المنظمات والهيئات التي تهتم بهذه القضايا وتبذل جهداً كبيراً في تناولها، ليس بالدراسة فحسب؛ ولكن بإعداد التشريعات والقوانين والممارسات التي تسهم في علاج العديد من جوانبها.

ولما كان السجين من البشر وله حقوق أساسية، فإن الكثير من المنظمات قد قامت بالعناية بقضاياها، وعلى الرغم من ذلك فإن السجين وكفالة الحد الأدنى من حقوقه لم ترق إلى المطلوب، وأمست الممارسات الخاطئة إزاءه في كثير من الدول مستمرة..

وحسنا فعل مجمع الفقه الإسلامي العالمي عندما جعل قضية السجين وحقوقه في جدول أعماله في هذه الدورة، خصوصاً وأن الدين الإسلامي الحنيف، قد كفل للإنسان (طليقاً كان أم سجيناً) حقوقاً أساسية، قبل المنظمات الدولية المعنية بحقوق الإنسان بمئات السنين..

ونحن نتعرض لدراسة حقوق السجين في الشريعة الإسلامية، نؤكد أن النبي ﷺ لم يتخذ السجن -بمفهومه الحالي- لإيواء المجرمين في بداية تكوين الدولة الإسلامية، كما لم تعرف السجون في الجزيرة العربية منذ وقت بعيد، وإنما عرف السجن في عصر الخلفاء الراشدين، وذلك لأسباب عديدة، منها: أن العقوبات التي وردت في القرآن الكريم وفي السنة النبوية الشريفة، كانت عقوبات بدنية سواء أكانت حدوداً أم تعزيرات، ولعل هذه العقوبات كانت وما زالت الأفضل حتى الآن، لاعتبارات عديدة:

- أن الدول لم تتجح حتى الآن في جعل السجون مؤسسات إصلاحية رغم أن الشعارات المكتوبة على السجون تقول بأنها (تأديب وتهذيب وإصلاح).
- أن السجين يختلط بشكل أو بآخر بسجناء آخرين أكثر منه إجراماً، ينقل عنهم سوء الأخلاق ويمارس معهم مختلف الرذائل، فبعد أن يكون مبتدئاً يصبح ضالماً وعريئاً في الإجرام.
- أن حياة المسجون حياة غير سوية تكسب الذي يعيش فيها أخطأ أنواع السلوكيات غير القويمة وتعودهم على الكذب والمماطلة.

ومن هنا نقدم هذه الورقة بعنوان: (حقوق السجين في الشريعة الإسلامية)، لنلقي الضوء على ما قرره فقهاء المسلمين من حقوق للسجين، وإبراز منهج الإسلام في إصلاح الكون والحياة، وصلاحية المنهج الإسلامي العالمي لقيادة الحياة إلى مرادها...

وتتناول هذه الورقة، عدة قضايا على النحو التالي:

- **أولاً:** مدخل لتحليل المفاهيم .
- **ثانياً:** فلسفة العقوبة والغرض منها .
- **ثالثاً:** تاريخ السجن في الإسلام .
- **رابعاً:** مشروعية السجن في الإسلام .
- **خامساً:** حق السجن في التعليم .
- **سادساً:** حق السجن في الرعاية الصحية والنظافة الشخصية .
- **سابعاً:** حق السجن في ممارسة العبادة .
- **ثامناً:** حق السجن في الصلوات الأسرية .
- **تاسعاً:** حق المسجون في الدفاع عن نفسه في الشريعة الإسلامية .

وبالله تعالى التوفيق

أ.د. جعفر عبد السلام

الأمين العام لرابطة الجامعات الإسلامية

أولا مدخل لتحرير المفاهيم

في البداية يجدر بنا أن نتعرف على مادة سجن ومدلولاتها في اللغة العربية، ومن ثم نقف على أصل المفردة..

سجن: جاء في المعجم الوسيط (١) أن مادة (سجن) تعني الحبس، يقال (سجنه) سجننا حبسه فهو مسجون وسجين (والجمع) سجناء وسجنى وهي مسجونة وسجينة (والجمع) سجنى وسجائن، ويقال سجن لسانه، وفي الحديث (ليس شيء أحق بطول سجن من لسان) وسجن الهم: لم ينشره و لم يظهره. (السجّين): السجن وهو واد في جهنم، وأيضا: كتاب جامع لأعمال الفجرة من الثقلين، والصلب الشديد. ويقال ضرب سجين: أي يثبت المضروب مكانه ويحبسه. و(السجن) المحبس (والجمع) سجون، وفي التنزيل العزيز: ﴿ قَالَ رَبِّ السُّجُنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ وَإِنِّي لَأَكُنُّ مِنَ الْجَاهِلِينَ ﴾ (٢).

السجن في الاصطلاح:

هناك عدة تعريفات للسجن في الاصطلاح، ولعل أشمل ما ذكر في هذا المجال ما قاله ابن تيمية (٣) في الفتاوى: (بن الحبس الشرعي: ليس هو السجن في مكان ضيق، وإنما هو: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه، سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه).

وبناء على ما قاله شيخ الإسلام ابن تيمية فإن السجن الشرعي هو: الجزاء المقرر على الشخص لعصيانه أمر الشارع، بتعويقه ومنعه من التصرف بنفسه حساً كان أو معنى لمصلحة الجماعة أو الفرد إصلاحاً أو تأديباً.

وإذا انتقينا بعض التعريفات الغربية للسجن فنجد أن تعريف (بيفار)، يركز على قضية عزل الأشرار، فيقول: (إن السجن مؤسسة زجرية ووقائية تقوم بمهمة عزل الأشرار عن الأخيار لضمان حماية هؤلاء ووقايتهم).

وإذا تتبعنا كتب الفقه وأقوال الفقهاء وعلماء اللغة، نلاحظ أنهم يطلقون (السجن والحبس) كلا منهما بمعنى الآخر، ويطلقون كلمة الحبس أو المحبس أو السجن على المكان الذي تنفذ فيه عقوبة الحبس أو السجن ويقصدون بالكل نفس المعنى.

(١) إبراهيم مصطفى. أحمد الزيات. حامد عبد القادر. محمد النجار: المعجم الوسيط، مادة (سجن).

(٢) سورة يوسف: آية ٣٣.

(٣) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٥/٣٩٨.

ونرى مع ما قرره الدكتور محمد بن عبد الله الجريوي^(١) بأن الحبس عند استعماله بمعنى السجن يكون للتوقيف مدة قصيرة للاستفهام أو التحقق من الأمر.

أما السجن فيكون للتوقيف مدة طويلة وفي الجرائم الكبيرة ونحو ذلك. كما يكون إطلاق الحبس على دور التوقيف للأشخاص المجرمين في الجرائم أو المخالفات الصغيرة وهو ما يطلق عليه بالتوقيف الاحتياطي لأنه ربما يطلق من محبسه في أي لحظة، أما بعد الحكم أو الجرائم الكبيرة فإطلاق لفظ السجن أولى، وذلك ، لأن كلمة الحبس وردت في القرآن الكريم في موضعين فقط: الأول في قوله تعالى: ﴿ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنَّ آرْتَابِنَا مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾ (٢) أي توقفونهما . والثاني في قوله تعالى: ﴿ وَلَئِنْ أَخْرْنَا عَنْهُمُ الْعَذَابَ إِلَىٰ أُمَّةٍ مَّعْدُودَةٍ لَيَقُولُنَّ مَا يَحْبِسُهُ إِلَّا يَوْمَ يَأْتِيهِمْ لَيْسَ مَصْرُوفًا عَنْهُمْ وَحَاقَ بِهِمْ مَا كَانُوا بِهِ يَسْتَهْزِئُونَ ﴾ (٣) أي أن شيء يمنعه من تعجيل العذاب. فكلمة الحبس هنا بمعنى التوقيف لمدة وجيزة جداً بقدر أخذ ما لدى الشاهدين من شهادة وإقسامهما عليها، والثانية بمعنى المنع. أما كلمة السجن فقد وردت في القرآن في عشرة مواضع وكلها وعيد وتهديد كقوله تعالى: ﴿ وَلَئِنْ لَمْ يَفْعَلْ مَا أَمَرْنَا لَنَسْجَنَنَّ وَكَيْفَ نَكُونُ مِنَ الصَّاغِرِينَ ﴾ (٤) وقوله تعالى: ﴿ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ (٥). وأيضا نجد أن سيدنا يوسف عليه السلام لما لبث في السجن بضع سنين لم يستعمل في حقه كلمة حبس في تلك المدة. وهكذا نلاحظ أن كلمة سجن أقوى من كلمة حبس وذلك واضح من سياق الكلمتين في القرآن الكريم وهي التي تتلائم مع حال المجرمين والجناة. وإذا انتقلنا للسنة النبوية نجد أن الأحداث الواردة عن النبي عليه الصلاة والسلام في هذا السياق، جاءت بكلمة حبس، أي لبضع ساعات أو أيام قليلة جدا، ولما أنه عليه السلام لم يتخذ أماكن للسجن الطويل، فإن السنة النبوية أيضا تؤكد ما ذهبنا إليه.

والسجان: هو الشخص الذي يتولى أمر المسجونين.

والسجين: هو الإنسان الذي ارتكب مخالفة أو جنائية أوجبت دخوله المكان ليقتضى فيه العقوبة المقررة، وتتبع مدة العقوبة في السجن نوع المخالفة أو الجنائية التي ارتكبها، ليس في حق الفرد أو الأفراد الذين اعتدى عليهم فقط، وإنما في حق المجتمع بأسرة، الذي

(١) لمزيد من التفصيل، راجع: الدكتور محمد بن عبد الله الجريوي: السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية، مقارنة بنظام السجن والتوقيف وموجبياتها في المملكة العربية السعودية، سلسلة نشر الرسائل الجامعية (٤)، الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، ص ٢٨ وما بعدها.

(٢) سورة المائدة آية ١٠٦ .

(٣) سورة هود آية ٨ .

(٤) سورة يوسف آية ٣٢ .

(٥) سورة يوسف آية ٢٥ .

يجب أن يقوم على الأمن والأمان والطمأنينة والاستقرار.. مجتمع تصان فيه الأعراض، وتحفظ في الأموال، وتحقق فيه الدماء...

هذه هي المقومات التي يجب أن تسود في المجتمعات الإنسانية... بيد أن هناك بعض الأفراد يشذوا عن ذلك، ويسهموا في تقويض فكرة الجماعة الإنسانية، بترويع الأمنين، والاعتداء على الأعراض، وسلب الأموال، وسفك الدماء.. ومن هنا جاءت فكرة حبس الجاني باعتباره شاذاً في سلوكه؛ لحصراً آذاه في نطاق جغرافياً صغير، يمكن السيطرة عليه، لتتجو الجماعة الإنسانية من خطره وأذاه، ولتتمارس حقها في العيش في سلام يمكنها من العمل والإنتاج...

ثانياً

فلسفة العقوبة

والغرض منها على مدى التاريخ الإنساني نشأت مذاهب مختلفة في العقوبة، ويرمي كل مذهب إلى غاية ينبغي أن تحققها العقوبة.

فهناك مذهب يقول: إن العقوبة انتقامية، ومن ثم فلا بد للجاني أن ينال جزاء ما اقترفت يداه.

ومذهب آخر يرى أن العقوبة يجب أن تكون رادعة، فنحن نعاقب القاتل المخطئ - على سبيل المثال - لكيلا يعود مرة أخرى إلى فعلته التي أودت به إلى هذا المصير.

ومذهب ثالث يقرر أن العقوبة يجب أن تكون واعظة للغير، وعليه فنحن نعاقب القاتل لنحول دون وقوع القتل في المستقبل.

ومذهب رابع يرى أن العقوبة يجب أن تكون مُصلحة، وهكذا فنحن نعاقب لنصلح الجاني أولاً، لا لننتقم منه ولا لنكتفي شره، ولا لنعظ غيره، بل نساعد على الصلاح لنجعله أبعد عن النقص الأخلاقي، فالمخطئ لا يخالف القوانين الاجتماعية مخالفة عتيقة، فهو من غير أن يتعمد الخطأ مخطئ، وهو لا يسعى إلى غاية بعينها، خيرة كانت أو شريرة، بل تسوقه الريح حيث هبت، ويجتذبه التيار أينما سار (١).

السجن لحفظ المجتمع من الأخطار، وتهذيب الجاني وإعادة تأهيله:

على الرغم من أن الفرد المسجون قد دخل السجن ليقضي عقوبة، فإنه لا تسلب عنه حقوقه الإنسانية والمدنية، بل تبقى له حقوق لا بد من مراعاتها وعدم تجاوزها، لأن نظرة الإسلام إلى السجن باعتباره مكاناً لقضاء عقوبة المخالفة أو الجناية المرتكبة بحق أمن

(١) الدكتور مهدي علام: فلسفة العقوبة، القاهرة: مطبعة الكيلاني، ص ٢٥ وما بعدها.

المجتمع وسلامته، لا تتفصل أبداً عن انه مكان لحفظ كرامة الإنسان وعدم إهدار حقوقه المدنية والإنسانية، والإسهام في جعله إنساناً سوياً عندما يخرج إلى الحياة العامة بعد إنتهاء العقوبة.

ثالثاً

تاريخ السجون في الإسلام

على الرغم من أن أقوال عامة العلماء تدل على أنه لم يتخذ مكان للحبس في زمن النبي ﷺ ، وأبي بكر ﷺ ، وفي هذا نظر فيما يبدو؛ لما روى أن خيل رسول الله ﷺ أصابت سفانة بنت حاتم فقدم بها في سبايا طئ ، وجعلت في حظيرة باب المسجد كانت السبايا يحبسن فيها... والقصة معروفة ومشهورة وبناء عليه يمكن القول بأن المسلمين اتخذوا مكانا وحبسوا فيه في زمن النبي ﷺ . ولما كانت الحياة في بدء الإسلام بدائية، فلم يتخذ الناس بنياناً للسجن بالمعنى المفهوم، وإنما كان السجين يوضع في البيوت والدهليز والمسجد والخيام، فكان يتم حبس بعض الناس مقيدين إلى الأعمدة ومن هؤلاء أبو لبيبة رفاعة بن عبد المنذر الذي مكث محبوساً ست ليال ، وآخرون حبسوا أنفسهم وربطوها بالأعمدة لتخلفهم عن الغزو مع النبي ﷺ ومن المحبوسين أيضاً ثمانية بن أثال الحنفي، وبقي محبوساً ثلاثة أيام . وتأكيد لخبر جواز الحبس في المسجد فقد كان (شريح القاضي) إذا قضى على رجل بحق أمر بحبسه في المسجد إلى أن يقوم بما عليه، فإن أعطى الحق وإلا أمر به إلى السجن في هذه البيوت التي بناها العرب لأنفسهم. وكان يتم حبس السجناء ضمن أماكن تتصف بالاتساع الكافي والإضاءة الطبيعية والتهوية والنظافة والمرافق الأخرى، والتي تستلزمها طبيعة الحياة ومبادئ الشريعة الإسلامية ومعاني الكرامة الإنسانية... وقد أكد الفقهاء هذه المعاني ووصفوا الحبس الشرعي بالسعة وجودة التهوية، وضرورة تجنب السجناء شدة الحر والبرد وقد ذكروا: أن من يتسبب في إيذاء السجناء بعكس ذلك يتحمل تبعات القصاص والدية ونحوها، هذا ومن البوت التي حبس فيها السجناء في العهد النبوي، بيت السيدة حفصة زوجة النبي ﷺ : وفيه حبس سهيل بن عمرو وجعل في حجرة من حجراته بعد غزوة بدر. ودار نسيبة بنت الحارث الأنصارية: وثبت أن رسول الله ﷺ حبس بعض يهود بني قريظة - بعد حكم سعد بن معاذ فيهم- ويبدو أن الدار كانت واسعة ممتدة كثيرة الحجرات لأن المنقول أن عدد المحبوسين كان حوالي ٦٠٠ سجين . ودار أسامة بن زيد ﷺ : روي أيضاً أن رسول الله ﷺ حبس مجموعة أخرى من بني قريظة بعد حكم سعد فيهم. أما الحبس في الدهليز فيبدو أن المحبوس كان يجعل في الممر الموصل ما بين باب الدار وساحتها أو غرفها. أما عن الحبس في الخيام فكان يتم

عقب الحروب ونحوها، وقد تستغرق مدته ثلاثة أيام أو أكثر، لأن الخيام وقتئذ هي المكان الوحيد لحفظ الأسري السجناء في ساحات المعارك حتى يتم الفصل في شأنهم(١).

على أية حال يبدو أن قضية السجون وإصلاح السجناء في الإسلام قد وجدت عناية خاصة من كبار الفقهاء، وأيضا من الخلفاء والحكام عبر التاريخ الإسلامي. ومن الأسس المهمة في رعاية المسجونين في الإسلام والذي يعتبر بحق وثيقة إسلامية يفخر بها كل مصلح أو مناد لإصلاح أوضاع السجون، ما قاله أبو يوسف مخاطبا هارون الرشيد: "لا تدعن في سجونهم أحدا من الماضي في وثاق لا يستطيع أن يصلي قائما، ولا تبيتن في قيد إلا رجلا مطلوباً بدم، وأجروا عليهم من الصدقة ما يصلحهم، فمر بالتقدير لهم ما يقوتهم في طعامهم وأدمهم، وصير ذلك دراهم تجري عليهم في كل شهر يدفع ذلك إليهم....ولرجل من أهل الخير والإصلاح يثبت أسماء من في السجن ممن يجري عليهم الصدقة، وتكون الأسماء عنده، ويدفع ذلك إليهم شهرا بشهر، ويكون للأجراء عشرة دراهم في الشهر، وكسوتهم في الشتاء قميص وكساء، وفي الصيف قميص وإزار، ويجري على النساء مثل ذلك وفي خطاب أبو يوسف لهارون الرشيد، قال أيضا: ".ولم تزل الخلفاء يا أمير المؤمنين تجري على أهل السجون ما يقوتهم في طعامهم، وأدامهم، وكسوتهم للشتاء والصيف، وأول من فعل ذلك علي بن أبي طالب بالعراق، ثم فعله معاوية بالشام، ثم فعل ذلك الخلفاء من بعده"(٢).

رابعا

مشروعية السجن في الإسلام

مادة سجن ومشتقاتها في القرآن الكريم:

وردت مادة سجن في القرآن الكريم إحدى عشرة مرة، وجلها في سورتين الأولى: سورة يوسف عليه السلام (تسع مرات)، والثانية في سورة المطففين (مرتين)، وذلك بالمشتقات التالية:

- (السُّجُنُ: ٦ مرات) .
- (بُسْجَنَ: مرة واحدة) .
- (لِسُجُنٍّ: مرة واحدة) .
- (لِسُجُنَّةً: مرة واحدة) .
- (سِجِّينَ: وردت مرتين) .

(١) المراجع السابقة .

(٢) محمد بن عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٩٥٧ .

وذلك على النحو التالي:

- قال تعالى: ﴿ وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِنْ دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾^(١).
- قال تعالى: ﴿ قَالَتْ فَذَلِكُنَّ الَّذِينَ لُمْتُنِي فِيهِ وَلَقَدْ رَاوَدْتُهُ عَنْ نَفْسِهِ فَاسْتَعْصَمَ وَلَئِن لَّمْ يَفْعَلْ مَا أَمَرَهُ لَيُسْجَنَنَّ وَلَيَكُونَنَّ مِنَ الصَّاغِرِينَ ﴾^(٢).
- قال تعالى: ﴿ قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ وَإِنِّي تَصَرَّفْتُ فِيهِ كَيْدَهُنَّ أَصْنَبُ إِلَيْهِنَّ وَأَكُنْ مِنَ الْجَاهِلِينَ ﴾^(٣).
- قال تعالى: ﴿ ثُمَّ بَدَأَ لَهُمْ مِنْ بَعْدِ مَا رَأَوُا الْآيَاتِ لَيَسْجُنُنَّهُ حَتَّى حِينٍ ﴾^(٤).
- قال تعالى: ﴿ وَدَخَلَ مَعَهُ السِّجْنَ فَتَيَانٍ قَالَ أَحَدُهُمَا إِنِّي أَرَانِي أَعْصِرُ خَمْرًا وَقَالَ الْآخَرُ إِنِّي أَرَانِي أَحْمِلُ فَوْقَ رَأْسِي خُبْرًا تَأْكُلُ الطَّيْرُ مِنْهُ نَبُنُّنَا بِتَأْوِيلِهِ إِنَّا نَرَاكَ مِنَ الْمُحْسِنِينَ ﴾^(٥).
- قال تعالى: ﴿ يَا صَاحِبِي السِّجْنُ أَمَا أَحَدُكُمْ مَا فَيَسْقِي رَبَّهُ خَمْرًا وَأَمَّا الْآخَرُ فَيُصَلِّبُ فَتَأْكُلُ الطَّيْرُ مِنْ رَأْسِهِ قُضِيَ الْأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتَفْتِيَانِ ﴾^(٦).
- قال تعالى: ﴿ يَا صَاحِبِي السِّجْنُ أَرَبَابٌ مُتَفَرِّقُونَ خَيْرٌ أَمْ اللَّهُ الْوَاحِدُ الْقَهَّارُ ﴾^(٧).
- قال تعالى: ﴿ وَقَالَ لِلَّذِي ظَنَّ أَنَّهُ نَاجٍ مِنْهُمَا اذْكُرْنِي عِنْدَ رَبِّكَ فَأَنَسَاهُ الشَّيْطَانُ ذِكْرَ رَبِّهِ فَلَبِثَ فِي السِّجْنِ بِضْعَ سِنِينَ ﴾^(٨).
- قال تعالى: ﴿ وَرَفَعَ أَبْوَابَهُ عَلَى الْعَرْشِ وَخَرُّوا لَهُ سُجَّدًا وَقَالَ يَا أَبْتِ هَذَا تَأْوِيلُ رُؤْيَايَ مِنْ قَبْلُ قَدْ جَعَلْنَا رَبِّي حَقًّا وَقَدْ أَحْسَنَ بِي إِذْ أَخْرَجَنِي مِنَ السِّجْنِ وَجَاءَ بِكُمْ مِنَ الْبَدْوِ مِنْ بَعْدِ أَنْ نَزَغَ الشَّيْطَانُ بَيْنِي وَبَيْنَ إِخْوَتِي إِنَّ رَبِّي لَطِيفٌ لِمَا يَشَاءُ إِنَّهُ هُوَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ﴾^(٩).
- قال تعالى: ﴿ كَلَّا إِنَّ كِتَابَ الْفُجَارِ لَفِي سِجِّينٍ . وَمَا أَدْرَاكَ مَا سِجِّينٌ ﴾^(١٠).

وباستقراء الآيات السابقة نجد أن مادة سجن وردت بجلاء في القرآن الكريم، ومعظمها في سورة يوسف وفي قصته عليه السلام، بما يدل على وجود السجن قبل مجيء

(١) سورة يوسف، آية: ٢٥ .

(٢) سورة يوسف، آية: ٣٢ .

(٣) سورة يوسف، آية: ٢٥ .

(٤) سورة يوسف، آية: ٣٥ .

(٥) سورة يوسف، آية: ٣٦ .

(٦) سورة يوسف، آية: ٤١ .

(٧) سورة يوسف، آية: ٣٩ .

(٨) سورة يوسف، آية: ٤٢ .

(٩) سورة يوسف، آية: ١٠٠ .

(١٠) سورة المطففين، الآيتان: ٧- ٨ .

النبي عليه الصلاة والسلام. وقد جاء السجن في حالات متعددة معظمها في سياق التعذيب، وقد جاء أيضا على لسان يوسف عليه السلام في سياق التمني هروبا من معصية الله عز وجل..

مشروعية السجن من السنة:

وردت أحاديث كثيرة تدل على مشروعية السجن والحبس، وسنورد بعضا منها تجنباً للإطالة في غير موضعها، قال أبو داود السجستاني حدثنا إبراهيم بن موسى الرازي أنبأنا عبد الرزاق عن معمر عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ (حبس رجلاً في تهمة).

وأخرج الحاكم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ (حبس رجلاً في تهمة يوماً وليلة استظهاراً واحتياطاً). وهكذا فإن ما سبق من حديث النبي عليه الصلاة والسلام يدل أن هناك رجلاً متهماً، أمر الرسول ﷺ بحبسه يوماً وليلة، أو ساعة من نهار، ثم أمر بتخليته وإطلاقه، وهذا دليل على وقوع الحبس من الرسول عليه الصلاة والسلام، وأنه فعله، وفعله سنة وحيث إن الحبس أحد معاني السجن فذلك دليل على مشروعية السجن.

كما دل الإجماع على مشروعية السجن أيضاً لوقوعه في زمن الصحابة، والتابعين ومن بعدهم إلى الآن في جميع الأمصار والأعصار دون إنكار. واتخذ عمر ان الخطاب رضي الله عنه سجناً، فقد اشترى نافع ابن الحارث - وكان عاملاً لعمر على مكة - داراً للسجن بها من صفوان بن أمية وروي عن عمر رضي الله عنه أيضاً: أنه سجن الحطيئة الشاعر لهجائه الزبيرقان ابن بدر وفعله عثمان ابن عفان رضي الله عنه ومن ذلك أنه سجن ضابيء بن الحارث حتى مات في السجن واتخذ علي بن أبي طالب رضي الله عنه في الكوفة سجناً من قصب فسماه نافعاً فنقبه اللصوص ثم بنى سجناً من مدر وسماه مخيساً وسجن ابن الزبير بمكة من ذلك ما روى الفاكهي من طريق عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد قال: أخذني ابن الزبير فحبسني بدار الندوة في سجن عارم فانفلت منه فلم أزل أتخطى الجبال حتى سقطت علي أبي بمنى. وقال الزيلعي في كتابه تبيين الحقائق: الحبس ثابت في الكتاب والسنة والإجماع.. أما الإجماع فلأن الصحابة ومن بعدهم أجمعوا عليه.

ولذا فإن الفقهاء لا يختلفون في جواز السجن وإنما اختلفوا في جواز اتخاذ بناية معدة للحبس، أي: سجناً تنفذ فيه تلك العقوبة في حق من تستدعي حاله ذلك، وكانوا في ذلك على فريقين: الأول: قالوا بعدم جواز اتخاذ السجن وأنه ليس للإمام أن يتخذ محبساً معداً لذلك، وإنما يجوز للإمام أن يعوق من يستدعي أمره ذلك بمكان من الأمكنة كالبيت والمسجد أو يقيم عليه حافظاً ويسمي ذلك بالترسيم. أما الثاني فهو الجمهور حيث قالوا:

بمشروعية اتخاذ مكان مخصص يكون سجنًا ويوقف فيه من يستدعي حاله ذلك، ولكل فريق منهما دليله الذي استند إليه..

ونتحدث في الصفحات التالية عن أهم الحقوق التي قررها الإسلام للسجين، على النحو التالي:

خامسا

حق السجين في التعليم

السجين إنسان يحتاج إلى الرعاية بشتى أصنافها بما تؤدي إلى تأهيله للعودة إلى المجتمع مرة أخرى بعد قضاءه العقوبة من خلال التعليم وممارسة أعمالاً بأجر داخل السجن، ويتم تدريبه على حرف وأشغال يدوية فنية وفي السطور التالية نوضح مدى أهمية التعليم والتعلم للمسجون، فمما لا شك فيه أننا إذ أردنا أن نقوم سلوك المسجون، فلا بد بداية أن نعلمه كيف يتخلص من الآفات التي جعلته يلقي هذا المصير وعلى رأس هذه الآفات آفة الجهل وكما قال المتنبي: (وأخو الجهالة في الشقاوة ينعم..). لذلك نجد أن الإسلام اهتم اهتماماً بالغاً بالعلم ودعا إلى طلبه، ففي الحديث الشريف: (طلب العلم فريضة على كل مسلم)^(١) وقد حرص النبي عليه الصلاة والسلام على تعليم الناس أحكام الإسلام.

وإذا كان الفقهاء متفقين على أن الغاية من الحبس هي استصلاح السجين وتأديبه حق ينزجر عن مفسده، فإن العلم النافع من أهم العوامل المعينة على تحقيق ذلك، فهو ينمي مدارك السجين ويصح أسلوب تفكيره الخاطئ، ويبعده عن الغفلة والجهل، ويعرفه مكانته في الحياة، ويدفعه إلى تحمل المسؤولية، قال الله تعالى: ﴿قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو الْأَلْبَابِ﴾. وقد قام النبي يوسف عليه السلام بمهمة التعليم والوعظ في سجنه، ودعا المحبوسين إلى توحيد الله وتعظيمه، وبذلك يتم تصحيح مسار حياتهم، ويعرفون الغاية الجليلة من خلقهم ووجودهم. قال تعالى: ﴿وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ مَا كَانَ لَنَا أَنْ نُشْرِكَ بِاللَّهِ مِنْ شَيْءٍ ذَلِكَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ عَلَيْنَا وَعَلَى النَّاسِ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَشْكُرُونَ﴾ يَا صَاحِبِي السَّجْنَ الْأَزْيَابُ مُتَفَرِّقُونَ خَيْرٌ أَمِ اللَّهُ الْوَاحِدُ الْقَهَّارُ ﴿ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ دُونِهِ إِلَّا أَسْمَاءُ سَمَّيْتُمُوهَا أَنْتُمْ وَآبَاؤُكُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ بِهَا مِنْ سُلْطَانٍ إِنْ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ ﴾^(٢)

(١) أخرجه ابن ماجة والبيهقي وغيرهما .

(٢) يوسف آية ٣٨ - ٤٠ .

لقد اهتم المسلمون بتعليم السجناء في السجون؛ لأنه من الأسباب المساعدة على الوصول إلى الغاية من الحبس وتغيير ما في نفس السجين، وفي قصة حبس النبي ﷺ ثامة في المسجد وتركه يتعرف إلى حياة المسلمين ليتأثر بهم وبأخلاقهم أصل في تعليم السجناء... بل روي أنه دفع به بعد ثلاث ليال إلى من علمه الإسلام فاغتسل ودخل المسجد مسلماً^(١).

وإن أولى الأمور معالجة بالتعليم ما كان سبباً في الحبس ذاته، وقد حفلت كتب الفقه والتاريخ بالنصوص والقصص المؤيدة لتعلم السجين وتعليمه وتمكينه، من أسباب ذلك:

(١) في محاولة للتعليم والإصلاح بالقدوة والأسوة الحسنة ذكر الفقهاء أنه يمكن حبس المرأة عند أمينة أو ذات زوج معروف بالخير والصلاح، وقد أتى إلى سحنون بامرأة كانت تجمع بين الرجال والنساء فأمر بضربها وحبسها ثم أخرجها وجعلها بين قوم صالحين^(٢).

(٢) كان يسمح للسجناء في السجون الإسلامية بإدخال الكتب والأقلام والأوراق للقراءة والكتابة كما فعل هارون الرشيد مع أبي العتاهية في حبسه^(٣).

(٣) كان علي بن أبي طالب (كرم الله وجهه) يتفقد السجون ويفحص أحوال المسجونين، ويبدو أن ذلك يشمل إرشادهم وتعليمهم...

(٤) وفي معالجة المرتد بالتعليم قالوا: إنه يحبس للاستتابة ويذكر بالإسلام ويعرض عليه ويكرر دعايته لعل قلبه يرجع إلى دينه.

(٥) حُبس إبراهيم الموصلي في أيام الخليفة المهدي وحين خرج قال: "حذقت الكتابة والقراءة في السجن"^(٤).

ولم يقتصر التعلم في السجن على غرس الفضيلة والمروءة والوعي الاجتماعي والحذق في الكتابة والقراءة وإنما جاوزه إلى أبعد من ذلك في أنواع العلوم والفنون والثقافات.

وإذا كان الإسلام قد دعا إلى إفساح المجال أمام تعلم السجناء وتعليمهم حتى لا يكونوا فريسة الفراغ والجهالة، فإنه شجعهم على بذل طاقاتهم في إفادة غيرهم وأثابهم على ذلك بتقليل مدة حبسهم والإفراج عنهم: روي أن أناساً من الأسرى يوم بدر لم يكن لهم

(١) ابن شبه: ٤٣٧/٢.

(٢) انظر أحكام السوق، يحيى بن عمر: ص ١٣٣.

(٣) انظر الأغاني للأصفهاني ٤: ٣٠، والبداية والنهاية لابن كثير: ١٤٠/١٤.

(٤) انظر الأغاني للأصفهاني: ١٦٠/٥.

فداء فجعل رسول الله عليه الصلاة والسلام لهم فداءهم أن يعلموا عشرة من أولاد المسلمين الكتابة ففعلوا فكان ممن تعلم منهم زيد بن ثابت.^(١)

ويعد التعليم الديني في غاية الأهمية للسجين، ذلك أن أشد ما يحتاجه السجين هو تقويم سلوكه وغرس كراهية الجريمة في نفسه وإعادة الثقة إليه، وإن أنجح العوامل في تحقيق ذلك التربية الدينية؛ لأنها باب كل الخير وقد أكدت القواعد الدولية في تنظيم السجون على أهمية تعليم السجناء أمور الدين وأوصت بوجوب الاهتمام بالتربية الدينية في جميع برامج إصلاح السجناء... وتتفق هذه المعاني مع عموم قول النبي ﷺ: (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين).

وقد حرص المسلمون على أولوية التربية الدينية في الإصلاح الاجتماعي وذكر الفقهاء: أن من حق المسلمين على الحاكم إقامة فقيه في كل قرية، يعلم أهلها أمر دينهم، وإذا كان كذلك فإن دخول المرشد الديني على السجناء من الواجبات الشرعية، ليبذل معهم جميع الوسائل العلاجية والتربوية والأخلاقية والروحية وغيرها من المؤثرات للوصول إلى هدف إصلاحهم. ولا شك أن أول ما ينبغي على السجناء تعلمه ما يعرف بالله تعالى ويوضح الحلال والحرام وتقوم به العبادات والطاعات، بل إن الفقهاء يقولون بتعزيز من ترك تعلم هذه الأمور عامة.

ومن الآثار الإيجابية للدعوة والتعليم الديني في السجون ما روي: أن ابن تيمية لما حبس في القاهرة وجد المحبوسين مشتغلين بأنواع من اللعب يلتهون به كالشطرنج والنرد، فأنكر عليهم الشيخ أشد الإنكار وأمرهم بملازمة الصلاة والتوجه إلى الله تعالى بالأعمال الصالحة والتسبيح والدعاء والاستغفار وعلمهم من السنة ما يحتاجون إليه، ورغبهم في أعمال الخير وحضهم على ذلك، حتى صار السجن بما فيه من الاشتغال بالعلم والدين خيراً من الزوايا والربط والمدارس.^(٢)

وقد ذكر: أن الوعاظ وعلماء الدين في السجون يقومون بجهود مكثفة لنشر الوعي الديني وتقويم سلوك المحبوسين والأخذ بأيديهم نحو الهداية والرشاد، وقد حققوا نتائج طيبة في هذا المجال، فصار كثير من السجناء يترددون على المساجد ويشتركون في مراكز تحفيظ القرآن الكريم ويزورون المكتبات العامة للمطالعة والدراسة.

هذا، وإن الإسلام يرغب في تعلم ما أمكن من أصناف العلوم ويدعو إلى العناية بتعليم الأميين والأحداث، ويشجع على استخدام جميع الوسائل الممكنة في ذلك كالإذاعة والتلفزيون والصحف والمكتبات الهادفة... ومن المفيد أن تكون الأخيرة حلقة

(١) البداية والنهاية لابن كثير : ج ٣ ص ٣٢٩ .

(٢) العقوبة الدرية لابن عبد الهادي ص ٢٦٩

متناسقة مع النظام التعليمي العام للدولة حتى يستكمل السجين دراسته بعد خروجه من السجن.^(١)

وهكذا يهدف التعليم في السجون إلى مكافحة الجريمة والتخفيف من أسباب العودة إلى الإجرام فهو لا يقل أهمية عن دور التعليم في المجتمع بصورة عامة، فبالعلم عمارة الكون وتمتع المجتمع بالحياة السعيدة الآمنة المطمئنة، وانخفاض مستوى الجريمة، ولذا نجد أن نسبة الإجرام تكثر عند غير المتعلمين أو من تعليمهم قليل، وكلما ارتفعت نسبة التعليم كلما قلَّ عدد المجرمين، فقلَّما تجد جامعياً بالسجن وربما يندر، ويكاد لا يوجد أحد ممن هو أعلى منه في حين يكثر عدد المجرمين كلما قلَّ مستوى التعليم.

وأغراض التعليم في السجون كثيرة من أهمها:

- تزويد السجين بالمعرفة والمعلومات وتأهيله إصلاحاً لذاته حتى يعود للمجتمع عضواً صالحاً مسلحاً بالعلم والمعرفة وتحرير عقله وذهنه من رواسب الجهل الذي هو مرتع الجريمة.
- تأهيل السجين وتمكينه من الحصول على فرص العمل بعد الإفراج عنه حتى يتمكن من القيام بعمل شريف يوفر له ولأفراد أسرته أسباب المعيشة الكريمة في حياته.
- تهيئة الفرص وفتح المجال أمام السجين لاستكمال تعليمه، أو الحصول على المستوى الأدنى من التعليم إذا كان أمياً.
- مساعدة السجين على الانتفاع من وقت فراغه بما يفيد ويثمر، والقضاء على أوقات الفراغ لديه التي قد تؤدي به إلى التبدل وعدم الإحساس بالمسئولية، أو التفكير فيما لا يفيد أو فيما يضر نفسه أو الآخرين.
- مساعدة السجين على اكتساب العادات الصحية المفيدة، إضافة إلى اكتساب الاتجاهات الخلقية والاجتماعية السوية.
- تنمية الإحساس الذاتي لدى السجين وإشعاره بالمسئولية أمام الله سبحانه وتعالى والجماعة المسلمة، فيدرك مغبة ما أقدم عليه ويقرر الإقلاع عن الجنايات، وغير ذلك.^(٢)

ومن هنا نرى أنه يجب على الدول إنشاء مدارس إصلاحية داخل السجون يتلقى فيها السجناء نفس البرامج التي تدرس في كافة مدارس التعليم خارج السجن، وأن تقوم إدارات السجون بتعيين المدرسين اللازمين لهذه المدارس وتزويدها بما تحتاجه من أثاث، وكتب،

(١) انظر حسن أبو غدة: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام مكتبة المنار بالكويت.

(٢) انظر مجموعة قوانين السجون العربية: ج ١ ص ٤٦ - ٤٧، والجريمة والانحراف: ص ٢١٤ - ٢٢١.

وأدوات. مع التركيز على التعليم الفني والمهني الذي يضمن للسجين بعد خروجه عملاً محترماً، يسهم في إبعاده عن الجريمة... ولا شك أن مراعاة اهتمامات وقدرات ومواهب السجناء، وتوجيهها واستغلالها الاستغلال الأمثل من الأهمية بمكان، ومن هنا يلزم عمل دراسات تربوية ونفسية للسجناء للوقوف على تقديم العلوم النافعة لهم.. وكم من سجين دخل السجن أمياً وخرج منه يحمل مؤهلاً علمياً أو مهنياً، أو يحفظ أجزاءً من القرآن الكريم. وأحاديث نبوية شريفة مما يؤهله للعودة إلى الحياة الطبيعية السوية فيكون نافع لنفسه أولاً ولأهله ومجتمعه ثانياً.

سادساً

حق السجين في الرعاية الصحية والنظافة الشخصية

ونتعرض في هذا الموضوع لدراسة حق السجين في الرعاية الصحية والطبية، وحقه في النظافة الشخصية من منظور إسلامي، على النحو التالي:

حق السجين في الرعاية الصحية:

أكدت الشريعة الإسلامية على ضرورة مراعاة السجين صحياً، ونفسياً مع تمكينه من ممارسة سبل النظافة الشخصية، من وضوء وغسل وطهارة وغير ذلك، وإذا كانت الشريعة قد حرّمت إيذاء الحيوان سواء في حبسه، أو منعه من المأكل والمشرب واعتبرته ظلماً يؤدي بمرتكبه للنار، فما بالناس بالإنسان الذي فضله الله عن سائر المخلوقات.

يقول الدكتور حسن أبو غدة: قرر الفقهاء ضرورة تتبع أحوال السجناء، وتفقد أوضاعهم، والعناية بأحوالهم الصحية، وقد أوصى النبي ﷺ بالإحسان إلى الأسرى، وحسن معاملتهم، فثبت عنه ﷺ أنه أمر أصحابه بالإحسان إلى ثامة والعناية به في محبسه، وكان عليلاً^(١).

ولما كانت العقوبة في الإسلام حفاظاً على المصالح والقواعد التي جاءت الشريعة لحمايتها، فقد كان السجن موضع عناية في أول الأمر في الإسلام^(٢). وللخلفاء الراشدين دور فعال في إرساء قيمة الاعتناء بالسجين، ومعالجتهم سواء داخل السجون أو خارجه.

فبينما كان الإمام علي رضي الله عن يتفقد أحوال السجون ويشاهد من فيها من المسجونين، ويفحص أحوالهم، نجد أن الخليفة عمر بن عبدالعزيز كتب إلى عماله يقول: انظروا من في السجون وتعهدوا المرضى، والتعهد في اللغة يعني التفقد وتجديد العهد بالشيء.

(١) حسن أبو غدة ٢٧٠

(٢) محمد بن عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، الجزء الأول، ص ٩٥٥

وفي زمن الخليفة العباسي المقتدر الذي تولى حكمه في بدايه القرن الرابع الهجري، قام بحبس خصمه ابن مقلة الوزير، فلما ساء حاله أدخل إليه الطبيب المشهور ثابت بن سنان ابن ثابت ليعالجه في سجنه، فأوصى ثابت بفصده، وكان يطعمه بيده ويترفق به، وفعل هذا أيضا في زمن الخليفة الراضي بالله^(١).

لقد أتت الشريعة الإسلامية لتقرر حق المرض والأسير والمسجون في العلاج والرعاية الصحية التي تحفظ عليه انسانيته وكرامته. ولقد امتدح الله سبحانه وتعالى إطعام الطعام للأسرى، لقوله تعالى: ﴿ وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ﴾^(٢). وإذا كان إطعام الطعام للأسير مشروعا فالأمر كذلك بالنسبة للرعاية الصحية بموجب الإحسان ودفع الضرر عنه، لاسيما وأن السجن في جانب كبير منه للتأديب والإصلاح، وليس للتشفي والانتقام، أو للانتقاص من آدمية السجين، مما يؤدي إلى تحسين وضعه وإصلاحه داخل السجن؛ ليخرج للمجتمع إنسانا سويا.

وقد وضع مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في جنيف سنة ١٩٥٥م بعض القواعد الدنيا لمعاملة السجناء، ومنها بالطبع ما يتعلق بالأمور الصحية للسجين والتي أقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي تموز/يوليو ١٩٥٧م^(٣).

(١) د. حسن أبو غدة ، ص ٣٧١ بتصرف

(٢) سورة الإنسان آية: ٨

(٣) أقر المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د- ٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز/يوليو ١٩٥٧ و ٢٠٧٦ (د- ٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار/مايو ١٩٧٧ هذه القواعد الدنيا لمعاملة السجناء. ويمكن تلخيص أهمها على النحو التالي:

- توفر الإدارة لكل سجين، في الساعات المعتادة، وجبة طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على صحته وقواه، جيدة النوعية وحسنة الإعداد والتقديم.
- توفر لكل سجين إمكانية الحصول على ماء صالح للشرب كلما احتاج إليه.
- في أي مكان يكون على السجناء فيه أن يعيشوا أو يعملوا:
- يجب أن تكون النوافذ من الاتساع بحيث تمكن السجناء من استخدام الضوء الطبيعي في القراءة والعمل، وأن تكون مركبة على نحو يتيح دخول الهواء النقي سواء وجدت أم لم توجد تهوية صناعية.
- يجب أن تكون الإضاءة الصناعية كافية لتمكين السجناء من القراءة والعمل دون إرهاق نظرهم .
- لكل سجين غير مستخدم في عمل في الهواء الطلق حق في ساعة على الأقل في كل يوم يمارس فيها التمارين الرياضية المناسبة في الهواء الطلق، إذا سمح الطقس بذلك.
- يجب أن توفر في كل سجن خدمات طبيب مؤهل واحد على الأقل، يكون على بعض الإمام بالطب النفسي. وينبغي أن يتم تنظيم الخدمات الطبية على نحو وثيق الصلة بإدارة الصحة العامة المحلية أو الوطنية... أما السجناء الذين يتطلبون عناية متخصصة فينقلون إلى سجون متخصصة أو إلى مستشفيات مدنية.
- يجب أن يكون في وسع كل سجين أن يستعين بخدمات طبيب أسنان مؤهل .
- في سجون النساء، يجب أن تتوفر المنشآت الخاصة الضرورية لتوفير الرعاية والعلاج قبل الولادة وبعدها.
- ويجب، حيثما كان ذلك في الإمكان، اتخاذ ترتيبات لجعل الأطفال يولدون في مستشفى مدني. وإذا ولد الطفل في السجن، لا ينبغي أن يذكر ذلك في شهادة ميلاده.
- ومما ذكرناه عن الحقوق التي يجب أن يتمتع بها السجين في الإسلام ما يفيد إقرار الإسلام لهذه الحقوق بشكل أوفى وأوسع

ولا شك أن الشريعة الإسلامية قد سبقت المواثيق والمعاهدات الدولية في إقرار حقوق السجين، وتمنع تعذيبه أو الإساءة إليه بحال..

فعلى سبيل المثال نرى أن الإسلام دعا إلى رعاية الحامل -التي سيطبق عليها حد الرجم- وعدم تنفيذ العقوبة عليها حال حملها، فروي عن سليمان بن بريدة عن أبيه أن النبي ﷺ جاءته امرأة من غامد من الأزرد فقالت: يارسول الله طهرني، فقال: ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه، فقالت: أراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك، قال: وما ذاك؟ قالت: إنها حبلى من الزنى، قال أنت، قالت: نعم، فقال لها: أثيب أنت؟ قالت: نعم، قال: إذا لا نرجمك حتى تضعي ما في بطنك، قال فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، فأتى النبي ﷺ فقال: قد وضعت الغامدية، فقال إذن لا نرجمها ونُدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه، فقال رجل من الأنصار: إليّ رضاعه يا رسول الله فرجمها^(١). ومما سبق يتضح أن الشريعة قد اهتمت بحالة السجين الصحية بقدر ما اهتمت بصحته النفسية، وقد ذكر كثير من الفقهاء أنه: "لا يجوز قفل باب السجن على المحبوس ولا جعله في بيت مظلم، ولا إيذاؤه بحال. ومن الإيذاء: التعريض للحر والبرد الشديدين، والحبس في مكان سيء التهوية، وكذا اللعن والشتم وضرب الوجه، وغيره مما فيه إثارة الذعر في نفس السجين، أو تحقيره وهدم توازنه النفسي"^(٢).

حق السجين في النظافة الشخصية:

تعد النظافة الشخصية للأفراد ومظهرهم الخارجي عنوانا للجسم السليم، ودليلا سلامته من الأمراض، ومن مظاهر حرص الشريعة على نظافة المسلم قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ ﴾^(٣) وقوله جل شأنه: (وَتِيَابَكَ فَطَهِّرْ)^(٤). وقد وردت أحاديث نبوية شريفة ترغب في الطهارة والنظافة وإسباغ الوضوء، والإكثار من تطهير الفم بالسواك، وتدعو إلى غسل اليدين بعد الاستيقاظ من النوم قبل غمسها في الإناء، وكذلك أحاديث تؤكد غسل الجمعة، وغير ذلك من الأسباب التي تحقق النظافة الشخصية التي تسد الطريق على العلل والأمراض. ولا شك أن محافظة السجناء على ما تقدم من أسباب الطهارة والنظافة جدير بحمايتهم من الأوبئة والأسقام.

وقد ذكر الفقهاء أن المسجون لا يمنع من الماء للوضوء ونحوه...ولا يخفي الأثر الصحي الناتج من إسباغ الوضوء وتعدده في كل يوم.. ونص الإمام محمد بن الحسن على أنه: ينبغي تمكين السجين من إزالة شعره في الحبس. وقد حرص أبو هبيرة الوزير على تجنب

(١) أخرجه مسلم، كتاب الحدود باب حد الزنى ٢٠١/١١ وما بعدها.

(٢) د. حسن أبوغدة، ص ٣٦٩

(٣) سورة البقرة، آية: ٢٢٢

(٤) سورة المدثر، آية: ٤

السجناء الازدحام في أماكن ضيقة وحارة تحقيقاً لأسباب النظافة والطهارة، ومنعاً من انتشار الأوساخ والأوبئة^(١).

وقد انتقد المقريري - مؤرخ الديار المصرية- الانحطاط والإهمال والاضطهاد، وسوء المعاملة التي كانت تعاني منها السجون في عصره بقوله: "وأما الحبس الذي هو الآن فإنه لا يجوز عند أحد المسلمين، ذلك أنه يجمع الجمع الكثير في موضع يضيق عنهم غير متمكنين من الوضوء والصلاة، وقد يرى بعضهم عورة بعض"^(٢).

ومن هنا فإننا نطالب بأن تكون المراحيض كافية ليتمكن كل سجين من تلبية احتياجاته الطبيعية وبصورة نظيفة ولائقة، وأن تتوفر منشآت الاغتسال بحيث يكون في مقدور كل سجين أن يغتسل، بدرجة حرارة متكيفة مع الطقس، بالقدر الذي تتطلبه الصحة العامة تبعاً للفصل والموقع الجغرافي للمنطقة، على ألا يقل ذلك عن مرة في الأسبوع، مع تحقيق صيانتها ونظافتها وتوفير الأدوات الخاصة بنظافة السجناء على أن تفرض على السجناء العناية بنظافتهم الشخصية. مع الأخذ في الاعتبار أن الفقهاء قد قرروا أن الأفضل للمسلم تقليم أظفاره وحف شاربه وحلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل أسبوع مرة.

سابعاً

حق السجين في ممارسة العبادة

العبادة في اللغة: هي الطاعة. قال تعالى: "فادخلي في عبادي": أي في حزبي، فأضاف معنى جديداً وهو الولاء. ويقال للمسلمين: عباد الله، لأنهم يعبدون الله. ولذلك قالوا إن لفظ "العباد" مأخوذ من العبادة، فتكثر إضافته إلى الله تعالى، ولفظ "العبيد" تكثر إضافته إلى غير الله، لأنه مأخوذ من العبودية بمعنى الرق، وفرق بين العبادة والعبودية بذلك المعنى. ومن هنا قال بعض العلماء: إن العبادة لا تكون في اللغة إلا لله تعالى، لأنها خضوع وحب^(٣).

والعبادة اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأعمال، الباطنة والظاهرة، فالصلاة والزكاة والصيام والحج، وصدق الحديث، وأداء الأمانة، وبر الوالدين، وصلة الأرحام، والوفاء بالعهود، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والجهاد للكفار والمنافقين، والإحسان للجار واليتيم والمسكين وابن السبيل، والأسير والمملوك من آدميين، والبهائم، والدعاء والذكر والقراءة، وأمثال ذلك من العبادة. وكذلك حب الله

(١) أبو غدة، وما بعدها بتصرف، ص ٣٧٣.

(٢) محمد بن عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٩٦٠.

(٣) لمزيد من التفصيل يراجع: يوسف القرضاوي، العبادة في الإسلام، الطبعة الثالثة، الناشر: مكتبة وهبة.

ورسوله ﷺ وخشية الله والإنابة إليه وإخلاص الدين له، والصبر لحكمه، والشكر لنعمه، والرضا بقضائه، والتوكل عليه، والرجاء لرحمته، والخوف من عذابه، وأمثال ذلك هي من العبادة لله^(١).

وللمحبوس أو السجين في الشريعة الإسلامية الحق في ممارسة العبادة والعمل حسب ديانته، ولا يتم بهذا الخصوص أي تمييز ضده. وبالإضافة إلى ذلك يجب توفير الغذاء له وفق تعليمات معتقده الديني ولا يصح أبدا إرغامه على تناول أطعة أو أشربة لا تتوافق مع تعاليم دينه. ويجب اجتناب الإساءة إلى مقدساته من: الشخصيات أو الكتب الدينية أو الأماكن المقدسة بالنسبة له. وذلك لأن الشريعة الإسلامية لها مقاصد سامية، تعمل على احترام الأدمية والهوية الدينية ومن أهدافها: تكوين المجتمع الفاضل المترابط المتراحم في السراء والضراء، مجتمع يحب الخير ويدعو إليه ويبغض الشر ويحذر منه، مجتمع تسوده الفضيلة وتقل فيه الرذيلة، مجتمع يتحلى بالفضائل وتضفي عليه صفة المجتمع الإسلامي من خلال الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، تلك الفضيلة التي بسببها تصدرت الأمة الإسلامية مراكز الصدارة بين الأمم: لقوله تعالى: ﴿ كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾، ولما لهذه الفضيلة من مميزات، حيث أنها ستنشئ مجتمعاً فاضلاً يسوده الحياء وتقوى فيه صلة الفرد ومسؤوليته تجاه نفسه وأسرته ومجتمعه عندما يدرك الإنسان أنه مسؤول عن تصرفاته ومحاسب عليها من قبل أسرته أولاً ثم من قبل مجتمعه وهو ما يعرف بالضوابط الاجتماعي^(٢). عندما يتكون المجتمع الفاضل، فإن معدل انتشار الجريمة حتماً سيقبل. وذلك لأن الجريمة في معظم حالاتها ناتجة عن عدم الحياء لدى المجرم وعدم الاهتمام والمبالاة بردود أفعال المجتمع تجاه السلوكيات المنحرفة، لذلك فإننا ندرك مدى الحاجة إلى تكوين المجتمع الفاضل الذي يمقت الجريمة وينبذها ويعمل جاهداً على محاربتها بشتى الوسائل الممكنة ويمقت مرتكبيها الذين لا يأبهون بشعور مجتمعهم ولا بوصمة العار التي تلصق بهم من جراء أفعالهم المشينة، وبذلك عندما يُصبح المجتمع مجتمعاً فاضلاً، فإن المجرم سيتوارى عن الأنظار خجلاً ويؤنب نفسه، ويعقد العزم على عدم العودة حتى لا يחדش ذلك الشعور الفاضل. ومن هنا فإن العودة إلى منهج الله، وإتقان عبادة الله سواء في المجتمع أو في السجون كفيل بإصلاح المجتمع والقضاء على غوائله وتقليل نسبة الجريمة.. ذلك أن من آثار العبادة على النزلاء أنها تصلهم بخالقهم وتزكي نفوسهم وتطهرها من رجس المعاصي وهي من أعظم الأسلحة وأهمها في محاربة الجريمة ومعالجة نوازع الانحراف لدى النزلاء كالنقمة على المجتمع وسلب أموال الآخرين وانتهاك أعراضهم وغير ذلك من مظاهر الإجرام، والنزول متى ما صحا ضميره وفاق من غفلته بفضل العبادة التي تصله بخالقه

(١) ابن تيمية، رسالة العبودية، ص ٧٣..

(٢) البشري، العدالة الاجتماعية ومنع الجريمة، ص ٢٦٣، ٢٦٤.

وتقوي علاقته به، فإنه سوف يحاسب نفسه على كل خطوة خطاها وكل معصية اقترفها، ومن ثم يحصل الندم والتوبة والاستغفار والانكسار بين يدي الله وهو ساجد في صلاته معترف بخطيئته يرجو مغفرة ربه ويخشى عقابه^(١).

ولا شك أن تنمية الوازع الديني لدى نزلاء السجون يعد العامل المؤثر في نفس الإنسان لدفعه لعمل الواجبات والاستزادة من الخير ومنعه من الشر ومفارقته والوازع الديني هو العامل المعنوي والذي ينمو في شعور المسلم ووجدانه ويولد لديه مناعة قوية تحول بينه وبين مخالفة أوامر الله وذلك ابتغاء مرضاة الله أولاً والنجاة من عقابه ثانياً والفوز بثوابه في الدارين الدنيا والآخرة^(٢). ومن هنا تتعاضم قيمة الاهتمام بتربية الجوانب التعبدية في السجون.

ثامنا

حق السجين في الصلات الأسرية

ولما كانت وظيفة الدولة في الإسلام تقوم أساساً على حراسة القيم الدينية والأخلاقية، التي تهذب الطباع، وتهدف إلى تكوين نوازع ذاتية وقائية في نفس كل فرد، وتغرس مراقبة الله في النفوس، وتأمّر بالتحلي بالمكارم، وتحث على التزام بالفضائل، وتقوي الترابط الأسري^(٣) فقد وردت روايات وفتاوى وآراء ترسم خطوط معاملة السجين بصورة حسنة وتحدد حقوقه، ومنها: تزويد السجن بأجهزة التدفئة والتهوية والإضاءة والسماح له بالتفرج في ساحة السجن، والالتقاء بزوجته وأهله وتعميق الصلة بهم خلال فترة محبسه، فذهب بعض الفقهاء إلى أن ذلك من حق السجين.

وقال ابن العابدین في ردّ المحتار: «وفي البحر عن الخلاصة فإذا حبست المرأة زوجها لا تحبس معه. وفيه: إذا خيف عليها الفساد استحسن المتأخرون أن تحبس معه» وقال أيضاً: «وإذا احتاج الجماع دخلت عليه زوجته أو أمته إن كان في سجنه موضع ستره».

وقد كتب عمر بن عبد العزيز: «إن كان جرح أحداً فاجرحوه، وإن قتل أحداً فاقتلوه، وإلا فاستودعوه السجن واجعلوا أهله قريباً منه حتى يتوب».

(١) د/ عبد الرحمن الخليلي، الدعوة إلى الله في السجون في ضوء الكتاب والسنة، ص ٣٤٨ - ٣٩١..

(٢) لمزيد من التفصيل، راجع:

- د/ مساعد الحديثي، مبادئ علم الاجتماع الجنائي، مكتبة العبيكان، المملكة العربية السعودية ١٤١٦هـ، ص ١٤٦.

- ميثب الحربي، الوازع الديني وأثره في الأمن، ص ٢ وما بعدها.

(٣) أ.د.حسن عبد الغني أبوغدة: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، عرض وتقديم: فضل الله ممتاز.

وقال ابن قدامه في المغني: «وان حبس الزوج فأحب القسم بين نسائه بأن يستدعي كل واحدة في ليلتها فعليهن طاعته إن كان ذلك سكاني مثلهن، وان لم تكن، لم تلزمهن إجابته لأن عليهن في ذلك ضرراً»

وجاء في المبسوط «إذا كان محبوساً في موضع وله أربع زوجات وتمكن الدخول والوصول إليه وقد كان قد قسم في حال انطلاقه، فإنه وجب عليه أن يقسم للبواقي لأن ذلك حقهن».

وورد في قواعد الاحكام «..ولو حبس قبل القسمة، فاستدعى واحدة لزمه استدعاء الباقيات فإن امتعت واحدة سقط حقها» ومن هنا فقد صرح الفقهاء في إثبات حق لقاء المسجون زوجته تمهيدا لما تطلبه الغريزة الجنسية، وهذا حق للزوج والزوجة. والمقصود من حبس الزوجة معه في كلمات الفقهاء هو التمهيد لذلك، ومما يؤيد ذلك أنه قد تنشأ، من التفريق بين الزوجين لفترة طويلة، المفسدة، ودفعها بالطريق المشروع واجب، فلا بد من تهيئة المقدمات المطلوبة والتمهيد لذلك^(١).

وقد منع المالكية مبيت الزوجة مع زوجها المحبوس أو استمتاعه بها إلا إذا حبس بحقها وقد ذكروا أنه لا يفرق في السجن بين الزوجين المحبوسين في حق عليهما، وذلك بأن يسمح لها بأن تسلم عليه وتجلس عنده إذا خلا السجن من الرجال، ولا يمكن من وطئها منعا لإدخال الراحة عليه والرفق به، وإنما قصد بذلك استيفاء الحق من كل منهما، فكل منهما مهموم والتفريق ليس بمشروع ويبدو أن الهدف مما تقدم هو المحافظة على أدني حد من حقوق الزوجة في الصلة والألفة. وإن الأرجح هو وطء الزوج لزوجته^(٢).

ومن الحقوق التي كفلها الإسلام للمحبوس عدم التدخل التعسفي أو غير القانوني في خصوصياته أو بعائلته أو بمسكنة أو مراسلاته كما لا يجوز التعرض بشكل قانوني لشرفه أو سمعته وإفشاء أسراره، هذا بجانب حقه في حرمة مسكنه وفي عدم تفتيشه إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون ويعاقب القانون علي دخول المنازل دون رضا أو بدون مرعاه القواعد المقررة في القانون^(٣).

هذا بجانب الاهتمام بالمسجون وتوفير الرعاية له ولأسرته سواء في داخل المؤسسة الإصلاحية أو بعد الإفراج عنه، لأن برامج الرعاية الاجتماعية مع المسجونين والمفرج عنهم

(١) عبد الجبار الزر كوشي: دراسة فقهية مقارنة لحقوق السجناء ٢٠١٠م
(٢) الدكتور حسن أبو غدة، أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام، مكتبة المنار، الكويت. وهذا الحكم من أهم ما يمكن أن تتميز فيه الشريعة عن قوانيننا الوضعية، فحتى الآن لا يُسمح للسجين بإتيان زوجته، مما يؤدي إلى عواقب وخيمة أقلها الشذوذ الجنسي بين السجناء، والذي ينتشر بشكل واسع في السجن المصري.
(٣) الدكتور محمد محيي الدين عوض: الحق في العدالة الجنائية، الندوة العلمية حول حقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الرياض ٢٠٠١ ص ٢٧

وأسرهم، تلعب دورا كبيرا في إعادة تكيف هذه الفئات مع الحياة الاجتماعية، وتوقي المجتمع من الخطورة الإجرامية المحتملة أو العودة للجريمة مرة أخرى^(١).

كما يجب رعاية أسرة المسجون والمفرج عنهم وذلك من خلال تمكين الأسرة من استمرار صلتها بالمسجون هذا بجانب تقديم المساعدة والدعم للأسرة ومعاونتها في حل مشكلاتها، وتدابير الموارد اللازمة لإعاشتها أو معاونتها عندما تنقطع مواردها بسبب سجن العائل، حيث يمكن أن تبادر هيئات ومؤسسات المجتمع (كما في حالة توفير المساعدات عن طريق برنامج الضمان الاجتماعي بوزارة الشؤون الاجتماعية)، وجمعيات رعاية المسجونين التي توفر المعاشات الشهرية والمساعدات المالية لأسر المسجونين، عندما تكون مدة الحكم السالب للحرية علي المسجون طويلة يترتب عليها انقطاع الدخل الشهري اللازم لإشباع الحاجات المعيشية للأسرة^(٢).

وبهذا نجد أن أمر رعاية أسرة المسجون حق وواجب تلتزم به المؤسسة الاجتماعية سواء كانت حكومية أم أهلية، فنتيجة جرم المذنب يجب أن تعود عليه هو فقط. والله عز وجل قال: (مَنْ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا)^(٣).

وهكذا فإن الأسرة عندما تُدعم بالرعاية تقي المجتمع من خطورة إجرامية أو انحراف سلوكي أو أخلاقي قد يظهر في أي وقت عندما تترك الأسرة بعد سجن العائل واستمرار وقوعها تحت ضغط الحرمان والعوز والحاجة..

تاسعا

حق المسجون في الدفاع عن نفسه في الشريعة الإسلامية

يعد حق المسجون في الدفاع عن نفسه في الشريعة الإسلامية من أهم عناصر إقامة العدل الذي يعتبر من أعظم حقوق الإنسان المستمدة من الله عز وجل مباشرة، إذ قصر الله سبحانه وتعالى الحكم على نفسه فقال: ﴿إِنَّ الْحُكْمَ لِلَّهِ﴾^(٤)، وحكم الله هو العدل المطلق، إذ لا يعرف الله المحاباة ولا المجاملة ولا التحامل، فيقول الله تعالى في كتابه الكريم: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾^(٥)، وقال تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ

(١) الدكتور محروس محمود خليفة : رعاية المسجونين والمفرج عنهم وأسرهم في المجتمع العربي، ج ٢ الرياض ١٩٩٧ ص ٣

(٢) المرجع السابق

(٣) سورة الإسراء، آية: ١٥

(٤) سورة يوسف آية ٦٧.

(٥) سورة الحديد آية ٢٥

اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا ^(١). وهكذا فإن حق الدفاع حق مقدس يهدف إلى تحقيق المساواة في المراكز الإجرائية بين الخضوع أمام القضاء، وحيث تختل هذه المساواة تختل فكرة العدالة ذاتها، ويؤدي هذا الاختلال إلى عواقب وخيمة على المجتمع، لأنه يجعل قواعد القانون الموضوعي التي تنظم العلاقات بين الأفراد في المجتمع عبثاً لا فائدة منها. وإن من أهم بواعث الأمن والاطمئنان والشعور بالسكينة والراحة النفسية أن يشعر الإنسان بأنه في مأمن من أي حيف قضائي، وأن ما يُنسب إليه من تُهم لا يصدق لأول وهلة، بل يأخذ طريقاً واضحاً من التحقيق والمحاكمة، في جو تسوده العدالة، وتُتاح له فرصة الدفاع عن نفسه، وتُحص فيه القضايا تمحيصاً يقوم على النزاهة والدقة والحيدة المطلقة، حتى لا يعاقب بريء ولا ينجو مجرم.

ومن هنا يتقرر حق المتهم السجين في الدفاع عن نفسه، إما بإثبات فساد دليل الاتهام أو بإقامة الدليل على نقيضه، فلا بد من السماح له بالدفاع عن نفسه وإلا تحول الاتهام إلى إدانة. فالشريعة الإسلامية قد كفلت للمسجون حق الدفاع عن نفسه أمام مجلس القضاء، وكل ما ورد من المبادئ والأسس التي تؤكد هذا الحق في إعلانات حقوق الإنسان، وما جسد في الدساتير العالمية، ما هي إلا أعمال كاشفة لما قررته الشريعة الإسلامية الصالحة لكل زمان ومكان.

وقد كفلت الشريعة الإسلامية للمسجون حق الوكالة لشخص آخر - متخصص وخبير وطيّق - للدفاع عنه أمام القضاء وهو ما يعرف في الفقه الإسلامي بـ (الوكالة). والوكالة معناها: التفويض، تقول وكلت أمري إلى الله تعالى أي فوضت أمري إليه تعالى، وتطلق أيضاً على الحفظ، ومنه قوله تعالى: ﴿حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ﴾ ^(٢)، والمراد بالوكالة هنا هي: استتابة الإنسان غيره فيما يقبل النيابة عنه ^(٣). وقد شرعت الوكالة في الإسلام للحاجة إليها، فليس كل إنسان قادراً على مباشرة أموره والدفاع عن نفسه، ومن ثم يحتاج إلى توكيل غيره في هذه الأمور نيابة عنه ^(٤) وقد جاء في القرآن الكريم ما يدل على مشروعية الوكالة للغير في آيات عديدة منها، قوله تعالى في قصة سيدنا يوسف عندما سجن: ﴿وَقَالَ لِلنَّبِيِّ ظَنَّ أَنَّهُ نَاجٍ مِّنْهُمَا اذْكُرْنِي عِنْدَ رَبِّكَ فَأَنسَاهُ الشَّيْطَانُ ذِكْرَ رَبِّهِ فَلَبِثَ فِي السِّجْنِ بِضْعَ سِنِينَ﴾ ^(٥)، فوكل سيدنا يوسف صاحب السجن أن يذكره عن الملك بعد خروجه من السجن.

(١) سورة النساء آية ١٠٥.

(٢) سورة آل عمران آية ١٧٣.

(٣) السيد سابق، فقه السنة، دار التراث، القاهرة ج٣، ص ٢٢٦.

(٤) د/ سعد القبائلي، حق المتهم في الدفاع في الشريعة الإسلامية، المجلس الأعلى للقضاء، ليبيا.

(٥) سورة يوسف آية ٤٢.

وإن كانت الشريعة الإسلامية لم تتعرض لحق المتهم في الدفاع عن نفسه بنفسه بشكل صريح كما هو في القانون الوضعي فإن لهذا الحق في الشريعة الإسلامية مظاهر عديدة أهمها: حق المسجون في الاستعانة بغيره للدفاع عنه، حق المسجون في حضور المحاكمة، حق المسجون في سماع أقواله أمام القاضي، حق المسجون في المساواة، حق المسجون في إثبات براءته. ويمكن الإشارة إليها على النحو التالي:

أولاً: حق المسجون بالاستعانة بغيره للدفاع عنه.

قرر الإسلام للمسجين الحق في الدفاع عن نفسه عن طريق المطالبة من الغير المؤهل لذلك للدفاع عنه وينوب عنه في ذلك إذا كان لديه ما يمنعه من القيام بذلك بنفسه أو كان لا يستطيع القيام به لمانع معين - كما سبق - وأيضاً حقه في الدفاع عن نفسه والترافع إلى القاضي بنفسه وهذا باتفاق الفقهاء^(١)، وقد تمثل هذا الحق سلفنا الصالح ومنه القاضي الأندلسي ابن مخلد، فقد اختصم إليه رجلان، فنظر إلى أحدهما وهو يحسن ما يقول، والآخر لا يدري ما يقول، ولعله توسم فيه ملازمة الحق، فقال له: "يا هذا لو قدمت من يتكلم عنك فإني أرى صاحبك يدري ما يتكلم، فقال له: أعزك الله إنما هو الحق أقوله كائناً ما كان، فقال القاضي: ما أكثر من قتله قول الحق"^(٢).

ثانياً: حق المسجون في حضور المحاكمة

من الحقوق اللازمة للمسجين حضور محاكمته، ويجب على القاضي ألا يحكم عليه إلا في حضوره، لأنه مهما قُدم له من أدلة ضده فقد يأتي هو بما يدحض هذه الأدلة، كما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه جاءه رجل قد فُقت عينه، فقال له عمر: تحضر خصمك، فقال له: يا أمير المؤمنين أما بك من الغضب إلا ما أرى، فقال له عمر: فلعلك فقتت عيني خصمك معاً، فحضر خصمه قد فقت عيناه معاً، فقال عمر: إذا سمعت حجة الآخر بان القضاء، قالوا: ولا يُعلم لعمر من ذلك مخالف من الصحابة.

غير أنه يشترط لتمتع السجين بهذا الحق أن يكون هذا السجين موجوداً في محل ولاية القاضي وغير متخف أو هارب، أما إذا كان المتهم غير موجود في ولاية القاضي أو متخف فقد اختلف الفقهاء بشأنه، فقد رأى الأحناف عدم القضاء على الغائب حتى يحضر، بينما أجازت الشافعية والمالية والحنابلة والظاهرية القضاء على الغائب إذا غاب عن البلد أو عن مجلس القضاء، أو استتر عن القضاء، واستدلوا بقوله تعالى: (يا أيها الذين

(١) د/ سعيد، فقه السجين مرجع سابق

(٢) د/ صباح بلحيمر، حقوق السجين في الشريعة الإسلامية، المغرب، ٢٠٠١م.

آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء الله) فقالوا: إن الأمر بإقامة القسط يُفيد العموم فيشمل الحاضر والغائب فيصبح بذلك القضاء على الغائب كالحاضر^(١).

ثالثاً: حق المسجون في سماع القاضي لأقواله

من أهم المبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية لتحقيق العدالة بين الخصوم، مبدأ حق المسجون في سماع أقواله أمام القضاء، وهو حق أصيل يجب ألا يصادر تحت أي مصوغ، لأن لكل صاحب حق مقالاً، والأصل في ضرورته تمكين المتهم من سماع مقاله قبل الحكم عليه، وذلك من حديث رسول الله ﷺ لعلي بن أبي طالب، كرم الله وجهه، عندما بعثه إلى اليمن قاضياً، قال: بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً فقلت: يا رسول الله تُرسلني وأنا حديث السنن، ولا علم لي بالقضاء..؟ فقال: "إن الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضين حتى تسمع من الآخر، كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء" قال: مازلت قاضياً، أو ما شككت في قضاء بعد" (٢).

وحق المتهم في الدفاع عن نفسه، يقتضي تمكينه من الإدلاء بأقواله في حرية تامة، وبدون تعذيب أو خديعة أو ضغط أو إكراه، أو أي شئ يؤثر على إرادته الحرة وله أيضاً الحق في الصمت، والامتناع عن الإجابة عن كل أو بعض أسئلة التحقيق، وإذا أقر على نفسه فله الرجوع عن إقراره. وإذا أكره السجين على إقراره فهنا لا يؤخذ بإقراره وذلك لانتهاء صفة الاختيار حيث إن من شروط قبول الإقرار أن يكون المقر حراً غير مكره، سواء أكان في ذلك مقراً بحق الله تعالى أم بحق العباد^(٣).

رابعاً: حق المسجون في المساواة

من المبادئ التي يقوم عليها حق الدفاع أن يتساوى الخصوم في دفعهم، فلا يُعطى أحدهما حقه في الدفاع عن دعواه، ويُحرم الآخر من هذا الحق، والمساواة بين الخصمين بصرف النظر عن اختلاف مكانتهما، أصل مهم من أصول العقيدة الإسلامية، فلا فرق بين المسلم وغير المسلم، ولا بين مسلم ومسلم فلا تحمل العداوة والبغضاء على ترك العدل، لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾^(٤).

وحتى يتمتع كل خصم بالمساواة أمام القضاء، فإن الإسلام يلزم القاضي بضرورة مراعاة ما يؤدي إلى ذلك من إجراءات وأمور تستوجبها الخصومة القضائية، والاستماع

(١) د/ سعد القبائلي، حق المتهم في الدفاع في الشريعة الإسلامية.

(٢) رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه.

(٣) المراجع السابقة

(٤) د/ سعد القبائلي، حق المتهم في الدفاع في الشريعة الإسلامية. والآية رقم ٨ من سورة المائدة.

إليهما، وتمكينهما من إبداء دفاعهما بحرية تامة من غير تمييز بين الغني والفقير، أو بين القوي والضعيف، أو بين المغمور وذو الجاه والنفوذ، وفي هذا يقول الرسول (ﷺ): (من أبتلي بالقضاء بين المسلمين فليسو بينهم في المجلس، والإشارة، والنظر، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين أكثر من الآخر)^(١). وأكد على ذلك الرسول عليه الصلاة والسلام في وصيته لعلي بن أبي طالب (عليه السلام) حين بعثه قاضياً إلى اليمن كما سبق. خامساً: حق المسجون في إثبات براءته

إن القاعدة الافتراضية في القوانين الوضعية التي تنص على أن "المتهم بريء حتى تثبت إدانته" قد وجدت في الشريعة الإسلامية من مدة تزيد على أربعة عشر قرناً، حيث جاءت بها نصوص القرآن والسنة، وبهذا فقد امتازت هذه الشريعة على القوانين الوضعية التي لم تعرف هذه القاعدة إلا في أواخر القرن الثامن عشر الميلادي، حيث أدخلت في القانون الوضعي الفرنسي كنتيجة من نتائج الثورة الفرنسية، وقررت لأول مرة في المادة ٩ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٧٨٩م، ثم انتقلت القاعدة من التشريع الفرنسي إلى التشريعات الوضعية الأخرى، حتى أصبحت قاعدة عالمية في القوانين الوضعية لكافة الدول. وهكذا فليس معنى أن السجين وهو في محبسه عاجز عن إثبات براءته، بل خولت له الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية أن يثبت براءته بكل الوسائل المشروعة ويرفع عن نفسه الظلم بتقديم الأدلة والبيانات للقضاء، التي من شأنها نفي التهمة ودرء المسؤولية الجنائية عنه، أو التعبير عن قيام سبب من أسباب الإباحة، أو انعدام المسؤولية أو أي عذر من الأعذار الشرعية.

(١) أخرجه الدرافطني في سننه.

الخاتمة

وبعد فهذا بحث عن حقوق السجين في الشريعة الإسلامية، تناولنا فيه منهج الإسلام الرائد في إقرار حقوق السجين باعتباره جزءاً من حقوق الإنسان، حتى ولو كان محكوماً عليه، ذلك أن الله عز وجل كرم بني آدم كما جاء في قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾^(١).

وقد حرصت على أن تكون الرؤية الإسلامية حاضرة في بعض ثنايا البحث خصوصاً وأن الدراسة تُعنى في الأساس بإبراز الرؤية الإسلامية في قضية حقوق السجين. وقد تعرضنا للمفاهيم المتعلقة بالسجين، وفلسفة العقوبة والغرض منها، ومشروعية السجن في الإسلام، وتاريخ السجون في الإسلام، حق السجين في التعليم والتأهيل والتدريب، الرعاية الصحية والنظافة الشخصية، وممارسة العبادة، وحقه في الصلات الأسرية، والمعاملة الحسنة، وحقه في الدفاع عن نفسه في الشريعة الإسلامية..

وفي النهاية أرجو الله عز وجل أن يتقبل مني هذا العمل، وأن يهيئ لنا من أمرنا رشداً. ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾^(٢).

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين . وبالله التوفيق

أ.د. جعفر عبد السلام

الأمين العام لرابطة الجامعات الإسلامية

(١) سورة الإسراء، آية: ٧٠.

(٢) سورة النمل آية: ١٩.

أهم المراجع

- القرآن الكريم .
- كتب السنة الشريفة .
- إبراهيم مصطفى - أحمد الزيات - حامد عبد القادر - محمد النجار: المعجم الوسيط
- مجموع فتاوى ابن تيمية .
- الدكتور محمد بن عبد الله الجريوي: السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية، مقارنة بنظام السجن والتوقيف وموجبياتهما في المملكة العربية السعودية، سلسلة نشر الرسائل الجامعية (٤)، الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
- الدكتور مهدي علام: فلسفة العقوبة، القاهرة: مطبعة الكيلاني .
- يحيى بن عمر : انظر أحكام السوق .
- الحافظ ابن كثير: البداية والنهاية .
- الدكتور حسن أبو غدة: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام مكتبة المنار بالكويت.
- مجموعة قوانين السجون العربية الجزء الأول .
- يوسف القرضاوي، العبادة في الإسلام، الطبعة الثالثة، الناشر: مكتبة وهبة.
- شيخ الإسلام ابن تيمية، رسالة العبودية .
- البشري، العدالة الاجتماعية ومنع الجريمة .
- الدكتور عبد الرحمن الخليفي، الدعوة إلى الله في السجون في ضوء الكتاب والسنة.
- الدكتور مساعد الحديشي، مبادئ علم الاجتماع الجنائي، مكتبة العبيكان، المملكة العربية السعودية ١٤١٦هـ .
- ميثب الحربي، الوازع الديني وأثره في الأمن.
- الدكتور حسن عبد الغني أبوغدة :فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، عرض وتقديم: فضل الله ممتاز، الناشر: الرشد بالرياض .
- أ. عبد الجبار الزر كوشي: دراسة فقهية مقارنة لحقوق السجناء ٢٠١٠ .

- الدكتور محمد محيي الدين عوض: الحق في العدالة الجنائية، الندوة العلمية حول حقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الرياض ٢٠٠١م.
- الدكتور محروس محمود خليفة : رعاية المسجونين والمفرج عنهم وأسرههم في المجتمع العربي، الجزء الثاني الرياض ١٩٩٧.
- الشيخ السيد سابق، فقه السنة، دار التراث، القاهرة ج٣.
- الدكتور سعد القبائلي، حق المتهم في الدفاع في الشريعة الإسلامية، المجلس الأعلى للقضاء، ليبيا.
- الدكتور صباح بلحيمر، حقوق السجين في الشريعة الإسلامية، المغرب، ٢٠٠١م.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حقوق السجين في الفقه الإسلامي

إعداد

الدكتورة سهيلة زين العابدين حماد
عضو الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان بالمملكة العربية السعودية
وعضو الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

مقدمة

اختلفت المفاهيم والتصورات لماهية الإنسان وكنهه ، وترتب على هذه المفاهيم والتصورات حقوق الإنسان وواجباته ، فهناك من نظر إلى الإنسان وكأنه روح خالصة ، كالبودية والهندوكية التي تمخّضت عنها الفلسفة المثالية ، والنظريات التجريدية كنظرية المثل الأفلاطونية في العصور القديمة إلى فلسفة هيغل في القرن التاسع عشر؛ إذ تعاملت معه وفق هذا المنظور ، فحددت حقوقه وواجباته طبقاً له ، ونجده أثقل كاهل هذا الإنسان بواجبات تفوقه كالرهبانية ، في حين نجد تصورات ومفاهيم أخرى نظرت إلى الإنسان أنه مادة ، وتعاملت معه وفق هذا المنظور ، وحددت حقوقه وواجباته طبقاً لهذه النظرة ، كالداروينية التي نشأت عنها المذاهب المادية كالماركسية والفرويدية القائمة على التفسير الجنسي الحيواني للسلوك الإنساني ، وغير ذلك من المذاهب القائمة على مادية الإنسان وحيوانيته ، والتي شملت كل اتجاهات الفكر الغربي ، والتي اعتبرت الحرية الجنسية ، حق من حقوق الإنسان يمارسها متى شاء مع من شاء دون ضوابط شرعية طالما أنّ الطرفين راضيين ، معتدية بذلك على حقوق الآخرين من بني الإنسان .

وكلا التصورين انحرف عن الجادة والصواب لخطئهما في تحديد ماهية الإنسان ، وبالتالي تحديد متطلباته واحتياجاته وواجباته .

والله جلّ شأنه خالق هذا الكون وما فيه ، ومن فيه ، هو الأعم والأدري بصنعبته ، فحدد ماهية الإنسان ووضع التشريعات التي تحفظ لهذا الإنسان كينونته وحقوقه في الحياة دون الاعتداء على حقوق الآخرين ليؤدّي رسالته فيها طبقاً لما وضعها الخالق له محدداً له واجباته كما حدّد له حقوقه ، مسخراً كل ما في هذا الكون لخدمته.

وينظر الإسلام إلى الإنسان نظرة شاملة لم تقم على التجزئة ، فالإنسان في الإسلام مادة وروح ، فهو مزيج من قبضة من طين الأرض ونفحة من روح الله امتزج الاثنان في كيان واحد مترابط رغم اختلافهما ، ويوضح هذا قوله تعالى : ﴿ **إِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَأِكَةِ إِنِّي خَالِقٌ بَشَرًا مِّنْ طِينٍ ، فَإِذَا سَوَّيْتُهُ وَنَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُّوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ** ﴾^١ .

وقد تعامل الإسلام مع الإنسان وفق هذه النظرة ، ووضع تعاليمه له موازناً فيها بين المادة والروح فلم يبغض للجسد حقاً ليوفي حقوق الروح فيحرم المباح ، ولم يبغض للروح حقاً ليوفي حقوق الجسد فيبيح المحرمات ، وهنا تتجلى لنا معجزة الإسلام في موازنته بين

(^١) الآية ٧١ ، ٧٢ من سورة ص .

رغبات الإنسان المادية وحاجاته الروحية ، فالإنسان في التصور الإسلامي من حيث طبيعته موحد بين النواحي المادية والروحية والحاجات النفسية ، فهو لا يؤمن فقط بمادية الإنسان كالدروينية ، ولا يؤمن برهبانية الإنسان كالبودية والهندوكية ، يقول تعالى : **﴿وَرَهْبَانِيَّةً ابْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَاهَا عَلَيْهِمْ﴾** ، إنما الإنسان مادة وروح معاً يوضح هذا قوله تعالى : **﴿وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ وَلَا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا﴾** .

ولا تقتصر نظرة الإسلام إلى الإنسان من حيث طبيعته ومكوناته ، وإنما تمتد إلى تكريمه : **﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾** ، كما تمتد إلى كينونته ودوره في الحياة ، فالإنسان في القرآن مخلوق مكلف ذو رسالة هي الاستخلاف **﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾** ، فالإنسان لم يخلق عبثاً كما تقول الوجودية ، وإنما خلق لمهمة كبرى هي "عمارة الأرض" ، وذلك لتحقيق الغاية العليا من خلقه ، وهي عبادة الله **﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾** .

فالإنسان كائن مكلف ، ومناطق التكليف العقل ، فاشتراط التكليف بالعقل ، فإن انعدم العقل سقط التكليف ؛ لذا نجده سقط عن الصغير والمعتوه والمجنون ، فالإنسان مكلف لأنه ذو عقل ، ووجود عقل يعني وجود فكر ، ودور العقل في هذه القضية جد عظيم ، وهو موضع اعتبار الإسلام وتعظيمه ليكون في الدرجة الأولى من الأهمية والفعالية والعتاء ، ومن الوصول بالإنسان إلى مداخل الحق والخير ، وتمكينه من استيعاب الحقائق التي تملأ أرجاء هذا الكون المعمور ، وفي طبيعتها حقيقة الإيمان بالله الذي يملأ وجوده الكون ، فالإنسان العاقل يميز بين الخير والشر ، وبذلك فهو مسؤول عن اختياره ليحاسب ويعاقب ويُجازى إن أخطأ وتعدي على حقوق الغير ، قد يقول قائل أن الإنسان مسير، وهذا قدره فكيف يحاسب عن أمر ليس له ؟

وهنا أقول : الإنسان في التصور الإسلامي مسير ومخير ، مسير في بعض جوانب حياته ، وفق طبيعته التي خلق عليها ، فهو مسير بخضوعه لسنن الكون التي لا يستطيع الخروج عنها كقوانين الجاذبية والضغط الجوي ، وقوانين الجسم من الهضم والدورة الدموية ، وقوانين الحرارة ، وغيرها من السنن الكونية ، وهذا من رحمة الله بالإنسان ؛ إذ لو لم يكن مسيراً في قوانين الجسم كيف يستطيع أن يُسير أجهزة جسمه لتؤدي وظائفها وهو نائم؟

فالإنسان في بعض جوانب حياته مسير يخضع لسنن الكونية ، ومن جهة أخرى له قدرة وإرادة حرة تختار ما تريد من الأفعال والتصرفات ومسؤولة عن هذا الاختيار **﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا ، فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا﴾** **﴿وَهَدَيْنَاهُ النَّجْدَيْنِ﴾** ، فهنا يأتي الاختيار ، فمادام الإنسان قادراً على التمييز بين الخير والشر ، فهو حر الاختيار ؛ إذ يُبين الله جلَّ

شأنه له الخير والشر ، وطريق كل منهما ، وله أن يختار أيهما يسلك ، ثمَّ يتحمل بعدئذٍ مسؤولية اختياره ، فيُثاب ويُجازى خيراً على الخير ، ويُعاقب في الدُّنيا والآخرة إن سلك طريق الجريمة والشر ، وهنا يأتي دور المجتمع في معاقبة من أجرم في حق العباد وحق المجتمع ، فلا نقول إنَّ الإنسان مسؤول عن أخطائه ، ولا يتحمل المجتمع مسؤولية التحريم ، كما يقول واضعوا القوانين الوضعية ، وبعض دعاة حقوق الإنسان موجهين انتقاداتهم للعقوبات والحدود والتعازير في الشريعة الإسلامية ، لأنَّ إسقاط حق المجتمع المتمثل في سلطة الدولة في التحريم يسقط الحرام ، ويسقط معه العقاب ، وبالتالي تشيع الفوضى ، وتُرتكب الجرائم ، وتُنتهك الأعراض ، وتُسلب الأموال وتُراق الدماء ، فحفظاً لحقوق الإنسان أوجد الخالق القصاص والحدود والتعازير ، وهو أدري بخلقه ، وبما يصلح لهم : **﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذْنَ بِالْأُذْنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصًا﴾** فأنت بهذه العقوبات تحفظ حقوق المجني عليهم ، المعتدى عليهم ليدرك كل إنسان قبل إقدامه على جريمة ما أنَّه سوف يُعاقب بالمثل ليكون هذا العقاب رادعاً له ولغيره ، فلا يقدم على جريمته ، وبالتالي تُحفظ حقوق الجميع ، ولكن الذي نراه الآن أنَّ منظمات حقوق الإنسان الدولية تدافع عن الجاني ، ولا تدافع عن المجني عليه ، وتُهاجم الشريعة الإسلامية لأنها تحفظ حقوق المجني عليه وحقوق المجتمع بقطع دابر الجريمة بفرضها العقاب عليها ^١.

^١ - سهيلة زين العابدين حماد: إحسان عبد القدوس بين العلمانية والفرويدية ، ص ٤٧٥ - ٤٨١ بتصرف واختصار ، دار الفجر الإسلامية للنشر والتوزيع ، المدينة المنورة ، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م

الفصل الأول

حفظ حقوق الكرامة الإنسانية في الإسلام

تعريف الحق

جمع الحق حقوق ، وللحق معان كثيرة ، قال ابن منظور في لسان العرب : " الحق نقيض الباطل ، وحق الأمر يحق ويحقُ حقاً وحقوقاً صار حقاً وثبت. وقال الأزهري : "معناه وجب يجب وجوباً"^١

وفي تعريفات الجرجاني : "هو الشيء الثابت الذي لا يسوغ إنكاره " ، والحق في اللغة له إطلاقات تزيد على عشرة ، منها : يطلق على الله جل جلاله ، ويطلق صفة لله تعالى ، وعلى العدل ، وعلى الإسلام ، وعلى الصدق ، وعلى اليقين ، وعلى الحكمة ، وعلى الحظ والنصيب ، وعلى البعث بعد الموت ، والتام الكامل ، والبين الواضح.

الحق في الاصطلاح

يتفرع تعريف الحق في الاصطلاح إلى فرعين ، فرع فقهي شرعي ، وفرع قانوني وضعي.

تعريف الحق في المصطلح الشرعي

تعددت تعريفات الفقهاء في الشريعة الإسلامية للحق ، "فليس للحق تعريف جامع مانع يقطع بتحديدده على المعنى المراد منه ، وإنما يستعمل فيما وضع له ، ولا يختلف استعماله عند الفقهاء عن استعماله اللغوي ، فهم يستعملونه دائماً فيما ثبت لإنسان بمقتضى الشرع من أجل صالحه ، ولذا يطلق في الفقه الإسلامي على كل عين ، أو مصلحة تكون لك بمقتضى الشرع سلطة المطالبة بها ، أو منعها عن غيرك ، أو بذلها في بعض الأحيان ، أو التنازل عنها كذلك ، فيطلق على الأعيان المملوكة ، ويطلق على الملك نفسه ، ويطلق على المنافع ، أو المصالح على وجه عام."^٢

الحق في المصطلح القانوني الوضعي

اختلف المفكرون الغربيون المهتمون بفكرة الحق ، والمتمسكون بها في تعريف الحق ، إلى مذاهب ، أهمها : المذهب الشخصي ، والمذهب الموضوعي ، وأصحاب المذهب الشخصي ينظرون إلى الحق من زاوية صاحبه ، فيعرفونه بأنه " سلطة إرادية يستعملها صاحب الحق في حدود القانون ، وتحت حمايته." والمذهب الموضوعي : هو الذي ينظر إلى موضوع الحق لا إلى شخص صاحبه ، فالحق عند هذا المذهب هو " مصلحة يحميها القانون."^٣

^١ - ابن منظور : لسان العرب.

^٢ - د. راوية بنت أحمد الظهار : حقوق الإنسان في الإسلام ، ص ١١ ، نقلاً عن علي الخفيف : أحكام المعاملات الشرعية.

^٣ - المرجع السابق : ص ١٤.

حفظ الكرامة الإنسانية في الإسلام

لقد كرم الإسلام الإنسان (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ) ^١. من مقاصد الشرائع السماوية قاطبة والإسلامية خاصة المحافظة على الضرورات الخمس: (الدين، النفس، العقل، النسل، المال)، يقول الإمام أبو حامد الغزالي: "إن حفظ الأصول الخمسة، يستحيل أن لا تشتمل عليه ملة من الملل، وشريعة من الشرائع في تحريم الكفر، والقتل، والزنا، والسرقه، وشرب المسكرات" ^٢

أولاً: حق الحياة والأمان

حق الحياة هو الحق الأول للإنسان، وبه تبدأ سائر الحقوق، وعند وجوده تطبق بقية الحقوق، وعند انتهائه تتعدم معظم الحقوق، وحق الإنسان في الحياة منحة من الله تعالى، وليس للإنسان فضل في إيجاده، و كل اعتداء عليه يعتبر جريمة في نظر الإسلام. وهذا الحق مكفول بالشريعة لكل إنسان، ويجب على سائر الأفراد والمجتمع والدولة حماية هذا الحق من كل اعتداء، وينبني على ذلك حرمة الاعتداء البدني والمعنوي.

الاعتداء البدني

من حرمة الاعتداء البدني اعتداء الإنسان على غيره بالقتل، أو التعذيب، وقد عدَّ القرآن الكريم إزهاق الروح الإنسانية مسلمة أو غير مسلمة جريمة ضد الإنسانية كلها وقرنها بأكبر الكبائر، وهو الشرك بالله، فجعل عقوبتها في الآخرة الخلود في النار، وحق الحياة ثابت لكل نفس فقتل واحدة منها اعتداء على حق الحياة ذاته، والقصاص في القتل هو صيانة لحق الحياة الذي تشترك فيه النفوس جميعاً، يقول تعالى: (مَنْ أَجْلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا) ^٣

وفي السنة المطهرة أحاديث كثيرة تبين حرمة القتل منها: (لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً) رواه البخاري، وروى البخاري أيضاً قوله عليه الصلاة والسلام: (أول ما يُقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء)، ولا يتعدى تحريم القتل على المسلمين، وإنما يشمل غير المسلمين، فيقول عليه الصلاة والسلام في رواية للبخاري: (من قتل نفساً معاهداً لم يرح رائحة الجنة)

ومن حرمة الاعتداء البدني أيضاً الإجهاض، فقد أجمع العلماء على حرمة قتل الجنين بعد نفخ الروح فيه إلا لعذر، وإن حصل الإجهاض، أو الاعتداء الخارجي على الجنين فنزل ميتاً ففيه الغرة، وهي عبد أو أمة قيمتها عُشردية أمه، وإن نزل حياً، ثم

^١ - الإسراء: ٧٠.

^٢ - أحمد الريسوني: نظرية المقاصد عند الشاطبي، ص ٤٠، نشر وتوزيع الدار العالمية للكتاب.

^٣ - سورة المائدة: آية ٣٢.

مات فتجب فيه دية كاملة. واختلفوا في إسقاط الجنين قبل نفخ الروح ، فذهب بعضهم إلى الإباحة ، ومنعه آخرون ، لأنه صار مؤهلاً للقدره على الحياة واكتمال النمو.

ومن حرمة الاعتداء البدني التعذيب والإيذاء ، والذي يؤدي إلى تشويهه في الخلقة ، كسكب المواد الحارقة على الوجه ، أو الجسم بقصد تشويهه ، أو قطع أذن ، أو لسان ، أو بتريد ، أو رجل ، أو إسقاط أسنان ، أو إحداث عاهة مزمنة... إلخ

الاعتداء المعنوي :

هو أي عدوان يمس كرامة الإنسان واعتباره الذاتي والإنساني.

حق الأمان

وزيادة في حفظ الإسلام للحياة الإنسانية جعل الأمن حقاً أساسياً له بالحفاظ على المصالح الضرورية التي تقصد بها الأعمال والتصرفات التي تتوقف عليها صيانة الأركان الخمسة ، وهي الدين والنفس والعقل والنسل والمال ، فهذه الأمور الخمسة يتوقف عليها قيام مصالح الناس في حياتهم الدينية والدينية ، فإذا فقد بعضها اختلت الحياة الإنسانية.

ثانياً : الحفاظ على العقل

الإيمان في الإسلام القائم على العقل ، والدعوة إلى التدبر والتفكير ، واستعمال العقل في كل ما في الكون ، ومقومات الحياة ، فالقرآن الكريم يحوي على أكثر من مائتي آية تدعو إلى استعمال العقل والتدبر والتفكير في خلق الله ، حتى في النفس البشرية : (وفي أنفسكم أفلا تبصرون)

معنى العقل ومفهومه

من دلالات مادة "عقل" في اللغة كما في لسان العرب: الجامع لأمره، مأخوذ من عقلت البعير إذا جمعت قوائمه، وقيل "العقل" الذي يحبس نفسه ويردها عن هواها، أخذ من قولهم قد اعتقل لسانه إذا حُبس ومنع الكلام. والمعقول: ما تعقله بقلبك. والعقل: التثبت في الأمور. والعقل: القلب، والقلب العقل. وسُمي العقل عقلاً؛ لأنه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك، وبهذا يتميز الإنسان من سائر الحيوان، ويقال: لفلان قلب عقول، ولسان سؤول، وقلب عقول: فهم. وعقل الشيء يعقله عقلاً أي فهمه. ويمكن القول إن المقصود بالعقل في التصور الإسلامي أمران:

(أ) الأداة الغريزية في الإنسان التي يدرك بها الأشياء على ما هي عليه من حقائق

المعنى، ويسمونها بعضهم "العقل الغريزي" فهو الطاقة الإدراكية في الإنسان.

(ب) ما توفره هذه الأداة الغريزية وتلك الطاقة الإدراكية من حصيلة معرفية وخبرة

وفكرة ويسمونها بعضهم العقل المكتسب فهو نتيجة للعقل الغريزي، وهو ينمو

أن استعمل وينقص أن أهمل، وهو ما ذهب إليه الماوردي في الفكر الإسلامي،

ويشبه مذهب (كانت) في الفلسفة الألمانية والذي يتحدث عن العقل المحض (الفطري)، والعقل التجريبي (العملي).

وينصرف معنى العقل أيضاً إلى "العقل الجمعي" لا عقل الإنسان الفرد فقط، فيكون معناه مجموع الطاقات الإدراكية للأمة والتي يدور حولها فكر الأمة وعلومها وخبرتها، حيث يعتد الإسلام بالقيمة الذاتية للفكر الإنساني باعتباره ناتج عقول الأمة وأهل النهى وأولي الألباب فيها. والتي ترسم مسار الفقه وحركته في التاريخ بين تواصل مع الأصول واجتهاد السابقين من ناحية، وتجديد واجتهاد من ناحية أخرى بما يحقق التراكم الفكري، ويستهدف تطوير حكمة الرؤية المقاصدية والفقهية بل والثقافية الحضارية التي تميز الأمة.

ضرورة العقل وأهميته في الشرع^١

لقد عُنِيَ الإسلام بالعقل عناية لم يسبقه إليها دين آخر من الأديان السماوية، فتقرأ قاموس الكتاب المقدس، فلا تجد فيه كلمة "العقل"، ولا ما في معناها من أسماء هذه الخاصية البشرية المتفردة التي فضل الإنسان بها على جميع المخلوقات، لا لأن هذه المادة لم تذكر في كتب العهدين مطلقاً، بل لأنها لم يعتد بها فيهما أساساً لفهم الدين ودلائله، والاعتبار به، فلم تتطور علوم حول النص كما تطورت في ظل الفقه والفكر الإسلامي، فلا الخطاب بالدين موجه إليه كما في الإسلام، أو قائم به وعليه، مثلما كان في هدي القرآن التفكير والتدبر والنظر في العالم من أعظم وظائف العقل. ومداخل العقيدة والإيمان.

أمّا ذكر العقل باسمه وأفعاله في القرآن الكريم فقد جاء زهاء ٥٠ مرة، وذكر أولي الألباب، أي العقول ففي بضع عشرة مرة، وكلمة أولي النهى (جمع نهيّة - بالضم - أي العقول)، فقد جاءت مرة واحدة في آخر سورة طه. وهذا دليل على اعتبار العقل ومنزلته في الرؤية الإسلامية، كما نهى الشرع عن الاستدلال بالاعتماد على الظنون؛ لأنّ الظنون لا تغني من الحق شيئاً، ونهى عن اتباع الهوى وتحكيمه في الاستدلال بالنصوص.

وترجع أهمية العقل إلى الآتي

(١) بالعقل ميز الله الإنسان؛ لأنه منشأ الفكر الذي جعله مبدأ كمال الإنسان ونهاية شرفه وفضله على الكائنات، ويميزه بالإرادة وقدرة التصرف والتسخير للكون والحياة، بما وهبه من العقل وما أودعه فيه من فطرة للإدراك والتدبر وتصريف الحياة والمقدرات وفق ما علمه من نواميسها وأسبابها ومسبباتها، فيعلو ويحسن طواعية والتزاماً بالحق، وينحط ويطفئ ويفسد باجتئاب الحق واتباع الهوى... فالعقل الإنساني أداة الإدراك والفهم والنظر والتلقي والتمييز والموازنة بين الخير والنفع والضرر، وهو

^١ - د. فوزي خليل :مقالة العقل والدين.. دوائر التوحيد والوجودية في التصور الإسلامي ، إسلام أون لاين .نت ، ٢٠٠٣/٠٨/٠٢

وسيلة الإنسان لأداء مسئولية الوجود والفعل في عالم الشهادة والحياة. والعقل بما أُودع من فطرة إلى جانب أنه الوسيلة الأساسية للإدراك فإنه يحوي في ذاته بديهيات المعاني والعلاقات بين الإنسان والحياة والوجود والكائنات، ويبني عليها منطقه ومفاهيمه الأساسية في هذا الوجود؛ ولأنه مناط تشريف وتكليف فهو مناط حساب ومسئولية.

(٢) العقل الإنساني وقدرته على الإدراك والتمييز والتمحيص هو وسيلة الإنسان إلى إدراك فحوى الوحي ووضعه موضع الإرشاد والتوجيه لعمل الإنسان، وبناء الحياة ونظمها وإنجازاتها بما يحقق غاية الوحي ومقاصده. فبغيره لا يتم تنزيل النص على الواقع، والعقل ابتداءً يميز بين الوحي الصحيح، وبين الدجل والخرافة والكهانة الكاذبة. فكما أنه وسيلة الإنسان إلى الفكر الصحيح والعلم النافع، فهو وسيلته قبل ذلك إلى الهداية وإلى الإيمان بالوحي ورسالات السماء.

(٣) كذلك فإنّ العقل بما يملك من طاقات إدراكية أودعها الله فيه ذات دور مهم في الاجتهاد والتجديد إلى يوم القيامة؛ وذلك بالنظر إلى انقطاع الوحي، فالعقل له دور في استقراء الجزئيات والأدلة التفصيلية التي يجمعها مفهوم معنوي عام، باعتباره مبنى من مباني العدل، وهى الأصول الكلية، والقواعد العامة التي تستشرف مقاصد ومصالح إنسانية مادية ومعنوية يعبر عنها بالحاجات والمطالب، والعقل يرد الفروع والجزئيات التي تنزل في الواقع، وليس لها نص إلى الأصول والكليات المنصوصة من خلال ما عُرف بالقياس وغيره. والعقل يقيم النظم والمؤسسات التي يتذرع بها لتحقيق هذه الكليات والأصول والقواعد العامة في الواقع المتغير، وإلا فإنّ هذه الكليات والأصول من حيث ذاتها لا تحقق لها في الخارج إلا عن طريق تلك النظم التي يؤسسها النظر العقلي. ومن ثم كان العقل أداة وصل الدين بقضايا الواقع.

(٤) العقل مناط التكليف بخطاب الشارع طلباً أو كفاً أو تخييراً أو وضعاً؛ لأنّ التكليف خطاب، وخطاب من لا عقل له ولا فهم محال، فالمجنون، والصبي الذي لا يميز، يتعذر تكليفه؛ لأنّ المقصود من التكليف كما يتوقف على فهم أصل الخطاب، فهو يتوقف على فهم تفاصيله. إذن فعماد التكليف العقل؛ لأنّ التكليف خطاب من الله ولا يتلقى ذلك الخطاب إلا من يعقل ويدرك معناه.

وهكذا تبدو ضرورة العقل وأهميته المصلحية بوصفه أصلاً من أصول المصالح التي بدونها لا مجال لوجود الإنسان ولا لحياته الاجتماعية من بقاء، كذلك بدون العقل لا يوجد مجال للتلقي عن رسالة الوحي بوصفها مصدراً للمعرفة والعلم والتوجيه، ولا مجال لمسئولية الخلافة الإنسانية وإعمار الكون دون وجود العقل وإعمال دوره ووظيفته في الفهم والإدراك

والتمييز بين المصالح والمفاسد ، ومن هنا كفلت الشريعة أحكام حفظه باعتباره كياناً وجودياً في الإنسان ، وضابطاً لدوره ووظيفته في الكون^١.

قواعد الشريعة في حفظ العقل

ومن هذا المنطلق يأتي منظور الشريعة في حفظ العقل ، فأخطر أنواع الانحراف هو انحراف الفكر والبعد به عن القصد إفراطاً أو تفريطاً ، ذلك أنّ السلوك نابع منه ومتأثر به ، ولهذا كانت العناية بتقويم الفكر وتصحيح الاعتقاد هي أول نقطة في أي برنامج من برامج الإصلاح التي جاء بها الأنبياء ، ولذلك يقول الرسول صلى الله عليه وسلم "ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله ، وإذا فسدت فسد الجسد كله ، ألا وهي القلب". والقلب أحد معاني العقل كما سبق.

والانحراف الفكري ينتج عن خلل في البناء الفكري ، وهذا الخلل قد يعود إلى الأمور الآتية أو إلى أحدها:

- (١) الجهل بأصول التشريع: الكتاب، السنة، الإجماع، القياس، أو الإعراض عن الأخذ بهذه الأصول أو إحداها، مثل من سموا أنفسهم بـ "القرآنيين" الذين لا يرون في غير القرآن حجة، وينكرون حجة السنة.
- (٢) الجهل بمناهج التعامل مع هذه الأصول، كالجهل بما أخذ الأدلة وأدوات الاستنباط أو الجهل باللغة العربية - لغة الوحي - وأساليبها، وإجمالاً بمنهج تحليل نصوص الوحي واستنباط الحكم منها.
- (٣) وجماع الأمرين السابقين صدور الاجتهاد من غير أهله مع الجهل بمقاصد الشريعة والمصالح المعتبرة شرعاً.

والانحراف الفكري والعقائدي كانت له آثار سياسية خطيرة في الممارسة السياسية في التاريخ الإسلامي ارتبطت بالموقف من النظام السياسي والقيادة السياسية، وعرفت فقهاً بقضية الخروج على الحكام، وتكفير المجتمع، وكانت قضية الإمامة هي المركز الذي استقطب أصحاب هذا الفكر في أول خلاف سياسي في تاريخ الإسلام ممثلاً في فكر الخوارج والشيعة. وظاهرة الانحراف والغلو الفكري لبعض تيارات لصحوة الإسلامية تعود في بعض أسبابها إلى الخلل في البناء الفكري والمنهجي، الذي أدى إلى كثير من السلبيات والمواقف التي تتناقض مع المقاصد والمصالح الشرعية العامة للأمة^٢.

ثالثاً : الحفاظ على الدين

الإسلام يقر حرية الفكر والدين والوجدان ، وقد أعلنها الله جل شأنه قبل أربعة عشر قرناً وثلاث في قوله تعالى : (لا إكراه في الدين)^٣ ، (لكم دينكم ولي دين)^٤ ،

^١ - المرجع السابق.

^٢ - المرجع السابق.

^٣ - البقرة : ٢٥٦ .

^٤ - الكافرون : ٦ .

ولكل الحرية في أداء شعائره دينه ، وقد تمتع غير المسلمين في ظل دولة الإسلام بالحرية الدينية ، وأداء شعائره الدينية بكامل حريتهم ، وقد نهى الله جل شأنه عن التعرض في الحروب للكنائس ، والمعابد ، وعلى رجال الدين ، وجعل لها حرمة كحرمة المساجد ، يجب حمايتها ، والدفاع عنها ، يقول تعالى: (وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَهَدَمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا وَلَيَنْصُرَنَّ اللَّهُ مَنْ يَنْصُرُهُ) ^١ ، وقوله جل شأنه: (وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مَنْ فِي الْأَرْضِ كُلَّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ) ^٢ وعن ابن عباس رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا خطب في بعض جيوشه قال: " لا تقتلوا أصحاب الصوامع " ، كما عقد الرسول صلى الله عليه وسلم وثيقة المدينة مع سكان المدينة بمن فيهم اليهود ، ومع نصارى نجران ، ومنحهم حق حرية العقيدة ، وممارسة شعائره الدينية في معابدهم وكنائسهم ، كما أعطى الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه عهد الأمان لأهل بيت المقدس ، وأعطى عمرو بن العاص رضي الله عنه عهد الأمان لأهل مصر ، وحریتهم في العقيدة ، وممارسة شعائره الدينية ، كما أن السلطان محمد الفاتح أعطى - حين دخل القسطنطينية فاتحاً - لبطريك المدينة السلطة على رعيته من النصارى ، بحيث لا تتدخل الدولة في عقائدهم ولا في عباداتهم. وحرص إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام الذي تمّ إعلانه سنة ١٩٩٠م على حرية العقيدة انبثاقاً من مبدأ الإسلام الذي أول من نادى بحق الإنسان في حرية عقيدته في قوله تعالى (لا إكراه في الدين) ، وفي قوله جل شأنه : (لكم دينكم ولي دين) ، فجاء في المادة العاشرة من هذا الإعلان هذا النص : " الإسلام هو دين الفطرة ، ولا يجوز ممارسة أي لون من الإكراه على الإنسان ، أو استغلال فقره ، أو جهله لحمله على تغيير دينه ، إلى دين آخر ، أو إلحاده. وجاء في البند (أ) من المادة (١٨) من ذات الإعلان هذا النص : " لكل إنسان الحق في أن يعيش آمناً على نفسه ودينه وأهله وعرضه وماله."

كما نصّت المادة رقم (٣٠) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي أعلن عنه سنة ١٩٩٧م :

- (١) " لكل شخص الحق في حرية الفكر والعقيدة والدين ، ولا يجوز فرض أية قيود عليها إلّا بما نصّ عليه التشريع النافذ"
- (٢) " لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه ، أو معتقده ، أو ممارسة شعائره الدينية بمفرده ، أو مع غيره ، إلّا للقيود التي ينص عليها القانون ، والتي تكون ضرورية في مجتمع متسامح يحترم الحريات ، وحقوق الإنسان لحماية السلامة العامة ، أو النظام العام ، أو الصحة العامة ، أو لحماية حقوق الآخرين وحررياتهم الأساسية."

لقد جاءت الآيات القرآنية والأحاديث النبوية لترسيخ العقيدة في قلوب العباد ، ودعوة الناس إلى توحيد الله سبحانه وتعالى ، وإفراده بالعبودية ، وللتنفير من الشرك واتخاذ

^١ - الحج : ٤٠ .

^٢ - يونس : ٩٩ .

الأرباب من دون الله ، وجعل ما دون هذا المقصد خادماً ووسيلة إلى إقامته ورعايته ، فقوله تعالى : (وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ)^١ ، وقوله (رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِيَلْمَ الَّذِينَ كَفَرُوا عَلَى اللَّهِ حُجَّةً بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا) هذه الآيات تبين أن المقصود من بعثة الرسل تبليغ هذا الدين للناس حتى يفرّدوا الله بالعبادة ، وحتى لا يكون لهم حجة على الله يوم القيامة ، يقول سبحانه وتعالى في المحافظة على الدين : (وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ)^٢

عقوبة الردة في الإسلام

إن عقوبة الردة لا تتناقض مع حرية العقيدة ، ومع قوله تعالى : (لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنَ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَىٰ لَا انْفِصَامَ لَهَا وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ)^٣ . فالخلاف في المادة (١٨) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حول الحرية في تغيير الدين ، والخلاف هنا فيما يختص بالمسلم ؛ إذ لا يحق له أن يغير دينه ، لأن الإسلام خاتمة الأديان السماوية ، وهو أتمها وأكملها (اليَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا)^٤ ، فهل يغير المسلم دينه المكتمل بدين لم يكتمل؟

إن غير المسلم دينه يعتد مرتدًا ، وعليه أن يُستتاب ويُناظر ، وإن أصر على ترك دينه يقتل ، والمسلم عندما يسلم ، فهو يعلم أن هذا الدين إن تركه بعد الدخول فيه يعد مرتدًا ، وعليه عقوبة ، وقبل بهذا ، وعليه الالتزام بما عاهد الله عليه لأنه يعد عهدًا بين العبد وخالقه.

وفي العصر الحديث الإنسان الذي يلتزم ، واخل بالتزاماته أمام الدولة له عقوبات قد تصل إلى الإعدام ، وفي الدول الشيوعية المعاصرة يعتبر أن من يعود إلى دين كان عليه قبل الشيوعية ، أو من يترك الحزب الشيوعي يعتبر خائنًا للحزب ، وتوقع عليه عقوبات قد تصل إلى الإعدام ، ومع هذا فإن تلك الدول تتكرر على من يؤمن بالله حقه في رد عبث العابثين ، واستهزاء المستهزئين عن دين الله عز وجل ، فقد قص الله تعالى من مواقف أهل الكتاب ما يؤكد هذه المعاني^٥. ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم " من بدل دينه فاقتلوه"^٦

^١ - الذاريات : ١٥٦ .

^٢ - النساء : ١٦٥ .

^٣ - آل عمران : ٨٥ .

^٤ - البقرة : ٢٥٦ .

^٥ - المائدة : ٣ .

^٦ - د. صالح بن عبد الرحمن الشريدة : حقوق الإنسان في المملكة العربية السعودية ، ١١/٢ ، ٦١١ ، ط١ ، سنة ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م .

^٧ - رواه البخاري في صحيحه عن ابن عباس رضي الله عنهما ، ابن ماجه : سنن ابن ماجه ، حديث رقم (٢٥٣٥) .

رابعاً : الحفاظ على العرض والنسل

حفاظاً على الأعراس والنسل حرم الله الزنا ، يقول تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشَهِدُ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ) إضافة لعقوبة الجلد فإنّ القران يقرّر عقوبة الطرد من المنزل على الزانية المطلقة التي ما زالت في بيت زوجها لقضاء عدتها اذا ثبت ارتكابها لجريمة الزنا ، وهو ما ورد في الآية (١) من سورة الطلاق (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا).

وهناك أيضا عقوبة أخرى يضيفها القران للتي تزني بعد الطلاق بشرط ثبوت الجريمة عليها ، وهي أن يعضلها (يمنعها) زوجها من الزواج مرّة أخرى حتى ترد له بعضاً من المال الذي أعطاه لها في الصداق ، وهذا ما جاء في الآية (١٩) من سورة النساء (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ). أمّا اذا تزايدت الشواهد على انحراف امرأة دون ثبوت الزنا عليها بطريقة بيّنة فإنّ عقوبتها بعد أشهاد أربعة شهود هي الحبس في البيت حتى تموت أو يجعل الله لها مخرجاً ، وهذا ما قررته الآية (١٥) من سورة النساء (وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا).

كذلك يتحدّث القرآن عن الفاحشة بين الرجال (اللواط)، والفاحشة بين النساء (السحاق)، ويذكر العديد من العقوبات في هاتين الحالتين (مثل الإمساك في البيوت).

كما حرّم الخالق جل شأنه قذف المحصنات بالزنا ، وجعل عقوبته ثمانين جلدة (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً)^٢ ، وقوله تعالى (إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ).^٣ والقذف قد يكون بالتصريح أو بالتلميح (أي بالتعريض أو الكناية) وإن كان التعريض عند عدد من الفقهاء لا يعتبر قذفاً إلا إذا اعترف القاذف بقصد القذف فيقام عليه الحد. والسبب في ذلك أن التعريض فيه احتمال ، "والاحتمال شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات كما ورد في حديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم: " ادروا الحدود بالشبهات". وكل مسلمة عفيفة تكون محصنة بالإسلام، وبالغفاف الذي يأمر به دينها، وبالعقل، وبالبلوغ، وبحرية الإرادة، وبالتزوج، وفي ذلك يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من أشرك بالله فليس بمحصن" (البخاري، ومسلم)

١ - النور: ٢.

٢ - النور: ٤.

٣ - النور: ٢٣.

خامساً : الحفاظ على المال

قال تعالى (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا) 'و قال جل شأنه :
(وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)
أوقال صلى الله عليه وسلم " لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده" ٣ ، وقال عليه
الصلاة والسلام : " على اليد ما أخذت حتى تؤدي" ٤ فحرمت الشريعة السرقة والتبذير ،
وأوجبت الضمان حفظاً للمال . ٥

١ - النساء : ٥ .
٢ - المائدة : ٣٨ .
٣ - رواه البخاري في صحيحه .
٤ - أبو داود : سنن أبي داود ، ٨٢٢١٣ ، الترمذي : سنن الترمذي ، ٣١٣ ، وقال حسن صحيح .
٥ - د. يوسف أحمد محمد البدوي : مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، ص ٦٥ ، ط ١ ، ١٤٣٠م/٢٠٠٩م ، الرياض : دار الصميعي للنشر والتوزيع .

الفصل الثاني السجن ومشروعيته في الإسلام

تعريف السجن

السَّجْنُ لغة :

هو بفتح السين مصدر سَجَنَ بمعنى حبس ، وبكسر السين مكان المحبس ، والجمع سجون ، وفي التنزيل العزيز (رَبِّ السَّجْنِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونِي إِلَيْهِ) ويقال في المثل : ليس شيء أحق بطول سجن من لسان ، والقائل هو الصحابي الجليل عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

والحبس ضد التخلية ، فهو بمعنى الربط ، يقال : أحبس فرساً في سبيل الله أي : وقف. ويُقال الرجل : سَجِين ، ومسجون . وجمعه : سَجْنَاءُ وَسَجْنَى. ويُقال للمرأة : سَجِين وسجينة ومسجونة ، وللجماعة : سَجْنَى (بفتح السين وسكون الجيم) وسجائن .

والسجن : المحبس ، جمعه : سجون. ويُقال : سجنه سَجْنًا بمعنى : حبسه ، ويسمى من يتولى أمر المسجونين وحراستهم ساجن ، وجمعه : سَجَّان ، والسجَّان : مأمور السجن.

والسجَّين : موضع السَّجْن ، وهو من أسماء جهنم ، وقيل إنَّه موضع فيه كتاب الفجَّار^٢ ، قال تعالى : (كَلَّا إِنَّ كِتَابَ الْفُجَّارِ لَفِي سَجِّينٍ)^٣

السجن اصطلاحاً:

قليل من الفقهاء من عرّف السَّجْنَ (المصدر) ، ومن هؤلاء ابن تيمية والكاساني . قال ابن تيمية : " هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه. ^٤ وقال الكاساني : هو منع الشخص من الخروج إلى أشغاله ومهامه الدينية والاجتماعية.^٥

وكما يبدو - كما يقول الأستاذ الدكتور حسن أبو غدة - " فإنَّ المعنى الشرعي للسجن منقول عن المعنى اللغوي الدال على مطلق المنع ، وفي كلام ابن تيمية وغيره ما يفيد: أنَّ الربط بالشجرة سَجْن ، والجعل في البيت ، أو المسجد سجن ، وعليه فليس من لوازم السجن الشرعي الجعل في بنیان خاص معد لذلك ، وهذا أعم من المعنى المتعارف عليه الآن ، وخاصة في القانون ، حيث يُطلق السجن على تنفيذ الحكم في مكان معد للحبس.^٦"

^١ - يوسف : ٣٣.

^٢ - ابن منظور : لسان العرب ، الفيروز أبادي: القاموس المحيط ، مجمع اللغة العربية : المعجم الوسيط ، الرازي : مختار الصحاح.

^٣ - المطفوفون : ٧.

^٤ - ابن تيمية : الفتاوى ، ٣٩٨\٣٥؛ وانظر : ابن القيم : الطرق الحكمية ، ص ١٠٢. فقد ذكر التعريف ، ولم ينسبه لشيخه ابن تيمية ، وهو له كما هو واضح . ل. أ. د. حسن عبد الغني أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون.

^٥ - الكاساني : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: المطبعة الجمالية بمصر ، ١٣٢٨هـ / ١٩١٠م.

^٦ - أ. د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٤٠.

تعريف الحبس لغة واصطلاحاً:

الحبس هو المنع والإمساك ، مصدر حبسته ، ويطلق على الموضع ، وجمعه " حُبُوس " مثل : " فُلُوس " ، ويُقال للرجل : محبوس وحبيس ، وللجماعة : محبوسون ، وحُبُس ، وللمرأة : حبيسة ، وللجمع : حبائس ، ولمن يقع منه الحبس : حابس.^١

هذا ولم يفرق القرآن الكريم والحديث الشريف بين السجن والحبس في الدلالة؛ لأن ما بمعنى المنع والتعويق مطلقاً ، قال تعالى : (قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ...)^٢ ، وقال أيضاً : (تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ)^٣ وفي الحديث : " الدنيا سجن المؤمن " .^٤ ، وفي آخر " إنَّ الله حبس عن مكة الفيل ."^٥ وجاء نحو هذا في كتب الفقه^٦ والأدب^٧ ، والتاريخ .^٨

تعريف الحبس قانوناً:

أمّا في القانون فالأمر مختلف ، فالقانون المصري يريد بلفظ " السَّجْن " (المصدر) المدة التي لا تنقص عن ثلاثة سنين ، وبالحبس المدة التي لا تنقص عن أربع وعشرين ساعة ، ولا تزيد على ثلاث سنين.^٩

والقانون الكويتي يستعمل كلمة الحبس " المصدر " للعقوبة القليلة والكثيرة سواء كانت مدتها يوماً واحداً ، أو مؤبداً ، ولا يُستعمل لفظ السَّجْن (بالفتح) في ذلك للدلالة على العقوبة ، بل يُستعمل لفظ " السَّجْن " بالكسر للدلالة على مكان تنفيذ العقوبة.^{١٠} والقانون التونسي يقتصر على استعمال لفظ " السَّجْن " (المصدر) للدلالة على المدة التي لا تتجاوز عشرة أعوام ، فإذا زادت سمّاها الأشغال الشاقة مع بيان المدة ، ويطلق كلمة " السَّجْن " للدلالة على المكان.^{١١} فلا حرج علينا من استعمال لفظ " السَّجْن " (بالفتح) والحبس مصدرين بمعنى التعويق مطلقاً – بغض النظر عن الاستعمالات القانونية – اتباعاً لاستعمال أهل اللغة والفقه ، ولا بأس من استعمال كلمة " السَّجْن " (بالكسر) بمعنى

^١ - ابن منظور : لسان العرب ، إسماعيل بن حماد الجوهري لصحاح ، أحمد بن علي الفيومي : المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، مادة (حبس).

^٢ - يوسف : ٢٥ .

^٣ - المائدة : ١٠٦ .

^٤ - مسلم : ٢٢٧٢/٤ .

^٥ - محمد فؤاد عبد الباقي : اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، طبع وزارة الأوقاف الكويتية ، ١٣٩٧هـ / ١٩٧٧م .

^٦ - حاشية ابن عابدين : ٦٦ / ٤ .

^٧ - الجاحظ: البيان ، ٢٨٧/٣ .

^٨ - ابن كثير : البداية والنهاية ، ٧/١٤ ، ابن الأثير : الكامل ، ٢٩٢/٣ .

^٩ - انظر عطية الله : دائرة المعارف ، مادة " سجن " و " حبس " .

^{١٠} - د. إبراهيم أحمد محمد إبراهيم : قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٧٨٨ - ٧٨٩ ، مطبعة دار الشرق الأوسط بالقاهرة ، ١٩٦٥ .

^{١١} - انظر المجلة التونسية : الفصل : ٥ ، ١٠ ، ١٣ ، ٩٥ ، ٩٦ .

مكان الحبس ، واستعمال كلمة الحبس بمعنى " العقوبة " لأنّ ذلك هو المتبادر إلى الذهن غالباً.^١

الوقف لغة:

الحبس ، وجمعه أوقاف ووقوف بمعنى أحباس وحُبس.

الوقف اصطلاحاً:

إعطاء منفعة شيء مدة وجوده على ملك المعطي.^٢ والتوافق اللغوي بين الوقف والحبس. والحبس.

أمّا الصلة الفقهية : فإنّ الحبس يصدق على الأشخاص ، والوقف على الأعيان.

الوقف قانوناً:

يُقصد بالتوقيف والموقوف : الحالة والسجناء الذين لم يبيت القضاء في أحكامهم لعدم تجاوزهم مرحلة الاتهام . ويُعامل هؤلاء معاملة أقل تشدداً منها مع السجناء الآخرين " من حيث المكان واللباس والزيارة وغيرها.

الاعتقال لغة واصطلاحاً:

هو في اللغة : الحبس ، يُقال : اعتقلت الرجل : حبسته ، واعتقل لسانه : إذا حُبس ومنع عن الكلام^٣ ، ومن ذلك قول الشاعر أثير الدين أحد شعراء الحكمة في القرن السادس - وهو في حبسه :

أفادني السجن منه عقلاً لعقله سمي اعتقالاً^٤

الاعتقال قانوناً:

ويُراد بالشخص المعتقل في القانون : الموقوف قبل المحاكمة - كما تقدم آنفاً - لأنّ الاعتقال هو التوقيف ، ويصفونه أنّه : حبس المتهم عن مباشرة أموره حتى يُحاكم^٥ .

الأسر لغة:

هو مصدر " أسرته " ، ويُقال للواحد أسير، ويُجمع على أسرى وأسارى (بضم الهمزة وفتحها) ، والإسار: هو القيد الذي يُشد به الأسير. ويُسمّى كل أخيد : أسيراً ومسجوناً ، وكل محبوس في قيد ، أو سجن يُقال له : أسير^٦. قال مجاهد وابن العربي في تفسير الآية:

^١ - أ.د. حسن أبو غدة : مرجع سابق ، ص ٤١.
^٢ - صالح عبد السميع الأزهرى : جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ، ٢٢٠٥ : أبو الحسن : ٢١٧ \ ٢ ، ابن جزى : ٢٤٣.
^٣ - الفيومي : المعجم الوسيط ، مادة : " عقل".
^٤ - مزهر عبد السوداني: الشعر العراقي في القرن السادس الهجري ، ص ٧٧ ، نشر وزارة الثقافة العراقية ، طبع بيروت ، ١٩٨٠ م.
^٥ - المعجم الوسيط : مادة : " عقل".
^٦ - ابن منظور : الفيروزآبادي : مادة " أسر"

(وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا) الأسير : المسجون ^٢ ، وفي الحديث الشريف : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال لرجل حبس رجلاً في زريبة ^٣ استولى عليها : ما تريد أن تفعل بأسيرك؟ ^٤

الحجز:

من معانيه اللغوية: المنع ^٥ ، فهو بدأ يتفق مع الحبس إلا أنه يُراد به عند القانونيين: التدبير الاحتياطي، ويسمونه: الحجز الاحترازي ، أو الإيقاف التحفظي، وهو وسيلة أمن يتلافى بها اقتراح جرائم جديدة ، وقد تكون ضماناً لتنفيذ العقوبة ، أو طريقة لتوقيف سير البحث.

وهكذا نجد أن للسجن والحبس والأسر والحجز والاعتقال دلالة لغوية واصطلاحية متقاربة، يُراد بها تعويق الشخص عن التصرف بنفسه ، والخروج إلى أشغاله.

مشروعية عقوبة الحبس في الإسلام

يسود الاعتقاد لدى العديد من الباحثين بأن العقوبات الحبسية ليست ذات موضوع في ظل النظام الجنائي الإسلامي، خاصة وأن مسألة حقوق السجين لم تطرح إلا بعد تطور الفكر الجنائي والعقابي في القرن ، ١٨ لكن الشريعة الإسلامية اعتنت عناية دقيقة بالشروط العامة التي يتم فيها تنفيذ العقوبة ، سواء العقوبات السالبة للحرية أو العقوبات البدنية ، فكلهما تحكمه مبادئ معينة هي بمثابة ضمانات لمرحلة التنفيذ ، كعدم الإيلام وتأجيل التنفيذ لأسباب إنسانية أو التنفيذ بالأسر، وكما هو معلوم فإن العقوبات السالبة للحرية هي تلك العقوبات التي تندرج ضمن إطار ما يعرف في الفقه الإسلامي بالعقوبات التعزيرية.

مشروعية عقوبة الحبس في القرآن الكريم

وقد استدلل العلماء على أصل مشروعية الحبس بهذه الآيات الكريمة :

• (وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَأَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَقَّأَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ...) ^٦ ، وبيان هذا هذا : أنه كانت المرأة في صدر الإسلام إذا زنت ، وشهد عليها بذلك أربعة شهود حبست في البيت ^٧ ، ثم شرع الله لها أحكاماً أخرى. واختلف العلماء حول نسخ هذه

^١ - الإنسان : ٨.

^٢ - ابن كثير : ٤٤٥١٤ ؛ ابن العربي : ١٨٨٦ / ٤.

^٣ - زريبة : طنفسة .

^٤ - أبو داوود ، وهو حسن ، انظر : ابن الأثير : جامع ١٨٥١٠ ، ٢٠٠ .

^٥ - الفيروز آبادي : مادة : حجز.

^٦ - النساء : ١٥ .

^٧ - أحمد بن علي الرازي الجصاص (من علماء الحنفية ت ٣٧٠هـ) : أحكام القرآن ، ٢ / ٣٨٦ ، نشر دار الكتاب العربي ، بيروت .

الآية من حيث حبس الزانية فهو منسوخ بالرجم خاصة ، وبقي حكمه مع الجلد ^١ ، واختلفوا في الحبس المنسوخ : هل كان حداً بذاته ، أو توعداً بالحد الذي نزل بعدئذ؟ ، ومنهم من قال إنَّ الحبس نُسخ في الزنى فقط بالجلد والرجم ، وبقي مشروعاً في غير ذلك.^٢

• (**إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ ...**)^٣ ، وجه الاستدلال : قوله تعالى : (أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ) حيث فسّر النفي النفي بالسجن.^٤

• (**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنْ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذَا لَمِنَ الْآثِمِينَ**)^٥

• (**فَأَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَأَحْضُرُوهُمْ**)^٦ ، وتقدم أن الحصر هو هو الحبس ، وهو المقصود بالآية عند جماعة من المفسرين ، وهي ليست منسوخة.^٧

• (**وَأَخْرَيْنَ مُقْرِنِينَ فِي الْأَصْفَادِ ..**)^٨

• (**قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ..**)^٩ وذكر أن يوسف عليه السلام دخل السجن ولبت فيه بضع سنين (فلبث في السجن بضع سنين)^{١٠} ، والسجن ثابت بنص الكتاب والسنة والإجماع.

• (**وَلَيْنَ لَمْ يَفْعَلْ مَا أَمَرُهُ لَيُسْجَنَنَّ وَلَيَكُونَنَّ مِنَ الصَّاغِرِينَ**)^{١١} ، فالله تعالى عندما قص علينا هذه القصة أنكر إدخال يوسف عليه السلام السجن لما في ذلك من الظلم ، ولكنه لم ينكر الحبس ذاته ، بل أوردته وأقره.^{١٢}

^١ - الزمخشري : الكشاف ١١ / ٣٨٦ ، الجصاص : أحكام القرآن ، ١٠٦٢ .

^٢ - ابن العربي : أحكام القرآن ، ١١ / ٣٧٦ ، السرخسي : المبسوط ، ٨٨١٢٠ ، ابن مفلح : الفروع ، ٥٧٦ .

^٣ - المائة : ٣٣ .

^٤ - الرفاعي : تيسير القدير لاختصار تفسير ابن كثير ، ٤٣١٢ ، والزليعي : تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ٤ / ١٧٩ ، وصبحي المحمصاني : النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية ، ٥١٣ ، ٥١٢٢ .

^٥ - المائة : ١٠٦ .

^٦ - التوبة : ٥ .

^٧ - أ.د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٦٢ ..

^٨ - ص : ٣٨ .

^٩ - يوسف : ٣٣ .

^{١٠} - يوسف : ٤٢ .

^{١١} - يوسف : ٣٥ .

^{١٢} - أ.د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٦٣ .

- (فَإِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّىٰ إِذَا أَثْبَتْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَأَقَ فَإِذَا مَنَّا بَعْدُ وَإِذَا فِئَاءٌ حَتَّىٰ تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا)^١ ، والآية محكمة غير منسوخة عند المحققين من المفسرين^٢ ، وفيها الأمر بمقاتلة الكفار وتقييد أسراهم منعاً لهم من الهرب ، والأسير في الحقيقة محبوس ، بل يسمى مسجوناً^٣.

مشروعية عقوبة الحبس في السنة النبوية

ما رواه أبو داود في سننه عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : "حبس رجلاً في تهمة"^٤

ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : "لي الواجد يحل عرضه وعقوبته"^٥ ، وجه الاستدلال قوله صلى الله عليه وسلم (يحل عرضه) فإن معناه : تغليظ العقوبة ، ومن ضمن ذلك العقوبة بالحبس.

وقوله صلى الله عليه وسلم : "مطل الغني ظلم"^٦ ، ووجه الاستدلال : إن امتناع المدين عن قضاء دينه مع القدرة عليه من الظلم ، وإن الظالم يحبس ، كما فسّر ذلك كثير من العلماء.^٧

مشروعية عقوبة السجن في الإجماع

ما نص عليه صاحب تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق بقوله : "وأما الإجماع فلأن الصحابة - رضي الله عنهم - ومن بعدهم أجمعوا عليه."^٨

الحكمة من مشروعية السجن في الإسلام الحصول على مزيد من نتائج المناقشات

١+ لهذا بشكل عام. تراجع الحصول على مزيد من نتائج المناقشات

إذا كانت العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع ، حسب بعض الفقهاء ، فإن المقصود من فرض العقوبة على عصيان أمر التنازع هو إصلاح البشر وحمايتهم من المفسد واستفادهم من الجهالة وإرشادهم من الضلالة وكفهم عن المعاصي وبعثهم على الطاعة ، فالعقوبات ، كما يرى بعض الفقهاء هي : موانع قبل الفعل ، زواجر بعده ومن ثم فإن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإقامتها بعده يمنع العودة إليها.

^١ - محمد : ٤ .

^٢ - انظر تفسير هذه الآية في تفسير ابن كثير وابن العربي.

^٣ - أ.د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٦٣ .

^٤ - أبو داود : سنن أبي داود > حديث رقم (٣٦٠٣) .

^٥ - ابن حجر العسقلاني : فتح الباري ، ١٠ / ١٣٧ ، وابن ماجه : سنن ابن ماجه ، ١٢ / ٨١١ ، حديث رقم (٢٤٢٧) .

^٦ - ابن حجر العسقلاني : فتح الباري ، ١٠ / ١٣٦ ، وابن ماجه : سنن ابن ماجه ، ١٢ / ٨١١ ، حديث رقم (٢٤٠٤) .

^٧ - السويلم ، ص ٨٤ .

^٨ - الزيلعي : ١٧٩ / ٤ .

وهكذا فإن العقاب في مقاصد الشريعة الإسلامية مقرر لإصلاح الأفراد وحماية الجماعة وصيانة نظامها الاجتماعي والحضاري ، كما أنّ حدها وتقنينها يتقرر بحسب حاجة الجماعة إليها ، وذلك بما يسهم في تحقيق أمنها واستقرارها ، يقول ابن تيمية بأنّ العقوبة : إنّما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده ، فهي صادرة عن رحمة الخلق وإرادة الإحسان إليهم ، ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة لهم ، كما يقصد الوالد تأديب ولده ، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض ، ولذلك فإن تأنيب الجاني ينبغي ألا يخرج عن إطاره الصحيح الذي رسمته مقاصد الشريعة ، فالانتقام لا يعد هدفاً للعقوبة ، والعقاب لا يعني الانتقام من مرتكب الجرم ، بل يعني الاستصلاح أولاً ثم الزجر ثانياً ، وهكذا فإنّ حجم العقاب يختلف باختلاف الجرم المرتكب ، كما أنه يختلف باختلاف الأشخاص ، فالعقاب ليس واحداً بالنسبة للفعل الواحد ، بل يختلف حسب الأشخاص... فعلى عكس القوانين الوضعية ، فإنّ الشريعة الإسلامية لم تفرض لكل جريمة من جرائم التعازير عقوبة معينة ، بل تركت للقاضي الحرية في اختيار نوع العقوبة وكمها ، ذلك أنّ تقييد القاضي بعقوبة معينة قد يمنع العقوبة من بلوغ مقاصدها المتمثلة في الزجر والإصلاح.

ويعتبر الحبس من العقوبات التعزيرية التي يمكن للقاضي الحكم بها إذا رأى فيه تحقيق غاية العقوبة وهدفها ، وهو نوعان محدد المدة وغير محدد المدة.

السجن في الإسلام ومعاملة السجناء داخل السجن السجن في الإسلام

من الثابت أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وخليفته الراشد أبا بكر الصديق - رضي الله عنه - لم يتخذوا سجنًا معينًا ، بل كان السجن عندهما : إمّا في البيت ، أو في المسجد بربط السجنين في سارية من سواري المسجد ، أو يكون بملازمة الخصم لخصمه حتى يقضيه حقه ، وهذا ثابت في هذا الحديث الذي رواه أبو داود وابن ماجه عن الهرماس بن حبيب عن أبيه ، قال : " أتيتُ النبي صلى الله عليه وسلم بغريم لي ، فقال : " الزمه " ، ثم قال : " يا أبا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك؟" فدل هذا على أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يتخذ سجنًا معينًا ، وقد بقي الحال على ما كان أثناء خلافة الصديق - رضي الله عنه - وعندما انتشرت الرعية ، وتوسعت رقعة الخلافة الإسلامية في زمن الفاروق - رضي الله عنه - أشتري داراً بمكة المكرمة من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم ، وجعلها سجنًا يحبس^٢ فيها ، ولما تولى الخلافة بعده أمير المؤمنين عثمان بن عفان - رضي الله عنه - بنى سجنًا وسماه " نافعاً " ، ولكنه لم يكن حصيناً ممّا سهل انفلات المساجين منه ، فبنى سجنًا آخر ، وسماه " مخيسا " ، وقال فيه شعراً ، حيث قال :

^١ - ابن ماجه : سنن ابن ماجه ، حديث رقم (٢٤٢٨) ، وأبو داود : سنن أبي داود ، ٣١٤٣ ، حديث رقم (٣٦٢٩) .
^٢ - ابن قيم الجوزية : الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ص ١٤٠\١٤١ ، وابن فرحون ، تبصرة الحكام ٢\٢١٥ ، سيد سابق فقه السنة ، ٤٦٤٣ ، ٤٦٣ .

ألا تراني كَيْسًا مكيًّا بَنِيْتُ بعد نافع مخيِّسا

وبهذا يكون أمير المؤمنين علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - أول من بنى سجن في الإسلام^١.

مشروعية الحبس الاحتياطي

أجاز الإسلام حبس المتهم، واعتبره من السياسة العادلة والتصرف الحكيم، وذلك إذا تآيدت التهمة بقريضة قوية أو ظهرت علامات الشك والريبة على المتهم، أو كانت له سوابق في الانحراف والجريمة^٢.

روى أبو داود والترمذي والنسائي بإسناد حسن: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً في تهمة بد م "دعوى قتل" يوماً و ليلة^٣.

وروى الشيخان أن النبي - صلى الله عليه وسلم - حبس يهودياً اتهم في قتل فتاة، فلم يزل به حتى أقر أنه قتلها، فقتله^٤.

وقد أجازت القوانين المعاصرة عامة حبس المتهم، على خلاف بينها في تحديد طبيعة الأفعال المبررة لهذا الحبس: هل هي جنائية، أم جنحية، أم متلبس بها، أم مهيباً لها؟^٥

مدة الحبس الاحتياطي

يرى بعض الفقهاء: أن مدة حبس المتهم لا ينبغي أن تزيد على ثلاثة أيام، وأجازت جماعة أخرى أن تبلغ شهراً، وقال آخرون: ليس لها حد أعلى، بل هي حسب اجتهاد القاضي وتقديره لظروف التهمة، والمدة التي يمكن أن ينكشف فيها حال المتهم، واتفقوا جميعاً على أنه لا يجوز تأخير حبس المتهم عن الحد اللازم، بل يجب التعجيل قدر الإمكان في التحقيق معه والكشف عن الحقيقة، وإظهارها دون تأخير ولا مماطلة^٦.

وقد أشار بعضهم إلى أن المدة التي تكفي في التحقيق في تهمة قتل، ربما لا تكفي في التحقيق في تهمة تزييف أو سرقة أو غير ذلك، والعكس صحيح أيضاً^٧.

هذا، وقد ذهب بعض القوانين إلى أنه لا يُزاد على ثلاثة أيام في استتطاق المشتبه فيه، ولا يُزاد على عشرين يوماً في توقيف ومساءلة المظنون به، وأجازت قوانين أخرى حبس المتهم مدة خمسة عشر يوماً، يمكن تمديدها - حسب الحاجة - على فترتين إلى خمسة وأربعين يوماً^٨. مع ملاحظة عدم جواز التباطؤ في التحقيق حتى لا يترتب على ذلك بقاء المتهم في الحبس ظلماً دون حاجة إلى ذلك^٩.

ويقول المستشار صالح الحناوي: "اختلفوا في مدة الحبس الاحتياطي، فقيل شهر، وقيل ليس بمقدر، بل هو موقوف على رأي الإمام واجتهاده على ألا تكون المدة طويلة. والمروي

^١ - الزيلعي: تبين الحقائق، ١٨٠٤، ١٧٩.

^٢ - أ.د. حسن أبو غدة: مجلة الوعي الإسلامي، عدد رقم (٤٤١).

^٣ - المرجع السابق.

أنّ النبي صلى الله عليه وسلم حبسَ في تهمة " يوماً وليلة فقط" ، وفي رواية " ساعة من نهار" ، وحبسَ رجلاً مدة يسيرة ، ثمّ أطلقه بعد أن ظهرت براءته ، هذا وإن صحّت هذه الروايات ، فالقول الراجح أنّ الحبس الاحتياطي ، أي الحبس في تهمة ، يجب أن يكون لأقصر مدة ممكنة ، والواجب أن يحددها النظام ، أو القانون المنظم ، للحبس الاحتياطي ، وأن لا تمدد إلّا بعد الترافع مجدداً في الموضوع ، والنظر فيما جدّ من القرائن والأدلة.^١

وفي نظام الإجراءات السعودي لا تزيد مدة إيداع المتهم دار التوقيف على (٢٤) ساعة ، فإذا مضت هذه المدة وجب على مأمور التوقيف إبلاغ رئيس الدائرة المختصة بهيئة التحقيق والادعاء العام التي يتبعها المحقق ، وعلى الدائرة أن تبادر إلى استجوابه حالاً ، أو تأمر بإخلاء سبيله.

تعويض المتهم المحبوس حال ظهور براءته

إنّ المبدأ السابق المستخلص من المسائل الآتية يدعو إلى القول: إن على الدولة معاقبة أو تضمين من يتسبب في حبس المتهم ، أو يتأخر في الإفراج عنه بغير قرينة مقبولة أو موجب شرعي ، وكذا تعويض المتهم عن الأضرار الواقعة عليه في مدة حبسه ، وخصوصاً إذا تجاوزت الحد اللازم المشروع عرفاً للكشف عنه واستبراء حاله بحسب ما سبق بيانه .

هذا ، ومما يمكن اعتماده دليلاً مؤنساً لما نحن بصدد ما رواه عبد الرزاق في "المصنف" وأبو عبيدة في "الأموال" ، وابن حزم في "المحلى" وغيرهم: أن رجلين من قبيلة غفار نزلا بمياه حول المدينة ، وعليها ناس من قبيلة غطفان معهم ظهر " إبل " لهم ، فأصبح الغطفانيون قد أضلوا بعييرين من إبلهم ، فاتهما الغفاريين بهما ، فأقبلوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكروا أمرهم فحبس أحد الغفاريين ، وقال للآخر: اذهب فالتمس " البعيرين " وعاد بهما ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم للمحبوس: استغفر لي ، فقال: غفر الله لك يا رسول الله ، فقال النبي: ولك ، وقتلك في سبيله ، قال الراوي: فقتل يوم اليمامة .

ووجه الدلالة: أنّ الرجل حبس بتهمة ثم ظهرت براءته ، فأطلقه النبي صلى الله عليه وسلم وعوّضه بدعائه له بالشهادة في سبيل الله ، وأعظم بهذا الدعاء النبوي وبهذه الشهادة ذات المكانة العظيمة عند الله تعالى ،^٢ قال تعالى: (ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتاً بل أحياء عند ربهم يرزقون) (٣) .

وقائع أخرى تؤكد مبدأ التعويض عن الضرر

مما يمكن اعتباره منسجماً مع هذا المبدأ: ما رواه النسائي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقسم شيئاً بين أصحابه ، فأقبل رجل وأكبّ عليه ، فطعنه النبي بعرجون "عود" كان معه فجرحه ، فقال: تعال فاستقد " اقتص " قال: بل عفوت يا رسول الله .

^١ - المستشار صالح الحناوي: حقوق السجين في الإسلام ، منتدى المستشار صالح الحناوي <http://salehelhrawy.yoo7.com/t1941-topic>

^٢ - أ.د. حسن أبو غدة : مجلة الوعي الإسلامي ، عدد رقم (٤٤١).

^٣ - آل عمران :١٦٩ .

ومن هذا القبيل أن عمر - رضي الله عنه - نهى عن طواف الرجال مع النساء ثم رأى رجلاً يفعله فضربه بالدرّة، ولما علم أن نهيه لم يبلغه عزم عليه أن يقتصّ منه أو يعفو عنه، ومن المنقول عنه قوله: " رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يقصّ من نفسه "أرواه النسائي" [1]

التعويض يشمل الأضرار المادية والمعنوية

قد يتبادر إلى الذهن أن التعويض عن الأضرار المادية يسلم به في ضوء النصوص السابقة، بخلاف التعويض عما يعرف بالأضرار المعنوية أو الأدبية [2]

والجواب على هذا: أن استسماح النبي صلى الله عليه وسلم المحبوس من الغفاريين - في قصة الأنفة - يصلح في التعويض عن الأضرار المعنوية، ويضاف إليه ما يلي:

(١) ما رواه أحمد والحاكم وابن ماجه وغيرهم من حديث النبي صلى الله عليه وسلم: لا ضرر ولا ضرار، ومن المعلوم أن الضرر يكون مادياً ومعنوياً، وقد يكون المعنوي أفظع وأشد من المادي، قال الشاعر:

جراحات السنان لها التّام ولا يلتئم ما جرح اللسان

(٢) من المقرر عند علماء المسلمين: وجوب إزالة الضرر شرعاً، وذلك اعتماداً على القاعدة الفقهية المتفق عليها: "الضرر يزال" وإزالة الضرر تكون بإزالة آثاره وتداعياته.

(٣) ذكر المالكية: أن من سجن غيره بقصد تفويت منفعة عليه يضمن ذلك، ويعلم قصده بقوله أو بالقرينة.

(٤) نص الحنابلة على أن من غصب حراً وحبسه فعليه أجرته [3]

مواقف إيجابية في هذا الصدد من بعض الدول

اتجهت بعض الدول إلى وجوب تعويض المتهم المحبوس عند ظهور براءته عن عامة الأضرار التي لحقت به، سواء كانت مادية أو معنوية، ومن هذه الدول: بلجيكا، وسويسرا، والولايات المتحدة، وفرنسا.

كما صدرت أحكام قضائية في بعض البلدان العربية منها: المملكة العربية السعودية [4]، والكويت فيها تعويض متهمين - كانوا قد حبسوا - عن أضرار معنوية لحقت بهم، وتعتبر هذه المواقف خطوات إيجابية في الطريق الصحيح.

وزيادة على ما سبق رأت بعض الدول وجوب إعلان براءة المتهم في الصحافة ووسائل الإعلام الأخرى، وذلك من أجل العمل على رد الاعتبار الأدبي والاجتماعي إليه، وتصحيح وضعه وصورته في أذهان الناس.

١ - أ.د. حسن أبو غدة: مجلة الوعي الإسلامي، عدد رقم (٤٤١).

٢ - في السعودية تُعطي هذا الحق المادتان (٣٨)، (١١٧) من نظام الإجراءات الجزائية، والمادة (٨) من نظام ديوان المظالم، والمادة ٨١٢ من المرسوم الملكي رقم م ٤٢١ وتاريخ ١١/٢٩/١٣٧٧هـ من نظام مديرية الأمن العام.

وهكذا يتضح مما سبق: أن الحبس بتهمة أمر مقرر في الشرائع والأنظمة عامة، وذلك لمحاصرة الجريمة والكشف عن الفاعلين والوصول إلى الحقيقة، غير أنه من الأهمية بمكان التعجيل في التحقيق مع المتهمين وعدم التماهي في حبسهم من غير قرينة قوية مقبولة ولا موجب مشروع.

فإذا تجاوزت جهة ما تلك المسلمات الإجرائية، فأطالت حبس المتهم من غير مسوّغ، توجب عليها أن تعوضه عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية، وتسائل الأشخاص الذين باشرُوا هذه التجاوزات وتنزل بهم الجزاءات المناسبة، وبذلك يمكن ضمان ورعاية حرية كل إنسان وأمنه الفردي، وهذا في مجمله يلتقي مع تعاليم الشريعة الإسلامية والاتجاهات القانونية المعاصرة.

الفصل الثالث

حقوق المسجون والمحبوس والمعتقل والأسير

حقوق السجين في الإسلام

حرص الإسلام على حفظ حقوق السجين ، ومن هذه الحقوق :

أولاً : مكان الاحتجاز

الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق ، وإنما ينبغي أن يكون الحبس واسعاً ، ولا يجوز قفل باب السجن على المحبوس ، ولا جعله في بيت مظلم ، ولا إيذاؤه بحال^١. ومن الإيذاء التعريض للحر والبرد الشديدين ، الحبس في مكان سيء التهوية.

ثانياً : الطعام والكساء

ينفق على من في السجن من بيت المال ، وأن يعطى كل واحد كفايته من الطعام واللباس^٢ ، ومنع المساجين مما يحتاجون إليه من الغذاء والكساء والمسكن الصحي جور يعاقب الله عليه^٣ ،^٤

ثالثاً : العناية بصحة السجين

(١) الاهتمام بصحة السجين وضمان سلامته يعد من العوامل الموصلة إلى تحقيق أهداف الحبس في إصلاح السجناء ، وتقويم سلوكهم ، فضلاً عن كون النصوص الشرعية العامة بموجب المحافظة على النفس الإنسانية ، وإبعادها عن أسباب المرض والعجز والهلاك ، وقد حفل التاريخ الإسلامي بأخبار النشاطات الصحية والطبية التي بذلت في السجون الإسلامية ، بالإضافة إلى النصوص الفقهية ، أمّا عن حبس المريض ، فقد بحث الفقهاء مسألة حبس المدين المريض ، فيرى أحد الشافعية : أن المريض لا يعتبر من موانع الحبس ، والقول الآخر المعتمد عند الشافعية : " أن المدين المريض لا يُحبس ، بل يوكل به ، ويُستوثق عليه^٥ ، أمّا من حُكم عليه بحد فيما دون النفس ، وهو معذور بمرض ونحوه حُبس حتى يزول عذره ، ثمّ حد^٦ ، فإن كان حده في النفس لم يؤخر إلّا الحامل تؤخر حتى تضع ، ويستغني عنها المولود^٧ ذلك القصاص^٨ ، فأصحاب الأعدار

^١ - الرملي : الحاشية ١٨٨/٢ ، ابن تيمية : الفتاوى ١٧٩/٣٤ .

^٢ - تعطي هذا الحق للسجين المادتان ٢٢ ، ٢٣ من نظام السجن والتوقيف السعودي .

^٣ - ابن القيم الجوزية : الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ص ١٤٠ .

^٤ - ما جاء في القواعد الدنيا بهذا الصدد الآتي : (١) توفر الإدارة لكل سجين ، في الساعات المعتادة ، وجبة طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على صحته وقواه ، جيدة النوعية وحسنة الإعداد والتقديم . (٢) توفر لكل سجين إمكانية الحصول على ماء صالح للشرب كلما احتاج إليه .

^٥ - ابن عابدين : الحاشية ، ٣٧٨/٥ ، الدردير : ٣ / ٢٨١ ، القليوبي : ٢٩٢/٢ ، السيوطي : الأشباه ، ص ٤٩١ ، الجمل : الحاشية ، ٣٤٦ / ٥ ، المرادوي : ٢٧٧/٥ - ٢٨٠ .

^٦ - الحصكفي وابن عابدين : ١٦٤ ، الإمام مالك : المدونة ، ٢٠٦/٥ ، الأنصاري : أسنى ، ١٣٣/٤ .

^٧ - الحصكفي : ١٦٤ ، الدردير : ٣ / ٣٢٢ ، ابن قدامة : المغني ١٧١/٨ ، البكري : ١٢٩/٤ ، ١٤٩ .

المعتبرة شرعاً هم : المريض^٢ ، والحامل^٣ ، والنفساء^٤ ، والمرضع^٥ ، والمظنون حملها حتى تستبرأ^٦ ، والمجروح ، والمضروب^٧. حبس المريض : من مسائل التعزير الاجتهادية ، التي رجع أمر البتّ فيها إلى القاضي ، من خلال تقديره لموجب الحبس وخطورة المرض ، وإمكان رعاية المحبوس في السجن ، أو التوصية بمعاملته معاملة مميزة تبعاً لحاله. فالمروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه حبس ثمامة في المسجد ، وكان عليلاً ، فقال لأصحابه : " أحسنوا إيساره"^٨ ، كما أوكل إلى بعض أصحابه القيام على حفظ امرأتين حليلين من الزنى حتى تضعا . وروي عن عمر وعلي رضي الله عنهما أنهما حبسا في نحو ذلك . ثم إن قواعد الشريعة لا تقر أن يفضي الحبس من غير موجب شرعي إلى هلاك السجين ، على أن الفقهاء القائلين بحبس المريض نصوا على ضرورة توفير أسباب معالجته^٩ . وإذا مرض المحبوس في سجنه ، وأمكن علاجه فيه ، فلا يخرج لحصول المقصود ، ولا يُمنع الطبيب والخادم من الدخول عليه لمعالجته وخدمته ، لأنّ منعه ممّا تدعو الضرورة إليه يفضي إلى هلاكه^{١٠} ، وذلك غير جائز^{١١} ، بل يترتب عليه إهلاكه ، أو الإضرار به مسؤولية جزائية^{١٢}.

والذي يبدو من كلام الشافعية والمالكية ، وبه صرح بعض الحنفية كالخصاف والكمال بن الهمام : أنه يخرج من سجنه للعلاج والمداواة صيانة لنفسه^{١٣} ، بل إن الشافعية يعدون المرض مانعاً من موانع الحبس^{١٤} . ولا تفرق الشريعة الإسلامية بين الأمراض الجسمية ، وبين الأمراض النفسية ، لأنّ إبعادها عن المحبوس يسهم في إصلاحه ، وإشعاره بالمسؤولية.

-
- ١ - الآبي : ٢٦٣/٢ ، المحلى : ١٢٤ /٤ ، الكرمي : غاية ٢٥٨/٣ .
 - ٢ - الكراييسي : الفروق ٢٩٥/١ ، ابن رشد : ٤٣٨/٢ ، ابن قدامة : ٨١٧٣ ، القليوبي : ١٨٣ /٤ ، الشوكاني ك نيل الأوطار ، ١٢٧ ..
 - ٣ - الحصكفي : ١٦ /٤ ، الدردير : ٣٢٢/٤ ، ابن قدامة : ١٧١/٨ .
 - ٤ - المواضع السابقة عند الحصكفي ، وابن قدامة والأنصاري والشوكاني .
 - ٥ - المواضع السابقة عند الحصكفي والآبي وابن قدامة .
 - ٦ - الصعيدي : ٢٦٠ /٢ ، ٢٧٣ .
 - ٧ - الأنصاري : أسنى ١٣٣/٤ .
 - ٨ - ابن شبة : تاريخ المدينة ، ٤٣٦/٢ .
 - ٩ - ابن الهمام : ٤٧١ /٥ ، الحصكفي وابن عابدين : ٣٧٨ /٥ ، الدسوقي : ٢٨١/٣ .
 - ١٠ - تمنح هذا الحق للسجين لائحة الخدمات الطبية بالسجون السعودية بموجب القرار الوزاري رقم (٤٠٩٢) ، وتاريخ ١٠١٢٢/١١/١٣٩٨هـ ، والقرار الوزاري رقم (٩٨١٦) ، وتاريخ ١٣٩٨/٩/٢٢هـ ، وتعميم الإدارة العامة للسجون رقم ١٠٠٩/٩ ، وتاريخ ١٤١٥/٦/١٠هـ .
 - ١١ - ابن الهمام : الفتح ٤٧١/٥ ، الآبي : ٩٣/٢ .
 - ١٢ - القليوبي : ٩٧/٤ ، الأنصاري : ٤/٤ ، ابن قدامة : ٦٤٣ /٧ ، الدردير : ٢٤٢/٤ ، الموصللي : ٢٦/٥ .
 - ١٣ - الأنصاري : ١٣٣/٤ ، القليوبي : ٢٩٢/٢ ، الدسوقي : ٢٨١ /٣ - ٢٨٢ . ابن الهمام : ٤٧١/٥ ، الخصاف : ٣٧٥/٢ .
 - ١٤ - في السعودية بموجب القرار الوزاري رقم (١٤٨) ، وتاريخ ١٤٠٠/١١/١٩هـ أعطي للسجين المريض حق الإفراج عنه مؤقتاً إذا ثبت أنه لا يمكن شفاؤه إلا بخروجه من السجن ، أو الإفراج الدائم عن النزول المصاب بمرض ميؤوس من شفائه ، أو يهدد حياته بالخطر ، زو يعجزه عجزاً كلياً ، أو يهدد حياته وصحة المخالطين له .

ومما قرره الفقهاء المسلمون تتبع أحوال السجناء الصحية ، والسؤال عن مريضهم ، وإعداد مكان في الحبس ليقوم فيه الطبيب ، أو المرض ونحوه من المختصين في الأمور الطبية ، ورعاية السجناء المرضى ، وذلك يُغنينا عن إخراجهم للعلاج في المستشفيات العامة ، وهو ما أشار إليه الفقهاء حين قالوا : لا يخرج المحبوس للمعالجة لإمكان ذلك في السجن ، وفي إطار هذه المبادئ كان عمل المسلمين منذ القدم. وقد اهتم المسلمون برعاية السجن ، وتفحص السجناء ، والسؤال عن أحوالهم ، والعناية بصحتهم على النحو التالي :

- النبي صلى الله عليه وسلم ثبت عنه أنه عليه الصلاة والسلام أمر أصحابه بالإحسان إلى ثامة ، والعناية به في حبسه ، وكان علياً ، وكذا توصيته خيراً بامرأتين حبليين من الزنى حتى تضعاً حمليهما ، ومن المعلوم أن الحمل شبيه بالمرض ، لما فيه من الضعف المشار إليه في قوله تعالى : (حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهَتْأَ عَلَى وَهْنٍ)^١
- علي بن أبي طالب رضي الله عنه : كان بالكوفة يتفقد السجن ، ويشاهد من فيها من المسجونين ، ويفحص عن أحوالهم^٢ ، ويلزم من ذلك عنايته بالسجناء المرضى ، وبذل وبذل المعالجة لهم .
- عمر بن عبد العزيز رحمه الله : كتب إلى عماله ، يقول : انظروا من في السجن وتعهدوا^٣ المرضى^٤ .
- الخليفة العباسي المعتضد : فقد روي عنه أنه في سنة ٢٧٩هـ جعل في ميزانيته ١٥٠٠ دينار ذهبي في الشهر لنفقات السجن وأقواتها ومؤونها ومائها^٥ ، ويبدو أن النفقات المذكورة تتضمن العلاج والأدوية ، وما يُستلزم ذلك من أمور الطب.^٦
- الخليفة العباسي المقتدر : حكم في بداية القرن الرابع الهجري ، وحبس خصمه ابن مقلة الوزير ... فلما ساءت حاله أدخل إليه الطبيب المشهور ثابت بن سنان بن ثابت بن قرّة ليعالجه في سجنه ، فأوصى ثابت بقصده ، وكان يطعمه بيده ، ويترفق به ، وفعل هذا أيضاً في زمن الخليفة الراضي بالله^٧ .^٨
- وإذا جنّ المحبوس في سجنه ، فجمهور الفقهاء يقولون بوقف تنفيذ حبسه ، وإخراجه من السجن.^٩

^١ - لقمان : ١٤ .

^٢ - المطرزي : المغرب ، ص ٢١٩ .

^٣ - التعهد في اللغة : التفقد وتجديد العهد بالشيء .

^٤ - ابن سعد : ٣٥٦/٥ ، الرفاعي : ١٥٢ .

^٥ - آدم متر : الحضارة ١٩٥٢ ، عاشور : ص ١٢٥ .

^٦ - تكلفة السجن في السعودية خمسمائة ريال يومياً .

^٧ - ابن أبي أصيبعة : ص ٣٠٥ - ٣٠٦ .

^٨ - وهنا نجد فقهاء الشريعة الإسلامية سبقوا فقهاء القانون الدولي الذين قرروا في القواعد الدنيا بشأن العناية بصحة السجن في القواعد ٢٢ - ٢٦ ، ٨٢ .

رابعاً :العناية بنظافة السجناء

يعتبر الإسلام النظافة قوام الصحة وعنوان قوة الجسم وسلامته من الأمراض ، فالمؤمن القوي خيراً وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف ، وهناك نصوص شرعية يمكن اعتبارها أصولاً في تقرير مبادئ النظافة الشخصية في جسم الفرد المسلم وملابسه ، وما ينبغي عليه الاتصاف به والمحافظة عليه في جميع أحواله ، بالإضافة إلي بعض النصوص والوقائع في نظافة المحبوسين خاصة ، وبيان ذلك فيما يلي :قال تعالى : (إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ)^١ ، وقد بيّن النبي صلى الله عليه وسلم أمور الفطرة - التي تُعتبر النظافة حقيقة أمرها - وهي : نتف الإبط ، وحلق العانة والاستتجاء ، وغسل البراجم^٢ ، وقصّ الأظفار ، وقصّ الشارب ، واستنشاق الماء ، والتسوّك ، ونحو ذلك.^٣

ولذلك ذكر الفقهاء أنّ المسجون لا يمنع من الماء للوضوء ونحوه ، وكان البويطي - من أصحاب الشافعي - يغتسل كل جمعة ، ويتطيب ، ويغسل ثيابه في حبسه^٤ ، وقد حرص ابن هبيرة الوزير على تجنب السجناء الازدحام في أماكن ضيقة وحارة ، تحقيقاً لأسباب النظافة والطهارة ، ومنعاً من انتشار الأوساخ والأوبئة ، وقال : " لا أعرف أنه يجوز عند أحد من المسلمين جمع الكثير في حبس يضيق عنهم ، غير متمكنين من الوضوء والصلاة ، ويُقل مثل ذلك عن الماوردي ، وهو مقتضى كلام ابن تيمية ، وابن القيم^٥ ،^٦

خامساً : العقاب

(١) يُمنع الإيذاء بالسجين ، ومن إيذائه اللعن والشتم وضرب الوجه وغيره مما فيه إثارة الذعر في نفس السجين ، أو تحقيره وهدم توازنه النفسي ونمو شخصيته كمنع أقاربه من زيارته.

(٢) اختلف الفقهاء في جواز ضرب المتهم المعروف بفسقه وفجوره حيث أنّ منهم من ذهب إلى عدم جواز ضربه ، ومنهم من قال بجواز ضربه ، وكان خلافهم على النحو التالي :

(٣) أولاً : القائلون بعدم جواز الضرب ، وهم : الإمام أصبغ من فقهاء المالكية والإمام ابن حزم الظاهري ، فهؤلاء ذهبوا إلى عدم جواز ضرب المتهم إطلاقاً ، أو مسّه بشيء من العذاب وحجتهم في هذا ما يلي :

• ما ثبت في الصحيحين وغيرهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه خطب بالناس ، فقال : " أمّا بعد : فإنّ دماءكم ، وأموالكم ، وأعراضكم ، وأبشاركم عليكم

^١ - البقرة : ٢٢٢ .

^٢ - البراجم : العقد التي في ظهور الأصابع .

^٣ - أخرج أحاديث أمور الفطرة الشيخان وأصحاب السنن ، انظر: ابن الأثير : جامع ٤ / ٧٧٣ ، ٧٧٥ .

^٤ - السبكي : الطبقات ١ / ٢٧٦ ، الشيرازي : طبقات : ص ٨٠ .

^٥ - الكتاني : التراتيب الإدارية ١ / ٢٩٥ ، ابن تيمية : الفتاوى ٣٥ / ٣٩٨ ، ابن القيم : الطرق ، ص ١٠٢ .

^٦ وهنا نجد واضعي القواعد الدنيا من فقهاء القانون الدولي لم يأتوا بجديد ، انظر: القواعد ١٥ - ١٩ .

حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا" ، ووجه الاستدلال : إنَّ الحديث صريح الدلالة في حرمة الدماء ، والأعراض ، والأبشار إلَّا بحقها ، المتهم لا زال بريئاً قبل ثبوت التهمة عليه ، فلا يحل ضربه ، ولا مسه بشيء من الأذى إلَّا بحق وتعذيب السجين المتهم بالضرب وغيره تعذيب بغير حق ، فلا يجوز^١.

ومن أدلتهم : ما ثبت في الصحيحين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أنه قال في المرأة التي لا عنت : " لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها"^٢.

وجه الاستدلال .. أن ما يدور في النفس ، وما يُشاع بين الناس من سوء ظن بالآخرين يحتمل الخطأ والصواب ، ومن كان ذلك حاله ، فلا يُستباح به تعذيب المسلم ، كما أن الحد لا يُقام عليه إلَّا بالبينة ، أو الإقرار ، فكذلك التعزير ، لا ينبغي أن يتم بمجرد الظن والتخمين^٣.

سادساً : حق السجين في الطعن في الأحكام الصادرة ضده إذا توفرت مسوغات الطعن

ذكر الفقهاء أن الحكم الصادر على السجين إذا كان موافقاً لما في الكتاب والسنة ، وصادراً ممن له ولاية القضاء فإنه يكون حكماً قطعياً لا يحتمل المراجعة ، ولا يجوز نقضه طالما توفرت له هذه الشروط ، ولكن هناك حالات قد يجوز معها الطعن في الحكم ، وهذه الحالات ، هي : إذا كان الحكم مخالفاً لنص القرآن الكريم ، أو السنة الصحيحة ، أو الإجماع ، أو القياس ، أو للقواعد الشرعية فإنه يكون حكماً غير مستقر ، ولم تتوفر له شروط السلامة من النقض ، مثال ذلك : لو توجه الحق على المتهم في جناية بقلع عينيه ، أو سنه ، ولكن الحكم صدر من القاضي بقطع اليد بدل قلع العين ، أو بقلع العين بدل السن ، أو القتل بدل العضو التالف من المجني عليه ، فهذا حكم مطعون فيه لأنه مخالف لنص القرآن الكريم^٤ في قوله تعالى (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ...) ^٥

وقد أخذ القضاة بأحد هذه الأسباب في الطعن في الأحكام شريطة عدم وجود الدليل المعارض والراجع لتلك المسوغات ، فإذا وجد الدليل الراجع والمعارض لمسوغات الطعن ، فلا يجوز نقض ذلك الحكم^٦.

^١ - البخاري : صحيح البخاري ، ٨ / ٩١ ، ومسلم ١٣٠٦١٣ ، حديث رقم (١٦٧٩).

^٢ - ابن حزم : المحلى ، ١١١ / ١٧١.

^٣ - البخاري : صحيح البخاري ، ١٨٠١٦ ، ٣٣٨ ، ومسلم ، ١١٣٥١٢ ، حديث رقم (١٤٩٧).

^٤ - ابن حجر : فتح الباري ، ١١٢ / ١٨١ ، والشوكاني : نيل الأوطار ١١٦٧ ، ١١٧.

^٥ - د. سعيد بن مسفر الوادعي : فقه السجن والسجناء ، ص ٥٨ ، ط ١ ، الرياض : ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

^٦ - المائدة : ٤٥.

^٧ - د. سعيد بن مسفر الوادعي : فقه السجن والسجناء ، ص ٥٩.

سابعاً : حق السجين في الطعن في الشهادة ضده:

فإذا شهد الشهود ضد السجين بما يثبت عليه ما سُجن بسببه من تهمة ، أو حق لله ، أو حق لأدمي ، فإن من حق السجين أن يسأله القاضي عما إذا كان لديه جرح في شهادة الشهود ، فمن حقه أن يقدم المبررات ، أو الأدلة التي تسقط شهادتهم ، كعدم صحة شهادة الولد لوالده ، وعدم صحة شهادة العبد لسيده ، وأعتقد يقابله الآن شهادة الخادم لمخدومه ، ومثله لو علم أن الشهادة تجر نفعاً للمشهود عليه أن يبين للقاضي ، والحجة في هذا ما روته أم المؤمنين السيدة عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مرفوعاً أنه قال : " لا تجوز شهادة خائن ولا مجلود حداً ، ولا ذي غمر على أخيه ولا ظنين في ولاء ولا قرابة " ، فإن كان للمدعى عليه بينة نفي تنفي ما أثبتته بينة المدعي ، فهنا اختلف الفقهاء في حكم جواز تلك البينة ، ومدى الأخذ بها ، وحكم تأثيرها على بينة الإثبات ، فمنهم قال لا يؤخذ بها ، ومنهم الإمام أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، والإمام مالك ، وبعض فقهاء المذهب الحنبلي ، ومن قال بقبول شهادة النفي بعض فقهاء الحنفية والمالكية ، وفقهاء الشافعية ، وجمهور فقهاء المذهب الحنبلي ، وحجتهم في الجواز : إحاطة علم شهادة النفي بعلم شهادة الإثبات ، حيث أنها كانت على أمر معلوم فتقبل^١.

وأرى أن يؤخذ بما ذهب إليه الفريق الثاني ، بجواز الأخذ بشهادة النفي متى كانت حائطة بعلم شهادة الإثبات ، لأنها شهادة تحتمل الصدق ، كما أن شهادة الإثبات تحتمل الكذب .

ثامناً : الاتصال بالعالم الخارجي^٢

(١) **حق الزيارة** : من حق السجين في الشريعة الإسلامية أن يزوره أهله وأصدقائه بالقدر الذي لا يفوت المقصود من سجنه . والخروج للزيارة موقوف على نوع الجرم الذي سجن عليه ، ونظر الحاكم في مدى المصلحة من خروجه .

^١ - الدارقطني : سنن الدارقطني ، ٢٠٧/٤ ، البيهقي : السنن الكبرى ، ١٥٥/١٠ ، ١٥٦ ، موقوفاً على عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، ابن ماجه ، ٧٩٢/٢ ، حديث رقم (٢٣٦٦)

^٢ - ابن عابدين : ٨٢٧/٣ ، ابن عبد البر ، ٩١١/٢ ، البهوتي : كشف القناع ، ٤١٢/٦ . السيوطي : ٤٩٢ ، الطرابلسي : ص ١١٤ ، الزيلعي ، ١٥٣/٣ ، القرافي : ٦١/٤ .

^٣ - المشرع السعودي أعطى للسجين حقه في استحضار الكتب والصحف والمجلات المصرح بها على نفقته الخاصة ، وتنشأ في سجن ودار للتوقيف مكتبة تحوي كتباً دينية وعلمية وأخلاقية ليستفيد منها السجين ، كما أعطاه حق التعليم ومواصلة الدراسة ، والانتساب للجامعات ، وذلك بموجب المادة (١٨) من نظام السجن والتوقيف ، والقرار الوزاري رقم (٢٩٢٢) وتاريخ ١٣٩٨/٩/٢٢ هـ ، ورقم (١٤٥٩) وتاريخ ١٣٩٩/٤/١١ هـ ، كما أعطاه حق زيارة أهله وغيرهم بموجب المادة (٢) من نظام السجن والتوقيف ، والقرار الوزاري رقم (٢٥١٧) وتاريخ ١٤٠٦/٧/٢١ هـ ، مع إعطائه حق المراسلة مع أهله ، والاتصال بهم هاتفياً ، بموجب قرار صاحب السمو الملكي وزير الداخلية رقم (٢٩١٩) وتاريخ ١٣٩٨/٩/٢٢ هـ . ، وبلغ عدد اتصالات السجناء في سجون المباحث العامة السعودية في الفترة من ١٤٣٠/١/١١ - ١٤٣٣/٣/٢٤ هـ (٤٣٣،٢٣٠) اتصالاً ، وبلغ عدد الزيارات في نفس الفترة (٨٤٨،٨٩٩) ، وذلك طبقاً لتقرير الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان عن أول سجون المباحث العامة في المملكة المنشور في ١٤٣٣/٤/١١ هـ الموافق ٢٠١٢/٣/٤ ، (<http://nshr.org.sa/tabid/141/Article/809/Default.aspx>) ،

وقد أكد الفقهاء المسلمون منذ القدم على أهمية إبقاء الصلة قائمة بين الحبوس وبين الجهات الأخرى في المجتمع ، لأن الأصل في وضع الحبس الشرعي تعويق السجين ، ومنعه من الخروج إلى أشغاله ومهامه فقط ، وذلك أمر مؤلم بذاته لمجرد كونه يحرم الحبوس من ممارسة كامل حريته ، وهذا ما أيّده الاتفاقيات الدولية الحديثة ، وإن هذا الحبس لا يؤثر في استمرار علاقات السجين الداخلية والخارجية^١.

(٢) **خروج المحبوس لعيادة قريبه المريض ، أو صلاة الجنازة عليه** ، فقد صحّ عن النبي صلى الله عليه وسلم أنّه قال : " حق المسلم على المسلم خمس : وذكر منها : اتباع الجنائز^٢ ، وللفقهاء أربعة أقوال في السماح للسجين بالخروج من سجنه لحضور جنازة قريب ، أو صديق ، فمن الحنفية من قالوا بعدم خروجه ، ومنهم من قال بجواز خروج السجين بكفيل لجنازة أصوله وفروعه لا غيرهم ، وهو المفتى به عند الحنفية ، واستحسن بعض المالكية إخراجة بكفيل بوجه لحضور جنازة أحد أبويه إذا كان الآخر حياً ، وإلّا فلا يخرج ، واستحسنوا أيضاً إخراجة بكفيل بوجه لمرض أبويه وولده وأخيه وقريب القرابة لا بعيدها ، وقالوا : " المراد بالمرض ما كان شديداً^٣ . "

أمّا الشافعية : فيرون أنّ للحاكم إخراج المحبوس لحضور الجنازة وغيرها إن رأى في ذلك مصلحة ، فإن تعذر الخروج على المحبوس صلى في سجنه على الغالب ، ولو في البلد.

والذي يتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية أن يُسمح للسجين بالخروج من سجنه لزيارة أحد والديه ، أو أحد أولاد ، أو زوجته ، أو أحد أخواته ، أو أخواته إن كان مرض أحدهم مرضاً شديداً ، أو حضور جنازة أحدهم ، وتقبل العزاء فيهم مع اتخاذ الإجراءات الضامنة لعودة السجين إلى سجنه^٤.

(٣) **مشاركة السجين في الشعائر الدينية** : من صلات السجين الاجتماعية المشروعة في داخل السجن مشاركته في أداء الشعائر الدينية كصلاة الجماعة والعيدين^٥.

(٤) **الترفيه والرياضة البدنية**^٦ : فقد حافظت الشريعة الإسلامية على صحة السجناء النفسية والبدنية من خلال حبس الأقرباء مع بعضهم ، والسماح للسجين بمحادثة السجناء الآخرين ، وترغيب الجميع في أداء الشعائر الدينية في جماعة داخل السجن ، والسماح لهم بالتجول في ساحات السجن للترويح عن النفس ، ويمثل ذلك حفظ

^١ - الكاساني : ١٧٤\٧ ؛ مجموعة قواعد الحد الأدنى : القاعدة ٥٧ .

^٢ - عبد الباقي : رقم ١٣٩٧ .

^٣ - الدردير : ٢٨٢\٤ ، الأبى : ٩٣ \٢ ، الونشريسي : ١٠ \٤١٦ .

^٤ - في السعودية من السجين الخروج من السجن لزيارة عائلته (والديه ، وزوجته ، أو زوجاته وأبنائه) لمدة (٢٤) ساعة وفق ضوابط محددة (السجن المفتوح) وذلك في حالة عدم تمكنهم من زيارته في السجن ، أو الخروج مباشرة في دفن أحد أفراد أسرته ، وحضور العزاء فيه ، أو حضور زواج أحد ممن يعولهم شرعاً ، وذلك بموجب القرار الوزاري رقم (٢٩٢٢) ، وتاريخ ١٣٩٨\٩\٢٢هـ ، وقرارات وتعاميم أخرى .

^٥ - هذا الحق يتمتع به السجين في السعودية بموجب المادتين (١٢) ، (٢٢) من نظام السجن والتوقيف .

^٦ - هذا الحق يتمتع به السجين في السعودية بموجب القرار الوزاري رقم (٢٩٢٢) ، وتاريخ ١٣٩٨\٩\٢٢هـ .

السجناء من الوقوع في الأمراض العصبية والعاهاات العقلية والعجز البدني، ويُضمن لهم استمرار التفكير الصحيح والاعتماد على النفس في تحريك الجسم والانتفاع من سلامة الأعضاء، مع تمكين السجناء من القيام بالحفلات والتمثيلات الهادفة، والنشاطات الاجتماعية المفيدة، فقد روي أنّ النبي يوسف عليه السلام كان يرضى أهل السجن، ويعود مرضاهم، وإذا احتاج أحد منهم إلى إعانة قدمها له، وكان يتجول بين المحبوسين يبشرهم بالفرج، ويأمرهم بالصبر ويسليهم، ويحسن إليهم^١.

وقد سبقت الشريعة الإسلامية الاتفاقيات الدولية في اتصال السجناء ببعضهم البعض، وبالعالم الخارجي، وفي ممارسة شعائرهم الدينية والرياضة البدنية، والترفيه والترويح عنهم^٢.

أمّا الموقوف وقفاً احتياطياً يعامل معاملة السجين من حيث زيارة غيره له وخروجه للزيارة، وأمّا الموقوف وقفاً مؤقتاً فالأقرب أن يمنع من الزيارة حتى انتهاء التحقيق معه حفاظاً على سير التحقيق وأخذ العدالة مجراها، ما لم تكن له ظروف خاصة.

تاسعاً : الحقوق الزوجية للسجين

ينبه الدكتور محمد رأفت عثمان أستاذ الفقه المقارن بجامعة الأزهر أنّ العقوبة التي يقضيها المسجون هي عقوبة شخصية نظير خطأ وقع منه هو أو مخالفة ارتكبها، وبالتالي يجب ألا يتعدى أثر العقوبة لأسرته خاصة الحقوق الجنسية للزوجة. ويلفت الدكتور رأفت عثمان الانتباه إلى ثلاثة أمور هامة لبيان الحكم في هذه المسألة:

(١) فمن المسلمات أنّ زوجة السجين لم تنقطع صلتها به، بل الزوجية قائمة باقية، ثم إنّ الغريزة الجنسية موجودة لدى الرجل المحكوم عليه بالسجن، وأيضاً لا يجوز أن يتعدى أثر العقوبة لأحد خلاف الجاني المستحق لها كالزوجة وغيرها، ويبين الدكتور رأفت أنّه من خلال ما سبق يتضح حق السجين في الخلوة بزوجه وضرورة توفير هذا الأمر له، لأنّ الرغبات والغرائز لا يصح إغفالها أو التغافل عنها. خاصة وأنّ تجاهلها وإهمالها يؤدي إلى تأثيرات نفسية وسلوكية غير سوية، وهو طريق آخر لانحراف السجناء، والحل الصحيح هو السماح بلقاء خاص في مكان مهياً بين السجين وزوجه؛ إذ ليس في الشريعة الإسلامية ما يمنع من ذلك وفق ظروف إنسانية لا تخذش حياء السجين أو زوجته.

(٢) الإهمال في حقوق السجين الزوجية طريق للانحراف وهذا الرأي الذي ذهب إليه الدكتور رأفت هو ما يراه الشيخ العباسي، حيث يضيف أنّ ما يحدث في كثير من السجون من انتشار اللواط بين السجناء وسائر الانحرافات الخلقية ما هي إلا نتيجة لإهمال مثل هذا الأمر وعدم مراعاته.

^١ - أ. د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٥٢٤ ، ٥٢٥ .

^٢ - انظر : ملحق رقم (١) القواعد الدنيا : ٣٧ - ٤٢ ، ٤٤ .

(٣) أضف إلى ذلك نقطة أخرى خطيرة وهي أنّ الغريزة لا تقتصر على الرجل فقط ، بل هي أمر فطري في الزوجة ، وإهماله وعدم مراعاته قد يؤدي إلى انحراف الزوجة وطلب تلبية هذه الغريزة بغير الطريق الشرعي لها ، وهو يؤدي ولا شك إلى فساد المجتمع وظهور الزنى وغيره.

وقد عملت الشريعة الإسلامية على سد كل الطرق المفضية إلى انتشار الفحشاء بين الناس ، وعملت كذلك على حماية الفرد والمجتمع من طرق الغواية. ويؤكد كل من الدكتور رأفت والشيخ العباسي على ضرورة أن يكون هناك مكاناً آمناً مجهزة يجتمع فيه الرجل بزوجته ، بحيث لا يطلع عليهما أحد ، وأن يكون هذا بصفة دورية. الأفضل أن تتم الخلوة في غير السجن ومع موافقة الدكتور المسير للرأي السابق إلّا أنّه يعترض على إتمام الخلوة الشرعية بين السجين وزوجته داخل السجن ، لأنّ مثل هذا الأمر في نظر الدكتور المسير قتل للحياء وفضيحة أخرى لهما ، ويقترح الدكتور المسير أن يخرج السجين كل فترة ليعيش بين أسرته في ظل حراسة مشددة ، وهذا يشعره بالدفء الأسري الذي افتقده ، مما يدفعه للعمل على تهذيب نفسه وخلقه ، وفي هذا أيضاً تقويم للأسرة كلها لتكون مانعة له من الانزلاق في الجريمة مرة أخرى ، ونفس الشيء إذا كانت الزوجة هي السجينة.

فتوى مفتي مصر الأسبق بشأن الحقوق الزوجية للسجين

أصدر فضيلة الدكتور نصر فريد واصل مفتي مصر الأسبق ، فتوى بهذا الخصوص أثناء توليه منصب الإفتاء ، ومما جاء فيها : "إنّ السجن عقوبة شخصية وليس عقوبة جماعية لقوله تعالى: ولا تزرر وازرة وزر أخرى ، أي أن العقوبة لا تنتقل إلى شخص آخر، ومن حق زوجة المسجون ألا تحرم من الحقوق الزوجية الخاصة؛ لأنّ الحياة الزوجية إذا استمرت بين الزوجين ولم تطلب الزوجة الطلاق بعد دخول زوجها السجن فمن المفروض أن تكون هناك حقوق زوجية شخصية خاصة بين الزوجين - أي المعاشرة الزوجية - حفاظاً على الأسرة والأبناء . وأضاف فضيلته أنّ الخلوة الشرعية بين المسجون وزوجته ليست نوعاً من الترفيه ، بل هي واجب مثلها مثل الصلاة؛ لأنّ العلاقات الزوجية أحق عبادة كالصلاة والزكاة ، وقمة العبادة هي ارتباط العلاقة الزوجية بما يحقق الغرض منها وهو بناء أسرة سليمة اجتماعياً ووجود النسل الصالح ، مشيراً إلى أنّ توفير الخلوة الشرعية بين المسجون وزوجته سوف يحقق غرضين:

الأول: توبة الشخص توبة نصوحاً ، لأنّه سيكون مرتبطاً بأسرته ، وبالتالي سيحرص على عدم العودة للسجن مرة أخرى.

الثاني: الحفاظ على الأسرة من التفكك والانحراف وخاصة الزوجة إذا كانت شابة صغيرة وليس لديها القدرة على الصبر على البعد عن زوجها.^١

^١ - http://www.bab.com/articles/full_article.cfm/id=8471

هذا وتطبق بعض الدول مبدأ خلوة السجين بزوجته هذا ومن المعلوم أن بعض الحكومات الإسلامية قد أخذت بمبدأ السماح باللقاء بين الزوج السجين وأسرته وإتاحة الخلوة بينهما ، كما هو معمول به في المملكة العربية السعودية حيث أقيمت ملحقات سكنية مجهزة بجانب السجون يتم من خلالها وفق جدول معين السماح بالخلوة بين الزوج السجين وزوجته ، والسجينة وزوجها. هذا وقد بلغ مجموع الخلوات الشرعية في سجون المملكة في الفترة من ١٤٣٠\١\١ - ١٤٣٣\٣\٢٥ هـ (٥٤,٢٦٦) ، وذلك طبقاً لما جاء في تقرير الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان عن أحوال السجون والمباحث العامة الذي نشر في ١١\٤\١٤٣٣ هـ الموافق ٢٠١٢\٣\٤ م^١

تمييز السجون بحسب تجانس جرائم المحبوسين

انقسمت السجون في العصور الإسلامية الأولى إلى صنفين رئيسيين هما :

أولاً : سجون الحقوق المدنية : يُحبس فيها المحكومون بالديون المالية والتجارية ونحوها ، كسجن " شريح " بالكوفة ، وسجن العقيق باليمامة.

ثانياً : سجون الحقوق الجزائية : يحبس فيها المحكومون بجرائم الاعتداء على الأبدان والأعراض والأموال ونحوها ، كسجن مكة ، والمدينة ، واليمن ، وتبالة. وقد كتب عمر بن عبد العزيز إلى بعض ولاته : " انظر في أمر السجون ، ولا تجمع بين من حبس في دين ، وبين أهل الدعارات في بيت واحد ، ولا حبس واحد^٢. " وكانت السجون المدنية تتبع في بعض الأحيان سلطة القاضي ، أما السجون الجزائية ، فكانت تتبع سلطة الوالي^٣. ولقد صنّف الفقهاء نزلاء سجون الجرائم إلى ثلاثة أصناف :

(١) أهل الفجور (المفاسد الخلقية)

(٢) وأهل التلصص (السرقاات ونحوها).

(٣) وأهل الجنایات (الاعتداء على الأبدان).

وجعل أبو يوسف القاضي هذا التقسيم عنوان فصل أفرده في كتابه^٤.

هذا وقد منع الفقهاء أن يُحبس المدين ونحوه في سجن أهل الجرائم واللصوص خوفاً من العدوى ، إلّا إذا خشي منه الهرب فيُحوّل إلى حبس اللصوص إن أمن عليه منهم ، بالإضافة إلى ذلك : فإن لكل صنف من أصحاب السجون معاملة خاصة ، فسجين الحقوق المدنية لا يُضرب في سجنه إلّا إذا كان موسراً متعنّتا ، في حين يؤدب سجين الحقوق الجزائية في سجنه بالضرب والقيود ونحوه^٥.

^١ - الموقع الإلكتروني للجمعية الوطنية لحقوق الإنسان <http://nshr.org.sa/tabid/141/Article/809/Default.aspx>

^٢ - ابن سعد : الطبقات ٣٥٦\٥ ، الرفاعي : الإسلام وحضارته ، ص ١٥٢.

^٣ - أ. د. حسن أبو غدة : فقه السجون والمعتقلات ، ص ٣٤١.

^٤ - الموسوعة الفقهية الكويتية ،

^٥ - أ. د. حسن أبو غدة : فقه السجون والمعتقلات ، ص ٣٤١.

وقد اتجهت السجون الحديثة في تصنيف السجناء من أصحاب الجرائم الرئيسية إلى ما اعتمده المسلمون منذ اثني عشر قرناً ، وقامت بتخصيص أجنحة للمحكومين بجرائم الاعتداء على النفس ، وما دونها ، وأجنحة للمحكومين بالجرائم الخلقية ، وأجنحة للمحكومين بالاعتداء على الأموال كالسرقات والاختلاسات .^١

ولما كان اللصوص سريعي الحركة وخفيضي الأجسام حتى سموا بالعياريين لكثرة تطوافهم وحركتهم ، كان لابد من التحفظ عليهم ، وعدم تمكينهم من الهرب ، ومن أجل ذلك كانوا يُحبسون في أماكن خاصة بهم دون غيرهم من أهل الجرائم الأخرى ، ومما يدل على ذلك قول الفقهاء : إذا خاف القاضي على المدين أن يفر من حبسه حوَّله إلى حبس اللصوص ، وذلك لجودة بنيانه ، وشدة حراسه ، ومن السجون الخاصة باللصوص وقطاع الطرق في القاهرة زمن المماليك ، والتي ذكرها المقرئ في خطه : حبس المعونة ، وحبس خزانة شمائل .^٢

أمّا السجناء الخطيرون فلا بد من عزلهم قدر الاستطاعة ، إذا لم يكن من المستطاع تخصيص موضع لكل صنف متجانس من السجناء لسبب من الأسباب ، فقد روي عن علي رضي الله عنه : أنه كان يقيد الدعار في سجنهم بقيود لها أفضال تُفتح عند أداء الصلاة ، وكان مالك رحمه الله يقول بحبس السلطان لمن عرفوا بالدعارة والفساد ، ويثقلهم بالحديد ، فإنه خير لهم ولأهلهم وللمسلمين ، وقيد سحنون قاضي القيروان سنة ٢٠٣هـ امرأة داعرة بالحبس لاشتهار فسادها الخلقية .^٣ كما اهتم المسلمون بالتمييز بين السجناء بحسب تفاوت مدد عقوباتهم ، وخصصوا لهم بناء على ذلك أماكن في السجون .^٤

وقد أوجبت الاتفاقات الدولية المعاصرة الفصل بين أنواع السجناء بقدر الإمكان ، وبخاصة أصحاب الماضي الإجرامي ، أو من يخشى إفسادهم أخلاق الآخرين .^٥ وهنا نجد أيضاً فقهاء الشريعة الإسلامية سبقوا فهاء القانون الدولية في إقرار هذه المبادئ والأحكام .^٦

تمييز السجون بحسب مكانة السجناء القانونية والاجتماعية

حرص المسلمون على العمل بنظام الفصل بين السجناء بحسب مراتبهم القانونية والاجتماعية ، ويتفق هذا من حيث المبدأ ، مع قول النبي صلى الله عليه وسلم : " أنزلوا الناس منازلهم " .^٧

^١ - أ. د . حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون ، ص ٣٤٢ .

^٢ - المقرئ : الخطط ١٨٧/٢ - ١٨٩ .

^٣ - أ. د . حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون ، ص ٣٤٣ .

^٤ - د. سعيد عبد الفتاح عاشور : الحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية ، ص ١٢٥ ، مجلة عالم الفكر الصادرة من وزارة الإعلام الكويتية ، عدد شهر إبريل عام ١٩٨٠م .

^٥ - مجموعة قواعد الأدنى : القاعدة ٦٧ .

^٦ - انظر : القاعدة ٨ .

^٧ - أخرجه مسلم في مقدمته معلقاً ، ووصله أبو داود ، وغيره ، وهو حسن .

السجون السياسية

وهذا مصطلح حديث نسبياً ، وتعرف الجريمة السياسية عند القانونيين بأنها الأفعال الموجهة بقصد سياسي ضد تنظيم الدولة ووظيفتها^١. ويشبهه في الفقه الإسلامي " البغي " ونحوه من الأعمال الموجهة ضد نظام الدولة السياسي. والبغاة هم الخارجون على كل إمام عادل^٢. وقال: الطوسي فيه بالحبس، وإته يترك في الحبس إلى انقضاء الحرب^٣ وهو قول العامة أيضاً. وحبس البغاة مشروع ، وقد حبس علي رضي الله عنه بعض الخارجين عليه ، ففي رواية أوردها النوري عن شرح الاخبار، عن موسى بن طلحة بن عبيد الله، وكان فيمن أسري يوم الجمل وحبس مع من حبس من الأسارى بالبصرة ، فقال: "كنت في سجن علي بالبصرة...."^٤ وروي عن معاوية رضي الله عنه أنه حبس جماعة من البغاة ، ثم خلى عنهم ، وفعل عمر بن عبد العزيز رحمه الله نحو ذلك. وقد توسع مفهوم السجناء السياسيين ونحوهم خلال العصور الإسلامية ، وكان الحكام يُفردون لهم أماكن خاصة يحبسونهم فيها بعيداً عن سجون المجرمين واللصوص وقطاع الطرق ، وكثيراً ما كانت سجونهم ملحقة بقصور الحكام والولاة كسجن الخضراء بدمشق ، وسجن قصر المسيرين بالبصرة ، أو هي منفردة عن غيرها كسجن المقشرة والعرقانة بمصر^٥. وفي سنة (٣٠٥هـ) حبس أبو الهيجاء عبد الرحمن بن حمدان وجماعته بدار الخليفة الخليفة العباسي المقتدر لثورتهم عليه ، ثم أفراج عنهم. وفي نفس السنة حبس الوزير علي بن عيسى في دار الخليفة المقتدر، وقد حافظ الحكام على تخصيص سجون للسياسيين حتى في عصور التأخر الاجتماعي والاضطراب السياسي، فكانت خزنة البنود وحبس الصيَّار في القاهرة سجنين للسياسيين في القرن السابع الهجري، وكانت الخزنة ملحقة بقصر الظاهر ابن الحاكم^٦. وكان الحكام المسلمون يعاملون السجناء السياسيين معاملة حسنة، ويجعلونهم في بيئة تناسب أحوالهم والهدف من حبسهم ، فروي أن خارجياً أخذ زمن عمر بن عبد العزيز فكتبوا إليه بذلك، فأجابهم: استودعوه السجن، واجعلوا أهله قريباً منه حتى يتوب من رأيه السوء.^٧

حقوق الأسرى

لقد أوصى الإسلام بالأسرى خيراً، فقد أرشد القرآن إلى معاملة الأسير بالمن، أو الفداء، كما في قوله تعالى: (فَإِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثْخَنْتُمُوهُمْ

١ - د. فاضل نصر الله: تسليم المجرمين ، مجلة الحقوق الصادرة من كلية الحقوق بجامعة الكويت ، العدد رقم (٢) ، الصادر في يونيو عام ١٩٨٢م.
٢ - ابن كثير: البداية والنهاية
٣ - (المبسوط ٧: ٢٧١ - الخلاف ٥: ٣٤٠)
٤ - مستدرك الوسائل : ٥٧ \ ١١.
٥ - ابن الأثير: الكامل ٢٥٤٣.
٦ - ابن إياس: بدائع ١٨٤١ ، ١٨٧.
٧ - المقرئزي: الخطط ، ١٨٧ \ ٢ - ١٨٩.
٨ - عبد الرزاق بن همام الصنعاني: المصنّف ، ١١٨ \ ١٠ ، ط ١ ، بيروت : ١٩٧٠م.

فَشَدُّوا الْوُثَاقَ فَمَا مَنَّا بَعْدُ وَإِنَّمَا فِدَاءٌ حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا ذَلِكَ وَلَوْ يَشَاءُ اللَّهُ لَانْتَصَرَ مِنْهُمْ وَلَكِنْ لِيَبْلُوَ بَعْضَكُمْ بِبَعْضٍ وَالَّذِينَ قُتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَلَنْ يُضِلَّ أَعْمَالَهُمْ^١ ، وقوله تعالى : (وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا)^٢ وأوصى رسول الله ﷺ بأسرى بأسرى بدر ، حتى كان المسلم يقدم أفضل طعامه وشرابه للأسير تنفيذاً لتوصية رسول الله صلى عليه وسلم ، حيث قال : " استوصوا بالأسارى خيراً " ^٣ ، وكان يقدم لهم الطعام والشراب واللبن ، وأمر يوم بدر بإعطاء أسير قميصاً ليكسو جسمه ^٤ ، وقال في أسرى قريظة ، وكان الجو حاراً : لا تجمعوا عليهم حر الشمس ، وحر السلاح ، واسقوهم وقيلوهم^٥ وأحسنوا إيسارهم " ^٦ وأما عن كسوة الأسير ، فقد روي جابر ، قال لما كان يوم بدر أتى بأسارى ، وأتى بالعباس ، ولم يكن عليه ثوب ، فنظر له قميصاً ، فلم يجدوا إلّا قميص عبد الله بن أبي ، فكساه النبي إياه لأن العباس كان طويلاً^٧ وقد ألزم الإسلام المقاتل والقائد المسلم بتوفير المأوى والمسكن المناسب للأسير ، ففي عهد النبي ﷺ ، لم يكن هناك دار خاصة للأسرى ، ولا للسجن ، ولهذا ربما سجن الأسير في المسجد ، أو عند أحد من الناس ، فحبس الرسول ﷺ " ثمامة " في مسجده ، وكان دائم الاتصال به ، يسأل عن حاله ويلاطفه ، وحبس آخرين في الخيام ونحوها عقب الحروب ، ثم نقلهم إلى البيوت العادية التي يسكنها عامة الناس ، فحبسهم فيها ، سواءً في بيوت النبي ﷺ ، أو في بيوت أحد من أصحابه ، وأفرد المسلمون بيتين كبيرين لحبس أسرى بني قريظة. والإسلام ينهى عن تعذيب الأسرى لأنهم قاتلونا ، فلم ينقل في الشرع أنه أمر بتعذيبهم ، لأنه إذا كان المسلم مأموراً بإكرامهم وإطعامهم وسقيهم ، والجمع بينهم ، فإن تعذيبهم يتنافى مع هذا الأمر.^٨ فقد روى البيهقي عن ابن عباس ، قال : لما أمسى رسول الله ﷺ يوم بدر ، والأسرى والأسري محبوسون بالوثائق ، وبات رسول الله ﷺ ساهراً أول الليل لأنين عمه العباس في وثاقه حتى لحقه مؤمن رحيم القلب ، فخفف شيئاً من قيوده ، وعلم الرسول بالأمر ، ولم يكن يرى أن يلقي أفراد أسرته أي نوع من المحاباة ، فأمر بتخفيف قيود الأسرى على نحو ما كان بالنسبة إلى العباس.^٩ ولقد نص في اتفاقية جنيف سنة ١٩٤٩ على أن طعام الأسرى ولباسهم وسكناتهم يجب أن تكون في نفس المستوى المتبع لجيوش الدولة الآسرة^{١٠}. وقد سبق الإسلام المجتمع الدولي بإقرار هذه الحقوق بأكثر من أربعة عشر قرناً .

^١ - محمد : ٤ .

^٢ - الإنسان : ٨ .

^٣ - رواه الطبراني عن أبي عزيز (الفتح الكبير ١/ ١٨٢) .

^٤ - البخاري : ١٩١٤ ، ابن حجر : فتح الباري ٦/ ١٤٤٦ .

^٥ - قيلوهم : مكنوهم من راحة وسط النهار .

^٦ - المقرئزي : إمتاع الأسماع ٢٤٨١ .

^٧ - ابن حجر العسقلاني : فتح الباري ، ١٠٨٦ .

^٨ - عبد العزيز محمد سندي : الأحكام في حقوق الإنسان في الإسلام ، ص ٥٥١ ، ط ١ ، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م ، مكة المكرمة .

^٩ - ابن كثير : البداية والنهاية ٢/ ٢٩٩ ..

^{١٠} - د. أحمد سويلم العمري العلاقات السياسية الدولية ، ص ٢٤٨ .

الفصل الرابع سجن الأحداث وحقوقهم

تعريف الأحداث

الأحداث جمع حدث ، وهو الغلام والفتى ، ويقصد به هنا : المراهق إذا كان دون سن البلوغ ذكراً كان أو أنثى ، ويعرف البلوغ بعلامات منها : الاحتلام والإنبات والحيض والحلم ، وبلوغ خمسة عشر سنة ، وغير ذلك مما يرجع إليه في مواضعه^١.

تأديب الحدث في الشريعة الإسلامية

الحدث ليس أهلاً للعقوبة أصلاً في الشريعة الإسلامية لعدم التكليف ، لقوله صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم عن ثلاثة ... وعن الصبي حتى يحتلم " ^٢ ، لكن الصغير لا يمنع يمنع المؤاخذه والتأديب ، وهذا ما قررتة الشريعة الإسلامية قبل أن يقرره رجال القانون في المؤتمرات الدولية المعاصرة وغيرها ، فقد ذهبوا إلى أن أحكام الحبس الصادرة على الأحداث لا ينبغي أن تأخذ الصفة العقابية ، بل الصفة التأديبية ^٣.

واتفق معهم في هذا ؛ لذا وضعت العنوان تأديب الحدث ، ولم أقل معاقبة الحدث.

وقد ذكر الفقهاء : أن من دون عشر سنين يُزجر عن المنكرات والمفاسد ، فإذا تمّت له عشر سنين أدب وضُرب ، واستتدوا في ذلك على حديث : " مروا أولادكم بالصلاة ، وهم أبناء سبع ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر " ^٤ ، وقد ضرب عمر بن الخطاب رضي الله عنه صبياً تأديباً له ^٥ . وسئل أصبغ من كبار فقهاء المالكية : أيؤدب الصبيان في تعديهم وشتمهم وقذفهم وجراحاتهم العمد وقتلهم ؟ قال : نعم يؤدبون إذا عقلوا ، أو راهقوا ^٦ . وذكر ابن مفلح : أنه إذا زنى ابن عشر ، أو بنت تسع عزراً ^٧ ، ومعنى التأديب والتعزير : الوعيد والتعنيف والضرب ، لا فرق بين الذكر والأنثى ^٨.

^١ - الفيروز آبادي ، القاموس المحيط الرازي : مختار الصحاح ، مادة " حدث " .
^٢ - ابن عابدين (ردّ المحتار على الدر المختار المشهور بحاشية ابن عابدين ، ١٥٣ / ٦ ، الدردير والدسوقي : الشرح الكبير لمختصر خليل ، وبالهامش حاشية الدسوقي ، ٢٩٣ / ٣ ، الإمام مالك بن أنس : المدونة ، ٦ / ٢٢١ ، ابن قدامة : المغني ، ٤ / ٤٥٩ ، ٨ / ٤٧٥ ، ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري ، ١٥ / ٢٧٦ . زكريا بن محمد الأنصاري : أسنى المطالب شرح روض الطالب لابن المقري ١٢ / ٢٠٧ .
^٣ - أ. د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٣٣٣ ، ٣٣٢ .
^٤ - ابن قدامة : المغني ١١ / ٦١٥ ، ابن عابدين : ٤ / ٧٨ ، الأنصاري : أسنى ٤ / ١٦٢ ، المرادوي : ١٠ / ٢٤١ ، القراي : الفروق ١١٣ / ١ .
^٥ - النووي : شرح صحيح مسلم ١١ / ٢٢٢ .
^٦ - ابن فرحون : ٢٤٦ / ٢ .
^٧ - ابن مفلح : الفروع ١٠٦ / ٦ ، ١٦٩ .
^٨ - ابن قدامة : المغني ١١ / ٦١٦ .

تأديب الحدث بالحبس

مع اتفاق الفقهاء على مشروعية تأديب الأحداث فإنهم مختلفون في جواز تأديبهم بالحبس، ويُفرون بين حبسهم بالحقوق المدنية، وبين حبسهم بالحقوق الجزائية^١، وذلك فيما يلي:

أولاً: حبس الأحداث في القضايا المدنية

مذهب المالكية والشافعية، وأحد قولي الحنفية: أن غير البالغ إذا مارس التجارة، أو استهلك مال غيره، فلا يحبس بدين في معاملته لعدم التكليف، ولا يمنع هذا من تأديبه بغير الحبس. واتجه السرخسي من كبار فقهاء الحنفية إلى حبس الولي، لتقصيره في حفظ ولده، ولأنه المخاطب بأداء المال عنه^٢. والقول الآخر للحنفية: أن غير البالغ يحبس بالدين ونحوه تأديباً لا عقوبة؛ لأنه مؤاخذ بحقوق العباد، فيتحقق ظلمه، ولئلا يعود إلى مثل الفعل، ويتعدى على أموال الناس^٣، وعلق بعض هؤلاء حبسه على وجود أب، أو وصي له؛ ليضجر فيسارع إلى قضاء الدين عنه^٤.

ثانياً: حبس الأحداث في القضايا الجزائية

نص بعض الفقهاء على أن غير البالغ لا يحبس بارتكابه الجرائم ونحوها، ولكن هذا لا يمنع من تأديبه بغير الحبس. وعمم جماعة، فقالوا إن الصغر لا يمنع من وجوب التأديب فيجري بين الصبيان، ويُعزرون، ولا إثم عليهم فيما أصابوا، ومفهوم التعزير يشمل الحبس، كما هو معلوم عند الفقهاء^٥. وقال آخرون بجواز حبس الحدث الفاجر على وجه التأديب لا العقوبة، وبخاصة إذا كان الحبس أصلح له من إرساله، وكان فيه تأديبه واستصلاحه^٦. ومن الجرائم التي نصوا على الحبس فيها: الردة والبغي، فإذا ارتد الصبي المراهق اعتبرت رده، ويحبس حتى يتوب، وهو قول أبي حنيفة^٧.

مكان تنفيذ حبس الأحداث

اختلف الفقهاء في تحديد مكان حبس الأحداث، فمنهم رأى أن يكون حبس الحدث في بيت أبيه، وقالوا إذا خشي عليه ما يفسده توجب حبسه عند أبيه لا في السجن^٨، ويروى ويروى عن "سحنون" قاضي القيروان أنه أخذ غلاماً مردداً بطالين يُفسدون بالدرهم،

^١ - أ. د. حسن أبو غدة: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون، ص ٣٣٣.

^٢ - الأنصاري والرملي: ٣٠٦/٤، الدسوقي: ٢٨٠/٣، السرخسي: ٩١١٢٠.

^٣ - السرخسي: المبسوط ٩١١٢٠، ابن عابدين: حاشية ٤٢٦١٥.

^٤ - ابن عابدين: الحاشية ٢٧٥/٤، الفتاوى الهندية: ٣/٣١٣.

^٥ - أ. د. حسن أبو غدة: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون، ص ٣٣٤.

^٦ - انظر ابن تيمية: السياسة، ص ١٣١، ابن فرحون: ٢٩٥/٢، النووي: منهاج ٢٠٥١٤.

^٧ - الآبي: ١٤٨/٢، الكاساني: ٦٣/٧، ابن عابدين: ٤٢٦/٥، الوئشيسي: ٢٥٨/٨.

^٨ - ابن عابدين: ٢٥٧/٤.

^٩ - الوئشيسي: ٢٥٢/٨.

فوضع في أرجلهم القيد ، وحبسهم عند آبائهم مقيدين^١. ويفضل الفقهاء حبس الحدث عند وليه على حبسه عند الدولة لاحتمال تعرضه للاستغلال والعدوان والإهمال ، وتلك أمور لا طاقة للحدث على تحملها ، وقد تؤثر في تكوين شخصيته فتصيبها بالاضطرابات والسلبية فضلاً عن أنّ الحدث أكثر استعداداً للتأثر وقبول الإصلاح خارج السجن^٢.

هذا وقد أجاز القانون التونسي وغيره للقاضي أن يحكم بتسليم الحدث إلى الديه ، أو إلى شخص موثوق ، وأن يحكم بوضع الحدث تحت نظام الحرية المحروسة^٣.

ثانياً : اتخاذ سجن خاص بالأحداث

مما لا شك فيه أنّ الردع والعقوبة من الغايات الشرعية المقصودة من حبس الكبار ، وأنّ التأديب المحض هو الغاية الشرعية من حبس الأحداث ، لذا حرصت الشريعة الإسلامية على عزل من يُراد تأديبه عن يراد تعزيره ، فقد ذكر الفقهاء أنّه إذا خشي على الحدث ما يفسده لم يحبس في السجن ، وإنّما يحبس عند أبيه ، فقد روي أنّه كان من غير المسموح به عند المسلمين حبس الصغار مع الكبار ، منعاً لما قد يتعرض له الصغار من فساد^٤.

وفي الوقت الذي سبق المسلمون غيرهم بإرساء مبدأ عزل الأحداث عن أصحاب الجرائم والفساد ، وعملوا لذلك بطرق تناسب تعاليم دينهم وأحوالهم الاجتماعية ظلت سجون الغرب حتى وقت قريب لا تهتم بأمور الأحداث ، ولا تخصص لهم أماكن للحبس ، ولا تراعي الفصل بين السجناء بحسب أعمارهم إلى أن بدأ مفهوم الحبس يتخذ شكلاً محدداً في أواخر القرن الثامن عشر^٥ ، فأفردت الحكومات للأحداث مراكز خاصة أشبه بالمدارس الإصلاحية الداخلية يُشرف عليها فنيون من ذوي الاختصاصات التربوية والدينية والثقافية والصحية والمهنية^٦. وأسماها " المؤسسات الإصلاحية " تمييزاً لها عن المؤسسات العقابية الخاصة بالكبار^٧.

تحديد سن الحدث

اختلف الفقهاء في تحديد سن الحدث ولا زال بعض علمائنا وقضائنا يستندون على اجتهادات فقهاء القرون الثلاثة الهجرية الأولى غير مراعين اختلاف زمنهم عن هذا الزمان الذي نعيش ، وما يوافق زمن ومجتمع قد لا يوافق مجتمع وزمن آخر ، فالقول بأن سن

^١ - الونشريسي : ٢٥٨٨ ، يحي بن عمر : أحكام السوق ، ص ١٣٥ .

^٢ - أ. د . حسن أبو غدة فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ٣٣٥ .

^٣ - أ. د. حسن أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ص ٣٣٥ نقلًا عن مجلة الإجراءات الجزائية : الفصل (٢٤١) ، ٢٤٤ ، ٢٥١ ، جمال الدين : المصطلحات ، ص ٤٠ .

^٤ - د. أحمد علي مجدوب معالم الأصالة في النظام العقابي الإسلامي ، مقال نشور في صفحة ٣١ من مجلة الوعي الإسلامي الكويتية في رمضان ١٤٠٤هـ أيونيه ١٩٨٤م .

^٥ - الموسوعة البريطانية : ١٤ \ ١٠٩٨ .

^٦ - المصدر السابق : ١٤ \ ١١٠٢ .

^٧ - في المملكة العربية السعودية يُطلق عليها دور الملاحظة ، وتشرف عليها وزارة الشؤون الاجتماعية .

التكليف والمسؤولية الجنائية ١٥ سنة استناداً لأقوال الأئمة مالك والشافعي وابن حنبل ،
والتمسك بها في زمننا هذا واعتبار سن ١٨ سنة كسن المسؤولية الجنائية مخالف للشريعة
الإسلامية قول مردود مع احترامي لقاتليه ، فلا يوجد نص من القرآن ولا من السنة يحدد
سناً للرشد لأن سن الرشد يختلف من زمن إلى زمن؟

بل القرآن يؤكد على بلوغ الرشد لاكتمال الأهلية في قوله تعالى (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى
حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) فاشتراط بلوغ الرشد
على تسليم اليتامى على أموالهم لا يعني قصر هذا الشرط على أموال اليتامى ، كما
فسرها كثير من الفقهاء ، ولكن للتأكيد على حماية حقوق اليتامى المالية التي تكون
مطمعاً للأوصياء عليهم ، وإلا لكانت البيعة للنساء فقط ولا بيعة للرجال لأن آية البيعة
الوحيدة خصت النساء بالبيعة (يا أيها النبي إذا جاءك المؤمنات يبأيعنك...فبايعنهن)، وجاء
هذا التخصيص للتأكيد على حق المرأة للبيعة ، فأية (وابتلوا اليتامى) دليل على أن بلوغ
الرشد شرط أساسي في اكتمال الأهلية لتحمل المسؤولية مالية كانت أم أسرية
، اجتماعية أم جنائية ، أما عن حديث " رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحلم" فنجدهم
يستشهدون بالروايات التي تشير إلى البلوغ مع وجود روايات صحيحة لهذا الحديث بـ
الصبي حتى يكبر " ، و" الصبي حتى يشب " ، وهذا الاختلاف يدل على أن البلوغ وحده
ليس شرطاً للمسؤولية الجنائية ، ولكن لكونهم يريدون ربط سن الرشد بالبلوغ
فيتمسكون برواية بعينها ، ويقصرون الآية على تسليم اليتامى أموالهم فقط!!

والغريب أنهم يعتبرون القول بسن الرشد ١٨ مخالف للشريعة ، والإمام أبو حنيفة اعتبر
سن ١٨ سنة هو سن التكليف ، وابن حزم أعتبره ١٩ سنة ، وجميع أنظمة المملكة العربية
السعودية اعتمدت سن ١٨ سنة سناً للرشد بها مستندة إلى رأي الإمام أبي حنيفة ، فقد
حدد سن الرشد بـ ١٨ سنة مجلس الشورى نفسه - الذي اعتبر بعض أعضائه أن هذا
مخالف للشريعة الإسلامية - بموجب قراره رقم (١١٤) وتاريخ ١١/٥/١٣٧٤هـ ، أي قبل
٥٧ عاماً ، وكذلك حددته بـ (١٨) سنة كل من الفقرة (ج) من المادة الأولى من اللائحة
التففيذية لنظام الجنسية ، والمادة (٤١) من نظام الإقامة الذي اعتبرت القاصر هو لم من لم
يبلغ سن الثامنة عشر عاماً ، نظام المرور الجديد الصادر عام ١٤٢٨هـ جعل إتمام سن ١٨
سنة من شروط دليل الإجراءات المرورية ، للالتحاق بمدارس تعليم قيادة السيارة ، والحصول
على رخصة القيادة ، وفي نظام العمل والعمال الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥١
وتاريخ ٢٣ - ٨ - ١٤٢٦هـ بالموافقة على قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٩) وتاريخ ٢٢ - ٨ -
١٤٢٦هـ تعريف الحدث بـ " الشخص الذي أتم الخامسة عشرة من عمره ولم يبلغ الثامنة
عشرة" ، ومن شروط الالتحاق بالمعاهد والكليات العسكرية ألا يقل عمر المتقدم عن ١٦
سنة في بعضها ، و١٧ سنة في بعضها الآخر ، بمعنى أن سن الالتحاق بالخدمة العسكرية
لا يقل عن ١٨ سنة بأية حال من الأحوال ، والمادة الثالثة والثلاثون من نظام الأحوال المدنية

تشتراط على الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن المواليد بعد الوالد الأقرب درجة للمولود من الأقارب الذكور المكملين من العمر سبعة عشر عاماً القاطنين مع الوالدة في مسكن واحد.

فهل كل هؤلاء خالفوا الشريعة الإسلامية ، أم لأنّ اتفاقية حقوق الطفل الدولية حددت ١٨ سنة لنهاية سن الطفولة فأصبح هذا السن مخالفاً للشريعة ؟

هذا دليل على عدم إعمال عقولنا والتمسك باجتهادات بعض الفقهاء دون غيرهم ، ومعارضة ما يخالفها ، ولا نعطي لأنفسنا فرصة التأمّل بأنّ سن ١٥ سنة كسن المسؤولية الجنائية إن كان مناسباً في القرون الثلاث الهجرية الأولى فهو غير مناسب في زمننا ، وقد غاب عن المعارضين ارتفاع معدل متوسط عمر الإنسان ، فإنّ متوسط عمر الإنسان في السعودية ٧٣ سنة ، وكشف تقرير أممي حديث أن متوسط عمر الإنسان ارتفع خلال الـ ٦٠ عاماً الأخيرة بواقع ٢١ عاماً. فأصبح في معظم دول العالم ٦٨ عاماً بعد أن كان ٤٧ عاماً. ومع ارتفاع معدل متوسط العمر يوازيه ارتفاع سن الرشد ، لطول مرحلة الطفولة عما كانت عليه في تلك القرون ، فطفل هذا الزمان لا يكلف بتحمل أية أعباء أسرية ، أو أية مسؤوليات ليتفرغ لدراسته ، وعند بلوغه الـ ١٥ سنة يكون قد أنهى المرحلة المتوسطة ، وأمامه ٧ سنوات ليتم دراسته الجامعية ، بينما طفل القرون الماضية يتحمل مسؤولية إعالة أسرته وهو ابن الـ ١٢ سنة في المتوسط ، وتحمله المسؤولية في سن مبكرة يؤدي إلى نضج عقله ، فنجد محمد بن القاسم الثقفي فتح السند وتولى الحكم فيها ، وعمره سبعة عشر عاماً ، وكان هذا في القرن الأول الهجري ، بينما نحن الآن لا نستطيع تسليم ابن السابعة عشر مقود السيارة ليقودها وليس قيادة جيش ، ونظام المرور لدينا لا يمنح رخصة قيادة السيارة إلا لمن أتم ١٨ سنة ، ولا يُسمح الالتحاق بالخدمة العسكرية إلا بعد بلوغ الـ ١٨ سنة ، بل لا يُسمح تسجيل المولود طبقاً للمادة (٣٣) لنظام الأحوال المدنية بالمملكة العربية السعودية إلّا من أتم سن السابعة عشر من الذكور.

والإمام الطبري (٢٢٤ - ٣١٠هـ) لما كانت بلاده (طبرستان) لا تُرضي طموحه العلمي ، رحل وهو في الثانية عشرة من عمره في طلب العلم ، فسافر إلى "الري" بإيران الآن ، وإلى العراق ومصر وبيروت والمدينة المنورة ، فهل تستطيع الآن أن ترسل ابنك ابن الثانية عشرة بمفرده للدراسة في عدة بلدان ، مع ملاحظة عدم وجود مدارس داخلية آنذاك ولا طائرات ولا قطارات ولا حافلات يتقل بها ، وإنما كانت وسيلة الانتقال عبر الدواب ، ولا يخفى على القراء الكرام المخاطر التي كانت تواجه المسافرين في تلك القرون ، مع العلم بأنّ وزارة الداخلية في بلادنا^١ لا تسمح بسفر الأوالاد الأقل من ٢١ سنة دون الحصول على تصريح سفر بناء على موافقة أولياء أمورهم ، فكيف نريد تحميل ابن الـ ١٥ سنة المسؤولية الجنائية وتطبق عليه الحدود والقصاص كما تطبق على الراشدين؟

^١ - المقصود " ببلادنا " المملكة العربية السعودية.

فعندما اجتهد الإمام مالك (٩٣ هـ/٧١٥ م - ١٧٩ هـ/٧٩٦ م) و الشافعي (١٥٠ هـ/٧٦٦ م - ٢٠٤ هـ/٨٢٠ م) وابن حنبل (١٦٤ هـ/٧٨٠ م - ٢٤١ هـ/٨٥٥ م) بتحديد سن الرشد ١٥ سنة ، كان الصبي في هذه السن بالغاً رشيداً ، ومع هذا حدده أبو حنيفة ب١٨ سنة ، وابن حزم ب١٩ سنة ، ولكن ابن ال ١٥ سنة في زمننا هذا يعد طفلاً ، ويمر بمرحلة المراهقة التي تعني في علم النفس: "الاقتراب من النضج الجسمي والعقلي والنفسي والاجتماعي" ، ولكنه ليس النضج نفسه؛ ولا يصل إلى اكتمال النضج إلا بعد سنوات عديدة قد تصل إلى ١٠ سنوات. والمراهق لا يترك عالم الطفولة ويصبح مراهقاً بين عشية وضحاها ، ولكنه ينتقل انتقالاً تدريجياً ، ويتخذ هذا الانتقال شكل نمو وتغير في جسمه وعقله ووجدانه. ووصول الفرد إلى النضج الجنسي لا يعني بالضرورة أنه قد وصل إلى النضج العقلي ، وإنما عليه أن يتعلم الكثير والكثير ليصبح راشداً ناضجاً. ولذا جاء قوله تعالى (وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) وأتوقف عند الذين ربطوا البلوغ بالرشد معروف أن من علامات بلوغ الفتاة حيضها ، وهناك فتيات لا يحضن لعدة فيةن فهل هذا يعني أنهن لا يساءلن جنائياً ، والتي تحيض وهي في التاسعة من عمرها تطبق عليها الحدود والقصاص؟ وهذا ما حدث بالفعل لفتاة مكة وهي من أسرة فقيرة جداً ، تزوجت في سن ال ١١ من رجل ثلاثيني ، وكان مريضاً بالاكْتئاب ، لف شرشفاً حول عنقه ، وقال لها شدي من طرف وأنا أشد من الطرف الآخر ، فحسبتها لعبة واختنق الرجل ومات ، واتهمها أهله بقتلها له ، وحكم عليها بالقصاص على أن لا ينفذ إلا عند بلوغها ١٨ سنة ، وهذا تحايل من القضاء ، وقد أثيرت هذه القضية في الإعلام قبل سنوات ، فرغم أن سن المسؤولية الجنائية المعتمد في محاكمنا هو ١٥ سنة ، فبعض القضاة يعتبرون الفتاة طالما تحيض فهي امرأة بغض النظر إلى سنها ، مع أن المرأة في أنظمتنا وقوانيننا في السعودية قاصر حتى لو بلغت الستين وما فوق! والمحاكم هنا تخالف أنظمة الدولة التي اعتمدت سن ١٨ سنة كسن الرشد ، ليس لتصديقها على اتفاقية حقوق الطفل التي تعرف بالطفل بأنه دون الثامنة عشر ، ولكن لاعتمادها هذا قبل ٥٧ عاماً أي قبل أن توجد هذه الاتفاقية ، فما أحوجنا الآن وفي كل آن إلى استقلال عقولنا وإعمالها لإصلاح خطابنا الإسلامي وتجديده!!

الرأي الشرعي في القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة المسجونين

بعد هذا العرض لحقوق السجين في الفقه الإسلامي ، ومقارنته بالقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ ، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د -٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز /يوليه ١٩٥٧ و ٢٠٧٦ (د - ٦٢) ٩ المؤرخ في ١٣ أيار / مايو ١٩٧٧ ، نجد أن هذه القواعد تتفق مع حقوق السجين في الفقه الإسلامي بصورة عامة

^١ - د. سهيلة زين العابدين حماد : جريدة المدينة . الثلاثاء ٢٠١٠/١١/٠٢ .

، بل نجد أنّ فقهاء الشريعة الإسلامية قد سبقوا فقهاء القانون الدولي في ما وضعوه من قواعد ، وأحكام ، بل وتفوقوا عليهم في تقريرهم حق السجن في عدم حرمانه من حقوقه الزوجية ، وفي إيجاد عقوبات بديلة عن السجن ، وهذا ما أتطرق إليه في الفصل القادم ، وفي حقوق الأسرى والسجناء السياسيين .

الفصل الخامس

وسائل ضمان عدم حرمان السجين من حقوقه

حقوق الإنسان والسجين في الإسلام

من الحقائق التي علينا أن نسعى لإبرازها وبيانها أن الإسلام سبق المنظمات الدولية في حفظ حقوق الإنسان وحمايتها بتشريعات شرَّعها الخالق جلَّ شأنه ، وهي تشريعات شاملة وجامعة تطبق على الجميع لا يستثنى منها أحد مهما بلغ من القوة والجبروت .

إنَّ الحديث عن حقوق الإنسان في الإسلام حديث طويل يحتاج إلى مؤلف كبير ، بل إلى موسوعة تشمل كل هذه الحقوق ، فالإسلام لم يترك كبيرة ولا صغيرة إلاً وبينها ، ولم يغفل أي حق من حقوق الإنسان إلاً وفضَّله ، لأنَّ الذي وضع هذه الحقوق ليس البشر، وإنما الخالق للبشر والكون وما فيه من كائنات ، والكمال له وحده ، فالمجال هنا لا يتسع لذكرها كلها بتفصيلاتها ، لكن سأحدث عنها إجمالاً ، وليس تفصيلاً .

من حقوق الإنسان :

حق الحياة والأمان والحرية والمساواة والعمل ، مع حماية بدنه ونفسه وعقله ودينه وماله وعرضه ، وعلى المجتمع والدولة حماية هذه الحقوق من أي اعتداء ، ومعاوية المعتدين عليها ، مع حفظ كرامتهم وحقوقهم الإنسانية أثناء وبعد تنفيذ العقوبة عليهم .

الأسس المبني عليها حقوق الإنسان في الإسلام

ترتكز هذه الحقوق على أسس أهمها :

أولاً : الناس سواسية في القيمة الإنسانية المشتركة

تتمثل هذه المساواة في الاعتقاد بأنَّ الناس جميعاً متساوون في طبيعتهم البشرية ، وأنَّ ليس هناك جماعة تفضل غيرها بحسب عنصرها الإنساني ، وخلقها الأول ، وانحدارها من سلالة خاصة ، وما انتقل إليها من أصلها هذا بطريق الوراثة ، فهذه أمور ليس بأيديهم ، وإنما التفاضل بينهم يقوم على أمور هم يتحكمون فيها ، وهي التقوى والعلم والأخلاق والأعمال إلى غير ذلك ، وقد حرص الإسلام على تقرير هذه المساواة في أكمل صورها ، وجعلها من العقائد الأساسية التي يجب على المسلم أن يدين بها ، وفي هذا يقول تعالى : (يا أيُّها النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ)^١ ، فهنا مقياس الأفضلية هو التقوى ، فأنتم جميعاً منحدرون من أب واحد وأم واحدة ، فلا فضل لأحدكم على الآخر بحسب عنصره وطبيعته وسلالته وجنسه ولونه ، وإذا كان الله تعالى قد جعلكم شعوباً وقبائل ، فإنه لم يجعلكم كذلك لتفضيل شعب على شعب ، أو قبيلة على قبيلة ، وإنما قسمكم هذا التقسيم لكون ذلك وسيلة للتعرف والتمييز والتسمية ، كشأن الأفراد يحمل كل منهم اسماً ليعرف به ،

^١ - سورة الحجرات : آية ١٣ .

ويتميز به عن سواه، والتفاضل بينكم عند الله إنما يجري على أساس أعمالكم، ومبلغ محافظتكم على حدود دينكم، فأكرمكم عند الله أتقاكم. ويقول تعالى في آية أخرى: (ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً^١)، فالله تعالى قد كرّم بني آدم على العموم، وفضلهم على كثير من خلقه، ولم يخص جماعة أو قبيلة دون أخرى، وتفسر السنة النبوية المطهرة هذه الجزئية وتفصل فيها لتوضيحها أكثر، فيقول عليه الصلاة والسلام في خطبة الوداع التي جعلها دستوراً للمسلمين من بعده: (أيها الناس إن ربكم واحد، وأباكم واحد، كلكم لآدم، وآدم من تراب، وليس لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا لأحمر على أبيض، ولا لأبيض على أحمر فضل إلا بالتقوى، ألا هل بلغت؟! اللهم فاشهد. ألا فيبلغ الشهد منكم الغائب).

ويظهر سمو هذه المبادئ الإسلامية بالموازنة بينها وبين العقائد والشرائع التي كانت سائدة عند كثير من شعوب العالم المتحضر قبل الإسلام، وخاصة عند الهنود البراهمة واليونان والرومان واليهود الذين يعتبرون أنفسهم شعب الله المختار، والعرب في الجاهلية، والأوروبيون الذين يعتقدون أن الجنس الآري هو أفضل الأجناس، ولا يزال الغربيون بصورة عامة ينظرون إلى الأجناس الأخرى، ولا سيما العرب والمسلمين والأفارقة نظرة عنصرية دونية، ويستكثرون عليهم ما أنعم الله عليهم من ثروات فيحتلون بلادهم ليستحوذوا على خيراتها.

ثانياً: تسوية الإسلام بين الناس في الحقوق المدنية وشؤون المسؤولية والجزاء

في الإسلام يُعامل النَّاس جميعاً على قدم المساواة في شؤون المسؤولية والجزاء، وفي الحقوق المدنية كحق التعاقد والتملك، بدون تفرقة بين أمير وغبير، ولا بين شريف ووضيع، ولا بين غني وفقير، ولا بين محبوب ومكروه، ولا بين قريب وبعيد، فالعدالة الإسلامية لها ميزان واحد يطبق على جميع النَّاس.

وفي هذا يقول الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلَوْا أَوْ تَعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا)^٢، ويقول جل شأنه: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنَ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا) أي لا ينبغي أن تحملكم كراهيتكم لبعض الناس لسبب ما على مجانبة العدل في أحكامكم معهم (اعدلوا هو أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون)^٣.

^١ - سورة الإسراء: آية ٧٠.

^٢ - سورة النساء: آية ١٣٥.

^٣ - سورة المائدة: آية ٨.

ويقول تعالى : (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ)^١ ويقول عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ : (لا تفلح أمة لا يؤخذ للضعيف فيها حقه من القوي) ، ويقول : (إنَّما أهلک الذین من قبلكم أنَّهُم كانوا إذا سرق الشریف تركوه ، وإذا سرق الضعیف أقاموا علیه الحد ، وأیم واللّه لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت لقطعتُ يدها).

ويقول أبو بكر الصديق رضي الله عنه في أول خطبة له بعد مبايعته بالخلافة : (ألا إنَّ أقواکم عندي الضعیف حتى آخذ الحق له ، وأضعفکم عندي القوي حتى آخذ الحق منه).

وحرص على تكرار هذا المعنى نفسه أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه في أول خطبة له بعد توليه الخلافة ، فقال : (أيها الناس : إنَّه واللّه ما فيکم أحد أقوى عندي من الضعیف حتى آخذ الحق له ، ولا أضعف عندي من القوي حتى آخذ الحق منه .)

وجاء في رسالة عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري ، وهي الرسالة التي جمع فيها معظم أحكام الإسلام في القضاء : (أس بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك) أي سو بين المتقاضين في جميع هذه الأمور ، ويقول في وصيته للخليفة من بعده : (اجعل النَّاسَ عندك سواء ، لا تبال على من وجب الحق ، ثمَّ لا تأخذك في الله لومة لائم ، وإياك والمحابة فيما ولأك الله).

ثالثاً: تسوية الإسلام بين الناس في حق التعلم والثقافة

لقد ساوى الإسلام بين كل الأفراد في حق العلم والتعلم ، لكل فرد الحق في أن ينال العلم والثقافة ما يشاء ، وما تتيحه له إمكاناته وظروفه ، ويتيح له استعداداه ، بل جعل ذلك فرضاً عليه في الحدود اللازمة لأمر دينه وشؤون دنياه ، وفي هذا يقول الرسول صلى الله عليه وسلم (طلب العلم فريضة على كل مسلم) ، ولفظ مسلم هنا يشمل المسلمة أيضاً ، وجاء في بعض روايات هذا الحديث (طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة) ، ويشيد الله جل شأنه بالعلم والعلماء فيقول : (هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون)^٢ ، يقول تعالى : (إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ) ، وأول سورة نزلت في القرآن الكريم تحث على العلم (اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ . عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ) كما نجده جل شأنه قد أقسم بالقلم : (ن . والقلم وما يسطرون) .

رابعاً: تسوية الإسلام بين الناس في حق العمل

لقد أعطى الإسلام كل فرد الحق في أن يزاوِل أي عمل مشروع يروق له ، وتكون لديه الكفاية للقيام به ، وقد حث الإسلام على العمل أياً كان نوعه مادام داخل في نطاق الأعمال المشروعة ، وأمر به ، وأعلى شأنه ، يقول تعالى في كتابه العزيز : (هُوَ الَّذِي جَعَلَ

^١ - سورة النساء : آية ٥٨ .

^٢ - سورة الزمر آية ٥ .

لَكُمْ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ) ، وعليهم أن ينصرفوا إلى أعمالهم بعد أدائهم لصلاة الفريضة : (فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ كَثِيرًا وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)^١ ، ولقد أجاز القرآن مباشرة أعمال التجارة ، وما إليها أثناء أداء مناسك الحج ، قال تعالى : (لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ فَإِذَا أَفَضْتُمْ مِنْ عَرَفَاتٍ فَاذْكُرُوا اللَّهَ عِنْدَ الْمَشْعَرِ الْحَرَامِ) قال المفسرون في هذه الآية إنها تحث على الأخذ بأسباب الرزق ومزاولة أعمال التجارة ، وما إليها في مواطن الحج نفسها ومواسمه. وقوله تعالى : (لِيَأْكُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ وَمَا عَمِلَتْهُ أَيْدِيهِمْ أَفَلَا يَشْكُرُونَ)^٢

وقد رغب الرسول صلى الله عليه وسلم في العمل ، فقال : (ما كسب الرجل كسباً أطيب من عمل يده ، وإن نبي الله داوود كان يأكل من عمل يده) رواه البخاري.

وبين مكانة التاجر الصدوق ، فقال : (التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء.) رواه الترمذي ، وقال هذا حديث حسن ، كما رغب الرسول صلى الله عليه وسلم في الزراعة ، فقال : (ما من مسلم يغرس غرساً ، أو يزرع زرعاً فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا وكان له به صدقة.) رواه البخاري. ومن حق الفرد أن تؤمن له الدولة العمل ، فقد كان العاطلون يأتون إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ليدبر لهم عيشهم ، فتوفير أسباب العمل أمر تلزم به الحكومة ، ويفرض عليها.

وقد حفظ الإسلام حقوق العاملين ، فقد قرر الإسلام الأجر للعامل ، وأن يكون الأجر على قدر العمل لا ظلم فيه ، ولا غبن ، يقول تعالى : (وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ)^٣ و يقيم الإسلام مبدأ تفاوت الأجر على أساس قاعدة أهمية العمل يوضح هذا قوله تعالى : (وَلِكُلِّ دَرَجَاتٍ مِمَّا عَمِلُوا)^٤.

وقد ضمن الإسلام للعامل أجره المستحق : يقول النبي صلى الله عليه وسلم : (قال الله : ثلاثاً أنا خصمهم يوم القيامة : رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ، ولم يعط أجره)^٥. وقوله صلى الله عليه وسلم : (أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه.)

كما أعطى الإسلام كل فرد حق تكافؤ الفرص بينه وبين غيره في الحصول على العمل ، وتحريم أي امتياز يستمده مدعيه من العرف ، أو من سيطرة ذوي السلطان ، والقاعدة هي أنه يجب اختيار الأصلح بنوع العمل دون اعتبار آخر ، فإن إسناد العمل لغير أهله هلاك للعمل لقوله صلى الله عليه وسلم : (إذا وسد الأمر إلى غير أهله فانتظر

^١ - سورة الجمعة : آية ١٠ .

^٢ - سورة ياسين : آية ٣٥ .

^٣ - سورة الأعراف : آية ٨٥ .

^٤ - رواه البخاري .

السَّاعَة) ^١ ، كما أعطى الإسلام لكل فرد عامل حق تأمينه من الإرهاق ، فلا يكلف العامل إلا بالعمل الذي في قدرته ، ويستطيع الاستمرار عليه ، يقول الرسول صلى الله عليه وسلم : (ولا تكلفوهم ما يغابهم فإن كلفتموهم فأعينوهم) ^٢ .

ولا يحق لصاحب العمل أن يجبر العامل على العمل فوق الساعات المحددة له ، ولا يقدم العامل على ذلك إلا برضاه التام ، ويعطى أجرة الزيادة .

كما كفل الإسلام للعامل وأسرته عند عجزه لشيخوخة أو لعاهة .

خامساً : حق الحرية

الحرية هي إرادة الإنسان وقدرته على ألا يكون عبداً لغير الله . والحرية في الإسلام مقيدة ، لأن الحرية ليست انطلاقاً من القيود الضابطة للحرية هي في أصلها قيود نفسية ، وليست قيوداً خارجية ، وهي تتكون من حقيقتين : إحداهما : السيطرة على النفس والخضوع لحكم العقل لا الخضوع لحكم الهوى ، وثانيهما : الإحساس الدقيق بحق الناس على الفرد ، وإلا كانت الأنانية ، والحرية والأنانية لا يجتمعان . وقد حرص الإسلام على تطبيق مبدأ الحرية في هذه الحدود وبهذه المناهج في مختلف شؤون الحياة ، وأخذ به في جميع النواحي التي تقتضي كرامة الفرد أن يؤخذ به في شؤونها ، وهي النواحي المدنية ، والنواحي الدينية ، ونواحي التفكير والتعبير ، ونواحي السياسة والحكم ، ووصل به في كل ناحية من هذه النواحي الأربع إلى شأو رفيع لم تصل إلى مثله شريعة أخرى من شرائع العالم قديمه وحديثه ^٣ .

سادساً : حق التكافل الاجتماعي

يقصد بالتكافل الاجتماعي في معناه اللفظي أن يكون آحاد الشعب إلى كفالة جماعتهم ، وأن يكون كل قادر ، أو ذوي سلطان كفيلاً في مجتمعه يمدد بالخير ، وأن تكون كل القوى الإنسانية في المجتمع متلاقية في المحافظة على مصالح الآحاد ، ودفع الأضرار ، ثم في المحافظة على دفع الأضرار عن البناء الاجتماعي ، وإقامته على أسس سليمة ^٤ . ولا تستقيم حياة يذهب فيها كل فرد إلى الاستمتاع بحريته المطلقة إلى غير حد ولا مدى ، يغذيها شعوره بالتححرر الوجداني المطلق من كل ضغط ، وبالمساواة المطلقة التي لا يحدها قيد ولا شرط ، فإن الشعور على هذا النحو كفيلاً بأن يحطم المجتمع ، كما يحطم الفرد ذاته .

فلمجتمع مصلحة عليا لا بد أن تنتهي عندها حرية الأفراد ، ولل فرد ذاته مصلحة في أن يقف عند حدود معينة في استمتاعه بحريته ، لكي لا يذهب مع غرائزه وشهواته ولذائذه

^١ - صحيح البخاري : كتاب العلم ، باب فضل العلم .

^٢ - رواه البخاري .

^٣ - د . علي عبد الواحد وإي : حقوق الإنسان في الإسلام ، ص ١٩٨ .

^٤ - محمد أبو زهرة : التكافل الاجتماعي في الإسلام ، ص ٧ .

إلى الحد المردي ، ولكي لا تصطدم حريته بحرية الآخرين فتقوم المنازعات التي لا تنتهي ، وتستحيل الحرية جحيماً ونكالاً ، ولقد جاء الإسلام والناس في تدابر وتناحر وعصبيات تقوم على رابطة الدم والنسب ، وأراد الإسلام أن يبني المجتمع مجنباً الإنسانية هذا الشقاء ، وذلك التمزق فحرر الإنسان من كل هذه العصبيات ، وأبى عليه أن يستعبد لأرض أو للون أو لجنس ، وجمع البشر تحت ظل الأخوة الإيمانية ، وإذا بها أخوة تفوق أخوة النسب والدم والعصبية حتى أنستهم ما بينهم في الجاهلية من تارات وعداوات وقتل ، ولم يبق إلا التناصر والتآلف والمحبة والإخاء ، وهذا ما ذكره القرآن في حال المؤمنين ؛ إذ قال تعالى : (واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا وأذكروا نعمت الله عليكم إذ كنتم أعداء فألف بين قلوبكم فأصبحتم بنعمته إخواناً وكنتم على شفا حفرة من النار فأنقذكم منها كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تهتدون.) ، ويقول تعالى : (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ) ، ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم : (المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً) رواه البخاري ، وفي حديث آخر رواه البخاري يقول عليه الصلاة والسلام : (ترى المؤمنين في تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد الواحد إذا اشتكى عضواً تداعي له سائر جسده بالسهر والحمى)

هذا غاية ما تصبوا إليه المجتمعات في أمر التكافل أن يتحد الإحساس ويتضامن ، وأن تتوافق المشاعر وتتساند ، وأن يسعى الجميع إلى غاية واحدة هي تحقيق السعادة والأمن للمجتمع كله.

تسوية الإسلام في جميع هذه الحقوق بين المسلمين وغير المسلمين

لقد ساوى الإسلام بين المسلمين وغير المسلمين في تطبيق هذه المبادئ ، فيقرر أن الذميين في بلد إسلامي ، أو في بلد خاضع للمسلمين لهم ما للمسلمين من حقوق ، وعليهم ما على المسلمين ، ويجب على الدولة أن تُقاتل عنهم كما تقاتل عن رعاياها من المسلمين ، وتطبق عليهم القوانين القضائية التي تطبق على هؤلاء ، إلا ما يتعلق منها بشؤون الدين فتحترم فيه عقائدهم ، فلا توقع عليهم الحدود الإسلامية فيما لا يحرّمونه ، ولا يدعون إلى القضاء في أيام أعيادهم لقوله صلى الله عليه وسلم : (أنتم يهود عليكم خاصة ألا تعدوا في السبت.)

ولا يقف الأمر في معاملة الذميين عند نصوص الشرع والقانون ، بل إن الحاكم المسلم مطالب فوق المجاملة ، وحسن المعاملة في غير ما بيّنته النصوص وفصلته العهود ، وفي هذا يقول عليه الصلاة والسلام : (من قذف ذمياً حد له يوم القيامة بسياط من نار.) ، ويقول : (من آذى ذمياً فقد آذاني) ، ، يقول : (من ظلم معاهداً أو انتقصه حقه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة .)

ويقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه في كتاب له إلى عمرو بن العاص في أثناء

ولايته على مصر مشيراً إلى الحديث السابق ذكره : " إنَّ معك أهل الذمة والعهد ، فاحذر يا عمرو أن يكون رسول الله خصمك " ، ويقول في عهده لأهل بيت المقدس عقب فتح المسلمين له : " هذا ما أعطى عمر أمير المؤمنين أهل إلباء من الأمان : أعطاهم أماناً لأنفسهم وأموالهم وكنائسهم ، ولا تهدم ، ولا ينتقص منها ، ولا من خيرها ، ولا من صلبهم ، ولا من شيء من أموالهم " . وروى يحيى بن آدم في كتاب الخراج أنَّ عمرًا لما تدانى أجله أوصى من يلي الخلافة بعده ، وهو على فراش الموت ، بقوله : " أوصي الخليفة من بعدي بأهل الذمة خيراً ، وأن يوفى لهم بعهدهم ، وأن يُقاتل من ورائهم ، وألاً يكلفهم فوق طاقتهم .)

مساواة الإسلام بين الرجل والمرأة في كل هذه الحقوق

المساواة بين المرأة والرجل في القيمة الإنسانية

وسواسية الناس في القيمة الإنسانية في الإسلام تشمل الذكور والإناث ؛ إذ أجاب الإسلام عن ما دار في المجامع الكنسية من جدل حول ماهية المرأة ، وكنهها ، وهل هي إنسان ذو نفس وروح خالدة ؟ وهل تُقبل منها العبادة ؟ ، وهل تدخل الجنة ، وأخيراً قرر المجتمعون : (أنَّ المرأة مجرد حيوان نجس لا روح له ولا خلود ، ولكن يجب عليها العبادة والخدمة ، كما يجب تكميم فمها كالبعير وكالكلب العقور لمنعها من الضحك والكلام لأنها أحبولة الشيطان) ولقد أجاب الإسلام عن هذه التساؤلات ، معلناً إنسانية المرأة في قوله تعالى : (يا أيُّها النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى) ، وقوله تعالى : (هو الذي خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا)^١ ، وقوله تعالى : (يا أيُّها النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً)^٢ وأوضح الرسول صلى الله عليه وسلم هذه الحقيقة في قوله : (إِنَّمَا النِّسَاءُ شِقَاتُ الرِّجَالِ) ، كما نفى عن المرأة تهمة الخطيئة الأزلية في قوله تعالى : (وَعَصَى آدَمُ رَبَّهُ فَغَوَى)^٣ كما أعلن مساواتها بالرجل في الأجر والثواب في قوله تعالى : (فاستجاب لهم ربهم أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ)^٤ ، وقوله تعالى : (وَمَنْ يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُولَئِكَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ وَلَا يُظْلَمُونَ نَقِيرًا)^٥ ، وقوله تعالى : (مَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِّنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهٗ حَيَاةً طَيِّبَةً وَلَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ)^٦

كما ساوى الإسلام بين الرجل والمرأة في الحرية السياسية والفكرية والدينية ، وحرية العمل ، ولم يفرق بينهما في أي منها ، فلكل فرد عاقل رشيد رجلاً كان أو امرأة أن يشترك في إدارة شؤون الدولة ، وأن يُراقب سيرها وينفذ أعمالها ، فلها حق مبايعة الإمام

١ - سورة الأعراف : آية ١٨٩ .

٢ - سورة النساء آية ١ .

٣ - سورة طه : آية ١٢١ .

٤ - سورة آل عمران : آية ١٩٥ .

٥ - سورة النساء : آية ١٢٤ .

٦ - سورة النحل : آية ٩٧ .

لقوله تعالى : ((يا أيها النبي إذا جاءك المؤمناتُ يبايعنك على أن لا يُشركنَ باللهِ شيئاً ولا يسرقنَ ولا يزبننَ ولا يقتلنَ أولادهنَّ ولا يأتينَ بيهتانَ يفترينهُ بين أيديهنَّ وأرجلهنَّ ولا يعصينك في معروفٍ فبايعهنَّ واستغفر لهنَّ اللهُ إنَّ اللهُ غفورٌ رحيمٌ)

هذا نص قرآني واضح وصريح ، ولا يحتاج إلى اجتهاد أو تأويل قد خصَّ اللهُ جلَّ شأنه فيه النساءَ بالبيعةٍ تأكيداً على أنَّ بيعتهنَّ مستقلةٌ عن بيعة الرجال ، أي ليست تابعة لمبايعة الرجال ، وإنما متممة ومكملة لها ولا تكتمل البيعة إلا بها . ومن هذا المنطلق فالمرأة لها حق مبايعة الحاكم في أنظمة الحكم القائمة على المبايعة ، وحق الانتخاب في الأنظمة القائمة على الانتخابات .

كما ساوى بين المرأة والرجل في حق الشورى يوضح هذا قوله تعالى في الآية ١٥٩ من سورة آل عمران : (فِيمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ) واضح من الآية هنا أن الخطاب جاء بصيغة العموم ، أي يشمل الذكور والإناث ، وإلا لكانت دعوته صلى الله عليهم خاصة بالرجال دون النساء إن اعتبرنا أن قوله جل شأنه (وشاورهم في الأمر) قاصر على الرجال؛ إذ لا يمكن تجزئة الخطاب هنا إلى جزئين جزء يشمل الرجال والنساء ، وهو الخاص بالدعوة ، أمَّا الجزء المتعلق بالشورى فهو خاص بالرجال فقط ، وذلك من أجل أن نحرم المرأة من حق الشورى! ولو كان الأمر كذلك لاستثنى اللهُ جلَّ شأنه النساءَ منها . وقوله تعالى في الآية ٢٨ من سورة الشورى : (وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ) فالخطاب جاء بصيغة العموم أيضاً ، ولو قصرنا قوله تعالى (وأمرهم شورى بينهم) على الرجال دون النساء ، فهذا يعني أننا قصرنا الصلاة والزكاة والصدقات التي هي من الإنفاق على الرجال أيضاً ، وأسقطنا ذلك عن النساء ، وهذا يتنافى عما جاء به الإسلام .

وساوى الإسلام بين المرأة والرجل في حق الولاية في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يوضح هذا قوله تعالى : (وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ) ، وقد ولي عمر بن الخطاب رضي الله عنه الشفاء من بني عدي الحسبة ، كما جعلها مستشارة له ، وقد اعتبر بعض الفقهاء الحسبة نوع من أنواع القضاء .

ومن هنا كان لها حق الإفتاء كالرجل دون تحديد من تفتي لهم فهناك من الفقهاء من قصر فتوى المرأة للنساء ، والسيدة عائشة رضي الله عنها كانت تفتي في زماني أبي بكر وعمر رضي الله عنهما في مختلف القضايا ، ولم تقتصر فتواها على الشؤون النسائية .

كما ساوى بين المرأة والرجل في حق إجارة المحارب ، يوضح هذا قوله تعالى : (وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ فَاجِرٌ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغُهُ مَأْمَنَهُ) وقد مارست المرأة المسلمة هذا الحق في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكلنا يعرف قصة أم

هانئى أخت على بن أبى طالب رضى الله عنهما التى أجات محارباً يوم فتح مكة ، وأراد أخوها على بن أبى طالب كرم الله وجهه قتله ، فذهبت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقالت له : هذا ابن أبى وأمى يريد قتل من أجاته ، فسألها عن أجات ، وسمته له ، فقال لها عليه الصلاة والسلام : (أجاتنا من أجات يا أم هانئ) ، ولم تُخفر إجات امرأة ، ويقابل الإجات فى عصرنا الحالى ما يُسمى بحق اللجوء السياسى.

التسوية بين المرأة والرجل فى الأهلية الحقوقية وفى التصرفات المالية

ويقصد بها ممارسة الشؤون المالية والمدنية من بيع وشراء ورهن وقرض وإقراض ووقف ، وإبرام للعقود وفسخها ، وعقد الشركات والقيام بالتجارة والوكالة والتوكيل ، ورفع الدعاوى ، محتفظة بحقها فى التملك تملكاً مستقلاً عن غيرها ، فللمرأة المتزوجة فى الإسلام شخصيتها المدنية الكاملة ، وثورتها الخاصة المستقلتان عن شخصية زوجها وثورته ، ولا يجوز للزوج أن يأخذ من مالها قل ذلك أو كثر ، قال تعالى : (وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَاراً فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِثْماً مُبِيناً وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنُ مِنْكُمْ مِيثاقاً غَلِيظاً)^١

وقال جل شأنه : (وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً)^٢ ، وإذا كان لا يجوز للزوج أن يأخذ مما سبق أن آتاه لزوجته ، فإنه لا يحل له من باب أولى أن يأخذ شيئاً من مالها الأصيل إلا أن يكون برضاها ، وعن طيب نفس منها ، يقول تعالى : (وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً)^٣ ، ولا يحل لزوج أو أخ أو ابن أو أى كائن كان أن يتصرف فى أموالها إلا إذا أذنت له بذلك ، أو وكَّلته فى إجراء عقد بالنيابة عنها ، وفى هذه الحالة يجوز أن تلغى وكالته ، وتوكل غيره إن شاءت.

هذا وقد انفردت الشريعة الإسلامية عن القوانين كلها بإعطاء المرأة كامل حقوق الأهلية التى يتمتع بها الرجل . هذه الحقوق يجب أن يعيها كل مسلم ومسلمة ، وأن تتضمنها المناهج الدراسية ، فكل فرد يعرف ما له وما عليه فىؤدى ما عليه ، ويُطالب بما له ويتمسك به ، ولا يفرط فيه ، فالتفريط فى الحقوق يُساعد على تفشي الظلم والفساد بين الناس.^٤

المسؤولية الجنائية والجزائية والعقوبة عليهما

حرصاً من الإسلام على حماية حقوق الإنسان من الانتهاك شرع العقوبات من قصاص وحدود وتعزيرات على من ينتهكها أياً كان ، هذه العقوبات ينبغى النظر إليها

^١ - سورة النساء : الآيتان ٢٠ ، ٢١ .

^٢ - سورة البقرة : آية ٢٢٩ .

^٣ - سورة النساء : آية ٤ .

^٤ - لقد أعددت مشروع مادة حقوق الإنسان مشروع مقترح" يدرس فى الجامعات والمعاهد والكليات التابعة لوزارة التعليم العالى وكليات الشرطة والكليات الأمنية والعسكرية بتكليف من الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان ، وهو محكم من قبل لجنة مختصة ومعتمد من قبل الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان بالملكة العربية السعودية ، أرفقه مع البحث أمل أن يعتمده المجمع الفقهي الإسلامى الدولى ليدرس فى جامعات ومعاهد العالم الإسلامى.

نظرة شمولية متكاملة ، وذلك بالتدبير في المصالح العامة التي سيعود نفعها على المجتمع من جراء تشريعها قبل تنفيذها ، فهي وسائل لمنع الجريمة قبل وقوعها ، يقول تعالى: (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) وحفظ كرامة مرتكب الجريمة كإنسان : (ولقد كرمنا بني آدم) ، كما حفظ كامل حقوقه فترة تنفيذ عقوبته في السجن وبعد خروجه منه ، كما حفظ كامل حقوقه قبل ارتكابه جريمته ، أو جنحته ، أو مخالفته لتعاليم دينه ، أو نظم وقوانين مجتمعه. فالعقوبة هي الجزاء الذي يتبع تجريم سلوك معين يمنع الأفراد من إتيانه، وهي بذلك جزء هام من نظام قانوني متكامل ينطلق من الرغبة الجماعية في إضفاء الحماية للأفراد بمنع سلوكيات معينة وترتيب جزاءات للأفراد الذين يخالفون هذا المنع، هذه العقوبة التي تختلف باختلاف نوع الجريمة التي ارتكبت، فالعقوبة ليست للانتقام من المجرم ، وإنما هي وسيلة لتهدئته وإصلاحه وتأهيله ، فالمجتمع المسلم يقوم على دعائم العدل والإحسان والحرية والمساواة والرحمة والعضو ، قال تعالى : (وما أرسلناك إلا رحمةً للعالمين) ^٢ (... وأن تعفوا أقرب للتقوى) ^٣ ، وقوله تعالى : (... فمن عفا وأصلح فأجره على الله ...) ^٤

حقوق السجناء

وحقوق السجناء نالت حظاً وافراً واهتماماً خاصاً من فقهاء الأمة في مختلف العصور، ورأينا كيف سبقوا المنظمات الحقوقية الدولية وفقهاء القانون الدولي في حماية حقوق السجنين ، فأوصوا بتصنيف المحبوسين وفقاً لفئاتهم العمرية ، ونوعية جرائمهم من جنائية وجزائية ، كما أوصوا بفصل سجون النساء عن الرجال ، وبحبس الأحداث عند والديهم ، أو في دور خاصة بهم، كما أوصوا بالرعاية الصحية والاجتماعية والنفسية للسجين، وأن تكون السجون واسعة ونظيفة وجيدة التهوية، مع عدم تعريض المساجين للبرد والحر الشديدتين ، مع توفير جميع وسائل النظافة البدنية والمكانية للمسجونين ، وتأمين لهم الطعام والشراب والكساء ، وتمكينهم من أداء شعائهم الدينية ، وتوفير لهم سبل التعليم والتثقيف والترفيه والاتصال بالعالم الخارجي ، والخلوات الشرعية بأزواجهم للمتزوجين منهم ، وفي حالة مرض أحد الأقارب المقربين (كالأم ، أو الأب ، أو الزوجة ، أو أحد الأبناء ، أو الإخوة والأخوات) مرضاً شديداً يسمح للمسجون الخروج من السجن ، لزيارته ، كما يُسمح بحضور جنازة من توفى من أقاربه المقربين . وقد حرم الإسلام التعذيب واستعمال القسوة مع المسجونين ، بل نجد من فقهاء الإسلام من سبقوا المعاصرين في إيجاد عقوبات بديلة عن السجن تكون بالإقامة الجبرية (الحبس المنزلي) ، أو بالغرامة المالية ، أو بخدمة المجتمع.

^١ - البقرة : ١٧٩ .

^٢ - الأنبياء : ١٠٧ .

^٣ - البقرة : ٢٣٧ .

^٤ - الشورى : ٤٠ .

وأحاط المشرعون المسلمون المعاصرون حقوق السجين بنسيج من الحماية الدستورية والقانونية في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء والمعايير الدولية لحقوق الإنسان ذات الصلة. فالمؤسسات العقابية والإصلاحية في معظم البلاد الإسلامية ركزت على إصلاح السجناء وإعادة تأهيلهم ، وحماية حقوقهم ونجد المشرع الجزائري فرض عقوبة السجن لمدة ثلاث سنوات كحد أقصى في حالة استعمال الموظف العام القسوة مع أي شخص.

ويجب توعية العاملين والعاملات في السجون بهذه الحقوق ، بتدريس مادة حقوق الإنسان في الكليات الشرطة والأمنية والعسكرية ، وبعمل دورات تدريبية وتأهيلية للعاملين والعاملات في المؤسسات العقابية بكيفية التعامل مع المسجونين بطريقة تحفظ كرامتهم الإنسانية، ولا تسلبهم حقوقهم، مع فرض عقوبات على من ينتهكها منهم.

وآمل من الدول العربية والإسلامية أن تلغي " صحيفة السوابق " التي يوصم بها كل من دخل السجن طوال حياته ، فيُحرم بموجبها من حقه في العمل ، مما يضطر من تغلق أبواب العمل الشريف أمامه إلى ارتكاب مختلف الجرائم ليؤمن لنفسه وأسرته لقمة العيش ، والمملكة العربية السعودية مقدمة على إلغاء صحيفة السوابق ، وهي قيد الدراسة الآن.

مقترح مشروع قانون للعقوبة التي يجب سنها يضمن عدم حرمان السجين من حقوقه

بعد البحث والاستقصاء وجدت في قانون تنظيم السجون الجزائري رقم ٠٤/٠٥ ، ما يضمن عدم حرمان السجين من حقوقه ؛ لذا أوصي بالاستفادة من التجربة الجزائرية في تطوير دور المؤسسة العقابية في إعادة إدماج المحبوس طبقاً لقانون تنظيم السجون ٠٤/٠٥ ؛ إذ تأخذ المؤسسة العقابية بموجب نص المادة (٢٥) شكلين إما شكل البيئة المغلقة أو شكل البيئة المفتوحة ، كما نص المشرع الجزائري في المادة ٢٨ من قانون تنظيم السجون على تصنيف مؤسسات البيئة المغلقة إلى مؤسسات ومراكز متخصصة كما يلي:

(١) **مؤسسة الوقاية:** وهي المؤسسة التي نجد لها بدائرة اختصاص كل محكمة و تخصص لاستقبال المحبوسين مؤقتاً ، والمحكوم عليهم نهائياً بعقوبة سالبة للحرية لمدة تساوي أو تقل عن سنتين ، كما تخصص لاستقبال المحبوسين الذين بقي لانقضاء مدة عقوبتهم سنتان أو أقل ، والمحبوسين لإكراه بدني.

(٢) **مؤسسة إعادة التربية:** وهي التي نجد لها بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي ، وتخصص لاستقبال المحبوسين مؤقتاً ، والمحكوم عليهم نهائياً بعقوبة سالبة للحرية تساوي أو تقل عن خمس سنوات ، ومن بقي منهم لانقضاء عقوبته خمس سنوات أو أقل وكذلك المحبوسين لإكراه بدني.

(٣) **مؤسسة إعادة التأهيل :** وهي مخصصة لحبس المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة الحبس لمدة تفوق خمس سنوات وبالعقوبة السجن ، وكذلك المحكوم عليهم معتادي الإجرام والخطرين ، مهما تكن مدة العقوبة المحكوم بها عليهم وكذلك المحكوم عليهم

بالإعدام.

ثانياً: المراكز المتخصصة : وتنقسم إلى قسمين:

(١) **مراكز متخصصة للنساء:** وهي مخصصة لاستقبال النساء المحبوسات مؤقتاً، والمحكوم عليهن نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مهما تكن مدتها، وكذلك المحبوسات لإكراه بدني.

(٢) **مراكز متخصصة للأحداث:** وهي مخصصة لاستقبال الأحداث الذين تقل أعمارهم عن ثماني عشر ١٨ سنة المحبوسين مؤقتاً، والمحكوم عليهم نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدتها .

ونظراً لأهمية الموضوع لاسيما في إطار التوجهات الجديدة للمشرع في تحقيق إعادة الإدماج الاجتماعي كهدف إصلاحي للمحبوس الذي عرف اهتماماً واسعاً بداية بتدعيم حقوقه داخل المؤسسة العقابية، وتحسين ظروف احتباسه وتطوير أنظمة الاحتباس. بالإضافة إلى تدعيم النشاطات التربوية التي يستفيد منها المحبوس أثناء الفترة التي يتواجد فيها بالمؤسسة إلى حين انقضاء مدة العقوبة، بغرض تأهيله إلى مرحلة ما بعد الإفراج عنه، ودمجه في المجتمع.

السياسة العقابية الجديدة في ضوء قانون تنظيم السجون الجزائري ١٠٥ / ٠٤

إن أسلوب تطبيق الجزاء الجنائي في المؤسسات العقابية يمثل نظاماً قائماً بذاته له فلسفة خاصة وشروط مقننة وأسس محددة وأهداف مرجوة، وهذا ما يؤكد أن نظام العقاب هو منظومة بحجم المنظومات الأخرى التي تحتاج بدورها إلى الكثير من العناية وتتطلب الإصلاح. ولعل تاريخ الفكر الجنائي شهد الكثير من الإنجازات التي ساهم بها مفكرون وباحثون و مشرعون في مجال تطوير أساليب رد الفعل الاجتماعي تجاه المحكوم عليهم، وطريقة إعادة تربيتهم وإعادة إدماجهم اجتماعياً، وبما أن الجزائر أعلنت دائماً تمسكها بالحرية الفردية ومبدأ المساواة في العقوبات التي تخضع في تطبيقها والمحافظة عليها للسلطة القضائية، فهي ترى أن تنفيذ العقوبة يهدف أساساً إلى إصلاح المحكوم عليهم وإعادة إدماجهم الاجتماعي مستوحية ذلك من توصيات منظمة الأمم المتحدة الخاصة بالقواعد المطبقة في معاملة المساجين

قاعدة سياسة إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين

بالرجوع إلى المادة الأولى من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين نجدها تنص على أنه: يهدف هذا القانون إلى تكريس مبادئ وقواعد لإرساء سياسة عقابية قائمة على فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين."

فالمشرع هنا وضع سياسة عقابية جديدة، لها أسس وتقوم على قواعد وفق أنظمة جديدة، نظراً لما لها من أهمية في إعادة الإدماج الاجتماعي الفعلي للمحبوسين، والقواعد التي تتطلبها سياسة إعادة هذا الإدماج، فلقد اعتمد المشرع الجزائري اتجاهاً وسطياً في سن قانون العقوبات وكان ما بين الاتجاه الشخصي الذي يعتمد على مبدأ المسؤولية الأخلاقية وبين الاتجاه الموضوعي الذي يركز على المسؤولية الاجتماعية، وذلك فيما يتعلق بتقرير المسؤولية الجنائية وتحديد الجرائم، وتوقيع الجزاء وتبيان وظيفته والاهتمام بشخص الجاني.

دور المؤسسة العقابية في ظل السياسة العقابية الجديدة

أما عن السياسة العقابية الحديثة فقد تمسك بوضوح وبصفة صريحة بمبادئ الدفاع الاجتماعي؛ حيث اعتمد على أهم أساليبها وأحدثها ضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، بالأمر ٠٢/٧٢ الصادر في ١٠ فبراير ١٩٧٢؛ إذ جعل تنفيذ الأحكام الجزائية وسيلة للدفاع الاجتماعي، والعلاج العقابي وتشخيص المعاملة العقابية هي الأسس التي يركز عليها نظام تنفيذ العقوبات، لذلك يكون قد رسم لتنفيذ الجزاءات الجنائية هدفاً أساسياً يتمثل في تحقيق إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه. وبالتالي فإن إعادة التأهيل الاجتماعي للمحبوس كان هو هدف المشرع سابقاً، وحالياً وبناء على التوجهات الجديدة لبرنامج إصلاح السجون الذي احتل حيزاً كبيراً في برنامج إصلاح العدالة، فقد عرف تطوراً ملحوظاً في الأسس الجديدة لإعادة التربية والإدماج الاجتماعي والتي تتجلى أساساً في مجال إعادة تكييف المنظومة التشريعية والتنظيمية :

لعل القاعدة التي تقوم عليها السياسة العقابية الجديدة هي تلك المتعلقة بصدر قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين في ٢٠٠٥/٢٦ م، والذي كان مجرد مشروع قانون، فإنه أصبح ساري المفعول والذي نص على أهم الأسس وتتمثل في:

- (١) توسيع صلاحيات إدارة السجون للتحكم أكثر في أمن المؤسسات وعصرنة تسييرها.
- (٢) رد الاعتبار لوظيفة قاضي تطبيق العقوبات وتوسيع صلاحياته في البت في عدة مواضيع.
- (٣) دعم التدابير المنظمة لأنسنة شروط الحبس ومعاملة المحبوسين.
- (٤) ترقية آليات إعادة التربية وإعادة الإدماج وذلك عن طريق إدخال المرونة في الإجراءات الخاصة بالاستفادة من أنظمة إعادة التربية، وإحداث مصالح خارجية تابعة لإدارة السجون تتولى متابعة المفرج عنهم ومساعدتهم في إعادة الإدماج.
- (٥) تفتح المؤسسات العقابية على المجتمع المدني والجمعيات وهيئات البحث العلمي والجمعيات الخيرية.

تصور لتطبيق نظام رقابي دائم من هيئات ومنظمات تنشأ لهذا الغرض لمراقبة تعامل القائمين على المؤسسات العقابية مع المسجونين والمحبوسين فيها

إنّ معظم قوانين وأنظمة السجون والتوقيف في دول العالم تحفظ حقوق المسجونين والموقوفين، ولكن مع هذا توجد تجاوزات وانتهاكات كثيرة لحقوق السجناء، وهذا يرجع إلى قصور في المؤسسات العقابية والعاملين فيها التي تتولى أمور السجناء، وتُشرف عليها، وجهلهم بحقوق الإنسان عامة، وحقوق السجناء خاصة؛ فالإشكالية ليست في التشريع والتقنين وإنما الإشكالية - في رأيي - في التنفيذ والتطبيق، ف لضمان وحماية حقوق السجناء والمعتقلين والأسرى أقترح على مجمع الفقه الإسلامي الدولي أن يوصي في دورته هذه بالآتي :

(١) أن تدرس مادة حقوق الإنسان في الكليات الشرطة والأمنية والعسكرية على أن يشمل المنهج الآتي:

أولاً: حقوق الإنسان في الإسلام، وفي المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية، مع دراسة الأنظمة والقوانين المحلية للبلد التي تُدرّس فيه المادة.

ثانياً : حماية المسجونين والمحتجزين من قبل سلطات الدولة، ويتضمن :

- حقوق السجناء والمعتقلين والأسرى في الإسلام والمواثيق الدولية والإقليمية ، مع دراسة الأنظمة والقوانين المحلية المتعلقة بحقوق السجناء والموقوفين للبلد التي تُدرّس فيه المادة.
- إعلان حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري.(١٩٩٢م).
- القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء (١٩٥٥م)، المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء (١٩٩٠م).
- مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.(١٩٨٨م)، القواعد المتعلقة بشأن حماية الأحداث المجرمين من حرمتهم (١٩٩٠م).
- مبادئ آداب مهنة الطب المتصلة بدور الموظفين الصحيين ، ولا سيما الأطباء في حماية المسجونين والمحتجزين من التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة ، أو العقوبة القاسية ، أو اللإنسانية ، أو الحاطة بالكرامة.
- المعاهدة النموذجية بشأن نقل الإشراف على نقل المجرمين المحكوم عليهم بأحكام مشروطة ، أو المفرج عنهم إفرجاً مشروطاً (١٩٩٠م) ومنع التعذيب، وإعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة ، أو العقوبة القاسية ، أو اللإنسانية ، أو الحاطة بالكرامة.(١٩٧٥م). واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من

ضروب المعاملة ، أو العقوبة القاسية ، أو اللإنسانية ، أو المهنية (١٩٨٤م).

● لجنة مناهضة التعذيب، المعايير الخاصة بشأن عقوبة الإعدام، والضمانات التي تكفل حقوق الذين يواجهون عقوبة الإعدام (١٩٨٤م)، ومبادئ المنع والتقصي الفعّالين لعمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام دون محاكمة (١٩٨٩).، والمقرر الخاص المعني بحالات الإعدام بلا محاكمة ، أو الإعدام التعسفي ، أو بإجراءات موجزة، والمبادئ الأساسية المتعلقة بإدارة العدالة الجنائية، مدونة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين (١٩٧٩م)، المبادئ الأساسية لاستقلال السلطة القضائية (١٩٨٥م) ، ومعايير الأمم المتحدة حول دور المدعي العام (١٩٩٠م). والمبادئ الرئيسية حول دور المحامي (١٩٩٠)، والمبادئ الأساسية حول استخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين (١٩٩٠م).

● قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث (قواعد بكين) (١٩٨٥م)، إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة (١٩٨٥م). ومشروع المبادئ الأساسية والخطوط التوجيهية بشأن الحق من الانتصاف والجبر لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان الدولية ، والقانون الإنساني الدولي (٢٠٠٠م)، وأنظمة وقوانين الدولة الخاصة بالتوقيف والسجون والسجناء .

ثالثاً : الحماية الجنائية لحقوق الإنسان وتضمن الآتي :

● اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (١٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠م).

● ميثاق المحكمة العسكرية الدولية " نورمبرج " (١٩٤٥م)

● ميثاق المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى (١٩٥٦م) .

● (المادة ٥ ج)، ومبادئ القانون الدولي المقرر في نظام محاكمة نورمبرج ، وفي حكم المحكمة (١٩٥٠م).

● اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (١٩٤٨م).

● النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة (١٩٩٣م) المادتان (٤، ٥).

● النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا (١٩٩٤م).نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (١٩٩٨م). اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية (١٩٦٨م)

- مبادئ التعاون الادولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب ، وجرائم ضد الإنسانية (١٩٧٣م). حقوق الأسرى في الإسلام ، ومقارنتها بقانون الأسرى الدولي .

رابعاً : آليات حماية حقوق الإنسان بين التنظير والممارسة،

وهو تدريب الطلبة والطالبات في سنوات التخرج على ممارسة تطبيق كل الأنظمة والقوانين والمواثيق الدولية والإقليمية التي تصون حقوق السجناء والمعتقلين ، وتحفظ كرامتهم، وذلك بالعمل في المؤسسات العقابية لفترة لا تقل عن ستة أشهر بمتابعة وملاحظة أساتذتهم ، وكتابة تقارير عنهم ، ولا ينال شهادة التخرج من ينتهك حقوق السجناء ، ويسيء معاملتهم.

هذا ومرفق مع هذه الدراسة مشروع مقترح لمادة حقوق الإنسان لجميع الكليات والمعاهد على اختلاف تخصصاتها بما فيها الكليات الأمنية والعسكرية والشرطية لجميع مستوياتها الدراسية، وهذا المشروع كلفني به الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان بالملكة العربية السعودية، وحكم وأجيز من قبل لجنة مختصة ، وآمل أن يتبناه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته العشرين، ليقرر في جامعات وكليات العالم الإسلامي.

(٢) عمل دورات تدريبية للعاملين والعاملات في السجون على كيفية التعامل مع السجناء بطرق تحفظ حقوقهم.

(٣) إنشاء جمعيات حقوقية متخصصة للمطالبة بحقوق المسجونين والمعتقلين والأسرى ، وحمايتهم ، ويُسمح لها بزيارة السجون والمعتقلات زيارات مفاجئة للوقوف على أوضاع المسجونين والمعتقلين ، وكيفية التعامل معهم، واعتماد تقاريرها ، والأخذ بها.

(٤) تشجيع زيارات المنظمات الحقوقية المحلية غير الحكومية ووسائل الإعلام للسجون للاطلاع على أوضاع المؤسسات العقابية.

(٥) تفعيل دور قضاة تطبيق العقوبات (القضاة التنفيذيون) لمتابعتهم تنفيذ الأحكام القضائية، مع إعطائهم صلاحيات مراقبة ومتابعة المؤسسات العقابية في كيفية تنفيذها للأحكام ، وعدم انتهاكها لحقوق السجناء والمعتقلين ، وعند ضبطهم لأية مخالفات ، أو انتهاكات يحول المخالفون والمنتهكون من موظفي ومسؤولي المؤسسات العقابية للتحقيق ، ومعاقتهم بعقوبات رادعة، كما يكون من مهامهم إطلاق سراح من انتهت محكوميته فور انتهائها دونما مماطلة ، أو تأخير.

(٦) إنشاء لجان للبت في الطعون المقدمة لها من المحبوسين أو من النائب العام، المتعلقة بمقرر التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، وكذلك الطعن في مقرر رفض التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة.

(٧) إنشاء لجان اجتماعية ونفسية يعمل بها متخصصون نفسيون واجتماعيون لمتابعة ودراسة أحوال السجناء النفسية والاجتماعية ، ويكونون حلقة وصل بينهم ، وبين أسرهم ، وإن مرض أحد أفراد الأسرة المقربين مرضاً شديداً يستدعي زيارة السجين له ، أو في حالة زفاف ابنته ، أو أخته ترفع اللجنة تقريراً بالحالة لإدارة السجن للسماح للسجين بالزيارة ، ويتبع نفس الإجراء في حالة وفاة أحد أقاربه المقربين ، لحضور جنازته ، وتقبل العزاء فيه.

(٨) أن تضع إدارات السجون كاميرات مراقبة في مراكز تجمع المساجين ، ومطابخ السجون ومستشفياتها ، لمراقبة كيفية تعامل موظفي السجون مع السجناء ، وما مدى اتباع قواعد النظافة في إعداد أطعمتهم ، وصلاحية اللحوم والخضروات للاستخدام الآدمي ، وكيفية تعامل الأطباء والممرضين مع السجناء المرضى لضبط المخالفين ومعاقتهم.

الخاتمة

بعد هذا العرض لحقوق الإنسان والسجين في الإسلام ، ومقارنتها بما نصت عليه القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ ، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د -٢٤) ، المؤرخ في ٣١ تموز /يوليه ١٩٥٧ و ٢٠٧٦ (د - ٦٢) المؤرخ في ١٣ ، أيار / مايو ١٩٧٧ ، ومقارنتها كذلك بالمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق السجناء والمعتقلين والأسري نجد تفوق الشريعة الإسلامية على الشرائع والقوانين الوضعية وسبقها لها أيضاً في العقوبات البديلة التي لها دلائل من القرآن والسنة ، وبرفق هذا البحث مقترح لمشروع العقوبات البديلة أمل أن يتبناه المجمع الفقهي الإسلامي الدولي في دورته العشرين.

كما أثبتت هذه الدراسة تفوق فقهاء الإسلام على فقهاء القانون الدولي ، في تقرير حقوق السجناء ، بل كانوا أسبق لعصورهم ، وهذا يرجع في المقام إلى عظمة التشريع الإلهي ، ثم إلى عناية الإسلام بالعقل عناية لم يسبقه إليها دين آخر من الأديان السماوية ، باعتبار العقل أساساً لفهم الدين ودلائله ، فلم تتطور علوم حول النص كما تطورت في ظل الفقه والفكر الإسلامي ، فلا الخطاب بالدين موجه إلى العقل كما في الإسلام ، أو قائم به وعليه ، مثلما كان في هدي القرآن التفكير والتدبر والنظر في العالم من أعظم وظائف العقل. ومداخل العقيدة والإيمان ، ولأنّ العقل بما يملك من طاقات إدراكية أودعها الله فيه ذات دور مهم في الاجتهاد والتجديد إلى يوم القيامة؛ وذلك بالنظر إلى انقطاع الوحي ، فالعقل له دور في استقراء الجزئيات والأدلة التفصيلية التي يجمعها مفهوم معنوي عام ، باعتباره مبنى من مباني العدل ، وهي الأصول الكلية ، والقواعد العامة التي تستشرف مقاصد ومصالح إنسانية مادية ومعنوية يعبر عنها بالحاجات والمطالب ، والعقل يرد الفروع والجزئيات التي تنزل في الواقع ، وليس لها نص إلى الأصول والكليات المنصوصة من خلال ما عُرف بالقياس وغيره. والعقل يقيم النظم والمؤسسات التي يتذرع بها لتحقيق هذه الكليات والأصول والقواعد العامة في الواقع المتغير، وإلّا فإنّ هذه الكليات والأصول من حيث ذاتها لا تحقق لها في الخارج إلا عن طريق تلك النظم التي يؤسسها النظر العقلي. ومن ثم كان العقل أداة وصل الدين بقضايا الواقع ، وهذا هو سر تفوق فقهاء الإسلام على فقهاء وصناديد القانون الدولي.

المصادر والمراجع

- (١) مالك : مالك بن أنس ، إمام المذهب المالكي (ت ١٧٩هـ) : المدونة الكبرى (برواية سحنون عن ابن القاسم) القاهرة : مصورة عن الطبعة الأولى بدار السعادة المصرية المطبوعة سنة ١٣٢٣هـ.
- (٢) ابن سعد : محمد بن سعد بن منيع (٢٣٠هـ) الطبقات الكبرى : مصورة ، دار صادر ، بيروت.
- (٣) الجاحظ : أبو عثمان عمرو (ت ٢٥٥هـ) البيان والتبيين ، ط ٣ ، القاهرة : ١٩٦٨م.
- (٤) البخاري : محمد بن إسماعيل ، أبو عبد الله (ت ٢٥٦هـ) صحيح البخاري .
- (٥) مسلم : مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري (ت ٢٦١هـ) : صحيح مسلم : تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي ، القاهرة : ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م.
- (٦) الخصاص : أحمد بن عمرو الشيباني المعروف بالخصاف ، من فقهاء الحنفية (ت ٢٦١هـ) : أدب القاضي بشرح حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري ، بغداد : ١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م.
- (٧) ابن شبة : عمر بن شبة النميري البصري (٢٦٢هـ) : تاريخ المدينة المنورة ، تحقيق فهيم محمد شلتوت ، طبع دار الأصفهاني بجدة ١٣٩٩هـ.
- (٨) ابن ماجة : الحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٥هـ) سنن ابن ماجة ، تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- (٩) أبو داود : سليمان بن الأشعث السجستاني : (ت ٢٧٦هـ) سنن أبي داود ، ط ٢ ، سنة ١٣٦٩هـ / ١٩٥٠م ، مصر : مطبعة السعادة.
- (١٠) محمد بن عيسى الترمذي : (ت ٢٧٩هـ) الجامع الكبير المعروف سنن الترمذي ط ١ ، حمص - سوريا : ١٣٨٧هـ / ١٩٦٧م.
- (١١) الطبراني : أبو القاسم ، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني (ت ٣٦٠هـ) : الفتح الكبير
- (١٢) أحمد بن علي الرازي الجصاص (من علماء الحنفية ت ٣٧٠هـ) : أحكام القرآن ، نشر دار الكتاب العربي ، بيروت .
- (١٣) الدارقطني : الإمام علي بن عمر (ت ٣٨٥هـ) سنن الدارقطني ، تصحيح وتنسيق وتحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني ، القاهرة ، دار المحاسن للطباعة ،

١٣٨٦هـ \ ١٩٦٦م.

- (١٤) الجوهرى : إسماعيل بن حماد الجوهرى (ت ٣٩٣هـ) : الصحاح ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار ، مصر : طبعة دار الكتاب العربى ، ١٣٧٧هـ.
- (١٥) ابن حزم : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الظاهري الأندلسي (٤٥٦هـ) : المحلى مصورة ، دار الفكر ببيروت عن المصرية بالقاهرة.
- (١٦) أحمد بن حسين البيهقي : (ت ٤٥٨هـ) السنن الكبرى ، الطبعة الأولى لمجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن في الهند ١٣٣٥هـ.
- (١٧) الشيرازي : إبراهيم بن علي بن يوسف ، جمال الدين أبو إسحاق ، فقيه شافعي (٤٦٧هـ) : طبقات الفقهاء ، طبع بغداد.
- (١٨) السرخسي : محمد بن أحمد شمس الدين أبو بكر ، فقيه حنبلي (ت ٤٨٣هـ) : المبسوط : الطبعة الثالثة ببيروت.
- (١٩) ابن عبد البر : ابن عبد البر يوسف بن عبد الله القرطبي النمري من علماء المالكية (ت ٤٦٣هـ) : الاستيعاب في معرفة الأصحاب : تحقيق علي محمد البجاوي ، القاهرة : نهضة مصر .
- (٢٠) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ، تحقيق وتقديم ، تعليق : د. محمد أحمد ماديك الموريتاني ، ط ١ ، الرياض : مكتبة الرياض الحديثة.
- (٢١) جامع بيان العلم وفضله ، وما ينبغي في روايته وحملته ، مصورة في بيروت سنة ١٩٧٨م عن الطبعة المصرية.
- (٢٢) الزمخشري : محمود بن عمر ، جار الله أبو القاسم : (٥٣٨هـ) الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل ، القاهرة : طبع مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٦٨هـ \ ١٩٤٨م.
- (٢٣) ابن العربي : محمد بن عبد الله أبو بكر (من علماء المالكية ، (ت ٥٤٣هـ) أحكام القرآن ، ط ١ ، عيسى البابي الحلبي ، مصر : ١٣٧٧هـ \ ١٩٥٧م.
- (٢٤) الكرابيسي : أسعد بن محمد بن حسين النيسابوري ، من فقهاء الحنفية ، (٥٧٠هـ) : الفروق : تحقيق د. محمد طموم ، ط ١ ، الكويت : وزارة الأوقاف الكويتية ، ١٤٠٢هـ \ ١٩٨١م.
- (٢٥) الكاساني : علاء الدين بن مسعود أبو بكر الكاساني (ت ٥٨٧هـ) : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : المطبعة الجمالية بمصر ، ١٣٢٨هـ \ ١٩١٠م.
- (٢٦) الميرغاني : علي بن أبي بكر الميرغاني ، برهان الدين ، فقيه حنفي (ت ٥٩٣هـ) :

- الهداية شرح بداية المبتدي ، ط ١ ، مصر: المطبعة الخيرية ، ١٣٢٦هـ .
- (٢٧) ابن رشد : محمد بن أحمد القرطبي ، من علماء المالكية (ت ٥٩٥هـ) : بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ط ٦ ، بيروت : دار المعرفة ، ١٤٢٠هـ \ ١٩٨٢م .
- (٢٨) المطرزي : ناصر بن عبد السيد الخوارزمي ، أبو الفتح (ت ٦١٦هـ) : المغرب في ترتيب المغرب ، بيروت دار الكتاب العربي .
- (٢٩) ابن قدامة : من فقهاء الحنابلة (ت ٦٢٠هـ) المغني في الفقه ، طبع مكتبة الرياض الحديثة.
- (٣٠) ابن الأثير : علي بن محمد الشيباني الجزري (ت ٦٣٠هـ) الكامل في التاريخ ، ط ٣ ، بيروت : دار الكتاب العربي .
- (٣١) ابن الأثير: جامع الأصول في أحاديث الرسول : تحقيق عبد القادر الأرناؤط ، دمشق : ١٣٨٩هـ \ ١٩٦٩م .
- (٣٢) الرازي : محمد أبو بكر بن عبد القادر الرازي : (٦٦٦هـ) مختار الصحاح ، إخراج دائرة المعاجم ، مكتبة لبنان (١٩٨٧م)
- (٣٣) ابن أبي أصيبعة : أحمد بن القاسم ، موفق الدين (ت ٦٦٨هـ) : عيون الأنباء في طبقات الأطباء ، بيروت : ١٩٦٥م .
- (٣٤) النووي : يحيى بن شرف ، محي الدين أبو زكريا ، من علماء الشافعية (ت ٦٧٦هـ) : المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، المعروف بشرح صحيح مسلم ، القاهرة : ١٣٤٩هـ \ ١٩٣٠م .
- (٣٥) الموصلية : عبد الله بن محمود بن مودود ، أبو الفضل ، من فقهاء الحنفية (٦٨٣هـ) : الاختيار لتعليل المختار ، ط ٢ ، مصر : مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٧١هـ \ ١٩٥١م .
- (٣٦) القرافي : أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس شهاب الدين ، فقيه مالكي (ت : ٦٨٤هـ) : الفروق (بهامشه تهذيب الفروق للمالكي) مصورة دار المعرفة ببيروت عن الطبعة الأولى بالقاهرة ١٣٤٤هـ .
- (٣٧) ابن منظور : محمد بن مكرم الأنصاري ، جمال الدين (ت ٧١١هـ) : لسان العرب ، ط ٣ ، الدار المصرية للتأليف (مصورة من طبعة بولاق) ١٤٠٠هـ \ ١٩٨٠م .
- (٣٨) ابن تيمية : أحمد بن عبد الحلیم تقي الدين أبو العباس ابن تيمية من علماء الحنابلة (ت ٧٢٨هـ) : مجموع فتاوى ابن تيمية ، جمع عبد الرحمن بن قاسم العاصمي وولده محمد ، مصورة بالرياض عن الطبعة الأولى فيها ، في سنة ١٣٩٨هـ .
- (٣٩) ابن تيمية : السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية : بيروت : دار الكتب

العربية ، ١٣٨٦هـ.

- (٤٠) ابن جَزِيٍّ : محمد بن أحمد بن جزى الكلبى ، أبو القاسم من علماء المالكية (ت ٧٤١هـ) : القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية ، بيروت : دار القلم.
- (٤١) الزيلى : عثمان بن علي ، فخر الدين ، فقيه حنفي : (ت ٧٤٣هـ) : تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تصوير دار المعرفة ببيروت عن الطبعة الثانية بمصر.
- (٤٢) ابن القيم : محمد بن أبي بكر بن أيوب ، شمس الدين أبو عبد الله ، ابن قيم الجوزية ، من علماء الحنابلة (ت ٧٥١هـ) : الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق محمد حامد الفقي ، مصورة ، دار الكتب العلمية ببيروت ، عن الطبعة الأولى عام ١٩٥٣م.
- (٤٣) ابن مفلح : محمد بن مفلح بن محمد المقدسي ، شمس الدين أبو عبد الله ، فقيه حنبلي (ت ٧٦٣هـ) : الفروع ، مراجعة عبد الستار فراج ، ط٣ ، سنة ٤٠٢هـ ، بيروت : عالم الكتب .
- (٤٤) الفيومي : أحمد بن علي الفيومي : (ت : ٧٧٠هـ) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي : ط٦ ، في المطبعة الأميرية ، القاهرة . مصر
- (٤٥) السبكي : عبد الوهاب بن علي ، تاج الدين ، فقيه شافعي (ت ٧٧١هـ) : طبقات الشافعية الكبرى ، بيروت : ط٢ .
- (٤٦) ابن كثير : إسماعيل بن كثير (ت ٧٧٤هـ) : البداية والنهاية ، ط٢ ، بيروت : ١٩٧٧هـ.
- (٤٧) ابن فرحون : إبراهيم بن علي من علماء المالكية (ت ٧٩٩هـ) : تبصرة الكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام ، ط٢ ، مصر : ١٣٥٦هـ / ١٩٣٧م.
- (٤٨) الفيروز آبادي : محمد بن يعقوب ، مجد الدين الفيروز آبادي (٨١٧ هـ) : القاموس المحيط ، طبع مصطفى البابي الحلبي بالقاهرة ، ١٣٧١هـ / ١٩٥٢م.
- (٤٩) الطرابلسي : علاء الدين أبو الحسن ، فقيه حنفي (ت ٨٤٤هـ) : معين الحكام فيما تردد بين الخصمين من الأحكام ، ط٢ ، مصر : ١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م.
- (٥٠) المقرئزي : أحمد تقي الدين ، أبو العباس (ت ٨٤٥هـ) : إمتاع الأسماع بما للرسول من الأبناء والأموال والحفدة ، والمتاع ، تعليق : محمود شاكر ، مصر : ١٩٤١م.
- (٥١) المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار المعروف بالخطط المقرئزية ، مصورة ببيروت عن البولاقية ، المطبوعة ١٢٧٠هـ.
- (٥٢) ابن حجر أحمد بن علي العسقلاني من علماء الشافعية (٨٥٢هـ) فتح الباري بشرح

صحيح البخاري ، المطبعة السلفية بالقاهرة سنة ١٣٧٩هـ.

- (٥٣) ابن الهمام : محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ، كمال الدين ، من فقهاء الحنفية (ت ٨٦١هـ) : فتح القدير شرح الهداية (بهامشه حاشية سعيد جلبي على العناية للبايرتي) ، القاهرة : طبع مصطفى محمد.
- (٥٤) المرادوي : علي بن سليمان بن أحمد ، علاء الدين ، من فقهاء الحنابلة (ت ٨٨٥هـ) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : تحقيق محمد حامد الفقي ، بيروت : مصورة عن الطبعة الأولى بمصر ، ١٣٧٧هـ \ ١٩٥٧م.
- (٥٥) السيوطي : عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ، جلال الدين أبو الفضل ، عالم شافعي (٩١١هـ) : الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ، القاهرة - مصر : البابي الحلبي ، ١٣٧٨هـ \ ١٩٥٩م.
- (٥٦) الونشريسي : أحمد بن يحيى ، من فقهاء المالكية (ت ٩١٤هـ) : المعيار المغرب والجامع المغرب ، إخراج د. محمد حجي وآخرين ، بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٤٠١هـ \ ١٩٨١م.
- (٥٧) الأنصاري : زكريا بن محمد . أبو يحيى ، فقيه شافعي (ت ٩٢٦هـ) : أسنى المطالب شرح روض الطالب لابن المقري : (بهامشه حاشية الرملي) ، مصورة ببيروت عن الطبعة الميمية بمصر سنة ١٣١٣هـ.
- (٥٨) الحنفي : محمد بن أحمد بن إياس الحنفي (٩٣٠هـ) : بدائع الزهور في وقائع الدهور ، تحقيق محمد مصطفى ، طبع القاهرة ، ١٣٧٩هـ \ ١٩٦٠م.
- (٥٩) الرملي : محمد بن أحمد شمس الدين ، فقيه شافعي (ت ١٠٠٤هـ) حاشيته على أسنى المطالب للأنصاري.
- (٦٠) الكرمي : مرعي بن يوسف ، فقيه حنبلي (ت ١٠٣٣هـ) : غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى ، ط ٢ ، الرياض : ١٤٠١هـ \ ١٩٨١م.
- (٦١) منصور بن يونس البهوتي من فقهاء الحنابلة (ت ١٠٥١هـ) كشاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي ، نشر مكتبة النصر الحديثة بالرياض.
- (٦٢) القليوبي : أحمد بن سلامة ، شهاب الدين ، (ت ١٠٦٩هـ) : حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلي لمنهاج الطالبين للنووي ، ط ٣ ، القاهرة : مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٧٥هـ \ ١٩٥٦م.

- (٦٣) الحصكفي : محمد بن علي بن محمد علاء الدين ، فقيه حنفي (ت ١٠٨٨هـ) :
الدر المختار شرح تنوير الأبصار
- (٦٤) الدردير : أحمد بن محمد العدوي ، أبو البركات ، فقيه مالكي (ت ١٢٠١هـ)
الشرح الكبير لمختصر خليل ، وبهامشه حاشية الدسوقي.
- (٦٥) الجمل : سليمان بن عمر بن منصور العجيلي ، المشهور بالجمل ، من علماء الشافعية
(ت ١٢٠٤هـ) : حاشيته على شرح المنهج المسمى بفتح الوهاب للشيخ زكريا
الأنصاري ، بيروت : دار إحياء التراث العربي ، مصورة عن الطبعة الميمنية بمصر
سنة ١٣٠٥هـ).
- (٦٦) الدسوقي : محمد بن أحمد بن عرفة (ت ١٢٣٠هـ) حاشية الدسوقي على الشرح
الكبير للدردير على مختصر خليل ، القاهرة : عيسى الحلبي.
- (٦٧) ابن عابدين : محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين (ت ١٢٥٢هـ) : ردّ
المحتار على الدر المختار المشهور بحاشية ابن عابدين ، ط ٢ ، لمصطفى البابي الحلبي
بالقاهرة : ١٣٨٦هـ / ١٩٦٦م.
- (٦٨) الشوكاني : محمد بن علي : (ت ١٢٥٥هـ) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار لابن
تيمية ، ط ٣ ، القاهرة : ١٣٨١هـ / ١٩٦١م ،
- (٦٩) البكري : بكري بن محمد شطّا الدميّاطي أبو بكر ، من علماء الشافعية (ت
١٣١٠هـ) : إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين ، مصورة دار إحياء التراث
بيروت ، عن الطبعة الرابعة في المطبعة الميمنية بمصر ، سنة ١٣١٩هـ.
- (٧٠) الآبي : صالح عبد السميع الأزهرى الآبي : من فقهاء المالكية (ت حوالي سنة
١٣٤٠هـ) جواهر الإكليل شرح مختصر خليل : مصورة دار المعرفة : بيروت عن طبعة
مصطفى البابي الحلبي بمصر ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م.
- (٧١) الكتاني : عبد الحي (ت ١٣٨٣هـ) : التراتيب الإدارية ، بيروت : دار التراث العربي.
- (٧٢) عبد الباقي : محمد فؤاد عبد الباقي : اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ،
طبع وزارة الأوقاف الكويتية ، ١٣٩٧هـ / ١٩٧٧م.
- (٧٣) د. يوسف أحمد محمد البدوي : مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، ص ٦٥ ، ط ١ ،
١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م ، الرياض : دار الصمعي للنشر والتوزيع .
- (٧٤) مجمع اللغة العربية : المعجم الوسيط .
- (٧٥) عطية الله : أحمد : دائرة المعارف الحديثة ، القاهرة : دار الجيل ، ١٩٥٢م.
- (٧٦) د. إبراهيم أحمد محمد إبراهيم : قانون الإجراءات الجنائية ، مطبعة دار الشرق

- الأوسط بالقاهرة ، ١٩٦٥ .
- (٧٧) المجلة التونسية : الفصل : ٥ ، ١٠ ، ١٣ ، ٩٥ ، ٩٦ .
- (٧٨) مزهر عبد السوداني: الشعر العراقي في القرن السادس الهجري ، نشر وزارة الثقافة العراقية ، طبع بيروت ، ١٩٨٠ .
- (٧٩) الرفاعي : أنور : الإسلام في حضارته ونظمه ، دمشق : دار الفكر ، ١٩٧٣م .
- (٨٠) الرفاعي : محمد بن نسيب : تيسير العلي القدير لاختصار تفسير ابن كثير ، ط٢ ، بيروت : ١٣٩٨هـ \ ١٩٧٨م .
- (٨١) السيد سابق : فقه السنة ، ط٢ ، بيروت : ١٤٠٠هـ \ ١٩٨٠م .
- (٨٢) المحمصاني : صبحي المحمصاني : النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية ، ط٣ ، بيروت : دار العلم للملايين ، ١٤٠٣هـ \ ١٩٨٣م .
- (٨٣) السويلم : بندر بن فهد: المتهم معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض : ١٤٠٨هـ \ ١٩٧٨م .
- (٨٤) متز : آدم متز : الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري : ترجمة د. عبد الهادي أبو ريذة ، ط٣ ، مصر : ١٩٥٧م .
- (٨٥) الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى العالمكيرية ، منقولة عن جماعة من فقهاء الحنفية في الهند : (بهامشها فتاوى قاضي خان والفتاوى البزازية) مصورة في ديار بكر بتركيا سنة ١٩٧٣م عن الطبعة الثانية الأميرية بمصر سنة ١٣١٠هـ .
- (٨٦) الصنعاني : عبد الرزاق بن همام الصنعاني : المصنّف ، ط١ ، بيروت : ٣٩٠هـ \ ١٩٧٠م .
- (٨٧) أبو غدة : أ.د. حسن عبد الغني أبو غدة : فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ، ط٢ ، ١٤٢٧هـ \ ٢٠٠٦م ، الرياض : مكتبة الرشد .
- (٨٨) د. سعيد بن مسفر الوادعي : فقه السجن والسجناء ، ط١ ، الرياض : ١٤٢٥هـ \ ٢٠٠٤م ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية .
- (٨٩) الظهّار : د. راوية بنت أحمد الظهار : حقوق الإنسان في الإسلام ،
- (٩٠) الريسوني : أحمد الريسوني : نظرية المقاصد عند الشاطبي ، نشر وتوزيع الدار العالمية للكتاب .
- (٩١) الشريدة : د. صالح بن عبد الرحمن الشريدة : حقوق الإنسان في المملكة العربية السعودية ، ٦١١ \ ٢ ، ط١ ، سنة ١٤٢٢هـ \ ٢٠٠١م .
- (٩٢) العمري : د. أحمد سويلم العمري العلاقات السياسية الدولية .

(٩٣) سندي : عبد العزيز محمد سندي :الإحكام في حقوق الإنسان في الإسلام ، ص ٥٥١ ، ط١ ، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م، مكة المكرمة.

(٩٤) حمّاد :سهيلة زين العابدين حمّاد: إحسان عبد القدوس بين العلمانية والفرويدية ، دار الفجر الإسلامية للنشر والتوزيع ، المدينة المنورة ، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

(٩٥) الموسوعة الفقهية الكويتية.

(٩٦) الموسوعة البريطانية .

مجلات ودوريات وصحف

(٩٧) أبو غدة:أ.د. حسن أبو غدة : مجلة الوعي الإسلامي ، عدد رقم (٤٤١).

(٩٨) عاشور:د. سعيد عبد الفتاح عاشور : الحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامي ، مجلة عالم الفكر الصادرة من وزارة الإعلام الكويتية ، عدد شهر إبريل عام ١٩٨٠م.

(٩٩) نصر الله :د. فاضل نصر الله : تسليم المجرمين ، مجلة الحقوق الصادرة من كلية الحقوق بجامعة الكويت ، العدد رقم(٢) ، الصادر في يونيو عام ١٩٨٢م.

(١٠٠) مجدوب :د. أحمد علي مجدوب : معالم الأصالة في النظام العقابي الإسلامي ، مقال نشور في صفحة ٣١ من مجلة الوعي الإسلامي الكويتية في رمضان ١٤٠٤هـ أيونيه ١٩٨٤م.

(١٠١) زغلول :د. زغلول نجار: جريدة الأهرام ، بتاريخ 9/19/2011 .

(١٠٢) حمّاد :د. سهيلة زين العابدين حمّاد : جريدة المدينة . الثلاثاء ١١/٠٢/٢٠١٠.

مواقع على الإنترنت

(١٠٣) د. فوزي خليل : مقالة العقل والدين.. دوائر التوحيد والوجودية في التصور الإسلامي، إسلام أون لاين .نت ، ٢٠٠٣/٠٨/٠٢

(١٠٤) الجزيرة نت : من برنامج الشريعة والحياة ، الأربعاء ١٤٢٧/٨/٢٧ هـ - الموافق ٢٠٠٦/٩/٢٠ م (آخر تحديث) الساعة ١٣:١٣ (مكة المكرمة)، ١٠:١٣ (غرينتش)

(١٠٥) المستشار صالح الحناوي: حقوق السجين في الإسلام، منتدى المستشار صالح الحناوي <http://salehelhnawy.yoo7.com/t1941-topic>

(١٠٦) http://www.bab.com/articles/full_article.cfm/id=8471

(١٠٧) <http://nshr.org.sa/tabid/141/Article/809/Default.aspx> الموقع اليكتروني للجمعية الوطنية لحقوق الإنسان بالمملكة العربية السعودية.

أنظمة وقوانين ومواثيق دولية

- (١٠٨) نظام الإجراءات الجزائية بالمملكة العربية السعودية.
- (١٠٩) نظام السجن والتوقيف بالمملكة العربية السعودية.
- (١١٠) تعاميم الإدارة العامة للسجون بالمملكة العربية السعودية.
- (١١١) لائحة الخدمات الطبية بالسجون بالمملكة العربية السعودية.
- (١١٢) قانون تنظيم السجون الجزائري رقم ٠٤\١٠٥.
- (١١٣) القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ ، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د - ٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز / يولييه ١٩٥٧ و ٢٠٧٦ (د - ٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار / مايو ١٩٧٧م.

ملحق رقم (١)

القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء

التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول

لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين

المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ ، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي

بقراريه ٦٦٣ جيم (د-٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز/يوليه ١٩٥٧

و ٢٠٧٦ (د-٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار/ مايو ١٩٧٧

القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء

أوصي باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د- ٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز/يوليو ١٩٥٧ و ٢٠٧٦ (د- ٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار/مايو ١٩٧٧

ملاحظات تمهيدية

(١) ليس الغرض من القواعد التالية تقديم وصف تفصيلي لنظام نموذجي للسجون، بل إن كل ما تحاوله هو أن تحدد، على أساس التصورات المتواضع على قبولها عموماً في أيامنا هذه والعناصر الأساسية في الأنظمة المعاصرة الأكثر صلاحاً، ما يعتبر عموماً خيراً المبادئ والقواعد العملية في معاملة المسجونين وإدارة السجون.

(٢) ومن الجلي، نظراً لما تتصف به الظروف القانونية والاجتماعية والجغرافية في مختلف أنحاء العالم من تنوع بالغ، أن من غير الممكن تطبيق جميع القواعد في كل مكان وفي أي حين. ومع ذلك يرجى أن يكون فيها ما يحفز على بذل الجهد باستمرار للتغلب على المصاعب العملية التي تعترض تطبيقها، انطلاقاً من كونها تمثل، في جملتها، الشروط الدنيا التي تعترف بصلاحتها الأمم المتحدة.

(٣) ثم إن هذه القواعد، من جهة أخرى، تتناول ميداناً يظل الرأي فيه في تطور مستمر. وهي بالتالي لا تستبعد إمكانية التجربة والممارسة ما دامت متفقتين مع المبادئ التي تستشف من مجموعة القواعد في جملتها ومع السعي لتحقيق مقاصدها. وبهذه الروح يظل دائماً من حق الإدارة المركزية للسجون أن تسمح بالخروج الاستثنائي على هذه القواعد.

(٤) (١) والجزء الأول من هذه المجموعة يتناول القواعد المتعلقة بالإدارة العامة للمؤسسات الجزائية، وهو ينطبق على جميع فئات المسجونين، سواء كان سبب حبسهم جنائياً أو مدنياً، وسواء كانوا متهمين أو مدانين، وبما في ذلك أولئك الذين تطبق بحقهم "تدابير أمنية" أو تدابير إصلاحية أمر بها القاضي. (٢) أما الجزء الثاني فيتضمن قواعد لا تنطبق إلا على فئات المسجونين الذين يتناولهم كل فرع فيه. ومع ذلك فإن القواعد الواردة في الفرع (ألف) منه بشأن السجناء المدانين تنطبق أيضاً على فئات السجناء الذين تتناولهم الفروع (باء) و (جيم) و (دال) في حدود عدم تعارضها مع القواعد الخاصة بهذه الفئات وكونها في صالح هؤلاء السجناء.

(٥) (١) ولا تحاول القواعد تنظيم إدارة المؤسسات المخصصة للأحداث الجانحين (مثل الإصلاحيات أو معاهد التهذيب وما إليها)، ومع ذلك فإن الجزء الأول منها يصلح أيضاً، على وجه العموم، للتطبيق في هذه المؤسسات. (٢) ويجب اعتبار فئة الأحداث

المعتقلين شاملة على الأقل لجميع القاصرين الذين يخضعون لصلاحيات محاكم الأحداث. ويجب أن تكون القاعدة العامة ألا يحكم على هؤلاء الجانحين الصغار بعقوبة السجن.

الجزء الأول: قواعد عامة التطبيق

المبدأ الأساسي

(٦) (١) تطبق القواعد التالية بصورة حيادية. ولا يجوز أن يكون هنالك تمييز في المعاملة بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين، أو الرأي سياسيا أو غير سياسي، أو المنشأ القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر. (٢) وفي الوقت نفسه، من الضروري احترام المعتقدات الدينية والمبادئ الأخلاقية للفئة التي ينتسب إليها السجن.

السجل

(٧) (١) في أي مكان يوجد فيه مسجونين، يتوجب مسك سجل مجلد ومرقم الصفحات، تورد فيه المعلومات التالية بشأن كل معتقل: (أ) تفاصيل هويته، (ب) أسباب سجنه والسلطة المختصة التي قررتها، (ج) يوم وساعة دخوله وإطلاق سراحه. (٢) لا يقبل أي شخص في أية مؤسسة جزائية دون أمر حبس مشروع تكون تفاصيله قد دونت سلفا في السجل.

الفصل بين الفئات

(٨) توضع فئات السجناء المختلفة في مؤسسات مختلفة أو أجزاء مختلفة من المؤسسات مع مراعاة جنسهم وعمرهم وسجل سوابقهم وأسباب احتجازهم ومتطلبات معاملتهم. وعلى ذلك: (أ) يسجن الرجال والنساء، بقدر الإمكان، في مؤسسات مختلفة. وحين تكون هناك مؤسسة تستقبل الجنسين على السواء يتحتم أن يكون مجموع الأماكن المخصصة للنساء منفصلا كليا، (ب) يفصل المحبوسون احتياطيا عن المسجونين المحكوم عليهم، (ج) يفصل المحبوسون لأسباب مدنية، بما في ذلك الديون، عن المسجونين بسبب جريمة جزائية، (د) يفصل الأحداث عن البالغين.

أماكن الاحتجاز

(٩) (١) حيثما وجدت زنانات أو غرف فردية للنوم لا يجوز أن يوضع في الواحدة منها أكثر من سجين واحد ليلا. فإذا حدث لأسباب استثنائية، كالاكتظاظ المؤقت، أن اضطرت الإدارة المركزية للسجون إلى الخروج عن هذه القاعدة، يتفادى وضع مسجونين اثنين في زنانة أو غرفة فردية. (٢) وحيثما تستخدم المهاجع، يجب أن يشغلها مسجونون يعتنى باختيارهم من حيث قدرتهم على التعايش في هذه الظروف. ويجب أن يظل هؤلاء ليلا تحت رقابة مستمرة، موائمة لطبيعة المؤسسة.

- (١٠) توفر لجميع الغرف المعدة لاستخدام المسجونين، ولا سيما حجرات النوم ليلا، جميع المتطلبات الصحية، مع الحرص على مراعاة الظروف المناخية، وخصوصا من حيث حجم الهواء والمساحة الدنيا المخصصة لكل سجين والإضاءة والتدفئة والتهوية.
- (١١) في أي مكان يكون على السجناء فيه أن يعيشوا أو يعملوا:(أ) يجب أن تكون النوافذ من الاتساع بحيث تمكن السجناء من استخدام الضوء الطبيعي في القراءة والعمل، وأن تكون مركبة على نحو يتيح دخول الهواء النقي سواء وجدت أم لم توجد تهوية صناعية، (ب) يجب أن تكون الإضاءة الصناعية كافية لتمكين السجناء من القراءة والعمل دون إرهاق نظرهم.
- (١٢) يجب أن تكون المراحيض كافية لتمكين كل سجين من تلبية احتياجاته الطبيعية في حين ضرورتها وبصورة نظيفة ولائقة.
- (١٣) يجب أن تتوفر منشآت الاستحمام والاعتسال باليدش بحيث يكون في مقدور كل سجين ومفروضا عليه أن يستحم أو يغتسل، بدرجة حرارة متكيفة مع الطقس، بالقدر الذي تتطلبه الصحة العامة تبعا للفصل والموقع الجغرافي للمنطقة، على ألا يقل ذلك عن مرة في الأسبوع في مناخ معتدل.
- (١٤) يجب أن تكون جميع الأماكن التي يتردد عليها السجناء بانتظام في المؤسسة مستوفاة الصيانة والنظافة في كل حين.

النظافة الشخصية

- (١٥) يجب أن تفرض على السجناء العناية بنظافتهم الشخصية، ومن أجل ذلك يجب أن يوفر لهم الماء وما تتطلبه الصحة والنظافة من أدوات.
- (١٦) بغية تمكين السجناء من الحفاظ على مظهر مناسب يساعدهم على احترام ذواتهم، يزود السجن بالتسهيلات اللازمة للعناية بالشعر والذقن. ويجب تمكين الذكور من الحلاقة بانتظام.
- (١٧) (١) كل سجين لا يسمح له بارتداء ملابس الخاصة يجب أن يزود بمجموعة ثياب مناسبة للمناخ وكافية للحفاظ على عافيته. ولا يجوز في أية حال أن تكون هذه الثياب مهينة أو حاملة بالكرامة.(٢) يجب أن تكون جميع الثياب نظيفة وأن يحافظ عليها في حالة جيدة. ويجب تبديل الثياب الداخلية وغسلها بالوتيرة الضرورية للحفاظ على الصحة.(٣) في حالات استثنائية، حين يسمح للسجين، بالخروج من السجن لغرض مرخص به، يسمح له بارتداء ثيابه الخاصة أو بارتداء ملابس أخرى لا تسترعى الأنظار.

(١٨) حين يسمح للسجناء بارتداء ثيابهم الخاصة، تتخذ لدى دخولهم السجن ترتيبات لضمان كونها نظيفة وصالحة للارتداء.

(١٩) يزود كل سجين، وفقا للعادات المحلية أو الوطنية، بسرير فردي ولوازم لهذا السرير مخصصة له وكافية، تكون نظيفة لدى تسليمه إياها، ويحافظ على لياقتها، وتستبدل في مواعيد متقاربة بالقدر الذي يحفظ نظافتها.

الطعام

(٢٠) (١) توفر الإدارة لكل سجين، في الساعات المعتادة، وجبة طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على صحته وقواه، جيدة النوعية وحسنة الإعداد والتقديم. (٢) توفر لكل سجين إمكانية الحصول على ماء صالح للشرب كلما احتاج إليه.

التمارين الرياضية

(٢١) (١) لكل سجين غير مستخدم في عمل في الهواء الطلق حق في ساعة على الأقل في كل يوم يمارس فيها التمارين الرياضية المناسبة في الهواء الطلق، إذا سمح الطقس بذلك. (٢) توفر تربية رياضية وترفيهية، خلال الفترة المخصصة للتمارين، للسجناء الأحداث وغيرهم ممن يسمح لهم بذلك عمرهم ووضعهم الصحي. ويجب أن توفر لهم، على هذا القصد، الأرض والمنشآت والمعدات اللازمة.

الخدمات الطبية

(٢٢) (١) يجب أن توفر في كل سجن خدمات طبيب مؤهل واحد على الأقل، يكون على بعض الإلمام بالطب النفسي. وينبغي أن يتم تنظيم الخدمات الطبية على نحو وثيق الصلة بإدارة الصحة العامة المحلية أو الوطنية. كما يجب أن تشمل على فرع للطب النفسي تشخيص بغية حالات الشذوذ العقلي وعلاجها عند الضرورة. (٢) أما السجناء الذين يتطلبون عناية متخصصة فينقلون إلى سجون متخصصة أو إلى مستشفيات مدنية. ومن الواجب، حين تتوفر في السجن خدمات العلاج التي تقدمها المستشفيات، أن تكون معداتها وأدواتها والمنتجات الصيدلانية التي تزود بها وافية بغرض توفير الرعاية والمعالجة الطبية اللازمة للسجناء المرضى، وأن تضم جهازا من الموظفين ذوي التأهيل المهني المناسب. (٣) يجب أن يكون في وسع كل سجين أن يستعين بخدمات طبيب أسنان مؤهل.

(٢٣) (١) في سجون النساء، يجب أن تتوفر المنشآت الخاصة الضرورية لتوفير الرعاية والعلاج قبل الولادة وبعدها. ويجب، حيثما كان ذلك في الإمكان، اتخاذ ترتيبات لجعل الأطفال يولدون في مستشفى مدني. وإذا ولد الطفل في السجن، لا ينبغي أن يذكر ذلك في شهادة ميلاده. (٢) حين يكون من المسموح به بقاء الأطفال الرضع إلى جانب أمهاتهم في السجن، تتخذ التدابير اللازمة لتوفير دار حضانة مجهزة بموظفين

مؤهلين، يوضع فيها الرضع خلال الفترات التي لا يكونون أثناءها في رعاية أمهاتهم.

(٢٤) يقوم الطبيب بفحص كل سجين في أقرب وقت ممكن بعد دخوله السجن، ثم يفحصه بعد ذلك كلما اقتضت الضرورة، وخصوصا بغية اكتشاف أي مرض جسدي أو عقلي يمكن أن يكون مصابا به واتخاذ جميع التدابير الضرورية لعلاج، وعزل السجناء الذين يشك في كونهم مصابين بأمراض معدية أو سارية، واستبانة جوانب القصور الجسدية أو العقلية التي يمكن أن تشكل عائقا دون إعادة التأهيل، والبت في الطاقة البدنية على العمل لدى كل سجين.

(٢٥) (١) يكلف الطبيب بمراقبة الصحة البدنية والعقلية للمرضي، وعليه أن يقابل يوميا جميع السجناء المرضى. وجميع أولئك الذين يشكون من اعتلال، وأي سجين استرعى انتباهه إليه على وجه خاص. (٢) على الطبيب أن يقدم تقريرا إلى المدير كلما بدا له أن الصحة الجسدية أو العقلية لسجين ما قد تضررت أو ستتضرر من جراء استمرار سجنه أو من جراء أي ظرف من ظروف هذا السجن.

(٢٦) (١) على الطبيب أن يقوم بصورة منتظمة بمعاناة الجوانب التالية وأن يقدم النصح إلى المدير بشأنها: (أ) كمية الغذاء ونوعيته وإعداده، (ب) مدى إتباع القواعد الصحية والنظافة في السجن ولدى السجناء، (ج) حالة المرافق الصحية والتدفئة والإضاءة والتهوية في السجن، (د) نوعية ونظافة ملابس السجناء ولوازم أسرتهم، (هـ) مدى التقيد بالقواعد المتعلقة بالتربية البدنية والرياضية، حين يكون منظمو هذه الأنظمة غير متخصصين. (٢) يضع المدير في اعتباره التقارير والنصائح التي يقدمها له الطبيب عملا بأحكام المادتين ٢٥ (٢) و ٢٦، فإذا التقى معه في الرأي عمد فورا إلى اتخاذ التدابير اللازمة لوضع هذه التوصيات موضع التنفيذ. أما إذا لم يوافق على رأيه أو كانت التوصيات المقترحة خارج نطاق اختصاصه فعليه أن يقدم فورا تقريرا برأيه الشخصي، مرفقا بآراء الطبيب، إلى سلطة أعلى.

الانضباط والعقاب

(٢٧) يؤخذ بالحزم في المحافظة على الانضباط والنظام، ولكن دون أن يفرض من القيود أكثر مما هو ضروري لكفالة الأمن وحسن انتظام الحياة المجتمعية.

(٢٨) (١) لا يجوز أن يستخدم أي سجين، في خدمة المؤسسة، في عمل ينطوي على صفة تأديبية. (٢) إلا أنه لا يجوز تطبيق هذه القاعدة على نحو يعيق نجاح أنظمة قائمة على الحكم الذاتي، تتمثل في أن تتاط أنشطة أو مسؤوليات اجتماعية أو تثقيفية أو رياضية محددة، تحت إشراف الإدارة، بسجناء منظمين في مجموعات لأغراض العلاج.

(٢٩) تحدد النقاط التالية، دائماً، إما بالقانون وإما بنظام تضعه السلطة الإدارية المختصة:
(أ) السلوك الذي يشكل مخالفة تأديبية، (ب) أنواع ومدد العقوبات التأديبية التي يمكن فرضها، (ج) السلطة المختصة بتقرير إنزال هذه العقوبات.

(٣٠) (١) لا يعاقب أي سجين إلا وفقاً لأحكام القانون أو النظام المذكورين، ولا يجوز أبداً أن يعاقب مرتين على المخالفة الواحدة. (٢) لا يعاقب أي سجين إلا بعد إعلامه بالمخالفة وإعطائه فرصة فعلية لعرض دفاعه. وعلى السلطة المختصة أن تقوم بدراسة مستفيضة للحالة. (٣) يسمح للسجين، حين يكون ذلك ضرورياً وممكنًا، بعرض دفاعه عن طريق مترجم.

(٣١) العقوبة الجسدية والعقوبة بالوضع في زنزانة مظلمة، وأية عقوبة قاسية أو لا إنسانية أو مهينة، محظورة كلياً كعقوبات تأديبية.

(٣٢) (١) لا يجوز في أي حين أن يعاقب السجين بالحبس المنفرد أو بتخفيض الطعام الذي يعطى له إلا بعد أن يكون الطبيب قد فحصه وشهد خطياً بأنه قادر على تحمل مثل هذه العقوبة. (٢) ينطبق الأمر نفسه على أية عقوبة أخرى يحتمل أن تلحق الأذى بصحة السجين الجسدية أو العقلية. ولا يجوز في أي حال أن تتعارض هذه العقوبات مع المبدأ المقرر في القاعدة ٣١ أو أن تخرج عنه. (٣) على الطبيب أن يقوم يومياً بزيارة السجناء الخاضعين لمثل هذه العقوبات، وأن يشير على المدير بوقف العقوبة أو تغييرها إذا رأى ذلك ضرورياً لأسباب تتعلق بالصحة الجسدية أو العقلية.

أدوات تقييد الحرية

(٣٣) لا يجوز أبداً أن تستخدم أدوات تقييد الحرية، كالأغلال والسلاسل والأصفاد ووثاب التكبيل كوسائل للعقاب. وبالإضافة إلى ذلك لا يجوز استخدام السلاسل أو الأصفاد كأدوات لتقييد الحرية. أما غير ذلك من أدوات تقييد الحرية فلا تستخدم إلا في الظروف التالية: (أ) كتدبير للاحتراز من هرب السجين خلال نقله، شريطة أن تفك بمجرد مثوله أمام سلطة قضائية أو إدارية، (ب) لأسباب طبية، بناءً على توجيه الطبيب، (ج) بأمر من المدير، إذا أخفقت الوسائل الأخرى في كبح جماح السجين لمنعه من إلحاق الأذى بنفسه أو بغيره أو من تسبب خسائر مادية. وعلى المدير في مثل هذه الحالة أن يتشاور فوراً مع الطبيب وأن يبلغ الأمر إلى السلطة الإدارية الأعلى.

(٣٤) الإدارة المركزية للسجون هي التي يجب أن تحدد نماذج أدوات تقييد الحرية وطريقة استخدامها. ولا يجوز استخدامها أبداً لمدة أطول من المدة الضرورية كل الضرورة.

تزويد السجناء بالمعلومات وحقوقهم في الشكوى

(٣٥) (١) يزود كل سجين، لدى دخوله السجن، بمعلومات مكتوبة حول الأنظمة المطبقة على قفّته من السجناء، وحول قواعد الانضباط في السجن، والطرق المرخص بها

لطلب المعلومات وتقديم الشكاوى، وحول أية مسائل أخرى تكون ضرورية لتمكينه من معرفة حقوقه وواجباته على السواء، ومن تكييف نفسه وفقا لحياة السجن. (٢) إذا كان السجن أميا وجب أن تقدم له هذه المعلومات بصورة شفوية.

(٣٦) (١) يجب أن تتاح لكل سجين إمكانية التقدم، في كل يوم عمل من أيام الأسبوع، بطلبات أو شكاوى إلى مدير السجن أو إلى الموظف المفوض بتمثيله. (٢) يجب أن يستطيع السجناء التقدم بطلبات أو شكاوى إلى مفتش السجن خلال جولته التفتيشية في السجن. ويجب أن تتاح للسجين فرصة للتحدث مع المفتش أو مع أي موظف آخر مكلف بالتفتيش دون أن يحضر حديثه مدير السجن أو غيره من موظفيه. (٣) يجب أن يسمح لكل سجين بتقديم طلب أو شكوى إلى الإدارة المركزية للسجون أو السلطة القضائية أو إلى غيرهما من السلطات، دون أن يخضع الطلب أو الشكوى للرقابة من حيث الجوهر ولكن على أن يتم وفقا للأصول وعبر الطرق المقررة. (٤) ما لم يكن الطلب أو الشكوى جلي التفاهة أو بلا أساس، يتوجب أن يعالج دون إبطاء، وأن يجاب عليه في الوقت المناسب.

الاتصال بالعالم الخارجي

(٣٧) يسمح للسجين في ظل الرقابة الضرورية، بالاتصال بأسرته وبذوي السمعة الحسنة من أصدقائه، على فترات منتظمة، بالمراسلة وبتلقي الزيارات على السواء.

(٣٨) (١) يمنح السجن الأجنبي قدرا معقولا من التسهيلات للاتصال بالممثلين الدبلوماسيين والقنصليين للدولة التي ينتمي إليها. (٢) يمنح السجناء المنتمون إلى دول ليس لها ممثلون دبلوماسيون أو قنصليون في البلد واللاجئون وعديمو الجنسية، تسهيلات مماثلة للاتصال بالممثل الدبلوماسي للدولة المكلفة برعاية مصالحهم أو بأية سلطة وطنية أو دولية تكون مهمتها حماية مثل هؤلاء الأشخاص.

(٣٩) يجب أن تتاح للسجناء مواصلة الإطلاع بانتظام على مجرى الأحداث ذات الأهمية عن طريق الصحف اليومية أو الدورية أو أية منشورات خاصة تصدرها إدارة السجن أو بالاستماع إلى محطات الإذاعة أو إلى المحاضرات، أو بأية وسيلة مماثلة تسمح بها الإدارة أو تكون خاضعة لإشرافها.

الكتب

(٤٠) يزود كل سجن بمكتبة مخصصة لمختلف فئات السجناء تضم قدرا وافيا من الكتب الترفيهية والتثقيفية على السواء. ويشجع السجناء على الاستفادة منها إلى أبعد حد ممكن.

الدين

(٤١) (١) إذا كان السجن يضم عدد كافيا من السجناء الذين يعتقدون نفس الدين، يعين أو يقر تعيين ممثل لهذا الدين مؤهل لهذه المهمة. وينبغي أن يكون هذا التعيين للعمل كل الوقت إذا كان عدد السجناء يبرر ذلك وكانت الظروف تسمح به. (٢) يسمح للممثل المعين أو الذي تم إقرار تعيينه وفقا للفقرة ١ أن يقيم الصلوات بانتظام وأن يقوم، كلما كان ذلك مناسبا، بزيارات خاصة للمسجونين من أهل دينه رعاية لهم. (٣) لا يحرم أي سجين من الاتصال بالممثل المؤهل لأي دين. وفي مقابل ذلك، يحترم رأى السجن كليا إذا هو اعترض على قيام أي ممثل ديني بزيارة له.

(٤٢) يسمح لكل سجين، بقدر ما يكون ذلك في الإمكان، بأداء فروض حياته الدينية بحضور الصلوات المقامة في السجن، وبحيازة كتب الشعائر والتربية الدينية التي تأخذ بها طائفته.

حفظ متاع السجناء

(٤٣) (١) حين لا يسمح نظام السجن للسجين بالاحتفاظ بما يحمل من نقود أو أشياء ثمينة أو ثياب أو غير ذلك من متاعه، يوضع ذلك كله في حرز أمين لدى دخوله السجن. ويوضع كشف بهذا المتاع يوقعه السجن، وتتخذ التدابير اللازمة للإبقاء على هذه الأشياء في حالة جيدة. (٢) لدى إطلاق سراح السجن تعاد إليه هذه النقود والحوائج، باستثناء ما سمح له بإنفاقه من مال أو ما أرسله إلى الخارج من متاع أو ما دعت مقتضيات الصحية إلى إتلافه من ثياب. ويوقع السجن على إيصال بالنقود والحوائج التي أعيدت إليه. (٣) تطبق هذه المعاملة ذاتها على أية نقود أو حوائج ترسل إلى السجن من خارج السجن. (٤) إذا كان السجن، لدى دخوله السجن، يحمل أية عقاقير أو أدوية، يقرر مصيرها طبيب السجن.

الإخطار بحالات الوفاة أو المرض أو النقل، الخ

(٤٤) (١) إذا توفي السجن أو أصيب بمرض خطير أو بحادث خطير أو نقل إلى مؤسسة لعلاج الأمراض العقلية، يقوم المدير فورا، إذا كان السجن متزوجا، بإخطار زوجته، وإلا فأقرب أنسابه إليه، وفي أية حال أي شخص آخر يكون السجن قد طلب إخطاره. (٢) يخطر السجن فورا بأي حادث وفاة أو مرض خطير لنسيب قريب له. وإذا كان مرض هذا النسيب بالغ الخطورة يرخص للسجين، إذا كانت الظروف تسمح بذلك، بالذهاب لعيادته إما برفقة حرس وإما بمفرده. (٣) يكون لكل سجين حق إعلام أسرته فورا باعتقاله أو بنقله إلى سجن آخر.

انتقال السجناء

(٤٥) (١) حين ينقل السجين إلى السجن أو منه، يجب عدم تعريضه لأنظار الجمهور إلا بأدنى قدر ممكن، ويجب اتخاذ تدابير لحمايته من شتائم الجمهور وفضوله ومن العلنية بأي شكل من أشكالها. (٢) يجب أن يحظر نقل السجناء في ظروف سيئة من حيث التهوية والإضاءة، أو بأية وسيلة تفرض عليهم عناء جسديا لا ضرورة له. (٣) يجب أن يتم نقل السجناء على نفقة الإدارة، وأن تسود المساواة بينهم جميعا.

موظفو السجن

(٤٦) (١) على إدارة السجن أن تتقن موظفيها على اختلاف درجاتهم بكل عناية، إذ على نزاهتهم وإنسانيتهم وكفاءتهم المهنية وقدراتهم الشخصية للعمل يتوقف حسن إدارة المؤسسات الجزائرية. (٢) على إدارة السجن أن تسهر باستمرار على إيقاظ وترسيخ القناعة، لدى موظفيها ولدى الرأي العام، بأن هذه المهمة هي خدمة اجتماعية بالغة الأهمية، وعليها، طلبا لهذا الهدف، أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة لتتوير الجمهور. (٣) بغية تحقيق الأهداف السابقة الذكر، يعين موظفو السجن على أساس العمل طوال ساعات العمل المعتادة، بوصفهم موظفي سجون محترفين، ويعتبرون موظفين مدنيين يضمن لهم بالتالي أمن العمل دون أن يكون مرهونا إلا بحسن السلوك والكفاءة واللياقة البدنية. ويجب أن تكون الأجور من الكفاية بحيث تجتذب الأكفاء من الرجال والنساء، كما يجب أن تحدد مزايا احترافهم وظروف خدمتهم على نحو يراعى طبيعة عملهم المرهقة.

(٤٧) (١) يجب أن يكون الموظفون على مستوى كاف من الثقافة والذكاء. (٢) قبل الدخول في الخدمة، يعطى الموظفون دورة تدريبية على مهامهم العامة والخاصة، وعليهم أن يجتازوا اختبارات نظرية وعملية. (٣) على الموظفون، بعد مباشرتهم العمل وطوال احترافهم المهنة، أن يرسخوا ويحسنوا معارفهم وكفاءتهم المهنية بحضور دورات تدريبية أثناء الخدمة تنظم على فترات مناسبة.

(٤٨) على جميع الموظفين أن يجعلوا سلوكهم وأن يضطلعوا بمهامهم على نحو يجعل منهم قدوة طيبة للسجناء وبيتعت احترامهم لهم.

(٤٩) (١) يجب أن يضم جهاز الموظفين، بقدر الإمكان، عددا كافيا من الأخصائيين كأطباء الأمراض العقلية وعلماء النفس والمساعدين الاجتماعيين والمعلمين ومدرسي الحرف. (٢) يكفل جعل خدمات المساعدين الاجتماعيين والمعلمين ومدرسي المهن الحرة على أساس دائم، ولكن دون استبعاد العاملين لبعض الوقت أو العاملين المتطوعين.

(٥٠) (١) يجب أن يكون مدير السجن على حظ واف من الأهلية لمهنته، من حيث طباعه وكفاءته الإدارية وتدريبه المناسب وخبرته.(٢) وعليه أن يكرس كامل وقته لمهامه الرسمية، فلا يعين على أساس العمل بعض الوقت فحسب.(٣) وعليه أن يجعل إقامته داخل السجن أو على مقربة مباشرة منه.(٤) حين يوضع سجنان أو أكثر تحت سلطة مدير واحد، يكون عليه أن يزور كلا منهما أو منها في مواعيد متقاربة، كما يجب أن يرأس كلا من هذه السجون بالنيابة موظف مقيم مسؤول.

(٥١) (١) يجب أن يكون المدير ومعاونيه وأكثرية موظفي السجن الآخرين قادرين على تكلم لغة معظم السجناء، أو لغة يفهما معظم هؤلاء.(٢) يستعان، كلما اقتضت الضرورة ذلك، بخدمات مترجم.

(٥٢) (١) في السجون التي تبلغ من الاتساع بحيث تقتضي خدمات طبيب أو أكثر كامل الوقت، يجب أن تكون إقامة واحد منهم على الأقل داخل السجن أو على مقربة مباشرة منه.(٢) أما في السجون الأخرى فعلى الطبيب أن يقوم بزيارات يومية، وأن يجعل إقامته على مقربة كافية من السجن بحيث يستطيع الحضور دون إبطاء في حالات الطوارئ.

(٥٣) (١) في السجون المختلطة، المستخدمة للذكور والإناث معا، يوضع القسم المخصص للنساء من مبنى السجن تحت رئاسة موظفة مسؤولة تكون في عهدها مفاتيح جميع أبواب هذا القسم.(٢) لا يجوز لأي من موظفي السجن الذكور أن يدخل قسم النساء ما لم يكن مصحوبا بموظفة أنثى.(٣) تكون مهمة رعاية السجينات والإشراف عليهن من اختصاص موظفات السجن النساء حصرا. على أن هذا لا يمنع الموظفين الذكور، ولا سيما الأطباء والمعلمين، من ممارسة مهامهم المهنية في السجون أو أقسام السجون المخصصة للنساء.

(٥٤) (١) لا يجوز لموظفي السجن أن يلجأوا إلى القوة، في علاقاتهم مع المسجونين، إلا دفاعا عن أنفسهم أو في حالات الفرار أو المقاومة الجسدية بالقوة أو بالامتاع السلبي لأمر يستند إلى القانون أو الأنظمة. وعلى الموظفين الذين يلجأوا إلى القوة ألا يستخدموها إلا في أدنى الحدود الضرورية وأن يقدموا فورا تقريرا عن الحادث إلى مدير السجن.(٢) يوفر لموظفي السجن تدريب جسدي خاص لتمكينهم من كبح جماح السجناء ذوي التصرف العدواني.(٣) لا ينبغي للموظفين الذين يقومون بمهمة جعلهم في تماس مباشر مع السجناء أن يكونوا مسلحين، إلا في ظروف استثنائية. وبالإضافة إلى ذلك لا يجوز، أيا كانت الظروف، تسليم سلاح لأي موظف ما لم يكن قد تم تدريبه على استعماله.

التفتيش

(٥٥) يجب أن يكون هناك تفتيش منتظم لمؤسسات السجون وخدماتها، يكلف به مفتشون مؤهلون ذو خبرة تعينهم سلطة مختصة. وعلى هؤلاء المفتشين بوجه خاص واجب الاستيقان من كون هذه المؤسسات تدار طبقا للقوانين والأنظمة وعلى قصد تحقيق أهداف الخدمات التأديبية والإصلاحية.

الجزء الثاني: قواعد تنطبق على فئات خاصة

(ألف) السجناء المدنون

مبادئ توجيهية

(٥٦) تهدف المبادئ التوجيهية التالية إلى تبيان الروح التي ينبغي أن يؤخذ بها في إدارة السجون والأهداف التي يجب أن تسعى إليها، طبقا للبيان الوارد في الملاحظة التمهيدية رقم ١ من هذا النص.

(٥٧) إن الحبس وغيره من التدابير الآيلة إلى عزل المجرم عن العالم الخارجي تدابير مؤسسية بذات كونها تسلب الفرد حق التصرف بشخصه بحرمانه من حريته. ولذلك لا ينبغي لنظام السجون، إلا في حدود مبررات العزل أو الحفاظ على الانضباط، أن يفاقم من الآلام الملازمة لمثل هذه الحال.

(٥٨) والهدف الذي يبرر عقوبة الحبس وغيرها من تدابير الحرمان من الحرية هو في نهاية المطاف حماية المجتمع من الجريمة. ولا سبيل إلى بلوغ مثل هذا الهدف إلا إذا استخدمت فترة الحبس للوصول، حتى أقصى مدى مستطاع، إلى جعل المجرم وهو يعود إلى المجتمع لا راغبا في العيش في ظل احترام القانون وتدبير احتياجاته بجهد فحسب، بل قادرا أيضا على ذلك.

(٥٩) وطلبا لهذه الغاية، ينبغي لنظام السجون أن يستعين بجميع الوسائل الإصلاحية والتعليمية والأخلاقية والروحية وغيرها وبجميع طاقات وأشكال المساعدة المناسبة المتاحة له، ساعيا إلى تطبيقها على هدى مقتضيات العلاج الفردي للسجناء.

(٦٠) (١) ينبغي إذن لنظام السجون أن يلمس السبل إلى تقليص الفوارق التي يمكن أن تقوم بين حياة السجن والحياة الحرة، والتي من شأنها أن تهبط بحس المسؤولية لدى السجناء أو بالاحترام الواجب لكرامتهم البشرية. (٢) ومن المستحسن أن يعمد، قبل انتهاء مدة العقوبة، إلى اتخاذ التدابير الضرورية لكي تضمن للسجين عودة تدريجية إلى الحياة في المجتمع، وهذا هدف يمكن بلوغه، تبعا للحالة، من خلال مرحلة تمهد لإطلاق سراح السجن تنظم في السجن نفسه أو في مؤسسة أخرى ملائمة، أو من خلال إطلاق سراح تحت التجربة مع إخضاعه لضرب من الإشراف والرقابة ولا يجوز أن يعهد به إلى الشرطة بل ينبغي أن يشتمل على مساعدة اجتماعية فعالة.

(٦١) ولا ينبغي، في معالجة السجناء، أن يكون التركيز على إقصائهم عن المجتمع، بل - على نقيض ذلك - على كونهم يظلون جزءاً منه. وعلى هذا الهدف ينبغي اللجوء، بقدر المستطاع، إلى المؤازرة التي يمكن أن توفرها هيئات المجتمع المحلي لمساعدة جهاز موظفي السجن على إعادة التأهيل الاجتماعي للسجناء. ويجب أن يكون هناك مساعدون اجتماعيون يتعاونون مع كل مؤسسة احتجاز وتناط بهم مهمة إدامة وتحسين كل صلات السجن المستصوبة بأسرته وبالمنظمات الاجتماعية الجزيلة الفائدة. كما يجب أن تتخذ، إلى أقصى الحدود المتفقة مع القانون ومع طبيعة العقوبة، تدابير لحماية ما للسجين من حقوق تتصل بمصالحه المدنية وبتمتعته بالضمان الاجتماعي وغير ذلك من المزايا الاجتماعية.

(٦٢) وعلى الخدمات الطبية في مؤسسة السجن أن تحاول رصد أي علة أو أمراض جسدية أو عقلية لدى السجن، وأن تعالجها حتى لا تكون عقبة دون إعادة تأهيله. ويجب، على هذا الهدف، أن توفر للسجين جميع الخدمات الطبية والجراحية والنفسانية الضرورية.

(٦٣) (١) إن الإنفاذ الكامل لهذه المبادئ يتطلب إفرادية المعالجة، وبالتالي يقتضي الأخذ بنظام مرن لتصنيف السجناء في فئات. وعلى ذلك يستصوب أن توزع هذه الفئات على مؤسسات منفصلة تستطيع كل فئة أن تجد فيها العلاج الذي يناسبها. (٢) وليس من الضروري أن يتوفر في كل مؤسسة نفس القدر من متطلبات الأمن بالنسبة لكل فئة، بل إن من المستصوب أن تتفاوت درجات هذا الأمن تبعاً لاحتياجات مختلف الفئات. والسجون المفتوحة الأبواب، بسبب كونها لا تقيم حواجز أمن مادية تحول دون الهرب، بل تعتمد في ذلك على انضباط السجن نفسه، توفر، في حالة انتقاء السجناء المرشحين لهذه التجربة بعناية، أفضل الظروف موثاة لإعادة تأهيلهم. (٣) ويستصوب، في حالة السجون المغلقة الأبواب، ألا يكون عدد المسجونين في كل منها من الكثرة بحيث يعرقل إفرادية المعالجة. والرأي في بعض البلدان أنه لا ينبغي لهذا العدد في السجون المذكورة أن يتجاوز الخمسمائة أما في السجون المفتوحة الأبواب فيجب أن يكون عدد المسجونين صغيراً بقدر المستطاع. (٤) على أنه ليس من المستصوب إقامة سجون تكون من فرط ضالة الحجم بحيث لا يستطيع أن توفر فيها التسهيلات المناسبة.

(٦٤) ولا ينتهي واجب المجتمع بإطلاق سراح السجن. ولذلك ينبغي أن تكون هناك هيئات حكومية أو خاصة قادرة على أن توفر للسجين الذي استرد حريته رعاية ناجعة، تهدف إلى تخفيف مواقف العداء العفوية ضده وتسمح بتأهيله للعودة إلى مكانه من المجتمع.

المعالجة

(٦٥) إن الهدف من معالجة المحكوم عليهم بالسجن أو بتدبير مماثل يحرمهم من الحرية يجب أن يكون، بقدر ما تسمح بذلك مدة العقوبة، إكسابهم العزيمة على أن يعيشوا في ظل القانون وأن يتدبروا احتياجاتهم بجهدهم، وجعلهم قادرين على إنفاذ هذه العزيمة. ويجب أن يخطط هذا العلاج بحيث يشجع احترامهم لذواتهم وينمى لديهم حس المسؤولية.

(٦٦) (١) وطلبا لهذه المقاصد، يجب أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة، ولا سيما الرعاية الدينية في البلدان التي يستطيع فيها ذلك، والتعليم، والتوجيه والتكوين على الصعيد المهني، وأساليب المساعدة الاجتماعية الإفرادية، والنصح في مجال العمالة، والرياضة البدنية وتنمية الشخصية، تبعا للاحتياجات الفردية لكل سجين، مع مراعاة تاريخه الاجتماعي والجنائي، وقدراته ومواهبه الجسدية والذهنية، ومزاجه الشخصي، ومدة عقوبته، ومستقبله بعد إطلاق سراحه. (٢) ويجب أن يتلقى مدير السجن، بصدد كل وافد على السجن محكوم عليه بعقوبة طويلة بعض الطول، وفي أقرب موعد ممكن بعد وصوله، تقارير كاملة حول مختلف الجوانب المشار إليها في الفقرة السابقة، يتوجب دائما أن تشمل تقريرا يضعه طبيب، متخصص في الأمراض النفسانية إذا أمكن، حول حالة السجين الجسدية والذهنية. (٣) توضع التقارير وغيرها من الوثائق المناسبة المتعلقة بالسجين في ملف فردي. ويجب أن يستكمل هذا الملف بكل جديد، وأن يصنف على نحو يجعل الموظفين المسؤولين قادرين على الرجوع إليه كلما طرأت حاجة إلى ذلك.

التصنيف الفتوي وإفرادية العلاج

(٦٧) تكون مقاصد التصنيف الفتوي: (١) أن يفصل عن الآخرين أولئك المسجونون الذين يرجح، بسبب ماضيهم الجنائي أو شراسة طباعهم، أن يكونوا ذوي تأثير سيئ عليهم. (٢) أن يصنف المسجونون في فئات، بغية تيسير علاجهم على هدف إعادة تأهيلهم الاجتماعي.

(٦٨) تستخدم لعلاج مختلف فئات المسجونين، بقدر الإمكان، سجون مختلفة أو أقسام مختلفة في السجن الواحد.

(٦٩) يوضع من أجل كل سجين محكوم عليه بعقوبة طويلة بعض الطول، في أقرب وقت ممكن بعد وصوله وبعد دراسة شخصيته، برنامج علاج يتم إعداده في ضوء المعلومات المكتسبة حول احتياجاته الفردية وقدراته ومزاجه النفسي.

الامتيازات

(٧٠) تنشأ في كل سجن أنظمة امتيازات توائم مختلف فئات المسجونين ومختلف مناهج العلاج بغية تشجيع السجناء على حسن السلوك وتمتية حس المسؤولية لديهم وحفزهم على الاهتمام بعلاجهم والمؤازرة فيه.

العمل

(٧١) (١) لا يجوز أن يكون العمل في السجن ذات طبيعة مؤلمة. (٢) يفرض العمل على جميع السجناء المحكوم عليهم، تبعاً للياقتهم البدنية والعقلية كما يحددها الطبيب. (٣) يوفر للسجناء عمل منتج يكفى لتشغيلهم طوال يوم العمل العادي. (٤) يكون هذا العمل، إلى أقصى الحدود المستطاعة، من نوع يصون أو يزيد قدرة السجنين على تأمين عيشه بكسب شريف بعد إطلاق سراحه. (٥) يوفر تدريب مهني نافع للسجناء القادرين على الانتفاع به، ولا سيما الشباب. (٦) تتاح للسجناء، في حدود ما يتمشى مع الاختيار المهني السليم ومتطلبات إدارة السجن والانضباط فيه، إمكانية اختيار نوع العمل الذي يرغبون القيام به.

(٧٢) (١) يتم تنظيم العمل وطرائقه في السجن على نحو يقترب به بقدر الإمكان من الأعمال المماثلة خارج السجن، بغية إعداد السجناء لظروف الحياة العملية الطبيعية. (٢) إلا أن مصلحة السجناء وتدريبهم المهني لا يجوز أن يصيرا خاضعين لمقصد تحقيق ربح مالي من وراء العمل في السجن.

(٧٣) (١) يفضل أن تقوم إدارة السجن مباشرة، لا المقاولون الخاصون، بتشغيل مصانعه ومزارعه. (٢) حين يستخدم السجناء في أعمال لا تخضع لسلطان الإدارة، يتوجب أن يكونوا دائماً تحت إشراف موظفي السجن. وما لم يكن العمل لحساب إدارات حكومية أخرى، يتوجب على الأشخاص الذين يقدم لهم أن يدفعوا للإدارة كامل الأجر الذي يتقاضى عادة عنه، ولكن مع مراعاة إنتاجية السجناء.

(٧٤) (١) تتخذ في مؤسسات السجن نفس الاحتياطات المفروضة لحماية سلامة وصحة العمال الأحرار. (٢) تتخذ تدابير لتعويض السجناء عن إصابات العمل والأمراض المهنية، بشروط لا تكون أقل مواتاة من تلك التي يمنحها القانون للعمال الأحرار.

(٧٥) (١) يحدد العدد الأقصى لساعات العمل اليومي والأسبوعي بالقانون أو بنظام إداري، مع مراعاة الأنظمة أو العادات المحلية المتبعة في مجال استخدام العمال الأحرار. (٢) يشترط في تحديد الساعات المذكورة أن يترك يوماً للراحة الأسبوعية ووقتاً كافياً للتعليم وغيره من الأنشطة المقتضاه كجزء من علاج السجناء وإعادة تأهيلهم.

(٧٦) (١) يكافأ السجناء على عملهم وفقاً لنظام أجور منصف. (٢) يجب أن يسمح النظام للسجناء بأن يستخدموا جزءاً على الأقل من أجرهم في شراء أشياء مرخص بها

لاستعمالهم الشخصي وأن يرسلوا جزءاً آخر منه إلى أسرته. (٣) ويجب أن ينص النظام أيضاً على احتجاز الإدارة لجزء من الأجر بحيث يشكل كسباً مدخراً يتم تسليمه للسجين لدى إطلاق سراحه.

التعليم والترفيه

(٧٧) (١) تتخذ إجراءات لمواصلة تعليم جميع السجناء القادرين على الاستفادة منه، بما في ذلك التعليم الديني في البلدان التي يمكن فيها ذلك، ويجب أن يكون تعليم الأميين والأحداث إلزامياً، وأن توجه إليه الإدارة عناية خاصة. (٢) يجعل تعليم السجناء، في حدود المستطاع عملياً، متناسقاً مع نظام التعليم العام في البلد، بحيث يكون في مقدورهم، بعد إطلاق سراحهم، أن يواصلوا الدراسة دون عناء.

(٧٨) تنظم في جميع السجون، حرصاً على رفاه السجناء البدني والعقلي، أنشطة ترويحية وثقافية.

العلاقات الاجتماعية والرعاية بعد السجن

(٧٩) تبذل عناية خاصة لصيانة وتحسين علاقات السجين بأسرته، بقدر ما يكون ذلك في صالح كلا الطرفين.

(٨٠) يوضع في الاعتبار، منذ بداية تنفيذ الحكم، مستقبل السجين بعد إطلاق سراحه، ويشجع ويساعد على أن يواصل أو يقيم، من العلاقات مع الأشخاص أو الهيئات خارج السجن، كل ما من شأنه خدمة مصالح أسرته وتيسير إعادة تأهيله الاجتماعي.

(٨١) (١) على الإدارات والهيئات الحكومية أو الخاصة، التي تساعد الخارجين من السجن على العودة إلى احتلال مكانهم في المجتمع، أن تسعى بقدر الإمكان لجعلهم يحصلون على الوثائق وأوراق الهوية الضرورية، وعلى المسكن والعمل المناسبين، وعلى ثياب لائقة تناسب المناخ والفصل، وأن توفر لهم من الموارد ما يكفي لوصولهم إلى وجهتهم ولتأمين أسباب العيش لهم خلال الفترة التي تلي مباشرة إطلاق سراحهم. (٢) يجب أن تتاح للممثلين الذين تعتمدهم الأجهزة المذكورة إمكانية دخول السجن والالتقاء بالسجناء، ويجب أن يستشاروا بشأن مستقبل السجين منذ بداية تنفيذ عقوبته. (٣) يستصوب أن تكون أنشطة الهيئات المذكورة متركزة أو منسقة بقدر الإمكان كي ينتفع بجهودها على أفضل وجه.

(باء) المصابون بالجنون والشذوذ العقلي

(٨٢) (١) لا يجوز احتجاز الشخص في السجن إذا ظهر أنه مختل العقل، بل يجب اتخاذ ترتيبات لنقله إلى مستشفى للأمراض العقلية بأسرع ما يمكن. (٢) يوضع المصابون بأمراض أو ظواهر شذوذ عقلية أخرى تحت المراقبة والعلاج في مصحات متخصصة تحت إدارة طبية. (٣) يوضع هؤلاء الأشخاص، طوال بقائهم في السجن، تحت إشراف

طبي خاص. (٤) على الإدارة الطبية أو النفسانية في السجن أن تكفل علاج جميع السجناء الآخرين الذين يحتاجون إلى مثل هذا العلاج.

(٨٣) من المستحسن أن تتخذ، بالاتفاق مع الأجهزة المختصة، تدابير لمواصلة العلاج النفساني للسجين ولتقديم مساعدة اجتماعية نفسانية له بعد إطلاق سراح عند الضرورة.

(جيم) الموقوفون والمحتجزون رهن المحاكمة

(٨٤) (١) في الفقرات التالية تطلق صفة "متهم" على أي شخص تم توقيفه أو حبسه بسبب مخالفة لقانون العقوبات ووضع في عهدة الشرطة أو السجن ولكنه لم يحاكم ولم يحكم عليه بعد. (٢) يفترض في المتهم أنه بريء ويعامل على هذا الأساس. (٣) دون المساس بالقواعد القانونية المتعلقة بحماية الحرية الفردية أو التي تنص على الإجراءات الواجبة الاتباع إزاء المتهمين، يجب أن يتمتع هؤلاء بنظام معاملة خاص تحدد القواعد الواردة أدناه عناصر الأساسية.

(٨٥) (١) يفصل المتهمون عن السجناء المحكوم عليهم. (٢) يفصل المتهمون الأحداث عن البالغين. ويجب من حيث المبدأ أن يحتجزوا في مؤسسات منفصلة.

(٨٦) يوضع المتهمون في غرف نوم فردية، ولكن رهنا بمراعاة العادات المحلية المختلفة تبعاً للمناخ.

(٨٧) للمتهمين إذا رغبوا في ذلك، في الحدود المتفقة مع حسن سير النظام في المؤسسة، أن يأكلوا ما يريدون على نفقتهم بأن يحصلوا على طعامهم من الخارج إما بواسطة الإدارة أو بواسطة أسرهم أو أصدقائهم. فإذا لم يطلبوا ذلك كان على الإدارة أن تتكفل بإطعامهم.

(٨٨) (١) يسمح للمتهم بارتداء ثيابه الخاصة إذا كانت نظيفة ولائقة. (٢) أما إذا ارتدى ثياب السجن فيجب أن تكون هذه مختلفة عن اللباس الموحد الذي يرتديه المحكوم عليهم.

(٨٩) يجب دائماً أن يعطى المتهم فرصة للعمل، ولكن لا يجوز إجباره عليه. فإذا اختار العمل وجب أن يؤجر عليه.

(٩٠) يرخص لكل متهم بأن يحصل، على نفقته أو نفقة آخرين، وفي الحدود المتفقة مع صالح إقامة العدل ومع أمن السجن وانتظام إدارته، على ما يشاء من الكتب والصحف وأدوات الكتابة وغيرها من وسائل قضاء الوقت.

(٩١) يرخص للمتهم بأن يزوره ويعالجه طبيبه أو طبيب أسنانه الخاص، إذا كان لطلبه مبرر معقول وكان قادرا على دفع النفقات المقتضاة.

(٩٢) يرخص للمتهم بأن يقوم فوراً بإبلاغ أسرته نبأ احتجازه، ويعطى كل التسهيلات المعقولة للاتصال بأسرته وأصدقائه وباستقبالهم، دون أن يكون ذلك مرهونا إلا بالقيود والرقابة الضرورية لصالح إقامة العدل وأمن السجن وانتظام إدارته.

(٩٣) يرخص للمتهم، بغية الدفاع عن نفسه، بأن يطلب تسمية محام تعينه المحكمة مجانا حين ينص القانون على هذه الإمكانية، وبأن يتلقى زيارات محامية إعدادا لدفاعه وأن يسلمه تعليمات سرية. وعلى هذا القصد يحق له أن يعطى أدوات للكتابة إذا طلب ذلك. ويجوز أن تتم المقابلات بين المتهم ومحاميه على مرمى نظر الشرطي أو موظف السجن، ولكن دون أن تكون على مرمى سمعه.

(دال) السجناء المدنيون

(٩٤) في البلدان التي يجيز فيها القانون السجن من أجل الديون أو بقرار من المحكمة في أية دعوى أخرى غير جزائية، لا يجوز إخضاع المسجونين على هذا النحو لأية قيود أو لأية صرامة تتجاوز ما هو ضروري لضمان عدم هربهم وللحفاظ على الأمن. ويجب ألا تكون معاملتهم أقل يسرا من تلك الممنوحة للسجناء غير المحاكمين باستثناء أنه يمكن إجبارهم على العمل.

(هاء) الأشخاص الموقوفون أو المحتجزون دون تهمة

(٩٥) دون الإخلال بأحكام المادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يتمتع الأشخاص الموقوفون أو المحتجزون دون أن توجه إليهم تهمة بذات الحماية التي يضمنها الجزء الأول والفرع "جيم" من الجزء الثاني كذلك تنطبق عليهم الأحكام المناسبة من الفرع "ألف" من الجزء الثاني حينما كان من الممكن أن يعود تطبيقها بالفائدة على هذه الفئة الخاصة من المحتجزين، شريطة ألا يتخذ أي تدبير يفترض ضمنا أن إعادة التعليم أو إعادة التأهيل يمكن على أي نحو أن يكونا مناسبين لأشخاص لم يدانوا بأية جريمة جزائية.

• حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣، رقم المبيع A.94.XIV-Vol.1, Part 1، ص ٣٣٧.

فهرس الموضوعات

مقدمة.

الفصل الأول

حفظ حقوق الكرامة الإنسانية في الإسلام

- تعريف الحق .
- الحق في الاصطلاح.
- تعريف الحق في المصطلح الشرعي .
- الحق في المصطلح القانوني الوضعي .
- حفظ الكرامة الإنسانية في الإسلام.
- أولاً – حق الحياة والأمان.
- الاعتداء البدني .
- الاعتداء المعنوي .
- حق الأمان.
- ثانياً : الحفاظ على العقل.
- معنى العقل ومفهومه.
- ضرورة العقل وأهميته في الشرع.
- قواعد الشريعة في حفظ العقل .
- حرية العقيدة في الإسلام.
- رابعاً : الحفاظ على العرض والنسل.
- خامساً : الحفاظ على المال .

الفصل الثاني

السجن ومشروعيته في الإسلام

- السجن ومشروعيته في الإسلام.
- تعريف السجن.
- السجن اصطلاحاً.
- تعريف الحبس لغة واصطلاحاً.
- تعريف الحبس قانوناً.
- الوقف لغة.
- الوقف اصطلاحاً .
- الوقف قانوناً.
- الاعتقال لغة واصطلاحاً.
- الاعتقال قانوناً.

الأسر لفة.

مشروعية عقوبة الحبس في الإسلام.

مشروعية عقوبة الحبس في القرآن الكريم.

مشروعية عقوبة الحبس في السنة النبوية:

مشروعية عقوبة السجن في الإجماع.

الحكمة من مشروعية السجن في الإسلام. الحصول على مزيد من نتائج المناقشات

أجريت + ١ لهذا بشكل عام. [تراجع الحصول على مزيد من نتائج المناقشات](#)

السجن في الإسلام ومعاملة السجناء داخل السجن.

السجن في الإسلام.

مشروعية الحبس الاحتياطي.

مدة الحبس الاحتياطي .

تعويض المتهم المحبوس حال ظهور براءته.

وقائع أخرى تؤكد مبدأ التعويض عن الضرر.

التعويض يشمل الأضرار المادية والمعنوية.

الفصل الثالث

حقوق المسجون والمحبوس والمعتقل والأسير

حقوق السجنين في الإسلام.

أولاً : مكان الاحتجاز.

ثانياً : الطعام والكساء.

ثالثاً : العناية بصحة السجنين.

رابعاً : العناية بنظافة السجناء.

خامساً : العقاب .

سادساً : حق السجنين في الطعن في الأحكام الصادرة ضده إذا توفرت مسوغات الطعن.

سابعاً : حق السجنين في الطعن في الشهادة ضده.

ثامناً : الاتصال بالعالم الخارجي.

تاسعاً : الحقوق الزوجية للسجين.

تميز السجنون بحسب تجانس جرائم المحبوسين.

تميز السجنون بحسب مكانة السجناء القانونية والاجتماعية.

السجون السياسية.

حقوق الأسرى.

الفصل الرابع

سجن الأحداث وحقوقهم

أولاً : حبس الأحداث في القضايا المدنية .
ثانياً : حبس الأحداث في القضايا الجزائية.
مكان تنفيذ حبس الأحداث.
ثانياً : اتخاذ سجن خاص بالأحداث.
تحديد سن الحدث .
الرأي الشرعي في القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة المسجونين.

الفصل الخامس

وسائل ضمان عدم حرمان السجين من حقوقه

حقوق الإنسان والسجين في الإسلام

أولاً : الناس سواسية في القيمة الإنسانية المشتركة .
ثانياً - : تسوية الإسلام بين الناس في الحقوق المدنية وشؤون المسؤولية والجزاء.
ثالثاً : تسوية الإسلام بين الناس في حق التعلم والثقافة .
رابعاً : تسوية الإسلام بين الناس في حق العمل .
خامساً : حق الحرية.
سادساً : حق التكافل الاجتماعي .
التسوية بين المرأة والرجل في الأهلية الحقوقية وفي التصرفات المالية .
المسؤولية الجنائية والجزائية والعقوبة عليهما .
حقوق السجناء.
مشروع قانون للعقوبة التي يجب سنها (مقترح) يضمن عدم حرمان السجين من حقوقه
قاعدة سياسة إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.
دور المؤسسة العقابية في ظل السياسة العقابية الجديدة .
تصور لتطبيق نظام رقابي دائم من هيئات ومنظمات تنشأ لهذا الغرض لمراقبة تعامل
القائمين على المؤسسات العقابية مع المسجونين والمحبوسين فيها.
ثبت المصادر والمراجع.

ملحق رقم (١)

القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع
الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ ، وأقرها المجلس الاقتصادي
والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د -٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز /يوليه ١٩٥٧ و ٢٠٧٦ (د -٦٢
١٩) المؤرخ في ١٣ أيار / مايو ١٩٧٧م.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حقوق السجين في الإسلام

إعداد

أ.د. حمزة بن حسين الضعر الشريف

بيت الخبرة العالمي للاستشارات المصرفية الإسلامية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة:

الحمد لله ، والصلاة والسلام على أشرف خلق الله وعلى آله وصحبه أجمعين ، وبعد ، فهذا بحث مقدم للدورة العشرين لمجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي والمنعقد بدولة الجزائر بتاريخ ٢٦/١٠/١٤٣٣هـ - ٢/١١/١٤٣٣هـ الموافق ١٣ - ١٨/٩/٢٠١٢م ، وهو يتناول بيان حقوق المسجون في الشريعة الإسلامية وما ينبغي اتخاذه لضمان هذه الحقوق بسبب التفريط الكبير الذي يقع في هذه الحقوق في مؤسسات عقابية في دول عديدة .

وتتأكد أهمية هذا البحث في ظل الاهتمام العالمي المتزايد من قبل منظمات حقوق الإنسان ، وهيئات الأمم المتحدة بشأن الحقوق الغائبة للسجين في كثير من المؤسسات العقابية ، والتي يجب حصوله عليها وتمكينه منها حسبما نصت على ذلك الشرائع السماوية ، وما هو مقرر في مبادئ العدالة ، ومقتضيات الفطرة الإنسانية السوية .

وقد رتبته على مقدمة وستة مباحث.

- **المقدمة** في التعريف بالبحث .
- **المبحث الأول** : في التعريف بالسجن وأهميته و تاريخه ، وبيان حكمه في الإسلام .
- **المبحث الثاني** : حقوق المسجون في الشريعة الإسلامية .
- **المبحث الثالث**: حقوق المسجون في ميثاق الامم المتحدة لحقوق الانسان
- **المبحث الرابع** : حقوق المسجون في المواثيق الاسلامية لحقوق الانسان
- **المبحث الخامس**: وثيقة الحقوق الدنيا لمعاملة السجين .
- **المبحث السادس** : مناقشة وتصور لنظام رقابي دائم لضمان تطبيق هذه الحقوق .

وبالله التوفيق .

الباحث

المبحث الاول

في التعريف بالسجن وأهميته وتاريخه، وبيان حكمه في الإسلام :

(أ) تعريف السجن :

تدل كلمة السجن بكسر السين على المنع ، قال ابن فارس : السين ، والجيم ، والنون : أصل واحد وهو الحبس .
والسجن : المكان الذي يسجن فيه^(١) .

ومنه ما جاء في كتاب الله الكريم في قصة يوسف : ﴿ قَالَ رَبِّ السُّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ ﴾^(٢) .

(ب) السجن في الاصطلاح :

عرف بتعريفات عديدة من أشهرها أنه : تعويق الشخص ، ومنعه من التصرف بنفسه والخروج إلى أشغاله ومهامه الدينية والاجتماعية^(٣) .
وعرفه د.بركو فروز بأنه :مكان لإيداع المحكوم عليه قضائياً ، أو بيئة مغلقة يتم من خلالها تنفيذ العقوبة المقررة^(٤) .

وبالنظر إلى هذين التعريفين يتضح أن الأول يعرف الفعل والثاني يعرف المكان الذي يحصل فيه تعويق الشخص ، ومنعه من التصرف بنفسه .

كما يتضح أن التعريف الثاني يحصر السجن في إيداع المحكوم عليهم قضائياً ، ليتم تنفيذ العقوبة في حقهم ، وهذا يخرج منه أنواع عديدة من السجن ، بينما التعريف الأول يندرج تحته كل أنواع السجن .

ولا شك أن تعويق الشخص ، ومنعه من التصرف بنفسه ، والخروج إلى أشغاله يقتضي وجود مكان يودع فيه ، وعلى هذا فالتعريف الأول أقرب إلى تحقيق المفهوم الشامل للسجن ، وهو المرجح .

• الألفاظ المرادفة للسجن :

توجد ألفاظ عديدة تماثل لفظ السجن ، أو تتلاقى معه في بعض الوجوه .

وقد أوصلها الدكتور/حسن أبوغدة إلى أربعة عشر لفظاً ، هي :

(١) معجم مقاييس اللغة ، ١٣٧/٣ : القاموس المحيط ، فصل السين باب النون ، ٢٣٥/٤ .
(٢) سورة يوسف ، الآية : ٣٣ .
(٣) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ١٧٤/٧ ، ابن القيم ، الطرق الحكمية ، ص١٠٢ نقلا عن الموسوعة الكويتية ، ٢٤ /
(٤) المدونة الإلكترونية للدكتور/بركوفروز .

١- الحبس ، ٢- الحجر ، ٣- الحصر ، ٤- الوقف ، ٥- الاعتقال ، ٦- الإمساك ، ٧- الإثبات ، ٨- النفي ، ٩- الأسر ، ١٠- الصبر ، ١١- الرهن ، ١٢- الحجر ، ١٣- الإقامة الجبرية ، ١٤- العقوبة السالبة للحرية .

والجامع بين هذه الألفاظ : منع الشخص ، وتقييد حريته ، وإن كانت هنالك فروقاً بينها من الناحية اللغوية ، أو الاصطلاحية عند القدماء وعند المعاصرين^(١) .

• أهمية وجود السجن :

وجد السجن ضرورة اجتماعية لا بد منها ؛ ذلك أن أمن المجتمع وتحصيل الحقوق ، وتنفيذ الأحكام القضائية ، وردع المجرمين واستصلاحهم ، والتحفيز على المتهمين وغير ذلك من المصالح لا يمكن تحقيقه بدون وجود هذه الأماكن المخصصة لهذه الأغراض .

وقد عرفت البشرية في كل أممها هذا الأمر ، وإن اختلفت وسائله ، أو اختلفت أنواعه وأهدافه ، فهو أحد أشق الأساليب العقابية التي توقع على أصحاب الجرائم التي تمس أمن المجتمع ، أو الدولة ، أو الأفراد ، بل إنه كان الوسيلة المتعينة لردع الجناة ، حيث يوضع أحدهم في مكان مغلق معزول ، لا تراعى فيه أدنى الشروط المطلوبة للحياة الإنسانية الكريمة ، إضافة إلى القسوة ، والغلظة في معاملة المسجونين ، وبمرور الزمن وتطور الحياة المدنية تطورت فكرة السجن ، فأصبح هنالك سجون للرجال ، وسجون للنساء ، وسجون للأحداث ، وأخرى بحسب أنواع الجرائم ، وفي العصر الحديث أصبح ينظر إلى السجن على أنها مؤسسات تربوية إصلاحية ، وإن كانت هناك دول ديدة لا تزال تعامل المساجين معاملة متدنية من الناحية الإنسانية ، يحرمون فيها من أبسط الحقوق المشروعة ، ويضيق عليهم وبخاصة السياسيين منهم ، مما حدا بمنظمات حقوق الإنسان ومنظمات الأمم المتحدة المعنية إلى السعي لاستصدار تشريعات خاصة للحفاظ على حقوق المساجين .

• حكم السجن في الإسلام :

السجن مشروع في الإسلام بأدلة عديدة :

(١) قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾^(٣) . وقد فسر النفي بالحبس^(٣) .

(١) احكام السجن ومعاملة السجناء ص٤٤

(٢) سورة المائدة ، الآية : ٣٣ .

(٣) تفسير الطبري ١٠/٢٧٤ ، تبين الحقائق شرح الكنز ٤/١٧٩ ، الإنصاف للمرداوي ١٠/٢٩٨ .

(٢) قوله تعالى : ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ﴾^(١) ، والإمساك هنا : الحبس .

(٣) ما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ حبس رجلاً في تهمة ثم خلى عنه^(٢) .

(٤) قوله ﷺ : «لي الواجد بحل عرضه وعقوبته»^(٣) . وهذا يفيد تغليظ العقوبة عليه ، ومن ذلك الحبس كما فسره به عدد من العلماء^(٤) .

(٥) حبس النبي ﷺ لثمامة بن أثال ﷺ في المسجد عندما أسرتة خيل النبي عليه السلام^(٥) .

(٦) الإجماع عليه من غير نكير من أحد من العلماء^(٦) .

ولم يكن للسجن مكان محدد في زمن الرسول ﷺ وزمن أبي بكر ، ولكن بعد توسع الدولة في عهد أمير المؤمنين عمرا بن الخطاب ﷺ ، ظهرت الحاجة إلى وجود مكان مخصص لذلك فقام بشراء دار صفوان بن أمية في مكة بأربعة آلاف درهم وجعلها سجناً يحبس فيها .

وفي عهد أمير المؤمنين علي بن أبي طالب ﷺ بنى سجناً وسمّاه نافعاً ، ولكنه لم يكن حصيناً مما سهل هروب المساجين منه فبنى سجناً آخر سمّاه مخيساً ، وقال :
ألا تراني كيّساً مكيساً بنيت بعد نافع مخيساً

والفرق بين النظرة الإسلامية للسجن ، ونظرة القوانين المعاصرة هو أن السجن في هذه القوانين عقوبة أصلية ، بل هو العقوبة الوحيدة بينما هو في الشريعة الإسلامية عقوبة تعزيرية تأديبية احتياطية ، لما له من آثار سلبية على الحياة الاجتماعية وليس هو العقوبة الوحيدة^(٧) .

وقد أحصى الدكتور حسن أبوغدة (١٣٠) موجبات للحبس في الفقه الإسلامي ، منها ما هو ثابت بالنص عليه في أدلة الشريعة ، ومنها ما هو ثابت بالاجتهاد .

فليس السجن في الإسلام نوعاً واحداً ، بل هو متعدد بحسب الهدف منه ، وأهم أنواعه :

(١) سورة النساء ، الآية : ١٥ .

(٢) رواه أبو داود والترمذي والنسائي

(٣) رواه أحمد وأبو داود والنسائي من حديث عمرو بن الشريد الثقفي

(٤) بهذا فسره سفيان وغيره وانظر المنتقى شرح الموطأ ٤٥١/٣ .

(٥) رواه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة .

(٦) ابن عابدين ٣٧٦/٥ ، نقلاً عن أحكام السجن ص ٦٦

- (١) سجن الإيذاء ، لمن تعوّدوا ارتكاب المخالفات المضرة بمصلحة المجتمع أو الأفراد .
- (٢) سجن الإصلاح ، للأفراد الذين يقعون في الأمور السيئة كالمخدرات ونحوها .
- (٣) سجن التحوط ، وهذا في حال الإتهام الذي لم يتبين أمره بعد .
- (٤) سجن التأديب ، للصغار الذين يقعون في بعض الجرائم .
- (٥) السجن السياسي ، لمن يقومون بنشاطات معارضة لمصلحة المجتمع أو النظام .
- (٦) السجن لأجل الحقوق ، لأداء الحق الثابت المتعين .
- (٧) سجن الحفظ لكف من يخشى شره وضرره .^(١)

والمتبع للتاريخ يجد ان هناك انتهاكات لحقوق المساجين أو المعتقلين فيما مضى من التاريخ وفي هذا العصر يندى لها جبين الإنسانية وبخاصة في جانب السجناء السياسيين ، أو المخالفين في الدين والمعتقد .

ومن أشهر الصور التي حصلت فيها انتهاكات مقيتة للمخالفين المحتجزين في الماضي، ما كان يجري في محاكم التفتيش في إسبانيا ، والتي كانت وسيلة ملوك إسبانيا الصليبيين لتطهير إسبانيا من المسلمين ، وقد مورست في محاكم التفتيش معظم أنواع التعذيب ، وأزهقت فيها آلاف الأرواح ، ومن هذه الوسائل المستخدمة في التعذيب مل البطن بالماء حتى الاختناق ، وسحق العظام بآلات ضاغطة ، وإدخال الأسياخ المحماة إلى الجسد ، وتمزيق الأرجل ، وفسخ الفك ، والتحريق الذي كان يتم لجماعات من المساجين تقام له احتفالات جماعية ، وكان الملك فرديناندو الخامس من عشاق هذه الحفلات ، ومنها دفن المساجين أحياء ، أو جلدهم بسياط من حديد شائك ، أو قطع ألسنتهم ، يقول المؤرخ غوستاف لوبون : «يستحيل علينا أن نقرأ دون أن ترتعد فرائسنا من قصص التعذيب والاضطهاد التي قام بها المسيحيون المنتصرون على المسلمين المنهزمين»^(٢) .

ومن الصور الصارخة للانتهاكات التي تقع في السجون ، ما كان يجري في سجن الباستيل في فرنسا .

وإنه لما يؤسف له أنه حتى في هذا الزمن الذي علا فيه صوت الحرية ، ووجدت فيه منظمات حقوقية ، وهيئات عالمية ، وصدرت فيه موثيق خاصة لحقوق المساجين إلا أن هناك ممارسات عديدة تقل أو تكثر تهدم كل هذه التطلعات ، وتقوض كل هذه

(١) احكام السجن ومعاملة السجناء ص ٧١ .

(٢) حضارة العرب .

القوانين والمواثيق في دول عديدة حتى في الدول التي ترفع راية الحرية ، وتنادي بالديموقراطية وتشنع على غيرها لعدم التزامها بذلك .

ومن مجمل ذلك كله نتبين أن هذه الحقوق ليس لها في جانب التطبيق أثر كبير عند الدول المتقدمة ، فضلاً عن الدول التي هي في عداد العالم الثالث .

وإن من أجلى هذه الصور :

(١) معتقل جوانتانامو : (Guantanamo pay Detentionxomp) :

يقع هذا المعتقل في خليج جوانتانامو ، وهو سجن سيء السمعة ، بدأت السلطات الأمريكية باستعماله في عام ٢٠٠٢م ، لسجن من تشبه في كونهم إرهابيين ، ويعتبر هذا السجن سلطة مطلقة ؛ لوجوده خارج الحدود الأمريكية في أقصى جنوب شرق كوبا ، ويبعد ٩٠ ميلاً عن ولاية فلوريدا الأمريكية ، ولا ينطبق عليه أي من قوانين حقوق الإنسان ، إلى الحد الذي جعل منظمة العفو الدولية تقول : إن معتقل جوانتانامو الأمريكي يمثل همجية العصر . وكانت الولايات المتحدة الأمريكية في عهد الرئيس روزفلت استأجرت هذه القاعدة من رئيس كوبا (طرماسي) في ٢٣/فبراير/١٩٠٣م ، بأجر سنوي مقداره ٢٠٠٠ دولار أمريكي .

وقد احتج الثوار الكوبيون الوطنيون على هذا التآجير وعلى إثر ذلك لم تقم كوبا بصرف الشيكات مع أن الحكومة الأمريكية ترسل بها سنوياً إلى حكومة كوبا . وتتمسك بحقها في الاستئجار .

وقد نادت عدد من المنظمات الحقوقية بضرورة إغلاق هذا المعتقل باعتبار أنه تتمحي فيه جميع القيم الإنسانية وتعدم فيه الأخلاق ، ويعامل المعتقلون فيه بقساوة شديدة^(١) .

(٢) سجن أبوغريب في العراق :

يقع سجن أبوغريب قرب مدينة أبي غريب التي تبعد ٣٢ كم غرب بغداد ، وقد تم بناء هذا السجن من قبل متعهد بريطاني في خمسينيات القرن العشرين على مساحة ١,١٥ كيلو متر مربع ، وله ٢٤ برجاً أمنياً ، وقد تمت توسعته عام ٢٠٠٢م بإضافة ٦ أقسام أخرى فيه ، وتم استخدامه من قبل إدارة الأمن العام ووزارة الداخلية في عهد الرئيس السابق صدام حسين لتعذيب السجناء لأسباب جنائية ، وقد سجلت منظمات حقوق الإنسان انتهاكات عديدة في معاملة المسجونين فيه .

وبعد دخول القوات الأمريكية إلى العراق استخدمته قوات التحالف لتزج بالمعتقلين فيه ، و تفضن القائمون عليه والعاملون فيه في تعذيب السجناء ، وهتك حرمتهم وقتلهم

(١) معتقل جوانتانامو ، من ويكيبيديا الموسوعة الحرة ، ar.wikipedia.org/wiki

وتبين ذلك إثر نشر صور عديدة تبين المعاملة المريعة من قبل قوات التحالف داخل هذه السجن (١).

(٣) السجن السرية للولايات المتحدة الأمريكية (المواقع السوداء) :

أقامت الولايات المتحدة عبر وكالة استخباراتها (CIA) ووزارة دفاعها (البننتاجون) سجوناً سرية خارج بلادها في عدد من بلدان العالم تمارس فيه أفظع ألوان التعذيب في مأمّن من أن تطالها المطالبة القانونية ، التي تعكّر عليها عملها ، لبعدها عن مجال تطبيق القانون الأمريكي ، ويبلغ عدد من فيها الآلاف ، يقول نجيب النعيمي وزير العدل القطري السابق : إن عدد المحتجزين في العالم العربي بأمر من أمريكا يفوق كثيراً عدد المحتجزين في جوانتانامو .

وأغلب هذه الأماكن التي يحتجز فيها المعتقلون مخفية عن الأنظار ، وهي تنقسم إلى ثلاثة مجاميع :

(١) سجون تدار من قبل وزارة الدفاع الأمريكي (البننتاجون) في كل من العراق ، وأفغانستان ، وجوانتانامو ، وغيرها .

(٢) وحدات اعتقال صغيرة تديرها وكالة الاستخبارات (CIA) ويحتجز فيها كبار مسؤولي القاعدة وغيرهم من الشخصيات المهمة.

(٣) غرف التحقيق التابعة لأجهزة استخبارات دول أجنبية لها سجل حافل في مجال تعذيب السجناء ، وتعهد إليها الولايات المتحدة بالتحقيق مع المشتبه فيهم .

وتشير بعض التقارير إلى أن من تحتجزهم السلطات الأمريكية وراء البحار يزيد عددهم على تسعة آلاف معتقل يخضعون غالباً للسيطرة العسكرية .

وهناك عدد من السفن التي خصصت لهذا الغرض والتي تتم فيها عمليات التحقيق والتعذيب في عرض البحر بعيداً عن أعين المراقبين .

وقد أثار هذا التكتيك غضب الرأي العام العالمي فطالبت العديد من الحكومات الولايات المتحدة بتقديم إيضاحات حول هذه السجن الموجودة على أراضيها ، وحول حركة نقل المساجين واحتجازهم والتحقيق معهم (٢) .

(١) سجن أبو غريب، من ويكيبيديا الموسوعة الحرة ، ar.wikipedia.org/wiki

(٢) ويكيبيديا الموسوعة الحرة ، و موقع منظمة العفو الدولية ، www.amnasty.org

المبحث الثاني

الحقوق التي تجب للمساكين في الشريعة الإسلامية

لا توجد مدونة مجموعة لحقوق المساكين في الشريعة الإسلامية في نصوص الشريعة ، واجتهادات علمائها السابقين ، ولكن يمكن تعرف هذه الحقوق والاستدلال عليها من خلال عدد من

النصوص المتفرقة التي تفيد بمجموعها ثبوت عدد من هذه الحقوق ، ويقاس عليها ما يماثلها ، ومنها :

(١) سجن ثمامة بن أثال رضي الله عنه وربطه في المسجد بعد أن أسرته سرية النبي صلى الله عليه وسلم ، والأمر بإطعامه ، وحسن مخاطبة النبي صلى الله عليه وآله وسلم له ، ثم الأمر بإطلاقه^(١) .

وهذا يفيد عدة أمور :

❖ حق السجين في الطعام والشراب المناسب .

❖ حقه في إحسان معاملته .

❖ ويقاس على هذا حقه في كسوته ، وتدفئته من البرد ، وتظليله من الشمس ، ومداواته إذا احتاج .

(٢) قوله تعالى : ﴿ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴾^(٢) .

(٣) ما رواه الإمام مسلم من حديث أبي يعلى شداد بن أوس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله كتب الإحسان على كل شيء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته» .

وهذان نصان عامان يدخل تحتها كل ما يعد في العرف إحسان الشمول للفظ له .

(٤) ما رواه الإمام مسلم من حديث عمران بن حصين أن امرأة من جهينة أتت النبي صلى الله عليه وسلم وهي حبلى من الزنا ، فقالت : يا نبي الله ، أصبت حداً فأقمه عليّ ، فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم وليها فقال : «أحسن إليها فإذا وضعت فأنتني بها» ففعل ، فأمر بها ، فشكت عليها ثيابها ، ثم أمر بها فرجمت ، ثم صلى عليها ، فقال عمر : أتصلي عليها يا نبي الله وقد زنت ، فقال : «لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى؟»^(٣) .

(١) صحيح مسلم - رقم الحديث 1764 .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ١٩٥ .

(٣) صحيح مسلم - الحديث رقم 1695 :

وهذه المرأة محبوسة لدى وليها انتظاراً لإقامة الحد عليها ، وقد أمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم وليها بالإحسان إليها ، ويدخل في ذلك عدم إيذائها بدنياً أو التثريب عليها بالقول .

(٥) نهى النبي عليه السلام عن التعذيب : روى مسلم وأبو داود وغيرهما من حديث هشام بن حكيم بن حزام رضي الله عنه أنه مرَّ بالشام على أناس من الأنباط ، وقد أقيموا في الشمس ، وصب على رؤوسهم الزيت! فقال : ما هذا؟! قيل : يعذبون في الخراج ، وفي رواية : حبسوا في الجزية ، فقال هشام : أشهد لسمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : «إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا» ، فدخل على الأمير فحدثه ، فأمر بهم فخلوا (١).

(٦) قوله عليه السلام : «دخلت امرأة النار في هرة حبستها فلا هي اطعمتها ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض» (٢) فكيف بالإنسان الذي كرمه الله .

(٧) أمره عليه السلام بالرفق : روى الإمام مسلم من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : «إن الرفق لا يكون في شيء إلا زانه ، ولا نزع من شيء إلا شانه» (٣).

(٨) نهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن ضرب الوجه : «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن ضرب الوجه» (٤)

(٩) العدل : وقد جاءت فيه نصوص كثيرة في الكتاب والسنة منها : قوله تعالى : **﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾** (٥) ، وقوله سبحانه : **﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا﴾** (٦) ، وقوله جل وعز : **﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ﴾** (٧) .

(١٠) تكريم الله لبيبي آدم : قوله تعالى : **﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ﴾** (٨) . وهذا التكريم لكل آدمي مسلم أو كافر، بر أو فاجر لا يجوز الاعتداء عليه ولا يستباح منه إلا ما ثبت بحق .

وهذه النصوص الجزئية ، والنصوص العامة وما ارتبط بها من قواعد ، فيها من السعة والمرونة ما يكفي لتفصيل وبيان الحقوق المشروعة للسجين ، وقد كانت هناك محاولات مشكورة لعدد من الباحثين في تفصيل هذه الحقوق ومن أهم ذلك :

(١) صحيح مسلم - الحديث رقم 2613 :

(٢) صحيح الجامع - الحديث رقم 3374 :

(٣) صحيح الجامع - الحديث رقم 5654 :

(٤) مسند أحمد - الحديث رقم 8/189 :

(٥) سورة المائدة ، الآية : ٨ .

(٦) سورة الأنعام ، الآية : ١٥٢ .

(٧) سورة النحل ، الآية : ٩٠ .

(٨) سورة الإسراء ، الآية : ٧٠ .

- (١) كتاب أحكام السجن ومعاملة السجناء للدكتور حسن أبوغدة .
- (٢) أحكام السجناء وحقوقهم في الفقه الإسلامي ، محمد راشد العمر .
- (٣) الخلاصة في أحكام السجن في الفقه الإسلامي ، علي نايف الشحود .
- (٤) فقه السجن والسجناء ، سعيد مسفر الوادعي .
- (٥) فقه السجون والمعتقلات ، د.محمد عبدالهادي .
- (٦) حكم الحبس في الشريعة الإسلامية ، محمد عبدالله الأحمد .
- (٧) موسوعة حقوق الإنسان، د.عدنان محمد وزّان .

إضافة إلى بحوث ودراسات كثيرة تتحدث عن جوانب محددة من حقوق السجن ، كحقه في التعلم ، أو حقه في الخلوة الشرعية ، أو حقوق المتهم ونحو ذلك .

ويحسن ان نشير هنا إلى ما ثبت عن بعض الخلفاء الراشدين من العناية بالمسجونين والأمر بتوفير الطعام والشراب والكساء لهم ، ونختم بما قاله الإمام ابن القيم رحمه الله في صفة السجن الشرعي وأهم حقوق السجن .

قال : «السجن ليس هو الحبس في مكان ضيق ، وإنما ينبغي ان يكون الحبس واسعاً ، وأن ينفق على من في السجن من بيت المال ، وأن يعطى كل واحد كفايته من الطعام واللباس ، ومنع المساجين مما يحتاجون إليه من الغذاء والكساء والمسكن الصحي جور يعاقب عليه الله^(١) .

(١) الطرق الحكمية ، ١٤٠ ، وانظر فقه السنة لسيد سابق ، ٤٦٣/٣ وما بعدها .

المبحث الثالث

حقوق السجين في مواثيق الأمم المتحدة

هنالك نوعان من المواثيق التي تناولت حقوق السجين :

أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

وهو وثيقة حقوق دولية تمثل الإعلان الذي تبنته الأمم المتحدة و اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٢١٧ ألف (د- ٣) في ١٠/١٢/١٩٤٨ م ، ويتكون من ٣٠ مادة على النحو التالي :

الديباجة

لما كان الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل أساس الحرية والعدل والسلام في العالم، ولما كان تجاهل حقوق الإنسان وازدراؤها قد أفضيا إلى أعمال أثارت بربريتها الضمير الإنساني، وكان البشر قد نادوا ببزوغ عالم يتمتعون فيه بحرية القول والعقيدة وبالتحرر من الخوف والفاقة، كأسمى ما ترنو إليه نفوسهم،

ولما كان من الأساسي أن تتمتع حقوق الإنسان بحماية النظام القانوني إذا أريد للبشر ألا يضطروا آخر الأمر إلى اللياذ بالتمرد على الطغيان والاضطهاد، ولما كان من الجوهرى العمل على تنمية علاقات ودية بين الأمم،

ولما كانت شعوب الأمم المتحدة قد أعادت في الميثاق تأكيد إيمانها بحقوق الإنسان الأساسية، وبكرامة الإنسان وقدره، وبتساوي الرجال والنساء في الحقوق، وحزمت أمرها على النهوض بالتقدم الاجتماعى وتحسين مستويات الحياة في جو من الحرية أفسح،

ولما كانت الدول الأعضاء قد تعهدت بالعمل، بالتعاون مع الأمم المتحدة على ضمان تعزيز الاحترام والمراعاة العالميين لحقوق الإنسان وحياتته الأساسية، ولما كان التقاء الجميع على فهم مشترك لهذه الحقوق والحريات أمرا بالغ الضرورة لتمام الوفاء بهذا التعهد،

فإن الجمعية العامة تنشر على الملأ هذا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بوصفه المثل الأعلى المشترك الذي ينبغي أن تبلغه كافة الشعوب وكافة الأمم، كيما يسعى جميع أفراد المجتمع وهيئاته، واضعين هذا الإعلان نصب أعينهم على الدوام، ومن خلال التعليم والتربية، إلى توطيد احترام هذه الحقوق والحريات، وكيما يكفلوا، بالتدابير

المطردة الوطنية والدولية، الاعتراف العالمي بها ومراعاتها الفعلية، فيما بين شعوب الدول الأعضاء ذاتها وفيما بين شعوب الأقاليم الموضوعة تحت ولايتها على السواء .

المادة ١ :

يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق. وهم قد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضا بروح الإخاء .

المادة ٢:

لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي سياسيا وغير سياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر،

وفضلا عن ذلك لا يجوز التمييز على أساس الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو الإقليم الذي ينتمي إليه الشخص، سواء أكان مستقلا أو موضوعا تحت الوصاية أو غير متمتع بالحكم الذاتي أم خاضعا لأي قيد آخر على سيادته .

المادة ٣

لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه .

المادة ٤

لا يجوز استرقاق أحد أو استعباده، ويحظر الرق والاتجار بالرقيق بجميع صورهما .

المادة ٥

لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة .

المادة ٦

لكل إنسان، في كل مكان، الحق بأن يعترف له بالشخصية القانونية .

المادة ٧

الناس جميعا سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز ، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز .

المادة ٨

لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون .

المادة ٩

لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا .

المادة ١٠

لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايده، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه .

المادة ١١

(١) كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه
(٢) لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي .

المادة ١٢

لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته. ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات .

المادة ١٣

(١) لكل فرد حق في حرية التنقل وفي اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة .
(٢) لكل فرد حق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفي العودة إلى بلده .

المادة ١٤

(١) لكل فرد حق التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع به خلاصا من الاضطهاد .
(٢) لا يمكن التذرع بهذا الحق إذا كانت هناك ملاحقة ناشئة بالفعل عن جريمة غير سياسية أو عن أعمال تناقض مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها .

المادة ١٥

(١) لكل فرد حق التمتع بجنسية ما .
(٢) لا يجوز ، تعسفا ، حرمان أي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته .

المادة ١٦

(١) للرجل والمرأة ، متى أدركا سن البلوغ، حق التزوج وتأسيس أسرة، دون أي قيد بسبب العرق أو الجنسية أو الدين . وهما متساويان في الحقوق لدى التزوج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله .

- (٢) لا يعقد الزواج إلا برضا الطرفين المزمع زواجهما رضاً كاملاً لا إكراه فيه.
- (٣) الأسرة هي الخلية الطبيعية والأساسية في المجتمع، ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة .

المادة ١٧

- (١) لكل فرد حق في التملك، بمفرده أو بالاشتراك مع غيره .
- (٢) لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً .

المادة ١٨

لكل شخص حق في حرية الفكر والوجدان والدين، ويشمل هذا الحق حرئته في تغيير دينه أو معتقده، وحرئته في إظهار دينه أو معتقده بالتعبد وإقامة الشعائر والممارسة والتعليم، بمفرده أو مع جماعة، وأمام الملأ أو على حده .

المادة ١٩

لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرئته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين، بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود .

المادة ٢٠

- (١) لكل شخص حق في حرية الاشتراك في الاجتماعات والجمعيات السلمية .
- (٢) لا يجوز إرغام أحد على الانتماء إلى جمعية ما .

المادة ٢١

- (١) لكل شخص حق المشاركة في إدارة الشؤون العامة لبلده، إما مباشرة وإما بواسطة ممثلين يختارون في حرية .
- (٢) لكل شخص، بالتساوي مع الآخرين، حق تقلد الوظائف العامة في بلده .
- (٣) إرادة الشعب هي مناط سلطة الحكم، ويجب أن تتجلى هذه الإرادة من خلال انتخابات نزيهة تجرى دورياً بالاقتراع العام وعلى قدم المساواة بين الناخبين وبالتصويت السري أو بإجراء مكافئ من حيث ضمان حرية التصويت .

المادة ٢٢

لكل شخص، بوصفه عضواً في المجتمع، حق في الضمان الاجتماعي، ومن حقه أن توفر له، من خلال الجهود القومي والتعاون الدولي، وبما يتفق مع هيكل كل دولة ومواردها، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي لا غنى عنها لكرامته ولتنامي شخصيته في حرية .

المادة ٢٣

- (١) لكل شخص حق العمل، وفي حرية اختيار عمله، وفي شروط عمل عادلة ومرضية، وفي الحماية من البطالة .
- (٢) لجميع الأفراد، دون أي تمييز، الحق في أجر متساو على العمل المتساوي .
- (٣) لكل فرد يعمل حق في مكافأة عادلة ومرضية تكفل له ولأسرته عيشة لائقة بالكرامة البشرية، وتستكمل، عند الاقتضاء، بوسائل أخرى للحماية الاجتماعية .
- (٤) لكل شخص حق إنشاء النقابات مع آخرين والانضمام إليها من أجل حماية مصالحه .

المادة ٢٤

- لكل شخص حق في الراحة وأوقات الفراغ، وخصوصا في تحديد معقول لساعات العمل وفي إجازات دورية مأجورة .

المادة ٢٥

- (١) لكل شخص حق في مستوى معيشة يكفى لضمان الصحة والرفاهة له ولأسرته، وخاصة على صعيد المأكل والملبس والسكن والعناية الطبية وصعيد الخدمات الاجتماعية الضرورية، وله الحق في ما يأمن به الغوائل في حالات البطالة أو المرض أو العجز أو الترميل أو الشيخوخة أو غير ذلك من الظروف الخارجة عن إرادته والتي تفقده أسباب عيشه .
- (٢) للأمومة والطفولة حق في رعاية ومساعدة خاصتين . ولجميع الأطفال حق التمتع بذات الحماية الاجتماعية سواء ولدوا في إطار الزواج أو خارج هذا الإطار .

المادة ٢٦

- (١) لكل شخص حق في التعليم. ويجب أن يوفر التعليم مجانا، على الأقل في مرحلتيه الابتدائية والأساسية. ويكون التعليم الابتدائي إلزاميا. ويكون التعليم الفني والمهني متاحا للعموم. ويكون التعليم العالي متاحا للجميع تبعا لكفاءتهم .
- (٢) يجب أن يستهدف التعليم التنمية الكاملة لشخصية الإنسان وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية. كما يجب أن يعزز التفاهم والتسامح والصدقة بين جميع الأمم وجميع الفئات العنصرية أو الدينية، وأن يؤيد الأنشطة التي تضطلع بها الأمم المتحدة لحفظ السلام .
- (٣) للآباء، على سبيل الأولوية، حق اختيار نوع التعليم الذي يعطى لأولادهم .

المادة ٢٧

- (١) لكل شخص حق المشاركة الحرة في حياة المجتمع الثقافية، وفي الاستمتاع بالفنون، والإسهام في التقدم العلمي وفي الفوائد التي تنجم عنه .
- (٢) لكل شخص حق في حماية المصالح المعنوية والمادية المترتبة على أي إنتاج علمي أو أدبي أو فني من صنعه .

المادة ٢٨

- لكل فرد حق التمتع بنظام اجتماعي ودولي يمكن أن تتحقق في ظلله الحقوق والحريات المنصوص عليها في هذا الإعلان تحققاً تاماً .

المادة ٢٩

- (١) على كل فرد واجبات إزاء الجماعة، التي فيها وحدها يمكن أن تنمو شخصيته النمو الحر الكامل.
- (٢) لا يخضع أي فرد، في ممارسة حقوقه وحرياته، إلا للقيود التي يقرها القانون مستهدفاً منها، حصراً، ضمان الاعتراف الواجب بحقوق وحريات الآخرين واحترامها، والوفاء بالعدل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي .
- (٣) لا يجوز في أي حال أن تمارس هذه الحقوق على نحو يناقض مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها .

المادة ٣٠

- ليس في هذا الإعلان أي نص يجوز تأويله على نحو يفيد انطواءه على تخويل أية دولة أو جماعة، أو أي فرد، أي حق في القيام بأي نشاط أو بأي فعل يهدف إلى هدم أي من الحقوق والحريات المنصوص عليها فيه .

المبحث الرابع المواثيق الاسلامية لحقوق

(أ) إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام

تم إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي ، القاهرة ، ٥ أغسطس ١٩٩٠

الديباجة

تأكيدا للدور الحضاري والتاريخي للأمة الإسلامية التي جعلها الله خير أمة أورتت البشرية حضارة عالمية متوازنة ربطت الدنيا بالآخرة وجمعت بين العلم والإيمان، وما يرجى أن تقوم به هذه الأمة اليوم لهداية البشرية الحائرة بين التيارات والمذاهب المتناقضة وتقديم الحلول لمشكلات الحضارة المادية المزمنة.

ومساهمة في الجهود البشرية المتعلقة بحقوق الإنسان التي تهدف إلي حمايته من الاستغلال والاضطهاد وتهدف إلي تأكيد حريته وحقوقه في الحياة الكريمة التي تتفق مع الشريعة الإسلامية.

وثقة منها بأن البشرية التي بلغت في مدارج العلم المادي شأننا بعيدا، لا تزال، وستبقي في حاجة ماسة إلي سند إيماني لحضارتها وإلي وازع ذاتي يحرس حقوقها. وإيماننا بأن الحقوق الأساسية والحريات العامة في الإسلام جزء من دين المسلمين لا يملك أحد بشكل مبدئي تعطيلها كليا أو جزئيا، أو خرقها أو تجاهلها في أحكام إلهية تكليفية أنزل الله بها كتبه، وبعث بها خاتم رسله وتمم بها ما جاءت به الرسالات السماوية وأصبحت رعايتها عبادة، وإهمالها أو العدوان عليها منكرا في الدين وكل إنسان مسؤول عنها بمفرده، والأمة مسؤولة عنها بالتضامن، وأن الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي تأسيسا علي ذلك تعلن ما يلي:

المادة ١

(أ) البشر جميعا أسرة واحدة جمعت بينهم العبودية لله والنبوة لآدم وجميع الناس متساوون في أصل الكرامة الإنسانية وفي أصل التكليف والمسؤولية دون تمييز بينهم بسبب العرق أو اللون أو اللغة أو الجنس أو المعتقد الديني أو الانتماء السياسي أو الوضع الاجتماعي أو غير ذلك من الاعتبارات. وأن العقيدة الصحيحة هي الضمان لنمو هذه الكرامة علي طريق تكامل الإنسان.

(ب) أن الخلق كلهم عيال لله وأن أحبهم إليه أنفعهم لعياله وأنه لا فضل لأحد منهم علي الآخر إلا بالتقوى والعمل الصالح.

المادة ٢

- (أ) الحياة هبة الله وهي مكفولة لكل إنسان، وعلي الأفراد والمجتمعات والدول حماية هذا الحق من كل اعتداء عليه، ولا يجوز إزهاق روح دون مقتضى شرعي.
- (ب) يحرم اللجوء إلي وسائل تفضي إلي إفناء الينبوع البشري.
- (ج) المحافظة علي استمرار الحياة البشرية إلي ما شاء الله واجب شرعي.
- (د) سلامة جسد الإنسان مصونة، ولا يجوز الاعتداء عليها، كما لا يجوز المساس بها بغير مسوغ شرعي، وتكفل الدولة حماية ذلك.

المادة ٣

- (أ) في حالة استخدام القوة أو المنازعات المسلحة، لا يجوز قتل من لا مشاركة لهم في القتال كالشيخ والمرأة والطفل، وللجريح والمريض الحق في أن يداوي وللأسير أن يطعم ويؤوى ويكسى، ويحرم التمثيل بالقتلى، ويجب تبادل الأسري وتلاقي اجتماع الأسر التي فرقها ظروف القتال.
- (ب) لا يجوز قطع الشجر أو إتلاف الزرع والضرع أو تخريب المباني والمنشآت المدنية للعدو بقصف أو نسف أو غير ذلك.

المادة ٤

- لكل إنسان حرمة والحفاظ علي سمعته في حياته وبعد موته وعلي الدول والمجتمع حماية جثمانه ومدفنه.

المادة ٥

- (أ) الأسرة هي الأساس في بناء المجتمع، والزواج أساس تكوينها وللرجال والنساء الحق في الزواج ولا تحول دون تمتعهم بهذا الحق قيود منشؤها العرق أو اللون أو الجنسية.علي المجتمع والدولة إزالة العوائق أمام الزواج وتيسير سبله وحماية الأسرة ورعايتها.

المادة ٦

- (أ) المرأة مساوية للرجل في الكرامة الإنسانية، ولها من الحق مثل ما عليها من الواجبات ولها شخصيتها المدنية وذمتها المالية المستقلة وحق الاحتفاظ باسمها ونسبها.
- (ب) علي الرجل عبء الإنفاق علي الأسرة ومسئولية رعايتها.

المادة ٧

- (أ) لكل طفل عند ولادته حق علي الأبوين والمجتمع والدولة في الحضانه والتربية والرعاية المادية والصحية والأدبية كما تجب حماية الجنين والأم وإعطاؤهما عناية خاصة.

(ب) للآباء ومن يحكمهم، الحق في اختيار نوع التربية التي يريدون لأولادهم مع وجوب مراعاة مصلحتهم ومستقبلهم في ضوء القيم الأخلاقية والأحكام الشرعية. للأبوين علي الأبناء حقوقهما وللأقارب حق علي ذويهم وفقاً لأحكام الشريعة.

المادة ٨

لكل إنسان التمتع بأهليته الشرعية من حيث الإلزام والالتزام وإذا فقدت أهليته أو انتقصت قام وليه - مقامه.

المادة ٩

(أ) طلب العلم فريضة والتعليم واجب علي المجتمع والدولة وعليها تأمين سبله ووسائله وضمان تنوعه بما يحقق مصلحة المجتمع ويتيح للإنسان معرفة دين الإسلام وحقائق الكون وتسخيرها لخير البشرية.

(ب) من حق كل إنسان علي مؤسسات التربية والتوجيه المختلفة من الأسرة والمدرسة وأجهزة الإعلام وغيرها أن تعمل علي تربية الإنسان دينياً ودينيوياً تربية متكاملة متوازنة تنمي شخصيته وتعزز إيمانه بالله واحترامه للحقوق والواجبات وحمايتها.

المادة ١٠

الإسلام هو دين الفطرة، ولا يجوز ممارسة أي لون من الإكراه علي الإنسان أو استغلال فقره أو جهله علي تغيير دينه إلي دين آخر أو إلي الإلحاد.

المادة ١١

(أ) يولد الإنسان حراً وليس لأحد أن يستعبده أو يذله أو يقهره أو يستغله ولا عبودية لغير الله تعالى.

(ب) الاستعمار بشتى أنواعه وباعتباره من أسوأ أنواع الاستعباد محرم تحريماً مؤكداً وللشعوب التي تعانيه الحق الكامل للتحرر منه وفي تقرير المصير، وعلي جميع الدول والشعوب واجب النصر لها في كفاحها لتصفية كل أشكال الاستعمار أو الاحتلال، ولجميع الشعوب الحق في الاحتفاظ بشخصيتها المستقلة والسيطرة علي ثرواتها ومواردها الطبيعية.

(ج) للأبوين علي الأبناء حقوقهما وللأقارب حق علي ذويهم وفقاً لأحكام الشريعة.

المادة ١٢

كل إنسان الحق في إطار الشريعة في حرية التنقل، واختيار محل إقامته داخل بلاده أو خارجها وله إذا اضطهد حق اللجوء إلي بلد آخر وعلي البلد الذي لجأ إليه أن يجيره حتى يبلغه مأمناً ما لم يكن سبب اللجوء اقتتراف جريمة في نظر الشرع.

المادة ١٣

العمل حق تكفله الدولة والمجتمع لكل قادر عليه، وللإنسان حرية اختيار العمل اللائق به مما تتحقق به مصلحته ومصلحة المجتمع، وللعامل حقه في الأمن والسلامة وفي كافة الضمانات الاجتماعية الأخرى. ولا يجوز تكليفه بما لا يطيقه، أو إكراهه، أو استغلاله، أو الإضرار به، وله - دون تمييز بين الذكر والأنثى - أن يتقاضى أجراً عادلاً مقابل عمله دون تأخير وله الاجارات والعلاوات والفروقات التي يستحقها، وهو مطالب بالإخلاص والإتقان، وإذا اختلف العمال وأصحاب العمل فعلي الدولة أن تتدخل لفض النزاع ورفع الظلم وإقرار الحق والإلزام بالعدل دون تحيز.

المادة ١٤

للإنسان الحق في الكسب المشروع، دون احتكار أو غش أو إضرار بالنفس أو بالغير والربا ممنوع مؤكداً.

المادة ١٥

أ- لكل إنسان الحق في التملك بالطرق الشرعية، والتمتع بحقوق الملكية بما لا يضر به أو بغيره من الأفراد أو المجتمع، ولا يجوز نزع الملكية إلا لضرورات المنفعة العامة ومقابل تعويض فوري وعادل.
ب- تحرم مصادرة الأموال وحجزها إلا بمقتضى شرعي.

المادة ١٦

لكل إنسان الحق في الانتفاع بثمرات إنتاجه العلمي أو الأدبي أو الفني أو التقني. وله الحق في حماية مصالحه الأدبية والمالية العائدة له علي أن يكون هذا الإنتاج غير مناف لأحكام الشريعة.

المادة ١٧

أ- لكل إنسان الحق في أن يعيش بيئة نظيفة من المفاصد والأوبئة الأخلاقية تمكنه من بناء ذاته معنوياً، وعلي المجتمع والدولة أن يوفر له هذا الحق.
ب- لكل إنسان علي مجتمعه ودولته حق الرعاية الصحية والاجتماعية بتهيئة جميع المرافق العامة التي تحتاج إليها في حدود الإمكانيات المتاحة.
ج- تكفل الدولة لكل إنسان حقه في عيش كريم يحقق له تمام كفايته وكفاية من يعوله ويشمل ذلك المأكل والملبس والمسكن والتعليم والعلاج وسائر الحاجات الأساسية.

المادة ١٨

أ- لكل إنسان الحق في أن يعيش آمناً علي نفسه ودينه وأهله وعرضه وماله.
ب- للإنسان الحق في الاستقلال بشؤون حياته الخاصة في مسكنه وأسرته وماله

واتصالاته، ولا يجوز التجسس أو الرقابة عليه أو الإساءة إلي سمعته وتجنب حمايته من كل تدخل تعسفي.

ج- للمسكن حرمة في كل الأحوال ولا يجوز دخوله بغير إذن أهله أو بصورة غير مشروعة، ولا يجوز هدمه أو مصادرته أو تشريد أهله منه.

المادة ١٩

أ- الناس سواسية أمام الشرع، يستوي في ذلك الحاكم والمحكوم.

ب- حق اللجوء إلي القضاء مكفول للجميع.

ج- المسؤولية في أساسها شخصية.

د- لا جريمة ولا عقوبة إلا بموجب أحكام الشريعة.

هـ- المتهم برئ حتى تثبت إدانته بمحاكمة عادلة تؤمن له فيها كل الضمانات الكفيلة بالدفاع عنه.

المادة ٢٠

لا يجوز القبض علي إنسان أو تقييد حريته أو نفيه أو عقابه بغير موجب شرعي. ولا يجوز تعريضه للتعذيب البدني أو النفسي أو لأي من أنواع المعاملات المذلة أو القاسية أو المنافية للكرامة الإنسانية، كما لا يجوز إخضاع أي فرد للتجارب الطبية أو العلمية إلا برضاه وبشرط عدم تعرض صحته وحياته للخطر، كما لا يجوز سن القوانين الاستثنائية التي تخول ذلك للسلطات التنفيذية.

المادة ٢١

أخذ الإنسان رهينة محرم بأي شكل من الأشكال ولأي هدف من الأهداف.

المادة ٢٢

أ- لكل إنسان الحق في التعبير بحرية عن رأيه بشكل لا يتعارض مع المبادئ الشرعية.

ب- لكل إنسان الحق في الدعوة إلي الخير والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وفقا لضوابط الشريعة الإسلامية.

ج- الإعلام ضرورة حيوية للمجتمع، ويحرم استغلاله وسوء استعماله والتعرض

للمقدسات وكرامة الأنبياء فيه، وممارسة كل ما من شأنه الإخلال بالقيم أو إصابة المجتمع بالتفكك أو الانحلال أو الضرر أو زعزعة الاعتقاد.

د- لا يجوز إثارة الكراهية القومية والمذهبية وكل ما يؤدي إلي التحريض علي التمييز العنصري بكافة أشكاله.

المادة ٢٣

أ- الولاية أمانة يحرم الاستبداد فيها وسوء استغلالها تحريماً مؤكداً ضماناً للحقوق الأساسية للإنسان.

ب- لكل إنسان حق الاشتراك في إدارة الشؤون العامة لبلاده بصورة مباشرة أو غير مباشرة، كما أن له الحق في تقلد الوظائف العامة وفقاً لأحكام الشريعة.

المادة ٢٤

كل الحقوق والحريات المقررة في هذا الإعلان مقيدة بأحكام الشريعة الإسلامية.

المادة ٢٥

الشريعة الإسلامية هي المرجع الوحيد لتفسير أو توضيح أي مادة من مواد هذه الوثيقة.

(ب) الوثيقة الإسلامية الثانية لحقوق الإنسان في الإسلام اعتمدت من قبل المجلس الإسلامي الدولي بتاريخ ٢١ من ذي القعدة ١٤٠١هـ، الموافق ١٩ سبتمبر ١٩٨١م باريس

(١) حق الحياة:

(أ) حياة الإنسان مقدسة ... لا يجوز لأحد أن يعتدي عليها: ﴿ **مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا** ﴾ (المائدة: ٣٢) . ولا تسلب هذه القدسية إلا بسلطان الشريعة وبالإجراءات التي تقرها.

(ب) كيان الإنسان المادي والمعنوي حمى، تحميه الشريعة في حياته، وبعد مماته، ومن حقه الترفق والتكريم في التعامل مع جثمانه: " إذا كفن أحدكم أخاه فليحسن كفنه " (رواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي) . ويجب ستره سوءاته وعيوبه الشخصية: " لا تسبو الأموات فإنهم أفضوا إلى ما قدموا " .

(٢) حق الحرية:

(أ) حرية الإنسان مقدسة - كحياته سواء - وهي الصفة الطبيعية الأولى التي بها يولد الإنسان: " ما من مولود إلا ويولد إلا ويولد على الفطرة " (رواه الشيخان). وهي مستصحبة ومستمرة ليس لأحد أن يعتدي عليها: " متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً " من كلمة لعمر بن الخطاب رضي الله عنه . ويجب توفير الضمانات الكافية لحماية حرية الأفراد، ولا يجوز تقييدها أو الحد منها إلا بسلطان الشريعة، وبالإجراءات التي تقرها.

(ب) لا يجوز لشعب أن يعتدي على حرية شعب آخر، وللشعب المعتدى عليه أن يرد العدوان، ويسترد حريته بكل السبل الممكنة: ﴿ **وَلَمَنْ انْتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ** ﴾ (الشورى: ٤١). وعلى المجتمع الدولي مساندة كل

شعب يجاهد من أجل حريته ، ويتحمل المسلمون في هذا واجبا لا ترخص فيه :
**﴿ الَّذِينَ إِنْ مَكَّنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا
عَنِ الْمُنْكَرِ ﴾** (الحج: ٤١) .

(٣) حق المساواة:

(أ) الناس جميعا سواسية أمام الشريعة: "لا فضل لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا لأحمر على أسود ، ولا لأسود على أحمر إلا بالتقوى" من خطبة للنبي ﷺ . ولا تمايز بين الأفراد في تطبيقها عليهم : " لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها" (رواه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي). ولا في حمايتها إياهم: " ألا إن أضعفكم عندي القوي حتى آخذ الحق له، وأقواكم عندي الضعيف حتى آخذ الحق منه" من خطبة لأبي بكر ﷺ عقب توليته خليفة على المسلمين.

(ب) الناس كلهم في القيمة الإنسانية سواء: "كلكم لأدم وآدم من تراب" من خطبة حجة الوداع. وإنما يتفاضلون بحسب عملهم: **﴿ وَكُلُّ دَرَجَاتٍ مِمَّا عَمِلُوا ﴾** (الأحقاف: ١٩)، ولا يجوز تعريض شخص لخطر أو ضرر بأكثر مما يتعرض له غيره: "المسلمون تتكافأ دماؤهم" (رواه أحمد). وكل فكر وكل تشريع، وكل وضع يسوغ التفرقة بين الأفراد على أساس الجنس، أو العرق، أو اللون، أو اللغة، أو الدين، هو مصادرة مباشرة لهذا المبدأ الإسلامي العام.

(ج) لكل فرد حق في الانتفاع بالموارد المادية للمجتمع من خلال فرصة عمل مكافئة لفرصة غيره : **﴿ اَمْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ ﴾** (الملك: ١٥) . ولا يجوز التفرقة بين الأفراد في الأجر ، ما دام الجهد المبذول واحدا ، والعمل المؤدي واحدا كما وكيفا : **﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴿٧﴾ وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ﴾** (الزلزلة: ٧ ، ٨)

(٤) حق العدالة:

(أ) من حق كل فرد أن يتحاكم إلى الشريعة، وأن يحاكم إليها دون سواها : **﴿ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾** (النساء: ٥٩) ، **﴿ وَأَنْ أَحْكُمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ ﴾** (المائدة: ٤٩) .

(ب) من حق الفرد أن يدفع عن نفسه ما يلحقه من ظلم: **﴿ لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوَاءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلِمَ ﴾** (النساء: ١٤٨) ومن واجبه أن يدفع الظلم عن غيره بما يملك : " لينصر الرجل أخاه ظلما أو مظلوما : إن كان ظلما فلينبهه وإن كان مظلوما فلينبصره " (رواه الشيخان والترمذي). ومن حق الفرد أن يلجأ إلى سلطة شرعية تحميه وتنصفه، وتدفع عنه ما لحقه من ضرر أو ظلم، وعلى الحاكم

- المسلم أن يقيم هذه السلطة، ويوفر لها الضمانات الكفيلة بحيديتها واستقلالها:
 "إنما الإمام جنة يقاتل من ورائه، ويحتمي به" (رواه الشيخان) .
- (ج) من حق الفرد - ومن واجبه - أن يدافع عن حق أي فرد آخر، وعن حق الجماعة
 "حسبة": "ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها" (رواه
 مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي) - يتطوع بها حسبة دون طلب من أحد - .
- (د) لا تجوز مصادرة حق الفرد في الدفاع عن نفسه تحت أي مسوغ: "إن لصاحب الحق
 مقالاً" (رواه الخمسة) ، "إذا جلس بين يدك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من
 الآخر، كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء" (رواه أبو داود
 والترمذي بسند حسن) .
- (هـ) ليس لأحد أن يلزم مسلماً بأن يطيع أمراً يخالف الشريعة، وعلى الفرد المسلم أن
 يقول: "لا" في وجه من يأمره بمعصية، أيا كان الأمر: "إذا أمر بمعصية لا سمع ولا
 طاعة" (رواه الخمسة). ومن حقه على الجماعة أن تحمي رفضه تضامناً مع الحق:
 "المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه" (رواه البخاري) .

(هـ) حق الفرد في محاكمة عادلة:

- (i) البراءة هي الأصل: "كل أمي معافى إلا المجاهرين" (رواه البخاري). وهو
 مستصحب ومستمر حتى مع إتهام الشخص ما لم تثبت إدانته أمام محكمة عادلة
 إدانة نهائية.
- (ب) لا تجريم إلا بنص شرعي: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ (الإسراء: ١٥)،
 ولا يعذر مسلم بالجهل بما هو معلوم من الدين بالضرورة ، ولكن ينظر إلى جهله
 - متى ثبت - على أنه شبهة تدرأ بها الحدود فحسب: ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ
 فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾ (الأحزاب: ٥) .
- (ج) لا يحكم بتجريم شخص، ولا يعاقب على جرم إلا بعد ثبوت ارتكابه له بأدلة لا
 تقبل المراجعة، أمام محكمة ذات طبيعة قضائية كاملة: ﴿ إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ
 فَتَبَيَّنُوا ﴾ (الحجرات: ٦). ﴿ وَإِنَّ الظَّنَّ لَأَ يَغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾ (النجم: ٢٨) .
- (د) لا يجوز - بحال - تجاوز العقوبة، التي قدرتها الشريعة للجريمة: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ
 اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ﴾ (البقرة: ٢٢٩)، ومن مبادئ الشريعة مراعاة الظروف
 والملابسات، التي ارتكبت فيها الجريمة درءاً للحدود: "أدرأوا الحدود عن المسلمين
 ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله" (رواه البيهقي والحاكم بسند
 صحيح) .
- (هـ) لا يؤخذ إنسان بجريرة غيره: ﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾ (الإسراء: ١٥)، وكل
 إنسان مستقل بمسئوليته عن أفعاله: ﴿ كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ ﴾ (الطور: ٢١)،

ولا يجوز بحال - أن تمتد المساءلة إلى ذويه من أهل وأقارب، أو أتباع وأصدقاء: ﴿مَعَاذَ اللَّهِ أَنْ نَأْخُذَ إِلَّا مَنْ وَجَدْنَا مَتَاعِنَا عِنْدَهُ إِنَّآ إِذَا لُظَّالِمُونَ﴾ (يوسف: ٧٩).

(٦) حق الحماية من تعسف السلطة:

لكل فرد الحق في حمايته من تعسف السلطات معه، ولا يجوز مطالبته بتقديم تفسير لعمل من أعماله أو وضع من أوضاعه، ولا توجيه اتهام له إلا بناء على قرائن قوية تدل على تورطه فيما يوجه إليه: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بغيرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾ (الأحزاب: ٥٨).

(٧) حق الحماية من التعذيب:

(أ) لا يجوز تعذيب المجرم فضلا عن المتهم: "إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا" (رواه الخمسة)، كما لا يجوز حمل الشخص على الاعتراف بجريمة لم يرتكبها، وكل ما ينتزع بوسائل الإكراه باطل: "إن الله وضع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" (رواه ابن ماجه بسند صحيح).

(ب) مهما كانت جريمة الفرد، وكيفما كانت عقوبتهما المقدرة شرعا، فإن إنسانيته، وكرامته الأدمية تظل مصونة.

(٨) حق الفرد في حماية عرضه وسمعته:

عرض الفرد، وسمعته حرمة لا يجوز انتهاكها: "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا" من خطبة الوداع. ويحرم تتبع عوراتها، ومحاولة النيل من شخصيته، وكيانه الأدبي: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا﴾ (الحجرات: ١٢)، ﴿وَلَا تَلْمِزُوا أَنفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِاللُّغَابِ﴾ (الحجرات: ١١).

(٩) حق اللجوء:

(أ) من حق كل مسلم مضطهد أو مظلوم أن يلجأ إلى حيث يأمن، في نطاق دار الإسلام. وهو حق يكفله الإسلام لكل مضطهد، أيا كانت جنسيته، أو عقيدته، أو لونه ويحمل المسلمين واجب توفير الأمن له متى لجأ إليهم: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾ (التوبة: ٦).

(ب) بيت الله الحرام - بمكة المشرفة - هو مثابة وأمن للناس جميعا لا يصد عنه مسلم: ﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾ (آل عمران: ٩٧). ﴿وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا﴾ (البقرة: ٢٥٦)، ﴿سَوَاءٌ الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ﴾ (الحج: ٢٥).

(١٠) حقوق الأقليات:

(أ) الأوضاع الدينية للأقليات يحكمها المبدأ القرآني العام: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾ (البقرة: ٢٥٦).

(١١) الأوضاع المدنية ، والأحوال الشخصية للأقليات تحكمها شريعة الإسلام إن هم تحاكموا إلينا : ﴿فَإِنْ جَاؤُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ﴾ (المائدة: ٤٢) . فإن لم يتحاكموا إلينا كان عليهم أن يتحاكموا إلى شرائعهم ما دامت تنتمي - عندهم - لأصل إلهي: ﴿وَكَيْفَ يُحْكُمُونَكَ وَعِنْدَهُمُ التَّوْرَةُ فِيهَا حُكْمُ اللَّهِ ثُمَّ يَتَوَلَّوْنَ مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ﴾ (المائدة: ٤٣) ، ﴿وَلِيَحْكُمَ أَهْلَ الْإِنجِيلِ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فِيهِ﴾ (المائدة: ٤٧).

(١٢) حق المشاركة في الحياة العامة:

(أ) من حق كل فرد في الأمة أن يعلم بما يجري في حياتها، من شؤون تتصل بالمصلحة العامة للجماعة، وعليه أن يسهم فيها بقدر ما تتيح له قدراته ومواهبه ، إعمالاً لمبدأ الشورى : ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾ (الشورى: ٣٨) . وكل فرد في الأمة أهل لتولي المناصب والوظائف العامة، متى توافرت فيه شرائطها الشرعية، ولا تسقط هذه الأهلية، أو تنقص تحت أي اعتبار عنصري أو طبقي: "المسلمون متكافأ دماؤهم، وهم يد على من سواهم، يسعى بذمتهم أدناهم" (رواه أحمد) .

(ب) الشورى أساس العلاقة بين الحاكم والأمة، ومن حق الأمة أن تختار حكامها. بإرادتها الحرة ، تطبيقاً لهذا المبدأ، ولها الحق في محاسبتهم وفي عزلهم إذا حادوا عن الشريعة: "إني وليت عليكم ولست بخيركم فإن رأيتموني على حق فأعينوني، وإن رأيتموني على باطل فقوموني . أطيعوني ما أطعت الله ورسوله فإن عصيت فلا طاعة لي عليكم" من خطبة أبي بكر رضي الله عنه عقب توليته الخلافة.

(١٣) حق حرية التفكير والاعتقاد والتعبير:

(أ) لكل شخص أن يفكر، ويعتقد، ويعبر عن فكره ومعتقده ، دون تدخل أو مصادرة من أحد ما دام يلتزم الحدود العامة التي أقرتها الشريعة ، ولا يجوز إذاعة الباطل ، ولا نشر ما فيه ترويج للفاحشة أو تخذيل للأمة : ﴿لَنْ لَمْ يَنْتَهِ الْمُتَأَفِّقُونَ وَالَّذِينَ فِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ وَالْمُرْجِفُونَ فِي الْمَدِينَةِ لَنُغْرِيَنَّكَ بِهِمْ ثُمَّ لَا يُجَاوِرُونَكَ فِيهَا إِلَّا قَلِيلًا * مَلْعُونِينَ أَيْنَمَا ثُقِفُوا أُخِذُوا وَقْتُلُوا تَقْتِيلًا﴾ (الأحزاب: ٦٠ و ٦١) .

(ب) التفكير الحر - بحثاً عن الحق - ليس مجرد حق فحسب، بل هو واجب كذلك: ﴿قُلْ إِنَّمَا أَعْظُمُكُمْ بِوَاحِدَةٍ أَنْ تَقُومُوا لِلَّهِ مِثْلَ خِزْفَةٍ ثُمَّ تَتَفَكَّرُوا﴾ (سبأ: ٤٦) .

(ج) من حق كل فرد ومن واجبه: أن يعلن رفضه للظلم، وإنكاره له، وأن يقاومه، دون تهيب مواجهة سلطة متعسفة، أو حاكم جائر، أو نظام طاغ .. وهذا أفضل أنواع الجهاد: " سئل رسول الله ﷺ: أي الجهاد أفضل؟ قال: كلمة حق عند سلطان جائر" (رواه الترمذي والنسائي بسند حسن).

(د) لا حظر على نشر المعلومات والحقائق الصحيحة، إلا ما يكون في نشره خطر على أمن المجتمع والدولة: ﴿ وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِّنَ الْأَمْنِ أَوْ الْخَوْفِ أَدَّعُوا بِهِ وُكُوفَهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَىٰ أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ ﴾ (النساء: ٣٨).

(هـ) احترام مشاعر المخالفين في الدين من خلق المسلم، فلا يجوز لأحد أن يسخر من معتقدات غيره، ولا أن يستعدي المجتمع عليه: ﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيْنًا لِّكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ ﴾ (الأنعام: ١٠٨).

(١٤) حق الحرية الدينية:

لكل شخص: حرية الاعتقاد، وحرية العبادة وفقا لمعتقده: ﴿ لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِي دِينِي ﴾ (الكافرون: ٦).

(١٥) حق الدعوة والبلاغ:

(أ) لكل فرد الحق أن يشارك - منفردا ومع غيره - في حياة الجماعة: دينيا، واجتماعيا، وثقافيا، وسياسيا، الخ، وأن ينشئ من المؤسسات، ويصطنع من الوسائل ما هو ضروري لممارسة هذا الحق: ﴿ قُلْ هَذِهِ سَبِيلِي أَدْعُو إِلَى اللَّهِ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ أَنَا وَمَنِ اتَّبَعَنِي ﴾ (يوسف: ١٠٨).

(ب) من حق كل فرد ومن واجبه أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر، وأن يطالب المجتمع بإقامة المؤسسات التي تهيب للأفراد الوفاء بهذه المسؤولية، تعاوننا على البر والتقوى: ﴿ وَتَتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ ﴾ (آل عمران: ١٠٤)، ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ﴾ (المائدة: ١٢)، " إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يعمهم الله بعقاب" (رواه أصحاب السنن بسند صحيح).

الحقوق الاقتصادية:

(أ) الطبيعة - بثرواتها جميعا - ملك لله تعالى: ﴿ لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا فِيهِنَّ ﴾ (المائدة: ١٢٠). وهي عطاء منه للبشر، منحهم حق الانتفاع بها: ﴿ وَسَخَّرَ لَكُمْ مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾ (الجاثية: ١٣). وحرم عليهم إفسادها وتدميرها: ﴿ وَلَا تَعْنُوا فِي الْأَرْضِ مُمْسِدِينَ ﴾ (الشعراء: ١٨٣). ولا يجوز لأحد أن

يحرم آخر أو يعتدي على حقه في الانتفاع بما في الطبيعة من مصادر الرزق: ﴿ وَمَا كَانَ عَطَاءَ رَبِّكَ مَحْظُورًا ﴾ (الإسراء: ٢٠) .

(ب) لكل إنسان أن يعمل وينتج، تحصيلًا للرزق من وجوهه المشروعة: ﴿ وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا ﴾ (هود: ٦)، ﴿ فَاْمَشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ ﴾ (الملك: ١٥) .

(ج) الملكية الخاصة مشروعة - على انفراد ومشاركة - ولكل إنسان أن يقتني ما اكتسبه بجهد وعمله: ﴿ وَأَنَّهُ هُوَ أَغْنَىٰ وَأَقْنَىٰ ﴾ (النجم: ٤٨) . والملكية العامة مشروعة ، وتوظف لمصلحة الأمة بأسرها : ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ ﴾ (الحشر: ٧) .

(د) لفقراء الأمة حق مقرر في مال الأغنياء، نظمتها الزكاة، ﴿ وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَعْلُومٌ * لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ ﴾ (المعارج: ٢٤ و ٢٥). وهو حق لا يجوز تعطيله، ولا منعه، ولا الترخص فيه، من قبل الحاكم، ولو أدى به الموقف إلى قتال مانعي الزكاة: "والله لو منعوني عقالا، كانوا يؤدونه إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه" من كلام أبي بكر ﷺ في مشاورته الصحابة في أمر مانعي الزكاة.

(هـ) توظيف مصادر الثروة، ووسائل الإنتاج لمصلحة الأمة واجب، فلا يجوز إهمالها ولا تعطيلها: "ما من عبد استرعاه الله رعية فلم يحطها بالنصيحة إلا لما يجد رائحة الجنة" (رواه الشيخان)، كذلك لا يجوز استثمارها فيما حرمته الشريعة، ولا فيما يضر بمصلحة الجماعة.

(و) ترشيدها للنشاط الاقتصادي، وضمانا لسلامته، حرم الإسلام:

١. الغش بكل صورته: "ليس منا من غش" (رواه مسلم) .
٢. الغرر والجهالة ، وكل ما يفضي إلى منازعات ، لا يمكن إخضاعها لمعايير موضوعية: "نهى النبي ﷺ عن بيع الحصة ، وعن بيع الغرر" (رواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي) ، "نهى النبي ﷺ عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد" (رواه الخمسة) .
٣. الاستغلال والتغابن في عمليات التبادل: ﴿ وَيَلِّ لِلْمُطَفِّفِينَ * الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ * وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وُزُّوهُمْ يُخْسِرُونَ ﴾ (المطففين: ١ - ٣) .

٤. الاحتكار، وكل ما يؤدي إلى منافسة غير متكافئة: "لا يحتكر إلا خاطئ" (رواه مسلم).

٥. الربا، وكل كسب طفيلي، يستغل ضوابط الناس: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: ٢٧٥).

٦. الدعايات الكاذبة والخادعة: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن غشا وكذبا محقت بركة بيعهما" (رواه الخمسة).

(ز) رعاية مصلحة الأمة، والتزام قيم الإسلام العامة، هما القيد الوحيد على النشاط الاقتصادي، في مجتمع المسلمين.

(١٦) حق حماية الملكية:

لا يجوز انتزاع ملكية نشأت عن كسب حلال، إلا للمصلحة العامة: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (البقرة: ١٨٨)، ومع تعويض عادل لصاحبها: "من أخذ من الأرض شيئا بغير حقه خسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين" (رواه البخاري). وحرمة الملكية العامة أعظم، وعقوبة الاعتداء عليها أشد لأنه عدوان على المجتمع كله، وخيانة للأمة بأسرها: "من استعملناه منكم على عمل فكتمنا منه مغيظا فما فوقه كان غلولا يأتي به يوم القيامة" (رواه مسلم). "قيل يا رسول الله: إن فلانا قد استشهد! قال: كلا! لقد رأيته في النار بعباءة قد غلها. ثم قال: يا عمر: قم فناد: إنه لا يدخل الجنة إلا المؤمنون - ثلاثا -" (رواه مسلم والترمذي).

(١٧) حق العامل وواجبه:

"العمل": شعار رفته الإسلام لمجتمعه: ﴿وَقُلْ اعْمَلُوا﴾ (التوبة: ١٠٥)، وإذا كان حق العمل: الإتيان: "إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملا أن يتقنه" (رواه أبو يعلى، مجمع الزوائد، ج ٤). فإن حق العامل:

١. أن يوفى أجره المكافئ لجهده دون حيف عليه أو مماطلة له: "أعطوا الأجير حقه قبل أن يجف عرقه" (رواه ابن ماجه بسند جيد).

٢. أن توفر له حياة كريمة تتناسب مع ما يبذله من جهد وعرق: "ولكل درجات مما عملوا" (الأحقاف: ١٩).

٣. أن يمنح ما هو جدير به من تكريم المجتمع كله له: ﴿اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ﴾ (التوبة: ١٠٥). "إن الله يحب المؤمن المحترف" (رواه الطبراني، مجمع الزائد، ج ٤).

٤. أن يجد الحماية التي تحول دون غبنه واستغلال ظروفه قال الله تعالى: ﴿ثَلَاثَةٌ أَنَا وَخِصْمُكَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ: رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ، وَرَجُلٌ بَاعَ حِرًّا

فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه حقه " (رواه البخاري (حديث قدسي) .

(١٨) حق الفرد في كفايته من مقومات الحياة:

من حق الفرد أن ينال كفايته من ضروريات الحياة .. من طعام، وشراب، وملبس، ومسكن .. ومما يلزم لصحة بدنه من رعاية، وما يلزم لصحة روحه، وعقله، من علم، ومعرفة، وثقافة، في نطاق ما تسمح به موارد الأمة - ويمتد واجب الأمة في هذا ليشمل ما لا يستطيع الفرد أن يستقل بتوفيره لنفسه من ذلك: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾ (الأحزاب: ٦) .

(١٩) حق بناء الأسرة:

(أ) الزواج - بإطاره الإسلامي - حق لكل إنسان، وهو الطريق الشرعي لبناء الأسرة وإنجاب الذرية، واعفاف النفس: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً﴾ (النساء: ١) . لكل من الزوجين قبل الآخر - عليه وله - حقوق وواجبات متكافئة قررتها الشريعة ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ (البقرة: ٢٢٨)، وللأب تربية أولاده: بدينا، وخلقيا، ودينيا، وفقا لعقيدته وشريعته، وهو مسئول عن اختياره الوجهة التي يوليهم إياها: "كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته" (رواه الخمسة) .

(ب) لكل من الزوجين - قبل الآخر - حق احترامه، وتقدير مشاعره، وظروفه، في إطار من التواد والتراحم: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ (الروم: ٢١) .

(ج) على الزوج أن ينفق على زوجته وأولاده دون تقتير عليهم: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَنْ قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ (الطلاق: ٧) .

(د) لكل طفل على أبويه حق إحسان تربيته، وتعليمه، وتأديبه: ﴿وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْنَاهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾ (الإسراء: ٢٤)، ولا يجوز تشغيل الأطفال في سن باكرة، ولا تحميلهم من الأعمال ما يرهقهم، أو يعوق نموهم أو يحول بينهم وبين حقهم في اللعب والتعلم.

(هـ) إذا عجز والدا الطفل عن الوفاء بمسئوليتهم نحوه، انتقلت هذه المسؤولية إلى المجتمع، وتكون نفقات الطفل في بيت مال المسلمين - الخزانة العامة للدولة - : " أنا أولى بكل مؤمن من نفسه، فمن ترك دينا أو ضيعة أضيعة: أي ذرية ضعافا

يخشى عليهم الضياع] فعلي، ومن ترك مالا فلورثته" (رواه الشيخان وأبو داود والترمذي).

(و) ولكل فرد في الأسرة أن ينال منها ما هو في حاجة إليه: من كفاية مادية، ومن رعاية وحنان، في طفولته، وشيخوخته، وعجزه وللوالدين على أولادهما حق كفالتهما ماديا ورعايتهما بدنيا، ونفسيا: "أنت ومالك لوالدك" (رواه أبو داود بسند حسن).

(ز) للأمومة حق في رعاية خاصة من الأسرة: "يا رسول الله: من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: أمك قال (السائل): ثم من؟ قال: أمك، قال: ثم من؟ قال: أمك: قال: ثم من؟ قال: أبوك" (رواه الشيخان).

(ح) مسئولية الأسرة شركة بين أفرادها، كل بحسب طاقته، وطبيعة فطرته، وهي مسئولية تتجاوز دائرة الآباء والأولاد، لتعم الأقارب وذوي الأرحام: "يا رسول الله من أبر؟ قال: أمك! ثم أمك! ثم أمك! ثم أباك ثم الأقرب فالأقرب" (رواه أبو داود والترمذي بسند حسن).

(ط) لا يجبر الفتى أو الفتاة على الزواج ممن لا يرغب فيه: "جاءت جارية بكر إلى النبي ﷺ فذكرت أن أباهما زوجها وهي كارهة فخيرها النبي ﷺ" (رواه أحمد وأبو داود).

(٢٠) حقوق الزوجة:

(أ) أن تعيش مع زوجها حيث يعيش "أسكنوهن من حيث سكنتم" (رواه أحمد وأبو داود).

(ب) أن ينفق عليها زوجها بالمعروف طوال زواجهما، وخلال فترة عدتها إن هو طلقها: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ (الطلاق:٦). ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٌ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ (النساء: ٣٤)، وأن تأخذ من مطلقها نفقة من تحضنهم من أولاده منها، بما يتناسب مع كسب أبيه ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾ (الطلاق: ٦).

(ج) تستحق الزوجة هذه النفقات أيا كان وضعها المالي وأيا كانت ثروتها الخاصة.

(د) للزوجة: أن تطلب من زوجها: إنهاء عقد الزواج - وديا - عن طريق الخلع: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا [الزوجان] حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ (البقرة: ٢٢٩). كما أن لها أن تطلب التطلق قضائيا في نطاق أحكام الشريعة.

(هـ) للزوجة حق الميراث من زوجها ، كما ترث من أبويها ، وأولادها ، وذوي قرابتها :
﴿ وَلَهُنَّ الرِّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ ﴾ (النساء: ١٢) .

(و) على كلا الزوجين أن يحفظ غيب صاحبه ، وألا يفشي شيئاً من أسرارهم ، وألا يكشف عما قد يكون به من نقص خلقي أو خلقي ، ويتأكد هذا الحق عند الطلاق وبعده: ﴿ وَلَا تَنسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾ (البقرة: ٢٣٧) .

(٢١) حق التربية:

(أ) التربية الصالحة حق الأولاد على الآباء ، كما أن البر وإحسان المعاملة حق الآباء على الأولاد: ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفٍّ وَلَا تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا * وَأَخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبُّ أَرْحَمُهُمَا كَمَا رَبَّيْتَنِي صَغِيرًا ﴾ (الإسراء: ٢٣ و ٢٤) .

(ب) التعليم حق للجميع ، وطلب العلم واجب على الجميع ذكورا وإناثا على السواء: "طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة" (رواه ابن ماجة) . والتعليم حق لغير المتعلم على المتعلم : ﴿ وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُ فَنَبَذُوهُ وَرَاءَ ظُهُورِهِمْ وَاشْتَرَوْا بِهِ ثَمَنًا قَلِيلًا فَبَيَّسُوا مَا يَشْتَرُونَ ﴾ (آل عمران: ١٨٧) ، " ليلج الشاهد الغائب " من خطبة حجة الوداع .

(ج) على المجتمع أن يوفر لكل فرد فرصة متكافئة ، ليتعلم ويستتير: "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين. وإنما أنا قاسم والله - عز وجل - يعطي" (رواه الشيخان). ولكل فرد أن يختار ما يلائم مواهبه وقدراته: "كل ميسر لما خلق له" (رواه الشيخان وأبو داود والترمذي) .

(٢٢) حق الفرد في حماية خصوصياته:

سرائر البشر إلى خالقهم وحده: " أفلا شققت عن قلبه" رواه مسلم ، وخصوصياتهم حمى ، لا يحل التسور عليه: ﴿ وَلَا تَجَسَّسُوا ﴾ (الحجرات: ١٢). يا معشر من أسلم بلسانه ، ولم يفض الإيمان إلى قلبه : " لا تؤذوا المسلمين ولا تعيروهم ولا تتبعوا عوراتهم ، فإنه من تتبع عورة أخيه المسلم ، تتبع الله عورته ، ومن تتبع الله عورته يفضحه ولو في جوف رحله" (رواه أبو داود والترمذي واللفظ هنا له) .

(٢٣) حق حرية الارتحال والإقامة:

(أ) من حق كل فرد أن تكون له حرية الحركة ، التنقل من مكان إقامته وإليه ، وله حق الرحلة والهجرة من موطنه ، والعودة إليه دون ما تضيق عليه ، أو تعويق له :

﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ دَلُوتًا فَاْمَشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ ﴾ (الملك: ١٥)، ﴿ قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ ثُمَّ انظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُكْذِبِينَ ﴾ (الأنعام: ١١)، ﴿ أَلَمْ تَكُنْ أَرْضَ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا ﴾ (النساء: ٩٧) .

(ب) لا يجوز إجبار شخص على ترك موطنه، ولا إبعاده عنه - تعسفا - دون سبب شرعي: ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ وَكُفْرٌ بِهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِ مِنْهُ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ ﴾ (البقرة: ٢١٧) .

(ج) دار الإسلام واحدة .. وهى وطن لكل مسلم، لا يجوز أن تقيد حركته فيها بحواجز جغرافية، أو حدود سياسية .. وعلى كل بلد مسلم أن يستقبل من يهاجر إليه أو يدخله من المسلمين استقبال الأخ لأخيه: ﴿ وَالَّذِينَ تَبَوَّؤُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِن قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلَا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِّمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَن يُوقِ شَحْحَ نَفْسِهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴾ (الحشر: ٩) .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

اكتفينا باستخدام لفظ "حقوق" ولم نستخدم معه لفظ "واجبات" لأن كل ما هو "حق" لفرد هو "واجب" على آخر (حق الرعية = واجب على الراعي، حق الوالد = واجب على الولد، حق الزوجة = واجب على الزوج، وبالعكس حق الراعي = واجب على الرعية، الخ). ومادامت حقوق الإنسان في الإسلام شاملة لجميع الأفراد، على اختلاف مواقعهم وعلاقاتهم فقد أصبح ما هو "الحق" من وجه .. هو "الواجب" من وجه آخر! (١).

(١) حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣.

المبحث الخامس

القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء

أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د - ٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز/يوليو ١٩٥٧ و٢٠٧٦ (د - ٦٢) المؤرخ في ١٣/أيار/مايو ١٩٧٧ .

ملاحظات تمهيدية

أوصى باعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥ م ، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د - ٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز/يوليو ١٩٥٧ م ، و٢٠٧٦ (د - ٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار/مايو ١٩٧٧ م .

(١) ليس الغرض من القواعد التالية تقديم وصف تفصيلي لنظام نموذجي للسجون، بل إن كل ما تحاوله هو أن تحدد، على أساس التصورات المتواضع على قبولها عموماً في أيامنا هذه والعناصر الأساسية في الأنظمة المعاصرة الأكثر صلاحاً، ما يعتبر عموماً خير المبادئ والقواعد العملية في معاملة المسجونين وإدارة السجون.

(٢) ومن الجلي، نظراً لما تتصف به الظروف القانونية والاجتماعية والجغرافية في مختلف أنحاء العالم من تنوع بالغ، أن من غير الممكن تطبيق جميع القواعد في كل مكان وفي أي حين. ومع ذلك يرجى أن يكون فيها ما يحفز على بذل الجهد باستمرار للتغلب على المصاعب العملية التي تعترض تطبيقها، انطلاقاً من كونها تمثل، في جملتها، الشروط الدنيا التي تعترف بصلاحتها الأمم المتحدة .

(٣) ثم إن هذه القواعد، من جهة أخرى، تتناول ميداناً يظل الرأي فيه في تطور مستمر. وهي بالتالي لا تستبعد إمكانية التجربة والممارسة ما دامت متفقتين مع المبادئ التي تستشف من مجموعة القواعد في جملتها ومع السعي لتحقيق مقاصدها. وبهذه الروح يظل دائماً من حق الإدارة المركزية للسجون أن تسمح بالخروج الاستثنائي على هذه القواعد .

(٤) (١) والجزء الأول من هذه المجموعة يتناول القواعد المتعلقة بالإدارة العامة للمؤسسات الجزائية، وهو ينطبق على جميع فئات المسجونين، سواء كان سبب حبسهم جنائياً أو مدنياً، وسواء كانوا متهمين أو مدانين، وبما في ذلك أولئك الذين تطبق بحقهم «تدابير أمنية» أو تدابير إصلاحية أمر بها القاضي .

(٢) أما الجزء الثاني فيتضمن قواعد لا تنطبق إلا على فئات المسجونين الذين يتناولهم كل فرع فيه. ومع ذلك فإن القواعد الواردة في الفرع (ألف) منه بشأن السجناء المدانين تنطبق أيضاً على فئات السجناء الذين تتناولهم الفروع (باء)

و(جيم) و (دال) في حدود عدم تعارضها مع القواعد الخاصة بهذه الفئات وكونها في صالح هؤلاء السجناء .

(٥) (١) ولا تحاول القواعد تنظيم إدارة المؤسسات المخصصة للأحداث الجانحين (مثل الإصلاحات أو معاهد التهذيب وما إليها) ، ومع ذلك فإن الجزء الأول منها يصلح أيضا ، على وجه العموم ، للتطبيق في هذه المؤسسات .
(٢) ويجب اعتبار فئة الأحداث المعتقلين شاملة على الأقل لجميع القاصرين الذين يخضعون لصلاحية محاكم الأحداث. ويجب أن تكون القاعدة العامة ألا يحكم على هؤلاء الجانحين الصغار بعقوبة السجن.

الجزء الأول: قواعد عامة التطبيق (المبدأ الأساسي)

(٦) (١) تطبق القواعد التالية بصورة حيادية. ولا يجوز أن يكون هنالك تمييز في المعاملة بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين، أو الرأي سياسيا أو غير سياسي، أو المنشأ القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر .
(٢) وفي الوقت نفسه، من الضروري احترام المعتقدات الدينية والمبادئ الأخلاقية للفئة التي ينتسب إليها السجن .

السجل

(٧) (١) في أي مكان يوجد فيه مسجونين، يتوجب مسك سجل مجلد ومرقم الصفحات، تورد فيه المعلومات التالية بشأن كل معتقل :
(أ) تفاصيل هويته .
(ب) أسباب سجنه والسلطة المختصة التي قررتة .
(ج) يوم وساعة دخوله وإطلاق سراحه .

(٢) لا يقبل أي شخص في أية مؤسسة جزائية دون أمر حبس مشروع تكون تفاصيله قد دونت سلفا في السجل.

الفصل بين الفئات

(٨) توضع فئات السجناء المختلفة في مؤسسات مختلفة أو أجزاء مختلفة من المؤسسات مع مراعاة جنسهم وعمرهم وسجل سوابقهم وأسباب احتجازهم ومتطلبات معاملتهم .

وعلى ذلك :

(أ) يسجن الرجال والنساء، بقدر الإمكان، في مؤسسات مختلفة. وحين تكون هناك مؤسسة تستقبل الجنسين على السواء يتحتم أن يكون مجموع الأماكن المخصصة للنساء منفصلا كليا .

- (ب) يفصل المحبوسون احتياطيا عن المسجونين المحكوم عليهم .
- (ج) يفصل المحبوسون لأسباب مدنية، بما في ذلك الديون، عن المسجونين بسبب جريمة جزائية .
- (د) يفصل الأحداث عن البالغين .

أماكن الاحتجاز

- (٩) (١) حيثما وجدت زنانات أو غرف فردية للنوم لا يجوز أن يوضع في الواحدة منها أكثر من سجين واحد ليلا. فإذا حدث لأسباب استثنائية، كالاكتظاظ المؤقت، أن اضطرت الإدارة المركزية للمسجون إلى الخروج عن هذه القاعدة، يتفادى وضع مسجونين اثنين في زنزانة أو غرفة فردية .
- (٢) وحيثما تستخدم المهاجع، يجب أن يشغلها مسجونون يعتني باختيارهم من حيث قدرتهم على التعايش في هذه الظروف. ويجب أن يظل هؤلاء ليلا تحت رقابة مستمرة، موائمة لطبيعة المؤسسة .
- (١٠) توفر لجميع الغرف المعدة لاستخدام المسجونين، ولا سيما حجرات النوم ليلا، جميع المتطلبات الصحية، مع الحرص على مراعاة الظروف المناخية، وخصوصا من حيث حجم الهواء والمساحة الدنيا المخصصة لكل سجين والإضاءة والتدفئة والتهوية .
- (١١) في أي مكان يكون على السجناء فيه أن يعيشوا أو يعملوا :
- (أ) يجب أن تكون النوافذ من الاتساع بحيث تمكن السجناء من استخدام الضوء الطبيعي في القراءة والعمل، وأن تكون مركبة على نحو يتيح دخول الهواء النقي سواء وجدت أم لم توجد تهوية صناعية .
- (ب) يجب أن تكون الإضاءة الصناعية كافية لتمكين السجناء من القراءة والعمل دون إرهاق نظرهم .
- (١٢) يجب أن تكون المراحيض كافية لتمكين كل سجين من تلبية احتياجاته الطبيعية في حين ضرورتها وبصورة نظيفة ولأثقة .
- (١٣) يجب أن تتوفر منشآت الاستحمام والاغتسال باليدش بحيث يكون في مقدور كل سجين ومفروضا عليه أن يستحم أو يغتسل، بدرجة حرارة متكيفة مع الطقس، بالقدر الذي تتطلبه الصحة العامة تبعا للفصل والموقع الجغرافي للمنطقة، على ألا يقل ذلك عن مرة في الأسبوع في مناخ معتدل .
- (١٤) يجب أن تكون جميع الأماكن التي يتردد عليها السجناء بانتظام في المؤسسة مستوفاة الصيانة والنظافة في كل حين .

النظافة الشخصية

- (١٥) يجب أن تفرض على السجناء العناية بنظافتهم الشخصية، ومن أجل ذلك يجب أن يوفر لهم الماء وما تتطلبه الصحة والنظافة من أدوات .
- (١٦) بغية تمكين السجناء من الحفاظ على مظهر مناسب يساعدهم على احترام ذواتهم، يزود السجن بالتسهيلات اللازمة للعناية بالشعر والذقن. ويجب تمكين الذكور من الحلاقة بانتظام .
- (١٧) (١) كل سجين لا يسمح له بارتداء ملابس الخاصة يجب أن يزود بمجموعة ثياب مناسبة للمناخ وكافية للحفاظ على عافيته. ولا يجوز في أية حال أن تكون هذه الثياب مهينة أو حاطة بالكرامة .
- (٢) يجب أن تكون جميع الثياب نظيفة وأن يحافظ عليها في حالة جيدة. ويجب تبديل الثياب الداخلية وغسلها بالوتيرة الضرورية للحفاظ على الصحة .
- (٣) في حالات استثنائية، حين يسمح للسجين، بالخروج من السجن لغرض مرخص به، يسمح له بارتداء ثيابه الخاصة أو بارتداء ملابس أخرى لا تسترعى الأنظار .
- (١٨) حين يسمح للسجناء بارتداء ثيابهم الخاصة، تتخذ لدى دخولهم السجن ترتيبات لضمان كونها نظيفة وصالحة للارتداء .
- (١٩) يزود كل سجين، وفقا للعادات المحلية أو الوطنية، بسرير فردي ولوازم لهذا السرير مخصصة له وكافية، تكون نظيفة لدى تسليمه إياها، ويحافظ على لياقتها، وتستبدل في مواعيد متقاربة بالقدر الذي يحفظ نظافتها.

الطعام

- (٢٠) (١) توفر الإدارة لكل سجين، في الساعات المعتادة، وجبة طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على صحته وقواه، جيدة النوعية وحسنة الإعداد والتقديم .
- (٢) توفر لكل سجين إمكانية الحصول على ماء صالح للشرب كلما احتاج إليه.

التمارين الرياضية

- (٢١) (١) لكل سجين غير مستخدم في عمل في الهواء الطلق حق في ساعة على الأقل في كل يوم يمارس فيها التمارين الرياضية المناسبة في الهواء الطلق، إذا سمح الطقس بذلك .
- (٢) توفر تربية رياضية وترفيهية، خلال الفترة المخصصة للتمارين، للسجناء الأحداث وغيرهم ممن يسمح لهم بذلك عمرهم ووضعهم الصحي. ويجب أن توفر لهم، على هذا القصد، الأرض والمنشآت والمعدات اللازمة .

الخدمات الطبية

(٢٢) (١) يجب أن توفر في كل سجن خدمات طبيب مؤهل واحد على الأقل، يكون على بعض الإلمام بالطب النفسي. وينبغي أن يتم تنظيم الخدمات الطبية على نحو وثيق الصلة بإدارة الصحة العامة المحلية أو الوطنية. كما يجب أن تشمل على فرع للطب النفسي تشخيص بغية حالات الشذوذ العقلي وعلاجها عند الضرورة .

(٢) أما السجناء الذين يتطلبون عناية متخصصة فينقلون إلى سجون متخصصة أو إلى مستشفيات مدنية. ومن الواجب، حين تتوفر في السجن خدمات العلاج التي تقدمها المستشفيات، أن تكون معداتها وأدواتها والمنتجات الصيدلانية التي تزود بها وافية بغرض توفير الرعاية والمعالجة الطبية اللازمة للسجناء المرضى، وأن تضم جهازا من الموظفين ذوى التأهيل المهني المناسب .

(٣) يجب أن يكون في وسع كل سجين أن يستعين بخدمات طبيب أسنان مؤهل .

(٢٣) (١) في سجون النساء، يجب أن تتوفر المنشآت الخاصة الضرورية لتوفير الرعاية والعلاج قبل الولادة وبعدها. ويجب، حيثما كان ذلك في الإمكان، اتخاذ ترتيبات لجعل الأطفال يولدون في مستشفى مدني. وإذا ولد الطفل في السجن، لا ينبغي أن يذكر ذلك في شهادة ميلاده .

(٢) حين يكون من المسموح به بقاء الأطفال الرضع إلى جانب أمهاتهم في السجن، تتخذ التدابير اللازمة لتوفير دار حضانة مجهزة بموظفين مؤهلين، يوضع فيها الرضع خلال الفترات التي لا يكونون أثناءها في رعاية أمهاتهم .

(٢٤) يقوم الطبيب بفحص كل سجين في أقرب وقت ممكن بعد دخوله السجن، ثم يفحصه بعد ذلك كلما اقتضت الضرورة، وخصوصا بغية اكتشاف أي مرض جسدي أو عقلي يمكن أن يكون مصابا به واتخاذ جميع التدابير الضرورية لعلاج، وعزل السجناء الذين يشك في كونهم مصابين بأمراض معدية أو سارية، واستنابته جوانب القصور الجسدية أو العقلية التي يمكن أن تشكل عائقا دون إعادة التأهيل، والبت في الطاقة البدنية على العمل لدى كل سجين .

(٢٥) (١) يكلف الطبيب بمراقبة الصحة البدنية والعقلية للمرضي، وعليه أن يقابل يوميا جميع السجناء المرضى. وجميع أولئك الذين يشكون من اعتلال، وأي سجين استرعى انتباهه إليه على وجه خاص .

(٢) على الطبيب أن يقدم تقريرا إلى المدير كلما بدا له أن الصحة الجسدية أو العقلية لسجين ما قد تضررت أو ستتضرر من جراء استمرار سجنه أو من جراء أي ظرف من ظروف هذا السجن .

(٢٦) (١) على الطبيب أن يقوم بصورة منتظمة بمعاينة الجوانب التالية وأن يقدم النصح إلى المدير بشأنها :

(أ) كمية الغذاء ونوعيته وإعداده .

(ب) مدى إتباع القواعد الصحية والنظافة في السجن ولدى السجناء .

(ج) حالة المرافق الصحية والتدفئة والإضاءة والتهوية في السجن .

(د) نوعية ونظافة ملابس السجناء ولوازم أسرته .

(هـ) مدى التقيد بالقواعد المتعلقة بالتربية البدنية والرياضية، حين يكون منظمو هذه الأنظمة غير متخصصين .

(٣) يضع المدير في اعتباره التقارير والنصائح التي يقدمها له الطبيب عملاً بأحكام المادتين ٢٥ (٢) و ٢٦ ، فإذا التقى معه في الرأي عمد فوراً إلى اتخاذ التدابير اللازمة لوضع هذه التوصيات موضع التنفيذ. أما إذا لم يوافق على رأيه أو كانت التوصيات المقترحة خارج نطاق اختصاصه فعليه أن يقدم فوراً تقريراً برأيه الشخصي، مرفقاً بآراء الطبيب، إلى سلطة أعلى .

الانضباط والعقاب

(٢٧) يؤخذ بالحزم في المحافظة على الانضباط والنظام، ولكن دون أن يفرض من القيود أكثر مما هو ضروري لكفالة الأمن وحسن انتظام الحياة المجتمعية .

(٢٨) (١) لا يجوز أن يستخدم أي سجين، في خدمة المؤسسة، في عمل ينطوي على صفة تأديبية .

(٢) إلا أنه لا يجوز تطبيق هذه القاعدة على نحو يعيق نجاح أنظمة قائمة على الحكم الذاتي، تتمثل في أن تتاط أنشطة أو مسؤوليات اجتماعية أو تثقيفية أو رياضية محددة، تحت إشراف الإدارة، بسجناء منظمين في مجموعات لأغراض العلاج .

(٢٩) تحدد النقاط التالية، دائماً، إما بالقانون وإما بنظام تضعه السلطة الإدارية المختصة :

(أ) السلوك الذي يشكل مخالفة تأديبية .

(ب) أنواع ومدى العقوبات التأديبية التي يمكن فرضها .

(ج) السلطة المختصة بتقرير إنزال هذه العقوبات .

(٣٠) (١) لا يعاقب أي سجين إلا وفقا لأحكام القانون أو النظام المذكورين، ولا يجوز أبدا أن يعاقب مرتين على المخالفة الواحدة .

(٢) لا يعاقب أي سجين إلا بعد إعلامه بالمخالفة وإعطائه فرصة فعلية لعرض دفاعه. وعلى السلطة المختصة أن تقوم بدراسة مستفيضة للحالة .

(٣) يسمح للسجين، حين يكون ذلك ضروريا وممكنا، بعرض دفاعه عن طريق مترجم .

(٣١) العقوبة الجسدية والعقوبة بالوضع في زنزانة مظلمة، وأية عقوبة قاسية أو لا إنسانية أو مهينة، محظورة كليا كعقوبات تأديبية .

(٣٢) (١) لا يجوز في أي حين أن يعاقب السجين بالحبس المنفرد أو بتخفيض الطعام الذي يعطى له إلا بعد أن يكون الطبيب قد فحصه وشهد خطيا بأنه قادر على تحمل مثل هذه العقوبة .

(٢) ينطبق الأمر نفسه على أية عقوبة أخرى يحتمل أن تلحق الأذى بصحة السجين الجسدية أو العقلية. ولا يجوز في أي حال أن تتعارض هذه العقوبات مع المبدأ المقرر في القاعدة ٣١ أو أن تخرج عنه .

(٣) على الطبيب أن يقوم يوميا بزيارة السجناء الخاضعين لمثل هذه العقوبات، وأن يشير على المدير بوقف العقوبة أو تغييرها إذا رأى ذلك ضروريا لأسباب تتعلق بالصحة الجسدية أو العقلية .

أدوات تقييد الحرية

(٣٣) لا يجوز أبدا أن تستخدم أدوات تقييد الحرية، كالأغلال والسلاسل والأصفاد ووثاب التكبيل كوسائل للعقاب. وبالإضافة إلى ذلك لا يجوز استخدام السلاسل أو الأصفاد كأدوات لتقييد الحرية. أما غير ذلك من أدوات تقييد الحرية فلا تستخدم إلا في الظروف التالية :

(أ) كتدبير للاحتراز من هرب السجين خلال نقله، شريطة أن تفك بمجرد مثوله أمام سلطة قضائية أو إدارية .

(ب) لأسباب طبية، بناء على توجيه الطبيب .

(ج) بأمر من المدير، إذا أخفقت الوسائل الأخرى في كبح جماح السجين لمنعه من إلحاق الأذى بنفسه أو بغيره أو من تسبب خسائر مادية. وعلى المدير في مثل هذه الحالة أن يتشاور فورا مع الطبيب وأن يبلغ الأمر إلى السلطة الإدارية الأعلى .

(٣٤) الإدارة المركزية للسجون هي التي يجب أن تحدد نماذج أدوات تقييد الحرية وطريقة استخدامها ، ولا يجوز استخدامها أبدا لمدة أطول من المدة الضرورية كل الضرورة.

تزويد السجناء بالمعلومات وحققهم في الشكوى

(٣٥) (١) يزود كل سجين، لدى دخوله السجن، بمعلومات مكتوبة حول الأنظمة المطبقة على فئته من السجناء، وحول قواعد الانضباط في السجن، والطرق المرخص بها لطلب المعلومات وتقديم الشكاوى، وحول أية مسائل أخرى تكون ضرورية لتمكينه من معرفة حقوقه وواجباته على السواء ومن تكييف نفسه وفقا لحياة السجن .

(٢) إذا كان السجن أميا وجب أن تقدم له هذه المعلومات بصورة شفوية .

(٣٦) (١) يجب أن تتاح لكل سجين إمكانية التقدم، في كل يوم عمل من أيام الأسبوع، بطلبات أو شكاوى إلى مدير السجن أو إلى الموظف المفوض بتمثيله .

(٢) يجب أن يستطيع السجناء التقدم بطلبات أو شكاوى إلى مفتش السجون خلال جولته التفتيشية في السجن. ويجب أن تتاح للسجين فرصة للتحدث مع المفتش أو مع أي موظف آخر مكلف بالتفتيش دون أن يحضر حديثه مدير السجن أو غيره من موظفيه .

(٣) يجب أن يسمح لكل سجين بتقديم طلب أو شكوى إلى الإدارة المركزية للسجون أو السلطة القضائية أو إلى غيرهما من السلطات، دون أن يخضع الطلب أو الشكوى للرقابة من حيث الجوهر ولكن على أن يتم وفقا للأصول وعبر الطرق المقررة .

(٤) ما لم يكن الطلب أو الشكوى جلي التفاهة أو بلا أساس، يتوجب أن يعالج دون إبطاء، وأن يجاب عليه في الوقت المناسب.

الاتصال بالعالم الخارجي

(٣٧) يسمح للسجين في ظل الرقابة الضرورية، بالاتصال بأسرته وبذوي السمعة الحسنة من أصدقائه، على فترات منتظمة، بالمراسلة وبتلقي الزيارات على السواء .

(٣٨) (١) يمنح السجن الأجنبي قدرا معقولا من التسهيلات للاتصال بالممثلين الدبلوماسيين والقنصليين للدولة التي ينتمي إليها .

(٢) يمنح السجناء المنتمون إلى دول ليس لها ممثلون دبلوماسيون أو قنصليون في البلد واللاجئون وعديمو الجنسية، تسهيلات مماثلة للاتصال بالممثل الدبلوماسي

للدولة المكلفة برعاية مصالحهم أو بأية سلطة وطنية أو دولية تكون مهمتها حماية مثل هؤلاء الأشخاص .

(٣٩) يجب أن تتاح للسجناء مواصلة الإطلاع بانتظام على مجرى الأحداث ذات الأهمية عن طريق الصحف اليومية أو الدورية أو أية منشورات خاصة تصدرها إدارة السجون أو بالاستماع إلى محطات الإذاعة أو إلى المحاضرات، أو بأية وسيلة مماثلة تسمح بها الإدارة أو تكون خاضعة لإشرافها .

الكتب

(٤٠) يزود كل سجن بمكتبة مخصصة لمختلف فئات السجناء تضم قدرا وافيا من الكتب الترفيهية والتثقيفية على السواء. ويشجع السجناء على الاستفادة منها إلى أبعد حد ممكن.

الدين

(٤١) (١) إذا كان السجن يضم عدد كافيا من السجناء الذين يعتقدون نفس الدين، يعين أو يقر تعيين ممثل لهذا الدين مؤهل لهذه المهمة. وينبغي أن يكون هذا التعيين للعمل كل الوقت إذا كان عدد السجناء يبرر ذلك وكانت الظروف تسمح به .

(٢) يسمح للممثل المعين أو الذي تم إقرار تعيينه وفقا للفقرة ١ أن يقيم الصلوات بانتظام وأن يقوم، كلما كان ذلك مناسبا، بزيارات خاصة للمسجونين من أهل دينه رعاية لهم .

(٣) لا يحرم أي سجين من الاتصال بالممثل المؤهل لأي دين. وفي مقابل ذلك، يحترم رأى السجين كليا إذا هو اعترض على قيام أي ممثل ديني بزيارة له .

(٤٢) يسمح لكل سجين، بقدر ما يكون ذلك في الإمكان، بأداء فروض حياته الدينية بحضور الصلوات المقامة في السجن، وبحيازة كتب الشعائر والتربية الدينية التي تأخذ بها طائفته .

حفظ متاع السجناء

(٤٣) (١) حين لا يسمح نظام السجن للسجين بالاحتفاظ بما يحمل من نقود أو أشياء ثمينة أو ثياب أو غير ذلك من متاعه، يوضع ذلك كله في حزر أمين لدى دخوله السجن . ويوضع كشف بهذا المتاع يوقعه السجين، وتتخذ التدابير اللازمة للإبقاء على هذه الأشياء في حالة جيدة .

(٢) لدى إطلاق سراح السجين تعاد إليه هذه النقود والحوائج، باستثناء ما سمح له بإنفاقه من مال أو ما أرسله إلى الخارج من متاع أو ما دعت المقتضيات الصحية إلى إتلافه من ثياب. ويوقع السجين على إيصال بالنقود والحوائج التي أعيدت إليه .

(٣) تطبق هذه المعاملة ذاتها على أية نقود أو حوائج ترسل إلى السجين من خارج السجن .

(٤) إذا كان السجين، لدى دخوله السجن، يحمل أية عقاقير أو أدوية، يقرر مصيرها طبيب السجن.

الإخطار بحالات الوفاة أو المرض أو النقل، الخ

(٤٤) (١) إذا توفى السجين أو أصيب بمرض خطير أو بحادث خطير أو نقل إلى مؤسسة لعلاج الأمراض العقلية، يقوم المدير فوراً، إذا كان السجين متزوجاً، بإخطار زوجته، وإلا فأقرب أنسابه إليه، وفي أية حال أي شخص آخر يكون السجين قد طلب إخطاره .

(٢) يخطر السجين فوراً بأي حادث وفاة أو مرض خطير لنسيب قريب له. وإذا كان مرض هذا النسيب بالغ الخطورة يرخص للسجين، إذا كانت الظروف تسمح بذلك، بالذهاب لعيادته إما برفقة حرس وإما بمفرده .

(٣) يكون لكل سجين حق إعلام أسرته فوراً باعتقاله أو بنقله إلى سجن آخر .

انتقال السجناء

(٤٥) (١) حين ينقل السجين إلى السجن أو منه، يجب عدم تعريضه لأنظار الجمهور إلا بأدنى قدر ممكن، ويجب اتخاذ تدابير لحمايته من شتائم الجمهور وفضوله ومن العلنية بأي شكل من أشكالها .

(٢) يجب أن يحظر نقل السجناء في ظروف سيئة من حيث التهوية والإضاءة، أو بأية وسيلة تفرض عليهم عناء جسدياً لا ضرورة له .

(٣) يجب أن يتم نقل السجناء على نفقة الإدارة، وأن تسود المساواة بينهم جميعاً .

موظفو السجن

(٤٦) (١) على إدارة السجون أن تنتقى موظفيها على اختلاف درجاتهم بكل عناية، إذ على نزاهتهم وإنسانياتهم وكفاءتهم المهنية وقدراتهم الشخصية للعمل يتوقف حسن إدارة المؤسسات الجزائية .

(٢) على إدارة السجون أن تسهر باستمرار على إيقاظ وترسيخ القناعة، لدى موظفيها ولدى الرأي العام، بأن هذه المهمة هي خدمة اجتماعية بالغة الأهمية، وعليها، طلباً لهذا الهدف، أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة لتتوير الجمهور .

(٣) بغية تحقيق الأهداف السابقة الذكر، يعين موظفو السجون على أساس العمل طوال ساعات العمل المعتادة، بوصفهم موظفي سجون محترفين، ويعتبرون موظفين مدنيين يضمن لهم بالتالي أمن العمل دون أن يكون مرهوناً إلا بحسن السلوك والكفاءة واللياقة البدنية. ويجب أن تكون الأجور من الكفاية بحيث تجتذب الأكفاء من الرجال والنساء، كما يجب أن تحدد مزايا احترافهم وظروف خدمتهم على نحو يراعى طبيعة عملهم المرهقة .

(٤٧) (١) يجب أن يكون الموظفون على مستوى كاف من الثقافة والذكاء.

(٢) قبل الدخول في الخدمة، يعطى الموظفون دورة تدريبية على مهامهم العامة والخاصة، وعليهم أن يجتازوا اختبارات نظرية وعملية .

(٣) على الموظفون، بعد مباشرتهم العمل وطوال احترافهم المهنة، أن يرسخوا ويحسنوا معارفهم وكفاءتهم المهنية بحضور دورات تدريبية أثناء الخدمة تنظم على فترات مناسبة .

(٤٨) على جميع الموظفين أن يجعلوا سلوكهم وأن يضطلعوا بمهامهم على نحو يجعل منهم قدوة طيبة للسجناء وبيتعت احترامهم لهم .

(٤٩) (١) يجب أن يضم جهاز الموظفين، بقدر الإمكان، عدداً كافياً من الأخصائيين كأطباء الأمراض العقلية وعلماء النفس والمساعدين الاجتماعيين والمعلمين ومدرسي الحرف .

(٢) يكفل جعل خدمات المساعدین الاجتماعيين والمعلمين ومدرسي المهن الحرة على أساس دائم، ولكن دون استبعاد العاملين لبعض الوقت أو العاملين المتطوعين .

(٥٠) (١) يجب أن يكون مدير السجن على حظ واف من الأهلية لمهمته، من حيث طباعه وكفاءته الإدارية وتدريبه المناسب وخبرته .

(٢) وعليه أن يكرس كامل وقته لمهامه الرسمية، فلا يعين على أساس العمل بعض الوقت فحسب .

(٣) وعليه أن يجعل إقامته داخل السجن أو على مقربة مباشرة منه.

(٤) حين يوضع سجنان أو أكثر تحت سلطة مدير واحد، يكون عليه أن يزور كلا منهما أو منها في مواعيد متقاربة، كما يجب أن يرأس كلا من هذه السجون بالنيابة موظف مقيم مسؤول .

(٥١) (١) يجب أن يكون المدير ومعاونيه وأكثرية موظفي السجن الآخرين قادرين على تكلم لغة معظم السجناء، أو لغة يفهمها معظم هؤلاء .

(٢) يستعان، كلما اقتضت الضرورة ذلك، بخدمات مترجم .

(٥٢) (١) في السجون التي تبلغ من الاتساع بحيث تقتضي خدمات طبيب أو أكثر كامل الوقت، يجب أن تكون إقامة واحد منهم على الأقل داخل السجن أو على مقربة مباشرة منه .

(٢) أما في السجون الأخرى فعلى الطبيب أن يقوم بزيارات يومية، وأن يجعل إقامته على مقربة كافية من السجن بحيث يستطيع الحضور دون إبطاء في حالات الطوارئ .

(٥٣) (١) في السجون المختلطة، المستخدمة للذكور والإناث معا، يوضع القسم المخصص للنساء من مبنى السجن تحت رئاسة موظفة مسؤولة تكون في عهدها مفاتيح جميع أبواب هذا القسم .

(٢) لا يجوز لأي من موظفي السجن الذكور أن يدخل قسم النساء ما لم يكن مصحوبا بموظفة أنثى .

(٣) تكون مهمة رعاية السجناء والإشراف عليهن من اختصاص موظفات السجن النساء حصرا. على أن هذا لا يمنع الموظفين الذكور، ولا سيما الأطباء والمعلمين، من ممارسة مهامهم المهنية في السجون أو أقسام السجون المخصصة للنساء .

(٥٤) (١) لا يجوز لموظفي السجن أن يلجأوا إلى القوة، في علاقاتهم مع المسجونين، إلا دفاعا عن أنفسهم أو في حالات الفرار أو المقاومة الجسدية بالقوة أو بالامتناع السلبي لأمر يستند إلى القانون أو الأنظمة. وعلى الموظفين الذين يلجأوا إلى القوة ألا يستخدموها إلا في أدنى الحدود الضرورية وأن يقدموا فورا تقريرا عن الحادث إلى مدير السجن .

(٢) يوفر لموظفي السجن تدريب جسدي خاص لتمكينهم من كبح جماح السجناء ذوي التصرف العدواني .

(٣) لا ينبغي للموظفين الذين يقومون بمهمة تجعلهم في تماس مباشر مع السجناء أن يكونوا مسلحين، إلا في ظروف استثنائية. وبالإضافة إلى ذلك لا يجوز، أيا كانت الظروف، تسليم سلاح لأي موظف ما لم يكن قد تم تدريبه على استعماله .

التفتيش

(٥٥) يجب أن يكون هناك تفتيش منتظم لمؤسسات السجون وخدماتها، يكلف به مفتشون مؤهلون ذو خبرة تعينهم سلطة مختصة. وعلى هؤلاء المفتشين بوجه خاص واجب الاستيقان من كون هذه المؤسسات تدار طبقا للقوانين والأنظمة وعلى قصد تحقيق أهداف الخدمات التأديبية والإصلاحية.

الجزء الثاني: قواعد تنطبق على فئات خاصة

(ألف) السجناء المدانون

مبادئ توجيهية

(٥٦) تهدف المبادئ التوجيهية التالية إلى تبيان الروح التي ينبغي أن يؤخذ بها في إدارة السجون والأهداف التي يجب أن تسعى إليها، طبقا للبيان الوارد في الملاحظة التمهيدية رقم ١ من هذا النص .

(٥٧) إن الحبس وغيره من التدابير الآيلة إلى عزل المجرم عن العالم الخارجي تدابير مؤسسية بذات كونها تسلب الفرد حق التصرف بشخصه بحرمانه من حريته. ولذلك لا ينبغي لنظام السجون، إلا في حدود مبررات العزل أو الحفاظ على الانضباط، أن يفاقم من الآلام الملازمة لمثل هذه الحال .

(٥٨) والهدف الذي يبرر عقوبة الحبس وغيرها من تدابير الحرمان من الحرية هو في نهاية المطاف حماية المجتمع من الجريمة. ولا سبيل إلى بلوغ مثل هذا الهدف إلا إذا استخدمت فترة الحبس للوصول، حتى أقصى مدى مستطاع، إلى جعل المجرم وهو يعود إلى المجتمع لا راغبا في العيش في ظل احترام القانون وتدبر احتياجاته بجهد فحسب، بل قادرا أيضا على ذلك .

(٥٩) وطلبا لهذه الغاية، ينبغي لنظام السجون أن يستعين بجميع الوسائل الإصلاحية والتعليمية والأخلاقية والروحية وغيرها وبجميع طاقات وأشكال المساعدة المناسبة المتاحة له، ساعيا إلى تطبيقها على هدى مقتضيات العلاج الفردي للسجناء .

(٦٠) (١) ينبغي إذن لنظام السجون أن يهتم السبل إلى تقليص الفوارق التي يمكن أن تقوم بين حياة السجن والحياة الحرة، والتي من شأنها أن تهبط بحس المسؤولية لدى السجناء أو بالاحترام الواجب لكرامتهم البشرية .

(٢) ومن المستحسن أن يعمد، قبل انتهاء مدة العقوبة، إلى اتخاذ التدابير الضرورية لكي تضمن للسجين عودة تدريجية إلى الحياة في المجتمع، وهذا هدف يمكن بلوغه، تبعاً للحالة، من خلال مرحلة تمهد لإطلاق سراح السجين تنظم في السجن نفسه أو في مؤسسة أخرى ملائمة، أو من خلال إطلاق سراح تحت التجربة مع إخضاعه لضرب من الإشراف والرقابة ولا يجوز أن يعهد به إلى الشرطة بل ينبغي أن يشتمل على مساعدة اجتماعية فعالة.

(٦١) ولا ينبغي، في معالجة السجناء، أن يكون التركيز على إقصائهم عن المجتمع، بل - على نقيض ذلك - على كونهم يظلون جزءاً منه. وعلى هذا الهدف ينبغي اللجوء، بقدر المستطاع، إلى المؤازرة التي يمكن أن توفرها هيئات المجتمع المحلي لمساعدة جهاز موظفي السجن على إعادة التأهيل الاجتماعي للسجناء. ويجب أن يكون هناك مساعدون اجتماعيون يتعاونون مع كل مؤسسة احتجاز وتناط بهم مهمة إدامة وتحسين كل صلات السجن المستصوبة بأسرته وبالمنظمات الاجتماعية الجزيلة الفائدة. كما يجب أن تتخذ، إلى أقصى الحدود المتفقة مع القانون ومع طبيعة العقوبة، تدابير لحماية ما للسجين من حقوق تتصل بمصالحه المدنية وبتمتعته بالضمان الاجتماعي وغير ذلك من المزايا الاجتماعية .

(٦٢) وعلى الخدمات الطبية في مؤسسة السجن أن تحاول رصد أي علة أو أمراض جسدية أو عقلية لدى السجين، وأن تعالجها حتى لا تكون عقبة دون إعادة تأهيله. ويجب، على هذا الهدف، أن توفر للسجين جميع الخدمات الطبية والجراحية والنفسانية الضرورية .

(٦٣) (١) إن الإنفاذ الكامل لهذه المبادئ يتطلب إفرادية المعالجة، وبالتالي يقتضي الأخذ بنظام مرناً لتصنيف السجناء في فئات. وعلى ذلك يستصوب أن توزع هذه الفئات على مؤسسات منفصلة تستطيع كل فئة أن تجد فيها العلاج الذي يناسبها .

(٢) وليس من الضروري أن يتوفر في كل مؤسسة نفس القدر من متطلبات الأمن بالنسبة لكل فئة، بل إن من المستصوب أن تتفاوت درجات هذا الأمن تبعاً لاحتياجات مختلف الفئات. والسجون المفتوحة الأبواب، بسبب كونها لا تقيم حواجز أمن مادية تحول دون الهرب، بل تعتمد في ذلك على انضباط السجن

نفسه، توفر، في حالة انتقاء السجناء المرشحين لهذه التجربة بعناية، أفضل الظروف مواتاة لإعادة تأهيلهم .

(٣) ويستصوب، في حالة السجن المغلقة الأبواب، ألا يكون عدد المسجونين في كل منها من الكثرة بحيث يعرقل افرادية المعالجة. والرأي في بعض البلدان أنه لا ينبغي لهذا العدد في السجن المذكورة أن يتجاوز الخمسمائة أما في السجن المفتوحة الأبواب فيجب أن يكون عدد المسجونين صغيرا بقدر المستطاع .

(٤) على أنه ليس من المستصوب إقامة سجون تكون من فرط ضالة الحجم بحيث لا استطاع أن توفر فيها التسهيلات المناسبة .

(٦٤) ولا ينتهي واجب المجتمع بإطلاق سراح السجن. ولذلك ينبغي أن تكون هناك هيئات حكومية أو خاصة قادرة على أن توفر للسجين الذي استرد حريته رعاية ناجعة، تهدف إلى تخفيف مواقف العداء العفوية ضده وتسمح بتأهيله للعودة إلى مكانه من المجتمع .

المعالجة

(٦٥) ٦٥ - إن الهدف من معالجة المحكوم عليهم بالسجن أو بتدبير مماثل يحرمهم من الحرية يجب أن يكون، بقدر ما تسمح بذلك مدة العقوبة، إكسابهم العزيمة على أن يعيشوا في ظل القانون وأن يتدبروا احتياجاتهم بجهدهم، وجعلهم قادرين على إنفاذ هذه العزيمة. ويجب أن يخطط هذا العلاج بحيث يشجع احترامهم لذواتهم وينمي لديهم حس المسؤولية .

(٦٦) (١) وطلبا لهذه المقاصد، يجب أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة، ولا سيما الرعاية الدينية في البلدان التي استطاع فيها ذلك، والتعليم، والتوجيه والتكوين على الصعيد المهني، وأساليب المساعدة الاجتماعية الإفرادية، والنصح في مجال العمالة، والرياضة البدنية وتنمية الشخصية، تبعا للاحتياجات الفردية لكل سجين، مع مراعاة تاريخه الاجتماعي والجنائي، وقدراته ومواهبه الجسدية والذهنية، ومزاجه الشخصي، ومدة عقوبته، ومستقبله بعد إطلاق سراحه .

(٢) ويجب أن يتلقى مدير السجن، بصدد كل وافد على السجن محكوم عليه بعقوبة طويلة بعض الطول، وفي أقرب موعد ممكن بعد وصوله، تقارير كاملة حول مختلف الجوانب المشار إليها في الفقرة السابقة، يتوجب دائما أن تشمل تقريرا يضعه طبيب، متخصص في الأمراض النفسانية إذا أمكن، حول حالة السجين الجسدية والذهنية .

(٣) توضع التقارير وغيرها من الوثائق المناسبة المتعلقة بالسجين في ملف فردي. ويجب أن يستكمل هذا الملف بكل جديد، وأن يصنف على نحو يجعل الموظفين المسؤولين قادرين علي الرجوع إليه كلما طرأت حاجة إلى ذلك.

التصنيف الفئوي وإفرادية العلاج

(٦٧) تكون مقاصد التصنيف الفئوي:

(١) أن يفصل عن الآخرين أولئك المسجونون الذين يرجح، بسبب ماضيهم الجنائي أو شراسة طباعهم، أن يكونوا ذوى تأثير سيئ عليهم .

(٢) أن يصنف المسجونون في فئات، بغية تيسير علاجهم على هدف إعادة تأهيلهم الاجتماعي .

(٦٨) تستخدم لعلاج مختلف فئات المسجونين، بقدر الإمكان، سجون مختلفة أو أقسام مختلفة في السجن الواحد .

(٦٩) يوضع من أجل كل سجين محكوم عليه بعقوبة طويلة بعض الطول، في أقرب وقت ممكن بعد وصوله وبعد دراسة شخصيته، برنامج علاج يتم إعداده في ضوء المعلومات المكتسبة حول احتياجاته الفردية وقدراته ومزاجه النفسي.

الامتيازات

(٧٠) تنشأ في كل سجن أنظمة امتيازات توائم مختلف فئات المسجونين ومختلف مناهج العلاج بغية تشجيع السجناء على حسن السلوك وتتمية حس المسؤولية لديهم وحفزهم على الاهتمام بعلاجهم والمؤازرة فيه.

العمل

- (٧١) (١) لا يجوز أن يكون العمل في السجن ذات طبيعة مؤلمة .
- (٢) يفرض العمل على جميع السجناء المحكوم عليهم، تبعاً للياقاتهم البدنية والعقلية كما يحددها الطبيب .
- (٣) يوفر للسجناء عمل منتج يكفى لتشغيلهم طوال يوم العمل العادي .
- (٤) يكون هذا العمل، إلى أقصى الحدود المستطاعة، من نوع يصون أو يزيد قدرة السجين على تأمين عيشه بكسب شريف بعد إطلاق سراحه .
- (٥) يوفر تدريب مهني نافع للسجناء القادرين على الانتفاع به، ولا سيما الشباب .
- (٦) تتاح للسجناء، في حدود ما يتمشى مع الاختيار المهني السليم ومتطلبات إدارة السجن والانضباط فيه، إمكانية اختيار نوع العمل الذي يرغبون القيام به .

(٧٢) (١) يتم تنظيم العمل وطرائقه في السجن على نحو يقترب به بقدر الإمكان من الأعمال المماثلة خارج السجن، بغية إعداد السجناء لظروف الحياة العملية الطبيعية .

(٢) إلا أن مصلحة السجناء وتدريبهم المهني لا يجوز أن يصيرا خاضعين لمقصد تحقيق ربح مالي من وراء العمل في السجن .

(٧٣) (١) يفضل أن تقوم إدارة السجن مباشرة، لا المقاولون الخاصون، بتشغيل مصانعه ومزارعه .

(٢) حين يستخدم السجناء في أعمال لا تخضع لسلطان الإدارة، يتوجب أن يكونوا دائما تحت إشراف موظفي السجن. وما لم يكن العمل لحساب إدارات حكومية أخرى، يتوجب على الأشخاص الذين يقدم لهم أن يدفعوا للإدارة كامل الأجر الذي يتقاضى عادة عنه، ولكن مع مراعاة إنتاجية السجناء .

(٧٤) (١) تتخذ في مؤسسات السجن نفس الاحتياطات المفروضة لحماية سلامة وصحة العمال الأحرار .

(٢) تتخذ تدابير لتعويض السجناء عن إصابات العمل والأمراض المهنية، بشروط لا تكون أقل موثاة من تلك التي يمنحها القانون للعمال الأحرار .

(٧٥) (١) يحدد العدد الأقصى لساعات العمل اليومي والأسبوعي بالقانون أو بنظام إداري، مع مراعاة الأنظمة أو العادات المحلية المتبعة في مجال استخدام العمال الأحرار .

(٢) يشترط في تحديد الساعات المذكورة أن يترك يوما للراحة الأسبوعية ووقتا كافيا للتعليم وغيره من الأنشطة المقتضاه كجزء من علاج السجناء وإعادة تأهيلهم .

(٧٦) (١) يكافأ السجناء على عملهم وفقا لنظام أجور منصف .

(٢) يجب أن يسمح النظام للسجناء بأن يستخدموا جزءا على الأقل من أجرهم في شراء أشياء مرخص بها لاستعمالهم الشخصي وأن يرسلوا جزءا آخر منه إلى أسرهم .

(٣) ويجب أن ينص النظام أيضا على احتجاز الإدارة لجزء من الأجر بحيث يشكل كسبا مدخرا يتم تسليمه للسجين لدى إطلاق سراحه.

التعليم والترفيه

(٧٧) (١) تتخذ إجراءات لمواصلة تعليم جميع السجناء القادرين على الاستفادة منه، بما في ذلك التعليم الديني في البلدان التي يمكن فيها ذلك، ويجب أن يكون تعليم الأميين والأحداث إلزاميا، وأن توجه إليه الإدارة عناية خاصة .

(٢) يجعل تعليم السجناء، في حدود المستطاع عمليا، متاسقا مع نظام التعليم العام في البلد، بحيث يكون في مقدورهم، بعد إطلاق سراحهم، أن يواصلوا الدراسة دون عناء .

(٧٨) تنظم في جميع السجون، حرصا على رفاه السجناء البدني والعقلي، أنشطة تروحية وثقافية .

العلاقات الاجتماعية والرعاية بعد السجن

(٧٩) تبذل عناية خاصة لصيانة وتحسين علاقات السجين بأسرته، بقدر ما يكون ذلك في صالح كلا الطرفين .

(٨٠) يوضع في الاعتبار، منذ بداية تنفيذ الحكم، مستقبل السجين بعد إطلاق سراحه، ويشجع ويساعد على أن يواصل أو يقيم، من العلاقات مع الأشخاص أو الهيئات خارج السجن، كل ما من شأنه خدمة مصالح أسرته وتيسير إعادة تأهيله الاجتماعي .

(٨١) (١) على الإدارات والهيئات الحكومية أو الخاصة، التي تساعد الخارجين من السجن على العودة إلى احتلال مكانهم في المجتمع، أن تسعى بقدر الإمكان لجعلهم يحصلون على الوثائق وأوراق الهوية الضرورية، وعلى المسكن والعمل المناسبين، وعلى ثياب لائقة تناسب المناخ والفصل، وأن توفر لهم من الموارد ما يكفي لوصولهم إلى وجهتهم ولتأمين أسباب العيش لهم خلال الفترة التي تلي مباشرة إطلاق سراحهم .

(٢) يجب أن تتاح للممثلين الذين تعتمدهم الأجهزة المذكورة إمكانية دخول السجن والالتقاء بالسجناء، ويجب أن يستشاروا بشأن مستقبل السجين منذ بداية تنفيذ عقوبته .

(٣) يستصوب أن تكون أنشطة الهيئات المذكورة ممرضة أو منسقة بقدر الإمكان كيما ينتفع بجهودها على أفضل وجه.

(باء) المصابون بالجنون والشذوذ العقلي

(٨٢) (١) لا يجوز احتجاز الشخص في السجن إذا ظهر أنه مختل العقل، بل يجب اتخاذ ترتيبات لنقله إلى مستشفى للأمراض العقلية بأسرع ما يمكن .

(٢) يوضع المصابون بأمراض أو ظواهر شذوذ عقلية أخرى تحت المراقبة والعلاج في مصحات متخصصة تحت إدارة طبية .

(٣) يوضع هؤلاء الأشخاص، طوال بقائهم في السجن، تحت إشراف طبي خاص.

(٤) على الإدارة الطبية أو النفسانية في السجون أن تكفل علاج جميع السجناء الآخرين الذين يحتاجون إلى مثل هذا العلاج .

(٨٣) (١) من المستحسن أن تتخذ، بالاتفاق مع الأجهزة المختصة، تدابير لمواصلة العلاج النفساني للسجين ولتقديم مساعدة اجتماعية نفسانية له بعد إطلاق سراح عند الضرورة .

(جيم) الموقوفون والمحتجزون رهن المحاكمة

(٨٤) (١) في الفقرات التالية تطلق صفة "متهم" على أي شخص تم توقيفه أو حبسه بسبب مخالفة لقانون العقوبات ووضع في عهدة الشرطة أو السجن ولكنه لم يحاكم ولم يحكم عليه بعد .

(٢) يفترض في المتهم أنه بريء ويعامل على هذا الأساس .

(٣) دون المساس بالقواعد القانونية المتعلقة بحماية الحرية الفردية أو التي تنص على الإجراءات الواجبة الاتباع إزاء المتهمين، يجب أن يتمتع هؤلاء بنظام معاملة خاص تحدد القواعد الواردة أدناه عناصر الأساسية .

(٨٥) (١) يفصل المتهمون عن السجناء المحكوم عليهم .

(٢) يفصل المتهمون الأحداث عن البالغين. ويجب من حيث المبدأ أن يحتجزوا في مؤسسات منفصلة .

(٨٦) يوضع المتهمون في غرف نوم فردية، ولكن رهنا بمراعاة العادات المحلية المختلفة تبعاً للمناخ .

(٨٧) للمتهمين إذا رغبوا في ذلك، في الحدود المتفقة مع حسن سير النظام في المؤسسة، أن يأكلوا ما يريدون على نفقتهم بأن يحصلوا على طعامهم من الخارج إما بواسطة الإدارة أو بواسطة أسرهم أو أصدقائهم. فإذا لم يطلبوا ذلك كان على الإدارة أن تتكفل بإطعامهم .

(٨٨) (١) يسمح للمتهم بارتداء ثيابه الخاصة إذا كانت نظيفة ولائقة .

(٢) أما إذا ارتدى ثياب السجن فيجب أن تكون هذه مختلفة عن اللباس الموحد الذي يرتديه المحكوم عليهم .

(٨٩) يجب دائماً أن يعطى المتهم فرصة للعمل، ولكن لا يجوز إجباره عليه. فإذا اختار العمل وجب أن يؤجر عليه .

(٩٠) يرخص لكل متهم بأن يحصل، على نفقته أو نفقة آخرين، وفي الحدود المتفقة مع صالح إقامة العدل ومع أمن السجن وانتظام إدارته، على ما يشاء من الكتب والصحف وأدوات الكتابة وغيرها من وسائل قضاء الوقت .

(٩١) يرخص للمتهم بأن يزوره ويعالجه طبيبه أو طبيب أسنانه الخاص، إذا كان لطلبه مبرر معقول وكان قادرا على دفع النفقات المقتضاه .

(٩٢) يرخص للمتهم بأن يقوم فوراً بإبلاغ أسرته نبأ احتجازه، ويعطى كل التسهيلات المعقولة للاتصال بأسرته وأصدقائه وباستقبالهم، دون أن يكون ذلك مرهونا إلا بالقيود والرقابة الضرورية لصالح إقامة العدل وأمن السجن وانتظام إدارته .

(٩٣) يرخص للمتهم، بغية الدفاع عن نفسه، بأن يطلب تسمية محام تعينه المحكمة مجانا حين ينص القانون على هذه الإمكانية، وبأن يتلقى زيارات محامية إعدادا لدفاعه وأن يسلمه تعليمات سرية. وعلى هذا القصد يحق له أن يعطى أدوات للكتابة إذا طلب ذلك. ويجوز أن تتم المقابلات بين المتهم ومحامية على مرمى نظر الشرطي أو موظف السجن، ولكن دون أن تكون على مرمى سمعه.

(دال) السجناء المدنيون

(٩٤) في البلدان التي يجيز فيها القانون السجن من أجل الديون أو بقرار من المحكمة في أية دعوى أخرى غير جزائية، لا يجوز إخضاع المسجونين على هذا النحو لأية قيود أو لأية صرامة تتجاوز ما هو ضروري لضمان عدم هربهم وللحفاظ على الأمن. ويجب ألا تكون معاملتهم أقل يسرا من تلك الممنوحة للسجناء غير المحاكمين باستثناء أنه يمكن إجبارهم على العمل .

(هاء) الأشخاص الموقوفون أو المحتجزون دون تهمة

(٩٥) دون الإخلال بأحكام المادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يتمتع الأشخاص الموقوفون أو المحتجزون دون أن توجه إليهم تهمة بذات الحماية التي يضمنها الجزء الأول والفرع "جيم" من الجزء الثاني كذلك تنطبق عليهم الأحكام المناسبة من الفرع "ألف" من الجزء الثاني حينما كان من الممكن أن يعود تطبيقها بالفائدة على هذه الفئة الخاصة من المحتجزين، شريطة ألا يتخذ أي تدبير يفترض ضمنا أن إعادة التعليم أو إعادة التأهيل يمكن على أي نحو أن يكونا مناسبين لأشخاص لم يدانوا بأية جريمة جزائية .

تعليق ومناقشة ومقترح

أ- المواد المتعلقة بحقوق السجين في وثائق حقوق الإنسان:

هذه الوثائق تتفق في أمور كثيرة^(١) تتعلق بحقوق الإنسان عامة ، وتوجد فيها بعض مواد تتعلق بحقوق السجين على النحو التالي :

أ - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، وفيه (٤) مواد تتعلق بحقوق السجين :

المادة (٣) : لكل فرد الحق في الحياة ، والحرية ، وسلامة شخصيته .

المادة (٥) : لا يعرّض أي إنسان للتعذيب ، ولا للعقوبات ، أو المعاملات القاسية ، أو الوحشية ، أو الحاطة بالكرامة .

المادة (٩) : لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه ، أو نفيه تعسفياً .

المادة (١١) : كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية ، تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه .

ب - إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام ، وقد وردت فيه بعض المواد ، أو فروعها تتعلق بالسجين :

المادة (٢) أ : الحياة هبة الله ، وهي مكفولة لكل إنسان ، وعلى الأفراد والمجتمعات والدول حماية هذا الحق من كل اعتداء عليه ، ولا يجوز إزهاق الأرواح دون مقتض شرعي .

د - سلامة جسد الإنسان مصونة ، ولا يجوز الاعتداء عليها ، كما لا يجوز المساس بها بغير مسوغ شرعي ، وتكفل الدولة حماية ذلك .

المادة (٢٠) : لا يجوز القبض على أي إنسان أو تقييد حريته أو نفيه ، أو عقابه بغير موجب شرعي ، ولا يجوز تعريضه للتعذيب البدني أو النفسي ، أو لأي من المعاملات المذلة أو القاسية أو المنافية للكرامة الإنسانية .

ج - البيان العالمي لحقوق الإنسان في الإسلام ، وفيه بعض المواد التي تتعلق بالسجين :

المادة (٥) : حق الفرد في محاكمة عادلة .

(١) هنالك عدد من المؤلفات تناولت حقوق الإنسان في الإسلام ، منها :

- حقوق الإنسان في الإسلام ، عدنان الخطيب .
- حقوق الإنسان في الإسلام ، د.عبدالله عبدالمحسن التركي .
- حقوق الإنسان في الإسلام من منظور معاصر ، د.محمد الشحات الجندي .
- حقوق الإنسان في كل النظام العالمي الجديد ، د.عبدالحفيظ عبدالرحيم محبوب .

المادة (٦) : حق الحماية من تعسف السلطة .

المادة (٧) : حق الحماية من التعذيب .

وهذه الحقوق المشار إليها في المواثيق الثلاثة ، وإن كانت لا تخص السجنين ولكنها تتناوله بشكل مباشر^(١) .

ثانياً : وثيقة القواعد النموذجية مقبولة وإن كان فيها شيء من المثالية التي لا تتناسب والأوضاع المادية لكثير من المجتمعات ، ويمكن بشيء من التنقيح والتحرير اعتمادها لتكون وثيقة إسلامية لمعاملة السجناء .

والملاحظ أن الوثائق المعدة لحقوق السجناء ومعاملتهم تنطلق من نظرة مثالية صيغت بعبارات منمقة جميلة لكنها في حقيقة الأمر تجعل كثيراً من هذه الحقوق بعيدة عن الواقع ، وبعضها بالغ في هذه الحقوق إلى الحد الذي لا يوجد ولا يتحقق عند كثير من الطلقاء غير المساجين ، وهذا لا يعني ردها ولا عدم اعتبارها ، بل على العكس من ذلك جهد محترم مقدر ؛ لأنها تنطلق من مبادئ العدالة وتسعى لتحقيق الكرامة الإنسانية والحفاظ عليها ، وهذه الأمور مما لا يختلف عليه عند العقلاء الأسوياء ، وهي أيضاً مما تقرر في الشريعة الإسلامية المطهرة ، ولكن لا بد من إعادة صياغتها ، وتهذيبها بما يصلها بالواقع ويسهل أمر تطبيقها .

وحتى نصل إلى ذلك فإنه لا بد من الأخذ بعين الاعتبار الأمور التالية :

(١) ان هنالك العديد من حكومات العالم تسيء إساءات بالغة إلى المساجين ، وتحرمهم من أقل الحقوق الإنسانية ، بل إن بعض هذه الحكومات شملت تصرفاتها المشينة هذه غير نزلاء السجون فاستحالت بلدانها إلى سجن كبير تمارس فيه أقصى أنواع العقوبات ، وتصادر فيه الحقوق المشروعة ، فكيف يتسنى في مثل هذه الأوضاع المطالبة بالمعاملة الحسنة للسجناء ، وتطبيق ما تقضي به المقررات الدولية؟!

(٢) ان بعضاً من هذه الحقوق لا يمكن تحقيقه ولا تطبيقه في عدد من بلدان العالم التي تعاني من الفقر ، وضعف الإمكانيات وشح الموارد ، واهلها -غير المساجين- في غالب أحوالهم وإن وجدوا بعضاً من حرياتهم ، لكنهم لا ينعمون بمثل هذه الحقوق ، كاشتراط أن يكون السجن نظيفاً ، خاصاً ، مجهزاً بوسائل الراحة ، مع توفير الوجبات الجيدة ، والرعاية الصحية المناسبة ، وغيرها مما تنادي به الوثائق المختصة بحقوق السجناء .

(١) هنالك تحفظات من بعض الدول الإسلامية على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مسألة التدين ، واختيار دين الطفل وجريمة الزنى وغيرها .

إن كثيراً من سكان تلك البلاد لا يجدون ذلك في بيوتهم فضلاً عن أن يوجد في السجون ، ولهذا فالأمر محتاج لإعادة النظر في هذه المدونات وترتيبها وتهيئتها بما يتلاءم مع أوضاع البلدان المختلفة ، ويمكن بالتالي من التطبيق السلس ، والمتابعة من الجهات التي يناط بها هذا الأمر ، وإلا فإنها ستكون وثائق خاصة لمجتمعات معينة تنهياً فيها ظروف ومتطلبات التطبيق .

(٣) إن أكثر السجناء حرماناً من الحقوق ، وأكثرهم تعرضاً للقسوة في المعاملة ، هم السجناء السياسيون ، وهؤلاء وإن شملهم وصف السجين إلا أنهم ليسوا صنفاً واحداً ، فبعضهم خطر حقيقي على النظام العام في المجتمع ، وعلى وحدة البلاد الحقيقية ، وبعضهم سجين سياسي لأنه يختلف مع النظام القائم حتى وإن كان اختلافه معه بحق ، ولذا فإنه لا بد من العناية بهم ، والتأكيد على تطبيق ما تقتضي به العدالة ، والمسلمات الإنسانية التي تمكنهم من الحصول على حقوقهم المشروعة ، وان لا تؤجل محاكمتهم ، والنظر في أمرهم ، مع وجوب ان يكون ذلك أمام القضاء النزيه ، وان يمكنوا من الدفاع مما يوجه إليهم إما بأنفسهم أو بواسطة من ينوب عنهم ، ومن وجد منهم مستحقاً للعقوبة فإنه يطبق بحقه ما يتقرر قضاء .

(٤) إن المتتبع للتاريخ يجد أن هنالك دولاً ومؤسسات تميزت بالمعاملة البالغة السوء للمساجين ، كما تقدم في محاكم التفتيش ، وسجن الباستيل ، وحديثاً في غوانتانامو، وأبي غريب ، والسجون السرية الأمريكية ، وقد ابتكرت تلك المؤسسات العديد من وسائل التعذيب والتضييق على المساجين ، وللأسف فإن هذه الأساليب أعيد إنتاجها وطورت في العصر الحاضر ، وتفننت بعض الدول في ابتكار مزيد من هذه الوسائل والأساليب المشينة للتضييق على المسجونين وانتزاع الأقفال منهم ، وأصبحت هذه الأدوات تجارة رائجة تدر دخلاً على مبتكريها ، أو تقدم هدية لبعض الدول الصديقة ، أو التي تربطها بها علاقات تجارية ، أو استراتيجية .

ولا تتورع بعض الدول التي تسمى بدول العالم المتقدم عن إنتاجها أو استخدامها في حين أنها تتادي بتطبيق الديمقراطية والحرية ، وتشجب وتتدد بما يجري في دول أخرى ، ولذا فإن الواجب المتعين يقضي بتحريم وتجريم إنتاج أو استعمال هذه الأدوات والأساليب سواء كانت مادية او غيرها ، والوقوف أمامها بحزم وصرامة .

(٥) لا بد مع ذلك كله من النظر إلى السجن على أنه ضرورة لا بد منها لضبط المجرمين ، والحيلولة بينهم وبين الإفساد في المجتمع ، والعمل على إصلاحهم وتهذيبهم ، وهو كذلك مكان لانتظار تطبيق العقوبة على من صدرت بحقهم

أحكام قضائية ، ومكان لحجز المتهمين حتى يتبين أمرهم ، أو غير ذلك ، ولذا فإنه لا يمكن أن يكون السجن مهما توافر فيه من الحقوق أفضل من كون الإنسان حراً طليقاً ، مالكاً للقدرة على الحركة والتصرف في شؤونه ، فلا بد من التسليم بأن السجن مهما كان مهيباً فيه انتقاص من حرية المسجون ، وحرمان له من بعض حقوقه ، ولكن لا بد من كون ذلك في الحدود التي لا تهدر كرامته الآدمية ، ولا تعتدي على ما تقرره الأديان والشرائع .

ب- تصور لنظام رقابي دائم يضمن التطبيق السليم لحقوق السجناء :

من المعلوم أنه لا توجد جهة تستطيع إلزام دول العالم بتطبيق بنود المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق المساجين أو غيرهم .

وأقرب ما يصلح لذلك جهتان :

جهة عالمية ، وجهة إسلامية .

فالجهة العالمية تمثلها هيئة الأمم المتحدة ، والمنظمات التابعة لها ؛ لأنها من الناحية النظرية تجمع دول العالم كلها غالباً تحت مظلتها ، وتستطيع إسماع كلمتها لهم من خلال مؤتمراتها ، ومقرراتها ، ولكنها من الناحية العملية ليست على مستوى الآمال ، والتطلعات ؛ لأنها واقعة تحت تأثير الدول الكبرى في قراراتها وأعمالها ، وهي إلى ذلك ضعيفة في قدرتها على تنفيذ ما يصدر عنها من قرارات ؛ لأنها لا تملك قوة الإلزام الخاصة بها ، وقصارى جهدها في كثير من الأحيان : الشجب والتتديد ، وكتابة التقارير ، وحتى هذه لم تسلم من التلاعب والتأثير ، والتغيير ، ولعل في التقرير الذي كتبه القاضي جلاستون عن العدوان الإسرائيلي على غزة خير مثال .

ومما يزيد الأمر سوءاً مجلس الأمن الدولي الذي هو عبارة عن تجمع لعدد من الدول الكبار المؤثرة ، والذي تستطيع كل دولة فيه تعطيل القرار الأممي الذي لا يناسبها ، أو يضر بمصالحها ، أو يمس أصدقاءها ، وحلفاءها فيما يعرف بحق الفيتو .

فالأمل ضعيف في الإفادة من منظمة الأمم المتحدة في المتابعة والإشراف على تطبيق هذه الحقوق بالشكل المناسب .

وإذا أريد لها أن تنهض على النحو المطلوب فإنه لا بد من إعادة النظر في ميثاقها ورفع هيمنة المتسلطين عليها ، والعمل على إلغاء استبداد الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن ، وإلغاء حقها في تعطيل القرارات ، والتأثير على تصرفات الدول الأخرى ، وحماية الظلمة والمجرمين من الدول أو الهيئات أو المؤسسات ، وهو أمر بعيد المنال في المنظور القريب .

ولكن لا بد من العمل الجاد في هذا الصدد ، وإلى أن يتم ذلك فإنه يمكن إنشاء هيئة عالمية تتابع ما يجري في دول العالم من خروقات ، وتقوم بالتفتيش على السجون ، وتحقق فيما يرفع إليها فيما يخص شكاوى المسجونين ، وأن تمكن هذه الهيئة من رفع الأضرار والتشهير بالمخالفين ، وإيقاع العقوبات الممكنة عليهم من أمثال العقوبات الاقتصادية ، والحرمان من بعض الأمور الاعتبارية كتعليق العضوية ، وعدم السماح بحضور جلسات المنظمة ونحو ذلك .

ثانياً : الجهة الرقابية الإسلامية :

وهذه يمكن أن تكون منظمة التعاون الإسلامي (منظمة المؤتمر الإسلامي سابقاً) ، وتستطيع المنظمة أن تقوم بهذا العمل الجليل من خلال جهاز متخصص ينشأ لهذا الغرض يتولى الإشراف على تطبيق المعايير الشرعية والدولية المتعلقة بحقوق المساجين في دول العالم الإسلامي ، التي يفترض فيها أن تكون أكثر دول العالم انضباطاً في هذا الباب ، وان تسعى لتقديم صورة ناصعة لتطبيق هذه الحقوق للعالم بأسره !.

ويمكن لهذا الجهاز المختص أن يتابع الأمور بالآلية المذكورة في الهيئة السابقة المقترحة في هيئة الأمم المتحدة ، فيكون له الحق في الإشراف والمتابعة ، والتدقيق والتحقق فيما يرفع إليه ، وكتابة التقارير ورفعها إلى المنظمة لتقوم بمخاطبة الدولة المعنية ، فإن لم تستجب فإنه يمكن تعليق عضويتها ، ونشر التقارير المتعلقة بها ونحو ذلك ، وبالله التوفيق .

الفهرس

الصفحة	البيان
١	• المقدمة في التعريف بالبحث
٩ - ٢	• المبحث الأول : في التعريف بالسجن واهميته و تاريخه ، وبيان حكمه في الإسلام
١٣ - ١٠	• المبحث الثاني حقوق المسجون في الشريعة الاسلامية
٢٠ - ١٤	• المبحث الثالث حقوق المسجون في ميثاق الامم المتحدة لحقوق الانسان
٤٠ - ٢١	• المبحث الرابع حقوق المسجون في المواثيق الاسلامية لحقوق الانسان
٦٣ - ٤١	• المبحث الخامس : وثيقة الحقوق الدنيا لمعاملة المسجون
٧٠ - ٦٤	• المبحث السادس مناقشة و تصور لنظام رقابي دائم لضمان تطبيق هذه الحقوق



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في أنظمة المملكة العربية السعودية

إعداد

أ. د. أحمد بن يوسف الدراويش
وكيل الجامعة لشؤون المعاهد العلمية
والأستاذ بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء
بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء و سيد المرسلين ، نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه واقتفى أثره إلى يوم الدين ، أما بعد :

فإن استتباب الأمن في المجتمع ، من أقوى عوامل الرخاء وازدهار الحياة بشتى جوانبها ونواحيها ، وحتى نصل إلى تلك الغاية وذلك الهدف ، لا بد لنا من سلوك السبيل الصحيح والطريق القويم ، وثمة عوامل كثيرة توصلنا لغايتنا هذه ، منها العناية بجانب الجريمة ومرتكبيها ووضع العقاب الرادع لفاعلها، ولكن لا بد من التثبت من فاعلها الحقيقي قبل الشروع في عقابه امتثالاً واستجابة لأمر الله عز وجل حين قال ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ ﴾^(١) .

وفي الوقت ذاته لا بد من مراعاة حقوق السجناء بجميع أصنافهم ، سواء السجناء سجناءً احتياطياً مؤقتاً ؛ بهدف البحث عن الحقيقة وإظهارها ليتقرر بعدها ما يجب تجاهه.أو سجناءً تنفيذياً ؛ بهدف تنفيذ العقوبة بعد الإدانة وصدور الحكم ، أو أي سجن آخر، فهناك قاسم مشترك يجمع الجميع يتمثل في آدمية هذا الإنسان ، وأنه مكرم من عند الله قال تعالى ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾^(٢) .

فيجب صون حقوقه حتى لو أخطأ في حق الآخرين ، أو المجتمع ، وأن تكون عقوبته تأديباً وتهذيباً وفق شرع الله المطهر ، بعد التحري والتثبت ، دون المساس بحرية الفرد التي هي حق من حقوقه للقيام بشؤونه وامتثال أوامره بربعه بعمارة الأرض وطلب الرزق والسعي في الكسب وغيرها قال تعالى : ﴿ هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا ﴾^(٣) ، وقال تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ ﴾^(٤) .

فالمساس بكرامة المرء وتعريض سمعته للاهتزاز لا سيما إن كان ذا مكانة عالية وقدر رفيع في المجتمع منهي عنه شرعاً ، ناهيك عن تعارضه الظاهر مع مبدأ العدالة وقاعدة "الأصل براءة المتهم" كما هو متقرر لدى فقهاء الشرع والقانون على حدٍ سواء .

^١ - الحجرات: ٦ .

^٢ - الإسراء : ٧٠ .

^٣ - هود: (٦١) .

^٤ - الملك: ١٥ .

ومن الجدير ذكره في هذا المقام أن السجن تتعارض فيه مصلحتان:

الأولى : مصلحة الفرد وحقه في التمتع بحريته بلا قيود تفرض عليها ، وكذا حقه في الحفاظ على كرامته وعدم المساس بما يعرض سمعته للتشويه لأن الحرية مقصد أسمى من مقاصد الشريعة ، بل هي أساس المقاصد الشرعية كلها .

والثانية : مصلحة الجماعة وحقها في حفظ الأمن والعمل على استتبابه ، ولما كانت مصلحة الجماعة مقدمة على مصلحة الفرد كان لازماً ألا يكون هذا على الإطلاق بل لأبد من قيود وضوابط محددة تحفظ للجميع حقوقهم بما لا يؤدي إلى ظلم الآخر أو هضم حقوقه.

لهذا كله ، وللحاجة إلى بيان أهم حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية ، وبيان جانب يسير من تطبيقاته في أنظمة المملكة العربية السعودية من الواقع من باب التدليل والتمثيل لا الحصر ، وأن المملكة في تطبيقاتها وأنظمتها في هذا الشأن ، سبقت القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول ، لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقودة في جنيف عام ١٩٥٥م وما تلاه من قرارات وتوصيات وغيرها ، وقد جعلت هذا البحث في مقدمة ، وفصلين أشتمل كل فصل على مباحث على النحو الآتي :

❖ المقدمة

❖ الفصل الأول : مفهوم السجن وأدلة مشروعيته وتطوره التاريخي

وفيه خمسة مباحث:

- **المبحث الأول :** تعريف السجن في اللغة والاصطلاح
- **المبحث الثاني :** أدلة مشروعية السجن وغاياته
- **المبحث الثالث :** نبذة تاريخية عن السجن
- **المبحث الرابع :** فوائد السجن وعيوبه
- **المبحث الخامس :** العقوبات البديلة للسجن

❖ الفصل الثاني : حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية وبيان عناية المملكة

العربية السعودية بهم

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول :** نظرة الإسلام إلى السجن والسجين
- **المبحث الثاني :** حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية
- **المبحث الثالث :** التطبيقات العملية لحقوق السجناء في أنظمة المملكة العربية السعودية .

❖ **الخاتمة :** وفيها أهم النتائج والتوصيات

❖ **فهرس المراجع**

❖ **فهرس الموضوعات**

الفصل الأول

مفهوم السجن وأدلة مشروعيته وتطوره التاريخي

هذا الفصل سنتناول فيه مفهوم السجن مع بيان جانب من أدلة مشروعيته ، وتطوره التاريخي قبل الإسلام وبعده ، وما تميز به الإسلام من حفظ كرامة الإنسان وإعلاء شأنه بخلاف ما كانت عليه السجون قبل الإسلام أو في الدول التي لا تدين به قديماً وحديثاً ، فالإسلام ينظر إلى السجن على أنه وسيلة تهذيب وإصلاح ويدخل في باب التعزير في الشريعة الإسلامية، وهو من العقوبات التي طبقت في العهد النبوي وعهد الخلفاء الراشدين مع تفاوت الأساليب والوسائل طبقاً لمتطلبات الزمان والمكان ، وسوف نتناول هذه القضايا في خمسة مباحث :

المبحث الأول : تعريف السجن في اللغة والاصطلاح.

المبحث الثاني : أدلة مشروعية السجن وغاياته

المبحث الثالث : نبذة تاريخية عن السجن .

المبحث الرابع : فوائد السجن وعيوبه

المبحث الخامس : العقوبات البديلة للسجن

المبحث الأول

تعريف السجن في اللغة والاصطلاح

يُعد مصطلح السجن من المصطلحات المعروفة قديماً وحديثاً ، وسوف نبين في هذا المبحث معنى السجن في اللغة والاصطلاح مع بيان ما يتفرع عنه وما يماثله من الألفاظ وذلك فيما يلي :

المطلب الأول

تعريف السجن في اللغة

السجن لغة: مأخوذ من مادة سجن فالسين والجيم والنون تدل على الحبس، قال ابن فارس: هي أصل واحد وهو الحبس، والسَّجْنُ بكسر السين المكان الذي يسجن فيه الإنسان، ومنه قوله تعالى ﴿ رَبُّ السُّجُنِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ ﴾^(١) ، وقد يجيء السجن بالفتح على المصدر، يقال سجنه يسجنه سجنًا، أي حبسه .

وهذه المادة فيها ثلاثة أطراف:

(١) السجن: وهو المكان .

^١ - يوسف : ٣٣ .

^٢ - انظر: الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، دار المأمون، الطبعة الرابعة ، الجزء الرابع ، ص ٢٣٣ .

(١)

(٢) المسجون: هو الذي يقع عليه السجن .

(٣) المنفذ: وهو الذي يقع منه السجن.

يقال للفرد سجين، وللجماعة سجناء، وسجنى.

(٢)

وهناك ألفاظ لها صلة لغوية بكلمة السجن وهي:

(١) الحبس: ويأتي بمعنى المنع والإمساك، والمحبس هو المكان الذي يتم فيه الحبس.

(٣)

(٢) الحصر: وهو المنع والحبس، ﴿ وَجَعَلْنَا جَهَنَّمَ لِلْكَافِرِينَ حَصِيرًا ﴾ .

(٣) الاعتقال: وهو في اللغة الحبس، واعتقلت الرجل أي حبسته.

(٤)

(٤) الإمساك: ويراد به المنع والتعويق، قال تعالى: ﴿ فَأَمْسِكُوهُمْ فِي الْبُيُوتِ ﴾ .

(٥)

(٥) الإثبات: الإثبات والحبس في اللغة بمعنى واحد، ومنه ﴿ يُثْبِتُوكَ أَوْ يَقْتُلُوكَ ﴾ .

(٦) الأسر: والأسير هو الأخذ يؤخذ في الحرب ويسمى أسيراً ومسجوناً.

المطلب الثاني

تعريف السجن في الاصطلاح

يرى علماء السياسية الشرعية أن السجن وسيلة من وسائل حماية المجتمعات وتقويم المعوج من سلوكيات بعض أفرادها أو جماعاتها ، فهو وسيلة ردع وتهذيب وإصلاح ، ولهذا نجد الفقهاء في تعريفاتهم ينصون على أن السجن يقيد حركة الشخص أو الجماعة من القيام بأشغالهم ومهماتهم حال إيداعهم السجن ، وهناك تعريفات كثيرة نقتصر على بعضها اختصاراً ومنعاً للإطالة :

■ فقد عرف شيخ الإسلام ابن تيمية السجن بقوله : "هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه"^(٦) .

^١ انظر: ابن منظور ، لسان العرب ، طبعة دار الصادر ، بيروت ، الجزء الثالث عشر ، ص ٢٠٣.

^٢ انظر: الرازي ، مختار الصحاح ، طبعة دار الفكر ، بيروت ، ص ٢١٧.

^٣ الإسراء: ٨.

^٤ النساء: ١٥ .

^٥ الأنفال: ٣٠.

^٦ انظر: شيخ الإسلام تقي الدين ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مجمع الملك فهد ، المجلد الخامس والثلاثون ، طبعة عام ١٤١٦هـ ص ٣٩٨.

- وعرفه بعض الباحثين بقوله السجن هو : "تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في سجن أو بيت أو مسجد أو كان بتوكيل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له أو كان بنفسه أو تغريبه"^(١) .
 - وعرفه آخر بقوله : "هو الجزاء المقرر على الشخص لعصيانه أمر الشرع بتعويقه ومنعه من التصرف بنفسه حساً كان أو معنى لمصلحة الجماعة أو الفرد إصلاحاً أو تأديباً"^(٢) .
- وأما تعريف السجن باعتباره مكاناً للعقوبة وهو ما يضبطه علماء اللغة بكسر السين . فزرى بأنه: "المكان المعد لحبس المجرمين والمتهمين والمحجوزين لمصلحة معتبرة" .
- وهذا التعريف فيه بيان للغاية من السجن في الدين الإسلامي، وهو مصلحة الجماعة بحفظ الدين والنفس والمال والعرض والعقل والنسل.
- ومصلحة الفرد الجاني لإبراء ذمته وإصلاحه وتأديبه حتى يعود للمجتمع فرداً صالحاً، وحفظه من الاعتداء عليه حتى يرى ولي الأمر الإفراج عنه حسب ما تقتضيه المصلحة.
- والسجين هو : الإنسان الذي ارتكب مخالفة وحكم عليه بالسجن ليقضي فيه العقوبة المقررة عليه . والسجن : هو العلاج الوحيد الأمثل للردع والمساهمة في إصلاح المجتمع وحمايته، لكن هذا السجين حتى لو ارتكب جريمة فهو يعتبر في النهاية إنساناً ويجب معاملته كإنسان^(٣) .

المبحث الثاني

أدلة مشروعية السجن وغاياته

هناك أدلة كثيرة على مشروعية السجن سوف اكتفي ببعضها اختصاراً ، فالسجن يكون ضرورة عند أكثر الفقهاء لحماية المجتمعات من أرباب الإجرام قديماً وحديثاً ، ومن ذهب إلى منع السجن نظراً لما يحصل فيه من بعض الانتهاكات والتصرفات الخاطئة ؛ فهذا قول مرجوح لا راجح ، ولا يمكن تعميمه وهي أخطاء في جانب التطبيق من بعض الأشخاص .

المطلب الأول

دليل مشروعية السجن

قامت الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول على مشروعية السجن ، وفيما يلي نذكر بعض هذه الأدلة :

^١ انظر محمد بن عبد الله الأحمد حكم ، الحبس في الشريعة الإسلامية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ص ٣٨ .
^٢ انظر : محمد الجريوي ، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية ، الرياض ج ١ ، ص ١٥ .
^٣ انظر : ماجد محمد قاروب (حقوق السجناء والسجينات في نظام الإجراءات الجزائية) ، مقال منشور في الاقتصادية الأحد ٢٤ رجب ١٤٣٢ هـ . الموافق ٢٦ يونيو ٢٠١١ العدد ٦٤٦٧ .

أولاً : الدليل على مشروعية السجن من الكتاب :

دلت آيات كثيرة من الكتاب على مشروعية السجن ، وفيما يلي نذكر بعض هذه الآيات على سبيل التمثيل لا الحصر :

(١) قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذُوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنْ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذًا لَمِنَ الْأَثِمِينَ ﴾^(١) .

وموضع الشاهد من هذه الآية قوله سبحانه (تحبسونهما) ووجه الاستشهاد ، أن الله أمر بحبس الشاهدين فيما يتعلق بالوصية ، والأمر يفيد المشروعية ، ومعنى تحبسونهما أي توقفونهما^(٢) .

قال القرطبي : " وهذه الآية أصل في حبس من وجب عليه حق " ^(٣) .

(٢) 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 ذَلِكَ لَهُمْ جَزَاءُ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^(٤) .

وموضع الشاهد من الآية قوله تعالى : ﴿ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ ، ووجه الاستشهاد هو: أن هذه الآية بينت عقوبات قطاع الطريق ، ونصت على أن إحداها هي النفي من الأرض ، والنفي هو أحد معاني السجن ، لأنه نفي من سعة الدنيا إلى ضيق السجن ، فأصبح المسجون بمثابة المنفي من الأرض ، التي هي أوطانهم التي تشق عليهم مفارقتها^(٥) .

والمقصود أنه لا يستقيم الاستدلال بهذه الآية إلا عند من يرى من العلماء أن المراد بالنفي في هذه الآية هو السجن ، ويتأكد قول هؤلاء بقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه : " أحبسه حتى أعلم منه التوبة ، ولا أنفيه إلى بلد يؤذيهم " ^(٦) .

ونكتفي بالاستدلال بهاتين الآيتين طلباً للاختصار :

ثانياً : الدليل على مشروعية السجن من السنة :

دلت أحاديث كثيرة على مشروعية السجن ، نذكر فيما يلي بعضاً منها :

^١ - المائدة : ١٠٦ .
^٢ - انظر : محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣ هـ ، دار الخير- بيروت ، ص ٧٨ .
^٣ - انظر : أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ ، الجزء السادس ص ٣٥٢ .
^٤ - سورة المائدة الآية ٣٣ .
^٥ - انظر: محمد الأمين بن محمد بن المختار الشنقيطي ، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ، دار الفكر ، ١٤١٥ ، الجزء الثاني ، ص ٩٨ .
^٦ - انظر : القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق الجزء السادس ، ص ٣٥١ .

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : " بعث النبي ﷺ خيلاً قبل نجد ، فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له ثمامة بن أثال ، فربطوه بسارية من سواري المسجد ، فخرج إليه النبي فقال : « ما عندك يا ثمامة ؟ » ، فقال : عندي خير يا محمد إن تقتلني تقتل ذا دم ، وإن تنعم علي تنعم على شاكر ، وإن كنت تريد المال فسل منه ما شئت ، فتركه حتى كان الغد ، ثم قال له : « ما عندك يا ثمامة ؟ » ، فقال : ما قلت لك ، إن تنعم تنعم على شاكر ، فتركه حتى كان بعد الغد ، فقال : « ما عندك يا ثمامة ؟ » ، فقال : عندي ما قلت لك ، فقال : « أطلقوا ثمامة » ، فانطلق إلى نخل قريب من المسجد فاغتسل ثم دخل المسجد فقال : أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله " الحديث^(١) .

ووجه الدلالة منه : أن ثمامة كان مربوطاً بإحدى سواري المسجد ، ويمر عليه الرسول أكثر من مرة ، في أيام متفرقة ، وفي ذلك إقرار منه وإقراره سنة .

(٢) ما ورد أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة^(٢) .

ووجه الدلالة فيه : أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة وهذا فعل منه وفعله سنة ، فدل على مشروعية السجن .

ونكتفي بإيراد هذين الحديثين على مشروعية السجن طلباً للاختصار .

ثالثاً : الدليل على مشروعية السجن من الإجماع :

دل الإجماع أيضاً على مشروعية السجن ، حيث وقع زمن الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم إلى الآن في جميع الأعصار والأمصار دون إنكار .

قال الزيلعي^(٣) : " الحبس ثابت بالكتاب والسنة والإجماع .. أما الإجماع فلأن الصحابة ومن بعدهم أجمعوا عليه "^(٤) .

وقد حبس الخلفاء الراشدون أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم أجمعين^(٥) .

^١ - أخرجه البخاري في صحيحه - كتاب المغازي - باب وفد بني حنيفة ، ومسلم في صحيحه - كتاب الجهاد - باب ربط الأسير وحبسه .

^٢ - أخرجه أبو داود في سننه - كتاب الأفضية - باب الحبس في الدين ، والترمذي في سننه - كتاب الديات - باب ما جاء في الحبس في التهمة ، والنسائي في سننه - كتاب السارق - باب امتحان السارق بالضرب ، وزاد الترمذي والنسائي ثم خلى عنه وهو حديث حسن صالح للاحتجاج . انظر : نصب الراية ج ٣ ص ١١٣ ، ١١٢ ، وتهذيب التهذيب الجزء الأول ، وحسنه الشيخ الألباني . انظر : صحيح سنن أبي داود الجزء الثاني ، ص ١٩٦ .

^٣ - هو : أبو محمد أو أبو عمر فخر الدين عثمان بن علي بن محجن الحنفي الزيلعي ، الفقيه - أشهر مصنفاته : (تبيين الحقائق) ، توفي سنة ٣٤٧هـ . انظر : الفوائد البهية ص ٥١١ ، وتاج التراجم ص ١٤ ، والجواهر المضيئة ج ٢ ص ٩١٥ .

^٤ - انظر : فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، نشر دار الكتاب الإسلامي ، مطبعة الفاروق الحديثة - القاهرة ، الطبعة الثانية ، الجزء الثاني ، ص ٩٧١ .

^٥ - انظر : ابن فرحون المالكي ، تبصرة الحكام في أصول الأفضية و مناهج الأحكام ، تعليق الشيخ جمال مرعشلي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ ، الجزء الثاني ، ص ١٣ .

قال الشوكاني رحمه الله: " الحبس وقع في زمن النبوة وفي أيام الصحابة والتابعين فمَن بعدهم إلى الآن في جميع الأعصار والأمصار، من دون إنكار. وفيه من المصالح ما لا يَخْفَى" (١) .

المطلب الثاني

غايات السجن وأهدافه

شرع السجن لحكم عظيمة تعود مصالحها على الفرد والمجتمع، وقبل بيان هذه الحكم والغايات منه يحسن التنبه إلى أن السجن في الشريعة الإسلامية ليس مقصوداً لذاته ، بل يتوصل به إلى غيره ، وهي تلك المقاصد والغايات - والتي سنذكر بعضها في هذا المطلب - إضافة إلى ذلك فإن الشريعة الإسلامية لم تتوسع في موجبات السجن ، كما هو في القانون ، وجعلت عوضاً عنه إقامة الحدود ، والتعزيرات البدنية ، مما يخفف من السلبات الناتجة عن السجن على الدولة والفرد والأسرة ، والتي تمثل نواة المجتمع .

وهذه بعض الحكم من مشروعية السجن :

(١) زجر الجاني وتأديبه : فعندما تقيد حرية الجاني بالسجن فإنه يحس بألم هذه العقوبة البليغة ، فيرتدع عن الوقوع في المحرمات ، والتعدي على حدود الله ، وحقوق الناس .

(٢) إصلاح الجاني وتهذيبه وتقويمه ، وتحقيق توبته : ويظهر هذا في السجن في أمور منها أن عقوبة السجن تقيد حرية الشخص فتخرجه من سعة الدنيا إلى ضيقها مما يدعو إلى مراجعته لنفسه ومحاسبته لها ، وهذا يفيد في استصلاحه وتقويمه ، وتحقيق توبته ، ومنها أن السجن يعزله عن مسرح الفساد ، مما يدعو أيضاً إلى صلاح حاله حيث لا يخفى ما للمجاورة من تأثير في الطاعة أو المعصية ، ومنها أنه يمكن استصلاحه في السجن عن طريق الوعظ والإرشاد والتوجيه حيث هو ملزم بالبقاء في المكان ، ونفسه غالباً منكسرة بالسجن فيكون ذلك أدعى للقبول .

ومما يدل على هذه الحكمة من السجن ، ما ورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه حبس رجلاً وقال: أحبسه حتى أعلم منه التوبة (٢) .

(٣) يقصد منه أيضاً ردع غيره من الناس ، فإنهم إذا رأوا ما حل به من السجن كفوا عن الوقوع في المعاصي والمحرمات .

(٤) دفع الضرر عن المسلمين : وذلك بحفظ أهل الجرائم الذين ينتهكون المحارم ويتعدون على حدود الله ، وحقوق المسلمين ، وهذا من مقاصد الشريعة فإنها جاءت بالمحافظة

١ - الشوكاني في نيل الأوطار " ج ٩ ص ٢١٨ .

٢ - محمد بن أحمد القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، تحقيق ومراجعة صدقي جميل عرفات ، دار الفكر ، بيروت - لبنان ١٩٩٨م ، الجزء السادس ، ص ٢٥١ .

على المصالح الدينية والدنيوية ويظهر ذلك جلياً في المحافظة على الضروريات الخمس المعروفة .

- (٥) استيفاء الحقوق ممن وجبت عليهم ، ولم يؤدوها إلى أهلها .
- (٦) يقصد منه كشف حال المتهم ، والتحقق من أمره . فإما أن تثبت إدانته أو براءته ، وهذا يظهر جلياً في السجن لمدة قصيرة ، والذي يقابل التوقيف في التنظيمات المعاصرة^(١) .

المبحث الثالث

نبذة تاريخية عن السجن

سنورد في هذا المبحث نبذة مختصرة عن التطور التاريخي للسجن وما مر به عبر الحقب التاريخية من تطورات ، كان هدفها تحسين خدمة السجناء والموقوفين وذلك في المطالب التالية :

المطلب الأول

السجن قبل الإسلام

من يتأمل تاريخ السجن قبل الإسلام يدرك أنه وسيلة من وسائل العقاب ، فالقرآن الكريم عندما نتبعه فإننا نجده قد أخبر بوضوح عن السجن قبل الإسلام .

- كما في قوله تعالى عن سجن بعض الأنبياء وتهديد البعض الآخر بالسجن فقد سجن يوسف عليه السلام وذلك في قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ بَدَأَ لَهُمْ مِنْ بَعْدِ مَا رَأَوُا آيَاتِ لَيْسَجُتُّهُ حَتَّىٰ حِينٍ ﴾^(٢) . وكان يضم السجن مع يوسف غيره .
- كما ذكر سبحانه وتعالى تهديد موسى بالسجن في قوله تعالى : ﴿ لئن اتَّخَذْتَ إِلَهًا غَيْرِي لأَجْعَلَنَّكَ مِنَ الْمَسْجُونِينَ ﴾^(٣) . وهذا يدل على سوء حالة السجن في ذلك العهد .
- كما سجن به سليمان عليه السلام الجن وذلك في قوله تعالى : ﴿ وَالشَّيَاطِينَ كُلَّ بَنَّاءٍ وَغَوَّاصٍ ❖ وَآخَرِينَ مُقَرَّنِينَ فِي الْأَصْفَادِ ﴾^(٤) . فكان عليه الصلاة والسلام يجعل هذه الصفاد لمن تمرد وعصى وأساء في صنعه .^(٥)

^١ - انظر : ابن فرحون المالكي ، تبصرة الحكام في أصول الأفضية و مناهج الأحكام ، تعليق الشيخ جمال مرعشلي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ ، الجزء الثاني ، ص ٢١٣ ، ٤١٣ - ٩١٣ ، بتصرف .

^٢ - يوسف : ٣٥ .

^٣ - الشعراء : ٢٩ .

^٤ - ص : ٣٨ ، ٣٧ .

^٥ - انظر : أبو الفداء عماد الدين ، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثامنة ١٩٩٦م ، الجزء الرابع ، ص ٣٨ .

وأما السجن عند الإمبراطوريات والأمم الأخرى فقد كان معروفاً ومعمولاً به ، ولكنه كان على أسوأ حال ، حيث يودع فيه أسرى الحرب والخصوم ، وكان معروفاً بقسوته وقوته التعذيبية ؛ يتضح ذلك من خلال إلقاء نظرة سريعة على بعض هذه الأمم والإمبراطوريات التي شهد السجن فيها أسوأ حالاته ^(١) ، وسنعرض نبذة موجزة عن كل منها بإيجاز :

فبالنظر إلى الإمبراطورية الكلدانية نجد أنهم كانت لديهم سجون يضعون فيها الأسرى الذين من البلاد التي يحاربونها ، وكان سجنهم معروفاً بقوته التعذيبية .

وأما عند اليونانيين فقد عرف السجن عندهم بقوته وإعداده لكل خارج عن نمطهم المألوف ، وقد سجن سقراط لعدم عبادته للأوثان ، وكانت سجونهم تمتاز بالهمجية في أساليب التعذيب ، فقد ذكر عنهم أنهم كانوا يدخلون السجن في جوف حيوان ميت حتى تأكل جسمه الديدان . ^(٣)

وأما الإمبراطورية الآشورية في بابل فقد قامت على تشغيل الأسرى في بنائها وخدمة أمورها الخاصة ، وكانوا يحجزون في الأماكن والكهوف وفي الشعاب والأودية . ^(٤)

ولقد عرفت الإمبراطورية الرومية بشدة البطش بسجنائها والتتكيل بهم فقد كانوا يسجنونهم في سراديب مظلمة أعدت تحت الأرض ، وكانت سجونهم في كل مدنهم ففي كل مدينة سجنٌ مستقلٌ.

وأما السجن عند الفرس فقد كان معروفاً ومستعملاً لديهم يبين لنا ذلك ابن الأثير ^(٥) من خلال كلامه على هذا الموضوع فيقول : " إن سيف بن ذي يزن استتصر بكسرى لما غزا الأحباش اليمن ، فمده كسرى بثمانمائة سجين ، كانوا عنده في السجن ليحارب بهم ، مما يدل دلالة واضحة على أن السجن كان منتشراً عند الفرس وأن السجناء كانوا كثيرين حتى إنهم يستعملون في الجيش " ^(٦) .

كما كان السجن معروفاً ومعمولاً به عند العرب أيضاً قبل الإسلام ، فقد اشتهرت بعض السجون عند العرب حتى أصبحت أعلاماً ومن أشهر السجون العربية : ^(٧)

^١ - انظر : بيروت هارت : التعذيب عبر العصور ، دار الحوار ، سوريا ، الطبعة الأولى ، ص٧.

^٢ - انظر : بيروت هارت ، المرجع السابق ص٧.

^٣ - انظر : موفق الدين أبو العباس أحمد بن سديد الدين القاسم الملقب (ابن أبي أصيبعة) ، عيون الأنباء في طبقات الأطباء ، الجزء الأول ، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، ١٩٩٨م ، بيروت ، ص ٦٨ - ٧١ . بتصرف .

^٤ - انظر : بيروت هارت ، التعذيب عبر العصور ، مرجع سابق ص١٦٣.

^٥ - انظر : خير الدين الزركلي ، الأعلام ، طبعة دار الملايين ، الجزء الثالث ، ص٢١٨.

^٦ - انظر : علي بن محمد ابن الأثير ، الكامل في التاريخ ، تحقيق عمر تدمري ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، طبعة عام ١٩٩٧م ، الجزء الأول ، ص٢٦٣.

^٧ - انظر خير الدين الزركلي ، الأعلام ، مرجع سابق ص٢٨٦.

(١) سجن النعمان بن المنذر بالعراق .

(٢) سجن المدينة.

(٣) سجن حصن المشقر.

(٤) سجن ساباط بالمدائن.

(٥) سجن مضارب طيئ.

وبعد هذا العرض الموجز يتضح لنا أن السجن كان معروفاً ومعمولاً به قبل الإسلام ، كما اتضح سوء استغلالها ، وأنها كانت تستعمل دون النظر إلى أهدافها وغاياتها الحقيقية التي وضعت من أجلها.

المطلب الثاني

تاريخ السجن في الإسلام

أولاً : السجن في عهد النبوة :

لقد بدأ الإسلام ولم يكن للسجن في بدايته رجال مختصون ، ولا أماكن محددة له مختصة به ، ففي عهد النبي ﷺ لم يتخذ بنياناً معيناً للسجن ؛ وإنما كان السجين يوضع في المسجد أو في البيوت أو في الخيام ، وهكذا كان السجن على هذه الحالة ، فقد سَجَن أبو لبابة رفاعه بن عبد المنذر نفسه ست ليال ، وحبس آخرون أنفسهم في أعمدة المسجد لتخلفهم عن الغزو مع نبينا ﷺ ، كما نرى رسول الله ﷺ حبس ثمامة بن أثال في المسجد ، وحبس ﷺ سهيل بن عمرو في بيت حفصة ، كما حبس ﷺ بعض اليهود من بني قريظة بعد أن حُكِم عليهم من قبل سعد بن معاذ ﷺ في دار نسيبة بنت الحارث ، حيث كانت البيوت أداة للسجن أيضاً ، وكان رسول الله ﷺ يحبس في الخيام أيضاً كما كان بعد غزوة بدر ، وغيرها من الغزوات .

ثانياً : السجن في عهد الخلفاء الراشدين :

لم يكن السجن في العهد الأول من عهد الخلفاء الراشدين يختلف كثيراً عن عهد النبي ﷺ ، فلقد انقضت خلافة الصديق ﷺ ، والشطر الأول من خلافة عمر الفاروق ﷺ وهم يسجنون في المسجد والبيوت والخيام ، وإن كان عمر يسجن في الآبار كما فعل مع الحطيئة ، عندما سجنه في بئر ، ولكن في الشطر الأخير من خلافة عمر اشترى داراً

^١ - انظر : ابن الهمام : كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، فتح القدير شرح الهداية ، علق عليه وخرج أحاديثه: عبد الرازق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ ، الجزء الخامس ، ص٤٧١.

^٢ - انظر : الإمام ابن كثير : أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي ، البداية والنهاية ، تحقيق : علي شيري ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الخامسة ، ١٤٠٩هـ ، الجزء الرابع ، ص١١٦.

^٣ - انظر : المرجع السابق ، الجزء الثالث ص٣٠٣ - ٣٠٥ ، بتصرف.

واتخذها سجناً ، وكانت أوّل دار معدّة للسجن في الإسلام ، كأول نواة للسجن ، وفي عهد الخليفة عثمان رضي الله عنه كان الأمر كما هو في عهد الخليفة عمر رضي الله عنه ، ولما كان في عهد الخليفة علي رضي الله عنه بنى داراً معدة للسجن ، وكان بذلك أوّل من بنى سجناً في الإسلام ، وسمي ذلك السجن نافعاً .

ومن خلال ما سبق يتضح لنا أنّ اتخاذ السجن في الإسلام إنّما كان بعد عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه .^(١)

ثالثاً : السجن بعد عهد الخلفاء الراشدين :

لقد زادت السجون في عهد الأمويين والعباسيين واتخذت أشكالاً متعددة ليس هذا مجال بسطها وحصرها حيث أنّهم عمدوا إلى تصيير المباني القديمة سجناً ، فحولت كثير من الدور والقلاع إلى سجون ، وقد بنى في العهد الأموي كثير من السجون ، ومن أشهرها سجن دمشق ، وسجن خضراء دمشق ، وسجن حلب ، وسجن الكوفة .^(٢)

ومن خلال ذكر ما سبق عن السجون قبل الإسلام والسجون في الإسلام ، يتبين لنا أنّ هذه الأداة كانت عبر العصور ، وأنّها كانت قبل الإسلام أداة تعذيب وقهر وإعدام ، حيث نرى أنّ بعض الأمم كانت تترك السجناء من غير عناية حتى يموتوا ، وكانوا يستغلونها أسوأ استغلال دون النظر إلى الغاية منها وأهدافها .

وعندما جاء الإسلام جعل للسجن غاية وأهدافاً نبيلة ؛ بل جعل السجن في بعض الأحيان أداة دعوة ، كما فعل النبي صلى الله عليه وآله عندما سجن ثمامة بن أثال ليرى الإسلام عن قرب ، ويرى المسلمين وتعاملهم الذي تتضح فيه سماحة الإسلام ، فعندما رأى ذلك أسلم وحسن إسلامه .^(٣)

المبحث الرابع

فوائد السجن وعيوبه

السجن في الشريعة الإسلامية وسيله من وسائل التهذيب والتقويم والعقاب في الجرائم المنصوص عليها في الشرع ، وليس أداة قمع وقهر كما يصوره البعض خاصة من الحاقدين على الإسلام والمسلمين .

فالشريعة الإسلامية أولت السجن والسجين كما أسلفنا عناية خاصة ، وفي هذا المبحث سنتطرق إلى فوائد السجن ومساوئه وعيوبه وخاصة عند البلدان التي لا تحكم

^١ انظر : ابن خلكان : أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، تحقيق : إحسان عباس ، دار صادر ، بيروت ، ١٩٩٤ ، الجزء الأول ، ص ١٢٣ ، بتصرف .

^٢ انظر : علي بن محمد ابن الأثير ، الكامل في التاريخ ، الجزء الرابع ، ص ١٥٦ ، مرجع سابق .

^٣ انظر : عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر : المشهور بابن عبد البر ، الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، تحقيق : علي محمد البجاوي ، دار الجيل ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢ هـ ، الجزء الأول ، ص ٧٩ .

بشرع الله، فكما للسجن فوائد فله مساوئ ومفاسد ولكن هذه المساوئ والمفاسد التي تنتج عن تطبيق عقوبة السجن لا توجد عندنا في البلاد الإسلامية، وخاصة المملكة العربية السعودية التي تحكم شرع الله في جميع شؤونها بما فيها عقوبات الجرائم.

أما الدول والبلدان التي درجت في عصرنا الحاضر على إيقاع عقوبة السجن على جميع المجرمين على اختلاف جرائمهم، فلم تفرق بين جريمة كبرى وجريمة صغرى، ولا بين نوع من الجرائم وغيره، فالقاتل يسجن، والسارق يسجن، والمرثشي يسجن، والمعتدي على حقوق الآخرين يسجن، إلى غير ذلك من الجرائم، فالعقوبة في جميعها السجن لا غير، فنتج عن ذلك أن اكتظت السجون بالمجرمين وضاق بهم، ونتج عن ذلك مساوئ سنذكر أبرزها بإيجاز

أما الشريعة الإسلامية فامتازت على الأنظمة الوضعية بأن جعلت عقوبات لأغلب الجرائم التي تحدث فجعلت لجريمة القتل أن يقتل القاتل، ولجريمة السرقة أن يقطع السارق وغير ذلك من العقوبات المحددة في الشرع الإسلامي ولم يبق إلا بعض الجرائم التي لم تحدد عقوبتها من الشارع فجعل للوالي أن يحدد العقوبة التي تناسبها من عقوبات التعزير، وهذا مما يجعل عقوبة السجن لا تطبق إلا في حالات نادرة من الجرائم أو لأجل الاحتياط والاستظهار إضافة إلى ما وضعه الفقهاء من نظام تسير عليه السجون مما يظهر فائدة السجن ويجعله أداة للإصلاح والتهديب بدل نشر الجرائم وازديادها، وما سنذكره من عيوب ومفاسد لا توجد إلا في الدول التي تطبق القوانين الوضعية، والتي تجعل السجن هو العقوبة الوحيدة لجميع الجرائم التي تحدث على اختلافها سواءً كبرت هذه الجرائم أو صغرت.

المطلب الأول

فوائد السجن

إن للسجن فوائد كثيرة تعود على المجتمع وعلى الأفراد منها:

(١) أن فيه أمن للبلاد ومصلحة للعباد :

فإن إيقاف المجرم وحبسه يمنع شره عن الناس فلا يصل إليهم، يقول الشوكاني: " إن السجن وقع في زمن النبوة، وفي أيام الصحابة والتابعين فمن بعدهم إلى الآن، في جميع الأعصار والأمصار، من دون إنكار، وفيه من المصالح ما لا يخفى، لو لم يكن منها إلا حفظ أهل الجرائم المنتهكين للمحارم، الذين يسعون في الإضرار بالمسلمين ويعتادون ذلك، ويعرف من أخلاقهم ولم يرتكبوا ما يوجب حداً ولا قصاصاً حتى يقام عليهم فيراح منهم العباد و البلاد، فهؤلاء إن تركوا وخلي بينهم وبين المسلمين بلغوا من الإضرار بهم إلى كل غاية وإن كان سفك دمائهم بدون حقها فلم يبق إلا حفظهم في السجن والحيلولة بينهم وبين الناس بذلك حتى تصح منهم التوبة أو يقضي الله في شأنهم ما يختاره، وقد أمرنا الله تعالى

بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والقيام بهما في حق من كان كذلك لا يمكن بدون الحيلولة بينه وبين الناس بالسجن كما يعرف ذلك من عرف أحوال كثير من هذا الجنس" (١).

(٢) تهذيب المجرم وإصلاحه :

فإن السجن إذا أعتني بمن فيه من السجناء وجعل مدرسة للإصلاح وذلك بإقامة حلقات التحفيظ وإلقاء الدروس والمحاضرات من قبل علماء أجلاء يصلون بحديثهم إلى قلوب المسجونين ويرشدونهم إلى الأفضل في جميع شؤون الحياة، ويجيبون عن تساؤلاتهم، إذا حصل كل ذلك، فإن السجن سيكون مكاناً للتهذيب والإصلاح إضافة إلى كونه مكاناً للعقوبة والتعذيب.

وكذلك فإن مكث السجن في السجن يجعله يطيل التفكير والتأمل في المصالح التي ستذهب عليه بسبب إجرامه ودخوله السجن مما يدعو إلى التوبة وعقد العزم على عدم العودة لمثل ما بدر منه، فإن كل هذا يعتبر من فوائد السجن المرجوة.

(٣) فيه التثبت قبل إيقاع العقوبة بالمجرم

فإن المجرم إذا أمسك ووضع في السجن يجعل للوالي الفرصة في التثبت من اقتراف المجرم لهذه الجريمة وإدانته بها، فإن الوالي قد يعاقب المجرم حال غضبه قبل التثبت، ويتضح في النهاية براءته من الجريمة التي نسبت إليه، فقد روي أن مروان بن الحكم لما استخلف ابنه على بعض المواضع أوصاه ألا يعاقب في حين الغضب، وحضه على أن يسجن حتى يسكن غضبه، ثم يروي رأيه وكان يقول إن أول من اتخذ السجن كان حليماً ولم يرد مروان طول السجن، وإنما أراد السجن الخفيف حتى يسكن غضبه (٢).

المطلب الثاني

مساوئ السجن وعيوبه

(١) إرهاب خزانة الدولة وتعطيل الإنتاج

حيث يوضع المحكوم عليهم بعقوبة السجن على اختلاف أنواعها ويكونون في الغالب من الأشخاص الأصحاء القادرين على العمل فوضعهم في السجن هو تعطيل لقدرتهم على العمل، وتضييع لمجهود كبير كان من الممكن أن يبذلوه فيستفيد منه المجتمع لو عوقبوا بعقوبة أخرى غير السجن تكفي لتأديبهم وردع غيرهم، ولا شك أن هناك من العقوبات ما يمكن أن يؤدي وظيفة الزجر والردع ويكون له أثره في محاربة الجريمة دون أن يؤدي إلى تعطيل مجهود المحكوم عليه.

١ - انظر : محمد بن علي الشوكاني ، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار ، تحقيق : محمد صبحي بن حسن حلاق ، دار ابن الجوزي ، ١٤٢٧ ، الجزء الثامن ، ص ٣٤٣ .

٢ - انظر : ابن فرحون المالكي ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، الجزء الثاني ، ص ٣١٥ ، مرجع سابق .

كذلك فإن الدولة يجب عليها أن تقوم بشئون المسجونين وتوفر لهم المأكل والمشرب والملبس.

قال أبو يوسف : " ولم تزل الخلفاء يا أمير المؤمنين تجري على أهل السجون ما يقوتهم في طعامهم وأدمهم، وكسوتهم الشتاء والصيف، وأول من فعل ذلك علي بن أبي طالب عليه السلام بالعراق، ثم فعله معاوية عليه السلام بالشام، ثم فعل ذلك الخلفاء من بعده ^(١). وهذا ولا شك يرهق خزانة الدولة ويحملها عبئاً ثقيلاً خصوصاً إذا كثر عدد المسجونين.

(٢) إفساد المسجونين

وهو أن السجن غالباً ما يؤدي بالصالح إلى الفساد، ويزيد الفاسد على فساده، فالسجن يجمع بين المجرم الذي ألف الإجرام وتمرس بأساليبه، وبين المجرم المتخصص في نوع من الإجرام، وبين المجرم العادي واجتماع هؤلاء جميعاً في صعيد واحد يؤدي إلى تفشي عدوى الإجرام يلقت المتمرس ما يعلم لمن هم أقل علماً وخبرة والمتخصص لا يبخل بما يعلم عن زملائه ويجد المجرمون الحقيقيون في نفوس زملائهم السذج أرضاً خصبة يحسنون استغلالها دائماً فلا يخرجون من السجن إلا وقد تشبعت نفوسهم إجراماً.

(٣) انعدام قوة الردع

إن عقوبة السجن قد فرضت على أساس أنها عقوبة رادعة، ولكن الواقع قد أثبت أنها لا فائدة منها ولا أثر لها في نفوس بعض المجرمين فالذين يعاقبون بالسجن وبالأشغال الشاقة في بعض البلدان المجاورة، وهي أقصى أنواع السجن لديهم، لا يكادون يخرجون من السجن حتى يعودوا لارتكاب الجرائم ولو كانت العقوبة رادعة لما عادوا لما عوقبوا عليه بهذه السرعة.

(٤) قتل الشعور بالمسئولية

فإن الكثير من المسجونين يقضون في السجن مدداً طويلة نوعاً ما، ينعمون فيها بالتعطل ويكفون فيها مؤونة أنفسهم من مطعم وملبس وعلاج، والمشاهد أن هؤلاء يكرهون أن يلقي بهم خارج السجن ليواجهوا حياة العمل والكد من جديد، وأنهم يموت فيهم كل شعور بالمسئولية نحو أسرهم، بل نحو أنفسهم فلا يكادون يخرجون من السجن حتى يعملوا للعودة إليه لا حياً في الجريمة ولا حرصاً عليها، وإنما حياً في العودة إلى السجن وحرصاً على حياة البطالة، وهذا حال البعض كما يذكر من يدرسون علم الإجرام في الجامعات وفق إحصائيات خاصة بهم.

^١ - انظر: أبو يوسف، كتاب الخراج، ص ١٦١، مرجع سابق.

(٥) ازدياد سلطان المجرمين

من المجرمين من يغادر السجن ليعيش عالة على الجماعة يستغل جريمته السابقة لإخافة الناس وإرهابهم وابتزاز أموالهم، ويعيش على هذا السلطان الموهوم، وهذا المال المحرم دون أن يفكر في حياة العمل الشريف والكسب الحلال، ولقد أصبح سلطان هؤلاء المجرمين على السكان الآمنين يزاحم سلطان الحكومات بل أصبح المجرمون في الواقع أصحاب الكلمة النافذة، والأمر المطاع، وقد أدى هذا المركز الخطير الذي يحتله المجرمون إلى زيادة المجرمين الشباب الذين يتطلعون بدافع طموحهم إلى نوال كل مركز ممتاز، وأدى ذلك إلى قلب الموازين والأوضاع، فبعد أن كانت الجريمة عاراً وذلة في القديم أصبحت اليوم مدعاة للتباهي والتفاخر، وبعد أن كان المجرم يطرد ذليلاً مهاناً، أصبح اليوم عزيز الجانب مسموع الكلمة نافذ السلطان.

(٦) انخفاض المستوى الصحي والأخلاقي

فإن تنفيذ عقوبة السجن يقتضي وضع عدد كبير من الرجال الأصحاء الأقوياء في مكان واحد عدد مختلفين يمنعون فيها من التمتع بحرياتهم ومن الاتصال بزوجاتهم، وإذا زاد عدد المحبوسين فقد يحشروا حشراً في السجن الضيقة إضافة إلى عدم توفر الوسائل الصحية في كثير من السجون، فإن هذا ولا شك يساعد على انتشار الأمراض السرية والجلدية والصدريّة وغيرها من الأمراض الخطيرة بين المسجونين.

ولأجل تضاد مسأوي السجن وعيوبه وآثاره السلبية على السجين وعلى المجتمع سنتكلم في المبحث التالي عن العقوبات البديلة وبيان مدى مساهمتها في القضاء على تلك العيوب .

المبحث الخامس

العقوبات البديلة للسجن

المطلب الأول

تعريف العقوبات البديلة

العقوبات البديلة مصطلح حديث لم يتفق الباحثون على تعريف محدد له إلا أن المقصود به في الجملة هو استبدال العقوبات المعتادة والمعمول بها في مجال القضاء من حبس وجلد وغرامة بتكاليف جديدة تختلف نوعاً وكيفاً وكماً عن تلك ، فهي تفرض على الجاني أداء برامج معينة والقيام بأعمال وأعباء تحقق مفهوم العقاب، وتؤدي إلى الزجر والردع ، وتعود بالجاني إلى الاستصلاح والتقويم بأسلوب مغاير يتضمن تقييد الحريات وإضافة الأعباء ، واستباحة حالة المعاقب بما يتوافق وروح العصر ، ويحافظ على الكيان الشخصي والمدني للمعاقب ، ويخفف عنه حدة التوابع والآثار للعقوبة ، بما يدفعه بشكل

إيجابي إلى الاستقامة والصلاح ، ويتيح له فرصة للعودة الإيجابية إلى الحياة الطبيعية لأمثاله من أفراد المجتمع .

وقد عرفت العقوبات البديلة بعدة تعريفات متقاربة في المعنى منها :

- (١) أنها : " اتخاذ وسائل وعقوبات غير سجنه بدلاً من استعمال السجن سواء كانت تلك الإجراءات المتخذة قبل المحاكمة أو أثناءها أو بعدها " (١) .
- (٢) وقيل هي : " اتخاذ عقوبات غير سجنية ضد المذنبين " (٢) .
- (٣) وقيل هي : " عقوبة يفرضها الشارع الجزائي على من ارتكب الجريمة أو ساهم فيها بدلاً من العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس لمدة قصيرة " (٣) .
- (٤) وقيل هي : " مجموعة من التدابير التي تحل محل السجن لإصلاح الجاني وحماية الجماعة ، أو التثبت من المتهم والكشف عن حاله " (٤) .
- (٥) وقيل هي : " مجموعة التدابير والإجراءات والتكليفات التي تتخذ بحق بعض مرتكبي الجرائم والمخالفات التعزيرية للمرة الأولى كبديل لإيداع المدان في السجن ، وتتم وفقاً للضوابط والأنظمة التي تحكم هذه الإجراءات ، بهدف تحاشي الآثار السلبية لعقوبة السجن على الفرد والأسرة والمجتمع " (٥) .
- (٦) وقيل هي : " أن يكلف المحكوم عليه بخدمة المجتمع الذي أضربه من خلال سلوكه غير القويم عن طريق تقديم الخدمات الاجتماعية أو غرامات مالية لصالح الخزينة العامة للدولة أو غيرها من العقوبات النافعة " (٦) .
- (٧) وقيل هي : " الأعمال والتدابير والإجراءات البديلة لعقوبة الجلد أو السجن الذي لا تتجاوز مدته ثلاث سنوات والتي تخضع لسلطة القضاء التقديرية ويكون من شأنها تحقيق المصلحة المرجوة من العقاب وضمان حق المجني عليه وحقوق المجتمع " (٧) .

وهذه التعريفات متقاربة في المعنى ولعل التعريف الأخير هو المرجح

المطلب الثاني

مشروعية العقوبات البديلة

عرفت الشريعة الإسلامية نظام للعقوبات البديلة وفقاً لضوابط شرعية تعمل على تحقيق الأهداف المبتغاة من العقوبة ، سواء كانت مقدرة أو غير مقدرة ، ومن ذلك في

^١ - أنواع العقوبات البديلة للدكتور محمد عبد الله ص / ٦

^٢ - الفكر الشرطي لأحمد الحويطي ص / ١٢٤

^٣ - العقوبات البديلة المطبقة على الصغار للدكتور كامل السعيد ص / ٦

^٤ - بدائل السجن؛ دراسة مقارنة؛ حجاب بن عائض الذيابي، رسالة ماجستير من جامعة الإمام ، ص / ١٦٥

^٥ - دور اللجنة الوطنية لرعاية السجناء لمحمد عايض الزهراني ص / ٢

^٦ - مشروعية العقوبات البديلة للدكتور عبد المحسن المسعد ص / ١

^٧ - وزارة العدل ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة الرياض في ١٧ - ١٩ / ١١ - ١٤٣٢

مجال الجناية على النفس عمداً ، تقرير عقوبة الدية كبديل عن القصاص : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ﴾^(١) .

وكذلك عقوبة التعزير عند سقوط القصاص ، وعقوبة الصوم : ﴿ فَمَنْ لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ ﴾^(٢) ، وكذلك كانت العقوبة البديلة في الجناية على ما دون النفس الدية أو الأرش أو التعزير ، وكانت العقوبة البديلة في الشجاج والجراح ، الأرش ، وكذلك في إذهاب منافع الأطراف ، الأرش أو التعزير .

ومن هنا كانت الشريعة الإسلامية أسبق من كل النظم في وضع النظام الأمثل لبدائل العقوبات ، وتركت للقاضي السلطة التقديرية للحكم بالعقوبة البديلة التي تتناسب وحال الجاني وأهداف المجتمع وتحقق المقاصد الشرعية التي من أجلها شرعت العقوبات في الشريعة الإسلامية .

ومن هذا المنطلق صدرت أنظمة عديدة في المملكة العربية السعودية تقرر العقوبة البديلة من ذلك نظام الاستبدال الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٢٢ وتاريخ ٢٦/٨/١٣٨٠هـ ، وغيرها من الأنظمة التي تضمنت نصوصاً تقرر الأخذ بالعقوبة البديلة دون الأصلية ، منها نظام الجمارك ، ونظام أمن الحدود ، ونظام العقوبات العسكري ، ونظام مكافحة التزوير^(٣) .

والعقوبات البديلة من باب التعزير؛ والتعزير في الشريعة الإسلامية يدور مع المصلحة وجوداً وعدمياً ومدته لولي الأمر أو من ينيبه .

والشريعة الإسلامية لم تحصر التعزير في عقوبة محددة بل تدرجت به من التوبيخ والتقريع حتى القتل ، ولهذا يمكن اللجوء إلى عدة أمور يعزر بها المجرم ، فالتعزير يمكن أن يكون بالمال أو بالتشهير أو بالجلد والسجن وكل هذه موجودة في الشريعة الإسلامية ، والشريعة صالحة لكل زمان ومكان ، وبالتالي يمكن للمجتمعات المسلمة أن تبتكر عقوبات شرعية بديلة تناسب مجتمعاتها تكون محققة للمصلحة العامة والخاصة ومردّها للقضاء الشرعي ٤ .

فالعقوبات البديلة عن الأحكام التعزيرية تأتي تحت ما يسمى بالمصلحة العامة التي جاءت الشريعة بدعمها فيما لا يخالف الأحكام المحددة شرعاً .

وتقدير العقوبات التعزيرية في القضاء الشرعي متروك لاجتهاد القاضي وليس في الشرع تقييد لعقوبات محددة . كما تقدم . إلا أن هناك عقوبات منصوص عليها في بعض الأنظمة

^١ - سورة البقرة : ١٧٨

^٢ - سورة النساء : ٩٢

^٣ - ضوابط العمل بالعقوبات البديلة للدكتور رضا متولي وهدان : ص ٤ .

^٤ - ضوابط العمل بالعقوبات البديلة للدكتور رضا متولي وهدان : ص ٤ .

مثل نظام مكافحة الرشوة والتزوير والتزييف وجرائم الشيك وغيرها من الأنظمة الأخرى، التي نصت نظاماً على مقدار العقوبة ونوعها وهي مقننة والعقوبات البديلة تعتبر من الأحكام القضائية الجديدة لدى بعض القضاة التي يتوجب تفعيلها والآخذ بها نظراً للحاجة الماسة للاستفادة من طاقات الشباب في خدمة المجتمع، بدلاً من تعطيلها وكتبتها في السجن وحماية للأحداث وذوي الجناح الصغيرة من الاختلاط بأرباب السوابق والإجرام.

والأصل في العقوبات أنها للتأديب وتكون بقدر ما يردع للجاني فإن حصلت العقوبة ولو بعمل فيه خدمة للمجتمع وفيه مصلحة وردع للمعزر فهو المطلوب

والفقهاء المتقدمين قد تحدثوا عن بدائل السجن ، ومن ضمن ذلك أن الحنفية يرون أن الإنسان يرافق المديون ويسكن بجوار منزله وإن صلى صلى معه ، وإن غاب غاب معه حتى يعطيه حقه بدون أن يكون هناك عقوبة للسجن^(١) .

وبالنظر لم نجد أن أحداً من الفقهاء زاد أكثر من سنة كعقوبة سجن مما يدل على تشديد الفقهاء المتقدمين لعقوبة الجلد والغرامات ويخفقون في السجن حيث يترتب على السجن من مفساد على السجين ومشاكل على الأسرة.

وقد ذهب كثير من العلماء والباحثين إلى أن السجن أحد العوامل الدافعة إلى ارتكاب الجريمة ؛ لأنه في الغالب يفسد المبتدئين بدلاً من إصلاحهم ، ولا يكفل إزالة الميول الإجرامية المتأصلة لدى المعتادين من المجرمين، ولعل هذا ما يجعل غالبية الفقهاء يشكك بقيمة السجن كجزاء واستبداله ببدايل أخرى تجنب المحكوم عليه العيش في بيئة السجن، تؤهله بشكل يضمن إصلاحه، وعدم عودته للجريمة^(٢) .

المطلب الثالث

أنواع العقوبات البديلة عن السجن

ويقصد بأنواع العقوبات البديلة عن السجن: هو إحلال عقوبة من نوع معين محل عقوبة السجن.

ومن أبرز الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة للسجن إعفاء المؤسسات العقابية التقليدية من مسؤولية إصلاح المجرمين، والاستعانة ببعض مؤسسات الرعاية الاجتماعية القائمة في المجتمع لتقديم بعض الرعاية لبعض أنواع من أنواع السجناء الذين يعانون من مشاكل طبية ونفسية وعقلية.

^١ - حاشية ابن عابدين : ٣٨٧/٥ وهذا مذهب الحنفية خلافاً للجمهور أنظر : حاشية الدسوقي ٢٨٠/٣ الحاوي ٣٣٥/٦ المقنع ٢٤٤/١٣

^٢ - مشروعية العقوبات البديلة للكاتب عبد المحسن المسعد ص / ٤ - ٧

ويقصد ببدائل السجن " مجموعة من التدابير التي تحل محل السجن لإصلاح الجاني وحماية الجماعة ، أو التثبيت من المتهم والكشف عن حاله "(1) .

وبدائل السجن بشكل عام:

(١) **المراقبة القضائية:** هي إجراء قضائي تتخذه المحكمة بحق المجرم بعد إدانته نهائياً عن الجريمة ما ، إذ تأمر المحكمة بإطلاق سراحه تحت شروط تحددها المحكمة، وبإشراف ومراقبة شخصية من قبل هيئة أو إدارة المراقبة القضائية المختصة؛ إذ هي نوع من المعاملة الإصلاحية غير المؤسسية (خارج السجن) التي تهدف إلى إعادة بناء شخصية المجرم البالغ أو الحدث الجانح ومساعدته على تعديل مسيرة حياته، أما الحكم المعلق فهو تعليق إصدار الحكم النهائي في القضية بهدف الرأفة بالمجرم وتخفيف العقاب عنه.

(٢) **الإفراج الشرطي:** هو إطلاق سراح السجن من المؤسسة قبل استكمال مدة حكمه، وذلك بوضعه تحت مراقبة أو إشراف معين بهدف مساعدته على اجتياز ما بقى من مدة حكمه بسلوك حسن خارج المؤسسة.

(٣) **الرقابة الإلكترونية:** تعتبر الرقابة الإلكترونية من بدائل السجن، ويرتبط تطبيقها بنظام الحبس المنزلي، حيث يتم التأكد من احترام المطلق سراحه بتنفيذ شروط الوجود في مكان محدد له وعن طريق استخدام الكمبيوتر الذي يعمل على اختزان المعلومات التي ترسلها الإشارات لكل فرد على حده، وتستخدم برامج اتصال على فترات للتأكد من وجود المطلق سراحه في المكان المعني؛ حيث يعطي الكمبيوتر تقارير عن نتائج هذه الاتصالات .

والرقابة الإلكترونية كبديل للسجن ليست برنامجاً في حد ذاتها، ولكنها الوسيلة التي تستخدم في تشغيل البرنامج، وفي الوقت ذاته لا يمكن تشغيلها دون الأجهزة الرقابية التي يمكن لها مراقبة دخول أو خروج المجرم من البيت .

(٤) **الإلزام بالعمل لمصلحة المجتمع:** وهو إلزام المحكوم عليه بالعمل مقابل قليل من المال يسد حاجته وأسرته خدمة للمصالح العام في إحدى المؤسسات العامة أو المشروعات، سواء أكانت زراعية أو صناعية أو خدمية أو الجمعيات أو غيرها، عدداً من الساعات خلال مدة معينة تحدد في الحكم وقد يخصص جزء من أجر العمل الإلزامي لتعويض المجني عليه.

ومن المجالات المقترحة في مجال العمل لمصلحة المجتمع : المشاركة في أعمال يدوية أو مهنية مثل نظافة المسجد والاهتمام بها ولاسيما في رمضان، وخدمة الصائمين في مشروع

^١ - بدائل السجن؛ دراسة مقارنة لحجاب بن عائض الذيابي، رسالة ماجستير- المعهد العالي للقضاء- قسم السياسة الشرعية ص/ ١٧٦

تفطير صائم، أو المساهمة في تنظيم ومراقبة الأسواق التجارية والمسالخ في الأيام المزدحمة كشهر رمضان أو أجازتي العيدين أو أيام العطل الأسبوعية، أو مساعدة المرضى والمعوقين ومن في حكمهم لمدة معينة، أو المشاركة في تدريب السجناء في المهن التي يتقنونها وغير ذلك، أو المساهمة في تنظيم أعمال المرور أثناء الأعياد وإقامة المباريات ونحوها^(١).

المطلب الرابع

ضوابط العمل بالعقوبات البديلة

من المهم في البداية تحديد الفئات التي من الممكن أن تطبق عليها العقوبات البديلة، وعموماً يمكن أن نصنف مرتكبي الجرائم الذين من الممكن أن تطبق عليهم العقوبات البديلة في التصنيفات التالية:

- (١) المتهمون الذين لم يرتكبوا جرائم كبرى تتسم بالإصرار أو ما يطلق عليها في القانون سبق الإصرار أو التردد.
 - (٢) المتهمون الذين لم يركبوا الجرائم الخطيرة سواء باستخدام سلاح أو بدونه.
 - (٣) المتهمون الذين لا يشكلون أخطاراً كبيرة على أنفسهم وعلى المجتمع.
 - (٤) الأطفال والمراهقين الذين ارتكبوا جرائم وهم فاقدون الأهلية في مرحلة التشبث الاجتماعية.
 - (٥) متعاطي أو مدمني المواد المخدرة أو الكحوليات وغيرها الذين يحتاجون إلى العلاج.
- وقد اتجه بعض الباحثين أن العقوبات البديلة لا يمكن أن تطبق إلا بضوابط وهي:

١. التقنين .
٢. تحديد معايير اللجوء إليها .
٣. القابلية للتنفيذ .
٤. التسبيب .
٥. آليات التنفيذ أو الجهة المسؤولة عن تنفيذ العقوبة البديلة .
٦. المراجعة الواقعية المستمرة^(٢) .

ويملك القاضي الجنائي عادة سلطة تقديرية واسعة في اختيار نوع العقوبة من الخيارات المتاحة ، وهو ما يسمى بالاختيار النوعي للعقوبة، كما يمكن له اختيار قدر العقاب بين

^١ - تجارب الدول الأخرى لبدائل عقوبة السجن؛ عبد الله بن عبد العزيز اليوسف؛ ضمن ندوة بدائل عقوبة السجن، (الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان، الرياض، ط١، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م)، ص ٣٠ - ٣٦، مفهوم العقوبة وأنواعها في

الأنظمة المقارنة للدكتور فؤاد عبد المنعم ص/ ٢٤ .

^٢ - مشروعية العقوبات البديلة للدكتور عبد المحسن المسعد ص / ٧

حديه الأدنى والأقصى ، وهو ما يسمى بالاختيار الكمي ، بالإضافة إلى ذلك يمكن له التبديل النوعي للعقاب بتدبير أو أكثر من التدابير التهذيبية المقررة للأحداث على سبيل المثال ، وقد يخول القاضي في جرائم معينة استبدال تدبير بالعقوبة المقررة أصلاً للجريمة ، وقد أشرنا إلى بعض هذه التدابير .

وتخول التشريعات الحديثة للقاضي الجنائي سلطة تقديرية في استبعاد بعض العقوبات الأصلية لمدة قصيرة ، وهذه العقوبات البديلة تتمثل في العقوبات السالبة والمقيدة للحقوق .

بيد أن الإسراف في استعمال السلطة التقديرية للقاضي من شأنه أن تتلاشى معه صفة اليقين في العقوبة ، وبالتالي يضعف تأثيرها في تحقيق الردع العام ، بسبب التفاوت الذي يمكن حدوثه في الأحكام بين قاض وآخر في الأفعال المتشابهة ، أو عندما يتعدد المساهمون في الجريمة ، وهذا التفاوت قد ينعكس على مصداقية نظام إدارة العدالة الجنائية في الدولة فيقلل من درجة الاحترام والثقة في هذا النظام ، ويقلل أيضاً من النظام الجنائي كوسيلة لتحقيق الضبط الاجتماعي.

لذلك كان من الأهمية وضع الضوابط لهذه السلطة حتى تحول دون انحرافها عن مقصدها الأصلي، وهذه الضوابط يمكن للقاضي أخذها في الاعتبار عند استعمال سلطته التقديرية في البحث عن البدائل للعقوبة التي تتناسب مع الجريمة.

وهذه الضوابط منها ما يتعلق بالنطاق الموضوعي للجريمة كمدى المساس بالمصلحة محل الحماية ، والآثار التي تخلفها الجريمة بعد تنفيذها ، وكذلك الظروف المادية والملابسة للجريمة ، وطبيعة العلاقة بين الجاني والمجني عليه ، فمثل هذه العوامل يجب أن يراعيها القاضي عند الحكم بتنفيذ العقوبة تشديداً أو تخفيفاً أو عندما يلجأ إلى البدائل.

أما بالنسبة للضوابط المتعلقة بالجانب الشخصي لمرتكب الجريمة : فهي الصفات التي يكتشفها القاضي في المجرم ، مثل درجة الإثم الجنائي لدى الجاني، والمرحلة النفسية التي تسبق تنفيذ الجريمة ، وكذا البواعث على الجريمة والغاية منها ، ومدى تمتع الجاني بإرادة حرة واعية وقت ارتكاب الجريمة ، كما يمكن للقاضي مراعاة مدى الاستجابة المتوقعة من قبل الجاني لتحقيق أغراض العقوبة معه. ومدة خضوعه لتأثير العوامل الإجرامية وخطورته.

فمثل هذه العوامل سواء في الجانب الموضوعي أو الشخصي تؤثر في استعمال السلطة التقديرية للقاضي تقليظاً للعقوبة أو تخفيفاً أو عند استعمال البدائل، فأى البدائل تأتي بشمارها مع حالة الجريمة وظروف الجاني.

ومن ضوابط تنفيذ بدائل العقوبة مراعاة التحديد القضائي لكيفية التنفيذ ، حيث يمكن للقاضي الذي ينطق بالحبس أن يأمر بتنفيذ بعضه خارج السجن وفقاً لنظام شبه الحرية ، أو يأمر بتشغيل المحكوم عليه خارج نطاق السجن.

كما يمكن أيضاً النطق بالعقوبة والأمر بتجزئة تنفيذها على فترات متعاقبة تتخللها بصفة منتظمة فترات إيقاف ولا تحسب ضمن مدة التنفيذ للعقوبة.

كما يمكن للقاضي أن يأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة وفق ضوابط بعضها يتعلق بالجريمة ذاتها وبعضها يتعلق بالمحكوم عليه ، والآخر يتعلق بالعقوبة سواء تعلق الأمر بالعقوبات الأصلية أم بالعقوبات التبعية والتكميلية أم بالآثار الجنائية الأخرى للحكم. وذلك بحسب سلطة القاضي التقديرية، بيد أنه يجب أن ينص على إيقاف التنفيذ في الحكم وإلا تم التنفيذ وفقاً للأصل العام ، وإذا قرر إيقاف التنفيذ عليه أن يذكر الأسباب التي تبرره .

وعلى ما سبق فإن التنفيذ للعقوبات البديلة يتم وفقاً للضوابط المنصوص عليها في الحكم القضائي ، ولا شك في أن من أولى أوليات هذه الضوابط مراعاة الأحكام الشرعية ، وأن يتم ذلك تحت الرقابة القضائية الكاملة وفقاً للهدف من العقوبة البديلة ، والعمل على عدم إهدار الطاقات وتعطيل الإنتاج وإرهاق ميزانية الدولة في تنفيذ العقوبات الأصلية التي قد تؤدي بانعكاسات خطيرة على الفرد والمجتمع^(١) .

ويرى بعض الباحثين أن ضوابط العقوبات البديلة تتمثل فيما يلي:

- (١) اتفاق البدائل المراد تطبيقها مع حقوق الإنسان الأساسية بحيث لا تلحق ضرراً جسيماً بمكانته في المجتمع .
- (٢) اتخاذ البدائل من قبل مرجع قضائي تظل تحت رقابته من أجل إعادة النظر فيها عند الحاجة ووقفها إذا تحققت الغاية منها أو إبدالها بالحبس إذا تبين أنها غير مجدية .
- (٣) موافقة المحكوم عليه على إخضاعه للبديل، ولاسيما إذا كان البديل عملاً لصالح المجتمع ونحو ذلك، إذ لا يمكن الأداء الصحيح للعمل إذا لم يكن الشخص موافقاً عليه ابتداءً .
- (٤) اعتبار الظروف الشخصية والاجتماعية بالنسبة للمحكوم عليه ، وكذلك اعتبار ظروف الجريمة ، كي يكون البديل متناسباً مع حجم الجريمة .
- (٥) البعد عن التشهير بالجاني، وعن كل ما يسبب آثاراً سلبية من وصم وإحراج أمام العائلة والأقران أو الجيران أو غيرهم^(٢) .

المطلب الخامس

أهمية تطبيق العقوبات البديلة وفوائدها

غالباً ما تعجز العقوبات التقليدية القائمة على سلب الحرية عن تحقيق هذا الهدف فالعقوبات التقليدية تعني ببساطة مصطلحات السجن أو الحبس أو إطلاق السراح لمرتكبي

^١ - ضوابط العمل بالعقوبات البديلة للدكتور رضا متولي وهدان ص / ٧ .

^٢ - التأهيل الاجتماعي مصطفى العوجي ص ١٩٦ - ١٩٧ .

الجرائم . وربما تؤدي هذه العقوبات التقليدية إلى تحقيق العدالة، إلا أن العقوبات البديلة تحقق لمرتكبي الجرائم وللمجتمع فوائد عديدة، حيث توفر لهم مهارات التوظيف، والعلاج من الإدمان وكل أشكال الإصلاح والعلاج المختلفة.

وعموما فإن العقوبات البديلة يمكن أن تحقق الكثير من الفوائد من أهمها:

- (١) التقليل من النفقات الباهظة لعقوبات الحبس أو السجن.
- (٢) تيسر من تفعيل العدالة من خلال توفير مدى واسع أمام المحاكم لاختيار العقوبة المناسبة لكل جريمة.
- (٣) التحقق أو التأكيد على الأمن العام من خلال توفير إجراءات الرقابة والمحاسبة.
- (٤) تحويل أو تغيير المجرمين أو المتهمين إلى مواطنين منتجين، وبتحديد أكثر انخراط المجرمين في عملية تسمح لهم بتغيير أنفسهم والتحول إلى مواطنين صالحين منتجين. فوائد العقوبات البديلة
- (٥) الاكتظاظ الموجود في السجون يسبب سوءاً للأحوال الصحية و النفسية و الاجتماعية.
- (٦) ضمان عدم مخالطة المقتربين لبعض الجرائم البسيطة أو المذنبين للمجرمين المعتادون، حتى لا تصبح السجون مدارس لتعليم الإجرام و تكوين العصابات الإجرامية .
- (٧) حماية الشخص وسلامته من النواحي الجسدية و النفسية و الاجتماعية .
- (٨) تقليل النفقات عن كاهل الحكومة .
- (٩) زيادة فرصة تطبيق البرامج الإصلاحية في السجون على المجرمين الخطرين .
- (١٠) جلب الفائدة على المجتمع من خلال الخدمات الاجتماعية التي تقوم بها الأشخاص المطبق عليهم العقوبات البديلة .
- (١١) المحافظة على الروابط الاجتماعية و الأسرية و ضمان توفير الإعالة للأسرة^(١) .
- (١٢) المساعدة على تلبية احتياجات المذنب والأسرة والمجتمع وفي هذا إشارة إلى نظرية تفريد العقوبة أي ضرورة مراعاة ظروف الجاني الشخصية والأسرية من جهة وحماية المجتمع من جهة أخرى .
- (١٣) تجنب إبعاد المذنب عن المجتمع: يعكس الاتفاق حول هذا السبب اقتناع الدول العربية بالنقد الموجه للسجن والمتمثل في التناقض بين ضرورة إصلاح المذنب لإدماجه في المجتمع، وما يؤدي إليه حبسه من فصله عن هذا المجتمع من جهة أخرى .

^١ - مشروعية العقوبات البديلة للدكتور للككتور عبد المحسن المسعد ص / ٥

(١٤) استخدام البدائل لا يؤدي إلى زيادة في الجريمة : تؤكد معظم البحوث و الدراسات التي أجريت في أمريكا و أوربا والتي قطعت أشواطاً لا بأس بها في هذا المجال أن استخدام البدائل لم يؤد إلى أية زيادة في معدل الجريمة، إلا أن حداثة استخدام البدائل في الدول العربية قد لا يسمح لها بالوصول إلى مثل هذه النتائج الآن، وخاصة أنه لم تتم دراسات معمقة في هذا الموضوع .

(١٥) التخفيض من عدد النزلاء بالسجون، يتضمن هذا السبب فائدتين الأولى عدم اللجوء إلى السجن إلا عند الضرورة القصوى والاستعاضة عنه بالبدايل ، والثانية أن التخفيض من عدد النزلاء يمكن من توفير برامج إصلاحية لإفادتهم .

(١٦) الأسباب الاقتصادية : استخدام البدائل سيسهم في حل المشكل الاقتصادي الذي يعاني منه كثير من الدول العربية حيث سيتمكن من التخفيف من الأعباء المالية المترتبة على زيادة أعداد النزلاء بالسجون و بناء السجون وصيانتها^(١) .

^١ - الفكر الشرطي لأحمد الحويتي ص / ١٢٦ ، أنواع العقوبات البديلة التي تطبق على الكبار للدكتور محمد عبد الله ولد محمدن الشنقيطي ص / ٩

الفصل الثاني

حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية وبيان عناية المملكة العربية السعودية بهم

تُعد كرامة الإنسان وحفظ حقوقه من أهم المهمات وأوجب الواجبات في الشريعة الإسلامية، وفي هذا الفصل سنورد أهم الحقوق في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية بشيء من الإيجاز غي ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول:** نظرة الإسلام إلى السجن والسجين
- **المبحث الثاني:** حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية
- **المبحث الثالث:** التطبيقات العملية لحقوق السجناء في أنظمة المملكة العربية السعودية.

المبحث الأول

نظرة الإسلام إلى السجن والسجين

عندما جاء الإسلام جعل للسجن غاية وأهدافاً نبيلة؛ بل جعل السجن في بعض الأحيان مكاناً للدعوة، كما فعل النبي ﷺ عندما سجن ثمامة بن أثال في المسجد؛ ليرى الإسلام عن قرب، ويرى المسلمين وتعاملهم الذي تتضح فيه سماحة الإسلام، فعندما رأى ذلك أسلم وحسن إسلامه⁽¹⁾.

من الأمور المسلم بها أن لكل شخص حقوقه التي لا يمكن أن نعتدي عليها و التي يجب أن توفر له، ومهما يكن وظيفته ذلك الشخص أو موقعه، فإن له حقوقاً تكفل إنسانيته و الدين الإسلامي كفل لكل أفراد حقوقاً يتمتعون بها ويمنع أن تُسلب منه أيّاً كان هذا الشخص! و"السجين" وإن كان مُذنباً.. مُخطئاً.. إلا أن ذلك لا يمنعه من التمتع بحقوق خاصة له ولا تتسلخ منه حقوقه الإنسانية أو المدنية، بل تبقى له حقوق لا بد من مراعاتها وعدم تجاوزها، لأن نظرة الإسلام إلى السجن تنقسم إلى شقين أساسيين:

الأول: إنه مكان لقضاء عقوبة المخالفة أو الجناية المرتكبة بحق أمن المجتمع وسلامته

الثاني: أنه مكان لحفظ كرامة الإنسان وعدم إهدار حقوقه المدنية والإنسانية، وهذا ما يمكن أن نعبر عنه بأن السجن في أحد قسميه هو تصحيح حال السجين وتهذيبه في السجن بالطريقة التي تجعله إنساناً سوياً عندما يخرج بعد انتهاء فترة العقوبة.

ومن الجدير ذكره أن الدين الإسلامي له الصدارة في تقنين حقوق السجناء وهي كثيرة لا يسع المجال لذكرها بالكامل أو شرحها وسوف نذكر أهمها إجمالاً مع الإشارة إلى بعضها في المبحث الثاني وشرحها بإيجاز ومن أبرز هذه الحقوق ما يلي:

¹⁻ انظر: ابن عبد البر، الاستيعاب، الجزء الأول، ص ٧٩ مرجع سابق.

- (١) حق المسجون في حضور الشعائر الدينية وممارستها دون سلطة عليه
 - (٢) حق المسجون في التعويض إذا ثبتت براءته
 - (٣) حق المسجون في أن يزار في السجن
 - (٤) حق المسجون في تعجيل محاكمته
 - (٥) حق المسجون في حضور زوجته إليه (وهو ما يعرف في النظام بالخلوة الشرعية) .
 - (٦) فصل الرجال عن النساء في السجن
 - (٧) فصل المجرمين الخطرين عن مرتكبي الأمور الصغيرة
 - (٨) فصل المسلمين عن غير المسلمين
 - (٩) فصل الأحداث عن البالغين
 - (١٠) وثمة حقوق اقتصادية وتعليمية وصحية واجتماعية ولأهمية بعض هذه الحقوق في تهذيب السجين وإصلاح حاله سأتناولها بالشرح في المبحث الثاني .
- ومما يدل على عناية الإسلام والمسلمين بحقوق السجن ما جاء في الأثر الإسلامي في "رسالة القاضي أبي يوسف"^(١) التي بعث بها إلى الخليفة العباسي "هارون الرشيد" ، موصياً وموضحاً فيها أبرز حقوق السجين ، وكان مما قال فيها :
- " فمُرُّ بالتقديم لهم - السجناء - ما يقوتهم في طعامهم وأدمهم ، وصير ذلك دراهم تجري عليهم في كل شهر ، فإنك إن أجريت عليهم الخبز ذهب به ولالة السجن ، وولّ رجلا من أهل الخير يثبت أسماء من في السجن ممن تجري عليهم الصدقة شهرا فشهرًا ، ويقعد ويدعو باسم رجل رجل ، ويدفع ذلك إليه في يده . وأمر بكسوتهم في الشتاء قميص وكساء ، وفي الصيف قميص وإزار ، وانها عن غلّ السجين وعن ضربه ، وأفسحوا له في المكان ، وهيئوا له الفراش المناسب ، ووفروا له ما يحتاجه للغسل ونحوه ، وقدموا له الكتاب والقرطاس ، ولا تحجبه عن زائريه يوما في الأسبوع ، وعينوا ساعيا يوصل رسائله إلى أهله ، وأذنوا له إذا كان عليه ديون أن يخرج فيخاصم "

المبحث الثاني

حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية

جاءت الشريعة الإسلامية بحفظ الضرورات الخمس ، ويكون حفظها أحيانا بمنع الجريمة قبل وقوعها ؛ وذلك بتحصين المجتمعات وعدم ترك أرباب الجريمة يسرحون ويمرحون دون رقيب أو حسيب وإنما لا بد من إعمال هيبة الدولة وأجهزتها الرقابية كهيئة

^١ - انظر : أبو يوسف ، كتاب الخراج ، مرجع سابق ، ص ١٥٠ .

الأمر بالمعروف وغيرها ، وأحياناً بالحجر على المجرم وتغييره عن الناس ؛منعاً لشره ، ومن أجل تقويمه بعد تلبسه بالجريمة ومحاكمته بشكل عادل مع كفالة حقوقه المشروعة ، سواءً كان رجلاً أو امرأة ، ومن تلك الحقوق ما يلي :

أولاً : حق السجين في ممارسة شعائره الدينية :

لا يجوز لإدارة السجن منع المسجون من ممارسة شعائره الدينية من صلاة وصيام وغيرها من العبادات ، كما ينبغي أن يوفر له القرآن الكريم والكتب الدينية ككتب الأدعية والفقه والحديث ، وإذا أراد السجين سؤالاً دينياً فيمكن من الاتصال بعالم من علماء الشريعة يسأله ويرجع إليه فيما أشكل عليه من أمور دينه امتثالاً لقوله تعالى : ﴿ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾^(١) ؛ وهذا خطاب عام يشمل كل مكلف .

ومن حق السجين المسلم أن تكفل له إدارة السجن محافظته على إقامة الشعائر الدينية ، وأن تهيئ له الأماكن والوسائل اللازمة لأدائها^(٢) .

أما غير المسلم فله أحكام تخصه وهي مفصلة في كتب الفقه التي تختص بأهل الذمة ، وهذا ليس مجال التفصيل فيها ، ويُلبي لهم من الحقوق ما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية ، وهم بلا شك يشتركون مع بقية السجناء في الحقوق العامة المتعلقة بالإنسان بصفة عامة .

ثانياً : حق السجين في التعليم :

نظراً لما للعلم من فائدة كبرى وعظيمة فقد اهتمت الشريعة الإسلامية به ، ويدل لذلك الآيات الواردة في فضل طلب العلم ولا شك أن السجين من أحوج الناس إلى ذلك ؛ من أجل تهذيب أخلاقه وتقويم سلوكه ومن الآيات التي تحث على العلم والتعلم قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ ﴾^(٣) ، وقوله تعالى ﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾^(٤) ، فالتسليح بسلاح العلم والمعرفة ؛ هو أولى الوسائل العملية في نفي الجهل وتقويم الأخلاق وتهذيبها وهو كذلك اللبنة الأولى في إعادة السجين إلى جادة الحق والصواب .

ومن الجدير ذكره أن المسلمين اهتموا بتعليم السجناء والاستفادة ممن أودع من العلماء والدعاة في السجن في تعليم الآخرين ، فعندما سُجن شيخ الإسلام ابن تيمية في قلعة دمشق ، خصصت له قاعة بها أوراق ودواة وقلم ، فكان يكتب فيها ويصنف^(٥) .

١ - النحل: ٤٣ .

٢ - انظر : ماجد محمد قاروب (حقوق السجناء والسجينات في نظام الإجراءات الجزائية) ، مرجع سابق .

٣ - فاطر: ٢٨ .

٤ - الزمر : ٩ .

٥ - انظر : ابن كثير ، البداية والنهاية ، مرجع سابق ، الجزء الرابع عشر ، ص ٤٥ .

كما سمح الخليفة هارون الرشيد (رحمه الله) بتمكين أبي العتاهية في حبسه ، من الكتب والأقلام والأوراق^(١) .

وسجن إبراهيم الموصلية ، في زمن الخليفة المهدي ، وبعد خروجه من سجنه قال: " حذقت الكتابة والقراءة في السجن"^(٢) ، فدل ذلك على اهتمام المسلمين بتعليم السجناء فخرج من السجن علماء ودعاة ومصلحين ؛ بشرط واحد وهو :حُسن إدارتها من القائمين عليها .

ثالثاً : حقوق السجين الصحية:

راعت الشريعة الإسلامية حق السجين وآدميته في رعايته الصحية والتي تعد أبسط حقوق الإنسان وهو حقه في حفظ النفس ؛ لأنه قد يترتب على مرض السجين موته ، لذلك أوجبت الشريعة الإسلامية رعاية السجين والمحافظة عليه من الأمراض والأوبئة . ولعل أبرز ما تتمثل فيه هذه الرعاية الآتي :

(i) **الرعاية الصحية الوقائية :** وتظهر في إيجاد أماكن خاصة للمرضى السجناء ، وتعقيم الأدوات المستخدمة في معالجتهم ، وتعقيم السجناء التطعيمات اللازمة لمكافحة انتشار الأمراض ، والكشف على السجناء بشكل دوري ، ومراقبة نظافة العنابر والسجن بصفة عامة والأغذية بصفة خاصة .

وإذا كانت الدعوات الإصلاحية في شخص المفكرين والمنظمات الحقوقية الدولية ، قد دعت إلى الموضوع ، فإن شريعتنا السمحة كعادتها سبقت إليه وإلى القارئ الكريم الأدلة وبعض التفاصيل في هذا الشأن .

• تغذية السجين :

- ثبت أن الرسول عليه السلام أسر يهود بني قريظة وكان الجو حاراً فأوصى بهم قائلاً: "لا تجمعوا عليهم حر هذا اليوم وحر السلاح، واسقوهم وقيلوهم"^(٣) .
- أسر الرسول عليه السلام رجلاً يقال له أبو عزيز، فكان الصحابة رضوان الله عليهم يقدمون له الطعام والشراب، حتى استحميا من كثرة ما قدموا له^(٤) .
- واقتدى به السلف الصالح رحمهم الله مثل : الطعام والشراب على السجناء ، وحتى على طاعنه ابن ملجم الذي أوصى به قائلاً : " أطعموه واسقوه وأحسنوا إيساره، فإن عشت فأنا ولي دمي"^(٥) .

^١ - انظر : أبو الفرج علي بن الحسين القرشي الأصبهاني أو الأصفهاني ، كتاب الأغاني ، القاهرة ، مطبعة دار الكتب المصرية ، ١٩٩٤م ، الجزء الرابع ، ص ٣٠ .

^٢ - المرجع السابق ، الجزء الخامس ، ص ١٦٠ .

^٣ - انظر : الكاساني : بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، الجزء السابع ، ص ١٢٠ .

^٤ - انظر : ابن هشام ، السيرة النبوية ، تحقيق مصطفى السقا وآخرين ، طبعة دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، الجزء الثالث ، ص ١٩٥ .

^٥ - انظر : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥ ، الجزء الثامن ، ص ١٠٦ .

○ كان الخليفة هارون الرشيد يحرص على تغذية خصومه السياسيين ، وكان يحرص على تغذية يحيى البرمكي وولده الفضل ، مع توفير الماء لهما للشرب والوضوء^(١) .

● كسوة السجنين: اهتم المسلمون بها ودليله:

○ أن العباس عليه السلام أسرى يوم بدر، ولم يكن عليه ثوب فكساه الرسول ﷺ : حدثنا عبد الله بن محمد حدثنا ابن عيينة عن عمرو سمع جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال لما كان يوم بدر أتى بأسرى ، وأتى بالعباس بن عبد المطلب ولم يكن عليه ثوب فنظر النبي ﷺ له قميصا فوجدوا قميص عبد الله بن أبي يقدر عليه فكساه النبي ﷺ إياه فلذلك نزع النبي ﷺ قميصه الذي ألبسه قال ابن عيينة كانت له عند النبي ﷺ يد فأحب أن يكافئه^(٢) .

○ أوصى عليه السلام بالإحسان إلى المرأة التي زنت وسيقام عليها حد الرجم ، ومن أوجه الإحسان الغذاء والكسوة ، وهي حادثة معروفة في كتب الفقه .

○ خصص علي بن أبي طالب كسوتين للسجناء: واحدة للشتاء وأخرى للصيف^(٣) .

○ واقترح أبو يوسف القاضي على هارون الرشيد ، بأن يخصص كسوتين للسجناء ، الثقيلة للشتاء والخفيفة للصيف^(٤) .

● **فراش السجنين :** وقد وصفه الفقهاء في قولهم: ينبغي أن لا يكون لنا طريا ، حتى لا يفقد السجن غايته في التأديب والردع^(٥) .

● **نظافة السجنين:** الإسلام دين النظافة ، ودليله النصوص الشرعية الكثيرة ومنها قوله سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾^(٦) ، لذلك دعا الفقهاء إلى الاهتمام بنظافة السجناء ، تطبيقا لتعاليم شريعتنا الغراء ، وحماية للمسجونين من الأوبئة والأمراض، ومن هؤلاء:

○ الإمام محمد بن الحسن، الذي أكد على وجوب تمكين السجنين من إزالة شعره^(٧) .

^١ - انظر : محمد بن عبدوس الجهشياري ، الوزراء والكتاب ، صادر عن هيئة أبوظبي للثقافة والتراث ، ١٤٣٠ هـ ، ص ٢٤٦ .

^٢ - أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير ، باب الكسوة للأسارى ، رقم الحديث (٢٨٤٦) .

^٣ - انظر : أبو يوسف : القاضي يعقوب بن إبراهيم ، كتاب الخراج ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٩٥ هـ ، ص ١٦١ .

^٤ - انظر : أبو يوسف : القاضي يعقوب بن إبراهيم ، كتاب الخراج ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٩٥ هـ ، ص ١٤٩ ، مرجع سابق .

^٥ - انظر : محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، المبسوط ، دار المعرفة ، ١٤٠٩ هـ ، الجزء العشرون ، ص ٩٠ .

^٦ - البقرة : ٢٢٢ .

^٧ - انظر : الفتاوى الهندية ، مجموعة من علماء الهند ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان ، الطبعة الرابعة ١٤٠٦ هـ ، الجزء الثالث ، ص ٤١٨ .

○ قال ابن هبيرة الوزير: "لا أعرف أنه يجوز عند أحد من المسلمين، جمع الكثير في حبس يضيق عليهم، غير متمكنين من الوضوء والصلاة"^(١).

(ب) **الرعاية العلاجية**: لا يُعفى المرض السجين من إتمام المدة المحكوم عليه بها ، لكن مع وجوب توفير العلاج له ، بل وتخصيص مكان في السجن للمرضى المسجونين ، وهو ما أشار إليه الفقهاء في قولهم : لا يخرج المحبوس للمعالجة لإمكان ذلك في السجن . وقد تجسد اهتمام المسلمين بالمرض المحبوسين في نماذج أذكر منها:

○ ما فعله الرسول عليه السلام مع ثمامة بن أثال ، وقد كان مريضاً، فأوصى به الصحابة رضوان الله عليهم وقد سبق الإشارة إلى هذه الحديث^(٢) .

○ عنايته عليه الصلاة والسلام بالمرأة الحامل من الزنى.

○ وصية الخليفة عمر بن عبد العزيز إلى عماله قائلاً: "انظروا من في السجون ، وتعهدوا المرضى"^(٣) .

رابعاً: حقوق السجين الاجتماعية والنفسية:

لا شك أن السجن له آثار سلبية وتبعات على السجين وأسرته ، تقع على الجانب الاجتماعي والنفسي لهذا السجين ، وتتضرر منها أسرته في الخارج ، لذلك نجد الشريعة الإسلامية اعتنت بالسجين فيما يتعلق بالرعاية الاجتماعية والنفسية له ، ولم تقف عند السجن فقط بل تعدته إلى أسرته كحق له لا يمكن التعدي عليه من قبل أي شخص أو جهة .

ومنذ أن اعتبر التأهيل والتهذيب غرضاً أساسياً للعقوبة ، أصبح من الضروري عدم حرمان النزلاء من سبل الحياة الكريمة ، وذلك بالسماح لهم بتنظيم حياتهم على نحو يساعدهم على تقبل حياتهم الجديدة ، وتنظيم صلاتهم الخارجية ، وتحقيق التأهيل والتهذيب لإعادة اندماجهم داخل المجتمع بعد الإفراج عنهم .

وتتمثل أساليب الرعاية الاجتماعية فيما يلي :

(i) **مساعدة السجين على حل مشاكله**: وهي مشاكل متعددة، منها ما يكون سابقاً على دخوله السجن مثل مشاكله مع والديه أو إخوته أو أبنائهم ما ترتب عن دخوله السجن، مثل مشكلة اندماجه في حياته الجديدة وتقبلها، وانسجامه مع زملائه النزلاء مثله .

^١ - انظر: الوزير بن هبيرة ، الإفصاح عن معاني الصحاح ، تحقيق: محمد حسن إسماعيل ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧ هـ ، الجزء الأول ، ص ٣٩ .

^٢ - أخرجه البخاري في - كتاب المغازي - باب وفد بني حنيفة ، ومسلم في - كتاب الجهاد - باب ربط الأسير وحبسه .

^٣ - انظر: محمد بن سعد أبو عبد الله البصري ، الطبقات الكبرى ، تحقيق: إحسان عباس ، دار صادر ، بيروت ، الجزء الخامس ، ص ٣٥٦ .

ويتحقق حل هذه المشاكل عن طريق الأخصائي الاجتماعي الذي يعمل على زيارة أسرة السجين لحل مشاكله معها، وطمأنته عليها، وإقناعه بضرورة الاستسلام للواقع وتقبل الحياة الجديدة، والاستجابة للتعليمات والقوانين الداخلية المنظمة للحياة السجنية.

(ب) **تنظيم حياته الجماعية :** من أجل تسهيل اندماجه وتأهيله وإعداده لحياة الحرية، ويتخذ تنظيم الحياة الجماعية للسجناء أشكالاً متعددة منها:

- عقد الندوات الثقافية والأدبية
- إقامة حفلات ترفيهية
- تتبع البرامج التلفزيونية
- تنظيم المباريات الرياضية .

(ج) **تنظيم اتصالاته الخارجية :** عن طريق الزيارات العائلية والمراسلات، وتصاريح الخروج المؤقتة حسب ما تسمح به الظروف ويتوافق مع الأنظمة المرعية في ذلك . كل هذا سبقت إليه الشريعة الإسلامية، فقد تحدث فقهاؤنا عن :

- حبس الأقارب مع بعضهم: إذ نص المالكية على عدم التفريق في الحبس بين الأقارب، حفاظاً على صلة الرحم^(١).
- عيادة السجين لأقاربه المرضى، أو حضور جنازتهم، وقد استحسن بعض المالكية إخراجه بكفيل^(٢)،
- زيارة أقاربه وأصدقائه له في سجنه: فلا يمنع السجين من ذلك كما نص عليه الفقهاء، وقد كانت ابنة يحيى بن خالد البرمكي تدخل على والدها السجن، وتستشيره في شؤونها^(٣).

هذه بعض الجوانب المضيئة التي تدل دلالة واضحة أن المسلمين سبقوا غيرهم في رعاية السجين .

خامساً : حقوق السجين الاقتصادية:

لم تكتف التشريعات بإعطاء السجين الحقوق سالفة الذكر فقط ، وإنما أُعطي حقوقاً اقتصادية تتمثل في حقه في حفظ متاعه ، وحقه في العمل ، وحقه في إدارة أعماله ، وحقه في حفظ ماله . وقد يستعجب البعض من أنواع هذه الحقوق إلا أنه بالنظر لهذه الحقوق سنجد أنها حقوق لصيقة بالإنسان فجميعها يدخل تحت ضرورة حفظ المال كما جاء في الشريعة الإسلامية .

^١ - انظر: أحمد الدردير ، الشرح الكبير ، تحقيق : محمد عليش ، دار الفكر ، بيروت ، الجزء الثالث ، ص ٢٨١ .

^٢ - انظر : أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير ، حاشية الرملي المطبوعة مع أسنى المطالب شرح روض الطالب ، تحقيق د . محمد محمد تامر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ ، الجزء الثاني ، ص ١٨٩ .

^٣ - انظر : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : محمد عرفة الدسوقي ، دار الفكر ، الجزء الثالث ، ص ٢٨٢ .

هذا فيما يتعلق بحقوق السجين التي يمكن تصنيفها ضمن بعض المجموعات مثل ما ذكر سالفاً كرؤوس أقلام في موضوعنا.

ولكن هذا لا يعني أنه ليس للسجين حقوق أخرى ، إنما للسجين حقوق لا تندرج تحت أي عنوان ونص عليها نظام السجن والتوقيف صراحة ، لذلك لا يمكن لأحد المساس بها وهي كالآتي :

- (أ) حقه في الاستعانة بوكيل أو محامي للدفاع عنه أثناء التحقيق والمحاكمة.
- (ب) حقه في قبول الهدايا داخل السجن والهبة وجميع التصرفات المالية ، ما لم يكن هناك سبباً مبرراً يمنع ذلك.
- (ج) حقه في استكمال تعليمه الجامعي وغيره بنفسه أو بواسطة الجهة التعليمية متى تطلب الأمر ذلك وقد سبق ذكره .

سادساً : حق السجين في الدفاع عن نفسه :

للسجين الحق في الدفاع عن نفسه ، ودفعه الاتهام الموجه له ، إما بإثبات فساد دليل الاتهام أو بإقامة الدليل على نقيضه ، فلا بد من السماح له بالدفاع عن نفسه وإلا تحول الاتهام إلى إدانة.

ودفاع السجين عن نفسه لا يعد حقاً للمتهم وحده ، بل هو حق للمجتمع وواجب عليه ، حتى لا يفلت المجرم الحقيقي من العقاب ، وأكد عليه الرسول عليه الصلاة والسلام في وصيته لعلي بن أبي طالب عليه السلام حين ولاه اليمن فقال له : " يا علي إن الناس سيقاضون إليك فإذا أتاك الخصمان فلا تقضين لأحدهما حتى تسمع من الآخر ، كما سمعت من الأول ، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء وتعلم لمن الحق" ^(١) .

وروي عن عمر بن عبد العزيز أنه قال لأحد قضاة : " إذا أتاك الخصم وقد فقئت عينه فلا تحكم له حتى يأتي خصمه ، فلعله قد فقئت عيناه جميعاً " .

والأصل في الدفاع أن يتولاه المتهم بنفسه لأنه حقه بشرط قدرته عليه ، فإن عجز عنه لم تصح إدانته ، لذلك رأى بعض الفقهاء منع معاقبة الأخرس على جرائم الحدود ، ولو اكتمل نصاب الشهادة ضده ، لأنه لو كان ناطقاً فلربما أتى بدليل يدفع عنه الاتهام ، ولو أقيم عليه الحد باكتمال الشهادة ، لم يعتبر ذلك عدلاً لأنه إقامة للحد مع الشبهة ^(٢) .

وقد يستعين المتهم بمن يدافع عنه سواءً كان محامياً أو وكيل ؛ لأن حق الدفاع أصلي ثابت للمتهم بياشره بنفسه أو يكلف من ينوب عنه فيه ، يحيطه علماً بالتهمة الموجهة إليه ، والأدلة المتوفرة ضده ، ويعينه على فهم ما أسند إليه وينبئه على ما له وما عليه ويساعده في

^١ - أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام ، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلاهما ، رقم الحديث ١٣٣١ .

^٢ - انظر : شمس الدين السرخسي ، المبسوط الجزء الثامن عشر ، ص ١٧٢ ، مرجع سابق .

دفع أدلة الاتهام ، وقد مثل هذا الحق سلفنا الصالح ومنه القاضي الأندلسي بقي بن مخلد فقد اختصم إليه رجلان ، فنظر إلى أحدهما يحسن ما يقول ، والآخر لا يدري ما يقول ، ولعله توسم فيه ملازمة الحق ، فقال له : "يا هذا لو قدمت من يتكلم عنك فإني أرى صاحبك يدري ما يتكلم ، فقال له : أعزك الله إنما هو الحق أقوله كائنا ما كان ، فقال القاضي : ما أكثر من قتله قول الحق" (١) .

وحق المتهم في الدفاع عن نفسه ، يقتضي تمكينه من الإدلاء بأقواله في حرية تامة ، بدون تعذيب أو خديعة أو ضغط أو إكراه ، أو أي شئ يؤثر على إرادته الحرة وله الحق في الصمت ، و الامتناع عن الإجابة عن كل أو بعض أسئلة التحقيق ، وإذا أقر على نفسه فله الرجوع عن إقراره

إكراه السجين المتهم على الكلام : فلا يجوز إكراه المتهم لحمله على الإقرار ، قال ابن حزم : "فلا يحل الامتحان في شيء من الأشياء بضرب ولا بسجن ولا بتهديد ، لأنه لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ثابتة ولا إجماع ، ولا يحل أخذ شيء من الدين إلا من هذه الأصول الثلاثة بل قد منع الله تعالى ذلك على لسان رسوله ﷺ بقوله : " إن دماءكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام ، فحرم الله تعالى البشر والعرض ، فلا يحل ضرب مسلم ولا سبه إلا بحق أو جبه قرآن أو سنة ثابتة" (٢) .

ولذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الإكراه على الإقرار بحق أو جنابة باطل ، ولا يترتب عليه أمر من الأمور لقوله سبحانه وتعالى : ﴿ **إِلَّا مَنْ أَكْرَهُ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ** ﴾ (٣) .

فيتضح إذن بأن العلماء لم يعتبروا الإكراه من باب السياسة الشرعية ، بل يترك أمره لولي الأمر إن شاء ترك .

وخالفهم بعض متأخري الحنفية الذين ذهبوا إلى تصحيح الإقرار مع الإكراه بضرب أو حبس إذا كان المتهم معروفاً بالفساد والفجور ، مستدلين بحديث ابن عمر رضي الله عنهما ، أن النبي عليه السلام قاتل أهل خيبر ، فغلب على الأرض والزرع والنخل ، فصالحوه على أن يجلوها منها ولهم ما حملت ركايبهم ورسول الله ﷺ الصفراء والبيضاء ، ويخرجوا منها واشترط عليهم أن لا يكتموا شيئاً ولا يغيبوا شيئاً فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد ، فغيبوا مسكاً فيه مال وولي لحيي بن أخطب كان احتمله معه إلى خيبر ، حين أجليت بنو النضير ، فقال رسول الله ﷺ لعم حياي : ما فعل مسك حياي الذي جاء به من النضير ؟ فقال : أذهبته النفقات والحروب ، فقال : العهد قريب والمال أكثر من ذلك . فدفعه الرسول عليه

١ - انظر : الخشبي القروى ، قضاة قرطبة ، دار الكتاب اللبناني ، بيروت ١٩٨٩ ، ص ١٧٠ .

٢ - انظر : ابن قدامة المقدسي ، المغني ، الجزء الخامس ، ص ٨٧ ، مرجع سابق .

٣ - النحل ١٠٦ .

السلام إلى الزبير فمسه بعذاب ، وقد كان حيي- قبل ذلك- دخل خربة فقال: قد رأيت حيبا يطوف في خربة ها هنا، فذهبوا وطاقوا فوجدوا المسك في خربة^(١) .

وفي نظري فإن استشهاد بعض متأخري الحنفية بهذا الحديث للقول بجواز الإقرار مع الإكراه ، مردود لأنه وارد في يهود محاربين نقضوا العهد الذي كان بينهم وبين المسلمين، ولا علاقة له بتعذيب متهم يتأرجح حاله بين البراءة والإدانة.

المبحث الثالث

التطبيقات العملية لحقوق السجناء في أنظمة المملكة العربية السعودية

لقد اعتنت المملكة العربية السعودية بالسجون عناية خاصة وشاملة، فأخذت السجناء بجانبه المادي والمعنوي، فالجانب المادي نظرت إليه هذه الدولة جانباً مهماً من جوانب الإنسان التي تجعله يستطيع دائماً أن يعطي عطاءه المطلوب منه ؛ ذلك أن الإنسان في حقيقته هو وحدة متكاملة ؛ فلو مرض أو جاع أو عطش لكان لكل ذلك تأثير حقيقي فيه، ومن هنا كان اهتمام المملكة بهذا الجانب، فاعتنت بالسجون عناية خاصة.

فمن حيث النظافة نجد أن هذه السجون تتمتع بنظافة جيدة، نظافة شاملة للسجين، سواء كانت في لبسه أو في فراشه أو في أكله، حتى إن بعض السجناء يقول إنَّه وجد في السجن ما لم يجده في غيره، كما تصرف له مبالغ لقضاء كمالياته الخاصة.

أما في الجانب المعنوي للسجين الذي يعد من أهم الجوانب التي يحتاجها السجناء ؛ وذلك لأنَّ إصلاح الجانب الروحي، وتغذيته هو عمدة الإصلاح ولبه .^(٢)

وهو ما لاحظته حكومة المملكة، فعمدت إلى العناية المركزة بهذا الجانب ؛ وذلك بتركيزها على ضرورة تسليح السجناء بسلح العلم النافع ؛ ليستطيع بذلك التمييز بين السلوك الصحيح والسلوك الخطأ.

ولعلنا نلقي نظرة سريعة بإيجاز على اهتمام المملكة بتعليم السجناء ، وذلك من جانبين.

(أ) البرامج التعليمية النظامية:

عمدت المملكة إلى إنشاء المدارس داخل السجون، وذلك لمختلف المراحل الدراسية، من محو أمية، ومتوسطة، وثانوية ، كما أنشأت مدارس تعليمية داخل سجون النساء لتعليمهن أيضاً فيها.

^١ - انظر ، ابن قيم الجوزية محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ، زاد المعاد في هدي خير العباد ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط - عبد القادر الأرنؤوط ، الطبعة الرابعة عشر ، ١٤٠٧ ، الجزء الثالث ، ص٢٤٩.

^٢ - لمزيد من المعلومات حول هذا الموضوع انظر: تقارير الشؤون الدينية بإدارة السجون، والمجلة الإحصائية التي تصدرها وزارة الداخلية في هذا الشأن.

وكل ذلك يهدف إلى شغل وقت السجين بما يعود عليه بالفائدة؛ وإدراكاً لأهمية التعليم وضرورة مواصلة المسجونين دراستهم، وتدريب غير الدارسين منهم، فقد نصت المادة رقم (١٨) من نظام السجن والتوقيف الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣١) بتاريخ ١٣٩٨/٦/٢١هـ^(١).

نصت على: "تضع وزارة الداخلية بالاتفاق مع الجهات المختصة المسؤولة عن التعليم والتوعية مناهج التعليم والتثقيف داخل السجون ودور التوقيف".

وتحدد اللائحة التنفيذية قواعد وإجراءات الامتحانات بالنسبة للمسجونين والموقوفين في المراحل الدراسية المختلفة. وتتشأ في كل سجن ودار للتوقيف مكتبة تحوي كتباً دينية وعلمية وأخلاقية ليستفيد منها المسجونون والموقوفون في أوقات فراغهم".

أن تضع وزارة الداخلية بالتعاون مع الجهات المختصة المسؤولة عن التعليم مناهج التعليم والتصنيف داخل السجون، ودور التوقيف، وأن تحدد اللائحة التنفيذية قواعد وإجراءات الامتحان بالنسبة للمسجونين والموقوفين.

فالتعليم يقضي على الفراغ الذي قد يورد السجين المهالك، كما يساعده هذا التعليم في تحقيق رغباته المستقبلية في الحصول على شهادات تؤمن له العيش الكريم بعد خروجه واندماجه في المجتمع.

(ب) البرامج الدينية غير النظامية:

استشعاراً من المملكة العربية السعودية ممثلة في الإدارة العامة للسجون في تحمل مسؤوليتها الكبيرة أمام الله عز وجل، ثم أمام ولاة الأمر، فقد عمدت إلى وضع برامج توعية للسجناء وتشتمل على برامج في الوعظ والإرشاد وإقامة حلقات تحفيظ القرآن الكريم داخل السجون.

- أما برامج الوعظ والإرشاد: فيشتمل على الندوات والدروس والمسابقات الثقافية. وقد ساهمت جهات حكومية متعددة في تنظيم هذه البرامج، ومنها جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية وكان لمساهمتها دور بارز وفعال في إصلاح أحوال كثير من السجناء ولله الحمد والمنة.

- أما برامج تحفيظ القرآن الكريم: فيعدُّ برنامج حفظ القرآن الكريم للسجناء من أهم لبنات الإصلاح في السجون، وقد كان لقرار^(٢) صاحب السمو الملكي وزير الداخلية أكبر الأثر في التشجيع على حفظ كتاب الله، حيث خصصت مبالغ مالية في حلقات

^١ - انظر: نظام السجن والتوقيف، المتوج بالمرسوم الملكي رقم م/٣١ وتاريخ ١٣٩٨/٦/٢١هـ، والمنشور في الجريدة الرسمية (أم القرى) العدد ٢٧٢٩ وتاريخ ١٣٩٨/٧/١١هـ، المادة الثامنة عشر.

^٢ - انظر: نظام السجن والتوقيف، المادة (١٧)، مرجع سابق.

التحفيظ قبل المكرمة الملكية، ثم كان لصدور مكرمة خادم الحرمين الشريفين أكبر الأثر في التشجيع على حفظ كتاب الله عز وجل في السجون .

حيث تكونت المكرمة من جزأين أولهما عام ١٤٠٨هـ حيث صدر الأمر الملكي السامي بإعفاء كل من حفظ كتاب الله عز وجل في السجن من نصف محكوميته وفي ١١/٢٧/١٤١١هـ صدر الأمر السامي المكمل لسابقه، والذي يتضمن توزيع حفظ كتاب الله عز وجل، حسب مدة المحكومية، وذلك بقسمة عدد الأجزاء التي يحفظها السجين على مجموع عدد أجزاء القرآن الكريم وضرب الناتج في نصف مدة المحكومية (بالأشهر) بشرط أن لا تقل مدة المحكومية عن ستة أشهر في الأصل ولا يقل الحفظ عن جزأين كاملين ولا ينظر في كسور الجزء .

وقد كان لمساهمة جمعيات التحفيظ في المملكة آثارها الحميدة، فقد وفرت المدرسين للسجون مما عاد على السجين بعظيم النفع والفائدة .

كما كانت توضع جوائز تحفيزية لحملة الكتاب ومقدارها خمسة آلاف ريال لمن يحفظ القرآن كاملاً، وقد أثبتت هذه التجربة الرائدة نجاحها في هذا المجال، حيث إن نسبة الحافظين للقرآن الكريم أو لبعض أجزاءه العائدين إلى السجن تكاد تكون معدومة (١) .

ونظراً لما توليه هذه البلاد من اهتمام لإصلاح أبنائها وذلك من خلال غرس القرآن الكريم في نفوسهم، فقد عنيت بشكل خاص بالسجناء، وتحفيظهم كتاب الله تعالى، ومررت في سبيل ذلك بمرحلتين أساسيتين .

الأولى من بداية نشأتها إلى عام ١٤٠٨هـ، والثانية من عام ١٤٠٨هـ بعد صدور المكرمة الملكية، بإسقاط نصف المدة عن من يحفظ كتاب الله تعالى.

وبهذا العرض يتضح لنا أن المملكة العربية السعودية راعت جانب السجين والتزمت بالتعاليم في الواردة في شرع الله عز وجل والتي نصت عليها المواثيق الدولية كما هو حال (القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء) التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام ١٩٥٥، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه ٦٦٣ جيم (د -٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز /يوليه ١٩٥٧م، و ٢٠٧٦ (د- ٩٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار / مايو ١٩٧٧م .

فالشريعة الإسلامية حفظت كرامة الإنسان وعرضه ماله وعقله ونسله قبل أن توجد هذه المواثيق، وهذه المواثيق عندما ننظر في أصل وجودها، نجد أنها وجدت في بلدان

^١ - الأمر الملكي السامي الكريم رقم ٤/٢٠٨١م.

تفشيت فيها الجريمة فأرادوا تعميم الحكم على العالم منعاً لتكرارها وحرصاً على حقوق
السجناء من أن تنتهك .

والله أعلم

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ، ، ،

الخاتمة

لا شك أن العلاقة التي تربط أمن المجتمع بأفراده هي علاقة ترابط وتماسك وشمول ، تقوم على أساس تعاون الجميع فيما فيه الصالح العام ؛ ولأن تحقيق الأمن مرهون باحترام الإنسانية وإهدارها ضياع للأمن ، وبالتالي ضياع المجتمع ومكتسباته ، والجريمة تحصل في مجتمع محافظ أو غير محافظ لأن أرباب الإجرام لا يفرقون بين مجتمع وآخر ، وإنما تقودهم نزواتهم وشهواتهم إلى ارتكاب المخالفات وانتهاك الحرمات أحيانا ومخالفة الأنظمة والقوانين حيناً آخر ، فاستلزم ذلك وجود أماكن للتوقيف وسجون يودع فيها من ثبت جرمه وأخل بأمن المجتمع ، وثمة حقوق لا يمكن تجاهلها حتى لأصحاب الجريمة ، فالسجون من وجهة نظر الشريعة الإسلامية مكان للتقويم والتهديب والإصلاح ، وهي كذلك وسيلة من وسائل الردع والعقاب وقد ثبتت مشروعيتها بالكتاب و السنة والإجماع ، فوجدت بوجود الإنسان وتطورت بتطور الجريمة وبالتالي فلا مناص منها مع إعطاء السجين حقوقه التي كفلتها له الشريعة الإسلامية كإنسان وهو ما تطالب به المنظمات الدولية كالأمم المتحدة ومنظمات حقوق الإنسان ، فكان للإسلام السابق في كثير من الحقوق ومن أبرزها حق ممارسة الشعائر الدينية والتعليم والعمل والحقوق الصحية والاجتماعية والنفسية وغيرها ومبسوط الحديث عنها في البحث .

وثمة توصيات في هذا الجانب :

- (١) الزيارات الدورية من قبل ولاة الأمر والمعنيين على أماكن التوقيف والسجون من أجل تحسين الخدمة فيها ومحاسبة المقصرين والقائمين عليها إن كان هناك تقصير .
- (٢) تفعيل دور القطاع الخاص ومنظمات المجتمع المدني في خدمة السجناء وتأهيلهم وخدمة أسرهم بالخارج .
- (٣) تصنيف السجون بحسب نوع الجرائم ، وتوزيع السجناء بحسب سابقة الجريمة وتكرارها وخطورتها (فلا يجمع بين أرباب الإجرام ممن مارسوا الجريمة لأكثر من مرة ، ومن زلة به القدم مرة واحدة ؛ لأن الجمع قد يربي الجريمة في السجون فتتحول من محاضن إصلاح إلى محاضن تجميع للمجرمين الخطرين) .
- (٤) تطورت وسائل التكنولوجيا في الوقت الحاضر ، ولأن السجين جزء من المجتمع فينبغي تأهيله بكل ما يعود عليه بالنفع بعد قضاء محكوميته ؛ ويا حبذا لو وجدت ورش عمل للمهن الحرة (نجارة ، خياطة ، حياكة ، تطريز ، وغيرها) وتسوق منتجاتهم عبر إدارة السجن في مزادات علنية يعود ريعها على ذويهم بالخارج ومن هنا يصبحون فئة عاملة ومنتجة .

(٥) العمل على تنوع العقوبات البديلة ، ووضع الضوابط لها بما يعود بالنفع على الجاني وأسرته وعلى المجتمع ، فسياسة الإصلاح أهم من سياسة العقاب.

(٦) التوسع في سياسة تشغيل السجناء في المصانع والمزارع وأعمال المقاولات مما يكسبهم الخبرة العملية التي تعود عليهم بالمنفعة في المستقبل حتى لا يعودون لارتكاب الجرائم مرة أخرى .

ومن الأمور المسلم بها أن حرمان السجين من كل حقوقه التي كان يتمتع بها قبل سجنه قد يعود بالضرر على المجتمع فضلاً عن الضرر الذي يلحق السجين نفسه فيتحول إلى شخص عدواني ، لأن الإنسان اجتماعي بطبعة كما ذكر علماء الاجتماع ، ولا تكون حياة الإنسان طبيعية ، إلا إذا عاش في جماعة ينظم من خلالها حياته الخاصة وعلاقته بأسرته وبالعالم حتى لو كان يقضي عقوبة السجن .

وفي ديننا الإسلامي ما يفي بكل هذه الحقوق وأكثر ، ولا ننكر أن هناك عيوب للسجن ولكن كما قال الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه : " أحبسه حتى أعلم منه التوبة ، ولا أنفيه إلى بلد يؤذيهم " .

فالسجن في الإسلام له أهداف وغايات من أبرزها :

- (١) زجر الجاني وتأديبه .
- (٢) السعي إلى إصلاح حالة وتهذيبه وتقويمه ، وتحقيق توبته
- (٣) أن السجن وسيلة يقصد منه ردع غيره من الناس ، فإنهم إذا رأوا ما حل به من السجن كفوا عن الوقوع في المعاصي والمحرمات .
- (٤) دفع الضرر عن المسلمين : وذلك بحفظ أهل الجرائم الذين ينتهكون المحارم ويتعدون على حدود الله ، وحقوق المسلمين .
- (٥) استيفاء الحقوق ممن وجبت عليهم ، ولم يؤدوها إلى أهلها .
- (٦) ويقصد من السجن أيضاً كشف حال المتهم ، والتحقق من أمره . فإما أن تثبت إدانته أو براءته .

لذلك تفوق التشريع الإسلامي على جميع الشرائع الوضعية ، وسبقها إلى إحداث أسمى النظريات والمبادئ التي تصون كرامة الإنسان وتحفظ عرضه ، فالإسلام عدل كله .

هذا وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله ، ، ،

فهرس المراجع

- القرآن الكريم .
 - كتب السنة النبوية :
- (١) ابن الهمام : كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، فتح القدير شرح الهداية ، علق عليه وخرج أحاديثه: عبد الرازق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ .
 - (٢) ابن خلكان : أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، تحقيق : إحسان عباس ، دار صادر ، بيروت ، ١٩٩٤م .
 - (٣) ابن فرحون المالكي ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية و مناهج الأحكام ، تعليق الشيخ جمال مرعشلي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ .
 - (٤) ابن قيم الجوزية محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ، زاد المعاد في هدي خير العباد ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط - عبد القادر الأرنؤوط ، الطبعة الرابعة عشر ، ١٤٠٧هـ .
 - (٥) ابن كثير : أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي ، البداية والنهاية ، تحقيق : علي شيري ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الخامسة ، ١٤٠٩هـ .
 - (٦) ابن منظور ، لسان العرب ، طبعة دار الصادر ، بيروت .
 - (٧) ابن هشام ، السيرة النبوية ، تحقيق مصطفى السقا وآخرين ، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان .
 - (٨) أبو الفداء عماد الدين، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم ، دار المعرفة - بيروت - لبنان ، الطبعة الثامنة ١٩٩٦م .
 - (٩) أبو الفرج علي بن الحسين القرشي الأصبهاني أو الأصفهاني ، كتاب الأغاني ، القاهرة ، مطبعة دار الكتب المصرية ، ١٩٩٤م .
 - (١٠) أبو يوسف : القاضي يعقوب بن إبراهيم ، كتاب الخراج ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٩٥هـ .
 - (١١) أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير ، حاشية الرملي المطبوعة مع أسنى المطالب شرح روض الطالب ، تحقيق: د . محمد محمد تامر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ .

- (١٢) أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ .
- (١٣) أحمد الدردير ، الشرح الكبير ، تحقيق : محمد عيش ، دار الفكر ، بيروت .
- (١٤) الأمر الملكي السامي الكريم رقم ٢٠٨١/٤ م.
- (١٥) بيرت هارت : التعذيب عبر العصور ، دار الحوار ، سوريا ، الطبعة الأولى .
- (١٦) تقارير الشؤون الدينية بإدارة السجون، والمجلة الإحصائية التي تصدرها وزارة الداخلية في هذا الشأن..
- (١٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : محمد عرفة الدسوقي ، دار الفكر .
- (١٨) الخشبي القروي، قضاة قرطبه، دار الكتاب اللبناني، بيروت ١٩٨٩ .
- (١٩) خير الدين الزركلي ، الأعلام ، طبعة دار الملايين ، الجزء الثالث .
- (٢٠) الرازي ، مختار الصحاح ، طبعة دار الفكر ، بيروت .
- (٢١) شيخ الإسلام تقي الدين ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مجمع الملك فهد ، طبعة عام ١٤١٦ هـ .
- (٢٢) عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥ هـ .
- (٢٣) علي بن محمد ابن الأثير ، الكامل في التاريخ ، تحقيق عمر تدمري ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، طبعة عام ١٩٩٧ م .
- (٢٤) عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر : المشهور بابن عبد البر ، الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، تحقيق:علي محمد البجاوي ، دار الجيل ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢ هـ .
- (٢٥) الفتاوى الهندية ، مجموعة من علماء الهند ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان، الطبعة الرابعة ١٤٠٦ هـ .
- (٢٦) فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، نشر دار الكتاب الإسلامي ، مطبعة الفاروق الحديثة - القاهرة ، الطبعة الثانية .
- (٢٧) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، دار المأمون ، الطبعة الرابعة .
- (٢٨) ماجد محمد قاروب (حقوق السجناء والسجينات في نظام الإجراءات الجزائية) ، مقال منشور في الاقتصادية الأحد ٢٤ رجب ١٤٣٢ هـ . الموافق ٢٦ يونيو ٢٠١١ العدد ٦٤٦٧ .

- (٢٩) محمد الأمين بن محمد بن المختار الشنقيطي ، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ، دار الفكر ، ١٤١٥هـ .
- (٣٠) محمد الجريوي ، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية ، الرياض .
- (٣١) محمد بن احمد القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، تحقيق ومراجعة صدقي جميل عرفات ، دار الفكر ، بيروت - لبنان ١٩٩٨م .
- (٣٢) محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، المبسوط ، دار المعرفة ، ١٤٠٩هـ .
- (٣٣) محمد بن سعد أبو عبد الله البصري ، الطبقات الكبرى ، تحقيق : إحسان عباس ، دار صادر ، بيروت .
- (٣٤) محمد بن عبد الله الأحمد حكم ، الحبس في الشريعة الإسلامية ، مكتبة الرشد ، الرياض .
- (٣٥) محمد بن عبدوس الجهشياري ، الوزراء والكتاب ، صادر عن هيئة أبوظبي للثقافة والتراث ، ١٤٣٠هـ .
- (٣٦) محمد بن علي الشوكاني ، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار ، تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق ، دار ابن الجوزي ، ١٤٢٧هـ ..
- (٣٧) محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ ، دار الخير- بيروت .
- (٣٨) موفق الدين أبو العباس أحمد بن سديد الدين القاسم الملقب (ابن أبي أصيبعة) ، عيون الأنبياء فى طبقات الأطباء ، الجزء الأول ، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، ١٩٩٨م ، بيروت .
- (٣٩) نظام السجن والتوقيف ، المتوج بالمرسوم الملكي رقم م/٣١ وتاريخ ٢١/٦/١٣٩٨هـ ، والمنشور في الجريدة الرسمية ، (أم القرى) العدد ٢٧٢٩ وتاريخ ١١/٧/١٣٩٨هـ ، المادة الثامنة عشر .
- (٤٠) الوزير بن هبيرة ، الإفصاح عن معاني الصحاح ، تحقيق : محمد حسن إسماعيل ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٧هـ .

رقم الصفحة	فهرس الموضوعات الموضوع
١	❖ المقدمة
	الفصل الأول
	مفهوم السجن وتطوره التاريخي وأدلة مشروعيته
٣	▪ المبحث الأول : تعريف السجن في اللغة والاصطلاح
٣	- المطلب الأول: تعريف السجن في اللغة
٤	- المطلب الثاني : تعريف السجن في الاصطلاح
٥	▪ المبحث الثاني : نبذة تاريخية عن السجن
٥	- المطلب الأول: السجن قبل الإسلام
٥	- المطلب الثاني : تاريخ السجن في الإسلام
٦	• أولاً : الدليل على مشروعية السجن من الكتاب
٦	• ثانياً : الدليل على مشروعية السجن من السنة
٧	• ثالثاً : الدليل على مشروعية السجن من الإجماع
٨	- المطلب الثاني: غايات السجن وأهدافه
٩	▪ المبحث الثالث : أدلة مشروعية السجن وغاياته
٩	- المطلب الأول : دليل مشروعية السجن
١١	- المطلب الثاني : غايات السجن وأهدافه
١١	• أولاً : السجن في عهد النبوة
١١	• ثانياً : السجن في عهد الخلفاء الراشدين
١٢	• ثالثاً : السجن بعد عهد الخلفاء الراشدين
١٢	▪ المبحث الرابع : فوائد السجن وعيوبه .
١٣	- المطلب الأول : فوائد السجن
١٣	(١) أن فيه أمن للبلاد ومصلحة للعباد
١٤	(٢) تهذيب المجرم وإصلاحه
١٤	(٣) فيه التثبيت قبل إيقاع العقوبة بالمجرم
١٤	- المطلب الثاني : مساوئ السجن وعيوبه
١٤	(١) إرهاب خزانة الدولة وتعطيل الإنتاج
١٥	(٢) إفساد المسجونين
١٥	(٣) انعدام قوة الردع

١٥	(٤) قتل الشعور بالمسؤولية
١٦	(٥) ازدياد سلطان المجرمين
١٦	(٦) انخفاض المستوى الصحي والأخلاقي
١٦	▪ المبحث الخامس : العقوبات البديلة للسجن
١٦	- المطلب الأول : تعريف العقوبات البديلة
١٧	- المطلب الثاني : مشروعية العقوبات البديلة
١٩	- المطلب الثالث : أنواع العقوبات البديلة
٢٠	• بدائل السجون بشكل عام
٢٠	(١) المراقبة القضائية
٢٠	(٢) الإفراج الشرطي
٢٠	(٣) الرقابة الالكترونية
٢٠	(٤) الإلزام بالعمل لمصلحة المجتمع
٢١	- المطلب الرابع : ضوابط العمل بالعقوبات البديلة
٢٣	- المطلب الخامس : فوائد العقوبات البديلة
	الفصل الثاني
	حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية وبيان عناية المملكة العربية السعودية بهم
٢٦	▪ المبحث الأول : نظرة الإسلام إلى السجن والسجين
٢٧	▪ المبحث الثاني : حقوق السجناء في الشريعة الإسلامية
٢٨	- أولاً : حق السجن في ممارسة شعائره الدينية
٢٨	- ثانياً : حق السجن في التعليم
٢٩	- ثالثاً : حقوق السجن الصحية ..
٣١	- رابعاً : حقوق السجن الاجتماعية والنفسية
٣٢	- خامساً : حقوق السجن الاقتصادية
٣٣	- سادساً : حق السجن في الدفاع عن نفسه
٣٥	▪ المبحث الثالث : عناية المملكة بالسجن والسجين
٣٥	(أ) البرامج التعليمية النظامية ..
٣٦	(ب) البرامج الدينية غير النظامية
٣٩	❖ الخاتمة
٤١	❖ فهرس المراجع
٤٤	❖ فهرس الموضوعات



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حقوق المسجون في الفقه الإسلامي

إعداد

الأستاذ الدكتور حسن عبد الغني أبوغدة
أستاذ الفقه المقارن والسياسة الشرعية
بقسم الدراسات الإسلامية
بكلية التربية بجامعة الملك سعود بالرياض

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

أولاً: أهمية الموضوع:

كثير الحديث في عصرنا عن التصرفات السلبية الكثيرة التي نتج عنها حرمان المسجون من حقوقه التي يجب أن يستوفيه ويتمتع بها، طبقاً لما جاءت به الشرائع السماوية، وما تقتضيه متطلبات الفطرة الإنسانية، في ضوء المعطيات الحضارية المعاصرة.

وهذا ما دعا مؤتمر الأمم المتحدة الأول المنعقد في جنيف عام ١٩٥٥ م، من أجل منع الجريمة وإصلاح المجرمين، إلى التوصية باعتماد مجموعة القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، التي أقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي المتفرع عن هيئة الأمم المتحدة بقراريه: الأول برقم (٦٦٣ ج . د . ٢٤) المؤرخ في ٣١ تموز / يوليو من العام ١٩٥٧ للميلاد، والثاني برقم (٢٠٧٦ د . ٦٢) المؤرخ في ١٣ أيار / مايو من العام ١٩٧٧ للميلاد.

ولأهمية هذا الموضوع في الواقع الذي يعيشه العالم اليوم، من خلال عدم أداء السجون لدورها المنشود في الإصلاح والحد من انتشار الجريمة، جاءت توصيات ودعوات متكررة لاستخراج وإبراز الأحكام والمبادئ التي اشتمل عليها الفقه الإسلامي في هذا الصدد، وبيان معاملة المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة، من منظور فقهي شرعي باعتبار الشريعة الإسلامية رنانية المصدر.

ومن ذلك ما صدر عن الندوة العلمية الأولى للمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب بالرياض، وما يقوم به الآن مجمع الفقه الإسلامي الدولي من تنظيم هذا المؤتمر، باعتبار أن الإسلام دين عالمي، جاء بشريعة كاملة وشاملة لجميع جوانب الحياة، كما قال الله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾ المائدة: ٣ .

هذا، وسيتبين في هذا البحث بالدلائل الكثيرة النظرية والعملية أن الفقه الإسلامي وتطبيقاته، أسبق وأسمى وأشمل من مجموعة قواعد الحد الأدنى الدولية في إرساء الكثير من حقوق السجناء في جميع جوانب الحياة الإنسانية، وأن هذا الفقه يذخر بكثير من الكنوز والنفائس ذات الصلة بحقوق السجناء المتنوعة، التي يمكن أن يُستخرج منها قواعد معتمدة مميزة في معاملة السجناء، تنافس الاتفاقيات الدولية في هذا الصدد وتتفوق عليها.

ثانياً: منهج البحث: أتبع في هذا البحث المنهج الاستقرائي الوصفي، مع التحليل والاستنتاج، وذلك في ضوء ما ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية، وما جاء في كتابات العلماء على تنوع تخصصاتهم ومذاهبهم، وتمّ توثيق المعلومات من مصادرها، مع الاكتفاء غالباً . في الهوامش . بذكر اسم المرجع والموضع المراد فيه، ومراعاة التسلسل الزمني في ذكر مراجع المذاهب الفقهية الأربعة، علماً بأنني سأذكر في فهرس خاص بالمراجع، معلومات كاملة عن كل مرجع ومؤلفه وطبعته.

ثالثاً: خطة البحث: اقتضت طبيعة البحث ومادته العلمية أن تكون في مقدمة وأربعة عشر مبحثاً وخاتمة، على النحو التالي:

- المقدمة: وفيها: أهمية الموضوع، ومنهج البحث فيه، وخطته.
- المبحث الأول: التعريف بمصطلحات العنوان، وفيه ثلاثة مطالب.
- المبحث الثاني: حكم السَّجْنِ وأنواعه وأهدافه وموجباته، وفيه أربعة مطالب.
- المبحث الثالث: اهتمام الإسلام بحقوق الإنسان وبخاصة حقوق المسجون، وفيه مطلبان.
- المبحث الرابع: حق المسجون في عزله عن غيره بحسب جنسه وعُمره وجريرته، وفيه ثلاثة مطالب
- المبحث الخامس: حق المسجون في توفير قواعد السلامة له في مكان حبسه ورعاية صحته ونظافته، وفيه ثلاثة مطالب.
- المبحث السادس: حق المسجون في إنفاق الدولة على طعامه وكسوته وفرشه ونحو ذلك، وفيه ثلاثة مطالب.
- المبحث السابع: حق المسجون في أداء شعائره الدينية داخل السجن وخارجه، وفيه أربعة مطالب.
- المبحث الثامن: حق المسجون في توفير أسباب التعليم والثقافة له.
- المبحث التاسع: حق المسجون في تمكينه من العمل في سجنه والرفق به وإعطائه الأجر على ذلك، وفيه مطلبان.
- المبحث العاشر: حق المسجون في التواصل الاجتماعي داخل السجن وخارجه، وفيه مطلبان.
- المبحث الحادي عشر: حق المسجون في ممارسة التصرفات المدنية والجنائية ونحوها مما له صلة به، وفيه أربعة مطالب.
- المبحث الثاني عشر: حق المسجون في عدم التعدي عليه في تأديبه وحُقه في مجازاة المتعدِّين وتعويضه عن الضرر، وفيه أربعة مطالب.
- المبحث الثالث عشر: حق المسجون في الإفراج عنه لوجود موجباته وتهيئته للخروج، وفيه مطلبان.
- المبحث الرابع عشر: مراقبة السجن للتحقق من احترام حقوق المسجون وعدم الاعتداء عليه.
- الخاتمة: أبرز معالم البحث ونتائجه.

أسأل الله تعالى التوفيق والسداد والقبول، إنه نعم المولى ونعم النصير.

أ.د. حسن عبد الغني محمد أبوغدة

المبحث الأول
التعريف بمصطلحات العنوان
(حقوق المسجون في الفقه الإسلامي)
وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: تعريف الحقوق

أولاً: الحقوق في اللغة: جمع حَقٌّ، وهو ضد الباطل، ومن معانيه أيضاً: الوُجُوب والتُّبُوت، يقال: حَقَّ الأمرُ يَحِقُّ: ثَبَتَ وَوَجَبَ، وَحَقُّ الإنسان: ما ثَبَتَ له عند غيره واستوجبه^(١).

ثانياً: الحقوق في الاصطلاح: استُعمل لفظاً: " الحق " و " الحقوق " في القرآن الكريم، والسنة النبوية، وكتابات الفقهاء المسلمين.

أما استعمال لفظ " الحق " في القرآن الكريم: فقوله تعالى عن قوم لوط **الَّذِينَ كَفَرُوا قَالُوا لَقَدْ عَلِمْتُمْ مَا لَنَا فِي بَنَاتِكُمْ مِنْ حَقٍّ وَإِنَّكَ لَنَعْلَمُ مَا تُرِيدُ** هود: ٧٩..

وأما استعمالهما في السنة النبوية: فقول النبي ﷺ: " ثلاثة لهم أجران " . وذكر منهم: " العبد المملوك إذا أدَّى حَقَّ الله وحَقَّ مواليه " (٢).

وأما استعمالهما في كتابات الفقهاء المسلمين، فكثيرة هي ألفاظ: الحق، والحقوق، وحقوق الناس^(٣). بل صار من القواعد الفقهية المُقَرَّرَة والمُسَلَّم بها عندهم، القاعدة المشهورة: " حَقُّ اللهِ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمُسَاحَاةِ، وَحَقُّ الْآدَمِيِّ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمُسَاحَاةِ " (٤).

وكانت مدلولات لفظي: " الحق والحقوق " وأبعادها وآثارها العملية واضحة ومُمارَسَة في حياة المسلمين، ومما يدل على هذا: أن الفقهاء المسلمين . وبخاصة الحنفية . استعملوا مصطلح " الحق " في مواضع كثيرة، وذلك عند كلامهم على حق الله تعالى، وحق الآدمي . الإنسان .، وحق الزوج، وحق الزوجة، وحقوق الزوجين معاً، وحق الولي، وحقوق المتبايعين، والحق في الشُّفْعَة، والحق في الشُّرْب، والحق في سَقْي الزرع، والحق في شُرْب

-
- (١) انظر: مادة: " حقق " في: لسان العرب وتاج العروس والمعجم الوسيط، وانظر: معجم ألفاظ القرآن الكريم ٢٨٩-٢٨٨/١
- (٢) صحيح البخاري: باب: تعليم الرجل أمته وأهله، رقم الحديث ٩٧، وصحيح مسلم: باب: وجوب الإيمان برسالة نبينا محمد ﷺ إلى جميع الناس، رقم الحديث ١٥٤
- (٣) البحر الرائق ٢١/٧ والقوانين الفقهية ص ٢٠٥ والأم ١٤/٧ وكشاف القناع ١٦٠/٦، وقد ورد هذا اللفظ في المصادر التشريعية الإسلامية حوالي ٣٥٠ مرة، وكثيرة هي مفرداته وفروعه ومسائله المتصلة بالعقائد، والعبادات، والمعاملات المالية، وشؤون الأسرة، وشؤون القضاء والدعاوي والعقوبات، وشؤون الحكم والسياسة، والعلاقات الدولية، ومعاملة غير المسلمين، ووردت صيغة " حقوق الناس " في السنة النبوية في قول النبي ﷺ: " القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة: رجل قضى بغير الحق فعلم ذلك فهو في النار، وقاض لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار، وقاض قضى بالحق فذلك في الجنة "، رواه الترمذي في السنن: باب: ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي، رقم الحديث ١٣٢٢ والبيهقي في السنن الكبرى: باب: إثم من أفتى أو قضى بالجهل، رقم الحديث ٢٠١٤٢ والطبراني في المعجم الأوسط رقم الحديث ٦٧٨٦ وقال ابن حجر في مجمع الزوائد ١٩٦/٤: رجال الطبراني رجال الصحيح.
- (٤) إغاثة الطالبين ٢٨٠/٢ وانظر: حاشية ابن عابدين ٥٨٦/٦ وحاشية الدسوقي ٣٢٤/١ وشرح منتهى الإرادات ٢٤٥/٣

الإنسان الماء . حق الشُّفَّة .، والحق في المرور في المرافق العامة والعقار المشترك، وحق المؤجَّر والمستأجر، وحق المدَّعي والمدَّعى عليه، وحق المجني عليه، وحق الحاكم، وحق المحكوم، وحقوق أهل الذمة ... إلخ^(١).

وقد عرَّفوا الحق بتعريفات عدة:

. فهو عند الجرجاني والمنائي: الأمر الثابت الذي لا يسوغ إنكاره^(٢).

. وقال الكفوي: حقُّ الإنسان: ما كان نافعاً له، رافعاً للضرر عنه^(٣).

. والحق عند الشيخ علي الخفيف: الأمر الثابت الموجود شرعاً، وهو عنده أيضاً: ما ثبت بإقرار الشارع وأضفى عليه حمايته^(٤).

. وهو عند القانونيين: كل صالح مشروع، يحميه الشرع أو النظام^(٥).

المطلب الثاني

تعريف المسجون وبيان الألفاظ ذات الصلة

أولاً: المَسْجُون في اللغة: هو: اسمٌ مفعول من سَجَنَ: أي: حَبَسَ، والمصدر منهما: السَّجْنُ . بفتح السين . والحَبْسُ، ويراد بهما المنع الذي هو: ضد التَّخْلِيَةِ، ومثل المسجون السَّجِينُ، على وزن فَعِيلٍ، والجمع سُجَّانَاءُ، وسَجْنِي، ويقال للمرأة: سَجِينٌ، وسَجِينَةٌ، ومَسْجُونَةٌ، ولجماعة النساء: سَجْنِي، وسَجَّانَتْنِ، ويُسمَّى من يتولى أمر المسجونين وحراستهم: سَجَّاناً. والسَّجْنُ . بفتح السين .: مصدر للفعل سَجَنَ بمعنى حَبَسَ كما تقدم، أما السَّجْنُ . بكسر السين . فهو: مكان الحَبْسِ، والجمع: سُجُونٌ^(٦)، وفي التنزيل العزيز: ﴿ قَالَ رَبِّ السَّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ ﴾ يوسف: ٣٣ ، فُرئ " السجن " بفتح السين على المصدر، وبكسرها على المكان، والأشهر الكسر^(٧).

ثانياً: المسجون في الاصطلاح: تقدم أن لفظ " المسجون " اسم مفعول، وأن " السَّجْنُ " مصدر، وقد عرَّف الكاساني السَّجْنَ بأنه: منع الشخص من الخروج إلى أشغاله ومهامه الدينية والاجتماعية^(٨).

وعرَّفه ابن تيمية بقوله: " هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه " ^(٩).

وبناء على ما تقدم يمكن تعريف المسجون بأنه: الشخص المَعْوَّقُ في مكان، الممنوع من التصرف بنفسه والخروج إلى أشغاله ومهامه.

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٣٢ و٢٦٦ و٢٦٩ و٢٩١ و٤/٣٧ و٥/١٦٤ وحاشية ابن عابدين ٦/٤٣٨ وحاشية الدسوقي ٣/٥٠٣ و٤/٣٤٥ وروض الطالبيين ٤/٣٧٢ و٤/٤٢٨ و٥/٣٠٣ و٣٨٩ و٩٦ و الفروع ١/١٠٥ و٣/١١١ و١٣٢ و٣١٤ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٩ و٢٠ و٣٣ و٤٧ و١٠٨ و١٠٩ و تهذيب الأسماء واللغات ٣/٦٤

(٢) التعريفات ص ١٢٠ والتوقيف ص ٢٨٧

(٣) الكلبيات ص ٣٩١

(٤) الملكية في الشريعة الإسلامية للشيخ علي الخفيف ص ١٠٩ وانظر: حقوق الإنسان في الإسلام للدكتور محمد الزحيلي ص ٩

(٥) الحق في العدالة الجنائية للدكتور محيي الدين عوض ص ٤٨٧

(٦) انظر: مادة: " حبس " و " سجن " في لسان العرب والقاموس المحيط والمعجم الوسيط.

(٧) تفسير الطبري ١٢/٢١٠ و زاد المسير ٤/٢٢٠

(٨) بدائع الصنائع ٧/١٧٤

(٩) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٥/٣٩٨ وانظر: الطرق الحكيمة لابن القيم ص ١٤٨ فقد ذكر هذا التعريف ولم ينسبه لشيخه ابن تيمية، وهو له كما هو واضح.

ثالثاً: الألفاظ ذات الصلة: ظهرت أثناء البحث ألفاظ ذات صلة لغوية أو اصطلاحية بالسجن والمسجون، ومن ذلك ما يلي:

١. الحَبْس: هو: المنع والإمساك، مصدر حَبَسَهُ، ويُطلق أيضاً على موضع الحبس، ويقال للواحد: حَبَسَ، وحَبِيس^(١)، وفي التنزيل العزيز: ﴿تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ﴾ المائدة: ١٠٦، ومعنى الحبس في الآية: الآفة: المنع والتعويق.

٢. الاعتقال: من معانيه: الحبس، وهو مصدر اعتقله، ويقال للشخص الواحد: مُعتقل. على اسم المفعول، ويقال هذا أيضاً لموضع الاعتقال^(٢).

ويُراد بالمعتقل عند القانونيين: الشخص الموقوف. قبل المحاكمة. الذي لم يبتَّ القضاء في الحكم عليه، ويصفون الاعتقال بأنه: حبس المتهم عن مباشرة أموره حتى يُحاكَم^(٣).

٣. النَفْي: من معانيه: الحبس، وفي التنزيل العزيز: ﴿أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ المائدة: ٣٣، ويُراد بالنفي هنا عند الحنفية، وجماعة من الشافعية، ومن الحنابلة، وابن العربي من المالكية: الحبس؛ لأن نفي قُطَاع الطريق. موضوع الآية. من جميع الأرض مُحال، ونفيهم إلى بلد آخر فيه إيذاءً لأهلها، وهو ليس نفيًا من الأرض كما ذُكر في الآية، بل من بعضها، فلم يَبْقَ سوى أن النفي المراد هو الحبس؛ لأن المحبوسَ في حقيقته بمنزلة المخرج من الأرض كما قال صالح بن عبد القدوس:

خَرَجْنَا مِنَ الدُّنْيَا وَنَحْنُ مِنْ أَهْلِهَا فَلَسْنَا مِنَ الْأَمْوَاتِ فِيهَا وَلَا الْأَحْيَا
إِذَا جَاءَنَا السَّجَّانُ إِنْ يَوْمًا لِحَاجَةٍ عَجَبْنَا وَقَلْنَا جَاءَ هَذَا مِنَ الدُّنْيَا^(٤)

٤. الأَسْر: مصدر أَسْرَهُ، ومن معانيه: الحبس، ويقال أسير: لكل محبوس في قيد أو سجن^(٥). قال مجاهد وابن وابن عباس في تفسير الآية: ﴿وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾ الإنسان: ٨ : الأسير: المسجون^(٦).

٥. العقوبة المقيدة أو السالبة للحرية: أطلق بعض الكاتيب المعاصرين على الحبس اسم العقوبة المقيدة للحرية، أو السالبة لها^(٧).

المطلب الثالث: تعريف الفقه

- (١) انظر: مادة: " حبس " في الصحاح والقاموس المحيط والمصباح المنير.
- (٢) انظر: مادة: " عقل " في لسان العرب والمصباح المنير والمعجم الوسيط.
- (٣) انظر: مادة: " عقل " في المعجم الوسيط، ومجموعة قواعد الحد الأدنى: القاعدة ٤ ومشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية الفصل ٢ و ٤٤
- (٤) أحكام القرآن للجصاص ٥٩/٤ وأحكام القرآن لابن العربي ٩٩/٢ وحاشية البجيرمي ٢٢٩/٤ والإنصاف للمرداوي ٢٩٨/١٠، وقيل: إن البيتين للفضل البرمكي حين حبسه هارون الرشيد انظر: مروج الذهب ٣/٣٨٣، وقيل: بل هما لعبد الله بن حسن المطلبي انظر: المحاسن والأضداد ص ٤٧ وحصاد السجن ص ٣٢
- (٥) انظر: مادة: " أسر " في لسان العرب والقاموس المحيط.
- (٦) أحكام القرآن لابن العربي ٣٥٤/٤ وتفسير ابن كثير ٤/٥٦٦
- (٧) التعزير ص ٣٦٠ ونظام الشرطة في الإسلام ص ١٨٠ وشرح قانون الجزاء الكويتي ص ٣٦٦

أولاً: الفقه في اللغة: الفَهْم والعِلْم بالشيء، يقال: فَهَّمَهُ . بكسر القاف . الرجلُ يَفْهَمُه . بفتحها .: فَهَمَ، يَفْهَمُ، وفي التنزيل العزيز: ﴿وَإِنْ مِنْ شَيْءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِ وَلَكِنْ لَّا نَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ﴾ الإسراء: ٤٤ .
ثانياً: الفقه في الاصطلاح: " العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية " (١).
وبناء على ما تقدم يمكن القول: بأن التعريف الإجمالي لحقوق المسجون في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي هو: المصالح الثابتة للسجين، المقررة له في الفقه الإسلامي، أو الأنظمة الوضعية، المحيية منهما، التي لا يسوغ حرمانه منها أو الاعتداء عليها.

(١) نّاية المحتاج ٣١/١ وأنيس الفقهاء ص ٣٠٨

المبحث الثاني
حكم السجن وأنواعه وأهدافه وموجباته
وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: حكم السجن

اتفق الفقهاء على مشروعية السجن^(١)، واستدلوا بالعديد من الأدلة^(٢)، منها ما يلي:

١. قول الله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَأْتِيكِ الْفَحِشَةُ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّهِنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾ النساء: ١٥، وقد ذهب العديد من الفقهاء إلى أن الحبس المذكور في هذه الآية نُسَخ في الزنى فقط، وبقي مشروعاً في غير ذلك^(٣).

٢. قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ المائدة: ٣٣، وتقدم آنفاً تفسير طائفة من الفقهاء هذا النفي. المذكور في الآية. بالحبس.

٣. قول النبي ﷺ: "يُؤْتَى الْوَاجِدَ . مِمَّا تَلَاهُ الْمَدِينُ الْمُوَسِّرَ . يُجْلُ عَرْضَهُ وَعَقُوبَتَهُ" ^(٤)، ويُقصد بجلّ العرض: إغلاظ القول والشكاية، و بجلّ العقوبة: الحبس^(٥)، وهذا قول طائفة من فقهاء السلف، منهم: سفيان الثوري، ووكيع بن الجراح^(٦)، وزيد بن علي^(٧)، وابن المبارك^(٨)، وبه استدل العديد من الفقهاء على مشروعية حبس المدین الموسر المماطل^(٩).

٤. الإجماع: نُقِلَ عَنْ الصَّحَابَةِ وَمَنْ بَعْدَهُمْ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَبَسَ فِي الْبُيُوتِ وَالْخِيَامِ وَالْمَسْجِدِ، وَحَبَسَ أَيْضاً بَعْدَهُ الْخُلَفَاءُ الرَّاشِدُونَ ﷺ، وَاشْتَرَى عُمَرُ ﷺ بَيْتاً فِي مَكَّةَ لِيَسْجُنَ فِيهِ، وَبَنَى عَلِيٌّ ﷺ حَبْساً فِي الْعِرَاقِ

(١) حاشية ابن عابدين ٣٧٦/٥ وتبصرة الحكام ٣١٢/٢ وبداية المجتهد ٤٧٤/٢ وأسنى المطالب ١٨٨/٢ والفروع ١٠٥/٦
(٢) ينظر: فقه المعتقات والسجون بين الشريعة والقانون ص ٦٩٠-٦١١ ففيه الكثير من الأدلة على مشروعية الحبس.
(٣) أحكام القرآن لابن العربي ٣٥٧/١ والمبسوط ٨٨/٢٠ والفروع ٥٧/٦
(٤) صحيح البخاري ورواه معلقاً في باب: إن لصاحب الحق مقالاً ٨٤٥/٢ ومستدرک الحاكم: كتاب الأحكام، رقم الحديث ٧٠٦٥ وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه وصحيح ابن حبان: باب: عقوبة المماطل، رقم الحديث ٥٠٨٩ وسنن أبي داود: باب: الحبس في الدين وغيره، رقم الحديث ٣٦٢٨ وفيه وفي صحيح البخاري: باب: مَطَّلُ الْغَنِيِّ ظَلَمَ ٨٤٥/٢ عن ابن المبارك: أن عقوبته الحبس، وقد صحح بعض العلماء هذا الحديث كما في فيض القدير ٥٣١/٢
(٥) فتح الباري ٦٢/٥ وبداية المجتهد ٢٨٥/٢
(٦) فتح الباري ٦٢/٥ وتفسير القرطبي ٢٦٠/٣
(٧) نيل الأوطار ٣١٦/٨ وسبل السلام ٥٥/٣
(٨) ذكر البخاري في صحيحه: باب: مَطَّلُ الْغَنِيِّ ظَلَمَ ٨٤٥/٢ وأبو داود في سننه: باب: الحبس في الدين وغيره ٣١٣/٣، عن ابن المبارك: أن عقوبته الحبس.
(٩) فتح الباري ٦٢/٥ وبدائع الصنائع ١٧٣/٧ والاستذكار ٤٩٢/٦ وأسنى المطالب ١٨٧/٢ والفروع ٢٢٦/٤

سماه مَحْيَساً ثم نافعاً، وحبس ابن الزبير، وحبس الخلفاء والقضاة من بعدهم في جميع الأعصار والأمصار من غير إنكار، فكان ذلك إجماعاً على مشروعية الحبس^(١).

٥. المعقول: ويبان هذا: أن الحاجة تدعو إلى إقرار عقوبة الحبس؛ لا فرق في هذا بين حبس المتهم لاستظهار حاله حتى لا يضيع الحق، وبين حبس المحكوم عليهم من أهل الجرائم المنتهكين للمعاصي، للحيلولة بينهم وبين إيذاء الآخرين...^(٢). بل يرى بعض الفقهاء: أن الحبس يكون واجباً إن تعيّن وسيلة لإيصال الحقوق إلى أصحابها...^(٣).

ويتضح مما سبق: أن الحبس مشروع في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول، مع ملاحظة أن أكثر المواضع التي ذُكر الفقهاء فيها الحبس، إنما هو في القضاء، والتفليس، وحبس المدّين، وذكره أيضاً في التعزير، وحبس أصحاب الجرائم ونحوهم، وذكره في كتب الأحكام السلطانية والسياسة الشرعية^(٤).

هذا، ولا بد من القول: بأن الحبس في الإسلام أشبه بالعقوبة الاحتياطية، فليس له الصدارة والأولوية من بين أنواع العقوبات التعزيرية الأخرى. كما هو الحال في القوانين. إلا إذا تعيّن وسيلة لردع الجاني وإصلاحه؛ لأن وطأته شديدة، وآثاره السلبية كثيرة على الفرد وأسرته وذويه، وعلى الدولة أيضاً^(٥)، فضلاً عن أنه لا يجوز يجوز الحكم به وإهمال الحدود والقصاص^(٦).

المطلب الثاني: أنواع السّجن

يُقسّم الفقهاء الحبس إلى نوعين رئيسيين: حبس التعزير، وحبس الاستيثاق^(٧).

أما النوع الأول: . حبس التعزير . فيقال له أيضاً: حبس العقوبة، وهو: إمضاء حكم بالحبس على وجه الردع والتقويم، بعد ثبوت التهمة بالبيّنة^(٨)، كحبس أهل الجرائم الذين يعتدون على حقوق الله تعالى، كالإفطار في رمضان، أو يعتدون على حقوق الناس، كالسب والشتم والضرب^(٩).

وأما النوع الثاني: . حبس الاستيثاق . فهو: تعويق الشخص عن التصرف بنفسه، بقصد التوثيق من وجوده وضمان عدم هربه^(١٠)، وينقسم هذا إلى ثلاثة أقسام:

- (١) تفسير القرطبي ١٥٣/٦ وفتح الباري ٧٦/٥ ونيل الأوطار ٢١٦/٨ وحاشية ابن عابدين ١٧٦/٥ وتبصرة الحكام ٣١٧/٢ والطرق الحكمية ص ١٠٣ والتراتب الإدارية ٢٩٨-٢٩٩ وانظر: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ص ٣٠١، ٢٩٦ و ٦٩، ٦١
- (٢) تفسير القرطبي ٣٥٢/٦ ونيل الأوطار ٣١٦/٨ والطرق الحكمية ص ١٠٤، ١٠١
- (٣) الاختيار ٨٩/٢ والبحر الزخار ١٣٨/٥ و٢١١
- (٤) حاشية ابن عابدين ٣٧٦/٥ وبداية المجتهد ٤٧٤/٢ وتبصرة الحكام ٣١٥/٢ وأسنى المطالب ١٨٨/٢ والإفصاح ٣٨/١ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٥٨ والطرق الحكمية ص ١٠١ والسياسة الشرعية ص ١١٢
- (٥) فتح القدير ٢١٣/٤ وتبصرة الحكام ٣٠١/٢ وأسنى المطالب ١٦٢/٤ والفروع ١٠٥/٦ والتشريع الجنائي الإسلامي ٦٩٥/١ وانظر آثاره السلبية في فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ص ٦٢٩، ٦٣٨
- (٦) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٣
- (٧) بدائع الصنائع ٦٥/٧ وتبصرة الحكام ٤٠٧/١ والفروق للكرائيسي ٢٨٦/١
- (٨) معالم السنن للخطابي ١٧٩/٤ والفروق للكرائيسي ٢٨٦/١
- (٩) حاشية ابن عابدين ٦٧/٤ و٢٩٨/٥ والفروق للقراني ٧٩/٤ وحاشية الرملي ٣٠٦/٤ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٥٩
- (١٠) انظر: فقه المعتقلات والسجون بين الشريعة والقانون ص ٩٩

القسم الأول: الحبس في تهمة: وهو: تعويق الشخص ذي الرّيبة عن التصرف بنفسه، حتى يبين أمره فيما ادّعى عليه من حقّ لله تعالى أو من حقّ الآدمي، ويقال له أيضاً: حبس الاستظهار^(١).

وهو عند القانونيين: إسناد القاضي إلى المتهم فعلاً يُعاقب عليه القانون بعد إجراءات قضائية^(٢)، ويطلقون عليه أحياناً: الإيقاف التَحْفُظِي، وحبس ذي الشبهة، والحبس الاحتياطي^(٣).

القسم الثاني: الحبس بقصد الاحتراز: وهو بحسب ما ساقوه من أمثلة^(٤): تعويق الشخص عن التصرف بنفسه بالتحفظ عليه للمصلحة لا لتهمة، كحبس نساء البغاة وصبيانهن تحفظاً عليهن من المشاركة في الثورة، مع أنهم ليسوا من أهل القتال^(٥).

وهو عند القانونيين: إجراء وقائي يُقيّد حرية الأشخاص واتّصالهم بغيرهم^(٦).

القسم الثالث: الحبس بقصد تنفيذ عقوبة أخرى: وهو بحسب ما ساقوه من أمثلة^(٧): تعويق الشخص عن التصرف بنفسه حتى يتم استيفاء الحق الثابت منه، كحبس الحامل من زنا لثُحْدَ بعد ولادتها واستغناء ولدها عنها، كما ثبت في السنة النبوية في امرأة من غامد^(٨).

المطلب الثالث: أهداف السّجن

سبقت الإشارة إلى أهداف حبس الاستيثاق بأقسامه الثلاثة، وأن الحبس فيها ليس غاية لذاته، بل يُتوصّل به إلى غيره في ضوء ما يدل عليه اسم كل قسم، وكذلك يقال في حبس التعزير، فهو غير مقصود لذاته، بل يُتوصّل به إلى غيره، أي: استصلاح المحبوس وتصحيح سلوكه وتوجيهه إلى التوبة، وذلك بحسب النصوص المنقولة عن الصحابة ومن بعدهم من الفقهاء، ومما يدل على ذلك ما يلي:

١. روي أن عمر رضي الله عنه حبس رجلاً وقال: أحبسه حتى أعلم منه التوبة، ولا أنفيه من بلد إلى بلد فيؤذيه^(٩).

٢. روى المُقْبِرِيُّ عن جده قال: شهدتُ علياً رضي الله عنه بالكوفة يعرض السجناء ويفحص عن أحوالهم^(١٠)، وهذا يعني أنه كان يتتبع ما يطرأ على سلوكهم من تغيير، إذ ليس من الصّدفة أن يُسمي عليّ رضي الله عنه أول سجن بناه في الإسلام. وكان في العراق. نافعاً، ثم يسميه مُحْيِيساً^(١١).

٣. ذكر أبو يوسف القاضي المتوفى سنة ١٨٢ للهجرة: أن الغاية من الحبس: التأديب والتوبة^(١٢).

(١) تفسير القرطبي ٣٥٣/٦ ومعالم السنن ١٧٩/٤

(٢) المصطلحات القانونية الجزائرية لأحمد جمال الدين ص ٣٢

(٣) مجلة الإجراءات الجزائية التونسية: الفصل ٨٠ و ٨٤ والمصطلحات القانونية الجزائرية ص ١٦

(٤) بدائع الصنائع ١٤١/٧ وتبصرة الحكام ٣٣٩/٢. ٢٤٠. ومغني المحتاج ١٢٧/٤ والإنصاف ٢٤٩/١٠

(٥) مغني المحتاج ١٢٧/٤

(٦) انظر: قانون العقوبات السوري ص ٩ والمادة ٧٠-٧٣ ومشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٢

(٧) حاشية ابن عابدين ١٦/٤ والمدونة ٢٠٦/٥ وأسنى المطالب ١٣٣/٤ ومطالب أولي النهى ١٦٥/٦

(٨) صحيح مسلم: باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم الحديث ١٦٩٥

(٩) تفسير القرطبي ١٥٣/٦

(١٠) انظر: مادة: " سجن " في المغرب للمطرزي، ولم أجده عند غيره فيما رجعت إليه من المراجع ذات الصلة.

(١١) تفسير القرطبي ١١٢/١٠ ومصنف ابن أبي شيبة: باب الرخصة في الشّعْر، رقم ٢٦٠٣٤ ومعجم ما استعجم ١١٩٩/٤ والعقد الفريد ١٦٨/٤ وتخريج الدلالات السمعية ص ٣٢٤ وانظر: مادة: " خيس " و " نفع " في لسان العرب والصحاح والقاموس المحيطة والمعجم الوسيط.

٤. نُقل عن القاضي أبي عبد الله الزبيري . من كبار فقهاء الشافعية . المتوفى سنة ٣١٧ للهجرة: أن الحبس القصير للاستبراء، وغير القصير للتأديب والتقويم^(٢).
٥. ذكر القاضي الماوردي . من كبار فقهاء الشافعية . المتوفى سنة ٤٥٠ للهجرة: أن الغاية من التعزير . والحبس نوع من أنواعه . الاستصلاح والزجر والتقويم والتهديب^(٣).
٦. ذكر الكاساني . الفقيه الحنفي . المتوفى سنة ٥٨٧ للهجرة: أن الحبس من التعزير، ويقصد به الزجر والتوبة^(٤).
٧. بيّن ابن تيمية . الفقيه الحنبلي . المتوفى سنة ٧٢٨ للهجرة: أنه يقصد من التعزير . والحبس نوع من أنواعه . الردع والتأديب^(٥).
٨. ذكر ابن فرحون . الفقيه المالكي . المتوفى سنة ٧٩٩ للهجرة: أن غاية الحبس هي الزجر، وثمرته التوبة^(٦).
٩. قال المرتضى . من فقهاء الزيدية . المتوفى سنة ٨٤٠ للهجرة: ونُدب اتخذ سجن للتأديب واستيفاء الحقوق^(٧).
١٠. جاء في كلام الحصكفي . الفقيه الحنفي . المتوفى سنة ١٠٨٨ للهجرة: أن الحبس للتأديب والزجر^(٨).
١١. جاء في كلام الدردير . الفقيه المالكي . المتوفى سنة ١٢٠١ للهجرة: أنه يقصد بالحبس التأديب والردع^(٩).
١٢. قال الشوكاني المتوفى ١٢٥٥ للهجرة: يقصد بالحبس حفظ أهل الجرائم، الذين ينتهكون المحارم، ويضربون بالمسلمين، حتى تصحّ منهم التوبة^(١٠).
١٣. قال الآبي . الفقيه المالكي . المتوفى سنة ١٣٤٠ للهجرة: إن السجن من التعزير، ويقصد به التأديب والعقوبة^(١١).
- أما غاية الحبس عند غير المسلمين فلم تخرج منذ القديم عن دائرة إذابة إنسانية السجن بالتعذيب والإهمال والانتقام، إلى دائرة الإصلاح والتقويم وإعادة التأهيل، إلا بعد منتصف القرن الثامن عشر الميلادي، كما تذكر المراجع الغربية نفسها^(١).

(١) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٣
(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦ ومعالم القرية لابن الأخواص ص ١٩٢، والحبس القصير عندهم ما كان أقل من سنة، والحبس الطويل سنة فأكثر كما في تبصرة الحكام ١/٢٦٦
(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦. ٢٣٧
(٤) بدائع الصنائع ٧/٦٤ و٨٦
(٥) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١١٢
(٦) تبصرة الحكام ٢/٣٠١
(٧) البحر الزخار ٥/١٣٨
(٨) الدر المختار ٤/١٧٦ و٨١
(٩) الشرح الكبير ٤/٣٥٤
(١٠) نيل الأوطار ٩/٢١٩
(١١) جواهر الإكليل ٢/٢٩٦

المطلب الرابع: موجبات السّجن

ذكر الفقهاء: أن الحبس كان قليل الاستعمال بالنسبة إلى أنواع التعزير الأخرى في زمن النبي ﷺ (٢)، غير أنه لما ازدادت الحوادث والجرائم بعد العهد النبوي، برزّ الحبس إلى جانب العقوبات الشرعية الأخرى. الحدود والقصاص وأنواع التعزير. دون انتقاص لها أو إهمال، ويوضح هذا قول عمر بن عبد العزيز رحمه الله: " تُحَدَّث للناس أفضية على قدر ما أحدثوا من فجور "(٣).

ثم قام الفقهاء بوضع ضوابط لموجبات الحبس. على نحو موجبات الحدود والقصاص. جمعتهما على النحو التالي:

١. حبس الجاني لغية المجني عليه حفظاً لمحل القصاص.
٢. حبس الآبق سنة حفظاً للمالية؛ رجاءً أن يُعرف مالكه.
٣. حبس الممتنع من دفع الحق إلقاءً إليه.
٤. حبس من أشكل أمره في العسر واليسر؛ اختباراً لحاله، فإذا ظهر حاله حُكِمَ عليه بموجبه: عسراً أو يسراً.
٥. حبس الجاني تعزيراً وردعاً عن معاصي الله تعالى.
٦. حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة، كمن أسلم على أختين أو امرأة وابنتها وامتنع من ترك ما لا يجوز له.
٧. حبس من أقرّ بمجهول عينٍ أو في الذمة، وامتنع من تعيينه، فيُحبس حتى يعينه.
٨. حبس الممتنع من حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة كالصوم والصلاة، فيحبس ثم يقتل إن أصرّ على امتناعه. ولهم تفاصيل ذكروها. ولا يحبس الممتنع من الحج عند المالكية والشافعية، لأنه عندهم على التراخي.
٩. حبس من يُنسب إليه الفساد والسرقة حتى يُختبر أمره ويُكشَف.
١٠. حبس المتداعى فيه حفظاً له، حتى تظهر نتيجة الدعوى، كحبس امرأة عند أخرى ثقة حفظاً لها، إذا ادّعى رجلان نكاحها.
١١. حبس الجاني انتظاراً لتنفيذ العقوبة، كالحامل الزانية حتى تضع حملها (٤).

وقد انضوى تحت هذه الضوابط كثير من الفروع والمسائل والحوادث التي أفتى الفقهاء وحكم القضاة فيها بالحبس.

(١) انظر: الموسوعة البريطانية ١٠٩٧/١٤-١٠٩٨ وتراث العصور لجاكوب ٥٠١/٢ والحضارة البيزنطية لستيفن رنسمان ص ٢٦٤ وقصة الحضارة لديورانت ٨٥/٢/١ و ٢٨٢.٢٨٠ و ٤١٩ و ٤٥/٥/١

(٢) انظر: معين الحكام ص ١٩٦ ومجموع الفتاوى لابن تيمية ٣٩٨/٣٥ والطرق الحكيمة ص ١٠٣

(٣) الفروق للقرافي ٢٥١/٤ والاعتصام ١٨١/١

(٤) انظر: معين الحكام ص ١٩٩ وتبصرة الحكام ٣١٩/٢ و٣٣٩ والفروق للقرافي ٧٩/٤. وهو أشملها. وتهديب الفروق للملكي ١٣٤/٤ وحاشية الرملي ٣٠٦/٤ والإفصاح لابن هبيرة ٣٩/١

المبحث الثالث
اهتمام الإسلام بحقوق الإنسان وبخاصة حقوق المسجون
وفيه مطلبان
المطلب الأول

اهتمام الإسلام بحقوق الإنسان عموماً ورعايته لها

كثر الحديث في عصرنا عن حقوق الإنسان التي صدرت في ثلاثين مادة، نظمتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام ١٩٤٨ للميلاد، وتوافقت عليها دول العالم، ووقّعت عليها فيما سُمّي: " الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " (١).

ثم جاء " الإعلان الإسلامي لحقوق الإنسان " الذي اشتمل على خمس وعشرين مادة موجزة مركزة، قامت بصياغتها منظمة المؤتمر الإسلامي، وتمّ إقرار هذا الإعلان في مؤتمر القمة الإسلامي المنعقد عام ١٩٩٠ للميلاد، وقُصد به بَحْث ما اشتمل عليه " الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " مما لا يتفق مع تعاليم الإسلام في أمور العقيدة والأسرة، والجزاءات العقابية وغيرها... (٢).

وقد اشتمل الإعلانان على العديد من الحقوق والحريات الأساسية التي لا غنى للإنسان عنها، كحقوقه في الحياة، والحرية، والمساواة، وحقوقه في الأمان من القهر والتعذيب، وحقوقه في التملك، وفي التعلم، وفي الحفاظ على شُمعته وأسراره... إلخ (٣).

وإن الناظر في النصوص والمصادر التشريعية الإسلامية الأولى يظهر له: أن مُجْمَل هذه الحقوق وغيرها ترجع إلى أصولٍ كليّة أجمع عليها علماء المسلمين منذ القديم مفادها: أن الإسلام جاء لتحقيق وحماية المقاصد الشرعية الخمسة، التي تُعتبر أصولاً ثابتة وراسخة لحقوق الإنسان عامة أبد الدهر، وهذه المقاصد هي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال (٤)؛ وذلك لأن للإنسان منزلة رفيعة خصّه الله تعالى بها دون كثير ممن خلق، وأمر ملائكته بالسجود له، قال الله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ الإسرائ: ٧٠ .

وأبرز هذه الحقوق هو: حقُّ الإنسان في الحياة، وفي وجوب الحفاظ على نفسه، ويدل على ذلك تحريم الإسلام الاعتداء على أرواح الآخرين، واعتباره قتل نفسٍ واحدةٍ قتل الناس جميعاً، قال الله تعالى: ﴿مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ المائدة: ٣٢ .

ومن أبرز هذه الحقوق أيضاً: حقُّه في الحفاظ على ماله ومنع الاعتداء عليه، ويدل ذلك الآية: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ﴾ النساء: ٢٩ .

- (١) انظر: الغرب والعرب وحقوق الإنسان للدكتور غانم النجار ص ١٠-١١ وحقوق الإنسان في الإسلام للدكتور صالح آل الشيخ ص ١٩٦
- (٢) انظر: حقوق الإنسان في الإسلام للدكتور محمد الزحيلي ص ١١٤ وما بعدها وحقوق الإنسان وحياته الأساسية للدكتور جابر الراوي ص ٨٢ و٨٣ و٨٦ والمملكة العربية السعودية وحقوق الإنسان للأستاذ عزت مراد ص ٥١٤٧،
- (٣) حقوق الإنسان بين القرآن والإعلان للأستاذ أحمد حافظ نجم ص ٩٦٨٥
- (٤) المستصفى ص ١٧٤ وروضة الناظر ص ١٧٠

ومن أبرزها كذلك: حَقُّه في الحفاظ على عِرْضِهِ، ويدل عليه تحريم القذف والزنى، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْنَةَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ الإسراء: ٣٢ ، وقال أيضاً: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ النور: ٤ .

وتأكيداً لما سبق من حقوق الإنسان الثلاثة المهمة الآنف ذكرها يقول النبي : " كل المسلم على المسلم حرام: دمه، وماله، وعرضه " (١).

ومن أبرز هذه الحقوق أيضاً: حق الإنسان في الكرامة الإنسانية، بَعْضُ النظر عن جنسه، أو لونه، أو دينه، أو لغته، أو مكانته الاجتماعية.

ومن التطبيقات العملية لمعنى حق الكرامة الإنسانية: أنه حينما عَيَّرَ الصحابيُّ " العريُّ " أبو ذر الغفاريُّ، الصحابيُّ " الحبشيَّ " بلالَ بنَ رباحٍ بقوله: يا ابنَ السوداء، غَضِبَ النبي ﷺ منه وأتَّبه قائلاً: " يا أبا ذر، أَعَيَّرْتَهُ بِأُمَّه!! إنك امرؤٌ فيك جاهلية " (٢).

هذا، وقد شرع الله تعالى العقوبات الزاجرة؛ للإبقاء على حقوق الإنسان هذه وغيرها محفوظةً ومصانة من كل تجاوز أو عدوان، فشرع القصاص للحفاظ على الأنفس وما دونها، وشرع الرجم والجلد للحفاظ على الأعراس من الزنا والقذف، وشرع قطع اليد للحفاظ على الأموال من السرقة، وشرع غير ذلك من العقوبات المعروفة في مواضعها بالحدود والقصاص والتعزير، لكل ما يمس بقية حقوق الإنسان.

المطلب الثاني

اهتمام الإسلام بحقوق المسجون ورعايته لها

لا يخفى أن حقوق الإنسان التي قررها الإسلام تشمل السجين أيضاً باعتباره إنساناً، بل إن الإسلام خصَّه بمزيد من الاهتمام والرعاية والوصية به؛ لما يصاحب حاله غالباً من ضعف وقهر وعزلة عن الآخرين.

هذا، ومن حقوق المسجون التي تستحق التقديم على غيرها ما نعرضه في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول

حق السجين في التحقق من اتهامه ، وتعجيل محاكمته والدفاع عن نفسه

تبدأ حماية حقوق السجين . المتهم . في الإسلام من اللحظة الأولى التي تُوجَّه فيها إليه التهمة ويودَّع بسببها في السجن، ومعنى هذا أنه يجب أن يُطبَّق فيه المبدأ القائل: " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، ويظهر هذا المبدأ في قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ الإسراء: ١٥ .

ولا يخفى أن من أهم وظائف القضاء تحري الحق والعدل بين الخصوم، وذلك بتمكينهم من الحصول على محاكمة عادلة، يُعبَّر فيها كل منهم عن موقفه، ويدافع عن نفسه ويُدلي بحجته.

(١) صحيح مسلم: باب: تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم الحديث ٢٥٦٤
(٢) صحيح البخاري: باب: المعاصي من أمر الجاهلية، رقم الحديث ٣٠ وصحيح مسلم: باب: إطعام المملوك مما يأكل، رقم الحديث: ١٦٦١ وانظر تفاصيل القصة في فتح الباري ١/٨٦

ويكاد يجمع الفقهاء على أن أول عمل يبدؤه القاضي حين توليه القضاء، هو النظر في السجون، والبحث في أحوال المحبوسين والتحقق من أتهامهم وأسباب حبسهم^(١)، بل ذهب بعضهم إلى وجوب ذلك؛ لأن الحبس عذاب، فيُقدّم على ما سواه^(٢).

وذكروا: أن على القاضي أن يتسلم نسخة بأسماء المحبوسين، وأخبارهم، وما حُيس به كلٌّ منهم، ويتحقق من سبب حبسه بوجود خصمه، ويكون تصرفه معه بحسب الوجه الذي يقتضيه الشرع فيما حُيس به من إرسال أو إبقاء^(٣).

وله أن يسأل كلَّ محبوس عن جريرته، ويتحقق مما عليه، فإن أنكر استمع إليه، وتفحص عن أمره وتثبت، وجمع بينه وبين خصمه، وسأل عن القضية حتى يتبين له وجه الحق، فإن كان حبسه بحق أبقاه، وإن كان تعدياً وظلماً أطلقه^(٤)، وينفذ ذلك لأنه حكم قضائي^(٥).

والأصل في الجمع بين الخصمين للتحقق من التهمة، ما قاله النبي ﷺ لعلي عليه السلام: "إذا تقاضى إليك رجلان، فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر، فسوف تدري كيف تقضي"^(٦).

وهناك تفصيلات أخرى ذكرها الفقهاء في حق السجين - المتهم - في التحقق من أتهامه، وتعجيل محاكمته، وتمكينه من الدفاع عن نفسه^(٧).

الفرع الثاني

حق المسجون في الحفاظ على نفسه وما دونها ، وعلى كرامته

حرم الإسلام الاعتداء على النفس البشرية وقتلها بغير حق، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ الإسراء: ٣٣ ، وهذا يشمل السجين وغيره، وبناء على هذا: إذا قُتل السجين بنية العمد المحض وجب القصاص من قاتله؛ لقوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَعْلَمُونَ أَنَّهُ النَّفْسُ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ﴾ المائدة: ٤٥ ، وإن قُتل بشبه العمد، أو بالخطأ، ففيه الدية، كما هو مقرر في مواضعه^(٨).

ومن الحالات المنصوص عليها بخصوص السجين، ما ذكره الجمهور أنه: إذا حُيس الرجلُ ومُنِع من الطعام والشراب حتى مات في مدة يموت مثله فيها غالباً بسبب الجوع أو العطش، فهذا قتلٌ عمدٌ يوجب القود على الحابس، وهو عند الحنفية قتلٌ شبه عمد فيه الدية، ويُعزَّر الحابس؛ لأن الموت حصل - كما يقولون - بالجوع أو

-
- (١) الاختيار ٨٥/٢ والدر المختار ٣٧٠/٥ وجواهر الإكليل ٢٢٣/٢ وشرح المحلّي ٣٠١/٤ وغاية المنتهى ٤١٩/٣
 - (٢) لهداية ٨٢/٣ والشرح الكبير للدردير ١٣٨/٤ وتبصرة الحكام ٤٠/١
 - (٣) فتح القدير لابن الهمام ٤٦٣/٥ وحاشية ابن عابدين ٣٧٠/٥ وحاشية الدسوقي ١٣٨/٤ وأسنى المطالب ٢٩٤/٤ والمغني ٩٧/١٠
 - (٤) حاشية ابن عابدين ٣٧٠/٥ والفتاوى الهندية ٣٤٦/٢-٣٤٨ وادب القضاء لابن أبي الدم ص ٩٨.٩٧/١٠ والمغني ٧٤.٧٢
 - (٥) الإنصاف ٢٢٠/١١
 - (٦) سنن الترمذي وقال: هذا حديث حسن: باب: ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، رقم الحديث ١٣٣١
 - (٧) فتح القدير لابن الهمام ٤٦٤.٤٦٣/٥ وشرح منهج الطلاب للأصاري ٣٤٤/٥ والمغني لابن قدامة ٩٨.٩٧/١٠
 - (٨) الاختيار ٢٤/٥ والقوانين الفقهية ص ٢٢٦ وشرح المحلّي ٩٧.٩٦/٤ وغاية المنتهى ٢٤٦/٣

العطش لا بالحبس^(١). ويعود سبب هذا الخلاف إلى ما يعرف عند الفقهاء بالقتل بالتسبب أو بالمباشرة^(٢).

ومثل هذا عند الجمهور أيضاً: إذا عُرِضَ السجين للبرد أو الحر حتى يموت، أو سُلِّطَ عليه حيوان قاتل عادة، أو غُطِسَ في ماء يعجز عن التخلص منه، أو ضُرِبَ بِمُثْقَلٍ يقتل عادة، كحديدة وحجر، أو ضُرِبَ في موضع المقاتل فمات، لزم القصاص، وقال الحنفية: القتل بالمثل شبيه عمد وفيه الدية^(٣).

ومما يتصل بهذا: تحريم الإسلام الاعتداء على المسجون فيما دون نفسه، وكذا إهانة كرامته، وقد ذكر الفقهاء أنه: لا يجوز تجريدته من ثيابه، ولا التعرض له بتشويه جسمه، أو التمثيل به، أو كيّه بالنار، أو حلق لحيته، أو إتلاف أطرافه، أو جزء من جسمه، أو منافعه، أو تسليط حيوان عليه لينهشه أو يجرحه، ونحو تلك التصرفات المضرة به^(٤)، التي تحكم فيها النصوص الشرعية العامة بالقصاص فيما دون النفس من الفاعل إن أمكنت المساواة، أو الأثر إن تعذر القصاص، كما هو مقرر في مواضعه^(٥).

ومما يتصل بهذا ما ذكره أيضاً: أنه لا يجوز تعذيب المسجون وإهانة كرامته الإنسانية، بالطم، أو الوكز، أو الضرب بالسوط والعصا، أو الترويع والتخويف، أو وضع الخنافس على بطنه، وفي ذلك القصاص إن نشأ أثر ضار في جسمه، وأمكنت المساواة، وإلا ففيه التعزير^(٦)، والأصل في هذا قول الله تعالى:

﴿ وَحَزَنًا وَسَيِّئَةً سَيِّئَةً مِّثْلَهَا ﴾ الشورى: ٤٠ .

كما لا يجوز المساس بعرض المسجون أو المسجونة بالقذف والأتام بالزنى ونحوه، إلا بينة شرعية، وإلا ففي ذلك عقوبة القذف؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ تَوَلَّجَاءُ وَعَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شَهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشَّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ ﴾ النور: ١٣ .

ولا يجوز الاعتداء على المحبوس بالسبِّ ِ والشتم، وسبِّ الآباء والأمهات ونحوه مما يمس الشرف والعرض والكرامة الإنسانية، وفي ذلك التعزير^(٧).

وجاء عن عمر رضي الله عنه أنه قال: إني والله ما أبعث عُمالي ليضربوا أشاركم ويأخذوا أموالكم، ولكني أبعثهم ليعلموكم دينكم ويعدلوا بينكم، ألا من فُعل به شيء من ذلك فليرفعه إليّ، والذي نفس عمر بيده لأقصنه منه، فقال عمرو بن العاص رضي الله عنه: يا أمير المؤمنين، أرايت لو أن رجلاً من المسلمين كان على رعيته، إنك لمقصه منه؟! قال: وما لي لا أقصه وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه، ألا لا تضربوهم فتدلوهم، ولا

(١) بدائع الصنائع ٢٣٤/٧-٢٣٥ والقوانين الفقهية ص ٢٢٦ وشرح المحلّي ٩٧/٤ وشرح منتهى الإرادات ٢٥٦/٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٦٠

(٢) العقوبة لأبي زهرة ص ٤٦١ فما بعدها.

(٣) حاشية ابن عابدين ٥٤٤/٦ والخراج لأبي يوسف ص ١١٨ و ١٣٥ والشرح الكبير للدردير ٢٤٣/٤ وأسنى المطالب ٩/٤ و٩ و٤٦ وشرح منتهى الإرادات ٢٥٦/٣ والإنصاف ٤٥٧/٩ والتعزير في الشريعة الإسلامية لعامر ص ٣٧٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٦٢.٥٦١

(٤) الاختيار ٣١-٣٠/٥ والخراج لأبي يوسف ص ١١٨ وبداية المجتهد ٤٠٥/٢-٤٠٦ وجواهر الإكليل ٥٩/٢ وأسنى المطالب ٩/٤ و٣٢.٢٢ وغاية المنتهى ٢٦٣/٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٦٤.٥٦٠

(٥) البحر الرائق ٣٨٤/٨ والثمر الداني ص ٥٧٥ وروضة الطالبين ٢٠١/٩ والمغني ٢٥٣/٨ و٢٥٧، ومعنى الأثر . كما في الاختيار ٣٩/٥: الواجب من المال فيما دون النفس تعويضاً عن النقص.

(٦) بدائع الصنائع ٢٩٩/٧ والفتاوى الهندية ٤١٤/٣ والشرح الكبير للدردير ٢٥٢/٤-٢٥٣ وتبصرة الحكام ١٤٧/٢ و٣٠٤ وأسنى المطالب ٦٧/٤ والأحكام السلطانية للمواردي ص ٢٣٩ والإنصاف ١٥/١٠

(٧) حاشية سعدى جلي ٢١٢/٤ والشرح الكبير للدردير ٣٥٤/٤ والأحكام السلطانية للمواردي ص ٢٣٦

تمنعوهم حقهم^(١). قال ابن تيمية . بعد أن ساق هذا الأثر . ومعنى هذا: إذا ضرب الحاكم رعيته ضرباً غير جائز اقتضت منه، أما الضرب المشروع فلا قصاص بالإجماع^(٢).

وقد ذكر الفقهاء: أن من واجبات المحتسب تفقد السجن، والتأكد من عدم العدوان على السجين وتعريضه للإهانة والأذى^(٣).

هذا، وقد حظرت الاتفاقيات الدولية العقوبات القاسية وغير الإنسانية مما يهدر أدمية المسجون ويسيء إلى كرامته^(٤).

الفرع الثالث

حق المسجون في الحفاظ على ماله عموماً

حَرَّمَ الإسلام الاعتداء على مال الغير وأخذَه بغير حق، قال الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ النساء: ٢٩ ، وجاء في الحديث الشريف: " كل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه "^(٥)، وجاء في حديث آخر: أن رسول الله ﷺ " كان ينهى عن قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال "^(٦)، وهذه النصوص تشمل السجين وغيره.

وبناء على هذا: فإن الحبس وإن كان يمنع السجين من الخروج إلى أشغاله ومهماته، لكنه لا يجوز الاعتداء على ماله عموماً بأي صورة من صور الاعتداء، بل إن الحفاظ عليه وحمايته وعدم تعريضه للتلف والضياع من الواجبات الشرعية، ومن هذا تمكينُ السجين من ممارسة حقوقه المالية وتصرفه فيها، في حال عدم إخلالها بما حبس من أجله، وذلك للحديث النبوي الآنف الناهي عن إضاعة المال، ومما ذكره الفقهاء في هذا الصدد ما يلي:

كتب أبو يوسف القاضي إلى الخليفة هارون الرشيد يوصيه بإطعام السجناء، أو تخصيص مبالغ من المال لهم، تُسَلَّم إليهم بأيديهم في كل شهر؛ مخافة أن يسطو عليها أصحاب النفوس الضعيفة من موظفي السجن^(٧).

ومما ذكروه في هذا الصدد: أن أثمان المصنوعات الخفيفة التي كان يصنعها المحبسون في السجن الإسلامية كالسلال والتكك وغيرها . كانت تعود لحساب السجناء دون غيرهم^(٨)، وفي هذا من المحافظة على على حقوقهم المالية ما لا يخفى.

- (١) المستدرک للحاکم وصححه على شرط مسلم: کتاب: الفتن والملاحم، رقم الحديث ٨٣٥٦ وسنن أبي داود: باب: القود من الضربة وقص الأمير من نفسه، رقم الحديث ٤٥٣٧ ومسند أحمد: مسند عمر بن الخطاب ﷺ، رقم الحديث ٢٨٦
- (٢) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٥٠-١٥١، ويقصد بالضرب المشروع: ضرب المتهم المعروف بالفجور والفساد، وضرب المسجون المؤذي المتمرد في سجنه... إلخ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ١٠٦ و٥٤٣
- (٣) معالم القرية لابن الأخوة ص ١٥٥ و١٦٧ و١٨٤
- (٤) مجموعة قواعد الحد الأدنى: القاعدة ٣١
- (٥) صحيح مسلم: باب: تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم الحديث ٢٥٦٤
- (٦) صحيح البخاري: باب: ما يكره من قيل وقال، رقم الحديث ٦١٠٨ وصحيح مسلم: باب: النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة، رقم الحديث ١٧١٥
- (٧) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٢
- (٨) معاملة المسجونين في الإسلام للفحام ص ٣٧، والسلال والسلالات: جمع سلّة، وهي وعاء من حوص ونحوه مضمفور، يحمل فيه الطعام والفاكهة، انظر: مادة: " سل " في تاج العروس والمصباح المنير. أما التّكّك: فجمع تكّة، وهي الخبيل الرفيع يُشد به

ومما ذكره أيضاً: أن المحبوس يُمنع من الإسراف في الطعام والشراب والكسوة، وبخاصة إذا حُبس بسبب الدَّين، ويؤمر بالاقتصاد في ماله؛ لأن الإسراف منهى عنه هو وغيره أيضاً، فالأُن يُمنع منه المحبوس في الدَّين أولى^(١).

وأن الإنسان إذا أكره بالحبس على بيع ماله، أو على الشراء، أو التأجير، فله الفسخ لانعدام الرضا^(٢). وأن العامل إذا سُجن قبل فراغه من العمل، فإنه يستحق أجر ما عمل^(٣)؛ قلت: وذلك لأن المانع اضطراري وهو خارج عن إرادة العامل المحبوس، فيحفظ له حقه في المال.

وأن حق الشفعة يثبت للمحبوس ولو كان مفلساً، إذا التزم ثمنها في ذمته ورضي شريكه بذلك، وله أن يطالب بها ويُشهد على طلبه^(٤).

وهكذا يمكننا القول: إنَّ فيما تقدم سبق أكرم وأشمل مما تضمنته مجموعة قواعد الحد الأدنى الدولية لمعاملة المسجونين، التي اقتصرَت توصيتها: على أن تحتفظ إدارة السجن بما للسجين من مال يُسلم إليه عند الإفراج عنه^(٥).

السُّزوال، انظر: مادة: " تك " في تاج العروس والمعجم الوسيط. وذكر الجاحظ في المحاسن والأضداد ص ٤٨: أن الخليفة المخلوع ابن المعتز أنشد في سجنه قائلاً:

وكنْتُ امرءاً قبل حبسِي ملك

تعلَّمت في السَّجن صنْع التَّكك

(١) أدب القاضي للخصاف ٣٩٣/٢ والفتاوى الهندية ٦٣/٥

(٢) الاختيار ١٠٥/٢ والهداية ٢٢٢/٣ وجواهر الإكليل ٣٤٠/١، وانظر تفاصيل حكم الإكراه بالحبس الطويل وبالحبس القصير في: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٧٣

(٣) شرح المحلِّي مع حاشية القليوبي ٦٥/٣

(٤) بدائع الصنائع ١٧٤/٧ والفتاوى الهندية ١٧٥/٥ وبداية المجتهد ٢٦٢/٢ والمدونة للمالك ٤١٨/٥ والشرح الكبير للدردير ٢٦٥/٣ ومنهاج الطالبين ٢٨٥/٢ وشرح ابن القاسم مع حاشية الباجوري ١٩/٢ و٢٨٥ والمغني لابن قدامة ١٩٢/٥ والإنصاف ٢٨٥/٥، ويذكر هنا: أن الحقوق المعنوية أموال عند الفقهاء كالحقوق المادية وخالف في هذا الحنفية، ويعرف هذا في مواضعه.

(٥) مجموعة قواعد الحد الأدنى: القاعدة: ٧٦

المبحث الرابع

حق المسجون في عزله عن غيره بحسب جنسه وعُمره وجريته

لم يكن لغير المسلمين في القديم اهتمام كبير بحق المسجون في عزله عن غيره بحسب جنسه وعُمره وجريته، " فكان يجتمع في المكان الواحد من السجن المحبوسون بجرائم جنائية، ومدنية، وسياسية، وقد يكون بينهم المحبوس مؤقتاً بتهمة، والمتمرس في الجريمة، وكان جُلُّ اهتمامهم موجهاً إلى ضبط السجن بصرامة، والتنكيل بالسجناء، وتكليفهم بالأعمال الشاقة" (١).

أما المسلمون فكانت الغاية الإصلاحية من السجن عندهم واضحة في وقت مبكر من تاريخهم؛ لذا عمدوا إلى تصنيف السجون والسجناء بما يتناسب مع الغاية من السَّجْن، ويسرع في تحقيقها، وبمنح السجين حقه في المواءمة مع خصوصياته والمحيط الذي يعيش فيه، وبيان ذلك في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول

حق المسجونات في فصلهن عن المسجونين

حرم الإسلام خلوة الرجل بالمرأة (٢)، واعتبر اختلاط الرجال بالنساء من الأمور المنكرة المنهي عنها (٣)، وذهب الفقهاء في هذه القضية إلى الأخذ بمبدأ سد الذرائع، وهو أصل معروف في الشرع (٤)، وبناء على هذا قرروا بالإجماع: أنه يجب أن يكون للنساء حبس خاص يهنّ على حِدّة، لوجوب سترهنّ عن الرجال، ولا يكون معهن رجل مُخْرُزاً من الفتنة (٥)، وتقوم على سجنهن نساءً مثلهن، فإن تعدّر ذلك جاز أن يُستعمل عليهن الرجل المعروف بالصلاح (٦).

وقد كتب عمر بن عبد العزيز إلى بعض ولاته: " واجعل للنساء حبساً على حِدّة" (٧). وذكروا: أنه إن لم يكن هناك سجن مُعدّ للنساء، حُبست المرأة عند امرأة أمينة منفردة عن الرجال، أو ذات رجل أمين، كزوج أو أب أو ابن معروف بالخير والصلاح (٨).

ومن الطريف هنا ذكر ما نص عليه بعض الفقهاء: أن الخنثى المشكّل يُحبس وحده، فلا يكون مع الرجال ولا مع النساء، أو يُحبس عند مخْرَم (٩)، وهذا يدل على مبلغ اهتمام الفقه الإسلامي بتصنيف السجون والفصل بين غير المتجانسين، وإعطاء كل ذي حق حقه وتمكينه من خصوصياته.

- (١) الموسوعة البريطانية ١٠٩٨/١٤ ودائرة المعارف لوجدي ٥١/٥ ودائرة المعارف لعطية الله ص ٢٨٠
- (٢) حاشية ابن عابدين ٥٣٨/٣ و٦٦٦/٤ و٣٦٨/٦ وشرح المحلّي ٢١٢/٣ والمغني ٧٤٨/٤ و٧٤/٧ وجاء في الحديث الشريف: " لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم " انظر: صحيح البخاري: باب: لا يخلون رجل بامرأة، رقم الحديث ٤٩٣٥ وصحيح مسلم: باب: سفر المرأة مع محرم، رقم الحديث ١٣٤١
- (٣) المعيار ٢٢٨/١١ وجواهر الإكليل ٨٠/١ وحاشية القليوبي ٢٩٧/٢ والمغني ٣٢٨/١
- (٤) انظر: الذخيرة ١٥٢/١ والإنصاف ٣٣٧/٥ وإعلام الموقعين ١٣٥/٣
- (٥) المبسوط ٩٠/٢٠ والدر المختار ٥٧٩/٥ والشرح الكبير للدردير ٢٨١/٣ والبحر الزخار ١٣٨/٥
- (٦) الفتاوى الهندية ٤١٤/٣
- (٧) الطبقات الكبرى لابن سعد ٣٥٦/٥
- (٨) المدونة لمالك ٢٠٦/٥ والشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٢٨٠/٣ وجواهر الإكليل ٩٣/٢
- (٩) حاشية الدسوقي ٢٨٠/٣ وحاشية الصعدي على كفاية الطالب ٢٠١/٢

هذا، ويمكن أن يُستدل لأصل الفصل بين النساء والرجال في السجن، بإفراد النبي ﷺ محبساً خاصاً للنساء، حيث حبس سَفَّانة بنت حاتم الطائي في حظيرة كانت السبايا يجسّن فيها قرب باب مسجده ﷺ (١).

وفي حادثة أخرى أمر النبي ﷺ بأسارى المريسيع فجعلوا في ناحية، وجعل عليهم بُرَيْدة بن الحَصِيب، وجُعِلت الذرية . النساء والصغار . في ناحية أخرى، واستعمل عليهن شقران مولاه (٢).

وقد استمر العمل بذلك عبر العصور الإسلامية دون انقطاع (٣)، في الوقت الذي ظل فيه الغرب حتى أواخر القرن الثامن عشر، لا يهتم بإفراد أماكن لسجون النساء، ولا يفرق بينهن وبين الرجال في كثير من السجون (٤).

وفي عصرنا الحالي أوجبت الاتفاقيات الدولية على الحكومات حبس النساء في مواضع خاصة معزولة وبعيدة عن مواضع الرجال، وأن تشرف عليهن موظفات مسؤولات في السجن، وأن لا يُسمح لأحد من الموظفين الذكور بأداء واجباته المهنية إن تعيّن ذلك عليه، إلا بصحبة إحدى الموظفات (٥)، وهذه كما لا يخفى يخفى أمور سبق الإسلام إلى تقريرها والعمل بها منذ قرون عديدة؛ وفيها انسجام مع المبادئ الإنسانية الكريمة، التي تراعي حق النساء في العيش بخصوصياتهن بعيداً عن مخالطة الرجال.

المطلب الثاني

حق الأحداث في فصلهم عن المسجونين الكبار

الأحداث جمع حَدَث، وهو المَرَاهِقُ ذَكَراً كان أو أُنْثى، إذا كان دون سن البلوغ (٦)، وهو ليس أهلاً للعقوبة؛ لأنه غير مكلف أصلاً؛ لحديث: " رُفِعَ القلم عن ثلاثة: ... وعن الصبي حتى يحتلم " (٧)، لكنَّ الصَّغَرَ لا يمنع تأديب الحدث وتقويم سلوكه، لحديث: " واضربوهم عليها . أي: الصلاة . وهم أبناء عشر " (٨)، وهذا ما قرره الإسلام قبل أن يقرّر رجال القانون في المؤتمرات الدولية: أن الحدث ليس أهلاً للعقوبة بالسجن، وإنما يوضع في مؤسسات إصلاحية ومعاهد تهذيب يفصل فيها عن البالغين (٩).

هذا، ومن خلال تَتَبُّعي لكتابات الفقهاء، وحدث أن الأصل عندهم وعند القضاة المسلمين، حبس الأحداث في دور آبائهم ومنعهم من الخروج، فقد ذكروا: أن الحدث إذا خُشِيَ عليه ما يُفسده، توجَّب حبسه

- (١) السيرة النبوية ٢٢٥/٤ والبداية والنهاية ٦٤/٥ والإصابة ٣٢٩/٤ والحظيرة: موضع يُحاطُ بالخشب أو القَصَب أو الشجر انظر: مادة: " حطر " في الصحاح والقاموس المحيط.
- (٢) الإصابة ١٥٣/٢ والتراتب الإدارية ٣١٣/١ قلت: وربما استعمل النبي ﷺ مولاه شقران على النساء لكثرة مخالطة شقران للنبي ﷺ وخدمته له ومعرفة النبي ﷺ بأحواله ودخيلة أمره.
- (٢) الطبقات الكبرى ٣٥٦/٥ وبدائع الزهور ٣٠٣/٤ والحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية ص ١٢٥ والإسلام في حضارته ونظمه ص ١٥٢
- (٤) دائرة المعارف لعطية الله ص ٢٨٠ وعلم الإجرام والعقاب لعبود السراج ص ٢٤٨ ومعالم الأصالة في النظام العقابي الإسلامي مجلد ص ٣٢
- (٥) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٥٣ و٨
- (٦) مادة: " حدث " في الصحاح والقاموس المحيط.
- (٧) سنن أبي داود: باب: في المنون يسرق أو يصيب حداً، رقم الحديث ٤٤٠٣، وصححه النووي في شرح صحيح مسلم ١٤/٨
- (٨) سنن أبي داود: باب: متى يؤمر الغلام بالصلاة، رقم الحديث ٤٩٥ وإسناده حسن كما في فيض القدير ٥٢١/٥
- (٩) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة: ٨٥

عند أبيه لا في السجن^(١). وروي عن سحنون قاضي القيروان: أنه أمر بحبس غلمان فاسدين، مقيدين عند آبائهم^(٢)، وهذا يشبه نظام الإقامة الجبرية.

وأجاز بعض فقهاء المذاهب الأربعة، حبس الحدّث المراهق. أي: في غير بيت أبيه. لفجوره، أو لبغيه. لكونه من أولاد البغاة. أو لردّته. أي: بالحقوق الجزائية كما يقال في عصرنا. إذا كان الحبس أصلح له من إرساله، وكان فيه حفظه وتأديبه وإصلاحه^(٣).

وأجاز بعض الحنفية حبس الحدّث المراهق بالدين. أي: بالحقوق المدنية كما يقال في عصرنا. لا عقوبة، وإنما تأديباً له وزجراً؛ لئلا يعود إلى التعدي على حقوق الناس، وعلق بعض هؤلاء الفقهاء حبسه على وجود أب أو وصي؛ ليُسارع إلى قضاء الدين عنه^(٤).

ولم أفد خلال البحث على نص يدل على أن المسلمين اتخذوا حبساً خاصاً بالأحداث، لكن المروي: أنه كان من غير المسموح به عند المسلمين حبس الأحداث مع الكبار؛ منعاً لما قد يتعرضون له من ضرر وفساد^(٥).

وبعد ما تقدم: فإني أرى وجهة القول بحبس الأحداث في "الحقوق الجزائية والمدنية" إذا رآه القاضي، وأن يكون ذلك فيما يطلق عليه في عصرنا: "المعاهد الإصلاحية" أو "دور الرعاية الاجتماعية" أو نحو ذلك، وبخاصة أن الأوضاع الاجتماعية والإعلامية والأسرية المعاصرة تُعجز الأسرة في كثير من الأحيان عن السيطرة على الحدّث، ورعايته وضبط سلوكه واستصلاحه. أما تحديد سن الحدّث عند القانونيين فيختلف من دولة إلى أخرى.

المطلب الثالث

حق المسجونين في فصل بعضهم عن بعض

بحسب أحوالهم وجرائمهم

يتفرع الحديث في هذا الموضوع على النحو التالي:

١. حق المتهمين الموقوفين في فصلهم عن السجناء المحكومين: كانت السجون في العصور الإسلامية الأولى تتبع سلطة القاضي، الذي كان يتولى الشرطة أيضاً وينظر في أمور المتهمين، ثم يحكم على من تثبت إدانته منهم، وكان يعزل هؤلاء عن أولئك في أماكن خاصة^(٦).

ثم أدخلت تعديلات إدارية تنظيمية، فزيد في سلطات الوالي، الذي صار ينظر في أمور أهل الريبة والتهمة، واتخذ سجناً خاصاً أطلق عليه: "سجن الوالي"، هو أشبه بسجن الموقوفين، الذين يتم تحويلهم بعد

(١) الدر المختار ٢٥٣/٤ والمعيار ٢٥٢/٨

(٢) أحكام السوق ليحيى بن عمر الأندلسي ص ١٣٥ والمعيار ٢٥٨/٨

(٣) بدائع الصنائع ٦٣/٧ و١٣٤ و١٣٥ وحاشية ابن عابدين ٢٥٧/٤ و٤٢٦/٥ ومعين الحكام ص ١٧٤ والمعيار ٢٥٨/٨ وجواهر الإكليل ١٤٨/٢ ومغني المحتاج ١٢٧/٤ والإنصاف ٣١٥/١٠

(٤) المبسوط ٩١/٢٠ وحاشية ابن عابدين ٤٢٦/٥ والفتاوى الهندية ٤١٣/٣ ومعين الحكام ص ١٧٤

(٥) معالم الأصالة في النظام العقابي الإسلامي لمجدوب ص ٣٢

(٦) تاريخ قضاة الأندلس ص ٥ وأخبار القضاة ١٨١/١ و٢٢٧.٢٢٥/٣ والحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية ص ١٢٥

إدانتهم إلى ما أطلق عليه: " سجن القاضي " (١)، ولهذا ذكر بعض الفقهاء: أنه ليس للقاضي الحبس بتهمة إنما ذلك للوالي (٢)، أما القاضي فلا يجبس أحداً إلا في حق وجب (٣).

وذكروا: أن توزيع هذه الصلاحيات والاختصاصات وأمثالها من الأمور التنظيمية، التي تختلف باختلاف الأزمان والأحوال والعرف، وليس لذلك حدٌ في الشرع (٤).

هذا، وقد نصت الاتفاقيات الدولية: على فصل المسجونين احتياطاً عن المسجونين المحكوم عليهم (٥)، وهو ما سبق إليه المسلمون وعملوا به قبل قرون عديدة.

٢. حق المسجونين بديون مائيّة في فصلهم عن المسجونين بجرائم جنائية: من حقوق المسجونين بديون مالية أن لا يُسجنوا مع المجرمين المسجونين بجرائم " جنائية "؛ نظراً لما بينهما غالباً من فروق جوهرية في الأخلاق وفي موجبات السجن؛ فالمدين الموسر مرهون بقاؤه في السجن بسداد ما عليه من ديون، أما المجرم فهو مرغم على البقاء في السجن، تنفيذاً لحكم على جرم فعله أو فاحشة وقع فيها، وبحسب الوقائع المشاهدة فإن اختلاط المجرم بغيره يؤثر فيه في كثير من الأحيان.

وقد تنبه المسلمون في وقت مبكر إلى هذا الأمر، فראؤا التفريق بين الصنفين، ومنعوا حبس المدين مع المجرمين، وقد كتب عمر بن عبد العزيز إلى بعض ولاته: أنظر مَنْ في السجن، ولا تجمع بين من حُبس في دين، وبين أهل الدعارات في بيت واحد، ولا في حبس واحد (٦).

ونص الفقهاء على أنه: يُمنع أن يجبس المدين في سجن أهل الجرائم واللصوص؛ خوفاً من العدوى (٧).

وكان المعمول به في العصور الإسلامية، تخصيص الدولة سجناً للمدنيين، كسجن شريح في الكوفة، وسجن العقيق باليمامة (٨)، وتخصيص سجون أخرى للمجرمين، كسجن مكة، وسجن المدينة وسجن تبالة باليمن (٩).

هذا، وقد نصت الاتفاقيات الدولية: على فصل المسجونين لأسباب مدنية، بما في ذلك الديون، عن المسجونين بسبب جريمة جزائية (١٠)، وهو ما سبق إليه المسلمون وعملوا به قبل قرون عديدة.

(١) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٣ و١٩٠ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢١٩-٢٢١ والطرق الحكمية ص ١٠٣-١٠٥، وتعبير

آخر: كانت سلطة القاضي سابقاً تتبع " قاضي القضاة " الذي هو بمثابة " وزير العدل " في عصرنا، أما سلطة الوالي أو " المحافظ " فكانت تتبع ما يطلق عليه في عصرنا: " وزير الداخلية "، وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣٣٩ و٣٥٧

(٢) تبصرة الحكام ١٤١/٢-١٤٢ و١٤٣ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢١٩-٢٢٠ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٥٨ والطرق الحكمية ص ١٠٣

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢٠-٢١٩

(٤) حاشية ابن عابدين ١٥/٤ ومواهب الجليل ٦/٦ ومجموع الفتوى لابن تيمية ٦٨/٢٨

(٥) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: المادة: ٨

(٦) الطبقات الكبرى لابن سعد ٣٥٦/٥ والإسلام في حضارته ونظمه ص ١٥٢

(٧) أدب القاضي للخصاف ٣٧٥/٢ والدر المختار ٣٧٩/٥ والفتاوى الهندية ٤١٤/٣ وروضة الطالبين ١٥٥/١١ وأسنى المطالب ٣٠٦/٤

(٨) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣١٥ و٣٢٠

(٩) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣١٩ و٣٢٠

(١٠) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: المادة: ٨

٣. حق المسجونين الشباب في فصلهم عن المسجونين الشيوخ: نص المالكية على أن: الأمرد البالغ أو الشاب الذي يخشى عليه يحبس وحده^(١)، وفي هذا إشارة إلى مشروعية حقهم في عزلهم عن الشيوخ؛ لأن ذلك يُعين على معالجة أحوالهم؛ لكونهم مبتدئين في الجريمة غير متمرسين فيها.

وقد أوجبت بعض القوانين تخصيص أجنحة للسجناء الشباب دون سن ٢٥ عاماً، وفصلهم عن أجنحة الكبار الذين جاوزوا تلك السن؛ مراعاة للتفريق بين المبتدئ في الجريمة والعائد إليها...^(٢)

٤. حق المسجونين السياسيين في فصلهم عن غيرهم: من حق السجناء السياسيين أن لا يُسجنوا مع غيرهم من المجرمين وقطاع الطرق واللصوص، نظراً لاختلاف البواعث والأهداف فيما بينهم.

والسجن بجريمة سياسية مصطلح حديث نسبياً، وقد عُرِّفت الجريمة السياسية بأنها: أفعال موجهة بقصد سياسي ضد نظام الدولة ووظيفتها^(٣)، ومن أشباهها في الفقه الإسلامي: حبس البغاة الذين يحملون السلاح السلاح ضد الدولة ولهم تأويل سائغ وَمَنَعَةٌ^(٤)، وقد حبس علي عليه السلام البغاة المسلحين الخارجين عليه ثم أطلقهم، وفعل نحو ذلك معاوية وعمر بن عبد العزيز^(٥).

وقد توسع مفهوم "السجناء السياسيين" خلال العصور الإسلامية، فشمل كل معارض سياسي للحاكم. ولو لم يكن مسلحاً. من الأمراء، والوزراء، والولاة، والقضاة، والشعراء، فكان الحكام يُفردون لهم أماكن خاصة بحبسهم فيها بعيداً عن سجون المجرمين واللصوص وقطاع الطرق^(٦)، وغالباً ما كانت أماكن سجنهم ملحقة بقصور الحكام، كسجن الخضراء بدمشق، وسجن قصر المسيرين بالبصرة، وسجن المقشرة والعرقانة بالقاهرة^(٧).

غير أني لا أوافق على هذا التوسع في حبس كل ذي رأي معارض، غير مسلح، له تأويل سائغ؛ لأن الإسلام كفل حرية التعبير السلمي، وقد روي أن رجلاً من الخوارج نادى في المسجد وعلي عليه السلام يخطب: لا حكم إلا لله، فقال علي عليه السلام: كلمته حقٌّ أريد بها باطل، لكم علينا أن لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولا نبدؤكم بقتال^(٨). وكتب عدي بن أرطاة إلى عمر بن عبد العزيز عليه السلام: إن الخوارج يسبُّونك؟ فكتب إليه: إن سبُّوني فسبُّوهم أو اغفوا عنهم، وإن شهروا السلاح فاشهروا عليهم؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يتعرَّض للمنافقين الذين معه في المدينة، فلا يُتعرَّض لغيرهم أولى إلا إذا حمل السلاح^(٩).

٥. حق المسجونين العسكريين في فصلهم عن غيرهم: ينقسم المسجونون العسكريون إلى صنفين: الأول: أفراد الجند المسلمون، والثاني: أسرى العدو.

- (١) حاشية الدسوقي ٢٨٠/٣ وحاشية الصعيدي ٣٠١/٢
- (٢) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٣
- (٣) تسليم المجرمين لنصر الله ص ١٩٧
- (٤) البغاة في اصطلاح الفقهاء: من يخرجون على الإمام بتأويل سائغ ولهم مَنَعَةٌ وشَوْكَةٌ، انظر: بدائع الصنائع ١٤٠/٧ والقوانين الفقهية ص ٢٣٨
- (٥) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٢٥٨ و٣٤٥
- (٦) انظر: البداية والنهاية ٥١/١٤ وخطط القرظي ١٨٧/٢-١٨٩ والحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية لعاشور ص ١٢٥ وفقه المعتقلات والسجون ص ٣٤٦
- (٧) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣٤٦
- (٨) معرفة السنن والآثار للبيهقي ٢٨٦/٦
- (٩) معرفة السنن والآثار ٢٨٧/٦

ومن حق هؤلاء وأولئك أن يُسجنوا في أماكن خاصة بهم، معزولة عن غيرهم من أصناف السجناء؛ نظراً لاختلاف حال كلٍّ منهم وخصوصياته وموجبات سجنه:

أ. أما السجن من أفراد الجند المسلمين: فغالباً ما يكون سبب حبسه ارتكابه جرائم ومخالفات تنظيمية مسلكية عسكرية، كالفرار من المعركة، ومخالفة الأوامر، وإفشاء الأسرار العسكرية... إلخ.

ويعود الفصل والقضاء في هذه الأمور إلى " أمير الجهاد " أو " أمير الجيش " أو " والي الجيش " بحسب تعبيرات الفقهاء^(١)، وهو يمثّل " وزير الدفاع " في عصرنا، وقد يندب قاضياً يسمى: " قاضي العسكر " يفصل الخصومات بين العسكريين، ويصدر الأحكام، ويشرف على تنفيذها^(٢)، وبذلك عمل المسلمون منذ منذ القدم حتى عصور متأخرة^(٣).

والمبتدأ إلى الذهن بحسب توزيع الاختصاصات، أن المسلمين كانوا يُفردون أماكن خاصة للمسجونين من أفراد الجند؛ ليقضوا مُدّد الحكم عليهم بعيداً عن المدنيين.

ويمكن القول: إن أول حبس وقع في التاريخ الإسلامي، بسبب مخالفة عسكرية مسلكية هو ربط أبي لبابة رضي الله عنه وحبسه في مسجد النبي صلى الله عليه وآله لقيامه بإفشاء سر من أسرار المسلمين عند يهود بني قريظة، وتحريضهم ضمناً على عدم الاستسلام للنبي صلى الله عليه وآله الذي كان يحاصره، وفيه نزلت الآية: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمْنَكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ الأنفال: ٢٧^(٤).

ومن الحبس العسكري: ما قام به قائد جيش القادسية سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه حين سجن أحد الجند، وهو أبو محجن الثَّقَفِي؛ لامتداحه الخمر في شعره، وتكراره شربها، فجعله في سجن ملحق بقصره^(٥).

ب. وأما السجناء من أسرى العدو: فكانوا يُسجنون مؤقتاً في زمن النبي صلى الله عليه وآله في الخيام كما فعل بالعباس وغيره من أسرى غزوة بدر، وكانوا سبعين أسيراً^(٦)، وسُجن بعضهم أيضاً في المسجد النبوي كما فعل النبي صلى الله عليه وآله بثمامة بن أثال^(٧)، وسُجنوا في البيوت كما فعل بأسرى غزوة بدر وغيرها من الغزوات حين أُتي بهم إلى المدينة المنورة^(٨)؛ والسبب في حبسهم في تلك الأماكن ما كانوا عليه من بساطة الحياة وقلة الإمكانيات المالية وقتذاك.

- (١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٦ و٣٧ وكشاف القناع ٦٥/٣ والإنصاف ٢٣٣/١١ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٦٧ و٤٤
- (٢) البحر الرائق ١٩٣/٧ والفتاوى الهندية ٤٤٨/٣ وحاشية القليوبي ١٨٨/٣ و٢١٨/٤ وحاشية الباجوري ٢٧٣/٢
- (٣) البداية والنهاية ١٣/٩٨ و١٤/١٧٥ و٢٤٦ وتاريخ الإسلام للذهبي ٢٣٥ و٩٦/٤٠ وصحيح الأعشى للقلقشندي ٩٦/١١ وتاريخ الدولة العلية العثمانية ص ١٩٤
- (٤) انظر القصة في: تفسير الطبري ٢٢١/٩ ومسند أحمد: حديث السيدة عائشة رضي الله عنها، رقم الحديث ٢٥١٤٠ ومستدرک الحاكم: ذُكر أبي لبابة بن عبد المنذر رضي الله عنه، رقم الحديث ٦٦٥٨ وسكت عنه العسقلاني في فتح الباري ٤١٤/٧ وذكر الهيثمي في مجمع الزوائد ١٣٨/٦: أنه يجتج به.
- (٥) المصنف لعبد الرزاق: باب: من خد من أصحاب النبي صلى الله عليه وآله، رقم الحديث ١٧٠٧٧ والخراج لأبي يوسف ص ٣٣ والمغني لابن قدامة ٢٤٨/٩ والإصابة ١٧٤/٤ والكامل في التاريخ ٣٣٠/٢ والبداية والنهاية ٤٤/٧ وفتح البلدان ص ٢٥٨
- (٦) السنن الكبرى، للبيهقي: باب الأسير يوثق، رقم الحديث ١٧٩٢٤ والبداية والنهاية ٢٩٩/٢ والكامل في التاريخ ٨٩/٢
- (٧) انظر: صحيح البخاري: باب: ربط الأسير في المسجد، رقم الحديث ٤٥٠ وصحيح مسلم: باب: ربط الأسير وحبسه، رقم الحديث ١٧٦٤ والتراتب الإدارية ١٧٨/١
- (٨) السنن الكبرى للبيهقي: باب الأسير يوثق، رقم الحديث ١٧٩٢٥ و١٧٩٢٦ والسير النبوية ٢٩٩/٢ والبداية والنهاية ٣٠٧/٣ وانظر: فقه المعتقات والسجون ص ٢٩٨

وتشير كتابة أبي يوسف القاضي . المتوفى عام ١٨٢ للهجرة . إلى أن المعمول به في زمانه، فصل سجون الأسرى عن سجون غيرهم من المجرمين والمحكوم عليهم وغيرهم^(١).

وظل الأمر كذلك إلى عهود متأخرة، حيث تُذكر الروايات التاريخية: أنه في القرن الثامن الهجري كانت خزانة البنود في القاهرة موضع سجن الأسرى من الفرنج^(٢).

وكان يختص بالفصل في أمر السجناء من أسرى العدو والخليفة، أو من ينييه كأمير الجهاد أو أمير الجيش بحسب تعبيرات الفقهاء^(٣).

وقد حظي الأسرى عند المسلمين بمعاملة كريمة بشهادة الله تعالى في قوله: ﴿وَيُطْعَمُونَ أَلْطَعَامَ عَلَىٰ حَيْثُ مَسْكِنَاتِهِمْ وَأَسِيرًا﴾ الإنسان: ٨ ، ومن الثابت في الصحيح أن النبي ﷺ أوصى خيراً بأسرى بدر وغيرهم، فكان يُقدّم إليهم الطعام والشراب واللبن^(٤)، وأمر بإعطاء بعضهم قميصاً يكسو به جسمه عوضاً عن قميصه الممزق^(٥)، وأمر بعلاج ثمامة بن أثال وكان عليلاً^(٦)، وقال في أسرى يهود بني قريظة . مع أنهم غدروا بالمسلمين وآذوهم :: لا تجعلوهم تحت الشمس، واسقوهم، وقيلوهم، وأحسنوا إيسارهم، فجيء إليهم بأكياس التمر ليأكلوا منه^(٧).

هذا، وقد دعت الاتفاقيات الدولية إلى حبس الأسرى ورعايتهم في مناطق آمنة، مع الاهتمام بأحوالهم الصحية والغذائية^(٨)، وهذا ما سبق إليه المسلمون ومارسوه عملياً منذ قرون عديدة.

-
- (١) الخراج لأبي يوسف ١٦١ و٢١٢
 - (٢) الخطط المقرينية ٢٨٠/٢ طبعة الساحل ببيروت.
 - (٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٣٧ و٢٦ وكشاف القناع ٦٥/٣ والإنصاف ٢٣٣/١١ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٦٧ و٤٤
 - (٤) انظر: صحيح مسلم: باب: لا وفاء لنذر في معصية الله، رقم الحديث ١٦٤١ وفتح الباري ٨٨/٨ والسير النبوية ٢٨٧/٤ و٣٠٠/٢
 - (٥) صحيح البخاري: باب الكسوة للأسارى، رقم الحديث ٢٨٤٦ وفتح الباري ١٤٤/٦
 - (٦) تاريخ المدينة المنورة لابن شبة ٤٣٦/٢
 - (٧) السير الكبير للشيباني ٥٩١/٢ وبدائع الصنائع ١٢٩/٧ والبداية والنهاية ٣٢١/١٢ وإمتاع الأسماع للمقريزي ٢٤٨/١ ومعنى قيلوهم: مكثوهم من راحة وسط النهار في وقت القيلولة، كما هي العادة عند العرب، انظر: مادة: " قيل " في تاج العروس.
 - (٨) الإجماع الدولي للدكتور حومد ص ٧٤٠٧١

المبحث الخامس
حق المسجون في توفير قواعد السلامة له
في مكان حبسه ورعاية صحته ونظافته
وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

حق المسجون في توفير قواعد السلامة له في مكان حبسه

من أهم حقوق السجين التي ينبغي توفيرها له والمحافظة عليها، أن يسجن في مكان يأمن فيه على نفسه، بعيداً عن الأخطار والأضرار، التي ليست من أهداف السّجن، كما سبق بيانه في تعريف السّجن وبيان أهدافه.

وقد كان المسلمون حريصين على توفير تلك القواعد من السلامة البدنية والنفسية للمسجون في مكان حبسه، ومما يدل على ذلك ما يلي:

١. الحبس في الخيام: ثبت أن النبي ﷺ كان إذا ظهر على عدوه في الحرب أقام في العرصة . المكان . ثلاثة أيام، فعل هذا في بدر وغيرها^(١)، وهذا يستلزم حبس الأسرى في الخيام، ولا يخفى أن الخيام تُوفّر لمن فيها قدراً جيداً من التهوية والضوء ورؤية الناس، وهذه من جملة أسباب صحّة السجين البدنية والنفسية.

٢. الحبس في المسجد النبوي: صح عن النبي ﷺ أنه حبس في مسجده بالمدينة^(٢)، وكانت مساحة مسجده ٣٢٨١ متراً مربعاً، وهي مساحة واسعة مستوية مكشوفة أكثرها للسماء، تميزت بالنظافة والطهارة؛ لأنها مكان لأداء العبادة وغرس الفضيلة، فصار الحبس في المسجد أشبه ما يطلق عليه في عصرنا: " السجن المفتوح " الذي تتوفر فيه للسجين السلامة البدنية والصحة النفسية؛ لأن المسجد كان مركز اجتماع ولقاء دائم بين المسلمين، يؤدون فيه صلواتهم الخمسة، وينهلون من حُطَب النبي ﷺ ومواعظه لهم^(٣).

٣. الحبس في البيوت: ثبت عن النبي ﷺ وأصحابه أنهم حبسوا في البيوت^(٤)، وكانت بيوتهم تتكون من من ساحات مكشوفة للسماء، تحيط بها حجرات من جهتين أو أكثر، تعلو جدران الحجرات أروقة أمامية، تحمي من حرارة الشمس في الصيف، ومن برودة الطقس في الشتاء^(٥)، وكانت جدرانها من اللّين، جُعِلت فيها فيها أبواب ونوافذ تسهّل وصول أشعة الشمس باعتدال إلى داخلها، وتمكّن من دخول الهواء وخروجه، أما أسقفها فكانت من جذوع النخل والأخشاب، إضافة إلى وجود أماكن ومرافق أخرى للمؤونة، والطبخ، والخيل والدواب، وقضاء الحاجة...^(٦).

(١) صحيح البخاري: باب: قتل أبي جهل، رقم الحديث ٣٧٥٧ والترتيب الإدارية ٣١٢/١ و٣٨٠ و٤٤٣
(٢) صحيح البخاري: باب: ربط الأسير في المسجد، رقم الحديث ٤٥٠ وصحيح مسلم: باب: ربط الأسير وحبسه، رقم الحديث ١٧٦٤ والترتيب الإدارية ١٧٨/١
(٣) انظر: إعلام الساجد ص ٢٢٣ وتخريج الدلالات السمعية ص ٧١٩ والمساجد في الإسلام ص ٥٧-٦٣ وفقه المعتقلات والسجون ص ٢٩٧.٢٩٦
(٤) انظر: سيرة ابن هشام ٢/٢٩٩ و٣٠٠ و٣٠٨ والبداية والنهاية ٣/٣٠٧ و٤/١٢٦ والترتيب الإدارية ١/٢٩٥ و٤٤٦ وفقه المعتقلات والسجون ص ٢٩٩.٢٩٨ و٢٠٣.٢٠٢
(٥) دراسات في العمارة والفنون الإسلامية ص ٩٧
(٦) الترتيب الإدارية ٢/٧٩.٧٨

وتذكر الروايات: أن عمر رضي الله عنه اشترى بيتاً. أي: جاهزاً. وخصَّصه للسجن^(١)، وأن علياً رضي الله عنه أول من بنى سجناً في الإسلام، وسماه مخيِّساً ثم نافِعاً^(٢)، ثم تبعه الخلفاء والحكام^(٣).

وكانوا يراعون في هندسة بناء السجون الصفات الآنف ذكرها في البيوت، وغالباً ما كانت السجون تبنى قريباً من الأماكن السكنية، حيث كان السجناء يسمعون الأذان من المساجد القريبة^(٤).

وبناء على هذا يمكن القول: إن الإسلام ضمن للمسجون حقه في توفير قواعد السلامة له في مكان حبسه، من حيث الاتساع الكافي، والإضاءة الطبيعية، وحسن التهوية، وسهولة الحركة، والاتصال بالآخرين، مع تجنيبه شدة الحر والبرد، وغير ذلك من الأحوال المناخية الصعبة.

وهذا ما أكد عليه الفقهاء حيث ذكروا: أنه لا يجوز جمع الكثير من السجناء في موضع يضيق عنهم، يُمنعون من المرافق ويُؤذون في الحر والصفير... وأن من يتسبب في إيذائهم بنحو ذلك، يتحمل تبعات العقوبة الشرعية، من قصاص وتعزير ودية^(٥).

هذا، وقد دعت الاتفاقيات الدولية المعاصرة إلى وجوب توفير قدر مقبول من الأوصاف المناسبة في الأماكن التي يقيم فيها السجناء، مع التسليم بأن من حق كل شعب مراعاة العرف المحلي فيما يصلح لكل عصر، ويحقق الهدف من السجن^(٦)، وذلك أمر سبق إليه المسلمون وفرغوا من إقراره منذ قرون عديدة.

المطلب الثاني

حق المسجون في الرعاية الصحية والطبية

توجب النصوص الشرعية حماية النفس الإنسانية من المرض والخطر والهلاك، وفي التنزيل العزيز: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ البقرة: ١٩٥، كما توجب الحجر الصحي ومنع انتشار الأمراض، وبخاصة المعدية، يقول النبي ﷺ: " إذا سمعتم بالطاعون بأرضٍ فلا تدخلوها، وإذا وقع بأرضٍ وأنتم بها فلا تخرجوا منها " ^(٧)، وهذا يشمل السجين، بل إن رعاية صحته حق من حقوقه على الدولة، وواجب عليها؛ لكون ذلك مما يوصل إلى تحقيق الهدف في إصلاحه وتقويم سلوكه.

وقد ذكر الفقهاء: أنه ينبغي معالجة المسجون في السجن^(٨)، ولا يُمنع الطبيب والحادِم من الدخول عليه لمعالجته وخدمته حتى لا يهلك؛ لأن ذلك غير جائز^(٩)، ونص بعضهم على أنه: إذا اضطر السجين إلى

- (١) صحيح البخاري ورواه معلقاً: باب الرِيط والحبس في الحرم ٨٥٣/٢ وانظر: تفسير القرطبي ١٥٣/٦ والطرق الحكمية ص ١٠٣ ومجموع الفتاوى ٣٩٨/٣٥ والتراتب الإدارية ٢٩٨/١
- (٢) تفسير القرطبي ١١٢/١٠ ومصنف ابن أبي شيبة: باب الرخصة في الشَّعر، رقم الحديث ٢٦٠٣٤ وانظر: فتح القدير ٤٧١/٥ والبحر الرائق ٣٠٨/٦ ومعجم ما استعجم ١١٩٩/٤ والعقد الفريد ١٦٨/٤ وتخريج الدلالات السمعية ص ٣٢٤ ومادة: " خيس " و " نفع " في لسان العرب والصحاح والقاموس المحيط و المعجم الوسيط.
- (٣) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣١٣ وما بعدها
- (٤) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣٢٥-٣٢٦
- (٥) انظر: الاختيار ٢٦/٥ وأسنى المطالب ٤/٤ وحاشية الباجوري ٣٣٠/٢ والطرق الحكمية ص ١٠٢ والإنصاح ٣٩/١
- (٦) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة: ١١ و١٢ و١٣ و١٤ و١٥ و١٦ و١٧ و١٨ و١٩ و٢٠ و٢١ و٢٢ و٢٣ و٢٤ و٢٥ و٢٦ و٢٧ و٢٨ و٢٩ و٣٠ و٣١ و٣٢ و٣٣ و٣٤ و٣٥ و٣٦ و٣٧ و٣٨ و٣٩ و٤٠ و٤١ و٤٢ و٤٣ و٤٤ و٤٥ و٤٦ و٤٧ و٤٨ و٤٩ و٥٠ و٥١ و٥٢ و٥٣ و٥٤ و٥٥ و٥٦ و٥٧ و٥٨ و٥٩ و٦٠ و٦١ و٦٢ و٦٣ و٦٤ و٦٥ و٦٦ و٦٧ و٦٨ و٦٩ و٧٠ و٧١ و٧٢ و٧٣ و٧٤ و٧٥ و٧٦ و٧٧ و٧٨ و٧٩ و٨٠ و٨١ و٨٢ و٨٣ و٨٤ و٨٥ و٨٦ و٨٧ و٨٨ و٨٩ و٩٠ و٩١ و٩٢ و٩٣ و٩٤ و٩٥ و٩٦ و٩٧ و٩٨ و٩٩ و١٠٠
- (٧) صحيح البخاري: باب: ما يذكر في الطاعون، رقم الحديث ٥٣٩٦
- (٨) الخراج لأبي يوسف ص ١٣٥ وحاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ وأدب القاضي للخصاف ٣٧٤/٢
- (٩) فتح القدير لابن الهمام ٤٧١/٥ وجواهر الإكليل ٩٣/٢

الرعاية الطبية والعلاج في خارج السجن فإن الحاكم يخرجها، واشترط بعضهم إخراجها بكفيل^(١)، ولا لزوم لهذا لهذا الشرط في عصرنا إذا تمت معالجته في مستشفيات الدولة وتحت حراستها.

وإضافة إلى هذا: فقد قرر العلماء العديد من المبادئ والأحكام الداعية إلى العناية بالسجين المريض والرفق به، كإرسال الفحم إليه في وقت اشتداد البرد، وعدم تقييده في حبسه، وعدم تفتيش موجودات غرفته، والعمل على توفير أسباب النقاها والشفاء له، كتمكينه من التَّجُول في السجن، وشَمِّ الرياحين، ونحو ذلك مما فيه منفعته^(٢).

هذا، ولا ينبغي التفريق فيما تقدم بين الأمراض الجسمية والأمراض النفسية، ولهذا ذكروا: أنه لا يجوز جعل الحبوس في بيت مظلم، ولا قفل باب الغرفة عليه، ولا إيذاؤه بحال^(٣).

والأصل في مشروعية تأمين الرعاية الصحية والطبية للسجين ما ورد: أن النبي ﷺ حبس ثمامة بن أثال وكان عليلاً فقال لأصحابه: " أحسنوا إيساره"^(٤). كما أوكل إلى بعض أصحابه القيام على حفظ امرأة حبلى حبلى من الزنى وتعهدوها حتى وضعت حملها، ثم رجمها^(٥)، ولا يخفى أن الحامل كالمريض، تحتاج فيها إلى الرعاية الصحية والمتابعة الطبية.

ومن التطبيقات اللاحقة في هذا الصدد: ما نقل عن عمر وعلي رضي الله عنهما أنهما أتيا كلٌّ منهما في خلافته بامرأة حبلى من الزنى، فأمر برعايتها حتى وضعت حملها، ثم نُقِدَ فيها الحد^(٦).

وكتب عمر بن عبد العزيز رحمه الله إلى عماله: أنظروا من في السجون، وتعهدوا المرضى^(٧).

وكتب الوزير علي بن عيسى الجراح إلى سنان بن ثابت بن قره " مدير مستشفيات العراق " في زمن الخليفة العباسي المقتدر: فكَّرتُ مدَّ الله في عمرك، في أمر المرضى في الحبوس، فأفرد لهم أطباء يطوفون عليهم كلَّ يوم، ويعالجونهم ويُريحون عِلَلَهُمْ، واحملوا إليهم الأدوية والأشربة، وأقيموا لهم المزورات . لعلها موائد الحساء ونحوه^(٨).

المطلب الثالث

حق المسجون في رعاية نظافته الشخصية والموضعية

يعتبر الإسلام النظافة الشخصية قِوام الصحة وعنوان قوة الجسم وسلامته من الأمراض، فالمؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف، وهناك العديد من النصوص الشرعية العامة، التي يمكن اعتبارها أصولاً

- (١) أدب القاضي للخصاف ٣٧٥/٢ وفتح القدير ٤٧١/٥ وحاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ والفتاوى الهندية ٤١٢/٤ و٦٣/٥ وحاشية الدسوقي ٢٨١/٣ وأسنى المطالب ١٣٣/٤ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣٨٨
- (٢) انظر: حاشية الرملي ١٨٩/٢ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢ و٩٧/٤ ومعيد النعم ص ١٤٢ و الفرج بعد الشدة للتوخحي ١٣٥/١ وعيون الأنبياء في طبقات الأطباء ص ٣٠٢
- (٣) حاشية الرملي ١٨٨/٢ ومجموع الفتاوى ١٧٩/٣٤
- (٤) تاريخ المدينة المنورة لابن شبة ٤٣٦/٢
- (٥) صحيح مسلم: باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم الحديث ١٦٩٥
- (٦) انظر: مصنف عبد الرزاق: باب: الرجم والإحصان، رقم الحديث ١٣٣٥٠ وكنز العمال ١٦٣/٥ و١٦٦
- (٧) الطبقات الكبرى ٣٥٦/٥ والإسلام في حضارته ونظمه ص ١٥٢
- (٨) عيون الأنبياء ص ٣٠١ وإخبار العلماء ص ١٩٣ والإسلام في حضارته ونظمه ص ٦٠٩ والحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري لآدم متر ١٩٦/٢

في تقرير مبادئ النظافة الشخصية لكل المسلمين بما فيهم السجناء ، قال الله تعالى :
﴿ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ ﴾ البقرة: ٢٢٢ .

وقد بين النبي ﷺ أمور الفطرة التي تُعتبر النظافة الشخصية حقيقة أمرها فقال: عشر من الفطرة: قصُّ الشارب، وإعفاء اللحية، والسَّوَّك، واستنشاق الماء، وقص الأظفار، وغسل البرَّاجم . العُقْد في ظهور الأصابع . ونَثْف الإبط، وحلق العانة، وانتقاص الماء . الاستنجاء . والمضمضة^(١)، وقال أيضاً: " من لم يأخذ من شاربهِ فليس منا "^(٢).

أما النظافة المؤسسية أو البيئية فقد وردت فيها أحاديث أخرى تأمر المسلمين كافة بالمحافظة على طهارة الأماكن، وبخاصة المأهولة بالناس، وتعتبر الإخلال بذلك إساءةً إلى الصحة العامة، كالتخلّي في مجاميع الناس وأماكن ظلّاهم وجلوّسهم، والتبوُّل في الماء الراكد والمُعْتَسَل الذي ليس فيه مسكك^(٣).

وإنَّ إهمال النظافة المؤسسية والبيئية لا يقلُّ خطراً عن إهمال النظافة الشخصية، لذا نهى النبي ﷺ عن توسيخ المحالِّ والساحات ونحوها من المرافق العامة؛ خوف انتشار الأوبئة والأمراض، واعتبر التساهل في نظافتها من صفات غير المؤمنين فقال: إنَّ الله طيِّب يُحِبُّ الطيِّب، نظيفٌ يُحِبُّ النظافة، فنظّفوا أنفسيتكم . ساحات البيوت ونحوها . ولا تشبّهوا باليهود^(٤).

ولا شكَّ أن محافظة السجناء على ما تقدم من أسباب النظافتين: الشخصية والبيئية، جديرةٌ بحماية صحتهم وسلامة أبدانهم.

وفضلاً عما تقدم فقد نُقلت مجموعةٌ من الأحكام والأخبار التي كانت تُراعى في السجون الإسلامية، ومن ذلك ما يلي:

١. تمكين المسجون من الماء للوضوء ونحوه^(٥).
٢. توفير الماء للسجناء من أجل الوضوء والاعتسال^(٦)، ولا يخفى ما للماء من أثر فعّال في تحقيق النظافة، وبخاصة أنه يتكرّر استعماله يومياً في الوضوء خمس مرات غالباً مع الصلوات.
٣. كان البويطي . الفقيه الشافعي . يغتسل كل جمعة في سجنه، ويتطيّب، ويغسل ثيابه^(٧)، وتُقل نحو هذا هذا عن يحيى البرمكي^(٨).

(١) صحيح مسلم: باب: خصال الفطرة، رقم الحديث ٢٦١
(٢) سنن الترمذي: باب: ما جاء في قص الشارب، رقم الحديث ٢٧٦١
(٣) انظر: صحيح البخاري: باب: البول في الماء الدائم، رقم الحديث ٣٣٦ وصحيح مسلم: باب: النهي عن التخلي في الطرق والظلال، رقم الحديث ٢٦٨ وباب: النهي عن البول في الماء الراكد، رقم الحديث ٢٨٢
(٤) سنن الترمذي وقال: هذا حديث غريب: باب: ما جاء في النظافة، رقم الحديث ٢٧٩٩
(٥) حاشية ابن عابدين ٣٧٩/٥ والشرح الكبير للدردير ٢٨٢/٣ وحاشية القليوبي ٢٠٥/٤ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٩ والإنصاف ٢٤٨/١٠ والتراتب الإدارية ٢٩٥/١
(٦) أحكام القرآن لابن العربي ١١٩٠/٣ والحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية لعاشور ص ١٢٥
(٧) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣٧٦/١ وطبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٠
(٨) الوزراء والكتاب للحهشباري ص ٢٤٦

٤. حرص ابن هبيرة الوزير على تجنب السجناء الازدحام في أماكن ضيقة وحارة، ودعا إلى تسهيل أسباب النظافة والطهارة لهم، ومنع انتشار الأوساخ والأوبئة^(١). ونُقِلَ نحو هذا عن قاضي بغداد الماوردي^(٢). الماوردي^(٢).

هذا، وقد تم التوصل دولياً منذ عهد قريب إلى قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، التي أوجبت على الدول إيجاد هيئة طبيّة في كل سجن، وتنظيم الخدمات اللازمة لذلك، ورعاية السجناء المرضى، والتحقُّق من ملائمة أمكنة الحبس للصحة العامة، كالتهووية والإضاءة والنظافة...^(٣).

(١) الإفصاح لابن هبيرة ٣٩/١

(٢) التراتيب الإدارية ٢٩٥/١

(٣) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة: ٢٢ و٢٦ و٨٢

المبحث السادس

حق المسجون في إنفاق الدولة على طعامه وكسوته وفرشه ونحو ذلك

من أهم حقوق المسجون التي تجب المحافظة عليها الإنفاق عليه، وتأمين ما يحتاج إليه من مأكل ومشرب وملبس وفُرْش وأغْطية، ولعل هذه الحقوق من أكثر الحقوق انتهاكاً وإهمالاً؛ إذ كثيراً ما تُستخدم كوسيلة لتعذيبه وامتهان كرامته، إما بحرمانه منها وإما بانتقاصه من بعضها، على خلاف ما شرعه الإسلام وأكد عليه في هذا الصدد، وبيان ذلك في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول

الجهة المنفقة على المسجون

للفقهاء قولان فيمن ينفق على المسجون:

القول الأول: أن المسجون يُنفق على نفسه من ماله الخاص إذا كان له مال، وبخاصة إذا كان له صنعة في السجن؛ لأنه مُتَعَدِّ، والنفقة من متعلقات جنائته، فإن لم يكن له مال، فيُنْفَق عليه من بيت مال المسلمين؛ لأن ذلك من المصالح العامة، فإن لم يُمكن فننقته على المسلمين الموسرين^(١).

القول الثاني: يُنفق على المسجون من بيت المال؛ لأنه سُجِن دفعاً لضرره عن الناس، فإن لم يمكن فَمِمَّنْ حُجِس له. بدین ونحوه، فإن لم يُمكن فمن مال المسجون نفسه^(٢).

وإني أرى أن من حق المسجون على الدولة أن تنفق عليه؛ لأنه لم يثبت عن النبي ﷺ، ولا عن الخلفاء الراشدين ﷺ، أنهم كلّفوا أسيراً أو مسجوناً بالإنفاق على نفسه، يقول الشوكاني في قصة الأسير الذي أمر النبي ﷺ له بطعام وشراب: يُسْتَفَاد منها: القيام بما يحتاج إليه الأسير من طعام وشراب^(٣).

ثم إن من المقرر عند الفقهاء: أن من تسبّب في منْع غيره من الكسب فننقته عليه؛ قياساً على المملوك الذي يُنفق عليه مولاه، وعلى حبس المرأة الهرة: لا هي أطعمتها ولا هي تركتها تأكل من خَشَاش الأرض^(٤). ومن المقرر أيضاً عندهم: أن الإنفاق على المصالح العامة من بيت المال^(٥).

المطلب الثاني

حق المسجون في إنفاق الدولة على طعامه وشرابه

تقدم آنفاً أنه لم يثبت عن النبي ﷺ، ولا عن الخلفاء الراشدين ﷺ، أنهم كلّفوا أسيراً أو مسجوناً بالإنفاق على نفسه، بل كانت سيرتهم مع الأسرى والمسجونين غير ذلك، فقد كانوا هم الذين ينفقون على طعامهم وشرابهم، وبيان هذا فيما يلي:

- (١) حاشية ابن عابدين ٣٧٠/٥ وحاشية الدسوقي ٣٢٢/٤ و٣٣٣ وتبصرة الحكام ٣٢٠/٢ وحاشية الجمل ٤٧/٥ و١٦٥ والأحكام السلطانية لأبي يعلى الطبعة الأولى ص ٤٣
- (٢) الإنصاف ٢٤٩/١٠ والبحر الزخار ١٣٨/٥ و٨٢/٥ وعجائب أحكام أمير المؤمنين للعالمي ص ٨٥
- (٣) نيل الأوطار ٣٢٦/٧ وانظر قصة الأسير في: صحيح مسلم: باب: لا وفاء لنذر في معصية الله، رقم الحديث ١٦٤١
- (٤) نيل الأوطار ١٤٤/٧-١٤٥ و١٤٤/٧ وانظر حديث الهرة في: صحيح البخاري: باب: خمس من الدواب فواسق، رقم الحديث ٣١٤٠ وصحيح مسلم: باب: تحريم قتل الهرة، رقم الحديث ٢٢٤٣
- (٥) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢١٣ والمغني ٢٤٤/٨ و٣٣٢ والسياسة الشرعية لابن تيمية ص ٤٥

١. قال الله تعالى مبيّناً صفات المؤمنين ممتدحاً فعلهم: ﴿وَيُطْعَمُونَ أَلْطَعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِمْ مَسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾ الإنسان: ٨ ، وجاء في تفسير ابن كثير: الأسير: أسيرُ المشركين إذا أمسكه المسلمون، وقال مجاهد: هو الحبوس (١).

٢. ورد أن أصحاب النبي ﷺ أسروا رجلاً من بني عقيل، فنادى رسول الله ﷺ: يا محمد، يا محمد، وكان رسول الله ﷺ رحيماً رقيقاً، فأتاه فقال: ما شأنك؟ قال: إني جائع فأطعمني، وظمآن فاسقني، قال: هذه حاجتك (٢).

٣. ورد أن أصحاب النبي ﷺ أسروا ثمامة بن أثال وربطوه في المسجد، فقال لهم النبي ﷺ: اجمعوا ما عندكم من طعام فابعثوا به إلى ثمامة، وأمر بلقحته . ناقته . فكان يُغذى عليه بها ويُراح ليشرب منها اللبن (٣).

٤. ورد عن معاوية رضي الله عنه أنه كان يجري على أهل السجون ما يقوئهم (٤).

٥. كتب عمر بن عبد العزيز إلى عماله: أجروا على السجناء ما يصلهم في طعامهم وأدبهم (٥).

٦. تذكر الروايات التاريخية: أن الخليفة العباسي المعتضد جعل في ميزانيته عام ٢٧٩ للهجرة ١٥٠٠ ديناراً ذهبياً لنفقات السجون وأقواتها ومؤمها ومائها (٦).

٧. استمر الخلفاء والحكام اللاحقون في الإنفاق على طعام المسجونين وشرابهم (٧).

المطلب الثالث

حق المسجون في إنفاق الدولة على كسوته وفرشه وغير ذلك

تطبيقاً لمبدأ الإنفاق على المسجون من بيت المال، حرص المسلمون على مرّ التاريخ على توفير ما يحتاج إليه السجناء من لباس، وفرش، وشموع إضاءة، وخطب شتاء، وغير ذلك مما يحتاجون إليه، وبيان هذا فيما يلي:

١. **حق المسجون في توفير اللباس له:** ثبت في الحديث الصحيح: أنه لما كان يوم بدر أُتي بأسارى، وأُتي بالعباس ولم يكن عليه ثوب، فنظر النبي ﷺ له قميصاً فكساه إياه. وقد جعل البخاري عنوان ذلك قوله: باب الكسوة للأسارى (٨).

وتذكر الروايات التاريخية: أن علياً رضي الله عنه كان يكسو المسجون مرتين في كل سنة: في الصيف، وفي الشتاء (٩).

(١) تفسير ابن كثير ٤/٤٥٥

(٢) صحيح مسلم: باب: لا وفاء لنذر في معصية الله، رقم الحديث ١٦٤١

(٣) انظر القصة في: فتح الباري ٨٨/٨ والسيرة النبوية ٤/٦٣٨ وتاريخ المدينة المنورة ٢/٤٣٦

(٤) الخراج لأبي يوسف ص ١٦١

(٥) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٢ والطبقات الكبرى ٥/٣٥٧،٣٥٦

(٦) الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري لأدم متر ٢/١٩٥ و الحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية، لعاشور ص ١٢٥

(٧) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣٦٩

(٨) صحيح البخاري: باب: الكسوة للأسارى، رقم الحديث ٢٨٤٦

(٩) الخراج لأبي يوسف ص ١٦١

وقد التزم معاوية رضي الله عنه هذه المأثرة الكريمة هو ومن بعده من الخلفاء^(١).

ولما جاء عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه زاد فيها فأمر بكسوة المسجونين ثوبين في الصيف، وثوبين في الشتاء^(٢).

الشتاء^(٢).

واقترح قاضي القضاة أبو يوسف على الخليفة الرشيد: أن يصرف للمسجونين ملابس ثقيلة تحميهم من برد الشتاء، وملابس خفيفة ترّوح عنهم حرّ الصيف، ويُجْرِي على النساء مثل ذلك مما يستر عامة أجسادهن^(٣).

هذا ومما قرره الفقهاء: أن من حق السجين أن لا يُضَيَّق عليه القاضي في لباسه إذا بذله من ماله، لكنّ يمنعه من الإسراف في الثياب؛ لأن السجن ليس مكاناً للترفّه^(٤).

٢. حق المسجون في توفير الفراش واللحاف له: دعت النصوص الشرعية إلى أفراد الصغير بفراش خاص به إذا قارب سنّ المراهقة^(٥)، ففي الحديث الشريف: " مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع، واضربوهم واضربوهم عليها وهم أبناء عشر، وفرقوا بينهم في المضاجع "^(٦)، وإذا كان هذا في الصغار ففي الكبار أولى، وبخاصة السجناء، لتجنيبهم الإثارة الجنسية، وحتى تكتمل الغاية من حبسهم وتهذيب سلوكهم.

وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم دعوته إلى تخصيص فراش لكل فرد، وكراهة ما زاد على الحاجة، ففي الحديث الشريف: " فراش للرجل، وفراش لامرأته، والثالث للضيف، والرابع للشيطان "^(٧)، ولا يخفى أن هذا النص عام عام يشمل السجن وغيره.

وفي ضوء هذه النصوص يمكن القول: بأن من حق المسجون أن يُؤمّن له فِرَاشٌ وِلْحَافٌ ومَحْدَةٌ ونحوها مما يحتاجه للنوم. كما جرت عادة الناس في هذا بحسب ما ذكره الفقهاء^(٨). وذلك حفاظاً على كرامته الإنسانية، الإنسانية، وتحقيقاً للوصايا الشرعية. وكان هذا هو المعمول به سنة ٣١٣ للهجرة، في زمن الخلفية العباسي المقتدر^(٩).

وقد بيّن الفقهاء وصّفَ فراش المسجون فقالوا: ينبغي أن لا يكون لِيناً طَرِيّاً؛ لئلا ينقلب السجن إلى موضع للترفّه والاستحمام، فيفقد غايته في الزجر والتأديب^(١٠).

٣. حق المسجون في توفير ما يحتاجه من أمور أخرى: لم يتوان المسلمون في توفير الأمور الضرورية الأخرى للمسجونين، التي تساعد على حفظ أنفسهم، وصيانة كرامتهم الإنسانية، واستصلاح سلوكهم، والأخذ بأيديهم نحو التوبة والاستقامة، وقد رويت قصص فيها: أنهم بذلوا للسجناء الماء للشرب والوضوء

(١) الخراج لأبي يوسف ص ١٦١

(٢) الطبقات الكبرى ٣٥٦/٥ والإسلام في حضارته ونظمه ص ١٥٢

(٣) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٢

(٤) الفتاوى الهندية ٦٣/٥

(٥) كشاف القناع ١٧/٥

(٦) سنن أبي داود: باب: متى يؤمر الغلام بالصلاة، رقم الحديث ٤٩٥ وإسناده حسن كما في فيض القدير ٥٢١/٥

(٧) صحيح مسلم: باب: كراهة ما زاد على الحاجة من الفراش، رقم الحديث ٢٠٨٤

(٨) روضة الطالبين ٤٨/٩ والفروع ٤٤٠/٥

(٩) عيون الأنباء لابن أبي أصيبعة ص ٣٠٥

(١٠) المبسوط للرخسي ٩٠/٢٠ وحاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥ والفتاوى الهندية ٤١٩/٣

والاغتسال^(١)، وأوقدوا لهم الشُّمُوعَ والسُّرُجَ^(٢)، ولا يُستبَعَدُ أَنَّهُمْ كانوا يرسلون إليهم الفحم في وقت الشتاء الشتاء واشتداد البرد، كما كانوا يفعلون مع المرضى في المستشفيات^(٣)، وبخاصة أن الفقهاء ذكروا: أنه لا يجوز يجوز منع الدَّفء عن المسجون في البرد خوفاً من تلفه، ولأنه كمنع الطعام عنه^(٤).

وفي عام ١٩٥٧ للميلاد تم الاتفاق الدولي على وجوب العمل بمجموعة الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، ومن ضمنها: إلزام الدول بالإنفاق على ما يحتاجه السجناء من غذاء وكسوة وإضاءة وتدفئة... مع مراعاة العرف المحلي لكل دولة^(٥)، وهذا ما سبق إليه المسلمون ومارسوه فعلياً قبل قرون عديدة.

-
- (١) أحكام القرآن لابن العربي ١١٩٠/٣ وطبقات الشافعية للسبكي ١٦٥/٢
 - (٢) أحكام القرآن لابن العربي ١١٩٠/٣ والفرج بعد الشدة ١٢٦/١ والكامل ٢٣٢/٥
 - (٣) عيون الأنباء ص ٢٠٢٣٠١
 - (٤) أسنى المطالب ٤/٤
 - (٥) مجموعة قواعد الحد الأدنى للقاعدة: ١٠ و١٧ و١٩ و٢٠

المبحث السابع

حق المسجون في أداء شعائره الدينية داخل السجن وخارجه

أولى الإسلام عنايته بالعبادة، وأمر بأدائها والمحافظة عليها، قال الله تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾ الذاريات: ٥٦ ، وإن المسجون من أحوج الناس إلى تقويم السلوك والالتزام بالنظام الاجتماعي، لذا اهتم الفقهاء ببيان حق المسجون في أداء شعائره الدينية، ونصوا على أن من واجب المحتسب مراقبة السجون؛ للتأكد من تمكين السجناء من أداء فروضهم والقيام بعباداتهم^(١)، وبيان هذا في المطالب الأربعة التالية:

المطلب الأول

حقوق المسجون فيما يتعلق بالطهارة والصلاة

اهتم الفقهاء ببيان أحكام الصلاة المتصلة بالمسجون؛ لأنها أفضل عبادات البدن^(٢)، ولا يخفى أن الطهارة الطهارة مثلها في الأهمية؛ لأنها وسيلة إلى سلامة الصلاة وصحتها، وبيان هذا فيما يلي:

١. **حق المسجون في تمكينه من الطهورين: الطهوران: الماء والتراب يُتَطَهَّرُ بهما للصلاة ونحوها^(٣)**، وقد ذكر الفقهاء: أنه يجب تمكين المسجون من الماء للوضوء ونحوه، وإعانتة على تحصيله ولو من خارج السجن، ويحرم منعه من ذلك^(٤).

واختلفوا في وجوب صلاته بالتيتم حال منعه من الماء، فلم يوجب أبو حنيفة وزفر عليه التيمم ولا الصلاة؛ لأنه ممنوع من الماء بفعل آدمي فلا تجب عليه الصلاة، كما لو مُنِعَ مُكْرَهًا من فعل الصلاة، وأوجب الجمهور عليه التيمم والصلاة للآية: ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ النساء: ٤٣^(٥).

ولهم قولان أيضاً. فيهما تفصيل. في وجوب الصلاة على المسجون، إذا مُنِعَ من التيمم، أو كان مصلوباً، أو مُعْلَقًا بالسَّقْفِ من أرجله^(٦)، ولهم قولان مفصّلان أيضاً في صلاته إذا كان على بدنه نجاسة غير مَعْفُوفٍ عنها ولم يجد ما يغسلها به^(٧).

٢. **حق المسجون في الصلاة مستوراً بثوب طاهر وفي مكان طاهر:** من حق المسجون أن يُمَكَّنَ من ستر عورته، وأن يصلي بثوب طاهر، وفي مكان طاهر؛ لأن هذه الأمور من شروط الصلاة التي لا تصح

(١) معالم القرية في أحكام الحسبة لابن الأخوة ص ١٨٤

(٢) المجموع للنووي ٤٩٧/٣

(٣) قواعد الفقه للبركتي ص ٤٠٦

(٤) حاشية ابن عابدين ٣٧٨-٣٧٩ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٨٢/٣ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٩ وحاشية القليوبي ٢٠٥/٤ والإفصاح ٣٩/١ والإنصاف ٢٤٨/١٠ والتراتب الإدارية ٢٩٥/١

(٥) أحكام القرآن للحصص ٣٨٠/٢ وتفسير القرطبي ٢٢٨ و ٢١٨/٥ والطبعة الثانية والمبسوط ١٢٣/١ وحاشية ابن عابدين ٢٣٥/١ وجواهر الإكليل ٢٦/١ وأسنى المطالب ٩٣.٩٢/١ ومنتهى الإرادات ٣٣/١

(٦) المبسوط ١٢٣/١ وحاشية الدسوقي ١٦٢/١ والمجموع ٣٠٥/٢ ومجموع الفتاوى ٢٨٧/٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤١٣ ، هذا، ولا يخفى أن الإسلام يحرم هذه الأعمال وأمثالها لما فيها من الأذى والمساس بكرامة الإنسان وحقوقه.

(٧) المجموع ١٤٣/٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤١٥

بدونها، ولذلك ذكر الفقهاء: أنه لا يجوز عند أحد من المسلمين تجريد السجين من ثيابه، أو حبسه مكشوف العورة، بل يجب تمكينه من سترها ومن أسباب الصلاة الأخرى^(١).

وذكر الفقهاء: أن المسجون إذا لم يجد ما يستر به عورته يصلي عرياناً، لكن يستحب له الجلوس، وهل يعيد الصلاة إذا زال عذره؟ قال بعض الحنفية والمالكية بإعادتها، خلافاً لغيرهم^(٢).

هذا، وللفقهاء ثلاثة أقوال في صلاة من لم يقدر إلا على ثوب فيه نجاسة غير مغفٍ عنها ولا يُمكن غسلها:

القول الأول: يصلي بثوبه النجس.

والقول الثاني: يصلي عرياناً.

والقول الثالث: هو بالخيار^(٣).

والأصل في هذه الأقوال قوله تعالى: ﴿فَأَنْقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ التغابن: ١٦.

٣. حق المسجون في معرفة وقت الصلاة وجهة القبلة: من حق المسجون معرفة وقت الصلاة ليتمكن من أدائها على الوجه المشروع، والأصل في هذا قوله تعالى: ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا﴾ النساء: ١٠٣

وذكر الفقهاء: أنه إذا عُمِّيَتْ على المسجون معرفة وقت دخول الصلاة، كأن سُجِنَ في مكان مظلم، فإنه يصلي بحسب اجتهاده، ولهم تفصيلات في إعادته الصلاة إن تبين أنها أُدِّيت قبل وقتها لا بعده؛ لأنها تقع قضاء، والأصل في هذا قوله تعالى: ﴿فَأَنْقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ التغابن: ١٦^(٤).

ومن حق السجناء على من عَلم دخول وقت الصلاة، أن يرفع صوته بالأذان إن أمكنه ذلك؛ ليُعلم غيره من السجناء المضيق عليهم^(٥).

ومن حق السجين أيضاً: معرفة جهة القبلة؛ لأن ذلك من شروط الصلاة المأمور بها، لقوله تعالى: ﴿قَوْلٍ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ البقرة: ١٤٩، فإن جهل السجين جهة القبلة تحَرَى وصلّى، وللفقهاء ثلاثة أقوال إذا تبين له خطؤه بعد الصلاة:

القول الأول: يعيد فعلها، وهو قول الشافعية.

- (١) حاشية ابن عابدين ١٣/٤ و٣٧٩/٥ والفتاوى الهندية ٤١٤/٣ وتبصرة الحكام ٣٠٤/٢ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٩ والإفصاح ٣٩/١ والتراتب الإدارية ٢٩٥/١
- (٢) الهداية ٣٠/١ والدر المختار ٤١٤/١ والقوانين الفقهية ص ٤٠ وحاشية الدسوقي ٢١٧/١ والمجموع ١٤٩/٣ وحاشية القليوبي ١٧٦/١ ومنتهى الإرادات ٦٢/١
- (٣) الهداية ٣٠/١ والدر المختار ٤١٤/١ والمعيار ١٨٦/١ و١٨٨ وحاشية الدسوقي ٢١٧/١ والمجموع ١٤٩/٣ والإنصاف ٤٦٠/١
- (٤) حاشية ابن عابدين ٣٧٠/١ وحاشية الصعيدي ٢١١/١ والمجموع ٧٧/٣ والمغني ٢٣٢-٢٣٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤١٧
- (٥) الاختيار ٤٢/١ والمجموع ٨٩/٣ وكفاية الطالب ٢٢١/١ وغاية المنتهى ٩٤/١

والقول الثاني: لا يعيد فعلها، وهو قول الحنفية والحنابلة.

والقول الثالث: يعيد فعلها إذا لم يخرج الوقت، وهو قول المالكية^(١).

٤. حق المسجون في تمكينه من أداء أركان الصلاة: القيام والركوع والسجود من أركان صلاة الفريضة

التي لا تصح بدونها، وعلى المسلم غير المعذور أدائها، قال الله تعالى: ﴿وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ﴾ البقرة: ٢٣٨، وهذا يشمل المسجون وغيره.

وتذكر الروايات: أن علي بن أبي طالب، وعمر بن عبد العزيز، وأبو يوسف القاضي، كانوا يأمرن بعدم تقييد السجناء بما يمنعهم من أداء أركان الصلاة، إلا أهل الدعارات وأهل الدم . القتل . ومن يُخشى هربهم، فهؤلاء يُصلون كيف تيسر لهم، وهم في عُذر^(٢).

٥. حق المسجون في تمكينه من صلاة الجماعة والجمعة والعيدين والجنائز على قريبه وقصر الصلاة في السفر: لا يخفى أنه وردت العديد من النصوص التي تؤكد على المسلمين أداء الصلاة في جماعة، وتوجب عليهم صلاة الجمعة، وتدعوهم إلى أداء صلاة العيدين، وصلاة الجنائز، ولأن تلك النصوص عامة فهي تشمل المسجون أيضاً، وللفقهاء فيها تفصيل على النحو التالي:

أ. حق المسجون في تمكينه من صلاة الجماعة: مما ذكره الفقهاء في هذا الصدد: أن من خاف على نفسه الحبس ظلماً، فهو معذور في تركه الجماعة^(٣).

ولهم قولان في تمكين السجين من صلاة الجماعة:

القول الأول: ينبغي تمكينه منها، وليس له التخلف عنها، وذلك لعموم النصوص المؤكدة لها، وهو قول طائفة من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.

والقول الثاني: لا ينبغي تمكينه منها؛ ليضجر قلبه وينزجر عن المعاصي، وهو قول طائفة أخرى من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة^(٤).

هذا، وقد نص بعض القوانين العربية على السماح للمسجونين بأداء الصلوات الخمس جماعة في مسجد السجن كلما أمكن ذلك^(٥).

ب. حق المسجون في تمكينه من صلاة الجمعة: للفقهاء قولان في ذلك:

القول الأول: ينبغي تمكينه من أداء صلاة الجمعة، وذلك لعموم النصوص الموجبة لها، وهو قول طائفة من الشافعية والحنابلة.

(١) حاشية ابن عابدين ٤٣٣/١ وجواهر الإكليل ٤٥/١ وحاشية القليوبي ١٣٨/١ والإنصاف ١٦/٢ وانظر: فقه المعتقات والسجون ص ٤٢٥

(٢) الخراج لأبي يوسف ص ١١٨ و١٦٢ وطبقات ابن سعد ٣٥٧/٥ والبحر الزخار ١٣٨/٥ و٢١١ وانظر: فقه المعتقات والسجون ص ٤٢٨

(٣) إعانة الطالبين للدمياطي ٥٠/٢ والفروع ٣٣/٢

(٤) فتح القدير لابن الهمام ٤٧١/٥ وحاشية ابن عابدين ١٥٧/٢ والفتاوى الهندية ٤١٨/٤ والمعيان ٤١٦/١٠ وجواهر الإكليل ٩٩/١ ومنهاج الطالبين ٢٢٧/١ وأسنى المطالب ١٨٨/٢ وغاية المنتهى ٢٠٦/١

(٥) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٦٣

والقول الثاني: يمنع المحبوس من الخروج إلى صلاة الجمعة؛ ليضجر قلبه وينزجر عن المعاصي، وهو قول أكثر فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة^(١)، مع ملاحظة أن المعمول به قديماً إقامة صلاة الجمعة في المساجد خارج السجون^(٢).

وكان الفقيه الشافعي البويطي الذي حبسه الوثائق في مسألة خلق القرآن، يقف كل جمعة إذا سمع النداء عند باب السجن ويقول: اللهم إني أجبثُ داعيتك فمنعوني^(٣).

وقد نص بعض القوانين العربية على الترخيص للسجناء بإقامة صلاة الجمعة في مسجد السجن كلما أمكن ذلك، وقرّر لهم واعظاً دينياً يؤمهم ويرشدهم^(٤).

ج. حق المسجون في قصر الصلاة في السفر ديانة: للفقهاء قولان في قصر الأسير أو المحبوس ظلماً الصلاة ديانة إذا خرج إلى السفر البعيد مكرهاً:

القول الأول: له القصر، وهو قول المالكية والحنابلة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾ النساء: ١٠١.

والقول الثاني: ليس له القصر، وهو قول الشافعي؛ لأنه غير ناوٍ للسفر ولا مرید له^(٥).

د. حق المسجون في تمكينه من صلاة العيدين: من الجدير القول بأن صلاة العيدين فرض كفاية عند الحنابلة، وسنة مؤكدة عند المالكية والشافعية، وهي عند الحنفية واجبة وجوباً عينياً تسقط عن أهل الأعدار^(٦).

وقد ذكر الفقهاء: أنه لا يجب على المسجون بدئين السعي إلى صلاة العيد خارج السجن، وهو معذور في ذلك، وللحاكم منعه كما يمنعه من الخروج إلى صلاة الجمعة^(٧).

هذا، وقد نص بعض القوانين العربية على الترخيص للسجناء بإقامة صلاة العيدين في مسجد السجن كلما أمكن ذلك، برعاية مرشد ديني من طرف إدارة السجن^(٨).

هـ. حق المسجون في الخروج لعيادة قريبه المريض أو حضور جنازته: صح عن النبي ﷺ قوله: حَقُّ المسلم على المسلم خمس... وذكر منها: إتيان الجنائز^(٩)، وهذا يشمل المسجون وغيره، فهل يسمح للمسجون بالخروج لحضور جنازة قريب أو صديق؟

- (١) المبسوط للسرخسي ٣٦/٢ و ٩٠/٢٠ وحاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥ والمعيان ٤١٦/١٠ والقوانين الفقهية ص ٥٥ وروضة الطالبين ١٤٠/٤ وحاشية الباجوري ٢١٢/١ والمغني ٩٥/٢ وغاية المنتهى ٢٠٦/١ وانظر: فقه المعتقالات والسجون ص ٤٣٢-٤٣٤
- (٢) انظر: حاشية الباجوري ٢١٢/١ وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢٧٦/١ وطبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٠
- (٣) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢٧٦/١ وطبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٠
- (٤) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٦٣
- (٥) جواهر الإكليل ٨٩/١ وأسنى المطالب ٢٣٩/١ وحاشية الباجوري ٢١٢/١ والمغني ٤٩/٢ و ٦٧ والإنصاف ٣١٦/٢ وانظر: فقه المعتقالات والسجون ص ٤٣١
- (٦) الهداية ٦٤-٦٣/١ وحاشية ابن عابدين ١٦٦/٢ وكفاية الطالب ٣٣٠/١ والمجموع ٣/٥ والمغني ١١١/٢
- (٧) الهداية ٦٤-٦٣/١ والمبسوط ٩٠/٢٠ وفتح القدير ٤٧١/٥ والفتاوى الهندية ٤١٨/٤ والمعيان ٤١٦/١٠ والقوانين الفقهية ص ٥٦٥٥ وجواهر الإكليل ٩٤/٢ وأسنى المطالب ٢٦٢/١ و ٢٧٩ و ١٨٨/٢
- (٨) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٦٣
- (٩) صحيح البخاري: باب الأمر بآتيان الجنائز، رقم الحديث ١١٨٣ وصحيح مسلم: باب: من حق المسلم للمسلم، رقم الحديث ٢١٦٢

للفقهاء أربعة أقوال:

القول الأول: لا يخرج لحضور أيّ جنازة ولو بكفيل، وهو قول طائفة من الحنفية والأظهر عند المالكية ومقتضى كلام الحنابلة، وزاد الحنفية: إنه يمنع من الخروج لعيادة المرضى.

القول الثاني: يخرج بكفيل لجنازة أصوله وفروعه لا غيرهم، وهو المفتى به عند الحنفية.

القول الثالث: يستحسن خروجه بكفيل لجنازة أحد أبويه إن كان الآخر حياً، وإلا لا يخرج، ويستحسن خروجه بكفيل لمرض شديد أُمٌّ بأحدِ والديه أو ولده أو أخيه، وهذا قول بعض المالكية.

القول الرابع: للحاكم إخراجهم لحضور صلاة الجنازة وغيرها إن رأى المصلحة في ذلك، فإن تعذر الخروج على السجين صلّى على الميت صلاة الغائب ولو في البلد، وهذا مقتضى كلام الشافعية^(١).

هذا، ونص بعض القوانين العربية على الترخيص للسجين في حضور جنازة الأصل والفرع والأخ والزوج وأبوي الزوج وإخوته، وأن يرافق السجين عند الاقتضاء حارس حكومي في ثياب مدنية، وأن تتعهد أسرته بإرجاعه إلى السجن عند انتهاء الرخصة التي لا تتجاوز أسبوعاً واحداً^(٢).

و. حق المسجون في الصلاة عليه إذا مات: تقدم آنفاً أن أتباع الجنازة حقٌّ للمسلم على المسلم، وورد عن النبي ﷺ أنه كان يأمر بالصلاة على الجنازة إذا حضرت^(٣)، وهذا عام في حق السجين وفي غيره.

وقد ذكر الفقهاء في هذا الصدد: أن الأسير إذا مات . أي في بلاد العدو . يُصلّى عليه^(٤)، وأن المسلم إذا إذا مات في سجون المسلمين ينبغي الإسراع في إعلام أهله بموته وتمكينهم من تغسيله وتكفينه ودفنه، فإن لم يُعلم له أهل فعل الحاكم ذلك، وأنفق عليه من بيت المال^(٥).

وقد أوجبت الاتفاقيات الدولية معاملة المسجون المتوفى معاملة إنسانية، وإعلام أهله بموته فوراً^(٦).

المطلب الثاني

حقوق المسجون فيما يتعلق بفريضة الصوم

من حق المسجون تمكينه من صيام شهر رمضان ومعرفة أوقاته؛ وذلك ليؤدّي هذه الفريضة على الوجه المشروع، والأصل في هذا قوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ البقرة: ١٨٥، والخطاب عام يشمل السجين وغيره، وقد بحث الفقهاء ما يتصل بالحبس من أحكام الصوم، وبيان هذا على النحو التالي:

١. حق المسلم في ترك صوم الفريضة إذا هُدّد بالحبس: ذكر الفقهاء: أن التهديد إكراه، ويكون بوعيد القادر على الفعل، بحيث يغلب على ظن المكره وقوع الضرر^(١)، فهل يحق للمسلم المكلف ويجوز له ترك صوم رمضان إذا هُدّد وأكراه على ذلك بالحبس؟ للفقهاء أربعة أقوال في هذا:

(١) الميسوط ٩٠/٢٠ وفتح القدير ٤٧١/٥ وبدائع الصنائع ١٧٤/٧ والدر المختار ٣٧٨/٥ وحاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ و٣٨٧/٥ والفتاوى الهندية ٤١٨/٤ والمعيار ٤١٦/١٠ وحاشية الدسوقي ٢٨٢/٣ وجواهر الإكليل ٩٣/٢ وأسنى المطالب ٣٢٢/١ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢ والإنصاف ٢٧٥/٥ وانظر: فقه المعتققات والسجون ص ٤٣٨-٤٣٩

(٢) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٩٥

(٣) صحيح البخاري: باب: الدّين، رقم الحديث ٢١٧٦ وصحيح مسلم: باب: من ترك مالا فلورثته، رقم الحديث ١٦١٩

(٤) شرح المحلّي ٣٣٥/١ والمغني ١٩٥/٢ والروض المربع ١٠٢/٣، ولا يخفى أن هذا خاص بالشافعية والحنابلة القائلين بمشروعية الصلاة على الغائب خلافاً للحنفية والمالكية.

(٥) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٣

(٦) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة: ٤٤

القول الأول: لا يحقُّ للمكروه ولا يحلُّ له ترك صوم الفريضة؛ لأن الحبس في حدِّ ذاته ليس إكراهاً مُلجئاً، وهذا قول بعض الحنفية.

القول الثاني: يحلُّ للمكروه ويحقُّ له ترك صوم الفريضة بالحبس ولو كان يسيراً، وهذا قول المالكية وآخرين من الحنفية.

القول الثالث: يحلُّ للمكروه ويحقُّ له ترك صوم الفريضة بالحبس غير اليسير فقط، وهذا قول بعض الشافعية.

القول الرابع: ذكره الحنابلة وبعض الشافعية، ومفاده: أن المكروه على الأكل بالحبس وغيره يحلُّ له الأكل ولا يُفطر بهذا الأكل بل يبقى صائماً؛ لعدم وجود القصد منه، ولأن الإكراه قادح في الاختيار، فأشبهه الناسي، وذلك لحديث: " تجاوز الله عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " (٢).

واختلف الفقهاء في تحديد الحبس غير اليسير، فقال بعضهم: ما كان ثلاثة أيام فأكثر. وقالت طائفة: ما كان أكثر من يوم. وقالت آخرون: ما كان يوماً واحداً؛ وذلك لما أحدثوه في السجون من أذى (٣).

٢. حق المسجون في معرفة أوقات الصوم كشهره ونهاره: قدّر الشارع أوقاتاً للصيام ينبغي وقوعه فيها، قال الله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ البقرة: ١٨٥، وقال أيضاً: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَبَيِّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتُمُوا الصَّيَامَ إِلَى الْإِيلِ﴾ البقرة: ١٨٧، ومن حق المسجون معرفة هذه الأوقات ليتمكن من أداء الفريضة على الوجه المشروع، وإذا كان كذلك، فماذا يصنع السجين إذا اشتبه عليه شهر رمضان، أو اشتبه عليه نهاره بليله؟

أ. صوم المسجون أو الأسير إذا اشتبه عليه شهر رمضان: للفقهاء قولان في ذلك:

القول الأول: لا يجب عليه الصوم، ومن حقه الإفطار؛ لأن الله تعالى علّق الصوم على شهادة الشهر ولم تقع، فلا يكلف المسجون أو الأسير بما استحال عليه، فإن صام فلا اعتداد بصومه لعدم التكليف، سواء عرف بعدئذ أنه وافق وقت شهر رمضان أو لم يوافق، وهذا قول الظاهرية (٤).

القول الثاني: لا يسقط الصوم عن اشتبه عليه شهره، وليس من حقه إفطاره؛ وذلك لبقاء التكليف وتوجُّه الخطاب إليه، فإن أخبره ثقة بدخوله عن مشاهدة أو علم وجب العمل بخبره، وليس له أن يأخذ باحتجاده، بل يجتهد هو في معرفة دخول الشهر، وهذا قول الجمهور، ولا يخلو الأمر من خمس أحوال من

(١) الهداية ٢١٣/٣ والشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣٦٨/٢ وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٩/٤ والمغني ٢/٣ والبحر الزخار ٩٩/٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٢١/٢ وحاشية الدسوقي ١/٢٠٠ و٣٦٨/٢ وتبصرة الحكام ١٧٧/٢ وأسنى المطالب ٤١٧/١ والمغني ٢/٣ وانظر الحديث في: مستدرك الحاكم وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه: كتاب الطلاق، رقم الحديث ٢٨٠١ وسنن ابن ماجه: باب: طلاق المكروه والناسي، رقم الحديث ٢٠٤٣

(٣) حاشية ابن عابدين ١٢٨-١٣٢ والفتاوى البرازية ١٢٩/٦ وحاشية الدسوقي ١/٢٠٠ و٣٦٨/٢ وتبصرة الحكام ١٧٧/٢ وفتح الباري ٣١٢/١٢ والبحر الزخار ٩٩/٥

(٤) المحلى لابن حزم ٢٦١/٦

حيث استمرار الإشكال أو عدم استمراره، وهل يجب عليه الصيام أو لا إذا زال الإشكال وتبين أنه صام قبله أو بعده؟ يرجع في معرفة تفاصيل لذلك إلى مواضعها^(١).

ب. صوم المسجون أو الأسير إذا اشتبه عليه نهار رمضان بليله: قال النووي: هذه مسألة مهمة قلَّ من ذكرها، وفيها ثلاثة أوجه:

الأول: يصوم ويقضي لأنه عذر نادر.

الثاني: لا يصوم لأن الجرم بالنية لا يتحقق مع جهالة الوقت.

الثالث: يتحرَّى ويصوم ولا يقضي إذا لم يظهر له خطؤه فيما بعد، وهذا هو الراجح^(٢).

وقال النووي أيضاً: يجب القضاء على السجين الصائم بالاجتهاد إذا صادف صومه الليل ثم عرف ذلك فيما بعد، وهذا ليس موضع خلاف بين العلماء؛ لأن الليل ليس وقتاً للصوم كيوم العيد^(٣).

٣. هل من حق المسجون الإضراب عن الطعام؟ من الجدير بالذكر هنا بيان حكم إضراب السجين عن الطعام، ومعناه: إضرابه عن الطعام وامتناعه من تناوله، وذلك من أجل تحسين ظروف الحبس، أو الإفراج عن السجين، أو غير ذلك من الأهداف السياسية أو الفكرية، ومثل ذلك الامتناع من شرب السوائل التي يحتاج الجسم إليها، ومن تناول العلاج، وقد يكون هذا الأخير أخطر وأسرع في إنهاء الحياة مما قبله.

لم ينص الكتاب والسنة على حكم الإضراب عن الطعام بذاته بل بوصفه، ومن ذلك ما يلي:

أ. قول الله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ البقرة: ١٩٥، ولا يخفى أن الإضراب عن الطعام فيه تعريض للنفس للتهلكة ولو بعد حين.

ب. ما صح عن النبي ﷺ: أنه نهى عن الوصال في الصوم، وقال: " إياكم والوصال " مرتين^(٤)؛ وذلك لما فيه من المشقة والضعف، مع أنه يتضمن العبادة، وقد ذهب الأكثرون من الفقهاء إلى القول بتحريم الوصال في الصوم^(٥)، وإذا كان الحكم كذلك في عبادة الصوم فهو في الإضراب عن الطعام من باب أولى؛ لما فيه من مشقة وضعف وإيذاء للنفس، وربما كان مآل ذلك الموت انتحاراً.

وقد ذكر الفقهاء إضافة إلى ما تقدم: أن من صام ولم يأكل حتى مات أثم^(٦)، وأن الأكل للغذاء والشرب للتعطش فرض على الإنسان بمقدار ما يدفع الهلاك أو الأذى عن نفسه، كتعطيل منفعة السمع أو البصر أو غيرهما^(٧)، وأنه لا يجوز تقليل الطعام بحيث يُضعف عن أداء الفرائض، لأن ترك العبادة لا يجوز،

(١) المبسوط ٥٩/٣ وحاشية ابن عابدين ٣٧٩/٢ والشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٥١٩/١ و٥٢٠ وجواهر الإكليل ١٤٨/١ والمجموع ٣١٦/٦-٣١٧ وأسنى المطالب ١٣/١-١٤/١ وحاشية الباجوري ٢٨٦/١ والمغني ٥١٠/٣-٥١١/٣ والإفصاح ٢٥٠/١ وانظر: فقه المعتقات والسجون ص ٤٤٧-٤٤٩

(٢) المجموع ٣١٩/٦

(٣) المجموع ٣١٧/٦

(٤) صحيح البخاري: باب: التنكيل لمن أكثر الوصال، رقم الحديث ١٨٦٤ و١٨٦٥ وصحيح مسلم: باب: النهي عن الوصال في الصوم، رقم الحديث ١١٠٢، والوصال في الصوم: أن يبقى الصائم دون طعام ولا شراب يومين فأكثر، انظر: النهاية لابن الأثير ١٩٢/٥

(٥) فتح الباري ٢٠٤/٤

(٦) الاختيار ١٧٤/٤

(٧) الدر المختار ٣٣٨/٦ ولسان الحكام ص ٣٨٧ والشرح الكبير للدردير ٥٣٥/١ وأسنى المطالب ٤٢٢/١ والإنصاف ٢٨٦/٣

فكذا ما يفضي إليه^(١)، وأقل ذلك ما يتكمن به المرء من أداء الصلاة قائماً^(٢)، فإذا تركه ولم يأكل حتى ضعف أو مات أثم لإتلاف نفسه^(٣).

وهكذا يتضح أن إضراب السجين عن الطعام حرام، وهو آثم بفعله ذلك، فإن مات فهو قاتل نفسه منتحر، وجاء في الحديث الشريف: أن قاتل نفسه في نار جهنم خالدًا مخلدًا فيها أبداً^(٤).

وقد أحسن بعض القوانين العربية حين نص على منع السجناء من الإضراب عن الطعام، ورتب على من يفعل ذلك عقوبات تأديبية، فضلاً عن اتخاذ إجراءات توقيفه عن إضرابه^(٥).

المطلب الثالث

حقوق المسجون فيما يتعلق بفريضة الزكاة

الزكاة ركن من أركان الإسلام، وفرض من فرائضه على كل مسلم توفرت فيه شروطها، لا يستثنى المسجون من ذلك، ومن حقه تمكينه من إخراجها كما يُمكن من أداء الشعائر الدينية الأخرى إبراء لذمته، بل من حقه أن يُعطى منها إن كان مستحقاً لها؛ للآية: ﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ ﴿٢٤﴾ لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ﴾^(٦) المعارج: ٢٤ - ٢٥ .

ومما ذكره المالكية والحنابلة في هذا الصدد: أنه إذا تعدد الوصول إلى المكلف بالزكاة بسبب حبسه، جاز للساعي أخذها من ماله، وتُجزئ عنه النية باطنياً^(٦).

وذكر بعض المالكية: أن المفقود المنقطع خبره أو الأسير، لا تسقط عنه الزكاة؛ حملاً له على البقاء والحياة، وذكر آخرون من المالكية: أن الأسر يؤخر وجوب إخراج زكاة مال الأسير لاحتمال موته^(٧).

وذكروا أيضاً: أنه يجوز دفع الزكاة للمحبوس في دين من أجل قضاء دينه، وهو من الغارمين^(٨)، كما يجوز دفعها إلى المحبوسين في الجنائيات ونحوها، إذا لم يكن لهم مال^(٩).

وفي كلام أبي يوسف القاضي ما يفيد: أن من حق المسجون المحتاج أن يُعان بأموال الصدقات ونحوها، وإن فُعل ذلك من بيت المال فهو أحبُّ وأكرم، وأنكر إخراج المسجونين إلى الطرقات مقيدين ليتصدق عليهم الناس^(١٠).

-
- (١) الاختيار ١٧٣/٤
 - (٢) الدر المختار ٣٣٨/٦
 - (٣) الاختيار ١٧٤.١٧٢/٤
 - (٤) انظر: صحيح البخاري: باب: من شرب السم، رقم الحديث ٥٤٤٢ وصحيح مسلم: باب: غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه، رقم الحديث ١٠٩
 - (٥) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٤٧
 - (٦) حاشية الدسوقي ٤٨١/٢ وغاية المنتهى ٣٢٦/١ ومنتهى الإيرادات ٢٠٤/١
 - (٧) حاشية الدسوقي ٤٨١/٢ وجواهر الإكليل ١٣٤/١
 - (٨) حاشية ابن عابدين ٣٤٣/٢ وحاشية الدسوقي ٤٩٦/٢ وجواهر الإكليل ١٣٩/١ وحاشية الباجوري ٢٨٤/١ والإنصاف ٢٣٣/٣
 - (٩) الخراج ص ١٦٢.١٦١
 - (١٠) الخراج ص ١٦٢.١٦١ وانظر: الخطط المقرزية ١٨٧/٢

أما ما يتعلق بزكاة الفطر: فإن من حق المسجون على أسرته إخراجها عنه، فقد نص الحنابلة: على أن زكاة الفطر تُخْرَج عن السجين أو الأسير إذا كان من عيال المزكي، سواء رُجيت رجعته من الحبس أو الأسر أو يُجَس منها، وإن مضى وقتها لم تسقط عنه بل تُخْرَج، وهذا مقتضى كلام الفقهاء الآخرين^(١).

(١) حاشية ابن عابدين ٣٦٢/٢ وكفاية الطالب ٤٢٨/١ والمجموع ١٠٣/٦ وغاية المنتهى ٣٢١/١

المطلب الرابع حقوق المسجون فيما يتعلق بشعيرة الحج

الحج ركن من أركان الإسلام، وفرض من فرائضه على كل مسلم توفرت فيه شروطه؛ للآية: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حُجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ آل عمران: ٩٧ .

وقد ذكر الفقهاء في هذا الصدد: أن من خاف على نفسه الحبس أو الأسر فليس عليه الخروج للحج؛ لأن الطريق في حقه غير آمن^(١)، ومن باب أولى فإن الحج لا يجب على المحبوس حقيقة؛ وهو ليس حقاً من حقوقه، لتعارضه مع حقوق أخص، ولفقده شرطاً من شروط الأداء، وهو: القدرة بالنفس، ويعتبر حبسه عذراً شرعياً مانعاً كالمرض^(٢).

لكن هل من حق المسجون سواء كان مئوساً من الإفراج عنه أو غير مئوس، أن يُنيب من يحج عنه للفريضة أو للنافلة؟ وهل يجب عليه أن يحج للفريضة بعد إطلاقه إذا كان قد حُجَّ عنه؟ للفقهاء أقوال في ذلك وكلام طويل يرجع إليه في مواضعه^(٣).

أما من أحرم بالحج ثم سُجن ولم يُمكن من إتمام مناسكه، كالطواف بالكعبة، أو الوقوف بعرفة، أو رمي الجمرات، أو إتمام العمرة... فهل يحق له أن يتحلل؟ وهل عليه شيء من الهدي؟ وهل يقضي النسك المتحلل منه؟ للفقهاء أقوال وتفصيلات يرجع في معرفتها إلى مواضعها^(٤).

(١) الدر المختار ٤٥٩/٢ والشرح الكبير للدردير ٦/٢ وحاشية القليوبي ٨٨/٢ والمغني ٢١٨/٣ طبعة مكتبة الرياض الحديثة.
(٢) حاشية ابن عابدين ٤٥٨/٢-٤٥٩ والبحر الرائق ٣٣٥/٢ والقوانين الفقهية ص ٩٤ والشرح الكبير للدردير ٦/٢ والمجموع ٩٢/٧ وحاشية الرملي ٤٤٦/٢ والمغني ٢٢٩/٣ طبعة مكتبة الرياض الحديثة والإنصاف ٤١٨/٢
(٣) انظر: المراجع السابقة وفقه المعتقات والسجون ص ٤٥٤:٤٥٣
(٤) الاختيار ١٦٨/١-١٧١ وحاشية الدسوقي ٩٣/٢ وأسنى المطالب ٥٢٤/١ وحاشية الروض المربع ١٧٨/٤ وانظر: فقه المعتقات والسجون ص ٤٥٨:٤٥٥

المبحث الثامن

حق المسجون في توفير أسباب التعليم والثقافة له

اهتم الإسلام بالعلم ودعا إلى طلبه، وذلك في أول آية من القرآن الكريم نزلت في باكورة تاريخ الإسلام، تدعو إلى القراءة، وتبين أهمية العلم والقلم الذي هو من أدواته، قال الله تعالى: ﴿أَقْرَأْ بِأَسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ۝١ خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ ۝٢ اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ ۝٣ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ ۝٤﴾ العلق: ٤.١ .

وجاء في الحديث الشريف: ما بال أقوام لا يُفقهون حيرائهم ولا يُعلمونهم ولا يعظونهم؟! وما بال أقوام لا يتعلمون من حيرائهم ولا يتفقهون ولا يتعظون؟! والله ليُعلمن قوم حيرائهم، وليتعلمن قوم من حيرائهم، أو لأعجلنهم العقوبة، فقال قوم: من ترؤنه عني بهؤلاء؟ فقالوا: عني الأشعريين، هم قوم فقهاء وهم حيران حفاة جهلة من أهل المياه والأعراب... فاستمهل الأشعريون رسول الله ﷺ سنة يُعلمون فيها حيرائهم فأمهلهم، فعلموا حيرائهم (١)، وكان إذا هاجر أحد من الأعراب إلى المدينة وكل به رجلاً من الأنصار ليُعلمه ويفقهه (٢).

وإذا كان الأمر كذلك فإن المسجونين من أحق الناس بالتعليم وأحوجهم إليه وإلى التقويم والإرشاد والتذكير بالله تعالى؛ لأن سبب إجرامهم وحبسهم يعود في الغالب إلى الغفلة والجهل، وقد نص الفقهاء على أن تعليم أحكام الدين لمن يجهلها واجب، وبخاصة ما يُعرف بالله تعالى ويوضح الحلال والحرام (٣).

وتقدّم أن الفقهاء متفقون على أن الغاية من الحبس هي إصلاح السجين وتأديبه (٤)، ولا شك في أن العلم النافع من العوامل المعينة على تحقيق ذلك، فهو يُنمي مدارك السجين، ويصحح أسلوب تفكيره الخاطيء، ويبيده عن الغفلة والجهل...

وقد قام النبي يوسف عليه السلام بمهمة تعليم السجّاء وإصلاحهم، ودعاهم إلى توحيد الله وتعظيمه، وبذلك يتم تصحيح مسارات حياتهم، ويعرفون الغاية الحليمة من خلقهم، كما في قوله تعالى: ﴿يُصَدِّقِي السَّجْنَءَ أَرْيَابٌ مُتَفَرِّقُونَ خَيْرٌ أَمِ اللَّهُ الْوَّاحِدُ الْقَهَّارُ ۝٢٨ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ دُونِهِ إِلَّا أَسْمَاءٌ سَمَّيْتُمُوهَا أَنْتُمْ وَآبَاؤُكُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ بِهَا مِنْ سُلْطَانٍ إِنْ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾ يوسف: ٣٩ - ٤٠ .

كما قام المسلمون بتعليم السجّاء في السجون؛ لأنه من الأسباب المساعدة على تحقيق الغاية من الحبس وتغيير ما في نفس السجين، وفي قصة حبس النبي ﷺ ثمانية بن أثال في المسجد النبوي، ليطلع عن قُرب على حياة المسلمين، ويتعرف على سلوكهم وأخلاقهم ويتأثر بها أصلًا في تمكين السجّاء من حقّ التعلم (٥)، وفي رواية: أن النبي ﷺ دفع بثمامة بعد ثلاث ليال إلى من علمه الإسلام، فاغتسل ودخل المسجد مسلماً (٦).

(١) أخرجه الطبراني وابن راهويه والبخاري في الوجدان وابن السكن وابن منده وغيرهم انظر: كنز العمال ٢٧٢/٣ والترغيب والترهيب ١٢٢/١ ومجمع الزوائد ١٦٤/١ وذكر: أن أحد رواته مختلف فيه.

(٢) تاريخ المدينة المنورة لابن شبة ٤٨٧/٢

(٣) الفتاوى الهندية ٣٧٨/٥ والمعيان ٢١٨/١١

(٤) انظر: أهداف السجن في المبحث الثاني.

(٥) انظر القصة في: صحيح البخاري: باب: ربط الأسير في المسجد، رقم الحديث ٤٥٠ وصحيح مسلم: باب: ربط الأسير وحبسه، رقم الحديث ١٧٦٤ وفتح الباري ٨٨/٨ والسير النبوية ٦٣٨/٤ وتاريخ المدينة المنورة ٤٣٦/٢ والترغيب والترهيب ١٧٨/١

(٦) تاريخ المدينة المنورة لابن شبة ٤٣٧/٢

وتذكر المراجع الإسلامية: أن العديد من مشاهير العلماء والمفكرين والشعراء الذين سجنوا لمواقفهم من الحكام، كانوا يُمَكَّنون من إدخال الكتب والأوراق والأقلام والأحبار إلى أماكن سجنهم، ومن هؤلاء: الشاعر أبو العتاهية، والطبيب حنين بن إسحاق، والفقير السرخسي الذي ألف كتابه: "المبسوط" في ثلاثين جزءاً في السجن، والعلامة ابن تيمية، وكان يُسمح لهم ولغيرهم بمزاولة الكتابة والتدريس والوعظ والإرشاد بين السجناء. كما في القصص المروية عن ابن تيمية وغيره. كما يسمح لهم بدخول أساتذتهم وتلاميذهم إليهم لتدارس العلوم والمعارف فيما بينهم^(١).

وإذا كان الإسلام قد دعا إلى إعطاء السجن حق في التعلم والارتقاء الفكري، فهو أيضاً قد شجعه على بذل طاقاته في تعليم غيره وإفادته، وجعل من حقه على الدولة أن تُنقص مدة حبسه أو تفرج عنه، والأصل في هذا أن أناساً من أسرى بدر لم يكن لهم فداء، فجعل رسول الله ﷺ فداءهم أن يُعلم الواحد منهم عشرة من أولاد المسلمين الكتابة والقراءة، ففعلوا وأطلق سراحهم، فكان ممن تعلم منهم زيد بن ثابت رضي الله عنه^(٢).

وفي عصرنا هذا جاءت الاتفاقيات الدولية لتؤكد على أهمية تعليم السجناء وتثقيفهم، وتوصي بوجود الاهتمام بأمور الدين والتربية الدينية في جميع برامج إصلاح السجناء^(٣)؛ لأنها تقف على رأس الأسلحة الأخرى وقفة ناجحة في وجه العودة إلى الجريمة^(٤)، وهذا ما أدركه المسلمون وسبقوا إليه ومارسوه قولاً وفعلاً.

(١) البداية والنهاية ١٤/٤٥ و١٢٣ و١٤٣ و١٤٠، والأغاني ٤/٣٠ و١٦٠/٥، وإخبار العلماء ص ١٣١ وعيون الأنباء ص ٢٩٥ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٠٤-٤٠٦.

(٢) نيل الأوطار ٧/٣٢٣ والبداية والنهاية ٣/٣٢٩ والترتيب الإدارية ١/٤٨.

(٣) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٧٧.

(٤) دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن للدكتور عبد الوهاب حومد ص ٥٠.

المبحث التاسع

حق المسجون في تمكينه من العمل في سجنه

والرفق به وإعطائه الأجر على ذلك

وفيه مطلبان

المطلب الأول

حق المسجون في تمكينه من العمل في سجنه

تقدم أن عقوبة السجن لم تشرع لذاتها، بل لإصلاح المسجون وتقويم سلوكه، وإذا كان الأمر كذلك، فما حكم تشغيل السجين وتعليمه مهنة في السجن؟ وهل من حقه ذلك؟ وهل يُسهم تشغيله في تحقيق الغاية من حبسه أم لا؟

للفقهاء ثلاثة أقوال في حكم تشغيل السجين وتمكينه من ممارسة مهنة أو حرفة في سجنه، وبيان ذلك على النحو التالي:

القول الأول: يمنع السجين من العمل في السجن؛ وهو ليس حقاً له؛ وذلك لثلاث أسباب: يهون عليه الحبس، وليضجر قلبه فينجزر، وإلا صار السجن له بمنزلة الحانوت، وهذا هو المعتمد عند الحنفية، وبه قال آخرون من الفقهاء.

القول الثاني: لا يُمنع السجين من العمل في السجن؛ وهو حق من حقوقه؛ لما فيه من أسباب النفقة الواجبة ووفاء الدين، وهذا قول الشافعية والحنابلة وآخرين من الفقهاء، وبه أفتى بعض الحنفية.

القول الثالث: إن اشتغال السجين في سجنه يعود إلى تقدير الحاكم واجتهاده، فإن رأى السماح له به فعل، وإن رأى منعه من العمل فله ذلك، وبه قال المرتضى^(١).

وإني أرى وجهة القول بتشغيل السجين بوجه عام، والسجين في ذئب بوجه خاص، واعتبار ذلك حقاً له على الدولة المسؤولة عنه، لما يلي:

١. ما جاء عن النبي ﷺ: أنه أعمل . شغل . بعض أسرى معركة بدر في تعليم أولاد المسلمين القراءة والكتابة مقابل الإفراج عنهم، كل بمقدار فدايته، كما ذكر ابن كثير^(٢).

٢. ما كان يحدث فيما بعد العهد النبوي في سجون المسلمين، من تمكين السجناء من العمل، وبخاصة في عصر الحضارة الذهبية أيام العباسيين، فكان المحبسون يصنعون السلال، وينسجون التَّكَّك، ويقومون بغيرها من الأعمال الخفيفة، وكانت أثمان تلك السلع المصنوعة تعود لحساب السجناء لا لحساب الدولة^(٣)، ومما يدل على انتشار الأعمال اليدوية في السجون الإسلامية، قول الخليفة العباسي المخلوع ابن المعتز:

(١) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ و٣٧٩. والفتاوى الهندية ٤١٨/٣ و٦٣/٤ وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ١٨٨/٢ و١٨٩ و١٩٤ والبحر الزخار ٨٢/٥ والمغني ٤٩٥/٤ طبعة مكتبة الرياض الحديثة.

(٢) نيل الأوطار ٣٢٣/٧ والبداية والنهاية ٣٢٩/٣ والتراتيب الإدارية ٤٨/١

(٣) معالم الأصلة في النظام العقابي الإسلامي ص ٣٢ وأدباء السجون ص ١٠، والسلال والسلالات: جمع سلَّة، وهي وعاء من خوص ونحوه مضاف، يُحمل فيه الطعام والفاكهة، انظر: مادة: " سل " في تاج العروس والمصباح المنير. أما التَّكَّك: فجمع تكَّة، وهي الخبل الرفيع يُشد به السُّرَّوَال، انظر: مادة: " تك " في تاج العروس والمعجم الوسيط.

تعلّمت في السّجن صنْع التّكك

وكنْتُ امرءاً قبل حبسي مَلِكاً^(١).

٣. قيمة العمل في الإسلام: فقد دعا الإسلام إلى العمل وبارك جهود العاملين، ونهى عن الكسل وحارب البطالة، قال الله تعالى: ﴿ أَنْ أَعْمَلَ سَبِيغَتٍ وَقَدَّرَ فِي السَّرِّ وَأَعْمَلُوا صَٰلِحًا إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾ سبأ: ١١، وجاء في الحديث الصحيح: " لأن يحتطب أحدكم حزمة على ظهره، خير من أن يسأل أحداً، فيعطيه أو يمنعه " (٢).

٤. الإسهام في تحقيق الغاية من الحبس: من الملاحظ أن تشغيل السجين يتضمن تحميله المسؤولية، وهذا يسهم في تقويم سلوكه وكفّه عن مفاصده، وتأهيله للخروج إلى المجتمع بحرفة أو صنعة قد عمل فيها وخبرها، وتلك من غايات الحبس، وبخاصة أن كثيراً ممن يدخلون السجن بطالون ليس لهم صنعة يتكسبون بها، وقد قال الأول: " حرفة يُعاش بها خيرٌ من مسألة الناس " (٣).

٥. قيام السجين بالتزاماته المالية: لا يخفى أن على السجين . كحال بقية الناس . التزامات مالية واجبة تجاه نفسه وأسرته ومجتمعه، وربما وفاء ديونه، فإذا لم يُمكن من العمل أو تعلّم صنعة تساعد على الكسب الشريف وسداد ديونه، وقع هو وأوقع غيره في خلل كبير وفساد عظيم، ولهذا قال بعض فقهاء السلف كعمر بن عبد العزيز، وسوّار العنبري، وإسحاق بن راهويه، بإجبار المفلس على العمل ليقضي دينه، وهذا أحد قولي الحنابلة (٤).

٦. تحنّب الفراغ وما ينشأ عنه من مفاصد: إن عيش السجناء في فراغ دائم أو طويل، يبعث في نفوسهم التفكير في الشرور والآثام، ويُغدّي فيهم السلوك العدواني، ويجفّزهم على تكوين العصابات، وتعلّم الاحتيال، وإبرام الخطط الإجرامية، ونحو ذلك مما يعارض غايات الحبس.

المطلب الثاني

حق المسجون في تشغيله بصنعة كريمة والرّفق به وإعطائه الأجر على عمله

قرّر الإسلام مجموعة من المعاني الإنسانية الكريمة التي ينبغي مراعاتها في تشغيل المسجون ومن ذلك ما يلي:

١. حق المسجون في تشغيله في المهن والصناعات المهمة واحترام كرامته الإنسانية: دعا الإسلام المسلمين . والسجين واحد منهم . إلى تعلّم الحِرَف والصناعات، واعتبر ذلك من فروض الكفاية (٥)، وحثّ على مباشرة الحِرَف والصناعات الكريمة، وكره العمل في الرديء منها مع إمكان غيره (٦)، وعليه فينبغي مراعاة ذلك مع السجناء، وتدريبهم على الصناعات والمهن المهمة التي يحتاجها أغلب المجتمع، مع مراعاة التطور

(١) المحاسن والأضداد للجاحظ ص ٤٨ والحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية ص ١٢٥

(٢) صحيح البخاري: باب: كسب الرجل وعمله بيده، رقم الحديث ١٩٦٨ وصحيح مسلم: باب: كراهة المسألة للناس، رقم الحديث ١٠٤٢

(٣) البيان والتبيين للجاحظ ص ٢٥٣ ونسبه إلى عمر ؓ.

(٤) المغني ٢٨٩/٤

(٥) الاختيار ١٧٢/٤ والشرح الكبير للدردير ١٧٤/٢ ومنهاج الطالبين ٢١٥/٤ ومجموع الفتاوى ٨٢/٢٨

(٦) منهاج الطالبين ٢١٥/٤ والآداب الشرعية ٣٠٤/٣

الزمني في ذلك، وليس من المشروع في الإسلام تشغيل السجين في الأمور التافهة الخسيسية، احتقاراً له وإهانة لشخصه.

٢. حق المسجون العامل في الرفق به وعدم تكليفه ما لا يطيق: دعا الإسلام إلى الرفق بالرقيق والخدم، ونهى عن تكليفهم ما لا يطيقون، وفي الحديث الصحيح: " ولا تُكَلِّفُوهم ما يَغْلِبُهُم، فإن كَلَّفْتُمُوهم ما يَغْلِبُهُم فأَعْيَنُوهم "(١)، ويلتحق بهم من في معانهم من الضعفاء والمقهورين والسجناء، فلا يجوز تكليفهم بالأشغال الشاقة التي تُضعف الجسم وتذهب بالعافية، وتُعرض السلامة والصحة للخطر، ويُقصَد بها الانتقام والتعذيب والإيلاء، كما لا يجوز تجويعهم، ولا إكراههم على العمل ساعات طويلة، أو تحت أشعة الشمس المؤذية، أو في البرد الشديد، أو في الظروف القاسية.

وقد ذكر الفقهاء: أنه يُتَّبَع مع العامل العادة التي يَقْدِر عليها عامة الناس، وإلا أُعِين بغيره (٢)، ومن هذا المعنى ما رُوي أن عمر رضي الله عنه كان يذهب إلى العوالي. كان مكاناً للزراعة في المدينة المنورة. كلَّ يوم سبت، فإذا وجد عبداً في عمل لا يُطيقه وضع عنه منه (٣).

٣. حق المسجون العامل في إعطائه أجراً يُنصِفُه حقُّه: حذر الإسلام من انتقاص العاملين أجورهم، ففي الحديث القدسي: " ثلاثة أنا خصمهم: ... ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره "(٤)، وقد عاب القرآن الكريم على فرعون وقومه إكراهه بني إسرائيل على العمل سُخْرَةً وحرمانهم من حقوقهم.

لهذا الذي تقدم، فإنه لا يجوز حرمان السجين من أجره، أو بخسُه حقه المكتسب، أو إعطاؤه أقل مما يستحق، والأصل في هذا قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ ءَلَّا تَعْدِلُوا ءَاعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾ المائدة: ٨ .

كما أنه لا ينبغي الاحتجاج لحرمانه من أجره أو تقليله بأنه يعمل في مدة حبسه، وأنه يجوز تعزيره بهذا؛ لأن التعزير بأخذ المال غيرُ مسلَّم به عند جمهور الفقهاء، بمن فيهم فقهاء المذاهب الأربعة (٥)، وليس للدولة سلطان على حقوق السجناء وأموالهم، وإنما لها أن تُقَيِّد حرياتهم، وتقدِّم أنفأ أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يُجْرِ أسرى بدر على تعليم أولاد المسلمين مجاناً، بل كان أجرهم مفاداة أنفسهم وإطلاق سراحهم، كما تقدم أن السجناء في العصور الإسلامية، كانوا يبيعون السلع التي يصنعونها لحسابهم لا لحساب الدولة.

هذا، وقد دعت الاتفاقيات الدولية إلى تمكين السجناء من العمل، وإلحاقهم بالمهن والحرف التي تعينهم على استكمال حياتهم الكريمة بعد الإفراج عنهم، وأن تكون ساعات عملهم محددة، والأعمال غير شاقة، وبأجور مُنصَّفة بعيداً عن السُّخْرَةِ، وأن يُعَوِّضوا عن إصابات العمل والأمراض المهنية (٦)، وهذا في مجمله ما يتوافق مع ما دعا إليه الإسلام ومارسه المسلمون.

- (١) صحيح البخاري: باب: فضل من أدب جاريته وعلمها، رقم الحديث ٢٤٠٧ وصحيح مسلم: باب: إطعام المملوك مما يأكل، رقم الحديث ١٦٦١
- (٢) فتح الباري ١٧٥/٥ وأسنى المطالب ٤٥٥/٣
- (٣) موطأ مالك: باب: الأمر بالرفق بالمملوك، رقم الحديث ١٧٧٠
- (٤) صحيح البخاري: باب: إثم من منع أجر الأجير، رقم الحديث ٢١٥٠
- (٥) سبل السلام ١٢٧/٢ وحاشية ابن عابدين ٦٢-٦١/٤ والشرح الكبير للدردير ٣٥٤/٤ وتبصرة الحكام ٢٩٧/٢-٢٩٨ وحاشية الشيراملسي ١٧٤/٧ وغاية المنتهى ٣١٧/٣ والروض المربع ٣٥٠/٧
- (٦) انظر: مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٧٦٧١

المبحث العاشر حق المسجون في التواصل الاجتماعي داخل السجن وخارجه

يُعتبر إصلاح السجين وإعادة تأهيله للتوافق مع المجتمع ونظامه العام الهدفَ الأهم في حبسه، فإذا ما تحققت هذا بنجاح عاد السجين إلى مجتمعه عنصراً بنياً يشارك في تقدّمه وازدهاره؛ لذا كان من المهم المحافظة على صلات السجين الاجتماعية المتوازنة بمن هم في داخل السجن، ومن هم في خارجه، وهذا يسهل دمجهم في المجتمع بعد الإفراج عنه، وتفصيل ذلك في المطالبين التاليين:

المطلب الأول

حق المسجون في التواصل الاجتماعي داخل السجن

الأصل في السجن أن يكون جماعياً^(١)، مع مراعاة التماثل في الجنس، والتقارب في العمر، والتجانس في الجريمة، ونحو ذلك من الأوصاف الأخرى الصحية وغيرها التي سبق الحديث عنها^(٢)، علماً بأنه لا مانع من السجن الانفرادي عند الحاجة إلى ذلك، باعتباره علاجاً لحالات خاصة^(٣)، ويترتب على كون الحبس جماعياً عدّة أمور ذكرها الفقهاء، وبيانها فيما يلي:

١. حق المسجون في اتّصاله بالسجناء الآخرين: نص الفقهاء: على أن السجن لا يُمنع من السلام على أصدقائه والحديث معهم، إلا من يُخشى أن يُعلّمه الحيلة فيمنع^(٤).

٢. حق المسجون أن يُحبس مع قريبه إن وُجد: نص المالكية: على أنه لا يُفترق في السجن بين الأقارب، كالأب وابنه، والأخوين^(٥).

٣. حق المسجونة أن تُحبس مع زوجها إن أمكن ذلك: نص بعض الفقهاء: على أنه لا يُفترق بين الزوجين المحبوسين في حقّ عليهما، وذلك بأن يُسمح لها بالسلام عليه والجلوس معه، إن أمكن ذلك بعيداً عن الرجال^(٦).

وجدير بالذكر هنا: أن للفقهاء ثلاثة أقوال مفصّلة في حق السجين في وطء زوجته في السجن:

القول الأول: ليس من حقه وطء زوجته في السجن، ويُمنع من ذلك ليضجر قلبه، ولأن السجن ليس موضعاً للترهّة والأُنس، وهذا مذهب المالكية، وقول طائفة من الحنفية والشافعية.

(١) ومن مثله حبس النبي ﷺ العديد من يهود بني قريظة في دار كبيرة لامرأة يقال لها: ابنة الخارث، وحبسه العديد منهم أيضاً في دار لأسامة بن زيد رضي الله عنه انظر: السيرة النبوية ٢٥١/٣ والكامل ١٢٧/٢ وزاد المعاد ٧٤/٢ والتراتب الإدارية ٢٩٤/١ وفقه المعتقالات والسجون ص ٦٨ و٣٥٣.

(٢) انظر فيما سبق: مبحث: حق المسجون في عزله عن غيره بحسب جنسه وعُمره وجريرته.

(٣) وهذا ما قرره الفقه الإسلامي وعمل به المسلمون انظر: حاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥ و٣٧٩ وحاشية الدسوقي ٢٨١/٣ ومجموع الفتاوى ٣١٠/١٥ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢ والتراتب الإدارية ٢٩٨/١ وهو ما قرره القوانين الوضعية كما في مجموعة قواعد الحد الأدنى: القاعدة: ٩ وهو ما تعمل به العديد من البلدان في أوربا الغربية والولايات المتحدة الأمريكية وغيرها، وانظر: فقه المعتقالات والسجون ص ٣٥٦.

(٤) المبسوط ٩٠/٢٠ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٨١/٣ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢

(٥) التاج والإكليل ٤٩/٥ والشرح الكبير للدردير ٢٨١/٣

(٦) التاج والإكليل ٤٩/٥ والشرح الكبير للدردير ٢٨١/٣

القول الثاني: من حقّه وطء زوجته في السجن، ولا يُمنع من ذلك إن أمكن بعيداً عن الرجال؛ قياساً على عدم منعه من شهوة البطن، فكذا شهوة الفرج، وهذا مذهب الحنابلة، وقول أكثر الحنفية، وطائفة من الشافعية.

القول الثالث: من حقّه وطء زوجته في السجن، ولا يُمنع من ذلك إلا إذا اقتضت المصلحة وآه القاضي، كما لو منعه من محادثة أصدقائه، وهذا قول بعض الشافعية^(١).

وأرى ترجيح القول الثالث وترك تقدير ذلك للقاضي؛ لما في النكاح من سكن وطمأنينة أُسرية، وتجنب لإيذاء زوجة السجين، وبخاصة إذا كانت شابة يُحشى عليها من الفتنة.

٤. حق المسجون في المشاركة في الشعائر الدينية داخل السجن: من حق المسجون أن يشارك في أداء الشعائر الدينية في داخل السجن، كصلاة الجماعة، وصلاة الجمعة، وصلاة العيدين، وفي هذا من التواصل الاجتماعي في داخل السجن ما لا يخفى، وتقدّم ذكره وبيان فوائده النفسية والدينية والاجتماعية^(٢).

٥. حق المسجون في التَّجَوُّل في ساحة السجن وشمّ الرياحين: ذكر الشافعية: أن السجين لا يُمنع من شمّ الرياحين، وهذا يقتضي السماح له بالتَّجَوُّل في ساحة السجن للوصول إلى مكانه وقطفه، وقالوا: إذا شاء القاضي تأديبه في حبسه فيمنعه من شمّ للترّفُّه، لا لحاجة مرض ونحوه^(٣).

وقد قررت الاتفاقيات الدولية مجموعة من القواعد المؤيدة لإبقاء السجين على شعوره الاجتماعي، من خلال السماح باتصال السجناء بعضهم ببعض، والسماح لهم بالتَّجَوُّل في ساحات السجن في أوقات محددة، والمشاركة في أداء الشعائر الدينية، والنشاطات الرياضية والاجتماعية الأخرى، التي تُسهّم في تحقيق الغاية من الحبس في الإصلاح وتقوم السلوك^(٤)، وتلك أمور تتفق في مجموعها مع ما قرره الإسلام وعمل به المسلمون.

المطلب الثاني

حق المسجون في التواصل الاجتماعي بمن هم خارج السجن

حرص الإسلام على تقرير مجموعة من الأمور التي تُشعر السجين بأنه لا يزال جزءاً من المجتمع العام، غير منبوذ منه ولا مرفوض، وأن حقوقه المتنوعة التي له في خارج السجن مضمونة ومرعية، وهذا ما يحفظ له صحته البدنية والنفسية، ويساعد على تحقيق الغاية من السجن، ومن تلك الأمور ما يلي:

(١) حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ والشرح الكبير للسردري ٢٨١/٣ وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ١٨٨/٢ و٣٠٦/٤ وحاشية القليوبي ٣٠٠/٣ والمغني ٣٥-٣٤ طبعة مكتبة الرياض الحديثة، وقد أجهت العديد من إدارات السجون في الدول المتقدمة وغيرها إلى السماح للسجين بمعايشة زوجته في أوقات من الشهر محددة، وفي جناح خاص مُعدّ لذلك، وقد لوحظ تغيير سلوك كثير من السجناء إلى الأفضل، انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٨٧-٤٨٩.

(٢) انظر: مبحث: حق المسجون في أداء شعائره الدينية داخل السجن وخارجه.

(٣) حاشية الرملي ١٨٩/٢ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢ ومعيد النعم للسبكي ص ١٤٢.

(٤) مجموعة قواعد الحد الأدنى: القاعدة: ٩ و٢١ و٣١ و٣٧ و٤١ و٤٢ و٦١ و٧٩.

١. حق المسجون في زيارة أقربائه له وكذا جيرانه وأصدقائه: ذكر الفقهاء: أن المسجون لا يُمنع من دخول أهله، وزوجته، وجيرانه، وأصدقائه، للسلام عليه ومحادثته، لكن لا يُطيلون المكثَّ عنده؛ لأن دخولهم قد يُفضي إلى المقصود من الحبس، وذكروا: أنه يُمنع أن يزوره من يُخشى أن يُعلِّمه الحيلة في خلاصه^(١).

٢. حق المسجون في مراسلة الآخرين والاطِّلاع على الأخبار ووسائل الإعلام: يبدو مما تقدم أنفاً أن من حق السجين ألا يُمنع من الاطِّلاع على الأخبار ووسائل الإعلام، ولا من مراسلة أقربائه وأصدقائه الصالحين؛ لأن ذلك من الوسائل المعينة على توثيق روابط القرابة والصحبة، واستمرار الشعور بالانتماء الاجتماعي.

ومما ذُكر في هذا الصدد: أن المسلمين كانوا يُمكنون السجناء من التعلُّم والتَّعليم، ويسمحون لهم بإدخال الأقلام، والأخبار، والكتب، والأوراق، وهي . كما لا يخفى . من أبرز وسائل الإعلام وأدواته في ذلك الوقت^(٢).

٣. حق المسجون في متابعة حقوقه الاجتماعية والمدنية والجنائية من داخل سجنه: لئن كان الحبس يمنع السجين من الخروج إلى أشغاله ومهامه الاجتماعية، كما ذكر الكاساني في تعريفه له^(٣)، فإنه لا يُبطل أهلية المسجون، بل لا يُنقصها، ولا يمنعه من المطالبة بحقوقه الاجتماعية والمدنية والجنائية وغيرها، ومتابعتها وممارستها، ولو بخروجه من الحبس مؤقتاً^(٤)، من غير إخلال بما وُضِعَ له، ولا شك في أن متابعة هذه الأمور واستيفاءها، يستلزم استمرار التواصل الاجتماعي بين السجين وبين الأطراف الأخرى في المجتمع.

٤. حق المسجون في الخروج من سجنه مؤقتاً لموجبات تقتضيه: ذكر الفقهاء حالات يُخرَج فيها السجين من سجنه مؤقتاً؛ تعبيراً عن بقاء انتمائه الاجتماعي وحفظاً ورعايةً لحقوقه المتنوعة مهما كانت، ومن ذلك ما يلي:

أ. إخراج المسجون بتهمة حتى تثبت إدانته: ذكر أبو يوسف القاضي: أنه ينبغي على الوالي الجمع بين المدعى والمدعى عليه، فإن كانت له بيِّنة على ما ادَّعى حُكم بها، وإلا أخذ من المدعى عليه كفيلاً وخلَّى سبيله، وكذلك كل من كان في الحبس من المتَّهمين فليُفعل ذلك به وبخصمه^(٥).

ب. إخراج المسجون لأداء بعض العبادات مؤقتاً: نص المالكية على إخراج السجين للوضوء إذا كان لا يُمكنه فعله في السجن، ويُخرَج لقضاء حاجته أيضاً ثم يُعاد إلى السجن، وهذا مقتضى كلام الجمهور^(٦)،

(١) المسبوط ٩٠/٢٠ وبدائع الصنائع ١٧٤/٧ وفتح القدير ٤١٧/٥ والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥ والشرح الكبير للردديري ٢٨١/٣ وجواهر الإكليل ٩٣/٢ وشرح الخريشي ٢٨٠/٥ وأسنى المطالب ١٨٨/٢ وحاشية الجمل ٣٤٦/٥
(٢) انظر: مبحث: حق المسجون في توفير أسباب التعليم والثقافة له.
(٣) بدائع الصنائع ١٧٤/٧
(٤) حاشية ابن عابدين ٣٨٠/٥ و٥١٢ وبداية المجتهد ٢٨٤/٢ وتبصرة الحكام ٣٠٤/١ و٢٠٥/٢ وأسنى المطالب ١٨٧/٢ ومجموع الفتاوى ٣٤/٣٠
(٥) الخراج ص ١٩١.١٩٠
(٦) حاشية ابن عابدين ٣٧٩-٣٧٨/٥ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٨٢/٣ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٩ وحاشية القليوبي ٢٠٥/٤ والإفصاح ٣٩/١ والإنصاف ٢٤٨/١٠ والتراتب الإدارية ٢٩٥/١

وذكروا أيضاً: أن المحبوس بدين يُخْرَج إلى صلاة الجماعة، والجمعة، والعيدين، بإذن الغريم^(١)، ولا يخفى أن بعض هذه المذكورات ربما كانت غير متوفرة في سجونهم، على عكس ما هو موجود في عصرنا.

ج . إخراج المسجون لمتابعة حقوقه الاجتماعية والمدنية والجنائية مؤقتاً^(٢): تقدم آنفاً أن الحبس لا يمنع السجين من المطالبة بحقوقه الاجتماعية والمدنية والجنائية وغيرها ومتابعتها، وفي هذا ذكر الفقهاء: أن للسجين الخروج مؤقتاً من حبسه لمتابعة بعض حقوقه وأداء ما عليه، وذلك كخروج المحبوس بدين من السجن لبيع ماله وقضاء دينه^(٣)، وخروجه لسماع الدعوى عليه بالخصومة^(٤)، ولأداء شهادة عند القاضي^(٥). ومثل ذلك ومثل هذا: خروجه لإسماعه القاضي إقراره على نفسه^(٦)، ولاستيفاء حد شرعي فَعَلَ موجبَه في الحبس، كسرقة كسرقة وقذف^(٧).

د . إخراج المسجون لمعالجته من مرضه مؤقتاً: ذكر الفقهاء: أنه إذا اضطُرَّ السجين إلى الرعاية الطبية والعلاج في خارج السجن، فإن الحاكم يُجرحه، واشتَرَط بعضهم إخراجَه بكفيل^(٨)، ولا لزوم لهذا الشرط في عصرنا إذا تَمَّت معالجته في مستشفيات الدولة وتحت حراستها.

هـ . إخراج المسجون مؤقتاً لعيادة قريبه أو صديقه المريض أو حضور جنازته: تقدم الحديث عن هذا الموضوع بالتفصيل^(٩)، وهو من وسائل التواصل الاجتماعي بين السجين وبين مَنْ هُمَّ في خارج السجن.

هذا، وقد قررت الاتفاقيات الدولية مجموعةً من القواعد المؤيِّدة لإبقاء السجين على شعوره بالانتماء الاجتماعي، من خلال السماح لأهله وأصدقائه ذوي السمعة الطيبة بزيارته أو مراسلته تحت الرقابة الضرورية، ودعت إلى إعلام السجناء بصورة منتظمة بأهم الأنباء، بواسطة إطلاعهم على المطبوعات ووسائل الإعلام الأخرى، ودعت إلى تشجيع وتقوية الصلّات بين السجين وبين الأشخاص والهيئات الخارجية التي يُمكنها إفادة مصالح أسرته وتأهيله اجتماعياً^(١٠).

-
- (١) حاشية ابن عابدين ١٣٩/٥ والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٩١ والبحر الزخار ١٣٩/٥ وانظر ما سبق في مبحث: حق المسجون في أداء شعائره الدينية داخل السجن وخارجه، وانظر فقه المعتقلات والسجون ص ٤٣٦-٤٢٩
 - (٢) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٨١ و ٥٠٥
 - (٣) حاشية ابن عابدين ٣٨٠/٥ وبداية المجتهد ٢٨٤/٢ وتبصرة الحكام ٣٠٤/١ و ٢٠٥/٢ وأسنى المطالب ١٨٧/٢ ومجموع الفتاوى ٣٤/٣٠
 - (٤) حاشية ابن عابدين ٥١٢/٥ وتبصرة الحكام ٣٠٤/١
 - (٥) حاشية ابن عابدين ٥١٢/٥ وتبصرة الحكام ٣٠٤/١ و ٢٩٥/١ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٨١ و ٥٠٥
 - (٦) بدائع الصنائع ١٧٤/٧ وحاشية القليوبي ٤/٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٠٦
 - (٧) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٨٢/٣ وجواهر الإكليل ٩٣/٢
 - (٨) أدب القاضي للخصاف ٣٧٥/٢ وفتح القدير ٤٧١/٥ وحاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ والفتاوى الهندية ٤١٢/٤ و ٦٣/٥ وحاشية الدسوقي ٢٨١/٣ وأسنى المطالب ١٣٣/٤ وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٣٨٨
 - (٩) انظر: مبحث: حق المسجون في أداء شعائره الدينية داخل السجن وخارجه.
 - (١٠) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٣٧ و ٣٩ و ٤٠ و ٤٤ و ٦١ و ٧٩ و ٨٠

المبحث الحادي عشر حق المسجون في ممارسة التصرفات المدنية والجنائية ونحوها مما له صلة به

لئن كان الحبس يمنع السجين من الخروج إلى أشغاله ومهامه الاجتماعية، كما ذكر الكاساني في تعريفه له^(١)، فإنه لا يُطَلَّ أهلية المسجون، بل لا يُنْقَصُها، ولا يمنعه من ممارسة التصرفات التي تعتبر حقاً خاصاً به، به، ولا المطالبة بحقوقه المالية والاجتماعية والمدنية والجنائية ومتابعتها، من غير إخلال بما وُضِعَ له الحبس، ومما ذكره الفقهاء في هذا الصدد أيضاً ما يأتي بيانه في المطالب الأربعة التالية:

المطلب الأول

حق المسجون في ممارسة التصرفات المالية الخاصة به

يرى أبو حنيفة أن المحبوس بدين لا يُمنَع من التصرف في ماله، وقال الجمهور: يمنع بما يُضِرُّ دائنيته^(٢). وذكروا: أن المحبوس المحكوم عليه بالقتل تصحُّ هبته أو عطيته من ثلث ماله، كالمريض مرض الموت^(٣). كما ذكروا: أن الحبس لا يجرم السجين من حقوقه المالية أو بعضها، ولا يمنعه من إجراء كافة المعاملات المالية، فله أن يبيع، ويشترى، ويؤجر، ويطلب بالشفعة، ويهب، ويرهن، ويوصي، ويكفل بماله، ويبرئ غيره من الدين، ويصالح على مال، ويوكل غيره بالخصومة، ويقبل الهدية ونحو ذلك من التصرفات^(٤)، وقد يحتاج في ممارسة بعضها إلى الخروج من السجن مؤقتاً. كما تقدم ذكره قريباً. فلا يُمنَع من ذلك، كما لو طلب المحبوس بدين الخروج من السجن لبيع ماله وقضاء دينه^(٥).

المطلب الثاني

حق المسجون في ممارسة حقوقه المتصلة بالأحوال الشخصية

ذكر الفقيه الحنفي الخصاف: أن المحبوس لا يُمنَع من عقد الزواج^(٦)، وهو أيضاً لا يُمنَع من وطء زوجته عند الحنابلة وأكثر الحنفية وطائفة من الشافعية^(٧)، ولا يُمنَع من تزويج من له حق الولاية عليه، إن أمكن الاتصال به في سجنه^(٨)، ولا من العدل بين زوجاته بأن يستدعي كل واحدة في ليلتها إلى الحبس، إن أمكن

-
- (١) بدائع الصنائع ١٧٤/٧
 - (٢) الهداية ٢٣٠/٣ والشرح الكبير ٢٦٥٢٦٤/٣ ومنهاج الطالبين ٢٨٥/٢ والمغني ٢٩٢/٤ و٢٦٥/٤ و٢٨٣/٤ و٢٩٣/٢٩١
 - (٣) حاشية ابن عابدين ٦٦١/٦ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٠٦/٣-٣٠٧/٣ وأسنى المطالب ٨٣/٣ وحاشية القليوبي ١٦٣/٣ وكشاف الفناع ٣٢٥/٤
 - (٤) انظر: أهلية السجين وصحة تصرفاته في: بدائع الصنائع ١٧٤/٧ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٥٣/٢ وأسنى المطالب ٣٨/٣ ومجموع الفتاوى ٤٣/٣٠
 - (٥) حاشية ابن عابدين ٣٨٠/٥ وبداية المجتهد ٢٨٤/٢ وتبصرة الحكام ٣٠٤/١ و٢٠٥/٢ وأسنى المطالب ١٨٧/٢ ومجموع الفتاوى ٣٤/٣٠ وانظر هذه الحقوق أيضاً في: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٨٤-٤٧١
 - (٦) أدب القاضي للخصاف ٣٩٤٣٩٣/٢
 - (٧) انظر: مبحث: حق المسجون في التواصل الاجتماعي في داخل السجن وخارجه.
 - (٨) الهداية ١٥٧/١ والاختيار ٩٦/٣ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٣٠/٢ وشرح المخلفي مع حاشية القليوبي ٢٢٨/٣ والإنصاف ٧٧/٨

ذلك بعيداً عن الرجال^(١). ولا يُمنع من تطليق زوجته^(٢)، ولا من مخالفتها^(٣)، ولا من ملاعتها^(٤)، ولا غير ذلك مما يتصل بمسائل الأحوال الشخصية^(٥).

المطلب الثالث

حق المسجون في ممارسة حقوقه المتصلة بالأمر الجنائية

مما ذكره الفقهاء في هذا الصدد: أن المحبوس لا يُمنع من حقه في المطالبة بالقصاص لنفسه، كقطع يده أو فقه عينه من محبوس آخر جنى عليه، أو من السجنان، وقد سئل مالك عن رجل قتل آخر عمداً فحُبس القاتل ليقتل، فوُتّب عليه رجل في السجن ففقاً عينه عمداً أو خطأ؟ فقال: يُستقاد له ممن وُتّب عليه، ويُستقاد منه للمقتول عمداً^(٦).

وإذا قُتل المحبوس عمداً إقتص لأوليائه من القاتل، وإذا قُتل خطأ استحقّ أولياؤه ديتته ممن قتله^(٧).

المطلب الرابع

حق المسجون في ممارسة حقوقه المتصلة بالأمر القضائية

مما هو مقرر عند الفقهاء: أنّ للمسجون المطالبة بحقوقه المتصلة بالأمر القضائية، وأنّ حبسه لا يمنع الرجوع إليه للتوثق من حقوق الآخرين القضائية، وينبغي على الحاكم إعانتته على ما تعيّن عليه، كتحمّل شهادة^(٨).

ومما ذكروه في هذا الصدد: أنه إذا عُيّن قاضٍ جديد فادّعى سجيناً في سجن ولايته أنه حُبس ظلماً، أحضره القاضي مع خصمه إلى مجلس الحكم للتحقق من عدالة حبسه^(٩). وأنّ المسجون لا يُمنع من الخروج لسماع الدعوى عليه والمخاصمة فيها عند القاضي^(١٠)، ومن حقه أداء الشهادة أمام القاضي ثم العودة إلى السجن، ولو كانت الشهادة على أمر وقع في السجن^(١١)، ولا يُمنع حبسه من صحة إقراره على نفسه^(١٢).

- (١) أسنى المطالب ٣٠٦/٤ وحاشية القليوبي ٣٠٠/٣ والمغني ٢٣٤/٧
- (٢) الهداية ٣٥/٢ وحاشية الدسوقي ٥١٩/٣ وأسنى المطالب ٤٥١.٤٤٨/٣ وغاية المنتهى ٢٣١/٣
- (٣) بدائع الصنائع ١٧٤/٧ والشرح الكبير ٣٥٢/٢ وحاشية القليوبي ٣٠٣/٢ و٣٠٧/٣ والإنصاف ٣٨٥/٨
- (٤) الاختيار ١٧١/٣ وحاشية الدسوقي ٤٦٣/٢ وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٣٨٧/٣ والإنصاف ٢٥٧/٩
- (٥) انظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٠٠.٤٨٥
- (٦) المدونة للمالك ٢٨٨/٦ و٤٣٨ وانظر: أسنى المطالب ٤/٤ وحاشية القليوبي ٩٧/٤ والإنصاف ٤٣٩/٩
- (٧) النقاية شرح الهداية للعيبي ٣٥٨.٣٥٧/١٠ وانظر هذه الحقوق أيضاً في: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٠٣.٥٠٢
- (٨) غاية البيان للبرهان الحلبي ص ٢٤٠ والقوانين الفقهية ص ٢٠٥ وأحكام القرآن لابن العربي ٢٥٧/١ والمغني ١٥٥.١٥٤/١٠
- (٩) فتح القدير ٤٦٣/٥ والشرح الكبير ١٣٨/٤ ومنهاج الطالبين ٣٠١/٤ والمغني ٩٧/١٠
- (١٠) المتوسط ٨٩/٢٠ والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ و٥١٢ وشرح الخرشبي ٢٨١/٥ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٤٤/٤ وتبصرة الحكام ٣٠٤/١ وروضة الطالبين ١٤٠/٤ وأسنى المطالب ١٨٩/٢ و١٩٢ والمغني ٤٩/٩ طبعة مكتبة الرياض الحديثة وغاية المنتهى ٤٢٣/٣ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٠٥
- (١١) حاشية ابن عابدين ٥١٢/٥ وتبصرة الحكام ٢٩٥/١ و٣٠٤ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٤٨١ و٥٠٥
- (١٢) بدائع الصنائع ١٧٤/٧، وانظر هذه الحقوق أيضاً في: فقه المعتقلات والسجون ص ٥١٠.٥٠٥

المبحث الثاني عشر
حق المسجون في عدم التعدي عليه في تأديبه
وحقه في مجازاة المتعدّين وتعويضه عن الضرر
وفيه أربعة مطالب
المطلب الأول

تأديب المسجون وموجباته وحدوده

١. **تأديب المسجون:** تقدم أن الغاية من الحبس زجر المسجون عن مفسده، وتأديبه وإصلاحه، ويكون هذا. كما يقول أهل اللغة. بالترويض على مكارم الأخلاق ومحاسن العادات^(١)، بالترغيب أحياناً وبالتهيب، وبالتهيب، قال ابن تيمية: كما أن العقوبات شُرعت داعية إلى فعل الواجبات وترك المحرمات، فقد شُرِع أيضاً كلُّ ما يعين على ذلك بالترغيب على فعل الخير والطاعة بكل ممكن^(٢).
٢. **الجهة المختصة بتأديب المسجون:** منح الإسلام سلطة ذلك للإمام أو من ينوبه من الجهات المختصة كالوالي والقاضي، فله أن يأمر وينهى^(٣)، وفي هذا المعنى كتب أبو يوسف إلى الخليفة هارون الرشيد: الرشيد: أن يأمر ولاته: أن لا يُسْرِفوا في تأديب السجناء^(٤)، وفي عصرنا الحالي يقوم بالإشراف على السجون وزير الداخلية أو من ينوبه كمدير السجن...
٣. **موجبات تأديب المسجون:** لتأديب المسجون موجبات وتصرفات معينة، ومن ذلك ما ذكره الفقهاء^(٥):

- أ. ظهور مَيْلِه إلى الفساد وإخافته الآخرين.
ب. امتناعه من قول الحق أو الدلالة عليه.
ج. اعتداؤه على الآخرين وامتناعه من أداء حقوقهم.
د. تركه الفرائض والواجبات الشرعية.
هـ. تمرُّده على إدارة السجن وخروجه على الطاعة.
و. تهيُّؤه للهرب أو تلبُّسه به.

وقد ترك الفقهاء الباب مفتوحاً أمام ولاة الأمر في ترتيب نظام تأديب السجناء، فقالوا: للحاكم تأديب السجنين إذا اقتضت المصلحة^(٦).
وأوجب الاتفاقيات الدولية أن تحدّد كلُّ دولة في قوانينها ولوائحها السلوك الذي يُعتبر مخالفة يستحق السجنُ التأديب عليها، ونوع الجزاء التأديبي الجائز إيقاعه، ومدّته، مع إعلام السجنين بذنبه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه^(٧).

(١) مادة: " أدب " في المصباح المنير والمعجم الوسيط.
(٢) السياسة الشرعية ص ١٣٥ و ١٤٠.
(٣) الهداية ٩٩/٢ وحواهر الإكليل ٢٩٦/٢ والشرح الكبير ٣٥٥/٤ والأحكام السلطانية ص ٢١٩-٢٢١ والطرق الحكيمية ص ٢٣٩.
(٤) الخراج ص ١٦٣، وكان أبو يوسف قاضي قضاة هارون الرشيد، وهو بمثابة وزير العدل في عصرنا.
(٥) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٧٩/٥ وتبصرة الحكام ١٦٢/٢ وأسنى المطالب ٣٠٦/٤ والسياسة الشرعية ص ٩١ والبحر الزخار ١٣٨/٥ و١٣٩ و٢١١ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٣٨، ٥٣٧.
(٦) حاشية القليوبي ٢٩٢/٢ وحاشية الرملي ١٨٩/٢ والبحر الزخار ٤٧٢/٥.
(٧) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٣٠.٢٩

وحددت بعض القوانين العربية موجبات تأديب السجناء، كعدم امتثال الأوامر والتعليمات، وتسريب الرسائل، وارتكاب الضوضاء، وإهمال النظافة، والتمارض، والإضرار عن الطعام، والاعتداء على الغير، والتحضير للهروب أو مباشرته^(١).

٤. المشروع في تأديب المسجون: شرع الإسلام العديد من الطرق والوسائل المتدرّجة في تأديب السجين، ومما ذُكر في هذا الصدد: توبيخه، وتهديده، والتشهير به للتحذير منه، وحلق رأسه، وحرمانه من بعض الأمور كزيارة غيره له، وخروجه إلى ساحة السجن، ومن ذلك أيضاً: تقييده لمنع ضرره، وضربه ضرباً غير مؤذٍ في غير مواضع المقتل، وحبسه منفرداً لمنع شره وضرره عن الآخرين^(٢).
وذكروا: أنه لا يجوز للحاكم أن يعاقب بالأشد قبل أن يبذل الأخص منه، فلا يُقدّم الضرب على التوبيخ أو التهديد^(٣).

٥. الممنوع في تأديب المسجون: الممنوع في تأديب السجين أمور عديدة، ومما ذكره: التمثيل بجسمه بقطع أو جرح، وتشويهه، وحرقه، وضرب وجهه، وتجويعه، وتعريضه للحر والبرد الشديدين، وتجريده من ملابسه، وسبّه، وشتمه، وحلق لحيته، ومنعه من أداء الفرائض كوضوء وصلاة، وضربه ضرباً مؤذياً، وإغراء الحيوان به ليؤذيه...^(٤).

والأصل في منع التأديب بهذه الأمور قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ الإسراء: ٧٠، وما ورد أن النبي ﷺ نهى عن المثلة^(٥)، ونهى عن التعذيب بالنار^(٦).
وقد أجازت الاتفاقيات الدولية تأديب السجين بالقيّد في حالات ذكرتها توجب ذلك، كما أجازت حرمانه من بعض الأمور كالزيارة والمراسلة، وحبسه منفرداً بمعرفة طبيب، وحظرت العقوبات القاسية وغير الإنسانية التي تهدر آدمية السجين وتسيء إلى كرامته^(٧).
كما أجازت بعض القوانين تأديب السجين بالإندار ونحوه^(٨)، وبحلق رأسه^(٩)، وبجرمانه من الزيارات والمراسلات واستعمال أدوات الخلافة^(١٠)، وبتقييد اليدين أو الرجلين^(١١)، وبالضرب بما لا يزيد على ٣٦ جلدة^(١٢)، وبالحبس الانفرادي بما لا يزيد على ١٥ يوماً^(١٣).

-
- (١) انظر: اللوائح الداخلية للسجون الكويتية: المادة ٢٢ ومشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٥٣.٢٤
 - (٢) حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥ والمعيار ٣١٨/٢ وأسنى المطالب ١٦٢/٤ و١٨٨ و٣٤٦/٥ وحاشية الجمل ٣٤٦/٥ والسياسة الشرعية ص ٤٣ و١١٢ والإصناف ٢٤٨/١ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٥٩.٥٤٠
 - (٣) فتح القدير ٢١٢/٤ وتبصرة الحكام ٢/٢٩٩ و٣٠٥ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦
 - (٤) حاشية ابن عابدين ١٣/٤ و٣٧٩/٥ والفتاوى الهندية ٤١٤/٣ وتبصرة الحكام ٢/٣٠٤ والشرح الكبير ٤/٣٥٤ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٩ وشرح المحلّي مع حاشية القليوبي ٤/٩٧ و٢٠٥ والبحر الزخار ٥/٢١٢ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٦٤.٥٦٠
 - (٥) انظر: صحيح البخاري: باب: قصة عُكْلٍ وعُرَيْبَةَ، رقم الحديث ٣٩٥٦
 - (٦) انظر: صحيح البخاري: باب: لا يُعَذَّبُ بعذاب الله، رقم الحديث ٢٨٥٤
 - (٧) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٣١ و٣٢ و٣٣
 - (٨) قانون تنظيم السجون المصرية: المادة ٤٣ وقانون تنظيم السجون الكويتية: المادة ٥٨ ومشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٩٩
 - (٩) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٩٩
 - (١٠) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٩٩
 - (١١) قانون تنظيم السجون الكويتية: المادة ٦٠.٥٨
 - (١٢) قانون تنظيم السجون المصرية: المادة ٤٣
 - (١٣) قانون تنظيم السجون المصرية: المادة ٤٣ وقانون تنظيم السجون الكويتية: المادة ٥٨ ومشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٩٩.٩٨

المطلب الثاني

تضرر المسجون بالتأديب المشروع وأثره

ذكر الفقهاء: أن الحاكم - ومثله السَّجَّان - إذا أتلف المعاقب - ومثله السجين - أو بعضه بالعقوبة المشروعة، ولم يتجاوز في ذلك، فليس عليه قصاص؛ لأن فعله مأذون فيه شرعاً، وقد يكون واجباً لتحقيق مصلحة التأديب^(١)، وقد سُئِلَ سعيد بن المسيَّب عن تأديب السلطان رعيته فقال: لا قَوْد في ذلك قَلَّ الضَّرْبُ أو كَثُرَ كَثُرَ إلا أن يَعْتَدِي^(٢).

وللفقهاء قولان في تضمين الحاكم - ومثله السَّجَّان - الدية أو الأَرَشَ بما تَلَفَ بتأديبه المشروع إذا لم يَتَعَدَّ: **القول الأول:** لا يضمن التالف؛ لأنه فَعَلَ المَأْذُونُ فيه شرعاً ولم يقصد التعدي، وهذا قول الحنفية والمالكية والحنابلة^(٣).

القول الثاني: يضمن التالف بتأديبه المشروع؛ لأن فِعْلَ الحاكم مشروطاً بسلامة العاقبة؛ إذ المقصود التأديب لا الإهلاك، فإذا حصل الهلاك أو التلف تَبَيَّنَ أنه تجاوز الحدَّ المشروع، فيضمن الدية أو الأَرَشَ، وهذا قول الشافعية، واحتجوا بما روي أن عمر رضي الله عنه أرسل إلى امرأة ذُكِرَتْ عنده بسوء لتأتي، فخافت وأجهضت ما في بطنها، فقال علي رضي الله عنه: أرى أن عليك الدية، فقال عمر: أقسمتُ عليك لتفرقنَّها في العاقلة^(٤)، وللشافعية وللشافعية قولان فيمن يتحمل الدية: الأول: تكون على عاقلة الحاكم، لقصة عمر رضي الله عنه الآتفة. والثاني: تكون في بيت المال؛ لأنه نائب فيه عن كافة المسلمين^(٥).

المطلب الثالث

تضرر المسجون بالتعدي عليه وأثره

إن سماح الشريعة بتأديب السجين لا يعني جواز الاعتداء عليه وإنزال العقوبة المحظورة به، بل يترتب على فعل ذلك عقوبات " مدنية أو جزائية "، لا فرق في ذلك بين وقوعها من الرعية بعضهم على بعض، وبين وقوعها من الولاة على الرعية، قال الحصكفي: " والخليفة الذي لا والي فوقه يؤخذ بالقصاص والأموال؛ لأنها من حقوق العباد، فيستوفيه ولي الحق، إما بتمكينه، أو بمنعة المسلمين^(٦)، وقال ابن قدامة: " ويجري القصاص القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيته؛ لعموم الأخبار، ولأن المؤمنين تتكافأ دماؤهم، ولا نعلم في هذا خلافاً " ^(٧).

- (١) الهداية ١٠٠/٢ وحاشية الدسوقي ٣٥٥/٤ وشرح الخرشبي ١١٠/٨ وأسنى المطالب ١٦٣/٤ والسياسة الشرعية ص ١٥١ والإنصاف ٥٣/١٠
- (٢) مصنف عبد الرزاق: باب: ضمان الرجل إذا تعدى في عقوبته، رقم ١٨٥٣٦، ومن الجدير القول: أنه ينبغي الاستماع إلى آراء المختصين في أمور الطب وغيره؛ في تحديد المسؤولية ومعرفة التعدي من غيره.
- (٣) الهداية ١٠٠/٢ وحاشية ابن عابدين ٧٨/٤ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٥٥/٤ والمغني ٢٣٠/١٠
- (٤) انظر الخبر في: السنن الكبرى للبيهقي: باب: ما جاء في تضمين الأجراء، رقم ١١٤٥٣ ومصنف عبد الرزاق: باب: من أفرعه السلطان، رقم ١٨٠١٠
- (٥) الحاوي الكبير ٤٣٦.٤٣٤/٧ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٨ وأسنى المطالب ١٦٣/٤
- (٦) الدر المختار ٣١/٤
- (٧) المغني ٢٢٥/٨

وقد ورد العديد من النصوص العامة وقواعد الشريعة التي فيها بيان عقوبة التعدي على الآخرين . وهي تشمل السجين . بالإضافة إلى أنه يجب إعمال النصوص الخاصة في موضوعات مشابهة، وبيان هذا على النحو التالي:

١. **التعدي على المسجون بالقتل وأثره:** أجمع المسلمون على تحريم القتل بغير حق^(١)، فإذا قُتِلَ السجينُ بنية القتل العمد وجب القصاص من القاتل؛ لقوله تعالى: ﴿ وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ أَنْفَسَ بِالنَّفْسِ ﴾ المائدة: ٤٥ ، وإن قُتِلَ بشبهه العمد أو بالخطأ ففي ذلك الدية، كما هو مقرر في مواضعه^(٢) ، ويستحقها ورثته لقوله تعالى: ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ أَهْلِيهِ ﴾ النساء: ٩٢ .

ومن النصوص الخاصة في مسؤولية التعدي على السجين بالقتل أنه: إذا حُيس الرجلُ ومُنِع من الطعام والشراب، حتى مات في مدة يموت مثله فيها غالباً بسبب الجوع أو العطش، فهذا قتلٌ عمدٌ يوجب القصاص من الحابس، وتختلف المدة باختلاف حال المحبوس قوة وضعفاً، واختلاف الزمانِ حرّاً وبرداً، فقُد الماء في الحرِّ ليس كفقده في البرد، وهذا قول الجمهور، إلا أن الحنفية اعتبروه قتلاً غيرَ عمد وفيه الدية، على تفصيل بينهم؛ لأن الموت حصل بالجوع والعطش لا بالحبس، لكنهم قالوا أيضاً بتعزيز القاتل^(٣).

وبنحو ما تقدم يُقال في تعريض السجين للبرد والحر حتى يموت، أو تسليط حيوان عليه يؤذيه ويؤذي إلى قتله، أو غطسه في ماءٍ يعجز عن التخلص منه^(٤).

٢. **التعدي على المسجون بالقطع والجرح وأثره:** من المتفق عليه عند الفقهاء أنه: إذا أحدث إنسان . وهذا يشمل السَّجَانَ . عمداً في غيره ما أتلَف عضواً من أعضائه، أو حاسّة من حواسّه، أو منفعةً ذلك، أو مثَّل به بسكينٍ، أو بكَيِّ جسمه بالنار ونحو ذلك، أو سلَّط عليه حيواناً فجرحه، أو نهَش منه، أو فعَلَ به نحو ذلك من الأضرار الواقعة على ما دون النفس، فمن حقِّ المعتدى عليه . السجين . أن يقتص من الفاعل^(٥)، فإن تعدَّر القصاصُ لفوات شروطه عُدِلَ إلى الأثرش، كما هو مُفصَّل في مواضعه^(٦).

٣. **التعدي على المسجون باللطم ونحوه وأثره:** ذكر فقهاء المذاهب الأربعة أنه: لا قصاص في تعدي الرجل . وهذا يشمل السَّجَانَ . على غيره باللطم والوكز والضرب بالعصا، إذا لم ينشأ منه أثرٌ في الجني عليه؛ لأنه لا تُمكن المساواة في ذلك، وإنما فيه التعزير^(٧).

غير أن ابن تيمية قال: إن المأثور عن الخلفاء الراشدين وغيرهم من الصحابة والتابعين أن القصاص مشروع في ذلك، وبذلك جاءت السنة، ومن هذا أن النبي ﷺ ضرب سَوَادَ بن عَزِيَّةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُم بِقَضِيْبٍ فُبَيْلَ معركة

(١) المغني ٢٠٧/٨
(٢) الاختيار ٢٤/٥ والقوانين الفقهية ص ٢٢٦ وشرح المحلّي ٩٧.٩٦/٤ وغاية المنتهى ٢٤٦/٣
(٣) بدائع الصنائع ٢٣٥.٢٣٤/٧ وجواهر الإكليل ٢٥٦/٢ وشرح المحلّي ٩٧/٤ والمغني ٢١١/٨
(٤) حاشية ابن عابدين ٥٤٤/٦ والشرح الكبير ٢٤٣/٤ وأسنى المطالب ٩/٤ والمغني ٢١٠/٨
(٥) الاختيار ٣٢٣.٣٠/٥ وبداية المجتهد ٤٠٦.٤٠٥/٢ وأسنى المطالب ٢٢/٤ وغاية المنتهى ٢٦٢/٣
(٦) الاختيار ٤٣-٣٨/٥ وجواهر الإكليل ٢٥٩/٢ وأسنى المطالب ٣٢-٢٢/٤ وكشاف الفتناء ٥٤٧/٥ وما بعدها، والأثرش . كما في الاختيار ٣٩/٥ .: الواجب من المال فيما دون النفس تعويضاً عن النقص.
(٧) بدائع الصنائع ٢٩٩/٧ والشرح الكبير ٢٥٣.٢٥٢/٤ وأسنى المطالب ٦٧/٤ والإنصاف ١٥/١٠

بدر ليستقيم في صف القتال، فقال له: أوجعتني يا رسول الله ﷺ، فكشف النبي ﷺ له عن بطنه ليستقيده، فقَبَّلَ سَوَادَ بطن النبي ﷺ، والقصة مشهورة^(١).

٤. **التعدي على المسجون بالسب ونحوه وأثره:** ذكر ابن تيمية: أن القصاص في الأعراس مشروع، وهو أن الرجل إذا لَعَنَ رجلاً، أو شتمه، أو دعا عليه، فله أن يفعل به كذلك؛ لقول الله تعالى: ﴿وَحَزَنًا وَسَيِّئَةً سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ الشورى: ٤٠ (٢).

هذا، ومن المقرر عند عامة الفقهاء: أن المعاصي والاعتداءات والجرائم التي ليس فيها حدٌ ولا كفارة، يشرع فيها التعزير بحسب ما يراه الإمام أو نائبه^(٣).

وإذا كان كذلك فإنه يُعزَّرُ المعتدي على السجين بالسب، أو التجويع، أو التجريد من الملابس، أو الإيذاء بتسليط الحيوان عليه، أو حرمانه من حقوقه الأخرى التي تقدم ذكرها؛ لأن ذلك تعسُّفٌ وظلم، وهو ليس من التأديب المشروع كما سبق بيانه.

المطلب الثالث

حق المسجون في تعويضه عما لحقه من ضرر دون وجه حق

لا يخفى أن من أصول الحياة الكريمة للإنسان الحرية والعدل، وأن حبسه ظلماً أو العدوان عليه في حبسه يُعتبر خلافًا لتلك الأصول، التي ينبغي أن تكون وفقاً لموجبات شرعية سبق ذكر بعضها، فإذا تخلَّفت تلك الموجبات أو حدث عدوان أو خطأ، ونتج عن ذلك إضرار بهذا المسجون وانتهاك لحيته وحقوقه ومنافعه، وجب تعويضه عن ذلك، سواء كان الضرر مادياً أو معنوياً، ولو وقع من أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية، وبيان هذا فيما يلي:

١. **تعريف التعويض: هو في اللغة:** مصدر عَوَّضَ، أما العَوَّضُ فهو: اسم مصدر، ويُراد بالتعويض: كل ما أُعْطِيَتْهُ من شيء فكان خَلْفًا^(٤).

وللتعويض في الاصطلاح تعريفات عديدة^(٥)، ومن مجموعها يمكن القول بأنه: عقوبة أو مالٌ يُجَبَّرُ به الضرر الذي نزل بالمصاب.

٢. **مشروعية التعويض:** شرع الإسلام " التعويض العقابي أو المالي " عن كل ضرر مادي أو معنوي يلحق بالمقاصد الكلية الخمسة: الدين والنفس والعقل والنسل والمال، وهذا أمر يوجبه النظر السليم، وتدل عليه العديد من الآيات والأحاديث والآثار، ومنها ما يلي:

أ. **قول الله تعالى:** ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ البقرة: ١٩٤، فهذه الآية وأمثالها تدل بعمومها على مشروعية التعويض عن الضرر^(٦).

(١) انظر القصة في: تاريخ الطبري ٣٢/٢ والإصابة ٩٥/٢

(٢) السياسة الشرعية ص ١٥١

(٣) معين الحكام ص ١٩٥ وتبصرة الحكام ٢٩٣/٢ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦ والسياسة الشرعية ص ١١٣-١١

(٤) انظر: مادة: " عوض " في الصحاح وتاج العروس.

(٥) انظر: التعويض عن السَّجْنِ دون وجه حق للنجدي ص ٩٦٨٦ فقد أورد فيه عدة تعريفات للفقهاء والقانونيين.

(٦) انظر فكرة التعويض عن الضرر في: الموافقات ٣٠٥/٢ و٣٥٢ و٣٥٣/٣ و١٦

ب . قول الله تعالى: ﴿ وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴾ الأنبياء: ٧٨ ، وقد ذكر المفسرون لهذه الآية: أن النبي داوود عليه السلام أخذ باقتراح ابنه سليمان عليه السلام، وحكم لأهل الزرع الذي أتلفته غنم القوم، بأن ينتفعوا بألبان الغنم وأصوافها مدة عامٍ حتى يرجع الزرع كما كان^(١)، وفي هذا من التعويض عن الضرر ما لا يخفى.

ج . قول النبي ﷺ: " طَعَامٌ بَطْعَامٍ وَإِنَاءٌ بِإِنَاءٍ "، وذلك حين كسرت عائشة . رضي الله عنها . وهي غَيْرِي، قِصْعَةً فِيهَا طَعَامٌ أُرْسِلَتْ بِهَا ضَرْثُهَا زَيْنَبُ بِنْتُ جَحْشٍ . رضي الله عنها . إلى النبي ﷺ وهو في بيت عائشة^(٢)، وهذا الحديث أصل في مشروعية ما يسميه الفقهاء: الضمان^(٣)، ويسمى في عصرنا: التعويض.

د . حديث النبي ﷺ: وفيه: أنه ﷺ حبس أحد رجلين من غفار أتهمهما ناسٌ من غطفان بسرقة بعيرين لهم، وأمر الآخر أن يأتي بهما، فذهب يبحث عنهما حتى عاد بهما، فأطلق النبي ﷺ المحبوس وقال له: استغفر لي، فقال: غفر الله لك يا رسول الله، فقال: ولك، وقتلك في سبيله، فقتل يوم اليمامة^(٤)، ووجه الاستدلال: الاستدلال: أن النبي ﷺ استسمح المحبوس المتهم بعد ظهور براءته، ودعا له بالشهادة في سبيل الله، وأعظم بهذا الدعاء تعويضاً للرجل عن حبسه.

هـ . حديث النبي ﷺ: وفيه: أنه ﷺ تحمّل عن أحد عماله الأرش وذلك بتعويض من اعتدي عليه، فقد بعث النبي ﷺ أبا جهم رضي الله عنه على الصدقات، فضرب رجلاً فشجّه، فأرضى النبي ﷺ المضروب بالأرش^(٥).

و . ما روي عن علي رضي الله عنه من التعويض من ماله: جاء في الأثر: أن علياً رضي الله عنه قال: " ما كنت لأقيم حداً على أحد فيموت فأجد في نفسي، إلا صاحب الخمر، فإنه لو مات ودَيْتُهُ، وذلك أن رسول الله ﷺ لم يسنّه " ^(٦).

أما النصوص الفقهية في المجازاة والتعويض فكثيرة، ومن ذلك ما يلي:

أ . قال الشافعي: " وإذا أمر الإمام الرجل بقتل الرجل . أي: بغير حق . فقتله المأمور، فعلى الإمام القود، إلا أن يشاء ورثة المقتول أن يأخذوا الدية " ^(٧).

ب . قال الحصكفي: " والخليفة الذي لا والي فوّه يؤخذ بالقصاص والأموال؛ لأنها من حقوق العباد، فيستوفيه ولي الحق، إما بتمكينه، أو بمنعة المسلمين^(٨)،

٣. تأصيل مبدأ تعويض المسجون عما لحقه من أضرار: يعتبر تعويض المسجون عما لحقه من ضرر دون وجه حق أمراً حديث العهد نسبياً بالبحث العلمي، إلا أنه توجد صلة بينه وبين التعويض عن منافع

-
- (١) أحكام القرآن للخصاص ٥٣/٥ وتفسير القرطبي ٣٠٨/١١ وسبق في مبحث حكم السجن بيان أن شرع من قبلنا شرع لنا عند طائفة من الفقهاء، منهم: أصحاب أبي حنيفة، وبعض أصحاب الشافعي، والإمام أحمد في إحدى الروايتين عنه.
- (٢) انظر: صحيح البخاري: باب: العَيْرَة، رقم الحديث ٤٩٢٧ وسنن الترمذي وقال: هذا حديث حسن صحيح: باب: ما جاء فيمن يكسر له الشيء، رقم الحديث ١٣٥٩، وانظر: فتح الباري ١٢٤/٥ وما بعدها.
- (٣) انظر: عمدة القاري ٣٦/١٣ وفتح الباري ١٢٤/٥ ونيل الأوطار ٧٠/٦.
- (٤) مصنف عبد الرزاق: باب: التهمة، رقم الحديث ١٨٨٩٢ وقال ابن حزم في المحلّي ١٣٢/١١: هو مرسل.
- (٥) مصنف عبد الرزاق: باب: القود من السلطان، رقم الحديث ١٨٠٣٢ و١٨٠٣٣ و١٨٠٣٤.
- (٦) صحيح البخاري: باب: الضرب بالجريد والنعال، رقم ٦٣٩٦.
- (٧) الأم ٤١/٦.
- (٨) الدر المختار ٣١/٤.

المغصوب الذي بحثه الفقهاء السابقون، وهذه الصلة هي: أن كُلاً من الاستيلاء على الشخص عن طريق الغصب، والاستيلاء عليه عن طريق السَّجْن، تعطيل لمنافعه واستيلاء عليها، فكما أن الغاصب يحول بين الشخص وبين استفادته من نفسه، أو يستغله ويستولي على منافعه، فكذلك السَّجَان يحول بين الشخص وبين استفادته من نفسه ويعطل منافعه، وربما يلحق به أضراراً أخرى في بدنه أو سمعته...

٤. أقوال الفقهاء في التعويض عن منافع المغصوب: للفقهاء السابقين ثلاثة أقوال في هذه المسألة:

القول الأول: يجب التعويض عن منافع المغصوب مطلقاً، سواء استغلَّ الغاصبُ المغصوب أو لم يستغله، وهذا قول الشافعية والحنابلة^(١).

قال في نهاية المحتاج: " وتضمن منفعة الدار والعبد ونحوهما من كل ماله منفعة يستأجر عليها، بالتفويت بالاستعمال والفوات، وهو ضياع المنفعة من غير انتفاع، كإغلاق الدار تحت يد عادية؛ لأن المنافع مُتَقَوِّمَةٌ، فضُمنَت بالغصب كالأعيان"^(٢).

وقال في المغني: " متى كان للمغصوب أجرة فعلى الغاصب أجرة مثله مدة مقامه في يده، سواء استوفى المنافع أو تركها تذهب"^(٣).

القول الثاني: يجب التعويض عن منافع المغصوب إن استغله الغاصب، ولا يجب إن لم يستغله، وهذا قول المالكية^(٤).

قال في جواهر الإكليل: " وإن غصب شخصاً حراً أو استعمله في عمل، فيضمن منفعة الشخص الحر بالتفويت، أي: بالاستعمال"^(٥).

القول الثالث: لا يجب التعويض عن منافع المغصوب مطلقاً، سواء استغلَّ الغاصبُ المغصوب أو لم يستغله، وهذا قول الحنفية^(٦).

قال في حاشية ابن عابدين: " لا تُضمَّن منافع الغصب استوفائها أو عطلها"^(٧)، وسبب ذلك أن المنافع المنفعة عند الحنفية ليست كالأعيان أموالاً، بينما هي عند الجمهور أموال كالأعيان^(٨).

وبعد التأمل في الأقوال الثلاثة يظهر لي رجحان القول الأول، وهو وجوب التعويض عن منافع المغصوب مطلقاً، سواء استغلَّ الغاصبُ المغصوب أو لم يستغله؛ لما هو مقرر في الإسلام من تعظيم الحقوق وجبر الأضرار التي تقع دون وجه حق، ولو على سبيل الخطأ.

-
- (١) نهاية المحتاج ١٧٠/٥ ومغني المحتاج ٢٨٦/٢ والمغني ١٦٩/٥ ومنتهى الإرادات لابن النجار ٥٠٨/١ وإعلام الموقعين ٣١٨/٣
 - (٢) نهاية المحتاج ١٧٠/٥
 - (٣) المغني ١٦٩/٥
 - (٤) الكافي لابن عبد البر ص ٤٣٤ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/٤٥٢ و٥٠/٤ وجواهر الإكليل ١٥١/٢
 - (٥) جواهر الإكليل ١٥١/٢
 - (٦) تبيين الحقائق ٢٣٣/٥ وحاشية ابن عابدين ٤٠٨/٤ و٣٥/٦ و٧٥ و١٨٦ و٢٠٦
 - (٧) حاشية ابن عابدين ٤٠٨/٤
 - (٨) انظر: تبيين الحقائق ٢٣٣/٥ وحاشية الدسوقي ٤٤٨/٣ ومغني المحتاج ٢٨٦/٢ والإنصاف ١٢٩/٦

يضاف إلى هذا: وجود مجموعة من القواعد الفقهية ذات الصلة، التي تعتبر من الأصول الشرعية المسلّم بها عند جميع الفقهاء، ومن ذلك قاعدة: "الضرر يزال" (١)، التي تستند إلى قول النبي ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار" (٢)، ومعنى ذلك: أنه يحظر إيقاع الضرر، فإن وقع وجبت إزالته، لكنّ إزالته بعد وقوعه غير ممكنة، فنزّل آثاره قدر الإمكان كما جاء في القاعدة الفقهية الأخرى: "الضرر يدفع بقدر الإمكان" (٣).

٥. مجازاة الحاكم وتعويضه المسجون عما لحقه من ضرر دون وجه حق: بناء على ما سبق في ترجيح القول بتعويض السجين عما لحقه من إضرار الحاكم به، يجدر القول: بأنه لا فرق في وجوب التعويض عن الضرر، الواقع من أفراد عاديين، أو من الحاكم. أفراد يتصرفون بصفتهم الرسمية. لأن الشريعة الإسلامية لا تفرق في الخضوع لأحكامها بين الحاكم والمحكوم، ولا بين الشريف والوضيع.

والثابت عملياً عن النبي ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنهم عوّضوا وأقادوا من أنفسهم بوصفهم حكاماً، وعوّضوا وأقادوا من عمالهم لتعديهم على الرعية، وتقدم ذكر بعض هذا، ويضاف إليه ما يلي:

أ. إقادة النبي ﷺ من نفسه وتعويضه تعدي أحد عمّاله: كان النبي ﷺ يقسم شيئاً، فأقبل رجل وأكبّ عليه، فطعنه النبي ﷺ بعُرْجُون. عُود. كان معه فجرحه، فقال له: تعال فاستقِدْ، قال: بل عفوتُ يا رسول الله ﷺ (٤)، وهناك وقائع أخرى فيها أن النبي ﷺ أقاد من نفسه (٥)، وعوّض تعدي عماله كما تقدم آنفاً في قصة قصة أبي جهم رضي الله عنه.

ب. إقادة أبي بكر رضي الله عنه من نفسه ومن عمّاله: جاء في الأثر: أن أبا بكر رضي الله عنه أقاد من نفسه (٦)، وقال لرجل شكاً إليه أن عامله قطع يده ظلماً: لكن كنت صادقاً لأقيدنك منه (٧).

ج. إقادة عمر رضي الله عنه من نفسه ومن عمّاله: جاء في الأثر: أن عمر رضي الله عنه أقاد سعداً من نفسه (٨)، وورد في في حادثة أخرى: أنه نهي عن طواف الرجال مع النساء، ثم رأى رجلاً يفعل، فضربه بالدرة، ولما علم أنه لم يبلغه نهيّه عزم عليه أن يقتص منه أو يعفو، فعفا الرجل عن عمر (٩).

هذا وبناء على ما سبق، قرر الفقهاء مشروعية القصاص والتعويض فيما يقع من تعدي الحكام على الرعية، ومن ذلك ما يلي:

أ. قال الشافعي: "وإذا أمر الإمام الرجل بقتل الرجل، فقتله المأمور، فعلى الإمام القود، إلا أن يشاء ورثة المقتول أن يأخذوا الدية" (١٠).

-
- (١) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ١٢٥
 - (٢) المستدرک للحاكم وصححه على شرط مسلم: كتاب البيوع، رقم الحديث ٢٣٤٥ والسنن الكبرى للبيهقي ورواه مراسلاً: باب: لا ضرر ولا ضرار، رقم الحديث ١١١٦٧
 - (٣) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٢٠٧
 - (٤) انظر: سنن النسائي: باب: القود في الطعنة، رقم الحديث ٦٩٧٥ وسنن أبي داود: باب: القود من الضربة وقص الأمير من نفسه، رقم الحديث ٤٥٣٦
 - (٥) مصنف عبد الرزاق: باب: قود النبي ﷺ من نفسه، رقم الحديث ١٨٠٣٧ و١٨٠٣٨
 - (٦) مصنف عبد الرزاق: باب: قود النبي ﷺ من نفسه، رقم ١٨٠٤٢
 - (٧) تفسير القرطبي ٢/٢٥٦ ومصنف عبد الرزاق: باب: قطع يد السارق، رقم ١٨٧٧٤
 - (٨) مصنف عبد الرزاق: باب: قود النبي ﷺ من نفسه، رقم ١٨٠٤٢
 - (٩) فتح الباري ٣/٤٨٠ وأخبار مكة للفاكهي ١/٢٥٢
 - (١٠) الأم ١/٦٤

ب . قال الحصكفي: " والخليفة الذي لا والي فوّه يؤخذ بالقصاص والأموال؛ لأنها من حقوق العباد، فيستوفيه ولي الحق، إما بتمكينه، أو بمنعة المسلمين^(١)،

ج . قال ابن قدامة: " ويجري القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم؛ لعموم الآيات والأخبار، ولأن المؤمنين تتكافؤ دماؤهم، ولا نعلم في هذا خلافاً"^(٢).

د . وقال القرطبي: " وأجمع العلماء على أنّ على السلطان أن يقتص من نفسه، إن تعدى على أحد من رعيته، إذ هو واحد منهم، وإنما له مزية النظر لهم... وليس بينه وبين العامة فرق في أحكام الله عز وجل"^(٣).
" (٣).

٦. مقدار تعويض المسجون عما لحقه من ضرر دون وجه حق: تقدم في تعريف التعويض أنه: " عقوبة أو مالٌ يُجبر به الضرر الذي نزل بالمصاب "، وأن هناك سوابق عملية في " التعويض العقابي " عن الضرر، منها: أن النبي ﷺ أقاد من نفسه، وأن الخلفاء الراشدين ﷺ أقادوا من أنفسهم ومن عمّالهم.

هذا، ومن المقرر أن الأصل في " التعويض العقابي " المماثلة والمساواة في القصاص؛ لقوله تعالى: ﴿ وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ المائدة: ٤٥ ، فإن تعدد القصاص فيما دون النفس، عدل إلى الأرش كما هو مقرر في مواضعه^(٤). وكذلك " التعويض المالي " يقوم على المماثلة؛ لأن فيها العدل:

قال ابن عبد البر في الكافي: " ومن غصب حراً نفسه فاستخدمه فعليه أجره مثله، وكذلك هو إن اغتصب خدمة عبد أو صنعة يده وهو مُقَرَّرٌ بالرقبة لسيده، كان عليه أجره مثله"^(٥).
وقال القليوبي: " وَمَنْ مَنَعَ الْعَامِلَ مِنَ الْعَمَلِ فَعَلَيْهِ أَجْرُهُ الْمِثْلُ "^(٦).

وقال ابن قدامة في الكافي: " وإن حبس المكاتب أجنبي عن التصرف فعليه أجره مثله؛ لأنه فوّت منافعه فلزمه عوضها كالعبد"^(٧).

وإني أرى: أن الأولى ترك تقدير التعويض إلى اجتهاد الحاكم؛ مراعاة لحال كل مسجون وما يلحقه من أضرار مادية ومعنوية إصابته بأذى ومفسدة في جسمه، أو في سمعته وكرامته وشعوره، والأصل في هذا قول رسول الله ﷺ: " أنزلوا الناس منازلهم"^(٨).

وحاصل فقه ما سبق: أن تعويض المسجون عما لحقه في سجنه من عدوان وضرر دون وجه حق، وتضمن المتعدي عليه أو المقصّر في حقه بدل الأضرار الناشئة من تصرفاته، مبدأ مشروع في الإسلام، سواء في

(١) الدر المختار ٣١/٤

(٢) المغني ٢٢٥/٨

(٣) تفسير القرطبي ٢٥٦/٢

(٤) البحر الرائق ٣٨٤/٨ والشمرداني ص ٥٧٥ وروضة الطالبين ٢٠١/٩ والمغني ٢٥٣/٨ و٢٥٧

(٥) الكافي لابن عبد البر ص ٤٣٤

(٦) حاشية القليوبي ١٣٤/٣

(٧) الكافي لابن قدامة ٦٠٤/٢

(٨) سنن أبي داود: باب: في تنزيل الناس منازلهم، رقم الحديث ٤٨٤٢ وأورد مسلم في مقدمة صحيحه ٦/١ الحديث عن عائشة رضي الله عنها موقفاً دون القصة.

العقوبات أو في الأموال، قال ابن القيم: إن تضمين الشرع لجنايات الناس أفعال أيديهم هو من باب ربط الأحكام بأسبابها^(١).

وهذا المبدأ يدعونا إلى القول بأن على الدولة معاقبة أو تضمين من يتسبب في حبس شخص بغير قرينة مقبولة راجحة، أو يطيل حبسه من غير موجب؛ وذلك لتفويته منافع كالمغصوب المفوتة منفعه، وكذا تعويض المسجون عن الأضرار الواقعة عليه مدة حبسه دون وجه حق.

ولئن رأى الفقيه المالكي أصبغ وغيره من الفقهاء معاقبة وتأديب من يتهم الأبرياء صيانة لهم^(٢)، فإن معاقبة وتضمين من يتسبب في إيذاء المسجون دون وجه حق أوجب في الإسلام.

هذا، وتعتبر القوانين الوضعية السجناء أمانة في يد الحكومة، تُسأل عن حياتهم وسلامتهم وصحتهم وحقوقهم في داخل السجن^(٣)، وإذا ما ارتكب أحد المسؤولين في السجن خطأ جسيماً أو أخلّ بالواجبات المهنيّة، فعلى رئيسه المباشر إيقافه حالاً عن مباشرة عمله، حتى يتمّ البتُّ في شأنه طبقاً لأحكام القانون^(٤).

وجاء في المواد: ٣ و٥ و٨ و٩ و١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ما مفاده: أن لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه، ويعتبر بريئاً حتى يردن قانوناً، ولا يجوز القبض عليه ولا حجزه تعسفاً، ولا تعريضه للتعذيب أو المعاملة القاسية الحاطة بالكرامة، وله حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية لإنصافه ومنحه حقوقه^(٥).

وجاء نحو هذا في المواد: ٥ و٨ و١٤ من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، وجاء فيه أيضاً: أن لكل شخص كان ضحيةً توقيفٍ، أو اعتقال تعسفي، أو غير قانوني، الحق في الحصول على التعويض^(٦).

(١) إعلام الموقعين ١٧١/٢
(٢) المعيار ٥١٥/٢ وتبصرة الأحكام ١٥٣/٢ و٣٠٨.٣٠٧ والطرق الحكمية ص ١٠١
(٣) المصطلحات القانونية الجزائرية لجمال الدين ص ٣٩
(٤) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٢١
(٥) انظر: موقع إدارة شؤون الإعلام بالأمم المتحدة على الشبكة العنكبوتية.
(٦) انظر: موقع حقوق الإنسان في الدول العربية على الشبكة العنكبوتية.

المبحث الثالث عشر
حقُّ المسجون في الإفراج عنه لوجود موجباته وتهيئته للخروج
وفيه مطلبان

المطلب الأول

حق المسجون في تهيئته للخروج من السجن قبيل الإفراج عنه

من الأمور التي ينبغي الاهتمام بها قبيل الإفراج عن السجين إذا تحققت موجباته . التي يأتي الحديث عنها .
حقُّه في إعداده تدريجياً للتوافق مع الحياة الاجتماعية خارج السجن، وذلك من خلال التأكيد على صلاته
الاجتماعية، كالإكثار من زيارة أهله له، وتهيئته للارتباط بأعمال مهنيَّة خارج السجن، وتقوية صفاته الخلقية،
وما يستتبع ذلك من حقه في ستر ماضيه السلبي، وتزويده بوثيقة عند الإفراج عنه، وإحاطته بالرعاية المادية
والمعنوية، وغير ذلك من المعالجات الهادفة، وفيما يلي بيان لأبرزها:

١. حق المسجون في إعلاء نفسيته قبيل الإفراج عنه: ينبغي إشعار السجين قبيل الإفراج عنه بأن ما
مرَّ به مرض كبقية الأمراض التي تصيب الإنسان بغفلته، وأنه يؤجر عليها بالصبر، وأن عليه أن يبدأ حياة
جديدة يكون فيها عنصراً إيجابياً في بناء المجتمع، ويُذكر له النبيُّ يوسف عليه السلام وخروجه من السجن إلى
الرئاسة، ومبادرته إلى تولي المسؤولية عن خزائن الأرض لتقديم الخير لكافة الناس، وتُضرب له الأمثال لمن خرجوا
من الضيق إلى السَّعة، ومن الشَّدة إلى الفرج^(١).

ويُشرع الدعاء له وتبشيره بالمغفرة والرحمة، والأصل في هذا نهي النبي ﷺ أصحابه عن سبِّ المعاقب بعد
حدِّه من شرب الخمر، وقوله لهم: إذا رأيتم أحداً قد أصاب حدّاً فلا تلعنوه ولا تُعينوا عليه الشيطان، ولكن
قولوا: اللهم اغفر له، اللهم ارحمه^(٢).

وينبغي حثُّه على التصريح بالتوبة الصادقة، والأصل في هذا أن سارقاً أتى به إلى النبي ﷺ فقطع يده، ثم
قال له: تُبُّ إلى الله عز وجل، فقال: أتوب إلى الله، فقال النبي ﷺ: اللهم تُبُّ عليه^(٣). وما روي في هذا: أن
الخليفة العباسي المعتضد أطلق ثلاثة سجناء بعدما استتابهم^(٤).

ولا بأس في توجيه السجين إلى أن يغتسل ويتنظف ويلبس ثياباً جديدة قبل الإفراج عنه، ويُودَّع أصحابه
السجناء، ويدعو لهم بالخلاص، كما فعل النبي يوسف عليه السلام^(٥).

ويستحب إرشاده إلى صلاة ركعتي التوبة لعموم قول النبي ﷺ: " ما من رجل يُذنب ذنباً ثم يقوم فينظِّه،
ثم يصلِّي ركعتين، ثم يستغفر الله، إلا عُفِرَ له، ثم قرأ هذه الآية: ﴿ وَالَّذِينَ إِذْ فَعَلُوا فَحِشَةً أَوْ ظَلَمُوا
أَنْفُسَهُمْ ذَكَرُوا اللَّهَ فَاسْتَغْفَرُوا لِذُنُوبِهِمْ وَمَنْ يَغْفِرُ اللَّهُ لَهُ وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلُوا وَهُمْ

(١) ينظر كتاب: الفرج بعد الشدة للتونجي، ففيه أخبار كثيرة ومفيدة في ذلك.

(٢) سنن أبي داود: باب: الحد في الخمر، رقم الحديث ٤٤٧٧ و ٤٤٧٨ وأصله في صحيح البخاري: باب: ما يكره من لعن
شارب الخمر، رقم الحديث ٦٣٩٨

(٣) مستدرک الحاكم وصححه: كتاب: الحدود، رقم الحديث ٨١٥٠ والسنن الكبرى للبيهقي: باب: السارق يسرق أولاً فقطع
يده اليمنى، رقم الحديث ١٧٠٣١ وذكر في مجمع الزوائد ٦/٢٧٦: أن رجاله ثقات.

(٤) البداية والنهاية ١١/٩٣

(٥) تفسير الخازن ٣/٥١ وتفسير البيضاوي ٣/٢٩٥

يَعْلَمُونَ ﴿ آل عمران: ١٣٥ (١) ، وقد ذكر الفقهاء: أن للحاكم أخذ أهل الجرائم بالتوبة إجباراً، ويُظهر من الوعيد عليهم ما يقودهم إليها طَوْعاً (٢).

٢. حق المسجون في أخذه وثيقة الإفراج عنه: من حق المسجون المُفْرَج عنه أن يأخذ وثيقة يُذَكَّر فيها انتهاء تنفيذ العقوبة، ووقت إطلاق سراحه، ويستحسن إعطاؤه وثيقة أخرى فيها بيان المهن والصناعات التي تعلّمها أو أجادها.

وقد أشار الفقهاء إلى الأمر الأول فذكروا: أنه إذا استوفى الحق من المحكوم عليه مجبس أو غيره، فعلى الحاكم أن يكتب له مَخْضَرًا بما جرى ليُخْلَص من المحذور الذي يخافه (٣).

هذا، وإن كتابة الوثائق عادة قديمة عند المسلمين، وبخاصة في مجال الحقوق والأقضية والأحكام (٤)، ومن الثابت أن المسؤولين عن السجون الإسلامية كانوا يكتبون الوثائق عند إطلاق سراح السجين ويذكرون فيها اسمه، ووصفه، وسبب حبسه، والوقت الذي أُفْرَج عنه فيه، من حيث اليوم والشهر والسنة، ويذكرون اسم الكاتب، وقد عُثِرَ على وثيقة إطلاق سراح سجين يرجع تاريخها إلى سنة ٣٤٨ للهجرة، وصُوِّرَت ونُشِرَ مضمونها في كتاب: " نظام الشرطة في الإسلام " (٥).

٣. حق المسجون في رد أمواله إليه وإعانتة مادياً قبيل الإفراج عنه: من هدي الإسلام في معاملة السجين إذا أُفْرَج عنه ردُّ أمواله وممتلكاته التي وُضِعَت أمانة في السجن أو أُخِذت منه قهراً؛ لعموم قول الله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ البقرة: ١٨٨ .

أما إعانة المسجون مادياً قبيل الإفراج عنه فالأصل فيه ما جاء في السنة النبوية: أَنَّ خَيْلَ الْمُسْلِمِينَ أَمْسَكَت بِسَفَانَةَ بِنْتِ حَاتِمِ الطَّائِي، فَأُتِيَ بِهَا إِلَى الْمَدِينَةِ، فَخَبِسَتْ فِي حَظِيرَةِ بَابِ الْمَسْجِدِ، فَمَرَّ بِهَا النَّبِيُّ ﷺ فَقَامَتْ إِلَيْهِ تَقُولُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، هَلَكَ الْوَالِدُ وَغَابَ الْوَالِدُ. تَعْنِي أَخَاهَا عَدِيًّا الَّذِي كَانَ يَقُومُ بِشَأْنِهَا. فَامْنُنْ عَلَيَّ مَنْ أَلَهُ اللَّهُ عَلَيْكَ، أَنَا ابْنَةُ حَاتِمِ كَرِيمِ الْعَرَبِ، فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ﷺ: قَدْ فَعَلْتُ، ثُمَّ أَمَرَ لَهَا بِكَسَاءٍ وَظَهْرٍ. بَعِيرٍ. يَحْمِلُهَا إِلَى وَافِدِهَا، وَأَعْطَاهَا نَفَقَةً، فَانْطَلَقَتْ إِلَى أَخِيهَا فِي الشَّامِ تَنْقُلُ إِلَيْهِ مَشَاعِرَ الْإِعْجَابِ بِمَعَامَلَةِ الْمُسْلِمِينَ، وَمَا عَلَيْهِ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مِنْ مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ، وَحَثَّتْهُ عَلَى اللَّحَاقِ بِهِ، فَجَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَسْلَمَ (٦).

وفي هذا المعنى ورد أن الخليفة العباسي الظاهر أمر في سنة ٦٢٢ للهجرة بالإحسان إلى السجناء، وأن يعيدوا إليهم إذا أُفْرَج عنهم ما أُخِذَ منهم (٧).

-
- (١) سنن الترمذي وقال: حديث حسن: باب: ما جاء في الصلاة عند التوبة، رقم الحديث ٤٠٦
 - (٢) تبصرة الحكام ١٤٦/٢ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢٠
 - (٣) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٨٦/٥ وأسنى المطالب ٩٩/٤ وشرح المحلّي ٣٠٣/٤ والمغني ١٠/٢٨ و١٢٩ و٢٦١
 - (٤) انظر: تبصرة الحكام ١٢٠/١ و٢٣٦٢٣٥
 - (٥) انظر: نظام الشرطة في الإسلام ص ١٨٧ و٣٦٦
 - (٦) السيرة النبوية ٢٢٥/٤ وتاريخ الطبري ١٨٧/٢ والبداية والنهاية ٦٤/٥ وتاريخ مدينة دمشق ٦٩/١٩٣ و١٩٩ والإصابة ٣٢٩/٤ وأصله في صحيح ابن حبان: ذكر عدي بن حاتم الطائي، رقم الحديث ٧٢٠٦ وذكر في مجمع الزوائد ٦/٢٠٨: أن رجاله ثقات.
 - (٧) البداية والنهاية ١١٦/١٣ والكامل في التاريخ ٣٦٢/٩

٤. حق المسجون في رعايته والاهتمام به مادياً ومعنوياً بعد الإفراج عنه حتى يستغني: ينبغي على الدولة والمجتمع الاهتمام بالمسجون المفرج عنه ورعايته حتى يتمكن من الاعتماد على نفسه في أموره المادية والمعنوية، لثلا تضييع الجهود التي بذلت في إصلاح سلوكه وتذهب سدى، وفي الحديث الصحيح: " كلكم راع فمسؤول عن رعيته "(١).

وقد ذكّرت الاستبيانات والإحصائيات: أن نبدأ المجتمع وهيئته للمسجون المفرج عنه، ومقاطعته وعدم تشغيله في الأعمال والمهن، والحيلولة بينه وبين أسباب الحياة الشريفة، من أبرز أسباب عودته إلى ممارسة الجريمة ثم الرجوع إلى السجن(٢).

كما ينبغي إبعاده عن البيئة السابقة التي أفسدته أو أعانتها على الجريمة، والعمل على ضمه إلى بيئة اجتماعية صالحة، يجد فيها الرعاية السليمة الصادقة والتوجيه الديني والخلقي، وقد ذكروا: أن سحنون قاضي القيروان أُنِّي بامرأة تجمع بين الرجال والنساء فأمر بحبسها، ثم أخرجها بعد أن طَيَّن باب دارها بالطَّين والطوب، وجعلها بين قوم صالحين(٣).

ومن الأهمية بمكان تعاون الهيئات الحكومية والأهلية وأجهزتها على رعاية المفرج عنه، وتشغيله في الأعمال والمهن التي تعلّمها داخل السجن، وتزويده بالنفقة اللازمة لعيشه ومن يعول حتى يستغني، وتقدم أنفاً إعطاء النبي ﷺ لسفانة بنت حاتم نفقة وظهراً. بعيداً. لتستعين بهما بعد الإفراج عنها وتصل إلى أخيها عدي الذي كان يقوم بأمر معيشتها.

هذا، وقد ذكر الفقهاء: أنه يُندب تسليئة المحبوس ومواسأته وتهنئته بخروجه من الحبس(٤)، وإذا كان الأمر كذلك فإن بذل المال له يُعتبر من المواساة المندوب إليها، وتشغيله يعتبر من المواساة المندوب إليها، وكذلك رعايته اجتماعياً ومعنوياً، والستر على ماضيه السلبي.

هذا، وقد دعت الاتفاقيات الدولية إلى اتخاذ كل دولة برنامجاً خاصاً للمسجونين الذين سيُفرج عنهم، لتقوية صلاتهم بالمجتمع، وضمان عودتهم تدريجياً إلى التكيف المتوازن معه، كما دعت إلى تزويد المفرج عنهم بالوثائق والمستندات الضرورية عند خروجهم من السجن، وتحديد هيئات المجتمع للتعاون معهم ومساعدتهم(٥).

ومساعدتهم(٥).
وبنحو هذا أوصى رؤساء المؤسسات العقابية العربية في مؤتمرهم الذي عقده بتونس(٦)، بينما نصت بعض القوانين على تسليم المسجون المفرج عنه بطاقة السراح عند الإفراج عنه مُوقَّعة من مدير السجن، مع

(١) صحيح البخاري: باب: كراهية التطاول على الرقيق، رقم الحديث ٢٤١٦ وصحيح مسلم: باب: فضيلة الإمام العادل، رقم الحديث ١٨٢٩

(٢) الموسوعة البريطانية ١٤/١١٠٢-١١٠٣ ونظرية العؤد للمجدوب ص ٣٠

(٣) أحكام السوق ليجي بن عمر الأندلسي ص ١٣٣

(٤) حاشية الباجوري ٢٥٨/١

(٥) مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين: القاعدة ٦٠ و٦١ و٦٦ و٨١

(٦) مجلة البقطة الكويتية ص ٦ العدد ٩٥٢

إمكان منحه أدوات مهنية تتلاءم مع الأعمال التي مارسها في السجن، إذا كان من العمال الممتازين^(١)، وأقرت قوانين أخرى صرفاً ملابس داخلية وخارجية للسجين المفرج عنه إن احتاج إلى ذلك^(٢).

المطلب الثاني

حق المسجون في الإفراج عنه لوجود موجباته

نص الفقهاء على مجموعة من موجبات الإفراج عن السجين، هي من أهم حقوقه التي يجب الوفاء بها وتنفيذها دون تباطؤ، من مثل: ثبوت براءته، والحكم بوقف تنفيذ عقوبة حبسه، وسداد الدين الذي حُبس به، وظهور توبته التي عُلق عليها حبسه، والعفو عنه، وانتهاء المدة التي حُكِمَ بها عليه... إلخ^(٣).

والتاريخ الإسلامي حافل بالتطبيقات التي تؤكد التزام المسلمين بهذا الحق، ومن أول ذلك: التزام النبي ﷺ بإطلاق أسرى معركة بدر، الذين قاموا بتعليم أولاد المسلمين القراءة والكتابة^(٤).

أما عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقد أمر بالإفراج عن الشاعر الخطيئة حينما أرسل إليه قصيدة استعطف ظهرت فيها توبته وندمه^(٥).

وأما أبو يوسف القاضي فكتب إلى الخليفة الرشيد يوصيه أن يأمر ولاته بالنظر في أمر أهل الحبوس في كل يوم، فمن كان عليه أدب وأدب وأطلق، ومن لم يكن له قضية خُلِّي سبيله^(٦).

وقد أكد الفقهاء على أن أول عمل يبدؤه القاضي حين توليه القضاء تفقد السجون وإطلاق من يستحق ذلك ممن لم تثبت عليه تهمة، أو وثق دينه، أو استوفى الغاية من حبسه^(٧).

هذا، ويتم في القانون الإفراج عن السجناء المتهمين بأمر النيابة العامة ونحوها، إذا رأت ذلك بعد التحقيق مع المتهم^(٨)، أو بمضي مدة العقوبة المحكوم بها من قبل القضاء، أو بصدر عفو خاص أو عام من رئيس الدولة كما هو معلوم، وربما ارتبط ذلك بمناسبة دينية أو وطنية ونحوها...

-
- (١) مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ١٠٥ و١٠٠
 - (٢) قانون تنظيم السجون المصرية: المادة ٥١ ومشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية: الفصل ٢٩
 - (٣) انظر: الميسوط ١٠٧/٢٠ وحاشية ابن عابدين ٨١ و٦٠/٤ و٣٧٨/٥ و٣٧٩ وتبصرة الحكام ٢٠٣/٢ و٢٦٠ و٣٠٧ و٣١٩ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦ و٢٣٨ ومعالم القرية ص ١٩١-١٩٢ وإعلام الموقعين ٤/٣٧٠ والبحر الزخار ٢٣/٥ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٧٦ و٩١ و٩٣ و٢٠٦
 - (٤) نيل الأوطار ٣٢٣/٧ والبداية والنهاية ٣/٣٢٩ والترتيب الإدارية ٤٨/١
 - (٥) البداية والنهاية ٨/٩٧ وأفضية رسول الله ﷺ لابن فرج القرطبي ص ١١ وتاريخ المدينة المنورة ٣/٧٨٥ وتخريج الدلالات السمعية ص ٣٢٣
 - (٦) الخراج لأبي يوسف ص ١٦٣ و١٩٠ وانظر: البحر الرائق ٦/٣٠٠
 - (٧) حاشية ابن عابدين ٥/٣٧٠ والذخيرة ١٠/٦١ وروضة الطالبين ١١/١٣٢ وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ٧٢-٧٧ والمغني ٩٧/١٠
 - (٨) مجلة الإجراءات الجزائية التونسية: الفصل ٨٦

المبحث الرابع عشر مراقبة السجون للتحقق من احترام حقوق المسجون وعدم الاعتداء عليه

وردت العديد من النصوص والوقائع الداعية إلى احترام حقوق السجين، ومنع التعدي عليه، ومحاسبة المسؤولين عن ذلك، وبيانها كما يلي:

١. توجيه النبي ﷺ أصحابه إلى الاعتدال في تقييد السجين: مع أن تقييد السجين أمر مشروع أحياناً . كما سبق بيانه . إلا أنه لا ينبغي أن يتسبب في تعذيبه وإيذائه، ويروى في هذا: أن العباس ابن عبد المطلب ﷺ بات مأسوراً في وثاق عقب غزوة بدر، فسمع النبي ﷺ أنينه، فعرف الصحابة ذلك، فقاموا إلى العباس فأرخوا وثاقه حتى سکن^(١).

٢. منع عمر ﷺ تجويع السجين وإيذاءه: حرص عمر ﷺ على استيفاء السجين حقوقه في الطعام والشراب ونحوه، وأن لا يُكره على الاعتراف بشيء من خلال حرمانه من الطعام والشراب، وقد نُقل عنه أنه قال في ذلك: ليس الرجل بمأمون أن يُقرَّ على نفسه، إن أنت أجمعتُه، أو أخفَّته، أو حبَّسته^(٢).

٣. منع عليّ ﷺ تجويع السجين وإيذاءه: لما طعن عبدُ الرحمن بن ملجم علياً ﷺ وأمسكه الناس، خشي أن ينتقموا منه ويسرفوا في عقوبته، فقال لهم وجرحه ينزف دماً: أطعموه واسقوه وأحسنوا إيساره، فإن عشتُ فأنا وليُّ دمي، وإن متُّ فقتلتموه فلا تُثملوا به^(٣).

٤. منع عمر بن عبد العزيز التعدي على السجناء: كتب عمر بن عبد العزيز إلى عماله يقول: انظروا من في السجون، ولا تتعدوا في العقوبة، وتعهدوا المرضى...^(٤).

وكثيرة هي مثل هذه الوقائع التي أكد فيها الخلفاء والحكام والقضاة على وجوب التحقق من احترام حقوق السجناء وحمايتهم، وتجنب الاعتداء عليهم، ولو فيما هو مقرر لتأديبهم وإصلاح سلوكهم^(٥).

٥. دعوة القضاة والمحاسبين إلى تفقد السجون والتحقق من حماية حقوق السجناء أن يعتدى عليها: كثيرة هي النصوص الفقهية الداعية إلى وجوب التحقق من حماية حقوق السجناء من أن يُعتدى عليها، ومن ذلك ما ذكره العديد من الفقهاء: أن على القاضي الجديد النظر في سجن القاضي قبله، لئلا يكون فيه مظلوم أو معذب، أو معاقب بغير ذنب، وإن احتاج القاضي إلى سؤال كل محبوس بنفسه عن جريته فعل^(٦)، أما المحبوسون في سجن الوالي فعلى الإمام النظر في أحوالهم^(٧).

(١) السنن الكبرى للبيهقي: باب: الأسير يوثق، رقم الحديث ١٧٩٢٤ ومصنف عبد الرزاق: باب: من أسر النبي ﷺ من أهل بدر، رقم الحديث ٩٧٢٩ والبدية والنهاية ٢٩٩/٣

(٢) الخراج لأبي يوسف ص ١٩٠

(٣) السنن الكبرى للبيهقي: باب: لا عقوبة على كل من كان عليه قصاص فُعفي عنه، رقم ١٥٨٣٨، وذكر في فيض القدير ٣٣١/١: أن رواه ثقات.

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد ٣٥٦/٥

(٥) انظر: فقه المعتقات والسجون ص ٥٧٤.٥٧١

(٦) حاشية ابن عابدين ٣٧٠/٥ والذخيرة ٦١/١٠ وروضة الطالبين ١٣٢/١١ وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ٧٢-٧٧ والمغني ٩٧/١٠

(٧) الدر المختار ٣٧٠/٥

وقال ابن الأخوة مبيِّناً واجبات المحتسب: من واجب المحتسب التأكد من عدم ظلم السجين، أو جلده بغير حق، وأن يعرف الآلة التي يُعاقَب بها، فلا تكون غليظة تشير الدم، وأن تكون بعيدة عن موضع المقتل، وأن يراقب السجناء في أنهم لا يتعرضون للسهب والشتيم من السجان^(١).

(١) معالم القرية ص ١٥٥ و١٦٧ و١٨٤ وانظر: فقه المعتقلات والسجون ص ٥٧٥

الخاتمة

أبرز معالم البحث ونتائجه

من أبرز معالم هذا البحث ونتائجه ما يلي:

١. التأكيد على مشروعية السَّجْن في الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول، وبيان اتفاق الفقهاء على ذلك، وأن المراد بالسجن: " تعويق الشخص ومنعه من الخروج إلى أشغاله ومهامه "، وليس له الصدارة والأولوية بين أنواع العقوبات التعزيرية الأخرى كما هو في القوانين، كما أنه لا يجوز تعطيل الحدود والمعاقبة على جرائمها بالسجن.

٢. السَّجْن نوعان: الأول: للاستيثاق، كالحبس للتهمة، وللاحتراز من وقوع ضرر، ولاستيفاء عقوبة الحدّ. والثاني: للتعزير، وهو الأبرز في موضوع السجن عامة، وغايته تأديب المسجون وإصلاحه، وله موجبات وأسباب وقواعد وأصول ذكرت في موضعها في هذا البحث.

٣. للإسلام وللفقهاء والقضاة المسلمين اهتمام مبكّر بحقوق المسجون مع العمل على تنفيذها بصدق وحزم.

٤. يراد بحقوق المسجون في الفقه الإسلامي: المصالح الثابتة للمسجون، المقررة له في الشرع، التي يجب حمايتها، ولا يسوغ إهمالها أو الاعتداء عليها.

٥. من حقوق المسجون طلبُ التحقُّق من اتِّهامه، وتعجيلُ محاكمته، وتمكينُه من الدفاع عن نفسه.

٦. للمسجون حقُّ الحفاظ على نفسه وما دونها، وعلى كرامته الإنسانية، فلا يجوز الاعتداء على جسمه، ولا أعضائه، ولا تعذيبه، ولا إهانته بالضرب والتجويع والسب والشتم وحرمانه من حقوقه ...

٧. من حقوق المسجون على الجهات المختصة المحافظة على أمواله وممتلكاته من التعدي عليها، أو تضييعها، أو إهمالها، ويجب تنفيذ طلبه في تسليمها لمن يريد، أو إعادتها إليه عند الإفراج عنه.

٨. من حقوق المسجونين في الفقه الإسلامي فصلُ النساء عن الرجال في سجون خاصة، وفصلُ الأحداث عن الكبار، وفصلُ المتهمين الموقوفين عن السجناء المحكومين، وفصلُ المحكومين بديون مالية عن السجناء المحكومين بجرائم جنائية، وفصلُ السجناء السياسيين عن غيرهم، وفصلُ السجناء العسكريين عن غيرهم، وكذا الأسرى، ولكلِّ صنفٍ معاملَةٌ تناسب الغاية من حبسه.

٩. للسجين حقُّ توفير قواعد السلامة له في موضع سجنه، من حيث الاتصاف بالسعة، والإضاءة الطبيعية أو الاصطناعية، والتهوية، والنظافة، واعتدال الجو... وقد كانت هذه الأمور متوفرة في أماكن الحبس في العصر النبوي وما بعده.

١٠. للمسجون الحقُّ في تأمين أسباب النظافة الشخصية والموضعية له، وتأمين الرعاية الصحية والطبية، ومعالجته ولو في خارج السجن.

١١. من حقوق المسجون قيامُ الدولة بالإنفاق عليه، وتأمين ما يحتاج إليه من لباس وفراش وماء وإضاءة وأسباب الدفء في البرد الشديد...

١٢. للمسجون الحقُّ في تمكينه من أداء الشعائر الدينية، وتمكينه من أسباب الطهارة، وصلاة الجماعة، والجمعة، والعيدين، والجنائز، ومعرفة أوقات الصوم... ولا يُمنَع من أداء بعضها خارج السجن إن لم يترتب على ذلك مفسدة، كعيادة قريبه المريض، وصلاة الجنائز عليه...

١٣. للمسجون الحقُّ في تمكينه من أسباب العلم والثقافة؛ لما لذلك من أثر في صلاحه وتعديل سلوكه.

١٤. من حق المسجون تمكينه من العمل في السجن بأجرٍ عادل في مهنة أو صنعة كريمة تنفعه، وتؤمّن له موردَ رزق بعد الإفراج عنه، ومن حقه احترام كرامته الإنسانية وعدم تكليفه بالأشغال الشاقة.

١٥. للمسجون الحقُّ في التواصل الاجتماعي داخل السجن وخارجه، كاتصاله بالسجناء الآخرين، وحضوره صلاة الجماعة، والجمعة، والعيدين، وخلوته بزوجه في موضع خاص، وزيارة أقربائه وأصحابه له، وتمكينه من مراسلتهم، وحضور جنائزهم، ومن الاطلاع على وسائل الثقافة والعلم والإعلام، ومن متابعة حقوقه الاجتماعية والمدنية وغيرها في داخل السجن وخارجه...

١٦. للمسجون الحقُّ في ممارسة التصرفات المدنية والجنائية المتصلة به من غير إخلال بما سُجن له، وذلك كالبيع، والشراء، والتأجير، والتوكيل، والوصية، وعقد الزواج لنفسه ولغيره ممن له الولاية عليه، وكذا التطليق والمخالعة، والمطالبة بالقصاص لنفسه أو لوليه، والمخاصمة عند القاضي، والقيام بالشهادة أو الإقرار أمامه...

١٧. يُمنَع التعدي في تأديب المسجون بغير المشروع، كحبسه بغير حق، وتأخير الإفراج عنه، والإساءة إلى سمعته، وشتمه، والتمثيل بجسمه، وضربه ضرباً غير مبرّر، وتجويعه، وتجريده من ملابسه، ومنعه من أداء الفرائض، وتعريضه للحرّ والبرد الشديدين، وإغراء الحيوان به ليؤذيه، فإن فُعل به شيءٌ من ذلك، فله الحقُّ في المطالبة بالقصاص والتعويض الماديّ والمعنوي عن الأضرار التي نزلت به.

١٨. من حقوق المسجون تهيئته للخروج من السجن قبيل الإفراج عنه بإعلاء نفسيته، وزيادة تواصله الاجتماعي بمن هم خارج السجن من الأقرباء، والأصدقاء، والمؤسسات الاجتماعية والاقتصادية، وتزويده بما يحتاج إليه من مال ولباس، وبوثائق تتضمن مشروعية الإفراج عنه، وما تعلّمه من صنعة أو مهنة...

١٩. من حقوق السجين عدم تأخير الإفراج عنه إذا وُجدت موجباته الشرعية، كثبوت براءته، وظهور علامات التوبة التي عُلق عليها حبسه، وكالعفو عنه، وانتهاء المدة التي حُكم بها عليه...

٢٠. من حقوق المسجون على الدولة قيامها بالتحقق من احترام حقوق السجناء وعدم الاعتداء عليهم، ومجازاة المخالفين لذلك.

٢١. بيان أن التاريخ الإسلامي حافل بالتطبيقات العملية التي تؤكد التزام المسلمين بهذه الحقوق، التي أخذت طريقها إلى عالم الواقع، وكان لها أثر في استصلاح المسجونين.

انتهى البحث

فهرس المصادر والمراجع

أ.

١. الآداب الشرعية والمنح المرعية، لابن مفلح. مطبعة المنار بمصر ١٣٤٨ هـ.
٢. الإجماع الدولي، للدكتور عبد الوهاب حومد. ط ١ لجامعة الكويت ١٩٧٨ م.
٣. الأحكام في أصول الإحكام، للآمدي. مصورة دار الكتب العلمية بيروت. د.ت.
٤. الأحكام السلطانية، للماوردي، ط ٣ لمصطفى البابي الحلبي بالقاهرة ١٣٩٣ هـ / ١٣٧٣ م. وطبعة دار الكتب العلمية بيروت.
٥. الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، تحقيق محمد حامد الفقي. دار الكتب العلمية بيروت ١٤٢١ هـ / ٢٠٠٠ م.
٦. أحكام السوق، ليحيى بن عمر الأندلسي، تحقيق حسن حسني. طبع الشركة التونسية للتوزيع ١٩٧٥ م.
٧. أحكام القرآن، للحصاص، تحقيق محمد الصادق قمحاوي. نشر دار إحياء التراث العربي بيروت ١٤٠٥ هـ.
٨. أحكام القرآن، لابن العربي، تحقيق محمد عبد القادر عطا. نشر دار الفكر للطباعة والنشر ببلناب. د.ت. .
٩. أخبار القضاة، لوكيع بن الجراح، تعليق عبد العزيز المراغي. ط ١ لمطبعة الاستقامة بالقاهرة ١٣٦٦ هـ.
١٠. إخبار العلماء بأخبار الحكماء، للقفطي. مصورة بيروت عن الطبعة الأوربية. د.ت. .
١١. أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه، للفاكهي، تحقيق الدكتور عبد الملك ابن دهب، ط ٢ لدار خضر بيروت ١٤١٤ هـ.
١٢. الاختيار في تعليل المختار، للموصلي. ط ٢ لمصطفى البابي الحلبي بمصر ١٣٧١ هـ / ١٩٥١ م.
١٣. أدباء السجون، لعبد العزيز الحلفي. طبع دار الكاتب الريبي بيروت. د.ت. .
١٤. أدب القاضي، للحصاف مع شرحه لابن مازة (شرح أدب القاضي). طبع بغداد ١٣٩٨ هـ / ١٩٧٨ م.
١٥. أدب القضاء (المسمى: الدرر المنظومات في الأفضية والحكومات) لابن أبي الدم، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي. طبع مجمع اللغة العربية بدمشق ١٣٩٥ هـ.
١٦. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، للشوكاني، تحقيق محمد البدري. ط ١ نشر دار الفكر بيروت ١٤١٢ هـ.
١٧. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، لابن عبد البر، تحقيق سالم عطا ومحمد معوض. ط ١ لدار الكتب العلمية بيروت.
١٨. الاستيعاب في معرفة الأصحاب، لابن عبد البر، تحقيق علي البحراوي. ط ١ لدار الجيل بيروت ١٤١٢ هـ.
١٩. الإسلام في حضارته ونظمه، لأنور الرفاعي. طبع دار الفكر بدمشق ١٩٧٣ م.
٢٠. أسنى المطالب شرح روض الطالب، لتركيا الأنصاري (بهامشه حاشية الرمي) الطبعة الميمية بمصر ١٣١٣ هـ.
٢١. الإصابة في تمييز الصحابة، لابن حجر العسقلاني. مصورة بيروت عن الطبعة الأولى بالقاهرة ١٣٢٨ هـ.
٢٢. إغاثة الطالبين على حلّ ألفاظ فتح المعين، لأبي بكر بن محمد شطّ الشافعي الدمياني. نشر دار الفكر بيروت. د.ت. .
٢٣. الاعتصام، للشاطبي. طبع دار عمر بن الخطاب بالإسكندرية. د.ت. .
٢٤. إعلام الساجد بأحكام المساجد، للزركشي، تحقيق أبي الوفاء المراغي. طبع المجلس الوطني للشؤون الإسلامية بمصر ١٣٨٤ هـ.
٢٥. إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن القيم، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد. نشر دار الجيل بيروت ١٩٧٣ م.
٢٦. الأغاني، للأصفهاني. مصورة بيروت عن طبعة دار الكتب بالقاهرة. د.ت. .
٢٧. الإفصاح عن معاني الصحاح، لابن هبيرة الوزير. نشر مؤسسة السعيد بالرياض، طبع مطبعة الدجوي بالقاهرة ١٨٧٨ م.
٢٨. أفضية رسول الله ﷺ، لابن فرج القرطبي. ط ١ لمطبعة المجد بالقاهرة ١٣٩٦ هـ.
٢٩. الأم، للإمام الشافعي. ط ٢ لدار المعرفة بيروت ١٣٩٣ هـ.
٣٠. إمتاع الأسماع بما للرسول من الأبناء والأموال والخفدة والمتاع، للمقرئزي، تعليق محمود شاکر. طبع مصر ١٩٤١ م.
٣١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، للمرداوي، تحقيق محمد حامد الفقي. نشر دار إحياء التراث العربي بيروت. د.ت. .
٣٢. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، للقنوني، تحقيق الدكتور أحمد الكبيسي ط ١ لدار الوفاء بجدة عام ١٤٠٦ هـ. وأيضاً ط ١ لنفس المحقق، نشر دار ابن الجوزي بالمملكة العربية السعودية ١٤٢٧ هـ.
٣٣. أيام من حياتي، لزينب الغزالي. ط ٤ بصر ١٩٨٠ م.

ب.

٣٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم. ط ٢ لدار المعرفة بيروت. د.ت. .
٣٥. البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار (بهامشه جواهر الأخبار للصعدي) بإشراف عبد الله الغماري وزميله. ط ١ بمصر
٣٦. بدائع الزهور في وقائع الدهور، لابن إياس، تحقيق محمد مصطفى. طبع القاهرة ١٣٧٩ هـ / ١٩٦٠ م.
٣٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني. ط ٢ لدار الكتاب العربي بيروت ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م، وأيضاً ط ٢ لدار الكتب العلمية بيروت ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م.
٣٨. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد. طبع دار الفكر بيروت. د.ت. . و ط ٦ لدار المعرفة بيروت ١٤٠٢ هـ
٣٩. البداية والنهاية: لابن كثير. ط ٢ بيروت ١٩٧٧ م.
٤٠. البيان والتبيين، للجاحظ. ط ٣ بالقاهرة ١٩٦٨ م، وطبعة دار صعب بيروت تحقيق فوزي عطوي. د.ت.

ت.

٤١. تاج العروس من جواهر القاموس، للزبيدي. تحقيق مجموعة من المحققين. نشر دار الهداية. د.ت.
٤٢. التاج والإكليل شرح مختصر خليل، للمواق. ط ٢ لدار الفكر بيروت ١٣٩٨ هـ.
٤٣. تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، للذهبي، تحقيق الدكتور عمر عبد السلام تدمري. ط ١ لدار الكتاب العربي بيروت.

٤٤. تاريخ الدولة العلية العثمانية، محمد فريد بك المحامي. تصوير دار الجيل بيروت ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م.
٤٥. تاريخ الطبري (تاريخ الأمم والملوك) نشر دار الكتب العلمية بيروت . د.ت ..
٤٦. تاريخ قضاة الأندلس، للنباهي، تحقيق ليفي بروفنسال. ط ١ لدار الكتاب المصري بالقاهرة ١٩٤٨م.
٤٧. تاريخ مدينة دمشق وذكر فضلها وتسمية من حلها من الأماثل، لابن عساكر، تحقيق محب الدين العمري نشر دار الفكر بيروت
٤٨. تاريخ المدينة المنورة، لابن شبة. تحقيق فهد محمد شلتوت. طبع دار الأصفهاني بمكة ١٣٩٩ هـ.
٤٩. تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، لابن فرحون (بمامش فتح العلي المالك). ط ٢ بمصر ١٣٥٦ هـ
٥٠. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، للزليعي. نشر دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة ١٣١٣ هـ.
٥١. تحريج الدلالات السمعية، للخزاعي، تحقيق د. إحسان عباس ط ١ لدار الغرب الإسلامي بيروت ١٤٠٥هـ.
٥٢. الترتيب الإدارية (نظام الحكومة النبوية) للكاتب. نشر دار الكتاب العربي بيروت . د.ت ..
٥٣. تراث العصور الوسطى، لجاكوب وزميله كرامب. ترجمة محمد زيادة وزملائه. إصدار المجلس الأعلى لرعاية الآداب بالقاهرة
٥٤. الترغيب والترهيب، للمنذري، تحقيق مصطفى عمارة. طبع مصطفى الباني بمصر ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م.
٥٥. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، لعبد القادر عودة. طبع القاهرة ١٩٤٨ م.
٥٦. التعريفات، للرحجاني. طبع مصطفى الباني الحلبي بمصر ١٣٥٧ هـ/١٩٣٨م.
٥٧. التعزيز في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد العزيز عامر. ط ٥ بالقاهرة ١٣٩٦ هـ / ١٩٧٦ م.
٥٨. التعويض عن السجن دون وجه حق، لعثمان النجدي. رسالة دكتوراه. غير مطبوعة. نوقشت بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بتاريخ ٧ / ٦ / ١٤٢٩ هـ الموافق ١١ / ٦ / ٢٠٠٨ م.
٥٩. تفسير البغوي، تحقيق خالد عبد الرحمن العك. نشر: دار المعرفة بيروت . د.ت ..
٦٠. تفسير البيضاوي (أنوار التنزيل وأسرار التأويل). نشر دار الفكر بيروت . د.ت ..
٦١. تفسير الخازن (لباب التأويل في معاني التنزيل). المطبعة النبوية بمصر ١٣٤٧هـ.
٦٢. تفسير الرازي (مفاتيح الغيب). ط ١ لدار الكتب العلمية بيروت ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.
٦٣. تفسير الطبري. (جامع البيان عن تأويل آي القرآن). نشر دار الفكر بيروت ١٤٠٥ هـ.
٦٤. تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن). ط ١ لدار الكتب المصرية بالقاهرة ١٣٥٧ هـ. وطبعة دار الشعب بالقاهرة . د.ت
٦٥. تفسير ابن كثير (تفسير القرآن العظيم)، نشر دار الفكر بيروت ١٤٠١ هـ.
٦٦. تهذيب الأسماء واللغات، للنووي. المطبعة المنيرية بالقاهرة. د.ت .. و ط ١ لدار الفكر بيروت ١٩٩٦م.
٦٧. تهذيب الفروق، للمالكي (بمامش: الفروق للقراي) مصورة دار المعرفة بيروت . د. ت .
٦٨. تهذيب اللغة، للأزهري، تحقيق محمد عوض مرعب. ط ١ لدار إحياء التراث العربي بيروت ٢٠٠١ م.
٦٩. التوقيف على مهمات التعاريف، للمناوي، تحقيق الدكتور محمد رضوان الداية، ط ١ لدار الفكر بدمشق ١٤٢٣ هـ.
٧٠. الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، للآبي. نشر المكتبة الثقافية بيروت . د. ت
- ج .
٧١. جامع الأصول في أحاديث الرسول، لابن الأثير الجزري، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط. طبع دمشق ١٣٨٩ هـ / ١٩٦٩ م.
٧٢. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، للآبي الأزهري. مصورة دار المعرفة بيروت عن طبعة مصطفى الباني الحلبي ١٣٦٦ هـ
- ح .
٧٣. حاشية الباجوري (الإقناع على شرح ابن القاسم الغزي لمتن أبي شجاع) طبع عيسى الباني الحلبي بمصر . د. ت ..
٧٤. حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد) نشر المكتبة الإسلامية بديار بكر بتركيا . د. ت ..
٧٥. حاشية الجمل على شرح المنهج (المسمى: فتح الوهاب، لتركيا الأنصاري) الطبعة الميمية بمصر ١٣٠٥هـ.
٧٦. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير. نشر دار الفكر بيروت . د. ت ..
٧٧. حاشية الرملي على أسنى المطالب (بمامش أسنى المطالب للأنصاري) الطبعة الميمية بمصر ١٣١٣ هـ.
٧٨. حاشية سعدي جلي على شرح العناية للبابرتي على الهداية للمرخنياني (مطبوعة بمامش فتح القدير لابن الهمام) طبعة مصطفى محمد بالقاهرة . د. ت ..
٧٩. حاشية الشيراملسي على شرح الرملي. طبع بولاق ١٢٩٢ هـ.
٨٠. حاشية الصعدي على شرح أبي الحسن الشاذلي (المسمى كفاية الطالب الرباني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني). طبعة شركة الطباعة الفنية بالقاهرة، وطبعة محمد عاطف سيد بالقاهرة . د. ت ..
٨١. حاشية القليوبي (مطبوعة مع شرح الميخلي على منهاج الطالبين المسمى: كنز الراغبين) ط ٣ لمصطفى الباني الحلبي بالقاهرة
٨٢. حاشية ابن عابدين (رد المختار على الدر المختار). مصورة ط ١ لدار إحياء الكتب العلمية بيروت . د. ت .. و ط ٢ لدار الفكر بيروت ١٣٨٦ هـ.
٨٣. حاشية عميرة . أحمد البرلسي . على شرح منهاج الطالبين، مطبوعة في أسفل حاشية القليوبي، ط ٣ لمصطفى الباني الحلبي بالقاهرة ١٣٧٥ هـ/١٩٥٦م.
٨٤. حصاد السجن، لأحمد الصافي النجفي، نشر مكتبة المعارف بيروت . د.ت ..
٨٥. الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري، لأدم متز، ترجمة د. محمد عبد الهادي أبو ريذة ط ٣ بمصر ١٩٥٧ م.

٨٦. الحضارة البيزنطية، لستيفن رنسمان، ترجمة عبد العزيز جاويد. سلسلة الألف كتاب، طبع القاهرة ١٩٦١ م.
٨٧. الحق في العدالة الخنائية، للدكتور محيي الدين عوض. بحث ضمن ندوة حقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، أقيمت في جامعة نايف للعلوم الأمنية بالرياض عام ١٤٢٢ هـ.
٨٨. حقوق الإنسان بين القرآن والإعلان، للأستاذ أحمد حافظ نجم. طبع دار الفكر العربي ببيروت.
٨٩. حقوق الإنسان في الإسلام، للدكتور صالح بن عبد العزيز آل الشيخ، مقال في العدد الخامس من مجلة دراسات إسلامية صادرة عن وزارة الشؤون الإسلامية بالرياض عام ١٤٢٣ هـ.
٩٠. حقوق الإنسان في الإسلام. دراسة مقارنة مع الإعلان العالمي والإعلان الإسلامي لحقوق الإنسان. أ.د. محمد الزحيلي. ط ٢ لدار ابن كثير بدمشق وبيروت ١٩٩٧ م.
٩١. حقوق الإنسان وحرياته الأساسية بين القانون الدولي والشريعة الإسلامية، للدكتور جابر إبراهيم الراوي. ط ١ لدار وائل للطباعة والنشر ١٩٩٩ م.
٩٢. الحياة الاجتماعية في المدينة الإسلامية، للدكتور عبد الفتاح عاشور. دراسة منشورة في ص ٨٥ من عدد شهر إبريل ١٩٨٠ م من مجلة عالم الفكر الصادرة عن وزارة الإعلام الكويتية.
٩٣. حياة الصحابة، للكاتب هلهوي. طبع دار القلم بدمشق ١٩٦٨ م.
- خ .
٩٤. الخراج، لأبي يوسف القاضي. ط ٤ للمطبعة السلفية بالقاهرة ١٣٩٢ هـ.
٩٥. الخطط المقرنية (المسماة: المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار) للمقرني. مصورة بيروت عن الطبعة البولاقية ١٩٩٩ م.
- د .
٩٦. دائرة المعارف الحديثة، لأحمد عطية الله. طبع دار الجيل بالقاهرة ١٩٥٢ م.
٩٧. دائرة معارف القرن الرابع عشر الهجري = العشرين، لمحمد فريد وجدي. ط ٣ ببيروت ١٣٩١ هـ/ ١٩٧١ م.
٩٨. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، للحصكفي. ط ٢ لدار الفكر ببيروت ١٣٨٦ هـ.
٩٩. دراسات في العمارة والفنون الإسلامية، للأستاذ محمد الحسيني عبد العزيز، طبع الكويت. د.ت. .
١٠٠. دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، للدكتور عبد الوهاب حومد. طبع جامعة الكويت ١٩٨٣ م.
- ذ .
١٠١. الذخيرة، للقرافي. تحقيق محمد حجي. طبع دار الغرب ببيروت ١٣٩٤ هـ.
- ر .
١٠٢. رسائل. ابن تيمية. من السجن، لمحمد العبدية. ط ٣ بالرياض ١٤٠٣ هـ/ ١٩٨٣ م.
١٠٣. روضة الطالبين وعمدة المفتين، للنووي. ط ٢ للمكتب الإسلامي ببيروت ١٣٠٥ هـ.
١٠٤. روضة الناظر وجنة المناظر، لابن قدامة المقدسي، تحقيق د. عبد العزيز السعيد. ط ٢ لجامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض ١٣٩٨ هـ.
١٠٥. الروض المربع شرح زاد المستقنع، للبهوتي. ط ١ بالرياض ١٣٩٨ هـ.
- ز .
١٠٦. زاد المسير في علم التفسير، لابن الجوزي. ط ٣ للمكتب الإسلامي ببيروت ١٤٠٤ هـ.
١٠٧. زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن القيم. طبع القاهرة ١٣٧٩ هـ/ ١٩٥٩ م.
- س .
١٠٨. سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، للصنعاني. ط ٤ بمصر ١٣٧٩ هـ/ ١٩٦٠ م.
١٠٩. سنن الترمذي، تحقيق أحمد محمد شاكر. نشر دار إحياء التراث العربي ببيروت. د.ت. .
١١٠. سنن الدارقطني، تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني. نشر دار المعرفة ببيروت ١٣٨٦ هـ/ ١٩٦٦ م.
١١١. سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. نشر دار الفكر ببيروت. د.ت. .
١١٢. السنن الكبرى، للبيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا. نشر دار الباز بمكة ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٤ م.
١١٣. سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. نشر دار الفكر ببيروت. د.ت. .
١١٤. سنن النسائي الكبرى، تحقيق الدكتور عبد الغفار البنداري وزميله. ط ١ نشر دار الكتب العلمية ببيروت
١١٥. السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، لابن تيمية، تقدم الأستاذ محمد المبارك. طبعة دار الكتب العربية ببيروت ١٣٨٦ هـ. والطبعة الرابعة بمصر ١٩٦٩ م.
١١٦. السير الكبير، للشيباني، (مطبوع مع شرحه للسرخسي)، تحقيق الدكتور صلاح الدين منجد. مطبوع بمصر ١٩٥٨ م.
١١٧. السيرة النبوية، لابن هشام، تحقيق مصطفى السقا وزميله. ط ١ لمصطفى الباي الحلبي بمصر ١٣٥٥ هـ/ ١٩٣٦ م.
- ش .
١١٨. شرح الحرشي على متن خليل (بمهامه حاشية العدوي عليه) طبعة بولاق بمصر ١٣١٨ هـ.
١١٩. شرح صحيح مسلم، للنووي (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج). ط ٢ لدار إحياء التراث العربي ببيروت
١٢٠. شرح ابن القاسم الغزي لمتن أبي شجاع (مطبوع مع حاشية الباجوري . الإقناع . على شرح ابن القاسم الغزي لمتن أبي شجاع) انظره في: حاشية الباجوري.
١٢١. شرح قانون الجزاء الكويتي، للدكتور عبد الوهاب حومد. طبع جامعة الكويت ١٩٧٢ م.

١٢٢. شرح القواعد الفقهية، لأحمد الزرقاء. ط ١ لدار الغرب الإسلامي ببيروت ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣ م.
١٢٣. الشرح الكبير، للددير، (مطبوع مع حاشية الدسوقي) نشر دار الفكر ببيروت . د.ت ..
١٢٤. شرح المخلي على منهاج الطالبين المسمى: كنز الراغبين، مطبوع بمهامش حاشية القليوبي، فانظره هناك.
١٢٥. شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى)، للبهوتي. ط ٢ لدار عالم الكتب ببيروت ١٩٩٦ م.
١٢٦. شرح منهج الطلاب (المسمى: فتح الوهاب)، لتركيا الأنصاري. المطبعة الميمنية بمصر عام ١٣٠٥ هـ.
١٢٧. شرح المواهب اللدنية، للزرقاني. تصوير بيروت ١٣٧٣ م.
- . ص .
١٢٨. صبح الأعشى في صناعة الإنشاء، للقلقشندي. الطبعة الأميرية بالقاهرة. د.ت ..
١٢٩. الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية) للجوهري، تحقيق أحمد عبد الغفور العطار. طبع دار الكتاب العربي بمصر
١٣٠. صحيح البخاري، تحقيق الدكتور مصطفى ديب البغا. ط ٣ لدار ابن كثير ببيروت ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م
١٣١. صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط. ط ٢ مؤسسة الرسالة ببيروت ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣ م.
١٣٢. صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. نشر دار إحياء التراث العربي ببيروت . د.ت ..
- . ط .
١٣٣. طبقات الشافعية الكبرى، للسبكي. ط ٢ بيروت . د.ت ..
١٣٤. طبقات الفقهاء، للشيرازي. طبع بغداد . د.ت ..
١٣٥. الطبقات الكبرى، لابن سعد. مصورة دار صادر ببيروت . د.ت ..
١٣٦. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية، تحقيق محمد حامد الفقي، مصورة دار الكتب العلمية ببيروت عن الطبعة الأولى عام ١٩٥٣ م. والطبعة الأخرى بتحقيق الدكتور محمد جميل غازي. نشر مطبعة المدني بالقاهرة. د.ت ..
- . ع .
١٣٧. عجائب أحكام أمير المؤمنين (علي بن أبي طالب عليه السلام) لمحسن العاملي. مطبعة الإتقان بدمشق ١٩٤٧ م.
١٣٨. العقد الفريد، لابن عبد ربه، ط ٣ لدار إحياء التراث العربي ببيروت ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩ م.
١٣٩. العقوبة، للشيخ محمد أبي زهرة. مطبعة الدجوي بالقاهرة. د.ت ..
١٤٠. علم الإجماع والعقاب، للدكتور عيود السراج. مقال منشور في ص ٢١٣ في العدد الثاني من مجلة الحقوق والشرعية الصادرة من كلية الحقوق بجامعة الكويت في شهر يونيو ١٩٧٨ م.
١٤١. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، للعيني. نشر دار إحياء التراث العربي ببيروت . د.ت .
١٤٢. عندما غابت الشمس، لعبد الحليم الخفاجي. ط ٢ بالكويت ١٩٨٠ م.
١٤٣. عيون الأخبار، لابن قتيبة الدينوري. مصورة عن طبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة ١٩٦٣ م.
١٤٤. عيون الأنباء في طبقات الأطباء، لابن أبي أصيبعة. طبع بيروت ١٩٦٥ م.
- . غ .
١٤٥. غاية البيان في تمة لسان الحكام، للبرهان الحلبي، (مطبوع بذيل أصله: لسان الحكام لابن الشحنة، وهذا مطبوع بذيل معين الحكام للطرابلسي). ط ٢ بمصر ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م.
١٤٦. غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى، للكرمي. ط ٢ بالرياض ١٤٠١هـ / ١٩٨١ م.
١٤٧. الغرب والعرب وحقوق الإنسان، للدكتور غانم نجار. ط ١ للجمعية الكويتية لحقوق الإنسان بالكويت ١٩٩٧ م.
- . ف .
١٤٨. الفتاوى البزازية (المسماة: بالجامع الوجيز) لابن شهاب البزاز الكردي. مطبوع مع الفتاوى الهندية. مصورة ديار بكر بتركيا عام ١٩٧٣ م.
١٤٩. الفتاوى الهندية (الفتاوى المالكية) لجماعة من فقهاء الحنفية بأهند. مصورة ديار بكر بتركيا عام ١٩٧٣ م.
١٥٠. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب. طبعة المطبعة السلفية بالقاهرة ١٣٧٩ هـ. وطبعة دار المعرفة ببيروت . د. ت ..
١٥١. فتح القدير، لابن الهمام. ط ٢، لدار الفكر ببيروت . د.ت . وطبعة مصطفى محمد بالقاهرة. د. ت
١٥٢. فتوح البلدان، للبلاذري، تحقيق رضوان محمد رضوان. نشر دار الكتب العلمية ببيروت ١٤٠٣ هـ.
١٥٣. الفرج بعد الشدة، للتونجي. ط ١ بمصر ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٥ م.
١٥٤. الفروع، لابن مفلح، مراجعة عبد الستار فراج. ط ٣ لدار عالم الكتب ببيروت ١٤٠٢ هـ. و ط ١ لدار الكتب العلمية ببيروت تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي ١٤١٨ هـ.
١٥٥. الفروق، للقرافي. (بمهامشه: تهذيب الفروق للمالكي) مصورة دار المعرفة ببيروت . د.ت ..
١٥٦. الفروق، للكرايسي، تحقيق د. محمد طوموم. ط ١ لوزارة الأوقاف الكويتية ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م.
١٥٧. فقه المعتقالات والسجون بين الشريعة والقانون، للدكتور حسن أبوغدة. ط ٢ لمكتبة الرشد بالرياض ١٤٢٧ هـ.
١٥٨. فيض القدير شرح الجامع الصغير، للمناوي. ط ١ للمكتبة التجارية الكبرى بمصر ١٣٥٦ هـ.
- . ق .
١٥٩. القاموس المحيط، للفيروز آبادي. طبع مصطفى الباوي الحلبي بالقاهرة ١٣٧١ هـ.
١٦٠. قانون تنظيم السجون الكويتية، طبع مطبعة حكومة الكويت . د. ت ..

١٦١. قانون تنظيم السجون المصرية، صادر من وزارة الداخلية المصرية ١٩٥٦م.
١٦٢. قانون العقوبات السوري، المطبعة الحكومية الرسمية بالجمهورية العربية السورية بدمشق. د. ت ..
١٦٣. قصة الحضارة، ول ديورانت، ترجمة د. زكي نجيب محفوظ. ط ٢ بالقاهرة ١٩٥٦ م.
١٦٤. قواعد الفقه، للبركتي. ط ١ لدار الصدق ببلشرز بكراتشي بباكستان ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٦م.
١٦٥. القوانين الفقهية، لابن جزى المالكي، طبعة دار القلم ببيروت. د. ت ..
ل.ك.
١٦٦. الكافي في فقه الإمام أحمد، لابن قدامة. نشر المكتب الإسلامي ببيروت. د.ت ..
١٦٧. الكافي في فقه أهل المدينة، لابن عبد البر، ط ١ لدار الكتب العلمية ببيروت ١٤٠٧ هـ.
١٦٧. الكامل في التاريخ، لابن الأثير. ط ٣ لدار الكتاب العربي ببيروت. د.ت ..
١٦٩. كشاف الفناع عن متن الإقناع، للبهوتي، تحقيق هلال مصيلحي. طبع دار الفكر ببيروت ١٤٠٢ هـ.
١٧٠. كفاية الطالب الرباني شرح رسالة أبي زيد القيرواني، لأبي الحسن الشاذلي (بمهامش حاشية الصعيدي) طبعة محمد عاطف وزميله بالقاهرة. د. ت .. وطبعة شركة الطباعة الفنية بالقاهرة. د. ت ..
١٧١. الكليات، للكفوي، تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري، نشر مؤسسة الرسالة ببيروت ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨م، نسخة الكترونية ضمن الجامع الكبير.
١٧٢. كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، للمتقي الهندي، تحقيق محمود عمر الدمياطي. ط ١ لدار العلمية ببيروت
ل.ل.
١٧٣. لسان الحكام في معرفة الأحكام، لابن الشحنة (مطبوع بديل معين الحكام للطرابلسي). ط ٢ بمصر
١٧٤. لسان العرب، لابن منظور. طبع الدار المصرية للتأليف ١٤٠٠ هـ.
١٧٥. اللوائح الداخلية للسجون الكويتية، صادر من وزارة الداخلية الكويتية. د.ت ..
١٧٦. المسوسط، للسرخسي. ط ٣ ببيروت. د.ت ..
١٧٧. مجلة الإجراءات الجزائية التونسية. طبع المطبعة الرسمية بتونس ١٩٦٨ م.
١٧٨. المجلة الجنائية التونسية. طبع المطبعة الرسمية بتونس ١٩٨٢ م.
١٧٩. مجلة اليقظة الكويتية ص ٦ العدد ٩٥٢ يوم ١٠/١٠/١٩٨٦م.
١٨٠. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لابن حجر الهيتمي. نشر دار الريان للتراث بالقاهرة ودار الكتاب العربي ببيروت ١٤٠٧ هـ.
١٨١. المجموع شرح المذهب، للنووي، (ومعه تكملة السبكي وتكملة المطيعي) نشر وطبع زكريا يوسف بالقاهرة. د.ت ..
١٨٢. مجموع الفتاوى، لابن تيمية، تحقيق عبد الرحمن العاصمي. ط ٢ مكتبة ابن تيمية بالرياض. د.ت ..
١٨٣. مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، طبع المنظمة الدولية العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة بالقاهرة ١٩٦٥ م.
١٨٤. المحاسن والأضداد، للحافظ. مطبعة الساحل الجنوبي ببيروت. د.ت ..
١٨٥. المحلّي، لابن حزم، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي. نشر دار الأفاق الجديدة ببيروت. د.ت ..
١٨٦. المدونة الكبرى، للإمام مالك (برواية سحنون عن ابن القاسم) ط ١ بدار السعادة المصرية المطبوعة سنة ١٣٦٧ هـ.
١٨٧. مروج الذهب ومعادن الجوهر، للمسعودي. ط ٤ ببيروت ١٩٨١م.
١٨٨. المساحد في الإسلام، للدكتور حسين مؤنس، مقال في العدد ٣٧ من سلسلة عالم المعرفة الصادرة عن المجلس الوطني للثقافة والفنون في الكويت في شهر يناير ١٩٨١م.
١٨٩. المستدرک على الصحيحين، للحاكم، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا. ط ١ نشر دار الكتب العلمية ببيروت
١٩٠. المستصفي في علم الأصول، للغزالي، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي. ط ١ لدار الكتب العلمية ببيروت ١٤١٣ هـ.
١٩١. المسند، للإمام أحمد بن حنبل. نشر مؤسسة قرطبة بمصر. د.ت ..
١٩٢. مشروع النظام الداخلي لأحد السجون التونسية الصادر عن وزارة الداخلية التونسية. د.ت ..
١٩٣. المصباح المنير، للفيومي. ط ٦ للمطبعة الأميرية بالقاهرة ١٩٢٥ هـ.
١٩٤. المصطلحات القانونية الجزائرية في الأحكام والإجراءات والمحاكمات، لأحمد جمال الدين. طبع صيدا بلبنان ١٩٦٥ م.
١٩٥. المصنف في الأحاديث والآثار، لابن أبي شيبة، تحقيق كمال الحوت. ط ١ مكتبة الرشد بالرياض ١٤٠٩ هـ.
١٩٦. المصنف، لعبد الرزاق الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي. ط ٢ للمكتب الإسلامي ببيروت ١٤٠٣ هـ.
١٩٧. معالم الأصاله في النظام العقابي الإسلامي، للدكتور أحمد علي مجدوب. مقال منشور في ص ٣١ من مجلة الوعي الإسلامي الصادرة من وزارة الأوقاف الكويتية في شهر رمضان ١٤٠٤ هـ / يونيو ١٩٨٤م.
١٩٨. معالم السنن (شرح سنن أبي داود)، للخطابي. طبع بيروت ١٤٠١ هـ.
١٩٩. معالم القرية في أحكام الحسبة، لابن الأخوة. طبع دار الفنون بكمبرج ١٩٣٧ م.
٢٠٠. معاملة المسجونين في الإسلام، لإبراهيم محمد الفحام. مقال منشور في ص ٥٧ من مجلة الوعي الإسلامي الكويتية في عدد شهر شوال ١٣٩٢ هـ / نوفمبر ١٩٧٢ م.
٢٠١. معجم ألفاظ القرآن الكريم، لمجمع اللغة العربية بالقاهرة. ط ٢ للهيئة المصرية العامة للتأليف والنشر بالقاهرة ١٣٩٠ هـ.
٢٠٢. المعجم الأوسط، للطبراني، تحقيق طارق عوض الله وزميله. نشر دار الحرمين بالقاهرة ١٤١٥ هـ
٢٠٣. المعجم الكبير، للطبراني، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي. ط ٢ مكتبة الزهراء بالموصل ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٣م.

٢٠٤. معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع، لأبي عبيد الأندلسي، تحقيق مصطفى السقا. ط ٣ لدار عالم الكتب ببيروت
٢٠٥. المعجم الوسيط، إعداد مجمع اللغة العربية بالقاهرة. ط ٢ لدار المعارف بالقاهرة ١٤٠٠ هـ.
٢٠٦. معرفة السنن والآثار، لليبهي، تحقيق سيد كسروي حسن. نشر دار الكتب العلمية ببيروت. د.ت. .
٢٠٧. المعيار العرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقيا والأندلس والمغرب، للونشريسي، إخراج الدكتور محمد حجي وزملائه. طبع دار الغرب الإسلامي ببيروت ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م.
٢٠٨. معيد النعم ومبيد النقم، للسبكي. طبع دار الكتاب العربي بمصر ١٩٤٨ م.
٢٠٩. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، للطرابلسي. ط ٢ بمصر ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م.
٢١٠. المغرب في ترتيب العرب، للمطرزي. طبع دار الكتاب العربي ببيروت. د.ت. .
٢١١. المغني، لابن قدامة الحنبلي. ط ١ لدار الفكر ببيروت ١٤٠٥ هـ.
٢١٢. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للخطيب الشربيني، النشر دار الفكر ببيروت. د.ت. .
٢١٣. الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية، للشيخ علي الخفيف. طبع دار النهضة العربية بمصر ١٩٩٠ م.
٢١٤. المملكة العربية السعودية وحقوق الإنسان، للأستاذ عزت مراد. ط ١ بالرياض ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠١ م.
٢١٥. منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، لابن النجار. مطبعة السنة المحمدية بمصر ١٣٨١ هـ / ١٩٦١ م.
٢١٦. منهاج الطالبين، للنووي. مطبوع مع حاشية القليوبي، فانظره هناك.
٢١٧. الموافقات في أصول الفقه، للشاطبي، تحقيق عبد الله دراز. نشر دار المعرفة ببيروت. د.ت. .
٢١٨. الموطأ، للإمام مالك، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. نشر دار إحياء التراث العربي بمصر. د.ت. .
٢١٩. موقع إدارة شؤون الإعلام بالأمم المتحدة على الشبكة العنكبوتية.
٢٢٠. موقع حقوق الإنسان في الدول العربية على الشبكة العنكبوتية.
٢٢١. الموسوعة البريطانية (في الجزء ١٤ عن السجن) ط ١٥ للعام ١٩٧٤ م.
- . ن .
٢٢٢. نظام الشرطة في الإسلام إلى أواخر القرن الرابع الهجري، للدكتور محمد الشريف الرحموني. طبع الدار العربية للكتاب بتونس
٢٢٣. نظرية العود إلى الجريمة، للدكتور أحمد علي مجدوب. مقال منشور في ص ٢٨ من مجلة الوعي الإسلامي الكويتية في عدد شهر ذي القعدة ١٣٩٣ هـ / نوفمبر ١٩٧٣ م.
٢٢٤. النقاية في شرح الهداية، للعيني. طبع دار الفكر ببيروت ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م.
٢٢٥. النهاية في غريب الحديث والأثر، لابن الأثير. تحقيق طاهر أحمد الزاوي وزميله. نشر المكتبة العلمية ببيروت
٢٢٦. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، للرملي، نشر دار الفكر للطباعة ببيروت ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤ م.
٢٢٧. نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، للشوكاني. طبعة دار الجيل ببيروت ١٩٧٣ م. والطبعة ٣ بالقاهرة
- . ه .
٢٢٨. الهداية شرح بداية المبتدي، للمرغيناني. ط ١ للمطبعة الخيرية بمصر ١٣٢٦ هـ.
- . و .
٢٢٩. الوزراء والكتاب، للحجشياري، تحقيق الأبياري وزملائه. مطبعة الباوي الحلبي بمصر ١٤٠١ هـ / ١٩٨٠ م.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٩١ (٢٠/٦)

بشان

حقوق المسجون في الفقه الإسلامي

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره العشرين بوهراڤ (الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية) خلال الفترة من ٢٦ شوال إلى ٢ من ذي القعدة ١٤٣٣هـ، الموافق ١٣ - ١٨ سبتمبر (أيلول) ٢٠١٢م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى أمانة المجمع في موضوع: **حقوق المسجون في الفقه الإسلامي**، واستماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

يوصي مجلس المجمع بما يأتي:

- (١) أن تقوم أمانة المجمع بوضع مشروع وثيقة لحقوق السجناء بالتعاون مع الخبراء من الدول الأعضاء.
- (٢) أن يتولى الإشراف على السجون في كل دولة جهة مستقلة ترعى حقوق السجناء، مع السعي الحثيث لمراقبة السجون وعقاب من يعتدي على تلك الحقوق.
- (٣) قيام مختلف الدول الإسلامية ببناء السجون وفقاً لأنظمة تراعي حقوق الإنسان وكرامته، وأن يتضمن تصميمها كافة الوسائل التي تضمن سلامة السجناء وتكفل حقوقهم.
- (٤) عدم تقييد حرية الأشخاص إلا بموجب حكم قضائي يصدر وفق الضمانات القضائية التي تحقق العدالة وتجنب الظلم والتعسف.
- (٥) العناية بالجوانب الاقتصادية للسجناء وتأهيلهم وتدريبهم على حرف مفيدة يستفيدون منها أثناء قضاء مدة العقوبة وبعد انتهائها مع كفالة أجر عادل مقابل ما يقومون به من أعمال.

- (٦) كفالة حق المسجون في اللقاء الاجتماعي مع أسرته وأصدقائه المعروفين بالاستقامة، والسماح بتنظيم لقاءات بين الزوج وزوجته، مع المحافظة على خصوصيتهما.
- (٧) كفالة جميع الحقوق التي قررتها الشريعة للسجناء، ومن ذلك حقهم في المأكل المناسب والملبس اللائق ودورات المياه النظيفة، مع تمكين السجناء من الطهارة.
- (٨) تمكين السجناء من ممارسة شعائرهم الدينية بحرية مع الاهتمام بتعليمهم بشكل عام، والتركيز على التعليم الديني، وتيسير تواصلهم في داخل السجون مع الوعاظ والمرشدين.
- (٩) الحد من العقوبات السالبة والمقيدة للحرية ما أمكن ذلك، بالاستعانة بالعقوبات البدنية والعقوبات البديلة للسجن؛ لتجنب النتائج السلبية لتقييد الحرية.
- (١٠) عدم التوسع في الحبس الاحتياطي والاعتقال وغيره من صور التوقيف التي تلجأ إليها الدول دون حكم قضائي مع سن التشريعات الكافية التي تضمن حقوق الأشخاص المطلوب القبض عليهم، ووضع حد زمني أقصى للحبس الاحتياطي.
- (١١) سن تشريعات في مختلف الدول الإسلامية لتعويض السجناء الذين تُثبت براءتهم، وكذلك تعويض السجناء المعتدى عليهم، مع محاسبة المسؤولين عن الإساءات.
- (١٢) تنظيم دورات للسجناء والمسؤولين عن السجون للتعريف بحقوق كل منهم وواجباته والتبنيه لكل مقصر أو مخالف على ما يمكن أن يلحق به من عقوبات جراء تقصيره عن أداء مسؤولياته.

والله أعلم



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

إعداد

أ.د خليفة بابكر الحسن

أستاذ جامعي وخبير أول بمعلمة القواعد الفقهية والأصولية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلي آله وصحبه أجمعين ، وبعد
فهذا بحث عن "عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي" أعدته لمجمع الفقه الإسلامي في دورته العشرين .

وقد جعلت بحثي في:

- (١) **تمهيد** عن : عقوبة الإعدام مع دراسة تاريخها من حيث النشأة والتطور .
- (٢) **مبحث أول** عن " الجرائم التي تطبق فيها عقوبة الإعدام مع المقارنة بالشرعية الإسلامية ."
- (٣) **مبحث ثان** عن " تنفيذ الإعدام من حيث الوسائل والأدوات مع المقارنة بالشرعية الإسلامية ."
- (٤) **مبحث ثالث** عن " عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء وعقوبة الإعدام وحقوق الإنسان في الشريعة والقانون ."
- (٥) **الخاتمة والتوصية.**

أسأل الله التوفيق فيما أنا بصدده ، كما أسأله أن يجعل جهدي في حسناتي يوم الدين ﴿ يَوْمَ لَا يَنْفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ ﴾ إِلَّا مَنْ آتَى اللَّهَ بِقَلْبٍ سَلِيمٍ ﴿ صدق الله العظيم .

أ.د خليفة بابكر الحسن

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تمهيد عن: " عقوبة الإعدام مع دراسة تاريخها من حيث النشأة والتطور "

الإعدام في اللغة مصدر أعدم، والإثم العدم وهو فقدان الشيء وذهابه وغلب على فقد المال وقتله وعدمه^(١). وفي الاصطلاح القانوني هو ضرب من العقوبات البدنية تعمد إلى إزهاق روح المحكوم عليه، وإحالة إلى العدم باستئصاله واستبعاده من أفراد المجتمع على نحو نهائي لا رجعة فيه^(٢)، وينتقد الدكتور محمود السقا - وهو من فقهاء القانون - لفظة الإعدام ويرى استبدالها بعقوبة الموت^(٣).

في القرآن الكريم ورد ما يقابل هذه العقوبة بلفظ القتل كما في قوله تعالى: ﴿ فَلَمَّا أَنْ أَرَادَ أَنْ يَبْطِشَ بِالَّذِي هُوَ عَدُوٌّ لَهُمَا قَالَ يَا مُوسَى أَتُرِيدُ أَنْ تَقْتُلَنِي كَمَا قَتَلْتَ نَفْسًا بِالْأَمْسِ إِنْ تُرِيدُ إِلَّا أَنْ تَكُونَ جَبَّارًا فِي الْأَرْضِ وَمَا تُرِيدُ أَنْ تَكُونَ مِنَ الْمُصْلِحِينَ ﴾^(٤).

وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذِكْرَكُمْ وَصَاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴾^(٥).

وقوله 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 ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^(٦).

وفي حديث الرسول ﷺ: "إذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته"^(٧).

هذا مع ملاحظة أن المصطلح في الفقه الإسلامي يختلف باختلاف الجريمة المعاقب عليها فهو في القتل العمد القصاص، وفي الحرابة القتل وتتضح مجاري هذه التقسيمات فيما هو آت إن شاء الله .

(١) لسان العرب ابن منظور مادة "عدم".
(٢) زياد على "عقوبة الإعدام بين الإلغاء والإبقاء" ص ١٣ منشورات جمعية الدعوة الإسلامية العالمية ليبيا الطبعة الأولى ١٩٨٩م.
(٣) د.محمود السقا فلسفة عقوبة الإعدام، وعقوبة الإعدام بين الإلغاء والإبقاء، مرجع سابق هامش ص ١٣.
(٤) القصص آية ١٩
(٥) الأنعام آية ١٥١
(٦) المائدة آية ٣٣
(٧) الحديث في الأربعين النووية.

ومن هنا فقد نخلص إلى أن هذا المصطلح "عقوبة الإعدام" مصطلح غير دقيق، وتغلب عليه النزعة المادية بتركيز النظر فيه على الاستئصال والاستبعاد من أفراد المجتمع من غير النظر فيه إلى نتيجته الطبيعية وهي الموت أو القتل^(١). والله أعلم.

أما تاريخ هذه العقوبة فيمتد إلى فجر البشرية عندما قتل قابيل أخاه هابيل قال تعالى: ﴿وَأْتَلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقْبِلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ * لئن بَسَطْتَ إِلَى يَدِكَ لَتَنفُتُنِي مَا أَنَا بِبَاسِطٍ يَدِيَ إِلَيْكَ لَأَقْتُلَنَّكَ إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ * إِنِّي أُرِيدُ أَنْ تَبُوءَ بِإِثْمِي وَإِثْمِكَ فَتَكُونَ مِنْ أَصْحَابِ النَّارِ وَذَلِكَ جَزَاءُ الظَّالِمِينَ * فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾^(٢). كما ورد ذكرها في التوراة عن جرائم القتل والاغتصاب والزنا وبعض الجرائم الدينية كالسحر وعبادة الأوثان، وبعض الجرائم الجنسية المختلفة^(٣) وعلي صعيد صعيد الواقع فقد كانت هذه العقوبة في المراحل الأولى من مراحل حياة البشرية تابعة للقوة البدنية المباشرة وكان الفرد هو قاضي نفسه في ذلك، وحينما انضم الأفراد في شكل جماعات غدا الاعتداء على الفرد اعتداء على الجماعة، وترتب على ذلك قيام الجماعة بنصرة المجني عليه والانتقام له من الجاني وجماعته مع ملاحظة أن المحافظة على كيان الجماعة أوجب التمييز بين سلوك الفرد داخل الجماعة وكان حكمه القصاص من الجاني إذا استتكرت الجماعة فعله، أما خارج الجماعة فقد كان الاعتداء لا يشكل - في حد ذاته - جريمة لأن السلب كان مسلماً متبعاً جالباً للفخر عوضاً عن أن يستأهل العقوبة كما كان الانتقام واجباً تحتّمه المروءة^(٤).

وقد انعكست هذه العقوبة في الفلسفات والقوانين القديمة إذ عرفها قدماء "الإغريق" عقوبة لجريمة القتل العمد كما عاقبوا بها الخونة والسحرة والنساء سيئات السلوك، ورغم ما كان عليه حكماء الإغريق وفلاسفتهم من دعوة لحرية الفكر إلا أن هذا لم يحل بينهم وبين تأييد عقوبة الإعدام والمناداة بها كما في تعاليم سقراط وأفلاطون^(٥).

وفي مصر الفرعونية عرفت عقوبة الإعدام بقيام الدولة الموحدة على يد الملك "مينا" وكانت تطبق على الجرائم العامة وهي جرائم الاعتداء على أمن الدولة، وجرائم الاعتداء على الآلهة، وعلي الجرائم الخاصة كالقتل العمد، وقد كانت تمتد عندهم إلى شاهد

(١) د.علي إبراهيم حمو، "عقوبة الإعدام دراسة تحليلية مقارنة مع التركيز على السودان" ص ٢ الطبعة الثالثة ١٩٩٩م.

(٢) المائة الآيات ٢٧، ٢٨، ٢٩، ٣٠

(٣) د.عمار عباس كاظم، "وظائف العقوبة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي" ص ١١٥ رسالة دكتوراه مخطوطة جامعة النهرين بالعراق كلية الحقوق.

(٤) د.محمد عبد اللطيف عبد العال، "عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية" ص ٣ طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة ١٩٨٩م.

(٥) د.عمار كاظم، "وظائف العقوبة" مرجع سابق ص ١١٥، د.محمد عبد اللطيف عبد العال "عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية" مرجع سابق ص ٣٠.

الزور الذي تؤدي شهادته إلى إعدام بريء كما كانت عقوبة الزنا أن تحرق المرأة حية، وفي مرحلة لاحقة استبدلت بتشويه المرأة الزانية بجذع أنفها^(١). وفضلاً عن ذلك فقد عرفت هذه العقوبة أيضاً في القوانين العراقية كقانون "اشنونا" وقانون حمورابي^(٢)، وفي الجملة فإن الفلسفات والشرائع القديمة عرفت عقوبة الإعدام مع تفاوت بينها فيه فبعضها تقتصره على جرائم أمن الدولة والجرائم الخاصة، وبعضها يتبالغ فيه حتى يطال شهادة الزور، وبعضها الآخر يمتد به إلى جرائم خطف الأطفال والمساعدة في هروب الرقيق خارج المدينة ومن يخفي مغتصب فتاة مخطوبة دون رضاها، ومن يعجز عن إقامة الدليل الشرعي على حيازة أموال يعتقد أنها مسروقة^(٣) وكانت الوسائل التي تنفذ بها عقوبة الإعدام مختلفة تشمل الإعدام بالخازوق، والحرق، والصلب، وإلقاء المحكوم عليه من فوق الصخور أو دفعه للحيوانات المفترسة أو إلقائه في الزيت المغلي أو بالسسم أو تمزيق الجسم والضرب بالفأس والتعليق بالحبل والرمي بالسهم وغير ذلك من الصور البشعة الشنيعة.

وفيما وراء ذلك كانت تصحب هذه العقوبات أحياناً الشعائر والطقوس الدينية للإشعار بأن الحكم إنما يأتي وحيّاً من عند الآلهة. كما أن هذه العقوبة كانت تدور بين الاعتداء على أمن الدولة أو الآلهة وبين السحر والشعوذة والجرائم الجنسية كما تقدم عرضه، وأن بعضها كان يتسم بالشدّة والقسوة وكانت هذه أظهر ما تكون في حالة الاعتداء على الدولة أو التمرد عليها، وحالة الاعتداء على الآلهة، والمساس بالمقدسات الدينية، وفي بعض الأحوال على جرائم الزنا الخاصة بالملكات. ولم يتخل نظام عقوبة الإعدام عن حاله في المراحل اللاحقة إن لم يزد سوءاً ففي العصور الوسطى التي اتسعت فيها سيطرة الإقطاع في أوروبا تمازج الحكم السياسي بالطابع الديني وسيطرة الكنيسة والكهنوت فكانت عقوبة الإعدام هي السيف المسلط لقمع المعارضين وإرهاب الخصوم تدعيماً لسلطان الكنيسة والإقطاع؛ ولهذا كان الغالب على الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام الجرائم الدينية التي تهدف إلى تدعيم سلطان الحاكم وحمايته، وإضفاء القدسية الدينية على أحكامه وتصرفاته، ولهذا امتدت هذه العقوبات إلى الموتى، وبالغت في الإسراف في التعذيب حتى شمل لدغ الحشرات والذباب القاتل بطريقة قادت إلى أن يكون في الإعدام تسلية شعبية كبيرة، وقد عرف في هذا الصدد عن الملك هنري الثامن أنه شهد تنفيذ إعدام أكثر من (٧٢٠٠٠) شخصاً كما حكم به في إنجلترا على ثلاثة أطفال لم تتجاوز أعمارهم الحادية عشر لسرقتهم زوج حذاء، وحكم على آخر لم يبلغ الثالثة عشر من العمر لإدانته باقتحام منزل وسرقة ملعقة، ويذكر في هذا الصدد أن القانون الإنجليزي

(١) د. محمد عبد اللطيف عبد العال، "عقوبة الإعدام"، مرجع سابق ص ١٨... الطبعة الأولى مطبعة العاني بغداد ١٩٧٢م ص ٢١٤.

(٢) د. هاشم الحافظ، "تاريخ القانون" الطبعة الأولى مطبعة بغداد ١٩٧٢م ص ٢١٤ ووظائف العقوبة ص ١١٩.

(٣) وظائف العقوبة ص ١١٩.

لسنة ١٨٧٠م تضمن أكثر من (٣٥٠) جريمة يعاقب عليها بالإعدام ولم يكن شأن "فرنسا" في هذا الصدد خيراً من إنجلترا إذ أنها عمدت قبيل الثورة الفرنسية إلى تدعيم سلطانها السياسي بالمظهر الديني، ومن صور ذلك حكمها على شاب في الثامنة عشر من عمره بقطع لسانه من جذوره وبتر يده على باب الكنيسة ثم حرقه حياً على نار هادئة لاتهامه بإهانة الدين^(١).

وفي هذا المجال نشأت في هذا العصر محاكم التفتيش والإعدام في الجرائم الدينية التي نظمتها الكنيسة والتي كان يمثل أمامها كل من حامت الشبهات حول عقيدته الكاثوليكية، وكانت تمارس وسائل قاسية في التعذيب والإعدام للحد الذي أفضى إلى إفراد وسائل هذا التعذيب بمؤلفات خاصة^(٢). وفي كل الأحوال فقد عجلت هذه المظالم بعهد "التتوير" الذي بدأ في إطار جهود الفلاسفة والمفكرين المصلحين الذين نددوا بهذه العقوبات وقسوتها وبشاعتها، والتوسع فيها مع المناداة بحرية الإرادة وضرورة الإصلاح، وأعقب ذلك أن خفضت حالات الإعدام إلى اثنين وثلاثين حالة فقط بعد أن كانت أكثر من "١١٥" حالة، وتوالت التعديلات على القوانين الأوروبية في هذا الصدد حتى وصلت إلى المناداة بإلغاء عقوبة الإعدام^(٣). ودارت في هذا الإطار حوارات عنيفة سوف نتناولها في مكان لاحق في إطار تناولنا للقضية برمتها مع الإشارة والتبنيه هنا إلى أن هذا المدخل التاريخي قصد منه في الأساس:

(١) الكشف عن طبيعة عقوبة الإعدام ومسوغاتها في الحضارة الإنسانية وبخاصة الحضارة الغربية والتي انتهت أخيراً إلى محاولات إلغاء هذه العقوبة بل وألغائها بالفعل في بعض البلدان كما سوف يأتي بيانه، وأن الأمر في جملته لا يعدو أن يكون ردود أفعال لتاريخ قديم، ولمظاهر قسوة بشعة تآزرت فيها الكنيسة مع السلطات الحاكمة حماية لها وإضفاء للقدسية على تصرفاتها وأفعالها، وبذلك قادت المفكرين والفلاسفة إلى اتجاهات ما كان لها أن تكون لو كانت بواعث هذه الحضارة ومنطلقاتها سليمة ومتوازنة ومتسقة مع الفطرة السليمة.

(٢) قيام النظام الأنجلو ساكسوني وبخاصة النظام الإنجليزي على تقدير القضاة ، وتقدير القضاة في عمومهم قد يفوته الانضباط لعدم وحدة المعيار الذي يتم الاحتكام إليه في هذا الصدد، فضلاً عن أن الاستئناس بالسوابق القضائية وهي سوابق قد تتسم بنوع من التوسع في عقوبة الإعدام قد يؤدي بدوره - هو الآخر - إلى كثرة تلك الحالات.

(١) أ.د محمد نجيب حسني "القانون الجنائي القسم العام" هامش ص ٦٩١
(٢) د.محمد عبد اللطيف عبد العال "عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية" مرجع سابق ص ٤٥.
(٣) وظائف العقوبة ص ١١٨.

(٣) تراوح دوافع وموجبات عقوبة الإعدام في الحضارة الغربية بين القضايا الغيبية كالسحر والشعوذة، والاتجاهات الدينية الكنسية الممعة في التطرف أحياناً، والإقطاع الذي تحمله رغباته على التسلط والإرهاب اللذين تمليها طبيعته وبين الرغبات البشرية الطبيعية التي ينتهي بها واقعها إلى مجاهل الشذوذ والانفلات.

(٤) الانقسام الفكري والأيدلوجي الذي ساد العالم- فيما بعد- بفعل انشطاره إلى اتجاهين: اتجاه رأسمالي يركز على الفرد والاستجابة المطلقة لرغباته في الحرية السياسية والشخصية، ونظام اشتراكي يركز على الجماعة وحمايتها متجاوزاً- في سبيل ذلك- حقوق الفرد أحياناً، وفي هذا الصدد ركزت القوانين الجنائية الروسية- في بعض مراحلها- على حماية طبقة العمال "البرولتاريا" فقضت بعقوبة الإعدام على رجال ونساء الطبقات البرجوازية إذا ما رفضوا العمل الإجباري كما أكثر من مقادير عقوبة الإعدام ذات الطابع السياسي والاقتصادي^(١).

(١) د.محمد عبد اللطيف عبد العال، "عقوبة الإعدام في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية" ص٢٩٨.

المبحث الأول

الجرائم التي تطبق فيها عقوبة الإعدام مع المقارنة بالشريعة الإسلامية

تتمثل الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الإعدام في التشريعات الجنائية المعاصرة عموماً في:

أولاً : جرائم الاعتداء على الحياة:

القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد، الحريق العمد إذا أفضى إلى الوفاة ، قتل الأصول، قتل الوليد بعد ولادته مباشرة إذا تم القتل مع سبق الإصرار، القتل بالسم، القتل بقصد تسهيل السرقة أو الإفلات من العقاب، القتل بوحشية، قتل موظف عام أثناء الخدمة أو بسببها، القتل العمد من محكوم عليه بالسجن المؤبد، القتل العمد أو المرتبط بجناية أو جنحة أخرى ، القتل بسبب شهادة الزور ، التحريض لفاقد الأهلية أو ناقصها على الانتحار. هذا مع ملاحظة أن هذه الجرائم يتراوح وضعها وضبطها بين قانون وآخر، من حيث أن بعض القوانين تنزل ببعضها إلى ما هو أقل من الإعدام، وإن بعضها ترتفع بها إلى عقوبة الإعدام مع إقرار الجميع على تقرير عقوبة الإعدام بشأن الاعتداء الكامل على الحياة مما يجعل الاختلاف اختلافاً في التفاصيل، هذا مع ملاحظة أن القوانين العربية لا تختلف في هذا المبدأ عن القوانين الغربية^(١).

ثانياً: جرائم الاعتداء على المصلحة العامة:

الجرائم ضد المصلحة العامة أو جرائم الاعتداء على المصلحة العامة في جملتها جرائم تمس المصلحة العامة في جوانبها الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، ويمكن تقسيمها - في إطار طبيعتها - إلى ما يمس المصلحة العامة من جهة الخارج، وما يمسها من جهة الداخل، أما ما يمسها من جهة الخارج فيتمثل في:

(١) حمل السلاح ضد الدولة في صفوف العدو:

عقوبة الإعدام على هذه الجريمة تنص عليها غالب التشريعات العربية على أن بعضها تجعل العقوبة خيارية بين الإعدام أو السجن المؤبد مدى الحياة^(٢).

(٢) التخابر مع دولة أجنبية ضد الوطن:

وهذه العقوبة تنص عليها غالب التشريعات العربية أيضاً إلا أن بعضها تجعل العقوبة خيارية بين الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة في حين تتجه بعضها إلى اشتراط إفضاء ذلك التخابر إلى نتيجة كما أن بعضها تشترط نشوب الحرب نتيجة لهذا التخابر.

(١) محمد عبد اللطيف عبد العال، عقوبة الإعدام دراسة مقارنة ص ٣٠٩ - ٣٢١
(٢) انظر هذا التفصيل في عقوبة الإعدام دراسة مقارنة "مرجع سابق" ص ٣١٠ - ٣٣٨.

وأن بعضها تفرق بين حالتي السلم والحرب في ذلك، وأن بعضها تقرر عقوبة أقل من الإعدام في حالة السلم.

(٣) تسهيل دخول العدو للبلاد:

وهذه العقوبة تتفق فيها التشريعات العربية.

(٤) إتلاف وسائل الدفاع:

ورصد عقوبة الإعدام لهذه الجريمة تذهب إليه بعض التشريعات العربية في حين تتجه معظمها إلى رصد عقوبة أقل من الإعدام وأن بعضها تشترط أن يكون ذلك في حال الحرب دون حال السلم وأن بعضها تسوي بين الحالتين ، كما أن بعضها يجعل العقوبة خيارية بين الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة .

(٥) تحريض الجنود زمن الحرب على الالتحاق بالعدو:

وهذه العقوبة تنص عليها معظم التشريعات العربية.

(٦) جمع الجنود بقصد غزو دولة أجنبية:

وهذه العقوبة دائرة بين الإعدام والسجن المؤبد ووردت في القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٧٣ .

(٧) إضعاف الروح المعنوية للجيش أو الشعب:

وعقوبة الإعدام على هذه الجريمة تقرها معظم التشريعات العربية ولا تفرق في ذلك بين حالتي السلم والحرب في حين تذهب بعضها إلى أن يكون ذلك في زمن الحرب دون السلم.

(٨) الحصول على أسرار الدفاع بقصد إفشائها أو إتلافها أو تسليمها لدولة أجنبية أو معادية:

وهذه العقوبة متفق عليها في التشريعات العربية.

(٩) الإخلال في تنفيذ العقود المبرمة مع الحكومة بقصد الإضرار بالدفاع عن البلاد زمن الحرب:

تقرر عقوبة الإعدام على هذه الجريمة معظم التشريعات العربية على أن بعضها قد تشترط أن يؤدي الإخلال في التنفيذ إلى التأثير على نتائج العمليات الحربية.

(١٠) المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها:

وتنص على هذه الحالة استقلالاً بعض القوانين العربية ، وتدمجها أخرى مع مثيلاتها كما تخير بعض التشريعات في هذا الصدد بين الإعدام والإشغال الشاقة المؤبدة، والأشغال المؤقتة إذا اقتصر الجاني على التحريض بوسائل النشر فقط وقد تشترط بعضها أن يكون الإعدام في حال الحرب لا السلم.

وما يمسهها من جهة الداخل فيتمثل في:-

(١) الاعتداء على الحاكم أو سلامته الشخصية أو صلاحياته، وهذه النقطة قد تنفرد بها بعض التشريعات العربية دون غيرها.

(٢) الاعتداء على الدستور ونظام الحكم في البلاد: وهذه الحالة تتفق عليها التشريعات العربية.

(٣) اغتصاب السلطات السياسية أو القيادة العسكرية أو التمسك بها مخالفة لأوامر الحكومة، والتشريع في نوع هذه الحالة تأخذ به بعض التشريعات العربية دون غيرها.

(٤) التمرد في القوات النظامية: والتشريع في هذا الشأن يرد في بعض التشريعات العربية دون غيرها.

(٥) العصيان المسلح ضد سلطة الدولة: العقوبة بالإعدام على هذا الصنيع تأخذ به بعض التشريعات العربية على أن بعضها الآخر يشترط في ذلك أن يترتب على التحريض صدام مسلح فعلي بين قوات الدولة.

(٦) الاعتداء على جماعة من الناس أو عرقلة تنفيذ القوانين بالسلاح أو الشروع في احتلال المباني والمرافق العامة بالقوة. وهذه العقوبة توجد في بعض التشريعات العربية.

وتتبع عقوبات الإعدام السالف ذكرها عقوبات الإعدام الماسة بالمصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية، حيث تقرر بعض التشريعات العربية عقوبات الإعدام في حالات:

القتل جزافاً والتخريب والتدمير، الحرق أو الهدم أو التخريب للمنشآت العامة بمتفجرات، الفتنة الطائفية والحرب الأهلية، نشر الأوبئة وتلويث المياه والأطعمة إذا أفضى إلى موت شخص أو أكثر، تزيف العملة أو تزويجها، تزعم عصابات الاعتداء على المصالح العامة أو الجماعة من الناس^(١).

وفيما يتصل بهذا النوع الأخير من جرائم الإعدام وهو جرائم الاعتداء على المصلحة العامة قد نلاحظ الآتي:

(١) أن هذه الجرائم يقل عددها في البلدان التي تأخذ بالنظام الرأسمالي عن تلك التي تأخذ بالنظام الاشتراكي عالمياً.

(٢) أن بعض التشريعات العربية قد تتوسع في هذا النوع فتقرب في ذلك من دول النظام الاشتراكي.

(٣) أن بعض التشريعات العربية تدخل في تفصيلات في هذا النوع قد لا يسعف الزمن ولا يساعد في تطبيقها بل يتجاوزها في بعض الأحوال بفعل التغيرات السياسية الكثيرة

(١) راجع الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٩٢، والتشريع الجنائي الإسلامي للأستاذ عبد القادر عودة ص ٦٦/١.

التي تجتاح هذا العالم مما يستدعي أن يقف المتخصصون وأصحاب الشأن لدراسة هذه الظاهرة ورفع التفاصيل التي من شأنها الدخول تحت طائلة التغيير لتعالج بأوامر مؤقتة تتفق مع طبيعتها والله أعلم.

ولعل هذه الملاحظات الأخيرة خير مدخل للحديث عن الجرائم التي تطبق فيها عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية التي جاءت عن الشارع الحكيم نقية طاهرة، لا يشوبها اختلاف البشر، ولا تتقاذفها أهواؤهم ولا تحيط بها تناقضاتهم. وحينما نأتي إلى هذا المفصل من الحديث نجد أن نظام الفقه الإسلامي يقوم على تقسيم الجرائم إلى:

(١) جرائم الحدود.

(٢) جرائم القصاص والديات.

(٣) الجرائم التعزيرية^(١).

وعقوبة الإعدام تدخل في بعض جرائم الحدود، وفي القصاص، وفي بعض الجرائم التعزيرية هذا مع ملاحظة اختلاف المصطلحات والتقسيمات بين الشريعة والقانون الوضعي في هذا الصدد، ونبدأ ذلك بأن الفقهاء يستخدمون مصطلح الجنائية عوضاً عن مصطلح الجريمة وهي اسم لفعل محرم شرعاً سواء وقع الفعل على النفس أو المال أو غير ذلك^(٢).

وهذا التعريف يأتي بشيء من التوسع وإلا فإن بعضهم يطلق الجنائية على خصوص الأفعال الواقعة على نفس الإنسان وأطرافه وهي القتل والجراح، وبعضهم يطلقها على جرائم الحدود والقصاص^(٣). وفي كل الأحوال فإن عقوبة الإعدام تدخل في بعض جرائم الحدود، وفي القصاص وفي التعازير على النحو الآتي:

أولاً: عقوبة الإعدام في جرائم الحدود:

الحدود جمع حد، والحد هو العقوبة المقدرة حقاً لله تعالى^(٤)، وهي: ١- حد السرقة، ٢- حد القذف، ٣- حد شرب الخمر، ٤- حد الردة، ٥- حد الزنا، ٦- حد الحرابة والبغي.

والحدود التي تجري فيها عقوبة الإعدام منها هي حد الزنا والردة والحرابة والبغي، أما حد الزنا فيكون بالجلد مائة جلدة للزاني البكر، أما الثيب فحده الرجم الثابت

(١) المرجع السابق.

(٢) راجع التشريع الجنائي الإسلامي للأستاذ عبد القادر عودة: ٦٧/١.

(٣) راجع البحر الرائق ٢٨٦/٨، وتبصرة الحكام ٢١/٢، والتشريع الإسلامي ٦٧/١.

(٤) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ١٦٣/٣.

بقوله ﷺ : ((لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة)) (١) .

وغيره من الأحاديث وبالسنة العملية الثابتة في هذا الصدد. كما أن الرجم ورد في القرآن الكريم ونسخ لفظه وبقي حكمه كما يشير إلى ذلك حديث ابن عباس الذي جاء فيه " وأنزل عليه الكتاب فكان مما أنزل فيه عليه آية الرجم فقرأناها ووعيناها وعقلناها فرجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده" (٢) ، ولا بد من الإشارة إلى أن الخوارج يرون أن حد الزنا الجلد مطلقاً ، ويأخذ بذلك الكتاب المحدثون . وحد الردة يكون بالقتل لقوله ﷺ : « لا يحل دم أمريء مسلم إلا بإحدى ثلاث » ، ومنها « التارك لدينه المفارق للجماعة » ، وقوله ﷺ : « من بدل دينه فاقتلوه » (٣) .

وحد الحرابة ثابت بقوله 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 ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ (٤) .

على أنه لا بد من الإشارة هنا إلى أن العقوبات الواردة في الآية مقسمة بحسب ما يقع من الجاني والجناة وهذا رأي جمهور الفقهاء كما يذهب آخرون إلى أن هذه العقوبات على التخيير، ويجوز للإمام أن يختار ما يراه من بينها حسب حالة الجاني أو الجناة ودرجة خطورتهم (٥) .

ثانياً: عقوبة الإعدام قصاصاً:

القصاص في اللغة هو تتبع الأثر والمماثلة، وقد استعمل في معنى العقوبة لأن المقتص يتبع أثر جنائية الجاني فيجرحه بمثلها وهو المماثلة أي مجازاة الجاني بمثل فعله (٦) . ويكون في الجنائية على النفس والجنائية على ما دون النفس ، قال تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ (٧) .

ويهمنا هنا القصاص في الجنائية على النفس لأنه هو الذي يقابل عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية كما أنه يدخل في باب الجرائم الخاصة في مقابل الجرائم العامة المتعلقة

(١) الحديث رواه البخاري في الدييات ؛ ومسلم في القسامة ؛ وأبو داود في الحدود؛ والترمذي والنسائي في التحريم ؛ والدارمي في السير ؛ والإمام أحمد في مسنده .

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي والحديث متفق عليه.

(٣) الحديث رواه البخاري في الجهاد ؛ وأبو داود والترمذي وابن ماجه في الحدود ؛ والنسائي في التحريم ؛ والإمام أحمد في مسنده .

(٤) المائدة آية ٣٣ .

(٥) أد. وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦٤٧/٧ .

(٦) المرجع السابق ٥٦١/٧ ؛ وأحمد فتحي بهنسي "القصاص في الفقه الإسلامي" ص ١١ ، طبعة الشركة العربية للطباعة والنشر ١٩٨٤ .

(٧) المائدة : ٤٥

بالمصالح والأنظمة والسياسات العامة. والجنائية على النفس التي يكون عقوبتها القصاص هي القتل، وتعريفه أنه هو القتل المزهق للنفس أو المميت ، أو ما تزول به الحياة^(١) . وهو ثابت في الشريعة الإسلامية بأدلة قطعية الثبوت والدلالة في القرآن الكريم منها قوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾^(٢) . وقوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَبْصَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾^(٣) . وأكدت ذلك السنة النبوية: " 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"^(٤) .

وفيما وراء ذلك فقد كان القصاص مقرراً في الشرائع السماوية السابقة إذ حكي القرآن الكريم ذلك عن التوراة بقوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾^(٥) .

ولعله من الجدير بالتنويه إليه أن هذه العقوبة لم تأت في الإسلام مجردة عن زواجر أخرى إذ نص القرآن الكريم على العذاب الأخروي للقاتل عمداً في قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَكَعَنَتْهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾^(٦) .

بل وجعل قتل النفس بمثابة قتل الناس جميعاً ، قال تعالى : ﴿ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا ﴾ ، كما عدّه الرسول ﷺ من السبع الموبقات مع الشرك بالله، والسحر وشدّد الرسول ﷺ في تحريمه فكان من وصاياه في حجة الوداع: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا"^(٧) . (١). وفوق ذلك فقد قرر التشريع الإسلامي حرمان القاتل من الميراث وجاء في ذلك حديث الرسول ﷺ " لا يرث القاتل شيئاً"^(٨) . والقتل الذي يجب فيه القصاص في الشريعة الإسلامية باتفاق الفقهاء هو القتل العمد ، والعدوان كالقتل بالسلاح ، وفي ذلك جاء حديث الرسول ﷺ : " العمد قود إلا أن يعفوا ولي الدم"^(٩) . وقد أعتد الفقهاء في إثبات العمد على الآلة المستعملة في القتل العمد باعتبارها دليلاً مادياً على توافر القصد، لأن

(١) رد المحتاج ٣/٤ ؛ والفقهاء الإسلامي وأدلته ٥٦١٣/٧.

(٢) البقرة : ١٧٨ .

(٣) البقرة: ١٧٩.

(٤) رواه الجماعة عن ابن مسعود رضي الله عنه .

(٥) المائدة : ٤٥ .

(٦) النساء: ٩٣.

(٧) متفق عليه بين البخاري ومسلم.

(٨) رواه أبو داود وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(٩) رواه ابن أبي شيبة واسحق بن راهويه عن ابن عباس رضي الله عنهما.

القصد أمر خفي لا يمكن الاطلاع عليه إلا بدليل وهو استعمال الآلة القاتلة، ومن المقرر في أصول الفقه الإسلامي أن الأحكام تتاط بالعلل التي يشترطون فيها أن تكون ظاهرة ومنضبطة ومفضية إلى الحكمة المقصودة من تشريع الحكم^(١).

وللفقهاء بسط واسع في أنواع القتل عموماً، وقد اتفقوا على بعض حالات القتل العمد، وعلي حالة القتل الخطأ واختلفوا في حالات ثلاث، هي: القتل شبه العمد وما أجري مجري العمد، وما أجري مجرى الخطأ، والقتل بسبب. كما بينوا أركان القتل العمد وهي أن يكون القتل آدمياً، حياً، معصوم الدم، وأن يحدث القتل نتيجة لفعل الجاني، وأن يقصد الجاني إحداث الوفاة. وفي كل الأحوال فإن اختلافاتهم في هذا الشأن مصدر ثراء للتقنين المعاصر في إطار تفاقم وكثرة الجرائم وتنوعها وحدوث أفضية جديدة لم يكن للأقدمين بها عهد أو تصور "تحدث للناس أفضية بقدر ما يحدثون من الفجور"^(٢).

ثالثاً: القتل في التعازير:

أصل التعزير في اللغة المنع، وأشتهر في التأديب والإهانة لما فيه من منع الجاني من معاودة الذنب، وفي اصطلاح الفقهاء هو "العقوبة المشروعة على معصية أو جناية لا حد فيها ولا كفارة"^(٣). (١). والعقوبة في جرائم التعزير موكولة للحاكم يقدرها حسب الجريمة وظروفها، وتتراوح العقوبة فيه في الفقه الإسلامي بين الجلد والضرب والحبس والوعظ، وقد ترتفع للقتل عند بعض الفقهاء إذ أجاز الحنفية والمالكية ذلك في حال تكرار الإجرام أو اعتياده أو مواقعة في الدبر "اللواط"، أو القتل بالمثل عند الحنفية ويسمونه بالحكم سياسة إذا رأى الحاكم المصلحة فيه، وكان جنس الجريمة يوجب القتل^(٤). (٢). وأجاز المالكية والحنابلة قتل الجاسوس المسلم إذا تجسس للعدو على المسلمين، ولم يجز أبو حنيفة والشافعي هذا الضرب من القتل كما جوزت طائفة من أصحاب الشافعي وأحمد وغيرهما قتل الداعية إلى البدع لمخالفة الكتاب والسنة، وقتل الجاسوس الحربي الكافر متفق عليه بين الفقهاء أما المعاهد والذمي ففيه خلاف، وكذلك من لم يندفع فساده في الأرض إلا بالقتل يقتل^(٥).

وفي كل الأحوال فإن التعزير الأصل فيه ألا يرتفع إلى القتل وإنما أجازته بعض الفقهاء استثناء من القاعدة العامة إذا اقتضته المصلحة العامة أو كان فساد المجرم لا يزول إلا بقتله كقتل الجاسوس، والداعي إلى البدعة ومعتادي الجرائم الخطيرة.

(١) راجع شروط العلة في باب القياس في كتب أصول الفقه الإسلامي.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦١٣/٧ - ٥٦٦٠.

(٣) المرجع السابق ٥٥٩١/٧

(٤) المرجع السابق ٥٥٩٤/٧

(٥) المرجع السابق ٥٥٩٥/٧

وترتيباً على ذلك فإن هذا النوع من القتل ينبغي عدم التوسع فيه لأنه ثبت استثناء من الأصل كما أن بعض ما ورد عن الفقهاء فيه يمكن رده إلى الحدود المقررة فالقتل بالمثل واللواط عند الحنيفة يرى المالكية والشافعية والحنابلة رد القتل بالمثل القصاص واللواط إلى حد الزنا كما يري بعض الفقهاء قتل الداعية إلى البدعة من باب الردة، أما من لا يندفع فسادَه في الأرض إلا بالقتل فيمكن دخوله في الحُرابة^(١).

ويؤيد عدم التوسع في عقوبة القتل تعزيراً أَمَراً:

أولهما : مبدأ الشرعية وأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وأن النص ثابت في القصاص لا محالة، وفي الحدود المقررة الحُرابة والردة والبغي والزنا مع ملاحظة ما سلف فيها من خلاف في التفسير أحياناً، وفي الشروط والضوابط أحياناً أخرى .

وثانيهما : أن التعزير نفسه يعتبر وقاية للقصاص والحدود حماية لها؛ ولهذا ينبغي أن يدور في حدود وظيفته وألا يفسح المجال للتوسع فيه والله أعلم.

تعقيب:

وبناءً على هذا العرض للجرائم التي تطبق فيها عقوبة الإعدام في القانون الوضعي والشرعية الإسلامية نستطيع الوصول إلى نظرة الإسلام إلى عقوبة الإعدام من خلال ما يلي:

(١) إقرار الشرعية الإسلامية لمبدأ عقوبة الإعدام لاعتبارين:

أولهما: أن الشرعية الإسلامية طبقت عقوبة الإعدام في حدود الزنا والردة مع خلاف فقهي لا يمس المبدأ وإنما يتعلق بالضوابط والشروط، وفي الحُرابة والبغي مع اختلاف بين الفقهاء في التفسير أحياناً.

ثانيهما: أن الشرعية الإسلامية طبقت من الناحية الموضوعية القصاص- فيما يتعلق بالحق الخاص- كما طبقت عقوبة القتل في الحُرابة والبغي : وارتفعت ببعض التعازير إلى درجة القتل فيما يمس قضايا المصالح العامة.

(٢) أن الاتجاه إلى إلغاء عقوبة الإعدام لا يتفق مع أحكام الشرعية الإسلامية :

لأن القصاص ثابت بنصوص قطعية الورود والدلالة، والحُرابة أيضاً كما أن الخلاف في الحُرابة والبغي اختلاف في التفسير وليس اختلافاً في المبدأ، وأن حد الزنا ثابت في القرآن الكريم حكماً لا لفظاً وأن السنة العملية في زمن الرسول ﷺ ومن بعده الصحابة ، رضوان الله عليهم ، قد شرعته إما استقلالاً أو تأكيداً . على أنه لا بد من أن يتم في إطار شروطه و ضماناته وهي شروط و ضمانات وافية ودقيقة محوطة بانقلابه إلى حد آخر هو حد القذف ثمانين جلدة هو الآخر ثابت بنصوص قطعية الثبوت والدلالة .

(٣) أن القتل في الإسلام قصاصاً كان أو رجماً يأتي في إطار منظومة أخلاقية عالية تحمل على الاعتراف أحياناً طلباً لرضا الله واطمئنان النفوس.

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٥٨٦/١.

(٤) أن الإسلام هو دين الفطرة الذي يشرع الحكم في إطار موازنة طبيعية بين حقوق الفرد والجماعة كما يتجاوز أهواء النفوس، ويتخطى إسقاطاتها بما فيه من نزعة روحية فاعلة.

المبحث الثاني

تنفيذ الإعدام من حيث الوسائل والأدوات مع المقارنة بالشريعة الإسلامية

أشرنا في تمهيد هذا البحث إلى أن وسائل تنفيذ الإعدام وأدواته كانت وحشية وقاسية وبشعة، ومشتتة ومتداخلة بحيث لا يمكن ضبطها بمعيار يهدي إلى ضابط يحكمها إلا أن هذا الوضع تغير بعد الثورة الفرنسية، وفي إطار وثيقة الحقوق المعلنة في إنجلترا وغيرها من المنابر والأفكار التي كانت تهدف إلى رفع المظالم، وإعادة الحياة العامة إلى مستوى معقول من التوازن والانضباط.

وقد أسفر ذلك - بطريقة متدرجة - إلى تبلور تنفيذ وسائل الإعدام وأدواته الآتية:

(١) الإعدام شنقاً وهو الأكثر شيوعاً وتطبيقاً، والدول التي تأخذ به هي إنجلترا قبل إلغاء عقوبة الإعدام ودول الكومنولث والسودان وليبيا والعراق ومصر وسوريا ولبنان، والجزائر والأردن وشمال نيجيريا، والهند وإيران وتركيا وبورما، وهونج كونج، وتشيكوسلوفاكيا، وأفغانستان وجزر مورشيوس، وتنزانيا وجنوب إفريقيا. والشنق يعني الشنق بالحبل، وقد اتبعت فيه إنجلترا قبل إلغاءها له فصل الفقرات وهي طريقة تؤدي للموت في الحال وبدون ألم.

(٢) الإعدام رمياً بالرصاص وتأخذ به مجموعة من الدول: المغرب والصومال وروسيا وبلغاريا وولاية "أيوا" الأمريكية، وساحل العاجل، وجمهورية أفريقيا الوسطى، وتوجو والسلفادور، وأند ونسيا، وكمبوديا واليونان، أما قطر والكويت فتخيراً بين الشنق والإعدام رمياً بالرصاص.

(٣) الإعدام بالمقصلة وهذه الطريقة عرفت بها فرنسا قبل أن تلغي عقوبة الإعدام وداهومي، وفيتنام ولاوس وفيه يتم فصل رأس المحكوم عليه عن جسده بواسطة شفرة المقصلة.

(٤) الإعدام بالكروسي الكهربائي، ويطبق هذا الأسلوب في الفلبين والصين وبعض الولايات الأمريكية وبدأ استخدامه في سنة ١٩٨٠م.

(٥) الإعدام داخل غرفة الغاز وأول من استخدمته ولاية نيفادا الأمريكية، وتبعتها في ذلك أريزونا ودايومي وشمال كورولانيا وكاليفورنيا.

(٦) الإعدام بالحقن، وقد استخدمته ولاية أكلاهوما بأمريكا^(١).

(١) د.عبد اللطيف عبد العال "عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية" ص ٢١٧ - ٢٢٢ مرجع سابق

وقد كان تنفيذ الإعدام يتم علانية بداية الأمر إلا أن تجارب الدول أسفرت عن شواهد وقرائن تدين هذه العلنية منها إثارة هذه العلنية لفضول الجمهور بطريقة تؤدي إلى تزاممهم وتدافعهم لحضوره مع ما يصحب ذلك في بعض الأحوال من إرسال عبارات السخرية والتهكم في وجه المساقين للإعدام، وأحياناً التصفيق للجلاد الماهر، والشرب من دماء المجرمين المنفذ فيهم الإعدام، وفوق ذلك فقد أدت هذه العلنية إلى أن تكون ساحات الإعدام نفسها مكاناً للجريمة والنشل، وفسح المجال لبعض المحكوم عليهم بادعاء البطولة، والتهجم على الجهات التي أدانتهم وحكمت عليهم.

وقد تكاثف ذلك كله فأدى إلى إلغاء العلنية في تنفيذ الإعدام إلا في قليل من الدول التي تحبذ تنفيذ الإعدام في المكان الذي تم فيه ارتكاب الجريمة^(١). وفيما يخص الفقه الإسلامي فإن عقوبة الإعدام كما سبقت الإشارة تتمثل في القصاص من الجرائم الخاصة، والرجم في الزنا، والقتل في الحراة والبغي والردة من الجرائم العامة.

أما القصاص فصاحب الحق فيه هو وليُّ الدم لأنه من حقوق العبد وهو عند الحنفية والحنابلة، والصحيح عند الشافعية كل من يرث المجني عليه سواء كان من ذوي الفروض أم العصابات، وحصره المالكية في العاصب الذكر فقط، وتستحق المرأة الولاية كالبنات والأخت بشرط ألا يساويها عاصب في الدرجة والقوة معاً، وأن تكون عصابة فيما لو فرض كونها ذكراً^(٢). وبناء على أن صاحب الحق في القصاص هو ولي الدم فهو الذي يستوفيه، قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا ﴾^(٣).

أما كيفية استيفاء القصاص فيرى الحنفية فيه وهو الأصح عند الحنابلة ألا يكون إلا بالسيف سواء ارتكبت جريمة القتل نفسها بالسيف أم بغيره من الوسائل، سواء كان القتل بحز الرقبة أم لسراية جرح، أو نتيجة لخنق أو تغريق أو حرق^(٤).

واستدلوا على ذلك بحديث الرسول ﷺ "لا قود إلا بالسيف"^(٥). والإعدام بالسيف هو الأسلوب المتبع في المملكة العربية السعودية التي تطبق الشريعة الإسلامية.

ويرى المالكية والشافعية قتل القاتل بما قتل به إلا أنهم يعينون السيف في حال ما إذا كان القتل بسحر أو خمر وغيرهما مما لا يمكن ضبطه، كما يتعين عندهم إذا طال تعذيب الجاني بمثل فعله وعند ثبوت القصاص بالقسامة، أما القتل بالنار والسم ففيه

(١) المرجع السابق ٢٠٧ - ٢١٠

(٢) الفقه الإسلامي وادلته ٥٦٧٨/٧ وما بعدها.

(٣) الإسراء: ٣٣

(٤) الفقه الإسلامي وادلته ٥٦٨١ / ٧ ، ٥٦٨٥ .

(٥) رواه ابن ماجه والبخاري في مسنده.

خلاف عندهم حيث قيل يقتل بالسيف، وقيل يقتل بما قتل به وهو المشهور^(١). واستدلوا على ذلك بآيات العقوبة بالمثل، كقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾^(٣)، وقوله تعالى: ﴿وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلَهَا﴾^(٤). كما استدلوا على ذلك بالسنة والمعقول^(٥) والمعقول^(٥).

والاستيفاء يكون بواسطة "الجلاد" المتخصص إذا عزف عنه وليُّ الدم على أن ولي الدم إذا باشره فإن ذلك يكون بإشراف الحاكم؛ لأن المبدأ الشرعي المتفق عليه أن تنفيذ العقوبات من حدود وقصاص وتعزير من اختصاص الإمام؛ ولهذا يشترط وجوده أو من ينوبه فيه^(٦).

بقي - بعد ذلك - بيان أن استعمال وسيلة غير السيف ليس أمراً ممنوعاً لأن استعمال السيف عند من قال به هو اليسر والسرعة في تفادي الألم والعذاب، وقد أفتت لجنة الفتوى بالأزهر بأنه لا مانع من استيفاء القصاص بالمقصلة والكروسي الكهربائي وغيرهما مما يفضي للموت بسرعة ولا يصحبه تمثيل بالقاتل ولا مضاعفة تعذيبه^(٧) والله أعلم. والإعدام بالرجم يكون في زنا المحصن، والذي يقيمه هو الإمام أو نائبه على أنه إذا كان ثابتاً بالإقرار فيبدأه الإمام، وإذا كان بالشهادة فيبدأه الشهود، ويرجم الرجل وهو قائم ولا تحضر له حفرة، أما المرأة فترجم قاعدة ويحضر لها لأن ذلك استر لها، والشافعية يستحبون الحفر فيما إذا ثبت زناها بالبينة درءاً لانكشافها، أما إذا ثبت زناها بالإقرار فلا يحضر لها لتتمكن من الهروب إذا أرادت فيكون ذلك رجوعاً عن إقرارها، والرجل مثلها في ذلك. أما المالكية والحنابلة فيرون عدم الحفر للمرأة لعدم ثبوته وأن الأحاديث فيه مختلفة. ويكون "الرجم" بالضرب بالمدر وهو الطين المتحجر، وبالحجارة المعتدلة، والميت بالرجم يغسل ويكفن ويصلى عليه، ويدفن؛ لأن الرسول ﷺ قال في ما عز: "أصنعوا به ما تصنعون بموتاكم"، ويسري هذا الحكم على من قتل قصاصاً^(٨). أما تنفيذ القتل في الحرابة فيخضع لاختلاف العلماء في كيفية هذه العقوبة الناتج عن اختلافهم في تفسير آية الحرابة، وفي ذلك قال الحنفية والشافعية والحنابلة: إن حد قاطع الطريق - أي المحارب - على الترتيب المذكور في الآية وإن اختلفوا في كيفية الترتيب، وقال الإمام مالك: الأمر في قطع الطرق راجع إلى اجتهاد الإمام ونظره بما يراه يحقق المصلحة. أما

(١) أ.د. وهبة الزحيلي "الفقه الإسلامي وأدلته" ٥٦٨٥/٧، ٥٦٨٦.

(٢) النحل: ١٢٦.

(٣) البقرة: ١٩٤.

(٤) الشوري: ٤٠.

(٥) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦٨٦/٧.

(٦) أ.د. وهبة الزحيلي "الفقه الإسلامي وأدلته" ٥٦٨٦/٧، ٥٦٨٧.

(٧) أ.د. عبد القادر عوده "التشريع الجنائي الإسلامي" ١٥٤/٢.

(٨) أ.د. وهبة الزحيلي "الفقه الإسلامي وأدلته" ٥٣٩١/٧، ٥٣٩٢ والحديث رواه ابن أبي شيبة في وصنفه.

الصلب فيرى بعض الفقهاء أن يكون حال الحياة ، وقال آخرون : يكون بعد القتل لأن الله تعالى قدم القتل على الصلب ، ومدة الصلب عند بعض الفقهاء ثلاثة أيام ولا يبقى المحكوم عليه مصلوباً أكثر من ذلك ، وقال بعضهم : يصلب بقدر ما يقع عليه اسم الصلب^(١) .

أما المرتد فلا يقتل إلا إذا كان بالغاً عاقلاً ولم يتب عن رده مع ثبوتها بإقرار أو شهادة، وتقتل المرأة المرتدة عند جمهور العلماء، وعند الحنفية لا تقتل ولكنها تجبر على الإسلام وإجبارها يكون بالحبس حتى تسلم أو تموت. وفي كل الأحوال فإن المرتد يستتاب استحباباً عند الحنفية، ووجوباً عند الجمهور وتكون الاستتابة ثلاث مرات ولا يقتل المرتد إلا الإمام أو نائبه^(٢) .

ويعاقب الباغي في الشريعة بالقتل ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾^(٣) .

وقول الرسول ﷺ : " من أعطى إماماً صفة يده وثمره فؤاده فليطعه ما استطاع فإن جاء أحد ينازعه فاضربوا عنقه الآخر". وعقوبة البغي من العقوبات التي تشدد فيها الشريعة درءاً للفتن والاضطرابات وعدم استقرار حال الناس. وفي نهاية المقال فهناك أمران يرتبطان بقضية تنفيذ العقوبة رجماً كان أو قتلاً هما:

أولاً: علنية العقوبة :

العقوبة في الشريعة تكون علنية، وفي ذلك قرر الحنفية أن تقام الحدود في ملأ من الناس لقوله تعالى: ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾^(٤) . وجعل الشافعية والمالكية ذلك، استحباباً واشتراطاً أن يكون الحضور أربعة على الأقل كما قال جمهور الفقهاء بعدم إقامة الحدود في المساجد لقوله ﷺ " لا تقام الحدود في المساجد"^(٥) ، ولأن المساجد تعظيمها واجب، ولذا جاء النهي عن سل السيوف فيها، وتجنيبها الصبية والمجانين، وعدم رفع الصوت فيها، وتنزيها عما ينجسها ويلوثها^(٦) .

ثانيهما: أن عقوبة الإعدام قصاصاً أو حداً لا تكون إلا وفق شروط وضعها فقهاء المسلمين،

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٤٧٢/٧، ٥٤٧٣، والتشريع الجنائي الإسلامي ٦٥٦/٢ وعقوبة الإعدام دراسة مقارنة ص ٢٢٨.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٥٧٨/٧ - ٥٥٨٠.

(٣) الحجرات: ٩.

(٤) النور: ٢.

(٥) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٤٧٢/٧، ٥٤٧٣، والتشريع الجنائي الإسلامي ٦٥٦/٢ وعقوبة الإعدام دراسة مقارنة ص ٢٢٨. والحديث رواه ابن ماجه والترمذي.

(٦) المراجع السابقة مرتبة ٥٣٩٢/٧، و١٥٦/١، ٦٦١ .

والمتأمل لبحوث أولئك الفقهاء في هذا الصدد يلاحظ أنهم قلبوا وجهات النظر، متنبهين للرأي وللرأي الآخر ولكل دليله وسنده ويتوسط بعضهم فيوفق بين هذه الآراء أو يسند واحداً منها بالدليل القوي الذي تطمئن إليه النفس ويثلج به الصدر.

وقبل ذلك فإن عقوبة الإعدام قد تسقط في بعض الأحوال فحد الحرابة يسقط بتوبة المحارب قبل القدرة عليه لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْرُبُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^(١). وحد الردة تسبقه الاستتابة كما سلف بيانه، وحد الزنا إذا كان ثابتاً بالإقرار يسقط بالرجوع عن ذلك الإقرار ولو بعد البدء في تنفيذ العقوبة، وممارسة حق الدفاع الشرعي يبيح الفعل، والمكره وعديم التمييز والمضطر لا يعاقب، وأن الحدود تدرأ بالشبهات لقول الرسول ﷺ "أدرؤوا الحدود بالشبهات ما استطعتم"^(٢). والمرأة الحامل تؤخر إقامة الحد عليها حتى تضع وليدها^(٣). وغير ذلك من اعتبارات تحيط بالقصاص والحدود التي تطبق من خلال عقوبة الإعدام.

(١) المائة: ٣٤

(٢) رواه الترمذي في كتاب الحدود، والدارقطني في الحدود والديانة.

(٣) راجع أ.د. وهبة الزحيلي "الفقه الإسلامي وأدلته" ٥٣٣٨/٧ و٥٣٨٢، وأ.د. عبد القادر عوده "التشريع الجنائي الإسلامي" ٦٥٩/٢ - ٦٦٢ ود.احمد على إبراهيم حمو "عقوبة الإعدام دراسة تحليلية مقارنة مع التركيز على السودان" ٢١ - ٣٣

المبحث الثالث
عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء
و
عقوبة الإعدام وحقوق الإنسان في الشريعة والقانون

يدور هذا المبحث في محورين:

المحور الأول
عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء

انفردت عقوبة الإعدام من بين سائر العقوبات الأخرى في القوانين الجنائية المعاصرة وربما لأنها أهمها إلى دوران جدل كثيف وعنيف حول إلغائها، وقد حدث ذلك في أوروبا منذ منتصف القرن الثامن عشر الميلادي^(١).

وقد ابتدر هذا الجدل الفلاسفة والمفكرون وعدد من أهل القانون وانتهى إلى إلغاء هذه العقوبة في عدد من البلدان الأوروبية منها رومانيا سنة (١٨٦٤م)، والبرتغال في سنة ١٨٦٧م، وهولندا ١٨٧٠م، وإيطاليا ١٨٨٩م، والنرويج ١٩٠٥م، وأيسلندا ١٩٣٠م، وإسبانيا ١٩٣٢م، وسويسرا ١٩٤٢م، وبروسيا السوفيتية ١٩٤٧م^(٢). غير أن الإلغاء لم يستمر من الناحية الفعلية إذ وقفت إزاءه حركة أخرى مناهضة تدعو إلى الإبقاء على هذه العقوبة ونتج عن ذلك أن تعرضت حركة الإلغاء لنكسات حيث رجعت بعض الدول عنه إلى تطبيق هذه العقوبة مرة أخرى، وأن بعضها اكتفت بإلغاء هذه العقوبة جزئياً لا كلياً، كما أن بعضها أخذت بها نصاً لا عملاً. ومن الدول التي تأخذ بهذه العقوبة نصاً لا عملاً بلجيكا أما الدول التي ألغتها ثم عادت إليها فمنها روسيا وولاية كاليفورنيا والأرجنتين^(٣).

وفيما عدا ذلك فإن بقية الدول وهي كثيرة تأخذ بعقوبة الإعدام وتطبقها والدول العربية كلها في هذا الاتجاه ومثلها كثير من الدول الأوروبية ومن بينها "تركيا" وهي دولة إسلامية.

وقد استند الذين قالوا بإلغاء هذه العقوبة إلى حجج تسند موقفهم، وقابلها المبقون للعقوبة بحجج مماثلة، ومن أقوى حجج الملغين عدم مشروعيتها لمساسها بحياة الناس، والحياة لم يمنحها المجتمع لأفراده، وبالتالي لا يملك حرمانهم منها، وأنها عقوبة قاسية

(١) د. زياد علي "عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء" مرجع سابق ص ٢٩، والقسم العام في كتب القوانين الجنائية.

(٢) المرجع السابق ص ٢٩

(٣) د. محمد عبد اللطيف عبد العال "عقوبة الإعدام دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية" ص ٢٣٢-

وتتم عن وحشية لا تتفق مع التقدم المدني كما أن الخطأ فيها لا يمكن إصلاحه بعد وقوعه، وأن المجتمع لا يستفيد منها^(١).

أما المؤيدون فقد جاءت أغلب حججهم في سياق الرد على الراضين لها، ومن أبرزها الرد على فكرة أن المجتمع لم يمنح الإنسان الحياة وبالتالي فإنه لا يملك حرمانه منها، ويدافع "جان جاك روسو" في هذا الصدد "بأن سلطة التصرف في الحياة واحدة من الرخص الطبيعية للأفراد وبمقتضى العقد الاجتماعي أعطيت هذه السلطة للمجتمع ككل"^(٢). كما ردوا على قسوة هذه العقوبة بأنها لا تطبق إلا على مرتكبي الجرائم الخطيرة، وهي تناسب جرمهم المرتكب، وأن حياة الجاني لا ينبغي احترامها إن لم يحترم حق المجني عليه في الحياة، كما ردوا على احتمال الخطأ في هذه العقوبة بأن هذا الاحتمال وارد في كل مجالات النظام الاجتماعي، فالعمليات الجراحية الخطيرة التي يحتمل أن ينتج عنها موت المريض لم تحل دون إجراء تلك العمليات، كما أن المجتمع لم يطالب بإلغائها، كما ردوا على بعض المناقشات الإجرائية الأخرى في هذا الصدد.

ومما تمسك به المبوقون لعقوبة الإعدام أن هذه العقوبة يطمئن الناس إليها: لأنها تطبيق سليم وطبيعي لشريعة القصاص القائمة على مبدأ أساسي هو العدالة^(٣).

وعلي كل حال فإن الراجح من الاتجاهين هو اتجاه المدافعين عن عقوبة الإعدام الداعين إلى إبقائها أو على الأقل الاحتفاظ بها كعقوبة تهديدية يمكن الاحتفاظ بها واستخدامها عند حالات الخطر الداهم^(٤).

وجهة نظر الإسلام في إبقاء أو إلغاء عقوبة الإعدام:

وجهة نظر الإسلام في هذه القضية الكبيرة هي انحيازه لعدم إلغاء هذه العقوبة في الجرائم الخاصة كجرائم القتل لسبب مباشر ويسير هو أن الإسلام يعتبر القصاص حياة للمجتمع كله بقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾^(٥). وتعتبر المسألة هنا برمتها من باب تعارض مصلحتين مصلحة الجاني وهو فرد، ومصلحة المجتمع وهو جماعة، والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة في مقاصد الشرع وموازينه فضلاً عن أن القصاص أمر مقرر وثابت في الشرائع السابقة - كما سلفت الإشارة - قال تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ

(١) د.زياد على "عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء" مرجع سابق.

(٢) د.عمار كاظم "وظائف العقوبات دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي" ص ١٢٩.

(٣) المرجع السابق ص ١٣٢، ١٣٣.

(٤) المرجع السابق ص ١٣٥.

(٥) البقرة ١٧٩

يَحْكُمُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿١﴾ ، وشرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يرد في شرعنا ما ينسخه ، ولم يرد في شرعنا ما ينسخه بل جاء فيه ما يثبتته ويؤكدته^(١) .

وفوق كل هذا وذاك فإن المتأمل في حجج القائلين بالإبقاء على عقوبة الإعدام يجد في ثناياها منطق الشريعة الإسلامية في القصاص ممثلاً في:

(أ) أتحيق القصاص للعدالة من حيث أساس فكرته، ومن حيث المماثلة فيه بين الجريمة والعقوبة.

(ب) أنه قانون طبيعي يستند إلى الفطرة الإنسانية قال تعالى: ﴿فَطَرَتِ اللَّهُ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾^(٢) . نجد هذه الفكرة عند توماس الأكويني الذي يقول "إن كل قانون يصنعه الإنسان لا يكون له من صفة القانون إلا بالقدر الذي يستمد من قانون الطبيعة فإذا هو تعارض معه في أي نقطة لم تعد له صفة القانون إذ هو قانون زائف"^(٣) .

(ج) نجد مقاصد الإسلام في القصاص عند فلاسفة الغرب أنفسهم من جهة أن فلسفة الدفاع الاجتماعي تجد سندها في تقديم المصلحة العامة على الخاصة، وأن من بين المناقشات التي ساقها فقهاء الغرب قولهم بأن العقوبات بما فيها الإعدام حق أدبي يرجع للمجتمع ككلية، ويحق لأي فرد من أفراد المجتمع أن يطالب بإنزال العقوبة بالخارجين على قواعده فيما لو تلاكأت السلطات المعنية في التنفيذ^(٤) .

(د) أن استناد الداعين لإلغاء عقوبة الإعدام لما فيها من مساس بحياة الإنسان والحياة لم يمنحها المجتمع لأفراده حتى يحرمهم منها، في هذا المنطق رجوع غير مراد إلى أن الحياة منحة من الخالق الأعظم - جل شأنه - وهذا ما تقرره بديهيات عقيدة الإسلام قال تعالى: ﴿أَلَا لَهُ الْخَلْقُ وَالْأَمْرُ تَبَارَكَ اللَّهُ رَبُّ الْعَالَمِينَ﴾^(٥) . وقال تعالى: ﴿الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا وَهُوَ الْعَزِيزُ الرَّحِيمُ﴾^(٦) . هذا فوق ما فيه من نقض فكرة العقد الاجتماعي الذي تركز عليه فلسفتهم في الاجتماع والاقتصاد والسياسة؛ ولهذا قابله المعارضون بما ينقضه من جهة أن الحفاظ على المجتمع حفاظاً على الأفراد أنفسهم، وهذا أيضاً فيه رجوع للفكر الإسلامي الذي يقدم المصلحة العامة على مصلحة الفرد في حال تضارب المصلحتين.

(١) أ.د. خليفة بابكر الحسن "الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين" ص ٧٢ وما بعدها ، طبعة مكتبة وهبة ١٩٨٧م.

(٢) الروم: ٣٠.

(٣) عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء ، مرجع سابق ص ٥١.

(٤) وظائف العقوبات دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، ص ١٣٤ مرجع سابق.

(٥) الأعراف: ٥٤ .

(٦) الملك: ٢٠ .

(هـ) أن إلغاء عقوبات القصاص والحدود كلية لم يقل بها أحد من المسلمين، وأن الاختلاف في هذا الإطار اختلاف في بعض الجزئيات ، وفي التفسير والضوابط والشروط كما سلفت الإشارة إلى ذلك.

(و) أن فلسفة الإسلام فيما يخص عقوبات الإعدام فلسفة طبيعية ومتوازنة ومتسقة مع الفطرة الإنسانية لأنها موحى بها، أما فلسفة الغربيين في هذا الصدد ففلسفة مضطربة، وهي مزيج من ردود أفعال وعقد ولدها تاريخ هذه العقوبة عندهم، وصاحبها في ذلك الأصول الوثنية لتفكيرهم القائمة على تشاكس الأصول لا على وحدتها وانسجامها وغدّي ذلك حدة العواطف التي تزيغ عن المنطق والموضوعية.

أما الإسلام فنجد في هذا الإطار- واضحاً منذ البداية حينما ميّز بين العقوبات الخاصة " القصاص " وعقوبات جرائم الاعتداء على المجتمع التي سمّاها حدوداً ، قال تعالى : ﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ﴾^(١) . وجعل العقوبة في الأولى لأصحاب الحق وهم الأولياء، وجعل الثانية للمجتمع ممثلاً في الدولة ، وربّب على ذلك أن حقوق الأفراد يمكن للأفراد العفو عنها بل وحبب في هذا العفو ، قال تعالى : ﴿ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ﴾^(٢) . وقضى بأن حقوق المجتمع " الحدود " لا يمكن العفو عنها والتنازل عنها بل ولا الشفاعة فيها.

المحور الثاني

عقوبة الإعدام وحقوق الإنسان في الشريعة والقانون

لا يغيب عن البال أن هذا المحور لا ينفصل كثيراً عن المحور الأول- الذي سبقه- من جهة أن أساس حجة الذين دعوا إلى إلغاء عقوبة الإعدام ومرتكزها كان هو الإنسان في الحياة. وقد تطورت هذه الفكرة حتى غدت جزءاً من المواثيق الدولية لحقوق الإنسان مع ملاحظة أن هذه المواثيق في عمومها نشأت في إطار نشأة الأمم التي جاءت نتيجة طبيعية ومباشرة للحرب العالمية الثانية، وما خلفته من أضرار ونكبات اقتضت بالضرورة انبثاق هذه الهيئة الأولى في العالم التي تحمي حقوق الإنسان ومقدراته المادية والمعنوية.

وقد سبقتها في هذا الطريق - كما هو معلوم- عصبة الأمم التي نشأت بعد الحرب العالمية الأولى لكنها فشلت في أداء مهامها .

وفي كل الأحوال فإن نشوء الأمم المتحدة وما تلاه من نشاط في مجال حقوق الإنسان تمثل في المواثيق والإعلانات والاتفاقات والمعاهدات الدولية منذ سنة ١٩٤٨م وهي السنة التي صدر فيها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فنقل بذلك حماية حقوق الإنسان من أفقها

(١) الطلاق: ١.

(٢) الشورى: ٤٠.

الإقليمي المحدود إلى ساحة العالمية كما نقلها من بعدها النظري المجرد إلى الواقع العملي المعيش .

وقد كانت أهداف ميثاق الأمم المتحدة في هذا الصدد تتمثل في:

(١) إنقاذ الأجيال القادمة من ويلات الحروب ، وكفالة الحقوق الأساسية في تحقيق العدالة.

(٢) احترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات.

(٣) العمل على الرقي الاجتماعي ورفع مستوى الحياة .

(٤) ما تستلزمه هذه الأهداف والغايات من التسامح والتعايش السلمي وحسن الجوار.

(٥) المحافظة على السلم والأمن الدوليين وعدم استخدام القوة إلا في المصلحة المشتركة^(١) .

وفي خصوص حق الحياة ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على حق الفرد في الحياة والحرية والأمان على نفسه كما ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بأن حق الحياة حق ملازم لكل إنسان مع إلزام القوانين بحماية هذا الحق وعدم حرمان أحد من حياته تعسفاً، وفضلاً عن ذلك فقد ورد هذا الحق في الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان^(٢).

غير أن هذا الحق وغيره من الحقوق الأخرى التي نص عليها ميثاق الأمم المتحدة كانت ولا زالت رهينة لخلفيات عملية ونظرية مقلقة هي:

(١) خضوع وجود الأمم نفسها إلى إرادة الدول القوية وهي الدول التي وضعت الخطوات الأولية لمنظمة الأمم المتحدة، الممثلة في الإرادة المنفردة لدول مؤتمر "سان فرانسيسكو" وهي الولايات المتحدة، الاتحاد السوفيتي، الصين، المملكة المتحدة ، وما تبع ذلك من امتيازات لهذه الدول دون غيرها مثل المقاعد الخمسة في مجلس الأمن وحق النقض "الفيتو".

(٢) خلفية هذه الحقوق من الناحية التاريخية ودينونتها للثقافة الأوروبية في هذا الشأن وهي ثقافة يعتمدها صراع طويل بدأ التجاذب فيه منذ الحضارات الأولى التي شكلت الوجود الغربي ، ومن ثم الصراع بين الكنيسة وخصومها الذي انتهى إلى فصل الدين عن الدولة ، بالإضافة إلى دوران النظام السياسي القديم في الحكم بين الملكية والارستقراطية والشعبية ، وانقسام النظام الاجتماعي إلى رأسمالي واشتراكي ،

(١) د.عوض حسن النور "حقوق الإنسان في المجال الجنائي في ضوء الفقه الإسلامي والقانون السوداني والمواثيق الدولية دراسة مقارنة" ص ٧١.

(٢) د.عوض حسن النور ، المرجع السابق : ص ٢٠٩ .

والصراع الإقليمي المسلح ومحاوره في الحريين العالميتين الأولى والثانية ، وغير ذلك من الخلفيات التي لا بد من أن يكون لها أثر كبير وفاعل في مبادئ حقوق الإنسان.

(٣) أن مبادئ حقوق الإنسان عند التنفيذ والتطبيق تغلب عليها خلفياتها فلا ينظر عند تطبيقها إلى ثقافة الآخر، وطريقة حياته وأعرافه ودياناته.

ومن النقطة الأخيرة تأتي إدانة الجهات العلمية والاجتماعية في أوساط الغرب للحدود الشرعية ووصمها بأنها تتنافى مع حقوق الإنسان في الحياة والحرية والكرامة الإنسانية، وتطالب منظمة العفو الدولية بإلغاء عقوبة الإعدام من قوانين العقوبات في الدول المعاصرة^(١).

وقد يردد بعض رجال القانون مثل هذه الدعاوى كما تروج أجهزة الإعلام لها ويتعلق بها بعض المفكرين الذين لا يتبصرون أصولهم وثقافتهم القانونية، ويجرون وراء ما يأتيهم من خارج حدود بلادهم ولو كان سطحياً ومغرضاً، ولو أمعنوا النظر لألفوا أن شريعتهم شرعية أصيلة وأن أحكامها دقيقة ومتوازنة ووافية، وأن تطبيقها للقصاص والحدود هو الأسلم والأوفى والأدعى إلى استقرار المجتمع وسلامته ، لأن أحكام الشريعة في هذا الإطار قوية ونفاذة في نشر الأمن والسلام يدل على ذلك واقع الدول الإسلامية التي تطبق فيها الشريعة الإسلامية فهي أكثر سلامة ووقاية من الجرائم الكبيرة بفارق كبير عن دول الغرب التي تزداد فيها نسبة الجرائم بطريقة لافتة بل تتطور فيها لتكون في صورة جماعات مسلحة، وتواطآت منظمة فضلاً عن أن الغرب نفسه لم يستطع إلغاء عقوبة الإعدام وكلما اتجهت دولة منه إلى ذلك عدلت بعد قليل عن المسلك الذي سلكته، أما محافظة الإسلام على حقوق الإنسان في الحياة فهي محافظة أصيلة، وواجب شرعي مقرر لأن الحياة منحة من الله لهذا لا يصح تجاوزها والاعتداء عليها بل ويلزم الحال باحترامها وتقديسها كما أنها حق مكفول لكل البشر ولا تعرف النسبية والعنصرية وإنما مبسوطة للإنسان- من حيث هو إنسان- مادام في دائرة التقوى بمعناها الواسع وهو الإصلاح في الأرض ، قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾^(٢).

وأحكام الإسلام في شأن حياة الإنسان تبدأ من كونه جنيناً في بطن أمه إلى أن يلقي الله سبحانه وتعالى فيكرم بغسله وتكفينه ودفنه، وبين هذا وذاك تدور أحكام الشريعة وتفسيرات فقهاء المسلمين في أمر رعاية هذا الإنسان في كل مناشط حياته.

وأخيراً فإن ما تحتاجه الدول الإسلامية ليس هو إلغاء عقوباتها الشرعية المقررة وإنما ضرورة تفهم ثقافتها المحلية والاعتراف بها لانتقال العالم إلى مرحلة متقدمة في إطار القيم

(١) أ.د. وهبة الزحيلي "فقه الإسلامي وأدلته" ٥٢٢٣/٧

(٢) الحجرات: ١٣

الإنسانية المشتركة، والتفاعل الإيجابي بين الدول الذي يشجب الحروب، وينفي الصراعات ويجمع البشر على كلمة سواء ، قال تعالى : ﴿ **وَاللَّهُ غَالِبٌ عَلَى أَمْرِهِ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ** ﴾ (١).

الخاتمة

تناول هذا البحث "عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي" من خلال تمهيد وثلاثة مباحث، أما التمهيد فقد اهتم بتعريف عقوبة الإعدام في الاصطلاح القانوني ثم غطى تاريخها من حيث النشأة والتطور، ومثل هذا التمهيد لازم وضروري لأن البحث منصبٌ على عقوبة الإعدام في قوانين العقوبات المعاصرة فلا بد من تحديدها بالتعريف لأن "الحكم على الشيء فرع عن تصوره"، ولأن تاريخها وتطوراتها تكشف عن طبيعتها ومسوغاتها عبر التاريخ لتأسيس الحكم على ذلك، ومن ثم مقارنتها بالعقوبات المماثلة في الشريعة الإسلامية.

أما المبحث الأول فقد تناول الجرائم التي تطبق فيها عقوبة الإعدام مع المقارنة بالشريعة الإسلامية، وفي هذا الإطار توفر البحث على عرض جرائم الاعتداء على الحياة، وجرائم الاعتداء على المصالح العامة مع إيراد بعض الملاحظات عليها، ثم بين ما يقابلها في الشريعة من عقوبات وهي القصاص في القتل العمد، والرجم في الزنا، والقتل حداً في الحرابة والردة والبغي، والقتل سياسة في الجرائم العامة.

وبعد أن عرّف بكل جريمة من تلك الجرائم وعقوبتها في الشريعة وطبيعة تلك العقوبة عقب على ذلك بإقرار الشريعة الإسلامية لمبدأ عقوبة الإعدام لأنها شرعته في الزنا والردة وفي الحرابة والبغي وفي القصاص خالصاً من ذلك إلى أن الشريعة الإسلامية لا توافق على إلغاء عقوبة الإعدام؛ لأن العقوبات الواردة بشأنها ثابتة بنصوص قطعية مع الإشارة إلى تفاصيل الخلافات الواردة في بعض تلك العقوبات.

وفي المبحث الثاني غطى البحث "تنفيذ الإعدام من حيث الوسائل والأدوات مع المقارنة بالشريعة الإسلامية" وعرض في ذلك طرق عقوبة الإعدام المختلفة في القانون الجنائي المعاصر كما تناول القصاص واستيفاءه ووسائل تنفيذه ولمن يكون؟ والرجم وطريقة تنفيذه، والقتل والصلب، كما تناول علنية العقوبة في الشريعة وموقف القانون الوضعي منها مع بيان أن عقوبة الإعدام قصاصاً في الشريعة لا تتم إلا وفق شروط دقيقة وضمانات كافية وضعها علماء المسلمين كما بين حالات سقوط هذه العقوبة سواء كان ذلك بالقصاص أم بغيره.

جاء - بعد ذلك - المبحث الثالث والأخير الذي دار حول محورين أولهما: "عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء" وفي هذا الإطار تناول البحث حجج المثبتين لعقوبة الإعدام والداعين لإلغائها، كما بين الدول التي ألغت عقوبة الإعدام والتي استبقتها، وتلك التي عادت إليها بعد إلغائها والتي استبقتها شكلاً لا تنفيذاً ثم بين وجهة نظر الإسلام المؤيدة لإبقاء عقوبة القصاص مع إيراد التبريرات المؤيدة لذلك.

وفي المحور الثاني تعرض البحث لقضية عقوبة الإعدام وحقوق الإنسان في الشريعة والقانون، وبيّن في هذا الاتجاه أن حقوق الإنسان مرعية بكفاية في الشريعة الإسلامية من خلال العقوبات الشرعية محل البحث والنظر، لأن الشريعة تقوم على الموازنة الطبيعية والوسطية التي تحقق مصلحة المجتمع وهي مقدمة عندها على مصلحة الفرد ، كما تقتضي بذلك قواعدها ومقاصدها، وأنه إذا كان ثمة قصور في هذا الجانب فهو في القوانين الوضعية التي تعود مرجعيتها إلى أصول وضعية تتحيز في نظرتها لحقوق الإنسان فتضعف من تلك الحقوق بل وتسقطها- في بعض الأحوال بالنسبة لنظرتها للثقافات الأخرى- عوضاً عن أن تحميها. والله من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

أ.د خليفة بابكر الحسن



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام بين تأييد المسلمين ومناهضة الغربيين

إعداد

الدكتور عبد القاهر محمد أحمد قمر
مدير إدارة الفتوى والتشريعات المقارنة
مجمع الفقه الإسلامي الدولي، جدة

رقم الصفحة	الفهرس
٣	تقديم.
١٠ - ٥	فكرة عامة عن العقوبات في الإسلام، وموقع عقوبة الإعدام منها.
١١	مشروعية عقوبة الإعدام.
١٣ - ١٢	حكم إقامة الحدود والقصاص في الشريعة الإسلامية.
١٤	الإخلاص لله عز وجل عند إقامة العقوبات في الإسلام.
١٧ - ١٦	أساليب تنفيذ عقوبة الإعدام في السابق والآن.
٢٣ - ١٨	الأساليب المعتمدة في الشريعة الإسلامية لتنفيذ الإعدام.
٢٧ - ٢٤	سياسة الإسلام في إيقاع عقوبة الإعدام.
٣٥ - ٢٨	الغايات التي تسعى إليها العقوبات الشرعية، ومنها عقوبة الإعدام.
٣٦	منهج الإسلام في توطيد الأمن.
٤٠	التعزير بالإعدام في الشريعة الإسلامية.
٤٢	الجرائم التي يعاقب فيها بعقوبة الإعدام تعزيراً.
٤٣	تشريع عقوبة الإعدام في الأنظمة الوضعية وترددها بين الإقرار والإلغاء.
٤٥	موقف بعض غير المسلمين من عقوبة الإعدام.
٥٢	الاتحاد الأوروبي والمطالبات بإلغاء عقوبة الإعدام.
٥٣	الإشكالات التي يثيرها المطالبون بإلغاء عقوبة الإعدام، والرد عليها.
٥٤	خلاصة القول في تشريع عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية.
٥٥	الموقف من التطبيقات العملية لعقوبة الإعدام.
٥٦	سوء استغلال عقوبة الإعدام.
٥٨	الاحترازاات اللازمة لتلافي سوء تطبيق عقوبة الإعدام.
٥٩	توصيات عامة في مجال العقوبات الشرعية.
٦٥ - ٦٢	توصيات خاصة لمواجهة النشاط المطالب لإلغاء عقوبة الإعدام.
	مشروع القرار الجمعي.
	المصادر والمراجع.

تقديم

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين
والآخرين، وعلى آله وصحبه، ومن سار على نهجهم، واقتفى أثرهم إلى يوم الدين، وبعد:

من يملك الحقيقة المطلقة ؟ ولماذا نرضى بأحكام العقوبات التي توصف في زماننا
بالشدة والغلظة؟

السؤال الأول يطرح في الشرق وفي الغرب، ويجاب عليه بأنه لا أحد يملك الحقيقة
المطلقة. ولكننا نحن المسلمون الموحدون نؤمن ونجهر بأن من يملك الحقيقة المطلقة هو الله
عز وجل، خالق هذا الكون الذي يتجلي فيه الإبداع والكمال والحسن، فهذا إنسان خلقه
الله جل وعلا في أحسن تقويم، وهذه حيوانات وتلك جمادات، كل قد خلقه الخالق في
أنسب هيئة وأفضل حال، وهذه الأرض وهناك الكواكب والنجوم والأفلاك، كل شيء
مخلوق بقدر، منها ما قد أدرك البشر الحكمة والفوائد والمقاصد من خلقها بتلك الهيئات،
ومنها ما سيدركونها في المستقبل، ما دام الباحثون يتبعون الحق ويتجردون عن الهوى،
﴿وَإِذَا أَنْعَمْنَا عَلَى الْإِنْسَانِ أَعْرَضَ وَنَأَى بِجَانِبِهِ وَإِذَا مَسَّهُ الشَّرُّ فَذُو دُعَاءٍ عَرِيضٍ {٥١} قُلْ
أَرَأَيْتُمْ إِنْ كَانَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ ثُمَّ كَفَرْتُمْ بِهِ مَنْ أَضَلُّ مِمَّنْ هُوَ فِي شِقَاقٍ بَعِيدٍ {٥٢} سَنُرِيهِمْ
آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ أَوَلَمْ يَكْفُرْ بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ
شَهِيدٌ {٥٣} أَلَا إِنَّهُمْ فِي مَرِيَّةٍ مِّنْ لِّقَاءِ رَبِّهِمْ أَلَا إِنَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ مُّحِيطٌ {٥٤}﴾ [سورة
الشورى].

إن الخالق الذي خلق هذا الكون هو نفسه الذي شرع لنا الإسلام دينا، وهو أعرف
بنا نحن البشر بما يصلح لنا، وما فيه سعادتنا، وقد شرع لنا أحكاما شاملة وعادلة تحقق
مصالحنا في كل زمان ومكان، وكما خلق الإنسان في أحسن تقويم شرع له أحكام
منهاج، وخص أمة سيدنا محمد ﷺ بأحسن تشريع، وما دامت الشريعة قد نزلت من عند
من يملك الحقيقة المطلقة فهي الحقيقة المطلقة في سائر أحكامها وتشريعاتها، وأيم الله
إنها ليست بمكابرة أو تعصب منا لديننا، بل إنها الحقيقة.

وشريعتنا الإسلامية شريعة ربانية وسطية محكمة، وهي خالية من أي تطرف أو
غلو، لم تخالطها أية شوائب من عنصرية أو عرقية، فهي لم تشرع من قبل بشر، تحيط
بهم الرغبات وتزعزعهم الشهوات، وتخالجهم الشكوك والأوهام، لا يعلمون الغيب،
مداركهم محدودة، يعز عليهم ترك التقاليد والعادات، ﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ الرَّ
كِتَابُ أَحْكَمَتْ آيَاتُهُ ثُمَّ فُصِّلَتْ مِنْ لَدُنْ حَكِيمٍ خَبِيرٍ﴾ [١، سورة هود]، وقد أنزل المولى عز
وجل هذا الكتاب ليهدي أتباعه إلى السعادة وتحقيق أعلى النماذج الإنسانية على المستوى
الفردى، وأرقى هيئات التمدن الحضاري على المستوى الجماعي، والغاية الأساسية لهذه
الشريعة هي توجيه الناس إلى عبادة الله عز وجل وإقامة شرعه وتحذيرهم مما يناقض
ذلك، قال تعالى: ﴿فَأَمَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ فَيُوَفِّيهِمْ أُجُورَهُمْ وَيَزِيدُهُمْ مِّنْ

فَضْلِهِ وَأَمَّا الَّذِينَ اسْتَنكَفُوا وَاسْتَكْبَرُوا فَيُعَذِّبُهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا وَلَا يَجِدُونَ لَهُمْ مِّنْ دُونِ اللَّهِ
وَلِيًّا وَلَا نَصِيرًا {١٧٣} يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَكُمْ بُرْهَانٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكُمْ نُورًا مُّبِينًا
{١٧٤} فَأَمَّا الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَاعْتَصَمُوا بِهِ فَسَيُدْخِلُهُمْ فِي رَحْمَةٍ مِّنْهُ وَفَضْلٍ وَيَهْدِيهِمْ إِلَيْهِ
صِرَاطًا مُسْتَقِيمًا {١٧٥} [سورة النساء].

وعلماء الإسلام حينما يتكلمون عن الإسلام، فإنهم لا يعنون بذلك ما بعث الله عز
وجل به نبيه محمد ﷺ فحسب، بل يقصدون به ما أنزله الله ﷻ على جميع أنبيائه ورسله
من لدن أبي البشرية آدم حتى اكتمال رسالة خاتم الأنبياء والمرسلين نبينا محمد، عليهم
جميعا أفضل الصلاة والسلام، قال الله ﷻ في كتابه: ﴿ شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ
نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَنَا
تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ
مَنْ يُنِيبُ ﴾ [١٣]، سورة الشورى]، وروى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال: (مَثَلِي وَمَثَلُ
الأنبياء من قبلي كمثل رجل بنى بنيانا فأحسنه وأجمله إلا موضع لبنة من زاوية من زواياه،
فجعل الناس يطوفون به ويعجبون له، ويقولون: هلا وضعت هذه اللبنة! قال: فأنا اللبنة،
وأنا خاتم النبيين)¹.

وهذه الأحكام الشرعية محدودة بنصوص يجب علينا التحاكم إليها، شئنا أم أبينا،
كانت الأحكام موافقة لهوانا أو مخالفة لها، ولو بلغ بنا العطف والرأفة إلى الإحساس بأن
بعض الأحكام فيها شدة وقسوة، فإننا مأمورون بها ﴿ وَنَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ
إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴾ لمن الآية (١) سورة النور]. وكثير من الأحكام قد
بيّن الشارع الحكم من تشريعها، كما في قوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي
الْأَبْصَارِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ {١٧٩} [سورة البقرة]، وما لم يبيّنهما، فقد استفاض في بيانها
العلماء، وما لم ندرك حكمها ومقاصدها وعللها إلى الآن فهي على غرار الآيات الكونية
سيدرکها البشر فيما بعد، وسينطق بها الكون وسيعيها أولو العلم والأبصار، ﴿ سَتْرِيهِمْ
آيَاتِنَا فِي الْفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ أَوَلَمْ يَكْفِ بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ
شَهِيدٌ ﴾ {٥٣} [سورة النساء]. وهذا جواب السؤال الثاني.

فكرة عامة عن العقوبات في الإسلام، وموقع عقوبة الإعدام منها:
معنى العقوبة في اللغة:

العقوبة على وزن فُعُولَة، مصدر للفعل الثلاثي المزيد عَاقَبَ، وهو مزيد بحرف الألف
على وزن فاعَلْ، ومصدره القياسي يأتي على وزن «فِعال» أو «مُفاعلة» فيقال: «عَقَاب»، أو
«معاقبة»، وأصل الفعل عَقَب.

١ - متفق عليه، البخاري، كتاب بدء الوحي، باب خاتم النبيين، ج٤ ص٢٢٦. : مسلم، باب ذكر كونه خاتم
النبيين، ج٧ ص٦٤. واللفظ له.

والمعنى الذي له علاقة بموضوعنا للعقوبة هو: المجازاة على الأمر، قال الجوهري: "العقاب: العقوبة. وأعقبه بطاعته، أي جازاه. والعُقْبَى: جزاء الأمر". وفي لسان العرب: "عَقِبُ كُلِّ شَيْءٍ وَعَقْبُهُ وَعَاقِبَتُهُ وَعَاقِبُهُ... وَاعْتَقَبَ الرَّجُلَ خَيْرًا أَوْ شَرًّا بِمَا صَنَعَ كَأَنَّهُ بِهِ وَالْعُقَابُ. وَالْمُعَاقِبَةُ: أَنْ تَجْزِيَ الرَّجُلَ بِمَا فَعَلَ سُوءًا. وَالاسْمُ الْعُقُوبَةُ، وَعَاقَبَهُ بِذَنْبِهِ مُعَاقِبَةً وَعِقَابًا أَخَذَهُ بِهِ. وَتَعَقَّبْتُ الرَّجُلَ إِذَا أَخَذْتَهُ بِذَنْبٍ كَانَ مِنْهُ". وجاء في المعجم الوسيط: "عاقب فلاناً بذنبه معاقبة وعقاباً: جزاه سوءاً بما فعل".^٢

ويكثر الفقهاء من استخدام مرادفات كلمة العقوبة، والتي هي: الجزاء والنكال والزجر، والحد، والجلد، ولا مشاحة في ذلك، فهذه أبلغ وأفصح، كما في آية السرقة: ﴿ **وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ** ﴾ [المائدة: ٣٨].

والشاهد ما قلناه: يقول العز ابن عبدالسلام: "وأما الزواجر فنوعان: أحدهما: ما هو زاجر عن الإصرار على ذنب حاضر أو مفسدة ملابسة لا إثم على فاعلها. وهو ما قصد به دفع المفسدة الموجودة ويسقط بانفعالها. النوع الثاني: ما يقع زاجراً عن مثل ذنب ماض منصرم أو عن مثل مفسدة ماضية منصرمة ولا يسقط إلا بالاستيفاء".^٣

ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "العقوبة نوعان: (أحدهما) على ذنب ماض، جزاء بما كسب نكالاً من الله، كجلد الشارب والقاذف، وقطع المحارب والسارق. (والثاني) العقوبة لتأدية حق واجب، وترك محرم في المستقبل، كما يستتاب المرتد حتى يسلم".^٤

ويقول الماوردي: "والحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حذر وترك ما أمر به لما في الطمع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة حذراً من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة ليكون ما حذر من محارمه ممنوعاً وما أمر به من فروضه متبوعاً".^٥

-
- ١ - الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية: لإسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار، صور على نفقة السيد حسن الشربتلي، (١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م) باب العين، (ع ق ب).
 - ٢ - لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، ط ١، (بيروت: دار صادر)، باب العين ج ٢ ص ٦١٣.
 - ٣ - قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، الملقب بسلطان العلماء، تحقيق: محمود الشنقيطي، (بيروت: دار المعارف)، ج ١ ص ١٥٧.
 - ٤ - السياسة الشرعية، لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني، ط ١، (المملكة العربية السعودية: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد)، ١٤١٨هـ، ص ١٠٧.
 - ٥ - الأحكام السلطانية، للماوردي، (دار الكتب العلمية) ص ٢٧٦.

وعرف القانونيون العقوبة بقولهم: "العقوبة جزاء وعلاج يفرض باسم المجتمع على شخص مسؤول جزائياً عن جريمة بناء على حكم قضائي صادر من محكمة جزائية مختصة".^١

ولا تخلو المجتمعات من أفراد يعكرون الأمن بارتكاب جرائم واعتداءات. والجرائم^٢ جميعها فعل محرّم معاقب عليه. وقد بحث الفقهاء الجرائم، ورتبوا عليها العقوبات الشرعية المناسبة وفق ما ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، وتنقسم الجرائم بحسب جسامة العقوبة المقررة عليها إلى ثلاثة أقسام، وهي:

- القسم الأول: جرائم الحدود: وهي الجرائم المعاقب عليها بعقوبة محددة معينة مقدرة حقاً لله تعالى لا تقبل الإسقاط. وهي سبع جرائم: الزنا، والقذف، والشرب، والسرقه، والحراية، والردة، والبغي. وعقوباتها تسمى الحدود أيضاً.
- القسم الثاني: جرائم القصاص والدية: وهي التي يعاقب عليها بقصاص أو دية، وهما عقوبتان مقدرتان بحد واحد حقاً للأفراد، فللمجني عليه أن يعفو عنها. وجرائم القصاص والدية خمس: القتل العمد، والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ، والجناية على ما دون النفس خطأً. والجناية على ما دون النفس هو: الاعتداء الذي لا يؤدي للموت كالجرح والضرب. ويتكلم الفقهاء عن هذا القسم تحت عنوان الجنايات، والجراح أو الدماء.
- القسم الثالث: جرائم التعزير، والتعزير: التأديب دون الحد على معصية لا حدّ فيها ولا كفارة^٣. ومعنى التعزير: التأديب. وقد جرت الشريعة على عدم تحديد وتقدير عقوبات الجرائم التعزيرية، واكتفت بتقرير مجموعة من العقوبات لها تبدأ بأخف العقوبات وتنتهي بأشدّها، وتركت لولي الأمر اختيار العقوبة بما يلائم الظروف، وبحسب ما تقتضيه حال الجماعة وتنظيمها وتوجيهها والدفاع عن نظامها العام، ومعالجة الظروف الطارئة، ويشترط فيه أن لا يكون مخالفاً لنصوص الشريعة الإسلامية ومبادئها العامة. وسنتناول التعزير لاحقاً بمزيد من التفصيل، إن شاء الله تعالى.

١ - مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، لأستاذنا المستشار الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد، (بحث مقدم إلى الملتقى العلمي بعنوان " الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة" ضمن مشروع الملك عبد الله بن عبدالعزيز - حفظه الله - لتطوير مرفق القضاء حول موضوع " مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة)، ومرجعه: قانون العقوبات لعبود سرج.

٢ - تعرف الجرائم في الشريعة الإسلامية بأنها: "محظورات بالشرع، زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير". [الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، صححه: محمد حامد الفقي، (تصوير: دار الفكر، ١٤٠٦). ص٢٥٧.

٣ - التوقيف على مهمات التعاريف، للشيخ محمد عبدالرؤوف المناوي، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، الطبعة الأولى، (سوريا: دار الفكر؛ لبنان: دار الفكر المعاصر، ١٤١٠هـ)، باب التاء، فصل العين، ص١٨٦.

والشريعة الإسلامية من خلال جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية، وجرائم التعزير من السعة والشمول والكمال بحيث تحيط بكل الجرائم التي تمس أمن المجتمعات الإسلامية سواء من الداخل أو الخارج^١.

والفرق بين الجريمة التي نصت عليها الشريعة والعمل الذي يحرمه أولو الأمر أن ما نصت عليه الشريعة محرم دائماً فلا يصح أن يعتبر فعلاً مباحاً، أما ما يحرمه أولو الأمر اليوم فيجوز أن يباح غداً إذا اقتضت ذلك مصلحة عامة^٢. إضافة إلى أن جرائم التعزير تكون عادة وسائل لجرائم الحدود والقصاص والدية ولا يمكن أن يكون عقاب الوسيلة كعقاب الجريمة التي كانت هذه وسيلة لها^٣.

ويلاحظ في العقوبة التي تكون حقا لله تعالى هو أن يقدر الشارع الحد الأعلى لها، فلا يترك ذلك لولي الأمر؛ إذ إنَّها في أصلها بتقدير الشارع، والتقدير فيها مقدر بما نزل بالمجتمع والفضيلة من أذى^٤.

ولابن رشد الحفيد تقسيم بديع، بدأ به كتاب الجنائيات في كتابه بداية المجتهد، فقال: "والجنائيات التي لها حدود مشروعة أربع:

- (١) جنائيات على الأبدان والنفوس والأعضاء وهو المسمى قتلًا وجرحًا.
- (٢) وجنائيات على الفروج وهو المسمى زنا وسفاحًا.
- (٣) وجنائيات على الأموال وهذه ما كان منها مأخوذاً بحرب سمي حراية، إذا كان بغير تأويل، وإن كان بتأويل سمي بغيا، وإن كان مأخوذاً على وجه المغافصة من حرز يسمى سرقة، وما كان منها بعلو مرتبة وقوة وسلطان سمي غصبا.
- (٤) وجنائيات على الأعراض وهي المسمى قذفاً.
- (٥) وجنائيات بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروب، وهذه إنما يوجد فيها حد في هذه الشريعة في الخمر فقط وهو حد متفق عليه بعد صاحب الشرع صلوات الله عليه^٥.

١ - تلخيص أ.د. محمد فتحي محمود لبحث: الإرهاب، الفهم المفروض للإرهاب المرفوض، تأليف: د. علي بن فايز الجعني، مطبوع ضمن "ملخصات إصدارات الجامعة في مجال مكافحة الإرهاب". ص ٥٩ - ٦٢.

٢ - التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، للأستاذ عبدالقادر عودة، ط٤، (لبنان: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٥) ج ١ ص ٧٨ - ٨١.

٣ - ينظر: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي. للإمام محمد أبي زهرة، ط: د (مصر: دار الفكر الإسلامي) ص ٦٦.

٤ - ينظر: الجريمة والعقوبة، ص ٦٦.

٥ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد، ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد بن محمد، القرطبي، ط٤، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م) ج ٢ ص ٣٩٣، ٣٩٤.

وتتربع عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية وغيرها من الشرائع السماوية والوضعية سنام الذرورة، فهي أشد العقوبات؛ لكونها إعدام الإنسان من حياته، وإزهاق نفسه، وأثر هذه العقوبة يعدو إلى ذويه ومجتمعه فيحرمون منه، ولكنها دواء لا بد من تجرعه على مرارته؛ لما يترتب عليه من صلاح المجتمع وإقامة العدل وتنفيذ شرع الله، وتوفير الأمن والاستقرار.

معنى الإعدام في اللغة:

الإِعدامُ على وزن إفعال، مصدرٌ قياسيٌّ للفعل الثلاثي المزيد أَعَدَمَ، وهو مزيد بحرف الهمزة على وزن أَفْعَلْ؛ وهو هنا للتعدية، وأصل الفعل عدم. وللإعدام في اللغة معان منها:

• الإذْهاب والإفْقاد، قال الجوهري: "عدم (بالكسر) أَعَدَمَهُ (بالفتح) عَدَمًا (بالتحريك)، على غير قياس، أي: فقدته". يقال: أَعَدَمَنِي الشَّيْءُ: لم أَجِدْهُ. قال الشاعر: مُتَهَلَّلٌ بِنَعَمٍ يَلَا مُتَبَاعِدٌ ... سَيِّانٍ مِنْهُ الْوَفْرُ وَالْعَدَمُ.

• الإفقار، قال الجوهري: "العَدَم (بفتح العين والبدال): الفقر. وكذلك العُدَم إذا ضمنت أوله وسكنت ثانيه". أَعَدَمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، أي: أَفْقَرَهُ. وَأَعَدَمَ الرَّجُلُ: افتقر، فهو مُعْدِمٌ وَعَدِيمٌ. وَقَدْ غَلَبَ اسْتِعْمَالُ الْعَدَمِ عَلَى فَقْدَانِ الْمَالِ وَقِلَّتِهِ. وَبِهِ فُسْرٌ قَوْلُ لَيْبِدٍ: (وَلَقَدْ أَغْدُو وَمَا يُعْدِمُنِي صَاحِبٌ غَيْرُ طَوِيلِ الْمُحْتَبَلِ) يَقُولُ: لَيْسَ مَعِيَ أَحَدٌ غَيْرُ نَفْسِي وَفَرَسِي^٢. ويجوز جمعُ العديم على العُدَماء، كما يقال فقير وفُقراء^٣.

• الإِفاة: "يقال: أَعَدَمَهُ اللَّهُ تَعَالَى كَذَا، أي أفاته"^٤.

• التغييب بموت أو فقد بما لا يمكن العودة منه، يقال: عَدِمْتُ فَلَانًا أَعَدَمُهُ عَدَمًا، أي: فقدته أفقده فقدًا وفقدانًا، أي: غاب عنك بموت أو فقدٍ لا يقدر علي^٥.

ويظهر من هذه المعاني أن سبب إطلاق كلمة الإعدام للعقوبة المعروفة هو إفقاد الجسم للروح وإذهابه عنه. ولهذا فقد قرر المعاصرون اعتبار الإعدام علمًا عليها، ففي

١ - الصحاح، (عدم) ج ٥ ص ١٩٨٢.

٢ - المصدر السابق.

٣ - معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، تحقيق: عبد السلام محمد هارون لدار الفكر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م] (عدم) ج ٤ ص ٢٤٨.

٤ - معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، ج ٤ ص ٢٤٨.

٥ - راجع كتب اللغة الآتية: كتاب العين، للفراهيدي، تحقيق: د.مهدي المخزومي ود.إبراهيم السامرائي لدار ومكتبة الهلال، (باب العين والبدال والميم) ج ٢ ص ٥٦. : الصحاح (عدم) ج ٥ ص ١٩٨٢. : معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، (عدم) ج ٤ ص ٢٤٨.

المعجم الوسيط: "الإعدام، يقال: قضى القاضي بإعدام المجرم: قضى بإزهاق روحه قصاصاً".

ولكن قرارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة، توحى بأن المعاصرين لا يستخدمون هذه الكلمة فيما استخدمها السابقون، فجاء في القرارات: "أَعْدَمَ الْمُجْرِمَ: يقول المحدثون: أَعْدَمَ الْجَلَادُ الْمُجْرِمَ: شنقه، والمسموع عن العرب: أَعْدَمَ الرَّجُلُ: افتقر، وأَعْدَمَ فَلَانًا: منعه، وأَعْدَمَ اللَّهُ فَلَانًا الشَّيْءَ: جعله عادماً له".^٢

ويصعب التوافق من هذا القرار، فليس هذا الاستخدام خاص بالمحدثين، بل استخدمه العرب - كما مر ذكره - فقد ورد في كتاب الفروق اللغوية، لأبي هلال العسكري، (ت ٣٢٤هـ)، ما نصه: "والفرق بين الإهلاك والإعدام: أن الإهلاك أعم من الإعدام؛ لأنه قد يكون بنقص البنية، وإبطال الحاسة، وما يجوز أن يصل معه اللذة والمنفعة، والإعدام نقيض الإيجاد، فهو أخص، فكل إعدام إهلاك، وليس كل إهلاك إعداماً".^٣ وهذا صريح في أن كلمة الإعدام استخدمت بمعنى: الإماتة والإهلاك بإزهاق الروح.

والإعدام باللغة الإنجليزية: execution.

تعريف الإعدام:

- تعريف الموسوعة العربية العالمية: "عقوبة الإعدام: العقوبة التي تؤدي إلى موت الجاني".^٤
 - تعريف الإعدام في الموسوعة الحرة: عقوبة الإعدام، عقوبة الموت، أو تنفيذ حكم الإعدام هو: قتل شخص بإجراء قضائي من أجل العقاب أو الردع العام والمنع.^٥
 - تعريف الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية: "الإعدام في الاصطلاح الجنائي: معاقبة الإنسان بإزهاق روحه بالموت".^٦
- تعريف القانونيين: "الإعدام هو إزهاق روح المحكوم عليه، وهو من حيث خصائصه عقوبة جنائية فحسب، وهو من حيث دوره في السياسة الجنائية عقوبة استئصال؛ إذ يؤدي إلى استبعاد من ينفذ فيه من عداد أفراد المجتمع، وذلك على نحو نهائي لا رجعة

١ - ج ٢ ص ٥٨٨.

٢ - قرارات مجمع اللغة العربية، كلمة: أَعْدَمَ الْمُجْرِمَ.

٣ - رقم الفرق ٣٣٤، ص ٨٥.

٤ - مصطلح عقوبة الإعدام، في الموسوعة المشار إليها أعلاه.

٥ - ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، عنوان الصفحة: الإعدام <http://ar.wikipedia.org/wiki/الإعدام>.

٦ - الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية، لسعود بن عبد العالي البارودي العتيبي، ط ٢، (١٤٢٧)، ص ١٢٩.

فيه".^١

وهذه التعريفات متشابهة ولا يترتب فرق أو خلاف.

مشروعية عقوبة الإعدام:

قررت الشريعة الإسلامية عقوبة الإعدام لبعض الجرائم، مثل عقوبات القصاص في النفس، وعقوبات عدد من الحدود بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

قال الله عز وجل: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَعَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ {١٧٨} وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ {١٧٩} ﴾ [سورة البقرة]. كتب عليكم: أي فرض وأوجب، فهذه الآية تدل على مشروعية الإعدام قصاصا.

وقال رسول الله ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأتى رسول الله إلا بإحدى ثلاث الثيب الزان والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة)^٢. وهذا الحديث صريح في إباحة دم من يأتي بإحدى هذه الجرائم وإيقاع عقوبة الإعدام عليه.

وقد أجمعت الأمة على إثبات الإعدام قصاصا وحداً، وطبقته في سائر عصورها تنفيذاً لما ورد من آيات كريمة وأحاديث صحيحة، بل حصل إجماع علمائها على مسائل جزئية في الإعدام، وهي بيّنة وواضحة.

حكم إقامة الحدود والقصاص في الشريعة الإسلامية:

اعتبرت الشريعة الإسلامية إقامة الحدود والقصاص واجباً أساسياً وفرضاً على الحاكم في كل زمان ومكان، وهي عبادة بمنزلة الجهاد في سبيل الله، وعليه فلا يمكن لأحد حاكم أو محكوم عليه؛ الحيدة أو الخيرة، ويجب على الوالي أن يكون عادلاً في إقامة الحد، فلا يعطل حداً من الحدود رأفة بالمجرم وشفقة عليه، لأنه بذلك يعطل ما فيه رحمة بالناس، وكف للمنكرات عنهم، ولا يجاوز الحق في تطبيق الحد. فإن كانت الجريمة من الحدود قد وقعت فلا يصح العفو عنها بوجه من الوجوه، فعن أبي

١ - مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، ص ٨. ومرجع فضيلته في البحث: شرح قانون العقوبات لمحمود نجيب، ص ٦٩٠.

٢ - متفق عليه، عن عبد الله بن مسعود، رضي الله تعالى عنه، واللفظ لمسلم، ٤٤٦٨، ج ٥ ص ١٠٦. باب ما يباح به دم المسلم. البخاري ٦٨٧٨، ج ١ ص ٦، كتاب بدء الوحي.

هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (حد يعمل به في الأرض، خير لأهل الأرض من أن يُمطروا أربعين صباحاً)^١.

والأحكام في الشريعة الإسلامية ثابتة لم ولن تتغير، فهي مبنية على نصوص محكمة، وحيث إنها تتميز بالشمولية والتكامل فقد أوجب المولى عز وجل على المسلمين الأخذ بجميع ما جاءت بها من أحكام، عقائد كانت أو تشريعات، والتحاكم إليها كلها، وعدم التفريق بينها، بحيث يعملوا ببعضها ويتركوا غيرها، وقد ذم الله عز وجل بعض من كان قبلنا عندما اتخذوا هذا المسلك سبيلهم، قال تعالى: ﴿أَفْتَوْمُنُونِ بِبَعْضِ الْكِتَابِ وَتَكْفُرُونَ بِبَعْضٍ﴾ [البقرة].

فضلا عن أن الحدود والقصاص جزء من تشريعات الإسلام التي شرعت لحكم ومقاصد عظيمة، حيث يؤول أمر إقامتها إلى المحافظة على الضروريات التي جاءت الشريعة بحفظها، وهي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والعرض، والمال.

الإخلاص لله عز وجل عند إقامة العقوبات في الإسلام:

فلا تكون غاية الحاكم بإقامة عقوبة الإعدام الاستكبار في الأرض أو شفاء غيظ قلبه؛ لأنه بمنزلة الوالد إذا أدب ولده، إنما يؤدبه رحمة به، وإصلاحا لحاله، ومتى كان قصد الحاكم صلاح الرعية والنهي عن المنكرات، وابتغى بذلك وجه الله تعالى، وطاعة أمره لأن الله له القلوب، وتيسرت له أسباب الخير، وكفاه العقوبة البشرية، وأما إذا كان الأمر على نقيض ذلك انعكس عليه مقصوده^٢. يقول الماوردي في قتال أهل البغي: "وأن يقصد بالقتال ردعهم ولا يعتمد به قتلهم"^٣. وهذا ابن العربي يرشد الحكام إلى إصلاح نياتهم في إقامة الحدود القصاص قائلًا: "فإن الله ما وضع الحدود إلا مصلحة عامة كافة قائمة بقوام الحق، لا زيادة عليها ولا نقصان معها، ولا يصلح سواها، ولكن الظلمة خاسوا بها، وقصروا عنها، وأتوا ما أتوا بغير نية منها، ولم يقصدوا وجه الله في القضاء بها؛ فلذلك لم يرتدع الخلق بها. ولو حكموا بالعدل؛ وأخلصوا النية، لاستقامت الأمور، وصلح الجمهور؛ وقد شاهدتم منا إقامة العدل والقضاء والحمد لله بالحق، والكف للناس بالقسط، وانتشرت الأمانة، وعظمت المنعة، واتصلت في البيضة الهدنة، حتى غلب قضاء الله بفساد الحسدة، واستيلاء الظلمة"^٤.

١ - أخرجه الإمام أحمد، ٩٢١٥، ج ٢ ص ٤٠٢. "تعليق شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف لضعف جرير بن يزيد". وأخرجه ابن ماجة في السنن، ٢٥٢٨، كتاب الحدود، ج ٣ ص ٥٧٥. والحديث صححه السيوطي في الجامع الصغير، ٣٦٨٩، ج ١ ص ٣٣٩.

٢ - ينظر: السياسة الشرعية، ص ٨٦.

٣ - الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ٧٥.

٤ - أحكام القرآن، للقاضي ابن العربي المالكي، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، ط ٣، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م)، ج ٣ ص ٤٧٤.

وفي قول عثمان رضي الله تعالى عنه: (ما يزع الناس السلطان أكثر مما يزعمهم القرآن)، يقول ابن العربي: "قال مالك: يعني يفهم، وقال ابن وهب مثله، وزاد ثم تلا مالك: {فهم يوزعون} [النمل: ١٧] أي يكفون. وقد جهل قوم المراد بهذا الكلام، فظنوا أن المعنى فيه أن قدرة السلطان تردع الناس أكثر مما تردعهم حدود القرآن. وهذا جهل بالله وحكمه وحكمته ووضعه لخلقه"^١.

أساليب تنفيذ عقوبة الإعدام في السابق والآن:

تعددت طرق تنفيذ عقوبة الإعدام، واختارت الأنظمة الحاكمة - سابقا وحاليا - طرق إعدام مختلفة، ووضعت لها إجراءات وأساليب متعددة، منها ما يلي:

(١) الشنق، وهي طريقة من أكثر طرق تنفيذ عقوبة الإعدام شيوعاً، ويعمل بها في بعض الدول العربية، مثل مصر والعراق والكويت وسوريا، وفي غيرها مثل: المملكة المتحدة، وأستراليا ونيوزيلندا، وتكون بتعليق المعدم من رقبته بواسطة حبل غليظ، ويحصل الموت بواسطة الشنق عندما يحصل ضغط على شرايين العنق من الطرفين مما يؤدي إلى نقص وصول الدماء إلى الدماغ وتوقف الدم عن الدماغ بفعل انضغاط الشرايين الثابتة على طرفي العنق، مما يؤدي لنقص التروية الدموية عن الدماغ والمراكز القلبية والتنفسية، مما يؤدي إلى الموت بفعل الانضغاط الوعائي والعصبي، وهناك من يعتبر الشنق أرحم وأخف ألماً من أنواع تنفيذ الإعدام المختلفة الأخرى^٢.

ولكن أغلب الظن أن قطع الرقبة بالسيف وجزها أخف إيلا ما حيث إن الحبل الشوكي ينقطع ويبطل معه الإحساس فوراً، كما أن التجارب على الذبائح أثبتت أن قطع المريء والشرايين يعطل الإحساس بالألم، ولو لم يكن فيه قطع الحبل الشوكي.

(٢) الخازوق، وكان يعمل به في الدولة العثمانية.

(٣) الحرق، وقد وجد لدى قوم إبراهيم عليه السلام فألقوه في النار، وقد جعلها الله عز وجل برداً وسلاماً عليه، وقد تمادت الأمم الأوربية في العمل به في العصور الوسطى. وقد ورد النهي عنه في الشريعة الإسلامية.

(٤) سقي السم، وكان يجري العمل به في اليونان القديمة، ويستخدم حالياً فيما يسمى بالقتل الرحيم في مصحات بعض الدول التي تجيزه.

(٥) الحقن القاتل بالسم (Lethal injection)، ويعمل بهذه الوسيلة في عدّة دول منها الولايات المتحدة الأمريكية، يتم فيها حقن شخص بجرعات من مواد كيميائية تؤدي

١ - أحكام القرآن، لابن العربي، ج ٣ ص ٤٧٤.

٢ - ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، الصفحة في الشبكة: <http://ar.wikipedia.org/wiki/شنق>.

إلى الموت، ويمكن أن تستخدم هذه الوسيلة أيضا في القتل الرحيم، وتكون بمزج ثلاثة محاليل كيميائية، وهي: صوديوم البينتوثال الذي يسبب فقدان الوعي وكلوريد البوتاسيوم الذي يؤدي إلى توقف القلب، وبروميد البانكورونيوم لإيقاف عملية التنفس. وهذه الوسيلة وجهت لها انتقادات بسبب اتهامها بأنها عقوبة قاسية وتسبب الكثير من الآلام^١.

- (٦) التسميم بالغاز السام، ويعمل به أيضا في بعض الولايات الأمريكية.
- (٧) الصعق بالكروسي الكهربائي، وينفذ أيضا في بعض الولايات الأمريكية.
- (٨) الرمي بالرصاص، ويطبق عادة في إعدام العسكريين، وينفذ في بعض الولايات الأمريكية.
- (٩) قطع الرؤوس تحت المقصلة (Guillotine)، وهي آلة استخدمت بكثرة عقب الثورة الفرنسية، وتتكون من شفرة حديدية حادة تسقط من عل فتتهوي على رقبة الذي يراد إعدامه وتقطع رقبته^٢.
- (١٠) الخنق بالآلة الخانقة، وكان يطبق في الماضي.
- (١١) الرمي من شاهق، وهذه العقوبة مذكورة في كتب الفقه الإسلامي.
- (١٢) الصلب، وقد كان يعمل بها في الدولة الرومانية.
- (١٣) الرجم بالحجارة حتى الموت، كانت هذه العقوبة شائعة في اليونان القديمة، ويعمل بها في التعاليم اليهودية وفي الشريعة الإسلامية، حيث إنها عقوبة الزاني والزانية المحصنين، وتطبق في إيران وأفغانستان - سابقا في حقبة حكم طالبان - وفي باكستان والسودان والمملكة العربية السعودية وبعض ولايات نيجيريا^٣.
- (١٤) القصاص بالسيف، وتنفذ هذه العقوبة في الدول التي تحكم بالشريعة الإسلامية^٤.

الأساليب المعتمدة في الشريعة الإسلامية لتنفيذ الإعدام:

من الطرق السابق ذكرها اتخذت الشريعة الإسلامية الطرق الرحيمة فقط لتنفيذ هذه العقوبة وهي ما يلي:

(أ) الرجم بالحجارة حتى الموت، وهي عقوبة على الزنا بعد الإحصان. قال ابن قدامة: وجوب الرجم على الزاني المحصن رجلا كان أو امرأة، هو قول عامة أهل العلم من

١ - ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، الصفحة في الشبكة: http://ar.wikipedia.org/wiki/حقن_قاتل
٢ - ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، الصفحة في الشبكة: <http://ar.wikipedia.org/wiki/مقصلة>
٣ - ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، الصفحة في الشبكة: <http://ar.wikipedia.org/wiki/رجم>
٤ - ينظر عدد من هذه الأنواع في: الموسوعة العربية العالمية، تحت عنوان عقوبة الإعدام.

الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء الأمصار في جميع الأعصار، ولا نعلم فيه مخالفاً إلا الخوارج. ولنا أنه ثبت الرجم عن رسول الله ﷺ بقوله وفعله في أخبار تشبه المتواتر، وأجمع عليه أصحاب رسول الله ﷺ، وقد أنزله الله تعالى في كتابه، وإنما نسخ رسمه دون حكمه، فروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: (إن الله تعالى بعث محمداً ﷺ بالحق وأنزل عليه الكتاب فكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقرأتها وعقلتها ووعيتها، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل: ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى، فالرجم حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت البينة، أو كان الحبل، أو الاعتراف، وقد قرأ بها: (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم) [متفق عليه]. قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن المرجوم يُدام عليه الرجم حتى يموت، ولأن إطلاق الرجم يقتضي القتل به كقوله تعالى: ﴿لَتَكُونَنَّ مِنَ الْمَرْجُومِينَ {١١٦}﴾ [الشعراء]. وقد رجم رسول الله ﷺ اليهوديين اللذين زنيا وماعزا والغامدية حتى ماتوا^١.

(ب) القصاص بالسيف لما سوى ذلك. وقد اختلف الفقهاء في القصاص بالسيف إلى قولين^٢:

الأول: إن القصاص لا يستوفى إلا بالسيف، وهو قول الحنفيّة، ورواية عن الحنابلة، ودليلهم قول النبي ﷺ: « لا قود إلا بالسيف ». أخرجه ابن ماجة^٣ بسنده إلى النعمان بن بشير. وإسناده ضعيف^٤.

وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه بسنده إلى إبراهيم النخعي في الرجل يقتل الرجل بالحصى، أو يمثل به، قال: إنما القود بالسيف، لم يكن من أمرهم المثلة. وروى أيضا بسنده إلى الشعبي، قال: لا قود إلا بحديدة^٥.

قال الطحاوي بعد تخريجه للحديث بسنده: "فدل هذا الحديث أن القود لكل قتيل ما كان، لا يكون إلا بالسيف وقد جاء عن رسول الله ﷺ ما قد دل على ما ذكرنا أيضا، والقود هو القصاص، فكان هذا نفي استيفاء القصاص بغير السيف. وإن أراد الولي أن

١ - المغني، ط١، (بيروت: الناشر، ١٤٠٥) ج ١٠ ص ١١٧.

٢ - راجع في القولين: الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، من عام ١٤٠٤ - ١٤٢٧ هـ) ج ٤ ص ١٥٠، و ج ٥ ص ٣١٢.

٣ - رقم الحديث ٢٦٦٧. و ٢٦٦٨، كتاب الديات، باب لا قود إلا بالسيف. (مؤسسة الرسالة) ج ٣ ص ٦٧٧.

٤ - قال البيهقي: "الحديث تفرد به جابر الجعفي وهو ضعيف لا يحتج به، واختلف عليه في لفظه، وروي عن مبارك بن فضالة عن الحسن بن النعمان بن بشير. وقيل عن أبي بكره وكلاهما ضعيف. وروي من أوجه أخر كلها ضعيفة، والله أعلم". لمعرفة السنن والآثار، تحقيق: سيد كسروي حسن، (بيروت: دار الكتب العلمية)، ج ٦ ص ١٨٧.

٥ - المصنف لابن أبي شيبة، ج ٩ ص ٣٥٤، رقم الحديث ٢٨٢٩٥، وما بعده.

يقتل بغير السيِّف لا يمكن للحديث، ولو فعل يعزَّر، لكن لا ضمان عليه؛ لأنَّ القتل حقّه، فإذا قتله فقد استوفى حقّه بأيّ طريقٍ كان، إلاّ أنّه يَأْتُم بالاستيفاء بطريقٍ غير مشروع، لمجاوزته حدّ الشرع" ^١.

الثاني: أنّ القاتل يُقتل بمثل ما قتل به، وهو قول المالكيّة والشافعيّة، وهو إحدى روايتين للحنابلة، ودليلهم: ما أخرجه الترمذي بسنده إلى أنس رضي الله تعالى عنه قال: خرجت جارية عليها أوضاع، فأخذها يهودي فرضخ رأسها بحجر، وأخذ ما عليها من الحليّ. قال: فأدركت وبها رمق، فأتى النبي ﷺ، فقال: (من قتلك أفلان؟ قالت برأسها: لا، قال: ففلان حتى سمي اليهودي. فقالت برأسها أي نعم. قال: فأخذ فاعترف، فأمر به رسول الله ﷺ فرضخ رأسه بين حجرين). والحديث صحيح ^٢.

قال البيهقي: "فهذا كله يدل على أنه ﷺ اعتبر المماثلة في قتله بها حكماً يقتضيه لفظ القصاص الذي ورد به الكتاب، ولا يجوز معارضته بحديث أبي قلابة عن أنس أن النبي ﷺ أمر به أن يرحم حتى يموت فرجم، فإن هذا لا يخالفه فإن الرجم والرضخ والرض؛ كله عبارة عن الضرب بالحجارة... ولا تجوز دعوى النسخ فيه بنهي النبي ﷺ عن المثلة؛ إذ ليس فيه تاريخ ولا يستدل على النسخ، ويمكن الجمع بينهما، فإنه إنما نهى عن المثلة ممن وجب قتله ابتداء لا على طريق المكافأة والمساواة" ^٣.

ج) عقوبة الصلب، وهي تطبق بعد تنفيذ عقوبة القصاص، ويجري فيه تعليق من نفذ عليه القتل لأيام معدودة لتحصيل للناس مزيد من الردع، وهي تطبق في حالات نادرة في جرائم الحرابة، قال تعالى: ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ** {٣٣} ﴾ [المائدة].

سياسة الإسلام في إيقاع عقوبة الإعدام:

لا يخلو مجتمع إنساني من جرائم مختلفة تعالج بعقوبات متناسبة مع قدرها وخطورها وشدتها، كما يعالج المريض بالدواء، فقد يكون الدواء حلواً أو مرّاً، كثيراً أو قليلاً، وقد يكون فيه إصلاح للعضو المريض، وقد يكون بترا له خشية سريان المرض إلى غيره من الأعضاء. وتتميز الشريعة الإسلامية بأنها أرحم في إيقاع عقوبة الإعدام وألين من غيرها

١ - شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي المعروف بالطحاوي، ط١، تحقيق: محمد زهري النجار، ومحمد سيد جاد الحق، (عالم الكتب، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م)، ج ٣ ص ١٨٤.

٢ - قال أبو عيسى الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم، وهو قول أحمد وإسحق". "قال الشيخ الألباني: صحيح". سنن الترمذي (الجامع الصحيح)، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (بيروت: دار إحياء التراث العربي) (الأحاديث مذيبة بأحكام الألباني عليها) ج ٤ ص ١٥.

٣ - سنن البيهقي، ج ٦ ص ١٨٦، وما بعدها.

من القوانين والأنظمة، فالطرق المؤدية إلى العفو فيها أكثر بكثير من الطرق المؤدية إلى التنفيذ، دليل ذلك ما يلي:

(أ) إيجاب المحافظة على حق الحياة لكل إنسان، والتحذير من أي اعتداء عليه، والتشجيع على من سلب حياة غيره بغير حق، واعتباره جريمة عظمى، وتأتي جريمة سفك الدم الحرام بعد الإشراك بالله في الإثم والجرم، قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لَنَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَكَانُوا يَقْتُلُونَ أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ [سورة الفرقان: ٦٨]. وعن عبد الله بن عمرو: (أن النبي ﷺ قال: لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم)^١. وعن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة يذكران عن رسول الله ﷺ قال: (لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبهم الله في النار)^٢. وعن ابن عباس، رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ خطب الناس يوم النحر فقال: (يا أيها الناس أي يوم هذا؟ قالوا يوم حرام. قال: فأى بلد هذا؟ قالوا: بلد حرام. قال: فأى شهر هذا؟ قالوا: شهر حرام. قال: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا، في شهركم هذا، فأعادها مرارا، ثم رفع رأسه، فقال: اللهم هل بلغت! اللهم هل بلغت! قال ابن عباس رضي الله عنهما: فوالذي نفسي بيده، إنها لوصيته إلى أمته، فليبلغ الشاهد الغائب، لا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض)^٣.

(ب) تسهيل أمر التقاضي العادل لكل شخص ومجانبة القضاء، ميزتان للمحاكم في الإسلام، ونرى في المقابل أن القوانين الوضعية، المدونة منها أو غير المدونة، فإنها تحتاج إلى إجراءات معقدة جدا يصعب على الفرد أن يحمي نفسه فيها، فلا بد له من الاستعانة بفوج من المحامين والمدافعين، وهو ما لا يقدر عليه إلا الأغنياء. وأولئك المحامون في غالب الأحوال يستطيعون تمديد فترات التقاضي وتقليب الحقائق حتى يخرج الظالم مظلوما والمظلوم ظالما. وقد آل الأمر كما تحدث عنه بعض المعنيين في دول عدة إلى أن الإعدام لم يعد يطبق إلا على الفقراء الذين لا يملكون نفقات المحاماة. إضافة إلى إن ما يعرف بهيئة المحلفين المتكون من اثني عشر فردا من عامة الناس المعمول به في كثير من الدول الغربية، فمثلها كمثل الطبيب الذي يقال له: استعن باثني عشر رجلا من العامة ليقررروا مرض المريض أو يقررروا علاجه هل سيكون بجراحة أو بدواء.

١ - أخرجه الترمذي في سننه، تحقيق: أحمد شاكر وآخرون، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، باب تشديد قتل المؤمن، رقم الحديث ١٢٩٥، ج ٤ ص ١٦. وصححه الشيخ الألباني.

٢ - أخرجه الترمذي في سننه، باب الحكم في الدماء، رقم الحديث ١٢٩٨، ج ٤ ص ١٧. وصححه الشيخ الألباني.

٣ - أخرجه البخاري في صحيحه، باب الخطبة أيام منى، رقم الحديث ١٧٣٩، ج ٢ ص ٢١٥.

ج) المساواة بين الجميع فردا فردا أمام الأحكام الشرعية، ودون تفریق بين شعب أو قبيلة، وشريف أو وضيع، صغير أو كبير، ذكر أو أنثى، "فعن عائشة زوج النبي ﷺ أن قريشا أهمهم شأن المرأة التي سرقت في عهد النبي ﷺ في غزوة الفتح، فقالوا من يكلم فيها رسول الله ﷺ، فقالوا: ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رسول الله ﷺ! فأتى بها رسول الله ﷺ، فكلّمه فيها أسامة بن زيد، فتلوّن وجه رسول الله ﷺ، فقال: « أتشفع في حد من حدود الله؟ فقال له أسامة: استغفر لي يا رسول الله. فلما كان العشي قام رسول الله ﷺ فاختطب، فأثنى على الله بما هو أهله، ثم قال: « أما بعد فإنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وإني والذي نفسي بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ». ثم أمر بتلك المرأة التي سرقت فقطعت يدها".

د) ترغيب المؤمنين في الستر والتسامح والعفو والصلح قبل الرفع إلى الحاكم، قال رسول الله ﷺ لرجل أرشد ماعزا إلى الإخبار النبي ﷺ بفعلته: (لو كنت سترته بثوبك كان خيرا لك)^٢.

ه) جعلت الشريعة حق إيقاع عقوبة الإعدام خارج إطار التعزير لورثة القتل عند إصرارهم مجتمعين على إيقاع هذه العقوبة، وبعد تجاوز مراتب عديدة يبتغى فيها الاستعطاف والعفو، إضافة إلى التنازل لوجه الله ابتغاء للأجر الكبير الذي كتبه الله عز وجل للعافين عن الناس وحبه عز وجل للمحسنين، ووعده الأجر الجزيل لمن عفى وأصلح، هناك الصلح على مال، وهناك التنازل إلى الدية، فإذا تنازل واحد من الورثة فعندئذ لا بد للحاكم الامتثال لرغبتهم، ولورثة القتل الحق في العفو بسهولة وفي أي وقت ولو كان قبل التنفيذ بلحظة واحدة، وهذا أرحم بالنفس الإنسانية، ويتمثل فيه إقرار لمبدأ الرحمة والمسامحة بين الناس. أما القوانين الوضعية فقد منحت هذا الحق للدولة، فلا يمكن العفو عنه إلا بإجراءات معقدة جدا^٣.

و) حماية النفس الإنسانية بأقصى درجة، ويتمثل ذلك بإلزام القاضي بضمانات محكمة وشديدة لا يمكنه بحال تجاوزها؛ للتحقق من وجود ركن الاعتداء كشرط لتنفيذ العقوبة، وقد سبق بها الإسلام الديمقراطية بأكثر من ألف عام، ومنها^٤:

- ١ - متفق عليه، رواه مسلم في صحيحه بسنده إلى عائشة أم المؤمنين، رضي الله تعالى عنها، باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود، ج ٥ ص ١١٤، واللفظ له؛ والبخاري في صحيحه، باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان ج ٤ ص ٢١٣.
- ٢ - أخرجه الإمام أحمد، رقم الحديث ٢١٩٤١ ج ٥ ص ٢١٧. للسند، للإمام أحمد، (القاهرة: مؤسسة قرطبة)، مذيّل بأحكام شعيب الأرنؤوط على الأحاديث.
- ٣ - ينظر مقال عثمان الرواف في صحيفة الشرق الأوسط، بعنوان عقوبة الإعدام وموقف الإسلام منها، ذكر فيه ما ورد في محاضرة الشيخ محمد بن جبير، رحمه الله، عنوان المقال:
<http://www.aawsat.com/leader.asp?section=3&article=44637&issueno=8246>
- ٤ - هذه الضمانات المذكورة في كتاب: مذاهب فكرية معاصرة، للشيخ محمد قطب، ص ٢٧٩.

● الحكم بشريعة الله التي يجلو فيها العدل الرباني الشامل ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾ [سورة المائدة]، دون تجاوز.

● أن لا يقضي القاضي بحد أو قصاص إلا إذا استوثق تماما أن المتهم غير معذور في الجرم الذي ارتكبه، وإلا فالحكم هو درء الحد أو العقوبة بالشبهة، لقوله ﷺ: (ادرعوا الحدود بالشبهات)^١، وعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أنفذ هذا المبدأ عندما رفع إليه من سرق وهو جائع، في موطأ الإمام مالك (أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب، فأمر عمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم، ثم قال عمر: أراك تجيعهم! ثم قال عمر: والله لأغرمتك غرما يشق عليك. ثم قال للمزني: كم ثمن ناقتك؟ فقال المزني: قد كنت والله امنعها من أربعمئة درهم. فقال عمر: أعطه ثمانمئة درهم)^٢. كما أوقف عمر حد السرقة عام الجوع تطبيقا للمبدأ ذاته: ادرعوا الحدود بالشبهات، وقال: (لا يُقَطَّعُ فِي عِدَّتِكَ وَلَا عَامِ السَّنَةِ)^٣.

● ومن الضمانات: أن لا يقضي القاضي بعلمه، وإنما بالقرائن والأدلة وشهادة الشهود العدول. ولا يقضى القاضي وهو غضبان، ولا يقضى وهو معرض لأي عارض يؤثر في قدرته على الحكم الصحيح.

● ولأن الأصل براءة الذمة لا يحلف المتهم في القضايا الجنائية المتعلقة بحق الله تعالى، بل يذهب بعض العلماء إلى عدم تحليف المتهم في القضايا الجنائية المتعلقة بحق العبد^٤.

١ - قال العلامة ابن حجر العسقلاني في كتابه تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: "حديث (ادرعوا الحدود بالشبهات): الترمذي والحاكم والبيهقي من طريق الزهري عن عروة عن عائشة، بلفظ: (ادرعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)، وفي إسناده يزيد بن زياد الدمشقي وهو ضعيف، قال فيه البخاري: منكر الحديث. وقال النسائي: متروك. ورواه وكيع عنه موقوفا وهو أصح، قاله الترمذي، قال: وقد روي عن غير واحد من الصحابة أنهم قالوا ذلك. وقال البيهقي في السنن: رواية وكيع أقرب إلى الصواب، قال: ورواه رشدين عن عقيل عن الزهري، ورشدين ضعيف أيضا. ورويناه عن علي مرفوعا: (ادرعوا الحدود ولا ينبغي للإمام أن يعطل الحدود)، وفيه المختار بن نافع وهو منكر الحديث، قاله البخاري، قال: وأصح ما فيه حديث سفيان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود قال: (ادرعوا الحدود بالشبهات ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم)، وروى عن عقبه بن عامر ومعاذ أيضا موقوفا، وروي منقطعا وموقوفا على عمر. قلت: ورواه أبو محمد بن حزم في كتاب الإيصال من حديث عمر موقوفا عليه، بإسناد صحيح، وفي ابن أبي شيبة من طريق إبراهيم النخعي عن عمر: (لأن أخطئ في الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات)، وفي مسند أبي حنيفة للحارثي من طريق مقسم عن ابن عباس بلفظ الأصل مرفوعا. لطا، ١، (دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ - ١٩٨٩م)، رقم الحديث ١٧٥٤ - ج ٤ ص ١٦٢.

٢ - موطأ الإمام مالك، رواية يحيى الليثي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (مصر: دار إحياء التراث العربي)، رقم الحديث ١٤٣٦ ج ٢ ص ٧٤٨.

٣ - المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط: ٢، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٣)، رقم الحديث ١٨٩٩٠، ج ١٠ ص ٢٤٢.

٤ - ينظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر الزرعي، (مكتبة دار البيان)، ص ٦١، وما بعدها.

● إبطال أخذ الاعتراف بالإكراه، ولا خلاف بين الفقهاء في أن الضرب والتعذيب والحبس والقيود داخله كلها في الإكراه، وأن اختلفوا في التهديد والوعيد فرأي الجمهور أنه داخل في الإكراه، ورأي البعض أنه لا يكون إكراها إلا إذا صدر من قادر علي تنفيذه، وغلب علي ظن المتهم وقوع ما هدد به إذا لم يقر وكان المهدد به ضارا بحيث يعدم الرضا أو يفسده، وكون المتهم عاجزا عن مقاومته، ولا يعتبر إقرار المكره صحيحا لقوله ﷺ: (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) ١، ولقول عمر رضي الله عنه: "ليس الرجل بأمين علي نفسه إذا جوعته أو ضربته أو أوثقته" ٢.

● وكذلك قرر الإسلام ضمانات التنفيذ، وزاد فيها ضمانات لم يتضمنها أي قانون أرضي حتى هذه اللحظة، وهي رد الاعتبار الكامل للمجرم بعد تطبيق الحد عليه.

● وفي التنفيذ لا يجوز تعدى العقوبات المقررة شرعا، فعن أبي بردة الأنصاري رضي الله تعالى عنه، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: (لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله) ٣.

● وأما فيما بعد التنفيذ فيكفي هذان المثالان لتقرير تكريم الإسلام للإنسان وإن هبط في لحظة عابرة مادام قد كفر عنها بالعقوبة التي وقعت عليه وبالتوبة إلى الله عز وجل:

(١) عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ أتى برجل قد شرب، فقال: اضربوه. قال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه. فلما انصرف قال بعض القوم: أخزاك الله! فقال رسول الله ﷺ: (لا تقولوا هكذا. لا تعينوا عليه الشيطان) ٤.

(٢) جاء في قصة ماعز بن مالك: "... فأمر برجمه فرجم فسمع النبي صلى الله عليه و سلم رجلين يقول أحدهما لصاحبه: ألم تر إلى هذا ستر الله عليه فلم تدعه نفسه حتى رُجم رجم الكلب؟ فسار النبي ﷺ شيئا ثم مرَّ بجيفة حمار فقال: أين فلان وفلان؟ انزلا فكلا من جيفة هذا الحمار. قالوا: غفر الله لك يا رسول الله، وهل يُؤكل هذا؟ قال: فما نلتما من أخيكما أنفا أشد أكلًا منه، والذي نفسي بيده إنه الآن في أنهار الجنة يتقمص فيها" ٥.

١ - أخرجه ابن ماجة في السنن، رقم ٢٠٤٣، ج ٣ ص ١٩٩، وابن حبان في صحيحه، ٧٢١٩، ج ١٦، ص ٢٠٢، لترتيب الأمير علي بن بلبان الفارسي، تحقيق: شعيب أرنؤوط، (مؤسسة الرسالة)، وقال بعض العلماء: وللحديث شواهد من الكتاب والسنة تدل على صحته.

٢ - مذاهب فكرية معاصرة، للشيخ محمد قطب، ص ٢٧٩. وينظر: الشرح الكبير، لابن قدامة المقدسي، ج ٥ ص ٢٧٣.

٣ - أخرجه مسلم في صحيحه، باب قدر أسواط التعزير، رقم الحديث: ٤٥٥٧، ج ٥ ص ١٢٦.

٤ - أخرجه البخاري في صحيحه، رقم الحديث ٦٧٧٧، ج ٨ ص ١٩٦.

٥ - مسند أبي يعلى الموصلي، تحقيق: حسين سليم أسد، ط ١، (دمشق: دار المأمون للتراث، ١٤٠٤، ١٩٨٤) رقم الحديث ٦١٤٠، ج ١٠ ص ٥٢٤. قال محقق الكتاب: الحديث ضعيف.

الغايات التي تسعى إليها العقوبات الشرعية، ومنها عقوبة الإعدام:

١- تحقيق العدالة المطلقة (Absolute justice) بين جميع أفراد المجتمع:

العدل خلاف الجور^١، وهو من الأسس التي قام عليها عمار الكون وصلاح العباد، لذا حث عليها الإسلام، وجعله أساساً للحكم بين الناس، قال تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ [من الآية ٢٥، سورة الحديد]. وقال ﷺ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾ [الآية ٨، سورة المائدة]. وهو ﷺ الحكم العدل المقسط، فلا يحكم ﷺ إلا بالحق، ولا يقول إلا الحق، ولا يقضي إلا بالحق، قال ﷺ: ﴿وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ وَالَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِهِ لَأَيْقِضُونَ بِشَيْءٍ إِنَّ اللَّهَ هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ﴾ [الآية ٢٠، سورة غافر]. وقد نفى سبحانه الظلم عن نفسه، وحرمه على عباده، قال تعالى: ﴿مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ وَمَنْ أَسَاءَ فَعَلَيْهَا وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِلْعَبِيدِ﴾ [الآية ٤٦، سورة فصلت]، وقال في الحديث القدسي: "يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي، وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا"^٢، وعلى هذا، فلا يمكن لامرئ أن يرقى درجات التقوى والورع دون أن يكون عادلاً.

وتحقيق العدل في الشريعة الإسلامية يكون باتباع أوامر الله ﷻ وأحكامه، ووضع كل شيء في موضعه من غير إفراط ولا تفريط، وكل ميل عن الشرع يترتب عليه ميل عن العدل وإقرار للظلم الذي هو ظلمات يوم القيامة. ودستور المسلمين حينما يحث على العدل والإحسان ينهى عن المنكر والبغي، قال جل شأنه: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾ [سورة النحل، الآية ٩٠]. وهو سبحانه وتعالى الحكم الملزم حكمه كونه شرعاً، وشرائعه عز وجل عدل كلها، فلا خير إلا فيها، ولا عدل إلا بها، ﴿قُلْ إِنِّي عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّي وَكَذَّبْتُمْ بِهِ مَا عِنْدِي مَا تَسْتَعْجِلُونَ بِهِ إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ يَقْضِي الْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ﴾ [الآية ٥٧، سورة الأنعام]. ومن الحق القول بأنه قد لا يساوي العدل في الشريعة الإسلامية في علو المكانة وعظم الأهمية أية فضيلة أو قيمة أخرى، وهو المقصود الأعظم للقضاء في الإسلام.

والعدل: الأمر المتوسط بين الإفراط والتفريط. وقال الراغب العدالة والمعدلة لفظ يقتضي المساواة. والعدل: التسيط على سواء. وعليه روي: بالعدل قامت السموات

١ - "العدل: خلاف الجور. يقال: عدل عليه في القضية فهو عادل. ويسمى الوالي عدله ومعدلته ومعدلته. وفلان من أهل المعدلة، أي من أهل العدل. ورجل عدل، أي رضا ومقنع في الشهادة. وهو في الأصل مصدر. وقوم عدل وعدول أيضاً، وهو جمع عدل. وقد عدل الرجل بالضم عدالة." [الصحاح للجوهري].

٢ - رواه مسلم، ك البر والصلة.

والأرض. تنبئها على أنه لو كان ركن من الأركان الأربعة في العالم زائداً على الآخر أو ناقصاً على مقتضى الحكمة لم يكن العالم منتظماً^١.

وقول الراغب الأصفهاني أن العدالة تقتضي المساواة غاية في الروعة، ويعني ذلك أن العدالة أعمّ منها. وشريعتنا الغراء تقدّم العدالة على المساواة، يظهر أثر ذلك في نذر يسير من الأحكام التي لا تتساوى الأنثى فيها بالذكر، وليتجلّى الفرق الدقيق بين العدالة والمساواة يمكننا أن نضرب مثلاً بسباق جري يقام على جائزة ثمينة بين أربعة: طفل وشاب يافع وآخر أعرج وامرأة بدينة، وتساوى فيه المسافة والجائزة والوقت وغير ذلك من شروط المسابقات، فهل يوافق عاقل على صحة هذه المسابقة؟ نعم إنّها حققت المساواة، لكنها لم تتحقق فيها العدالة، لأن من العدالة أن يقام السباق بين أناس متساوين في القدرات والطاقات والطباع، وإلا اعتبر ظلماً، ومن هنا يتضح أن الفروق التي ظهرت في نذر يسير جداً من الأحكام الشرعية كانت غايتها تحقيق العدالة التي تقتضي المساواة الحقيقية بين المكلفين جميعاً، وهو ما أعنيه بالعدالة المطلقة.

٢- إخماد نار الثأر وإطفاء جذوة الانتقام في قلوب أولياء الدم في حال إقامة العقوبة، أما في حال العفو فالأمر ينعكس تماماً ويترتب عليه كثير من معاني الحب والوئام بين سائر الأطراف.

٣- إذهاب غيظ قلوب المتحسرين على انتهاك حرمت الله، والمتخوفين من تمادي بعض المجرمين في الإخلال بالأمن، وانتهاك أعراضهم وحرمتهم وممتلكاتهم، إن لم توقع العقوبات اللائقة بالجرائم على المجرمين.

٤- توطيد الأمن المستدام (Sustainable security) في سائر ربوع البلاد:

حرصت الشريعة الإسلامية على إقامة ركائز أساسية تعد بمثابة القواعد الصلبة في المجتمع الإسلامي، بغية توفير الأمن وتحقيق الاستقرار والطمأنينة في الأنفس والأموال والأعراض والعقول وإقرار دين التوحيد الحق، ومنع الرذيلة، ودرء المفسدة، واستئصال نزعة الشر، وبث أسباب المنازعات والأمراض والفوضى الأخلاقية عن الناس في أخطر ما يمس جوهر حياتهم الاجتماعية التي لا بد لها من وجود نظام ثابت صحيح، غير معوج^٢، "تطمئن إليه النفوس، وتنتشر فيه الهمم، ويسكن فيه البريء، ويأنس به الضعيف؛ فليس لخائف راحة، ولا لحاذر طمأنينة"^٣.

١ - التوقيف على مهمات التعريف، باب العين فصل الدال، ص ٥٠٦.

٢ - الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي، ط ٤، (دمشق: دار الفكر)، ج ٧، موضوع شرعية الجريمة والعقوبة.

٣ - أدب الدنيا والدين، للماوردي، شرح وتعليق: محمد كريم راجح، ط ٤، (بيروت: دار إقرأ، ١٤٠٥، ١٩٨٥) ص ١٥٧.

والأمن منحة ونعمة إلهية كبرى تفضل بها الخالق عز وجل "ليتصرف الناس في المعاش وينتشروا في الأسفار آمنين من تغرير بنفس أو مال"^١. "قال بعض الحكماء: الأمن أهنأ عيش، والعدل أقوى جيش؛ لأن الخوف يقبض الناس عن مصالحهم، ويحجزهم عن تصرفهم، ويكفهم عن أسباب المواد التي بها قوام أودهم وانتظام جملتهم؛ والأمن من نتائج العدل، والجور من نتائج ما ليس بعدل"^٢.

وجعل المولى عز وجل تحقيق الأمن مرهونا بالاستقامة على منهجه وبالعدل بين الناس ومكافحة الظلم والاعتداء. وقد امتن الله به في كتابه في عدة مواضع فقال: ﴿وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ الَّذِي ارْتَضَى لَهُمْ وَلَيُبَدِّلَنَّهُم مِّن بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْنًا يَعْبُدُونَنِي لَا يُشْرِكُونَ بِي شَيْئًا﴾ [من الآية ٥٥، سورة النور] ﴿الَّذِي أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَأَمَّنَّهُم مِّن خَوْفٍ﴾ [قريش، ١٤]. وقوله: ﴿وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا﴾ [البقرة، من الآية ١٢٥]. وقوله: ﴿الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَئِكَ لَهُمُ الْأَمْنُ وَهُمْ مُّهْتَدُونَ﴾ [الأنعام، ٨٢]. وقوله: ﴿وَضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا قَرْيَةً كَانَتْ آمِنَةً مُّطْمَئِنَّةً يَأْتِيهَا رِزْقُهَا رَغَدًا مِّن كُلِّ مَكَانٍ فَكَفَرَتْ بِأَنْعُمِ اللَّهِ فَأَذَاقَهَا اللَّهُ لِبَاسَ الْجُوعِ وَالْخَوْفِ بِمَا كَانُوا يَصْنَعُونَ﴾ [النحل، ١١٢].

والأمن مقصد من المقاصد التي جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيقه بين العباد، وأحاطته بالدعوة إلى التحلي بمكارم الأخلاق والتعاون والتقوى والاستقامة ونبذ كل ما تعكير للصفو، حتى حرمت الغيبة وهي مجرد ذكر المرء بما يكرهه حال غيابه، والإرشاد إلى، والتحذير من الفتن والفساد ورعاية مصالح الفرد والجماعة.

منهج الإسلام في توطيد الأمن:

يتسم منهج الإسلام في توطيد الأمن بالواقعية والثبات، ويتم من خلال محاور عدة لا غنى عنها لإصلاح الفرد والجماعة، وهي:

- ١ حاجة الفرد إلى تربية وإصلاح ذاتي حتى يصبح الإنسان سوياً يأمنه الآخرون بما يتكون لديه من وازع ديني وضمير يقظ.
- ٢ إصلاح أوجه الحياة الإسلامية لكونها إحدى دعائم تحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع.
- ٣ تشريع عقوبات رادعة زاجرة كضرورة اجتماعية لحماية المجتمع من كل من يتعدى حدوده ويسعى في الأرض فساداً بعد إصلاحها. وتهدف العقوبات التي شرعها الإسلام

١ - الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ١٩.

٢ - أدب الدنيا والدين، للماوردي، ص ١٥٧.

إلى حماية المجتمع بالحق والعدل وصون مبادئه ووحدته وأمنه وتماسكه وتلاحمه^١. يقول أبو الحسن الماوردي: "والحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر به لما في الطمع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة حذرا من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة؛ ليكون ما حظر من محارمه ممنوعا، وما أمر به من فروضه متبوعا، فتكون المصلحة أعم والتكليف أتم، قال الله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾ {١٠٧} [سورة الحج]، يعني: في استتقاذهم من الجهالة، وإرشادهم من الضلالة، وكفهم عن المعاصي وبعثهم على الطاعة"^٢.

وفي عصرنا الحديث عرفت المملكة العربية السعودية بتطبيقها للعقوبات الشرعية، وقد كان أثر ذلك انتشار الأمن والأمان، حتى ضرب بها المثل في ذلك. التعزير بالإعدام في الشريعة الإسلامية:

معنى التعزير:

- التعزير لغة مصدر عَزَّرَ. يقال: عَزَّرَ يعزِّرُ، تعزيراً، فهو مُعَزِّرٌ. وله معان^٣:
- التعظيم والتوقير، قال تعالى: ﴿لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾ [من الآية ٩، الفتح]. "أي تصروه برد الأعداء عنه قال ذلك في شرح الغريبين"^٤.
- التأييد والإعانة والنصر والتقوية، يقال: "عَزَّرَ الولدُ أباه، عَزَّرَتِ المرأةُ زوجها، ومنه قوله تعالى: ﴿وَعَزَّرْتُمُوهُمْ وَأَقْرَضْتُمُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾ [من الآية ١٢، سورة المائدة].
- "المنع والردُّ، وهذا أصلُ معناه. ومنه أخذُ معنى النَّصْرِ، لأنَّ مَنْ نَصَرْتَهُ فقد رَدَدْتِ عنه أَعْدَاءَهُ وَمَنَعْتَهُمْ من أذاه. ولهذا قيل للتأديب الذي دُونَ الحدِّ: تعزيرٌ، لأنه يَمْنَعُ الجَانِي أَنْ يُعَاوِدَ الدَّنْبَ. وفي الأبنية لابن القطّاع: عَزَّرْتُ الرَّجُلَ عَزْرًا: مَنَعْتَهُ من الشيء"^٥. "وقال في مجمل اللغة: "التعزير الضرب دون الحد، يقال: عززت الحمار، أي: أوقرتة. وعزرت البعير أي شددت خياشيمه بخيط ثم أوجرتة يشير بذلك أن التعزير تشديد على الجاني ومنع له عن العود"^٦.

١ - تلخيص أ.د. محمد فتحي محمود لبحث: الإرهاب، الفهم المفروض للإرهاب المفروض، تأليف: د. علي بن فايز الجعني، مطبوع ضمن "ملخصات إصدارات الجامعة في مجال مكافحة الإرهاب". ص ٥٩- ٦٢.

٢ - الأحكام السلطانية ص ٤٣٣.

٣ - تراجع: الصحاح (ع ز ر). ؛ تاج العروس من جواهر القاموس، لمرتضى الزبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، (دار الهداية)، (ع ز ر)، ج ١٣ ص ٢٤. ؛ المحيط في اللغة، للصاحب ابن عباد، تحقيق: الشيخ محمد حسن آل ياسين ط ١، (بيروت: عالم الكتب، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤ م)، العين والزاي والطاء، ج ١ ص ٣٨٣.

٤ - طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، لنجم الدين عمر النسفي، (دار الطباعة العامرة)، (ع ز ر).

٥ - تاج العروس، ج ١٣ ص ٢٤.

٦ - طلبة الطلبة، (ع ز ر).

• اللوم والعتاب والتأديب والتأفيف: عزَّر القاضي المذنب: عاقبه بما دون الحدِّ الشرعيِّ، لامه، أدَّبه.

• "الإجبارُ على الأمرِ . يُقال : عزَّره على كذا، إذا أجبره عليه، أوَّده"^١.

وفي اصطلاح الفقهاء:

"التعزير تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود"^٢. "وليس فيه شيء مقدر بل مفوض إلى رأي القاضي"^٣.

"والعقوبات التعزيرية أنواع، منها:

- ما يتعلق بالجاه كالتوبيخ، والتشهير، والعزل عن المنصب.
- ما يتعلق بتقييد الإرادة كالحبس والنفي.
- ما يتعلق بالأموال كالإتلاف والغرامة ومنع التصرف.
- ما يتعلق بالأبدان كالقيد والجلد والقتل.
- ما يتعلق بالأبدان والأموال كجلد السارق من غير حرز مع إضعاف الغُرم عليه.
- والتعزير يكون بحسب المصلحة، وعلى قدر الجريمة، ولكل شخص تعزير يؤديه ويردعه.
- والتعزير بالقتل إذا لم تدفع المفسدة إلا به، مثل قتل المفرِّق لجماعة المسلمين، والداعي إلى غير الكتاب والسنة، والداعي للبدعة، والجاسوس"^٤.

وفيما يلي تفصيل الكلام في التعزير بالقتل:

المذهب الأول: ذهب قلة من الفقهاء إلى عدم جواز القتل تعزيراً، ومنهم بعض المالكية وبعض الشافعية:

- "وفي الجواهر: وقدره فلا حد له، فلا يقدر أقله ولا أكثره، بل بحسب اجتهاد الإمام على قدر الجنائية، ويلزم الاقتصار على دون الحدود، ولا له النهاية إلى حد القتل"^٥.
- قال في منح الجليل شرح مختصر خليل: "قالوا ليس للإمام التعزير بالقتل فكيف يقال يجوز التعزير بما يؤدي إليه، ومن المعلوم أن الوسيلة تعطى حكم ما يترتب عليها فيلزم

١ - تاج العروس، (ع زر)، ج ١٣ ص ٢٤.

٢ - الأحكام السلطانية، ص ٢٩٤.

٣ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم، ابن نجيم، ط ٢، (دار الكتاب الإسلامي)، ج ٥ ص ٤٥.

٤ - موسوعة الفقه الإسلامي، محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، ط ١، (بيروت: بيت الأفكار الدولية، ١٤٣٠ هـ، ٢٠٠٩ م)، ج ٥ ص ١٩٧.

٥ - الذخيرة، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، (بيروت: دار الغرب، ١٩٩٤م)، ج ١٢ ص ١١٨.

من امتناع التعزير بالقتل امتناع التعزير بما يؤدي إليه على أن الضرب المنتهي للموت قتل، وقد قالوا لا ينتهي الإمام في التأديب للقتل^١.

• قال إمام الحرمين: " ثم التعزيرات لا تبلغ الحدود على ما فصله الفقهاء^٢، "ولست أرى للسلطان اتساعا في التعزير إلا في إطالة الحبس، وهو صعب الموقع جدا"^٣.

المذهب الثاني: الراجح وما عليه العمل: أن للإمام أن يقيم عقوبة الإعدام تعزيرا في الحالات التي لا يمكن معالجتها إلا بذلك، وفيما يلي نصوص من كتب المذاهب الأربعة:

أ) مذهب الحنفية:

• قال في الدر المختار: " (للإمام قتل السارق سياسة^٤) لسعيه في الأرض بالفساد - درر- وهذا إن عاد، وأما قتله ابتداء فليس من السياسة في شيء - نهر- قلت: وقدمنا عنه معزيا للبحر في باب الوطاء الموجب للحد: أن التقييد بالإمام يفهم أنه ليس للقاضي الحكم بالسياسة فليحفظ"^٥.

• قال في الاختيار: (ولا قصاص في التخنيق والتغريق) خلافا لهما، وهي مسألة القتل بالمثل، فإن تكرر منه ذلك فللإمام قتله سياسة؛ لأنه سعى في الأرض الفساد"^٦.

• قال في رد المحتار نقلا عن التمهيد، في مطلب/ في الأهواء إذا ظهرت بدعتهم: " فأما في بدعة لا توجب الكفر فإنه يجب التعزير بأي وجه يمكن أن يمنع من ذلك، فإن لم يمكن بلا حبس وضرب يجوز حبسه وضربه، وكذا لو لم يمكن المنع بلا سيف - إن كان رئيسهم ومقتداهم- جاز قتله سياسة وامتناعا. والمبتدع لو له دلالة ودعوة للناس إلى بدعته ويتوهم منه أن ينشر البدعة وإن لم يحكم بكفره جاز للسلطان قتله سياسة وزجرا؛ لأن فساده أعلى وأعم حيث يؤثر في الدين والبدعة لو كانت كفرا يباح قتل أصحابها عاما ولو لم تكن كفرا يقتل معلمهم ورئيسهم زجرا وامتناعا"^٧.

-
- ١ - منح الجليل شرح مختصر خليل، لمحمد بن أحمد عليش، (دار الفكر، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م)، ج ٩ ص ٣٦١.
 - ٢ - الغياثي، غياث الأمم في التياث الظلم، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني، مكتبة إمام الحرمين، (١٤٠١هـ)، ص ٢٢٠.
 - ٣ - الغياثي ص ٢٢٧. وينظر: التعزير بالقتل، لسعد السبر، المعهد العالي للقضاء، قسم الفقه المقارن، على الرابط: <http://www.alsaber.net/articles.php?action=show&id=193>
 - ٤ - قال ابن عابدين: "الظاهر أن السياسة والتعزير مترادفان"، "والسياسة: استصلاح الخلق بإرشادهم إلى الطريق المنجي في الدنيا والآخرة". "وهي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي". لحاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لمحمد علاء الدين ابن عابدين، (بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م)، ج ٤ ص ١٥.
 - ٥ - الدر المختار شرح تنوير الأبصار، علاء الدين بن علي الحصكفي، (بيروت: دار الفكر، ١٣٨٦)، ج ٤ ص ١٠٣.
 - ٦ - الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصل الحنفي، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، ط ٣، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥ م، ج ٥ ص ٣٣.
 - ٧ - حاشية رد المحتار، ج ٤ ص ٢٤٣.

- قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ومن أصولهم - يعني الحنفية - أن ما لا قتل فيه عندهم مثل القتل بالمثل والجماع في غير القبل إذا تكرر فلإمام أن يقتل فاعله وكذلك له أن يزيد على الحد المقدر إذا رأى المصلحة في ذلك ويحملون ما جاء عن النبي ﷺ وأصحابه من القتل في مثل هذه الجرائم على أنه رأى المصلحة في ذلك ويسمونه القتل سياسة، وكان حاصله أن له أن يعزر بالقتل في الجرائم التي تعظمت بالتكرار وشرع القتل في جنسها ولهذا أفتى أكثرهم بقتل من أكثر من سب النبي من أهل الذمة وإن أسلم بعد أخذه وقالوا يقتل سياسة وهذا متوجه على أصولهم".^١

(ب) مذهب المالكية:

- " (وضرب بسوط أو غيره) ابن شاس : جنس التعزير لا يخص بسوط أو يد أو حبس أو غيره. (وإن زائداً على الحد) ابن عرفة: المشهور صحة الزيادة عن الحد باجتهاد الإمام لعظم جرم الجاني. وضرب عمر مائة لمن نقش على خاتمه. (أو أتى على النفس) ابن شاس: لا يلزمه في التعزير الاقتصار على ما دون الحد ولا له انتهاء به إلى القتل، وأمر مالك بضرب شخص أربعمئة سوط وجد مع صبي مجرداً فانتفخ ومات ولم يستعظم ذلك مالك".^٢
- وفي البيان والتحصيل: "وسئل مالك عن الجاسوس من المسلمين يؤخذ وقد كاتب الروم وأخبرهم خبر المسلمين، ماذا ترى فيه؟ قال: ما سمعت فيه شيئاً، وأرى فيه اجتهاد الإمام. قال ابن القاسم: أرى أن تضرب عنقه، وهذا مما لا تعرف له توبة. قال محمد بن رشد: قول ابن القاسم صحيح؛ لأن الجاسوس أضر على المسلمين من المحارب، وأشد فساداً في الأرض منه؛ وقد قال الله تعالى في المحارب: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ الآية. فللجاسوس حكم المحارب إلا أنه لا تقبل له توبة باستخفافه بما كان عليه، كالزنديق، وشاهد الزور؛ ولا يخير الإمام فيه من عقوبات المحارب، إلا في القتل والصلب؛ لأن القطع أو النفي لا يرفعان فساده في الأرض وعاديته على المسلمين عنهم".^٣
- " (وغضب حرة مسلمة) قتل عمر نصرانيا اغتصب مسلمة. ابن حبيب: وصادقها في ماله، والولد مسلم لا أب له. ولو أسلم غاصبها لم يقتل؛ لأن قتله للنقض لا للزنا. وقاله أصبغ. اللخمي: ووطؤه الأمة المسلمة بملك أو زنا غير نقض إن طأوعته وإلا

١ - الصارم المسلول على شاتم الرسول، لشيخ الإسلام ابن تيمية، دراسة وتحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، (المملكة العربية السعودية: الحرس الوطني السعودي)، ص ١٤٠. ونقل هذا القول ابن عابدين في حاشية رد المختار لابن عابدين، ج ٤ ص ٢١٥. وقال بعد نقله للقول عنه: "نقله عن مذهبنا وهو ثبت فيقبل".

٢ - التاج والإكليل لمختصر خليل، للمواق، محمد بن يوسف العبدري، ج ٨ ص ٤٢٨.

٣ - البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق: د. محمد حجي وآخرون، ط ٢ (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٨ هـ، ١٩٨٨ م)، ج ٢ ص ٥٣٦، ٥٣٧.

فقال محمد: إذ لا يقتل حر بعبد. انظر ابن عرفة، (وغرورها) اللخمي: وطؤه الحرة المسلمة إن كان زنا طوعا منها ففي كونه نقضا قولاً ربيعة، وإن كان بنكاح فغير نقض مطلقاً. وقال ابن نافع: إن غرها فنقض ويضرب عنقه. (وتطلع عورات المسلمين) سحنون: إن وجدنا بأرض الإسلام ذمياً كاتب لأهل الشرك بعورات المسلمين قتل ليكون نكالا لغيره^١.

ج) مذهب الشافعية:

• جاء في حاشية: "قوله: (في قبضتهم) أي: أهل العدل، قوله: (فلا نتعرض لهم) سواء كانوا بيننا أم امتازوا بموضع عنا، لكن لم يخرجوا عن طاعة الإمام، كما قاله الأذري - مغني ونهاية - قوله: (ما لم يقاتلوا) أي: فإن قاتلوا فسقوا. ولعل وجهه أنهم لا شبهة لهم في القتال، وبتقديرها فهي باطلة قطعاً. اه. - ع ش - قوله: (نعم إن تضررنا بهم إلخ) أي: مع عدم قتالهم. وقوله: حتى يزول الضرر، أي: ولو بقتلهم. اه. - ع ش - "٢. قلت: وهذا واضح في جواز في جواز قتل الخارجين.

د) مذهب الحنابلة:

• قال في الإنصاف: "وجوز ابن عقيل قتل مسلم جاسوس للكفار. وزاد ابن الجوزي إن خيف دوامه. وتوقف فيه الإمام أحمد رحمه الله تعالى، وقال ابن الجوزي في كشف المشكل دل حديث حاطب بن أبي بلتعة رضي الله عنه على أن الجاسوس المسلم لا يقتل. وردّه في الفروع، وهو كما قال... وقال في الفنون للسلطان سلوك السياسة وهو الحزم عندنا ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع"^٣.

• قال البهوتي في كشف القناع: "ويكون التعزير (بالضرب والحبس والصفع والتوبيخ والعزل عن الولاية) وقال في الاختيارات: إذا كان المقصود دفع الفساد ولم يندفع إلا بالقتل قتل، وحينئذ فمن تكرر منه جنس الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدرة، بل استمر على الفساد فهو كالصائل لا يندفع إلا بالقتل فيقتل"^٤.

ويلخص شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى مذاهب الفقهاء هذه في التعزير بالقتل وما استدلوا بها، قائلًا:

"وأما أكثر التعزير ففيه ثلاثة أقوال في مذهب أحمد وغيره: أحدها: عشر جلدات. والثاني: دون أقل الحدود؛ إما تسعة وثلاثون سوطاً؛ وإما تسعة وسبعون سوطاً. وهذا قول

١ - التاج والإكليل، ج ٥ ص ٢٦٥.

٢ - حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح منهاج النووي لابن حجر الهيتمي، ج ٩ ص ٦٧.

٣ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين علي بن سليمان المرادوي، ط ١، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٩هـ)، ج ١٠ ص ١٨٨.

٤ - كشف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس البهوتي، (دار الفكر، ١١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م)، ج ٦ ص ١٢٥.

كثير من أصحاب أبي حنيفة والشافعي وأحمد. والثالث: أنه لا يتقدر بذلك. وهو قول أصحاب مالك وطائفة من أصحاب الشافعي وأحمد وهو إحدى الروايتين عنه؛ لكن إن كان التعزير فيما فيه مقدر لم يبلغ به ذلك المقدر، مثل التعزير: على سرقة دون النصاب لا يبلغ به القطع، والتعزير على المضمضة بالخمير لا يبلغ به حد الشرب، والتعزير على القذف بغير الزنا لا يبلغ به الحد. وهذا القول أعدل الأقوال؛ عليه دلت سنة رسول الله ﷺ وسنة خلفائه الراشدين؛ فقد أمر النبي ﷺ بضرب الذي أحلت له امرأته جاريتها مائة ودرأ عنه الحد بالشبهة^١. وأمر أبو بكر وعمر بضرب رجل وامرأة وجدا في لحاف واحد مائة مائة^٢. . . . ومن لم يندفع فساد في الأرض إلا بالقتل قتل مثل المفرق لجماعة المسلمين والداعي إلى البدع في الدين، قال تعالى: ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَهُمْ رَسُولُنَا رُسلًا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِن كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ ﴾ {٣٢} [سورة المائدة]، وفي الصحيح عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا بويع لخليفتين فاقتلوا الآخر منهما»^٣. وقال: «من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه»^٤. وأمر النبي ﷺ بقتل رجل تعمد عليه الكذب^٥، وسأله ابن الدلمي عن من لم ينته عن شرب الخمر؟ فقال: من لم ينته عنها فاقتلوه^٦. فلهذا ذهب مالك وطائفة من أصحاب أحمد إلى جواز قتل الجاسوس. وذهب مالك ومن وافقه من أصحاب الشافعي إلى قتل الداعية إلى البدع^٧.

- ١ - مسند الإمام أحمد، رقم الحديث ١٨٤٢١، ج ٤ ص ٢٧٢. تعليق شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف.
- ٢ - وفي مصنف ابن أبي شيبة: عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: أن رجلا كان له عسيف، فوجده مع امرأته في لحاف، فضربه عمر أربعين. برقم ٢٨٩٢١. وعن ظبيان بن عمارة، قال: أتني علي برجل وامرأة، وقال رجل: إنا وجدناهما في لحاف واحد، وعندهما خمر وريحان، قال: فقال علي: مريبان خبيثان فجلدهما، ولم يذكر حدا، برقم ٢٨٩٢٢. ج ٩ ص ٥٢٨.
- ٣ - أخرجه مسلم بسنده عن أبي سعيد الخدري، رضي الله تعالى عنه، باب إذا بويع لخليفتين برقم ٤٩٠٥ ج ٦ ص ٢٣.
- ٤ - أخرجه مسلم بسنده إلى عرفجة، رضي الله تعالى عنه، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع، برقم ٤٩٠٣، ج ٦ ص ٢٣.
- ٥ - أخرج الطبراني في المعجم الكبير بسنده إلى صحابي من أسلم يقول: أن رسول الله ﷺ بعث رجلا إلى حي من العرب، فلما أتاهم، قال: إن رسول الله ﷺ أمرني أن أحكم في نسائكم بما شئتم، فقالوا: سمعنا وطاعة لأمر رسول الله ﷺ، وبعثوا رجلا إلى رسول الله ﷺ، فقالوا: إن فلانا جاءنا، فقال: إن النبي ﷺ أمرني أن أحكم في نسائكم بما شئتم، فإن كان أمرك فسمعنا وطاعة، وإن كان غير ذلك فأحبنا أن نعلمك، فغضب رسول الله ﷺ، وبعث رجلا من الأنصار، وقال: اذهب إلى فلان فاقتله وأحرقه بالنار، فانتهي إليه وقد مات وقبر، فأمر به فنبتش، ثم أحرقه بالنار، ثم قال رسول الله ﷺ: "من كذب علي متعمدا فليتبوأ مقعده من النار". رقم الحديث ٦٠٩٠، ج ٢ ص ٩٥.
- ٦ - أخرج الإمام أحمد في مسنده إلى "الدلمي أنه سأل رسول الله ﷺ قال: إنا بأرض باردة، وأنا لنستعين بشراب يصنع لنا من القمح، فقال رسول الله ﷺ: أيسكر؟ قال: نعم. قال: فلا تشربوه، فأعاد عليه الثانية، فقال له رسول الله ﷺ: أيسكر؟ قال: نعم. قال: فلا تشربوه. قال: فأعاد عليه الثالثة. فقال له رسول الله ﷺ: أيسكر؟ قال: نعم. قال: فلا تشربوه. قال: فإنهم لا يصبرون عنه. قال: (فإن لم يصبروا عنه فاقتلهم)". تعليق شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح. لرقم الحديث ١٨٠٦٣، ج ٤ ص ٢٣١.
- ٧ - الحسبية لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية، تحقيق: علي بن نايف الشحود، ط ٢، ص ٣٣٨-٣٤٢.

ومما سبق يتبين أن القول بجواز التعزير بعقوبة الإعدام هو الراجح لدى فقهاء المذاهب، وهو المعتمد وعليه العمل.

الجرائم التي يعاقب فيها بعقوبة الإعدام تعزيراً:

من أهم الجرائم المعاقب عليها بعقوبة الإعدام تعزيراً هي: قضايا السطو المسلح والخطف، وقضايا تهريب المخدرات والمسكرات وترويجها، وقد صدر بها قراران من هيئة كبار العلماء بالملكة العربية السعودية، هما:

- قرار رقم ٨٥^(١) وتاريخ ١١/١١/١٤٠١هـ.

١ - نص القرار رقم ٨٥ وتاريخ ١١/١١/١٤٠١هـ: الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد: ففي الدورة السابعة عشرة لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة بمدينة الرياض في شهر رجب عام ١٤٠١هـ، اطلع المجلس على كتاب جلالة الملك خالد بن عبد العزيز - حفظه الله - الذي بعثه إلى سماحة الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد رئيس المجلس الأعلى للقضاء، وإلى سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز الرئيس العام لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، يطلب فيه جلالته دراسة موضوعين هامين فيهما إفساد للأخلاق وإخلال بالأمن:

أحدهما: قيام بعض المجرمين بحوادث السطو والاختطاف داخل المدن وخارجها بقصد الاعتداء على العرض أو النفس أو المال.

الثاني: تعاطي المسكرات والمخدرات على اختلاف أنواعها، وترويجها وتهريبها، مما سبب كثرة استعالمها، وإدمان بعض المنحرفين على تعاطيها حتى فسدت أخلاقهم، وذهبت معنوياتهم وقاموا بحوادث جنائية.

وذكر جلالته أنه لا يقضي على هذه الأمور إلا عقوبات فورية رادعة، في حدود ما تقتضيه الشريعة الإسلامية المطهرة: لأن إطالة الإجراءات في مثل هذه المسائل يسبب تأخير تنفيذ الجزاء ونسيان الجريمة.

وقد أحاله سماحتهما إلى المجلس للقيام بالدراسة المطلوبة، ولما نظر المجلس في الموضوع رأى أنه ينبغي دراسته دراسة وافية متأنية، وأن تعد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بحثاً فيه، ثم يناقش في الدورة الثامنة عشر - وأصدر قراره رقم ٨٣ وتاريخ ١٤٠١/٧/٢٣ هـ يتضمن التوصية بالتعميم على الدوائر المختصة بمكافحة الجرائم، والتحقيق فيها، ودوائر القضاء، بأن يهتم المختصون في تلك الدوائر بإعطاء هذه الجرائم أولوية في النظر والإنجاز، وأن يولوها اهتماماً بالغاً من الإسراع الذي لا يخل بما يقتضيه العمل من إتقان.

وفي الدورة الثامنة عشرة لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة بمدينة الطائف من ٢٩/١٠/١٤٠١هـ حتى ١١/١١/١٤٠١هـ نظر المجلس في الموضوع واطلع على البحث الذي أعدته اللجنة الدائمة، وبعد المناقشة المستفيضة وتداول الرأي انتهى المجلس إلى ما يلي:

أولاً: ما يتعلق بقضايا السطو والخطف:

لقد اطلع المجلس على ما ذكره أهل العلم من أن الأحكام الشرعية تدور من حيث الجملة على وجوب حماية الضروريات الخمس، والعناية بأسباب بقائها مصونة سالمة، وهي الدين، والنفس، والعرض، والعقل، والمال، وقدر تلك الأخطار العظيمة التي تنشأ عن جرائم الاعتداء على حرمة المسلمين في نفوسهم أو أعراضهم أو أموالهم، وما تسببه من التهديد للأمن العام في البلاد والله - سبحانه وتعالى - قد حفظ للناس أديانهم، وأبدانهم، وأرواحهم، وأعراضهم وعقولهم؛ بما شرعه من الحدود والعقوبات التي تحقق الأمن العام والخاص، وأن تنفيذ مقتضى آية الحرابة، وما حكم به ﷺ في المحاربين، كفيل بإشاعة الأمن والاطمئنان، وردع من تسول له نفسه الإجرام والاعتداء على المسلمين؛ إذ قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [٢٣، المائدة]، وفي الصحيحين واللفظ للبخاري عن أنس رضي الله عنه قال: (قدم رهط من عكل على النبي ﷺ، كانوا في الصفة فاجتووا المدينة فقالوا: يا رسول الله أبغنا رسلاً. فقال: ما أجد لكم إلا أن تلحقوا بإبل رسول الله ﷺ. فأتوها فشربوها من ألبانها وأبوالها حتى صحوا وسمنوا؛ وقتلوا الراعي، واستاقوا الذود، فأتى النبي ﷺ الصريخ، فبعث الطلب في آثارهم، فما ترجل النهار حتى أتى بهم، فأمر بمسامير فأحميت فكلهم وقطع أيديهم وأرجلهم، وما حسمهم، ثم ألقوا في الحرة يستسقون فما سقوا حتى ماتوا. قال أبو قلابة: سرقوا وقتلوا وحاربوا الله ورسوله. ا هـ.

وبناء على ما تقدم فإن المجلس يقرر الأمور التالية:

أ- إن جرائم الخطف والسطو لانتهاك حرمة المسلمين على سبيل المكابرة والمجاهرة من ضروب المحاربة والسعي في الأرض فساداً، المستحقة للعقاب الذي ذكره الله سبحانه في آية المائدة، سواء وقع ذلك على النفس أو المال أو العرض، أو أحدث إخافة السبيل

=

وقطع الطريق، ولا فرق في ذلك بين وقوعه في المدن والقرى أو في الصحاري والقفار، كما هو الراجح من آراء العلماء - رحمهم الله تعالى - .

قال ابن العربي يحكي عن وقت قضائه: رفع إلي قوم خرجوا محاربين إلى رفقة؛ فأخذوا منهم امرأة مغالبة على نفسها من زوجها، ومن جملة المسلمين معه فيها، فاحتملوها، ثم جد فيهم الطلب فأخذوا وجيء بهم، فسألت من كان ابتلاني الله به من المفتين؟ فقالوا: ليسوا محاربين؛ لأن الحرابة إنما تكون في الأموال لا في الفروج، فقلت لهم: إنا لله وإنا إليه راجعون، ألم تعلموا أن الحرابة في الفروج أفحش منها في الأموال، وأن 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 أ. هـ.

ب- يرى المجلس في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفِهِمْ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ أن (أو) للتخيير كما هو الظاهر من الآية الكريمة . وقول كثيرين من المحققين من أهل العلم - رحمهم الله - .

ج- يرى المجلس بالأكثرية أن يتولى نواب الإمام- القضاة - إثبات نوع الجريمة والحكم فيها، فإذا ثبت لديهم أنها من المحاربة لله ورسوله والسعي في الأرض فساداً؛ فإنهم مخيرون في الحكم فيها بالقتل، أو الصلب، أو قطع اليد والرجل من خلاف، أو النفي من الأرض، بناء على اجتهادهم، مراعيين واقع المجرم، وظروف الجريمة وأثرها في المجتمع، وما يحقق المصلحة العامة للإسلام والمسلمين إلا إذا كان المحارب قد قتل؛ فإنه يتعين قتله حتماً كما حكاه ابن العربي المالكي إجمالاً، وقال صاحب الإنصاف من الحنابلة " : لا نزاع فيه. "

ثانياً: ما يتعلق بقضايا المسكرات والمخدرات:

نظراً إلى أن للمخدرات آثاراً سيئة على نفوس متعاطيها، وتحملهم على ارتكاب جرائم الفتك وحوادث السيارات والجري . وراء أوهام تؤدي إلى ذلك، وأنها توجد طبقة من المجرمين شأنهم العدوان، وأنها تسبب حالة من المرح والتهيج مع اعتقاد متعاطيها أنه قادر على كل شيء، فضلاً عن اتجاهه إلى اختراع أفكار وهمية تحمله على ارتكاب الجريمة، كما أن لها آثاراً ضارة بالصحة العامة، وقد تؤدي إلى الخلل في العقل والجنون، وحيث إن أصحاب هذه الجرائم فريقان:

أحدهما: من يتعاطاها للاستعمال فقط، فهذا يجري في حقه الحكم الشرعي للسكر، فإن أدمن على تعاطيها ولم يجد في حقه إقامة الحد؛ كان للحاكم الشرعي الاجتهاد في تقرير العقوبة التعزيرية الموجبة للزجر والردع ولو بقتله.

الثاني: من يروجها سواء كان ذلك بطريق التصنيع أو الاستيراد بيعاً وشراءً أو إهداء، ونحو ذلك من ضروب إشاعتها ونشرها، فإن كان ذلك للمرة الأولى فيعزز تعزيراً بليغاً بالحبس، أو الجلد، أو الغرامة المالية، أو بها جميعاً حسبما يقتضيه النظر القضائي، وإن تكرر منه ذلك فيعزز بما يقطع شره عن المجتمع ولو كان ذلك بالقتل؛ لأنه بفعله هذا يعتبر من المفسدين في الأرض، وممن تأصل الإجرام في نفوسهم، وقد قرر المحققون من أهل العلم أن القتل ضرب من التعزير، قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله تعالى - : ومن لم يندفع فساده في الأرض إلا بالقتل قتل، مثل قتل المفرق لجماعة المسلمين الداعي للبدع في الدين إلى أن قال: وأمر النبي ﷺ بقتل رجل تعمد الكذب عليه. وسأله ابن الديلمي عن من لم ينته عن شرب الخمر، فقال: (من لم ينته عنها فاقتلوه). وفي موضع آخر قال رحمه الله في تعليل القتل تعزيراً ما نصه: وهذا لأن المفسد كالصائل، وإذا لم يندفع الصائل إلا بالقتل قتل.

ثالثاً: نظراً إلى أن جرائم الخطف والسطو وتعاطي المسكرات والمخدرات على سبيل الترويج لها من القضايا الهامة التي قد يحكم فيها بالقتل تعزيراً؛ فإنه ينبغي أن تختص بنظرها المحاكم العامة، وأن تنظر من ثلاثة قضايا كما هو الحال في قضايا القتل والرجم، وأن ترفع للتمييز ثم للمجلس الأعلى للقضاء لمراجعة الأحكام الصادرة بخصوصها؛ براءة للذمة واحتياطاً لسفك الدماء.

رابعاً: ما يتعلق بالنواحي الإدارية:

نظراً لما لاحظه المجلس من كثرة وقوع جرائم القتل والسطو والخطف وتناول المخدرات والمسكرات وضرورة اتخاذ إجراءات وتدابير وقائية تعين على ما تهدف إليه حكومة جلالته الملك - حفظه الله - من استتباب الأمن وتقليل الحوادث فإنه يوصي بالأمور التالية: ١- ستقوم الحكومة وفقها الله بتقوية أجهزة الإمارات ورجال الأمن، وخاصة في كون المسؤولين فيها من الرجال المعروفين بالدين والقوة والأمانة، ويشعر كل أمير ناحية بأنه المسئول الأول من ناحية حفظ الأمن في البلاد التي تقع تحت إمارته، وأن على الشرطة ورجال الإمارات الجد والاجتهاد في سبيل تأدية واجباتهم، والقيام بمتابعة الجميع ومعاينة المقصر في أداء واجبه بما يكفي لردع أمثاله.

٢- تؤكد الدولة - وفقها الله - على الإمارات بأنه إذا وقعت جريمة القتل أو السطو أو الاعتداء على العرض ونحو ذلك من الجرائم المخلة بالأمن؛ فإن إمارة الجهة التي وقعت فيها مسئولة عن القضية من ابتدائها حتى يتم تنفيذ

مقتضى الحكم الصادر فيها، فتقوم ببذل جميع الأسباب والوسائل للقبض على الجاني وسرعة إنهاء الإجراءات الضرورية مادامت لديها، ثم تتابعها وتكلف مندوباً من جهتها يقوم بالتعقيب عليها لدى الجهات الأخرى، ويطلب من كل أمير ناحية أن يكتب تقريراً عن القضية بعد انتهائها وتنفيذ الحكم الصادر فيها يبين سيرها وملاحظاته بشأنها.

٣- يرى المجلس تأليف لجنة من مندوبين، أحدهما من وزارة الداخلية، والثاني من وزارة العدل؛ لدراسة مجرى المعاملات الجنائية والروتين الذي تمر به، والبحث عن الطريقة المثلى لذلك مما لا يؤثر على الإجراءات الضرورية في التحقيق والنظر القضائي.

وصلى الله وسلم على عبده ورسوله نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

رئيس الدورة: عبد العزيز بن صالح. الأعضاء: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، عبد الله بن حميد، عبد الله خياط، عبدالرزاق عفيفي، محمد علي الحرکان، عبدالمجيد حسن، سليمان بن عبيد، إبراهيم بن محمد آل الشيخ، محمد بن جبیر، راشد بن خنين، صالح بن غصون، عبد الله بن غديان، صالح بن لحيدان، عبد الله بن منيع، عبد الله بن قعود. لمجلة البحوث العلمية، العدد الثاني عشر، الإصدار من ربيع الأول إلى جمادى الثانية، لسنة ١٤٠٥هـ، ج ١٢ ص ٧٥، وما بعدها.

١- نص القرار رقم ١٣٨ في حكم مهرب ومروج المخدرات: "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 ١٤٠٧/٦/٩هـ وحتى ١٤٠٧/٦/٢٠هـ قد اطلع على برقية خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبد العزيز - حفظه الله - ذات الرقم س / ٨٠٣٣ وتاريخ ١١ / ٦ / ١٤٠٧هـ. والتي جاء فيها: (نظرنا لما للمخدرات من آثار سيئة، وحيث لاحظنا كثرة انتشارها في الأونة 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، وموافقنا 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 تهريباً وتجاراً وترويجاً واستعمالاً المتمثلة في الآثار السيئة على نفوس متعاطيها وحملها إياهم على ارتكاب جرائم الفتك وحوادث السيارات والجري وراء أوهاام تؤدي إلى ذلك وما تسببه من إيجاد طبقة من المجرمين شأنهم العدوان وطبيعتهم الشراسة وانتهاك الحرمات، وتجاوز الأنظمة وإشاعة الفوضى لما تؤدي إليه بمتعاطيها من حالة من المرح والتهيج واعتقاد أنه قادر على كل شيء فضلاً عن اتجاهه إلى اختراع أفكار وهمية تحمله على ارتكاب الجريمة. كما أن لها آثاراً ضارة بالصحة العامة، وقد تؤدي إلى الخلل في العقل والجنون نسأل الله العافية والسلامة لهذا كله. فإن المجلس يقرر بالإجماع ما يلي:

أولاً: 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 فيمونها المروجين.

ثانياً: أما بالنسبة لمروج المخدرات فإن ما أصدره بشأنه في قراره رقم (٨٥) وتاريخ ١١/١١/١٤٠١هـ كاف في الموضوع ونصه كما يلي: (الثاني: من يروجها سواء كان ذلك بطريق التصنيع أو الاستيراد بيعة وشراء أو إهداء ونحو ذلك من ضروب إشاعتها ونشرها، فإن كان ذلك للمرة الأولى فيعزر تعزيراً بليغاً بالحبس أو الجلد أو الغرامة المالية أو بها جميعاً حسبما يقتضيه النظر القضائي وإن تكرر منه ذلك فيعزر بما يقطع شره عن المجتمع ولو كان ذلك بالقتل لأنه بفعله هذا يعتبر من المفسدين في الأرض وممن تأصل الإجرام في نفوسهم، وقد قرر المحققون من أهل العلم أن القتل ضرب من التعزير، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى: (ومن لم يندفع فساده في الأرض إلا بالقتل قتل مثل المارق لجماعة المسلمين الداعي للبدع في الدين)، إلى أن قال: وأمر النبي ﷺ بقتل رجل تعمد الكذب عليه. وسأله ابن الدلمي عن من لم ينته عن شرب الخمر فقال: من لم ينته عنها فاقتلوه. وفي موضع آخر قال رحمه الله في تعليل القتل تعزيراً ما نصه: (وهذا لأن المفسد كالصائل وإذا لم يندفع الصائل إلا بالقتل قتل) اهـ

ثالثاً: يرى المجلس أنه لا بد قبل إيقاع أي من تلك العقوبات المشار إليها في فقرتي (أولاً، وثانياً) من هذا القرار من استكمال الإجراءات الثبوتية اللازمة من جهة المحاكم الشرعية وهيئات التمييز ومجلس القضاء الأعلى براءة للذمة واحتياطاً للأنفس.

رابعاً: لا بد من إعلان هذه العقوبات عن طريق وسائل الإعلام قبل تنفيذها إعداراً وإنذاراً. هذا وبالله التوفيق وصلّى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

تشريع عقوبة الإعدام في الأنظمة الوضعية وترددها بين الإقرار والإلغاء:

كما عهدنا في الأنظمة الوضعية أنها تتأرجح في تقريرها للأحكام بين الإفراط والتفريط، تاركة الشعوب والمحكومين تعاني المشاق والآلام بما تفرضه عليهم، فروسيا اتخذت الأنظمة الاشتراكية الكريهة دهرا، وحرمت على سكانها الملكية الفردية، وقادتهم بالحديد والنار، حتى ثار على الاشتراكية كهنة الكرملين وألغوها بالبروسترويكا. والدول الغربية اتخذت الأنظمة الرأسمالية المبنية على المتعة والشهوات، فأدخلت دولها ومواطنيها في أنفاق الأزمات المالية ودهاليز الديون المتراكمة فذاقوا مرارة الفقر حتى رقصوا في دُله، وخرجوا ثائرين على نظامهم المالي ودعوا لاحتلال شارع المال والبورصة وول استريت بمنهاتن، وستي أوف لندن مركز المال والاقتصاد بالعاصمة البريطانية، وانتهى بالغربيين الأمر إلى كبح جماح الرأسمالية وتقييد مبادئها، وتأميم عدد من الشركات والمصانع، وتخفيض سعر الفائدة على الديون إلى حد يقارب سعر التكاليف.

والحال نفسه يتكرر مع تشريع عقوبة الإعدام، "فقد ظهرت الموجة التشريعية لإلغاء عقوبة الإعدام منذ بداية القرن العشرين يشوبها نوع من التردد، ففي إيطاليا ألغيت هذه العقوبة في عام ١٨٩٩م، ثم أعيدت في عام ١٩٣٠، ثم ألغيت مرة أخرى ١٩٧٤. وفي نيوزيلندا ألغيت هذه العقوبة سنة ١٩١١، ثم أعيدت سنة ١٩٥٠، ثم ألغيت مرة أخرى ١٩٦١، وفي أسبانيا ألغيت هذه العقوبة سنة ١٩٣٢ ثم أعيدت سنة ١٩٣٤ ثم ألغيت مرة أخرى بتعديل دستوري سنة ١٩٧٨م في غير حالات الجرائم العسكرية في زمن الحرب. وفي بعض الدول ظهر اتجاه نحو الحد من عقوبة الإعدام مثل روسيا السوفيتية؛ فقد ألغت عقوبة الإعدام سنة ١٩٤٧ ثم أعادتها في بعض الجرائم مثل الجاسوسية والرشوة والقتل المشدد والاعتصاب. وفي بعض الدول الأخرى ظهر بادئ الأمر الاتجاه نحو الحد من عقوبة الإعدام عن طريق إلغائها في عدد كبير من الجرائم؛ ثم ساد الاتجاه نحو إلغائها كلية، مثل ما كان في المملكة المتحدة ففي عام ١٩٥٧ ظهر قانون القتل مبقيا على عقوبة الإعدام إذا اقترن القتل بأحد ثلاثة ظروف، ثم صدر قانون ١٩٦٤ يلغي هذه العقوبة في تلك الظروف مع جواز توقيعها إذا كان القتل مع سبق الإصرار، وفي سنة ١٩٦٤ صدر قانون قرر إلغاء عقوبة الإعدام كلية ونص على وجوب صدور قانون جديد بعد خمس سنوات ينظم هذا الموضوع، وفي سنة ١٩٧٠ صدر قانون يؤكد إلغاء عقوبة الإعدام، وفي السويد ألغيت عقوبة الإعدام سنة ١٩٢١ عدا بعض الحالات الاستثنائية، ثم صدر قانون سنة ١٩٧٢ بإلغاء هذه العقوبة

هيئة كبار العلماء. رئيس الدورة: إبراهيم بن محمد آل الشيخ. الأعضاء: عبد الرزاق عفيضي، عبد العزيز بن صالح، عبد العزيز بن عبد الله بن باز، محمد بن جبير، سليمان بن عبيد، عبد الله خياط، صالح بن غصون، عبد المجيد حسن، راشد بن خنين، عبد الله بن منيع، صالح اللحيدان، عبد الله بن غديان. [مجلة البحوث الإسلامية، العدد الحادي والعشرون، الإصدار من ربيع الأول إلى جمادى الثانية لسنة ١٤٠٨هـ، ص ٣٣٥].

كلية. وقد اتجهت بعض الدول إلى إلغاء عقوبة الإعدام كلية دون عودة كما في سويسرا سنة ١٩٣٧، وفي ألمانيا الاتحادية سنة ١٩٤٩^١. وقد آل أمر الأوروبيين بعد اتحادهم إلى التوافق على منع الإعدام، بعد توقيعهم مجتمعين على ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي الذي تنص المادة الثانية منه على منع تطبيق هذه العقوبة^٢. ولا ندري متى سيعيدون إقرارها مرة أخرى، فالأمر خاضع للقوى الاقتصادية والإعلامية والمسيطرة على زمام الأمور.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية، فإن أكثر من ٣٠ ولاية ظلت تصدر أحكاماً بالإعدام حتى أواخر الثمانينيات من القرن العشرين الميلادي. ويطبق هذا الحكم غالباً على جرائم القتل، وأيضاً على بعض الجرائم الأخرى مثل الاختطاف والنهب المسلح الذي يؤدي إلى الموت. وتحدد قوانين الولايات الظروف والملابسات التي تُخوّل للقاضي أو المحلفين سلطة إصدار حكم الإعدام. وقد ألغت المحكمة العليا حكم الإعدام عام ١٩٧٢م، على أساس عدم دستوريته بالطريقة التي كان يطبق بها. ولكنها تركت الباب مفتوحاً لإعادة الدستورية له إذا طُبّق بالتساوي على جرائم معينة. ثم أُعيد إصدار حكم الإعدام مرة أخرى عام ١٩٧٦م بعد إدانة بعض المجرمين بجريمة القتل في ولايات فلوريدا وجورجيا وتكساس^٣.

وهذا العرض يبين أن تشريع عقوبة الإعدام وإلغائها لم يكن مبنيًا على وعي تشريعي شامل، بل كان تأرجحاً بين التشريع والإلغاء، فأحلت العقوبة زمناً وحرمت في زمن، وعُمل بها في بلدة ومنعت فيما سواها، وهذا ما يدخل في الاستهانة بالنفس البشرية، بل يؤدي إلى الحكم بالإعدام على جناب العدالة نفسها، وتبعاً لذلك يستحيل إقامة العدل بين المجرمين فمنهم من يعدم ومنهم من يحبس. وهو ما يعطي الفسحة لهم بالابتعاد عن المناطق التي تحكم بالإعدام، والتريص لتنفيذ جرائمهم في الولايات والبلدان والأماكن التي لا يطبق فيها حكم الإعدام، كما كان عليه حال بعض الدول عندما نقلت السجناء إلى سجونها التي هيئتها خارج بلادها؛ هروباً من الملاحقات القضائية في حال ارتكاب الجرائم السابقة الترصّد على المسجونين.

موقف بعض غير المسلمين من عقوبة الإعدام:

وبالرغم من أن عقوبة الإعدام ظاهرة عالمية، تحكم بها أغلب الدول غير الإسلامية، وهي وإن تواطأت كثير منها على إلغائها في العقود الأخيرة إلا أن هناك أسباباً وجيهة وفعلية دعوتها إلى ذلك، منها أنها:

١ - مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، للمستشار أستاذنا الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد، ص ٦٩٠.
2 - CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION (2000/C 364/01) "Article 2 : Right to life: 1- Everyone has the right to life. 2- No one shall be condemned to the death penalty, or executed". [18.12.2000 Official Journal of the European Communities C 364/9].

٣ - الموسوعة العربية العالمية، مصطلح عقوبة الإعدام.

- كانت تطبق بشكل مبالغ فيه، دون مراعاة لحياة الإنسان وكون دمه حراما.
- استخدمتها الأنظمة الاستبدادية التسلطية القاصرة.
- كانت تطبق وفق الهوى والإرادة الفردية لولاة الأمر.
- لم تكن قائمة على هدى أو كتاب منير.
- كانت تختلف أحكام الإعدام من مقاطعة إلى أخرى ومن مدينة إلى أخرى، ومن سنة لأخرى.
- اتخذت ذريعة للتصفيات الجسدية للمنافسين والمعارضين ومن يتوهم الحذر منه.
- طبقت على كثير ممن أبدعوا في المجالات العلمية حال استنتاجهم ما يخالف الكتب المحرفة والمبدلة.

"وقد كان حكم الإعدام يصدر على نطاق واسع أثناء القرون الوسطى، خاصة للجرائم التي ترتكب ضد الدولة، أو الكنيسة. وقد حدثت في بريطانيا أكثر من ٢٠٠ جريمة تنطبق عليها عقوبة الإعدام خلال القرن الثامن عشر الميلادي، وأُلغي معظمها في القرن التاسع عشر الميلادي. وقد ألغت بريطانيا حكم الإعدام لجرائم القتل على أساس تجريبي عام ١٩٦٥م، ثم ألغته نهائياً عام ١٩٦٩م. ولكنه مازال يصدر عقوبة لجرائم الخيانة وبعض أشكال القرصنة".

وكانت هذه الأخطاء الكارثية الظالمة الجائرة سببا في إلغاء العقوبة في عدد من الدول الغربية، ومع تزامن صدور عهود ومواثيق واتفاقات دولية شددت على أهمية كرامة الإنسان وحقوقه، تعمل عدد من التنظيمات على إلغاء هذه العقوبة في جميع دول العالم، وفي مقدمتها الدول التي تحكم بالشريعة الإسلامية، وهي تعمل جاهدة في ذلك عبر وسائل الإعلام وفي المحافل الدولية، وتقدم لذلك مبررات نطلع عليها لاحقا، وسنرد عليها بعون الله وفضله.

الاتحاد الأوروبي والمطالبات بإلغاء عقوبة الإعدام:

يعتبر الاتحاد الأوروبي من أكثر الناشطين لإلغاء عقوبة الإعدام وعلى وجه الخصوص في الدول الإسلامية، ورضه الرئيس هو إلغاء العقوبات الشرعية، وتتناقل المنظمات الأوروبية الرسمية والغير رسمية أدبيات هذه القضية بمبالغات وبنشر تقارير ذات عناوين مثيرة، مستخدمة لذلك مختلف وسائل الإعلام لتصل إلى المسلمين كافة، وخصوصا إلى المهتمين بالقضايا القضائية والعدلية الإسلامية، بغية إيصال رسالة معينة وتكوين رأي عام أراد ممولو ومعدو التقارير إيصالها لخدمة أغراض إستراتيجية للسياسات الأوروبية،

١ - الموسوعة العربية العالمية، مصطلح عقوبة الإعدام.

وجُنِّدت لها مراكز أبحاث ومشاريع معتبرة، وقد وظفت هذه التقارير لأغراض عديدة، منها: التخويف والإحباط والتهديد للضغط على الحكومات الإسلامية لوقف تنفيذ عقوبة الإعدام.

فمن أساليب التخويف تأكيد كاتبى التقارير على أن الاستمرار في تنفيذ هذه العقوبة يعني الاعتداء السافر على حق الحياة، وانتهاك كامل لحقوق الإنسان وفيه ظلم له بغير حق، وهو وضع لا يمكن احتمالاه من دول الاتحاد الأوربي مجتمعة، وأنها ستعمل لاحقا على ترتيب عقوبات صارمة على الدول وستعمل على ملاحقة المسؤولين.

ومن أساليب التهديد تذكير الحكومات بأن استمرارها في تنفيذ العقوبة بالوتيرة الحالية تخالف التزاماتها في المنظمات الدولية وشروط عضويتها في هيئات دولية.

ومن أساليب الإحباط وتثبيط الهمم التي لجأ إليها معدو التقارير عدم التفريق في العقوبات بين الدول التي تحكم بالشريعة الإسلامية وبين غيرها من التي لا تقوم بذلك، والحكم بالفشل مسبقا على كافة الإجراءات القضائية المعمول بها في الدول الإسلامية التي تطبق حاليا الحكم بالشريعة الإسلامية.

ويرون أنه لا بد من القبول والاستجابة لتوصياتهم المعدة سلفا، والتي تنصب على تجنب تطبيق الأحكام الشرعية في أحكام الجرائم وقوانين العقوبات، والابتعاد بأقصى قدر ممكن من تطبيق الشريعة الإسلامية نفسها، فالمهم أن تبقى الدول الإسلامية بعيدة كل البعد عن الإسلام ما بقيت؛ بدليل أن التقارير لم تلجأ للتحليل والاطلاع على القضايا والجرائم التي ارتكبها أولئك المتهمون أو المجرمون، فهي تتعامل فقط مع جماعات من المعارضين للأنظمة وللحكومات القائمة، والذين يفيدون غالبا بمعلومات عارية عن الصحة لتشويه سمعة الإسلام والمسلمين وحكومات الدول الإسلامية بشتى الطرق والوسائل، ومن دون الرجوع إلى الدراسات العلمية أو الاستناد إلى المصادر القضائية والأمنية، وتكتفي منها بالبرهنة على ضرورة إلغاء نظام عقوبة الإعدام.

والمغالطات في التقارير تكون عادة كثيرة لا يتسع المجال لإيرادها بالتفصيل هنا. ولكن يلاحظ أن الأنباء تفيد بأن تلك الجهات تتجاوب أحيانا مع الملاحظات التي تبديها الدول الإسلامية، وتتجاوب بإجراء التعديلات اللازمة وإعادة إصدار التقارير من جديد.

والخلاصة هي أن الدول الغربية تتوسع في تأسيس وتمويل هيئات ومراكز البحوث (Think Tanks) ذات الصبغة المستقلة في مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والأمنية لتوظيفها في خدمة مصالحها القومية العليا، ومن أهم تلك المراكز معهد راند الأمريكي الذي يصدر سنويا تقارير عن الحريات الدينية.

ولكم رأينا كيف تم توظيف مثل هذه المراكز في التنظير ورسم الإيديولوجيات والسياسات وتوجيه الرأي العام العالمي باتجاهات تخدم مصالح دولها العليا. وإن تجاوبها

مع الردود والانتقادات من الدول الإسلامية متوقع عادة، وذلك لأن الهدف الأساسي من تلك التقارير هو جذب الانتباه الرسمي الذي يتبعه في العادة تمويل سخي لمشاريع بحثية جديدة.

ولذلك يجب الإسراع في تأسيس مراكز البحوث والدراسات في الدول الإسلامية؛ لخدمة مصالح الدول الإسلامية العليا، والرد على البحوث وبحوث وعلى الدراسات بدراسات بدلاً من الركض خلف هذا وخلف ذلك لإقناعهم بوجهات نظرنا؛ لأنهم يعلمون مقدماً بالحقائق ولكنهم يتجاهلوننا عمداً لإجبارنا على الدفاع عن مواقفنا وتمويل ذلك الدفاع^١.

الإشكالات التي يثيرها المطالبون بإلغاء عقوبة الإعدام، والرد عليها:

يستند المطالبون بإلغاء عقوبة الإعدام إلى الوثائق التالية:

أ) المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨، نصت على أنه "لكل فرد الحق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه".

ب) كما نصت المادة الخامسة من الإعلان نفسه على أنه "لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة"، وعليه فإن تطبيق عقوبة الإعدام يشكل خرقاً وانتهاكاً لأهم حق من حقوق الإنسان، ألا وهو الحق في الحياة، كذلك فإن هذه العقوبة تمثل أقصى درجات التعذيب والمعاملة الوحشية التي من شأنها أن تحط من كرامة الإنسان.

ج) وقد جاءت العديد من المعاهدات والوثائق الدولية لتؤكد على حق الإنسان في الحياة، فلقد أكدت المادة السادسة في فقرتها الأولى من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على الحق في الحياة حيث تنص المادة على أن "الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق، ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً".

وبناء عليها يثير المطالبون بإلغاء عقوبة الإعدام عدداً من الإشكالات، وقد وردت في بيان^٢ صادر عن تحالف (الحياة حق)^٣، ننقلها فيما يلي مع الرد عليها:

١ - ينظر المقال الرائع بعنوان: تقرير «تشاتام» عن استهلاك النفط السعودي، للأستاذ علي بن حسن التواتي، نشر بصحيفة عكاظ، وموجود على الرابط:

<http://www.okaz.com.sa/new/Issues/PDA/Con20120411493609.htm>

٢ - موجود على صفحة الإنترنت:

http://www.alhayahaque.net/index.php?option=com_content&view=article&id=76&Itemid=34#

٣ - "الحياة حق" مشروع ممول بكامله من قبل الاتحاد الأوروبي من خلال الأداة الأوروبية للديمقراطية وحقوق الإنسان، ينشط هذا التحالف في عدد من الدول العربية ويسعى إلى إلغاء عقوبة الإعدام فيها، ويحقق أهدافه من خلال:

١- تعبئة وبناء شبكات إقليمية ومحلية من الشباب الناشطين والمناهضين لعقوبة الإعدام. ٢- نشر وإتاحة المعرفة المتعلقة بإلغاء عقوبة الإعدام في قالب عربي. ٣- تنظيم نشاطات محلية وإقليمية لكسب التأييد والمناصرة.

الرد عليها	الإشكالات على عقوبة الإعدام
<ul style="list-style-type: none"> ● الحق في الحياة مكفول للإنسان، وقد راعته الشريعة أشد رعاية، وحيث إن العقوبة لا تنفذ ابتداء على الناس بل هي مرتبة على جرائم فادحة يكون ضحيتها الأبرياء، وهي معلن عنها، وليس المجرم بأكثر براءة من المجني عليهم، وقد ذكرنا أن الشريعة الإسلامية تحترم الجنس البشري كله فردا فردا بمساواتهم دون تفریق بين شعب أو قبيلة، وشريف أو وضيع، صغيراً أو كبير، ذكر أو أنثى، وذكرنا قوله ﷺ : (، وإنني والذي نفسي بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها). 	<ul style="list-style-type: none"> ● تشكل انتهاكاً لحق الإنسان الأصيل في الحياة، دون تمييز من أي نوع كان مثل العرق، أو الجنس، أو اللون، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء، أو الجنسية.
<ul style="list-style-type: none"> ● المعاهدات والمواثيق الدولية تحدثت عن الحق في الحياة لكل إنسان، ومن غير نظر إلى الجرائم التي يرتكبها المجرمون، وإلا فإن حبس المجرم في السجن، فهي أيضاً تشكل انتهاكاً صارخاً لحرية التي كفلتها أيضاً المعاهدات والمواثيق الدولية، وكذلك التفرقة بالغررامات المالية، فإنه أيضاً اعتداء على الأموال وسلبها قهراً. 	<ul style="list-style-type: none"> ● تشكل انتهاكاً صارخاً وغير مبرر للحق في الحياة الذي كفلته المعاهدات والمواثيق الدولية.
<ul style="list-style-type: none"> ● هذا الكلام بإطلاقه فيه جهل بفقهاء العقوبات وحكمتها، فالعقوبات في الإسلام وإن بدا في بعضها شدة فهي بعيدة عن أراداة التنكيل والتعذيب، وقد علم بأن الشريعة الإسلامية متميزة عن غيرها بالرحمة والرأفة الشاملتين للجميع ودون ضعف أو تفریط لحقوق الآخرين ومصالح المجتمع المسلم. ● وإذا قارنا بين الجريمة والعقوبة في الشريعة من الناحية الشكلية فنجد أن العقوبة مع كونها قاسية إلا أنها أخف بكثير من الجريمة المرتكبة عادة، والمتخصصون في علم العقوبات حول العالم متفقون على وجوب كون العقوبة على قدر الجريمة. ولهذا ترتب بعض المحاكم عقوبات 	<ul style="list-style-type: none"> ● تمثل أقصى أنواع التعذيب والمعاملة القاسية واللاإنسانية والحاطة بالكرامة التي من الممكن أن يتعرض إليها الإنسان.

<p>حبس تصل إلى قرون لتوازي العقوبة بالجريمة، ويعيب تلك العقوبات الطويلة الأمد أنها غير قابلة للتطبيق.</p>	
<p>• هذا غير مسلم، والواقع ينكر ذلك، بدليل أن عدد الجرائم تنخفض جدا في الدول التي تطبقها، وتزداد في البلاد التي ألغتها، بل إن هذه العقوبة تشكل رادعا مهيبا جدا، فعندما يعلم المقدم على الجريمة يضع في حسابه ألف مرة هذه العقوبة، ويرتد عن ارتكاب الجرائم، ولهذا نجد أن المجرمين يتحاشون ارتكاب جرائم الإعدام في الولايات التي ترتب العقوبة ويترصدون ضحاياهم في الولايات التي لا تطبقها.</p>	<p>• هذه العقوبة لا تشكل رادعا للجريمة، بدليل أن عدد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام لم تنخفض في الدول التي أبقى هذه العقوبة، ولم تزد في البلاد التي ألغتها.</p>
<p>• معلوم أن عقوبة الإعدام تطبق في حالات نادرة، وفي المرحلة النهائية التي يصل فيها الأمر إلى اليأس من المجرم، فالشريعة قد أحاطت الفرد والمجتمع بمراحل عديدة من الإصلاح بدءا بالعبادات ومرورا بالتربية على الأخلاق الحسنة والإرشاد إلى الصبر على المصاعب وحسن المعاملة والتحذير من أذى الآخرين، ضمن منظومة متكاملة من الأحكام التي تترتب عليها الحسنات والسيئات والوعد جزاء أخروي عظيم. فبعد هذا إذا ارتكب المجرم ما يستحق به هذه العقوبة فإنه يعلن بذلك أن أوان إصلاحه قد فات، وحين وقت عقابه حتى يكون عظة وعبرة وزجرا على المستوى الجماعي.</p>	<p>• إن هدف المجتمع من فرض عقوبة على الجاني هو لإصلاحه بالدرجة الأولى وهذا الهدف لا يتحقق إذا تم إعدامه. فتتفقد عقوبة الإعدام تحرم الجاني من إمكانية التأهيل والمصالحة.</p>
<p>• القول بأن الجريمة مهما كانت طبيعتها لا تتناسب مع عقوبة الإعدام غير عادل، فقائله يجرد الضحية المعتدى عليه من أي حرمة أو احترام أو حق للحياة، وهل من العدالة الموافقة على سلب حق الحياة من المعتدى عليه والسكوت على الجريمة، والتنادي بحق الحياة للمجرم المعتدي؟! ما الفرق إذا بين قانون البشر وقانون الغاب!! ولهذا نقول إن حق تحديد العقوبات ومقاديرها لا ينبغي أن يسمح به للناس وميولهم</p>	<p>• إن الضرر الذي ينتج عن تنفيذ عقوبة الإعدام لا حد له وهو لا يتناسب بأي حال من الأحوال مع الجريمة التي ارتكبتها المحكوم عليه مهما كانت طبيعتها.</p>

<p>ورغباتهم، فإنها خاضعة للهوى والرغبات والمصالح والنزعات، بل يعطى لخالقهم وربهم، وهو أعلم بما يصلح لهم.</p> <ul style="list-style-type: none"> • ومع الإقرار بأن الضرر الناتج عن تطبيق عقوبة الإعدام كبيراً فإن هذه العقوبة المشروعة في الدين الإسلامي تحقق العدالة المطلقة، وتتوازن معها، وتتناسب مع الجرائم، كما إنَّها مدعاة لإخماد دافع الانتقام من الجرم في حوادث القتل والتي يمكن أن تتوالى وتتعاظم بين الأقارب والقبائل. 	
<ul style="list-style-type: none"> • إن عقوبة الإعدام تحييطها ضوابط وشروط، وإجراءات تقاضي عديدة، وضمانات مشددة، كما إنها لا تنفذ فور صدور الحكم في المرة الأولى بل ترفع لمجالس عدّة ويكرر النظر فيها من مجالس قضائية عديدة. وهي إعجاز تشريعي أثبتت فعاليته في إصلاح الفرد والجماعة، وفيما تجلبه للمجتمع من عموم الأمن من حماية للأنفس وللأموال، وما تدفعه عنه من فوضى وأذى. • أما شبهة وقوع الخطأ في إيقاع العقوبة فلا يبرر إلغائها نهائياً. بل يمكن علاج ذلك بتوقي الحذر الشديد في التطبيق. 	<ul style="list-style-type: none"> • إن تطبيق عقوبة الإعدام يؤدي إلى نتائج لا يمكن تلافيتها أو إصلاحها إذا ما نفذت بحق المحكوم عليه، ثم تبين بعد ذلك خطأ في الحكم وثبتت براءة المحكوم عليه، فالإعدام حكم نهائي لا رجعة فيه، وما دامت عدالة الإنسان غير معصومة عن الخطأ، لا يمكن أبداً القضاء على خطر إعدام الأبرياء.
<ul style="list-style-type: none"> • نؤمن نحن المسلمون بأن من خلق الإنسان ومنح الحياة له هو الله الخالق البارئ الواحد الأحد، وهو ذاته الذي شرع لنا الإسلام ديناً وشرع فيه هذه العقوبة، وأوجب تطبيقها وفق تعاليمه التي جاء بها الإسلام. فنحن لم نخالف في هذا المبدأ. 	<ul style="list-style-type: none"> • إن الهيئة الاجتماعية لم تهب الفرد الحياة وعليه ليس من حقها سلب الفرد إياها.
<ul style="list-style-type: none"> • هذا غير مسلم بل إن إلغاء عقوبة الإعدام فيها مساندة لعتاة المجرمين ومؤازرتهم، واستهانة بالضحايا وازدراء بهم وبالمجتمع كله كباراً ونساءً وأطفالاً. • وإن إلغائها يماثل رفض المريض قرار طبيبه ببتير عضو من جسمه انقاء لسريان المرض إلى سائر الجسم. لذا يقول جل وعلا: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ 	<ul style="list-style-type: none"> • إن إلغاء عقوبة الإعدام لا يعني التسامح مع المدانين بجرائم خطيرة، ولكن يجب استبدالها بعقوبات تسمح بإصلاح المدانين كما وتحافظ على إنسانيتنا كمجتمع وأفراد.

<p>حَيَاة يَا أُولِي الْأَبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ {١٧٩} ﴿البقرة﴾.</p>	
<ul style="list-style-type: none"> ● كلنا نأسف لذلك، ولكن المجرم كان مخيراً بين الإقدام على الجريمة وبين اتقائها، ولكنه ارتكبها بمحض إرادته وبكامل وعيه مع الإدراك التام بترتب العقوبة عليه. 	<ul style="list-style-type: none"> ● تمثل ذروة الحرمان من حقوق الإنسان. وهي قتل عمد وبأعصاب باردة لإنسان على يد الدولة باسم العدالة.
<ul style="list-style-type: none"> ● هذا غير مسلم فهناك فرق بين التعذيب وبين العقوبة، ويمكن التخفيف من مقدار الألم الجسدي في عقوبة الإعدام باتخاذ أرحم الطرق في إيقاعها. ويعتبر القصاص بالسيف هو أقل الطرق إيلاماً باعتبار أنه يُقطع فيه الحبل الشوكي المسؤول عن نقل الإحساس إلى المخ. والمعاناة النفسية لها علاج في الدين الإسلامي، ويتمثل في الصبر والرضا بالقضاء والقدر، كما إن إقامة العقوبة على الجاني طهرة له من الذنوب ورحمة له، ويتجلى ذلك في مغفرة الله التي تشمله بعد إقامة العقوبة، فالعقوبات كفارات للآثام وجوابر لها، تمحو الذنب وتغسل الأثر، قال صلى الله عليه وسلم بعد أن أقيم الحد على ماعز الصحابي: (والذي نفسي بيده إنه الآن في أنهار الجنة يتقمص فيها). وقد سبق ذكره. 	<ul style="list-style-type: none"> ● إنه لا يمكن أن يكون هناك أي مبرر للتعذيب أو للمعاملة القاسية، وأسوة بالتعذيب، يشكل الإعدام اعتداءً جسدياً وعقلياً شديداً على الفرد. ولا يمكن تحديد مقدار الألم الجسدي الذي يسببه قتل إنسان ولا المعاناة النفسية التي تسببها المعرفة المسبقة بالإعدام على يد الدولة.
<ul style="list-style-type: none"> ● إن سوء استخدام العقوبة من قبل البعض أو تطبيقها بشكل غير صحيح أو لوجود قصور في الضمانات القضائية وفي إجراءات التقاضي لديهم لا يبرر إلغائها لدى الجميع، فينبغي التمييز بين من يطبق بشكل صحيح وبين من يخطئ في التطبيق. وإلا فليطالب بإلغاء العقوبات كلها وبإقفال السجون وتسريح المجرمين المدانين. ونحن المسلمون نطالب بأن تطبق بصورة صحيحة عادلة من قبل الجميع. 	<ul style="list-style-type: none"> ● إن عقوبة الإعدام قائمة على التمييز وغالباً ما تُستخدم بصورة غير متناسبة ضد الفقراء والأقليات وأبناء الجماعات العرقية والإثنية والدينية وهي تُفرض وتُنقذ بصورة تعسفية.
<ul style="list-style-type: none"> ● نعم فيجب على الدول التي تستخدم هذه العقوبة كأداة للقمع ولإسكات المعارضة السياسية، 	<ul style="list-style-type: none"> ● إن في بعض الدول تُستخدم هذه العقوبة كأداة للقمع

<p>وعلى الدول التي تتفاقم فيها العيوب في إجراءات التقاضي وسوء سلوك النيابة العامة والتمثيل القانوني القاصر أن تصحح عاجلاً تلك العيوب وأن لا تستخدم هذه العقوبة إلا في غرضها الصحيح.</p>	<p>ولإسكات المعارضة السياسية. وفي دول أخرى، تتفاقم العيوب في الإجراءات القضائية بفعل التمييز وسوء سلوك النيابة العامة والتمثيل القانوني القاصر.</p>
<p>• نعم، ولكن يجب عليهم في ذلك الصبر، وعلى الدول وذوي المعاقب بالإعدام تحمل مسؤوليات النفقة والإعالة وغيرها من الواجبات الشرعية، وما ذوو الضحايا الأبرياء بأولى بالصبر من هؤلاء، فهم جميعاً يعانون. كما إن هذه العقوبة تريح في كثير من الأحيان أقارب المجرم من عواقب الانتقام وغيرها من المضايقات إذا لم يعاقب المجرم بعقوبة مناسبة له.</p>	<p>• إن هذه العقوبة تطيل أمد معاناة عائلة ضحية القتل، وتوسع تلك المعاناة لتطال أحياء السجين المدان.</p>
<p>• هذا غير مسلم فتتفقد هذه العقوبة يخفف كثيراً من الأعباء والنفقات اللازمة لرعاية السجين مدى الحياة، على سبيل المثال، كما إن عقوبة الإعدام تعمل من تلقاء نفسها في الزجر، فتمنع وقوع كثير من الجرائم والخسائر وتحفظ للمسؤولين الأمنيين والقضائيين أوقاتهم وجهودهم. يقول الفقهاء: العقوبات زواجر وجوابر. زواجر لزجر الناس عن ارتكاب الجرائم، وجوابر تجبر عن المسلم عذاب الله تعالى يوم القيامة.</p>	<p>• إن هذه العقوبة تُحوّل وجهة الموارد والطاقت التي يمكن أن تُستخدم بطريقة أفضل للعمل ضد جرائم العنف ومساعدة المتضررين منها.</p>
<p>• هذا كلام غير مسلم، ويصدر مثله ممن ليس من أهل الاختصاص في الأمن والقضاء والعقوبات. من أمن العقوبة أساء الأدب، سواء كانت قولاً أو فعلاً. وقد دأبت المجتمعات والفطر السوية على مر التاريخ وما زالت تطالب بإقامة عقوبة الإعدام على من يستحقه. والمسلمون في سائر الدول الإسلامية مجمعون على قبول عقوبة الإعدام ويؤمنون بوجوب إقامتها.</p>	<p>• أن عقوبة الإعدام هي من أعراض ثقافة (ظاهرة) العنف، وليست حلاً لها، وتشكل إهانة لكرامة الإنسان.</p>

وإننا إذ نرد على هذه الإشكالات نرجو من المهتمين بإلغاء عقوبة الإعدام أن يوجهوا مناشداتهم ضد الغرب الذي ما فتئ أن أهلك الحرث والنسل في عدد من الدول العربية

والإسلامية، فقد دمرت دولة العراق وقتل فيها ملايين الناس شبابا وكهولا ونساء وأطفالا - بعد حصارهم وتجويعهم عقدا من الدهر- بحثا عن أسلحة الدمار الشامل المزعومة، ودمرت دولة أفغانستان وقتل فيها الملايين وشردوا هناك؛ انتقاما من الاعتداءات على برجى مركز التجارة العالمي بنيويورك، والتي لم يقد دليل قانوني حتى الآن أن من قام به كان لهم صلة بأفغانستان، بل ظهرت البراهين بأن الحادث كان مدبرا من قبل وكالات المخابرات.

والفرصة ما زالت سانحة أمام هؤلاء الناشطين في المطالبة بوقف عمليات قتل واغتيال العشرات بصفة يومية بطائرات موجهة بدون طيار ودون أية محاكمات في دول إسلامية عديدة بحجة مكافحة الإرهاب.

كما أن الفرصة عظيمة أمامها للمطالبة بإلغاء قوانين استحدثت بعد ١١ سبتمبر ٢٠٠١، أهمها قانون باتريوت آكت الأمريكي (USA Patriot Act) والذي لا يعد إلا أسلوب إرهابي لمكافحة الإرهاب، والذي إثره أذيت كل الخطوط الفاصلة بين حريات المواطنين وسلطات الدولة^١.

خلاصة القول في تشريع عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية:

وإذا كان موقف الإسلام من عقوبة الإعدام فيما سبق ذكره، والذي يبين أن عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية عقوبة موزونة تحقق العدالة المطلقة وتشد الأمن المستدام، تحيطها ضوابط وشروط، وإجراءات تقاضي عديدة، فهي إعجاز تشريعي أثبت فعاليته في إصلاح الفرد والجماعة، ولا يمكن للفقهاء أو الحكام أو القضاة أو كائنا من كان تغيير أي حكم شرعي في المنظومة التشريعية الإسلامية، بالهوى والتشهي. فهي بمثابة البناء الكامل الباهر، وتغيير أية لبنة أو إنقاصها أو زيادتها فيه يؤدي إلى نقص فيه لا يمكن ترميمه.

﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَجَعَلَ الظُّلُمَاتِ وَالنُّورَ ثُمَّ الَّذِينَ كَفَرُوا بِرَبِّهِمْ يَعْدِلُونَ ﴾ {١}، ﴿ مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ

١ - قانون باتريوت آكت أو قانون مكافحة الإرهاب، أو قانون الوطنية، هو قانون قد تم إقراره بعيد اعتداءات ١١ سبتمبر ٢٠٠١، وهو خاص بتسهيل إجراءات التحقيقات والوسائل اللازمة لمكافحة الإرهاب، مثل إعطاء أجهزة الشرطة صلاحيات من شأنها الاطلاع على المقتنيات الشخصية للأفراد ومراقبة اتصالاتهم والتنصت على مكالماتهم بغرض الكشف عن المؤامرات الإرهابية. وهذا القانون يعطي الهيئات التنفيذية المتمثلة في أجهزة الشرطة ومكتب التحقيقات الفيدرالي FBI صلاحيات واسعة في مجال مراقبة وفتيش المشتبه فيهم دون أن يكون لديهم أدلة ملموسة تدينهم بشكل مباشر ودون فرض رقابة كافية على تلك الصلاحيات، اللهم فقط بإعطاء القضاء الأمريكي صلاحية مراقبة عمل أجهزة الشرطة مع عدم تبني مزيد من التدابير التي تدعم هذه الصلاحية، مثل إنشاء وكالة مستقلة للحريات المدنية تعمل على مراقبة ال FBI. شبكة المعلومات القانونية العربية، على الرابط: http://eastlaws.blogspot.com/2010/01/blog-1.post_23.html

يُحْشَرُونَ {٣٨} وَالَّذِينَ كَذَّبُوا بِآيَاتِنَا صُمْ وَيُكَمِّمْ فِي الظُّلُمَاتِ مَنْ يَشَاءُ اللَّهُ يُضِلُّهُ وَمَنْ يَشَاءُ
يَجْعَلْهُ عَلَىٰ صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ {٣٩} ﴿ [سورة الأنعام].

الموقف من التطبيقات العملية لعقوبة الإعدام:

وإننا حينما ندافع عن إبقاء عقوبة الإعدام فإننا ندافع عنها لكونها حكم شرعي ثابت - كما سبق ذكره - بأدلة من الكتاب والسنة، مع الإيمان بها، واحترام تطبيقها وفق الضوابط والإجراءات. أما في الجانب التطبيقي لهذه العقوبة فلسنا ندافع عن سائر صورها التطبيقية، ولا يحق لأي مؤمن أن يرضي بأي تجاوز أو سوء تطبيق أو ظلم قد يقع بأي شكل أو صورة، لأن ذلك يعدّ هو الآخر جريمة نكراء وظلماً عظيماً وعدواناً سافراً، وقد نهت الشريعة عنه أشدّ نهياً، ورتبت عليه إثماً عظيماً. وعلى هذا فإن أي انتقاد بناءً إذا وجه إلى الحاكمين بشريعة الله عز وجل، المخلصين له فإنهم يقبلونه بصدر رحب؛ ويصححون الخطأ فور التبيان.

هذا فضلاً عن أن ولاية الأمر من قضاة وحكام في الدول التي تطبق الشريعة الإسلامية تطبيقاً واعياً شاملاً، لا يألون جهداً في الاستفادة من الضمانات والاحتياطات التي اهتمت بها العهود والاتفاقيات والضمانات الدولية، فالحكمة ضالة المؤمن أينما وجدها أخذها^١.

١ - ومن أهم تلك المقررات الدولية:

- "ضمانات تكفل حماية حقوق الذين يواجهون عقوبة الإعدام، والتي اعتمدت بقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي، ١٩٨٤/٥٠، المؤرخ في ٢٥ أيار ١٩٨٤:
- ١) في البلدان التي لم تلغ عقوبة الإعدام، لا يجوز أن تفرض عقوبة الإعدام إلا في أخطر الجرائم على أن يكون مفهوماً أن نطاقها ينبغي ألا يتعدى الجرائم المتمدة التي تسفر نتائج مميتة أو غير ذلك من النتائج البالغة الخطورة.
 - ٢) لا يجوز أن تفرض عقوبة الإعدام إلا في حالة جريمة ينص القانون وقت ارتكابها على عقوبة الموت فيها، على أن يكون مفهوماً أنه إذا أصبح حكم القانون يقضي بعد ارتكاب الجريمة بفرض عقوبة أخف، استفاد المجرم من ذلك.
 - ٣) لا يحكم بالموت على الأشخاص الذين لم يبلغوا سن الثامنة عشرة وقت ارتكاب الجريمة ولا ينفذ حكم الإعدام بالحوامل أو بالأمهات الحديثات الولادة ولا بالأشخاص الذين أصبحوا فاقدين لقواهم العقلية.
 - ٤) لا يجوز فرض عقوبة الإعدام إلا حينما يكون ذنب الشخص المتهم قائماً على دليل واضح ومقنع لا يدع مجالاً لأي تفسير بديل للوقائع.
 - ٥) لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام إلا بموجب حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة بعد إجراءات قانونية توفر كل الضمانات الممكنة لتأمين محاكمة عادلة، مماثلة على الأقل للضمانات الواردة في المادة ١٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بما في ذلك حق أي شخص مشتبه في ارتكابه جريمة يمكن أن تكون عقوبتها الإعدام أو متهم بارتكابها في الحصول على مساعدة قانونية كافية في كل مراحل المحاكمة.
 - ٦) لكل من يحكم عليه بالإعدام الحق في الاستئناف لدى محكمة أعلى، وينبغي اتخاذ الخطوات الكفيلة بجعل هذا الاستئناف إجبارياً.
 - ٧) لكل من يحكم عليه بالإعدام الحق في التماس العفو، أو تخفيف الحكم، ويجوز منح العفو أو تخفيف الحكم في جميع حالات عقوبة الإعدام.
 - ٨) لا تنفذ عقوبة الإعدام إلى أن يتم الفصل في إجراءات الاستئناف أو أية إجراءات تتصل بالعفو أو تخفيف الحكم.
 - ٩) حين تحدث عقوبة الإعدام، تنفذ بحيث لا تسفر إلا عن الحد الأدنى الممكن من المعاناة".
- أحقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، (الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣)، رقم المبيع A.94.XIV-Vol.1, Part 1، ص٤٣.

سوء استغلال عقوبة الإعدام:

لا بد من الاعتراف بأنه قد تم سوء استغلال هذه العقوبة واتخاذها وسيلة من وسائل القتل العمد للغير لمصالح وأهواء^١، والحالات وإن كانت نادرة ولا تدخل ضمن الإطار التطبيقي للشريعة الإسلامية إلا أنها تحتاج من فقهاء الإسلام وعلمائه إلى فصل القول فيها، وبيان الحكم الشرعي فيها، مع التحذير منها؛ صونا لجناب الشرع من أن يستغل وحفاظا على الأنفس من تسفك، نوردها فيما يلي:

- تم استخدام عقوبة الإعدام من قبل جماعات تدّعي بأنها إسلامية ولم تتول بشكل كامل زمام السلطة وليس لديها قضاء موثوق وقامت بإصدار أحكام الإعدام وطبقتها من لدنها بعد تشكيل محاكم شكلية، مثل ما حدث من بعض الجماعات بالصومال وأفغانستان ومالي وغيرها، فإن هذه الجماعات تصدر سريعا حكم الإعدام بتهمة الخيانة أو المحاربة أو الزنا أو السرقة أو غيرها من التهم، وما تلبث أن تنفذ العقوبة خلال لحظات من نطق الحكم بها.
- تم استخدام عقوبة الإعدام من قبل البعض في مصالح سياسية والتخلص من المعارضين، وفي النزاع على الولايات.
- تم استخدام عقوبة الإعدام من خلال المحاكمات العسكرية التي قد لا تراعى فيها الإجراءات القضائية المعهودة.
- تم استخدام عقوبة الإعدام بمحاكمات قاصرة الضمانات.
- طالب بعض المتخصصين بإعادة دراسة الأنظمة والقوانين والفتاوى التي تجيز إيقاع عقوبة الإعدام تعزيرا على الجرائم غير المنصوصة، بل بنيت على اجتهادات فقهية وتشريعات قانونية؛ لتتناسب مع تطور صور الإجرام، ودعوا إلى تحديث أنظمة الأمن والرقابة، مع الاستفادة القصوى من التجارب السابقة بغية تلافي التجاوزات، وعلى سبيل المثال عقوبة تهريب المخدرات والمسكرات^٢.

الاحترازمات اللازمة لتلافي سوء تطبيق عقوبة الإعدام:

خشية من سوء استغلال هذه العقوبة ومناشدة لتطبيقها بشكل صحيح وعادل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، فيمكننا اقتراح تصحيحات؛ فهي لا تستعصي على الحل، وخاصة الأسباب الإجرائية، وفيما يلي أخص بالذكر أهم ما ينبغي في هذا المجال:

١ - فضلا عن حرمة الإقدام على هذه الشنائع والآثام، فإن من الآثار السيئة لها هو تسارع وسائل الإعلام الغربية بشن الحملات الإعلامية لتشويه صورة أحكام الشريعة في الحدود والقصاص، ثم تستخدم تلك الصورة في تشويه صور سائر الدول التي تطبق العقوبات الشرعية، وتتوالى الانتقادات ويتكرر التلوم حتى يصل الأمر إلى المطالبة دوليا إلى تعطيل تلك الأحكام كليا، إضافة إلى إثارة الناس على المطالبة بإلغائها في البلدان الإسلامية، وربطها بالعنف والهمجية والجمود وضيق الأفق والغلو والتشدد.

٢ - أوصي بالاطلاع على مقال بعنوان: لهذه الأسباب: أوقفوا قتل مهرب المخدرات" للدكتور عبدالوهاب بن منصور الشقحاء، (باحث في مجال حقوق الإنسان والعدالة الجنائية)، المقال منشور في صحيفة الجزيرة، على الرابط الإلكتروني: <http://www.al-jazirah.com/2008/20080125/ar3.htm>.

أولاً: ربط عقوبة الإعدام بالعقوبات المنصوص عليها بها في الشريعة، وعدم اللجوء إليها في عقوبات التعزير، إلا في الحالات الشديدة الحاجة.

ثانياً: درء إيقاع عقوبة الإعدام تعزيراً بأقل الشبهات؛ خشية من سفك الدم الحرام. قال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه: (لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها في الشبهات). وعن معاذ وعبد الله بن مسعود وعقبة بن عامر رضي الله تعالى عنهم قالوا: (إذا اشتبه عليك الحد فادرأه)^١.

ثالثاً: تنفيذ عقوبة الإعدام بحذر ودقة بعد التأكد من أن جميع الأحكام القضائية الصادرة فيها مرت على درجات التقاضي المختلفة، وأتيح فيها للمتهم كل ما يمكن أن يدافع به.

رابعاً: أن تكون الحدود والعقوبات الشرعية آخراً ما يطبق من الإسلام عند الشروع بتطبيق الشريعة الإسلامية، وذلك بعد إكمال متطلبات الحياة الكريمة التي توجبها الأحكام الشرعية على الدولة، وبعد الاطمئنان على استقرار تطبيق الشريعة فيها.

خامساً: الأخذ في أحكام الإعدام وإتلاف الأعضاء بما أجمع عليه الفقهاء، مراعاة للخلاف، واحتياطاً في حفظ النفس والأعضاء.

توصيات عامة في مجال العقوبات الشرعية:

ينبغي على المجتمع الإسلامي أن يكون مجتمعاً مثالياً، قدوة لغيره من المجتمعات البشرية، فليديه كتاب ينطق بالحق، ومكلف بتبليغ الرسالة الإلهية للناس جميعاً. وما دمنا الآن لسنا المجتمع المثالي الذي يشار إليه بالبنان، فحتماً يوجد خلل وقصور في جوانب عديدة يجب علينا تلافيه، وفيما يخص مجال العقوبات الشرعية نقترح ما يلي:

أولاً: تقوية دور مؤسسات العدل والأمن:

إن القانون وحده لا يكفي لتحسين الأداء القضائي والأمني، بل يجب اتخاذ تدابير من خلال النقاط الآتية:

١. ضرورة الإسراع بإتمام إجراءات التحقيق والمحاكمة وإصدار الأحكام وتنفيذها على الوجه الأكمل والأفضل.

٢. اتخاذ تدابير لتحديث أجهزة القضاء والعدلية وتزويدها بالعناصر البشرية المنتقاة والمدربة تدريباً راقياً، وإمدادها بالإمكانات العلمية والمادية والفنية والتقنية التي تجعلها قادرة على معرفة الحق وإحقاقه^٢.

١ - الأثران في مصنف ابن أبي شيبة، باب في درء الحدود بالشبهات، ج ٩ ص ٥٦٦.
٢ - تلخيص اللواء الدكتور محمد فتحي عيد لكتابه: واقع الإرهاب في الوطن العربي، مطبوع ضمن "ملخصات إصدارات الجامعة في مجال مكافحة الإرهاب". ص ٣٢٤.

٣. اهتمام مؤسسات العدل والأمن بمخاطبة الجماهير مباشرة، لتوضيح الحقائق المتعلقة بالأحكام الصادرة منها، وبالأدلة والبراهين، مع عرض انتهاكات المجرمين ومعاونة الضحايا مع ستر ما ينبغي ستره، لتمكين أفراد المجتمع من تكوين رأيها بكل شفافية وشفقة على الضحايا الأبرياء، والوقوف صفا واحدا ضد الجناة والمجرمين، وضد المطالبين بإلغاء العقوبات الشرعية، وضد ما تثيره منظمات حقوق الإنسان أو العفو أو غيرها من شبكات. علما بأن التنظيمات العاملة على إلغاء عقوبة الإعدام وعقوبات الحدود الشرعية في السابق كانت تواجه الحكومات عبر السلك الدبلوماسي، أو تحت مظلة مناقشات الحقوقيين الدوليين، ولكن الأمر اختلف الآن، فإن تلك الهيئات تعمل على مخاطبة الجماهير مباشرة عبر ما أتيح لها من وسائل إلكترونية حديثة تصل إلى كل فرد.

ثانياً: تقوية دور المؤسسات الدبلوماسية والمنظمات الدولية الإسلامية:

إن العهود والإعلانات والوثائق التي صدرت من قبل منظمة الأمم المتحدة التي ناشدت برعاية حقوق الإنسان والشعوب والسكان قد صدرت منذ عقود بعيدة، وأغلبها لم تلب فيها رغبات الشعوب الإسلامية مع كثرة عددها، وبهذا الصدد أوصي بما يلي:

(١) يجب تحديث العهود والإعلانات والوثائق الصادرة من المنظمات الأممية على غرار ما هو معمول به في كثير من الدول ويسمى بتحديث الأنظمة (Law Update)؛ لتتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

(٢) ينبغي على المنظمات الدولية الإسلامية الاستعانة بجيش من القانونيين والمفكرين والفقهاء لدراسة الوثائق والعهود، وتهيئتهم للمشاركة في المؤتمرات الدولية، وإيصال أصوات المسلمين إلى مراكز صنع القرار؛ لتخرج تلك العهود والوثائق موافقة لمصالح المسلمين، ولا تتعارض مع أحكام دينهم.

(٣) مناشدة منظمة التعاون الإسلامي ببذل المساعي اللازمة لما سبق ذكره في الفقرتين السابقتين.

(٤) مواكبة التطورات ومتابعة السياسات والخطط التي يتم وضعها من قبل الاتحاد الأوروبي على وجه الخصوص، حيث إنه بعد أن أُلغى العقوبة في دوله يسعى الآن وبقوة إلى إلغائها على المستوى العالمي، وقد اعتمد "الخطوط التوجيهية لسياسة الاتحاد الأوروبي حيال البلدان الأخرى بشأن عقوبة الإعدام" بشكل مفصل ويجري الآن العمل بها.

١ - هذه الخطط منشورة برقم متسلسل ٣٧٣٠/٠٤، ونسختها العربية موجودة على الرابط:
[http://www.fco.gov.uk/resources/ar/pdf/pdf1/postab_eudeathpenalty.](http://www.fco.gov.uk/resources/ar/pdf/pdf1/postab_eudeathpenalty) □

ثالثاً: تقوية دور المؤسسات الدينية والتعليمية:

لا شك أن الدين هو العنصر الأساس في تقبل الناس أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها وما ورد فيها من قيم وأخلاق، لذا ينبغي توجيه الناس إلى جادة الخير وحمائيتهم من الشر، وأمرهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر، وتقوم المؤسسات الدينية بأداء دور مهم في كل ذلك من خلال وظائف عدة هي: الإفتاء، والوعظ والإرشاد، والدعوة ونشر مفهوم الوسطية. فإن من أهم أسباب الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام هو قلة الفقه في الدين والوعي بأحكامه ومبادئه وأخلاقه، وبُعد المجتمع عن الإسلام وغياب القدوة الصالحة، لذا ينبغي على العلماء والدعاة والمعلمين والمدرسين، ومن هم قدوة لغيرهم أن يقدموا للامة نماذج تقرب من درجة كمال، وأن يعملوا على هداية أجيال المسلمين الناشئة، وعلى ترسيخ منهج الوسطية والابتعاد عن سلوك التطرف والغلو، مع الإخلاص التام لله وحده والتجرد الكامل من إرادة حظ النفس أو العمل للآخرين من دون الله عز وجل.

توصيات خاصة لمواجهة النشاط المطالب لإلغاء عقوبة الإعدام:

لابد لتجفيف المستنقع الإيديولوجي المطالب لإلغاء عقوبة الإعدام والعقوبات الإسلامية من ردّ وحوار على أسس علمية رصينة، حتى يتسنى حماية واسترداد أولئك المرشحين للتأثر بتلك الأفكار المعارضة لأحكام الدين الإسلامي، ولتحذير المتلبسين به والشفقة عليهم ونصحهم وبيان الحق بالكتاب والسنة، فإن حال المتلبسين فيه لا يخلو من أقسام:

- (١) قسم قد أخذهم التأثير بالثقافات الأجنبية بما فيها من انحلال من القيم وانحطاط في الخلق وتسهيل الاستمتاع بالشهوات وإطلاق الحريات وما يغطيها من تلميع إعلامي لها، دون التزام بأي أحكام دينية أو اجتماعية إلا ما يوافق هوى الناس عبر أنظمة ديمقراطية مسيرة بتوجيهات إعلامية فضللوا، فيجب أن ينبه هؤلاء، ويجب أن يبين لهم، لكي يعودوا إلى الحق وأهله.
- (٢) قسم ما زالوا متدينين لكن الغزارة الإعلامية وكثرة المضللين تأثروا بتلك الأبواق فهؤلاء يجب إرشادهم وتوجيههم بالأدلة.
- (٣) وقسم امتلأت قلوبهم بالكبر والحقد، فالواجب أن تقام الحجة عليهم.

مشروع القرار الجمعي (يتضمن ملخصا للبحث)

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورته العشرين في مدينة وهران (الجزائر) من

بعد الاطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: عقوبة الإعدام، وبعد استماعه إلى المناقشات المستفيضة التي دارت حوله،

قرر ما يلي:

أولا: إن عقوبة الإعدام عقوبة شرعية منصوص عليها في القرآن الكريم والسنة النبوية، واستمر عمل السلف والخلف على تطبيقها، وهي في جرائم الحدود والقصاص مقدرة وموزونة بقدر الجرم وعظمه، تحقق العدالة المطلقة، وتتشد الأمن المستدام، وأحيطت بضوابط وشروط يلزم مراعاتها في إجراءات التقاضي. وهي إعجاز تشريعي أثبت فعاليته في إصلاح الفرد والجماعة دهورا منذ فجر الإسلام إلى الآن. وقد شرعت لحكم ومقاصد عظيمة، ويؤول أمر إقامتها إلى المحافظة على الضروريات التي جاءت الشريعة بحفظها، وهي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والعرض، والمال. وهي عبادة لا يمكن الحيادة عنها أو تعطيلها، أو مجاوزة الحق في تطبيقها، كما لا يصح العفو عنها بعد البت فيها في الحدود.

ثانيا: يؤكد على وجوب توخي الحذر والحيطه عند الحكم بعقوبة الإعدام، وأن لا تقام إلا بعد محاكمة عادلة، والتأكد من مرورها على درجات التقاضي المختلفة، وأتيح فيها للمتهم كل ما يمكن أن يدافع به.

ثالثا: العمل في عقوبة الإعدام وإتلاف الأعضاء بما أجمع عليه الفقهاء، مراعاة للخلاف، واحتياطاً في حفظ النفس والأعضاء.

رابعا: يناشد المجمع بعدم اللجوء إلى إقامة عقوبة الإعدام في جرائم التعزير، إلا في الحالات الشديدة الإجرام؛ حفظاً للنفس وحقنا للدم، واحتراما من شبهة الإساءة في استغلال هذه العقوبة .

ويؤكد المجمع على ما يلي:

(١) درء إيقاع عقوبة الإعدام تعزيرا بأقل الشبهات؛ خشية من سفك الدم الحرام. لقول عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه: (لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها في الشبهات). وعن معاذ وعبدالله بن مسعود وعقبة بن عامر رضي الله تعالى عنهم قالوا: (إذا اشتبه عليك الحد فادرأه).

٢) يطالب بإعادة دراسة الأنظمة والقوانين والفتاوى التي تجيز إيقاع عقوبة الإعدام تعزيراً على الجرائم غير المنصوصة، بل بنيت على اجتهادات فقهية وتشريعات قانونية؛ لتتناسب مع تطور صور الإجرام، ويدعو إلى تحديث أنظمة الأمن والرقابة، مع الاستفادة القصوى من التجارب السابقة بغية تلافي التجاوزات، وعلى سبيل المثال عقوبة تهريب المخدرات والمسكرات.

٣) أن تكون الحدود والعقوبات الشرعية آخراً ما يطبق من الإسلام عند الشروع بتطبيق الشريعة الإسلامية، وذلك بعد إكمال متطلبات الحياة الكريمة التي توجبها الأحكام الشرعية على الدولة، وبعد الاطمئنان على استقرار تطبيق الشريعة فيها.

٤) التحذير من اتخاذ عقوبة الإعدام وسيلة من وسائل القتل، في أغراض ونزاعات سياسية، كما يدعو المجمع إلى تجنب إيقاعها من خلال المحاكمات العسكرية التي قد لا تراعى فيها الإجراءات القضائية المعهودة.

توصيات عامة:

- ١ يدعو المجمع الدول الإسلامية إلى بذل المزيد من الجهود في إحلال الشريعة الإسلامية محل القوانين التي لا تتناسب مع المجتمعات المسلمة.
- ٢ يدعو المجمع حكومات الدول الإسلامية إلى اتخاذ التدابير اللازمة لتحديث أجهزة القضاء والعدلية، والاهتمام بمخاطبة الجماهير مباشرة لتوضيح الحقائق، وبيان الأسباب الواقعية لإقامة عقوبات الإعدام؛ تفويتنا للفرصة أمام المناهضين لها.
- ٣ يدعو المجمع الهيئات الدبلوماسية الإسلامية وفي مقدمتها منظمة التعاون الإسلامي المطالبة بتحديث العهود والإعلانات والوثائق الصادرة من المنظمات الأممية على غرار ما هو معمول به في كثير من الدول ويسمى بتحديث الأنظمة (Law Update)، مع الاستعانة بالمتخصصين لتتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية.
- ٤ يدعو المجمع المسلمين عموماً والعلماء والباحثين خصوصاً إلى أن الدفاع عن الأحكام الشرعية ومنها عقوبة الإعدام في المحافل الدولية، ويرشدهم إلى مواكبة التطورات ومتابعة السياسات والخطط التي يتم وضعها من قبل غير المسلمين، والرد على الاتهامات والإشكالات التي يثيرها أعداء الإسلام بالطرق العلمية المناسبة.

والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه ومن اتبعه بإحسان إلى

يوم الدين



المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

- (١) الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، صححه: محمد حامد الفقي، (تصوير: دار الفكر، ١٤٠٦).
- (٢) الأحكام السلطانية، للماوردي، علي بن محمد بن حبيب، (دار الكتب العلمية).
- (٣) أحكام القرآن، للقاضي ابن العربي المالكي، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، ط٣، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م).
- (٤) الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلني الحنفي، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، ط٣، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥ م).
- (٥) أدب الدنيا والدين، للماوردي، شرح وتعليق: محمد كريم راجح، ط٤، (بيروت: دار إقرأ، ١٤٠٥، ١٩٨٥).
- (٦) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين علي بن سليمان المرادوي، ط١، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٩ هـ).
- (٧) أوقفوا قتل مهرب المخدرات، للدكتور عبد الوهاب بن منصور الشقحاء، (باحث في مجال حقوق الإنسان والعدالة الجنائية)، منشور في صحيفة الجزيرة، على الرابط الإلكتروني: <http://www.al-jazirah.com/2008/20080125/ar3.htm>
- (٨) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم، ابن نجيم، ط٢، (دار الكتاب الإسلامي).
- (٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد، ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد بن محمد، القرطبي، ط٤، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٩٥ هـ/١٩٧٥ م).
- (١٠) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق: د. محمد حجي وآخرون، ط٢ (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٨ هـ، ١٩٨٨ م).
- (١١) تاج العروس من جواهر القاموس، لمرتضى الزبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، (دار الهداية).

- (١٢) التاج والإكليل لمختصر خليل، للمواق، محمد بن يوسف العبدري.
- (١٣) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، للأستاذ عبدالقادر عودة، ط٤، (لبنان: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٥).
- (١٤) التعزير بالقتل، لسعد السبر، المعهد العالي للقضاء، قسم الفقه المقارن، على الرابط: <http://www.alsaber.net/articles.php?action=show&id=193>
- (١٥) تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، للعلامة ابن حجر العسقلاني، ط١، (دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ - ١٩٨٩م).
- (١٦) تلخيص أ.د. محمد فتحي محمود لبحث: الإرهاب، الفهم المفروض للإرهاب المرفوض، تأليف: د. علي بن فايز الجحني، مطبوع ضمن "ملخصات إصدارات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية في مجال مكافحة الإرهاب".
- (١٧) تلخيص اللواء الدكتور محمد فتحي عيد لكتابه: واقع الإرهاب في الوطن العربي، مطبوع ضمن "ملخصات إصدارات الجامعة في مجال مكافحة الإرهاب".
- (١٨) التوقيف على مهمات التعاريف، للشيخ محمد عبدالرؤوف المناوي، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، الطبعة الأولى، (سوريا: دار الفكر؛ لبنان: دار الفكر المعاصر، ١٤١٠هـ).
- (١٩) الجامع الصغير للسيوطي.
- (٢٠) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي - العقوبة، للإمام محمد أبي زهرة، ط: د (مصر: دار الفكر الإسلامي).
- (٢١) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لمحمد علاء الدين ابن عابدين، (بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م).
- (٢٢) الحسبة لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية، تحقيق: علي بن نايف الشحود.
- (٢٣) حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، (الأمم المتحدة، نيويورك، ١٩٩٣)، رقم المبيع A.94.XIV-Vol.1, Part 1.
- (٢٤) حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح منهاج النووي لابن حجر الهيتمي.
- (٢٥) الخطوط التوجيهية لسياسة الاتحاد الأوروبي حيال البلدان الأخرى بشأن عقوبة الإعدام. على الرابط: http://www.fco.gov.uk/resources/ar/pdf/pdf1/postab_eudeathpenalty

- (٢٦) الذخيرة، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرايفي، تحقيق: محمد حجي، (بيروت: دار الغرب، ١٩٩٤م).
- (٢٧) ردّ المحتار شرح تنوير الأبصار، علاء الدين بن علي الحصكفي، (بيروت: دار الفكر، ١٣٨٦).
- (٢٨) سنن ابن ماجه، (مؤسسة الرسالة).
- (٢٩) سنن الترمذي (الجامع الصحيح)، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (بيروت: دار إحياء التراث العربي).
- (٣٠) السياسة الشرعية، لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني، ط١، (المملكة العربية السعودية: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد).
- (٣١) الشرح الكبير، لشمس الدين، أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي) المتوفى سنة ٦٨٢ هـ.
- (٣٢) شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي المعروف بالطحاوي، ط١، تحقيق: محمد زهري النجار، ومحمد سيد جاد الحق، (عالم الكتب، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤م).
- (٣٣) الصارم المسلول على شاتم الرسول، لشيخ الإسلام ابن تيمية، دراسة وتحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، (المملكة العربية السعودية: الحرس الوطني السعودي).
- (٣٤) الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية: لإسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، صور على نفقة السيد حسن الشربتلي، (١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م).
- (٣٥) صحيح ابن حبان، ترتيب: الأمير علي بن بلبان الفارسي، تحقيق: شعيب أرنؤوط، (مؤسسة الرسالة).
- (٣٦) صحيح البخاري.
- (٣٧) صحيح مسلم.
- (٣٨) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر الزرعي، (مكتبة دار البيان).
- (٣٩) طلبه الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، لنجم الدين عمر النسفي، (دار الطباعة العامرة).
- (٤٠) الغياثي، غياث الأمم في التياث الظلم، لأبي المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني، (مكتبة إمام الحرمين، ١٤٠١هـ).

- (٤١) الفروق اللغوية، لأبي هلال العسكري، (ت ٣٣٤هـ).
- (٤٢) الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي، ط ٤، (دمشق: دار الفكر).
- (٤٣) كشف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس البهوتي، (دار الفكر، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م).
- (٤٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، الملقب بسلطان العلماء، تحقيق: محمود بن التلاميذ الشنقيطي، (بيروت: دار المعارف).
- (٤٥) كتاب العين، للفراهيدي، تحقيق: د.مهدي المخزومي ود.إبراهيم السامرائي لدار ومكتبة الهلال.
- (٤٦) لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، ط ١، (بيروت: دار صادر).
- (٤٧) المحيط في اللغة، للصاحب ابن عباد، تحقيق: الشيخ محمد حسن آل ياسين ط ١، (بيروت: عالم الكتب، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م).
- (٤٨) مذاهب فكرية معاصرة، للشيخ محمد قطب.
- (٤٩) المسند، لأبي يعلى الموصلي، تحقيق: حسين سليم أسد، ط ١، (دمشق: دار المأمون للتراث، ١٤٠٤، ١٩٨٤).
- (٥٠) المسند، للإمام أحمد، (القاهرة: مؤسسة قرطبة)، مذيّل بأحكام شعيب الأرنؤوط على الأحاديث.
- (٥١) المصنف، لابن أبي شيبة، (الهند: الدار السلفية).
- (٥٢) المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط: ٢، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٣).
- (٥٣) المعجم الكبير، للطبراني، سليمان بن أحمد اللخمي، أبو القاسم.
- (٥٤) معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، تحقيق: عبد السلام محمد هارون لدار الفكر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- (٥٥) معرفة السنن والآثار، للبيهقي، تحقيق: سيد كسروي حسن، (بيروت: دار الكتب العلمية).
- (٥٦) مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، لأستاذنا المستشار الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد، (بحث مقدم إلى الملتقى العلمي بعنوان "الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة" ضمن مشروع الملك عبد الله بن عبدالعزيز - حفظه الله - لتطوير مرفق القضاء حول موضوع "مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة").

- (٥٧) منح الجليل شرح مختصر خليل، لمحمد بن أحمد عيش، (دار الفكر، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م).
- (٥٨) الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية، لسعود بن عبد العالي البارودي العتيبي، ط٢، (١٤٢٧).
- (٥٩) الموسوعة العربية العالمية.
- (٦٠) موسوعة الفقه الإسلامي، محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، ط١، (بيروت: بيت الأفكار الدولية، ١٤٣٠هـ، ٢٠٠٩م).
- (٦١) الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، من عام ١٤٠٤ - ١٤٢٧هـ).
- (٦٢) الموطأ للإمام مالك، رواية يحيى الليثي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (مصر: دار إحياء التراث العربي).
- (٦٣) ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، على الشبكة العالمية.
- (٦٤) قرارات مجمع اللغة العربية.
- (٦٥) مجلة البحوث الإسلامية، العدد الحادي والعشرون، الإصدار من ربيع الأول إلى جمادى الثانية لسنة ١٤٠٨هـ.
- (٦٦) مجلة البحوث العلمية، العدد الثاني عشر، الإصدار من ربيع الأول إلى جمادى الثانية، لسنة ١٤٠٥هـ.
- (٦٧) تقرير «تشاتام» عن استهلاك النفط السعودي، مقال للأستاذ علي بن حسن التواتي، نشر بصحيفة عكاظ، وموجود على الرابط:
<http://www.okaz.com.sa/new/Issues/PDA/Con20120411493609.htm>
- (٦٨) بيان تحالف الحياة حق حول عقوبة الإعدام، موجود على الرابط: موجود على الرابط:
http://www.alhayahaque.net/index.php?option=com_content&view=article&id=76&Itemid=34#
- (٦٩) صحيفة الشرق الأوسط.
- (٧٠) Official Journal of the European Communities 18.12.2000 C 364/9
- (٧١) شبكة المعلومات القانونية العربية، على الرابط:
http://eastlaws.blogspot.com/2010/01/blog-post_23.html



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في الإسلام

إعداد
الدكتور فؤاد كاظم المقدادي
العضو المناوب عن الوقف الشيعي
جمهورية العراق

بسم الله الرحمن الرحيم

عقوبة الإعدام في الاسلام

إن من أهم قوانين وتشريعات الردع للظلم والفساد وجرائم القتل والترويع والإرهاب للناس التي شرعها الله تعالى وأمر أنبياءه بإقامتها والحكم بها : هي القصاص وهو قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِعَدْوٍ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾^(١) ، وقوله تعالى : ﴿ الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴾^(٢) ، وقوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾^(٣) ، وقوله تعالى : ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾^(٤) ، وقوله 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 ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^(٥) وقال رسول الله ﷺ : « أيها الناس أحيوا القصاص وأحيوا الحق ولا تفرقوا ، واسلموا تسلموا »^(٦) .

من خلال الايات الكريمة السالفة يستدل على ان عقوبة الاعدام حكم شرعي اسلامي في صنفين من الجرائم :-

الصنف الاول

الجرائم الخاصة :- وتشمل الحالات الفردية والشخصية ومن أبرزها قتل الانسان البريء لقوله تعالى : ﴿ . كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى ﴾^(٧) ، وقوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾^(٨) .

(١) البقرة : ١٧٨ .

(٢) البقرة : ١٩٤ .

(٣) المائدة : ٤٥ .

(٤) المائدة : ٣٢ .

(٥) المائدة : ٣٣ .

(٦) أمالي المفيد : ١٥/٥٣ .

(٧) البقرة : ١٧٨ .

(٨) المائدة : ٤٥ .

لقد جعلت الشريعة القصاص عقوبة للقتل العمد والجرح العمد ، ومعنى القصاص ان يعاقب المجرم بمثل فعله فيقتل كما قتل ويجرح كما جرح ومصدر عقوبة القصاص هو القران والسنة فالله جل شأنه يقول : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُصِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿١﴾ وَكُمُ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٢﴾ ، ويقول جل شأنه : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٣﴾ ، وجاءت السنة مؤكدة لما جاء به القران فالرسول ﷺ يقول : « من قتل له قتيلا فاهله بين خيرتين ، إن أحبوا فالقود ، وإن أحبوا فالعقل - أي الدية - » (٣) .

وليس في العالم كله قديمه وحديثه عقوبة تفضل عقوبة القصاص ، فهي أعدل العقوبات اذ لا يجازى المجرم إلا بمثل فعله ، وهي أفضل العقوبات للأمن والنظام ؛ لان المجرم حينما يعلم أنه سيجزى بمثل فعله لا يرتكب الجريمة غالباً .. (كما سيأتي بيانه لاحقا) .

القتل العمد :-

هو ما كان ظلما من حيث كونه مزهقا للروح بغير حق . وهو أن يقصده المعتدي بمحدد أو ما يقتل غالبا. والقتل العمد بغير حق معتبر في شريعة الاسلام من اكبر الكبائر التي توعده الله فيها القتل الجناة بأشد العذاب . قال سبحانه فيما يؤذن بعظمة الجريمة واشتداد الغضب على الذين يجترئون على الدماء البريئة فيهرقونها ظلما وعدوانا : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴿٤﴾ .

وفي السنة النبوية أبلغ تنديد بالقتل ظلما ، وفيها من الكشف عن فظاعة العدوان على الدماء البريئة ما يُرعب المشاعر ويقرع القلوب قرعا .

ومن جملة ذلك ما أخرجه النسائي والبيهقي بإسنادهما عن بريدة قال : قال رسول الله ﷺ : « قتل المؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا » (٥) .

وأخرج الترمذي بإسناده عن عبد الله بن عمرو أن النبي ﷺ قال : « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم » (٦) .

(١) البقرة : ١٧٨ ، ١٧٩ .

(٢) المائدة : ٤٥ .

(٣) أبو داود : ٤ / ١٦٩ ، والترمذي : ٤ / ٢١ .

(٤) النساء : ٩٣ .

(٥) انظر الترغيب والترهيب : ٢٩٤ / ٣ .

(٦) سنن الترمذي : ٤ / ١٦ .

وروى الطبراني في الصغير من حديث أبي بكرة عن النبي ﷺ قال : « لو أن أهل السموات والأرض اجتمعوا على قتل مسلم لكبهم الله جميعاً على وجوههم في النار »^(١) .

القصاص في اللغة :-

القصاص من اقتصاص الأثر ، ثم غلب استعماله في قتل القاتل وجرح الجرح وقطع القاطع . وهو بمعنى القود . نقول : أقصَّ السلطان فلاناً إقصاصاً أي قتله قوداً ، وأقصه من فلان أي جرحه مثل جرحه^(٢) . وتحرير المسألة هنا فيمن له حق استيفاء القصاص بعد قتل إنسان . فقد اتفق الفقهاء على أنه إذا قُتِلَ إنسان استحقَّ القصاصَ ورثته كلهم . ذلك أن القصاص موروث فكان لورثة القتل حقُّ استيفاء القصاص من جهة موروثهم ؛ لأنه حقهم كالمال . يُستدل لذلك من السنة بما رواه أبو داود أن النبي ﷺ قال : ((مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ : إِمَّا أَنْ يُؤَدِّيَ^(٣) أَوْ يُقَادَ))^(٤) ، وكذلك ما أخرجه النسائي في سننه أن النبي ﷺ قال : ((مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ : إِمَّا أَنْ يُقَادَ وَإِمَّا أَنْ يُفَدَى))^(٥) .

القصاص منوطٌ بإذن (ولي الأمر) :-

ذهبت الشافعية والحنبلية والشيعة الإمامية إلى أنه لا يجوز استيفاء القصاص إلا بحضرة (ولي الأمر) وإذنه . وعليه ؛ فلا بدُّ لصاحب القصاص أن يتلقى إذناً من الحاكم بتنفيذ القصاص ، وأن يكون ذلك بحضرة . والمراد بولي الأمر هو الفقيه الجامع لشرائط ولاية الأمر ، أو مَنْ ينوب منابه في تنفيذ الأحكام ، كالقصاص والحدود وغيرها ، ثم الاشراف على ذلك بنفسه .

وتوجيه هذا القول أن استيفاء القصاص أمر يفترق إلى المعرفة والخبرة حشيةً وقوع الحيف ، ومعلوم أن ولي القتل تحفزه رغبة في إشفاء غليله . أمّا والحالة هذه ، فلا يؤمن أن يحيف الوكيُّ على الجاني حين القصاص ، إذا كان ذلك في غياب ولي الأمر أو بغير إذنه . ومع ذلك فلو استوفى الوليُّ حقه في القصاص من غير حضرة ولي الأمر ، كان له ما صنع إلا أنه يُعزَّرُ ؛ لافتياتِه^(٦) على الحاكم بفعله ما منع من فعله .

وفي الرفق عند القتل مع النهي عن التعذيب عموماً يقول الرسول ﷺ : ((إن الله كتب الاحسان على كل شيء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة))^(٧) .

^(١) الترغيب والترهيب : ٢٩٤/٣ .

^(٢) المصباح المنير : ١٦٤/٢ ، ومختار الصحاح للرازي : ص ٥٣٨ .

^(٣) يودي : يعطى الدية .

^(٤) يقاد : يعطي حقه في القود وهو القصاص . والحديث رواه أبو داود : ١٧٢/٤ .

^(٥) سنن النسائي : ٤ / ٣٨ .

^(٦) لإفتياته : أي لسبقه .

^(٧) رواه احمد ومسلم وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه . انظر الجامع الصغير للسيوطي : ١ / ٢٧٠ .

وينبغي للامام أن يعين شخصاً ذا خبرة ومقدرة لتنفيذ العقوبات على الجناة ، سواءً كان ذلك في القصاص أو الحدود أو التعازير .

القصاص والمرأة الحامل :-

إذا كان الجاني امرأة وكانت حاملاً ، كان لولي الدم أو صاحب الاستيفاء أن يطالب حبسها حتى تضع ، ولا يحق له أن يستوفي منها القصاص على الفور وهي حامل ؛ وذلك لئلا يهلك الجنين ، وفي ذلك من التجاوز والإسراف ما هو معلوم . قال سبحانه : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيِهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ ﴾^(١) وفي قتل الحامل إسراف ؛ لأن في قتلها قتلًا لها ولغيرها معاً . وعلى هذا ، لا يجوز تنفيذ القصاص في المرأة الحامل حتى وإن كان حملها من حرام ؛ لأن الجنين لا علاقة له بمعصية الأبوين الزانيين .. وتأخير القصاص هنا إلى الوضع قد ثبت بالإجماع إن كان القصاص في النفس .. وفي رأي الامامية الاثني عشرية^(٢) : لا يُقتص من المرأة الحامل حتى تضع ولو كان حملها حادثاً بعد الجناية أو كان الحمل عن زناً ، ولو توقفت حياة الطفل على إرضاعها إياه مدة ، لزم تأخير القصاص إلى تلك المدة .

موجب القتل العمد :-

موجب بفتح الجيم ، وتعني مقتضي . أي : أن القتل العمد بغير حق ، يقتضي من الحكم ما نعرض له هنا تفصيلاً ، فقد اختلفت كلمة الفقهاء في موجب القتل العمد على قولين :

القول الاول : وهو أن موجب القتل العمد القصاص عيناً . فلا تجب الدية إلا بالاختيار . وهو أن يختار ولي القتل الدية مباشرة من غير أن يسقط القصاص مطلقاً . فله ان يقول : أختار الدية . أو يقول : عفوت عن الدية . أما إن قال : عفوت عن القصاص مطلقاً من غير تقييد ، فليس له بعد ذلك شي ، لا قصاص ولا دية . ولأن موجب القتل العمد بالنسبة له هو القصاص فقط . وعلى هذا لو عفا الولي عن القصاص مطلقاً سقط القصاص ولم تجب الدية ؛ لانه لا يجب له غير القصاص وقد اسقطه بالعمو ، وكذلك لو مات القاتل لا تجب الدية للولي ؛ لأن الموجب - وهو القصاص - قد سقط أصلاً بموت الجاني .. وهو قول الامام أبي حنيفة ومالك وأحمد في رواية عنه والثوري والأوزاعي وجماعة^(٣) ؛ واستدلوا لذلك بقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾^(٤) ، وموضوع الاستدلال في هذه الآية أنه لم يذكر الدية فعلم أنها لم تجب بالقتل ، بل بالعمو كما هو مبين في بقية الآية .

(١) الاسراء : ٣٣ .

(٢) الخوئي ، ابو القاسم : منهاج الصالحين - المعاملات / ص ٨٦ .

(٣) احكام القرآن لابن العربي : ٦٦/١ ، وبداية المجتهد : ٢/ ٤٠١ ، وبدائع الصنائع : ٢٥١/٧ ، والكا في

لا بن قدامة : ٣٠/ ٥٠ ، وحاشية الخرخشي على مختصر خليل : ٥/٨ .

(٤) البقرة : ١٧٨ .

واستدلّوا كذلك من السنة بحديث أنس بن مالك في قصة سنّ الربيع أن رسول الله ﷺ قال : ((كتابُ الله القصاص))^(١) ، فعلم بدليل الخطاب أنه ليس له إلا القصاص ، وكذلك قوله ﷺ فيما رواه البيهقي عن ابن عباس : ((من قتل عمداً فقتلُ يده))^(٢) وقالوا : إن القصاص بمثابة بدلٍ يجب حقاً لأدمي فوجب معيناً كبذل ماله ، وبعبارة أخرى فإنّ ما ضُمن بالبدل في حق الأدمي ضُمن ببذل معين كالمال .

القول الثاني : هو أن موجبَه أحد الأمرين من القصاص أو الدية ، وذلك على التخيير . وعلى هذا : فالقصاص ليس بواجب على التعيين ، بل الواجب أحد شيئين غير عين . فإمّا القصاص ، وأمّا الدية ، وللولي خيار التعيين . فهو إن شاء استوفى القصاص وإن شاء أخذ الدية من غير رضا القاتل .

وعلى هذا إذا مات القاتل يتعين المال واجبا ، فإذا عفا الولي سقط الموجب أصلا . وبعبارة أخرى فإن الواجب على القاتل عمداً أحد شيئين : القود أو الدية . فإن استقاد الولي علمنا أن الواجب كان القود . وإن عفا عن القود على الدية علمنا أن الواجب كان هو الدية^(٣) .

وقد استدلوا لهذا القول بما رواه أبو شريح الكعبي أن النبي ﷺ قال : ((ثم انكم - معشر خزاعة - قتلتم هذا الرجل من هذيل ، وإني عاقله ، فمن قتل له قتيل بعد اليوم فأهله بين خيرتين إما أ يقتلوا أو يأخذوا العقل))^(٤) . وكذلك ما أخرجه أبو داود عن أبي شريح أن النبي ﷺ قال : ((من أصيب بقتل أو حبل فإنه يختار إحدى ثلاث : إما أن يقتص ، وإما أن يعفو ، وإما أن يأخذ الدية ، فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه ، ومن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم))^(٥) وهو ما ذهب إليه الشافعي وأحمد في إحدى روايتين عنه ، وكذلك أهل الظاهر^(٦) .

ورأى البعض أن القول الثاني هو الراجح لنتحقق من أن ولي القتيل له الخيار بين القتل أو العفو ، ويتضمن العفو هنا أحد أمرين ؛ أحدهما : ما كان بإطلاق كما لو عفا عن القصاص والدية معاً ، أو ما كان مقيداً بالعفو عن القصاص وحده دون الدية ، يعزز ذلك ما رواه البيهقي عن مجاهد وغيره : ((كان في شرع موسى ﷺ تُحتم القصاص جزماً ، وفي شرع عيسى ﷺ الدية فقط ، فخفض الله تعالى عن هذه الأمة وخيرها بين الأمرين)) ؛ وذلك

(١) النسائي : ٢٨ / ٤ .
(٢) سنن البيهقي : ٢٥ / ٨ ، وقود يده : أي يقاد الجاني من يده الى موضع القتل ، وسمي قوداً : لانهم يقودون الجاني بحبل أو غيره الى محل الاستيفاء ، حيث العقاب بالمثل . انظر تاج العروس للزبيدي : ٤٧٨ / ٢ ، والمغني لابن قدامة : ٦٨٣ / ٧ .
(٣) تكملة المجموعة الثانية : ٢٨ / ٤٧٤ .
(٤) أبو داود : ١٦٩ / ٤ ، والترمذي : ٢١ / ٤ .
(٥) أنظر نيل الأوطار للشوكاني : ٨ / ٧ ، والخبل معناه : فساد الاعضاء .
(٦) المجموع : ١٨ / ٤٧٤ ، والكايفي : ٥٠ / ٣ ، والمحلى لابن حزم : ٣٦١ / ١٠ .

لما في الالزام بأحدهما من المشقة والحرَج ، ولأن الجاني محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه^(١) .

وفي رأي الامامية الاثنا عشرية^(٢) ، يثبت القصاص بقتل النفس المحترمة المكافئة عمداً وعدواناً ويتحقق العمد بقصد البالغ العاقل للقتل ، ولو بما لا يكون قاتلاً غالباً فيما إذا ترتب القتل عليه بل الأظهر تحقق العمد بقصد ما يكون قاتلاً عادة ، وإن لم يكن قاصداً القتل ابتداءً ، وأما إذا لم يكن قاصداً القتل ولم يكن الفعل قاتلاً عادةً ، كما إذا ضربه بعود خفيف أو رماه بحصاة فاتفق موته لم يتحقق به موجب القصاص .

كما يتحقق القتل العمدي فيما إذا كان فعل المكلف علة تامة للقتل أو جزءاً أخيراً للعلة بحيث لا ينفك الموت عن فعل الفاعل زماناً ، كذلك يتحقق فيما إذا ترتب القتل عليه من دون أن يتوسطه فعل اختياري من شخص آخر ، كما إذا أطلق رصاصة نحو من أراد قتله فأصابه فمات بذلك بعد مدة من الزمن ومن هذا القبيل ما إذا خنقه بحبل ولم يُرخه عنه حتى مات أو حبسه في مكان ومنع عنه الطعام والشراب حتى مات أو نحو ذلك ، فهذه الموارد وأشباهها داخلة في القتل العمدي .

وفيما يلي أبرز موارد ثبوت القصاص بالقتل العمد :-

- (١) لو ألقى شخصاً في النار أو البحر متعمداً فمات ، فإن كان متمكناً من الخروج ولم يخرج باختياره فلا قود ولا دية وإن لم يكن متمكناً من الخروج وإنجاء نفسه من الهلاك ، فعلى الملقى القصاص .
- (٢) لو أحرقه بالنار قاصداً به قتله أو جرحه كذلك فمات فعليه القصاص ، وإن كان متمكناً من إنجاء نفسه بالمداداة وتركها باختياره .
- (٣) إذا جنى عمداً ولم تكن الجناية مما تقتل غالباً ولم يكن الجاني قد قصد القتل ولكن اتفق موت المجني عليه بالسراية فالمشهور بين الأصحاب ثبوت القود ولكنه لا يخلو من إشكال ، بل لا يبعد عدمه ، فيجري عليه حكم القتل الشبيه بالعمد .
- (٤) لو ألقى نفسه من شاهق على إنسان عمداً قاصداً به قتله أو كان مما يترتب عليه القتل عادةً فقتله ، فعليه القود . وأما إذا لم يقصد به القتل ولم يكن مما يقتل عادةً فلا قود عليه .
- (٥) ليس للسحر وما في حكمه حقيقة موضوعية ، بل هو إراءة غير الواقع بصورة الواقع ، ولكنه مع ذلك لو سحر شخصاً بما يترتب عليه الموت غالباً أو كان بقصد القتل ، كما لو سحره أو صور له فتراءى له أن الأسد يحمل عليه فمات خوفاً ، كان على الساحر وما في حكمه القصاص .

(١) مغني المحتاج : ٤ / ٤٨ .

(٢) الخوئي ، ابو القاسم : منهاج الصالحين - المعاملات / ص ٥٩ - ٦٢ .

(٦) لو حفر بئراً عميقة في معرض مرور الناس متعمداً وكان الموت يترتب على السقوط فيها غالباً ، فسقط فيها المار ومات فعلى الحافر القود بلا فرق بين قصده القتل وعدمه . نعم لو لم يترتب الموت على السقوط فيها عادةً وسقط فيها أحد المارة فمات اتفاقاً فعندئذ إن كان الحافر قاصداً القتل فعليه القود وإلا فلا ، وكذلك يثبت القصاص لو حفرها في طريق ليس في معرض المرور، ولكنه دعا غيره الجاهل بالحال لسلكه قاصداً به القتل أو كان السقوط فيها مما يقتل عادةً فسلكه المدعو وسقط فيها فمات .

(٧) لو أغرى به كلباً عقوراً قاصداً به قتله أو كان مما يترتب عليه القتل غالباً فقتله فعليه القود وكذا الحال لو ألقاه إلى حيوان مفترس كذلك وكان ممن لا يمكنه الاعتصام منه بفرار أو نحوه (وإلا فهو المعين على نفسه فلا قود عليه ولا دية) ومثله ما لو أنهش حية قاتلة أو ألقاها عليه فنهشته فعليه القود بلا فرق بين قصده القتل به وعدمه .

(٨) لو أمسكه وقتله آخر قتل القاتل وحُبس المسك مؤبداً حتى يموت بعد ضرب جنبيه ويُجلد كل سنة خمسين جلدة . ولو اجتمعت جماعة على قتل شخص فأمسكه أحدهم وقتله آخر ونظر إليه ثالث فعلى القاتل القود وعلى المسك الحبس مؤبداً حتى الموت وعلى الناظر أن تفتق عيناه .

أفضلية العفو على القصاص :-

بالرغم من أن القصاص حق لصاحب الدم ، وهو بذلك مخول أن يستوفي هذا الحق بإنزال عقوبة القصاص على الجاني ، لكنه مع ذلك يجب التنبه على أن العفو خير وأفضل من القصاص ، وذلك لما في العفو من إحياء لنفس عسى أن تؤوب إلى ربها بصالح الأعمال ، وتجتهد ما استطاعت في صنع الخيرات والحسنات . وفي أفضلية العفو يقول الله سبحانه : ﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ﴾^(١) ، وقوله عز من قائل : ﴿ وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ﴾^(٢) . ﴿ وَكَمَنْ صَبَرَ وَعَفَرَ إِنَّ ذَلِكَ لَمِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ ﴾^(٣) . وقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾^(٤) . والمقصود : أحيائها بالعفو .

ومن أدلة السنة ما أخرجه أحمد ومسلم والترمذي عن النبي ﷺ قال : ((ما عفا رجل عن مظلمة إلا زاد الله بها عزاً))^(٥) . وروى ابن ماجه والترمذي عن أبي الدرداء قال : سمعت

(١) الشورى : ٤٠ .

(٢) المائدة : ٤٥ .

(٣) الشورى : ٤٣ .

(٤) المائدة : ٣٢ .

(٥) انظر نيل الأوطار للشوكاني : ٣٢/٧ .

رسول الله يقول: ((ما من رجل يُصاب بشيء في جسده ، فيتصدق به إلا رفعه الله به درجة وحطَّ عنه خطيئة))^(١).

يُستدل بهذه النصوص على أفضلية العفو وأنه خير من القصاص ، إلا أن يكون صاحب القصاص مظلوماً . فان كان كذلك ففيه قولان :

أحدهما : أن إيقاع العقاب بالظالم مع ما يرافق دفع الظلامة عن المظلوم يُعتبر أفضل .

الثاني: العفو أفضل ؛ فإن الأدلة على الترغيب فيه واردة بإطلاق من غير أن تُفترق بين ظلم وآخر^(٢). ولو عفا الولي عن الجاني ثم قتله بعد العفو ، فإنه يجب القصاص في حق القاتل الثاني، سواء عفا مطلقاً أو إلى مآل .. وقد ذهب إلى ذلك جمهور أهل العلم ، منهم أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وأهل الظاهر، وقد استدلوا في ذلك بقوله تعالى: ﴿ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾^(٣). وفي تفسير هذه الآية قال ابن عباس وعطاء والحسن البصري وقتادة : أي اعتدى بالقتل على الجاني بعد أن عفا عنه إلى الدية .

واستدلوا كذلك بحديث جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ: ((لا أعفي مَنْ قَتَلَ بَعْدَ أَخْذِهِ الدِّيَةَ))^(٤). وقالوا أيضاً : إن القاتل الثاني قد قتل مَعْصوماً مُكافئاً ؛ فوجب عليه القصاص كما لو لم يكن قتل^(٥).

وذكر عن عمر بن عبد العزيز قوله : إن الحكم في ذلك إلى السلطان ، فهو يقرر ما إذا كان القاتل بعد العفو يستوجب القتل أم لا.. وثمة رواية عن الحسن البصري بعدم قتله بل تُؤخذ منه الدية استناداً إلى الآية السابقة : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ فقد جعل جزاء المعتدي - وهو القتل بعد العفو - العذاب الأليم وهو العذاب في الآخرة ؛ للحديث : ((السيف مَحَاءٌ لِلذَّنُوبِ))^(٦).

ويرجح البعض ما قاله الجمهور. يؤيد ذلك عمومات القصاص من غير فصل بين شخص وآخر أو بين حال وآخر. وكذلك فإن الحكمة التي من أجلها شُرِعَ القصاص معروفة وهي الحياة : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ يضاف إلى ذلك مدلول الآية الواضح في إيجاب العذاب الدنيوي على المعتدي: ﴿ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ .

وفي رأي الامامية الاثنا عشرية^(٧): الثابت في القتل العمدي القود دون الدية فليس لولي لولي المقتول مطالبة القاتل بها ، إلا إذا رضي بذلك ، وعندئذ يسقط عنه القود وتثبت الدية

(١) انظر نيل الأوطار للشوكاني: ٣٢/٧ .

(٢) نيل الأوطار : ٣٢ / ٧ ، والكافي : ٤٩ / ٧ ، وبيدائع الصنائع : ٢٤٧ / ٧ .

(٣) البقرة : ١٧٨ .

(٤) سنن البيهقي : ٥٤ / ٨ .

(٥) المغني : ٧٤٥ / ٧ ، وبيدائع الصنائع : ٢٤٧ / ٧ ، والمحلّى : ٤٩٢ / ١٠ .

(٦) ورد مثل هذا الحديث في سنن الدارمي بلفظ (السيف مجاء للخطايا) ، وقد جاء ذلك في باب الجهاد في معرض

الحديث عن الشهداء وفضلهم . انظر سنن الدارمي : ٢٠٦ / ٢ ، ٢٠٧ ، ومسنند الإمام أحمد : ١٨٥ / ٤ .

(٧) الخوئي ، ابو القاسم : منهاج الصالحين - المعاملات / ص ٨٣ .

ويجوز لهما التراضي على أقل من الدية أو على أكثر منها ، نعم إذا كان الاقتصاص يستدعي الرد من الولي ، كما إذا قتل رجل امرأة ، كان ولي المقتول مخيراً بين القتل ومطالبة الدية .

ولو تعذر القصاص لهرب القاتل أو موته أو كان ممن لا يمكن الاقتصاص منه لمانع خارجي ، انتقل الأمر إلى الدية فان كان للقاتل مال ، فالدية في ماله ، وإلا أخذت من الأقرب فالأقرب إليه وإن لم يكن ، أدى الامام عليه السلام الدية من بيت المال .

ولو أراد أولياء المقتول القصاص من القاتل فخلصه قوم من أيديهم حبس المخلص حتى يتمكن من القاتل ، فان مات القاتل أو لم يقدر عليه فالدية على المخلص .

أما هل يرفع القصاص في الدنيا العذاب عن القاتل في الآخرة ؟ ثمّة خلافٍ للعلماء في ذلك نوجزه في القولين التاليين :

أحدهما: إن للجاني إن عوقب قصاصاً في الدنيا ، فإن ذلك يرفع عنه العذاب في الآخرة ، وهو قول الحنفية وأحد القولين للشافعية . وقد احتج هؤلاء بالحديث : ((السيف معاً للذنوب)) .

ثانيهما: إن الجاني سوف يلقى حظه من العذاب يوم القيامة بالرغم من القصاص الذي عوقب به في الدنيا^(١) .

وتحقيق القول: إن تعذيب الجاني في الآخرة أو عدم تعذيبه مرهون بصدق التوبة منه ، سواء عوقب قصاصاً في الدنيا أو لم يعاقب ، فإن هو تاب توبة صادقة مخلصه قبل أن يقتل قصاصاً ، كان له في الله رجاء بالمغفرة والعفو. وإذا لم يتب وظل على حاله من الإصرار وعدم الاستغفار حتى قتل فأئى له العفو والغفران ؟!

الصنف الثاني

الجرائم العامة :- وتشمل حالات جرائم الحرب والسعي للفساد في الارض بالقتل وترويع الناس الأبرياء وقطع الطرق وهتك الاعراض وسلب الامن والأموال ، والذي يحصل عادة من قبل الطغاة الظالمين والعصابات والمنظمات الارهابية ، لقوله تعالى : ﴿ **أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا** ﴾^(٢) ، وقوله تعالى : ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا** ﴾^(٣) .

المحارب : المحارب هو من يرتكب جريمة الحرابة أي الإفساد في الأرض أو قطع الطريق كما يسميها البعض أو السرقة الكبرى كما يسميها الآخر. ولجريمة الحرابة أكثر من عقوبة واحدة وذلك ظاهر من قوله تعالى : ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ**

(١) بدائع الصنائع : ٢٤٧/٧ ، ومغني المحتاج : ٢ / ٤ .

(٢) المائدة : ٣٢ .

(٣) المائدة : ٣٣ .

وَرَسُولُهُ وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴿١﴾ فعقوبة الحرابة هي القتل والصلب وقطع الأيدي والأرجل من خلاف والنفي ، وأول ما يلاحظ على هذه العقوبات المتعددة أنها ليست جميعاً متلفة .

وقد اختلف الفقهاء في أمر هذه العقوبات هل هي مرتبة على قدر الجريمة أم هي على التخيير؟ وأساس اختلافهم هو تفسير الحرف (أو) فمن رأي البعض أنه جاء للتفصيل والترتيب ، ومن رأي البعض أنه جاء للتخيير .

ويرى الفقهاء في مذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد أن العقوبات مرتبة على حسب الجنائية التي وقعت ، فمن قتل ولم يأخذ مالا قُتل ، ومن أخذ المال ولم يُقتل قُطع ، ومن قتل وأخذ المال قُتل وصلب^(٢) ، ومن أخاف السبيل ولكنه لم يُقتل ولم يأخذ مالا نُفي^(٣) .

وعند مالك أن المحارب إذا قُتل فلا بد من قتله ، وليس للإمام تخيير في قطعه ولا في نفيه ، وإنما التخيير في قتله أو صلبه ، وأما إن أخذ المال ولم يُقتل فلا تخيير في نفيه وإنما التخيير في قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف ، وأما إذا أخاف السبيل فقط فالإمام مخير في قتله أو صلبه؛ أو قطعه أو نفيه ، ومعنى التخيير عند مالك أن الأمر راجع في ذلك إلى اجتهاد الإمام ، فإن كان المحارب ممن له الرأي والتدبير فوجه الاجتهاد قتله أو صلبه ؛ لان القتل لا يرفع ضرره وإن كان لا رأي له ، وإنما هو ذو قوة وبأس من قطعه خلاف ، وإن كان ليس فيه شيء من هاتين الصفتين أخذ بأيسر ذلك فيه وهو النفي والتعزير^(٤) .

والحرابة جريمة من جرائم الحدود وعقوبتها حدود ، والقاعدة أن عقوبة الحد لازمة فلا تسقط بإهمال تنفيذها ولا بالعمو عنها . ولكن عقوبات الحرابة تسقط استثناءً بالتوبة لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدُرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^(٥) فإذا تاب المحارب سقطت عنه عقوبات القتل والصلب والقطع والنفي أي العقوبات المقررة حداً لجريمة الحرابة بشرط أن تكون التوبة قبل القدرة عليه ، فان تاب بعد القدرة لم يسقط عنه شيء^(٦) .

وفي رأي الامامية الاثنا عشرية^(٧) : المحاربة تعني من شهر السلاح لاختافة الناس ، وحكمه النفي من البلد ، ومن شهر فعقر اقتص منه ثم نفي من البلد ومن شهر وأخذ المال قُطعت يده ورجله ، ومن شهر وأخذ المال وضرب وعقر ولم يُقتل ، فأمره إلى الامام إن شاء

(١) المائدة : ٣٣ .

(٢) لا يرى أبو حنيفة بأساً من الجمع بين القطع والقتل في هذا حاله ، ويخالفه في هذا صاحبه ، ولأحمد رأى يتفق مع رأي أبي حنيفة في هذه النقطة ، راجع بدائع الصنائع : ٧ / ٩٣ ، والمغني : ١٠ / ٣٠٥ .

(٣) المغني : ١٠ / ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، وبدائع الصنائع : ٧ / ٩٣ ، وأسى المطالب : ٤ / ١٥٤ ، ١٥٥ .

(٤) بداية المجتهد : ٢ / ٣٨١ ، ٣٨٠ .

(٥) المائدة : ٣٤ .

(٦) المغني : ١٠ / ٣١٥ ، وبداية المجتهد : ٢ / ٣٨٢ .

(٧) الخوئي ، ابو القاسم : منهاج الصالحين - المعاملات / ص ٥١ - ٢٥ .

قتله وصلبه ، وإن شاء قطع يده ورجله ، ومن حارب فقتل ولم يأخذ المال كان على الامام أن يقتله ومن حارب وقتل وأخذ المال فعلى الامام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة ، ثم يدفعه إلى أولياء المقتول فيتبعونه بالمال ثم يقتلونه وإن عفا عنه أولياء المقتول كان على الامام أن يقتله ، وليس لأولياء المقتول أن يأخذوا الدية منه فيتركوه .

ولو قتل المحارب أحداً طلباً للمال ، فلولي المقتول أن يقتله قصاصاً إذا كان المقتول كفواً ، وإن عفا الولي عنه قتله الامام حداً ، وإن لم يكن كفواً فلا قصاص عليه ولكنه يُقتل حداً .. ويجوز للولي أخذ الدية بدلاً عن القصاص الذي هو حقه ، ولا يجوز له ذلك بدلاً عن قتله حداً .. وإذا تاب المحارب قبل أن يُقدر عليه سقط عنه الحد. ولا يسقط عنه ما يتعلق به من الحقوق كالقصاص والمال ولو تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه الحد ، كما لا يسقط غيره من الحقوق .

التحول عن إجراء عقوبة الاعدام الى دفع الدية :-

(١) لأولياء الدم - وهم أهل القتل في الجرائم الخاصة (الفردية والشخصية) - حق التنازل عن عقوبة الاعدام إلى الدية بشرط رضا القاتل المحكوم بالاعدام ، وهو أمرٌ مرجحٌ ومستحب في الاسلام .

(٢) في الجرائم العامة فإن ولي الدم هو الفقيه الحاكم الجامع للشرائط وله وحده الحق في اتخاذ القرار وفق المصلحة العليا للإسلام والمسلمين.

كيفية تنفيذ عقوبة الاعدام : القاضي الجامع لشرائط القضاء في الاسلام مخير في طريقة تنفيذ عقوبة الاعدام بين الاعدام بالشنق المتعارف حتى الموت أو الاعدام بالرمي بالرصاص أو الاعدام بقطع الرأس بالمقصلة وما شابهها وأمثال ذلك .

شروط القاضي في الإسلام لضمان اجراء العدالة في القضاء يشترط الاسلام في القاضي شروطاً أهمها :-

أولاً - الفقهية: وتعني القدرة على استنباط الحكم الشرعي من مصادر الاسلام الاساسية (القرآن الكريم والسنة الشريفة) والقدرة على تشخيص موضوع الجريمة وخصوصياتها بالدقة الواقعية ولو بالاستعانة بالخبراء الجنائيين من ذوي الاختصاص ، ومن ثم تطبيق الحكم الشرعي المستنبط على موضوع الجريمة المشخصة .

ثانياً - العدالة: وتعني الاستقامة على الدين وأحكامه الشرعية ، والأمانة والنزاهة بحيث لا تُسجل عليه مخالفة عمدية في تشخيص موضوع الجريمة وفي إصدار الحكم على المتهم ، ولا مرتشياً أو محابياً ، ولا يتجاوز على حقوق المدعي أو المدعى عليه .

وعليه فعند عدم توفر أحد أو كلا هذين الشرطين في من تصدى للقضاء لا يعتبر قاضياً شرعياً ويبطل كل حكم يصدر عنه .

ما البديل الذي تراه الانظمة الوضعية عن عقوبة الاعدام في الجرائم التي حكمها الاعدام؟

إن البديل الذي تطرحه بعض الانظمة الوضعية عن عقوبة الاعدام يتمثل بعقوبة السجن المؤبد أو لفترات طويلة تستغرق أكثر سني عمر الانسان. والجواب في عدم قبول هذا البديل يتمثل بالادلة الآتية:-

- (١) إن العقوبة بالسجن لمن يستحق عقوبة الاعدام هو خلاف العدالة الانسانية القائمة على أن العقوبة يجب أن لاتكون أدنى من مستوى الجريمة، فليس من العدل أن تكون عقوبة جريمة القتل في الجرائم الخاصة (الشخصية) والقتل الجماعي وجرائم الحرب والافساد في الارض في الجرائم العامة هي السجن مهما كانت مدته .
- (٢) عدم شفاء غليل ذوي القتل بعقوبة السجن بدلاً من عقوبة الاعدام سواء في الجرائم الخاصة أو الجرائم العامة ، وهو تأكيدٌ لإدراك العقلاء أن العقوبة بالسجن لا تساوي مستوى الجريمة، وبالتالي سيبقى الشعور لديهم بأنّ حقهم لم يؤخذ بعقوبة السجن وسيتربصون الفرصة لاخذ حقهم بالقصاص من المجرم القاتل في أية فرصة سانحة مما يؤدي إلى الفوضى وعدم حسم الخصومات .
- (٣) يرى العقلاء أن الجرأة على ارتكاب الجرائم التي يستحق فاعلها عقوبة الإعدام سواء كانت خاصة أو عامة ستزداد عندما يأمن المجرم القاتل على حياته بالسجن بدل الاعدام، ويتأكد هذا في مجرمي الحرب والمفسدين في الارض من عصابات ومنظمات الارهاب والقتل والترويع الجماعي . خصوصاً إذا أحتمل المجرم القاتل أنه يمكن أن يهرب من السجن أو تتوفر بعض العوامل لتخفيف الحكم عليه أو العفو عنه . وقد أشار القرآن الكريم الى أن فلسفة تشريع القصاص هو حفظ الحياة الكريمة ؛ برء سفاكي الدماء والمفسدين في الارض في قوله تعالى : ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَبْصَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾^(١) فقد جاء عن الامام زين العابدين عليه السلام في تفسير قوله تعالى : ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ** ﴾ : (لان من هم بالقتل فعرف أنه يُقتص منه فكف لذلك عن القتل كان حياةً للذي هم بقتله ، وحياةً لهذا الجاني الذي أراد أن يقتل وحياةً لغيرهما من الناس إذا علموا أن القصاص واجب فلا يجرؤون على القتل مخافة القصاص)^(٢) وعن أمير المؤمنين علي عليه السلام قال : (قلت أربعاً أنزل الله تصديقي بها كتابه ... قلت القتل يفلّ القتل (إي القتل يحدّ من القتل) فأنزل الله : ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ** ﴾^(٣) وقال الامام علي عليه السلام أيضاً : (فَرَضَ اللَّهُ الْقِصَاصَ حَقًّا لِلدَّمَاءِ)^(٤) .

(١) البقرة : ١٧٩ .

(٢) التفسير المنسوب الى الامام العسكري II : ٥٩٥ ، وبحار الانوار : ١٠٤ / ٣٨٨ .

(٣) نور الثقلين : ١ / ١٥٨ .

(٤) نهج البلاغة : الحكمة / ٢٥٢ .

(٤) إفساد المسجونين : كان من الممكن أن تتحمل الجماعة هذه الخسارة الكبيرة سنوياً بالسجن لو كانت عقوبة الحبس تؤدي إلى صلاح المسجونين ، ولكنها في الواقع تؤدي بالصلاح إلى فساد وتزيد الفاسد فساداً على فساد، فالسجن يجمع بين المجرم الذي ألف الإجرام وتمرس بأساليبه، وبين المجرم المتخصص في نوع من الاجرام وبين المجرم العادي ، كما يضمّ السجن أشخاص ليسوا بمجرمين حقيقيين وإنما جعلهم القانون مجرمين اعتباراً ، كالمحكوم عليهم في حمل الأسلحة وكالمحكوم عليهم في جرائم الخطأ والإهمال، واجتماع هؤلاء جميعاً في صعيد واحد يؤدي إلى تفشي عدوى الإجرام بينهم ، فالمجرم الخبير بأساليب الإجرام يُلقن ما يعلمه لمن هم أقلّ منه خبرة ، والمتخصص في نوع من الجرائم لا يبخل عن زملائه ، ويجد المجرمون الحقيقيون في نفوس زملائهم السذج أرضاً خصبة يحسنون استغلالها دائماً فلا يخرجون من السجن إلا وقد تشبعت نفوسهم إجراماً.

فالسجن الذي يُقال عنه إنه إصلاح وتهذيب ليس كذلك في الواقع وإنما هو معهد للإفساد وتلقين أساليب الإجرام .

وقد شعرت بعض الحكومات بوطأة هذه الحالة فهي تحاول أن تُصلح من هذا العيب .. ولكن أساس الإصلاح يدلّ على أنه لن يكون ناجحاً ، إذ أنها تريد أن تقسمّ السجون على أساس نوع العقوبة وأسنان المحكوم عليهم ، وهذا التقسيم سيبيقي الحالة على ما هي عليه؛ لأنه يجمع بين ذوي العقوبة الواحدة في محبس واحد وبعضهم قد يكون مبتدئاً لا يعلم كثيراً عن الإجرام والبعض من عتاة المجرمين ، واختلاط هؤلاء هو نفس العيب الذي يُراد علاجه .



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

إعداد

الدكتور إبراهيم أحمد عثمان
قاضي المحكمة العليا بجمهورية السودان
عضو مجمع الفقه الإسلامي السوداني

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين حمداً كثيراً طيباً مباركاً كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه . والصلاة والسلام على رسول الله الأمين وعلى آله وصحبه وسلم .

أما بعد ،

فقد كفلت جميع النظم الاجتماعية والإنسانية منذ أقدم العصور حق العقاب شداً وليناً بتطور المجتمعات والقوانين . واعتبرت عقوبة الإعدام أقسى عقوبة يقررها أي قانون . لأنها تقتضي استئصال المحكوم عليه كلياً من عداد أفراد المجتمع على نحو لا رجعة فيه جزاء الجرم الذي اقترفه .

ومع التطور الذي حدث في المجتمعات تغيرت وجهة النظر في هذه العقوبة . وتعرض لها الكتاب والفلاسفة ، ومنهم من اعترض عليها ، وطالب بإلغائها ومنهم من قال : إنه لا بد منها ومن وجودها .

وفي القرن الماضي كثرت وعلت أصوات الذين ينادون بإلغاء عقوبة الإعدام وحتى في بعض الدول العربية والإسلامية بحجة أن عقوبة الإعدام قاسية تتنافى مع القيم الإنسانية وكثير من الدول بالفعل قد ألغت هذه العقوبة .

وقد أحسنت الأمانة العامة للمجمع عندما طرحت عقوبة الإعدام للبحث لإجلاء موقف التشريع الجنائي الإسلامي منها ببيان مشروعيتها وحكمها والقواعد الحاكمة لها . ومن خلال هذه الصفحات سنعالج بإذن الله عقوبة الإعدام في المنظور الإسلامي.

الدكتور إبراهيم أحمد عثمان

قاضي المحكمة العليا

عضو مجمع الفقه الإسلامي السوداني

المبحث الأول العقوبة تعريفها وحكمة مشروعيتها

المطلب الأول تعريف العقوبة

عرّف الحنفية العقوبة بأنها الحدّ ، والحدّ هو العقوبة المقدرة من الله تعالى ولهذا لا يسمى القصاص حداً لأنه حق للعبد . وقد عرّفها الطحاوي بأنها : الألم الذي يلحق الإنسان على الجنائية^(١) ، فالعقوبة تكون على فعل محرّم ، أو ترك واجب أو ترك سنة أو فعل مكروه^(٢) . وقد عرّفها الشافعية أنها : زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر به .

وعرّفها البعض على أنها "زواجر قبل الفعل جواير بعده" ، فأما كونها زواجر فلأنها تزجر لقسوتها من يفكر بارتكاب المخالفة وتذره بعاقبة فعله ، فهي زاجرة رادعة ، وأما كونها جواير فلأن العقوبة المعجّلة في الدنيا تجبر - أي تلغي - العقوبة في الآخرة أي تسقطها ، لأن مقتضى الرحمة الإلهية من عذب في الدنيا فقد نال جزاءه وذلك بشرط التوبة والإنابة والندم على ما اقترف .

وقد عرّف العلماء المعاصرون العقوبة بأنها : "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"^(٣) ، فالعقوبة هي جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به ، فهي جزاء مادي مفروض سلفاً يجعل المكلف يحجم عن ارتكاب الجريمة . فالعقوبة هي الجزاء العادل للجريمة وهي ترمي وتؤدي إلى منع الجريمة في المستقبل ، وهي إجراء تقويمي في المستقبل وتؤدي إلى إصلاح المجرم فلا يعود إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى .

ويعرّفها بعضهم بأنها : "جزاء ينطوي على إيلاء مقصود يقرره القانون ويوقعه القاضي باسم المجتمع على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة ويتناسب معها"^(٤) .

يستنتج من هذه التعريفات أن العقوبة هي جزاء من خالق البشر وضعت لمن ينتهك حقاً من حقوق الله تعالى أو حقوق البشر ، وهي لإصلاح حال البشر .

فما دامت العقوبة من الله عز وجل فهي جزاء عادل غير قابل للشك . فالعقوبة إما أن تكون عقوبة قصاص أو أن تكون محدّدة مثل عقوبات الحدود وهي غير قابلة للزيادة أو النقص .

^(١) حاشية الطحاوي على الدر المختار : ج ٢ ص ٣٨٨ .

^(٢) الأحكام السلطانية للماوردي : ص ٢٢١ و .

^(٣) التشريع الجنائي الإسلامي . عبد القادر عودة : ص ٦٠٩ .

^(٤) عمر سعيد . قانون شرح العقوبات المعدل : ص ٥٤٧ .

وإما أن تكون مفوضة لولي الأمر مثل عقوبات التعازير فقد فوض الله تعالى ولي الأمر الاجتهاد فيها.

فالعقوبات رادعة لعصيان أمر الشارع ، ومخالفة أمره وارتكاب ما نهى الله تعالى عنه أو ترك ما أمر الله تعالى به.

إن العقوبات الدنيوية مكفرة للعقوبات الأخروية ، إن صاحبها التوبة الصادقة والاستغفار لأن عدالة الله عز وجل أنه لا يعاقب إلا مرة واحدة.

ومع أن العقوبات في ظاهرها إهانة وتجريح لشخص المجرم ولكنها في باطنها حياة لباقي أفراد المجتمع ، فهي تؤدّب المجرم وتصلحه في نفس الوقت وتمنع الجريمة في المستقبل لباقي أفراد المجتمع فهي زاجرة للمجرم رادعة له ولغيره ، كما قال الله تعالى في كتابه العزيز : ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾ . فالقصاص عقوبة للمجرم حياة لباقي المجتمع ، فدللت الآية الكريمة أن موت المجرم بالقصاص يُبقي الحياة آمنة مطمئنة لباقي البشر. فسرعت العقوبات للحفاظ على المصالح المعتبرة شرعاً لحماية مقاصد الشريعة الإسلامية.

فإن التعريفات الاصطلاحية للعقوبة عند الفقهاء أكثر شمولاً من التعريفات القانونية وذلك لأن العقوبات الإسلامية عاقبت الفرد لمصلحة الجماعة.

فالتعريفات الاصطلاحية اهتمت بفكرة الردع الخاص لتحقيق الردع العام ، وأما القانون فقد اقتصر على فكرة الردع الخاص^(١) .

المطلب الثاني

حكمة مشروعية العقوبة

الحكمة من مشروعية العقوبة ذكرها الله عز وجل في كتابه العزيز حين قال عز وجل: ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾ فقد بين هنا عز وجل مشروعية العقوبة وهو أن القصاص وإن كان في الظاهر قد يكون موتاً لشخص المجرم، ولكنه في الحقيقة يكون حياة لباقي المجتمع، فإذا علم من أراد القتل أنه سوف يقتل إذا قتل إنساناً فإن ذلك سوف يدفعه إلى الامتناع عن القتل خوفاً من العقوبة التي سوف تتاله، وبذلك يحفظ حياته وحياة من كان يريد قتله^(٢) .

يقول ابن قيم الجوزية: " الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لا يتم إلا بالعقوبات الشرعية ، فإن الله يزع بالسلطان ما لم يزع بالقرآن فإقامة الحدود واجبة على ولاة الأمور، والعقوبة تكون على فعل محرّم أو ترك واجب^(٣) .

(١) وائل لطفي صالح . عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها .

(٢) عبد الله العلي ، القصاص في النفس : ص ١٩ .

(٣) الطرق الحكمية : ص ٢٠٦ .

وذلك لأن بعض البشر لا يكون عندهم وازع ديني أو رقابة داخلية، فتردعهم الرقابة الخارجية والعقوبة الرادعة الصارمة.

وإن من أهم الحكم من مشروعية العقوبة توطيد الأمن وحماية المجتمع واستئصال الفوضى والفساد والاضطراب والمنع من الجريمة، وأن يحل محلها الأمان وتتحقق الحياة المطمئنة لجميع أفراد المجتمع ولكل طبقات المجتمع ويستوي في ذلك القوي والضعيف، ولعل أقوى هذه العقوبات تأثيراً في النفس ورادعاً عقوبة الإعدام، وذلك لما لها من هيبة وتخويف للنفس البشرية. فعقوبة الإعدام تحمي المجتمع من الجريمة، والتاريخ يشهد لذلك.

فالعقوبات في الحقيقة ليست غاية في حد ذاتها، وإنما هي وسيلة إلى أهداف نبيلة، بل وسيلة إلى إصلاح المجتمع، فالعقوبات ليس هدفها إثبات الجرائم على المجرمين والانتقام منهم، فعن عائشة رضي الله عنها قالت: قال ﷺ: " ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"

وحاولت الشريعة الإسلامية أن تجد مخرجاً للعاصي لإعطائه الفرصة للتوبة والرجوع إلى الله تعالى، فالشريعة ليس غايتها إيقاع العقوبة، ولكن تقويم المجرمين لانخراطهم في المجتمع من جديد، فالعقوبات شرعت للحفاظ على المقاصد الشرعية فشرعت عقوبة قتل المرتد لحفظ الدين، وعقوبة القصاص لحفظ النفس وحفظ النوع البشري، وعقوبة الزنا لحفظ النسل، وعقوبة حد السرقة لحفظ المال، وعقوبة شرب الخمر لحفظ العقل. فهذه هي الحكم النبيلة والغايات المثلى والمصلحة المرجوة من تشريع العقوبات في الشرع الإسلامي.

إن الأحكام الشرعية مقيدة بالحكم والغايات، قال العز بن عبد السلام: "فأحكام الإله كلها مضبوطة بالحكم ومعالجة على الأسباب والشرائط التي شرعت كما أن تدبيره وتصرفه في خلقه مشروط بالحكم المبينة المخلوقة"^(١).

فالعقوبات في حقيقتها تجلب المصلحة وتدرأ المفسدة، بل بنيت على جلب المصالح للعباد، كما قال ابن القيم: "فإن الشريعة مبناه وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل"^(٢).

ومن حكمة تشريع العقوبات في الدنيا أنها رحمة من الله تعالى إلى المجتمع الإسلامي بما أنها تمحو عنهم عقوبة الآخرة، وتطهرهم من الخطايا.

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ج ١ ص ١٥٣.
(٢) إعلام الموقعين: ج ٣ ص ٣.

قال ابن القيم : " ثم بلغ من سعة رحمة الله تعالى إلى وجود أن جعل تلك العقوبات كفارة لأهلها وطهرة تزيل عنهم المؤاخذة بالجنايات إذا أقدموا عليها، ولا سيما إذا كان منهم بعدها التوبة النصوح والإنابة فرحمهم بهذه العقوبات في الدنيا والآخرة" (١) .

فالعقوبات تعتبر مكفرة للذنوب والآثام التي اقترفها الجاني، قال ﷺ : " أبايعكم على أن لا تشركوا بالله شيئاً، ولا تسرقوا، ولا تقتلوا أولادكم، ولا تأتوا ببهتان تفترونه بين أيديكم وأرجلكم، ولا تعصوني في معروف، فمن وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب من ذلك شيئاً فأخذ به في الدنيا فهو كفارة له وطهور، ومن ستره الله، فذلك إلى الله إن شاء عذبه وإن شاء غفر له" .

(١) المرجع السابق .

المبحث الثاني فلسفة العقوبة في الإسلام

إن فلسفة العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي هي منع الإنسان من القيام باقتراء الجرائم واجتناب شرورها ، لأن هدف الإسلام من تشريع العقوبات سواء في الحدود أو في التعزير هو ردع من تضعف عقيدتهم ويسعون في الأرض فساداً لتحقيق رغباتهم وشهواتهم^(١).

إن العقوبة في الشريعة الإسلامية جاءت لحفظ مقاصدها الرئيسية ، وهي حفظ النفس ، وحفظ الدين ، وحفظ النسل ، وحفظ المال ، وحفظ العقل ، فالعقاب في الشريعة الإسلامية إنما هو لإصلاح الفرد ولحماية المجتمع ونظامه من الإهدام.

فالإنسان المتدبر لأحكام الإسلام وتعاليمه ، يرى محاسن الشريعة الإسلامية وتفوقها على القوانين الوضعية ، فهي الشريعة التي تصلح لكل زمان ومكان ، لأنها من صنع الله تعالى فهي غير قابلة للتغيير أو التبديل أو التحريف.

والقوانين الوضعية لا تقوم على أساس العقاب الأخروي أو عالم الآخرة وما وراء هذا العالم ، بل تقوم على أساس الجزاء الدنيوي والعقوبة الدنيوية فحسب. أما فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية فتقوم على أساس العقوبة الدنيوية والأخرية فيكون الجزاء في الشريعة الإسلامية سواء كان ثواباً أو عقاباً ، يكون في الدنيا والآخرة ، بل يعتبر الجزاء أو العقاب الأخروي هو الأعظم أثراً في طبيعته من الجزاء الدنيوي . فهذا الاقتران بين الجزاء الدنيوي والأخروي يعتبر سبباً من الأسباب التي تبعث في الإنسان على طاعة الشريعة الإسلامية فبوجود الوازع الديني وهو القناعة بالثواب وبالعقاب الأخروي يجعل الإنسان أن يحترم القوانين والأخلاق من تلقاء نفسه ودون رقابة خارجية مكثفياً بالرقابة الداخلية.

"ولقد اتخذت العقوبة على مر العصور صوراً وأشكالاً مختلفة ، تختلف في طبيعتها من مجتمع لآخر ومن الصور التي اتخذتها العقوبة هي الحرمان ، وقد أخذ بعض الفلاسفة الذين عالجوا مسألة العقاب فكرة الحرمان أساساً لكل عقوبة ، أي اعتبروا الحرمان أساساً للفلسفة التي يقوم عليها مبدأ العقوبة ، فقالوا : " إن الجرم الذي يرتكبه أحد الأشخاص يجلب له بعض المتعة ، ولكي يشعر المجرم بتفاهته يجب أن يفرض عليه عقاب يحرمه من المتعة التي حصل عليها بوسائل غير مشروعة ، وهذا الحرمان إما بتعذيبه وبتحمله الآلام ، وإما بنزع جريمته وعدم تمكينه من الاستفادة منها وتجد أن الانتقام الفردي هو الأساس لحق العقاب في المجتمعات الأولى ، ثم تقدمت المجتمعات وأصبحت فكرة الانتقام العام (الحق العام) في القوانين الوضعية بدل الانتقام الفردي . فهذه هي الفلسفة في العصور القديمة ، وفي القوانين الوضعية فهي إما أن تكون انتقاماً فردياً وانتقاماً من المجرم ، وإما أن تكون انتقاماً عاماً وهو الحق العام.

(١) الشيخ شلتوت . الإسلام عقيدة وشريعة : ص ٣١٢ .

وأما في العصر الإسلامي فقد راعت العقوبات الإسلامية كلا الطرفين : الحق الفردي والحق العام ، ووازنت بينهما فتغيرت من الانتقام الفردي والعام إلى العدل ، والحفاظ على الحق الفردي والعام بطريقة مختلفة كلياً^(١) .

وأصبحت تقوم على الموازنة بين المجرم والعقوبة فعلى حسب الجرم تكون العقوبة من غير حيف أو تعد ، ويهدف من ورائها إصلاح الجاني لا للانتقام منه ، بل قامت على أساس الرحمة في تنفيذ العقوبة ، فالمجرم في نظر الشريعة هو إنسان مكرم كما قال الله تعالى : **﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾** .

فالإنسان في نظر الشريعة ، سواء أكان مجرماً أو غير مجرم ، مكرم له إنسانيته ، ولكن الإنسان الذي انحرف عن مساره وأصبح مجرماً واجتأبته الشياطين إلى طريق الانحراف فإن الشريعة الإسلامية توقفه عند حدّه ، فتقيم عليه العقوبة والحدّ المناسب حسب جرمه ، وذلك لكي يتعلم هو ويتعلم غيره ويصبح عنصراً صالحاً إيجابياً في المجتمع ، فهذه هي فلسفة الإسلام في العقاب لإصلاح الناس وتقويمهم وليست لمجرد العقاب فحسب^(٢) .

(١) العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي والوصفي لحيدر المصري ، بهامش كتاب عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي منها . وائل لطفى مصطفى .

(٢) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي منها . وائل لطفى مصطفى .

المبحث الثالث العقوبة وحماية المقاصد الشرعية

إن الإسلام شرع العبادات والعقيدة والأخلاق ولم يتركها دون ضمانات، وذلك لكي تؤدي على أكمل وجه، فقد جعل لها ضمانات لحمايتها، وعدم التهرب منها، أو انتهاكها، فقد جعل الإسلام نظام العقوبات ضمانات لعدم انتهاك نظام الإسلام، وعدم الاستهتار بها، وذلك لتستقر الحياة على أكمل وجه، ونظام العقوبات على ما فيه من عدالة للفرد والمجتمع يضمن للفرد والمجتمع حياة مستقرة آمنة مطمئنة سوية، كما قال ابن القيم: " فإن الله يزع بالسلطان ما لم يزع بالقرآن"^(١) فإن العابثين الذين لا يردعهم وازعهم الداخلي فإن العقوبة تردعهم.

وقد حرص الإسلام على حماية المقاصد الشرعية، وعلى حماية مصالح البشر، وحقق لهم الأمن على المستوى الفردي والجماعي، فقد جعل الإسلام ضمانات لحماية مقاصد الشريعة الإسلامية الضرورية، وشرع عقوبات صارمة رادعة لحفظ الدين، وهو المقصد الأول" ولما كان الإسلام دين ودولة، وعقيدة وشريعة فإن حماية الدين هنا تعني حماية الكيان الاجتماعي في ذات الوقت"^(٢).

وقد شرع الإسلام عقوبات لكل من يعتدي على الدين بقول أو عمل أو يشكك في دين الإسلام، قال رسول الله ﷺ: " من بدل دينه فاقتلوه " ، فشرع عقوبة الردة وهي القتل والإعدام في الدنيا عقاباً، وشرع في الآخرة عقوبة أخرى لمن أفلت من عقوبة الدنيا فقال الله تعالى: ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾ .

فالعقوبة الأخروية هي إحباط العمل ودخول النار، والعقوبة الدنيوية القتل على اختلاف بين العلماء هل يستتاب المرتد أو يقتل من غير أن يستتاب، قال القرطبي في أحكامه: " اختلف العلماء في المرتد هل يستتاب أم لا ؟ فقال : وقالت طائفة يستتاب شهراً، وقال آخرون يستتاب ثلاثاً على ما روي عن عمر وعثمان"^(٣)، فهذه العقوبات تكون حامية للمقصد الشرعي وهو حفظ الدين.

وجعل الإسلام أيضاً ضمانات لحماية النفس وهو المقصد الثاني فحفظ النفس هو المحافظة على حق الحياة الكريمة ويدخل في عمومها المحافظة على كل أجزاء الجسم كما يدخل فيها الأمور المعنوية كالمحافظة على الكرامة والابتعاد عن مواطن الإهانة،

(١) الطرق الحكمية : ص ٢٠٦ .

(٢) عبد الرحيم صدقي ، الجريمة والعقوبة : ص ٨٠ .

(٣) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن : ج ٣ ص ٤٧ .

والحرية ومنع الاعتداء على أي أمر يتعلق بها ومن ذلك حرية العمل وحرية الفكر وحرية الإقامة^(١).

فشرع الإسلام عقوبة القصاص في النفس وهي عقوبة الإعدام للذي يعتدي على النفس البشرية بالقتل دون سبب شرعي والسبب الشرعي هو كما قال رسول الله ﷺ: " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس والثيب الزاني والمفارق لدينه التارك للجماعة".

وشرع عقوبة القصاص فيما دون النفس في حق المعتدي على أي طرف من أطراف الإنسان بالضرب أو الشتم أو الكرامة أو حريته الفكرية، فهذه العقوبات المشروعة تحقق حماية النفس البشرية من الاعتداء وأن الشارع جعل عقوبة أخروية على من يعتدي على نفسه بالانتحار، فقال رسول الله ﷺ: " من حلف على ملة غير الإسلام فهو كما قال، وليس على ابن آدم نذر فيما لا يملك، من قتل نفسه بشيء في الدنيا عذب به يوم القيامة، ومن لعن مؤمناً فهو كقتله، ومن قذف مؤمناً بكفر فهو كقتله"^(٢).

قال ابن القيم: " ولولا عقوبة الجناة والمفسدين لأهلك الناس بعضهم بعضاً وفسد نظام العالم، وصارت حال الدواب والأنعام والوحوش أحسن من حال بني آدم"^(٣).

ووضع الإسلام ضمانات لحماية المقصد الضروري وهو حفظ العقل، ووضع عقوبات لكل من يعتدي على نعمة العقل سواء اعتدى المعتدي على نفسه أو غيره، فالعقل هو الذي يميز الإنسان عن الحيوان، فالعقل هو مناط التفكير الإنساني الذي يسمو به ويرتقي وهو مناط التكليف.

ووضع الإسلام ضمانات لحماية النسل وذلك لاستمرار الحياة مستقيمة دون أي رذائل فقد شرع الإسلام الزواج، وهو الطريق السليم لبقاء النوع الإنساني وتكاثره، قال تعالى: ﴿ وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾، وقال تعالى: ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾. فبالزواج تستمر الحياة نظيفة طاهرة خالية من أي رذيلة أو أي دنس، وبها تتناسل البشر وتكثر المجتمعات النبيلة وتحفظ بها الأنساب والأحساب وتتكون الأسر التي تنتج الإنسان المؤمن، ولكي يتحقق ذلك فقد حرصت الشريعة على المحافظة على النسل بكل الوسائل والطرق.

فالمال هو وسيلة جعلها الله تعالى في يد الإنسان واستخلفه عليه ليكتسبه من وجوه الحلال، وينفقه في وجوه الحلال. فحياة الإنسان لها متطلبات متعددة من مأكول ومسكن

(١) مروان القدومي، فقه العقوبات: ص ٢٩.

(٢) صحيح البخاري، حديث رقم: ٦٩٢٢.

(٣) إعلام الموقعين لابن القيم: ج ٢ ص ١٠٦.

وملبس، ومشرب، وحاجيات، وهذه الأمور لا تتم إلا بالمال، وحب المال لدى الإنسان هو غريزة في نفس الإنسان، قال تعالى: ﴿ وَتُحِبُّونَ الْمَالَ حُبًّا جَمًّا ﴾ . وقال تعالى: ﴿ الْمَالُ وَالْبُنُوتُ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ﴾ .

ولهذا قرر الإسلام قوانين للتعامل في المال ووضع عقوبات في الاعتداء على المال بأي وسيلة سواء بالسرقة أو الاغتصاب أو قطع الطريق أو بالنصب والاحتيال، وبأي طريقة بأخذ مال الناس بغير حق، وذلك عن طريق أخذ الرشوة أو عن طريق الربا والقمار والاختلاس، فشرع عقوبة القطع على السارق، قال تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا تَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ .

فالإسلام بتشريع العقوبات حقق مقاصد الشريعة وحماها كما رأينا من الضياع، فتشريع العقوبات تحقيق الأمن والاستقرار بين الناس على كافة الصعد، على الصعيد الفردي والجماعي.

والحدود من جملة العقوبات التي فرضها الله تعالى لتكون زواجر رادعة عن ارتكاب المحظورات، وعن ترك أوامر الله تعالى، وفي ذلك ما يصون للمجتمع الإسلامي كرامته وأمنه واستقراره، وقد حفظ عليه تماسكه ودرأ عنه كل أسباب الشر والسوء والفتنة، ليكون المجتمع طاهراً نقيماً سليماً من عيوب التخلخل والتفكك والوهم، وهذه هي الغاية المقصودة التي جاء من أجلها الإسلام وهي أن يكون المسلمون على الدوام في تواد وتراحم وانسجام، لينالوا السعادة في هذه الدنيا العاجلة (١).

(١) الفقه الجنائي في الإسلام. أمير عبد العزيز: ص ٢٣٤.

المبحث الرابع الإعدام تعريفه وحكمة مشروعيته

المطلب الأول تعريف الإعدام

الإعدام : يقال قضى القاضي بإزهاق روحه قصاصاً في مجال العقوبة تعني أن المحكوم عليه بعد التنفيذ يصبح عدماً لا وجود له .

في الإصطلاح الإعدام هو إزهاق روح المحكوم عليه واستئصاله من المجتمع ، وهو سلب المحكوم عليه حقه في الحياة .

وكلمة الإعدام من الألفاظ المعاصرة وهي تعني إزهاق الروح ، فهي في الحقيقة تعبر عن معنى القصاص في النفس والقتل العمد ، واستعمل الفقهاء القدامي لفظ القصاص والقتل واستعمل المعاصرون لفظ الإعدام جاء بنفس المعنى ولا مشاحة في الاصطلاح ، إلا أنه يوجد بعض الفروق بعمومها وخصوصيتها ، وفي النهاية تؤدي إلى معنى إزهاق الروح .

وقيل القصاص في القتل يعني عقوبة الإعدام ولكن عقوبة الإعدام أعم من عقوبة القصاص في النفس ، فعقوبة القصاص في النفس يمكن أن تسمى دائماً إعداماً ، وليس كذلك عقوبة الإعدام ، فبينهما عموم وخصوص من وجه فكل قتل قصاصاً يمكن أن يسمى إعداماً وليس كل إعدام يمكن أن يسمى قصاصاً^(١) ، وذلك لأن المشرع قد شرع القتل في جرائم القتل وغير القتل.

وقد ذكر العلماء المعاصرون بعضاً من الفروق بين الإعدام وهو اللفظ المعاصر، وبين القصاص في النفس المعروف بالقود، وهو أن الإعدام يعد حقاً عاماً للدولة، فليس للأفراد عامة أو أولياء الدم خاصة أن يتدخلوا بتغييره أو إلغائه ، ولقد نبع هذا التصور من الفلسفة الأوروبية التي سارت في القرون الوسطى، حيث كانت حياة الفرد حقاً خالصاً للحاكم فهو واهب الحياة، ومن ثم يملك سلبها، في حين أن القود في الإسلام هو حق خالص لأولياء الدم بغاية محدودة، وصاحب الحق في الإعدام هو الحاكم وفي القود هم أولياء الدم، كما أن صاحب الحق في إقرار العفو هو الحاكم بالنسبة للإعدام وولي الدم بالنسبة للقود^(٢) .

والقصاص في الشريعة الإسلامية لا ينفذ إلا بعد ارتكاب جريمة قتل النفس عمداً والإعدام بشكل عام مقرر لكافة الجرائم سواء جريمة القتل العمدية، أو الحدية المقدر فيها حكم الإعدام والجرائم التعزيرية على اختلاف بين العلماء وفي أي الجرائم تكون عقوبة الإعدام.

(١) فكري أحمد ، فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون : ص ٢٣٥ .

(٢) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي منها ، وائل لطفي : ص ٤٠ .

ولفظ الإعدام لفظ جرى تداوله ليدل على إزهاق روح المحكوم عليه واستئصال حياته نهائياً من الوجود وذلك بسبب جرم استحق عليه هذه العقوبة، فيكون لفظ الإعدام أعم من لفظ القصاص في النفس، فهو يشمل القصاص في النفس والقتل في الجرائم الحدية، وفي القتل سياسة في الجرائم التي يعاقب عليها تعزيراً.

المطلب الثاني

مشروعية عقوبة الإعدام

تقررت عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية لبعض الجرائم، وتمثلت عقوبة الإعدام وتكيفت في عقوبات القصاص في النفس، وعقوبات بعض الحدود، وعقوبات بعض أنواع التعازير، واذكر الآن أدلة على مشروعيتها

الفرع الأول

مشروعية الإعدام قصاصاً

مشروعية الإعدام قصاصاً، ثبتت بالكتاب والسنة.

أولاً: الكتاب الكريم:

قال الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِعَدْوٍ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ * وَكُفُّمٌ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ .

وجه الدلالة: هذه الآية تدل على مشروعية الإعدام قصاصاً، فالله تعالى فرض وألزم، فقولته تعالى " كتب عليكم "معناه فرض وألزم، فكيف يكون القصاص غير واجب؟ قيل: معناه إذا أردتم، فاعلم أن القصاص هو الغاية عند التشاح^(١).

والله تعالى أوجب الاقتصاص من القاتل العامد بغير حق، وذلك بالقتل إعداماً جزاءً على فعله، والآية تدل على ذلك، فإيا أولي العقول فيما فرض عليكم وأوجبت لبعضكم على بعض من القصاص في النفوس، والجراح والشجاج، ما منع به بعضكم من قتل بعض فحييتهم بذلك فكان لكم في حكمي بينكم بذلك حياة^(٢).

ثانياً: السنة النبوية:

قال رسول الله ﷺ: " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة".

(١) الجامع الكبير لأحكام القرآن، القرطبي: ج ٢ ص ٢٤٦.

(٢) تفسير الطبري: ج ٢ ص ١١٤.

ووجه الدلالة : أن الحديث صريح في إحلال دم الإنسان المسلم، إذا ارتكب جريمة القتل ، أي إذا قتل نفساً بريئة أعدم بها قصاصاً، وقد أحل الإسلام دمه. وقد دل هذا الخبر على إيجاب القود في كل عمد وأوجب ذلك القود على قتل القاتل^(١) .

الفرع الثاني

مشروعية الإعدام في جرائم الحدود

مشروعية الإعدام في جريمة الزنا بعد الإحصان

قال رسول الله ﷺ : " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة"

فهذا الحديث الصحيح الذي أخرجه البخاري ومسلم دل على أن الله تعالى أحل دم الزاني المحصن، وذلك برجمه إعداماً، ودلت عليه أحاديث مشهورة كثيرة فإن هذه الخصال الثلاثة هي حق الإسلام التي يستباح بها دمه، فالزاني الثيب أجمع المسلمون على أن حدّه الرجم حتى الموت^٢.

٢. مشروعية الإعدام في جريمة الحرابة:

قال الله 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 ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ .

وجه الدلالة :الآية هي الأصل في عقوبة المحارب أو قطاع الطرق، فأوجبت هذه الآية عقوبة الإعدام بالقتل، والصلب وذلك في حق قاطع الطريق، وهي خاصة بأهل الإسلام لا الكفار ، وذلك بدليل . قال تعالى : ﴿ إِنَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ .

وجه الدلالة :الإسلام يحقن الدم، سواء دم المسلم قبل القدرة عليه أو بعدها، وإنما أضاف الحرب إلى الله ورسوله. وظاهر القرآن الكريم أن من صدق عليه أنه محارب لله ورسوله وسعى في الأرض فساداً فإن عقوبته القتل أو الصلب ، أو القطع من خلاف أو النفي من الأرض^(٣) .

٣. مشروعية عقوبة الإعدام في جريمة الردة :

إن القرآن الكريم لم يحدّد للردّة عقوبة دنيوية وإنما توعدت الآيات التي فيها ذكر الردة عقوبة أخروية كبيرة للمرتد ، وهي الخلود في نار جهنم خالداً مخلداً فيها، فهذه العقوبة الأخروية لا تكون إلا على جريمة خطيرة لا يقل الحكم فيها أقل من القتل في

(١) أحكام القرآن للحصاص : ص ١٦٨ .

(٢) جامع العلوم والحكم . البغدادي بهامش كتاب عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق .

(٣) الروضة الندية شرح الدرر البهية بهامش المرجع السابق : ص ٤٤ .

الدنيا، فقد قال الله تعالى في كتابه : ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾ .

وجه الدلالة: الآية توعدت المرتدين عن دين الله تعالى بالعذاب الشديد، وإحباط العمل، والخلود في النار، وذلك من شدة هذه الجريمة وقبحها، وأن الفقهاء يستتدون إلى أحاديث نبوية صحيحة لبيان حكم المرتد، ويذهبون بصفة عامة إلى أن المرتد يقتل لردته وذلك بعد أن يستتاب لثلاثة أيام .

وقد قال رسول الله ﷺ: " من بدل دينه فاقتلوه " ، فهنا الحديث صحيح وصريح في أن المرتد يعاقب بعقوبة الإعدام قتلاً وهو محمول على دين الإسلام إذ هو الدين المعتبر^(١) .

^(١) الشرح الكبير تحقيق محمد عيش ج٤ ص٢٠٤

المبحث الخامس موجبات عقوبة الإعدام

المطلب الأول الإعدام في جرائم القتل قصاصاً

من موجبات الإعدام جريمة القتل العمد سواء بالإنفراد أو بالاشتراك، وهذه العقوبة وهي الإعدام قصاصاً قد قدرها الله عز وجل في كتابه العزيز، فهي عقوبة ثابتة لا تتغير ولا تتبدل ولا تقبل الإلغاء إلا إذا عفا ولي المجني عليه، فهذه العقوبة الصارمة تبين مدى تحقيق عدالة الله سبحانه وتعالى بعباده ورحمته بخلقه، فصرامة العقوبة إنما كانت بسبب جسامة الجريمة.

الفرع الأول الإعدام قصاصاً

العمد عند جمهور من المالكية والشافعية والحنابلة أن يكون الإنسان قاصداً القتل ، وأن يستعمل آلة تقتل غالباً ، أو أي فعل فعله يقتل غالباً ، فيدل على قصد القتل سواء آلة معدة للقتل أو غير معدة للقتل ، فقصود القتل هو الدال على العمد بغض النظر عن الآلة المستعملة فكل ما يصلح أن يكون دليلاً على عمدية القاتل وقصده سواء كان سلاحاً أو غيره محددًا أو غير محددٍ معداً للقتل أو غير معد فهو عمد^(١) .

أما الحنفية فقد خالفوا الجمهور فقالوا إن العمدية لا يدل عليها القصد فقط ، بل الآلة المستخدمة هي التي تدل بالإضافة مع القصد إلى العمدية فلا بد عنده أن يوجد دليل على العمدية في القتل ، فالآلة المستخدمة هي الدليل على القصد ، أما غير الآلات المعدة للقتل كالإلقاء من شاهق فهي لا تصلح أن تكون دليلاً على العمدية ، وعند أبي حنيفة يعتبر قتلاً شبه عمد . واحتج الحنفية بالحديث : " ألا إن في قتل الخطأ شبه العمد قتل السوط والعصا الديه مغلظة مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها " (٢) .

الفرع الثاني مشروعية الإعدام قصاصاً

أولاً : من الكتاب : قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ * وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ .

(١) المدونة للإمام مالك : ج ١٦ ص ٣٠٨ ، المهذب : ج ٢ ص ١٧٦ ؛ المفتي : ج ٢ ص ٢٤٨ .

(٢) فتح القدير لابن الهمام : ج ١٠ ص ٢٠٥ .

وذكر ابن كثير في تفسيره للآية أن شرع القصاص وهو قتل القاتل حكمة عظيمة وهي بقاء النفس وصونها لأنه إذا علم القاتل أنه يقتل انكف عن صنعه فكان في ذلك حياة للنفس (١) .

وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴾ .

ووجه الدلالة حرّم الله تعالى قتل النفس بغير حق والحق هو القتل قصاصاً أو قتل الزاني بعد إحصان أو كفر بعد إسلام ، قال الطبري في تفسيره : يقول جل ثناؤه : " وقضى أيضاً أن لا تقتلوا أيها الناس النفس التي حرّم الله قتلها إلا بالحق وحقها ألا تقتل إلا بكفر بعد إسلام ، أو زنا بعد إحصان ، أو قود نفس" (٢) .

وقال تعالى : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ ﴾ .

وذكر القرطبي أيضاً هذا دليل على جواز التماثل في القصاص ، فهو أيضاً أوجب الله تعالى المجازاة بالمثل فالقاتل يقتل قصاصاً جزاء فعله (٣) .

ثانياً : مشروعيته من السنة النبوية:

قال رسول الله ﷺ : " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله إلا بإحدى ثلاث النفس بالنفس والشيب الزاني والمفارق لدينه التارك للجماعة"

وجه الدلالة أن قاتل النفس البشرية المؤمنة أحل الله تعالى دمه وذلك لاعتدائه على الآخرين دون وجه حق ، قال ﷺ : " من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما أن يقاد" .

ووجه الدلالة أن رسول الله ﷺ أوجب القتل للقاتل بالإعدام قصاصاً وذلك بين أن يقتل القاتل وبين أن يعفوا عنه ، فأولياء المقتول لهم الخيار فلهم أن يختاروا الاقتصاص من القاتل بقتله من غير تدخل من أحد فهذا هو حقهم الشرعي وإن أرادوا من أنفسهم أن يعفو لهم ذلك.

وقال ﷺ : " من قتل عمداً دفع إلى ولي المقتول فإن شاء قتله وإن شاء أخذ الدية ووجه الدلالة أن القاتل العمد يقاد إلى أولياء القتيل ليقتصوا منه وذلك بالإعدام قصاصاً أو إن شاء أولياء القتيل أخذوا الدية بدل القصاص.

(١) تفسير ابن كثير : ج ١ ص ٢١٢ .

(٢) تفسير الطبري : ج ١٥ ص ٨٠ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي : ج ٢ ص ٣٥٨ .

القتل بالاشتراك يوجب الإعدام قصاصاً

فالاشتراك في القتل هو التماثل من عدة أشخاص أو جماعة معينة على شخص فيقتلوه تعمداً ، فإنه يقتص منهم جميعاً W فيقتل الجميع على المماثلة قصاصاً . فعلى كل واحد منهم القصاص إذا كان كل واحد منهم لو انفرد بفعله وجب عليه القصاص .

قال العلماء في الاشتراك ، وقد أجمعوا على قتل الجماعة بالواحد^(١) .

المطلب الثاني

الإعدام في جرائم الحدود

الفرع الأول

الإعدام في جريمة الردة بعد الإسلام

الردّة: كفر المسلم للإسلام بقول أو فعل أو نية كفر ، أو استهزاء أو اعتقاد كالشك في وجود الله تعالى ، أو شك في سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام أو بالقرآن ، أو الاستهزاء به أو استحلال محرّم أو تحريم حلال ، وهو الرجوع عن دين الإسلام إلى دين الكفر ، فمن أشرك بالله أو جحد ربوبيته أو صفة من صفاته أو بعض كتبه أو رسله أو سبّ الله أو رسوله فقد كفر .

أدلة مشروعية عقوبة الإعدام بسبب الردة

إن الفقهاء يذهبون بصفة عامة إلى أن المرتد يقتل لردته وذلك بعد أن يستتاب ثلاثة أيام ، فقد قال تعالى في كتابه العزيز : ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾ .

فالذي يرتد عن دينه عقابه في الآخرة الخلود في النار واحباط العمل في الدنيا . ووجه الدلالة أن الله سبحانه وتعالى توعّد المرتد بالعذاب الشديد والخلود في النار والمرتد يستحق القتل بإقامته على الكفر وذلك بالاتفاق .

وذكر البخاري في صحيحه ، أن رسول الله ﷺ قال : " من بدلّ دينه فاقتلوه " فهنا الحديث صريح في أن المرتد يعاقب بعقوبة الإعدام قتلاً وهو محمول على دين الإسلام إذ هو الدين المعتبر

وروى البخاري حديثاً عن رسول الله ﷺ قال : " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأتى رسول الله إلا بإحدى ثلاث ، النفس بالنفس والثيب الزاني والمفارق لدينه التارك للجماعة " . والمفارق للدين هو دين الإسلام إلى دين آخر غير الإسلام هو المرتد وبناء على ذلك فإن المرتد يقتل حداً بنص الحديث ، وأجمع الصحابة رضوان الله عليهم والعلماء

(١) المدونة الكبرى للإمام مالك : ج١٦ ص ٢٠١ : الأم للشافعي : ج٦ ص ٢٢ : المغني لابن قدامة : ج٨ ص ٢٥٠ .

على وجوب قتل المرتد أي بإعدامه قتلاً^(١) . وبهذه الأحاديث يتبين مشروعية الإعدام بقتل المرتد حداً.

آراء العلماء في المرتد:

ذكر الحنفية أنه يعرض على المرتد الإسلام بعد أن يحبس ثلاثة أيام فإن أبى قتل حداً^(٢). وذكر المالكية في أن المرتد يقتل بعد أن يستتاب ثلاثة أيام^(٣) . وقال الشافعي : القتل على الردة حدّ وذلك حفظاً لدين الإسلام من الضياع أو الاستهتار به وحفظاً على ضروريات الإسلام فليس للإمام أن يعطله^(٤)، ورأى الحنابلة أن من ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء وكان بالغاً عاقلاً دعي إليه ثلاثة أيام وضيّق عليه فإن رجع وإلا قتل^(٥).

ورغم هذه النصوص الصريحة فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن الردة في حدّ ذاتها لا تعتبر حداً واعتمدوا على أن الأحاديث الواردة بهذا الشأن إنما هي خبر آحاد وأحاديث الآحاد لا تفيد قطعية الورود عن الرسول ﷺ بل تؤخذ على محمل الظن ، ونسبة لخطورة الحكم ونتائجه (الإعدام) لا يجوز أن يسند الأمر إلى نص ظني ومنهم :

الشيخ عبد الوهاب خلاف^(٦) ، ومحمد سليم العوا^(٧) يخرج جريمة (الردة) من جرائم الحدود ، الشيخ محمد شلتوت^(٨) ، والخبير القانوني المصري د. محمد فتحي عثمان في مقاله بمجلة العربي ، ولحق بهم العام الماضي د. طارق السويدان عبر قناة الرسالة الفضائية .

الفرع الثاني

عقوبة الإعدام لإرتكاب جريمة الزنا بعد الإحصان

والزنا شرعاً هو إيلاج فرج في فرج حي محرّم قبل أو دبر بلا شبهة وذكر الحنفية أنه وطء في قبل خال عن الملك وشبهته ، فخرج الوطء في الدبر ، فهو وطء المرأة في القبل في غير الملك^(٩) . وعند المالكية والشافعية فإن الزنا هو : إيلاج حشفة أو ق درها في فرج محرّم بعينه مشتهي طبعاً بلا شبهة سواء في قبل أو دبر ذكر أو أنثى^(١٠).

^(١) كشف القناع للبهوتي بهامش كتاب عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي مرجع سابق : ص ٩٠ .
^(٢) الجامع الصغير للشيباني : ج ١ ص ٣٠٦ ، بهامش كتاب عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها ، مرجع سابق : ص ٩١ .
^(٣) الشرح الكبير : ج ٣ ص ٤٧٤ .
^(٤) الأم للشافعي : ج ٦ ص ١٦٥ .
^(٥) المغني لابن قدامة : ج ٩ ص ١٦ .
^(٦) السياسة الشرعية : ص ٢٠ .
^(٧) أصول النظام الجنائي الإسلامي ، د.محمد سليم العوا : ص ١٥١ .
^(٨) الإسلام عقيدة وشريعة : ص ٣٠١ .
^(٩) حاشية ابن عابدين : ج ٤ ص ٤ .
^(١٠) الشرح الكبير : ج ٤ ص ٣١١ .

وجاء في كُتب الحنابلة: أن الزنا هو فعل الفاحشة في قبل أو دبر فإذا زنا المحصن وجب رجمه حتى يموت والمحصن هو من وطئ زوجته وطئاً في قبلها بنكاح صحيح وهما حرّان مكلفان

فالمحصن هو: الحرّ المكلف المسلم وطئ بنكاح صحيح، وقد أحصنت إذا عفت، وأحصنها زوجها أعفها فهي محصنة، والمحصنات ذوات الأزواج وشرائط الإحصان عند الحنفية والمالكية ستة وهي: الإسلام، والحرية، والعقل، والبلوغ، والتزويج بنكاح صحيح، والدخول.

أدلة مشروعية عقوبة الإعدام في ارتكاب فاحشة الزنا بعد الإحصان:

ورد حكم الإعدام بالرجم لعقوبة لارتكاب فاحشة الزنا بعد الإحصان، وقد أجمع على ذلك جماهير العلماء وجماهير الصحابة - رضوان الله عليهم - وقد استدلوا بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة القولية، والفعلية، وإجماع الصحابة - رضوان الله عليهم - ، وقد اتفق الأئمة الأربعة أن الزاني المحصن حدّه الرجم حتى يموت، فإنها أعظم جناية حتى شرع فيها الرجم فهو حدّ بالإجماع^(١)، فإن عقوبة الرجم ثابتة بالأدلة القاطعة التي لا تحمل شكاً ولا تدع مجالاً للتأويل، ولم يشدّ عنهم إلا بعض فرق الخوارج والمعتزلة.

أدلة جماهير العلماء والصحابة على وجوب الرجم:

إن رجم الزانيين المحصنين دلت عليه آية من كتاب الله نسخت تلاوتها وبقي حكمها ففي قوله تعالى "الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم"

ويدل على ذلك قول عمر رضي الله عنه في حديثه المشهور الصحيح، عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه قال: سمعت عمر رضي الله عنه وهو على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب ويقول: "إن الله بعث محمداً بالحق وأنزل عليه الكتاب، فكان مما أنزل عليه آية الرجم فقرأناها وعقلناها ووعيناها ورجم رسول الله ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل والله ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، والرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء، وإذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف وأيم الله لولا أن يقول الناس زاد في كتاب الله لكتبته"^(٢).

وقد أراد عمر رضي الله عنه بآية الرجم وهي "الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة" وهذا مما نسخ لفظه وبقي حكمه، ففي هذا الحديث اتفق عليه الشيخان عن هذا الخليفة الراشد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه دليل صريح صحيح على أن الرجم ثابت بآية من كتاب الله تعالى.

(١) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٧ ص ٣٧.

(٢) صحيح البخاري كتاب الحدود، حديث رقم ٦٤٢٩.

ووجه الدلالة أن هذا الحديث المشهور يدل بصراحة على حكم الإعدام بطريقة الرجم للزانيين المحصنين إذا ثبت ذلك عليهما ، فهنا كما قال إن الرجم حق ، أي واجب على الزاني المحصن ، ويقوله : إذا قامت البيينة ، وذلك بالثبوت القطعي الذي لا مجال فيه للشك وهو الحمل أو الاعتراف أو الشهود الأربعة.

وقد روى في صحيح مسلم عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله ﷺ : " خذو عني خذو عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم" (١) .

ومعنى أن يجعل الله لهن سبيلا ذكر الطبري وهو الجلد والرجم ثم جعل الله لهن سبيلا فكان سبيل من أحصن جلد مائة ثم رمي بالحجارة ، وسبيل من لم يحصن جلد مائة ونفي سنة ، والفاحشة الزنا والسبيل الرجم والجلد (٢) .

ودلالة الحديث أن الله تعالى أوجب في هذا الحديث للذي يزني وهو متزوج أي محصن أن يرمى بالحجارة إعداماً لحياته حتى الموت جزاءً لفعله ، فيتبين هنا أيضاً مشروعية عقوبة الإعدام عن طريق الرمي بالحجارة (الرجم) وقد فعل ذلك رسول الله ومن بعده أصحابه - رضي الله عنهم أجمعين - .

وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال لما عز بن مالك حيث أتاه فأقر عنده بالزنا : " لعلك قبّلت أو غمزت أو نظرت ، قال : لا يا رسول الله ، قال : فنكثتها قال : نعم ، فأمر به فرجم" (٣) .

ففي أمره ﷺ للصحابة برجم ما عز دليل قوي على مشروعية الإعدام رجماً .

وعن عمران بن حصين ، أن امرأة من جهينة اعترفت عند النبي إني حبلى فدعا النبي وليها فقال : " أحسن إليها ، فإذا وضعت حملها فأخبرني ، ففعل فأمر بها فشدت عليها ثيابها ، ثم أمر برجمها فرجمت ثم صلى عليها ، فقال عمر بن الخطاب : يا رسول الله رجمتها ثم تصلي عليها ، فقال : تابت توبة لو قُسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت شيئاً أفضل من أن جادت بنفسها لله ."

وهذا الحديث أيضاً يدل على مشروعية الإعدام رجماً حتى الموت .

وروي في الصحيحين قال : رسول الله ﷺ : " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وإني رسول الله إلا بإحدى ثلاث : النفس بالنفس والثيب الزاني والمفارق لدينه التارك للجماعة" .

(١) كتاب الحدود ، حديث رقم ١٦٩٠ .

(٢) تفسير الطبري : ج ٤ ص ٢٩٢ .

(٣) صحيح البخاري ، حديث رقم ٦٨٢٤ .

وهذا الحدِيث الصحيح يدل على أن الله تعالى أحل دمه وذلك بقتله إعداماً إذا كان الزاني محصناً . وهذه الأحاديث الصحيحة والمشهورة تؤكد على مشروعية الإعدام بالرجم حتى الموت بل توجب الإعدام بالرجم ، وقد نصت هذه الأحاديث عقوبة الإعدام بالرجم للزاني المحصن والذي قد سبق له أن تزوج زوجاً صحيحاً ، وقد ثبت عليه ذلك الزنا بالبيّنة الشرعية وذلك من حمل أو اعتراف أو أربعة شهود ثقّات . وهذه الأدلة الشرعية على مشروعية الإعدام لا تقوى أي أدلة أخرى على منافاتها ، وذلك لصحتها وكثرتها وكثرة طرقها وعلى ذلك فإن علماء المسلمين قد أجمعوا على ذلك من غير شك أو تأويل على وجوب الإعدام رجماً .

وأما الفريق النافي للرجم فلم يذهب إلى نفي الرجم إلا فرقة الخوارج ، فقالوا : إن الحدّ في الزاني المحصن وغير المحصن هو الجلد فقط وذلك لأنهم لا يعتدون بخبر الآحاد الذي قرر عقوبة الرجم للمحصن^(١) .

وأجمع العلماء على وجوب جلد الزاني البكر مائة ورجم المحصن وهو الثيب ولم يخالف في هذا أحدٌ من أهل السلف إلا ما حكى القاضي عياض ، وغيره من الخوارج وبعض المعتزلة كالنظام وأصحابه فإنهم لم يقولوا بالرجم^(٢) ، وقد قالوا ذلك لقوله تعالى : ﴿ **الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ** ﴾^(٣) ، وقالوا : لا يجوز ترك كتاب الله تعالى الثابت بطريق التواتر وهو القطع واليقين إلى أخبار الآحاد التي جوز بها الكذب ولأن هذا يقضي إلى نسخ الكتاب بالسنة وهو غير جائز .

وهم أيضاً لا ينكرون السوابق المتعلقة بـرجم الرسول ﷺ لليهوديين إذ يقولون Y نه رجمهما بما ورد في نصوص التوراة ، وكذلك لا ينكرون رجم ماعز والغامدية إذ تواترت الروايات على صحة ذلك ، ولكن قالوا إن هذه الأفعال والأحكام قد تكون منسوخة بآية النور ، وقد سأل صحابي صحابياً آخر : هل كان رجم رسول الله ﷺ لـماعز والغامدية قبل نزول سورة النور أم بعدها ؟ فقال لا أدري ، وفي رواية أخرى قال لا أدري ولعله قبلها^(٤) .

كما أسلفنا فلا خلاف بين الفقهاء في أن المحصن عقابه حدّاً الرجم رمياً بالحجارة حتى هلاكه وموته ، وفقهاء الخوارج لهم رأي مخالف يستند على عدم ورود نص به في القرآن الكريم ، بخلاف الفقهاء من جماعة أهل السنة ، ولقد عاب الخوارج على الإمام عمر بن عبد العزيز قوله بالرجم في كونه ليس في كتاب الله فسألهم عن عدد ركعات الصلاة هل هي مذكورة في القرآن الكريم ؟ وعن مقدار نصاب الزكاة وشروط وجوبها هل هي مذكورة في القرآن الكريم ؟ فلما أقروا بأن هذا ثابت عن رسول الله ﷺ قولاً وعملاً أقام عليهم الحجة بذلك .

^(١) المغني لابن قدامة : ج ٩ ص ٣٩ .

^(٢) شرح النووي صحيح مسلم : ج ١١ ص ١٨٩ .

^(٣) سورة النور ، آية رقم : ٢ .

^(٤) صحيح البخاري ، كتاب الحدود رقم ٦٨١٣ .

وفي عالمنا المعاصر أثير الموضوع ولا زال يثار من وقت إلى آخر ولقد تعرض فقهاء معاصرون لعقوبة الرجم بالدراسة والتحليل وتركز الحوار والنقاش حول أهم الأحاديث التي استند إليها الفقهاء في التدليل على رجم الزاني المحصن وهو حديث عبادة بن الصامت، ومن بين هؤلاء المرحوم محمد أبو زهرة فقد تناول أحاديث الرجم بالنقد التاريخي الداخلي والخارجي المتعلق بالمتن والسند ، وقال إنها مشكوك فيها ، وانتهى إلى عدم الأخذ بها كعقوبة للزاني المحصن وهو الرجم للشك في ثبوت دليله ولقسوته (١).

الأستاذ مصطفى الزرقا أثار مقالة الشك في ثبوت دليل الرجم ، ووافق على عدم الأخذ به كحد للزاني المحصن ، وهو مع من يقولون بأن الرجم الذي أمر به الرسول ﷺ فقد كان استعمالاً منه لسلطته التعزيرية ، أما الحد في جريمة الزنا فهو الجلد في جميع الأحوال (٢).

ويرى الأستاذ مصطفى الزرقا (٣) ، بأن يفوض الأمر للقاضي فإن شاء طبق عقوبة الرجم وإن شاء جمعها حداً وتعزيراً كل ذلك بحسب ما يرى من وجه المصلحة ، والحاجة الزمنية والشخصية وفقاً لقاعدة التعزيرات كما هو الحال في قانون العقوبات الليبي من تخيير القاضي بين حدين أعلى وأدنى ، وعليه أن يطبق كليهما أو أحدهما وهذا يتفق مع قاعدة التعزير في الإسلام .

وفي الفترة الأخيرة في السودان عقدت مجموعة من ورش العمل لمناقشة القانون الجنائي من زوايا ومن ضمنها توقيع عقوبة الإعدام رجماً وكان الرأي أن يستبدل الرجم بالإعدام شنقاً.

الفرع الثالث

عقوبة الإعدام لمرتكب جريمة الحرابة

اصطلاحاً : هي قطع الطريق لمنع السلوك أو أخذ المال المعصوم من صاحبه ، على وجه يتعذر معه الغوث . والمحاربون هم قطاع الطريق وهم الذين يتعرضون للناس بالسلاح ولو عصا أو حجراً ، في الصحراء أو البنيان ، أو البحر فيغصبونهم المال مجاهرة أو للقتل وإخافة الناس مكابرة اعتماداً على الشوكة (٤).

وحقيقة قطع الطريق لمنع السلوك أو أخذ المال المعصوم من يد صاحبه على وجه يتعذر معه الغوث أو القتل غيلة وخيفة.

(١) النظام العقابي في التشريع الإسلامي ، محمد عبد السلام محمد الشريف : ص ١٢٨ .

(٢) ندوة التشريع الإسلامي التي عقدت في ليبيا عام ١٩٧٢ .

(٣) نظام التجريم والفعل في الإسلام ، علي علي منصور : ص ١٨٢ .

(٤) الأم للشافعي : ج ٧ ص ٢٦٥ .

دليل مشروعيتها من القرآن الكريم:

قال الله تعالى: ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ** ﴾ .

ووجه الدلالة : دلّت هذه الآية على مشروعية قتل المحاربين أو قطاع الطرق فهذه الآية أوجبت عقوبة الإعدام بالقتل والصلب وذلك في حق قاطع الطريق وهي خاصة بأهل الإسلام لا الكفار وذلك بدليل قوله : ﴿ **إِنَّمَا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَنْ تَقْرُبُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ** ﴾ .

فعقوبة الحرابة الأصل فيها الإعدام فيجب القتل على قاطع الطريق إذا أزهق روح إنسان، وهي جريمة حدّ لا قصاص لأنها لا تسقط بعفو ولي المجني عليه . وقد أوقعت هذه العقوبة تماشياً مع نفسية المجرم الميالة للشر والإجرام ، وهنا أصبحت حدّاً لا قصاصاً ، لأن قاطع الطريق أربح الناس وخوفهم ، ومنه الأمن والأمان فأصبح هنا حقاً لله وحقاً للعبد .

ويجب الإعدام قتلاً وصلباً وذلك إذا قتل المحارب وسرق، ويقطع المحارب إذا سرق ولم يقتل وينفى من الأرض ويسجن إذا أربح الناس وأخافهم دون أن يقتل أو يسرق وإن هذه العقوبة من القتل والصلب والقطع والنفي يوقعها الإمام إما على سبيل التخير وهو أن يختار العقوبة المناسبة على ما يراه مناسباً للجريمة التي ارتكبها أو على سبيل الترتيب حسب ترتيب الآية حسب قدر الجريمة، وسبب الخلاف في ذلك هو رأي الفقهاء في لفظ (أو) الواردة في الآية الكريمة هل هو للتخيير أو هو للبيان ، فمن رأى أن حرف (أو) جاء للبيان والتفصيل قال إن العقوبات مرتبة على قدر الجريمة، وجعل لكل جريمة عقوبة بعينها، ومن قال بأن حرف (أو) جاء للتخيير ترك للإمام أن يوقع أية عقوبة على أية جريمة بحسب ما يراه ملائماً^(١) .

فالحنفية قالوا : إن أخذوا وقتلوا تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، ثم قتلهم وصلبهم، وإن شاء لم يقطع وإنما يقتل أو يصلب وإن أخافوا الطريق فقط دون القتل ولا أخذ مال ينفوا من الأرض أو يحبسوا أو يعزروا، أما إن قتل ولم يأخذ مالا فعقوبته أن يقتل دون أن يقطع منه أي طرف^(٢) .

وأما المالكية، فعندهم حدّ المحارب هو القتل أو الصلب أو القطع أو النفي أو الحبس، وذلك موكل إلى اجتهاد الحاكم على ما يراه أردع له والأمثل ويسقط عنه إن جاء تائباً قبل القدرة عليه لأنه حق الله تعالى، وذلك لأنه بالتوبة تسقط حقوق الله تعالى ولا تسقط حقوق

(١) التشريع الجنائي الاسلامي ، عبد القادر عوده : ج ٢ ص ٧٤٢ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني : ج ٧ ص ٩٣ .

الآدميين، أما إن قتل فعقابه القتل أو القتل والصلب، والخيار للإمام، فالقتل في الحراية ليس بقتل قصاص وإنما هو حدّ لأنه حق لله تعالى^(١).

أما الشافعية والحنابلة فقالوا: إن أخذوا المال فقط قُطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإن قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا، وإن قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا، وإن أخافوا ينفوا من الأرض^(٢).

دليل السنة النبوية:

عن أنس رضي الله عنه قال: "قدم على النبي صلى الله عليه وسلم نفر من عكل فأسلموا فاجتووا المدينة، فأمرهم أن يأتوا إبل الصدقة فيشربوا من أبوالها وألبانها، ففعلوا فصحوا فارتدوا وقتلوا رعاتها واستاقوا الإبل فبعث في آثارهم فأتي بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم ثم لم يحملهم حتى ماتوا". قال أبو قلابة: هؤلاء قوم سرقوا وقتلوا وكفروا بعد إيمانهم، وحاربوا الله ورسوله، فهذا دليل على حدّ المحارب من السنة الفعلية التي أقامها عليهم رسول الله، فهذه عقوبة من حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً، فحكم عليهم بالقتل، فهي عقوبة إعدام قتل وصلب وذلك حدّ لله تعالى وجزاء لهم على ما ارتكبوا من جرائم قطع الطريق وإرهاب الناس والفساد في الأرض.

فهذا الحديث الشريف والآية الكريمة قررت ثلاثة أنواع من العقوبات: الإعدام بطريقة القتل مع الصلب وتقطيع الأيدي والأرجل من خلاف والنفي في الأرض^(٣).

المطلب الثالث

الإعدام في جرائم التعزيز

التعزيز شرعاً: العقوبة المشروعة على جنائية أو جريمة أو معصية لا حدّ فيها ولا كفارة، فهو تأديب: لأنه يمنع من تعاطي القبيح وذلك كوطء أجنبية دون الفرج أو سرقة ما دون النصاب، أو من غير حرز أو النهب أو النصب، أو الاختلاس، أو الجنائية على إنسان بما لا يوجب حدّاً ولا قصاصاً ولا دية، أو شتمه ونحو ذلك، فالتعزيز هو الردع والمنع لعدم معاودة القبيح^(٤). فالتعزيز عقوبة غير مقدرة حقاً لله تعالى ويختلف مقدارها وصفاتها بحسب كبر الذنب وصغره وحسب حال المذنب، وهو مشروع في كل معصية لا حدّ فيها ولا كفارة، ويكون بالضرب والحبس والتوبيخ، أو أكثر من ذلك حسب ما يراه الإمام مناسباً.

^(١) الشرح الكبير للدرديري: ج ٤ ص ٣١١.

^(٢) المهذب للشيرازي: ج ٢ ص ٢٨٤؛ المغني لابن قدامة: ج ٩ ص ١٢٥.

^(٣) الفقه الجنائي المقارن، أحمد مواج: ص ٤٧.

^(٤) إعانة الطالبين، الدمياطي بهامش كتاب عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي منه، مرجع سابق: ص ١٠٧.

الفرع الأول القتل تعزيراً عند العلماء

الحنفية لم يعرف عندهم مصطلح التعزير بالقتل ولكن عرف عندهم مصطلح القتل سياسة ، وذكر ابن عابدين في حاشيته أن ما لا يجوز القتل فيه عندهم هو كالقتل بالمثل والجماع في غير القبل وسرقة المنازل ، وممارسة الشذوذ الجنسي ، والقتل الذي تخلف فيه شرط توقيع القصاص عليه إذا تكرر منه ذلك الفعل ، فلإمام أن يقتله وأن له أن يزيد على الحد إذا ظهرت له فيه مصلحة فيرى الحنفية أن لولي الأمر أن يعزر بالقتل في الجرائم التي شرع القتل في جنسها إذا تكرر ارتكابها وذهب أكثرهم إلى قتل من سب النبي ﷺ من أهل الذمة وسموه بالقتل سياسة ، ومن يعتاد السرقة ومن يسعى في الأرض فساداً(١).

أما عند المالكية فإنه لا يوجد عندهم هذا المصطلح ولكن توسعوا في مفهوم الإفساد فأجازوا القتل تعزيراً في بعض الجرائم ، فقاموا بتطبيق مبدأ ملاءمة العقوبة للجريمة ، فإما بسبب الجريمة التي تكون طبيعتها بالغة الخطورة ؛ كجريمة التجسس على الوطن لحساب الأعداء أو لسبب طبيعة المجرم كأن يكون معتاداً على الإجرام الذي لا ينكف ، أو الداعي إلى البدع . قال مالك رب محارب لا يقتل وهو أكثر فساداً وأعظم من القتل(٢).

أما الشافعية فيرون أنه لا يوجد في باب التعزير القتل كعقوبة تعزيرية ، ولكن أجاز بعضهم القتل تعزيراً ، كما في جريمة اللواط ، والدعوة إلى البدع ، المخالفة للكتاب والسنة(٣).

وعند الحنابلة أن ما لم يندفع فساده إلا بعقوبة الإعدام قتلاً أو تكرر منه فعل الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدره فإنه يقتل ، ومثلاً له بالجاسوس المسلم الذي يتكرر منه الفعل وتارك الواجب والداعي إلا البدع في الدين(٤) .

فالحنابلة جمعوا بين القتل سياسة عند الحنفية ، وتوسعوا في معنى الفساد عند المالكية فجمعوا بين المذهبين.

ومما يجب ذكره أن الإعدام بصفته عقوبة تعزيرية تؤيده بعض الروايات الثابتة عن الرسول ﷺ كأمره بقتل شارب الخمر في الرابعة ، وأمره بقتل الجاسوس المسلم وأمره بقتل الذين كانوا يؤذون المسلمين عند فتح مكة.

ومع ذلك فإن عقوبة الإعدام في جرائم التعزير يجب أن تبقى في أضيق نطاق ممكن فلا يتوسع في تطبيقها وفي هذا النطاق يمكن العمل في التعزير بعقوبة الإعدام .

(١) حاشية ابن عابدين : ج٤ ص٢٧ .

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون : ج٢ ص٢٠٥ .

(٣) المهذب للشيرازي : ج٢ ص٢٦٨ .

(٤) فتاوى ابن تيمية : ج٢٨ ص١٧٨ .

الفرع الثاني الإعدام في جريمة التجسس

والتجسس اصطلاحاً : فهو قريب من المعنى اللغوي، فالتجسس هو البحث عن الشيء، وهو البحث عما يكتتم عنه، وهو البحث عن دقائق الأخبار وحقائق الأسرار، وهو تتبع عيب أخيك لتطلع على سره، والبحث عن العورات وهو التفتيش عن بواطن الأمور في الشر غالباً . والتجسس هو طلب الإمارات المعرفة^(١) .

مشروعية الإعدام في جريمة التجسس والأدلة في النهي عن التجسس من القرآن الكريم :

قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ ﴾ .

فقد نهى الله سبحانه وتعالى عن التجسس على أي مستوى كان سواء على المستوى الضيق وهو تتبع عورات الناس أو على المستوى الواسع وهو تتبع أخبار المسلمين لصالح الأعداء، فالنهي عن تتبع العورات مطلقاً، عدوه من الكبائر^(٢) .

قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ ﴾ فنزلت الآية في النهي عن التجسس أو اتخاذ الأعداء أولياء ، فقد نهى عز وجل عن اتخاذ الأعداء أولياء ضد المسلمين، وعن زيد بن وهب ، قال : أتى رجل عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فقال : هل لك في الوليد بن عقبة ولحيته تقطر خمراً، فقال : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا عن التجسس إن يظهر لنا نأخذه^(٣) .

دليل السنة النبوية

روي عن علي رضي الله عنه قال : بعثني الرسول أنا والزبير والمقداد بن الأسود وقال : انطلقوا حتى تأتوا روضة خاغ فإن بها ظعنة ومعها كتاب فخذوه منها فانطلقنا فعاد بنا خيلنا حتى انتهينا إلى الروضة فإذا نحن بالظعينة فقلنا أخرجي الكتاب، فقالت : ما معي من كتاب فقلنا : لتخرجين الكتاب أو لتلقين الثياب فأخرجته من عقاصها فأتينا به الرسول صلى الله عليه وسلم فإذا فيه من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناس من المشركين من أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول الله يا حاطب ما هذا ؟ قال يا رسول الله لا تعجل علي ، إني كنت امرأةً ملصقة في قريش ولم أكن من أنفسها وكان من معك من المجاهدين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهليهم وأموالهم فأحببت إذا أفاتني ذلك من النسب فيهم، وما فعلت كفراً ولا ارتداداً ولا رضا بالكفر بعد الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لقد صدقكم، فقال عمر، يا رسول الله

(١) تفسير ابن كثير : ج ٤ ص ٢١٤ .

(٢) تفسير الألوسي بهامش كتاب عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق : ص ١١٢ .

(٣) المستدرک على الصحيحين للنيسابوري بهامش ، المرجع السابق : ص ١١٢ .

دعني أضرب عنق هذا المنافق، قال : إنه قد شهد بدرًا وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم" (١).

ووجه الدلالة في هذا الحديث أنه عندما طلب عمر رضي الله عنه أن يقتل حاطبًا لم ينكر عليه النبي صلى الله عليه وسلم قتله ليس لأنه لا يجوز أن يقتل الجاسوس ولكن بين الرسول صلى الله عليه وسلم سبب عدم قتله وهو أنه شهد بدرًا لا لكونه أنه مسلم فقط ، وهذه العلة لا توجد في غير حاطب فلو كان الإسلام مانعاً من قتله لم يعلل بأخص منه وهو كونه شهد بدرًا ، لأن الحكم إذا علل بالأخص كان الأعم عديم الأثر.

وعلى ذلك يكون عدم قتل الجاسوس خاصاً بأهل بدر ، وذلك لما قدموه لنصرة الإسلام في بادئ الأمر .

وأما غيرهم من المسلمين فيقتل منهم من تجسس لصالح العدو لأضراره بالمسلمين وسعيه بالفساد في الأرض وهو بعمله يعتبر أضر على المسلمين من الأعداء المحاربين (٢) .

والسبب الثاني أن حاطباً عندما بين للرسول صلى الله عليه وسلم سبب عمله هذا فقد بين له أنه لم يكن ذلك ارتداداً ولا كفراً ولا حياً للكفار أو تعاوناً معهم أو أنه أخذ على ذلك أجراً منهم ولكن كان ذلك حماية لأقربائه في مكة فقط ، وصدقه الرسول صلى الله عليه وسلم بذلك فبهذا السبب وهو أن نيته لم تكن خيانة لله . والرسول وبشهوده بدرًا منع الرسول صلى الله عليه وسلم عمر من قتله ، فأصبح ذلك الحكم خاصاً فيه . ومع ذلك فإن حاطباً لم ينكر منه ذلك الفعل ، فإن لم يكن المرء جاسوساً حقيقة إلا إذا اتخذ التجسس عادة ومهنة له ، فبذلك تكون عقوبته القتل (٣) .

أقوال الفقهاء في قتل الجاسوس:

الرأي الأول عند الحنفية والشافعية إذا صار المسلم عيناً للكفار لا يقتل بل يعززه الإمام من ضرب أو حبس، ويعاقب عقوبة منكرة، واستدلوا بقصة حاطب بن أبي بلتعة ، هو أن عمل حاطب يستوجب القتل فتركه صلى الله عليه وسلم ولم يقتله ، أما إذا كان الجاسوس كافراً حربياً فإنه يقتل بالإجماع والمعاهد والذمي في ذلك سواء (٤) .

واستدلوا أيضاً بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم : " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله إلا بإحدى ثلاث النفس بالنفس والثيب الزاني ، والمارق من الدين التارك للجماعة"

فقالوا إن هذا الحديث يدل على أنه لا يحل دم من ثبتت له حرمة الإسلام، إلا أن يقتل أو يزني بعد إحصان أو يكفر كفراً بيناً بعد إيمان ثم يثبت على الكفر، فإن الجاسوس لم

(١) صحيح البخاري : ج ٣ ص ١٠٣٥ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي : ج ١٨ ص ٥٣ .

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون : ج ٣ ص ١٩٤ .

(٤) شرح صحيح مسلم للنووي : ج ١٢ ص ٦٧ .

يفعل أيا منها فلا يخرجته تجسسه عن الإيمان إذا كان اعتقاده سليما كما كان حاطب حيث قصد حماية أقاربه^(١) .

الرأي الثاني وهو مذهب مالك رحمه الله وأحد الوجهين في مذهب أحمد بن حنبل وبعض الصحابة، وهو أن المسلم إذا صار عينا للكفار يقتل أو أنه اتخذ عادة وكرر ذلك وأصر عليه واستدلوا بقصة حاطب بن أبي بلتعة وقد ذكرت وجه الدلالة فيما سبق، أما الجاسوس فإن كان كافرا فإنه يقتل . قال مالك : يصير ناقضا للعهد فإن رأى استرقاقه أرقه ويجوز قتله^(٢) .

المطلب الثالث

عقوبة الإعدام في جريمة اللواط

اصطلاحا عند الحنفية هو مباشرة الرجل الرجل بشهوة وهو في الدبر فاللواط هو الوطء في الدبر^(٣) .

أما عند المالكية والشافعية والحنابلة فهو تغييب الفرج بالدبر سواء الذكر أم الأنثى . فيستوي بذلك عند مالك والشافعية وأحمد أن يكون الوطء بالدبر من أنثى أو رجل فالدبر مشارك للزنا في المعنى الذي يستدعي الحد^(٤) .

أدلة مشروعية الإعدام في جريمة اللواط

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : " من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به " ^(٥) ، وعنه رضي الله عنه أيضاً أن النبي ﷺ قال : " اقتلوا الفاعل والمفعول به أحصنا أو لم يحصنا " ^(٦) .

عقوبة اللواط عند العلماء:

اختلفت آراء الفقهاء في عقوبة اللواط وهي كما يلي:

الحنفية : يرى أبو حنيفة أن اللواط ليس بزنا ، فلا يعاقب عليه عقوبة الزاني بل يعاقب بعقوبة تعزيرية ، فلا حد فيه عنده وذلك لأن الإتيان في القبل يسمى زنا والإتيان في الدبر يسمى لواطاً ، فاختلفت الأسماء دليل على اختلاف المعاني، وذلك لاختلاف أصحاب الرسول ﷺ في حكمه ولأن الزنا يوجد فيه اختلاط في الأنساب، وليس الأمر كذلك في اللواط، فاختلفت عن الزنا وجعل له حكماً منفصلاً ففي الزنا وجد الداعي من الجانبين

^(١) الأم للشافعي ج٤ ص ١٦٦

^(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ١٨ ص ٥٣

^(٣) بدائع الصنائع للكاساني ج ٧ ص ٣٩٦

^(٤) المهذب للشيرازي ج ٢ ص ٢٦٨ - المغني لابن قدامة ج ١٠ ص ١٦٠

^(٥) المستدرک على الصحيحين للنيسابوري ج ٤ ص ٣٩٥

^(٦) المستدرک على الصحيحين للنيسابوري ج ٤ ص ٣٩٥

جميعا وهو الشهوة المركبة فيهما وكذلك اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم دليل على أن الواجب لهذا الفعل هو التعزير^١.

أما الملكية ، فقد سوا في العقوبة بين المحصن وغير المحصن فعقوبة اللائط هو الرجم مطلقا أحسن أم لم يحصن^٢.

واستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه عن الرسول صلى الله عليه وسلم قال : " اقتلوا الفاعل والمفعول به أحصنا أم لم يحصنا " .

ويرى الشافعية والحنابلة ومعهم محمد أبو يوسف من الحنفية أن حد اللواط هو أن الفاعل والمفعول به زانيان لقوله : "إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان"

واستدلوا بأن لفظ الزاني فاحشة ولفظ اللواط فاحشة فهما متفقان من حيث اللفظ فلا بد أن يكونا متطابقين من حيث المعنى لقوله تعالى : ﴿ **وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ** ﴾ ، وفي الزنا قال تعالى : ﴿ **وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا** ﴾ فجعل الوطاء في القبل فاحشة والوطء في الدبر فاحشة فسمي احدهما بما سمي بها الآخر .

ويوجد قول آخر عندهم وهو أنه يجب قتل الفاعل والمفعول به لقوله صلى الله عليه وسلم : " من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به " لأن تحريمه أغلظ فكان حده أغلظ سواء كان محصنا أو غير محصن فإنه يقتل^٣.

الفرع الرابع

الإعدام في تجارة المخدرات

المخدر اصطلاحا : هو ما يغيب العقل دون الحواس فالمخدر منه ما هو مسكر ، أو مفسد للعقل أو مشوش للعقل وهو للجسم من خمول وكسل وضعف .

أدلة تحريم المخدرات ومفاسدها وأقوال العلماء في ذلك:

لم يرد في القرآن الكريم ، أو في السنة النبوية المطهرة تحريم صريح بلفظ المخدرات ولم ينقل عن الأئمة ذلك لأنه لم يكن معروفا في زمانهم ، أما العلماء في أواخر العقد السادس الهجري ، اجتهدوا في استنباط الحكم الشرعي ، وقد قاسوا تحريمه على الخمر، لأنه اشترك معه في علة التحريم واعتبروه أشد ضررا على الإنسان من الخمر ، واعتبروه من الإفساد في الأرض فاستدلوا بما يلي :

^١ بدائع الصنائع للكاساني : ج ٧ ص ٣٤ .

^٢ حاشية العدوي : ج ١ ص ١٨٤ .

^٣ المهذب للشيرازي : ج ٢ ص ٢٦٨ .

قال رسول الله ﷺ : إن الذي حرّم شرب الخمر هو الباري سبحانه وتعالى ، وحرّم بيعها وإن كانت حلالاً في صدر الإسلام قال تعالى : ﴿ وَمِنْ ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا ﴾ .

ثم بعد ذلك حرّمت في وقت دون وقت ، يقول تعالى : ﴿ لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ ﴾ .

ثم حرّمت على الدوام وعلى التأييد لقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾ .

وإن كلاً من الخمر والحشيش والمخدرات تخامر العقل فبسبب اشتراكها في العلة اشتركت في التحريم ، فبالقياس يمكن أن تأخذ حكم تحريم المخدرات على الخمر ، وذلك أن القياس أحد مناهج التشريع ، فالقياس هو إلحاق أمر لم يرد في حكمه الشرعي نص من القرآن أو السنة بأمر آخر ورد في حكمه الشرعي نص لاشتراكهما في علة الحكم فهو إثبات أو تحصيل حكم الأصل في الفرع وذلك لاشتباهما في علة الحكم^(١) .

فالعلة واضحة كما رأينا وهي الإسكار فقد قال الغزالي^(٢) في قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾ أنه تعليل الخمر في كل مسكر^(٣) ، قال النووي فما أسكر فهو حرام بإجماع المسلمين.

قال ابن تيمية مجيباً على من سأله عن حكم من تناول الحشيش وعن شأنها أن فيها من المفسد ما ليس في الخمر ، أي بها مضار أكثر فهي أولى بالتحريم ، ومن استحل ذلك وزعم أنه حلال فإنه يستتاب فإن تاب وإلا قتل مرتداً^(٤) .

ما ذكر سابقاً يتعلق بالتناول استعمالاً وتوقيع عقوبة الإعدام يتعلق بالترجيع .

ورأى المشرع السوداني توقيع عقوبة الإعدام في بعض الحالات الخطيرة ونجملها فيما يلي :

(١) المادة (١٥) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية جريمة الاتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية حيث نصت الفقرة (٢) من المادة على ثلاث حالات هي :

(أ) العود - بعد الحكم عليه بالسجن المؤبد والغرامة لارتكابه لأي من الأعمال المنصوص عليها في البند (١) من المادة و يشمل الأحكام القضائية الأجنبية المشابهة .

^(١) الرازي ، المحصول في علوم أصول الفقه : ج ٥ ص ٥ .

^(٢) الحنبلي ، شذرات الذهب : ج ٤ ص ١٠ .

^(٣) الغزالي ، المستصفى من علم الاصول : ج ٥ ص ٢٩٥ .

^(٤) فتاوى ابن تيمية : ج ٣٤ ص ١٠٤ .

- (ب) كون الجاني من الموظفين العموميين المنوط بهم مكافحة الجرائم المتعلقة
بالمؤثرات العقلية...الخ
- (ج) إذا ارتكبت الجريمة المذكورة بالمادة (١٥) بالاشتراك مع أي شخص صغير أو
مريض عقلياً أو مدمن أو استخدمه له في ارتكابها .
- (٢) المادة (١٦) جريمة تقديم المخدرات والمؤثرات العقلية وعقوبتها ، حيث نصت الفقرة
(٢) من المادة على أربع حالات تستوجب إنزال عقوبة الإعدام وهي :
- أ. العود بعد الحكم عليه ويشمل ذلك الأحكام القضائية الأجنبية المشابهة.
ب. كون الجاني من الموظفين العموميين المنوط بهم مكافحة المخدرات والمؤثرات
العقلية...الخ
ج. ارتكاب الجريمة بالاشتراك مع الصغير..أو تقديمها لصغير .
د. تقديم المخدرات أو المؤثرات العقلية لطلاب المدارس أو توزيعها في أماكن
الدراسة.
- (٣) المادة (١٧) عُنيت بمعاينة ارتكاب الجريمتين المنصوص عليهما في المادتين (١٥)
و(١٦) بالاشتراك مع عصابة عالمية وحددت المادة حالتين هما :
- أ. الاشتراك في الجريمة مع عصابات عالمية ممن تتعامل في المخدرات والمؤثرات
العقلية أو تداولها ..الخ
ب. كون الجريمة المعينة مقترنة بجريمة عالمية أخرى .تهريب السلاح ، الأموال ،
تزييف النقد ،...الخ

المبحث السادس إعدام كبار السن والمرأة الحامل

الإعدام والشيخوخة

بالرجوع إلى القوانين الجنائية السودانية السابقة وقوانين الإجراءات الجنائية المصاحبة لها نجد أنها عرضت نصا يتحدث عن الشيخوخة وإيقاف تنفيذ العقوبة فإذا ثبت لمدير السجن أن المحكوم عليه قد بلغ السبعين قبل تنفيذ العقوبة يجب وقف التنفيذ وإبلاغ ذلك إلى رئيس المحكمة العليا وفي هذه الحالة لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام وفقا لأحكام القانون . لم تكن تقابل تلك القوانين مشكلة قانونية مثل الوضع الساري الآن حيث أن جميع الجرائم (تعزيرية) تستطيع السلطة التشريعية أن تضع لها العقاب الذي تراه مناسباً وفي نفس الوقت تعطي قمة السلطة التنفيذية رأس الدولة الحق في تخفيف العقوبة بالإضافة إلى العفو ويجب ملاحظة أنه بعد القانون الجنائي لعام (١٩٩١م) وسريان أحكام الشريعة لتغطية مواد القانون أختلف الوضع ولم تعد السلطة على إطلاقها كما في الماضي فسلطته في إسقاط الإدانة أو العقوبة أصبحت مقيدة بعدم كون الجريمة تدخل في نطاق جرائم الحدود أما بالنسبة لجرائم القصاص إلا بعد الحصول على موافقة المضرور أو أوليائه أو بعد استيفاء الحق المحكوم عليه (١) .

حكومة السودان ضد سعيد الطيب الحاج

" حكمت المحكمة الكبرى بإدانة المتهم تحت طائلة نص المادة (٢٥١) من قانون العقوبات لسنة (١٩٢٥م) القتل العمد وأن توقع عليه عقوبة الإعدام إلا أن محكمة الاستئناف أيدت الإدانة وخففت الحكم إلى السجن مدى الحياة ، اعتماداً على أن المحكوم ضده قد تجاوز الخامسة والسبعين من عمره ، وذلك تطبيقاً للمنشور الجنائي رقم (٢٦) ."

المحكمة الدستورية السودانية وإعدام الشيخوخة:

المادة (٢/٢٧) من القانون الجنائي النافذ والمادة (٢/٣٦) من دستور السودان (٢٠٠٥) تتفقان على أن الشيخوخة لا تكف لتكون سبباً مخففاً للمسئولية الجنائية بالنسبة لهم في جرائم الحدود والقصاص المعاقب عليها بالإعدام والسبب الكامن وراء ذلك أن أحكام الشريعة الإسلامية لا تجيز العفو في حدود الله وبالنسبة للقصاص فهو حق أولياء المجني عليه الذين لهم الحق في القصاص وهم ورثته وقت وفاته (٢) ولقد أرست المحكمة الدستورية السودانية مجموعة من السوابق منها قضية : الفكي منيفي هشابة ضد - ١ - حكمو السودان و ٢ - ورثة المرحوم - حسين الدود الزبير(٣) .

(١) المادة (٢٠٨-١/٢) سلطة رأس الدولة في الإسقاط ، والمادة (٢١١) سلطة رأس الدولة في العفو العام ، قانون الإجراءات الجنائية (١٩٩١م) .

(٢) المادة (١/٣٢) القانون الجنائي (١٩٩١) .

(٣) قضية دستورية رقم ٢٠٠١/٤

" هل تجاوز المدان للسبعين من العمر من مستقطات العقوبة بالإعدام ؟ لقد طلب الدفاع عدم توقيع عقوبة الإعدام على المتهم الذي أربى عمره السبعين ولكن هذا الطلب لا يجد سنداً في الدستور أو القانون فالمادة (٢/٣٣) من الدستور تنص على أنه لا تجوز عقوبة الإعدام على الشخص الذي أربى لعمر السبعين وذلك في غير القصاص والحدود وعقوبة الإعدام جاءت قصاصاً على المدان . والمادة (١/١٩٣) من قانون الإجراءات الجنائية لسنة (١٩٩١م) هو " إذا تبين لمدير السجن أن المحكوم عليه في غير جرائم الحدود والقصاص قد بلغ السبعين من عمره قبل تنفيذ الحكم فعليه إيقاف التنفيذ وإبلاغ ذلك فوراً لرئيس القضاء للنظر في تبديل العقوبة " فلا وجه للقول باستفادة المدان من واقعة تجاوز السبعين من عمره . "

القانون الدولي وإعدام الأشخاص فوق السبعين :

اهتم العالم بالموضوع ونسوق المادة (٥/٤) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والتي اهتمت بالنص على عدم إمكانية إنزال عقوبة الإعدام على الشخص الذي تجاوز السبعين من عمره ، ومن الواضح أن بقية الاتفاقيات الدولية أغفلت إيراد نص مماثل بالرغم من أهميته . يجب ملاحظة الاختلاف بين القانون الجنائي السوداني (١٩٩١م) والوضع الدولي من حيث التزام القانون السوداني بأحكام الشريعة جعله يفرق في المعاملة بين من يقترب جريمة حدية أو قصاصية ، ومن يقترب جريمة تعزيرية فمن اندرج تحت المجموعة الأخيرة استفاد من النص وبالعدم تقع أصحاب المجموعة الأولى تحت طائلة عقوبة الإعدام . ولقد نص دستور جنوب السودان الانتقالي (٢٠٠٥) صراحة على عدم إمكانية إعدام من بلغ السبعين من العمر طبقاً لنص المادة (٢/٢٥) والمادة (٢٦/ج) قانون عقوبات جنوب السودان (٢٠٠٣).

وقد أثير موضوع تنفيذ حكم الإعدام على كبار السن في مصر من خلال محاكمة الرئيس حسني مبارك . إذ يقول الفقيه الدستوري المصري د . إبراهيم درويش : المادة ٤٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على وقف تنفيذ عقوبة الإعدام علي الحبلى وإلى ما بعد شهرين من وضعها . ولا يوجد في القانون المصري نص خاص بكبار السن .

المرأة الحامل وعقوبة الإعدام عالمياً :

المرأة عندما تكون حاملاً فإن كافة الشرائع السماوية والقوانين الوضعية تنص على عدم إنزال العقوبة ، لأنها سوف تتعدى المحكوم عليها إلى شخص بريء آخر داخل رحم أمه ، وفي السودان مثله مثل بقية دول العالم لا تنفذ عقوبة الإعدام أو الإعدام مع الصلب على أولات الحمل قبيل وضع حملهن ، وبالنسبة للمرضعات من الأمهات أيضاً يؤجل التنفيذ في حقهن إلى بعد مرور عامين على بدء الرضاعة إذا كان الجنين قد ولد حياً وظل كذلك.

المجموعة العربية وإعدام الحامل :

اتفقت الدول العربية في تناول هذا الموضوع في قوانينها العقابية ، وأن اختلفت في المدة التي تبقى فيها الحامل . فمثلاً نجد أن القانون المصري وبعض القوانين الأخرى قد أخذوا بخلاف إجماع الدول العربية الأخرى و تبنوا نظراً شاذاً إذ نص على وقف تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى إلى ما بعد شهرين فقط من تاريخ الوضع عملاً بأحكام المادة (٤٧٦) من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على " توقف تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى إلى ما بعد شهرين من وضعها " والمادة (٦٨) من قانون تنظيم السجون (١) .

والقانون الجنائي المغربي يضع في نظرنا أقصر مدة بين قوانين الدول العربية إذ تنص المادة (٢١) " المرأة المحكوم عليها بالإعدام إذا ثبت حملها فإنها لا تعدم إلا بعد أن تضع حملها بأربعين يوماً. "

ولمزيد من المقارنة نجد أن قانون عقوبات قطر بالمادة (٣٦)(٢) ينص على أنه إذا ثبت أن المرأة المحكوم عليها بالإعدام حامل يستبدل الإعدام بالحبس المؤبد . أما القانون الكويتي(٣) فيقول بأنه إذا تبين حمل المرأة المحكوم عليها بالإعدام ووضعت جنيناً استبدل بالحبس المؤبد . وفي الأردن تستوجب أحكام القانون عملاً بأحكام (١٧) استبدال عقوبة الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة متى ما ثبت الحمل دون ربط بين الحمل والوضع ، أما المادة (٤٣) من القانون السوري(٤) واللبناني والمادة (٩) تونسي لم تحدّد المدة التي يجب استنفادها عقب الولادة وقبل إنزال العقوبة . اليمن قبل الوحدة نجد أن باليمن الديمقراطية سابقاً كان القانون ينص على أن تستبدل العقوبة بالحبس لمدة خمسة عشر سنة(٥) ، وبالنسبة للشق الآخر من اليمن العربية فتتص المادة (٤٢٦) من قانون الإجراءات الجزائية على أنه إذا كان المحكوم عليه امرأة حبلى يكون التأجيل حتى تلد وتمضي مدة شهرين على الوضع ، وبعد توحيد شطري اليمن تنص المادة (٤٨٤) من قانون الإجراءات الجزائية لسنة (١٩٩٤ م) " يوقف التنفيذ في المرأة الحامل حتى تضع حملها والمرضع حتى تتم رضاعة ولدها في عامين ويوجد من يكفله وتحبس إلى أن يحين وقت التنفيذ " وتكمل المادة (٤٨٧) الصورة بالنسبة للمرأة المحكوم عليها بالإعدام رجماً فتقول " وتعامل المرأة الحامل أو المرضعة المحكوم عليها بالرجم معاملة المحكوم عليها بالإعدام " .

المرأة الحامل وعقوبة الإعدام من نظر الشريعة :

الفقه الإسلامي له موقف واضح وصريح تبناه الفقهاء بعدم إمكانية إقامة الحدّ مطلقاً على المرأة الحامل حتى تضع حملها سواء أن كان الحمل مشروعاً أو من طريق غير

(١) قانون السجون المصري رقم (١٩٦) لسنة (١٩٥٦م) .

(٢) قانون عقوبات قطر ١٩٧١م قانون رقم (١٤) لسنة (١٩٧١م) .

(٣) المادة (٩١/سجون/١٩٦٢) .

(٤) د. عبد الوهاب حومد ، "المفصل في شرح قانون العقوبات -القسم العام" : صفحة (٧٩٠)

(٥) المادة (٦٥) من قانون (١٩٧٦م) .

مشروع كالزنا أو الاغتصاب أو من غيره . وفي هذا اتفاق واضح بين فقهاء الإسلام والقوانين الوضعية ، ويمكن القول بأنه لا يقتص من المرأة الحامل حتى تضع حملها .

ونقل عن ابن المنذر إجماع أهل العلم على أن الحامل لا ترجم حتى تضع ، وساق بعض الأحاديث استشهدا على ذلك الأمر فقال : " ولأن إقامة الحدّ عليها في حال حملها إتلاف لمعصوم ولا سبيل إليه وسواء كان الحدّ رجماً أو غيره ، ولأنه لا يؤمن تلف الولد من سرية لا ضرب ولا قطع ، وربما سرى إلى نفس المضروب والمقطوع فيفوت الولد بفواته ..."^١

خلاصة الرأي في المسألة في ظل أحكام الشريعة الإسلامية والقانون يلخصها لنا الأستاذ الدكتور محمد سلام مذكور ، في كلمات موجزات فيما يلي :

"وبعد فإن روح الشريعة الإسلامية عدم تنفيذ عقوبة الإعدام على الحامل فيما يضر حملها كما هو روح الفقه الإسلامي وقواعده العامة ، ولما ورد في هذا من سنة الرسول عليه السلام المتمثلة في الحديث الوارد بشأن التي جاءت تعترف بالزنا وهي حامل فقال عليه السلام : إذهبي حتى تضعي حملك . كما أن عليه السلام زجر من تنفيذ العقوبة على الحامل أثناء حملها بقوله : أن كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها وهذا مبدأ مجمع عليه بين الفقهاء ، وإنما يختلفون بعض الشيء في مدى تطبيقه"^٢

المبحث السابع

أسلوب ووسائل تنفيذ عقوبة الإعدام في العالم

أسلوب تنفيذ إنزال العقوبة كان ولا زال مثار جدل منذ أن عرف الإنسان العقوبة نفسها بل وتعد الوسيلة المستخدمة من أهم النقاط المثيرة للجدل عندما يطرح أمر عقوبة الإعدام في أي محفل .

الإعدام شنقا

الأسلوب الأكثر شيوعاً وانتشاراً في التطبيق ، وتأخذ به مجموعة مقدره من المنظومة العالمية وخلال حقبة تاريخية كان لها الصدارة في التطبيق ، ولقد بدأت تتقلص الأرضية الواسعة التي كانت تقف عليها ، وهناك عدد مقدر من منظومة دول المعمورة وخاصة بالنسبة لدول عالمنا العربي .

الشنق كان ينفذ في المملكة المتحدة ليس عن طريق الخنق بالحبل كما هو الحال في عدد من الدول وإنما بفصل الفقرات ويطلق على هذه الطريقة (السقطه) ويقال إنها تؤدي إلى الموت الحال وبدون ألم . وفي الماضي كان يتم التنفيذ بالشنق في مكان عام كالميادين وتتصب المشنقة أعلى سلم خشبي يرتفع عن الأرض إلى أربع أمتار وعند التنفيذ يفتح الباب الذي يقف عليه المحكوم عليه والمعلق في عنقه الحبل فيسقط إلى أسفل فيتمزق وينكسر

(١) أ. محمد سلام مذكور ، " الجنين والأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي - بحث مقارن " : صفحة (٢٣٨) .
(٢) المرجع السابق : صفحة (٢٤١) .

عاموده الفقري ويتهتك النخاع الشوكي وتحذّث الوفاة ، وفي وقتنا المعاصر تنفذ العقوبة داخل غرفة الإعدام وبنفس الأسلوب الذي يطلق عليه السقطة .

حالياً نجد أن (٥٨) دولة تستخدم المشنقة كوسيلة لتنفيذ عقوبة الإعدام و (٣٣) دولة منها تعتبر هذه الوسيلة الوحيدة لإنزال العقوبة بينما بقية الدول تجمع بين الشنق ووسائل أخرى .

الإعدام رمياً بالرصاص:

نتيجة للتطور العلمي الكبير واستخدام الأسلحة النارية في الحروب كان أن رأى البعض أن تلك الوسيلة الجديدة وهي الإعدام من خلال تنفيذ رمياً بالرصاص وهي الأنجع والأفضل ولا سيما أن الوسيلة قد صنعت أساساً كوسيلة للقتل ، ونجد أن بعض الدول العربية وغيرها قد أخذت بهذا الأسلوب ومن المجموعة الأخيرة الكويت والمغرب والصومال وقانون الإجراءات الجزائية اليمني .

الإعدام رمياً بالرصاص ارتبط كوسيلة لتنفيذ العقوبة في الغالب الأعم على العسكريين بل أن عدم إيقاع العقوبة بهذا الأسلوب يعد تحقيراً وإهانة للعسكريين وحط من قدرهم .

التخيير بين الشنق أو الرمي بالرصاص :

مجموعة من الدول رأت الأخذ بهذا الأسلوب المختلط فمثلاً نجد القانون القطري قد تبنى هذا النمط المتميز إذ خير بين الشنق والإعدام رمياً بالرصاص وأيضاً أجازت المادة (٥٨) من القانون الكويتي هذا الأسلوب . والقانون السعودي (النظام أي القانون) أن يتم القتل بالآلة التي ينص عليها في الحكم الشرعي ، فإذا لم ينص على آلة معينة ، تكون آلة الإعدام الرمي بالرصاص أو القتل بالسيف ، حسبما يراه ولي الأمر المشرف على التنفيذ . وقانون الإجراءات الجزائية اليمني يبيح أن يتم الإعدام إما بحدّ السيف أو رمياً بالرصاص .

" الإعدام بالرصاص طبقاً لإحصائيات من منظمة العفو الدولية بأنه لا تزال (٧٣) دولة تستخدم أسلوب الرمي بالرصاص كوسيلة لإنزال العقوبة ، وأن من بين هذه المجموعة توجد (٤٥) دولة تعتبرها الوسيلة الوحيدة للإعدام لديها " .

الإعدام بحدّ السيف :

ارتبط هذا النمط ببعض الدول التي تطبق أحكام الشريعة الإسلامية أو على الأقل استقت أحكامها الجنائية منها ، ومنها المملكة العربية السعودية واليمن . ويقول الشيخ محمد أبو زهرة^(١) معلقاً على هذا الأسلوب من الناحية الشرعية :

^(١) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي : ص ٥٨٤ .

ويلاحظ أن الشارع الإسلامي إنما أختار السيف لأنه كان أسهل طريق للقصاص ، ولقول النبي ﷺ " إذا قتلتم فأحسنوا القتلة " ، وإحسان القتلة تحرى أسهلها ، وما يمنع التعذيب قبيل الوفاة ، فإذا كان هناك طريق أسهل من القتل بالسيف ، يكون أولى من القتل بالسيف ، ويكون داخلا في الأمر في قوله ﷺ : " إذا قتلتم فأحسنوا القتلة " .

والقصاص في النفس يراعى فيه أن يكون بأسهل آلة تؤدي إلى القتل ولذلك قال أبو حنيفة وأحمد والشيعة الزيدية أن القصاص لا يكون إلا بالضرب بالسيف في العنق ، لأن هذا أسهل طريقة للقتل كما كان معروفا في عصر التنزيل ، وليس الأمر تعبديا ، حتى يكون القتل بغيره محرماً إذا كان أسهل منه . ويقول مالك والشافعي بأن المحكوم عليه بالقتل يقتل بالشيء الذي قتل به ، فيغرق إذا أغرق ويقتل بحجر إن قتل بحجر ، ولكنهما اشترطا ألا يطول تعذيبه ، فان طال قتل بالسيف (١) .

ولقد جاءت المادة (١/١٢٧) من القانون الجنائي السوداني (١٩٩١ م) تنص على : " يكون الإعدام ، إما شنقا أو رجما أو بمثل ما قتل به الجاني " ، أي أنه ولو من زاوية نظرية يمكن الحكم بالإعدام عن طريق السيف إذا كان الجاني قد قتل المجني عليه بالسيف .

الإعدام بالكروسي الكهربائي

هذا الأسلوب هو نتاج التقدم العلمي للبشرية ووصولها إلى عصر الكهرباء فأرأوا الاستفادة من تلك الطاقة بالإضافة إلى الاستخدامات الأخرى في تحقيق العدالة البشرية عند إنزال العقاب ، ويمارس هذا الأسلوب قلة من الدول في العالم وعلى رأسهم الولايات المتحدة الأمريكية صاحبة الاختراع وكان هذا في عام (١٨٩٠م) والذي يطبق لديها في معظم الولايات والبعض الآخر لا يستخدمها كوسيلة لإنزال عقوبة الإعدام (٢) .

الإعدام بالغاز:

الإعدام داخل غرفة الغاز أسلوب أمريكي هو الآخر وكان لولاية نيفادا الأمريكية قصب السبق فيه ، ولقد تعرض هذا الأسلوب في بداية تطبيقه لنقد شديد عنيف على أساس أنه أسلوب قاسي ووحشي ، وكان أول استعمال له وأوله ضحية لهذا النظام المجرم جي جون في يوم (١٩٢٤/١٢/٨م) ولقد أصدرت المحكمة العليا بولاية نيفادا حكماً بأن هذه الوسيلة ليست وحشية أو قاسية أو غير دستورية (٣) .

الإعدام رجماً

(١) المرجع السابق : ص ٥٨٤ .

(٢) محاضرات في علم العقاب ، احمد علي حمو : ص ٩٤ .

(٣) المرجع السابق : ص ٩٥ .

الرجم وسيلة متميزة عن بقية الأساليب المنهية للحياة البشرية ، وهي مرتبطة بأحكام الشريعة الإسلامية وهي لا تطبق إلا في مجموعة من الدول الإسلامية ، ولهذا سوف نتحرى الحديث عنها في تلك الدول .

(١) الرجم في المملكة العربية السعودية : (١)

الرجم هو أسلوب قتل الزاني المحصن رجلاً أو امرأة رمياً بالحجارة وعقوبة الرجم حكم شرعي. وأحكام الرجم ترفع لهيئة التمييز وجوبا وتراجع مع الهيئة الدائمة بمجلس القضاء الأعلى . ويجري التنفيذ وفقا لما ينص عليه في الحكم ، حيث يوضح في الحكم كيفية تنفيذه ، وإمكانية إيقاف التنفيذ حال توافر الشرائط الشرعية ، كعدول المراد رجمه عن إقراره أو هروبه . ولا يجمع بين الجلد والرجم في حق من أحصن إذا زنا ، ووقف التنفيذ عند الهروب يكون في حال ثبوت الجريمة بالإقرار. أما إذا كانت بالبينة فلا يكف عنه .

(٢) الرجم في السودان :

عقوبة الرجم نصت عليها المادة (٦٤/ب) من قانون العقوبات (١٩٨٣م) بعد إلغائها من قبل المستعمر بانتهااء الدولة المهدية عام (١٨٩٨م). إلا أن قانون العقوبات ١٩٨٣ ثم من بعده القانون الجنائي وقانون الإجراءات الجنائية سنة (١٩٩١م) اغفلا الحديث عن كيفية إنزال هذه العقوبة ، وفي هذا إهدار لمبدأ الشرعية لا سيما أن الجريمة المعاقب عليها وهي الزنا من المحصن تعد حداً من حدود الله والعقوبة هي إزهاق روح بشرية ، وصحيح لم يصدر حكم من المحاكم الجنائية يضع التجربة أمام الأمر الواقع من وجوب تطبيق هذه العقوبة ، ولكن الخطورة والمشكلة فيما إذا صدر الحكم بالرجم فكيف سيكون التنفيذ ، لأن الاجتهاد لا يصح في مثل هذه الحالات لاختلاف الناس فيها وتضارب آرائهم والأفضل أن تكون النصوص قاطعة وسابقة وليست لاحقة لها .

(٣) الرجم في اليمن :

عقوبة الرجم في القانون اليمني للجرائم والعقوبات (١٩٩٤م) تختص بجريمتين : الأولى الزنا عملاً بأحكام المادة (٢٦٣) ، والثانية جريمة اللواط (٢٦٤) . ونلاحظ هنا أن المشرع اليمني عامل جريمة اللواط إذا اقترفت من محصن معاملة الزنا ، وهو في هذا الوضع يخالف أحكام القانون الجنائي السوداني لسنة (١٩٩١م) ويتفق مع قانون العقوبات السوداني الملغى لعام (١٩٨٣م).

المادة (٤٨٧٩) من قانون الإجراءات اليمني لسنة (١٩٩٤م) تنص على : " تنفذ عقوبة الرجم رمياً بالحجارة حتى الموت ، ويدعى الشهود لحضور التنفيذ ويبدأون في الرجم ويشهد

(١) د. سعد بن محمد بن علي بن ظفير ، " الإجراءات الجنائية في جرائم الحدود في المملكة العربية السعودية وأثرها في استتباب الأمن ، دراسة فقهية للنظام الجنائي السعودي " : ج ٢ .

ذلك طائفة من المؤمنين ، وتعامل المرأة الحامل أو المرضع المحكوم عليها بالرجم معاملة المحكوم عليه بالإعدام ."

(٤) الرجم في الإمارات العربية المتحدة :

نصت المادة الأولى من قانون العقوبات رقم (٣) لسنة (١٩٨٧م) على أنه " تسري في شأن جرائم الحدود والقصاص والدية ، أحكام الشريعة الإسلامية ، وتحدد الجرائم والعقوبات التعزيرية وفق أحكام هذا القانون ، والقوانين العقابية الأخرى " .

خمس دول من عالمنا المعاصر تستخدم هذا الأسلوب كواحد من أساليب إنزال العقوبة وبالطبع لجريمة بعينها وهي الزنا من المحصن ولدى دولة الإمارات واليمن اللواتي يأخذ حكم الزنا ويتعين على القاضي تطبيق أحكام الشريعة حداً ، يعاقب مرتكبها بالقتل في حال ثبوتها .

الإحصان وارتباطه ببقاء الزوجية :

المشكلة القانونية التي تواجه العمل في التطبيق هو تعريف من هو " المحصن " ولقد اشترط هذا الركن القانون الجنائي السوداني (١٩٩١م) (١) ، وجاءت الفقرة الثالثة من المادة (١٤٦) من القانون الجنائي لتقول : " يقصد بالإحصان قيام الزوجية الصحيحة وقت ارتكاب الزنا ، على أن يكون قد تم فيها الدخول " .

الرأي الغالب عند فقهاء المسلمين أن الشخص المحصن هو الشخص الذي تزوج وتمتع بحياته الزوجية سواء ظل متزوجاً ، أو افترق عن زوجته بالطلاق أو الوفاة ، وهناك رأي للإمام محمد أبو زهرة يقول فيه : " ولكن عند النظر العميق لا نجد نصاً صريحاً يقرر أن المرأة المطلقة تعتبر محصنة ، وكذلك الرجل الذي ماتت زوجته أو طلقها يعتبر محصناً ... " (٢) .

ذهب إلى هذا الرأي أيضاً العلامة الشيخ رشيد رضا ، حيث ذكر في كتابه المنار : " أن المحصنة بالزواج هي التي لها زوج محصنها فإذا فارقتها لا تسمى محصنة بالزواج - كما لا تسمى متزوجة كذلك المسافر إذا عاد لا يسمى مسافراً ... ولكن ما بال الثيب التي فقدت كلا الحصنين تعاقب بأشد العقوبتين إذا حكموا عليها بالرجم ؟ هل يعدون الزوج السابق لها محصناً لها وما هو إلا إزالة لحصن البكارة وتعويد لممارسة الرجال فالمعقول الموافق للفطرة هو ألا يكون عقاب الثيب التي تأتي الفاحشة عقاب المتزوجة ... " .

القضاء السوداني تصدى لمشكلة الإحصان وتعريفه بعد ميلاد قانون العقوبات الرابع (١٩٨٣م) بعد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في مواده ، فجاءت السابقة الأولى المنشورة ، ونسوق الرأي الفقهي الذي قدمه للساحة القاضي حنفي إبراهيم أحمد :

(١) المادة (١٤٦ / ١ / أ - ب) القانون الجنائي (١٩٩١م) .

(٢) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي : ص ١١٣ .

حكومة السودان ضد آمنة بابكر أحمد^(١)

" القاضي(الشرعي)- حنفي إبراهيم أحمد يقول: " وعليه بما أن المتهمه في البلاغ قد طلقها زوجها قبل ارتكاب الجريمة وكما هو واضح من أشهاد الطلاق الصادر من الجهات الرسمية (مستند اتهام - ٣) وهذا يعني أنه لم يوجد نكاح قائم ساعة ارتكاب الحادث وبالتالي لا تعتبر محصنة ويكون قد انتفى شرط من شروط جريمة الزنا المعاقب عليها بالرجم حدًا كما أنها لا تعتبر بكرا لسبق الدخول عليها في نكاح صحيح " .

^(١) مجلة الأحكام القضائية السودانية (١٩٨٥م) : ص ١٢٩ .

المبحث الثامن حجج المنادين بإلغاء عقوبة الإعدام

أثارت عقوبة الإعدام ، وما زالت خلافاً بين اتجاهين ، يرى الأول إلغائها في حين يدافع الثاني عن الإبقاء عليها ، وقد قامت مجموعة من الدول بإلغاء هذه العقوبة القصوى ، أما غالبية الدول فلا تزال تنص في تشريعاتها على الأخذ بها.

حجج المنادين بإلغاء عقوبة الإعدام :

أولاً : إن المجتمع لا يستفيد شيئاً من إعدام الجاني بل إن من مصلحته إصلاح حاله واستعادته عضواً صالحاً فيه ، فهي غير مجدية وغير نافعة سواء من جهة فردية أو من جهة اجتماعية ، فهي تحول دون أن يشرع المحكوم عليه - تحت رقابة الدولة - في إصلاح آثار الجريمة ما كان ذلك ممكناً ، كما أن العقوبة تعدم الدولة من قوة كاملة يمكن أن تسهم في الإنتاج ، خاصة بعد أن أصبح العمل في السجون عاملاً في زيادة الإنتاج.

ثانياً : إن العقاب حق تملكه الدولة باسم المجتمع الذي تدود عنه وتقتضيه ضرورة المحافظة عليه وحمايته ، والمجتمع لم يهب الحياة للفرد حتى يمكنه بإنهائها ، بل هي هبة الخالق ونعمته ، فلا يحق لأحد أن يأخذها منه.

ثالثاً : إن عقوبة الإعدام لم تحقق زجراً للمجرمين في البلاد التي تأخذ بعقوبة الإعدام وأنه لم تقل فيها نسبة الجرائم التي يحكم فيها بالعقوبة ، هذا في الوقت الذي لم تتزايد فيه نسبة الجرائم في البلاد التي لم تأخذ بها . كما أن كثيراً من الدول قد عادت لإلغائها بعد أن ثبت لها عدم جدواها وانعدام تأثيرها.

رابعاً : إمكانية خطأ القاضي وبذلك يذهب الأمل في إرجاعه ، فهذه العقوبة يستحيل إصلاح آثارها حيث يبدو أن العدول عنها حق وواجب فقد تظهر براءة المحكوم عليه بعد تنفيذ العقوبة ، وذلك أن الأخطاء القضائية ليست نادرة ، والعدالة الإنسانية نسبية حتى إن أغلب التشريعات الوضعية تقر الحق في تصحيح أخطاء الأحكام.

خامساً : إن عقوبة الإعدام تتسم بالضراوة والبشاعة فهي وحشية وخطيرة ولا تفي بالتأديب ، ويشمئز منها الضمير ، وتأخذ صفة الانتقام ، وهي أقرب إلى أن تكون نوعاً من القتل ترتكبه الدولة ، وقد أطلق البعض على الإعدام أنه جريمة مشروعة من قبل الدولة ولا شك أن للإعدام تأثيره السيئ على أهل المحكوم عليه ، ينمي لديهم الشعور بالعنف والقسوة وأحياناً الإحساس بالميل إلى الانتقام.

سادساً : إن عقوبة الإعدام غير عادلة ولا تناسب بينها وبين كثير من الجرائم فهي غير قابلة للتدرج وفقاً لمدى مسؤولية الجاني أو مدى خطورته أو مدى ما حققه من ضرر فمن

الصعب بلوغ هذا التناسب فالتعادل بين الجريمة وبين عقوبتها المقدره قانوناً أمرٌ نسبي دائماً.

فهي لا تقبل التجزئه فيه إما أن يحكم بها أو لا يحكم بها فلا يستطيع القاضي أن ينصرف في مقدارها بالقدر الذي يستحقه المحكوم عليه^(١).

سابعاً : إن المجتمع ليس بحاجة إلى عقوبة الموت للدفاع عن نفسه، فالقتل لا يمكن اعتباره هدفاً لتحقيق العدالة^(٢).

ثامناً : إن كانت الغاية من العقوبة هي الزجر والردع، فهناك طرق أخرى أي عقوبات أخرى يمكن أن تحقق وبنجاح تلك الغاية المنشودة، حيث الواقع والحقيقة يمكن أن تكون العقوبات الأخرى أكثر فعالية في مجال الزجر والردع من القضاء على حياة الإنسان^(٣).

موقف الإسلام من هذه الحجج السابقة

أولاً : قال مؤيدو الإلغاء : إن المجتمع لا يستفيد شيئاً من إعدام الجاني ولكن في الحقيقة على العكس، فإن المجتمع قد استأصل الشر واستأصل العضو الفاسد في المجتمع وذلك لكي لا يفسد الباقون.

(فإن عقوبة الإعدام تحقق أقصى قدر من الزجر والإرهاب في النفس خشية سلب الحق في الحياة، وبالتالي فهي أكثر الوسائل فاعلية في تحقيق أهداف الدولة والمحافظة على نظامها الاجتماعي، فإن عقوبة الإعدام ضرورة اجتماعية، تبررها المجتمع والدولة)^(٤).

وعقوبة الإعدام لا توقع إلا في الجرائم البشعة التي تدل بذاتها على خطر الجاني وتأصل روح الشر فيه وأن الأمر ليس وفقاً على التكفير عن خطأ الجاني ولكنه أيضاً للدفاع عن حق المجتمع في البقاء وذلك ببتير كل عضو يهدد كيانه ونظمه.

وأرى أن القرآن الكريم عندما ذكر قوله تعالى : ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾ ، كان يقصد بذلك أن موت الشخص المجرم حياة لباقي البشر، فهنا استفاد المجتمع أنه ضمن الحياة المستقيمة لكافة المجتمع، وأما بالنسبة أن يسهم المسجون في زيادة الإنتاج فإن ذلك مستبعد لأن العضو الفاسد في المجتمع الذي لا يرجى برؤه ولا يمكن أن يكون عضواً منتجاً في المجتمع لأن أكثر السجون قد يتخرج منها محترفو الإجرام فلا بد من استئصال العضو الفاسد لكي ينصلح وينزجر الفرد والمجتمع.

^(١) علم الإجرام والعقاب ، مرجع سابق : ص ٣٥١ .

^(٢) عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء لسامي سالم : ص ١١٢ .

^(٣) فلسفة عقوبة الإعدام للسقا : ص ٢٨٢ .

^(٤) علم الإجرام والعقاب لياسر علي : ص ٣٤٨ .

ثانياً : قالوا :إن المجتمع لم يهب الحياة للفرد كي يستطيع أن يأخذها منه ، وأقول : إن الذي يهب الحياة يستطيع أن يأخذها ، فالله عز وجل هو واهب الحياة للبشر وهو يعلم ما يصلحهم وقد أقام الله عز وجل المجتمع ومنهم القضاة أو الحكام أو من ينوب عنهم وذلك لكي يطبقوا حكم الله عز وجل في الإعدام ، فكما وهبها يستطيع أن يأخذها ، قال تعالى : ﴿ هُوَ يُحْيِي وَيُمِيتُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴾ ، وقال تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ لَهُ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يُحْيِي وَيُمِيتُ ﴾ ، وإذا كان المجتمع لم يهب الفرد الحياة حتى يملك حق سلبه لها فهو أيضاً لم يهبه الحرية حتى تسمح لنفسه بسلبه لها ، ولو أخذنا بهذا المنطق لأدى حتماً إلى إلغاء جميع العقوبات على اختلاف أنواعها"

ثالثاً : ويقولون : إن عقوبة الإعدام لم تحقق ردعاً للمجرمين بل على العكس فإن عقوبة الإعدام هي أكثر العقوبات ردعاً للمجرمين وذلك لأنها من أقصى العقوبات زجراً وذلك خشية سلب الحق في الحياة ، فهي أكثر الوسائل فعالية في تحقيق أهداف الزجر والردع وباتت هذه الأهداف على مر العصور ، وتدل البيانات الإحصائية على أن عدد أحكام الإعدام التي نفذت فعلاً في تناقص مستمر في الدول التي تحتفظ بهذه العقوبة في حين زادت الجرائم في بعض الدول التي ألغتها على نحو جعلها ترى أن من مصلحتها إعادة هذه العقوبة.

وفي الحقيقة إن التشكيك في هذه العقوبة تشكيك في كافة العقوبات ، فإذا كانت عقوبة الإعدام لا تشكل أي ردع فأبي العقوبات تستحق الردع إذن ؟ وأجريت دراسات في الولايات المتحدة تشير أن تنفيذ عقوبة الإعدام لردع جريمة القتل . وأن نسبة جرائم القتل زادت في السنوات التي منعت المحكمة العليا الأمريكية فيها عقوبة الإعدام^(١) .

ولقد دلت كل هذه الأبحاث التي تناولت هذا الموضوع بالإحصائيات الحقيقية ، حيث أجريت مقارنة بين السنوات التي كانت عقوبة الإعدام سائدة وبين السنوات التي ألغيت فيها تلك العقوبة.

وفي دراسة أجريت عام 2005 م وأخرى أجريت بتاريخ 2006 م أوضحت الدراسة بأننا حينما نلغي عقوبة الإعدام فإننا بطريقة غير مباشرة سوف نضيف لكل جريمة مرتكبة نحو خمسة جرائم قتل أخرى ، والنتيجة قاسية جداً ، ويقول البروفيسور موكان : " إنني شخصياً أعارض عقوبة الإعدام للجاني ولكن هذا لا يعني أنني أؤيد مضاعفة الجرائم ببلدي وبكل بلاد العالم^(٢) .

وفي عام 2001 م قام البروفيسور بجامعة ايمروني بدراسة مفادها بأن تنفيذ عقوبة الإعدام تمنع حدوث ما يوازي 18 جريمة قتل في حين أكدت دراسة أخرى لعلماء آخرين بأنها تمنع حدوث ما بين 5 - 14 جريمة قتل .

(١) عقوبة الإعدام في فلسطين لعماد الدويك : ص ١٠ .

(٢) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي : ص ١٧٥ .

وأن عملية الإلغاء التي نفذتها ولاية الينوي قد شجعت المجرمين على ارتكاب نحو 150 جريمة قتل في أربع سنوات، وفي عام 2005 م ارتكب نحو 16692 جريمة قتل توصل البوليس لمرتكبيها في حين نجد نحو 601 جريمة لم يتوصل البوليس للجنة حتى الآن، وفي هذا العدد شرح بول روبن محاضر الاقتصاد بجامعة امدوي" بدلاً من أن يجلس الناس ويقولوا إن إلغاء عقوبة الإعدام خطأ ويجب أن يصحح، فإن بعض العلماء لا يودون الخضوع للحقيقة بينما للبعض مناصب لا يودون مغادرتها"^(١).

أما المفكر الاقتصادي العالمي اسحق هيرشي فقد كتب تقريراً حول هذا الموضوع في عام 1975 مما جاء فيه: " إن إلغاء عقوبة الإعدام قد ساهم في تعدد جرائم القتل بصورة كبيرة وإنني أتوقع أن تزداد هذه الجرائم مستقبلاً"^(٢).

فنرى هنا أن عقوبة الإعدام في الواقع تحقق أقصى درجات الردع والزجر إذ تنقص الجرائم في البلاد التي ما زالت تعمل بهذه العقوبة.

وأرى عندما أقيم حدّ القصاص والرجم على زمن الرسول ﷺ فإن ذلك قد أدب المجتمع وقلل من الجريمة لمئات السنين وذلك لأن تلك العقوبة تعتبر زاجرة وراذعة للمجتمع ولل فرد فهي موانع قبل الفعل وزاجرة بعده^(٣)، فإن الله تعالى يزغ بالسلطان ما لم يزغ بالقرآن فإقامة الحدود واجبة على ولاة الأمور^(٤).

رابعاً: إن إمكانية الخطأ في الحكم من قبل القاضي وبذلك يذهب الأمل في إرجاعه، أقول: إن الخطأ ليس سبباً لإلغاء عقوبة الإعدام، فاحتمال الخطأ يصب في كل نظام اجتماعي، فإن كان نظاماً ضرورياً فإنه يكفي أن تتخذ الاحتياطات التي من شأنها توخي الأخطاء التي تصحبه، فإن حدث خطأ ما فإنه على الرغم من ذلك تعين النظر إليه بأنه نوع من المخاطر الاجتماعية، واحتمال الخطأ يصعب كذلك تنفيذ العقوبات المانعة للحرية، فهو ليس من المتعذر تصور حدوث ذلك بالنسبة لمن يحكم عليه بالسجن مثلاً، فقد يصاب مسجون بعاهة في أثناء عمله بداخل السجن أو بمرض وبائي داخل السجن فيموت، فهنا يتعذر إصلاح ما نشأ عن تنفيذ عقوبة السجن من الضرر إذا كان الحكم بها مشوباً بالخطأ.

فكما أن القاضي يخطئ فإن الطبيب أيضاً ممكن أن يخطئ عندما يعمل عملية لمريض، فأصبح الخطأ مرفوعاً عن الجميع لأن الخطأ موجود في جميع العقوبات الأخرى، ولا سبيل لتدارك ما تم تنفيذه خطأ، على أن حالات الإعدام الخطأ تكاد تكون معدومة إذ إن القضاة يتخرجون من الحكم بتلك العقوبة، ما لم تكن أدلة الاتهام صادقة، وقد وضع

^(١) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي: ص ١٧٥.

^(٢) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي: ص ١٧٥.

^(٣) حاشية ابن عابدين: ج ٤ ص ٣.

^(٤) الطرق الحكمية لابن القيم: ص ٢٠٦.

الإسلام ضمانات لتفادي أي خطأ يقع فيه القاضي وخاصة في هذه العقوبة الصارمة ، وذلك بالتشدد في وسائل الإثبات المشددة^(١) .

ووضع الإسلام ضمانات في ميل الإمام إلى الخطأ في العفو خير من الخطأ في العقوبة حيث قال ﷺ : " أدرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير له أن يخطئ في العقوبة " .

فإذن الخطأ ليس في ذات العقوبة بل في تطبيقها من قبل من يطبقها ، فالخطأ في إثبات الجريمة على المجرم من ناحية طرق الإثبات لتفادي تلك الأخطاء يأخذ بأثر الضمانات والتحريات الدقيقة في إثبات الجريمة لإيقاع تلك العقوبة.

خامساً : قالوا إن عقوبة الإعدام تتسم بالبشاعة والوحشية فهي عقوبة غير عادلة ولا تناسب بينهما أقول : إن الجريمة التي اقترفها المحكوم عليه بالإعدام خطيرة جداً وبشعة جداً يشمئز منها الشعور الإنساني ولهذا كان جزاؤه من جنس العمل ، إذ أن في إعدام المجرم حياة الأبرياء الذين يسلمون بموته من أذاه وشره ، وإذ كان المحكوم عليه بالإعدام قد سولت له نفسه الشريرة قتل غيره بغير محاكمة فإن إعدامه بعد محاكمته قانونية يكون أقرب إلى العدل وذلك لأن الله عز وجل هو الذي وضع هذه العقوبة ، فلا يوجد أعدل من هذه العقوبة على وجه الأرض ، وهذا هو التناسب والعدل بين الجريمة وعقوبتها لأن القاتل حيث حرّم المقتول من حقه في الحياة ، فإن من العدل والتناسب أن يحرم من حقه في الحياة ، لأن نفس القاتل ليس بأحسن من نفس المقتول ، فقد قال تعالى في كتابه العزيز : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ ، فهنا كل نفس إنسان تساوي غيرها من النفوس ، وكما أنها تحقق الإنصاف لعائلات الضحايا الذين فقدوا أبناءهم وأقاربهم ، فإنها تخلق نوعاً من الاستقرار الاجتماعي^(٢) .

وقولهم : إنها صفة الانتقام الفردي فهذا الكلام بعيد عن الحقيقة و شتان بين شريعة القصاص وبين الانتقام ، فالانتقام يدفع إلى الحقد ، والقصاص يدفع إلى طلب العدل . والانتقام يباشره المعتدي وغالباً ما يكون بأشد مما وقع من اعتداء ، أما للقصاص فيتولى أمره الحاكم وبعد حكم القضاء والتحقق من استيفاء شروط القصاص .وقد رسمت الشريعة القصاص حدوداً لا ليتجاوزها تجعل منه عقوبة أساسها العدل وليس الانتقام ، وفضلاً على أنها تميل إلى العفو واختيار الدية بدلاً من القصاص وبذلك جعلت نطاق القصاص محدوداً جداً ، وبذلك انحصرت جرائم القصاص في أضيق نطاق ممكن يجعل من تطبيقه أمراً استثنائياً لا يكون إلا في الحالات التي تستوجبه حقاً ولا يكون في توقيعه أدنى حيف على المجرم^(٣) .

(١) العقوبة لإسماعيل محمود إبراهيم : ص ١٥ .

(٢) علم الإجرام والعقاب ، مرجع سابق : ص ٣٤٩ .

(٣) نظام التجريم والعقاب في الإسلام ، على منصور : ص ٢٩٦ .

سادساً : قالوا إن المجتمع ليس بحاجة إلى عقوبة الموت للدفاع عن نفسه بل على العكس فالمجتمع في أمس الحاجة إلى عقوبة رادعة وزاجرة ومؤدية للمجتمع مثل تلك العقوبة الصارمة فلا بد أن تكون العقوبة متناسبة مع الجريمة، فالقتل لا يردعه إلا القتل، وهو أعلى أنواع العدل فقد ذكر الله تعالى أن المجتمع لا بد له من مؤيدات وعقوبات تحميه من الفاسدين والعاثين وقد قال عز وجل : ﴿ **وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾ فجعل الله عز وجل القصاص الذي هو نوع من أنواع الإعدام حامياً للمجتمع من القتل والفساد.

سابعاً : قالوا يمكن أن تحل محل عقوبة الإعدام عقوبات أخرى يمكن أن تحقق بنجاح تلك الغاية المنشودة، ولكن في الحقيقة الذي خلق البشر يعلم ما يصلحهم ويعلم مدى درجة العقوبات الرادعة لكل جريمة على حسب خطورتها، فمن الصعب أن تحل عقوبة محل عقوبة لتؤدي الردع المطلوب ، فهناك ثمة أشخاص يفعلون أكثر الجرائم خطراً ولكن تفشل أمامهم كافة أنواع العقوبات الأخرى وليس من سبيل للحماية من خطرهم وبذلك تصبح عقوبة الإعدام الأكثر فعالية لتجسيد هذه الغاية. وإن عقوبة الإعدام في الحقيقة لا ينصلح بها حال المحكوم بها عليهم ، بل ينصلح حال الآخرين فهي بذلك تجسيد لمفهوم الردع العام ، وإن القول بأن الأخذ بعقوبات بديلة عن عقوبة الإعدام ليتصادم وجسامة جرم الجاني، فالسجن المؤبد بصفته عقوبة بديلة عن عقوبة الإعدام لا يتناسب وفداحة الضرر الناجم عن الجريمة من ناحية ولا يتناسب وإثم الجاني من ناحية أخرى^(١) ، فهل من المعقول أن إنسان قتل إنساناً أن يكون السجن رادعاً له ولغيره بل على العكس يمكن أن يكون السجن له هو الغاية المنشودة أو أن يكون له مأوى ، أو يمكن أن يكون السجن له بمثابة مدرسة لتعلم الإجرام كما هو الحال في أغلب السجون اليوم.

(١) النظام الجنائي الإسلامي ، مصطفى محمد : ص ٣٤٦ .

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، أما بعد؛

فإن الأحكام الشرعية سواء أكانت في العقائد أم في العبادات أم في العقوبات مصدر تشريعها من الله عز وجل ، فهو خالق البشر محييهم ومميتهم عارفاً بما يصلحهم في دينهم وديانهم ، وذلك لأن عقول بني البشر تبقى قاصرة في تفكيرها فلا تعرف خفايا الأمور . فيمكن للإنسان أن يضع قانوناً يصلح لبعض الناس ولا يصلح لبعضهم الآخر ، ليصلح لزمان ولا يصلح لزمان غيره ، يصلح لمكان معين ولا يصلح لغيره ، فيه مصلحة لبعض الفئات وفيه مضرة لغيرها . فإذن أصبح الإنسان مخلوقاً مثل باقي بني البشر فلا يستطيع أن يخرج بنتيجة صحيحة يجمع عليها باقي البشر ، فهنا لا بد من قوة قاهرة عالمة لأمر البشر ، عالمة لمواطن الغيب ، عالمة بأحوال البشر وطبيعتهم تنظم حياتهم ، وتضع القوانين اللازمة لكي يصبح به العالم نظيفاً من الشوائب خالياً من الفساد والردائل ، ينعم بالأمن والأمان ، والراحة والاطمئنان ، فقوة الله عز وجل القادرة على وضع القوانين الصالحة لكل زمان ومكان مناسبة لكل إنسان وعادلة بين جميع بني البشر.

فترى في الأزمنة السابقة والعصور السالفة أنه كانت تحكمهم شريعة الغاب القوي يأكل الضعيف إلى أن جاءت البشرية ببعض القوانين لتنظيم حياتهم ، فوضعت القوانين، ولكنها بقيت هذه القوانين قاصرة، فأصبح إسراف في تقدير العقوبة وخاصة عقوبة الإعدام فجعلوها عقوبة لجرائم كثيرة ومتنوعة.

فمثلاً كانت القوانين الوضعية إلى أواخر القرن الثامن عشر تسرف في تقدير هذه العقوبة إلى حد بعيد كان القانون الإنجليزي يعاقب على مائتي جريمة في كل منها بالإعدام، والقانون الفرنسي يعاقب على مائة وخمسة عشر جريمة بالإعدام، كذلك كما يجعل الذين يحكمون بالإعدام عددهم كثير جداً بل حتى على أتفه الأسباب، فقد حكم على ثلاثة أطفال بالإعدام بسبب سرقة زوج حذاء، وفي عام 1814 م أيضاً أعدم أحد الأشخاص لقطعه شجرة .

وبالإضافة إلى الطرق الوحشية في تنفيذ هذه العقوبة إذ كانت تنفذ بالحرق أو بالزيت المغلي أو بدفن الأحياء أو بالتمثيل بهم حتى الموت.

ولكن عندما جاء الإسلام وقرر العقوبات ومنها عقوبة الإعدام لم يقررها عبثاً لأي جريمة بل قدرها لأخطر الجرائم الموجودة ، بل حصرها في عدة جرائم تهدد كيان المجتمع وتهدد مقاصد الشريعة الكلية ، وحتى في تنفيذ هذه العقوبة أمر الإسلام أن تنفذ دون تعذيب وتمثيل فقد قال الرسول ﷺ : " إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتل وإذ ذبحتم فأحسنوا الذبح " . فهذه العقوبة الشرعية التي أنزلت لصالح

البشر لا يكمن فيها أي عيب أو شر من ناحية أهدافها ، ولكن إذا كان يوجد مشكلة في تلك العقوبة فالمشكلة ليست بها كعقوبة ولكن في طرق تطبيقها من حيث الجرائم الموجبة لها ، أو الطرق في تنفيذها ، أو من حيث إثبات تلك الجرائم على مجرميها.

وأقول إذا كانت تلك العقوبة قد طبقت بشكل عادل ودون تمييز وكانت مستمدة من الشريعة وقد طبقت على مستحقها الذي ثبت عليه يقيناً فهي تعتبر أعظم الله عقوبة عند تعالى وعند العباد لأنها أنصفت البشر جميعاً وجعلت طريقاً منيراً في المجتمع قد نعم بالأمن والأمان والطمأنينة وخلت من أي منغصات .

مشروع توصية

تمتد جذور عقوبة الإعدام إلى معظم الحضارات والشرائع السماوية السابقة وكانت تطبق في أعداد كبيرة من الجرائم التافهة .

وحتى أواخر القرن الثامن عشر كانت الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في بريطانيا تبلغ مائتين وعشرين جريمة من بينها جريمة السرقة وقطع الأشجار. وفي فرنسا مائة وخمسين جريمة . وكان السبق للشريعة الإسلامية في إلغاء عقوبة الإعدام في كثير من الجرائم وحدت من غلوئها عما كان عليه الحال في كثير من الدول .وجعلتها عقوبة لجرائم محدّدة. وأحاطتها بكل الضمانات حتى لا يكون هناك خطأ في الحكم بها .

والمشروع لهذه العقوبة هو الله الخالق العليم بمصالح عباده وهو الرحيم بهم.

وهي ثابتة بكتاب الله تعالى وسنة النبي ﷺ لا يقبل التعديل ولا الإبطال ، فمن طالب بالإلغاء من المسلمين فهو ضال .

وما تسعى إليه الدول الغربية لغرض الإلغاء على الدول الإسلامية انتهاك لمواثيق الأمم المتحدة التي تنص على حرية الأديان . وهذا الأمر من صميم ديننا الحنيف .

الدكتور إبراهيم احمد عثمان

قاضي المحكمة العليا

عضو مجمع الفقه الإسلامي السوداني

المراجع

- (١) أحكام القرآن الكريم ، الجصاص ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥هـ.
- (٢) تفسير الطبري ، الطبري ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٥هـ .
- (٣) الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
- (٤) تفسير ابن كثير ، ابن كثير ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠١هـ .
- (٥) صحيح البخاري ، البخاري ، دار السلام ، الرياض ، دار الفيحاء ، دمشق ، ط٢ ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .
- (٦) صحيح مسلم ، مسلم ، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
- (٧) حاشية الطحاوي ، الطحاوي ، طبعت الاوفست ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٩٥هـ ، ١٩٧٥م.
- (٨) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه الأمام أبو حنيفة النعمان ، ابن عابدين ، مكتب مصطفى البابي الحلبي ، ط٢ ، مصر، ١٩٦٦م.
- (٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الكاساني ، دار الكتاب العربي ، ط٢ ، بيروت ، ١٩٨٢م.
- (١٠) الشرح الكبير ، الدرديري ، دار الفكر، بيروت
- (١١) الأم ، الشافعي ، ط٢ ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، ١٣٩٣هـ.
- (١٢) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، الشربيني ، دار الفكر ، بيروت.
- (١٣) المهذب في فقه الشافعية ، الشيرازي ، دار الفكر ، بيروت.
- (١٤) فتاوى ابن تيمية في الفقه ، ابن تيمية ، مكتبة ابن تيمية ، ط٢.
- (١٥) المغني ، ابن قدامة ، دار الفكر ، بيروت، ط١ ، ١٤٠٥هـ .
- (١٦) إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ابن القيم ، دار الحديث ، القاهرة ، ط١ ، ١٩٩٧ ، تحقيق عصام الدين ، دار الكتاب العربي ، ط١ ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.
- (١٧) زاد الميعاد في هدى خير العباد ، ابن القيم ، طبعة القاهرة ، ١٣٧٩هـ .
- (١٨) العقوبة في الفقه الإسلامي ، احمد فتحي بهنسي ، مطابع دار الكتاب العربي ، مصر ، ١٣٧٨هـ - ١٩٥٨م.
- (١٩) علم الإجرام والعقاب ، على محمد جعفر ، المؤسسة الجامعية للدراسات ، بيروت ، لبنان ، ط١ ، ١٩٩٧م.
- (٢٠) القصاص في النفس ، عبد الله العلي الركبان ، مؤسسة الرسالة ، ط١ ، ١٩٨٠.

- (٢١) الفقه الإسلامي وأدلته الفقه العام ، الزحيلي ، دار الفكر للطباعة والتوزيع ، دمشق ، ط٢، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- (٢٢) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، محمد أبو زهرة ، القاهرة ، دار الفكر العربي .
- (٢٣) فلسفة عقوبة الإعدام بين النظرية والتطبيق ، محمود السقا ، دار المغرب ، الرباط، ١٩٧٧ م.
- (٢٤) الإسلام عقيدة وشريعة ، محمود شلتوت ، ط٦، ١٩٧٢.
- (٢٥) الفقه الجنائي في الإسلام، أمير عبد العزيز ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، ط٣، ٢٠٠٧م.
- (٢٦) في أصول النظام الجنائي الإسلامي ، محمد سليم العوا ، دار المعارف ، القاهرة .
- (٢٧) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، عبد القادر عودة ، مكتبة دار التراث ، القاهرة .
- (٢٨) الموسوعة الفقهية ، الأوقاف ، وزارة الأوقاف والشئون الإنسانية بالكويت، نشر وزارة الأوقاف الكويتية .
- (٢٩) عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، ساسي سالم الحاج ، دار الكتاب الجديدة المتحدة ، ط١، ٢٠٠٥م.
- (٣٠) النظام الجنائي الإسلامي ، القسم العام العقوبة البنيان القانوني وعقوبة الحدود ، مصطفى محمد عبد المحسن ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٧ م .
- (٣١) فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون ، فكري أحمد عكاز، شركة مكاتب عكاظ للنشر والتوزيع ، ط١، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.
- (٣٢) التجريم والعقاب في الإسلام مقارناً بالقوانين الوضعية ، علي منصور ، مؤسسة الزهراء للإيمان والخير بالمدينة المنورة ، ط١، ١٩٧٦م .
- (٣٣) الوجيز في عقوبة الإعدام القاضي الدكتور غسان رباح ، منشورات الحلبي الحقوقية ط١، ٢٠٠٨م.
- (٣٤) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها ، وائل لطفي صالح ، أطروحة لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع ، جامعة النجاح

المواقع على شبكة الإنترنت :

- (35) <http://www.tetouanhadit.com/showthread.php?t=10327>
- (36) <http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=128513>
- (37) <http://www.dialogueonline.org/q2.htm>
- (38) http://ahlalquran.com/arabic/printpage.php?main_id=5009&doc type=1
- (39) http://qanouni.blogspot.com/2010/11/blog-post_02.html
- (40) <http://www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/old/economics/2003/19-2/koudsi1.pdf>
- (41) <http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=200923>
- (42) http://ar.wikipedia.org/wiki/تاريخ_عقوبة_الإعدام

- (43) [http://scholar.najah.edu/sites/scholar.najah.edu/files/all thesis /5171854 . pd f](http://scholar.najah.edu/sites/scholar.najah.edu/files/all%20thesis%205171854.pdf)
(44) <http://amagh5.topgoo.net/t964-topic>



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

للأستاذ الدكتور عبد الله مبروك النجار
أستاذ ورئيس قسم القانون الخاص
كلية الشريعة والقانون بالقاهرة جامعة الأزهر
عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف
عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة

بسم الله الرحمن الرحيم

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام علي من لا نبي بعده. سيدنا ونبينا محمد بن عبد الله الرحمة المهداة، والنعمة المسداة، صلى الله عليه وعلي آله وأصحابه واتباعه ومن سار علي منوال شريعته واتبع منهاج دينه إلي يوم الدين وبعد.

فقد كانت عقوبة الإعدام منذ أن عرفت البشرية طريقها للتنفيذ علي من يرتكبون الجرائم الموجبة لها محل جدل كبير من جهة مدى مناسبتها للجريمة التي توجب توقيعها، أو أثرها في الحد من وقوع الجرائم المقتضية لتطبيقها، أو من جهة النظر إليها في الإطار الإنساني الذي يميل إلي الاعتدال، وينأى بنفسه عن التشفي والانتقام. وقد زاد ذلك الجدل في الآونة الأخيرة بعد أن كثر تدخل المجتمع في تنظيم حركة الفرد والتأثير فيها، وأصبح من الخطأ أن ينظر إلي السلوك الإجرامي للفرد بعيداً عن التأثير بالدوافع الاجتماعية التي قد تكون حافزاً له علي ارتكاب الجريمة الموجبة لتطبيق عقوبة الإعدام، ومنها علي سبيل المثال لا الحصر، الظلم الاجتماعي والتفاوت الطبقي الذي يعطي بعض طوائف المجتمع كل شئ ويحرم غالبية من أبسط الحقوق التي يجب أن يتمتع بها الأفراد في المجتمع الإنساني وهي حفظ الكرامة الإنسانية وتوفير أدنى أسباب المعيشة الكريمة، ومن تلك الأسباب أن يقع الظلم ولا يجد من يردده عن المظلوم، وذلك بتواطؤ المجتمع مع الظالم، وغل يد القضاء عن الحكم النزيه وقد قيل قديماً: إن العدل هو أساس الملك، وما زال هذا القول صادقاً وسارياً، ومن أسس الملك التي يبقيها العدل: الأمن الاجتماعي الذي تحفظ فيه الحياة وينحسر وقوع الجرائم المهددة لها، أو المقتضية لتطبيق عقوبة الأعدام، ومن المعلوم أنه لا يمكن تجاهل تلك الأسباب وأمثالها في التأثير علي بعض الأفراد، وتؤدي بهم إلي الجنوح للجريمة.

وبين النوازع الإجرامية الكامنة في الذات البشرية، وتلك التي تبدو في التأثيرات الاجتماعية أشد الجدل واحتد، وأدي الخلاف حول عقوبة الأعدام إلي إيجاد بيئة فكرية تستوجب إعادة النظر في السياسية العقابية علي وجه العموم، وعقوبة الإعدام علي وجه الخصوص، بما يقتضي بيان أمرين:

أولهما: مدي ملاءمة تلك العقوبة في مجال الإصلاح العقابي وردع المجرمين عن ارتكاب موجبها.

ثانيهما: مدي موافقتها للعدل المجرد عند مقابلة المصالح التي تحميها، بالمصالح التي تستهلكها تلك العقوبة، ومنها إتلاف النفس البشرية التي ارتكبت الجناية بحق الأفراد أو بحق المجتمع علي وجه العموم.

وحول هذين المبحثين يدور موضوع هذا البحث:

بيد أن الشرع فيه يقتضي - بداهة - التقديم له ببيان المصلحة التي تطيح بها عقوبة الإعدام، فمن المعلوم أنها تستهدف الزجر والردع لمنع المجرمين من ارتكاب مثل الجريمة التي أعدم الجاني بسببها، وهذه مصلحة اجتماعية تبرر وجود تلك العقوبة في قائمة العقوبات الجنائية، بل وعلي الرأس من تلك القائمة، إلا أن تحقيق تلك المصلحة الاجتماعية لا يتم بسهولة، ولكنه يستهلك نفساً إنسانية تحمل سر الله ونفخته القدسية، ولها حرمة أوجب الله صيانتها وعدم إهدارها إلا بالحق، كما قال الله سبحانه في محكم كتابه: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ (١)، وقال سبحانه: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ (٢)، وبهذه المقابلة بين مفاصد الجريمة، ومفاصد ما ينطوي عليه العقاب فيها بالإعدام، غدا من الضروري عقد موازنة بين المفسدتين لبيان أيهما أقل فساداً من الأخرى وتكون - لذلك الاعتبار - أولى بالرعاية، وهو ما يتعين بيانه في مقدمة تسبق مبحثي الدراسة المشار إليهما، ويحسن أن يكون ذلك في مبحث تمهيدي كما يلي:

(١) سورة الإسراء، من الآية ٣٣.

(٢) سورة الفرقان، من الآية ٦٨.

مبحث تمهيدي

نطاق المصلحة في مجال عقوبة إهدار حياة الجاني

لا مرأى في أن عقوبة الإعدام إذا جاءت في إطار العدل الذي أمر الله به، وتحققت المساواة فيها بين نفس الجاني، ونفس المجني عليه التي أزهقها بجريمته، علي نحو ما سماه الله قصاصاً، فإنها تكون بتلك المساواة مثلاً يحتدى به لإقامة العدل بين الناس وتحقيق الأمن في المجتمع، وردع من تسول لهم أنفسهم الاعتداء علي المصالح العليا التي أوجب الشارع المحافظة عليها وعاقب من ينتهك حرمتها، ولهذا المعنى أخبر الله - عز وجل - في محكم كتابه أن في القصاص حياة، فقال سبحانه: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾^(١)، فجعل تلك العقوبة مصدراً للحياة مع أنها لا تقوم إلا بإعدام نفس الجاني، وقتل نفس الجاني وإن كان مفسدة في حد ذاته، إلا أنه لا يجوز النظر إليها مجردة عن مآلاتها، والمقاصد التي تؤدي إلي تحقيقها، ومنها تحقيق الردع الذي يدفع خطر التعدي بالقتل عن أنفس كثيرة، وذلك بما يحدثه الردع العقابي من تخويف الجاني وتحذيره من مغبة جريمته، وأنه إذا لم يكف أذاه عن أنفس الآخرين فإنه سوف يفقد نفسه بسببها.

وذلك من شأنه أن يكفل حماية الحق في الحياة علي وجه العموم، وحماية الجاني نفسه علي وجه الخصوص، فإنه إذا كف عن القتل حفظ حياة غيره، وحياة نفسه، وذلك هو الحفاظ الحقيقي للحياة كما أخبر الله تعالى في كتابه الكريم، فإن من يعلم سلفاً أنه سيقتل بغيره إذا قتله، وأن القصاص في انتظاره ولا سبيل له من الفرار إذا حل العقاب عليه، امتنع عن الإقدام علي هذه الجريمة فتسلم نفسه من القصاص، وتسلم نفوس الآخرين من القتل، وفي هذا حياة^(٢).

والإعدام ينتهي إلي التضحية بنفس الجاني، وهذه النفس يتنازعها نوعان من الحقوق: أحدهما حق الله، والثاني حق العبد، وحق الله هو الذي يتعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد، فينسب إلي الله - تعالى - لعظم خطره وشمول نفعه، وإلا فباعتبار التخليق الكل سواء في الإضافة إلي الله تعالى الذي له ما في السموات وما في الأرض، وباعتبار الضرر أو الانتفاع فإنه متعال عن الكل^(٣).

وأما حق العبد فإنه هو الذي يتعلق به مصلحة خاصة، مثل حرمة ماله، وحقه في الولايات الخاصة والعامة والطاعة ممن تجب عليهم طاعته شرعاً كالزوجة مع زوجها، والأمة مع ولي أمرها^(٤).

(١) سورة البقرة. من الآية رقم ١٧٩.

(٢) د. فكري عكاز، فلسفة القصاص في الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي، ص ٣٥، الطبعة الأولى، سنة ١٩٧٣، مطبعة السعادة.

(٣) شرح التلويح علي التوضيح، للإمام التفتازاني، ج ٢، ص ٤١٩، طبعة المكتبة التوفيقية.

(٤) المرجع نفسه.

غير أن هذين الحقين يتفاوتان في نسبة وجودهما بنفس الجاني وغيره، حيث يجتمع في القصاص منه حق الله وحق العبد، وحق العبد فيه غالب، فإن لله تعالى حق الاستعباد، وللعبد حق الاستمتاع، ففي مشروعية القصاص إبقاء للحقين وإخلاء للعالم عن الفساد، إلا أن وجوبه بطريق المماثلة التي تنبئ عن معنى الجبر، وفيه معنى المقابلة بالمحل، فكان حق العبد فيه راجحاً ولهذا فوض استيفاؤه إلي الولي، وجري فيه الاعتياض بالمال^(١).

وحق العبد وإن كان غالباً في نفس الجاني، إلا أنه عند إزهاق روح غيره ظلماً يكون قد أهدر حقه في مقابل جريمته التي أطاحت بما للمجني عليه في نفسه من حقوق، وبما لله في نفس المجني عليه منها، حيث فوت حق الاستعباد لله، وأشاع الفزع والرعب في المجتمع الإنساني فعطله عن إخلاص العبودية لربه، وأفسد عليه كمال نيته في التوجه له بالطاعات والعبادات علي نحو ما أوجبه علي عباده حين قال: ﴿ وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءً ﴾^(٢)، وفي ظل الإطاحة بتلك المصالح الخاصة والعامة، يكون الجاني قد أهدر نفسه، وفرط في حياته، ولا يكون للالتفات إلي أهميتها عند توقيع العقاب عليه أثر أو اهتمام.

ذلك في حال القصاص، أما في حال قتل الجاني في الحدود الموجبة لذلك وعند ارتكاب مقتضياتها، فمن المعلوم أن الحدود عقوبات تجب حماية لحقوق الله تعالى، التي يعم نفعها الجميع والتي يجب علي الكافة حمايتها والمحافظة عليها، ويحظر عليهم إهدارها أو التفريط فيها، وقد قرر الشارع عقوبة قتل النفس حداً في بعض الجرائم كما في حد جريمة الزنا من المحصن الذي سبق له الزواج، وكما في حد الحرابة حيث يقول الله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾^(٣)، وكما في حد الردة، وحد البغي.

وحق الله الذي تطيح به جريمة القاتل إذا ما قوبل بحقه الخاص علي بدنه، فإن حق الله هو الذي يقدم، وذلك ما دلت عليه السنة الصحيحة فيما رواه البخاري والنسائي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن امرأة من جهينة جاءت إلي النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله إن أمتي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت أفأحج عنها، قال: نعم، حجي عنها أ رأيت لو كان عليها دين أكنت قاضيته، أقضوا الله، فالله أحق بالوفاء^(٤)، ووجه الشاهد في هذا الحديث قوله ﷺ: الله أحق بالوفاء، فإن فيه دلالة علي أن حق الله إذا تنازع في وجوب الوفاء به مع حق العبد، فإن حق الله هو الذي يقدم، وذلك تخريجاً علي القاعدة الفقهية

(١) المرجع نفسه، ص ٤٣٠.

(٢) سورة البينة، من الآية ٥.

(٣) سورة المائدة، آية ٣٣.

(٤) التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول ﷺ، للشيخ منصور ناصف، ج ٢، ص ١١١، طبعة جريدة صوت الأزهر.

التي تقضي بأن الضرر الخاص يتحمل لدفع الضرر العام^(١)، ومن ثم يكون الأساس الذي تقوم عليه عقوبة الإعدام له ما يبرره شرعاً.

والقانون الوضعي لا يبتعد عن تلك الغاية فإن قصد العقوبة فيه أن يتحقق الردع العام، وهو يعني إنذار الجاني والناس كافة بسوء عاقبة الإجرام، حتى يجتنبوه، وفي هذا يقول الفقيه الألماني: (فويرباخ): إن فكرة الإكراه النفسي الذي يخلق لدى المجرمين بواعث مضادة للبواعث الإجرامية تتوازن معها، أو تفوقها كفيلاً بأن تنأى بهم عن سبيل الجريمة، ويؤيد الفقيه الإنجليزي (بنتام) ذلك المقصد العقابي باعتبار أنه يحقق منفعة اجتماعية تفوق الغنم الذي حصل عليه الجاني من ارتكابها، فيحمله ذلك في المستقبل، ويحمل كل أقرانه علي تجنب الإقدام عليه^(٢)، ومن ثم يبدو أن رجحان الحق العام علي الاعتبارات الخاصة للجاني أمر لا يختلف فيه النظر القانوني عن التوجه الشرعي.

(١) لأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ٩٥، المكتبة التوفيقية.

(٢) الوجيز في علم الإجرام والعقاب، د. حسنين عبيد، ص ١٩٠، دار النهضة العربية، سنة ١٩٧٦م.

المبحث الأول

عقوبة الإعدام ودورها في الإصلاح العقابي

الإعدام لغة: هو الحكم بإزهاق روح المجرم قصاصاً^(١)، وهو من العدم أي الفقد والضياع^(٢)، وفي اصطلاح فقهاء القانون: يعرف الإعدام بأنه: حرمان المحكوم عليه من أغلي ما يملكه وهو حقه في الحياة^(٣)، أو هي العقوبة التي تؤدي إلي المساس بسلامة جسم الجاني وتؤدي إلي موته^(٤)، أو هي إزهاق روح المحكوم عليه شنقاً^(٥).

وهي في التشريع الإسلامي: تمثل عقوبة شديدة، تجب في حالات ارتكاب جرائم القصاص والحدود ولذلك تعرف بأنها العقوبة التي يحكم بها القاضي في قصاص أو حد عند استيفاء شروط تطبيقها^(٦).

وعهد البشرية بعقوبة الإعدام قديم، حيث عرفتها الشرائع القديمة، وشهد تطبيقها إسرافاً في التنفيذ حتى اقترنت بتعذيب المحكوم عليه قبل إزهاق روحه، وذلك تغليباً لنوازع التشفي والانتقام منه، وربما كان ذلك الإسراف في تطبيقها والتعذيب الذي اقترن بها هو الذي استثارت الشعور الإنساني العام لدي بعض الفلاسفة والمصلحين والباحثين في مجال التجريم والعقاب إلي ضرورة مراجعة النظر في تلك العقوبة وما يقترن بها من الأذى البدني الذي يمثل مساساً غير أخلاقي بجسد المحكوم عليه، وهو مساس تشرف عليه الدولة بنفسها فتضرب بذلك مثلاً سيئاً في الاعتداء علي سلامة أجسام مواطنيها، ويقول المعارضون لتلك العقوبات التي تمس ببدن المحكوم عليه: إن تنفيذها يقترن (بسادية) من يقوم به، والجمهور الذي يشاهده، وهذا مما يجافي تحقيق المقاصد التي تعترف بها الأمم المتحضرة في العقاب^(٧)، وقد تنازع عقوبة الإعدام واقعان كل منهما يقدر في جدواها، وهما الواقع النظري، والواقع العملي، ويحسن الإشارة لكل منهما في مطلب علي حدة.

المطلب الأول

الواقع النظري لجدوي عقوبة الإعدام

حظيت العقوبات الماسة بجسم المحكوم عليه، ومنها عقوبة الإعدام باهتمام كبير من المفكرين والفلاسفة لهذه العقوبة، وعلي رأسهم: روسو، وبيكاريا وبنتام، واختلفت

(١) المعجم الوجيز، ص ٤١٠، طبعة وزارة التربية والتعليم.

(٢) المرجع نفسه.

(٣) مبادئ قانون العقوبات، القسم العام، د. أحمد بلال، ص ٧٩٠، دار النهضة العربية سنة ٢٠٠٩.

(٤) الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، د. أحمد فتحي سرور، ج ١، ص ٦٣٩، دار النهضة العربية، سنة ١٩٨٥.

(٥) الوجيز في علم الإجرام والعقاب، د. حسنين عبيد، ص ١٨٤.

(٦) في هذا المعنى: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج ١، ص ٦٨٧ وما بعدها، طبعة نادي القضاة.

(٧) د. أحمد بلال - السابق - ص ٧٧٦ وما بعدها.

أفكارهم حولها ما بين مؤيد بها ومعارض لتطبيقها، وكان لكل فريق مبرراته فيما يميل إليه.

أولاً: حجج القائلين بعدم جدوى عقوبة الإعدام:

قال المعارضون لعقوبة الإعدام: إن المجتمع لم يهب الإنسان حق الحياة، ومن ثم لا يكون له الحق في سلبها، وللنفس البشرية قدسية في جميع الأديان، كما أنها عقوبة غير عادلة، لأنها لا تتناسب مع الضرر الناتج عن الجريمة، وعدم إمكان تلافي آثارها إذا ما تم تنفيذها في المحكوم عليه، ثم ثبتت براءته بعد ذلك، وهي غير فاعلة في ردع المجرمين، بدليل ازدياد نسبة الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام رغم الحكم بها، ناهيك عن فظاعة هذه العقوبة - في نظرهم - ، وقسوتها، وما تسببه من أذى للشعور الإنساني، كما قالوا: إن وجودها في التشريع يعوق حسن إدارة العدالة الجنائية وتطويع قواعد الإثبات لإيجاد الثغرات المانعة من تطبيقها، وأنها قد لا تطبق إلا على الضعفاء والمهمشين، وتقوم على مبدأ اليأس من الجاني^(١) مع أنه من الممكن إصلاحه.

تقييم هذه الحجج:

وهذه الحجج مردود عليها من أصحاب الاتجاه القانوني والفلسفي الذي يري غير هذا الرأي: بيد أن النظر الأولي فيها يدل على أن تلك الحجج لا تصدق على هذه العقوبة في مجال التشريع الإسلامي؛ لأن العقوبة مقررة بشرع الله الذي خلق الإنسان، وهو الذي وهبه الحياة وجعل حقه فيها مرهوناً بعدم سلب حياة الآخرين، فإذا حكم بسلب حياته لما قرره لذلك من الأسباب يكون ذلك من قبيل الحقوق الواجبة له، وهي عادلة، لأنها تقوم على موازنة دقيقة بين الحقين الخاص والعام - كما رأينا - وهذه الموازنة تنتهي حتماً لصالح تلك العقوبة لرجحان المصالح المحمية بها، ولهذا سميت قصاصاً في حالة التعدي على نفس الآخرين لتأكيد معني العدل والمساواة، وفي حالة الحدود تقوم على العدالة وزيادة، تلك الزيادة التي تصب في صالح المحكوم عليه، وتحول دون التسرع في الحكم عليه بالإعدام، حتى صار دفع العقاب بالشبهة من مبادئ تلك العقوبة، وأن تنفيذها محدد بالشروط التي تجعل تنفيذها أمراً دونه خطر القتاد، وما قيل من أنها غير فاعلة، فمرد ذلك ليس إلى العقوبة في ذاتها، بل إلى أساليب تنفيذها، والالتفاف عليها والتماس الأعذار للجاني حتى لا يحكم عليه بها، ومن ثم كان ذلك هو سبب عدم فاعليتها وليست العقوبة في ذاتها^(٢).

طرق تنفيذ عقوبة الإعدام في الشرائع الوضعية:

وقد يكون من أخطر الأسباب التي حدثت بالمفكرين الذين اتخذوا موقفاً معارضاً لعقوبة الإعدام ما ارتبط بها في الأزمنة الماضية من الأساليب البشعة في تنفيذها، حيث كانت تنفذ بالحرق أو بالنزيت المغلي، أو بالكسر على العجلة، أو بالكفن الحديدي، أو

(١) د. أحمد فتحي سرور، السابق، ص ٦٤١، د. أحمد بلال، السابق، ص ٧٩٠ وما بعدها.

(٢) د. فكري عكاز، السابق ص ١٠٠ وما بعدها.

بالخازوق، أو بالفرق، أو دفن الجاني حياً، وفي أواخر القرن الثامن عشر كان تنفيذ عقوبة الإعدام في فرنسا يتم بتمزيق الجاني إلى أربعة أجزاء، حيث يربط بأربعة خيول تتحرك كل منها إلى جهة معاكسة للأخرى، والدولاب بقطع أطراف المحكوم عليه وتركه علي الدولاب الدوار حتى الموت والحرق و قطع الرأس والشنق، والسلق في غلاية، وكانت الجثة بعد إعدام الجاني تعرض علي الملاء وتبقي معلقة في السلاسل، وكانت تغمس أحيانا في القطران حتى يبقى مدة أطول كإنداز للشر، وكان الشنق أو تقطيع الجاني حياً ونزع الأمعاء و قطع الرأس وتجزئة الجسم من العقوبات المقررة لجريمة الجناية العظمي في ألمانيا^(١).

ولم تكن تلك الأساليب البشعة تقابل جريمة تبررها، أو تبرر مجرد العقاب بالإعدام في كثير من الحالات، فقد كانت تلك العقوبة تطبق بهذا الأسلوب القاسي علي عدد من الجرائم التافهة حيث حكم علي ثلاثة أطفال في سن ٨، ٩، ١١ سنة بالإعدام لقيامهم بسرقة حذاء، وفي سنة ١٨١٤ أعدم شخص لقيامه بقطع شجرة، وفي سنة ١٨٣٣، حكم علي صبي عمره تسع سنوات بالإعدام لقيامه بسرقة كمية من الصمغ قيمتها لا تتجاوز خمسين جنيها كما حكم علي تسعة وثلاثين شخصاً بالإعدام لأنهم تخلفوا عن حضور جلسة محاكمة^(٢)، ومثل هذه البشاعة في التنفيذ، كما أن تلك التافهة في التطبيق لا يوجد لهما أدنى أثر في التشريع الجنائي الإسلامي ومن ثم فإنه لا يسوغ الاحتجاج عليه بهما. وقد تطورت طرق تنفيذ عقوبة الإعدام حتى أصبحت تتمثل في بعض الصور التي لا تؤلم المحكوم عليه وتعجل بموته مثل الكرسي الكهربائي، والحقن القاتل، والرمي بالرصاص، والشنق و قطع العنق بالسيف وهو المعمول، في التشريع الإسلامي.

ثانياً: حجج المؤيدين لجدوى عقوبة الإعدام:

والذين يرون جدوى عقوبة الإعدام يقولون: إنها أنسب العقوبات لأخطر المجرمين الذين لا يجدي معهم سوى البتر من المجتمع لعدم جدوى إصلاحهم، وأن فيها كفاية لتحقيق الردع العام والتخويف الاجتماعي بما تحمله من التهديد بإزهاق الروح، وأنها تحقق الوظيفة الأخلاقية للعقوبة باعتبار أنها شريتكافاً مع شر الجريمة، وأن العقوبة التالية لها في الشدة، وهي سلب الحرية مدى الحياة لا تصلح كبديل لها، وأنها قليلة التكلفة، وترضي المشاعر العامة، وتحد من الانتقام والتأثر^(٣).

وليس بشرط أن يهب المجتمع حقوقاً معينة للإنسان حتى يحق له سلبها، وما يقال عن حق الحياة يقال عن حق الحرية، وحق تملك المال اللذان يسلبان بالعقاب المقيد للحرية، والغرامات، والمصادرة التي تطيح بالمال. ولأن العقاب حق للمجتمع حتى يحفظ مقومات

(١) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ص ١٣٠، طبعة ١٩٦٨، د. فكري عكاز، السابق، ص ١٠٢.

(٢) د. فكري عكاز، السابق، ص ١٠٣، والمراجع المشار إليها بالحاوية.

(٣) د. أحمد بلال، السابق، ص ٧٩٢.

حياته من نوازع الشرالتي قد تكون طاغية وجامحة عند بعض بني أفراده، وما يقال عن عدم تناسبها مع الجريمة مردود عليه، بأن التناسب أمر نسبي، والأفكار الفلسفية الحديثة تقر وجود ذلك التناسب مع خطورة المجرم، وليس مع الجريمة، كما أن ما يقال عن عدم إمكان تبادلي أثرها إذا تم تنفيذها، فإن هذا الأمر لا يرد علي عقوبة الإعدام وحدها، بل يرد علي جميع العقوبات غير الإعدام فإنها إذا نفذت خطأ علي المحكوم عليه، يصعب تدارك آثارها، ولو قيل يمنع تنفيذ العقاب لذلك، فإنه يسري علي كافة تلك العقوبات ومن ثم يتعطل نظام العقاب في المجتمع ويهناً المجرمون بما يقومون به من تخريب لمقوماته، وهذا ما لا يستقيم عقلاً. وإذا كانت الإحصاءات تشير إلي أن الجرائم الخطيرة تزيد رغم الإبقاء علي عقوبة الإعدام فإن نفس الإحصاءات تشير إلي زيادة هذه الجرائم الخطيرة عند توقف العمل بها، ولهذا فإن كثيراً من الدول لم تكفد توقف العمل بها حتى بادرت إلي العودة إليها عندما لاحظت زيادة عدد الجرائم التي تهدد أمنها، وما يقال عن بشاعتها وقسوتها، فتلك حجة عاطفية لا تصمد أمام الفزع الذي يحدث من ارتكاب الجرائم المبررة لها، ومن ثم يكون وجودها في النظام العقابي أمراً مطلوباً بل وضرورياً^(١).

تقييم مدى دور الإعدام في الإصلاح العقابي؛

واختلاف الرأي حول جدوى عقوبة الإعدام في الإصلاح العقابي وإن كان قديماً إلا أنه سيظل متجدداً، وسوف تسمع بين الحين والحين مثل تلك الدعوات التي تتادي بإعادة النظر في جدوى عقوبة الإعدام، والمطالبة بإلغائها، ثم العودة إلي المطالبة بتطبيقها بعد ذلك الإلغاء، أن مرد ذلك التردد مرتبط ببعض التحولات الاجتماعية التي قد تطرأ علي مجتمع (ما) في بعض الظروف التي قد تري في العقاب نوعاً من المساس بالحقوق الإنسانية التي يتعين حمايتها بالتشريع، وأن أنواع الحقوق المحمية بتلك العقوبة قد يتغير النظر إليها في المجتمعات الإنسانية من مكان آخر، وفي المجتمع الواحد من زمان إلي زمان، وذلك بناء علي تغير الثقافات والأفكار، وتأثير القوى الشعبية التي تصل بالوسائل الديمقراطية إلي مكن صنع القانون وصياغته في التوجه نحو إبقاء عقوبة الإعدام أو إلغائها.

بيد أن هذا التقلب في الأخذ بالعقوبة أو الانصراف عنها لا يسوغ أن يكون مؤثراً في قيمة العقوبة ذاتها، ومدى ما تتسم به من قدرة علي الردع العام الذي يحمي المصالح العليا المناسبة لحفظها بتلك العقوبة الشديدة، فإن ذلك مما لا مرأى فيه، ولأن التوجه نحو إلغاء العقوبة غالباً ما يكون مرهوناً باعتبار العدالة التي قد تفتقد عند تقرير العقوبة أو عند تنفيذها. فعند تقرير العقوبة نجد أنها واجبة التطبيق لعدد من الجرائم التي يكثر عددها، وأن كثرة تطبيقها علي تلك الجرائم المتعددة غالباً ما يرتبط بنزعة الانتقام ورفض المجرمين تماماً، وافتقاد الأمل في أي إصلاح لهم، وهذا المسلك يدل علي إحساس بالعجز عن تحمل انحرافهم بالعلاج الاجتماعي والنفسي الذي يصلح سلوكهم مع المحافظة علي

(١) د. أحمد فتحي سرور، السابق، ص ٦٤٣، د. فكري عكاز، السابق، ص ١٠٤ وما بعدها.

حياتهم، إن لم يكن باستبعاد عقوبة الإعدام، فليكن بتقرير عقوبة مقيدة للحرية مكانها.

المطلب الثاني

الواقع العملي لجدوى عقوبة الإعدام

ولو أن عقوبة الإعدام قد استخدمت وفقاً للمعايير القائمة في التشريع الإسلامي عند تطبيق عقوبة القصاص لكانت تلك العقوبة علاجاً ناجعاً بالمخاطر التي تهدد المصالح التي تحميها، إلا أن تطبيقها في القانون مازال حتى وقتنا هذا مشوباً بثلاثة عيوب كبيرة يمكن أن تكون هي السبب في قبح تلك العقوبة والمناداة بإلغائها. وهذه العيوب

أولها: الإسهاب في تطبيق تلك العقوبة الشديدة في عدد من الجرائم التي يتسم تطبيقها فيها بالمبالغة والشطط، والخضوع لأهواء بعض الفئات التي تري أن في المحيط التي تقوم عليه نوعاً من المصالح العليا التي تستأهل الحماية بها، ولذلك تقرر عقوبة الإعدام لكل من يعتدي أو يفكر في الاعتداء عليها مع أن تلك المصالح لا تعدو أن تكون من النوع العادي الذي يمكن أن يحمي بما عدا تلك العقوبة الشديدة.

وثانيها: افتقاد الدقة في تحديد أركان العمل الإجرامي في الجرائم التي تتقرر تلك العقوبة لها، فيرد توصيفها بعبارات فضفاضة غير محددة.

وثالثها: افتقاد التعادل بين الجريمة والعقوبة: ويكون من المفيد تفصيل الكلام في هذين الأمرين بما يبرز مكان العيب ومداه فيهما فيما يأتي:

أولاً: الإسهاب في توقيع عقوبة الإعدام:

لقد أسهبت النظم القانونية الوضعية - ومنها القانون المصري - في تقرير عقوبة الإعدام في عدد من القوانين التي نصت علي تلك العقوبة وهي: قانون العقوبات وقانون مكافحة المخدرات، وقانون الأحكام العسكرية، وقانون الأسلحة والذخائر وقد تضمن كل من تلك القوانين جملة من الجرائم الكثيرة المعاقب عليها بالإعدام، وذلك كما يلي:

(١) قانون العقوبات المصري:

أجاز القانون المصري توقيع عقوبة الإعدام في بعض الجرائم، ومنها: القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد. (مادة ٢٣٠) والقتل العمد بالسهم (مادة ٢٣٣)، والقتل العمد المرتبط بجناية أو المقترن بجنحة. (مادة ٢/٢٣٥)، والحريق العمد إذا نشأ عنه موت شخص كان موجوداً في الأماكن المحروقة. (مادة ١٥٧) وشهادة الزور إذا حكم علي المتهم بناء عليها بالإعدام ونفذ فيه (مادة ٢٩٥)^(١). وجريمة تعريض وسائل النقل للخطر إذا نشأ عنه موت

(١) د. أحمد فتحي سرور، السابق، ص ٦٤٥.

إنسان (مادة ١٦٧)، وجريمة خطف الأنثى المقترن بمواقعتها من غير رضاها (مادة ٢٩٠) وجريمة البلطجة المقترنة بالقتل العمد. (مادة ٢٣٥ مكرر/ أ) وجريمة تعذيب المتهم لحمله علي الاعتراف إذا أدي تعذيبه إلي الوفاة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٢٦ / ٢ من قانون العقوبات^(١).

(٢) الإعدام كعقوبة لجرائم الاعتداء علي أمن الدولة من جهة الخارج:

يعاقب المشرع المصري علي عدد من جرائم الاعتداء علي أمن الدولة من جهة الخارج وهي كالآتي:

جريمة العمل علي المساس باستقلال البلاد، أو وحدتها، أو سلامة أراضيها (مادة ٧٧ عقوبات). وجريمة الالتحاق بقوات دولة في حالة حرب مع مصر (مادة ٧٧ "أ" عقوبات). وجريمة السعي أو التخابر لاستعداد دولة أجنبية علي مصر (مادة ٧٧ "ب" عقوبات). وجريمة السعي أو التخابر مع دولة معادية لمصر لمعاونتها في عملياتها الحربية (مادة ٧٧ "ج" عقوبات). وجريمة التدخل لمصلحة العدو لزعزعة إخلاص القوات المسلحة، أو إضعاف روحها أو روح الشعب المعنوية أو قوة المقاومة عنده (مادة ٧٨ "أ" عقوبات). وجريمة تحريض الجند علي الانخراط في خدمة دولة معادية (مادة ٧٨ "ب" عقوبات). وجريمة تسهيل دخول العدو في البلاد (مادة ٧٨ "ج" عقوبات). وجريمة الإتلاف أو التعييب أو التعطيل المتعمد لوسائل الدفاع (مادة ٧٨ "هـ" عقوبات). وجريمة تسليم أسرار الدفاع لدولة أجنبية، أو التوصل إليها بقصد إفشائها أو إتلافها لمصلحتها (مادة ٨٠ عقوبات). وجريمة الإخلال المتعمد بعقد توريد أو أشغال ارتبط به مع الحكومة لحاجات القوات المسلحة (مادة ٨١ عقوبات). وجريمة الاتفاق الجنائي، أو التحريض علي الاتفاق علي جرائم الاعتداء علي أمن الدولة الخارجي (مادة ٨٢ "ب" عقوبات).

ويعاقب بالإعدام كجزاء لارتكاب أية جريمة مما نص عليه في الباب الثاني من الكتاب الثاني لقانون العقوبات إذا وقعت بقصد المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها، أو إذا وقعت في زمن الحرب بقصد إعانة العدو، أو الإضرار بالعمليات الحربية وكان من شأنها تحقيق الغرض المذكور، وكذلك الجنائيات والجنح المنصوص عليها في الباب الأول متى كان قصد الجاني منها إعانة العدو أو الإضرار بالعمليات الحربية للقوات المسلحة، وكان من شأنها تحقيق الغرض المذكور (مادة ٨٣ "أ" عقوبات)^(٢).

(١) د. عماد الفقي، مدى اتفاقية التشريعات الوطنية مع المواثيق الدولية بشأن عقوبة الإعدام، بحث مقدم لورشة عمل حول عقوبة الإعدام والحق في الحياة، القاهرة ١٣ - ١٤ أبريل سنة ٢٠١١، ص ٨ وما بعدها والمراجع المشار إليها بالحاشية المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة.

(٢) د. عماد الفقي، السابق، ص ٩ وما بعدها.

(٣) الإعدام كعقوبة لجرائم الاعتداء علي أمن الدولة من جهة الداخل:

جريمة تكوين تنظيمات غير مشروعة يكون الغرض منها الدعوة بأية وسيلة إلي تعطيل أحكام الدستور أو القوانين، أو منع إحدى مؤسسات الدولة أو إحدى السلطات العامة من ممارسة أعمالها، أو الاعتداء علي الحرية الشخصية للمواطن، أو غيرها من الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور والقانون، أو الإضرار بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي.. متي كان الإرهاب من الوسائل التي تستخدم في تحقيق أو تنفيذ الأغراض التي تدعو إليها المنظمة غير المشروعة (مادة ٨٦ مكرراً "أ" عقوبات). وجريمة إجبار إنسان علي الانضمام إلي منظمة غير مشروعة أو منعه من الانفصال عنها التي يترتب عليها موت المجني عليه (مادة ٨٦ مكرراً "ب" عقوبات). وجريمة السعي، أو التخابر للقيام بأعمال إرهابية ضد مصر (مادة ٨٦ مكرراً "ج" عقوبات). وجريمة تأليف عصابة مسلحة، أو تولي زعامة أو قيادة فيها لمحاولة قلب نظام الدولة بالقوة (مادة ٨٧ عقوبات). وجريمة القبض علي إنسان دون وجه حق، بغية التأثير علي السلطات العامة إذا نجم عنها موت إنسان (مادة ٨٨ مكرراً عقوبات). وجريمة التعدي علي أحد القائمين علي تنفيذ أحكام الباب الأول من الباب الثاني لقانون العقوبات إذا نجم عنها موت المجني عليه (مادة ٨٨ مكرراً "أ" عقوبات). وجريمة تأليف عصابة هاجمت طائفة من السكان، أو قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين (مادة ٨٩ عقوبات). وجريمة التخريب المتعمد للمباني والأماكن العامة إذا نجم عنها موت شخص كان موجوداً في تلك الأماكن (مادة ٩٠ عقوبات). وجريمة محاولة احتلال المباني والأماكن العامة بالقوة إذا وقعت من عصابة مسلحة (مادة ٩٠ مكرراً عقوبات). وجريمة قيادة فرقة أو قسم من الجيش أو قسم من الأسطول أو سفينة حربية أو طائرة حربية أو نقطة عسكرية أو ميناء أو مدينة بغير تكليف من الحكومة أو بغير سبب مشروع (مادة ٩١ عقوبات). وجريمة طلب من له حق الأمر من أفراد القوات المسلحة أو البوليس تعطيل أوامر الحكومة لغرض إحرامي (مادة ٩٢ عقوبات). وجريمة رئاسة عصابة مسلحة بقصد اغتصاب الأراضي والأموال (مادة ٩٣ عقوبات). وجريمة استعمال مفرقات بنية ارتكاب جرائم معينة (مادة ١٠٢ "ب" عقوبات). وجريمة استعمال مفرقات ينتج عنها موت شخص أو أكثر (مادة ١٠٢ "ج" عقوبات)^(١).

(٤) عقوبة الإعدام في قانون مكافحة المخدرات:

قرر المشرع المصري عقوبة الإعدام في القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها، والاتجار فيها المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ لارتكاب العديد من الجرائم نشير إليها فيما يلي:

جريمة جلب وتصدير المواد المخدرة (مادة ٣٣ مكرراً "أ" مكافحة مخدرات). وجريمة إنتاج واستخراج الجواهر المخدرة (مادة ٣٣ "ب" مكافحة مخدرات). وجريمة زراعة النباتات

(١) د. عماد الفقي، المرجع نفسه.

المخدرة الواردة بالجدول رقم (٥) (مادة ٣٣ مكرراً "ج" مكافحة مخدرات). وجريمة تأليف عصابة أو إدارتها أو الاشتراك فيها بغرض غير مشروع (مادة ٣٣ مكرراً "د" مكافحة مخدرات). وجريمة حيازة أو إحراز جوهر مخدر أو التعامل أو الوساطة فيه بقصد الاتجار (مادة ٣٤ مكرراً مكافحة مخدرات). وجريمة استعمال جوهر مخدر في غير الغرض المصرح باستعماله (مادة ٣٤ "ب" مكافحة مخدرات). وجريمة إدارة أو تهيئة مكان لتعاطي المخدرات بمقابل (مادة ٣٤ "ج" مكافحة المخدرات). وجريمة الدفع لتعاطي الكوكايين أو الهيروين وأي من المواد الواردة في القسم الأول من الجدول رقم "١" (مادة ٣٤ مكرر مكافحة مخدرات). وجريمة التعدي علي أحد الموظفين القائمين علي تنفيذ قانون مكافحة المخدرات إذا نتج عنها موت المجني عليه (مادة ٤٠ مكافحة مخدرات). وجريمة القتل العمد لأحد الموظفين القائمين علي تنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات (مادة ٤١ مكافحة مخدرات)^(١).

(٥) عقوبة الإعدام في قانون الأحكام العسكرية:

ورد النص علي عقوبة الإعدام في قانون الأحكام العسكرية كعقوبة في أربع عشرة مادة وإذا علمنا أن جميع الجرائم في قانون الأحكام العسكرية ورد حصرها في المواد من (١٣٠ - ١٦٦) فإن ذلك يعني أن عقوبة الإعدام تطبق علي حوالي ثلث الجرائم المنصوص عليها في قانون الأحكام العسكرية.

الجرائم المرتبطة بالعدو (مادة ١٣٠ أحكام عسكرية وتعاقب هذه المادة علي ١٢ سلوكاً بالإعدام). وجريمة عدم الإخبار عن إحدى الجرائم المنصوص عليها الباب الأول من قانون الأحكام العسكرية (مادة ١٣٢ أحكام عسكرية). وجريمة دخول العدو إلي موقع حربي، أو إلي مركز عسكري أو مؤسسة عسكرية... (مادة ١٣٣ أحكام عسكرية). وجرائم الأسر وإساءة معاملة الجرحى (مادة ١٣٤، ١٣٥، ١٣٦ أحكام عسكرية). وجرائم الفتنة والعصيان (مادة ١٣٨ أحكام عسكرية). وجرائم مخالفة واجبات الخدمة والحراسة (مادة ١٣٩ أحكام عسكرية). وجرائم النهب والإفقاد والإتلاف (مادة ١٤٠ - ١٤١ أحكام عسكرية). وجرائم إساءة استعمال السلطة (مادة ٤٨ أحكام عسكرية). وجريمة عدم إطاعة الأوامر (مادة ١٥١ أحكام عسكرية). وجرائم الهروب والغياب (مادة ١٥٤ أحكام عسكرية)^(٢).

(٦) عقوبة الإعدام في قانون الأسلحة والذخائر:

أضاف المشرع فقرة أخيرة لنص المادة ٢٦ من قانون الأسلحة والذخائر بموجب القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٨١ بشأن تعديل أحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤. وبذلك تكون هذه

(١) د. عماد الفقي، المرجع نفسه.

(٢) د. عماد الفقي، المرجع نفسه.

المادة هي الوحيدة التي تقرر عقوبة الإعدام في هذا القانون. وقد جري نص الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة علي النحو الآتي:

"ومع عدم الإخلال بأحكام الباب الثاني مكرراً من قانون العقوبات تكون العقوبة السجن المشدد أو المؤبد لمن حاز أو أحرز بالذات أو بالواسطة بغير ترخيص سلاحاً من الأسلحة المنصوص عليها في المادة (١) من هذا القانون، أو ذخائر مما تستعمل في الأسلحة المشار إليها أو مفرقات، وذلك في أحد أماكن التجمعات أو وسائل النقل العام أو أماكن العبادة. وتكون العقوبة الإعدام إذا كانت حيازة أو إحراز تلك الأسلحة أو الذخائر أو المفرقات بقصد استعمالها في أي نشاط يخل بالأمن العام أو النظام العام أو بقصد المساس بنظام الحكم أو مبادئ الدستور أو النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية أو بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي^(١).

ومجمل هذه الجرائم التي يعاقب المشرع المصري عليها بالإعدام يبلغ (٥٥) خمساً وخمسين جريمة، وهذا العدد من تلك الجرائم التي يعاقب فيها بالإعدام كثيرة إذا ما قورنت بشدة العقوبة المقررة فيها، ومن المؤكد أن كثرته تعطي مبرراً قوياً لتلك الأفكار الفلسفية التي تقدر في موضوعية تطبيق تلك العقوبة وتؤثر في مدى صلاحيتها وجدواها.

ثانياً: افتقاد الدقة في تحديد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام

ولا يقتصر الكلام في مثالب عقوبة الإعدام في النظر القانوني عند التطبيق علي كثرة الجرائم التي يعاقب فيها بالإعدام، وهي قد بلغت - كما رأينا - خمساً وخمسين جريمة تتوزع بين حماية حقوق الأفراد وحماية حقوق الدولة وأمنها في الداخل والخارج، وتتوزع بين أربعة قوانين مختلفة، وإنما يتعدى ذلك الإسهاب إلي افتقاد الدقة في تحديد الجريمة التي يناط بها تطبيق تلك العقوبة الشديدة، حيث يشوبها الإبهام، وعدم دقة التحديد في العبارات التي تصاغ بها مواد العقاب بما يسمح للشطط في التطبيق واختلال ميزان العدل في عقاب لا يسمح بمثل هذا التلاعب اللفظي والعبارات الفضفاضة لأننا بصدد نفس ستهدر وحياة ستسلب، وللنفس والحياة من الحرمة مالا يسمح بمثل هذا التلاعب اللفظي.

ويبدو افتقاد الدقة في صياغة النصوص المكونة للجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام واضحاً في بعض جرائم الاعتداء علي أمن الدولة من جهة الخارج، ومثل جريمة العمل علي المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامتها أراضيها، فإن لفظ المساس غير محدد ولا منضبط ولا يمكن تحديد الوقائع المكونة له بدقة، وجريمة التدخل لمصلحة العدو لزعة أحلامي القوات المسلحة حيث يغلب علي تلك العبارة طابع الإنشاء والخطابة الذي لا يليق بنص يحدد جريمة يعاقب عليها بالإعدام، ومن ذلك النص علي الإعدام كجزاء

(١) المرجع نفسه.

لارتكاب أية جريمة بما نص عليه في الباب الثاني من الكتاب الثاني لقانون العقوبات إذا وقعت بقصد المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها، أو الإضرار بالعمليات الحربية، فهذا النص عام غير محدد، ويفتقد تحديد اللفظ وتفريد العبارة بما لا يثير لبسها عند التطبيق، ولا يسمح للقضاة بأن يتجاوزوا حدود الاعتدال إلى الاعتبارات الشخصية أو الخاصة التي تبتز الضعيف وتفتدي الشريف، ويطيح بميزان العدالة فلا تقوم له قائمة.

وفي مجال الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الخارج يبدو ذلك الإسهاب اللفظي في تحديد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام واضحاً حين يركز على النية وهي مما لا يعلم به إلا الله، وذلك فيما ورد من تلك الجرائم متعلقاً بجريمة طلب من له حق الأمر من أفراد القوات المسلحة أو البوليس تعطيل أوامر الحكومة لغرض إجرامي (مادة ٩٢ عقوبات)، وجريمة رئاسة عصابة مسلحة بقصد اغتصاب الأراضي والأموال (مادة ٩٣ عقوبات) وجريمة استعمال مفرقات بنية ارتكاب جرائم معينة (مادة ١٠٢ / ب، عقوبات)، وحياسة أو إحراز أسلحة، أو ذخائر، أو مفرقات بقصد استعمالها في أي نشاط يخل بالأمن أو النظام العام، أو المساس بنظام الحكم، أو مبادئ الدستور.

وفي قانون الأحكام العسكرية، يعاقب بالإعدام على الجرائم المرتبطة بالعدد (مادة ١٣٠) أحكام عسكرية، وارتباط الجرائم بالعدد يفقد إلى التجريد والدقة، ولا ينال من افتقاد الدقة فيه أن يورد النص اثنتا عشر سلوكاً يعاقب فيها بالإعدام، ومن ذلك إساءة معاملة التحرض حيث إن لفظ الإساءة فيه من المرونة ما يجعله غير قابل للتطبيق على نحو دقيق، ومن ذلك جرائم الفتنة والعصيان (مادة ١٣٨) أحكام عسكرية وجرائم إساءة استعمال السلطة (مادة ٤٨) أحكام عسكرية حيث إن لفظ الإساءة هو الآخر يفقد إلى دقة التحديد.

ومن ذلك: ما تقضي به المادة (٢٦) من قانون الأسلحة والذخائر حين قضت بأن العقوبة تكون هي الإعدام إذا كانت حياسة أو إحراز الأسلحة، أو الذخائر، أو المفرقات بقصد استعمالها في أي نشاط يخل بالأمن العام، أو النظام العام، أو بقصد المساس بنظام الحكم أو مبادئ الدستور أو النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية أو بالوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعي.

وهذه العبارات الأخيرة: المساس بنظام الحكم، أو مبادئ الدستور، أو النظم الإنسانية للهيئة الاجتماعية - أو الوحدة الوطنية، أو السلام الاجتماعي، كلها عبارات فضفاضة تصعب تفسيرها على حالة بعينها أو سلوك محدد، ولكنها تحتمل أكثر من معني، ويستوعب أكثر من تصرف، وهو ما يجعل توقيع عقوبة الإعدام فيها نوعاً من التلاعب التشريعي بحياة الناس.

ثالثاً: افتقاد التعادل بين الجريمة والعقوبة:

ومن المؤكد أن الإسهاب في إيراد الجرائم المعاقب عليها بالإعدام علي نحو ما سلف بيانه إنما يجئ كنوع من الانفلات الذي يجب أن يحكم تشريع العقوبات. وهو التعادل بين الجريمة والعقوبة ولو تم الالتزام بهذا المبدأ المجمع عليه في التشريعات الوضعية، وفي التشريع الإسلامي لما تطاول النقد إلي تلك العقوبة، ولتحولت من أداة فزع إنساني إلي وسيلة من وسائل حماية الأمن في المجتمعات الإنسانية.

ومن يستقري مفردات الجرائم التي تطبق فيها عقوبة الإعدام لا يجد فيها نوعاً من التعادل مع عقوبة الإعدام، اللهم إلا فيما يتعلق بجريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد أو في الحالات التي يكون قصد القتل فيها واضحاً من خلال إدارة الجريمة أو طريقة ارتكابها كالقتل بالسم، وأساس ذلك أن المساواة بين المفسدتين في الجريمة والعقاب بالإعدام واضحة.

لا تقبل شكاً ولا تأويلاً؛ لأن نفوس الناس متساوية في شرع الله، وفي المواثيق الدولية والخاصة للبشر، وإذا قتل إنسان لأنه قتل إنساناً معصوم الدم، فإن قتله به يكون هو العدل المقرر في شرع الله والقانون، وهو العدل الذي لا يسمح بأن يماري فيه أحد، ولذلك قررت الشريعة الإسلامية عقوبة القصاص، ولم تقررها بأطلاق، ولكنها أحاطتها بجملة من الشروط والضمانات التي تجعل تطبيقها في مآمن من الجور والشطط أو الميل إلي الانتقام والبطش بالجاني مع المحافظة علي كرامته والتعامل معه بالعدل والرحمة منذ بداية محاكمته، وحتى نهاية الحكم الصادر بحقه وليس في العالم كله - قديمه وحديثه - عقوبة تفصل عقوبة القصاص فهي أعدل العقوبات إذ لا يجازي المجرم إلا بمثل فعله، وهو أفضل العقوبات للأمن والنظام، لأن المحرم حينما يعلم أنه سيجزي بمثل فعله لا يرتكب الجريمة غالباً، والذي يدفع المجرم بصفة عامة للقتل والجرح، هو تنازل البقاء وحب التغلب والاستعلاء، فإذا علم المجرم أنه لن يبقى بعد فريسته أبقى علي نفسه بإبقائه علي فريسته، وإذا علم أنه إذا تغلب علي المجني عليه اليوم، فهو متغلب عليه غداً إذا لم يتطلع إلي التغلب عليه عن طريق الجريمة.

وتلك هي طبيعة البشر التي وضعت الشريعة علي أساسها عقوبة القصاص، فكل دافع نفسي يدعو إلي الجريمة، يواجه من عقوبة القصاص دافعاً نفسياً مضاداً يصرف عين الجريمة، وذلك ما يتفق مع ما انتهى إليه علم النفس الحديث^(١). ولو أن القوانين الوضعية قد أخذت في تطبيق عقوبة الإعدام بما قررتة الشريعة الإسلامية لسلم مأخذها من النقد الذي جره عليها ذلك الافراط والإسهاب والتجاوز والشطط في الأخذ بعقوبة الإعدام، وفي هذا يقول مونتسيكو في كتابه روح الشرائع: إذا أخذ المقنن عقوبة من طبيعة الجريمة،

(١) عبد القادر عودة - السابق - ص ٦٦٤ وما بعدها.

فقد انتصرت العدالة وارتفع الهوى في العقاب وصار العقاب غيرأت من الواضع، بل من الجناية نفسها، فلا يكون المرء معاقباً من عند أخيه^(١)، ومن هذا القول يبدو مشرق الإسلام وهدى التشريع السماوي الذي رشد الناس إلي مثل هذا الأسلوب الناجع في حفظ مصالح الحياة.

(١) مونتسيكو في كتابه روح الشرائع، ج٣، ص٢٢٩، مشار إليه في د. فكري عكاز، السابق، ص١٩.

المبحث الثاني

ضمانات تطبيق الإعدام في القانون والشريعة

المطلب الأول

ضمانات تطبيق عقوبة الإعدام في القانون الوضعي

أوجب القانون في بعض القوانين الوضعية ومنها تشريع العقوبات المصري عدداً من الضمانات التي تصاحب الحكم بإعدام الجاني، ومن تلك الضمانات: أنه لا يجوز للمحكمة التي تقضي في الجناية أن تحكم بالإعدام إلا بإجماع آراءها (مادة ٢/٣٨١) إجراءات، ويجب أن تبين المحكمة في حكمها توافر هذا الإجماع، وإلا كان حكمها باطلاً.

كما أوجب إرسال أوراق المحكوم عليه بالإعدام إلى المفتي، وإذا لم يصل رأيه خلال عشرة أيام تالية لإرسال الأوراق إليه حكمت المحكمة في الدعوى دون وجوده (مادة ٣/٣٨١) إجراءات، بيد أن المحكمة لا تتقيد برأي المفتي وهي غير مقيدة بالرد عليه، ولها أن تطرح رأيه إذا رأي غير ما تراه المحكمة، وعلي المفتي أن يبدي رأيه وفق أحكام الشريعة الإسلامية، في حدود الوقائع التي ظهرت أمام المحكمة^(١).

وليس لأخذ رأي المفتي عند الحكم بإعدام الجاني من فائدة سوى أن يكون القاضي علي بينة مما إذا كانت أحكام الشريعة تجيز الحكم بالإعدام في الواقعة الجنائية المطلوب فيها أخذ رأي المفتي قبل الحكم بهذه العقوبة أم لا، ودون أن يكون المقصود بذلك تعرف رأي المفتي في تكييف الفعل المستند إلي الجاني، وإعطائه الوصف القانوني^(٢)، كذلك فإن أخذ رأي المفتي قبل صدور الحكم بالإعدام من شأنه أن يدخل في روع المحكوم عليه بالإعدام اطمئناناً إلي أن الحكم الصادر بإعدامه إنما يجئ وفقاً لأحكام الشريعة التي أنزلها الذي منحه حق الحياة وهو الله سبحانه، ولهذا الشعور أثر كبير في تقبل الرأي العام لتلك العقوبة^(٣)، وقد ألف هذا الأجراء طويلاً، فأستقرت أذهانه علي أن هذه العقوبة، وهي أقسى عقوبات القانون، إنما هي الهدف الذي نزلت من أجله الآية الشريفة: ولكم في القصاص حياة^(٤).

كما أوجبت علي النيابة العامة أن تعرض القضية التي صدر فيها حكم حضوري لعقوبة الإعدام علي محكمة النقض مشفوعة برأيها في الحكم خلال أربعين يوماً من تاريخ الحكم وفقاً لما تقضي به المادة (٤٦) من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض

(١) د. أحمد فتحي سرور- السابق- ص: ٦٤٥

(٢) محكمة النقض في الطعن ٢٣٤٤ لسنة ٢٠٠٨ ق، نقض ١٩٣٩/١/٩ مجموعة القواعد- ج٤- ص: ٤٢٤- رقم ٣٢٧

(٣) د. رمسيس بهنام- النظرية العامة للقانون الجنائي- ص: ١١١٠- طبعة ١٩٩٧، د. عماد ألفقي- السابق

(٤) د. أحمد عوض بلال- السابق- ص: ٧٩٦، والآية رقم ١٧٩ من سورة البقرة.

الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ - وعليه هذه الضمانة واضحة، وهي توفير وسيلة إضافية للتأكيد من صدور الحكم بعقوبة الإعدام طبقاً للقانون حتى ولو لم يطعن المحكوم عليه في الحكم الصادر ضده، وحتى ولو لم تجد النيابة العامة فيه ما يصلح للطعن من الناحية القانونية^(١).

ووضع القيد الزمني (أربعين يوماً من تاريخ الحكم)، ليس مقصوداً لذاته، وإنما لحث النيابة العامة على المبادرة للطعن في الحكم، فإذا انقضت تلك المدة فإن واجبها في الطعن لا يسقط، وتفحص محكمة النقض القضية المعروضة عليها، حتى ولو تم العرض بعد فوات المدة^(٢).

وإذا كان المحكوم عليها حاملاً لا ينفذ عليها الحكم إلا بعد شهرين من تاريخ ولادتها (مادة ٤٧٦) إجراءات والمادة (٦٨) من قانون تنظيم السجون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ كما يجب تأجيل الحكم بالإعدام عند صدور حكم بات بها في أيام الأعياد الرسمية، أو الأعياد الخاصة بزيارة المحكوم عليه (مادة ٤٧٥) إجراءات جنائية^(٣). وإن تم إرسال الحكم إلى رئيس الدولة بواسطة وزير العدل، أملاً في عفو أو إبدال عقوبة الإعدام بعقوبة أخف منها وإذا لم يصدر عفو، أو أمره بإبدال العقوبة في ظرف أربعة عشر يوماً ينفذ الحكم^(٤).

تقييم هذه الضمانات:

ومن يتأمل في الضمانات المقررة لعقوبة الإعدام يري أنها قد جاءت في وقت التنفيذ، ولم تتطرق إلى منطقة الاتهام أو إسناده إلى الجاني. وتركت ذلك للضمانات العامة التي تحكم عقوبة الإعدام وغيرها من أقل العقوبات وهي الحبس، وكان من الأجدى أن تكون الإجراءات سابقة لمنع الوصول إلى تلك النتيجة الحارقة، فذلك أجدى وأولى، ولعل هذا ما يميز منهج التشريع الإسلامي في تقرير عقوبة القصاص، حيث لم يجعل الضمانات لاحقه عند النطق بالحكم بها، ولكنه في الوقت الذي يراعي فيه ضمانات التنفيذ، ومنها إرجاء تنفيذ العقوبة على المرأة الحامل والمريض، إلا أنه لم يهمل ضمانات الإسناد مع ضمانات التنفيذ وحتى يتم الحسم النهائي للعقوبة، وقد دل على إرجاء التنفيذ على الحامل حتى تضع حملها، وتفطم طفلها ما رواه مسلم والدارقطني عن سليمان بن بريدة عن أبيه أن امرأة من عامد بن الأزد قالت يا رسول الله: طهرني، فقال: ويحك، توبي إلى الله واستغفري، فقالت: أراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك قال وما ذلك؟ قالت: إنها حبلى من الزنا: قال: أنت؟ قالت نعم، فقال لها: أذهبي حتى تضعي ما في بطنك، فلما وضعت أتى بها النبي - صل الله عليه وسلم، فقال: إذاً لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس

(١) د. حسن بلال - السابق - ص: ٧٩٧

(٢) المرجع نفسه.

(٣) د. أحمد فتحي سرور - المرجع نفسه - ص: ٦٤٨

(٤) المرجع نفسه - ص: ٦٤٧، د. أحمد بلال المرجع نفسه - ص: ٧٩٧

له من يرضعه، فأملها حتى فطم الصغير، فلما جاءت وفي يده كسرة من خبز أمر بها فأقيم عليها الحد^(١).

وعن علي رضي الله عنه أن أمة زنت فأمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أجلدها فأتينها فإذا هي حديثه عهد بنفاس فخشيت إن جلدها أن أقتلها. فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: أحسنت اتركها^(٢) حتى تتماثل للبرء. وفي الحديث دليل علي أن المريض يمهل حتى يبرأ. وقد حكى الشوكاني الإجماع علي أن المريض مرضاً يرجي شفاؤه يمهل حتى يتم شفاؤه، وأما المريض بمرض لا يرجي شفاؤه ففيه قولان أرجحهما أن لا يقام عليه حد القتل^(٣)، حيث قام القدر فيه مقام ما سيفعله البشر، وفي سنة الله الكونية التي ابتلاه بها ما يغني عن سنته الشرعية التي تقف له بالمرصاد؛ لأن الله أرحم بعبده من أن يجمع عليه مصيبتين.

وما أورده القانون من الضمانات الأخرى موجودة في التشريع الإسلامي بيد أن أخذ رأي المفتي إذا كان إجراء شكلياً يُستجلب به رضا المحكوم عليه وأهله والمجتمع فإن في التشريع الإسلامي حقيقة تشريعية يحاكم وفقاً لأحكامها ابتداء من نظر الدعوى وحتى نهايتها، وما ينفذ فيه إنما هو حكم الله الثابت بكتابه وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وإجماع علماء أمته، وأما غيره من الإجراءات الإنسانية فإنها لا تخالف مبادئ الشريعة التي تقوم علي الرحمة والرفقة والوقوف بجانب المنكوبين عند الشدة.

المطلب الثاني

ضمانات تطبيق عقوبة القصاص في التشريع الإسلامي

عقوبة القصاص في التشريع الإسلامي شأنها كشأن عقوبة الإعدام المقررة في التشريع الوضعي من جهة الهدف العقابي المرجو من وراء توقيعها والمتمثل في تحقيق الزجر لشخص استباح أعظم قيمة في الدنيا وهي الحياة واعتدى عليها ظلماً وعدواناً بما يسلبها من صاحبها الذي أودعها الله فيه، بحيث تكون عقاباً مناسباً لفعله وجزاء مساوياً لجريمته وفي تقريرها ابتداء وقبل أن يفعل تلك الفعلة النكراء ما يزجره عن الإقدام علي هذا الفعل الشنيع، وإن تجاسر عليه فسيبقي ذلك الزجر لمن تسول له نفسه أو أن يقلده فيما فعل، كما أن في تلك العقوبة ما يضمن تحقيق الردع العام الذي يجعل المجتمع يقدر الحياة ويعمل من أجل المحافظة عليها، ويشعر بالرضا حين يرى من تناول علي تلك القيمة ينال من الجزاء ما يناسب فعله، ويشرب من نفس الكأس الذي سقى منه ضحيته، ورغم الأهمية القصوى للعقاب والردع من جهة أنه يمثل عنصراً من عناصر الأمن في المجتمع

(١) نيل الإوطار للشوكاني - ج٧ - ص: ١٢٥ وما بعدها

(٢) المرجع نفسه، ص: ١٢٦

(٣) المرجع نفسه، ص: ١٢٨، عبد القادر عودة - السابق - ص: ٧٦١ وما بعدها

الإنساني، وأداة فعالة من أدوات المحافظة علي قيمه ومقومات وجوده ومن بين ذلك العقاب - بالقطع - عقوبة القصاص، أو ما يقابلها في التشريعات الوضعية وهو الإعدام.

حقيقة عقوبة القصاص:

والقصاص لغة: التتبع والمساواة^(١)، وفي اصطلاح الفقهاء: عقوبة مقدره بالمماثلة تجب حقا للعبد^(٢)، وهو بهذا المعنى مشروع بالكتاب والسنة وبالإجماع:

(١) أما الكتاب:

(أ) فبقوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾^(٣)، والآية وإن كانت حكاية عن شرع من قبلنا، إلا أنها شرع لنا حيث لم يرد في شرعنا ما ينسخها، بل العمل فيه علي وفقها بدليل ما ثبت من الآيات الكريمة الأخرى في الكتاب، وبما ثبت في السنة والإجماع، وهي تفيد مشروعية قتل النفس بالنفس قصاصا.

(ب) وبقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾^(٤)، والآية تدل علي أن القصاص في القتل مطلوب منا، وهذا دليل علي مشروعيته، والآيات في هذا المعنى كثيرة.

(٢) وأما السنة:

فبما روى أنه ﷺ قال: "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودي، وأما أن يقاد"^(٥)، فقد دل هذا الحديث علي أن القود من موجبات القتل العمد العدوان، وأنه من حقوق ولي المقتول التي يجوز له استعمالها، والقود هو القصاص، فدل ذلك علي مشروعيته.

(٣) وأما الإجماع:

فقد أجمع علماء الأمة علي أن القصاص عقوبة مشروعة، وأنها من أصول العقاب الإسلامي، ومعلوم من الدين بالضرورة، وأنها كانت مقررة في جميع الديانات والشرائع السماوية السابقة^(٦).

مبادئ عقوبة القصاص وشروطها وبيان ذلك في فرعين:

-
- (١) لسان العرب - ج٨ - ص: ٣٤١ وما بعدها
 - (٢) فتح القدير - ج٨ - ص: ٢٤٧، د. مصطفى الرزقا - المدخل الفقهي العام - ج١ - ص: ٤٠٤
 - (٣) سورة المائدة، من الآية ٤٥
 - (٤) سورة البقرة، من الآية ١٧٨
 - (٥) نيل الأوطار للشوكاني - ج٧ - ص: ٢٠ - طبعة الحلبي
 - (٦) راجع في حكاية الإجماع: المغني لابن قدامه - ج٩ - ص: ٢٥٥ - وفلسفة العقوبة للشيخ محمد أبو زهرة - ج١ - ص: ٧٦ وما بعدها، الإسلام عقيدة وشريعة - للشيخ محمود شلتوت - ص: ٣١١ وما بعدها.

الفرع الأول مبادئ عقوبة القصاص

عقوبة القصاص تقوم علي جملة من المبادئ التي تضمن إنزالها في مجال العقاب المنزل الملائم لها وعدم الشطط فيها، وتلافي الآثار الشديدة التي يمكن أن تترتب عليها في حالة ما إذا ظهر خطأ في تطبيقها، وهذه المبادئ تتمثل فيما يلي:

أولاً: أن تكون الجناية عمدية:

من مبادئ عقوبة القصاص، أنها لا تطبق إلا في حالة ما إذا كانت جريمة القتل الموجبة لها عمدية، وتتحقق العمدية في جريمة القتل العمد، بأن يكون القاتل متعمداً للفعل الذي يؤدي إلى القتل، ويقصد معه النتيجة التي تؤدي إليها وهي إزهاق روح المجني عليه.

ولما كان القصد أمراً خفياً، لأنه من أعمال القلوب التي لا يطلع عليها سوى الله سبحانه، أقام الفقهاء الآلة أو الوسيلة مقام ذلك القصد^(١)، إذ من المقرر أن القصد مهما خفي أمره علي الناس من جهة مستقرة في أعماق نفس صاحبه، إلا أنه لا يخلو من علامات تدل عليه ومؤشرات تفيد وجوده في عالم الظاهر، ويستطيع أن يدركها من يراه أو يحكم علي نتائج فعله، فمن يضرب شخصاً بمسدس محشو بالذخيرة الحية، أو يضربه بسيف قاطع فيقتله لا يمكن حمل فعله هذا إلا علي قصد القتل، ومن يقتل إنساناً بالسم، فإن طريقة القتل في ذاتها تتم عن قصده، لأن السم يحتاج إلى دراسة تقدر خطورته ومداه وسرعته في إحداث القتل، كما يحتاج إلى دراسة لظروف دسه في طعام المجني عليه أو شرابه، وذلك كله لا يكون إلا بعد قصد ودراسة وإذا لم يتوافر العمد - بهذا المعنى - في جانب الجاني، فلا تطبق تلك العقوبة.

ثانياً: أهلية الجاني للعقوبة:

ومن مبادئ عقوبة القصاص أنها لا توقع إلى علي شخص تتوافر فيه أهلية توقيعهما عليه، ذلك أنها لما كانت تلك العقوبة قائمة علي القصد من الفاعل، كما مما يترتب علي ذلك وجوب أن يكون الفاعل مكلفاً بالبلوغ والعقل، فإذا لم يكن الفاعل مكلفاً، بأن كان صبياً أو مجنوناً فإنه لا يعاقب بالقصاص، ضرورة أن القصد لا يتصور منهما، ولأنهما لا يدركان مطلقاً إذا لم يكونا مميزين أصلاً، أو لا يدركان إدراكاً كاملاً إذا كان لديهما شيء من التمييز وفي جميع الحالات لن يثمر العقاب معهما ما يرجي منه من الردع المطلوب، ومن ثم يكون إنزال العقوبة بهما غير ذي جدوى، وهذا لا يحول دون جبر الضرر الحاصل عن تلك الجريمة من مالهما عن طريق الدية.

ثالثاً: المساواة الكاملة بين الجاني والمجني عليه:

(١) حاشية ابن عابدين علي الدار المختار - ج٥ - ص: ٥٢١

ومن مبادئ تلك العقوبة أنه يجب أن تقوم المساواة الكاملة بين الجاني والمجني عليه، ويقصد بالمساواة هنا، المساواة في مكونات عصمة الدم، فلا يجوز أن توقع عقوبة القصاص في شخص قتل إنسانا كان مطلوباً لقتله في جريمة محكوم نهائياً بإدائته فيها، أو قامت به ظروف حد الزنا للمحصن، أو يغلب علي الظن قيام خطورة خاصة به، كمن يقتل وهو يرتكب جريمة، أو يتأهب لارتكابها، وفي ظروف ترجح جانب خطورته علي من يقتله، والمساواة في ملابسات الجريمة، فلا يقاد من الوالد لولده، ولا ممن يقتل حربياً أو مستأثماً دخل البلاد بطريق غير مشروع، كما لا يقاد من شخص لاذ بالحرم، لأن الحرم الشريف يحمي من يحتمي بحماه حتى يخرج منه.

ولا يقصد بالمساواة هنا المساواة في الإنسانية، لأن الناس جميعاً متساوون في الحقوق والواجبات، وليس هناك ما يفضل به إنسان أخاه الإنسان إلا بالتقوى والعمل الصالح وصدق الله العظيم حين قال: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ﴾^(١)، وقد أكد النبي - صل الله عليه وسلم - هذا المعنى الجليل بقوله وفعله، وذلك فيما روى عنه: "الناس سواسية كأسنان المشط، لا فضل لعربي علي عجمي إلا بالتقوى وقال في حجة الوداع: "أيها الناس: إن ربكم واحد، كلكم لأدم وأدم من تراب، إن أكرمكم عند الله أتقاكم ليس لعربي فضل علي عجمي إلا بالتقوى"^(٢)، اللهم هل بلغت اللهم فاشهد"^(٣)، ومن ثم يكون المقصود بالمساواة هنا ليس مراداً به المساواة في الإنسانية، فذلك مما يتفق فيه جميع الناس، ولكن المراد بها المساواة في مكونات عصمة الدم، وفي ملابسات الجريمة بما يجعلها متشابهة مع ملابسات العقاب.

رابعاً: شخصية العقوبة:

ومن مقومات عقوبة القصاص: أنه لا يعاقب بها إلا الجاني، فلا يقتل غيره كما في حالة الثأر، وكما في الجرائم الإرهابية التي يكون ضحاياها من غير الأثمين غالباً، وربما كانوا من الأطفال أو النساء أو المرضى أو الشيوخ الذين لا حيلة لهم، وأساس ذلك قوله تعالى: ﴿ قَالُوا يَا أَيُّهَا الْعَزِيزُ إِنَّ لَهُ أَبَا شَيْخًا كَبِيرًا فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُ إِنَّا نَرَاكَ مِنَ الْمُحْسِنِينَ ﴾ قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ أَنْ نَأْخُذَ إِلَّا مَنْ وَجَدْنَا مَتَاعَنَا عِنْدَهُ إِنَّا إِذًا لظَالِمُونَ^(٤)، فقد طلب إخوة يوسف أن يؤخذ بدل أخيهم الذي ضبط صواع الملك في رحلة أخ آخر بجريمته، فلم يقرهم علي ما طلبوا، فدل ذلك علي أن العقوبة شخصية، والآية وإن كانت حكاية عن شرع من قبلنا إلا أنها شرع لنا حيث لم يرد في شرعنا ما يخالفها، بل العمل عندنا علي

(١) سورة الحجرات ، من الآية ١٣

(٢) الإسلام عقديّة وشريعة - ص: ٣٢٢

(٣) المرجع نفسه

(٤) سورة يوسف، الآيتان: ٧٨، ٧٩

وفقها، بدليل قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾^(١)، وبدليل ما ورد في السنة مؤكدا هذا المعنى، فقد روى عن عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ قال: إن أعدى الناس على الله ﷻ من قتل في الحرم، أو قتل غير قاتله^(٢)، وقال ﷺ لأبي رمثة وكان معه ولده: "إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه"^(٣)، أي أن كل إنسان مسئول عن جنايته.

خامساً: جواز العفو عن الجاني:

حين أقر التشريع الإسلامي عقوبة القصاص لجريمة القتل العمد، لم يشأ أن يجعل القصاص واجبا متعينا لا بد منه، ولا مناص من إنزاله بالجاني، وإنما خير ولي الدم بينه وبين الدية أو العفو عنها أيضا، وذلك إثارة لما عند الله، وتقوية لعاطفة الأخوة الإسلامية التي هي أقوى عند الله من إخوة النسب، وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿ فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٍ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ﴾^(٤)، وقد روي عن أنس رضي الله عنه قال: "ما رفع إلى رسول الله ﷺ أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو"، ومن المقرر عند الفقهاء أن العفو أفضل من الصلح، والصلح أفضل من القصاص^(٥)، وحسب من يلتزم أمر الشارع بالعفو قوله تعالى: "فمن عفا وأصلح فأجره على الله"، ومن ثم يبدو أن عقوبة القصاص غير لازمة إذا رأى ولي القاتل العفو، وهذه المقومات الخمسة إذا اختل واحد منها فإن عقوبة القصاص لا توقع.

الفرع الثاني

شروط عقوبة القصاص

شروط عقوبة القصاص، إما أن تكون شروط إسناد، أو شروط وجوب، أو شروط استيفاء، وفي جميع الأحوال يجب أن تتوافر هذه الشروط كاملة وبجميع أنواعها، وهي كما يلي:

الفصل الأول

شروط إسناد الجريمة

لا يجوز توقيع عقوبة القصاص إلا إذا تم إسناد الجريمة لفاعلها علي نحو قاطع، فإذا لم يتم الإسناد علي نحو قاطع لا مجال فيه للشك، فإن العقوبة لا توقع، وأساس القطع هنا واجب لأن الاتهام يجب أن يرفي لمحو البراءة الأصلية، وهي ثابتة بيقين، وما لم يرق ما يزلها

(١) سورة الإسراء- من الآية ١٥

(٢) نبيل الأوطار للشوكاني- ج٧- ص: ٤٦

(٣) بداية المجتهد- ج٢- ص: ٤٠٤

(٤) سورة البقرة- من الآية ١٧٨

(٥) الإسلام عقيدة وشرعية- ص: ٣٢٠

إلى درجة اليقين، فإنه لا يصلح لمحوها لما هو مقرر أن الثابت بيقين لا يزول بالشك، ومن المعلوم أن الجريمة يتحقق الإسناد فيها إذا تم ثبوت الفعل للفاعل بوسائل الإثبات التي تفيد هذا الإسناد، ومنها الإقرار وشهادة الشهود، وذلك كما يلي:

أولاً: الإقرار:

الإقرار هو اعتراف الجاني علي نفسه بأنه قد ارتكب جريمة القتل العمد العدوان علي إنسان حي معصوم الدم تعدياً بدون حق، وقد روي مسلم والنسائي أن النبي - صل الله عليه وسلم - اقتص من قاتل اعترف بأنه قتل ضحيته.

بيد أنه ينبغي تدارك ما طرأ علي الإقرار كدليل تغير النظر إليه من جهة قوة الإثبات بما ينزل به عما كان معروفاً عنه من قبل وهو أنه سيد الأدلة، حيث لم يعد الإقرار - في نظر الفقه الوضعي المعاصر - سيد الأدلة أو حتى أقواها، وذلك لما ينطوي عليه من مجافاة لأصل الفطرة، حيث لا يتصور صدور إقرار من الإنسان علي نفسه بما يضره، دون أن يكون ذلك الإقرار مجرداً من التهمة الحاصلة من مجافاة طبع المقرحين يعترف بما يضره أو يناه في سلامة حياته، ولأنه من الوجهة العملية البحتة قد يقع في مجال الجرائم ستراً لحقيقة أو إخفاء لجريمة أخرى أو إعفاء لشخص من العقاب، وهذا مما يمكن أن يقع ويحصل ولهذا أصبح النظر إلى الإقرار علي أنه دليل تقديري وليس دليلاً مطلقاً كما كان معهوداً من قبل، لاسيما في هذا العصر الذي كثرت فيه وسائل الضغط علي إرادة الأفراد بالتعذيب وغيره حتى يقرؤا بجرائم قد لا يكون لها ظل في الواقع، وهذا التطور في الفقه الوضعي هو الذي يتفق مع جهة نظر الفقه الإسلامي في الإقرار الجنائي، وذلك استئناساً بما فعله الرسول - صل الله عليه وسلم - في إقرار ماعز والغامدية حين ردهما عن إقرارهما عشرات المرات.

ثانياً: شهادة الشهود:

والشهادة التي تستوجب القصاص ليست إخباراً بواقعة مادية يكفي فيها مطلق الإخبار المطابق للواقع، ولكنها إخبار ذو طبيعة محددة يجب توافرها بكيانها المقرر شرعاً وهي في القتل العمد يجب أن تكون من رجلين عدلين، فلا يقبل فيها شهادة رجل وامرأتين ولا شاهد ويمين الطالب، وذلك مما انعقد عليه الإجماع، لأن القصاص إراقة دم عقوبة علي جنائية، فيحتاط له باشتراط الشاهدين العدلين، وذلك لأن العقوبات يحتاط لدرئها ما أمكن.

ومع استيفاء شروط الشهادة في القصاص تبقي دليلاً تقديرياً يكون القاضي عقيدته بمقتضاه حسبما يتراءى له من الظروف والملابسة والقرائن القادحة وتعارض الأدلة علي نحو يقدر في الشهادة أو يشكل فيها، ليكون الأخذ بها في النهاية راجعاً إلى عقيدة القاضي.

ثالثاً: أن يرد الإثبات علي جريمة كاملة:

ويشترط أن يرد الإثبات علي جريمة عمدية مكتملة الأركان من شخص كامل المسؤولية الجنائية، وعلي إنسان كامل الحماية، وتام العصمة وله وجود مشروع في النطاق الإقليمي للدولة، فإذا لم يكن القتل عمداً، أو كان قتلاً بالتسبب أو عن طريق الاشتراك، فإن في تلك الحالات خلافاً بين أهل العلم يتعلق بوجوب القصاص وعدمه أرجحه عدم الوجوب مراعاة لعصمة النفس.

رابعاً: أن يكون وجوب القصاص قائماً:

ويجب أن يكون حق القصاص من الجاني قائماً لم يسقط بالعمو عنه، أو بموت صاحبه أو بتجوله إلى وارث حق الاستيفاء، كما لو ورث أخ القصاص عن أخيه الذي كان حق القصاص قد تقرر له بسبب قتله لأبيه، فلو مات الأخ صاحب الحق في القصاص وورثه فيه أخوه القاتل، فإن حق القصاص يسقط لأنه لا يجوز أن يكون الشخص مطالباً بالقصاص ومطالباً له في وقت واحد، وكذلك فإن القصاص يسقط بموت الجاني، كما يشترط أن لا يكون القصاص قد سقط بالصلح عنه والاكتفاء بالدية تعويضاً عن الجريمة، أو أن يكون المقتول عمداً قد عفا عن دمه قبل موته، فإن كان قد عفا عن دمه قبل موته فلا يجب القصاص من الجاني^(١).

الفصل الثاني

شروط استيفاء القصاص

ويجب أن يتوافر لاستيفاء القصاص شروط وهذه الشروط هي:

أولاً: أهلية مستحق القصاص:

يجب أن يكون مستحق القصاص أهلاً لاستيفائه، وذلك بأن يكون بالغاً عاقلاً، فإذا لم يكن بالغاً عاقلاً، فإنه لا يصلح للاستيفاء ولا تصح النيابة في الاستيفاء لأنه مرتبط بشفاء الغليل وهو أمر شخصي بحث لا يتصور قيام النيابة فيه، فإذا كان ولي الدم صغيراً يحبس الجاني حتى يبلغ الصغير ويقرر ما إذا كان يريد المضي في الاستيفاء أو العفو عن الجاني، أو الصلح معه.

ثانياً: أن يتفق أولياء الدم جميعاً علي الاستيفاء:

ويجب أن يتفق أولياء الدم جميعاً علي الاستيفاء إذا تعددوا بحسب قواعد الميراث، فإذا لم يتفقوا بأن رأي بعضهم القصاص ورأي البعض الآخر العفو أو الصلح، فإنه لا يستوفي وليس لبعض الورثة أن ينفردوا باستيفاء القصاص لأنه ثابت لكل واحد منهم كمالاً حيث لا يتصور فيه قبول التبويض أو التجزئة، ولما هو مقرر فيما لا يقبل التبويض

(١) بدائع الصنائع للكاساني- ج٧- ص: ٢٤٧، مغني المحتاج- ج٤- ص: ٥٠- والمغني لابن قدامة- ج٧- ص: ٧٥.

أن القصد إلي بعضه كالقصد إلى كله، والقصد عند عدم اتفاق الجميع مسلط علي بعض القصاص فيسرى إلى جميعه، ومن ثم لا يجوز استيفاءه، فإذا كان بعض ورثة الدم غائباً أو صغيراً أو مجنوناً، فإنه يتعين الانتظار إلى حين قدوم الغائب وبلوغ الصغير، وإفاقة المجنون.

ثالثاً: اقتصار القصاص علي الجاني دون غيره:

ويجب أن لا يتعدى القصاص الجاني إلى غيره لأن العقوبة شخصية وقاصرة علي شخص من توقع عليه، وبالبناء علي ذلك، فإنه إذا كان القصاص قد وجب علي امرأة وكانت حاملاً، فإنه لا يجوز إيقاع القصاص عليها حتى تضع حملها، ويستغني عنها وليدها، لأن قتلها قبل وضعه يتعدى إليه، وقبل فطامه واستغنائها عنها يضره، كما يجب أن يوجد من يحضنه إلى حين مدة انفصاله عن أمه، وهي عامان كما ورد في القرآن الكريم حين قال: ﴿وَفَصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾^(١).

رابعاً: أن يكون ولي القصاص معلوماً:

ويشترط أن يكون ولي القصاص معلوم الصلة بالمجني عليه، فإن كان مجهول الصفة أو لا يوجد ما يدل علي قرابته التي ترقى به للمطالبة بالقصاص من الجاني، فإنه لا يصلح للمطالبة به، ويمكن القول في هذا الشرط: إنه يجب أن يتوافر في ولي الدم الصفة التي يكون بها أهلاً لاستيفاء القصاص، ولأن الاستيفاء من المجهول متعذر فيتعذر وجوب القصاص له^(٢).

تقييم ضوابط عقوبة القصاص إجمالاً:

وكما يبدو من استقراء الضوابط التي تحكم عقوبة القصاص فإن شروط توقيع تلك العقوبة كثيرة ومتعددة وذلك التعدد مقصود شرعاً، حتى يتيح لإنزال تلك العقوبة القدر الكافي من الظروف التي تمحص توقيعها وتفسح المجال واسعاً للتريث فيها وعدم التسرع في تنفيذها، وإتاحة الفرصة للعدول عنها إلى غيرها، وذلك يؤكد المعنى الذي ذكرناه في مستهل تلك الدراسة، وهو أن التشريع الإسلامي حين اختار العمل بتلك العقوبة، فإنه قد أحاطها بكثير من الشروط التي تمثل ضمانات أكيدة تمنع الشطط في تنفيذها وتقلل من المخاطر التي أخافت البعض وجعلتهم يطالبون بإلغائها، وهذا يؤكد وسطية التشريع الإسلامي واشتماله علي كافة المحاسن التي تترتب علي توقيع تلك العقوبة وغيرها، في الوقت الذي تلافي فيه مخاوف المترددين في موقفهم منها، وليس هذا بغريب علي التشريع الذي أكمله الله تعالي وجعله شاملاً لخيري الدنيا والآخرة، فالحمد لله الذي أكرمنا به، وهدانا إليه وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

(١) سورة لقمان k من الآية ١٤ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ، ص: ٢٤٠ .

مشروع قرار مقترح لموضوع عقوبة الإعدام

عقوبة الإعدام تقوم علي أساس شرعي صحيح في الجرائم التي أناطها الشارع بها، ويتعين علي المجتمعات الإنسانية أن تطبق تلك العقوبة في الجرائم التي يمثل التعدي عليها خطراً كبيراً علي المجتمع دون توسع في تطبيقها علي الجرائم التي يمكن الإصلاح العقابي فيها بعقوبة أقل، ويجب الالتزام الدقيق بالشروط الشرعية المقررة لإسناد التهمة في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، والشروط المقررة لتنفيذ الحكم بها.

أ.د. عبد الله النجار



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

إعداد

د/ مجدي محمد عاشور

المستشار الأكاديمي لمفتي الديار المصرية

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

مقدمة :

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم . أما بعد؛

فإن حفظ النفس والدين والعرض والمال من المقاصد العظمى للشريعة الإسلامية، وقد ذكرت في القرآن والسنة النبوية الشريفة الدلائل الكثيرة على هذه المقاصد؛ ورتبت الشريعة الإسلامية على المساس بهذه المقاصد عقوبات شديدة، وتواترت الأدلة على الحفاظ عليها والتحذير من الاقتراب للوقوع فيها، وكان الحفاظ على النفس من أهم هذه المقاصد، ولذلك لم يشرع القتل عقوبة إلا في أمور معدودة؛ فقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ [الإسراء:33]، وقال ﷺ: "لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ: الثَّيِّبِ الزَّانِي، وَالنَّفْسِ بِالنَّفْسِ، وَالتَّارِكِ لِدِينِهِ الْمَفَارِقِ لِجَمَاعَةٍ"⁽¹⁾.

وقد حذر الله سبحانه وتعالى من قتل المؤمنين، وجعل الدماء أول ما يقضى فيه بين الناس؛ قال عز وجل: ﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَكَفَعَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ [النساء:93]، وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: "لَنْ يَزَالَ الْمُؤْمِنُ فِي فُسْحَةٍ مِنْ دِينِهِ، مَا لَمْ يُصِْبْ دَمًا حَرَامًا"⁽²⁾.

وشدد النبي ﷺ في الترهيب من قتل المؤمن متعمداً؛ فقتل المؤمن بغير حق عند الله عز وجل أمر عظيم وجرم كبير؛ فعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق"⁽³⁾. وعن أبي سعيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "لَوْ أَنَّ أَهْلَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ اشْتَرَكُوا فِي دَمِ مُؤْمِنٍ لَأَكْبَهُمُ اللَّهُ فِي النَّارِ"⁽⁴⁾.

وجعل الله سبحانه وتعالى القصاص عقوبة على إزهاق النفس فقال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة:179]؛ فالآية الحكيمة قررت أن الحياة هي المطلوبة بالذات، وأن القصاص وسيلة من وسائلها؛ لأن من علم أنه إذا قتل نفساً يُقتل بها يرتدع عن القتل؛ فيحفظ الحياة على من أراد قتله وعلى نفسه، والاكتفاء بالدية لا يردع كل أحد عن سفك دم خصمه إن استطاع، وإن من الناس من يبذل الكثير لأجل الإيقاع بعده؛ فالقصاص جزاء وفاق للجريمة؛ فالجريمة اعتداء متعمد على النفس، والعدالة أن يؤخذ الجاني بمثل فعله؛ إذ لا يُعقل أن يفقد والد ولده ويرى قاتله يروح ويغدو بين الناس، وقد حُرِّم من رؤية ولده.

(1) متفق عليه؛ أخرجه البخاري (6/2521)، ومسلم (3/1302).

(2) أخرجه البخاري (6/2517).

(3) أخرجه الترمذي (4/16)، والنسائي (7/82)، وابن ماجه (2/874).

(4) أخرجه الترمذي (4/17).

ورغم عظم قتل النفس عند الله تعالى؛ فإنه قد شرع القتل عقوبة على جرائم تمس الحياة الإنسانية والنظام الاجتماعي، وفي هذا البحث نتناول العقوبة بالقتل والتي يمثلها في القانون الوضعي (عقوبة الإعدام) وفي التشريع الإسلامي تتمثل في (القصاص وبعض الحدود). وستكون خطتنا في تناول هذا الموضوع من خلال ثلاثة فصول :

الفصل الأول: يشمل التعريف بمفهوم (عقوبة الإعدام) من حيث المراد بها، وذكر الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، مع التركيز على القتل العمد الذي يمثل السبب الرئيس للحكم بعقوبة الإعدام في القانون الوضعي وبالقصاص في الشريعة الإسلامية، ثم ذكر صور تنفيذ الإعدام في الشريعة والقانون، ونخصص مبحثاً لتناول الفرق بين الإعدام والقصاص بعد التعريف بالقصاص وأحكامه.

وفي الفصل الثاني: نبين أهمية عقوبة الإعدام وما يترتب عليها من مصالح وما ينجم عن عدمها من مفسد.

والفصل الثالث: نخصصه للحديث عن حكم عقوبة الإعدام والاستثناءات الواردة على تطبيقها، ثم نختم بنتيجة البحث ومشروع مقترح لقرار يصدر عن المؤتمر.
وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.



الفصل الأول

مفهوم عقوبة الإعدام

العقوبة لغة: مصدر عاقب، تقول: عاقبه بذنبه معاقبة وعقاباً أخذه به، وتعقبت الرجل إذا أخذته بذنبه⁽¹⁾، وفي التنزيل: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ النحل: 126

والعقوبة في اصطلاح الفقهاء: الألم الذي يلحق الإنسان مستحقاً على الجناية⁽²⁾. وعرفت بأنها: زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر به⁽³⁾؛ فالعقوبة تكون على فعل محرّم أو ترك واجب⁽⁴⁾. وعرفها بعض المعاصرين بأنها: "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"⁽⁵⁾.

أو أنها: "جزاء ينطوي على إيلام مقصود يقرره القانون ويوقعه القاضي باسم المجتمع على من تثبت مسؤليته على الجريمة ويتناسب معها"⁽⁶⁾.

ويمتد تاريخ العقوبة بامتداد التاريخ البشري على وجه الأرض؛ فمنذ وقوع الجريمة الأولى، وهي: قتل قابيل لأخيه هابيل تأسس مبدأ العقوبة، وعوقب قابيل على جريمته، وجاءت الرسائل السماوية من بعد ذلك متضمنة لتشريعات وأحكام حددت بموجبها العقوبات المترتبة على من اقترف جرماً أو ارتكب جناية؛ ففي الشريعة اليهودية نصّت التوراة على عقوبات كثيرة بحق الجناة والمعتدين، منها: القتل لمن قتل "من ضرب إنساناً فمات يقتل قتلاً"⁽⁷⁾.

ولا يكاد يخلو مجتمع قديماً أو حديثاً من شريعة ونظام يحدد بموجبه قانون العقوبات والقصاص المستحق لمن ارتكب جرماً، وهذا ما نلاحظه في الشريعة الإسلامية من خلال الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الواردة في ذلك.

(1) لسان العرب لابن منظور، مادة: (عقب).

(2) حاشية الطحطاوي على الدر المختار (388/2).

(3) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام لعلاء الدين الطرابلسي، ص195.

(4) يفرق بعض الفقهاء بين العقوبة والعقاب؛ بأن العقوبة هي ما يوقع على الإنسان إن كان في الدنيا، والعقاب ما يلحقه في الآخرة. انظر: حاشية الطحطاوي على الدر المختار (388/2).

(5) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي لعبدالقادر عودة (609/1).

(6) شرح قانون العقوبات - القسم العام، لعمر السعيد رمضان، ص 547.

(7) سفر التكوين، الإصحاح (2- 21).

خصائص العقوبة في الإسلام :

تقوم فلسفة العقوبة في الإسلام على خصائص عدة، أهمها :

(1) حفظ المصالح العامة والفردية في المجتمع، وهي تستمد وجودها وشرعيتها من خلال النص القطعي الذي يبين ماهيتها، وكيفية تطبيقها في الحدود والقصاص ويحدد أيضا المساحة التي يستطيع من خلالها الحاكم أو القاضي أن يجتهد في باب التعزيرات.

(2) العقوبة في الإسلام شخصية: بمعنى أنها لا تطال إلا مرتكب المخالفة وحده ولا تتعداه إلى غيره، وذلك تحقيقاً للعدالة التي على أساسها قام مبدأ العقوبة، يقول تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِيْنَةٌ﴾ [المائدة: 38]، ويقول: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾ [النجم: 39]، ويقول: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ [الأنعام: 164].

(3) العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي عامة لا يستثنى منها أحد؛ فلا ميزة لأحد أيا كان أن يُعفى من العقوبة المستحقة عليه مهما عظم شأنه وارتفع مقامه، قال ﷺ حين أراد أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن يشفع في المخزومية: " أَمَا بَعْدُ، فَإِنَّمَا أَهْلَكَ النَّاسَ قَبْلَكُمْ: أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا " [□].

(4) يقرر الإسلام المساواة بين جميع الناس أمام القانون فإنه أيضاً يساوي في تشريع العقوبة نفسها بما يتناسب مع حجم وطبيعة الجرم الذي اقترفه المستحق للعقوبة؛ فمن العدالة أن تتساوى العقوبة مع الجريمة فلا يشعر المخالف بالظلم جراء قسوة العقوبة التي نزلت به قصاصاً على مخالفة بسيطة، ولا يشعر المعتدى عليه بأن حقه قد هضم وحرمته قد هتكت؛ لأن العقوبة على الجاني لم تكن بالمستوى الذي يحقق له الاستيفاء أو تشعره بالرضا والتسليم؛ يقول تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ [الشورى: 40]، ويقول: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: 45]

والعقوبة في المجتمعات القديمة كانت قائمة على أساس الانتقام الفردي، ثم تقدمت المجتمعات وأصبحت فكرة الحق العام في القوانين الوضعية بدلا للانتقام الفردي، وأما في العصر الإسلامي فقد راعت العقوبات الإسلامية كلا الطرفين: الحق الفردي والحق العام

(1) متفق عليه؛ أخرجه البخاري (3/ 1282)، ومسلم (3/ 1315).

ووازنت بينهما، فتغيرت من الانتقام الفردي والعام إلى العدل والحفاظ على الحق الفردي والعام بطريقة مختلفة كلياً^(□).

وبذلك صارت العقوبات في التشريع الإسلامي موانع قبل الفعل زواجر بعده؛ أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع من العودة إليه^(□)، وفيما يلي نتحدث عن مفهوم إحدى العقوبات المقررة شرعاً وقانوناً وهي عقوبة الإعدام.

المبحث الأول المراد بالإعدام

الإعدام لغة: من العدم، والعدم هو فقدان الشيء، تقول: "عدمت فلاناً أعدمه": أفقده فقداً، أي غاب عنك بموت أو فقد^(□).

فالإعدام مصدر أعدم يُعديم، وأعدم الشَّخصُ: صار فقيراً، يقال: أعدم من بعد غنى، قال الشاعر:

كَمْ تشتكى وتقول إنك مُعْدَمٌ ... والأرضُ ملكك والسَّما والأُنجمُ

وفي قراءة لابن مسعود^(□): {وَوَجَدَكَ عَدِيمًا فَأَغْنَى}. وأعدمه الشيء: أفقده إياه، يقال: "لا أعدمني الله إحصانك"^(□)، وإعدام الشيء: إتلافه^(□).

ومن معنى إفقاد الروح وإتلافها وُلد مصطلح الإعدام، جاء في المعجم الوسيط: "ويقال: قضى القاضي بإعدام المجرم: قضى بإزهاق روحه قصاصاً، وهو من المولد"^(□). فالإعدام يعني أن المحكوم عليه بعد التنفيذ يصبح عدماً لا وجود له.

وبناء على ذلك عُرف الإعدام بأنه: "إزهاق الروح عقوبة على جريمة"^(□)، أو "إزهاق روح المحكوم عليه واستئصاله من المجتمع"؛ فهو سلب المحكوم عليه حقه في الحياة^(□). يقول الأستاذ/ عبد القادر عودة: "وعقوبة الإعدام هي: إزهاق روح المحكوم عليه"^(□□).

-
- (1) انظر: العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي والوضعي لحيدر البصري، مجلة النبأ عدد 41، والعقوبة في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي، ص 13 وما بعدها.
 - (2) انظر: فتح القدير للكمال بن الهمام (5/ 212).
 - (3) لسان العرب، مادة (عدم).
 - (4) الدر المنثور في التفسير بالمأثور، للسيوطي (8/ 545) وعزاها لابن الأنباري في المصاحف.
 - (5) معجم اللغة العربية المعاصرة (2/ 1469).
 - (6) معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعه جي، ص 87.
 - (7) المعجم الوسيط، مادة: (عدم).
 - (8) معجم لغة الفقهاء، ص 87.
 - (9) فلسفة عقوبة الإعدام بين النظرية والتطبيق لمحمود السقا، ص 17.
 - (10) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 716).

وعلى ذلك استقر المعنى الاصطلاحي للكلمة، وطبقاً لقانون السجون المصري رقم 396 لسنة 1956 تعرف عقوبة الإعدام بأنها: "إزهاق روح المحكوم عليه بالإعدام شنقاً".

وذكر في بعض المعاجم عدة استعمالات لهذا المعنى المولد؛ منها: أعدم القاتل: نفذ فيه حكم الموت قصاصاً، ومنها: "جريمة تستحق الإعدام"، و"يحكم على نفسه بالإعدام سياسياً"، ومنها: "أمر إعدام": وهو إذن رسمي يُصرح بإعدام شخص، و"الحكم بالإعدام": الحكم بالموت قصاصاً، و"عقوبة الإعدام": القصاص القاضي بقتل المجرم، و"كتيبة الإعدام": فرقة مكلفة بتنفيذ حكم الإعدام رمزياً بالرصاص (□).

والناظر في تاريخ المجتمعات البشرية قديماً وحديثاً يجد أنها قد عرفت عقوبة الإعدام وطبقته في تشريعاتها، وقد تنوعت الاجتهادات القانونية حول الجرائم الموجبة لهذه العقوبة؛ ففي بعض الدول يعتبر القتل والتجسس والخيانة موجباتاً لهذه العقوبة، وفي بعضها تعتبر الجرائم الجنسية كالزنا والاعتصاب واللواط جرائم مستوجبة للإعدام، وفي دول أخرى يعتبر الاتجار بالبشر أو تجارة المخدرات من الجرائم التي يعاقب عليها بإعدام مرتكبها. وتفصيل ذلك في المبحث التالي.

المبحث الثاني

محل عقوبة الإعدام (الجرائم المعاقب عليها بالإعدام)، وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية

من مقاصد التشريع الإسلامي ما سماه الفقهاء بالضروريات الخمس، وهي: حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل، وبالأستقراء وجد أن هذه الضروريات الخمس مراعاة في تشريع كل ملة.

وفي سبيل حفظ هذه الضروريات شرعت العقوبات، وهي كما جاءت في استنباط الفقهاء من مصادر الشريعة تتنوع إلى ما يأتي:

أولاً: الحدود، والحد هو العقوبة المقدرة بنص الشارع، وهي حق الله تعالى لا يقبل العفو عنها، والمقصود من عقوبات الحدود المصلحة العامة للمجتمع.

ثانياً: جرائم الجنائية على النفس وما دون النفس وما يتبعها من الدية والأرش.

ثالثاً: جرائم التعازير، وهي التي جرت الشريعة على عدم تحديد عقوبة كل جريمة منها مكتفية بتقرير أنواع من العقوبات لهذه الجرائم.

(1) معجم اللغة العربية المعاصرة (2/ 1469).

"والأصل المجمع عليه في جميع الأديان أنه إنما يجوز القتل لمصلحة كلية لا تتأتى بدونه ويكون تركها أشد إفساداً منه ، ومنه قوله تعالى: ﴿وَالْفِتْنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ﴾ [البقرة: 191] □.

ولذلك جعلت الشريعة الإسلامية القتل عقوبة في خمس جرائم:

- (1) الزنا من الثيب: قال رسول الله ﷺ: "لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: زنا بعد إحصان وكفر بعد إيمان وقتل نفس بغير نفس" □ ، وقد رجم رسول الله ﷺ ماعزاً والغامدية وكانا محصنين.
- (2) الارتداد عن الإسلام: لقوله ﷺ: "من بدل دينه فاقتلوه" □ ، وللأحاديث الواردة في ذلك.
- (3) قتل نفس الغير عمداً: فإن من قتل غيره عمداً يقتل به ، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ..الآية﴾ [البقرة: 178] ، وقال جل شأنه: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ..الآية﴾ [المائدة: 45].
- (4) البغي: قال تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَنْفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [الحجرات: 9].
- (5) الحرابة: قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: 33].

وقد حصر الدهلوي أسباب عقوبة القتل في ثلاثة أجناس ويندرج تحتها ما يشبهها فقال: "فعندما تصدى النبي ﷺ للتشريع وضرب الحدود وجب أن يضبط المصلحة الكلية المسوغة للقتل ، ولو لم يضبط وترك الأمر سدى لقتل منهم قاتل من ليس قتله من المصلحة الكلية ظناً أنه منها فضبط بثلاث:

القصاص فإنه مزجرة ، وفيه مصالح كثيرة قد أشار الله تعالى إليها بقوله: ﴿وَأَكْفُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةً يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: 179].

والثيب الزاني لأن الزنا من أكبر الكبائر في جميع الأديان ، وهو من أصل ما تقتضيه الجبلة الإنسانية؛ فإن الإنسان عند سلامة مزاجه يخلق على الغيرة أن يزاحمه أحد على موطوءته كسائر البهائم؛ إلا أن الإنسان استوجب أن يعلم ما به إصلاح النظام فيما بينهم ، فوجب عليهم ذلك.

(1) حجة الله البالغة لشاه ولي الله الدهلوي ، ص 748.

(2) سبق تخريجه.

(3) أخرجه البخاري (6/2537).

والمرتد اجترأ على الله ودينه، وناقض المصلحة المرعية في نصب الدين وبعث الرسل. وأما ما سوى هؤلاء الثلاث مما ذهب إليه الأمة مثل الصائل ومثل المحارب من غير أن يقتل أحداً عند من يقول بالتخيير بين أجزية المحارب فيمكن إرجاعه إلى أحد هذه الأصول"⁽¹⁾.

ثانياً: التعزيرات

مما سبق تبين أن النص قصر القتل على هذه الخمسة فحسب، وقد اختلف الفقهاء في التعزير، هل يجوز بالقتل؟

والتعزير في اصطلاح الفقهاء: هو عقوبة غير مقدرة شرعاً، تجب حقاً لله، أو لأدمي، في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة غالباً"⁽²⁾.

وجرائم التعزير هي المعاصي التي قرر التعزير جزاء لها، وإنما وجدت الحاجة إلى التعزير؛ لأن النصوص الخاصة بالعقوبات محدودة وأفعال العباد التي تستدعي العقوبة غير محدودة فتنشأ جرائم جديدة ومتنوعة وكان لابد من مواجهتها بعقوبات وذلك مثل: الإتجار بالمخدرات في العصر الحديث.

والشريعة الإسلامية لم تنص بالنسبة لهذه الجرائم المستجدة على عقوبات بخصوصها؛ فهذا كان لولي الأمر أن يضع لهذه الجرائم المستجدة عقوبات.

وقد حددت الشريعة ضوابط وأسس لهذه العقوبات التي سميت بالتعزيرية حتى لا ينحرف ولي الأمر ولا يستبد؛ فيظلم العباد بأحكام وعقوبات قاسية لا تتناسب مع الفعل المرتكب، وكان من هذه الأسس المساواة بين الفعل والعقوبة، وكذا تحري العدالة وغيرها، ومن هذا المنطلق كان الخلاف في التعزير هل له مقدار محدد أو يجوز التعزير ولو بالقتل؟

قال ابن حزم: "مسألة: التعزير. قال أبو محمد رحمه الله: اختلف الناس في مقدار التعزير؛ فقالت طائفة: ليس له مقدار محدود، وجائز أن يبلغ به الإمام ما رآه، وأن يجاوز به الحدود بالغاً ما بلغ، وهو قول مالك وأحد أقوال أبي يوسف، وهو قول أبي ثور والطحاوي من أصحاب أبي حنيفة"⁽³⁾.

ولم يقتصر القول بجواز التعزير بالقتل على من ذكرهم (ابن حزم)؛ بل ذكر فقهاء المذاهب أحوالاً عدة جوزوا فيها القتل فيما ليس فيه حد أو قصاص تعزيراً.

(1) حجة الله البالغة، ص 748.

(2) المبسوط للسرخسي 9 / 36، وفتح القدير 7 / 119 ط الميمنية، وكشاف القناع 4 / 72 ط المطبعة الشرقية بالقاهرة، والأحكام السلطانية للماوردي ص 224 مطبعة السعادة، ونهاية المحتاج 7 / 72، وقلوبي 4 / 205. قال القليوبي: هذا الضابط للغالب فقد يشرع التعزير ولا معصية، كتأديب طفل وكافر، وكمن يكتب بآلة لهو لا معصية فيها. (الموسوعة الفقهية الكويتية)

(3) المحلى بالآثار لابن حزم (12 / 401).

فقد قرر فقهاء الحنفية عقوبة القتل: سياسة في الجرائم التي تمس أمن المجتمع وتهدد مصالح الإنسان؛ خاصة إذا وقعت من معتاد الإجرام، فقالوا: إن السارق إذا تكرر منه فعل السرقة قتل سياسة، والجاسوس الذي ينقل أسرار الدولة للأعداء يقتل سياسة؛ وذلك لسعيه بالفساد في الأرض؛ جاء في شرح فتح القدير تعليقاً على عبارة صاحب الهداية: (لأنه صار ساعياً في الأرض بالفساد): "وكل من كان كذلك فيدفع شره بالقتل"⁽¹⁾؛ فجعلوا كل جرم ترتب عليه الإضرار بأمن الناس وأمانهم على أنفسهم وأموالهم وأعراضهم إفساداً في الأرض؛ فإذا لم يصادفه عقوبة حد مقرر جاز عقابه بالقتل سياسة وتعزيراً؛ لأن في مثل هذه العقوبة الحازمة ردعاً للغير وزجرًا عن سلوك هذا الطريق⁽²⁾.

واتفق فقهاء المالكية على أن أقل عقوبة التعزير غير مقدر، واختلفوا في أقصاها، والمشهور عن مالك أنه يجيز التعزير بما فوق الحد، وأن هذه العقوبة بحسب الجناية والجاني والمجني عليه، وأجاز المالكية: قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس للعدو، وقتل المفسدين في الأرض⁽³⁾.

وذهب بعض فقهاء الشافعية إلى جواز قتل صاحب البدعة المخالف للكتاب والسنة، والقتل في اللواط للفاعل والمفعول به قتلاً بالسيف، كما قالوا: إن قطع الطريق كما يكون في الصحراء أو الخلاء يكون في المصر، وأضاف الشافعية في أحكام الصيال أن ضمان الولاية دفع كل صائل على نفس أو طرف أو منفعة أو بضع (عرض) أو مال ومقتضى دفع الصائل قتله⁽⁴⁾.

قال العز بن عبدالسلام: "الدفع، وهو أنواع: أحدها: القتل والقطع والجرح لدفع ضرر الصيال على الأرواح والأبضاع والأموال..." إلى أن قال: "الخامس: إتلاف لدفع المعصية كقتال الظلمة دفعاً لظلمهم وعصيانهم، وكذلك تخريب ديارهم وقطع أشجارهم وقتل دوابهم إذا لم يمكن دفعهم إلا بذلك"⁽⁵⁾.

ويستفاد من عبارة العز بن عبدالسلام أن الإتلاف - أي القتل - لدفع المعصية من حق ولي الأمر؛ لأن قتال الظلمة يقتضي قتلهم.

وذهب بعض فقهاء المذهب الحنبلي إلى جواز التعزير بقتل الجاسوس وقتل المبتدع في الدين، وكل من لم يندفع فساده إلا بالقتل ومن تكرر منه الفساد ولم تردعه الحدود، وقالوا: إن قطع الطريق كما يكون في الصحراء يكون في المصر لتناول الآية بعمومها

- (1) شرح فتح القدير للكمال بن الهمام، (5/ 432).
- (2) انظر: الهداية وفتح القدير (5/ 432)، والبحر الرائق لابن نجيم، (8/ 332)، والدر المختار مع حاشية رد المحتار لابن عابدين (4/ 62) وما بعدها.
- (3) انظر: الفروق للقراي، (4/ 319 - 326)، وتبصرة الحكام لابن فرحون (2/ 302) على هامش فتاوى عليش.
- (4) انظر: المهذب للشيرازي (2/ 269)، وتحفة المحتاج لابن حجر، وحواشيه في التعزير ودفع الصائل (9/ 175) وما بعدها.
- (5) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام (2/ 74).

كل محارب، ولأن ذلك إذا وجد في المصر كان أعظم خوفاً وأكثر ضرراً؛ فكان بذلك أولى، وأضافوا أن المفسد في الأرض كالمصائل إذا لم يندفع إلا بالقتل قتل، وقد جاء في كتاب (السياسة الشرعية) لابن تيمية في التعزير ما ملخصه: أنه قد حكى عن مالك وغيره أن من الجرائم ما يبلغ به القتل، ووافق بعض أصحاب أحمد، وكذلك أبو حنيفة يعزر بالقتل فيما تكرر من الجرائم إذا كان جنسه يوجب القتل، كما يقتل من تكرر منه التلوط أو اغتيال النفوس لأخذ المال ونحو ذلك⁽¹⁾.

وفي رسالة (الحسبة) لابن تيمية في فصل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر: "ومن لم يندفع فساده في الأرض إلا بالقتل قتل؛ مثل المفرق لجماعة المسلمين والداعي إلى البدع في الدين؛ قال تعالى: ﴿مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ﴾ [المائدة: 32]"⁽²⁾.

وذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يجوز للحاكم أن يزيد في التعزير بالضرب على عشرة أسواط مستدلين بما جاء عن رسول الله ﷺ أنه قال: "لا يضرب فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله"⁽³⁾، فظاهر هذا الحديث يدل على أن عقوبة غير الحد لا يجوز أن تزيد على عشرة أسواط.

وقد أوجب عن هذا: بأن الحدود التي تطلق على العقوبات تطلق أيضاً على نفس الجناية والمعصية، والمراد بها في الحديث: المعصية، لا العقوبة، فمعنى الحديث: لا تجوز العقوبة بالضرب زيادة على عشرة أسواط إلا في الجنايات بأن يختلي بامرأة محرمة أو يشهد زوراً أو يغش شخصاً أو يخدعه أو يحتال عليه أو يقامر أو يبذر ماله فيما يؤذي الناس أو يسعى بالنميمة بين الناس أو يطفف الكيل والميزان أو يصرف وقته في الملاهي أو غير ذلك مما لا يمكن حصره هنا؛ فكل جناية لم يضع لها الشارع حداً ولا كفارة فإن للحاكم أن يعاقب عليها بالسجن أو الضرب بحسب ما يراه زاجراً للمجرم.

أما غير الجنايات من المخالفات؛ كمخالفة الابن لأبيه ونحو ذلك مما يقع من الصبيان فإنه يصح التأديب عليها بالضرب بشرط ألا يزيد عن عشرة أسواط. فهذا هو معنى الحديث⁽⁴⁾.

(1) انظر: السياسة الشرعية لابن تيمية، ص 97.

(2) الحسبة لابن تيمية، ص 58. وانظر ما سيأتي في فتوى فضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق الصادرة عن دار الإفتاء المصرية في شأن خطف الأطفال والإناث في جمادى الآخرة 1399هـ/ 14 مايو 1979م.

(3) السنن الكبرى للبيهقي لرقم 17589.

(4) انظر: إعلام الموقعين، لابن قيم الجوزية (48/2).

وخلاصة الأمر: أن باب التعزير باب واسع يمكن للحاكم أن يقضي به على كل الجرائم التي لم يضع الشارع لها حداً أو كفارة، على أن يضع العقوبة المناسبة لكل بيئة ولكل جريمة، حتى ولو بلغت العقوبة القتل.

ومن هذا المنطلق صدرت عن دار الإفتاء المصرية في جمادى الآخرة 1399هـ/ 14 مايو 1979م في عهد فضيلة الشيخ/ جاد الحق علي جاد الحق⁽¹⁾ فتوى تجيز تنفيذ عقوبة الإعدام في حق من يخطف الأطفال والإناث؛ بناء على أن العقوبات في الحدود مقدرة بالشرع أما عقوبات التعازير فمتروكة للإمام، وقد تصل إلى القتل سياسة متى رأى الإمام ذلك.

يقول رحمه الله: "معيار العقوبة في جرائم التعزير مرن غير ثابت عكس الحدود فإنها ثابتة، وإذا كانت الجرائم المسئول عنها لا تدخل في نطاق الحدود بمعناها الشرعي كما لا تندرج تحت عقوبات الاعتداء على النفس وما دون النفس فهل تدخل في نطاق التعزير؟"، وبعد أن عرض أقوال فقهاء المذاهب في أمثال هذه الجرائم يقول: "ونخلص من هذا العرض إلى أن القتل تعزيراً يجيزه فقهاء مذهب أبي حنيفة سياسة، وأنه مشروع في الجرائم التي لا يمكن فيها دفع شر الجاني؛ سيما إذا كان معتاداً.

وأيضاً الجرائم التي تعتبر إفساداً للمجتمع وتكرر من المقترف لها الإفساد، وقد وافق على هذا الرأي من الحنابلة ابن عقيل وابن تيمية وابن القيم.

ومبدأ القتل تعزيراً مسلم به في الفقه المالكي، كما جاء في قتل الجاسوس والمفسد في الأرض، وجرى بذلك قول بعض الشافعية سيما في أحكام دفع الصائل.

ويستأنس بقول الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه: "تحدث للناس أفضية بقدر ما يحدثون من فجور" ما يشير إلى ضرورة الأخذ بقول جمهور فقهاء المذاهب على نحو ما سبق بيانه من جواز القتل تعزيراً سياسة سيما هؤلاء المجرمين الذين يثبت احترافهم للقتل والسطو على الناس في الشوارع والسيارات والقطارات بل وفي المنازل، وهؤلاء الذين يخطفون الأطفال والإناث متى ثبت عليهم هذا الجرم يجوز عقابهم بالقتل؛ باعتبارهم خطراً على المجتمع ولا يرجى صلاحهم، وباعتبار أن فعلهم مناف لمقاصد الشريعة التي تدعو لحفظ النفس والدين والعرض...

هذا ولما كانت الجرائم المسئول عنها تمس أمن المجتمع وسلامته إذ فيها ما يهز الأمن، وفيها ترويع الأطفال والنساء والاعتداء على الأعراض التي صانها الإسلام - بل إنه حرم مجرد النظر إلى النساء الأجنبية- وفيها إشاعة الفوضى والاضطراب في البلاد، وإضاعة الثقة في قدرة الحكام على ضمان الأمن العام؛ فإن المجرمين الذين اعتادوا الإجرام ولا يرجى منهم التوبة والإقلاع عن القتل والخطف والسرقة والزنا، كل هؤلاء

(1) شيخ الأزهر السابق وكان وقت صدور الفتوى مفتياً للديار المصرية رحمه الله تعالى .

يجوز أن تشرع لهم عقوبة القتل سياسة، على أن توضع الضوابط الكفيلة بالتطبيق العادل حماية للإنسان الذي حرم الله قتله إلا بحق؛ فلا يؤخذ في مثل هذه العقوبة بالظنَّة والشبهة؛ بحيث يكون ملحوظاً في التشريع الحيطة في الإثبات؛ سيما إذا لم يتم القبض على الجاني متلبساً بجرمه"^(□).

وخلاصة القول: إن الشريعة الإسلامية جعلت القتل عقوبة في أربع جرائم من جرائم الحدود وهي: الزنا والحراية والردة والبغي، وجعلته عقوبة في جريمة واحدة من القصاص، وهي القتل العمد؛ والقصاص غير الحد؛ لأنه عقوبة مقدره وجبت حقاً للعباد^(□).

فإذا قدرنا أن الجرائم التعزيرية التي يمكن العقاب عليها بالقتل تصل إلى خمس جرائم أيضاً؛ كانت كل الجرائم المعاقب عليها بالقتل في الشريعة لا تزيد على عشر جرائم عند من يجيزون القتل تعزيراً، وكان عددها لا يزيد على خمس جرائم عند من لا يبيحون القتل تعزيراً، وتلك ميزة انفردت بها الشريعة الإسلامية من يوم نزولها، فهي لا تسرف في عقوبة القتل ولا تفرضها دون مقتض، ونستطيع أن نحيط بمدى تفوق الشريعة في هذه الوجهة إذا علمنا أن القوانين الوضعية كانت إلى أواخر القرن الثامن عشر تسرف في عقوبة القتل إلى حد بعيد بحيث كان القانون الإنجليزي مثلاً يعاقب على مائتي جريمة بالإعدام، والقانون الفرنسي يعاقب على مائة وخمس عشرة جريمة بالإعدام^(□)!

المطلب الثاني

الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في القانون

الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في العصر الحديث هي^(□):

أولاً: الجرائم الموجهة ضد الأشخاص:

- (1) القتل مع سبق الإصرار: وهو معاقب عليه بالإعدام في أغلبية البلاد المختلفة بعقوبة الموت.
- (2) القتل العمد^(□): وهو يعاقب عليه بالموت في بلاد قليلة أكثرها أفريقية.
- (3) القتل في أثناء مبارزة: وهو مقصور على عدد من الولايات الأمريكية.
- (4) جريمة الغش: وهي موجودة في بعض الولايات الأمريكية.

(1) فتوى فضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق الصادرة عن دار الإفتاء المصرية في جمادى الآخرة 1399هـ/ 14 مايو 1979م.

(2) والعلاقة بين العقوبة والقصاص عموم وخصوص مطلق، فالقصاص ضرب من العقوبة. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (33/ 260).

(3) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 689).

(4) الموسوعة العربية العالمية (2/ 763) مادة: إعدام.

(5) وسيأتي معناه والفرق بين كل من القتل العمد والقتل مع سبق الإصرار.

- (5) التسميم: في فرنسا والعراق واليابان والمغرب ومصر وبعض الجمهوريات الجديدة.
- (6) قتل الأب أو الأم أو الولد: معاقب عليها بالإعدام في فرنسا وتركيا ولبنان والمغرب والعراق واليابان وغيرها.
- (7) القتل الذي يرافق أو يعقب ارتكاب جريمة أخرى: مصر ولبنان ودول أخرى.
- (8) قتل الشرطي أو موظف في أثناء الخدمة.
- (9) ضرب أو جرح ولد بصورة عنيفة حتى الموت.
- (10) الحريق المتعمد الذي ينجم عنه موت أحد: مصر ويوغسلافيا ودول أخرى.
- (11) الاشتراك في انتحار ولد أو مخدر أو مجنون: السودان والهند ودول أخرى.
- (12) إجهاض امرأة تسبب في موتها.
- (13) اغتصاب امرأة بالعنف: وتكون عقوبة الإعدام في حالتين: أ- إذا نشأ عنه موت: كما في اليابان وتركيا. ب- الاغتصاب العادي: كما في الصين وبعض الولايات الأمريكية.
- (14) المتاجرة بالمخدرات في بعض الحالات الخطيرة.
- (15) الاعتقال التعسفي مع التعذيب الجسدي: الصين وتشيكوسلوفاكيا ودول أخرى.
- (16) الشهادة الكاذبة التي تتسبب في صدور حكم بالإعدام: الهند والعراق ودول أخرى.
- (17) خطف القاصر: لكن بعض البلاد تشترط موت المخطوف كفرنسا والمغرب، وبعضها لا تشترط ذلك فقط، بل يوقعونه عليه في أمور أخرى كطلب فدية كما في شيلي.
- (18) الأضرار الخطيرة التي تتسبب للمواصلات: بعض الولايات الأمريكية.

ثانياً: الجرائم الموجهة ضد الأموال والجنايات الاقتصادية.

- (1) السرقات الموصوفة أو المشددة؛ خاصة مع استعمال السلاح، كما هو الحال في بعض الولايات الأمريكية وفرنسا واليونان.
- (2) القرصنة مع العنف: أستراليا وكندا وشيلي وإسبانيا وجواتيمالا وغيرها.
- (3) الاحتكار أو رفع الأسعار بصورة غير مشروعة وخطيرة واختلاس أموال الدولة.
- (4) تزيف النقد والمضاربة بالعملات الصعبة.
- (5) الاعتداء الخطير على الملكية الاشتراكية.

ثالثاً: الجرائم الموجهة ضد الدولة والنظام العام.

- (1) الخيانة؛ كما في العديد من الدول.
- (2) التجسس: كما في الصين وإسبانيا وفي القانون الفيدرالي بالولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا واليونان وإيران والمغرب ومصر وتشيكوسلوفاكيا.
- (3) الاتصال بالعدو أو التعاون معه: كما في دول عديدة.

رابعاً: الاعتداء على السلامة الداخلية للدول، ويكون ذلك في الحالات التالية:

- (1) العصيان المسلح والثورة أو التآمر على الدولة.
- (2) القتل المرتكب في أثناء اضطرابات أو ثورة: بعض الولايات الأمريكية.
- (3) الاعتداء على سلامة رئيس الدولة وبعض الشخصيات العامة.
- (4) النهب والقتل الجماعي والتخريب.
- (5) الزنا.

عقوبة الإعدام في الدول العربية:

تجمع الدول العربية على فرض عقوبة الإعدام في الجرائم التالية: الخيانة، والقتل مع سبق الإصرار، والقتل المترافق بجناية تسهيلات أو تمهيداً أو إخفاء لها، وقتل الأصول والفروع.

وتتوسع بعض التشريعات العربية في فرض عقوبة الإعدام على بعض الجرائم؛ مثل:

- القتل بالتسميم (العراق والكويت ومصر والمغرب).
- ضرب أو جرح ولد بصورة عنيفة تؤدي إلى موته (المغرب).
- الخطف المشدد (الكويت).
- خطف القاصر إذا أدى الخطف إلى موته (المغرب).
- الشهادة الكاذبة إذا أدت إلى حكم بالإعدام على المتهم (العراق والمغرب ومصر والسودان).
- زنا المحصن والردة والحراية والبغي (المملكة العربية السعودية).
- الاغتصاب (المملكة العربية السعودية والكويت).
- الاتجار بالمخدرات (العراق).

- الاتجار بالمخدرات في حالة التكرار (سوريا ومصر).
- تهريب المخدرات إلى داخل الدولة (المملكة العربية السعودية).

ولا تنفذ عقوبة الإعدام في الدول العربية إلا وفق إجراءات قانونية دقيقة؛ ضماناً لحقوق المحكوم عليه؛ ففي سوريا مثلاً تلزم النيابة العامة بعرض الحكم بالإعدام على محكمة النقض وإن لم يطعن به المحكوم عليه؛ فإذا صدقته هذه المحكمة يعرض على لجنة العفو، وهذه اللجنة تبين رأيها فيه وترفعه بتقرير إلى رئيس الجمهورية؛ فإذا أقر الرئيس العقوبة أصدر مرسوماً بذلك. وللرئيس أن يلغي عقوبة الإعدام ويستبدل بها عقوبة أخرى؛ كالأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد، وذلك بمرسوم يصدر لهذا الغرض.

ووضع كذلك المشرع المصري مجموعة من الضمانات الإجرائية التي تكفل تجنب الخطأ في القضاء بهذه العقوبة، وتتمثل هذه الضمانات في ضرورة صدور الحكم بالإعدام بإجماع آراء أعضاء المحكمة استثناء من القاعدة المقررة بأن الأحكام تصدر بأغلبية الآراء، ووجوب أخذ رأي مفتي الجمهورية كراي استشاري، ويقع حكم الإعدام باطلاً إذا كانت المحكمة قد أصدرته دون أن ترسل الأوراق إلى المفتي أو كانت قد أصدرته قبل أن تنقضي عشرة أيام تالية لإرسال الأوراق إليه، كما يوجب القانون عرض القضية التي صدر فيها الحكم بالإعدام على محكمة النقض ولو لم يتم الطعن في الحكم من قبل المحكوم عليه^(□).

وهكذا تأخذ جميع التشريعات العربية بعقوبة الإعدام، ولكن باعتدال شديد، فهذه التشريعات لا تنص عليها إلا في بعض الجرائم الخطيرة. وإذا ما تقرر تنفيذها فعلاً فإن التنفيذ يحاط بضمانات عدة. وفي واقع الحال لا تنفذ عقوبة الإعدام في بعض الدول العربية إلا نادراً، وتنفذ في بعضها الآخر في عدد محدود؛ "ولا يكاد تقع في حياتنا اليومية جرائم يعاقب عليها بالإعدام إلا جرائم القتل"^(□)؛ فإن التشريعات العربية، بل وأكثر الأجنبية، تجمع على تشريع الإعدام كعقوبة لقتل النفس عمداً، وهي في ذلك تتوافق مع حكم القصاص في الشريعة الإسلامية؛ ولذلك نخص القتل العمد بمطلب منفرد.

المطلب الثالث

القتل العمد بين الشريعة والقانون

القتل العمد هو ما اقترن فيه الفعل المزهق للروح بنية قتل المجني عليه؛ وقد اختلف القانون الوضعي والشريعة الإسلامية في تحديد ما يدل على هذه النية؛ وفيما يلي بيان هذا الاختلاف.

(1) شرح قانون العقوبات - القسم العام؛ لرفعت رشوان، ص 79 وما بعدها.
(2) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 731).

أولاً: القتل العمد في الشريعة الإسلامية:

أما عن مفهوم القتل العمد في الاصطلاح: فقد اختلف الفقهاء في تعريف القتل العمد ، فذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، وأبو يوسف ومحمد من الحنفية إلى أن القتل العمد : هو قصد الفعل والشخص بما يقتل قطعاً أو غالباً .

وعند أبي حنيفة القتل العمد : هو أن يتعمد ضرب المقتول في أي موضع من جسده بآلة تفرق الأجزاء كالسيف ، والليطة^(□) ، والمروة والنار ، لأن العمد فعل القلب ، لأنه القصد ، ولا يوقف عليه إلا بدليله ، وهو مباشرة الآلة الموجبة للقتل عادة.^(□)

وعرفه بعض فقهاء القانون: أن يتعمد الجاني ضرب المجني عليه بسلاح أو نحوه لإزهاق روح المجني عليه، قال بعض الفقهاء: لأن العمد هو القصد ، ولا يوقف عليه إلا بدليله ، وهو استعمال الآلة القاتلة؛ فكان متعمداً فيه عند ذلك^(□) .

وقد اختلف الفقهاء في تحديد الآلة القاتلة؛ فقال بعضهم : إن القتل العمد لا يكون إلا بالمحدد كالسيف والسكين ونحوهما لا بالمثل ، وقال آخرون: إنه بهما ، وذكروا منه الخنق والحرق والحبس مع المنع عن الطعام والشراب والسحر ونحو ذلك^(□) .

ويعتبر القتل العمد في الشريعة من أكبر الكبائر وأعظم الجرائم ، وقد جاء القرآن والسنة بتحريمه وتعظيم شأنه وتحديد عقوبته؛ قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ [الإسراء: 33] ، وعن رسول الله ﷺ قال: "لا يحل قتل امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان ، وزنا بعد إحصان ، وقتل نفس بغير نفس"^(□) .

وقد نص القرآن الكريم على عقوبة القتل في قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ المائدة: 45.

وإذا كانت هذه الآية تذكر أن هذا الحكم كتب على من قبلنا فإن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يقد دليل على نسخه؛ فضلا على أن القرآن جاء بنص صريح في أنه مكتوب

-
- (2) لليطة : قشرة القصب ، والجمع ليطة بوزن ليف. انظر: مختار الصحاح ، ص 225.
 - (3) الاختيار لتعليل المختار 5 / 22 ، 25 ط دار المعرفة ، وابن عابدين 5 / 339 ط دار إحياء التراث العربي ، والبدائع 7 / 233 ط دار الكتب العلمية ، والشرح الصغير 4 / 338 وما بعدها ، والقوانين الفقهية ص 339 ، والقليوبي 4 / 96 ، وروضة الطالبين 9 / 123 ، 124 ، والمغني 7 / 639 ، ونيل المأرب 2 / 313 - 314 ، وكشاف القضاء 5 / 504 - 505 .
 - (3) انظر: القصاص في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي ، ص 71.
 - (4) انظر: بدائع الصنائع (7/ 233) ، ومواهب الجليل (6/ 240) ، ومغني المحتاج للخطيب الشربيني ، (4/ 3) ، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي (3/ 267).
 - (5) سبق تخريجه.

علينا، وذلك في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ [البقرة: 178].

وحتى يتم إيقاع عقوبة الإعدام على القاتل لابد من توافر شروط حددها التشريع الإسلامي، وهي:

- أن يكون القاتل مُكلفاً؛ فالصبي والمجنون لا قصاص عليهما.
- أن يكون متعمداً؛ أي قاصداً إزهاق روح المجني عليه؛ فلا قصاص على المخطئ.
- يشترط التكافؤ بين القاتل والمقتول عند الجمهور؛ فلا يقتل مؤمن بكافر^(□)؛ أما عند الحنفية فلا يشترط؛ بل يقتل المسلم بالذمي^(□).
- يشترط أن يكون المقتول معصوم الدم؛ فلا يقتل المسلم بالحربي الكافر ولا بالمرتد ولا بالباغي حال القتال^(□)، ولا يقتل والد بولده لقوله ﷺ: "لا يقاد الوالد بولده"^(□).

ثانياً: القتل العمد في القانون:

أغفل المشرع المصري تعريف القتل العمد؛ ولكنه نص على عقوبته فقال في المادة "230" ع: "كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الإصرار والترصد يعاقب بالإعدام"، وفعل مثل هذا المشرع العراقي مادة 212 ع: "كل من قتل نفساً قاصداً مع سبق الإصرار على ذلك يعاقب بالإعدام"، والمشرع الليبي مادة 386 ع: "كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الإصرار على ذلك أو الترصد يعاقب بالإعدام"، والمشرع السوري في المادة 353 ع كذلك.

ولكن فقهاء القانون عرفوا القتل عمداً بأنه: "القتل المقترن بنية إعدام المجني عليه"، ثم بينوا أركان هذه الجريمة^(□)، وهي ثلاثة عندهم:

الأول: أن يكون المجني عليه إنساناً على قيد الحياة.

الثاني: أن يقع القتل بفعل من الجاني من شأنه إحداث الموت.

الثالث: أن يكون الجاني قد قصد إحداث الموت^(□)، فيجب أن تكون نية الجاني

موجهة إلى القتل لا إلى الاعتداء فقط؛ فإذا لم تكن نية القتل مقترنة بفعل الاعتداء مهما ترتب عليها من نتائج لا يعتبر الاعتداء قتلاً عمداً ولو ترتب على ذلك موت المجني عليه^(□).

(1) انظر: حاشية الدسوقي (4/ 250)، وإعانة الطالبين لسطا الدمياطي (4/ 117)، والمغني لابن قدامة (8/ 218).

(2) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (7/ 237).

(3) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (7/ 236)، والمغني لابن قدامة (8/ 218).

(4) أخرجه الترمذي (4/ 18)، وابن ماجه (2/ 888).

(5) انظر: الجنائيات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون لحسن علي الشاذلي، ص 112.

وانظر: الجرائم الماسة بسلامة جسم الإنسان لعمرو الوقاد، ص 7.

(6) انظر: الجنائيات في الفقه الإسلامي، ص 113.

(7) انظر: الجرائم في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي، ص 167.

وقد جعل القانون المصري عقوبة القتل العمد هي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة "م 1/234 ع1". وإذا اقترن القتل العمد بظروف مشددة كانت عقوبته الإعدام، والظروف المشددة التي أخذ بها المشرع المصري ستة: سبق الإصرار، والترصد، والقتل بالسم، واقتران القتل بجناية، وارتباطه بجنحة، ووقوع القتل أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء [1].

واقتران جناية القتل بجناية أخرى جعل ظرفاً مشدداً سواء تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها؛ فجعل العقوبة حينئذ الإعدام. ويستوي في هذا أن تكون الجناية المعاصرة للقتل جناية قتل مثلها أو شروعاً فيه أو أن تكون من طبيعة أخرى كسرقة بإكراه "مادة 314" أو سرقة توافرت لها الظروف المشددة التي تجعلها معدودة من الجنایات "المواد: 313، 315، 316" أو من الشروع فيها، أو إسقاط امرأة حبلى بالضرب ونحوه "مادة 26" أو هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد "مادة 268" [2].

المبحث الثالث

صور تنفيذ الإعدام، وفيه عدة مطالب

المطلب الأول

صور تنفيذ الإعدام في الفقه الإسلامي

تستمد عقوبة الإعدام مشروعيتها من خلال النصوص والأدلة القطعية من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، وقد استدلت على مشروعيتها بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: 45].

ودلالة الآية واضحة؛ فالله تعالى قضى وفرض وألزم أن تؤخذ النفس بالنفس، ومقتضى العبودية الالتزام بما أمر الله والامتنال لحكمه أمراً ونهياً والتزاماً وتعبداً؛ يقول تعالى: ﴿مَن أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ﴾ [المائدة: 32].

(1) انظر: الجنایات في الفقه الإسلامي، ص 347.

(2) انظر: الجنایات في الفقه الإسلامي، ص 327، وانظر: الجرائم الماسة بسلامة جسم الإنسان، ص 145 وما بعدها.

وتظهر صور تنفيذ الإعدام في التشريع الإسلامي في ما يلي:

أولاً: عقوبة الرجم:

والرجم طريقة الإعدام في جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية إذا كان الزاني محصناً.

ويشترط في الزاني حتى تطبق عليه عقوبة الإعدام رجباً شروط:

(1) أن يكون محصناً، والمحصن شرعاً: كل مكلف حر وطئ أو وطئت في قبل حال الكمال بتكليف وحرية في نكاح صحيح. فلا رجم على من زنى وهو غير مكلف ليس بسكران؛ لأن فعله لا يوصف بتحريم. ولا على من فيه رق.

(2) أن يكون مكلفاً مختاراً.

(3) أن يكون عالماً بتحريم الزنا.

وربما يشكل على البعض عقوبة الرجم التي يتبناها التشريع الإسلامي؛ لأن الموت البطيء المسبوق بإيلام وتعذيب ينطبق عليها، إلا أن هذه الطريقة مخصوصة بارتكاب جريمة واحدة وهي زنا المحصن، وحكمة التشريع اقتضت تشديد العقوبة في هذا المجال حفظاً لطهارة الأنساب، وتحقيق الزجر الشديد لمن تسوّل له نفسه ارتكاب هذا الفعل، إلا أن إثبات هذه الجريمة ليس بالأمر السهل بحيث يشترط في ثبوت الحد إقرار (الزاني أو الزانية) أو شهادة أربعة من الشهود العدول شهادة حسيّة هي الرؤية ولا يمكن إثبات هذه الجريمة إلا بهذين الطريقتين.

ثانياً: استيفاء القصاص (القتل):

اختلف علماء المسلمين في كيفية استيفاء القود على قولين: الأول: أنه يفعل بالقاتل مثلما فعل بالمقتول، والثاني: أنه لا يستوفى إلا بالسيف.

القول الأول:

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن القاتل يقتل بمثل ما قتل به المقتول إلا إذا كان قتله بشيء محرم شرعاً فإنه لا يجوز أن يقتل بذلك.

وقال المالكية إن ذلك إذا ثبت القتل بالبينّة أو الاعتراف، أما لو ثبت بقسامة فإنه يقتل بالسيف كما لو ثبت أن القتل بخمر فهو محرم، وكذلك لو كان القتل بالسم، فيقتل بالسيف في ظاهر المذهب، وكذلك إذا قتله بمنعه عن الطعام أو الماء أو قتله بكثرة الأكل والشراب أو نخسه بإبرة حتى مات على الراجح، فلا يفعل بالجاني ذلك، بل يتعين قتله بالسيف.

قالوا: فإن صدر منه القتل بالغرق يغرق، وإن صدر منه القتل بالخنق يخنق، وإن قتل بحجر فإنه يقتل بضرب حجر، ويكون الضرب في موضع خطر حتى يموت بسرعة، وإذا قتل آخر بالضرب بعضا فإنه يضرب بعضا حتى يموت^(□).

والشافعية والحنابلة في إحدى الروايتين قالوا: يجب أن يقتص من القاتل على الصفة التي قتل غيره بها، وبآلة تشبه الآلة التي استعملها في مباشرة القتل؛ حتى يتحقق القصاص ويشعر بالألم الذي شعر به القتيل، إن كان قتله بفعل مشروع؛ فإن مات بهذه الوسيلة التي استعملها وإلا تحز رقبتة بالسيف قتلا؛ فمن قتل غيره تغريفاً قتل تغريفاً بالماء، ومن قتل بضرب حجر قتل بمثل ذلك، إلا أن يطول تعذيبه بذلك فيكون السيف له أروح، فإن قطع يد رجل فمات بسبب السراية فعل به مثل ذلك، ويمهل تلك المدة التي مكثها المقتول، فإن مات وإلا تحز رقبتة بالسيف، وإن كان القتل بشي غير مسموح به شرعاً؛ كأن أكرهه على شرب الخمر حتى قتله بها أو لاط بصغير فقتله، أو اعتدى على صغيرة وزنى بها فقتلها، فإنه يجب قتله في هذه الحالة بالسيف؛ لأن المماثلة ممتنعة لتحريم الفعل^(□).

وقد استدل أصحاب هذا القول على مذهبهم بالقرآن والسنة:

فمن القرآن استدلو بظاهر قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: 179]؛ فإن كلمة القصاص تنبئ عن معنى المماثلة والمساواة، وبقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾ [النحل: 126] ، وبقوله سبحانه: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ [الشورى: 40]، وبقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: 194].

ومن السنة استدلو بأحاديث؛ منها:

ما رواه الجماعة أن يهودياً رَضَّ رَأْسَ جَارِيَةٍ بَيْنَ حَجْرَيْنِ، قِيلَ مَنْ فَعَلَ هَذَا بِكَ، أَفُلَانٌ، أَفُلَانٌ؟ حَتَّى سُمِّيَ الْيَهُودِيُّ، فَأَوْمَأَتْ بِرَأْسِهَا، فَأَخَذَ الْيَهُودِيُّ، فَاعْتَرَفَ، «فَأَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرَضَّ رَأْسُهُ بَيْنَ حَجْرَيْنِ»^(□)

فالحديث دليل على أنه يجب القصاص بالمثل كالمحدد، وأنه يقتل الرجل بالمرأة وأن القاتل يقتل بما قتل به.

وما أخرجه البيهقي عنه رضي الله عنه من حديث البراء وفيه: "ومن حرق حرقناه ومن غرق غرقناه"^(□).

(1) انظر: التاج والإكليل (6/ 256).

(2) انظر: مغني المحتاج (4/ 44)، والمغني لابن قدامة (9/ 389- 391).

(3) متفق عليه؛ أخرجه البخاري (2/ 850)، ومسلم (3/ 1299).

(4) أخرجه البيهقي في الكبرى (8/ 43).

ولأن المقصود من القصاص التثفي، وإنما يكمل إذا قُتِلَ بمثل ما قُتِلَ.

قالوا: فدلّت ظواهر الآيات الكريمة وما ورد من الأحاديث على أنه يثبت لولي القتل حق استيفاء القود بمثل ما قتل به المقتول.

وقد وضع هذا الفريق عددا من الضوابط وقرر بعض الأمور التي تقلل من إمكان القود بالمماثلة وتزيد من إمكان القود بالسيف؛ منها:

- اشتراط عدم حرمة طريقة القتل، كما ذكرنا سابقاً.
 - اشتراط مراعاة المماثلة التامة في طريق القتل؛ فيشترط أن تراعى المماثلة في الكيفية والمقدار؛ ففي التجويع يحبس مثل تلك المدة ويمنع عنه الطعام، وفي الإلقاء في الماء أو النار يلقي في ماء ونار مثلهما ويترك تلك المدة، وتشد قوائمه عند الإلقاء في الماء إن كان يحسن السباحة، وفي الخنق يخنق بمثل ما خنق بمثل تلك المدة، وفي الإلقاء من الشاهق يلقي من مثله، وتراعى صلابة الموضع، وفي الضرب بالمثل يراعى الحجم وعدد الضربات، وإذا تعذر الوقوف على قدر الحجر أو النار أو على عدد الضربات أخذ باليقين، وقيل: يعدل إلى السيف⁽¹⁾. وفي كل هذه القيود تقليل لإمكانية المماثلة في طريقة القتل؛ فيؤول الأمر إلى السيف.
 - جواز عدول أولياء الدم إلى السيف؛ فمن عدل من أولياء الدم عما تجوز فيه المماثلة إلى الضرب بالسيف فله ذلك؛ سواء أرضي الجاني أم لا؛ فإنه أرحم وأسهل، بل هو أولى للخروج من الخلاف؛ فإن كان الجاني قتل بالسيف ويريد ولي المقتول قتل الجاني بغير السيف فإنه لا يمكن من ذلك⁽²⁾.
- والملاحظ مع وضع القائلين بهذا الرأي لهذه الضوابط والأمور أن الكثير من حالات القصاص تؤول إلى السيف؛ فإنه كما ذكر: "أرحم وأسهل".

القول الثاني:

ذهب الحنفية إلى أن القصاص لا يكون إلا بالسيف⁽³⁾، واستدلوا ببعض الأحاديث من السنة النبوية المشرفة؛ منها:

قوله ﷺ "لا قود إلا بالسيف"⁽⁴⁾، قال في بدائع الصنائع: "ولنا) قوله عليه الصلاة والسلام: «لا قود إلا بالسيف»، والقود هو القصاص، والقصاص هو الاستيفاء؛ فكان هذا نفي استيفاء القصاص إلا بالسيف"⁽⁵⁾.

(1) انظر: روضة الطالبين (229/9 - 230)، ط. المكتب الإسلامي.

(2) المصدر السابق.

(3) ورد بمنلا خسرو (95 / 2) أن المراد بالسيف: السلاح؛ هكذا فهمت الصعابة، وقال ابن مسعود رضي الله عنه: لا قود إلا بالسلاح. وإنما كنى بالسيف عن السلاح. كذا في الكافي. انظر: العقوبة لأحمد فتحي بهنسي، ص 133.

(4) أخرجه ابن ماجه (889 / 2).

وقوله ﷺ: "إن الله عز وجل كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليجد أحدكم شفرته وريح ذبيحته"^(□)؛ قالوا: إن النبي ﷺ قد أمر في هذا الحديث بأن يحسنوا القتلة، وإحسان القتلة لا يكون بغير ضرب العنق بالسيف، كما أمر أن يريحوا ما أحل الله ذبحه من الأنعام؛ فما الظن بالأدعي المكرم المحترم.

قال الكاساني: "وأما بيان ما يستوفى به القصاص وكيفية الاستيفاء؛ فالقصاص لا يستوفى إلا بالسيف عندنا، وقال الشافعي رحمه الله: يفعل به مثلما فعل، فإن مات وإلا تحز رقبتة. حتى لو قطع يد رجل عمداً فمات من ذلك فإن الولي يقتله وليس له أن يقطع يده عندنا، وعنده تقطع يده؛ فإن مات في المدة التي مات الأول فيها وإلا تحز رقبتة"^(□).

وقد رد الأحناف على استدلال الفريق الأول بظواهر الآيات الكريمة بأن المراد بالمثلية فيها هو المثلية في مجرد إزهاق الروح، ولا تتناول الآلة؛ لأن استعمال غير السيف يؤدي إلى الاعتداء المنهي عنه في غير مآربه؛ فإذا قتل شخص آخر بالضرب مثلاً فمات بضربتين واستوفينا القصاص بالضرب أيضاً وضرب القاتل حتى مات فجاز ألا يموت إلا بأكثر من ضربتين؛ وفي ذلك مجاوزة للحد، ولو ضربناه ضربتين وقتلناه بالسيف كان في ذلك مجاوزة للحد أيضاً، قال في الهداية: "ولا يستوفى القصاص إلا بالسيف، وقال الشافعي: يفعل به مثلما فعل إن كان فعلاً مشروعاً؛ فإن مات وإلا تحز رقبتة؛ لأن مبنى القصاص على المساواة.

ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: "لا قود إلا بالسيف"، والمراد به السلاح، ولأن فيما ذهب إليه استيفاء الزيادة لو لم يحصل المقصود بمثل ما فعل فيحز فيجب التحرز عنه كما في كسر العظم"^(□).

ورُدَّ الاستدلال بحديث اليهودي الذي رض رأسه بأنه يحتمل وجهين:

أحدهما: أن يكون هذا الرض كان مشروعاً ثم نسخ، كما نسخت المثلة بالنهي عنها.

الثاني: أن يكون اليهودي ممن سعى في الأرض بالفساد فيقتل كما رآه الإمام ليكون أردع، وهذا هو الظاهر؛ فإن قصد اليهودي كان أخذ المال؛ فقد روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه أنه قال: "عدا يهودي على جارية فأخذ أوضاحاً حلياً كانت عليها"^(□)؛ فيكون القتل على هذا ليس من باب القصاص الذي نحن بصدد.

-
- (1) بدائع الصنائع (7/ 245 - 246).
 - (2) أخرجه مسلم (3/ 1548).
 - (3) بدائع الصنائع (7/ 245 - 246).
 - (4) الهداية للمرغيناني شرح بداية المبتدي، (4/ 161).
 - (5) أخرجه أبو داود (4/ 180).

وأما حديث: "ومن حرق حرقناه... إلخ"؛ فقال البيهقي: "إن في إسناده بعض من يجهل، وإنما قاله زياد في خطبته"⁽¹⁾.

ولذا خلصت الحنفية إلى: أن الثابت حينئذ من الآيات ومن السنة هو إتلاف نفس القاتل بأيسر الوجوه وأسرعها، وليس ذلك إلا بالسيف؛ فلا يجوز استيفاء القصاص بالتحريق والتغريق والرضخ وما جرى مجرى ذلك.

هذه خلاصة أقوال فقهاء المسلمين في هذا الموضوع.

والفهاء مجمعون على أن يتم التنفيذ دون تعذيب أو تمثيل؛ فأداة القتل يجب أن تكون قاطعة، والجلاد يجب أن يكون خبيراً بعمله، والتنفيذ يجب أن يتم بطريقة موحدة على جميع الناس مهما اختلفت مراتبهم وجرائهم كما سبق.

وتقضي الشريعة أن تسلم جثة القتيل لأهله بعد التنفيذ؛ ليدفنوه كما يشاءون، لقوله عليه الصلاة والسلام: "افعلوا به كما تفعلون بموتاكم"⁽²⁾، فيصح إذن أن يُدفن القتيل باحتفال كما يُدفن غيره، ولكن لولي الأمر إن شاء أن يمنع الاحتفال إن رأى أنه يؤدي إلى المساس بالأمن والنظام⁽³⁾.

وقد اعتبرت الشريعة عدة ضوابط يشترط تحققها حتى تنفذ عقوبة الإعدام على المجني:

الأهلية الجنائية: وهي أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها؛ فمن عمل عملاً محرماً وهو مكره أو مغمى عليه فإنه لا يتحمل مسؤولية فعله جنائياً، كذلك فإن من عمل عملاً محرماً ولكن لا يدرك معناه كالطفل والمجنون فإنه لا يسأل عنه لأنه غير مدرك له⁽⁴⁾.

إثبات الجريمة لثبوت العقوبة: فلا يحكم التشريع الجنائي الإسلامي باستحقاق العقوبة على المتهم ما لم تثبت إدانته بالطرق القطعية المفيدة للعلم والاطمئنان؛ ولهذا فإن الحدود في الإسلام تدرأ عند عدم اكتمال الأدلة وكفايتها، يقول ﷺ: "ادرعوا الحدود ما استطعتم عن المسلمين"⁽⁵⁾. ففي تهمة القتل لابد لثبوت العقوبة من إثبات الجريمة بالإقرار من مختار كامل الأهلية، أو بالبينة بأن يشهد رجلان بالغان عاقلان عدلان بالقتل، ويعتبر في الشهادة على القتل أن تكون عن حس أو ما يقرب منه وإلا فلا تقبل، كما يعتبر في قبول شهادة الشاهدين توارد شهادتهما على أمر واحد؛ فلو اختلفا في ذلك لم تقبل كما إذا

(1) تحفة الأحوذى للمباركفوري، (4/ 542).

(2) السنن الكبرى للبيهقي (4/ 19).

(3) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 765).

(4) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 392).

(5) أخرجه الدارقطني في سننه (2/ 84).

شهد أحدهما أنه قتل في الليل وشهد الآخر أنه قتل في النهار، أو شهد أحدهما أنه قتله في مكان وشهد الآخر أنه قتله في مكان آخر.

التخيير في القتل العمدي: فإن التشريع الإسلامي يعتبر أنه من حق أولياء المقتول الاقتصاص من القاتل في جريمة القتل العمدي، ومقتضى الاقتصاص العادل وبناء على شخصية العقوبة فإن الحاكم الشرعي - وحفظاً لحق أولياء الدم - ينفذ عقوبة الإعدام بالقاتل، ولكن لو أن أولياء الدم تنازلوا عن مطلبهم بقتل القاتل ورضوا بالتعويض المالي (الدية) الذي نصت عليه الشريعة حكماً بديلاً عن الإعدام على نحو التخيير؛ فإن عقوبة الإعدام تسقط في هذه الحالة، هذا إذا كانت العقوبة قصاصاً، أما عقوبة الإعدام في الحدود فلا مجال لسقوطها لأنها حقوق الله المفترضة ولا يجوز للحاكم تضييعها أو التهاون بها، ومنها حدّ الحرابة على تفصيلات واردة في مطولات الحدود والقصاص؛ قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: 33].

وانطلاقاً من اعتبار عقوبة الإعدام قصاصاً عادلاً مستوجباً لتحقيق الإنصاف في المجتمع وزاجراً عن التهاون والاستخفاف بأرواح الناس وكراماتهم، ولأن المشرع لهذه العقوبة هو الله الخالق العليم بمصالح عباده وهو الرحيم بهم، ولأن إعدام الجاني هو محض امتثال لأمر الله عز وجل وليس تشفيماً أو انتقاماً بشرياً؛ فقد أكد التشريع الجنائي الإسلامي على أهمية اختيار الأداة أو الوسيلة التي يتم من خلالها تنفيذ العقوبة والابتعاد عن الطرق التي يكون فيها الإعدام مسبوقاً بالتعذيب أو ملحوقاً بالمثلثة.

وتنفذ عقوبة القتل في الشريعة - بناء على الراجح بين الفقهاء - بالرجم إذا كانت عقوبة زان محصن، وبقطع الرقبة إن لم تكن عقوبة زنا^(□)، وأما القصاص فقد اختلف العلماء فيه.

المطلب الثاني

صور تنفيذ الإعدام في القانون

قررت الشريعة الإسلامية مبادئ الرحمة والبعد عن التعذيب والتمثيل حتى في القصاص من القاتل، ولكن القوانين الوضعية لم تعرف هذه المبادئ إلا أخيراً؛ فقد كانت عقوبة القتل في القوانين الوضعية على درجات كعقوبة الحبس، وكان يصحبها أنواع مختلفة من التعذيب تختلف بحسب نوع الجريمة؛ فقاتل والده مثلاً كانت تقطع يده قبل

(1) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 764).

القتل، وكان التنفيذ يختلف بحسب درجة الأشخاص؛ فالشريف يعدم بقطع رقبتة بالسيف، والعامي يعدم شنقاً.

ولما جاءت الثورة الفرنسية تغيرت هذه الأوضاع وصدر قانون في فرنسا يسوي بين المحكوم عليهم في التنفيذ ويجعل عقوبة القتل بإزهاق الروح فقط، وانتشر هذا المبدأ من فرنسا إلى غيرها من البلاد، ثم بدأت الأمم بعد ذلك تبحث عن الطريقة المثلى لتنفيذ عقوبة الإعدام بإزهاق روح المحكوم عليه دون تعذيب؛ فاختلفت قوانين البلاد المتمدينة في كيفية تنفيذ العقوبة.

فالمشعر الفرنسي اهتدى إلى طريقة قطع الرقبة بآلة حادة (قبل إلغاء عقوبة الإعدام رسمياً)، والمصري والإنجليزي إلى طريقة الشنق، وفي إيطاليا يطلق الرصاص على المحكوم عليه بالقتل، وفي بعض الولايات المتحدة الأمريكية يصعق المحكوم عليه بالكهرباء^(□).

وحسب دراسة لمنظمة العفو الدولية مؤرخة في آذار 1989 توجد سبعة طرق رئيسية للإعدام في العالم: الشنق وقطع الرأس والرجم وغرفة الغاز والكرسي الكهربائي والحقنة المميته والرمي بالرصاص.

وهناك وسائل أخرى أقل استخداماً منتشرة في بعض بقاع العالم؛ ففي أفغانستان أُعدم خمسة رجال متهمين باللواط بوضعهم قرب بعض الجدران وهدمها فوقهم؛ ليدفنوا تحت أنقاضها؛ وقد ظل رجلان على قيد الحياة حتى اليوم الثاني^(□).

ومما هو معروف أن عقوبة الإعدام تنفذ في غالبية الدول العربية بالشنق للمدنيين، ورمياً بالرصاص للعسكريين.

ومعظم التشريعات العربية لا تجيز الحكم بالإعدام على أحداث السن، كما لا تجيز تنفيذ عقوبة الإعدام على الحامل إلا بعد الوضع بفترة قد تطول أو تقصر، وكل هذه التشريعات توجب حضور محام عن المتهم في القضايا التي يعاقب عليها بالإعدام، ولا تضع حداً أقصى لعمر من يصدر بحقه الحكم بعقوبة الإعدام، وتصدر الأحكام بالإعدام في الدول العربية من قبل القضاء النظامي والقضاء العسكري، وتتوزع الجرائم التي يُعاقب عليها بالإعدام ما بين الجرائم الجنائية العادية والجرائم الماسة بأمن الدولة مثل: الخيانة العظمى والتجسس. وتطبق بعض البلدان الأحكام وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية مثل: السعودية والسودان واليمن في بعض الفترات.

(1) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 716، 765).

(2) الموسوعة العربية (2/ 763)، مادة: إعدام.

المطلب الثالث

وسائل تنفيذ عقوبة الإعدام

(1) الشنق

وهو أكثر الوسائل استخداماً في العالم؛ فيستخدم في مصر والسودان وسوريا والعراق وسنغافورة وبنغلاديش وإيران واليابان وماليزيا وكوريا الشمالية وباكستان وغينيا الجديدة⁽¹⁾.

ويختلف نظام تنفيذ العقوبة من مكان لآخر؛ فعملية الشنق في سوريا مثلاً تتم داخل السجن، أو في أي مكان آخر يحدده مرسوم تنفيذ العقوبة، ويحضر التنفيذ عدد من الأشخاص منهم رئيس المحكمة وممثل النيابة العامة وأحد رجال الدين والطبيب الشرعي، ويُسأل المحكوم عليه قبل التنفيذ: هل يريد أن يقول شيئاً قبل موته؟ وبعد إتمام إجراءات الإعدام تُدفن الجثة من قبل السلطة وعلى نفقتها؛ إلا إذا رأت تسليمها إلى ذويه، ويحظر تنفيذ الإعدام في أيام الجمع والآحاد والأعياد الوطنية أو الدينية، ويؤجل تنفيذ الإعدام بالمرأة الحامل إلى أن تضع حملها.

وكان تنفيذ عقوبة الإعدام في مصر يتم علناً في ميدان باب الخلق بالقاهرة، وذلك لتحقيق الردع العام؛ إلا أن تنفيذها على هذا النحو أدى إلى الكثير من السلبيات؛ منها حشد أهل المجني عليه في مواجهة أهل الجاني، وما يثيره هذا الحشد من مشاحنات واشتباكات مما يتنافى مع رهبة الموقف. الأمر الذي أثار العديد من الانتقادات؛ مما أدى إلى تغيير مكان تنفيذ عقوبة الإعدام بموجب قانون العقوبات الصادر عام 1904 الذي اشترط أن يتم تنفيذها داخل السجن⁽²⁾.

وقضى القانون المصري بتسليم الجثة لورثة القتل على أن يكون الدفن بغير احتفال⁽³⁾، وكذلك أوجب القانون المصري إيقاف تنفيذ حكم القتل على الحامل إذا ظهر أنها حبل، ولا ينفذ عليها إلا بعد الوضع⁽⁴⁾.

وقد قررت المؤسسة الدينية في مصر جواز الإعدام بالشنق منذ بدايات استخدام هذه الوسيلة؛ فقد أفتى مفتى الديار المصرية الشيخ عبدالمجيد سليم بجواز القتل بالمشنقة إذا كان أسرع وأسهل من القتل بالسيف. يقول: "والذي يظهر لنا أن الحنفية ومن قال بمقاتلهم لا يريدون إلا أنه لا يجوز القصاص بغير السيف مما يكون مظنة التعدي وتجاوز الحد في القاص من التحريق والتغريق والضرب وما جرى مجرى ذلك، ولا يريدون أن يمنعوا استيفاء القود بغير السيف إذا كان غير السيف أيسر وأسهل وأسرع في إزهاق روح القاتل؛ ويتبين

(1) أحكام الإعدام وما نفذ من أحكام في 2010م، ص9، منظمة العفو الدولية.

(2) انظر: شرح قانون العقوبات لرفعت رشوان، ص85.

(3) المادة 262 من قانون تحقيق الجنايات المصري.

(4) المادة 263 من قانون تحقيق الجنايات المصري.

هذا من استدلالهم بحديث: "إن الله عز وجل كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة... إلخ" (□).

وكما يتبين أيضاً من حديث: "لا قود إلا بالسيف"؛ وذلك لأن هذا الحديث يفيد بمنطوقه أمرين:

أولهما: أنه يجب استيفاء القصاص بالسيف.

ثانيهما: أنه لا يجوز استيفاؤه بغيره مما لا يكون في مثل سهولته ويسره.

ويفيد أيضاً بطريق دلالة النص جواز القتل بغير السيف إذا كان غيره مثله في سرعة إزهاق الروح ويسره أو أولى منه في ذلك؛ فإنه يفهم لغة من هذا الحديث أن العلة في وجوب استيفاء القصاص بالسيف هي أن القتل به أيسر وأسهل؛ فإذا وجد نوع من القتل بطريقة لم تكن معهودة وكانت هذه الطريقة أسرع في إزهاق الروح وأسهل فظاهر أنه يجوز القتل بها بدلالة نص هذا الحديث.

وحيث أن القصر في قوله عليه الصلاة والسلام: "لا قود إلا بالسيف" من قبيل القصر الإضافي، والمقصود به أنه لا يستوفى القصاص بغير السيف مما فيه احتمال مجاوزة الحد.

والحاصل أن الأدلة التي استدلت بها الحنفية يظهر منها أنه يجوز القتل بغير السيف إذا كان القتل بغيره أسهل وأسرع في إزهاق روح القاتل؛ وعلى ذلك إذا كان القتل بالمشنقة على وجه يكون أسرع وأسهل من القتل بالسيف جاز ذلك بمقتضى الأدلة التي استدلت بها الحنفية، ويظهر من كلامهم أنهم يجوزون القتل بهذه الطريقة (□).

(2) الحزب بالسيف (قطع الرأس).

وهو الأكثر استخداماً في الدول العاملة بالشريعة الإسلامية، وخاصة في المملكة العربية السعودية وبعض مقاطعات نيجيريا (□). وقد مر الحديث عن استيفاء القود بالسيف ومذاهب العلماء فيه.

(3) الرجم.

وهو يطبق في الدول العاملة بالشريعة الإسلامية، وخاصة في الجرائم الجنسية. وسبق الحديث عن رجم الزاني في الشريعة الإسلامية، وقد جاء في تقرير منظمة العفو الدولية: "ولم ترد تقارير عن إعدام قضائي بواسطة الرجم حتى الموت رغم التقارير التي تشير إلى إصدار أحكام جديدة بالإعدام رجماً في إيران وولاية بوتشي النيجيرية وباكستان.

(1) سبق تخريجه.

(2) فتاوى دار الإفتاء المصرية، بتاريخ 31-10-1937م، الموافق شهر شعبان سنة 1356هـ.

(3) أحكام الإعدام وما نفذ من أحكام في 2010م، ص9.

وبقي ما لا يقل عن عشر نساء وأربعة رجال تحت طائلة عقوبة الإعدام رجماً حتى الموت في إيران في نهاية العام"⁽¹⁾.

(4) غرفة الغاز.

وفيه يتم حبس الضحية في الغرفة الخاصة والمعدة للإعدام، ثم يفتحون أنبوب الغاز القاتل، وهو غاز مرئي، وينصحون الضحية باستنشاقه سريعاً حتى يفقد الوعي فلا يتعذب، وهي وسيلة مطبقة في الولايات المتحدة الأمريكية⁽²⁾.

(5) الكرسي الكهربائي.

وفيه يثبت الشخص على الكرسي الخاص بذلك ويوصل جسمه بالكهرباء ويتم صعقه، وهي وسيلة مطبقة في الولايات المتحدة الأمريكية⁽³⁾.

(6) الحقنة المميته.

وتتم بحقن مادة سامة في الوريد تؤدي إلى الموت السريع، وتُستخدم هذه التقنية في الصين والفيليبين والولايات المتحدة الأمريكية⁽⁴⁾.

(7) الرمي بالرصاص.

وهي الأكثر استخداماً في فترات الحروب، وتطبق على العسكريين خاصة، وهي مستعملة في الصين وكوريا الشمالية وتايلاند وإندونيسيا وأرمينيا والفيتنام.

والإعدام رمياً بالرصاص تختلف طرقه في البلدان التي يطبق فيها؛ ففي بيلاروس يكون بالرمي عن قرب في مؤخرة الرأس، وفي اليمن يكون بالرمي في القلب، وفي البحرين والصين وغينيا الاستوائية وكوريا الشمالية وفلسطين والصومال وتايوان والولايات المتحدة الأمريكية وفيتنام يكون بواسطة فرق الإعدام رمياً بالرصاص⁽⁵⁾.

وقد فضل بعض الباحثين هذه الطريقة لاعتباره إياها أكثر الطرق رحمة بالمحكوم عليه، فطريقة الإعدام شنقاً مثلاً لا يحصل الموت بها - كما يفيد - إلا بعد مرور (4 إلى 20 دقيقة)⁽⁶⁾، وهذا يعني أن المحكوم عليه يتعرض لعملية تعذيب من جراء الاختناق التدريجي والكسور في الفقرات الثالثة والرابعة أو الرابعة والخامسة من فقرات الرقبة، كذلك فإن الإعدام عن طريق الكرسي الكهربائي أو غرفة الغاز أو الحقن بالإبر المميته كلها طرق لا تخلو من تعذيب سابق للموت.

(1) المصدر السابق.

(2) المصدر السابق.

(3) المصدر السابق.

(4) المصدر السابق.

(5) المصدر السابق.

(6) الطب الشرعي النظري والعملي لمحمد عبدالعزيز سيف النصر، ص 279.

مما سبق يتبين أن المقصود باستيفاء القصاص في الشريعة الإسلامية أمران:

أولهما: وهو أهمهما هو إزهاق روح الجاني كما أزهاق روح المجني عليه، وإزهاق الروح يتحقق بأي وسيلة من وسائل الإزهاق، وتتساوى في هذا المعنى كل الوسائل؛ إلا أن الوسيلة السريعة أقرب إلى روح الشريعة التي تدعو إلى الإحسان حتى مع الحيوان.

وثانيهما: إذاقة الجاني الألم الذي أذاقه للمجني عليه، والشعور بالألم والإحساس به أمر متفاوت، فهو يختلف من شخص إلى شخص، فالاعتداد به في هذا المجال هو اعتداد بأمر باطني يصعب كشف حقيقته وتقدير مداه حتى تتأتي المساواة في هذا المجال.

وإذا صعب ذلك كان المعنى الأول -وهو إزهاق الروح- هو المقصود باستيفاء القصاص، وإذا كان هو المقصود به فما كان من الوسائل مزهقاً للروح كان محققاً لهذا المعنى.

ووسائل إزهاق الروح كثيرة، وإذا كان الخبر قد ورد بأنه: "لا قود إلا بالسيف"؛ فإن ذلك لتمييز السيف من بين هذه الوسائل بالسرعة في الإزهاق، فلا مانع من قياس هذه الوسائل على السيف، وحينئذ يصح استيفاءه بكل وسيلة يتحقق فيها ما يتحقق في السيف من سرعة الإزهاق بأقل ألم⁽¹⁾، وقد أصدرت لجنة الفتوى بالأزهر رأياً في ذلك فنصت على أنه "لا مانع شرعاً من استيفاء القصاص بالمقصلة والكروسي الكهربائي وغيرهما مما يفضي إلى الموت بسهولة وإسراع ولا يتخلف الموت عنه عادة ولا يترتب عليه تمثيل بالقاتل ولا مضاعفة تعذيبه، أما المقصلة فلأنها من قبيل السلاح المحدد، وأما الكروسي الكهربائي فلأنه لا يتخلف الموت عنه عادة مع زيادة السرعة وعدم التمثيل بالقاتل دون أن يترتب عليه مضاعفة التعذيب"⁽²⁾.

يقول الشيخ/ رشيد رضا: "وكيفية القتل التي كانت معهودة في عصر التشريع الديني هي قطع الرأس بالسيف، ومن مباحث الاجتهاد فيها هل هي واجبة ديناً يمتنع أن يستبدل بها ما يكون أسهل منها وأقل تعذيباً وإيلاماً للمقتول كالشنق والقتل بالكهرباء عملاً بقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا دَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الدَّبْحَةَ، وَلْيُجِدْ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، وَلْيُرِحْ ذَيْبِحَتَهُ»⁽³⁾، فالقتلة والذبيحة في الحديث بكسر أولهما اسم لكيفية القتل أو الذبح، وهو يدل على وجوب ترجيح أحسن الكيفيات،"⁽⁴⁾.

(1) انظر: الجنايات في الفقه الإسلامي، ص 253 - 355.

(2) فتاوى لجنة الفتوى بالأزهر مع موسوعة فتاوى دار الإفتاء المصرية.

(3) سبق تخريجه.

(4) مجلة المنار (34 / 401).

وبناء على أقوال العلماء فيمكن تحديد عدة شروط إذا توافرت في وسائل الإعدام فإنها تعتبر جائزة شرعاً، وهي:

- 1 - أن تؤدي إلى الموت بسرعة؛ بحيث يكون فيها راحة للمعدّم.
- 2 - أن تكون غير محرمة في ذاتها كالقتل بشرب الخمر.
- 3 - ألا يكون فيها تمثيل بالمقتول كتقطيعه مثلاً.
- 4 - ألا تؤدي إلى اهتراء الجسم كالقتل بالإذابة في محلول كيميائي.
- 5 - ألا تكون مُذهبة للكرامة الإنسانية كالقتل بالخازوق^(□).

المبحث الرابع

القصاص والإعدام

وتحتة مطلبان:

المطلب الأول

القصاص

تعريف القصاص ومشروعيته:

القصاص بكسر القاف - لغة: تتبع الأثر؛ يقال: قصصت الأثر: تتبعته^(□). قال في مقاييس اللغة: " (قص) القاف والصاد أصل صحيح يدل على تتبع الشيء. من ذلك قولهم: اقتصصت الأثر، إذا تتبعته. ومن ذلك اشتقاق القصاص في الجراح، وذلك أنه يفعل به مثل فعله بالأول، فكأنه اقتص أثره"^(□).

وفي الاصطلاح: أن يُفعل بالجاني مثلما فعل^(□)؛ أي بالقتل بإزاء القتل وإتلاف الطرف بإزاء إتلاف الطرف، قال بعده في طلبه الطلبة: "وقد اقتص ولي المقتول من القاتل؛ أي: استوفى قصاصه. وأقصه السلطان من القاتل؛ أي: أوفاه قصاصه، وهو من قولك: قص الأثر واقتصه. أي: اتبعه. وقص الحديث واقتصه. أي: رواه على جهته، وهو كذلك أيضاً - أي من الاتباع".

(1) انظر: القصاص في الإسلام، للشرياصي، ص146. وعقوب الإعدام : دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، للككتور محمد عبد العال، ص228، دار النهضة العربية، القاهرة، ديسمبر 1409هـ - 1989م.

(2) معجم مقاييس اللغة، مادة: (ق ص ص).

(3) المصدر السابق.

(4) انظر: التعريفات للجرجاني ص225، ط. دار الكتاب العربي، والموسوعة الفقهية، مادة: (حدود)، (17/130).

وقال في تعريف القود: "والقود: القصاص أيضاً؛ بفتح الواو، وقد أقاد السلطان من قاتل
وليه واستقاد هو من قاتل ولية؛ فهو كالأول في الإيفاء والاستيفاء"⁽¹⁾.

وقال في تحرير ألفاظ التتبيه: "قال الأزهري القصاص: المماثلة، وهو مأخوذ من القص
وهو القطع. قال الواحدي وغيره من المحققين: هو من اقتصاص الأثر وهو تتبعه؛ لأن المقتص
يتبع جناية الجاني فيأخذ مثلها. يقال: اقتص من غريمه، واقتص السلطان فلاناً من فلان؛
أي أخذ له قصاصه. ويقال: استقص فلان فلاناً: طلب منه قصاصة. القود بفتح القاف
والواو: مأخوذ من قود المستقيد الجاني بحبل وغيره ليقصص منه. والقود والقصاص
بمعنى"⁽²⁾.

ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾، وقوله
تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ
مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِعَدْوٍ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [البقرة: 178].

والقصاص في الشريعة هو العقوبة الأصلية للقتل والجرح العمد، ومعنى القصاص أن
يُعاقب الجاني بمثل فعله، والقصاص عقوبة مقدرة كما أنه عقوبة متلفة، ويقع القصاص
على النفس وعلى ما دون النفس، فإذا وقع على النفس كان قتلاً، وإذا وقع على ما دون
النفس كان جرحاً أو قطعاً⁽³⁾.

وأخص ما يميز القصاص أنه يفترض أن ينزل بالجاني من الأذى مثل ما أنزله بالمجني
عليه؛ فإذا كانت الجريمة قتلاً قتل الجاني، وإن كانت إيذاءً فإيذاء الجاني، وهو بنفس
الأذى. ولقد نص القرآن الكريم على القصاص وعقوبته في قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ
فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ
قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ
الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: 45]؛ فلقد أوجب القصاص في هذه الآية.

والقصاص - كما ذكرنا - يكون في الأطراف ويكون في النفس، والذي يتعلق
بموضوع الإعدام هو القصاص في النفس، ولقد قرر الله تعالى عقوبة القصاص في النفس
نظراً لخطر الاعتداء على الحياة، ولخطر هذه الجريمة على المجتمع؛ لأنها تضعف من
المجتمع وتقلل من قدرته على التقدم والازدهار، ولتبع تفشي جرائم الثأر؛ لأنها تؤدي إلى
اضطراب الأمن وشيوع الفوضى في المجتمع، وقد أوضح الله تعالى جسامة جريمة القتل
العمد وخطورته وجدارته بعقوبة شديدة فقال تعالى: ﴿مِنَ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ

(1) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية لنجم الدين النسفي، ص 327، وانظر: التعريفات للجرجاني، ص 225،

وتاج اللغة وصحاح العربية، والمحكم والمحيط الأعظم، مادة: (قصص).

(2) تحرير ألفاظ التتبيه للنووي، ص 293.

(3) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 546).

أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعَدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ ﴿المائدة: 32﴾.

أحكام القصاص:

رتبت الشريعة على قتل معصوم الدم عددا من الأحكام، وهي:

(1) إهدار دم القاتل للولي المجني عليه، فمن قتل معصوم الدم يعتبر مهدر الدم، والإهدار في القصاص إهدار نسبي؛ فلا يهدر الجاني إلا للمجني عليه أو وليه وفيما عدا ذلك فهو معصوم في حق الكافة، وعلة نسبية الإهدار في القصاص أن القصاص حق لا واجب فلا يهدر الجاني إلا لصاحب الحق إن شاء استعماله؛ فالقتل لا يبيح دم القاتل إلا لولي القتل؛ فإذا جاء أجنبي فقتل القاتل ولو بعد الحكم عليه بالقصاص فقد ارتكب جريمة قتل متعمد؛ لأنه قتل شخصاً معصوم الدم في حقه؛ ولأن من المحتمل أن يعفو ولي الدم عن المحكوم عليه فيمتنع تنفيذ الحكم، وهذا هو رأي جمهور الفقهاء (□).

(2) جواز استيفاء ولي المجني عليه العقوبة، فإن الأصل في الشريعة أن إقامة الحدود واستيفاء العقوبات للسلطان، ولا يستثنى من هذا الأصل إلا القصاص فلمجني عليه أو وليه أن يستوفي العقوبة بنفسه؛ فمن المتفق عليه أن لولي الدم أن يستوفي القصاص بنفسه في القتل بعد الحكم بالعقوبة وتحديد ميعاد التنفيذ؛ بشرط أن يكون الاستيفاء تحت إشراف السلطان وبشرط أن يكون ولي الدم قادراً على الاستيفاء ومحسناً له، فإن كان عاجزاً عن الاستيفاء أو لا يحسنه جاز له أن يوكل من يتوفر فيه هذان الشرطان، وليس ثمة ما يمنع من أن يكون الوكيل موظفاً مخصصاً لهذا الغرض (□). والأصل في تقرير حق القصاص للمجني عليه أو وليه قول الله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ﴾ [الإسراء: 33]، والمفروض أن مستحق القصاص ليس له أن يستعمل حقه إلا بعد الحكم بالعقوبة وفي الوقت المحدد للتنفيذ (□).

(3) جواز عفو ولي المقتول عن الجاني، ففي الوقت الذي منحت فيه الشريعة ولي الدم حق القصاص فإنها منحته حقاً آخر هو حق العفو عن القصاص، وجعلت له أن يعفو على مال أو مجاناً؛ فإذا عفا امتنع القصاص ولكن للسلطات العامة أن تعاقب الجاني بما تراه من عقوبة أخرى. وقد حضت الشريعة ولي الدم على العفو بمختلف الأساليب،

(1) المغني لابن قدامة (9/ 356).

(2) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 546، 547).

(3) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 548).

فجعلت للعافئ أن يعفو على مال يأخذه، ووعدته بالثواب في الآخرة وبرضا الله جل شأنه، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ [الشورى: 40]، وقوله: ﴿وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ [آل عمران: 134]، واعتبرت الشريعة العفو رحمة من الله للناس، وذلك قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾ [البقرة: 178]، ويؤثر عن الرسول ﷺ فيما روى عنه أنه ما رفع إليه أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو^(□). وحق القصاص حق لا يتجزأ، أما حق العفو فحق قابل للتجزئة، وهذا هو رأي أبي حنيفة والشافعي وأحمد، ويترتب على هذا الرأي أنه لو عفا أحد أولياء الدم سقط حق الباقي في القصاص. ولكن مالكا يرى أن حق العفو حق لا يقبل التجزئة أيضاً ويترتب على ذلك أن العفو لا يكون له أثر ما لم يكن من جميع أولياء الدم، فإذا عفا أحدهم كان للآخر أن يقتص^(□).

(4) عدم التعدي في الاستيفاء، فقد فرض الإسلام على القاتل إذا أراد الولي القتل الاستسلام لأمر الله والانقياد لقصاصه المشروع، وفرض على الولي الوقوف عند قاتل وليه وترك التعدي على غيره، كما كانت العرب تتعدى فتقتل غير القاتل. ومن هنا كان الفرق بين القصاص والثأر؛ فالقصاص يدل على المساواة في القتل أو الجرح، أما الثأر فلا يدل على ذلك بل ربما دل على المغالاة لما في معناه من انتشار الغضب وطلب الدم وإسالته^(□). والقصاص يقتصر فيه على الجاني فلا يؤخذ غيره بجريرته، في حين أن الثأر لا يبالي ولي الدم في الانتقام من الجاني أو أسرته أو قبيلته وبذلك يتعرض الأبرياء للقتل دون ذنب جنوه. والقصاص يردع القاتل عن القتل لأنه إذا علم أنه يقتص منه كف عن القتل بينما الثأر يؤدي إلى الفتن والعداوات^(□).

المطلب الثاني

الفرق بين الإعدام والقصاص

هناك فروق عدة بين عقوبة القصاص في الشريعة وعقوبة الإعدام في القانون؛ وهي:

(1) أن كلمة "الإعدام" من الألفاظ المعاصرة، وهي تعني إزهاق الروح؛ وهي في الحقيقة تعبر عن معنى القتل بحق؛ ومنه القصاص في النفس، فاستعمال الفقهاء القدامى لفظ القصاص والقتل واستعمال المحدثين لفظ الإعدام جاء بنفس المعنى، إلا أن عقوبة الإعدام أعم من عقوبة القصاص في النفس؛ فعقوبة القصاص في النفس يمكن أن

(1) المصدر السابق.

(2) التشريع الجنائي الإسلامي (1 / 550).

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية (15 / 5).

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية (15 / 7 - 8).

تسمى دائماً إعداماً، وليس كذلك عقوبة الإعدام، وذلك لأن المشرع قد شرع الإعدام في جرائم القتل وغير القتل⁽¹⁾.

(2) أن القصاص لا يمكن الحكم به إلا بناء على دعوى المجني عليه، وفي القانون الإعدام كعقوبة للقتل العمد يطبق ولو لم تكن هناك دعوى من المجني عليه في سبيل المصلحة العامة⁽²⁾.

(3) أن الأصل في الشريعة هو أن يعاقب بالقصاص على القتل العمد؛ سواء كان القتل مقترناً بسبق إصرار وترصد أو غير مقترن، وسواء كانت هناك ظروف مخففة أو لم تكن، ولا تجيز الشريعة للقاضي أن يخفف العقوبة أو يستبدل بها غيرها.

وفي القانون يعاقب في جنايات الاعتداء على النفس بالإعدام على القتل المقترن بسبق إصرار وترصد⁽³⁾، وعلى القتل بالسم، وعلى القتل المقترن بجريمة أخرى، وفيما عدا ذلك فالعقوبة على القتل هي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، ويجيز القانون المصري في كل الأحوال تخفيف العقوبة واستبدال غيرها بها إذا كانت الظروف تدعو للتخفيف.

(4) تجيز الشريعة لولي المجني عليه أن يعفو عن القصاص، فإذا عفا سقطت عقوبة القصاص، ولولي الدم إما العفو مجاًئاً وإما على الدية أو مقابلها؛ فإذا عفا على الدية وجبت الدية على الجاني، وكان على القاضي أن يحكم بها، ويجب في حالة العفو على الدية والعفو مجاًئاً أن يحكم على الجاني بعقوبة تعزيرية طبقاً لرأي مالك⁽⁴⁾؛ أما أبو حنيفة⁽⁵⁾ والشافعي⁽⁶⁾ وأحمد⁽⁷⁾ فلا يوجبون التعزير في حالة العفو، ولكن ليس لديهم ما يمنع من التعزير إن اقتضته المصلحة العامة.

وفي القانون لا يجعل لعفو أولياء المجني عليه أثراً على العقوبة المقررة، ولكن العفو يمكن اعتباره ظرفاً قضائياً مخففاً يؤدي إلى تخفيف العقوبة أو استبدال غيرها بها طبقاً للمادة (17) من قانون العقوبات المصري، وهذا الذي أخذ به القانون المصري يتفق مع مذهب الإمام مالك حيث يرى عند العفو أن تستبدل بعقوبة القصاص عقوبة التعزير؛ فكأن المشرع المصري قد أخذ بمذهب مالك في هذه المسألة⁽⁸⁾. وليس هناك ما يمنع من أن يصل التعزير إلى القتل - كما قررنا سابقاً - إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك. يقول

(1) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها لوائل لطفي، ص 39.

(2) الدية في الشريعة الإسلامية لعلي صادق أبو هيف، ص 23.

(3) وسبق الإصرار هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب الجريمة، والترصد هو أن يتربص الإنسان لشخص في جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل إلى قتله أو إيذائه. انظر: الجرائم في الفقه الإسلامي، ص 183.

(4) انظر: مواهب الجليل للحطاب، (6/ 268).

(5) انظر: بدائع الصنائع (7/ 246).

(6) انظر: المهذب (2/ 21) وما بعدها.

(7) انظر: المغني لابن قدامة (9/ 467).

(8) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 244)، والجنايات في الفقه الإسلامي، ص 347.

الدكتور/ علي صادق أبو هيف: "حقيقة أن الجزاء المحدد في الشريعة قد شرع في مصلحة المجني عليه وحده، وأن القاضي لا يملك الحكم به إلا بناء على طلب ذاك أو أوليائه؛ ولكن إجراء العدل لا يقف عند هذا الحد. فقد كان الشارع الإسلامي متدبراً كي لا يترك في قانونه نقصاً كهذا، وكي لا يقرر أمراً تتلأفي به حالة تنازل المجني عليه عن متابعة الجاني أو عدم كفاية الجزاء المشروع في مصلحة ذاك. فاعتبر أنه بجانب حق الفرد توجد سلامة المجتمع وأن الجاني لا يضر فقط بفعله من اعتدى عليهم مباشرة بل يهدد أيضاً الطمأنينة العامة، ولذا وجب عليه أن يكفر عن جرمه لصالح الجماعة كافة ولو عفا عنه من أضر بهم خاصة. ولتحقيق ذلك الغرض خولت الشريعة للقاضي نيابة عن ولي الأمر أن يحكم بعقوبات قضائية -تعزير- على مستحقيها كلما ارتأى في ذلك صالحاً لجماعة المسلمين.

وفي الواقع لما كان غرض الشارع الإسلامي أن يؤبد قانونه ويجعله صالحاً في تطبيقه لكل زمان ومكان فقد أعطى ولي الأمر سلطة واسعة يستطيع بمقتضاها معالجة كل الأمور التي لم ينص عليها وتذليل العقبات التي قد تحول دون تنفيذ أحكام الشريعة تبعاً لاختلاف الظروف في كل حين وبلد" (□).

المطلب الثالث

أقرب صور الإعدام إلى القصاص

يشترك القصاص والإعدام في الصور التي جعل القانون فيها عقوبة قتل العمد هي الإعدام؛ فقد جعل القانون عقوبة قتل العمد في كثير من الأحيان هي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، و لكن إذا اقترن قتل العمد بظروف مشددة كانت عقوبته الإعدام، والظروف المشددة التي أخذ بها المشرع المصري هي: سبق الإصرار والترصد، والقتل بالسهم، واقتتان القتل بجناية، وارتباطه بجنحة، ووقوع القتل أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء (□).

هذا من جهة أقرب الجرائم التي يحكم فيها بالإعدام إلى الأحوال التي يحكم فيها بالقصاص؛ أما من حيث أقرب صور تنفيذ الإعدام إلى القصاص؛ فقد سبق وذكرنا أن الأصل في القصاص في الشريعة الإسلامية إنما هو بالسيف على رأي الحنفية، ولكن الإعدام بالشنق أو بغيره من الأساليب الحديثة لا يخرج عن طرق استيفاء القصاص في الشريعة.

ومع السيف هناك وسائل حديثة كثيرة ومتجددة يمكن أن تتحقق بها عقوبة الإعدام بالشروط والضوابط التي ذكرناها قبل ذلك.

(1) الدية في الشريعة الإسلامية لأبو هيف، ص 21، 22.

(2) انظر: الجنائيات في الفقه الإسلامي، ص 347.

"والأصل في اختيار السيف أداة للقصاص أنه أسرع في القتل، وأنه يزهد روح الجاني بأيسر ما يمكن من الألم والعذاب، فإذا وجدت أداة أخرى أسرع من السيف وأقل إيلاًماً فلا مانع شرعاً من استعمالها، فلا مانع شرعاً من استيفاء القصاص بالمقصلة والكروسي الكهربائي وغيرهما مما يفضي إلى الموت بسهولة وإسراع ولا يتخلف الموت عنه عادة ولا يترتب عليه تمثيل بالقاتل ولا مضاعفة تعذيبه، أما المقصلة فلأنها من قبيل السلاح المحدد، وأما الكروسي الكهربائي فلأنه لا يتخلف الموت عنه عادة مع زيادة السرعة وعدم التمثيل بالقاتل دون أن يترتب عليه مضاعفة التعذيب"⁽¹⁾.

والشئ كذلك مما يفضي إلى الموت بسهولة وإسراع لعدم إسالة الدم فيه والاعتماد على إيقاف القلب به، وكذلك الإعدام بغاز معين شبيه بالمخدر⁽²⁾.



(1) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 760).
(2) الفقه الإسلامي وأدلته (6/ 285).

الفصل الثاني أهمية عقوبة الإعدام

تهدف الشريعة الإسلامية من وراء تشريع عقوبة الإعدام أو قتل الجاني تحقيق المصلحة العامة وحماية المجتمع؛ فليس في الشريعة الإسلامية حكم إلا وله غاية، وإنما شرعت العقوبة، ومنها القتل، لتحقيق مصالح الناس ودفع المعايير لإقامة مجتمع العدل والتسامح؛ فعقوبة قتل الزاني المحصن إنما تهدف إلى زجر الإنسان عن الفاحشة واختلاط المياه واشتباها الأنساب، وعقوبة قتل المرتد إنما تهدف إلى الحفاظ على سلامة الاعتقاد الذي يتميز به الإنسان عن سائر المخلوقات، وردة الإنسان المسلم إنما تعني خروجه عن أمته وهدمه لأسس المجتمع وكيانه ومحاربته للنظام العام الذي ارتضته الدولة، أما عقوبة قتل المحارب فهي لا تختلف عن عقوبته في القوانين الوضعية لأنه إنما اعتدى على أهم عناصر رقي المجتمع وهو أمنه؛ فأرهاب الناس وقطع طريقهم وقتلهم في وقت ومكان يقل فيه العون ويمتتع السلطان من أشد ما يتعرض له الإنسان في المجتمع، والتشدد في مثل هذه الحالة ضروري لئلا تضيع الحقوق وتنتشر الفوضى⁽¹⁾.

وقد يحسب البعض أن تقرير حق القصاص لولي الدم إنما هو إقرار للعادات الأولية التي كانت سائدة في الشعوب الهمجية، ولكنها فكرة خاطئة لا تقوم على أساس صحيح، فإن الشريعة حين قررت هذا الحق لولي الدم لم تكن تقر عادات سائدة كما يظن البعض وإنما كانت تنظر قبل كل شيء إلى طبيعة البشر وغرائزهم، وإلى مصلحة الأفراد والجماعة، شأنها في ذلك مثل كل ما جاءت به من مبادئ وما قررت من حقوق أو فرضته من واجبات.

ومن المبادئ المسلم بها أن تقرير القصاص عقوبة للقتل من مصلحة الجماعة؛ لأن القتل أنفى للقتل، ولأن في القصاص حياة، ومن المبادئ المسلم بها أيضاً أن العفو عن القصاص بنية صحيحة يؤدي إلى حفظ الأمن وصيانة الدماء وتقليل الجرائم.

فالشريعة إذن قصدت من إعطاء ولي الدم حق القصاص إصلاح النفوس وإحلال الوئام محل الخصام وحفظ الأمن والنظام وتقليل الجرائم، وحمل الناس على احترام الأحكام ومنعهم من التفكير في الانتقام لأنفسهم وأهليهم، كما أنها قصدت فوق هذا كله حفظ الدماء والأرواح وعدم الإسراف في عقوبة الإعدام بقدر الإمكان⁽²⁾.

يقول ابن القيم: "فإن قيل: كيف تدعون أن هذه العقوبات لاصقة بالعقول وموافقة للمصالح، وأنتم تعلمون أنه لا شيء بعد الكفر بالله أفضح ولا أقبح من سفك الدماء، فكيف تردعون عن سفك الدم بسفكه؟ وهل مثال ذلك إلا إزالة نجاسة بنجاسة؟"

(1) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 663).

(2) المرجع السابق (1/ 550).

ثم يجيب عن ذلك بقوله: "أما قوله: "كيف تردعون عن سفك الدم بسفكه، وأن ذلك كإزالة النجاسة بالنجاسة" سؤال في غاية الوهن والفساد، وأول ما يقال لسأله: هل تراه ردع المفسدين والجناة عن فسادهم وجنایاتهم وكف عدوانهم مستحسنًا في العقول موافقًا لمصالح العباد أو لا تراه كذلك؟ فإن قال: "لا أراه كذلك" كفانا مؤنة جوابه بإقراره على نفسه بمخالفة جميع طوائف بني آدم على اختلاف مللهم ونحلهم ودياناتهم وآرائهم، ولولا عقوبة الجناة والمفسدين لأهلك الناس بعضهم بعضًا، وفسد نظام العالم، وصارت حال الدواب والأنعام والوحوش أحسن من حال بني آدم، وإن قال: "بل لا تتم المصلحة إلا بذلك"؛ قيل له: من المعلوم أن عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم إلا بمؤلم يردعهم، ويجعل الجاني نكالا وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله، وعند هذا فلا بد من إفساد شيء منه بحسب جريمته في الكبر والصغر والقلة والكثرة.

ومن المعلوم ببدائه العقول أن التسوية في العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحسن؛ بل مناف للحكمة والمصلحة؛ فإنه إن ساوى بينها في أدنى العقوبات لم تحصل مصلحة الزجر، وإن ساوى بينها في أعظمها كان خلاف الرحمة والحكمة؛ إذ لا يليق أن يقتل بالنظرة والقبلة ويقطع بسرقة الحبة والدينار.

وكذلك التفاوت بين العقوبات مع استواء الجرائم قبيح في الفطر والعقول، وكلاهما تأباه حكمة الرب تعالى وعدله وإحسانه إلى خلقه، فأوقع العقوبة تارة بإتلاف النفس إذا انتهت الجناية في عظمها إلى غاية القبح كالجنائية على النفس أو الدين أو الجنائية التي ضررها عام؛ فالمفسدة التي في هذه العقوبة خاصة، والمصلحة الحاصلة بها أضعاف أضعاف تلك المفسدة، كما قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: 179]؛ فلولا القصاص لفسد العالم، وأهلك الناس بعضهم بعضًا ابتداءً واستيفاءً، فكان في القصاص دفعًا لمفسدة التجرؤ على الدماء بالجنائية وبالاستيفاء. وقد قالت العرب في جاهليتها: "القتل أنفى للقتل"، وبسفك الدماء تحقن الدماء؛ فلم تغسل النجاسة بالنجاسة، بل الجنائية نجاسة والقصاص طهرة" (□).

المبحث الأول

ما يترتب على عقوبة الإعدام من مصالح

لقد سجلت الشريعة الإسلامية في مجال العقوبات -كغيره من المجالات- عمق نظر وواقعية متناهية فيما يصلح شأن البشر، فقررت جعل جل العقوبات بدنية ومتجانسة مع الجرم؛ حيث يتأتى التجانس، وسائرة معه ارتفاعاً وانخفاضاً؛ حتى يشعر الجاني بأن ما يصدر منه من مثالب سيعود عليه مرة أخرى، فكما اكتوى الغير بناره سيكتوي هو أيضاً، وكما أضر بالغير سيقع الضرر عليه أيضاً، وكما تعدى على حرمان الله ونال من

(1) إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم، (2/ 119) وما بعدها.

حقوقه سينال جسمه حقه من العقاب؛ فإذا شعر الجاني بذلك راجع نفسه ألف مرة قبل الإقدام على جنايته، وحاسب نفسه حساباً عسيراً، وهذا ما يهدف إليه التشريع من تربية النفس وصقلها وشفافيتها وإشعارها بأن أذى إنسان ما هو إلا أذى للناس جميعاً، وأن الرحمة والمودة لإنسان ما هي إلا رحمة ومودة للناس جميعاً، وهذا يظهر في قوله تعالى: ﴿مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: 32].

ولا شك أن عقوبة القتل أقدر العقوبات على صرف الناس عن الجريمة، ومهما كانت العوامل الدافعة إلى الجريمة فإن عقوبة القتل تولد غالباً في نفس الإنسان العوامل الصارفة عن الجريمة وما يكبت العوامل الدافعة إليها ويمنع من ارتكاب الجريمة في أغلب الأحوال.

وأكثر الدول اليوم تحمي نظامها الاجتماعي بأشد العقوبات تفرضها على من يخرج على هذا النظام أو يحاول هدمه أو إضعافه، وأول العقوبات التي تفرضها القوانين الوضعية لحماية النظام الاجتماعي هي عقوبة الإعدام؛ أي القتل، فالقوانين الوضعية اليوم تعاقب على الإخلال بالنظام الاجتماعي بنفس العقوبة التي وضعتها الشريعة لحماية النظام الاجتماعي الإسلامي.

وليس في العالم كله قديمه وحديثه عقوبة تفضل عقوبة القصاص؛ فهي أعدل العقوبات؛ إذ لا يجازي المجرم إلا بمثل فعله، وهي أفضل العقوبات للأمن والنظام؛ لأن المجرم حينما يعلم أنه سيجزى بمثل فعله لا يرتكب الجريمة غالباً.

"والذي يدفع المجرم بصفة عامة للقتل والجرح هو تنازع البقاء وحب التغلب والاستعلاء؛ فإذا علم المجرم أنه لن يبقى بعد فريسته أبقى على نفسه بإبقائه على فريسته، وإذا علم أنه إذا تغلب على المجني عليه اليوم فهو متغلب عليه غداً لم يتطلع إلى التغلب عليه عن طريق الجريمة... تلك هي طبيعة البشر وضعت الشريعة على أساسها عقوبة القصاص؛ فكل دافع نفسي يدعو إلى الجريمة يواجه من عقوبة القصاص دافعاً نفسياً مضاداً يصرفه عن الجريمة، وذلك ما يتفق تمام الاتفاق مع علم النفس الحديث"^[1].

وقد حاولت بعض الدول الأوروبية في العهد الأخير أن تلغي عقوبة القتل ولكن حركة الإلغاء وقفت تحت تأثير النظرية الإيطالية التي ترى في عقوبة القتل وسيلة حسنة لاستئصال من لا يرجى صلاحهم من المجرمين؛ بل إن بعض البلاد التي ألغت عقوبة القتل فعلاً كإيطاليا وروسيا والنمسا عادت فقررت القتل عقوبة في قوانينها.

(1) التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 664، 665).

وعقوبة القتل كانت مقررة في كل الدول الكبرى كإنجلترا وألمانيا وفرنسا وأمريكا، وأهم ما يبرر به شرح القوانين عقوبة القتل : أنها وسيلة صالحة لمقاومة الإجرام ولاستئصال المجرمين الخطرين على الجماعة، وهذه هي نفس المبررات التي تؤيد موقف فقهاء الشريعة.

فعقوبة الإعدام لا بد من وجودها في النظام القانوني وهي من ضمن العقوبات التي لا غنى عنها في أي نظام، وذلك لما يلي:

(1) أثر عقوبة الإعدام في مواجهة الخطر الجريمة؛ فهي لا توقع إلا على مجرمين خطرين، والتي لا تجدي معهم أساليب الإصلاح ولا التهذيب ولا الأساليب العقابية؛ فهي عقوبة استئصالية تستأصل العضو الفاسد من المجتمع؛ وذلك لحماية المجتمع من شرهم. "وتعد عقوبة الإعدام ضرورة اجتماعية لحماية المجتمع من الإجرام ولا يمكن تصور عقوبة أخرى تتساوى معها في تحقيق هذا الهدف"^(□).

(2) أثر عقوبة الإعدام في تحقيق الردع العام؛ فعقوبة الإعدام تتضمن قدرًا من الزجر والإرهاب في النفس؛ فهي تقع على أهم حق من حقوق الإنسان على الإطلاق، وهو الحق في الحياة، وهي بذلك تحقق الردع العام؛ فكلما تفتشت في المجتمع ظاهرة إجرامية جاء في المقابل بتوقيع عقوبة الإعدام لمواجهة هذه الجريمة؛ فنرى تقلص هذه الجريمة وتأخرها في المجتمع^(□).

(3) تحقيق المساواة ما بين الجريمة والإيلاء؛ فعقوبة الإعدام لا تتقرر إلا في الجرائم الخطرة؛ مثل القتل وغيره من الجرائم التي تمس كيان المجتمع ككل؛ فمثلا في جريمة القتل لا يتحقق التناسب ما بين الجريمة والإيلاء إلا بسلب الحق في الحياة، وهذا يحافظ على المجتمع من إثارة غريزة الانتقام الفردي^(□).

(4) صعوبة إيجاد بديل لعقوبة الإعدام يؤدي دورها في السياسة الجنائية؛ فعقوبة الإعدام لا تقابل إلا جرائم في الغالب سلبت حق الحياة من المجني عليه، فلا بد من تقريرها، ولا تغني عنها أي عقوبة أخرى حتى ولو كانت السجن مدى الحياة.

المبحث الثاني

ما ينجم عن عدم تطبيق عقوبة الإعدام من مفساد

نشطت في السنوات الأخيرة الحركات والجمعيات المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام؛ ففي عام 1996م أعلنت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة أن عمليات الإعدام العلنية منافية للكرامة الإنسانية، وفي عام 1998م بدأت منظمة العفو الدولية حملة كبرى متعلقة

(1) علم الإجرام والعقاب لفتوح الشاذلي وعلي القهوجي، ص112.

(2) انظر: مقدمة في علم الإجرام والعقاب لمحمد إبراهيم زيد، ص284.

(3) انظر: شرح قانون العقوبات لرفعت رشوان، ص75.

بحقوق الإنسان سلّطت فيها الضوء على عقوبة الإعدام، وقد تباهت المنظمة أنه في سنة 2000م بلغ عدد الدول التي ألغت هذه العقوبة في القانون أو في التطبيق 108 من أصل 195 دولة، والتحقّت بدعوة اللجنة الدولية بعض الجمعيات في الدول العربية.

وتتظر منظمات حقوق الإنسان الغربية إلى عقوبة الإعدام على: أنها حرمان الإنسان من حقه في الحياة مستندة في ذلك إلى المادة الثالثة⁽¹⁾ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كما تعتبر هذه المنظمات عقوبة الإعدام عنفاً مقنناً تمارسه الدولة المطبقة لهذه العقوبة ضد مواطنيها، ولا تستثني هذه المنظمات أي تطبيق لعقوبة الإعدام حتى وإن كان المحكوم عليه قاتلاً معترفاً بجريمته⁽²⁾.

وحجة هذا الفريق: أنه لا يجوز للمجتمع سلب حياة الفرد؛ لأن المجتمع ليس هو من يهبها للفرد، ويقولون: إن عقوبة الإعدام هي عقوبة غير شرعية، ولا يجوز أن تلجأ إليها الدولة؛ لأن الفرد لا يتصور أن يكون قد تنازل عن حقه في الحياة بموجب العقد الاجتماعي، وهو أساس حق الدولة في العقاب.

ويُردُّ عليه: بأن أساس حق الدولة في العقاب هو أنه ضرورة اجتماعية أولية سابقة على وجود المجتمع⁽³⁾، والمجتمع لم يمنح الجاني حياته، وإنما الحياة وهبها الله عز وجل للجاني وللضحية، والله تعالى هو الذي أمرنا بالقصاص من القاتل عمداً وعدواناً بغير حق، فلا شأن لغير الله عز وجل في الإحياء، ولا راد لأمره في توقيع القصاص على من يستحقه، كما أن الجاني في القتل قد تعدى على الحق في الحياة لدى الشخص المتوفى أو المجني عليه فلا بد لكي تتحقق العدالة أن يعاقب بمثل ما اعتدى به.

كما احتجوا: بأن عقوبة الإعدام عقوبة قاسية وفضة تتسم بالبشاعة والوحشية. ونقول: إنما كانت عقوبة الإعدام قاسية لأنها وقعت بسبب اعتداء أكثر وحشية وأكثر فظاظة من العقوبة، والدعوة إلى إلغاء عقوبة الإعدام رافة بالإنسان وصوناً لكرامته وإبقاء على حقه في الحياة هو انفعال عاطفي أحادي الوجهة؛ إذ إن التعاطف مع الجاني إنما يكون على حساب الضحية وهدراً لحقوقها وتنازلاً عن حقها في الحياة؛ فكيف تستقيم الدعوة إلى إلغاء عقوبة الإعدام للقاتل الذي حرم إنساناً مثله من الحياة وحكم عليه بالموت مع المطالبة بحق الحياة لجميع البشر⁽⁴⁾.

واحتجوا: بأن عقوبة الإعدام لا تحقق الأهداف الحديثة في العقاب، وهي إصلاح المتهم وإعادة تأهيله ليعود إلى المجتمع مرة أخرى عضواً صالحاً في المجتمع. ويجاب: بأنه إن كانت هذه العقوبة لا تحقق الردع الخاص إلا أنها تحقق الردع العام.

(1) (لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه).

(2) انظر: حقوق الإنسان في المنظور الغربي لعلاء الدين صبيحي، مجلة البيان (165 / 57).

(3) انظر: علم الإجرام والعقاب، ص115.

(4) انظر: الفطرة وأسباب الترقّي في الكون لحسين سليمان، مجلة المنار، (13 / 445).

واحتجوا أيضاً: باستحالة الرجوع عن عقوبة الإعدام إذا ما اتضح براءة المحكوم عليه بها ونفذت فيه.

ويجاب: بأن العدالة الإنسانية نسبية، ولكن لتفادي هذا الإشكال كان لابد من إحاطة عقوبة الإعدام بكثير من الضمانات لكي يصدر الحكم بها، وهو ما فعلته الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية؛ فإن التشدد في الإثبات، وهو مبدأ الشريعة الإسلامية في كل الجرائم حتى يمكن توقيع العقوبة، يكفل أعظم درجات الاحتياط؛ فاحتمال الخطأ في الإثبات الشرعي والقانوني نادر، والنادر لا حكم له (□).

وإن كانت المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تنص على أن "لكل فرد حقاً في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه"؛ فإن تأويل هذه المادة ليصبح لصالح القتل يعني إنكار نصها على القتل الذي سلبه القاتل حقه في الحياة والأمان على شخصه.

ومن رحمة التشريع الإسلامي أنه لم يفرض العفو عن ارتكاب جريمة قتل، بل أوجد الدية والعفو من قبل أسرة القتل، وفي الوقت ذاته - وبالأصل - حفظ حق الضحية بالقانون فأمر بالقصاص من القاتل، وإنكار مثل هذا الحق بالنسبة للضحية يكون موالاة للقتلة وإهداراً لدم الضحايا.

وفي تطبيق عقوبة الإعدام صوباً لأرواح الناس وبقاء للنوع الإنساني؛ لأن القاتل إذا علم أنه سيُقتل إذا قتل ارتدع فأحيا نفسه وأحيا غيره؛ لذلك كانت المطالبة بمنع عقوبة الإعدام خطأً بيناً لا يتفق مع المصلحة العامة والتي تُعد مقصداً من مقاصد الشريعة الإسلامية؛ لاسيما بعد تنوع الجرائم وتفنن المجرمين فيها في العصر الحاضر؛ فارتكبوا جرائم لا تكاد تخطر على بال؛ كاختصاب المرأة وهي تسير في الشوارع العامة، وخطف الأطفال والنساء للاتجار بهم، وهو ما يسمى (الرقيق الأبيض).

ففي الولايات المتحدة الأمريكية مثلاً - كما ينشر في أجهزة الإعلام - تقع آلاف من جرائم الاغتصاب سنوياً، وعشرات الآلاف من جرائم السرقة والاعتداء على الناس، ويُشر الكثير عن أرقام المبالغ والأرباح التي يحققها النشاط الإجرامي في تجارة البشر، وفي الدعارة، وفي أنواع الفواحش، وفي تجارة المواد المخدرة.

ولا أحد يجهل في هذا العصر صرخات كثير من المجتمعات المتقدمة مدنياً، مثل المجتمع الأمريكي أو الأوروبي بوجه عام، من تفاقم ظاهرة الجريمة، التي ترتبت على الحرية المطلقة والتي يعيش في ظلها الناس، حرية التنافس والتقاتل على تحصيل المال واللذة والسلطان، حرية لا تحدها الأديان ولا قيم الأخلاق، ولا يكاد يقف في طريقها إلا مصلحة الآخرين في المنافسة.

(1) انظر: الأمن في حياة الناس وأهميته في الإسلام لعبدالله بن عبدالمحسن التركي، ص 102.

وفي عصر حقوق الإنسان، الذي تعترف فيه كثير من المجتمعات بكرامته وحقه في الحياة وفي التكافل الاجتماعي والمشاركة العامة، تنتهك الأعراض وتسرق الأموال ويشدد ساعد عصابات الإجرام، وتقف كثير من الحكومات عاجزة عن التصدي للفساد، على الرغم من أن الحكومات تعد الخطط لتلو الخطط للقضاء على الجريمة أو تقليل آثارها؛ ولكن يحول دون ذلك: أن عقوبة الإعدام للقاتل لا يعترف بها عند بعضهم، وأن الزنا والفواحش كلها من قبيل ممارسة الحرية الفردية⁽¹⁾.

إن السياسة الجنائية في الإسلام هي في الأصل سياسة وقاية من الجريمة، وحماية للمجتمع، وصيانة للأنفس والأموال والأعراض؛ ومن الحكمة أن تكون العقوبة من جنس الجريمة كالقصاص، أو أشد منها تحقيقاً للمصلحة العامة بالحفاظ على الأموال والأعراض والدماء والعقول، ولن تكون المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام في مصلحة أحد سواء المجتمع أو أقارب المجني عليه⁽²⁾؛ إذ إن مقاصد الشرع الكلية لم يُنظر في الحفاظ عليها إلى نفس الفرد فحسب، بل شملت النظرة والاعتبار فيها الفرد والجماعة والأمة، طالما حافظ الجميع على التوازن والاعتدال بين الحقوق والواجبات على مستوى الفرد والمجتمع.



(1) انظر: الأمن في حياة الناس وأهميته في الإسلام، ص 104 - 106.
(2) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته (7 / 258)، الطبعة الرابعة.

الفصل الثالث

حكم عقوبة الإعدام

وتحته مبحثان:

المبحث الأول

حكم تطبيق عقوبة الإعدام على من يرتكب سببها

لقد كرم الله الإنسان وفضله على جميع مخلوقاته وجعل حرمة أعظم من حرمة الكعبة الشريفة؛ فالإنسان عند خالقه محترم الدم والمال والعرض، وهذه الحرمات لا يجوز التعدي عليها أو التفريط بها؛ فمن خلال هذه المكانة وباعتبار الحدود التي رسمها الله تعالى فإن الاعتداء على النفس البشرية بأي طريقة كانت يعتبر من أعظم الكبائر، وعليه فإن من تسول له نفسه الاستخفاف بحياة البشر وإزهاق أرواحهم عمداً وظلماً أو الاتجار فيما يعم ضرره فيهم أو غير ذلك مما يؤثر في حفظ دمائهم أو أموالهم أو أعراضهم أو عقولهم فلا بد أن يرتقب العقوبة الرادعة الزاجرة التي لا تهادن المجرم ولا تمرر جريمته كأن شيئاً لم يكن؛ ولذا فإن الإسلام يرى أن تشديد العقوبة أمر ضروري حفاظاً على السلامة الاجتماعية العامة، وبتراً لكل يد آثمة ونفس مستهترّة تعيث في المجتمع الأمن قتلاً وفساداً وانحرافاً، ولذا فإن حفظ الأمن الاجتماعي قد يتوقف في كثير من الأحيان على تطهير المجتمع من أصحاب الأنفس الشريرة التي تميل إلى الظلم والاعتداء؛ فكما أن الطبيب قد يحكم بضرورة بتر عضو من الأعضاء حفاظاً على سلامة المريض وإبقاء على حياته، فكذلك الإسلام يرى أن الصالح العام يقضي بتطهير المجتمع من القتلة والمجرمين والعابثين حفاظاً على أمن المجتمع وكرامة الناس الآمنين، كذلك فإن في عقوبة الإعدام للقاتل صيانة لحقوق المقتول وحفظاً لحقه وكرامة دمه المسفوح وتهذبة لخواطر أولياء المقتول وامتصاصاً لنقمتهم ودرءاً لتوسع دائرة القتل والثأر.

ولذلك فإن تطبيق عقوبة الإعدام على من يرتكب سببها واجب ويقوم به ولي الأمر، ولا صلاح للمجتمع إلا به، ويتضح ذلك إذا ضربنا مثالا بأشهر وأقرب أسباب تطبيق الإعدام إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وهو القصاص الذي ثبت حكمه في الشرع بالكتاب والسنة وفعل الرسول ﷺ وإجماع الأمة:

أما الكتاب ففي قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبِ وَالْحُرِّ وَالْعَبْدِ وَالْأَنْثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءً إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [البقرة: 178] ومعنى كتب: فرض وأثبت، وقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: 179]؛ [البقرة: 179]، وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ

النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿45﴾
 [المائدة: 45]. وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد فيه نسخ من الشارع الحكيم، ولم يرد نسخ ذلك، وكذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ [الإسراء: 33]

وأما السنة فقوله ﷺ: "كتاب الله القصاص"^[□]، وقوله عليه الصلاة والسلام: "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"^[□].

وعلى ذلك إجماع الأمة من غير مخالف منها، ويؤيده العقل السليم، لأن المال لا يصلح موجباً في القتل العمد لعدم المماثلة؛ لأن الأدمي مالك مبتذل لما سواه، والمال مملوك مبتذل له، فأنى يتمثلان، بخلاف القصاص، فإنه يصلح موجباً للتمائل، وفيه زيادة حكمة وهي مصلحة الحياء زجراً للغير من وقوعه فيه، وجبراً للورثة فيتعين، وإنما وجب المال في الخطأ أولاً ضرورة صون الدم عن الهدر؛ فإنه لما لم يمكن الاقتصاص فيه هدر الدم لو لم يجب المال والأدمي مكرم لا يجب إهدار دمه، على أن ذلك ثابت بنص القرآن الكريم^[□].

المبحث الثاني

حكم الاستثناءات الواردة على تطبيق عقوبة الإعدام في بعض القوانين

القصاص إذا استوفى شروطه في الشريعة الإسلامية وجب إيقاعه، ولكن قد يسقط القصاص في حالات، وهي:

- (1) فوات محل القصاص أو انعدامه؛ كتعذر إيقاع القصاص بسبب موت الجاني بحيث يستحيل تنفيذ العقوبة.
- (2) العفو، وهو تنازل ولي المقتول عن حقه في القصاص؛ لأن القصاص حق شخصي يسقط بإسقاط المجني عليه أو وليه لحقه؛ قال تعالى: {فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة} [البقرة: 178].
- (3) الصلح، وقد اتفق الفقهاء على أن القصاص يسقط بالصلح كما يسقط بالعفو، ومقتضى الصلح أن يتفق ولي المجني عليه مع الجاني على سقوط القصاص لقاء مال يدفعه الجاني لهم سواء كان هذا المال أقل من الدية أو أكثر منها.

(1) أخرجه البخاري (2/ 961).

(2) سبق تخريجه.

(3) انظر: التقرير والتحرير لابن أمير الحاج (2/ 171)، وكشف الأسرار لعلاء الدين البخاري، (1/ 260).

أما في القانون المصري فإن الحالة الوحيدة التي يجوز فيها إلغاء حكم الإعدام هي أن يكون ذلك الإلغاء من قبل رئيس الدولة، أنه: (متى صار الحكم بالإعدام نهائياً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الجمهورية بواسطة وزير العدل، وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بالعفو أو بإبدال العقوبة في ظرف أربعة عشر يوماً).

وأما تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام فإنها لا تكون كذلك إلا في حالة واحدة - وفقاً للقانون المادة (476)- وهي خاصة بالسيدة الحامل؛ إذ يتعين الانتظار حتى تضع حملها وترضعه لمدة شهرين فقط؛ ثم ينفذ فيها الحكم، أما بالنسبة لعمر أو مرض المحكوم عليه أيّاً كانت درجته فلا يوقف تنفيذ عقوبة الإعدام⁽¹⁾.

وترجع العلة من وراء تأجيل عقوبة الإعدام إذا كانت المحكوم عليها حاملاً إلى ضرورة إنقاذ الجنين؛ وذلك تطبيقاً لمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية؛ فالجنين مخلوق بريء لا ذنب له، أما مدة الشهرين فالهدف منها تمكين الأم من رعاية وليدها في بداية حياته.



(1) انظر: شرح قانون العقوبات لرفعت رشوان، ص 87 وما بعدها.

نتيجة البحث

ختاماً نقول: إن ما قصد إليه الإسلام من خلال تشريعاته وأنظمته وقوانينه هو إقامة الحياة الهانئة والأمنة لبني الإنسان، والرسالة الإسلامية الخاتمة تؤكد على مفهوم الإنسانية وتعتبره حاكماً على كل العلاقات في المجتمع الإسلامي، وفي سبيل ذلك قررت الشريعة عقوبات رادعة على خرق السلام الاجتماعي، وقد تحدثنا في هذا البحث عن عقوبة الإعدام وتوصلنا إلى ما يلي:

- 1- نظام العقوبات الإسلامي جمع بين الردع العام والردع الخاص.
 - 2- عقوبة الإعدام مشروعة من عند الله تعالى.
 - 3- عقوبة الإعدام صالحة لكل زمان ومكان.
 - 4- عقوبة الإعدام تحقق الأمن والاستقرار والعدالة الاجتماعية.
 - 5- عقوبة الإعدام رادعة للمجرمين أكثر من غيرها إذا طبقت في صورتها.
 - 6- طريقة الإعدام خاضعة لضوابط تقوم على الرحمة وحفظ الكرامة الإنسانية.
 - 7- جواز التعزير بعقوبة الإعدام في حالة حدوث جريمة كبيرة الضرر بالأمة.
 - 8- إلغاء عقوبة الإعدام قول واه يؤدي إلى فساد النظام الاجتماعي، وهو مخالف لصريح القرآن والسنة ومنقول الإجماع ومقتضى العقل السليم.
- وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.



مشروع قرار للمؤتمر بخصوص تطبيق عقوبة الإعدام

- (1) لا يصح القول بإلغاء عقوبة الإعدام؛ لما يترتب على ذلك من الفساد الاجتماعي وتعطيل أحكام الشريعة الصريحة.
- (2) لا بد من إحاطة عقوبة الإعدام بكل الضمانات التي تكفل عدم توقيعه على الأبرياء ويعدل عنها في حالة وجود الشبهة.
- (3) ضرورة عدم تطبيق عقوبة الإعدام على غير كامل الأهلية حين إيقاعه جريمته.
- (4) لا يجوز إسقاط حق أولياء الدم في العفو عن الجاني إما ببذل أو مجاناً. إلا إذا كان الجاني يمثل خطراً ملحوظاً على المجتمع.
- (5) يجب استخدام الوسائل الميسرة والسريعة في إزهاق الروح عند تنفيذ عقوبة الإعدام على الجاني.
- (6) يجب حفظ حرمة الجاني (المقتول من تنفيذ العقوبة عليه) من التمثيل بالجثة ونحوه مما لا يليق بالكرامة الإنسانية.



أهم المصادر والمراجع

- (1) أسنى المطالب شرح روض الطالب للشيخ زكريا الأنصاري، ط. دار الكتاب الإسلامي.
- (2) إغاثة الطالبين لشطا الدمياطي، ط. دار الفكر.
- (3) إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم، ط. دار الجيل - بيروت.
- (4) البحر الرائق لابن نجيم، ط. دار المعرفة - بيروت، الطبعة الثانية.
- (5) بدائع الصنائع للكاساني، ط. دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة الثانية، 1982م.
- (6) التاج والإكليل، ط. دار الفكر - بيروت، الطبعة الثانية.
- (7) تحرير ألفاظ التنبيه للنووي، ط. دار القلم - دمشق، الطبعة الأولى.
- (8) تحفة المحتاج لابن حجر وحواشيها، ط. المكتبة التجارية الكبرى.
- (9) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي لعبد القادر عودة، ط. دار الكاتب العربي - بيروت.
- (10) التعريفات للجرجاني، ط. دار الكتاب العربي.
- (11) التقرير والتحبير لابن أمير الحاج، ط. دار الفكر - بيروت.
- (12) الجامع الصحيح لمحمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: مصطفى الديب البغا، ط. دار ابن كثير، اليمامة، الطبعة الثالثة، 1407هـ / 1987م.
- (13) الجرائم الماسة بسلامة جسم الإنسان لعمرو الوقاد، كلية الحقوق - جامعة طنطا، 1997م.
- (14) الجرائم في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي، ط. الشركة العربية للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 1959م.
- (15) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي لمحمد أبو زهرة، ط. دار الفكر العربي - القاهرة.
- (16) الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون لحسن علي الشاذلي، ط. دار الكتاب الجامعي، الطبعة الثانية.
- (17) حاشية الدسوقي، ط. دار الفكر.

- (18) حجة الله البالغة لشاه ولي الله الدهلوي، ط. دار الكتب الحديثة - القاهرة.
- (19) الدر المختار مع حاشية رد المحتار لابن عابدين، ط. دار الفكر - بيروت، 1421هـ/ 2000م.
- (20) الدية في الشريعة الإسلامية وتطبيقها في قوانين وعادات مصر الحديثة لعلي صادق أبو هيف، ط. مطبعة علي عناني، الطبعة الأولى 1351هـ/ 1932م.
- (21) سنن ابن ماجه، لمحمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط. دار الفكر - بيروت.
- (22) سنن الترمذي، لمحمد بن عيسى الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- (23) السياسة الشرعية لابن تيمية، ط. دار المعرفة.
- (24) شرح قانون العقوبات - القسم العام، لعمر السعيد رمضان، ط. القاهرة.
- (25) شرح قانون العقوبات - القسم العام؛ لرفعت رشوان، ط. دار النهضة العربية، 2002م.
- (26) شرح منتهى الإرادات للبهوتي، ط. مكتبة الرياض الحديثة.
- (27) صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- (28) الطب الشرعي النظري والعملي لمحمد عبدالعزيز سيف النصر، ط. مكتبة النهضة المصرية، 1960م.
- (29) طلبه الطلبة في الاصطلاحات الفقهية لنجم الدين النسفي، ط. دار النفائس - عمان.
- (30) العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي والوضعي لحيدر البصري، مجلة النبأ عدد 41.
- (31) العقوبة في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي، ط. مكتبة دار العروبة، الطبعة الثانية، 1381هـ/ 1961م.
- (32) علم الإجرام والعقاب لفتوح الشاذلي وعلي القهوجي، ط. دار الهدى للمطبوعات - الإسكندرية، 2005م.
- (33) فتح القدير للكمال بن الهمام، ط. دار الفكر - بيروت، الطبعة الثانية.
- (34) الفروق للقرايف، ط. دار الكتب العلمية - بيروت.
- (35) الفقه الإسلامي وأدلته، ط. دار الفكر، الطبعة الرابعة.

- (36) القصاص في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي، ط. مكتبة الأنجلو المصرية، الطبعة الثانية، 1388هـ/1969م.
- (37) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام، ط. دار الكتب العلمية - بيروت.
- (38) كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري، ط. دار الكتب العلمية - بيروت.
- (39) المجتبى لأحمد بن شعيب النسائي، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط. مكتب المطبوعات الإسلامية، الطبعة الثانية، 1406هـ/1986م.
- (40) المحلى بالآثار لابن حزم، ط. دار الآفاق الجديدة - بيروت.
- (41) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام لعلاء الدين الطرابلسي، ط. مصطفى الحلبي.
- (42) مغني المحتاج للخطيب الشربيني، ط. دار الفكر - بيروت.
- (43) المغني لابن قدامة، ط. دار الفكر - بيروت، الطبعة الأولى، 1405هـ.
- (44) مقدمة في علم الإجرام والعقاب لمحمد إبراهيم زيد، ط. دار الهدى للمطبوعات - الإسكندرية، 2008م.
- (45) المهذب للشيرازي، ط. دار الفكر - بيروت.
- (46) مواهب الجليل للخطاب، ط. دار الفكر - بيروت، الطبعة الثانية.
- (47) الموسوعة العربية العالمية، ط. مؤسسة أعمال الموسوعة، الطبعة الثانية.
- (48) الموسوعة الفقهية الكويتية، ط. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت.
- (49) الهداية للمرغيناني شرح بداية المبتدي، ط. المكتبة الإسلامية.

فهرس الموضوعات

1	مقدمة.....
3	الفصل الأول: مفهوم عقوبة الإعدام.....
6	المبحث الأول: المراد بالإعدام.....
7	المبحث الثاني: محل عقوبة الإعدام (الجرائم المعاقب عليها بالإعدام).....
91	المطلب الأول: الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في الشريعة الإسلامية:
10	التعزيز بالقتل:.....
12	المطلب الثاني: الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في القانون:
14	عقوبة الإعدام في الدول العربية:
15	المطلب الثالث: القتل العمد بين الشريعة والقانون.....
15	القتل العمد في الشريعة الإسلامية:
16	القتل العمد في القانون:
18	المبحث الثالث: صور تنفيذ الإعدام.....
18	المطلب الأول: صور تنفيذ الإعدام في الفقه الإسلامي:.....
18	أولاً: عقوبة الرجم:
18	ثانياً: استيفاء القود:.....
23	المطلب الثاني: صور تنفيذ الإعدام في القانون:
24	المطلب الثالث: وسائل تنفيذ عقوبة الإعدام.....
24	1- الشنق.....
25	2- الحز بالسيف (قطع الرأس).....
25	3- الرجم.....
26	4- غرفة الغاز.....
26	5- الكرسي الكهربائي.....
26	6- الحقنة المميته.....

26	7- الرمي بالرصاص.....
28	المبحث الرابع: الإعدام والقصاص
28	المطلب الأول: القصاص.....
28	تعريف القصاص ومشروعيته:.....
29	أحكام القصاص:
31	المطلب الثاني: الفرق بين الإعدام والقصاص.
31	المطلب الثالث: أقرب صور الإعدام إلى القصاص.....
34	الفصل الثاني: أهمية عقوبة الإعدام
35	المبحث الأول: ما يترتب على عقوبة الإعدام من مصالح.....
37	المبحث الثاني: ما ينجم عن عدم تطبيق عقوبة الإعدام من مفسد
40	الفصل الثالث: حكم عقوبة الإعدام.....
40	المبحث الأول: حكم تطبيق عقوبة الإعدام على من يرتكب سببها.....
41	المبحث الثاني: حكم الاستثناءات الواردة على تطبيق عقوبة الإعدام في بعض القوانين.
43	نتيجة البحث.....
44	مشروع قرار للمؤتمر
47	الفهارس.....



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

إعداد
الدكتور حمداتي شبيها ماء العينين
عضو المجمع
المملكة المغربية

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله وسلم على نبي الرحمة ومنقذ من أراد الله له الهداية من الضلال وتداركه من بهيمية الجاهلية إلى عدل الإسلام ورحمته .

هذا وإن تباين الحضارات وتفاوت أحكامها واختلاف أذواق أجيالها، وتعارض معتقداتها وتشاكس فحوى أحكامها على ظواهر تقلب أنماط حياتها، واستبدال الأقوياء من بني البشر في كل فترة عبر التاريخ، من شأنه أن يقنع كوكبة المفكرين طيلة تعاقبهم على درب إنتاج الظاهرة المعرفية، بواقعة حتمية التدافع والتجاذب بين عطاء المجهود البشري، وما ينجم عن ذلك من تشاكس وتحاسد جرّ إلى الحروب بين الأمم والاعتداءات الظالمة في كثير من مجالات الحياة بين الأفراد، من بداية خلق الإنسان على وجه الأرض، هذه الظاهرة التي ترويتها قصة ولدي آدم عليه الصلاة والسلام: ﴿ وَأَثَلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنِي آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبًا قُرْبَانًا فَتُقْبِلُ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ نَأْقْتُكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴿١٠٠﴾ لئن بسطت إني يدك لتقتلني ما أنا بباسط يدي إليك نأقتلك إني أخاف الله رب العالمين ﴿١٠١﴾ إني أريد أن تبوء بإثمي وإثمك فتكون من أصحاب النار وذلك جزاء الظالمين ﴿١٠٢﴾ فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله ﴿١٠٣﴾ .

من هذه الآيات ندرك كيف بدأت الجريمة على وجه الأرض وما هي البواعث التي أملتها والآثار النفسية التي خلفتها، والمتطلبات التي استلزمها، وإذا كان المسار التاريخي لسجل الإجرام يصعب حصره في موسوعات أو مجلدات، فإن استخلاص العبر من قليله كفيل بتبرير الجزاء الذي يضرب على بعضه.

ورغم اتحاد النتائج في كثير من صورته فإن طبيعة الجزاء عليه، ظلت تكيفها رغبة الإنسان في الحياة واحترامه لحقوق غيره رغبة منه في الالتزام المقابل برعاية حقوقه، ولعل منطوق حكم واحد ظل مصاحبا للتجمعات البشرية كمبدأ نشبت عنه حروب ، فزُهِقَتْ أرواح بريئة ونهبت أموال جماعات لا جريرة لهم، ألا وهو القصاص المعبر عنه في القوانين الوضعية بعقوبة الإعدام، فما هو تاريخه. وكيف شرعه الإسلام؟ وما هي أحكام البدائل عنه؟ وهل يقبل الإسلام التخلي عن تلك العقوبات؟ لهذا ولنتمكن من تحديد مسار هذا العرض فسأقسمه إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: تاريخ نشوء القصاص وتعريفه

المبحث الثاني: الشروط التي يتطلبها تطبيق عقوبة القصاص

المبحث الثالث: تشابه عقوبة القصاص مع عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية،
والجرائم التي تستوجب ذلك في كل من التشريعين

المبحث الرابع: هل يمكن للإنسانية الاستغناء عن فرض العقوبة بالإعدام أو ما
يسميه المسلمون بالقصاص؟

خاتمة: نستخرج بواسطتها النتائج التي نراها صالحة أو أصبحت مفروضة.

المبحث الأول تاريخ نشوء القصاص وتعريفه

القتل هو أول جريمة ارتكبت على وجه الأرض، بسبب تأجج حقد الحسد في نفس الإنسان، وذلك عندما قرب إبننا آدم قريانا فتقبل من هابيل ولم يتقبل من قابيل، فأقدم هذا الأخير على قتل أخيه ظلما وعدوانا، تلك الجريمة التي وصفها الله جل جلاله في الآيات ٢٧ إلى ٣٠ من السورة المتقدم ذكرها، ومن ذلك التاريخ ارتبط اقتراف الجرائم بوجود الإنسان على أديم الأرض حتى اليوم؛

وقد شكلت عقوبة القصاص جزءا يكاد يكون متفقا عليه، فلقد عرفته الحضارات القديمة، مما يضع سؤالا لازال أساتذة تاريخ نشوء النظريات القانونية والحضارات الإنسانية لم يستخرجوا من أعماق السجلات القديمة التي وصلت إليها أيديهم جوابا عليه، والسؤال هو هل قواعد الجزاء المتبعة في قوانين الشعوب القديمة ظلت تتوارث هذا الجزاء حتى وصل إلى الديانات السماوية لتقتبسه منها القوانين الوضعية لكن الثابت في الموضوع أن عقوبة القصاص عرفت على أنماط مختلفة في تطبيقات أحكام ضوابط حياة الشعوب القديمة، وإذا كانت تعتبر أقسى عقوبة، فإنها تأتي أكبر معز لذوي المقتول لإطفاء حرقة الألم التي حلت بهم جراء ظلم القاتل؛

ولقد استخدم في كثير من الحالات في قتل النفس بالنفس، أو مخالفة الاختيارات الكبرى لأي أمة من الأمم، مما عبر عنه الدكتور محمد زكي أبو عامر بالخارجين على العادات والأصول والأعراف المتبعة؛

وقد كانت التشريعات القديمة تطبق هذه الجريمة على نطاق واسع، وتقرها لعدد كبير من الجرائم^١.

ومن الفلاسفة والكتاب من نادى من قديم بالاستغناء عن عقوبة الإعدام واستبدالها بغيرها، ومنهم من طالب بالإبقاء عليها لكن في حدود ضيقة تنحصر في النفس بالنفس، لأن بعض الحالات لا بد من إبقاء القصاص فيها ردعا للظالمين وحفاظا على أمن المجتمعات وتجنبها للحروب والأحقاد والشحناء^٢؛

وبهذا تأصل الإعدام في القوانين الشرقية والغربية القديمة، فجُل الحضارات التي دونت أهم القواعد ذات الأهمية البالغة لديها، كلها تضمنت عقوبة الإعدام، (مثل مجموعة "أكيو" باللغة السومرية، ومن بين ما نظمته عقوبة الإعدام)^٣، قانون (بلالاما) من

^١ - مجلة جامعة دمشق، المجلد ٩ العدد الثاني ٢٠٠٣.

^٢ - نفسه، ص. ٥.

^٣ - د. غسان رباح، تاريخ القوانين والنظم الاجتماعية، دراسة مقارنة، ص. ٢٠.

التشريعات الأكاديمية في بلاد ما بين النهرين، وقد سبق هذا القانون، قانون حمورابي، بقرنين، ثم قانون حمورابي الذي يعود إلى ١٧٠٠ قبل الميلاد^١، ثم القانون الآشوري، الذي خصص عقوبة الإعدام لكثير من الأفعال التي تجسد جرائم شنيعة، ويرى غسان أن القوانين الهندية الصادرة ١٢٠٠ قبل الميلاد من أبرز القوانين القديمة حرصا على استخدام عقوبة الإعدام جزاء على جرائم كثيرة ومتنوعة، أما المصريون القدامى فسنوا عقوبة الإعدام على بعض الجرائم التي تمس بأمن المجتمع وتهدد أركانه^٢.

عقوبة الإعدام في القوانين الغربية القديمة:

- (١) في الإغريق قننتها قوانين (سولون) (٥٢٤ ق.م).
 - (٢) قوانين (داركون) (عام ٦٢٤ ق.م) وقامت محاكم التفتيش بها بإنزال عقوبة الإعدام على من يتهم بالإلحاد في أثينا.
 - (٣) أما الرومان فاعتبروا جريمة القتل جزاء على كل جرم يمس بالنظام العام وقرروا عقوبة الإعدام عليه، وأول قانون اهتم بتنظيم أحكام جرائم القتل هو قانون (نوما)، فيعاقب بالإعدام على جريمة القتل، كما عاقبوا بالإعدام على الخيانة والسحرة .
- أما في القرون الوسطى فقد اتسمت جل القوانين بالقسوة ومن بينها عقوبة الإعدام رغم انتشار الديانة المسيحية التي دعت إلى التسامح والرحمة والصفح ، حتى إن عقوبة الإعدام في تلك الفترة استخدمت على بعض الحيوانات.

أما الشرائع السماوية، فقد تعرضت كلها إلى عقوبة الإعدام، بحسب تطبيقات تتفاوت في القسوة وأساليب التطبيق، والحالات التي يجب أن يكون القصاص هو العقاب عليها:

فوجوده في الديانة اليهودية أخبر به القرآن الكريم في الآية: ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّيَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ بِمَا اسْتُحْفِظُوا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَكَانُوا عَلَيْهِ شُهَدَاءَ فَلَا تَخْشَوُا النَّاسَ وَاخْشَوْنِي وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴿٦٠﴾ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٦١﴾ ٣، كما أتى في الديانة المسيحية أن السيد المسيح عليه السلام كان يقول: «إذا أردت أن تدخل الحياة فاحفظ الوصايا لا تقتل لا تزن لا تسرق لا تشهد بالزور أكرم أباك وأمك وأحب قريبك كنفسك»^٤.

^١ - غسان رباح، تاريخ القوانين والنظم الاجتماعية، ص. ٤٦.

^٢ - زياد علي: عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء، جمعية الدعوة الجماهيرية الليبية "قديمًا".

^٣ - المائدة: ٤٤ ، ٤٥ .

^٤ - د. ساسي سالم الحاج، ص. ٢١.

هذه الشرائع والقوانين كلها قررت عقوبة النفس بالنفس، وإن كانت تفاوتت الجرائم الأخرى التي يعتبر الإعدام "القصاص" جزاء لها فإنها كلها اتفقت عليه إما توارداً أو اقتباساً ذلك سر لم يصدر فيه حكم نهائي بعد؛ بهذا التمهيد يمكن أن ندخل في صلب الموضوع من وجهة نظر الشريعة الإسلامية، أما التعريف لغويًا قال الأزهري القص إتيان الأثر، ويقال: خرج فلان قصصاً في أثر فلان وقصا وذلك إذا اقتص أثره، إلى أن قال: وتقاص القوم إذا قاص كل واحد منهما صاحبه في حساب أو غيره، والاقتصاص وأقصصته على الموت أي ادنيته، والاقتصاص أخذ القصاص، والاقتصاص أن يؤخذ لك القصاص، وقد أقصه، وأقص الأمير فلانا من فلان، إذا اقتص له، منه فجرحه مثل جرحه، أو قتله قوداً^١.

وأصله في القرآن الكريم: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ﴾^٢.

إن النص في هذه الآية على النفس جعل القصاص شرعاً إنزاله بالقاتل عن إزهاق النفس من الأصناف الذين تقرر تمكين أوليائهم من القصاص بقطع النظر عن الأعطاب النازلة بالحسم قبل تنفيذ جريمة القتل، قال شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي: «يقتل الصحيح بالسقيم والأجذم الأبرص المقطوع اليدين والرجلين، إنما هي النفس بالنفس، لقوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾»، ثم قال ما معناه أن هذا شرع من قبلنا شرع لنا، وعزى لابن نافع «يخير المسلم في القصاص والدية» وكل من اشترك في السبب يطبق عليه القصاص عند المالكية، واختلف في القسامة ففي الجواهر لا يقتل لأنه لا يتحقق من الفاعل، وقال المغيرة يقتل بها الجماعة، وللشافعي تقتل الجماعة بها (أعني القسامة)، وجعله النبي ﷺ يستحق بالبينة، قال الله تعالى: ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا ﴾ قال القرافي: «ووكّل تعالى بيان هذا السلطان للنبي ﷺ فبينه بقسامة، وكان أول تطبيقها في قضية عبد الله بن إسماعيل ومحبيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأتى محبيصة فأخبر أن عبد الله بن إسماعيل قد قتل وطرح في فقير بئر، فأتى يهود فقال أنتم والله قتلتموه قالوا: والله ما قتلناه، فأقبل حتى قدم على قومه فذكر لهم ذلك، ثم أقبل هو وأخوه عبد الرحمن وهو أكبر منه على رسول الله ﷺ، فذهب محبيصة ليتكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله ﷺ: «كبر، كبر، يريد: السن»، وبعد^٣ إنكار اليهود، وعدم قبول المسلمين لقسم اليهود وأداه رسول الله ﷺ من عنده، وعند قول الله: ﴿ وَلكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ الآية، المقصود لغة المماثلة وذلك مبين في الآية الأخرى

^١ - مادة قص من لسان العرب للكلمة عدة معاني.

^٢ - المائدة: ٤٥.

^٣ - الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، ١٢، ص. ٢٨٨.

^٤ - البقرة: ١٧٩.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى﴾^١

ذهب القرافي إلى أنها نزلت في بطلان ما كانت عليه العرب من تفضيل سلالة على سلالة وعدم التكافؤ وقيل المراد بالحر جنسه الشامل للذكر والأنثى، إنكارا لما كانت الجاهلية عليه^٢.

ثم أتى الخطاب في الآية الكريمة ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا﴾ موجها لنبيينا عليه الصلاة والسلام عندما حكمه اليهود وعندهم التوراة فيها حكم الله لكنهم جحدوه ونكروه فكرس لهم الله صدق نبوة محمد عليه الصلاة والسلام، بنزول الوحي بالحكم الكائن في التوراة ليتم تطبيق العدل، وليبرهن للمخادعين الجاحدين أن أمر رسالة النبي حقيقة إلهية، أقوى من تكتمهم وحيلهم، وأصدق من ادعاءاتهم وهذا إخبار من الله تعالى لنبيه الكريم بما جحد اليهود، فأصبحت الآية كاشفة لواقعة ومقررة لشريعة من قبلنا في هذه النازلة.

قال الطبري: يقول الله جل جلاله ما تأويله: «وكيف يرضى هؤلاء اليهود يا محمد بحكمك إذ جاؤوا يحكمونك وعندهم التوراة التي يقرون بأنها كتابي، ووحىي إلى رسولي موسى عليه الصلاة والسلام فيها حكمي بالرجم على الزناة المحصنين، وقضائي بينهم أن من قتل نفسا ظلما، فهو بها قودٌ، ومن فقأ عينا بغير حق فعينه بها مفقوءة، قصاصا، ومن جدد أنفا، فأنفه مجدوع بها، ومن قلع سنا، فسنة بها مقلوعة - ومن جرح غيره جرحا فهو مقتص منه^٣» إلى آخر توضيحه لتملص اليهود من أحكام الله في التوراة، فما بالك بحكم سيدنا محمد ﷺ في القرآن الكريم؛

وإلى هذه المعاني ذهب ابن العربي في أحكام القرآن مستعرضا توضيح القرآن لبيان ما جحد اليهود لما في التوراة، وتكافؤ الدماء ورفع حيف التعالي بالسلالات، ثم وضع الخلاف الحاصل في هذا مبينا أن الحنفية اتخذت علة النفس بالنفس فساوت من خلالها بين الرجل والمرأة وبين الحر والعبد وبين الوضيع والرفيع، وإن كان أصحاب بقية المذاهب خالفوها في عدة حالات، فإني أرى أن أخذ عموم لفظ الآية التي قالت به الحنفية أقرب لما أصبحت عليه أحوال الإنسانية اليوم، وبما أننا مبلغون لشريعة نأمل أن تستقطب كل الإنسانية، لذا فكل ظاهرة أصبحت منتشرة وعليها إجماع جل البشرية ولا تتعارض مع نص ظاهر، ونستطيع أن نستخرج لها حكماً يوافق مقاصد الشريعة من خلال فهم أحد أئمتنا، علينا ترجيحه وإظهار تبني سابقة الإسلام من خلاله إلى الحكم المطبق للعدل بين أفراد البشرية .

^١ - سورة البقرة، الآية ١٧٨.

^٢ - الذخيرة، ج. ١٢، ص. ٣٣٧.

^٣ - أنظر تفسير الطبري للآية ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا﴾ المتقدم ذكرها.

ثم استعرض ابن العربي الخلاف الحاصل في قتل الجماعة بالواحد، وتكلم عن الجروح والخلاف الحاصل في شأن المثلة وكونها هل هي التي تستوجب القصاص عند البعض أم لا؟ ومن المسائل التي انفرد بها ما عبر عنه بالمسألة العاشرة فقال: « لو فقاً أعور عين صحيح، قيل لا قود عليه، وعليه الدية » روي ذلك عن عمر وعثمان، وقيل عليه القصاص، وهو قول الشافعي، وقال مالك إن شاء فقاً عينه وإن شاء أخذ دية كاملة. ومتعلق عثمان أنه في القصاص منه أخذ جميع البصر ببعضه^١ وذلك ليس بمساواة، ومتعلق الشافعي قوله تعالى ﴿ **الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ** ﴾، ومتعلق مالك أن الأدلة لما تعارضت خير المجني عليه، والأخذ بعموم القرآن أولى، فإنه أسلم عند الله تعالى وإذا فقاً صحيح عين أعور فعليه الدية كاملة عند المالكية وللشافعي وأبي حنيفة نصف الدية، وهو القياس الظاهر^٢؛ قال الفخر الرازي في تفسير ﴿ **وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ** ﴾^٣ تعليقات عليها: ذكر المفسرون والمتكلمون أجوبة^٤ منها: أن هذه الآية نزلت في اليهود فتكون مختصة بهم، وهذا ضعيف لأن الاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وبعد استعراضه لمعنى الكفر الوارد هنا مبينا أن الآية أتت موضحة جرائم اليهود في التحايل على كتاب الله الذي عندهم، إذ في التوراة رجم المحصن الزاني فجحدوه، وفيها المساواة بين الأنفس في القتل وغيره اليهود فضلوا بني النضير على بني قريظة، فخصصوا إيجاب القود ببني قريظة دون بني النضير، فهذا يقول الرازي هو وجه النظم في الآية .

بعد أن اتضح لنا السياق الذي وضع فيه القرآن الكريم، أسباب نزول آية القصاص نرى أن المبادئ العامة تشكل تطابقاً بين جميع التأويلات التفسيرية، وبعد هذا نحاول إيجاز الشروط التي تم اتفاق الجمهور عليها لتطبيق جريمة الإعدام عن طريق القصاص، الذي أقره الإسلام بشروط دقيقة وواضحة ويجب توافرها كلها، ويتبين من خلال تقصي آثار المفسرين والمحدثين أن الإسلام أكثر الحيطة والتشدد في تنفيذ عقوبة القود احتراماً لحق كل إنسان في الحياة، وأيضا يتضح لكل متتبع للتفاسير والمحدثين والفقهاء أن الشريعة فتحت نافذة لاستبدال الإعدام بغيره، من التعويضات المتفق عليها عرفاً أو المتداول في شأنها بين ولي الدم وعاقلة الجاني، وهذه مجالات تُمكنُ العلماء وأهل الرأي من ولاة الأمور من سن قواعد اجتهادية تستقي من فحوى نصوص القرآن في الصور التي تدفع فيها الدية، وترغب القرآن في العفو، وترك الإعدام عند الشك ودفع الدية عندئذ، هذه مبادئ سبق إليها الإسلام فشرعها في زمن لم تكن معروفة فيه، وحتى نتمكن من جمع ما أمكن من شتات حكم الإسلام في المسألة لتسهيل المقارنة بين الشريعة الإسلامية في الموضوع وبين القوانين الجنائية، فسنورد بعضاً من المبادئ من أمهات كتب الحديث، ففي

^١ - هكذا في الأصل.

^٢ - أحكام القرآن لابن العربي، ص. ابتداء من ٦٩٥ إلى نهاية الآية المتقدمة من سورة المائدة.

^٣ - المائدة: ٤٤ .

^٤ - التفسير الكبير للإمام محمد الرازي، ج. ١١ - ١٢، ص. ٩.

عمدة القاري على صحيح البخاري عن ابن عباس: «أن بني إسرائيل كان فيهم القصاص ولم تكن فيهم الدية^١»، وكانوا يميزون بين الأشخاص في الجزاء، فأنزل الله تعالى مقرراً ومنبهاً على تأسيس حكم هذا الجرم، الذي أصبحت بنوا إسرائيل تُحرّف طريقة تطبيقه، كما أشار إلى أن عفو ولي الدم أو بعض المجني عليهم ممن لهم حق المطالبة بالقصاص، يمكنهم تحويله إلى وجوب التقيد بطلب التعويض "الدية".

إن هذه الإشارات التي تضمنتها كتب التفسير والحديث ترشدنا إلى إمكانيات تحويل عقوبة "الإعدام" إلى استبدالها بعقوبة أخرى يتفق عليها المسلمون في سياق وضع الأسس العلمية لمحاربة الجريمة وتبادل رعاية أمن جميع الدول، وحفظ أرواح الأفراد ومالهم وحرّيتهم، مع مراعاة حق المقتول في الحياة وتأثير إزهاق روحه على أهله وبلده، إذن فمرونة نظريات الإسلام والبدائل التي يضعها في كثير من صور تشريعه، يمكن أن تستخرج منها اجتهادات إسلامية غير مستوردة ولا مملأة من طرف غير المسلمين، الذين أصبح لا يفيدهم الاستسلام في كل شيء إلا غضب الله، ولن يجنوا من ذلك إلا المذلة والصغار، وإن التجارب السالفة من عهد الاستعمار إلى اليوم وضحت بما لا يقبل البينة المعاكسة أن كل منهج استخلص من النظريات الإسلامية ساهم مساهمة فعالة في جمع شمل الأمة ووحدة صفوفها، وكل النظريات المستوردة ساهمت في إشاعة الفرقة والضعف والتأخر والتخاذل؛

وفيما يرجع لمحاولة البعض استبدال القتل بالدية فقد وردت فيه آثار تمكن من استنباطات تلبّي الرغبة في الاجتهادات المطلوبة من أحكام الشريعة، إذا كانت مصلحة الأمة واختياراتها أصبحت تدعو إلى ذلك.

يؤيد هذا حديث أبي شريح الخزاعي قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: «من أصيب بدم أو خبل والخبل الجرح فهو بالخيار بين إحدى ثلاث إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو فإن أراد رابعة فخذوا على يديه» رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه^٢.

وليس في الشريعة ما يمنع مراعاة بعض الأحوال واستخلاص ظروف النازلة بما يجعل تطبيق العدل يمكن عن طريق التخلي عن عقوبة القتل واستبدالها بالعقل تطبيقاً للحديث النبوي الشريف والذي رواه أبو داود ونصه: «حدثنا مُسَدَّدُ بْنُ مَسْرُودٍ حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا شَرِيحٍ الْكَعْبِيَّ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَلَا إِنَّكُمْ مَعْشَرَ خُرَاعَةَ قَتَلْتُمْ هَذَا الْقَتِيلَ مِنْ هُدَيْلٍ، وَإِنِّي عَاقِلُهُ، فَمَنْ قُتِلَ لَهُ بَعْدَ مَقَالَتِي هَذِهِ قَتِيلٌ، فَأَهْلُهُ بَيْنَ خِيَارَيْنِ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذُوا الْعُقْلَ أَوْ يَقْتُلُوا».

^١ - عمدة القاري على صحيح البخاري المسمى بالعيني للإمام بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد العيني، ج. ١٨، ص. ١٠٠.

^٢ - من نيل الأوطار للإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني، ج. ٤، ص. ٧٤.

من هذا القول أقر المالكية والحنفية أن دية العامد برضا الفريقين.

ويؤسس لهذا المبدأ حديث أبي هريرة عندما قال: لما فتحت مكة قام رسول الله ﷺ فقال: « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يُوَدِّيَ وَإِمَّا أَنْ يَقَادَ » فقام رجل من أهل اليمن يقال له: أبو شاه فقال: يا رسول الله أُكْتُبُ لِي فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « أُكْتُبُوا لِأَبِي شَاهٍ » هذا لفظ حديث أحمد^١.

^١ - جميع روايات العقل أو القتل استوفاهما أبو داود في سننه وأكملتها تعليقات بذل المجهود في سنن أبي داود للإمام خليل أحمد السهارنفوري اعتنى به وعلق عليه تقي الدين الندوي، ج. ١٢، ص. ٥٨٦ إلى ٦٠٤.

المبحث الثاني الشروط التي يتطلبها تطبيق عقوبة القصاص

يكاد يجمع جل الذين تعرضوا إلى تطبيق عقوبة القصاص "الإعدام" على أنه يشترط لجريان القصاص ما يلي:

أولاً: أن يكون الجاني بالغاً عاقلاً مختاراً معصوماً الدم .

ثانياً: لا فرق بين أن يكون الجاني واحداً أو جماعة .

ثالثاً: الكفاءة بين الجاني والمجنى عليه في الدين والحرية، فلا يقتصر من الأدنى للأعلى، وهذه من المسائل التشريعية التي أصبحت متجاوزة لاتفاق البشرية على زوالها فإيراد هذا الحكم هنا هو من أجل التذكير ببعض المبادئ التي كانت محل اتفاق .

رابعاً: أن تكون الجناية عمداً، فلا قصاص في شبه العمد، ولا في الخطأ، ولا فيما أجري مجرى الخطأ ولا قصاص على من قتل "ذمياً" نقض عهده ولا محارباً أثناء حرايته .

خامساً: لا قود على مجنون فيما أصاب في جنونه ولا على سكران فيما أصاب في سكره، ولا ضمان على أحد هذه الأصناف أثناء تلبسه بفقد العقل¹.

وأرى أن هذه المسائل ينبغي أن ينظر إليها بشيء من البحث عن العلة، فالسكران إذا كان بمحرم فهل من العدل أن يعفى من المسؤولية، بل الذي ينبغي أن يكون سكره ظرفاً مشدداً، إذا أزال عقله بسكر من محرم، فانتهك حرمة الله وأزال عقله باختياره وأزهق نفساً فارتكب جرمين إزهاق النفس وإزالة العقل بمحرم من غير حق، وتطبق في شأنه ظروف التخفيف، لا أرى هذا خادماً للعدل في شيء إن لم يكن مناقضاً له .

قال أبو محمد بن حزم: «والحق المتيقن في هذا أن الأحكام لازمة لكل بالغ حتى يوقن أنه ذاهب العقل بجنون أو سكر» فلو قيد السكر بغير محرم كمن زال عقله بدواء، فهذا أسلم وأقرب في نظري إلى العدل (ويحتمل أن تكون سقطت لفظة بحلال من كلام ابن حزم)، الذي ذكره سميح عاطف الزين في موسوعته.

سادساً: أن لا يكون الجاني أباً للمجنى عليه وأن لا يكون المجنى عليه مشتركاً في الجناية مع غيره في الجناية على نفسه، فإن اشترك سقط القصاص عن الغير.

¹ - المحلى لابن حزم أبو محمد ج. السابع، ص. ٣٤٤.

سابعاً: أن لا يكون القصاص فائتاً فى الجاني، فإن فات حقيقة أو معنى سقط القصاص ووجبت الدية.

ثامناً: أن لا يكون المجني عليه صائلاً.

واعتباراً لكون أحكام هذه الواقعة لا تشكل خلافات جوهرية استخرجت منها نظريات متباينة من شأن نقاشها أن يرشدنا إلى استنباطات تتعكس على واقعنا أو تشاكسه، فإن ذلك يشفع لنا في عدم تقصي كثير المصادر الفقهية لما ينتج عن ذلك من التكرار دون فائدة جديدة، فسنكتفي بنقاش أوجه الخلاف العالي في الموضوع من خلال ما تضمنه كتاب القصاص عند ابن رشد الحفيد في كتابه "بداية المجتهد ونهاية المقتصد". لقد نظر في أول هذا الكتاب في القصاص في النفوس فتعرض في أوله إلى الأسباب المفضية إلى القصاص، وإلى النتائج المترتبة على هذا السبب، وفي إبداله إن كان له بديل.

أما الموجب فينظر من خلاله في الصفة التي يتم عليها القصاص، والشخص الذي يقتص منه، فليس كل قاتل يقتص منه، وليست كل صفة تستوجب القصاص، ولا من أي مقتول يتم تطبيق هذا الإجراء، إذ المطلوب من خلال هذه الصفات هو تحقيق العدل بين الناس، وهذه الأصناف هي التي ينبثق من توافرها ضرورة الشروط المطلوبة ليتم القصاص على الوجه الذي تطلبه تحقيق إنزال عقوبة القصاص على الجاني، وقد اتفق أئمة الشريعة على أن القاتل الذي يقاد منه، "يشترط فيه باتفاق أن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً، مباشراً للقتل غير مشارك فيه غيره"¹ ولا يمكن رفع شره إلا بقتله؛

ثامناً: إذا تعذرت المماثلة في القصاص سقط.

ولابد من إذن ولي الأمر في تنفيذ هذه العقوبة لأن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان كتب إلى أمراء جهات دولته أن لا يقيم أحدهم عقوبة القصاص إلا بعد إعلامه بذلك وأخذ رأيه، ثم إنه منع القصاص في البيت فقال كلمته المشهورة لو وجدت قاتل الخطاب داخل البيت لما مسسته حتى يخرج، لقول الله عز وجل: ﴿ **مَقَامُ إِبْرَاهِيمَ وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا** ﴾.

ولقد وقعت تطبيقات في الصدر الأول للإسلام منها: أن الأمير هو الذي يطبق القصاص، إلا إذا كان ولي الدم يستطيع ذلك ورغب في تنفيذ عقوبة الإعدام جاز له ذلك، وصح أن رجلاً أتى يعلى بن أمية فقال: قاتل أخي، فدفعه إليه يعلى، فجدعه بالسيف حتى ظن أنه قد مات، غير أن الرجل بقي به رمق فعالجه أهله حتى شفي، فلما رآه الضارب ولي دم المقتول، قال قاتل أخي، فقال له يعلى أو ليس قد دفعته إليك؟ فأخبره خبره، ثم استدعى يعلى ابن أمية الجاني، فإذا به تم شفاؤه فقال لولي الدم إن شئت فادفع إليه ديتة واقتله،

¹ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج. ٢، ص. ٣٧٧ حتى ٣٩٠.

وإلا فدعه، فالحق ولي الدم بعمر فكتب عمر إلى يعلى أن أقدم علي، فقدم، عليه، فأخبره الخبر، فاستشار عمر علي ابن أبي طالب، فأشار عليه بما قضى به يعلى، فاتفق عمر وعلي على قضائه يعلى، وهو أن يدفع ولي الدم الدية ويقتل الجاني، أو يدعه فلا يقتله^١.

ويرى المالكية أن الجنايات على ضربين: ضرب لا قود فيه، وضرب فيه القود، فلا قود فيما لا تمكن فيه المماثلة، وقسم يمتنع فيه لما يترتب عليه من التلف، فضربة اليد أو السوط لا قود فيها لصعوبة حصول المماثلة في قوة أو ضعف الضربة، وتفاوت الأشخاص في القوة والتكافؤ، والقسم الذي لا قصاص فيه، فكالجائفة والمأمومة والمنقلة وكسر الفخذ والحلقوم، فقد عزي لابن القاسم القول بمنع القصاص في هذه الحالات، لإمكانية إزهاق النفس بواسطتها وذلك فيه اختلال بين فعل الجاني والاقتصاص منه، وأما الضرب الثالث الذي فيه القصاص فكل جرح لا يخشى منه القتل^٢، هذه التفاصيل التي تتبع للقصاص فيما دون النفس وضحاها الباجي بتفاصيل بينت كثير من مختلف أحكامها بما فيه الكفاية، وهي تشابه التفاصيل القانونية بين المخالفات والجنايات، ومن حيث الخلاف العالي فقد اختلفوا في المكروه حتى يرتكب جريمة القتل هل يقتص منه أم لا؟ والمكروه فيه شخصان الأمر والمنفذ، فلمالك والشافعي والثوري وأحمد وأبي ثور وجماعة من أهل الأمصار القتل على المباشر دون الأمر، وقالت طائفة يقتلان معا، هذا إذا لم يكن هناك إكراه، ولا سلطان للأمر على المأمور وإن كان للأمر سلطان على المأمور، فاختلفوا على ثلاثة أقوال بعضهم قال يقتل الأمر دون المأمور، ويعاقب المأمور (أعني المباشر للقتل)، وبه قال داود وأبو حنيفة، وهو أحد قولي الشافعي، والقول الثاني للشافعي يقتل المأمور دون الأمر، وقال مالك وجماعة يقتلان جميعا، والخلاف في هذه الحالة يتركز على وجود علة الاختيار أو غيابها، ومن رأى الحد على غير المباشر اعتمد أنه لا يطلق عليه إسم قاتل إلا بالاستعارة، ومن أمثلة ذلك لا يبيح المالكية للإنسان إن أشرف على الموت أن يقتل إنسانا ليأكل لحمه.

وللمالكية إذا اشترك عامد ومخطئ فعلى العامد القصاص وعلى المخطئ الدية، وكذلك إن اشترك عامد ومن اختل فيه شرط من شروط القصاص فإن العامد المستكمل للشروط يقاد منه، والمختل فيه شرط يلزمه العقل وبهذا قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة إذا اشترك من يجب عليه القصاص مع من لا يجب عليه القصاص، فلا قصاص على واحد منهما وعليه الدية، وعمدة الحنفية أن هذه شبهة، لأن القتل لا يتبعض، ويمكن أن يكون إزهاق النفس من الذي لا قصاص عليه، كإمكان ذلك ممن عليه القصاص، وقد قال عليه الصلاة والسلام "إدراؤا الحدود بالشبهات"^٣، وإذا لم يكن الدم وجب بدله، وهو الدية.

^١ - موسوعة فقه عمر بن الخطاب للدكتور محمد رواس قلعه جي، ص. ٢٧٦.

^٢ - المنتقى، شرح موطأ الإمام مالك جزء ٧، ص. ١٢٨ و١٢٩.

^٣ - نفسه.

وأما الصفة التي يجب بها القصاص فهي العمد، لأنهم أجمعوا أن القتل صنفاً عمد وخطأ ففي العمد النفس بالنفس وفي الخطأ الدية، واختلفوا هل بينهما وسط أم لا؟ وهو الذي يسمونه شبه العمد، وقال به جمهور فقهاء الأمصار، والمشهور عن مالك نفيه ووردت عنه رواية ترجح أنه قال به. وبإثباته قال عمر بن الخطاب وعلي وعثمان وزيد ابن ثابت وقال أبو حنيفة؛ كل ما عدى الحديد من القضيبي أو النار وما يشبه ذلك فهو شبه العمد، وقال أبو يوسف ومحمد شبه العمد ما لا يقتل مثله، وقال الشافعي "شبه العمد ما كان عمداً في الضرب خطأ في القتل أي ما كان ضرباً لم يقصد به القتل فتولد عنه القتل".

ويجدر التركيز على أن الجمهور يكاد يصل إلى إجماع في الأحكام الفقهية إلى أن السكران بمحرم يجب الاقتصار منه قياساً على إضافة الضرب عليه، وسداً لذريعة اعتداء المفسدين الجناة، إذ لو لم يقتصر ذلك ممن أذهب عقله لمسكر لجر إلى ارتكاب أشنع الجرائم من قتل، وسرقة، وزنى، لأمنه من العقوبة^١؛ وهذا يكرس أرجحية ملاحظتي على كلام ابن حزم السابق.

أما المقتول فكما تقدم فإن من شروطه يكون معصوم الدم، والعصمة عند الجمهور على قسمين مسلم يحرم دمه وماله، وذمي دخل في حماية المسلمين فله ما لهم وعليه ما عليهم من التزامات متبادلة، مفصلة أحكامها في محلها وليس هذا مكان تفصيلها، ومن أهمها الإسلام والأمان فالأول دائم والثاني مؤقت.

وللحنفية مفهوم في العصمة يحصرها في الإسلام والإقامة، في دار الإسلام، فمن أسلم في دار الكفر وقتله آخر فلا يقتص منه، وللجمهور يستوجب الأمان بدخول الإسلام، أو الأمان بعقد الذمة أو الهدنة^٢.

نستنتج من كل ما سبق أن القصاص حق لولي المقتول ثابت بالكتاب والسنة، وأنه يمكن استبداله بالدية العقل إذا رضي من له ولاية الدم بذلك، كما نستنتج أنه شرع لإطفاء حرقه أفئدة أهل المقتول، وأنه شرع قديم تأصل في الإنسانية، لكن الإسلام أحاطه بشروط ترتقي به إلى استئلال فتيل التقاتل والحروب بين أبناء البشرية، كما يمكن أن يقال أن اتفاق الإنسانية اليوم على ميثاق تكوين الأمم المتحدة، وتوقيع جل الدول الإسلامية على ميثاق حقوق الإنسان، خارج ما تم التحفظ في شأنه، يجعل كل إنسان دخل أرض دولة إسلامية عبر الضوابط المسنونة لتسهيل التنقل والتبادل بين رعايا الدول، يجعل إقامة الأجانب داخلية في حكم الحماية المشار إليها أعلاه، وكل أجنبي مهما كان دينه تواجد على أرض دولة إسلامية موقعة يكون معصوم الدم والمال، في حدود الضوابط القانونية أو الشرعية التي تنظم بها الحياة والأمن على أرضها، طبق ما وضعته من شروط لدخول

^١ - موسوعة الأحكام الفقهية لسميح عاطف الزين، ج. ٤، ص. ٦٣٦.

^٢ - موسوعة الأحكام الشرعية الميسرة في الكتاب والسنة، لسميح عاطف الزين، ص. ٦٣٦.

أرضها وهذا التصور يكرس تسارع وتيرته تنامي التواصل وتضاعف الوسائل المتخذة لذلك، ثم إكراهات الحاجات المتبادلة، إضافة إلى ما يؤسف له من تخلف المسلمين عامة عن المشاركة في وسائل الإنتاج العلمي والصناعي، مما يجعلهم مستهلكين راضين بتبعيتهم في جل إنتاج متطلبات العصر لغير المسلمين، وذلك يرغم جلهم على إكراهات تشريعية، يرتبط بمقتضاها إما تأمين الحاجات المادية اليومية، وإما الأمنية، وكلاهما تفقد القرار الاختياري كثيرا من حريته واستقلالته؛

ولكي يتم الربط عن طريق القواسم المشتركة بين المجالات التي يمكن سن قواعد متقاربة في شأنها فإني أعرض إلى نماذج من القواعد المنظمة لعقوبة الإعدام في القوانين الجنائية الوضعية.

المبحث الثالث

تشابه عقوبة القصاص مع عقوبة الإعدام

في القوانين الوضعية، والجرائم التي تستوجب ذلك في كل من التشريعين

من بين النظريات والوقائع القانونية التي تعيش نقاشا حادا على امتداد الساحات التشريعية هي عقوبة الإعدام، إذ كما أسلفت يحتدم الصراع حولها عبر ثلاثة محاور هي: مطالبون بزوالها متخذون لذلك عدة تبريرات منها ظنية الأدلة التي يبني عليها الحكم، وإمكانية ظهور القاتل الحقيقي بعد موت المعدم، أو ظهور براءته، حتى ولو لم يكتشف الفاعل المرتكب للجرم الذي أزهقت بسبب ظنية مرتكبه روح بريئة أصبح من المستحيل رفع الحيف عنها، وهذا لا يخرج كثيرا عن نظريات الشريعة الإسلامية التي جعلت القصاص جزاء على القتل العمد والحراة والزنا في إحدى صوره، والاعتداء العمد المتكرر على جماعة المسلمين والمرتد عن دينه، لكنها أحاطت بإثباته بكثير من الضمانات للجاني قبل أن تزهق روحه، فإن اعترف ثم تراجع لا يقتل "قضية ماعز"، وإن لم يعترف فإن الشهود تشترط في شهادتهم، مشاهدات يرجح إمكانية تحقيقها، لأن الديانات السماوية هدفها حماية الإنسان في حياته ومماته، وتبقى البراءة عندها هي حتى تتوفر بينة قطعية تثبت ما يطلق عليه في القوانين ثبوت العنصرين المادي والمعنوي؛

وحسب الدكتور غسان رباح في كتابه الإعدام حل أم مشكلة، فإنه ورد تقرير لمنظمة العفو الدولية (امنستي) لعام ١٩٨٨ يتضمن دراسة هذه العقوبة، فقال ذلك التقرير أن ١٧٦ دولة تبين أن ١١٠ منها تؤيد عقوبة الإعدام وتطبقها، بينما ٣٢ دولة ألغت هذه العقوبة، و١٨ دولة لا تطبقها بالنسبة للجرائم العادية، و١٦ دولة لم تطبق عقوبة الإعدام على الإطلاق^١؛ ومن أجل اكتشاف أوجه التشابه أو التخالف بين التشريعين السماوي والوضعي نستعرض بعض التطبيقات التي استعرضتها الدكتورة بارعة القدسي، فلقد بينت أن القانون الفرنسي تأرجح في شأنها بين ٣٢ واقعة قرر عليها عقوبة الإعدام في قانون ١٧٩١ ثم بلغت عنده ٣٦ حالة في قانون ١٨١٠، ثم جاء قانون ١٨٣٢ وألغى عقوبة الإعدام لتسع جرائم ومن بينها تزوير المسكوكات، والسرققة المقرونة بظروف مشددة، وفي سنة ١٨٣٢، أصبح للمحلفين حق استبعاد هذه العقوبة باستعمال الرأفة وفي عام ١٩٤٨ ألغيت عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية، وأصبح القانون الفرنسي لا يعاقب بالإعدام إلا على الاعتداءات التي تقع بشكل مباشر أو غير مباشر على حياة الإنسان، وفي الوقت الحالي، فإن قانون ٢ شباط ١٩٨١، استمر في تطبيق عقوبة الإعدام على بعض الجرائم الخطيرة،

^١ - لقد أوردت الدكتورة بارعة القدسي هذه التقسيمات في بحثها تحت عنوان عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية والشرائع السماوية، وقد رجعت لجل مراجعها العربية، ولكونها قامت بالسبق في تجميع المواضيع فقد اعتمدت على بحثها في هذه المقارنة إضافة إلى كثير من المراجع الحديثة لتسهل الحكم على العلاقة بين التشريعين.

ومنها جرائم القتل، وقتل الوالدين، والتسميم، وبعض السرقات الخطيرة، وبعض الجرائم السياسية كالخيانة العظمى والتجسس والفرار إلى العدو^١.

هذه المبادئ التي توصل إليها القانون الفرنسي بعد ترددات كثيرة هي التي أقرتها الشريعة الإسلامية في شأن القتل العمد والفرار إلى العدو، والتسميم، والمفارقة للجماعة وهي التي تطلق عليها الخيانة؛

وفي ألمانيا تعالت صيحات من حركات ألمانية تدعو إلى إلغائها ابتداء من سنة ١٨٤٨، وحصرتها في الجرائم التي تشكل خطورة كبيرة، وبقيت تتأرجح بين النقص والزيادة والتردد حتى سنة ١٩٤٩ فتم إلغاؤها نهائياً.

أما القانون البريطاني، فبعد نقاش مرير ومنتشر وصل إلى ضرورة إلغائها سنة ١٩٥٧، حيث صوت مجلس العموم بأغلبية كافية لصالح إلغائها، "وفي سنة ١٩٦٥ صوت مجلس العموم على قانون آخر ألغيت بموجبه عقوبة الإعدام من أجل أفعال القتل العمد في بريطانيا مع إمكانية توقيعها بشكل نظري على الأقل بالنسبة لجناية الخيانة"^٢.

وفي القانون الأمريكي، كان السائد عندهم في أول الأمر أن عقوبة الإعدام لا تتسم بالقسوة عند بعضهم وبعضهم يصفها بالقسوة وعدم العدل عند تطبيقها، وبهذا بقيت الولايات المتحدة غير متفقة هي نفسها على الحكم الذي يخص هذه الجريمة لأن هناك ٣٦ ولاية من أصل ٥٠ ولاية من بينها كاليفورنيا وفلوريدا فهذه الولايات ألغت جريمة الإعدام من تشريعاتها، والذي يدرك من شتى المراجع والتقارير التي رجعت إليها أن جل الدول الغربية، وبالخصوص الدول الأوروبية، إما ألغتها وإما تميل إلى إلغائها مثل الولايات المتحدة، وبعض الدول الأخرى التي أشرت إلى بعضها أعلاه.

^١ - الدكتوراة بارعة القدسي مترجمة في كتاب جان بارديل حول القانون الجنائي صفحة ٢١ في بحثها لمجلة جامعة دمشق مع تصرف في الألفاظ.

^٢ - سامي سالم، ص. ١٧٦ وقد رجعت إليه أيضا الدكتوراة بارعة القدسي في بحثها المذكور، ص. ٢٣.

المبحث الرابع

هل يمكن للإنسانية الاستغناء عن فرض العقوبة بالإعدام أو ما يسميه المسلمون بالقصاص؟

لابد من الإشارة إلى التأكيد على خطورة الأفعال التي جعلت الشريعة الإسلامية تقرر الإعدام جزاء عليها، فخطورة جرم مرتكبها تنزع من قلوب الناس أي رحمة عليه إلا أن أي خطأ في تنفيذ القصاص على غير الجاني أشد قسوة من وقع جرم القاتل الأول الذي في الغالب تقوده إلى جُرمه بواعث معينة، بينما الخطأ في التنفيذ تدفع إليه ملاسبات قد تكون تدليسية أو ظنية لم تستند إلى حقيقة فتحصل حينئذ جريمتان مقتول نجا قاتله وبريء نزل به ظلم القتل، وهذا هو الدافع إلى التحري في الشروط التي حفته الشريعة الإسلامية بها والغايات التي توختها من خلال تلك الشروط، فإذا كانت تجاوزت في استهداف تنظيم المجتمع الآمن والطمأنينة بين أفرادها حسب أوضاع الإنسانية آنذاك، فإن ذلك كرس اليوم صلاحية هذه الشريعة لكل زمان ومكان ومن الأدلة على ذلك نصوصها المتعلقة بالقصاص والتي مازالت تمثل الاستجابة لأهم التطبيقات المتبعة أو التي أصبحت تتطلع إليها بعض التشريعات المعاصرة بعد مسار تأرجحاتها بين البقاء عليها أو منعها وما صاحب منعها من تفشي الجرم داخل المجتمعات التي استغنت عنها، فكل تلك التطلعات، وجميع الاختيارات المستجدة لن تصل إلى مبدأ ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾.

إن مجرد إلقاء نظرة على بعض التأويلات التي توصل إليها المفسرون من هذه الآية كفيل بأن يبرهن على أن العلاج الإسلامي لهذه الواقعة هو وحده الذي يمكن أن يحقق المقصد الأسلم من هذا الجزاء، ومن حكم موحد ودائم لأي قتل لن يحقق العدل، بسبب عدم تساوي الحالات التي يتم بها القتل، صحيح أن النتائج واحدة وهي إزهاق نفس بريئة من طرف جاني صمم على ذلك وحرص على نمط سبق تبيينه، لكن طرق تحضير وصفة التنفيذ تخلف آلاما متباينة في أنفس أولياء المقتول، ومن ثم فإن النظر إلى الموضوع من خلال النسبية بتقدير كل حالة على حدة من شأنه أن يكون أنفى للقتل، وإن استعراض الآراء والمبادئ التالية من شأنه أن يكرس أرجحية هذا الافتراض.

يرى الدكتور هاني السباعي في بحث تحت عنوان من مكتبة المقريري أن القوانين الوضعية دأبت على الحيرة حول تطبيق عقوبة الإعدام، مبينا أن طبيعة الأنظمة أملت تطبيقات متباينة لهذه الجريمة، إذ ضيق من مجال تطبيقاتها الأنظمة الرأسمالية فخصصتها من خلال جل تطبيقاتها على جريمة القتل، بينما الأنظمة الاشتراكية وسعت المجالات التي كانت تطبق في شأنها، والسؤال المطروح اليوم هل تبقى على مسطرتها القديمة أم ستتخلى عنها؟ مبينا أن "قانون المصلحة البشرية هو الذي يحكم التشريع

الإنساني كله، فكل مجتمع له نظام معين وفلسفة معينة واقتصاد معين يحمي نفسه، ومن بين وسائل الحماية عقوبة الإعدام".

فمثلا الاتحاد السوفييتي السابق كان يجعلها جزاء لكثير من الجرائم من بينها جريمة الرشوة، والتزوير والمضاربات المالية، بينما في رومانيا سابقا شملت أكثر من عشرين عنوانا كلها كانت عقوبتها الإعدام جزاءً عليها وفي تشيكوسلوفاكيا (سابقا) تخلت عن التقسيم الثلاثي المخالفات والجناح والجرائم، لتجعله بالنص على الخطر على المجتمع، وهذا يصل إلى الإعدام في حالات عديدة، ولا يخفى أن ترك الأمور على عموميتها ينزع الصفة القانونية المجردة، لينتقل إنزالها إلى أمزجة الحكام، ولعل هذا من بين الدوافع التي جعلت تيارا كبيرا من أبناء البشرية ينادون بضرورة التخلي عن هذه العقوبة؛

ثم قال إن الاختلاف في الأصول ذاتها يبرز لنا فضل الشريعة الإسلامية، ذلك أن الشريعة الإسلامية تتطرق لجميع التطبيقات فيها من حتميتين لا تتركان مجالاً لتفشي الظلم، إذ لا يمكن حدوثه إلا في حالة الخطأ وبصفة نادرة جدا، وتلك الصفتان هما:

(١) النص فالتحكم في إعراض الناس وأموالها وأرواحها، لا يتعامل معه بواسطة الاجتهاد.

(٢) التحري والحذر والدقة في إتباع وسائل الإثبات مبينا أن الدول الغربية بجناحيها الامبريالي والاشتراكي استهدفت في الموضوع "ليس النفس الإنسانية ذاتها ولكنه النظر إلى المصلحة المحدودة بالزمان والمكان، بينما الشريعة الإسلامية التي يقابل لفظ الإعدام فيها كلمة القصاص، مع اعتبار أن النتيجة واحدة، فإنها قررتها أعني الشريعة لجريمة القتل رعيًا لمبدأ النفس بالنفس وهذا مبدأ أساسي في مراعاة المساواة بين بني البشرية وإمعانا في تأسيس أصل الحقوق الإنسانية، والتشبه بحق الإنسان في الحياة وسلامة الأعضاء والكرامة والأمن، فمادمنا سلمنا على مختلف أدياننا ومناهجنا السياسية، منذ وتواجد البشر على أديم الأرض بأن الحياة منحة من الخالق للمخلوق، وجعل القصاص أعظم واق يؤمن الإنسان من أخيه الإنسان، بمجرد تأكده أنه إذا اعتمد قتله سيقتل فإنه لا محالة سيتهيب قتلا يبني عليه إنزال القتل به هو نفسه، وأحسن تعبير شخص كل مشمولات هذا التدافع هو قول الله جل جلاله: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾^٢.

قال الطبري في جامع البيان "يعني تعالى ذكره" فيما أوجبت لبعضكم على بعض من القصاص في النفوس والجراح والشجاج ما منع به بعضكم من قتل بعض فكان لكم حكمي بينكم بذلك حياة، وروى هذا المعنى عن سعيد عن قتادة جعل الله القصاص حياة

^١ - ص. ١ من التقرير المذكور.

^٢ - البقرة: ١٧٩؛ انتهى بتصريف من كتاب القصاص، دراسة في الفقه الإسلامي للشيخ الدكتور هاني السباعي.

عظة لأهل السفه والجهل من الناس، فكم من رجل هم بداية بجريمة القتل ولم يحل بينه مع ارتكابها إلا فراره من جزاء القصاص، وقال قتادة أيضا قد جعل الله القصاص حياة لأنه يُذكر الظالم أنه ستتزل به عقوبة القصاص فيكف عن ظلمه^١.

وفي روح المعاني للألوسي استنتاجات جيدة لمختلف المعاني اللفظية ونقاشها مع "القتل أنفى للقتل" بين أن الحياة المرادة في الآية تعني معاني دقيقة، إذ تهم الحياة في الدنيا لأنها جعلت حدا للظلم الذي كان سائدا في الجاهلية من قتل الجماعة البريئة بالواحد وما ينجم عن ذلك من الحروب والتقاتل هذا وجه، ووجه آخر أن القصاص تشكل خشيته سلامة نفسين الجاني الذي هم بالقتل فرجع حفاظا على حياته والآخر الذي كانت ستزهق روحه، أما في الآخرة فإن "القاتل إذا اقتص منه في الدنيا لم يؤخذ بحق المقتول في الآخرة"^٢.

وإذا كان المعارضون لتنفيذ عقوبة الإعدام يميلون إلى تبريرات أخرى منها ما جاء في كتاب "نظام التجريم والعقاب"^٣ بأن الجدل محتدم داخل أصحاب القوانين الجنائية الوضعية بين الإبقاء على تلك العقوبة وبين إلغائها، فالمطالبون بزوالها يرون أنها عقوبة سيئة الأثر، وإذا تمت عن طريق الخطأ في قتل غير الجاني الحقيقي فلا يمكن تداركها، أنها تحدث غليانا في نفس نزلاء السجون ممن ينتظرون أن تصير الأحكام القاضية عليهم بالإعدام نهائية، كذلك التوتر النفسي الذي يصاب به من شاهدها حتى من غير المجرمين في أغلب الأحوال، ومن ذلك عندما يشعر القاضي بأنه يرجح أن يحكم بالإعدام فإنه لا يتردد في تطويل أمد المحاكمة تحرجا من إزهاق النفس.

ونورد في ختام هذا المبحث تلخيصا لخاتمة كتاب عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية والشرائع السماوية جاء فيه: "ليس من شك في أن عقوبة الإعدام هي أخطر العقوبات وأقساها لما ينجم عنها من إزهاق روح إنسان، وليست هذه العقوبة وليدة العصور الحديثة...".

مبيننا أن الإنسان عرف هذه العقوبة في فجر التاريخ كما قلنا في أول هذا البحث ولخطورتها فقد انبرى بعض الفلاسفة والفقهاء والمؤسسات الدولية إلى المطالبة بإلغاء هذه العقوبة، مبينا أن الشريعة الإسلامية في هذا الصدد اشتملت على أحكام لحفظ المقاصد الشرعية الضرورية وفي مقدمتها حفظ النفس الإنسانية^٤ إذ جعل الإسلام في القصاص حياة للجاني نفسه، لأنه عند تأكده من أنه سيقتل إن قتل أي نفس غيره، فحفاظا على نفسه في أغلب الأحوال عن قتل غيره؛

^١ - من تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل القرآن لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، ج. ٢، ص. ١١٤ بتصرف في العبارات.

^٢ - روح المعاني تفسير الآية ١٧٩ من سورة البقرة ج. ٢، ص. ٥٢ لصاحبه الألوسي البغدادي.

^٣ - "نظام التجريم والعقاب في الإسلام مقارنا بالقوانين الوضعية"، علي علي منصور، نشر من قبل الزهراء للإيمان والخير، ١٩٧٦.

^٤ - عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية والشرائع السماوية مصدر سابق، ص. ٣٦.

الخاتمة

لابد أن أوضح في نهاية هذا البحث ملاحظة أساسية لا يختلف عليها أي مجتمع منصف، ألا وهي أننا استطعنا عن طريق حرفية تطبيق الإسلام أن ننشر عدله في أكبر رقعة عالمية، عاشت تحت راية واحدة وظللتها أحكام شريعة واحدة فقفزت بها في أقل من قرن من الزمن إلى تأسيس الأسس الأولى للخطوات الرائدة للحضارة العالمية، من خلال مبادئها الراقية، وذلك عندما جعلنا تطبيق القرآن والسنة هما التشريع المطبق في الساحة والمرجع التي تستخلص منه النظريات والتوجهات والتصويرات والتطبيقات، وعندما نزعنا من أنفسنا أحقية الإسلام في أن يكون مقلداً وليس مقلداً (بحفظ اللام) ومتبوعاً وليس تابعاً وأصبح تصورنا وتطلعنا نحاول حشرهما فيما يرضي أو يسكت أعداء الإسلام عنا، عند ذلك انتقلنا من قادة المسار الإنساني إلى شرادم تُبَاع لمن يريد نسف قيمنا واجتثاث ديننا، وأصبح تملقنا له لا يرضيه عنا لأنه لم يصل بعد إلى هدفه والمتمثل في طمس معالم قيم ونصوص الشريعة الغراء، إذن سكوت عالم اليوم عن أي جريمة مرتكبة في حق المسلمين، واختلافه لتجريم كل تطبيق يستخلص من نصوص الإسلام، من شأنه أن يرشد إلى الرجوع إلى طريق الإسلام، السوي والتي لا وجود لنا بدون سلوكها، مهما تخبطنا في التيه خارج محجته فإن ذلك لم يرشدنا ولو إلى بصيص صغير خارج أوحال التأخر الذي نتخبط فيه؛

لذا فإن كل تشريع دولي اتجه نحو تغيير مبدأ من المبادئ المشرعة في النصوص القانونية، يجب علينا تطبيقاً لحكم الله فينا أن ننظر في الجوانب التي تم النص عليها من خلاله فإذا وجدناها غير مخالفة لنصوص أو مقاصد الشريعة الإسلامية تجاوزنا معها وصغنا تطبيقها في قالب إسلامي ضمن الحدود الجائزة في النص الإسلامي، وإن تبين التضاد فنحن ملزمون بإتباع القرآن والسنة، وتجاهل العالم لقضايانا ومحاولة تمزيق دولنا وتشتيت صفوفنا والتغاضي عن تقتيل أبنائنا (قضية فلسطين الحبيبة)، لا يجعلنا مشاكسين لقرارات أمم تغض طرفها عن أبشع ظلم عرفه التاريخ، وتريد منا التخلي عن المبادئ في أقدس تشريع نتبعه، لذا فإن عقوبة القصاص يجب أن نتعامل معها من خلال نصوص الكتاب والسنة وآراء أئمة الإسلام من خلال سعة صدر النصوص الإسلامية لاستخراج الحكم العادل لكل الوقائع المستجدة على نمط يكفل للمسلمين الحفاظ على هويتهم واستقلالهم بصفاتهم حملة رسالة لا تقبل الاستسلام والتبعية ولا الخنوع.

وأي تطبيق أو اجتهاد استخلص من نظريات الشريعة يجب أن يكون تطبيقه تكريساً للهوية الإسلامية، بعيداً عن التبعية العمياء، والانسحاب على مناخر المسلمين انجراراً وراء من يترصب بهم الدوائر ليستل من نفوسهم عقيدتهم، أو يحدث قطيعة بينهم مع

كتابهم وسنة نبيهم ﴿ وَكَنْ تَرْضَى عَنْكَ الْيَهُودُ وَلَا النَّصَارَى حَتَّى تَتَّبِعَ مِلَّتَهُمْ ﴾^١ صدق
الله العظيم.

بقلم: الدكتور حمداتي شبيها ماء العينين
المغرب

^١ - البقرة : ١٢٠ .



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام وعلاقتها بالقصاص

إعداد

الدكتور محمد رأفت عثمان
أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون
بجامعة الأزهر بالقاهرة
عضو مجمع البحوث الإسلامية
عضو هيئة كبار العلماء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله وخاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد، فمن الأمور التي لا تحتاج إلى تأكيد أنه لا توجد عقوبة أقسى من عقوبة الإعدام، فمهما بلغت الغرامات المالية، أو كثرت سنوات السجن للمتهمين، فإن هذا لا يصل في الشدة والقسوة إلى درجة إزهاق الروح.

وقد عانت الإنسانية عبر عصور كثيرة، من صور تطبيق هذه العقوبة، التي بلغت في كثير من الأحيان بل في كلها منتهى بالغ الوحشية والقسوة والفظاعة، ووصل تطبيقها إلى حد ليس من السهل تصور أن يفعل ذلك إنسان بإنسان مثله بل إن وصفها بالوحشية وصف بعيد عن تعامل أي نوع من الوحوش مع أفراد جنسه.

إن الوحوش قد فطرت على أن تفتك بغيرها من الحيوانات الأضعف لاحتياجها الطبيعي إلى الغذاء حتى تبقى على قيد الحياة، لكننا لم نشاهد حيواناً عذب حيواناً آخر من جنسه أو من غير جنسه.

إن العقوبة لا تكون تشفياً من المحكوم عليه بها، ولا هي وسيلة انتقام منه وهي في الإسلام وكل الشرائع الإلهية والنظم التي تحترم إنسانية الأفراد والجماعات وتحرص على حقوق الإنسان استثناء في معاملة من يتكبدون الطريق السليم في العلاقات الطيبة التي يجب أن تسود بين الأفراد والجماعات، وبالصورة التي لا تمحو إنسانيتهم.

وقد حفل تاريخ العقوبة بألوان من صور الإعدام بلغت الغاية في البشاعة والفظاعة والوحشية، ولعلنا لا نكون مبالغين إذا قلنا إنها كانت تصدر من حكام قلوبهم قلوب الشياطين في جثمان إنس، كما بين رسول الله صلى الله عليه وسلم في وصفه لسلوك بعض الطغاة والظالمين من الحكام بعد عصره.

أسأل الله عز وجل أن لا تعود إلى الإنسانية هذه الصور المقيتة الفظيعة أو ما هو قريب منها، وكلما ارتفع وعي الشعوب بحقوقهم السياسية والاجتماعية، واشتدت جرأتهم في طلب العدل قلَّت هذه الجرائم المتخفية في صورة العقوبات من الحكام الطغاة.

د. محمد رأفت عثمان

المراد بالإعدام

أصل كلمة (الإعدام) هو الحروف الثلاثة: العين والذال والميم، ويتضح من استعمال الكلمة في اللسان العربي وضوح معنى فقدان، فإذا فقد أي شيء صح التعبير عنه بهذه الحروف الثلاثة وما يشتق منها ففقدان المال يعبر عنه بالعدم، يقال: عَدِمَ فلان ماله أي فقده، ويقال: أعدم فلان فلانا الشيء: أفقده إياه، ويقال: عدمت الشيء أي فقدته وأعدمتي الشيء أي لم أجده، ويقال: أَعْدِمَ فلان إعداماً وعُدماً - بضم العين - أي افتقر، ويقال: لا أعدمني الله فضلك: أي لا أذهبه عني ويعبر بكلمة (العدم) عن الأحمق، والمجنون، والفقير^(١) وكل هؤلاء يفقدون شيئاً، فالأحمق يفقد كثيراً من العقل، يقال: حَمِقَ فلان: قلَّ عقله فهو أحمق، والمجنون ذاهب العقل أو فاسده، والفقير فاقد لما يسد حاجته".

وعلى هذا فإنه يصح أن نقول إن كلمة الإعدام هي "إزهاق روح المجرم بالوسيلة التي يحددها قانون كل دولة" لأن إزهاق الروح لا يخرج عن معنى فقدان، فإذا أزهقت روح المحكوم عليه بالإعدام فقد حصل له فقدان حياته، وإذا حكم القاضي بإعدام المجرم فقد قضى بأن يتم فقدانه لحياته بواسطة الجلاد.

ويتضح من ما ذكرناه أن كلمة (الإعدام) وكلمة (القتل) في الأصل كلمتان مترادفتان، فإن إزهاق الروح قتل وهو أيضاً إعدام، غير أن العرف القانوني قد استقر في العالم كله على أن يفرق بين الكلمتين، فالقتل فعل يحصل به زهوق روح تعدياً من الجاني على المجني عليه أو شبه عمد، أو خطأ منه^(٢)، وأما الإعدام فلا يطلق إلا على إزهاق روح الإنسان بواسطة الجلاد وبوسيلة يحددها القانون تنفيذاً لقضاء القضاة، جزاء لجريمة ارتكبها المحكوم عليه بنص القانون غالباً.

وبهذا ننهي إلى تعريف للإعدام هو: (إزهاق الروح بوسيلة خاصة يحددها القانون، بواسطة الجلاد، تنفيذاً لحكم قضائي عقوبة لجريمة ينص عليها القانون غالباً).

وقلنا (غالباً) لأن كثيراً من أحكام الإعدام التي تحدث في بلاد الحكام الطغاة لا تكون جزاء لجريمة نص القانون على عقوبة مقترفها بالإعدام، وإنما هذه الأحكام بالإعدام تكون في حقيقتها تصفيات جسدية لمن يناوئون الحاكم الطاغية أو يقاومون

(١) القاموس المحيط، للفيروز أبادي فصل العين باب الميم والمعجم الوسيط، إصدار مجمع اللغة العربية بالقاهرة.
(٢) القتل ثلاثة أنواع: القتل العمد، وشبه العمد، والخطأ، فالعمد هو أن يقصد الفعل والشخص المعين بشيء يقتل غالباً وشبه العمد هو أن يقصد الفعل والشخص معاً بما لا يقتل غالباً، كما لو ضربه بسوط أو عصا ضربة خفيفة، أو رماه بحجر صغير ولم يوال الضرب، ولم يكن المضروب ضعيفاً أو صغيراً. والخطأ هو أن يفعل ما له فعله: مثل أن يرمي صيداً فيصيب أدمياً لم يقصده بالقتل فيقتله، وكذا عمد الصبي والمجنون، ولكل نوع من هذه الأنواع الثلاثة أحكام خاصة مبينة في كتبه الفقه الإسلامي لا مجال هنا لذكرها كفاية الأخيار، للحصني ج ٢ ص ١٥٥، والروض المربع لمنصور بن يونس البهوتي ص ٤٠٦.

استبداده ومفاسده لكنها تتغلف بغلاف قانوني هو حكم محكمة تشكل في الغالب حسب هوى هذا الطاغية ورغبته.

وهناك تعريف آخر لعقوبة الإعدام، فطبقاً لقانون السجون المصري رقم (٢٩٦) لسنة ١٩٥٦ هو: "إزهاق روح المحكوم عليه بالإعدام شنقاً"^(١).

ويلاحظ على هذا التعريف أن فيه دوراً، والدور باطل، بيان الدور أن التعريف لأي شيء من الأشياء إنما يقصد به توضيح حقيقة المعرف، فالمعرف لا يفهم معناه إلا إذا فهم التعريف، فلو كان التعريف هو الآخر لا يفهم إلا إذا فهم المعرف حصل الدور. وهذا ما حدث في هذا التعريف للإعدام، لأنه ذكر في تعريف (الإعدام) كلمة (بالإعدام) وهي نفسها الكلمة التي يراد تعريفها، فصار فهم التعريف متوقفاً على فهم المعرف، ولأن فهم المعرف متوقف على فهم التعريف، فإنه يحدث الدور، والدور باطل، لأنه يستلزم أن يكون الشيء سابقاً لشيء آخر ولاحقاً في نفس الوقت، وهذا تناقض، لأن السابق يقتضي الوجود أولاً، واللاحق يقتضي الوجود ثانياً.

وهناك تعريف ثالث للإعدام هو أنه: "قتل عمد يستند إلى قانون أو شرعية" وهذا تعريف مقبول.

^(١) العقوبة بين الإبقاء والإلغاء. لحافظ أبو سعدة مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧.

صور تنفيذ الإعدام

تتوعد صور تنفيذ الإعدام، وبلغت منتهى البشاعة والوحشية في سائر المجتمعات عبر العصور المختلفة، وكانت في كل صورها بعيدة كل البعد عن المعنى الحقيقي للعقوبة، فالعقوبة ليست انتقاماً ولا تشفيماً واستماتاً بتعذيب الإنسان وهذا ما كان يحدث.

وكثير من صور العقوبات التي كانت في العصور السابقة بل كلها تتسم كما قلنا بمنتهى البشاعة والوحشية، بل إن سُمها بالوحشية لم يعطها الوصف الحقيقي لها، بل كانت أكثر قسوة وبشاعة وانحطاطاً عن تصرفات الوحوش، فلم نجد وحشاً تعامل مع وحش من جنسه أو غير جنسه بالصورة التي كانت تحصل بتعذيب الإنسان في كثير من العصور فمع أن الوحوش قد فطرت على أن تفتك بغيرها من الحيوانات فإن ذلك إنما هو لاحتياجها الطبيعي إلى الغذاء، ولم نشاهد أو نسمع أن حيواناً عذب حيواناً آخر من جنسه أو من غير جنسه بطريقة من الطرائق الشنيعة التي حدثت في تاريخ الإنسان أو بصورة قريبة منها، والطرق المتنوعة التي حدثت في تطبيق عقوبة الإعدام في العصور الماضية لا تتبى إلا عن أن مرتكبيها كانت قلوبهم قلوب الشياطين في جثمان إنس، كما أخبرنا رسول الرحمة محمد صلى الله عليه وسلم عن أنه سيوجد بعض الحكام الذين نزعوا من قلوبهم كل فضائل الإنسان.

وسنذكر بعض هذه الصور التي تتم عن نفوس مريضة، بعيدة كل البعد عن الرحمة، التي جاءت بها شرائع الله عز وجل.

ونذكر في هذا السياق ما أخبرنا به رسول الرحمة محمد صلى الله عليه وسلم من أن الله كتب الإحسان في كل شيء حتى في عقوبة القتل التي توقع على مستحقها، بل في ذبح الحيوان قال صلى الله عليه وسلم: إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته، فيرح ذبيحته^(١).

قال النووي عند شرحه لهذا الحديث: "وقوله صلى الله عليه وسلم فأحسنوا القتلة عام في كل قتل من الذبائح والقتل قصاصاً وفي حد، ونحو ذلك" وتابع فقال: "وهذا الحديث من الأحاديث الجامعة لقواعد الإسلام"^(٢).

من صور الإعدام:

من صور الإعدام البدائية الشنيعة ما يسمى الإعدام بالخازوق، وهي وسيلة شاعت في الحضارات القديمة، والخازوق سيخ مدبب يخترق الجسم من أسفل إلى أعلى، ويترك في

(١) صحيح مسلم لشرح النووي ج ١٣ ص ١٠٦.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٣ ص ١٠٧.

جسد البائس الذي استعملت معه هذه الطريقة الجهنمية حتى يفارق الحياة، وتسقط رأسه على رقبتة بعد مضي عدة أيام يقضيها في منتهى الآلام والعذاب.

ويذهب بعض المؤرخين إلى أن هذه الطريقة فارسية الأصل، وأن أول من استعمل هذه الطريقة الشيطانية هو ملك الفرس (دارا الأول) الذي يحكى عنه أنه قام بإعدام ثلاثمائة من أهالي بابل (العراق قديماً) بوضع كل منهم على الخازوق، كما تقول رواية (هيرودوت) اليوناني أبو التاريخ.

ونقل الأتراك العثمانيون من العراق إلى مصر هذه الصورة من الإعدام ولعل أشهر حالة إعدام استعمل فيها الخازوق كانت هي حالة الطالب الأزهري سليمان الحلبي السوري الذي أقدم على قتل (كليبر) الذي تولى أمر الحملة الفرنسية في مصر بعد (نابليون بونابرت).

ويذكر المؤرخ المصري الشهير عبد الرحمن الجبرتي أن رئيس محاكمة سليمان الحلبي طلب أن تكون عقوبة الجاني من العقوبات التي يسوغها عرف البلاد المصرية، فقضت المحكمة بأن تحرق يد سليمان الحلبي اليمنى، ثم يعدم فوق الخازوق، وتترك جثته فوق تل العقارب حتى تفترسها الجوارح^(١).

ومن صور الإعدام إحراق المحكوم عليه بهذه العقوبة وتتم هذه العملية البالغة في الشناعة بأن يربط المحكوم عليه بالحرق في وتد ضخم، وتوضع الأخشاب والقش حوله، ثم تشعل النار، ويتم حرق البائس تدريجياً ابتداءً من بداية قدمه والأفخاذ، والأيدي، ثم الجذع، والصدر، والوجه، حتى تتم الوفاة بعد هول العذاب.

وكان الحرق وسيلة للإعدام في العديد من المجتمعات القديمة، فكانت سلطات روما تنفذ هذه الطريقة عقوبة لمن تتهم بالزندقة وكانت عقوبة الحرق في إنجلترا توقع على النساء المتهمات بالخيانة الزوجية في القرن السابع عشر^(٢).

وكان من أشهر من أحرقوا (جان دارك) من فرنسا، وهي صبية ريفية ولدت سنة ١٤١٢م في إقليم (اللورين) بفرنسا وقالت (جان دارك) إنها عندما كانت في الثالثة عشر من عمرها سمعت صوتاً ملائكياً يطلب منها الحفاظ على عذريتها وبالرحيل إلى مدينة "أورليانز" مع جنود المقاومة الفرنسيين لفك الحصار الإنجليزي عن هذه المدينة.

وفعلاً قامت بإثارة مشاعر الفرنسيين، وارتدت زي الرجال المقاتلين، ورفعت علمها الخاص بها، ونجحت في فك حصار الإنجليز لمدينة (أورليانز) وتخليصها من مخالب المحاصرين، بعد أن اقتحمت نهر (اللوار) وتمكنت هي وأعاونها من طرد الحاكم الإنجليزي بعيداً عن المدينة المحاصرة سنة ١٤٢٩م.

(١) جدل الغاية والوسيلة د. عاصم الدسوقي - مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧ ص ١٤.

(٢) الموت مقال، أحمد البكري. مجلة الهلال إبريل ٢٠٠٧ ص ٣٩، ٤٠.

وكان لنصر مدينة (أوليانز) الأثر الكبير في ثبات مركز ملك فرنسا (شارل السابع) وقادت (جان دارك) الجماهير الفرنسية للتتويج (شارل السابع) وكرمها الملك خير تكريم، إلا أنه سرعان ما تنكر لها، فقد راح يسعى لعقد اتفاق مع الإنجليز وحلفائهم على حساب المصالح والأراضي الفرنسية، وهنا قررت (جان دارك) أن تواصل الحرب هي وأتباعها ضد الإنجليز ومن يحالفهم، إلا أن حظها أوقعها أسيرة في يد حليف الإنجليز وطلب الإنجليز تسليمها إليهم لمحاكمتها بتهمتي السحر والهرطقة والتشبه بالرجال في ملابسها.

وحاكمها قضاة من كبار الأساقفة الفرنسيين والإنجليز وحلفائهم وأدانتها المحكمة وحكمت عليها بالإحراق بالنار، وأحرقت بالفعل في يوم الأربعاء الموافق ٣٠ من مايو سنة ١٤٣١م^(١).

وقطع الرقبة بواسطة الفأس، والسيوف، والسكين، كان وسيلة للإعدام أيضاً ولا زال الإعدام بالسيوف مطبقاً إلى الآن في المملكة العربية السعودية^(٢).

ومن صور الإعدام المقصلة الفرنسية التي استمر العمل بها في فرنسا سنوات تناهز مائة وأربعة وتسعين عاماً، وهي تعتبر توأم الثورة الفرنسية، فقد بدأت الجمعية الوطنية في سنة ١٧٨٩م المناقشة في أمر إحلال تلك الأداة التي اخترعها أحد الأطباء الفرنسيين ويدعى (جيوتان) وقام الفرنسيون باشتقاق كلمة في اللغة الفرنسية من اسم هذا الطبيب لتعريف هذه الآلة في الإعدام، وكان الاشتقاق هو كلمة (جيوتين) لتحل محل وسائل الإعدام التقليدية والأشد إيلاماً كالحرق، وكتقييد كل طرف من أطراف بدن المحكوم عليه الأربعة إلى حضان، ثم دفع كل من هذه الخيول بأقصى قوة إلى جهة من الجهات الأصلية الأربع، وتشاء الأقدار أن يساق مخترع الجيوتين إليها بالذات فتنتهي حياته بها^(٣).

وظلت المقصلة هي العقوبة الرسمية في فرنسا إلى أن تم إلغاء عقوبة الإعدام في فرنسا سنة ١٩٨١م، وظلت أيضاً في ألمانيا إلى أن ألغيت عقوبة الإعدام فيها سنة ١٩٤٩م.

وفي عهد المماليك الذين حكموا مصر لم يكونوا يكتفون بقطع رقبة المراد إعدامه، وإنما ابتكروا طريقة جديدة أطلق عليها (التوسيط) وهي قطع المحكوم عليه نصفين من تحت السرة.

ومن صور الإعدام أن يتم بالشنق، وهي طريقة للإعدام منذ وقت طويل في مصر القديمة، وإمبراطورية الفرس، وفي إنجلترا بدأت في عام ٤٠٠ بعد الميلاد، وهي تعتبر أشهر طريقة في العالم بعد الإعدام بإطلاق النار، ولا زالت بلاد كثيرة تطبقها فهي مطبقة في مصر، وليبيا، والعراق، والكويت، وسوريا، وإيران، وكوريا الشمالية، وسنغافورة،

(١) الإعدام في العصور الوسطى، د. إسحاق عبيد. مجلة الهلال، إبريل ٢٠٠٧م.

(٢) الموت مقال، أحمد البكري. مجلة الهلال، إبريل ٢٠٠٧ ص ٤١، ٤٢.

(٣) المقصلة الفرنسية، أحمد علي بدوي، مجلة الهلال إبريل ٢٠٠٧م.

والهند، والباكستان وقد أوقفت إنجلترا عقوبة الإعدام بالشنق منذ سنة ١٩٦٤م، ولازال معمولاً بها في اليابان وإن كانت لا توقع إلا نادراً فيها.

ومن صور الإعدام الرمي بالرصاص، وهذه الطريقة هي الأكثر شيوعاً في العالم، وتطبق في المغرب، والصين، وكوريا الشمالية، وتايلاند، وأندونيسيا، وأرمينيا، وفيتنام.

والكرسي الكهربائي وسيلة للإعدام متبعة في الغالب في الولايات المتحدة الأمريكية، للدرجة التي أصبح هو رمز عقوبة الإعدام هناك، وإن كانت هذه الوسيلة يقل استعمالها الآن تدريجياً، فللمحكوم عليه بالإعدام الآن الحق في أن يختار الموت بوسيلة (الحقنة القاتلة) بدلاً من إعدامه بالكرسي الكهربائي، لكن في ولاية (نبراسكا) هو الطريقة الوحيدة للإعدام.

وغرفة الغاز أيضاً من وسائل الإعدام، ولازال مطبقة في العديد من الولايات المتحدة الأمريكية.

وكذلك الحقنة القاتلة التي تبنتها ولاية (أوكلاهوما) منذ سنة ١٩٧٧م، وبدأت بعد ذلك تنتشر في الولايات المتحدة، واستخدمتها الصين، وجوا تيمالا، والفلبين، واكتسبت شعبية كبيرة خلال القرن العشرين، حتى سميت (حقنة الرحمة)^(١).

ويكفي ما ذكرناه من صور الإعدام لأن صورته كثيرة، وهي تدل على المستوى الرديء الذي يتردى فيه الإنسان حين يعاقب إنساناً آخر ولم يكن الهدف من توقيع عقوبة الإعدام في هذه الصور المروعة تطبيقاً لمبدأ العدالة على المجرم، وإنما كان الدافع إلى إتباع هذه الوسائل الفظيعة هو الانحراف النفسي الذي أدى بهم إلى الرغبة في شدة التعذيب، وروح الانتقام.

ونستعيد مرة أخرى قول رسول الإسلام، رسول الرحمة، صلى الله عليه وسلم (إن الله كتب الإحسان في كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته، فليرح ذبيحته).

^(١) الموت مقال، لأحمد البكري مجلة الهلال العدد إبريل ٢٠٠٧، مصدر سابق ص ٣٨ وما بعدها.

الفرق بين الإعدام والقصاص الوارد ذكره في الكتاب والسنة

سبق أن عرفنا الإعدام بأنه (إزهاق الروح بوسيلة خاصة يحددها القانون، بواسطة الجلاد، تنفيذاً لحكم قضائي عقوبة لجريمة ينص عليها القانون غالباً).

وأما القصاص فالأصل اللغوي للكلمة أنها مأخوذة من قص الأثر أي تتبعه، من باب رد، ومنه القاص، لأنه يتبع الآثار والأخبار، وقص الشعر هو اتباع أثره.

فكأن القاتل سلك طريقاً من القتل فقص أثره فيها، ومشى على سبيله في ذلك، ومنه قوله تبارك وتعالى: (فارتدا على آثرهما قصصاً) أي رجعا من الطريق الذي سلكاه يقصان الأثر.

وقيل: القص القطع، يقال: قصصت ما بينهما، قيل: ومنه أخذت كلمة القصاص، لأنه يجرحه مثل جرحه أو يقتله به.

ثم غلب استعمال القصاص في قتل القاتل، وجرح الجارح، وقطع القاطع فالقصاص ليس في تعمد إزهاق الروح عدواناً فقط، وإنما هو أيضاً في إبانة الأعضاء، والجروح وعلى هذا فالقصاص هو أن يوقع على الجاني مثل ما جنى، النفس بالنفس، والجرح بالجرح (١). أو هو: "عقوبة مقدره وجبت حقاً للإنسان".

الألفاظ ذات الصلة بكلمة القصاص:

أولاً: الثأر:

الثأر في اللغة يستعمل بمعنى الدم والطلب به، يقال ثأر القاتل، وثأر بالقتيل: أخذ بدمه، وثأر القاتل: أخذه بقتله (٢).

وهذا المعنى هو الذي يتبادر من هذه الكلمة، ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي للكلمة.

والعلاقة بين الثأر والقصاص، هي أنه يمكن أن تجمعهما صورة ويفترقان في صورة أخرى، فيجتمعان فيما لو كان الثأر من القاتل نفسه، فهذا ثأر لأنه أخذ بدم القاتل من القاتل، وهو قصاص لأن الشريعة توجب أن يكون طلب الدم من نفس القاتل في القتل العمد.

(١) الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي، ج ٢ ص ٢٤٥، ومختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر الرازي، مادة: قصص، والمعجم الوجيز، إصدار المجمع اللغوي بالقاهرة والقاموس المحيط، للفيروز أبادي، فصل القاف باب الصاد.
(٢) مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر الرازي، مادة: ثأر، والقاموس المحيط، للفيروز أبادي، فصل الثاء باب الراء.

ويفترقان فيما لو طلب الدم من غير القاتل، فهو ثأر في عرف بعض المجتمعات التي لا تلتزم بما يوجبه الإسلام في عقوبة القتل، وليس قصاصاً لأن القصاص هو قتل القاتل وجرح الجارح.

ثانياً: الحد:

استعملت كلمة (الحد) في لغة العرب بمعان متعددة، فاستعملت بمعنى الحاجز بين الشئيين، وتستعمل بمعنى منتهى الشئ، واستعملت بمعنى المنع، ولهذا يقال للبواب: حداد، لأنه يمنع عن الخروج^(١).

وأما في الاصطلاح الفقهي فهو عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى، وإن كان فيها حق للإنسان^(٢). كجلد الزاني غير المتزوج، وقطع يد السارق، وجلد من يرمي غيره بالزنا من غير بينة.

والعلاقة بين الحد والقصاص أن كلا منهما عقوبة على جنائية، إلا أن الحد يجب حقاً لله عز وجل وإن كان فيه حق للإنسان، والقصاص يجب حقاً للإنسان، سواء كان المجني عليه، أو أولياءه.

ثالثاً: الجنائية:

الجنائية في اللغة: الذنب يؤخذ به، وغلب استعمالها في السنة الفقهاء على الجرح والقطع^(٣).

وهي في القانون الجريمة التي يعاقب عليها القانون أساساً بالإعدام، والأشغال الشاقة المؤبدة، أو الأشغال المؤقتة^(٤).

وفي الاصطلاح الفقهي عرفت بأنها اسم لفعل محرم حلّ بمال أو نفس^(٥).

وعند كلام الفقهاء عن الجرائم على الجسم الإنساني، نجد البعض يُعنون للكتاب المخصص لذلك، فيكون العنوان: كتاب الجراح، وهو بكسر الجيم جمع جراحة، وهي إما أن تزهق الروح، أو تبين عضواً، أو لا تحصل واحداً منهما، ومع أن البعض يرى أن التعبير بالجنائيات أولى لشمولها الجنائية بالجرح وغيره كالقتل بالسم أو السحر، فالبعض الآخر يرى أن الجراحة لما كانت هي الأغلب في طرق القتل كان التعبير بها حسناً^(٦).

(١) مختار الصحاح، مصدر سابق، مادة: حد، والمصباح المنير، للفيومي.

(٢) فتح القدير، للكمال بن الهمام ج٤، ص١١٣.

(٣) المصباح المنير، مادة: جن.

(٤) المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية بالقاهرة.

(٥) حاشية ابن عابدين ج٥ ص٣٣٩.

(٦) مغنى المحتاج، ج٤ ص٢.

والعلاقة بين الجناية والقصاص علاقة سببية، فالجناية هي سبب لوجوب القصاص^(١).

وأركان القصاص في النفس ثلاثة هي: قتل، وقتيل، وقاتل، ويشترط في القاتل أن يكون مكلفاً أي بالغاً عاقلاً، وكون المجني عليه معصوم النفس، فإن كان غير معصوم كالحربي فلا قصاص، وكون الجناية عمداً عدواناً^(٢).

الفرق بين الإعدام والقصاص الوارد ذكره في القرآن والسنة:

يفترق الإعدام عن القصاص في الأمور الآتية:

الأمر الأول: أن كلمة القصاص أعم من كلمة الإعدام، فمع أن الإعدام لا يكون إلا في إزهاق النفس، فإن القصاص يكون في إزهاق النفس، وإبانة الأعضاء، والجروح، وإذهاب منافع الأعضاء.

ويجب أن نلاحظ أنه يشترط في القصاص في الأعضاء والجروح الإمكان دون مجاوزة للمقدار الكائن في المجني عليه.

فأما إذا كان القصاص في الأعضاء أو الجروح لا يمكن إلا بحدوث التجاوز للمقدار، أو بمخاطرة وإضرار بجسم الجاني فهذا ممنوع، لأن الأدلة الشرعية التي تبين تحريم دم المسلم وتحريم الإضرار به بما هو خارج عن القصاص مخصصة لأدلة القصاص^(٣).

والحكم الشرعي أن كل طرف له مفصل معلوم فيه القصاص، فلو جنى إنسان على آخر بقطع إصبعه من أصلها أو اليد يقطعها من الكوع أو من المرفق، أو قطع رجله من المفصل، فكل ذلك يوجب القصاص، وكذلك لو تعدى عليه بقلع سنه، أو قطع أنفه أو أذنه، أو فقأ عينه أو قطع عضو الذكورة منه، أو قطع خصيتيه، وكذلك لو جرحه في رأسه أو وجهه، وهي ما تسمى الشجّة ولا يجري فيها القصاص إلا إذا كشفت العظم.

وتسمى في هذه الحالة "مُوضحة" لأنها أوضحت العظم، والعلماء يبينون أنه لا قصاص قصاص في شيء من الشجاج إلا في الموضحة وأما غير الموضحة فالواجب فيها الدية^(٤).

هذا في الشريعة الإسلامية وأما في القانون الوضعي، فلا يوجد قصاص في الأعضاء ولا في الجروح، ولا في إذهاب منافع الأعضاء وإنما هناك عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن، فنصت المادة رقم (٢٣٦) في قانون العقوبات المصري على أن: "كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً، أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أقضى إلى الموت يعاقب

(١) موسوعة الفقه الكويتية ج ٢٣ ص ٢٥٩، ٢٦٠ وذكرت: بدائع الصنائع للكاساني ج ٧ ص ٢٣٤.

(٢) الروضة الندية لصديق بن حسن بن علي القنوجي، شرح الدرر البهية للشوكاني ج ٢ ص ٣٠٢، ٣٠٣.

(٣) الروضة الندية، لصديق بن حسن بن علي القنوجي، شرح الدرر البهية، للشوكاني ج ٢ ص ٣٠٢، ٣٠٣.

(٤) المصباح المنير، للفيومي، مادة: وضع.

(٥) كفاية الأخيار، لمحمد الحسيني الحصني ج ٢ ص ١٦٤.

بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع. وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

وتنص المادة (٢٤٠) على أن : "كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر، أو فقد إحدى العينين أو نشأت عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين، أما إذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق إصرار أو ترصد أو تربص فيحكم بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين".

الأمرا الثاني : من الأمور التي يفترق فيها الإعدام عن القصاص، أن الإعدام يتم بوسيلة يحددها قانون كل دولة ويتم بهذه الوسيلة وحدها، فالدولة التي يوجب قانونها أن يكون الإعدام مثلاً بالمشنقة لا يجوز فيها أن ينفذ حكم الإعدام في القاتل إلا بهذه الوسيلة.

وأما القصاص فالفقهاء مختلفون في صفة القصاص في النفس، على رأيين:

الرأي الأول : يجب أن يكون القصاص من القاتل على الصفة التي قتل بها، فإذا كانت عملية القتل تمت عن طريق التبريق، فلا بد أن يقتل القاتل تبريقاً، ومن قتل غيره بضرب بحجر وجب أن يقتل بمثل ذلك.

وهذا ما يراه جمهور الفقهاء^(١)، ومنهم مالك والشافعي، قالوا: إلا أن يطول تعذيبه بذلك فيكون السيف له أروح.

ومع أن الفقهاء المالكية يتفقون مع إمامهم في التزام صورة القتل إلا أنهم مختلفون في صورة ما إذا كانت جريمة القتل تمت بالحرق، هل يحرق القاتل أم لا. وكذلك إذا كانت الجريمة تمت بالسم.

وحجة أصحاب هذا الرأي:

أولاً : قول الله ﷻ : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾^(٢) والقصاص يقتضي المماثلة.

ثانياً : قول الله ﷻ : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ﴾^(٣).

ثالثاً : قول الله ﷻ : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾^(٤).

رابعاً : قول الله ﷻ : ﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا ﴾^(٥).

(١) نيل الأوطار، للشوكاني ج٧ ص١٦٤.

(٢) سورة البقرة الآية ١٧٨.

(٣) سورة النحل الآية ١٢٦.

(٤) سورة البقرة الآية ١٩٤.

(٥) سورة الشورى الآية ٤٠.

خامساً : ما رواه البيهقي من حديث البراء عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من غرَّض غرضنا له، ومن حرق حرقناه، ومن غرق غرقناه" ومعنى (من غرَّض) من اتخذ غرضاً للسهام.

سادساً : ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه "أن جارية وجد رأسها قد رُضَّ بين حجرين فسألوها: من صنع بك هذا؟ فلان؟ فلان؟ حتى ذكروا يهودياً فأومأت برأسها، فأخذ اليهودي فأقرَّ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يُرضَّ رأسه بين حجرين" رواه البخاري ومسلم^(١).

وبيَّن الصنعاني أن القصاص بمثل ما قتل به يجب أن يقيَّد بما إذا كان السبب الذي قتل به يجوز فعله شرعاً، وأما إذا كان لا يجوز فعله كمن قتل بالسحر فإنه لا يقتل به، لأن السحر محرم. ثم اختلف أصحاب هذا الرأي فقال بعض الفقهاء الشافعية: إذا قتل باللواط أو بإيجار الخمر أنه يدس فيه خشبة، ويوجر الخل وقيل: في هذه الحالة يسقط اعتبار المماثلة^(٢).

الرأي الثاني : أن القاتل لا يقتص منه إلا بالسيف مهما تنوعت صور القتل .

وهذا ما يراه الهادوية إحدى فرق الزيدية، والكوفيون، ومنهم أبو حنيفة وأصحابه^(٣) واحتجوا بما يأتي:

أولاً : ما أخرجه البزار، وابن عدي من حديث أبي بكرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا قود إلا بالسيف".

ورد الصنعاني على هذا الدليل بأن الحديث ضعيف، ونقل عن ابن عدي أنه قال فيه: "طرقه كلها ضعيفة"، وأما الشوكاني فبعد أن ذكر عدة طرق لحديث: "لا قود إلا بالسيف" قال: "وهذه الطرق كلها لا تخلو واحدة منها من ضعيف أو متروك، حتى قال أبو حاتم: "حديث منكر" وقال عبد الحق وابن الجوزي: "طرقه كلها ضعيفة" وقال البيهقي: "لم يثبت له إسناد" ثم قال الشوكاني بعد ذلك: "ويؤيد معنى هذا الحديث الذي يقوي بعض طرقه بعضاً حديث شداد ابن أوس عند مسلم وأبي داود والنسائي وابن ماجه "أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا قتلتهم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة" وإحسان القتل لا يحصل بغير ضرب العنق بالسيف كما يحصل به، ولهذا كان صلى الله عليه وآله وسلم يأمر بضرب عنق من أراد قتله، حتى صار ذلك هو المعروف في أصحابه، فإذا رأوا

(١) سبل السلام، للصنعاني ج ٣ ص ٢٣٦.

(٢) سبل السلام، للصنعاني ج ٣ ص ٢٣٧.

(٣) نيل الأوطار، للشوكاني ج ٧ ص ١٦٥ بداية المجتهد ج ٤٩٥ وسبل السلام ج ٣ ص ٢٣٧.

رجلاً يستحق القتل قال قائلهم: يا رسول الله دعني أضرب عنقه، حتى قيل: إن القتل بغير ضرب العنق بالسيف مثله، وقد ثبت النهي عنها^(١).

ثانياً: النهي عن المثلة بقوله ﷺ: "إذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وأجيب عن هذا الاستدلال بأنه مخصص بالأدلة التي استند إليها الجمهور"^(٢).

الأمر الثالث: من الأمور التي تفرق بين الإعدام والقصاص أن عقوبة الإعدام لا تطبق على القاتل إلا إذا كان القتل قد تم مع سبق الإصرار، أو التردد أو تم بالتسميم أو ما يعد مثله وهو القتل العمد بالجواهر التي يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً فإذا تم القتل دون سبق إصرار أو تردد ولا بالتسميم ولا بالجواهر التي تؤدي إلى الموت عاجلاً أو آجلاً فلا على الجاني عقوبة الإعدام، ولهذا نصت المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات المصري على: "من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولا تردد يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

ومن الواضح أن هذا مما يشجع من يريد قتل آخر، أن يفتعل موقفاً لا يكون فيه سبق إصرار ولا تردد، كالتشاجر الذي ينتهي بأن يقتل فيه من يراد قتله، ولن يعاقب على هذه الجريمة الشنعاء إلا بسنوات يقضيها في الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة وأصبحت حياة الإنسان لا تساوي في القانون الوضعي إلا هذه السنوات فما أرخص حياة الإنسان في القوانين الوضعية وما أغلاها في شريعة الله عز وجل.

وأما القصاص الشرعي فلا يشترط فيه ذلك، وإنما الشرط أن تقع الجناية من مكلف أي بالغ عاقل مع العمدية فلو قتل إنساناً عمداً عدواناً من غير تريض ولا سبق إصرار فقد وجب القصاص منه.

ولهذا فإننا نطالب بإلغاء المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات المصري وكل مادة في قوانين العقوبات في الدول الإسلامية عربية أو غير عربية تقول بالعقوبة التي تنص عليها هذه المادة، وأن تكون العقوبة هي الإعدام إذا كان القتل عمداً عدواناً.

الأمر الرابع: من الأمور التي تفرق بين الإعدام والقصاص: أن كل دولة من دول العالم أعطت لنفسها الحق في أن تلغي عقوبة الإعدام، وحدث هذا من دول كثيرة، لكن القصاص لا يجوز لنا نحن المسلمين إلغائه، لأنه شرع بنصوص قطعية الثبوت قطعية الدلالة، منها قول الله عز وجل: "كتب عليكم القصاص في القتلى"^(٣) ومعنى (كتب) فرض وأثبت، وقوله تبارك وتعالى: "ولكم في القصاص حياة"^(٤).

(١) نيل الأوطار، للشوكاني ج ٧ ص ١٦٥.

(٢) سبل السلام، للصنعاني ج ٣ ص ٢٣٧.

(٣) سورة البقرة الآية ١٧٨.

(٤) سورة البقرة الآية ١٧٩.

الأمر الخامس : من الأمور التي تفرق بين الإعدام والقصاص أن القاتل في القتل العمد يستحق القصاص، إلا إذا كان القاتل من والد لولده عمداً فلم يتفق الفقهاء على وجوب القصاص من الوالد، واختلفوا على رأيين:

الرأي الأول : أنه لا قصاص على الوالد ويجب عليه ديته وهذا ما يراه الشافعي، وأحمد، وإسحاق بن راهويه والحنفية، وهو مروى عن عطاء ومجاهد واستند رأيهم على حديث نسب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا يقاد الوالد بولده" وقد علق القرطبي على هذا فقال: "وهو حديث باطل"^(١).

الرأي الثاني : أنه يجري القصاص بينهما فيقتل الوالد إذا قتل ابنه عمداً، وهذا ما يراه مالك، وابن نافع، وابن عبد الحكم.

ونقل القرطبي عن ابن المنذر أنه يرى هذا الرأي، قال القرطبي: "وقال ابن المنذر: وبهذا نقول - يعني أن الوالد يقتل بقتله ولده - لظاهر الكتاب والسنة".

"فأما ظاهر الكتاب فقولته تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ﴾ ، والثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله: "المؤمنون تتكافأ دماؤهم" ولا نعلم خبراً ثابتاً يجب به استثناء الأب من جملة الآية، وقد روينا فيه أخباراً غير ثابتة"^(٢).

وعلى الشاشي للقول بأن الوالد لا يقتل بابنه بأن الأب كان سبب وجوده، فكيف يكون هو سبب عدمه.

ويرد القرطبي على هذا التعليل بأنه يبطل بما إذا زنى رجل بابنته فإنه يرجم مع أنه كان سبباً في وجودها وتكون هي سبب عدمه.

وإذا كان الفقهاء مختلفين في وجوب القصاص من الأب إذا قتل ابنه، فإن عقوبة الإعدام لا خلاف حولها في هذه الناحية، فالإعدام يجب تطبيقه ولو كان مرتكب جريمة القتل هو الأب ما دامت شروط تطبيق عقوبة الإعدام متوفرة وهي أن يكون القتل العمد العدوان مع سبق الإصرار على ذلك أو التردد.

الأمر السادس : من الأمور التي تفرق بين الإعدام والقصاص: أن أولياء الدم في القصاص وهم ورثة المجني عليه القاتل أو عصبته - على اختلاف في المذاهب الفقهية في معنى أولياء الدم - لهم الحق في العفو عن القاتل إلى الدية، أو مجاناً.

(١) الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي ج ٢ ص ٢٥٠، ٢٥١، وحاشية البرماوي على شرح ابن قاسم الغزي ص ٣٦٧.

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٢ ص ٢٥٠.

ويعتمد هذا الحكم على قول الله عز وجل بعد أن بين حكم القصاص في النفس: (فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة)^(١) وقوله تعالى: (فمن تصدق به فهو كفارة له)^(٢).

وأما في عقوبة الإعدام فليس في قوانين العقوبات من حق أولياء الدم العفو فيها، فولى الدم في القوانين الوضعية لا شأن له بالدعوى الجنائية الناشئة عن جريمة القتل عمداً، فلم يعطه القانون الحق في طلب تطبيق عقوبة الإعدام على الجاني أو العفو عنه، لأن ذلك من اختصاص النيابة العامة دون غيرها، وليس له في ذلك حق إلا أن يطلب تعويضاً مدنياً متى ناله ضرر بسبب الجريمة، وهذا لا يزيد عن حق أي شخص أصابه ضرر من الجريمة في طلب التعويض المدني، لأن العبرة بوقوع الضرر بسبب الجريمة وليس بولاية الدم التي يراعيها التشريع الإسلامي^(٣).

أنسب صور الإعدام إلى القصاص المنصوص عليه في شريعة الإسلام:

هل توجد صورة من صور الإعدام التي حدثت على مدار التاريخ الإنساني أنسب إلى القصاص المنصوص عليه في شريعة الإسلام؟

أرى أنه لا يوجد صورة من صور الإعدام التي حدثت وعلمنا بها على مدار تاريخ البشرية أنسب إلى القصاص إلا الإعدام بالسيف إذا أخذنا برأي القائلين بأن القصاص لا يكون إلا به، وهو ما يراه أبو حنيفة والزيدية، ومع أن الإعدام كان في بعض العصور كان يتم بوساطة الفأس، والسكين، والمقصلة، وهي صور قريبة من استعمال السيف فإن في طريقة السيف إحسان القتل التي أمرنا بها رسول الله صلى الله عليه وسلم.

لكنني أرى أن العدالة في القصاص أو الإعدام أن تتم عقوبة الجاني بالوسيلة التي نفذ بها جريمته، فإذا قتل بالسيف يقتل بالسيف وإذا قتل بالشنق يقتل بالشنق، وإذا قتل بالتغريق يقتل بالتغريق وإذا قتل بالحرق يقتل بالحرق وهكذا، قال عز وجل: (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم).

فإذا علم من يفكر في قتل غيره أنه سيقتص منه أو يعدم بنفس الصفة التي تمت بها جريمته، فإن ذلك من شأنه أن يكون رادعاً له، إلا إذا ظن أنه ناج من العقوبة، وهو ظن يخيب كثيراً عند المجرمين.

وإذا كانت بعض جرائم القتل العمد تتم بصورة بشعة فإنه يجب أيضاً أن يكون القصاص أو الإعدام كذلك، ويجب أن يلاحظ أن ذلك قليل جداً، ونعده استثناء من إحسان القتل يقتضيه الزجر والردع.

(١) سورة البقرة الآية ١٧٨.

(٢) سورة المائدة الآية ٤٥.

(٣) نظام التجريم والعقاب في الإسلام، علي منصور ج ١ ص ٧٩، ٨٠.

الجرائم التي تطبق على مرتكبيها عقوبة الإعدام:

تحدد قوانين كل دولة الجرائم التي يطبق على مرتكبيها عقوبة الإعدام، فتذكرها على سبيل الحصر ولأنه من العسير استيعاب هذا البحث كل الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في العالم أو معظمه، فإننا سنكتفي بذكر الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في قانون العقوبات المصري وقد حدد قانون العقوبات المصري الجرائم التي يعاقب مرتكبيها بالإعدام على الصورة الآتية:

مادة (٧٧): يعاقب بالإعدام كل من ارتكب عمداً فعلاً يؤدي إلى المساس باستقلال البلاد أو وحدتها أو سلامة أراضيها.

مادة (٧٧) (أ): يعاقب بالإعدام كل مصري التحق بأي وجه بالقوات المسلحة لدولة في حالة حرب مع مصر.

مادة (٧٧) (ب): يعاقب بالإعدام كل من سعى لدى دولة أجنبية أو تخابر معها، أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها للقيام بأعمال عدائية ضد مصر.

مادة (٧٧) (ج): يعاقب بالإعدام كل من سعى لدى دولة أجنبية معادية أو تخابر معها، أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها لمعاونتها في عملياتها الحربية، أو للإضرار بالعمليات الحربية للدولة المصرية.

مادة (٧٨) (أ): يعاقب بالإعدام كل من تدخل لمصلحة العدو في تدبير لزعة إخلاص القوات المسلحة، أو إضعاف روحها أو روح الشعب المعنوية، أو قوة المقاومة ضده.

مادة (٧٨) (ب): يعاقب بالإعدام كل من حرض الجند في زمن الحرب على الانخراط في خدمة أية دولة أجنبية أو سهل لهم ذلك، وكل من تدخل عمداً بأية كيفية في جميع الجند أو رجال أو أموال أو مؤن أو عتاد أو تدبير شيء من ذلك لمصلحة دولة في حالة حرب مع مصر.

مادة (٧٨) (ج): يعاقب بالإعدام كل من سهل دخول العدو في البلاد أو سلحه مدناً أو حصوناً أو منشآت أو مواقع أو موانئ أو مخازن أو ترسانات أو سفناً أو طائرات أو وسائل مواصلات أو أسلحة مما أعد للدفاع أو مما يستعمل في ذلك أو خدمة بأن نقل إليه أخباراً أو كان له مرشداً.

مادة (٧٨) (هـ): نصت هذه المادة على المعاقبة بالأشغال الشاقة المؤبدة لجرائم ذكرتها، والمعاقبة بالإعدام إذا وقعت الجريمة في زمن الحرب.

نص المادة (٧٨) (هـ) هو: يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من أتلف أو عيَّب أو عطل عمداً أسلحة أو سفناً أو طائرات أو مؤناً أو أدوية أو غير ذلك مما أعد للدفاع عن البلاد أو مما يستعمل في ذلك، ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من أساء عمداً صنعها أو

إصلاحها وكل من أتى عمداً عملاً من شأنه أن يجعلها غير صالحة ولو مؤقتاً للانتفاع بها فيما أعدت له أو أن ينشأ عنها حادث وتكون العقوبة الإعدام إذا وقعت الجريمة في زمن حرب.

مادة (٨٠) : يعاقب بالإعدام كل من سلم لدولة أجنبية أو لأحد ممن يعملون لمصلحتها أو أفشى إليها أو إليه بأية صورة وعلى أي وجه وبأية وسيلة سراً من أسرار الدفاع عن البلاد أو توصل بأية طريقة إلى الحصول على سر من هذه الأسرار بقصد تسليمه أو إفشائه لدولة أجنبية أو لأحد ممن يعملون لمصلحتها وكذلك كل من أتلف لمصلحة دولة أجنبية شيئاً يعتبر سراً من أسرار الدفاع أو جعله غير صالح لأن ينتفع به.

مادة (٨١) : يعاقب بالسجن كل من أخل عمداً في زمن الحرب بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التي يفرضها عليه عقد توريد أو أشغال ارتبط به مع الحكومة لحاجات القوات المسلحة أو لوقاية المدنيين أو تموينهم، أو ارتكب أي غش في تنفيذ هذا العقد، ويسري هذا الحكم على المتعاقدين من الباطن والوكلاء والبائعين إذا كان الإخلال بتنفيذ الالتزام راجعاً إلى فعلهم.

وإذا وقعت الجريمة بقصد الإضرار بالدفاع عن البلاد أو بعمليات القوات المسلحة فتكون العقوبة الإعدام.

مادة (٨٧) (٢) : يعاقب بالأشغال المؤبدة أو المؤقتة كل من حاول بالقوة قلب أو تغيير دستور الدولة أو نظامها الجمهوري أو شكل الحكومة.

فإذا وقعت الجريمة من عصابة مسلحة يعاقب بالإعدام من ألف العصابة، وكذلك من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما.

مادة (٨٩) : يعاقب بالإعدام كل من ألف عصابة هاجمت طائفة من السكان أو قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة من تنفيذ القوانين، وكذلك كل من تولى زعامة عصابة من هذا القبيل، أو تولى فيها قيادة ما.

مادة (٢٣٠) : كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الإصرار على ذلك أو التردد يعاقب بالإعدام.

مع تفسير الإصرار السابق في المادة التالية لها هي مادة (٢٣١) بأنه "القصد المصمم عليه قبل الفعل".

وتفسير التردد في المادة (٢٣٢) بأنه تريض الإنسان لشخص في جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة، ليتوصل إلى ذلك الشخص أو إلى إيدائه بالضرب ونحوه.

مادة (٢٣٣) : من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً يعد قاتلاً بالسم أياً كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ويعاقب بالإعدام.

وهناك مواد أخرى في قانون العقوبات المصري تنص على عقوبة الإعدام لجرائم يحدث بذكرها التطويل في هذا البحث الموجز، مثل جريمة التخريب العمدي للمباني والأماكن العامة إذا نجم عن الجريمة موت شخص كان موجوداً في تلك الأماكن، وجريمة من يقلد نفسه رياسة عصابة حاملة للسلاح وكان ذلك بقصد اغتصاب أو نهب الأراضي أو الأموال المملوكة للحكومة أو الجماعة من الناس، أو مقاومة القوة العسكرية المكلفة بمطاردة مرتكبي هذه الجنايات.

وجريمة من استعمل مفرقات بغرض ارتكاب قتل سياسي أو تخريب المباني أو المنشآت المعدة للمصالح العامة، وغير ذلك.

حكم تطبيق هذه العقوبة على من يرتكب سببها:

ذكرنا النصوص القانونية في قانون العقوبات المصري التي بينت الجرائم التي تطبق على مرتكبيها عقوبة الإعدام وأشرنا إلى غيرها. وإذا بحثنا عن الحكم الشرعي فس نجد أنه لا يختلف عن حكم القانون في هذه الجرائم التي ذكرت على سبيل الحصر في القانون وذلك لأنها جرائم إما أن تكون قتل نفس وهذه عقوبتها القصاص، ومن الواضح أن الإعدام يقوم مقام القصاص في بعض صورته وإما أن تكون جرائم من شأنها أن تؤدي إلى الإضرار بالدولة ضرراً مباشراً، أو مساعدة العدو على الدخول في البلاد، إلى آخر ما ذكرناه من هذه الجرائم التي يجمعها جميعاً الإضرار الشديد بالدولة.

ومع أن هذه الجرائم لا تدخل في باب القصاص أو الحدود، وإنما هي داخلية في باب التعزير، فإنه يجوز أن تكون العقوبة التعزيرية قتل مرتكب الجريمة التي أدت إلى الإضرار الشديد بالدولة كالتجسس ومعاونة العدو بأية صورة من الصور، فقد ذهب فريق من العلماء إلى جواز قتل الجاسوس المسلم إذا اقتضت المصلحة قتله، وهو ما يراه مالك، وبعض أصحاب أحمد^(١).

ويدل على أن عقوبة التعزير يمكن أن تصل إلى القتل في الجرائم الكبيرة ما روى البراء بن عازب قال: لقيت خالي ومعه الراية فقلت: أين تريد؟ قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وأخذ ماله^(٢).

(١) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية ص ١٢٤، ٣١٢. الناشر المؤسسة العربية للطباعة والنشر بالقاهرة.

(٢) نيل الأوطار، للشوكاني ج ٧ ص ٢٨٢.

ما يترتب على تطبيق عقوبة الإعدام من فوائد للمجتمعات الإنسانية:

لا توجد عقوبة بدنية أو غيرها أشد قسوة من عقوبة الإعدام، وليس هناك خسارة للإنسان مهما عظمت أشد من فقدانه حياته، ولو خيّر الإنسان بين أن يفقد أملاكه وأمواله الكثيرة أو يفقد حياته لاختار إبقاء نفسه، ولهذا فالتعادل موجود بين جريمة التعدي على حياة إنسان بالقتل، ومعاقبة المتعدي بعقوبة الإعدام.

وعقوبة الإعدام مع التحفظ عليها في أكثر من ناحية تؤدي وإن كان بصورة غير كاملة إلى زجر الناس وردعهم عن قتل النفس.

وقد بينت النصوص القرآنية أن قتل القاتل قصاصاً يؤدي إلى حفظ حياة الأفراد والجماعات، قال عز وجل: (ولكم في القصاص حياة) فالقاتل ما دام يعلم أنه سيعدم - والإعدام قريب من القصاص في أن كلاهما إزهاق للنفس - ولن يفلت من عقوبة الإعدام، فإن العاقل لا يقدم على ارتكاب هذه الجريمة، وبهذا تستمر حياة الاثنين: "حياة من كان يفكر في القتل، وحياة من فكر في قتله".

ولو تلافيت القوانين الوضعية التقصير الموجود فيها، وهو شرطاً التريص وسبق الإصرار في استحقاق عقوبة الإعدام، تقربت هذه العقوبة جداً من عقوبة القصاص وكان تأثيرها في المجتمع تأثيراً شديداً مقللاً بصورة واضحة لجريمة القتل.

لكن مع هذا لا يصح الادعاء بأن عقوبة الإعدام - وهي تؤثر ولو بصورة غير كاملة تأثير القصاص - ستقضي على جريمة قتل النفوس، فالجريمة ستقع في كل المجتمعات لكون الإنسان يحمل نوازع الشر، كما يحمل نوازع الخير، وإنما هي تؤدي إلى الإقلال من هذه الجريمة، ولا تستشري في المجتمعات الإنسانية فلا تعظم وتتفاقم.

إن هناك من ينادون بإلغاء عقوبة الإعدام، وأقوى ما يعتمدون عليه أمران:

١ - أن هذه العقوبة شديدة جداً.

٢ - أنه لا يمكن تدارك الخطأ فيها بعد تنفيذها بعكس العقوبات الأخرى.

ولو نظرنا إلى الجريمة التي وقعت من الجاني الذي استحق عقوبة الإعدام لأدركنا أن العدل والحكمة والإحسان في الجزاء هو في إزهاق روحه كما أقدم على إزهاق روح إنسان مثله، فكيف يتحقق العدل إذا كانت عقوبة القتل العمد أخف من هذه الجريمة؟!، إنه يرمز للعدالة بالميزان ولو تخيلنا أنه قد وضعت روح المجني عليه في إحدى كفتي الميزان فإن العدالة تقتضي أن توضع في الكفة الأخرى روح الجاني، فتكون روح مقابل روح، وليست أشغال شاقة أو سجنًا مقابل روح، وإلا كان الميزان مختلاً.

إن القول بأن عقوبة الإعدام شديدة جداً من غير نظر إلى جريمة الجاني هو قول قاصر، فإذا نظرنا إلى جريمة القتل فسنجد أنها فظيعة جداً فلا بد لكي يحصل الردع

والزجر أن تكون العقوبة أيضاً فظيعة جداً، وهي عقوبة الإعدام، ففضاعة الإعدام تساوي فضاعة إزهاق روح المجني عليه، وعند التساوي بين الجريمة وما وضع لها من عقوبة لا يصح الاعتراض بل بذلك يتحقق الزجر والردع.

وأما أنه لا يمكن تدارك عقوبة الإعدام إذا اكتشف الخطأ بعد التنفيذ، فإن الرد على هذا أن هذه العقوبة يحتاط في الحكم بها احتياطاً شديداً، فلا بد من أن يستقر في وجدان أعضاء المحكمة جميعاً أن الجريمة قد وقعت من المتهم، ولا تشوب ذلك أية شائبة عند جميع أعضاء المحكمة، وهو نفس ما تشترطه الشريعة الإسلامية في عقوبة القصاص والحدود، فإن الحدود ومثلها القصاص تدرأ بالشبهات والقاعدة الحاكمة هي: لأن يخطئ الحاكم في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة.

ما تحققه عقوبة الإعدام من مقاصد شرعية:

تهدف شريعة الإسلام بأحكامها إلى تحقيق مصالح الفرد والجماعة، وهو ما يعبر عنه بمقاصد الشريعة.

ومصالح الناس محصورة في الضروريات والحاجيات والتحسينات، فأما الضروريات فهي حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والمال، وهي ضروريات لكل مجتمع إنساني كامل، ولو فقدت فإن ذلك يؤدي إلى اختلال المجتمع، يقول الشاطبي في تعريفها: "ما لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهاجر وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين"^(١).

وأما الحاجيات فهي التي يحتاج إليها الإنسان ليوسع على نفسه ويدفع المشقة التي تلحقه لو فقدت، بحيث لا تبلغ المشقة درجة الفساد الذي يحدث من فقد الضروريات، فلو لم تشرع الرخص كجواز إفطار الحامل والمريض والمسافر في رمضان لترتب على ذلك مشقة، فرفعها الشرع بتخفيف الحكم.

وكإباحة الإجازة، لحاجة الناس إليها.

وأما التحسينات وتسمى أيضاً الكماليات فيعرفها الشاطبي بأنها: "الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المندسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق"^(٢).

ومثالها تطهير الإنسان جسمه وملابسه، وستر العورة، وإباحة الزينة والتطيب، وآداب الأكل والشرب، وتجنب الإسراف والتبذير في المأكل والملبس والعلاقات العامة.

(١) الموافقات للشاطبي ج ٢ ص ٨.

(٢) الموافقات ج ٢ ص ١١.

ولما كان حفظ النفس أحد الضروريات الخمس فإن الشريعة شرعت من الأحكام ما يحفظ هذا الأمر الضروري سواء من جانب الوجود أو جانب العدم، فمن ناحية حفظ النفس من جانب الوجود وجدنا الشريعة توجب على كل إنسان أن يأكل ويشرب ما لا بد منه لحفظ حياته بحيث لو قصر في ذلك كان آثماً، كما أوجبت عليه أيضاً أن يلبس الملابس التي لا بد منها لحفظ حياته أيضاً وكذلك السكن الذي يستتره ويقيه شر البرد والحر، ولا يجوز له أن يترك المقدار الذي يحفظ حياته وحياة أسرته المسئول عنها.

وأما حفظ النفس من جانب العدم فنجد الله عز وجل يشرع من الأحكام ما يؤدي إلى حمايتها، فحرم الله عز وجل القتل بغير حق، قال عز وجل: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾^(١) وحرّم الانتحار فقال تبارك وتعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾^(٢) وحرّم تعريض الإنسان نفسه للهلاك فقال تبارك وتعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾^(٣) وأوجب القصاص، قال عز وجل: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقصاصُ فِي الْقَتْلِ﴾^(٤).

ولما كان القصاص قد شرع للحفاظ على النفس فإن عقوبة الإعدام - وفيها شبه بالقصاص - مع التحفظ على بعض شروط تطبيقها تؤدي أيضاً إلى حفظ النفس وهو أمر ضروري وهو أحد مقاصد الشريعة الإسلامية.

ما ينجم عن عدم تطبيق عقوبة الإعدام من مفساد اجتماعية:

لو لم تطبق عقوبة الإعدام على قاتل النفس وعلى مرتكبي الجرائم التي تؤثر تأثيراً شديداً في الدولة كالجاسوسية ومساعدة الأعداء للانتصار علينا بأية صورة من الصور لأدى ذلك إلى تجرؤ الكثيرين على هذه الجرائم غير هيابين للعقوبة التي يمكن أن توقع عليهم ما دامت بعيدة عن عقوبة الإعدام، ولكثر الفساد في الأرض بقتل النفوس، وقد ألغت بعض الدول وبعض الولايات داخل الولايات المتحدة الأمريكية هذه العقوبة، ثم عاد البعض منها إلى النص عليها من جديد بعد أن ثبت لديها مثالب إلغاء العقوبة^(٥).

وهذا دليل واقعي يبين أنه عند عدم تطبيق عقوبة الإعدام فإن جريمة الاعتداء على حياة الإنسان يكثر التجرؤ عليها، وإلا ما عادت هذه الدول والولايات داخل الولايات المتحدة إلى تشريعها مرة أخرى، يقول ابن قيم الجوزية: "إن عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم إلا بمؤلم يردعهم، ويجعل الجاني تكالاً وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله"^(٦) ويبين أن في

(١) سورة الأنعام الآية ١٥١.

(٢) سورة النساء الآية ٢٩.

(٣) سورة البقرة الآية ١٩٥.

(٤) سورة البقرة الآية ١٧٨.

(٥) هل تلغي عقوبة الإعدام، أحمد عبد الحفيظ، مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧.

(٦) إعلام الموقعين، لابن قيم الجوزية ج ٢ ص ١٢٢.

القصاص طُهْرَةً للمقتول، وحياة للنوع الإنساني، وتَشْفٌ للمظلوم، وعدل بين القاتل والمقتول^(١).

حكم الاستثناءات الواردة في بعض القوانين على تطبيق عقوبة الإعدام:

هناك بعض حالات نص عليها قانون العقوبات المصري لا تطبق عليها عقوبة الإعدام، مع أن الحكم الشرعي فيها هي وجوب القصاص، أو بالبديل القانوني في بعض صورها وهو عقوبة الإعدام:

الحالة الأولى: المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات المصري تقول: "من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة".

وهي مادة سبقتها المادة (٢٣٠) التي نصت على: "كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الإصرار على ذلك أو الترصد يعاقب بالإعدام" فهذه المادة حددت شرط استحقاق عقوبة الإعدام، والمادة (٢٣٤) بينت الحكم عندما لا يوجد ما يشترط في استحقاق هذه العقوبة.

واشترط سبق الإصرار أو الترصد في توقيع عقوبة القتل العمد العدوان يتنافى مع ما يوجبه الشرع من وجوب القصاص في القتل العمد العدوان، ولا يشترط في وجوب القصاص هذا الذي اشترطه القانون، وإنما الشرط في القاتل في وجوب القصاص هو:

أولاً: أن يكون القاتل مكلفاً أي بالغاً عاقلاً وهو شرط لا خلاف فيه بين الفقهاء، استناداً إلى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "رفع القلم عن ثلاث، عن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يبلغ أو يحتلم" ولأن القصاص عقوبة مغلظة فلم يجب على الصبي والمجنون كما لم يجب عليهما الحدود، والقتل بالكفر^(٢)، وبهذا لا يجوز القصاص من الصبي ومن المجنون" وأما البالغ العاقل فيجب أن يقتص منه إذا ارتكب جريمة القتل العمد العدوان.

والشرط الثاني في القاتل في وجوب القصاص، هو شرط مختلف فيه بين العلماء: فيرى بعض الفقهاء اشتراط أن يكون القاتل مختاراً فإذا كان القاتل مكرهاً، فلا يجب عليه القصاص عند أبي حنيفة، ومحمد بن الحسن تلميذه.

وأما المالكية والحنابلة والشافعية فيرون وجوب القصاص من المكره لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق"، ولأن جريمة القتل قد وقعت منه عدواناً إرادة استبقاء حياته على حساب حياة المقتول^(٣).

(١) المصدر السابق ج٢، ص١٢٣.

(٢) المهذب، لإبراهيم علي الشيرازي ج٢ ص١٧٣.

(٣) الخرشي ج٨ ص٢، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ج٤ ص١١ والمغني لابن قدامة ج٩ ص٣٣١ والروض المربع بشرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتي ص٤٠٨.

وهذا الرأي هو ما نختاره، فلا يجوز القتل بالإكراه، فلا يشترط - إذن - أن يكون القاتل مختاراً، فإذا أكره وجب عليه القصاص لأن النفوس كلها متساوية، فلا يجوز قتل نفس لإحياء نفس.

وعلى هذا يكون كل ما يشترط في القاتل في عقوبة القصاص هو أن يكون بالغاً عاقلاً.

فاشترط قانون العقوبات المصري في توقيع عقوبة الإعدام في جريمة القتل العمد العدوان عدم التردد وعدم سبق الإصرار لا التفاف إليهما في الحكم الشرعي للقصاص.

وهذان الشرطان اللذان اشترطهما قانون العقوبات لتوقيع عقوبة الإعدام يؤديان إلى أن يفلت كثير من القتلة من العقاب العادل المستحق على جريمتهم، وكما قلنا سابقاً من السهل جداً على من يريد قتل إنسان ويريد أن لا تطبق عليه عقوبة الإعدام، أن يختلق مشاجرة بينه وبين من يريد قتله، ثم يقتله أثناء المشاجرة بأية آلة تقتل، وبهذا ينجو القاتل من عقوبة الإعدام، وفي هذا فتح لباب واسع أمام من يريد أن يرتكب جريمة القتل، وتضيع حياة إنسان في مقابل سنوات يقضيها القاتل في أشغال شاقة مؤبدة أو مؤقتة، وهكذا ترخص الحياة الإنسانية.

الحالة الثانية : في قانون العقوبات المصري لا يحكم بعقوبة الإعدام على الحدث، والمقصود بالحدث كما نص القانون المصري رقم (٣١) لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث: "من لم تجاوز سنه ثمانية عشر سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف".

وتنص المادة (٧) من هذا القانون على أنه: "فيما عدا المصادرة وإغلاق المحل، لا يجوز أن يحكم على الحدث الذي لا يتجاوز سنه خمس عشرة سنة ويرتكب جريمة، أية عقوبة أو تدبير مما نص عليه في قانون العقوبات، وإنما يحكم عليه بأحد التدابير الآتية:

- (١) التوبيخ.
- (٢) التسليم .
- (٣) الإلحاق بالتدريب المهني.
- (٤) الإلزام بواجبات معينة. (٥) الاختبار القضائي.
- (٦) الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية.
- (٧) الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة.

وتنص المادة (١٥) من هذا القانون على أنه: "إذا ارتكب الحدث الذي تزيد سنه على خمس عشرة ولا تجاوز ثمانية عشر سنة جريمة عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة يحكم بالسجن مدة لا تقل عن عشرة سنوات، وإذا كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم بالسجن.

فالقانون لا يعاقب بالإعدام من ارتكب جريمة قتل عمد عدوان، ما دام لم تتجاوز سنه ثماني عشرة سنة، مع أن سن البلوغ عند جمهور الفقهاء إذا لم يتبين البلوغ بالعلامات الطبيعية كالشعر الداخلي والحيض، وإنزال المنى هي سن خمس عشرة سنة، سواء كان ذكراً أو أنثى، وما دام قد بلغ لوصوله إلى هذه السن فلا بد أن تسري عليه الأحكام التي تسري على كل بالغ عاقل.

بهذا الرأي قال الأوزاعي، والشافعي وأحمد بن حنبل، وأبو يوسف ومحمد بن الحسن تلميذاً أبي حنيفة، ويراه أيضاً بعض فقهاء المالكية، ويراه عمر بن عبد العزيز، وجماعة من أهل المدينة، واختاره ابن العربي.

فتجب عقوبات الحدود وفرائض الشرع عند هؤلاء العلماء على من بلغ هذه السن.

قال أصبغ بن الفرغ أحد فقهاء المالكية القائلين بهذا الرأي: "والذي نقول به إن حد البلوغ الذي تلزم به الفرائض والحدود خمس عشرة سنة، وذلك أحب ما فيه إلى، فأحسنه عندي، لأنه الحد الذي يسهم فيه في الجهاد ولمن حضر القتال"^(١).

وقد استدلل للرأي القائل بأن البلوغ في الذكر والأنثى بخمس عشرة سنة، بحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عندما عرض على النبي صلى الله عليه وسلم ليشارك مع جيش المسلمين فيقاتل معهم في معركة أحد، وكانت سنة في ذلك الوقت أربع عشرة سنة، فلم يسمح له النبي صلى الله عليه وسلم بالاشتراك مع الجيش في الحرب، ولما بلغ خمس عشرة سنة سمح له النبي صلى الله عليه وسلم بالاشتراك في الحرب يوم الخندق، روى الجماعة: البخاري ومسلم، وأحمد بن حنبل، والترمذي والنسائي، وأبو داود، وابن ماجه عن ابن عمر قال: عرضت على النبي صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني.

ومعنى الإجازة: الإذن بالخروج للاشتراك في القتال، قال عمر بن عبد العزيز لما بلغه هذا الحديث: إن هذا الفرق بين الصغير والكبير^(٢).

وبناء على ما ذكرنا فإنه يجب أن ينص في قوانين العقوبات على أن عقوبة الإعدام توقع على من قتل عمداً عدواناً وكان وقت الجريمة قد بلغ خمس عشرة سنة.

وبعد، فهذا ما يسر الله عز وجل كتابته في هذا الموضوع، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

د. محمد رأفت عثمان

(١) الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي ج ٥ ص ٣٥، وتكملة فتح القدير لقاضي زاده ج ٩ ص ٢٧٠.

(٢) تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٥٣.

مصادر البحث

- ١ - القرآن الكريم.
- (أ)
- ٢ - الإعدام في العصور الوسطى د. إسحاق عبيد، مجلة الهلال عدد إبريل ٢٠٠٧.
- (ب)
- ٣ - إعلام الموقعين، لابن قيم الجوزية.
- ٤ - بداية المجتهد، لابن رشد (الحفيد).
- (ت)
- ٥ - تحفة المحتاج، لابن حجر الهيتمي.
- ٦ - تفسير القرآن العظيم، لابن كثير.
- ٧ - تكملة فتح القدير، لقاضي زاده.
- (ج)
- ٨ - الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي.
- ٩ - جدل الغاية والوسيلة، د. عصام الدسوقي، مجلة الهلال عدد إبريل ٢٠٠٧.
- (ح)
- ١٠ - حاشية البرماوي على شرح ابن قاسم الغزي.
- ١١ - حاشية ابن عابدين.
- (د)
- ١٢ - الروض المربع بشرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتي.
- ١٣ - الروضة الندية، لصديق بن حسن بن علي القنوجي، شرح الدرر البهية، للشوكاني.
- (س)
- ١٤ - سبل السلام، للصنعاني.
- (ص)
- ١٥ - صحيح مسلم بشرح النووي.
- (ط)
- ١٦ - الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية.
- (ع)
- ١٧ - العقوبة بين الإبقاء والإلغاء، لحافظ أبو سعدة، مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧.
- (ف)
- ١٨ - فتح القدير، للكامل بن الهمام.
- (ق)
- ١٩ - القاموس المحيط، للفيروز أبادي.
- ٢٠ - قانون العقوبات المصري.

(ك)

٢١ - كفاية الأخيار، لمحمد الحسيني الحصري.

(م)

٢٢ - الموت، أحمد البكري، مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧.

٢٣ - مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر الرازي.

٢٤ - المصباح المنير، للفيومي.

٢٥ - المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية بالقاهرة.

٢٦ - مغنى المحتاج، لمحمد الشريبي الخطيب.

٢٧ - المغنى، لابن قدامة.

٢٨ - المقصلة الفرنسية، أحمد بن علي بدوي، مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧.

٢٩ - المهذب، لإبراهيم بن علي الشيرازي.

٣٠ - الموافقات للضاطبي.

٣١ - موسوعة الفقه الكويتية.

(ن)

٣٢ - نيل الأوطار، للشوكانى.

٣٣ - نظام التجريم والعقاب في الإسلام، علي علي منصور.

(هـ)

٣٤ - هل نلغي عقوبة الإعدام، أحمد عبد الحفيظ، مجلة الهلال، عدد إبريل ٢٠٠٧.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

إعداد

الشيخ أحمد بن سعود السيابي
أمين عام مكتب الإفتاء بسلطنة عُمان

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه
أجمعين أما بعد :

فهذا بحث بعنوان : "عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي " ، أعدته لمؤتمر مجمع
الفقه الإسلامي الدولي في دورته العشرين ، وقد جعلته في ثلاثة أقسام وخاتمة ، وهي :

- القسم الأول: الإعدام الحدي .
- القسم الثاني : الإعدام القصاصي .
- القسم الثالث: الحكمة من عقوبة الإعدام .
- الخاتمة : وفيها خلاصة البحث ونتيجته .

وعسى الله أن ينفع به ، وأن ينفعني به دنيا وأخرى ، زيادة علم في الدنيا ، وثوابا
وأجرا في الآخرة.

والله ولي التوفيق.

أحمد بن سعود السيابي

تعريف الإعدام

لفظ الإعدام كتعبير عن القتل هو تعبير معاصر، وكان القتل هو التعبير السابق المعروف في هذا المعنى، في قوله عز وجل : ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾^(١) .

وقد عرف إمام اللغة الخليل بن أحمد الفراهيدي القتل قائلًا : " القتل معروف ، يقال قتلته إذا أماته بضرب أو جرح أو علة " (٢) ، وبمثل هذا عرفه أيضا الفيروز آبادي، نقلا عن ثعلب^(٣) .

كما عرف الفراهيدي الإعدام بقوله : " العدم فقدان الشيء والعدم لغة ، عدمت فلانا أعدمه عدما ، أي فقدته قصدا وفقد أنا ، أي غاب عنك بموت ، أو فقد لا يقدر عليه ، وأعدمه الله مني أي إفاته"^(٤) .

وهكذا يدل التعريف اللغوي للقتل والإعدام بأنه الإماتة والإفاته ، أي إفاته النفس وإماتتها من الحياة ، أي سلب الحياة.

وعرف القتل شرعاً : بأنه فعل من العباد تزول به الحياة^(٥) . وهو التعريف القانوني للقتل أيضا ، أي انه إزهاق روح آدمي بفعل آدمي آخر^(٦) .

أما التعريف القانوني للإعدام ، فهو: إزهاق روح المجرم بسلبه حقه في الحياة^(٧) .

كما عرف بأنه عقوبة توقع على من اقترف فعلاً يشكل جريمة طبقاً لنصوص الشريعة الإسلامية التي نص منها عقوبة تلك الجريمة^(٨) .

البداية التاريخية للقتل

على أن جريمة القتل وجدت على ظهر هذه الأرض منذ أن وجدت الخليقة البشرية عليها حين قتل أحد ابني آدم أخاه حيث يقول الله عز وجل : ﴿ وَأَنْتُمْ عَلَيْهِمْ ثَبَاتٌ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقُبِّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ * لَنْ بَسَطَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِي مَا أَنَا بِبَاسِطٍ يَدِيَ إِلَيْكَ لَأَقْتُلَنَّكَ إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ * إِنِّي أُرِيدُ أَنْ تَبُوءَ بِإِثْمِي وَإِثْمِكَ فَتَكُونَ مِنْ

(١) المائدة : المائدة/٣٢

(٢) كتاب العين، مادة، قتل.

(٣) القاموس المحيط، مادة قتل .

(٤) كتاب العين، مادة عدم.

(٥) يوسف بن علي غيطان، عقوبة القتل في الشريعة الإسلامية، ص ج، دار الفكر.

(٦) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج٢، ص٩، دار الحديث بالقاهرة .

(٧) السيد احمد طه، علانية تنفيذ حكم الإعدام، ص١٦، دون ذكر دار نشر

(٨) شحاتة محمد أحمد، الإعدام في ميزان الشريعة الإسلامية والقانون، ص١٥، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة.

أَصْحَابِ النَّارِ وَذَلِكَ جَزَاءُ الظَّالِمِينَ ﴿١٠﴾ فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الخَاسِرِينَ ﴿١١﴾ فَبَعَثَ اللَّهُ غُرَابًا يَبْحَثُ فِي الْأَرْضِ لِيُرِيَهُ كَيْفَ يُوَارِي سَوْءَةَ أَخِيهِ قَالَ يَا وَيْلَتَا أَعَجَزْتُ أَنْ أَكُونَ مِثْلَ هَذَا الْغُرَابِ فَأُوَارِيَ سَوْءَةَ أَخِي فَأَصْبَحَ مِنَ النَّادِمِينَ ﴿١٢﴾ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ ﴿١٣﴾ .

وتذكر كتب التاريخ والتفسير ان اسمي ابني آدم قابيل وهابيل ، وأن القاتل قابيل ، والمقتول هابيل .

ولكن الرابط في الآيات المذكورة بين ما جرى لابني آدم من قتل، وبين بني إسرائيل وما فرض عليهم من عقوبة القتل، لكثرة سفك الدماء بينهم يقول الإمام القرطبي "وخص بني إسرائيل بالذكر ، وقد تقدمتهم أمم ، أو كان قبل ذلك قولاً مطلقاً فغلظ الأمر على بني إسرائيل بالكتاب بحسب طغيانهم وسفكهم للدماء" (١) .

ويقول الإمام أطفيش: " وجرى على منوال قابيل وفسقة بني إسرائيل ، كفره هذه الأمة بالقتل وغيره" (٢) .

(١) المائدة : ٢٧ - ٣٢ .
(٢) محمد بن أحمد الأنصاري، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، المجلد الثالث، ص١٤٦، دار علم الكتب، الرياض المملكة العربية السعودية.
(٣) أطفيش، محمد بن يوسف تيسير التفسير، ج٤، ص١٨، والمقصود بكفرة هذه الأمة كفسار النعمة، حيث أن الكفر ينقسم إلى كفر شرك مخرج من الملة وكفر نعمة وهو يعادل الفسوق والفجور والعصيان.

القسم الأول : الإعدام الحدي

الإعدام الحدي هو ما كانت فيه عقوبة القتل أو الإعدام حدية، ومن المعلوم أن العقوبة الحدية لا يجوز فيها التنازل ولا السقوط لأنه حق الله فيها هو الغالب، والإعدام الحدي .

(١) حد الحراية.

(٢) حد الردة.

(٣) حد زنا المحصن.

وهؤلاء نحن نشرع في ذكرها، وذكر أحكامها بصورة مختصرة لتبين الحكمة منها ومن مشروعيتها، وما تحققه من أمن اجتماعي واستقرار إنساني.

﴿ وَأَنْ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمُوا أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ ﴿١﴾ أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْتَغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴿٢﴾ ﴾ .

حد الحراية :

الحراية والمحاربة مأخوذة من الحرب، وأصل الحرب أخذ المال وترك صاحبه بلا شيء والمراد قطع الطريق باجتماع وقوة وشوكة وتعرض لمن عصم دمه ومال من عصم ماله من أهل التوحيد وغيرهم^(١) .

وقيل هي قطع الطريق أو السرقة الكبرى، وإطلاق السرقة على قطع الطريق مجاز لا حقيقة، لأن السرقة هي أخذ المال خفية، وفي قطع الطريق يأخذ المال مجاهرة، ولكن في قطع الطريق ضرب من الخفية هو اختفاء القاطع عن الإمام ومن أقامه لحفظ الأمن، ولذا لا تطلق السرقة على قاطع الطريق، إلا بقيود فيقال السرقة الكبرى ولو قيل السرقة فقط لم يفهم منها قطع الطريق، ولزوم التقييد من علامات المجاز فالسرقة اخذ المال خفية، والحراية هي الخروج لأخذ المال على سبيل المغالبة^(٢) .

على أن الحراية في حقيقتها جريمة موجهة إلى المجتمع أو إلى أفراد في المجتمع، لزعزعة الأمن والاستقرار، كأن يقوم شخص بتخويف الناس ونهب أموالهم وقتلهم في الطرقات وترويعهم وهم الذين يطبق عليهم اليوم قطاع الطرق وقراصنة السفن ومختطفوا الطائرات وتصدق جريمة الحراية على الأعمال الإرهابية^(٣) .

(١) المائدة : ٤٩ - ٥٠ .

(٢) أطفيش محمد بن يوسف، المصدر السابق، ص ١٩

(٣) عبد القادر عودة، المصدر السابق، ج ٢، ص ٤٩٣ .

(٤) شحاتة، محمد احمد، مصدر سابق، ص ٢٢ .

وفي رأينا كذلك أن ترويج المخدرات وتهريبها أيضا تعتبران جريمة حرايبية نظرا لخطورتها على المجتمع ولعل بعض الدول الإسلامية نظرت إليها بهذا المنظور، واعتبرتها جريمة حرايبية، فطبقت على مروجي ومهربي المخدرات حد الحرايبية.

وشرط تحقق جريمة الحرايبية ، هي قطع الطريق ، والقوة والشوكة والمنعة ، والمغالبة والمكابرة ، وهل تكون داخل المدن والقرى أي داخل العمران حرايبية ؟ خلاف ، ويتوجه إلى الرأي القائل بتحقيق الحرايبية داخل الأمصار أو داخل العمران ، لا سيما بعد توسع مفهوم الحرايبية وتعدد مفرداتها في العصر الحاضر ، إذا ما قيل بشمولها ، أي جريمة الحرايبية على الأعمال الإرهابية وترويج وتهريب المخدرات ، ولعل تتضمن إليها بعض أشكال العنف الأخرى التي من شأنها زعزعة الأمن والاستقرار في المجتمع ، والحرايبية أربعة أنواع :

الأول: إذا خرج لأخذ المال على سبيل المغالبة فأخاف السبيل ولم يأخذ مالا ، ولم يقتل أحدا .

الثاني : إذا خرج لأخذ المال على سبيل المغالبة ، فأخذ المال ولم يقتل أحدا.

الثالث: إذا خرج لأخذ المال على سبيل المغالبة فقتل ولم يأخذ مالا .

الرابع: إذا خرج لأخذ المال على سبيل المغالبة فأخذ المال وقتل^(١) .

وكل نوع من هذه الأنواع

أهل الطريق ، وإرهاب الناس فهذا حكمه النفي ، وهل الحبس أو السجن يعتبران نفيًا ؟ في ذلك خلاف ، ولعل الراجح اعتبارهما نفيًا ، أو يقومان مقام النفي في العصر الحاضر، نظرا لتعذر النفي من دولة إلى دولة بحكم وجود الحدود، وما عليها من قيود وليس ببعيد اعتبار إسقاط الجنسية أحد أوجه النفي، غير أنه لا يتحقق إسقاط الجنسية بالنسبة للمواطن الأصلي، وإنما يتحقق فقط في ممنوحي الجنسية.

النوع الثاني : الذي فيه أخذ المال ، فهذا حكمه القطع من خلاف لليد والرجل، لأن فيه اخذ المال بالسلب والإخافة.

النوع الثالث : الذي فيه القتل، فهذا حكمه القتل.

النوع الرابع : الذي فيه القتل واخذ المال ، فهذا حكمه القتل والصلب ، وهل على مسلم صلب ؟ فيه خلاف .

والأصل الأصل لهذه الأحكام أو العقوبات الآية الكريمة التي يقول الله عز وجل فيها : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ

(١) عبد القادر عودة، مصدر سابق، ج٢، ص٤٩٣.

يُصَلِّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿١﴾ .

وقد جرى الخلاف في لفظة ((أو)) هل هي للتخيير أو للتتويج، فالذي يقول أنها للتخيير يجعل الحاكم مخيرا في تطبيق أي حكم من الأحكام المذكورة على أي نوع من أنواع جريمة الحرابة، أما من يقول بان "أو" للتتويج فانه يجعل الحاكم ملزما بتطبيق كل حكم من الأحكام المذكورة آنفا، مقابل كل نوع من أنواع تلك الجريمة وفق الترتيب الآتي.

الحكم

الجريمة

- | | |
|---------------------|---------------------------------|
| • الإخافة والترويج | • النفي |
| • السلب (اخذ المال) | • القطع من خلاف بين اليد والرجل |
| • القتل | • القتل |
| • القتل والسلب | • القتل أو القتل والصلب. |

على أن جعل لفظة "أو" للتتويج، يفيد الترتيب المذكور وهو مأخوذ عن ابن عباس، فقد روى الإمام الشافعي بسنده إلى ابن عباس قال: "إن قتلوا واخذوا مالا قتلوا وصلبوا، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلوا، وإذا أخذوا ولم يقتلوا قطعوا من خلاف وإذا أخافوا السبيل نفوا من الأرض" (٢) .

وأرى أن جعل "أو" للتتويج الذي يفيد الترتيب يجعل هذه الآية الكريمة أصلا لتقنين الأحكام الشرعية.

وهناك أحكام تفصيلية متعلقة بالحرابة وتطبيق الحد عليها، تركتها خوف الإطالة من جهة، ومن جهة ثانية فإن هذا البحث لم يخصص لذلك.

على انه من الملاحظ أن الكتب الفقهية تجمع في بعض الصور بين البغي والحرابة، كما أن كتب التشريع الجنائي الحديثة تجعل البغي جريمة حدية، الأمر الذي يجعل عقوبتها معهم حدية.

وفي نظري أن هناك فرقا بين البغي والحرابة، فالبغي خروج على النظام السياسي (الدولة) إذا كان ذلك النظام عادلا وقائماً بأمر الله ومنفذا لشرع الله (٣) .

وتدخل أحكام قتل البغاة في أبواب الجهاد باعتبارهم حربيين لا محاربين .

(١) المائة : ٣٣ .

(٢) أطفيش، محمد بن يوسف، شرح النيل، ج١٤، ص ٧٨٩، الناشر مكتبة الإرشاد، جدة المملكة العربية السعودية.

(٣) هناك خلاف بين المذاهب الإسلامية في الخروج على الحكم الجائر، فالبعض أوجبه، والبعض أجازه، والبعض لم يجوزه .

أما الحرابة فهي خروج على النظام الاجتماعي (المجتمع) على أن هذه الأحكام تطبق على المحاربين قبل القدرة عليهم ، أي قبل السيطرة والاستيلاء وإلقاء القبض عليهم ، أما إذا تابوا واستسلموا قبل ذلك فهناك أحكام أخرى لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْرُبُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾^(١) .

حد الردة:

والردة في اللغة هي الرجوع، وشرعا هي الرجوع عن الإسلام أو قطع الإسلام^(٢) .
وتتحقق الردة بالآتي: -

- ترك الإسلام أو قطعه بالكلية.
- الاستخفاف والاستهزاء.
- إنكار ما يعلم من الدين بالضرورة^(٣) .

وهي جريمة حدية ، وعقوبتها حدية هي القتل ، لأنها تمثل خروجاً على النظام الإسلامي العام بقسميه السياسي والاجتماعي ، ولا شك أن في ذلك تهديداً للنظام العام مما يزعزع أمنه ، ويقوض أركانه .

كما أن من الملاحظ والمعروف أن الذي يترك دينه يكون اشد عداوة للدين المتروك وأتباعه ، لذلك كان الإسلام صارماً في حكمه تجاه المرتدين دنياً وأخرى ، يقول الله عز وجل : ﴿ يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَا قَالُوا وَلَقَدْ قَالُوا كَلِمَةَ الْكُفْرِ وَكَفَرُوا بَعْدَ إِسْلَامِهِمْ وَهُمْ أُولُو قُرْبَىٰ لِمَا كَانُوا يَفْعَلُونَ ﴾^(٤) .

وصدر الأمر من النبي صلى الله عليه وسلم بقتل المرتد بقوله : "من بدل دينه فاقتلوه"^(٥) . ولعل العذاب الدنيوي في الآية معناه إقامة الحد على المرتد.

على أن هناك خلافاً في تنفيذ حد الردة وتطبيقه فقد قيل فيه ما يلي:

- يقتل المرتد رجلاً كان أو امرأة .
- يقتل الرجل ولا تقتل المرأة بل تحبس ، وقيل تسترق .
- الأمة المرتدة على سيدها جبرها على الإسلام.

(١) التوبة : ٧٤ .

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ، ج٢ ، ص٥٤٣ .

(٣) محمود شلتوت ، الإسلام عقيدة وشرعية ، ص٢٨٠ ، دار الشرق القاهرة ، وانظر التشريع الجنائي الإسلامي ،

ج٢ ، ص٥٤٣ .

(٤) المائدة : ٣٤ .

(٥) رواه البخاري وأبو داود.

- الاستتابة قبل القتل واجبة.
- الاستتابة قبل القتل مستحبة.
- الاستتابة في الحال.
- الاستتابة شهرا.
- الاستتابة ثلاثة أيام.
- الاستتابة أبدا.^(١)

غير أنه ظهر رأي معاصر يقول بإلغاء عقوبة الإعدام على المرتد، بحجة أنه لم يرد في القرآن نص بذلك، كما أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقتل من ارتد عن دينه، وإنما اكتفى بالقول: "أن المدينة كالكير تنفي خبثها".

قاله للإعرابي الذي استقاله عن بيعة الإسلام، فخرج من المدينة دون إذن النبي صلى الله عليه وسلم، ولم يتبعه صلى الله عليه وسلم، ولم يحكم عليه بالقتل وقد قرأت مقالا لدولة الدكتور محمد معروف الدواليبي رئيس وزراء سوريا الأسبق نشره في جريدة الشرق الأوسط التي تصدر من لندن، أنكر فيه عقوبة قتل المرتد^(١).

وإلى هذا الرأي يفهم كلام الشيخ محمود شلتوت بقوله بعد ذكره أحكام الردة والمرتد "وقد يتغير وجه النظر في هذه المسألة إذا لوحظ أن كثيرا من العلماء يرى أن الحدود لا تثبت بحديث الآحاد، وأن الكفر بنفسه ليس مبيحا للدم، وإنما المبيح للدم هو محاربة المسلمين والعدوان عليهم، ومحاولة فتنهم عن دينهم، وأن ظواهر القرآن الكريم في كثير من الآيات تأبى الإكراه على الدين، فقال تعالى: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾^(٢)، وقال سبحانه: ﴿أَفَأَنْتَ تُكْرَهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾^(٣).

زنا المحصن :

الزنا في اللغة : هو الدخول في مضيق ، لقول الشاعر

ولست بزنان في مضيق لإنني ❖❖❖ أحب وساع العيش والخلق الرحبا^(٤) .

وفي الشرع : هو الوطء المحرم المتعمد^(٥)، وهناك تعريفات فقهية كثيرة لأصحاب المذاهب الفقهية، غير أن هذا التعريف أجمعها، لأن تلك المذاهب تلتقي تعريفاتها عنده وحوله، على أن الزاني إما أن يكون محصنا أو غير محصن فان كان غير محصن

(١) لعدد ٤٠٥١، بتاريخ ٣/جمادي الثانية ١٤١٠هـ.

(٢) البقرة : ٢٥٦ .

(٣) يونس : ٩٩ .

(٤) أبو محمد ابن بركة، كتاب الجامع، ج ١، ص ١٢٠، وزارة التراث والثقافة) سلطنة عمان.

(٥) التشريع الجنائي الإسلامي، ج ٢، ص ٢٧٢.

فعقوبته الجلد وهو عقوبة حدية لقوله عز وجل : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ ﴾ ^(١) .

وإن كان محصنا فعقوبته الرجم بالحجارة عقوبة حدية بالسنة الفعلية والقولية ، يقول الإمام جابر بن زيد : " الوتر والرجم والاختتان والاستتجاء سنن واجبات " ^(٢) . على انه تتحقق معرفة جريمة الزنا بإحدى طريقتين:

الأولى : الاعتراف من الزاني اعترافاً صريحاً لا باس فيه ولا غموض في الوقت الذي يكون فيه مؤهلاً بكامل قواه العقلية ، وهل يكفي الاعتراف مرة واحدة أم لا بد من تكراره أربعاً في ذلك خلاف ^(٣) .

الثانية: الشهود الأربعة ، على أن تكون شهادتهم مبنية على رؤيتهم المباشرة للفعل والمتحقة للمعاينة وان تكون شهادتهم صريحة واضحة ، فإن لم تكن تلك الشهادة مشتملة على العدد المذكور أو ليست بتلك الصورة الواضحة ، فان الأمر ينقلب على الشهود فيصبحون قذفة يقام عليهم حد القذف لقوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾ ^(٤) .

وهناك من يقول بإنكار الرجم وينسب هذا إلى الخوارج ، ولا ندري مقدار صحة هذا النسبة إليهم ، لأنهم لم يتركوا مؤلفات تخبر عن أقوالهم وتعتبر عن فقهم . بيد أنه أصبح إنكار الرجم رأياً معاصراً ، يقول به عدد من المعاصرين ^(٥) .

وهو جريمة كبيرة وفاحشة من الفواحش ، وهي جريمة حدية ، والعقوبة عليها حدية ، لأن فيه هتكا للأعراض ، ويعتبر ماساً بكيان الجماعة وسلامتها ، إذ انه اعتداء شديد على نظام الأسرة ، والأسرة هي الأساس الذي تقوم عليه الجماعة ، ولأن في إباحة الزنا إشاعة للفاحشة ، وهذا يؤدي إلى هدم الأسرة ، ثم إلى فساد المجتمع وانحلاله ، والإسلام يحرص على بقاء الجماعة متماسكة قوية ^(٦) ، حتى قيل إن كل فحشاء في القرآن فهي الزنا ^(٧) ، إلا في قوله تعالى : ﴿ الشَّيْطَانُ يُعِدُّكُمْ الْفَقْرَ وَيَأْمُرُكُمْ بِالْفَحْشَاءِ ﴾ ^(٨) .

ونظراً لخطورتها فان الإسلام لم يكتف بالنهي عن فعل الزنا فقط ، وإنما نهى حتى عن مقدماته والاقتراب منها لقوله : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِي ﴾ ، والآيات الناهية بشدة

(١) النور : ٢ .

(٢) رواه الربيع بن حبيب ، في باب فرض الصلاة ، وفي باب الرجم والحدود .

(٣) أبو محمد ابن بركة ، كتاب الجامع ، ج ٢ ، ص ٥٢٧ .

(٤) النور : ٤ .

(٥) سمعت الشيخ يوسف القرضاوي يقول عن الشيخ محمد أبو زهرة إنه يميل إلى تقوية رأي الخوارج .

(٦) التشريع الجنائي الإسلامي ، ج ٢ ، ص ٢٦٩ .

(٧) حسنين محمد مخلوف ، صفوة البيان ، ص ٦٦ ، وزارة الشؤون الإسلامية ، الكويت .

(٨) البقرة : ٢٦٨ .

عن ارتكاب فاحشة الزنا كثيرة ، كما أن الأحاديث النبوية المحذرة عنه كثيرة جدا ،
يعلمها العالمون ، ويفهمها العاقلون أولوا الألباب .

القسم الثاني: الإعدام القصاصي

بعد أن تحدثت عن الإعدام الحدي ، ها أنا ذا أشرع في التحدث عن الإعدام القصاصي، واقصد به الإعدام الكلي المتلف للنفس .

تعريف القصاص:

القصاص في اللغة هو التقاص في الجراحات والحقوق شيء بعد شيء ، ومنه الاقتصاص والاستقصاص ، والاقصاص لكل معنى ، اقتص منه ، أي أخذ منه ، واقتص منه أي طلب ان يقص منه ، وقصه به^(١) .

والقصاص : أن يفعل بالفاعل مثل ما فعل^(٢) .

وهو مأخوذ من قص الأثر ، وهو إتباعه ، ومنه القاص لأنه يتبع الآثار والأخبار ، وقص الشعر اتباع أثره ، فكأن القاتل سلك طريقا من القتل فقص أثره ومشى على سبيله فقتله ، وقيل القص القطع ، يقال قصصت ما بينها ، أي قطعت ما بينها ، ومنه أخذ القصاص لأنه يجرحه مثل جرحه ، أو يقتله مثل قتله ، ويقال اقتص منه^(٣) .

والقصاص، حق مقدر للإفراد ، أي انه ليس عقوبة حدية وإنما القصاص يجب بارتكاب جريمة القتل العمد^(٤) ، لقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا ﴾^(٥) .

والأصل في مشروعية القصاص قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِعَدْوٍ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ❖ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾^(٦) .

ولكون القصاص حقا مقدار للأفراد، فانه يجوز التنازل عنه من قبل ولي القتل اما بأخذ الدية أو بالعفو.

بيد انه يجب ان يكون إيقاع الحكم به من قبل ولي الأمر، كفا للفتن، وضمانا للاستقرار، وحرصا على عدم الفوضى.

سبب القصاص:

سبب القصاص : هو قتل العمد ، وهو أن يقصد إلى قتل إنسان ، فيقتله فهو عمد ، وعليه القود ، وليس في ذلك دية إلا أن يشاء أهل المقتول فذلك لهم وهي في مال الجاني

(١) الفراهيدي، الخليل بن احمد ، كتاب العين، مادة قص.

(٢) الجرجاني كتاب التعريفات ، ص ١٨٣ ، مكتبة لبنان ، لبنان .

(٣) شحاتة ، محمد أحمد ، الإعدام في ميزان الشريعة والقانون وأحكام القضاء ، ص ٣٦ .

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي، ج ٢، ص ٢١، وص ٩٠ .

(٥) الإسراء : ٣٣ .

(٦) البقرة : ١٧٨ ، ١٧٩ .

خاصة^(١) ، وهو ما تعمد فيه الجاني الفعل المزهق قاصدا إزهاق روح المجني عليه ، واقترن فيه الفعل المزهق للروح بنية قتل المجني عليه^(٢) ، وهو من أعظم الجرائم ، وأمره عند الله عظيم يقول المولى جل شأنه : ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾^(٣) .

وقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾^(٤) .

على أن قصد القاتل الإمامة من المقتول شرط أساسي في قتل العمدة ، قال العلامة الشقسي "والعمد هو العمدة المعروف، أن يتعمد الرجل أن يضرب الآخر بقصد منه اليه"^(٥) اليه"^(٥) .

محل القصاص:

ومحل القصاص، هو القاتل المتعمد القاصد للقتل المفضي إلى الوفاة، شريطة أن يكون القاتل حرا بالغا عاقلاً وعلى أساس التكافؤ والمماثلة يقول الشيخ خلفان بن جميل السيابي : ((القصاص مطلقا يكون بين الأحرار الموحدين البالغ العقلاء فيما بينهم، ويكون بين العبيد فيما بينهم، وكذا بين المشركين فيما بينهم على أنهم ملة واحدة، وعلى أنهم ملل فلا يكون إلا فيما بين أهل كل ملة منهم على حدة، فلا يقتص يهودي من نصراني كعكسه، وهكذا في سائر الملل، ويقتص موحد من مشرك مطلقا لشرف الإسلام، دون العكس مطلقا، وقيل يقتص المعاهد من الموحد بعد أن يرد على الموحد ما تزيد جارحة الموحد عليه من الدية ، وكذا في القتل وإتلاف النفس))^(٦) .

على أن القول بعدم قتل الموحد بالمعاهد هو قول الجمهور ، أما القول بقتله فهو للإمام أبي حنيفة قال الأستاذ عز الدين التتوخي في تعليقه على كتاب جلاء العمى : ((وحكى الشافعي الإجماع على خلاف قول الحنفية))^(٧) .

واختلف في أداة القتل ووسيلته ، فمنهم من رأى أنها مما يقتل في الغالب والعادة ، ومنهم من قال بأية أداة وأية وسيلة ولو كانتا في الغالب والعادة لا يقتلان لكن توفرت نية القتل عند القاتل ، فيعتبر ذلك القتل عمدا، والقاتل متعمدا، وقد نقل الشيخ أبو المؤثر الصلت بن خميس الخروصي في ذلك ما يلي :

(١) الشقسي خميس بن سعيد ، منهج الطالبين، ج ١١، ص ١٩٥، وزارة التراث، سلطنة عمان.

(٢) التشريع الجنائي الاسلامي، ج ٢، ص ١٠.

(٣) المائة : ٣٢ .

(٤) النساء : ٩٣ .

(٥) منهج الطالبين، ج ٢، ص ٢٣٢.

(٦) جلاء العمى ، ص ٢٣٩.

(٧) نفس المصدر، ن، س، هامش.

- لو أن رجلا رمى رجلا ببعرة أو نواة أو نفكة أو صوفة متعمدا لرميه ثم مات كان فيه القود"
 - إن مثل هذا لا يقتل في التعارف ، وقد مات هذا بأجله ، لأن الله قد علم انه لم يعن على قتله ، والمات ما عنه موئل .
 - وكذلك كل ما خرج من التعارف انه لا يقتل ، ولا يعين على القتل فهذا حكمه ، والقول فيه بالاختلاف"
- واختار الإمام محمد بن محبوب القول بأنه ((لو رمى رجل رجلا ببعرة متعمدا أنها أراد بها قتله فهو عمد ، وفيه القود))^(١) .
- وقال الأستاذ عبد القادر عودة موضحا أدوات القتل ووسائله ((وأدوات القتل على ثلاثة أنواع :
- نوع يقتل غالبا بطبيعته كالسيف والسكين والرمح والإبرة المسممة والبندقية والمسدس وعمود الحديد والعصا الغليظة.
- ونوع يقتل كثيرا بطبيعته ولا يقتل غالبا كالسوط والعصا الخفيفة.
- ونوع يقتل نادرا بطبيعته كالإبرة غير المسممة واللطمة واللكزة^(٢) .

حكم القصاص:

باعتبار القصاص عقوبة أصلية للقتل العمد ، وكونه حقا مقدرًا للأفراد من العباد ، فان حكمه الوجوب لقول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾^(٣) ، بمعنى انه فرض والكتب الفرض ، لأنه روع للجاني ، وبقاء للحياة الإنسانية ، وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لوكِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴾^(٤) .

وقد حكى الشيخ خلفان السيابي الاتفاق على وجوب القصاص ، حيث قال : ((ويجب القصاص في العمد باتفاق وفي شبه العمد خلاف))^(٥) .

وتوضيح هذا الأمر وشرحه لدى ماتن^(٦) النيل وشارحه^(٧) ، فقد قالوا : " لزم بقتل العمد الكفر^(٨) ، والقود ، ولا يصلي على مقيد به إلا من تاب ، أي لا يصلي عليه

(١) منهج الطالبين، ج ١١، ص ١٩٦.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، ج ٢، ص ٢٥.

(٣) البقرة : ١٧٨ .

(٤) الإسراء : ٣٢ .

(٥) جلا ، العمى ص ٢٤٠.

(٦) هو الشيخ عبد العزيز الثميني

(٧) هو الشيخ محمد بن يوسف أطفيش.

(٨) المقصود كفر النعمة ، وقد تقدم الكلام عليه

المنظور إليه، ويأمر المنظور إليه من يصلي عليه وإن لم يجد صلى هو عليه ، أي لا يصلي على من أقاد نفسه بقتله من يقتل هو به ، ولا سيما إن أقيد قهراً))^(١) .

واجد من المناسب أن انقل ما قاله مصححه والمعلق عليه وهو الشيخ أبو إسحاق إبراهيم أطفيش موضحاً عبارتهما حيث قال ((المنظور إليه من له مقام في الدين كالعالم ومن يرجع إليه شيء من أمر الأمة ، كأهل الحل والعقد ورجال الدين، لما ذلك من تعظيم قاتل النفس التي حرم الله ظلماً ومن كان بهذه المثابة فإنه لا يقوم بشأنه أصحاب الهيئة المعتبرة في الأمة ردعا لغيره من أصحاب الشر والإجرام ، إما ترك الصلاة مطلقاً على أحد من أهل القبلة فلا يحل وذلك لما في المسند الصحيح قال الربيع بن حبيب رضي الله عنه سمعت جابر بن زيد عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : الصلاة جائزة خلف كل بار وفاجر، وصلوا على كل بار وفاجر، وفي المسند أيضاً قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الصلاة على موتى أهل القبلة المقربين بالله ورسوله واليوم الآخر واجبة فمن تركها فقد كفر^(٢) .

وهناك أحكام تفصيلية كثيرة ومتشعبة في أبواب العقوبات بقسميها الحدي والقصاصي، ويرجع فيها إلى المطولات الفقهية العامة أو في كتب التشريع الإسلامي، لأن هذا البحث يتعلق بأهمية وفلسفة وحكمة عقوبة الإعدام من المنظور الإسلامي ، وإنما ذكرت تلك العقوبات الحدية والقصاصية كتمهيد أو مدخل إلى الحكمة من عقوبة الإعدام التي شرعها الله وفرضها وقررها على العباد : ﴿ وَأَن احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَن بَعْضِ مَا أَنزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِن تَوَلَّوْا فَاعْلَمُوا أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ ﴿٥٠﴾ أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴿٥١﴾ ﴾^(٣) .

(١) شرح النيل، ج١٥، ص١٩٠.

(٢) شرح النيل، ج١٥، ص١٩٠، هامش.

(٣) المائدة : ٤٩ ، ٥٠ .

القسم الثالث: الحكمة من عقوبة الاعدام

خلق الله الخلق، ولم يخلقهم عبثا ولم يجعلهم هملا، وإنما أنزل ابا البشرية آدم عليه السلام الى هذه الارض ليكون خليفة له ، ولتكون هذه الأرض مقاما للبشرية من بعده لكي يعمرها، وركب سبحانه وتعالى فيهم حب التنافس والمشاحة من اجل عمارتها، بل وحب التدافع بالقوة في سبيل المغالبة والاستحواذ، كل ذلك لاستصلاح هذه الارض حتى تعمروا وتزدهروا: ﴿ وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ ﴾^(١) .

وذلك من فضل الله على الناس بذلك التدافع ولولاها لما حصل تعمير الارض واستعمارها كما قال عز وجل في ختام الآية الكريمة: ﴿ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ ﴾^(٢) .

بيد أنه لا بد لذلك التدافع على عمارة الارض والتنافس فيها من أحكام ضابطة لتصرف الناس مع بعضهم البعض، وترددتهم عنبغي بعضهم على بعض، فارسل الرسل، وانزل معهم الكتب، يقول الحق عز وجل: ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾^(٣) .

وقوله عز وجل: ﴿ وَإِنْ يُكَذِّبُوكَ فَقَدْ كَذَّبَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُهُمْ بِالْبَيِّنَاتِ وَبِالرُّبْرِ رَبِّ وَالْكِتَابِ الْمُنِيرِ ﴾^(٤) .

ولا شك ولا ريب أن اولئك الرسل الذين أرسلهم الله من الناس وإلى الناس، وأن تلكم الكتب التي انزلها اليهم، كان ذلك لهداية الناس، وأمرهم بعبادة ربهم خالقهم ورازقهم ﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴾ ما أريد منهم من رزقٍ وما أريد أن يطعمون ﴿ إِنَّ اللَّهَ هُوَ الرَّزَّاقُ ذُو الْقُوَّةِ الْمَتِينُ ﴾^(٥) .

وكذلك لضبط تصرفات الناس حتى لا يتعدى بعضهم على بعض والحكم عليهم بما انزل الله ﴿ وَأَنْ أَحْكُمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾^(٦) .

ومن تلك الأفعال والتصرفات ما كان يحدث بين الناس من قتل، والذي كان مبدأه ومنشأه على يد احد ابني آدم، الذي قتل اخاه فاصبح من الخاسرين والنادمين، ولا شك ان الاعتداء بالقتل تطور بين الناس بتطورهم وبتطور ظروف ازمانهم حتى بلغ مبلغا عظيما بين بني اسرائيل، حيث وقع بينهم الكثير والكثير من القتل والاعتداء، من اجل

(١) البقرة : ٢٥١ .

(٢) البقرة : ٢٥١ .

(٣) الحديد : ٢٥ .

(٤) فاطر : ٢٥ .

(٥) الذاريات : ٥٦ _ ٥٨ .

(٦) المائدة : ٤٩ .

ذلك شدد الله عليهم وغلظ عليهم بالأمر بالقتل مقابل القتل ، حيث يقول المولى جل شانهُ : ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَ نَهُمْ رَسُولُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ ﴾ ^(١) . ويقول عز وجل : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ ^(٢) .

ومنذ ذلك الوقت كان القصاص بالقتل في الأنفس والقصاص بالجروح في الأعضاء شرعا محكما لبني اسرائيل ولمن كان بعدهم.

والقران الكريم لم ينص على نسخ هذه الاحكام القصاصية في الأنفس والاعضاء بل ساقها في مساق التشريع لهذه الأمة ، وزادها تأكيدا بقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى ﴾ ^(٣) ، .وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَن قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴾ ^(٤) .

ولقد كانت الحكمة الالهية من تقرير عقوبة القتل بقسميها الحدي والقصاصي ، والقصاصي بقسميه أيضا ، القصاص في الأنفس ، والقصاص في الأعضاء ظاهرة واضحة في كف الناس بعضهم عن بعض ، وردعهم عن الإعتداء ، على بعضهم البعض .

وقد ابدع العرب في وصف عقوبة القتل بكونها رادعة وزاجرة عن الإعتداء بالقتل او التسبب فيه ، وذلك لما أوتوا من بلاغة القول وفصاحة الكلام ، حيث عبروا عن ذلك بقولهم "القتل انفى للقتل" ، "وقتل البعض إحياء للجميع" ، " أكثروا القتل ليقل القتل " ، واجمعوا على أن كلمة "القتل انفى للقتل" ابلغها ^(٥) .

وقد توج تلك الأقوال العربية الحكيمة والبليلة ، سيد الشعر العربي ، امرؤ القيس الكندي بقوله :

بسفك الدما يا جارنا تحقن الدما وبالقتل تنجو كل نفس من القتل ^(٦)

(١) المائة : ٣٢ .

(٢) اذا المائة : ٤٥ .

(٣) البقرة : ١٧٨ .

(٤) الإسراء : ٣٣ .

(٥) السيد محمد رشيد رضا ، تفسير المنار ، المجلد الاول ، ص ١٠٥ ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، القاهرة .

(٦) هذا البيت لا يوجد في ديوان امرئ القيس الموجود والمطبوع ، وإنما حفظته القائلة "حيى بابنه امرئ القيس الكندي الشاعر في السبايا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا محمد من أفصح من أبي وربك فقال النبي صلى الله عليه وسلم ماذا قال أبوك ؟ قالت قال : بسفك الدماء يا جارنا تحقن الدما ❖ وبالقتل ينجو كل نفس من القتل . قالها لها أفصح ربي ، وقالت وما قال ؟ قال لها قال ربي ، ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون ، فاسلمت وأذعنت لفصاحة الكتاب العزيز) السبايا خلفان بن جميل ، جلاء العمى ، ص ٢١١ .

حتى جاء القران الكريم فبرزهم بفصاحته وبلاغته وسحب منهم البساط اللغوي والبلاغي بقوله : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾^(١) . {البقرة/١٧٩}

فهو كما يقول الامام ابن بركة : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جاء به قوما كانوا هم الغاية في الفصاحة والعلم باللغة والمعرفة باجناس الكلام جيدة ورديئة"^(٢) .

غير ان العرب اسرفوا في أخذ الثأر زيادة على المقدار((ومن ذلك ما يروى في اسباب نزول آية القصاص، أن واحدا قتل آخر من الأشراف، فاجتمع اقارب القاتل عند والد المقتول، وقالوا له ماذا تريد؟ قال احدى ثلاث قالوا وما هي؟ قال اما ان تحيوا ولدي، او تملأوا داري من نجوم السماء، او تدفعوا الى جملة قومكم حتى اقتلهم ، ثم لا ارى اني اخذت عوضا"^(٣) .

وهناك روايات اخرى في سبب نزول آية القصاص، يرجع اليها في كتب التفسير المطولة.

وقصة مقتل كليب وما فعله اخوه مهلهل بيكر بن وائل معروفة.

ولذلك كان مجيء الاسلام رحمة لهم، كما كان رفعة وعزة، كما ان تشريعاته كانت رحمة ولطفا ورأفة، ولا نشك لحضة واحدة انه لولا تلك التشريعات المقررة للعقوبات لكانت البشرية في مهامه الهلاك اكثر بكثير عما هي عليه سواء كان ذلك في الماضي او في الحاضر، وما حصل ماضيا، وما نراه يحصل حاضرا من التعديات بالقتل والاجرام بين بني البشر ما هو الا نتيجة الابتعاد عن تشرب الاحكام الالهية، على ان الناس لو طبقوا احكام الاسلام كما انزلها الله تعالى في كتابه العزيز، وكما اوهاها الى نبيه الكريم محمد صلى الله عليه وسلم، لعاشوا في سلام وأمن ووئام واطمئنان، لان الله الخالق هو العليم باحوال البشر وما فيه صلاحهم : ﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ ﴾^(٤) .

ومن هناك تتجلى الحكمة في تقرير عقوبة الاعدام في العديد من البنود وهي:

أولا: بقاء الحياة واستمرارها ، فان في إقامة عقوبة الاعدام استمرارا لحياة الناس، لأن في إعدام شخصية قاتل ، حياة أمة كاملة ، حيث يملأ الخوف قلوب الكثير من الناس ، فلا يقدمون ولا يتجرأون على الاعتداء عندما يعلمون ان مصير القاتل القتل ، لأن الناس من طبعهم ظلم بعضهم بعضا، فهم كما يقول المتبي.

والظلم من شيم النفوس فان تجد ذا عفة فلعله لا يظلم

(١) البقرة : ١٧٩ .

(٢) كتاب الجامع ج ٢، ص ٥٢.

(٣) الإسلام عقيدة وشريعة، ص ٣٠٨.

(٤) الملك : ١٤ .

والعلة هي ، اما دين وازع او سلطان رادع ، وهو المعنى الذي قررته الآية الكريم من القصاص: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾^(١) .

وقد تبارى علماء التفسير في ابراز منطوق ومفهوم هذه الآية العظيمة وقد أتى العلامة الزمخشري المعروف ببراعته اللغوية والبلاغية بالعجب العجاب في السقوط على معناها العظيم ، حيث قال : ((كلام فصيح لما فيه من الغرابة ، وهو من القصاص قتل وتفويت الحياة ، وقد جعل مكانا وظرفا للحياة ، ومن إصابة محز البلاغة بتعريف القصاص وتنكير الحياة لان المعنى، ولكم في هذا الجنس من الحكم الذي هو القصاص حياة عظيمة ، وذلك أنهم كانوا يقتلون بالواحد الجماعة ، وكم قتل مهلهل باخيه كليب ، حتى كاد يفني بكر بن وائل ، وكان يقتل بالمقتول غير قاتله ، فتثور الفتنة ويقع بينهم التناحر ، فلما جاء الإسلام بشرع القصاص ، كانت فيه حياة اي حياة او نوع من الحياة ، وهي الحياة الحاصلة بالارتداد عن القتل لوقوع العلم بالاعتصام من القاتل ، لأنه إذا هم بالقتل فعلم انه يقتض منه فارتدع سلم صاحبه من القتل ، وسلم هو من القود فكان القصاص سبب حياة نفسين^(٢) .

من هذا يعلم الانسان ان الله سبحانه وتعالى انما شرع القصاص بين بني آدم لبقاء الحياة، ووصونا لنفس الانسان لشرفها على نفوس سائر الحيوانات^(٣) ، وذلك الشرف راجع الى ما ركب الله فيه من عقل وناط به التكاليف الشرعية ، وميزه بذلك عن سائر الحيوانات.

ثانيا: إيلام الجاني ، فان عقوبة القصاص سواء بالقتل او بالجروح فان في ذلك كله إيلام للجاني ، ولا شك أن القصاص ومقدماته من القبض على الجاني ومحاكمته وتنفيذ حكم الإعدام ، كل هذه المراحل فيها إيلام شديد للجاني ، وربما تجعله يتمنى أن لو كان لم يحدث منه ذلك الاعتداء ، ولعل ذلك الإيلام يكون أكثر ظهورا في قصاص الاطراف أي الاعضاء وهو القصاص فيما دون النفس ((لأنه قد يفضي الى الموت ، كقلع عين رجل اذا قلع هو عينه قصاصا قد يموت المقتص منه من ذلك ، فينكف عن التعدي ، فيبقان حيين))^(٤) ..

وتوقع الجاني للعقوبة وإيلامها يجعله يشعر ((ان الجزاء الذي ينتظره هو مثل فعله ، وأن ذلك يلقي بالاضطراب في نفسه ، اذ يحس أنه لا فكاك من انزال هذه العقوبة))^(٥) .

(١) البقرة : ١٧٩ .

(٢) الزمخشري ، محمود بن عمر ، الكشاف ، ج١ ، ص٣٣٣ ، دار الفكر ، لبنان .

(٣) السيباني ، خلفان بن جميل ، المصدر السابق ، ص٢١٠ .

(٤) نفس المصدر ، ن ، ص ، شرح النيل ، ج١٥ ، ص٢٦٩ .

(٥) غيطان ، يوسف علي محمود ، مصدر سابق ، ص١١ .

ثالثاً: إذهاب الغيظ وشفاء الصدور ، وذلك أن المجني عليه أو عليهم متى ما علموا أنهم ياخذون حقهم بالقصاص من الجاني فان ذلك أذهب لغيظ قلوبهم ، وأشفى لصدورهم ، أما إذا رأوا الجاني حرا طليقا ، أو حتى مسجوناً فان ذلك لا يشفي لهم علة الانتقام ، ولا يروي لهم غلة الراحة ، بل يجعلهم يسعون الى الانتقام ، ولا شك أن في ذلك إشعالاً لنار الفتنة ، وأسعاراً لأوارها ، ودائماً فان اخذ الحق فيه اذهاب للسخائم والأحقاد ، سواء كان ذلك على المستوى الفردي أو على المستوى الجماعي ، ولعل هذا المعنى يلحظ من قول الله تعالى : ﴿ قَاتِلُوهُمْ يُعَذِّبُهُمُ اللَّهُ بِأَيْدِيكُمْ وَيُخْزِهِمْ وَيَنْصُرْكُمْ عَلَيْهِمْ وَيَشْفِ صُدُورَ قَوْمٍ مُّؤْمِنِينَ ﴾ وَيُذْهِبُ غَيْظَ قُلُوبِهِمْ ﴿^(١) ، وذلك لأن المؤمنين كانوا مظلومين ومستضعفين، أما المشركون ولا سيما مشركي قريش فقد كانوا ظالمين ومستعلين.

رابعاً: صيانة المجتمع ، وذلك ان القصاص فيه صيانة للمجتمع من الهلاك والافناء، لان ترك المجرم الجاني القاتل من غير عقوبة القصاص يجعل المجتمع في اقتتال وحروب أهلية لانهاية لها ، كما كان حاصل عند القبائل العربية التي كان قتل شخص واحد عندهم يؤدي الى افناء قبائل بأسرها، ولا ريب أن وجود عقوبة الاعدام قصاصاً أو حدا يجعل المجتمع في أمن واستقرار، وهذان الأمران يؤديان إلى نماء المجتمع، ويعززان فيه روح البقاء ، يقول الشيخ مصطفى الزرقا : " إن نماء الحياة الاجتماعية الطيبة بحقن الدماء، ووضون النفوس والاجسام من العدوان يتوقف على القصاص الذي فيه تحقيق للعدالة الكاملة ، وحماية للبنية الإنسانية من ان يستهان بالعدون عليها ، كي يعلم المعتدي على حياة غيره او جسمه أنه كأنما يعتدى في النهاية بنظير ذلك على نفسه عن طريق القصاص " إلى أن قال : "فجاء نظام القصاص علاجاً شافياً واقعياً مانعاً من التجاوز"^(٢) .

خامساً: الردع والزجر ، وذلك أن عقوبة الاعدام تثمر الردع والزجر في نفوس الجناة ، بل وفي المجتمع فلا تسول لافراد المجتمع نفوسهم بفعل ما فعله أولئك الجناة القتل المعتمدون ، فوجود الرادع الحكمي ضروري عند عدم وجود الرادع الأخلاقي والوازع الديني، يقول الدكتور صبحي المحمصاني : " ولكن القصاص وإن كان فيه التشفي او الجبر على هذا الوجه الا انه عقوبة تقصد في الاصل إلى الارهاب والزجر للمصلحة العامة"^(٣) .

سادساً: نداء أولي الأبواب ، وهم أهل العقول الخالصة من الكورارث والملوثات ، وهم المخاطبون بتطبيق وتنفيذ هذه الاحكام الشرعية الربانية ، لانهم يقدرون حق الحياة

(١) التوبة : ١٤ ، ١٥ .

(٢) المدخل الفقهي العام ، ج٢ ، ص ٦١٤ ، دار الفكر ، سوريا - لبنان .

(٣) عقوبة القاتل في الشريعة الإسلامية ، ص ١٢ ، نقلاً عن كتاب ، النظرية العامة للعقوبات والعقود ، ص ١٣٨ .

حق قدرها، ويعرفون قيمتها جيدا، وذلك لما في الاعتداء بالقتل وازهاق الارواح من اثاره للفتن والاضطرابات الاجتماعية ان لم تكن تعالج باحكام الشرع، لانه من الملاحظ والمعلوم والمفهوم ان الفتن اذا اقبلت لم يبصرها الا الخاصة والعلماء، وإذا أدبرت أبصرتها العامة لذلك خص الله العقلاء أولي الابواب بالنداء ليهيجهم الى درء الفتن ودفعها ، لان العلم والثقافة هما العقل الثاني في الانسان ، وهو مكمل ومقو للعقل الاول الذي هو العقل الفطري، قال الشيخ محمد يوسف اطفيش "وكل المكلفين يجب عليهم تعاطي خلوص العقل"^(١).

سابعاً: التقوى هي جماع كل خير ، ورأس العمل الصالح ، بل هي البوتقة التي تصب وتلتقي فيها الاعمال الصالحة، وفي النهاية هي المقصودة، من تطبيق احكام الله تعالى وتنفيذ شرعه، حيث جاءت خاتمة لايتي القصاص ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٢٠٠﴾ وَلكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٢٠١﴾ .

ولعل في قول الله تعالى هي للتعليل على الصحيح، وليست للترجي، فان الحق سبحانه وتعالى لا يترجى ، ولكنه يعلل احكامه لعباده تقريبا لأفهامهم، وتوضيحا لمراده من كلامه عز وجل، يقول العلامة الزمخشري ((اي أريتكم ما في القصاص من استبقاء الارواح وحفظ النفوس لعلكم تتقون، تعملون عمل اهل التقوى في المحافظة على القصاص والحكم به))^(٢).

هذه البنود السبعة هي التي تتجلى فيها الحكمة واضحة وجلية من عقوبة الاعدام بقسميها الحدي والقصاصي.

على ان الآية الكريمة ﴿ وَلكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾^(٣). وإن كانت نصا في عقوبة القصاص، إلا ان حكمها يشمل العقوبة الحدية أيضا نظرا لما يجمع بين العقوبتين من استبقاء الحياة واستتباب الأمن، واستقرار المجتمع، ولا ريب أن هذه الآية هي الأصل الاصيل، والمعتمد الاساس لعقوبة الاعدام في الشريعة الإسلامية، وفي النظر الاسلامي .

وفي رأيي ان الآية الكريمة جاءت بهذا الاسلوب البليغ القوي - وكلام الله كله بليغ - إنما جاءت لتعالج اوضاعا كان القتل هو سيد الموقف فيها لذلك جاءت لتكون تشريعا جامعا مانعا محكما ، وضمت معاني كثيرة بالفاظ قليلة ، وحروف اقل.

(١) تيسير التفسير، ج٢، ص٣٧٤.

(٢) البقرة : ١٧٩ .

(٣) الكشاف، ج١، ص٣٣٣.

(٤) البقرة : ١٧٩ .

من هناك كانت عقوبة الاعدام في الحكم الاسلامي حكما ثابتا رادعاً لا يتطرق اليه الوهن، لانه من لدن حكيم خبير ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾^(١).

بينما القوانين الوضعية اكتتفها الكثير من الاضطراب والتشويش، بين اقرارها حيناً ، وإلغائها حيناً آخر، أو إقرارها في بعض الحالات وإلغائها في حالات أخرى^(٢).

لذلك كما يقول المستشار علي منصور : " بدأت المحافل الدولية في العالم تقدر الشريعة حق قدرها ، وتعتبران اختلاف الآراء في الفروع من مختلف المذاهب دليل على صلاحية تلك الشريعة لمواجهة وحل مشاكل البشرية))^(٣) . وذكر عددا من المؤتمرات التي عقدت في اوروبا في القرن الماضي، أي القرن العشرين الميلادي، أقرت تلك المؤتمرات فيها بعظمة الشريعة الإسلامية وصلاحيتها، واشادوا باحكامه

(١) الملك : ١٤ .

(٢) السيد أحمد طه ، علانية تنفيذ حكم الإعدام ، ص ١٥ .

(٣) شرح النيل ، ج ٢ ، ص ٢٩ ، المقدمة .

خاتمة البحث

تناولت في هذا البحث عقوبة الإعدام وما قررته فيها احكام الشريعة الإسلامية الغراء، حيث ذكرت عقوبة الاعدام الحدية والقصاصية ، بعد أن " أوردت تعريفا للقتل والإعدام ، والبداية التاريخية للقتل، وجعلت الإعدام الحدي في ثلاث عقوبات أو ثلاثة حدود وهي :

(١) حد الحرابة.

(٢) حد الردة .

(٣) ٣- حد زنا المحصن.

كما جعلت الإعدام القصاصي، ينبني على تعريف وسبب، ومحل وحكم.

وبعد ذلك تناولت الحكمة من عقوبة الاعدام وما فيها من أمن اجتماعي واستقرار سياسي واطمئنان انساني، معتمدا على الآية الكريمة حيث يقول عز وجل : ﴿ وَلكُمْ فِي القِصاصِ حِياةٌ يا اُولِي الألباب لعلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾^(١) ، لان هذه الآية العظيمة هي التي بينت الحكمة العظيمة من عقوبة الاعدام للقاتل، وعللت الحكم بالقصاص من القاتل، وذلك لان لعل في قوله تعالى هي التعليل وليست للترجي ، أي لتتقوا ، على اعتبار أن التقوى هي الغاية القصوى من العمل الصالح ، وهي البوتقة التي تصب وتلتقي فيها الأعمال الصالحة.

واستخرجت سبعة بنود هي تجليات للحكمة من تقيز عقوبة الاعدام في الشريعة الإسلامية ، استنادا إلى منطوق ومفهوم آية القصاص المحكمة والبليغة :
وتلك البنود السبعة هي:

(١) بقاء الحياة واستمرارها.

(٢) إيلاء الجاني.

(٣) إذهاب الغيظ وشفاء الصدور.

(٤) صيانة المجتمع.

(٥) الردع والزجر.

(٦) نداء اولي الالباب

(٧) التقوى.

(١) البقرة : ١٧٩ .

على أن عقوبة الإعدام بقسميها الحدي والقصاصي ، احتوت على الكثير من الخلاف في أحكامها التفصيلية ، سواء كان على المستوى المذهبي أو على مستوى العلماء داخل المذهب الواحد ، الأمر الذي يعسر معه إيراد تلك الخلافات ، نظراً لكثرتها وتشعبها وذلك يجعل البحث طويلاً ومملاً .

لذا كان الاكتفاء بالإطار العام لتلك الأحكام أمراً مناسباً من وجهة نظرنا.

واسأل الله التوفيق والسداد في القول والعمل

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

احمد بن سعود السيابي



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي

إعداد

أ.د/حامد محمد أبو طالب

عميد كلية الشريعة والقانون الأسبق

عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله حكم فعدل، وقضى فأبرم، لا راد لقضائه، ولا معقب لحكمه. نحمده سبحانه وتعالى ونشكره، ونتوب إليه ونستغفره، ونثني عليه الخير كله، فهو أهل الحمد والمجد، لا نحصي عليه ثناءً، ولا نبلغ حقه توقيراً وإجلالاً.

اشهد ألا إله إلا الله وأن سيدنا محمداً رسول الله اللهم صل عليه وعلى آله وأصحابه وأتباعه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، أما بعد

فهذا بحث بعنوان "عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي" كتبتة استجابة لطلب مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة تناولت فيه هذه العقوبة لأبين مدى الأخذ بها في الفقه الإسلامي والجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام فيه وحكم تطبيق هذه العقوبة وبيان ضرورتها وتنفيذ شبهات القائلين بإلغائها وخلو العالم الإسلامي من أسباب القول بإلغائها وعدم إمكان تبديلها أو تغييرها.

أهمية هذا البحث

ترجع أهمية هذا البحث إلى تصديه للرد على الأصوات التي ارتفعت هذه الأيام في دول العالم الإسلامي تنادي بإلغاء عقوبة الإعدام بدعوى قسوتها وعدم جدواها في إصلاح الجاني والمجتمع.

وهذا البحث يبين أن هذه الدعوى أن كان لها محل في دول أوروبا وأمريكا وغيرها فلا محل لها في الدول الإسلامية ويكشف للمرردين لهذه الدعوى في الدول الإسلامية عدم الحاجة إليها أولاً وعدم إمكانها ثانياً، لأمر واضح جداً وهو أن تطبيق هذه العقوبة عندنا دين وإلغائها إلغاء جزء من الدين.

فضلاً عن انتفاء الأسباب التي جعلت الأوروبيين وغيرهم يطالبون بإلغائها فلا توجد لدينا، وسنرى أنه لا محل في الدول الإسلامية لإلغائها أو تبديلها أو تعديلها.

ومن ثم فهذا البحث يتصدى للرد عليهم وقيم الحجة على ضرورة بقاء نظام العقوبات عندنا وفقاً لما ورد في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ .

كما يكشف هذا البحث الحقيقة أمام الدول الإسلامية التي تتكبت الطريق ونقلت أنظمتها من القوانين الغربية وحصرت تطبيق الشريعة الإسلامية في نطاق ضيق وقد وجب علينا بيان خطأ هذا السلوك.

وقد حانت الفرصة وانقضت الغمة وقامت الشعوب بثوراتها تريد شرع الله وبقي دور الفقهاء والمجالس التشريعية.

منهج البحث:

تناولت هذا الموضوع في الفقه الإسلامي معتمداً على الكتب المعتمدة فيه، كما تناولت بعض النقاط معتمداً على الكتب القانونية بقدر الحاجة إلى ذلك لبيان بعض المصطلحات وتاريخ العقوبات في الأزمنة القديمة ونحو ذلك بما يفيد البحث والباحث ويضئ له الطريق فقط.

خطة البحث:

تناولت الموضوع في مقدمة بينت فيها أهمية هذا البحث ومنهجه وخطته ثم ألحقتهها بتمهيد تحدثت فيه عن العقوبة وبيان الهدف منها وتطورها وأنواعها وشروطها في الفقه الإسلامي. ثم تناولت الموضوع في نقاط متتالية لتوصل القارئ إلى نتيجة البحث فعرفت الإعدام والقصاص وأوجه الفرق بينهما وطرق تنفيذ الإعدام قديماً ثم حددت الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في الفقه الإسلامي وبينت حكم تطبيق هذه العقوبة في الفقه الإسلامي والهدف من الإعدام وضرورة تطبيق هذه العقوبة ثم أوردت شبهات القائلين بإلغاء عقوبة الإعدام والأسباب التي دعتهم إلى القول بمنع عقوبة الإعدام وبراءة الفقه الإسلامي منها وبحثت مدى إمكانية إحلال العقوبات السالبة للحرية بدلاً عن الإعدام في الفقه الإسلامي ثم بينت نتيجة إلغاء هذه العقوبة.

ثم أوردت قائمة بأهم نتائج البحث واقتراح توصية من المجمع ثم أوردت قائمة بأهم مصادر البحث.

هذا والله أسأل أن يوفق الأمة الإسلامية لما فيه خيرها وخير شعوبها وأن يبصرها بأعدائها وينصرها عليهم، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

أ.د/حامد محمد أبوطالب

عميد كلية الشريعة والقانون الأسبق بالقاهرة

عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف

محمول: 00201005273381

dr.hamed_abotaleb@yahoo.com

تمهيد

أتحدث فيه عن العقوبة والهدف منها وتطورها وأنواعها وشروطها.

تعريف العقوبة والهدف منها

تعريف العقوبة

العقوبة لغة: العقاب، عَاقَبَ فلاناً بذنبه معاقبة وعقاباً جزاءً سوءاً بما فعل^(١). العقاب والعقوبة بمعنى واحد تقول عاقبته بذنبه^(٢).

اصطلاحاً: عرف بعض الفقهاء^(٣) العقوبات بأنها "زواجر الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر به".

وعرفها بعض الفقهاء المحدثين^(٤) بأنها "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"

وعرفها آخر^(٥) بأنها "الجزاء العادل المشروع لمصلحة الفرد والجماعة عند اقتفاف جريمة"

وفي ضوء ذلك يمكن تعريف العقوبة بأنها جزاء وضعه الشارع لمصلحة الفرد والجماعة لفعل محظور^(٦).

والعقوبة في القانون "الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها"^(٧).

الهدف من العقوبة

العقوبة مفسدة في نفسها، ولذلك لم تكن هدفاً في ذاتها ولكن إذا قورنت بالجريمة تبين أن الجريمة أفسد منها، فظهر أن فساد العقوبة إصلاح عندما وقعت جزاءً لما هو أفسد منها.

(١) المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، عَقَبَ، ص ٤٢٥، ٤٢٦.

(٢) الصحاح، للجوهري، عقب، ١/١٨٦.

(٣) الماوردي في الأحكام السلطانية، ص ٢٢١.

(٤) أ.د/أحمد الحصري، السياسة الجزائرية، ص ٢٥٥.

(٥) أ.د/محمد عبد المنعم القيعي، في كتابه القيم نظرة القرآن إلى الجريمة والعقوبة، ص ٢٠٧.

(٦) أما الجرائم فهي "محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحدٍ أو تعزير" (الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ٢١٩) وقريب منه قول الفراء عنها "محظورات بالشرع زجر الله تعالى عنها بحدٍ أو تعزير" (الأحكام السلطانية، لأبي يعلى الفراء، ص ٢٥٧) أو هي "كل فعل محظور يتضمن ضرراً" (الاختيار لتعليق المختار، للموصلي، ٤/٧٢) أو هي "كل فعل عدوان على نفس أو مال" (المغني، لابن قدامة، ١١/٤٤٣).

(٧) شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د/محمود نجيب حسني، ص ٦٦٧.

وقد يستفيد المرء من جريمته، لكن بإيقاع الضرر على غيره ولذلك حرمت عليه هذه الاستفادة، كما قد يتضرر المرء بالعقوبة لكن من أجل حماية غيره وضعت العقوبة لكل معتدٍ أثيم، حماية للفرد في نفسه وللمجتمع من كل ما هو خطر عليه^(١).

لذلك فالهدف من العقوبة عموماً^(٢) هو إصلاح الأفراد وحماية المجتمعات من الجريمة ولذلك فإن الإسلام العظيم يهدف من تشريع العقوبات حماية المصالح الأساسية للفرد والمجتمع وهي ترجع إلى حفظ الضرورات الخمس وهي:

- (١) حفظ الدين، حيث وضع عقوبة للخروج على الدين والارتداد عنه وسب الله أو الملائكة أو الأنبياء أو الصحابة..... الخ.
- (٢) حفظ النفس، حيث وضع الإسلام عقوبة لقتل الإنسان أو جرحه أو الاعتداء عليه بأي صورة من صور الاعتداء^(٣).
- (٣) حفظ العقل، فقد وضع الإسلام عقوبة لمن يتلف العقل أو يعطل وظيفته بشرب مُسكر ونحوه، لأن في ذلك إذهاباً لعقله وإتلافاً له.
- (٤) حفظ النسل، حيث وضع الإسلام عقوبة لمن يتسبب في خلط الأنساب بالزنا ويتسبب في نشر الأمراض الجنسية بالمجتمعات المسلمة.
- (٥) حفظ المال، فقد وضع الإسلام عقوبة لمن يأخذ مال غيره بغير حق وبغير الطرق التي شرعها للوصول لما في أيدي الآخرين^(٤).

كما يلاحظ أن العقوبات التي وضعها الإسلام العظيم ترمي إلى أغراض لم تنتبه لها القوانين الوضعية إلا حديثاً، من ذلك:

- (١) العدالة في تحديد الجزاء حيث لا توقع العقوبة إلا على من اقرتف الجريمة، قال تعالى: ﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ * وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ * وَأَنَّ سَعْيَهُ سَوْفَ يُرَىٰ * ثُمَّ يُجْزَأُ الْجَزَاءَ الْأَوْفَىٰ ﴾^(٥).
- (٢) تحقيق الزجر العام بواسطة العقاب كأن ينفذ العقاب علناً، وحتى لا يقدم أحد على ارتكاب هذه الجريمة، وجعل عقاباً أخروياً يناله الجاني حتى ولو نجا من عقاب الدنيا، مما يوقظ ضمائر الناس ويبعدهم عن الجرائم مراعاةً لله تعالى.
- (٣) تحقيق تقويم الجاني، وذلك بمنعه من اقرتاف الجريمة. ذلك أن العقوبات التي وضعها الشارع من شأنها ردع ذي الجهالة خوفاً من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة^(٦) فيمتنع عن ارتكاب الجريمة.

(١) نظرة القرآن إلى الجريمة والعقوبة، أ.د/محمد عبد المنعم القبيعي، ص ٢٠٧.

(٢) الجنائية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، بحث من اعداد، مسفر غرم الله الدميني، ص ١١٩، ١٢٠، معين الحكام، للطرابلسي، ص ١٨٠ وما بعدها، لسان الحكام، لابن الشحنة، ص ٢٨٩ وما بعدها.

(٣) المغني، لابن قدامة، ٤٤٣/١١.

(٤) بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٦١/٢.

(٥) الآيات ٢٨- ٤١ من سورة النجم.

(٦) الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ٢٢١.

تطور العقوبة

تنبهت البشرية منذ أقدم العصور إلى خطورة الجريمة وضرورة العقاب لكبتها ومنعها، واجتهد المصلحون في كل عصر لوضع عقوبات للجرائم تكون كفيلة بالقضاء عليها لكنهم لم يوفقوا باعتبارهم بشراً - حتى الآن - في استئصال الجرائم بعقوبات مناسبة^(١).

ومن الصعب تحديد التاريخ الذي ظهرت فيه العقوبة لأول مرة ولكن يمكن القول بأنها ظهرت مع ظهور التجمعات البشرية الصغيرة في صورة الأسرة، ثم تكاثرت فأصبحت عشيرة فقبيلة مما يشير إلى أن العقوبة ظهرت قبل ظهور فكرة الدولة كتنظيم سياسي.

وقد سادت في المجتمعات البدائية القديمة فكرة الانتقام الفردي من الجاني حيث كان الفرد يدفع الأذى الواقع عليه في صورة انتقام من الجاني وثأر منه، وأحياناً يستعين على ذلك بعائلته لنصرته ودفع الأذى والانتقام من الجاني. وقد يستعين الأخير بعائلته مما يؤدي إلى نشوب حروب بين العشائر والقبائل تفوق في أضرارها ما أصاب الجاني.

وغالباً ما يكون الانتقام أو الثأر غير متناسب مع الضرر الناتج عن الجريمة حيث كان يقدر بمعرفة المجني عليه أو عائلته، وهم يتولون الانتقام من المجني عليه أو عائلته دون معقب، مما يؤدي إلى التجاوز في العقاب أو الانتقام من المعتدي أو من عشيرته.

ورغم ضخامة العقوبة وجسامتها فلم تفلح في اقتلاع الجريمة، بل على العكس فتحت الباب واسعاً للحروب والغارات بين القبائل مما ألزم المصلحين بالبحث عن نظام جديد للعقوبة^(٢).

ثم تطورت العقوبة ومالت المجتمعات إلى فكرة التحكيم حسماً للدماء، كما اتجهوا إلى ضرورة المساواة بين الجريمة والعقوبة فظهر نظام القصاص وهو يقتضي أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه. كما ظهر نظام الصلح بأن يؤدي الجاني إلى المجني عليه مالاً معيناً عُرف باسم الدية وقد كان اختيارياً للمجني عليه ثم صار إجبارياً^(٣) واتفقت الجماعات ولا سيما بعد ظهور الدولة كنظام سياسي وظهور الأديان وارتقت الجماعات في تفكيرها وأصبحت العقوبات مقدرة ومعروفة. ففي الديانة اليهودية حُددت الجرائم وعقوباتها وانحصرت العقوبات عندهم في القتل، والجلد والحرمان الكبير والحرمان الصغير والغرامة^(٤).

واتسمت العقوبات بالشدة في الشريعة اليهودية، فقد كان يُقضى بعقوبة السخط أو الحرمان الصغير - وهي تقضي أن من ينزل عليه هذا السخط والعذاب الأليم يصير شقيماً

(١) نظرة القرآن إلى الجريمة والعقاب، أ.د/محمد عبد المنعم القبيعي، ص ٢٠٧.

(٢) علم العقاب، أ.د/ أحمد حسني طه، ص ٤٨، ٥٩، تاريخ القانون، د/ مختار القاضي، ص ٢٣، ٢٤.

(٣) السياسة الجزائية، أ.د/ أحمد الحصري، ص ٢٥٩، ٢٦٠.

(٤) محاضرات في تاريخ القانون، أ.د/ عبد الحكم شرف، أ.د/ حامد أبو طالب، ص ٨٠ - ٨٣.

عاصياً كافراً ويجب على الناس الهرب والفرار منه والامتناع عن مخاطبته ولا يستحق أن يحكم له بالعدل في قضاياها ولا يصح تقليده أي منصب ولا توليه أي عمل من أعمال اليهود ولا يكمل به عدد جماعة المصلين في الصلوات التي لا تصح إلا باجتماع عشرة من اليهود.

ويحكم بهذه العقوبة على من تعدى على يهودي برفع اليد !!! أو من عصى الحكام أو قاوم أعوان القضاة أو لم ينفذ أحكامهم أو أساء الأدب ضد والديه أو معلمه أو أحابار اليهود .

أما عقوبة الحرمان الكبير - وهي تقتضي أن من يحكم عليه بهذه العقوبة يحرم دخول داره والسلام عليه ولو في الطريق العام ومداواة أسقامه إذا مرض، ويحرم الدنو منه أقل من أربعة أذرع وعلى من يبلغ ثمانية عشر عاماً من أولاده الخروج من داره والسكن بعيداً عنه وأمواله مباحة ولا يجوز التأجير له ولا إعارته شيئاً ولا البيع له ولا إعطاؤه شيئاً ما ولا شراء أي شيء منه ولا قبول شيء منه، وإذا مات لا يكفن ويلقى به خارج المقابر ويصبح جسده غنيمة لمخالب الطيور وجزاؤه جهنم.

وواضح أن هذه العقوبة تقتضي القضاء على من يستحقها حياً وميتاً ويقضى بها عند التعدي على أرملة أو يتيم أو يحلف زوراً أو يتردى في جريمة الرشوة أو امتنع القاضي عن الحكم بغير عذر أو تعدى بالضرب والجرح أو سبب أو قذف أحداً أو لعب الميسر أو اشتغل بالسحر وتحضير الأرواح والشياطين وتفسير الأحلام أو ادعى معرفة الغيب أو التنجيم وجس البطون لمعرفة ما في الأرحام!!!

وهكذا اصطبغت العقوبات عند اليهود بالشدة الشديدة والغلظة والقسوة . ومن هنا جاءت المسيحية بعد اليهودية لكنها لم تأت بجديد يضاف إلى أحكام التوراة وأرسل المسيح إلى اليهود مصدقاً لما بين يديه من التوراة، قال تعالى : ﴿ وَإِذْ عَلَّمْنَاكَ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَالتَّوْرَةَ وَالْإِنْجِيلَ ﴾^(١) والله لا يعلمه التوراة إلا ليعمل بها.

ويقول الله تعالى : ﴿ وَمُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيَّ مِنَ التَّوْرَةِ وَلَأَجَلَ لَكُمْ بَعْضَ الَّذِي حُرِّمَ عَلَيْكُمْ وَجِئْتُكُمْ بِآيَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا ﴾^(٢) إِنَّ اللَّهَ رَبِّي وَرَبُّكُمْ فَاعْبُدُوهُ هَذَا صِرَاطٌ مُسْتَقِيمٌ ﴿ فَلَمَّا أَحَسَّ عَيْسَىٰ مِنْهُمُ الْكُفْرَ قَالَ مَنْ أَنْصَارِي إِلَى اللَّهِ قَالَ الْحَوَارِيُّونَ نَحْنُ أَنْصَارُ اللَّهِ آمَنَّا بِاللَّهِ وَاشْهَدْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ ﴾^(٣). فلم تُسَخَّحْ أحكام التوراة وإنما جاء سيدنا عيسى معدلاً لها. قال تعالى " وَلَأَجَلَ لَكُمْ بَعْضَ الَّذِي حُرِّمَ عَلَيْكُمْ " ^(٤) وتمثل هذا التعديل في المنهج فنادى المسيح بالتسامح المفرط والرفقة والرحمة بدل الشدة والغلظة والقسوة . قال تعالى : ﴿ ثُمَّ قَفَّيْنَا عَلَىٰ آثَارِهِم بِرُسُلِنَا وَقَفَّيْنَا بِعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ وَآتَيْنَاهُ الْإِنْجِيلَ وَجَعَلْنَا فِي قُلُوبِ الَّذِينَ اتَّبَعُوهُ رَأْفَةً وَرَحْمَةً وَرَهْبَانِيَّةً ابْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَاهَا عَلَيْهِمْ إِلَّا

(١) جزء من الآية ١١٠ من سورة المائدة

(٢) الآيات ٥٠، ٥١، ٥٢ من سورة آل عمران

(٣) جزء من الآية ٥٠ من سورة آل عمران

ابْتِغَاءَ رِضْوَانِ اللَّهِ فَمَا رَعَوْهَا حَقَّ رِعَايَتِهَا فَآتَيْنَا الَّذِينَ آمَنُوا مِنْهُمْ أَجْرَهُمْ وَكَثِيرٌ مِنْهُمْ فَاسِقُونَ ﴿١﴾.

والأحكام التي جاء بها الإنجيل معدلة لأحكام التوراة ورد معظمها في وصية السيد المسيح - عليه السلام - المعروفة بوصية الجبل أو خطبة الجبل ألقاها وهو جالس على قمة الجبل على حواربيه وتلاميذه وهي تشمل فيما يقولون:

(١) منع الطلاق: ذكر المسيح - عليه السلام - في وصيته أن اليهود لقساوة قلوبهم أباحوا الطلاق أما هو فيقرر أن الزوجين بعد زواجهما يصبحان جسماً واحداً فلا يعودان بعد ذلك اثنين، فالذي جمعه الله لا يصح أن يفرقه الإنسان (فقرة ٨، ٩، إصحاح ١٠ إنجيل مرقس).

(٢) إلغاء مبدأ القصاص: ذكر المسيح - عليه السلام - أنه تقرر فيما سبق - مشيراً إلى التوراة - أن العين بالعين والسن بالسن. أما أنا فأقول أنه لا ينبغي أن تقاموا من يتصدى لكم بالأذى وأنه إذا صفعك أحد على خدك الأيمن فأدر له خدك الأيسر، وإذا نازعك أحد في إزارك وادعى ظلماً أنه له فاعطه إزارك ورداءك (فقرة ٣٨ - ٤٠ إصحاح ٥ إنجيل متى).

(٣) إلغاء رجم الزانية: جاء جماعة من الفريسيين وهم طائفة من اليهود إلى المسيح - عليه السلام - بامرأة ضبطت متلبسة بالزنا، وذكروه بحكم التوراة وهو الرجم، فأطرق قليلاً وأخذ يخط بيده على الأرض ثم رفع بصره وقال لهم ليبدأ برجمها من لم يرتكب منكم خطيئة، ثم عاد وأطرق مرة أخرى وهو يخط بيده على الأرض، ثم رفع بصره أخرى فلم يجد إلا المرأة فقال لها أين هؤلاء الذين يتهموك، ألم يبدأ أحد برجمك فقالت لا يا سيدي، فقال لها وأنا أيضاً لا أعاقبك اذهبي لسبيلك ولا ترجعي إلى ما اقترفتيه (فقرة ١ - ١١ إصحاح ٨ إنجيل يوحنا)^(١).

ثم جاء الإسلام خاتماً للرسالات وتضمنت شريعته نظاماً للعقوبات يتناسب وحالة المجتمعات وأمر أتباعه بأن يحكموا بالعدل. قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً﴾^(٢). وقال تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ احْكُم بِالْحَقِّ وَرَبُّنَا الرَّحْمَنُ الْمُسْتَعَانُ عَلَىٰ مَا تَصِفُونَ﴾^(٣).

ولا شك أن من هذا الحق والعدل القصاص الذي يقتضي التسوية بين الجريمة والعقوبة فشرع الإسلام القصاص، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي

(١) الآية ٢٧ من سورة الحديد

(٢) تاريخ القانون، أ.د/ مختار القاضي، ص ١٠٥، ١٢٣، وقد تصدى يرحمه الله للرد على هذا الكلام وبين ضعف دلالاته على المطلوب.

(٣) الآية ٥٨ من سورة النساء.

(٤) الآية ١١٢ من سورة الأنبياء.

الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْتَى بِالْأُنْتَى فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿١﴾ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٢﴾

وفرق الإسلام العظيم في وسطية رائعة بين الزلة والجريمة، قال تعالى "إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ ذَلِكَ ذَكَرَى لِلذَّاكِرِينَ"^(٢) وقال تعالى "إِنْ تَجْتَبُوا كَبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ وَنُدْخِلْكُمْ مُدْخَلًا كَرِيمًا"^(٣). وأتناول العقوبات التي شرعها الإسلام فيما يلي:

أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي

تختلف العقوبات من جماعة لأخرى تبعاً لظروف كل جماعة من حيث عقائدها وطبائع أفرادها ونظمها السياسية والاجتماعية والاقتصادية، ومع هذا فقد خضعت العقوبات عموماً للتطور والتغيير تبعاً لتطور المجتمعات وتغير الثقافات.

ومن هنا فقد جاء الإسلام بعقوبات تتسم بالتوسط على النحو الآتي:

أولاً: القصاص: وهو المساواة بين الجريمة والعقوبة قتلاً أو جرحاً أو ضرباً ويشمل عقوبة القتل (الإعدام)^(٤) وتهدف إلى إنهاء حياة المجرم وتخليص المجتمع من شروره عندما يتردى المجرم في أفعال إجرامية خطيرة على المجتمع.

وقد طبقت المجتمعات المختلفة قديماً وحديثاً هذه العقوبة على النحو الذي سأتناوله بالتفصيل، لأنه موضوع البحث.

ثانياً: الرجم: ويطبق جزاءً لزنا المحصن.

ثالثاً: الدية: وهي مبلغ من المال يدفع لولي الدم في بعض الأحوال، كعفوه عن القصاص، وفي القتل الخطأ.

رابعاً: عقوبة الجلد: وهي عقوبة توقع على مشهد من الناس جزاءً على زنا غير المحصن وجزاءً على جريمة القذف وفي التعزير.

خامساً: القطع وهو جزاء يطبق عقوبة على السرقة وجزء من جزاء جريمة الحرابة.

سادساً: الكفارة وهي عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين وهي عقوبة للقتل الخطأ بجانب الدية.

(١) الآيتان ١٧٨، ١٧٩ من سورة البقرة.

(٢) جزء من الآية ١١٤ من سورة هود.

(٣) الآية ٣١ من سورة النساء.

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي، للشهيد عبدالقادر عودة، ٦٠٨/٥ وما بعدها

سابعاً: الحرمان من الميراث والوصية وهو عقوبة لمن قتل مورثه أو من أوصى له كعقوبة تبعية^(١).

ثامناً: التعزير وهو يعني التأديب وله أساليب تتدرج وفقاً للجريمة ما بين التوبيخ والقتل ومن ثم تشمل القتل والحبس والجلد والنفي ومصادرة الأموال والتشهير وحلق الشعر والتوبيخ وما يراه القاضي كافياً لعقوبة المخطئ.

شروط العقوبة

يشترط الفقه الإسلامي شروطاً معينة في العقوبة حتى تتحلى بوصف العقوبة الشرعية على النحو التالي:

أولاً: أن تكون العقوبة منصوصاً عليها في مصادر التشريع^(٢) حيث يرد النص على الجريمة وعلى عقوبتها ، لأن " الأفعال قبل ورود الشرع على الإباحة "^(٣)، وأنه " لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع بل الأمر موقوف على وروده "^(٤)، " والتكليف لا يلزم العباد إلا من الشرع لا من مجرد العقل "^(٥). ويقول الله تعالى : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾^(٦)، وقال تعالى : ﴿ وَأَنْ أَحْكُمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ ﴾^(٧) ، وكل هذا يدل بلا شك على عدم اعتبار أي فعل جريمة يعاقب عليها إلا بعد بيان ذلك، بل إن الإسلام العظيم قبل اعتبار أي فعل جريمة يبين الطريق واضحاً لتحقيق هذه المصلحة ثم يبين العقاب عند مخالفة منهج الإسلام في تحقيق هذه المصلحة، فهو لا يعاقب الناس إلا بعد أن يبين ما يحل وما يحرم.

ثانياً: عمومية التطبيق: بمعنى أن العقوبة في الإسلام تسري على جميع الناس على حد سواء ولا يستثنى منها أحد، لا فرق بين غني وفقير، كبير وصغير، متمتع بحصانة أو غيره أو كونه من ولادة الأمر أو غير ذلك. قال تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾^(٨) وهي تدل بعمومها على وجوب تطبيق الحد عند وجود الجريمة.

(١) الجنائية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، اعداد مسفر غرم الله الدميني، ص ١٣٩ وما بعدها. من الفقه الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون، المستشار أحمد موايف، ج ١/٧٤ وما بعدها.

(٢) وفي القانون "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" (انظر الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، العقوبة ، للإمام محمد أبي زهرة، ص ١٠٤).

(٣) المستصفي، للغزالي، ٦٣/١.

(٤) الأحكام للأمدي، ٦٩/١.

(٥) التسهيل لأحكام التنزيل، لابن جزى، ١٦٩/٢.

(٦) جزء من الآية ١٥ من سورة الإسراء.

(٧) جزء من الآية ٤٩ من سورة المائدة.

(٨) الآية ٣٨ من سورة المائدة.

وقال تعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ﴾^(١). وقد ورد هذا النص بعمومه فينطبق على كل من وقع في هذه الجريمة وفقاً لشروطها دون تمييز بين شخص وآخر.

وقال ﷺ : " أيها 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 "^(٢). وهكذا يقرر الرسول ﷺ تطبيق الجزاء على كل من تردى في الجريمة حتى ولو كانت بنته فاطمة وهذا يقرر عمومية التطبيق.

ثالثاً: شخصية العقوبة: بمعنى أن العقوبة تنصب على الجاني نفسه ومن ثم لا تمس أي شخص آخر مهما كانت صلته بالجاني كابنه وأبيه وأخيه. قال تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾^(٣) وتقرر هذه الآية بكل وضوح شخصية العقوبة حيث "لا يؤخذ أحد بذنب أحد"^(٤) ويقول الله تعالى : ﴿ كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِيْنٌ ﴾^(٥) ، ويقول تعالى : ﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِيْنَةٌ ﴾^(٦) ، ويقول تعالى : ﴿ وَكُلُّ إِنْسَانٍ أَلْمَنَاهُ طَائِرَهُ فِي عُنُقِهِ ﴾^(٧).

وهكذا يقرر الإسلام العظيم بما لا يدع مجالاً للشك شخصية العقوبة وأنها لا تنال إلا من تردى في الجريمة.

رابعاً: مناسبة العقوبة للجريمة: العقوبات في الفقه الإسلامي مناسبة للجرائم التي توجبها فإذا كانت الجريمة شنيعة كان عقابها شديداً وإذا كانت الجريمة قليلة الخطر كانت عقوبتها كذلك. ولا شك في تناسب العقوبة للجريمة ، لأنها من شرع الله – سبحانه وتعالى – خالق الإنسان.

وقد قرر الله سبحانه وتعالى ذلك في قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴿٦٠﴾ وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ﴾^(٨). وليس هناك معيار أدق من ذلك.

غير أنه يجب أن نراعي في التناسب مقدار الأذى الذي ينزل بالمجني عليه من جراء الجريمة ، ومقدار الترويع والإفزاز العام الذي أحدثته الجريمة ، ومقدار ما اشتملت عليه من

(١) جزء من الآية الثانية من سورة النور.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الحدود ، باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود ، الحديث رقم ١٦٨٨/٨ ج ٢٠١/٦.

(٣) جزء من الآية ١٥ من سورة الإسراء.

(٤) التسهيل لعلوم التنزيل ، لابن جزي ، ١٦٨/٢.

(٥) جزء من الآية ٢١ من سورة الطور.

(٦) الآية ٤٨ من سورة المدثر.

(٧) جزء من الآية ١٣ من سورة الإسراء.

(٨) الآيتان ٨ ، ٧ من سورة الزلزلة.

هتك لحمى الفضيلة الإسلامية، ومقدار الزجر والردع في العقوبة فإن الزجر العام وأثر تطبيق العقوبة في ردع المعتدين حتى لا يقترب أحد مثل هذه الجريمة^(١).

وإذا راعينا هذه الأمور في الموازنة بين الجريمة والعقوبة فسيتبين لنا مدى عدالة الإسلام المطلقة.

مرونة عقوبات التعزير:

التعزير هو عقوبات مرنة على جرائم لم تشرع فيها حدود . ويمتاز هذا النوع من العقوبات في الفقه الإسلامي بالمرونة ومراعاة حال المذنب وجسامته الذنب وطروفه.

وتختلف عقوبات التعزير عن عقوبات الحدود في أوجه منها :

(١) للقاضي في عقوبات التعزير سلطة تقديرية في قدر العقوبة زيادة ونقصاً تبعاً لجسامته الجريمة ولوضع الجاني وظروف الجريمة بخلاف الحدود فهي مقدرة وليس للقاضي سلطة تقديرية في تقديرها.

(٢) الحدود لا يجوز لولي الأمر العفو عنها بخلاف عقوبة التعزير فهي تتميز بالمرونة ولذلك يملك ولي الأمر العفو عنها عندما تتمحض العقوبة حقاً للمجتمع ولا تطول حق آدمي ورأى ولي الأمر أن العفو أصلح للمجتمع من العقوبة.

(٣) أما إذا تعلق التعزير بحق آدمي فليس لولي الأمر أن يعفو.

(٤) ما يحدث من التلف عن إقامة الحد هدر بخلاف التعزير فإنه لبساطته وعدم خطورته يوجب ضمان ما حدث عنه من تلف^(٢).

(١) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، العقوبة، أ.د/محمد أبوزهرة، ص ٨.
(٢) الأحكام السلطانية، للماوردي، ٢٣٦ - ٢٣٩. لسان الحكام، لابن الشحنة، ٤٠١. معين الحكام، للطرابلسي، ١٩٥، ١٩٤. الأحكام السلطانية، لأبي يعلى الفراء، ٢٧٩ - ٢٨٢.

تعريف الإعدام

الإعدام لغة: إزهاق الروح "يقال حكم القاضي بإعدام المجرم: قضى بإزهاق روحه قصاصاً"^(١).

اصطلاحاً: عرف القانونيين الإعدام بتعريفات متعددة منها: "استئصال المحكوم عليه بإزهاق روحه"^(٢)

وعرفه بعضهم^(٣) بأنه "إزهاق روح المحكوم عليه"

كما عرفه غيرهم^(٤) بأنه "إنهاء حق الجاني في الحياة وذلك بإزهاق روحه"

والمعنى اصطلاحاً لا يخرج عن المعنى اللغوي، فهما يتفقان في أن المراد بالإعدام إنهاء حياة المحكوم عليه وتخليص المجتمع من شروره.

وسائل تنفيذ عقوبة الإعدام^(٥)

تهدف عقوبة الإعدام إلى تخليص المجتمع من شرور المجرم باستئصاله، ومن ثم تعددت الأساليب والصور في تنفيذ هذه العقوبة تبعاً لاختلاف المجتمعات وطبائع الشعوب وأحياناً كانت تحاط بالتعذيب كعنصر أساسي في أسلوب تنفيذها ويختلف مقدار التعذيب تبعاً لجسامة الجريمة^(٦)، وكان للقاضي سلطة اختيار طريقة الإعدام التي تتناسب مع جسامة جريمته^(٧). وقد سادت هذه العقوبة في المجتمعات السحيقة والقديمة والمتوسطة والحديثة باعتبار الإعدام وسيلة من وسائل التكفير عن الذنب من ناحية، وللتخلص من المجرم من ناحية أخرى. وقد اختلفت وسائل تنفيذ حكم الإعدام من زمان لآخر ومن مكان لآخر، على النحو التالي:

(١) المعجم الوجيز، لمجمع اللغة العربية، ع د م، ص ٤١٠.

(٢) علم العقاب، أ.د/أحمد حسني طه، ص ٦٩.

(٣) أ.د/محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ص ٦٩٠.

(٤) أ.د/سامح جاد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ص ٤٣٩.

(٥) راجع في هذا الموضوع علم الجريمة، د/حسن شحاته سعفان، ص ٢٢١، ٢٢٤.

(٦) من ذلك مثلاً ما ورد في نظام العقاب عند الفراعنة، فقد كان جزاء جريمة القتل الإعدام في حالة القتل العمد، وإذا وقعت الجريمة من ابن على أبيه فتقطع أصابعه ثم يُعدم حرقاً بعد ذلك، بخلاف ما إذا كان الجاني الوالد على ولده فلا يُعدم ولكن يستبدل الإعدام بأن يُؤمر الوالد باحتضان جثة ولده ثلاثة أيام متصلة بلياليهم على مشهد من الناس وبإشراف السلطة المختصة (محاضرات في تاريخ القانون، أ.د/عبد الحكم شرف، أ.د/ حامد أبوطالب ص ١٤١).

(٧) حكم في فرنسا سنة ١٧٧٦ على شاب في الثامنة عشرة من عمره اتهم بإهانة الدين، بقطع لسانه من جذوره وبتر يده اليمنى على باب الكنيسة الرئيسية في المدينة ثم حرقه حياً على نار هادئة. وقد اجتهد القضاة في تحديد كيفية تنفيذ الإعدام في هذا الشاب على النحو الذي رأوه ينزل به القدر من العذاب المتناسب مع جسامة جريمته ومقدار إثمه بإرتكابها. وقد خفف هذا الحكم بعد النطق به إلى قطع رأس المحكوم عليه وحرقه بعد إعدامه. (شرح قانون العقوبات، أ.د/محمود نجيب حسني، القسم العام، هامش ص ٦٩١).

- (١) الضرب أو التكسير وكان يستخدمه الآشوريون القدماء، فقد كانوا يكسرون رأس المحكوم عليه بالإعدام بمطرقة حديدية ضخمة.
- (٢) قطع الرأس وفصلها عن الجسم أو الذبح، وقد استخدم الآشوريون والفرس واليونان والرومان والمصريون القدماء هذه الطريقة.
- (٣) الحرق وقد استخدمه العبرانيون وكانوا يعاقبون به الزناة إذا كانوا من رجال الدين، كما كانوا يعاقبون به من يتزوج من المحارم. كما استخدمه البابليون للتكفير عن جريمة الزنا، كما استخدمه اليهود والرومان.
- (٤) تقطيع الأطراف وأعضاء الجسم حتى الموت، أو نشر أجزاء الجسم بالمنشار وسادت هذه الوسيلة عند الفرس والعرب واستخدمها الفراعنة.
- (٥) الصلب، حيث يصلب الجاني إلى أن يموت وقد استخدمه الرومان لإعدام غير المدنيين الرومان أو الأجانب، واستخدمه لاسكندر الأكبر في إعدام كثير من أعدائه، واستخدمه الفينيقيون والقرطاجيون والفراعنة.
- (٦) إلقاء المحكوم عليه بالإعدام للحيوانات المفترسة لتقطعه وتأكله واستخدم الرومان هذه الطريقة ضد كثير من ضحايا المسيحيين.
- (٧) السلخ، وقد استخدمه الآشوريون والفرس القدماء.
- (٨) الطعن بآلة حادة، وقد استخدمه الآشوريون والفرس والرومان والعرب.
- (٩) إلقاء المحكوم عليه بالإعدام من مكان مرتفع، وقد استخدمها الرومان في قتل الرقيق.
- (١٠) الرجم وهو رمي المحكوم عليه بالإعدام بالحجارة حتى الموت وقد استخدمه العبرانيون واليهود والمسيحيون والعرب قبل الإسلام وبعده.
- (١١) الخنق: وذلك بالضغط على رقبة المحكوم عليه بالإعدام حتى الموت، وقد استخدمه اليهود والفرس.
- (١٢) الضحك: وذلك بأن تثار في المحكوم عليه بالإعدام مشاعر الضحك "بالزغزغة" إلى أن يتوقف قلبه من الضحك ويموت(١)، وقد استخدمته بعض الجهات في الصين.
- (١٣) الجلد حتى الموت، وقد استخدمته أمم كثيرة مثل الرومان واليونان والعرب.
- (١٤) الجلوس على الخازوق، وذلك بأن يجلس المحكوم عليه بالإعدام على مقعد فيخرج عامود من أسفله به آلات حادة تقطع أمعاء المحكوم عليه وأجزاءه كلما صعد الخازوق إلى أن يموت.

(١) ومنه ما يقال عند المصريين مات من الضحك.

- (١٥) الفرق، وذلك بأن تغمس رأس المحكوم عليه في الماء إلى أن ينقطع نفسه ويموت.
- (١٦) وقد تطورت أساليب الإعدام بحيث تجري بدون ألم للمحكوم عليه، ومن ثم أصبحت الأمم تنفذ هذه العقوبة في صورة:
- (١٧) الشنق: وهو يشبه الخنق - سالف الذكر - إلا أنه أسرع منه في إنهاء حياة المحكوم عليه بالإعدام.
- (١٨) القتل بالصعق بالكهرباء، بأن يوصل جسم المحكوم عليه بالإعدام بمصدر كهربائي ثم يطلق عليه التيار الكهربائي فيصعق ويموت.
- (١٩) القتل بالغازات الخائقة: حيث يوضع المحكوم عليه بالإعدام في حجرة وتملاً بالغازات الخائقة فيموت.
- (٢٠) القتل بإطلاق الرصاص، وذلك بأن يوقف المحكوم عليه بالإعدام، وتغمى عيناه، ثم يطلق عليه الرصاص في مقتل كقلبه أو مخه مما يؤدي لموته فوراً.
- (٢١) المقصلة: وهي جهاز يفصل رقبة المحكوم عليه بالإعدام عن جسمه بسرعة، وقد اخترعه الدكتور جيونان في عهد الثورة الفرنسية.
- وكان ولا يزال الهدف من تطوير وسائل الإعدام هو الوصول إلى الهدف ألا وهو إنهاء حياة المحكوم عليه بالإعدام بطريقة بعيدة عن التعذيب قدر الإمكان.

تعريف القصاص

لغة: لكلمة قصاص معان متعددة في اللغة منها تتبع الأثر يقال قصصت الأثر تتبعته، ومنها المقاصة يقال قاصصته "مقاصة وقصاصاً من باب قاتل إذا كان لك عليه دين مثل ما له عليك فجعلت الدين في مقابلة الدين مأخوذ من اقتصاص الأثر ثم غلب استعمال القصاص في قتل القاتل وجرح الجرح وقطع القاطع"^(١). ومنها المماثلة لذلك فإن القصاص في اللغة أن يُفعل بالجاني مثل ما جنى، القتل بالقتل والجرح بالجرح والقطع بالقطع^(٢).

اصطلاحاً: القصاص أن يُفعل بالفاعل الجاني مثل ما فعل^(٣).

وقال ابن تيمية: القصاص هو المساواة والمعادلة في القتل^(٤).

وعرفه الأستاذ الدكتور حسن الشاذلي بأنه "أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه، فإن قتل قُتل وان جرح جُرح"^(٥).

(١) المصباح المنير، للفيومي، قصص، ص ٦١٠.

(٢) المعجم الوجيز، لمجمع اللغة العربية، قص، ص ٥٠٤.

(٣) الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، ٢٥٩/٣٣.

(٤) السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ص ١٤٧.

(٥) الجنایات في الفقه الإسلامي، ص ٩٥.

وعلى ذلك فإن القصاص في القتل معاقبة القاتل بمثل فعله. ويسمى القصاص قوداً هنا ولعله سُمي بذلك لأن المقتص منه في الغالب يقاد بشئ يربط فيه أو بيده إلى القتل فسمي القتل قوداً^(*).

أدلة مشروعية القصاص

القصاص مشروع بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول^(١).

أما الكتاب فممنه أولاً قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِعَدْوٍ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿١٧٨﴾ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾﴾^(٢).

وجه الدلالة: أن قوله: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ﴾ أي شرع لكم وليس بمعنى فرض، لأن ولي المقتول مخير بين القصاص والدية والعفو، وقيل بمعنى فرض أي فرض على القاتل الانقياد على القصاص وعلى ولي المقتول ألا يتعداه إلى غيره كفعل الجهلة وعلى الحاكم التمكين من القصاص^(٣). كما أن هذه الآية نزلت فيمن كان من العرب لا يرضى أن يأخذ بعبد إلا حراً، وبوضيع إلا شريفاً وبامرأة إلا رجلاً ذكراً ويقولون القتل أنفى للقتل فردهم الله عز وجل عن ذلك إلى القصاص وهو المساواة مع استيفاء الحق فقال "كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ" وقال تعالى "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ" (٤).

ولا شك أن سبب النزول يبين أن التشريع يؤكد حتمية المساواة بين الجريمة والعقوبة حتى يقضى على الظلم الذي يسبب الحقد والكراهية بين الناس ويتسبب في القتال والحروب.

وهذا يدل على أن الله سبحانه وتعالى شرع لنا القصاص.

ثانياً: قول الله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٥٠﴾﴾^(٥).

(*) المغني، لابن قدامة، ٥٠٦/١١.

(١) التشريع الجنائي الإسلامي، للشهيد عبدالقادر عودة، ١/٦٦٤.

(٢) الآيتان ١٧٨، ١٧٩ من سورة البقرة.

(٣) كتاب التسهيل لعلوم التنزيل، لابن جزى ٧٠/١. وقال ابن العربي "قال علماؤنا: معنى (كتب) فرض وألزم، وكيف يكون هذا والقصاص غير واجب! وإنما هو لخيرة الولي ومعنى ذلك كتب وفرض إذا أرتم استيفاء القصاص فقد كتب عليكم، كما يقال كتب عليك - إذا أردت التفضل - الوضوء وإذا أردت الصيام النية" (أحكام القرآن، لابن العربي ١/٦٤).

(٤) أحكام القرآن، لابن العربي، ١/٦١.

(٥) الآية ٤٥ من سورة المائدة.

وجه الدلالة: أن الله سبحانه وتعالى يخبرنا أنه فرض وألزم بني إسرائيل في التوراة أن النفس بالنفس أي تقتل النفس إذا قتلت نفساً، وإذا كان هذا إخباراً بما في التوراة، إلا أنه حكم في شريعتنا بالإجماع^(١)، لأن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ.

وأما السنة فمنها أولاً: قول رسول الله ﷺ (ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودي وإما أن يقاد)^(٢).

وجه الدلالة: بين هذا الحديث أن ولي المقتول بالخيار إن شاء قتل القاتل وإن شاء أخذ فداءه.

ثانياً: ما رواه أنس بن مالك أن جارية وجد رأسها قد رض بين حجرين فسألوها من صنع هذا بك؟ فلان؟ فلان؟ حتى ذكروا يهودياً فأومأت برأسها فأخذ اليهودي فأقر فأمر به الرسول ﷺ أن يرض رأسه بالحجارة^(٣).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن رسول الله ﷺ قتل اليهودي الذي ثبت بإقراره أنه قتل الجارية وهذا يدل على أن جزاء القاتل القتل.

أما الإجماع: فقد اجمع الفقهاء على مشروعية القصاص^(٤).

وأما المعقول: فإن العقل يقتضي شرعية القصاص، لأن الطباع البشرية والأنفس الشريرة تميل إلى الظلم والاعتداء وترغب في استيفاء الزائد لاسيما سكان البوادي وأهل الجهل العادلين عن سنن العقل والعدل. فلو لم تشرع الجزاءات الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص لتجراً ذوو الجهل والحمية على القتل والفتك في الابتداء وإنصاف ما جنى عليهم في الاستيفاء فيؤدي ذلك إلى التفاني وفيه من الفساد ما لا يخفى، فاقتضت الحكمة شرع العقوبات الزاجرة عن الابتداء في القتل والقصاص المانع من استيفاء الزائد على المثل فورد الشرع بذلك حسماً عن مادة هذا الباب^(٥) قال تعالى "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ"^(٦).

الفرق بين الإعدام وقتل النفس قصاصاً

القصاص باعتباره عقوبة يتنوع إلى نوعين باعتبار موجهه:

^(١) كتاب التسهيل لعلوم التنزيل، لابن جزي ١٧٨/١.

^(٢) جزء من خطبة النبي ﷺ عند فتح مكة أخرجها مسلم في صحيحه في كتاب الحج، باب تحريم مكة ١٣٥/٥ الحديث رقم ١٣٥٥/٤٧٧.

^(٣) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب القسامة باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره ١٧٢/٦ حديث رقم ١٦٧٢/١٧.

^(٤) الاختيار لتعليق المختار، للموصلي، ٧٢/٤، بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٦٧/٢.

^(٥) الاختيار لتعليق المختار، للموصلي، ٧٣/٤، ٧٢.

^(٦) الآية ١٧٩ من سورة البقرة.

فإن كان موجبه القتل العمد فهو القصاص في النفس وإن كان موجبه جراح أي اعتداء على ما دون النفس فهو القصاص في الجوارح^(١) أو القصاص في الأطراف^(٢).

وينصرف الحديث إلى النوع الأول وهو القصاص في النفس.

وإذا قارنا بين القصاص في النفس والإعدام نجد أنهما يتفقان في أمور ويختلفان في أخرى.

أوجه الاتفاق:

يتفق القصاص في النفس مع الإعدام فيما يأتي:

- (١) كل منهما يهدف لإزهاق روح الجاني.
- (٢) كلاهما عقوبة على جرائم خطيرة تهز كيان المجتمع كقتل النفس، أو الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل أو الخارج، أو الجرائم التي أدت إلى قتل النفس كالقتل بالسم، والحريق العمد إذا أدى إلى موت شخص كان موجوداً بالأماكن المحترقة.
- (٣) كلاهما يعتبر جزاءً على قتل النفس - في الجملة -، ذلك أن من يدقق النظر في الجرائم التي يحكم فيها بالإعدام في القانون المصري يجد أنها أدت إلى قتل نفس بغير حق^(٣) ومن ثم إذا طبقنا أحكام الشريعة الإسلامية على هذه الجرائم لاشك أننا سنجد عقوبتها إزهاق روح الجاني وهو ما يعني الإعدام.
- (٤) يمكن القول بأن الحالات التي يحكم فيها بالإعدام في القانون المصري تتفق مع الحالات التي يحكم فيها بالقتل قصاصاً في الشريعة.
- (٥) العفو عن القاتل من أولياء الدم يؤثر في العقوبة - على تفصيل في ذلك - سواء على عقوبة الإعدام أو قتل النفس قصاصاً.

أوجه الاختلاف

- (١) إزهاق روح الجاني لا يسمى قصاصاً إلا إذا كان جزاءً لقتل نفس ويطلق عليه الفقهاء لفظ "القتل". أما إذا كان إزهاق روح الجاني جزاءً للزنا وهو محصن فهو حد الزنا ويسمى رجماً.

^(١) بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٦١/٢.

^(٢) الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، ٨٣/٤.

^(٣) حيث يقرر القانون المصري عقوبة الإعدام جزاءً على ارتكاب جنایات جسيمة منها ما يمس أمن الدولة من جهة الخارج أو من جهة الداخل، ومنها القتل العمد مع سبق الإصرار أو التردد، والقتل بالسم والقتل المقترن بجناية أو المرتبط بجنحة وتعرض وسائل النقل العامة للخطر إذا نشأ عنه موت إنسان، والحريق العمد إذا أدى إلى موت إنسان كلن في الأماكن المحترقة، وشهادة الزور إذا حكم على متهم بناءً عليها بالإعدام (انظر المواد ٢٩٥، ٢٥٧، ١٦٨، ٢٣٤، ٢٣٣، ٢٣٠، ٨٩، ٧٧، عقوبات وانظر الجريمة والمجرم، أ.د./ رمسيس بهنام ٥٩٤، شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د./ محمود نجيب حسني ٦٩٧)

وإذا كان إزهاق روح الجاني جزاءً للارتداد عن الإسلام بعد الإيمان وهو حد الردة ويسمى قتلاً.

ومن ثم فلا يجوز إزهاق روح المسلم إلا في حالة من الحالات الثلاث^(١) إلى جانب حالة رابعة وهي القتل للحرابة، عملاً بقول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^(٢).

(٢) دائرة إزهاق الروح في الفقه الإسلامي أوسع منها في القانون المصري حيث تطبق هذه العقوبة في الفقه الإسلامي على من تثبت عليه جريمة الزنا وهو محصن وعلى من يرتد عن الإسلام بعد الدخول فيه. وهذه الجرائم لا يعاقب عليها بالإعدام في القانون المصري، بل قد لا يعاقب عليها القانون في بعض الحالات.

(٣) يضع القانون المصري ضوابط للحكم بالإعدام حيث خص هذه العقوبة بضوابط تخالف القواعد العامة في إصدار الأحكام، حيث أوجب على المحكمة ألا تصدر الحكم بالإعدام إلا بإجماع آراء أعضائها.

كما أوجب عليها قبل إصدار هذا الحكم أن تأخذ رأي مفتي الجمهورية، ويجب على المحكمة إرسال أوراق القضية لفضيلة المفتي لأخذ رأيه وفقاً للشريعة الإسلامية، وإذا لم يصل رأيه للمحكمة خلال عشرة الأيام التالية لإرسال الأوراق إليه حكمت المحكمة في الدعوى. (المادة ٢/٣٨١ إجراءات جنائية).

والمحكمة وإن كانت ملزمة بضرورة أخذ رأي فضيلة المفتي إلا أنها غير ملزمة برأيه ولها أن تحكم بما يخالفه دون أن يترتب على ذلك بطلان.

كما أوجب القانون على النيابة العامة عرض القضية الصادر فيها حكم بالإعدام على محكمة النقض حتى ولو لم يطعن أحد في الحكم غيرها (المادة ٤٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩)^(٣).

كما وضع المقتن بعض الضمانات أيضاً في تنفيذ عقوبة الإعدام مثل رفع الأوراق إلى رئيس الدولة قبل تنفيذ الحكم وله أن يعفو أو يبذل العقوبة، الخ^(٤).

(١) هذه هي الحالات التي يجوز فيها إهدار دم المسلم، ويحل تعمد قتله وهي النفس بالنفس، والثيب الزاني، والتارك لدينه المفارق للجماعة عملاً لحديث الرسول ﷺ حيث قال "لا يحل دم امرئ مسلم يشهد إلا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة" (أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم، الحديث رقم ١٦٧٦/٢٥، ج ١٧٩/٦)

(٢) الآية ٣٣ من سورة المائدة.

(٣) علم العقاب، أ.د/ أحمد حسني طه، ص ٧٥، ٧٤. شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د/ محمود نجيب حسني، ص ٦٩٩، ٦٩٨. الجريمة والمجرم والجزاء، أ.د/ رمسيس بهنام، ص ٥٩٤.

(٤) المراجع السابقة.

(٤) لرئيس الدولة أن يعفو عن المحكوم عليه بالإعدام أو يخفف الحكم ويستبدل العقوبة ولكن ليس لولي الأمر أن يعفو عن القاتل في القصاص فلا يملك ولي الأمر ذلك ولا يكون العفو إلا من ولي الدم^(١).

(٥) يمتنع القتل قصاصاً في الفقه الإسلامي في بعض الحالات وعلى تفصيل في المذاهب، ولا يسري هذا على الإعدام مثل قتل الوالد بولده، وقتل المسلم بغير المسلم^(٢) - على تفصيل واختلاف واسع في المذاهب^(٣).

(٦) الإعدام يعد حقاً للدولة ومن ثم لا يملك ولي الدم أو غيره من أفراد الشعب التدخل لإلغائه أو تغييره وأساس ذلك في القوانين أن الفلسفة الأوربية التي سادت في العصور الوسطى كانت تعتبر حياة الفرد حقاً خالصاً للحاكم فهم واهب الحياة - في فكرهم - ومن ثم يملك سلبها.

بخلاف القصاص لقتل النفس (القود) فهو حق لولي الدم يملك العفو والعدول عنه إلى بدل وهو الدية.

وينبني على ذلك أن صاحب الحق في الإعدام هو الحاكم أما صاحب الحق في القصاص لقتل النفس (القود) فهو ولي الدم^(٤).

(١) من الفقه الجنائي المقارن بالقانون، المستشار أحمد موايبي، ص ٧١.

(٢) بخلاف أهل الذمة، لأن النبي ﷺ أقاد مسلماً بذمي وقال أنا أحق من وفى بذمته، ولأنه معصوم الدم على التأييد، (انظر المغني، لابن قدامة، ٤٦٦/١١. الاختيار لتعليل المختار، ٧٩/٤، بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٦٤/٢).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، د. عبدالرحيم صدقي ص ١٩٥.

الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في الفقه الإسلامي

لاشك أن الشريعة الإسلامية اعتمدت في نظامها العقابي مجموعة من العقوبات التي تحمي المصالح الأساسية للمجتمعات من حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال ومن بين هذه العقوبات عقوبة تؤدي إلى إزهاق روح الجاني بصورة أو بأخرى^(١).

ومن هنا يمكن القول بأن الشريعة الإسلامية اعتمدت الإعدام عقوبة من العقوبات.

وتعتمد الشريعة الإسلامية هذه العقوبة جزاءً لجرائم شديدة الخطورة على الفرد والمجتمع، ومن ذلك ما يلي:

(١) جريمة قتل النفس بغير حق، وعقوبتها إزهاق روح الجاني وهو ما يطلق عليه الآن الإعدام، ذلك أن قتل النفس في الإسلام جريمة شديدة الشناعة وتبلغ في جسامتها حجم قتل الناس جميعاً. قال تعالى: ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾^(٢).

(٢) جريمة الزنا من المحصن: وعقوبتها إزهاق روح الجاني، حيث دل بجريمته على النحو الذي رسمته الشريعة^(٣) على أنه عضو فاسد في المجتمع وسيفسد غيره إن لم يبت، ذلك أن الإسلام رسم له طريق العفة في قضاء شهوته وسلك هذا الطريق وقضى شهوته حلالاً ومع هذا يميل إلى الحرام ويقترفه مما يدل على دناءة نفسه وفجور سلوكه حيث مارس هذا الفعل على وجه من العلانية والفجور والمجاهرة حتى رآه أربعة أشخاص يفعل هذا على وجه التفصيل في صورة فجة مما يدل على خروج صريح وواضح على نظام المجتمع مما يدعو قطعاً إلى بتره وإخراجه حتى يطهر المجتمع منه، ولذلك يقول الله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشْهَدَ عَدَاؤُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾^(٤).

(٣) جريمة الحرابة: ولها معان قطع الطريق وتفسير الناس في كل مكان وإظهار الفساد في الأرض، أو أنها الزنا والسرقه والقتل، أو قطع الطريق علناً وسرقه الناس وإرهابهم، وواضح أن جميع هذه الصور تدل على جسامه هذه الجريمة وخطورتها على المجتمع

(١) إما أن تزهد روحه بذات الأسلوب الذي أزهد به روح المجني عليه، وإما أن تزهد روحه بقطع رقبته بالسيف أو بالرمح أو بالقتل أو بالصلب أو قطع الأيدي والأرجل في الجرائم شديدة الخطورة والتي تهدد كيان المجتمع بأكمله.

(٢) جزء من الآية ٣٢ من سورة المائدة والآية وإن كانت تنص على أن هذا المكتوب على بني إسرائيل إلا أن الأصل أن شرع من قبلنا شرع لنا علمنا الله به وأمرنا باتباعه، ومعنى قول الله تعالى " فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا " أن عليه إثم من قتل جميع الناس أو أن من قتل واحداً فهو متعرض لأن يقتل جميع الناس..... (أحكام القرآن، لابن العربي، ٥٩١/٢، ٥٩٢، ٥٩٣)

(٣) انظر تفصيل ذلك في الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ٢٢٣ وما بعدها، المغني، لابن قدامة، ٣٠٧/١٢، الروض المربع، للبهوتي، ٢٤٦/٢، الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، ٢٧٠/٣ وما بعدها.

(٤) جزء من الآية ٢ من سورة النور

وتهديد أمنه وكيانه وهي في أبسط صورها قطع الطرق على الناس وسلب أموالهم والزنا بنسائهم وإرهابهم فهي جريمة تشتمل على عدد من الجرائم كقطع الطريق وإشهار الأسلحة وسرقة الأموال والزنا وخطف الأفراد وهكذا.

ومن هنا جعل الإسلام العظيم عقوبة هذه الجريمة من أشد العقوبات قال تعالى : ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^(١).

وهناك خلاف واسع بين الفقهاء في عقوبة هذه الجريمة هل هو القتل أو الصلب أو قطع الأيدي والأرجل أو النفي أم يجمع بينها أم تكون على حجم الجريمة القتل عند القتل، والقتل والصلب عند القتل وأخذ المال، والنفي عند إخافة الناس... على التفصيل الوارد في كتب الفقه^(٢).

(٤) جريمة الردة: والردة الخروج من الإسلام أو هي الكفر بعد الإسلام^(٣). ونظراً لخطورة هذه الجريمة على المجتمع جعل الإسلام عقوبتها القتل. ذلك أن المرتد الذي دخل الإسلام وتقدم إلى الأمام ثم كفر وارتد إلى الخلف يفت في عضد المجتمع ويمثل هزيمة للمجتمع المسلم ويضعف ثقة الذين لم يستقر الإسلام في قلوبهم ويمثل نوعاً من التلاعب بالدين ومحاربة ومعاداة لله ولرسوله وللمؤمنين جهاراً. أما إذا لم يعلن المرتد ذلك ولم يجاهر به ولم يؤثر بارتداده على المجتمع ولم يعرف بذلك أحد فأمره إلى الله ونعامه بالظاهر.

ولا شك أن حفظ الدين من أهم مطالب ومصالح المجتمع ومن ثم فمن يعيث بهذا المطلب أو يضيع هذه المصلحة يكون جزاؤه القتل. قال تعالى : ﴿وَلَا يَزَالُونَ يُقَاتِلُونَكُمْ حَتَّى يَرُدُّوكُمْ عَنْ دِينِكُمْ إِنِ اسْتَطَاعُوا وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾^(٤).

وقال ﷺ : " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ألا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث الشيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة"^(٥).

وعلى ذلك يمكن القول بأن الفقه الإسلامي اعتمد إزهاق روح الجاني جزاءً على جريمته وهو ما يعرف بالإعدام في عدد من الجرائم الخطيرة التي تهز كيان المجتمعات

(١) الآية ٣٣ من سورة المائدة

(٢) أحكام القرآن، لابن العربي، ٥٩٩/٢. معين الحكام، للطرابلسي، ص ١٩٠، الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، ٣١٦/٣ وما بعدها. بداية المجتهد، لابن رشد، ٤١٦/٢ ما بعدها. المغني، لابن قدامة، ٤٧٣/١٢ وما بعدها.

(٣) معين الحكام، للطرابلسي، ص ١٩١. الروض المربع، للبهوتي، ٣٥٤/٢.

(٤) جزء من الآية ٢١٧ من سورة البقرة.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم، حديث رقم ١٦٧٦/٢٥، ج ١٧٩/٦.

وتمثل تهديداً لمصالحه الأساسية في حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والمال على النحو سالف الذكر.

حكم تطبيق هذه العقوبة في الفقه الإسلامي

عرفنا أن الفقه الإسلامي وضع عقوبة إزهاق روح الجاني وهو ما يعرف بالإعدام جزاءً لعدد من الجرائم على النحو سالف الذكر. فما حكم تطبيق هذه العقوبة على من اقترف واحدة منها.

أبادر بالقول بأن تطبيق هذه العقوبة على مرتكبي هذه الجرائم متى توافرت عناصرها على وجه القطع واليقين هو واجب شرعاً على ولي الأمر.

فقد وردت الآيات والأحاديث التي تدل على وجوب انزال هذه العقوبة على مرتكبي هذه الجرائم على النحو التالي:

أولاً: جريمة القتل العمد وعقوبتها إزهاق روح الجاني وجوباً على ولي الأمر - عند توافر الشروط - ، يدل على ذلك قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٥٦﴾ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٥٧﴾^(١).

وجه الدلالة من الآية أن لفظ كتب بمعنى فرض وألزم إذا أردتم القصاص فقد كتب عليكم. والقصاص قتل من قتل فالآية تدل على وجوب قتل من قتل متى توافرت الشروط^(٢).

وقال ﷺ : " ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يؤدي وإما أن يقاد"^(٣).

وجه الدلالة من الحديث: بين الرسول ﷺ أن من قتل له قتيل فوليه بالخيار إن شاء قتل القاتل وإن شاء أخذ فداءه^(٤). فالقاتل عمداً يجب عليه أحد الأمرين القصاص أو الدية والخيار لولي الدم ويجب على ولي الأمر أن ينفذ ما يختاره ولي الدم.

ونخلص من هذا إلى وجوب قتل القاتل عند توافر شروطه ويجب ذلك على ولي الأمر.

ثانياً: جريمة زنا المحصن وعقوبتها إزهاق روح الجاني وجوباً على ولي الأمر رمياً بالحجارة . (وهذا قول عامة أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء

(١) الآيتان ١٧٩، ١٧٨ من سورة البقرة.

(٢) أحكام القرآن، لابن العربي، ٦٠/١ - ٦٦.

(٣) جزء من خطبة النبي ﷺ عند فتح مكة أخرجها مسلم في صحيحه في كتاب الحج، باب تحريم مكة، الحديث رقم ١٣٥٥/٤٧٧ ج ١٣٥/٥.

(٤) شرح النووي على صحيح مسلم، ١٤٠/٥.

الأمصار في جميع الأعصار ولا نعلم فيه مخالفاً إلا الخوارج^(١) فإنهم قالوا: الجلد للبكر والثيب لقول الله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾^(٢) وقالوا لا يجوز ترك كتاب الله تعالى الثابت بطريق القطع واليقين لأخبار آحاد يجوز الكذب فيها، ولأن هذا يفضي إلى نسخ كتاب الله بالسنة وهو غير جائز^(٣).

واستدل عامة أهل العلم بأن الله تعالى أنزله في كتابه وإنما نسخ رسمه دون حكمه واستدلوا على ذلك بقول "عمر بن الخطاب وهو جالس على منبر النبي ﷺ إن الله قد بعث محمداً ﷺ بالحق وأنزل عليه الكتاب فكان مما أنزل عليه آية الرجم قرأناها ووعيناها وعقلناها"^(٤) فرجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله وإن الرجم في كتاب الله حق على من زنا إذا أحسن من الرجال والنساء إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف"^(٥).
وجه الدلالة من قول سيدنا عمر أن عقوبة الزاني المحسن إزهاق روحه (الإعدام) رجماً بدليل الآية المنسوخة لفظاً والباقية حكماً.

كما يدل على ذلك قطعاً الأحاديث الواردة في الرجم فقد ثبت الرجم عن رسول الله ﷺ بقوله وفعله الرجم لماعز والغامدية والمرأة الأسلمية التي زنا بها الغلام الأجير وقد ورد ذلك في أخبار تشبه التواتر، وأجمع عليه أصحاب رسول الله ﷺ^(٦).

وهذا يدل على وجوب الرجم عقاباً للزاني المحسن وهو واجب على ولي الأمر متى علم بذلك وتوافرت شروط توقيع الجزاء.

ثالثاً: جريمة الحرابة وعقوبتها إزهاق روح الجاني قتلاً (الإعدام) والصلب وقطع الأيدي وقطع الأرجل من خلاف والنفي وهذه العقوبة حق لله تعالى وحق للآدميين . وفقاً لقول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٧﴾ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَنْ تَقْرَبُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾^(٧).

(١) أجمع العلماء على وجوب رجم الزاني البكر مائة ورجم المحسن وهو الثيب ولم يخالف في ذلك أحد من أهل القبلة إلا ما حكى القاضي عياض وغيره من الخوارج وبعض المعتزلة" (شرح النووي على صحيح مسلم ٢٠٥/٦)

(٢) جزء من الآية ٢ من سورة النور.

(٣) المغني، لابن قدامة، ٣٠٩/١٢، التشريع الجنائي الإسلامي، للشهيد عبدالقادر عودة، ٦٤٠/١ وما بعدها.

(٤) قال النووي شرحاً لقول سيدنا عمر "فكان مما أنزل عليه آية الرجم قرأناها ووعيناها وعقلناها" أراد بآية الرجم "الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة" وهذا مما نسخ لفظه وبقي حكمه. (شرح النووي على صحيح مسلم، ٢٠٧/٦).

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الحدود، باب رجم الثيب في الزنا، رقم ١٦١٩/١٥ ج ٢٠٧/٦.

(٦) المغني، لابن قدامة، ٣٠٩/١٢.

(٧) الأيتان ٣٤، ٣٣ من سورة المائدة.

وجه الدلالة ما قاله الجمهور مع ابن عباس أن هذه الآية في المحاربين، وقال بعض الناس أنها نزلت في النفر الذين ارتدوا في زمان النبي ﷺ فقطعت أيديهم وأرجلهم وسملت أعينهم. والصحيح أنها في المحاربين لقوله تعالى " إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدُرُوا عَلَيْهِمْ " وليس عدم القدرة عليهم مشترطة في توبة الكفار فتبقى أنها في المحاربين^(١). وقد بينت الآية جزاء المحاربين، على خلاف بين الفقهاء في هذه العقوبات هل هي على التخيير أم على قدر جناية المحارب.

وعلى ذلك يجب على ولي الأمر إقامة هذا الحد عند توافر أسبابه وهو حق لله تعالى وللأدمنين، وليس لولي الأمر العفو عنه حيث "لا يصح العفو عن حقوق الله تعالى" كما لا يسقط الحد بعفو أولياء المجني عليه^(٢).

رابعاً: جريمة الردة وعقوبتها إزهاق روح الجاني (الإعدام) قتلاً. يدل على ذلك قول الرسول ﷺ: "من بدل دينه فاقتلوه"^(٣).

وجه الدلالة يأمر رسول الله ﷺ ولاة الأمر بأن يقتلوا من يبدل دينه من الإسلام إلى الكفر.

ولقوله ﷺ: " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ألا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة"^(٤).

وجه الدلالة بين الحديث أن دم المسلم لا يحل إلا لسبب من ثلاثة أسباب، زنا المحسن، وقتل النفس، وترك الدين. فهو يدل على وجوب قتل المرتد.

وأجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد، وروي ذلك عن أبي بكر وعثمان وعلي ومعاذ وأبي موسى وابن عباس وخالد وغيرهم ولم يُنكر ذلك فكان إجماعاً. وإن كان هناك خلاف في قتل المرتدة والراجح أنه لا فارق بين الرجل والمرأة في تطبيق الحد^(٥).

وعلى ذلك يجب على ولي الأمر تطبيق حد الردة جزاءً للخروج عن الدين وهو حق لله تعالى ولا يجوز لولي الأمر أن يعفو عن حق من حقوق الله تعالى.

ونخلص من هذا إلى وجوب تطبيق هذه العقوبات عند وقوع الجرائم التي توجبها، والأمر منوط بولي الأمر، وهو أمر واجب شرعاً.

ونظراً لأن هذه العقوبات وجبت حقاً لله تعالى أو فيها حق لله تعالى فلا يجوز لولي الأمر العفو عنها أو تخفيفها أو تبديلها، لأنه لا يصح العفو عن حقوق الله تعالى^(٦).

(١) بداية المجتهد، لابن رشد، ٤١٧/٢، ٤١٦. المغني، لابن قدامة، ٤٧٤/١٢، ٤٧٣.

(٢) الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، ٣١٦/٣. التشريع الجنائي الإسلامي، للشهيد عبد القادر عودة، ٦٥٧/١.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الجهاد، باب لا يعذب بعذاب الله، الحديث رقم ٣٠١٧ ج ١٤٩/٦.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم، الحديث رقم ١٦٧٦/٢٥، ج ١٧٩/٦.

(٥) المغني، لابن قدامة، ٢٦٥/١٢، ٢٦٤. بداية المجتهد، لابن رشد، ٤٢٠/٢. معين الحكام، للطرابلسي، ١٩١. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، للعقوبة، للإمام محمد أبي زهرة، ١٨٨ وما بعدها.

الهدف من الإعدام

يهدف الإسلام العظيم من تقرير عقوبة إزهاق روح الجاني (الإعدام) إلى أهداف أساسية تحمي المجتمع وتضمن بقاءه في حالة هدوء واقتلاع أسباب الشر فيه، حيث قرر هذه العقوبة على جرائم شديدة الخطورة على المجتمع ومن شأن بقائها أو تكرارها تهديد النظام العام في المجتمع ومصالحه الأساسية، وهي حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل وحفظ النسل وحفظ المال وعقوبة الإعدام تحقق الأهداف التالية:

أولاً: منع القتل

قتل القاتل يمنع القتل فقد قال تعالى "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ....." (٢). "يريد - والله أعلم - أن وجوب القصاص يمنع من يريد القتل منه شفقة على نفسه من القتل فتبقى الحياة فيمن أريد قتله وقيل إن القاتل تنتقل العداوة بينه وبين قبيلة المقتول فيريد قتلهم خوفاً منهم ويريدون قتله وقتل قبيلته استيفاءً ففي الاقتصاص منه بحكم الشرع قتل لسبب الهلاك بين القبيلتين" (٣). وهو ما يطلق عليه القانونيون الردع العام أي منع وقوع هذه الجريمة خوفاً من عقوبتها.

ثانياً: تحقيق العدالة والمساواة

يهدف إعدام الجاني إلى تحقيق العدالة بين الجريمة والعقوبة حيث تطبق هذه العقوبة غالباً في حالة قتل المجني عليه وليس من العدالة أبداً أن يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن المشدد ويبقى حياً وقد تصل هذه العقوبة أحياناً إلى ستة أشهر جزاءً لإزهاق روح إنسان (٤) ولا يقول عاقل بتحقيق العدالة بهذا الاتجاه.

ولا تتحقق المساواة بين الجريمة وهي إزهاق روح إنسان عمداً والعقوبة إلا إذا كانت بإزهاق روح الجاني فهذه هي المساواة، ولا تتحقق المساواة أبداً بين إزهاق روح المجني عليه عمداً، ومعاقة الجاني بالسجن المؤبد أو المشدد.

ثالثاً: ترضية أولياء الدم:

تهدف عقوبة الإعدام إلى ترضية أقارب المقتول ونزع الغل من صدورهم وتهديئة خواطرهم حتى لا تملأ صدورهم حقداً وغيظاً للمجتمع وللجاني وأسرته. ذلك أنهم إذا شاهدوا القاتل يرفل في نعيم هو وأبناؤه بينما هم فقدوا أباهم وعائلهم وأصبحوا من

(١) الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، ٣/٣١٦.

(٢) جزء من الآية ١٧٩ من سورة البقرة.

(٣) المغني، لابن قدامة، ١١/٤٥٨.

(٤) "ذلك أن السجن المشدد عقوبة تتراوح بين حد أقصى مقداره خمسة عشر عاماً وحد أدنى مقداره ثلاثة أعوام، ومعنى هذا أن عقوبة القتل العمد قد تصل في حدها الأدنى إلى ثلاث سنوات وتطبيق أحكام المادة ١٧ نجد أنه يجوز في مواد الجنائيات أن تستبدل عقوبة الحبس الذي لا ينقص عن ستة أشهر بعقوبة الأشغال المؤقتة، أي أنه يجوز مع استعمال الرأفة أن تصل عقوبة القتل العمد غير المقترن بظروف مشددة إلى الحبس ستة أشهر....." (من الفقه الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون، المستشار أحمد مواجي، ص ٦٣).

الضعفاء المحتاجين في المجتمع فكيف يرضون ببقاء هذا الوضع ويترتب على ذلك أن يسعى هؤلاء جاهدين لقتل من قتل أباهم وهو ما يعرف بالثأر. ولا شك أن الأنظمة الوضعية الظالمة كانت سبباً مباشراً لانتشار هذه العادة الذميمة حيث أبقّت أولياء دم القتل مظلومين بعد ظلم أبيهم بقتله.

ومن هنا عالج الفقه الإسلامي هذه الحالة الواقعية بالقصاص الذي لا يستوفيه إلا ولي الدم لما فيه من شفاء غليله والانتقام من قاتل والده^(١).

ضرورة تطبيق عقوبة الإعدام

يدور في العالم جدل شديد حول بقاء عقوبة الإعدام . فقد نادى فريق من الباحثين بإلغائها ، واستجابت بعض الدول وأسقطت الإعدام من قائمة عقوباتها ورفضت دول أخرى هذا الاتجاه ، وإن كانت الأخيرة قد ضيّقت من نطاق تطبيق هذه العقوبة وأحاطت توقيعتها بقيود وإجراءات لم تقررها بالنسبة لعقوبات أخرى^(٢).

ولكن هذا الاتجاه بدأ في الانحسار الآن تحت ضغط الواقع المشاهد حيث وقعت جرائم إرهابية شديدة أوجدت لدى الرأي العام عداءً تجاه مرتكبيها مما دعا الكثيرين إلى الميل إلى بقاء عقوبة الإعدام ، فضلاً عن تعقد العلاقات الدولية مما جعلهم يميلون إلى تطبيق هذه العقوبة على الجرائم شديدة الخطورة وكل هذا جعل الباحثين من الاتجاهات المتعددة يؤيدون اتجاه بقاء عقوبة الإعدام^(٣).

وتتمثل ضرورة بقاء عقوبة الإعدام في الأسباب التالية:

أولاً: إنهاء حياة الجاني (الإعدام) هو العقوبة الوحيدة المؤكدة التي يمكن بها التخلص من المجرمين شديدي الخطورة الذين قست قلوبهم واقترفوا هذه الجرائم التي تهز كيان المجتمع وتهدد نظامه العام ومصالحه الأساسية. والواقع المشاهد أن هؤلاء في ظل القوانين الوضعية الظالمة يحكم عليهم في القتل العمد - في غير حالات الظروف المشددة - بالسجن المشدد من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة. وفرضاً حكم عليه بالحد الأقصى خمس عشرة سنة فإذا قضى ثلاثة أرباع المدة - وفقاً للقانون المصري - أو نصفها وفقاً للقانون الفرنسي فإنه يفرج عنه ويعفى من بقية المدة متى توافرت شروط معينة أهمها حسن السلوك^(٤). ومعنى ذلك أنه إذا حكم عليه بالحد الأدنى ثلاث سنوات فإنه يفرج عنه بعد سنتين وثلاثة أشهر وإذا حكم عليه بالحد الأقصى

(١) الروض المربع، للبهوتي، ٣٣٣/٢.

(٢) من هذه القيود عدم جواز صدور الحكم بالإعدام إلا بإجماع القضاة الذين يشكلون المحكمة التي تنظر القضية، وعرض الحكم على المفتي قبل صدور الحكم، لبحث مدى مطابقته للشريعة الإسلامية، وضرورة الطعن على الحكم أمام محكمة النقض من النيابة العامة حتى ولو لم يطعن أصحاب الشأن ولا ينفذ الحكم النهائي إلا بعد عرضه على رئيس الدولة.

(٣) شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د/محمود نجيب حسني، ص ٦٩٢، ٦٩١.

(٤) علم العقاب، أ.د/أحمد حسني طه، ٢٤١.

خمس عشرة سنة يفرج عنه بعد أحد عشر عاماً وأربعة أشهر وهذا هو الحد الأقصى جزاءً لقتل إنسان.

والواقع العملي ما أن يفرج عنه حتى يعود إلى اقلق المجتمع وإثارة المشكلات فيه وتهديد أمنه وسلامته.

ومن هنا فإن إزهاق روح هذا الجاني هو الوسيلة الوحيدة التي تتقذ المجتمع من شروره.

ثانياً: الإعدام أقوى وسيلة تخيف المجرم، فهو أكثر فاعلية من العقوبات الأخرى وقد رأينا إنها تعطيه الأمل في الخروج للمجتمع وتصفية الحسابات مع من أبلغ عنه ومن شهد عليه وتصل أحياناً إلى المحكمة التي حكمت عليه.

ثالثاً: الإعدام لا يصدّم المجتمع ولا يجرح شعوره، بل إذا طبق بعدل ودقة كان مؤدياً إلى راحة المجتمع، حيث يطمئن إلى العدالة ويتأكد أن أقارب المجني عليه أخذوا حقهم في قتل من قتل ومن ثم لا يلجأون هم لقتله.

رابعاً: الإعدام جزاء للجرائم شديدة الخطورة أكثر اقتصاداً من الحبس، فمن المعروف أن حجز المجرم وسجنه يتطلب مجهوداً ضخماً ونفقات كبيرة والأفضل إنفاقها في أغراض أخرى.

خامساً: الإعدام جزاء للجرائم السالف ذكرها يفلق أبواب الانتقام الفردي، ذلك أن أبناء المقتول وأقاربه وعائلته لا يمكن لهم بحال - كما هو مشاهد - أن يتركوا دم قتلهم، بل لابد من أخذ حقهم في إنهاء حياة القاتل، ثم تعود أسرة القاتل لتقتل من قتل أو خيراً منه وهكذا مما أوقع المجتمعات في مشكلات تكلفها مئات الأرواح سنوياً^(١).

سادساً: وقبل هذا كله وبعده، فللمسلمين موقف خاص من هذا الموضوع وهو أن إنهاء حياة الجاني في الحالات التي ذكرناها تمثل واجباً شرعياً على ولي الأمر في الفقه الإسلامي ومن ثم لا يملك ولي الأمر في أي دولة إسلامية أن يلغي عقوبة الإعدام في الحالات التي ذكرناها، لأنها شرع الله.

ولذلك فإن الدول الإسلامية التي ضيقت من تطبيق عقوبة الإعدام - كمصر وغيرها - لا شك أنها آثمة بترك شرع الله وترك دينها وتطبيق أحكام بشرية تحت ضغط الاستعمار وأعدائه وتلاميذه.

أما وقد ظهرت بوادر الخلاص من هذا البلاء بقيام الثورات الشعبية بصبغة إسلامية فلا شك أن ذلك سوف يعود قريباً وقريباً جداً بمشيئة الله تعالى وقدرته.

^(١) علم الجريمة، د/حسن شحاته سغفان، ٢٢٦، ٢٢٥. القصاص في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الجنائي الوضعي، أ.د/منصور أبو المعاطي، ٤٣٩، ٤٣٨.

شبهات القائلين بإلغاء عقوبة الإعدام والرد عليها

ذهب فريق من العلماء إلى وجوب إلغاء عقوبة الإعدام واستندوا في قولهم هذا إلى حجج ناقشها القائلون بإبقاء هذه العقوبة وأبطلوها، لأنها ليست حججاً تلزم الفريق الآخر بالتسليم بالدعوى، ويمكن وصف هذه الحجج بأنها شبهات في أذهان القائلين بإلغاء عقوبة الإعدام على النحو التالي:

أولاً: قولهم: المجتمع لم يهب الفرد الحياة، بل هي هبة الخالق ونعمته، فلا يحق للمجتمع أن يحرم الفرد منها.

ويرد عليهم بأن هذا الاعتراض يمكن توجيهه لجميع العقوبات السالبة للحرية التي تمس الحق في الحياة وهو حق لم يمنحه المجتمع للأفراد وإنما ولدوا أحراراً ومع ذلك لم يعترض أحد على توقيع العقوبات السالبة للحرية مع أن أساس حق العقاب واحد بالنسبة لكافة العقوبات، وإلا لو قيل بهذا الاعتراض لأدى ذلك إلى تعطيل تطبيق جميع العقوبات^(١).

ونرد نحن فقهاء المسلمين أننا نسلم أن حياة الفرد ليست هبة من المجتمع حتى يحرم الفرد منها ونؤكد ونؤمن بأن حياة الفرد هبة من الله سبحانه وتعالى - فما قولكم وواهب الحياة هو الذي حكم بسلبها من هذا المجرم في هذه الحالات التي ورد بها الشرع الحكيم. اعتقد أنكم ستسلمون بوجوب تطبيقها وعدم تغييرها، لأن تغييرها يعني العصيان لأوامر الله - سبحانه وتعالى - واهب الحياة.

ثانياً: قولهم: عقوبة الإعدام بالغة القسوة ولا تتناسب مع جسامه أية جريمة، فالجريمة تلحق بالمجتمع ضرراً محدداً والضرر الناتج عن عقوبة الإعدام ليس له حدود^(٢).

ويمكن الرد على هذه الشبهة ببيان جسامه وخطورة الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في الفقه الإسلامي - بإيجاز - جريمة قتل النفس وعقابها القتل وقد سماها الله سبحانه وتعالى القصاص أي المساواة بين الجريمة والجزاء، ولا صعوبة في الحكم بمساواة الجريمة مع العقاب هنا لأن الفعل في الحالتين قتل نفس غاية الأمر أنه في الجريمة قتل بغير حق وهو تعد وظلم وفي الثانية قتل بحق وهو عدل.

أما جريمة زنا المحصن: فهو فعل يؤدي إلى اختلاط الأنساب ومعنى اختلاط الأنساب عدم معرفة القرابات.

(١) علم العقاب، أ.د/أحمد حسني طه، ص ٧٠. شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د/سامح السيد جاد، ص ٤٤٠. القصاص في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، أ.د/منصور أبو المعاطي، ص ٤٣٩ - ٤٤٩. من الفقه الجنائي الإسلامي المقارن بين الشريعة والقانون، المستشار أحمد موافي، ص ٥٩، ٥٨، ٥٧.

(٢) شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د/سامح السيد جاد، ص ٤٤٠. علم العقاب، أ.د/أحمد حسني طه، ص ٧١. شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د/محمود نجيب حسني، ص ٦٩٢.

ذلك أنه في المجتمعات التي تسود فيها هذه الجريمة قد يتزوج شاب بفتاة وكلاهما لأب واحد وهم لا يدرون فيؤدي ذلك إلى اختلاط الجينات ووجود مواليد مشوهة ومريضة وهو ما اكتشفه الطب حديثاً.

فضلاً عن ذلك ظهر بما لا يدعو للشك أن هذه الجريمة سبب رئيسي لانتشار الأمراض الخطيرة التي تدمر المجتمعات وعلى رأس قائمة هذه الأمراض مرض الإيدز.

وشدد الإسلام العظيم العقوبة على الجاني المحسن، لأنه اعتبر الإحصان ظرفاً مشدداً لأن المحسن يستطيع قضاء شهوته في حلال فإذا قضاها في حرام دل ذلك على نفس خبيثة وجعل عقوبته الإعدام رجماً حتى تذوق جميع أجزاء الجسم عقوبة الجريمة كما ذقت لذة الفعل.

بخلاف زنا غير المحسن، حيث لم يوجد الظرف المشدد وجعل عقوبته الجلد فقط حتى تذوق أجزاء الجسم العقوبة كما ذقت لذة الفعل المحرم.

أما جريمة الحرابة وعقابها القتل أو الصلب أو تقطيع الأيدي والأرجل أو النفي من الأرض على تفصيل سبق ذكره فلا يقول عاقل منصف أن جريمة الحرابة - وهي تعني قطع الطرقات وأخذ الأموال والأعراض باستعمال السلاح وإخافة الناس ونشر الرعب - هي أقل من عقوبة قتل الجاني أي الإعدام.

وإن كان فلاسفة أوروبا وغيرهم لم يتذوقوا مثل هذه الجرائم التي تهز المجتمعات فليس لهم أن يشرعوا لدول وشعوب تجرعوا الآلام ومصائب هذه الجرائم.

أما جريمة الارتداد عن الإسلام وعقوبتها الإعدام فلأن هذه الجريمة تمثل جريمة الخيانة العظمى في العصر الحالي، ذلك أن دولة الإسلام قائمة على الدين فمن خرج منها فقد ناوأها، وذلك خيانة عظمى^(١). وتتفق دول العالم الآن على أن الخيانة العظمى عقوبتها الإعدام ومن ثم لا خلاف بين الدولة الإسلامية وغيرها من دول العالم في ذلك وإنما الخلاف في أساس الدولة، فإذا عرفوا أن الدولة الإسلامية تقوم على دين الإسلام ومن ينقض هذا الدين يهدم أساس الدولة ومن يهدم أساس الدولة يعاقب بالإعدام، ومن ثم يسلمون بما انتهى إليه الفقه الإسلامي في ذلك ونخلص من هذا أن عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي هي "جَزَاءٌ وَفَاقاً"^(٢) "لأفعالهم" وَمَا ظَلَمَهُمُ اللَّهُ وَلَكِنْ كَانُوا أَنْفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ"^(١) ومن ثم فلا قول لبشر في هذا المجال.

(١) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، العقوبة، الإمام محمد أبو زهرة، ١٨٩.
(٢) الآية ٢٦ من سورة النبا أي جزاءً موافقاً "وما ظلمهم ربنا ولكن جازهم جزاءً موافقاً لما اجترحوا من كفران وطغيان وشرور وفجور أفسدوا وأذوا في العاجلة فحق عليهم النكال والحسرة والخبال في الآجلة" (فتح الرحمن في تفسير القرآن، للشيخ عبد المنعم تليوب، ٣٨٤٩/٧). وقال البيضاوي "جزاءً وفاقاً" أي جوزوا بذلك جزاءً ذا وفاقاً لأعمالهم أو موافقاً لها أو وافقها وفاقاً" (تفسير القرآن الكريم، للبيضاوي، المسمى أنوار التنزيل وأسرار التأويل، للقاضي البيضاوي، ص ٥٥٧)

ثالثاً: قولهم إن عقوبة الإعدام لا يمكن الرجوع فيها أو إزالة آثارها - بعد تنفيذها - فإذا نفذت استحالة إصلاح ما عسى أن يكون قد وقع من خطأ القضاء بالإعدام على برئ^(٢).

والرد على هذا التخوف يمكن تصوره أيضاً بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية حيث يصعب تعويض حرته، فضلاً عن أن عقوبة الإعدام تحاط بضمانات كفيلة بعدم الوقوع في خطأ.

وفوق ذلك لا يمكننا كمسلمين أن نترك أحكام ربنا وشرعه لمجرد أوهام كهذه.

رابعاً: قولهم عقوبة الإعدام غير مجدية وغير نافعة من ناحية الفرد المحكوم عليه أو المجتمع حيث لا يتحقق بها إصلاح المحكوم عليه وتقويمه ولا يستفيد منه المجتمع بل تؤذي الشعور الإنساني لاتسامها بالضراوة والبشاعة. كما أن الدول التي ألغت هذه العقوبة لم تزد فيها نسبة الجرائم والدول التي أبقت عليها لم تقلل من تلك الجرائم^(٣).

ويُرد على هذه الشبهة بعدم التسليم بعدم جدوى هذه العقوبة وعدم نفعها بل هي مجدية ونافعة والدول التي تطبق الإعدام وفقاً لشرعية الإسلام ونصوصه استفادت تماماً وساد الأمن في ربوعها.

أما إيذاء شعور المجتمع لتوقيع العقوبة فلماذا لم نقل بإيذاء شعور المجتمع بقتل المظلوم وتحطيم أسرته وتشريد أولاده؟

إن العدل والإنصاف يقتضي أن يتألم المجتمع لمن قتل مظلوماً لا من قتل لظلمه.

وأما دعواهم عدم تغيير النسب فإنه من الصعب ضبط معدل الجريمة بالإلغاء أو الإبقاء عليها، كما أنه ليس هناك بيان عن الجرائم التي لم تقع بسبب الخوف من توقيع عقوبة الإعدام حتى يمكن القول بأن الإبقاء عليها لم يؤدي إلى نقص الجرائم الخطيرة ويكفي أن نشير إلى أن كثيراً من الدول التي ألغت عقوبة الإعدام اضطرت إلى العودة إليها وإن كانت في نطاق ضيق وكذلك النظريات التي تدعو إلى إلغاء عقوبة الإعدام اضطرت إلى التخفيف من هذا الطلب وأصبح كلاهما ينصب إما على تضيق الحالات التي يحكم فيها بالإعدام أو استعمال وسيلة مريحة لإنهاء حياة الجاني^(٤).

(١) جزء من الآية ٣٣ من سورة النحل.

(٢) علم العقاب، أ.د./أحمد حسني طه، ص ٧١. شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د./سامح السيد جاد، ص ٤٤٠.

(٣) علم العقاب، أ.د./أحمد حسني طه، ص ٧١. شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د./محمود نجيب حسني، ص ٦٩٣.

شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د./سامح السيد جاد، ص ٤٤٠.

(٤) من الفقه الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون، المستشار أحمد موابي، ص ٥٩.

الأسباب التي دعت إلى القول بمنع عقوبة الإعدام وبراءة الفقه الإسلامي منها^(١)

لا شك أن هناك أسباباً دفعت الفلاسفة والقانونيين للقول بإلغاء عقوبة الإعدام.

وأتناول هنا هذه الأسباب لأبين أن الفقه الإسلامي بعيد عن كل هذه الأسباب والدوافع مما ينتهي بنا حتماً إلى ضرورة القول بعدم إلغاء عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي ذلك أن هذه الأسباب أو الدوافع ترجع إما إلى الإسراف في استعمال الإعدام كجزاء لجرائم في غاية التفاهة، مما أزعج ضمير العلماء والفلاسفة والمصلحين، وإما إلى بشاعة الطرق التي يتم بها تنفيذ العقوبة وما تشتمل عليه من تعذيب للمحكوم عليه قبل موته.

أولاً: الإسراف في استعمال الإعدام جزاء لجرائم تافهة. أسرف الأوربيون في القرون الوسطى في استعمال الإعدام جزاء لجرائم تافهة، ففي الفترة ما بين ١٢٤٦م - ١٢٤٨م أي في عامين حكمت محاكم التفتيش في تولز على ثلاثة وأربعين شخصاً بالإعدام، لأنهم رفضوا المثول أمام المحكمة!!!

وفي عام ١٨١٤م حكم على ثلاثة أطفال في إنجلترا بالإعدام لمجرد سرقة زوج من الأحذية!!! وفي نفس العام أعدم أحد الأشخاص لقطعه شجرة!!!

وفي عام ١٩٦١م قررت روسيا عقوبة الإعدام جزاء لترويج العملة المزيفة، والمضاربين على العملة في حالة العود.

ومن يدقق النظر في هذه الجرائم التي كان يحكم فيها بالإعدام في أوروبا وغيرها يجد أن هذا اتجاه مستفز لمشاعر البشر وظلمه واضح لكل ذل عينين. ومن هنا تضافرت الأقوال في ضرورة إبطال عقوبة الإعدام.

كما أن الواقع أن هذه الجرائم وإعدام مقترفيها لا يتفق مع التشريع الإسلامي الذي لا يقرر الإعدام إلا لجرائم شديدة الخطورة على المجتمعات وجسامتها واضحة وضوح الشمس وإذا كان للفلاسفة والمصلحين وجهة سليمة في إلغاء عقوبة الإعدام التي أسرفوا في تقريرها في قوانينهم فليس لهم وجهة في إلغائها في الفقه الإسلامي الذي لم يقرر هذه العقوبة إلا لجرائم تهز كيان المجتمع وتهدد أركانه وأسسها.

ثانياً: بشاعة الطرق التي يتم بها تنفيذ العقوبة ذلك أن تنفيذ هذه العقوبة لدى الأوربيين وغيرهم في العصور الوسطى كان يتم بطرق تكفل قدرًا كبيراً مبالغاً فيه من التعذيب للجاني قبل موته فقد كان العقاب عندهم "حديقة من التعذيب"^(٢) فقد كان الإعدام يتم مثلاً بالخازوق وهو عامود حلزوني مسنن الرأس كانوا يستعملونه

^(١) القصاص في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الجنائي الوضعي، أ.د/منصور أبو المعاطي، ص ٤٥٠ وما بعدها.

^(٢) علم الجريمة، د/حسن شحاته سغفان، ص ٤١.

في الأزمان الغابرة في عقاب المذنب^(١). أو يتم الإعدام بدفن المجرم حياً ويترك إلى أن يموت، أو يتم بالحرق أو يلقي المجرم في الزيت المغلي.

وللأسف لما تقدمت هذه الدول ومالت إلى التخفيف في هذه العقوبة في فرنسا أصبحوا ينفذون هذه العقوبة بسلق المجرم في غلاية أو يحرقونه أو يقطعون رأسه أو يمزقونه إلى أربعة أجزاء حيث تربط أجزاء المحكوم عليه بأربعة خيول يتحركون في وقت واحد في اتجاهات معاكسة.

هذا ما دفع الفلاسفة والقانونيين إلى المناداة بإلغاء الإعدام وهم محقون في ذلك.

لكن الإسلام العظيم الذي جاء رحمة للعالمين وفقاً لقول الله تعالى : ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴾^(٢) وتأمل في كلمة (العالمين) ومن تشملهم هذه الكلمة الذين يدخلون في رحمة الله .

وقال تعالى : ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِّلْمُسْلِمِينَ ﴾^(٣). فقد بين لنا القرآن الكريم كل شيء بما فيها العقوبات وهو هدى ورحمة وبشرى للمسلمين.

وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴾^(٤). فقد نهى الله تعالى عن قتل النفس التي حرم قتلها إلا بالحق، "لأن قتل النفس قد يصير حقاً بعد ان لم يكن حقاً وذلك قتله على وجه القود وبالردة والرجم للمحصن والمحاربة ونحو ذلك"^(٥).

وجعل لولي المقتول بغير حق سلطاناً وهو القصاص أو الدية أو العفو ونهاه عن الإسراف في القتل بأن يقتل غير قاتل وليه أو يقتل اثنين بواحد وغير ذلك من وجوه التعدي^(٦).

وفوق ذلك نهى عن التمثيل بالجثث حتى وإن كان جثة مجرم.

ونبه رسول الله ﷺ إلى ضرورة عدم تعذيب الجاني المستحق للقتل واختيار الوسيلة السريعة المريحة في إزهاق روحه. قال ﷺ : " إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة....."^(٧).

(١) المعجم الوجيز، لمجمع اللغة العربية، خزق، ص ١٩٤.

(٢) الآية ١٠٧ من سورة الأنبياء.

(٣) جزء من الآية ٨٩ من سورة النحل.

(٤) الآية ٣٣ من سورة الإسراء.

(٥) أحكام القرآن، للجصاص، ٢٠٠/٣.

(٦) كتاب التسهيل، لعلوم التنزيل، لابن جزي، ١٧١/٣.

(٧) جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الصيد والذبائح، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل، الحديث رقم ١٩٥٥/٥٧، ج ٧ ص ١١٩، ١١٨.

وبعد هذه هي أحكام الفقه الإسلامي في تقرير وتنفيذ عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي فهل بقيت حجة للقائلين بإنهاء عقوبة الإعدام.

إذا كان لهم حجة فعلى قوانينهم وعلى بلادهم أما الفقه الإسلامي فقد وضحت بما لا يدعو مجالاً للحديث في هذا الموضوع.

مدى إمكانية إحلال العقوبات السالبة للحرية بدلاً عن الإعدام في الفقه الإسلامي

وضع القانونيون نظاماً للظروف القضائية المخففة وهي ظروف تستخلص من وقائع كل دعوى أو من حالة كل مجرم وتدعو إلى أخذه بالرفقة وتخفيف العقوبة وهي كثيرة ولذلك ترك القانون أمر تقديرها للقاضي، مثل تفاهة شأن الجريمة، أو عدم جسامة الضرر المترتب عليها، أو أن يكون الجاني عجزاً، أو صغيراً، أو مريضاً، أو كان باعته على ارتكاب الجريمة شريفاً... الخ.

وأجازت المادة ١٧ عقوبات مصري تبديل عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد^(١). رأفة بالجاني لكبر سنه أو لمرضه ونحو ذلك.

فهل يمكن تخفيف عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي في الحالات التي تطبق فيها هذه العقوبة، واستبدالها بعقوبة أخرى أخف؟

أفرق في الحديث هنا بين عقوبة القصاص وعقوبات الحدود وعقوبات التعازير^(٢).

أولاً: الإعدام قوداً هذه العقوبة لا مجال لتغييرها وتبديلها بغيرها وليس لولي الأمر أن يخففها أو يبديلها وإنما الرحمة والرفقة بالجاني أو العفو عنه سلطة أولياء الدم وحدهم ومن ثم فلهم أن يرحموا الجاني ويرأفوا به ويعفوا عنه مقابل الدية، أو بلا مقابل، أو على مبلغ أكبر من الدية برضاء القتال^(٣). لقول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾^(٤). أي كتب عليكم العدل في القصاص أيها المؤمنون ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ ﴾ فالعفو أن يقبل الدية في العمد بعد استحقاق الدم وذلك العفو^(٥). وأجمع المسلمون على جوازه^(٦) والخيار بين القود والدية لولي الدم

(١) وأجازت تبديل العقوبة في حالات أخرى كتبديل عقوبة السجن المؤبد بالسجن المشدد أو السجن، أو تبديل عقوبة السجن المشدد بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة شهور، أو تبديل عقوبة السجن بعقوبة الحبس التي لا يجوز أن ينقص عن ثلاثة شهور، واقتصرت في المتن على ذكر تبديل عقوبة الإعدام فقط لأنها محل الحديث.

(٢) راجع في هذا الموضوع، من الفقه الإسلامي المقارن بين الشريعة والقانون، المستشار أحمد مواهي، ص ٧٤، ٦٥. الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، د/عبدالرحيم صدقي، ص ١٩٥ وما بعدها.

(٣) السياسة الجزائية، أ.د/أحمد الحصري، مجلد ٣/٢٧١ وما بعدها. المغني، لابن قدامة، ٤٥٧/١١، ٤٥٧.

(٤) الآية ١٧٨ من سورة البقرة.

(٥) تفسير القرآن العظيم، لابن كثير، ٢١٦/١.

لحديث "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يفدي وإما أن يقتل" (٢) وعفوه مجاناً أفضل لقول الله تعالى: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾ (٣) ولقول الرسول ﷺ: "وما زاد الله عبداً بعفو إلا عزاً...." (٤).

ولولي الدم أن يعفو مقابل الدية بدون رضا القاتل على خلاف في المذاهب حول اشتراط رضاه أو عدمه (٥) ، وإذا عفا أولياء الدم عن القاتل فليس لولي الأمر أن يعزره على خلاف بين الفقهاء (٦).

والخلاصة أن الإعدام جزاء على القتل (القتود) لا يجوز لولي الأمر أن يغير فيه أو يبدل وليس للقاضي سلطة في ذلك وإنما الأمر منوط بأولياء الدم.

ثانياً: الإعدام حداً في جرائم زنا المحصن والحراية والردة. والإعدام جزاء لهذه الجرائم هو حد من حدود الله ثبت بالكتاب أو السنة الصحيحة التي لا يتطرق إليها شك.

ورغم أن إقامة هذه الحدود لولي الأمر إلا أن هذه الحدود وجبت حقاً لله تعالى، لأن الحد "عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى" وما كان حقاً لله تعالى فلا يصح العفو عنه (٧). وترتيباً على ذلك فلا يجوز لولي الأمر أو القاضي أو غيرهما أن يغير أو يبدل في هذه الحدود بدعوى الرحمة أو الرأفة أو الشفقة أو كبر السن أو صغره، أو المرض أو نحو ذلك.

والسبب في ذلك أن هذه العقوبة - وهي الإعدام - في هذه الجرائم مأمور بها من الله سبحانه وتعالى في الفقه الإسلامي فليس للبشر تغييرها بدافع الرحمة أو الرأفة أو غير ذلك.

يقول سبحانه وتعالى العليم بما كان وما سيكون عقب بيان حد الزنا لغير المحصن: ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشَهِدْ عَدَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ (٨). ينهانا الله سبحانه وتعالى أن تأخذنا رأفة عند إقامة الحد إن كنا نؤمن بالله واليوم الآخر، وهذا دليل واضح بأن من ينعي على هذه الحدود بأنها قاسية أو بأنها لا رحمة فيها وما إلى ذلك فهو غير مؤمن بالله الذي فرض هذه الحدود وغير مؤمن باليوم الآخر.

وفضلاً عن ذلك هذه العقوبات لا تقبل التغيير والتبديل بدعوى استعمال الرأفة، لأنها ذات حد واحد وهو الإعدام بخلاف القانون فأكثر عقوباته ذات حدين حد أعلى وحد أدنى وللقاضي سلطة النزول بالعقوبة إلى الحد الأدنى عند استعمال الرأفة.

(١) الروض المربع، للبهوتي، ٣٣٤/٢.

(٢) جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الحج، باب تحريم مكة، الحديث رقم ١٣٥٥/٤٤٧، ج ١٣٥/٥.

(٣) جزء من الآية ٢٣٧ من سورة البقرة.

(٤) جزء من حديث أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والأدب، باب استحباب العفو والتواضع، الحديث رقم

٢٥٨٨/٦٩ ج ٨ ص ٣٨٦.

(٥) بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٦٧/٢.

(٦) المرجع السابق، ٣٦٩/٢.

(٧) الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، ٣١٦/٣، ٢٧٠. الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ٢٣٧.

(٨) جزء من الآية الثانية من سورة النور.

كما أن تذبذب العقوبة بين حدين يؤدي إلى الظلم قطعاً حيث تختلف عقوبة فعل واحد بين شخصين هذا يحكم عليه بالحد الأدنى، وذلك يحكم عليه بالحد الأقصى لمجرد أن القاضي رأى سبباً لذلك ولا مجال لذلك في عقوبات الحدود في الفقه الإسلامي زيادة أو نقصاناً.

كما أن الفقه الإسلامي أحاط توقيع الحدود بضمانات^(١) تكفل صحة الحكم وتضييق تطبيقه بحيث يكون ذلك في محله تماماً.

كما أن العقوبات السالبة للحرية مؤبدة أو مؤقتة لا تصلح أساساً جزاء على القتل حيث أنها لا تقضي على ظاهرة الانتقام الشخصي وهو ما يعرف بالتأثر ذلك أن أولياء الدم لن يهدأوا طالما كان الجاني علي قيد الحياة، وكثيراً ما ينتظر أولياء الدم مضي المدة حتى يظفروا بالجاني - وهذا إذا تحروا العدل في قتل القاتل ولكن الغالب عندما تطول المدة يقتلون شخصاً آخر من عائلة الجاني وتدور رحى القتل بين العائلتين^(٢).

ثالثاً: عقوبات التعزير وهي عقوبات للتأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود^(٣). وهذا النوع من العقوبات يتسم بالمرونة إلى حد بعيد وهو يقبل العفو عنه في بعض الحالات ويقبل تبديل العقوبة زيادة ونقصاً ذلك أن التعازير عقوبات على جرائم بسيطة لا تهدد كيان المجتمع، كالشتم، والتحرش بالمرأة بكلمة أو لمس، أو السير خلفها ونحو ذلك وقد اختلف الفقهاء في الإعدام هل يكون تعزيراً أم أن التعزير لا تزيد عقوبته عن عقوبات الحدود^(٤).

وعلى ذلك فعقوبات التعزير تقبل الزيادة والنقصان والعفو في بعض الحالات إذا رأى ولي الأمر أو القاضي ذلك.

وهذا يدل على عظمة نظام العقوبات في الفقه الإسلامي، فالعقوبات الشديدة المقررة للجرائم الخطيرة لا تقبل التغيير أو التبديل زيادة ونقصاناً أو العفو من ولي الأمر لأي سبب كان أما العقوبات البسيطة المقررة للجرائم قليلة الخطورة فهي تقبل العفو على النحو سالف الذكر وتقبل التبديل والتغيير زيادة ونقصاناً وفقاً لظروف الحال على ما يراه ولي الأمر والقاضي.

(١) من هذه الضمانات مثلاً درأ الحد لمجرد وجود شبهة لقوله ﷺ: " ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم" وتأمل كلمة ما استطعتم أي أنه على القاضي أن يدفع الحد قدر إمكانه بمجرد شبهة، بل يجوز للقاضي أن يستقصل من الجاني عن أمور قد تؤدي إلى براءته، وقد قال رسول الله ﷺ لماعز لعلك قبلت لعلك كذا لعلك كذا كل هذا ليدفع الحد. ويندب للقاضي ولغيره دعوة ولي الدم للعفو بعد ثبوت القصاص اقتداءً برسول الله ﷺ فإن أنس بن مالك قال: ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء في قصاص إلا أمر فيه بالعفو" (رواه أبوداود، انظر مختص سنن أبي داود، للحافظ المنذري، ٢٩٨/٦. انظر المغني، لابن قدامة، ٥٨٠/١١). كما أنه اشترط لهذه الجرائم شروط قاسية يصعب توافرها في كثير من الحالات كشهادة أربعة على جريمة الزنا بالأوصاف التي وردت في كتب الفقه ويصعب تحقيقها.

(٢) الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، د/عبدالرحيم صدقي، ١٩٧، ١٩٦.

(٣) الأحكام السلطانية، للماوردي، ص ٢٣٦.

(٤) الأحكام السلطانية، لابي يعلي، ٢٧٩ وما بعدها. المغني لابن قدامة، ٥٢٦/١٢، ٥٢٣.

نتيجة إلغاء عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي

قبل الحديث في هذا الموضوع يجب الانتباه إلى عدم جواز ذلك شرعاً في الفقه الإسلامي، لأن عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي في الحالات التي ذكرناها سابقاً هي أحكام شرعية واجبة التطبيق كالصلاة والصيام والزكاة، فهي ليست من وضع البشر حتى نخضعها لآرائنا واتجاهاتنا ولكنها دين من وضع الله الحكيم الخبير وقد وردت الأوامر بها في القرآن الكريم أو السنة المطهرة الثابتة ثبوتاً لا يتطرق إليه شك، وتقع المسؤولية عن عدم تنفيذ هذه العقوبة على ولي الأمر وسوف يسأل أمام الله تعالى^(١).

ولكن كما يقول الأصوليون سلمنا جدلاً بإلغاء هذه العقوبة مع حرمة ذلك فما الذي يترتب على ذلك؟

أول ما يتبادر إلى الذهن في ذلك - وببساطة شديدة - أن ولي الدم لن يستكين ولن يسكت على حقه وأبناء المقتول كذلك حتى وإن كانوا صغاراً أو حتى نساءً فسيحاولون أخذ حقهم بيدهم ويثأرون ممن قتل قريبهم وينتقمون من عائلته ويأخذون حقهم عادة - كما هو مشاهد - ليس من الجاني، ولكن من أفضل شخص في عائلته.

وهؤلاء أيضاً لن يسكتوا نتيجة التجاوز في القتل الذي حدث وسيقتلون مرة أخرى من قبيلة المقتول الأول ويتجاوزون أيضاً وهكذا دواليك مما يؤدي إلى انتشار القتل بحق وبغير حق وتضطرب المجتمعات ويسود الخوف وتضيع الأموال في شراء الأسلحة ونفقات القضايا في المحاكم وتترمل النساء ويتيمم الأطفال وغالباً ما يتشردون من العائلتين وبدلاً من الاهتمام بالعبادة والإنتاج يهتمون بالقتل وتدمير الأموال والمعدات للفتك بخصومهم وتأمل مجتمعاً على هذا النحو.

وكثيراً ما يحدث التجاوز - عادة - في الأخذ بالثأر وتسعى كل قبيلة إلى إبادة خصومها حتى لا تقوم لهم قائمة.

ويكفي أن نعرف أنه في محافظتي سوهاج وأسيوط بجنوب مصر لا يقل عدد المقتولين أخذاً بالثأر عن مائتي قتيل سنوياً.

بل قامت عائلة بغارة على أخرى أخذاً بالثأر في أغسطس (آب) ٢٠٠٢ وقتلت منها في ساعة واحدة ثلاثة وعشرين رجلاً من خيرة شباب العائلة الأخرى حتى لا تقوم لهم قائمة ولا يأخذوا بثأرهم وأنى ذلك^(٢).

^(١) نظرة القرآن إلى الجريمة والعقاب، أ.د./محمد عبدالمنعم القيعي، ص ٢٢١.

^(٢) حدث ذلك في قرية بيت علام التابعة لمركز جرجا محافظة سوهاج وفي عام ١٩٩٥ قتل خمسة وعشرون شخصاً في إطلاق نار بين عائلتين أخذاً بالثأر في محافظة المنيا، وفي مارس ٩٨ قتل شخص سبعة أشخاص وجرح تسعة أخذاً بالثأر وهكذا دواليك (انظر بيت علام قرية جنوب مصر تابعة لمركز جرجا محافظة سوهاج.
www.alo5owah.ahlamontada.com/t3539-topic)

وعلى ذلك فإذا أُلغيت عقوبة الإعدام فسينتشر بلا جدال الانتقام الجاهلي والأخذ
بالتأثر على نحو واسع^(١).

^(١) القصاص في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الجنائي الوضعي، أ.د/منصور أبوالمعاطي، ص ٤٥٥.

خاتمة بأهم نتائج البحث

ظهر من هذا البحث النتائج التالية:

- (١) أن للفقهاء الإسلامي نظاماً في العقوبات يتفرد بأحكام تخالف ما عليه القوانين.
- (٢) يأخذ الفقهاء الإسلامي بعقوبة الإعدام جزاءً لجرائم محددة هي قتل النفس، وزنا المحصن، والحرابة، والردة.
- (٣) عقوبة الإعدام في الفقهاء الإسلامي - شأنها شأن بقية العقوبات - ثابتة بالكتاب أو السنة الصحيحة الثابتة التي لا يتطرق إليها شك.
- (٤) يتفق الإعدام في القوانين مع قتل النفس قصاصاً في الفقهاء الإسلامي في أمور ويختلف في أمور.
- (٥) الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في الفقهاء الإسلامي محدودة وشديدة الخطورة بخلاف ما كان سائداً في القوانين الوضعية من الإسراف في عقوبة الإعدام.
- (٦) الإعدام في الفقهاء الإسلامي ينفذ وفقاً لضمانات تضمن صحة الحكم ولشروط محكمة لإثبات الجريمة، ومحاط بعوامل الرحمة كدعوة ولي الدم للعفو وإجراء الإعدام بوسيلة تكفل عدم تعذيب المجرم.
- (٧) تطبيق هذه العقوبة في الفقهاء الإسلامي واجب على ولي الأمر وهو دين لا يخضع لأقوال أحد من البشر.
- (٨) وصف هذه العقوبات بأنها قاسية أو تهز كيان المجتمع وغير ذلك من الأوصاف يدل على نقص في الدين.
- (٩) تطبيق هذه العقوبة ضرورة اجتماعية لحماية المجتمعات واستقرار أمنها.
- (١٠) لا محل في الفقهاء الإسلامي للشبهات التي دفعت الفلاسفة والقانونيين للقول بإلغاء عقوبة الإعدام.
- (١١) براءة الفقهاء الإسلامي من الأسباب التي دعت إلى إلغاء عقوبة الإعدام.
- (١٢) لا يجوز شرعاً إلغاء عقوبة الإعدام في الفقهاء الإسلامي.
- (١٣) لا يجوز شرعاً إحلال العقوبات السالبة للحرية محل الإعدام في الفقهاء الإسلامي.
- (١٤) لا يجوز تغيير أو تبديل عقوبة الإعدام في الفقهاء الإسلامي وليس لولي الأمر أن يخففها أو يبدلها.
- (١٥) الرحمة والرأفة بالجاني في الفقهاء الإسلامي تكون من أولياء الدم بعضوهم ومن غيرهم بدعوتهم للعفو.

(١٦) يترتب على إلغاء عقوبة الإعدام انتشار الانتقام الفردي واضطراب المجتمعات وزوال أمنها.

توصية

اقترح على السادة أعضاء المجمع المحترمين التوصية الآتية:

ينظر مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة بقلق شديد إلى الدعوات الصادرة عن بعض القانونيين ومن يصفون أنفسهم بالمصلحين ممن تلقوا ثقافتهم خارج الدول الإسلامية وتشبعوا بأقوال ونزعات غير المسلمين ولم يحيطوا علماً بأنظمة المسلمين وثقافتهم وقاموا يرددون الدعوة إلى إلغاء عقوبة الإعدام.

وهذه الدعوة إن كان لها مبرر ولها وجهة نظر ولها محل فهذا كله بعيد عن الدول الإسلامية ونظام العقوبات فيها.

ذلك أن نظام العقوبات في الدول الإسلامية، ومنها الإعدام نظام ينبع من الدين، ويمثل جزءاً منه ومن ثم لا يجوز لمسلم ولا لغيره أن يطلب إلغاء هذه العقوبة أو تعديلها أو تخفيفها، لأن معنى ذلك - ببساطة - أنه يطلب ترك جزء من ديننا.

وفضلاً عن ذلك لا توجد في نظامنا الجزائي ما يبرر هذا الطلب ودفع غيرنا للقول بذلك.

وننبه من يطلب ذلك منا أنه يطلب ترك الدين وحل عروة من عرى الإسلام.

ونناشد أولياء أمور المسلمين التصدي لهذه الدعوات التي تتناسب ودول من يرددها وليس لها أي مبرر في الدول الإسلامية.

والله ولي التوفيق

قائمة بأهم المراجع

- القرآن الكريم
- الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، محمد بن الحسين الفراء الحنبلي المتوفى ٤٥٨هـ، تصحيح وتعليق الشيخ محمد حامد الفقي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م، نشر مكتبة مصطفى البابي الحلبي بمصر.
- الأحكام السلطانية، للماوردي، أبي الحسين محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي المتوفى ٤٥٠هـ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة (بدون) ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م، نشر دار الكتب العلمية ببيروت.
- أحكام القرآن، لابن العربي، أبي بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي، ٤٦٨ - ٥٤٣هـ، تحقيق علي محمد البيجاوي، طبع ونشر دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت لبنان.
- أحكام القرآن، للجصاص، أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي المتوفى سنة ٣٧٠هـ، مطبعة الأوقاف الإسلامية بالقسطنطينية عام ١٣٣٨هـ نشر دار الكتاب العربي ببيروت لبنان.
- الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، عبدالله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، طبع الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية بمصر، الطبعة (بدون)، ١٩٩٧ - ١٩٩٨م، نشر قطاع المعاهد الأزهرية بمصر.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد، أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المطبعة (بدون)، الطبعة (بدون)، نشر المكتبة التجارية الكبرى بمصر.
- بعض صور العقوبة في الفقه الإسلامي، شبهات حولها والرد عليها، أ.د/إبراهيم عبدالرازق الخولي، الطبعة (بدون) المطبعة (بدون) الناشر (بدون).
- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، للشهيد عبد القادر عودة، مطبعة دار التراث العربي للطباعة بمصر، الطبعة الثالثة ١٩٧٧م، نشر دار التراث بمصر.
- تفسير القرآن العظيم، لابن كثير الأمام الحافظ أبي الفداء اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي المتوفى ٧٧٤هـ، طبع ونشر دار المعرفة للطبع والنشر ببيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، دراسة تحليلية لأحكام القصاص والحدود والتعزير، د/عبد الرحيم صدقي، طبع دار الشباب للطباعة، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م، نشر مطبعة النهضة المصرية.

- الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، العقوبة، للإمام محمد أبي زهرة، طبع دار الثقافة العربية للطباعة بمصر، الطبعة (بدون)، نشر دار الفكر العربي بمصر.
- الجريمة والمجرم والجزاء، أ.د./رمسيس بهنام، طبعة ١٩٧٦م، مطبعة أطلس بالقاهرة، نشر منشأة المعارف بالأسكندرية.
- الجناية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أ / مسفر غرم الله الدميني، طبع المكتبة السلفية بشركة المدينة للطباعة والنشر بجدة، الطبعة (بدون).
- الروض المربع بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع، للبهوتي، منصور بن يونس البهوتي، طبع ونشر المطبعة السلفية ومكتبها بالقاهرة، الطبعة السابعة ١٣٨٥هـ.
- السياسة الجزائرية، جرائم القصاص، الديات، العصيان المسلح، أ.د./أحمد الحصري، المطبعة (بدون)، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، نشر دار الجيل ببيروت.
- شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د./سامح السيد جاد، طبعة ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨، مطابع الدار الهندسية بالقاهرة، الناشر (بدون).
- شرح قانون العقوبات، القسم العام، أ.د./محمود نجيب حسني، الطبعة الخامسة، ١٩٨٢م، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، نشر دار النهضة العربية بمصر.
- صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق عصام الصبابطي وآخرين، طبع دار أبي حيان للطبع والنشر والتوزيع بمصر.
- علم الجريمة، أ.د./حسن شحاته سعفان، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر بالقاهرة، طبعة ١٩٥٥م نشر مكتبة النهضة المصرية بمصر.
- علم العقاب، أ.د./أحمد حسني طه، المطبعة (بدون) الطبعة (بدون)، الناشر (بدون).
- القصاص في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون الجنائي الوضعي، رسالة دكتوراة بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة، أعدها أ.د./منصور أبو المعاطي، ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م (غير مطبوعة).
- كتاب التسهيل لعلوم التنزيل، لابن جزى، محمد بن أحمد بن جزى الكلبي الغرناطي الأندلسي، ٧٤١ - ٧٩٢هـ، المطبعة (بدون)، الطبعة (بدون)، نشر دار الفكر (هكذا).
- لسان الحكام في معرفة الأحكام، لابن الشحنة، الإمام أبي الوليد إبراهيم بن أبي اليمن محمد بن أبي الفضل المعروف بابن الشحنة، نسخة ضمن كتاب معين الحكام، طبع مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م، نشر مكتبة مصطفى البابي الحلبي بمصر.

- مبادئ تاريخ القانون، أ.د/صوفي حسن أبوطالب، المطبعة العالمية بالقاهرة، الطبعة (بدون) ١٣٨١هـ - ١٩٦١م، نشر دار النهضة العربية بمصر.
- مختصر سنن أبي داود، للحافظ المنذري، تحقيق محمد حامد الفقي، المطبعة (بدون)، الطبعة (بدون)، نشر مكتبة السنة المحمدية بمصر.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، للفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي المتوفى ٧٧٠هـ، المطبعة الأميرية بمصر، الطبعة الثانية ١٣٢٤هـ - ١٩٠٦م، نشر وزارة المعارف بمصر.
- المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية بمصر، طبع الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، الطبعة (بدون)، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم عام ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، للطرابلسي، علاء الدين أبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، طبع مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م، نشر مكتبة مصطفى البابي الحلبي بمصر.
- المغني، لابن قدامة، عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، ٥٤١ - ٦٢٠هـ، تحقيق أ.د/عبدالله بن عبدالمحسن التركي ود/عبدالفتاح محمد الحلو، مطبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع بالقاهرة، نشر مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بالسعودية.
- من الفقه الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون، للمستشار أحمد موايف، طبع دار ومطابع الشعب بالقاهرة ١٣٨٤هـ - ١٩٦٥م نشر المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بالقاهرة.
- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، مطابع دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع بمصر، الطبعة الرابعة، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، نشر وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت.
- نظرة القرآن إلى الجريمة والعقاب، أ.د/محمد عبدالمعزم القيعي، طبع دار التوفيق النموذجية بالقاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، نشر دار المنار للطبع والنشر والتوزيع بالقاهرة.
- الهداية في تخريج أحاديث البداية (بداية المجتهد لابن رشد) لأبي الفيض أحمد بن محمد بن الصديق الغماري الحسني ١٣٢٠ - ١٣٨٠هـ، تحقيق عدنان علي شلاق، طبع ونشر عالم الكتب ببيروت.

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
١	● مقدمة
١	○ أهمية البحث
٢	○ منهج البحث
٢	○ خطة البحث
٣	● تمهيد
٣	● تعريف العقوبة والهدف منها
٣	○ تعريف العقوبة
٣	○ الهدف من العقوبة
٥	● تطور العقوبة
٨	● أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي
٩	● شروط العقوبة
١١	○ مرونة عقوبات التعزير
١٢	● تعريف الإعدام
١٢	● وسائل تنفيذ عقوبة الإعدام
١٤	● تعريف القصاص
١٥	○ أدلة مشروعية القصاص
١٦	○ الفرق بين الإعدام وقتل النفس قصاصاً
٢٠	● الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام في الفقه الإسلامي
٢٢	● حكم تطبيق هذه العقوبة في الفقه الإسلامي
٢٥	● الهدف من الإعدام :
٢٥	○ أولاً : منع القتل
٢٥	○ ثانياً : تحقيق العدالة والمساواة
٢٦	○ ثالثاً : ترضية أولياء الدم
٢٦	● ضرورة تطبيق عقوبة الإعدام
٢٨	● شبهات القائلين بإلغاء عقوبة الإعدام
٣١	● الأسباب التي دعت إلى القول بمنع عقوبة الإعدام وبراءة الفقه الإسلامي منها
٣٣	● مدى إمكانية إحلال العقوبات السالبة للحرية بدلاً عن الإعدام في الفقه الإسلامي
٣٦	● نتيجة إلغاء عقوبة الإعدام
٣٨	● خاتمة بأهم نتائج البحث
٤٠	● توصية
٤١	● قائمة بأهم المراجع
٤٤	● فهرس

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٩٢ (٢٠/٧)

بشان

عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره العشرين بوهران (الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية) خلال الفترة من ٢٦ شوال إلى ٢ من ذي القعدة ١٤٢٣هـ، الموافق ١٣ - ١٨ سبتمبر (أيلول) ٢٠١٢م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى أمانة المجمع في موضوع: **عقوبة الإعدام في النظر الإسلامي**، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

وبعد التأكيد على أن الإسلام من منطلق أصوله الأخلاقية الحامية لحقوق الإنسان، قام بدور تاريخي فاعل ومؤثر في تقليل وتقليص حالات الإعدام وسيما في الظروف القاسية التي كانت تسع دائرتها عند الكثير من الأمم، وذلك عبر تأصيل وتأسيس قواعد كقاعدة حرمة الدم وقاعدة درء الحدود بالشبهات، وقاعدة الاحتياط في الدماء،

قرر ما يأتي:

(١) عقوبة الإعدام تُمثل أحد عناصر النظام العقابي اللازم لحماية المصالح العليا في المجتمعات الإنسانية، وتتناسب مع الجرائم التي يقترفها الجاني حسب القواعد الشرعية، ولهذا كانت الشبهات المطالبة بإلغائها مطلقاً ليس لها ما يبررها شرعاً ولا عقلاً.

(٢) الإعدام هو سلب الجاني حق الحياة بحكم قضائي عادل.

(٣) لا يُحكم بعقوبة الإعدام إلا إذا ثبت أن الجاني قد ارتكب ما يوجبها وفق قواعد الإثبات المقررة شرعاً.

(٤) يجب أن يستند حكم الجريمة الموجبة للإعدام إلى نص تشريعي صريح مستمد من الشريعة الإسلامية.

- (٥) يجب توافر الضمانات التي تمنع الإسراف في تطبيقها أو الخطأ في الحكم بها.
- (٦) يجب اتخاذ كافة التدابير الوقائية من ارتكاب الجرائم الموجبة لعقوبة الإعدام، كي لا يكون للجاني عذر عند تطبيق العقوبة بحقه.
- (٧) يُترك اختيار وسيلة تنفيذ عقوبة الإعدام لتشريعات الدول الإسلامية في إطار القواعد العامة للشريعة الإسلامية ومقاصدها.

والله أعلم



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الجينوم البشري من النظرية للتطبيق رؤية إسلامية

إعداد

الدكتور / أحمد رجائي الجندي

الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية

الجينوم البشرى من النظرية للتطبيق - رؤية إسلامية

قال تعالى ﴿ وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ ﴾^(١) ، وقال جل شأنه ﴿ سُنُّرِهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ﴾^(٢) .

حفل القرن العشرون بإنجازات هائلة في جميع مجالات الحياة ، وشاءت حكمة الله أن ينظر الإنسان - مكتشف هذه المعجزات - في كتاب الله المفتوح ، فنظر حوله في الكون وحاول أن يفك الطلاسم حول ما قد يعتره ليصل إلى الحقيقة ، فكان عليه أن يطور الوسائل المختلفة ليتمكن من فهم ما حوله من حقائق ، فانطلق إلى القمر ووصل إلى المريخ. الغاية لم تكن المريخ أو القمر ، ولكنها التقدم الكبير في وسائل الاستطلاع والاتصالات ، وتحول العالم إلى قرية صغيرة يمكنك مشاهدة الحدث ساعة وقوعه بكل تفاصيله ، ولم تعد هناك أية أسرار يمكن الاحتفاظ بها .

وبرغم ذلك التقدم التكنولوجي إلا أن الإنسان تأخر كثيرا في النظر إلى نفسه فالآية الكريمة في صدر البحث جاءت للدعوة إلى أن ننظر إلى أنفسنا ، إلى ذلك الإنسان البسيط والمعقد بساطته في شكله وحركته وأسلوب حياته حتى ظن بعض العاملين في مجال تكنولوجيا الروبوتات (الرجل الآلي) امكانية تقليده والاستغناء عنه ، لكنهم وجدوا ان الأمر أكثر تعقيدا مما كانوا يعتقدون ، فحركة بسيطة من حركات الإنسان البشرى مثل حركة اليدين أو الرجلين ، كلفتهم الكثير من الأجهزة والمعدات والمال ، كل ذلك لتقليد حركة بسيطة يقوم بها الإنسان تلقائيا وبسرعة وبصورة متعددة إذا لزم الأمر ، فما بال الحركات المعقدة ، إن الأمر ليس بهذه البساطة ولكنها قدرة الله سبحانه وتعالى ونعمه الكثيرة التي أنعم بها على الإنسان الذي كان دائما أكثر جدلا مستهينا بقدرة خالقه ، ومن هنا تظهر عظمة الخالق سبحانه وتعالى بتوجيهه في هذه الآية الكريمة من سورة الذاريات ﴿ وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ ﴾ ليؤمن من لم يؤمن بأن هذا المخلوق البسيط العظيم من خلق رب كريم ويدحض نظريات كثيرة حول خلق الإنسان .

موضوع الجينوم عبارة عن تُعرَّف الإنسان على نفسه وقراءته لذاته ، ليتأمل كيف يعمل هذا الجهاز المعقد الذي يحتوي على بلايين البلايين من الخلايا ، كيف يعمل بشكل متوازن ومتضامن ومتوافق مع بعضه البعض وكيف يتحكم في هذا الكم الهائل من الخلايا ، عدد بسيط من الجينات والذي يصل من ٢٠ إلى ٢٥ ألف جين - ليس فقط من ناحية العمل مع بعضه البعض ولكن اذا حدث عطب لأي منها تظهر الأعراض سريعا في أشكال مرضية مختلفة ، بل إذا تغير مكان أي منها من مكانه الأصلي أو لم يؤد أي من

(١) الذاريات ٢١ .

(٢) فصلت ٥٣ .

هذه الجينات عمله المنوط به لأي سبب سيؤدي ذلك إلى مشاكل جمة ، وسنتعرض لذلك بالتفصيل فيما بعد. لذلك اخترت الآية الكريمة في صدارة البحث لأن العلم دخل حيز دراسة " وفي أنفسكم أفلا تبصرون " لذلك يمكن اطلاق إسم " كتاب الحياة " على مشروع " الجينوم البشري " .

التعريف بالجينات والكروموسومات :

كل إنسان له خصائصه الجينية المتفردة عن غيره ، وبرغم هذا فيجب ألا يختصر الإنسان من حيث هو إنسان على صفاته الجينية فقط ، فالإنسان مجموعة معقدة من الخصائص الروحية، والاجتماعية ، والنفسية ، والثقافية ، والبيئية ، وغيرها التي تؤثر في سلوكياته وشخصيته وعلاقاته بنفسه والآخرين ، بما في ذلك قدرته على الإرادة والاختيار، لكن الجينات لها وضع خاص في تركيب الإنسان ، فمن الواضح الآن أن لها تأثيرات كثيرة (بجانب العوامل الأخرى) على حياته ، وتؤثر فيه وتتأثر به ، ويمتد هذا التأثير إلى الأسرة والأجيال التالية من هذه الأسرة .

والأبحاث الحديثة أثبتت أن الجينات تحوى أسراراً كثيرة تستكشف وبياح بها يوماً بعد يوم يمكن أن تقدم خدمات جليلة في التعرف على الصحة والمرض وتساهم في إيجاد حلول لبعض الأمراض سواء في الدول الغنية أو الفقيرة .

وقد أثبتت الأبحاث على الجينات وجود فوارق وتميزات في بعض القبائل أو المجموعات أو الشعوب عن بعضها البعض وهذا إثراء للحياة الإنسانية .

وقد تغير المعلومات حول الجينات مفاهيم كثيرة حول تفسير أية عملية مرضية ، فهي في نهاية المطاف في صيغة كيميائية حيوية ، وهذه بدورها تعكس أثر وأفعال الجينات ، كما أن الجينات تلعب دوراً هاماً وتبايناً ملحوظاً بين الأفراد في التأهب للعوامل البيئية الضارة ، وعلى هذا فإن فهم عمل الجينات المسئولة سيؤدي إلى فهم أفضل للباثولوجيا التي يقوم عليها المرض .

ولا يجب أن يتبادر إلى الأذهان فكرة الحتمية وتعني أننا رهينة لجيناتنا ولا نتحكم في مصائرنا ، إنما نحن نتيجة لتفاعل معقد بين تركيبنا الوراثي وبيئتنا والمناخ الثقافى الذى نشأ به ، والجينات التى تحمل التعليمات للعمليات البيوكيميائية المعقدة المقررة لكل الأنشطة البيوكيميائية بالكائنات الحية هي جزء واحد من المحيط الذى يعيش فيه الإنسان وقد تكون عنصراً رئيسياً في هذا التفاعل وقد تكون عاملاً مساعداً⁽¹⁾ .

ما هو الجينوم البشري :

الجينوم البشري مكون من حوالى ٣ بلايين وحدة بتسلسل خاص ، وتسمى القواعد النيوكلوتيديه وتكون هذه حامض الدنا في شكل سلم حلزونى أو شكل لولبى ،

والنيوكليوتيدية تعتبر الحروف الأبجدية للحياة مكونة من أربع قواعد نيتروجينية وستذكر فيما بعد بالتفصيل.

ما هو الجين :

من المعروف أن الخلية هي الوحدة الرئيسية العاملة في الكائن الحي [إنسانا كان أو نباتا أو حيوانا] ، وبداخلها النواه التي تحتوى على الجينات المكونة من عدد كبير من الأحماض النووية المرتبة بترتيب خاص وكل جين له شفرة خاصة ، وهذه الشفرة هي التي تحدد نوع المركب الكيميائي الذى ينتج عن هذا الجين ، وقد تبين أن الجينات هي التي تصدر المعلومات المطلوبة لتشغيل كل خلية لتقوم بعملها المطلوب منها . وثبت أن التركيب الكيميائي والفيزيائي واحد في جميع الكائنات الحية ، ودلت الأبحاث على أن تسلسل الدنا وترتيب النيوكليوتيدات (القواعد) المكونة للدنا هو أحد الصفات الهامة لكل كائن حي ، حيث يتولى هذا الترتيب والتسلسل إصدار الأوامر لإنتاج البروتين المطلوب إفرازه لكل مكان يوجد فيه هذا الترتيب ، وهذا ما يفرق الكائنات عن بعضها البعض ، فلكل كائن حي ترتيبه الخاص به ويختلف عن بقية الكائنات والأجناس الأخرى .

وعليه فإن الجين هو جزء من الحامض النووي الدنا منزوع الأكسجين والموجود في الكروموسوم الصبغي (والدنا عبارة عن سلسلة طويلة جدا مكونة من أربع قواعد نيتروجينية (Nitrogenous basis) هي [ثيامين T ، جوانين G وسيتوزين C وأدينين A] وهي الحروف الهجائية لكتاب الحياة البشرية ، ويتصل الأدينين دوما بالثيامين والجوانين بالسيتوزين بواسطة قواعد هيدروجينية ثم يتصل كل واحد من هذه القواعد بأحد السكريات الخماسية ناقصة الاكسجين Deoxy Ribose كما يتصل من جهة أخرى بمجموعة فوسفورية وتسمى المجموعة المكونة من القاعدة النيتروجينية وتوابعها بالنيكلوتيد (Nucleotide) .

ومن المعلوم أن كل ثلاث من القواعد النيتروجينية تتحكم في تكوين حامض أميني واحد ، وتسمى هذه القواعد الثلاثية الكودون أو الشفرة أو الراموز^(٢) .

وقد ثبت أن عدد الجينات في كل خلية ٢٠٠٠٠ إلى ٣٠٠٠٠ جين وليست كما كان يظن سابقا من أنها أكثر من ذلك ، وكلها توجد على الصبغيات التي يصل عددها إلى ٢٣ زوجا في نواة الخلية ، كما يوجد الميتوكوندريم في السيتوبلازم وتتوزع الجينات البشرية بصورة غير منتظمة على الكروموسومات وثبت أن هناك منطقتان على الكروموسومات منطقة يوجد بها الجينات الفعالة أو النشطة وتمثل حوالي ١,٥ - ٢٪ من مجموع الجينات ، ومنطقة أخرى تسمى منطقة الجينات الخاملة أو ما يطلق عليها الدنا الخرد Genes Junk ولم تعرف حتى الآن الوظائف المنوطة بهذه الجينات ، البعض يرى بأنها تتحكم في فتح وإغلاق الكمية ومتى وأين تبدأ الجينات الفعالة لتكوين البروتين المشفر ، والبعض

الأخر يرى بأنها جزء من التاريخ الإنساني موجود في هذه المنطقة ويمكن عن طريقها التعرف على هجرة الإنسان وتطور تحركه .

الصبغيات الموجودة في داخل الخلية عددها ٢٣ زوجا (٢٣ من الأب و ٢٣ من الأم) ما عدا كروموسومات الجنس فمكونه من ٢٢ زوجا كروموسوم والكروموسوم الآخر يحدد الذكورة XY أو الأنوثة XX .

ما هو مشروع الجينوم البشري :

هو عبارة عن مجموع حامض الدنا داخل جسم الكائن سواء أكان بشريا أم غير ذلك ، ويختلف حجم الجينوم من كائن لآخر فأصغر طول لحامض الدنا موجود في البكتريا ويحتوي على ٦٠٠,٠٠٠ زوج من الدنا بينما نجد أن الجينوم البشري يحتوى على ٣ بليون زوج من الدنا وباستثناء كرات الدم الحمراء البالغة فإن جميع خلايا جسم الإنسان تحتوى على جينوم بشري .

وقد تبين أن الجينوم البشري مرتب في ٢٤ منطقة على الكروموسوم وكل منهم مفصول عن الآخر ويحتوي على كل منطقة ما بين ٥٠ مليون إلى ٢٥٠ مليون زوج من القواعد ، وبعض الأنواع القليلة يوجد بها شذوذ في الصبغيات ويشمل ذلك زيادة أو نقصان أو طفرات أو خلل في المكان المفروض أن يتواجد فيه ، كل ذلك يسبب خلايا يظهر في شكل مرض على الشخص المصاب بذلك .

وقد لفتت الجينات الانتباه لكونها تقوم بإصدار التعليمات لتصنيع البروتينات المشفرة ذات القواعد المختلفة والتي تؤدي الوظائف الحياتية المختلفة التي إن أصيب أى منها بخلل ينعكس على الإنسان في صورة مرض ما .

ومن عظمة قدرة الله سبحانه وتعالى فإن تركيب هذه البروتينات يتغير من دقيقة لأخرى ويؤثر فيها عشرات الآلاف من التفاعلات الداخلية والخارجية^(٣) .

كل نواة في داخل كل خلية في جسم الإنسان تحتوى شريط الدنا يبلغ طوله ٦ أقدام وإذا تم فرد الدنا الموجود في جسم الإنسان فسيصل طوله إلى ٣ بليون ميل أى مائة مرة المسافة بين الأرض والشمس ذهابا وإيابا .

أهداف المشروع والمكاسب المتوقعة :

(١) التعرف على حوالى ٢٠ ألفا إلى ٣٠ ألف جين في الدنا البشرية ، خصائصه ، تفاعلاته مع محيطه ومع الجينات الأخرى .

(٢) التعرف على تسلسل ٣ بليون قاعدة زوجية التي تكون الدنا الإنسانية .

(٣) دراسة تسلسل وترتيب القواعد المكونة للدنا حول الكروموسومات .

(٤) دراسة الخواص والمؤثرات في الجينات للاستفادة من ذلك بإنتاج أدوية خاصة بكل مرض قليلة المضاعفات وفعالة وآمنة وإدخال علم جديد اسمه أقرباذين الجينات Pharmacogenomics.

(٥) التشخيص السريع للأمراض وإمكانية التنبؤ بالإصابة بالأمراض أو احتمال الإصابة بها .

(٦) التعرف على الأسباب الحقيقية للأمراض وإمكانية الوقاية منها أو علاجها أو حتى الشفاء لآلاف من الأمراض وإدخال العلاج الجيني .

(٧) إنتاج الكواشف المتعلقة بالأمراض لتشخيصها بطريقة سريعة .

(٨) إمكانية استخدام الجينوم في الطب الشرعي للتعرف على الجناة في الحالات الجنائية عن طريق البصمة الوراثية .

(٩) إثبات أو نفي الأبوة .

(١٠) التعرف على الدنا للحيوانات والنباتات وتحويلها للحصول على حيوانات ذات إنتاجية عالية من اللحوم والألبان وكذلك النباتات لإنتاج محاصيل ذات عائد كبير ومقاومة للأمراض والفيروسات والأحوال الجوية السيئة .

(١١) التعرف على أنواع البكتيريا المختلفة التي يمكن أن تسبب تلوثا للهواء والماء والتربة .

(١٢) التأكد من أصالة السلالات النباتية والحيوانية .

(١٣) التعرف على الكائنات الحية والفصائل المعرضة للانقراض للحفاظ عليها والحفاظ على الحياة البرية .

(١٤) تطوير تكنولوجيا البحث والتحليل والجمع والتحليل الإحصائي للمعلومات .

(١٥) خلق كوادر بشرية مدربة تدريباً خاصاً للدخول إلى هذا المجال

(١٦) إمكانية تحويل النتائج إلى مستحضرات صيدلانية تستخدم في العلاج .

(١٧) اقتصاديات المشروع نحو خلق وظائف جديدة للعمل في المشروع من عائداته .

(١٨) اكتشاف مصادر جديدة للطاقة عن طريق تطوير أنواع معينة من البكتيريا لإنتاج الطاقة.

(١٩) تحديد الجينات الخاصة بالأجناس المختلفة والهجرة من مكان لآخر أي من أين جئنا وكيف جئنا إلى هنا .

(٢٠) دراسة الجوانب الأخلاقية والفقهية الإسلامية والقانونية والاجتماعية والاقتصادية والعلمية وانعكاسات ذلك على المجتمع ، ولتحقيق هذا الهدف الهام تم تخصيص ٣,٥.

٥٪ من ميزانية مشروع الجينوم في الولايات المتحدة الأميركية ويعكس هذا الأهمية الكبرى لانعكاس هذا المشروع على الجوانب المذكورة تحت هذا البند.

من الأهداف التي وضعت للمشروع يمكن تخيل حجم المشروع بأنه هائل ويحتاج إلى تضافر الجهود العالمية ، فحجم الميزانية المقررة كان ١٥ بليون دولار ، تحملت الولايات المتحدة منفردة ٣,٥ بليون دولار ويعتبر هذا المشروع أكبر مشروع بحثي في تاريخ البشرية، واشتركت ثمانى عشرة دولة في المشروع هي ، اميرিকা ، انجلترا ، فرنسا ، ألمانيا، اليابان ، الصين ، الهند ، المكسيك ، البرازيل ، استراليا ، اسرائيل ، الدانمارك ، ايطاليا ، روسيا ، السويد ، كوريا الجنوبية ، كندا ، هولندا ، وكان مقررا أن يتم المشروع بعد خمسة عشر عاما حيث بدأ عام ١٩٩٠ على ان ينتهى عام ٢٠١٥ ، ولكنه انتهى في عام ٢٠٠٠ بصورة مبدئية ، واعلن ذلك كل من الرئيس الأمريكى كلينتون ، ورئيس وزراء بريطانيا تونى بليير في نفس التوقيت ، وكانت فرحة عارمة لدخول الطب والبشرية إلى عصر جديد من التطور المعرفي والعلمي ، وانتهى العمل منه عام ٢٠٠٣ ومازالت الأبحاث جارية حتى الآن .

وفي بداية المشروع أسند إلى هيئة الطاقة الأميركية عام ١٩٨٦ ثم ما لبث أن دخل المعهد الوطني للصحة عام ١٩٨٧ كشريك لهيئة الطاقة للقيام بالأبحاث المطلوبة . ولكن لماذا هيئة الطاقة الأميركية هي التي أو كل إليها هذا الأمر ؟ (ويطلق اسم DOE على الهيئة) .

بعد تفجير قبليتي هيروشيما ونكازاكا قررت الولايات المتحدة إنشاء هذه الهيئة وأوكل إليها جميع المشاريع المتعلقة بالطاقة والتي يمكن أن تؤثر على الجينات سواء البشرية أو الكائنات الحية الأخرى ، خاصة المواد المشعة والكيماويات السامة والنفائيات الناتجة عن الطاقة التي يمكن أن تؤثر على الجينات وعلى الإنسان ، وإيجاد بدائل للطاقة الآمنة والنظيفة بدلا من الملوثة للبيئة ، وبالتالي كان لزاما ان يعهد إليها لعمل الدراسات اللازمة على الجينوم البشرى والكائنات الأخرى لمعرفة التسلسل والترتيب والمؤثرات الداخلية والخارجية على عمل الجينوم ، وبدأ العمل الفعلى بالتعاون بين الجهتين عام ١٩٩٠ ، وبعد خمس سنوات من العمل تم كتابة مذكرة التفاهم لتقاسم الأعباء وتنسيق الأعمال بينهما .

لماذا أنجز المشروع بأسرع مما كان مخططا له :

(١) تم تقسيم المشروع على جهات علمية عالمية مختلفة في أقطار مختلفة على أن يتم اللقاء على فترات متقاربة لتبادل الخبرات والإنجازات . فعلى سبيل المثال تم إيكال فحص خريطة الكروموسومات الآتية ٢ ، ٥ ، ١١ ، X ، ١٦ ، ١٩ ، ٢١ ، إلى الولايات المتحدة الأمريكية .

(٢) تم الاهتمام بتطوير الأجهزة المستخدمة سواء في التحاليل أو الكمبيوترات أو الأشعات وغير ذلك مما سهل المهمة أمام الباحثين بحيث أصبح من السهل إنجاز الأعمال في وقت قياسي فعلى سبيل المثال: الأبحاث لاكتشاف التليف الحوصلى cystic fibrosis استغرق خمس سنوات وبتكلفة بلغت ٥٠ مليون دولار قبل اكتشاف الجينوم بينما يمكن أن يتم مثل هذا المشروع فى أيام ويكلف مبالغ زهيدة ولايحتاج إلى خبرات كثيرة أو تجهيزات باهظة بعد اكتشاف الجينوم البشرى^(٤).

(٣) إدخال الكائنات ذات الخلية الواحدة (البكتيريا) والفئران بدلا من الإنسان الذى كان يمثل مشكلة في جمع العينات وندرته والصعوبة في العمل في المراحل الأولى ، وبعد إدخال هذه الكائنات تم التغلب على كل المشاكل في هذه الناحية .

نتائج مشروع الجينوم البشرى :

أولاً: تبين ان كل إنسان له جينومه الخاص به ولا يوجد تشابه بينه وبين أي شخص على الأرض ما عدا التوائم السياميه والمستسخين [إن وجدوا] وهناك ثلاث عشرة منطقة يمكن الاستعانة بهم للتعرف أو التفريق بين شخص وآخر.

ثانياً : الجينوم البشرى يحتوى على ٣١٦٤,٦ مليون قواعد نيكلوتيدية من [A , C , T, G]

ثالثاً : متوسط مكونات الجين ٣٠٠٠ قاعدة ولكن الحجم يختلف بصورة كبيرة بين أصغر جين وأكبر جين بشرى يسمى ديستروفين مكون من ٢,٤ مليون قاعدة .

رابعاً : وجد بأن ٩٩,٩٪ من القواعد النيكلوتيدية هي نفسها في جميع البشر .

خامساً : لم يتم التعرف على وظائف حوالي ٥٠ ٪ من الجينات المكتشفة^(٥).

كيفية ترتيب القواعد :

(١) المناطق المزدحمة والغنية بالجينوم البشرى (Urban Center) مكونة من كتل من الدنا من القواعد جوانين (G) وسيتوزين (C) .

(٢) المناطق الفقيرة أو المتصحرة غنية بالدنا المكون من كتل الأدينين A و الثيامين (T) ويمكن مشاهدة (GC) و (AT) كل منطقة على حدة تحت الميكروسكوب في شكل خطوط مضيئة ومظلمة على الكروموسوم .

(٣) تظهر الجينات مركزة بصورة عشوائية في الجينوم ويوجد بينها مسافات من الدنا غير المشفر .

(٤) تبين أن تسلسلا معنيا للجينات تظهر معه أمراض معينة واختلالات مختلفة من بينها مرض سرطان الثدي ومرض العضلات

(٥) تبين أن حوالي ٣٠٠٠٠٠ قاعدة من C&G تتبسط وتتكرر العديد من المرات وتوجد بجوار المنطقة الغنية بالجينات وتشكل حاجزا أو عائقا بين الجينات الفعالة والخاملة أو الخردة (Junk genes) ويعتقد أن هذه العوائق أو الحاجز من C,G يساعد في تنظيم عمل الجينات كما سبق وذكرنا .

(٦) الكروموزوم رقم (١) يحتوي على أكبر عدد من الجينات (2968) وفي مرجع آخر ٣١٦٨ بينما Y كروموزم يحتوي على اقل عدد (٢٣١) وفي مرجع آخر ٣٤٤ .

كيف يمكن مقارنة الجينوم البشري والكائنات الأخرى :

(١) وجد أن كثيرا من الكائنات الأخرى تختلف عن الإنسان في ترتيب الجينات ففي الإنسان عشوائية الترتيب بينما في الكائنات الأخرى مرتبة ترتيبا واضحا والمسافة بين الجينات متساوية إلى حد كبير .

(٢) الجينوم البشري ينتج حوالي ثلاثة أضعاف من أنواع البروتينات المختلفة عن الكائنات الأخرى وبهذا فإن الجين الواحد في الاثنين يمكن أن ينتج بروتينا مختلفا .

(٣) يشترك الإنسان مع الكائنات الأخرى في أنواع معينة من البروتينات ولكن يتميز الإنسان بوجود بروتينات خاصة متعلقة بالمناعة والنمو^(٦) .

الاختلافات والطفرات :

(١) لقد تعرف العلماء على حوالي ١,٤ مليون موقع على الدنا توجد خلافا في ترتيب هذه المواقع من شخص لآخر وتسمى single nucleotide polymorphism وتسمى الشكل المختلف لنيكلوتيد واحد داخل الخلية (A.T.C&G) ويطلق عليه اختصارا (SNPS) ، فعلى سبيل المثال لمثل هذا التغيير (AAGGCTAA) إلى ... (ATGGCT AA) وقد تبين أن SNPS تحدث من ١٠٠ إلى ١٠٠٠ من القواعد النيكلوتيدية في الدنا التي تبلغ حوالي ٣ بلايين قاعدة ، وهذه التغييرات يمكن أن تحدث في الجينات المشفرة وغير المشفرة ، ومن المتوقع بأن هذه المعلومات قد تساعد في التعرف على العلاقة بين موقع الكروموسوم والتسلسل للجينات والمرض .

(٢) وجد أن الطفرات التي تحدث في الحيوانات المنوية إلى البويضات ٢ : ١ وقد عزا العلماء ذلك بكثرة انقسام الخلايا الذكرية لإنتاج عدد كبير منها على العكس من البويضات.

(٣) بينت الأبحاث بأن سبب التفاعلات المختلفة للأشخاص عند تناولهم للأدوية هو الاختلاف في تفاعل الـ SNP (سناب) مع الدواء ، وبالتالي فإن تحليل الجينوم البشري لكل شخص يمكن أن يؤدي إلى الوصول لدواء خاص به عن طريق SNP .

(٤) في مبادرة من كوريا بالتعاون مع المعهد القومي للصحة بأمريكا قامت كوريا الجنوبية بعمل خريطة للكوريين وتبين أن من بين ١,٤ مليون SNP فإن الكوريين لديهم ١٠٠٠٠ (عشرة آلاف) موقع على الدنا موحدة للكوريين وبالتالي يمكن التعرف على الجنس الكوري بمقارنة هذه الخريطة بالخرائط العامة . وقد تم تعميم هذا العمل في الولايات المتحدة واليابان وأوروبا وكل دولة من هذه الدول لديها خريطتها العامة لأبنائها وأطلق على هذا المشروع Hap Map هاب ماب أو (الخريطة المفردة) .

(٥) وجد أن موقع الجين وطول انواع معينة من الدنا والتسلسل مختلفة بشكل كبير من شخص لآخر وهي الأساس في البصمة الوراثية ونفي أو اثبات الأبوة .

(٦) في دراسة مقارنة بين الجينوم البشري وجينوم الشامبانزي وجد الآتي :

(أ) ثبت من مقارنة جينوم الشامبانزي والجينوم البشري بأن الأول يختلف عن الثاني بحوالي ١,٢٣٪ وذلك بالمقارنة المباشرة للتسلسل والتتالي .

(ب) وتبين ان ٢٠٪ من النسبة السابقة هي فرق الجينوم البشري من بقية الفقرات ويبقى فقط ١,٠٦٪ فروق ثابتة بين الجينوم البشري وجينوم الشامبانزي .

(ج) الفرق ليس فقط في الترتيب ولكن في عدد القواعد الجينية ، والوظائف والتعبير في تكوين الاحماض الأمينية المشفرة .

(ء) وفي المجموع فإن جينات الإنسان المشفرة تختلف عن مثيلاتها في الشامبانزي في حامضين امينيين وتبين بأن ثلث الجينات البشرية مطابقة لجينات الشامبانزي ولها نفس القدرة على إنتاج تلك الأحماض الأمينية .

(هـ) بالإضافة إلى ما سبق فإن أكبر فرق بينهما في الكروموسوم رقم ٢ في الانسان المساوي ناتج اندماج كل من الكروموسوم ١٢ ، ١٣ في الشامبانزي وتم تسميتها بعد ذلك 2A , 2B .

(و) الجينوم البشري يحتوي على ميزة خاصة عن بقية الثدييات الأخرى فإنه موزع على ثنائيات تقريبا متماثلة ومكررة لأجزاء الدنا وقد يتم الاكتشاف قريبا بأن هذه إحدى مميزات (primate –specific genes)^(٧) .

(ز) يمكن تخيل الحجم الكبير والهائل لنتائج تحليل الجينوم البشري ويشمل ٣,٣ بليون خلية في جسم الانسان . لو وضعت في كتاب يحتوي في كل صفحة ١٠٠٠ قاعدة ثنائية تم رصدها وكل كتاب يحتوي على ١٠٠٠ صفحة فإن ذلك سيحتاج إلى ٣٣٠٠ كتاب مماثل للسابق لكتابة الجينوم وسوف يستغرق قراءته حوالي ٩,٥ سنة قراءة دون توقف لحوالي ٣,٣ بليون قاعدة في كل جينوم بشري

وتم حساب ذلك على اساس أن متوسط سرعة القراءة بمعدل ١٠ قواعد بالثانية أي ٦٠٠ قاعدة بالدقيقة أي ٣٦٠٠٠ قاعدة بالساعة أي ٨٦٤٠٠٠ قاعدة في اليوم أي ٣١٥٣٦٠٠٠٠ قاعدة بالسنة ، كذلك يمثل تخزين هذه المعلومات تحديا لخبراء الكمبيوتر وأخصائي المعلومات الحيوية حيث يحتاج إلى سعة كبيرة للتسجيل على الكمبيوتر تصل إلى ٣ جيجا بايت مع ما يصاحب ذلك من تنسيق وترتيب للنتائج^(٨).

الإختلالات الجينية^(٩) Genetic Disorders ما هي الإختلالات الجينية :

في بعض الأحيان تحتوى الخلايا تغيرات أو بعض الاختلافات في المعلومات في جيناتها، وهذه يطلق عليها " الطفرة الجينية " وهي إما أن تورث أو تحدث غالبا في حالة تقدم الخلايا في العمر أو تعرض الشخص للإشعاعات بأنواعها المختلفة أو تعرضها للكيمواويات السامة وغير ذلك ، ومن حسن الحظ فإن الخلايا تحاول إصلاح تلك الطفرات بنفسها ، ولكن في بعض الأحيان تفشل ، وفي هذه الحالة تمرض تلك الجينات وينعكس ذلك على الشخص في ظهور الأمراض عليه .

ووجود الطفرات لا يعني ظهور الأمراض ولكن حاملها يعتبر حاملا لذلك المرض وقد يورثه لذريته وقد يظهر عليه المرض . اما في حالة الزواج من امرأة لا تحمل هذا الخلل فإن النتيجة يمكن أن تكون مثل ما ذكرنا سابقا ، أما إذا كانت الأم حاملة لنفس الجين المعطوب أو الذى به خلل فإن ظهور المرض على الذرية ... أكيد^(١٠).

أما اذا كانت الطفرة موجودة على أحد جينات الكروموسوم X فإن هناك احتمال اصابة الأطفال بالمرض من أبويهم .

وبهذا يمكن تعريف الاختلالات الجينية بأنه مرض بسبب أوضاع شاذة أو غير طبيعية في الجينات الخاصة بالفرد ، وتوجد أربعة أنواع من الاختلالات الجينية :

(١) خلل في جين واحد .

(٢) خلل بسبب اختلالات في جينات مختلفة .

(٣) خلل في الكروموسومات

(٤) خلل في الميتوكوندريا .

(١) الخلل في جين واحد (Monogenic) أو أحادية الجين أو مندليان (Mendelian)

عندما تحدث طفرة لجين واحد فإن البروتين المشفر الخاص بهذا الجين لا يحمل المكونات الصحيحة التي من المفروض أن يحملها وبالتالي فإنه لايقوم بالوظائف التي خلق من أجلها ويمرض صاحب هذا الجين .

وقد ثبت وجود أكثر من ٦٠٠٠ مرض سببه أختلالات في جين واحد ويظهر هذا في واحد من كل ٢٠٠ مولود ، وعلى سبيل المثال التليف الحوصلي ، الانيميا المنجلية ، مرض هنتجوتون ، متلازمة مرفان .

والخلل في الجين يتم توارثه بصورة واضحة إما عن طريق الخلل في الجين الجسدي السائد أو المتنحي أو بسبب خلل جيني على X .

(٢) **الخلل الناتج بسبب عدد من الجينات (polygenie)** : وينتج هذا بتضافر العوامل البيئية المختلفة والطفرات في عدد من الجينات ؛ على سبيل المثال : الجينات التي تؤثر في احتمالات الإصابة بسرطان الثدي وجدت على كروموسومات ٦ ، ١١ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٧ ، ٢٢ ، وينتج عن هذا تعقيدات كثيرة في الاحتمالات بالمقارنة مع مثيلاتها في الجين الواحد.

ونفس الشيء يحدث في معظم الأمراض المزمنة ، أمراض القلب ، ضغط الدم المرتفع ، مرض الزهيمار ، السكري ، والسمنة ، والسرطان .

(٣) **خلل الكروموسومات (الصبغيات)** : الكروموسومات لها تركيب واضح ومميز من الدنا والبروتينات ، وعددها في كل خلية ٢٣ زوجا أي ٤٦ ما عدا الحيوانات المنوية والبويضات فيها ٢٣ كروموسوما بالإضافة إلى كروموسوم يحتوى على XX في البويضة XY في الحيوان المنوى ، وحيث إن الكروموسومات حاملة للمادة الجينية فإن وجود أى تركيب غير طبيعي للكروموسوم مثل زيادة النسخ أو نقصها أو القطع العيني (gross breaking) والاتصال مرة أخرى أو تغير مكانها فإن هذا يتسبب في ظهور الأمراض ، ولعل أشهرها هو متلازمة الداون على الكروموسوم ٢١ ، بسبب زيادة نسخة منه فيصبح ثلاثة بدلا من اثنتين.

(٤) **خلل الميتوكوندريا** : الميتوكوندريا جسم صغير مستدير أو في شكل قضبان وتلعب دورا في تنفس الخلية وتوجد في سيتوبلازم الخلية وكل ميتوكوندريون يحتوي ما بين ٥ إلى ١٠ قطع من حامض الدنا^(١) .

يوجد الخلل بنسبة قليلة بل نادرة نتيجة طفرات في الدنا غير الكروموسومي أو غير الصبغي .

وقد وجد أن معظم الوظائف البيولوجية تدخل فيها العوامل الجينية (الموروثة) وغير الجينية (البيئة) ، وبعض العوامل الموروثة تمثل اختلافات جسدية وليست ذات طبيعة طبيعية (مثل الطول ، لون العينين ، والشعر والقدرة على التذوق والشم) ويقرر كثير من العلماء العاملين في مجال الجينات أن اسباب الخلل الجيني المنعكس في شكل مرض ، يعزوه إلى خلل في التسلسل والتتالي في القواعد الجينية أو خلل في تركيب القواعد أو العدد بالزيادة أو النقصان . وقد يكون هذا الخلل في جين واحد ، وعلى سبيل المثال فإن مرض التكيف

الحوصلي سببه طفرة في جين CFTR ، ويعتبر هذا الجين أكثر العوامل الجينية المتتحية العامة في سكان القوقاز التي تبلغ حوالي ١٣٠٠ طفرة معروفة ، وقد ثبت أن الأمراض التي تنتج عن طفرة في جينات معينة عادة ما تكون حادة في انعكاسها على المرض ، ولكن لحسن الحظ فهي نادرة ، ومع ذلك يوجد العديد من الجينات التي يمكن أن تسبب خللا جينيا وفي العموم تمثل تلك الجينات عاملا مسببا للعديد من الأمراض خاصة في طب الأطفال ، وعلى المستوى الجزيئي للتعرف على الخلل الجيني وتسبب أمراضا تم التعرف حتى الآن على ما يقرب من ٢٢٠٠ عنصر وكلها منشورة على صفحة معينة في الانترنت . Online Mendelian inheritance in man

وتعتمد دراسات الخلل الجيني على التاريخ الوراثي العائلي ، وفي بعض الحالات يتم إجراء مسوحات استكشافية أو دراسات وبائية على مجموعات في بعض الشعوب التي يطلق عليها الشعوب المؤسسة مثل فنلندا ، والجزء الفرنسي في كندا أتواه ، سردينيا الخ ..

وقد نتج عن دراسة الجينوم البشري العديد من الاختبارات الجينية لمعرفة ما إذا كان هناك خلل جيني أم لا ؟ كذلك يمكن تحليل الآباء للتعرف عن مدى وجود خلل جيني في الأسرة أم لا ؟ ويمكن إسداء النصح لهما أو تقديم العلاج في بعض الحالات التي يمكن علاجها في الأجنة أو الأطفال .

ويتراوح الخلل الجيني بين الاختلاف في التسلسل للدنا أو بزيادة أو اختفاء بعض الكروموسومات وفي أقلها خللا في نيكلوتيد واحد ، وقد توجد الأعطاب في الجينوم ولكن لا يظهر لها أثر ظاهري في شكل مرض ، ولكن قد ينعكس ذلك على الصحة الجثمانية أو المناعة أو غير ذلك من الأمراض البسيطة .

ونظرا للتقدم في الأبحاث على الجينوم البشري وإنجاز خريطة الهاب ماب HapMap (الخريطة المفردة) فإن سرعة التشخيص للخلل الجيني أصبح حقيقة واقعة بعد مقارنة خريطة الشخص المصاب مع الخريطة السليمة ، والفرق بينهما يمكن رؤيته وإقراره بوجود الخلل ومكانه ، وعلى الرغم من أن هذه الطريقة قد سهلت الكثير في كشف الخلل خاصة في الأمراض التي سببها جين واحد بعينه ولكن في معظم الأمراض كما سنبين ذلك فيما بعد أسبابها عوامل متداخلة يدخل الجين كعنصر فيها ، وقد لا يكون جينا واحدا ولكن يشترك معه جينات أخرى بجانب العوامل البيئية المختلفة ، لذلك هناك الكثير من عدم الاتفاق على عدم إطلاق على الأمراض في بعض الحالات بأنها خلل جيني^(١٢) .

هل هناك اختبارات للكشف عن الخلل الجيني :

نتيجة التقدم الكبير والأبحاث الكثيرة في هذا المجال تم الوصول إلى العديد من الاختبارات التي يمكن إجراؤها والكشف عن بعض تلك الأمراض الجينية ، وتعتمد هذه

الاختبارات على الكشف عن المواد الكيميائية أو الانزيمات التي تفرزها تلك الجينات المعطوبة ، فإذا كانت النتائج إيجابية يعتبر هذا دليلاً على الإصابة خاصة إذا كانت هناك بعض أعراض المرض ، كذلك يمكن اكتشاف مدى تطور بعض الأمراض خاصة في حالات الكبر للأمراض الخطيرة مثل مرض الهنتجيتون الخطير ، الزهيمر ، السرطان بمعظم أنواعه ، حاملي الأمراض الذين لا يظهر عليهم المرض مثل حاملي نسخة واحدة من الجينات للأمراض التي تتطلب نسختين وكذلك للأجنة سواء قبل الانغراس أو بعده أو الأطفال حديثي الولادة.

وقد تم حتى الآن الوصول إلى ١٠٠٠ اختبار للجينات ومتوافرة في الأسواق التجارية للكشف عن وجود أي خلل أو عطب في الجينات ، وقد أثبتت النتائج بأن هذه الاختبارات أنقذت العديد من الوقوع في براثن المرض بطريقة أو بأخرى . ولكن هناك بعض المحاذير العلمية والأخلاقية التي يجب مراعاتها ^(١٣).

يقول فرانسيس كوليز مدير مشروع الجينوم البشري معقبا على سهولة الحصول على نتائج الجينوم البشري "إن الحصول على نتائج ترتيب الجينوم البشري وجعلها متوافرة تحت أيدي العلماء سهل عليهم العمل في هذا المجال ، فعلى سبيل المثال فإن البحث عن جين التليف الحوصلي بدأ عام ١٩٨٩ ونجحوا في اكتشافه بعد سنين عديدة وبمساهمة العديد من المختبرات وتكليف ما يزيد عن ٥٠ مليون دولار بينما في ظل المعلومات عن الجينوم البشري يمكن أن يتم المشروع في أيام ويكلف مبالغ زهيدة ولا يحتاج إلى خبرات بشرية بل طالب دكتوراه يكفى ولا تجهيزات بالغة التكاليف ^(١٤).

وبمجرد الانتهاء من الخريطة الجينية البشرية تم تحديد حوالي ٣٠ جينا تساهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في سرطان الثدي ، أمراض العضلات ، الصمم والعمى ، كما تم التوصل إلى أن ترتيب حامض الدنا بصورة معينة قد يؤدي إلى أمراض القلب ، السكري ، التهاب المفاصل والسرطان .

وسوف يؤدي ذلك كله إلى معرفة مسببات الأمراض ويمكن تحديد أسلوب الوقاية والعلاج لمثل تلك الأمراض وقد تصل حتى إلى الشفاء .

كما أن التعرف على تسلسل الجينات واكتشاف الأنزيمات التي يمكن استخدامها في قطع ووصل الجينات مع بعضها البعض ، واستخدام البكتريا في الأبحاث أمكن التغلب على المشاكل القديمة فأمكن للعلماء إجراء الأبحاث على العديد من الجينات في وقت واحد للتعرف على مدى علاقة كل جين بالآخر في وجود الخلل ، أي ظهور الأمراض ^(١٥).

التشخيص وإمكانية التنبؤ بالإصابة بالأمراض أو احتمال الإصابة بها .

ثبت أن معظم إن لم تكن جميع الأمراض لها علاقة بالجينات سواء أكانت مباشرة مثل : التأثير على جين واحد أو أثر العوامل الخارجية البيئية على مجموعة من الجينات لإحداث خلل يظهر في شكل مرض ، وقد استطاع العلماء إلى حد كبير تحديد مكان العلة في الجينات وذلك عن طريق المعلومات الغزيرة التي وفرها الجينوم البشري وما نتج عنه من معرفة المواد البروتينية التي يفرزها الجين في حالة الصحة والوضع السليم الصحيح وما يفرزه في حالة المرض ومقارنة الاثنين لتحديد الخلل الذي حدث ، كل ذلك تم بعد التعرف على التسلسل للنيكلوتيد داخل الخلية واكتشاف SNP ثم استخدام الأنزيمات لقطع الأماكن التي يتوقع أن بها جينات معطوبة وزرعها والكشف عما تفرزه من بروتينات مشفرة ومدى إمكانية علاجها .

والهدف من ذلك تطوير طرق الاختبارات والتشخيص للوصول إلى سبل الوقاية والعلاج وقد يصل إلى الشفاء ، وبرغم الآمال الكثيرة في هذا المجال إلا ان الطريق طويل ومعقد ومشحون بالمصاعب الكثيرة .

وقد نجحت شركات التكنولوجيا الحيوية بخطى سريعة نحو إيجاد كواشف (واسمات) تعتمد على التفاعل مع المواد الجينية للكشف عن وجود أي جين عرضة للإصابة بمرض أو حدوث خلل به يؤدي إلى الإصابة بمرض معين أو أنه في مرحلة مخاطرة المرض ، وقد ظهر عدد كبير من الكواشف أو الواسمات على الجينات وتوافرت في الأسواق مما أدى إلى انزعاج علماء الأخلاقيات والمجتمع المدني بسبب سوء استخدام مثل تلك الاختبارات في مجتمعات غير مهياة علميا لمعرفة انعكاسات نتائجها التي قد تكون خطيرة على الفرد والأسرة والمجتمع .

وبالرغم من هذه الضجة فإن هذه الاختبارات استطاعت أن تتقذ آلاف الأسر والأشخاص من مخاطر صحية كادت تودي بحياتهم ، إلا أن السؤال الأخلاقي الذي يثار هنا هو: ما مدى اخلاقية اكتشاف إصابة أو احتمال إصابة هذا الشخص بمرض ما لا يوجد له علاج حتى الآن ماذا سيقدم له الطب ؟ هل كتب عليه أن يعيش تعيسا يائسا بسبب التشخيص المبكر للمرض وهو يعيش الآن في حالة صحية جيدة ؟ هل عليه أن يهجر الحياة منتظرا الموت؟ والسؤال الثاني : ماذا يحدث إذا اكتشفنا أن التحليل لم يكن دقيقا وكان العلاج المقترح إجراء عملية جراحية وهو ليس في حاجة إلى ذلك ؟ وسوف نتعرض لاحقا إلى أمور أخلاقية أخرى عند الحديث عن الجوانب الأخلاقية خاصة أن وقع الأسى لن يكون على الشخص فقط بل على أسرته وقد ينزعج بقية أفراد العائلة والأقارب له للخوف من إصابتهم بنفس المرض، وقد ينعكس ذلك على استمرار يته في العمل وشركات التأمين وغيرها⁽¹⁷⁾ .

العلاج الجيني^(١٨) : Gene Therapy

لقد دخل علم الطب حقبة تاريخية جديدة في التشخيص والوقاية والعلاج ، وقد ذكر ذلك الرئيس بيل كلينتون في ٢٦ يونيو ٢٠٠٠ م في إعلانه في نفس الوقت مع رئيس وزراء بريطانيا توني بليز بأن العالم قد ودع حقبة تاريخية اعتادت على طرق تشخيص وعلاج ستصبح جزءا من التراث الطبى في القريب العاجل ، فلن يعتمد الطب بعد اليوم على التاريخ المرضى والأعراض لكنه سيصل إلى جذور المشكلة والتعرف على أسبابها ومسبباتها عن طريق التسلسل للنيوكلوتهيدات وترتيب القواعد داخل الخلية ، ومعرفة وظائفها ، وطرق عملها ، وكيف تعمل ، وتأثير كل جين على الجين الآخر والمحيط الذى يعمل به ، وبذلك سندخل عصرا جديدا في عالم الطب .

ونتيجة لهذا ظهرت علوم جديدة بعد الانتهاء من الجينوم البشرى ، فعلى سبيل المثال، فقد أسس قسم الطاقة والمعهد القومى للصحة حقلا جديدا أطلقوا عليه اسم الجينوميك (أي علم الجينومات) ويقوم على أساس المادة الوراثية على نطاق واسع ، وبالسرية المعهودة استطاع قطاع صناعة الدواء وضع أسس جديدة لصناعة الدواء مصادرها والتكنولوجيا الخاصة بها تعتمد على مخرجات مشروع الجينوم البشرى ، وبناء على التوسع في استخدام الجينوميكس في الصحة فإن حقل " الطب الجينومي " قد ولد ، وحتى الآن يظهر بأن علم الوراثة يلعب وسيلعب دورا هاما في التشخيص والمراقبة وعلاج الأمراض . وقد ظهر علم آخر أطلق عليه أقرباذين الجينومات^(١٩) pharmacogenomico في السابق ومازال حتى الآن يوجد علم الأقرباذين أو علم الأدوية وهو علم يبحث في تأثير الأدوية وميكانيكية تفاعلها مع الأعضاء الداخلية والخارجية لحيوانات التجارب وتحديد الجرعة الفعالة للدواء ودرجة سميتها الحادة والمزمنة ، والتفاعلات الجانبية للدواء وغير ذلك.

هذه الأبحاث تجرى على حيوانات التجارب بفصائلها المختلفة ولاتسمح الجهات المسؤولة عن الدواء في أى دولة ببدء إجراء التجارب على الإنسان إلا بعد التأكد من سلامة وفعالية الدواء على حيوانات التجارب ، وتجرى تلك الأبحاث على المواد الكيميائية أو النباتية.

أما في حالة الجينات ، كان لابد من إيجاد وسيلة فعالة تتناسب مع وضع الجينات ، فتم إدخال هذا العلم الجديد والذى أطلق عليه أقرباذين الجينات .

ما هو علم أقرباذين الجينومات ؟

دراسة كيف تؤثر الجينات الموروثة على استجابة الجسم للأدوية ، والهدف هو الوصول إلى صنع دواء لكل شخص حسب حالته الصحية بناء على مكونات جيناته الخاصة ، وبرغم أن العوامل البيئية المختلفة ، والسلوكيات الشخصية ، من أكل

ومشرب، والاهتمام بالرياضة، وعمر الشخص ، كلها عوامل تؤثر فى فاعلية الدواء ، ولكن إذا تم التعرف على كيفية قيام الجينات بعملها وطرق تفاعلها وتأثيرها مع بعضها البعض وما تفرزه من بروتينات فى حالة الصحة والمرض يمكن ان يؤدي إلى الوصول إلى جذور المشكلة من أقصر طريق دون استخدام أدوية لها مضاعفات كثيرة ليس فقط على الجين المسئول ولكن على بقية الأعضاء والجينات المسئولة عنها ، وهذا يتطلب التزاوج بين العلوم الصيدلانية القديمة مثل الكيمياء الحيوية والمعلومات حول الجينات والبروتينات ، والأهم من ذلك كله SNP (تعددات الشكل الأحادي النيوكلوتيدي في الخلية) حيث ستحدد هذه الترتيبات الأسباب وراء الخلل إذا كان طارئاً على الخلية .

ومن المتوقع أن يؤتى هذا العلم ثماراً متميزة في هذا المجال منها :

(١) إنتاج أدوية قوية ، حيث بدأت شركات صناعة الأدوية الأبحاث لإنتاج أدوية من البروتينات والانزيمات والرنا (RNA) وعلاقة هذه المواد بالجينات والأمراض لتصل هذه الأدوية مباشرة إلى الأهداف المرسومة لها .

(٢) إنتاج أدوية أحسن ، آمنة وأكثر فاعلية ، حيث يتفادى الطبيب كتابة أدوية بطريقة قد لا تؤدي النتائج المطلوبة ، بل قد يصاب المريض بأعراض جانبية خطيرة قد تؤدي بحياة المريض ، حيث دلت الإحصائيات في أميركا ان حوالي ١٠٠٠٠٠ (مائة ألف) مريض يموتون سنويا ويصاب حوالي مليون شخص بأعراض مرضية خطيرة بسبب أخطاء في وصف الدواء أو مضاعفات الدواء الكيميائي . أما في حالة العلاج الجيني فإن الطبيب سيقراً تحاليل جيناته ويتعرف على الجين المعطوب ويصف مباشرة الدواء لإصلاح هذا الجين إن كان ذلك ممكناً .

وهناك تفاصيل كثيرة حول هذا الموضوع من ناحية دقة التشخيص والدواء .

والمتوقع أن الأبحاث في هذا المجال لن تكون باهظة بالمقارنة مع الطرق القديمة الأخرى، ولعل من أفضل النتائج هو الحصول على أمصال ولقاحات من المواد الجينية سواء من الدنا أو الرنا ، والنتائج مبشرة في هذا المجال حيث ستتشط الجهاز المناعي وفي الوقت نفسه لن تؤدي إلى إحداث عدوى كما هو موجود حالياً في بعض الحالات ، بالإضافة إلى ذلك فإن التكلفة لن تكون مرتفعة وتتميز تلك الأمصال بثباتها وسهولة تخزينها كما يمكن عمل أمصال بها العديد من الجينات للأمراض المختلفة . كل هذا سينعكس على خفض ميزانية الصحة .

هل علم اقرباذينيات الجينات يستعمل الآن ؟

مما لا شك فيه فإن هذا العلم يتوسع بصورة كبيرة خاصة في ظل المعلومات الكثيرة التي يتم نشرها حول الجينوم البشري ، ودخلت شركات البيوتكنولوجي برؤوس أموال كبيرة للأبحاث في هذا المجال ، والتركيز الآن على استخدام الانزيمات خاصة في مجال

الكبد (سيتوكروم ٤٥٠ ب) الخاص بانزيمات الكبد وأنزيم آخر اسمه IPMT الذى يعلب دورا هاما في مرض سرطان الدم (اللوكيميا) ، القائمة طويلة ولايتسع المجال لذكرها (٢٠) .

طرق العلاج الجيني (٢١) : Methods of Gene Therapy

من المعروف أن الكروموسومات (الصبغيات) حامله للمورثات (الجينات) والجينات هي التي تقوم بتصنيع البروتين المتخصص المشفر للقيام بالوظيفة المحددة له ، ومجموع هذه الوظائف تعبر عن وظائف الحياة الإنسانية ، فإذا ما عجز أي جين عن تصنيع البروتين المناسب أو البروتين المصنع لم يقد بوظائفه المنوطة به فإن ذلك يعتبر خلافا في عمل الجينات ، وبهذا يحتاج إلى تدخل للعلاج لإصلاح ذلك الخلل وهو ما يطلق عليه العلاج الجيني .

ويمكن أن يتم ذلك بواسطة إحدى الطرق الآتية :

أولاً : علاج عن طريق اصلاح الخلل الجيني الجسدى (somatic Treatment)

- (أ) إدخال جين صحيح فى مكان غير محدود ليحل محل الجين المعطوب وهذا الأمر الأكثر شيوعا .
- (ب) ادخال جين صحيح ليتحد مع الجين المعطوب ليقوم بالعمل من جديد بالصورة الصحيحة ليفرز البروتين المطلوب .
- (ج) يمكن معالجة الجين المعطوب بطرق عكسية خاصة لتطفيره (Mutation) لكي يعود الجين لحالته الصحيحة .
- (د) التدخل في تنظيم عمل الجينات من ناحية متى ينشط لإفراز البروتين المطلوب ومتى يتوقف .

ويتم ذلك بطرق مختلفة ، إما عن طريق تحميل الجينات الصحيحة على فيروسات خاملة والتي لها الإمكانية على اختراق الجينات وإيداع الجين الصحيح مكان المعطوب أو بحقن كميات كبيرة من الدنا مباشرة إلى الخلايا المطلوب إصلاحها ، وعيب هذه الطريقة أنها تستخدم فقط في علاج الأنسجة مثل الكبد والبنكرياس وغير ذلك ، ومن المتوقع أن تصل الأبحاث إلى طرق أسرع وأكثر دقة وغير مكلفة .

ثانياً : العلاج عن طريق الخط الجرثومى (أو الخلايا الجنسية) :

وذلك عن طريق اصلاح الخلل الجيني في الحيوانات المنوية أو البويضات أو بعد التلقيح.

ما هو الوضع الحالى في العلاج باستخدام الجينات ؟ :

حتى اغسطس ٢٠١١ لم تصدر منظمة الأغذية والأدوية الأميركية أي موافقة لتداول أي علاج حتى هذا التاريخ والنتائج مازالت في مراحلها البدائية .

ولكن العلاج الجيني أصيب بصدمة عام ١٩٩٩ حيث توفى شاب كان يعاني من نقص في إنزيم معين وتم حقنه إلا أنه توفى بعد أربعة أيام نتيجة لفشل معظم أعضاء الجسم الحيوية لأداء وظائفها ، ويعتقد بأن سبب الوفاة كانت نتيجة تفاعلات مناعية شديدة وحادة، وهناك حوادث أخرى متفرقة في فرنسا وانجلترا مما استدعى منظمة الأغذية والأدوية بعقد اجتماع مع العلماء العاملين في هذا المجال لوضع معايير أكثر دقة للحفاظ على سلامة المرضى .

ما هي الأسباب التي وراء عدم نجاح العلاج الجيني للأمراض الجينية ؟

- (١) قصر عمر الجينات الحية المعدة للعلاج .
 - (٢) مشكلة المناعة خاصة وان هذه المواد بروتينية بطبيعتها والجهاز المناعي مهياً للهجوم بسرعة على أي جسم غريب يدخل إليه ويؤدي ذلك إلى وقف مفعول العلاج ، كما أنه يؤدي إلى مضاعفات خطيرة قد تكون مميتة لصاحبها .
 - (٣) مشاكل المواد الفيروسية الخاملة الحاملة للدنا ، وتمثل مشاكل مناعية وتفاعلات داخلية غير مرغوب فيها مثل الالتهابات ، والخوف من عوده الفيروسات الخاملة إلى طبيعتها رغم أنها غير فعالة وقد تؤدي إلى إصابة الإنسان بأي مرض من الأمراض الفيروسية .
 - (٤) ثبت بما لا يدع مجالاً للشك بأن الكثرة الكاثرة من الامراض الجينية تنتج عن خلل في العديد من الجينات ، وبالتالي فإن دراسة العوامل المختلفة لجينات عديدة وأثر العوامل البيئية الخارجية عليها يُصعّب المشكلة بصورة معقدة وينطبق ذلك على أمراض القلب - ضغط الدم - الزهيمار - التهابات المفاصل - السكري - السرطان .
- بينما الأمراض ذات الخلل الجيني الواحد مشكلاتها أسهل بكثير من السابقة وتمثل في معظمها أمراضاً نادرة مثل الهنتجتون وغيرها .

ما هي آخر التطورات الحديثة في العلاج الجيني :

- (١) ادخال النانوتكنولوجي
- (٢) العلاج لأول مرة لنوع معين من العمى الموروث في معهد UCL للعيون ومستشفى مورفيلد التابع لمعهد NIHR للأبحاث البيولوجية وقد أذيعت النتائج التي كانت موفقة وتعطي آمالاً كبيرة لمرضى هذا النوع من العمى حيث تحسنت الرؤية عند المريض .
- (٣) استخدام الجينات لإخماد الأورام ، وذلك عن طريق استخدام النانوتكنولوجي وقد أظهرت النتائج تقدماً هائلاً في وقف نمو بعض أنواع سرطانات الرئة في الفئران وقد أجريت هذه التجارب في مركز السرطان في جامعة تكساس .

(٤) وهناك تجارب كثيرة تجرى في المعهد القومي للسرطان بواشنطن بتعديل جينات بعض خلايا المناعة لتهاجم الخلايا السرطانية والنتائج مبهرة حتى الآن .

(٥) كذلك تجرى الآن أبحاث على مرض الزهيمار والنتائج جيدة حيث تغلبوا على العقبة الرئيسية باختراق الغشاء المحيط بالمخ لإيصال ما يريدون إيصاله كما ان نتائج علاج الصمم الوراثي جيدة وكذلك مرض الهيبتجيتون .

الأبحاث تجرى على قدم وساق منها الناجح ومنها ما يحتاج إلى تعديل ومنها ما يتم إيقافه ، لكن عجلة البحث دارت وتسير في الطريق الصحيح خاصة إذا ما علمنا أن الفترة الزمنية التي مرت على انتهاء اكتشاف الخريطة الجينية لم تتعد عشر سنوات وهي فترة قصيرة نسبيا إذا ما عرفنا أن في السابق تم اكتشاف علاج لمرض السل بالاستربتومايسن بعد خمسين عاما من اكتشاف المرض ، وبرغم ذلك فيوجد حوالي ٨٠٠ منتج من جينات مهندسة لدى منظمة الأغذية والأدوية الاميريكية للموافقة عليها معظمها للعلاج والجزء الآخر واسمات للتشخيص^(٢٢) .

برغم ما يعترى العلاج الجيني المباشر بالطرق السابقة من صعوبات فإن العلماء دخلوا إلى مجال آخر للاستفادة مما لديهم من معلومات حول الجينوم في محاولة لكسب الوقت إلى أن يتم التغلب على المشاكل التي يواجهها العلاج الجيني المباشر وذلك بأن تدارسوا العوامل المرضية (أي المسببة للأمراض) بتحليل الجينوم الخاص بكل منهم ، وقد يكون لهذه الجينومات مضامين أكثر أهمية للصحة في العالم في المدى القصير على الأقل ، وقد أحرز تقدم كبير في سلسلة جينومات عدد من العوامل المرضية للإنسان ، ولما كان لهذه تطبيقات مباشرة في الوقاية من الأمراض المعدية في تشخيصها وتديرها فقد تكون لها فائدة أكثر مباشرة في تحسين الصحة بالنسبة للسكان في العالم النامي^(٢٣) .

قامت مشاريع مختلفة لجينومات العوامل المرضية بالفعل بالسلسلة الكاملة أو الجزئية لجينومات أكثر من ثلاثين من أهم أنواع البكتيريا والطفيليات ، كما تم تحديد المتواليات في سلسلة العديد من الجينومات الفيروسية أيضا ولقد قدر أنه ستم خلال سنتين إلى أربع سنوات دراسة أكثر من مائة عامل ممرض آخر .

ومن المتوقع الحصول على بيانات عن أكثر من ٣٠٠٠٠٠٠ جين من مشاريع جينومات العوامل المرضية ، وهذه قد توفر مصدرا محتملا لتطوير ضروب جديدة تماما من اللقاحات والوسائل العلاجية ، ويحرز أيضا تقدما في تفهم جينومات ناقلات أمراض وبائية هامة ، فمن المتوقع على سبيل المثال أن تحديد المتواليات في (سلسلة) الجينوم الكامل للبويضة الناقلة للملاريا.

ومن بين المكاسب الهامة استخدام الدنا في الطب الشرعي (أو الطب العدلي)^(٢٤) .

لم يقتصر دور الجينوم على الصحة بل تعداه إلى أمر خطير وهام آخر لأداء وظائف هامة واعدة منها :

- (١) التعرف على المجرمين بمقارنة أية مواد بيولوجية مثل الشعر أو دم أو آثار جرح توجد في مسرح الجريمة مع المشتبه به.
- (٢) تبرئة الأشخاص المشتبه بهم ولم تثبت ادانتهم وتم القبض عليهم بالخطأ
- (٣) التعرف على الجرائم والمجرمين خاصة في مجال جرائم الزنا والاعتداء الجنسي .
- (٤) يؤسس للأبوة والبنوة أي يثبت أو ينفي الأبوة في حالات الاشتباه .
- (٥) التعرف على الفصائل من الكائنات الحية المعرضة للانقراض للحفاظ عليها في الحياة البرية .
- (٦) التعرف على أنواع البكتيريا المختلفة التي يمكن أن تسبب تلوثا للهواء أو الماء أو التربة والغذاء لمحاولة تفاديها أو التغلب عليها .
- (٧) مقارنة تطابق الأعضاء البشرية عند زراعتها أو الحصول عليها من المتبرع قبل زراعتها للمريض للتأكد من مطابقتها .
- (٨) التأكد من أصالة السلالات النباتية والحيوانية .

وفي سبيل إنجاز ما سبق عن طريق الجينوم البشرى فقد استطاع العلماء تحديد ١٣ منطقة او موقع على الجينوم البشرى للفرقة بين شخص وآخر ، فمن المستحيل أن يتوافق شخص مع آخر في تلك الثلاث عشرة منطقة فيما عدا التوائم السيامية المتماثلة والمستسخة" .

كذلك يمكن استخدام SNP وهي عبارة عن تغير لنيكلوتيد واحد في الخلية بشكل مختلف ، وقد وجد أن الجينوم البشرى يحتوى على حوالى ١,٨ مليون خلية من SNP موزعة على الثلاث عشرة منطقة وبذلك يمكن بسهولة التعرف على الاختلافات بين الشخص تحت الاختبار والشخص الأصيل .

ويعتبر الجينوم البشرى وسيلة فعالة جدا وسهلة ورخيصة التكاليف في الطب العدلى ويمكن الاعتماد عليها .

ومن المتفق عليه الآن وجود بنوك للدانا خاصة في كل أنحاء العالم لاستخدامها في تحقيق الاغراض التي سبق ذكرها آنفا " وتسمى البنوك الوطنية للدانا " .

ونظراً لأهمية هذا المشروع فإن الرئيس بوش الابن اعتمد ميزانية تقدر بحوالى بليون دولار عام ٢٠٠٣ لمدة خمس سنوات لإجراء الأبحاث بطريقة أسهل وأسرع لاستخدام الدنا للكشف عن الجريمة والتدريب على ذلك للحصول على أدق النتائج ، ومن حسن الحظ

فإن الدنا يقاوم التحلل تحت درجات حرارة ورطوبة مرتفعة ، فيمكن اكتشافه في الشعر أو قطعة من الجلد أو قطعة من العظم أو نقطة دماء أو أي أثر من آثار الجاني في مسرح الجريمة .

وفي الأعوام الأخيرة اعتمدت الولايات المتحدة الأمريكية بالتعاون مع مركز التابع لمؤسسة بروز ولکم لعمل خريطة لتحديد الهوية الجينية العامة لبعض الدول وهي أميركا ، وأوروبا ، وشرق آسيا ، وأفريقيا ، وأطلقوا عليها الخريطة الفردية HapMap (هاب ماب) لتحديد الاختلافات العامة لكل من الجهات السابقة على خريطة الجينوم البشري وبالتالي يمكن تحديد هوية الشخص بوضع خريطته الجينية على خريطة HapMap وبذلك يتم معرفة هويته ، وعلى سبيل المثال فإن الخريطة الجينية لكوريا (كيم سونج) وجد بها ١.٥٨ مليون SNP ولم يتم اكتشافها من قبل وتبين أن ٦ من كل ١٠٠٠٠ قاعدة دانا هي خاصة بالكوريين ، ولذلك فإن خريطة كيم سونج يمكن أن تؤسس لخريطة عامة للكوريين الجنوبيين ويمكن مقارنتها مع الكوريين الآخرين للتفرقة بين الكوريين وغيرهم من الأجناس الأخرى كما تشمل الفروق في عدد النسخ من الجينات لكل شخص في جينات معينة أو اختفاء آخر أو تغيير مكانها أو التحولات في الجينات^(٢٥).

الجينات والسلوكيات^(٢٦) :

من الصعوبة بمكان تعريف السلوكيات تعريفا علميا دقيقا بمعايير يمكن استخدامها كأسس للتقييم ، لكن في عام ١٩٩٩ قام أحد العلماء من جامعة برنستون بحقن أحد الفئران بجين خاص بإنتاج نوع معين من البروتين المشفر للذاكرة في المخ ووجد أن الفئران قد تحسنت قدرتهم التعليمية والسلوكية بالمقارنة بمجموعة المراقبة (الكنترول) وأطلق على هذا الجين اسم جين الذكاء .

وذكر علماء الوراثة أن السلوك لا يختص به جين واحد يمكن مراقبته وقياسه والتعرف عليه والكشف عن الخلل فيه ، لكنهم وجدوا أن السلوك يتحكم فيه العديد من الجينات بالإضافة إلى العوامل البيئية المختلفة والتي يقال بأن لها تأثيرا كبيرا جدا ، وهذا يضيف تعقيدا كبيرا في الدراسة ، كما أن دراسة السلوكيات تحتاج إلى إجراء مسح واسع لمعرفة مدى تواجد المرض أو السلوك في الأسرة المحيطة به ، وإن كان من قبيلة يمتد المسح إليها أيضا للتأكد من أن هذه الظاهرة ليست عارضة في هذا الشخص بل لها أصول وجذور عائلية.

ويجب التزام الدقة والمعايير العالمية خاصة في الدراسات الإحصائية للتأكد من سلامة النتائج ومعرفة ما إذا كان هذا السلوك مرتبطا بالجينات أم أنها ظاهرة نتيجة العوامل الاجتماعية والنفسية داخل الأسرة أو الظروف البيئية المحيطة بتنشئة هذا الفرد ، ومن المهم ، فلا توجد حتى الآن دراسة جينية يمكن الاعتماد عليها بما يفيد بأن الجينات وراء هذا السلوك أو غيره كما لا يمكن التوقع بمثل هذه الأمور .

ما هي الدلائل التي تؤيد أن العلاقة بالسلوك لها أسس بيولوجية ؟

- (١) السلوك غالبا مرتبط بكل نوع من المخلوقات ويختلف من جنس لآخر .
 - (٢) السلوك غالبا ما يلد الحقيقة ، فيمكن أن تنتج سلوكيات معينة في أجيال متعاقبة في أي من المخلوقات .
 - (٣) السلوك يتغير استجابة للتغير البيولوجي فمثلا: إذا أصيب شخص ما في عقله فإن سلوكه يختلف قبل الإصابة وبعدها ، وهناك تجربة جيدة حيث تم حقن فأر بجين يغير سلوكه من احتضان أبنائه إلى هجرهم وقد حدث ذلك .
 - (٤) توجد سلوكيات معينة نجدها في أسرة بذاتها ... فمثلا : نجد أن بعض العائلات يوجد بها عدد كبير مصابون بأمراض عقلية .
 - (٥) من الدراسات الهامة في مجال علاقة الجينات بالسلوك تبين وجود من ١ : ١٠٠٠ من الذكور يعانون من وجود كروموسوم Y زائد في الخلايا الجنسية للذكر ، وهؤلاء الأشخاص يتميزون بضخامة أجسامهم وقد يوجد لدى البعض منهم تشوه في هيكل الجسد ومصابون إصابة شديدة بحب الشباب ومصابون بتخلف عقلي ، ويميز سلوكهم بالعنف الشديد ، واتجاههم إلى الجريمة وسلوكيات ضد المجتمع .
- وقد أجريت أبحاث كثيرة في أماكن متعددة مع الأخذ بالاحتياطات اللازمة للتفريق بين أثر البيولوجيا (الجينات) والعوامل البيئية وتم استخدام الأجنة المتشابهة تماما أو الأطفال المتبنون في الملاجئ وبدلوا جهودا كبيرة ولكن لم يتوصلوا إلى نتائج ملموسة نظرا لتعدد الجينات وصعوبة التعرف على المتسبب الرئيسي للسلوكيات .

ما هي انعكاسات الأبحاث في السلوكيات الجينية على المجتمع ؟

What implications does behavioural genetics research have for society ?

هذه الأبحاث شملت السلوكيات العديدة التي تشمل الإدمان على المخدرات والكحوليات ، والإجرام ، والشذوذ الجنسي ، والعدوانية الشخصية وغيرها من السلوكيات التي تظهر على الأفراد في حياتهم الشخصية ، وقد نتج عن الحديث بين عامة الناس وخاصتهم أن انبعث ميلاد جديد أطلق عليه " حتمية السلوكيات الجينية " مما أعطى الانطباع بأن للجينات دورا رئيسيا في السلوكيات .

ويثار سؤال هام وهو : هل السلوك أمر نظري ومكتوب ولا يمكن أن يمحي من جيناتنا كأمر حيوي ثابت غير قابل للتغيير ؟ أو هل البيئة أكثر أهمية في تشكيل وجداننا وأفكارنا وأفعالنا ؟ هذا السؤال يثار من حين لآخر ووراءه مقاصد سياسية واجتماعية وقانونية ، واخترعوا عبارة يريدون بها إثبات ما يرونه هل الطبيعة في مقابل التنشئة أو التربية متعارضتان ؟ إلا ان البيولوجيين كانوا أكثر العلماء حسما لهذا الأمر وأقروا بأن سلوكنا هو نتاج لأثر البيئة على الإنسان أو الحيوان .

ما هي العواقب على المجتمع من اكتشاف سمة ما مثل الذكاء أو الشذوذ الجنسي أو الصفة الإجرامية ؟ إذا وجدنا جين الشذوذ الجنسي أو الصفة الإجرامية هل يعنى ذلك بأن المجتمع يتساهل أو يتسامح معهم ؟ ، هل يعنى ذلك بأن هذا الشخص مصاب بخلل جيني ويجب ان يأخذ رعاية أكثر ويُقدّم له العلاج ويجب ان تعالج جيناته حتى لا ترثها ذريته ؟ وهل يجوز للمحكمة أن تأخذ ذلك بعين الاعتبار أم إن المسؤولية تبنى على الإرادة الحرة ؟ فهل هؤلاء إرادتهم حرة ؟ .

تبين ان الأبحاث فى مجال السلوكيات والجينات تحدث آثارا بالغة داخل المجتمعات ، فيستغلها البعض في أغراض سياسية ومحاولات يائسة للاعتراف بها ، لإخضاع مثل هؤلاء لتمييزات اجتماعية خاصة ومعاملات مبالغ فيها ، خاصة الشواذ جنسيا كمنحهم حقوق الزواج المثلى ، والضغط على المجتمع للاعتراف بهم دون النظر إليهم نظرة احتقار ، وكان من الممكن بدلا من ذلك تقديم العلاج النفسي والجيني لهم على فرض بأن الجينات لها أثر في هذا الأمر وأن هذه السلوكيات خارجة عن إرادتهم ... ، ومن المعلوم ايضا ، فإن الجينات الخاصة بالسلوك إذا ما اكتشفت وتم تحديد مكانها فإنها ليست المسؤولة الوحيدة ، بل إن البيئة المحيطة بهذا الشخص تلعب دورا هاما في تحفيز هذه الجينات على الظهور بطريقة غير طبيعية ، فمثلا إذا كان شخص عنده جين يحفز الإمفيزيما (ضيق في الشعب الهوائية بالصدر) بسبب التدخين ، فإذا امتنع الشخص عن التدخين فإنه لن يصاب بالإمفيزيما^(٢٦) .

مشروع جينوم الميكروبات^(٢٧)

ويهدف المشروع إلى دراسة جينوم الميكروبات المختلفة بهدف إيجاد مصادر بديلة للطاقة من المخلفات وكيف يمكن الاستفادة من تلك الميكروبات في هذا الغرض ، التعرف على دورة الكربون للوصول لحل للتلوث البيئي ، استخدام بعض هذه الميكروبات لإنتاج مواد دوائية كما هو حاصل الآن في إنتاج الانسولين البشرى من البكتيريا المحورة ، وبعض الهرمونات .

لكن هناك مشاريع خطيرة تجرى في سرية تامة لإنتاج سلالات من هذه البكتيريا ذات جينوم محور لاستخدامها في أسلحة الدمار الشامل كما يتم استخدام مثل هذه البكتيريا أو الفيروسات المحورة جينيا لتدمير الزراعات بإصابتها بمثل هذه الميكروبات التي لا تتأثر بالمبيدات العادية .

كذلك تم استخدام المعلومات حول الجينوم للاستفادة منها في المحاصيل الزراعية بزيادة إنتاجها ومقاومتها للأمراض وسوء الأحوال الجوية ، والحيوانات لزيادة لحومها وشحومها وألبانها ، وذلك عن طريق تحويل الجينوم الخاص بتلك المحاصيل والحيوانات ، وقد نجحت هذه التجارب بصورة كبيرة إلا ان دراسة مخاطرها لم تتم بصورة واسعة وبطريقة آمنة لمعرفة ماذا يمكن أن يؤثر ذلك على الإنسان ، حيث كارثة جنون البقر التي

اجتاحت العالم ، كانت بسبب تغيير طبيعة غذاء البقر وإضافة بعض المواد مثل الدم والعظام المطحونة وغيرها إلى الأعلاف ، وكانت النتيجة حدوث طفرة في أحد الأحماض الأمينية وانتقلت إلى المخ وأدت إلى وفاة الأبقار ، والأخطر أن هذا المرض يمكن أن ينتقل إلى الإنسان ، لذلك فإن هذه الأغذية المحورة جينيا يجب أن تدرس بعناية فائقة قبل الموافقة على تعميم استخدامها خوفا من آثارها التي قد تكون مدمرة .

الجوانب الاقتصادية لمشروع الجينوم^(٣٨) :

قد يبدو الحديث عن هذا الموضوع خروجاً عن مسار البحث لكن الواقع غير ذلك ، فرغم أن موضوع الجينوم يظهر لأول وهلة أنه موضوع نظري بحت إلا أن السياق يدل على أن الأبحاث النظرية لها مردود كبير جداً على التنمية الاقتصادية ، ومن المفيد ان نبين ذلك لشحذ همم الجميع للاهتمام بدعم الأبحاث في كل مجالات الحياة ، فهي مصدر غني للاقتصاد لرفع مستوى المعيشة وتنمية المهارات وإدخال التكنولوجيا الحديثة والمفيدة والتي لاتتناقض مع مبادئ الشريعة الإسلامية لامتلاك أسلحة العصر وتأخذ دولنا العربية والإسلامية مكانتها تحت الشمس .

فقد قام معهد باتل موموريا في اوهايو في الولايات المتحدة الأمريكية بدراسة عائد ما تم إنفاقه على المشروع منذ عام ١٩٩٠ حتى عام ٢٠١٠ م فكان حوالى ٣,٥ بليون دولار والمساوي لحوالى ٥,٦ بليون دولار عام ٢٠١٠ وهو العام الذى أنتهت فيه الدراسة وقد تبين ان هذا المبلغ كان عائد ٧٩٦ بليون دولار ما بين عام ١٩٨٨ وعام ٢٠١٠ وفي عام ٢٠١٠ فقط تم دعمه ٣١٠٠٠٠ (ثلاثمائة وعشرة آلاف) وظيفة تحت هذا المشروع ، وبرغم وجود بعض الانتقادات للدراسة السابقة إلا أن أحد أكبر خبراء الاقتصاد والمحليلين الاقتصاديين يسمي Gruber استخدم طريقة أخرى ليصل إلى نتيجة أن العائد يقدر بحوالى ٢٤٤ بليون دولار وخلق المشروع حوالى ٣,٨ مليون (ثلاثة ملايين وثمانمائة ألف) وظيفة منذ ساعة إنشائه حتى ٢٠١٠ بمعنى ان عائد كل دولار أنفق كان مقابله ١٤١ دولارا وفي نفس السنة دفع المشروع ٦ بلايين دولار ضرائب دخل للخزينة الأمريكية وعلق Gruber على أن المكاسب من وراء المشروع كثيرة وكبيرة ومفيدة جدا من الناحية الصحية والاقتصادية ، فهذا المشروع استطاع أن يخلق كوادر بشرية متخصصة عالية القيمة وعمالة ماهرة وصناعات جديدة ، سواء في مجال التحليل أو الكمبيوتر وصناعات البيوتكنولوجية في الولايات المتحدة الأمريكية التي تعلى عرش البحث في هذا المجال ، لقد خلق هذا المشروع جيلا جديدا من العلماء في مجالات مختلفة ، البيولوجين ، الكيمائيين ، الفزيائيين ، والوراثيين ، والأطباء ، والمهندسين في الكمبيوتر وبقية التخصصات لامثيل لهم في العالم .

تلك المكاسب المادية والعينية هي مكاسب آنية ، بمعنى العائد في فترة الأبحاث فما بالنا إذا عرفنا ما سيوفره المشروع في اقتصاديات الدواء والعلاج لوقف نزيف صرف أدوية كيميائية في غير محلها ومضاعفات استعمال تلك الأدوية والأخطاء نتيجة سوء الوصف

والوفيات الناتجة عن ذلك ، كل هذا النزيف سيتوقف إن شاء الله ، وسينعكس على اقتصاديات العلاج وتنخفض فاتورة العلاج .

من جانب آخر فإن الكشف المبكر لبعض الأمراض مثل : أمراض القلب ، وسرطان الثدي ، وسرطان القولون قبل أن يبدأ المرض ويستفحل ويصبح علاجه إما مستحيلا أو تكلفته باهظة على المريض أو الجهة التى تتحمل تلك النفقات ... الوقاية هنا أهم من العلاج إذا أمكنا ذلك.

ناهيك عن إنشاء شركات البيوتكنولوجي التى ستتولى إنتاج الأدوية الجديدة باستخدام التكنولوجيا الحديثة وتوظيف العديد من الفنيين والعمالة اللازمة في هذا المجال.

إضافة إلى ذلك فإن هناك مجالات كثيرة سيدخل الجينوم أساسا هاما فيها مثل: الزراعة ، والمحاصيل الغذائية والحيوانية والبيئية ومكوناتها ، والتوصل إلى حلول لتلوث التربة والهواء والماء ، واستخدام الميكروبات لتصنيع الأدوية والطاقة ، كما أن تكنولوجيا الجينوم فتحت آفاقا جديدة في مجال اكتشاف الجريمة عن طريق البصمة الجينية وإثبات أو نفي الأبوة وعلم الأجناس .

تلك نبذة مختصرة عن دور الأبحاث في التنمية المجتمعية البحثية العلمية ، والاقتصادية والاجتماعية .

كل ما سبق من انعكاسات اقتصادية حدثت خلال فترة استكشاف الجينوم ، أما ما بعد ذلك فالمتوقع أكثر وأكثر ، وهكذا تمضى الحياة يسير فيها الغرب بخطى سريعة ليصل إلى محطات لم يسبقه إليها أحد ، ويتوقف قطار الدول النامية في محطات الانتظار أملا في أن ينظر إليه الغرب بعين العطف والشفقة عله يمد يد العون .

المحاذير الأخلاقية :

هذا التقدم العلمي يحتاج إلى ضبط أخلاقي حتى لا يختلط الحابل بالنابل ويفقد الإنسان أعز مقوماته من حيث هو إنسان ، يفقد كرامته وحرية ، وخصوصيته وحفظ أسراره، ليعيش هائنا مطمئنا ، والإسلام مرشح بلا مبالغة ليقود العالم إلى بر الأمان قبل أن نصحو على كوارث لا قبل لنا بها ، فلديه القدرة على احتواء مثل هذا التقدم لأنه من عند رب العالمين خالق الإنسان ويعلم ما يبدي وما يخفى ، وهو الذى كرمه ونعمه وأمره أن يسير في الأرض ليكتشف ما فيها من أسرار ، ليزداد إيمانا على إيمانه وينعم بما يكتشفه من أسرار الكون .

ونظرا لأهمية الجوانب الأخلاقية فإن مؤسسة الطاقة الأميركية والمعهد القومي للصحة خصصا 3 إلى 5% من ميزانية المشروع للجوانب الأخلاقية ويشمل ذلك الأبحاث

ومدى مشروعيتها وعقد مؤتمرات لمناقشة الجديد وأثره على الفرد والمجتمع ، وإدخال هذا الموضوع في المدارس والجامعات ، وعقد لقاءات مع الهيئات القضائية والأبحاث الجنائية .

بعد أن استعرضنا جزءا يسيرا مما فتح الله به على علمائه باكتشافهم الجينوم وإجراء الأبحاث عليه كان لابد أن تُرشد هذه المسيرة بوضعها في ميزان الأخلاقيات الإسلامية.

فإذا نظرنا إلى منظور البحث العلمي فإن العلم ورد في القرآن أكثر من ستمائة مرة ، وقد حرص الإسلام على دعوة أصحابه إلى البحث في مكنونات الكون لعله يجد فيها ما يشفى قلبه ونفسه من أمراض قد تعترية ، وقد يجد فيها الغذاء أمام زيادة السكان التي تزداد يوما بعد آخر ، فالإسلام يجيز الأبحاث العلمية ومن ضمنها الأبحاث في الجينوم البشري وغير البشري طالما كانت محاطة بسياس من الأخلاقيات تحترم كل حقوق الإنسان التي نصت عليها الشريعة الإسلامية .

ولكن يبدو أن السؤال المنطقي قبل بداية الحديث عن المحاذير الاخلاقية هو :

من يملك الجينات ؟ والإجابة أن صاحب الجينات هو مالكها الأصلي والأساسي وبناء على ذلك فإن صاحب تلك الجينات هو المحور الرئيسي في المحاذير الأخلاقية للجينوم .

بما أن هذه الجينات لها تأثير قد يمتد إلى أفراد العائلة خاصة إذا كان صاحب تلك الجينات مريضا بمرض جيني فإن أفراد الأسرة لهم حق في تلك الجينات ، ومن حق الأجيال القادمة أن تولد في صحة وعافية .

هل يجوز لأي شخص أن يطلب تحليل جيناته وأن يطلب من الطبيب ألا يخبره إذا ظهر في جيناته مرض خطير ؟

والإجابة يجوز لأي شخص أن يطلب تحليل جيناته بعد أخذ موافقته الحرة المستتيرة كتابة ، أما طلبه من الطبيب ألا يخبره إذا كان مصابا بمرض خطير فهذه النقطة اختلف حولها إلى رأيين : الأول يرى ان هذا حق صاحب العينة ألا يخبره الطبيب بالنتائج خاصة إذا كان المريض مصابا بمرض لاعلاج له حتى الآن وأن يستخدم حقه هذا تحت بند " الحق في عدم المعرفة " ويؤسس ذلك على أنه ما فائدة إخطار الشخص بمرض ليس له علاج الآن وانعكاس ذلك على حالته النفسية وقد يصاب باكتئاب وقد يصحب ذلك إقدامه على الانتحار ، أو العيش بائسا يائسا في انتظار الموت ، ثم هل يقع ذلك ضمن الآية القرآنية الكريمة ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءٍ إِنْ تُبَدَ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ ﴾^(١) .

الرأي الثاني : يرفض ذلك تماما ويصر على ضرورة إخطاره ، ولكن عن طريق تخفيف الأمر عليه وزيادة جرعة الإيمان له وإفادته أن ما اصابه لم يكن ليخطأه فكل من

(١) المائدة آية ١٠١ .

عند الله ، وأن المؤمن مصاب ليختبر عمق إيمانه ، وأن ذلك تخفيف عنه يوم القيامة وغير ذلك ، كما أن الإنسان لا يملك جسده وقد استودعه الله فيه ليقوم على رعايته والعناية به مصداقا لقوله تعالى ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ ^(١) ، وكذلك ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾ ^(٢) ، فاعل هناك من العلاج أو الوقاية ما يمكن أن يؤخر ظهور المرض أو حتى الوقاية .

ويتفرع من ذلك سؤال آخر ، هل يجوز للطبيب ان يخبر عائلته إذا كان المريض مصابا بمرض وراثي للقيام بالكشف عليهم ومعرفة مَنْ المصاب وَمَنْ السليم حتى يمكن أخذ خطوات وقائية للمصابين وغيرهم ؟.

اتفقت الآراء بوجود ذلك إذا وافق المريض بعد أخذ الإقرارات اللازمة عليه ، ولكن المشكلة إذا ما رفض المريض إفشاء سره لأي من أقاربه ، اختلفت الآراء فمنهم من يرى أن حق الإفشاء لا يملكه الطبيب فهذا السر استودعه المريض للطبيب ، والنظم الأخلاقية الإسلامية وغير الإسلامية حرمت إفشاء الأسرار إلا في حالات خاصة تتعلق بصحة وأمن المجتمع ، وجاءت الاستثناءات على سبيل الحصر وليست على سبيل المثال ، ولم تذكر تلك القواعد الأخلاقية موضوع الجينوم البشري ضمن هذه الاستثناءات ، لذا يرى هذا الفريق أن الإفشاء خيانة للأمانة ويعاقب عليه الطبيب لأن الإفشاء سيؤدى إلى ضرر أكبر من المنفعة ويجب الالتزام فيما ورد من التعريف التزاما بالقاعدة الشرعية « أن الضرر يزال ، والضرر الأصغر لا يزال بالضرر الأكبر » .

أما الفريق الثانى فيرى أن من واجب الطبيب حفظ حياة المريض والمجتمع بل يُعتبر مقصرا إذا لم يُخطر أقارب المريض من عائلته لحمايتهم وقدم مصلحة الأسرة على مصلحة الفرد وهي من الأسباب التى من أجلها وضعت الاستثناءات ، واتخاذ الإجراءات اللازمة نحو ذلك ، وعلى الطبيب ان يبذل قصارى جهده لإقناع المريض بالموافقة على أن يخطر أقاربه بالأمر حماية لهم وحفاظا عليهم .

أمر آخر هل يجوز للطبيب أن يطلب إجراء فحص جيني لأي شخص خاصة إذا ما عرفنا أن شعرة من الإنسان او قطعة صغيرة من جلده او عينة من الدم او غير ذلك كافية لإجراء الفحص الجيني ؟ .

إن هذا ممكن بشرط موافقة الشخص موافقة " حرة مستتيرة " على ذلك مع إخطاره بكل الحقائق حول الموضوع ومآلاته والهدف منها ، ومن حق المريض أن يضع شروطه من ناحية الأشخاص الذين لهم الحق في الاطلاع على النتائج وله الحق في رفض أن يطلع على

(١) البقرة ١٩٥ .

(٢) النساء : ٢٩ .

تلك النتائج من يراه غير أهل لذلك ، كما أن من حقه أن يكون له نصيب في عائد الأبحاث إذا كان لها مردود تجارى وأن يعالج من مرضه إذا ظهر بأن هناك علاج لمرضه .

هل يجوز ذلك إذا لم تكن حالة المريض لا تحتاج إلى مثل هذا التحليل ؟

كما لا يجوز للطبيب أن يطلب تحليل جين أى مريض لا يحتاج مرضه إلى تحليل جيناته، ولا يجوز للطبيب أن يطلع على نتائج تحليل جينات المريض إذا كانت مرفقة ومرضه لا يحتاج إلى ذلك .

ولكن مَنْ لَهُمْ حق الاطلاع على نتائج التحليل الجيني ؟ ولماذا يختص التحليل الجيني بهذه الخصوصية عن بقية الأمراض الأخرى ؟

التحليل الجيني أو الجينوم البشرى يعتبر من أخص خصوصيات الفرد لأنه سر الأسرار ولا يمكن لأحد أن يطلع عليه ، فعليه كم هائل من الأسرار الشخصية لصاحبه فيحكى الماضى وبه الحاضر والمستقبل ويمكن أن يدخل المستقبل إلى مجرد توقعات وتحليل الدنا تتحول هذه المعلومات المطلسة إلى كتاب مفتوح ليعطى صورة لقارئه عن حالة صاحبه خاصة من النواحي الجسدية وما يمكن ان يصيبه ، بجانب النواحي النفسية والعقلية ، وتعتبر هذه المعلومات حساسة جدا للشخص نفسه للأسباب الآتية :

(١) هذه المعلومات غير معلومة للآخرين فإذا ما وصلت هذه المعلومات لشخص آخر دون إذن من صاحبها فإن تلك الأسرار ستباح وقد يعانى المريض أثر ذلك بما لا يحبه ولا يرضاه مثل : فصله من العمل ، ورفض شركات التأمين التأمين عليه صحيا أو حياتيا ، أو تعرض عليه أقساطا باهظة التكاليف لا يمكن للفرد البسيط أن يقوم بسدادها .

(٢) تتيح هذه المعلومات لقارئها التعرف على مستقبل هذا الشخص الصحي وعائلته وأولاده ، بمعنى آخر فإن أفرادا آخرين ستنالهم آثار سيئة بسبب الاطلاع على نتائج التحليل .

(٣) نظرا لأن الدنا ثابت ولا يتأثر بالعوامل الجوية المختلفة ويقاومها فإن تخزين عينات من الأفراد يمكن استغلالها أسوء استغلال في التحريض أو الإساءة إليهم من قبل السلطات الحاكمة .

(٤) بعض الحكومات تستغل هذه المعلومات للتفرقة العنصرية بين افراد المجتمع خاصة في الجوانب السياسة واستغلال الأمراض الجينية للتشهير بهم .

وهذا امتهان لكرامة الإنسان الذى كرمه ربه سبحانه وتعالى وفضله على كثير ممن خلق مصداقا لقوله تعالى: ﴿ **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا** ﴾^(١) ، لذلك سارعت

(١) الإسراء ٧٠ .

الدول الكبرى خاصة الولايات المتحدة الأمريكية وكندا وأوروبا بإصدار قانون يحدد العلاقة بين الخصوصية الفردية وتحليل الجينوم البشري .

(كما أن المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية حرصت على وضع) تعريف السر الطبي كما جاء في الميثاق الإسلامي للأخلاقيات الطبية والصحية^(٢٩): كل ما يفضى به إنسان إلى آخر مستكتما إياه من قبل أو من بعد ويشمل ما حفت به قرآن دالة على طلب الكتمان أو كان العرف يقضى بكتمانها كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس ، ويجب ألا يستثنى من افشاء الأسرار إلا ما هو مقرر فيما ورد من التعريف على أن يكون ذلك على سبيل الحصر لا على سبيل المثال ، وهي الحالات التي يؤدي فيها كتمان المرض إلى ضرر يفوق ضرر إفشائه بالنسبة لصاحبه أو يكون في إفشائه مصلحة ترجح على مضرة .

أما المجتمع الغربي فيعرف الخصوصية^(٣٠) بأنها درجة الحفاظ على المعلومات المعلومة لدى الغير عن أى شخص لكى يعيش الإنسان بكرامة ويمارس حياته الشخصية دون الشعور بالدونية أو الوصمة أو العار ، وأن حرمتنا وحقوقنا الأساسية وحرية التفكير والتعبير مرتبطة إلى حد كبير بالخصوصية الشخصية .

وللأسف الشديد فإن التقدم التكنولوجى يأخذ منا كل هذه الخصوصية ، إن التقدم الكبير في مجال علم الاتصالات والتتصت والطب الحيوي والكمبيوتر وغيرهم يستطيع أن ينتهك الكثير من الخصوصيات الفردية سواء رغبتنا في ذلك أم لا ، والطامة الكبرى أن الأسرار الشخصية الآن ستتداول بين من نحب ومن لا نحب أن يطلعوا عليها بسبب تحليل الجينوم البشري خاصة أن الجانب التجارى دخل طرفا في الموضوع فيمكنك معرفة الكثير عن حياتك وحيات الآخرين ليس فقط الآن ولكن في المستقبل .

وبرغم المخاطر الأخلاقية والمعنوية والمادية نتيجة الأبحاث على الجينوم المحدقة بالبشرية وهي غير منظورة حتى الآن ومثلها مثل الأبحاث على انشطار الذرة في الأربعينيات ، فإن المقارنة بين الاثنين ، نجد أن كلا منهما يحمل آمالا عريضة في التعرف على أسرار محجوبة قد تؤدي إلى إسعاد البشرية وفي كلتا الحالتين (الجينوم البشري والذرة) لم نوافق على وضع حد أو سقف أعلى للأبحاث في انتظار تلك السعادة الموعودة وألا تتحول إلى كابوس محطم لآمال البشرية كما حدث في تدمير كل من هيروشيما وناجازاكي . فماذا تحمل الخريطة الجينية للبشرية ؟ مازالت الآمال معقودة عليها وعلى ما ستسفر عنه نتائج الأبحاث ، إننا عندما نصنع الأشياء يجب أن تكون لدينا الوسائل والعلماء للسيطرة عليها لا أن نتركها تسيطر علينا ولا نفقد استقلالنا ، فيجب أن نهتم بذلك قبل أن تهاجمنا جيوش التكنولوجيا ثم نُحوّلنا إلى عبيد لها .

لذلك فإن التحليل الجيني له خصوصية كبيرة وصاحبه هو الوحيد الذى له الحق في الموافقة من عدمها على تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في الاطلاع عليه بناء على ما يقدم له من قرائن وأسباب لضرورة أن يقوم هؤلاء الأشخاص بالاطلاع عليه مثل الأطباء المشاركين في العلاج .

بعد أن يوقع صاحب العينة بالموافقة على إقرار حر مستنير ، هل من حق أصحاب الأعمال وشركات التأمين على الصحة والحياة الاطلاع على التحليل الجيني ؟

ليس من حق أصحاب الأعمال طلب اجراء أو الاطلاع على التحاليل الجينية وإن اطلعوا بطريقة أو بأخرى فليس من حقهم أن يضار المريض بسبب ذلك ، فلا نجد للفقهاء إشارة حول كون المرض مانعا من التوظيف إلا في الوظائف العليا التي تتطلب درجة من الكفاية كالخلافة والقضاء ، وهذا كله في المرض الذي ظهر فعلا في الإنسان ، أما ما يتوقع ان يصيب الانسان او يظهر من مكمنه فلا عبرة به ، فالإنسان عرضة للأمراض لظهور الأعراض عليه إن أخطأه هذا نهشه ذلك ، وعلى الجهات المنوطة منع ذلك والحيولة دون أداء متطلبات العمل الوظيفية ، وإذا ساء تنظيم قطاع التوظيف والعمل فإنه لا يلائم القطاع الحر الذي يقوم على الاستئجار الفردي للخدمات والتعاقدات النوعية^(٣١) ويرى فقيه آخر^(٣٢) أن الاعتبارات المصلحية المحتملة ملغاة في حكم الشرع فالإنسان مسئول عما يصدر عنه من أفعال " كل نفس بما كسبت رهينة " المدثر آية ٣٨ ويعامل حسب ما يظهر عليه من أحوال مرضية فالصحيح يعامل معاملة الصحيح والمريض يأخذ أحكامه ، كما أن البصير له حكمه والأعشى له حكمه والأعمى له حكمه ولا يجوز أن يؤاخذ الإنسان أو يشترط عليه ما ليس من فعله أو لم يتسبب في وقوعه ، لكن إذا ظهر مستقبلا ما كان متوقعا فيأخذ حكمه وقتئذ لا قبله .

ولا تبني الأحكام على الاحتمالات إذا تطرق إليها الشك ، فليس كل حامل للمرض مريضا ، أما بالنسبة لشركات التأمين فيرى أحد الفقهاء^(٣٣) بأن شركات التأمين لايسعها غض النظر عن حكمها الشرعى في الرفض أو تشدد في الشروط بالعلاقة التعاقدية ، فالعلاقة التعاقدية وإن كانت في الأصل اختيارية إلا أن التأمين على الأنفس في كثير من الدول إجباري ، وتتضمن شروط التأمين شروط إذعان واستغلال ، والتأمين قبل ذلك عقد غرر للطرفين لكنه في الأغلب يلحق الضرر بالطرف الثاني المؤمن عليه فلا يجوز مع هذا كله أن تطلع هذه الشركات على جينوم طالب التأمين ويجب أن تنص النظم على ذلك.

ويرى فقيهيه^(٣٤) آخر حول التأمين أن الحال يختلف بين كونه تقليديا قائما على المعاوضة والاسترباح والالتزامات المتبادلة وهو فيه شرعا ما فيه فإنه ينطبق عليه ما سبق من الحالات حسب بروز الحاجة إليه من عدمه ، أما التأمين التعاوني القائم على التكافل والذي يندمج فيه المؤمن والمستأمن وتتحصر التعويضات في حصيلة جمع واستثمار الأقساط

فإنه لآمانع فيه من وضع القيود التى يظن أنها تؤدى لاستمرار هذا الوعاء التكافلى ، ومن لم يدخل فيه لشيخوخة أو مرض متوقع يجد فى وجوه البر والتعاون الخيرى ما يلبى حاجته .

لذلك لا يحق لأى من العاملين فى الدولة أو القطاع الخاص سواء أكان طبيبا أو جهة تأمين أو المستخدمين أو المسئولين عن التعيين فى الوظائف الاطلاع على نتائج الاختبارات الجينية إلا بعد الحصول على إذن من صاحب العينة ، كما لا يجوز أن يضار أى شخص بسبب نتائج تحليل جيناته ولا يوسم بأى وصمة تؤذى مشاعره أو حياته أو يعاقب أو يحرم من أى ميزة يتمتع بها الآخرون بسبب نتائج تحليلاته الجينية .

ملحوظة : لا ينطبق هذا عند أخذ عينة للتحليل فى الحالات الإجرامية وسيناقش ذلك بالتفصيل عند التعرض له .

أثر اكتشاف الجين الوراثى فى الإعفاء من العقوبة :

سبق أن ذكرنا بأن السلوك له جينات مسئولة عنه لكن ليست المسئولة بالكامل عن ظهور السلوك المنحرف عند أى شخص ، فالعوامل البيئية لها دور كبير فى إظهار الصفة الشاذة فى السلوك لدى الشخص ، لكن هذا الموضوع يأخذ بعدا سياسيا ويظهر فى مناسبات محدودة مثل محاولة كسب ود الشاذين جنسيا واكتساب تعاطفهم مع هذا المرشح أو ذاك ، وهذه التجمعات تمثل قوة كبيرة داخل تلك المجتمعات ، كذلك فى الجرائم يحاول محامو المتهمين اللجوء إلى مثل تلك الحيل بمحاولة إقناع المحكمة بأن المتهم ليس له ذنب فى ارتكابه لجرائمه لأنه مصاب بجين معين يدفعه إلى القيام بهذه الجرائم أو الإدمان وأن حالته النفسية تعفيه من العقوبة ، هذا الأمر إذا أخذ به فإنه سيفتح بابا من أبواب جهنم ، لقد ثبت أن هذه العلاقة ليست ارتباطا كاملا ، بمعنى إمكانية وجود شخص مدمن وليس لديه جين إدمان وشخص آخر لديه جين إدمان وغير مدمن ، وقد أجمع العلماء والفقهاء والمهتمون بالأخلاقيات على أن اعتماد وجود جينات تؤثر على السلوك لا يمكن اعتماده مسوغا للإعفاء من العقوبة .

هل العلاج الجيني جائز أم لا ؟

سبق أن بحثنا الطرق المختلفة فى العلاج الجيني ، وهي إما عن طريق إصلاح الخلل عن طريق الخلايا الجسدية بإحدى الطرق التى سبق الحديث عنها ، أو عن طريق إصلاح جينات الخلايا الجرثومية [الخلايا الجنسية] .

ما هو أصل ومقرر فى الشريعة رعاية المصالح ، فالشريعة الإسلامية كلها مصالح كما قال ابن القيم الجوزية " الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد فى المعاش والمعاد وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها" ^(١) وأيضا فإنها تمنع المفسد وتدفعها ، فحيثما كانت المصلحة فثمة شرع الله ، وحيثما كانت

(١) اعلام الموقعين ١٤/١ .

المفسدة فشرع الله يدفعها ويرفع خبثها فيمنعها أو يرحح عليها ما هو أقل مفسدة تحملا لأقل المفسدتين .

فالحكم الشرعي في العلاج عن طريق الخلايا الجسدية الأصل فيه جواز المعالجة إذا أمن عدم تخلف شرط من الشروط السابق ذكرها .

أما العلاج عن طريق إصلاح الجينات في الخلايا الجنسية (الجرثومية) :

فهذا تحوطه محاذير جمة تخوف منها المختصون لأن ذلك سيحدث تغيرا في الحقيقية الوراثية ويمتد ذلك إلى السلوك والأجيال التالية .

لذلك يرى أحد الفقهاء عدم جواز تطبيق العلاج الجيني على الخلايا الجنسية مطلقا^(٣٥) لكنه عاد وقرر الآتي : " وعليه يمكن القول : إن التغيير أو التبديل في الجينات قد يكون مشروعاً مقبولاً إذا كان في حيز العلاج أو كان توكياً لمرض متوقع ، ويكون محرماً إذا كان في حيز العبث ، ومن العبث التغيير أو التبديل في الهيئة والشكل واللون والطول والقصر ، ومنه التغيير أو التبديل في الخلق التي هي فطرة وسجاء كالشجاعة والجبين والندالة إن تصور إمكان التغيير الجيني فيها^(٣٦) .

ويؤكد على ذلك في موقع آخر فالتداوى مبناه على الإباحة أو الندب أو بالوجوب كما قال الشافعية ، فليس منه إلزام المريض جينه العلاج الجيني وقاية لمرض وراثي يصيب ذريته أو غيرهم في المستقبل القريب أو البعيد على سبيل الاحتمال أو الظن الغالب ، فلا إلزام شرعاً على المسلم يقى غيره مرضاً قد يصيبه بسببه لكن أن يفعل ذلك ندباً فهذا أولى له لنفسه أولاً ولغيره ثانياً .

وأضاف إلى ذلك فأورد بأنه يتعين على ولي الأمر الإلزام بالعلاج الجيني لحامل المرض أو المتوقع حمله وسراً به مرضه في نفسه وإلى عقبه ، وليس هذا على إطلاقه حتى لا يكون الإلزام تحكماً وتضييقاً على حرية الناس ، فيكون الإلزام في الأمراض الوبائية أو الشائعة المستعصية التي قد تنتقل بالوراثة كأمراض السرطان والقلب . مما يعيق الحياة السوية ، ويجعل المصاب عبئاً على نفسه وأهله ومجتمعه^(٣٧) .

أما ما كان المرض من باب التحسينات فلا حكمة في الإلزام به^(٣٨) .

أما الدكتور عبد الستار أبو غدة^(٣٩) فقد أشار إلى ندوة المنظمة الإسلامية الثالثة التي ناقشت إزالة الخلل البدني المسبب لإيذاء مادي أو معنوي وكذلك عمليات التجميل ، والذي ذكرته ندوة المنظمة تغيير الحلقة للوصول للشكل السوي للعضو المصاب بالآفة أو القبح أما العلاج الجيني بالخلايا الجنسية فالتغيير يحصل في الأجهزة التي يتسبب عنها المرض أو الخلل وذلك بالتدخل في الجينات بالتبديل فيها أو في أجزائها وأورد عدة قضايا تتوارد حول الموضوع .

(١) عدم التفرقة بين المعالجة للعضو المصاب او لما وراءه من مؤثرات لأن المسوغ هو العلاج وجلب المنفعة .

(٢) وجوب التحرز من مضاعفات العلاج إذا كانت تلحق ضررا أشد من المرض والقاعدة ارتكاب أهون الضررين .

وذكر بأن المخاوف الوراثية أشد كثيرا منها في المعالجات المعروفة . وهنا يحصل مالا تحمد عقباه ، لذا يؤثر غلبة الظن بالسلامة والموازنة بين المصالح والمفاسد ، وواضح بأنه لم يذكر أي العلاجين يقصد ، هل علاج الخلايا الجسدية أم العلاج الجيني ؟ كما أن تحفظه جاء بسبب التخوف من المضاعفات ، والحقيقة الهامة إذا كانت الشريعة الإسلامية قد أباحت العلاج فمن حق أي مريض أن يقدم على العلاج إذا لم يكن بمحرم ولذلك فلا خلاف على العلاج للخلايا الجسدية .

أما العلاج الجيني فرغم الخلاف حوله إلا أن الأمر هنا يجب النظر إليه من زاوية حق المريض في أن يحمى أسرته وذريته من المرض ، فالوقاية تقرها الشريعة كما في حديث الطاعون ، وفي حديث لا يوردن ممرض على مصح وفي حديث " تخيروا لنطفكم فإن العرق دساس " ، كما أن الأجيال القادمة من حقها على الآباء أن يحرصوا أنفسهم من الأمراض الجينية الخطيرة إن كان ذلك ممكنا وبالوسائل المشروعة مع أخذ الاحتياطات الواجبة والضرورية حول هذا الموضوع ، وأن تتوافق مع مبادئ الشريعة الإسلامية .

على أن الغرب لا يوافق على استخدام العلاج الجيني باستخدام الخلايا الجنسية لإصلاح الخلل خوفا من العودة إلى الاستصفاء الجيني والتفرقة الإثنية واعتبار بعض الشعوب خاصة الآرية بسيادتها على العالم والنظرة الدونية لبقية الشعوب وقد مورست هذه التفرقة العنصرية بصورة قسرية بالتعقيم والإجهاض الإجباري أو عدم الزواج إلى غير ذلك من إجراءات لا إنسانية .

هل يجوز لولى الأمر أن يصدر تشريعات تلزم الجميع بإجراء تحليل الجينوم البشري ؟ التداوى في أصله مباح ، وجاز لولى الأمر أن يلزم به في أمراض خاصة وفي ظروف خاصة للضرورة أو الحاجة المنزلة منزل الضرورة تحقيقا لمصلحة عامة ، وما شرع لذلك لا يتوسع فيه وإنما يتقيد بالقدر الضروري المحقق للمصلحة الدافع للمفسدة ، والإلزام بعمل خريطة وراثية لكل فرد الزام ما لا يلزم مع خفاء المصلحة أو انعدامها في كثير من الأمراض مع ظرف الاحتمال ، فالمفسدة ظاهرة بإلحاق الضرر اجتماعيا ونفسيا ، وهتك الأسرار عن خصوصيات الناس وكل ذلك يأتي على أصل الإباحة بالبطلان ، ويحتمل اعتبار عمل الخريطة الوراثية تجسسا محرما لما فيه من تطفل وكشف لما حقه الستر من غير ما ضرورة ما ، ويشمل ذلك الجنين فقد اعتبر الاسلام له أهلية وجوب ناقصة وحرمة الاعتداء عليه ، وولاية الأبوين على الجنين ولاية حفظ ورعاية وتنمية ، فكل ما يناه في ذلك محرم

عليهما وعلى غيرهما ، والإذن بأمر يخص الجنين يرجع إلى الأبوين بعد بيان الأطباء وتقرير المختصين ولكل حالة ما يحكمها^(٤٠) .

هناك اتفاق على ما ذكر سابقاً ولكن هناك إضافات لهذا الموضوع :

(١) يجب على ولى الأمر إلزام العاملين في الأماكن الخطرة مثل الإشعاعات أو مصانع الكيماويات أو السموم بضرورة الكشف عليهم دورياً لمراقبة التطور في جيناتهم ومدى تأثرهم بالمحيط الذي يعملون فيه .

(٢) كذلك الفحص قبل الزواج وتقديم النصح للزوجين إذا ما ظهرت جينات بها خلل أو احتمال الإصابة بأمراض مستقبلية ظاهرة في بعض الجينات على أن يتم النصح لهم بطريقة سهلة ولينة والتهوين عليهم إما بفسخ الخطبة أو إذا ما أصروا على الزواج فيجب عليهم أخذ الاحتياطات الواجبة نحو عدم الانجاب إما بتعقيم احدهما أو باستخدام موانع للحمل انقاءً لجنين مصاب بمرض جيني لا يوجد علاج له .

(٣) لا يجوز استخدام الاختبارات الجينية لاختيار جنس الجنين إلا إذا كان الوالدان كلاهما أو احدهما مصاباً بمرض وراثي يمكن ان ينتقل إلى جنس دون غيره ، ويمكن تفادي ذلك بالكشف على الوالدين للتعرف على الإصابة قبل أن يتم تلقيح البويضة .

أما إذا تم تلقيح البويضة وظهر أن الجنين مصاب بأحد الأمراض الوراثية فالمقترح أن يتم اللجوء إلى توصية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوة الإنجاب في ضوء الاسلام والتي تذكر الآتي :استعرضت الندوة آراء الفقهاء السابقين وما دلت عليه من فكر ثاقب ونظر سديد وأنهم أجمعوا على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح أى بعد أربعة أشهر ، وأن آراءهم في الإجهاض قبل نفخ الروح اختلفت ، فمنهم من حرم بإطلاق أو كراهة ، ومنهم من حرمه بعد أربعين يوماً وأجازه قبل الأربعين على خلاف في وجود العذر ، وقد استأنست الندوة بمعطيات الحقائق العلمية الطبية المعاصرة والتي بينتها الأبحاث والتقنية الطبية الحديثة فخلصت بأن الجنين حى من بداية الحمل وأن حياته محترمة في كافة أدوارها خاصة بعد نفخ الروح ، وأنه لا يجوز العدوان عليها بالإسقاط إلا بالضرورة الطبية القصوى ، وخالف بعض المشاركين فرأى جوازه قبل تمام الأربعين يوماً خاصة عند وجود الأعذار^(٤١) .

استخدام الجينوم البشرى في الطب الشرعى (في الكشف عن الجرائم) وإثبات أو نفي الأبوة :

مما سبق يتبين أن الجينوم البشرى وسيلة ممتازة للتعرف على المجرمين من أصغر أثر يتركوه في مسرح الجريمة ، وبهذا يستطيع أن يبرأ المشتبه بهم إذا لم تثبت إدانتهم وصار الوسيلة الفعالة الآمنة السريعة والتي لايمكن التلاعب فيها مثل البصمة اليدوية ...

وفي حالة إبراء ذمة المشتبه بهم يجب رفع أسمائهم من بنوك الجهات الأمنية حرصا على كرامتهم خوفا من تسرب المعلومات المحفوظة لدى الجهات الأمنية وعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة في عدم وصول المتطفلين إلى تلك المعلومات .

عقدت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ندوة حول " حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب " وتوصل المجتمعون إلى ما يلي :-

(١) أن كل إنسان يتفرد بنمط خاص في التركيب الوراثي ضمن كل خلية من خلايا جسده، لا يشاركه فيه أي شخص آخر في العالم ويطلق على هذا النمط اسم "البصمة الوراثية" ، والبصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية ، والتحقق من الشخصية ولاسيما في مجال الطب الشرعي. وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء، في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثل تطورا عصبيا عظيما في مجال القيافة الذي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه، ولذلك ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى.

(٢) ترى حلقة النقاش أن يؤخذ بالبصمة الوراثية في حال تنازع أكثر من واحد في أبوة مجهول النسب إذا انتفت الأدلة أو تساوت.

(٣) استلحاق مجهول النسب حق للمستلحق إذا تم بشروطه الشرعية. وترتبيا على ذلك فإنه لا يجوز للمستلحق أن يرجع في إقراره ، ولا عبرة بإنكار أحد من أبنائه لنسب ذلك الشخص ولا عبرة بالبصمة الوراثية في هذا الصدد.

(٤) إقرار بعض الإخوة بأخوة مجهول النسب لا يكون حجة على باقي الأخوة ولا يثبت النسب وآثار الإقرار قاصرة على المقر في خصوص نصيبه من الميراث ولا يعتد في ذلك بالبصمة الوراثية.

(٥) عند عرض هذا الموضوع اختلفت وجهات النظر وتشعبت الآراء وطال النقاش في مضمون جواز استلحاق المرأة المجهول النسب على نحو رؤى معه إعطاء هذه المسألة مزيدا من الوقت للدراسة والتأمل.

(٦) لا تعتبر البصمة الوراثية دليلا على فراش الزوجية - إذ الزوجية تثبت بالطرق الشرعية.

(٧) يرى المشاركون ضرورة توافر الضوابط الآتية عند إجراء تحليل البصمة الوراثية: -

(أ) أن لا يتم إجراء التحليل إلا بإذن من الجهة الرسمية المختصة.

(ب) أن يجرى التحليل في مختبرين على الأقل ومعترف بهما على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم بإجراء الاختبار بنتيجة المختبر الآخر.

(ج) يفضل أن تكون هذه المختبرات تابعة للدولة وإذا لم يتوافر ذلك يمكن الاستعانة بالمختبرات الخاصة الخاضعة لإشراف الدولة ، ويشترط على كل حال أن تتوافر فيها الشروط والضوابط العلمية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال.

(د) يشترط أن يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة بإجراء تحليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علما وخلقا وألا يكون أي منهم ذا صلة قرابة أو صداقة أو عداوة أو منفعة بأحد المتداعين أو حكم عليه بحكم مغل بالشرف أو الأمانة.

بنوك المعلومات عن الدنا :

يقصد ببنك المعلومات بأنه شخصية اعتبارية يقوم بجمع وتخزين وتحليل والرقابة على عينات الدنا والمعلومات التي تظهر نتيجة تحليل الدنا ، وفي بعض التعاريف لبنك المعلومات ، هو تخزين العينات فقط ، أو تخزين المعلومات عن الدنا فقط ، وقد عبر جيمس واطسن عن استنكاره لتخزين هذا الكم الهائل من المعلومات والعينات في مكان واحد مبديا تحفظاته بسبب عدم وجود نظم قوية لتأمين المعلومات والعينات ، وبيروقراطية نظم إدخال المعلومات عن تحليل العينات وكشفها أمام العديد من العاملين الذين ليس لهم الحق في الاطلاع عليها مما ينتهك سريتها وخصوصيتها والذي قد يؤدي إلى التفرقة العنصرية أو الوصمة في المجتمع للشخص وأسرتة لاحتوائها على معلومات منذ الولادة حتى المستقبل .

كما أن هذه المعلومات قد تصل إلى أيدي شركات التأمين ، والبنوك ، والمدارس ، وجهات العمل ، وقد تُتخذ قرارات ضد من لديهم أمراض جينية ، وهو أمر مرفوض ويدل على معاملة معلومات الدنا مثلها مثل بقية المعلومات الشخصية التي ليس لها نفس الأهمية والخصوصية التي تتمتع بها نتائج الدنا .

لذلك فإن موضوع خصوصية وسرية المعلومات الجينية يحتاج إلى نظم خاصة ، وإعادة النظر في الطرق المتبعة حاليا للتأكد من صلاحيتها لجمع المعلومات وتخزينها وإعادتها للاستخدام الآمن لها ، حتى يشعر أصحاب هذه المعلومات بالاطمئنان وبأنها في أيدي أمينة .

لكن الأمر ليس بهذه السهولة لتعدد الجهات التي تتداول هذه المعلومات ، وهي جهات هامة وخطيرة ، مثل : الأمن القومي الخارجي ، والأمن الداخلي ، والقضاء ، والإدارات المحلية ، وإدارات الأبحاث حول الجينوم ، والهلال الأحمر وبنوك الدم ، وبنوك حفظ الحيوانات المنوية والبويضات ، وقد يمتد العمل مستقبلا لدخول جهات أخرى للاطلاع على هذه المعلومات ، لذلك يجب وضع قواعد محكمة بشروط واضحة لجمع وتحليل وتخزين العينات والمعلومات الجينية وقواعد الإفصاح عنها .

وللتأكيد على ذلك يجب إصدار قانون يحرم جمع العينات أو تحليلها إلا بطريقة رسمية وتحديد الأشخاص المنوط بهم القيام بهذه الأعمال ، كما أن العينة لا تؤخذ إلا إذا تم إخطار صاحبها بأنها ستستعمل في التحليل الجيني ، مع إعلامه بكل جوانب العمل في هذا الموضوع ، وأخذ الموافقة الحرة المستنيرة كتابة منه إن كانت له القدرة على الإدراك والاستيعاب واتخاذ القرار ، وإن كان غير ذلك فصاحب الأهلية يمكن أن ينوب عنه وسبق أن ذكرنا ذلك .

كما يجب أن يتم إعلام الجميع خاصة العاملين في هذا المجال والالتزام بكل ما ذكر سابقا ولاحقا .

ويجب على جامعي العينات الالتزام بالآتي :-

(١) إخطار المريض بالمعلومات اللازمة وأن يجيبوا على جميع الأسئلة التي يوجهها إليهم صاحب العينة .

(٢) كما يجب إعطاء صاحب العينة فكرة عن حقوقه والتأكيد على ذلك قبل جمع العينة .

(٣) التعهد بعدم اطلاع أي شخص على نتائج التحليل إلا بموافقة صاحب العينة إلا في حالات الطب الشرعي أو في حالات نفي أو إثبات الأبويه بناء على أمر قضائي .

(٤) الالتزام بتعليمات صاحب العينة فيما يقرر عن مصيرها بالحفظ أو الإعدام بعد التحليل.

(٥) على الجهات المنوطة بالاطلاع على نتائج تحليل الدنا الاطلاع على المعلومات التي تخصها فقط دون التطرق إلى بقية المعلومات والالتزام بهذا ضمانا للخصوصية والسرية فمثلا الجهات الجنائية تنظر إلى أماكن البصمة الوراثية فقط دون بقية النتائج .

(٦) يجب وضع قواعد للحالات الخاصة عن جمع العينات مثل الأقليات والمعاقين ذهنيا والحوامل والأجنة .

وفي بعض الحالات تؤخذ العينات للفحص الجنائي بقوة القانون أو التعرف على الموتى والتي لاتخضع لقانون الخصوصية .

كما يمنع أخذ عينات من أشخاص معروفين بهدف إجراء الأبحاث ، إلا إذا تم تجهيل العينة برفع الاسم أو ما يدل على شخصيته مع اتباع الإجراءات السابق ذكرها ، وقد يستثنى من ذلك إذا كانت العينة تمثل نوعا نادرا من الأمراض وغير متوافر بكثرة ، فإن الأبحاث قد تحتاج صاحب العينة وتستدعيه أكثر من مرة ، ويمكن إجراؤه بعد أخذ موافقته الحرة المستنيرة وبالشروط السابق ذكرها ، ولا يعتبر هذا انتهاكا لخصوصية المريض أو إفشاء لسره ، وفي هذه الحالة من حقه أن يحصل على تشجيع مالي وجزء من عائد تلك الأبحاث إذا دخلت حيز التنفيذ التجاري .

ويذكر بأن الولايات المتحدة الأميركية لديها ٣٠٧ ملايين عينة من أنسجة ، ومن المتوقع أن يزداد هذا العدد بمقدار عشرين مليون عينة كل عام ، وتجمع وتخزن بهدف إجراء الأبحاث والعلاجات الطبية بأوامر قانونية وتمثل جهات كثيرة داخل الدولة منها: القوات المسلحة ، والطب الشرعي ، وغيرهما ، وجميع العينات مخزنة ومسجلة على الحاسوب ومتصلة بنتائج تحليل الدنا وبالسجلات الطبية الخاصة بأصحابها^(٤٢) .

وفي حادثة هامة تبين أهمية الالتزام الأخلاقي نحو العينات المحفوظة والبيانات حولها في بنوك الدنا .

ففي عام ١٩٩٨ وافق البرلمان الأيسلندي على إنشاء بنك لحفظ الجينات ، وفي عام ١٩٩٩ بدأ العمل به وتم حفظ ٢٧٥٠٠٠ عينة ، وهو نفس عدد سكان أيسلندا ، وتم تزويده بالمعلومات الجينية لكل عينة ، وتعتبر أيسلندا أول دولة في العالم تنشئ هذا البنك ، وتمتاز بتجانس سكانها ، وفي الوقت نفسه تتعرض لمخاطر طبيعية عدة ، وسوف ينعكس ذلك بوضوح على السكان ، كما أن الدولة لديها تأمين صحي على مواطنيها ، وبالتالي فإن لديها سجلا كبيرا للأحوال الصحية لهم منذ عام ١٩١٥ ، والخط الوراثي لمعظم العائلات هناك معروف منذ ٥٠٠ عام ، وأمام هذا الوضع المثالي المغري تقدمت الولايات المتحدة الأميركية بطلب شراء هذا البنك لاستخدامه في اكتشاف أمراض جديدة واستخراج أدوية جديدة ، وفي نظير ذلك تعهدت الولايات المتحدة الأميركية بتقديم أي تشخيص أو علاج أو دواء جديد ينتج عن الأبحاث على الجينات الأيسلندية مجانا وبدون مقابل للأشخاص طوال حياتهم ، وتقدمت بمبلغ ٢٠٠ مليون دولار نظير هذا العمل ، وأمام إغراء الأموال وافق البرلمان الأيسلندي على الصفقة ، ولكن في عام ٢٠٠٤ رفضت المحكمة الدستورية الأيسلندية الصفقة لعدم دستوريته ومخالفتها لقواعد الخصوصية والسرية وعدم الحصول على موافقة أصحاب العينات ، على صفقة بيع عيناتهم وأسرارهم لأي جهة أخرى .

كما أن ذلك يثير مشكلة أخرى ، ما هو الموقف الأخلاقي إذا ما أفلس أحد تلك البنوك، وتم بيعه لآخرين ، خاصة بأن أصحاب العينات وافقوا على تخزينها أمام جهات معروفة لديهم ؟ وماذا عن أصحاب البنك الجدد ؟ هل يجوز أن يطالب أصحاب العينات بسحبها أو إعدامها ؟ وماذا عن المعلومات عن الدنا لديهم ؟

وظهرت في الآونة الأخيرة مطالبات بفصل بنوك معلومات الدنا للأشخاص العاديين وإنشاء بنوك خاصة بالطب الشرعي والأدلة الجنائية ، حيث يتم تزويد الأخير بالبيانات المطلوبة في مثل هذه الحالات فقط دون غيرها من البيانات الأخرى الموجودة على الجينوم البشري لعدم اختراق الخصوصية وإفشاء السرية .

ويرى البعض بأن الرأي الأخير هذا ليس له قيمة ، مستنديين في ذلك على أن الجزء الخاص من الدنا المستخدم في التعرف على أصحاب العينات تحت الفحص الجنائي هو من

المنطقة غير الفعالة (أو الخاملة) من الدنا (Junk DNA) التي لا تنتج بروتينا مشفرا أو موسوما ، ولكن قد يظهر في المستقبل بأن له دورا في اكتشاف احتمالات إصابة الفرد بأمراض معينة أو أن لديهم جينا معيناً لمرض معين أو سلوكا معيناً .

مميزات وعيوب بنوك الدنا للموقوفين :

- (١) من المعروف بأن الجرائم الكبرى يقوم بها مجرمون عتاة سبق لهم الاشتراك في جرائم أخرى ، ووجود بنك خاص للموقوفين سيسهل التعرف عليهم من مقارنة أي أثر بيولوجي في مسرح الجريمة بصفحته في بنك الدنا وبذلك يمكن التعرف عليه بأسرع وقت ممكن .
- (٢) بعض الأبرياء يحجزون أو يسجنون في جرائم لم يشاركو فيها ولكن الظروف وضعتهم في طريقها ، لذلك فإذا ما تم أخذ عينات منهم ساعة إيقافهم فسرعان ما ستظهر براءتهم ويتم الإفراج عنهم .
- (٣) وجود بنك خاص للمشتبه بهم فقط فإن ذلك سيوفر الوقت والجهد والمال في التحرى والسجن والحجز والمقاضاة أو المراقبة القضائية .
- (٤) غالبا ما يكون معظم الموقوفين برآء من الجرائم ، لكن إدراج أسمائهم في بنوك الموقوفين له عواقب أخلاقية واجتماعية ضارة بهم وبأسرهم .
- (٥) في حالة وجود اسم شخص ما على الدنا الخاص به في مركز البوليس لسبب أو لآخر يمكن أن يؤدي ذلك إلى استدعائه للمساءلة رغم عدم مشاركته في أي جريمة مما يؤثر عليه وعلى أسرته .
- (٦) وجود الجينوم البشري الشخصي للموقوفين سواء كانوا مدانين أو غير مدانين يعطى الفرصة للضباط والنفسيين والاجتماعيين ، ورجال الطب الشرعي ، والباحثين الاطلاع عليه دون إذن من صاحب العينة وهذا مخالف للقوانين والنظم المرعية في آداب المهن الطبية ويعتبر ذلك انتهاكا لحقوقهم .
- (٧) برغم كل الاحتياطات الواجب اتخاذها لتأمين المعلومات ، ففي الغالب تنتهك كل هذه الأسرار والحجب وحقوق الإنسان بتبادل المعلومات عن جينوم هؤلاء الأشخاص .

حقوق الملكية الفكرية للجينوم البشري :

هل يجوز تسجيل الملكية الفكرية للجينوم البشري لأي جهة ؟

ما هي الملكية الفكرية ؟

لتسجيل أى شئ كملكية فكرية يجب توافر أربعة عناصر :

(١) أن يكون نافعا من الناحية العملية .

(٢) أن يكون جديداً وغير مسبق .

(٣) ألا يكون مجرد تعديل بسيط لاختراع سابق يمكن إجراؤه ببساطة .

(٤) يجب أن يوصف الاختراع بصورة تفصيلية شاملة ، بحيث يمكن لأي شخص

لديه خبرة في مجال الاختراع استخدامه للأغراض التي من أجلها تم اختراعه .

وإذا ما أردنا أن نطبق المعايير السابقة على الجينوم البشري فإننا سنجد أن الإنسان ليس له دخل فيه ، فلم يقد بتصنيعه ، وكل ما قدمه إزاحة الستار عنه فأكتشفه ووصفه وقام بتحليله ومحاولة التعرف عليه ، وأنه من صنع الخالق سبحانه وتعالى ، فليس للإنسان فضل في إيجاده من عدم ، لذلك فلا يجوز تسجيله كما هو .

لكن طرق تحليله وطرق القطع واللصق ، والإضافات إليه كل هذه يمكن تسجيلها كبراءة اختراع .

ولذلك فقد أصدر الرئيس بيل كلينتون عام ٢٠٠٠ قراراً بعدم تسجيل الجينوم البشري كما هو كبراءة اختراع ، وتوفير جميع المعلومات لتستفيد منه البشرية جميعاً ، ويكون وسيلة من وسائل رحمة الله بالعباد ، ونتيجة لذلك خسر قطاع التكنولوجيا الحيوية حوالي ٥٠ بليون دولار ، ويوجد الآن حوالي ٣ ملايين طلب تسجيل براءات اختراع في الولايات المتحدة الأمريكية حول مشتقات للجينوم البشري ، وكلها تحت الفحص في جهاز تسجيل براءات الاختراع ولم يصدر أي منها حتى الآن ، والسبب في ذلك الخلاف بين العلماء حول أحقية تسجيل تلك البراءات خاصة وأنه مازال البحث في المهد ، فتسجيل أي براءة اختراع سيتم احتكارها لمن سجلها ويوقف البحث عليها ويعتبرون ذلك أمراً غير عادل للبشرية جمعاء سيعانى منه الفقراء في الدول النامية ، وستزداد الفجوة الصحية بين الدول الغنية والفقيرة ، فالأدوية الجديدة من الجينات ومشتقاتها غالباً للأمراض التي تعانى منها الدول الغنية ، فهم الأكثر قدرة على الإنفاق على الأدوية الغالية ، أما الدول الفقيرة فالنسيان سيد الموقف ولن تجد دواءً خاصاً بها فهي غير قادرة على تسديد فاتورة العلاج العادي البسيط .

التوصيات

وفى النهاية عام ١٤١٩ هـ الموافق ١٩٩٨ عقدت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ندوة طبية فقهية حول الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشرى والعلاج الجيني وقد اصدرت التوصيات الآتية :-

أولاً : مبادئ عامة :

- (١) خلق الله الإنسان في أحسن تقويم، وكرمه على سائر المخلوقات، ولذا فإن العبث بمكونات الإنسان وإخضاعه لتجارب الهندسة الوراثية بلا هدف أمر يناهز الكرامة التي أسبغها الله على الإنسان مصداقاً لقوله تعالى ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ ﴾^(١) .
- (٢) الإسلام دين العلم والمعرفة كما جاء في قوله تعالى: ﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾^(٢) ، وهو لا يحجر على العقل الإنساني في مجال البحث العلمي النافع، ولكن حصيلة هذا البحث ونتائجه لا يجوز أن تنتقل تلقائياً إلى مجال التطبيقات العملية حتى تعرض على الضوابط الشرعية ، فما وافق الشريعة منها أجيّز، وما خالفها لم يجز، وإن علم الوراثة بجوانبه المختلفة هو - ككل إضافة إلى المعرفة - مما يحض عليه الإسلام، وكان أولى بعلماء المسلمين أن يكونوا فيه على رأس الركب.
- (٣) إن الحرص على الصحة والتوقي من المرض مما يوصي به الإسلام ويحض عليه: ﴿ وَلَا تُلقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾^(٣) ، ومن يتوق الشريوقه ، والتداوي في أصله مطلوب شرعاً لا فرق في ذلك بين مرض مكتسب ومرض وراثي - ولا يتعارض ذلك مع فضيلة الصبر واحتساب الأجر والتوكل على الله.
- (٤) لكل إنسان الحق في أن تحترم كرامته وحقوقه أياً كانت سماته الوراثية ،
- (٥) لا يجوز إجراء أي بحث أو القيام بأي معالجة أو تشخيص يتعلق بمجين (جينوم) شخص ما إلا بعد إجراء تقييم صارم ومسبق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام الشريعة في هذا الشأن ، والحصول على القبول المسبق والحر والواعي من الشخص المعني، وفي حالة عدم أهليته للإعراب عن هذا القبول يجب الحصول على القبول أو الإذن من وليه مع الحرص على المصلحة العليا للشخص المعني، وفي حالة عدم أهلية الشخص المعني للتعبير عن قبوله لا يجوز إجراء أي بحوث تتعلق بمجينه (جينومه) ما لم يكن ذلك مفيداً لصحته فائدة مباشرة وبموافقة وليه.

(١) الإسراء : ٧٠ .

(٢) الزمر : ٩ .

(٣) البقرة : ١٩٥ .

- (٦) ينبغي احترام حق كل شخص في أن يقرر ما إذا كان يريد أو لا يريد أن يحاط علماً بنتائج أي فحص وراثي أو بعواقبه.
- (٧) تحاط بالسرية الكاملة كافة التشخيصات الجينية المحفوظة أو المعدة لأغراض البحث أو لأي غرض آخر ، ولا تفضى إلا في الحالات المبينة في الندوة الثالثة من ندوات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بتاريخ ١٨ إبريل ١٩٨٧م حول سر المهنة.
- (٨) لا يجوز أن يعرض أي شخص لأي شكل من أشكال التمييز القائم على صفاته الوراثية والذي يكون غرضه أو نتيجته النيل من حقوقه وحرياته الأساسية والمساس بكرامته.
- (٩) لا يجوز لأي بحوث تتعلق بالمجين (الجينوم) البشري أو لأي من تطبيقات هذه البحوث، ولاسيما في مجالات البيولوجيا وعلم الوراثة والطب، أن يعلو على الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية واحترام حقوق الإنسان التي يعترف بها الإسلام ولا أن ينتقص من الحريات الأساسية والكرامة الإنسانية لأي فرد أو مجموعة أفراد.
- (١٠) ينبغي أن تدخل الدول الإسلامية مضمار الهندسة الوراثية بإنشاء مراكز للأبحاث في هذا المجال، تتطابق منطلقاتها مع الشريعة الإسلامية، وتتكامل فيما بينها بقدر الإمكان، وتأهيل الأطر البشرية للعمل في هذا المجال.
- (١١) ينبغي للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية أن تقوم بتشكيل لجان تهتم بالجوانب الخلقية للممارسات الطبية داخل كل دولة من الدول الإسلامية تمهيدا لتشكيل الاتحاد الإسلامي للأخلاق الطبية في مجال التكنولوجيا الحيوية.
- (١٢) ينبغي لعلماء الأمة الإسلامية نشر مؤلفات لتبسيط المعلومات العلمية عن الوراثة والهندسة الوراثية لنشر الوعي ودعمه حول هذا الموضوع.
- (١٣) ينبغي للدول الإسلامية إدخال الهندسة الوراثية ضمن برامج التعليم في مراحلها المختلفة مع زيادة الاهتمام بهذه المواضيع في الدراسات الجامعية والدراسات العليا،
- (١٤) ينبغي للدول الإسلامية الاهتمام بزيادة الوعي بموضوع الوراثة والهندسة الوراثية عن طريق وسائل الإعلام المحلية مع بيان الحكم الإسلامي في كل موضوع من هذه المواضيع.
- (١٥) توصي الندوة بتكليف المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بمتابعة التطورات العلمية لهذا الموضوع وعقد ندوات مشابهة لاتخاذ التوصيات اللازمة إن جد جديد.

ثانياً : الجينوم (المجين) البشري :

إن مشروع قراءة الجينوم البشري وهو: (رسم خريطة الجينات الكاملة للإنسان) هو جزء من تعرف الإنسان على نفسه واستكناه سنة الله في خلقه وإعمال للآية الكريمة

سنريهم آياتنا في الآفاق وفي أنفسهم ٥٣ فصلت، ومثيلاتها من الآيات ، ولما كانت قراءة الجينوم وسيلة للتعرف على بعض الأمراض الوراثية أو القابلية لها، فهي إضافة قيمة إلى العلوم الصحية والطبية في مسعاها لمنع الأمراض أو علاجها، مما يدخل في باب الفروض الكفائية في المجتمع.

ثالثاً: الهندسة الوراثية:

تدارست الندوة موضوع الهندسة الوراثية وما اكتتفها منذ ميلادها في السبعينات من هذا القرن من مخاوف مرتقبة إن دخلت حيز التنفيذ بلا ضوابط، إذ هي سلاح ذو حدين قابل للاستعمال في الخير أو في الشر.

ورأت الندوة جواز استعمالها في منع المرض أو علاجه أو تخفيف أذاه، سواء بالجراحة الجينية التي تبدل جينا بجين، أو تولج جينا في خلايا مريض، وكذلك إيداع جين من كائن في كائن آخر للحصول على كميات كبيرة من إفراز هذا الجين لاستعماله دواء لبعض الأمراض، مع منع استخدام الهندسة الوراثية على الخلايا الجنسية *germ cells* لما فيه من محاذير شرعية .

وتؤكد الندوة ضرورة أن تتولى الدول توفير مثل هذه الخدمات لرعاياها المحتاجين لها من ذوي الدخل المتواضعة نظرا لارتفاع تكاليف إنتاجها.

وترى الندوة أنه لا يجوز استعمال الهندسة الوراثية في الأغراض الشريرة والعدوانية - أو في تخطى الحاجز الجيني بين أجناس مختلفة من المخلوقات، قصد تخليق كائنات مختلطة الخلقة بدافع التسلية أو حب الاستطلاع العلمي.

كذلك ترى الندوة أنه لا يجوز استخدام الهندسة الوراثية سياسة لتبديل البنية الجينية فيما يسمى بتحسين السلالة البشرية، ولذا فإن أي محاولة للعبث الجيني بشخصية الإنسان أو التدخل في أهليته للمسئولية الفردية أمر محظور شرعا.

وتحذر الندوة من أن يكون التقدم العلمي مجالا للاحتكار وأن يكون الحصول على الربح هو الهدف الأكبر، مما يحول بين الفقراء وبين الاستفادة من هذه الإنجازات، وتؤيد توجه الأمم المتحدة في هذا المجال إلى إنشاء مراكز للأبحاث للهندسة الوراثية في الدول النامية وتأهيل الأطر البشرية اللازمة وتوفير الإمكانيات اللازمة لمثل هذه المراكز.

ولا ترى الندوة حرجا شرعيا في استخدام الهندسة الوراثية في حقل الزراعة وتربية الحيوان ، ولكن الندوة لا تهمل الأصوات التي حذرت مؤخرا من احتمالات حدوث أضرار على المدى البعيد تضر بالإنسان أو الحيوان أو النبات أو البيئة.

ترى الندوة أن على الشركات والمصانع المنتجة للمواد الغذائية ذات المصدر الحيواني أو النباتي أن تبين للجماهير فيما يعرض للبيع ما هو محضر بالهندسة الوراثية مما هو طبيعي

مائة بالمائة ليتم استعمال المستهلكين لها عن بينة - كما توصي الندوة الدول باليقظة العلمية التامة في رصد تلك النتائج ، والأخذ بتوصيات وقرارات منظمة الأغذية والأدوية الأميركية ، ومنظمة الصحة العالمية ، ومنظمة الأغذية العالمية في هذا الخصوص.

وتوصي الندوة بضرورة إنشاء مؤسسات لحماية المستهلك وتوعيته في الدول الإسلامية.

رابعاً : البصمة الوراثية :

تدارست الندوة موضوع [البصمة الوراثية] ، وهي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه ، والبصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية ، والتحقق من الشخصية ولا سيما في مجال الطب الشرعي ، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية ، وتمثل تطورا عصريا ضخما في مجال القيافة الذي تعدد به جمهرة المذاهب الفقهية في إثبات النسب المتنازع فيه ، على أن تؤخذ هذه القرينة من عدة مختبرات .

أما بالنسبة لإثبات النسب بهذه الوسيلة ، ونظرا لما يخالط هذا الموضوع من آراء فقهية تدعو الحاجة لتعميق الدراسة في جوانبها المختلفة ، فقد رأت المنظمة عقد حلقة نقاشية من المختصين من الفقهاء والعلماء للوصول إلى توصيات مناسبة حول الموضوع.

خامساً : الإرشاد الوراثي (الإرشاد الجيني) :

الإرشاد الجيني genetic counseling يتوخى تزويد طالبه بالمعرفة الصحيحة ، والتوقعات المحتملة ونسبتها الإحصائية تاركا اتخاذ القرار تماما لذوي العلاقة فيما بينهم وبين الطبيب المعالج ، دون أية محاولة للتأثير في اتجاه معين.

وقد تدارست الندوة هذا الموضوع وأوصت بما يلي :

(أ) ينبغي تهيئة خدمات الإرشاد الجيني للأسر أو المقبلين على الزواج على نطاق واسع ، وتزويدها بالأكفاء من المختصين مع نشر الوعي وتثقيف الجمهور بشتى الوسائل لتعم الفائدة.

(ب) لا يكون الإرشاد الجيني إجباريا ، ولا ينبغي أن تفضي نتائجه إلى إجراء إجباري.

(ج) يجب حيطة نتائج الإرشاد الجيني بالسرية التامة.

(د) ينبغي توسيع مساحة المعرفة بالإرشاد الجيني في المعاهد الطبية والصحية والمدارس وفي وسائل الإعلام والمساجد بعد التأهيل الكافي لمن يقومون بذلك.

(هـ) لما كانت الإحصاءات تدل على أن زواج الأقارب (في حدود ما أباحه الإسلام) قد يكون معدل انتقال العيوب الخلقية فيه أعلى ، فيجب تثقيف الجمهور في ذلك حتى يكون الاختيار على بصيرة ، ولا سيما الأسر التي تشكو ظهور مرض وراثي في بعض أفرادها.

سادساً : الأمراض التي يجب أن يكون الاختبار الوراثي فيها إجباريا أو اختياريا :

(١) ترى الندوة أنه يجب السعي إلى التوعية بالأمراض الوراثية والعمل على تقليل انتشارها.

(٢) تدعو الندوة إلى تشجيع إجراء الاختبار الوراثي قبل الزواج وذلك من خلال نشر الوعي عن طريق وسائل الإعلام المسموعة والمرئية والندوات والمساجد.

(٣) تتأشد الندوة السلطات الصحية أن تزيد أعداد وحدات الوراثة البشرية لتوفير الطبيب المتخصص في تقديم الإرشاد الجيني وأن تعمم نطاق الخدمات الصحية المقدمة للحامل في مجال الوراثة التشخيصية والعلاجية بهدف تحسين الصحة الإنجابية.

(٤) لا يجوز إجبار أي شخص على إجراء الاختبار الوراثي.

وفي النهاية ، كانت تلك رحلة طويلة حول " كتاب الحياة " مع كلماته ومفرداته ، حاولت أن أضع بعض الحقائق عن الجينوم البشري ولكن لم أحط بكثير منها ، رحلة رغم مشقتها لكنها ممتعة في أن ترى عظمة الخالق في خلقه في وحدة الكون من أصغر كائن إلى أعظم كائن وهو الإنسان ، سيؤرخ المؤرخون المهتمون بالصحة بأنه في عام ٢٠٠٠ دخلت الصحة والطب عصرا جديدا في أسس التشخيص والوقاية والعلاج وصناعة الدواء .

حاولت وبذلت كل جهدي فإن كنت قد وفقت فمن الله سبحانه وتعالى وإن لم يكن غير ذلك فمن نفسي .. أدعو الله أن نوفق جميعا إلى ما يحبه ويرضاه .

المراجع

- (١) الجينومات والصحة في العالم . نشرة منظمة اليونسكو ص ٦ .
- (٢) نظرة خاصة للفحوصات الطبية د. محمد على البار . ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني رؤية إسلامية . الجزء الأول ص ٦١٩ المحرر الدكتور أحمد رجائي الجندي
- 3) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - The Science Behind the Human Genome Project (Basic Genetics, Genome Draft Sequence, and Post-Genome Science)*
- 4) *Ker Than, for National Geographic News, Published March 31, 2010 - Human Genome at Ten, Breakthrough, 5 Predictions*
- 5) *From Wikipedia, the free encyclopedia - Human Genome P.4*
- 6) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - The Science Behind the Human Genome Project (Basic Genetics, Genome Draft Sequence, and Post-Genome Science)*
- 7) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - The Science Behind the Human Genome Project (Basic Genetics, Genome Draft Sequence, and Post-Genome Science)*
- 8) *Louis E. Bartoshesky, MD, MPH - The basic on Genomes and Genetic Disorders*
- 9) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - The Science Behind the Human Genome Project (Basic Genetics, Genome Draft Sequence, and Post-Genome Science)*
- 10) *Louis E. Bartoshesky, MD, MPH - The basic on Genomes and Genetic Disorders*
- 11) *From Wikipedia, the free encyclopedia - Genetic Disorder*
- 12) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information—pronto! - Genetic Disease Information P.2,3,4*
- 13) *From Wikipedia, the free encyclopedia - Human Genome P.4*
- 14) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Gene Testing*
- 15) *Ker Than, for National Geographic News, Published March 31, 2010 - Human Genome at Ten, Breakthrough, 5 Predictions*
- 16) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Insights Learned from the Human DNA Sequence*
- 17) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Human Genome Project Information - Diagnosing and Predicting Disease and Disease Susceptibility*
- 18) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office*

of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Diagnosing and Predicting Disease and Disease Susceptibility

19) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Gene Therapy*

20) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Pharmacogenomics*

21) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Pharmacogenomics*

22) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Gene Therapy*

23) *The Privacy Commissioner of Canada, Ottawa, Ontario, KIA 1H8 - Genetic Testing & Privacy*

٢٤) الجينومات والصحة في العالم .

25) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - DNA Forensics*

26) *From Wikipedia, the free encyclopedia - Human Genome P.3*

27) *U.S. Department of Energy Genome Program's Biological and Environmental Research Information System (BERIS); US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Behavioural Genetics*

28) *U.S. Department of Energy Office of Science, Office Biological and Environmental Research; US Department of Energy Office of Science; Office of Biological and Environmental Research; Human Genome Project Information - Microbial Genome Project*

29) *Center for Biomolecular Science & Engineering; 1156 High St, Mail Stop CBSE/ITI, Santa Cruz, CA 95064 - What is Human Genome?*

٣٠) السري الطبي الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية . ص٧٧ . المحرر الدكتور أحمد رجائي الجندي .

31) *The Privacy Commissioner of Canada, Ottawa, Ontario, KIA 1H8 - Genetic Testing and Privacy*

٣٢) المواكبة الشرعية لمعطيات الهندسة الوراثية . الدكتور عبد الستار ابو غدة ص ٥٧٣ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٣) الوصف الشرعي للجينوم البشري الدكتور عجيل النشمي ص ٥٦١ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٤) الدكتور عجيل النشمى نفس الموضوع ونفس الندوة ص ٥٦٢ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٥) الدكتور عبد الستار أبو غدة نفس الموضوع ونفس الندوة ص ٥٨١ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٦) د . عجيل النشمى نفس البحث ونفس الندوة ص ٥٥٩ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٧) د . عجيل النشمى نفس البحث ونفس الندوة ص ٥٦٧ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٨) د . عجيل النشمى نفس البحث ونفس الندوة ص ٥٦٨ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني . رؤية إسلامية . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . تحرير الدكتور أحمد رجائي الجندي

٣٩) المرجع السابق ص ٥٦٩

٤٠) توصية في ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام . المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . المحرر د . أحمد رجائي الجندي

٤١) بنوك المعلومات عن الدنا .

42) *Electronic Privacy Information Center, 1718 Connecticut Ave. NW
Washington, DC 20009 - Genetic*

///



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني

إعداد

الأستاذ الدكتور عجيل جاسم النشمي
الأستاذ بكلية الشريعة جامعة الكويت

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ ﴾⁽¹⁾ ، ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾⁽²⁾ ، ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴾⁽³⁾ ، وبعد

فإن قوام الدول اليوم يقاس بقدر ما لديها من معلومات (تقنية) ونحن نعيش عصر المعلومات ، ومن الأسى أن بين المسلمين وثورة المعلومات حجاً كبيراً ، وعقبات كأداء ، وبوناً شاسعاً .

وإن بدء مآسينا حين تنحى المسلمون عن شريعة ربهم ، وأحلوا القوانين البشرية مكانها ، فأحلوا أنفسهم وقومهم دار البوار حتى انتهوا إلى واقع مريع سياسياً وثقافياً واقتصادياً ، وأصبحوا في ذيل الأمم بعد أن كانوا بالإسلام وحضارته في الريادة والقيادة . ولا سبيل لوقف المأساة ، ولا سبيل للنهوض والخروج من هذا الواقع الأسن إلا بالتغيير الشامل إلى هدى الإسلام وشريعة رب الأنام الشاملة لكل ما يصلح العباد .

وإن البحث العلمي ماض اليوم أو غداً ، ولا يعنى أهله بالمسلمين في قليل أو كثير ، ما دامت أدوات البحث ومقوماته بأيديهم ، ونتائجه مفروضة على من رغب أو لم يرغب ، وموقع المسلمين هو التعامل مع الواقع المفروض ولا حول ولا قوة لهم في فرض ما يريدون ، أو الامتناع عن كثير مما لا يريدون من ثمرات البحث العلمي المجرد .

وقد يصادم كثير من نتاج البحث العلمي أصول أو فروع شريعتنا وعقيدتنا ، ولا غرابة إذ العلوم نتاجها بأيدي من لا يضبطه هدي سماوي يحدد له الحسن والقبيح في الأخلاق والسلوك ، بل هو تبع لهواه ، ومن كان كذلك فقد غوى لا محالة ، وهذه الغواية استمرأها كثير من المسلمين حتى غدت عندهم أصلاً ، خلافه تخلف ومنكر من القول وزور .

⁽¹⁾ آل عمران : 102 .

⁽²⁾ النساء : 1 .

⁽³⁾ الأحزاب : 70 ، 71 .

وإن مما يجب أن يؤمن به المسلمون ويقنوا به يقيناً راسخاً أن كل ما يتوصل إليه العلم الحديث في أخطر نتائجه وهي مجال الهندسة الوراثية ، ومشروع الجينوم ، والعلاج الجيني وما إلى ذلك إنما يتوصلون إليه بإرادة الله ومشيئته ، ولا مشيئة لهم إلا ما شاء الله فما شاء كان وما لم يشأ لم يكن ، فلا يحدث في ملك الله : كونه وخلقه إلا ما أراد ، ومتى أراد ، وكيفما أراد . قال تعالى : ﴿ وَمَا تَشَاؤُونَ إِنَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾⁽¹⁾ ، وقال سبحانه : ﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ مَا فَعَلُوهُ ﴾⁽²⁾ ، وقال عز وجل : ﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مِنَ فِي الْأَرْضِ كُلَّهُمْ جَمِيعًا ﴾⁽³⁾ ، ولو شاء الله ألا يصلوا إلى شيء لم يصلوا ، فالله أقدرهم على الفعل ، وهو خالق الإنسان وخالق أفعاله ، قال تعالى : ﴿ ذِكْرُ اللَّهِ رَبُّكُمْ خَائِقُ كُلِّ شَيْءٍ نَا إِلَهَ إِنَّا هُوَ فَأَنَّى تُؤْفَكُونَ ﴾⁽⁴⁾ ، وما يتوصلون إليه من نتاج التجارب والمعامل هو فعلهم وكسب أيديهم ، باشره بإرادتهم واختيارهم ، والله مكنهم من ذلك لعله الابتلاء والاختبار والجزاء ، فيتحملون كسب أيديهم في حياتهم الدنيا وفي الآخرة . قال تعالى : ﴿ كُلُّ أَمْرٍ إِذَا مَا كَسَبَ رَهِيْنٌ ﴾⁽⁵⁾ ، وقال سبحانه : ﴿ ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ ﴾⁽⁶⁾ ، وقال عز وجل : ﴿ وَمَنْ يَكْسِبْ إِثْمًا فَإِنَّمَا يَكْسِبُهُ عَلَى نَفْسِهِ ﴾⁽⁷⁾ . ولا شك أن هذا الكسب العلمي الضخم يفرز الصالح والمفسد .

والإسلام مع هذا الركام الكثيف ، والكم الهائل من نتاج الأبحاث وآثارها الأخلاقية والاجتماعية والفكرية والسلوكية ، يفرض على المسلمين أن يتعاملوا معه واقعاً ، وأن يأخذوا الأهبة له مستقبلاً ، ويضع لهم الضوابط الواجب التزامها ، ويضفي على كل فعل أو نتاج علمي حكمه الشرعي ، لأن الشأن ألا حدث إلا وله في كتاب الله أو سنة رسوله ﷺ حكم بطريق مباشر أو غير مباشر .

من هنا فإن إضفاء الحكم الشرعي على موضوع الجينوم البشري ومشروع الجينوم واجب كي ينبنى عليه التعامل وحدود الجائز وغير الجائز منه في الحكم الشرعي التكليفي ، أو الآثار المترتبة في الحكم الشرعي الوضعي .

أما المشروع فإنه ماض بغض النظر عن حكم الشرع ، ومن حق أهله أن يمضوا في سبيلهم تطويراً وتقدماً ، فالعلم سلاحهم وسبب قوتهم وعزتهم - وإن لم يُحكموا علمهم بهدي سسماوي- وحياسة المعلومات ، والتطوير مجبول عليه الإنسان فلا يكتفي باكتشاف وإنما يبحث عن جديد ، وقطار العلم والحضارة لا يتوقف لأحد ، فالتوقف تأخر .

¹ الدهر : 3 .

² الأنعام : 112 .

³ يونس : 99 .

⁴ غافر : 62 .

⁵ الطور : 21 .

⁶ الروم : 41 .

⁷ النساء : 111 .

ومشروع الجينوم البشري في أصله مشروع إنساني نبيل - أو هكذا ينبغي أن يكون- فإن الغايات التي يحققها هذا المشروع لا شك في فوائدها الجمة للإنسانية جمعاء.

وأما الحكم الشرعي على موضوع هذا المشروع وهو " الجينوم البشري والعلاج الجيني الفوائد والمحاذير " فمبنى على مقدمات نتناولها بالبحث حتى نصل إلى نتائجها ثم الحكم الشرعي المنطبق عليها . وسنتابع في البحث النقاط التالية :

- الجينوم وموقع بحثه الشرعي .
- المصالح المتوخاة من العلاج الجيني .
- التداوي بالعلاج الجيني .
- المفسدات المتوقعة من العلاج الجيني ومشروع الجينوم البشري .
- الحكم الشرعي في التساؤلات المطروحة .

الجينوم وموقع بحثه الشرعي

الجينات : هي وحدات الوراثة وهي التي تقرر أداء الخلية لوظيفتها الحيوية ، وهي دلائل صفات التكوين والسلوك لدى الكائن الحي . ويتحكم الجين في الصفات الوراثية من الطول والقصر والشكل واللون والصوت ولون العين وحدة الشم وغير ذلك⁽¹⁾ .

الجينوم : هو مجموع المورثات -الجينات- التي تكوّن صفات الإنسان ، ويقدر عددها في الخلية الأدمية الواحدة بين 50 - 70 ألف كلاً داخل النواة⁽²⁾ .

مشروع الجينوم : هو مشروع لتحديد موقع كل جين على أي كروموزوم ، ولفكك الشفرة الخاصة بكل جين .

ويحاول العلماء أن يسبروا غور الجينات وهم في أول مراحلهم ولم يظهر لهم الله من أسرار الجينات إلا القليل وكل ما عند الإنسان من علم قليل ، قال تعالى : ﴿ وَمَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلاً ﴾⁽³⁾ . يقول البروفيسور الفرنسي دانيال كوهن (1993) وهو واضع خارطة العوامل الوراثية الإنسانية ، ومدير مركز التعدد الشكلي للدراسات الوراثية بباريس ، ورئيس مؤسسة جان دوسيه لكتلة العوامل الوراثية : " ما نعرفه تماماً ، أي يمكننا قراءته واستيعابه علمياً حتى الآن تقدر نسبته بـ 1% من الـ DNA (الحامض النووي) وما هو فعال في جسم الإنسان فيقدر بـ 5 - 10% منه ، في الوقت الذي تبقى فيه النسبة المتبقية وهي بين 90 - 95% قيد الفرضيات"⁽⁴⁾ .

⁽¹⁾ للتفصيل انظر بحث قراءة الجينوم البشري للدكتور حسان تحتوت : 4 ؛ وبحث الكائنات وهندسة الموروثات للدكتور صالح عبد العزيز كريم : 6 .

⁽²⁾ للتفصيل انظر بحث قراءة الجينوم البشري للدكتور عمر الألفي : 1 .

⁽³⁾ الإسراء : 85 .

⁽⁴⁾ الكائنات وهندسة المورثات للدكتور صالح عبد العزيز كريم : 4 .

ويظهر من هذا أن بحث موضوع الجينوم البشري يقع في دائرة النسل ، فهي أقرب ما يمكن أن يشمل موضوعاته من الضرورات الخمس الباقية : الدين والنفس والعقل والمال ، وإن أفضى إلى غير النسل من الضرورات بنوع إفضاء وبخاصة النفس .

ولقد أولى الإسلام حفظ النسل أهمية بالغة فوضعه موضع الضرورات التي الأصل فيها الحظر والحفظ والصون عن الاعتداء ، وقرر العقوبات الرادعة على من اعتدى .. ولذا فإن بحث موضوع الجينات ، أو الجينوم البشري ينبغي أن يكون في دائرة الحظر والحفظ والصون هذا هو الأصل ، ولا يخرج عنه إلا بمبرر أو سبب ظاهر الحجة ، محقق لمصلحة ، دافع لمفسدة ، يصلح أن يكون استثناء من الأصل . ولا يجوز بحال أن يخرج به عن هذا إلى ساحة العبث والإهانة وما إليهما مطلقاً .

وعليه فإن بحث موضوع الجينوم يرتكز على الموازنة بين المصالح والمفاسد ، والضرورات والحاجيات ، والضرر العام والخاص .

المصالح المتوخاة من العلاج الجيني ومشروع الجينوم البشري :

مما هو أصل وقارٌّ في الشريعة رعاية المصالح ، فالشريعة الإسلامية كلها مصالح كما قال ابن قيم الجوزية : " الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ، وحكمة كلها " (1) .

وكما أن الشريعة كلها مصالح تقصدها وتراعيها في الأحكام فهي كذلك تمنع المفاسد وتدفعها ، فحيثما كانت المصلحة فثم شرع الله ، وحيثما كانت المفسدة فشرع الله يدفعها ، ويرفع خبثها فيمنعها ، أو يرجح عليها ما هو أقل مفسدة تحملاً لأقل المفسدتين .

ولننظر فيما يلي للمصالح والمفاسد ، حتى يمكن الحكم على الموضوع جملة وعلى أفراده ومجالاته ، مع النظر فيما لا ينفك الحكم عنه في أي حالة من الحالات وهو أساليب وطرق العلاج أو المعالجة الجينية وتطبيقاتها ، فقد يكون الأصل مشروعاً ، وسبيل الوصول إليه أو وسيلته غير مشروعة .

وقد ورد ذكر المصالح والمفاسد في الأبحاث الثلاثة التي تمكنت منها واطلعت عليها وأفدت منها تصور الموضوع ومتعلقاته وهي للعلماء الأطباء الكرام : الدكتور حسان تحوت ، والدكتور عمر الألفي ، والدكتور صالح عبد العزيز كريم ، كما طرحوا في أبحاثهم بعض التساؤلات التي يتعين الجواب عنها وصولاً لمعرفة الحكم الشرعي .

¹ إعلام الموقعين : 14/1 .

المصالح المتوقعة من مشروع الجينوم البشري أهداف المشروع

يهدف مشروع الجينوم إلى عدة أهداف أهمها :

- (1) تحديد موقع كل جين على أي كروموزوم .
- (2) فك الشفرة الخاصة بكل جين .
- (3) تطبيق تقنية مماثلة لفك شفرات جينات عدد كبير من الجراثيم التي تصيب الإنسان والحيوان والنبات .
- (4) تغيير وتعديل التركيب الوراثي للكائنات أو ما يعرف بـ " هندسة المورثات في الكائنات " من مثل التحور الجيني في النبات والاستزراع الجيني في الكائنات الدقيقة مثل البكتيريا وهندسة الحيوانات وراثياً .

المصالح المتوقعة

- (1) معرفة أسباب الأمراض الوراثية ، وتحسين الوضع الصحي للمرضى المصابين وراثياً ببعض الأمراض .
- (2) معرفة التركيب الوراثي لأي إنسان ، بما فيه القابلية لحدوث أمراض معينة كضغط الدم ، والنوبات القلبية ، والسكر ، والسرطانات ، وغيرها .
- (3) إنتاج مواد بيولوجية ، وهرمونات يحتاجها جسم الإنسان للنمو والعلاج .
- (4) من تطبيقات هندسة الحيوانات وراثياً : الحصول على أغنام أو أبقار تحتوي الجين المسؤول عن الحليب البشري . واستزراع بعض الجينات الخاصة ببعض الأنسجة والأعضاء البشرية ضمن التكوين الجيني لبعض الحيوانات الثديية ، ومن ثم استخدامها كقطع غيار في حالة زراعة الأعضاء في الإنسان .
- (5) تحقيق العلاج لما تعاني منه البشرية من أمراض وراثية بلغت نحو ستة آلاف مرض وراثي تصيب الإنسان حالياً أو مآلاً في مستقبل أيامه .. وسيستفيد من العلاج الجيني الملايين من مرضى العالم خاصة أمراض السرطانات والتهاب الكبد الفيروسي ، والإيدز والأمراض التي تصيب القلب من ارتفاع نسبة الكولسترول ، وتصلب الشرايين والأمراض العصبية وغيرها .

ولا شك بظهور المصالح الشرعية جلية في مجال المعالجة الجينية فيما ذكر ، وأن من المقرر شرعاً أن كل ما كان فيه نفع للإنسان حالاً أو مآلاً ، له مباشرة أو لعقبه أو لغيره بسببه فهو داخل في المصالح المطلوب تحصيلها ، فإن توقفت عليه حياة الإنسان كان تحصيلها ضرورة واجبة .

وهذه المصالح المذكورة آنفاً محلها حفظ النفس من الأمراض الحالة ، أو تحصيلها من أمراض متوقعة ، وكل ما كان كذلك فهو مصلحة شرعية لأنه من مقصود الشرع . قال الإمام الغزالي : " المصلحة المحافظة على مقصود الشرع من الخلق خمسة ، وهو أن

يحفظ عليهم دينهم ، ونفسهم ، وعقلهم ، ونسلهم ، ومالهم ، فكل ما يتضمن هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه مصلحة" (1) .

التداوي بالمعالجة الجينية

ووجه آخر لمشروعية العلاج الجيني دخوله في باب التداوي في الجملة ، والتداوي لا خلاف في مشروعيته . قالت الأعراب : " يا رسول الله ألا نتداوى ؟ قال : نعم عباد الله تداو ، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء ، إلا واحداً . قالوا : يا رسول الله وما هو ؟ قال : الهرم" (2) . وقال صلوات الله وسلامه عليه : " لكل داء دواء فإذا أصيب دواء الداء برأ بإذن الله تعالى" (3) .

وقد تداوى النبي ﷺ . روى أبو إمامة بن سهل بن حنيف ؓ أن رسول الله ﷺ داوى وجهه يوم أحد بعظم بال ، وفي رواية أنه ﷺ داوى وجهه بقطعة حصير قد احترقت (4) .

وعن عائشة ؓ قالت : " كثرت الأمراض برسول الله ﷺ قبل موته بخمس سنين أو ست سنين وكنا ندعو الأطباء للتداوي" (5) .

وقد ذهب الحنفية والمالكية إلى أن التداوي مباح ، غير أن عبارة المالكية لا بأس بالتداوي ، وذهب الشافعية والقاضي أبو يعلى وابن عقيل وابن الجوزي من الحنابلة إلى استحبابه ، وجمهور الحنابلة أن تركه أفضل (6) .

وإنما كان حكم التداوي ما سبق ، لأن الشفاء فيه مظنون فقد يعالج المريض ولا يصح . قال تاج الدين الحنفي نقلاً عن العمادي : " أعلم أن الأسباب المزيلة للضرر تنقسم إلى مقطوع به كالماء المزيل لضرر العطش والخبز المزيل لضرر الجوع ، وإلى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل ، وسائر أبواب الطب ، وإلى موهوم كالكي والرقية" (7) .

ولا ريب أن الأمراض الوراثية من جملة الأمراض ، بل من أخطرها ، وعلاج الجينات الوراثية علاج من هذه الأمراض ، وهو من أدق العلاج وأصعبه .

ومن المشروعية العامة هذه كانت مشروعية علاج مرضى السكر بالأنسولين ، وهو جين مسبب لإفراز الأنسولين يؤخذ من الإنسان ويزرع في نوع من البكتريا ، ويترك ليتكاثر ، فينتج كميات كبيرة من الأنسولين البشري الذي يفوق بكثير الأنسولين ذي الأصل الحيواني في علاج مرضى السكر ، أو الحصول على هرمون النمو من الجين الذي

(1) المستصفي : 286/1 .

(2) أخرجه الترمذي 363 ، باب ما جاء في الدواء والحث عليه . وقال : حديث حسن صحيح .

(3) أخرجه مسلم . انظر شرح مسلم للنووي : 190/14 .

(4) السير الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيباني : 127/10 ؛ والترمذي : 411/4 عن هامش كتاب أحكام

المرضى للشيخ أحمد بن إبراهيم بن خليل المعروف بابن تاج الدين الحنفي : 352 .

(5) الطب النبوي للحافظ الذهبي عن المرجع السابق : 353 ؛ وأخرجه أحمد : 67/6 .

(6) الموسوعة الفقهية : 117/11 .

(7) أحكام المرضى : 355 .

يفرزه لعلاج الأطفال ذوي قصور النمو ، أو تحضير المادة المفقودة في مرض الهيموفيليا الذي يعوق تجلط الدم فيؤدي إلى النزيف ، أو العلاج بالجينات الخاصة لوقاية خلايا الثدي من الأمراض السرطانية ، كما أن هناك تطبيقات عديدة يستفيد منها الإنسان مما له علاقة بمعالجة الأجنة قبل ولادتها ، ومنها ما يستخدم في الدراسات الجنائية من خلال معرفة البصمة الوراثية ، ومنها ما له علاقة بتشخيص الأمراض الوراثية قبل الزواج⁽¹⁾ . وغير ذلك من التطبيقات التي تجعل المصالح الحقيقية و يقينية و ضرورية و كلية . ولا شك حينئذ أن تحصيلها مشروع و مطلوب .

المفاسد المتوقعة من العلاج الجيني ومشروع الجينوم البشري

كما أن مشروع الجينوم البشري يحقق مصالح معتبرة مآلها حفظ النفس من أمراض حالة أو متوقعة وغير ذلك من مصالح ، فإن لهذا المشروع - بما فيه من معالجة للجينات- مفاصد محتملة الوقوع .

ويمكن تقسيم هذه المفاسد إلى : مفاصد في طرق وتطبيقات العلاج الجيني ، ومفاصد أخلاقية ، وأخرى اجتماعية ونفسية .

وقد ورد ذكر هذه المفاسد ، والتبنيه عليها في الأبحاث الثلاثة القيمة سألفة الذكر .

أولاً : مفاصد في طرق وتطبيقات العلاج الجيني

(أ) طريقة العلاج الجيني

الأمراض الوراثية تحدث في الإنسان نتيجة خلل في أحد الجينات ، وهذا الخلل يُسبب مرضاً وراثياً ، وعلاجه يتم بإدخال مورثات سليمة ، أو بتعديل في الجين ، أو رفعه واستبدال مورث سليم به ، وكما يصلح هذا العلاج للجينات يصلح أيضاً لأنواع من الأمراض مكتسبة مثل السرطان ، ومرض الإيدز .

ويشمل هذا العلاج الجيني نوعين من الخلايا الأدمية : الخلايا الجسدية ، والخلايا الجنسية .

ويلزم لنجاح العلاج الجيني أمور :

أ. تحديد دقيق للمورث الذي يلزم تعديله ، أو استبداله .

ب. معرفة تركيبه الكيميائي .

ج. استنساخ المورث .

د. إدخال المورث المستنسخ في خلايا الإنسان .

⁽¹⁾ بحث الدكتور حسان حتوت : 8 ، 9 ؛ وبحث الدكتور عمر الألفي : 4 ؛ وبحث الدكتور صالح عبد العزيز كريم : 2 .

وإدخال المورث المستنسخ يتم عن طريق حامل المورث ، وهو إما حامل فيروسي ، أو غير فيروسي ، وينبغي أن تكون حوامل المورثات قادرة على توصيل المورث ، وأن تكون غير سريعة التحلل وألاً تُسبب التهاباً للخلايا ، وألاً يرفضها الجهاز المناعي للجسم .

ولإدخال الحامل وبه المورث المرغوب طريقتان : مباشرة ، وغير مباشرة . والطريق الثاني أسلم من الأول ، حيث تؤخذ الخلايا المستهدفة من المريض ، وتخلط في المختبر مع الفيروسات التي تحمل المورث المرغوب ، فتتم هذه الخلايا بالفيروس وفيه المورث ، ثم يعاد حقنها ثانية في المريض⁽¹⁾ .

(ب) طريقة العلاج الجيني

إن آثار تطبيقات العلاج الجيني المستقبلية يكتنفها شيء من الغموض والخوف من أن تكون آثاراً سلبية أو مدمرة . وتظهر هذه الخطورة في الآتي :

(1) أخطار تتعلق بتطبيقات الهندسة الوراثية في النبات والحيوان والأحياء الدقيقة خاصة بعد انتشارها ، حيث لا يوجد في المجتمع العلمي أية رقابة فيما يخص الأخطار الكامنة المرتبطة باستخدام الكائنات المهندسة وراثياً .

وإن بعض الحيوانات المحورة وراثياً تحمل جينة غريبة يمكن أن تعرض الصحة البشرية أو البيئة للخطر ، إن استخدامات النباتات والحيوانات المحورة وراثياً تخدم أغراضاً بشرية ، إلا أن عدم وضع ضوابط للعمل في هذا المجال قد يقود إلى أن تتحول التقنية إلى خطر ، لأن بعض الحالات يمكن أن تكون الجينة المنقولة المدمجة في المجموع الجيني للحيوان خطرة بحد ذاتها .

ويمكن أن تنتج عمليات التبادل الوراثي في خلايا الحيوان بين الجينة المنقولة وجينات الفيروسات الأخرى فيروساً جديداً أكثر خطورة .

ويذكر العلماء أن بيئات متباينة مثل الماء والهواء والتربة والحيوانات يمكن أن تغدو معرضة للخطر ؛ وذلك لأن البكتيريا مثلاً تحقق تضاعفها بالتكاثر الخلوي في أحد الأوساط الخلوية ، ويكون تضاعفها بطريقة سريعة ، بيد أن تأثير هذه الكائنات المهندسة وراثياً في النظام البيئي لا تزال غير واضحة تماماً .

(2) هناك تخوف كبير من أن تقوم شركات الأدوية بإجراء تقانة نقل الجينات وبالتالي يحول إلى عقار (دواء) وليس منتجاً بيولوجياً مرتبطاً بهيئات ومنظمات تتمتع بشروط محددة وضوابط .

(3) هناك خطورة في النقل الجيني في الخلايا الجرثومية **germ cells** التي ستولد خلايا جنسية لدى البالغين (حيوانات منوية وبويضات) لأن في التلاعب الوراثي لهذه الخلايا

⁽¹⁾ ينظر للتفصيل بحث الدكتور عمر الألفي : 1 وما بعدها ؛ وبحث الدكتور صالح عبد العزيز كريم : 11 وما بعدها .

قد يوجد نسلاً جديداً غامض الهوية ضائع النسب ، وإن كان تطبيق هذه التقنية قد تحقق بنجاح في الحيوانات الثديية وأظهر فعالية كاملة إلا أن تطبيقه على الإنسان يجب أن يحكم بضوابط خاصة .

- (4) إن الدمج الخلوي بين خلايا الأجنة في الأطوار المبكرة بحاجة إلى تصور علمي أدق .
- (5) الدراسة وتجارب المعالجة الجينية على الإنسان يتوقع منها الأخطار التالية :
 - (أ) احتمالية الضرر أو الوفاة بسبب الفيروسات التي تستخدم في النقل الجيني .
 - (ب) الفشل في تحديد موقع الجينة على الشريط الصبغي للمريض قد يسبب مرضاً آخر ربما أشد ضرراً .
 - (ج) هناك احتمال أن تسبب الجينة المزروعة نمواً سرطانياً .
 - (د) عند استخدام المنظار الجيني في معالجة الأجنة قبل ولادتها قد يؤدي إلى مضاعفات خطيرة على حياة الأم أو الجنين .
 - (هـ) عدم توفر أخصائيين على درجة عالية من التدريب في مجال الهندسة الوراثية قد يجعل الباب مفتوحاً أمام الأطباء وبالتالي ارتفاع نسبة النتائج السلبية الخطيرة .
 - (و) قد تفقد الجينة المزروعة شيئاً من وظائفها مما يؤدي إلى أمراض أخرى غير معروفة⁽¹⁾ .

الحكم الشرعي

ينبغي أن تعامل الجينات معاملة أعضاء جسم الإنسان من حيث الجملة ، فكما يصيب الأعضاء أمراض أصلية أو طارئة ، وقد تصيبه أمراض متوقعة ، وقد تكون مزمنة أو مؤقتة ، فتعالج في جميع الأحوال ، فكذلك الجينات قد يصيبها ذلك أيضاً لكن الجينات لها خصوصيات ينبغي مراعاتها ، كما يختلف حكم المعالجة تبعاً لما يلي :

الخلايا الجسدية المتعلقة بالدم والأنسجة المختلفة

هذه الأصل فيها جواز المعالجة إذا أمن عدم تخلف شرط من الشروط السابق ذكرها في طريقة العلاج .

فيجوز إدخال جين سليم مكان جين مريض ، أو أخذ جين إنسان وزرعه للحصول على إفرازاته لتعطي لمريض قد تعطل جينه ، فيجوز غرس الإنسان الذي يفرز الأنسولين في نوع من البكتيريا لإنتاج الأنسولين الذي هو أهم علاج لمرضى السكر حتى الآن .

كما يجوز الحصول على هرمون النمو من الجين الذي يفرزه لعلاج ذوي قصور النمو ، أو تحضير المادة المفقودة في مرضى الهيموفيليا الذي يعوق تجلط الدم فيؤدي إلى النزف أو الحصول على مادة الإنتروفيرون التي تستعمل في علاج بعض السرطانات⁽²⁾ .

⁽¹⁾ تراجع مخاطر التطبيقات في بحث الدكتور صالح عبد العزيز كريم : 21 وما بعدها .
⁽²⁾ ينظر للتفصيل بحث الدكتور حسان حتوت : 6 .

ولا مانع من استتساخ الجين بعد إصلاحه وعلاجه ليستخدم بعد ذلك في العلاج .

علاج الخلايا الجنسية

وهذا تحوطه محاذير جمة تخوف منها المختصون أنفسهم لأن تطبيق العلاج الجيني على الخلايا الجنسية سيحدث تغييراً في " المجموع الجيني " ويمتد ذلك إلى السلالة ، وبالتالي سيحدث تعديلاً في نسب المورثات بعضها لبعض في المجتمع ، وأن الأجيال اللاحقة لمن عولجت خلاياه الجنسية عليها أن تعيش بهذا التعديل الذي أدخل على مورثاتها⁽¹⁾ .

ولا ريب أن الدخول في علاج الخلايا الجنسية يفضي إلى مفاسد راعى الشارع الحكيم درءها تتعلق بالأنساب ، والصفات الوراثية . فلا يجوز تطبيق العلاج الجيني على الخلايا الجنسية مطلقاً .

أما مفاسد تطبيقات الجينوم والمعالجة الجينية فهي أخطر ما في الموضوع لما قد يترتب عليها من مخاطر جسيمة لا على المستوى المحلي ، بل على المستوى العالمي بما يطل البشر والحيوان والبيئة ، وما قد يهدد الحياة بأسرها .

وتعظم الخطورة إذا خضعت الجينات الجنسية للمعالجة والعبث، فإنها لا ريب تهدد حينئذ النسل والاجتماع السكاني بأسره.

إن وجود أكثر من 250 مختبراً متخصصاً في الوراثة تتسابق في إنتاج الجديد وتنتشر في العالم بلا رقابة مركزية حقيقية فاعلة لا شك أنها تثير الرعب في العالم، وقد تتحول إلى معامل أو معاول هدم ودمار للبشرية.

وهذا كله إذا ظل الجينوم ومعالجاته في حوزة الهيئات والمنظمات العلمية الدولية، وهي تخضع لرقابة محدودة وتتضبط بضوابط أخلاقية محدودة أيضاً. أما إذا أصبح الجينوم قضية عقار ودواء، وتسابقت إليه شركات الأدوية التجارية، فإن الزمام لا شك منفلت.

ولو كان الأمر بيد مسلمين يضعون رقابة الله أولاً ويلتزمون بأمر حاكم مسلم لأمكن القول بالتحوّط، والمنع، والتحرّيم، ولأمكن الإلزام بالرقابة الشرعية المركزية، ولكن شيئاً من ذلك غير موجود البتة، بل قد تستعمل الدول المتقدمة الدول الإسلامية الفقيرة لتقييم معاملها وتجري تجاربها على أرضها، كما يحدث في تجارب الأمراض الخطيرة كالإيدز ونحوه.

إننا نحن المسلمين ممثلين بأهل الفقه والعلم نملك التنبه على المخاطر الجسام، كما يملك أولياء الأمور منع استخدام بلاد المسلمين حقول تجارب، ومنع دخول التقنيات التي تغلب مخاطرها وأضرارها مصالحها. وواجب الفقهاء والأطباء خاصة أن يحددوا مبكراً مساحة الحلال والحرام، ويضعوا الأحكام الشرعية والضوابط الأخلاقية والفنية للوقائع

⁽¹⁾ ينظر بحث الدكتور عمر الألفي : 2 .

الحالة، ويأخذوا أهبتهم لما قد يستجد، فالأيام حبلى بالمستجدات الشاذة أخلاقياً والكوارث العلمية المدمرة، ما لم ترجع الريادة العلمية الحضارية إلى الأيدي المتوضئة، والقلوب المؤمنة.

ثانياً: المفاسد الاجتماعية والنفسية:

إذا أصبح لكل شخص جينومه الخاص، فإن قراءة هذا الجينوم قد يؤثر على عمله الوظيفي، فقد تكشف القراءة عن قابلية الشخص لمرض يعيق عمله مستقبلاً كمرض السرطان، أو أمراض القلب، أو نحو ذلك مما يترتب عليه تفضيل غيره السليم عليه، وقد ترفضه، أو تتشدد في شروط قبوله شركات التأمين التجارية. أو غيرها مما يسبب مضاعفات قد تكون كبيرة ومؤثرة في حياته وحياة أسرته.

وقد يكون ذلك عائقاً في الحياة الخاصة كأن يرفض تزويج شخص تتضمن قراءة الجينوم الخاص به مرضاً في المستقبل.

وهذه الاعتبارات المصلحية المحتملة ملغاة في حكم الشرع. فالإنسان مسؤول عما يصدر عنه من أفعال: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِيْنَةٌ﴾⁽¹⁾ ، ويعامل حسب ما يظهر عليه من أحوال مرضية ، فالصحيح يعامل معاملة الصحيح، والمريض يأخذ أحكامه، كما أن البصير له حكمه، والأعمى له حكمه، والأعمى له حكمه. ولا يجوز أن يؤخذ الإنسان أو يشترط عليه ما ليس من فعله أو ما لم يتسبب في وقوعه. وإنما يمكن اشتراط التوقي، والأخذ بأسباب الصحة والسلامة. لكن إن ظهر مستقبلاً ما كان متوقفاً، فيأخذ حكمه وقتئذ لا قبله. وهذه الطوارئ تحكمها النظم التي تكفل للموظف حقوقه كاملة.

ولا تبنى الأحكام على الاحتمالات إذا تطرق عليها الشك فليس كل حامل لمرض مريضاً. وليس كل مرض متوقع يتحتم وقوعه. ((فجين الأنيميا المنجلية لا يظهر على المريض إلا عندما يحمل الشخص هذا الجين المعطوب من كلا الأبوين، أما إذا كان لديه جين واحد مصاب والجين الآخر سليم فإنه يعتبر حاملاً للمرض فقط، ولا تظهر عليه أي أعراض مرضية، بل وجد أن هذا الحامل أكثر مقاومة لطفيلي الملاريا وخاصة من النوع الخبيث.. ولا يظهر المرض إلا عندما يتزوج حامل للجين من امرأة حاملة لهذا الجين، وتكون نسبة ظهور المرض في الذرية واحد إلى أربعة، ومع ذلك فقد تتجو الذرية كلها ولا يظهر فيها المرض⁽²⁾ .

⁽¹⁾ المدثر: 38 .

⁽²⁾ بحث نظرة فاحصة للفحوصات الطبية الجينية للدكتور محمد علي البار6 .

ومن جانب آخر ((فليس من اللازم أن يصاب كل ذي جين معيب بالمرض، ففي حالات كثيرة يحدث المرض بسبب تفاعل هذا الجين مع مؤثرات خارجية (بيئة) قد لا تصادف المريض فينجو بذلك من المرض))⁽⁴⁾.

((وهناك العديد من الأمراض التي تنتقل عبر جين واحد، وهذا الجين إما أن يكون منتقلاً من أحد الأبوين أو كليهما، أو أن هناك طفرة وراثية حدثت في تركيب هذا الجين حتى تحول من الوضع السليم إلى الوضع المعيب. وهذه الطفرات الوراثية كثيرة الحدوث إلا أن الجسم بإذن باريه سبحانه وتعالى لديه آلية لإصلاح معظم هذه الطفرات، كما أن بعض هذه الطفرات لا تسبب مرضاً))⁽²⁾.

ولا يسع شركات التأمين التجارية - بغض النظر عن حكمها الشرعي هنا - أن تحتج في الرفض أو تتشدد في الشروط بالعلاقة التعاقدية، فالعلاقة التعاقدية وإن كانت في الأصل اختيارية، إلا أن التأمين على الأنفس في كثير من الدول إجباري، وتتضمن شروط التأمين شروط إذعان واستغلال، والتأمين قبل ذلك عقد غرر للطرفين، لكنه في الأغلب يلحق الضرر بالطرف الثاني وهو المؤمن عليه.

فلا يجوز مع هذا كله أن تطلع هذه الشركات على جينوم طالب التأمين، ويجب أن تنص النظم على منع شركات التأمين وغيرها منه، ولا تُمكن أصلاً من الاطلاع على الجينوم ويترك هذا لجهات الاختصاص الصحية في الإطار المحدد المنضبط السابق ذكره.

ثالثاً: المفسد الأخلاقية

(أ) **مفسد امتهان كرامة الإنسان وهدر السرية الشخصية:** فإن إخضاع الخلايا الجسدية، والجنسية أيضاً لتجارب المعامل امتهان لكرامة الإنسان في كثير من الحالات غير الضرورية، والتي يكون غرضها إثراء التجارب العلمية. كما أن ميدان التجارب قد يدخله من لم يتأهل له وإنما يدفعه الكسب التجاري والشهرة.

والأهم من هذا إهدار سرية المعلومات، وهي خصوصيات يأبى الناس إفشاءها وتداولها، أو وقوعها تحت أصحاب الأغراض المصلحية كشركات التأمين التجارية وغيرها.

ولقد كرم الإسلام الإنسان، ورفع شأنه وصانه من الامتهان فعلاً أو قولاً، فقال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾⁽³⁾ ، فالواجب أن توضع كرامة الإنسان فوق كل اعتبار غير ضروري إجراؤه أو فحصه.

⁽¹⁾ بحث قراء الجينوم البشري للدكتور حسان حتوت 8 .

⁽²⁾ بحث نظرة فاحصة للفحوصات الطبية الجينية للدكتور محمد علي البار .

⁽³⁾ الإسراء : 70 .

ومن كرامة الإنسان حفظ أسراره وخصوصياته وقد ورد في الندوة الثالثة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية تحديد معنى السر بأنه: ((ما يفضي به الإنسان على آخر مستكتماً إياه من قبل أو من بعد ، ويشمل ما حفت به قرائن دالة على طلب الكتمان ، أو كان العرف يقضي بكتمانها ، كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس)) .

وأسرار وخصوصيات المريض يجب شرعاً حفظها في الأمراض العادية ، وأولى منها الأمراض الجينية ، وأولى من الاثنين الخريطة الجينية الشاملة؛ لما في إفشاء السر من آثار كبيرة على الفرد اجتماعياً ووظيفياً ونفسياً . ولا يستثنى من سرية هذه المعلومات سوى ما استثنته الندوة الثالثة ، وهي: ((الحالات التي يؤدي فيها كتمان المرض إلى ضرر يفوق ضرر إفشائه بالنسبة لصاحبه ، أو يكون في إفشائه مصلحة ترجح على مضرة كتمانها)).

وفي سبيل الحفاظ على السرية ينبغي أن يتشدد في الأمراض الجينية فتتص النظم على من له حق الإطلاع ، وهو الطبيب المختص المباشر للمريض ، أو من يرى الطبيب المختص إطلاعه لحاجة أو ضرورة العلاج . وينبغي أن تتخذ كافة الوسائل العلمية لحفظ المعلومات ، والحيلولة دون إمكان الإطلاع عليها عبر الكمبيوتر ونحوه .

(ب) مفسد التحكم في الصفات الوراثية: فإن العلاج الجيني قد يكون في غير المصالح المعتبرة ، فقد تعالج جينات التحكم في الصفات من الطول والقصر والشكل واللون والحواس وغير ذلك ، وهذا باب واسع قد يلج منه يدعي المعالجة الجينية استجابة لبعض ضعاف النفوس ، أو لمكاسب مادية أو نحو ذلك .

والشرع الحكيم يصون الإنسان عن كل عبث في صفاته القويمية التي خلقه الله عليها ، فليس في هذه الصفات عيب أو نقيصة تلحق الإنسان ، فلا يدخل ذلك في العلاج الجيني الذي لا يجدي غيره ، وإن اعتبر من التحسينات أو التكميلات فهو من جنسها البعيد بل ليس منها في شيء ، بل هو عبث محض ، فواجب سده عن ذريعة الفساد ، وهو قبل هذا داخل في النهي عن تغيير خلق الله عز وجل .

ولقد ناقشت الندوة الثالثة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية موضوع جراحة التجميل وحدود ما يعتبر علاجاً جائزاً وما لا يعتبر كذلك ، فنصت على ما يلي:

- (1) الجراحات التي يكون الهدف منها علاج المرض الخَلقي والحادث بعد الولادة لإعادة شكل أو وظيفة العضو السوية المعهودة له ، جائز شرعاً ويرى الأكثرية أنه يعتبر في حكم هذا العلاج إصلاح عيب أو دمامة تسبب للشخص أذى عضوياً أو نفسياً .
- (2) لا تجوز الجراحات التي تخرج بالجسم أو العضو عن خلقته السوية ، أو يقصد بها التكر فراراً من العدالة ، أو التدليس ، أو لمجرد اتباع الهوى .

(3) ما ظهر في بعض المجتمعات من جراحات تسمى عمليات تغيير الجنس استجابة للأهواء المنحرفة حرام قطعاً، ويجوز إجراء عمليات لاستجلاء حقيقة الجنس في الخنثى.

الحكم الشرعي في التساؤلات المطروحة

وردت في الأبحاث تساؤلات هامة من أطباء مختصين ينبغي الجواب عنها توصلاً للحكم الشرعي لموضوع البحث.

أولاً: إن الله خلق كل إنسان بمجموعة معينة من المورثات (المجموع الجيني للإنسان) وإن العلاج الجيني يتدخل في تغيير خلق الله.

التغيير والتبديل لفظان أولهما أعم من الثاني قال ابن عطية: ((التبديل يقع موضعه التغيير، وإن كان التغيير أعم منه))⁽¹⁾. فالتغيير أن تغير شيئاً مع بقاءه أو تغيره مع إقصائه. والتبديل وضع شيء بدل شيء. فكل تبديل تغيير ولا عكس.

وتغيير خلق الله، وتبديل خلق الله، عبارتان وردتا في القرآن الكريم ولهما دلالة محددة. قال تعالى: ﴿إِنْ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ إِلَّا إِنَاثًا وَإِنْ يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَانًا مَرِيدًا﴾ {117} لَعَنَهُ اللَّهُ وَقَالَ لَأَتَّخِذَنَّ مِنْ عِبَادِكَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا * وَلَا ضَلَالَةٌ لَهُمْ وَلَا مَرِيئَةٌ لَهُمْ فَلْيَبْتَئِكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَا مَرْتَهُمْ فَلْيَغْيِرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ﴾⁽²⁾، وقال تعالى: ﴿فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقِيمُ وَلَكِنْ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾⁽³⁾.

وجمهور المفسرين على أن المراد من تغيير خلق الله في الآية الأولى تغيير دين الله محتجين بالآية الثانية، بأن معنى ﴿لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ﴾ أي لا تبديل لدين الله⁽⁴⁾. وقال بعضهم: المراد من تغيير خلق الله إخصاء البهائم والوشم وما شاكله ((ولا بيان في الآية له))⁽⁵⁾. وأجاد ابن عطية حيث قال: ((ملاك تفسير هذه الآية: أن كل تغيير ضار فهو في الآية، وكل تغيير نافع فهو مباح))⁽⁶⁾. وقال في الآية الثانية: ((الذي يعتمد عليه في تفسير هذه اللفظة - فطرة الله - أنها الخلقة والهيئة التي في نفس الطفل التي هي معدودة مهياً لأن يميز بها مصنوعات الله تعالى، ويستدل بها على ربه جل وعلا، ويعرف شرائعه، ويؤمن به، فكأنه تعالى قال: أقم وجهك للدين الذي هو الحنيف فطرة الله الذي على الإعداد له فطر البشر، لكن تعرضهم العوارض، ومنه قول النبي ﷺ: ((كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه كما تنتج البهيمة بهيمة جمعاء - أي

¹ المحرر الوجيز 231/4.

² النساء: 117 - 119.

³ الروم: 30.

⁴ تفسير الطبري 41/21 والقرطبي 29/14.

⁵ أضواء البيان للشيخ محمد الأمين الشنقيطي 367/1.

⁶ المحرر الوجيز 232/4.

سليمة - هل تحسون فيها من جدعاء) متفق عليه. وذكر الأبوين إنما مثال للعوارض التي هي كثيرة. ويشهد لهذا ما رواه مسلم قال رسول الله ﷺ عن ربه : ((إني خلقت عبادي حنفاء فجاءتهم الشياطين فاجتالتهم - أي صرفتهم عن الهدى - عن دينهم، وحرمت عليهم ما أحللت لهم))⁽¹⁾.

واختلف المفسرون في معنى ((لا تبديل لخلق الله)) فقال بعضهم: المراد: أن تعلم أن هذه الفطرة لا تبديل لها من جهة الخالق، ولا يجيء الأمر على خلافها بوجه، أو أن المراد: إنحاء على الكفرة، وأنهم على الكفر وأنهم لا يفلحون، وقال كثيرون المراد: لا تبديل لدين الله، أو لا تبديل للمعتقدات التي هي الدين الحنيف أو المراد الملة. وقيل غير ذلك⁽²⁾.

ومن هذا يعلم أمران: الأول: أن التغيير أو التبديل يكون مقبولاً إذا كان لغرض مشروع ضار - كما قال ابن عطية. والثاني: أن التغيير أو التبديل قد يكون خلقياً، أو بمعنى آخر تغيير أو تبديل في الصفات من الهيئة والشكل، وتغيير أو تبديل في المعاني - من إيمان إلى كفر، أو من هدى وسلامة إلى هوى وانحراف، ويحتمل شمول التغيير أو التبديل للخلق التي هي سجايا كصفة الشجاعة والجبن والخوف والذكاء والغباء - إن تصور إمكان ذلك - .

وعليه يمكن القول: إن التغيير أو التبديل في الجينات قد يكون مشروعاً مقبولاً إذا كان في حيز العلاج، أو كان توكيلاً لمرض متوقع، ويكون محرماً إذا كان في حيز العبث، ومن العبث التغيير أو التبديل في الهيئة والشكل واللون والطول والقصر - ومنه التغيير أو التبديل في الخلق التي هي فطرة وسجايا كالشجاعة والجبن والندالة - إن تصور إمكان التغيير الجيني فيها - .

ثانياً: ما هو الواجب الأخلاقي الشرعي تجاه الأجيال المقبلة لمنع وصول مورث مريض إليهم؟

الأصل في الشرع أن الإنسان مكلف ومسؤول عما يصدر منه أو يتسبب به من أفعال بحيث ينسب الفعل إليه مباشرة أو تسبباً بل ولو كان تسبباً بالترك. ولقد قرر المالكية والشافعية والحنابلة أن من يترك شخصاً يستقي، فلم يسفوه حتى مات عطشاً، كان ذلك قتلاً إن ثبت قصد ذلك، وقال المالكية : إن الأمام إذا منعت ولدها الرضاع حتى مات فقد قتلتته إن قصدت ذلك . وهذا إذا كان الترك في ذاته جريمة ومن الفقهاء من قرر أن الترك الذي يؤدي إلى جريمة ، لا يعد الترك في ذاته جريمة إذا لم يكن الفعل واجباً وإن أدى إلى القتل . إنما يعد الترك موجباً لعقاب الجريمة التي تترتب عليه إذا كان الترك في ذاته ترك واجب ، وقد أدى ترك الواجب إلى جريمة أخرى إيجابية هي القتل مثلاً ، فيكون على التارك إثم الترك ، وعقوبة الجريمة التي تترتب عليه .

⁽¹⁾ المحرر الوجيز 453/11 وأضواء البيان للشيخ الأمين الشنقيطي 366/1.

⁽²⁾ القرطبي 27/14 والطبري 41/21 والمحرر والوجيز 454/11 .

ويخرج عن هذا الأصل العلاج الجيني إذ بابه التداوي ، والتداوي مبناه على الإباحة أو الندب ، ولو قلنا بالوجوب كما قال الشافعية " بوجوب عصب محل الفصد إن قطع بإفادته "(1) ، فليس منه إلزام المريض جينه العلاج الجيني وقاية لمرض وراثي يصيب ذريته أو غيرهم في المستقبل القريب أو البعيد على سبيل الاحتمال أو الظن الغالب ، فلا إلزام شرعياً على المسلم بقي غيره مرضاً قد يصيبه بسببه . لكن أن يفعل ذلك ندباً فهذا أولى له لنفسه أولاً ولغيره ثانياً .

وإنما يأتي الإلزام هنا من ولي الأمر ، فمن واجب ولي الأمر أن يعزل أصحاب الأمراض المعدية لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ (2) ، ولقوله ﷺ عن الطاعون : " إذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه "(3) . ولولي الأمر أن يلزم بالمباح ابتداء على المصلحة العامة ، إذ هي مقدمة على المصلحة الخاصة ، وإن ألحق الإلزام الضرر ببعض الأفراد ، لأنه ضرر خاص ، فيقدم عليه دفع الضرر العام ، فيتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام .

وعليه فيتعين على ولي الأمر الإلزام بالعلاج الجيني لحامل المرض أو المتوقع حمله وسراية مرضه في نفسه ، وليس هذا على إطلاقه حتى لا يكون الإلزام تحكماً وتضييقاً على حرية الناس ، فيكون الإلزام في الأمراض الوبائية ، أو الشائعة المستعصية التي قد تنتقل بالوراثة كأمراض السرطان وأمراض القلب ، وتشوهات الأجنة ونحو ذلك مما يعيق الحياة السوية ، ويجعل المصاب عبئاً على نفسه وأهله ومجتمعه .

ثالثاً : حق الإذن في العلاج الجيني

إذن العلاج الجيني يرجع في الأصل إلى صاحبه سليماً كان أو مريضاً ما دام متمتعاً بأهلية كاملة ، أو يأذن الولي أو الوصي على الصغير أو السفية تحقيقاً لمصلحة المريض . ولولي الأمر أن يأذن كذلك بناء على تقدير المصلحة .

رابعاً : هل لولي الأمر أن يلزم الناس بالخريطة الوراثية ؟

التداوي في أصله مباح وجاز لولي الأمر أن يلزم به في أمراض خاصة ، ولظروف خاصة للضرورة أو الحاجة المنزلة منزلة الضرورة تحقيقاً لمصلحة عامة . وما شرع لذلك لا يتوسع فيه وإنما يتقيد بالقدر الضروري المحقق للمصلحة الدافع للمفسدة ، والإلزام بعمل خريطة وراثية شاملة لكل فرد إلزام ما لا يلزم مع خفاء المصلحة أو انعدامها في كثير من الأمراض ، مع ظرف الاحتمال ، فالمفسدة ظاهرة بإلحاق الضرر اجتماعياً ونفسياً . وهتك الأستار عن خصوصيات الناس ، وكل ذلك يأتي على أصل الإباحة بالبطلان . ويحتمل

(1) حاشية الدسوقي : 385 ؛ والمهذب : 188 ؛ وكشاف القناع : 336/3 ؛ عن كتاب الجريمة والعقوبة للشيخ محمد أبي زهرة : 130 و 133 .

(2) البقرة : 195 .

(3) متفق عليه . اللؤلؤ والمرجان : 578/3 .

اعتبار عمل الخريطة الوراثية تجسساً محرماً لما فيه من تطفل وكشف لما حقه الستر من غير ما ضرورة أو حاجة .

ويشمل ذلك الجنين ، فقد اعتبر الإسلام له أهلية وجوب ناقصة . وحرّم الاعتداء عليه ، وولاية الأبوين على الجنين ولاية حفظ ورعاية وتنمية ، فكل ما ينال ذلك محرماً عليهما ، وعلى غيرهما ، والإذن بأمر يخص الجنين يرجع إلى الأبوين بعد بيان الأطباء وتقرير المختصين ، ولكل حالة ما يحكمها مما ليس هنا محل تفصيله .



الدورة العشرون

لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني (رؤية فقهية)

إعداد

أ. د . عبد الرحمن بن أحمد الجرعي

أستاذ الدراسات العليا - كلية الشريعة

جامعة الملك خالد

المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة :

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :

فإن من العلوم الحديثة التي كان لها شأن كبير في تقدم الطب وغيره من العلوم : علم الوراثة ، وما طوره العلماء فيما يسمى بالهندسة الوراثية التي فتحت مجالاً هائلاً لكثير من التطبيقات العلاجية وغير العلاجية في الطب وغيره ، وما يسمى بمشروع الجينوم البشري الذي يمثل حقبة الشفقات الوراثية للإنسان بكل جيناته .

كل هذه المستجدات العلمية فتحت آفاقاً وميادين هائلة للعلم والمعرفة ، واستتبع ذلك وجود متغيرات وأحوال وقضايا وتساؤلات حول الموقف الشرعي والأخلاقي والقانوني .

وفي هذا البحث محاولة لبيان الموقف الشرعي تجاه المسائل التي سيتناولها البحث ، وقد تفضل القائمون على أمانة مجمع الفقه الإسلامي الدولي بطلب الكتابة في هذا الموضوع الثامن وعنوانه : (الهندسة الوراثية ، والجينوم البشري الجيني) وهذا الموضوع كما يظهر من عنوانه - كثيرة مسأله ، ومتشعبة مسالكه ، بالإضافة إلى أن بعض معامله لم تتضح بعد ، فما زلنا بعد نسمع بين الفينة والأخرى بأن ما قدره العلماء قبل سنين قليلة كان غير دقيق^(١) بالنظر إلى ما توصلوا إليه أخيراً ، وقل مثل ذلك في تقدير الضرر ، أو حساب المصلحة أو المفسدة . وهذا ما يجعل البحث في مثل هذه المسائل الجديدة محتاجاً إلى التروي مع التركيز عند إصدار الحكم الشرعي على وضع الضوابط المستندة إلى النصوص والقواعد الشرعية .

وقد قسمت البحث في ضوء المحاور التي وضعتها أمانة المجمع إلى أربعة مباحث على النحو الآتي :

المبحث الأول : علم الوراثة (رؤية تاريخية)

المبحث الثاني : تعريف الهندسة الوراثية ، وتاريخها والإنجازات الحاصلة فيها ، وتطبيقاتها ،

المبحث الثالث : العلاج الجيني وكيفية العلاج به ، وسلبياته ، والأحكام الشرعية المتعلقة به

المبحث الرابع : الجينوم البشري ، تعريفه ، مشروع الجينوم البشري ، (أهداف المشروع - تطبيقاته - مخاطره - الأحكام المتعلقة به)

والله أسأل التوفيق والسداد ، في القول والعمل ، إنه على كل شيء قدير ، وبالإجابة

جدير

١. أنظر على سبيل المثال تقدير العلماء لعدد الجينات . (الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ص ٥٧)

المبحث الأول علم الوراثة (رؤية تاريخية)

الوراثة : تعني انتقال الصفات من الأصول (الآباء والأجداد) إلى الفروع (الأولاد) بحيث يحمل كل مولود نصف صفاته الوراثية من قبل الأب والنصف الآخر من قبل الأم .

وعلم الوراثة : هو العلم الذي يبحث في تركيب المادة الوراثية ، ووظيفتها ، وطريقة انتقالها ، وكيفية انتقال الصفات والأمراض من جيل لآخر .^(١)

ولم يغفل القدامى من الأطباء والفقهاء مثل هذا العلم خاصة من كتب منهم في موضوعات لها علاقة بالوراثة^(٢) لا سيما وقد أشار إليها الحديث الصحيح الذي رواه أبو هريرة رضي الله عنه : أن أعرابياً أتى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله إن امرأتي ولدت غلاماً أسود ، وإنني أنكرته ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل لك من إبل ؟ قال : نعم ، قال : وما ألوانها ؟ قال : حمر ، قال : فهل فيها من أورك ؟ (يميل إلى الغبرة) ؟ قال : نعم ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فأنى هو ؟ قال : لعله يا رسول الله يكون نزع عرق له ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : وهذا لعله يكون نزع عرق له) .^(٣) وهذا ما توصل إليه علم الوراثة ، فقد أثبتت الأبحاث العلمية أن المولود قد تظهر عليه صفات ليست في أبويه بل تعود إلى بعض أجداده ، وهذا ما يسمى بالصفات الوراثية المتنحية ، فهي لا تظهر في الأجداد ولا في الآباء ، ولكنها ربما ظهرت في بعض الأبناء .^(٤)

وفي العصور المتأخرة اكتشف العلماء العديد من قوانين الوراثة وأسرارها كما فعل جريجور مندل الذي وضع حجر الأساس لعلم الوراثة في القرن التاسع عشر الميلادي ، وذلك بوضع قوانينه الشهيرة التي تستخدم إلى الآن في حساب معدلات انتقال الصفات والأمراض ، وكذلك استنباط بعض التعاريف كالصفات السائدة والمتنحية ، وأن هناك عوامل وراثية مسؤولة عن نقل هذه الصفات عبر الأجيال وسمي فيما بعد ذلك بالتوارث المنديلي^(٥) .

ومن هنا سمي مندل أبا علم الوراثة^(٦) ومنذ العام ١٩٩٠ م كان العلماء يدركون أن الصفات الوراثية تنتقل من خلال عوامل مادية أطلق عليها العوامل الوراثية أو الجينات ، وهي موجودة على ما يسمى بالكروموسومات (الصبغيات) الموجودة في نواة كل خلية ،

١. انظر : بحوث في الفقه الطبي ، د. عبدالستار أبو غدة ص ٧٢ نشر دار الأقصى - القاهرة ، الطبعة الأولى ١٤١١ هـ .
وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويخ ص ٣٣ .
٢. انظر : بحوث في الفقه الطبي ، ص ٧١ .
٣. أخرجه البخاري في صحيحه ، بتحقيق : محب الدين الخطيب ، ومحمد فؤاد عبدالباقي ، ٤٥٣/٣ ، وأخرجه مسلم في صحيحه بتحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، ١١٣٧/٢ .
٤. انظر : خلق الانسان بين الطب والقرآن ، د. محمد علي البار ، ص ١٥٣ ، وأحكام الهندسة الوراثية ، ص ٤٦ .
٥. بحث العلاج الجيني والانعكاسات الأخلاقية ، د. صديقة العوضي ص ١٠١ ، ضمن ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ، كلية العلوم - جامعة قطر ، من ٢٠ - ٢٢ أكتوبر ٢٠٠١ م .
٦. موسوعة ويكيبيديا على شبكة الانترنت : مادة (مندل) .

والأجناس المختلفة تحمل أعداداً مختلفة من هذه الكروموسومات . والجنس البشري بشكل عام يحمل ٤٦ كروموسوماً في كل خلية من خلايا الجسم ، تكون على شكل ٢٣ زوجاً في نواة الخلية البشرية ، ما عدا الحيوان المنوي والبويضة ، اللذين يحملان نصف هذا العدد من الكروموسومات من الأم والنصف الآخر من الأب .^(١)

وتم اكتشاف التركيب الكيماوي للحمض النووي (الدنا) في منتصف القرن العشرين ، والحمض النووي يحتوي على التعليمات الجينية التي تصف التطور البيولوجي للكائنات الحية ومعظم الفيروسات . كما أنه يحوي التعليمات الوراثية اللازمة لأداء الوظائف الحيوية لكل الكائنات الحية .^(٢)

-
١. انظر : الجينوم والهندسة الوراثية ، د. عبدالباسط الجمل ، ص ٣٠ ، وبحث العلاقة بين الهندسة الوراثية وحقوق الإنسان ، د. سعيد سالم جويلي ، ص ١٢٨٩ ، ضمن أبحاث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون - جامعة الامارات العربية المتحدة ، في الفترة من ٢٢ - ٢٤ / صفر / ١٤٢٣ هـ . وبحث : نظرة فاحصة للفحوصات الطبية الجينية ، د. محمد بن علي البار ، ص ٦٢٢ ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية الجينوم البشري ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية - الكويت .
 ٢. انظر : العلاج الجيني ، د. صديقة العوضي ص ١٠١ ، وموسوعة ويكيبيديا ، مادة (الدنا) .

المبحث الثاني

تعريف الهندسة الوراثية ، وتاريخها والإنجازات الحاصلة فيها ، وتطبيقاتها ، والأحكام الشرعية المتعلقة بها .

عرفت الهندسة الوراثية بتعريفات كثيرة^(١) ومن أحسن تعريفاتها أنها : " التعامل مع المادة الوراثية باستخلاص معلومات عنها أو التغيير فيها "^(٢).

- فالمادة الوراثية : هي محل الهندسة الوراثية .
- واستخلاص المعلومات عنها يكون بدراسة المادة الوراثية في وظائفها وتركيبها ؛ للحصول على نتائج مفيدة للعلاج والبحث العلمي .
- والتغيير فيها يكون بنقل المادة الوراثية من خلية لأخرى متفقة معها في الجنس أو مختلفة . ويشمل التغيير كذلك إجراء التعديل في الخلية وهي في مكانها دون نقل^(٣).

الهندسة الوراثية رؤية تاريخية :

منذ عام ١٩٥٣ م عندما اكتشف العالمان واطسون وكريك تركيب DNA ثم تلا ذلك معرفة الطرق التي كتبت بها المعلومات الحيوية للوراثة على صورة شفرة كيميائية ، منذ ذلك الحين والتقدم العلمي يوضح لنا إمكانيات متزايدة لدى المادة الوراثية يمكن أن تخدم الإنسان^(٤).

ومنذ بداية السبعينات الميلادية بدأ العلماء في الاكتشاف العميق لكيفية عمل الجينات الوراثية ، وكيفية انتقال الصفات الوراثية من خلال تركيب معين للقواعد النيتروجينية التي تعطي الأمر لتكوين نوع معين من البروتينات^(٥) من بين ٢٠ نوعاً من الأحماض الأمينية ، فتكسب الإنسان الصبغة التي ينبغي أن تنتقل إليه ، بناءً على الترتيب الموجود على الحمض النووي أو ما يسمى بالشفرة الوراثية الجينية .

وبناءً على ذلك تمكن العلماء من الوصول إلى أدوات تمكنهم من التدخل لإعادة ترتيب هذه الجينات ، ومعالجة الخلل الذي يمكن أن يحدث فيها نتيجة حصول الخلل في تركيب القواعد النيتروجينية في الحمض النووي ، وسمي هذا التدخل لاكتساب صفة جديدة ، أو إزالة صفة مرضية بعلم الهندسة الوراثية^(٦).

١ . انظر بعض هذه التعريفات في : أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٢٣ - ٢٦ .

٢ . المصدر السابق ، ص ٣٧ ، ٣٨ .

٣ . المصدر السابق ، ص ٣٧ ، ٣٨ .

٤ . انظر : الكائنات وهندسة الموروثات ، د. صالح عبدالعزيز كريم ، ص ١١١ بحث ضمن ندوة (الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري..) سلسلة مطبوعات المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية - الكويت ١٤٢١ هـ .

٥ . البروتين : يتكون من الاحماض الأمينية في ترتيب معين ، وهو ضروري لقيام خلايا الجسم بوظائفها ، ولكل بروتين وظائف معينة (الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ص ٤١) .

٦ . انظر: العلاقة بين الهندسة الوراثية وحقوق الإنسان ، ص ١٢٩٠ .

وللهندسة الوراثية أهداف غير مباشرة على الإنسان وأخرى مباشرة وكلاهما له أثر كبير في حياة الإنسان . فالأهداف غير المباشرة هي ما له علاقة كبيرة بتغيير وتعديل التركيب الوراثي في الكائنات كالتحور الجيني في النباتات وهندسة الحيوانات وراثياً ، إما باستحداث سلالات من الحيوانات المعدلة وراثياً ، أو بغرض الحصول على ما ينفع الإنسان^(١) من بروتينات ، وانزيمات دوائية ، أو حتى مستقبلاً أعضاء بشرية ، وقد يكون استخدام الكائنات الدقيقة كالبكتيريا ؛ لإنتاج سلالات جديدة إنما هو لأغراض حربية .

أما الأهداف المباشرة على الإنسان :

فيقصد بها الدراسات التي تتضمن في مشاريعها ماله علاقة بخلايا وجينات الإنسان ، وتتركز هذه الدراسات في محاولة العلماء تحسين الوضع الصحي للمرضى المصابين وراثياً ببعض الأمراض ، أو الدراسة المبكرة للأجنة من خلال الاستقصاء الوراثي المبكر للأجنة. وجميع هذه الدراسات تقع تحت مفهوم المعالجة بالجينات.^(٢)

الأحكام الشرعية لتطبيقات الهندسة الوراثية

سبقت الإشارة بإيجاز إلى بعض تطبيقات الهندسة الوراثية ، وهنا نشير إلى هذه التطبيقات بشيء من التفصيل.

ويمكن تقسيم هذه التطبيقات إلى قسمين ، وكل قسم من هذه الأقسام يحتوي على مسائل على النحو الآتي :

القسم الأول

تطبيقات الهندسة الوراثية على النبات والحيوان

المسألة الأولى

تطبيقات الهندسة الوراثية على النبات

تمكن الباحثون من إجراء بعض التعديلات على المادة الوراثية للنبات وذلك بنقل الجينات التي تحمل الصفات المطلوبة من بعض الخلايا إلى خلايا أخرى ثم تشبيتها في النبات لاكتساب صفات وراثية لم تكن موجودة من قبل باستخدام فيروسات أو أجزاء من الحمض النووي كنواقل للمادة الوراثية مما يؤدي إلى إنتاج متميز إما بطول العمر أو مقاومة الآفات أو يتميز بالوفرة في الإنتاج.^(٣)

١ . انظر الكائنات وهندسة المورثات ، ص ١١٢ .

٢ . انظر : الكائنات وهندسة المورثات ص ١١٤ ، ١١٥ .

٣ . انظر: الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي، د. عبدالناصر أبو البصل، ص ٧٠٩ ، ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا معاصرة، دار النفائس - الأردن ط : ١ ، ١٤٢١هـ ، أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٣٦٢ ، ٣٧١ . والهندسة الوراثية في النبات والحيوان، د. أحمد شوقي، ص ١٧٤ ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت.

وكذلك إنتاج نباتات خالية من الفيروسات ومسببات الأمراض وتحسين خصائص ما بعد الحصاد أي بعد التخزين أو لشحن واستخدام التحوير الوراثي لإنتاج مواد صناعية ودوائية كما تنتج هذه التطبيقات حفظ الأصول الوراثية النباتية على شكل بنوك الجينات لمواجهة خطر انقراض هذه الأصول وتقليل تكاليف الإنتاج النباتي^(١).

المسألة الثانية

تطبيقات الهندسة الوراثية في الحيوان

بدأ الاتجاه إلى الهندسة الوراثية في الحيوان بشكل مطرد، وتمثلت البداية باستخدام تقنية (دنا) (DNA) بإيلاج الجين الخاص بهرمون النمو للجرذان في البرنامج الوراثي للفئران حيث أدت زيادة هذا الهرمون إلى إنتاج (فئران عملاقة) تصل إلى ضعف حجم الفأر العادي، وهذه التجربة أثارت انتباه الرأي العام على اعتبارها أول مثال للتعديل عبر الجينات، ومن الطرق الناجحة للحصول على حيوانات معدلة وراثياً عبر الجينات هي الحقن بواسطة (الدنا) النقي في الأنوية الأولية للبويضات المخصبة ثم تنتقل هذه البويضات إلى أرحام الحيوانات المعدة هرمونياً لأن تكون أمهات بديلة للأجنة الناشئة عن نمو هذه البويضات.

ومن الطرق كذلك استخدام القاذفات الجينية والفيروسات مع الإشارة إلى محدودية هذه الطريقة نظراً لمحدودية فهم كيفية تنظيم تعبير الجينات في الحيوانات الراقية وكذلك ضعف ثبات وتوارث الجينات المنقولة^(٢).

وتستهدف الهندسة الوراثية للحيوان استخدام الحيوانات كمصانع أو مفاعلات حية لإنتاج الدواء، وأيضاً تستهدف زيادة كفاءة اللحم واللبن والبيض وتحسين نوعيته، وتهدف إلى تقليل التكلفة لإنتاج المواد الحيوانية.

وكذلك تستهدف إمكانية إنتاج حيوانات مؤلفة وراثياً أو عبر جينية تقاوم الأمراض. وأيضاً تستهدف الهندسة الوراثية هنا السعي إلى نقل أعضاء حيوانية مهندسة وراثياً إلى جسم الإنسان لغرض التداوي.

المسألة الثالثة

مخاطر تطبيقات الهندسة الوراثية على النبات والحيوان

(١) الأضرار الصحية التي تسببها منتجات الهندسة الوراثية إما مباشرة أو نتيجة للتفاعل بين الجينات المنقولة وجينات العوائل، مع صعوبة توقع الآثار البعيدة المدى.

١. الهندسة الوراثية في النبات والحيوان، د. أحمد شوقي ص ١٧٤ - ١٧٦، والهندسة الوراثية في النبات والحيوان وحكم الشريعة فيها، د. أحمد الحجى الكردي، ص ٢٣١، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت، ط ١، ١٤٢١هـ.
٢. الهندسة الوراثية في النبات والحيوان، د. أحمد شوقي، ص ١٧٧ - ١٧٩.
٣. انظر: الهندسة الوراثية في النبات والحيوان، د. أحمد شوقي ص ١٧٧ - ١٨٠، والهندسة الوراثية في النبات والحيوان، د. أحمد الحجى الكردي، ص ٢٣٢.

(٢) الآثار الاقتصادية المتمثلة في تهميش المزارعين الذين لا يستطيعون مواكبة منتجات الهندسة الوراثية، بالإضافة إلى عدم ثبات هذه المنتجات مما يهدد بفشل المحصولات تحت العديد من الظروف .

(٣) ومن المخاطر كذلك إنتاج حشائش زراعية فائقة المقاومة وغير مرغوبة، ويصعب التحكم بها .

(٤) ظهور نوع خطير من التلوث وهو التلوث الوراثي القابل للتكرار والانتقال والانتشار(١).

المسألة الرابعة

حكم الاستفادة من تطبيقات الهندسة الوراثية على النبات والحيوان

بعد أن ذكرنا مجالات استخدام الهندسة الوراثية (التطبيقات) على النبات والحيوان، وما يتوخى من ذلك من المصالح وما يكتنفه ذلك من المخاطر يمكن القول بأن الأصل في الاستفادة من الهندسة الوراثية في النبات والحيوان : الجواز والإباحة، ما لم يصحبها أضرار معتبرة فتحرم عندئذ .

وهذا القول هو الذي مال إليه عدد كبير من المعاصرين وصدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي وقرار المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي ، وندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري التي أشرفت عليها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت بالاشتراك مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي.(٢)

ومن الأدلة على هذا الجواز ما يلي :

(١) عموم الأدلة الشرعية الواردة بإباحة التداوي لقوله ﷺ «إن الله تعالى خلق الداء والدواء، فتداووا ولا تتداوا بحرام».(٣)

(٢) فقد دل الحديث على مشروعية التداوي ، ومنع فيه التداوي إذا أدى إلى أمر محرم كالإضرار أو الإفساد ، وذلك بقوله (ولا تداووا بحرام).

(٣) عموم إباحة الأنعام وما في حكمها من الحيوان ، فالتصرف فيها عن طريق الهندسة الوراثية بالتعديل والتحويل بما فيه مصلحة كل ذلك من لوازم الإباحة.

١. انظر : الهندسة الوراثية في النبات والحيوان ، د. أحمد شوقي ، ص ١٨١ ، ١٨٣ .
٢. قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع للرابطة في دورته الخامسة عشرة (صفر - ١٤١٩هـ) القرار الأول . وقرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، القرار رقم ٩٤ (٢- ١٠) أنظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص٢١٦. وتوصيات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري، ص ١٠٤٩ ، ضمن أعمال الندوة، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ . وانظر : الاستفادة من الهندسة الوراثية في الحيوان والنبات وضوابطها الشرعية. د. محمد الروكي، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجين البشري . والهندسة الوراثية من المنظور الشرعي، د. عبدالناصر أبو البصل ، ص ٧١٠ .
٣. الحديث أخرجه الطبراني في المعجم الكبير كما في مجمع الزوائد ٨٩/٥. وقال: (ورجاله ثقات) ، وصححه الشيخ الألباني في صحيح الجامع برقم ١٧٦٢ ج١/٣٦٢.

(٤) ما تهدف إليه الشريعة من تحصيل المصالح ودرء المفسد ومن ذلك قاعدة (جلب المصلحة ودرء المفسدة) كل ذلك يؤيد القبول بإباحة تطبيق الهندسة الوراثية على النبات والحيوان بضوابطها الشرعية. وكذلك قاعدة (الضرر يزال)^(١) فمن الضرر الذي يزال الجوع والمرض .

(٥) أن الإسلام يدعو إلى العلم ويقر بنتائج الصحة والهندسة الوراثية علم وهي وسيلة لتطوير إنتاج الحيوان والنبات طالما كانت وفق الضوابط الشرعية^(٢).

ضوابط استعمال الهندسة الوراثية في النبات والحيوان :

سبق أن ذكرنا جواز استخدام الهندسة الوراثية في النبات والحيوان ولكن هذا الجواز مقيد بضوابط معينة لا بد من أخذها في الاعتبار بسبب ما يكتنف هذه التطبيقات من محاذير وأخطار سبقت الإشارة إليها وأهم هذه الضوابط ما يلي :

(١) ألا يؤدي هذا الاستعمال إلى الضرر سواء أكان الضرر على البدن أو العقل ، سواء أكان الضرر عاجلاً أو آجلاً أي في المآل.

(٢) أن يكون مجال الاستفادة من الهندسة الوراثية في الطيبات لا في الخبائث فلا يحل أن يسعى في إنتاج نبات أو حيوان خبيث .

(٣) ألا يؤدي هذا الاستعمال إلى تغيير الخلقة حسب الأهواء لأنه منهي عنه شرعاً . فإن إنتاج حيوان بمواصفات عبثية لا يحقق مصلحة ولا يدفع مفسدة وفيه إضاعة للمال والجهد فضلاً عما يقترفه من تغيير لخلق الله.

(٤) أن يكون هذا الاستعمال لغرض صحيح تقود إليه الضرورة أو الحاجة كعلاج مرض أو تحسين غذاء ، وليس للعبث المفضي إلى اختلال التوازن في إيجاد النبات والحيوان فالإنتاج بكميات غير متوازنة مضر بالإنسان وبالبيئة فضلاً عن دخوله في الإسراف المهني عنه بالنصوص الشرعية ، كقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ ﴾^(٣).

(٥) ألا يفضي هذا الاستعمال إلى تعذيب الحيوان حالاً أو مآلاً لكونه داخلاً في إهلاك الحرث والنسل . وللأمر بالرفق بالحيوان وعدم تعذيبه وألا يؤدي أيضاً إلى إتلاف النبات وتدميره دون مبرر شرعي.

(٦) التأكد من توفر الخبرة والثقة والدقة في العمل فيمن يتولى استعمال الهندسة الوراثية في النبات والحيوان حتى لا تتعكس المسألة وتقلب المصلحة إلى مفسدة.

١. الأشباه والنظائر للسيوطي ، ص ٨٦.
٢. الاستفادة من الهندسة الوراثية في الحيوان النبات ، د. محمد الروكي ص ٢١٧ - ٢٢٠ ؛ والهندسة الوراثية من المنظور الشرعي، د. عبد الناصر أبو البصل ، ص ٧١٠.
٣. الأنعام جزء من الآية ١٤١ .

(٧) على الشركات والمصانع المنتجة للمواد الغذائية ذات المصدر الحيواني أو النباتي أن تبين للجمهور فيما يعرض للبيع ما هو محضر بالهندسة الوراثية مما هو طبيعي مائة بالمائة ليتم استعمال المستهلكين لها عن بينة^(١).

القسم الثاني

تطبيقات الهندسة الوراثية على الإنسان

إن محور الهندسة الوراثية - كما تبين سابقاً - بعد التعرف على الجينات (المورثات) وعلى تركيبها ، والتحكم فيها من خلال حذف بعضها لمرض أو غيره . أو إضافتها أو دمجها بعضها مع بعض لتغيير الصفات الوراثية الخلقية^(٢).

ويمكننا بحث هذه التطبيقات من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول

استخدام الهندسة الوراثية في التشخيص (التشخيص الجيني)

فالتشخيص من أهم المراحل في العلاج ، والعلاج بالجينات ينظر إليه من خلال اعتبارين : الاعتبار الأول : اعتبار عام من حيث هو علاج للأمراض ، والاعتبار الثاني: اعتبار خاص فيما يتعلق بخصوصيته وما له من آثار وإجراءات^(٣).

فأما الاعتبار الأول : من حيث هو علاج للأمراض الوراثية فيطبق عليه عموم الحكم الشرعي التكليفي للتداوي^(٤) وهناك ثلاثة اتجاهات فقهية في ذلك . أولها : المنع من التداوي، الاتجاه الثاني: الوجوب ، والثالث : جواز التداوي ومشروعيته، والقول الأخير هو قول الجمهور وفي داخل هذه الاتجاهات عدة أقوال ، ولكل قول أدلته^(٥).

وليس هذا الموضوع موضع بسط الأقوال بأدلتها ومناقشتها فهي معلومة ويمكن الرجوع إلى مظاهرها .

أما الاعتبار الثاني : فهو النظر للعلاج بالجينات من حيث ما له من خصوصية ، وبالنظر كذلك لآثاره . وما يترتب عليه من مصالح أو مضار أو مخالفة للنصوص الشرعية^(٦).

١. انظر: الاستفادة من الهندسة الوراثية في الحيوان والنبات. د. محمد الروكي ص ٢٢١ - ٢٢٥ ، والهندسة الوراثية من المنظور الشرعي، د. عبدالناصر أبو البصل ، ص ٧١٠ . وتوصيات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ص ١٠٤٩ . والهندسة الوراثية في النبات والحيوان وحكم الشريعة فيها . د. أحمد الحجى الكردي، ص ٢٤٠ - ٢٤١ .
٢. قرار المجمع الفقهي التابع للرابطة . في الدورة (١٥) والتي بدأت في ١١/٧/١٩٤١هـ (القرار الأول).
٣. انظر: العلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي ، د. علي القره داغي، ص ١٢ .
٤. انظر: العلاج الجيني من منظور إسلامي ، د. علي القره داغي ص ١٢ ، والإرشاد الجيني ، د. محمد الزحيلي، ص ٧٧٩ ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت.
٥. أحكام الإذن الطبي، د. عبدالرحمن الجرعي ، ص ٣٢ ، بحث منشور في مجلة الحكمة، بريطانيا، العدد ٢٩.
٦. العلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي ، د. علي القره داغي، ص ١٥٠ .

أما التشخيص الجيني العلاجي فيستهدف علاج أمراض جينية أو الوقاية منها من خلال اكتساب الجين المسؤول عن المرض وعلاجه، وقد استطاع العلماء كشف بعض الأطقم الوراثية السليمة والمرضية ومن ثم إمكانية التحكم فيها من خلال قصها ونزعها خارج (الجينوم البشري) إذا كانت ضارة.

ويتم ذلك من خلال أنزيمات محددة يمكنها التعرف على التتابع الوراثي محل الدراسة وقصه عند الموضع المراد.^(١)

المطلب الثاني

الفحص الجيني وأحكامه

وتحته صورتان:

الصورة الأولى : حكم المسح الوراثي :

يتمثل المسح الوراثي : في تشخيص الأمراض الوراثية على نطاق واسع من المجتمع في مراحل مختلفة من العمر باستخلاص عينة دم للتشخيص الوراثي ويهدف هذا المسح إلى الحد من اقتران حاملي المورثات المعتلة ، وبالتالي الحد من الولادات المصابة بالمرض.

حكم المسح الوراثي :

بما أن المسح الوراثي يهدف إلى تقليل الأمراض الوراثية ويساعد الأطباء على وضع البرامج الوقائية لحماية الإنسان ويسهم في دفع الأضرار قبل وقوعها فإن مقاصد الشريعة والمصالح المرسله وقواعد الشريعة عموماً تجيز هذا المسح الوراثي، بشرط أن تكون الوسيلة المستعملة لذلك مباحة وآمنة ولا تلحق الضرر بالإنسان ولا بالبيئة مع وجوب الحفاظ على سرية نتائج هذا المسح إلا بمقدار الحاجة لحماية لأسرار الناس .

ويصح الإيجاب على هذا المسح الوراثي في حالتين :

الأولى : إذا انتشر وباء في بلد معين.

الثانية : أن يأمر الإمام بهذا المسح تحقيقاً لمصالح عامة^(٢).

الصورة الثانية : الفحص الجيني قبل الزواج :

ولذلك فوائدها أهمها : الوقاية من الأمراض الوراثية المنتشرة في المجتمع كالثلاسيميا أو الأنيميا المنجلية وذلك لمعرفة حاملي هذه الجينات المعتلة فينصح الراغبان في الزواج بالعدول عنه إذا كان أحدهما حاملاً لجين معتل، حتى لا تصاب ذريتهما بالأمراض الوراثية أو ينصحان بإجراء فحوصات الحمل عند الرغبة في الإنجاب^(٣).

١. انظر: العلاقة بين الهندسة الوراثية وحقوق الإنسان، د. سعيد جويلي، ص ١٢٩٣.

٢. انظر: الإرشاد الجيني، د. ناصر الميمان، ص ٨٢٠، ٨٢١. والعلاج الجيني من منظور إسلامي، د. علي القره داغي، ص ١٧. والاختبار الجيني والوقاية من الأمراض الوراثية من منظور إسلامي، د. عازف علي عارف، ص ٧٨٠، ٧٨٤، ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة.

٣. انظر: الجوانب الطبية للإرشاد الجيني، د. محمد علي البار، ص ٦٣٣، ٦٣٤.

ولهذا التشخيص والفحص محاذير منها :

- (١) إيهام الناس أن الفحص الطبي سيقيهم من الأمراض الوراثية وهذا غير صحيح لأن الفحص الطبي الوراثي لا يكشف إلا عن عدد قليل من الأمراض المنتشرة في المجتمع.
 - (٢) عدم التحكم في سرية نتائج الفحوصات.
 - (٣) تأثير هذا الفحص على إحجام الشباب عن الزواج .
 - (٤) ظهور صفة وراثية غير مرغوب فيها^(١).
- ولكن هذه المحاذير لا تعود إلى الفحص أو التشخيص لذاته وإنما يعود لفهم المقصود به أو لخلل في التطبيق .

المطلب الثالث

حكم الفحص الجيني قبل الزواج

اختلف العلماء المعاصرون في هذا الحكم على ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى أن الأولى ترك الفحص (الكشف) الجيني لأن الأولى أن يحسن العبد ظنه بربه جل وعلا ، ولأن هذا الفحص يعطي نتائج غير صحيحة.

وأجيب : بأن الأخذ بالأسباب لا يتعارض مع إحسان الظن بالله عز وجل فكلاهما مأمور به ، ولا يسلم بعدم دقة نتائج الفحص الجيني وإن حصل خطأ في ذلك فهذا راجع إلى الوسيلة لا إلى الفحص ذاته أو التشخيص ذاته^(٢).

القول الثاني : وذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى وجوب الفحص الجيني قبل الزواج مطلقاً فيما يتعلق بالأمراض الوراثية . ولا يعتبر ذلك افتتاتاً على الحرية الشخصية ، لأن فيه مصلحة تعود على الفرد أولاً ، وعلى المجتمع والدولة والأمة ثانياً ، كما هو الحال في وضع الدول للقوانين والأنظمة التي تحقق المصلحة العامة في القبول للوظائف ، أو المدارس والجامعات. وإن نتج عن هذا الإلزام ضرر خاص بفرد أو أفراد لم يعتبر هذا الضرر لأن الضرر العام مقدم على الضرر الخاص ، فيرتكب أهون الشرين لدفع أعظمهما^(٣).

وقد أجيب عن هذا : بأن فيه إيجاب حق لم يأت به الشرع ، وفيه حرج على المكلفين نفسياً ومالياً ، وقد يحدث المرض بعوامل وراثية أخرى^(٤) بالإضافة إلى أن الفحوصات ليست قطعية النتائج.

١ انظر: الجوانب الطبية للإرشاد الجيني، د. محمد علي البار، ص ٦٤٢، ٦٤٣ .
٢ ممن قال بهذا الشيخ عبدالعزيز بن باز والشيخ عبدالله بن جبرين (انظر : جريدة المسلمون ، ص ١١ ، العدد ٥٩٧ ، بتاريخ ١٧/٢/٢٦هـ ، وانظر : أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ١٢٧ .
٣ انظر: الإرشاد الجيني، د. محمد الزحيلي ، ص ٧٨٢ .
٤ انظر : الإرشاد الجيني ، د. ناصر الميمان ، ص ٨٢١ ، ونظرة فاحصة للفحوصات الطبية الجينية ، ص ٦٤٩ .

القول الثالث : مشروعية الفحص الجيني^(١)، وذهب إليه كثير من المعاصرين وبه صدرت توصية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية^(٢)، وأدلتهم كثيرة ومن أهمها :

- (١) الأحاديث الواردة في التوقي من الأمراض كحديث: (لا يورد ممرض على مصح)^(٣) .
- (٢) الأحاديث الواردة في التداوي كحديث (إن الله خلق الداء والدواء، فتداواوا ولا تتداواوا بحرام)^(٤) .

(٣) قاعدة : (الضرر يزال) (٥) وغيرها من قواعد رفع الحرج.

(٤) أن الفحص الجيني قبل الزواج فيه حماية للأسرة من الأمراض الوراثية وهو وسيلة لإيجاد السكن والمودة والنسل السليم وما أدى إلى المشروع فيكون مشروعاً^(٦).

والراجع مما تقدم هو القول الثالث – إن شاء الله – لوجاهة استدلالهم ويمكن أن يقال بوجوب الفحص الجيني في حالتين :

الأولى : إذا انتشر الوباء في مجتمع معين أو مجموعة عرقية معينة.

الثانية : إذا ألزم به ولي الأمر ، فإن طاعته واجبة في هذا بالمعروف لأنه تصرف منوط بالمصلحة ويتحمل الضرر الحاصل فيه ، لأنه من باب تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام^(٧).

١ أخرج البخاري في كتاب الطب ، باب: لاهامة ص٥٠/٤ ، ومسلم في كتاب السلام ، باب لا دعوى ولا طيرة ، ١٧٤٣/٤ .

٢ سبق تخريجه .

٣ الأشباه والنظائر ، لجلال الدين السيوطي ، ص ٨٣ .

٤ انظر أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ١٣٧ .

٥ انظر: الإرشاد الجيني ، د. محمد الزحيلي ص ٨٢١ .

٦ انظر : الكائنات وهندسة الموروثات ، د. صالح كريم ص ١١٠ ، أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ص ٥٧ .

٧ الهندسة الوراثية للشويرخ ، ص ٢٨٧ .

المبحث الثالث

العلاج الجيني وكيفية العلاج به ، وسلبياته ، وحكمه

أولاً : المقصود بمصطلح الجين :

يستخدم هذا المصطلح لوصف الوحدات القاعدية للوراثة ، ويتحكم الجين في الصفات الوراثية المختلفة من طول الجسم وقصره وشكله أو لونه بل بنبرة الصوت ولون العين وحدة شم الأنف أو الإصابة بمرض وراثي معين ، ويشترك في إبراز كل صفة من الصفات الماضية جينات متعددة .

وأول من أطلق لفظ جين Gene هو العالم (جوهانسن) عام ١٩٠٩ م . وتختلف عدد الجينات في الخلية الواحدة من كائن لآخر . ورغم أن هذه الجينات موجودة في كل خلية من خلايا الجسم إلا أن جزءاً يسيراً منها يعمل في كل خلية معينة قدرت بحوالي ٢٠٪ فقط أي أن هناك جينات نشطة والأخرى غير نشطة ، وذلك حسب حاجة الخلية ووظيفتها .

ثانياً : المقصود بالعلاج الجيني :

يعد نقل الجينات أحد أهم تطبيقات الهندسة الوراثية التي سبق الحديث عنها ، والمقصود بالعلاج الجيني : نقل جزء من الحمض النووي إلى خلية لإعادة الوظيفة التي يقوم بها هذا الجين إلى عملها .

وقد أمكن تحديد موقع كل جين على أي صبغي (كروموسوم) وكذا معرفة طبيعته الكيميائية التي تتسبب في إظهار المرض الوراثي ، وعلاقته بما قبله وما بعده من الجينات ، وذلك عن طريق الجينوم البشري .

وقد فتح العلاج الجيني باباً واسعاً لعلاج الكثير من الأمراض الوراثية التي نشأت بسبب الخلل في الجينات وكذلك الحد من تشوهات المواليد الخلقية ، وذلك عن طريق معرفة الجين المسبب للمرض ، ونقل المورث الذي يقوم بوظيفته إلى الخلية عن طريق العلاج بالجينات .^(١)

ثالثاً : كيفية العلاج الجيني :

ويمكن أن يتم العلاج الجيني بأحد الطرق التالية :

(أ) إحلال الجين : أي أن تحل جينات سوية مكان الجينات المعطوبة ، وهي التي تفضل في أن تقوم بوظيفتها على الوجه السليم ، وبالتالي فإن مثل هذه الحالات التي يتم علاجها بهذه الطريقة ، يجب أن تكون تلك التي تنتج عن جين وحيد معيوب ، ويجب أن يكون الجين معروفاً ويمكن استخلاصه وعزله بصورة نقية ، وبعد ذلك يتم طرد الجين الشاذ .

١ . أنظر : الكائنات وهندسة المورثات ص ١٢١ ، ١٢٣ وأحكام الهندسة الوراثية للشويخ، ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، أساسيات الوراثة والعلاج الجيني ، د. عبدالعزيز السعيد البيومي ، ص ١١ ، ١٢ ، بحث منشور ضمن أعمال ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني المنعقدة بجامعة قطر في الفترة من ٢٠ - ٢٢ أكتوبر / ٢٠٠١ م .

(ب) تصحيح الجين : أي تعديل الجين المختل وظيفياً باستخدام التقنيات الوراثة الحديثة ، مثل الطفرات ^(١) الموجهة إلى موقع معين بحيث يتم تصحيح الرسالة الوراثة المعيبة .

(ج) زيادة الجين : ويتضمن إدخال جين يقوم بوظيفته بالكامل داخل الخلية ، دون إزالة أو تغيير الجين المعطوب الموجود بالخلية ^(٢) .

والعلاج الجيني يختلف عن غيره من العلاجات الأخرى كالعقاقير ، فهما يختلفان في أن تأثير العلاج الجيني مستمر . فمثلاً نقل الجين الذي يقوم بوظيفة إنتاج الأنسولين لمريض ، سيمكن خلاياه من إنتاج الأنسولين اللازم بصفة دائمة ، وهذا بخلاف العلاج بالعقاقير الذي يكون تأثيره وقتياً ما دام الجسم تحت تأثير الدواء .

والفرق الثاني : أن مادة العلاج هي استخدام جزئيات الحمض النووي بدلاً من المواد الكيميائية ^(٣) .

رابعاً : مستقبل العلاج الجيني :

تشير العديد من الدراسات إلى أن هناك مستقبلاً زاهراً ينتظر العلاج الجيني وذلك لعلاج أمراض واسعة الانتشار ، يعاني منها الملايين ، كالسرطان والتهاب الكبد الفيروسي والإيدز وغيرها ، بالإضافة إلى معالجة الأجنة قبل ولادتها ، وتشخيص الأمراض الوراثية قبل الزواج ، والاكتشاف المبكر للأمراض الوراثية تمهيداً لعلاجها قبل وقوعها أو الحد من خطورتها ، وإثراء المعارف العلمية عن طريق التعرف على المكونات الوراثية ، ومعرفة التركيب الوراثي للإنسان ، وإنتاج مواد بيولوجية وهرمونات يحتاجها جسم الإنسان للنمو والعلاج ^(٤) .

وبالرغم من كل الفوائد المذكورة للعلاج الجيني فإن المردود الإيجابي والملاحظ لا زال ضئيلاً حتى الآن ، حيث إن العلاج الجيني ما زال يتطلب التغلب على كثير من المشكلات والعقبات ، حتى يمكن استخدامه كوسيلة ناجحة لعلاج الأمراض الوراثية .

خامساً : سلبيات العلاج الجيني ما يلي :

(١) أن الغموض لا زال يكتنف الكثير من معالمه وحقائقه ، ولم يخضع لتجارب طويلة تضمن سلامة استخدامه .

١. الطفرة : تغير يطرأ على المادة الوراثية قد ينتج عنه أمراض وراثية (أحكام الهندسة الوراثية للشويخ ص ٢٩) .
٢. انظر : أساسيات الوراثة والعلاج الجيني ، للبيومي ، ص ١٢ .
٣. انظر : أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويخ ، ص ٢٨٨ ، ٢٨٩ .
٤. العلاج الجيني من منظور إسلامي ، د. علي القره داغي ، ص ٩ ، ١٠ ، منشور ضمن أبحاث ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ، جامعة قطر ، ٢٠٠١ م وبحث " الإرشاد الجيني (أهمية آثاره - محاذيره) للدكتور ناصر ابن عبدالله الميمان ، ص ٨١٠ ، ٨١١ ، وبحث " الاسترشاد الوراثي : أهمية التوعية الوقائية ومحاذيره الطبية والأخلاقية ، د. محسن بن علي الحازمي ، ص ٦٨٨ ، وكلاهما ضمن أبحاث ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، من مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ١٤٢١ هـ .

- (٢) أن تحضير الناقلات الفيروسية وإدخالها إلى الخلايا قد يترتب عليه تهديد لحياة الإنسان .
- (٣) احتمال الخطأ في تحديد موقع الجين على الصبغي بدقة، ويترتب عليه الخطأ في عملية النقل، وربما ترتب على ذلك خطر أشد، فالعمل في العلاج الجيني يقع في ظلام كامل وفي معيار يقاس بالجزء من المليون من المليمتر .
- (٤) احتمال أن تسبب الجينة المزروعة نموا سرطانيا .
- (٥) استخدام المنظار الجيني في معالجة الأجنة قبل ولادتها قد يؤدي إلى مضاعفات خطيرة على حياة الأم أو الجنين .
- (٦) قد ينشأ بسبب عملية النقل للجين أمراض غير معروفة^(١) وغيرها من السلبيات.

سادساً : حكم العلاج الجيني :

سبق بيان مفهوم العلاج الجيني وذكر مزاياه ومخاطره فيما تقدم من هذا البحث .
وتقدم في البحث سابقاً حكم التشخيص الجيني وأنه يدخل في عموم مشروعية التداوي ، وكذلك العلاج الجيني هنا من حيث المبدأ .
وفي هذا المطلب ، نتحدث عن بعض الأحكام التفصيلية فيما يتعلق بالعلاج الجيني من خلال المسائل الآتية :

المسألة الأولى

أنواع العلاج الجيني

ينقسم العلاج الجيني باعتبار الخلية المعالجة إلى نوعين:

النوع الأول : العلاج الجيني للخلايا الجسدية.

ويقصد به : إصلاح الخلل الجيني على مستوى جميع الخلايا ما عدا الجنسية منها (الحيوان المنوي في الذكر والبويضة في الأنثى) ويستثنى أيضاً الخلية الجنسية (البويضة بعد تلقيحها بالحيوان المنوي).

النوع الثاني : العلاج الجيني للخلايا الجنسية (التناسلية) والجنينية:

ويقصد به علاج الخلايا الجنسية والجنينية التي ينشأ عنها الإنسان ولها حالتان :

(١) أن تكون غير مخصبة وهي الحيوان المنوي والبويضة .

(٢) أن تكون مخصبة، وهي البويضة الملقحة (الزيجوت).^(٢)

١ . أنظر : الكائنات وهندسة المورثات ، د. صالح كريم ، ص ١٢٦ ، ١٢٧ ، والإرشاد الجيني ، د. ناصر الميمان ، ص ٨١١ ، وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٢٩١ ، والعلاج الجيني والانعكاسات الأخلاقية ، د. صديقة العوضي ، ص ١٣ ، ١٤ ، الجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. نور الدين الخادمي ، ص ٣١ .
٢ . انظر: العلاج الجيني للخلايا البشرية في الفقه الإسلامي، ابتهاج محمد رمضان أبو جزر، ص ١٨. بحث مقدم لاستكمال درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون بغزة، ١٤٢٩هـ، غير منشور. وانظر: أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٩٧ .

المسألة الثانية

كيفية العلاج الجيني للخلايا الجسدية

يحتاج العلاج الجيني إلى التعرف على موقع الخلل الجيني الذي يراد تعويضه أو تحفيزه، والخلايا الجذعية (الأصلية) هي أنسب الخلايا المعالجة، وذلك لأنها تعمل على تقويم الخلل في الخلية الأم التي تنقسم بعد ذلك لتعطي خلايا سليمة، ومع تقدم العمر فإن النجاحات التي تحققها الخلايا الجذعية (الأصلية) أقل لأنه يقل عدد انقسامها نظراً لعدم حاجة الجسم لها بالإضافة إلى تعرضها للإصابة بالسموم ونحوها . كما يحتاج العلاج الجيني إلى توفير الجين السليم المراد إعطاؤه مكان المعطوب .

ويحتاج العلاج الجيني كذلك إلى توفير آلية يصل بها الجين إلى الخلايا المستهدفة بالتحديد وذلك النقلات الفيروسية أو غيرها من الطرق الكيميائية أو الفيزيائية^(١).

المسألة الثالثة

الفرق بين نقل الجينات للخلايا الجسدية وبين نقلها للخلايا التناسلية

رغم أن نقل الجينات إلى الخلايا الجسدية والتناسلية فيه توافق كبير لكن بينهما بعض الفروق المهمة ومنها :

(١) النقل الجيني للخلايا الجسدية يكون لخلايا بعينها مثل الكبد والرئة أما النقل للخلايا التناسلية فينتقل الجين إلى الحيوان المنوي أو البويضة أو اللقيحة وبالتالي فينتقل الجين إلى جميع خلايا الجنين. وبالتالي فإن نقل الجين إلى الخلية الجسدية يحدث تغييراً محدوداً في خلايا عضو معين بخلاف النقل للخلية التناسلية فيحدث تغييراً في جميع التركيبة الوراثية لخلايا الجنين ويؤثر على نسله أيضاً.

(٢) علاج الخلايا الجسدية يكون بعد ولادة الإنسان ومرضه، أما في الخلايا التناسلية فيكون النقل إلى الجنين في بداية تكونه إذ خشي أن يصاب بالمرض^(٢).

المسألة الرابعة

حكم استخدام العلاج الجيني للخلايا الجسدية

يختلف الغرض من استخدام العلاج الجيني للخلايا الجسدية فأحياناً يكون الغرض علاج الأمراض وأحياناً يكون الغرض منه الوقاية من الأمراض وأحياناً يكون الغرض منه التحسين واكتساب صفة معينة.

١. انظر: العلاج الجيني واستنساخ الأعضاء البشرية ، الدار المصرية اللبنانية ، القاهرة، ١٩٩٩م، والعلاج الجيني للخلايا البشرية ، ابتهاج أبو جزر، ص ٢٥ - ٢٦. وأفق وحدود تكنولوجيا العلاج الجيني في المجتمعات الإسلامية، د. محمد الطيبي ص٣٤٨، بحث منشور ضمن ندوة الانعكاسات الأخلاقية للأبحاث المتقدمة في علم الوراثة، جامعة قطر، كلية العلوم، الدوحة ١٤١٣هـ.

٢. انظر: أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٢٢٨، وأفق وحدود تكنولوجيا العلاج الجيني، د. محمد الطيبي ص ٣٤٩.

وتفصيل الحكم فيها على النحو الآتي :

الغرض الأول : أن يستخدم العلاج الجيني للخلايا الجسدية بغرض العلاج من الأمراض

وقد اختلف في حكمه على قولين :

القول الأول : يمنع استخدام العلاج الجيني هنا وقال به بعض الباحثين وذلك كما في العلاج الجيني من تغيير الخلقة، وتغليب القاعدة : (درء المفسد مقدم على جلب المصالح)، ولما يخشى من عواقب هذا العلاج وآثاره حيث يخشى أن تكون أشد مما يعانيه المريض^(١). ويمكن أن يجاب عن أدلة هذا القول بأن النهي عن تغيير الخلقة إنما يكون عند العبث وعدم المصلحة، بخلاف ما يكون علاجاً فليس بمنهي عنه واستدلّاهم بقاعدة: (درء المفسد مقدم على جلب المصالح) يجاب عنها بأن القائمين بالجواز اشترطوا رجحان المصالح على المفسد ، فإن رجحت المفسد فالصواب المنع ويجاب بهذا أيضاً عن قولهم: بأنه يخشى أن تكون عواقب العلاج الجيني أشد من المرض الذي يعالج منه المريض.

القول الثاني : الجواز . وبه قال كثير من الباحثين، وصدر به قرار المجمع الفقهي التاسع للرابطة وصدرت به توصية ندوة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية^(٢) . وغيرها من الندوات .

وهذا القول بالجواز مشروط بما يلي :

- (١) ألا يؤدي العلاج الجيني هنا إلى ضرر أعظم من الضرر الموجود أصلاً .
- (٢) أن يحقق هذا العلاج - بحسب غلبة الظن - مصلحة بالشفاء من المرض المراد علاجه أو بالتخفيف من آلامه .
- (٣) أن يتعذر وجود البديل.
- (٤) عدم حصول الضرر على المتبرع^(٣) ، مع الإشارة هنا إلى استيفاء الشروط في نقل الأعضاء.
- (٥) أن يجري عملية العلاج أطباء متخصصون ذوو خبرة عالية وإتقان.

١ انظر: الأمراض الوراثية من منظور إسلامي، د. علي المحمدي ، ص ١١٦ ، حولية كلية الشريعة والقانون، جامعة قطر، العدد (١٥)، ١٤١٨هـ.

٢ انظر : القرار الأول للدورة (١٥) في رجب ١٤١٩هـ، من قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، وتوصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ص ١٠٤٨ . الهندسة الوراثية من منظور شرعي، د. عبدالناصر أبو البصل ، ص ٧٠٥، والعلاج الجيني للخلايا البشرية د. ابتهاج أبو جزر ص ٣٠ ، ٣٣ ، وأحكام الهندسة الوراثية للشويخ، ص ٣٣١.

٣ الهندسة الوراثية من منظور شرعي، د. عبدالناصر أبو البصل ص ٧٠٦. والعلاج الجيني في ضوء الضوابط الشرعية، د. عبدالناصر أبو البصل ص ٦ ، بحث مقدم لندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني، كلية العلوم، جامعة قطر (٢٠٠١).

(٦) أن يكون الاستخدام للعلاج الجيني في إطار العلاجات التي تمت المصادقة عليها وإقرارها من الجهات المعنية.

(٧) ألا يستخدم علاج منها في طور التجريب.

(٨) أن تكون المختبرات الخاصة بالعلاج الجيني تحت رقابة الدولة وإشرافها، لخطورة هذا النوع من العلاج .

(٩) وجوب أخذ الإذن الطبي بشروطه المعتبرة.(١)

وأدلة هذا القول كثيرة ومن أهمها :

(١) الأدلة على إحسان خلق الإنسان وهي كثيرة ومنها قوله تعالى: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ﴾ (٢) . وفي العلاج بالجينات إعادة لخلق الإنسان في أحسن تقويم بعد الآفات التي طرأت عليه.

(٢) الأدلة على مشروعية التداوي ، وقد سبقت الإشارة إليها.

(٣) قواعد رفع الضرر، والقواعد العامة للإباحة .

(٤) قياس النقل الجيني هنا على نقل الدم ونقل الأعضاء.(٣)

وبناء على القول بالجواز هنا : فيشمل ذلك أخذ جين إنسان وزرعه للحصول على إفرزاته ؛ لتعطى لمريض قد تعطل جينه . فيجوز غرس جين الإنسان الذي يفرز الأنسولين في نوع من البكتيريا لإنتاج الأنسولين الذي هو أهم علاج لمرض السكر حتى الآن ، كما يجوز الحصول على هرمون النمو من الجين الذي يفرزه ؛ لعلاج ذوي قصور النمو (٤) .

الغرض الثاني : أن يستخدم العلاج الجيني للخلايا الجسدية بغرض الوقاية من الأمراض:
ويتم ذلك حين يطلع الإنسان على خارطته الجينية (الجينوم البشري) فيظهر له أنه قد يصاب بمرض وراثي واحد أو أحد من نسله فيرغب في إعطائه العلاج الجيني المناسب لوقايته من هذا المرض وهذا كله لا زال في طور المحاولات.(٥)

ويمكن أن يقال في حكم هذا الغرض أنه ينقسم إلى حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون حاملاً لجين مريض يظهر أثره في سن متأخرة من حياته.

فالظاهر – والله أعلم – أنه في حكم المقدم على المرض وإن لم تظهر عليه علامات المرض فيمكن أن يقال بإلحاقه بحكم استخدام العلاج الجيني من أجل العلاج.

١. انظر: العلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي، د. علي القره داغي، ص ٢٤، ٢٥، والاستفادة من الهندسة الوراثية، د. محمد الروكي، ص ٢٢٥، والعلاج الجيني للخلايا البشرية، ابتهاج أبو جزر ص ٥٥، ٥٦.

٢. التين الآية ٤

٣. انظر: العلاج الجيني في ضوء الضوابط الشرعية، د.أبوالبصل ص٥، والعلاج الجيني للخلايا البشرية، أبو جزر ص٣٣، ٣٦، وأحكام الهندسة الوراثية، للشويخ ص٣٣٤ وما بعدها

٤. انظر : الوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني ، د. عجيل النشمي، ص ٥٥٨، ٥٥٩.

٥ انظر: عصر الجينات ، د. عبدالباسط الجمل، ص ٧٦.

وقد ترجح جوازه عند ذكر الغرض الأول .

الحالة الثانية : أن يكون الإنسان حاملاً لجين يحمل المرض ولكنه لا يظهر إلا بتأثره بعوامل أخرى كالبئة والإشعاعات أو أنه سيظهر في الأجيال القادمة. وقد ذهب بعض الباحثين إلى التفصيل في حكم هذه الحالة بين ما إذا كان يُجزم بأن الجين الحامل للمرض سيصيب الجسم بمرض أو يصيب الأجيال القادمة . ففي هذه الحالة يجوز العلاج الجيني ويلحق ذلك بالوقاية المشروعة في الإسلام.

وبين ما إذا الجين الحامل للمرض يتوقع أن يؤدي للمرض ولكن ليس بنسبة كبيرة تصل إلى الجزم أو ما يقرب منه . وفي هذه الحالة لا يجوز العلاج الجيني ، لأن الأصل عدم جواز التدخل في الجسم البشري إلا لضرورة ولا ضرورة هنا ، ولأن العلاج الجيني فيه مخاطر حقيقية أجزت لأجل الضرورة بدفع ضرر أكبر^(١).

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن الحالة الثانية بتفصيلها تمنع من العلاج الجيني ، وذلك لما للعلاج الجيني من محاذير ومخاطر ، ولا يدري ما الذي يستجد مستقبلاً فلا يتدخل الإنسان بعلاج نفسه لأمر لا يدري هل يتعرض له أم لا ؟ ولأجيال قد تأتي أو لا تأتي ولا يدري ماذا يستجد من أنواع العلاج فيما يستقبل من الوقت ، مع عدم تحقق الضرورة أو الحاجة هنا. والله أعلم.

الغرض الثالث : أن يستخدم العلاج الجيني للخلايا الجسدية التحسين واكتساب صفات معينة مثل : اللون والشكل والقوة والذكاء .

فينتقل الجين السليم إلى خلايا الشخص السليم لتحسين صفة معينة كما سبق دون حاجة أو ضرورة . وقد اختلف الباحثون في حكم هذا الغرض على قولين :

القول الأول : الجواز ، وبه قال بعض الباحثين .^(٢)

واستدل لهذا القول بالآيات والأحاديث التي تمتدح الصحة والقوة والكمال والجمال كما في قوله تعالى: ﴿ **وَزَادَهُ بَسْطَةً فِي الْعِلْمِ وَالْجِسْمِ** ﴾^(٣) ، وكما في الحديث : (إن الله جميل يحب الجمال)^(٤) . واستدل كذلك بأن الأصل في الأشياء الإباحة. فالعلاج الجيني هنا لم يرد فيه منع فيبقى على أصل الإباحة.

وقد أجب عن استدلال أصحاب القول الأول بما يلي :

(١) أن الآيات والأحاديث التي جاءت تمتدح الصحة والكمال والقوة والجمال ، منها ما يقصد به الأوصاف الخلقية وليست المكتسبة حتى يسعى الإنسان لتغييرها ، فهذا أمر

١. انظر: العلاج الجيني للخلايا البشرية ، ابتهاج أبو جزر ، ص ٥٣ - ٥٥.

٢. انظر: رأي الدكتور محمد رأفت عثمان بالجواز ، ضمن مناقشات أعمال ندوة : (الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ، ص ٨٣٤).

٣. البقرة من الآية ٢٤٧

٤. أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الايمان ، باب تحريم الكبر وبيانها ، ٩٣/١.

منهي عنه ، ومنها ما جاء بمعنى أن هذه الصفات تعني: الجمال الباطن وهو جمال العقل والعلم ونحوها . وكذلك القوة تعني: القوة في أمر الله وتنفيذه.

(٢) وأما استدلالهم بقاعدة: (الأصل في الأشياء الإباحة) فالأصل هنا المنع لما فيه من تغيير الخلقة.^(١)

القول الثاني : المنع ، وهو قول أكثر الباحثين الذين تناولوا هذه المسألة . وبه صدر قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي ، وتوصية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية وغيرها من الندوات.^(٢)

الأدلة :

استدل لهذا القول بأن هذا النوع من العلاج يشتمل على تغيير خلق الله وهذا منهي عنه بقوله تعالى: ﴿ **وَلَا مُرْتَهُمُ فَلْيُغَيِّرُنْ خَلْقَ اللَّهِ** ﴾^(٣) .

فقد وردت الآية في سياق الذم والوعيد ، وبيان أن هذا التغيير في الخلق ، إنما هو بأمر الشيطان.

واستدل لهذا القول كذلك بالآيات التي تدل على تكريم الإنسان وتحسين خلقه كما في قوله تعالى : ﴿ **لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ** ﴾^(٤) . وإذا كان كذلك فلا يصح العبث بخلقه بتغيير صفاته على سبيل التشهي .

بالإضافة إلى الأموال الطائلة التي تصرف في هذا العلاج دون غرض صحيح . بل هو عبث وامتهان للإنسان كما أن هذا النوع من العلاج لا يخلو من ضرر قد ينشأ عنه دون وجود حاجة ولا ضرورة فيكون ممنوعاً^(٥) .

والراجع - والعلم عند الله - هو القول الثاني لوجهة أدلته ولموافقة لمقاصد الشريعة وقواعدها العامة.

المسألة الخامسة

حكم استخدام العلاج الجيني للخلايا التناسلية (الجنسية) والجنينية

توطئة :

الخلايا الجنسية هي المسؤولة عن عملية التكاثر والإنتاج وهي على نوعين :

١. انظر: أحكام الهندسة الوراثية، د. سعد الشويرخ، ص ٣٤٧ - ٣٥٠.
٢. انظر : القرار الأول من قرارات المجمع في دورته الخامسة عشرة بتاريخ رجب ١٤١٩هـ، مكة المكرمة ، وتوصيات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ص ١٠٤٩ ، والعلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي. د. علي القره داغي، ص ١٨، والجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. نور الدين الخادمي، ص ٤٥.
٣. النساء ، جزء من الآية ١١٩
٤. التين : الآية ٤
٥. انظر: الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي ، د. عبدالناصر أبو البصل ، ص ٧١١. وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ، ص ٣٥٠ ، ٣٥١ ، وبحوث في الفقه الطبي ، د. عبدالستار أبو غدة، ص ٨٠.

١. الحيوان المنوي في الذكر .
٢. البويضة في الأنثى.

أما في الخلايا الجينية فهي عبارة عن الخلية الناتجة عن تلقيح الحيوان المنوي للبويضة ، أو ما يسمى باللقحة أو البويضة الملقحة أو الزيجوت.

وكيفية العلاج الجيني للخلايا الجنسية والجينية لا تكاد تختلف عن العلاج الجيني للخلية الجسدية كما ذكرنا سابقاً مع الإشارة إلى أن العلاج للخلايا الجنسية لا يقتصر أثره على الخلية المعالجة وإنما يؤثر على النسل فيما بعد.^(١)

وقد تم بيان ذلك عند ذكر مسألة الفرق بين نقل الجينات للخلايا الجسدية وبين نقلها للخلايا التناسلية (الجنسية).

ومن هنا تكمن خطورة العلاج الجيني في الخلايا الجنسية فالعلاج به يغير صفات كاملة في الإنسان ويمتد أثره إلى الذرية ، كما أن هذا التغيير لا يظهر أثره في الحال وإنما بعد نمو الجنين^(٢).

ومعنى هذا أنه لو كان هناك آثار للعلاج الجيني في الخلية الجنسية مثل حدوث طفرات^(٣) وراثية بالخلية .

فإن هذه الطفرات لا يقتصر أثرها الضار على من تتم معالجته فقط وإنما يمتد هذا الأثر ليشمل ذريته كذلك ، والذي قد يصل إلى درجة إحداث التشوهات الخلقية المميتة أو المعوقة لهذه الذرية^(٤).

وهذا ما حدا بالكثير من الأطباء أن يمنع استخدام العلاج الجيني في الخلايا الجنسية (التناسلية).^(٥)

وقد ذكرنا محاذير وسلبيات العلاج الجيني عموماً فيما تقدم من البحث.

حكم استخدام العلاج الجيني للخلايا التناسلية (الجنسية) والجينية:

كما قدمنا في استعمال العلاج الجيني للخلايا الجسدية فإن الأغراض من الاستعمال للعلاج الجيني في الخلايا الجنسية تختلف فأحياناً يكون الغرض هو التحسين واكتساب

١. انظر: العلاج بالجينات، د. سفيان محمد العسولي ، مجلة الإعجاز العلمي ، العدد التاسع ، صادرة عن هيئة الإعجاز العلمي في الكتاب والسنة ، التابعة لرابطة العالم الإسلامي ، مكة المكرمة ، والوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني، د. عجيل النشمي، ص ٥٥٩ ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ، الكويت.
٢. انظر: العلاج الجيني للخلايا البشرية ، ابتهاج أبو جزر ، ص ٦٩.
٣. الطفرة : تغير يطرأ على المادة الوراثية قد ينتج عنه أمراض وراثية، وهذا التغيير يحل محل الأصل ، وينتقل أثناء عملية انقسام الخلية إلى النسل بصورة مطابقة للأصل وتظهر آثاره عليه (آحكام الهندسة الوراثية ص ٣٩).
٤. العلاج الجيني رؤية شرعية وعلمية. د. عبدالفتاح إدريس ، في موقع خصوصية دوت كوم على شبكة الانترنت. www.khosoba.com.
٥. انظر: أفق وحدود تكنولوجيا العلاج الجيني . د. محمد الطيبي، ص ٣٤٩ ، وأساسيات الوراثة والعلاج الجيني ، د. عبدالعزيز البيومي، ص ١٣.

صفات معينة، وأحياناً يكون الغرض هو الوقاية من الأمراض والآفات وأحياناً يكون الغرض منه علاج الأمراض.

وتفصيل الحكم في هذه الأغراض على النحو الآتي :

الغرض الأول : أن يكون استعمال العلاج الجيني في الخلايا التناسلية تحسينياً. فيجري تعديل الصفات الوراثية لا لمرض أو عاهة بل لاكتساب صفات معينة لذلك المولود المتكون من هذه الخلايا وهي أيضاً تمتد لنسله كذلك ومن هذه الصفات : الطول والقوة ولون البشرة .. الخ فما حكم العلاج الجيني في هذه الحالة؟

هذه الصورة منعها جميع من كتب في هذا الموضوع فيما اطلعت عليه، وبها صدر العديد من القرارات والتوصيات للهيئات العلمية ومنها : مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ، وتوصية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، وتوصية ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني.^(١) وغيرها.

وأدلة المنع هنا هي نفس الأدلة التي ذكرناها سابقاً في حكم استخدام العلاج الجيني في الخلايا الجسدية بالنسبة للمانعين وهم الأكثر، فالمنع هنا أظهر . لأن الضرر أشد، والتغيير أكثر، والعبث والامتهان أوضح، والله أعلم.^(٢)

الغرض الثاني : أن يستخدم العلاج الجيني للخلايا الجنسية بقصد الوقاية من الأمراض :

ويتم العلاج الجيني هنا بإضافة جزء أو جزئيات جينية تحمل صفات خاصة مثل تقوية المناعة ضد الفيروسات ، أو جينات مقاومة للسموم ونحو ذلك وذلك بإحدى طريقتين :

الطريقة الأولى: أن تزرع هذه الجينات في البويضة في أطوارها الأولى خارج الرحم، لتحسين الجنين .

الطريقة الثانية: أن يتم العلاج الجيني عن طريق حقن الجين السليم في الحبل السري للجنين وهو في بطن أمه لمعالجة المرض الوراثي.^(٣)

والمعالجة بالجينات هنا كما هو معلوم لا تستهدف مرضاً معيناً ولكنها تستهدف التحسين وتقوية المناعة.

١. انظر: القرار الأول للدورة (١٥) في رجب ١٤١٩هـ، من قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، وتوصيات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ص ١٠٤٩ ، وتوصيات ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ، ص٧، ضمن أعمال الندوة التي أقيمت بكلية العلوم ، جامعة قطر (٢٠٠١) ، والهندسة الوراثية من منظور شرعي ، د. عبدالناصر أبو البصل ص ٧٢٤. والعلاج الجيني من منظور إسلامي ، د. علي القره داغي، ص ١٨.

٢. انظر ص ٣٥ ، ٤٥ ، من هذا البحث.

٣. انظر: العلاج بالجينات ، د. محمد العسولي، العدد (٩) من مجلة الإعجاز العلمي والعلاج الجيني للخلايا البشرية، ابتهاج أبو جزر، ص ٩٤.

ويظهر أن الأصوب هنا المنع وذلك لما في العلاج الجيني هنا من مخاطر وإنما أبيع للضرورة أو الحاجة خاصة إذا علمنا أن الخلايا الجنسية أكثر خطورة من الخلايا الجسدية لأن الضرر فيها متعدٍ إلى النسل.^(١) والله أعلم.

الغرض الثالث : أن يستخدم العلاج الجيني للخلايا الجنسية والجنينية بقصد علاج الأمراض الوراثية. وله حالتان :

الحالة الأولى : نقل الجين السليم من أحد الزوجين إلى الخلية الملقحة المراد علاجها .

الحالة الثانية : نقل الجين السليم من غير الزوجين إلى الخلية الملقحة المراد علاجها سواء أكان الجين مأخوذاً من رجل أجنبي أو امرأة أجنبية أو زوجة ثانية لمعالجة البويضة الملقحة من الزوج والزوجة الأولى.

وتفصيل الحكم فيها كما يلي :

الحالة الأولى : نقل الجين من أحد الزوجين إلى الخلية الملقحة المراد معالجتها وقد اختلف العلماء في حكم هذا النقل والعلاج الجيني به على قولين :

القول الأول : الجواز بشرط القيام بذلك أثناء عقد الزوجية. وبموافقة الزوجين مع وجوب التحرز من اختلاط الخلايا الخاصة بالزوجين بغيرها وبشرط وجود الضرورة أو الحاجة لذلك. وألا يكون ضرر هذا النقل أعظم من نفعه.

وإلى هذا القول ذهب بعض الباحثين.^(٢)

واستدلوا : بعموم الأدلة على التداوي ، وبالقياس على التلقيح بين ماء الزوجين خارج الرحم، وبأن هذا النقل فيه مصلحة فما المانع من ذلك كما احتجوا بالقياس على نقل الأعضاء .

وأجيب بأن التداوي بهذا النقل لا زال في بدايته وفي طور التجريب كما أن القياس على التلقيح خارج الرحم والقياس على نقل الأعضاء كلاهما قياس مع الفارق فلا يعتبر لما في النقل للجينات من الأضرار المعتبرة.^(٣)

القول الثاني : المنع من نقل الجين السليم من أحد الزوجين إلى الخلية الملقحة المراد علاجها وبه قال كثير من الباحثين وصدرت به بعض القرارات والتوصيات. مثل توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، وندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني.^(٤)

١. انظر ص (٣٠ ، ٣١) من هذا البحث وانظر: العلاج الجيني للخلايا البشرية، ص ٩٥.
٢. انظر: الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي .د.أبو البصل، ٧٠٧/٢، وأحكام الهندسة الوراثية، د. الشويرخ، ٣٠٢، ٣٠٣، والعلاج الجيني في ضوء الضوابط الشرعية .د. أبو البصل ، ص ١٠ ، ١١ .
٣. انظر: أحكام الهندسة الوراثية ، د. الشويرخ، ص ٣٠٤ ، ٣٠٥ .
٤. انظر : توصيات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ص ١٠٤٨ . وتوصيات ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ص ٧. والوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني ، د. عجيل النشمي، ص ٥٥٩.

واستدل أصحاب هذا القول : بأدلة أهمها :

- (١) أن هذا النقل يحيطه الغموض في النتائج ولا يصح المغامرة بالعلاج به حرصاً على الإبقاء على المورثات البشرية على نظرتها دون عبث وربما امتد هذا العبث لأجيال.
- (٢) عموم القواعد الشرعية التي تنهى عن الضرر كقاعدة: (لا ضرر ولا ضرار)(١) ولا شك أن الضرر هنا متوقع إما في ذات النقل أو في آثاره بعد ذلك .
- (٣) أن النقل الجيني هنا يستلزم الاحتفاظ بالخلايا التناسلية في المختبرات مدة من الزمن حتى يتم المعالجة بها . وهذا قد يؤدي إلى اختلاطها بغيرها ومن ذلك من الفساد ما لا يخفى.(٢)

والقول الأخير هو الراجح إن شاء الله لوجاهة أدلته، ولتحقيقه لمقاصد الشريعة في دفع الضرر والحفاظ على النفس والنسل والعرض والله أعلم.

الحالة الثانية : نقل الجين السليم من غير الزوجين سواء أكان رجلاً أو امرأة إلى الخلية الملقحة لعلاجها .

وقد اختلف الباحثون المعاصرون في حكم هذه الحالة على قولين :

القول الأول : الجواز بشرط عدم تغيير التكوين الوراثي للخلية وقال به بعض الباحثين^(٣) .

واستدلوا : بأن هذا العلاج يعيد الخلية إلى خلقتها السوية التي أوجدها الله عليها، فحقيقتها أنها تختص بإدخال جين أجنبي جديد يحل محل جين لا يعمل، أما باقي التكوين والترتيب الوراثي فهو على حاله لم يتغير.^(٤)

وأجيب بعدم التسليم بذلك إذ يلزم من عملية النقل تغيير بعض الصفات الوراثية للمولود.^(٥)

القول الثاني : المنع . وبه قال كثير من الباحثين وقد استدلوا بحديث : (لا يحل لامرئٍ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءه زرع غيره)^(٦) وقالوا بأن إدخال الجين من الأجنبي إنما هو بمثابة التلقيح أو هو جزء منه، فهو كإدخال المني بجامع انتقال الصفات الوراثية في الجميع، وهذا يؤدي لاختلاط الأنساب.^(٧)

١. الأشباه والنظائر للسيوطي ، ص ٨٦.
٢. انظر : الوصف الشرعي للجينوم البشري ، د. عجيل النشمي، ص ٥٥٩. وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ، ص ٣٠٩.
٣. انظر: العلاج الجيني في ضوء الضوابط الشرعية، د. عبدالناصر أبو البصل ، ص ١٠ ، ١١.
٤. انظر: المرجع السابق ص ١٠.
٥. أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٣٢٠.
٦. أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب النكاح ، باب وطء السبايا ، ٦١٥/٢ ، وحسنه الشيخ الألباني في صحيح الجامع ، بإشراف زهير الشاويش ١٢٦٧/٢.
٧. انظر: الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي ، د. أبو البصل ٧٠٨/٢ ، والعلاج الجيني رؤية شرعية وعلمية ، د. عبدالفتاح إدريس (مرجع سابق) والعلاج الجيني للخلايا البشرية ، ابتهاج أبوجزر ص ٨٥.

وهذا القول الأخير هو الصواب إن شاء الله . وأدلته أظهر ، خاصة وأنا قد علمنا احتياط الشريعة في أمر الفروج ، والأنساب ، والله أعلم.

المبحث الرابع

الجينوم البشري (تعريفه - مشروع الجينوم البشري أهدافه - تطبيقاته - مخاطره - الأحكام المتعلقة به)

أولاً : تعريف الجينوم البشري :

مصطلح الجينوم هو مصطلح جديد في علم الوراثة يجمع بين جزئي كلمتين انجليزييتين هما (Gen) وهي الأحرف الثلاثة الأولى لكلمة (Gene) التي تعني المورث (أي الجين) والجزء الثاني هو الأحرف الثلاثة الأخيرة من كلمة كروموسوم (Chromosome) وهي (Ome) وتعني الصبغيات .

ومعنى مصطلح الجينوم بالنسبة للإنسان :

الحقيبة الوراثية البشرية ، القابعة داخل نواة الخلية البشرية ، وهي التي تعطي جميع الصفات والخصائص الجسمية .^(١)

والجينوم البشري هو الذخيرة الوراثية التي تتواجد في كل خلية من خلايا الإنسان ، وتحدد صفاته العضوية وغير العضوية . فهو الهوية الحقيقية للإنسان أو البصمة التي تميز كل إنسان عن غيره .^(٢)

ويطلق على الجينوم أسماء وألقاب عدة منها : الخريطة الجينية للإنسان ، وخريطة الشريط الوراثي ، والشفرة الوراثية البشرية .^(٣)

ومجموع جينات الفرد تشكل الجينوم الخاص بهذا الفرد ، فالجينوم البشري هو مجموع الجينات الموجودة على الصبغيات في الخلية الإنسانية .^(٤)

ثانياً : مشروع الجينوم البشري :

بدأ العمل في هذا المشروع عام ١٩٩٠م بمشاركة أكثر من ألف متخصص في هذا المجال من (١٨) دولة من دول العالم ليس من بينها أية دولة عربية ، ورصد له حوالي ثلاثة مليارات من الدولارات ، وكان من المقرر أن ينتهي المشروع بعد (١٥) عاماً ، ولكن دعم المشروع مالياً وتقنياً عجل بالانتهاء منه قبل مواعده . فتم الإعلان عن الصيغة النهائية لتسلسل حلقات القواعد النيتروجينية التي تكوّن الحمض النووي عام ١٤٢٤ هـ (٢٠٠٣م) وأعلن في عام ٢٠٠٧م عن الانتهاء من المشروع بواقع واحد في كل ٢٠,٠٠٠ نيكلوتيدة^(٥) في

١ . الجينوم البشري كتاب الحياة ، د. صالح بن عبدالعزيز كريم ، مجلة الإعجاز العلمي ، العدد السابع ، ١٤٢١ هـ .
٢ . الجينوم البشري وتقنيات الهندسة الوراثية مقاربات فقهية ، أحمد محمد كنعان ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد (٦٠) ، ص ٧٢ ، وخريطة الجينوم البشري والإثبات الجنائي ، تأليف : مريع بن عبدالله آل جارالله ، ص ٤٤ .
٣ . الجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. نور الدين الخادمي ، ص ٢٢ .
٤ . انظر خريطة الجينوم البشري ، مريع آل جارالله ، ص ٤٨ ، وأحكام الهندسة الوراثية د. سعد الشويرخ ، ص ٦٥ .
٥ . النيكلوتيدة : هي وحدة البناء الأساسية التي تدخل في تركيب جزئيات (DNA) و (RNA) .

في كل الكروموسومات^(١) وكانت التكلفة عندما أنجز الباحثون التعرف على شفرة أول جينوم بشري عام ٢٠٠١ تبلغ ٣ مليارات دولار - كما سبق - وتراجع السعر إلى ٣ ملايين دولار عام ٢٠٠٣ م ، وفي هذا العام ٢٠١٢م تم الكشف عن تقنية جديدة قادرة على مسح كل الجينوم البشري للشخص في غضون ٨ ساعات فقط ، وبتكلفة مقدارها ١٠٠٠ دولار فقط.^(٢)

وتوصل الباحثون بعد الفراغ من هذا المشروع إلى أن عدد الجينات ما بين ٣٠ - ٣٥ الفا خلافاً لما يظن قبل ذلك من أنها فوق هذا العدد بكثير .

والمقصود بهذا المشروع : جملة النتائج والحقائق التي توصل إليها العلماء حالياً تجاه ماهية بعض المادة الوراثية وليس كلها.^(٣)

وعلى الرغم من أن هذا الإنجاز العلمي بإتمام المشروع قد فتح آفاقاً واسعة أمام العلماء من الأطباء وغيرهم لعلاج الأمراض والوقاية منها إلا أن بعض العلماء يذكرون أن العمل في المشروع لم ينته بعد ، ولا زال الطريق طويلاً من أجل كشف ماهية هذا الجينوم المعقد .

وذكر بعضهم أن نهاية المشروع ستكون عندما تحدد هوية كل الجينات البشرية ، بمعنى أن المهمة تعد منتهية عندما نكون قد حددنا التتابعات المشفرة ، وعندما نتمكن من تحديد الجينات .

ولخص بعضهم المهمة الباقية بأنها ترتيب خارطة الحياة الكبرى ، ووضع تعريف لكل مورثة مع تحديد وظيفتها ، والمهمة الأخيرة هي الأصعب والأطول.^(٤)

ثالثاً : أهداف مشروع الجينوم البشري :

(١) معرفة جميع الجينات الوراثية ، وتحديد أماكنها على الكروموسومات (الصبغيات) ، وعلاقة كل جين بما قبله وبما بعده ؛ لرسم خريطة متكاملة بمواقعها ووظائفها وتركيبها .

(٢) معرفة أسباب الأمراض الوراثية ، وذلك عن طريق ضبط الجينات المسؤولة عن الأمراض والعاها ، ومعرفة مدى إمكانية الإصابة بها مستقبلاً ، وذلك للوصول إلى العلاج أو الوقاية منها .

١. موسوعة الويكيبيديا على شبكة الانترنت ، مادة (علم الجينوم) .

٢. نقلاً عن صحيفة الوطن بتاريخ ١٣/٠١/٢٠١٢ م .

٣. انظر : الجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. الخادمي ، ص ٢٣ ، ٢٤ ، والعلاج الجيني والانعكاسات الأخلاقية ، د. صديقة العوضي ، وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٦٦ ، وقراءة في الجينوم البشري ، د. حسان تحتوت ، ص ٢٧٨ ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية - الكويت - ١٤٢١ هـ . والجينوم البشري د. عمر الألفي ، ص ٢٩٠ ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ، الأنفة الذكر .

٤. الجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. الخادمي ، ص ٢٤ ، ٢٥ ، وخريطة الجين البشري ، مريع آل جبارالله ، ص ٧١ ، ٧٢ .

- (٣) تخزين المعلومات المتعلقة بالجينات في قواعد بيانات (معلومات) سهلة الاستعمال ،
وتعميم البرامج اللازمة لتحليل هذه المعلومات والاستفادة منها .
- (٤) تحويل تلك التقنيات إلى القطاع الخاص للاستفادة منها .
- (٥) متابعة الاصدارات الأخلاقية والتنظيمية والاجتماعية للمشروع^(١).

رابعاً : تطبيقات الجينوم البشري :

- (١) معرفة الأمراض الوراثية التي تحدث بسبب خلل في مورثة واحدة ، فيعرف المرض ،
ويشخص بدقة للوقاية منه أو علاجه بصورة أحسن . وهذا ما أتاح للعلماء القيام
بالفحص الجيني للمقدمين على الزواج ، وفحص الأجنة بأخذ عينة من المشيمة أو من
السائل المحيط بها لمعرفة كون الجنين مشوهاً أو غير مشوه .
- (٢) العلاج بالمورثات : وذلك بإدخال جين إلى الكروموسومات في الخلية من موقع محدد ،
ليقوم بوظيفة الجين المعطوب ، وهذا النوع من العلاج يحتاج لدقة وتأن ، ولازال العلاج
محفوف بكثير من الصعوبات والمخاطر ، ومنها أنه قد ينشط جينات ورمية ساكنة .
- (٣) استخدام الجينوم البشري في إثبات الحقوق والواجبات لأصحابها أو نفيها عنهم عن
طريق البصمة الوراثية أو التحليل الجيني .
- (٤) إمكانية الكشف عن الأسباب الوراثية لكثير من الأمراض الشائعة .
- (٥) فتح المجال لمعرفة التباين بين الأفراد في المادة الوراثية ، وذلك يمهد لظهور مفهوم
الطب الشخصي ، الذي يقصد به كون الوصفة الطبية تتبع بنية المريض الوراثية ،
وهذا مما يساعد في كون العلاج أكثر أو أقل تكلفة وخطورة .
- (٦) تطوير ما يعرف بطب الجينات ، والعمل على إيجاد وتأسيس ما يعرف ببنك الجينات
أو البنك الجيني ، الذي يودع فيه المنخرطون شفراتهم الجينية الوراثية ليستفاد منها
في معرفة الأمراض المحتملة .
- (٧) محاولة الوصول إلى إنسان مهندس وراثياً عن طريق التحكم أو التلاعب بالجينات أو
الاستنساخ بغية إيجاد كائن بشري وفق الطلب ، وحسب التخيل والرغبة ، فبواسطة
الجينوم يمكن في المستقبل البعيد - لا في القريب العاجل - التدخل في تطوير

١. انظر : الاستنساخ البشري جريمة العصر ، الشيخ عرفان بن سليم حسونة ، ص ٩٥ ، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م ،
الجينوم البشري ، د. عمر الألفي ، ص ٢٩٠ ، ٢٩١ ، وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٦٧ ، ٦٨ ،
والجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. الخادمي ، ص ٢٦ ، ٢٩ ، والجينوم البشري ... كتاب الحياة ، د. صالح
كريم ، مجلة الإعجاز العلمي ، العدد السابع .

الكائن البشري على الرغم من الفوضى التي ستتج على مثل هذا التحكم والتلاعب، والتي لا تعرف نتائجها. (١)

وبشكل عام يمكن القول بأنه من المتوقع أن يحدث مشروع الجينوم البشري نقلة نوعية في مجالات : العلوم الطبية ، والهندسة الوراثية ، وعلم التطور ودراسة الهجرات البشرية ، والطب الشرعي ، والزراعة والثروة الحيوانية ، وصناعة الدواء .^(٢)

خامساً: مخاطر الجينوم البشري وسلبياته :

الجينوم البشري كما هو حال المكتشفات العلمية الجديدة ، يحوي الفوائد والمنافع ، كما ينطوي على مفاسد ومخاطر كبيرة ، تبعاً لطبيعة استخدامه وكيفية الاستفادة منه .

وقد ذكرنا سابقاً في سلبيات العلاج الجيني العديد من هذه المخاطر ، وهي تأتي هنا ، على اعتبار أن الجينوم البشري هو مجموع الجينات الموجودة على الصبغيات في الخلية البشرية ، أو هو الحقيبة الوراثية كما مر معنا سابقاً .

ومما يمكن إضافته هنا من المخاطر والسلبيات ما يأتي :

(١) إشاعة الأسرار الشخصية ومخالفة حق السرية ، وهنا تثور مشكلة من له الحق في معرفة نتائج فحص الجينوم ، على اعتبار أن الجينات ليست ملكاً لصاحبها ، بل هي مشتركة بين الأبناء والوالدين والأجداد والإخوة والأخوات .

(٢) إشاعة الرعب والقلق والاضطراب في النفوس والمجتمعات ، وذلك من خلال التعرف على الأمراض المستقبلية وإفشائها ونشرها وبيان مخاطرها واستحالة علاجها ، فما مذاق الحياة إن علم المرء ذلك وخاض حياته يترقب ذلك المصير .

(٣) تفويت حق العمل والاكْتساب وحق الاشتراك في شركات التأمين أو معاشات التقاعد ، وذلك بسبب قراءة جينوم الشخص طالب الوظيفة ، أو الاشتراك في هذه التأمينات ، أو المعاشات ، إذا وجد لديه جين ينبئ عن القابلية لمرض القلب أو السرطان ونحوه ، فيكون هناك تمييز له عن غيره أشبه ما يكون بالتمييز العنصري .

(٤) تتيح قراءة جينوم الجنين معرفة عاهات الجنين الحالية ، ومعرفة آفاقه التي تنتظره مستقبلاً ، ولو بعد سنين طويلة ، وهذا يفضي إلى زيادة إجراء الإجهاض ، حتى ولو كانت العلة هينة ، وبعد زمن طويل ، وفي ذلك من المفاسد ما لا يخفى .

١. الجينوم البشري ... كتاب الحياة ، د. صالح كريم ، مجلة الإعجاز العلمي ، العدد السابع ، وأحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، ص ٦٨ ، ٧٣ ، وخريطة الجينوم البشري ، مريع آل جارالله ، ص ٥٥ ، ٥٦ ، والجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. الخادمي ، ص ٢٥ - ٣٠ ، والجينوم البشري ، د. عمر الألفي ، ص ٢٩١ - ٢٩٣ .
٢. خريطة الجينوم البشري ، مريع آل جارالله ، ص ٦٩ .

- (٥) تعميق ظاهرة الاحتكار المادي والاستغلال الاقتصادي بسبب توظيف تقنيات الجينوم البشري ، واستخدامها في كسب الأموال الطائلة ، ورفع تكاليف العلاج ، وابتزاز الدول النامية والشعوب المستضعفة التي أقصيت عن معرفة واكتشاف تقنيات الجينوم
- (٦) تفويت حق التنوع والاختلاف ، والسعي إلى جعل المواليد كأنهم مصنوعات تحضر حسب المواصفات المختارة ، وهذا السعي خلاف نوااميس الكون القائم على التنوع ، وربما أدى ذلك إلى الهلاك وفوات المنافع ، بالإضافة إلى أن ذوي المواصفات غير المختارة سيتعرضون للظلم والتمييز .

مع الأخذ في الاعتبار أن هذه التجارب مشكوك في أمرها من الناحية الإنسانية ؛ لكونها لا زالت في بداية الطريق ، وجرى تطبيقها على بعض الحيوانات ، وإجراؤها على الإنسان غير مضمون النتائج ؛ للفارق الكبير في التكوين والقدرات بين الإنسان وغيره من الحيوانات .

سادساً: الأحكام الشرعية المتعلقة بالجينوم البشري

وتحته مسألتان:

المسألة الأولى

حكم اكتشاف الجينوم البشري والمساهمة في ذلك

يعد اكتشاف الجينوم البشري من أعظم المكتشفات العلمية في هذا القرن وهو يدل على عظمة الخالق جل وعلا وعلى بديع صنعه ، وبناء على ذلك فإن اكتشاف الجينوم يعد طريقاً إلى تقوية الإيمان في القلوب وهو من هذه الناحية مرغوب فيه بل مندوب إليه. ومما يدل على ذلك ما يلي :

- (١) النصوص الدالة على النظر في الكون والنفس والتأمل في مخلوقات الله عز وجل كقوله تعالى: ﴿ وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ ﴾ (١) ، وقوله تعالى: ﴿ سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ﴾ (٢) ، وقوله تعالى: ﴿ قَلِّ انظُرُوا مَاذَا فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ ﴾ (٣) .

(٢) فالجينوم البشري جزء من تعرف الإنسان على نفسه واستكناه سنة الله في خلقه.

- (٣) أن المقصود من مشروع الجينوم البشري هو تشخيص الأمراض بصورة دقيقة ليكون ذلك طريقاً لعلاجها ، فيكون داخلاً في مقصد حفظ النفس ، ودرء الضرر عنها ، وذلك من المصالح المطلوبة شرعاً وقال بهذا جمع من أهل العلم(٤).

١. الذاريات ، الآية ٢١
 ٢. فصلت جزء من الآية ٥٣
 ٣. سورة يونس ، جزء من الآية ١٠١
 ٤. انظر: الجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. نور الدين الخادمي ، ص ٣٧ ، ٣٨ وتوصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ، ص ١٠٤٨ .

وبناء على ما سبق فإن العالم الإسلامي والأمة المسلمة مدعوة للمساهمة في إكمال المعرفة بالجينوم البشري ، وإتمام حقائقه وأسراره وضبط استخداماته وتطبيقاته ، وهي مدعوة لأن تشارك الجهات العالمية التي سبقت في هذا المجال بالأبحاث والتجارب وتسهم أيضاً في وضع الضوابط الشرعية والأخلاقية التي ينبغي مراعاتها .

والتأكيد على هذه المساهمة تأتي من طريقتين :

الطريق الأول : الواجب الشرعي للمشاركة في الاكتشافات العلمية النافعة استجابة للأوامر الشرعية الداعية للنظر والتفكير والتعلم.

الطريق الثاني : التدافع الحضاري والتسابق نحو السيادة للتمكين للأمة المسلمة في هذه الأرض لا سيما إذا علمنا أن الدول التي سبقت للمساهمة في مشروع الجينوم البشري قد حرصت على استثمار هذا المشروع والاستئثار بكثير من أسراره ، وينبغي على أولي الأمر اتخاذ الوسائل المؤدية للقيام بهذا الواجب الشرعي الكفائي^(١).

المسألة الثانية : حكم استخدام الجينوم البشري والاطلاع عليه:

سبق أن ذكرنا أن الجينوم له مجالات متعددة منها النافع كتشخيص الأمراض وعلاجها والتعرف على شخصية الإنسان بدقة متناهية ومنها الضار مثل التعدي على حقوق الآخرين وهتك أسترارهم والتمييز بينهم على أساس أسرارهم الوراثية.

وبناء على ذلك فيمكن القول بأن استخدام الجينوم البشري في المجالات النافعة مشروع لما يحققه من مصالح جاءت الشريعة بالحث على تحصيلها كالتداوي والوقاية من الأمراض وأيضاً فإن الأصل في المنافع الإباحة فهو مباح طالما حقق المصالح والفوائد أما إذا استخدم الجينوم استخداماً سيئاً فإنه يكون محرماً لأنه حينئذ بمثابة الوسيلة للمحرم. فالتحريم هنا تحريم لغيره وليس تحريماً لذاته^(٢).

ومما جاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ما يلي :

- (١) لكل إنسان الحق في أن تحترم كرامته وحقوقه أياً كانت سماته الوراثية.
- (٢) لا يجوز إجراء أي بحث أو القيام بأي معالجة أو تشخيص يتعلق بمجين (جينوم) شخص ما إلا بعد إجراء تقييم صارم ومسبق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام الشريعة في هذا الشأن، والحصول على القبول المسبق والحر والواعي من الشخص المعني، وفي حالة عدم أهليته للإعراب عن هذا القبول

١. انظر: الجينوم البشري، حكمه الشرعي ، د. الخادمي ص ٣٩ - ٤١. وتوصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ص ١٠٤٨.

١. انظر : توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ص ١٠٤٦ وأحكام الهندسة الوراثية ، د. الشويرخ، ص ٧٧ ، ٧٩ ، الجينوم وحكمه الشرعي ، د. الخادمي، ص ٤٦ ، ٥٧.

يجب الحصول على القبول أو الإذن من وليه مع الحرص على المصلحة العليا للشخص المعني . وفي حالة عدم أهلية الشخص المعني للتعبير عن قبوله لا يجوز إجراء أي بحوث تتعلق بمجينه (جينومه) ما لم يكن ذلك مفيداً لصحته فائدة مباشرة وبموافقة وليه.

(٣) ينبغي احترام حق كل شخص في أن يقرر ما إذا كان يريد أو لا يريد أن يحاط علماً بنتائج أي فحص وراثي أو بعواقبه.

(٤) تحاط بالسرية الكاملة كافة التشخيصات الجينية المحفوظة أو المعدة لأغراض البحث أو لأي غرض آخر ، ولا تفضى إلا في الحالات المبينة في الندوة الثالثة من ندوات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بتاريخ ١٨ إبريل ١٩٨٧م، حول سر المهنة.

(٥) لا يجوز أن يعرض أي شخص لأي شكل من أشكال التمييز القائم على صفاته الوراثية والذي يكون غرضه أو نتيجته النيل من حقوقه وحرياته الأساسية والمساس بكرامته.

(٦) لا يجوز لأي بحوث تتعلق بالمجين (الجينوم) البشري أو لأي من تطبيقات هذه البحوث، ولا سيما في مجالات البيولوجيا وعلم الوراثة والطب أن يعلو على الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية واحترام حقوق الإنسان التي يعترف بها الإسلام ، ولا أن ينتقص من الحريات الأساسية والكرامة الإنسانية لأي فرد أو مجموعة أفراد.(١)

ويمكن أن يضاف إلى ما سبق : عدم المبالغة في الاستشراف المستقبلي لصحة الإنسان فإن هذا من شأنه أن يضع الإنسان في قلق دائم ويفسد عليه طمأنينته إذا علم ببعض الأمراض التي تنتظره^(٢)

١. ص ١٠٤٦، وانظر: الجينوم وحكمه الشرعي، د. الخادمي، ص ٤٦، ٥٧.

٢. انظر: الجينوم وحكمه الشرعي، د. الخادمي، ص ٥٧.

مشروع قرار لموضوع

"الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني"

- علم الوراثة هو العلم الذي يبحث في تركيب المادة الوراثية ، ووظيفتها ، وطريقة انتقالها ، وكيفية انتقال الصفات والأمراض من جيل لآخر .
- الهندسة الوراثية تعني : التعامل مع المادة الوراثية باستخلاص معلومات عنها أو التغيير فيها .
- الأصل في الاستفادة من الهندسة الوراثية في النبات والحيوان: الجواز والإباحة ، ما لم يصحبها أضرار معتبرة فتحرم عندئذ . وهذا ما أكدته قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته العاشرة ، وقرار المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشرة . وهذا الجواز مقيد بضوابط أهمها : ألا يؤدي هذا الاستعمال إلى ضرر عاجل أو آجل ، وأن يكون هذا الاستعمال لغرض صحيح مباح ، دون عبث أو إسراف ، وأن يتولاه أصحاب الخبرة والثقة ، وأن يبين للجمهور فيما يعرض للبيع أن هذا المنتج محضر بالهندسة الوراثية .

• المسح الوراثي:

يقصد به استخلاص عينة دم من أجل تشخيص الأمراض الوراثية . ويجري ذلك على نطاق واسع من المجتمع في مراحل عمرية مختلفة . والغرض منه : الحد من اقتران حاملي المورثات المعتلة ، وبالتالي الحد من الولادات المصابة بالمرض .

وحكمه : الجواز ؛ لما يحققه من مصلحة الوقاية من الأمراض قبل وقوعها ، ويشترط للجواز أن تكون الوسيلة المستعملة لذلك مباحة وآمنة ، ولا تلحق الضرر بالإنسان ولا بالبيئة ، مع الحفاظ على سرية نتائج المسح إلا بقدر الحاجة . ويصح الإجبار على هذا المسح في حالة انتشار وباء معين ، أو في حالة أمر الإمام به تحقيقا لمصلحة عامة .

الفحص الجيني قبل الزواج : مشروع لعموم الأحاديث الواردة في التداوي ومشروعية التوقي من الأمراض ، ولكونه وسيلة لحماية الأسرة من الأمراض الوراثية المتوقعة ، وهو وسيلة لإيجاد السكن والمودة والنسل السليم ، ويمكن القول بوجوبه في حالة انتشار وباء معين ، أو في حالة أمر الإمام به تحقيقا لمصلحة عامة .

• العلاج الجيني يقصد به : نقل جزء من الحمض النووي إلى خلية لإعادة الوظيفة التي يقوم بها هذا الجين إلى عملها .

وينقسم باعتبار الخلية المعالجة إلى نوعين . النوع الأول: العلاج الجيني للخلايا الجسدية وهي جميع خلايا الجسم ما عدا الجسدية منها . والنوع الثاني: العلاج للخلايا الجنسية .

وحكم النوع الأول (نقل الجين للخلايا الجسدية) يختلف بحسب الغرض منه ، فإن كان الغرض العلاج فيجوز على الأرجح بشروط أهمها ألا يؤدي العلاج إلى ضرر أعظم من الضرر الموجود أصلاً ، وأن يغلب على الظن أن هذا العلاج يحقق مصلحة الشفاء أو تخفيف الآلام . وأن يتعذر وجود البديل ، وأن تراعى شروط نقل الأعضاء في المتبرع والمتبرع له ، وأن يجري عملية نقل الجين متخصصون ذوو خبرة عالية وإتقان ، ويدل على الجواز عموم الأدلة على خلق الإنسان ، والأدلة على مشروعية التداوي ، وقواعد رفع الضرر والقواعد العامة للإباحة ، والقياس على نقل الأعضاء .

وأما إذا كان الغرض من العلاج الجيني للخلايا الجسدية هو الوقاية من الأمراض وليس علاجها ، فله حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون حاملاً لجين مريض يظهر أثره في سن متأخرة من حياته. فيلحق باستخدام العلاج الجيني من أجل العلاج ، وحكمه الجواز.

الحالة الثانية: أن يكون الإنسان حاملاً لجين يحمل المرض ولكنه لا يظهر إلا بتأثره بعوامل أخرى كالبيئة والإشعاعات أو أنه سيظهر في الأجيال القادمة ، وحكم هذه الحالة: المنع ؛ لما للعلاج الجيني من محاذير ومخاطر ، مع عدم تحقق الضرورة أو الحاجة هنا .

أما إن كان الغرض من العلاج الجيني للخلايا الجسدية هو: التحسين واكتساب صفات معينة مثل : اللون والشكل والقوة والذكاء ، فلا يجوز ؛ لما فيه من تغيير الخلقة المنهي عنه شرعاً ، ولما فيه من العبث ، وامتهان كرامة الإنسان ، فضلاً عن عدم وجود الضرورة أو الحاجة المعتبرة شرعاً .

أما حكم النوع الثاني: وهو العلاج الجيني للخلايا الجنسية (التناسلية) فهو المنع في جميع أغراض هذا العلاج لما لهذا النوع من الخطورة التي تفوق خطورة الخلايا الجسدية لأن الضرر فيها متعدد إلى النسل ، وسواء أكان الغرض للعلاج أو للوقاية من الأمراض الوراثية أو لقصد التحسين .

- الجينوم البشري : هو الحقيبة الوراثية البشرية ، القابعة داخل نواة الخلية البشرية ، وهي التي تعطي جميع الصفات والخصائص الجسمية .
- لمشروع الجينوم البشري تطبيقات نافعة تتمثل في معرفة الأمراض الوراثية والعلاج بالمورثات(الجينات) وإثبات الحقوق لأصحابها أو نفيها عنهم ، كما أن له مخاطر تتمثل في كشف الكثير من الأسرار الشخصية ، وإشاعة الخوف والقلق بسبب التعرف على الأمراض المستقبلية ، وتقويت حق العمل والاكتساب ، وتعميق ظاهرة الاستغلال الاقتصادي من خلال قراءة جينوم الشخص المستغل .

- يعد اكتشاف الجينوم البشري أمر مرغوب فيه شرعاً ، بل يعد مندوباً إليه ؛ لما فيه من تحقيق مصلحة تشخيص الأمراض ، تمهيداً للوقاية منها أو علاجها ، ولما فيه من الاستجابة الشرعية للأمر بالتفكير والنظر والتعلم ، ولما في ذلك من السعي لتمكين الأمة المسلمة في هذه الأرض ، وعدم استئثار الدول السابقة للمشروع بكثير من أسراره .
- استخدام الجينوم البشري في المجالات النافعة مشروع ؛ لما يحققه من مصالح جاءت الشريعة بالحث على تحصيلها كالتداوي والوقاية من الأمراض ، وأيضاً فإن الأصل في المنافع الإباحة ، فهو مباح ، طالما حقق المصالح والفوائد ، أما إذا استخدم الجينوم استخداماً سيئاً فإنه يكون محرماً ؛ لأنه حينئذ بمثابة الوسيلة للمحرم .
- التأكيد على الضوابط الشرعية – الخاصة بالجينوم البشري- الواردة في توصية (ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني) التي نظمتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي عام ١٤١٩ هـ .
والله الموفق .

الباحث

أ.د عبد الرحمن بن أحمد الجرعي

المصادر والمراجع

- (١) القرآن الكريم .
- (٢) أحكام الإذن الطبي، د. عبدالرحمن الجرعي ، ص ٣٢ ، بحث منشور في مجلة الحكمة ، بريطانيا، العدد ٢٩.
- (٣) أحكام الهندسة الوراثية ، د. سعد الشويرخ ، نشر دار كنوز اشبيليا - الرياض .
- (٤) الاختبار الجيني والوقاية من الأمراض الوراثية من منظور إسلامي، د. عارف علي عارف ، ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس ، الأردن .
- (٥) الإرشاد الجيني ، د. محمد الزحيلي، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت ، ١٤٢١هـ.
- (٦) الإرشاد الجيني، د. ناصر الميمان، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت ، ١٤٢١هـ.
- (٧) أساسيات الوراثة والعلاج الجيني ، د. عبدالعزيز السعيد البيومي ، بحث منشور ضمن أعمال ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني المنعقدة بجامعة قطر في الفترة من ٢٠ - ٢٢ أكتوبر / ٢٠٠١ م .
- (٨) الاستفادة من الهندسة الوراثية في الحيوان والنبات وضوابطها الشرعية. د. محمد الروكي ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ.
- (٩) الاستنساخ البشري جريمة العصر ، الشيخ عرفان بن سليم العشا حسونة ، المكتبة العصرية ، صيدا - بيروت .
- (١٠) الأشباه والنظائر ، لجلال الدين السيوطي ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، مصر.
- (١١) أفق وحدود تكنولوجيا العلاج الجيني . د. محمد الطيبي . ضمن أبحاث ندوة الإنعكاسات الأخلاقية للأبحاث المتقدمة في علم الوراثة ، المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة - كلية العلوم - جامعة قطر (٢١ - ٢٣ شعبان/١٤١٣هـ)
- (١٢) الأمراض الوراثية من منظور إسلامي، د. علي المحمدي ، ص ١١٦ ، حولية كلية الشريعة والقانون، جامعة قطر، العدد (١٥)، ١٤١٨هـ.
- (١٣) بحوث الفقه الطبي ، د. عبدالستار أبو غدة ، نشر: دار الأقصى - القاهرة .

(١٤) توصيات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ.

(١٥) جريدة المسلمون ، العدد ٥٩٧ ، بتاريخ ١٧/٢/٢٦هـ .

(١٦) الجينوم البشري د. حسان حتوت . ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ.

(١٧) الجينوم البشري وتقنيات الهندسة الوراثية مقاربات فقهية ، أحمد محمد كنعان ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد (٦٠) ، مطابع دار البحوث الرياض .

(١٨) الجينوم البشري وحكمه الشرعي ، د. نور الدين الخادمي ، بحث منشور ضمن أعمال مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة ، سلسلة إصدارات جامعة الإمارات ، العين ، ٢٠٠٢ م .

(١٩) الجينوم والهندسة الوراثية ، د. عبدالباسط الجمل ، دار الفكر العربي بالقاهرة .

(٢٠) خريطة الجينوم البشري والإثبات الجنائي ، تأليف : مريع بن عبدالله آل جارالله ، دار كنوز إشبيليا – الرياض .

(٢١) خلق الانسان بين الطب والقرآن ، د. محمد علي البار ، الدار السعودية للنشر والتوزيع – جدة .

(٢٢) سنن أبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني ، دار الحديث ، بيروت ،

(٢٣) صحيح البخاري ، محمد بن اسماعيل البخاري ، بتحقيق : محب الدين الخطيب ، ومحمد فؤاد عبد الباقي ، المكتبة السلفية – القاهرة .

(٢٤) صحيح الجامع ، محمد ناصر الدين الألباني ، بإشراف زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت .

(٢٥) صحيح مسلم ، مسلم بن الحجاج النيسابوري ، بتحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الحديث – القاهرة .

(٢٦) صحيفة الوطن بتاريخ ١٣/٠١/٢٠١٢ م .

(٢٧) عصر الجينات ، د. عبدالباسط الجمل ، ص ٧٦ ، دار الرشاد – القاهرة .

(٢٨) العلاج الجيني رؤية شرعية وعلمية . د. عبدالفتاح إدريس ، في موقع خصوبة دوت كوم على شبكة الانترنت. www.khosoba.com

(٢٩) العلاج الجيني للخلايا البشرية في الفقه الإسلامي، ابتهاج محمد رمضان أبو جزر، بحث مقدم لاستكمال درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون بغزة، ١٤٢٩هـ، غير منشور.

(٣٠) العلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي، د. علي القره داغي. بحث منشور ضمن أعمال ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني المنعقدة بجامعة قطر في الفترة من ٢٠ - ٢٢ أكتوبر / ٢٠٠١ م.

(٣١) العلاج الجيني واستتساخ الأعضاء البشرية، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، ١٩٩٩م.

(٣٢) العلاج الجيني والانعكاسات الأخلاقية، د. صديقة العوضي، بحث ضمن ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني، كلية العلوم - جامعة قطر.

(٣٣) العلاج بالجينات، د. سفيان محمد العسولي، مجلة الإعجاز العلمي، العدد التاسع، صادرة عن هيئة الإعجاز العلمي في الكتاب والسنة، التابعة لرابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة.

(٣٤) العلاقة بين الهندسة الوراثية وحقوق الإنسان، د. سعيد سالم جويلي، ضمن أبحاث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون - جامعة الامارات العربية المتحدة.

(٣٥) قرارات مجمع الفقه الاسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي. ضمن إصدارات المجمع

(٣٦) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص ٢١٦، دار القلم، دمشق.

(٣٧) الكائنات وهندسة الموروثات، د. صالح عبدالعزيز كريم، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت، ١٤٢١هـ.

(٣٨) مجمع الزوائد، للهيثمى، الناشر: مؤسسة المعارف، بيروت.

(٣٩) موسوعة ويكيبيديا على شبكة الانترنت.

(٤٠) نظرة فاحصة للفحوصات الطبية الجينية، د. محمد بن علي البار، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت، ١٤٢١هـ.

(٤١) الهندسة الوراثية في النبات والحيوان وحكم الشريعة فيها، د. أحمد الحجي الكردي، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت، ١٤٢١هـ.

(٤٢) الهندسة الوراثية في النبات والحيوان، د. أحمد شوقي . ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ.

(٤٣) الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي، د. عبدالناصر أبو البصل، ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا معاصرة، دار النفائس - الأردن .

(٤٤) الوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني ، د. عجيل النشمي ، ضمن أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الإدراك في العلوم من الوراثة والهندسة الوراثية ومشروع الجينوم

إعداد

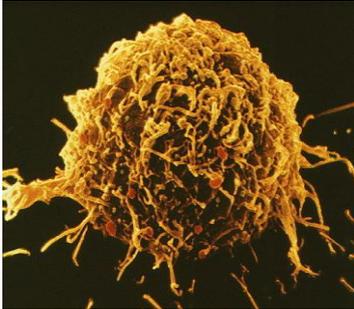
أ.د. محمد الدهماني فتح الله

مدير برنامج التقنية الحيوية

جامعة الخليج العربي



الإدراك في العلوم من الوراثة والهندسة الوراثية ومشروع الجينوم



إعداد

أ.د. محمد الدهماني فتح الله

مدير برنامج التقنية الحيوية

جامعة الخليج العربي

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على نبينا محمد سيد المرسلين ومنيع العلم والمعرفة .

أما المتأمل في تاريخ البشرية فهو يدرك أن همّة الإنسان منذ خلقه ونزوله على الأرض كانت متعلقة فطريا بالعلم والمعرفة ولقد مني الإنسان بنعمة العقل ليتسنى له شقّ الطرق الصعبة للحصول على نصيب من العلم والمعرفة. وتحقيق هذه الغاية يتطلب السعي الجدّي والمتواصل.

وجاء القرآن الكريم ليؤكد قداسة العلم والمعرفة ويرفعها إلى درجة العبادات إذ يأمرنا الله جل جلاله في قوله تعالى : ﴿ **اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ * الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ * عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ** ﴾^(١) ، وكذلك في قوله تعالى : ﴿ **وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا** ﴾^(٢) بالسعي وراء التزود بالعلم وفى هذا حكمة إلهية بالغة ما فتأت تتضح جليا للإنسان. و قد أكّدت السنة أيضا هذه الحكمة ، إذ جاء في الحديث النبوي قول محمد ﷺ " طلب العلم فريضة على كل مسلم " .

وكلّ مطلع على تاريخ العلوم الطبيعية منها أوالبشرية يدرك أيضا أن تطور كل العلوم حصل حسب أسس التراكم عبر الأحقاب فكل اكتشاف مهد السبيل للذي تلاه كما يدرك الباحث في هذا المجال أن تقدم العلوم الإنسانية تميز أولا بعدم الاستمرارية الزمنية والتكافؤ ما بين الفترات فقد كان النهوض بالعلوم أكبر في بعض العهود من غيرها ويعكس هذا مدى ازدهار الحضارات التي توالى وإهتمامها بالعلوم. أما العلوم الطبيعية التي تتولد منها التقنيات الحيوية فقد كان تطورها أكثر تواسلا عبر الأزمان ويرجع ذلك في الأساس إلى مدى الانتفاع المباشر والفوري الذي يمكن أن يجنيه الإنسان من تقدمها ، فهو ما يزال في سعي دائم لضمان قوته وحل مشاكله الكونية وتحسين سبل عيشه ، ولقد جعلت الحكمة الإلهية من تطوير العلوم سبيلا له إلى إدراك هذه الغايات .

كما يمكن أيضا أن نقف على انعكاسات تقدم العلوم على كل جوانب حياة الإنسان ومدى تأثيرها على نمط عيشه ، فاكتشاف النار وأساليب الزراعة ثم العجلة ، قد غير جذريا كل ما شب عليه الجنس البشرى من معرفة.

أما إذ ركزنا اهتمامنا على دراسة التاريخ الحديث للعلوم فسوف نلاحظ أن تطورها يحصل وفق نسق تتزايد سرعته يوما بعد يوم ، كما أن كمية المادة العلمية والتقنيات الموازية قد تكاثرت بنسب هائلة وذلك لما عرفته هذه المجالات من نشاطات حثيثة وإنتاج غزير.

(١) العلق : ٣ - ٥ .

(٢) طه : ١١٤ .

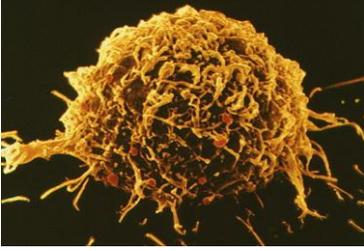
ومن العلوم التي عرفت تطورا لا سابق له منذ أواسط القرن التاسع عشر؛ علم الوراثة الذي شهد اكتشافات باهرة بلغت حدودا غير متوقعة خلال القرن العشرين، ويرجع الفضل في هذا إلى الثورة العلمية التي أحدثها تطور علم الأحياء الجزيئية وابتكار تقنيات الهندسة الوراثية. وجاءت التطبيقات الكثيرة لتشمل العديد من المجالات وبدأ يتضح مدى التأثير الذي أحدثته ومازالت تحدثه هذه العلوم على معظم النواحي الحساسة من حياة الإنسان لدرجة أن كل الأخصائيين وكل المهتمين بالموضوع اجتمعوا على أن هذه العلوم التي لم تبلغ ذروتها بعد، سوف تضع بصمتها على القرن الواحد والعشرين لتجعل منه منعطفًا هامًا في تاريخ البشرية.

يحتوى هذا النص على خمسة محاور:

- (١) تطوّر علوم الوراثة والتقنيات الجينية الحديثة
- (٢) مشروع الجينوم البشرى ومدى تأثيره على تقدّم علم الوراثة
- (٣) تطبيقات مشروع الجينوم البشرى والتقنيات الحديثة لعلوم الوراثة
- (٤) المسائل القضائية والأخلاقية التي تطرحها العلوم الوراثية الحديثة
- (٥) القراءة الإستراتيجية والانعكاسات الاقتصادية لعلوم الوراثة الحديثة

المحور الأول

تطور علم الوراثة والتقنيات الجينية الحديثة



من علم الوراثة إلى علوم الوراثة الحديثة:

أصبح علم الوراثة واحداً من أهم فروع علوم الأحياء بل ربما الأهم إذ أن مفهومه عرف تطوراً تدريجياً من أواسط القرن التاسع عشر إلى مطلع القرن الواحد والعشرين من حيث كونه:

(١) **العلم الذي يدرس الصفات الوراثية ونظم انتقال هذه الصفات عبر الأجيال لإدراك أسباب التشابه والاختلاف بين الأفراد التي بينها صلة القرابة** كما أبرزته الأبحاث الشهيرة التي قام بها الراهب النمساوي "قريقورجوهان مندل ١٨٢٢- ١٨٨٤" في القرن التاسع عشر" والذي كان أول من طرح مفهوم الصفات (Traits) ذا العلاقة بالنوع والكيفية كلون البشرة أو العين، أو الصفات الكمية التي يمكن قياسها كالوزن والطول، واستخلص من تجاربه القوانين الأساسية لتوارث الصفات بين الكائنات الحية التي تتكاثر عبر التناسل والمعروفة بقوانين "مندل للتشكيلات الوراثية المستقلة" (Mendel's Law of Independent Assortment) كما أوضح عمل "مندل" أن الصفات الوراثية منها السائدة وهي الصفات التي تظهر في الطراز الشكلي للجيل الأول، ومنها المتنحية وهي الصفات الوراثية التي تظهر في الجيل الثاني. وقد تم لاحقاً تحديد الصفات المرتبطة بالجنس والتي تحددها جينات متنحية محمولة على الكروموسوم الجنسي X. وقد طرحت نظريات مندل مسألة السند المادي لقوانين التوارث (العنصر أو العامل المادي للوراثة) ليبقى الأمر معلقاً إلى أوائل القرن العشرين عندما تطور علم الوراثة إلى:

(٢) **العلم الذي يدمج علم الوراثة وعلم الخلايا** : وذلك بعد الاكتشافات التي توصل إليها علماء الخلايا المتخصصون في سيتولوجيا الصبغيات (Chromosomes) في نواة الخلية، وقد تم هذا الدمج على يدى العالم الأمريكى "والترسوتن" الذى كان أول من أدرك الصلة بين الهيكلة الملموسة للصبغيات (الكروموزومات التي عددها ٤٦ فى الخلية البشرية) ووسط نواة الخلية وانتقالها من الخلية الأم إلى الخلايا الجديدة (علماء بأن الخلية الجديدة تتحصل على نسختين من كل كروموزوم: نسخة من خلية أبوية

ونسخة من بويضة الأم بعد التناسل) والطبيعة المجردة لقوانين الوراثة التي وضعها "مندل" في منتصف القرن التاسع عشر التي كانت تفتقد إلى العامل المادي للوراثة. وقد وضع "سوتن" النظرية الكروموزومية أو الصبغية للوراثة (Chromosomal law of inheritance) التي أكدت قوانين "مندل" للوراثة وأعطتها الدليل المادي الذي تستند عليه إلى يومنا هذا. وقد دوّن هذا العمل العلمي في مقالتي شهرتتين نشرتا في عامي ١٩٠٢ و ١٩٠٣م. وتمخض عن أعمال "سوتن" ولادة فرع جديد لعلم الوراثة يعرف اليوم تحت مسمى علم الوراثة الخلوية (Cytogenetics). وفي منتصف القرن العشرين وفي سنة ١٩٥٢م بالتحديد، توصل العالمان "ألفرد هرشى ومرثا تشايز" إلى ما أظهر أن مادة الحمض النووي منزوع الأكسجين "الدنا" (DNA) هي العامل الوراثي الذي يفضلته يتم انتقال الصفات التي يتوارثها الأجيال عند كل الكائنات الحية. ومادة الدنا هي المكون الأساسي للكروموزومات. ولم تمض سنتان (١٩٥٤) حتى توصل "جيمس واتسن وفرنسيس كريك" إلى فك رموز تركيبية الحامض النووي وشكله الحلزوني المزدوج. وتتألف خيوط الحمض النووي الطويلة من سلسلة من أربعة أنواع من الوحدات الفرعية نوكلئوتيد، تتألف كل منها من : سكر خماسي الكربون (٢ - ديوكسي ريبوز)، ومجموعة فوسفات ، وواحدة من أربع قواعد نتروجينية : أدينين (A) ، سيتوزين (C) ، جوانين (G) وثايمين (T) ، مع العلم أن الموروث البشري (الجينوم Genome أو شفرة الحياة) يتألف من ٣ مليارات من هذه الوحدات أو الأزواج القاعدية من الحامض النووي (الدنا). وما أدركه علماء الوراثة الجزيئية هو أن تسلسل تلك القواعد على طول خيوط المادة الوراثية هو شيء بالغ الأهمية إذ أنه العامل الوحيد الذي يؤدي لاختلاف المادة الوراثية وبالأحرى اختلاف الصفات التي يحددها تسلسل القواعد النتروجينية، ومن ثم إلى توصيف الوحدة الوراثية : الجين الذي يمكن تعريفه بأنه قطعة من الدنا محددة الطول وذات تسلسل مضبوط للقواعد النتروجينية ترمز إلى بروتين معين عبر رسالة الرنا (mRNA) أو إلى حامض الرنا الريبوزومي (rRNA) والانتقالي (tRNA) الذي يقوم بمهام أخرى في الخلايا. وبينما لقب مجموع الجينات في الخلية الحية "بالجينوم" أطلق اسم "البروتيوم" على مجموع البروتينات (الزلايات) التي يرمز لها الجينوم. وبهذا التقدم العلمي والتقني شهدنا ولادة مولود جديد في سلالة علوم الوراثة هو علم "الجينوم" الذي أحدث طفرة علمية نحن بصدد البداية في إدراك وقائعها الهائلة ومدى تأثيرها العميق على حياة الإنسان.

(٣) **علم الجينوم:** يمكن تعريفه على أنه العلم الذي يدرس الجينات ويحدد وظائفها. وقد أصبح لهذا العلم صدى كبير لدى معظم علوم الأحياء، فبقدرته على تفسير وظائف الجينات يمكننا فهم الوظائف الدقيقة للخلايا عند كل الكائنات الحية. إن علم

"الجينوم" مع تقنيات الهندسة الوراثية يسمح اليوم بدراسات تبدأ من الكل لاستقصاء الجزء والانطلاق من الجزء لتفسير الكل. وفى فترة وجيزة من الزمن تطور علم "الجينوم" وأصبحت له تشعبات ومجالات مختلفة أهمها:

- **الجينومية الهيكلية (Structural Genomics)** : وهو المجال الذي يعتني بالتوصيف الفيزيائي للجينوم ووضع الخرائط الجينية الدقيقة والمفصلة التي تميز كل نمط من أنماط الكائنات الحية.
- **الجينومية الوظيفية (Functional Genomics)**: وهو المجال الذي يعتني بضبط وظائف الجينات وكيفية ترجمة المعلومة الجينية إلى بروتينية في مختلف الظروف الفسيولوجية، كما يعتني بتفسير الفروق بين نشاط الجينات في خلايا مختلف الأنسجة ودراسة آليات تعامل الجينات مع محيطها الخارجي وبالأخص مع العوامل والظروف البيئية الخاصة.
- **الجينومية المقارنة (Comparative Genomics)** : وهو المجال الذي يختص بالمقارنة بين جينومات الكائنات الحية بمختلف أنماطها من حيث التركيبية الفيزيائية ودراسة الفوارق بين وظائف الجينات والبروتينات مع وضع تخطيطات شجرية للعلاقات الجينية والوراثية (Phylogenetic trees) لمختلف الكائنات وتسلسلها حسب نظرية التطور، كما يهتم هذا المجال بضبط علاقة المخزون الوراثي الخاص لكل كائن حي بقدرته على الانسجام والتأقلم مع البيئة التي يعيش فيها.
- **المعلوماتية الحيوية (Bioinformatics)**: تزامن تطور علوم الوراثة مع بروز علوم المعلوماتية وتم إدماج هذه القدرات التقنية وتوظيفها لتطوير علم الجينوم وإحداث مناهج جديدة لتخزين الكم الهائل من المعلومات التي تم التوصل إليها للتصرف فيها واستغلالها أحسن الاستغلال في كل المجالات الأخرى. وقد عرف هذا المجال اهتماما بالغاً قاد إلى تطوير عدد يصعب إحصاؤه من برامج الحاسوب والخوارزميات وتقنيات الإحصاء المخصصة لدراسة الجينوم والبروتيوم والتي تتيح تحصيل وجمع المعلومات من مجموعات ضخمة من البيانات وتقوم بتحليل وتفسير الأنماط المختلفة من البيانات التي تتضمن سلاسل الأحماض الأمينية و الأنوية والقطع والبنى البروتينية. وبفضل الجهود الكبيرة التي بذلت في هذا الحقل العلمي أصبحت المعلوماتية الحيوية تغطي العديد من مجالات الأبحاث المتقدمة منها التراصف التسلسلي (Sequence alignment) إيجاد المورثات ، مشروع الجينوم البشري، تراصف البنية البروتينية (Protein structure alignment) ، تنبؤ البنية البروتينية (Protein structure prediction) ، التنبؤ بالتعبير الجيني (Gene expression) ، وتأثيرات بروتين- بروتين، بالإضافة الى نمذجة التطور.

كما أحدث هذا المستوى العالي من الرقي الذي بلغته المعلوماتية الحيوية طفرة لا سابق لها في تاريخ علوم الأحياء، إذ أن بإمكاننا اليوم أن نقوم بالدراسات في معظم علوم الأحياء مكتفين باستعمال الحاسوب بديلاً عن التجارب العملية الطويلة والمعقدة التي لا يمكن الإستغناء عنها بل إختصارها واللجوء إليها لتأكيد أو نفي ما تم التوصل إليه عبر إستعمال ما يعرف اليوم بعلم الأحياء الحاسوبي (البيولوجيا الحاسوبية) (Computational biology) وهو توظيف أحدث تقنيات الرياضيات التطبيقية، والمعلوماتية (Informatics)، والإحصاء، وعلوم الحاسب لدراسة وحل مسائل بيولوجية حيوية. ونحن الآن نعيش بداية هذا المنهج العلمى المثير.

لقد أصبحت المعلوماتية الحيوية اليوم من التقنيات التي لا يمكن الاستغناء عنها في جميع علوم الأحياء وما ينجم عنها من تطبيقات هامة ومفيدة في مجالات الصحة والزراعة والتغذية وكذلك البيئة وكل مجالات التقنيات الحيوية (Biotechnologies). ويجب هنا التأكيد على أهمية بناء القدرات في مجال المعلوماتية الحيوية من حيث القدرات البشرية واللوجستية واعتمادها في برامج التعليم والتكوين وسوف نتعرض إلى الأهمية الإستراتيجية لهذا الموضوع في المحور الخامس.

تقنيات الهندسة الوراثية (الجراحة الجزيئية): الهندسة الوراثية عبارة عن مجموعة من التقنيات الحيوية التي يمكن من خلالها التحكم في/وتعديل المادة الوراثية بما في ذلك من تغيير للجينات وإعادة صياغتها ونقلها واستنساخها (Cloning) للتعبير عن رسائلها في محيط خلوي غير المحيط الذي تنشأ فيه طبيعياً. ويتم هذا لأن هذه التقنيات تمكن من نسخ مادة الدنا وقصها باستخدام إنزيمات التحديد (enzymes Restriction) وتغيير تسلسل النكليوتيدات التي تكون الجين وربطها بمادة (دنا) أخرى مصدرها غالباً ما يكون تركيبة وراثية خاصة بالبكتيريا تسمى البلازميد (Plasmid) أو أحيانا ب"دنا" مصدره الفيروسات. وبعد تكملة هذه الجراحة على مستوى الجزيئات الوراثية، يتم زرع التركيبة الجينية التي تمت هندستها في بكتيريا. ولعل أشهرها "أشريشيا كولاى *Escherichia Coli*"، وأنواع من الخمائر (Yeast)، أو في خلية حيوانية بما فيها الخلايا البشرية. وقد نسب إختراع وتطوير تقنيات الهندسة الوراثية أو بالأحرى هندسة المادة الوراثية "الدنا" فى أوائل السبعينيات من القرن العشرين إلى مجموعة من العلماء من بينهم (بول برغ) و(هربرت بوير) و(ستانلي كوهين) و(كورنبرغ) و(كهورانا) و(مكسام وقلبرت) وغيرهم.

المراحل الأساسية للهندسة الوراثية

تعتمد عملية الهندسة الوراثية على العديد من الخطوات وتستعمل في كل خطوة جملة من التقنيات التي عرفت تقدماً كبيراً منذ سبعينيات القرن الماضي لتصبح عملية هندسة الجينات سهلة نسبياً عما كانت عليه، وفي متناول كل من يدرسها ويهتم بإتقانها :

(١) تحديد الجين المرغوب فى هندسته وحصر سلسلة النكليوتيدات الخاصة بهذا الجين . ويمكن اليوم الحصول بدون مقابل على التسلسل لأي جين تم تخزينه من بنوك المعلومات الجينية المتعددة وأشهرها بنك الجينات (Gene Bank) .

(٢) عزل مادة الدنا المكونة للجين باستعمال واحدة من عديد التقنيات المتوفرة لعزل الجينات. وأقدم هذه التقنيات تتمثل في الانطلاق من مادة الرنا العاكسة للدنا المعبر (mRNA) لخلية يكون فيها الجين المرغوب فيه ناشطا لتحضير مكتبات للجينات المنسوخة فى الخلية الأم cDNA Library ومن ثم عزل مادة الدنا الموافقة للجين عبر واحدة من تقنيات العزل التي منها ما يستعمل سلسلة نكليوتيدات مقتبسة من سلسلة الجين المرغوب فيه والتي تحتوى على مادة الفسفور ٣٢ المشعة. أما التقنيات الجديدة للعزل فترتكز على استعمال سلاسل صغيرة من النكليوتيدات تسمى برايمرز (Primers) يأخذ تسلسلها من سلسلة الجين المرغوب فيه وأنزيمات تتسخ هذا الجين من مادة الرنا التي تعكسه، و تكثير الدنا للجين باستخدام تقنية تفاعل سلسلة البوليميرز، وتعرف هذه الطريقة لعزل الجينات بتقنية RT-PCR . أما أحدث التقنيات فتتمثل فى التحضير الكيمائى للجينات (Gene synthesis) إذ أنه توجد اليوم مكائن تصنع خيوط الدنا تبعا لسلسلة النكليوتيدات لأي جين حتى ما يبلغ طوله آلاف النكليوتيدات، وبهذا يمكن أن نتحصل على جين إصطناعى لا يختلف البتة عما يتم عزله من الخلايا الحية إذ أنه يمكن إستعماله للتعبير عن نفس البروتينة وإنتاجها بكميات وجودة عاليتين.

(٣) إدخال أى تحوير على سلسلة النكليوتيدات المكونة للجين لتحسين البروتين المرغوب الحصول عليه وذلك بإدخال طفرات جينية في أماكن معينة من السلسلة (Site Directed mutagenesis) أو حتى إدخال بعض الطفرات العشوائية (Random mutagenesis) لدراسة مفعولها على البروتين.

(٤) ربط الجين الذى تم عزله وتعديله ب"دنا" حامل (vector) كالبلازميد الذى يتضمن عادة علامة تمييز (Selection marker) تكسب الخلية المضيفة صفة مقاومة مضاد حيوى أو دنا فيروسى حامل وفى بعض الحالات تركيبات بيولوجية كالليبوزم (Liposomes) أو غيرها مثل (nanoparticules). وأحيانا يتم الالتجاء إلى طرق فيزيائية كبندقية الجينات (GeneGun) لنقل الجين إلى خلية جديدة.

(٥) نقل التركيبة الجديدة : الجين + الحامل إلى الخلية المضيفة أو العائله وغالبا ما تكون بكتيريا (E.Coli) أو خميرة أو خلية حيوانية أو حتى خلية من بعوضة ويتم النقل أما

باستعمال التيار الكهربائي أو بعرض الخلية المضيفة على مواد كيميائية تجعل غشائها قابلاً للغزو الخارجي لمادة الدنا.

(٦) فصل الخلايا التي تحصلت فعليا على الحامل للجين وبذلك تكون قد تعدلت وراثيا لتصبح مقاومة للمضاد الحيوي بتحصلها على الجين الذي أكسبها هذه الصفة أو أي صفة أخرى تكتسب باحتواء الدنا الحامل، و من ثم التحري عما إذا كان الجين المرغوب فيه قد تم نقله أما باستعمال مسبار الدنا أو بوضع الخلية المضيفة في ظروف فيزيولوجية تؤدي إلى التعبير على الجين المكتسب.

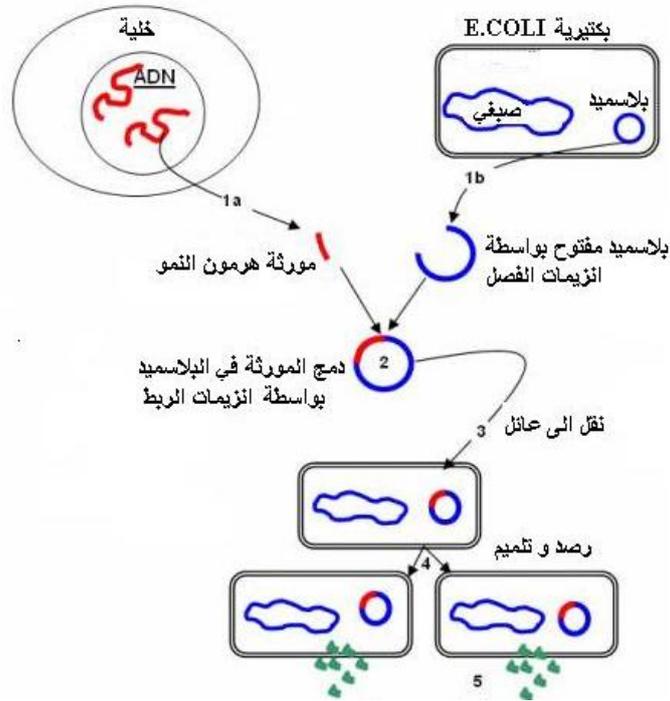
(٧) تنقية البروتينة المشفرة في الجين الذي تم نقله ودراسة صفاتها الفزيو كيميائية وتقدير نسبة إنتاج الخلية المضيفة لهذه البروتينة (Recombinant protein) وتقدير مدى نجاعتها في أداء وظيفتها (Functional study).

إن ما تقدم ليس سوى نبذة عن تقنيات أصبحنا نمسي ونصبح على تقدمها الهائل وقدراتها العالية على المضي بالعلوم الحيوية إلى مرحلة تغيير جذري لحياتنا المادية، و أيضا لقيمنا ونظرتنا إلى حياتنا الروحية. فهذا القسط من العلم الذي أنعم الله به علينا يجعلنا أكثر قدرة على التمعن في آياته الجليلة ويجعلنا أقرب من سبل اليقين إن شاء الله.

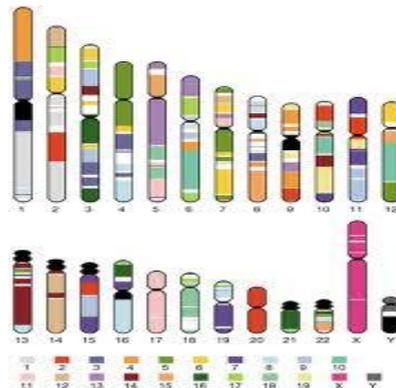
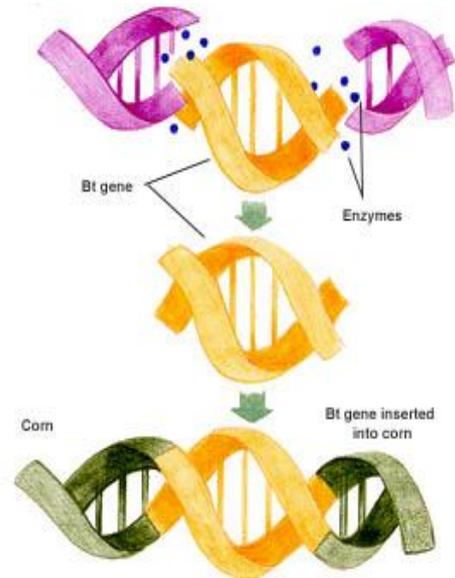
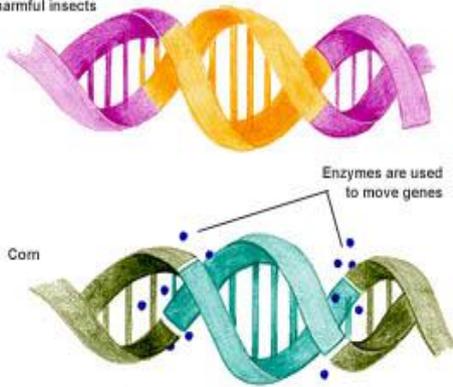
كما أن الهندسة الوراثية عبر قدرتها على نقل الجينات والمعلومات الوراثية التي تحتوي عليها بين مجموعات متباعدة من الكائنات الحية إلى البكتيريا، تصنع منها أداة معدلة وراثيا تتضاعف بسرعة فائقة وهي سهلة الإستنساخ ويمكن تخزينها عند درجات حرارة على مستوى تحت الصفر من - ٢٠ إلى - ٨٠ لآجال طويلة جدا. كما أن تكلفة زراعتها ونموها رخيصة، ومن هذا المنظار فإن للهندسة الوراثية مزايا اقتصادية كبيرة سوف نقف عندها في المحور الخامس إن شاء الله

وما يجب أيضا الوقوف عنده والتمعن في معانيه عند التعرض لعلوم الوراثة الحديثة وتقنيات الهندسة الوراثية هو أنها أعطت الإنسان بسلطان من الله عز وجل، القدرة على تجاوز الحواجز الطبيعية إذ أنه ما عدا في حالات نادرة أو حالات مرضية لا تتناقل مادة الدنا الوراثية بين الكائنات الحية إلا عبر التناسل وفي النطاق المقنن والمحدود جدا بين الأنواع الطبيعية (Species) أو الأجناس (Genus). إن نقل الجينات البشرية وتفعيلها في البكتيريا عبر تقنيات الهندسة الوراثية ليس تجاوزاً للأنواع أو الأجناس فحسب بل هو تجاوز كلي للشعب والصفوف والرتب والفصائل.

الهندسة الوراثية ونقل الجينات بين مختلف الكائنات الحية



Bt gene will help corn resist harmful insects



المحور الثاني

مشروع الجينوم البشري ومدى تأثيره على تقدم علم الوراثة

منذ أن تمّ التعرف على "الدنا" بأنه المادة الوراثية وأن المورث البشري أو الجينوم يحمل شفرة الحياة، بدأ العمل على إحصاء الجينات ووضع الخرائط الجينية الدقيقة للإطلاع على المنظومة الوراثية على المستوى الجزيئي، لكن سرعان ما أدرك العلماء أن هذه العملية شاقة وتتطلب وقتا طويلا يصعب تحديده، و غدا من الواضح أن الحل يكمن في التعرف على التركيبية الدقيقة و الكاملة للمادة الوراثية عبر معرفة تسلسل (ال ٣) مليارات من الوحدات أو الأزواج القاعدية من الدنا التي يتألف منها المورث البشري (المجين).

وما إن تعلق همة العلماء بهذا الحلم العلمى حتى أصبح تحقيقه هدفا وموضوع تفكير ونقاش ثرى داما سنتين كاملتين إمتدت من سنة ١٩٨٥ إلى سنة ١٩٨٧ توالى فيهما المؤتمرات والإستشارات التي تولدت عنها فكرة مشروع المورث البشري أو مشروع الجينوم. وتنسب بلورة هذه الفكرة إلى العالم " روبرت سينهايمر ". وقد إنطلق هذا المشروع الهائل فعليا فى سنة ١٩٩٠ في الولايات المتحدة الأمريكية وتم التصميم على العديد من المراحل والأجزاء شارك فى إنجازها عدد من الدول المتقدمة منها بريطانيا وفرنسا وألمانيا واليابان وتم تقسيم العمل على ٢٠ فريق عمل ترأسهم الأستاذ " ويليام هيزلتاين " وقد رصد المعهد القومى لأبحاث الجينوم البشري (NHGRI National Human Genome Research Institute) لهذا المشروع ميزانية قيمتها ٣ مليارات من الدولار،وقدرت مدة إنجازه ب ١٥ عام. وقد تم بالتوازي برمجة دراسة مجين البكتيريا إشريشيا كولاى ومجين الفأر وذبابة الخل لتطوير وإجادة تقنيات جديدة لتحديد تسلسل النكليوتيدات والقواعد النتروجينية للدنا (Sequencing) والفهم الدقيق لوظائف الجينات.

أهداف مشروع الجينوم:

- (١) التعرف الكلى على تسلسل القواعد النتروجينية للثلاثة بليون من النكليوتيدات المكونة للدنا البشري (الهدف الرئيسى)
- (٢) الإحصاء الدقيق والتعرف على كل الجينات التي يحتويها المورث (المجين) البشري.
- (٣) التخزين المنظم للمعلومات وبناء بنوك معلومات مخصصة لهذا الغرض.
- (٤) تطوير آليات ونظم لتحليل المعلومات.
- (٥) نقل التقنيات التي يتم تطويرها إلى القطاع الخاص.
- (٦) الضبط والاهتمام بالأبعاد الأخلاقية والاجتماعية والمسائل القضائية المتولدة عن المشروع.

المراحل التقنية لتحقيق الهدف الرئيسى لمشروع الجينوم البشري:

- (١) عزل وتحضير الصبغيات الواحدة تلوى الأخرى وتتراوح أحجام الصبغيات من ٥٠ مليون إلى ٢٥٠ مليون نكليوتيد تحتوى على نفس العدد من القواعد النتروجينية ، ثم تفكيكها إلى قطع ذوات أحجام أصغر ودمج كل القطع بدنا حامل من نوع البلاسميد أو بالأحرى الكوسميد.
 - (٢) استعمال كل قطعة كنموذج لتحضير مجموعة من القطع يختلف طول الواحدة عن الأخرى بنكليوتيد واحد أو قاعدة واحدة ويتم التعرف على كل من هذه القواعد عند مرحلة تحديد التسلسل (sequencing step)
 - (٣) فصل القطع عن بعضها واستخدام مواد كيميائية تلون كل قطعة بلون مختلف حسب القاعدة النتروجينية التي تحدد إختلاف حجم القطع ويتم الفصل باستعمال التيار الكهربائي وتقنية الإلكتروفوريز (Gel Electrophoresis)
 - (٤) بعد قراءة تسلسل القواعد لكل قطع الدنا يتم استعمال الحاسوب ليربط التسلسلات في وحدات حدد طولها إلى ٥٠٠ قاعدة تسمى الأحجام المقروءة كما يتم التثبيت في هذه المرحلة من صحة التسلسلات وتحديد التسلسلات التي ترمز إلى بروتينة وتمثل ما يمكن أن تكون وحدة جينية (جين).
 - (٥) إدخال التسلسلات فى بنوك معلومات عمومية مثل Gene Bank يمكن للعامة تفحصها بدون أدنى مقابل في جميع أنحاء المعمورة.
- وفي العام ٢٠٠١ توصل العلماء لقراءة سلسلة الثلاثة مليارات من الأزواج الأساسية التي تؤلف جزىء الدنا البشرى وبدأ فك شفرة الجينوم البشرى يتقدم بخطى ثابتة ونهائية. وظهرت أولاً الخرائط البدائية للصبغيات (٥ و ١٦ و ١٩) ، تلتها الخريطة الدقيقة و الكاملة لصبغى (٢١) المعروف بارتباطه بمتلازم "داون" أو المنغوليزم (Mongolism) التي تتميز بتثليث صبغى (٢١). وقد تم التحقق من حجم هذا الصبغى الذي يبلغ (٣٣) مليون زوج من أزواج قواعد مادة الدنا.

الحصاد المبدئي لمشروع الجينوم عبر الأرقام

- يحتوى المورث البشرى أو الجينوم على ٣١٦٤,٧ قاعدة نتروجينية A,C,G, T
- يحتوى الجينوم على ٣٠٠٠٠ جين (وحدة جينية) وهذا العدد أدنى بكثير من العدد الذي تم تقييمه قبل إنجاز مشروع الجينوم إذ قدر آنذاك عدد الجينات ما بين ٨٠٠٠٠ و ١٤٠٠٠٠.
- نسبة ما يقارب ٩٩,٩ من نفس النكليوتيدات توجد عند كل مخلوق من الجنس البشرى ويعنى هذا أن اختلاف مادة الدنا بين الناس يقدر ب ٠,١٪.
- أقل من ٢٪ من الجينوم يرمز مباشرة إلى بروتين محددة.

- يبلغ معدل حجم الوحدة الجينية ٣٠٠٠ نكليوتيد وقاعدة نتروجينية، لكن أحجام الجينات تختلف. وأكبر جين هو الذي يرمز إلى بروتينة العضلات الدستروفين (Dystrophin) و يبلغ حجمه ٢,٤ مليون نكليوتيد.
- توجد بالجينوم مراكز كثافة للجينات تكثر فيها القواعد النتروجينية G و C مراكز أخرى تفتقر إلى وجود الجينات تكثر فيها قواعد A و T .
- تحتوى الصبغة رقم 1 على أكبر عدد من الجينات: ٢٩٦٨ بينما تحوى صبغة تحديد جنس الذكر Y على أقل عدد من الجينات: ٢٣١
- نسبة ٥٠% من الجينوم تكمن فى تسلسلات نكليوتيدية متكررة (Repeated sequence) لا ترمز إلى بروتينات، ووظائف هذه التسلسلات المتكررة غير معروفة بدقة لكن لها دور فى هيكلية الصبغيات وديناميكتها ، ومع مرور الزمن و تعاقب الأجيال تلعب هذه التسلسلات المتكررة دورا في إعادة تشكيل حصة الجينوم وترتيبه وخلق جينات جديدة أو تغيير الجينات الموجودة وإعادة هيكلتها.
- توجد بالجينوم تكتلات تحتوى على ٣٠٠٠٠ قاعدة من نوع C و G تتكرر بكثافة وتتمركز قرب التكتلات الجينية وتكون حاجزا بين الجينات وبقية الدنا الذى لا يرمز للبروتينات. تسمى هذه التكتلات بجزر CpG ويعتقد أن لها مفعولا على الأنشطة الجينية.
- إكتشاف ١,٤ مليون موقع فى المجين البشرى تتغير فيها القواعد النتروجينية، وهذه المواقع للتنوع تسمى Single Nucleotide: SNP Polymorphism. ولهذا الاكتشاف أهمية بالغة لأنه يسهل البحث عن المواقع الكروموزومية التي تحتوى على جينات لها علاقة بالأمراض البشرية و تسلسلات للدنا تخبرنا بدقة عن التطور البيولوجي للجنس البشرى عبر التاريخ. وسوف نتعرض لانعكاسات هذه الاكتشافات فيما يلي من المحاور.

بنوك الجينات التي تحتوى على كل معلومات الجينوم البشرى:

الموقع الإلكتروني	البنك
www.ncbi.nlm.nih.gov/projects/genome/guide/human/	NCBI HumanGenomeSequencing Progress
http://genome.ucsc.edu/	University of California at Santa Cruz
www.ensembl.org/	Ensembl Genome Browser at the Wellcome Trust Sanger Institute and the EMBL-European Bioinformatics Institute
www.ebi.ac.uk/embl/index/html	EMBL-Bank at the European Molecular Biology Laboratory's Nucleotide Sequence Database

وفى تأكيد مشروع الجينوم البشرى على أن حوالي ٠,١٪ أو ما يقارب ثلاثة ملايين إلى ستة ملايين زوج من القواعد النروجينية تختلف بين الأشخاص، تثبتت للحجة العلمية فى أن الأشكال الجينية متعددة، وتفسير لعدم وجود تطابق تام بين الناس وإثبات لخصوصية المادة الوراثية وتفرد كل إنسان تفرداً مطلقاً بمخزونه الوراثة. و لقد تمخض عن هذا الجانب من المعرفة والإدراك تطبيقات أعطت قدرات جديدة وبالغة الجدوى فى مجالات الطب الشرعي والبحوث الجنائية سوف نتعرض لها فى المحور الثالث. كما تولد من هذا الاكتشاف الذي هو من جملة ما حصده مشروع الجينوم البشرى مشروع ثانوى أطلق عليه إسم مشروع "الفاريوم البشرى".

وقد صمم هذا المشروع لدراسة التباين الوراثة على المستوى الجزيئى أى على مستوى المجين و"الدنا" بين كل شعوب العامرة. والأهداف الأساسية لهذا المشروع اثنان :

(١) دراسة إنتشار الأمراض الوراثية بين الشعوب وتصنيفها وربطها ربطاً محكماً بالمادة الوراثية بتحديد الجينات والأشكال الجينية التى تلعب الأدوار المهمة فى حصول وتطور المرض وفى هذا فائدة عالية للتوصل إلى التشخيص الدقيق والسريع وكذلك الوقاية والعلاج المجديان مع تخفيض التكاليف.

(٢) النظر فى الفوارق الأنتروبولوجية بين الشعوب من الجانب الوراثة الجزيئى ودراستها عبر التاريخ والمناخ البيئى الذي عاشت فيه.

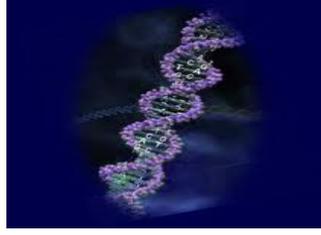
والجدير بالذكر أن نجاح مشروع الجينوم البشرى كان رهينة وضع خطة عمل وخارطة طريق فى منتهى الإحكام كما يجب الإشادة بدمج القطاع الخاص وتشريكه فى إنجاز المشروع وقد تمخضت هذه الإستراتيجية على تطوير قدرات تكنولوجية هائلة هى الآن بصدد إحداث تغيير جذرى لكل المناهج العلمية التى كان يجرى بها العمل فى مجال البحوث العلمية. فقد عرفت تقنيات تسلسل قواعد "الدنا" تطورا وإتقانا لا سابق له ومازالت هذه التقنيات والمعدات التى تسخر له تتحسن وتجدد بتوالى الأيام. كما لعب توظيف إمكانيات الحاسوب ل تخزين المعلومات الهائلة التى أفرزها مشروع الجينوم وما يتبعه اليوم من إنتاج علمى غزير دورا كبيرا فى إنجاز المشروع وتتجلى هذه الأهمية فى بروز المعلوماتية الحيوية ومدى تأثيرها الإيجابى على كل العلوم الطبيعية. و لولا مشروع الجينوم لما جنى الإنسان كل هذه القدرات بهذه السرعة الفائقة. وبقدر ما ينتفع اليوم المجال العلمى من مشروع الجينوم بقدر ما يتم تحصيله على المستوى الإقتصادى والإجتماعى من هذا العمل الرائد كما سنرى لاحقا.

عدد من الجينات المرتبطة ببعض الأمراض المستعصية والتي تم اكتشافها بعد إكمال مشروع الجينوم البشري .

رابط المصدر	اكتشاف الجينات المرتبطة ببعض الأمراض والصفات المورثة
http://www.tbbeb.net/news/articles.php?id=483	سرطان الرئة
www.albawaba.com/ar/الص-وجمالك/داء-صحتك	داء الصدفية
http://www.alarabiya.net/articles/2012/06/12/220137.html	انتشار سرطان الجلد
http://nile.eg/%D8%A7%D9%83%D8%AA%D8%B4%D8%A7%D9%81	الصداع النصفي
http://www.altabib.net/show_topic.php?c=652&t=studies&tt=one_topic	الشيذوفرنيا
http://www.islammemo.cc/monawaat/2012/03/20/146253.html	المسؤول عن "الشراة"
http://www3.youm7.com/News.asp?NewsID=654342&SecID=245&IssueID=0	جينات جديدة تزيد من حجم المخ وترفع معدل الذكاء
http://www.dw.de/dw/article/0,,1601856,00.html	الجين المسؤول عن إيقاع النوم
majdah.maktoob.com/vb/majdah79741/	جينات للطول
http://www.tbbeb.net/ask/showthread.php?t=150310	جينات جديدة لمرض السكري
http://www.okaz.com.sa/new/Issues/20120423/Con20120423497007.htm	التوحد والأمراض العصبية
http://www.medislam.com/index.php?option=com_content&task=view&id=3029&Itemid=43	جينات مرتبطة بمرض آلزهايمر
http://7awa.roro44.com/magazine/9441	المسؤول عن اضطرابات وصعوبة القراءة
http://health.msharkat.com/886/	سرطان الدم
http://news.bbc.co.uk/hi/arabic/sci_tech/newsid_4342000/4342733.stm	المسؤول عن نصف أمراض العيون

المحور الثالث

تطبيقات مشروع الجينوم البشرى والتقنيات الحديثة لعلوم الوراثة



لقد كانت الإعاقات والأمراض المتوارثة معروفة منذ زمن طويل و هذه الأمراض غالبا ما كانت مستعصية لا مجال للتعامل معها على كل المستويات الوقائية منها أو التشخيصية والعلاجية. ومع ما تم إدراكه من علوم الوراثة فى العقود الخمسة الأخيرة والتطور المبهر للتقنيات الحيوية مع الكم الهائل من المعلومات التى جاء بها مشروع الجينوم أصبحت الأمراض الوراثية أمرا يمكن النظر فيه على الثلاثة مستويات التى ذكرناها بتفاوت فى معرفة الجين أو الجينات التى لها علاقة بمرض ما ويمدى إدراكنا بهيكلها ووظائفها فى الحالات الفزيولوجية العادية وما قد يحصل عند انعدامها (deletion) أو تغييرها من جراء طفرة وكذلك العلاقات التى تربط هذا الجين مع محيطه البيئى. فجل الأبحاث الجارية تعمل أولا على تحديد الجينات التى لها علاقة بالأمراض. إن ما تم التوصل إليه أن المرض يمكن أن تكون له علاقة جينية تتراوح من جين واحد (Monogenic Disease) إلى مجموعة من الجينات (Polygenic disease) و تركز الأبحاث على تحديد العلاقة بين هيكل البروتينة التى يرمز لها الجين ووظيفتها. ومن إحدائيات مشروع الجينوم أنه قلب منهج البحث على الجينات المرتبطة بوظائف فيزيولوجية. لقد كنا فى السابق نطلق من وظيفة نهتم بدراستها للوصول إلى الجين المسئول عنها لعزله واستساخه ثم دراسته (Forward genetics) أما اليوم فإن المعلومات التى تخص ال ٣٠,٠٠٠ جين الموجودة فى المجين البشرى متوفرة فى بنوك المعلومات العمومية والمنهج البحثى أصبح هدفه الرئيسى التوصل إلى إسناد وظيفة لكل الجينات ثم التحري فى ارتباطها بالأمراض (Reverse Genetics). فمن الطبيعى إذا أن تكون أول تطبيقات هذه المكاسب العلمية هى :

(١) **التشخيص الجينى للأمراض:** يعتمد التشخيص الجينى على طريقتين : الطريقة المباشرة وتتطلب معرفة الجين المرتبط بالمرض وتكمن فى البحث عن التغييرات التى قد تحصل على هذا الجين وذلك بكشف التغييرات التى قد تحصل على مستوى الكروموزوم أو الطفرات التى قد تحصل فى مادة "الدنا" ويمكن الكشف عن الخلل الجينى فى البروتينة التى يرمز لها الجين. ويمكن إجراء التشخيص الجينى فى هذه الحالات أما بتحليل الكروموزومات أو باختبار مادة "الدنا" أو باستعمال الإختبارات الكيماوية.

أما الطريقة الثانية والغير مباشرة فهي لا تتطلب المعرفة الدقيقة للجين المرتبط بالمرض بل المنطقة الجغرافية من الجينوم التي لها علاقة هيكلية أو جغرافية بالمرض. وفي هذه الحالة يكمن التشخيص بدراسة مواقع تنوع النكليوتيدات **SNP Single Nucleotide polymorphism** الموجودة فى المنطقة المستهدفة من الجينوم.

ويمكن القيام بالتشخيص الجينى على الأجنة أو حتى على خلية لجنين قبل زرعها فى رحم أمه. لكن هذه التطبيقات هى الآن موضوع نقاشات وجدل كبير يخص جوانبها الأخلاقية التى يجب حسمها حسب ما شرعه الله وبالتوافق مع كل تطور علمي أو إجتماعي يمكن النظر فيه.

وفى ولاية كونكتكت الأمريكية تمت دراسة الأمراض الوراثية الشائعة وتقرر بعد هذه الدراسة وجوب إجراء التشخيص الجينى لـ ٤٣ مرضاً وراثياً للصغار. وجعل مستشفى جامعة "يال" من هذا الفحص الجينى عملية مسح روتينية.

وما يمكن إضافته أن التشخيص الجينى أصبح اليوم يشمل الجينوم كله. فأخر التقنيات تمكن الفرد من التحصل على معلومات مورثه الخاص "جينوم" فى يوم واحد وبتكلفة معقولة. وبهذا الفحص الشامل الذى يجب إجراءه مرة واحدة لكل فرد يمكن تقدير نسبة التعرض إلى الأمراض التى قد تحدث فى المستقبل لمن لا يعانى من الأمراض وبذلك يتم فتح محور الوقاية من الأمراض بالتأهب أو الاستعداد لحدوث مرض ما كتجنب الحالات البيئية التى يمكن أن تثير المرض والحمية وغيرها.

(٢) البصمة الوراثية: أو بصمة "الدنا" (DNA Fingerprint) تولدت من إكتشاف

إختلاف التركيبة الوراثية على مستوى مواقع فى الجينوم حيث توجد التسلسلات النكليوتيدية المتكررة (VNTR, STR) ومواقع تنوع النكليوتيدات (SNP). ويكمن الإختلاف فى هذه المواقع وعدد تكرار التسلسلات من شخص إلى آخر، الشيء الذى يميز بدقة فائقة كل شخص على إنفراد فهذه الصفات الجينومية تورث من الأبوين طبقاً لقوانين مندل الوراثية. وتبلغ نسبة التمييز بين الأشخاص باستخدام بصمة الجينات حسب عدد المواقع والتسلسلات التى يتم إعتبارها من حوالى ١ من ٣٠٠ مليون لتبلغ ما فوق البليون (بعد إكمال مشروع الجينوم البشرى) أى أن شخص من بين ٣٠٠ مليون أو بليون أو أكثر يمكن أن يحمل نفس بصمة "الدنا". كما أن بصمة "الدنا" تميز الأجناس البشرية بين شعوب العالم إذ يختلف الجنس الأبيض (Caucasoid) مع الأسود (Negroid) والأصفر (Asian) أو المغولى بنسبة عامة لا تتعدى ٠,٠١٪ لكنها كافية لتحديد بصمة وراثية مميزة.

وبالرغم من حداثة تقنية البصمة الجينية، إلا أنها سرعان ما تحولت إلى أداة أحدثت طفرة نوعية لا سابق لها فى مجالات الطب الشرعى والأبحاث الجنائية. فبالبصمة الوراثية

يمكن تحديد الهوية بدون أدنى شك والإثبات أو النفي القطعى للأبوة وليس هناك سبيل علمى آخر للطعن فى النتائج . وقد أعطت النتائج والإكتشافات التى حصلت بعد إتمام الجينوم البشرى وخاصة بعد وضع خرائط (SNP Single Nucleotide polymorphism) طريقة بصمة الدنا بدقة بالغة كما عززت التقنيات الجديدة لعزل مادة الدنا ونسخها إلى ملايين النسخ، مجال البصمة الوراثية إذ أنه يمكن اليوم عزل "الدنا" وفحص بصمة "الدنا" من قطرة دم أو بقعة دم مجفف، عينة صغيرة من أى نسيج حتى العظام ، عينة من الحيوان المنوى من سائل منوي مجمد أو جاف، شعيرات من الجسم تحتوى على الجذور، عينة من اللعاب، قطعة جلد من تحت الأظافر. وبهذا يمكن إثبات الأبوة والتحرى فى قضايا الإغتصاب وجرائم السطو، والتعرف على ضحايا الكوارث. ويمكن أن يبلغ نجاح تعيين بصمة الدنا إلى مستوى عال يبلغ ٩٩,٩٩٩٪ ولكن يجب إجرائها فى مخابر مختصة على أيادى أخصائين متدربين تدريباً عالياً على كل جوانب ومتطلبات هذا الفحص الجينى بما فيها خاصة أعلى معايير الجودة وإستعمال الطرق المعملية (البروتوكولات) المعتمدة عالمياً. وإذا إكتملت هذه الشروط يمكن استخدام بصمة "الدنا" كدليل جنائى كما هو الحال اليوم فى الدول المتقدمة وبعض الدول النامية التى طورت سياسات تطبط إستعمال بصمة "الدنا".

(٣) العلاج الجينى: (Gene Therapy) هونتيجه تطبيق تقنيات الهندسة الوراثية وآخر

ما توصل إليه الطب الجزيئى. وهو علاج الجينات بالجينات لما يستهدف الأمراض الوراثية وخاصة منها الأمراض المتنحية وهو بمثابة عملية زرع أو دمج لجين معين سليم فى الخلايا المريضة لإستبدال الجين الغائب أو إصلاح العطب الجينى وبذلك تصبح هذه الخلايا قادرة على التعبير عن الصفة المرادة وتتقهر العلة وتسود العافية. وبحسب الخلايا المستهدفة ينقسم العلاج الجينى إلى قسمين :

- القسم الأول تعالج فيه جينات الخلايا الجسدية (Somatic Gene Therapy) ويشمل إصلاح الخلل الجينى كل خلايا المريض بإستثناء الخلايا الجنسية

- القسم الثانى: تعالج فيه جينات الخلايا الجنسية (Germline Gene Therapy) إذ تعالج بويضة الأنثى أو الحيوان المنوى للذكر أو البويضة الملقحة (الزيجوت) فى مراحل النمو الأولى وقبل أن أن تخصص الخلية لأداء وظيفة محددة. وفى هذه الحالة يتم إنتقال النمط الجينى والصفة التى يحددها من المريض إلى ذريته.

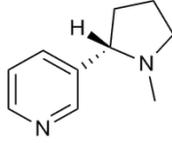
وبينما يركز العلاج التقليدى غالباً على مقاومة الأعراض المرضية يستهدف العلاج الجينى الجذور السببية للمرض ويحاول إستئصاله كلياً مما يجعله أرقى طرق العلاج التى يمكن تطويرها. وقد تطور العلاج الجينى فى العقدين الماضيين ليصبح "العلاج بالجينات" ويشمل الأمراض التى لا تطفى عليها العوامل الوراثية بل تكون من العناصر الهامة فى ظهورها

كأمراض السرطان والعوز المناعى والإلتهابات وحتى الأمراض المعدية. فأصبح إستعمال الجينات واردا لتقوية الجهاز المناعى أو لتصحيح أو تعديل وظيفة ما.

ولكن ولحد يومنا هذا تتفاوت نتائج العلاج الجينى من مريض إلى آخر وإذا أردنا إحصاء عدد المرضى الذين إنتفعوا فعليا بهذا النوع من العلاج فهو لا يتجاوز بعض العشرات بل إنه قد سجل عدد قليل من الوفايات نسبت للعلاج الجينى. إن العلاج الجينى اليوم بمثابة حقل علمى تجريبى ثرى يبشر بالخير إلا أن التراخيص لإجرائه على المرضى من البشر تدرس فى كل حالة على إنفراد للتحقق من خضوعها للمعايير المناسبة للإستخدام. وفى هذا المساق قررت الهيئة الأمريكية للغذاء والدواء (Food & Drug Administration FDA) فى سنة ٢٠٠٣ منع للعلاج الجينى حتى أكملت سنة ٢٠٠٦ وضع معايير وإجراءات جديدة للسماح بمواصلة التجارب على البشر ووظبطت آليات علمية وإدارية وشروط قضائية تتماشى مع الحقائق العلمية الدقيقة التى تميز المريض الذى قد يخضع أو لا يخضع للعلاج الجينى.

(٤) الصيدلة الوراثية "الفرمكوجينوميكس" (Pharmacogenomics) والعلاج المشخص:

إنبتقت "الفرمكوجينوميكس" من تطبيق علوم الوراثة فى علوم الصيدلانيات. وهى المادة الجديدة التى تدرس العلاقة بين الخصوصية الوراثية للأفراد ومدى ونوعية الإستجابة الفسيولوجية مع الأدوية. وتعبّر مصطلحة "الفرمكوجينوميكس" عن التقاطع بين مجالات الوراثة والجينوم كما سبق وتعرضنا لها والعلوم الصيدلانية. وقد تطور هذا المجال بعد أن تمّ إكتشاف أن إستجابة الأفراد لمختلف الأدوية من حيث النجاعة العلاجية (أو الإستفادة الإكلينيكية) و الأعراض الجانبية التى قد تظهر، تختلف بين الأفراد حسب تركيبتهم الجينية الخاصة. فقد لوحظ أنه إذا أعطى نفس الدواء إلى مريضين يعانىان من نفس الداء وبنفس الطريقة يمكن أن تكون النتيجة العلاجية مختلفة تماما، فبينما يستفيد أحدهم ويتعافى، لا تسجل أى نتائج إيجابية عند الآخر. ومع أنه كان من المعروف سابقا أن الإستجابة للأدوية يمكن أن تتأثر بالعوامل البيئية والسن والأكل والحالة الصحية للمريض إلا أنه إتضح أن العامل الوراثى هو أكثر فاعلية بكثير حتى فى التجريع (تحديد الجرعة الدوائية Drug Dosage). وبنفس التقنيات التى يمكن أن نميز بها الأفراد على مستوى التنوع الوراثى (Polymorphism) يمكن دراسة التنوع الجينى الذى يرتبط مع إستعمال دواء ما. وقد يكون التنوع الجينى فى موقع محدد واحد أو فى عدة مواقع من الجينوم. وللفرمكوجينوميكس تطبيقات ذات أهمية خاصة فى علاج الأورام لأن الأدوية الأكثر إستعمالا : أدوية العلاج الكيماى (Chemotherapy) لها أعراض جانبية كثيرة ويكون التجريع المناسب للمريض بالغ الأهمية للإستفادة من الدواء. وعلى سبيل المثال توجد لدى الإنسان أنزيم تسمى TPMT (thiopurine methyltransferase) تلعب دورا هاما فى العلاج الكيماى لسرطان الدم عند الأطفال وتقوم بتحويل الأدوية التى تحتوى على مادة



thiopurine إلى مادة مركب يعالج المرض. وقد عثر بنسبة قليلة على نوع جينى عند الجنس البشرى الأبيض لهذه الأنزيمية غير قادرٍ على القيام بهذه العملية التحويلية المهمة وبهذا لا نسجل أى نجاعة لـ thiopurines عند المرضى الذين يحملون هذه التركيبية الجينية. ويلجأ الأطباء اليوم لمعرفة النمط الجينى لهذه الأنزيمية وإلى تقدير نشاطها للتجريب المناسب لكل مريض. كما أن لمجموعة أنزيمات الكبد من نوع cytochrome P450 (CYP) family دور فى التعامل مع ما لا يقل عن ٣٠ من أنواع الأدوية ويختلف هذا التعامل مع كل نمط من الأنماط الجينية الموجودة عند كل شخص.

أما بالنسبة للتدخين وإمكانية الإقلاع عنه فقد تم التوصل إلى أن الجين المعروف بإسم CYP2A6 يلعب دورا هاما فى الدورة الإستقلابية لمادة النيكوتين وأن لهذا الجين تنوعات مرتبطة بمدى النشاط الإستقلابى للنيكوتين وبذلك يتم اختلاف كل فرد فى تعامله مع التدخين. فمن يحملون الأنواع ٢,٤,٩ و ١٢ من هذا الجين لهم نشاط إستقلابى بطئ للنيكوتين وهم قادرون على الإقلاع عن التدخين على عكس من يحملون تنوعات أخرى من الجين CYP2A6، الذين لهم نشاط إستقلابى عادى لمادة النيكوتينو، وما إن استكمل الجينوم البشرى حتى برزت فكرة العلاج المشخص وإمكانية ربط إستعمال الأدوية بالفحوصات الجينية وحتى تطوير أدوية مشخصة. كما أصبحت البحوث عن التنوعات الجينية التى لها علاقة مكثفة مع الإستجابة مع الأدوية خاصة عند الشركات العالمية المصنعة للأدوية. أما عن مزايا تطبيقات علوم الجينوم والهندسة الوراثية فى المجال الصيدلى فهى كالتالى:

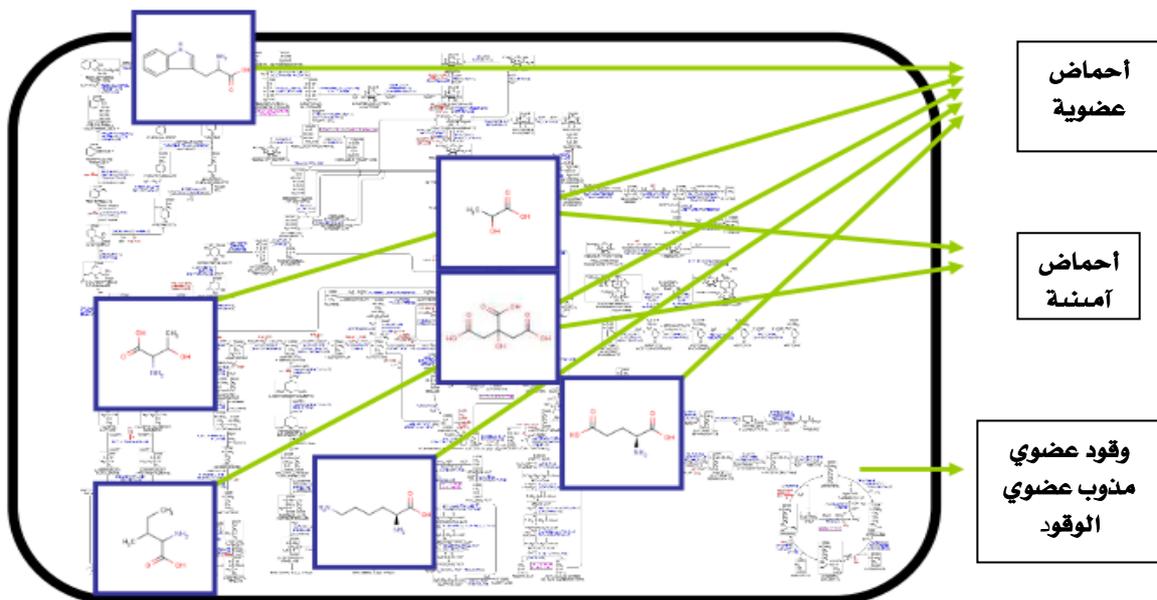
١. تحسين فعالية الأدوية باستعمال طرق تحديد الجرعات حسب التركيبية الجينية للمريض.
٢. تطوير أدوية أكثر نجاعة والتقليل أو إزالة الأعراض الجانبية.
٣. تطوير مناهج الوقاية بتغيير أسلوب عيش المرضى الذين لهم تركيبية وراثية لا تتسجم مع البيئة المحيطة.
٤. تطوير أمصال ولقاحات جديدة أكثر فعالية وبتكلفة معقولة.
٥. التركيز على إكتشاف أدوية للأمراض المستعصية عبر إستعمال المعلومات الجينية المتوفرة فى بنوك المعلومات الجينية.
٦. التخفيض فى التكاليف و التحكم فى النفقات فى مجال الصحة العمومية.

(٥) **التطبيقات الصناعية** : لم تقتصر تطبيقات التقدم العلمى والتقنى الهائل الذى عرفه علم الوراثة والهندسة الوراثية والذى عززه مشروع الجينوم البشرى على مجال الخدمات فى الميدان الطبى بل تعدت ذلك لتكتسح المجال الصناعى وتشمل الميادين الفلاحية والغذائية. ويمكن القول أن الصناعات الصيدلانية أخذت نصيب الأسد إذ تم تطوير صناعة الأدوية البولوجية (Biopharmaceuticals) وهو جيل جديد من الأدوية

يصنع بتقنيات الهندسة الوراثية وقد أحدث طفرة فى علوم الصيدلانيات ومن المنتظر أن تكتسح هذه الأنواع الجديدة من الأدوية الأسواق وتصبح المهيمنة على الصناعات الصيدلانية. نقدر اليوم أن مايفوق الـ ٥٠٪ من الأدوية فى حيز التطوير هى أدوية البيولوجية بينما تصل نسبة تواجدها الحالى فى الأسواق إلى ما يقرب من ٢٠٪. ويرجع هذا إلى النتائج المبهرة التى تحققها هذه الأدوية لعلاج أمراضا كانت تشكو من قلة نجاعة الأدوية. وهذه الأدوية هى عبارة عن بروتينات وإنزيمات ومضادات أجسام (Antibodies) يتم إنتاجها باستخدام البكتيريا أو الخمائر ومن أهمها الإنسولين وهرمون النمو البشري والأنترفرونات الثلاثة (α, β, γ) ولقاح الإلتهاب الكبدى الفيروسى ب.

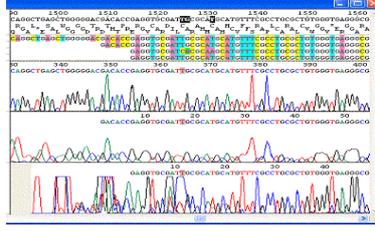
أما التطبيقات الصناعية الأخرى فهى تشمل صناعة الطعام من المحاصيل الفلاحية المعدلة وراثيا. وعادة ما تكون هذه المحاصيل عالية المنتوجية إذ تم تعديلها وراثيا لمقاومة الأمراض الناتجة عن الفيروسات والطفيليات كما أصبحت مقاومة للحشرات ومبيدات الأعشاب. ومن مزايا فلاحه المواد المعدلة وراثيا أنها يمكن أن تقلل هذه من استخدام الأسمدة والمبيدات وغيرها من الكيماويات وتضع حدا للتلوث والأضرار الناتجة عن إستعمال الكيماويات. إلا أن صناعة الطعام المعدل وراثيا تلقى مقاومة من بعض أطراف المجتمع المدنى وتثيرا جدلا علميا حادا تختلف فيه الأطراف. وسوف نناقش المخاوف الناتجة عن إستهلاك الأطعمة المعدلة وراثيا عندما نتعرض للمسائل الأخلاقية التى تثيرها تطبيقات التقنيات الجينية.

تقوم صناعات التقنيات الحيوية على مسارات مشتقة من الطبيعة



المحور الرابع

المسائل الأخلاقية والقضائية التي تطرحها العلوم الوراثية الحديثة



نظرا لما أتى به التقدم الهائل لعلم الوراثة من إدراك علمى وتطبيقات فاقت التوقعات وكذلك إلى القدرات التقنية العالية التي قد تمس بقوانين الحياة كما سبحانه، فإنه من الطبيعي أن تطرح وتناقش المسائل الأخلاقية ويضبط إطار قانونى لكل الجوانب. فالتقدم العلمى والتقنى لا يجوز بدون اعمال التفكير العميق والمستمر فى معانيه وفى منافعه ونتائجه وإلا يكون بمثابة جسد بلا روح.

والهدف من دراسة المسائل القضائية والأخلاقية لكل العلوم هو وضع أسس الحوكمة السليمة والناجحة التى تسن القوانين المناسبة وتضبط الأمور فى إطار أخلاقى يأخذ من الشريعة ويتلاءم مع السنن. وقبل أن نبدأ فى التعرض إلى البعض من هذه المسائل يمكن لنا التذكير بمقولة للعالم والمفكر الفرنسى جون سلمون الذى يقول: "العلوم والتقنيات فى حد ذاتها ليست حسنة أو سيئة، فالكل يرجع إلى ما يسخرها له الإنسان".

والمسألة الأخلاقية الأولى التى أود التوقف عندها هى مسألة التغيير التلقائى للمخزون الوراثى للكائنات الحية بجميع أنواعها بما فيها البشر. وبما أننا سبق أن ذكرنا أن قوانين الوراثة بين الأحياء ثابتة وأن الله تعالى ضبط قوانين انتقال المادة الوراثية بين الكائنات الحية، إلا أن هذه القوانين أصبح من الممكن خرقها على العديد من المستويات باستعمال تقنيات الهندسة الوراثية، فيتوجب إذا التمعن الدقيق فى ما وراء هذا الخرق إذ يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿ وَمَا أُوتِيتُمْ مِّنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا ﴾⁽¹⁾. فما توصل إليه الإنسان هو قليل من العلم الذى لا يعجز الله، بل ولم يتم التوصل إليه إلا لأن همة الإنسان تعلقت به وأن الله جعل له سلطانا وسمح له بذلك. ويجمع علماء العلوم الوراثية على أن كل إكتشاف جديد يحمل فى طياته المزيد من التساؤلات العويصة فالمادة العلمية لا نهاية لها إذ أن علم الغيب هو أفق كل العلوم.

وإذا نظرنا إلى الإنجازات التى تم تحقيقها فى ميدان علوم الوراثة من الناحية العلمية فيمكن القول أنها جائزة بما أن الله سمح لها وسخر للإنسان سبل إدراكها، أما من الناحية التطبيقية فيمكن النظر إليها كإمتحان إلهي وبلاء لبني آدم. فالتركيز يجب أن يكون حول

(1) الإسراء: ٨٥ .

ما سوف يسخر له الإنسان المكاسب العلمية الجديدة. وهنا يمكن دراسة كل حالة على إنفراد لأن التقنيات وأبعاد التطبيقات تختلف من مجال إلى آخر.

والمستوى الأول الذى يمكن الحديث فيه هو مستوى الاستفادة. وفى هذا السياق ومهما كان مجال التطبيق يجب أن نستند على المعطيات العلمية والاجتماعية ثم نحصى الإيجابيات والسلبيات ثم نحسب بدقة إذا كانت الإيجابيات تفوق السلبيات بإستعمال أحدث طرق الإحصاء وبهذا يصح القول إذا كانت هناك إستفادة من أى تطبيق لعلم الوراثة والهندسة الوراثية كما يزعمه الإنسان.

أما المستوى الثانى فهو التلاؤم وعدم التعارض مع الشريعة والسنن وهنا نؤكد على أهمية تواصل الحوار بين أخصائيي العلوم الطبيعية وعلماء الفقه ليتمكن البت فى الأمور الأخلاقية والقضائية التى تتولد عن إستعمال أحدث التقنيات الحيوية. وبالإضافة فإن كل ما يمكن التوصل إليه يجب أن لا يكون نهائياً إلا فى بعض الحالات إذ يتوجب ترك باب الإجتهد مفتوحاً على ما تدركه العلوم لإعادة النظر وإمكانية الرجوع فى أى قرار سابق فى أى إتجاه كان. وفكرة التمعن فى الإستفادة أو المضرة واضحة لمن يعرف تاريخ الأديان السماوية ، فالله عز وجل لم يحرم الخمر والميسر فيما نزله على موسى وعيسى لكى يجيء القرآن لينهيها الله عنهما بقوله تعالى: ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا ﴾^(١). والإثم هنا هو المضرة التى تغلوا على الفائدة والأمور يمكن حسمها حسب هذه الآية الإلهية العظيمة.

وإذا نظرنا إلى التشخيص الجينى والمبكر للأمراض يتجلى لنا أن مزاياه ومدى الإستفادة منه كبيرة جداً ، فعلى دقته العلمية فهو يسهل عمليات المسح ويخفف فى تكاليفها ويمكن من الإسراع بالعلاج المناسب و يفتح أبواب الوقاية . كما أنه يمكن من إجتتاب العديد من السلبيات المرتبطة بالداء الذى تم تشخيصه. وعلى سبيل المثال يمكن تفادي تكليف الأشخاص الذين تم عندهم تشخيص نسبة احتمال التعرض إلى بعض الأمراض كالأمراض القلبية والعصبية بوظائف حساسة كالملاحة الجوية أو سياقة الطائرة أو القطار وما شابهها من الأشغال. ويجب هنا الطب الدقيق للأمراض والوظائف المعنية وتحديد نسبة خصوصية هذه المعلومات والمسؤولية القانونية لكل من يتناولها حتى لا يكون هناك مجال إلى التجاوزات والوصول إلى التمييز الوراثى من قبل أرباب العمل أو شركات التأمين الصحى . ومن باب آخر فللتشخيص الجينى المبكر جوانب أخرى تشمل التأثيرات النفسية والاجتماعية ، ويصح التساؤل فى جدوى إجراء هذا النوع من الاختبارات عندما لا تتوفر أى سبل للعلاج أو الوقاية؟ أما عن الكشف الجينى للأجنة فهو بالإضافة إلى قدرته على الحدّ من نسبة الإعاقات الوراثية، باب مفتوح على إختيار جنس المولود إذا ما تمّ إجراؤه فى حالة الإنجاب وقبل زرع

(١) البقرة: ٢١٩ .

الجنين فى رحم الأم بما فى ذلك من إمكانية واردة للإخلال بنسبة الذكور والإناث.ويمكن كذلك أن نفكر فى التشخيص الجينى لصفات غيرمتعلقة بالأمراض وقد تكون صفات شكلية تخص تنوعات جينية ترتبط بنسبة الذكاء أو الذاكرة السلمية والإنصياغ وغيرها من الصفات التى يحبذها الإنسان وإمكانية الإحتفاظ بالأجنة التى تم فيها الكشف الجينى على هذه الصفات على غرار الأجنة التى تفتقر إلى هذه الصفات. وهنا تتعدد عملية البت بين الفائدة والضرر ويحتاج علماء الفقه والوراثة إستشارة أخصائى علوم الإجتماع والتاريخ والسياسة والمجتمع المدنى لإثراء الحواروأخذ كل الآراء بعين الإعتبار قبل الرجوع إلى الشريعة.

وفى خصوص العلاج الجينى فإن بالرغم عن تأخره النسبى عن التطبيقات الأخرى لعلوم الوراثة الحديثة ونظرا للقدرات الفائقة التى يتمتع بها والتى سوف تفجر فى القريب وتصبح واقعا ملموسا ، إلا أننا ينبغى أن نوليه إهتماما خاصا . إن قضية العلاج الجينى اليوم هى قضية علمية وطبية فى الأساس وبما انه لا يمكن إلى حد اليوم التحكم بالدقة الكافية فى غرس الجين فى مكان محدد من الجينوم تبقى إمكانية إدخاله فى موضع جين سليم وإصابته خطأ احتمالا واردا. وقد يصبح المريض عرضة إلى الإصابة بأى نوع من أنواع الأورام ► بنسب عالية غير مقبولة فى حالة كون هذا الجين السليم الذى أصيب من الجينات المثبطة للسرطان (Tumor Suppressor gene) أو من الجينات التى إذا نشطت تتحول إلى جينات مورمة (Proto-oncogene Oncogene) . كما أن احتمال وصول الجين المنقول إلى الخلايا التناسلية يطرح مشكلة الإنتقال إلى الأجيال الموالية وهذا يكون عادة غير مرغوب إذ فيه تغيير للنمط البشرى لا يمكن حصر سلبياته فى الوقت الحالى. من هنا نرى وجوب الحذر الفائق والتروى. ومن ناحية أخرى وإستنادا على مدى التعقيد العلمى والتقنى للعلاج الجينى والحاجة إلى الزيادة من التطوير والعديد من الكشوفات على المرضى فإن تكاليفه سوف تبقى عالية ولا نتوقع أن تتراجع هذه التكاليف بأى حالة وسوف تكون هناك أخطار تمييز مادم بين المرضى للتمتع بهذا النوع من العلاج وكذلك ضغوطات كبيرة على ميزانيات الصحة من جميع الأطراف المعنية العامة والخاصة.

أما عن البصمة الوراثية أو بصمة "الدنا" فالإستفادة منها تكمن خاصة فى الطب الشرعى بتحديد هوية ضحايا الكوارث الطبيعية والحوادث وحروب الإبادة العرقية التى تزايدت عبرالتاريخ الحديث وفى تحديد الأبوة إذ يضمحل الشك وتسهل النسبة إلى الأب الشرعى (البيولوجى) وتحفظ الأعراض. أما عن التتبعات الجنائية فباستعمال بصمة "الدنا" لا يمكن لأى كان أن ينجو بفعلة إذ إتضح أن الإنسان أينما وجد لا بد أن يترك وراءه مادة بيولوجية يمكن إستغلالها لتحضير بصمة الوراثة وفى ذلك دليل قاطع على تواجده فى مكان الجريمة. لكن أجهزة القانون يمكن أن تستعمل بصمة "الدنا" لسبر الإنسان عبر هويته أو "بصمته" الوراثة و إدخالها فى بنوك معلومات. وإن يمكن أن نبرر بنوك المعلومات

التي تحتوى على البصمة الوراثية للمجرمين المدانين لا نجد سند قانونيا او إجتماعيا يسمح فى الإحتفاظ بالمعلومات الوراثية الخاصة للعموم. وهنا ندخل ميدان المسائل الأخلاقية والقضائية التي تتعلق بالحريات والحقوق الشخصية. وقد كثرت بعد إكمال مشروع الجينوم البشرى المخاوف وارتفعت أصوات تحذر حول تسريب المعلومات الوراثية إلى جهات كالمحاكم والمدارس و الجيوش التي قد تستعملها للتمييز بين البشر من حيث أفضلية بعض الصفات الوراثية على حساب أخرى. ومن بين الجهات التي قد تهتم بإستغلال المعلومات الوراثية الخاصة مؤسسات التأمين الصحى ليكون التأثير سلبيًا على حصول الأفراد على الرعاية الصحية المناسبة، و بهذا يفتح باب التمييز بمصراعيه على مختلف الأصعدة والخوف كل الخوف من أن يصبح هذا معيارا إجتماعيا تعتمده الأجيال القادمة خاصة و أن العالم تسوده المعايير المادية أكثر فأكثر.

ومن ناحية أخرى أبرز مشروع الجينوم بحكم الكم الهائل والمهم من المعلومات العلمية التي تمس ليس فقط بصحة الإنسان بل بكيانه البشرى وخصوصيته الروحانية من بين كل الكائنات الحية، موضوع الملكية الفكرية العامة والخاصة. وكما سبق أن ذكرنا توجد خصوصيات وراثية عرقية تخص الشعوب وأخرى على مستوى الفرد، والسؤال الذى يطرح نفسه هو : هل يمكن إمتلاك هذه المعلومات من طرف ثان يختلف عن الطرف الذى تخصه هذه الصفات حتى ولو كان هذا الطرف الثانى هو من إكتشفها؟ (هل إكتشاف ثروة فى بلد ما على يد أطراف خارجية يجعلهم يمتلكون هذه الثروة أو يكونون شركاء فيها؟). مثل هذا السؤال بالكاد يطرح، و من الواجب ان نذكر انه من الأهداف الأولى لمشروع الجينوم البشرى هو جعل كل ما ينتجه ملكا للبشرية جمعاء وهذا ما حدث: إذ يمكن لأى منا الدخول إلى البنوك التي تؤمن المعلومات التي أفرزها المشروع وإستعمالها فيما نشاء. و قد خصص المشروع ما يقارب من (5%) من ميزانيته الإجمالية لدراسة المسائل الأخلاقية و القانونية و الإجتماعية التي تتعلق بخلفياته. و لكن الأمور عرفت تطورا مختلفا كان، في رأينا المتواضع متوقعا ، و ذلك إذا ما أخذنا بعين الإعتبار التقاليد الإقتصادية والإجتماعية للبلدان التي جاءت بفكرة مشروع الجينوم البشرى وقامت بإنجازه :

وللتذكير فإن من خصوصيات مشروع الجينوم البشرى العام أنه أشرك القطاع الخاص فى تنفيذه وقد قدم هذا القطاع الذى إنتفع ماديا إضافة تقنية هامة للمشروع أفضت بإعتراف كل الأطراف إلى إكمال العمل فى وقت قياسى. وبما أن هذا القطاع ساهم فى إنتاج هذه المعلومات، وبما أن هذه المعلومات هى اليوم ملك عمومى فإنه ليس هناك عائق قانونى يمنع القطاع الخاص الذى يمتلك التقنيات التي طورها من إستعمال هذه المعلومات لتطوير سبل جديدة تنبثق عنها يكون له فيها الحق الكامل للملكية الفكرية والتجارية. وهذا ما بدأ يحدث، ويمكن التنبأ بأن الأمور سوف تتعقد ، عندما نفهم إستعمال الخصوصيات الجينية

للسعوب والأشخاص فى تطبيقات تخصصها من تشخيص جينى للأمراض أو إنتاج أدوية حسب قواعد "الفرمكوجنوميا" التى تحتاج إلى معرفة دقيقة للتركيبية الجينية العامة والخاصة.

وكما هو الأمر بالنسبة لغيرنا فإن هذا الموضوع فى غاية الأهمية بالنسبة إلينا نحن أمة الإسلام، فقد أدركنا منذ أن بدأنا دراسة الخصائص الجينية عند شعوبنا وإرتباطها بالأمراض، وبدأنا فى صناعة بنوك المعلومات التى تخصصنا، أدركنا التساؤل : من ياترى سيملك المعلومات الوراثية الخاصة بأممتنا ومن سيستفيد منها ؟ عندما انتبهنا الى وجود الفراغ القانونى يحيط بنا فى مجال الملكية الفكرية مع ضعف الحوكمة وقلة الدعم فى مجال له أبعاد إستراتيجية فى قمة الأهمية سوف نتعرض إليها فى المحور القادم.

وفى مجال زراعة واستهلاك الغذاء المعدل وراثيا فالأمور يسودها الاختلاف والإختلاق : أما الإختلاف فهو يكمن فى عدم الحسم العلمى للموضوع المتعلق بسلامة الكائنات الحية المستعملة فى المجال الفلاحي بالنسبة للبيئة او المستهلك. فهناك فريق من العلماء يرشح الفأدة وينفى الضرر وفريق آخر يرى أن السلبيات تفوق بكثير أى نفع ويحذر من مغبة التلاعب بقوانين الطبيعة ويشر بمصائب بيئية إذا لم تحسم الأمور من هذا المنطلق. والمواجهة بين هذين الشقين على أشدها إذ يتهم أتباع الفريق الثانى الفريق الأول بأنهم ينظرون إلى الأمر بمنظور ديمغرافى مغلوط ومنهج إقتصادى ليبرالى غير صالح وأنهم أعداء للطبيعة و هم يخاطرون بإستدامة الكون بينما ينعت أتباع الفريق الأول الفريق الثانى بالفلاسفة العاطفيين غير مسؤولين والذين لا يفقهون الأمور. وتدوم هذه الحالة من إنعدام التوافق أكثر من العقدين ويبقى كل طرف متمسك بمواقفه فى حين تقف الأغلبية حائرة لتحديد المسار الصحيح الذى يجب ان تسلكه. وما يمكن أن نضيفه أنه من الناحية العملية وبعد أكثر من عقدين من الممارسة لم تسجل إلى يومنا هذا لا فى المجال البيئى ولا فى المجال الصحى البشرى أى حالة شاذة أو ما يمكن إعتباره حادثاً قد ينسب إلى زراعة أو إستهلاك المحاصيل المعدلة وراثيا. إلا أنه من الواجب أن نذكر أن المستوى التقنى الذى يسمح بالتعديل الوراثى للكائنات الحية يفوق المعرفة العلمية البحتة الذى تم التوصل إليها فى ما يخص التحكم الطبيعى فى نشاط الجينات (Gene Expression regulation) والانتقال والتبادل التلقائى لمادة "الدنا" فى نفس الجينوم (DNA Transposition) أو بين جينومات كائنات مختلفة. كما أن هذا المستوى من الإدراك العلمى لا يسمح لنا بأن نصرح (نجزم) قطعيا أنه ليس هناك إمكانية أن تحدث حادثة ما من جراء إستعمال الكائنات الحية المعدلة وراثيا كما انه لو حصلت أى حادثة لا سمح الله لا يمكن لنا أن نتنبأ بحجمها أو مخلفاتها فى الظروف الحالية. وبما أن الأمر رهينة تقدم المعرفة العلمية التى لا شك أنها ستصل بنا إلى مستويات يمكن بفضلها أن نحسم المواضيع علميا الواحد تلو الآخر، فالمسألة مسألة وقت ولذا فإن التحلى بالصبر وإتباع مبدأ التريث يفرضان نفسيهما.

وبالنسبة للإختلاق فهو يكمن فى سياسة الأمر المقضى والهيمنة التجارية والقانونية التى تفرضها بعض الشركات العالمية وأولها شركة منسانتو الأمريكية (Monsanto) العالمية التى جعلت من نشر إستعمال الكائنات المعدلة وراثياً فى جميع أنحاء المعمورة أكثر من مجرد هدف تجارى بل حرب اقتصادية لفرض رؤيتها السياسية المتعجرفة على القطاع الفلاحى العالمى بأجمله. فالقطاع الخاص وهذه الشركة بالذات كانت سبّاقة لتطوير المحاصيل الزراعية والغذاء المعدل وراثياً مستغلة فى ذلك الفراغ القانونى الذى كان يعم جلّ دول العالم. وهى تملك براءات الإختراع لعدد كبير من البذور المعدلة وغير المعدلة وراثياً التى يتم إستعمالها عبر جميع أنحاء العالم. أما أوروبا فقد قاومت الإنتشار العشوائى للفلاحة والغذاء المعدل وراثياً و قد نجحت نسبياً فى الحدّ من إنتشار هذه الزراعة على نطاق كبير ولم تتجح فى منع تجارة هذه المواد وإستهلاكها، لكنها توصلت إلى وضع إطار قانونى معتدل فى هذا المضمار يجبر المصنعين على إرشاد المستهلكين بالكتابة الواضحة على المنتج إذا كان يحتوى أم لا على كائنات معدلة وراثياً. وفى سنة ٢٠١١ حاولت ولاية فرمونت (Vermont) بأمريكا سنّ قانون فى نفس المساق إلا أن شركة منسانتو هددتها بمقاضاتها أمام المحمة الدستورية وتم التراجع عن مشروع القانون.

وأوضحت إستكشافات قامت بها منظمة قرين بيس سنة ٢٠٠٨ (Green peace) أن الأسواق العربية تعج بالمواد الغذائية وذلك فى غياب تام للإرشاد وفى وضع يملؤه فراغ قانونى كبير بالرغم من أن معظم الدول الإسلامية قد وقعت معاهدة ريو (Rio) وغيرها من المعاهدات للمحافظة على البيئة والتنوع البيولوجى الذى قد تهدده زراعة المحاصيل الفلاحية المعدلة وراثياً. ويمكن القول أن التعقيد فى هذا الموضوع يصل إلى حد التشعبات السياسية ويجب حتما إعلاء كلمة العلم والرأى الشرعى لما لذلك من انعكاسات هامة على حياة البشر. ويمكننا إضافة عنصر قد يفيد الحوار ألا وهو طرح بعض الأسئلة البسيطة وإيجاد الإجابات الشفافة و الشافية التى تعكس الواقع العلمى : ١- هل العالم حقاً فى حاجة ماسة إلى الغذاء المعدل وراثياً؟ ٢- هل أن المحصول الفلاحى العالمى موزع بصفة عادلة؟ ٣- هل الأراضى الخصبة حول العالم على وشك الإنقراض؟ ٤- ماهى نسبة الأراضى الفلاحية التى يتم إستغلالها بطرق علمية وإدارة بيئية حديثة وماهى نسبة مردودها الفلاحى مقارنة بالأراضى التى لا تستعمل فيها الطرق العلمية ومناهج الإدارة الحديثة. ٥- هل من بدائل علمية للكائنات المعدلة وراثياً؟

كما نشيد بالإستراتيجية التى تتبعها أوروبا فى مجال الفلاحة والغذاء المعدل وراثياً لما فيها من منهجية أقرب للصواب ونوصى بدراستها والتأمل فيها والله أعلم.

المحور الخامس

القراءة الإستراتيجية والانعكاسات الاقتصادية لعلوم الوراثة الحديثة



كلمًا تم التطرق إلى إستحداثات علوم الوراثة والتقنيات الحيوية، تداول عامة الناس دائماً نفس السؤال وهو: لماذا نولي اليوم أهمية بالغة لموضوع العلوم الوراثية والتقنيات الحيوية ومدى تقدمها ؟

والإجابة يمكن ان تكون أن إستحداثات هذه العلوم والتقنيات هى بصدد إدخال تغييرات جذرية فى معظم جوانب حياة الإنسان وقد حصل هذا فى وقت وجيز نسبيا ليفتح أبعادا إستراتيجية جديدة فى سياسة كل دول العالم تقريبا. إذ أن علوم الوراثة الحديثة والتقنيات الحيوية شملت قطاعات سبق أن تأكدت أهميتها الإستراتيجية كقطاعات الصحة العمومية والزراعة والتغذية والصناعات التابعة لها وكذلك البيئة والقطاع التربوى. وسعت كل الحكومات مهما كان نظامها السياسى إلى وضع المنظومات القومية للابتكار (National System of Innovation) التى ترمى إلى تطوير التقنيات الحيوية وعلوم الوراثة وتعزيز قدراتها فى جميع القطاعات المذكورة أعلاه. وأحكمت الخطط الإستراتيجية لتتجاوب مع الأولويات وتركزت على المشاكل القومية التى تختلف من بلد إلى آخر علاوة على المشاكل المزمنة التى تواجه كل بلدان العالم والتى قد توفرها علوم الوراثة والتقنيات الحيوية الحلول المناسبة. وإذا تطلعنا الى القطاع الصحى الذى لا تخفى أهميته على أى فرد أو مجموعة، من منظورالطفرة التى أدخلتها الهندسة الوراثية وعلوم الوراثة الجديدة على هذا الميدان كالتشخيص الجينى والفرمكوجينوميكس، فإن معرفة التركيبة الجينية التى يتشارك فيها المجموعات البشرية وكذلك المعلومات الخاصة بالأفراد يجب أن يتم فحصها وتخزينها محليا نظرا للمسائل الأخلاقية والقضائية التى تعرضنا لها. وكذلك توفير الأدوية المناسبة فى الحالات العادية وحالات الطوارئ كإنتشار الأوبئة والكوارث، فهذه المسؤولية هى مسؤولية الدولة ويجب على الحكومات القيام بها بدون الإعتماد الكلى على الأطراف الأجنبية فهى أمور تخص كل دولة لحالها. والمتوقع أن كبار الشركات الصناعية ستركز إمكانياتها على توفير الأدوية واللقاحات المناسبة لأسواقها القومية وحتى ولو قبلت توفير الدواء المناسب لغير أسواقها الأولى فسوف يكون ذلك بثمن فى غاية التكلفة وبعد الإلمام بالتركيبات الجينية الخاصة. ومن المتوقع أن تحاول هذه الشركات استملاك وتسجيل براءات اختراعات حصرية

لتطوير هذه الأدوية المفصلة وراثيا. وقد يؤدي هذا إلى حرمان الدول الفقيرة من الأدوية المناسبة لمواطنيها لغلاء أسعارها، و الوصول إلى وضع تتحكم فيه أعداد صغيرة من الشركات فى تجارة الأدوية المفصلة وراثيا عبر العالم.

وهنا يتوضح بعد من الأبعاد الإستراتيجية العديدة للهندسة الوراثية وعلوم الوراثة. وينطبق نفس هذا المنطق على تأمين وسلامة الغذاء فى كل الظروف العادية والعاجلة وإحتمال تحكم بعض الشركات والأفراد فى المؤونة الغذائية العالمية عبرقوانين الملكية الفكرية . ولا يعنى هذا أنه يجب إنكماش كل مجموعة أو دولة على نفسها، بل أن ذلك يدعو بالأحرى إلى إعادة النظر فى المعاهدات الدولية وأساليب التعاون والتبادل بين الدول والمجموعات. وهنا تبرز مدى أهمية ضبط السياسات والخطط الإستراتيجية للنجاح فى إدماج التقنيات الحيوية فى المسار التقدّمى للأمم مع المحافظة على السيادة الوطنية. وللذكر فإنه إلى جانب الدول الكبرى والرائدة فى هذه التقنيات فإن بعض الدول النامية وحتى بعض الصغيرة منها تعرف تجارب ناجحة، نذكرمن بينها تجربة دولة كوبا التى نجحت فى بناء سمعة طيبة فى مجال التطبيقات الطبية للتقنيات الحيوية، وكذلك كوريا وجنوب إفريقيا والأرجنتين مع الهند وروسيا والبرازيل. وهذه الأخيرة اليوم أكبر مصنع عالمى لنوع من أنواع الطاقة البديلة التى طوّرت بالتقنيات الحيوية وهى مادة البيوايثول (BioEthanol). وسر نجاح هذه الدول يرجع أولا لنجاح حوكماتها فى تطوير وتنفيذ خطط وطرق الحوكمة الرشيدة. والحوكمة الرشيدة هى التى تهئى وتضمن السبل العلمية والمالية والإدارية للنجاح. وتتضمن السياسات الناجحة لتطوير التقنيات الحيوية محورا يتمثل فى بناء القدرات. فالطاقة البشرية لما لها من قدرات إبداعية هى المادة الخام التى بدونها لا يمكن وضع مخططات تطوير التقنيات الحيوية فىجب صقلها وتهيئتها تهيئة خاصة على مستوى عال من الجودة مع ضمان الكتلة الحرجة (Critical Mass) لتحقيق الأهداف المبرمجة.

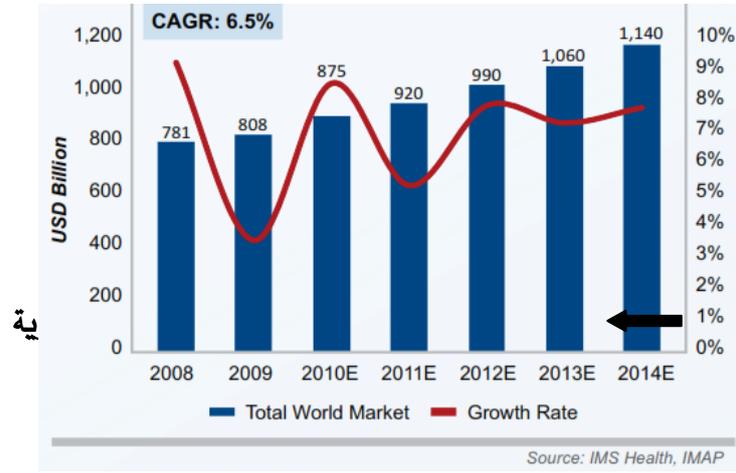
كما يمكن القول أنه علاوة على التطورالمبهر للتقنيات الحيوية والكسب العلمى الثرى الذى حصل فى علوم الوراثة مع الإضافة الهائلة التى قدمها مشروع الجينوم البشرى، فإن الأبعاد الإستراتيجية لهذا الموضوع ترتبط أيضا بالإنعكاسات الإقتصادية التى فاقت كل التوقعات. ولعل هذه أول مرة يتسبب فيها التقدم العلمى فى تطور إقتصادي بهذه السرعة و بحجم كبير مع قدرة عالية على النمو، إلى درجة أنّ كل الأخصائيين فى الإقتصاد إنفقوا على أنّ القرن ٢١ سوف يكون قرن الإقتصاد الحيوي (Bio Economy). وإقترن مصطلح "إقتصاد المعرفة" الذى يكثر اليوم تداوله فى الأوساط الرسمية، بالتقنيات الحيوية. ولقد اكتسح ما يطلق عليه اليوم اسم الصناعات الحيوية (Biotechnologies industries) بورصات الأوراق المالية التى تتداول التكنولوجيات ذات القيمة المضافة العالية وأشهرها مؤشر DowJones فى بورصة نيويورك الأمريكية. وفى مجال الإستثمارات، إستفادت هذه الطفرة الإقتصادية من منظومة رأس الأموال المخاطرة (Venture Capital) وتعدت

الشركات الصغيرة وإشتهرت بمسمى "Biotech Start Up" فى الولايات المتحدة الأمريكية يرتفع عدد شركات التقنيات الحيوية إلى ما يفوق ١٥٠٠ شركة بلغت إيراداتها لسنة ٢٠١٢ أكثر من ٩٠ بليون دولار، وأشهر هذه الشركات عالميا هي : Amgen, Biogen, Monsanto, Idec, Genentech, Genzyme, Life Technologies.

أما المؤشرات الإقتصادية العامة فى هذه المجالات التقنية فهى لا تحتاج إلى الكثير من التعليق أو التوضيح. فعلى سبيل المثال وبعد مضى ما يقارب من ثلاثة عقود عن تطوير المحاصيل الزراعية المعدلة وراثيا، أصبحت ٢٩ دولة تنتج الكائنات المعدلة وراثيا بينما هناك ٣٠ دولة تستورد هذا النوع من الغذاء. وبلغ حجم التجارة فى هذه الاغذية نسبة ٥٣٪ للصويا و ٣٠٪ للذرة و ١٢٪ للقطن. وذكر موقع أشقاء للتنمية عن مصدر "للخدمة الدولية لحيازة تطبيقات التكنولوجيا الحيوية الزراعية" فى تقريرها السنوي أن المساحة المزروعة بالمحاصيل المعدلة بالتقنية الحيوية ارتفعت عالمياً بنسبة ثمانية بالمئة فى العام الماضي ٢٠١١ لتصل الى مساحة قياسية بلغت ١٦٠ مليون هكتار بانخفاض طفيف عن ارتفاع نسبته عشرة بالمئة فى عام ٢٠١٠. وبلغ متوسط إجمالي حجم السوق السنوى العالمى للمحاصيل المعدلة وراثيا حوالى ١٥٠ بليون دولار.

وأما مجال الخدمات الصحية فقد عرف تطورا لا سابق له، فعلاوة على بروز المعامل المختصة فى التحاليل الجينية بكل أنواعها فى كل من القطاعين العام والخاص، تطورت صناعة وتجارة المواد والأجهزة التى تستخدم لهذه الأغراض مع إعتبار صناعة برامج الحاسوب والخدمات المعلوماتية التى تلزمها. وفى القطاع الصيدلى، صاحب ظهور الأدوية البيولوجية إنتعاشة إقتصادية جديدة لشركات الأدوية. وبعد مضى أكثر من عشرين سنة على ظهور أول أدوية بيولوجية وهى الأنترفرون والأنسولين يوجد اليوم ما يقرب من ٣٠٠ مركب حيوى فى الأسواق كما أن أضعاف هذه الكميات من مركبات بيولوجية جديدة توجد فى مراحل التطوير. والقطاع بالرغم من الأزمات المالية لم يعرف أى تراجع حقيقى بل أن نسبة الإستثمار والأرباح حتى وإن تراجعت نسبيا إلا أنها ظلت عالية عبر العقدين الماضيين. وللإشارة فإنه هناك ما يفوق الخمسين شركة عالمية فى هذا المجال لديها فائض فى الإيرادات يفوق ٣ مليارات دولار سنويا، وتتجاوز فيها نفقات الأبحاث والتطوير الـ ٥٠٠ مليون دولار سنويا. وقد بلغ حجم السوق فى سنة ٢٠١٠ ، ٨٧٥ بليون دولار أمريكي مع معدل نسبة نمو متوقع حتى سنة ٢٠١٤ يعادل ٦,٥٪ سنويا ليفوق الحجم الإجمالى للسوق ١٠٠٠ بليون.

وفى هذا دلائل واضحة على أن النشاط العلمى فى مجالات علوم الوراثة والهندسة الوراثية يفوق كل المجالات العلمية من حيث قدراته على خلق نشاطات إقتصادية مكثفة تتمتع بقيمة مضافة عالية وتقدم خدمات عالية للمجتمع. وقد أصبح التأثير الإيجابى لهذا النوع من الأنشطة على نسبة نمو الإقتصاد العام واضحا فى العديد من البلدان.



الربح الصافي بليون \$	الإنفاق في البحث والتطوير بليون \$ (% من الإيرادات)	إيراداتها لسنة ٢٠٠٩ بليون \$	إسم الشركة
٦,١	٧,٧ (١٥%)	٥٠	Pfizer
٧,٩	٥,٦ (٢٠,٥%)	٢٧,٤	Merck & Co
٩,٨	٧,٥ (١٦,٩%)	٤٤,٣	Novartis
8.5	م غ	40.9	Sanofi-Aventis
٦,٢	٦,٢ (١٣,٩%)	٤٤,٤	Glaxosmithkline
٨,١	٤,٤ (١٣,٤%)	٣٢,٨	Astrazeneca
٩,٢	٩,١ (٢٠,١%)	٤٥,٣	Roche
١٣,٣	٧ (١١,٣%)	٦١,٩	Johnson & Johnson
5.1	4.3 (١٩,٨%)	21.8	Lilly
٤,٦	٢,٧ (٨,٩%)	٣٠,٨	Abbot

حوصلة لنشاط ١٠ أكبر شركات أدوية عالمية تنتج وتسوق الأدوية البيولوجية (٢٠٠٩)

المعلومات مشتقة من IMAP Pharma report 2011 م غ = غير معرف

الخاتمة

حسن الخواتم هو كل ما يدعو إليه كل مسلم ومسلمة توكل على الله لا على غيره . أما بالنسبة لموضوعنا هذا فإن حسن الخاتمة التي ندعوا لها نحن كمسلمين أولاً ثم كممارسين للتقنيات الحيوية ودارسين لعلوم الوراثة أو كفقهاء في الدين أو غير ذلك من العلماء مع أولى الأمر و عامة الأمة أن يوفقنا الله في الإلمام بالتقنيات الحيوية وعلوم الوراثة الحديثة وأن ييسر لنا سبل إدراكها. ولكن يجب أن نعرف أنّ علينا الكد والعطاء الغزير وبذل الجهود اللازمة لوضع إستراتيجيات محكمة ومخططات نراعى فيها الجوانب العلمية والمسائل الأخلاقية والقضائية التي تتناسب شرعنا وثقافتنا الإسلامية وتأخذ بعين الاعتبار الفوائد الإقتصادية والإجتماعية لأمتنا. وبهذا قد يمكننا إن شاء الله اللّحاق بالركب. إذ يؤسفنا القول بأن مشاركة المسلمين على مستوى الدول في ما نقلناه من تطور لعلوم الوراثة والهندسة الوراثية تكاد لا تذكر ولن يسجلها التاريخ حتى وأنه قد ساهم نضر من المسلمين في بعض الإنجازات. كما يجب علينا إذ إكتفينا أن نكون مستهلكين لهذه العلوم والتقنيات، أن نحسن إستعمالها حتى نستفيد منها بأحسن قدر مستثنين في ذلك على شريعة الله ورسوله ثم إلى العقل والتعقل.

وما يمكن التذكير به أن كتاب الله فيه من الإعجاز العلمى ما يبهرالعقل، لكنه يجب أن نشير في نفس الوقت أن الإكتشافات العلمية التي حدثت هي التي لفتت أنظارنا إلى هذا الإعجاز القرآنى وليس العكس. ولكن علينا أن ندرك بسرعة أننا نلعم بنعمة إلهية تتمثل في كنز علمي ثمين مدفون في طيات قرآننا العظيم والمنهج الذي يمكن أن نوصى بسلوكه هو تطوير الدراسات والبحوث العلمية إنطلاقاً من القرآن العظيم وإستعمال كل ماجدّ من التقنيات والأليات والمعلوماتية لنكون سباقين في إستخراج الدرر من العلوم والتقنيات التي أكرمنا بها الله جل وعلا.

﴿ رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي * وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي * واحْلُلْ عُقْدَةً مِّنْ لِّسَانِي * يَفْقَهُوا قَوْلِي ﴾^(١) .

(١) طه : ٢٨-٢٥ .

المراجع

1. Lindley Darden Theory Change in Science: Strategies from Mendelian Genetics (Monographs on the History and Philosophy of Biology)
2. Peter J. Russell: iGenetics: a Mendelian approach.
3. Walter. S. Sutton, 1902 On the morphology of the chromosome group in *Brachystola magna*. Biol Bull. 4:24-39
4. Walter. S. Sutton, 1903, the chromosomes in heredity. Biol. Bull 4:231-251
5. Francis S. Collins,* Ari Patrinos, Elke Jordan, Aravinda Chakravarti, Raymond Gesteland, LeRoy Walters, and the members of the DOE and NIH planning group: New Goals for the U.S. Human Genome Project: 1998-2003. SCIENCE, 1998 VOL 282
6. Francis S. Collins, MD, PhD; Victor A. McKusick : Implications of the Human Genome Project for Medical Science. JAMA , Journal of the American Medical Association 2001, Vol 285, No. 5
7. Pharmacogenomics **الفرمكوجنوميكس** :
<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/About/primer/pharm.html>
8. Genetic testing: **الجيني الكشف**
<http://ghr.nlm.nih.gov/handbook/testing/genetic-testing>
9. Genetic Engineering: **الوراثية الهندسة**
<http://www.imarksweb.net/book/chapter+15+genetic+engineering+worksheet+answers/>
10. Gene therapy review: **العلاج الجيني**
<http://www.androidpit.fr/fr/android/market/applications/application/com.ap.pmakr.app529918/Gene-Therapy-Review>
11. DNA fingerprinting **الوراثية: البصمة**
<http://protist.biology.washington.edu/fingerprint/dnaintro.html>
12. Ethical issues in biotechnologies: <http://www.genethik.de/ethical.htm>,
<http://biotech.about.com/od/glossary/g/bioethicsdef.htm>
13. *Brian Edgar*: Biotheology: ethics and biotechnology: <http://brian-edgar.com/themes/science-and-faith/biotheology-theology-ethics-and-new-biotechnologies/>
14. A. Karjala, Dennis S: Legal Research Agenda for the Human Genome Initiative 32 *Jurimetrics Journal*. 121 (1991-1992)
15. C. P. Hodgson. Social and Legal Issues Of Biotechnology: An Educational Perspective1. *OHIO Journal of science*. 87 (5): 148-153, 1987
16. Biotechnology Strategic & Economic issues: IMAP Biotech Industry Global Report — 2011
17. **روابط أخرى** www.kumc.edu/research/medicine/anatomy/sutton;
<http://www.ias.ac.in/resonance/April2009/p312-315.pdf>;
<http://www.ashiqqa.org/developmental/poverty/177.html>;
<http://helalbakis.com/al-arabia-4-11-198.html>;
<http://pharmgkb.blogspot.com/2012/04/how-can-genetic-variants-of-single-gene.html>



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

موقف الإسلام من الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والجيني

إعداد

الأستاذ محمد صلاح الدين المستاوي
عضو المجلس الإسلامي الأعلى

بسم الله الرحمن الرحيم

يتميز العصر الحاضر بأنه عصر العجائب والغرائب وان ما كان قبل عقود من السنين من قبيل المستحيلات ومن مجرد الخيال السابح في الأحلام هو اليوم واقع ملموس في كثير من المجالات والميادين وما كان يقف أمامه الإنسان عاجزا خاضعا أصبح اليوم مسخرا ومستغلا أوسع استغلال من قبل الإنسان.

ولا يختلف اثنان ان الذي يقف وراء هذا التحول والانقلاب الجذري إنما هو العلم . فمسيرة العلم في تقدمها لم تتوقف منذ ان انطلقت في فجر التاريخ ومنذ ان وجد الإنسان على وجه البسيطة.

نعم لقد شهدت مدا وجزرا وازدهارا وانكماشاً وتكاد كل الشعوب والأمم ساهمت في مسيرة تقدم العلوم وازدهارها.

غير ان ما يلاحظ ومنذ بداية النصف الثاني من القرن العشرين هو ان نسق تقدم العلوم والمعارف في مختلف الميادين شهد من حيث الكم والكيف قفزة كبيرة هي في ازدياد كل يوم وكل ساعة فالفارق في أي ميدان من ميادين العلم والمعرفة بين بداية عشرية من السنين ونهايتها هو أكثر من الفارق بين بداية ونهاية قرن من الزمان في ما مضى من العصور.

ولقد جنت البشرية الخير العميم من جراء هذا التقدم في ميادين العلم والمعرفة فالإنسان اليوم ينعم ويستفيد الاستفادة القصوى مما سخر الله وبث في هذا الكون ومما أتاحه له. ولقد انعكس ذلك على كل شيء في حياة الإنسان بما فيها العبادات التي يتقرب بها إلى الله تبارك وتعالى فكم كان يعاني الإنسان من المشاق والأتعاب في سبيل ان يصل إلى بيت الله الحرام لأداء فريضة الحج وها هو اليوم يخرج من بيته وقد صلى الصبح ليؤدي صلاة الظهر في الحرم المكي أو الحرم المدني وقد كانت رحلة الذهاب إلى البقاع المقدسة تستغرق عاما كاملا كما تستغرق رحلة العودة عاما كاملا وبين العامين مشاق وأتعاب وأهوال ومخاطر . أليس العلم وما تحقق من تطور في ميادين المواصلات هو الذي وراء هذا التيسير؟

وقس على ميدان المواصلات كل الميادين الأخرى بدون استثناء فسترى العجب العجاب وسترى ما يكاد يذهب بالعقول والألباب ومع ذلك فإننا لا نملك إلا ان نصدق ما نرى ونلمس ونسمع إن تطور العلوم والمعارف في هذا العصر يزيدنا يقينا وتسليما بأهلية الإنسان ليكون خليفة الله في الأرض وصدق العظيم الذي يقول في كتابه العزيز : ﴿ وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ﴾^(١) .

(١) البقرة : ٣٠٠ .

لقد اثبت الإنسان بما آتاه الله من ملكات وقدرات انه المؤهل أكثر من سواه لعمارة هذا الكون وإصلاحه وفي تعليم الله تبارك وتعالى لأدم الأسماء كلها ألف مغزى على ان العلم الذي أهل الإنسان لاكتسابه هو المفتاح لكل أبواب الصلاح والفلاح فلا عجب ولا غرابة ان يكون العلم الذي له كل هذه الأهمية وبه تحقق للإنسان كل ما أراد في هذه الحياة لا عجب أن يكون أول ما ينزل من القرآن الكريم على سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام وهو في غار حراء هو قوله تعالى : ﴿ اِقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ * خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ * اِقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ * الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ * عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴾^(١).

- إن دين الإسلام الذي هو خاتم الأديان وآخرها لا بد أن يكون موقفه من العلم تقديمياً إلى أبعد الحدود لأن إحدى مميزات الإسلام واحد أسباب بقائه ومواكبه للمستجدات هو انه لا يعارض طبائع الأمور والأشياء كما انه لا يواجه التيار الجارف الزاحف وإنما يجاريه ويجانبه ولا يصطدم به ، ان الإسلام يعدل ما يحتاج إلى التعديل ويهذب ما يحتاج إلى التهذيب إلا انه لا يتجاهل الواقع فهو إذا فعل ذلك كتب على نفسه ان تتجاوز الأحداث وهذا ما لا يريده الله منه باعتباره الدين الذي اختاره لعباده أجمعين ﴿ إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ ﴾^(٢) . ولا يعني هذا البتة الإحاطة بالصغيرة والكبيرة من الأمور في كل العلوم مثلما يذهب إلى ذلك البعض ويستدلون بقوله جل من قائل : ﴿ مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ﴾^(٣) .

إن ميزة الإسلام في جوهره ومقاصده وخطوطه العامة هو في تحديد المفاهيم وضبط الحدود حتى لا تلتبس على الناس الأمور.

الدين والعلم يتكاملان

- فمجال الدين هو غير مجال العلم، إنهما يتكاملان ولا يتعارضان ولا يتناقضان إلا عندما يقحم احدهما في المجال الآخر تمحلاً وسرعان ما تبدو للعيان الآثار السلبية لذلك على الدين وعلى العلم معاً.

أما عندما يفهم الدين فهماً عميقاً بعيد المدى يضع في الاعتبار المقاصد والغايات فان كل ما تحقق في ميادين العلم من قفزات لا ضير فيه ولا ضرر منه على الدين ذلك ان كل ما يسعد الإنسان وتتحقق له به المصالح العاجلة والآجلة والفردية والجماعية والبدنية والنفسية يصبح من مقاصد الشرع الحنيف وما أروعها على كثرة تردها على الألسنة تلك القاعدة الذهبية المخصصة لموقف الإسلام مما يستجد في حياة الناس وما أصدقها وما أبلغها (حيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله) .

(١) العلق : ١ - ٥ .

(٢) آل عمران : ١٩ .

(٣) الأنعام : ٣٨ .

- والقاعدة في الإسلام هي الإباحة وليس التحريم والذي يحرم هو الذي ينبغي عليه ان يقدم البرهان والدليل من النقل والعقل، والدين ونقصد بذلك الإسلام الأصل فيه التيسير ونفي الحرج ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ (١) ، ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ ﴾ (٢) .

بهذه الرؤية المتبصرة المستتيرة والمتحررة يصبح لا خوف على الإسلام من التقدم العلمي في كل مجالاته وميادينه شريطة ان تكون مسيرة العلم وهي تتقدم وترتاد المجهول وتقتحمه لا هدف لها ولا غاية إلا إسعاد الإنسان وجعله يستفيد أكثر ما يمكن مما وهبه الله وسخره له في هذا الكون عند ذلك يكون العلم محراباً لعبادة الله وصدق الله العظيم الذي يقول ، ﴿ سُنُّرِهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ﴾ (٣) .

- إن الخطر على الدين وعلى القيم والمثل والأخلاق لا يكون من العلم ومن جرائه إلا إذا وقع الانحراف بالعلم والمعرفة عن طريقهما القويم وصراطهما المستقيم الذي هو إسعاد الإنسان وتحقيق مصالحه والحفاظ على توازنه بحيث لا يطفئ علمه فيرويه ولا يكون وسيلة بين يديه يظلم بها عباد الله ويتهدهم وي رهيبهم ويلحق بهم الأضرار المادية والمعنوية فيعرض حياتهم إلى المخاطر والمهالك ولكي نجنب العلوم والمعارف هذه المخاطر لا بد أن يكون اكتسابنا لها وتبحرنا فيها لغاية شريفة وهدف نبيل لا نحيد عنهما قيد أنملة.

ومن الميادين والمجالات التي اقتحمها العلم - وذلك من حقه ومن طبيعة مساره- ما يتعلق بذات الإنسان في نشأته ونموه وتطوره فلا يزال أهل الذكر من العلماء يتوغلون في بحوثهم وتجاربهم المخبرية وقد أثار هذا التماس أهل الدين من مختصين ومتعلقين ممارسين وتسبب في الإزعاج بالنسبة للبعض وفي كل مرة يدعى وبإلحاح أهل الذكر من علماء الدين للإدلاء برأي الدين فيما اقتحمه العلم والطب من مجالات وميادين ظلت بمنأى عنهما لقرون طويلة فبعد أطفال الأنابيب وزراعة الأعضاء جاء دور الاستتساخ .

وعندما ولدت قبل سنوات قليلة النعجة "دولي" قال البعض إن شمس الدين قد غربت وان عهد المحظورات قد ولى وان الإنسان ها هو ذا قد وصل إلى مضاهاة خلق الله ومشاركته فيما ظل من خصائصه جل وعلا ! ولم تلبث أن هدأت هجمة الاستتساخ حيث تصدى لها الجميع : ساسة ورجال دين ورأيا عاما بمختلف مكوناته وانكب علماء الدين ومجامع الفقه ودور الإفتاء ولجان الأخلاقيات في العالم الإسلامي والعوالم الأخرى على الموضوع لأن التحدي عام وشامل لكل الديانات ولكل المثل والقيم وحاول الجميع ان يبينوا للمؤمنين بالخصوص: الجائز والممنوع من الاستتساخ وأجمعت تقريبا كلمة العلماء المسلمين على مختلف مذاهبهم وبلدانهم على ان الاستتساخ في مجال النبات والحيوان من اجل

(١) الحج : ٧٨ .

(٢) البقرة : ١٨٥ .

(٣) فصلت : ٥٨ .

تحسين النوعية والارتقاء بجودتها والزيادة من كميتها لا إشكال فيه ، وان المصلحة واضحة جلية فيه وأن ذلك لا يخالف أي مقصد من مقاصد الدين البعيدة والقريبة وهو بما يحققه من مصالح يرتقي من درجة المباح إلى درجة المندوب أو حتى الواجب باعتباره ضرباً من ضروب الأخذ بالأسباب من أجل الارتفاع بمستوى عيش الإنسان وتجنبيه المهالك والمخاطر وقد أصبحت بادية للعيان متمثلة في هذه الندرة وتلك المجاعات وهذا الانفجار الديمغرافي والتلوث البيئي وهي كلها مخاطر ينبغي الاحتياط لها والعمل على تجنب الوقوع فريسة لها.

ومسألة الهندسة الوراثية والخريطة الجينية التي تعرض على أنظار العلماء والفقهاء والمجامع الفقهية والهيئات الشرعية لبيان الحكم الشرع من القضايا المستجدة والمستحدثة التي أصبحت في حكم الحقيقة العلمية التي تفرض نفسها على واقع حياة المجتمعات البشرية في عالم أصبح قرية ليس بين أحيائها حدود ولا قيود .

وحسنا فعلت الأمانة العامة للمجمع الفقه الإسلامي الدولي عندما قررت عرض هذا الموضوع الدقيق على أنظار أهل الذكر من العلماء الأعضاء والخبراء ليتداولوا الرأي فيما بينهم ولتصدر عن المجتمع قرارات تبين الحكم الشرعي في الهندسة الوراثية والجينوم البشري وحدود وغايات الأبحاث والتجارب فيها في ضوء النظر في المصالح والمفاسد وتوضيح مجالات الاستفادة من تطبيقات الهندسة الوراثية والجينوم البشري والحكم الشرعي لما ينتج بطريقة التعديل الوراثي ومدى الحاجة لمثل هذه التطبيقات كما أن أعضاء المجمع وخبرائه مدعوون للنظر في المحاذير العلمية والشرعية لتطبيقات الهندسة الوراثية والتدخل في الخريطة الجينية وضوابطها الشرعية وحدود المسؤولية عن الأخطار التي تنجم عن التطبيق ولاشك أن الأمانة العامة يسرت على الباحثين الذين استكثبتهم في الموضوع الثامن لدورة هذا المجمع الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني وحددت النقاط التي ينبغي التطرق إليها والتعرض بها في هذه الأبحاث .

ومنذ أن بدت جلية النتائج الأولية لاكتشاف على الخريطة الجينية بادر كثير من الباحثين والعلماء المختصين في هذا المجال الى كتابة بحوث ودراسات اكتست بصيغة الوضوح والتيسير جعلت من الرؤية والتصوير لهذه المسألة العلمية المستجدة تبولوجية واضحة مما ييسر تبعاً لذلك لأهل الذكر من العلماء والفقهاء كي يدلوا برأيهم التطبيقات الفعلية العملية وما وقع التوصل إليه من أبحاث علمية في مجال الهندسة الوراثية والجينوم الجيني ولا بأس كتوطئة ومدخل لهذا البحث أن نورد بعض ما عرف له أهل الذكر من العلماء أو المختصين في مجال الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني وذلك بالاعتماد على التعريفات والمصطلحات الواردة في آخر كتاب العصر الجينوم (إستراتيجيات المستقبل البشري) تأليف الدكتور موسى الخلف^(١) ، حيث جاء ما يلي جينوم (Genome)

(١) الصفحة ٢١٣ وما بعدها .

الجينوم هو مجموع المادة الوراثية التي تحتويها الخلية وهي تتضمن على المورثات (Genes) يضاف إليها جميع المادة الوراثية المحيطة بالمنطقة المورثات يحتوى الجينوم البشري على ما يقارب ٣٠ الى ٤٠ مورثة وهي تعادل ١ % من مجموع المادة الوراثية المتمثلة في الجينوم البشري والتي تساوي 3,2 بليون زوج وأساس قاعدي (base PAIR).

- جينوميكس (genomics) العلم الذي يدرس بنية ووظيفة الجينوم ويهدف الى تحديد وظيفة كل مورثة .
- البروتيكوم (Protomics) العلم الذي يدرس بنية ووظيفة البروتينات التي تنتجها الجينوم .
- أنزيم (Enzyme) بروتين يعمل كحافز يزيد في سرعة تفاعل بيو كيميائي ولكنه لا يغير اتجاه التفاعل وطبيعته وقد ورد اللفظ " انزيم " و" أنزيمات " في بعض الكتب والمراجع العربية .
- أنزيم بلمرة لل" د ن أ " (DNA polymerase) إنزيم يعمل كحافز (مسبب) في تضاعف ال" د ن أ "
- أنزيم قاطع لل" د ن أ " (DNA restriction Enzyme) بروتينات خاصة بالبكتيريا يستخدمها العلماء لقطع ل" د ن أ " في أماكن محددة حيث يستطيع كل منها أن يتعرف على تتابعات نوتدية قصيرة وهناك الآن المئات منها سلسلة أو تتابع « sequence » ترتيب النوتيدات في حمض نووي أوترتيب الأحماض الأمينية في بروتين.
- بروتين (protein) جزيء كبير يتكون من سلسلة أو أكثر من الأحماض الامينية في تتابع معين يحدد تتابع الأحماض الامينية في البروتين عن طريق تتبع النوتينات في المنطقة المشفرة من الجينوم (الأكسونات) وهي لازمة لبناء الخلية ولها وظائف أخرى تتحكم بموت أو حياة الخلية
- التعبير الجيني (Gene Expression) العملية التي تترجم بها المعلومات المشفرة في مناطق الجينوم (المناطق الفاعلة) لتعطي الحمض النووي الريبسي الرسول (م ، ز ، ن ، أ) الذي بدوره يتم ترجمته بواسطة الريبوزومات إلى بروتين نوعي .
- حيوان أونيات عبر الوراثة (Transgenic) حيوان تحمل خلاياه مادة وراثية من كائن حي آخر وتنتقل باستمرار الى ذريته عن طريق خلاياه التكاثرية على سبيل المثال قد يحمل الفئران مادة وراثية أومن البشر وأن الجراثيم ويخشى العلماء أن طرق التحسين الوراثي التي يطالب بها البعض قد تؤدي الي تحول الجنس البشري الى معبر جيني

• خارطة وراثية (genetic Map) خارطة التي تحمل المواقع الدقيقة للحنات في الحنوم وتحدد احدثياتها بالضبط على كل صبغي وقد تمكن العلماء بعد فك الشفرة الوراثية من رسم خارطة مقبولة توضح أماكن معظم المورثات التي توجد في الحنوم ولكن هذه الخارطة ليست نهائية حيث يتم التغير والإضافة في بعض المواقع في كل يوم يمر.

• د، ن، أ (DNA) أو الحمض النووي الريبي المنقوص الأكسوجين وهو بشكل المادة الموحدة في داخل نواة الخلية وهو الذي يحمل المعلومات الوراثية المسؤولة عن بعث الحياة في الكائن الحي

• ر، ن، أ (RNA) أو الحمض النووي الريبي وهو عادة يتكون من شريطة واحدة وهو بذلك يختلف عن ال " د ن أ " الذي يتكون من شريط حلزوني مضاعف ، أما البنية الكيميائية فهي تشابه بنية ال " د ن أ " ماعدا السكر الذي يدخل في تركيبه وهو الريبوز Ribose وكذلك فهو يحتوي على الأساس المسمى ثايمين ولكنه يحتوي على الأساس الخامس المسمى يوراسيل uracil ويرمز له بحرف "U" ر ن أ " الخلية يجرى إنتاجه من المورثات أي من ال د ن أ خلال ما يسمى بعملية النسخ transcription وبشكل عادي فإنه يتم نسخ نوع معين من ر، ن، أ ابتداءً من كل مورثة وهكذا يمكن التصور أنه يوجد على أقل تقدير ألف مليون نوع من ال ر، ن، أ في الخلية الإنسانية ويجب العلم أن كل نوع من الأنواع سيتم ترجمته البروتين خاص وتجدر الإشارة إلى طول هذه الجزئيات يكون أقصر بكثير من جزئيات ال د ن أ وهو يقدر بمئات الى بضعة آلاف نكليوتيد .

• الحلزون المضعف double helix يتألف جزأي ال د ن أ من حلزون مزدوج الشريط (السلسلة) وتتكون كل شريطة من وحدات أساسية تسمى بالنكليوتيدات يتألف الواحد منها من أحد القواعد الازوتية الأربعة (أدنين ، غوانين ، ثايمين ، أوسايتوزين) وسكر الريبوز المنقوص الأكسوجين بالإضافة الى زمرة فسفاط ويوصف جزئي ال د ن أ بالحلزون المزدوج لأن الشريطين يلتفان أحدهما على الآخر حول محور وهمي .

• المورث gene وهي تمثل الوحدة الأساسية المسؤولة عن وراثية الصفات هي تحتوي على الصفات الوظيفية والبنوية التي تنتقل من الآباء الى الأبناء والمورثة وهي عبارة عن قطعة صغيرة من ال د ن أ ومعظم المورثات تحتوي على المعلومات المسؤولة عن إنتاج وصنع بروتين خاص ومحدد أنه في داخل الخلية يوجد هناك مورثة واحدة لكل بروتين .

• مورثة سرطانية oncogene وهي نوع من المورثات التي اكتشفت لأول مرة لدى الفيروسات التي تصيب الإنسان والحيوان وتسبب لهما السرطان وقد اكتشف العلماء أن الجينوم البشري يحتوى على بعض المورثات التي إن حصل عليها طفرة (أو تغير في الكم والنوع) proto-oncogées فإنها تكتسب وظيفة جديدة وتساهم في توليد السرطان في الخلية ولذلك سميت مورثات السرطان الإنسانية .

• معالجة المورثات أو المعالجة الجينية (Genetherapy) وفيها يتم زرع مورثة سليمة لتحل محل أولتصحح عمل مورثة مصابة عند شخص مريض يعاني إصابة تلك المورثة بطفرة عطل في عملها الوظيفي بغاية تصحيح حالته المرضية ويجري زرع ودمج المورثة السليمة في صبغي الشخص المصاب بطرق عديدة ومنها استخدام بعض الفيروسات بعد أن تعدل وراثيا حيث تزال المورثات الفيروسية الضارة وتترك الكمية الكافية من مورثات الفيروس التي تمكنه من نقل المورثة السليمة المراد إدخالها الى صبغي المريض.

بعد تقديم هذه التعريفات المختصرة أو الضرورية لتصور حسن المسائل المتعلقة بالوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني ، يجدر بنا أن نزيد هذه المسألة ووضوحا وذلك بالعودة إلى أهل الذكر من العلماء المختصين في هذا المجال الذين استعرضوا مشار هذه الاكتشافات العملية عبر عقود من السنوات حيث تسارعت خطى هذه الاكتشافات العملية المخبرية لتصل الى غايتها ومنتهاها وهي اكتشاف الخريطة الجينية لكل الكائنات الحية من نبات وحيوان و إنسان وتمكن العلماء من إجراء تجارب بدأت بالنبات والحيوان وظهرت نتيجتها للعيان وبرزت ثمارها التي تتمثل في تحسين وتخصيب هذه الكائنات نتجت عنه وفرة بالخصوص في المجال النباتي والزراعي وهو المجال الذي تشدد الحاجة اليه نظرا لمحدودية المساحات الصالحة للزراعة وكذلك التناقص في كميات المياه التي زاد نسق استهلاكها على نطاق واسع في مجالات وميادين عديدة صناعية وسياحية وبيئية فضلا عن الزراعية مما يدفع إلى الاستجداء بالتقنيات الحديثة والتي منها الهندسية والوراثية

يقول الدكتور وجدي عبد الفتاح سواحل الباحث بالمركز القومي للبحوث (القاهرة) مبنيا الأساس الذي تقوم عليه الهندسة الوراثية : " لا يوجد تشابه دقيق بين أى إثنين من البشر سواء كانوا من النساء أو الرجال أو الأطفال ممن يعيشون في كوكب الأرض وينطبق الشيء نفسه على النباتات أو الحيوانات والكائنات الدقيقة ، وذلك التنوع الاحيائي اللانهائي الموجود في كل الكائنات الحية أو بمعنى أدق المخزون الجيني هو حجر الأساس الذي تقوم عليه الهندسة الوراثية وقد ساعدت إعادة اكتشاف قوانين "جريجويوهان مندل" للوراثة على زيادة فهم اصل التنوع الجيني والظواهر الاساسية في هذه العملية والتي هي انفصال وتغير ثم إعادة تجميع الجينات التي تولد فرصا للتنوع الجيني

الهائل في الكائنات الحية ووجود هذا التنوع مكن الإنسان من اختيار نباتات مثل القمح والشعير والأرز لزراعتها وتم بعد ذلك تحسين هذه المحاصيل عن طريق الانتقاء من التنوع الذي ينتج بشكل طبيعي .

ومنذ الأربعينات من القرن الماضي استخدمت تقنيات التهجين المخصب وأدخلت التغيرات الوراثية والبيولوجية بهدف تخليق تكوينات جديدة وقد أمكن التهجين من الزيادة في المحاصيل والحيوانات ، وكان ذلك وراء الثورة الخضراء التي شهدتها آسيا في أواخر الستينات .

وفتح " جيمس واتسون ، وفرانسيس كريك " مجال الهندسة الوراثية عندما وصفا التركيب الحلزوني المزدوج الجزئي الحامض النووي الريبوي المختزل DNA ومنذ ذلك الحين إنتقل الاهتمام إلى دراسة الأساس الجزئي للتنوع الجيني وإلى توحيد الأساليب التي يمكن أن تساعد على تكوين مجموعات جينية جديدة عن طريق التحكم بالجينات وتقنيات إعادة اتحاد المادة الوراثية Recombinant DNA والاستنتاج الحيوي Cloning وقد فتحت هذه التقنيات عالما جديدا من الهندسة الوراثية يؤدي إلى إنتاج كائنات حية معدلة وراثيا إي تحتوي على مادة وراثية (DNA) أدخلت فيها بطريقة صناعية من كائن حي آخر غير منتسب إليها

ويمضي الدكتور وجدي عبد الفتاح قائلاً : جاءت الهندسة الوراثية كمحصلة طبيعية لثورتين علميتين هما : ثورة اكتشاف المادة الوراثية (DNA) وثورة اكتشاف أنزيمات التحديد (restriction enzymes) التي تقوم بقص (DNA) من مواقع محددة وقد بدأت الثورة الأولى عندما اكتشف العلماء أن الحامض النووي DNA هو المادة الوراثية .

تم اكتشاف تركيبية الكيميائي (عبارة عن شريطين متكاملين من السكر والفوسفات والقواعد النيتروجينية الأربعة وهي (ال د ن أ) والجوانين والسيستوسين والثيامين . وقد مر البحث العلمي بمراحل عديدة وشهد قفزات عملاقة وكانت بدايتها في أول النصف الثاني من القرن التاسع عشر وبالتحديد سنة ١٨٦٦ عندما أجرى الراهب النمساوي جريجوريوهان مندل تجارب على نبات البازل من خلال عمليات التهجين الى اكتشاف قوانين تفسر وراثه الخصائص البيولوجية في الكائنات الحية .

وبداية من سنة ١٩٠٠ تحول علم البيولوجيا الى علم تجريبي دقيق وفي سنة ١٩٢٢ أعد مرجان أولى خريطة للجينات الموجودة على رسومات حشر الفاكهة الدوسوفيليا Dorosophila في سنة ١٩٢٨ بدأت تجارب التحويل الوراثي genetic transformation في البكتيريا واعتبرت الحجر الأساس للهندسة الوراثية في صورتها الحديثة وفي سنة ١٩٤٠ ظهرت نظرية " جين لكل انزيم " التي ربطت الكيمياء الحيوية وعلم الوراثة في سنة ١٩٦٠ تم اكتشاف الحامض الرسول N R NA . وفي سنة ١٩٦٦ تم فك الرموز الشفرة الوراثية

وفي سنة ١٩٧٤ كان ظهور لأول مرة تعبیر جين غريب في البكتيريا وفي سنة ١٩٧٧ تم إنشاء أول شركة للهندسة الوراثية (جينتيك) في أمريكا ووقع إنتاج أول بروتين أدمي بواسطة البكتيريا وهو هرمون المخ السوماتوستاتين somatostatin وفي سنة ١٩٧٨ تم إنتاج الأنسولين البشري من البكتيريا "اشيريشيا كولاي Ecoli في سنة ١٩٨٢ تم إنشاء أول مصنع للإنتاج الأنسولين الأدمي بطرق الهندسة الوراثية في إنجلترا وفي سنة ١٩٨٣ تم النجاح الجمع بين جنس العنز و جنس الخروف وظهر ما سمي بالعنزوف وفي سنة ١٩٨٥ تم اكتشاف البصمة الجينية DNA Finger print وفي ١٩٨٧ تم استخدام البصمة الجنسية كدليل جنائي في المحاكم الأمريكية وفي سنة ١٩٨٩ تم عزل الجين المسؤول عن مرض التليف الكيسي cysti fibrosis وتم وضع أول نظام لنقل الجينات في الانسان وفي سنة ١٩٩٤ تم ظهور سلاح الجينات الانتحارية كعلاج السرطان وفي سنة ١٩٩٥ تم العلاج الجيني لتبقع الجلد الوراثي وفي سنة ١٩٩٨ بدأ إنتاج السمك الذكري المتفوق الكبير الحجم باستخدام تقنيات التحويل الوراثي وفي سنة ١٩٩٩ بدأ إنتاج العسل الدوائي عن طريق النباتات تم تعديل أزهارها وراثيا وفي سنة ٢٠٠٠ تم إنتاج نبات قطن مهندس وراثيا له القدرة على إنتاج البلاستيك وفي سنة ٢٠٠١ تم إنتاج الأرز الذهبي المضاد للعفاء وذلك عن طريق إدخال جينات لها القدرة على تكوين مادة اليتيكاكروتين وهي المادة الأساسية لفتامين المسؤولية عن الاصابة بالعفاء والمزاوجة الجينية بين العنكبوت والماعز وإنتاج النعجة "ميل" وأختها "موسكاد" التين لهما القدرة على إنتاج بروتين حرير العنكبوت في حليهما والإعلان عن الخريطة الجينية وفي سنة ٢٠٠٢ تم إنتاج نبات السبانخ فيه جينات من الخنازير وفي نهاية هذا الغرض التاريخي لمسيرة هذه الاكتشافات في حقل الجينات والمورثات وما أجرى عليها من تعديلات يذكر فيها الدكتور وجدي عبد الفتاح سواحل ببعض المنجزات في مجال النباتات والزراعات وفي الطب حيث تم إنتاج الهرمونات مثل الانسولين وهرمون النمو ومواد لإذابة تجلطات الدم ومواد مسببة لتجلط الدم ومنبه لتكوين الخلايا الليفوية والانترفيون (مضاد للسرطان) وأمغال مضادة للأمراض الناشئة عن الفيروسات والبكتيريا والطفيليات على سبيل المثال الالتهاب الكبدي الوبائي الناشئ عن فايريس والبلهرسيا والملاريا .

أما في المجال الحيواني فإنه يوجد وسائل للتشخيص وللإستغلال التجاري لأمصال عقاقير جديدة وتخصيب الأنابيب ونقل الجنين في الحيوانات المنزلية وإعطاء هرمونات النمو لزيادة النمو وإدرار اللبن والأغذية وفي مجال السمكي تم عزل جينات هرمونات النمو من سمك السلمون المرقط ونقلها الى عدد من أنواع الأسماك التجارية الأخرى أما في المجال الصناعي فقد تم تحويل النشا الى منتجات سكرية وإنتاج مكسبات طعم ورائحة ومحسنات وعصائر فاكهة معالجة واستخلاص الأحماض الأمينية والمواد الغذائية الأخرى

والمواد الملونة والفيتامينات من الطحالب الدقيقة كما تم استخلاص أطعمة جديدة من التخمير وانزيمات صناعة الجبن ومنتجات الألبان الخالية من اللاكتوز ومهجنات الخميرة.

وإذا كانت للهندسة الوراثية التي استعرضنا فوائدها ومسار البحث في مجالها وما تحقق فيه من إنجازات ومكتسبات في الميادين الأنفة الذكر في المجال النباتي والزراعي والمجال الطبي الصحي والمجال الحيواني والدوائي والمجال البيئي وهي مكاسب لا يمكن إنكار مردودها الإيجابي على حياة الإنسان من حيث درء المفسد والمضار عنه ومن حيث جلب العديد من المصالح التي لا اختلاف حولها فإن للهندسة الوراثية والتعديل الجيني مخاطرها تقول الدكتورة نجوى عبد المجيد محمد أستاذة ورئيسة قسم الوراثة بالمركز القومي بالبحوث بالقاهرة (هناك كابوس ينتظر مستقبل البشرية خصوصا بعدة أن تمت ولادة أول قرد في العالم أستخدم في تكوينه جينات معدلة وراثيا فإذا تم استخدام هذه الوسيلة في البشر فقد تؤدي إلى حدوث مزيد من الأمراض في مرحلة متقدمة من العمر خصوصا مع وقوع تلوث جيني وقد يكون فيريس الأيدز من إنتاج تجارب بالهندسة الوراثية فقد تسربت باكتيريا مصنعة وراثيا إلى مجارى أحد الأبحاث في ألمانيا وحتى الآن لا يعرف مدى أضرارها وقد تحمل الأغذية المصنعة بالهندسة الوراثية مخاطر صحية في المستقبل كالسرطان مثلا والجدير بالذكر أن الهدف من فحص الحامض النووي ليس لإثبات خلو الجنين من الأمراض الموروثة فحسب ولكنه أيضا لبيان مدى قابلية الإنسان للإصابة بالأمراض المختلفة في مراحل العمر المتقدمة وبالتالي فتصبح هذه الفحوصات مصدرا للقلق والإزعاج وتكون هناك بعض السلبيات الخطيرة لهذا المشروع وهي السلبيات النفسية وذات الأثر على القيم والعلاقات الاجتماعية ، إذ عند التنبؤ بوجود مرض وراثي في العائلة هل سيتم انتشار الخبر بين افراده ؟ ومن هو الذي يجب أن يعرف ومن يجب أن لا يعرف ؟ وهل سيكون هناك تمييز بين الناس في الأمراض الوراثية ؟ هل هذه العائلات ستكون منعزلة ولا يتم التزاوج معها ؟ وهل أصحاب العمل عند تعيين الموظفين سيكون لهم حق الإطلاع على الشريط الوراثي للعاملين ضمن مسوغات التعيين ؟ وهل سيؤدي هذا إلى التمييز ورفض من سيصاب بالأمراض وراثية أو سرطانية ؟ وبعد ٣٠ عاما أو بعد ١٠ سنوات مثلا ؟ وما الحالة النفسية للشخص إذا علم أنه سيصاب بمرض ما في سن ما ؟ هل سيعيش سعيدا ؟ أما سيعاني وهو في انتظار الحدث السيء في حياته ؟^(١).

يبدو كما يذهب الى ذلك الدكتور موسى الخلف " أن التقدم الكبير الذي يطرأ على مسار العلوم خاصة في مجال التقنيات الحيوية وتطبيقاتها على الإنسان " يطرح تساؤلات مهمة تتعلق بحقيقة المستقبل البشري ومن أهم هذه الأسئلة السؤال المتعلق بما إذا كانا سنرضى بالصفات الحالية التي تميز بين الإنسان أو بما إذا كان هناك رغبة لتغيير أو تحسين وتطوير الصفات والملكات التي يتمتع بها الجنس البشري " الصفات الجسمية

(١) انظر العدد ٤٧٠ وشوال ١٤٢٥ مجلة الوعي الإسلامي .

والصفات العقلية " والسؤال المطروح هو لو استخدمنا العلم وغيرنا في ملكات الإنسان العقلية الجسمية أو الثنيتين معا فهل سنحول الإنسان الى كائن أكثر إنسانية من الإنسان الذي عرفه العالم ؟ أم أن ذلك الإنسان المعدل أو المحسن سيكون أقل إنسانية من الإنسان الذي عرفته هذه الأرض منذ وجودها ؟ ويعتقد بعضهم أن هذه التحولات ستؤدي في حالة حدوثها إلى تحول الجنس البشري إلى جنس يكون أقل إنسانية من الإنسان الحالي حيث يرى أن الحياة غير الإنسانية التي ستحل محل الحياة الإنسانية الحالية ستكون أكثر قوة واستعلاء ويرى بول رمي Paul Ramsey أن استخدام التقنيات الحيوية المتوافرة حاليا بهدف تطوير أو تحسين الجنس البشري سيؤدي إلى خاتمة محزنة للجنس البشري قد تنتهي بانتحاره الإرادي وهو يعتقد أن التغيير سيؤدي إلى التأثير على التوازن بين الروح والعقل وهو يذهب إلى أن هذا النوع من التوازن يوجد في طبيعة الإنسان الحالي ويرى أن أي محاولة لتغيير ذلك التوازن الحساس الذي خلقنا عليه يمثل اعتداء سافرا على حرية الإنسان وكرامته وهو يرى أيضا أن الإنسان لن يكون حكيما بما يكفي لاستثمار جل معارفه في الطريق الصحيحة خاصة حين يتعلق الأمر بتغيير صفاته الجسدية ثم يقول أنه لا يوجد حدود لأطماع الإنسان وخاصة إذا توفرت لديه كل الإمكانيات لتحقيق ذلك الطمع^(١).

يقول الدكتور موسى الخلف " وكل ما أريد أن أقوله هو أن المجتمعات الإنسانية ومنها المجتمع العربي الإسلامي يجب أن تفكر بواقعية وموضوعية وهنا أخص علماء الفقه الإسلامي وعلماء الاجتماع وأصحاب القرار السياسي لبدأ النقاش من الآن قبل أن يتأخر الوقت فقد يحقق العلم بتقدمه الهائل وخاصة في السنوات القليلة القادمة كثيرا من الأمور التي توجه مسارات حياتنا وقد بدأ الجدل من الآن حول ما إذا كنا نستطيع أو يجب علينا أن نتبنى خيارات أخرى غير التي تقوم على أساس علم الجينوم وبعبارة أخرى فهل نحن أمام تهديد جديد يلوح في الأفق ويمكن أن نسميه القنبلة الجينومية وذلك على ما جرى طرحه سابقا من أخطار أخرى ومنها القنبلة الذرية التي رأينا أثارها على هيروشيما وناغازكي وما يسمى القنبلة السكانية التي نرى على بعض أثارها في النزاعات المرعبة التي نراها في إفريقيا^(٢).

ويرى بعضهم أن أهم ما يهدد البشرية في مستقبلها هوناتج عن التهديدات التي تواجه التنوع البيولوجي الإنساني وخاصة إذا استخدمت التقنيات الحديثة (اللعب بالمورثات) بهدف التطوير الموجه حيث سيؤدي إلى تحديد التنوع البشري إلى درجة تؤدي إلى هلاكه^(٣).

(١) انظر مجلة طبيبك الخاص عدد فبراير شباط فبراير ٢٠٠ الهندسة الوراثية أمل جديد لعلاج الأمراض المستعصية

الأستاذة الدكتورة نجوى عبد المجيد محمد ..

(٢) انظر الصفحة ٨٤ / ٨٥ من العصر الجينومي تألف الدكتور موسى الخلف

(٣) العصر الجينومي تأليف الدكتور موسى الخلف الصفحات ٨٠ / ٨١ / ٨٢ .

ورغم هذه الصرخات المحذرة مما يمكن أن ينحرف به الإنسان في مجال الجينوم البشري والهندسة الوراثية وما يمكن أن يتسبب به الإنسان لنفسه ولل بشرية جمعاء فإن النظر العميق في مثل هذه القضايا المستحدثة يقتضي المزيد من التروي والتثبت وعدم المسارعة في الحكم بالحرمة والدعوة إلى المنع في تعميم يأباه العقل السليم الرشيد الذي يتوخى الوسطية والتوازن والاعتدال ويسلك مسلك التدقيق والتحقيق .

فما حققه العلم من قفزات في جميع الاختصاصات لا سيما في ميدان الجينوم والهندسة الوراثية حيث تم الانتهاء من قراءة أكثر من ٩٧ بالمائة من الحروف التي يتألف منها الجينوم البشري في شهر حزيران يونيو من عام ٢٠٠٠ وأطلق العلماء أسماء كثيرة تصف الجينوم بأنه " الكتاب المجهول " أو " الكتاب العظيم " أو " كتاب الحياة " أو " الوجيز " أو " شفرة الشفرات " كل ذلك وغيره يدعوننا عند بيان حكم الشرع.

في هذه المسال لا نغلق الباب بإطلاق ونحكم بحرمة كل ما وقع التوصل إليه في هذا العلم والذي تعددت وتشعبت مجالات تدخله فرائدنا ومنطلقنا هو ما بنيت عليه الشريعة الإسلامية من درء للفسدة وجلب المصلحة ورفع للحرج وتيسير على المسلمين فحيثما وجدت المصلحة فتم شرع الله ولا ضرر ولا ضرار و الضرر يزال ولا تخفى الفائدة المتحققة من التقدم الحاصل في مجالات علم الوراثة وتقنية الجينية في الوقاية من الأمراض ومعالجتها وكل ذلك ينبغي أن يكون بالتقييد والالتزام لأحكام الشريعة وعدم إلحاق الضرر بالإنسان والحيوان والبيئة ولا يختلف اثنان في حرمة وعدم إباحة استخدام الهندسة الوراثية في الشر والعدوان وكل ما فيه العبث بالإنسان بمختلف مكوناته بدعوة تحسين السلالة البشرية

وبالعودة إلى ما طرحته الأمانة العامة للمجمع وما رسمته للباحثين في النقطة الثامنة من جدول الأعمال لهذه الدورة وبعد بيان المراد بالوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني وحدود وغايات الأبحاث والتجارب فيها والبحث في الحكم الشرعي .

وفي ضوء النظر إلى المصالح والمفاسد فإن الهندسة الوراثية في النباتات والحيوانات والبيئة تدخل في مجال الجائز والمباح الذي يتحقق به للناس مصالح هي من صميم مقاصد الشريعة الإسلامية وهو ما جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي حيث ورد ما يلي " يجوز استخدام أدوات علم الهندسة الوراثية في حقل الزراعة وتربية الحيوان شريطة الأخذ بكل الاحتياطات ومنع حدوث كل ضرر ولوعلى المدى البعيد بالإنسان أو الحيوان أو البيئة "

يقول الدكتور أياد أحمد إبراهيم " وبإمعان النظر في المصالح والمفاسد المترتبة على الهندسة الوراثية نرى أن المصالح أرجح من المفاسد المترتبة عليها خاصة أن أغلب المفاسد غير متحقق الوقوع بل هي عبارة عن ظنون وتخوفات غير واقعية ومع أنه قد توجد بعض الأضرار من جراء الهندسة الوراثية إلا أنها موجودة بالنسبة لما تحققه من مصالح معتبرة تقع

في رتبة الضروريات أو الحاجيات... وما كان من الأفعال مؤديا الى مفسدة نادرة الوقوع فهو على أصل الإباحة لأن المصلحة إذا كانت غالبية فلا عبرة من المفسدة النادرة المرجوحة حيث لا توجد مصلحة محضة خالية من المفسد حتى في العبادات ولكن العبرة لما غلب فما غلبت مصلحته توجهها الطلب إليه ولا يلتفت إلى المفسدة الحاصلة معه مادامت مرجوحة وهذا جار في العبادات والعادات(١) .

أما الاستفادة مما توصل إليه علم الوراثة والهندسة الوراثية في تشخيص الأمراض ومعرفة حقيقتها واستئصال الضار منها وتعويضها بالسليم الصحيح من أجل العودة الى حالة الصحة والعافية فذلك ما دعا إليه الهدي النبوي فقد أخرج الإمام الترمذي عن أسامة ابن شريك قال : " قالت الأعراب يا رسول الله ألا نتداوى ؟ قال نعم يا عباد الله تداووا فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء ، وقال دواء إلا داء واحدا ، قالوا : يا رسول الله ما هو ؟ قال الهرم" (٢) .

الأستاذ محمد صلاح الدين المستاوي
E-mail: mestaoui.s@gnet.tn
www.mestaoui.com

(١) انظر الصفحة ٦٩ من كتاب الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع للدكتور إياد أحمد إبراهيم .
(٢) انظر الصفحة ٦٣ من كتاب الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع للدكتور إياد أحمد إبراهيم .



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الهندسة الوراثية والاستنساخ من المنظور الشرعي

إعداد

الأستاذ الدكتور عبد الناصر موسى أبو البصل
رئيس جامعة العلوم الإسلامية العالمية
عمان - المملكة الأردنية الهاشمية

أولاً

الهندسة الوراثية

ملخص

يتناول هذا البحث مسألة من المسائل المستجدة في هذا الزمان في مجال الطب وعلوم الحياة، هي مسألة الهندسة الوراثية .

وقد شمل البحث التعريف بالعملية الوراثية والهندسة الوراثية لتكون التعريفات تمهيداً لبيان مجالات استخدام الهندسة الوراثية وأحكامها الشرعية.

ومن أهم المجالات التي تطرق إليها البحث، مجال صناعة الدواء والعلاج، ومجال زيادة وتحسين الإنتاج النباتي والحيواني، ثم ختم البحث بذكر بعض استعمالات الهندسة الوراثية المتعلقة بالإنسان، مثل اختيار جنس الجنين، وتعديل الصفات الوراثية.

وظهر من خلال البحث أن أكثر المسائل التي تحتوي على المصلحة ودفع المفسدة عن بني الإنسان تجيزها الشريعة بضوابط معقولة، كما أن المسائل التي تحتوي على المفسد والعبث والضرر وتغيير خلق الله، لا تجيزها الشريعة لعدم توافر الضوابط الشرعية لإجازة مثل تلك المسائل.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه أجمعين وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد: فلا يكاد يمر يوم إلا وتطلع علينا مراكز الأبحاث في العالم، بالجديد من الاكتشافات والاختراعات، مما لم نكن نظن من قبل أنهم سيصلون إلى ما وصلوا إليه، من تقدم وتطور في مختلف حقول العلم والمعرفة.

وهذه الاكتشافات والابتكارات الجديدة تنقسم إلى قسمين بالنظر إلى ماهية كل منها:

القسم الأول:

وهو عبارة عن إظهار حقيقة كونية تتمثل بكشف سرٍ من أسرار الوجود التي بثها الله في هذا الكون، ومثال ذلك اكتشاف تركيب جزيء الماء المكون من أكسجين وهيدروجين بنسب معينة، أو أن البشر لا يستطيعون العيش على ظهر القمر، أو أن الجنين يمر بعدة مراحل حتى يولد بهذا الشكل، فهذه المسائل وما شابهها عبارة عن وصف لمخلوقات الله، هذا الوصف لا يغير من حقيقة الأشياء، ولكنه يظهر ما كان خفياً غائباً عنا.

القسم الثاني:

وهو أكثر أهمية، حيث يشمل الاكتشافات والاختراعات التي تتضمن وسائل ومعالجات مبتكرة جديدة، لم تكن مستخدمة من قبل، مثاله اكتشاف وتصنيع دواء جديد لمرض ما، أو ابتكار عملية جراحية جديدة بوسائل جديدة، أو صناعة جهاز جديد، يمكن من خلاله القيام بأعمال معينة، بسهولة ويسر، بعد أن كان القيام بها غير ممكن.

والذي يهمنا في هذا البحث هو القسم الثاني: وذلك لأننا نحتاج قبل استخدام الوسيلة أو إجراء العملية معرفة الحكم الشرعي فيها، أما القسم الأول فلا يحتاج إلى فتوى، لأنه تقرير للواقع فقط، باستثناء ما لو أخبر الباحثون عن نتائج واكتشافات وصلوا إليها تعارض وتناقض ما جاءت به الأدلة النقلية الصحيحة، مما ورد في الكتاب والسنة، وفي هذه الحالة، وعلى الرغم من أننا ننفي وجودها حيث لا تعارض بين العلم وحقائق الدين، ينبغي تقديم ما ورد في الأدلة النقلية على النظريات العلمية، خاصة وأننا نسمع بين الحين والآخر بطلان نظرية سابقة باكتشاف لاحق، وفي هذا تنبيه أيضاً لأولئك الذين يسارعون في إيجاد تفسيرات من خلال بعض الآيات والأحاديث لبعض المكتشفات والنظريات العلمية، ثم إذا تغيرت تلك النظريات عمدوا إلى تغيير تفسيراتهم ومناقضتها.

وإن من أهم العلوم التي تلقى اهتماماً وعناية من الدول والأفراد كافة، العلوم والاكتشافات الطبية؛ وذلك لتعلقها بالإنسان ووجوده على هذا الكوكب؛ ولما تعانيه البشرية من مناطق مختلفة من الأرض من انتشار الأمراض المتنوعة، التي تكلف الأموال الطائلة والجهود المضنية، لمواجهتها وعلاجها، علاوة على الخسائر في الأرواح والأنفس.

هذا كله جعل الأمم والأفراد يعلقون آمالهم على مراكز البحوث العلمية، لاكتشاف الأدوية الناجعة، والوسائل المفيدة، التي تخلصهم من شبح الأمراض المستعصية، والأمراض الوراثية، والأمراض القاتلة وغيرها.

والبحث الذي بين أيدينا يتعلق بجانب من جوانب الاكتشافات الطبية الحديثة، وهو جانب العملية الوراثية، وبالتحديد إمكان التحكم بالعملية الوراثية للكائن الحي بالدخول إلى الخلية التناسلية وتعديل بعض المورثات الحاملة للصفات الوراثية فيها، وهو ما يعرف بالهندسة الوراثية.

ولكون العمليات التي تجري في هذا المضمار، لا تختص بالخلية التناسلية فحسب، بل تتعداها إلى محاولة التحكم بالمورثات (الجينات) في الخلايا الجسدية لحثها على أداء عملها إذا تعطلت وفي هذه الحالة يقتضينا المقام التطرق لبحثها وبيان أحكامها.

وهذه العمليات المتنوعة تندرج تحتها مسائل متعددة تحتاج منا إلى وقفة تأمل، لنخرج بعد ذلك بالحكم الشرعي لكل مسألة، وبناء على ذلك تطرقت لبحث موضوع الهندسة الوراثية من الوجهة الشرعية وفق الخطة الآتية:

خطة البحث:

المطلب الأول: التعريف بعلم الوراثة والهندسة الوراثية:

الفرع الأول: التعريف بعلم الوراثة.

الفرع الثاني: التعريف بالهندسة الوراثية.

المطلب الثاني: مجالات استخدام الهندسة الوراثية وأحكامها الشرعية.

الفرع الأول: تشخيص الأمراض.

الفرع الثاني: العلاج وصناعة الدواء ويتضمن المسائل الآتية:

أولاً: الصناعات الدوائية

١- الأنسولين

٢- هرمون السوماتوتروبيين.

ثانياً: العلاج بواسطة الهندسة الوراثية

١- العلاج بالمورثات بعد تكون الشخص.

٢- علاج الخلية التناسلية الملقحة.

الفرع الثالث: التدخل في العملية الوراثية من أجل زيادة وتحسين الإنتاج النباتي والحيواني.

الفرع الرابع: مسائل متفرقة تتعلق بالإنسان.

أولاً: تعديل الصفات الوراثية للإنسان.

ثانياً: اختيار جنس الجنين.

الخاتمة والنتائج

قائمة المصادر والمراجع

وبعد فهذا ما قدرني الله على فعله فإن أحسنت فبفضل الله وكرمه، وإن أسأت أو أخطأت فبتقصير مني، والله ورسوله منه براء، وعذري فيما قدمت أنني ابتغيت وجه الحق، والرجوع إلى الحق خير من التماسي في الباطل، ولنشرع في بيان المطلوب، والله الموفق للصواب.

المطلب الأول التعريف بعلم الوراثة والهندسة الوراثية

الفرع الأول التعريف بعلم الوراثة

على الرغم من أن علم الوراثة حديث النشأة، حيث لم تظهر الدراسات الدقيقة والموضحة لقواعد هذا العلم إلا في أواسط القرن العشرين (النجار ص ١٥) إلا أن مسألة انتقال صفات الأباء للأبناء، وملاحظة أوجه الشبه بين الجيل السابق واللاحق، مسألة معروفة، منذ عصور بعيدة، وفي أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم إشارات واضحة تدل على اهتمامهم بهذه المسألة ومن ذلك:

(١) أن النبي ﷺ أمر سودة بنت زمعة أن تحتجب من ابن أبيها الذي ولد على فراشه، وادعاه سعد بن أبي وقاص لأخيه عتبة لأنه عهد به إليه قبل موته، ولكن النبي صلى الله عليه وسلم قضى به لعبد بن زمعة تطبيقاً للقاعدة «الولد للفراش» وقد قال النبي لسودة: «احتجبي منه، لما رأى من شبهه بعتبه، فما رآها حتى لقي الله»^(١).

(٢) حينما تلاعن عويمر العجلاني وامرأته لما قذفها بشريك بن السحماء، وفرق النبي صلى الله عليه وسلم بين المتلاعنين، قال النبي بعد ذلك: أنظروها، فإن جاءت به أحمر قصيراً مثل وحره فلا أراه إلا قد كذب، وإن جاءت به أسحم أعين ذا أليتين فلا أحسب إلا قد صدق^(٢). ففي هذا الحديث التفات إلى مسألة الشبه بين الأصل والفرع، فإذا ورث الفرع صفة كذا فهو لفلان وإن ورث صفة كذا فلآخر.

(٣) اعتماد علم القيافة من أسباب وطرق إثبات النسب، والقيافة علم معرفة النسب بالنظر إلى أوجه الشبه بين الأب والابن، ومن ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل مسروراً، على عائشة رضي الله عنها تبرق أسارير وجهه، فقال: «ألم تري أن مجزراً المدلجي - نظر أنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض»^(٣). فالرسول ﷺ سر لأن مجزراً المدلجي الذي كان يعمل قائفاً شهد بخبرته أن أقدام أسامة من أقدام زيد أي أن هذا ابن هذا؛ مع العلم أنهما كانا مغطيين ولم يبرز منهما إلا الأقدام.

والأمثلة على هذه المسألة كثيرة نكتفي بما أوردناه، ونعود إلى تعريف علم الوراثة، وكيفية انتقال الصفات الوراثية عند الإنسان.

(١) البخاري، كتاب البيوع، حديث رقم ١٩١٢.

(٢) البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، حديث رقم ٦٧٦٠.

(٣) البخاري، كتاب الفرائض، رقم ٦٢٧٢.

علم الوراثة (Genetics) هو العلم الذي يبحث في انتقال الصفات الوراثية من جيل لآخر، وما يؤثر على عملية الانتقال من عوامل.

فعلم الوراثة يهتم بتفسير آلية انتقال الصفات الوراثية، فهو يفسر سبب التشابه بين الأب وابنه، بل يفسر أيضاً لماذا ينتج النبات نباتاً مثله، والحيوان حيواناً مثله.

أما عملية الانتقال وآليتها فتتلخص بما يأتي:

اقتضت سنة الله في الخلق، أن جعل التزاوج بين الذكر والأنثى سبباً في حصول الذرية وبقاء الجنس البشري في الأرض، ومعلوم أن الجنين لا يتكون في رحم المرأة ولا يوجد^(١)، إلا بالتقاء ماء الرجل مع ماء المرأة، لتتم عملية الإخصاب، ومن ثم تبدأ مراحل التكوين التي ذكرها الله سبحانه، في أكثر من موضع من كتابه الكريم، حيث يقول سبحانه: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِن كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِنْ مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُّخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلاً ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ﴾^(٢).

ولقاء ماء الرجل مع ماء المرأة، يعني في لغة علم الأجنة والأحياء، التقاء حيوان منوي من الرجل (حويين) مع بويضة من المرأة، والحيوان هو عبارة عن خلية تناسلية مذكرة، والبويضة خلية تناسلية مؤنثة، وبالتقاء الخليتين التناسليتين واندماجهما، تبدأ عملية الانقسام^(٣) والنمو إلى نهاية المراحل، ولكن كيف يتم نقل الصفات من الإنسان الأصل إلى الفرع بواسطة هذه الخلية التناسلية؟ هذا ما يجيب عنه تحليل تركيب الخلية نفسها.

فكل خلية في جسم الكائن الحي تتكون من غشاء أو غلاف يحتوي بداخله على مادة سائلة تسمى (الجبلة) (Cytoplasm) وفي وسط السائل جسم صغير يسمى بالنواة (Nucleus)، والخلايا التناسلية لها نفس تركيب الخلية الحية فالحويين المنوي خلية والبويضة أيضاً خلية .

وفي نواة الخلية يكمن سر الوراثة، حيث إن النواة تحتوي على جسيمات صغيرة خيطية الشكل تسمى (كروموسومات) وعربت إلى مسمى الصبغيات^(٤). وفي كل نواة خلية حية ٤٦ صبغية، وفي الخلية التناسلية ٢٣ صبغية، وباتحاد الخلية الذكرية مع الأنثوية يصبح العدد ٤٦ صبغية.

(١) يستثنى من ذلك ما ورد على سبيل الإعجاز كخلق سيدنا عيسى دون أب، وخلق آدم دون أب وأم.

(٢) الحج: ٥.

(٣) حينما تندمج الخليتان التناسليتان بخلية واحدة، تنقسم هذه الخلية إلى اثنتين ثم أربع ثم ثمان ثم ست عشرة وهكذا، على شكل متوالية حسابية.

(٤) سميت صبغية، لأن هذه الجسيمات قابلة للتلون . النجار : ص ٢٩ .

وهذه الصبغيات تحتوي على المادة الوراثية التي تأتي من الأب ومن الأم، ولكن تركيب الصبغية (الكروموسوم) وآلية عمله، ظل سراً من الأسرار المستعصية، حتى عام ١٩٥٣م، حيث اكتشف العالمان واطسن وكريك (Watson and Crick) تركيب وتكوين الحمض النووي الريبوزي الذي يتكون منه (الكروموسوم) والذي يسمى بـ(DNA) فكل صبغية (كروموسوم) يحتوي على سلسلتين حلزونيتين على شكل سلم لولبي .

ولا يهمنا في هذا المقام أن نعلم المادة التي يتكون منها عمود السلم، ولكن يهمنا معرفة كيف تحمل العوامل الوراثية في تركيب الصبغ.

فالسلم كما نرى، يتكون من عمودين، ودرجات تربط بين العمودين، والعمودان مكونان من اتحاد مادة سكرية فسفورية، والدرجات هي: عبارة عن روابط أو قواعد نيتروجينية، ففي كل درجة ركنان يتكونان من اتصال قاعدتين نيتروجينيتين والقواعد هي (أدينين A، وجوانين G، وسائتوسين C، وثايمين T) ويرتبط A مع T دائماً، و C مع G كذلك كما هو واضح في الشكل السابق.

إن ترتيب هذه القواعد على هذا السلم الحلزوني، هو المسؤول عن وظيفة الخلية، وفي الخلية التناسلية يكون ترتيب هذه القواعد مشكلاً لما يسمى بالجينات التي تحمل الصفات الوراثية، وقد أطلق على الجين (Gene) مصطلح المورثة فالمورثة (الجين) هي عبارة عن مجموعة من القواعد النيتروجينية (تبلغ الآلاف) هذه المجموعة مرتبة ترتيباً خاصاً (ضمن سلسلة الحامض النووي DNA)^(١).

فالأهمية الأساسية في ركن الوراثة وركن عمل الخلية أياً أكانت؛ إنما يكون لترتيب القواعد النيتروجينية على ذلك السلم الحلزوني، وأي خلل في ترتيب هذه القواعد يؤدي إلى خلل في أداء الخلية، وإذا كانت خلية تناسلية فيؤدي حينئذ الخلل إلى حدوث الطفرة أو التشوه في خلقة الجنين الذي تكون من تلك الخلية. فالمورثة (الجين) إذن يحتوي على الصفات الوراثية، من طول وقصر ولون، وغير ذلك، وهذه الصفات تكون مترجمة على شكل رموز (شيفرة) من ترتيب القواعد النيتروجينية.

والعلم الذي نستطيع بواسطته الوصول إلى معرفة تلك الرموز، وإلى ترتيب القواعد ومعرفة معانيها ودلالاتها، لنتمكن بعد ذلك من التحكم بتلك القواعد وتغييرها يطلق عليه علم «الهندسة الوراثية» وهو ما سنتحدث عنه في الفروع والمباحث الآتية.

(١) انظر الصالح ١٩٩٠:ص١٥، البار ١٩٩١:ص١٧٢، واطسون ١٩٨٣:ص١٨ - ٢٠ .

الفرع الثاني التعريف بالهندسة الوراثية

الهندسة الوراثية Genetic Engineering

يطلق العلماء عدة مصطلحات للدلالة على موضوع الدراسة، ومن ذلك: الهندسة الوراثية، التقنية الوراثية، تطويع الجين Gene manipulation وغير ذلك.

ولعل مصطلح تعديل الجينات Recombinant أو تطويع الجينات أقرب إلى الصواب من استخدام هندسة الجينات لما في هذا المصطلح الأخير من المبالغة^(١)، وإن كنا سنتبع المصطلح الشائع وهو الهندسة الوراثية.

ويقصد بهذه المصطلحات: القدرة على إجراء عمليات التحكم بالصفات الوراثية للكائن الحي، وبعبارة أخرى: هي عبارة عن مجموعة وسائل تهدف إلى إجراء تعديل أو تعديل أو إضافة انتقائية للمادة الوراثية عن طريق الدخول للحمض النووي DNA في الخلايا الحية^(٢).

ويكون هذا التعديل أو التحكم أو التغيير عن طريق وسائل مخبرية بواسطتها يتم الدخول إلى ترتيب القواعد النيتروجينية، أي إلى الجينات الحاملة للصفات الوراثية، فإذا استطعنا الوصول إلى (الجين) الذي يحمل صفة لون العين مثلاً وغيرنا فيه فلسوف يختلف لون عين الجنين مستقبلاً، وكذلك الأمر إذا استطعنا معرفة (الجين) الذي يحمل الطول أو القصر أو الذكاء، أو أي صفة كانت، فباستطاعتنا التحكم بها على حد قول علماء هذا الاختصاص.

ولكن هذه المسألة ليست بالبساطة والسهولة التي نتحدث عنها، فالجينات (المورثات) التي تحمل الصفات الوراثية تصل إلى حوالي مائة ألف مورثة، ١٠٠,٠٠٠، واستطاع العلماء بعد جهود مضيئة الوصول إلى ٤٥٠٠ منها فقط، وهذه الكمية (٤٥٠٠) لم تعرف مواقعها على الصبغ (الكروموسوم) إلا ١٥٠٠ جملة فقط، ومعرفة حروف المورثات جميعها وطريقة تسلسلها يحتاج إلى كتاب من (مليون) ١,٠٠٠,٠٠٠ صفحة تقريباً^(٣).

(١) انظر البكري: ص١٣، الصالح: ص١٣.

(٢) انظر سارة ١٩٩٢ ص١٢٨، الصالح ص١٣، البكري ص١٣، خلف د.ت، ٢، Compton,s Encyclopedia, 1994.

(٣) انظر البار ١٩٩١: ص١٧٣، ١٧٤ بتصرف.

المطلب الثاني

مجالات استخدام تطويع الجينات (الهندسة الوراثية) وأحكامها الشرعية

سنتحدث في هذا المطلب عن مجالات استعمال عملية التعديل للجينات الحاملة للصفات الوراثية، وكيفية الاستعمال؛ لننظر بعد ذلك في الحكم الشرعي لاجراء تلك العملية، وبما أن هذا العلم يتعلق بالكائنات الحية، وهي الإنسان والحيوان والنبات، فمن الممكن تقسيم الموضوع إلى ثلاثة أقسام: ما يتعلق بالإنسان ثم الحيوان ثم النبات، لكن واقع المسألة ينبىء عن وجود عمليات متشابهة، تخص الأنواع الثلاثة معاً؛ لهذا ينبغي معالجتها مرة واحدة خشية التكرار.

وبعد استقراء حالات استخدام تطويع الجينات والتحكم بها، وجد أنها لا تتجاوز المجالات الآتية، سواء تعلق بالإنسان أو الحيوان أو النبات:

المجال الأول: العلاج والدواء، وتشخيص الأمراض.

المجال الثاني: الإنتاج وزيادته في مجال الحيوان والنبات.

المجال الثالث: تعديل الصفات الوراثية وتغييرها.

المجال الرابع: مسائل متفرقة متعلقة بالإنسان.

وكل من المجالات الأربعة، يحتوي على عدة مسائل، وعند كل مسألة يشار إلى الوسيلة المتبعة في إجراء التعديل إن لزم ذكرها، مع بيان الحكم المتعلق بها.

الفرع الأول

تشخيص الأمراض

إذا أمكن أخذ عينة من خلايا الجنين ودراستها، بتحليل الصبغيات (الجينات) الحاملة للصفات الوراثية، فإننا والحالة هذه نحصل على معلومات عن هذا الجنين، من حيث وجود أمراض وراثية خطيرة أو عدم وجودها، وخاصة إذا كانت تلك الأمراض موجودة في الأبوين من قبل.

وهذه المسألة تقيّد الأبوين عند اتخاذ قرار بإجهاض الجنين في مثل تلك الحالة، على وفق الضوابط الشرعية التي تحكم مسألة الإجهاض (كأن لا يتجاوز الحمل ١٢٠ يوماً مثلاً)^(١).

وقد أثبتت الدراسات أن هناك أكثر من ١٥٠ مرضاً وراثياً يصيب الإنسان، منها أمراض خطيرة ينبغي الاهتمام بها، ولا يوجد لها علاج مكتشف الآن، وهناك اختلافات

(١) البارص ٣٤٣-٣٥٤، البكري ٣١٢، النجار ١١٢، ١١١.

تحدث في العملية الوراثية، تجعل الجنين مشوهاً كحالة الطفل المنغولي مثلاً التي تحدث نتيجة زيادة صبغية واحدة في الخلية فتكون ٤٧ بدلاً من ٤٦.

وكما كان اكتشاف المرض مبكراً جداً، كانت المسألة أسهل من الناحية الشرعية والقانونية.

أما عن طريق أخذ العينة التي ستخضع للفحص المخبري فتتم عن طريق تنظير الجنين، بواسطة إبرة دقيقة تدخل إلى الحبل السري أو المشيمة، ويشترط لجواز مثل هذه الاختبارات أن تكون مأمونة الجانب من حيث إلحاق الضرر بالأم والجنين، وقد ذكر العلماء المتخصصون في هذا المجال أن نسبة حدوث الإسقاط نتيجة أخذ العينة هي من ٣ - ٤ / تقريباً وهي نسبة ضئيلة لا تؤدي إلى منع تلك الفحوص^(١).

وهناك حالة تشخص فيها الأجنة المصابة بالأمراض الوراثية الخطيرة، إذا تم التلقيح خارج رحم المرأة، وهو ما يسمى بطفل الأنبوب، فإذا ظهر بالتحليل أن هذه البويضة الملقحة تحتوي على أمراض وراثية خطيرة، فمن الممكن إجهاض ذلك الجنين أو تلك البويضة في مهدها^(٢)، وذلك عملاً برأي فريق من الفقهاء الذين أجازوا الإجهاض قبل نفخ الروح إذا كان هناك سبب مشروع، وولادة جنين مصاب بأمراض خطيرة سبب مشروع إذا أكد الأطباء الثقات ذلك.

الفرع الثاني

العلاج وصناعة الدواء

أولاً: الصناعات الدوائية:

هناك عدة استعمالات لعملية تعديل المورثات (الهندسة الوراثية) في مجال صناعة الدواء، وصناعة الهرمونات، والأنزيمات، ومن أشهر هذه الصناعات ما يأتي:

١- صناعة الأنسولين لمرضى السكري:

ينتج مرض السكري (Diabetes milltus) عن تحطيم وتعطل الخلايا التي تفرز مادة (الانسولين) في البنكرياس، مما يؤدي هذا التعطل إلى انخفاض نسبة الأنسولين أو فقدانها، ومعلوم أن مادة الأنسولين (هرمون) هي المسؤولة عن تنظيم تركيز السكر (الجلوكوز) في الدم، فانخفاض تلك المادة يؤدي إلى ارتفاع نسبة السكر، الذي يؤدي إلى الوفاة في بعض الحالات.

(١) سارة، المعجم المصور، ص ١١٠ - ١١١.

(٢) نجم عبد الواحد ١٩٩٦.

وقد كانت طريقة العلاج في الغالب تكمن في اتباع نظام خاص بالطعام عند من يصاب بنوع معين من أمراض السكر، بينما يحتاج القسم الآخر من المرضى إلى استخدام حقن الأنسولين ليحدث التنظيم والتعادل وبدون ذلك تتعرض حياتهم للخطر.

وقد كان العلماء يحضرون الأنسولين للاستعمال البشري من بنكرياس الحيوانات المذبوحة، وعلى الخصوص الخنازير والمواشي، وينتج من كل واحدة من المواشي ما يقارب ٢٠٠ - ٢٥٠غم.

أما الآن فقد تم استخراج وصناعة هرمون الأنسولين بواسطة التقنية الوراثية (هندسة الجينات) بكميات أكبر وأضمن من حيث المخاطر التي كانت تحدث من جراء استخدام الأنسولين الحيواني.

أما طريقة الاستخراج فتتم عن طريق دمج (جين) الأنسولين المستخلص من خلايا حيوان (قريب للإنسان) من حيث المناعية أو من الإنسان نفسه، مع خلايا بكتيرية معينة (E. coli) بواسطة جزيئات ناقلة، ثم تكثير (جين) الأنسولين الذي دخل ضمن الخلايا البكتيرية وتضاعفها وفق قوانين تسيل ومضاعفة خلايا البكتيريا.

ومن خلال هذه العملية تقوم المورثة (الجين) الحاملة بحث الخلايا على إفراز الأنسولين كما كانت الخلية الأم التي استخلص منها (الجين) المورثة تفرزه، وهنا يأتي دور المعامل التي تستخلص مادة الأنسولين المفروزة ومعاملتها لتستخدم في الاستعمال^(١).

وطريقة التحضير بواسطة هذه العملية الوراثية جائزة شرعاً إذا تم أخذ عينة المورثة (الجين) من خلية حيوانية يشرع أكلها، وكذلك الأمر إذا أخذت من إنسان؛ لأن الأنسولين سيدخل عن طريق الحقن في الدم، وتأخذ حكم استعمال الحقن بالدم، مع ملاحظة أن الجزء الذي يؤخذ من الإنسان أو الحيوان أياً كان، إنما هو جزء يسير جداً لا يرى بالعين المجردة ولهذا يمكن القول بالتسامح به، نظراً لضآلته ولطبيعته استعماله، مع ملاحظة أن هذه المسألة تدخل في باب الأمر بالتداوي المشروع، وأن الله جعل لكل داء دواء، أما استعمال مورثة إنسان فدلليها الضرورة القاضية بهذا الاستعمال وانتفاء الضرر بالنسبة للمتبرع، أما وجه الضرورة فهي توفير علاج لمريض بمرض خطر يعرضه عدم استعماله لخطر الموت مما يجعل استعمال هذا العلاج محققاً لمقصد من مقاصد الشريعة في المحافظة على الحياة.

وفي هذه الحالة نتجنب الحرج من استعمال الأنسولين المستخرج من الحيوانات المذبوحة كالخنزير وبقيّة المواشي، حيث إن كثيراً بل معظم ما يستخرج منه من الحيوان إنما يذبح

(١) انظر: حلمي يوسف ١٩٩٣ ص ٢٥، وما بعدها .

بطريق غير مشروعة من وجهة النظر الإسلامية، ويتعامل معه على وفق قاعدة الضرورات تبيح المحظورات^(١).

٢- صناعة هرمون السوماتوتروبين (Somatotropin)

هذا الهرمون تفرزه الغدة النخامية في الجسم، وهو المسؤول عن نمو الإنسان، ولهذا يؤدي نقص هذا الهرمون إلى حدوث حالة التقزم.

وقد كانت تستخرج هذه المادة من الغدة النخامية للجثث ثم تستخلص وتعالج وتعطى للمريض بمرض التقزم النخامي.

أما الآن وبواسطة الهندسة الوراثية أمكن صناعة هذا الهرمون، عن طريق البكتيريا ذاتها، التي تستخدم لصناعة الأنسولين، ولكن بدمجها بمورثات (جينات) تحمل صفات وراثية تحث الخلايا على إفراز هذا الهرمون، وتأخذ هذه الحالة حكم سابقتها من حيث الجواز الشرعي، وحكمها حكم صناعة الدواء الحلال.

وهناك تجارب لإنتاج وصناعة العديد من البروتينات والهرمونات واللقاحات، التي تستخدم في علاج الكثير من الأمراض، وهذه المواد تستخلص بطرق مشابهة لطريقة استخراج الأنسولين وصناعته عن طريق الخلايا، واستخدام تعديل الجينات أو الهندسة الوراثية في مثل هذه الحالات جائز شرعاً؛ لما يحققه من مصالح وما يدفعه من مفسدات، ولعدم وجود ما يدل على المنع من استعمالها شرعاً، والله سبحانه أعلم.

ثانياً: العلاج بواسطة الهندسة الوراثية

هناك نموذجان للعلاج بواسطة المورثات (الجينات) يتحدث عنهما المتخصصون بعلم الهندسة الوراثية هما:

- ١- علاج الشخص المصاب بمرض ما.
- ٢- معالجة الخلية التناسلية الملقحة، وبيان هذين النموذجين على النحو الآتي:

النموذج الأول: العلاج بالموروثات بعد تكون الشخص:

من المعلوم أن جسم الإنسان يتكون من خلايا، وكل خلية في الجسم لها عمل خاص، بها فالخلايا الجسدية لها وظائف تختلف عن وظائف الخلايا التناسلية، ولهذا قد تتعطل بعض الخلايا عن عملها نتيجة اختلال في (الجين) المورثة التي بداخل نواة تلك الخلية.

ومن الأمثلة على هذه المسألة أن خلايا الرئة تنتج (بروتيناً) معيناً يمنع من تكثف سوائل الرئة، وتعطل إنتاج هذا البروتين ينتج عن خلل في (الجين) الذي يحفز الخلية على إصداره، وبسبب هذا الخلل تتعرض الرئة للإصابة بأمراض قد تؤدي في النهاية إلى الموت.

(١) الزحيلي، نظرية الضرورة ص٧٤، ٨٢-٨٦.

ومن تجارب العلاج بواسطة الهندسة الوراثية لعلاج هذه المشكلة، أن يؤخذ صبغي (جين) سليم من شخص آخر ويعمل له عملية تكاثر، ثم يدخل هذا العدد في مادة ترش في مجرى التنفس للشخص المريض لتدخل هذه الصبغيات السليمة إلى خلايا الرئة وتلتحق بالسلم الحلزوني (DNA) وتأخذ موقعها لتحت الخلايا على إنتاج ذلك البروتين^(١).

والنقطة الشرعية في هذه العملية تتركز في (الجين) السليم الذي أخذ من جسم آخر غير جسم المريض، وهنا لا بد من ذكر احتمالات لهذه المسألة:

الاحتمال الأول:

إمكان أخذه من شخص ميت بعد إذنه قبل الموت، وهذا جائز للضرورة؛ ولأن مصلحة الحي أولى من الميت، وجه الضرورة ظاهر في المشقة والضرر الحاصل للشخص المريض حيث إن حياته في شقاء وعنت وتغيب وعدم استقرار بل إن حياته مهددة، والشخص الميت الذي أخذ منه (الجين السليم) لا يتأثر ولا يتضرر بزواله بينما ينتفع الأول به، المصلحتان اللتان تعارضتا هنا هما مصلحة الميت بعدم المساس بجسده، ومصلحة الحي بانتفاعه (بالجين) ذلك الجزء الضئيل الذي لا ينظر إليه لضالته.

الاحتمال الثاني:

أخذه من شخص حي بإذنه، ويمكن تخريج هذه الحالة على مسألة التبرع بالدم، حيث إن الجزء الذي سيؤخذ من الشخص السليم سيكون ضئيلاً جداً بحيث يتسامح فيه لضالته. فإذا تحققت مصلحة الآخذ وانتفى الضرر على المأخوذ منه بتقرير الأطباء المعتبرين، فلا وجه لمنع التبرع حينئذ، مع ما ترشد إليه أصول الشريعة وقواعدها من وجوب التعاون بين المسلمين. بما لا يشكل خطراً ولا ضرراً، خاصة في هذا الزمان الذي أدى تطور العلوم الطبية وتقدمها إلى إزالة كثير من الأخطار والأضرار التي يمكن توقعها في مثل هذه المسائل في الزمان السابق^(٢).

مع ملاحظة اشتراط وجود المصلحة الراجعة، بغلبة الظن، وفقدان البديل، وعدم حصول ضرر المتبرع، ولا يخفى دخول هذه المسألة تحت أبحاث نقل الأعضاء الأدمية.

ويقال مثل هذا الكلام في حالة معالجة المرض المنجلي في الدم بزرع (جينات سليمة) في خلايا العظام، وكذلك في علاج سرطان الدم، وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي^(٣). المتعلق باستزراع خلايا المخ في مزارع للإفادة منها، جواز ذلك إذا كان المصدر للخلايا المستزرعة مشروعاً وتم الحصول عليها على الوجه المشروع.

النموذج الثاني للعلاج الخلوية التناسلية الملقحة:

(١) النجار ١١٤ .

(٢) السعدي ص ٢٧ - ٢٩، الحامد ٢٣ .

(٣) القرار رقم: ٦/٥/٥٦، الدورة السادسة، جدة، شعبان ١٤١٠/١٩٩٠م، .

يتم استخدام الهندسة الوراثية في علاج الخلية التناسلية التي تحتوي على جينات بها خلل أو مرض ما ، عن طريق حقن الخلية التناسلية (بجين) سليم^(١) .

ولهذه العملية ثلاثة احتمالات:

الاحتمال الأول:

أن يؤخذ (الجين) السليم من نفس الزوج الذي لقحت البويضة بخليته التناسلية (حال قيام الزوجية) وهذه حالة جائزة بعد تطبيق ضوابط مسألة طفل الأنبوب حيث إن مثل هذه العمليات تختص بحالة التلقيح في الأنبوب ثم زرعها في رحم المرأة.

وإذا كان من الممكن استخدام (جين) من خلية تناسلية من المرأة نفسها لعلاج الخلل في جين في الخلية الملقحة فهذا جائز أيضاً لحصوله بين زوجين.

الاحتمال الثاني:

أن يؤخذ (جين) سليم من زوجة ثانية للرجل بحيث يتم إدخال (الجين) إلى الخلية التي بها عيب ما ، وهنا تخرج هذه الحالة على حالة إجراء تلقيح بين بويضة رجل وزوجته الأولى ثم زرع هذه الخلية الملقحة في رحم الزوجة الثانية.

وقد اختلفت آراء العلماء المحدثين في مسألة طفل الأنبوب إذا أخذت بويضة إحدى الزوجتين ثم لقحت وزرعت في رحم زوجته الثانية ، فرأى بعضهم أن هذه الحالة جائزة وليس فيها ما يسوغ حظرها^(٢) .

أما الفريق الآخر من العلماء وعلى رأسهم مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي فقد رأوا أن هذه العملية محظورة وغير جائزة شرعاً^(٣) .

وبتخريج مسألتنا على هذين الرأيين يكون الاحتمال الثاني جائزاً بناءً على الرأي الأول؛ لأنهم يجيزون أخذ البويضة كاملة وزرعها في رحم الزوجة الأخرى ومن باب أولى يجوز أخذ جزء ضئيل جداً من تلك البويضة أو الخلية.

وتكون العملية (الاحتمال الثاني) حراماً وغير جائزة بناءً على الرأي الثاني (رأي مجمع الفقه الإسلامي).

ومع القول بأن هذه العملية تخرج على مسألة طفل الأنبوب وتأخذ أحكامها على وفق الخلاف الفقهي فيها ، إلا أننا نرى أن بين العمليتين فرقاً واختلافاً خلاصته: أن المرأة التي أخذت منها البويضة - في طفل الأنبوب - لن تعود إليها بعد إخصابها من زوجها ، وإنما

(١) سارة، المعجم ص١٢٠ .

(٢) الإبراهيم ١٩٨٩ ، ١٥٤/١ .

(٣) قرار المجمع رقم ١٦ (٣/٤) ، عمان ، المملكة الأردنية الهاشمية ١١ ، - ١٦ أكتوبر ١٩٨٦ م .

ستوضع في رحم الزوجة الثانية التي ستكون بمثابة وعاء لنمو الجنين، يتغذى وينمو في رحمها ثم يخرج حاملاً الصفات الوراثية من الأولى صاحبة البويضة.

أما في مسألة علاج الخلية حاملة المرض التي نحن بصددتها فالبويضة التي ستؤخذ من الزوجة ستعود إليها مع تعديل طفيف لصفة وراثية واحدة هي الصفة الحاملة للمرض حيث عدلت وألغيث تلك الصفة بصفة أفضل.

ومع هذا كله أرى عرض المسألة من جديد على المجامع الفقهية فإن أقرته عمل به، وإن منعه التزمنا بالجماعة وقرار الجماعة، مع احتفاظنا برأينا من أن المسألة تتعلق بالعلاج لا أكثر والله أعلم.

الاحتمال الثالث:

أن يؤخذ (الجين) السليم من رجل أو امرأة، أجنبي عن الزوجين صاحبي الخلية الملقحة، وهذه الحال لا شك في حرمتها، لأنها في حكم التلقيح بين خلية امرأة، وماء رجل أجنبي، فالتلقيح إنما هو لتكوين الجنين بصفات أبويه الشرعيين، وإدخال (الجين) السليم في شخص آخر إنما هو جزء من التلقيح أو تعديل الصفات مع ملاحظة أن (الجين) السليم لا يمكن أخذه إلا من خلية تناسلية، الأمر الذي يؤكد الحرمة، وهو من باب لا تسق ماءك زرع غيرك. والله أعلم؟

ومن هنا نؤكد على ضرورة وضع القيود والضوابط، واتخاذ الاحتياطات اللازمة، التي تؤكد على منع التلاعب بالخلية التناسلية والتعديل فيها من غير خلايا الزوجين التناسلية، وخلال الحياة الزوجية، وإلا حدث اختلاط الأنساب، وتضيع الحقوق وتهدر كرامة الإنسان.

الفرع الثالث

التدخل في العملية الوراثية من أجل زيادة وتحسين الإنتاج النباتي والحيواني

اثبتت التجارب العلمية، نجاح استخدام تعديل الجينات للحصول على إنتاج وفير ومحسن، لأنواع متعددة من النباتات والحيوانات.

ومن أهم النباتات التي دخلتها هذه العملية شجرة النخيل، حيث إن معظم الأشجار المنتشرة في البلاد العربية هي من النوع غير الجيد، وهناك أنواع جيدة جداً، ولكنها قليلة العدد، وانتظار فروخها وزراعتها يتطلب وقتاً طويلاً، وقد استطاعت مراكز الأبحاث في بعض الدول الغربية كأمریکا وفرنسا وانكلترا إنتاج كميات كبيرة من أشتال النوع المحسن وبيعه للدول العربية بسعر مرتفع^(١). ويتم استخدام الهندسة الوراثية في حالتين:

(١) النجار ص ٩٣ - ٩٥ .

الأولى: استتساخ وتنسيل خلايا تحمل صفات مرغوبة، عن طريق تكاثر ونمو الخلايا وانقسامها ومعالجتها بالطرق المخبرية.

وبخصوص الإنتاج الحيواني، يتم التكاثر بواسطة فصل خلايا نامية منقسمة من الخلية الأم التي تتكاثر بالانقسام، ثم زرع هذه الخلايا الجاهزة للنمو في أرحام حيوانات قادرة على الحمل.

الثانية: الدخول إلى الخلية التتاسلية (الوراثية)، وبالتحديد إمكان تعديل المورثات (الجينات) الحاملة لبعض الصفات، لإلغاء صفات غير مرغوبة أو تعديل (الجين) الذي يحتوي على خلل أو عيب غير مقبول. أو إدخال (جين) يحمل صفات مرغوبة لتعديل (الجين) الأصلي.

وحكم الحالة الأولى التنسيل (الاستتساخ)، هو الجواز الشرعي في النبات والحيوان، لمشروعية المقصد والوسيلة، ولما يترتب على هذه المسألة من مصالح الخلق، حيث تزيد هذه العملية من إمكانية الاستفادة من الخبرات التي بثها الله في هذه الأرض.

أما الحالة الثانية: فمن حيث إلغاء الصفات المرضية وغير المرغوبة، يمكن القول بالجواز، لأنه من باب العلاج، وخاصة في كثير من النباتات والحيوانات التي تحمل أمراضاً مضرّة بنوعية وكمية الإنتاج وبالتالي مضرّة بالإنسان الذي يتغذى عليها، وكذلك الأمر بالنسبة لتحسين النوعية وإدخال (جينات) محسنة لظهور نسل مفيد ومحقق لأكبر قدر من مصلحة الناس.

ولكن يشترط في جميع الحالات، أن تكون هذه العملية مأمونة من التغيير المؤدي للعبث أو لما لا فائدة منه، كأن تجعل للدجاجة جناحي نسر، أو لبعض الحيوانات أعضاء من غيرها، وهكذا فمثل هذه التعديلات والتغييرات لا تحقق مصلحة ولا تدفع مفسدة، بل فيها إضاعة للمال والجهد، وفيها تغيير لخلق الله، كما يشترط أن تكون التغييرات مأمونة من الانقلاب إلى سموم قاتلة أم مضرّة أو منشئة لأمراض فتاكة حيث يتخوف بعض العلماء من الآثار السلبية لعمليات الهندسة الوراثية والتي منها حدوث الطفرة الوراثية التي تؤدي إلى عكس النتائج المرجوة، إمكان التلاعب بالصفات الوراثية نتيجة التجارب فتحدث اختلالات خطيرة قد تنتقل إلى الأجيال اللاحقة. ولا ننسى أن نذكر بأن بعض الشركات التي قامت بزراعة أنواع من المزروعات المصنعة بطريقة الهندسة الوراثية، في أوروبا أجبرت على قلع مزروعاتها نتيجة ضغط المجتمع وتخوفه منها، ومثل ذلك يقال في أمريكا حيث صدرت أوامر تجبر الشركات على وضع جملة أو ملاحظة على كل مادة غذائية مصنعة بطريقة الهندسة الوراثية، حتى يعلم مشتريها طريقة تصنيعها^(١).

(١) النجار: ص ١٢٠ .

الفرع الرابع مسائل متفرقة تتعلق بالإنسان

أولاً: تعديل الصفات الوراثية للإنسان عن طريق التحكم في المورثات وتغييرها:

تحدثنا من قبل عن تعديل الصفات الوراثية للحيوان والنبات، وذكرنا جواز ذلك، إذا كان للحصول على نسل محسن محقق لمصلحة الناس، وخال من الأمراض، وأن لا يكون من قبيل العبث العلمي والتلاعب بالمخلوقات.

أما تعديل الصفات وتغييرها والتحكم فيها بالنسبة للإنسان، فالحديث عنها أكثر خطورة وأهمية، وذلك لحرمة النفس الإنسانية وصيانتها عن العبث والامتهان. وبالنظر لما تتحدث عنه الأبحاث المتعلقة بالإنسان، يمكن تقسيم العمليات المختصة بالإنسان إلى ما يأتي:

(١) تعديل صفة وراثية تحتوي على خلل ما أو مرض وراثي، أو مرض ناتج عن خلل في المورثات، كالتخلف العقلي أو العمى أو السرطان، أو أي مرض آخر.

وهذا أمر جائز شرعاً لأنه من باب التداوي « وما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء » كما قال النبي ﷺ^(١)، وتعديل الصفة الحاملة للمرض، هي من باب الدواء، بل قد لا يكون هناك دواء معروف إلا هذه الطريقة، بإذن الله وقدره.

ولخطورة هذه العملية وحساسيتها، ينبغي ذكر بعض الضوابط التي ينبغي مراعاتها وهي:

(أ) وجود مرض وراثي أو مرض ناتج عن خلل في المورثات، صفة هذا المرض الخطورة على حامله أو إحداث شين كبير فيه، ومن ذلك التخلف العقلي، التشوه الشديد، تعدد العاهات، سرطان الدم... الخ.

أما المرض الذي لا يؤثر كثيراً على حياة المريض، ويمكنه العيش معه دون حرج كبير، فلا داعي للمخاطرة بمثل هذه العمليات فيها.

(ب) أن يتفق على الإخبار بوجود المرض الوراثي فريق من الخبراء، أقلهم اثنان ممن تقبل شهادتهم من حيث العدالة.

(ج) أن يغلب على الظن نجاح العملية، بمعنى أن لا تحدث ضرراً أكبر من الضرر الموجود أصلاً، كأن تحدث عاهة وراثية جديدة خطيرة أو مرضاً يؤثر على الأجيال اللاحقة.

(١) البخاري، مع الفتح، ج١٠/١٣٥، حديث رقم ٥٦٧٨ .

(د) عدم استعمال مورثات (جينات) من خلايا تناسلية مستخلصة من غير الزوج صاحب الخلية الأصل، لأنّ هذا يأخذ حكم التلقيح بماء أجنبي، فالخلية الوراثية تختلف عن الخلية الجسدية، وإذا تسومح في الثانية فلا يتسامح ولا يؤذن باستعمال خلايا تناسلية بين غير الزوجين.

(٢) تعديل صفات وراثية في الإنسان من أجل الحصول على نسل محسن، كزيادة صفة الذكاء، أو تغيير لون البشرة، أو العين، أو طول اليدين، أو ما شابه ذلك. وهذه العملية محظورة شرعاً لما يأتي:

(أ) أن الأصل في الدخول لخلية الإنسان التناسلية الحظر، إلا لسبب مشروع وهو دفع الضرر، وليس في هذه الأشياء دفع ضرر.

(ب) أن الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان في أحسن تقويم، ولهذا لا يجوز التدخل لتغيير خلق الله، بل إن تغيير الصفة التي خلق الله الناس عليها، إنما يكون بوسوسة الشيطان، كما ذكر الله سبحانه وتعالى في سورة النساء: ﴿ وَإِنْ يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَانًا مَّرِيدًا * لَعَنَهُ اللَّهُ وَقَالَ لَأَتَّخِذَنَّ مِنْ عِبَادِكَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا * وَلَا ضَلَالَتَهُمْ وَلَا أَمْتِيْنَهُمْ وَلَا مَرْتَبَهُمْ فَلْيَغْيِرْنِ خَلْقَ اللَّهِ وَمَنْ يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّنْ دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾^(١).

فتقطيع آذان الأنعام، وتغيير خلق الله بغير الصفة التي خلق عليها، مذموم، لأنه من أمر إبليس الذي لعن وأبعد من رحمة الله.

وقد يقال هنا إن كل حالات الدخول إلى تعديل المورثات (الجينات)، يعد من قبيل تغيير خلق الله فنقول: إن المقصود بخلق الله هنا هو الصفة الأصلية التي خلق عليها الإنسان والتي ذكرت في مقام آخر، وهو خلق الإنسان في أحسن تقويم، ولهذا بكون إصلاح الخلل إعادة إلى أصل خلقة الإنسان.

(ج) أن الله سبحانه وتعالى قد قسم بين الناس أرزاقهم، ومن هذا الرزق ما وهبهم الله من ذكاء، وقوة حافظة، ومن لون أو جمال على هيئة معينة، وأصل معين، وتغيير هذه الصفات، التي ليست بأمراض متفق عليها، يكون من باب عدم الرضا بقدر الله، بخلاف الصفات التي تعد أمراضاً خطيرة، فعلاجها من باب التداوي المأمور به كما سبق.

(د) أن هذه المسائل التي نتحدث عنها هنا، إنما هي من باب التحسينات أو الحاجيات العادية، وليست من باب الضروريات، والسماح بتعديل المورثات والدخول إلى الخلية التناسلية، أمر حساس وخطير لا يسمح فيه إلا في حالة الضروريات.

(١) النساء: ١١٦ - ١١٩ .

(٥) لا يخفى أن مثل هذه الصفات، إنما تعبر عن رغبات شخصية، ولأهداف قد لا تكون مقبولة عند أكثر الناس، بل هي متغيرة تبعاً لأمزجة الناس، وما يرضي هذا قد لا يرضي غيره، ومن هنا كان السماح بإجراء مثل تلك العمليات، فتحاً لباب شر لا بد من إغلاقه: ﴿وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ﴾^(١).

كما لا ننسى أن مثل هذه العمليات، قد تستغل لأغراض تهدر كرامة الإنسان، وتجعله لعبة يلهو بها بعض الباحثين، أو السياسيين أو العسكريين.

وفي الغرب ثارت ضجة عالمية واحتجاجات واسعة النطاق على تجارب الهندسة الوراثية المتعلقة بتعديل صفات الإنسان والتلاعب بالمورثات والخلايا التناسلية، اشتركت في هذه الاحتجاجات الكنيسة، وجمعيات حقوق الإنسان وغيرها، مما يعكس مدى خطورة إجراء مثل تلك العمليات.

ثانياً: اختيار جنس الجنين:

يقرر علماء الوراثة بأن عملية تحديد جنس الجنين من الناحية التكوينية، تعود إلى التقاء زوج من الصبغيات (الكروموسوم)، على وفق ترتيب معين، ينتج عنه المولود الذكر، وترتيب آخر ينتج عنه المولود الأنثى وذلك على النحو الآتي:

إذا كانت الخلية الملقحة تحتوي على صبغيين يحملان الرمز (XX) فالخلية انثوية.

وإذا كانت الخلية تحتوي على صبغيين مختلفين (Y.X) فالخلية ذكورية ، أي المولود ذكر.

ويجتمع الصبغيان في الخلية الملقحة، من جراء التقاء خلية الرجل (حويين منوي) يحمل أحد هذين الصبغيين (X) أو (Y) مع خلية المرأة (بويضة) تحمل الصبغي X.

ومعلوم أن الخلية التناسلية تحمل ٢٣ زوجاً من الصبغيات (الكروموسومات) فالبويضة تحمل على سبيل الدوام الصبغي X لأن خلية المرأة تحمل صبغيين متشابهين XX وعند انقسام الخلية إلى النصف تحمل كل خلية منقسمة، المورث X.

أما الرجل فتحمل خلية الأساسية (YوX) وعند الانقسام، نصف الخلايا تحمل X ونصفها الآخر يحمل Y.

فإذا حدث أن التقى حويين (خلية) تحمل مورث X مع خلية المرأة فالناتج أنثى XX وإذا التقى الحويين الحامل لـ Y مع خلية المرأة، فالناتج XY أي أن الجنين سيكون ذكراً.

فإذا أمكن معرفة الخلية (الحويين) الذي يحمل الصبغي (Y)، أمكن حينئذ دمجها بخلية أنثى (بويضة) ليحصل الجنين على صبغيين مختلفين (YX) ويكون ذكراً،

(١) المؤمنون : ٧١ .

وكذلك الحال إذا عرف أنه X أمكن الحصول على جنين (مولود) أنثى. (انظر تفصيلاً لهذه المسألة: عبدالمحسن صالح ص ٦٠ - ٦١). وتدخّل الهندسة الوراثية في مثل هذه الحالات يكون بعدة صور أهمها:

(١) الكشف عن الصبغيات التي تحتويها الخلية بعد التلقيح، ليعرف الجنين أهو ذكر أم أنثى ويفيد هذا الكشف، إذا كانت المرأة تلد المولود مشوهاً تشوهاً كبيراً أو مختلاً إذا كان ذكراً، وتلده سليماً إذا كان أنثى، فبالإمكان هنا القول بجواز الإجهاض المبكر إذا كان المولود ذكراً مع مراعاة الأحكام الخاصة بالإجهاض في الشريعة الإسلامية.

(٢) أن تكشف الخلايا الأنثوية الملقحة من الحيوانات الذكرية، فما وجد منها محتويًا على الجنس المطلوب أخذ وزرع في الرحم، والأخرى تتلف وتهمل، ففي هذه الحالة تكون المسألة عبارة عن انتقاء الذكور، أو انتقاء الإناث حسب الطلب.

(٣) أن يبحث في الخلايا الذكرية عن الخلية الحاملة للصبغي Y ليوزع أو يدمج مع خلية الأنثى (البويضة) لينتج ذكراً، أو يؤخذ الصبغي X لينتج أنثى. وفي هاتين الحالتين تظهر عملية التحكم في جنس الجنين ظهوراً تاماً، مما أثار جدلاً ومحاوره حول شرعية هذه العملية.

وأول ما أثير واعترض به على هذه العملية مخالفتها لبعض قواعد العقيدة الإسلامية، وتتمثل هذه المخالفة في ناحيتين: ^(١).

الأولى:

معارضتها لمفهوم ومنطوق قوله سبحانه: ﴿إِنَّ اللَّهَ عِنْدَهُ عِلْمُ السَّاعَةِ وَيُنزِّلُ الْغَيْثَ وَيَعْلَمُ مَا فِي الْأَرْحَامِ﴾ ^(٢). وقوله سبحانه: ﴿اللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَحْمِلُ كُلُّ أُنْثَى وَمَا تَغِيضُ الْأَرْحَامُ وَمَا تَزْدَادُ﴾ ^(٣).

ففي هذه الأدلة إخبار أن علم ما في الأرحام مختص بالله سبحانه، وادعاء البشر ذلك مصادم لهذه الأخبار.

الثانية:

أن التدخّل في اختيار جنس الجنين، تناول على مشيئة الله سبحانه، فقد اقتضت حكمة الله، أن يتم التوزيع بين الجنسين دون تدخل من الإنسان، ليحفظ توازن المجتمع.

(١) القرضاوي ١/٥٧٥ - ٥٧٦.

(٢) لقمان: ٣٤.

(٣) الرعد: ٨.

والبشرية منذ أن وجد الإنسان على الأرض إلى يومنا هذا ، تسير بتوازن وعناية وتدبير، وهذا من أكبر الأدلة على العناية الربانية ببني البشر^(١).

وعلى وفق هذا الفهم اتجه فريق من العلماء إلى تكذيب الأخبار التي تقول بإمكان التحكم بتحديد جنس الجنين. وعدم تصديقها، وعلى رأس هذا الفريق اللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة العربية السعودية، حيث أجابت اللجنة على سؤال يتعلق بتحديد نوع الجنين وأن الرجل هو الذي يحدد النوع ما نصه:

الجواب:

« أولاً: إن الله سبحانه وتعالى هو وحده الذي يصور الحمل في الأرحام كيف يشاء، فيجعله ذكراً أو أنثى، كاملاً أو ناقصاً، إلى غير ذلك من أحوال الجنين، وليس ذلك إلى أحد سوى الله سبحانه، قال تعالى: ﴿ هُوَ الَّذِي يُصَوِّرُكُمْ فِي الْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَاءُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ ﴾. وقال تعالى: ﴿ لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ * أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاءً وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ ﴾. فأخبر سبحانه أنه وحده الذي له ملك السماوات والأرض، وأنه الذي يخلق ما يشاء، فيصور الحمل في الأرحام كيف يشاء من ذكورة وأنوثة، وعلى أي حال شاء من نقصان أو تمام ومن حسن وجمال أو قبح ودمامة إلى غير ذلك من أحوال الجنين، ليس ذلك إلى غيره ولا إلى شريك معه. ودعوى أن زوجاً أو دكتوراً أو فيلسوفاً يقوى على أن يحدد نوع الجنين دعوى كاذبة، وليس إلى الزوج ومن في حكمه أكثر من أن يتحرى بحمائه زمن الإخصاب، رجاء الحمل، وقد يتم له ما أراد بتقدير الله، وقد يتخلف ما أراد، إما لنقص في السبب، أو لوجود مانع من صديد أو عقم أو ابتلاء من الله لعبده. وذلك أن الأسباب لا تؤثر بنفسها، وإنما تؤثر بتقدير الله أن يرتب عليها مسبباتها. والتلقيح أمر كوني ليس إلى المكلف أكثر من فعله بإذن الله. وأما تصريفه وتكييفه وتسخيره وتدبيره بترتيب المسببات عليه، فهو إلى الله وحده لا شريك له. ومن تدبر أحوال الناس وأقوالهم وأعمالهم، تبين له منهم المبالغة في الدعاوى والكذب والافتراء في الأقوال والأفعال، جهلاً منهم وغلواً في اعتبار العلوم الحديثة، وتجاوزاً للحد في الاعتداد بالأسباب، ومن قدر الأمور قدرها، ميز بين ما هو من اختصاص الله منها، وما جعله الله إلى المخلوق بتقدير منه لذلك سبحانه^(٢).

وقد حاول بعض العلماء الإجابة على هذه الإشكالات الواردة على هذه المسألة، ليتمكنوا من إجازة عملية الاختيار والتحكم.

فبالنسبة للاعتراض الأول وهو التعارض بين هذه العملية وبين إقرارنا وإيماننا بأن الله عنده علم الساعة ويعلم ما في الأرحام، فالجواب عنها يكون بحمل علم ما في الأرحام على

(١) انظر: القرضاوي ص ٥٧٦: شبير، مجلة الحكمة عدد ١٤١٦/٦هـ، ص ٢١٣.

(٢) انظر فتاوى إسلامية، جمع محمد المسند ٤٠/١ - ٤١.

العلم التفصيلي، فالله سبحانه وتعالى يعلم كل ما يتعلق بالجنين الموجود في الرحم، ومن ذلك عمره وحياته، قدرته سيرته وأعماله، شقاؤه وسعادته في الجنة أم في النار؟^(١).

وأؤيد هذا التفسير بوجه عام بدليل ما ورد في كتب السنة الصحيحة عن تكوين الإنسان ونفخ الروح فيه كما في صحيح مسلم عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً، ثم يكون في ذلك علقة مثل ذلك، ثم يكون في ذلك مضغة مثل ذلك، ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح ويؤمر بأربع كلمات: يكتب رزقه، وعمله وشقي أو سعيد»^(٢).

إذن نستنتج من منطوق الحديث، أن الذي يكتبه الملك بأمر الله هو (١) رزق المولود. (٢) عمله. (٣) أجله. (٤) شقي أو سعيد.

وهذه أمور غيبية فعلاً، ولا يمكن لأحد مهما أوتي من قوة وعلم أن يصل إلى واحدة منها، ونلاحظ أن مسألة كون الجنين ذكراً أو أنثى غير مذكورة في النص؛ وذلك لكون الذكورة والأنوثة مسألة تنمو مع الجنين منذ التلقيح، وليس عند نفخ الروح كما يوحي بذلك الحديث.

ومن هنا نستطيع القول بأن معرفة جنس الجنين مبكراً ليس مناقضاً للآيات والأحاديث لأنها غيب من وجه دون وجه، ولا تعد من الغيب الذي استأثر الله بعلمه، وذلك لأن الطبيب لا يعدو عمله إجراء كشف لما بداخل تجويف جسم المرأة (الرحم أو البطن) وليس في هذا اطلاع على الغيب.

وبالنسبة للاعتراض المتعلق بالتطاول على المشيئة والحكمة الربانية التي نظم الكون على وفقها، فالإجابة عن هذا تتلخص بأن هذا الكون بما فيه إنما يسير بمشيئة وإرادة الله، ولا يكون فيه إلا ما أَرَادَهُ سبحانه، فالذي يختار جنساً معيناً (في طور الخلية) يكون تحت المشيئة وتحت الإرادة ﴿وَمَا تَشَاءُونَ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ﴾^(٣).

وقد قال أحد الأساتذة المختصين بما يعرف بأطفال الأنابيب^(٤): «إننا أحياناً نحضر خلية أنثوية (بويضة) سليمة تماماً وجاهزة للإخصاب، ونحضر أيضاً (حويناً) منوياً من الرجل (خلية ذكورية) ونقوم بدمجها ليتم التلقيح فلا يتم، وتكرر المحاولة وتآبى الخليتان ثم يقول: نقوم حينئذ بإدخال الحوين إلى البويضة بواسطة إبرة دقيقة مجهرية ولكن البويضة لا تتقبل ذلك الحوين، مع العلم أن الخليتين سليمتان تماماً. ولكن لا ندري لماذا لا يتم هذا

(١) القرضاوي ص ٥٧٦.

(٢) صحيح مسلم، كتاب القدر، حديث رقم ٤٧٨١.

(٣) التكوير: ٢٩؛ انظر القرضاوي ص ٥٧٦، شبير ص ٢١٣ - ٢١٤.

(٤) من محاضرة الدكتور نجم عبد الواحد في جامعة اليرموك، تاريخ ١٧/٢/١٩٩٦.

التلقيح، وهنا نعلم أن هذه البويضة لم يكتب لها التلقيح، وأن الله سبحانه قد قدر أمراً لا بد وأن يتم ولو قدر لها التلقيح لتم ذلك بمجرد الالتقاء.

وقد قال بعض العلماء المعاصرين، بجواز عملية اختيار الجنس، ولكن بشرط الضرورة أو الحاجة المنزلة منزلة الضرورة، وإن كان الأولى تركها لمشيئة الله وحكمته، وزاد بعضهم اشتراط اقتصار العملية على النطاق الفردي، وليس على مستوى الأمة، وإلا حدث الاختلال وعدم التوازن^(١).

والقول بمنع هذه وتقييدها وجعلها تحت الرقابة المشددة وقصرها على الضرورة أمر مهم جداً ينبغي الاهتمام به، لما سيسببه التحكم من مخاطر فيما لو ترك وأهواء الناس بل إن الظاهر من سلوك الناس في هذه الأيام عدم إمكانية ضبطهم، وادعائهم للحاجة والضرورة دون سبب أو مسوغ يجعلنا نقول بالمنع والتأكيد على قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الاسلامي والذي جاء فيه:

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ؛ نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه ، أما بعد :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته التاسعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من ٢٧.٢٢/شوال/١٤٢٨هـ التي يوافقها ٨.٣/نوفمبر/٢٠٠٧م قد نظر في موضوع: (اختيار جنس الجنين) ، وبعد الاستماع للبحوث المقدمة، وعرض أهل الاختصاص، والمناقشات المستفيضة.

فإن المجمع يؤكد على أن الأصل في المسلم التسليم بقضاء الله وقدره، والرضى بما يرزقه الله؛ من ولد ، ذكراً كان أو أنثى، ويحمد الله تعالى على ذلك، فالخيرة فيما يختاره الباري جل وعلا، ولقد جاء في القرآن الكريم ذم فعل أهل الجاهلية من عدم التسليم والرضى بالمولود إذا كان أنثى قال تعالى : ﴿ وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ ﴾ ♦ **يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَبِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ** ﴿١﴾ ، ولا بأس أن يرغب المرء في الولد ذكراً كان أو أنثى، بدليل أن القرآن الكريم أشار إلى دعاء بعض الأنبياء بأن يرزقهم الولد الذكر، وعلى ضوء ذلك قرر المجمع ما يلي:

أولاً: يجوز اختيار جنس الجنين بالطرق الطبيعية؛ كالنظام الغذائي، والغسل الكيميائي، وتوقيت الجماع بتحري وقت الإباضة؛ لكونها أسباباً مباحة لا محذور فيها .

ثانياً: لا يجوز أي تدخل طبي لاختيار جنس الجنين، إلا في حال الضرورة العلاجية في الأمراض الوراثية، التي تصيب الذكور دون الإناث، أو بالعكس، فيجوز حينئذٍ التدخل،

(١) شبير: ٢١٤ ؛ القرضاوي: ٥٧٦ .

بالضوابط الشرعية المقررة، على أن يكون ذلك بقرار من لجنة طبية مختصة، لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة من الأطباء العدول، تقدم تقريراً طبياً بالإجماع يؤكد أن حالة المريضة تستدعي أن يكون هناك تدخل طبي حتى لا يصاب الجنين بالمرض الوراثي ومن ثم يُعرض هذا التقريرُ على جهة الإفتاء المختصة لإصدار ما تراه في ذلك .

ثالثاً: ضرورة إيجاد جهات للرقابة المباشرة والدقيقة على المستشفيات والمراكز الطبية؛ التي تمارس مثل هذه العمليات في الدول الإسلامية، لئلا يتمنع أي مخالفة لمضمون هذا القرار. وعلى الجهات المختصة في الدول الإسلامية إصدار الأنظمة والتعليمات في ذلك .

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه. انتهى

وهناك صيحات من بعض الدول تنذر بمخاطر قد تحدث من جراء عملية التحكم، فقد قال المجلس الأعلى للصحة التابع لوزارة الصحة التركية «أنه يتعين منع تحديد نوع الجنين قبل الحمل، ما لم تكن ثمة ضرورة طبية لذلك، وإن نوع الجنين ليس مرضاً يجب تحديده والقضاء عليه قبل الحمل، ووفقاً للقيم الشائعة فإنه يتعين على الأسر أن تقبل دون شروط، جنس المولود المقبل، كما أن هذا الأمر قد يؤدي إلى إفساد التوازن الطبيعي بين تعداد الذكور والإناث في العالم»^(١).

(١) عن صحيفة الرأي الأردنية ١٩٩٥/١/٤ بتصرف .

الخاتمة والنتائج

بعد دراسة وتحليل مسألة الهندسة الوراثية من حيث مجالاتها وطبيعتها عملها، يمكننا استخلاص النتائج التي تم الوصول إليها في النقاط الآتية:

أولاً: الهندسة الوراثية أو تطويع الجينات أو التقنية الوراثية، مصطلحات تستخدم للدلالة على معنى واحد تقريباً هو «القدرة على إجراء عمليات التحكم بالصفات الوراثية للكائن الحي عن طريق مجموعة وسائل علمية تمكن من إجراء تعديل أو تبديل للمادة الوراثية».

ثانياً: تمكن العلماء من استخدام الهندسة الوراثية في مجالات متعددة تتعلق بالإنسان والحيوان والنبات.

ثالثاً: تشخيص الأمراض بواسطة الهندسة الوراثية أمر جائز شرعاً إذا توافرت الحاجة الداعية للتشخيص وانتفى الضرر الحاصل منه، أو كانت المصلحة المرتجاة أكبر من الضرر المتوقع حدوثه.

رابعاً: صناعة الدواء والعلاج بواسطة الهندسة الوراثية أمر جائز شرعاً لما فيه من دفع الضرر وتحقيق مصالح الناس.

خامساً: زرع (جينات) سليمة في الخلايا الجسدية غير السليمة، لعلاج بعض الأمراض، أمر جائز شرعاً وفق ضوابط إجازة زراعة الأعضاء، فيجوز أخذ هذه الخلايا المحتوية على (الجينات) من شخص ميت بشرط إذنه قبل وفاته) كما يجوز أخذها من شخص حي شريطة أن لا تلحق به ضرراً تخريبياً على نقل الدم ونقل الكلية...

سادساً: علاج الخلية التناسلية إذا كانت تحمل أمراضاً خطيرة بواسطة المورثات (الجينات) التناسلية له حالتان:

الأولى: أن تؤخذ المورثات (الجينات) من خلايا تناسلية أجنبية، أي من غير الزوجين (صاحبي الخلية الأصل)، وهذه الحالة محرمة، وغير جائز التعامل بها، لأنها في حكم إخصاب البويضة بحويين أجنبي، أو الحويين ببويضة أجنبية، وفيها من اختلاط الأنساب والمفاسد الشيء الكثير.

الثانية: أن تؤخذ المورثات من خلية تناسلية تعود لأحد الزوجين، أو من زوجة ثانية للرجل صاحب الخلية، وهذه جائزة في الشق الأول، وفي الشق الثاني تجوز عند من يجيز أخذ البويضة من إحدى زوجتي الرجل، لزرعها في رحم الأخرى قياساً، وتحرم عملاً بقرار مجمع الفقه الإسلامي قياساً أيضاً.

سابعاً: استخدام الهندسة الوراثية من أجل زيادة وتحسين الإنتاج النباتي والحيواني، وللقضاء على الأمراض التي تسببها أمراضاً شرعاً بطريقة التيسيل أو تعديل المورثات، شريطة انتفاء الضرر ووجود الحاجة الداعية لهذه العمليات.

ثامناً: كل عملية يكون الهدف منها العبث والتسلية، أو مجرد البحث دون مسوغ مشروع غير جائز، وخاصة ما يتعلق بالإنسان أو الحيوان.

تاسعاً: تعديل الصفات الوراثية التي تحتوي على أمراض مزمنة وخطيرة لتصبح المورثات سليمة وغير حاملة لتلك الأمراض أمر جائز شرعاً إذا دعت الحاجة أو الضرورة لذلك. شريطة أن لا تستخدم خلايا تناسلية من غير الزوجين صاحبي الخلية الملقحة، وإذا تم العلاج دون الحاجة لإدخال مورثات (جينات) جديدة فهو أولى بالجواز.

عاشراً: تعديل الصفات الوراثية بما لا يدخل تحت الضروريات غير جائز، مثال ذلك تغيير لون العين أو زيادة الذكاء أو الطول أو القصر، أو لون البشرة أو ما فيه عبث وامتهان للإنسان، وذلك لعدم الضرورة والحاجة الداعية، ولما فيه من تغيير لخلق الله.

حادي عشر: اكتشاف جنس الجنين في مرحلة مبكرة ليس محرماً، وليس فيه خرق لما استأثر الله بعلمه، والأولى عدم البحث والسؤال عن جنس الجنين إلا في حالات الاشتباه (وفق ضوابط طبية صحيحة) بأن الجنين يحمل مرضاً وراثياً أو عضوياً خطيراً تبعاً لجنس الجنين.

ثاني عشر: اختيار جنس الجنين ليس فيه تناول على مشيئة الله لأن إرادة الله فوق كل شيء، ولن يتم أمر في هذا الكون دون إرادة الله. والأصل ترك هذه المسألة وعدم التدخل فيها، ولا تجوز في غير حالات الضرورة الطبية، وهي الحالات التي يترتب عليها حياة أو موت أو حمل الجنين لمرض ما إن كان ذكراً أو أنثى بحسب الحالة التشخيصية طبيياً.

أما حالات اختيار جنس الجنين بغير التدخل الطبي مثل الأغذية واختيار توقيت المعاشرة الزوجية وما شابه ذلك فلا يدخل في المنع.

وفي الختام أوصي بأن تولي الحكومات والجامعات اهتماماً بمراكز الأبحاث، وإخضاعها للرقابة المستمرة وإصدار قوانين تنظم عمليات الهندسة الوراثية والمراكز التي تتعامل بهذه التقنية، حتى تضبط بالموازن الشرعية، لتلا يمتن الإنسان، ويصبح أعبوبة تستغل لأغراض كثيرة غير مشروعة، مما يعود على البشرية بالضرر والفساد.

والحمد لله رب العالمين

ثانياً الاستنساخ

مقدمة

الحمد لله الذي خلق فسوى، وقدر فهدى، خلق الإنسان في أحسن تقويم، وهداه إلى السبيل القويم، والصراط المستقيم. والصلاة والسلام على نبيه الكريم، ورسوله الأمين، وعلى من تبعه بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد:

فقد شغل الناس منذ فترة - ولا يزالون - بنازلة جديدة، وكائنة غريبة، ما تزال موضع اهتمامهم، وشغلهم الشاغل، تحدثت عنها وسائل الإعلام، وأقيمت من أجلها الندوات والمحاضرات، وكثرت حولها وعنهما التكهانات والاستفتاءات، هذه النازلة، هي التي يطلق عليها مصطلح "الاستنساخ"

وقد كنت أتتبع مسائل هذه النازلة، منذ أكثر من سنة، وذلك من خلال دراستي التي قمت بها حول موضوع الهندسة الوراثية من وجهة النظر الشرعية، حيث تطرق البحث فيها إلى مسألة "الاستنساخ" تلك المسألة التي صدرت فيها بعض المؤلفات، منذ بضع سنوات وأكثر، ولكن على شكل قصص خيال علمي^(١) ولكنها عادت في هذه الأيام، لتطرح بقوة وجدية، حينما أعلنت بعض المجالات العلمية والسياسية^(٢) في بريطانيا نجاح عملية "استنساخ لاجنسي" لحيوان ثديي (نعجه) أطلق عليها اسم (دوللي).

وقد كانت مراكز الأبحاث من قبل، قد نجحت في عمليات مشابهه، أجريت على الضفادع، ومن هنا أثير موضوع تطبيق مثل هذه التجارب على الإنسان، ومدى إمكان حدوثه، فصرح كثير من العلماء بإمكان ذلك نظرياً فقط، أما على الصعيد العملي فلم تجر أي تجربة ناجحة ماثلة للعيان إلى الآن - في حدود علمنا على الأقل - ، بل إن الضجة الإعلامية والنداءات المتكررة من جهات متعددة، جعلت كثيراً من الدول تحظر وتمنع أي تجربة على الإنسان، وتمنع دعم مثل تلك البحوث.

وفي هذا البحث بذلت وسعي في تبسيط مفاهيم ومصطلحات هذه النازلة، وبيان الأحكام الشرعية لكل جزئية منها، بحسب ما ظهر لي من خلال الأدلة والقواعد الشرعية، التي يمكن أن تدرج المسألة تحتها، ثم ختمت البحث بتصحيح بعض المفاهيم والاستنتاجات غير الصحيحة، مما تتداوله الألسنة عند الحديث عن هذا الموضوع.

وقد جاءت خطة البحث في أربعة مطالب وخاتمة، على النحو الآتي:

(١) انظر على سبيل المثال: تناسخ الأجساد، تأليف دافيدوروفيك، ترجمة ديكرن جمنجيان، طبع دار الحكمة ١٩٩١م.
(٢) مثل مجلة نيشن العلمية البريطانية في عددها الصادر في شهر فبراير الماضي ومجلة التايم اللندنية.

- **المطلب الأول:** في التعريف ب (الاستتساخ) (التتسيل)
- **المطلب الثاني:** التتسيل الجنيني (تكثير النطفة) وأحكامه الشرعية.
- **المطلب الثالث:** التتسيل اللاجنسي، وأحكامه الشرعية وفيه فرعان:
 - **الفرع الأول:** أحكام تتسيل النبات والحيوان
 - **الفرع الثاني:** أحكام تتسيل الإنسان
- **الخاتمة:** في تصحيح بعض المفاهيم التي وقع الخلط والغلط فيها.
- **نتائج البحث** ، ثم فهرست المصادر والمراجع.

وبعد ، فهذا البحث وما فيه من آراء وأفكار ، هو وجهة نظر شرعية ، ليس بالضرورة أن تكون هي وجهة النظر الشرعية ، فالمسألة اجتهادية ، والرأي مشترك ، وإن " كنت قد أحسنت فيما جمعت وكتبت ، وأصبت في الذي صنعت ، ووضعت ، فذلك من عميم ممن الله ، وجزيل فضله علي ، وإن أسأت فيما فعلت ، وأخطأت إذ وضعت ، فما أجدر الإنسان بالإساءة والعيوب ، إذا لم يعصمه ويصننه علام الغيوب " ، وليشفع لي أنني ابتغيت فيما أتيت الحق وحده ، والرجوع إلى الحق خير من التماذي في الباطل ، والله سبحانه وتعالى أعلم ، وعليه أتوكل وإليه أنيب.

المطلب الأول التعريف بالتنسيل (الاستنساخ)

يعد مصطلح "الاستنساخ" هو المصطلح الشائع، والترجمة المنتشرة بين الناس لما يطلق عليه باللغة الإنجليزية "Cloning" وبالرجوع إلى معاجم اللغة العربية، نجد أن الاستنساخ من المصدر نسخ، وللنسخ معنيان:

الأول: الأزالة، ومنه قولهم: نسخت الشمس الظل أي أزالته.

والثاني: النقل، يقال: نسختُ الكتاب نسخاً نقلته، وانتسخه واستنسخه سواء، والنسخة اسم (المنتسخ) منه، قال المناوي: "نسخ الكتاب: نقل صورته المجردة إلى كتاب آخر، وذلك لا يقتضي إزالة الصورة الأولى، بل إثبات مثلها في مادة أخرى، كإيجاد نقش الخاتم في شموع كثيرة"^(١).

وقال الراغب الأصفهاني: "الاستنساخ: التقدم بنسخ الشيء، والترشح للنسخ. وقد يعبر بالنسخ عن الاستنساخ قال تعالى ﴿ إِنَّا كُنَّا نَسْتَنْسِخُ مَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ ﴾"^(٢).

فالذي يفهم من مجموع ما تقدم أن الاستنساخ يطلق على عملية النسخ، أي عملية النقل، فالكتاب المنقول يسمى نسخة.

وإذا عدنا إلى علم الهندسة الوراثية الذي يتم من خلاله إجراء عمليات مايسمى بـ "الاستنساخ" لوجدنا أن معنى "الاستنساخ" يطلق على تلك العملية أو العمليات التي نستطيع الحصول بواسطتها على "جنين" أو أجنة" متطابقة أو مطابقة لمصدرها من حيث الشكل والصفات الوراثية.

ونظراً للمطابقة بين مصدر تكون الجنين، والجنين نفسه، من حيث الصفات الوراثية تماماً، كما في نقل الكتاب ونسخه، سميت تلك العملية بالاستنساخ، وسمي الجنين أو المولود بالنسخة.

ولكننا نرى أن استخدام مصطلح "الاستنساخ" بالنسبة للإنسان غير مقبول؛ لما فيه من تشبيه الإنسان بالآلة والجماد والكتاب، وغير ذلك، والإنسان مكرم منذ أن خلق، لقوله سبحانه: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ ﴾"^(٣). ومن هنا أقترح استبدال مصطلح الاستنساخ،

(١) التوقيف: ص ٦٩٧.

(٢) الجاثية: ٢٩؛ الأصفهاني، ١٩٩٢م؛ ص ٨٠١؛ الفيومي، مادة نسخ: ٦٠٢/؛ الرازي، ١٩٨٨م، مادة نسخ: ص ٦٥٦.

(٣) الإسراء: ٧٠.

بمصطلح التتسيل، المأخوذ من النسل، والنسل هو الولد، لكونه نسلًا عن أبيه، قال تعالى: ﴿ وَيُهْلِكُ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ ﴾^(١) .

وتتاسلوا توالدوا، وأصل النسل: الانفصال عن الشيء^(٢)، ولقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ جَعَلْ نَسْلَهُ مِنْ سُلَالَةٍ مِّنْ مَّاءٍ مَّهِينٍ ﴾^(٣) .

ومما يؤيد اعتماد هذا المصطلح، استعمال الفقهاء والأصوليين لكلمة النسل، للدلالة على الذرية والولد ومن ذلك على سبيل المثال لا الحصر، قول الإمام الشاطبي وهو يعدد الضروريات الخمس " ومجموع الضروريات خمسة وهي: حفظ الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل....."^(٤) ، ونظرا لشيوع مصطلح الاستتساخ سنستعمل المصطلحين .

إذا أردنا أن نعرّف بالتتسيل (الاستتساخ) من الناحية الاصطلاحية العلمية، فيمكن القول بأنها " العملية التي يتم من خلالها الحصول على نسل متطابق مع بعضه، أو مع مصدره في الصفات الوراثية".

ومن خلال التعريف يتضح أن النسل الحاصل من العمليه تلك، يشابه أصله لدرجة التطابق في الصفات التي تورث، من شكل خارجي، وتكوين جسدي، وأقرب مثال لدينا في هذا الباب حالة التوائم التي تثير استغرابنا درجة الشبه بينهم.

ومن خلال التعريف أيضاً اتضح لنا أن التتسيل نوعان : نوع يتشابه مع بعضه، ونوع آخر يشبه مصدره وأصله، وهو ما سنبينه في المطالب الآتية.

(١) البقرة: ٢٠٥ .

(٢) راجع: الرازي: ٦٥٧؛ الأصفهاني: ٨٠٢؛ الفيومي: ٦٠٤؛ المناوي: ٦٩٨ .

(٣) السجدة: ٨ .

(٤) الموافقات ١٠/٢ .

المطلب الثاني

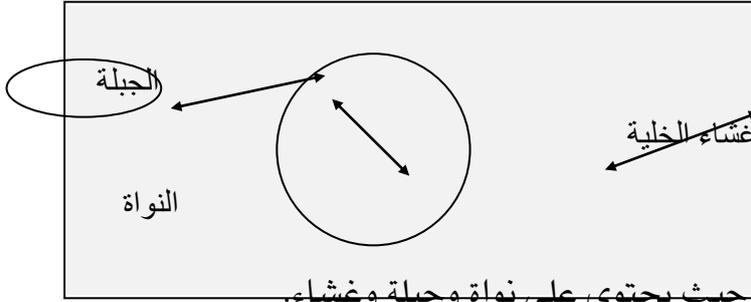
التمهيد (الاستنساخ) الجنيني (تكاثر النطفة) وأحكامه الشرعية

تمهيد: في بيان أصول عملية تكون الجنين^(١)

من المعلوم أن تكون الإنسان ينتج من التقاء الرجل بالمرأة، وحصول عملية الإخصاب والحمل، ثم الولادة.

وهذه العملية تعني من الناحية العلمية إجراء عملية التلقيح، بين بويضة المرأة، والحيوان المنوي من الرجل (الحوين).

ومعلوم أيضاً، أن البويضة خلية تناسلية أنثوية، تحتوي من حيث المبدأ على ماتحتويه الخلية الحية من مكونات، وهي: غشاء الخلية، ومادة الجبلة (السييتوبلازم) والنواة، كما في الشكل الآتي:



وكذلك الأمر في الحوين حيث يحتوي على نواة وجبلة وغشاء.

وفي نواة الخلية يكمن سر الوراثة، حيث تحتوي النواة على الشريط الحامل للصفات الوراثية لصاحب الخلية، وفي كل نواة خلية جسدية ستة وأربعون زوجاً من الصبغيات (الكروموسومات) ولكن في الخلية التناسلية (البويضة، الحوين) تحتوي النواة في كل واحدة منهما على ثلاثة وعشرين صبغياً فقط.

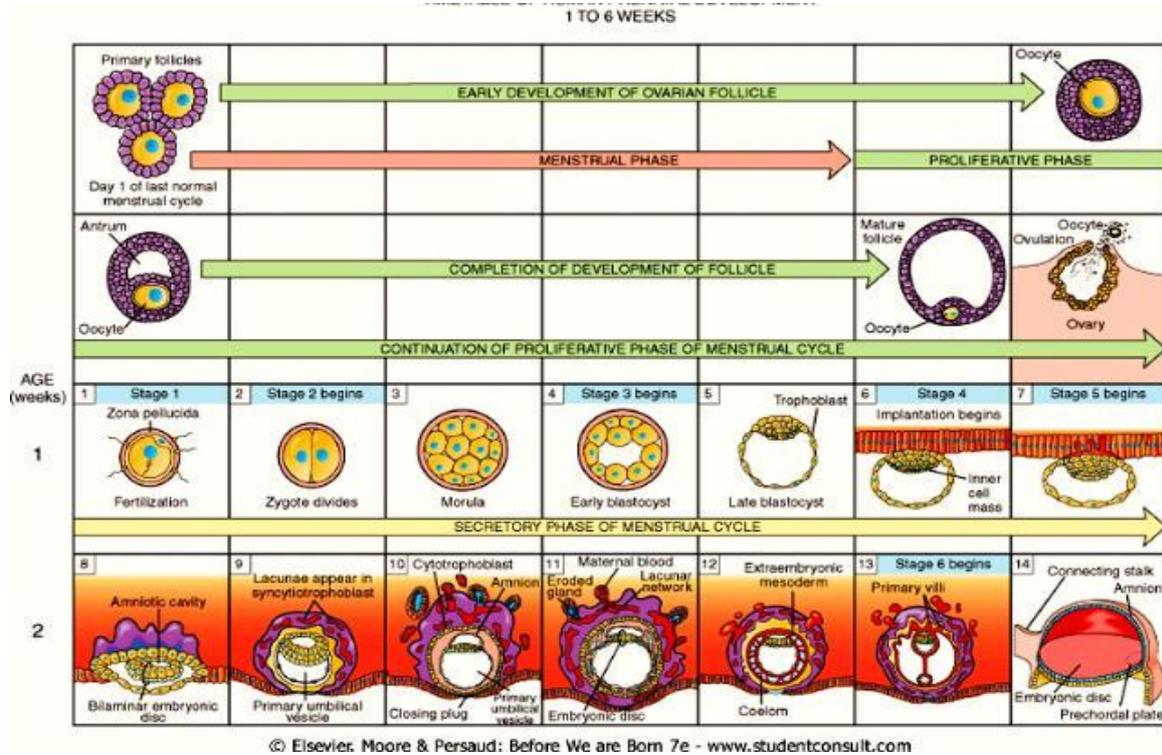
فالبويضة بها ٢٣ صبغياً (كروموسوم) والحوين به ٢٣ صبغياً، فإذا تمت عملية الإخصاب، بدخول الحوين إلى البويضة تتحد نواة البويضة مع نواة الحوين في خلية واحدة، تحتوي نواتها على ستة وأربعين صبغياً، وبهذا يتكون الجنين في مرحلته الأولى، والتي تسمى بالنطفة الأمشاج.

وفي مرحلة النطفة هذه تبدأ الخلية التناسلية الملقحة بالانقسام على شكل متوالية حسابية، حيث تصبح هذه الخلية خليتين، ثم أربع، ثم ثمان، ثم ست عشرة خلية، ثم اثنتان وثلاثون خلية، وهكذا لمدة ثلاثة أيام، ثم تزداد حتى تصبح كالكرة المجوفة في اليوم

(١) من الضرورة بمكان وضع هذا التمهيد وإن كنت قد ذكرت بعضاً منه في بحثي السابق عن الهندسة الوراثية .

الخامس، وفي السادس تعلق بجدار الرحم وتصبح علقة، وتستمر في النمو حتى الولادة كما في الشكل الآتي^(١).

جدول يبين مراحل نمو الجنين بالأمشاج



التنسيل الجنيني:

ترتبط عملية التنسيل الجنيني بعملية تكون الجنين، التي تحدثنا عنها آنفاً، وبالتحديد بمرحلة النطفة بعد الإخصاب.

ففي هذه المرحلة، تنقسم الخلية الملقحة إلى اثنتين، ثم أربع، ثم ثمان، وهكذا، وهذه الخلايا بمجموعها هي الجنين في مرحلته الأولى، وهذه الخلايا أيضاً متطابقة مع بعضها تماماً، لأن أصلها خلية واحدة ثم انقسمت، فالخلايا المنقسمة عنها بمثابة نسخ عن الخلية الأولى.

وفي هذه المرحلة، إذا فصلنا خلية من مجموع الخلايا المذكور، وزرعت هذه الخلية في رحم مستعد لاستقبالها، فإنها ستنمو، وتنقسم، وتكون جنيناً مطابقاً للجنين الذي فصلنا منه تلك الخلية المنزوعة، وإذا كررنا العملية، وفصلنا أكثر من خلية، من مجموع الخلايا المنقسمة عن الخلية الأولى في طورها الأول، وزرعناها في أرحام متعددة، أو زرعتها في الرحم نفسه، فلسوف نحصل على أجنة متطابقة في الصفات الوراثية.

(١) هذا الشكل مأخوذ عن كتاب د. محمد البار عن الجنين المشوه، وقد نقله عن كتاب كيث مور «الإنسان النامي»: البار، ١٩٩١: ٣٥ - ٣٩.

وأسهل طريقة تتم فيها هذه العملية، إجراء الإخصاب عن طريق طفل الأنبوب خارج الرحم، حيث يسهل التعامل مع الخلية الملقحة، ونزع خلايا منقسمة عنها، دون التأثير عليها.

وتمهيداً لبيان الحكم الشرعي في هذه المسألة، وهذا النوع من التسييل، نؤكد بأن هذا النوع من التسييل، إنما يبنى على أساس وجود خلية تناسلية ملقحة، ولهذا يكون البحث في مشروعية، أو عدم مشروعية هذه الخلية الملقحة (الجنين في مرحلة النطفة الأمشاج) خارجاً عن محل النزاع، ولنفترض أنه جنين تكون بين زوجين.

ومن هنا ينحصر البحث فيما يتعلق بهذا النوع من التسييل، بالمسائل الآتية:

الأولى: مسألة فصل الخلية عن مجموع الخلايا المنقسمة (فصل الخلية عن النطفة)

الثانية: فصل الخلية، وزرعها في رحم الأم التي أخذت منها النطفة (الخلية الملقحة)

الثالثة: فصل الخلية، وزرعها في رحم الزوجة الثانية لزوج صاحبة النطفة.

الرابعة: نسل الخلية، وزرعها في رحم أجنبية عن الزوجين صاحبي النطفة.

وبالنسبة للمسألة الأولى، لايمكننا القول بإباحة التصرف، والتعامل مع الخلية الملقحة؛ لأنها تشكل أصل تكون الإنسان، والإنسان مكرم وهو جنين منذ تكونه، فالنطفة جزء من بدن الإنسان، لايصح العبث بها، ولامساسها دون حاجة داعية لذلك، قال الغزالي: "وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة في الرحم، وتختلط بماء المرأة، وتستعد لقبول الحياة، وإفساد ذلك جناية...." (١).

واحتمال إجهاض النطفة أثناء العملية وارد، ولهذا يتجه القول بجعل التعامل مع النطفة محرماً كقاعدة عامة، وتستثنى منها حالة الضرورة، ومنها العلاج (٢).

وجهة نظر أخرى:

وقد يعترض معترض على هذا الاتجاه الذي قرر آنفاً، بأن العلماء مختلفون في حكم إجهاض النطفة، وكثير منهم يجيز إجهاضها وإتلافها، وإذا كان الأمر كذلك، أفلا يجوز حينئذ أخذ جزء منها، لتميته وتكثيره من باب أولى ؟ مع تذكيرنا بأن أصول الإسلام وقواعده، تحث على النسل وتكثيره، كما ورد في أحاديث متعددة عن النبي ﷺ، بل أكثر من ذلك، عد علماء أصول التشريع الإسلامي المحافظة على النسل، وتكثيره، وحفظه، من مقاصد الشريعة الإسلامية، التي تسمى بالكلية الخمس (٣).

(١) الإحياء ٦٥/٢ .

(٢) أي علاج النطفة إذا كانت مصابة أو حاملة لمرض وراثي معين ويمكن علاجه وهي في طور التكوين بواسطة عمليات الهندسة الوراثية .

(٣) راجع الشاطبي: ١٠/٢؛ والعالم: ص ٣٩٣ .

وبناءً على الفرض الأول القاضي بالمنع، تُمنع المسائل الثلاث الباقية، لأنها مبنية على الأولى، أما على فرض صحة القول الثاني، فيكون للبحث في المسائل الباقية مجال.

حكم المسألة الثانية:

إن أقرب مسألة تقاس عليها أحكام هذه المسألة، هي حالة طفل الأنبوب، إذا لقحت البويضة بحوين من الزوج وأعيدت البويضة الملقحة إلى رحم الزوجة نفسها، ولكن في مسألتنا هذه يكون الخلاف في تعدد الأجنة، بسبب التسييل، ولهذا ستلد المرأة الحامل عدة توأم.

وينبغي ملاحظة ضوابط وشروط طفل الأنبوب، من الناحية الشرعية، وإضافة قيد جديد، وهو أن المرأة ربما تتضرر بزيادة الأجنة، وكذلك الخلية الأم الأولى، ربما تضعف أو تتأثر بسبب التسييل، وبناءً على هذه الاحتمالات إذا رجح أصحاب الاختصاص، أن زيادة الحمل سيؤثر سلباً على المرأة، أو على الجنين الأصلي، أو على بقية الأجنة، من حيث الضعف، أو نقص الغذاء، أو حدوث مرض، أو طفرة وراثية، فينبغي حينئذ القول بالمنع والحظر.

حكم المسألة الثالثة:

تسييل النطفة وزرع النسيلة (الخلية) في رحم الزوجة الثانية لزوج صاحبة النطفة (الخلية الأم)، وهذه المسألة أيضاً تأخذ أحكام طفل الأنبوب حالة زرع البويضة في رحم الزوجة الثانية، ومعلوم أن بعض الفقهاء المعاصرين يقولون بجواز ذلك في طفل الأنبوب (عقلة ١٥٤/١) في حين أعلن المجمع الفقهي حرمة هذه الحالة^(١)، مع ملاحظة أن المجمع نفسه أجازها في قراره الذي سبقه، ثم رجع عن هذا الرأي، واستقر على المنع، نظراً لما يمكن أن يسببه من مشكلات، من حيث النسبة لأمه، أو غيرها^(٢). والذي أراه في هذا المقام الالتزام بقرار المجمع الفقهي من باب الاحتياط، وسد الذريعة، فيمنع زرع طفل الأنبوب في رحم الزوجة الأخرى، وتخريجاً على هذا، يمنع زرع نسيلة النطفة في رحم

(١) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم (٤) د ٨٦/٧/٣، عمان عام ١٩٨٦ م.

(٢) قال أستاذنا الشيخ مصطفى الزرقا حفظه الله في مناقشته لموضوع طفل الأنبوب الذي بحثه المجمع الفقهي في دورة عمان ١٩٨٦ ما نصه "إخواني الكرام:

مجمع مكة في دورته السابعة أباح الحالتين اللتين كنت قدمت في حلهم تقريراً وهما اللتان ذكرنا الآن في التلقيح الداخلي بين الزوجين والتلقيح الخارجي أيضاً. هناك وهو الشيخ عبد العثيمين هو الذي طرح الحالة الثالثة بين الضرتين، وقال: نحن في المجتمع الإسلامي لدينا طريق، وهي تعدد الزوجات، فبما ترى لو أن إحدى الزوجتين رحمها منزوع وضررتها رحمها سليم، والأولى مبيضاها سليم فهل ممكن أن تؤخذ البويضة منها؟ أي من الضرة منزوعة الرحم أو المعطل رحمها، وأن تزرع بعد تلقيحها في وعاء الاختبار في رحم ضررتها.

بحث المجمع هذه النقطة ورأى أنها مبدئياً لا مانع منها باعتبار أن الاثنتين زوجتان لرجل واحد، وهنا تطرق بالمناسبة ويحكم الضرورة إلى نتيجة الولد ونسبه فقرر المجمع أنه في هذه الحالة إذا تم الحمل وولدت الضرة هذا الولد المزروع من بذرة ضررتها يكون نسب الولد الحقيقي لصاحبة البويضة، أي لضررتها وتكون الضرة التي زرع في رحمها تأخذ حكم الأم المرضعة بالأولوية لأنها أكثر من رضاع. هذا ماقرره المجمع إذ ذاك وكان هذا بالإجماع.

وأحب أن أقول هذا بالنسبة لما تفضل به فضيلة الرئيس من أن قرار المجمع كان بالأكثرية....." مجلة المجمع ص ٤٩٧ وفيها بقية المناقشة ثم القرار النهائي.

الزوجة الثانية، لعدم الحاجة الملحة أو الضرورة ؛ لما تسببه تلك العملية من نزاعات ومشكلات.

وحجة المخالفين الذين أجازوا زرع طفل الأنبوب في رحم الزوجة الأخرى، وجود صلة بين البويضة وصاحبة الرحم والزوج، وفي الحالتين سينسب الولد لأبيه ولأمه صاحبة البويضة، أما صاحبة الرحم التي حملت به فحكمتها حكم الأم المرضع بالأولوية، فالتحريم ثابت من هذه الناحية^(١).

حكم المسألة الرابعة:

أما المسألة الرابعة وهي التي تتعلق بزرع النسيلة (الخلية) في رحم أجنبية عن الزوجين صاحبي الخلية الأم، فهذه مقطوع بحرمتها، ومنع محاولتها بلاخلاف بين العلماء؛ لما تشتمل عليه من مفساد، ومحاذير، بخصوص النسب، وحصول حمل من غير زواج، وغير ذلك، وتخريج هذه المسألة على طفل الأنبوب واضح^(٢).

قرار المجمع الفقهي:

وقبل صدور هذا البحث مطبوعاً ، صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٠٠/٢/د/١٠٠ القاضي بتحريم الاستنساخ البشري بجميع صورته ، ومنها هذه التي نتحدث عنها .

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي : ص٤٩٧؛ عقلة ١٥٤/١ .
(٢) راجع في طفل الأنبوب: (أبوزيد ، طرق الإنجاب ، مجلة المجمع عدد ٣ ج ١٩٧٨ م ص٤٢٣ وما بعدها. البار: القضايا الأخلاقية الناجمة عن التحكم في تقنيات الإنجاب ، مجلة المجمع ص٤٥٩. محمد عقلة: نظام الأسرة ١٥٢/١ وما بعدها. السنبهلي، ١٩٨٨ ، ص٦٩)

المطلب الثالث التنسيل اللاجنسي

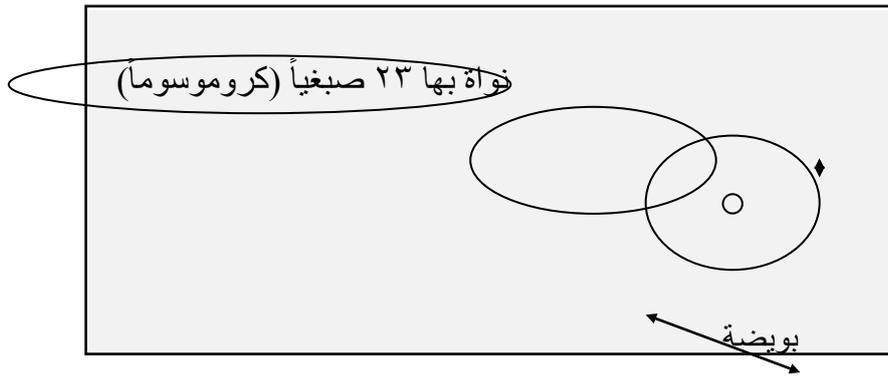
هذا النوع من التنسيل يتم بالاستغناء عن الحوين (الحيوان المنوي) واستبداله بنواة خلية جسدية، وبيان هذا النوع على النحو الآتي :

سبق أن ذكرنا في المطلب السابق، أن الجنين في مرحلة تكوينه، يبدأ نتيجة التقاء الحوين (خلية تناسلية ذكرية) مع بويضة (الخلية التناسلية الأنثوية).

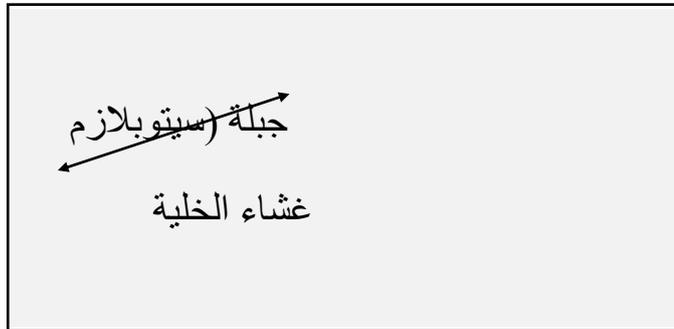
ومعلوم أيضاً، أن الحوين يحتوي في نواته على ٢٣ صبغياً كروموسوماً، وكذلك البويضة تحتوي على العدد نفسه، وباجتماعهما يحدث الإخصاب، ونحصل على نواة تحتوي على ٤٦ صبغياً (كروموسوماً).

وفي التنسيل اللاجنسي (الجسدي) الذي جرب على الضفادع سابقاً، وعلى الخراف حالياً، تتم اجراءات العملية على النحو الآتي:

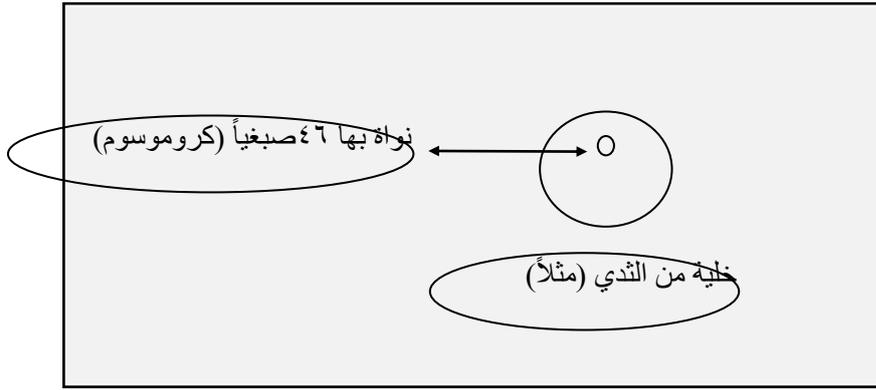
(١) إحضار بويضة



(٢) تنزع نواة هذه البويضة (بأي وسيلة يعرفها أهل الاختصاص) فتصبح البويضة حينئذ، منزوعة النواة، هكذا:

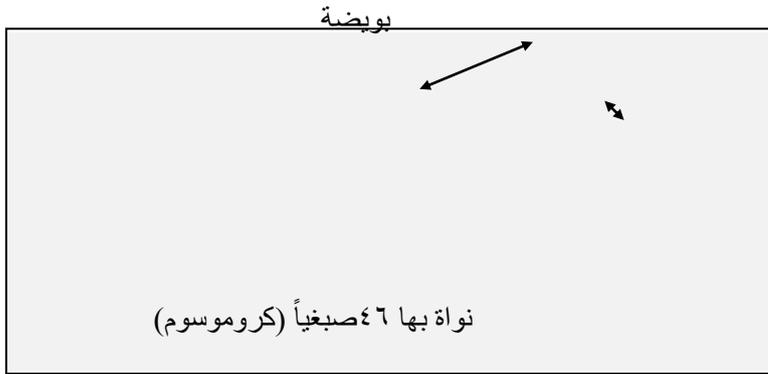


(٣) تحضر خلية جسدية، من أي جزء من أجزاء الجسم، شريطة أن تكون تلك الخلية مما يقبل الانقسام (كالشدي).



(٤) تنقل نواة الخلية. (بطريقة علمية)

(٥) تنقل النواة المنزوعة من الخلية الجسدية، وتزرع في البويضة منزوعة النواة، فتصبح البويضة كاملة الأجزاء ونواتها تحتوي على ستة وأربعين صبغياً (كروموسوماً) هكذا



(٦) تنقل البويضة الجاهزة، للرحم لتنمو، وتتقسم، حتى تصبح جنيناً، ثم مولوداً مطابقاً في الصفات الوراثية، لصاحب الخلية الجسدية، التي زرعت نواتها في البويضة.

تحليل هذه الخطوات العلمية والعملية:

إن وضع نواة الخلية الجسدية داخل البويضة المنزوعة النواة، يجعلها خلية كاملة، تحتوي نواتها على العدد المطلوب من الصبغيات (٤٦ صبغياً)، لتستمر عملية الانقسام والنمو الجنيني، تماماً كما لو لقحت البويضة بالحيون المنوي، فالحيون نواته بها ٢٣ صبغياً، والبويضة بها ٢٣ صبغياً، فالمجموع ٤٦ صبغياً، وهنا ما يقام به من نزع نواة البويضة، وزرع نواة خلية جسدية مكانها، المقصود به؛ الاستغناء عن نواة الحيوان المنوي ونواة البويضة أيضاً، فلافرق في النتيجة بين وضع نواة خلية جسدية، وبين ضم نواة الحيون إلى نواة البويضة، وقد يسأل سائل: لماذا نزرع نواة البويضة؟ فيجاب على هذا، بأن جمع النواتين لا يتم؛ لأن نواة الخلية الجسدية بها ٤٦ ونواة البويضة ٢٣، فيكون المجموع ٦٩، وهذا

يلغي العملية بأجمعها، وأي خلل في عدد الصبغيات زيادة ونقصاناً، ولو صبغياً واحداً يعني تكون جنين مشوه، أو مخلوق آخر، فلا بد إذن من نزع نواة البويضة.

بقي أن نذكر بأن نواة الخلية الجسدية، تحتوي على (الشفرة الوراثية الكاملة) لجميع صفات الكائن الحي صاحب الخلية، فالنواة بمثابة صورة مصغرة عنه، ومن هنا يخرج الجنين مطابقاً لصاحب نواة الخلية الجسدية، في الصفات الوراثية، من حيث الشكل والصورة.

وكل ما في المسألة، أن العملية هذه تتم دون حيوان منوي (حوين)، ثم إذا نجحت الخلية في الانقسام ومن ثم الحياة، فلا بد من زرعها في رحم امرأة، لكي تأخذ دورها وأطوارها الحيوية في النمو: من مضغة، إلى علقة، إلى آخر مدة الحمل ونفخ الروح في موعدها، كأي جنين آخر تم دون تنسيل جسدي.

إن هذه العملية تشبه إلى حد كبير، عمليات تنسيل النبات بتجذير وزرع الفسائل الصغيرة، المأخوذة من بعض الشجر، وزرعها مستقلة عن أصلها، لتنتج شجراً مشابهاً لأصله الذي أخذ منه.

وقبل أن أنقل إلى بيان الأحكام الشرعية، المتعلقة بهذا النوع من التنسيل، أحب أن أذكر بأن الضجة الإعلامية المفتعلة، أو غير المفتعلة، قد جعلت للموضوع أبعاداً أكثر مما وصل إليه التقدم العلمي، كما أنه - أي الإعلام - قد ساهم ببث بعض بل كثير من المفاهيم غير الصحيحة، المتعلقة بالموضوع، وذلك كله بسبب الرغبة بتسجيل السبق الصحفي أو الإعلامي في هذا المجال.

نظرة شرعية للتنسيل اللاجنسي :

هناك حقيقتان تتصلان بهذا الموضوع، ولا بد من ذكرهما قبل الشروع في المقصود:

الحقيقة الأولى: أن عمليات التنسيل قد جربت على النبات والحيوان، ونجحت فعلاً، في النبات، وفي بعض أنواع الحيوانات المتقدمة (الثدييات) علماً بأن التنسيل اللاجنسي هو وسيلة التكاثر في المخلوقات وحيدة الخلية، حيث تتم عملية (الاستساخ) ذاتياً دون تزاوج.

الحقيقة الثانية: إن تنسيل الإنسان لم يتم على أرض الواقع للآن، والأمر لا يعدو نظريات علمية، يفترض أنها ممكنة الحدوث.

وتفريعاً على هاتين الحقيقتين، نذكر أحكام التنسيل (الاستساخ) بالنسبة للنبات والحيوان، ونتبعها بأحكام التنسيل بالنسبة للإنسان في الفرعين الآتين:

الفرع الأول أحكام تنسيل النبات والحيوان

لقد تجلت حكمة الله سبحانه بأن سخر ما في الكون من النبات والحيوان والجماد لخدمة الإنسان، يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿ أَلَمْ تَرَوْا أَنَّ اللَّهَ سَخَّرَ لَكُمْ مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ ﴾^(١).

وقوله سبحانه: ﴿ وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِّنْ شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافٍ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ كَذَلِكَ سَخَّرْنَاهَا لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ لن ينال الله لحومها ولا دماؤها ولكن يناله التقوى منكم كذلك سخرها لكم لتكبروا الله على ما هداكم^(٢).

فهذه الآيات - وغيرها كثير - تتعلق بتسخير الحيوان لخدمة الإنسان، وهناك أدلة كثيرة تدل على تسخير النبات للإنسان، ومن ذلك قوله سبحانه: ﴿ أَمَّنْ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَأَنْزَلَ لَكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَنْبَتْنَا بِهِ حَدَائِقَ ذَاتَ بَهْجَةٍ ﴾^(٣).

وقوله سبحانه: ﴿ يُنْبِتُ لَكُمْ بِهِ الزَّرْعَ وَالزَّيْتُونَ وَالنَّخِيلَ وَالْأَعْنَابَ ﴾^(٤).

وبما أنها مسخرة لمصلحة الإنسان، وتلبية حاجاته منها، فإن كل ما يُعينه على الانتفاع بها، أو تحسين الانتفاع وتكثيره، يكون مشروعاً ومطلوباً، وخاصةً إذا كانت حاجة الناس ماسة وقائمة لمثل ذلك الانتفاع.

فإذا كان تنسيل النبات والحيوان من أجل زيادة النسل وتكثيره، ومن أجل إنتاج أنواع محسنة خالية من الأمراض، وتحقيق مصلحة البشرية، فلا مانع منه شرعاً، والمقاصد العامة للشريعة وروحها، تؤيد وتشجع ما فيه الخير والمصلحة للناس، وكما قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: « إن الله تعالى بعث الرسل بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها»^(٥). ومن قبله قرر هذه القاعدة الإمام العز بن عبد السلام^(٦).

ولكن ينبغي تقييد عمليات التنسيل المتعلقة بالنبات والحيوان بقيدين:

الأول: أن لا يؤدي هذا التنسيل إلى الضرر، بنشوء مرض جديد، أو طفرة مغيرة لبعض الصفات من النفع للضرر وهكذا، ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح كما هو معلوم.

(١) لقمان: ٢٠.

(٢) الحج: ٣٦ - ٣٧.

(٣) النمل: ٦٠.

(٤) النحل: ١١.

(٥) الفتاوى ٩٦/١٣.

(٦) الفوائد في اختصار المقاصد ص ٣٢.

والثاني: أن لاتتخذ هذه العملية للعبث وتغيير خلق الله وخاصة في الحيوان، حيث نسمع كثيراً عن بعض التجارب، التي تهدف إلى إخراج حيوان من حيوانات أخرى بمواصفات جديدة وأشكال غريبة.

ولا ننسى أن الفقهاء قد رتبوا أحكاماً على بعض أنواع التكاثر بين الحيوانات التي تنتج عن التقاء حيوان بآخر من غير نوعه، وإن تشابهاً إجمالاً، ومن الأحكام التي تثار حينئذ: مسألة حل الأكل من عدمها، ومسألة النجاسة، ومسألة الزكاة، وأذكر للمثال لا للحصر ما ذكره الإمام السيوطي^(١)، حيث يقول وهو يعدد الأحكام المتعلقة بالولد "ما يعتبر بالأبوين معاً وذلك وفيه فروع:

منها: حل الأكل، فلا بد من كون أبويه مأكولين.

ومنها: ما يجزئ في الأضحية .

ومنها: ما يجزئ في جزاء الصيد.

ومنها: الزكاة، فلا تجب في المتولد بين النعم والظباء.

ومنها: استحقاق سهم الغنيمة، فلا سهم للبغل المتولد بين الفرس والحمار... إلخ"

فمثل هذه الأحكام وتفصيلها تؤخذ بعين الاعتبار عند تنسيل الحيوان.

والله سبحانه أعلم .

الفرع الثاني

أحكام تنسيل الإنسان لا جنسياً

تعد هذه المسألة من أكثر المسائل حساسية وأهمية ؛ وذلك لأنها تمس أكرم المخلوقات (الإنسان)، ولما يترتب عليها من آثار وتبعات ومشكلات ، إذا أطلقنا العنان للباحثين عن الشهرة من المهتمين بهذه العلوم .

وقبل أن أُلج في تأصيل الحكم الشرعي لهذه المسألة، أنبه إلى أن البحث في حكمها الشرعي، مبني على فرض صحة النظرية العلمية القائلة بإمكان حدوث هذا التنسيل، وبحثنا في المسألة من باب الاستعداد للبلاء قبل نزوله . كما قال الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان رحمه الله^(٢)، الذي أثار عنه الفقه الافتراضي.

(١) الأشباه والنظائر : ص ٢٧٦ .

(٢) راجع في هذا مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثامن الهجري لمحمد بلتاجي.

ومع التحفظ على إمكان حصول التنسيل اللاجنسي بالنسبة للإنسان، إلا أننا نمهد لبيان الحكم الشرعي في هذه النازلة بذكر قاعدتين من قواعد التشريع الإسلامي العامة، تحكمان مسائل البحث العلمي، وغيرها من المستجدات :

القاعدة الأولى: ليس كل ما هو ممكن علمياً هو جائزاً شرعاً، فهناك الكثير من القضايا والأمور العلمية، بل والعملية الممكنة الحدوث، بل يتعامل فيها في أماكن مختلفة من العالم، ولكن هذه المسألة محظورة شرعاً، ولا يجوز التعامل بها.

القاعدة الثانية: إن التشريع الإسلامي علم تقويمي وليس تقريرياً، هدف التشريع تحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة، ولن يتحقق هذا إلا بطاعة الناس للتشريع، وليس تطويع التشريع ليوافق رغبات الناس، يقول الامام الشاطبي - رحمه الله - : المقصد من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه، حتى يكون عبداً لله اختياراً، كما هو عبد لله اضطراراً^(١) .

وتفريعاً على هذه القاعدة لسنا ملزمين بما هو مباح وجائز في شريعة غير شريعتنا ، أو مجتمع غير إسلامي ، فكل وجهة هو مواليها.

الحكم الشرعي للتنسيل اللاجنسي للإنسان :

لهذه النازلة المفترضة عدة صور هي :

(١) أن تؤخذ بويضة المرأة (بعد نزع نواتها) وتزرع فيها نواة خلية جسدية منتزعة من رجل أجنبي .

(٢) أن تؤخذ بويضة المرأة (بعد نزع نواتها) وتزرع فيها نواة خلية جسدية منتزعة من امرأة أخرى .

(٣) أن تؤخذ بويضة المرأة (بعد نزع نواتها) وتزرع فيها نواة خلية جسدية منتزعة من المرأة نفسها .

(٤) أن تؤخذ بويضة المرأة (بعد نزع نواتها) وتزرع فيها نواة خلية جسدية منتزعة من زوج المرأة صاحبة البويضة .

أما مصير البويضة بعد تلقيحها، فهذه مسألة خارجة عن موضوع بحثنا هنا، وهي متفرعة ومبنية على الحكم في هذه الصور .

وبما أن هذه الصور، وهذه النازلة، لم يسبق فيها القول من فقهاءنا السابقين، لعدم وقوعها أو افتراضها، فينبغي ردها إلى نظائرها، فإن لم توجد فإلى القواعد والضوابط العامة.

(١) الموافقات ٢/١٦٨ .

وبما أن هذا النوع من التنسيل هدفه النهائي: الحصول على جنين، ينمو في رحم امرأة، ليولد فيما بعد إنساناً كاملاً له حقوقه وواجباته؛ فلا بد من الالتفات إلى أحكام الحمل، والنسب، والتلقيح، والأبوة، وغيرها مما له تعلق بالولد وأحكامه .

وبناءً على هذه المعطيات؛ تكون الصورة الأولى والثانية، والثالثة، محرمة لذاتها، فالأولى: نتیجتها حمل بين رجل وامرأة أجنبية عنه، فهو سفاح، لعدم وجود الرابطة الزوجية بينهما.

والصورة الثانية حمل بين امرأة وامرأة، فعلى فرض وقوعه لا يحل لامرأة أن تحمل من غير زوجها الذي ترتبط به بعقد شرعي، وكذلك الحال في الصورة الثالثة .

أما الصورة الرابعة فهي محرمة، أيضاً، لخلل في ذات طريق التنسيل، ولمخالفتها مجموعة من القواعد الشرعية التي سنذكرها بعد قليل، ولكن قد يعترض شخص على تحريم هذه الصورة ويرى أنها جائزة ولا محظور فيها، وأفترض قول هذا المعترض وحججه فيما يأتي:

" إن هذه الصورة تختلف عن مثيلاتها، فهي تتم بين زوجين، يرتبطان بعقد شرعي؛ ولذا يكون الحمل الناتج حملاً شرعياً، تثبت له حقوقه الشرعية التامة، فالبويضة من أمه والنواة من أبيه .

ومن المسوغات لهذا الرأي: أن الزوج قد يكون عقيماً لتلف في خلاياه التناسلية، ومعلوم أن حب الولد غريزة في النفس الإنسانية، فما المانع من أخذ نواة من خلايا جسده، ثم زرعها في بويضة زوجته، لتحمل وتلد له ولداً ؟..

وكل ما في المسألة أنها ستلد شخصاً يشبه أباه تماماً، إذا قدرت له الحياة، فالحاجة داعية لهذا التنسيل، لمن كان عقيماً ويرغب بالولد ...

وهذا الرأي كما قلت لم يقل به أحد، وإنما افترضته افتراضاً ليشمله الرد من خلال عرض الأدلة القاضية بحظر التنسيل اللاجنسي للإنسان، سواء تم ذلك بين الزوجين، أو غيرهما أو من المرأة نفسها .

إن فتح باب التنسيل اللاجنسي يخالف القواعد والاعتبارات الشرعية الآتية:

أولاً: أن مسألة الانجاب والنسل مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بنظام الأسرة، وأحكام الزواج، وأي نسل أو ولد ينتج عن غير طريق الزواج، غير معتمد به على وجه العموم، قال العلامة محمد الطاهر بن عاشور رحمه الله^(١)، مؤكداً هذا المقصد بقوله: "تبتدئ آصرة القرابة بنسبة البنوة والأبوة، ولكن النسل المعتبر شرعاً هو الناشئ عن اتصال الزوجين بواسطة عقدة النكاح المتقدمة، المنتفي عنها الشك في النسب . واستقراء مقصد الشريعة في النسب

(١) محمد الطاهر ابن عاشور . مقاصد الشريعة الإسلامية : ص ١٦١ .

أفادنا أنها تقصد إلى نسب لا شك فيه، ولا محيد به عن طريق النكاح، بصفاته التي قررناها " اهـ.

وفي عملية التنسيل مخالفة لهذه القاعدة وهذا المقصد. وتكون المحافظة على نظام الزواج، محافظةً على مقصد من مقاصد الشريعة العامة، وفتح باب التنسيل إهدار لهذا المقصد .

ثانياً : أن في التنسيل اللاجنسي مخالفة للطريق الفطري الذي قدره الله للحصول على النسل والولد ، فقد خلق الله للزوجين وسائل الإنجاب ، وهياً كلاً منهما لدوره في هذه العملية ، والعدول عن الطريق الفطري إلى غيره ، تغيير لهذا النظام ، وتغيير لما خلقه الله ، وكل ما كان كذلك يدخل في عموم قوله سبحانه حكاية عن الشيطان الرجيم الذي تعهد بأن يبذل جهده لإغواء وإضلال الناس ﴿ **وَأَضِلُّهُمْ وَلَآمَنِيَّهُمْ وَلَآمُرُّهُمْ فَلْيُبِتُّكُنْ أَدَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرُّهُمْ فَلْيُغَيِّرُنْ خَلْقَ اللَّهِ وَمَنْ يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّنْ دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا** ﴾ ^(١) .

ثالثاً : أن في التنسيل معالجة ومساساً بجزء من الإنسان ، وهذا الجزء يتمثل بالبويضة أولاً والخلية ثانياً ، وليس هناك سبب يدعو لأن يُكشف على الإنسان ، أو يُمس جسده ، فالإنسان لا يملك جسده ، ولا جزءاً منه ، ولا يصح المساسُ به إلا لسبب موجب ، كضرورة ، أو حاجة ملحة ، وليس في التنسيل شيء من ذلك ، وإذا قلنا بأن العقم يشكل ضرورة ، فما هو مستند الضرورة ووجهها ، هل انقطع النسل ، ولم يبق أحد حتى نلجأ إلى هذا النوع من التناسل ؟ .

فالجسد وأجزاؤه أمانة، والسماح بالتنسيل فيه مساس بتلك الأمانة دون سبب، وإن كرامة الإنسان محفوظة حياً و ميتاً، وينبغي حفظها كذلك، وهو نطفة، وفي جميع مراحل حياته.

وإن مجرد تفكير العلماء بمحاولة التجربة على الإنسان، يجعل البشر في مقام الحيوان، والامتهان لإجراء التجارب عليه .

رابعاً: قاعدة اعتبار المصالح والمفاسد : فإذا طبقنا هذه القاعدة، رأينا ما يترتب على عملية التنسيل من مصالح ومفاسد، وبالموازنة بين طرفي المعادلة يتضح الحكم .

أما المصالح التي يمكن أن توجد: فهي الحصول على الولد والنسل، وهذه مصلحة معتبرة، وكفى بها لإجازة المسألة، وخاصة لمن يعاني من العقم ^(٢) .

وأما المفاسد التي يمكن أن تترتب فتتمثل بالآتي :

(١) النساء: ١١٩ .

(٢) مجلة العلم : ص ٥ .

(١) عدم إمكانية ضبط هذه العملية، وخضوعها للهوى والرغبات، وما كان كذلك فممنوع، يقول الشاطبي رحمه الله: " إن كل عمل كان المتبع فيه الهوى بإطلاق من غير التفات إلى الأمر أو النهي أو التخيير فهو باطل بإطلاق، لأنه لا بد للعمل من حامل يحمل عليه، وداع يدعو إليه . فإذا لم يكن لتلبية الشارع في ذلك مدخل، فليس إلا مقتضى الهوى والشهوة وما كان كذلك، فهو باطل بإطلاق، لأنه خلاف الحق بإطلاق...." (١) .

(٢) إمكان حدوث خلل أثناء العملية، ينتج أجنة مشوهة . وهذا ما صرح به أهل الاختصاص (٢) .

(٣) إمكان نقل الأمراض من جيل إلى آخر، حيث إن الشخص صاحب الخلية، إذا كان مصاباً بمرض، أو ناقلاً له، فليسوف يجعل هذا المرض على وجه الحتم في النسل المطابق له؛ لأنه نسل من خليته .

(٤) إمكان التلاعب بالأجنة والخلايا وارد، حيث لا تحتاج المسألة لأكثر من مجموعة خلايا لتزرع في البويضات، ومن ثم إنتاج الأجنة، وفي هذا مسخ للإنسان وامتهان لكرامته .

(٥) إمكان الاستغناء عن الأسرة إذ لا يُحتاج لإنتاج الجنين إلا الأم صاحبة البويضة، ويمكن أن تكون النواة منها أيضاً .

(٦) إذا نجحت التجربة، وأمكن الحصول على مجموعة من الأشخاص المتشابهين حتماً في بصماتهم، فمن الممكن استخدامهم لبعض الجرائم، وبعض الاستخدامات التي لا تخدم المجتمع، بل لنقل إن اكتشاف صاحب البصمة منهم أمر عسير .

(٧) إن المضي في هذا النوع من التنسيل، يؤدي إلى تجميع البشر أو مجموعات كبيرة منهم، بصفات وأشكال واحدة (٣) ، ومعلوم أن هذه الحالة تسبب مشكلات أمنية واجتماعية، المجتمع في غنى عنها.

(٨) قد يحدث خلل في نسبة الذكور، إذا ما قورنت بنسبة الإناث أو العكس؛ وذلك لأن تنسيل الذكور ذكور، وتنسيل الإناث إناث .

وبالموازنة بين المصالح المفترضة والمفاسد المتوقعة، نجد أن المفاسد تربي على المصالح، بل إن المصالح لا تكاد تذكر، ومن هنا تُمنع هذه المسألة، درءاً للمفاسد، ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح، وهذا إذا تساوت المصلحة مع المفاسد، فكيف إذا كانت المفاسد أكثر!؟ مع ملاحظة أن أهل الاختصاص من الأطباء، وعلماء الأحياء، وأكثر

(١) الموافقات : ١٧٣/٢ .

(٢) بيومي ، المجتمع : ص ٢٨٩ .

(٣) مجلة العلم : ص ٥ .

الهيئات الدينية، بشتى اتجاهاتها، ترى حظر هذه المسألة^(١) ، فإذا كان المشتغلون بهذا العلم يرون منعه، وعدم استخدامه على الإنسان، لما يترتب عليه من مفسد ومشكلات، فمن باب أولى أن يتقرر منعه لمنع وقوع الضرر ، ولدفع المفسدة عن الإنسان .

خامساً : إن المضي في عملية التنسيل، تعني مجيء جيل متشابه، ومطابق لسلفه وأصله الذي أخذ منه، وهذا يعني أيضاً أن الخلايا التي أخذت من الذكور ستنتج ذكوراً- حسب النظرية- والخلايا التي ستؤخذ من الإناث ستنتج إناثاً ، وإذا قلنا بمنع استخدام الخلايا من الإناث واكتفينا بخلايا الزوج مثلاً فإن المجتمع سيمتلئ بالذكور ، وهنا سيختل نظام التوازن بين الذكور والإناث .

كما أن نظام التوازن المبني على سنة الاختلاف في الأجيال، وصفاتهم، وطبائعهم، سيختل أيضاً ؛ لأن الحكمة الربانية تكمن في اختلاف الناس ، وأنهم ليسوا متماثلين ، يقول الله سبحانه : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ خَلْقُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاخْتِلَافُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَانِكُمْ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّلْعَالَمِينَ ﴾^(٢) ، وقد جاءت هذه الآية بعد آية الزواج مباشرة ، وهي قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾^(٣) .

فالزواج آية من آيات الله ونعمة أنعمها الله علينا ، والنسل نتيجة لهذه النعمة ، وقد قدر الله أن يكون النسل حاملاً لصفات من أبيه وأمه، وليس مطابقاً لهما أو لأحدهما تماماً، والعلماء المشتغلون بهذا العلم يقررون: أن الجنين يحمل نصف العوامل الوراثية من الأب، والنصف من الأم، لأن كل خلية تناسلية من أحدهما تحمل ٢٣ زوجاً صبغياً (كروموسوماً) وفي هذا الاختلاف حكمة وفي التنوع حكمة ، ولو كان الناس شكلاً واحداً لفسدت الحياة، والناس متفاوتون في رغباتهم ومطالبهم، فهذا يحب اللون الأبيض، وآخر يحب الأزرق، وثالث يحب الأحمر ، وهذا يشرب شرابه حلواً، والآخر يحبه دون أي قدر من السكر ، وهكذا يفعل الناس بل جبلوا على أمزجة مختلفة، فمن يكون أو تكون جميلة في نظر شخص ما، لا يكون أو تكون كذلك في نظر آخر، أو آخرين، فالمسألة نسبية وشخصية، لا تتعلق بقانون للأشكال، أو الألوان، ولا ببلد أو شعب، أو فئة والتدخل فيها يفسدها.

استنباط الحكم الشرعي من الدليل العلمي :

حينما قلنا سابقاً بأن الجنين يتكون من بويضة (٢٣ صبغياً) ولنفترض أنها من المرأة B ، وحيوان منوي (٢٣ صبغياً) ، ولنفترض أنها من الرجل A .

(١) راجع مجلة العلم : ص ٥، ٦، ٤، ٥ : المجتمع : ٢٢ - ٢٦ .

(٢) الروم : ٢٢ .

(٣) الروم : ٢١ .

ومن التقاء بويضة B مع حوين A ينتج الجنين (أ) الذي يحتوي على (٤٦ صبغياً) . عند انقسام (أ) ونموه إلى عدة خلايا متشابهة، وأخذنا واحدة منها فكانت هذه الواحدة توأمًا لـ(أ) وهذا التوأم هو ابن لـ B+A ولتُسمَّ هذا التوأم (ب).

الآن لو تركنا (أ) ينمو ليصبح إنساناً كاملاً يولد ويكبر ثم أخذنا منه خلية جسدية ونزعا نواتها وزرعناها في بويضة منزوعة النواة لأصبح لدينا بويضة ملقحة كاملة تحتوي على العدد الكامل من الصبغيات (٤٦) ولنطلق عليها رمز (ج) ، ثم نظرنا إلى التركيب الوراثي للخلية (أ) ثم (ب) ثم (ج) لوجدنا أنها متطابقة ، فإذا كان ذلك يكون (أ) هو ابن لـ (B+A) وكذلك (ب) ابن لـ (B+A) ومن الناحية الوراثية (ج) هو ابن لـ (B+A) وليس لـ (أ) ، لأن نواه الخلية التي تكون منها (ج) هي نفسها التي تشكلت من (B+A) وبالتالي تكون حقاً لـ (B+A) وليس لـ (أ).

العالم ومنع الاستنساخ :

أضف إلى هذا ، أن قمة الدول الأوروبية الشرقية والغربية (الدول الأربعون) المجلس الأوروبي في ستراسبورغ قررت في ١١/١٠/١٩٩٧م تحريم الاستنساخ البشري احتراماً للإنسانية ولتضمن كرامة كل فرد وتميزه دون فرض قيود على البحث العلمي . كما أن المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي قرر تحريم الاستنساخ كما أسلفنا .

وبالإضافة إلى هذا كله أرى أن الاستنساخ (التسييل) اللاجنسي يعارض الآيات

الآتية :

أولاً : قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ﴾ ^(١) .

فهذه الآية تقرر أن بث الرجال والنساء (وهم الذرية) ، ناتج عن الزوجين ، لقوله سبحانه : ﴿ وَبَثَّ مِنْهُمَا ﴾ والقول بأن الإنجاب يصح من المرأة نفسها يعارض هذه الآية .

ثانياً : قوله سبحانه : ﴿ وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾ ^(٢) .

ثالثاً : قوله سبحانه : ﴿ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَمِنَ الْأَنْعَامِ أَزْوَاجًا يَذُرُّكُمْ فِيهِ ﴾ ^(٣) . قال ابن عباس عن معناها " نسلٌ بعد نسل " ^(٤) .

رابعاً : قوله سبحانه : ﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا فَلَمَّا تَغَشَّاهَا حَمَلَتْ حَمْلًا خَفِيًّا فَمَرَّتْ بِهِ فَلَمَّا أَثْقَلَتْ دَعَا اللَّهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتَيْتَنَا صَالِحًا لَنُكَوِّنَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ ﴾ ^(٥) .

(١) النساء: ١ .

(٢) الذريات: ٤٩ .

(٣) الشورى: ١١ .

(٤) البخاري ، الجامع الصحيح كتاب تفسير القرآن .

(٥) الأعراف: ١٨٩ .

خامساً : قوله سبحانه : ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَةِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ﴾^(١) .

ووجه الدلالة من الآية واضح كآيات التي قبلها.

سادساً : ﴿ لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إناثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ * أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإناثًا وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ ﴾^(٢) .

ففي هذه الآية كما قال الإمام ابن كثير رحمه الله : جعل الله " الناس أربعة أقسام منهم من يعطيه البنات ، ومنهم من يعطيه البنين ، ومنهم من يعطيه من النوعين ذكورا وإناثا ، ومنهم من يمنعه هذا وهذا ، فيجعله عقيماً لانسل له ولاولد له"^(٣) .

أما وجه التعارض بين الآية وبين عملية التتسيل اللاجنسي، فتتمثل في الجزء الأخير، وهو حالة العقم فبناء على قولهم بإمكان الحصول على جنين من الخلية الجسدية، فهذا يعني أنه لن يكون هناك شخص عقيم.

سابعاً: قوله سبحانه : ﴿ أَلَمْ يَكُنْ نُطْفَةًٍ مِنْ مَنِيٍّ يُمْنَى * ثُمَّ كَانَ عَلَقَةً فَخَلَقَ فَسَوَّى * فَجَعَلَ مِنْهُ الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى ﴾^(٤) . قال ابن كثير في تفسيرها " أي أما كان الإنسان نطفة ضعيفة من ماء مهين، بمني يراق من الأصلاب في الأرحام؟"^(٥) .

ثامناً: قوله سبحانه : ﴿ فَلْيَنْظُرِ الْإِنْسَانُ مِمَّ خُلِقَ * خُلِقَ مِنْ مَّاءٍ دَافِقٍ * يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ ﴾^(٦) ، قال ابن كثير في تفسير هذه الآيات^(٧) : " وقوله تعالى : ﴿ خُلِقَ مِنْ مَّاءٍ دَافِقٍ ﴾ يعني المني يخرج دافقاً من الرجل ومن المرأة فيتولد منهما الولد بإذن الله عزوجل، ولهذا قال : ﴿ يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ ﴾ يعني صلب الرجل وترائب المرأة وهو صدرها. وقال شبيب بن بشر عن عكرمة عن ابن عباس ﴿ يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ ﴾ صلب الرجل وترائب المرأة أصفر رقيق لا يكون الولد، إلا منهما...اهـ.

ففي هاتين الآيتين تقرير إلهي بأن الولد يكون نتيجة لقاء مشترك بين الرجل والمرأة، وفي التتسيل استبعاد للرجل في بعض حالاته، وهذا نقض للآية.

ويمكن الإجابة على التساؤلات السابق ذكرها، وحل التعارض الظاهري بين الاستتساخ والآيات القرآنية بأن القرآن يعرض الطريق الفطري الطبيعي الذي تسير عليه الحياة، وليس فيها ما يدل على منع الاستتساخ أو عدم إمكان حصوله.

(١) النحل: ٧٢ .

(٢) الشورى: ٥٠ .

(٣) ابن كثير: ١٢١/٤ .

(٤) القيامة: ٣٩ .

(٥) ابن كثير: ٤٥٢/٤ .

(٦) الطارق: ٥ - ٧ .

(٧) ابن كثير: ٤٩٨/٤ .

تاسعاً: في قوله سبحانه " ﴿ بَلَى قَادِرِينَ عَلَى أَنْ نُسَوِّيَ بَنَانَهُ ﴾ ^(١) ، إذا اعتمدنا التفسير المعاصر القائل بأن البنان مقصود به بصمة الأصبع التي ثبت علمياً أنها لا تتشابه مع غيرها ^(٢) .

فإذا قلنا بجواز التسهيل اللاجنسي المؤدي إلى تشابه وتطابق البصمات، فإن ذلك سيؤدي حتماً إلى إلغاء تفسير البنان بالبصمة أو شمولها لها.

(١) القيامة: ٤ .

(٢) راجع في هذا المقام : عزازية : ٦٨ - ١٧٣ ، ١٧٧ ؛ هند شلبي ، ١٩٨٥ : ١٢٠ - ١٤٠ ؛ جوهري : ٣١٨/٢٤ .

الخاتمة

في بيان بعض المفاهيم التي وقع الخطأ والخلط فيها

من خلال تتبعي لموضوع التيسيل (الاستساخ)، وما أقيم حوله من ندوات ومحاضرات، وتحقيقات صحفية، واستفتاءات شرعية، وعلمية، لاحظت بعض المتحدثين يخلطون في فهم بعض المسائل، أو الاستنتاجات، والتي تتبعها بعض فتاوى غير صحيحة؛ لأنها بنيت على تصور غير صحيح، وقد رأيت أن أنبه في هذه الخاتمة إلى بعض ما وقع، لتصحيح المفاهيم لا محبة في النقد وإظهار أخطاء الآخرين، مع أننا نلتمس العذر لبعضهم، فمسألة التيسيل اللاجنسي نازلة تشبه الغلوطات، التي نهى النبي ﷺ عنها^(١).

والغلوطة: هي المسألة الصعبة التي يغلط بها العلماء فتحدث بها فتنة .

أولاً: أن هذه الاكتشافات العلمية، ما هي إلا كشف لحقيقة وماهية عملية التكاثر، ولهذا لاتعد خلقاً ولاتحدياً لإرادة الله ، فكل ما يحدث في هذا الكون إنما يتم بقدر الله وإرادته ﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ لَنْ يَخْلُقُوا ذُبَاباً وَلَوْ اجْتَمَعُوا لَهُ وَإِنْ يَسْلُبْهُمُ الذُّبَابُ شَيْئاً لَا يَسْتَنْقِذُوهُ مِنْهُ ضَعُفَ الطَّالِبُ وَالْمَطْلُوبُ ﴾^(٢).

بل على العكس ، هذه الاكتشافات تزيدنا إيماناً بالله ، وبعظمته وقدرته ، مصداقاً لقوله سبحانه : ﴿ سُنُّرِهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ﴾^(٣) ، وقوله سبحانه : ﴿ فَلْيَنْظُرِ الْإِنْسَانُ مِمَّ خُلِقَ ﴾^(٤) .

وإذا أراد الله لنسمة أن تتكون ستكون، وإذا لم يقدر لها ذلك فلن تكون، ولواجتمع لها كل من في الأرض والسماء ، لأن الإرادة الإلهية لم تشأ أن تكون تلك النسمة.

قال رسول الله ﷺ لما سئل عن العزل : " فإنه ليست نسمة كتب الله أن تخرج ، إلا هي كائنة"^(٥) .

ثانياً: لقد تردد على ألسنة بعض المتكلمين في الموضوع مسألة إمكان الاستفادة من التيسيل (الاستساخ) لإنتاج قطع غيار للإنسان، كالكلى والقلب والقرنية، وغيرها بمعنى أن الإنسان يجعل منه أكثر من (نسخة)، واحدة يعيش بها، وأخرى تحفظ، فإذا أراد منها قطعة استبدلها بها!!

ولو فرضنا أن (الاستساخ) ممكن، فهل هذه المقولة الأغلوطة مقبولة؟!

(١) أحمد ، المسند، رقم ٢٢٥٧٥ : أبو داود ، كتاب العلم رقم ٣١٧١ .

(٢) النحل : ٢٠ .

(٣) فصلت : ٥٣ .

(٤) الطارق : ٥ .

(٥) البخاري ، الجامع الصحيح ، كتاب القدر، رقم ٦١١٣ .

أقول : إن مجرد ترديدها من قبل المشتغلين بهذا العلم، والمتحدثين عنه في الندوات والمحاضرات، لهو نوع من العبثية والتضليل، كما أنه ينزل بمستوى الحديث العلمي إلى الحضيض.

ولنفرض أن العملية تمت، وهناك عدة أنسال مطابقة للشخص صاحب الخلية الأم، ألا يعلم كل الناس أن كل نسيلة ستكون، إنساناً كاملاً له شخصيته، وحياته، واستقلاليتها وحقوقه وواجباته؟ أليس بشراً له روح، وله حق في الحياة، ثم متى سيستطيع أخذ القطعة منه؟ وهو نطفة أم وهو رجل له كيانه. إن مسألة التنسيل مرتبطة فقط بعملية تلقيح البويضة أما المراحل التي ستليها، فالجنين الطبيعي والمستسل حكمهما واحد تماماً، فمن أراد القطعة سينتظر عشرين عاماً، ليولد الجنين وتتمو أعضاؤه ثم نحكم عليه بالموت لنأخذ المطلوب!!.

هل وصلت أخلاقنا إلى الحد الذي نتحدث فيه عن الإنسان وكأنه (سيارة) أو جهاز خياطة، أو قطعة أثاث.

والأعجب من هذا أن يُلبس بعض المتخصصين بهذا العلم، على بعض علماء الشريعة ويوهموهم بأن هذا الأمر ممكن، فيرى بعضهم حرمة الاستنساخ ولكن " إذا كان من الممكن أن تتجه الدراسات لنفع البشرية وحل مشكلاتها في قضية استنساخ العضو المطلوب فقط فهذا جائز^(١) .

ثالثاً: ذكر بعض المتحدثين في الموضوع وبعض الذين ذكروا حكمه الشرعي أن بالإمكان (استنساخ) الأشرار، والذين عانت منهم البشرية، كما أنه بالإمكان (استنساخ) الأخيار والعباقرة كآينشتاين ونيوتن وغيرهم^(٢) . وهذه المقولة تحمل في طياتها مغالطة كبيرة حيث ينبني على هذا أمران :

الأول: إمكانية (استنساخ الأموات) مع أننا لم نتلق خبراً أكيداً بأن التجربة نجحت على الأحياء فكيف بالأموات؟

مع العلم أن بعض أساتذته علم الوراثة الطبية يحكمون باستحالة استنساخ الأموات^(٣) . وعلى فرض صحة المسألة علمياً وحرمة شرعياً كما تقدم فإن المغالطة باقية وهي الأمر الثاني .

الأمر الثاني: أن عملية التنسيل (الاستنساخ) تشمل كل شيء!! حتى الفكر والأخلاق والعلم والميول والنزعات، وعلى ذلك نسل المجرم مجرم، ونسل الغبي غبي، والعبقري

(١) والكلام لسماحة مفتي مصر، ولو أراد ما يتعلق بالهندسة الوراثية من إنتاج الأنسولين وغيره مما يفيد الإنسان عن طريق الهندسة الوراثية لكان أولى من الكلام عن استنساخ عضو من الجسم : المجتمع : ص ٢٤ .

(٢) انظر : صحيفة الرأي ١٩٩٧/٣/٢٥، ص ٤٠، مجلة المجلة، ١٩٩٠/٩/٣ ص ١٠ .

(٣) المجتمع : ص ٢٤ .

عبقري، ونسي هؤلاء أن التسييل لا ينقل إلا الصفات الوراثية فقط، أي ما يورث ، دون ما يكتسب من السلوك والعلم والخبرة . وما يتأثر به الإنسان من احتكاكه بالبيئة والمجتمع.

نتائج البحث

يمكن تلخيص النتائج التي وصلنا إليها في هذا البحث في النقاط الآتية:

المصطلح الصحيح لما يسمى بـ (الاستساخ) هو التسييل.

التسييل نوعان : جنيني ، وتسييل لاجنسي.

التسييل الجنيني يكون بأخذ خلية من النطفة الملقحة بعد انقسامها و زرع الخلية المأخوذه في الرحم نفسه ، أو غيره لنحصل على نسل متشابه مع بعضه.

التسييل الجنيني إذا زرعت النسيلة في غير رحم صاحبة البويضة محرم لذاته تخريجاً على مسألة طفل الأنبوب ، أما زرع في رحم الأم نفسها والحصول على توأم متشابهة فالقول فيها مختلف ، والأولى منعه سداً للذريعة ، وعند القول بالجواز تلتزم الضوابط الشرعية.

التسييل اللاجنسي يكون بأخذ بويضة منزوعة النواة ، و زرع نواة لخلية جسدية فيها ليخرج الجنين مطابقاً لصاحب الخلية الجسدية في الصفات الوراثية.

التسييل اللاجنسي حرام شرعاً لمخالفته للفطرة ولقاصد الشريعة ، ولما قد يسببه من ضرر على فرض نجاحه علمياً .

تسييل النبات والحيوان جنينياً ولا جنسياً جائز بشرط عدم العبث وتغيير الخلق. وتحقيق المصلحة المعتبرة شرعاً. وأن لا يؤدي إلى ضرر.

التسييل ينقل الصفات الوراثية فقط ، ولا ينقل السلوك. ولا ما يكتسبه الإنسان بالخبرة ومن البيئة المحيطة.

هناك مفاهيم تتعلق بالتسييل اللاجنسي تحتاج إلى تصحيح بعد شيوعها من خلال وسائل الإعلام التي سارعت بنشر الأخبار دون تثبت ولا تمحيص .

من الخير للبشرية أن تلتزم بأوامر ربها وتجتنب نواهيها ، فلا خير في علم بلا تقوى.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني

إعداد

الدكتور حسان شمسي باشا

استشاري أمراض القلب

في مستشفى الملك فهد للقوات المسلحة بجدة

زميل الكليات الملكية للأطباء في لندن

زميل الكليات الملكية للأطباء في غلاسجو

زميل الكليات الملكية للأطباء في أيرلندا

زميل الكلية الأمريكية لأطباء القلب

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد ، وعلى الآل والصحاب الكرام ..

الهندسة الوراثية .. ما هي ؟ وما آثار تطبيقها على الإنسان؟ وهل يجوز شرعاً العلاج باستخدام الهندسة الوراثية ؟

ما هي الخريطة الجينية (الجينوم البشري) ؟ وهل يجوز إجراء فحص الجينوم على أي شخص دون أن يطلب ذلك ؟

هل يجوز إجراء ذلك على الزوج والزوجة بطلب أحدهما أو كليهما ؟ وما هي انعكاسات الخريطة الجينية على أولادهما ؟

ما هي ضرورة ومحاذير الإرشاد الوراثي ؟ وفي أي الأمراض يمكن أن يكون الإرشاد الوراثي واجباً ؟ وهل يجوز إفشاء سر التحاليل الوراثية الخاصة لأحد الزوجين ؟

من الذي له حق تداول معلومات الجينوم البشري ؟ وهل يجوز معاملة الشخص بناء على الخريطة الجينية من تعيين في الوظائف أو الفصل منها ؟

أسئلة كثيرة تطرح في كل حين وتحتاج إلى جواب!!.

وتعتبر الهندسة الوراثية علماً له أصوله وقواعده وأهدافه، وهو يبحث في قضايا دقيقة، تكشف المزيد من أسرار هذا الكون ومن فيه.

وفي كل يوم يخرج علينا هذا العلم بما هو جديد ومثير، مما يؤكد عظمة الخالق وقدرته في الكون، وقصور العلم الحديث بوسائله وعلمائه في إدراك الأسرار التي أودعها الله في خلقه.

وقد حدثت بعض التجاوزات العلمية والأخلاقية في تطبيقات الهندسة الوراثية، مما أثار ضجة كبيرة على مستوى العالم كله، واعتبره البعض تجاوزاً لحدود المشروعية ، وعبثاً بالحياة الإنسانية، واعتداء على كرامة البشر.

وللأسف فإن معظم الدول الإسلامية تدخل في نطاق الدول النامية التي لا تزال بعيدة عن أكثر مجالات الهندسة الوراثية. فالهندسة الوراثية محتكرة في الدول الصناعية الكبرى ويمكن أن تكون سلاحاً مدمراً لو أساء البعض استخدامها. وهذا ما يدفعنا إلى المطالبة بضرورة دخول العالم الإسلامي هذا المجال الحيوي المهم ، حتى لا يعتمد على

علماء الغرب وحدهم، في توظيف هذا العلم الجديد في بعض القضايا الحيوية في بلاد المسلمين؛ فقد لا تكون الضوابط الأخلاقية في هذه الحالة مضمونة!.

وقد بُحث موضوع الوراثة والهندسة الوراثية من قبل مجمع الفقه الإسلامي الدولي في مؤتمره الحادي عشر بالمنامة في مملكة البحرين، من ٢٥ - ٣٠ رجب ١٤١٩هـ، الموافق ١٤ - ١٩ تشرين الأول (نوفمبر) ١٩٩٨م. وقرر المجمع حينها تأجيل إصدار قرار في موضوع الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني لمزيد من البحث والدراسة.

وقد ارتأى مجمع الفقه الإسلامي الدولي بحث هذا الموضوع المهم مجدداً، فطلبت مني أمانة المجمع الكتابة في موضوع " الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني" تحت المحاور التالية :

- (١) بيان المراد بالوراثة والهندسة الوراثية، والجينوم البشري الجيني ، وحدود وغايات الأبحاث والتجارب فيها، والحكم الشرعي لها، في ضوء النظر إلى المصالح والمفاسد.
- (٢) توضيح مجالات الاستفادة من تطبيقات الهندسة الوراثية والجينوم البشري ، والحكم الشرعي لما ينتج بطريق التعديل الوراثي، ومدى الحاجة إلى مثل هذا الإنتاج.
- (٣) بيان المحاذير العلمية والشرعية لتطبيقات الهندسة الوراثية والتدخل في الخريطة الجينية وضوابطها الشرعية .
- (٤) بيان حدود المسؤولية عن الأخطاء والأضرار التي قد تنجم عن التطبيق، والجهة التي تتحملها".

وقد جعلت البحث في سبعة فصول ، وحاولت تبسيط الأمور الطبية قدر الإمكان، فإن وفقت فله الحمد والمنة ، وإن قصرت فمن نفسي .

والله الهادي إلى سواء السبيل .

الفصل الأول الجينوم البشري

يبدل العلماء جهوداً مكثفة لمعرفة الجينات البشرية، واكتشاف المزيد من أسرارها، ويستعينون لتحقيق هذا الهدف العظيم بالمختبرات الحديثة المزودة بأحدث التقنيات.

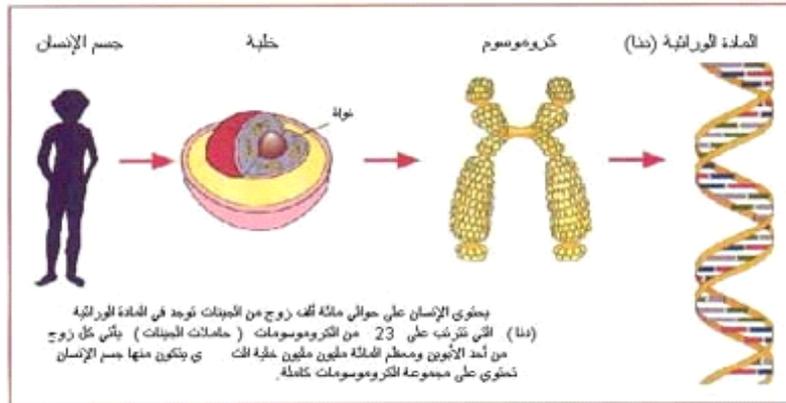
والجينوم البشري¹ هو كتاب الحياة الذي يمكن من خلاله أن يتعرف البشر على طبيعة خلقهم المادية، التي أودع الله سرّها في هذه التركيبة الكيميائية DNA.

ومصطلح جينوم genome هو مصطلح جديد في علم الوراثة يجمع بين جزئي كلمتين إنجليزيّتين هما gen وهي الأحرف الثلاثة الأولى لكلمة gene التي تعني باللغة العربية المورث (الجين)، والجزء الثاني هو الأحرف الثلاثة الأخيرة من كلمة chromosome وهي ome وتعني باللغة العربية الصبغيات (الكروموسومات).

أما الدلالة العلمية لهذا المصطلح فهي للإنسان: "الحقبة الوراثية البشرية القابعة داخل نواة الخلية البشرية"، وهي التي تعطي جميع الصفات والخصائص الجسمية والنفسية.

مشروع (الجينوم):

تحوي نواة الخلية البشرية على ٤٦ صبغاً (كروموسوماً) قد جمعها الله مناصفة (٢٣ صبغاً من كل من الأب والأم) من البيضة والحوين المنوي. ويبلغ عدد المورثات (الجينات) الموجودة في نواة الخلية الواحدة ما يقرب من ثلاثين ألف مورثة، وتترتب هذه المورثات بطريقة تتابعية وعلى شكل صيغ كيميائية ذات تسلسل بين أربع قواعد نيتروجينية هي الأدينين (A) والثيمين (T)، والسيتوزين (C)، والجوانين (G).



¹ كلمة جينوم مركب من كلمة جين وكروموسوم، ويعبر بها عن كتلة المادة الوراثية جميعها، ولكنها مسجلة تفصيلاً بحروف هجائها الأساسية

وقد قامت مؤسسة في الولايات المتحدة الأمريكية بمتابعة هذا العمل أطلقت على نفسها (Human Genome Organization (Hugo) و خصصت لذلك مبلغاً قدره (٣,٠٠٠) مليون دولار بهدف قراءة الخارطة الوراثية فقط Genetic Mapping ، وذلك يعني بالدرجة الأولى قتل الكروموزومات وفك تلك الصيغ الكيميائية للجينات على كل كروموزوم، ومعرفة ترتيب المعلومات الوراثية الكاملة عند الإنسان من خلال تحديد نوع وتسلسل الجينات الموجودة في الحقيبة الوراثية "genome".

بدأ تنفيذ مشروع الجينوم البشري عام ١٩٩٠م وكان من المقرر أن ينتهي خلال خمسة عشر عاماً (٢٠٠٥م)، لكن اشترك عدة دول فيه ودعم المشروع مالياً وتقنياً سرّع في خطوات فك رموز المورثات، والانتهاه منه ونشره كأطلس وراثي للخصائص والصفات البشرية، في مساء ٢٦ يونيو من عام (٢٠٠٠م).

أهداف المشروع:

- (١) التعرف على الثلاثين ألف مورث (جين) في DNA الإنسان.
- (٢) تحديد تسلسل الثلاثة بلايين صيغة كيميائية للكروموزومات
- (٣) تخزين تلك المعلومات في قاعدة بيانات (معلومات).
- (٤) تطوير ذلك من خلال تحليل تلك المعلومات.
- (٥) تحويل تلك التقنيات إلى القطاع الخاص للاستفادة منها.
- (٦) متابعة الإصدارات الأخلاقية والتنظيمية والاجتماعية للمشروع^١.

ويتوقع العلماء أن يهدف هذا المشروع إلى تحقيق الغايات التالية :

- (١) التعرف على أسباب الأمراض الوراثية .
- (٢) التعرف على التركيب الوراثي لأي إنسان من حيث خريطته الجينية ومن حيث القابلية لحدوث أمراض معينة كضغط الدم والنوبات القلبية والسكر ونحوها .
- (٣) العلاج الجيني للأمراض الوراثية .
- (٤) إنتاج مواد بيولوجية وهرمونات يحتاجها الإنسان للنمو والعلاج.

ومنذ بداية القرن الحادي والعشرين أصبح بالإمكان معرفة تسلسل الثلاثة بلايين صيغة كيميائية للكروموسومات لأي فرد (وجينومه الخاص) بمبلغ ألف دولار فقط. وقد تعهدت شركة صينية بأن تقوم بذلك لأي فرد بمبلغ ١٠٠ دولار فقط وذلك منذ عام ٢٠١٥

^١ الجينوم البشري البشري ... كتاب الحياة : د. صالح عبد العزيز الكريم ، مجلة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة ، بتصرف

!!، وهو أمر مذهل في تخفيض الكلفة، حيث كلف هذا المشروع ٣٠٠٠ بليون دولار، ولكن التقدم في هذا المجال أصبح مذهلاً للغاية.

ما هي تطبيقات الجينوم البشري المحتملة ؟

- (١) التعرف على الأمراض الوراثية التي تحدث بسبب خلل في مورثة واحدة بشكل أفضل.
- (٢) اكتشاف المورثات (الجينات) التي تهيئ الإنسان للإصابة بأمراض شائعة مثل : أمراض القلب وارتفاع ضغط الدم ومرض السكر وغيرها ..
- (٣) التعرف على المورثات التي يمكن أن تزيد من احتمال إصابة الإنسان بالسرطان .
- (٤) استحداث طرق جديدة في معالجة العديد من الأمراض الشائعة، ومن ذلك : العلاج بالخلايا الجذعية ، والعلاج بالمورثات . ويكتنف هذا النوع الأخير من العلاج الكثير من المخاطر والمصاعب .
- (٥) دراسة آثار الاختلاف بين الناس في تركيبتهم الوراثية ، ومدى استجابتهم للعلاجات المختلفة .
- (٦) التعرف على المادة الوراثية في العديد من الجرائم المسببة للأمراض الإنتانية .
- (٧) تحديد شخصية الإنسان .

هل في المشروع ثورة طبية؟

هناك تهويل فيما يخص الناحية الطبية لهذا المشروع ، فقد صوّر للناس على أنه ثورة طبية سوف تقضي على جميع الأمراض الوراثية، وأنه سيتحكم في الحدّ من أي مرض ذي علاقة بالناحية الوراثية كالسرطان وغيره، وقد يكون هو الخطوة الأولى لبوابة العلاج أو منع حدوث هذه الأمراض.

والحقيقة أن الانتهاء من المشروع نفسه لا يمثل ثورة طبية سحرية سوف تقضي على جميع الأمراض! . وليس صحيحاً أن معرفة مواقع الجينات للأمراض الوراثية سوف ينهي تلك الأمراض ، بدليل أن بعض الأمراض مثل مرض الأنيميا المنجلية **Sickle cell anemia** ، والذي يموت بسببه ثمانون ألف طفل كل عام، وهو من أشهر الأمراض الوراثية المتنحية ، وكذلك مرض الثالاسيميا **Thalassemia** وهو من أكثر الأمراض الوراثية انتشاراً في العالم ، وكلاهما - المنجلية والثالاسيميا - أمكن التعرف على الجين المسبب لكل واحد منهما منذ ما يزيد على عشرين عاماً، أي قبل بدء مشروع الجينوم بوقت طويل، ومع ذلك لم يكتشف لهما أي علاج حاسم وسريع حتى الآن!.

ولا يمر شهر واحد دون أن يظهر خبر في وسائل الإعلام عن وجود جين أو سبب وراثي محتمل لأحد الأمراض.

وهذا لا يقلل بأي شكل من الأشكال من أهمية هذا المشروع العملاق (مشروع الجينوم)، بل هو يعتبر خطوة، لها من المستقبل ما لها، و يجب أن تتبعها خطوات توصل إلى مزيد من الاكتشافات، كي تتم السيطرة على الأمراض الوراثية.

(الجينوم) والأخلاقيات:

جعل الله في النطفة الأمشاج، وعلى مستوى المورثات (الجينات)، كل أجهزة الجنين شكلاً ووظيفة .



ولكن لماذا يختلف البشر عن بعضهم البعض رغم أن الجميع من آدم وحواء؟!

تجيب على هذا السؤال النظرية الحديثة في التمايز الخلوي ، وهي أنه في حالة تمايز خلية من الخلايا ، يحدث تنشيط لبعض الجينات ، في حين يحدث تثبيط لباقي الجينات، أي أن جميع الجينات تصبح مثبّطة وغير نشطة **Inactive genes** ما عدا الجزء المسؤول عن صفات الخلية المتمايزة .

وبمعنى آخر فإن كل خلية بشرية بها جميع الصفات البشرية، لكنها تظهر عند أناس وتختفي عند آخرين. وعلى ضوء هذا فإن الله سبحانه وتعالى جعل الناس شعوباً وقبائل، مختلفين في اللون والأشكال والصفات ، قال تعالى: ﴿ **أَلَمْ تَرَ أَنَّ اللَّهَ أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْرَجْنَا بِهِ ثَمَرَاتٍ مُخْتَلِفًا أَلْوَانُهَا وَمِنَ الْجِبَالِ جُدَدٌ بَيْضٌ وَحُمْرٌ مُخْتَلِفٌ أَلْوَانُهَا وَغَرَابِيبُ سُودٌ** وَمِنَ النَّاسِ وَالدَّوَابِّ وَأَلْأَنْعَامِ مُخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ ﴾ (فاطر: ٢٧، ٢٨) .

ويخشى من الانحراف الأخلاقي في التعامل مع الجينوم البشري ، فقد تنحصر الاستفادة منه للعالم الأول وتهمل بقية الشعوب، خاصة تلك الشعوب التي تعاني من الأمراض الوراثية الكبيرة.

كما أن فك الرموز الوراثية للمجموعات البشرية مستقبلاً ، قد يفسح المجال للعب بالمورثات البشرية؛ ولهذا جاء التحذير بإضافة فقرة في المشروع ألا وهي: "متابعة الإصدارات الأخلاقية والتنظيمية والاجتماعية للمشروع حتى لا تنعدم الأخلاق، فيكون هناك من يفكر في إعادة برمجة الجنس البشري أو يخلط بين الكائنات الحية"^١ ، وينطبق عليهم بالتالي قول الله تعالى: (وَلَا مَرْئَهُمْ فَلْيَغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ) النساء (١١٩).

ولا شك في أن إدراك أسرار الجينات يحقق مصالح كبيرة للبشرية، ولكن إذا أُطلق عنان تلك الأبحاث من دون ضوابط ، فسوف تنشأ مشاكل كثيرة وخطيرة. فلو اشترطت جهات العمل -مثلاً- إجراء الكشف الجيني، لأدى ذلك إلى عدم تعيين المصابين بالأمراض الوراثية المحتملة ، والأمر أشد في التأمين الصحي، أو التأمين على الحياة .

حكم استخدام الجينوم البشري :

ليس ما فعله الباحثون في مشروع الجينوم البشري إلا اكتشاف سنّة من سنن الله في خلقه ، ثم استخدام ذلك لبعض الأغراض المفيدة للإنسان .

وللجينوم البشري استخدامات متعددة ، كتشخيص الأمراض، وتطوير سبل الوقاية منها وعلاجها ، ومنها ما يتعلق بتصنيع عقاقير جديدة تستخدم في معالجة الأمراض المستعصية .

وقد ذهب الباحثون المعاصرون إلى مشروعية استخدام الجينوم البشري في هذه المجالات^٢.

^١ المرجع السابق

^٢ أحكام الهندسة الوراثية :د. سعد بن عبدالعزيز الشويرخ، كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع ،الرياض ٢٠٠٧ ص ٧٧

الفصل الثاني الهندسة الوراثية (Genetic Engineering)

الهندسة الوراثية البشرية هي إحدى الفروع التطبيقية لعلم الوراثة. وتعتبر ثورة تقنية جبارة تهدف إلى إضافة جينات جديدة ، تحمل إلى الكائن الحي صفات لم تكن موجودة من قبل، وتتجاوز التراكيب الوراثية الموجودة إلى تراكيب جينية أفضل ، بقصد إصلاح عيب أو خلل في المادة الوراثية أو تحسين الصفات العامة للأفراد عن طريق إعادة صياغة الخريطة الجينية.

وقد أُطلق على عملية نسخ و تعديل و زرع الجينات اسم "الهندسة الوراثية" و هو اسم عام لا يحدد فكرة معينة أو تقنيه محددة، ولكنه يعني (كل ما يقام به في تغيير أو تعديل المادة الوراثية).

وتعددت العبارات في تعريف الهندسة الوراثية .

ومنها : " توجيه المسار الطبيعي لعوامل الوراثة إلى مسار آخر بقصد تغيير واقع غير مرغوب ، أو تحقيق وصف مطلوب"^١

ومنها " التحكم في وضع المورثات وترتيب صيغتها الكيميائية فكاً ووصلاً باستخدام الطرق العملية"^٢

ومنها " علم يهتم بدراسة التركيب الوراثي للخلية الحية، ويستهدف معرفة القوانين التي تتحكم بالصفات الوراثية ، من أجل التدخل فيها وتعديلها وإصلاح العيوب التي تطرأ عليها"^٣

وقد يكون من المناسب تعريف الهندسة الوراثية بأنها " التعامل مع المادة الوراثية باستخلاص معلومات عنها أو التغيير فيها " .

وتعتبر الهندسة الوراثية أداة قوية تحمل في طياتها آملاً كبيرة للطب والزراعة والصناعة والأمن الغذائي والبيئة، حيث تقدمت الأبحاث تقدماً كبيراً حتى انتشر الحديث عن "ثورة الهندسة الوراثية"، ومع ذلك فهي تثير الكثير من المسائل الحساسة أخلاقياً وقانونياً واجتماعياً.

وظهرت في الأسواق بعض الأدوية التي تدخل فيها مواد معدلة وراثياً. ويشترط على الشركات المصنعة لهذه الأدوية تبيان ذلك بوضوح على عبوات الدواء.

^١ الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر : د. محمود مهران ص ١٢٢

^٢ الهندسة الوراثية وتكوين الأجنة الحقيقية والمستقبل : د. صالح كريم ص ٣٥

^٣ الموسوعة الطبية الفقهية : د. أحمد كنعان ص ٩٢١

وقد صدر بهذا الشأن قرار عن مجلس المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشر جاء فيه : " يدعو المجلس الشركات والمصانع المنتجة للمواد الغذائية والطبية وغيرها من المواد المستفاد من علم الهندسة الوراثية على البيان عن تركيب هذه المواد، ليتم التعامل والاستعمال على بينة، حذراً مما يضر أو يحرم شرعاً"^١

مخاطر الهندسة الوراثية:

يجب أن تستخدم الهندسة الوراثية لصالح البشرية، ولا تتحرف لخدمة مصالح بعض الأفراد أو المجتمعات المتطرفة؛ إذ إن الاستخدام غير الحكيم للتقنيات البيولوجية الجديدة يمكن أن يفرز نتائج مفرجة.

ولقد حدث جنوح بالهندسة الوراثية عن مسارها الصحيح من جانب أصحاب المذاهب والفلسفات التي تخلت عن الإيمان والسمو الروحي، وبالغوا في تقديسها وتمجيدها؛ مما أدى إلى ظهور أصحاب "النزعة العلمية المتطرفة" الذين يردون كل شيء إلى العلم البشري، ولا يسلّمون إلا بمنهجه والحقائق التي يتوصل إليها؛ سواء أكانت نظرية أم عملية".

كما ظهر أصحاب "النزعة التقنية المتطرفة" الذين يحسبون أنفسهم الأقدر في التحكم في هندسة المعرفة وإدارة المجتمع البشري والسيطرة عليه.

وإذا ما غرق العلم والتقنية في ذاتية الإنسان على هذا النحو - بعيداً عن القيم الإنسانية والإسلامية الهادية - فإنّ كلاهما سوف يخفق لا محالة في مهمته، وينحرف بالناس عن جادة الطريق المستقيم^٢.

والسؤال الذي يطرح نفسه هو: كيف يمكن للعالم الإسلامي أن يلحق بركب ثورة الهندسة الوراثية دون أن يؤثر ذلك في ثوابتنا؟

وكيف يمكن الخروج من التخلف العلمي والتقني الذي يعاني منه المسلمون ، ومواجهة روح العصر بلغة إسلامية تستند في مضمونها إلى القرآن والسنة؟

وهذا ما يفرض على العالم الإسلامي أن تكون لديه رؤية مستقبلية في مجال الهندسة الوراثية والتقنية الحيوية تركز على الأسس الآتية:

(١) وضع منهجية إسلامية رشيدة للأخلاقيات، بحيث تلتزم تعاليم الإسلام، وتمثل مقاصده وقيمه وغاياته دون أن تعطل العقل أو تعوق حرية البحث والتفكير؛ لأنّ مادة البحث التي تتعرض لها الهندسة الوراثية هي كل الكائنات الحية التي خلقها الله سبحانه وتعالى، ولأنّ واجب البحث فيها فريضة إسلامية من أجل إعمار الحياة على الأرض وترقيتها.

^١ رابطة العالم الإسلامي . قرارات مجمع الفقه الاسلامي ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢ م ص ٣١٣ .

^٢ تحديات الهندسة الوراثية - رؤية إسلامية : د.وجدي عبد الفتاح سواحل (إسلام أون لاين) بتصرف .

(٢) توضيح موقف الشريعة الإسلامية من مختلف قضايا الهندسة الوراثية لحماية المجتمعات المسلمة من أخطارها وما تجلبه من مفسد وشرور، وإبراز البعد الإسلامي في خدمة الإنسان والمجتمع، ووقايته وتحصينه ضد اندفاعات الغرب المتهورة، التي تضر بالإنسان وفطرته السليمة وتتافى مع تعاليم الإسلام^١.

حرب الجينات:

لم يكتف الإنسان بالكائنات التي تتحور وتتحوّل إلى كائنات ممرضة، بل أخذ يبحث عن طرق صناعية لتخليق كائنات ممرضة جديدة. فهندسة الجينات كعلم حديث سلاح ذو حدين: فكما أمكن استخدامه في العديد من المجالات المفيدة للإنسان يمكن استخدامه لتدمير الحياة على سطح هذا الكوكب.

والاستخدام الخاطئ لثمار هذه الثورة العلمية لم يعد مجرد أفكار وخواطر، بل إن الأبحاث غير الأخلاقية أصبحت حقيقة لا يمكن إنكارها، ومن الاستخدامات الخاطئة للتقدم التقني في علم الجينات صناعة ما يمكن أن نسميه "أسلحة الدمار الوراثية الشاملة". فأسلحة الدمار الوراثية الشاملة يمكن عملها بعدة طرق، ومن أبرزها طريقتان، أولاهما: عزل المورثة الممرضة وحملها في كائنات جرثومية، والطريقة الثانية: ما يمكن أن يطلق عليه عملية "التطهير الوراثي".

فالطريقة الأولى: تتمثل في تطوير عناصر هذه الأسلحة بواسطة عزل المورثة الممرضة، وحملها بواسطة كائنات جرثومية صغيرة جداً هي البكتيريا. ويمكن جعل هذه الجراثيم مقاومة لأشد المضادات الحيوية فتكاً بالبكتيريا.

أما الطريقة الأخرى التي قد تستخدم في بناء أسلحة الدمار الوراثية الشاملة فهي ما يمكن أن نسميه "التطهير الوراثي". فمن الممكن القيام بالتصميم الهندسي الوراثي كسلاح فتاك، يقوم بمهاجمة مورثة معينة خاصة بعرق أو فئة معينة، والتأثير عليها تأثيراً ممرضاً أو مميتاً بشكل يؤدي إلى القضاء على هذا العرق أو الفئة من الناس، دون الحاجة إلى عمليات القتل والتشريد وهدم المنازل وغير ذلك مما يحصل عادة في عمليات التطهير العرقي !!.

و يكفي للدلالة على مدى خطورة هذه الأسلحة البيولوجية أن نشير إلى أن أول عملية استخدام لأسلحة الدمار الشامل وأكثرها فتكاً عبر التاريخ قد استخدمها الأمريكان عند قدومهم إلى أمريكا ضد سكانها الأصليين عندما تم نشر داء الجدري بينهم، و تسبب في قتل الملايين .

^١ المرجع السابق

ومن الأمثلة الحديثة ما حصل من فضيحة علمية شابها الكثير من العمل غير الأخلاقي ، ومن قبل أحد أكبر المراكز العلمية المرموقة في العالم ، حين قام فريق بحثي من جامعة هارفارد في الولايات المتحدة الأمريكية بجمع مئات الآلاف من العينات الحيوية لمواطنين صينيين عام ١٩٩٧م ، بعد تواطؤ أحد الباحثين الصينيين مع ذلك الفريق البحثي، حيث عمل على إقناع أولئك المواطنين بأن البحث سوف يساهم في الرقي بالرعاية الصحية المقدمة لهم . وبعد افتضاح الأمر عام ٢٠٠٠م اكتفى مدير جامعة هارفارد بالاعتذار لحكومة الصين عن هذا العمل غير الأخلاقي، بينما بقيت تلك العينات في مكان مجهول حتى اليوم. وهذا جعل العالم الصيني " د. يانغ " يبكي عند طرحه لهذه الحادثة في المؤتمر العالمي الثالث للعينات الوراثية والذي عقد في مونتريال بكندا في شهر سبتمبر ٢٠٠٢م.

ولا شك أن هناك حاجة ماسة لإيجاد مصرف وراثي في كل دولة عربية ، يمنع الباحثين من إرسال العينات إلى المراكز البحثية خارج حدود بلادهم، وجعل ذلك في أضيق الحدود ووفق ضوابط يتم مراقبتها بشكل صارم.

وللأسف فإن بعض الأبحاث الوراثية التي تم إجراؤها في بعض البلاد العربية لم تتقيد بسرية المعلومات حيث نشرت بعض المجلات الطبية العلمية أن القبيلة الفلانية في المنطقة كذا لديها استعداد وراثي للمرض الفلاني، وهذا يعتبر إفشاء للسرو نوعاً من الوصمة ضد تلك القبيلة!.

وقد اعتبر الجينوم البشري بأكمله ملكاً للإنسانية ولا يجوز احتكاره والتحكم فيه وبيعه وتسويقه. وبالتالي لا يجوز بيع المعلومات الوراثية لشركات متخصصة تبحث عنها لتقوم باحتكارها وتسويقها.

هل يمكن لدولة أن تبيع أسرار شعبها لإحدى الشركات ؟

نعم هذا ما حصل بالفعل فقد باعت الحكومة الأيسلندية قبل أعوام أسرار شعبها مقابل ثمانية ملايين جنيه!! و أقدمت الحكومة الأيسلندية على بيع الأسرار الجينية الوراثية التي تميز شعبها الذي يبلغ تعداده ٢٧٠ ألف نسمة، و منحت رخصة لشركة تجارية تمكّنها من دراسة السجلات الطبية والمعلومات الوراثية التي تتعلق بشجرة العائلة الخاصة بكل مواطن آيسلندي. فالشعب الأيسلندي الذي يسكن على مسافة قصيرة من القطب الشمالي له ميزة خاصة، حيث يعتبر أكثر المجتمعات تجانساً على وجه الأرض.

وبسبب هذه الحقيقة يتوقع العلماء نجاحاً في تعقب أسباب الأمراض، وسيقوم العلماء بعد جمع هذه المعلومات بتخزينها في قاعدة بيانات على الحاسوب لاستخدامها مستقبلاً. ورغم أن هذه التجربة قد حصلت على إشارة البدء من الحكومة إلا أن صيحات المعارضة

لم تهدأ حتى الآن، فليس هناك دولة في العالم أقدمت من قبل على بيع الميراث الجيني لشعبها مثلما فعلت آيسلندا !!.

قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي بشأن الهندسة الوراثية

وقد أصدر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشرة قراراً بشأن استفادة المسلمين من علم الهندسة الوراثية، وقرر المجلس ما يلي:

أولاً: تأكيد القرار الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، بشأن الاستتساخ برقم ١٠٠ / ٢ / د / ١٠ في الدورة العاشرة المنعقدة بجدة في الفترة من ٢٣ - ٢٨ صفر ١٤١٨هـ.

ثانياً: الاستفادة من علم الهندسة الوراثية في الوقاية من المرض أو علاجه، أو تخفيف ضرره، بشرط أن لا يترتب على ذلك ضرر أكبر.

ثالثاً: لا يجوز استخدام أي من أدوات علم الهندسة الوراثية ووسائله في الأغراض الشريرة والعدوانية، وفي كل ما يحرم شرعاً.

رابعاً: لا يجوز استخدام أي من أدوات علم الهندسة الوراثية ووسائله، للعبث بشخصية الإنسان ومسئوليته الفردية، أو للتدخل في بنية المورثات - الجينات - بدعوى تحسين السلالة البشرية.

خامساً: لا يجوز إجراء أي بحث، أو القيام بأية معالجة أو تشخيص يتعلق بمورثات إنسان ما إلا للضرورة، وبعد إجراء تقويم دقيق وسابق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة، وبعد الحصول على الموافقة المقبولة شرعاً، مع الحفاظ على السرية الكاملة للنتائج، ورعاية أحكام الشريعة الإسلامية الغراء القاضية باحترام الإنسان وكرامته.

سادساً: يجوز استخدام أدوات علم الهندسة الوراثية ووسائله في حقل الزراعة وتربية الحيوان، شريطة الأخذ بكل الاحتياطات لمنع حدوث أي ضرر -ولو على المدى البعيد - بالإنسان أو الحيوان أو البيئة.

سابعاً: يدعو المجلس الشركات والمصانع المنتجة للمواد الغذائية والطبية وغيرهما من المواد المستفادة من علم الهندسة الوراثية، إلى البيان عن تركيب هذه المواد؛ ليتم التعامل والاستعمال عن بينة حذراً مما يضر أو يحرم شرعاً.

ثامناً: يوصي المجلس الأطباء وأصحاب المعامل والمختبرات بتقوى الله تعالى، واستشعار رقابته، والبعد عن الإضرار بالفرد والمجتمع والبيئة.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً، والحمد لله رب العالمين.

الفصل الثالث

الوراثة والقرابة

الأمراض الوراثية:

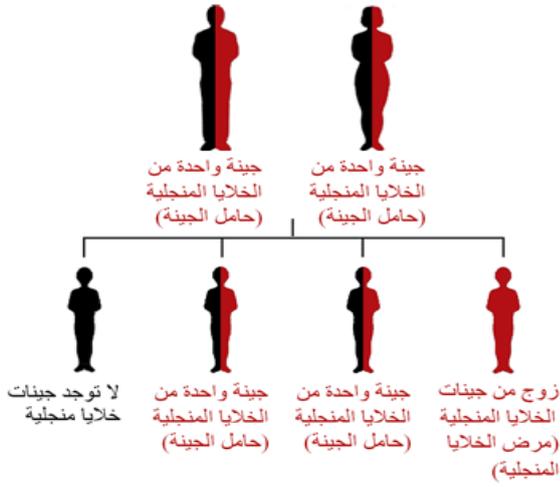
يقسّم الأطباء أسباب العيوب الخلقية و الأمراض الوراثية إلى أربعة أقسام رئيسية:

القسم الأول: الأمراض المتعلقة بالكرموسومات (الصبغيات):

وهذا النوع في العادة ليس له علاقة بالقرابة، و أسباب حدوثها في الغالب غير معروفه. ومن أشهر أمراض هذا القسم "متلازمة داون" (أو كما يعرف عند العامة بالطفل المنغولي). و متلازمة داون ناتجة عن زيادة في عدد الكروموسومات إلى ٤٧ بدلاً من العدد الطبيعي ٤٦.

القسم الثاني: الأمراض الناتجة عن خلل في الجينات :

ويتفرّع من هذا القسم أربعة أنواع من الأمراض :الأمراض المتتحية، الأمراض السائدة ، و الأمراض المرتبطة بالجنس المتتحية ، و الأمراض المرتبطة بالجنس السائدة .



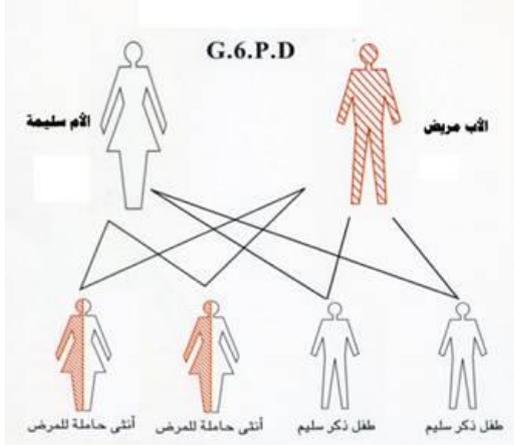
(١) **الأمراض المتتحية** هي أمراض تصيب الذكور و الإناث بالتساوي ويكون كلا الأبوين حاملاً للمرض مع أنهما لا يعانيان من أي مشاكل صحية لها علاقة بالمرض ،وعادة ما يكون بين الزوجين صلة قرابة. ولذلك تنتشر هذه الأمراض في المناطق التي يكثر فيها زواج الأقارب ك بعض المناطق في العالم العربي . ومن أشهر هذه الأمراض أمراض الدم الوراثية، وخاصة مرض فقر الدم المنجلي (الأنيميا المنجلية)

وفقر دم البحر المتوسط (الثلاسيميا) وأمراض التمثيل الغذائي بأنواعها.

(٢) **الأمراض السائدة:** (و ليس لها علاقة بزواج الأقارب) ، وتتميز بإصابة أحد الوالدين بنفس المرض. وأشهر أمراض هذا النوع "متلازمة مارفان". ومع أن هذا النوع من الأمراض ليس له علاقة بزواج الأقارب ، إلا أنه في حال زواج اثنين مصابين بنفس المرض (وقد يكون بينهما صلة نسب) ، فقد تكون الإصابة في أطفالهم أشد وأخطر ، وذلك لحصول الطفل على جرعتين من المرض من كلا والديه.

وفي الغالب تكون هذه الأمراض السائدة نتيجة طفرة في الجينات.

(٣) الأمراض المرتبطة بالجنس المتتحية: وهذا النوع من الأمراض ينتقل من الأم الحاملة للمرض فيصيب أطفالها الذكور فقط. وأشهر هذه الأمراض مرض نقص خميرة G6PD (أو ما يسمى بأنيميا الفول). وليس لهذا النوع عادة علاقة بزواج الأقارب،



ولكن المرض قد يصيب البنات إذا تزوج رجل مصاب بالمرض بإحدى قريباته الحاملة للمرض.

(٤) الأمراض المرتبطة بالجنس السائدة : وهي من الأمراض النادرة التي تنتقل عادة من الأم إلى أطفالها الذكور والإناث، وقد يكون شديداً في الذكور مقارنة بالإناث.

القسم الثالث: الأمراض المتعددة الأسباب :

ومعظم الأمراض تدخل تحت هذا القسم، كمرض السكر، وارتفاع ضغط الدم ، والربو والصلب المشقوق، و الشفة الأرنبية ، وغيرها من الأمراض .

ولا تحدث هذه الأمراض إلا في الأشخاص الذين لديهم استعداد وراثي، وتعرض أحدهم إلى عوامل بيئية معينة.

و ليس لزواج الأقارب عادة علاقة بحدوث هذه الأمراض ، إلا أنه إذا تزوج شخصان مصابان بأي نوع من هذه الأمراض ، فقد يزداد احتمال إصابة الأطفال مقارنة بإصابة أحد الوالدين فقط بالمرض.

القسم الرابع:مجموعه من الأمراض المتفرقة: والتي يصعب حصرها

ومن أشهر هذه الأمراض تلك المرتبطة بالميتوكوندريا والتي تنتقل من الأم فقط إلى بقيه أطفالها^١.

علاقة الأمراض الوراثية بالقرابة:

يشعر بعض الآباء بالذنب عندما يولد لهم طفل مصاب بمرض وراثي. ويشتد هذا الإحساس قوة عندما يكون الوالدان أقارب لبعضهما (أي عندما يكون لديهما قرابة دم). ويرجع هذا لاعتقادهم أن زواج أبناء العم والخال تزيد من احتمال إنجابهم لأطفال مصابين بأمراض وراثية .

صحيح أن زواج الأقارب من بعضهم البعض يزيد من نسبة حدوث الأمراض الوراثية بشكل عام ، ولكن هذه النسبة محدودة .

^١ الفحص الطبي قبل الزواج : د. عبد الرحمن السويد ، موقع الوراثة الطبية على الإنترنت

فنسبه احتمال ولادة طفل لديه عيب خلقي هو ٣٪ لكل المواليد(أي في كل ١٠٠ حالة ولادة يولد ثلاثة أطفال مصابون بعيب خلقي). ولو نظرنا إلى أولئك الأطفال الذين يولدون من أبوين يربطهم عرق قرابة ، فإن نسبة حدوث العيوب الخلقية لديهم تصل إلى ٤٪، وفي أقصى الإحصائيات تصل إلى ٦٪.

وهذه الزيادة (٦٪) تبدو لأول وهلة قليلة ، ولكن لو قارناها ب ٣٪ أو ٤٪ لاتضح لنا أن النسبة وصلت إلى الضعف . أي أن نسبة احتمال حدوث العيوب الخلقية قد تزيد إلى الضعف عند المواليد الذين يولدون لأبوين قريبين من بعضهما البعض بالنسب.

وهذه الأرقام لاتصل بأية حال إلى الأرقام العالية التي يعتقدها بعض الناس خطأً ، فالبعض يظن أن زواج الأقارب يؤدي حتماً لولادة طفل به عيوب خلقية.

وأكثر الأمراض الوراثية شيوعاً بين مواليد المتزوجين من أقاربهم هي الأمراض التي يطلق عليها الأطباء "الأمراض المنقولة عن طريق الوراثة المتنحية".

ويرجع السبب في هذه الزيادة لانتقال مورثات معتلة من أحد الأجداد المشترك بين الأبوين، وينتقل هذا المورث المعتل (المعطوب) من ذلك الجد إلى أبنائه ثم إلى أحفاده. وإذا تزوج هذان الحفيديان من بعضهما البعض فكل واحد منهما يمكن أن يعطي النسخة المعطوبة لأحد أبنائه عند التخصيب ، فيصبح لدى هذا الطفل مورثان معطوبان ، مما يؤدي لحدوث مرض وراثي يختلف نوعه باختلاف نوع المورث المنقول.

فوراثياً ، لدى كل إنسان بغض النظر عن عمره أو حالته الصحية حوالي ١٠ - 65 جيناً معطوباً . وهذه الجينات المعطوبة لا تسبب مرضاً لمن يحملها ، لأن الإنسان لديه نسخة أخرى سليمة من الجين. وعند زواج طرفين لديهما نفس الجين المعطوب ، فقد يحصل الأطفال على جرعة مزدوجة من هذا الجين المعطوب (أي أن الأب يعطي جيناً معطوباً و الأم أيضاً تعطي نفس الجين المعطوب) ، وهنا تحدث مشكلة صحية حسب نوع الجين المعطوب.

وتختلف أنواع الجينات المعطوبة من شخص لآخر، و يندر أن يلتقي شخصان لديهما نفس الجين المعطوب!!ولكن هذه الجينات المعطوبة تتشابه عادة بين الأقارب، فهناك احتمال كبير لأن يكون لدى أبناء العم و العمة أو الخال و الخالة نفس الجينات المعطوبة! .

والحقيقة أنه حتى في الأمراض التي تنتقل بالوراثة المتنحية لا يكون احتمال تكرار المرض في العائلة ١٠٠٪ إطلاقاً، ولكن قد يصل إلى نسبة ٢٥٪ في كل حمل.

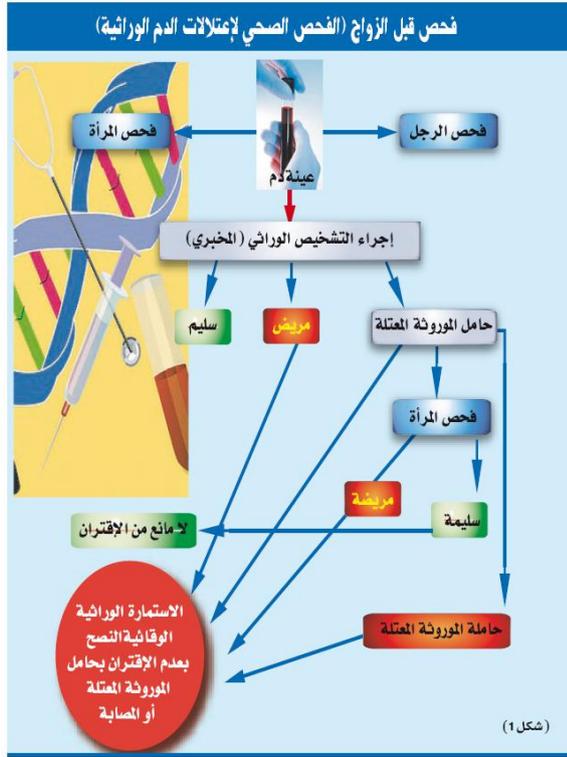
والخلاصة: أنه إذا لم يوجد في العائلة أي مرض وراثي ، فإن نسبة احتمال ولادة طفل لديه عيوب خلقية من أبوين تربطهما علاقة نسب(أبناء العم أو أبناء العمة أو الخال أو الخالة) تكون حوالي ٤٪ إلى ٦٪. وهذه النسبة بالطبع أعلى من تلك التي في طفل يولد لأبوين لا تربطهما علاقة نسب، وهي كما ذكرنا ٣٪ .

ويعتقد الكثير ممن تزوجوا من أقاربهم وليس في عائلاتهم مرض وراثي معروف، أن زيادة احتمال إنجاب طفل مصاب بمرض وراثي ليس كافياً لمنعهم من ذلك الزواج. وبالطبع لا يستطيع أحد منعها من الزواج وإنجاب الأطفال¹.

¹ الوراثة والقراية د.عبد الرحمن السويد موقع الوراثة الطبية على الإنترنت بتصرف

الفصل الرابع الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج

الزواج في الإسلام ركيزة أساسية في بناء الأسرة والمجتمع وميثاق غليظ له حقوقه وواجباته. ومن الأمور المعروفة شرعاً أنه يجب عدم كتم العيوب الظاهرة والخفية في الزوجين ، ويستدل على ذلك بقول أم سلمة رضي الله عنها ، عندما خطبها الرسول صلى الله عليه وسلم "إني امرأة قد أبدر سني وإني أم أيّام وأنا شديدة الغيرة" ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم لرجل خطب امرأة حيث قال له : " انظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئاً " ¹ .



ولقد ورد في الأثر عن الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، حينما رأى أناساً ضعاف البنية يظهر فيهم الهزال، فهاه ما هم فيه فسألهم عن السبب فقالوا: "إننا نتزوج من قرابتنا"، فقال عمر: "اغتربوا ولا تزواوا" أي لا يحدث فيكم الضعف والهزال.

ويهدف الفحص الطبي بصفة عامة إلى التوصل إلى تشخيص المرض، أو الكشف عن إمكانية الإصابة ، أو احتمال حمل الصفة المرضية بمرض ما ، لدى الشخص الذي يجري له الفحص، مما قد يعرض الذرية لهذا المرض.

والفحص الطبي قبل الزواج قضية

شائكة لها أبعاد متباينة، فقد تكون سبباً في نجاح المعاملة الزوجية وتقويتها، وبالمقابل يمكن أن تساعد في الانفصال .

ومهما كانت تلك النتائج فالحقيقة التي لا تقبل الجدل هي أن الفحص الطبي قبل الزواج أمر مهم لتفادي حدوث مشاكل مستقبلية تؤثر بشدة على العلاقة الزوجية، فالفحص الطبي قبل الزواج هو للوقاية من الأمراض وتقليلها، تحقيقاً لقوانين الخليفة العادل عمر بن الخطاب رضي الله عنه (نفر من قدر الله إلى قدر الله).

ولكن ما زال المجتمع يرفض وبشدة هذه الفحوصات، ويعتبرها مجالاً لا ينبغي الخوض فيه، لأنه يحمل في داخله إهانة للطرف الآخر!!.

¹ صحيح النسائي 3247 .

ففي فترة الخطوبة يهتم كل من الطرفين بطباع الطرف الآخر ، وفيما إذا كان هو الشخص الذي يبحث عنه ويتوافق مع طباعه!، إلا أنهما يتجاهلان الجانب الصحي ومدى التوافق بينهما ، رغم ما يمكن أن يسبب بعد ذلك ، من مشاكل قد تؤدي إلى الانفصال¹.

أهمية الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج:

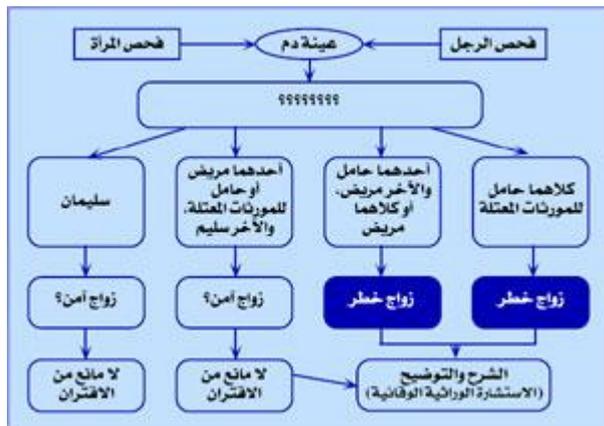
وتأتي أهمية هذا الفحص من نواحٍ متعددة :

- فالأمراض الوراثية في مجملها أمراض مستعصية يصعب علاجها ، وتستمر مدى الحياة ، كما أنها تحتاج إلى رعاية طبية مستمرة. ويأتي مرض الأنيميا المنجلية والثلاسيميا في مقدمة هذه الأمراض التي تحتاج إلى الكثير من العناية والجهد المستمر لعلاجها.
- إن انتشار هذه الأمراض في أي مجتمع يؤثر سلباً على إنتاجية هذا المجتمع وصحته، ويشكل عبئاً مالياً كبيراً على القطاعات الصحية المختلفة.

الأهداف المرجوة من الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج:

- نشر الوعي بين الناس عن وجود هذه الأمراض وضرورة الوقاية منها.
- الحد من انتشار هذه الأمراض في المجتمع والعمل على بناء مجتمع صحي سليم.
- الحد من الأعباء الاقتصادية لهذه الأمراض على الفرد والأسرة والمجتمع والدولة.
- تجنب الأسر المعاناة النفسية والاجتماعية المصاحبة لهذه الأمراض.

أنواع الفحص الطبي :



ويمكن تقسيم الفحوصات التي تتم لراغبي الزواج إلى ثلاثة أقسام:

- (1) فحوصات لمعرفة إن كان أي من الطرفين يحمل أمراضاً قابلة للنقل من طرف إلى آخر عبر الاتصال الجنسي أو المخالطة اللاصقة.
- (2) فحوصات للكشف عن الأمراض الوراثية.

- (3) فحوصات لمعرفة قدرة الخاطبين على الزواج وانجاب الأطفال .

¹ الفحوصات الطبية قبل الزواج : الطيب بو حالة ، دراسة مقارنة . دار الفكر والقانون ، المنصورة ٢٠١٠ .

وفي الفحص الطبي الوراثي يقوم الرجل والمرأة المقبلين على الزواج بإجراء فحوصات معينة يكون الغرض الأساسي منها تجنب إنجاب ذرية مصابة بأمراض وراثية وهذا النوع لا يخلو من أحد الحالات التالية:

(١) معرفة إذا كان الرجل أو المرأة أو كلاهما حاملين لصفة وراثية مرضية قد تنتقل منهما إلى الذرية بإرادة الله، وهناك نسب معينة للإصابة بالمرض لدى الذرية بناء على نوع الصفة الوراثية المرضية، وهذا النوع من الفحص هو الأكثر شيوعاً.

(٢) معرفة إذا كان الرجل أو المرأة أو كلاهما مصابين بمرض وراثي معين، وذلك أن بعض الأمراض الوراثية قد لا تظهر بشكل واضح حتى عند البالغين ما لم يتم إجراء فحص سريري ومخبري دقيق.

الأمراض الوراثية التي يمكن فحصها بصفة عامة:

الأمراض الوراثية كثيرة جداً، ولكن هناك حقائق مهمة لا بد أن نعرفها:

- لا يمكن لأي فحص مهما بلغت دقته أن يضمن خلو الشخص من جميع الأمراض الوراثية وبالتالي لا يمكن لأي فحص أن يستثني احتمال حدوث جميع الأمراض الوراثية في الذرية.



- كما ذكرنا سابقاً فإن فحوصات ما قبل الزواج هي في الغالب للكشف عن حمل الشخص لمرض وراثي ما، وهذا يعني بالضرورة أن الأمراض التي يمكن فحصها هي التي يمكن لنا تحديد الشخص الحامل لها بفحص مخبري دقيق. وقد يكون هذا سهلاً لبعض الأمراض الوراثية مثل: "الأنيميا المنجلية" وقد يكون في غاية الصعوبة في مرض مثل "ضمور العضلات الخلقي" حيث يتطلب تحليلاً جينياً دقيقاً يصعب توفره حتى في المراكز الطبية المتقدمة.

- من المهم مراجعة الطبيب المختص وخاصة أطباء الأمراض الوراثية قبل عمل الفحص حتى يتم أخذ التاريخ المرضي لعائلة طالب الفحص الأمر الذي يساعد على معرفة الأمراض الموجودة، وبالتالي توجيه الفحص في المسار الصحيح.



أما الأمراض الوراثية الأكثر شيوعاً والتي يمكن فحصها قبل الزواج فهي مرض "الأنيميا المنجلية" و"الاعتلالات الثلاسيمياية" ، وهي أمراض وراثية متنحية . وهناك أمراض أخرى يمكن الفحص عنها إذا كان بالإمكان تحديد حاملي المرض بدقة مثل "أمراض التمثيل الغذائي" ، وهي منتشرة أيضاً في بلادنا بنسب أقل من أمراض الدم الوراثية.

اعتراضات على إجراء الفحص الطبي:

هناك بعض الاعتراضات على إجراء الفحص الطبي قبل الزواج منها:

- إيهام الناس أن الفحص الطبي قبل الزواج سيقدمهم من الأمراض.. وهذا غير صحيح.
- وكذا إيهامهم أن زواج الأقارب هو السبب المباشر لهذه الأمراض، وهو غير صحيح،
- كما قد يؤدي إجراؤه إلى نوع من الإحباط الاجتماعي نظراً لخوف تسرب نتيجة الفحص الطبي، كما قد يجعل حياة بعض الناس قلقة مكتئبة، إذا ما تم إخبار الشخص أنه سيصاب بمرض عضال لا شفاء منه، وكذا تكلفته المادية التي لا يقدر عليها كل الناس.
- وقد يؤدي مرضه إلى حرمان بعض الناس من فرص العمل والخدمات والتأمينات الاجتماعية إذا ما تبين وجود المرض فيهم.¹

إخبار الخاطبين:

قد تظهر نتائج غير مرغوبة في هذه الفحوصات. وهذا أمر عسير ليس فقط على الطرفين و أهلهم ، بل على الطبيب الذي عليه أن يوصل تلك المعلومات بطريقة ملائمة. فالفحوصات التي سوف تجرى للكشف عن الأمراض الوراثية هي للكشف عما إذا كان الشخص حاملاً للمرض أم لا. والشخص الحامل للمرض ليس شخصاً مريضاً، بل هو شخص سليم و لكنه يحمل صفات

¹ المرجع السابق.

وراثية يمكن أن ينقلها لذريته إذا حدث أن كانت زوجته أو كان زوجها أيضاً حاملاً لنفس المرض.



وليس هناك بإذن الله مشكلة إن كان أحد الطرفين حاملاً للمرض و الطرف الآخر ليس حاملاً. فالمشكلة تحدث فقط إذا كان الطرفان حاملين للمرض.

فلو حدث أن كان كلا الطرفين حاملين لنفس المرض فانهما يبلغان بشكل سري عن نتيجة التحليل، و يشرح لهما الاحتمالات التي يمكن أن تحدث لذريتهما لو تزوجا.

وينبغي على الطبيب ألا يتدخل في القرار النهائي، فللخاطبين الحرية التامة في اتخاذ القرار المناسب لهما. و ما عليهما إلا أن يستخيرا في قرار الزواج . و لو حدث و تزوجا مع علمهما بإمكانية أن يرزقا بأطفال مصابين بمرض وراثي، فان معرفتهما بهذا الاحتمال بإذن الله قد يقوي من ترابطهما¹.

وليس للأطباء - حتى أخصائيي الوراثة - الحق في منعهما من ذلك ، ويظل القرار لهما وحدهما ولوليتهما قبل الزواج.

أما دور الطبيب فيتمثل فقط في إعطاء الاحتمالات (بالأرقام إن أمكن) ، وشرح بعض الأمراض التي يترجح لديه أنه من الممكن أن يصيبهما ، ويساعدهما إن أمكن في تجنب هذه الأمراض.

الفحص الطبي قبل الزواج والأحكام الفقهية:

والفحص الطبي قبل الزواج مشروع بأدلة من السنة النبوية والآثار، مع اشتراط الوسيلة المباحة الآمنة، ويؤيده الطب الحديث.

ووقت اجراء الفحص الطبي، هو بعد العزم على النكاح وقبل إعلان واشهار الخطبة. ولا بأس من طلب الفحص الطبي قبل الزواج إذا انتشر مرض معين في منطقة معينة، وكان المتزوجون من أهل المنطقة المصابة معرضون لانتقال الأمراض الوراثية والمعدية.

حكم الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج:

وقد اختلف أهل العلم في حكم إجرائه على قولين :

¹ الفحص الطبي قبل الزواج : د. عبد الرحمن السويد بتصرف

القول الأول : أن إجراء الفحص الجيني قبل الزواج جائز شرعاً ، وبذلك صدرت توصية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية^١ وقال به جمعٌ من أهل العلم^٢.

والقول الثاني : لا حاجة لإجراء الفحص الجيني وأن الأولى تركه ، وهذا قول بعض أهل العلم^٣.

ولا مانع من أن يشترط أحد الخاطبين على الآخر إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، لأنه شرط لا يخالف الحكم الشرعي، كما أن في تحقيقه مصلحة لكليهما وفائدة تعود عليهما وعلى أجيالهما^٤.

ما حكم كشف سر الفحص الجيني :

ماذا لو قام الخاطب والمخطوبة بإجراء الفحص الجيني في أحد المراكز المتخصصة ثم أراد أحدهما الإطلاع على نتيجة الآخر ؟ فهل يكون إخبار الطبيب لذلك الطرف من قبيل النصيحة ، أو أنه يعدّ من قبيل كشف سر المريض ؟

والحقيقة أن نتائج الفحص الجيني تعتبر من خصوصيات الشخص المفحوص وأسراره التي لا يجوز نشرها لأحد أو إبلاغها غيره دون موافقة صاحب الشأن .

ويجب على الطرف المعيب مصارحة الطرف الآخر بحقيقة مرضه قبل الزواج، لأن من حق الطرف الآخر أن يعرف هذه الحقيقة، ولا يجوز له أن يكتف من هذا الأمر شيئاً، وإلا اعتبر في هذه الحالة غشاً وتدليساً، والإسلام ينهى عن ذلك.

حالة:

• إذا حضر رجل وامرأة مقبلان على الزواج، وطلبا فحص ما قبل الزواج، وتم اكتشاف مرض معين في أحدهما قد يؤدي إلى احتمال إنجاب طفل مشوّه؛ فهل يقوم الطبيب بإخبار الطرف السليم؟ وهل يستتبع ذلك شرعاً مساءلة ما؟ وهل يتم إخبار الطرف المريض نفسه؟

قدوم الطرفين جميعاً للفحص يقتضي إخبارهما بالنتيجة، وإلا فإن الطبيب يكون قد خدعهما ولم يؤد واجبه في إطلاعهما على حقيقة وضعهما.

ولكن يكفي منه أن يقول: أنصحكما بعدم إتمام الزواج، فلا يجوز له كشف الستر عما زاد^٥.

^١ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري ، رؤية اسلامية (٢ \ ١٠٥١)

^٢ أحكام الهندسة الوراثية ، للدكتور سعد بن عبدالعزيز الشويرخ ص ١٢٦

^٣ المرجع السابق ص ١٢٧

^٤ الفحص الطبي قبل الزواج والأحكام الفقهية المتعلقة به (رسالة ماجستير) : د.عبدالفتاح أحمد أبو كيلة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ٢٠٠٨

^٥ إفشاء السر في الشريعة الإسلامية" للدكتور : محمد سليمان الأشقر ، www.islamset.com

ويقول فضيلة الشيخ محمد المختار السلامي : "إذا أظهرت الفحوصات الطبية إصابة أحد الطرفين بمرض، أو احتمال إصابته في المستقبل، فإنه يجوز للطبيب أن يكشف سر الفحص الطبي، لأنهما قد قدما إليه ليتأكدا من سلامة بناء العائلة التي هي غرضهما الأساسي"^١

وإذا لم يخبرهما الطبيب يكون قد خدعهما ولم يؤد واجبه في إطلاعهما على حقيقة وضعهما.

ويجب عدم الإفصاح عن العيب الموجود عند الشخص الآخر، بل يكتفي بنصحه بعدم إتمام الزواج دون تفصيل^٢

ويجب على الطبيب إذا أفشى سر الفحوصات الطبية أن يكتفي بالتعريض في النصح والاستشارة ولا يعدل إلى التصريح.

وهنا يثور سؤال : هل يجوز للمريض أن يفشي سر مرضه لمن له مصلحة في ذلك؟

فالجواب على الخاطب ذكر ما فيه من العيوب كالعقم الذي ثبت عدم الشفاء منه، أو الأمراض التي تؤدي بضرر الزوجة كالأمراض المعدية، حتى يكون كل منهما على علم بحالة الآخر، وهو ما يتفق مع مقاصد الشريعة في دفع الضرر.^٣

ولابد من التنبه إلى استعمال ألفاظ في التعبير، ولنا في رسول الله صلى الله عليه وسلم أسوة حسنة، فيتلفظ الطبيب بالعبارات المؤدية للغرض فقط.

فكلمة "غير لائق" مثلاً تكفي للإخبار عن حالة الشخص مثلاً دون ذكر تفاصيل المرض.

وأخيراً نقترح ما يلي:

(١) لا بد من التركيز على إبراز أهمية الفحص الطبي قبل الزواج من الناحية الشرعية والطبية والاجتماعية والاقتصادية، وذلك من خلال برامج التثقيف المختلفة التي يجب أن تشمل المدارس والكلية والجامعات والجمعيات، ومن خلال وسائل الاعلام المختلفة المقروءة والمسموعة والمرئية.

(٢) التركيز على أهمية مرضين ظاهرين، لأن آثارهما السلبية معروفة للعامة والخاصة - كمنادج - وجعل الفحص لهما مجاناً وسرياً، بحيث يتعود الناس على الأمر من حيث المبدأ، ويتلاشى الحاجز النفسي عند الناس تجاه الفحص الطبي قبل الزواج.

(٣) عدم إلزامية اجراء جميع الفحوصات في المرحلة الراهنة، ريثما يتم تهيئة المجتمع نفسياً لمثل هذا الأمر، من خلال برنامج تثقيفي طويل الأمد، ينتهي بالاقبال الطوعي

^١ الطب في ضوء الإيمان للشيخ محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، بيروت ٢٠٠١ ص ٢٠٦

^٢ نظرة فقهية في الأمراض الوراثية: د. محمد رأفت عثمان ج٢ ص ٩٢٦

^٣ إفشاء السر الطبي وأثره في الفقه الإسلامي. د. علي محمد علي أحمد، دار الفكر الجامعي ص ٢٣٩

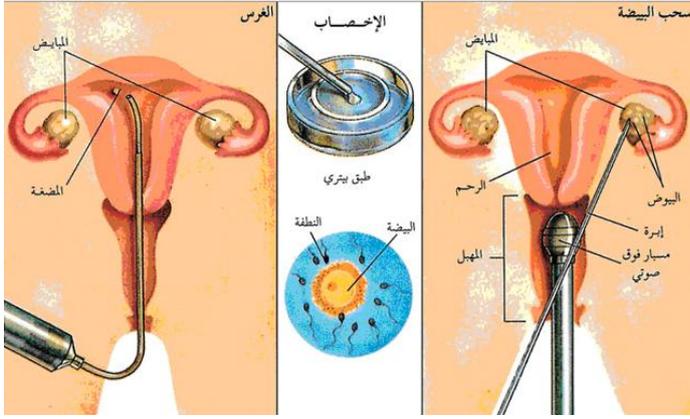
- والتلقائي على اجرائها ، لأن جعلها إلزامية بدون قناعة لا تجدي ، إذ لا يعدم بعض الناس القدرة على التحاليل والالتفاف على النص.
- (٤) رفع مستوى الصحة العامة وتحديث برامج التطعيم وخاصة ضد الأمراض المعدية التي لها مساس بالذرية والتشوهات الخلقية كالحصبة الألمانية مثلاً.
- (٥) على الجامعات أن تجعل دراسات مبرمجة ومكثفة حول الثقافة الطبية.

الفصل الخامس الفحص الجيني بعد الزواج

يقسم الفحص الجيني بعد الزواج إلى نوعين : فمنه ما يكون قبل الحمل ، ومنه ما يكون بعد الحمل .

أ) الفحص الجيني قبل الحمل :

وقد انتشر هذا النوع بعد انتشار طرائق التلقيح خارج الرحم في تحقيق الإنجاب، وهذا ما يعطي فرصة تشخيص بعض الأمراض في اللقيحة -خارج الجسد- ..



ويقوم الطبيب بتلقيح بويضات الزوجة بمني الزوج في أنبوب الاختبار، وبعد حدوث التلقيح وتكاثر خلايا اللقيحة تؤخذ خلية واحدة لإجراء الفحص الجيني عليها، والتعرف فيما إذا كانت مصابة بالمرض الوراثي المطلوب فحصه أم لا .

ومن مزايا هذه الطريقة تمكين الأسر التي سبق أن وُلد فيها طفل مصاب بمرض وراثي من تجنب هذا المرض ، كما يُتقى فيها مخاطر إجراء الفحص الجيني أثناء الحمل .

واختلف أهل العلم في حكم إجراء الفحص الجيني على الخلية الجنسية للتعرف على وجود مرض وراثي فيها أم لا على قولين :

القول الأول : أنه يجوز إجراء الفحص الجيني على البويضة الملقحة لمعرفة ما إذا كانت تحمل مرضاً وراثياً معيناً موجوداً عند أحد الزوجين أو كليهما ، ويمكن له أن ينتقل إلى الذرية ، وهو قول بعض الباحثين^١.

والثاني : أنه يحرم إجراء الفحص الجيني على الخلية الجنسية، وهو قول بعض الباحثين أيضاً^٢.

آثار الفحص الجيني قبل الحمل :

قد ينجم عن إجراء الفحص الجيني آثار معينة كفسخ عقد النكاح ، ومنع الحمل واختيار جنس الجنين.

^١ الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع : د. إياد أحمد إبراهيم دار الفتح للدراسات والنشر، ٢٠٠٣ : ص ٨٠ - ٨١ .

^٢ نظرة فقهية للإرشاد الجيني : د. ناصر الميمان ، مجلة جامعة أم القرى ، المجلد ١٢ صفر ١٤٢١ ص ٥٠٨ .

فقد تؤدي معرفة المصاب بالمرض الوراثي إلى أن يطلب الطرف السليم فسخ عقد النكاح بسبب إصابة الآخر .

وأما اختيار جنس الجنين ، فمن المعروف أن من الأمراض الوراثية ما ينتقل عن طريق الصبغي الجنسي ، فيصاب به الذكور دون الإناث أو العكس .

وهناك طرق عديدة قد يلجأ لها الطبيب لاختيار جنس الجنين، وذلك لتجنب ولادة طفل مصاب بمرض وراثي .

وقد اختلف أهل العلم في حكم ذلك على قولين:

الأول : جواز اختيار جنس الجنين لوجود الحاجة إلى ذلك، وهو أن المرض الوراثي يصيب جنساً دون آخر، وهذا قول أكثر الباحثين^١.

الثاني : أنه يحرم اختيار جنس الجنين ، وهو رأي بعض أهل العلم^٢.

(ب) الفحص الجيني أثناء الحمل :

مع تقدم الوسائل التقنية الحديثة ، تمكّن الباحثون من تشخيص بعض الأمراض الوراثية التي يحملها الجنين، وذلك بأخذ عينة من خلايا الجنين ودراسة جيناتها .

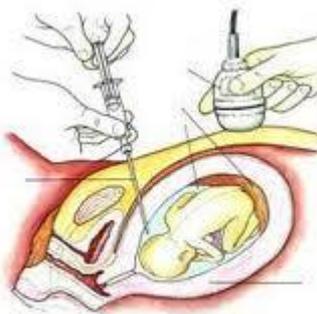
ويهدف الباحثون من وراء إجراء الفحص الجيني أثناء الحمل إلى اكتشاف المرض الوراثي عند الجنين مبكراً ، ومن ثم تزويد الوالدين بالاستشارة الوراثية لاتخاذ القرار المناسب .

وهناك ثلاث وسائل للكشف المبكر عن الأمراض الوراثية أثناء الحمل ، وهي :

(١) فحص السائل الأمنيوسي المحيط بالجنين .

(٢) أخذ عينة من المشيمة .

(٣) أخذ عينة دم من الحبل السري للجنين .



عملية بزل السائل الامنيوسي باستخدام الموجات فوق الصوتية

(١) فحص السائل الأمنيوسي :

وهو السائل الذي يحيط بالجنين في الرحم ، وفيه أنواع من خلايا جسم الجنين ، ويمكن سحب عينة من هذا السائل التعرف على التركيب الوراثي للجنين، ولا يسمح بإجراء هذا الفحص إلا حين تكون هناك دلائل

^١ اختيار جنس الجنين ، دراسة فقهية طبية : د. عبدالرشيد قاسم ، ص ٧١ ، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية (٢ / ٣١٠ - ٣١٦) ، أحكام الهندسة الوراثية ص ٢٠٨ .

^٢ اختيار جنس الجنين ، دراسة فقهية طبية ، ص ٦١ - ٦٢ ، وقضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية (٢ / ٢٩٦ - ٢٩٨)

قوية تشير إلى أن الجنين مصاب بتشوه خلقي أو بأحد الأمراض الوراثية ، حيث أن هذه الطريقة قد تزيد قليلاً من نسبة الاجهاض .

وتتميز هذه الطريقة بأنها سهلة متوفرة في أكثر المراكز الطبية ، إلا أن إجرائها قد يكون في وقت متأخر من الحمل ، وقد لا تظهر النتائج إلا بعد مضي أكثر من ٤ أشهر على الحمل .



(٢) أخذ عينة من المشيمة:

من المعروف أنه يوجد في المشيمة خلايا من الجنين، وبالتالي يمكن أخذ عينة منها بإدخال قسطار عبر عنق الرحم أو من خلال جدار البطن ، ومن ثم التعرف على الجينات (المورثات) المعتلة الحاملة للمرض الوراثي .

ويجرى هذا الفحص عادة في الأسبوع السابع أو الثامن من الحمل .

وتمتاز هذه الطريقة بأنها تعطي نتائجها في مرحلة مبكرة من الحمل (أي قبل الأسبوع الثاني عشر من الحمل) ، إلا أنها قد تزيد نسبة الاجهاض بنسبة ٢٪ فوق المعدل الطبيعي .

(٣) أخذ عينة دم من الحبل السري :

وتعتبر هذه الطريقة أسهل من غيرها ، وفيها يتم أخذ عينة من دم الجنين من الحبل السري ، إلا أنها لا تُجرى عادة إلا في وقت متأخر من الحمل (أي بعد ١٢٠ يوم من الحمل)^١

حكم الفحص الجيني أثناء الحمل :

اختلف أهل العلم في هذا الحكم على قولين:
الأول : التحريم ، وهو رأي بعض الباحثين^٢ .

والثاني: الجواز بشرطين :

(١) أن تتوفر الحاجة الداعية للتشخيص ، كأن توجد دلائل قوية تشير إلى إصابة الحمل بمرض وراثي.

(٢) انتفاء الضرر من الفحص على الأم والجنين ، وهو قول جمع من الباحثين^٣ .

^١ الفحص قبل الزواج والاستشارة الوراثية : د. محمد علي البار ص ٢٣ - ٢٦ ، التشخيص المبكر للأمراض الوراثية : د. محسن الحازمي ضمن بحوث ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني .

^٢ الفحص الجيني في نظر الاسلام : د. عبدالفتاح محمود ادريس ، مجلة البحوث الطبية الفقهية المعاصرة العدد ٥٩ (١٤٢٤هـ) ص ١٢١

^٣ الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي : د. عبدالناصر أبو البصل ، ضمن " دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة " ، نظرة فقهية للإرشاد الجيني: د. ناصر الميمان ، و أحكام الهندسة الوراثية: د. سعد الشويرخ ص ٢٤٩ "

الفصل السادس العلاج الجيني

لا شك أن مجال الهندسة الوراثية هو تشخيص الأمراض الوراثية وعلاجها . ويتم الأمر الأول بالفحص الجيني الذي تعرضنا إليه في فصل سابق ، والغرض منه معرفة حاملي المورثات المعتلة للوقاية من الإصابة بها ، وذلك بعدم الزواج فيما بين المصابين بها .

والأمر الثاني هو معالجة المرض الوراثي بنقل الجينات ، ويقصد بـ"العلاج الجيني" نقل جزء من الحمض النووي إلى خلية لإعادة الوظيفة التي يقوم بها هذا الجين إلى طبيعتها". ويأمل الباحثون أن يتمكنوا في المستقبل من معالجة أكثر من ٤٠٠٠ مرض يصيب الانسان بسبب خلل في الجينات .

ورغم ذلك ، لا بد من التأكيد على أن تجارب العلاج الجيني مازالت تتطوي على مخاطر كبيرة ، وإن عملية نقل الجينات تتعرض لعدة انتقادات منها :

- (١) أنه ليست هناك خبرة كافية وتجارب طويلة .
- (٢) قد يترتب على بعض الحالات مخاطر تهدد الانسان ، وخاصة في تحضير الناقلات الفيروسية.
- (٣) احتمال ظهور أمراض جديدة قد لا يعرف لها علاج طبي .^١

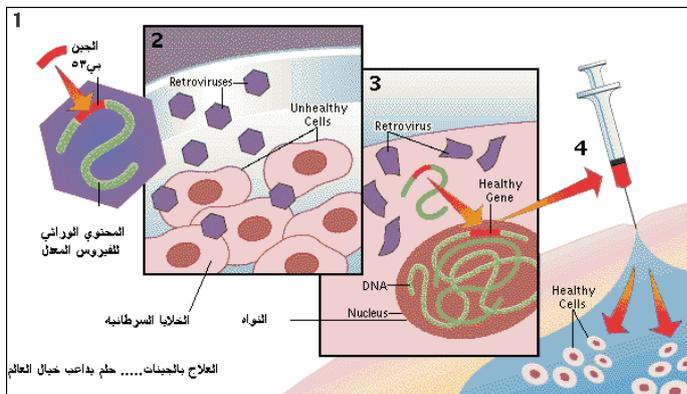
ولهذا فلا ينبغي النظر إلى أن نقل الجينات سيشفى الأمراض الوراثية دون احتمال حدوث أضرار أثناء تطبيقها . ولهذا لم تظهر فاعلية العلاج بالمورثات حتى الآن .

طرق العلاج الجيني:

والعلاج الجيني يعني إصلاح الخلل في الجينات، أو تطويرها، أو استئصال الجين

المسبب للمرض واستبدال جين سليم به، وذلك بإحدى الطريقتين التاليتين :

الطريقة الأولى: عن طريق الخلية العادية : وذلك بإدخال التعديلات المطلوبة وحقنها للمصاب، فإدخال الجين إلى



^١ العلاج الجيني والانعكاسات الأخلاقية : د. صديقة العوضي " ضمن بحوث ندوة الانعكاسات الأخلاقية في العلاج الجيني ص ١٣ - ١٤ "

الكروموسوم في الخلية يجب أن يكون في موقع محدد، لأن الإدخال العشوائي قد يترتب عليه أضرار كبيرة. ومن المعلوم أن توصيل الجينات يمكن أن يتم بطرق كيميائية، أو فيزيائية، أو بالفيروسات

الطريقة الثانية: عن طريق إدخال تعديلات مطلوبة على الحيوان المنوي، أو الببيضة .

وقد اتفقت جميع الدوائر على منع هذه الطريقة في الوقت الحاضر حتى يتم حدوث تقدم علمي يضمن عدم حدوث ضرر في الأجيال القادمة.

وقد أثرت الشبهات حول الطريقتين، حيث أثرت على الطريقة الأولى شبهة أخلاقية، وهي: هل البصمة الوراثية لهذا الشخص ستكون مطابقة لابنه؟

كما أثرت على الطريقة الثانية شبهة تأثير إدخال التعديلات على الحيوان المنوي أو الببيضة^١

ولذلك لا بدّ من التأكيد على هذا الجانب الأخلاقي وهو أن العلاج في الحالتين لا بدّ ألا يؤدي بأي حال من الأحوال إلى التأثير في البنية الجينية، والسلالة الوراثية^٢.

منافع العلاج الجيني:

هناك فوائد كبيرة ومنافع كثيرة تتحقق من خلال العلاج الجيني يمكن أن نذكر أهمها :

- (١) الاكتشاف المبكر للأمراض الوراثية، ويمكن حينئذ منع وقوعها أصلاً بإذن الله، أو الإسراع بعلاجها، حيث بلغت الأمراض الوراثية المكتشفة أكثر من ٦ آلاف مرض، وبالتالي يستفيد الملايين من مثل هذا العلاج الجيني .
- (٢) تقليل دائرة المرض داخل المجتمع، وذلك عن طريق الاسترشاد الجيني، والاستشارة الوراثية .
- (٣) إثراء المعرفة العلمية عن طريق التعرف على المكونات الوراثية، ومعرفة التركيب الوراثي للإنسان، بما فيه القابلية لحدوث أمراض معينة كارتفاع ضغط الدم والنوبات القلبية، والسكري ونحوها .
- (٤) الحد من اقتران حاملي الجينات المريضة، وبالتالي الحد من الولادات المشوهة .
- (٥) إنتاج مواد بيولوجية، وهرمونات يحتاجها جسم الإنسان للنمو والعلاج .

^١ د. محمد علي البار " نظرة فاحصة للفحوصات الطبية "، ود. حسان حتوت " قراءة الجينوم البشري "، ود. ناصر الميمان " الإرشاد الجيني " بحث مقدم إلى الندوة الحادية عشرة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية المنعقدة في الكويت عام ١٩٩١هـ، ود. عجيل النشمي " الوصف الشرعي للجينوم البشري " بحث مقدم إلى الندوة الأنفة الذكر، ود. عمر الألفي " الجينوم البشري".

^٢ العلاج الجيني.. من منظور الفقه الإسلامي : أ.د. علي محيي الدين القرّة داغي ، بحث على الإنترنت.

سلبيات العلاج الجيني وأخطاره:

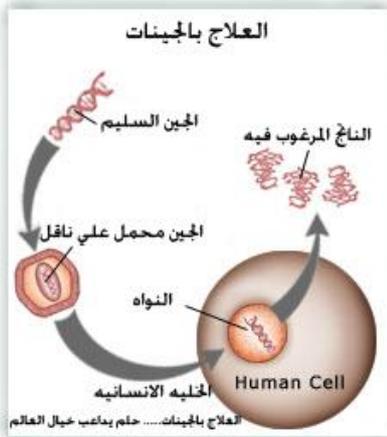
تترتب على العلاج الجيني بعض السلبيات في نواحي اجتماعية ونفسية، منها :

(١) قد يتعرض الفرد من خلال كشف بعض الأمراض الوراثية، لعدم القبول في الوظائف، أو التأمين بصورة عامة، والامتناع عن الزواج منه رجلاً كان أو امرأة؛ مما يترتب عليه إضرار به دون ذنب اقترفه. وقد لا يصبح هذا الشخص مريضاً رغم أنه حامل للجين المريض، فليس كل حامل للمرض مريض، ولا كل مرض متوقع يتحتم وقوعه .

(٢) التأثير على ثقة الإنسان بنفسه، والخوف من المستقبل المظلم؛ مما يترتب عليه أمراض نفسية خطيرة.

(٣) هناك عوامل أخرى إلى جانب الوراثة ، لها تأثير كبير على إحداث الأمراض كنمط الحياة وغيره. إضافة إلى الطفرات الجينية التي قد تحدث في البيضة أو الحيوان المنوي .

(٤) وهناك مفسد أخرى إذا ما تناول العلاج الجيني الصفات الخلقية من حيث الطول والقصر، والبياض والسواد، ونحو ذلك، أو ما يسمى بتحسين السلالة البشرية، مما يدخل في باب تغيير خلق الله وهو محرّم أصلاً.



أنواع العلاج الجيني:

ويقسم العلاج الجيني إلى نوعين :

أولاً : نقل الجين إلى الخلايا الجنسية (التناسلية).

ثانياً : نقل الجين إلى الخلايا الجسدية.

أولاً : نقل الجين إلى الخلايا الجنسية (التناسلية):

ويتم فيه نقل الجين (المورث) السليم إلى الخلايا التناسلية المذكورة أو المؤنثة قبل تمايز خلاياها، ويؤدي ذلك إلى انتقال الجين إلى جميع خلايا الجسم .

وهذا ما جعل كثيراً من الأطباء يرى ضرورة منع استخدام هذه التقنية، كما أن القوانين الطبية الدولية تمنع المساس بها .

^١ د. صالح عبد العزيز كريم :الكائنات وهندسة المورثات " بحث مقدم إلى ندوة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية الحادية عشرة

ويهدف نقل الجين إلى الخلية التتاسلية إما إلى معالجة الأمراض الوراثية التي يمكن أن تصيب المولود في المستقبل، أو إلى تحسين صفات المولود كأن يكون أكثر طولاً أو أعظم قوة !!.

حكم نقل الجين من أحد الزوجين لغرض علاجي :

اختلف أهل العلم في حكم نقل الجين من أحد الزوجين إلى الخلية الجنسية إذا كان القصد منه علاج الأمراض الوراثية إلى قولين :

القول الأول : يحرم نقل الجين إلى الخلية التتاسلية ، وهو قول كثير من الباحثين ، وبه صدرت توصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية^١ وندوة الإنعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني^٢

والقول الثاني : يجيز نقل الجين من أحد الزوجين إلى الخلية التتاسلية بشروط، وبه قال بعض الباحثين.^٣

حكم نقل الجين من أحد الزوجين لغرض غير علاجي :

اتفق أهل العلم على حرمة نقل الجين المأخوذ من أحد الزوجين إلى الخلية التتاسلية إذا كان الغرض من ذلك تعديل صفات المولود، وبه صدرت قرارات وتوصيات المجمع الفقه الاسلامي التابع لرابطة العالم الاسلامي^٤ والمنظمة الاسلامية للعلوم الطبية^٥ وندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني .

حكم نقل الجين من غير الزوجين :

أ) أن يكون النقل لغرض علاجي :

من ذهب إلى تحريم نقل الجين المأخوذ من أحد الزوجين ، فقد رأى أيضاً تحريم نقل الجين المأخوذ من غير الزوجين من باب أولى .

أما من قال بجواز نقل الجين المأخوذ من أحد الزوجين ، فقد اختلفوا فيما إذا كان من غير الزوجين على قولين :

القول الأول : يحرم نقل الجين المأخوذ من غير الزوجين إلى الخلية التتاسلية، وهذا هو رأي جمع من الباحثين .

القول الثاني : يجيزه بشروط .

^١ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني : رؤية اسلامية - جمادي الآخرة ١٤١٩ هـ
^٢ أعمال ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ٢٠ أكتوبر ٢٠٠١
^٣ الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع : د. إياد أحمد ابراهيم ١٤٢٣ هـ ، وأحكام الهندسة الوراثية د.سعد الشويرخ ص ٢٠٢ - ٢٠٣
^٤ الدورة الخامسة عشرة رجب ١٤١٩ هـ
^٥ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - جمادي الآخرة ١٤١٩ هـ

ب) أن يكون النقل لغرض تحسيني :

اتفق أهل العلم على تحريم نقل الجين المأخوذ من غير الزوجين إلى الخلية التناسلية إن كان بقصد تغيير صفات المولود ، وبه صدرت فتاوى من مجمع الفقه الاسلامي التابع لرابطة العالم الاسلامي^١ والمنظمة الاسلامية للعلوم الطبية^٢.

ثانياً : نقل الجين إلى الخلايا الجسدية :

ويتم ذلك بأخذ الجين السليم من إنسان آخر غير مصاب بالمرض، ثم يستنسخ في المختبر لإنتاج كميات أكبر منه، ومن ثم ينقل بواسطة ناقل مناسب إلى خلايا الإنسان المريض .

ويختلف نقل الجين إلى الخلية الجسدية عن نقله إلى الخلية التناسلية في عدة أمور :

- (١) في حالة النقل الجيني للخلايا الجسدية ، يكون النقل لخلايا معينة كخلايا الكبد أو القلب أو غيره .
- (٢) أن هذا النقل يحدث تغييراً في التركيب الوراثي لخلايا عضو معين كالكبد أو القلب مثلاً ، أما في حالة نقل الجين إلى الخلايا التناسلية، فإن التغيير يحدث في التركيب الوراثي لخلايا الجنين كلها .
- (٣) تتم عملية نقل الخلايا الجسدية بعد ولادة الإنسان وإصابته بالمرض ، أما في حالة الخلايا التناسلية فتتم في بداية تشكل الجنين .
- (٤) جميع التجارب المتعلقة بالعلاج الجيني تجرى على الخلايا الجسدية ، ويمنع طبيياً إجراؤها على الخلايا التناسلية .^٣

حكم نقل الجين إلى الخلايا الجسدية :

(١) نقل الجين لغرض علاجي :

حيث ينقل الجين السليم إلى خلايا المريض ليؤدي وظيفة الجين المتعطل ، ويعود العضو إلى أداء وظيفته الطبيعية . ويعود العضو إلى أداء وظيفته الطبيعية . واختلف أهل العلم في حكم نقل الجين من خلية سليمة إلى أخرى مريضة بقصد العلاج إلى قولين :

^١ الدورة الخامسة عشرة رجب ١٤١٩ هـ
^٢ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - جمادى الآخرة ١٤١٩ هـ
^٣ قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية ٢ / ١٨٤ - ١٨٥ ، نظرة في العلاج الجيني ص ١٤ ، أحكام الهندسة الوراثية ص ٣٢٨ بتصريف .

القول الأول : يجيز نقل الجين إلى الخلية الجسدية، وهو قول جمهور الباحثين، وبه صدرت توصيات كل من مجمع الفقه الاسلامي التابع لرابطة العالم الاسلامي بالأكثرية^١ ، والمنظمة الاسلامية للعلوم الطبية^٢ ، وندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني^٣ .
وذلك بشرط ألا يؤدي إلى ضرر أعظم ، وأن تتحقق المصلحة من إجرائه وأن يكون الوسيلة الوحيدة لعلاج المرض .

القول الثاني : يحرم نقل الجين إلى الخلية الجسدية، وهو قول بعض الباحثين.

(٢) نقل الجين لغرض تحسيني :

ويكون الغرض منه إحداث تغيير في صفات الإنسان من حيث الشكل أو القوة أو الذكاء ، واختلف أهل العلم في حكمه على قولين :

القول الأول : يحرم نقل الجين إلى الخلية الجسدية ، وهو قول أكثر أهل العلم ، وبه صدرت توصية كل من مجمع الفقه الاسلامي التابع لرابطة العالم الاسلامي بالأكثرية^٤ والمنظمة الاسلامية للعلوم الطبية^٥ وندوة الانعكاسات الاخلاقية للعلاج الجيني^٦ .

القول الثاني : يجيز نقل الجين إلى الخلية الجسدية وهو قول بعض الباحثين.^٧

الضوابط الشرعية التي ينبغي في إطارها مباشرة العلاج الجيني :

- الجواز الشرعي مرتبط بأخذ كل الاحتياطات العلمية والتقنية والفنية والمعملية والاحترازية؛ لتفادي كل الأضرار التي يمكن أن تترتب على العلاج الجيني. وضرورة تفادي ما يترتب على الحيوانات المحورة وراثياً من الجينات الغريبة. فالشريعة الإسلامية مبنية على تحقيق المصالح ودرء المفسد، فأينما تكن المصلحة الحقيقية فنمَّ شرع الله تعالى.
- أن تكون المنافع المتوخاة من العلاج محققة في حدود الظن الغالب، أما إذا كانت آثاره الإيجابية مشكوكاً فيها، أو كانت بعبارة الفقهاء: "مصالح موهومة"، فلا يجوز إجراؤه على الإنسان .
- أن تكون نتائج العلاج الجيني مأمونة لا يترتب عليها ضرر أكبر، فلا تؤدي إلى هلاك أو ضرر بالبدن، أو العقل، أو النسل، أو النسب .

^١ الدورة الخامسة عشرة رجب ١٤١٩ هـ

^٢ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - جمادي الآخرة ١٤١٩ هـ

^٣ أعمال ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ٢٠ أكتوبر ٢٠٠١

^٤ الدورة الخامسة عشرة رجب ١٤١٩ هـ

^٥ ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - جمادي الآخرة ١٤١٩ هـ

^٦ أعمال ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني ٢٠ أكتوبر ٢٠٠١

^٧ الهندسة الوراثية ومقاصد الشريعة ص ١٩٦ وأحكام الهندسة الوراثية د. سعد الشويرخ

- أن يكون العلاج في حدود الأغراض الشريفة، وأن يكون بعيداً عن العبث والفضوى؛ وذلك بألا يكون لأجل إثبات قوة العلم فقط، دون أن يترتب عليه منافع للبشرية .
- ألا يكون العلاج الجيني في مجال التأثير على السلالة البشرية وعلى فطرة الإنسان السليمة شكلاً وموضوعاً، وبعبارة أخرى لا يؤدي إلى تغيير خلق الله.
- أن يكون العلاج بالطبيبات لا بالمحرّمات إلا في حالات الضرورة التي تقدر بقدرها .
- أن لا يؤدي العلاج إلى الإضرار بالبيئة، وإلى تعذيب الحيوان.
- ألا يتجاوز التعامل بالعلاج الجيني حدود الاعتدال فلا يصل إلى حدود التبذير والإسراف .
- ألا يجرى أي علاج جيني على الإنسان إلا بعد التأكد من نجاحه بنسبة كبيرة .
- أن يكون القائمون بهذه التجارب وبالعلاج الجيني من ذوي الإخلاص والاختصاص والتجربة والخبرة .
- أن تكون المختبرات الخاصة بالجينات والعلاج تحت مراقبة وإشراف الدولة، أو الجهات الموثوق بها؛ وذلك لخطورة هذه الاختبارات الجينية وآثارها المدمرة إن لم تكن تحت المراقبة¹ .

¹ العلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي أ.د. علي محيي الدين القرّة داغي ، بحث على الإنترنت بتصرف.

الفصل السابع الأبحاث الوراثية

الأبحاث في مجال الوراثة والجينات (المورثات):

اتفقت الهيئات الدولية ومنها منظمة الصحة العالمية ومنظمة اليونسكو وغيرها من الهيئات الدولية على الإعلان العالمي للمجين البشري وحقوق الإنسان.

والمادة الأولى فيه تنص على: أن الجين البشري هو قوام الوحدة الأساسية لجميع أعضاء الأسرة البشرية وقوام الاعتراف بكرامتهم ، وتنوعهم ، وهو بالمعنى الرمزي ، تراث الإنسانية.

وتنص المادة الثانية: أن لكل إنسان الحق في أن تحترم كرامته وحقوقه أيضاً كانت سماته الوراثية.

وتنص المادة الرابعة على: عدم جواز استخدام المجين البشري في حالته الطبيعية للحصول على مكاسب مالية.

وتنص المادة الخامسة على أنه: لا يجوز إجراء أي بحث أو القيام بمعالجة أو تشخيص يتعلق بمجين (موروثات) شخص ما ، إلا بعد إجراء تقييم صارم ومسبق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام التشريعات الوطنية في هذا الشأن، كما ينبغي الحصول على الإذن الواعي والمتبصر من الشخص المعني. وفي حالة عدم أهليته ينبغي الحصول على إذن وليه الشرعي والقانوني... وينبغي احترام حق كل شخص في أن يحاط علماً بنتائج أي فحص وراثي وعواقبه، أو رغبته في عدم المعرفة. ويجب أن تخضع بروتوكولات البحوث إلى تقييم صارم وفقاً للمعايير الدولية والوطنية. ولا يجوز إجراء أي بحث لا ترجى منه فائدة مباشرة لمن يجرى عليه البحث، وخاصة إذا كان قاصراً أو ناقص الأهلية. وينبغي حماية حقوق كافة الأفراد الذين يجرى عليهم البحث، وإذا حدث لهم ضرر جسدي أو معنوي فإن من حقهم الحصول على التعويض العادل كما تقرره هيئة علمية قانونية، أو القضاء من تلك المنطقة من العالم. ولا بد من الحفاظ على سرية البيانات الوراثية الخاصة بشخص يمكن تحديد هويته. وإذا حدث إفشاء لهذا السر خارج مجال البحث المحدد فإن الشخص المسؤول عن ذلك يعاقب، كما أن من حق الشخص المتضرر المطالبة بالتعويض العادل.

ولا يجوز لأي بحث مهما كانت أهميته العلمية أن يعلو على احترام حقوق الإنسان والكرامة الإنسانية، كمل لا يجوز إجراء أبحاث متعلقة بالاستتسال (الاستساخ) البشري التي تؤدي إلى استنساخ البشر وتكاثرهم بهذه الطرق العلمية.

وعلى الباحثين في مجالات المجين البشري (المورثات) أن يدركوا مدى التبعات الأخلاقية والاجتماعية الملقاة على عاتقهم المترتبة على أبحاثهم. كما أن أصحاب القرار في المجالات العلمية والبحثية في هذا المجال يتحملون المسؤولية عن الأضرار التي يمكن أن تصيب الأفراد أو المجتمع من جراء هذه البحوث. ولا بد من تقييم هذه الأبحاث قبل أن تجرى من قبل لجان علمية وأخلاقية بعد تحديد أهدافها ومنافعها المرجوة، وطرق البحث، وكيفية الحصول على المعلومات، والمجموعة التي سيتم البحث عليها، واحتمالات الضرر، وأن يكون ذلك واضحاً منذ البداية. وأن يعرف الذين سيقع عليهم البحث هذه الاحتمالات كافة وأن تكون موافقتهم متبصرة وواعية.

وينبغي للدول أن تقر بأهمية العمل على إنشاء لجان للأخلاقيات المتعلقة بهذه البحوث وأن تكون مستقلة ومتعددة التخصصات، ولها حق قبول أو رفض أي بحث لا يلتزم بالمعايير الدولية والوطنية المحلية، كما أن من واجبها مراقبة سير تلك الأبحاث وعدم حصول أي ضرر منها، أو أي خلل في تنظيمها وسير عملها.

وينبغي للدول أن تحترم وتشجع قيام تضامن إيجابي تجاه الأفراد والأسر وفئات السكان المعرضين بوجه خاص للأمراض والعاهات الوراثية أو المصابين بها. ويتعين عليها تشجيع البحوث الرامية إلى اكتشاف الأمراض الوراثية، أو الأمراض التي تؤثر فيها الوراثة، من أجل إيجاد وسائل ناجعة للوقاية منها، وعلاجها عند حدوثها أو التخفيف من آثارها الضارة. وعلى الدول كافة أن تتعاون في مجال البحوث الوراثية وتشجيع الدول النامية على امتلاك القدرات العلمية والبحثية في هذا المجال، وتشجيع التبادل الحر للمعلومات والمعارف العلمية، وعدم احتكارها في مجالات البيولوجيا، والمجين البشري (الوراثة)، والطب.

كما ينبغي لكل دولة أن تعمق نشر المعلومات عن المورثات (الجينات) في المدارس والجامعات وأجهزة الإعلام دون تهويل، والعمل على نشر الروح العلمية في هذه المجالات، وإحاطة الجمهور بالمزايا العلمية في هذه المجالات، مع تعريفه بالمخاطر والمزالق، والسماح بإجراء حوار على مستويات متعددة حول هذه القضايا الشائكة¹.

وقد أقيمت ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري العلاج: رؤية إسلامية في دولة الكويت في الفترة من (٢٣ - ٢٥) جمادى الآخرة ١٤١٩هـ / ١٣ - ١٥ أكتوبر ١٩٩٨م، بمشاركة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية (الكويت)، والمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية (الإسكندرية)، ومجمع الفقه الإسلامي - جدة، والمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، وسارت في توصياتها على سنن الإعلان العالمي للمجين البشري وحقوق الإنسان.

¹ أخلاقيات البحوث الطبية: د. محمد علي البار ود. حسان شمسي باشا، دار القلم، دار البشير جدة، ٢٠٠٨ م

وفي مجال الهندسة الوراثية منعت استخدام الخلايا الجنسية (البويضات والحيوانات المنوية) أو اللقاح لأن أي تغيير في تركيبها الوراثي (الجينومي) سينتقل عبر الأجيال.. وبما أن الأبحاث في هذا المجال لا تزال في بدايتها فإن بحث الخلايا الجنسية (Germ Cell) وتغييرها بواسطة الهندسة الوراثية قد يؤدي إلى أضرار بالغة الخطورة. ولذا ينبغي أن تنحصر هندسة الجينات البشرية على الخلايا الجسدية العامة، بمنع استعمال الهندسة الوراثية في الإنسان لغير هدف التداوي من الأمراض الوراثية الخطيرة، كما نادى بمنع استعمال استخدام الهندسة الوراثية فيما يسمى تحسين السلالة البشرية أو محاولة العبث الجيني بشخصية الإنسان وأهليته وطباعه وميوله. وأدانت بشدة أي استعمال لهندسة الجينات في الأغراض الشريرة أو تخطي الحاجز الجيني بين أجناس مختلفة من المخلوقات وخاصة تلك التي تؤثر على الجينوم البشري.

وأصدر مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة قرارات مشابهة في دورته الخامسة عشرة (١١ - ١٥ رجب ١٤١٩هـ / ٣١ أكتوبر - ٤ نوفمبر ١٩٩٨م). وقد أكد القرار الأول على تأكيد ودعم القرار الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بشأن الاستنساخ البشري والتأكيد على منع الأبحاث فيه.

وأكد المجمع على الاستفادة من علم الهندسة لوراثية في الوقاية من المرض أو علاجه أو تخفيف ضرره بشرط ألا يترتب على ذلك ضرر أكبر، وتشجيع كافة الأبحاث المتعلقة بهذا الخصوص (بالشروط السابقة).

كما أكد المجمع على عدم جواز استخدام علوم الهندسة الوراثية في الأغراض الشريرة والعدوانية وفي كل ما يحرم شرعاً. ومنع منعاً باتاً أي بحث أو إجراء يؤدي إلى العبث بشخصية الإنسان ومسؤوليته الفردية أو أي تدخل في بنية المورثات بدعوى تحسين السلالة البشرية.

وقرر بأنه لا يجوز إجراء أي بحث أو القيام بأية معالجة أو تشخيص يتعلق بمورثات إنسان ما إلا بعد إجراء تقييم دقيق وسابق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة ، وبعد الحصول على الموافقة المقبولة شرعاً مع الحفاظ على السرية الكاملة للنتائج، ورعاية أحكام الشريعة الإسلامية الغراء القاضية باحترام حقوق الإنسان وكرامته.

ونبه المجمع إلى الحذر ومراقبة المنتجات المهندسة وراثياً في حقل الزراعة وتربية الحيوان لمنع حدوث أي ضرر من استعمالها ولو على المدى البعيد ، بالإنسان أو الحيوان أو البيئة.

الحفاظ على سرية المعلومات في الأبحاث الوراثية:

السِر هو الذي يفضي به إنسان إلى غيره، أو يطلع عليه بحكم معاشرته أو مهنته ويستكتم عليه أو دلت القرائن على طلب الكتمان، أو كان من شأنه في العادة أن يُكتم، أو تضمن ضرراً، أو عيباً يكره اطلاع الناس عليه، أو تضمن إفشاؤه الإفساد بينه وبين غيره.

وإفشاء السر محرم في الأصل، ويزداد التحريم إن تضمن إفساداً أو ذكراً لعيب فيه.

ولا فرق في إذاعة السر بين الطبيب وغيره، ولكنه في الطبيب أكد وألزم، لأنه قد آمنه الناس على أعراضهم وعوراتهم وأسرارهم. فيكون بذلك مع إثمه خائناً للأمانة ومفرطاً في الواجب الذي نيظ به، ويأخذ حكمه من كان في مثل وضعه¹.

وينبغي على الباحث مراعاة أحكام السر الطبي خلال كل مراحل البحث، واتخاذ إجراءات أمان وقائية لحماية سرية المعلومات المتعلقة بالمرضى الذين يُجرى عليهم البحث، ويجب عليه إبلاغهم بذلك.

وفيما يتعلق بالبحث العلمي على المواد الوراثية، فإن الأمر فيه أشد.

وقد حددت المادة ٧٢ من "نظام مزاولة البحث على المخلوقات الحية" في المملكة العربية السعودية شروط القيام بالبحث العلمي على المواد الوراثية على الشكل التالي:

"يجب أن يتم البحث العلمي المتعلق بالمادة الوراثية بالأسلوب الذي يضمن مطابقة البحث للأسس العلمية المقبولة والمتعارف عليها دولياً. وعلى الباحث (أو فريق البحث) إعداد خطة تفصيلية تتضمن هدف البحث وأسلوب المعالجة والنتائج المحتملة والقيود التي ترد عليه قبل عرضه على اللجنة المحلية لمراجعته وتحكيمه، وإعطاء موافقتها النهائية على المباشرة فيه. وعلى اللجنة المحلية أن تتأكد من أن فريق البحث العلمي يملك الخبرة والتدريب اللازمين لنوعية البحث خاصة فيما يتعلق بالطرق والتقنيات المخبرية، وأن تكون خطة البحث قد تضمنت كافة الإجراءات الوقائية والتقييمية العلمية الضرورية في مثل هذه الحالات المعمول بها في المختبرات العالمية.

ونصت المادة الرابعة والسبعون على أهمية الحفاظ على سرية المعلومات في الأبحاث الوراثية: "يجب على الباحث مراعاة السرية التامة وخصوصية النتائج المترتبة على البحث، خاصة عندما يتم الحصول على عينات البحث من قبل مرضى أو أسر أو قبائل".

وأكدت المادة الخامسة والسبعون على أن: "جميع النتائج المستخلصة من إجراء البحث على المادة الوراثية (خاصة إذا كانت ذات صبغة علاجية وتشخيصية) تعتبر ملكاً وطنياً لا

¹ الدكتور هاني عبد الله الجبير: الرؤية الشرعية لقضايا سرية المرضى، موقع صيد الفوائد، د. د. حامد الجدعاني: حكم إفشاء السر الطبي في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراة، جامعة أم القرى

يحق للباحث (الباحثين) منحه ، أو التصرف به لأي جهة داخلية أو خارجية بدون إذن رسمي من اللجنة الوطنية للأخلاقيات الحيوية والطبية مع المحافظة التامة على حقوق الباحث (الباحثين) المادية والعلمية".¹

الاختبارات الوراثية:

إذا كان من المقرر إبلاغ نتائج الاختبارات الوراثية للمريض او للطبيب المعالج، فيجب إعلام المريض بهذا قبل الشروع في البحث و يجب ابلاغه بأن العينات التي سيتم اختبارها ستدون عليها بياناته بشكل جلي.

ولا يجوز للباحثين إفشاء نتائج الاختبارات الوراثية أو التشخيصية إلى أقارب المرضى دون موافقتهم، أما في الأماكن التي يتوقع فيها عادة أقارب المرضى الذين تربطهم بهم علاقة وثيقة أن يطلعوا على مثل هذه النتائج ، فيجب أن تشير خطة البحث إلى الاحتياطات الملائمة التي يتعين اتخاذها لمنع إفشاء النتائج دون موافقة المرضى ، كما توضح هذا لجنة مراقبة آداب المهنة . وعلى الباحثين شرح هذه الاجراءات بشكل واضح أثناء عملية الحصول على موافقة مبنية على إدراك كامل بالعواقب المترتبة عليها.

أهمية سرية المعلومات عن الفرد والقبيلة والمجتمع في الأبحاث الوراثية والجينية:

لقد تضمن القرار السابق للمجمع الفقهي (رابطة العالم الإسلامي) المحافظة على سرية المعلومات الكاملة للنتائج ورعاية أحكام الشريعة الإسلامية الغراء القاضية باحترام الإنسان ورعايته (تحت بند خامساً).

وللأسف فإن بعض الأبحاث الوراثية التي تم إجراؤها في بعض البلاد العربية لم تتقيد بهذا الشرط الهام حيث نشرت بعض المجلات الطبية العلمية أن القبيلة الفلانية في المنطقة كذا لديها استعداد وراثي للمرض الفلاني، وهذا يعتبر إفشاء لسر ونوعاً من الوصمة ضد تلك القبيلة.

والشيء ذاته يُقال عن كشف المعلومات الوراثية لشركات التأمين الصحي ، وإذا تم ذلك فإن شركة التأمين إما أن ترفض التأمين الصحي على مثل ذلك الشخص وأسرتة الحاملين لتلك المورثات (الجينات) أو تطلب مبالغ إضافية كبيرة حتى تواجه الاحتمال الكبير بالإصابة بمرض وراثي خطير يكلف مبالغ باهظة في علاجه.

وكذلك تفعل بعض الشركات في بعض البلاد المتقدمة حيث تفرض على المتقدم على العمل إجراء فحوص اللياقة الطبية، ومن ضمنها الأبحاث الوراثية التي توضح أن هذا الشخص لديه استعداد بالإصابة بمرض القلب أو نوع من السرطان أو أمراض وراثية أخرى خطيرة. وبالتالي تفرض الشركة قبول هذا الشخص للوظيفة رغم أنه كفؤ لها، ولا يعاني

¹ "نظام مزاولة البحث على المخلوقات الحية"

من أي مرض عضال في ذلك الوقت، وهناك مجرد احتمال للإصابة بمرض وراثي عضال في مستقبل الأيام. وبما أن بعض الدول تفرض على الشركة أو جهة العمل أن تداوي منسوبيها فإن جهة العمل تلك تقوم برفض توظيف مثل تلك الحالات.

وقد قامت الدول التي يتم فيها مثل هذا الإجراء بفرض قوانين تعاقب من يقوم بذلك من جهات العمل باعتباره تمييزاً ضد هؤلاء الأشخاص الذين لم يذنبوا ولم يكن لهم دور في حمل هذه الجينات التي تجعلهم معرضين للإصابة بهذه الأمراض في مستقبل الأيام. ولكن تلك الإصابة غير مؤكدة وقد لا تحدث أبداً، والجدل الحاد لا يزال محتدماً في بعض البلاد الأخرى، بحيث تتخلى الشركة عن هذه المسؤوليات وتُحال إلى الدولة أو جهات مختصة تقوم بعلاج مثل هذه الحالات عند حدوثها.

بنوك المعلومات الوراثية :

لا شك أن هناك حاجة ماسة لإيجاد مصرف وراثي في كل دولة إسلامية ، وهذا ما سيكبح جماح الباحثين والفاحصين من إرسال العينات إلى المراكز البحثية والتشخيصية خارج حدود بلادهم، وجعل ذلك في أضيق الحدود ووفق ضوابط وأنظمة يتم مراقبتها بشكل صارم. وسيوفر معلومات عن كيفية انتقال المادة الوراثية بين الأجيال وتأثيرات المواد الكيميائية وغيرها من العوامل على المادة الوراثية .

ولعل من العوامل المؤثرة التي تسهم - إلى حد كبير - في الحد من هذه الظاهرة هو إنشاء مراكز للأبحاث والفحوصات الوراثية المتخصصة على المستوى المحلي ، خاصة وأن لدى الدول الإسلامية من الكوادر، ما يسهل ليس فقط إنشاءها ، بل حتى نقل وتوطين الكثير من التقنيات الوراثية العالمية الحديثة . إن الإرسال العشوائي لعينات المادة الوراثية وبصورة غير مبررة قد يصل إلى حد اعتباره نوعاً من العقوق والجحود ليس لشعوبنا وبلادنا فحسب ، بل هو نوع من العقوق والجحود لمستقبل ذواتنا وأسرنا. بل إن الأسوأ من ذلك هو أن يصل بنا الأمر أن نجني على الكثير من أجيالنا القادمة ، لرغبة أو نزوة علمية قد يشوبها الكثير من تحقيق الشهرة بأقصر الطرق فضلاً عن كون الدور الرئيس لبعض الباحثين هو توفير العينات فقط ثم يُنعت - بعد ذلك - جهده هذا بأنه نوع من التعاون العلمي مع المراكز العالمية ١.

وقد أنشئ في مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية بنك مركزي لحفظ المعلومات المتعلقة بالمادة الوراثية وتنظيم الاستفادة منها وفق أسس مستمدة من الشريعة الإسلامية، بما يضمن حماية الحقوق الفردية للأشخاص والمجتمع. وتقوم مصارف المادة الوراثية والأنسجة المختلفة بربط أنظمتها آلياً بقواعد معلومات موحدة بمدينة الملك عبدالعزيز

١ د. إبراهيم برجس العبد الكريم : أمننا الجيني هل فات الأوان؟ مقال على الإنترنت

للعلوم والتقنية. وبعد استكمال إنشاء المصارف يتم توعية العاملين في القطاعات الصحية بأهمية حفظ عينات لجميع أنماط الأمراض في مصارف المنطقة.

إيجاد بنوك وراثية وبيع المعلومات الوراثية:

يُعتبر إيجاد بنوك وراثية في بلد ما أمراً ذا فائدة لمعرفة المخاطر والأضرار المحتملة، ولوضع سياسة صحية في هذا الجانب تعتمد على المعلومات الميدانية، بحيث تقوم الجهات المختصة بوضع السياسة الصحية المطلوبة لمعالجة تلك المشكلة والتي تختلف من منطقة إلى أخرى في تلك الدولة.

ولكن أمر البنوك الوراثية أيضاً يحتاج إلى حزم في تطبيق السرية الكاملة بالنسبة للأشخاص والقبائل والمجتمعات بحيث لا تتعرض للمخاطر والأضرار والوصمة الاجتماعية.

وتعتبر المادة الوراثية ملكاً للأمة ولا تستطيع شركة أو هيئة خاصة احتكارها وتسويقها. وهو ما يتم للأسف الشديد في الولايات المتحدة بصورة خاصة، باعتبار أن ذلك يشجّع البحث العلمي، ويشجّع الباحثين والشركات في هذا المجال لإيجاد فحوص جديدة تستطيع التعرف على مزيد من المورثات (الجينات) التي تحمل الاستعداد للعديد من الأمراض الوراثية.

وهناك نقاش حاد في الولايات المتحدة حول هذه النقطة، وقد اعتبر الجينوم البشري بأكمله ملكاً للإنسانية ولا يجوز احتكاره والتحكّم فيه وبيعه وتسويقه.

وبالتالي لا يجوز بيع المعلومات الوراثية لشركات متخصصة تبحث عنها لتقوم باحتكارها وتسويقها. وينبغي التنبه لما يتم من أبحاث في هذا المجال بين الدول النامية (العالم الثالث) والدول المتقدمة تكنولوجياً حيث تقوم الشركات الضخمة في تلك الدول بالاستفادة من المواد الوراثية الموجودة في العالم الثالث وإيجاد فحوص تحتكرها تلك الشركات للتعرف على تلك الجينات الممرضة أو المؤهبة للمرض ثم تقوم ببيعها إلى مختلف دول العالم بأثمان باهظة وتستفيد منها مالياً في مجالات متعددة.

وتستفيد هذه الشركات الاحتكارية العالمية مادياً بينما لا يستفيد الأشخاص الذين تمّ جمع مادتهم الوراثية ودراستها، كما لا تستفيد دولهم ومجتمعاتهم من هذه المكتشفات. وتقتضي أصول العدالة في البحث العلمي أن يكون المردود لأي مكسب مادي عادلاً وموزعاً بين الأشخاص الذين أُجري البحث عليهم ومجتمعاتهم والشركات الاحتكارية الكبرى.

كما أن أي علاج يكتشف لهذه الأمراض ينبغي أن يقدم مجاناً للأشخاص الذين أُجري عليهم البحث وبثمن رمزي لمجتمعاتهم، وهي في الغالب مجتمعات فقيرة لا تستطيع أن تقدم الثمن الباهظ الذي تطلبه تلك الشركات.

وهذا الأمر ينطبق على كل البحوث سواء كانت متعلقة بالجينات أو غيرها من الأبحاث.

وينبغي بصورة خاصة أن تستفيد الدول الفقيرة في العالم الثالث من الأبحاث التي تُجرى على أرضها وسكانها، وذلك بالحصول على فوائد طبية من تلك الأبحاث، وعلى الحصول على العلاج إذا تمّ اكتشافه أو اختراعه بثمن رمزي لتلك الدولة التي ساهمت في الوصول إليه، وأن يحصل الأشخاص الذين اشتركوا في التجربة على العلاج لهذا المرض مجاناً.

ويجب تعويض أي فرد أو مجموعة أفراد تعرّضوا للضرر المادي أو المعنوي نتيجة هذه الأبحاث أو كشف معلومات عنهم أدّت إلى الضرر المادي أو الاجتماعي أو النفسي.¹

¹ أخلاقيات البحوث الطبية: د. محمد علي البار ود. حسان شمسي باشا، دار القلم، دمشق، مرجع سابق

توصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية

عقدت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ندوة بعنوان "الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية"، وذلك بمشاركة مجمع الفقه الإسلامي بجدة والمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية بالإسكندرية والمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، وذلك في الفترة من ٢٣ - ٢٥ جمادى الآخرة ١٤١٩هـ الذي يوافق ١٣ - ١٥ من شهر تشرين الأول/ أكتوبر ١٩٩٨م. وتوصلت الندوة في ختام عملها إلى التوصيات التالية :

أولاً : مبادئ عامة

(١) خلق الله الإنسان في أحسن تقويم ، وكرّمه على سائر المخلوقات ، وإن العبث بمكونات الإنسان وإخضاعه لتجارب الهندسة الوراثية بلا هدف أمر يتنافى مع الكرامة التي أسبغها الله على الإنسان مصداقاً لقوله تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ ﴾ (الإسراء : ٧٠) .

(٢) الإسلام دين العلم والمعرفة كما جاء في قوله تعالى : ﴿ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ (الزمر : ٩) ، وهو لا يحجر على العقل الإنساني في مجال البحث العلمي النافع ، ولكن حصيلة هذا البحث ونتائجه لا يجوز أن تنتقل تلقائياً إلى مجال التطبيقات العملية حتى تعرض على الضوابط الشرعية ، فما وافق الشريعة منها أجزى ، وما خالفها لم يجز . وإن علم الوراثة بجوانبه المختلفة هو - ككل إضافة إلى المعرفة - مما يحض عليه الإسلام ، وكان أولى بعلماء المسلمين أن يكونوا فيه على رأس الركب .

(٣) إن الحرص على الصحة والتوقي من المرض مما يوصي به الإسلام ويحض عليه ﴿ وَلَا تُقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ (البقرة : ١٩٥) ، " ومن يتوقّ الشر يوقه " . والتداوي في أصله مطلوب شرعاً لا فرق في ذلك بين مرض مكتسب ومرض وراثي . ولا يتعارض ذلك مع فضيلة الصبر واحتساب الأجر والتوكل على الله

(٤) لكل إنسان الحق في أن تحترم كرامته وحقوقه أياً كانت سماته الوراثية .

(٥) لا يجوز إجراء أي بحث أو القيام بأي معالجة أو تشخيص يتعلق بمجين (جينوم) شخص ما ، إلا بعد إجراء تقييم صارم ومسبق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام الشريعة في هذا الشأن ، والحصول على القبول المسبق والحر والواعي من الشخص المعني ، وفي حالة عدم أهليته للإعراب عن هذا القبول ، ويجب الحصول على القبول أو الإذن من وليه مع الحرص على المصلحة العليا للشخص المعني . وفي حالة عدم قدرة الشخص المعني على التعبير عن قبوله لا يجوز

إجراء أي بحوث تتعلق بمجينه (جينومه) ما لم يكن ذلك مفيدا لصحته فائدة مباشرة .

(٦) ينبغي احترام حق كل شخص في أن يقرر ما إذا كان يريد أو لا يريد أن يحاط علما بنتائج أي فحص وراثي أو بعواقبه

(٧) تحاط بالسرية الكاملة كافة التشخيصات الجينية المحفوظة أو المعدة لأغراض البحث أو لأي غرض آخر ، ولا تفضى إلا في الحالات المبينة في الندوة الثالثة من ندوات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بتاريخ ١٨ إبريل ١٩٨٧م حول سر المهنة .

(٨) لا يجوز أن يعرض أي شخص لأي شكل من أشكال التمييز القائم على صفاته الوراثية والذي يكون غرضه أو نتيجته النيل من حقوقه وحرياته الأساسية والمساس بكرامته .

(٩) لا يجوز لأي بحوث تتعلق بالمجين (الجينوم) البشري أو لأي من تطبيقات هذه البحوث، ولا سيما في مجالات البيولوجيا وعلم الوراثة والطب أن يعلو على الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية واحترام حقوق الإنسان والحرريات الأساسية والكرامة الإنسانية لأي فرد أو مجموعة أفراد .

(١٠) ينبغي أن تدخل الدول الإسلامية مضمار الهندسة الوراثية بإنشاء مراكز للأبحاث في هذا المجال ، تتطابق منطلقاتها مع الشريعة الإسلامية ، وتتكامل في ما بينها بقدر الإمكان ، وتأهيل الأطر البشرية للعمل في هذا المجال .

(١١) ينبغي على المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية الاهتمام بتشكيل لجان تهتم بالجوانب الخلقية للممارسات الطبية داخل كل دولة من الدول الإسلامية تمهيدا لتشكيل الاتحاد الإسلامي للأخلاق الطبية في مجال التكنولوجيا الحيوية .

(١٢) ينبغي لعلماء الأمة الإسلامية نشر مؤلفات لتبسيط المعلومات العلمية عن الوراثة والهندسة الوراثية لنشر الوعي وتدعيمه عن هذا الموضوع .

(١٣) ينبغي للدول الإسلامية إدخال الهندسة الوراثية ضمن برامج التعليم في مراحلها المختلفة مع زيادة الاهتمام بهذه المواضيع بالدراسات الجامعية والدراسات العليا .

(١٤) ينبغي على الدول الإسلامية الاهتمام بزيادة الوعي بموضوع الوراثة والهندسة الوراثية عن طريق وسائل الإعلام المحلية مع بيان الحكم الإسلامي في كل موضوع من هذه المواضيع .

(١٥) تكليف المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بمتابعة التطورات العلمية لهذا الموضوع وعقد ندوات مشابهة لاتخاذ التوصيات اللازمة إن جد جديد .

ثانيا - الجينوم (المجين) البشري :

إن مشروع قراءة الجينوم البشري وهو رسم خريطة الجينات الكاملة للإنسان ، هو جزء من تعرف الإنسان على نفسه واستكناه سنة الله في خلقه وإعمال للآية الكريمة : ﴿ سَتُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ ﴾ (فصلت : ٥٣) ومثيلاتها من الآيات ، ولما كانت قراءة الجينوم وسيلة للتعرف على بعض الأمراض الوراثية أو القابلية لها ، فهي إضافة قيّمة إلى العلوم الصحية والطبية في مسعاها لمنع الأمراض أو علاجها ، مما يدخل في باب الفروض الكفائية في المجتمع .

ثالثا : الهندسة الوراثية :

تدارست الندوة موضوع الهندسة الوراثية وما اكتتفها منذ ميلادها في السبعينات من هذا القرن من مخاوف مرتقبة إن دخلت حيز التنفيذ بلا ضوابط ، فإنها سلاح ذو حدين قابل للاستعمال في الخير أو في الشر .

ورأت الندوة جواز استعمالها في منع المرض أو علاجه أو تخفيف أذاه ، سواء بالجراحة الجينية التي تبدل جينا بجين أو تولج جينا في خلايا مريض ، وكذلك إيداع جين في كائن آخر للحصول على كميات كبيرة من إفراز هذا الجين لاستعماله دواء لبعض الأمراض ، مع منع استخدام الهندسة الوراثية على الخلايا الجنسية **germ cells** لما فيه من محاذير شرعية

وتؤكد الندوة على ضرورة أن تتولى الدول توفير مثل هذه الخدمات لرعاياها المحتاجين لها من ذوي الدخل المتواضعة نظرا لارتفاع تكاليف إنتاجها.

وترى الندوة أنه لا يجوز استعمال الهندسة الوراثية في الأغراض الشريرة والعدوانية ، أو في تخطي الحاجز الجيني بين أجناس مختلفة من المخلوقات ، قصد تخليق كائنات مختلطة الخلقة ، بدافع التسلية أو حب الاستطلاع العلمي .

كذلك ترى الندوة أنه لا يجوز استخدام الهندسة الوراثية سياسة لتبديل البنية الجينية في ما يسمى بتحسين السلالة البشرية ، وأي محاولة للعبث الجيني بشخصية الإنسان أو التدخل في أهليته للمسئولية الفردية أمر محظور شرعا .

وتحذر الندوة من أن يكون التقدم العلمي مجالا للاحتكار والحصول على الربح هو الهدف الأكبر ، مما يحول بين الفقراء وبين الاستفادة من هذه الإنجازات ، وتؤيد توجه الأمم المتحدة في هذا المجال في إنشاء مراكز للأبحاث للهندسة الوراثية في الدول النامية وتأهيل الأطر البشرية اللازمة وتوفير الإمكانيات اللازمة لمثل هذه المراكز ولا ترى الندوة حرجا شرعيا باستخدام الهندسة الوراثية في حقل الزراعة وتربية الحيوان ، ولكن الندوة لا تهمل الأصوات التي حذرت مؤخرا من احتمالات حدوث أضرار على المدى البعيد تضر

بالإنسان أو الحيوان أو الزرع أو البيئة . وترى أن على الشركات والمصانع المنتجة للمواد الغذائية ذات المصدر الحيواني أو النباتي أن تبين للجمهور ما يعرض للبيع مما هو محضر بالهندسة الوراثية ليتم الشراء عن بيعة . كما توصي الندوة الدول باليقظة العلمية التامة في رصد تلك النتائج ، والأخذ بتوصيات وقرارات منظمة الأغذية والأدوية الأميركية ومنظمة الصحة العالمية ومنظمة الأغذية العالمية في هذا الخصوص .

توصي الندوة بضرورة إنشاء مؤسسات لحماية المستهلك ونوعيته في الدول الإسلامية .

رابعا : البصمة الوراثية :

تدارست الندوة موضوع البصمة الوراثية ، وهي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه . والبصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية ، والتحقق من الشخصية ولا سيما في مجال الطب الشرعي . وهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية ، وتمثل تطورا عصريا ضخما في مجال القيافة الذي تعتد به جمهرة المذاهب الفقهية ، على أن تؤخذ هذه القرينة من عدة مختبرات .

أما بالنسبة لإثبات النسب بهذه الوسيلة ونظرا لما يخالط هذا الموضوع من آراء فقهية تدعو الحاجة لتعميق الدراسة في جوانبها المختلفة ، فقد رأت المنظمة عقد حلقة نقاشية من المختصين من الفقهاء والعلماء للوصول إلى توصيات مناسبة حول الموضوع .

خامسا : الإرشاد الوراثي (الإرشاد الجيني) :

الإرشاد الجيني genetic counseling يتوخى تزويد طالبيه بالمعرفة الصحيحة والتوقعات المحتملة ونسبتها الإحصائية تاركا اتخاذ القرار تماما لذوي العلاقة في ما بينهم وبين الطبيب المعالج ، دون أي محاولة للتأثير في اتجاه معين. وقد تدارست الندوة هذا الموضوع وأوصت بما يلي :

(أ) ينبغي تهيئة خدمات الإرشاد الجيني للأسر أو المقبلين على الزواج على نطاق واسع وتزويدها بالأكفاء من المختصين مع نشر الوعي وتثقيف الجمهور بشتى الوسائل لتعم الفائدة.

(ب) لا يكون الإرشاد الجيني إجباريا ، ولا ينبغي أن تفضي نتائجه إلى إجراء إجباري .

(ج) ينبغي حيطة نتائج الإرشاد الجيني بالسرية التامة .

(د) ينبغي توسيع مساحة المعرفة بالإرشاد الجيني في المعاهد الطبية والصحية والمدارس وفي وسائل الإعلام والمساجد بعد التحضير الكافي لمن يقومون بذلك .

(٥) لما كانت الإحصاءات تدل على أن زواج الأقارب (رغم أنه مباح شرعا) مصحوب بمعدل أعلى من العيوب الخلقية ، فيجب تثقيف الجمهور في ذلك حتى يكون الاختيار على بصيرة ، ولا سيما الأسر التي تشكو تاريخا لمرض وراثي .

سادسا : الأمراض التي يجب أن يكون الاختبار الوراثي فيها إجباريا أو اختياريا :

- (١) السعي إلى التوعية بالأمراض الوراثية والعمل على تقليل انتشارها .
- (٢) تشجيع إجراء الاختبار الوراثي قبل الزواج وذلك من خلال نشر الوعي عن طريق وسائل الإعلام المسموعة والمرئية والندوات والمساجد .
- (٣) تتأشد السلطات الصحية بزيادة أعداد وحدات الوراثة البشرية لتوفير الطبيب المتخصص في تقديم الإرشاد الجيني وتعميم نطاق الخدمات الصحية المقدمة للحامل في مجال الوراثة التشخيصية والعلاجية بهدف تحسين الصحة الإنجابية .
- (٤) لا يجوز إجبار أي شخص لإجراء الاختبار الوراثي .

الفهرس

الصفحة	الموضوع
١	• مقدمة
3	• الفصل الأول : الجينوم البشري
٣	• مشروع الجينوم
٤	• أهداف المشروع
٥	• ما هي تطبيقات الجينوم البشري المحتملة
٥	• هل في المشروع ثورة طبية
٦	• الجينوم والأخلاقيات
٧	• حكم استخدام الجينوم البشري
٨	• الفصل الثاني : الهندسة الوراثية (genetic engineering)
٩	• مخاطر الهندسة الوراثية
١٠	• حرب الجينات
١١	• هل يمكن لدولة أن تبيع أسرار شعبها لإحدى الشركات ؟
١٢	• قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي
١٣	• الفصل الثالث : الوراثة والقرابة
١٣	• الأمراض الوراثية
١٤	• القسم الأول : الأمراض المتعلقة بالكروموسومات (الصبغيات)
١٣	• القسم الثاني : الأمراض الناتجة عن خلل في الجينات
١٤	• القسم الثالث : الأمراض المتعددة الأسباب
١٤	• القسم الرابع : مجموعة من الأمراض المتفرقة والتي يصعب حصرها
١٤	• علاقة الأمراض الوراثية بالقرابة
١٧	• الفصل الرابع : الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج
١٨	• أهمية الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج
١٨	• الأهداف المرجوة من الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج
١٨	• أنواع الفحص الطبي
١٩	• الأمراض الوراثية التي يمكن فحصها بصفة عامة
٢٠	• اعتراضات على إجراء الفحص الطبي
٢٠	• أخيار الخاطبين
٢١	• الفحص الطبي قبل الزواج والأحكام الفقهية
٢١	• حكم الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج
٢٢	• ما حكم كشف سر الفحص الجيني
٢٥	• الفصل الخامس : الفحص الجيني بعد الزواج
٢٥	• الفحص الجيني قبل الحمل

٢٥	• آثار الفحص الجيني قبل الحمل
٢٦	• الفحص الجيني أثناء الحمل
٢٦	• فحص السائل الأمنيوسي
٢٧	• أخذ عينة من المشيمة
٢٧	• أخذ عينة دم من الحبل السري
٢٧	• حكم الفحص الجيني أثناء الحمل
٢٨	• الفصل السادس : العلاج الجيني
	• طرق العلاج الجيني
٢٩	• منافع العلاج الجيني
٣٠	• سلبيات العلاج الجيني وأخطاره
٣٠	• أنواع العلاج الجيني
٣٠	• نقل الجين إلى الخلايا الجنسية (التتاسلية)
٣١	• حكم نقل الجين من أحد الزوجين لغرض علاجي
٣١	• حكم نقل الجين من أحد الزوجين لغرض غير علاجي
٣١	• حكم نقل الجين من غير الزوجين
٣٢	• نقل الجين إلى الخلايا الجسدية
٣٢	• حكم نقل الجين إلى الخلايا الجسدية
٣٣	• الضوابط الشرعية التي ينبغي في إطارها مباشرة العلاج الجيني
٣٥	• الفصل السابع : الأبحاث الوراثية
٣٥	• الأبحاث في مجال الوراثة والجينات (المورثات)
٣٨	• الحفاظ على سرية المعلومات في الأبحاث الوراثية
٣٩	• الاختبارات الوراثية
٣٩	• أهمية سرية المعلومات عن الفرد والقبيلة والمجتمع في الأبحاث الوراكية والجينية
٤٠	• بنوك المعلومات الوراثية
٤١	• إيجاد بنوم وراثية وبيع المعلومات الوراثية
٤٣	• توصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية
٤٨	• الفهرس

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٩٣ (٢٠/٨)

بشأن

الهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني من المنظور الإسلامي

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره العشرين بوهران (الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية) خلال الفترة من ٢٦ شوال إلى ٢ من ذي القعدة ١٤٢٣هـ، الموافق ١٣ - ١٨ سبتمبر (أيلول) ٢٠١٢م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى أمانة المجمع في موضوع: **الهندسة الوراثية والجينوم البشري الجيني**، وعلى التوصيات الصادرة عن الندوة الطبية الفقهية الحادية عشرة التي انعقدت بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي الدولي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت حول موضوع **الهندسة الوراثية والعلاج الجيني من المنظور الإسلامي** عام ١٤١٩ هـ الموافق ١٩٩٨، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

قرر ما يأتي:

أولاً: تأجيل البت في هذا الموضوع إلى دورة قادمة للمجمع.

ثانياً: يعهد لأمانة المجمع بعقد ندوة متخصصة لدراسة الموضوع دراسة وافية ورفع ما تخرج به من توصيات إلى مجلس المجمع في دورة قادمة.

والله أعلم



الدورة العشرون

لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)

إعداد

أ.د محمد بن يحيى بن حسن النجيمي

الأستاذ بالمعهد العالي للقضاء

المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمد عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم .أما بعد .

فإن الدراسات المتعلقة بالقضاء من أهم الدراسات المعاصرة التي نحتاج إليها حالياً والذي تتسارع فيه المستجدات وتتغير الظروف الطارئة على الناس ولا بد للقاضي الإحاطة بتلك التغيرات ويكون القضاء على معرفة بما استجد من قرائن وأدلة ، وهذا البحث الذي أتقدم به للمجمع الفقهي الدولي في دورته العشرين هو في هذا السياق وهو النظر في إثبات دعاوى بقرائن جديدة يتغير الحكم بها ، وبها تحفظ الأنفس والأعراض والأموال والنسل وقبل هذا يحفظ للمرء دينه .

إن معالجة كثير من الأدلة المعاصرة يحتاج لمثل هذه الدراسات والأبحاث وقد شرعت بتوفيق الله تعالى وكتبت بحثاً في هذا الموضوع يحتوي على مقدمة فيها بيان سبب الموضوع وتمهيد في تعريف القرائن وحجيتها ، ومبحثان ، الأول في القرائن القديمة عند الفقهاء ، والثاني في القرائن المعاصرة ، وخاتمة فيها أهم النتائج ، وفهارس وقائمة بالمراجع . وفي الختام نسأل الله تعالى أن يوفق لما يحبه ويرضى .والله أعلم وأعلى وأجل .

تمهيد

في تعريف القرائن وأقسامها وحجيتها

تعريف القرينة:

لغة: مؤنث القرين وجمعها قرائن من المقارنة وهي الملازمة و المصاحبة قال تعالى "وقال قرينه هذا ما لدي عتيد" وقال "ومن يعيش عن ذكر الرحمن نقيض له شيطانا فهو له قرين". أي ملازم ومصاحب. وقرن الشيء بالشيء وصله وشده "ترى المجرمين يومئذ مقرنين في الأصفاد" أي مكتفين مشدودين.

واصطلاحا: لم يعرفها الفقهاء الأوائل لكن أشاروا لها في الدعاوى والبيانات وعنوا بها العلامة والأمانة.

وعرفها المتأخرون منهم فقالوا : **أمر يشير إلى المطلوب.**

وهذا التعريف: ١- غير جامع لأنه عرف القرينة عموما في اللغة. ٢- أنه مبهم لم يبين حقيقة القرينة بل أشار للقرينة الضعيفة التي دلالتها مجرد إشارة.

وعرفها الزرقا : كل أمانة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه. وعليه ما على السابق. مع ما فيه من دور لاستخدامه تقارن. كما أنه عرف القرينة بالأمانة وهما مترادفان . وعرفتها مجلة الأحكام العدلية: القرينة القاطعة: هي الأمانة البالغة حد اليقين.

وهو غير جامع لأنه حصرها في القاطعة. وعرفها بالمرادف.

وعرفها شلتوت: الأمانة التي يفهمها القاضي مقارنة للحق دالة عليه. ويؤخذ عليه ما سبق .

وقيل: الأمانة التي نص عليها الشارع أو استتبها أئمة الشريعة باجتهادهم أو استتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال. وهو قاصر.

والتعريف المختار: هو تعريف الزرقاء مع تعديله فيكون: كل أمر ظاهر يصاحب شيئا خفيا فيدل عليه.

وهذا جامع مانع مثال: سكوت البكر قرينة رضاها والرضا أمر خفي دل عليه قرينة ظاهرة هي السكوت.

أقسام القرائن:

(١) باعتبار مصدرها أو الجهة المستخلصة منها:

(أ) نصية:

ثابتة بالكتاب أو السنة ، كقوله تعالى : ﴿ إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبْتَ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿ ، فشق القميص

من الخلف قرينة على صدق يوسف وكذب المرأة وقوله **حَلَّالٌ**: ﴿ **إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِّلْمُتَوَسِّمِينَ** ﴾ K والتوسم هو التفلع من الوسم وهو العلامة وهو العلامة. والسنة: عن عائشة رضي الله عنها قالت دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وهو مسرور فقال يا عائشة ألم تري أن مجززا المدلجي دخل فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة قد غطيا رأسيهما وبدت أقدامهما فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض. متفق عليه.

(ب) فقهية:

ما استتبطها الفقهاء باجتهادهم واستدلوا بها ومثالها:

- (١) منع المدين المفلس من التصرف في ماله المحجور عليه لقرينة سوء القصد لاحتمال تلجئة أمواله أو يؤجرها بقصد إخفائها فأجاز الجمهور خلافا للحنفية وابن حزم الحجر على المدين المفلس.
- (٢) قولهم في الركاز: إن كان عليه علامة المسلمين فهو كنز وإن علم بعلامة الصليب أو بصورة أو اسم ملك من ملوك الروم فهو ركاز.
- (٣) قبول قول المرأة في الاستكراه على الزنا إن وجدت أمانة تدل عليه كالصياح والاستغاثة.

(ج) قضائية:

هي ما استتبطه القاضي بفطنته من أحوال المدعي والمدعى عليه وظروف الدعوى ولا بد من ضبط تلك القرائن بالشرع. قال ابن القيم: "هذه مسألة كبيرة عظيمة النفع جليلة القدر إن أهملها الحاكم أو الوالي أضع حقا كثيرا وأقام باطلا كثيرا وإن توسع فيها وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد." وقال: "ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم:

أحدهما فهم الواقع والفقه فيه واستتباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط به علما والنوع الثاني فهم الواجب في الواقع وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع ثم يطبق أحدهما على الآخر"

عناصر القرينة القضائية:

- (١) المادي: وهو الواقعة الثابتة التي يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى تبعا لسلطته ليستخلص منها قرائنه القضائية.
- (٢) المعنوي: أن يستتبط من تلك الوقائع الثابتة قرائن تدل على المجهول. وبهذا فالقرائن القضائية دليل في إثبات يقين القاضي للوصول للحكم الصحيح. وهي كثيرة متعددة بتعدد الدعوى ومن أمثلتها:

(أ) ادعى رجل أنه سلم غريماً له مالا وديعة فأنكره فقال له القاضي أين سلمته إياه قال بمسجد ناء عن البلد قال اذهب فجئني منه بمصحف أحلف عليه فمضى واعتقل القاضي الغريم ثم قال له أترأه بلغ المسجد قال لا فألزمه بالمال.

(ب) قصة أبي خازم الحنفي القاضي وفيها "فقال القاضي: إنني أعرف في أكثر الأحوال في وجوه الخصوم وجه المحق من المبطل وقد صارت لي بذلك دربة لا تكاد تخطئ".

(٢) تقسيمها باعتبار علاقتها بمدلولها:

(أ) قرائن عقلية: وهي ما تكون العلاقة بينها وبين مدلولها ثابتة لا تتغير في جميع الظروف كوجود الحمل من غير المتزوجة قرينة الزنا. والجرح قرينة الآلة في القتل. ولهذا القرائن الشرعية غالباً عقلية وليست عرفية لأنها ثابتة لا تتغير.

(ب) قرائن عرفية: تكون العلاقة فيها راجعة للعرف والعادة وهي غير ثابتة كشراء شاة يوم الأضحى قرينة الأضحية وشراء الصائغ خاتماً قرينة التجارة.

(٣) تقسيمها بحسب قوتها في الإثبات:

القرينة في الإثبات توصل بين الأمور الثابتة وما يستتج منها لكشف واقعة مبهمة وهي ليست بدرجة واحدة فتنقسم إلى:

(أ) قرينة دلالتها قوية: وهي أمانة يقينية تصير الأمر مقطوعاً به. كخروج رجل من دار بسكين عليها دماء مضطرباً خلف في الدار قتيلاً وليس فيها غيرهما فهذه قرينة قطعية على أنه القاتل واحتمال غيره بعيد. والقرينة التي قامت على غلبة الظن لأن طرق الإثبات مهما قويت فهي ظنية واليقين قليل تحققه وقوة القرينة في حصول الطمأنينة بها.

(ب) ضعيفة: وهي ما تقبل إثبات عكسها. ولا يكفي الاعتماد عليها بل تحتاج لقرائن أخرى. مثالها: كالزوجين تنازعا في متاع البيت فالقرينة هنا اليد فكلاهما مالك لكن لا تكفي هذه القرينة فيلجأ لقرينة المناسبة فما ناسب الرجل كالعمائم يقبل قوله وما ناسب المرأة كالحلي والمغازل فيقبل قولها فيه وما يصلح لهما يقسم.

(ج) الكاذبة: مالا تفيد شيئاً من العلم ولا الظن كقصة يوسف "وجاءوا على قميصه بدم كذب" فالدم على القميص دليل لهم يصدق دعواهم بأكل الذئب له لكنها قرينة كاذبة لمعارضتها قرينة أقوى منها وهي استحالة عدم تمزق القميص مع الافتراس لذا قال عليه السلام "بل سولت لكم أنفسكم أمراً" فقطع بكذبهم.

فالمعتبر من القرائن ما كان قويا في دلالته على الحق والضعيف مفتقر لأخرى وهو مرجح لجانب على آخر والكاذبة لا يلتفت لها.

حكم العمل بالقرائن:

عمل بها أئمة المذاهب الأربعة والقضاء لا يمكن أن يستغني عنها فلا يبرأ المتهم مطلقا إلا إن لم يكن مستند لاتهامه ولم تذكر القرائن في طرق الإثبات لحاجتها لذكاء وفطنة حتى لا تكون وسيلة للظلم لذلك وقع الخلاف في اعتبارها من وسائل الإثبات على قولين:

- (١) جواز العمل بها قال به من الحنفية: ابن الغرس وابن عابدين والطرابلسي ومن المالكية ابن فرحون وابن جزى ومن الشافعية العزواين أبي الدم ومن الحنابلة ابن القيم. ومن سبق من الفقهاء لم يعدوها صراحة من طرق الإثبات لكنهم عملوا بها عمليا كالزليعي والكاساني من الحنفية والماوردي من الشافعية وابن قدامة وابن تيمية وابن رجب من الحنابلة ولا يخلو كتاب فقه من اعتبار القرينة.
- (٢) منع العمل بالقرائن: قاله بعض متأخري الحنفية كالرمللي ومحمد بن عابدين ومن المالكية القرافي.

أدلة المجيزين : استدلو بما يلي:

(١) الكتاب: "وجاءوا على قميصه بدم كذب." ووجه الدلالة: أن يعقوب عليه السلام اعتمد القرينة في كذبهم وهذه القرينة هي:

- (أ) عدم تمزق قميص يوسف عليه السلام قرينة كذبهم في افتراس الذئب لهم.
 - (ب) علمه السابق بأنهم يضمرون له الحسد "قال يا بني لا تقصص رؤياك على إخوتك فيكيدوا لك كيدا".
 - (ج) اضطرابهم بعدما أنكر عليهم فقال بعضهم قتله اللصوص فأجابهم كيف تركوا قميصه وهم أحوج إليه من قتله. فهذه أقوى من قرينة الدم لظهورها.
- (٢) قال تعالى "وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين" فالقرائن فصلت في تبيين المتهم من البريء لأن جهة شق القميص تكون تبعا للجهة التي شد منها فإذا شد من الخلف كان تمزيقه من الخلف وأيضا إذا شد من الخلف كان صاحبه مدبرا غالبا وهكذا في عكسه فتميز بقدر القميص الصادق في الدعوى من الكاذب فالقدر قرينة مرجحة قررها الله تعالى لذا احتج بها من قال بالأمارات كما قال ابن الغرس. واعترض على هذين الدليلين بأنه شرع من قبلنا وهو ليس شرعا لنا.

الجواب:

- (أ) كل ما قصه الله علينا وأنزله هو لفائدة ومنفعة وقال "فبهذا هم اقتده".
- (ب) الجمهور يرونه حجة ما لم يرد دليل يمنع أو ناسخ ولم يرد ما ينسخ ولا دليل يمنع من الاستدلال بهاتين الآيتين بل ورد اعتبار القرائن في شرعنا بالسنة.

(٣) قال تعالى : ﴿ لِلْفُقَرَاءِ الَّذِينَ أُحْصِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِي الْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُمْ بِسَيِّمَاتِهِمْ لَا يُسْأَلُونَ النَّاسَ إِحْصَاءً ﴾^(١) ،
للفقراء الذين أحصروا في سبيل الله لا يستطيعون ضربا في الأرض يحسبهم الجاهل
أغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم لا يسألون الناس إحصاء.. فيها دليل جواز العمل
بالقرائن من وجهين:

(أ) جعل تعفف الفقراء عن السؤال مع القدرة عليه قرينة على الغنى لمن جهل
حالهم.

(ب) قوله : ﴿ تَعْرِفُهُمْ بِسَيِّمَاتِهِمْ ﴾ ، أي بعلامتهم التي تظهر عليهم من أثر الجهد
والتواضع وضعف البنية فهذه قرينة اعتبرها دليل فقرهم. فليسيما أثر في اعتبار
ما يظهر فمن مات وعليه زنار غير مختون في ديار الإسلام فلا يدفن مع
المسلمين فزناره قرينة

(٤) ومثل تلك الآية كثير : ﴿ وَ لَوْ نَشَاءُ لَأَرَيْنَاكُمْ فَلَعَرَفْتَهُمْ بِسَيِّمَاتِهِمْ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِي
لَحْنِ الْقَوْلِ ﴾ ، و ﴿ وَعَلَى الْأَعْرَافِ رِجَالٌ يَعْرِفُونَ كُلًّا بِسَيِّمَاتِهِمْ ﴾ ، و ﴿ سَيِّمَاتِهِمْ
فِي وُجُوهِهِمْ مِّنْ أَثَرِ السُّجُودِ ﴾ ، و ﴿ يُعْرِفُ الْمُجْرِمُونَ بِسَيِّمَاتِهِمْ ﴾ ، فهذه كلها
تجوز الأخذ بالقرائن.

(٥) قوله تعالى : ﴿ وَعَلَامَاتٍ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ ﴾ . فالنجوم وضعت علامات للاهتداء
فكذا القرائن تهدي للحكم.

(٦) قوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ فجعل الشرع القرء علامة
على عدم الحمل وهو قرينة.

(٧) قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا تُلِيَتْ عَلَيْهِمْ آيَاتُنَا بَيِّنَاتٍ تَعْرِفُ فِي وُجُوهِ الَّذِينَ كَفَرُوا الْمُنْكَرَ ﴾
فظهر المنكر من العبوس والتبرم على وجوه الكافرين حين تلاوة الآيات عليهم قرينة
على بغضهم للإسلام. فهذا عمل بالقرينة الظاهرة وجعلها حجة شرعية.

(٨) وقال تعالى : ﴿ وَقَالَ لَهُمْ نَبِيُّهُمْ إِنَّ آيَةَ مُلْكِهِ أَنْ يَأْتِيَكُمُ التَّابُوتُ فِيهِ سَكِينَةٌ مِّنْ رَبِّكُمْ ﴾
فرجوع التابوت لبني إسرائيل قرينة على صدق نبيهم. وهذا أمانة شرعية حجة.

(٩) وقال عز وجل : ﴿ وَقُلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ سَيُرِيكُمْ آيَاتِهِ فَتَعْرِفُونَهَا ﴾ و ﴿ سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي
الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ﴾ و ﴿ وَفِي الْأَرْضِ آيَاتٌ لِلْمُوقِنِينَ ﴿ وَفِي
أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ ﴾ . فالآيات في الكون تدل على توحيد الله تعالى فوجب الانقياد
لشرعه.

(١) البقرة : ٢٧٣ .

(١٠) قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأُزْوَاجِكُمْ وَبَنَاتِكُمْ وَنِسَاءَ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ ﴾ . فالحجاب أمانة العفة والحرية فلا طمع .

أدلة المجيزين للعمل بالقرائن من السنة:

(١) حديث زيد بن خالد الجهني قال "جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فشانك". فرتب رد اللقطة لصاحبها على وصف العفاص والوكاء وهذا تنزيل الوصف مقام البينة وحكم بالقرائن. واعترض: بأن الأوصاف تتشابه فلا تيقن في معرفة الحق فلا بد من البينة.

وأجيب:

(١) اتفق الفقهاء على اعتبار العفاص حجة لرد اللقطة لصاحبها. لكن اختلفوا في الإلزام بتلك القرينة فيجبر على الأداء بها دون بيينة أم لا يجبر؟ والحديث صريح في رد اللقطة بالعفاص والوكاء وهو اعتبار القرائن أدلة. ومالك الشيء أعرف به وأجرى المالكية السرقة على حكم اللقطة فحكموا بدفع الشيء المسروق لمن يدعيه ويذكر صفته.

(٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كانت امرأتان معهما ابناهما فجاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت صاحبته إنما ذهب بابنك وقالت الأخرى إنما ذهب بابنك فتحاكمتا إلى داود عليه السلام فقضى به للكبرى فخرجتا على سليمان بن داود عليهما السلام فأخبرتهما فقال اتنوني بالسكين أشقه بينهما فقالت الصغرى لا تفعل يرحمك الله هو ابنها فقضى به للصغرى. الشيخان وجه الدلالة: أن سليمان عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام استدل من قرينة رفض الصغرى شق الطفل أنها أمه للشفقة ورضى الكبرى أنها ليست أمه وقدم تلك القرينة على إقرارها وقولها هو ابنها ورسول الله صلى الله عليه وسلم أقر وسكت. ولا يعترض على هذا بأنه شرع من قبلنا. فهو شرع لنا ما لم ينسخه شرعنا ولا دليل على اختصاصه بهم ودليل تلك القرينة العقل الذي عرف فطرة الناس وشفقة الأم على ولدها وهي لا تختلف في أي شرع قال ابن حجر فيه: جواز استعمال الحيل في الأحكام لاستخراج الحقوق. وتوسع ابن القيم قال: ولم يزل حذاق الحكماء يخرجون الأحكام بالفراسة والأمانة.

(٣) عن عبد الرحمن بن عوف قال بينا أنا واقف في الصف يوم بدر فنظرت عن يميني وشمالي فإذا أنا بغلامين من الأنصار حديثا أسنانهما تمنيت أن أكون بين أضلع منهما فغمزني أحدهما فقال يا عم هل تعرف أبا جهل قلت نعم ما حاجتك إليه يا ابن أخي قال أخبرت أنه يسب رسول الله صلى الله عليه وسلم والذي نفسي بيده لئن رأيت لا يفارق سوادى سواده حتى يموت الأعجل منا فتعجبت لذلك فغمزني الآخر فقال لي

مثلها فلم أنشب أن نظرت إلى أبي جهل يجول في الناس قلت ألا إن هذا صاحبكما الذي سألتماني فابتدراه بسيفيهما فضرباه حتى قتلاه ثم انصرفا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبراه فقال أيكما قتله قال كل واحد منهما أنا قتلته فقال: هل مسحتما سيفيكما قال لا فنظر في السيفين فقال كلاكما قتله سلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح.

وجه الاستدلال:

قضاء النبي بالسلب لمعاذ بن عمرو بن الجموح دون صاحبه لأنه أكثر إثخانا وأعمق ضربا لما نظر في سيفيهما فاستدل بالقرينة على الحكم.

(٤) عن هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف إذن قال أن تسكت. م. ع. ووجه الدلالة: اعتبر رسول الله صلى الله عليه وسلم سكوت البكر دليلا على رضاها لما عرف من حياتها. فإن اعترض على أن السكوت قد يكون خوفا أو هيبة. قيل إن السكوت هو قرينة الرضا بالخاطب غالبا لا مطلقا .

(٥) عن عائشة ، رضي الله عنها قالت إن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل علي مسرورا تبرق أسارير وجهه فقال ألم تري أن مجززا نظر أنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض. ووجه الدلالة: فرح النبي صلى الله عليه وسلم بإحراق نسب أسامة لزيد من مجزز المدلجي بقرينة التشابه بين الأرجل مع تغطية وجوههما واختلاف الألوان وفرحه تقرير للأخذ بالقرينة.

(٦) قصة الملاعنة وفيها: ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انظروا فإن جاءت به أسحم أدعج العينين عظيم الأليتين خدلج الساقين فلا أحسب عويمرا إلا قد صدق عليها وإن جاءت به أحيمر كأنه وحره فلا أحسب عويمرا إلا قد كذب عليها فجاءت به على النعت الذي نعت به رسول الله صلى الله عليه وسلم من تصديق عويمر فكان بعد ينسب إلى أمه. ووجه الدلالة: اعتبار الشبه في ثبوت لحوق النسب.

واعترض على هذا الدليل: لا دلالة فيه لأنه صلى الله عليه وسلم لم يحكم بالشبه مع وجود الشبه ولم يحد المرأة فالشبه ملغى في الأنساب.

الجواب:

قول النبي صلى الله عليه وسلم أبصرو هادليل وإرشاد للعمل بالقافة وأن الشبه له مدخل في الحكم ولذلك فقال فهو لعويمر وتقديم اللعان على الشبه ليس إلغاء للشبه مطلقا بل تقديم الأقوى والشبه حجة ما لم يعارض. وترك الحد للأيمان قال لولا الأيمان لكان لي ولها شأن. وإن ضعف الشبه عن إقامة الحد لا يضعف عن إحراق النسب. والنسب ليس

كالزنا لا يثبت الحد إلا بأقوى البيئات وهو الإقرار أو أكثرها عددا بل النسب يثبت بقول امرأة واحدة عند الحنفية والحنابلة بل بمجرد الدعوى. فلا يستوي إقامة الحد ونفي الشبه.

(٧) عن عطية القرظي يقول: عرضنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم قريظة فكان من أنبت قتل ومن لم ينبت خلي سبيله. أحمد.

وجه الدلالة:

جعل الشرع الإنبات علامة على البلوغ. اعترض على هذا: بأن الإنبات لو جعل علامة للبلوغ لأدى لكشف العورات وهو ممنوع فلا يصح الإنبات قرينة. الجواب: أبيح ذلك للحاجة وللضرورة كالمرأة إذا مرضت لكن الضرورة تقدر بقدرها.

(٨) عن جابر بن عبد الله قال أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلمت عليه وقلت له إنني أردت الخروج إلى خيبر فقال إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا فإن ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته. فهذا دليل على اعتبار القرينة وأقام الشارع العلامة مقام الشاهد. فترك العمل بالقرائن مظنة ضياع الحقوق بل بعضها يقوي ليصل لدرجة الشهادة والإقرار.

الإجماع:

استدل المجيزون للعمل بالقرائن بالإجماع: حكى ابن قدامة الإجماع على العمل بالقرائن عن الصحابة: "هذا قول سادة الصحابة ولم يظهر لهم في عصرهم مخالف فيكون إجماعاً"

المعقول:

استدلوا بالمعقول كذلك من وجوه:

(١) القرائن داخلية في نطاق البينة لأن البينة هي الحجة لغة واصطلاحاً اسم لكل ما يبين الحق ويوضحه ويظهره. والبينة اسم لما يبين الحق. ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهد لم يوفها حقها والبينة لم تحصر في الشاهدين بل هي الحجة والبرهان والدليل "قل إنني على بينة من ربي" وقوله البينة على المدعي هو ما يصح دعواه ويبين أن الحق له كدلالة الحال والشهود وقد تقوى الدلالة على الشهود قال ابن تيمية: والأصل عند جمهورهم أن اليمين مشروعة في أقوى الجانبين والبينة اسم لما يبين الحق.

(٢) ترك أعمال القرائن مضيعة للحقوق وهذا فتح باب شر فالمرجم قد يترك الجريمة مخافة الاستدلال عليه بالقرينة التي خلفتها جريمته والعدل لم يحصر طريقه بل كل طريق أبان واستخرج العدل فثم شرع الله. والعبرة هي إظهار الحق ولا يتوقف على طريق بعينه كمن معه عمامة وعلى رأسه عمامة وخلفه مكشوف رأسه يجري خلفه ليس عادته كشف رأسه فقرينة الحال تقدم بينة اليد.

أدلة المانعين العمل بالقرائن:

(١) عن أبي هريرة أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ولد لي غلام أسود ، فقال : هل لك من إبل قال نعم قال ما ألوانها قال حمر قال هل فيها من أورك قال نعم قال فأنى ذلك قال لعله نزع عرق قال فاعل ابنك هذا نزع. ووجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعتبر قرينة الشبه في اختلاف اللون بين الولد وصاحب الفراش. وهذا إلغاء لها. الجواب: ألغى قرينة الشبه لوجود قرينة الفراش الأقوى منها في ثبوت النسب وأيضا الحديث لم يلغ الشبه بل أحال على شبه آخر وهو نزع العرق وهو أليق بالفراش.

(٢) عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها وجهه الدلالة: أنه لو جاز العمل بالقرينة لرجم المرأة لوضوح قرينة الزنا.

الجواب وجهان:

١. ترك الحد ليس لعدم اعتبار القرينة من طرق الإثبات بل دل الدليل على اعتبار القرائن وهذه القرينة الدالة على الزنا ليست قوية لخصوصية الزنا واعتماده على أقوى القرائن وأكثر الشهود عددا وقد قال صلى الله عليه وسلم "فقد ظهر منها الريبة والريبة هي التهمة والشك ولا تصلح دليلا للحد بل صارت شبهة يدرأ بها الحد والحدود تدرا بالشبهات.

(٢) لو سلمنا بأن الحديث يمنع من العمل بالقرائن فلا يمنع مطلقا بل غايته المنع في الحدود فقط ويبقى إعمال القرائن في غير الحدود كالحقوق لثبوت الفرق بين الحدود والحقوق فالحدود تدرا بالشبهات والحقوق ليست كذلك.

(٣) واستدلوا بالمعقول من وجهين: أ- بأن القرائن تقوم على الظن والتخمين وليس دليلًا قال تعالى "إن يتبعون إلا الظن وما تهوى الأنفس" و"إن الظن لا يغني عن الحق شيئا" وقال صلى الله عليه وسلم "إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث" الجواب عن هذا الوجه: أن الظن هو الضعيف الذي يقوم على الشك وليس كل الظن مذموما بل بعضه "إن بعض الظن إثم" وصدق الظنون غالب وكذبها نادر فلو ترك العمل بها خوف النادر لتعطلت مصالح والظن يذم العمل به في موضع العلم كمعرفة الله تبارك وتعالى والنهي ليس عن كل ظن بل بعضه. والقرائن المعتبرة هي المفيدة لغلبة الظن وهو ملحق باليقين في وجوب العمل والحاجة داعية لقبول الحجة الظنية قضاء وإن لم نصر لهذا اقتضي أمرين:

١. إهمال النظر في حوادث لم يقم عليها دليل قطعي لدى القاضي وهذا فساد في الأرض وضياع للحقوق.

٢. النزول عن القطعي للظني مصالحة أكبر من مفسده وصوابه أكثر. وارتكاب أخف الضررين متعين. ولا تضيق دائرة الإثبات وهذا هو يسر الشريعة وسهولتها في سهولة وصولها للحق لتحقيق المصالح. ب- الوجه الثاني من معقولهم في نفي الحجة في القرائن: أن القرائن ليست مضطردة ولا منضبطة بل تقوى في حين وتضعف في حين آخر.

الجواب:

القرائن يشترط للعمل بها : الاحتياط القوي لتطمئن نفس القاضي إليها وهذا لا ينافي كونها حجة لأن كل دليل يتطرق إليه الاحتمال كالإقرار والشهادة مع قوتها تطرق لها الاحتمال فاحتمال كذب الشهود قائم وعدم مطابقة الإقرار للواقع قائم ومع ذلك يعمل بها فالقرينة أولى والعبرة بقوة القرينة وقت القضاء بها ووسائل الإثبات ظنية ترجح جانب الصدق فيعمل بالمتاح مع الحاجة.

الترجيح:

جواز العمل بالقرائن لقوة الأدلة ولوجوه أربعة: ١- تضييع الحقوق إن أهملت القرائن فلو لم يكن للمدعي إلا قرينة وترك العمل بها ضاع حجة خاصة في هذا العصر فالشهود قد لا يدركون حقيقة الجريمة للسرعة والتقنيات الحديثة في الجريمة والإقرار قد يصعب مع المتمرسين في الجرائم فتعدد وسائل الإثبات معين على التحقق. ٢- تناقض القائلين بعدم الجواز: فقد منعوها ثم عملوا بها. فالخير الرملي أنكروا على ابن الغرس ذكره القرينة فقال "ما ذكره ابن الغرس غريب عن الجادة فلا ينبغي التعويل عليها" ولما سئل عن رجل تلقى بيتا عن والده وتصرف فيه كوالده دون منازع خمسين سنة ثم ظهر جماعة ادعوا البيت لجدهم الأعلى مع علمهم بتصرفه في البيت ولا مانع يمنعهم من الدعوى فهل تسمع دعواهم قال لا تسمع الدعوى. وأيضا محمد بن ابن عابدين قال القرينة مما انفرد به ابن الغرس. وعمل بها في فتاويه. وأيضا القرائن الذي نفي كون قرائن الأحوال يثبت بها حكما ثم لما عدد حجاج الحاكم قال هي سبعة عشرة ثم ذكر منها القرائن. فمن أنكروا القرائن فقد ذهل عن أقوال أهل العلم جميعا.

(٤) دخول القرائن في مفهوم البينة. ٤- تحقيق العدالة من كل سبلها واجب مقصود للشرع "لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط" فترك العمل بالقرائن فتح باب للشر وغلقه من مقاصد الشريعة وقد تطورت الجريمة وبلغت مبالغ من الدقة والخطورة فلا بد من اعتبار وسائل الإثبات الممكنة. فيجب العمل بالقرائن كما قال الجمهور ويعملون بالقرائن القوية عند عدم البينة أو عدم كفايتها. وترك العمل بالقرائن إضعاف للشريعة. ويجب التأني في الأخذ

بالقرينة والتدقيق الشديد والقاضي لأبد له من إمام بعلم النفس العام وارتباطه
بالقضاء.

المبحث الأول

القرائن ووسائل الإثبات عند الفقهاء قديما .

قد تنوعت القرائن عند الفقهاء قديما فذكروا :

(١) الإقرار: هو الاعتراف.

اصطلاحا: الإخبار بثبوت الحق على النفس ولو في المستقبل^١.

والإقرار إخبار من وجه^٢ وإنشاء من وجه: قال في الأشباه والنظائر: "الإقرار إخبار لا إنشاء؛ فلا يطيب له لو كان كاذبا إلا في مسائل، فإنشاء يرتد بالرد ولا يظهر في حق الزوائد المستهلكة"، وقال الشارح في غمز عيون البصائر: اختلف مشايخنا في الإقرار هل هو إخبار أو إنشاء والصحيح الأول"

أثر الاختلاف: يبتني على الاختلاف المذكور سماع دعوى الأموال والأعيان بناء على الإقرار وعدمها فمن قال بأنه إخبار قال لا تسمع وهو الصحيح المفتى به كما ذكره ابن الفرس ومن قال بأنه إنشاء قال تسمع .

قال في درر الحكام شرح مجلة الأحكام: "قد حصل خلاف بين الفقهاء في هل أن الإقرار إخبار، أو إنشاء، فقال بعضهم بأنه إخبار، وقال الآخرون: إنه تمليك في الحال أي إنشاء، وقد جمع الدمرداش وغيره من الفقهاء بين هذين القولين، وقال بأن الإقرار هو من وجه إخبار ومن وجه إنشاء وفرع عن الجهتين بعض المسائل"^٣.

ويظهر الفرق جليا: لو أقر رجل لامرأة بالزوجية صح الإقرار باعتباره إخبارا ولو اعتبرناه إنشاء لا يصح لأن الزواج لا يكون إلا بولي وشهود، وأيضا: لو أقر لوارثه بدين في مرض الموت لا يقبل لأنه تبرع في مرض الموت ولا يصح ويأخذ حكم الوصية ولا وصية لوارث لأن الإقرار يكون هنا إنشاء ولو كان إخبارا صح ذلك الإقرار.

ركن الإقرار: هو اللفظ الدال على ثبوت الحق. وفي الأخرس الإشارة المفهومة والكتابة.

حجية الإقرار: ثبتت حجيته بالكتاب والسنة قال تعالى (كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم) والشهادة على النفس هي الإقرار. ومن السنة قبول النبي صلى الله عليه وسلم من ماعز إقراره، .

^١ بدائع الصنائع ج٧/ص٢٠٩

^٢ الإنصاف للمرداوي ج١١/ص٢٥٦ و المغني ج٥/ص٨٧ و الإقناع للشرييني ج٢/ص٣٢٨ و حاشية الرملي ج٢/ص٣٠٧ و الحاوي الكبير ج١٠/ص٢٢٠ و المبسوط للسرخسي ج٦/ص١٤٠ و درر الحكام شرح مجلة الأحكام ج١/ص١١٨ قال الإقرار إخبار وليس بإنشاء.

^٣ ج٤٩٠/١٠

والإجماع: انعقد على حجيته ولأن العاقل لا يقر على نفسه ما ليس عليه.
الإقرار: حجة قاصرة على المقر لا يتعداه لأنه لا ولاية له إلا على نفسه..

شروط الإقرار:

أولاً: المقر.

١- يكون بالغاً عاقلاً مختاراً فلا يصح من الصبي والمجنون والمكره.٢- ولا يصح من السكران عند الجمهور إلا الحنفية في إقرار الذي شرب الخمر طائفاً إلا في الردة أو الحد لأنهما من حقوق الله الخالصة.٣- لا يكون متهماً كما لو أقر في مرض الممت بمال لوارثه لتهمة المرض والمحابة.

ثانياً: المقر به.

لا يكون محالاً عقلاً وشرعاً والعقلي كأن يستحيل الإقرار به كمن أقر لشخص مالا ديناً وقد مات قبل وقت الدين والشرعي كتسوية البنت بالولد في الميراث.

ثالثاً: المقر له.

أن يصح ثبوت الحق له فلا يصح الإقرار لبهيمه، ولا لدار بمال. ويكون أهلاً للاستحقاق.

رابعاً: ادعاء المقر بما لا يبطل إقراره.

لو ادعى الإكراه لزمه البينة ولو ادعى غياب العقل لزمه البينة؛ لأن الأصل عدم غياب العقل وعدم الإكراه.

(٢) الشهادة:

وهي أكد الحجج في الإثبات، وإذا أطلقوا البينة أرادوا الشهادة.

تعريفها: إخبار صادق في مجلس الحكم بلفظ الشهادة لإثبات حق على الغير.

حكم تحملها:

من فروض الكفاية (ولا يأبى الشهداء إذا ما دعوا) وقوله (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) وإذا قام بها اثنان سقط عن الباقيين وإن لم يقوموا بها آثم من يقدر ولا يضر بسببها لقوله (ولا يضار كاتب ولا شهيد) ولا ضرر ولا ضرار.

أما إذا لم يكن عليه ضرر في تحمل الشهادة وامتنع عن أدائها مع وجود غيره فهل يأثم:

(أ) نعم يأثم لأن يتعين عليه حمل الشهادة لقوله (ولا يأبى الشهداء إذا ما دعوا).

(ب) لا يأثم لوجود غيره فلم تتعين عليه.

ولا يجوز كتم الشهادة (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) البقرة

شروط قبول الشهادة:

- (١) شروط في الشاهد.
- (٢) ٢ تقدم الدعوى بالحق المشهود به. إلا في شهادة الحسبة فإنه يتقدم بالشهادة وتكون دعوى وشهادة.
- (٣) طلب المدعي أداء الشهادة من الشاهد.
- (٤) ٤ إذن القاضي للشاهد بأداء شهادته.
- (٥) ٥ النطق بلفظ أشهد واختار ابن حزم بأنه لا يلزم.
- (٦) ٦ الاقتصار في شهادته على ما ادعاه المدعي.
- (٧) ٧ أن يصرح بما يشهد به ولا يجمل الكلام.
- (٨) ٨ لا تكون الشهادة عن استنتاج أو فهم أو ظن بل يشهد بما رأى.

شهادة الحسبة:

كما قيل لا تقدم بدعوى الحق بل تكون دعوى وشهادة وتقبل في حقوق الله تعالى كالزنا والخمر والسرقة وقطع الطريق والزكاة والعتق والوصية والوقف والطلاق والعدة والخلع.

الشهادة على الشهادة:

هي أن يشهد شاهد أن غيره يشهد بالأمر كذا وكذا وهي جائزة إجماعاً في الأموال لا في الحدود عند النخعي والحنابلة والحنفية وعند مالك والشافعي وأبي ثور تقبل في الحدود لثبوتها بشهادة الأصل فتثبت بالشهادة على الشهادة، وفي القصاص ظاهر كلام أحمد وهو المذهب وأبو حنيفة عدم قبولها فيه وخالف مالك والشافعي وأبو ثور

شروط الشهادة على الشهادة:

- (١) أن تتعذر شهادة الأصل لموت أو مرض مقعد أو حبس عند الحنابلة ومالك وأبي حنيفة والشافعي وخالف محمد بن الحسن بجوازها مع القدرة على شهادة الأصل قياساً على الرواية.
- (٢) تتحقق شروط الشهادة الأصلية من عدالة في الأصل والفرع.
- (٣) أن يشهد على كل شاهد للأصل شاهدان في الفرع أو رجل وامرأتان.
- (٤) أن ينيبه الأصل ليشهد على شهادته.
- (٥) أن يعين شاهد الفرع شاهد الأصل.

الشهادة على النفي:

لا تقبل الشهادة على النفي إلا إذا كان النفي شرطاً لإثبات الشهادة وإذا تواتر النفي.

الجعل على الشهادة:

يجوز أخذ الجعل على الشهادة إذا لم تكن له كفاية وتعينت عليه الشهادة.

شروط الشاهد :

يشترط في الشاهد أن يكون بالغاً عاقلاً مسلماً عدلاً غير متهم بصيراً متكلماً.

(١) البلوغ والعقل : لقوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وقوله (وأشهدوا ذوي عدل منكم) فلا يقبل شهادة المجنون اتفاقاً والصبي عند الجمهور إلا مالكا ورواية عن أحمد جوزا شهادة الصبي في الجراح بينهم قبل تفرقهم.

(٢) يكون عالماً بما شهد به: لقوله (إلا من شهد بالحق وهم يعلمون) و(ولا تقف ما ليس لك به علم) وهذا يعتمد على الرؤية:

أما السماع قد يكتفى بالسماع إلا أبا حنيفة والشافعي لم يجوزا الاكتفاء بالسماع ولا بد من الرؤية.

الشهادة بما تواتر: من الأخبار واستفاض في النكاح والملك والطلاق والوقف والموت والعتق والولاء والولاية ما عدا النسب والولادة.

(٣) أن يكون الشاهد مسلماً: باتفاق يشترط الإسلام في الشاهد إن كان المشهود عليه مسلماً، إلا في وصية المسلم في السفر لقوله (أو آخرا من غيركم) وبعضهم جوز شهادة غير المسلم في كل ضرورة.

أما إن كان المشهود عليه غير مسلم فتجوز شهادة غير المسلم عند الحنفية ومنعها غيرهم.

(٤) أن يكون الشاهد عدلاً: وهو من عدلت أحواله في دينه وأفعاله فلا كبيرة ولا صغيرة وأكثر حاله الطاعة كما عند المالكية، وتعرف عدالة الشاهد بأمور:

(أ) علم القاضي بحاله قبل الشهادة أو أن يثبت المشهود عليه جرحاً فيه، أما المسلم المستور: فأبو حنيفة يقبل شهادته لأن المسلمين بعضهم عدول على بعض وهو الظاهر. وأما مالك والشافعي وأحمد وأبو يوسف ومحمد أوجبوا أن يزكى مستور الحال لقوله (ممن ترضون من الشهداء) فلا بد من ارتضائه ولا يكون إلا بمعرفته.

إجراء تزكية الشهود من القاضي:

يقوم القاضي بسماع الشهادة ثم يكتب أسماء الشهود وينتسبون له ويرفعون في النسب بما يميزهم ويكتب كنانهم وما يتميزون به من ملامح ويكتب الشاهد والمشهود عليه وبه

ومقدار الحق ويسلم القاضي الرقاع لأرباب المسائل أو أصحاب المسائل الذين يشترط فيهم ألا يعرفوا.

نصاب الشهادة:

- يختلف النصاب من حيث عدد الشهود وجنسهم باختلاف ما تتعلق به الشهادة:
- شهادة الزنا: لا يقبل إلا أربعة رجال عدول مسلمين وأن تثبت عدالتهم بالحث والتحري على قول أبي حنيفة ومن وافقه.
- نصابها في باقي الحدود والقصاص:
- وفي بقية الحدود كالسرقة والقذف والحراية وشرب الخمر والقصاص فنصابها شهادة رجلين عدلين مزكيين على طريقة أبي حنيفة.
- نصابها في غير الحدود والقصاص والأموال:
- وفي غير ما سبق كالنكاح والطلاق والرجعة والعتاق والإيلاء والظهار والتوكيل فالمعول عليه عند الحنابلة شهادة رجلين ولا تقبل شهادة النساء وهو مذهب الشافعية أيضا وقال الحنفية نصابها رجلان أو رجل وامرأتان .
- نصابها في الأموال: كالقروض والاتلاف والأروش والديات والبيوع والإجازات والماليات وقتل الخطأ وكل جراحات توجب مالا فنصابها رجلان أو رجل وامرأتان وهو مذهب الحنابلة والشافعية والمالكية وغيرهم. قال تعالى (إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه واستشهدوا شهيدين من رجالكم الآية) البقرة.
- الشاهد الواحد ويمين المدعي: ذهب أكثر أهل العلم ثبوت شهادة المال مدعيه بشاهد واحد ويمين المدعي وهو قول الخلفاء الأربعة: عمر بن عبد العزيز وشريح والشافعي وأحمد وقال الشعبي والنخعي والحنفية لا يجوز أن يقضي في المال بشاهد ويمين المدعي وحجتهم الآية (واشتشهدوا شهيدين من رجالكم... فرجل) والحكم بشهادة الواحد زيادة على نص الآية وهو نسخ. والراجح قول الجواز بالشاهد الواحد ويمين المدعي في الأموال لأدلة: "ابن عباس أن رسول الله قضى بالشاهد الواحد ويمين المدعي" مسلم أحمد وابن ماجه. وعن علي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم "قضى بالشاهد الواحد مع يمين المدعي.. وقضى به علي في العراق. أحمد والدارقضي.
- شهادة النساء منفردات: لا خلاف في قبولها وحدهن دون أن يكون معهن رجال ومنها عند الحنابلة الولادة والاستهلال والرضاع والعيوب كالرتق والقرن وانقضاء العدة.¹

¹ - راجع المغني ١٤٧/٩ والطرق الحكمية ٦٦ ونيل الأوطار ج ٨ ص: ٢٨٢ والمحلّى لابن حزم ٧٩ ج ١١ ص ١٤٣... وابن أبي الدم ص ٣٩٥.

اليمين والنكول عنها:

اليمين: إذا نكل المدعي عليه عن اليمين يكون نكوله إقرار دلالة ولكنه فيه شبهة لأن المدعي عليه عن حلف اليمين يعطي دليلا وإن لم يكن قاطعا على كذبه إذ لو كان صادقا لما امتنع عن اليمين الصادقة المشروعة لكن فيه شبهة لأنه ليس قاطعا لأنه قد يكون محمولا على البذل بذل الحق المدعى به مع عدم وجوبه عليه للورع عن الحلف أو خوفا من عاقبة اليمين أو ترفعا عنها مع علمه بصدقه. ولوجود ذلك الاحتمال قال أبو حنيفة النكول يحتمل الإقرار والبذل لذلك اشترط في الحق المدعى عليه أن يكون الحق مما يصح فيه البذل والإقرار أما صاحبيه فقد غلبا جانب فته معنى الإقرار فاشترط في الحق الذي يجري فيه الحلف أن يكون مما صح فيه الإقرار فقط وهو قول الجمهور.

رد اليمين على المدعي:

إذا نكل المدعى عليه عن اليمين فهل يقضى بالحق المدعى به فلهم آراء ثلاثة:

١. يقضى بالحق المدعى به على المدعى عليه ولا يرد اليمين على المدعى وهذا قول أحمد إذا كان المدعى به مالا أو مقصودا به المال أما القصاص لا يقضى به بالنكول بل يرد اليمين على المدعي فإن حلف حكم له وإن نكل رد القاضي دعواه وعند مال في قضايا الأموال خاصة. ٢.
٢. لا ترد اليمين على المدعى عليه في الأموال أما القصاص يقضى فيما دون النفس بالنكول أما في النفس فإن المدعى عليه لا يحلف بل يحبس حتى يقر عند أبي حنيفة. أما الصحابيان فيرون أن القاضي يقضى بالنكول ولا يرد اليمين والقضاء هنا لا يحكم بالقصاص من القاتل بل بأداء الدية لأن القصاص يسقط بالشبهات.
٣. ترد اليمين على المدعي عند الشافعي في جميع الدعاوي وإن نكل المدعى عليه عن اليمين قال له القاضي لك رد اليمين على المدعي فإن طلبها المدعي أجابه القاضي فإن حلف المدعي حكم القاضي له وإن نكل رد القاضي دعواه. واستدل بحديث: "أن النبي رد اليمين على طالب الحق". ولعل الراجح أن الأمر يعود لاجتها القاضي^١.

رابعا: علم القاضي:

علمه بوقائع الدعوى وأسباب ثبوتها وأحوال أصحابها. فهل يقضى بعلمه بأصحاب الدعوى؟

يفرق بين حالتين الأولى: علم القاضي المتحصل في مجلس القضاء لا خلاف في صحة حكم القاضي بعلمه المتحصل لديه في مجلس القضاء من وقائع الدعوى والبيانات والأدلة المقدمة من أطراف الدعوى.

^١ - انظر فيما سبق المغني ٢٣٥/٩ - ٢٣٨ وتبصرة الحكام ١٩١/١ والفتاوى الهندية ١١٤/٤.

الثانية:علمه المتحصل خارج القضاء ، وهي علم القاضي خارج مجلس القضاء كمن سمع رجلا يطلق امرأته خارج مجلس القضاء أو رأى من يتلف مالا خارج القضاء، فاختلف الفقهاء والراجع:عدم جواز حكم القاضي بعلمه المتحصل خارج القضاء لما يلي:

(١) لقوة أدلة المانعين ولوجود نصوص تمنع إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم ألحن بحجته... فقال على نحو مما أسمع لا بما أعلم.

(٢) آثار الصحابة الدالة على منع الحاكم من الحكم بعلمه وهم أعلم بما دلت عليه النصوص كأبي بكر وعمر وابن عوف وابن عباس المنع من ذلك ولا مخالف لهم.فكان إجماعا.

(٣) اعتبار التهمة فيقام لها وزن واعتبار وتؤثر في ترتيب الأحكام في الشهادات والإقرار وطلاق المريض ومن هنا لا تقبل بعض الشهادات مع عدالة أصحابها لا يقدح فيهم إلا تهمة التأثير بالقرابة والعداوة ولا يقضي القاضي لمن لا تقبل شهادته له خوفا من الانحياز لقرابة بينهما ونحو ذلك كما لا يقبل حكم القاضي لنفسه للتهمة ومريض مرض الموت للتهمة وقول المرأة على ضررتها بالرضاعة للتهمة، ولقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يعلم من المنافقيه ما يبيح دمائهم وأموالهم ولا يحكم بعلمه مع براءته من كل تهمة لئلا يقال إنه يقتل أصحابه.

(٤) ومنعه من الحكم بعلمه يحكم الطريق على حكام السوء ويمنعه من الحكم على البريء المستور لعداوة بينهم وبينه أو تنفيذاً لأهوائهم أو طاعة لولي الأمر الظالم بحجة علمهم قال الشافعي:لولا قضاء السوء لقلنا إن الحاكم يحكم بعلمه وهو قول ابن عابدين قال:"وأصل المذهب الجواز بعمل القاضي بعلمه والفتوى على خلافه لفساد القضاة" وهو كلام ابن حجر في الفتح:"رجح قول المانعين فيتعين حسم مادة تجويز القاضي بالعلم أي بعلم القاضي".^١

سادسا :القسامة:

وهي الأيمان المكررة في دعوى القتل بشروط معينة.لا تجب القسامة إذا عرف القاتل وشهد الشهود على جرمه وتجب إذا لم يعرف القاتل ووجدوا اللوث أو الشبهة . واختلفوا في الشبهة التي تثبت بها القسامة على أقوال : منهم من قال شاهد واحد على إقرار المقتول بأن فلانا قتله.أو يشهد شاهدان بوجود عداوة بين القتيل والمدعى عليهم أو وجود تهديد بينهما ونحوه من الشبهات أو يوجد في محلة أو قبيلة أو قرية خارج المصر ولا يعرف قاتله والصواب أن كلها نوع من اللوث وللقسامة كيفية معروفة في كتب الفقه وقد أجاد الصنعاني في سبل السلام ٣٤٣١٣ فلتراجع.

^١ - فتح الباري ج١٣/١٣٩ و١٦٩.

القيافة:

هي الاستدلال بشبه الإنسان لغيره على النسب والذي يعرف بها قائف. واختلفوا في اعتبارها في إثبات النسب فالجمهور من مالكية والشافعية والحنابلة يقرون بها وخالف أبو حنيفة فلا يعدها لأنها حرز وتخمين لا يجوز. والجمهور يحتجون بحديث عائشة أن النبي قال مسرورا رأيت مجززا المدلجي نظر أنفا إلى زيد وأسامة وقد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما قال هذه من هذه. ولولا صدقها ما فرح بها. وعمر قضي به بحضرة الصحابة فكان إجماعا وهو حكم بظن غالب وظن راجح. كالخبراء^١.

القرعة:

هي مشروعة ودليها أن النبي صلى الله عليه وسلم قد استعملها فيمن يبدأ بالحلف قبل غيرهم وكالقرعة في السفر. ولكن متى يجوز الأخذ بها: قال القرافي اعلم أن من تعينت المصلحة أو الحق في جهته فلا يجوز الإقراع بينه وبين غيره وإذا تساوت الحقوق والمصالح أقيمت القرعة. وقال: مشروعة في الحضانة والزوجات في السفر والخصوم عند الحكام وعتق العبيد إذا أوصى بعتقهم^٢..

^١ - المغني ٦٩٩/٥ وتبصرة الحكام ١٠٨/٢ وبدائع الصنائع ٢٥٠/٦ ومغني المحتاج ٤٢٠/٢ والفروق ١٢٥/٣.
^٢ - الفروق ١١٤/٤.

المبحث الثاني أنواع القرائن المعاصرة

القرائن المعاصرة مرتبطة بنوعية الجرائم وبتطور العلم وهي ترجع للاستشارات الفنية والبحوث والخبرات والبحث الجنائي وتتنوع وترتبط بكافة جوانب المعرفة ويمكن ذكر بعضها: ١- مقارنة الخطوط والكتابات عند التزوير بناء على تقرير الخبير الفني المتبع لمبادئ ثابتة كطريقة كتابة الحروف واتجاهها وانخفاضها والمسافات بينها وبين كل كلمة وأخرى ووضع النقاط. ٢- الفحص الطبي كعرفة وجود الكحول والسموم في الدم ومعرفة سبب الوفاة. ٣- التحاليل المعملية لماديات الجريمة الظاهرة والخفية كآثار الشعر والمقدوفات النارية والأقدام والآلات والبصمات والروائح وفحص الدم والمني. ٤- الأجهزة الالكترونية كأجهزة التصوير والتسجيل.

الأول: القضاء بقرينة المستندات الخطية

أولاً: مكانة الكتابة في الإسلام: أصبحت الكتابة من أهم وسائل الإثبات لشيوعها وسهولتها ولما يلي:

- (١) إمكانية بقاءها واستمرارها دون ارتباط بكتابتها خلاف الوسائل الأخرى.
- (٢) فساد الذم الباعث على شهادة الزور مع إمكان النسيان. ولم يفرد الفقهاء الكتابة استقلالاً كالشهادة والإقرار واليمين وقد اختلفوا في كونها من طرق الإثبات على قولين:

١. أنها وسيلة يعتمد عليها في إثبات الدعوى أو نفيها وقال به بعض الحنفية وبعض المالكية ورواية عن أحمد. ٢.
٢. الخط ليس حجة قاله بعض الحنفية وبعض المالكية والشافعية ورواية عن أحمد.

أدلة المميز كونها من أدلة الإثبات: من الكتاب والسنة والمعقول ١- الكتاب: "يأبىها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذي عليه الحق" ووجه الدلالة أن الأمر بالكتابة صريح يشمل الدين وغيره. فالكتابة قرينة قوية في إثبات مضمونها كالكتابة على الدار أنه وقف أو على الكتاب وقد سئل أحمد عن بلد يستولي عليه الكفار ثم يفتحه المسلمون فيوجد فيه أبواب عليها كتابة المسلمين أنها وقف فأجاب يحكم بذلك.

ثمرة الخلاف: تظهر في مسائل: ١- لو حكم قاض في قضية ودون ما حكم به ثم عرض عليه حكمه بعد مدة فنسي ولم يتذكره فعلى القاضي إنفاذ ما في السجل على القول بأن الخط قرينة. وعلى الثاني ليس عليه ذلك حتى يتذكر. ٢- لو شهد شاهد في

حادثة وسجلت في كتاب ثم احتيج إليها بعد مدة وعرف أنه خطه ولم يتذكر فعلى الجواز له أن يشهد اعتمادا على الكتاب. وعلى القول بالمنع فلا يشهد حتى يتذكر. ٣- إذا وجد الوارث في دفتر مورثه أن له عند فلان كذا وكذا أو أنني أدت لفلان ما علي فهل يحلف على ذلك: لو كانت الكتابة حجة حلف. وإلا فلا. ٤- لو ادعى شخص على آخر مبلغا فأنكر المدعى عليه هذا المال فأبرز المدعي ما يثبت حقه بموجب ورقة كتبها المدعى عليه بيده. فيحكم بها على القول الأول ولا يحكم بها على الثاني.

القضاء بقريئة المستندات الخطية المعدة للتوثيق:

مستندات التوثيق قسمان: رسمية وغير رسمية.

أولاً: الرسمية: حقيقتها: هي ما يصدر من موظف عام يختص اختصاصا موضوعيا واختصاصا مكانيا وزمانيا. والسند الرسمي هو: الكتابة التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم بين يديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته. وقيد: أو شخص مكلف بخدمة عامة. قيد يشمل الإسناد التي لها حجية الإسناد الرسمية في الإثبات ولا يقوم بها موظف عام لكن يقوم بها شخص عادي ينتدب بخدمة عامة كالخبير الذي يستعان به كالفني الهندسي والمعماري فلو أعد تقريراً فهو سند رسمي ولذا قيل: المحررات الكتابية التي تصدر من الدوائر الرسمية الحكومية وما في حكمها من المؤسسات العامة التي تخضع لسلطة الدولة وأنظمتها. والمستندات ترادف الحجج أو المحررات أو الأدلة الكتابية.

أنواعها:

- (١) الأوراق الرسمية الصادرة من الدوائر الشرعية أي المحاكم ومن أهمها: الصكوك بأنواعها سواء تضمنت حكماً أو صلحاً أو إثبات ولاية. والمكاتبات والخطابات الشرعية الصادرة من الدوائر الشرعية كعرائض الدعوى وأوراق المحضرين والإعلانات القضائية.
- (٢) الأوراق الرسمية الصادرة من مكاتب التوثيق (كتاب العدل) وسموا كذلك للآية (وليكتب بينكم كاتب بالعدل).
- (٣) الأوراق الرسمية الصادرة عن الدوائر غير القضائية كقيود المواليد والوفيات وشهادات الميلاد والدراسة وحفائظ النفوس وجواز السفر وما يصدر عن جهات حكومية كالإقرارات الإدارية والمذكرات الرسمية بشرط ختمها بالختم الرسمي وموقعة من الموظف المختص.
- (٤) الصور الفوتوغرافية للأوراق الرسمية والمختوم عليها طبق الأصل بشرط تصديقها واعتمادها من جهة رسمية وبختم الدائرة المحررة للورقة الأصلية وتوقيع موظف مسئول فيها مع الشرح بما يفيد تطابقها للأصل ولا يكون في شكلها ما يريب.

مدى الاعتماد على المستندات الرسمية في إثبات الدعوى أو نفيها: إذا توفرت الشروط السابقة مع سلامة المظهر من كشط ولا تحشر مع توقيع الموظف العام فتكون حجة ولا يطلب معها إقرار. لما يلي:

(١) لأننا نقبل الشهادة وهي إخبار بحق على غيره ولا يستفيد الشاهد منها شيئاً فالكتابة كذلك يدونها موظف عام ثالث لا علاقة له بالموضوع وهو قوله تعالى "وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب...." لكن تلك الحجة ليست قاطعة لجواز تزويرها لكن من زعم تزويرها فعليه الدليل. ومتمى ظهر برهان الخلل فيه رده الحاكم والورقة الرسمية حجة على الجميع.

(٢) نصت المادة ٩٦ من نظام القضاء والمادة ٩٣ من نظام تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية أن الأوراق الرسمية لها قوة الإثبات ويجب العمل بمضمونها لدى المحاكم بلا بينة إضافية ولا يطعن فيها إلا تأسيساً على مخالفتها لمقتضى الأحوال الشرعية أو تزويرها.

(٣) أن حجية الأوراق من أمر ولي الأمر وقد أمرنا بطاعته (وأولي الأمر منكم) وقوله صلى الله عليه وسلم من أطاع أميري فقد أطاعني... وقد جعل أبو يعلى طاعة ولي الأمر لازمة قال: ما يلزمهم في حق الأمير أربعة:

- (أ) التزام طاعته والدخول في ولايته.
- (ب) يفوضوا الأمر إليه ولتديبره لئلا تختلف الآراء.
- (ج) امتثال أمره ونهيه.
- (د) لا ينازعوه فيما قسم بينهم من غنائم.

ثانياً: غير الرسمية: تعريفها: "هي التي يحررها الأفراد من دون توسط أحد الموظفين".

أنواعها:

(١) مستندات عرفية من الأفراد دون تدخل موظف عام أو يحررها موظف بصفته الشخصية لا الوظيفية. وهي عمل من الأفراد دون وساطة السلطة وهي ترجع للعادة والعرف ولها شروط:

(أ) توجد كتابة تدل على الغرض المقصود من المحرر لأن التوقيع على المكتوب ولا يشترط لها شروط أخرى كلفة معينة أو صياغة خاصة باليد أو الآلات يكتبها الدائن أو المدين أو شخص آخر. ولا يؤثر الشطب والإضافات.

(ب) يكون المحرر المكتوب موقعا عليه ممن صدرت منه وهو شرط أساسي لأنه نسب الكتابة. وشروط التوقيع: يكون بخط الموقع يشمل اسمه ولقبه كاملين لا يكفي العلامة الرمزية فلا بد لا يشترط مطابقة التوقيع للاسم في شهادة الميلاد بل اسم الشهرة وقد يكون بالختم أو بصمة الإصبع لأنها لا تتشابه. ولو تعددت

الأطراف في الورقة فلا يلزم توقيعهم في وقت واحد أو مكان واحد والورقة دليل على من وقعها أما من لم يوقعها فليست دليلاً عليه

(٢) الأوراق التجارية وهي تحريرات التجار من دفاتر وهي أهمها ورسائل وفواتير وسندات وتحاويل ويلزم التاجر بدفاتر معينة لبيان مركزه المالي وهي أنواع:

(أ) الدفتر اليومي وهو المحضر اليومي المفصل لجميع الأعمال التي يمارسها التاجر في حياته. وهو ما تركز عليه جميع أعمال التجار يشمل بيان ماله وديونه ومعاملاته ويتضمن جميع ما يدخل للتاجر من مال حتى وإن لم يكن عن طريق التجارة كالإرث.

(ب) دفتر صور الرسائل: وهي ما ترتبط بأعمال التجارة دون المراسلات الخاصة فيقيد فيها صور المراسلات كالإندارات والبرقيات لأنها قد تكون إثباتاً.

(ج) دفتر الجرد هو الحصر السنوي لأموال التاجر المنقولة والثابتة والديون ٣.

(٣) الأوراق الشخصية: هي الدفاتر والمذكرات التي يتخذها كل فرد لضبط أعمال نفسه من بيع وشراء واستقراض وتعهدات.

مدى الاعتماد على المستندات غير الرسمية في إثبات الدعوى:

أولاً : حجية المحررات العرفية عموماً: إذا قدمت ورقة فيها توقيع شخص فلها حالات:

(أ) أن يعترف بصدورها منه وبسلامتها فتكون حجة عليه في قوة الورقة الرسمية ولا يقبل منه إنكار إلا أن يدعي التزوير.

(ب) اعترف بأن بصمة الختم الموقع بصمة ختمه لكن أنكر التوقيع كأن يضع ختمه أو تقع خيانة فالاعتراف ببصمة الختم يعتبر المحرر حجة فلا يطالب بدليل آخر.

(ج) ينكر كامل الورقة أو بعضها فيلزم المحتج أن يثبت صحة صدور الورقة منه وهذا يرجع للتحقيق في التوقيع بناء على تقرير خبير الخطوط ولو صدق على التوقيع يعتبر التصديق ورقة رسمية.

ثانياً: حجيتها في الأحوال الشخصية:

(١) في عقد الزواج: وعقد الزواج بالكتابة إما بين حاضرين أو غائبين. فإن كان بين حاضرين اتفق الفقهاء على عدم صحته إلا في الأخرس أما بين غائبين فالجمهور على عدم صحته لأن الكتابة كناية ولا تصح في النكاح فالكتابة العرفية لا تثبت النكاح. إلا عند الحنفية فقد أجازوها قياساً للكتاب على الخطاب فالكتاب ممن بعد كالخطاب ممن دنا. فلو كتب الخاطب للمخطوبة كتاباً يذكر عبارة الإيجاب زوجيني نفسك وفيه الشهود ولما بلغ المخطوبة الكتاب أحضرت شاهدي الورقة أو

غيرهما وقرأت عليه الورقة ثم قبلت الزواج في المجلس فقد تم العقد. فلو أنكر الزوج فلها إثباته بالورقة وبشهودها وليس له الإنكار والحكم للشهادة لا للورقة. فأما إن لم تتضمن الورقة الشهود وأنكرها صاحب الكتاب فلا تسمع الدعوى. فالرسالة كما ذكر الكاساني تقوم مقام الإيجاب باللفظ عند غيبة أحد المتعاقدين على أن يسمعا الشاهدان كلام الرسول وقراءة الكتاب والقبول من الطرف الآخر. فإن لم يتوفر الشرط فلا.

(٢) في عقد الطلاق: وله ثلاثة أوجه:

- (أ) يكون الطلاق بالكتابة على وجه الرسالة مصدرا بالعنوان.
(ب) أن يكون الطلاق بالكتابة على ما يتبين به الخط ليس على وجه الرسالة.
(ج) يكون على ما لا يتبين فيه الكتابة كالهواء والماء. الأول: الكتابة بالطلاق على وجه الرسالة اختلفوا :

١. هي من الطلاق الصريح يقع به الطلاق وإن زعم أنه لم ينو قاله الحنفية والمالكية ووجه عند الشافعية ورواية عند الحنابلة.
٢. الطلاق بالكتابة على وجه الرسالة يرجع لنية الشخص فإن نواه وقع وإلا فلا قال به الشافعية في أصح الوجهين ورواية عند الحنابلة.

أدلة وقوع الطلاق:

أن البيان بالكتابة كاللسان هما حروف تدل على معنى مفهوم والنبي صلى الله عليه وسلم بالرسالة وباللسان.

أدلة عدم وقوع الطلاق:

لاحتمال الكتابة بالطلاق أو امتحان الخط فلا يعتد بها والاحتمال يسقط الاستدلال. ويجاب عن هذا الاستدلال بأن الكتابة إذا حررت وصدرت بالعنوان يستبعد أن تكون لتجربة الكتابة بل هو الطلاق. والراجع: أن الطلاق بالكتابة إن كان على وجه الرسالة صريح في الطلاق لأن:

١. - ما استدل به المانعين لا حجة لهم .
٢. هذا يؤدي للعبث بالأحكام الشرعية لذلك يقع طلاق الهازل والجاد وإن كان الهازل لا يقصده لكن الأحكام تربط بأسبابها الشرعية. الثاني: يكون الطلاق بالكتابة على ما يتبين فيه الخط لكن لا على وجه الرسالة فلا تكون مصدرة بالعنوان ففي مثلها لا يقع الطلاق إلا إذا نواه لأنها تحتمل الطلاق أو التجربة فتكون كالكناية.

٣. حجية المحررات العرفية في إثبات النسب: حفظ النسب من الضروريات الخمس لذلك منع التبني وأن يدعى كل إنسان لأبيه ولخطر النسب هل يثبت بالورقة كأن تدعى امرأة على رجل أنه تزوجها ولها أطفال منه وليس له بينة إلا ورقة مكتوبة تدل على تزوجه إياها بزواج شرعي صحيح ثم ولد له الأولاد. فقد سبق أن النكاح لا يثبت بالورقة المجردة عن الإشهاد أما التي فيها إشهاد فهي حجة لأن الحكم للشهادة لا للكتابة. وإذا ثبت النكاح بشهادة الشاهدين ثبت النسب. والبينة هنا أقوى من الإقرار لأنه لو ألحق نسب طفل إلى رجل بالإقرار وأقام الآخر بينة على صحة نسبه له ولا يشترط معاينة واقعة الولادة بل يكفي أن تدل على توافر الزواج والفراش الشرعي بالتسامع وقد أجازها الفقهاء في النسب. أما الورقة المجردة عن الإشهاد: إن ادعى أن كاتب الورقة ميت فليست دليلاً في الإثبات لأنه باب فساد أما البلاغ عن الولادة فهي شهادة لأن شهادة الميلاد تقوم مقام شهادة المبلغ والتبليغ له أحوال:

(أ) من الأب فهذا إقرار بالنسب.

(ب) من جهة الطبيب أو القابلة فهي شهادة على الولادة. أما لو كان كاتب الورقة حياً فإن أقر بما كتب حكم بثبوت النسب إن توفرت الشروط المعتبرة ويكون الحكم للإقرار لا للكتابة والإقرار حجة في ثبوت النسب وإن أنكر فيلجأ لتحليل الدم.

حجية الدفاتر التجارية في الإثبات:

ويفرق بين حالتين بين حجيتها في الإثبات لمصلحة التاجر أو ضد مصلحة التاجر:

أولاً: ضد مصلحة التاجر كأن يدعى الخصم على التاجر دعوى يثبتها بدفتر التاجر فللدفاتر التجارية حجية كاملة ضد التاجر أياً كان الخصم لأنها إقرار كتابي منه وهو حجة وإن كانت هذه لا تعدو إلا أن تكون دليلاً يجوز الطعن فيه كالشهود.

ثانياً: حجيتها في الإثبات لمصلحة التاجر: ولها حالان:

(١) يكون الاحتجاج بها ضد تاجر آخر يجوز الاعتداد بها بشروط ثلاث:

(أ) يكون الخصمان تاجرين ليسهل المضاهاة بين الدفاتر.

(ب) النزاع يكون بسبب عمل تجاري لا شخصي وتكون الدفاتر منتظمة .

(٢) يكون الاحتجاج بها ضد آخر غير تاجر فالأصل أن الدفاتر التجارية ليست حجة لأنها ليست مما يستخدمها إلا استثناء لو تعلق النزاع بأشياء وردها التاجر لغير التاجر الحاجيات المنزلية وكان الالتزام يمكن إثباته بالبينة بالنسبة إلى العميل غير التاجر.

الترجيح:

أن دفاتر التاجر حجة إثبات لمصلحته هذا فيه خطورة وفتح باب للتزوير والاحتيال فقد يكتب في دفتر نفسه ما ليس صحيحا فلا تكون إثباتا إلا عليه ضد مصلحته قال ابن عابدين هذا كله فيما يكتبه على نفسه بخلاف ما كتبه لنفسه.

حجية الأوراق الشخصية أو المنزلية:

الدفاتر والأوراق الشخصية المنزلية قد يكون التزاما لصاحبها أو إقرارا بدين فلا تكون دليلا يطلب به اليمين في صالح صاحبها كإثبات له على غيره أو براءة من دين عليه. لكن لا يعني ذلك ترك النظر فيها مطلقا بل ينظر استرشادا ليخرجوا قرائن وإن حوت التزاما التزم به صاحبها لآخر تكون حجة: أ- إذا أثبت حصول أداء دين له أو جزء منه. ب- أو أثبت وجوب دين أو تعهد عليه لغيره بشرط التصريح بأنها حررت لتحل محل الوثيقة لأنها إقرار ولا يقر الشخص بما ليس له أو عليه. وأيضا كونها حجة لا يلزم منه أن يلزم خصمه بتقديم الأوراق إلا الأوراق المشتركة بين الخصمين كالشركات ودفاتر المورث وأوراقه الشخصية الحقوقية وما يتعلق بالتركة.

القضاء بقريئة المستندات الخطية غير المعدة للتوثيق:

المستندات غير المعدة للتوثيق كالرسائل والبرقيات والتلكس والفاكس ما يلي:

الأول: الرسائل: هي محرر يوجهه شخص هو المرسل إلى آخر هو المرسل إليه وفي الغالب تذييل الرسالة بتوقيع المرسل. وقد تتضمن إثبات حق أو استيفائه فإن كانت بخط صاحبها وتوقيعه تلحق بالمستندات العرفية وإلا لم تكن بخطه أو بلا توقيعه فلا يعتد بها كالأوراق العرفية إلا إن أنكرها. وهذا عند عدم التفريق بين الرسالة والسند العرفي وهو الراجح. وأما عند التفريق فالرسالة أساسا لم تعد للتوثيق فيتأملها القاضي ويجتهد فيها ليخرج بقريئة فهي لا يحتاط في كتابتها كالمستندات المعدة لذلك فلو تضمنت إثباتا كانت دليلا لرفع المشقة وحفظ الحقوق.

الثاني: البرقيات: أو التلبرنتر: رسالة مختصرة بين نقطتين موصلتين معا بخط تلبرنتر ولها برمجة خاصة. وهي ترسل بواسطة البريد وتحفظ بأصلها وترسل صورة منها. والرسالة تخالف البرقية في أمور: أ- الرسالة من نسخة واحدة والبرقية من نسختين أصل المرسل وصورة يكتبها الموظف وترسل الصورة ويبقى الأصل. ب- الصورة مطولة والبرقية مختصرة.

مدى الاعتماد على البرقيات في إثبات الدعوى: البرقية ليست حجة لأن صاحبها لا يوقع عليها بحضور الموظف وقد يبرق الإنسان عن غيره فقد تزور ويقع بها خطأ أحيانا ولو أقر بها يحكم بالإقرار لا بالبرقية. وإن وقع عليها أمام الموظف المختص.

فهي كالرسالة الموقعة بشرط توقيع الأصل ويكتبه المرسل فإن تلف الأصل وأنكره المرسل فلا حجة فيها. وقد لا يتحقق الموظف المختص من شخصية المرسل وإن اعترف المرسل بالأصل ونازع في بعض العبارات فيعتمد بالصورة كمبدأ للثبوت ويجتهد القاضي. والمرسل إليه له حق الاحتجاج بها بشرط التوقيع. لكن هذا رأي الباحثين قديما قبل تطورات كثيرة وبزيارة أحد مراكز البرقيات تبين الآتي:

١. قيام المرسل بكتابتها في نموذج رسمي في مكتب القبول.
٢. يكتب المرسل عنوان المرسل إليه بشكل دقيق وكامل وإن لم يستوف لا تقبل إلا إذا وقعها على مسؤوليته.
٣. التوقيع باسم المرسل أو بصمته على نهاية البرقية أو أي مسح وشطب أو تصحيح أو إضافة.
٤. - تقبل البرقية من صاحبها شخصيا.
٥. لغتها واضحة وواحدة من الثلاث.
٦. إذا كانت من مجموعة لا ترسل حتى يحضروا أو يوقعوا أو وكالة شرعية.
٧. يدون رقم هوية المرسل وتاريخها ومن ينوب عنه مع مطابقة العناوين خارج المملكة.
٨. يقرأ المأمور البرقية ويراجعها ويتسلم المرسل الإيصال الرسمي. فبكل تلك الإجراءات تصبح مثل الأوراق الرسمية.

مدى الاعتماد على رسائل التلكس في إثبات الدعوى:

جهاز التلكس برقية مطورة لكنه أقل منها إن كان من غير جهة حكومية لأنها قد لا يكون لها أصل وقد لا توقع فقد يقع التزوير فيرسلها أي شخص. فعلى هذا تصبح رسالة التلكس دليلا عند التنازع إلا إن أنكر المرسل. وأما إن كان جهة حكومية مختصة كقسم البرق والتلكس فهي ورقة رسمية.

رسائل الفاكس ملي ومدى الاعتماد عليه في الإثبات:

وطريقة عمله كالتالي: أ- مرحلة الإعداد: ١- يتأكد من ظهور كلمة المستند على الشاشة. ٢- توضع المستندات وتوجه لأسفل في المغذي الأتوماتيكي. ٣- اختيار النصوص المطلوبة بالضغط على زر مرارا. ٤- يختار بيانات الإرسال ويضغطها مرارا. ب- مرحلة الإجراء: ١- رفع سماعة الهاتف. ٢- الاتصال بالطرف الآخر. ٣- يطلب من المتصل عليه تشغيل مفتاح التشغيل حتى يسمع نغمة الرد. ٤- وضع السماعة عند الإضاءة. ٥- المتصل به يزيل أي مستند من المغذي. وبهذا تحصل المعلومات المرسله دون زيادة أو نقصان مع توقيع المرسله. فجهاز الفاكس ملي مبرقة مطورة فيرسل صورة طبق الأصل من المستند حتى التوقيع وهذه قوة في الإثبات مثل الصورة الموجودة لدى الخصم.

الاعتماد على محاضر الشرطة في إثبات الجريمة:

المحاضر ليست حجة تدل على ما فيها يجوز للقاضي أن لا يعتد بما فيها ويعتمد أدلة أخرى لكن له أن يستفيد منها ففيها شهود يمكن إحضارهم وقد يكون فيها قرائن مادية أو معنوية كتقارير المرور تعتمد إن رضيها الطرفان أو لم يرضيا أو أحدهما إن وافق حيثيات الواقع أما إن خالفت حيثيات الواقع فيعدل عنها القاضي

ومثالها قضية حادث مروى ملخصه: مات شخص بصدمة سيارة وبعد وقوف طرفي النزاع أمام القاضي وسمعت الدعوى وأثبت محضر الدعوى نسبة الخطأ ٧٥٪ على المتوفى ولم يقنع بها القاضي فطلب البينة من المدعى عليه بأن المتوفى عبر الطريق فجأة فأحضر شاهدين وشهد كل منهما وتبين للقاضي وقوع الخطأ من المدعى عليه ٧٥٪: لا اعتراف المدعى عليه بالصدمة بالجانب الأيمن بعد النفق بمائتي متر وتوفي من أثرها واستعد لدفع الدية. وأنه شاهده وهو يعبر الشارع ولم يحتط للأمر ويتقاضي وزرع عجلات السيارة متآكل وكان مسرعا في وسط شارع تجاري به مشاة. فهذا عدول عن تقرير المرور لتناقضه للحيثيات والأصول والقواعد الشرعية مثل إذا اجتمع مباشر ومتسبب تعلق الضمان بالمباشر دون المتسبب.

الاعتماد على الفحوص الطبية في إثبات العيوب بين الزوجين:

أجاز الفقهاء العمل بالقرائن في العيوب كالعينين إن أنكر وادعت الزوجة وامتنع عن اليمين فيحكم عليه بالعنة للنكول عند الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة فالنكول قرينة صدق المدعي. وبعض المالكية وبعض الشافعية يردون اليمين على الزوجة إن حلفت صدقت بل في فتح القدير: يؤتى بطست فيه ماء بارد فيجلس فيه العينين فإن نقص ذكره وانزوى علم أنه لا عنة به وإلا علم أنه عين. وقال في المغني: فحكى الخرقى فيها روايتين إحداهما أنه يخلى معها ويقال أخرج ماءك على شيء فإن أخرجته فاقول قوله لأن العينين يضعف على الإنزال فإذا أنزل تبينا صدقه فنحكم به وهذا مذهب عطاء فإن ادعت أنه ليس بمني جعل على النار فإن ذاب فهو مني لأنه شبيه ببياض البيض وذلك إذا وضع على النار تجمع ويبس وهذا يذوب فيتميز بذلك أحدهما من الآخر فيختبر به وعلى هذا متى عجز عن إخراج مائه فالقول قول المرأة لأن الظاهر معها. والفحوصات الطبية تقوم على قواعد سليمة فيحكم بها وصرح في المبدع بالأخذ بقول أهل الخبرة. وأيضا الجنون.

إقامة حد المسكر استنادا على قرينة الفحوص الطبية:

اختلف الفقهاء في إقامة الحد للقرينة: ١- القرائن كالقيء والرائحة والسكر لا يعتمد عليها في حد الشرب عند الحنفية والشافعية والحنابلة في المشهور. ٢- القرائن يعتمد عليها عند المالكية والحنابلة في رواية. أدلة المانعين: ما ورد من درأ الحد بالشبهة. واستدل المجيزون بأن السكر والقيء قرينة الشرب فيحد. ونوقش ذلك: بأن السكر دليل الشرب

لكن الشرب الذي يستوجب الحد يحتاج لدليل آخر لتطرق الاحتمالات كالإكراه أو الجهل وهي شبه تدرأ.

الراجع: لا تعتبر تلك القرائن في الحد وهو قول الجمهور فالقيء يحتمل الإكراه والجهل والرائحة ربما يكون شربها ثم مجها لما علمها وبعض الأشربة رائحتها كالخمر والسكر قد يكون من مرض. أما الفحوص الطبية فالحد يقام بموجبها بشرط تبين أن ما شربه خمر مع قرائن أخرى: ١- كظهور السكر على تصرفاته. ٢- انتفاء الإكراه والجهل بما شرب كأن يظهر صلاحه. يظهر عليه الفسق والفساد وعلم أمره. وهذا فيه سد لباب الفساد والشهادة غالباً لا تتوفر في الشرب. والمخدرات كالمسكر لدخولها في حرمه الله تعالى ولنتيجه عن كل مسكر ومفتر ، ونصت المادة الرابعة من قرار مجلس الوزراء ١١ في ١٣٧٤/٢/١. من تعاطي المخدرات: ١- السجن لمدة سنتين. ٢- يعزر بنظر الحاكم. ٣- يبعد عن البلاد إن كان أجنبياً.

اعتبار الفحوصات الطبية قرينة في إثبات جريمة الإجهاض:

يعتمد الطبيب على أسس لإثبات الإجهاض: ١- الفحص الخارجي للبحث عن علامات الحمل. وأعضاء التناسل بحثاً عن الإفرازات والكدمات والتمزقات والأجسام الغريبة في المهبل وعنق الرحم والرحم ثم تفحص لاحتمال أمراض عامة تكون سبباً في الإجهاض. ٢- إن توفيت المجهضة فيشرح الحوض والرحم والعنق والمهبل للبحث عن بقايا المشيمة أو جنين ويفحص الرحم والمهبل مجهرياً ثم المبيضان للجسم الأصفر والمعدة والأمعاء للسموم وآثارها. ٣- ويفحص محصلات الإجهاض إن وجدت جيداً ويميز الجلطات الدموية بوضعها في الماء فترة ليذاب الدم وتبقى الأنسجة سليمة وإذا تحقق من الجنين يبحث فيه عن التمزقات وآثار الجروح التي تكون نقطا سوداء ويعلم طبيعة هذه الجروح وخزية أو نافذة في جلدة الرأس. ٤- إذا لم يجد بالمرأة والجنين علامات الإجهاض الجنائي يمكن عن طريق البحث عن سوابق الإجهاض ووقائع القضية ومناظرة مسكن المتهم لوجود أدوات الإجهاض. فإذا قرر الطبيب وجوده الجنائي فهو قرينة قوية ضده

الاستناد إلى قول الطبيب في براء المصاب وتبين خلاف ذلك:

خطر عمل الطبيب من مسؤوليته وتوقي الدقة والحظر قد يخطئ في تقدير براء المريض وهذا له حالات: ١- تعمد الجور فيضمن ما أتلّف ويعزر للخيانة كما قرر الفقهاء إسقاط قول القائف إن قامت بينة تعارض قوله. ٢- لا يتعمد الجور ويضمن إن أتلّف. لحديث علي في الرجلين شهدا على آخر بالسرقة فقطعه ثم أتياه بآخر وقال هذا الذي سرق وأخطأنا على الأول فلم يقبل شهادتهما على الثاني وأخذاً بديّة الأول وقال لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما. ومن تطبّب ولم يعلم منه طب فهو ضامن. ولا خلاف أنه ضامن.

القضاء بقريئة الآثار المادية الظاهرة:

هي ما يمكن مشاهدته بالعين المجردة أو الإحساس بها مباشرة بإحدى الحواس دون الاستعانة بأي من وسائل الكشف والتكبير. كآثار الشعر والأقدام والآلات، وأهمها: آثار الشعر: يفحص الشعر ليعرف فصيلة دمه ونوع البروتين لكن لا تقطع في الإثبات إذا تطابق مع شعر المتهم لكن في النفي تكون قريئة قوية لنفي التهمة عن المتهم. وبصمة الحمض النووي DNA يعتبر قريئة قوية ١٠٠٪ فنجزم بأن هذا شعر المتهم نفيًا وإثباتًا ، مثاله : ١- قضية سيارة دهست طفلًا وأنكر قائدها وبعد الفحص وجدت شعرة في إطار السيارة وقورنت بشعر الطفل فكانت بشرتيهما وقشريتهما ونخاعهما متشابهين تمامًا فاعترف المتهم. ٢- عند تشريح جثة المجني عليه وجد تحت ظفره الأوسط الأيمن أربع شعرات تخالف شعر المجني عليه وقورنت بعينات لأربعة عشر متهمًا فشابهت شعر اثنين منهما حتى الصَّبَان مع وجود سحجات في ركبتي أحدهما قريب وقتها من وقت الجريمة فاعترفًا.

آثار المقذوفات النارية قريئة:

الأسلحة النارية من أهم الوسائل الحديثة انتشارًا وتقذف طلقات نارية وظروفًا تدل على عياره ونوع الآلة والمسافة وكمية البارود وصفات الجروح وتاريخها: أولاً: معرفة نوعية السلاح المستخدم من المقذوف المستخرج من جسم المجني عليه مع العيار الناري: بإجراء الاختبارات المجهرية يتبين نوع السلاح من خلال طرق: ١- فحص أثر المقذوف المنطلق: وهي الآثار المنطبعة على محيط مخروط المقذوف المعدني الرصاصية بتأثير الخطوط الحلزونية المتكونة داخل سبطانة السلاح وبالفحص يتبين السلاح لأن لكل سلاح خصائصه. ٢- فحص آثار الظرف الفارغ: وهي الآثار المنطبعة على قاعدة الظرف الفارغ وهي بالفحص المجهرية يظهر: أ- أثر الصحن الدافع: لأن الضغط المتولد عن انفجار عبوة الطلقة أقسام: يدفع بالمقذوف للأمام عبر سبطانة السلاح. - يتسرب بعد الفراغات الموجودة في حجرة الانفجار - يؤدي إلى ارتداد الظرف الفارغ فتصطدم قاعدته بصحن المغلاق فيؤدي لآثار في منطقة الكبسولة لأنها من معدن طري فيحدث به شحذات. ب- أثر الإبرة: الإبرة تحريرها لتطرق عقب الطلقة في منطقة الكبسولة لتشتعل العبوة الدافعة ليتم انفصال المقذوف من جسم الطلقة وينقذف بفعل ضغط الغاز عبر السبطانة ورأس الإبرة يترك آثاره. ج- أثر النازع على الحافة الداخلية لمحيط قاعدة الظرف الفارغ على صورة شحذات تنشأ عن ظفر النازع الذي يسحب ظرف الطلقة من حجرة الانفجار وهو هام جدًا. د- أثر اللاقطة: يتكون على سطح قاعدة الظرف الفارغ بعد الإطلاق بتأثير اصطدام عقد الظرف برأس اللاقطة وهو قطعة معدنية صغيرة تبرز عند عودة القسم المتحرك للخلف وهي تلفظ الظرف الفارغ للخارج وله أهمية في تحديد نوع السلاح. وبهذا الفحص المجهرية يتبين السلاح وبشم رائحة البارود في اليدين والنترات فلو تبين أنها ليست للمتهم كان قطعًا في النفي وإن ادعى الطلقة خرجت عند تنظيف السلاح فيعرض السلاح على الخبراء يفحصه كالتالي: ١- يفحص

الظرف جيداً. ٢- يفحص صلاحية الإطلاق: أ- يحضر ظرف خرطوشة بكبسولة صالحة للعمل ويدخله في حجرة السلاح. ب- ينصب طارق السلاح ن كان من النوع الظاهري كما في الأسطوانات. ج- يتم إسقاط السلاح من ارتفاعات مختلفة مع المحاولة أن يكون السقوط على الطارق. د. إن وجدت آثار دكس على الكبسولة وبدون أن تصعق دل ذلك على أنه تقدم الإبرة للأمام ولو قليلاً بدون ضغط على الزناد.

قرينة آثار الأقدام في إثبات الجريمة:

• ظهور الخطوط الحلمية التي في باطن القدم على الأثر المتروك وهذا غلبة ظن لعدم وضوحها غالباً لاختلاف طبيعة الأرض. فلا يعتمد عليها لكنه قرينة قاطعة إذا اختلفت الآثار مع المشتبه. - اعتبار آثار الأقدام قرينة مرجحة تساعد في كشف المجرم لأن أ- لا يوجد قواعد علمية واضحة تنفي التطابق بين الأقدام فاحتمال التشابه كبير بين مختلفين

• قد يكون الشخص لابساً حذاء وهو متشابه. وقد يلبس المجرم حذاء شخص آخر. - الحكم بها قد يكون تخميناً وظناً وقال صلى الله عليه وسلم إياكم والظن. - النقاط في الأثرين يعتمد على المقاسات وهي تخطئ في نفسها أو بسبب التربة. - قصة العرنيين ليس فيها اعتبار فعل القاص والأخذ برأيه لعلم النبي صلى الله عليه وسلم بهم فحكم لشاهد الحال لا للقاص. وكل ذلك إن كانت القدمين عاريتين. وقد صدر تعميم بتوقيع رئيس القضاة رقم ٣٨٧ تاريخ ١١/٥/١٣٨٠ بعدم الاعتماد على الأثر بل قرينة.

القضاء بقرينة الآثار المادية الخفية:

وهي الآثار التي لا ترى بالعين المجردة بل تحتاج لوسائل كبصمات الأصابع وآثار الدم والمني والروائح. ١.

(١) مدى قرينة البصمات في الإثبات أو النفي:

لم يذكرها الفقهاء لاكتشافها ١٢٧٨ - ١٨٥٨ وأصبح من الأدلة الكبيرة المهمة فلا يمكن أن تنطبق بصمتان لشخصين بل بصمة أصبعين لشخص والخطوط الحلمية ثابتة لا تتغير إن لم تتأثر بالجروح والحروق فهي دليل لا يشك فيه والخطأ فيها نادر من حيث العمل البشري لأن الخبير يعملها بطريقة كيميائية ليس له دور إلا المتابعة وقراءة النتائج. وإن لم تتطابق البصمتان فقاطع بأن المتهم بريء والقرينة هي ما أوصلت للحق فهي حجة. قال ابن القيم: البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره وجاءت البينة في القرآن بمعنى الحجة والبرهان والدليل. والبينة على المدعي أي أن عليه من الأدلة ما يصح دعواه. وإذا ظهرت أمارات الحق والعدل بأي طريق كان فثم شرع الله. ولم يحصر الله تعالى طرق العدل وأماراته ودلائله فكل طريق يخرج بها الحق والعدل وجب الحكم به. والطرق غايات ووسائل ليست

مقصودة لذاتها. وترك حجية البصمة يؤدي للفساد لقلّة الشهود والإقرار والدين لا يهمل الحقيقة متى ظهرت.

(٢) القضاء بقريضة آثار بقع الدم:

آثار الدم في جرائم القتل في المتهم من المجرم أو في المجرم من المتهم ويمكن بعلم التحليل الاستفاد منها ومضان بقع الدم هي: ١- مظان وجود الدماء في مكان الجريمة. ٢- كيفية رفع الآثار الدموية. ٣- مراحل فحص البقع الدموية. ٤- مدى قوة قريضة آثار البقع. - بصمة الحمض النووي DNA تعد البصمة قريضة نفي وإثبات لا تقبل الشك وهذا طبق في السعودية وبطابق أحدث التقنيات في العلوم الجنائية في المعامل الجنائية في المملكة ولها خصائص: ١- تطبق على التلوثات الدموية القديمة والجافة والسائلة والحديثة والتي مضى عليها أربع سنوات لأن الحمض يقاوم العوامل الجوية. ٢- قريضة نفي وإثبات بخلاف غيرها قد تكون نفيًا فقط. ٣- تظهر بصورة خطوط عريضة يسهل قراءتها وحفظها وتخزينها في الحواسيب بعكس البصمات. ٤- هي أصل كل العلامات الوراثية وهي المكون لكل صفات الإنسان. واستخدام الدم كقريضة من الشريعة حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم هل مسحتما سيفيكما قال لا... "فالدم قريضة وحكم بالسلب لأحدهما أيضا بأثر الدم في النصل.

البصمة الوراثية هي المادة الموروثة الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية كبصمات الأصابع تبين التشابه بين الأشياء والاختلاف بينها وهي تعتمد على الجينوم البشري بمعرفة التركيب الوراثي للإنسان وهي الأحماض الأمينية عند الإنسان وعددها في البشر عشرون وكل نواة في الخلية الحية يتكون من ستة وأربعين كروموسوما ثلاث وعشرون من الأم ومثلها من الأب.

وقد دلت الاكتشافات الطبية أنه يوجد في داخل النواة التي تستقر في خلية الإنسان (٤٦) من الصبغيات (الكروموسومات) وهذه الكروموسومات تتكون من المادة الوراثية - الحمض النووي الريبوزي للأكسجيني - والذي يرمز إليه ب (دنا) أي الجينات الوراثية ، وكل واحد من الكروموسومات يحتوي على عدد كبير من الجينات الوراثية قد تبلغ في الخلية البشرية الواحدة إلى مائة ألف مورثة جينية تقريباً وهذه المورثات الجينية هي التي تتحكم في صفات الإنسان ، والطريقة التي يعمل بها ، بالإضافة إلى وظائف أخرى تنظيمية للجينات .

وقد أثبتت التجارب الطبية الحديثة بواسطة وسائل تقنية في غاية التطور والدقة : أن لكل إنسان جينوماً بشرياً يختص به دون سواه ، لا يمكن أن يتشابه فيه مع غيره أشبه ما يكون ببصمة الأصابع في خصائصها بحيث لا يمكن تطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر حتى وإن كانا توأمين .

ولهذا جري إطلاق عبارة (بصمة وراثية) للدلالة علي تثبيت هوية الشخص أخذاً من عينة الحمض النووي المعروف بـ (دنا) الذي يحمله الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه ، إذ أن كل شخص يحمل في خليته الجينية (٤٦) من صبغيات الكروموسومات ، يرث نصفها وهي (٢٣) كروموسوماً عن أبيه بواسطة الحيوان المنوي ، والنصف الآخر وهي (٢٣) كروموسوماً يرثها عن أمه بواسطة البويضة وكل واحد من هذه الكروموسومات والتي هي عبارة عن جينات الأحماض النووية المعروف باسم (دنا) ذات شقين ويرث الشخص شقاً منها عن أبيه والشق الآخر عن أمه فينتج عن ذلك كروموسومات خاصة به لا تتطابق مع كروموسومات أبيه من كل وجه ن ولا مع كروموسومات أمه من كل وجه وإنما جاءت خليطاً منهما ، وبهذا الاختلاط أكتسب صفة الاستقلالية عن كروموسومات أي من والديه مع بقاء التشابه معهما في بعض الوجوه ، لكنه مع ذلك لا يتطابق مع أي من كروموسومات والديه ، فضلاً عن غيرهما . والحامض النووي عبارة عن بصمة جينية لا تتكرر من إنسان إلي آخر بنفس التطابق ، وهي تحمل كل ما سوف يكون عليه هذا الإنسان من صفات وخصائص ، وأمراض وشيخوخة ، وعمر ، منذ التقاء الحيوان المنوي للأب ببويضة الأم وحدوث الحمل) ، وعلماء الطب الحديث يرون أنهم يستطيعون إثبات الأبوة ، أو البنوة لشخص ما أو نفيه عنه من خلال إجراءات الفحص علي جيناته الوراثية حيث قد دلت الأبحاث الطبية التجريبية علي أن نسبة النجاح في إثبات النسب أو نفيه عن طريق معرفة البصمات الوراثية يصل في حالة النفي إلي حد القطع أي بنسبة ١٠٠ ٪ أما في حالة الإثبات فإنه يصل إلي قريب من القطع وذلك بنسبة ٩٩ ٪ تقريباً .

مميزات البصمة الوراثية:

١. لا يمكن أن تتطابق من شخص لآخر إلا في توأمين.
٢. نتائجها شبه قطعية فلا تقل عن ٩٨٪.
٣. يمكن التعرف على الشخص حتى بعد وفاته من خلال تحليل هيكله.
٤. يقوم الحمض النووي أسوأ الظروف والتلوث البيئي.
٥. يمكن الاحتفاظ به لأمد بعيد.

مجالات العمل بالبصمة الوراثية :

يمكن استخدام البصمات الوراثية في مجالات كثيرة ، ترجع في مجملها إلي مجالين رئيسيين هما :

- ١- المجال الجنائي : وهو مجال واسع يدخل ضمنه :الكشف عن هوية المجرمين في حالة ارتكاب جنائية قتل ، أو اعتداء ، وفي حالات الاختطاف بأنواعها ، وفي حالة انتحال شخصيات الآخرين ونحو هذه المجالات الجنائية .

٢- مجال النسب : وذلك في حالة الحاجة إلى إثبات البنوة أو الأبوة لشخص ، أو نفيه عنه ، وفي حالة اتهام المرأة بالحمل من وطء شبة ، أو زنا .

إثبات أو نفي النسب اعتماداً على البصمة الوراثية :

تمهيد في عناية الشريعة بالنسب :

النسب أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة ، أولت الشريعة الإسلامية النسب مزيداً من العناية فهو من الضروريات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية علي وجوب حفظها ورعايتها . قال تعالى (وهو الذي من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا . الفرقان ٥٤) .

ومنع الإسلام إنكار الآباء لأبنائهم وحرّم على النساء نسبة ولد لغير أبيه ، وبالغ في ذلك التهديد للآباء والأمهات ، قال صلى الله عليه وسلم : (أيما امرأة أدخلت علي قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الجنة ، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه ، احتجب الله منه يوم القيامة ، وفضحه علي رؤوس الأولين والآخرين يوم القيامة^١ . ومنع الانتساب لغير الآباء فقال صلى الله عليه وسلم (من ادعي إلي غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام^٢ .

و حرم التبني ، بعد أن كان في الجاهلية وفي صدر الإسلام ، يقول عز وجل (ادعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آبائهم فأخوانكم في السدين ومواليكم) الأحزاب(٥) .

الطرق الشرعية لإثبات النسب:

الولادة هي الأساس في ثبوت النسب فتظهر جهة الأمومة ، فمجرد الولادة تثبت الأمومة ، وجهة الأبوة مهمة جدا وأولتها الشريعة اهتماما كبيرا وأظهر محددات لها :

أولاً : الفراش : هو الزوجية وولادة الحمل لستة أشهر أقل شيء وإمكان التلاقي بين الزوجين ، قال العلامة بن القيم : (فأما ثبوت النسب بالفراش فأجمعت عليه الأمة) والمراد بالفراش : فراش الزوجة الصحيح وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم : "الولد للفراش"^٣

ثانياً : الإقرار . وسيلة فقهية شرعية بل أقواها وقد وضع الفقهاء شروطاً لصحته :

١- أن يكون المقر مكلفاً بالغاً عاقلاً ، فلا يصح إقرار الصغير ، ولا المجنون ، لعدم الاعتداد بقولهم لقصورهم عن حد التكليف .

^١ - أخرجه أبو داود كتاب الطلاق باب تغليظ الانتفاء ج١/ص: ٦٨٨ ح(٢٢٦٢) والنسائي في اللعان باب التغليظ الانتفاء من الولد ج٦ ص: ١٧٩ - ١٨٠ والحاكم في المستدرک ج٢ ص: ٢٠٢ ، ٢٠٣ وفي سنده عبد الله بن يونس لم يوثقه غير ابن حبان .

^٢ - أخرجه البخاري في الصحيح كتاب المغازي باب غزوة الطائف ج٢/ص: ١٥٧ ح(٤٢٢٦)

^٣ - البخاري في الصحيح برقم (٦٧٦٥) ومسلم في صحيحه .

- ٢- أن يكون المدعى به ممكن الثبوت من المدعي لا يكذبه الحس وأن يولد لمثله.
- ٣- أن يكون للمدعي مصلحة في دعوى النسب.
- ٤- أن يكون المدعى به نسبه مجهول .

ثالثا: البينة. وهي الشهادة من شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عند الأحناف^١.

رابعا: شهادة السماع أو التسامع: والمراد به استفاضة الخبر واشتهاره بين الناس واتفق أصحاب المذاهب على إثبات النسب بذلك لئلا يؤدي للحرج وتعطيل المصالح المترتبة عليه. والتسامع عند أبي حنيفة والشافعية والحنابلة تواتر الأخبار ليحصل للسامع اليقين ومال الصاحبان إلى أنه خبر رجلين عدلين أو رجل وامرأتان والمالكية قالوا يكون المنقول غير معين ولا محصور ويقول الشهود سمعنا كذا^٢

خامسا: القيافة: وهي تتبع الآثار الموجودة في شخصين أو أكثر للوصول إلى إثبات قرابة بينهما أو بينهم. والقيافة عند القائلين بالحكم بها في إثبات النسب ، إنما تستعمل عند عدم الفراش ، والبينة ، والتنازع. وقد اختلف العلماء في حكم إثبات النسب بها علي قولين مشهورين :

القول الأول : لا يصح الحكم بالقيافة في إثبات النسب ، وبه قال الحنفية والمالكية في أولاد الحرائر على مشهور مذهبهم^٣.

القول الثاني : يصح إثبات النسب عند الاشتباه والتنازع . وبه قال جمهور العلماء ، من الشافعية والحنابلة والظاهرية والمالكية في أولاد الإماء في المشهور من مذهبهم ، وقيل : في أولاد الحرائر أيضاً^٤.

ويشترط في القائف العدالة والذكورية والحرية والمعرفة..

سادسا: القرعة . ذهب إلى القول بها الظاهرية والمالكية في أولاد الإماء فقط وهو نص الشافعي في القديم وفيها قال بعض الشافعية عند تعارض البينتين وقال بها الإمام أحمد في روايته وابن أبي ليلى ، وإسحاق بن راهوية . عند عدم المثبتات السابقة من فراش وبينة وإقرار وقيافة ولا مرجح. ولم يعمل بها الجمهور^٥.

طرق نفي النسب شرعا (اللعان):

عناية الإسلام في إثبات النسب بأدنى سبيل وتشدده في نفيه وإبطاله متى ما ثبت بأحد الطرق المشروعة ، حيث لا تقبل الشريعة الإسلامية نفي النسب بعد ثبوته مهما كان

^١ بدائع الصنائع ج٦ص: ٧٧ والتاج والإكليل للمواق ج١٦/١٨٠ والمهذب للشيرازي ج١٢/٣٣٤.

^٢ المبسوط ١١١١٦ وبدائع الصنائع ٢٦٦٦ وحاشة الدسوقي ١٩٨٤ ومغني المحتاج ٤٤٨٤ والمغني ١٦١٩.

^٣ المبسوط ٧٠١١٧ وبدائع الصنائع ٢٤٤٦ وبداية المجتهد ٢٧٠١٢.

^٤ الأم ٣٠١٥ ومغني المحتاج ٤٨٨٤ وشرح منتهى الإرادات ٥٠٢ والتاج والإكليل ١٤٧٥ وبداية المجتهد ٢٧٠٢.

^٥ مواهب الجليل ٣٥٩٦ والمحلى ٥٠١٠ والإنصاف ٤٥٨٦ والمهذب ٤٣٧١.

الحامل عليه أو الداعي إليه غملا عن طريق واحد ، وهو اللعان وهو في الشرع شهادات مؤكدات بإيمان من زوجين مقرونة بلعن أو غضب...

واشترط الفقهاء في اللعان في اللعان أن يكون أمام القاضي أو نائبه وقيام الزوجية حقيقة أو حكما ولا يسبق نفيه بلعان ولا يكذب الزوج نفسه ويكون بعيد الولادة^١.

ويترتب على اللعان ما يلي:

- ١- سقوط حد القذف عن الزوج إن كانت زوجته محصنة ، وسقوط التعزيز عنه إن لم تكن محصنة ، وسقوط حد الزنا عن المرأة ، بنص القرآن علي ذلك .
- ٢- حرمة الاستمتاع والوطء بعد التلاعن من الزوجين ولو قبل تفريق القاضي.
- ٣- وقوع الفرقة المؤبدة بين الزوجين وتحريم نكاحها عليه علي التأبيد .
- ٤- انتفاء الولد من الزوج إذا صرح بنفيه ، ولحوق نسب الولد بأمه.

ثبوت النسب بالبصمة الوراثية:

اختلف المعاصرون على قولين:

الأول: الجمهور جعلوها طريقا شرعيا صحيحا لإثبات النسب بعد المثبتات المتفق عليها كالفراش والإقرار والبينة والسمع فلو وجد شيء منها لا يلتفت للبصمة الوراثية.

أدلتهم:

- ١- الجمهور قبلوا القيافة طريقا لإثبات النسب والقائف يعتمد على الحدس والتخمين والفراسة والشبه وقد يخطئ والبصمة لا تخطئ في الغالب لدقة ما تعتمد عليه. فهي أولى.
- ٢- النسب من الحقوق الشرعية للمكلف يسعى في إثباته بأي وسيلة والشريعة تتشوف لإثبات النسب بالبينة والإقرار والبصمة قرينة شبه قطعية للإثبات والخطأ فيها نادر.
- ٣- إثبات النسب بالبصمة مما تتشوف له الشريعة وفيها درء لمفاسد كثيرة كضياع الأنساب ونسبة لغير أهله.
- ٤- الأمة ومنها فقهاؤها قبلت في إثبات الشخصية وسائل كثيرة كبصمة الأصابع والتوقيع الخطي والصورة الشخصية ولا ينكر العمل بها وهو إجماع عملي يؤثر في إثبات الحكم فكذلك البصمة الوراثية. خاصة مجهولي النسب.^٢

^١ - أحكام النسب ص: ٤١١.

^٢ - إثبات النسب بالبصمة د الأشقر والبصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي. د ناصر الميمان ج٢ص: ٦١٢- ٦١٥ ضمن بحوث الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون.

القول الثاني: أن البصمة تحقق ما يحققه الفقه الإسلامي من طرق الإثبات وزيادة فتكون دليلاً مقمداً على الأدلة التقليدية. ولهم أدلة:

- ١- أنها يقينية في إثبات الارتباط بين الوالد ووالده والشرع يقيني ولا يمكن أن يعارض اليقين باليقين.
- ٢- بنيت معظم أحكام النسب على اجتهادات في تحقيق المناط وعلى الاستحسان وعلى القواعد العامة فنطمئن في البصمة الوراثية لنفي وثبوت النسب وتقبل نتيجة المختبر العلمي أولى من غيرها لقوله (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين) النور ٦. فالقرآن يشير إلى أن الزوج الذي ليس له شهيدا إلا نفسه يمكن من اللعان أما إذا كان له ما يشهد له لا يلتعن والاختبار الجيني قرره العلماء المختصون بيقين وهو أقوى من الشهادة التي لا تتجاوز الظن.^١
- ٣- أن الحق كما يثبت بالبيانات يثبت بالقرائن القاطعة وهي التي تدل على المطلوب دون احتمال والبصمة كذلك.
- ٤- الأمة ومنها فقهاؤها قبلت في إثبات الشخصية وسائل كثيرة كبصمة الأصابع والتوقيع الخطي والصورة الشخصية ولا ينكر العمل بها وهو إجماع عملي يؤثر في إثبات الحكم فكذلك البصمة الوراثية. خاصة مجهولي النسب.^٢

الترجيح:

هو رأي الجمهور المعاصرين أن البصمة طريق صحيح لإثبات النسب ولكنها بعد طرق الإثبات الشرعية المتفق عليها وهي الفراش والإقرار والبينة والسماع لقوة أدلتهم ولما يصحب البصمة من سلبيات تؤثر على نتائجها كتلوث العينة المشتبه فيها عند جمع الأثر أو لعدم تغير القفازات عند فحص أكثر من عينة أو الإحصاء أو نقص المعدات العلمية في المختبرات كما يكون الأمر صعباً في التقارب العائلي بل يتعذر في التوأمين^٣

وأما القول الثاني فهو مرجوح لأن: الطرق التقليدية كالفراش والبينة والإقرار قد أجمع عليها فكيف نقدم عليها البصمة وهي ما زالت في طور التجربة والاختبار وقد يعترها الخلل أثناء إجراء التحاليل.^٤

^١ التحليل البيولوجي للجينات البشرية وحجته في الإثبات دم محمد المختار الإسلامي ج٢ ص: ٤٥٦.

^٢ البصمة الوراثية ودورها في الإثبات وهبة الزحيلي ج٢ ص: ٥٧١. وإثبات النسب بالبصمة د الأشقر والبصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي. د ناصر الميمان ج٢ ص: ٦١٢ - ٦١٥ ضمن بحوث الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون.

^٣ البصمة الوراثية كدليل فني أمام المحاكم د إبراهيم الجندي مقدمه حسين الحسيني مجلة تالبحوث الأمنية تصدر عن مركز البحوث والدراسيات بكلية الملك فهد الأمنية عدد ١٩ ص ٤٨.

^٤ راجع العلاج الجيني واستنساخ الأعضاء البشرية د عبد الهادي مصباح ص: ٩٥ - ١٠٠.

كما أن البصمة تثبت قياساً على القيافة فالأولى تكون بمنزلتها.

نفي النسب اعتماداً على البصمة الوراثية:

قد حصر الشارع الحكيم نفي النسب في طريق واحد هو اللعان ولا يساوى اللعان بالبصمة الوراثية في نفي النسب فضلاً عن أن تتقدم عليه وهو قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في الدورة السادسة عشرة قال: "لا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان" وهو مذهب دجهمور المعاصرين^١ لكن يمكن الاستفادة منها كالتالي:

- ١- في حالة نفي النسب يتأكد بها في نفي النسب فتؤكد اللعان وتثبت صدق ادعاء الزوج..
 - ٢- لإقرار الحقيقة في حالة الإثبات فإذا أثبتت البصمة نسب الابن من أبيه مع نفيه له ثبت النسب في الحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطأ الأب.
 - ٣- يعتصم بالسكوت عن الأمر إذا تم اللعان فيكون اللعان مقدماً عليها ونقض النظر عن نتيجة البصمة الوراثية والعمل بظاهر اللعان بأدلة الشرع أولاً وتأخذ بالأدلة العلمية الموافقة لأدلة الشرع فإذا صار تعارض قدم الدليل الشرعي في حالة السكوت دون نفي ولا إثبات في أدلة الشرع يؤخذ بالدليل العلمي في تكوين قناعة القاضي في نفي النسب أو إثباته^٢.
- وذهب بعض المعاصرين^٣ إلى جواز الاكتفاء بمعرفة نتيجة البصمة الوراثية والعمل بمقتضاها عن اللعان وقد سبقت أدلتهم.

الترجيح:

لا تساوى البصمة الوراثية باللعان في نفي النسب فضلاً عن أن تتقدم عليه وأن القول الثاني مرجوح لما يلي:

- ١- يؤدي لإهمال العمل بحكم ثابت في الكتاب والسنة.
- ٢- أن فيه تساويًا بين طريق شرعي ثابت وطريق لم نقطع بثبوتة وصحته. فما زالت معرضة للخطأ البشري.
- ٣- البصمة مقيسة على القيافة فلها حكمها والقيافة تعتمد على الشبه والنبي صلى الله عليه وسلم أهدر الشبه مقابل اللعان.

^١ - البصمة الوراثية ودورها في الإثبات د هبة الزحيلي ٥٢٤٢ والبصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب د ناصر الميمان ٦١٧٢ - ٦١٨ - ٦١٩.

^٢ - البصمة الوراثية ودورها في الإثبات د هبة الزحيلي ٥٢٤٢.

^٣ - الشيخ محمد المختار السلامي في بحثه التحليل البيولوجي للجينات البشرية وحجته في الإثبات ٤٦٦٢.

٤- أن القرآن يضعف ذلك لقوله تعالى (ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم)النور ٦. والبصمة ليست من الشهداء.^١

فيمكن الاستفادة من البصمة في تقليل حالات اللعان كأن يشك الزوج في ولد ولد على فراشة ويريد اللعان فيوجه لإجراء تحاليل البصمة الوراثية فقد تثبت البصمة فيعدّل عن هذا ولو أصر على اللعان فله الحق لكنه يوعظ وينبه لوعيد جحد الولد وهو ينظر إليه.^٢ والخلاصة أن تحاليل الفصائل الدموية تعطي نتائج يقينية في حالة النفي أما النتائج الإيجابية لإثبات النسب فهي غير تأكيدية ولذلك تستخدم طريقة البصمة الوراثية تعزيزاً للنتيجة الإيجابية عند تحليل الفصائل الدموية.

إثبات ونفي النسب اعتماداً على البصمة الوراثية في القانون:

القانون المقارن:

يجوز الاستعانة بالبصمة الوراثية لإثبات النسب وفقاً للقانون الفرنسي في حالتين محددتين هما:

١- صدور الأمر بذلك من جهة قضائية.

٢- إذا تم القيام بها لأغراض طبية أو علمية.

كما في المادة (١٦ - ١١) مدني فرنسي لا يجوز القيام بها إلا بأمر القاضي لدعوى تتعلق بالنسب أو النفقة. ويلزم في كل الحالات الحصول على رضا صاحب الشأن للقيام بها سواء في إثبات النسب أو الأمور الطبية والعلمية ويكون الرضى صريحاً في دعوى النسب. وأما القانون الألماني الإجراءات المدنية ينص على التزام القاضي بالبحث عن أصحاب الخبرة للاستعانة في معرفة أمور النسب كما في مادة ٢٧٣ وكذا قانونت الإجراءات الإيطالية المدني مادة ١١٨ يلزم الخصم بالخضوع لأعمال الخبرة الطبية في هذا المجال ما دامت لا تشكل خطراً عليه. وإن رفض يستعان بالقوة الجبرية.

واتفاقية استراتسبورج الأوروبية نفذت في ١١ أغسطس ١٩٧٨ مادة رقم ٥ نصت على السماح بالدليل العلمي ولم تميز بين البصمة وغيرها من الأدلة.

والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل تنص على أن من حق الطفل أن يعرف والديه
مادة : ٧.^٣

^١ - التحليل البيولوجي للجينات البشري وحجيته في الإثبات د محمد المختار السلامي ضمن بحوث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ٤٥٦٢.

^٢ - البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب د ناصر الميمان ٦١٨٢. والبصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات ونفي النسب دسعد الغنزي ص ٢١. والبصمة الوراثية ومدى مشروعيتها استخدامها في النسب والجنائية د عمر السبيل ص: ٢٨ - ٣١.

^٣ - دور البصمة الوراثية في الإثبات د غنام محمد غنام ٤٨٤٢ وما بعدها.

أما فيما يتعلق بنفي النسب: فقد نصت المادة ٣١٦ من القانون المدني الفرنسي على ضرورة رفع دعوى إنكار النسب خلال ستة أشهر من تاريخ الولادة أو العلم بها^١.

قوانين الأحوال الشخصية في الوطن العربي:

ظهرت البصمة الوراثية متأخرة عن القوانين العربية وبعد المراجعة للنظر في موقفها من البصمة الوراثية كما في قانون الأحوال الشخصية بمصر لم ينظم ثبوت النسب إلا في حالة وفاة الموروث تاركا الأمر لما هو معمول به في المذهب الحنفي. فنص المادة ٣ من قانون إصدار الأحوال الشخصية رقم ١ لسنة ٢٠٠٠م بشأن تنظيم بعض أنواع وإجراءات التقاضي في الأحوال الشخصية وأن يعمل بأرجح الأقوال في مذهب أبي حنيفة، ومادة ٧ تنص من تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم ١ سنة ٢٠٠٠م على أن (لا تقبل عند الإنكار دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار بعد وفاة الموروث إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه أو أدلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء)

ولذا في حال المدعى عليه في إثبات دعوى إثبات النسب لا يبقى إلا العمل بالمذهب الحنفي الراجح. والمعروف أنه في النسب يثبت بالفراش والبينة والإقرار والبينة والسماع.

ولا يجوز الاستعانة بالبصمة الوراثية في حياة المدعى عليه حتى ولو وافق على الفحص للمادة ٣ من قانون الإصدار القانون الأحداث الشخصية في مصر رقم ١ سنة ٢٠٠٠م قد نص على الأخذ بالأرجح في المذهب الحنفي قد يكون ورد على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال.

لكنني أرى إذا لم يثبت النسب بأي طريق من الطرق المشروعة الإقرار والبينة والشهود والسماع فيجب تعديل القانون لتقبل البصمة الوراثية لأنها أقوى من القيافة والقرعة. مع العلم أن الحنفية لا يعتبرون القيافة والقرعة في إثبات النسب، لكن بعد الوفاة ورفع الدعوى فهل يؤخذ في هذه الحالة بالبصمة الوراثية باعتبارها دليلا قاطعا جازما؟ فالمنظر تدخل بنص خاص في المادة ٧ من قانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ لا تقبل دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به بعد وفاة المورث إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه أو أدلة قاطعة جازمة تدل على صحة الادعاء.

ومع ذلك أرى أنه لا يمنع مانع من الأخذ بالبصمة الوراثية لإثبات النسب بعد وفاة المورث لأن الإسلام يتشوف لإثبات النسب وهذا لا يحتاج لنص جديد بل يدخل ضمن المادة ٣ من قانون الأحوال الشخصية لسنة ٢٠٠٠ في مصر^٢.

^١ - الحماية القانونية للجين البشري الاستساح وتداعياته رضا عبد الحليم عبد المجيد ١٢٢ القاهرة دار النهضة العربية ١٩٩٨.

^٢ - دور البصمة الوراثية في الإثبات غنام محمد غنام ٥١٠١٢.

وأما عن نفي النسب عن طريق تحليل الحمض النووي فلا يوجد في نص على المدة التي يجب رفع دعوى الإنكار فيها إذا ثبت نسب الولد بالفراش في زواج صحيح قائم أو بالدخول في زواج فاسد أو بشبهة وبعض الآراء تتادي بوجود رفع الدعوى حين الولادة أو في أيام التهنئة المعتادة بالولادة عن كان حاضرا أما الغائب فحين علمه بوقت الولادة.^١ وأرى أن يتدخل المنظر في تحديد المدة بدقة.

أما القانون المغربي فنص على قواعد إثبات النسب في الفصول من ٨٣ إلى ٩٦ ضمن كتاب الولادة ونتائجها من مدونة الأحوال الشخصية وهو مستمد من القانون المالكى وقد ورد في المدونة في الفصل التاسع والثمانين (يثبت النسب بالفراش أو بإقرار الأب أو شهادة عدلين أو ببينة السماع بأن ابنه ولد على فراشه من زوجته) وفي الفصل الخامس وتسعين (يثبت الاستلحاق بإشهاد رسمي أو بخط يد المستلحق الذي لا يشك فيه)

وجاء بخصوص نفي الولد لا ينتفي الولد من الرجل أو من حمل الزوجة إلا بحكم القاضي وفي الفصل الواحد والتسعين: يعتمد القاضي في حكمه على جميع المسائل المقررة شرعا في نفي النسب.

وفي تلك النصوص لا يوجد إشارة للاعتماد على الخبرة الطبية لإثبات أو نفي ولا تتضمن نفي الاعتماد صراحة ولا سيما أن بالمدونة مواضع يعتمد عليها على الخبرة الطبية كالأضرار العقلية والقاضي يأذن للمجنون أو المعتوه بالزواج بتقرير من هيئة طبية بأن الزواج سيفيده في العلاج. وفي قواعد التطبيق يستعان بأهل الخبرة من الأطباء في معرفة العيب. وكأحوال مرض الموت والإقرار والنسب ف ٩٢/ والسلامة من كل مرض معد لإمكانية الحصول على الحضانة ف/٩٨ وقواعد الحجر بسبب الجنون أو العته ف/١٤٥.

وهذا كله يؤكد أن النصوص القانونية المغربية لا تبين بوضوح الاعتماد على البصمة الوراثية.^٢

إثبات الجرائم والتعرف على ضحايا الكوارث اعتمادا على البصمة الوراثية:

اتفق الفقهاء على إثبات الجرام في الحدود والقصاص بدليل يقيني مع اختلافهم في أنواع الأدلة لكنهم اتفقوا على كونه يقينيا ولا بد من بقاء ذلك حتى الحكم لأن البراءة ثابتة بيقين فلا تزول إلا بيقين. إلا جرام التعزير عند الحنفية لا يشترطون اليقين التام بل يكتفى بظاهر التهمة. والشبهات لا تسقط التعزير عندهم. لكن الجمهور على عدم اعتبار القران في الحدود والقصاص واكتفوا بالإقرار والشهادة لأن القرائن ليست مطردة الدلالة ولا منضبطة وكثيرا ما تبدو قوية ثم يعترها الضعف والحدود تدرأ بالشبهات والقرائن

^١ - الحماية القانونية للجين البشري رضا عبد الحميد ١٢٢.

^٢ - قواعد إثبات ونفي النسب في المغرب بين تطور العلم وجمود القانون خالد برجواوي ٦٥٦\٢ ومركز الخبرة الطبية من مادة الأحوال الشخصية لمحمد الكشور مجلة المحاكم المغربية عدد ٧٨\٧٧ سنة ١٩٩٧ ص ١٣.

كثيرة الشبهات. بينما ذهب المالكية للعمل بالقرائن المعينة لإثبات بعض الحدود^١. وأثبت ابن القيم إثبات الحدود بالقرائن كالزنى بالحمل والشرب بالرأحة والقطع بوجود المال المسروق مع المتهم^٢. وكذا وقع الخلاف بينهم في العمل بالقرائن في القصاص فالقسامة أثبتها الجمهور اعتبر اللوث قرينة في القسامة، ويمكن اعتبار هذا الخلاف في اعتبار البصمة الوراثية باعتبارها قرينة، لكن الأكثر من الفقهاء المعاصرين لا يرون إثبات الجرائم بالبصمة الوراثية لدرء الحدود بالشبهات فلا بد من الشهادة والإقرار ووجود عينة من شخص في مكان الجريمة أمر معتاد ولا يدل قطعاً على وجود الجرم منه. ونتائج البصمة قد لا تكون دقيقة لما يعتريها خلل من الناحية الفنية وما زالت في طور التجربة^٣.

بل بعض القضايا في الحدود لم يتقيد فيها الفقهاء بالإقرار والشهادة بل أثبتوها بالقرائن والأمارات منها:

- ١- أن عمر رضي الله عنه جلد من وجد من فمه رائحة الخمر بمحض من الصحابة^٤.
- ٢- وقال عمر (الرجم في كتاب الله حد على من زنى إذا أحسن من الرجال والنساء إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف)^٥. وبهذا قال مالك إن ظهر الحمل بالمرأة غير ذات الزوج أو السيد فإنها تحد وهي أيضاً رواية عن الإمام أحمد^٦. فهل يكون هذا في البصمة الوراثية واعتبارها قرينة شبهة قطعية لإثبات الجرائم التي فيها حدود أو قصاص: لم أر من صرح بهذا من الفقهاء المعاصرين لأن البصمة يعتريها الخلل. فلا تولد قناعة لدى القاضي لكنه قرينة تولد قناعة بالتعزير أو البحث عن قرائن أخرى تعين على بيان الحق أكثر^٧.

فلا يمكن إثبات الزنا بالبصمة الوراثية ولا الاغتصاب لاحتمال أن تكون المدعية غير صادقة وأنها تضلل العدالة وعصابات الإجرام يقدرّون على قلب الحقائق وتحضير عينات من الخصوم بسهولة وتترك في مكان الحادث. فالبصمة قرينة قوية مع الاحتياط وعدم الاقتصار على البصمة وحدها^٨. ولا داعي للتفريق بين الحدود والقصاص والتعزير في اعتبار البصمة

^١ - راجع فتح القدير لابن الهمام ٢١١/٤ والأشباه والنظائر لابن نجيم ص: ١٣٠ ونهاية المحتاج للرملي ٢٦٠/٨ والمبسوط للسرخسي ٩٤/٩ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص: ٢٧٠ - ٢٧٦ والمنتقى للباي ١٤٠/٧ وحجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقاه الإسلامي د أبو الوفا إبراهيم ٧٢٩/٢.

^٢ - الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص: ١٦.

^٣ - الإجماع لابن المنذر ص: ١٣ والبصمة الوراثية ومجالات الاستفادة دوهبة الزحيلي ص: ١٩ والبصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منه د نصر فريد واصل ص: ٤٤.

^٤ - أخرجه البخاري معلقاً كتاب الأشربة باب الباذق ووصله مالك في الموطأ كتاب الأشربة باب الحد من الخمر رقم (١).

^٥ - أخرجه البخاري في صحيحه كتاب المحارِبين باب الاعتراف بالزنى رقم (٦٤٤١) ومسلم كتاب الحدود باب رجم الثيب في الزنى رقم (١٦٩١).

^٦ - قوانين الأحكام الفقهية لابن جزى ٢٣٣ والإنصاف ١٠/١٩٩.

^٧ - البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب د ناصر الميمان ٥٩٩/٢.

^٨ - المراجع السابقة ٥٩٦/٢ - ٥٩٧.

الوراثية بصفة خاصة والقرائن بصفة عامة في جرائم التعزير دون غيرها، وقد ذهب الشافعية والحنابلة في وضع حد أقصى لعقوبة التعزير وأما المالكية لم يحددوا مقداراً وقد يكون التعزير بالقتل عند الحنفية في الجرائم التي تعظم بال تكرار وشرع القتل في حنسها كالقتل بمثقل واللوطي الذي تكرر منه ذلك وهو القتل سياسة^١. ولذلك ولقاعدة درء الحدود بالشبهات ولضمان مصلحة المتهم فتجري القاعدة على التعزير ولا تثبت بالبصمة الوراثية.

حكم التعرف على ضحايا الكوارث اعتماداً على البصمة الوراثية:

تحديد هويات الموتى في الكوارث الطبيعية من أهم فروع الطب الشرعي ولا أعلم أحداً من العلماء والباحثين منع الاستفادة في هذا المجال من البصمة الوراثية وبالنظر في الفقه الإسلامي فيستدل بالجواز بما يلي:

١- التشابه الظاهري في الصورة واللون:

فالشبه قرينة مثبتة للشخص ومحددة لهويته إن لم يعارضها ما هو أكبر منها كقصة اختصام سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في ابن وليدة زمعة فادعى سعد أنه ابن أخيه وقال عبد بن زمعة ولد على فراش أبي فاخصما عند النبي صلى الله عليه وسلم: "هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر ثم قال لسودة بن زمعة احتجبي منه لما رأى من شبهه بعتبة فما رآها حتى لقي الله^٢". والشاهد قوله "احتجبي منه" لما رأى من شبهه بعتبة ففيه مراعاة للشبه الموجود بين الغلام وبين عتبة أخي سعد بن أبي وقاص لكنه صلى الله عليه وسلم لم يحكم بالغلام له لأنه عارضه الفراش وهو أقوى من مجرد الشبه^٣.

٢- القيافة:

القيافة لا تكون بالشبه الخارجي للوجه فحسب لأن هذا يشترك فيه عمته الناس والقيافة هي بالتشابه بين الأعضاء كما في حديث عائشة رضي الله عنها قالت (دخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وهو مسرور فقال يا عائشة ألم تر مجزاً المدلجي دخل على فراش أسامة وزيد وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال هذه الأقدام بعضها من البعض^٤). فالقائف عرف الصلة بين الأقدام دون رؤية الوجوه وأقره الرسول صلى الله عليه وسلم.

^١ - فتح القدير ١٥٠/٤ تبصرة الحكام ٣٠٢/٢ كشاف القناع ١٢٤/٦ مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي القانون الوضعي والفقه الإسلامي ٧٣٢/٢.

^٢ - أخرجه من حديث عائشة رضي الله عنها البخاري في صحيحه كتاب الفرائض باب الولد للفراش ح(٦٣٦٨) ومسلم في صحيحه كتاب الرضاع باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ح(١٤٥٧).

^٣ - راجع الطرق الحكمية ص: ٣٢٠ والبصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ٦٠١/٢.

^٤ - أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الفرائض باب القائف ح(٦٣٨٨) ومسلم في صحيحه كتاب الرضاع باب العمل بإلحاق القائف الولد ح(١٤٥٩).

حكم إثبات الجرائم والتعرف على ضحايا الكوارث اعتماداً على البصمة الوراثية في القانون الوضعي:

لما كانت نسبة النجاح التي تحققها البصمة الوراثية حوالي ٩٦٪ فقد شجع بعض الدول المتقدمة كأمریکا وبريطانيا على اعتمادها دليل إدانة ضد المتهم بل يحفظون بصمات المواطنين الجينية مع بصمة الإصبع لدى الهيئات القانونية وتم بذلك الحسم في كثير من القضايا بناء على البصمة الوراثية. ففي أمريكا تم الحكم ١٩٨٨ على راندل جونز بالموت لاغتصابه وقتله امرأة من فلوريدا وآخر بيرطاني بالسجن ثماني سنوات للسرقه والاغتصاب استناداً على البصمة الوراثية كما برئ متهما آخر قامت شركة سل مارك في تحليل بصمته في جريمة قتل سمبسون لاعب الرياضة الأمريكي الأسود المشهور المتهم بقتل زوجته البيضاء وبعد التحليل ثبتت براءته.

خطورة اعتماد البصمة الوراثية دليلاً للإدانة:

تكمن الخطورة في اعتماد البصمة الوراثية أنه شاع عندهم التسليم بصحتها ولا تعارض عند بعضهم ويسلمون لها تسليمًا مطلقاً وأنها معصومة من الخطأ وبالتالي أخذت أحكامها القطعية. فالبصمة عرضة للخطأ إن لم تستخدم بدقة وتظل عرضة للعبث وجهد الدفاع وجهد الاستشاريين من جانب الدفاع يتركز على إثبات كسر السلسلة الحيازية للدليل وذلك في مواجهة علمية يبذل فيها كل جهد ممكن.

ولذا ظهرت بعض الاعتراضات في أمريكا من حيث التقنية المستخدمة في فحص عينات الدماء بسبب وجود بكتيريا تتكاثر على بقع الدماء الجافة تقوم بتكسير جزئيات الدم قد تحدث اختلافاً في المسافات البيئية لحزم الدنا المفصولة لذا فقد طرحت إحدى المحاكم هذا الدليل ولم تأخذ به.

جواز الحكم بالإدانة بناء على البصمة الوراثية وحدها طبقاً لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الإقناع:

كانت القرائن عند من يأخذ بها غير كافية في الإقناع ولا بد من قرائن معها تدعمها لتصلح للإثبات ولكن حل الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي محل نظام الأدلة القانونية أصبحت جميع الأدلة مقبولة في الإثبات فقد أصبح للقاضي مطلق الحرية في أن يصل للحقيقة من أي دليل قانوني يستمده فأصبحت القرائن حجة في الإثبات الجنائي وتطبيقاً لنص الفقرة الأولى من المادة (٤٢٧) من قانون الإجراءات الجنائية في فرنسا (يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك) ويقابل هذا النص مادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصري (يحكم القانون الدعوي حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل ما لم يطرح أمامه في الجلسة وكل قول

يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه).

وعلى ما سبق يجوز للقاضي الاعتماد على أدلة منها البصمة الوراثية باعتبارها قرينة أو دلائل.

وهي دليل ناقص لأن العينة قد توجد في مسرح الجريمة ولا تدل على أن صاحبها هو مرتكب الجريمة. والبراءة مفترضة في الإنسان فإذا كان الدليل غير كاف أو قاصر وجب تفسير الشك والحكم بالبراءة^١.

حكم التعرف على ضحايا الكوارث اعتمادا على البصمة الوراثية:

يمكن الاستفادة من دلالات البصمة الوراثية فهي قرائن قطعية ولا تصادم مع المقرر قانونا ويعتمد عليها للتعرف على ضحايا الحروب وكوارث الزلازل والبراكين والفيضانات وحوادث القصف الجماعي من الطائرات والمدافع والصواريخ ونحوها برا وبحرا^٢.

القضاء بقرينة آثار المني:

الزنا قرن بالنهي عن القتل وتحليل الآثار المنوية وتحديد فصيلتها يتبين الفاعل. واعتبار الآثار المنوية في قصة جعفر بن محمد عن عمر أتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه بامرأة قد تعلقت بشاب من الأنصار وكانت تهواه فلما لم يساعدها احتالت عليه فأخذت بيضة فألقت صفرتها وصبت البياض على ثوبها وبين فخذيها ثم جاءت إلى عمر صارخة فقالت هذا الرجل غلبني على نفسي وفضحني في أهلي وهذا أثر فعالة فسأل عمر النساء فقلن له إن ببدنها وثوبها أثر المني فهم بعقوبة الشاب فجعل يستغيث ويقول يا أمير المؤمنين تثبت في أمري فوالله ما أتيت فاحشة وما هممت بها فلقد راودتني عن نفسي فاعتصمت فقال عمر يا أبا الحسن ما ترى في أمرهما فنظر علي إلى ما على الثوب ثم دعا بماء حار شديد الغليان فصب على الثوب فجمد ذلك البياض ثم أخذه واشتمه وذاقه فعرف طعم البيض وزجر المرأة فاعترفت.

آثار الروائح ومدى الاعتماد عليها في إثبات الجريمة ونفيها:

الإثبات في الروائح بطريقتين:

١- الكلاب المعلمة. ٢- والتحاليل المعملية.

أولا: الكلاب البوليسية.

ثانيا: التحاليل المعملية: عن طريق جهاز الكروماتوجرافيا الغازية تقوم بتحليل أي رائحة لأن البحث عن الروائح عن طريق الكلاب قد يطعن فيه وهذا الجهاز في الكيمياء

^١ مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي ٧٢٠/٢ والإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي ٧٠٢/٢.

^٢ مدى حجية البصمة الوراثية في الغثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي ٧٠٢/٢.

التحليلية للمواد الطهارة فيميز بين رائحتي عرق لشخصين مختلفين فهي تثبت تواجد شخص ما في مكان معين باختبار ما قد يوجد من رائحة على جلده أو ملابسه أو شعره لانتقالها إليه من المكان أو العكس انتقال رائحته للأشياء والمكان. وتستعمل قطعة من النسيج خالية من جميع الروائح في مكان آثار الجاني لمدة تتراوح بين عشرين إلى خمس وعشرين دقيقة ثم ترفع بما ليس فيه رائحة ويلف النسيج حتى يكون سطحه الملامس للآثار للداخل وتوضع في إناء زجاجي محكم حفاظا على الرائحة. ثم تؤخذ عينة من رائحة المشتبه فيهم بطريقتين:

- ١- أن يجلس المشتبه فيه على كرسي خشبي دون تنجيد بعد غسله بماء ساخن من ١٥ - ٢٥ دقيقة ويكون بملابسه هو ثم يغطى الكرسي بقطعة قماش.
- ٢- أو يمسك بقماش من ٥ - ١٠ دقائق ثم يرسل للمعمل. وهي قرينة ضعيفة لا يعتمد عليها لتطرق الاحتمالات.

الأحكام المترتبة على الآثار المادية قرائن في الإثبات أو النفي:

من القرائن ما يقضى بموجبها إن كانت قطعية كالحمض النووي إن وجدت تلوثات دموية على ملابس الجاني وتصبح المسألة لوثا تأخذ حكم القسامة ولا يعتمد عليها وحدها لأن الفقهاء ذكروا أثر الدم على جسم المجني عليه والعداوة الظاهرة ونقل عن أحمد فيمن وجد قتيلا في المسجد الحرام أنه قال " ينظر من بينه وبينه في حياته شيء يعني ضغنا يؤخذ به". ولم يشترط حضور المتهم مكان القتل. والقسامة اعتماد على ظاهر الإمارات المغلبة على الظن صدق المدعي. وأيضا البقع المنوية فبصمة الحمض النووي تحدد المتهم وتعيينه إن طبقت عينة المتهم وبصمات الأصابع قرينة قاطعة خاصة في جرائم السرقة والبصمة لها دلالتان: ١- إثبات وجود صاحب البصمة في ذلك المكان ٢- وجود البصمة في هذا المكان بالذات قرينة السرقة. أما جريمة القتل فقد يكون جاء للمكان لغرض مشروع كإنقاذ المتهم أو للتعرف على المجني عليه. لكن مع وجود العداوة يتأكد تورط المتهم. أما آثار الشرع والأقدام والمقدوفات النارية والكلاب البوليسية ليس دليلا أساسيا مستقلا على ثبوت التهمة على المتهم لتطرق الاحتمال إليها أو لضعفها لكنها قرينة للتحقيق مع المتهم كما في قصة شريح حين ادعى على رجلين بالقتل فطلب شريح الشهادة فلم يجدوا فخلاهما فذهبا لعلي فخلا بهما فلم يزل بهما حتى اعترفا. لم يقتصر على البيينة ولم يعتد باليمين فالاستجواب بني على قرينة. والاستجواب يكون له قواعد يتبعها المحقق: ١- يحقق بعد معاينة مكان الحادث.

٣- عزل المتهمين

٤- مراعاة اختلاف الناس

٥- ملاحظة تصرفات المتهم وانفعالاته

٦- الهدوء في الاستجواب دون الشدة والتهديد. وإن قويت القرينة فلم يعترف يمس بعذاب. وهذا مشهور في الشرع:

١- نافع عن ابن عمر رضى الله عنهما : أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قاتل أهل خيبر حتى ألجأهم إلى قصرهم فغلب على الأرض والزرع والنخل فصالحوه على أن يجلسوا منها ولهم ما حملت ركابهم ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء ويخرجون منها واشترط عليهم أن لا يكتموا ولا يغيبوا شيئاً فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد فغيبوا مسكاً فيه مال وحلى لحى بن أخطب كان احتمله معه إلى خيبر حين أجليت النضير فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعم حى ما فعل مسك حى الذى جاء به من النضير فقال أذهبته النفقات والحروب فقال العهد قريب والمال أكثر من ذلك فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الزبير فمسه بعذاب وقد كان حى قبل ذلك دخل خربة فقال قد رأيت حياً يطوف فى خربة ها هنا فذهبوا فطافوا فوجدوا المسك فى الخربة فقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم ابنى حقيق وأحدهما زوج صفية بنت حى بن أخطب وسبى رسول الله صلى الله عليه وسلم نساءهم وذريتهم وقسم أموالهم بالنكث الذى نكثوا...فهذا فيه جواز عقوبة أهل التهم بناء على شواهد الحال والأمارات الظاهرة.

٢- ضرب المتهم للمصلحة وإحقاق الحق وبه قال الجمهور كما في المبسوط والشرح الكبير والماوردي وأبو يعلى وغيرهم. قال في المبسوط: ولم ينقل عن أحد من المتقدمين من أصحابنا رحمهم الله صحة الإقرار مع التهديد بالضرب والحبس في حق السارق وغيره إلا شيء روي عن الحسن بن زياد رضي الله عنه أن بعض الأمراء بعث إليه وسأله عن ضرب السارق ليقر فقال ما لم يقطع اللحم أو يبين العظم ثم ندم على مقالته وجاء إلى مجلس الأمير ليمنعه من ذلك فوجده قد ضربه حتى اعترف وجاء بالمال فلما رأى المال موضوعاً بين يدي الأمير قال: ما رأيت ظمناً أشبه بالحق من هذا. وقال الماوردي: يجوز للأمر مع قوة التهمة أن يضرب ضرب تعزير لا الحد.

قال ابن تيمية: فإذا جاز حبس المجهول فحبس المعروف بالفجور أولى وما علمت أحداً من أئمة المسلمين المتبعين من قال إن المدعى عليه في جميع هذه الدعاوى يحلف ويرسل بلا حبس ولا غيره من جميع ولاية الأمور فليس هذا على إطلاقه مذهب أحد من الأئمة ومن زعم أن هذا على إطلاقه وعمومه هو الشرع فهو غلط غلطاً فاحشاً مخالفاً لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم وإجماع الأمة وبمثل هذا الغلط الفاحش استجرأ الولاة على مخالفة الشرع. وقال ابن القيم ومن نصوص الفقهاء يتضح جواز ضرب المتهم إذا عرف بالشر والفجور.

لكن يكون الضرب بما يلائم وقدرة المتهم على التحمل وليس بقسوة متناهية.

ويحاط ضرب المتهم بضمانات تجعل الاعتراف صحيحا حقيقيا وأهمها:

- ١- لا يكسر ولا يجرح أو يتلف عضوا لأن القصد ليس الإضرار.
- ٢- انعدام الوسائل الأخرى.
- ٣- التأكد من أن الإقرار مطابق للواقع حقيقيا.
- ٤- لا يكون لمجرد شكوك وظنون خاصة في الحدود لأن ظهره لا يستباح إلا بحق ومعه البراءة الأصلية.٥- يشترط شهرة المتهم بالفساد. لكن إن ضرب المتهم ولم يعترف فهل يلجأ للعقاقير الحديثة كعقار الحقيقة أو التتويم المغناطيسي أو جهاز كشف الكذب؟ قد قرر الفقهاء أن من شرط الإقرار الإرادة والاختيار وهذه الأجهزة تفقد الإرادة والاختيار وهذه الحالة يضعف فيها الاعتراف لما يلي:

١- أما العقاقير المخدرة لأخذ الاعتراف فتضعف لأن:

- أ- العلم لم يقطع بصحة النتائج لتضاربها ولا يطمئن لنتائجها ورفضها القضاة.
- ب- أحيانا قد يصعب التسلط على إرادة التفكير عند كثير من الأشخاص لأن احتمال كذبه مع العقار المخدر قائم وتبين ذلك في جميع الأحوال عدم مطابقة أقوالهم للحقيقة كما فعل سكارلين الهولندي اختبر مائة قضية لم ينجح سوى اثنا عشر في التحاليل العقارية.
- ج- وفيه اعتداء على سلامة الجسد والنفس وفيه أضرار صحية.د- فيه معرفة ما لا ينبغي معرفته عن الإنسان لأنها تدخل في مكنون نفسه.ه- المخدرات كلها حرام. لذلك يمنع منها .

٢- أما التتويم المغناطيسي فأسباب ضعفه:

- أ- حتى الآن لم يحز الدرجة الكافية من الثقة بل فيه تناقض.
- ب- إرادة الشخص المنوم تخضع لإرادة المنوم فربما يجعله يجيب كما يريد.
- ج- مثل التحليل العقاري تلغي الإرادة الواعية وتنتهك أسرار النفس البشرية.
- د- والإرادة والاختيار هما أساس الإقرار والمسئولية الجنائية وهو في حكم النائم وقد رفع القلم عنه.

أما أسباب ضعف نتائج جهاز كشف الكذب:

- أ- لأن نتائجه غير محققة علميا من التجارب خمسين عاما تبين نسبة خطأ ٥٪ وبعض الحلالات يستحيل على الخبير البت فيها ولم يعد يوثق فيه وأوصت المؤتمرات العلمية بتركه.
- ب- مؤثر على الإرادة فقد تكون الانفعالات نتيجة شيء آخر والأشخاص متفاوتون في التأثير على سلوكهم كما أنه قد يكون مرضا بالقلب أو الرئة أو نفسيا وقد يكون

بريئاً لكنه مرتبط بمكان الجريمة لأمر بل يريد أن يظهر لا علاقة له بالجريمة وقد يكون ماهراً يخدع الجهاز أو بليد الإحساس.

ج- واستعماله إكراه مادي وقد وضع الإكراه عن الناس بل فيه إهانة للإنسان وهذا انتهاك لحرية الإنسان.د- وربما يقبل لاقتناع خاطئ على أمل تغيير الحقيقة.فجهاز كشف الكذب لا يعول عليه.

القضاء بقرينة التصوير والتسجيل:

أولا التصوير الفوتوغرافي:

دلالتها ضعيفة لا يعتمد عليها لأن:

أ- قد تكون الصورة غير حقيقية لاحتمال الدبلجة.

٢- تشابه الصور في كثير من الناس.

٣- إجادة الرسومات وتشابها مع الصور.

فتضعف حجية الصور لكن ليس مطلقاً فقد يلجأ إليها القاضي إن ترجح صدقها وقد يكون التصوير من المجرمين كجرائم الاغتصاب فقد تكون قرينة قوية لأن التصوير نابع من قصد المجرمين حبا في الفاحشة وافتخارا بها لكن تعزز تلك الصور بغيرها من قرائن وكله يرجع للقاضي وفطنته والعمل بالصور أمر تدعو إليه الحاجة وتركه فساد كبير.

ثانيا: الاعتماد على التصوير الفوتوغرافي في إثبات نسبة الخطأ بين السائقين:

عن طريق عدسات التصوير عند إشارات المرور الهامة تصور السيارة المخالفة عقب المخالفة. فهل يعتمد عليها؟

هي قرينة ضعيفة فلا يعتمد عليها وحدها لأنه لا يعطي صورة واضحة للحادث بل جزء منه وربما يغير السائق اتجاه سيره أثناء التصوير.

ثالثا: الاعتماد على التسجيل الصوتي إثباتا ونفيا:

يستعمل التسجيل الصوتي وسيلة إثبات وقرينة في بيان كنه القضية موضوع النزاع جنائية كانت أم لا. ولكنه قرينة ضعيفة لا يدان المتهم بموجبها لكن يستعان بها لتقوية التهمة مع قرائن أخرى لما يلي:

أ- تشابه الأصوات الظاهري مع اختلافها قال تعالى "واختلاف ألسنتكم وألوانكم" ولأنه لا يتحد لسانان نطقا وشكلان لونا.

ب- يمكن تقليد الأصوات كافة.

ج- يمكن التدخل فيه فنيا بتغيير ونسخ (المونتاج) فلا يعتمد عليها كقرينة.

د- ما زال البحث فيها مظلونا والشرع أناط أحكامه بوصف ثابت ظاهر منضبط، وقد يستفيد منها القاضي في اعتراف المتهم مع قرائن أخرى .

خاتمة وفيها أهم النتائج

- لا غنى للقاضي عن القرائن القديمة التي ذكرها الفقهاء.
- لا يوجد عدد محصور للقرائن بل الحق يظهر بأي قرينة وكل ما أظهر الحق فهو قرينة .
- العمل بالقرائن مما اتفق عليه فقهاء الشريعة فمنهم من صرح بكونها من وسائل الإثبات وبعضهم ذكرها مرجحة واحتجاجا في مسألة ما فهي مستند في بناء الأحكام وهذا يدل على العمل بها .وما كان قويا يعتد به.
- تبين لي أن المستندات الخطية الرسمية حجة بذاتها دون الإقرار بها فإن نازع الخصم فلا تقع على المستمسك به بالدليل بل العبء على المنكر وأما غير الرسمية لا تكون حجة إلا بالاعتراف بها من صاحب التوقيع .
- البرقية والتلكس تأخذ حكم الأوراق الرسمية إن كانت من جهة حكومية وإلا فتأخذ حكم الأوراق العرفية وأما الفاكس فيإمكان القاضي الاطلاع على الأصل والحكم بموجبها.
- الفحوصات الطبية في الإجهاض والغش التجاري تعتمد على أسس علمية يقل الخطأ فيها.
- فصيلة الدم ليست قاطعة في النسب لاشتراك كل الخلق في فصائل الدم O B
- أما البصمة الوراثية فكل شخص يتفرد ببصمة خاصة به لا يمكن أن تتشابه إلا في التوأم المتماثل .
- ويجوز الاعتماد عليها في إثبات النسب لكنها بعد المثبتات الشرعية الفراش والبينة والإقرار والسماع .
- طريقة واحدة لنفي النسب واللعان وهو لا يجوز أن يساوى بالبصمة الوراثية فضلا عن أن تتقدم عليه.
- كما يعتمد عليها في إثبات هوية الشخص في الحوادث والكوارث.
- لا يعتمد في الحدود والقصاص وأما التعزيرات فيه نظر ولا يجوز التعزيز للخلاف في الحد الأقصى في عقوبة التعزيز وقاعدة ترك الحدود بالشبهات لضمان العدالة وتجري على جرائم التعزيز ولا تثبت بالبصمة الوراثية.
- البصمة الوراثية من قبل القرائن وتتخذ ضده الإجراءات وهو اتفاق في القانون الوضعي والفقهاء.

- ضرورة العناية بالقرائن المعاصرة.
- آثار الشعر المعثور عليه إن اختلف فيكون قرينة قوية تعين على الكشف.
- الرائحة وآثارها قرينة ضعيفة عن الكلاب أو التحليل العلمية لأنها تحتل احتمالات تضعف.
- المنى وتحليله قرينة ضعيفة على إثبات التهمة لوجود التشابه.
- أما نفي التهمة فالتحليل المنوي قرينة على براءته.
- التصوير الفوتوغرافي لا يعتمد عليه لأنه عرضه للتمويه والخداع .
- والتصوير التلفزيوني يعطي قرينة واضحة ولهذا يعتمد عليه في السائقين.
- التسجيل الصوتي قرينة ضعيفة لا يدان المتهم بموجبها لتشابه الأصوات لإمكانية المحاكاة.
- وجهاز كشف الكذب والتتويم المغناطيسي قرينة ضعيفة لأنه علميا تبين خطؤه كثيرا.

مشروع قرار

القرار في موضوع "الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)".

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً. أما بعد ،
فقد عرض على مجلس مجمع الفقه الإسلامي موضوع "الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)".

وبعد المناقشات وسماع البحوث المقدمة توصل المجمع لما يلي:

- أن القرائن معروفة في الفقه عند الفقهاء قديماً واستخدموها من زمن الرسالة.
- أن إثبات النسب يكون بالطريق الشرعي أو ما استند لطريق شرعي ، كالفراش والإقرار والسماع والقرعة والقيافة.
- أن نفي النسب لا يكون إلا بطريق شرعي واحد وهو اللعان ، ولا يلتفت لغيره من الطرق.
- يستفاد من الأبحاث المعاصرة كالبصمة الوراثية في الإثبات وعند الاختلاف والتنازع لا في النفي .
- وعند معارضة البصمة الوراثية للدليل الشرعي لا نلتفت للبصمة الوراثية والعبارة للدليل الشرعي ، لكن قد يستفاد منها قبل اللعان للتقليل منه.
- أن البصمة الوراثية مثل القيافة فتأخذ حكمها.
- أن أجهزة كشف الكذب والتتويم المغناطيسي لا يعتمد عليها.
- أنه لا يجوز ضرب المتهم إلا في صور ضيقة وبشروط لا تخالف الشرع.
- أن العقاقير المخدرة لا يجوز استخدامها في الحصول على المعلومات.
- أن القرائن المعاصرة لا تعدو إلا أن تكون قرينة يستفاد منها ولا يبنى الحكم عليه لأن الحكم لا يبنى إلا على دليل واضح يقيني لأن الحدود ومنها القصاص يدفع بالشبهات.

الفهرس

١	مقدمة
٢	تمهيد
٢	في تعريف القرائن وأقسامها وحجيتها
٢	أقسام القرائن
٣	حكم العمل بالقرائن
١٣	المبحث الأول: القرائن ووسائل الإثبات عند الفقهاء قديما
١٣	الإقرار
١٤	الشهادة
١٤	اليمين والنكول عنها
١٥	علم القاضي
١٦	القرعة
٢١	المبحث الثاني : أنواع القرائن المعاصرة
٢١	الأول:القضاء بقريئة المستندات الخطية
٢١	القضاء بقريئة المستندات الخطية المعدة للتوثيق
٢٦	حجية الدفاتر التجارية في الإثبات
٢٧	حجية الأوراق الشخصية أو المنزلية
٢٨	مدى الاعتماد على رسائل التلكس في إثبات الدعوى
٢٩	اعتبار الفحوصات الطبية قريئة في إثبات جريمة الإجهاض
٣٤	الاستناد إلى قول الطبيب في براء المصاب وتبين خلاف ذلك
٣٤	القضاء بقريئة الآثار المادية الظاهرة
٣٤	آثار المقذوفات النارية قريئة
٣٥	قريئة آثار الأقدام في إثبات الجريمة
٣٥	القضاء بقريئة الآثار المادية الخفية
٣٦	قوة قريئة آثار البقع. - بصمة الحمض النووي DNA
٣٧	مميزات البصمة الوراثية
٣٨	الطرق الشرعية لإثبات النسب
٤٠	ثبوت النسب بالبصمة الوراثية
٤١	نفي النسب اعتمادا على البصمة الوراثية
٤٢	إثبات ونفي النسب اعتمادا على البصمة الوراثية في القانون
٤٣	قوانين الأحوال الشخصية في الوطن العربي
٤٥	حكم التعرف على ضحايا الكوارث اعتمادا على البصمة الوراثية

٤٨	القضاء بقريضة آثار المني
٤٨	آثار الروائح ومدى الاعتماد عليها في إثبات الجريمة ونفيها
٤٨	الأحكام المترتبة على الآثار المادية قرائن في الإثبات أو النفي
٤٩	يحاط ضرب المتهم بضمانات تجعل الاعتراف صحيحا حقيقيا وأهمها
٥٠	العقاقير المخدرة لأخذ الاعتراف فتضعف لأن
٥٠	التتويم المغناطيسي
٥٠	جهاز كشف الكذب
٥٠	بقريضة التصوير والتسجيل
٥٠	التصوير الفوتوغرافي
٥٢	خاتمة وفيها أهم النتائج

المصادر

- (١) إثبات النسب بالبصمة الوراثية. تأليف : الشيخ محمد المختار السلامي ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠ م .
- (٢) إثبات النسب بالبصمة الوراثية تأليف : الدكتور محمد الأشقر. ضمن ثبت أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠ م
- (٣) الأحوال الشخصية. تأليف : عبد العزيز عامر القاهرة : دار الفكر العربي ، ١٣٩٦ هـ - ١٩٧٦ الطبعة الثانية
- (٤) الاستتساخ بين العلم والدين . تأليف : الدكتور / عبد الهادي مصباح .بيروت : الدار المصرية اللبنانية ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م الطبعة الثانية.
- (٥) اختلاف الفقهاء للطحاوي
- (٦) أدب القضاء لابن أبي الدم
- (٧) الأصول القضائية للشيخ علي قراعة.٩
- (٨) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علي مذهب الإمام أحمد بن حنبل تأليف : علي بن سليمان المرداوي .
- (٩) البحر الرائق شرح كنز الدقائق .تأليف : زين الدين بن نجيم الحنفي بيروت : دار المعرفة للطباعة والنشر الطبعة الثانية .
- (١٠) بداية المجتهد ونهاية المقتصد تأليف :أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد.راجع وصححه : عبد الحلیم محمد عبد الحلیم ، وعبد الرحمن حسن محمود .القاهرة : مطبعة حسان .
- (١١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .تأليف :علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني بيروت :دار الكتاب العربي ، ١٤٠٢هـ / ١٩٨٢ م الطبعة الثانية .
- (١٢) البصمة الجينية وأثرها وأثرها في إثبات النسب تأليف الدكتور : حسن الشاذلي ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية .الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية - ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م .

- (١٣) البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتاً أو نفياً. تأليف : الدكتور / نجم عبد الله عبد الواحد بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (١٥) عام ١٤١٩ هـ .
- (١٤) البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات البنوة. تأليف : الدكتور / سفيان العسولي ضمن ثبوت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية. الكويت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية - ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م .
- (١٥) بعض النظرات الفقهية في البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب. تأليف : الدكتور / محمد عابد باخصمة .
- (١٦) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام. تأليف : إبراهيم بن الإمام شمس الدين بن فرحون .
- (١٧) التعريفات. تأليف : علي بن محمد بن علي الجرجاني. تونس : الدار التونسية للنشر عام ١٩٧١ م .
- (١٨) ثبوت النسب. تأليف ياسين بن ناصر الخطيب. جدة : دار البيان العربي ، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م - الطبعة الأولى .
- (١٩) حاشية البقري علي شرح الرحبية. تأليف : محمد بن عمر البقري الشافعي. دمشق : دار القلم ، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م ، الطبعة الثالثة .
- (٢٠) دور البصمة الوراثية في اختبارات الأبوة. تأليف : الدكتور / صديقة العوضي والدكتور رزق النجار .
- (٢١) رد المحتار علي الدر المختار (حاشية ابن عابدين) تأليف : أمين الشهير بأبن عابدين مصر : مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م الطبعة الثانية . صححه وحققه : محمد حامد الفقي القاهرة : مطبعة السنة المحمدية ، ١٣٧٦ هـ / ١٩٥٧ م الطبعة الأولى .
- (٢٢) صحيح البخاري (مع حاشية السندي) تأليف : محمد بن إسماعيل البخاري . مصر : مطبعة دار إحياء الكتب العربية .
- (٢٣) صحيح مسلم. تأليف : مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري . بيروت : دار المعرفة للطباعة والنشر
- (٢٤) الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية. تأليف : شمس الدين محمد بن قيم الجوزية مصر : مطبعة الآداب والمؤيد ، ١٣١٧ هـ ، - الطبعة الأولى .

- (٢٥) ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية
- (٢٦) الفتاوى الهندية
- (٢٧) فتح الباري بشرح صحيح البخاري تأليف : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني .تصحيح وتحقيق : عبد العزيز بن عبد الله بن باز .القاهرة : المطبعة السلفية ومكتبتها .
- (٢٨) الفقه الإسلامي وأدلته .تأليف : وهبة الزحيلي .دمشق : دار الفكر ، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م - الطبعة الأولى .
- (٢٩) القاموس المحيط .تأليف : مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي .مصر : المكتبة التجارية الكبرى لصاحبها مصطفى محمد .
- (٣٠) القضاء بالقران المعاصرة د. عبد الله بن سليمان العجلان عمادة البحث العلمي ٢٠٠٦م.
- (٣١) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل تأليف : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي .بيروت : المكتب الإسلامي ، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩ م . - الطبعة الثانية.
- (٣٢) الكافي في فقه أهل المدينة تأليف : يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي .تحقيق : محمد محمد أحمد ولد مادريك الموريتاني الرياض : مكتبة الرياض الحديثة ، ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م .
- (٣٣) كشاف القناع عن متن الإقناع .تأليف : منصور بن يونس البهوتي .القاهرة : مطبعة أنصار السنة المحمدية ، ١٣٦٦هـ / ١٩٤٧ م .
- (٣٤) لسان العرب .تأليف : جمال الدين محمد بن عبد الله بن مكرم ابن منظور .بيروت : دار صادر.
- (٣٥) المبسوط .تأليف : شمس الدين أبي بكر محمد بن أحمد السرخسي .بيروت : دار المعرفة للطباعة والنشر - الطبعة الثانية .
- (٣٦) محاضرات عن البصمات .تأليف : محمد أحمد البار ، وأحمد إبراهيم الشبانة الرياض : مطابع الأمن العام .
- (٣٧) المحلى .تأليف : أبي محمد علي بن أحمد بن حزم بيروت : دار الفكر .
- (٣٨) المدونة الكبرى .تأليف : الإمام مالك بن أنس رواية سحنون بن سعيد التتوخي عن عبد الرحمن بن قاسم .
- (٣٩) المستدرک علي الصحیحین .تأليف : أبي عبد الله الحاكم النيسابوري .حلب : مكتبة المطبوعات الإسلامية .

(٤٠) المغني .تأليف : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي .الرياض : مكتبة الرياض الحديثة .

(٤١) ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية .الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ٢٠٠٠ م .

(٤٢) مناقشات جلسة المجمع الفقهي عن البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتاً ونفياً في دورته (١٥) المنعقدة في شهر رجب ١٤١٩هـ موجز أعمال الندوة الفقهية الحادية عشر .

(٤٣) الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية . الكويت: المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، ٢٠٠٠ م

(٤٤) نظام القضاء في الشريعة الإسلامية د عبد الكريم زيدان مطبعة الرسالة بيروت لبنان ١٩٩٨م.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)

إعداد

الشيخ عثمان بطيخ
مفتي الجمهورية التونسية

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وعلى آله وصحبه
أجمعين

الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)

عناصر الموضوع

(١) تعريف المصطلحات : لغة واصطلاحاً .

الجزء الأول

وسائل الإثبات التقليدية

(١) الإقرار

(٢) الشهادة

(٣) الكتابة

(٤) القرائن

(٥) القيافة

الجزء الثاني

وسائل الإثبات الحديثة

(١) مقدمة

(٢) حجية الإثبات بالوسائل الإلكترونية .

(٣) الإثبات الإلكتروني من الوجهة الشرعية الإسلامية .

(٤) الكتابة في التشريع الوضعي .

(٥) سرية هذه الوثائق .

(٦) الجدل القانوني حول التعاقد الإلكتروني .

(٧) الإثبات الإلكتروني في المادة الجزائية .

(٨) البصمة الوراثية وسيلة من وسائل الإثبات الحديثة .

(٩) المسح الضوئي .

(١٠) الخلاصة .

توصية

(أ) تعريف المصطلحات :

في اللغة :

(أ) الإثبات :

من ثبت الشيء يثبت ثباتا وثبوتا فهو ثابت . وأثبت فلان فهو مثبت إذا اشتدت به علته ، وأثبتته جراحة فلم يتحرك . وقوله تعالى : ﴿ إِذْ يَمْكُرُ بِكَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِيُثْبِتُوكَ ﴾^(١) أي يجرحوك جراحة لا تقوم معها . والثبت بالتحريك هو الحجة والبينة وأثبت حجته أقامها وأوضحها . وقال تعالى : ﴿ وَمَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ وَتَثْبِيتًا مِّنْ أَنْفُسِهِمْ ﴾^(٢) ، قال الزجاج : أي ينفقونها مقرين بأنها مما يثيب الله عليها^(٣) .

(ب) القرائن :

جمع قرينة وهي العلامة والأمانة ، مأخوذ من المقارنة وهي المصاحبة ، يقال فلان قرين لفلان أي مصاحب له .

واصطلاحا هي العلامة الدالة على شيء مطلوب^(٤) . ويعرفها القانون بأنها ما يستدل به القانون أو الحاكم على أشياء مجهولة^(٥) .

(ج) الأمارات :

جمع أمارة أي العلامة ومنه الحديث " فهل للسفر أمارة " . وقيل الأمرة العلامة والجمع الأمار^(٦) .

وفي الاصطلاح : ما يكون من الحجج لدى من يعتمدها في حكمه وهي من وسائل الإثبات أو النفي لثبوت الحق في النزاعات المالية والشخصية أو في ثبوت الفعل الضار في المسائل الجزائية .

وهي من الأدلة الظنية القابلة للدحض بالحجج اليقينية . وهي من الألفاظ الدالة على ذات الصلة . والدليل هو ما يتوصل به إلى مطلوب خبري قطعي أو ظني وقد يكون قطعيا .

والعلامة دليل ظني ، وعند السادة الحنفية لا تعتبر إلا القرينة القطعية وحدها كبينة نهائية أما القرائن غير القطعية الدلالة كالمستتبطة من الوقائع أو العرفية أو من تصرفات الخصوم فهي أدلة أولية متى اقتنع بها القاضي ولم يثبت خلافها^(٧) .

(١) الأنفال : ٣٠ .

(٢) البقرة ٢٦٥ .

(٣) راجع في ذلك لسان العرب لابن منظور : مادة ثبت ، ج ٢ ص ٢٠ .

(٤) التعريفات للجرجاني : ص ١٥٢ .

(٥) الفصل ٤٧٩ من مجلة الالتزامات والعقود التونسية .

(٦) لسان العرب مادة أمر : ج ٤ ص ٣٣ .

(٧) المجلة العثمانية : المادة ١٧٤٩ ؛ وانظر وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته : ج ٦ ص ٣٩٢ (ط دار الفكر بيروت)

؛ وانظر محمد سعيد رمضان البوطي محاضرات في الفقه المقارن : ج ٩ ص ٢ (ط دار الفكر الطبعة الأولى ١٣٩٠ هـ / ١٩٧٠ م) .

والأمانة أقل شهرة من العلامة لأن هذه الأخيرة لا تنفك عن الشيء ، عكس الأمانة .
ومن الكلمات ذات الصلة الوصف المخيل وهو يفيد الظن الضعيف ، بخلاف الأمانة فهي
تفيد الظن القوي . ويطلق على الأمانة عبارة القرينة وهذه قد تكون قاطعة .

ويرى علماء الأصول أن ما ليس عليه دليل قاطع فهو حكم إجمالي عليه أمانة كخبر
الواحد والقياس . والمجتهد يعمل بموجب ظنه الثابت بالأمانة ، أما المقلد فليس هو كذلك
ولا يصير ظنه طريقا للعلم .

ويؤخذ بالأمارات في العبادات كتحديد القبلة بالنجوم ليلا وبالشمس نهارا وباتجاه
الرياح شرقية أو غير شرقية . ومنها أمارات البلوغ لدى الذكور والإناث .

أما القضاء والمعاملات فللقهاء رأيان منهم من أخذ بالقرائن ومنهم من اعتبر ذلك
وسيلة إلى الحكم ، ولكل دليله . فالمجيزون يستدلون بقوله تعالى في سورة يوسف عليه
السلام ﴿ وَجَأَوْا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴾^(١) ، ولم يكن على قميصه أثر عنف كتمزيق
ثياب ولا غير ذلك مما يدل على أن الذئب أغار على يوسف حقيقة . والمانعون استدلوا بما
رواه ابن ماجة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : " لو كنت راجما
أحدا بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها "
وأخرجه مسلم أيضا .

ولكن الدليل القرآني أقوى وهو ما يفيد القطع لا الظن ، أما الحديث فهو زيادة على
كونه خبر آحاد وعلى فرض صحته أن النبي صلى الله عليه وسلم درأ الحد عن المرأة
للشبهة وعليه قوله ﷺ : " ادعوا الحدود بالشبهات ما استطعتم " ^(٢) ، ولوجود شك قد بدا
له قويا أو وحيا أو بالفراصة فرجحه على غيره .

(١) سورة يوسف : ١٨ .

(٢) أخرجه الترمذي في كتاب الحدود : باب ما جاء في درء الحدود برقم ١٣٤٤ ، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب
الحدود : باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات ٢٣٨/٨ .

الجزء الأول

في وسائل الإثبات التقليدية

وهي متعددة وأغلاها وأقواها الإقرار - الشهادة - الكتابة - القرائن - القيافة - والفراسة . وفي الجنايات زيادة على ما تقدم القسامة . وفي الجرائم يتشدد الشرع في إقامة الحدود لخطورتها خاصة وأنها تتطلب الثبوت القاطع أو المؤكد لحصول الجريمة الموجبة للعقاب مما يستلزم زيادة التحري من القاضي . ومعلوم أن درء الحد بالشبهة مطلوب شرعا " ادعوا الحدود ما استطعتم " . والخطأ في عدم مؤاخذة الجاني واعتباره بريئا أفضل من عقابه ثم يتبين بعد ذلك خطأ الحكم وهو بريء .

(١) الإقرار :

ويعرف بأنه إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه كما ورد في الدر المختار^(١) وهو حجة قاصرة على صاحبه لا يتعدى أثره على غيره فيعامل قضائيا بذلك ، وهو حجة في العبادات والحالات الشخصية والمعاملات والجرائم المختلفة ، وهو باتفاق العلماء سيد الحجج وأقواها دلالة مع شرط أن يكون المقر صادقا في إقراره غير متهم لغاية في نفسه^(٢) .

ويصح الرجوع في إقرار المقر في حقوق الله تعالى كجرائم الزنا والسكر والسرقعة وقطع الطريق وهي الحرابة والردة على معنى درء الحدود بالشبهات . هذا في حق الله ، أما في حق العبد فلا يقبل الرجوع من المقر في إقراره .

(٢) الشهادة :

والشهادة هي الغالبة في إثبات الحقوق المالية خاصة . وأما تعريفها فهي : إخبار من عدل ثقة لإثبات حق بلفظ مخصوص أمام القاضي بصيغة أشهد بكذا .

والشهادة حجة شرعية أيضا ورد ذكرها في قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْسُبُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنْ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنْآ إِذَا لَمِنَ الْأَيْمِينَ ﴿١٠٠﴾ فَإِنْ عُرِيَ عَلَىٰ أَنْهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا فَآخَرَانِ يَقُومَانُ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ الْأَوْلِيَانِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنْآ إِذَا لَمِنَ الظَّالِمِينَ ﴿١٠١﴾ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ عَلَىٰ وَجْهِهَا أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ

(١) ج ٤ ص ٤٦٧ .

(٢) شرح الدردير : ج ٣ ص ٣٦٧ ، والحطاب مواهب الجليل شرح مختصر خليل : المجلد السادس ص ١٤٠ (قوله : أو أقر الخصم) .

وَاسْمَعُوا وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ^(١) ، وقوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دَعُوا^(٢) .

هذا بالنسبة للشهادة في الحقوق المالية ، أما الشهادة في جريمة الزنا فإن الشرع تشدد في ذلك وضاعف عدد الشهود فجعلهم أربعة بدل اثنين يشهدون بحصول الزنا بكيفية واحدة وحسب التعبير الفقهي كالمروود في المكحلة قال تعالى : ﴿ لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةٍ شُهَدَاءٍ^(٣) .

والشهادة في الأموال متفق عليها بين المذاهب كما تكون من الرجال تكون من النساء . ويرى الحنفية جواز قبول شهادة النساء في الزواج والصلاة وما إليها وإذا لم يتوفر شاهدان فتقبل شهادة العدل مع اليمين ، واتفقوا أيضا في المذاهب الأربعة على عدم قبول شهادة المرأة في الحدود والجنايات وهو مروى عن الإمام علي كرم الله وجهه وابن شهاب الزهري ، وهي آثار ضعيفة تقوي بعضها ورد ذكرها في مصنف ابن أبي شيبة وعبد الرزاق في مصنفه ، إلا أن الإمام مالك رضي الله عنه يرى إذا لم يوجد شاهدان فالشاهد مع يمين المتضرر استحسانا في الجراح سواء عمدا أو خطأ أو بشاهد واحد ومعه امرأتان^(٤) .

(٣) الكتابة :

ورد إثبات الحقوق بالكتابة وهي الواردة في قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ^(٥) . وفي القانون فإن وسائل الإثبات في المادة المدنية : الإقرار الحكمي وهو الاعتراف لدى الحاكم وغير الحكمي الذي يثبت من المدعي عليه خارج المحكمة وقد يحصل من كل فعل مناف لما يدعيه الخصم ويحصل الإثبات بالبينة الكتابية ومنها الحجج الرسمية ودفاتر التجار . ثم البينة بالشهادة وقد تبسطت القوانين الوضعية في بيان الشروط المتعلقة بهذه الحجج سواء بالإقرار أو الكتابة أو الشهادة وكذلك اليمين التي هي وسيلة من وسائل إثبات الحقوق إذا انعدمت بقية الوسائل الأخرى .

(٤) القرائن :

وقد سبق أن عرفنا بها : وهي كل أمانة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتكون دالة عليه ويشترط فيها :

(١) أن يوجد أمر ظاهر معروف يصلح أساسا للاعتماد عليه .

(١) المائة : ١٠٦ - ١٠٧ - ١٠٨ .

(٢) البقرة : ٢٨٢ .

(٣) النور : ١٣ .

(٤) البقرة : ٢٨٢ .

(٥) الشرح الصغير بحاشية الصاوي : ج ٢ .

(٢) أن تكون هناك علاقة مباشرة بين الأمر الظاهر والأمر الخفي^(١) .

رأي الفقهاء في الأخذ بالقرائن :

يرى المالكية أنه تقبل القرائن في إثبات الزنا بالحمل وشرب الخمر بالرائحة والسرقة بوجود المال المسروق في يد السارق .

وتعتبر القرائن من نحو العلامات المميزة على الأشياء كالأسماء المنقولة . كما تعتبر القرائن أدلة إثبات أو نفي في الحقوق المدنية كالملكية والأهلية والولادة والنسب^(٢) .

وعند السادة الحنفية أن القرينة المقبولة هي التي تكون قطعية كوجود المشبوه فيه بقرب من الضحية وبيده سلاح ونحوه كأداة للجريمة .

وهناك القرائن الظنية كالقرائن العرفية أو التي تستج من وقائع الدعوى أو من كلام الخصوم كالتناقض في أقوالهم أو التردد أو الارتباك ونحوه وهي أدلة أولية يرجع تقديرها إلى المحكمة^(٣) .

ويرى ابن القيم ما يراه المالكية في الجرائم والحدود . وبقية الفقهاء لا يرون قبول القرائن في مادة الجنائيات لأنها تدرأ بالشبهات . ويعتبرونها في القسامة . ويرى جمهور العلماء العمل بالقرائن في المادة المدنية ومثلهم رجال القوانين عند عدم وجود بينة تثبت الحق لصاحبه .

ويقسم القانون القرائن إلى قرائن القانون وقرائن الحاكم . فالأولى التي يربطها المشرعون بأحوال معينة وفصل فيها كالإبراء بمرور الزمن أو لوجود تدليس أو اتصال القضاء .

أما القرائن التي يرجع اعتمادها واستنتاجها من القاضي وهي التي لم يحصرها القانون وهي موكولة إلى اجتهاد القاضي وبشرط أن تكون منضبطة متعددة متضافرة ويمكن دفعها قانونا بسائر أوجه الدفع مع اشتراط يمين الاستيفاء سواء من الحاكم أو الخصم^(٤) .

(٥) القيافة :

(أ) القيافة لغة :

مصدر قاف أي : تتبع أثره يقال قاف يقوف ويقتافه قيافة . والقائف هو : الذي يتبع الآثار ويعرفها كما يعرف شبه الرجل بغيره من أب أو أخ^(٥) وشرعا القائف هو : من يعرف

(١) وهبة الزحيلي : ج ٦ ص ٣٩١ .

(٢) ابن فرحون : تبصرة الأحكام ج ١ ص ٣١٢ ، والمجلة العدلية المادة ١٧٤١ : شرح علي حيدر .

(٣) الفصل ٤٨٠ من مجلة الالتزامات والعقود التونسية .

(٤) الفصل ٤٨٦ من نفس المجلة .

(٥) لسان العرب : مادة قوف .

يعرف النسب بفراسسته ونظره إلى أعضاء المولود^(١). وتستعمل ألفاظ أخرى كالعيافة والفراسة تقترب من معنى القيافة . واللفظ الأخير له قرب أكثر مما نحن في صده أي القرائن . فالفراسة (بالكسر) من تفرس أي توسم .

(ب) القيافة اصطلاحاً :

ولها معنيان :

- الدلائل والتجارب التي بواسطتها أو من خلالها يتمكن الإنسان من معرفة أحوال الناس بواسطة علامات تبدو للمتفرس في غيره لمعرفة أحواله منها ما هو جلي ومنها ما هو خفي يحتاج إلى نظر وتدقيق^(٢) .
- وهو هبة من الله تعالى عن طريق الكشف والإلهام يتفضل الله به على أوليائه نتيجة إخلاصهم لله في عبادتهم ومجاهدة النفس وترويضها على التفرغ إلى الله والانقطاع عن الدنيا والابتعاد عن المخالفات والتمسك بالأخلاق الفاضلة فتصبح النفس في صفاء المرآة أو الماء تنعكس على صفحاتها الحقائق الإلهية وهو نوع من الكرامات وصدق الظن والحدس^(٣) ومنه الإلهام ، إلا أنها عند جمهور المذاهب الأربعة ليست مصدراً من مصادر الأحكام عندهم^(٤) .

(ج) أقسام القيافة :

وتتنوع القيافة إلى نوعين : قيافة الأثر وهي العيافة وهو علم يبحث عن تتبع آثار الأقدام والأخفاف (ج خف) والحوافر في الطرقات التي ترتسم عليها الآثار كالصحاري مثلاً .

والنوع الثاني علم يبحث عن كيفية الاستدلال بهيئات أعضاء شخصين على المشاركة والاتحاد في النسب والولادة وسائر أحوالهما^(٥) . وهي في نظري أساس وسائل الإثبات الحديثة التي يعتمد عليها القضاء للفصل في النزاعات في مثل هذه القضايا .

(د) القيافة وسيلة إثبات :

أولاً : النسب : تعتبر القيافة وسيلة إثبات للنسب عند جمهور الفقهاء وهم المالكية والشافعية والحنابلة وذلك عند فقدان ما يثبت النسب بدليل قوي أو عند تعارض الأدلة . وذهب الحنفية إلى عدم جواز إثبات النسب بالقيافة .

دليل الجمهور أن أم المؤمنين عائشة رضي الله تعالى عنها قالت " دخل علي قائف ، والنبي ﷺ شاهد ، وأسامة بن زيد وزيد بن حارثة مضطجعان ، فقال : إن هذه الأقدام

(١) الجرجاني التعريفات : ص ١٧١ .

(٢) ابن العربي أحكام القرآن : ج ٣ ص ١١١٩ .

(٣) ن م : ج ١٠ ص ٤٤ .

(٤) الموسوعة الفقهية : ج ٣٤ ص ٩٤ .

(٥) الموسوعة الفقهية نفس الجزء والصفحة .

بعضها من بعض ، قال : فسر بذلك النبي ﷺ وأعجبه ، فأخبر به عائشة " (١) . فقد سُرَّ رسول الله ﷺ لأن زيدا كان أبيض وأسامة أسود وكانوا يقدحون في نسبهما فأقر ﷺ بما حكم به القائف ، وذلك حجة لدى جمهور العلماء ، وهو ما كان يحكم به عمر بن الخطاب رضي الله عنه إذ كان يلحق أبناء الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام وبحضور الصحابة وسكوتهم كان إجماعاً على حجية القيافة (٢) .

ويتأكد العمل بالقيافة إذا لم يترجح لدى التنازع دليل قوي لسدى القضاء ، كما يتصور حكم القافة في مجهول النسب أو اللقيط (٣) أو عند إنكار البنوة أو عند التنازع فيها . وقد تطورت وسائل الإثبات الحديثة بالقرائن المعتمدة كالتحليل الجيني وغيره .

ودليل المانعين وهم الحنفية أنهم تمسكوا بحديث رسول الله في إثبات النسب بقوله : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " (٤) .

ولأن الله تعالى جعل اللعان بين الزوجين عند نفي النسب ، ولأن مجرد الشبه غير معتبر فقد يشبه الولد أباه وقد لا يشبهه ، فهو ليس حجة ثابتة ومطردة في كل الحالات وهو ما يؤدي في بعض الحالات إلى الحكم بنفي النسب . واستدلوا بالحديث الصحيح الذي ورد فيه أن رجلاً أتى إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : " إن امرأتي ولدت غلاماً أسود فقال : هل لك من إبل ؟ قال : نعم ، قال : ما ألوانها ؟ قال : حمر ، قال : هل فيها من أورك ؟ قال : نعم ، فقال صلى الله عليه وسلم : فأنت هو ؟ قال : لعله يا رسول الله يكون نزعه عرق له ، قال : قَالَ فَلَعَلَّ ابْنُكَ هَذَا نَزَعَهُ " (٥) .

فالنسب يثبت للرجل بثبوت سببه وهو النكاح (٦) . هذا رأي كل فريق وأدلتهم باختصار مع الابتعاد عن الإطالة والردود والنقاش الذي لا طائل من ورائه ما دام كل فريق يتمسك برأيه وكلهم مجتهدون . ولعل اختلاف الأدلة يرجع إلى كل حالة من الحالات التي قيل فيها هذه الأحاديث التي تبدو متباينة ولا مانع من أن تكون القيافة في الحالات التي يمكن فيها الإثبات بقريضة الفراش أو الشبه .

(٥) شروط القائف :

١ . الخبرة والتجربة حتى تحصل الثقة في أقوال القائف .

٢ . العدالة .

(١) أخرجه البخاري : باب مناقب زيد بن حارثة مولى النبي ﷺ .

(٢) الموسوعة الفقهية ج ٢٤ ص ٩٤ و ٩٥ .

(٣) الحطاب مواهب الجليل : ج ٥ ص ٢٤٧ .

(٤) أخرجه البخاري : باب الولد للفراش حُرَّةٌ كَانَتْ أَوْ أُمَّةً .

(٥) أخرجه البخاري : باب إِذَا عَرَّضَ بَنِي الْوَلَدِ .

(٦) الموسوعة الفقهية : ج ٣٤ ص ١٠٠٠ و ١٠٠١ .

٣. وهل يشترط تعدد القائمين في القضية الواحدة أم لا يشترط ؟ خلاف ، لكن الجمهور قال بعدم التعدد إلا رواية عن مالك بأنه شهادة ، ورواية عن أحمد . والقائلون بأنه يكتفى بالواحد قياسا على الرواية^(١) . وقال القرافي بوجوب تعدد القائمين للقضاء به لأنها شهادة وهو الذي أرجحه للاحتياط .

٤. الإسلام .

٥. الذكورة والحرية : أما الذكورة فأعتقد أنها ليست بضرورة فقد توجد من النساء من هن عارفات في هذا الميدان فلا ينبغي إقصاؤهن لأنهن نسوة ، وأما الحرية فهو شرط غير عملي لانتفاء الرق .

٦. السمع والبصر : والسمع أيضا فيه توقف لأن المهم البصر ليقع التمييز بين الآثار والشبه .

(٩) شروط القيافة :

ويشترط للعمل بالقيافة أي لإلحاق النسب بها :

• عدم قيام مانع شرعي من الإلحاق بالشبه ، فلو نفى الرجل الولد ولاعن فلا يعمل عندئذ بوجود الشبه بينه وبين ذلك الولد لأن اللعان أقوى دليل ، وكذلك ينتفي العمل بها بقريئة الفراش كما حكم بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم لما اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة لديه في ابن أمة زمعة ولد على فراش أبيه فقال صلى الله عليه وسلم " الولد للفراش واحتجبي عنه يا سودة"^(٢) .

• إذا حصل نزاع في ولد وانعدم الدليل فإنه يقع الالتجاء إلى العمل بالقيافة .

• ويشترط بعض الفقهاء وهم الشافعية مصادقة القضاء على ما تقرر بالقيافة .

• ويشترط في الولد المزمع إلحاقه أن يكون استهل صارخا وهو شرط عند المالكية .

• ويشترط أيضا حياة من يلحق به النسب وهو شرط عند المالكية وقيل ليس بشرط وفقا للشافعية والحنابلة^(٣) .

هذه باختصار وسائل الإثبات التقليدية التي ذكرها الفقهاء واستمدوها من القرآن والسنة النبوية .

(١) نفس المصدر السابق .

(٢) أخرجه البخاري عن عائشة رضي الله عنها .

(٣) الحطاب مواهب الجليل : ج ٥ ص ٢٤٥ ، والموسوعة الفقهية : ج ٣٤ ص ١٠٠ وما بعدها .

الجزء الثاني

في وسائل الإثبات الحديثة

(١) مقدمة :

إن العلوم تتقدم والعقل البشري يكتشف ويبحث وفي كل يوم يظهر اختراع جديد يضاف إلى التراكمات العلمية في شتى ميادين الحياة في الطب والكيمياء والهندسة وغيرها من العلوم التي تقدم فيها الإنسان وساهم في تطوير معارفه وتطور مستوى العيش وازدهار حضارته مما ينعكس عادة بالإيجاب في حياته ويساعده على الاستقرار والشعور بالاطمئنان والراحة النفسية وهو ما يحقق له نوعا من السعادة الدنيوية وازديادها كلما ظهر اكتشاف جديد في أي علم من العلوم الحديثة .

فقد اكتشف الإنسان البدائي النار فساعده ذلك على تطوير معيشتة في مأكله وفي الاستتارة ليلا وفي تدفئته مما يقيه قر الشتاء وزمهريره . ثم اكتشف الآلات الحديدية التي ساهمت في قضاء مآربه . واكتشف الإنسان الحديث البخار والكهرباء ثم الذرة . كما اكتشف العلماء ما اشتمل عليه جسم الإنسان من أسرار تدل على الإنسان هو عالم بمفرده يسير كل جزء فيه بحكمة ولغاية وكل عضو فيه له وظيفة وهي تتكامل فيما بينها ، وعن طريق التحليل للدم اكتشف الأمراض الخفية واتضحت المعالم أمام أهل الاختصاص من أطباء وعلماء تشريح ، وعن طريق الملاحظة والمتابعة والنظر اكتشف العلم البصمات ومدلولاتها وفوائدها .

وفي الفيزياء ظهرت فتوحات عظيمة بما وفرته من الآلات ، ثم ظهرت آلات التصوير والتسجيلات السمعية والبصرية وقد استفاد منها الإنسان وما زال يستفيد منها كل علم وكل فن من الفنون .

كما استفاد القضاء والعلوم الجنائية في إثبات ما لم يكن من الميسور إثباته قبل هذه المكتشفات الحديثة وما زال العلم يكتشف بما يساعد يوما بعد يوم على تحقيق نتائج مذهلة تخدم الإنسان وتوفر له المزيد من الرخاء والسعادة والأمن وتعيّنه على الوصول إلى تحقيق العدل والإنصاف وإيصال الحقوق لأصحابها .

من هذه الاختراعات ما يعد وسائل إثبات لدى القضاء وقرائن تساعد القاضي على الوصول إلى الحق وإصدار حكمه في كنف الاطمئنان ولو لم يبلغ حكمه حد اليقين بأن يكون ظنه قويا واجتهاده صائبا سواء في المادة المدنية أو الجنائية كما يبعث الاطمئنان والثقة لدى المتخاصمين .

من هذه الوسائل نجد التسجيل الصوتي والمرئي والحاسوب والإنترنت وكل الوسائل الإلكترونية وسواء في الميدان التجاري أو في حوادث الطرقات أو حوادث طائرات بما يوفره

الصندوق الأسود من معلومات مخزونة أو في البحر في حوادث السفن بحيث يتم تحديد أسباب الحوادث بأكثر دقة .

ومنها بصمات الأصابع وبصمة العين والتحليل الجيني الذي يساعد على إثبات النسب بدقة ، وأخيرا وليس آخرا ظهور الماسح الضوئي الذي يحدد بالصورة ما يمكن أن يخفيه المسافر في أحشائه من مواد مهربة أو خطيرة . وربما سيكتشف العلماء المزيد من الاختراعات أو تطوير ما هو موجود لتكون أكثر دقة وفائدة .

والجدل قائم حول إمكانية الاستفادة من هذه الاختراعات وهل تقبل نتائجها بعيدا عن التدليس والتحايل وتركيب الصور وتلفيق الأصوات إما لدس تهمة أو للهروب من التتبع بإزالة آثار الجريمة . وما زال القضاء بين أخذ ورد وكلما تطور العلم وتحسن مردوده إلا وزادت ثقته وخف احترازه .

وستعرض إلى هذه النماذج الحديثة بما لها من إيجابيات وسلبيات وبالتالي عرضها على القواعد العامة للتشريع الإسلامي لاستنتاج ما يمكن الاهتداء إليه من الأحكام ، مع ما هو معلوم أن العمل البشري محدود وهو في تطور مستمر ما دام الإنسان يبحث ويجتهد ويفكر ، وكل عمل فيه جانب من المصلحة والفائدة والخير

وفيه جانب آخر من المفسدة والشر والضرر وميزان ذلك ترجيح ما هو راجح وإعطائه بذلك حكمه الشرعي مراعاة للمصلحة العامة التي أينما تكون فثم شرع الله وهي من مقاصد الشرع الإسلامي القائمة على دفع المفسدة وجلب المصلحة وتحقيق الأمن والسلم والعدل ، ومن الكليات العامة الخمس للإسلام حفظ الدين والنفس والعقل والمال والنسب وهذه أفاض العلماء في تقريرها وشرحها^(١) .

٢) حجية الإثبات بالوسائل الإلكترونية :

لا بد أولا وقبل كل شيء أن نعرف ما هي الوسائل الإلكترونية ؟ وما مدى صلوحيتها لتكون قرينة من القرائن أو وسيلة إثبات معتبرة ؟

وهذه الوسائل منها السمعية والبصرية مثل الحواسيب والكتابة الرقمية وشبكات الاتصال المختلفة كالأقراص الممغنطة والشبكة العنكبوتية ، وكالبريد الإلكتروني وهو نظام متطور في التراسل والتخاطب يحفظ المعلومات والمستندات والمراسلات ويحافظ عليها رقميا في جهاز صغير أو كبير وهو شخصي يمنع الدخول عليه ويحفظ القانون صاحبه من القرصنة وكل ما يؤدي إلى اختراقه أو فك رموزه أو النفاذ إليه إلا عبر كلمة سر أو رقم سري لا يعرفه إلا صاحبه .

(١) يراجع مثلا : كتاب مقاصد الشريعة الإسلامية لفضيلة الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور .

والبريد الإلكتروني نظام أمريكي مر بمراحل مختلفة إلى أن وصل إلى ما هو عليه الآن وصاحبه اسمه راي توملينسون Ray Tomlinson وهو فتح علمي سهل عملية الكتابة والتراسل والاتصال السريع خاصة بين المؤسسات الكبرى الاقتصادية والإسراع بالعمليات التجارية وربط الدول بعضها ببعض في تعاملها واتصالاتها .

والكتابة الرقمية أو البريد الإلكتروني صار حجة لدى القضاء باعتباره وسيلة تعبير كتابية سريعة ومنتشرة في العالم وما زالت تتطور في شكلها وقدرتها على جمع المعلومات في حجم صغير يمكن نقله بسهولة مع ما يستلزم من التحري في مصدره فهو كالرسائل التقليدية التي يشترط فيها شروط معينة تضمن سلامة المعلومة ودقتها وكونها صادرة عن صاحبها وذلك كتاريخ كتابتها وإرسالها وتوقيع صاحبها أي لا بد من أن تكون لها هوية قانونية حتى يكون اطمئنان لدى القضاء لما يترتب عليها من إثبات حقوق أو نفيها أو إثبات حصول جريمة .

فالتلاعب والتحايل يمكن أن يتطرق إلى هذه الوسائل ، ولذلك صدرت القوانين الدولية النموذجية عن طريق الأمم المتحدة كقانون التجارة الإلكترونية سنة ١٩٩٦ وقانون التوقيعات لسنة ٢٠٠١ والمعاهدة الدولية للاتصال الإلكتروني والعقود الدولية سنة ٢٠٠٥ وقانون ١٩٩٩ الصادر عن الاتحاد الأوروبي الملزم للدول الأعضاء باعتماده التوقيع الإلكتروني في تشريعاتهم الخاصة .

وفي غير الدول الأوروبية صدرت تشريعات تنظم التوقيع الإلكتروني منها ما هو صادر عن الدول العربية كتونس ومصر والأردن والإمارات ومنها أيضا أمريكا وبريطانيا .

(أ) العقد الإلكتروني :

وهو الذي يتم عبر الشبكة العنكبوتية وهو اتفاق معترف به قانونا ومتعامل به وبشكل واسع ، وهو عقد صحيح ونافذ وله آثاره القانونية وهو وسيلة تعبير عن إرادة المتعاقدين ورضاهما بحصول الإيجاب والقبول وينشأ عن ذلك التزام شرعي مع وصول كل من الإيجاب والقبول إلى الطرفين ، وكذلك لو صدرت هذه الالتزامات عن طريق شبكة المواقع أو المحادثات التي يشاهد فيها كل من المتعاقدين صاحبه الآخر .

(ب) التوقيع الإلكتروني :

هو إجراء على شكل رقم أو إشارة معينة سرية وفي أمن يعسر استعمالها من طرف الغير تجعل المتلقي في ثقة بها وأنها فعلا تنتسب لصاحبها المتعامل معه أو مرسل الوثيقة الرقمية .

وللتوقيع الإلكتروني مهمتان :

الأولى : إثبات إرادة الموقع برضاه والتزامه بما وقع عليه ويحدد مضمون الوثيقة المرسلة بصفة قاطعة لا تحتمل التغيير .

الثانية : ضمان سرية المعلومة عن طريق مفاتيح مصادق عليها تصدر في شأنها شهادة مصادقة .

والتوقيع الرقمي يحتاج لضمان السرية إلى وسائل تشفير رقمية . وهذه المفاتيح نوعان : عام وخاص . فالعام لتشفير الرسائل والثاني يحتاج إليه من وجهت له الرسالة لفك ذلك الرمز أو التشفير .

ولمنع التلاعب بمضمون الرسائل وحفظ حقوق المتعاملين به وتمنع التفصي والإنكار ، يتعين التصديق من طرف هيئة هي هيئة التصديق الإلكتروني .

٣) الإثبات الإلكتروني من الوجهة الشرعية الإسلامية :

ما دام هذا الشكل من التعامل قد صار محببا ومنتشرا بين لدول والجماعات والأفراد وربما صار مستعملا أكثر من وسائل الكتابة المعروفة قديما ، لذلك كان لا بد من أن يقنن له المشرعون المسلمون كما شرع له رجال القانون .

ومعروف أن التشريع الإسلامي متطور ويلبي حاجات الناس في كل عصر ومصر وهو يراعي المصلحة العامة والخاصة وييسر حرية التعامل بحيث لا بد من أن يرفع الحرج والضيق عن الناس ويسهل لهم نشاطهم في كنف القواعد العامة التي جاء بها الإسلام . ونحن إذا رجعنا إلى القرآن الكريم ، المصدر الأصلي والأول للتشريع نجد قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(١) ، وقوله تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾^(٢) ، وقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾^(٣) . والآية الأولى والثانية تحثان على وجوب الوفاء بالالتزامات والتعهدات على معنى أن المؤمن إذا عاهد وقى وتلك أخلاق المسلم الصدق والوفاء ويحرم عليه الغدر وإنكار ما صدر منه وعليه أن يقول الحق ولو على نفسه ويبتعد عن الفجور والالتجاء إلى القضاء . وآية البقرة تشير إلى كتابة الالتزامات والديون منعا للاختلاف والإنكار ولم تحدد طريقة معينة للكتابة وترك ذلك بحسب كل زمان وذلك من الإعجاز القرآني ، ولذلك فهي تشمل الكتابة التقليدية وعلى الورق المعروف ثم إلى ما آلت إليه الكتابة الرقمية وبوسائلها المختلفة والشبكة العنكبوتية والإيميل والوَاب وغيرها كلها وسائل تخاطب وتعامل بين البشر وهي من نعم الله تعالى الذي ألهم البشر وهو الذي علم الإنسان ما لم يعلم .

بقي متى يتم اقتران القبول بالإيجاب ؟ هل بمجرد كتابة الرسالة أو بوصولها إلى المرسل إليه ؟ أو بقراءتها وإرجاع الجواب إلى الطرف الذي صدر عنه ؟ هذا يرجع إلى

(١) المائدة : ١ .

(٢) الإسراء : ٣٤ .

(٣) البقرة : ٢٨٢ .

اختلاف التشريعات القانونية والى آراء المذاهب الفقهية ، ولا شك أن وصول كل من الإيجاب والقبول إلى الموجه إليه وحصول العلم به يكون قد تم العقد وحصل الرضا .

أما متى يستطيع أحدهما الرجوع في التزامه فصاحب الإيجاب ما دام لم يوقع على رسالته ويرسلها نهائيا فله الرجوع ، أما إذا أرسلها بصفة نهائية فليس له الرجوع إلا إذا اطلع عليها المرسل إليه ورفضها .

وبذلك تكون هذه الوسائل من الأمور التي يقرها التشريع الإسلامي مع مراعاة شروط التعاقد دائما سواء شروط العاقدين وشروط موضوع العقد ، وذلك سواء بالنسبة لعقود الزواج أو البيوع وشبهها وعقود الهبة والوصية والشركات والقروض وخاصة عملية الصرف وبيع العملة بهذه الوسائل .

٤) الكتابة في التشريع الوضعي :

التعاقد يكون بالكتابة وبالمراسلة حسب ما تقره الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية . فالقانون التونسي ينص على أن الإثبات يكون بالكتابة وقد يكون الإقرار كتابيا فقد نص الفصل ٤٤٠ من مجلة الالتزامات والعقود التونسية على أنه " قد يجعل الإقرار من حجج مكتوبة " . أما الفصل الموالي ٤٤١ فنص على ما يلي : " البينة بالكتابة تحصل من الحجج الرسمية وغير الرسمية وقد تحصل أيضا من الرسائل التلغرافية وغيرها ومن دفاتر الخصوم وقوائم السماسرة الممضاة على الوجه المطلوب من الخصوم والفاتورات المقبولة ومن التقايد والتحريرات الخاصة وغيره من الحجج المكتوبة ، ويبقى للمجلس النظر فيما يستحق كل منها من الاعتبار بحسب الأحوال إلا إذا اقتضى القانون أو اشترط الفريقان بوجه صريح صورة مخصوصة " وهذا النص قد ترك المجال فسيحا لاعتماد جميع طرق الكتابة ووسائلها فقد نص على التلغراف وهو الآلة المعروفة والمتطورة في تاريخ صدور القانون المدني التونسي سنة ١٩١٧ م ، وأضافت المادة المذكورة كلمة ' وغيرها ' لتشمل كل الوسائل بما فيها البريد الإلكتروني والشبكة العنكبوتية والأقراص المغناطيسية وغيرها مع الإبقاء للحرفاء والمتعاقدين حرية الاختيار فيما يشترطونه بوجه عام من صور الكتابة . وللقضاء حرية الاجتهاد في اعتبار هذه الوسائل من عدمها بحسب الأحوال . فالنص مرن في نظرتة مسابير لروح التشريع الإسلامي ومتطور مع الزمن والمكتشفات الحديثة .

لكن من المسائل الخلافية في القانون مسألة تعيين المكان والزمان اللذين يتم فيهما العقد الحاصل بين الغائبين بالمكاتبة أو بالمراسلة . فعلى مكان العقد وزمانه يتوقف حكم المحكمة ذات النظر في الخلاف الذي يحصل بين العاقدين في تعيين لزومه ومنع الرجوع عنه . وفي هذا الشأن نجد نظريات خمس :

- (١) **نظرية التبليغ** : فالعقد يتم ببلوغ القبول عن صدر منه الإيجاب أي عندما يعلم كل طرف رضى الآخر .
- (٢) **نظرية التسلم** : فالعقد يتم عندما يتسلم المرسل جواب العاقد الآخر ولو قبل اطلاعه على مضمون الرسالة .
- (٣) **نظرية الإرسال** : وتقول هذه النظرية بأن العقد يتم عندما يرسل العاقد الذي صدر منه القبول ويضعه في البريد بحيث لا يتمكن من استرداده ، وهي نظرية وجيهة وعملية خاصة بين التجار .
- (٤) **النظرية المختلطة** : ويتم بمقتضاها العقد من تسليم جواب القبول إلى الموجب .
- (٥) **نظرية الإعلان** : وهي ترى أن العقد يتم وقت إعلان المرسل إليه عن رغبته في القبول قبل إرسال الجواب وقبل وصوله إلى الموجب أو العلم به من قبله . وهذه النظرية الأخيرة اعتبرها الشرع الإسلامي ممكنة التطبيق على المتعاقدين بالرسائل الإلكترونية أو الهاتف العادي الثابت أو المحمول أو المرئي فيضع الطرفين وجها لوجه وكأنهما في مكان واحد ولو لم يرسل أحدهما رسالة إلى الآخر^(١) . والقانون التونسي اعتبر نظرية إجابة الطرف الثاني بالقبول ويتم العقد بالمراسلة في وقت ومكان الإجابة بالقبول ويجوز الرجوع فيه ما دام العقد لم يتم بالقبول أو الشروع في العمل بمقتضاه من الطرف الآخر^(٢) .

(أ) تعريف الحجة الرسمية : هي التي يتلقاها المأمورون المنتصبون لذلك قانونا في محل تحريرها على الصورة التي يقتضيه القانون . ومن هذه الحجج الأحكام الصادرة من المجالس القضائية وما ثبت لدى هاته المجالس يعول عليه ولو قبل اكتسابه صفة التنفيذ . والكتب الرسمية معتمد وهو حجة على الغير أيضا ولا يعارض إلا بدعوى التزوير أو التديس . فإذا وقع الطعن فيها بسبب تديس أو إكراه أو توليج أو غلط مادي جازت البينة بشهادة الشهود أو بالقرائن القوية^(٣) .

(ب) الكتب غير الرسمي : هو ما عدا هذه الوثائق المشار إليها ، وإذا اعترف الخصم به أو ثبتت صحته قانونا ولو بغير الاعتراف اعتمد الكتب الرسمي بالنسبة للطرفين وغيرهما .

(ج) الرسالة التلغرافية : تعد كتبا غير رسمي إذا كان أصلها ممضى من الشخص الذي وجهها أو إذا ثبت أنه سلم الأصل لمحل التلغراف وإن لم يمضه بنفسه . وأما عن

(١) النظرية العامة للموجبات والعقود صبحي محمصاني : ص ٣١٨ إلى ٣٢١ (ط ٢ ، بيروت دار العلم للملايين ١٩٧٢م / ١٣٩٢ هـ) .

(٢) مجلة العقود والالتزامات التونسية : فصل ٢٨ و ٢٩ .

(٣) مجلة الالتزامات والعقود التونسية : الفصلان ٤٣ و ٤٤ .

حجيتها فيعتبر تاريخ الرسالة التلغرافية ثابتا إذا أخذ المرسل من صاحب محل الإرسال نسخة منها مصححة منه مبينا بها يوم التسليم وساعته .

(د) دفاتر التجار تعد حجة مكتوبة : إذا تضمنت تقييدا أو اعترافا بالكتابة من الفريق الآخر أو وافق ذلك نظيرا بيده كان ذلك حجة تامة له وعليه ^(١) .

هـ) سرية هذه الوثائق :

الوثائق التجارية تحتوي على معلومات شخصية وسرية ، والاطلاع عليها يكون بالكيفية التي يتفق عليها الطرفان المتعاقدان ، وعند الاختلاف في الكيفية يقع إيداعها بالمحكمة للاطلاع عليها هناك ^(٢) .

كما أن الإذن بالاطلاع لا يكون من المحكمة إلى الخصم إلا في القضايا المتعلقة بالتركات والشركات وفي صورة التفليس أو في الحالات التي تكون فيها تلك الدفاتر مشتركة بين الفريقين المتخاصمين . ويجوز للمحكمة أن تأذن من تلقاء نفسها بالاطلاع على محتويات تلك الدفاتر ويعتبر رخصة تقدر بقدرها عند وجود ضرورة لذلك ^(٣) . ونسخ الوثائق الرسمية وغير الرسمية تعتبر حجة إذا وقع التصديق عليها والشهادة بصحتها من طرف المأمورين العموميين المأذون لهم بذلك ، وكذلك النسخ المأخوذة بالفوتوغرافية ^(٤) ، وهذه الأحكام يمكن أن تشمل الرسائل الإلكترونية ما دامت الفصول السابقة تشمل الوثائق الرسمية وغيرها كالرسائل عن طريق التلغراف .

٦) الجدل القانوني حول التعاقد الإلكتروني :

يقول الأستاذ المحامي يونس عرب : " إن أكثر مسائل البحث القانوني إثارة للجدل خلال العشر سنوات الأخيرة لدى الهيئات والمنظمات الدولية والإقليمية الساعية لتنظيم الأعمال الإلكترونية والتوجه العام الذي عكسه القانون النموذجي لمنظمة اليونسترال (الأمم المتحدة) ليس إلا قاعدة عريضة يبنى عليها التدبير القانوني المناسب ، وهذه القاعدة تقوم على أساس إحداث تساوي في القيمة بين العقود التقليدية والعقود الإلكترونية بين مسائل الإثبات المؤسسة على الكتابة والتوقيع المادي وبين المراسلات الإلكترونية والتوقيع الرقمية ، لكن هذه القاعدة لم تمنع الكثير من الخلافات والتناقض ... إلى أن يقول : وينبغي أن تراعى عناصر أساسية أهمها تحديد القانون المطبق وجهة الاختصاص القضائي وطرق التقاضي البديلة التي تجيز التحرر من كثير من القيود القانونية القائمة . ولعل

(١) ن م س : الفصل ٤٦١ .

(٢) ن م س : الفصل ٤٦٤ .

(٣) ن م س : الفصل ٤٦٣ و ٤٦٥ .

(٤) ن م س : الفصل ٤٧٠ .

التحكيم والمفاوضات والوساطة المصرفية وتعد ضرورية للأعمال المتصلة بالعلاقات القانونية في البيئة الإلكترونية والمعلوماتية " (١) .

وفعلا فإن النشاط التجاري والمصرفي وما فيه من خصوصيات وتعقيدات يمكن تسريع نشاطهما باختصار آجال التقاضي وتخصيص المحاكم الخاصة بهما مع فسح المجال للتحكيم والمصالحة لما في التحكيم من اختصار في الإجراءات وبعدم تقيده بالقوانين العادية مما يساعد على استعمال الوسائل الإلكترونية على نطاق واسع وكحجة قانونية تطبق عليها المبادئ العامة للقانون المدني والتجاري وقاعدة الإنصاف .

٧) الإثبات الإلكتروني في المادة الجزائية :

نظرا لأهمية الإثبات في مادة الجرائم فهي التي إما أن تثبت الفعل الضار من اعتداءات على النفس أو المال أو العرض ، وسواء كان الفعل الضار قصدا وعمدا أو على وجه الخطأ وعدم العمد وإما أن تنفي ذلك وهو ما يؤثر على قرار المحكمة في توجيه التهمة وإصدار الحكم المناسب أو إخلاء السبيل لعدم توفر الأدلة الكافية وهو ما يؤثر على حرية الفرد المظنون فيه سلبا أو إيجابا على سمعته ومركزه الاجتماعي وبالتالي على حياته وآثار ذلك على ممتلكاته ومن ثم على أهليته أي حرية تصرفه المالي . لذلك يجب الاحتياط في اعتماد هذه الوسائل الحديثة لأنه سهل تدليسها والتلاعب بها وتركيب صور وأصوات قد تسبب الحرج وحتى على سمعة المستهدف في ذلك . وقد تؤخذ المحادثات والتسجيلات الإلكترونية المختلفة على غرة وتلفق قضايا وتهم بل واعترافات مضبوكة لا أساس لها من الصحة أو فيها زيادة أو نقصان تجعل البريء مذنبا وتقام دعاوى الكيدية وما ينجر عنها من جر الأبرياء إلى المحاكم وقد يطول التحقيق في بعض القضايا نظرا لخطورتها كقضايا الزنا أو القتل أو التدليس أو الخيانة مما يجعل هذه الوسائل الإلكترونية لا ترقى إلى درجة وسائل الإثبات القطعية وتبقى في أغلب الحالات قرائن ظنية تخضع لاجتهاد المحاكم في اعتبارها من عدمه ويبقى الاعتماد على وسائل الإثبات الأصلية من إقرار أو شهود أو تلبس بالفعل أو وجود قرائن فعلية مادية واضحة مثبتة أو نافية واعتبار أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته مع تمتعه بالقاعدة الشرعية وهي درء الحدود بالشبهات .

وهل يمكن الاعتماد على طرق إثبات الجرائم الإلكترونية بالوسائل التقليدية من غير مشاكل فنية أو قانونية تعترض عملية البحث والتدقيق ؟ كما تثار مشكلة الخبرة لدى المحققين وكفاءتهم المهنية . فإن الخطأ في التفتيش وضبط الدليل قد يمنع من الكشف عن الجريمة وإدانة الجاني ولو كان معروفا .

وتفتيش نظم الحواسيب قد يكون له عواقب قانونية أهمها بطلان الإجراءات القانونية لتجاوزها للصلاحيات الممنوحة لها بمقتضى أمر التفتيش إذ العملية قد تؤدي إلى

(١) دراسة بعنوان حجية الإثبات المستخرجة الإلكترونية في القضايا المصرفية : ص ١١ منشورة بمجلة بنوك الأردن ، مستخرجة من الإنترنت .

الإطلاع على خصوصيات خارجة عن حدود منطقة التفتيش والضبط فليس كل البيانات المسجلة والمخزنة تتصل بالجريمة ففيها البيانات الخاصة والإستراتيجية مما يشكل اعتداء على حقوق المالكين للحواسيب الإلكترونية ، ولذلك لا بد من ضمانات تحفظ الخصوصية وتضمن سلامة الإجراءات القانونية .

وتتجه النظم القانونية لحل هذه الصعوبات بإقرار ضمانات دستورية للمتهم كالحق في عدم إجراء أية عمليات ضبط وتفتيش دون حضور المعني بالأمر أو ممثله القانوني خصوصا في القطاع المصرفي نظرا لسرية البيانات المودعة لديه وهو الذي عليه المحافظة على أسرار حرفائه وعدم إفشائها ومسؤوليته في ذلك .

كما يتعين حماية الشاهد في المادة الإلكترونية من المساءلة القانونية أيضا إذا كان مما يعلمه داخل في خصوصية المتهم^(١) .

٨) البصمة الوراثية وسيلة من وسائل الإثبات الحديثة :

تمهيد حول علم الوراثة = النواة مركز الوراثة :

لقد توصلت بيولوجية الخلايا إلى خلاصة أن نواة الخلايا هي مركز الوراثة ، ومنذ بداية القرن الماضي كانت البرهنة نهائيا على أن الكروموزومات داخل النواة هي الحاملة للرسالة الوراثية وهو يسمى اليوم المادة الكيميائية للجينات والكروموزومات .

كما تم اكتشاف توالد الكروموزومات كالجينات الأولى أنها هي الحامل الفيزيائي للثانية . كما وضع أحد القوانين الأساسية في الجينات السكانية ، وتوصل العلماء إلى اكتشاف تطور الأنواع الحية وكان ذلك انطلاقا لعلم الوراثة^(٢) .

والبصمة الوراثية لها دورها في إثبات النسب وهي قرينة تكاد تكون قطعية حيث إن التجربة أثبتت دقة نتائجها بما توفره التقنيات الحديثة المستعملة من نجاح ومن الحصول على نتائج دقيقة ومسلمة لا يجوز دحضها بأية وسيلة أخرى تقليدية كالإنكار أو القرائن الظنية أو الشهود أو القافة .

ومن نعم الله علينا أن توصل العلماء إلى هذا الاكتشاف العلمي مما يساعد على إثبات النسب عند الإنكار والالتجاء إلى القضاء مما يبعث على الاستقرار النفسي لمن يثبت التحليل نسبه إلى أبيه أسوة بغيره من عباد الله فتنتفي عنه وصمة العار وصفة اللقيط مجهول النسب .

ولا شك في أن الشارع متشوف إلى إثبات النسب لكل واحد منا ، من ذلك طريقة الاستلحاق عندما يعترف المستلحق بمن استلحقه بنسبه بالشروط التي وضعها الفقهاء حتى لا تكون العملية فوضى وبدون ضابط وتكون لا قيمة لها .

(١) المرجع السابق : ص ١٤ (بتصرف)

(٢) موسوعة القرن (لاروس) : ص ٢٩٩ و ٣٠١ و ٣١٣ .

وقد اعتمدت كثير من القوانين في الدول العربية هذا الاتجاه ومنها تونس ، وهذه القوانين تعتبر أن الالتجاء إلى التحليل الجيني اختياريًا بالنسبة للمدعى عليه خصوصًا عندما يتقصى من المسؤولية وينكر دعوى النسب المقامة عليه ولا يجد الطرف المتضرر وسيلة يثبت انتسابه إليه إلا إذا وقع الاعتراف به . وأما هذه الحالة القانونية التي تعتبر ثغرة في التشريع كان لا بد من إيجاد حل لها حتى لا تضيع حقوق المتضررين وهو أن يلزم القانون من امتنع من القيام بالتحليل الجيني سواء المدعي أو المدعى عليه بالخضوع لحكم القضاء إلى التحليل ، ولأن الإنكار قرينة في حد ذاتها على الكذب والتفصي من إمكانية ثبوت النسب .

وخشية التدليس والتلاعب بنتائج التحليل وضع المشرع القوانين والضمانات الضرورية لتلافي مثل هذه الحالات . منها أنه لا تعتمد نتائج التحليل إلا بحكم قضائي صادر عن المحكمة المختصة التي تقوم بتعيين الطبيب المختص والمخبر الذي تجرى فيه العملية ، وقد يتعدد التحليل حتى يحصل للقاضي الاطمئنان ويكون إصدار حكمه بثبوت النسب عن دراية و يقين . ويقع تسجيل الحكم في السجلات الرسمية ومنها شهادة ميلاد الولد .

ومن نتائج التحليل الجيني تلافي وقوع جرائم الخطف للأطفال سواء من المستشفيات أو من الشوارع ممن لم يرزقوا بأولاد وهي جرائم تقع في كل المجتمعات مما يسبب المآسي والأحزان التي لا تنطفئ في قلب من فقد فلذة كبده بهذه الطريقة ، كما تدل على قساوة ووحشية من قام بالخطف وجهله بما قد تؤدي إليه هذه الحالة من اختلاط الأنساب واضطراب الحياة الأسرية والاجتماعية . فعند وقوع مثل هذه الجرائم يدعي الخاطفون في الغالب أن المخطوف ولدهم ، فيكون التحليل الجيني كفيلاً بإثبات الحقيقة وكشف الجريمة خاصة وأن القانون يلزم بالخضوع للتحليل .

كما يترتب عن ثبوت النسب بهذه الطريقة النتائج القانونية التي يتمتع بها الولد الحقيقي من حقه في النفقة والرعاية والتعليم من والده . أما الميراث فلا يثبت له قانوناً وهي ثغرة بقيت محتاجة إلى حلها قانوناً فما دام قد ثبت النسب وثبتت الأبوة قانوناً وتحصل الولد على لقب أبيه وصار له الحق في النفقة فما المانع من أن يكون له الحق في الميراث ؟ خاصة وأن العلم أثبت يقيناً أن البصمة الوراثية تتضمن البنية التفصيلية التي تدل على كل شخص بعينه ولا تكاد تخطئ في التحقق من الأبوة البيولوجية كالتعرف على الشخصية وإثباتها^(١) .

والحديث عن البصمة الوراثية يجر إلى الحديث عن بصمة العين وهي بدأت تنتشر في المطارات الدولية حيث يقع أخذ صورة لعين المسافر عند دخوله إلى أرض البلاد التي نزل بها تسجل في وثيقة رسمية يقع اعتمادها لدى السلطات الأمنية للتعرف على المشبوه فيهم بسهولة حماية لأمن المتساكنين والأبرياء .

(١) دراسة علمية مستخرجة من الإنترنت .

ومنها بصمة الأصابع وهي تكاد تكون قرينة تقليدية لانتشار استعمالها في العالم وتسجل في بطاقة الهوية وفي الوثائق الرسمية للسلط الأمنية . ومعلوم أن بصمات الأصابع لا تتشابه وهي من الأدلة اليقينية القاطعة وسبحان الملك الخلاق الذي أحكم كل شيء وأتقن صنعه ووفر أسباب تحقيق الأمن والأمان بين الناس . والباعث على التفكير في خلقه والنظر وما زال العقل البشري يكتشف عجائب صنع الله واجب الوجود الواجد لكل موجود وهو القائل ﴿ أَفَلَا تَبْصُرُونَ ﴾ ﴿ أَفَلَا تَعْقِلُونَ ﴾ ، ومن أجل ذلك قال تعالى : ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ ﴾ ^(١) ، سواء الذي اكتشف بعضا من أسرار الكون بما في الإنسان هذا الكائن العجيب أو الذي درس وتعلم واستفاد من هذه المكتشفات .

ومن وسائل الإثبات الحديثة الصور الفوتوغرافية والفيديوات وهي قرينة يقينية مع إمكانية دحضها بالتدليس والتركيب ، إذ كما تكون حقيقية قد تكون استعملت للإيقاع والتغريب بالأبرياء نكالة وانتقاما كإحداث صور لامرأة خليعة مع أجنبي في حالة مسترابة وهي مركبة افتراء لأغراض التشويه وهي عملية إجرامية شنيعة إذا ما ثبتت فإنها تخضع شرعا إلى عقوبة جريمة الإفك والادعاء بالباطل .

والشرع الإسلامي يحمي الناس في أعراضهم وشرفهم ويتشدد في الحفاظ على نقاوة سلوك الإنسان وعرضه ويمنع الناس من الترامي بالتهم الجزاف التي تهدر العرض إلا بحق وبالدليل مع درء الحدود بأدنى شبهة وفق ما نص عليه الحديث النبوي " ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم " ^(٢) ، وقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ ^(٣) . فقد تشدد الشرع مع هؤلاء المتهاونين بأعراض الناس سواء كانت دعواهم حقا أو باطلا فيعاملون بشدة وبعقاب مناسبة لجريمة بشعة فيها اعتداء صارخ على الأخلاق وعلى مكانة الإنسان الاجتماعية زجرا لمن تحدثه نفسه بالاعتداء على غيره من الأبرياء .

كما جعل الشرع للزوج الذي لا يملك دليلا ينفي به ما لصق به من نسل ليس منه مخرجا ووسيلة يدرأ بها عن نفسه ما يمكن أن ينسب إليه وذلك باللعان فيحلف أربع شهادات أنه صادق وتحلف الزوجة مثله بأنه كاذب وبذلك يفرق بينهما وينتفي عنه نسبة الحمل الذي ادعته الزوجة منه قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴾ ^(٤) .

(١) فاطر : ٢٨ .

(٢) سبق تخريجه : ص ٤ .

(٣) النور : ٤ - ٥ . فاطر : ٢٨ .

(٤) النور : ٦ - ٩ .

مع اعتبار ما يوفره التحليل الجيني في العصر الحديث من إمكانية الإثبات أو النفي خاصة إذا كان أحد الطرفين لا يبالي بأن يحلف وهو كاذب ليدراً عن نفسه المسؤولية .

٩) الماسح الضوئي :

يعتبر الماسح الضوئي من أحدث الوسائل التكنولوجية المتطورة التي تكشف عما يحمله المجرمون من وسائل تعد من الممنوعات التي يكون من الخطورة ما يهدد الأمن العام والخاص كحمل المتفجرات وإخفائها بطريقة يصعب عادة اكتشافها بالوسائل العادية أو غيرها مما يدق لصغره ويمكن إخفاؤه في أماكن من جسم الإنسان أو ابتلاعه .

والماسح الضوئي هو جهاز أشعة يوضع في المطارات يشبه جهاز الكشف بالأشعة الطبي (السكانر) الذي يكشف باطن الجسم ويساعد على تحديد الأمراض وتصوير موقعها بالصورة . وهو أشد خطورة منها لقوة الأشعة المستعملة فيه ، إذ الماسح الضوئي هو عبارة عن لوحة مجهزة بالأشعة السينية ذات الحساسية العالية تخترق الأجساد المظلمة .

وطريقة استعمالها هو أن يقف الإنسان مقدار ٣٠ ثانية أمامها لتصوير جسده بحيث تكون الصورة واضحة تكشف التفاصيل الدقيقة للجسم وما هو مخفي في طياته .

وهو جهاز كما يستعمل في الأغراض الطبية تستعمله المخبرات لتخترق الجدران والبنائيات لمعرفة ما يدور بداخلها ، وهو جهاز أمريكي الصنع تستعمله الدول الغربية في المطارات لمراقبة المسافرين .

وقد كان في البداية استعماله اختيارياً إلا أنه فيما بعد صار إلزامياً إثر التفجيرات التي وقعت في نيويورك بتاريخ ١١ ديسمبر ٢٠٠٨^(١) .

وبذلك صار هذا الجهاز وسيلة من وسائل الإثبات الجديدة وقرينة قاطعة بالصورة تساعد على تلافي الجرائم الخطيرة وغير الخطيرة قبل حدوثها .

أ) الموقف الأوروبي من استعمال هذا الجهاز :

لقد اعترض البرلمان الأوروبي على استعمال جهاز الماسح الضوئي مطالباً بوضع قيود حول تطبيقه خاصة وأنه يمكن من الاطلاع على خصوصيات الإنسان وهو ما يتعارض مع حقوقه الأساسية .

وفي هولندا أيد عدد كبير من أعضاء البرلمان استعمال هذا الجهاز في المطارات وتم الاتفاق على استعماله بين وزير العدل ونظيره الأمريكي على أساس أهميته في منع تسرب الإرهابيين ، ويرى الشق المؤيد أن استعمال هذا الجهاز أفضل من تعريض المسافرين للتفتيش على أيدي رجال الأمن وهو أكثر احتراماً دون أن يتعرض المسافر للأذى والمضايقات نتيجة لمسهم بالأيدي وخاصة النساء ، وهو لا يسجل ملامح الوجه ولا يخزن

(١) مقال صدر بجريدة الوطن السعودية : الثلاثاء ٢٦ محرم ١٤٣١ هـ / ١٢ يناير ٢٠١٠ العدد ٣٣٩٢ السنة العاشرة .

الصور التي يلتقطها وبالتالي لا يعد مسا بخرمة الإنسان ولا بخصوصياته ويطلب هذا الفريق بتعميمه من أجل سلامة المسافرين .

(ب) آثاره الصحية :

وبسبب الأشعة الضوئية التي تنبثق عن الجهاز منها الأشعة السينية التي لها خطرهما على الجسم ، فقد تحدث تغيرات بيولوجية باختراقها للمادة الوراثية محدثة خلا جينيا وهو ما يزيد في احتمال الإصابة بالسرطان .

وهذه الآثار قد لا تظهر مبكرا وقد تطول المدة حتى تبدأ الأعراض في الظهور . وفي جسم الإنسان أجزاء أكثر حساسية من غيرها معرضة للإصابة كقرنية العين والغدة الدرقية والأعضاء التناسلية والبشرة . والمعرضون للإصابة أكثر الأجنة في الأرحام والأولاد الصغار ومرضى الإيدز ومرضى السكري وكبار السن والعاملين في حقل الطيران ومستعملي الجهاز نفسه .

(ج) فعالية الجهاز :

لا يقدم جهاز الماسح الضوئي إلا كشفا أوليا وذلك دون التفاصيل فخطورته وضرره أكبر من نفعه . ويقول علماء الأشعة والأطباء المختصون في هذا الميدان أنه يمكن استعمال بدائل عنه وذلك عن طريق موجات الراديو وتقنية الرنين المغناطيسي والموجات الصوتية فهي أقل ضررا منه ويبقى الأفضل التفتيش العادي الذي لا يكون له خطورة على صحة الإنسان.

(د) الموقف الإسلامي :

لقد كان موقف المسلمين في أوروبا معارضا لاستعمال هذا الجهاز لعدم احترامه للخصوصية الإنسانية ، وهو يكشف تفاصيل ودقائق الجسم خاصة المرأة ، ويقابل موقف أوروبي باستحباب هذا الجهاز وهو خيار ضروري رغم ما فيه من إباحية مؤكدين على أن الصور لا يقع نشرها ولن تباع في الأسواق وبمجرد أن يتبين أن صاحبها لا يحمل ممنوعات حتى يقع إعدامها .

ورغم ذلك يبقى ضررها المادي قائما على صحة الإنسان وهو خطر محقق ولو بعد حين إلى جانب الكشف عن خصوصيات جسم الإنسان الذي يتعارض مع القيم الحضارية والدينية والإنسانية ككل بقطع النظر عن دين الإنسان ومعتقداته وميولاته ورضاه من عدمه . مع العلم أن بداية التجربة في استعمال هذا الجهاز حصلت بعد المحاولة التي تم إحباطها بمطار هولاندا عندما حاول النيجيري عمر الفاروق تفجير طائرة فوق مدينة ترويت ، فتم ضبطه بالطرق العادية ودون استعمال لجهاز الماسح الضوئي مما يثبت عدم ضرورة الالتجاء إليه .

هـ) موقفنا من استعمال هذا الجهاز :

بناء على سؤال تقدمت به صحيفة الأخبار التونسية إلى ديوان الإفتاء بتونس حول موقف الشريعة من استعمال الماسح الضوئي أجبنا بما يلي :

هذا السؤال لا يهم الغرب فحسب بل يهم كل المسافرين القادمين إلى هذه الدول من العرب والمسلمين نظرا لكثافة التنقلات والرحلات الجوية عبر دول العالم بحكم العلاقات الاقتصادية والثقافية والسياحية وغيرها التي أصبحت تربط الدول بعضها ببعض فصار العالم قرية تلتقي فيها كل الشعوب بسبب تشابك المصالح .

ونتيجة لنوع من السلوك الصادر عن البعض نتيجة أوضاعهم الإنسانية ومن تعصب ديني وجهالة وقلة وعي تسبب في حدوث صراعات عنصرية واختلالات في المفاهيم أدى إلى حدوث كوارث وجرائم واعتداءات على الممتلكات والأرواح شوهت سمعة الإسلام والمسلمين ككل ولم تفرق بين المذنب والبريء مما دفع بالدول الأوروبية إلى تشديد المراقبة في المطارات على المسافرين القادمين من الخارج باستعمال هذا الجهاز المعبر عنه بالماسح الضوئي الذي يكشف عن دقائق الجسم ويصور العورات سواء للرجال أو للنساء ، وهي ممارسة غير أخلاقية تحرمها كل الديانات السماوية وكافة العقلاء وهو انحدار نحو الحضيض وإهانة صريحة للإنسان الذي كرمه الله تعالى بما ميزه عن سائر الحيوانات بأن أمره بالستر وارتداء ملابس له ليكون محترما ، وقلت : يمكن استعمال وسائل أخرى تكون أكثر إحكاما وضبطا لمنع تسرب الإرهاب والإرهابيين دون اللجوء إلى هذا الجهاز ، وطالبت من المجتمعات المدنية والمنظمات الحقوقية والإنسانية لكي تتدخل لمنع استعمال الماسح الضوئي حفاظا على كرامة الإنسان وحتى لا يتضرر الأبرياء وهم جمهور المسافرين بسبب طيش قلة من الأشقياء والمغامرين .

وقد تسببت هذه الفتوى في استنكار بعض البعثات الدبلوماسية الأجنبية المقيمة بتونس ، وقد مر الأمر بسلام والحمد لله . فواجب العالم والشيخ والمفتي والمثقف عامة وأهل الاختصاص هو الإصداع بما يراه حقا بقطع النظر عن النتيجة سواء أكانت سلبية أو إيجابية ، فإذا فعل ذلك برئت ذمته واستراح ضميره وانتفت عنه المسؤولية .

الخلاصة : إن هذه الوسائل الحديثة للإثبات بما توفره بالدقة التي لديها من نتائج تكاد تكون في مجملها قطعية جعلت منها ليست مجرد قرائن بل يمكن اعتبارها ملحقمة بالوسائل التقليدية خاصة الكتابة الرقمية .

وتبقى وسائل التصوير الشمسي والإلكتروني ظنية بسبب إمكانية إدخال التركيب والتزييف عليها .

توصية

أرى أن التشريع الإسلامي بمبادئه السمحة وبكونه صالحا لكل زمان ومكان ويقر كل ما فيه مصلحة عامة أو خاصة ويمنع كل مفسدة عامة أو خاصة ، وذلك من جليل مقاصده ونبل أهدافه .

ومن مبادئ الإسلام حفظ العقل والدين والمال والنسب والعرض والحياة مع الحرص على تحقيق الأمن والأمان في المجتمع ليتحقق الاستقرار ويتم الحد من الجرائم والاعتداءات ولتحصل الثقة بين الناس في المعاملات .

وإن ما يوفره العلم الحديث من وسائل أثبتت التجارب فعاليتها وأثرها في تحقيق العدل واستتباب الأمن والتخفيف من النزاعات وسرعة الإنجاز في ميدان الإثبات ومنها القرائن التي تكاد تكون قطعية ، إلى جانب وسائل الإثبات التقليدية بشرط أن لا تتنافى مع الأخلاق الحميدة والقيم الدينية وكرامة الإنسان وخصوصياته ، وهي وسائل حديثة جائزة ولا مانع من استعمالها .

والسلام

عثمان بطيخ

مفتي الجمهورية التونسية



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات) بحث فقهي مقارن

إعداد

أ.د. عبد الفتاح محمود إدريس أ.د. ماجدة محمود أحمد هزاع
أستاذ ورئيس قسم الفقه المقارن أستاذ ورئيس قسم الفقه المقارن
بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة بكلية الدراسات الإسلامية بالقاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين .. وبعد :

فإن سنة الله تعالى في خلقه عدم الثبات على حال، ولذا اقتضت حكمته في خلقه أن يجهد الإنسان نفسه للتوصل إلى كل جديد، ومن بين ما اجتهد الإنسان في التوصل إليه: أن يبحث عن وسائل جديدة يستدل بها على ثبوت شيء أو نفيه، ليضيف إلى البيئات المثبتة للحقيقة بينات أخرى، توصل إليها من خلال البحوث العملية، والتقدم التقني في مجال البحث والفحص، ولذا فقد أتاحت معالم البحث كثيراً من هذه البيئات، ليتمكن بها العلماء والباحثون عن الحقيقة من الوصول إلى وجه الحق في القضايا المعروضة، وإيصال الحقوق إلى أصحابها، وتحقيق الأمن في كل جوانب الحياة، ولذا كان هذا البحث الذي يعنى بالقرائن والبيئات المعاصرة، لبيان مدى حجيتها في الإثبات أو النفي، من خلال المباحث والمطالب التالية :

❖ **المبحث الأول:** حقيقة الإثبات بالقرائن والأمارات وأنواعها ومدى حجية الأخذ بها إجمالاً .

- **المطلب الأول:** حقيقة القرائن والأمارات .
- **المطلب الثاني:** مدى حجية الأخذ بالقرائن والأمارات في الإثبات .
- **المطلب الثالث:** شروط الأخذ بالقرينة وحكمها .

❖ **المبحث الثاني:** القرائن والأمارات المستجدة ومواطن الاستفادة منها ومدى حجيتها في الإثبات .

- **المطلب الأول:** التشريح الطبي لإثبات القتل .
- **المطلب الثاني:** مدى استخدام بصمات الأصابع في الإثبات .
- **المطلب الثالث:** استخدام البصمة الوراثية في الإثبات (الجنائي والنسب) .
- **المطلب الرابع:** مدى حجية نتيجة فحص الدم في الإثبات .
- **المطلب الخامس:** تحاليل آثار الدم والسائل المنوي والعرق واللغاب .
- **المطلب السادس:** مدى حجية نتيجة فحص الشعر والأظافر والعين في الإثبات .
- **المطلب السابع:** استخدام بصمة الصوت والتسجيل الصوتي .
- **المطلب الثامن:** مدى حجية استخدام الرائحة في الإثبات .
- **المطلب التاسع:** استخدام العقاقير الطبية في الإثبات .
- **المطلب العاشر:** استخدام الصور الثابتة والمتحركة في الإثبات .

- **المطلب الحادي عشر:** استخدام المستندات الرسمية والعرفية في الإثبات .
- **المطلب الثاني عشر:** استخدام الرسائل المختلفة في الإثبات .
- **المطلب الثالث عشر:** استخدام المشافهة والوثائق والرسائل والوسائط والتواقيع الإلكترونية في الإثبات .
- **المطلب الرابع عشر:** استعمال جهاز كشف الكذب في الإثبات .
- **المطلب الخامس عشر:** استخدام آثار الأقدام والإطارات والسلاح والملابس والتراب في الإثبات .
- **المطلب السادس عشر:** استخدام التتويم المغناطيسي في الإثبات .

- ❖ **المبحث الثالث:** مدى الحاجة إلى هذه القرائن ومدى دقتها وضوابطها .
- **المطلب الأول:** مدى الحاجة إلى الأخذ بهذه القرائن .
 - **المطلب الثاني:** مدى دقتها في الإثبات وما تفيده من أنواع العلم .
 - **المطلب الثالث:** ضوابط الاستفادة منها في مجال الإثبات .
 - **المطلب الرابع :** حكم تعارض القرائن مع الأدلة الأصلية .

المبحث الأول حقيقة الإثبات بالقرائن والأمارات وأنواعها ومدى حجية الأخذ بها إجمالاً

معنى الإثبات في عرف أهل اللغة:

الإثبات: من ثبتَ الشيءُ يَثْبُتُ ثَبَاتاً وثُبُوتاً فهو ثابتٌ وثَبِيْتُ وثَبْتُ، يقال: ثَبَّتَ فلانٌ في المكانِ، فهو ثابتٌ إذا أقام به، ورجلٌ ثَبَّتُ العَدْرَ إذا كان ثابتاً في قتالٍ أو كلامٍ؛ وثَبَّتَ في الأمرِ والرأيِ، واستَثَبْتُ: تَأَثَّى فيه ولم يَعْجَلْ، ورجلٌ ثَبَّتُ أي ثابتٌ القلبُ؛ والثَّبْتُ والثَّبِيْتُ: الفارسُ الشُّجاعُ، والإثبات: إقامة الحجة وإعطاء الدليل^(١).

معنى الإثبات في عرف الفقهاء:

يمكن تعريف الإثبات في الفقه بأنه: إقامة الدليل الشرعي أمام القاضي في مجلس قضائه على حق أو واقعة ويقصد بالإثبات: وصول المدعي إلى حقه أو منع التعرض له، فإذا أثبت دعواه بوجهها الشرعي، وتبين أن المدعى عليه مانع حقه، أو متعرض له بغير حق، فإن القاضي يمنعه عن تمرده في منع الحق، ويوصله إلى مدعيه .

المطلب الأول حقيقة القرائن والأمارات

الفرع الأول معنى القرائن والأمارات

معنى القرينة في عرف أهل اللغة:

القرائن: جمع القرينة، وهي ما يدل على الشيء من غير الاستعمال فيه، ويقال: قرن الشيء بالشيء، إذا وصله به، واقترن الشيء بغيره إذا صاحبه، والقرين: الصاحب، وتقرن الشيطان: إذا تلازما، وقارنه مقارنة وقرانا: أي صاحبه واقترن به، والقرينة: الأمانة التي ترجح أحد الجوانب عند الاشتباه، أو هي ما يترجح به المرجوح^(٢).

معنى القرينة في عرف الفقهاء:

القرينة عرفها بعض الفقهاء بأنها: أمر يشير إلى المطلوب^(٣)، أو أنها: العلامة الظاهرة التي تدل على صدق أو كذب القائل في قوله أو فعله^(٤)، وعرفها بعض العلماء

(١) ابن منظور: لسان العرب ١٩/٢، الفيومي: المصباح المنير ٧٨/١ .

(٢) لسان العرب ٣٣٦/٣، الرازي: مختار الصحاح ٥٣٣/٢، المصباح المنير ٦٨٦/٢ .

(٣) الجرجاني: التعريفات ٢٢٤/ .

(٤) ابن القيم: الطرق الحكمية ٧/ .

المعاصرين بأنها: الأمانة التي نص عليها الشارع أو استتبطها أئمة الشريعة باجتهادهم، أو استتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال^(١).

معنى الأمارات في عرف أهل اللغة:

الأمارة جمع الأمارة، وهي في اللغة هي العلامة^(٢).

معنى الأمارات في عرف الفقهاء:

الأمارة جمع الأمارة، وهي في عرف الفقهاء: ما يلزم من العلم بها الظن بوجود المدلول كالغيم بالنسبة إلى المطر، فإنه يلزم من العلم به الظن بوجود المطر، والفرق بين الأمارة والعلامة: أن العلامة ما لا ينفك عن الشيء، والأمارة تنفك عن الشيء^(٣)، ومن خلال ما عرف به الفقهاء القرينة يمكن القول بأنها مرادفة للأمارة، سواء كان مدلولاً عليها بنص أو مستتبطه فقهاً أو قضاءً.

الفرع الثاني

أنواع القرائن والأمارات

تتنوع القرائن أنواعاً عدة باعتبارات مختلفة: فتتنوع بحسب طبيعتها إلى: قرينة حالية، وأخرى لفظية أو مقالية، وتتنوع باعتبار دلالتها: إلى: قرينة قاطعة وغير قاطعة، وغير القاطعة قسمها البعض إلى: ضعيفة وكاذبة، وقسمها آخرون إلى: قرائن ذات دلالة ضعيفة، وأخرى ذات دلالة متعارضة، وباعتبار مدلولها إلى: قرينة عقلية، وأخرى عرفية، وباعتبار مصدرها إلى: نصية وفقهية وقضائية^(٤).

المطلب الثاني

مدى حجية الأخذ بالقرائن والأمارات في الإثبات

اختلاف الفقهاء في مدى حجية القرائن وحكم الأخذ بها في الإثبات، على مذهبين:

المذهب الأول: يرى أصحابه أن القرائن حجة، وأنها يعمل بها في الإثبات، وهو ما ذهب إليه فريق من فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية وابن القيم من الحنابلة^(٥).

المذهب الثاني: يرى من ذهب إليه أن القرائن ليست حجة ولا يعول عليها في الإثبات، وهو قول بعض الحنفية والمالكية^(٦).

(١) الشيخ فتح الله زيد: حجية القرائن ٨/ .

(٢) لسان العرب ٣١/٤، زكريا الأنصاري: الحدود الأنيقة ٨٣/ .

(٣) الجرجاني: التعريفات ٥٢/ .

(٤) التعريفات ٢٢٣/ - ٢٢٤، مجلة الأحكام ١٧٤١، قواطع الأدلة ٢٨٢/٢، التهانوي: كشاف اصطلاحات الفنون ١٢٢٨/٣ .

(٥) الزيلعي: تبيين الحقائق ٢٢٩/٣، ابن فرحون: تبصرة الحكام ١١١/٢، قواعد الأحكام ١٢٦/٢، ابن القيم: إعلام الموقعين ٩٤/١ .

(٦) ابن نجيم: البحر الرائق ٢٠٥/٧، الصاوي: حاشيته على الشرح الصغير للدردير ٥٣٩/٣ .

استدل أصحاب المذهب الأول على حجية القرائن، والعمل بها في الإثبات، بما يلي:

أولاً: الكتاب الكريم: آيات كثيرة، منها:

(١) قال الله تعالى: ﴿ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْراً فَصَبْرٌ جَمِيلٌ ﴾^(١).

وجه الدلالة منها:

زعم أخوة يوسف عليه السلام أن الذئب أكله، وجاءوا على قميصه بدم، إلا أن زعمهم كان منافياً للحقيقة، لسلامة القميص من التخرق، ومقتضى أكل الذئب له أن يتمزق قميصه من أنياب الذئب، إلا أن أباهم لما رآه سليماً، أنكر ما زعموا، فهو دليل على أنه قطع بخيانتهم وظلمهم، وهو وإن كان من شرع من قبلنا، إلا أنه لم يرد في شريعتنا ما ينسخه أو يعارضه، فكان ملزماً لنا .

(٢) قال الحق سبحانه: ﴿ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِّنْ قَبْلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِّنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدٌّ مِّنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِّنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ ﴾^(٢).

وجه الدلالة من الآية:

فقد جعل الحق سبحانه شق الثوب قرينة على صدق المدعي من الطرفين، ولذا استطاع العزيز الوقوف على وجه الحق من خلال قد القميص، حينما وجد القميص قد من دبر، وهذا دليل اعتبار القرائن في الإثبات، وهو وإن كان من شرع من قبلنا، إلا أن الشارع حكاه من غير نكير، ولم يرد في شريعتنا ما ينسخه، فكان حجة .

ثانياً: السنة المطهرة: أحاديث منها:

(١) روى عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه " أن ابني عفرأ تداعيا قتل أبي جهل يوم بدر، فقال رسول الله ﷺ: هل مسحتما سيفيكما؟، فقالا: لا، فقال: أرياني سيفيكما، فلما نظر إليهما، قال: كلاكما قتله، وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح، والرجلان هما: معاذ بن عمرو، ومعاذ بن عفرأ "^(٣).

(٢) روت عائشة رضي الله عنها قالت: " دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم وهو مسرور، فقال: يا عائشة ألم تري أن مجزراً المدلجي دخل، فرأى أسامة وزيدا وعليهما قليفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض " ^(٤).

(١) من الآية ١٨ من سورة يوسف .

(٢) الآيات من ٢٦ - ٢٨ من سورة يوسف .

(٣) أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين . (صحيح البخاري ١١٤٤/٣ ، صحيح مسلم ١٣٧٢/٣) .

(٤) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحهما . (صحيح البخاري ٢٤٨٦/٦ ، صحيح مسلم ١٠٨٢/٢) .

وجه الدلالة منهما:

أفاد الحديثان الاعتداد بالقرائن والأمارات الظاهرة كدليل في الإثبات .

ثالثاً: إجماع الصحابة:

حكى ابن القيم إجماع الصحابة على الأخذ بالقرائن والعمل بها ^(١).

رابعاً: المعقول:

إن إهمال الحكم بالقرائن القوية الخالية من معارض ينفىها، يعد إضاعة للحقوق، وإقامة للظلم، وهدماً للعدل، وتفشياً للباطل بين الناس، وهذا يخالف ما شرع الله تعالى، من وجوب إقامة العدل والحق، ودليل تقصير في فهم ومعرفة الشريعة، وتقصير في معرفة الواقع .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم اعتبار القرينة حجة، وعدم التعويل عليها

في الإثبات، بما يلي:

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: " لو كنت راجماً أحداً بغير بيّنة لرجمت فلانة، فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها " ^(٢).

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن رسول الله ﷺ أن القرائن التي ظهرت على هذه المرأة ليست من البيّنات، فلو كانت معتبرة لأقام عليها الحد بمقتضى الدلائل الظاهرة، إلا أنه نفى أن تكون من البيّنات .

ثانياً: المعقول:

إن القرائن تقوم على الظن والتخمين، والظن ليس دليلاً، وقد ندد القرآن الكريم باتباع الظن، فقال الحق سبحانه: ﴿ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾ ^(٣).

المناقشة والترجيح:

والذي أرى رجحانه من المذهبين - بعد الوقوف على أدلتهم - هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول، من حجية القرائن والعمل بها في الإثبات، لقوة ما استدلوها بها على مذهبهم، ولما روى وائل بن حجر قال: " جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى رسول الله ﷺ، فقال الحضرمي: يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي، وقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال النبي ﷺ للحضرمي: ألك

(١) الطرق الحكمية / ٨ .

(٢) أخرجه ابن ماجة، وقال البوصيري والكناني: إسناده صحيح ورجاله ثقات، وله شاهد في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عباس، وهو هذا، وأخرجه الديلمي . (سنن ابن ماجة ٨٥٥/٢، مصباح الزجاجة ١٠٦/٣، الفردوس ٣٤٤/٣ .

(٣) من الآية ٢٨ من سورة النجم .

بينه ٩، قال: لا، قال: فلك يمينه، قال: يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالي ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، قال: ليس لك منه إلا ذلك " (١)، ولفظ البيئنة في الحديث عام يراد به كل ما يبين الحق، فيدخل في عمومته القرائن .

المطلب الثالث

شروط الأخذ بالقرينة وحكمها

الفرع الأول

شروط الأخذ بالقرينة

يعتبر في الأخذ بالقرينة عند من يقول بحجيتها الشروط التالية:

- (١) أن يوجد أمر ظاهر وثابت ليكون أساساً لاعتماد الاستدلال به، لوجود صفات وعلامات فيه، وتوفر الأمارات عليه .
- (٢) أن توجد صلة بين هذا الأمر الظاهر وبين ما يؤخذ منه، الذي كان مجهولاً في بادئ الأمر في عملية الاستنباط، وذلك باستخراج المعاني من النصوص والوقائع، بالتأمل والتفكير الناشئ عن قوة القرينة وعمق الذهن .
- (٣) قوة العلاقة بين الأمر الظاهر وما يؤخذ منه، وقيامها على أساس سليم، ومنطق قويم، بحيث لا تعتمد على مجرد الوهم أو الخيال، ليكون العلم الحاصل بالقرينة كالعلم الحاصل عن طريق الشهود وغيرهم، وهذا يحصل بقوة المقارنة .
- (٤) أن لا تعارض القرينة قرينة أخرى أو دليل آخر، باعتبار أن هذه المعارضة تنفي أن تكون حجة في الإثبات، لعدم المزية فيها على غيرها .
- (٥) أن تكون دلالة القرينة قطعية، بحيث تفيد العلم الذي يطمأن إليه، وإن كان لا يخلو من احتمال ما يناقضه (٢).

الفرع الثاني

حكم القرينة

وتفريعا على القول بحجية القرينة كوسيلة للإثبات في الدعوى، فإن الأثر المترتب على الأخذ بها في ذلك يختلف بحسب نوعها، فالقرائن النصية: يجب الحكم بمقتضاها، وتطبيق الحكم الثابت بها، ومن ثم فلا يجوز للقاضي الخروج عن هذه القرائن، والقرائن الفقهية القطعية: التي اعتبرها الفقهاء إذا ثبتت عند القاضي لزمه الحكم بموجبها، لأنها

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ١٢٣/١ - ١٢٤ .

(٢) التعريفات / ٢٩، قراة: الأصول القضائية / ٢٧٥ .

توجد لدى القاضي علماً كافياً بالواقعة، فتكون بينة نهائية وكافية للقاضي، وأما القرائن القضائية: التي تعتمد على نظر القاضي واجتهاده وقوة ملاحظته واستتباطه، فتعد دليلاً يؤخذ به في الأحكام كذلك، إذا كان القاضي مقتنعاً بما توصل إليه أو استتبطه أو رجح عنده من صحة القرينة، وهذه القرينة يترجح فيها جانب الصدق من أحد طرفي النزاع مع اليمين أو بدونه أحياناً، ما لم يثبت العكس من طريق أقوى، وهذه القرائن تتوقف على مدى قناعة القاضي بها في دلالتها على الحق الذي يريد الوصول إليه، أو في ترجيحها على قرائن وأمارات آخر^(١).

(١) حيدر: درر الأحكام ٤٣١/٢ م ١٧٤١، ابن فرحون: تبصرة الأحكام ١١٥/٢، ١١٧.

المبحث الثاني

القرائن والأمارات المستجدة ومواطن الاستفادة منها ومدى حجيتها في الإثبات

المطلب الأول

التشريح الطبي لإثبات القتل

قد يكون الغرض من تشريح بدن الميت، معرفة سبب الوفاة، إذا كان ثمة اشتباه في السبب المحدث للوفاة، وأبين فيما يلي آراء الفقهاء في حكمه لهذا الغرض، ومدى قوة هذه القرينة في إثبات القتل .

الفرع الأول

حكم تشريح بدن الميت لمعرفة سبب الوفاة

اختلف العلماء في حكم تشريح بدن الميت لمعرفة سبب الوفاة، على مذهبين:

المذهب الأول: يرى أصحابه جواز تشريح بدن الميت لهذا الغرض، إذا اقتضته الضرورة أو الحاجة، بضوابطه، وهو ما أفتت به لجنة الإفتاء بالأردن، واللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء بالسعودية، وقررته هيئة كبار العلماء بها، وقال به كثير من العلماء المعاصرين^(١).

المذهب الثاني: يرى أصحابه حرمة تشريح بدن الميت للغرض السابق، وهو قول بعض العلماء المعاصرين^(٢).

استدل أصحاب المذهب الأول على إباحة تشريح بدن الميت لمعرفة سبب الوفاة، بما

يلي:

أولاً: المعقول:

(١) إن الحي إذا لم يجد ما يستر به عورته، أو يتقي به الحر أو البرد إلا كفن الميت، كان له أخذه، لأن حرمة الحي وحفظ نفسه أولى من حفظ الميت عن المثلة أو الهتك، ومن ثم يجوز له تشريح بدنه للكشف عن سبب الوفاة، أو معرفة مدى مطابقة التشخيص على السبب الحقيقي لها، لما يحققه من منفعة الأحياء ودفع الضرر عنهم .

(٢) إن الميت إذا ابتلع مال الغير أو ما له قيمة مالية، فإنه يجوز شق بطنه لاستخراج ما ابتلعه، حفاظاً على مال الغير من الضياع، فيجوز بالأولى تشريح بدن الميت للغرض السابق، لما فيه من مصلحة الأحياء .

(١) الفتاوى الإسلامية لدار الإفتاء المصرية ١٩٣/١، ٢٧٦، ٣٦٠، ١٣٣١/٤، ٢٥٠٥/٧، ٢٦٢٥، ٣٧١٣/١٠، أعمال المؤتمر الثاني للطب الإسلامي ١٨٣/٢ - ١٨٤، ١١١ - ٨١٨، قرارات المجمع الفقهي للرابطة، فتاوى معاصرة ٥٣٦ - ٥٣٥/٢ .

(٢) الكاندلوي: أوجز المسالك: ٢ / ٥٠٧، الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية / ١٧٠، السقاف: الإمتاع والاستقصاء: ٢٧ - ٢٨ .

ثانياً: القواعد الشرعية:

إن قواعد الشريعة تقتضي جواز هذا التشريح: فإن من قواعد الشريعة ما يقرر: " أنه إذا تعارضت مفسدتان، روعي أعظمهما ضرراً، بارتكاب أخفهما " (١)، وتطبيقاً لها: فإن في تشريح بدن الميت مفسدة، وفي ترك التشريح إذا اقتضته معرفة سبب الوفاة مفسدة، إذ يترتب على تركه عدم معرفة سبب الوفاة عند الاشتباه في جريمة، وما يترتب على ذلك من عدم الوصول إلى الحق أو العدل في هذه الحالة، وتلك مفسدة عظيمة، فالمفسدة الأدنى وهي تشريح بدن الميت ترتكب، لدفع المفسدة الأعلى، وهي ما ينجم عن عدم التشريح من المفسد السابقة.

استدل أصحاب المذهب الثاني على حرمة تشريح بدن الميت، للكشف عن سبب الوفاة،

بما يلي:

أولاً: الكتاب الكريم:

قال تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ ﴾ (٢).

وجه الدلالة من الآية:

أفادت الآية الكريمة تكريم الله تعالى لبني آدم، وإطلاقها يفيد أنه مكرم حياً وميتاً، وفي تشريح بدن الميت إهانة له، لاشتماله على بقر بطنه، وتقطيع أجزاء بدنه، وغير ذلك من الصور المؤذية، فتشريح الجسم البشري فيه مخالفة لمقصود الله تعالى من تكريم الأدمي، وتفضيله له، فكان محرماً لمنافاته لتكريم وتفضيل صاحب هذا البدن .

ثانياً: السنة النبوية المطهرة:

روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: " كسر عظم الميت ككسر عظم الحي " (٣).

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث حرمة الاعتداء على بدن الميت، سواء كان اعتداء على عظمه أو جلده أو لحمه، أو غيرها، وفي تشريح بدنه اعتداء عليه، فكان محرماً .

(١) ابن الوكيل: الأشباه والنظائر ٥٠/٢، السيوطي: الأشباه والنظائر ٨٤/ .

(٢) من الآية ٧٠ من سورة الإسراء .

(٣) أخرجه البيهقي والدارقطني وأبو داود وابن ماجه، قال ابن حجر: حسنه ابن القطان وذكر القشيري أنه على شرط مسلم ورواه الدارقطني من وجه آخر عنها وزاد " في الإثم " . (سنن البيهقي ٥٨/٤، سنن الدارقطني ١٨٨/٣، سنن أبي داود ٢١٢/٣، سنن ابن ماجه ٥١٦/١، مصباح الزجاجة ٥٥/٢، تلخيص الحبير ٥٤/٣) .

ثالثاً: المعقول:

إن في تشريح بدن الميت، إهانة لأهله وإيذاءً لهم، وإيذاءً لهم محرم، لما روي عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: " لا تسبوا الأموات، فتؤذوا الأحياء " ^(١)، وتشريح بدن الميت أبلغ في إيذاء أهله، من مجرد سبه، فكان أولى بالتحريم منه .

المناقشة والترجيح:

والذي تركن النفس إليه من المذهبين - بعد النظر في أدلتهم - هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول، من جواز تشريح بدن الميت، إذا دعت إليه الضرورة أو الحاجة، من معرفة أسباب الوفاة، لما استدلوا به، ولأن تشريح بدن الميت لهذا الغرض لا يغني عنه غيره، ولا يعد إهانة له، ولا انتقاصاً من كرامته، ولا مثله به، لأنه لم يقصد بتشريحه ذلك كله، وقد قصد به تحقيق مصلحة راجحة، وهو تحقيق العدالة في حال التشريح الجنائي، وإنما يطبق في ذلك قواعد الشرع الحنيف، التي تقتضي تقديم تحصيل المصلحة الراجحة، على دفع المفسدة المرجوحة .

وإذا قلنا بجواز تشريح بدن الميت للأغراض السابقة، ترجيحاً لمذهب القائلين بذلك على مذهب المانعين، فإن هذا التشريح ينبغي أن يتقيد جوازه بعدة قيود، من أهمها:

- (١) أن تدعو الضرورة أو الحاجة إلى هذا التشريح .
- (٢) أن يوجد إذن مسبق من صاحب البدن قبل وفاته، بتشريحه لهذه الأغراض المشروعة.
- (٣) أن لا يؤخذ عوض في سبيل تشريح بدن الميت، لمعرفة سبب وفاته .
- (٤) أن لا يكون في تشريح بدن الميت إهانة له، أو تمثيل به، وإنما ينبغي تشريح بدنه وفقاً للغرض الذي شرع من أجله، بحيث لا يتجاوز به إلى غيره، من تشويه بدنه أو العبث بأجزائه، أو نحو ذلك، وأن يتم رتق موضع الجراحة من بدنه بعد الفراغ من تشريحه، ثم يعاد دفنه مرة أخرى .
- (٥) أن يتيقن من وفاته قبل إجراء التشريح، بخروج روحه، وتوقف أجهزة جسمه عن العمل توقفاً لا رجعة بعده .
- (٦) أن يتعذر إيجاد البديل المباح، الذي يغني عن تشريح بدنه للوقوف على معرفة سبب الوفاة .
- (٧) أن يتولى تشريح بدن كل جنس من كان من جنسه، فيتولى تشريح بدن المرأة أنثى، وبدن الرجل رجل .
- (٨) أن يؤمن انتقال الأمراض منه إلى من يتولى تشريحه .

(١) أخرجه أحمد وابن حبان والترمذي وابن عدي، وسكت عنه الترمذي وقال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح . (مسند أحمد ٢٥٢/٤، الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ١١/٥، سنن الترمذي ٣/٢٣٨، ابن عدي: الكامل ١٥٦٨/٤، الهيثمي: مجمع الزوائد ٧٦/٨) .

الفرع الثاني

مدى حجية التشريح في إثبات جريمة القتل

في تشريح بدن المتوفى لمعرفة سبب الوفاة، يتم فحص ظاهره للوقوف على حقيقة المجني عليه، ووضع بدنه بعد الجناية، وملاحظة ما إذا كان ثمة مقاومة منه أم لا، ونوع الجريمة التي ارتكبت، والموضع الذي وقعت عليه الجريمة منه، بالإضافة إلى الكشف الظاهري له، والذي بمقتضاه يقرر الطبيب جدوى التشريح من عدمه .

ولتشريح بدن المتوفى لمعرفة سبب وفاته إذا ما تقرر تشريحه أهمية، للوقوف على حقيقة الوفاة، وعمّا إذا كان سببها واقعا من الإنسان على نفسه أو من غيره إنسانا كان أو حيواناً أو جماداً أو مادةً، أو نحو ذلك، فضلاً عن تحديد مدى مسئولية الفاعل إن كان مرتكب الجريمة شخصاً ادعى أنه كان في حالة دفاع عن نفسه أو ماله أو عرضه أو كان فاقد الوعي أو متناولاً لدواء يغيب العقل، حيث يكون التشريح قرينة لإدانة المتهم أو براءته، فضلاً عن تحديد الآلة المستخدمة في القتل، واتجاهها في بدن المجني عليه، وكيفية الإصابة بها، والكشف عن بعض الجرائم التي لا يستدل على أصحابها إلا من خلال سلوكهم الإجرامي .

وبعد إجراء التشريح يتم كتابة تقرير، يبين فيه نتيجة الفحوص الخارجية والداخلية للبدن، وهذه النتيجة التي انتهى من خلالها الطبيب إلى رأي معين، تعد نتيجة احتمالية لا تفيد القطع بما انتهى إليه في تقريره، ولذا فإن على القاضي أن لا يكتفي برأي واحد، بل ينبغي أن يحيل الأمر إلى طبيب آخر، لأن رأي من قام بالتشريح مبني على غلبة الظن، وهو يحتمل الخطأ والصواب، مما يلقي على القاضي عبء التثبت فيه، إلا أن هذا لا ينفي أن التشريح يعد قرينة قوية لإثبات تهمة القتل أو نفيها، باعتبار أنه يقوم على أسس علمية نادراً ما يعتورها الخطأ^(١).

وقد اعتد الفقهاء بنتيجة التشريح في مسائل عدة في كتبهم، كمجرى البول وعلامات البلوغ، ونحو ذلك^(٢)، كما اعتدوا بها في إثبات الجناية أو نفيها^(٣)، وهذا يدل على أن نتيجة التشريح قرينة يعول عليها في الأحكام الفقهية، فيعول عليها كذلك في إثبات الوقائع أو نفيها في الدعاوى .

(١) وصفي محمد علي: الطب الشرعي علماً وتطبيقاً: ٦٦، ٥٩٥ .

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٤٩٦، مواهب الجليل ٥/٥٩، ٦/٤٣٢، المجموع ٢/٦٠، حواشي الشرواني ٢/٧٢، ٣/٤٠٣، ٤٦١ .

(٣) القرائن: الفروق ٤/٣٣٦ - ٣٣٧ .

المطلب الثاني مدى استخدام بصمات الأصابع في الإثبات

معنى البصمة في عرف أهل اللغة:

البصمة مأخوذة من البُصم، وهو ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، ولفظة البصمة تطلق على: أثر الختم بالأصبع، فيقال: بصم بصماً، إذا ختم بطرف أصبعه^(١).

معنى البصمة في الاصطلاح:

يقصد ببصمة الأصابع: خطوط البنان البارزة الدقيقة، التي تتشكل من النتوءات والأخاديد بينها على هيئات ورسوم خاصة، والتي تترك أثراً على أسطح الأشياء^(٢).

غالباً ما توجد بصمات الأصابع على أسطح الأشياء، كنتيجة طبيعية لإفراز العرق وما يكون التصق باليد أو القدم من غبار أو نحو، وأثر البصمة على الأسطح يتخذ كيفيتين: فإما أن تكون البصمة ظاهرة للعيان، وإما أن تكون خفية بحيث لا يمكن كشفها إلا بالوسائل الفنية، ونظراً لما تتميز به البصمات من خصائص، اعتمد عليها في تحديد شخصية أصحابها، والاستدلال بها على كثير من الأمور، باعتبار أنها تتميز بثباتها وعدم إمكان تغييرها، فضلاً عن اختلافها من شخص إلى آخر، بل اختلاف بصمة كل أصبع عن الآخر في اليد أو القدم، ويتم فحص البصمات الموجودة بموضع الحدث برفعها ومضاهاتها ببصمات أصابع المشتبه به، بحيث تتم المقارنة بينها، وتعطى كل علامة مميزة رقماً، فإذا بلغت أرقام التطابق بين البصمات المرفوعة وبصمات المشتبه به اثنتي عشرة علامة مميزة شكلاً وموقعاً، حكم بالتطابق بينها، واعتبر الجميع لشخص واحد^(٣).

والنتائج التي تسفر عن مضاهاة البصمات لا تكاد تخطئ، ومن ثم فإنها تعد قرينة قوية للإثبات أو النفي، وإذا كان فقهاء السلف لم يتوصلوا إلى مدلولها كدليل من أدلة الإثبات أو النفي، لحدائثة هذا الدليل، إلا أن البيّنات في عرفهم هي: كل ما يبين الحق ويظهره^(٤)، وليست هذه البيّنات مقصودة لذاتها، بل لأنها وسيلة لإظهار الحقيقة، فكل ما يظهرها يعتد به في هذا السبيل، ونتائج البصمة مما يتوصل به إلى معرفة الجاني والمشاركين له، فكانت معتبرة شرعاً كدليل من أدلة الإثبات أو النفي، فضلاً عما يترتب على عدم الأخذ بها إن لم يوجد غيرها، من إفلات المجرمين، وكثرة فسادهم وإفسادهم، وعدم تحقيق العدالة، ولأن تحقيق العدل والوصول إلى الحق وإيصاله إلى مستحقه واجب، ولا يتوصل إلى ذلك إلا بالأدلة والبراهين التي يستعان بها عليه، فتكون واجبة، لأن ما لا

(١) القاموس المحيط / ٣٩٦، لسان العرب / ٤٤٣/١ .

(٢) أعمال الندوة العربية لعلم البصمات / ٥١، ٣٦٤ .

(٣) محمد أبو النجا: علم البصمات التطبيقي / ١١٤، ١٤١ - ١٤٣ .

(٤) ابن القيم: إعلام الموقعين / ٩٠/١ .

يتم الواجب إلا به يكون واجباً، ومن ثم فإن الأخذ بنتيجة بصمات الأصابع وسيلة واجبة لتحقيق العدل وإيصال الحق .

المطلب الثالث

استخدام البصمة الوراثية في الإثبات (الجنائي والنسب)

الفرع الأول

حقيقة البصمة الوراثية وحكم الأخذ بها

المقصد الأول

حقيقة البصمة الوراثية

ذكر قبلاً أن البصمة: ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، وهي تطلق على: أثر الختم بالأصبع .

معنى الوراثة:

الوراثة هو العلم الذي يبحث في انتقال الكائن الحي من جيل إلى جيل آخر، وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال^(١)، وقد عرفت البصمة الوراثية بتعريفات متعددة، منها: ما عرفها به المجمع الفقهي للرابطة، بأنها: البنية الجينية، التي تدل على هوية كل إنسان بعينه، وإنها وسيلة تمتاز بالدقة^(٢)، وهذه البصمة هي المكون الجيني الذي ينتقل إلى الإنسان من والديه، وهو الحمض النووي والذي يرمز له بأحرف (D.N.A)، ويحتوي على المعلومات الوراثية للخلية، وتحتوي كل خلية من خلايا الجسم على نواة، يوجد بداخلها تخثرات، تسمى الكروموسومات، وتتكون الكروموسومات كيميائياً من: البروتينات، والأحماض النووية، ويمثل الحمض النووي الريبي ناقص أكسجين وثيقة ضخمة، كتب نصها بأربعة أحرف، هي (A.G.C.T)، وتوجد بها كمية من المعلومات الوراثية الضرورية كاملة، داخل نوى الخلية، فإذا استخدمت هذه المعلومات في تأليف كتاب، فقد تستغرق قراءته خمسة وعشرين عاماً، لكثرة عدد حروفه التي تبلغ ثلاثة مليار ونصف المليار من الحروف^(٣).

المقصد الثاني

مدى إمكان التوصل إلى الحقيقة عن طريق البصمة الوراثية

ذكر أهل الاختصاص أن احتمال تطابق القواعد النروجينية في الحمض النووي (D.N.A) في شخصين غير وارد، مما يمكن القول معه بأن البصمة الوراثية قرينة نفي

(١) د. فؤاد عبد المنعم: البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي ١٣/ .
(٢) أعمال دورته السادسة عشرة المنعقدة في الفترة من ٢١ - ٢٦/١٠/١٤٢٢هـ.
(٣) بيولوجيا الاستساخ/ ٢٢، أ.د. عدنان العذاري أساسيات في الوراثة / ٢٤٩ - ٢٦٧ .

وإثبات لا يقبل الشك ، وذكر آخر أن نتيجة هذه البصمة تكاد تكون قطعية ، وأن نسبة التوصل عن طريقها إلى الحقيقة يصل إلى ٩٩,٩٩٪ إن لم يكن ١٠٠٪، ويرى البعض أن هذه التقنية منذ تم إدخالها في الأدلة المستخدمة في التحقيقات الجنائية، أمكن عن طريقها الحصول على احتمالية تتراوح نسبتها من ١- ٢ في الألف أن تكون البصمة الجينية لشخص هي نفس البصمة الجينية لشخص آخر، أي أنها لا تفيد القطع في الإثبات بهذه النسبة، ويذكر بعض آخر: أن هذه الطريقة في الإثبات مثلها مثل أي طريقة بيولوجية أخرى لا يمكن اعتبارها صحيحة وخالية من العيوب ١٠٠٪، أي أن بها نسبة خطأ لا يمكن تجاهلها^(١)، إلا أن هذا لا ينفي اعتبار البصمة الوراثية كقرينة في إثبات النسب عند تشابه المدعى به مع من يدعيه في هذا الحمض، أما إذا اختلفت فإنها تعد قرينة قاطعة على نفي نسبته إليهما .

المقصد الثالث

حكم الأخذ بالبصمة الوراثية في الإثبات

تعد البصمة الوراثية كشف جديد هدى الله تعالى البشرية إليه، للوقوف على عظيم قدرة الله تعالى في إحكام خلقه وإتقان صنعه، وإظهار قدرته في عدم تماثل هذا الخلق، ولما كان الأصل في الأشياء النافعة الإباحة والأشياء الضارة الحرمة، وكانت هذه البصمة مما يمكن بها التعرف على كثير من حقائق الأشياء، وإمكان إضافة وسيلة جديدة للإثبات وزيادة مبيّنات الحق، كانت نافعة، ولما لم يرد عن الشارع نهي عنها بخصوصها، فإن الأخذ بها يدخل في دائرة الإباحة، تحكيماً للقاعدة التي تقرر أن "الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد دليل التحريم"^(٢).

ويدل لهذا الأصل، وفي ضمنه الأخذ بالبصمة الوراثية في الإثبات، ما يلي:

أولاً: الكتاب الكريم:

قال الله تعالى: ﴿ خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً ﴾^(٣).

وجه الدلالة منها:

أفادت الآية أن الله تعالى خلق ما في السماوات والأرضين لنفعنا، ولا تتصور فائدة من خلقه لنا إلا إذا كان يباح لنا الانتفاع به، فدلّت الآية على حل الانتفاع بما خلقه الله لنفعنا، ومنه استخدام البصمة الجينية .

(١) د. بدر الخليفة: توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة / ١٨٨ .

(٢) السيوطي: الأشباه والنظائر / ٦٠، الشيرازي: التبصرة / ٤٠، ابن بدران: المدخل / ٣٩٩ .

(٣) من الآية ٢٩ من سورة البقرة .

ثانياً: السنة النبوية المطهرة:

روى أبو ثعلبة الخشني رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها، وحد حدوداً فلا تعتدوها، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء رحمة لكم من غير نسيان فلا تبحثوا عنها " ^(١).

وجه الدلالة منه:

بين هذا الحديث الأحكام الشرعية، وجعلها على أربعة أقسام: فرائض ومحارم وحدود ومسكوت عنه، واستخدام البصمة الوراثية في الإثبات من هذا الأخير، فكانت من جنس المباحات .

ثالثاً: المعقول:

إن الأصل في المستجدات كلها مما فيه منفعة مشروعة الإباحة، لأن تحريمها دون بيان سبب الحرمة، تكليف بما لا يطاق، والشارع لا يكلف به .

الفرع الثاني

ضوابط اعتبار البصمة الوراثية في الإثبات

المقصد الأول

الضوابط الشرعية للعمل بالبصمة الوراثية

اعتبر العلماء عدة ضوابط للعمل بالبصمة الوراثية، لعل من أهمها ما يلي:

- (١) أن لا تخالف نتائج البصمة الوراثية مقتضيات العقل والمنطق والحس والواقع، بل يجب أن توافقها، ولذا فلا يتصور أن تثبت البصمة النسب مثلاً لمن لا يولد لمثله، لصغر سنه أو عدم قدرته على الإنجاب لعله أو نحوها، أو أن تثبت ارتكاب الجريمة من إنسان لا يقوى على ارتكابها .
- (٢) أن لا تخالف نتائج هذه البصمة نصوص الشرع، حتى لا يفضي أعمالها إلى إهمال هذه النصوص، وإحداث الفتنة وشيوع المفاصد بين الناس .
- (٣) أن يكون إجراء البصمة الوراثية بأمر من الجهات المعنية بإثبات الجرائم والتوصل إلى فاعليها، حتى لا يكون ثمة مجال للعبث بنتائج هذه البصمة، أو استخدامها في غير الغرض الذي أجريت من أجله .

(١) أخرجه البيهقي والدارقطني في سننهما، والطبراني في الكبير، والحاكم في المستدرک، وقال: صحيح الإسناد على شرط الشيخين ولم يخرجاه . (سنن البيهقي ١٠/١٢، سنن الدارقطني ٤/١٨٤، الطبراني: المعجم الكبير ٢٣/٨٦، المستدرک ٢/٣٧٥) .

(٤) أن تستعمل نتائجها في الوقائع التي يراد التثبت فيها من نسبة الأعمال إلى فاعليها، أو من نسبة الولد إلى أبوين، للتوصل إلى الفاعل ومعاقبته عن نتيجة فعله، ومن نسبة الولد إلى والديه بها، أو إلحاقه بذويه إن كان مجهول النسب أو لا يمكن التعرف على شخصه .

(٥) عدم تمكين الجهات غير الحكومية من الوصول إلى عينات أو نتائج هذه البصمة، حتى لا تستغل قبل أحد قد يضار من استخدامها، سواء في نسبه أو في فعل قد ينسب إليه ارتكابه على غير الحقيقة، فضلا عن إمكان خلط عينات هذه البصمة بغيرها، لإثبات اشتراك شخص في ارتكابها زورا^(١).

المقصد الثاني

شروط العمل بالبصمة الوراثية في الإثبات

يعتبر في البصمة الوراثية ليؤخذ بها في الإثبات ما يلي:

- (١) أن يكون العاملون في مجال البصمة الوراثية من أصحاب الخبرة والمستوى الرفيع، المشهود لهم بالعلم والكفاءة في مجاله .
- (٢) أن يكون العاملون في مختبرات البصمة الوراثية من الخبراء والفنيين، الذين يتصفون بالأمانة والخلق القويم والعدل، ودقة التحري .
- (٣) أن تعمل مختبرات البصمة الوراثية تحت رقابة الدولة، حتى لا يتم التلاعب بالعينات بها أو بنتائجها، وفق مقتضيات الأهواء والأغراض المشبوهة .
- (٤) أن تزود هذه المختبرات بأحدث الأجهزة ذات التقنية العالمية والمواصفات الفنية، القابلة للاستمرار والتفاعل مع ما يقدم لها من عينات .
- (٥) أن يكون الخبير الذي يتولى الفحص ويدلي بالنتيجة مسلماً عدلاً، لأن قوله فيما يتعلق بنتيجة تحليل البصمة شهادة، وهي لا تقبل إلا ممن اتصف بالعدالة، والكافر ليس عدلاً، فلا يكون من أهل الشهادة .
- (٦) أن لا يكون خبير البصمة الوراثية متهماً فيما يدلي به من نتائج، كأن كان يجربها إلى نفسه نفعاً أو يدفع بها ضرراً، ولذا فلا يقبل قوله فيما يتعلق بنتائجها في حق أحد من أقاربه الذين لا تجوز شهادته لهم .
- (٧) تعدد الخبراء الذين يفحصون عينة البصمة الوراثية، ويدلون بنتائجها، باعتبار أنهم شهوداً، ولا يقبل في الشهادة أقل من اثنين عند جمهور الفقهاء في أكثر القضايا والوقائع، وقد اختلف العلماء المعاصرون في اشتراط تعدد خبراء البصمة، ففريق منهم

(١) توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة / ١٨٨، تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب / ١٤٩٢ .

يرى ضرورة أن يكون العاملون في مجال فحصها وإظهار نتائجها أكثر من خبير، ويرى البعض عدم اشتراط تعدد الخبير في مجال البصمة الوراثية، بل يكفي في ذلك قول الخبير الواحد، ويرى بعض العلماء أن أمر تعدد الخبير أو قبول خبر الواحد في مجال البصمة الوراثية، مرده إلى ولي الأمر، فإن كان الأمر يقتضي قول أكثر من خبير اختار للأمر عدداً منهم، وإن لم يقتض ذلك قبل فيه خبر الواحد^(١).

الفرع الثالث

تكييف البصمة الوراثية ومدى حجيتها

اختلف العلماء في تكييف البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات مطلقاً، على مذهبين:

المذهب الأول: يرى أصحابه أن البصمة الوراثية قرينة ظنية، لأنها عرضة للخطأ، فهي ليست من البيانات المعتبرة شرعاً في الإثبات، بل هي قرينة تخضع لتقدير المحكمة^(٢).

المذهب الثاني: يرى من ذهب إليه أن البصمة الوراثية قرينة قطعية، لا تحتل نسبة من الخطأ^(٣).

استدل أصحاب المذهب الأول على أن البصمة الوراثية قرينة ظنية، لا ترقى للقرائن القطعية، بما يلي:

المعقول: إن فحص البصمة الوراثية وإن كان محل خلاف، إلا أنه يعد عاملاً مساعداً يفيد في حالات التوصل إلى الحقيقة، والفصل في الخصومات بين الناس .

(١) إن البصمة الوراثية لا ترقى للقرائن القطعية، باعتبارها عرضة للخطأ والصواب، وما كان هذا شأنه فإنه لا يفيد القطع، بل يفيد الظن .

(٢) إن البصمة ليست دليلاً شرعياً وإنما يمكن الإفادة منها في الركون إلى الحق المستفاد من أدلة الإثبات المعتبرة.

(٣) إن استبعاد أو عدم استبعاد نتيجة الفحص الجيني إما أن تكون ممكنة أو راجحة أو يقينية، وترجيح نتيجة المختبر بعدم الاستبعاد، يأتي في مقابلها احتمال الاستبعاد، ولذا فلا يؤخذ بنتيجة التحليل البيولوجي .

استدل أصحاب المذهب الثاني على أن البصمة الوراثية قرينة قطعية، بما يلي:

(١) أعمال الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي للرابطة ١٨/، ٣٦، أعمال ندوة الكويت للوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ١/٤٥٨، ٤٩٦ .

(٢) أعمال مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ٢/٥١٣، ٥٢٩، ٥٤٢، صحيفة الخليج الإماراتية العدد رقم ٨٦٩٠ الأربعاء ١٠/١٢/١٤٢٤هـ / ١٠، والعدد رقم ٨٦٨٨ الاثنين ١٢/٣٠/١٤٢٣هـ / ١٠، مجلة الحق، العددان ٤، ٥، ٢٠١/ .

(٣) أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ٢/٥٧٥، ١٠٥ .

أولاً: الكتاب الكريم:

قال تعالى: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَا أَنْزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَىٰ مِنْ بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَٰئِكَ يَلْعَنُهُمُ اللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللَّاعِنُونَ ﴾^(١).

وجه الدلالة من الآية:

إن ما تقدمه البصمة الوراثية من دلائل يفوق ما تقدمه الوسائل التقليدية الظنية، ومن ثم فلا يجوز كتمان نتائجها وعدم العمل بمقتضاها، للنهي عن كتمان بينات الحق كما ورد في الآية الكريمة، قال الشاطبي: "القطع يقدم على الظن، فكيف لنا أن لا نأخذ بهذه الحقيقة ونكتم ما أظهره الله من الحق"^(٢).

ثانياً: المعقول:

إن قوة الدليل في هذه الفحوص تصل إلى نسب قطعية في النفي والإثبات، وأن التطور التقني في مجالها يقطع الشك باليقين في كثير من الحالات، وأن احتمال الخطأ فيها غير وارد، مما ولد قناعة لدى المحاكم باعتبار نتائجها دليلاً يعول عليه في الإثبات والنفي.

الرأي الراجح:

والذي تركز النفس إليه من المذهبين - بعد الوقوف على أدلتهم - ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول - من أن البصمة الوراثية تفيد الظن ولا تفيد القطع، لما استدلوا به، ولأنها وسيلة إثبات يتطرق إليها احتمال تزويرها وتحريفها، وتبديل العينات المفحوصة، ونحوها، بل إن انعدام الضمائر في أحيان عدة يلغي النتائج الحقيقية لها، فلا يمكن من خلالها الوقوف على إثبات قاطع، وما كان بهذه المثابة لا يقطع بدلالته في الإثبات.

المطلب الرابع

مدى حجية نتيجة فحص الدم في الإثبات

الفرع الأول

مكونات الدم التي يمكن استعمالها في الإثبات

الدم هو سائل الحياة في الكائنات التي يوجد بها، وخلاياه تختلف من كائن إلى آخر، ومن إنسان إلى آخر، وتختلف خلاياه عن سائر خلايا الجسم، وتوجد بالدم البشري كثير من المورثات، تنتقل للإنسان من والديه وأسلافه: منها: ما سبق ذكره من البصمة الوراثية، ومنها كذلك: فصائل الدم: حيث يوجد بالإنسان مجموعة من فصائل الدم، منها A. B. AB. O، وإذا تكونت فصيلة الدم لإنسان منتقلة إليه من أصوله، فإنها تظل ثابتة له، وقد توصل العلماء إلى أن فصيلة دم الذرية تتأثر بنوع فصيلة دم الوالدين، ومن ثم

(١) الآية ١٥٩ من سورة البقرة.

(٢) الشاطبي: الموافقات ٢٤١/١.

فإن وجود فصيلة بالولد غير تلك التي يدعيان نسبته إليهما، يمكن الاعتماد عليه في نفي انتسابه إليهما بصفة متيقنة، أما إذا توافقت فصيلة دم الولد مع فصيلة دم من يدعيان نسبته إليهما، فإن توافق فصيلته مع فصيلة أحدهما أو كليهما، لا يقطع بنسبته إلى من يتوافق معه في هذه الفصيلة، لوجود تشابه بين الناس في هذه الفصائل^(١).

وهذا يدل على أن اتفاق فصيلة دم أحد مع فصيلة دم غيره وإن كان لا يمت له بصلة أمر وارد، إلا أن نتيجة هذا الفحص تكون قاطعة عند اختلاف فصائل دم المدعين مع دم من يدعيانه، وتكون احتمالية عند توافق هذه الفصائل، لإمكان تشابه الناس فيها وفقاً للنسب السابقة، ومن ثم فإنه يمكن الاعتماد على نتيجة فحص فصائل الدم عند نفي نسب الولد عن إنسان معين، في حال قذفه لزوجته بارتكاب الفاحشة ولم يلاعن، لما سبق ذكره من قطعية دلالة هذه النتيجة عند اختلاف فصائل الدم، ولا يكون ثمة حاجة إلى إجراء اللعان بينه وبين زوجته، خاصة إذا لم يمكن كون هذا الولد منه^(٢).

ومنها أيضاً: توافق الأنسجة: حيث اكتشف العلماء وجود بروتينات على المكون الجيني الموجود على الكروموسوم السادس في الخلايا البشرية، ويجمع بينها أنها عبارة عن سلسلة من البروتينات السكرية، وتختلف عن بعضها بكيفية تسلسل الأحماض الأمينية، ويتبع لفحص التوافق النسيجي الموجود على سطح خلايا الجسم، طريقة معينة يمكن بها الوقوف على مدى توافق الأنسجة بين العينة المأخوذة من إنسان وتلك المأخوذة من إنسان آخر أو من موضع الجريمة أو نحو ذلك^(٣).

وهذه المكونات الجينية الموجودة على الأنسجة يرثها الأولاد عن والديهم، ومن ثم فإن هذه المكونات إذا وجدت في إنسان معين، فلا بد وأن تكون قد انتقلت إليه من والديه، فإن لم توجد في أحد من أبويه، فلا يكون هذا الولد منسوباً إليه، وإذا وجدت فيهما كانا أبوين لهذا الولد، ومن ثم فإن نتيجة فحص توافق الأنسجة يعد قرينة قاطعة في إثبات النسب أو نفيه^(٤).

الفرع الثاني

مدى اعتداد الشريعة بانتقال الصفات الوراثية

من الأصول إلى الفروع

إن انتقال الصفات الوراثية من الآباء إلى ذريتهم دلت عليه نصوص الشريعة، التي منها ما روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه " أن أم سليم رضي الله عنها سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن المرأة

(١) حسين إبراهيم: الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي / ٣٣١ .

(٢) أ.د. عبد الفتاح إدريس: القضاء بالأيمان والنكول / ١٨٣ - ٢٠٩ .

(٣) مدخل إلى بيولوجيا الإنسان / ٥٠ .

(٤) عادل المنصوري وآخرون: التحقيق الجنائي والأدلة الجنائية / ٥٢ .

ترى في منامها ما يرى الرجل؟، فقال رسول الله ﷺ: إذا رأت ذلك المرأة فلتغتسل، فقالت أم سليم: واستحييت من ذلك وهل يكون هذا؟، فقال النبي ﷺ: نعم فمن أين يكون الشبه، إن ماء الرجل غليظ أبيض، وماء المرأة رقيق أصفر، فمن أيهما علا أو سبق يكون منه الشبه" (١).

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن تغلب الصفات الوراثية من أحد الوالدين على مثلتها من الآخر يكون له أثر في شبه الولد بصاحب الصفة، وأن هذا التغلب يؤكد انتقال هذه الصفات من الأصول إلى الفروع وإن تباعد زمن الأصول عن فروعهم، وهذا يدل على اعتبار هذه الصفات أو العلامات الوراثية في إثبات النسب أو نفيه.

الفرع الثالث

مدى اعتداد فقهاء السلف بالصفات والعلامات الظاهرة

في إثبات النسب أو نفيه

لتبين مدى اعتداد فقهاء السلف بالعلامات الظاهرة التي تكون بين الولد وأحد والديه، نبين آراءهم في مدى حجية القيافة، في إثبات النسب، باعتبارها تعتمد العلامات والأمارات الظاهرة، التي تكون في الولد وأحد والديه.

وقد اختلف الفقهاء في مدى اعتبار القيافة حجة في إثبات النسب أو نفيه على مذهبين:

المذهب الأول: يرى أصحابه أن القيافة حجة في إثبات النسب، واستلحاق الولد، اعتماداً على العلامات والأمارات الظاهرة التي يعرفها القائف ويستبينها في الأصل وفرعه، وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية (٢).

المذهب الثاني: يرى من ذهب إليه عدم الاعتداد بالقيافة في إثبات النسب أو نفيه، وهو ما ذهب إليه الحنفية (٣).

استدل أصحاب المذهب الأول على اعتبار نتيجة القيافة حجة في إثبات النسب

واستلحاق الولد، بما يلي:

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

روت عائشة رضي الله عنها قالت: " دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم وهو مسرور، فقال: يا عائشة ألم تري أن مجزراً المدلجي دخل، فرأى أسامة وزيداً وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض " .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ٢٥٠/١ .

(٢) الفروق ١٢٥/٣، تبصرة الحكام ١٠٨/٢، مغني المحتاج ٤٨٨/٤، كشف القناع ٤٠٨/٥، الطرق الحكيمة: ١٢، ٧٨، ٢٥٢، ٢٦٥، المحلى ٤٣٥/٩، معالم السنن ١٧٥/٣ .

(٣) بدائع الصنائع ٢٤٤/٦، ٢٥٢ .

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث ابتهاج رسول الله ﷺ بقول القائف من وجود الشبه بين قدم أسامة وزيد، وسروره بذلك سنة تقريرية، باعتبار عمل القائف وما تسفر عنه القيافة في ثبوت النسب، واعتبار الشبه بين الأصل والفرع قرينة في ذلك، لأنه ﷺ لا يبتهج إلا بما هو حق، فدل على اعتبار القيافة التي تعتمد على العلامات والأمارات الظاهرة حجة في إثبات النسب فوق ما يدل عليه فراش الزوجية .

ثانيا: إجماع الصحابة:

إن القيافة عمل بها الصحابة واعتمدوا نتيجتها في إثبات النسب واستلحاق الولد، وممن اعتمدها في ذلك: عمر وعلي وأبو موسى وابن عباس وأنس، ولم يعرف لهم في الصحابة مخالف، فكان إجماعاً منهم على حجية القيافة في ثبوت النسب^(١).

ثالثا: القياس:

إن القول بالقافة حكم يستند إلى درك أمور خفية وظاهرة، توجب للنفس سكونا، فوجب اعتبار قول القافة، قياساً على نقد الناقد، وتقويم المقوم^(٢).

رابعا: المعقول:

إن إثبات النسب استناداً إلى قول القائف، هو قول راجح وظن غالب وأمانة ظاهرة بمقتضى قول أهل الخبرة، وقولهم معتبر، لأن مقتضى العقل يرجح كون الولد لمن له شبه بين به، والشارع متشوف إلى ثبوت نسب الولد لحفظه وثبوت الحقوق المترتبة عليه، ولذا جاز اعتبار ثبوت النسب بالقافة تحقيقاً لمقصود الشرع^(٣).

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم الاعتداد بقول القائف في ثبوت النسب، بما

يلي:

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

روت عائشة رضي الله عنها أنها قالت: " اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شبهها بينا بعتبة، فقال: هو لك يا عبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة، قالت: فلم ير سودة قط " ^(٤).

(١) سنن النسائي ١٤٢/٦، سنن أبي داود ٦٩١/١، مغني المحتاج ٤/٤٨٨، الطرق الحكمية ١٢/، ٢٥٢، ٢٥٣.

(٢) الطرق الحكمية ٢٥٦.

(٣) المصدر السابق ٢٥٩/، ٢٦٨.

(٤) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما. (صحيح البخاري ٨٥٢/٢، صحيح مسلم ١٠٨٠/٢ - ١٠٨١).

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن عتبة قد ألم بجارية زمعة، وكان ولدها أكثر شبها بعتبة، ومع هذا لم يلحق به مع وجود هذا الشبه، وإنما ألحق بصاحب الفراش، مما يدل على عدم اعتبار الشبه والعلامات الظاهرة في النسب .

ثانياً: إجماع الصحابة:

كتب عمر إلى شريح في رجلين وقعا على جارية: " هو ولدهما يرثانه وهو يرثهما"^(١)، وكان هذا بمحضر من الصحابة فلم ينكر عليه أحد منهم، فصار إجماعاً منهم على عدم اعتبار الشبه بين الولد ومن يراد نسبه إليه^(٢).

وجه الدلالة منه:

أفاد هذا الأثر أن عمر لم يعتبر الشبه الذي يكون بين الولد وبين من يدعيه، وقد كان قضاؤه بذلك بمحضر من الصحابة، فلم ينكر عليه أحد منهم، فصار إجماعاً من الصحابة عليه .

الرأي الراجح:

ما أرى رجحانه من المذهبين - بعد الوقوف على أدلتها - هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول، من الاعتداد بالقيافة في ثبوت النسب، لما استدلوا به، ولأن هذه العلامات الظاهرة لا سبيل إلى التدليس فيها أو التواطؤ على الكذب، ولها قواعد يسير عليها أهل الخبرة في مجالها، فيعتد بقولهم فيها إن توافرت فيهم شروط الشهادة .

ويترتب على ترجيح مذهب من يرون اعتبار نتيجة القيافة، بحسبانها تعتمد الشبه والعلامات الظاهرة بين الولد ومن يدعيه، فإنه يمكن اعتماد العلامات والدلالات الظاهرة القائمة على قواعد الوراثة، كدليل لإثبات النسب أو نفيه، باعتباره أخذاً بقريضة الشبه التي تفيد ظناً قوياً في ذلك، اعتماداً على قول أهل الخبرة في هذا المجال، واعتماداً على العلامات الوراثية التي من شأنها تغليب جانب ثبوت النسب أو نفيه، لأن القوانين المتبعة في هذا المجال تستند على العلم والخبرة العملية، ولذا فإن احتمال الخطأ فيما تسفر عنه يكاد يكون نادراً أو منعدماً، ومن ثم فإن جمهور الفقهاء إن اعتمدوا قول القائف في ثبوت النسب أو نفيه، اعتماداً على الشبه والدلائل الظاهرة، فأولى أن تعتبر هذه الدلائل والعلامات إذا انضم إلى الشبه الظاهري ما يؤكد من نتيجة الفحوص العملية للأنسجة أو فصيلة الدم أو المكونات الجينية، بين من يراد إثبات نسبه أو نفيه عن يدعيه أو ينتفي من نسبه .

(١) أخرجه البيهقي في سننه ١٠/٢٦٤ .

(٢) بدائع الصنائع ٦/٢٤٤ .

المطلب الخامس

تحاليل آثار الدم والسائل المنوي والعرق واللعاب

الفرع الأول

مدى اعتبار نتيجة تحليل آثار الدم في الإثبات

أبين في هذا الصدد مدى ما لآثار الدم الموجودة على الأشياء أو المواضع، من أثر في إثبات التهمة على شخص أو نفيها عنه، ومن المعلوم أن آثار الدم قد تعلق بثياب الجاني أو المجني عليه أو بدن أي منهما أو متاعه، أو توجد بمكان الجريمة، أو على الآلة التي استعملت في ارتكابها.

ولآثار الدماء دلائل يمكن بها الوقوف على المكان الذي ارتكبت به الجريمة، ومعرفة مرتكبها، والآلة التي استخدمت فيها، والهيئة التي كان عليها المجني عليه ووجهته وقت وقوع العدوان عليه، وكذا الهيئة التي كان عليها الجاني حينئذ، والمسافة التي كانت بينه وبين الجاني، ويترتب على اختلاف فصيلة آثار الدم عن فصيلة دم المشتبه به، نفي التهمة عنه نفيًا قاطعًا، أما إذا وجد توافق بين الفصيلتين فلا يمكن معه الجزم بارتكابه الجريمة، لما سبق ذكره من إمكان تشابه كثير من الناس في فصيلة الدم وفق النسب التي سبق بيانها.

وقد كان لنتيجة البحوث التي عكف عليها العلماء للتعرف على صاحب الأثر الدموي، أن أجروا بحوثًا على مكونات البلازما، حيث توصلوا إلى عدم إمكان تشابه في هذه المكونات إلا بين التوائم المتماثلة، ومن ثم فإنه يمكن في غير حالات التوائم المتماثلة التوصل إلى معرفة صاحب الأثر الدموي، عن طريق تحليل البلازما، باعتبار أنها تحتوي على مكونات تختلف من إنسان لآخر، ولذا فإنه يمكن فصل هذه المكونات وتحليلها والتوصل عن طريقها إلى معرفة مرتكب الجريمة^(١).

كما يمكن إضافة إلى ذلك تحليل البصمة الجينية لأثر الدم للوقوف على حقيقة صاحبه، باعتبار أنه من المتعذر وجود تشابه بين شخصين في المكون الجيني لهما، لأن لكل إنسان مكونه الجيني الخاص به، والذي لا يتشابه مع مكون غيره، إلا أن يكون توأمه المماثل له في كل شيء، وتلك حالة نادرة الوجود.

وآثار الدماء الموجودة في المواضع التي ذكرت قبلا، إما أن تكون قرينة قاطعة في نفي التهمة عن المشتبه به أو إثباتها عليه، وإما أن تكون قرينة قوية أو ضعيفة في ثبوت التهمة عليه أو نفيها عنه:

(١) عبد العزيز حمدي: كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة / ٢٤٨، ٢٥٣.

فتكون قرينة قاطعة في نفي التهمة عنه إذا اختلفت فصائل الدم، أو اختلفت نسبة بروتين بلازما الدم فيها، أو اختلف المكون الجيني في العينة عن مثيله في دم المجني عليه أو المشتبه به، وتكون قرينة قاطعة في ثبوت التهمة في حق المشتبه به، إذا أثبتت الفحوص أن المكون الجيني بالعينة المأخوذة من أثر الدم، متطابقة مع المكون الجيني للمشتبه به، باعتبار أن هذا المكون يختلف فيه الناس اختلافاً بينا، فإذا تطابق مع مكون وراثي لمشتبه به، كان قرينة قاطعة على أن له صلة بالجريمة، فهذا المكون الوراثي يعد قرينة قاطعة في نفي وإثبات التهمة.

وتكون آثار الدماء الموجودة في المواضع السابقة قرينة قوية في الإثبات في حق المشتبه به، إذا تطابقت فصيلة دم العينة مع فصيلة دم المشتبه به، أو تطابقت مع فصيلة دم المجني في حال وجود آثار هذا الدم على ثياب أو بدن أو متاع المشتبه به، وكذا تعد قرينة قوية إذا تطابقت نسبة بروتين بلازما الدم في العينة، مع نسبة مثيله في بلازما دم المشتبه به، أو في بلازما دم المجني عليه إن كان أثر الدم قد علق بثياب أو بدن أو متاع المشتبه به.

وتكون آثار الدم الموجودة على بدن المشتبه به أو المجني عليه، أو بثوب أي منهما أو متاعه، أو بموضع الجريمة أو على الآلة المستخدمة فيها، قرينة ضعيفة في إثبات التهمة أو نفيها، إذا كان أثر الدم نتيجة عراك وقع بين الطرفين، حيث يتصور في هذا الحالة انتقال الدم من أحد الطرفين إلى بدن الآخر وثيابه ومتاعه، وتلوث موضع الواقعة بدماء كل منهما كذلك، حيث لا يعد وجود أثر الدم قرينة قوية في الإثبات أو النفي في هذه الحالة، لاحتمال وصول هذا الأثر الدموي نتيجة إمساك كل منهما بالآخر، أو استعمال كل واحد منهما آلة حادة مع صاحبه، أو نحو ذلك، ولا تعد قرينة قوية إلا إذا انضم إلى هذا الأثر ما يرجح كونه لأحدهما دون الآخر، كوجود ميكروبات مرض معين في دم أحدهما لا يوجد مثله بالآخر، أو كان بدم أحدهما زيادة في نسبة السكر أو البولينا أو نحو ذلك، مما لا يوجد مثله بدم الآخر، ففي هذه الحالة تعد نتيجة فحص بقعة الدم قرينة قوية في الإثبات أو النفي.

وفحص آثار الدماء له ما ينبه على الاعتداد به في الإثبات من نصوص الشريعة، من ذلك: ما روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه " أن ابني عفرأ تداعيا قتل أبي جهل يوم بدر، فقال رسول الله ﷺ: هل مسحتما سيفيكما؟، فقالا: لا، فقال: أرياني سيفيكما، فلما نظر إليهما، قال: كلاكما قتله، وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح، والرجلان هما: معاذ بن عمرو بن الجموح، ومعاذ بن عفرأ، " حيث استدل رسول الله ﷺ على وجود الدم على سيفيهما بقتلهما له، وإن قضى بسلبه إلى معاذ بن عمرو بن الجموح، لأن ما فعله بأبي جهل كان أكثر وأسرع في الإجهاز عليه من غيره، وهذا يدل على أن فحص أثر الدم على آلة القتل يستدل به على الإثبات أو النفي.

الفرع الثاني

مدى حجية فحص الدم في إثبات شرب المسكر أو المخدر

يترتب على تناول المواد المسكرة أو المخدرة، وصول أثرها إلى خلايا الجسم عن طريق الدم، ويمكن الكشف عن المخدر أو المسكر في الدم بطريقتين: إما بتركيز المخدر أو المسكر عند الزفير، وإما بالكشف عنهما بتحليل نسبتهما في البول أو الدم، وتختلف مدة بقائهما في الدم تبعاً لمقدار ما تم تناوله ونوعه، كما يمكن الكشف عن المخدر في الشعر، الذي يخزن المادة المخدرة به .

ومن البديهي أن المادة المسكرة أو المخدرة تدخل في بعض أنواع الأدوية، فضلاً عن كون بعض المواد المخدرة يوصف كمسكن أو كعلاج لبعض الأمراض، بالإضافة إلى دخول المواد المخدرة أو المسكرة في الصناعات الدوائية، مما لا يقطع معه بأن وجود المسكر أو المخدر في الدم أو البول، يفيد أن متناوله تناوله للتلهي به وليس للعلاج، ولذا فإن وجود أثرهما في الدم لا يفيد القطع بوقوع جريمة في حق متناولهما، بل يكون قرينة في حق من لم يتناولهما لضرورة أو حاجة، بحيث تكون نتيجة التحليل في حقه مثبتة لجريمة الشرب أو الإدمان بحسب حاله، ووفق نسبتهما بدمه أو بوله^(١).

ومن ثم فإن الفحوص الطبية والمعملية في هذا السبيل، تعد قرينة قوية في إثبات أو نفي جريمة شرب المسكر أو المخدر، وهي بينة معتبرة في الشريعة، باعتباره قرينة يتوصل إليها من خلال الفحوص والتحليل المعملية، والعمل بالقرائن في الإثبات قال به جمهور الفقهاء كما سبق .

الفرع الثالث

مدى اعتبار آثار العرق واللعب في الإثبات

المقصد الأول

مدى اعتبار العرق في الإثبات

أمكن الاستفادة من آثار العرق في مجال التحقيق الجنائي في التوصل إلى الجناة، باعتبار أن له مكونات تختلف تبعاً لسن المشتبه به وحجم جسمه ونوعه وطبيعة ما يتناوله من غذاء أو دواء، بل ونوع المرض الذي يعاني منه، ولذا فإنه يمكن من خلال تحليل العرق ونسبة ما به من أملاح ونوعها التعرف على صاحبه، باعتبار عدم إمكان التطابق غالباً بين الناس في نتائج هذه التحاليل^(٢).

والعرق إما أن يكون بذاته قرينة من خلال تحديد مكوناته وفصيلة دم صاحبه، فإنه يكفي لتوجيه الاتهام إلى صاحب العرق المتطابق مع العينة، ولا يكفي هذا التطابق

(١) د. عثمان: التصنيف الكيميائي للمسكرات والمخدرات وتأثيرها البيوكيميائي / ٩، ١٢، ١٣ .

(٢) عبد العزيز حمدي: كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة / ١٥٤ - ١٥٥ .

لإثبات التهمة في حقه، لأن كثيرا من الناس يشتركون في فصائل دمهم ومكونات عرقهم، إلا أنه يكون وسيلة نفي إذا اختلفت العينتان، وإما أن يكون مكونا لقرينة يستفاد بها في الإثبات أو النفي، كإظهاره البصمات الخاصة بالفاعل أو إبراز رائحته المميزة، حيث يعد قرينة قوية في الإثبات أو النفي، باعتبار أن البصمات لا تتشابه، ومكون رائحة العرق مثله، فيعول على نتيجته في التوصل إلى الجناة .

المقصد الثاني

مدى اعتبار اللعاب في الإثبات

يعد اللعاب من القرائن المادية المهمة التي يستفيد منها المختصون في التعرف على الجناة، حيث تؤخذ عينات اللعاب من مظانها، ثم تتم مقارنة البصمة الوراثية الموجودة في اللعاب مع بصمة المشتبه بهم، وكذا مقارنة فصائل الدم، بالإضافة إلى الإفادة من نتائج الفحوص في معرفة بعض التفاصيل الدقيقة التي يتوصل بها إلى الحقيقة، كالكشف عن تناول صاحب اللعاب الكحول أو الخمر أو المخدرات أو نحوها^(١).

ونتيجة فحص عينة اللعاب إما أن تتطابق مع عينة لعاب المشتبه به أم لا، بما يصاحب ذلك من تحليل محتوى اللعاب، فإن أظهرت النتائج عدم تطابق العينتين ومحتواهما، كان ذلك قرينة قوية على عدم ثبوت التهمة في حقه، أما إذا وجد تطابق بينهما عد قرينة قوية تكفي لاتهامه بارتكاب الجرم، إلا إذا وجد ما يناهز ذلك، وفي جميع الأحوال لا يعد التطابق في فصائل الدم بين العينتين دليل إثبات أو نفي، لتشابه كثير من الناس في فصائل دمائهم .

واعتبار نتيجة فحص العرق واللعاب في الإثبات لا تمنعه الشريعة الإسلامية، باعتباره من القرائن التي يتوصل إليها بالفحص والاستنتاج، واعتبار القرائن في الإثبات قال به جمهور الفقهاء كما سبق^(٢).

الفرع الرابع

مدى اعتبار نتيجة تحليل آثار المنى في الإثبات

تعد آثار المنى في المواضع التي يمكن وجودها بها، من دلائل الإثبات أو النفي، باعتبار احتوائه على عناصر بيولوجية لا يتشابه الناس فيها غالبا، ويتبع في فحص آثاره وسائل شتى، منها: الفحص بلمسه بأطراف الأصابع، أو بالعين المجردة، أو بالأشعة فوق البنفسجية، ونظرا لعدم القطع بنتيجة هذه الفحص، فإنه تجرى عدة اختبارات للتعرف على طبيعة ما علق منه على الأسطح المختلفة، ثم يجري بعد اختبارات للتأكد من وجود الحيامن، حيث يعد وجودها دليلا دامغا على أن العينة جزء من سائل منوي، وقد لا يعثر

(١) القرائن المادية وأثرها في الإثبات/ ٢٢٣- ٢٣١ .

(٢) تبين الحقائق ٣/ ٢٢٩، تبصرة الحكام ٢/ ١١١، قواعد الأحكام ٢/ ١٢٦، إعلام الموقعين ١/ ٩٤ .

على حيامن به، فلا يعد ذلك تقليلاً لقيمة العينة كدليل إثبات أو نفي باعتبارها من السائل المنوي، وفحص آثار المنى يتبع فيه ما يتبع في فحص آثار الدم على النحو الذي مر آنفاً، باعتبار أن مكون خلايا الدم والسائل المنوي من الإنزيمات واحد، ومن ثم فإنه يمكن التوصل إلى صاحب السائل المنوي بتحليل مكون إنزيماته^(١).

وفحص فصيلة الدم في السائل المنوي الذي لا يحوي أي حيامن، لا يعد قرينة قاطعة على إثبات التهمة على أحد، بل يعد قرينة ضعيفة في ذلك، للتشابه بين كثير من الناس في هذه الفصائل، إلا أنه يعد قرينة قوية لنفي التهمة عن المشتبه به عند اختلاف فصيلة سائله مع العينة المأخوذة، ويعد هذا الفحص قرينة قوية إذا اقترن به قياس نسبة البروتين في إنزيمات السائل، حيث يمكن بها اعتبار نتيجة الفحص قرينة قوية في إثبات التهمة أو نفيها عن صاحب هذا السائل، وفق ما تسفر عنه قياس نسبة البروتين في الإنزيم.

أما فحص المكون الجيني للسائل المنوي أو الحيامن فإنه يكون قرينة قاطعة بثبوت التهمة على المشتبه به، إذا وجد تماثل بينها وبين المكون الجيني للعينة، أو نفي التهمة عنه إذا وجد اختلاف بينهما، باعتبار أن هذا المكون لا يتماثل فيه إلا التوائم المتماثلة، ومن ثم فإن سائر الناس لا تتشابه مكوناتهم الجينية وإن كان منهم من تجمعهم روابط الأخوة وإن ورثوا جينات أصولهم بصفة سائدة.

ومما ينبه إلى اعتبار نتيجة تحليل السائل المنوي في الشريعة الإسلامية، خبر جعفر بن محمد في المرأة التي ادعت على شاب مواقعتها لها رغماً عنها، والتي احتالت لإثبات ادعائها بسكب بياض البيض على ثيابها وبين فخذيهما، واكتشاف علي عليه السلام حقيقة حيلتها تلك^(٢).

المطلب السادس

مدى حجية نتيجة فحص الشعر والأظافر والعين في الإثبات

الفرع الأول

مدى حجية نتيجة فحص الشعر في الإثبات

يتكون الشعر من بصيلة ذات طبقات ثلاث، خارجية، ومتوسطة، وداخلية، ولفحص الشعر الذي يوجد بمسرح الجريمة أو عالقا بجسم أو ثياب أو متعلقات المجني عليه أو الجاني أهمية بالغة، باعتبار أن يفيد في التعرف على الجاني، كما يفيد فحص بصيلة الشعر في الكشف عن أحوال التسمم بالمبيدات أو نحوها من المواد الكيميائية، حيث يتسرب جزء من السموم إلى الشعر، ويمكن بها الوقوف على مقدار ما تم تعاطيه وزمنه،

(١) محمد سليمان: أصول الطب الشرعي وعلم السموم / ٦٨، ٧٠.

(٢) ذكرها ابن القيم في الطرق الحكمية / ٥٥.

ويتم فحص الشعر على مراحل عدة: حيث يتم في المرحلة الأولى فصل الشعر عن الألياف الأخرى، وتمييز الشعر المأخوذ ببيان جنسه ونوعه ونوع صاحبه والموضع الذي نزع أو سقط منه الشعر من بدنه وتحديد صاحبه^(١).

وبعد هذا الفحص إما أن يتشابه مع مكونات شعر المتهم أو مع مكونه الجيني، وإما أن لا يتشابه، فإن كان ثمة تشابه أفاد غلبة الظن بأن هذا الشعر منه، وإلا لم يفد ذلك، ومن ثم فإن نتيجة فحص الشعر على النحو السابق قرينة قوية في نفي التهمة عن المتهم، ولا يعد بهذه المثابة في إثبات التهمة عليه، وإنما يفيد غلبة الظن بثبوتها، لإمكان التشابه بين مكونات شعر المتهم الجينية وغيرها مع غيره.

واعتبار نتيجة فحص الشعر على هذا النحو كدليل إثبات، اعتبره الفقهاء، لأنه لا يخرج عن كونه قرينة مادية، والقرائن المادية اعتبرها جمهور الفقهاء في مجال الإثبات^(٢).

الفرع الثاني

مدى حجية نتيجة فحص الأظافر في الإثبات

تعد الأظافر وسيلة للتعرف على صاحبها من ناحية ما تحتوي عليه مما يعلق بما بينها وبين اللحم من آثار يمكن التوصل من خلالها إلى دليل، ومن ناحية شكلها الذي يترك أثرا ببدن المجني عليه، إذ يعد وجود أثرها بشكلها الهلالي حول أنف المجني عليه وفمه دليل على جريمة كتم النفس، ووجودها حول عنقه دليل على الخنق^(٣).

ولا يعد فحص ظاهر الأظافر بمجرد دليل إثبات أو نفي، لتشابهه لدى كثير من الناس، وأما فحص ما يكون بين الأظافر من مواد علق بها فإنه يعتمد عليه في الإثبات أو النفي، وذلك لأن نتيجة الفحص إن أسفرت عن تطابق بين العينتين، عد ذلك قرينة قوية في الإثبات أو النفي، باعتبار أنه لا يعتمد على مجرد فحص الأظافر، بل يعتمد على تحليل الحمض النووي للجزيئات البيولوجية العالقة بها، أو التحليل الكيميائي للمادة التي وجدت بها مما تكون قد استعملت في الجريمة، وهذا في حد ذاته كاف لإثبات التهمة على من وجد بأظافره ذلك، إلا أن يقوم دليل قوي ينفي ارتكابه للجرم.

ولا يمتنع في الشريعة الإسلامية اعتبار نتيجة فحص وتحليل الأظافر ومحتوى ما علق بها كدليل إثبات، باعتبار أن ما تسفر عنه هذه النتيجة هو من قبيل القرائن التي يتوصل بها إلى إثبات تهمة أو نحوها، والقرائن معتبرة عند جمهور الفقهاء^(٤).

(١) ناجي محمد الغرابي: طرق رفع العينات من مسرح الجريمة / ٨٠، حسين محمد علي: البحث العلمي عن الجريمة : ١٩٤، ١٩٥.

(٢) تبين الحقائق ٢/٢٢٩، معين الحكام ١٦٦/١٢٦، قواعد الأحكام ٢/١٢٦، الطرق الحكمية ٤/.

(٣) الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال / ٤٠٧.

(٤) تبين الحقائق ٢/٢٢٩، معين الحكام ١٦٦/١٢٦، قواعد الأحكام ٢/١٢٦، إعلام الموقعين ١/٩٤.

الفرع الثالث

مدى استخدام نتيجة بصمة العين في الإثبات

لكل عين شكل تتميز به عن غيرها، سواء من جهة التكوين الخارجي أو الداخلي، وهذا التكوين إذا ما تم حفظه فإنه يمكن استخدامه في التعرف على صاحبه، وتستخدم بصمة العين في التعرف على المطلوبين الآن، وعلى من يدخلون من الموانئ البرية أو الجوية أو البحرية في الدول، رغبة في تجنيب هذه الدول مما يرتكبه بعض المفسدين، أو للقبض على المشتبه بهم أو المطلوبين دولياً أو من الجهات الأمنية بالدولة، ونتيجة للتطور التقني في هذا المجال فقد صار بالإمكان حفظ بصمة العين، ومطابقتها عند الحاجة بالبصمة المحفوظة سابقاً^(١).

ومع أن بصمة عين إنسان لا يتصور تشابهها من كل الوجوه ببصمة عين غيره، إلا أنها حجة قاصرة، لإمكان وجود ذلك، ولذا فقد تتشابه الأعين شكلاً وتكويناً بين أفراد ينتسبون إلى أبوين تربطهما صلة قرابة، إذا ورثوا أولادهم صفة العين ومكونها بصفة سائدة، حيث يمكن في هذه الحالة تشابه بصمة العين عند بعض أفراد هذه الأسرة، ولذا فإنها لا تعد قرينة قوية لتوجيه التهمة لشخص لمجرد تطابق بصمة عينه مع بصمة عين حفظت سلفاً، لأن بالإمكان تشابه هذه البصمة بين الأشقاء كما سبق، كما يمكن إجراء عمليات جراحية للعين لتكون على شكل معين، كما يمكن تركيب قرنية أو عدسة لها، فتختلف بصمات الأعين في هذه الحالة، ويتطرق إلى صاحبها احتمال الاشتباه به واحتمال عدمه، ولذا فلا تصلح بصمة العين كدليل إثبات أو نفي، لإمكان التلاعب بها.

المطلب السابع

استخدام بصمة الصوت والتسجيل الصوتي

يتبع للحصول على بصمة الصوت أو التسجيل الصوتي وسائل عدة، لعل من أهمها: تسجيل المحادثات عن طريق الهاتف أو الأجهزة الإلكترونية المختلفة، وقد بلغ التطور التقني مدى بعيداً في هذا المجال، ويتم الحصول على حديث الغير وبصمة صوته عن طريق التسجيل المباشر أو غير المباشر له، وقد أمكن تسجيل الحديث بوضع جهاز تصنت داخل الهاتف يمكنه تسجيل الأحاديث معتمداً على الطاقة الكهربائية المستمدة من الهاتف، فضلاً عن الأجهزة المتطورة الأخرى التي يمكن بها التقاط الحديث دون تنبه المتحدث لها.

ومجرد التسمع لأحاديث الغير وتسجيلها من غير غرض صحيح، ممنوع شرعاً، باعتبارها من قبيل التجسس المنهي عنه شرعاً، فقد قال الحق سبحانه: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا

(١) حسين إبراهيم: تحقيق شخصية الإنسان بالطرق غير التقليدية / ١٦٣.

يَغْتَبُّ بَعْضُكُمْ بَعْضًا ^(١)، وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: " إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث، ولا تحسسوا، ولا تجسسوا، ولا تتافسوا، ولا تتحاسدوا، ولا تباغضوا، ولا تدابروا، وكونوا عباد الله إخوانا " ^(٢)، أما إن كان بغرض إثبات شيء على قائله كالسب أو القذف، أو لتحمل الشهادة عليه بما أقرب به، أو لمواجهة بقوله إن كان يتوقع منه إنكاره، أو نحو ذلك، فإن هذا لا تمنعه الشريعة، سواء كان يعلم المتحدث أو بدونه .

والاعتماد على مجرد بصمة الصوت أو التسجيل الصوتي كقرينة لإثبات شيء إلى شخص أو نفيه عنه، غير كاف، باعتبار أن ذلك يعد قرينة ضعيفة، إذ يمكن تقليد أصوات الغير بدقة بالغة، كما يمكن عمل منتج للصوت بحيث يشبه صوت غير قائله، فضلا عن إدخال مؤثرات الصوت لتعمل عملها في تغيير نبرته، بالإضافة إلى إمكان تركيب أصوات مع بعضها، وتغيير الإنسان نبرة صوته أو طريقة حديثه، بحيث لا يعرف صوته أقرب الناس إليه، ومن ثم فإن هذه القرينة لا تثبت أو تنتفي بها تهمة، وإن صلحت كقرينة منضمة إلى غيرها لترجيح أمر معين، يفترق ثبوته إلى عناصر عدة، فتكون بصمة الصوت والحديث المسجل من مرجحات ثبوته أو نفيه .

المطلب الثامن

مدى حجية استخدام الرائحة في الإثبات

الفرع الأول

استخدام الكلاب البوليسية في التعرف على الرائحة

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز اقتناء الكلب إلا لحاجة: كالصيد والحراسة، وغيرهما من وجوه الانتفاع التي لم ينفه الشارع عنها، ويرى المالكية كراهة اتخاذه لغير الزرع أو الماشية أو الصيد، وقال بعضهم بجوازه ^(٣).

ومما يدل على حرمة اقتنائه لغير غرض مشروع : ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : " من اتخذ كلبا إلا كلب ماشية أو صيد أو زرع انتقص من أجره كل يوم قيراط " ^(٤).

وإمساك الكلاب البوليسية لاستعمالها في الكشف عن الجرائم ومرتكبيها، يرد في نفس الغرض الذي من أجله شرع اقتناء الكلاب لحراسة الماشية والزرع، باعتباره يتعقب آثار الجناة ليتم القبض عليهم، فيتحقق به منع وقوع الجريمة مستقبلا .

(١) من الآية ١٢ من سورة الحجرات .

(٢) أخرجه الشيخان في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٢٢٥٣/٥ ، صحيح مسلم ١٩٨٥/٤) .

(٣) رد المحتار ١٣٤/٥ ، ١٤٧ ، ٢١٧ ، جواهر الإكليل ٤/٢ ، ٣٥ ، حاشية قليوبي ١٥٧/٢ ، المغني مع الشرح الكبير ١٤/٤ .

(٤) أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين . (صحيح البخاري ١٢٠٧/٣ ، صحيح مسلم ١٢٠٣/٣) .

والخاصية التي يقوم عليها استعمال الكلاب في الكشف عن الجرائم ومرتكيها، تتركز فيما يتركه كل كائن حي من رائحة مميزة على ما يلامسه، حيث تبقى عالقة به، لتتبع الكلاب آثار هذه الروائح، عن طريق تشممهها بما عرفت به من قوة هذه الحاسة لديها، بالإضافة إلى دقة حاسة السمع .

ويتتبع الكلب الأثر الذي يراد التوصل إلى صاحبه، بتتبع رائحته المنتشرة في الهواء، أو المواضع التي مر بها، أو الأشياء التي التصقت بها رائحته، أو أمسك بها أثناء سيره، أو آثار أقدامه على الأرض التي سار عليها، إلى أن يصل إلى آخر موضع وصلت إليه رائحة مرتكب الجرم، كما يتم استخدامها في البحث عن المواد المخدرة، أو المهربة، أو المفرقات، أو الأسلحة، ونحوها^(١).

ورغم ما لهذه الكلاب من قدرة على التوصل إلى المواضع التي يختبئ بها المجرمون، أو أماكن الأشياء المسروقة، أو الممنوع حيازتها، أو نحوها، إلا أنه لا يعول عليها لإدانة مشتبه به أو تبرئته، لأن اعتمادها على الرائحة، وهي تختلف من شخص إلى آخر، بل قد تتشابه روائح بعض الناس تبعاً لأنواع أكلهم وشربهم ونوع العمل الذي يمارسونه، أو البيئة التي يقيمون بها .

فضلاً عن هذا فإن مرتكب الجريمة قد يعتمد إلى سكب بعض مكسبات الرائحة على المواضع التي سلكها أو على ثيابه، فلا تتمكن هذه الكلاب من الوصول إليه، بل ربما ذهبت إلى غيره مما لم يرتكب الجرم، يضاف إلى هذا أن الروائح المنبعثة من ثياب الناس وأبدانهم تتداخل مع بعضها، فلا يمكن تمييز صاحب رائحة منها عن غيره، فيضيع بذلك الدليل الذي يرشد الكلب لمرتكب الجريمة .

كما أن الكلب وقد اعتمد حاسة الشم كوسيلة للتوصل إلى المتهم، فإنه إذا لم يجد المتهم أو الشيء الذي يراد العثور عليه، فإنه قد يمسك بما هو أقرب رائحة له وإن لم يكن عين المراد، فضلاً عن هذا فإن القاضي لا يمكنه الاقتناع بالطريقة التي توصل بها الكلب للكشف عن الجاني، ولا يثق بالنتيجة التي انتهى إليها استعماله فيها، ولذا فلا يستطيع أن يكون عقيدة من خلال استعمال الكلب، بأن ما أمسك به الكلب هو الجاني، أو أن المواد التي تم العثور عليها عن طريق الكلب هي التي استخدمت في الجريمة، أو التي يبحث عنها .

وكل هذا وغيره يجعل استخدام هذه الكلاب في التوصل إلى المجرمين، أو الأشياء التي يراد ضبطها قرينة ضعيفة في إثبات التهمة أو نفيها، إلا أن هذا لا يمنع من اعتبار هذه القرينة كافية لتوجيه التهمة لأحد، للتحقيق معه في ملابسات الجريمة، فقد يكون هو الجاني، وقد يكون غيره .

(١) إبراهيم غازي: التحقيقات والأدلة الجنائية ١/٣٤٥ - ٣٤٧ .

الفرع الثاني

تحليل الرائحة معمليا للتعرف على أصحابها

يستخدم في هذا الصدد جهاز يكشف عن رائحة المشتبه بهم أو غيرهم معمليا، حيث يمكن به تحليل الروائح البسيطة وغيرها وردها إلى عناصرها الأولية، للتعرف على الروائح المنبعثة من أي شيء، ويتبع لتحليل الروائح المأخوذة من موضع الجريمة أو نحوها معمليا، وضع قطعة من القماش خالية من أي مادة سائلة أو غازية، وتوجه إلى الموضع الذي يراد تحليل الروائح العالقة به، ثم تلتصق هذه القطعة عليه، وتلف لتوضع بعد في قنينة معقمة محكمة الغلق، ثم يخرج محتواها لتحلل الروائح العالقة بها، فإذا ما أريد مقارنة هذه الروائح بالرائحة المنبعثة بشخص معين، فإنه لا بد وأن يؤخذ عينة من رائحته، لإجراء مقارنة بين نتيجة تحليل العينة المأخوذة من الموضع مع نتيجة العينة المأخوذة منه .

وتؤخذ عينة الرائحة من المشتبه به بنفس الطريقة التي أخذت بها العينة من موضع الحدث، حيث يطلب منه الجلوس على مقعد معقم، بحيث لا تكون بتيابه آثار مواد نفاذة أو نحوها، ثم يطلب منه القيام منه ليغطي موضع جلوسه بقطعة من القماش، ثم يجرى تحليل القطعة التي يكون قد علق بها آثار رائحته^(١).

والاعتماد على نتيجة تحليل الرائحة على هذا النحو يعد قرينة ضعيفة في الإثبات أو النفي، أو تأكيد وجود شخص ما في موضع أو عدم تأكيد وجوده به، باعتبار أن الرائحة الموجودة بموضع يمكن العبث بها، أو تغييرها، أو التصاق روائح الآخرين بها، فضلا عن أن العينة التي تؤخذ من الشخص ذي الرائحة المطلوبة، قد يرتدى شيئا يفوت الفحص الدقيق لرائحته، أو يحمل بداخله ما يمويه به على مريدي أخذ عينته، فضلا عن أن للمواضع التي تؤخذ منها العينة بعيدا عن صاحبها، أو تؤخذ فيها العينة من صاحبها، تسود فيها روائح وتتغلب عليها روائح تنبعث من الموضع أو الأماكن المجاورة، مما لا يمكن معه إعطاء نتيجة دقيقة أو أقرب إلى الدقة في هذا السبيل، ولذا فلا يعتمد عليها في توجيه تهمة لإنسان، أو بدء التحقيق معه بمقتضاها في جريمة .

الفرع الثالث

مدى حجية استنكاه المتهم للوقوف على ما تناوله

اختلف الفقهاء في مدى حجية انبعاث رائحة المسكر أو المخدر من في المتهم بتناولهما، على ثبوت تهمة شربهما عليه، وذلك على مذهبين:

(١) زكريا الدروري: الإنسان كمصدر للآثار والأدلة المادية ١٣١/ - ١٣٢ .

المذهب الأول: يرى أصحابه أن جريمة الشرب تتقرر في حق من وجدت منه رائحة المسكر أو المخدر وإن لم ير حين تناولهما ، روي هذا عن بعض الصحابة ، وإليه ذهب المالكية وبعض الحنابلة واختاره ابن تيمية ^(١) .

المذهب الثاني: يرى من ذهب إليه أن جريمة الشرب لا تثبت بانبعث رائحة المسكر أو المخدر من في المتهم بشربهما ، وهو مذهب الحنفية والشافعية والظاهرية ، والراجح من مذهب الحنابلة ^(٢) .

استدل أصحاب المذهب الأول على ثبوت جريمة الشرب على من وجدت منه رائحته بما يلي:

أولاً: إجماع الصحابة: روي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: " كنت بجمص ، فقال لي بعض القوم: اقرأ علينا فقرأت عليهم سورة يوسف ، فقال رجل من القوم: واللّه ما هكذا أنزلت ، قلت: ويحك واللّه لقد قرأتها على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال لي: أحسنت ، فبينما أنا أكلمه إذ وجدت منه ريح الخمر ، فقلت: أتشرب الخمر وتكذب بالكتاب ، لا تبرح حتى أجلدك ، فجلدته الحد " ^(٣) .

وجه الدلالة منه: أفاد الأثر أن الصحابة أقاموا حد الشرب على من وجدت منه رائحة المسكر ، فدل على أن مجرد انبعث الرائحة من فيه يقرر ارتكابه للجريمة ، وكانت قضايا الصحابة تشتهر وتذاع ، ولم يظهر في الصحابة مخالف ، فيكون إجماعاً منهم على الاعتداد برائحة المسكر أو المخدر على ثبوت شرب المتهم له .

ثالثاً: المعقول: إن الرائحة والقيء معنى يعلم به صفة ما تم تناول المكلف له وجنسه ، فوجب أن يكون طريقاً إلى إثبات الحد ، وأصل ذلك أن وجود رائحة الشراب أقوى في معرفة نوعه من رؤيته ، لأن الرؤية لا يعلم بها الشراب أمسكر هو أم لا ، وإنما يعرف ذلك برائحته .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم ثبوت جريمة الشرب بانبعث رائحته من في متناوله، بما يلي:

المعقول: إن الريح التي تتبع من في متناول المسكر أو المخدر قد تكون من غيره ، ولاحتمال أنه تناولها مكرها عليها ، أو لدفع غصة أو نحو ذلك ، والدليل إذا دخله الاحتمال سقط به الاستدلال ، ولذا فلا تقوم برائحة المسكر أو المخدر جريمة شربهما على من وجدت منه هذه الرائحة .

(١) تبصرة الحكام ٨١/٢ ، ١١٤ ، المغني والشرح الكبير ٣٣١/١٠ ، السياسة الشرعية ٥٩/ ، إعلام الموقعين ١٢/٣ ، ٤٦٣/٤ .

(٢) رد المحتار ٤٠/٤ ، فتح القدير ٣٠٨/٥ ، الروضة ١٧٠/١٠ ، مغني المحتاج ١٩٠/٤ ، الإنصاف ٢٣٤/١٠ ، كشاف القناع ٩٥/٦ .

(٣) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما . (صحيح البخاري ١٩١٢/٤ ، صحيح مسلم ٥٥١/١) .

الرأي الراجح:

والذي أراه أن انبعاث رائحة المسكر أو المخدر من في إنسان لا يعد قرينة على أنه شربها متعمداً بها، ولا يمثل تناوله لها والحال هذه جريمة، لأنه ربما شربها ضمن دواء أو علاج، أو كانت تتبع منه رائحتها بعد إجراء عملية جراحية أعطي إليها فيها مخدر لإجرائها، أو تناول المسكر أو المخدر جاهلاً بحقيقته، أو ظاناً أنه لا يسكر، ومع تطرق هذه الاحتمالات إليه، فلا تصلح رائحة المسكر أو المخدر المنبعثة من في المشتبه به دليلاً على ارتكابه جريمة شربهما، وإنما تعد قرينة يمكن الاستناد إليها للتحقيق معه، فإما انتهت جهة التحقيق إلى إدانته أو تبرئته .

المطلب التاسع

استخدام العقاقير الطبية في الإثبات

يقصد بالعقاقير الطبية التي تستعمل في التوصل إلى الجناة، تلك المواد المخدرة المصنعة معملياً، حيث تقدم للمشتبه بهم، ويؤثر تناوله لها على قدرته في التحكم في تفكيره، إلا أنها لا تعطل إدراكه، وإن كانت تفقده القدرة على التحكم في أدائه العقلي، فيكون أكثر ميلاً إلى المصارحة والتعبير عن مكنون نفسه، ولذا فإنه يفضي بمعلومات لم يكن ليفضي بها لو لم يعط هذا المخدر، وبعد أن يظهر أثرها عليه يدلي بما لديه من بيانات متعلقة بالجريمة^(١).

إلا أن هذه الوسيلة لا يصلح ما تتمخض عنه قرينة قوية للإثبات أو النفي في مجال التهم، لأن المادة المخدرة تزيل عقل متناولها، وتجعله يهذي بغير الحقيقة، واعترافه بشيء وهو على هذه الحالة إقرار، وهو غير معتبر ممن زال عقله بمسكر أو مخدر، باعتباره فاقداً أهلية إصداره^(٢).

والسكر أو الخدر ينافي أهلية الأداء، لأن مناطها العقل والتمييز، والسكر أو الخدر ينافيهما، وقد اختلف الفقهاء في حكم عقوده وتصرفاته: فيرى فريق منهم عدم صحتها، لأنه زائل العقل فاقد الإرادة غير مدرك لما يقول، فعبارته لا تدل علي رضاه بالعقد أو التصرف، ويرى فريق آخر صحة هذه العقود والتصرفات ونفاذها مطلقاً، ومنها إقراره، لأن السكر لا ينافي الخطاب بالتكاليف، ويرى فريق ثالث أن السكر يمنع لزوم بعض عقود وتصرفات السكران، وهي التي تقبل الفسخ ولا تصح من الهزل^(٣).

فضلاً عن هذا فإنه لا يمكن الجزم بصحة النتائج المترتبة على تناول المادة المخدرة، فإنه قد يتناولها مدمن عليها، فلا يوثق بما يصدر عنه، لأنه اعتاد تناولها فلا يفضي تناوله

(١) أحمد الشريف: مصل الحقيقة، مقال بمجلة الأمن العام، عدد ٢٩/٣٥ .
(٢) التقرير والتعبير ٢/٢٥٨، السيوطي: الأشباه والنظائر ٢١٧/، القواعد والفوائد الأصولية ٣٨/١ .
(٣) الموافقات ١/٢٣٦، الغزالي: المستصفي ٨/١، السيوطي: الأشباه والنظائر ٢١٦/، ٢١٧- ٢١٩، ٢٣٩، إرشاد الفحول ٣٢/ .

لها إلى الاختلال الذي تحدثه في غير المعتاد على تناولها، ولذا يعسر الاطمئنان لنتائجها، كما أن احتمال كذب متناولها فيما يفضي به من أقوال حال وقوعه تحت تأثيرها أمر وارد، فلا يكون قوله مطابقاً للحقيقة، كما أنه لا يجوز شرعاً إدخال مادة في بدن معصوم إلا إذا كان من شأنها إصلاح بدنه وتحقيق النفع له، وليس من شأن إعطاء المشتبه به هذه المادة من هذا القبيل، وإنما هو إدخال مادة ضارة ببدنه وعقله لا يقتضيها علاج بدنه أو تحقيق نفع له، وهذا اعتداء على سلامة بدنه بغير مبرر مشروع، هذا بالإضافة إلى أن المواد المخدرة مما يحرم تناولها لغير ضرورة أو حاجة^(١)، وليس إعطاؤها له لانتزاع اعتراف منه على هذا النحو مما تقتضيه الضرورة أو الحاجة المرخصة في تناولها، ومن ثم فإن اتخاذ هذه الوسيلة غير مشروع، فوق أنها قرينة ضعيفة في الإثبات أو النفي.

المطلب العاشر

استخدام الصور الثابتة والمتحركة في الإثبات

الفرع الأول

أنواع الصور ومسوغات التقاطها

يتم التقاط الصور إما بالأشعة فوق البنفسجية، أو التصوير الضوئي، وهذا التصوير إما أن يتم بعدسة ثابتة أو متحركة، وهو يستخدم لرفع الآثار من مكان الحادث، وآثار الأقدام وإطارات وسائل النقل، ولتصوير المستندات والأدلة المادية، كما يستخدم التصوير بالأشعة فوق البنفسجية لإظهار ما هو مخفي ولا يمكن رؤيته بالعين المجردة، كآثار البقع المزالة وآثار البصمات والكتابة بالأحبار السرية، وإظهار مدى الاختلاف بين أنواع الأنسجة التي لا يمكن معرفته بالعين، كما يستخدم لفحص المستندات المزورة أو المطموسة البيانات، وقراءة محتوى الخطابات المغلقة دون فضها، وللوقوف على محتوى الطرود المشتبه بها، وتصوير الأشياء المادية في الوسط المظلم، ويستخدم التصوير المرئي عن طريق الإخراج التليفزيوني في مجال تسجيل الجرائم وقت ارتكابها، وكشفها، ومنع وقوعها، وحفظ الأمن، ومراقبة المواضع التي يظن دخول مرتكبي الجرائم إليها، فضلاً عن استخدام التصوير بأنواعه لتسجيل صور المجرمين أو المشتبه بهم^(٢).

(١) وهو ما اتفق عليه الفقهاء، لما روى أنس بن حذيفة أن رسول الله ﷺ قال: "ألا إن كل مسكر وكل مخدر حرام، وما أسكر كثيره حرم قليله، وما خمر العقل فهو حرام"، أخرجه أبو نعيم في الحلية (كنز العمال ٢٠٤/٥)، ويراجع: البحر الرائق ٧٦/٣، سراج السالك ٥٧/١، المجموع ٧/٣، ٣٧/٩، المغني ٥٩٦/٨، جامع العلوم والحكم ٣٩٨/، المحلى ٤٢٦/٧.

(٢) قدرى الشهاوي: أصول وأساليب التحقيق والبحث الجنائي ٩٦/ - ٩٧.

الفرع الثاني حكم أنواع التصوير

وقد اختلف الفقهاء في حكم التصوير، فاتفقوا على أنه لا بأس في تصوير المخلوقات النباتية، سواء أكانت مثمرة أم لا، وأن ذلك لا يدخل فيما نهى عنه من التصاوير^(١)، ومما استدلل به عليه ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: " من صور صورة في الدنيا كلف أن ينفخ فيها الروح، وليس بنافخ "^(٢)، فخص النهي بذوات الأرواح وليس الشجر منها، وروى ابن عباس رضي الله عنهما أنه نهى المصور عن التصوير، ثم قال له: " إن كنت فاعلاً فصور الشجر وما لا روح فيه "^(٣)، قال الطحطاوي: ولأن صورة الحيوان لما أبيحت بعد قطع رأسها، لأنها لا تعيش بدونه، دل على إباحة تصوير ما لا روح فيه أصلاً^(٤)، بل إن في بعض روايات حديث عائشة رضي الله عنها " أن جبريل عليه السلام قال للنبي ﷺ: مر برأس التمثال فليقطع حتى يكون كهيئة الشجرة "^(٥).

وأما تصوير الإنسان والحيوان فقد اختلف الفقهاء في حكمه على مذاهب ثلاثة:

المذهب الأول: يرى من ذهب إليه أن تصوير الإنسان والحيوان لا يحرم، ولا يمنع منه إلا ما كان صنعاً لصنم يعبد من دون الله تعالى، وقد ذهب إليه بعض الفقهاء^(٦).

المذهب الثاني: يرى أصحابه وهم بعض السلف والمالكية وابن حمدان من الحنابلة، أنه يحرم من التصاوير ما كان صورة لإنسان أو حيوان مما له ظل، إذا كان كامل الأعضاء، وصنع مما يدوم من الحديد أو النحاس أو نحوهما^(٧).

المذهب الثالث: يرى أصحابه أنه يحرم تصوير ذوات الأرواح مطلقاً، وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة، وادعى النووي الإجماع عليه، وهو مذهب الثوري ومالك وأبي حنيفة وغيرهم^(٨).

استدل أصحاب المذهب الأول على أن تصوير الإنسان والحيوان لا يحرم إلا أن يكون صنعاً لصنم يعبد من دون الله تعالى، بما يلي:

- (١) حاشية الطحطاوي على الدر ٢٧٣/١، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٣٣/٢، شرح المنهاج ٢٩٧/٣، البهوتي: الإقناع ٢٨٠/١.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه. (فتح الباري ٣٩٣/١٠).
- (٣) أخرجه مسلم في صحيحه ١٦٧٠/٣.
- (٤) حاشية الطحطاوي ٢٧٤/١.
- (٥) أخرجه الترمذي وأبو داود في سننهما، وقال الترمذي: حسن صحيح. (سنن الترمذي ١١٥/٥، سنن أبي داود ٣٨٨/٤).
- (٦) الألويسي: روح المعاني ١٩/٢٢، مجلة الوعي الإسلامي العدد ٥٧/٢٩ - ٥٨.
- (٧) حاشية الطحطاوي على الدر المختار ٢٧٣/١، الأم ١٨٢/٦، الهيثمي: الزواج ٢٨٢/٢، المرادوي: الإنصاف ٤٧٤/١.
- (٨) حاشية الدسوقي ٣٣٧/٢، ٣٣٨، السفاريني: غذاء الألباب ١٨٠/٢، فتح الباري ٣٨٨/١٠، شرح النووي على مسلم ٨٠/١١.

أولا النص:

- (١) قال الله تعالى: ﴿ قَالَ أَتَعْبُدُونَ مَا تَنْحِتُونَ * وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ ﴾^(١).
- (٢) روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة: " إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام "^(٢).
- وجه الدلالة منهما:** أفادت الآية والحديث حرمة بيع الأصنام وعبادتها من دون الله تعالى، فيحرم نحتها لعبادتها .

- (٣) واحتج أصحاب هذا المذهب على إباحة التصوير، بقوله تعالى في حق سليمان عليه السلام: ﴿ يَعْمَلُونَ لَهُ مَا يَشَاءُ مِنْ مَحَارِبَ وَتَمَاثِيلَ وَجِفَانٍ كَالْجَوَابِ ﴾^(٣).
- وجه الدلالة من الآية:**

أفادت الآية تسخير الجن لسليمان عليه السلام في صنع السفن والجفان والتماثيل ونحوها، ولا تسخر له لعمل التماثيل إلا إذا كانت صناعتها مشروعة، وشرع من قبلنا شرع لنا .

ثانيا: السنة النبوية المطهرة:

- (١) روى القاسم عن عائشة رضي الله عنها قالت: " دخل علي رسول الله ﷺ وقد سترت سهوة لي بقرام فيه تماثيل، فلما رآه هتكه وتلون وجهه، وقال: يا عائشة أشد الناس عذاباً عند الله يوم القيامة الذين يضاھون بخلق الله، قالت: فقطعناه فجعلنا منه وسادة أو وسادتين "^(٤).
- (٢) روى أبو هريرة ؓ أن النبي ﷺ قال فيما يرويه عن ربه تبارك وتعالى: " ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقاً فليخلقوا حبة، أو ليخلقوا ذرة "^(٥).

وجه الدلالة منهما:

إن الوعيد في الحديثين على صناعة الصور والتماثيل ليس على ظاهره، إذ لو كان هذا على ظاهره لاقتضى تحريم تصوير الشجر والجبال والشمس والقمر، مع أن ذلك لا يحرم بالاتفاق، فتعين حملة على من قصد أن يتحدى صنعة الخالق عز وجل ويفتري عليه بأنه يخلق مثل خلقه .

- (٣) روي عن ابن مسعود ؓ أن رسول الله ﷺ قال في حق المصورين " إن أشد الناس عذاباً عند الله يوم القيامة المصورون "^(١).

(١) الآية ٩٥ من سورة الصافات .
(٢) أخرجه الشيخان في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٧٧٩/٢ ، صحيح مسلم ١٢٠٧/٣) .
(٣) من الآية ١٣ من سورة سبأ .
(٤) أخرجه الشيخان في الصحيحين . (صحيح البخاري ٢٢٢١/٥ ، صحيح مسلم ١٦٦٨/٣) .
(٥) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٢٧٤٧/٦ ، صحيح مسلم ١٦٧١/٣) .

وجه الدلالة منه:

إن الحديث لا يراد من التصوير المنهي عنه فيه التصوير المعتاد، إذ لو حمل على التصوير المعتاد لكان ذلك مشكلاً على قواعد الشريعة، فإن أشد ما فيه أن يكون معصية كسائر المعاصي ليس أعظم من الشرك وقتل النفس والزنا، فكيف يكون فاعله أشد الناس عذاباً، فتعين حمله على من صنع التماثيل لتعبد من دون الله .

(٤) إن الصور استعملت في بيت النبي ﷺ وبيوت أصحابه، ومن جملة تعاملهم بالدنانير الرومية والدرهم الفارسية دون نكير، وبالأحوال الفردية للاستعمال الواقع منهم دون تأويل، يدل على إباحة التصوير .

استدل أصحاب المذهبين الثاني والثالث على حرمة التصوير جملة بما يلي:

السنة النبوية المطهرة:

(١) عن عائشة رضي الله عنها قالت: " واعد رسول الله ﷺ جبريل أن يأتيه في ساعة، فجاءت تلك الساعة ولم يأت، قالت: وكان بيده عصا فطرحها، وهو يقول: ما يخلف الله وعده ولا رسله. ثم التفت، فإذا جرو كلب تحت سرير، فقال: متى دخل هذا الكلب؟، فقلت: والله ما دريت به، فأمر به فأخرج، فجاءه جبريل، فقال له رسول الله ﷺ: وعدتني فجلست لك ولم تأتني؟، فقال: منعني الكلب الذي كان في بيتك، إنا لا ندخل بيتا فيه كلب ولا صورة " (٢).

(٢) عن أبي هريرة ؓ " أنه دخل داراً تبنى بالمدينة لسعيد، أو لمروان، فرأى مصوراً يصور في الدار، فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول: قال الله تعالى: ومن أظلم ممن ذهب يخلق خلقاً كخلقى، فليخلقوا ذرة، أو ليخلقوا حبة، أو ليخلقوا شعيرة " (٣).

وجه الدلالة منهما:

أفاد الحديثان ترتب الوعيد الشديد الوارد فيهما، على من يصور خلقاً من خلق الله تعالى، سواء كان إنساناً أو حيواناً أو غيرهما، مما يدل على حرمة تصويره .

الرأي الراجح:

والذي يرجح في النظر من هذه المذاهب - بعد الوقوف على أدلتها - هو مذهب القائلين بحرمة إنشاء صورة، سواء كانت مما لها ظل أم لا، للأدلة الكثيرة التي استدل بها على حرمة، والوعيد الشديد الوارد فيه .

وهذا الحكم المختلف فيه لا ينبغي أن يدخل في إطاره التصوير الفوتوغرافي، لأنه مجرد حبس للظل تثبيت له بألة التصوير، وإظهار لصورة موجودة وحبس لها عن الزوال، ولا

(١) أخرجه الشيخان في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٢٢٢٠/٥، صحيح مسلم ١٦٧٠/٣) .

(٢) أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين . (صحيح البخاري ١٤٧٠/٤، صحيح مسلم ١٦٦٤/٣) .

(٣) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٢٢٢٠/٥، صحيح مسلم ١٦٧١/٣) .

يصدق على فاعلها الوعيد الوارد في الأحاديث، فليس في ذلك مضاهاة لخلق الله تعالى، إذ المضاهاة مقصود بها المشابهة^(١)، وليس في التصوير الضوئي بالكاميرا الثابتة أو المتحركة، مضاهاة ومشابهة لخلق الله تعالى، لأنه حسب لظل صور معينة حقيقية بالوسائط المختلفة عن طريق آلات التصوير، فالمحبوس ظل صورته هو عين ما خلق الله تعالى، وليس مضاهاة لهذا الخلق، كما أن هذا لا يصدق عليه أنه خلق كخلق الله تعالى حتى يطلب من فاعله إحياءه يوم القيامة، لأن الخلق إيجاد من العدم^(٢)، ولذا ورد في الحديث القدسي: "فليخلقوا ذرة، أو ليخلقوا حبة، أو ليخلقوا شعيرة"، تفسير لحقيقة الخلق الوارد في الحديث، والذي فسر به التصوير، فتصوير خلق الله تعالى بآلات التصوير ليس إيجاداً من العدم، بل تثبيت صورة ما هو موجود بالفعل، ومن ثم فإن تصوير الأشخاص وغيرهم بكاميرات التصوير المثبتة للصورة أو الحركة لها لا يدخل في هذا الخلاف، ولا يكون ممنوعاً وإن لم تدع له الضرورة أو الحاجة.

الفرع الثالث

مدى حجية التصوير في الإثبات أو النفي

والتصوير الفوتوغرافي لا يصلح قرينة في الإثبات أو النفي، لأن صاحب الصورة يمكن أن يكون قد وضع قناعاً على وجهه عند وجوده بالمكان، كما أن بالإمكان تغيير لون الوجه بطلاء أو نحوه، أو ارتداء ساتر على الوجه يمنع من رؤية ملامحه، فضلاً عن أعمال الدبلجة التي تتبع في الصور الملتقطة، هذا بالإضافة إلى تشابه الناس في ملامح وجوههم وقسماتها وألوانها، مما لا يمكن معه الاطمئنان إلى ما التقط من الصور.

وأما التصوير بآلة التصوير المتحركة، فإما أن يتم من جهات التحقيق بعد ارتكاب الجريمة أو حال ارتكابها، وما يتم بعد ارتكابها إنما يكون تصويراً للمتهم وهو يمثل كيفية ارتكابها، وهذا فوق كونه لا يعد دليلاً، يمثل درساً عملياً لمن يشاهدونها، ودعوة غير مباشرة لتعلم ارتكاب الجرائم، وهذا لا يسوغ شرعاً، فضلاً عن أن تصوير المتهم في هذه الحالة إنما يكون بعد إقراره بجرمه، فلا جدوى من تصويره بعده، وأما تصوير جهات التحقيق لمرتكب الجريمة حال ارتكابه لها، فإنه يمثل تقاعساً عن أداء هذه الجهات لدورها، وتمكيناً للمجرم من ارتكاب جريمته وقصر علاقة هذه الجهات به على مجرد تصويره، وارتكابه للجرم منكر يجب على جهات التحقيق إنكاره، وليس التصوير منه، فضلاً عن ضعف حجته في الإثبات، لما سبق قوله في التصوير الفوتوغرافي، وإذا قام المجرمون بتصوير أنفسهم حال ارتكاب الجريمة، اعتبر ما صوروه قرينة قوية لإدانتهم، باعتبار أنهم لا يهتمون في تصوير أنفسهم وهم على هذه الحال، ولا يتصور منهم إنكار ما التقطوه لأنفسهم حال ارتكاب الجريمة.

(١) النهاية في غريب الحديث ١٠٦/٣.

(٢) الفيروز آبادي: القاموس المحيط ٢٣٦/٣.

واعتبار الصور الملتقطة قرينة على إثبات التهمة على إنسان بعينه، مما يعول عليه شرعاً، باعتباره قرينة مادية، وقد اعتبرها جمهور الفقهاء دليل إثبات^(١).

المطلب الحادي عشر

استخدام المستندات الرسمية والعرفية في الإثبات

الفرع الأول

مدى حجية المستندات الخطية في الإثبات

اختلف الفقهاء في مدى اعتبار الكتابة طرقاتاً من طرق الإثبات في الدعاوى، على مذهبين:

المذهب الأول: يرى أصحابه أن الكتابة وسيلة يعتد بها في إثبات الدعوى وغيرها، وهو ما ذهب إليه بعض الحنفية، والمالكية، وهو رواية عن أحمد قال بها بعض أصحابه^(٢).

المذهب الثاني: يرى من ذهب إليه عدم اعتبار الكتابة حجة في إثبات الدعاوى أو نفيها، وهو قول بعض الحنفية والمالكية، وإليه ذهب الشافعية، وهو رواية عن أحمد قال بها بعض أصحابه^(٣).

استدل أصحاب المذهب الأول على أن الكتابة حجة في إثبات الدعوى وغيرها، بما يلي:

أولاً: الكتاب الكريم:

قال الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا بِيْخْسَ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمْلََّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ ﴾^(٤).

وجه الدلالة من الآية:

أمر الله تعالى بكتابة الدين في وثيقة، ولا يأمر بكتابتها إلا إذا كانت الكتابة حجة في الإثبات بوجه عام، فدللت الآية الكريمة على حجية الكتابة في إثبات الدعوى وغيرها.

ثانياً: السنة النبوية المطهرة:

(١) تبين الحقائق ٢/٢٢٩، تبصرة الحكام ٢/١١١، معين الحكام ١٦٦، قواعد الأحكام ٢/١٢٦، إعلام الموقعين ٩٤/١.

(٢) البحر الرائق ٧/٧٢، رد المحتار ٥/٤٣٧، فتح العلي المالک ٢/٣١١، الطرق الحكمية ٤/٢٠٤، فتاوى ابن تيمية ٣٠/٣٢٦.

(٣) البحر الرائق ٧/٧٢، تبصرة الحكام ١/٢٨٥، جواهر الإكليل ٢/١٤١، مغني المحتاج ٤/٣٩٩، شرح منتهى الإرادات ٢/٥٣٩.

(٤) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة.

روى عبد الحميد بن أبي زيد قال: قال لي العداء: " ألا أقرئك كتاباً كتبه لي رسول الله ﷺ ؟ ، فقلت : بلى ، فأخرج لي كتاباً فإذا فيه : هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هودة من محمد رسول الله ﷺ ، اشترى منه عبداً أو أمةً لا داء ولا غائلة ولا خبثة بيع المسلم المسلم " (١) .

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن الكتابة وسيلة من وسائل التوثيق والإعلام، وأن لها حجية في إثبات المعاملات ونحوها، وأنه يحتج بها على من حررها ومن حررت له .

ثالثاً: القياس:

إن الكتابة معتبرة باللفظ في التعبير عن الإرادة، بل ربما كانت الكتابة أصدق في التعبير عن الإرادة من اللفظ، باعتبارها ثابتة لا يتورها المحو أو الإزالة أو الادعاء، بخلاف اللفظ، ولذا فإنها تعد حجة في الإثبات .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم اعتبار الكتابة حجة في إثبات الدعاوى أو

نفيها، بما يلي:

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

روى الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال: " كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختمنا إلى رسول الله ﷺ ، فقال: شاهدك أو يمينه، قلت: إنه إذا يحلف ولا يبالي فقال رسول الله ﷺ : من حلف على يمين يستحق بها مالاً هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان " (٢) .

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن رسول الله ﷺ حصر البيّنات المثبتة للدعوى في الشهادة التي تكون من قبل المدعي، واليمين التي تكون من قبل المدعى عليه، فلو كانت الكتابة حجة في إثبات الدعاوى أو نفيها، لذكرت ضمن ما يثبت الدعاوى أو ينفيها في الحديث، فدل الحديث أنه لا تعد حجة في الإثبات أو النفي .

ثانياً: المعقول:

إن الخط مما يمكن أن يشتهه بغيره من خطوط، فيدخله التزوير والتلفيق، ومن ثم فلا يكون حجة في إثبات دعوى أو نفيها .

(١) علقه البخاري وأخرجه ابن الجارود والترمذي والبيهقي والدارقطني وابن ماجه، وقال فيه الترمذي: حسن غريب، وذكره ابن حجر في تعلقيق التعلقيق . (صحيح البخاري ٧٣١/٢ ، سنن الترمذي ٥٢٠/٣ ، سنن البيهقي ٣٢٨/٤٥ ، سنن الدارقطني ٧٧/٣ ، سنن ابن ماجه ٧٥٦/٢ ، تعلقيق التعلقيق ٢٢٠/٣ - ٢٢١) .

(٢) أخرجه الشيخان في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٨٨٩/٢ ، صحيح مسلم ١٢٢/١) .

الرأي الراجح:

والذي تركز النفس إليه من هذين المذهبين - بعد الوقوف على أدلتها - هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول، من أن الكتابة حجة في الإثبات أو النفي، لما استدلوا به على مذهبهم، ولأن الله تعالى أمر بتوثيق الحقوق بها، وهو لا يأمر إلا بما يكون حجة في مجاله، وإلا عرى الأمر به عن فائدة، وهو محال أن يأمر الله تعالى به .

الفرع الثاني

استخدام المستندات الرسمية في الإثبات

يقصد بالمستندات الرسمية: تلك التي تصدر من موظف عام أو عامل بأحد دواوين الدولة أو مؤسساتها، تكون له صلاحية إصدارها، ومن هذه المستندات: الأوراق الصادرة من مكاتب التوثيق، أو الدوائر القضائية، أو الجهات الحكومية، أو المحررات الصادرة من مؤسسات الدولة المختلفة، وكذا صورها المعتمدة بشعار الدولة .

ويعتبر في العمل بهذه المستندات ما يلي:

- ١ أن يتولى كتابة المستند الرسمي من يكون له صفة في كتابته، بأن يعهد إليه بتحريره بمقتضى مهام وظيفته .
- ٢ أن يكون لهذا الموظف سلطة تحرير المستند، وأن يكون له اختصاص إصداره .
- ٣ أن يراعي الموظف في تحرير المستند ما تقرره اللوائح والقوانين والقرارات المعمول بها في هذا الخصوص .
- ٤ أن يحزر المستند في ضوء القواعد المرعية في تحريره من ناحية الصياغة والشكل والمضمون، ونحوها .

فإذا ما توافرت في المستند كان حجة وفقاً للراجح من الآراء، باعتبار أنه يتضمن إقراراً بالحقوق أو نفي ثبوتها، وقد صدر من جهة لا تتطرق إليها التهمة، لأن الفرض أنها لا مصلحة لها في ذلك، وتتأكد حجيتها بحسبانها صادرة ممن يتولى على الناس أمراً عاماً، أو ممن ينوب عنه في ذلك، وقد فرض علينا طاعته بقول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾^(١)، وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " من أطاعني فقد أطاع الله، ومن عصاني فقد عصى الله، ومن أطاع أميري فقد أطاعني، ومن عصى أميري فقد عصاني " ^(٢).

ولما كانت هذه المستندات الرسمية مما أمر به من يتولى أمراً عاماً على المسلمين أو من ينوب عنه في ذلك، فإنها تكون حجة على الكافة، إلا أنها حجة تقبل إثبات العكس،

(١) من الآية ٥٩ من سورة النساء .

(٢) أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما . (صحيح البخاري ٦/٢٦١١، صحيح مسلم ٣/١٤٦٦) .

لإمكان الطعن عليها بالتزوير والتقليد واحتوائها على غير الحقيقة، ومن ثم فإنها لا تفيد القطع مما تتضمنه من إثبات أو نفي، وعلى من يطعن في حجيتها أن يقيم الدليل على صدق مدعاه .

الفرع الثالث

استخدام المستندات العرفية في الإثبات

المقصد الأول

المقصود بالمستندات العرفية وأنواعها

يقصد بهذه المستندات ما يقوم بتحريره الأفراد بعضهم لبعض، من غير أن يكتسب صفة الرسمية .

أنواع هذه المستندات العرفية:

لهذه المستندات أنواع، منها ما يلي:

(١) الأوراق الخاصة: كالدفاتر والسجلات والمذكرات، والمحركات التي يقوم بها الأفراد، لتنظيم أعمالهم أو إثبات معاملاتهم أو إثبات البيانات بها، أو نحو ذلك .

(٢) المحركات التجارية: التي يتولى التجار وأصحاب الأعمال تحريرها، لقيود الإيراد والمنصرف والنفقات والديون، ونحوها، لضبط أعمالهم أو إرسالها أو تسليمها إلى غيرهم، كبيان لما تعاملوا عليه، ومن هذه المحركات: الدفاتر اليومية، ودفاتر صور الرسائل الصادرة والواردة، ومنها كذلك: دفتر الجرد السنوي أو الفصلي، الذي يتم فيه حصر ما تم التعامل فيه بيعاً أو شراءً أو توريداً أو جلباً، وما هو موجود وما تم التصرف فيه، وحركة الديون التي لأصحاب الأعمال على غيرهم، التي عليهم .

وهذا النوع حجة في الإثبات أو النفي، باعتبار أن اللوائح والقوانين في الدول المختلفة توجب على أصحاب الأعمال، إمساك هذه الدفاتر وإثبات حركة التعامل فيها، لتتم محاسبتهم بمقتضى المدون بها ضرائبياً وغير ذلك، ولبيان ماله أو عليه قبل الغير .

(٣) المحركات العرفية: التي يتولى تحريرها أفراد ليست لهم صفة الموظف العمومي، ويعتبر في هذه المحركات: وجود كتابة تفيد أمراً معيناً في المحرر، أياً كانت وسيلتها، بالإضافة إلى توقيع محررها باسمه كاملاً، ليعرف من صدر عنه المحرر، وغايته من إصداره، ليكون مسئولاً عن محتواه .

وهذه المحركات لها حجية في الإثبات أو النفي، باعتبارها صادرة وموقعة ممن حررها، وهو مسئول عما ورد بها من بيانات أو إقرارات أو نحوها^(١) .

(١) د. السنهوري: الوسيط ١٧٨/٢، ١٧٩، د. توفيق فرج: قواعد الإثبات / ٦٨ .

ومن ثم فإنها تعد قرينة على ثبوت الحق المدون بها، والقرائن معتبرة شرعاً وفق ما ذهب إليه الجمهور^(١).

المقصد الثاني

مدى حجية المستندات العرفية

إن مجرد حمل المرء لورقة عرفية محررة وموقعة من غيره، لا يعد قرينة مثبتة أو نافية بمجرد، وإنما يختلف مدى حجيتها بحسب حال صاحبها أن كان مقراً بها أم منكراً، فإن كان مقراً بصدورها منه، أو بصحة الختم أو التوقيع المثبت عليها، كانت في قوة الورقة الرسمية من ناحية الإثبات، أما إن أنكر صدوره منه، وأنكر تحريره أو توقيعه عليه أو الختم المثبت عليه، فلا يكون حجة عليه إلا إذا ثبت بالبينة أنه صاحبه، ولذا فعلى من يريد الاحتجاج بالورقة في هذه الحالة أن يثبت أنها صادرة من المدعى عليه، فإن اطمأنت المحكمة إلى تقرير الخبير المختص، وقضت بصحة الورقة ونسبتها وصحة التوقيع أو الخاتم المثبت عليها، كانت حجة في الإثبات^(٢).

المقصد الثالث

مدى حجية المحررات والسجلات التجارية

والدفاتر الشخصية

أولاً: مدى حجية المحررات والسجلات التجارية:

يتوقف القول في مدى حجية هذه المحررات على من حررها، على ما إذا كانت تستعمل لإثبات شيء له أو عليه، فإن كانت لإثبات شيء له، فلا يخلو حال من تستعمل ضده أن يكون تاجراً أو غيره، فإن كان من تستعمل ضده تاجراً، كانت حجة في الإثبات، إذا كان المدعي تاجراً، وكان النزاع متعلقاً بعمل تجاري، وكانت السجلات التي يمسكها المدعي منتظمة، أما إذا كان الاحتجاج بها لتاجر على غير من يعمل بالتجارة، فإنها لا تكون حجة عليه، بحسبانه لا يمسك بمثلها حتى تتم محاسبته بما حرره فيها، إلا أنه يجوز على سبيل الاستثناء أن يكون سجل التاجر ومحرراته حجة على غيره، إذا كانت الدعوى متعلقة بسلع أو نحوها قام التاجر بتوريدها إليه، وكان التزام غير التاجر مما يمكن إثباته بالبينة، وأما إن كانت سجلات التاجر ومحرراته تستعمل ضده، فإنه تعد حجة في الإثبات سواء كان من يستعملها ضده تاجراً أو غيره، وسواء كانت منتظمة أم غير منتظمة، لأنها تعد إقراراً كتابياً منه بحق غيره عليه، باعتبار أنه كتبها أو كتبت له أو أشرف على كتابتها، إلا أن يثبت خلاف ذلك^(٣).

(١) تبين الحقائق ٢٢٩/٣، معين الحكام ١٦٦، قواعد الأحكام ١٢٦/٢، إعلام الموقعين ٩٤/١.

(٢) توفيق فرج: قواعد الإثبات ٧٣، ٧٥، مصطفى هرجة: قانون الإثبات ١٧٢/١.

(٣) وسيط السنهوري ٢٧٧/٢ - ٢٨٣، مصطفى طه: الوجيز في القانون التجاري ١١٩/١ - ١٢٢.

ثانياً: مدى حجية الدفاتر الشخصية:

ما يحرره المرء في دفاتر ومذكرات شخصية قد تتضمن التزاماً له على الغير أو التزاماً للغير عليه، فإذا تضمنت التزاماً له على الغير، لم تكن لها حجية في ذلك، باعتبار أنه متهم فيما يثبت فيها مما يحقق مصلحة له، وإن كانت تصلح لاستخراج قرينة منها صالحة لإثبات بعض وقائع الدعوى، وأما إذا تضمنت التزاماً للغير عليه كانت حجة في الإثبات، فيما إذا ثبت فيها أداء دين أو جزئه له، أو إذا ثبت فيها صراحة وجوب دين أو التزام عليه للغير، وهذه الدفاتر والمذكرات وإن كانت حجة في هذه الحالة إلا أن المدعي لا يملك إلزام المدعى عليه بتقديم محررات تحت يده تثبت دعواه، إلا إذا كانت هذه المحررات مشتركة بينهما^(١).

المطلب الثاني عشر

استخدام الرسائل المختلفة في الإثبات

الفرع الأول

استخدام الرسائل الخطية في الإثبات

الرسالة: محرر يوجهه المرسل إلى المرسل إليه، يذلل غالباً بتوقيع المرسل، والأصل فيها أنها ليست للتوثيق بل للسؤال عن الحال والاطمئنان على المرسل إليه، إلا أنها قد تتضمن أحياناً ما يفيد إثبات حق من الحقوق، أو ارتكاب جريمة في حق المرسل إليه بتهديد أو احتيال ونحو ذلك، ولذا اختلف في مدى اعتبارها وسيلة إثبات لهذا الحق، أو الحكم على المرسل بناء على ما ورد فيها، فاعتبرها البعض بمثابة المستندات العرفية إذا كانت مذيّلة بتوقيع المرسل، فإن كانت غير موقعة فللقاضي أن يعتبرها مبدأً ثبوت بالكتابة متى كانت محررة بخط من يحتج بها عليه، ومن ثم تكون حجة على المرسل من حيث صدورها منه، ومن حيث صحة الوقائع والبيانات المكتوبة فيها، ما لم ينكر المرسل التوقيع، أو يثبت عكس ما ورد فيها .

قال ابن فرحون: " لو كتب رسالة لرجل غائب أن لك علي كذا، لزمه، فإن جحد وقامت البينة أنه كتبه أو أملاه لزمه " ^(٢)، ولا شك أن في القول باعتبار الرسائل كالمستندات العرفية حفظاً للحقوق، ورفعاً للمشقة عن الناس، لاسيما عندما تكون العلاقة بين المرسل والمرسل إليه قوية بحيث يصعب معها على أحدهما توثيق ما بينهما من ديون أو حقوق، أو كان ما بينهما يقتضي الحياء عدم طلب وثيقة منه بالحق، أو غير ذلك من الأسباب .

(١) أحمد إبراهيم: طرق الإثبات الشرعية / ٧٣، طرق القضاء / ٨٢، النظام القضائي الإسلامي / ٧٩٢ .

(٢) تبصرة الحكام / ٥٤/٢ .

ويرى البعض أنها لا تأخذ حكم المستندات مطلقاً، بل تكون خاضعة لتقدير القاضي؛ إذ أن هناك فرقاً بين الرسالة الموقعة والمستند العريفي المصدق للإثبات، فيتعين على القاضي عند قراءة الرسالة التي لم تكتب للإثبات وتفسيره لعباراتها أن يقيم وزناً للظروف التي كتبت فيها الرسالة، ومنها: أن كاتبها لم يقصد منها أن تتخذ دليلاً عليه، فلم يحتط في كتابتها الاحتياط الذي يتخذ عادة في تحرير السند ليكون دليلاً، وعلى هذا يجوز للقاضي أن يرى في عبارات الرسالة دليلاً كاملاً على التصرف المراد إثباته بها، أو لا يجد فيها سوى مبدأ ثبوت بالكتابة، أو مجرد قرينة، أو أن يرى أنها لا تقيد شيئاً في الإثبات المطلوب، وقد اشترط البعض للتمسك بها في الإثبات: أن لا تشتمل على أسرار المرسل التي لا يرغب في إفشائها، فإن تضمنتها لزم إعلامه واستئذانه في الاحتجاج بها، فإن أذن وإلا اعترف بما تشتمل عليه متعلقاً بالدعوى، أو هياً للمدعي سبيلاً آخر لإثبات حقه، فإن لم يفعل جاز تقديم الرسالة للاستناد إليها في إثبات حقه^(١).

الفرع الثاني

استخدام رسائل الفاكس في الإثبات

من الرسائل التي يتم إرسالها الآن ما يتم بعثه عن طريق الفاكس، وما يتم إرساله ليس أصلاً للسند أو المحرر الذي يراد إرساله، بل صورة مطابقة لمحتواه الموجود لدى المرسل، ولما كانت مما يجري التعامل بها بين الناس، بل وبين الجهات المختلفة، وبينها وبين الأفراد، كان لابد من الوقوف على مدى حجيتها في الإثبات، وقد اختلف في ذلك على اتجاهات عدة:

الاتجاه الأول:

يرى أن لها حكم المستندات العرفية، إذا احتوت على رقم فاكس الجهة المرسل، ورقم الدولة الكودي، وتوقيع المرسل، ولذا يجب على المرسل إليه أن يعيد إرسال فاكس إلى المرسل موضحاً به استلامه للفاكس المرسل إليه مع توقيعه عليه، لتستبعد أي شبهة يمكن أن تشوب التعامل بهذه الوسيلة .

الاتجاه الثاني:

أن الرسائل المرسله بالفاكس تأخذ حكم الورقة العرفية في الإثبات إلى أن يثبت العكس، لأن نقل الرسالة بالفاكس يتم بوضع أصلها به الموجود لدى المرسل، الذي يقوم بدوره بنقلها بصورة كما هي وبثها إلى الجهاز الآخر الموجود لدى المرسل إليه، ومن ثم فإن الرسالة الموقعة من المرسل التي يتلقاها جهاز الفاكس بطريق التصوير نقلاً عن الجهاز المرسل، تعد نسخة أصلية من الرسالة المرسله المحفوظة لدى المرسل، مما لا يجوز معه في

(١) د. توفيق فرج: قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ١٢٦ .

تلك الحالة تكليف الجهة المرسل إليها بتقديمه، ولا سبيل لمنازعة الجهة المنسوب إليها تلك الرسالة إلا بإنكار صدورها منها، أو إثبات عدم مطابقتها لأصلها الموجود لديها .

الاتجاه الثالث:

أن رسائل الفاكس ليس لها حجية في الإثبات، ولا يمكن الاحتجاج بها إذا فقد الأصل، لوجود المخاطر والعيوب التي قد تتعرض لها الرسالة؛ فقد تكون محرقة أو أصلها مزورا، ولذا فإن احتمالات الخطأ واردة في عمليات الإرسال والاستقبال، إلى جانب سهولة تعديل عنوان المرسل وتغيير الخط الهاتفي وتاريخ الإرسال، واستصدار إشعار مزور بإرسال الفاكس، إضافة إلى أن إرسال الفاكس لا يعني استقباله من الطرف الآخر، فقد تتدخل عوامل فنية تحول دون ذلك .

إلا أن رسائل الفاكس وإن لم تكن حجة في ذاتها، إلا أنها إذا كانت بخط من نسبت إليه وأنكرها، فإنه يمكن أن تعد مبدأً ثبوت بالكتابة يمكن التحقق منه بالوسائل المعروفة، وإذا كانت رسالة الفاكس الموجودة لدى المستلم موقعاً عليها ممن صدر عنه الأصل فإنها تعد حينئذ نسخة ثانية، ويكون لها حجة في الإثبات كأصلها^(١).

الفرع الثالث

استخدام رسائل البرق والتلكس في الإثبات

أولاً: استخدام رسائل البرق في الإثبات:

البرقية: رسالة مختصرة بين نقطتين موصلتين معا بخط تليبرنتر، وهذه الرسالة يرسلها شخص إلى آخر عن طريق دائرة البريد، التي تحفظ الأصل وترسل صورة منها إلى المرسل إليه، ولا تعد البرقية حجة في الإثبات عند فريق من العلماء، لأن كاتبها لا يوقع عليها أمام الموظف المختص، ولا يسلمها بنفسه، ولذا فإن احتمال تزويرها على صاحب الاسم المدون بها قائم، إلا أن يقر المرسل بصحة ما حرر بها، فتكون لها حجية في الإثبات، إذا كان أصلها موجوداً، فإذا تحقق التطابق بينهما كان للبرقية حجية الرسائل المرسلة من أصحابها، إلا أن ينكر ما ورد فيها أو يثبت عكسه، ولغير من حرر البرقية الاحتجاج بها إذا توافرت الشروط السابقة بها، باعتبار أنها لا تسلم إلا للمرسل إليه أو ترد إلى من أرسلها، أو تقدم لجهات الاختصاص كدليل مادي .

ومع هذا فإن البعض يعتبرها ورقة عرفية، تخلو من أي حجية، باعتبار أنها تخلو من توقيع مرسلها، حتى وإن وقع عليها فإن هذا لا يخرجها عن حقيقتها كمحرر عريفي^(٢).

(١) محمد رشدي: حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات / ٣٤، القرائن المادية وأثرها في الإثبات / ٤٨٧ - ٤٩٣ .

(٢) أنس الكيلاني: موسوعة الإثبات ١/ ٢٩٤ - ٢٩٦، وسيط السنهوري ٢/ ٢٥٥ .

ثانياً: استخدام رسائل التلكس في الإثبات:

رسائل التلكس ليس لها أصل محفوظ ولا تكون موقعة من المرسل، بل قد يكون مرسلها شخص لا يحمل اسم مرسلها، ولذا فلا يكون لها حجية في الإثبات أو النفي، ومن ثم فإن لمن أرسلت إليه أن يحتج بها أمام القضاء، إن كان يفيد الاحتجاج بها، إلى أن ينكرها المرسل فيزول الاحتجاج بها، أما إذا كان مرسل المحرر بهذه الطريقة جهة حكومية، فإن ما ترسله يعد حجة في الإثبات أو النفي، لأنه يأخذ حكم الورقة الرسمية، ولا يملك أحد إنكاره إلا إذا طعن عليه بالتزوير أو عدم صحة البيانات التي يحملها .

ولا يمتنع في الشريعة اعتبار الرسائل المختلفة بينة تثبت حقاً أو واقعة، إذا خلت من التحريف والتزوير، ولم تتطرق إليها الاحتمالات، باعتبارها قرينة مادية، وقد اعتد جمهور الفقهاء بالقرائن المادية في الإثبات^(١).

المطلب الثالث عشر

استخدام المشافهة والوثائق والرسائل والوسائط والتواقيع الإلكترونية في الإثبات

الفرع الأول

استخدام رسائل الماسينجر الشفهية والمكتوبة في الإثبات

يستخدم الماسينجر (Messenger) لإرسال رسائل مكتوبة أو شفوية عن طريق المحادثة (Chatting) مع طرف آخر عن طريق شبكة النت، وما يتم الإفضاء بها عن طريقه إن كان مكتوباً لا يعدو أن يكون كالمحرر العريف، وإن كان شفاهة فلا يعدو أن يكون كالاتصال الهاتفي، وكلاهما لا يعد حجة في الإثبات أو النفي، ولا يصلح بمجرد وسيلة لإثبات ما تم به أو نفيه، ولذا تعد الدعوى بمقتضاه مجردة تحتاج إلى ما يعززها، فإذا أقر المدعى عليه بما ورد فيها، حكم بمقتضى إقراره، وإن أنكر فإن كان المدعي قد قام بتسجيل المحادثة أو الرسالة، فإن المكتوب والمسموع في هذه الحالة حجة ضعيفة، وإن كان هذا لا يمنع من الإفادة منها في التحقيق، وإن كان لدى المدعي من حضر المحادثة أو التراسل عبر النت وشهد عليها، قبلت شهادته إذا كان مقبول الشهادة، ويكون الحكم الصادر استناداً على الشهادة وليس إلى الرسالة المكتوبة أو المحادثة عبر النت، وإن لم يكن المدعى قد أثبت المحادثة أو الرسالة بالوسائط الإلكترونية ولم يشهد عليها، فإن دعواه بما أجري دعوى مجردة، فتوجه اليمين فيها إلى المدعى عليه وفق قواعد المخاصمات، لما روي عن وائل بن حجر قال: " جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى رسول الله ﷺ ، فقال الحضرمي: يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي، وقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال النبي ﷺ للحضرمي: ألك

(١) تبين الحقائق ٢٢٩/٣، تبصرة الحكام ١١١/٢، قواعد الأحكام ١٢٦/٢، إعلام الموقعين ٩٤/١ .

بينه ٩، قال: لا، قال: فلك يمينه، قال: يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالي ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، قال: ليس لك منه إلا ذلك"، ومن ثم فإن لمن يريد التوثق لرسالته مع غيره عن طريق النت، أن يتبع وسيلة يمكنه بها إثبات ما يريد أو نفيه بطريق معتمدة لدى الجهات المعنية^(١).

الفرع الثاني

استخدام الرسائل الموقعة إلكترونياً في الإثبات

من الوسائل الضرورية في التوثيق استخدام التوقيع الإلكتروني في مجال المعاملات الإلكترونية، باعتباره الوسيلة المتاحة للتوقيع على المعاملات بين متبايعين، كبديل للتوقيع المعهود على المحررات بين حاضرين، وفي البداية نقرر أنه لا فرق بين أن يكون التوقيع على المحرر بصورته المعهودة، وبين أن يكون بوسيط إلكتروني، فليست العبرة بشكل التوقيع، بل بما يشيعه من حجية يضفيها على المحرر الموقع عليه بذلك، وإذا كان التوقيع على المحررات بالطريقة المعهودة يحدد حقيقة من قام بالتوقيع، ويبين عن رضاه بالمحتوى الذي وقع عليه، فإن ذلك يتحقق بالتوقيع الإلكتروني كذلك، ومن ثم فإن التوقيع الإلكتروني بمثابة القرينة القوية، التي يحكم بموجبها وتترتب عليها آثارها، فيكون ملزماً لصاحبه بمضمون ما ورد التوقيع عليه، ولا شك أن محاولة الشخص إنكار التوقيع أو التهرب منه أمر متعذر، لأنه عند إجراء التعاملات الإلكترونية يوجد طرف ثالث بين المتعاملين يضفي على المعاملة الإلكترونية قدراً من الثقة، فالتوقيع لا بد أن يتطابق مع رمز التعريف الموجود في الشهادة الإلكترونية التي تعتبر بمثابة الهوية الإلكترونية للشخص، ولا تتم المعاملة إلا بعد التأكد من شخصية صاحب الشهادة.

ومن الأدلة على اعتبار الرسائل الموقع عليها إلكترونياً حجة: عموم الأدلة على مشروعية العمل بالقرائن، بالإضافة إلى أن الأخذ بالمعنى العام للبيئة، وأنها كل ما يبين الحق ويظهره، يدخل في عمومها التوقيع الإلكتروني، وبالقياس على التوقيع التقليدي على المحررات الورقية، بجامع أن كلا منهما يقوم بنفس الوظائف ويحقق نفس الأهداف، ولأن اعتبار التوقيع الإلكتروني يحقق مصالح الناس ويبسر عليهم إجراء المعاملات، ولا يترتب عليه مخالفة نصوص الشرع ومقاصده، فكان مشروعاً كحجة قوية في الإثبات أو النفي.

إلا أنه يعتبر فيه عدة شروط لتتحقق منه هذه الغاية، وهي: أن يكون صاحب التوقيع هو المسيطر على أدوات التوقيع الإلكتروني، وأن يكون خاضعاً لشخص صاحب التوقيع وقت إبرامه، وأن تتوافر صفة الاستمرارية في التوقيع، بحيث لا يطرأ عليه تغيير أو تبديل، وأن يكون مرتبطاً بالموقع ارتباطاً كلياً، ليتمكن الطرف الآخر من تحديد حقيقة صاحب التوقيع من خلال توقيعه، وإن كان هذا لا ينفي أن المحررات الموقعة

(١) مصطفى السيد: دليلك الشامل إلى شبكة الانترنت /٨٥، محمد سامي: استخدام شبكة الانترنت /٦١.

إلكترونياً مما يمكن التشكيك في مدى صحة التوقيع الإلكتروني عليها، لاحتمال اختراق المواقع الإلكترونية والعبث بمحتواها، بل وبالاستيلاء عليها بما فيها ومنه التوقيع الإلكتروني، كما أن بعض صور هذا التوقيع عرضة للسرقة والتزوير، مما قد يفقد الثقة في المحررات الموقع عليها بذلك، إلا أن هذا لا يلغي استعمال هذه الوسيلة لتوثيق المحررات، باعتبارها الوسيلة المتاحة للتعاقد بين غائبين، والتي يقتضيتها طابع العصر، والطعن في التوقيع الإلكتروني على المحررات بهذه الأمور، وارد كذلك في حق التوقيع التقليدي على المحررات، ومع هذا لم يمنع من اعتبارها حجة في الإثبات أو النفي، إلى أن يثبت صاحب التوقيع عكس المحتوى الذي وقع عليه، فلا يكون ذلك مانعاً كذلك في اعتماد المحررات الموقع عليها إلكترونياً، إلى أن يثبت صاحب التوقيع عكس المحتوى الموقع عليه إلكترونياً^(١).

الفرع الثالث

استخدام الوسائط الإلكترونية في الإثبات

تطلق الوسائط الإلكترونية على معان عدة، فقد تطلق ويراد بها الوسيلة التي يتم من خلالها تبادل المعلومات، أو إجراء العقود ونحوها، ويمكن التمثيل لهذا الوسيط بالفاكس، والبريد الإلكتروني، والهاتف، وبرامج الحاسوب التي يتم من خلالها التحدث مع الآخرين، أو الأدوات أو الأنظمة التي ينشأ بها التوقيع الإلكتروني، أو برامج الحاسوب التي تبرمج لتقوم بعملها تلقائياً دون تدخل من أحد في تشغيلها، وربما كان المعنى الأول وهو الآلة التي يتم بها تبادل المعلومات وإبرام العقود هو أكثر المعاني استعمالاً فيما نحن بصدد بحث حكمه، وهذه الوسائط مختلفة في حقيقتها وطبيعتها ووظيفتها، مما يؤثر على حجيتها في الإثبات قوة وضعفاً، وأما الإطلاق الآخر للمصطلح فمفهومه يصدق على التوقيع الإلكتروني، وأما الاستجابة التلقائية من البرامج المعدة من قبل أصحابها، فتعد بمثابة التصرفات المباشرة من أصحابها وتترتب عليها آثارها^(٢).

إلا أن الحجية المستفادة منها تظل محتملة ولا يقطع بما تنبئ عنه، حيث يعثورها التزوير والتدليس والكذب، باعتبار أن المواقع المختلفة يمكن اختراقها واستعمالها من قبل الآخرين، ولا يتنبه أصحابها إلى ما ارتكب عن طريق بريدهم ومواقعهم، ولذا فإن هذه الوسائط الإلكترونية لا تصلح حجة، إلا إذا أقر أصحابها بما تنبئ عنه، فتكون الحجة في إقرارهم وليس فيما صدر من الوسائط الإلكترونية المستخدمة.

(١) عبد العزيز المرسي: مدى حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات ٢٩/ - ٣٠، ٣٨.

(٢) عبد الفتاح حجازي: مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية / ٨٧ - ٨٨.

الفرع الرابع استعمال رسائل الجوال في الإثبات

تعد رسائل الجوال من الرسائل الإلكترونية، ويمكن أن يتم بها أنواع التصرفات، ويكون لها حجية إن عرف اسم صاحبها ورقم هاتفه، وأنه الذي يستعملها في إرسال الرسائل بهذه التصرفات، أو الإقرار بأفعال ارتكبتها .

وتختلف حجيتها في إثبات ذلك أو نفيه، بحسب ما إذا كان صاحب الجوال مقراً بما أرسله به أو منكرًا له ، فإن أقر بأنه صاحب الجوال الذي أرسلت منه الرسالة بالتصرف، كانت الرسالة حجة في الحكم بمقتضى ما ورد فيها، وليست الحجة في الرسالة، بل في إقرار مرسلها بأنه الذي أرسل ما تتضمنه، أما إذا أنكر فلا تقوم بها حجة عليه، وإن اعتبرت قرينة تولد شبهة في الوقائع المرسله، تفتقر إلى مدعيات آخر للعمل بها .

فإرسال صاحب الهاتف الرسالة أمر محتمل، كما أن استعمال الغير للهاتف في إرسالها وارد كذلك، ولذا فإذا أنكر صاحبه إرسالها يستحلف عليه، فإن حلف وإلا لزمه ما ورد بالرسالة، لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: " لو يعطي الناس بدعواهم لادعى ناس دماء قوم وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه " (١)، وينبغي للقاضي الاجتهاد في الاستفصال من صاحب الهاتف عما إذا كان قد فقد منه، أو أعطي لغيره ونحو ذلك، فإن ادعى ذلك أثبت صحة مدعاه، وإلا حلف أنه لم يرسل الرسالة، ثم خلى سبيله، فإن قامت قرائن تدل على أن المدعى عليه هو المرسل، كان للقاضي أن يحكم بمجموع هذه القرائن، ويرتب عليها موجبها، وهو القضاء عليه بما ورد في الرسالة من تصرف أو إقرار أو نحو ذلك (٢).

المطلب الرابع عشر

استعمال جهاز كشف الكذب في الإثبات

يعد جهاز كشف الكذب من الأجهزة الحديثة نسيباً للكشف عن الجرائم ومرتكبيها، عن طريق توجيه الأسئلة إلى شخص معين، ورصد الانفعالات الصادرة عنه عند توجيه الأسئلة إليه، للوقوف على مدى صدقه أو كذبه فيما يدلي به من بيانات، حيث يثبت على صدره أنبوب لتسجيل تنفسه، وجهاز لتسجيل ضغط دمه، وتوصل كفاه بصفيحتين رقيقتين يمرر بهما شحنة كهربائية خفيفة، لتسجيل إفرازات العرق عنده، فتسجل هذه الأجهزة الانفعالات والتغيرات التي تحدث على تنفسه وضغط دمه وإفرازات

(١) أخرجه البيهقي وأصله في الصحيحين، وأخرجه أبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه وسكت عنه ابن حجر، وقال المباركفوري: إسناده حسن أو صحيح على ما قال النووي . (سنن البيهقي ٢٥٢/١٠، تحفة الأحوذى ٤/٤٧٥، الدراية ١٧٥/٢).

(٢) القرائن المادية وأثرها في الإثبات / ٦٤٧ - ٦٥٢ .

عرقه وحركات يديه وقدميه، ودرجة مقاومة جلده للتيار الكهربائي الواصل إليه، فيمكن بذلك الوقوف على مدى صدقه أو كذبه فيما يخبر عنه^(١).

وهذه الوسيلة لا تفيد القطع أو الظن بثبوت التهمة أو نفيها، لأن استنتاج أمر عن طريقها غير قويم، لاعتماده على الانفعالات والمؤثرات الفسيولوجية للجسم، ولا سلطان لأحد عليها، ومن ثم فإن انتزاع الإقرار بارتكاب الجريمة عن طريقها من الإكراه على صدوره، وإقرار المكره غير معتبر باتفاق^(٢)، لما رواه ثوبان رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"^(٣)، ورفع إثم الخطأ عن المكره دليل عدم الاعتداد بعبارته وعدم ترتب شيء عليها، ولذا فإن الاعتراف الذي يصدر أو يستتج من إجابة الخاضع لهذا الجهاز باطل.

كما أن للمتمرس على هذه الوسيلة أن يتحكم في صدور الانفعالات عنه عند إلقاء الأسئلة، فلا يسجل عليه الجهاز فوارق، مما يمكن معه استخلاص نتيجة سلبية باتهامه، وبعض الناس يتقن ضبط انفعالاته في مثل هذه الأمور، كما أن بعض الناس قد يتوتر لمجرد سؤال أحد له عن شيء، فتسجل عليه انفعالات متباينة، وتكون نتيجتها غير معبرة عن الحقيقة في حقه، وانفعالات الناس متفاوتة في هذا الخصوص، بل إن بعض الناس يكون مصابا بأمراض لها أعراض مختلفة، فتسجيل الجهاز لها لا يكون لتوتر أو انفعال طبيعي لدى من يسأل، وإنما يكون لما أصيبوا به من أمراض، فضلاً عن هذا فإن النتائج التي تستتج بهذا الجهاز تحتمل نسباً من الخطأ، لا يمكن معها للخبير أن يجزم أو يغلب على ظنه أن النتيجة التي ينتهي إليها عن طريقه دقيقة، ومن ثم فإن نتائج استعماله له لا تفيد القطع أو الظن بارتكاب الجريمة أو نفيها.

المطلب الخامس عشر

استخدام آثار الأقدام والإطارات والسلاح والملابس والتراب في الإثبات

الفرع الأول

استعمال آثار الأقدام في الإثبات

إن آثار الأقدام دليل قديم يستدل به على حقيقة صاحبه، باعتبار أن من يرتكبون فعلاً معيناً في موضع لا يتمكنون من طمس معالم أقدامهم، فما لا يرى بالعين منها يمكن رؤيته بالأشعة فوق البنفسجية، وكل ذلك يمكن الاستفادة منه في التوصل إلى الفاعلين الأصليين، إلا أن هذا لا يقطع في حال التطابق بينها بثبوت الجريمة عليهم، لأن ما تسفر

(١) حسين إبراهيم: الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي/ ١٢٣ - ١٢٥.

(٢) الفروق ٢/٢٦٠، ٢٦١، السيوطي: الأشباه والنظائر/ ١٩٣، ١٩٤، ٢٠٣ - ٢٠٦، ابن قدامة: روضة الناظر ١/٤٩.

(٣) أخرجه ابن حبان والحاكم وصححه على شرط الشيخين، وأخرجه ابن ماجة والدارقطني والبيهقي، وقال ابن حزم: حديث صحيح، وقال البوصيري: إسناده صحيح، وقال النووي: إسناده حسن. (صحيح ابن حبان ١٦/٢٠٢، المستدرک ٢/١٩٨، سنن ابن ماجة ١/٦٥٩، سنن الدارقطني ٤/١٧٠، السنن الكبرى ٧/٣٥٧، المحلى ٥/١٩٣، مجمع الزوائد ٦/٢٥٠، تلخيص الحبير ١/٢٨٣).

عنه نتيجة المقارنة إما أن يكون بعدم وجود شبه بين آثار الأقدام في موضع الحادث، وبين آثار أقدام المشتبه بهم، وفي هذه الحالة يعد عدم التطابق قرينة قوية لنفي التهمة عنهم، وإما أن تسفر عن وجود شبه بين الأقدام المرفوع أثرها وبين أقدامهم، وفي هذه الحالة إما أن يكون التطابق عن طريق تطابق بصمة القدم، فيمكن اعتباره وسيلة إثبات في حق من تطابقت بصمة قدمه مع الأثر الموجود، فيعمل بهذه القرينة في الحقوق باستثناء الحدود، التي يعد ذلك فيها شبهة دائرة للحد، فإن أثبت المشتبه به أنه لم يكن موجوداً بالموقع لفعل جرم، عمل بمقتضاه، وإلا اعتبر التطابق قرينة قوية ضده .

وإما أن يكون مرد التطابق إلى تماثل الأثرين في نوع القدم وعلاماتها المميزة، أو في شكل النعل، فهنا لا يمكن اعتبار التماثل من القرائن القوية التي يعتمد عليها والحكم بموجبها، بل هي قرينة تفتقر إلى قرائن تعززها، لعدم وجود أساس علمي يمكن التعويل عليه في عملية مضاهاة آثار الأقدام، بل إنه لم يثبت عدم إمكان تشابه أثر قدمين من كل الوجوه، وما ذكره أهل الاختصاص من نقاط يمكن ملاحظتها عند المقارنة لا تكفي للحكم بتمام المطابقة، لأنها قليلة العدد، يضاف إلى هذا أنها في غالبيتها تعتمد على مقاسات تحتمل الخطأ والصواب، إما بسبب يتعلق بالقياس أو بالأثر المطبوع على الأرض، فضلاً عن هذا فإن اختلاف أنظار من يقومون بمضاهاة الآثار قد يترتب عليها اختلافهم في نتائجها، ولأن النعال لها مثل، فضلاً عن عمليات التمويه عليها، مما ينتفي معه اعتبار آثار الأقدام حجة، وإن كان لا يمنع كفايته للتحقيق مع المشتبه به، إلى أن يتبين حاله من البراءة أو الإدانة^(١).

الفرع الثاني

استعمال آثار الإطارات في الإثبات

قد تكون الإطارات لدراجة أو سيارة تستعمل للوصول إلى مكان الجريمة أو للهرب منه، أو لارتكاب الجريمة، أو للمساعدة على نقل ما استعمل في ارتكابها، أو نقل ما سرق، وقد تكون السيارة هي المقصودة من ارتكاب الجريمة بسرقتها أو جزء منها .

والكلام في حجية آثار الإطارات لا يختلف عنه في آثار الأقدام، بحسبان تشابه الإطارات والأثر الذي تخلفه، فضلاً عن إمكان تمويه أثرها على الأرض، ومع تصور هذا وغيره، فلا يمكن أن تكون نتيجة مطابقة الإطارات قرينة في الإثبات أو النفي، لتطرق الاحتمال إليها، ومع وجود هذه الاحتمالات لا يوثق بها كقرينة في الإثبات، وإن اعتبر تطابق الآثار مخولاً التحفظ على صاحب الوسيلة للتحقيق معه وتبين مدى علاقته بالجريمة^(٢).

(١) قدرى الشهاوي: البحث الفني / ١٢٤، ١٢٦ - ١٢٩ .

(٢) التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي / ١٨٠، ١٨١ .

الفرع الثالث

استعمال آثار وألياف الملابس في الإثبات

قد يتخلف عن الجريمة ألياف أو بعض أجزاء ثياب الجاني في موضع الجريمة، أو عالقة بثياب المجني عليه أو متاعه، كما قد يوجد ذلك من المجني عليه عالقا بثياب الجاني أو متاعه، وأياً كان سبب وجودها بما وجدت عليه، فإن لها أهمية في التعرف على مرتكب الجريمة، خاصة إذا كانت تحمل آثار عرق أو دم أو إفرازات أو لعاب، أو شحم أو حبر أو بقايا طعام أو شراب، أو نحوها، أو كانت من نسيج معين، أو مغطاة على نحو معين، أو كانت ممزقة بسبب آلة وجدت بموضع الجريمة أو بنشوب المجني عليه أظافره فيها، حيث يمكن من خلال ذلك كله التعرف على مرتكب الجريمة .

فإذا انتهت نتيجة الفحص إلى عدم وجود تماثل في الأنسجة والأثر الموجود على الثياب، فإن ذلك لا يعد قرينة تنفي عنه التهمة، لاحتمال تخلصه مما ارتكب به الجريمة، وهو احتمال قريب وغالب من حال مرتكبي الجرائم، وأما إذا انتهت إلى وجود تطابق بين ما أخذ من آثار هذه الثياب وبين ثياب الجاني، فإن ذلك لا يعد قرينة قاطعة على توجيه التهمة لصاحبها بارتكاب الجريمة، لتطرق الاحتمال إليها، مما يبعد معه اعتبارها قرينة في الإثبات أو النفي، وإن كان لا يمنع من إجراء التحقيق معه، للوقوف منه على مدى علمه بارتكاب الجريمة، فربما تعرف من خلاله على مرتكب الجريمة بطريق مباشر أو غير مباشر^(١).

الفرع الرابع

استعمال آثار التراب في الإثبات

لآثار أثرية موضع الجريمة التي تكون قد علقت بمتعلقات الجاني أهمية، من جهة أنه يولد شبهة في وجود المشتبه به بمسرح الجريمة، ولذا فقد تسفر أحياناً نتيجة تحليلها ومضاهاتها بما يوجد في موضع الجريمة، على تطابق بينهما، حتى إذا ما ووجه المشتبه به بذلك فإنه يقر بما ارتكب وصفة ارتكابه له، فإن أسفرت نتيجة المضاهاة بينهما عن عدم التطابق، فلا يعد قرينة تنفي عن المشتبه به تهمة ارتكابه الجريمة، لأن بالإمكان قيامه بإزالة هذه الآثار بعد ارتكاب الجريمة، كما أن بوسعه إزالة ما علق بمتاعه من غبار موضع الجريمة، ومن ثم فإن عدم التطابق بين العينتين لا ينفي عنه التهمة، بل يمكن توجيه التهمة إليه بقرينة أو دليل آخر، غير هذا الدليل النافي .

أما إذا أسفرت النتائج عن تطابق العينتين، فإنه لا يعد قرينة قوية في توجيه التهمة إليه، لاحتمال أن المتاع الذي وجد عليه آثار التراب استعمله شخص آخر بدون علم صاحبه،

(١) إبراهيم الجندي: الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية / ٢١ .

أو أن هواء الموضع أطار بعضاً من أتربته على المارة، الذين منهم من يفحص متاعه، وقد يصيبه الغبار لقرب سكنه أو عمله أو أرضه من موضع ارتكاب الجريمة، ومع تطرق الاحتمال إلى هذه القرينة حتى في جانب الإثبات، فإنها لا تصلح قرينة لإثبات التهمة، إلا أن وجود التماثل بين العينتين تخول لجهات التحقيق التضييق على المشتبه به واستجوابه، وسؤاله عن علاقته بالجريمة، فربما توصلت من خلاله إلى معرفة الفاعل أو كان هو الفاعل الحقيقي لها^(١).

الفرع الخامس

استعمال آثار السلاح في الإثبات

يعد الأثر الذي تخلفه الآلة المستعملة في الجريمة من الأهمية بمكان، بحسبانها مما يمكن التوصل بها إلى معرفة مرتكب الجريمة، حيث يمكن بهذا الأثر الوقوف على طريقة استخدامها في الجريمة، وعمّا إذا كان مستخدمها هو الجاني أو المجني عليه، ومدى إحداث الجريمة بها وحدها، وعمّا إذا كانت ملكاً للجاني أو وجدت بمكان الجريمة، ومن الذي ابتاعها ووقت ابتاعها، ونوعها، ونوع الجرائم التي يمكن أن تتم بها، ونوع ما يستعمل فيها من ذخيرة إن كانت آلة إطلاق نار، إلى غير ذلك من البيانات التي يمكن بها التوصل إلى الجاني.

فإذا كانت الآثار المرفوعة من موضع الحادث تتطابق مع ما يخلفه سلاح المشتبه به من آثار على بدن المجني عليه أو موضع الجريمة، فإنه يعد قرينة قوية على توجيه الاتهام إلى من يستعمل السلاح، إلا أن يثبت خلاف ذلك، وللقاضي أن يحكم بموجب هذه المطابقة على المتهم بما يراه مناسباً، فإذا أنكر المشتبه به وقوع الفعل منه، وقدم ما يفسر هذا التطابق، واقتنعت جهات التحقيق بوجهة ما أبداه، انتفت عنه التهمة، إلا أن توجد بينات أقوى من هذه القرينة، فيعمل بمقتضاها، وإذا تأكد لجهة التحقيق دعوى المشتبه به درأت عنه التهمة، وإلا وجهتها إليه، وحكمت عليه بمقتضى ثبوتها، ولا يعد عدم التطابق بين الآلة المنسوبة إلى المشتبه به والأثر الذي خلفته نافية التهمة عنه، لاحتمال أنه حين استعمل الآلة غير معالمها أو استبدلها أو أتلف منها أجزاء لا يمكن استعمالها في إحداث الأثر الموجود بدونها، ومن ثم فإنه رغم عدم التطابق فإن هذا لا ينفي التهمة عنه، بل يمكن مع هذا إجراء التحقيق معه واستجوابه للوقوف على علاقته بالجريمة ومرتكبها، ولذا فإن تطابق هذه الآثار تعد قرينة قوية في الإثبات، إلا أن يثبت المشتبه به عكس ذلك، ولا تعد قرينة في النفي، لتطرق الاحتمال إليها كما سبق^(٢).

(١) عبد العزيز حمدي: كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة / ٢١٨، ٢٢٠.

(٢) كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة / ١٢٣.

المطلب السادس عشر

استخدام التنويم المغناطيسي في الإثبات

يقصد بالتنويم المغناطيسي: الإيحاء بفكرة النوم على من يراد اتباع هذا الأسلوب معه، وما يحدث نتيجة لذلك هي حالة شبيهة بالنوم الطبيعي، وهذا الإيحاء يتم بتكرير بعض الألفاظ أو الحركات، أو التركيز في حدقة العين، أو نقطة منها، يفضي التحديق فيها إلى إضعاف عضلة العين، وإسلام صاحبها إلى النوم، وإخضاعه لهذه الحالة لا يفقده إدراكه أو شعوره بما يدور حوله أو سماع ما يقال له، وإن كان هذا لا ينفي أنه نائم أو شبه نائم^(١).

والاعتراف الذي يتم الحصول عليه من الناس بهذه الطريقة، لا يعد إقراراً منهم عن إرادة واعية، كما لا يعد قرينة قوية لإثبات شيء أو نفيه، وإن اعتبر قرينة ضعيفة في ذلك، لأن المنوم مغناطيسياً اعترته حالة من النوم الطبيعي، ومن يكون في هذه الحالة لا يعتقد بما يصدر عنه من أقوال أو أفعال، لأن النوم عارض من عوارض أهلية الأداء باتفاق الفقهاء^(٢)، لحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: "رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ"^(٣)، ورفع إثم الخطأ عنه دليل عدم الاعتداد بعبارة الصادر عنه حال نومه.

يضاف إلى هذا أن النواحي الفنية في التنويم لم تحظ بقبول عام، فما زال البعض يشكك فيما يسفر عنه، وما زالت تتناقض النتائج التي تصدر عنه، ولا تأخذ المحاكم به في القضايا المنظورة أمامها، فضلاً عن أن الواقع تحت تأثيره، يتم الإيحاء إليه ليتلفظ بألفاظ معينة لا تصدر عنه إذا كانت له إرادة واعية مدركة، ومن ثم فإن ما يصدر عنه لا يعتقد به، ولا يعد قرينة ضده تخول للجهات المعنية توجيه الاتهام له بمقتضاه، فلا يصلح قرينة أصلاً لذلك.

(١) مجموعة من العلماء بإشراف د. أشرف غريال: الموسوعة العربية الميسرة ٥٥١/ .
(٢) أصول السرخسي ١٠٠/١، الموافقات ٣٢٤/٢، الأمدى: الإحكام ٢٠٠/١، الرازي: المحصول ١٣٢/١، السيوطي: الأشباه والنظائر ٢١٢/١، ابن تيمية: المسودة ٢٠١/١ .
(٣) أخرجه الحاكم وابن حبان، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . (صحيح ابن حبان ١٧٨/١، المستدرک ٥٩/٢) .

المبحث الثالث

مدى الحاجة إلى هذه القرائن ومدى دقتها وضوابطها

المطلب الأول

مدى الحاجة إلى الأخذ بهذه القرائن

إن التعويل على هذه البيئات إنما يكون عند عدم وجود ما هو أقوى منها من وسائل الإثبات الأخرى، باعتبار أنها قد توصل إلى معرفة وجه الحق في الدعوى المعروضة، أو الوصول إلى الحق بها إذا لم يكن ثمة طريق آخر يثبت به، خاصة وأن منها ما له دلالة قوية قد توصل إلى ذلك: كالبصمة الوراثية التي يترتب على نتيجة فحصها إثبات نسب الولد إلى والد، ونسبة الجرم إلى فاعل معين، ونسبة الحيمين إلى شخص بعينه، أو نفي هذه النسبة عن هؤلاء، إذا انتهت نتيجة الفحص إلى عدم تطابق الخلايا الموجودة بالمواضع المختلفة، بخلايا الشخص المشتبه به، أو عد تطابق خلايا الولد بمن يراد نسبته إليه، وكتشريح الجسم البشري للتوصل إلى سبب الوفاة، ومرتكب هذا السبب والوسيلة المستخدمة فيها، ومضاهاة بصمات الأصابع المأخوذة من مواضع الجريمة، ببصمات أصابع المشتبه به، وفحص الدم للوقوف على ما يحتوي عليه من أثر المسكر أو المخدر، وفحص محتوى اللعاب والسائل المنوي والشعر، للوقوف على حقيقة الجينات الوراثية التي تحتوي عليها، ومدى تطابقها مع مثيلها في المشتبه به، إلى غير ذلك من فحوص تتبع للتوصل بها إلى ما لم يمكن التوصل إليه بما هو أقوى من هذه القرائن والبيئات .

وعدم التعويل على هذه القرائن والبيئات المعاصرة، من شأنه التشجيع على ارتكاب الجرائم، وعدم تحقيق العدل بين الناس، وعدم إيصال الحقوق إلى أصحابها، بل إن من شأن عدم الأخذ بها فوات المقاصد الشرعية الضرورية، فقد يفوت عند عدم الاعتداد بها: حفظ الدين، والنسل، والعقل، والمال، والنفوس، إذا لم يكن ثمة طريق آخر يثبت الجرائم التي تمثل اعتداء على هذه المقاصد وتفويت تحقيقها، يضاف إليه أن هذه البيئات ربما كانت أقوى من البيئات الأخرى في الإثبات أو النفي، وخاصة بعد خراب الذمم، وانحسار الوازع الديني أو ذهابه من نفوس كثير من الناس، مما لم يعد معه يطمأن إلى إقرار مقرر أو شهادة شاهد، فإذا احتيط في التوصل إلى النتائج التي تسفر عنها فحوصها، وأخذت فيها آراء عدة خبراء متخصصين في كل مجال من مجالات هذه البيئات، كانت أقوى من الإقرار والشهادة، لأنه لا سبيل إلى الكذب أو التضليل فيما يعد قرينة قوية منها في الإثبات والنفى، أو في أحدهما .

المطلب الثاني

مدى دقة القرائن في الإثبات وما تفيده من أنواع العلم

سبق أن بيّنا أن هذه البيّنات منها ما يعد قرينة قوية قاطعة في مجال الإثبات والنفي، ومنها ما يعد كذلك في أحدهما، ومنها ما يمثل قرينة ضعيفة فيهما أو في أحدهما، ومنها ما لا يصلح قرينة يطمأن إليها إلا إذا انضم إليها ما يعضدها، وفي هذه الحالة لا تكون الحجة فيها سواء في جانب الإثبات أو النفي، بل تكون الحجة فيما تقوت به وتعضدت من البيّنات الأخرى، ومن ثم فإذا كانت قرينة قوية أو قاطعة في مجال الإثبات أو النفي، أفادت العلم، أو الظن الراجح، وهذان مما يجب العمل بمقتضاهما، إلى أن يثبت عكس ما يفيدانه فيعمل بما تقتضيه البيّنات الأخرى التي هي أقوى منها في ذلك، وإن كانت قرينة ضعيفة أفادت الشك ولم تعد العلم أو الظن، ولا يجوز العمل بمقتضى ما شك فيه، لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " إذا وجد أحدكم في بطنه شيئاً فأشكك عليه، أخرج منه شيء أم لا، فلا يخرج من المسجد حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً " ^(١)، حيث دل على أن العمل إنما يكون بالمقطوع به وليس بالمشكوك فيه .

ومن خلال العرض السابق تبين أن من البيّنات المعاصرة التي تعد قرينة قوية في الإثبات والنفي: تشريح الجسم البشري لمعرفة سبب الوفاة ومحدثها، ومضاهاة آثار بصمات الأصابع الملتقطة من موضع الحدث أو الجريمة، ببصمات أصابع المشتبه به، وفحص الدم للوقوف على مدى احتوائه لآثار المسكرات أو المخدرات، وفحص اللعاب وآثار المنى والشعر الذي يوجد بمظانه، لمقارنة نتيجة فحص خلاياها ومكونها الجيني بمثيله من المشتبه بهم، وفحص ما تحتوي عليه أظافر المشتبه بهم، وما يكون بينها وبين اللحم الملتصقة به من خلايا أو آثار أو مواد، للوقوف على محتواها وما إذا كان يخص خلايا الجاني أو من بقايا المادة التي استعملت في الجريمة، أو نحو ذلك، وفحص المكون الجيني للخلايا لإثبات نسب الولد لمن يكون بينه وبينهم تطابق أو تقارب في هذا المكون، أو للتعرف على شخصية صاحب الخلايا المفحوصة، أو لمعرفة مرتكب الجناية، وفحص توافق الأنسجة بين الخلايا الملتقطة من الموضع وبين أنسجة خلايا المشتبه به، للوقوف على مدى ارتكابه للجريمة، فضلاً عن الصور الثابتة أو المتحركة التي يلتقطها الجناة لأنفسهم عند ارتكاب الجريمة .

ومن البيّنات المعاصرة ما يعد قرينة قوية في جانب نفي التهمة وليس في جانب إثباتها، ومن ذلك: تحليل آثار الدم الذي يوجد بموضع الجريمة، إذا اختلفت فصيلته عن فصيلة دم المشتبه به، فإذا انضم إلى ذلك ما يوجد بدم البعض من فيروسات أمراض معينة أو مسببات مرض بعينه، كانت نتيجة فحصه في هذه الحالة حجة في إثبات التهمة كما كانت حجة في نفيها، كما أن عدم تطابق آثار الأقدام مع أقدام المشتبه به، يكون حجة

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ٢٧٦/١ .

في نفي التهمة عنه، وكذا يكون حجة في جانب إثبات التهمة، إذا انضم إلى تطابق قدم المتهم مع الأثر الملتقط من موضع الجريمة، الخطوط والأخاديد التي تكون بقدمه إذا تطابقت مع مثلها الملتقط من موضع الجرم، وكذا نتيجة مضاهاة آثار العرق بعرق المشتبه به، حيث يكون حجة في النفي، ولا يكون حجة في إثبات التهمة عليه إلا إذا انضم له بصمات الأصابع المتعركة أو الرائحة المميزة لصاحبه، نتيجة مرض أو أدوية أو أطعمة تناولها. ومن البيانات ما يعد قرينة ضعيفة سواء في مجال الإثبات أو النفي، حيث لا يمكن الاطمئنان إلى نتيجته في أي منهما، ولا يعتمد عليه إلا إذا انضم إليه ما يقوي جانبه، وهو ما عدا ما ذكر من أنواع البيانات: كأنواع الكتابة والرسائل المختلفة، أيا كانت وسيلة إرسالها، وآثار الثياب، وآثار انطباع الأظافر على الأشياء، وآثار إطارات المركبات، وآثار الأتربة والغبار الموجودة بموضع ارتكاب الجريمة، إذا وجد مثلها عالقا ببدن المشتبه به أو ثيابه أو حذائه أو متاعه، وآثار الآلات المستخدمة في الجريمة إذا وجد مثل هذه الآلات بحوزة المشتبه به، إلى غير ذلك من قرائن لا يطمأن إلى نتيجتها سواء في جانب الإثبات أو في جانب النفي .

المطلب الثالث

ضوابط الاستفادة منها في مجال الإثبات

- ما ذكر من قرائن وبيانات معاصرة يمثل أكثر ما يعول عليه في مجال الإثبات في الوقائع المختلفة، وغيرها تابع لها في الحكم والصورة، ومما يعتبر في الأخذ بهذه القرائن عند من يقول بحجية القرائن الشروط التالية:
- (١) أن يوجد أمر ظاهر وثابت ليكون أساساً لاعتماد الاستدلال به، لوجود صفات وعلامات فيه، وتوفر الأمارات الدالة عليه .
 - (٢) أن توجد صلة بين هذا الأمر الظاهر وبين ما يؤخذ منه، الذي كان مجهولاً في بادئ الأمر في عملية الاستنباط، وذلك باستخراج المعاني من النصوص والوقائع، بالتأمل والتفكير الناشئ عن قوة القريحة وعمق الذهن .
 - (٣) قوة العلاقة بين الأمر الظاهر وما يؤخذ منه، وقيامها على أساس سليم، ومنطق قويم، بحيث لا تعتمد على مجرد الوهم أو الخيال، ليكون العلم الحاصل بالقرينة كالعلم الحاصل عن طريق الشهود وغيرهم، وهذا يحصل بقوة المقارنة .
 - (٤) أن لا تعارض القرينة قرينة أخرى أو دليل آخر أقوى منها، باعتبار أن هذه المعارضة تنفي أن تكون حجة في الإثبات، لعدم المزية فيها على غيرها .
 - (٥) أن تكون دلالة القرينة قطعية، بحيث تفيد العلم الذي يطمأن إليه، وإن كان لا يخلو من احتمال وجود ما يناقضه.

المطلب الرابع حكم تعارض القرائن مع الأدلة الأصلية

القرائن والبيانات السابقة ورد الخلاف بين الفقهاء في مدى حجيتها، على النحو الذي مر آنفاً في صدر البحث، أما غيرها من البيانات: كالشهادة والإقرار ونحوهما، فلا خلاف بين الفقهاء في حجيتها في مجالي النفي والإثبات، ومن ثم فإنها تقدم على هذه القرائن عند التعارض إذا توافرت شروط الإقرار والشهادة ونحوها من الأدلة الأصلية، ولا يجوز اعتماد هذه القرائن للمتثبت من شيء ثبت بالأدلة الأصلية، أو اعتمادها لإبطال ثبوته بها، باعتبار أن القرائن حجة ضعيفة إلى جانب الأدلة الأصلية، ومما يقوي جانب الأخذ بالأدلة الأصلية وتقديمتها على هذه القرائن ما يلي:

(١) روت عائشة رضي الله عنها قالت: " اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شبيهاً بيئاً بعتبة، فقال: هو لك يا عبد، الولد للفراش وللعاشر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة، قالت: فلم ير سودة قط "

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن عتبة قد ألم بجارية زمعة، وكان ولدها أكثر شبيها بعتبة، ومع هذا فلم يلحق به مع وجود هذا الشبه، وإنما ألحق بصاحب الفراش، مما يدل على عدم اعتبار الشبه والعلامات الظاهرة في الإثبات.

(٢) روي عن أبي هريرة ؓ قال: " جاء رجل من بنى فزارة إلى النبي ﷺ فقال: إن امرأتي ولدت غلاماً أسوداً، فقال النبي ﷺ: هل لك من إبل؟ قال: نعم، قال: فما ألوانها؟ قال: حمرة، قال: هل فيها من أورك؟ قال: إن فيها أوراقياً، قال: فأني أتاها ذلك؟ قال: عسى أن يكون نزعة عرق، قال: وهذا عسى أن يكون نزعة عرق "

وجه الدلالة من الحديث:

أفاد الحديث أن فراش الزوجية أقوى في ثبوت النسب من وجود الشبه في الصفات الوراثية، ولذا لم يعتبر الرسول ﷺ عدم وجود الشبه بين الرجل والولد الذي ولد على فراشه، سبباً لنفيه عنه، مما يدل على أن الدلائل الظاهرة من الصفات الوراثية ونحوها من القرائن لا يعتد بها مع وجود ما هو أقوى منها من الدلائل الأصلية.

(٣) حديث ابن عباس رضي الله عنهما في لعان هلال بن أمية من زوجته، وقول رسول الله ﷺ: " أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين، خدلج الساقين، فهو

لشريك بن السحماء، فجاءت به كذلك، فقال النبي ﷺ: لولا ما مضى من كتاب الله عز وجل لكان لنا ولها شأن" (١).

وجه الدلالة منه:

أفاد الحديث أن رسول الله ﷺ لم يؤخذ امرأة هلال على اقترافها الفاحشة أو كذبها وإحاقها نسب الولد الذي أتت به من سفاح إلى هلال، رغم أنها جاءت بولد حامل لصفات من فحش بها، مما يدل على أن وسيلة نفي النسب عن الحق به هو اللعان، وليس مجرد الصفات الوراثية التي يحملها الولد، ولو كان ثبوت النسب أو انتفاؤه يتم بهذه القرينة، لآخر التلاعن بينهما حتى تضع مولودها ويتبين شبهه، إلا أنه ﷺ دعاهما ليتلاعنا عنده فور نزول آيات اللعان، فلاعن هلال وانتقى من نسب ولدها، فنسب إليها ولم ينسب لأب، مما يدل على أنه عند التعارض بين هذه القرائن وبين البيئات الأصلية، تقدم البيئات الأصلية عليها.

وبعد فهذا ما يسر الله تعالى به في مسائل هذه النوازل، ونحمد الله تعالى في البدء والنهاية، ونصلي ونسلم على خاتم أنبيائه ورسوله، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المؤلفان

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ٢٦٦٣/٦.

نتائج البحث

(١) القرينة: الأمانة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم، أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال، وتنقسم القرائن بحسب طبيعتها إلى: قرينة حالية، وأخرى لفظية أو مقالية، وبحسب دلالتها إلى: قرينة قاطعة وغير قاطعة، وغير القاطعة قسمها البعض إلى: ضعيفة وكاذبة، وقسمها آخرون إلى: قرائن ذات دلالة ضعيفة، وأخرى ذات دلالة متعارضة، وتنقسم باعتبار مدلولها إلى: قرينة عقلية وأخرى عرفية، وباعتبار مصدرها إلى: قرينة نصية، وقرينة فقهية وقرينة قضائية .

(٢) تعد القرائن في مجملها حجة في الإثبات، إذا توافرت فيها شروط اعتبارها، وهي: وجود أمر ظاهر ثابت ليكون أساساً لاعتماد الاستدلال به، وتوفير الأمانات عليه، ووجدت صلة بين هذا الأمر وبين ما يستنبط منه، باستخراج المعاني من النصوص والوقائع، بالتأمل والتفكير الناشئ عن قوة القرينة وعمق الذهن، وأن تكون ثمة علاقة قائمة على أساس سليم ومنطق قويم بين الأمر الظاهر وما يستنبط منه، ليكون العلم الحاصل بالقرينة كالحاصل عن طريق الشهود، وأن لا تعارض القرينة قرينة أخرى أو دليل آخر، باعتبار أن هذه المعارضة تنفي أن تكون حجة في الإثبات، وأن تكون دلالة القرينة قطعية، بحيث تفيد العلم الذي يطمأن إليه، وإن كان لا يخلو من احتمال ما يناقضه .

(٣) يجب الحكم بمقتضى القرائن النصية، وتطبيق الحكم الثابت بها، دون نظر إلى أساس الحكم أو الباعث عليه، وأما القرائن الفقهية القطعية التي اعتبرها الفقهاء فإنه يلزم القاضي الحكم بموجبها إذا ثبتت عنده، وأما القرائن القضائية: التي تعتمد على نظر القاضي واجتهاده وقوة ملاحظته واستنباطه، فتعد دليلاً يؤخذ به في الأحكام كذلك، إذا كان القاضي مقتنعاً بما توصل إليه أو استنبطه أو رجح عنده من صحة القرينة، حيث يترجح فيها جانب الصدق من أحد طرفي النزاع مع اليمين أو بدونه أحياناً ، ما لم يثبت العكس من طريق أقوى .

(٤) يجوز تشريح بدن الميت لمعرفة أسباب وفاته إذا دعت إليه الضرورة أو الحاجة ، إذا اتبعت الشروط المعتمدة في ذلك ، كما تعد النتيجة التي يتوصل إليها من خلال تحليل البصمة الوراثية دليل إثبات أو نفي في مجالي النسب والجرائم ، إذا روعي في تحليلها الشروط والضوابط التي اعتبرها العلماء ، ومثلها نتيجة بصمات الأصابع ، ويعد تحليل مكونات الدم للوقوف على مدى توافق الأنسجة قرينة قاطعة في الإثبات أو النفي ، ومثلها في ذلك الصفات والعلامات الظاهرة .

(٥) تعد نتيجة تحليل آثار الدم قرينة قوية في نفي التهمة عند اختلاف الفصائل، وقرينة قوية في إثبات التهمة، إذا تطابقت فصيلة دم العينة مع فصيلة دم المشتبه به، أو مع فصيلة دم المجني حال وجود آثار الدم على متعلقات المشتبه به، وتعد قرينة قوية إذا تطابقت نسبة بروتين بلازما الدم في العينة، مع نسبة مثيله في بلازما دم المشتبه به، أو في بلازما دم المجني عليه إن كان أثر الدم قد علق بمتعلقات المشتبه به، وتكون آثار الدم قرينة ضعيفة في الإثبات أو النفي، إذا كان أثر الدم نتيجة عراك وقع بين الطرفين .

(٦) كما أن نتيجة فحص الدم يعد قرينة قوية في إثبات أو نفي شرب المسكر أو المخدر، ويعد العرق وسيلة نفي ارتكاب الجريمة عن المشتبه عند اختلاف المكونين، ويكون قرينة قوية في الإثبات أو النفي إذا اشتمل على قرينة يستفاد بها في ذلك، كإظهاره بصمات الفاعل أو رائحته المميزة، ويعد اللعاب قرينة قوية في نفي التهمة عند اختلاف محتوى العينتين، ويعد قرينة قوية في الإثبات عند وجود التطابق بينهما .

(٧) لا يعد فحص آثار السائل المنوي الذي لا يحوي حيامن قرينة قوية في الإثبات، لتشابه كثير من الناس في فصائله، وإن عد قرينة قوية في نفي التهمة عن المشتبه به، ويعد فحص المكون الجيني للسائل المنوي قرينة قوية في الإثبات أو النفي في هذا الخصوص .

(٨) يعد فحص المكون الجيني للشعر قرينة قوية في نفي التهمة، ولا يعد بهذه المثابة في إثباتها، بل يفيد غلبة الظن، لإمكان التشابه بين مكونات شعر المتهم الجينية وغيرها مع غيره، ولذا فلا يقطع عند تشابه هذه المكونات مع مكونات شعر المتهم، بأنه الذي ارتكب الجرم .

(٩) لا يعد فحص ظاهر الأظافر دليل إثبات أو نفي، أما فحص ما يكون بينها من مواد علقت بها من المجني عليه أو من المادة التي استعملت في الجريمة، فإن نتيجة فحصها يعد قرينة قوية في الإثبات أو النفي، لاعتماده على تحليل الحمض النووي للجزيئات البيولوجية الموجودة بين الأظافر واللحم، أو التحليل الكيميائي للمادة التي وجدت بها، وهذا كاف لإثبات التهمة على من وجد بأظافره ذلك .

(١٠) لا تعد بصمة العين أو بصمة الصوت أو آثار الروائح التي تستخدم فيها الفحوص العملية أو الكلاب البوليسية، أو المنبثة من أفواه متناولي المسكرات أو المخدرات قرينة قوية في الإثبات أو النفي، لتطرق الاحتمالات إليهما، مما يبعتها من أن تكون حجة في ذلك .

- (١١) لا يصلح استخدام العقاقير المخدرة أو نحوها للتأثير بها على المشتبه به، لانتزاع اعتراف منه بارتكاب الجريمة، ومثلها في ذلك التنويم المغناطيسي، باعتبار أن الخاضع لذلك لا يؤخذ على أقواله أو أفعاله شرعاً، فلا تعد نتيجة استخدام الوسيلتين قرينة في الإثبات أو النفي .
- (١٢) لا تعد أنواع الصور الملتقطة من غير المشتبه بهم دليل إثبات أو نفي، سواء كانت صوراً ثابتة أو متحركة، لتطرق الاحتمالات إليها، إلا إذا قام الجناة بتصوير أنفسهم وقت ارتكاب الجريمة، وأمكن الحصول على ما التقطوه فإنه يكون قرينة قوية في إثبات التهمة عليهم .
- (١٣) تعد المستندات الرسمية قرينة قوية في الإثبات أو النفي، إذا روعي فيها ضوابط اعتبارها حجة في ذلك، وأما أنواع المستندات العرفية فلا تعد قرينة في الإثبات أو النفي بمجرددها، إلا أن يقر محررها بصحة صدورها عنه، فتكون لها هذه الحجة، وأما المحررات العرفية التجارية أو الشخصية فلا تكون حجة في إثبات حق لمحررها على غيره، وإن اعتبرت قرينة على ثبوت حقوق للغير عليه .
- (١٤) لا تعد الرسائل الخطية أو الرسائل المرسلة بالفاكس أو التلكس أو البرق أو الإيميل أو الماسينجر أو الهاتف النقال أو نحوها قرينة في الإثبات أو النفي، إلا في أحوال خاصة، يكون لها فيها أصل مذيّل بتوقيع المرسل، إذا لم ينكر إرسالها، حيث تكون حجة في هذه الحالة، ويدخل في حكمها الرسائل المرسلة بالوسائط الإلكترونية إذا ذيلت بالتوقيع الإلكتروني لمرسلها، ولم ينكر توقيعه عليها .
- (١٥) لا تعد نتيجة فحص آثار الأقدام أو آثار إطارات السيارات أو المركبات التي وجدت بمسرح الجريمة، قرينة في الإثبات أو النفي، لتطرق الاحتمالات إليها .
- (١٦) لا تعد نتيجة فحص آثار الأتربة أو الغبار أو الثياب وأليافها وأجزائها قرينة في الإثبات أو النفي، لتطرق الاحتمالات إليها .
- (١٧) يعد تطابق أثر السلاح المستعمل في الجريمة مع السلاح المملوك للمشتبه به قرينة قوية في توجيه الاتهام إليه، إلا أن يثبت خلاف ذلك، ولا يعد عدم التطابق دليل براءة له، لاحتمال تخلصه من السلاح الذي استعمله في الجريمة .
- (١٨) قد تكون هذه القرائن هي المتعين استعمالها للتوصل إلى الحقيقة، إن أعوز من يريد إثباتها البيينة الأقوى على ذلك، فضلاً عن أن عدم التعويل عليها في هذه الحالة يجر إلى مفاسد جمّة، ويفضي إلى عدم تحقيق العدل.
- (١٩) ليست هذه البيئات تفيد القطع، وإنما بعضها يفيد، وبعضها يفيد الظن، وبعضها لا يفيد أيّاً منهما، على النحو الذي سبق تفصيله .

(٢٠) إذا تعارض مقتضى الأخذ بهذه البيئات مع البيئات الأصلية، أخذ بما تقتضيه البيئات الأصلية إثباتاً أو نفيًا ، إذا كان يوثق بما تقتضيه البيئات الأصلية وبمن يستعان بهم فيها وما تفضي إليه.

أهم مصادر البحث

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب الحديث والآثار وشروحهما:

- (١) تلخيص الحبير: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المدينة المنورة، نشر ١٣٨٤ هـ.
- (٢) سنن الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة السلمى، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- (٣) سنن الدارقطني: علي بن عمر الدارقطني، دار المعرفة، بيروت.
- (٤) سنن أبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، المكتبة العصرية، بيروت.
- (٥) السنن الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة.
- (٦) سنن ابن ماجه: محمد بن يزيد القزويني، دار الفكر العربي، بيروت.
- (٧) شرح النووي على مسلم: يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- (٨) صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت.
- (٩) صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- (١٠) مصباح الزجاجة: أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الكناني، دار العربية، بيروت.
- (١١) نيل الأوطار: محمد بن علي الشوكاني، المكتبة التوفيقية، القاهرة.

ثالثاً: كتب الفقه:

أ- كتب الفقه الحنفي:

- (١) البحر الرائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن نجيم، دار المعرفة، بيروت.
- (٢) بدائع الصنائع: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت.
- (٣) تبين الحقائق: عبد الله بن يوسف الزيلعي، وحاشية أحمد الشلبي عليه، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق.
- (٤) حاشية الطحطاوي: أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي، مكتبة البابي الحلبي، القاهرة.
- (٥) الدر المختار: محمد علاء الدين الحصكفي، وحاشيته رد المحتار: محمد أمين بن عابدين، دار الفكر، بيروت.

- (٦) المبسوط: محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت.
- (٧) الهداية: برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، وشروحها: فتح القدير: محمد بن عبد الواحد السيواسي (ابن الهمام)، والعناية: محمد بن محمود البابرتي، دار الفكر، بيروت

ب- كتب الفقه المالكي:

- (١) جواهر الإكليل: صالح عبد السميع الآبي، دار الفكر بيروت.
- (٢) حاشية الدسوقي: محمد بن عرفة الدسوقي، على الشرح الكبير: أحمد بن محمد الدردير، دار الفكر، بيروت.
- (٣) الشرح الكبير: أحمد بن محمد الدردير، وحاشية الدسوقي عليه: محمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر، بيروت.
- (٤) شرح منح الجليل: محمد بن أحمد بن محمد عليش، مكتبة النجاح، ليبيا.
- (٥) مواهب الجليل: محمد بن عبد الرحمن المغربي (الحطاب)، دار الفكر، بيروت.

ج- كتب الفقه الشافعي:

- (١) الحاوي الكبير: علي بن محمد بن حبيب الماوردي، دار الفكر، بيروت.
- (٢) روضة الطالبين: يحيى بن شرف بن مري النووي، المكتب الإسلامي، بيروت.
- (٣) المجموع: يحيى بن شرف النووي، وتكملته الأولى للسبكي، مطبعة التضامن الأخوي، القاهرة.
- (٤) مغني المحتاج: محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، دار الفكر، بيروت.
- (٥) نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج: محمد بن أحمد بن حمزة الرملي، مكتبة مصطفى الحلبي، القاهرة.

د- كتب الفقه الحنبلي:

- (١) الإنصاف: علي بن سليمان المرادوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- (٢) شرح منتهى الإرادات: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار الفكر، بيروت.
- (٣) فتاوى ابن تيمية: أحمد عبد الحلیم بن تيمية الحراني، مكتبة ابن تيمية، الرياض.
- (٤) الكافي: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المكتب الإسلامي، بيروت.
- (٥) كشف القناع: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار الفكر، بيروت.
- (٦) المغني: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الفكر، بيروت.

هـ كتب الفقه الظاهري:

- (١) المحلى: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

رابعاً : كتب اللغة والمصطلحات الشرعية:

- (١) القاموس المحيط: محمد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي، دار الفكر، بيروت.
- (٢) لسان العرب: محمد بن جلال الدين (ابن منظور الإفريقي)، دار صادر، بيروت.
- (٣) مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.

خامساً : كتب وأعمال مؤتمرات في تخصصات مختلفة: منها:

- (١) أدلة الإثبات الجنائي: د. جميل عبد الباقي، دار الفكر العربي، القاهرة .
- (٢) أصول الإثبات وإجراءاته: د. سليمان مرقس، دار النهضة العربية، القاهرة .
- (٣) أعمال الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، المنعقد بمكة في الفترة من ٢١ - ٢٦ /١٠/١٤٢٢هـ.
- (٤) أعمال مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، المنعقد بالإمارات العربية المتحدة، في الفترة من ٢٢ - ٢٤ /٢/١٤٢٢هـ.
- (٥) أعمال ندوة " الهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية "، المنعقدة بالكويت في الفترة من ٢٣ - ٢٥ /٦/١٤١٩هـ.
- (٦) البوليس العلمي أو فن التحقيق: د. رمسيس بهنام، منشأة المعارف، الإسكندرية .
- (٧) توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة: د. بدر خالد الخليفة، طبع الكويت .
- (٨) رسالة الإثبات: د. أحمد نشأت، الطبعة السادسة .
- (٩) الطب الشرعي والتحقيق الجنائي والأدلة الجنائية: م. معوض عبد التواب، منشأة المعارف، الإسكندرية .
- (١٠) الوسيط في شرح القانون المدني: د. عبد الرزاق السنهوري، دار النهضة العربية، القاهرة .



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

البصمة الوراثية ودلائلها على ثبوت النسب ونفيه

إعداد

الأستاذ الدكتور كمال بوزيدي
رئيس المجلس العلمي لكلية العلوم الإسلامية بجامعة الجزائر
عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي جعل الشريعة الإسلامية تحرص على حفظ النسب، وتحميه بسياس منيع ترفع عنه كل الشكوك، وأشهد ألا اله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، اللهم صل على سيدنا وحبينا محمد المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا. وبعد:

إذا كان الإسلام قد أصل قواعد لثبوت النسب، وسن أحكاما في سبيل حفظه ورعايته، فإنه في الوقت نفسه لا يحجر ولا يقف في وجه الباحثين الذين يخوضون معارك البحث للوصول إلى تحقيق سعادة العباد والتخفيف عن معاناتهم من الأمراض، ويرفض كل التصرفات التي تهز قواعد النسب، حفاظا على الأعراض واستقرار الأسرة، وقطع وسائل الفتن وإشاعة الفواحش.

ومن هنا تعتبر مسألة البصمة الوراثية ومدى الاحتجاج بها من القضايا المستجدة التي اختلف فيها الفقهاء المعاصرون، وتنازعا في المجالات التي يستفاد منها للاحتجاج بها واستعمالها حجة يعتمد عليها كليا أو جزئيا.

وأصبح اليوم استعمال البصمة الوراثية في الدول الغربية ظاهرة ووسيلة علمية قبل نتائجها عدد من المحاكم الدولية كالأوربية مثلا، وبدأ الاستعانة بها في أيامنا هذه الدول الإسلامية لإثبات الإجرام لأصحابها من خلالها، لذا كانت من القضايا المعاصرة التي ينبغي البحث فيها لتسهيل مهمة الباحثين والقضاة للوصول إلى إثبات النسب أو نفيه، وكذا إثبات الجرائم المرتكبة من طرف المجرمين الهاربين والذين لم تظهر هويتهم بعد، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على مدى القدرة العقلية التي وهبها الله لعباده.

والى سبيل التوصل إلى التعرف على حقيقة هذه الوسيلة العلمية المستجدة في الساحة الطبية و الشرعية، فإن هذا البحث المتواضع يسعى للإجابة عن الأسئلة المتعلقة بالموضوع على النحو التالي:

- (١) ما هي أهمية النسب من حيث حمايته والدفاع عنه؟
- (٢) ما مدى مشروعية هذه الوسيلة العلمية الجديدة لإثبات النسب؟
- (٣) وهل للبصمة الوراثية أن تساعد العدالة في رسالتها؟
- (٤) ما هي أهم فوائد وثمار البصمة الوراثية؟
- (٥) ما هي الضوابط الشرعية في قضايا إثبات النسب ونفيه في ضوء التقنيات العلمية الحديثة؟

الدراسات السابقة:

- (١) "النسب وآثاره. للدكتور محمد يوسف موسى.
- (٢) "النسب في الشريعة والقانون". الدكتور احمد حمد.
- (٣) "لبصمة الوراثية كدليل فني امام المحاكم". للأستاذ الدكتور ابراهيم الجندي.
- (٤) "أساليب دكتاتورية البيولوجيا في الميزان الشرعي" للاستاذ احمد شرف.
- (٥) "نسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في اثباته" للدكتور سفيان بن عمر بورقعة.
- (٦) "ستجدات طبية معاصرة من منظور فقهي" للدكتور مصلح عبد الحي النجار، والدكتور إباد احمد ابراهيم.
- (٧) "الاكتشافات الطبية والبيولوجية وأثرها على النسب في قانون الأسرة الجزائري" (التلقيح الاصطناعي والبصمة الوراثية نموذجا). للدكتورة إقروفه زبيدة.
- (٨) "البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية"، للدكتور سعد الدين مسعد هلالى.
- (٩) "البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية" ((اسة فقهية مقارنة -)) لعلي خليفة الكعبي.
- (١٠) "حكام الجينات البشرية وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي" لتمام اللودعمي.

خطة البحث

- ❖ **النقطة الاولى:** عناية الشرع الاسلامي بالنسب.
- ❖ **النقطة الثانية:** حقيقة البصمة الوراثية.
- ❖ **النقطة الثالثة:** خصائص البصمة الوراثية.
- ❖ **النقطة الرابعة:** حالات ومجالات الاستفادة من البصمة الوراثية في اثبات النسب.
- ❖ **النقطة الخامسة:** طرق إثبات النسب والبصمة الوراثية.
 - **الفرع الأول:** طرق اثبات النسب.
 - **الفرع الثاني:** مرتبة البصمة الوراثية بين طرق إثبات النسب .
 - **الفرع الثالث:** علاقة البصمة الوراثية بالشهادة.
- ❖ **النقطة السادسة:** حجية العمل بالبصمة الوراثية .
 - **الفرع الاول:** أقوال العلماء المعاصرين في اعتبار البصمة الوراثية كوسيلة من وسائل اثبات النسب.
 - **الفرع الثاني:** الأدلة على ثبوت النسب ونفيه.
- ❖ **النقطة السابعة :** موقف المؤسسات العلمية من البصمة الوراثية.
 - **الفرع الأول:** عرض الندوات والملتقيات.

- **الفرع الثاني:** عرض القرارات والفتاوى.
- ❖ **النقطة الثامنة:** موقف القانون الجزائري من البصمة الوراثية.
- **الفرع الأول:** موقف القضاء .
- **الفرع الثاني:** موقف التشريع.
- ❖ **النقطة التاسعة:** علاقة البصمة الوراثية باللّعان .
- **الفرع الأول:** موقف القائلين بتقديم اللّعان على البصمة الوراثية.
- **الفرع الثاني:** موقف القائلين بتقديم البصمة الوراثية على اللّعان.
- ❖ **الخاتمة.**

وفي الأخير أشكر:

- (١) إدارة المجمع الفقهي على اختيارها لتنظيم الدورة العشرين في البلد الحبيب الجزائر.
- (٢) كما اقدم شكري لها لمشاركتي في هذه الدورة.
- (٣) وأرجو ان يحظى هذا البحث بالقبول .

والله أسأل أن يجعل هذا العمل موافقا لما يحب ويرضى ، وان يجعله في ميزان حسناتي
يوم الدين ، وصلى الله على سيدنا وحبينا محمد وعلى آله وصحبه ، آمين والحمد لله رب
العالمين.

النقطة الاولى عناية الشرع الاسلامي بالنسب

اعتنت الشريعة الإسلامية بالنسب عناية خاصة ، وأحاطته ببالغ الرعاية ، ولا أدل على ذلك من جعله في طليعة الضروريات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب حفظها ورعايتها .

وأن من أهم مظاهر العناية بالنسب في الإسلام أن الله تعالى امتن على عباده بأن جعلهم شعوباً وقبائل ليتعارفوا ، فقال عز وجل : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾^(١) ولا يتحقق معرفة الشعوب والقبائل ، وما يترتب على ذلك من تعارف وتآلف إلا بمعرفة الأنساب وحفظها عن الاشتباه والاختلاط .

(١) تعريف النسب

النسب في اللغة يطلق على معان عدة؛ أهمها: القرابة والالتحاق. تقول: فلان يناسب فلاناً فهو نسيبه، أي قريبة. ويقال: نسبه في بني فلان، أي قرابته، فهو منهم. وتقول: انتسب إلى أبيه أي التحق. ويقال: نسب الشيء إلى فلان، أي عزاه إليه. وقيل: إن القرابة في النسب لا تكون إلا للأباء خاصة^(٢). لقوله تعالى: ﴿ وَهِيَ تَجْرِي بِهِمْ فِي مَوْجٍ كَالْجِبَالِ وَنَادَىٰ نُوحٌ ابْنَهُ وَكَانَ فِي مَعْزِلٍ يَا بُنَيَّ ارْكَب مَعَنَا وَلَا تَكُن مَعَ الْكَافِرِينَ ﴾^(٣) .

وتتخصر أسباب النسب في الإسلام في أصلين؛ هما: ١ - النكاح ، ٢ - الاستيلاء .

لقوله تعالى: ﴿ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ ﴾^(٤) . فدل على أن الابن لا يكون ابناً

إلا أن يكون من الصلب، مع قوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ يُفْرُجُهُمْ حَافِظُونَ ﴾^(٥) إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين ﴿ فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ﴾^(٥) ، مما دل على تحريم العلاقة الخاصة مع النساء إلا في إطار هذين المذكورين، وأي نتاج بغيرهما لا يعتد به من جهة الرجل. أما من جهة المرأة فينسب إليها كل ما تلده، لأنه يجري على قاعدة الآية: قوله تعالى: ﴿ الَّذِينَ يُظَاهَرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ

^١ - الحجرات: ١٣ .

^٢ - انظر: المفردات ص ٤٩٠ ، وانظر القاموس المحيط ١ / ١٣١ ، والمصباح المنير ٢ / ٦٠٢ .

^٣ - هود: ٤٢ .

^٤ - النساء: ٢٣ .

^٥ - المؤمنون: ٥ - ٧ .

مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوفٌ غَفُورٌ ﴿١﴾ .

(٢) العناية بالنسب في الإسلام

عني الإسلام أيما عناية بتنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة ضماناً لسلامة الأنساب ، فحرم الإسلام كل اتصال جنسي يتم على أصول شرعية يحفظ لكل من الرجل والمرأة ما يترتب ما يترتب علي هذا الاتصال من آثار ، وما ينتج عنه من أولاد ، وأبطل جميع أنواع العلاقات التي تعارفت عليها بعض الأمم والشعوب التي انحرفت عن شرائع الله السوية ، ولم ييح الإسلام سوى العلاقة القائمة على النكاح الشرعي بشروطه المعتبرة ، أو بملك اليمين الثابت ، ولذا قال الله عز وجل : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ يُفْرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَرْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴿ فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ﴾ (٢) ،

ومن مظاهر عناية الإسلام بالنسب أنه شدد النكير ، وبالع في التهديد للآباء والأمهات حين يقدمون علي إنكار نسب أولادهم الثابت ويتبرؤون منهم ، أو حين ينسبون لأنفسهم أولاداً ليسوا منهم . وفي هذا يقول عليه الصلاة والسلام : « أيما امرأة أدخلت علي قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الجنة ، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه ، احتجب الله منه يوم القيامة ، وفضحه علي رؤوس الأولين والآخرين » (٣) .

وحرم الإسلام الانتساب إلي غير الآباء حيث قال عليه الصلاة والسلام في معرض التحذير من ذلك ، وبيان الوعيد الشديد علي فاعله : (من ادعي إلي غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام) (٤) .

وأبطل الإسلام التبني وحرمه ، بعد أن كان مألوفاً وشائعاً عند أهل الجاهلية وفي صدر الإسلام ، يقول الله عز وجل : ﴿ ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾ (٥) .

وإنما حرم الإسلام التبني لما يترتب عليه من مفسد كثيرة لكون المتبني ابناً مزوراً في الحقيقة والواقع ، وعنصراً غريباً عن الأسرة التي أنضم إليها ، ولا يحل له أن يطلع على

١ - المجادلة : ٢ .

٢ - المؤمنون : ٥ - ٧ .

٣ - رواه أبو داود في سننه (٢ / ٢٧٩) ، والنسائي في سننه (٦ / ١٧٩) .

٤ - رواه البخاري في صحيحه (٤ / ١٧٠) ، ومسلم في صحيحه (١ / ٥٧) .

٥ - الأحزاب : ٥ .

محارمها ، أو يشاركها في حقوقها ، إضافة إلى أنه قد لا ينسجم مع أخلاقها ، ولا يتلاءم مع طباعها ، لإحساسه وإحساس الأسرة بأنه أجنبي عنها ، وسواء كان المتبني معروف النسب أو مجهولة ، إلا أن الإسلام مع هذا يلحق المجهول بمن أدعاه بمجرد الدعوى ، مع إمكان كونه منه عادة ، وكل هذا من عناية الشريعة الإسلامية بالنسب ، ومزيد رعايتها له تحقيقاً لمقاصد عظيمة ، وحكم جليلة^(١).

قال ابن القيم الجوزية: " إن اثبات النسب فيه حق لله وحق للولد وحق للأب، ويترتب عليه من احكام الوصل بين العباد ما به قوام مصالحهم، فأثبتته الشرع بأنواع الطرق التي لا يثبت بمثلها نتاج الحيوان^(٢) .

النقطة الثانية

حقيقة البصمة الوراثية

(١) تعريف البصمة لغة

عرف صاحب لسان العرب البصمة بأنها مشتقة من البُصم وهو فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر^(٣) . وَبَصَمَ بَصْمًا إِذَا خْتَمَ بِطَرَفِ إِصْبَعِهِ ، والبصمة أثر الختم بالإصبع^(٤) ، أمّا المعاجم اللغوية المتأخرة فقد أضافت معان أخرى للبصمة وهي : الأثر مطلقا ، يقال ترك بصماته أي كان له أثر، وينصرف المعنى غالبا إلى أثر الختم بالأصبع . علامة ترسم أو تطبع على قماش ونحوه^(٥) . ومدلول العلامة أو الأثر هو الأقرب إلى موضوع البصمة الوراثية.

(٢) تعريف البصمة اصطلاحا

في المؤتمر الذي عقدته المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بعنوان: "مدى حُجِّيَّة البصمة الوراثية في إثبات البنوة"؛ أكدت البحوث المقدمة للمؤتمر الذي شارك فيه عدد من أبرز العلماء والأطباء المتخصصين في هذا المجال: أن كل إنسان يتفرد بنمط خاص في ترتيب جيناته ضمن كل خلية من خلايا جسده، ولا يشاركه فيها أي إنسان آخر في العالم، وهو ما يعرف بـ "البصمة الوراثية"^(٦).

١ - سفيان بن عمر بورقعة ، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في اثباته (دراسة فقهية تحليلية) ، الرياض، دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، ط١، سنة ٢٠٠٧ ، ص ٨٢ وما بعدها.
٢ - ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص ٣٣١.
٣ - انظر : مادة (بصم) لسان العرب لابن منظور، ج١٢ ص٥٠.
٤ - انظر : القاموس المحيط للفيروزآبادي ٩٧٤ ، المعجم الوسيط، ص ٦٠.
٥ - جماعة من اللغويين، المعجم العربي الأساسي، (ط، بلا)، (البلد، بلا): المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ١٩٨٩، ص١٥٩ ؛ جماعة من اللغويين، المعجم الوجيز، ط خاصة بوزارة التربية والتعليم، مصر: مجمع اللغة العربية، ٢٠٠٣، ص٥٣.
٦ - موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية islamset.com.

وتكفي لمعرفة البصمة الوراثية، ما ذكره المجمع الفقهي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة من ٢١ - ٢٦/١٠/١٤٢٢هـ الموافق ٥ - ١٠/١٠/٢٠٠٢م ، وبعد النظر إلى التعريف الذي سبق للمجمع اعتماده في دورته الخامسة عشرة ، ونصه : " البصمة الوراثية هي البنية الجينية - نسبة إلى الجينات ، أي المورثات - التي تدل على هوية كل إنسان بعينه "

كما نوهت البحوث والدراسات العلمية ان البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة ، لتسهيل مهمة الطب الشرعي. ويمكن أخذها من أى خلية (بشرية) من الدم أو اللعاب أو المنى أو البول أو غيره.

النقطة الثالثة

خصائص البصمة الوراثية

- (١) لكل شخص بصمة وراثية لا تتفق ولا تتشابه مع البصمة الوراثية لأي شخص آخر ، ويستحيل وجود هذا التوافق أو التشابه إلا في حالة واحدة هي حالة التوأم المتماثلة الواحدة ، وهذا يعطي اطمئنانا كبيرا عن دقة النتيجة التي يتوصل إليها بالبصمة الوراثية .
- (٢) ونتيجة البصمة الوراثية شبه قطعية أو قطعية ، على خلاف في تحديد نسبة صحتها في تحديد هوية صاحبها ، ما بين ٩٨٪ - ١٠٠٪ كما قال العلماء المختصين بهذا العلم .
- (٣) يختص الحمض النووي بقوة كبيرة على التحمل ضد التعفن والتغيرات والتلوثات البيئية ، ومقاومة عوامل التحلل ، وهذا يعني أنه يحتفظ بخصائصه لمدة طويلة جدا ، وفي أقسى الظروف البيئية (حرارة - رطوبة - جفاف) .
- (٤) تتمتع البصمة الوراثية وجزء الحمض النووي بمقدرته على الاستنساخ ، وبذلك يعمل على نقل صفات النوع من جيل إلى جيل .
- (٥) يتكون (DNA) الخاص بكل إنسان من أبيه وأمه بنسبة ٥٠٪ من كل منهما^(١).

النقطة الرابعة

حالات ومجالات الاستفادة من البصمة الوراثية في إثبات النسب.

المسألة الاولى

حالات الاستفادة من البصمة الوراثية

ذهب العلماء المعاصرون إلى أن " البصمة الوراثية " هي طريق من طرق إثبات النسب في الجملة إلا أنهم اختلفوا في بعض القضايا الجزئية. وقد جاء في قرار المجمع الفقهي بالرابطة

١ - انظر: بورقة ، النسب ومدى تأثير المستجدات الطبيّة في إثباته ، المرجع السابق، ص ٣٢٦ - ٣٢٨.

في البند الخامس : " يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية :

(أ) إحالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء ، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه.

(ب) حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال ونحوها ، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب .

(ج) حالات ضياع الأطفال واختلاطهم ، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب وتعذر معرفة أهلهم ، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحرب والمفقودين " (١). وقد رأى عدد كبير من الباحثين قياس البصمة الوراثية على القيافة من باب أولى أو اعتبارها قرينة قوية والتي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود وقد جاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية المنبثقة عن المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية : " البصمة الوراثية من الناحية العملية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية ، ولا سيما في مجال الطب الشرعي ، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية ، وتمثل تطوراً عصبياً عظيماً في مجال القيافة التي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه ، ولذلك ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى " (٢).

(د) إدعاء المسلم و الكافر النسب : إذا ادعى مسلم و كافر نسب ولد فهما شرعاً متساويان في دعوى النسب ، لأنه بنسب الولد إلى الكافر لا نحكم بكفره ، و دعوى المسلم والكافر للنسب من القضايا الهامة في هذه الأيام ، و لذلك لكثرة زواج بعض المسلمين من الأجنبيات الغير مسلمات ، و بعد فترة من الزواج قد يحدث خلاف بين الزوجين و تسافر الزوجة الأجنبية إلى بلدها و يجامعها رجل آخر من ديانتها حيث أن ذلك من عاداتهم ، فإذا حدث حمل و ولادة قد تدعي المرأة أن المولود هو ابن الرجل المسلم ، أو أن ابن الرجل المسلم هو للرجل الأجنبي ، هنا بمقارنة البصمة الوراثية للمولود و زوجها المسلم يمكن معرفة نسب الطفل إليه أو نفيه عنه.

١ - انظر : قرارات مجمع الفقهاء الاسلامي، بالرابطة.

٢ - انظر : ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب ص ٤٦ ، موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية islamset.com .

مسائل لا يجوز إثبات النسب أو نفيه فيها بالبصمة الوراثية :

نص بعض الفقهاء علي مسائل لا مجال للقيافة في إثبات النسب بها ، وبالتالي فإنه لا مجال للبصمة الوراثية في إثبات النسب بها ومن هذه المسائل ما يأتي :

الأولى : إذا أقر رجل بنسب مجهول النسب ، وتوفرت شروط الإقرار بالنسب فإنه يلتحق به ، للإجماع علي ثبوت النسب وتوفرت شروط الإقرار بالنسب فإنه يلتحق به ، للإجماع علي ثبوت النسب بمجرد الإستلحاق مع الإمكان ، فلا يجوز عندئذ عرضة علي القافة لعدم المنازع فكذا البصمة الوراثية كالقافة في الحكم هنا ^(١)

الثانية : إقرار بعض الإخوة بأخوة النسب لا يكون حجة علي باقي الإخوة ، ولا يثبت به نسب ، وإنما تقتصر آثاره علي المقر في خصوص نصيبه من الميراث ^(٢) ، ولا يعتد بالبصمة الوراثية هنا ، لأنه لا مجال للقيافة فيها ^(٣) .

الثالثة : إحقاق مجهول النسب بأحد المدعين بناء علي قول القافة ، ثم أقام الآخر بينة علي أنه ولده فإنه يحكم له به ، ويسقط قول القافة ، لأنه بدل علي البينة ، فيسقط بوجودها ، لأنها الأصل كالتيمم مع الماء ^(٤) ، فهكذا البصمة الوراثية في الحكم هنا .

الرابعة: لا يجوز استخدام البصمة الوراثية في نفي نسب ثابت ، كما لا يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي النسب بمقتضى نتائجها الدالة على انتفاء النسب بين الزوج والمولود على فراشه ^(٥) .

المسألة الثانية

مجالات البصمة الوراثية

ويمكن تطبيق هذه التقنية والاستفادة منها في المجالات التالية :

(١) إثبات النسب أو نفيه وما يتعلق بذلك مثل تمييز المواليد المختلطين في المستشفيات أو في حال الاشتباه في أطفال الأنابيب أو عند الاختلاف أو التنازع في طفل مفقود بسبب الكوارث والحوادث أو طفل لقيط أو حال الاشتراك في وطء شبهة وحصول الحمل أو عند وجود احتمال حمل المرأة من رجلين من خلال بويضتين مختلفتين في وقت متقارب

^١ - انظر ملخص الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية ، ص ٤٧ ، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب ضمن ثبت أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ٤٩٧/١ . نقلا عن البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في النسب والجنائية ، عمر بن محمد السبيل.

^٢ - انظر: كتب الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية.

^٣ - ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية ، ص ٤٧ .

^٤ - أنظر المغني ٧٧٠/٥ - ٧٧١ .

^٥ - انظر: الزحيلي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، ص٦٠، السبيل عمر، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها استخدامها في النسب والجنائية، ص٤١، محمد الأشقر، اثبات النسب بالبصمة الوراثية، ص ٤٥٤ وغيرها...

كما لو تم اغتصاب المرأة بأكثر من رجل في وقت واحد ، أو عند ادعاء شخص عنده بينة (شهود) بنسب طفل عند آخر قد نسب إليه من قبل بلا بينة

(٢) تحديد الشخصية أو نفيها مثل عودة الأسرى والمفقودين بعد غيبة طويلة والتحقق من شخصيات المتهربين من عقوبات الجرائم وتحديد شخصية الأفراد في حالة الجثث المشوهة من الحروب والحوادث والتحقق من دعوى الانتساب بقبيلة معينة بسبب الهجرة وطلب الكلاً أو تحديد القرابة للعائلة

(٣) إثبات أو نفي الجرائم وذلك بالاستدلال بما خلفه الجاني في مسرح الجريمة من أي خلية تدل على هويته كما هو الحال في دعاوى الاغتصاب والزنا والقتل والسرقة وخطف الأولاد وغير ذلك ^(١) . ويكفي أخذ عينة من المني أو العثور على شعرة أو وجود أثر اللعاب عقب شرب السيجارة أو أثر الدم أو بقايا من بشرة الجاني أو أي خلية تدل على هويته.

النقطة الخامسة

طرق اثبات النسب

لا خلاف بين الفقهاء أن النسب الشرعي لا يثبت في حال تصادم النسب مع الواقع الحسي كما لو ادعت المرأة نسب طفل لزوجها الصغير الذي لا يولد لمثله وكذا لو أتت به قبل مضي ستة أشهر من الزواج .

ويثبت النسب في الشريعة الإسلامية بالطرق أو القرائن نختصرها في النقاط التالية :

(١) الفراش

وهو تعبير مهذب عن حالة اجتماع الرجل بالمرأة حيث تكون المرأة كالفراش لزوجها ، ولما كان التحقق من حالة (الجماع) بين الزوجين شبه متعذر لكونها مبنية على الستر اكتفى الجمهور بمظنة الدخول خلافاً للحنفية الذين اكتفوا بعقد النكاح واعتبروا المرأة فراشاً لزوجها يثبت به النسب وذهب بعض المتأخرين كابن تيمية وابن القيم إلى اشتراط الدخول المحقق وعدم الاكتفاء بمظنة الدخول .

ولا شك أن الأول أولى فعامة أحكام الشريعة مبنية على غلبة الظن وإثبات الدخول المحقق في كل حالة متعذر .

وإثبات النسب عن طريق الفراش مجمع عليه بين الفقهاء لقوله ﷺ : "الولد للفراش" ^(٢) .

^١ - انظر : مذكرة البصمة الوراثية في ضوء الاسلام لعبد الستار فتح الله سعيد ص ٩ ، البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب لنجم الدين عبد الله عبد الواحد ص ٨١ .

^٢ - انظر : بدائع الصنائع للكاساني ، ٤ / ١٢٥ ، بدانة المحقق لابن رشد ٢ / ٨٧ ، مغنر المحتاج ٢ / ٢٦١ ، كشاف القناع للبهوتي ٤ / ٢٣٥ ، زاد المعاد لابن القيم ٥ / ٤١٠ ، فتح الباري لابن حجر ١٢ / ٣٨ والحديث رواه الشيخان .

(٢) الاستلحاق

وذلك بأن يقر المستلحق بأن هذا الولد ولده أو أن هذا أخوه أو أبوه وغير ذلك ، وقد اشترط العلماء للاستلحاق شروطاً أبرزها أن المقر له بالنسب ممن يمكن ثبوت نسبه من المقر ، فلو أقر من عمره عشرون ببنة من عمره خمسة عشر لم يقبل إقراره لاستحالة ذلك عادة وعقلاً^(١) .

فهل هذا الشرط يمكن تنزيله على البصمة الوراثية ؟ هذا ما سيأتي الإجابة عليه في الصفحات التالية.

(٣) البينة

وقد أجمع الفقهاء على أن النسب يثبت لمدعيه بناء على شهادة العدول بصحة ما ادعاه ويكفي في ذلك الاستفاضة بمعنى الشهادة بالسمع بأن يشتهر الأمر بين الناس حتى يصير معروفاً بينهم ويقول جمع كبير من الناس سمعنا أن فلانا ابن فلان^(٢) .

(٤) القيافة

وهي مصدر قاف بمعنى تتبع أثره ليعرفه ، يقال : فلان يقوف الأثر ويقتافه والقائف هو الذي يتبع الآثار ويعرفها ويعرف شبه الرجل بأبيه وأخيه^(٣) ، والمراد بها هنا / الذي يعرف النسب بفراسسته ونظره إلى أعضاء المولود^(٤) .

وقد ذهب الحنفية إلى أن القيافة لا يلحق بها النسب لأنها ضرب من الظن والتخمين بينما ذهب جمهور العلماء بالأخذ بها لدلالة السنة والآثار عليها ، ومنها حديث عائشة رضي الله عنها قالت : دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم مسروراً تَبْرُقُ أسارير وجهه ، فقال " : ألم تري أن مجزراً المدلجي نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامها فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض^(٥) .

وجه الدلالة

أن سرور النبي ﷺ دال على إقراره بالقيافة وحاشاه عليه الصلاة والسلام أن يسمع باطلاً فيقره أو يسكت عنه^(٦) .

^١ - انظر : المسبوط للسرخسي ١٧ / ١٠٢ ، حاشية الدسوقي ٣ / ٤١٢ ، إعانة الطالبين للبكري ٣ / ٢٨٣ ، المغني لابن قدامة ٨ / ٦١ .

^٢ - انظر : سبل السلام للصنعاني، ٤ / ١٣٧ ، زاد المعاد لابن القيم ٥ / ٤١٧ ، بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٣٤٨ ، المغني مع الشرح الكبير لابن قدامة ١٢ / ١٢٣ .

^٣ - انظر : مادة (قوف) لسان العرب لابن منظور ٩ / ٢٩٣ ، زاد المسير لابن الجوزي ٥ / ٣٤ ، تفسير الطبري ١٥ / ٨٧ .

^٤ - انظر : التعريفات للجرجاني ص ١٧١ .

^٥ - رواه البخاري .

^٦ - انظر : مواهب الحليل، للخطاب ٥ / ٢٤٧ ، الشرح الكسر للدردير ٣ / ٤١٦ ، حاشية السجمرمي، ٤ / ٤١١ ، روضة الطالبين للنووي ١٢ / ١٠٧ ، الفروع لابن مفلح ٥ / ٢٧ ، منار السبيل لابن ضويان ١ / ٤٣٤ ، المحلى لابن حزم ١٠ / ١٤٩ .

(٥) القرعة

وذلك عند التنازع على طفل ولا بينة لأحدهم فيجری القرعة وهذه أضعف الطرق ولم يأخذ بها جمهور العلماء وهو مذهب الظاهرية وإسحاق ورواية عند الحنابلة وكذا المالكية في أولاد الإمام^(١).

وهذه الطريقة غير معمول بها في هذا الزمان بفضل الله ثم التقدم العلمي في مجال تحليل الدم والبصمة الوراثية إذ شاعت واستقر العمل بها في محل التنازع في النسب ، ولا ريب أن القرعة لا يصار إليها لوجود الدليل المرجح .

النقطة السادسة

مرتبة البصمة الوراثية بين طرق إثبات النسب

لقد افترق الفقهاء المعاصرون في تعيين مرتبة البصمة الوراثية بين طرق إثبات النسب المتعارف عليها إلى مذهبين:

الأول : يجعلها أعلى مراتب طرق إثبات النسب بعد مرتبة الإقرار.

والثاني : يجعلها في المرتبة التكميلية للطرق المثبتة للنسب^(٢).

أولاً : مذهب القائلين بتقديم الأدلة الشرعية

ويمثله أغلب الفقهاء المعاصرين^(٣) إذ يرون أن أعلى مراتب البصمة الوراثية أن تكون في درجة القيافة، وتبقى أدلة إثبات النسب المعهودة على ترتيبها الأصلي: زوجية - بيّنة - إقرار، حيث لا يصار إلى غيرها كالقيافة أو البصمة أو القرعة إلا إذا عدت هذه الأدلة، أو حيث يتعذر العمل بها في حالة وقوع التنازع فيها، أمّا إذا وجدت إحداها فلا تقوى البصمة على تضييفها أو إسقاطها، لأنّ هذه الطرق أقوى في تقدير الشرع، وعامل الوراثة ليس أصلاً من الأصول القاطعة الذي تثبت به البنوة أو الأبوة أو الأمومة، بل هي مجرد ظن أو قرينة يستأنس بها عند الاختلاف على النسب^(٤).

^١ - انظر: التاج والاكليل للعددي، ٦ / ٣٤٠، شرح الزرقاني، ٥ / ١٠٩، المحل، ١٠ / ١٥٠، المدعي لابن مفلح ٥ / ٣٠٧، الفروع لابن مفلح ٥ / ٤٠٩، إعلام الموقعين لابن القيم ٢ / ٦٣، نيل الأوطار للشوكاني ٧ / ٧٨ .
^٢ - انظر هذه الجزئية في: د/ زبيدة اقروفة: الاكتشافات الطبية والبيولوجية وأثرها على النسب في قانون الأسرة الجزائري ص ٢٦٨، وهي اطروحة دكتوراه وهي مخطوطة.
^٣ - منهم: د. محمد سليمان الأشقر، د. وهبة الزحيلي، د. ناصر عبد الله الميمان، وهو ما أسفرت عنه الحلقة النقاشية لندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة المنعقدة بالكويت في الفترة ٢٨ - ٢٩ / ١٤٢١ / ٢٠٠٠ هـ.
^٤ - " اتفق أكثر الحضور على أنّ البصمة الوراثية ترقى إلى دليل القيافة ولا تتقدم على الشهادة أو الإقرار".
- الشيخ علي جاد الحق ، بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، المرجع السابق، ج ٢، ص ٣٧٠.

أدلة هذا الفريق

إن الأدلة الشرعية المثبتة للنسب ورد العمل بها نصا وإجماعا، والقول بتقديم البصمة عليها إبطال للنصوص الشرعية ومخالفة لإجماع الأمة، واستخدامها بإطلاق يؤدي إلى مزاحمتها لوسائل منصوص عليها شرعا وفي هذا مصادمة للنصوص أيضا^(١).

يقول الدكتور وهبة الزحيلي: "وذلك لأن هذه الطرق أقوى في تقدير الشرع، فلا يلجأ إلى غيرها إلا عند التنازع في الإثبات، وعدم الدليل الأقوى، أو عند تعارض الأدلة"^(٢).

يجاب عن ذلك أن تلك الأدلة ليست أدلة تعبدية غير معقولة المعنى حتى نتحرج أو نتردد في تقديم البصمة الوراثية عليها أو أية وسيلة علمية أخرى يكشف عنها العلم بل هي أدلة معللة الغرض منها الإثبات والبيان، وهو متحقق بالبصمة الوراثية، ويبقى العمل بتلك الأدلة حيث لا يتيسر الإثبات بغيرها، كما أن تلك الأدلة في حد ذاتها إذا وجد ما يعارضها حسا فإنه يسقط العمل بها كوضع المولود لأقل من ستة أشهر من الزواج اتفاقا ولم يقل أحد أن ذلك إبطال لنص الحديث "الولد للفراش"، أو لإجماع الأمة^(٣).

قال ابن القيم: "فإن الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة، فلا يجعله منها ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها"^(٤).

وقال ابن قدامة: "ترك العمل بالبيينة لمعارضة ما هو أقوى منها لا يوجب الإعراض عنها إذا خلت عن المعارض"^(٥).

وعدم العمل بها ليس طعنا في مشروعيتها وحجيتها "لأن الاحتمال أو الغلط إذا تطرق إلى الفرع والتطبيق لا يعني أن الأصل في ذاته ظني أو احتمالي"^(٦).

القول بالأخذ بنتائج الفحص الوراثي إذا عارضت الفراش أو الشهادة أو الاستلحاق أمر مخالف لبعض مقاصد الشرع كالتشوف لاتصال الأنساب واستقرار الأسر والمعاملات،

^١ - الشيبلي، "استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب - نظرة شرعية"، مقال منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية، المرجع السابق، ص ٣٨. الميمان، "البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب"، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية، الإمارات، ٢٠٠٢، ج ٢، ص ٦١٦.

^٢ - "البصمة الوراثية ودورها في الإثبات"، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، الإمارات العربية، ٢٠٠٢، ج ٢، ص ٥٢١.

^٣ - سعد الدين مسعد هلال، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، المرجع السابق، ص ٢٣٣ / ٣١٦.

^٤ - ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المرجع السابق، ص ٢٥.

^٥ - الشرح الكبير بذييل المغني، ط ٢٠٠٤، المرجع السابق، ج ٨، ص ٩٨.

^٦ - بورقعة، النسب ومدى تأثير المستجدات الطبية في إثباته، المرجع السابق، ص ٣٥٨.

والستر على المذنبين، حيث سيؤدي العمل بها إلى ضياع وإبطال العديد من الأنساب كانت ستثبت بالأدلة التقليدية لولا تدخل البصمة الوراثية بنتائجها اليقينية لتكشف الحقيقة.

الأمر غير مسلم به على إطلاقه، فأهل العلم يثبتون النسب بتلك الأدلة الشرعية لأنها أقصى ما كان متاحاً في زمانهم من معارف يستدل بها على قيام المخالطة الزوجية فاستندوا إلى أمور تقريبية، وهي مبنية على الحس والعقل كاشتراط كون الزوج ممن يولد له، وأن يكون فارق السن مقبولاً بين المقر والمقر له، ووضع الحمل بين أقل وأقصى مدته، ويمكننا اختزال كل هذه الشروط المطلوبة في شرط واحد وهو عدم معارضة دليل إثبات النسب لنتيجة البصمة الوراثية^(١).

• عمدة إجازة العمل بالفحوص الجينية والقول بمشروعيتها هو قياسها على القيافة فتنزل إذا منزلتها ولا تتقدم على الأدلة الأخرى^(٢).

ثانياً : مذهب المخالفين

يرى أصحابه وهم ثلثة من أهل العلم المعاصرين أنّ البصمة الوراثية يصح أن تكون أولى بالإعمال من أدلة إثبات النسب التقليدية إذا تعارضت نتائجها مع فراش الزوجية أو الشهادة أو الإقرار بأنواعه، وهي بذلك ليست دليلاً مستقلاً بذاتها تتقدم على تلك الأدلة الشرعية وإنما هي بمثابة شرط حسي لصحة الأخذ بتلك الأدلة من جهة، ومن جهة أخرى تعد مانعاً شرعياً من قبول تلك الأدلة الظنية إذا تعارضت معها، فهي تدعم دلالة تلك الوسائل الظنية وترفعها إلى مقام اليقين على أساس أنّها قرينة^(٣) قاطعة تصاحب الدليل الشرعي وليست دليلاً مستقلاً بذاتها^(٤).

وقد نصت ندوة الكويت حول "الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية -" في إحدى توصياتها «البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية، العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية، ولاسيما في مجال الطبّ الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء، من غير قضايا الحدود الشرعية»^(٥).

^١ - المرجع السابق، ص ٣٦٢.

^٢ - الميمان، «البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطبّ الشرعي والنسب»، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية، الإمارات، ٢٠٠٢، ج ٢، ص ٦١٦.

^٣ - "القرينة: هي الوسيلة التي يتوصل بها إلى استنتاج أساسي تطمئن إليه النفس لإثبات واقعة أو نفيها عند انعدام البيّنة القاطعة"، محمد الحاج الناصر، "الإثبات بالقرائن أو الإمارات"، مقال منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد ١٢، ٢٠٠٠، ص ٩٨.

^٤ - سعد الدين مسعد هلال، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، المرجع السابق، ص ٢٣٩ و؛ بورقعة، النسب ومدى تأثير المستجدات الطبيّة في إثباته، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

^٥ - ندوة الكويت المنعقدة بتاريخ ٢٣ - ٢٥ جمادى الآخرة ١٤١٩ هـ / ١٣ - ١٥ أكتوبر ١٩٩٨.

وعمده هذا الفريق أنّ الأدلّة التقليديّة مبنية على الظنّ الغالب إذ كلّها لا تفيد القطع بوقوع المخالطة الزّوجية التي تكون سببا للحمل، فلا الشهود وقفوا بأنفسهم على ذلك، ولا قيام الفرائض الشرعي مفض وجوبا لحصول ذلك، ولا الإقرار الذي قد يكون إقرارا على خلاف الحقيقة والواقع، فهي إذاً أدلّة يتطرق إليها الخطأ والنسيان والتزوير، أمّا البصمة فمبنية على اليقين والجزم خاصة إذا روعيت الشروط والضوابط التي حددها الفقهاء تفاديا لاختلاط العينات أو تلوثها وضمانا لسلامة النتائج، ويزداد الوثوق بنتائجها إذا تكرر الفحص في مختبرين منفصلين

أو بين خبيرين لا علم لأحدهما بنتيجة الآخر وكانت النتائج في الحالين متطابقة، وهي شاهد حقيقي على حصول العلاقة الزّوجية، ولا يصار إلى الظنّ إلاّ عند تعذر اليقين^(١).

ويمكن القول ان الرأي الثاني اولى بالاعتبار من الرّأي الأوّل، نظرا لقوة أدلتهم وتماشيهم مع روح ومقاصد الشريعة الإسلامية ونصوصها التي تدعو إلى استنباط علل الأحكام وعدم الجمود على ظواهر النصوص، كما أنّ الغرض من أدلّة الإثبات عموما هو إبراز الحقائق وإسناد الحقوق لأهلها، وطالما وجد دليل علمي موثوق منه يحقق هذا المقصد بصورة أدق وأوضح فالعمل به أولى. والإنسان بفطرته حريص على أن لا ينسب إليه إلاّ من كان من صلبه^(٢).

وقد سبق للفقهاء أن استثنوا من الأدلّة المتفق عليها حالات تتعارض مع الحس والعقل رغم موافقة الأدلّة عليها كقطع النّسب عن الصبي والأسير وغيرها فتلحق بها غيرها من الحالات التي تثبت البصمة الوراثية امتناع لحوق النّسب بالزّوج.

يقول الدكتور سفيان بن عمر بورقعة: " لأنّ دليل إثبات النّسب إذا كان صحيحا فيجب ألاّ يعارض دليل البصمة لأنّ الشرع يقيني، ولا يمكن أن يعارض اليقين اليقين، وإذا ثبت بالبصمة خطأه، فكيف لنا أن نأخذ بالظنّ البيّن خطأه، فالبصمة الوراثية ما هي إلاّ وسيلة للتحقق من دليل صحة الإثبات"^(٣).

والخلاصة

أنّ عامة المعاصرين يرون صحة الاعتماد على البصمة الوراثية و يجب العمل بمقتضاها إذا توفرت الشروط اللازمة، تكون مطلوبة ودليلا يعتمد عليه خاصة في حالات التنازع وحالات الاشتباه وحالات الاختلاط سواء في الأطفال أو الجثث أو الحروب والكوارث.

^١ - بورقعة، النّسب ومدى تأثير المستجدات الطّبيّة في إثباته، المرجع السابق، ص ٣٥٢/٣٥٣.

^٢ - المرجع السابق، ص ٣٥٢/٣٥٣.

^٣ - انظر: النّسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته، المرجع السابق، ص ٣٥٩، النجيمي محمد بن يحيى حسن، " التحليل البيولوجي للجينات وحجيتها في الإثبات"، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، عدد ٣٧، ٢٠٠٤، ص ٨٣.

والواقع أن العمل بالقرائن أمر ضروري لا مفر منه ، و لا يوجد من العلماء من أستطاع أن يتجنب الأخذ بالقرائن كلية ، وحتى المانعون لها بنوا أحكامهم عليها وعملوا بها في كثير من المواضع ومن يستقري كتب الفقه الإسلامي يجد مسائل لا حصر لها أعتمد الفقهاء فيها على قرائن الأحوال . ومن ذلك ما يأتي :

أولاً : الحكم على الخنثى هل هو رجل أو امرأة على الإمارات التي تدل على ذلك.

ثانياً : اعتبار سكوت البكر موافقة منها على الزواج ، والسكوت ليس إلا قرينة على رضاها .

ثالثاً : عدم قبول إقرار المريض مرض الموت لوارثه لاحتمال تهمة محاباة المقر له ، وهي قرينة ظاهرة .

فهذه أمثلة على بعض المسائل التي حكم الفقهاء فيها بالقرائن المجردة على أي دليل آخر ، أو ردتها للدلالة على ما ذكر من أن جمهور الفقهاء قد ذهبوا إلي القول بمشروعية الحكم بالقرائن^(١).

النقطة السابعة

حكم البصمة الوراثية

لم يتناول الفقهاء القدامى البصمة الوراثية لأنها كشف حديث . ولما كانت كذلك فأصبحت نازلة من النوازل التي يجب الكشف عن حكمها حتى لا تبقى بدون حكم شرعي.

وبالنظر لطبيعة البصمة الوراثية من حيث تعلقها بأفعال المكلفين فإنها تعترها الأحكام الخمسة من الوجوب والتحريم والندب والكره والإباحة، بحسب الأحوال والظروف والعلائق التي تحيط بها^(٢)، أمّا الأخذ بها والاستفادة منها كحقيقة علمية مجردة فهي مشروعة وأدنى مراتبها الإباحة^(٣)للأدلة الآتية:

❖ الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم^(٤)استصحاب الحكم: البراءة الأصلية .

نظرا لانعدام النص الشرعي فيها، فهي من الإباحة العقلية، وقد دلت نصوص صريحة على أن أصل الأعيان والأفعال هو الإباحة لا الحظر، منها حديث سلمان الفارسي قال: سئل

^١ - انظر: د/ زبيدة اقروفة، الاكتشافات الطبية والبيولوجية وأثرها على النسب ص ٢٢٩ - ٢٣٤.

^٢ - انظر سعد الدين مسعد هلالى، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، ص ١١٢.

^٣ - ولم أقف على رأي فقهي أو فتوى لأهل العلم يحرم تعلمها أو العمل بها، إنما الخلاف بين المعاصرين في تعيين مجالات = الأخذ بها والاستفادة منها، وهو ما صرح به أيضا الدكتور سعد الدين مسعد هلالى في كتابه البصمة الوراثية، المرجع السابق، ص ٩٧.

^٤ - السيوطي، الأشباه والنظائر في القواعد الفقهية، المرجع السابق، ص ٨٨.

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ السَّمْنِ وَالْجُبْنِ وَالْفِرَاءِ قَالَ: «الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ»^(١)، والبصمة لا دليل على منعها وإنما يجب فقط مراعاة ألا تصادم ما هو منصوص عليه، وألا تخالف مقصود الشرع وذلك ممكن بوضع قيود وشروط لاستخدامها^(٢).

❖ مبدأ سلطان الإرادة في الشريعة الإسلامية، إذ للمسلم أن ينشئ ما شاء من العقود، ومن المعاملات التي يحتاج إليها بشرط أن لا تتعارض مع أصل شرعي، والبصمة معاملة يُحتاج إليها في كثير من المجالات حيث تكون الدليل الفني الصادق الذي يحسم الخلاف، وهي داخلة في باب العادات التي تناط أحكامها بمصالح الناس.

البصمة تعتبر في حكم المنصوص على طلبها^(٣).

إذ هي آية من آيات الله التي تدل على وحدانيته وتفرده بالخلق لقوله تعالى: ﴿وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ﴾^(٤).

وقوله جلّ وعلا: ﴿سُنُّرِهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ أَوَلَمْ يَكْفِ بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ﴾^(٥).

❖ قياس الطبعة الوراثية على القيافة من باب أولى^(٦) لكونهما سبيلين للتعرف على روابط القرابة بين طرفين^(٧)، فالقيافة مقارنة بين الصفات الخارجية ومشروعيتها ثابتة بالنص على قول الجمهور، في حين البصمة مقارنة بين الصفات الوراثية الخفية المخزونة في جسم الأدمي بصورة أدق وأصح، كما أن استعمالها أوسع، إذ لا يقتصر على النسب وحده بل يتعدى إلى المجال الجنائي بالكشف عن المجرمين والتحقق من المتهمين ومن منتحلي هويات الغير، فهي بذلك أولى بالاعتبار والمشروعية من القيافة.

^١ - رواه الترمذي في سننه (تحقيق محمد علي ومحمد عبد الله، القاهرة: دار ابن الهيثم، ط ١، ٢٠٠٤)، كتاب اللباس عن رسول الله، باب ما جاء في لبس الفراء، ح رقم ١٦٢٧، ص ٤٥٧؛ وَقَالَ: وَفِي الْبَابِ عَنِ الْمُعْبِرَةِ وَهَذَا حَدِيثٌ غَرِيبٌ لَا نَعْرِفُهُ مَرْفُوعًا إِلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ وَرَوَى سُفْيَانُ وَغَيْرُهُ عَنْ سُلَيْمَانَ التَّيْمِيِّ عَنْ أَبِي عَثْمَانَ عَنْ سَلْمَانَ قَوْلَهُ وَكَأَنَّ هَذَا الْحَدِيثَ الْمَوْقُوفَ أَصَحُّ وَسَأَلْتُ الْبُخَارِيَّ عَنْ هَذَا الْحَدِيثِ فَقَالَ: مَا أَرَاهُ مَحْفُوظًا رَوَى سُفْيَانُ عَنْ سُلَيْمَانَ التَّيْمِيِّ عَنْ أَبِي عَثْمَانَ عَنْ سَلْمَانَ مَوْقُوفًا، قَالَ الْبُخَارِيُّ وَسَيْفُ بْنُ هَارُونَ مُقَارِبُ الْحَدِيثِ وَسَيْفُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عَاصِمٍ ذَاهِبُ الْحَدِيثِ؛ ابن ماجه في سننه، كتاب الأطعمة، باب أكل الجبن و السمن، ح رقم ٣٣٦٧، ص ٣٦٥، واللفظ لهما؛ قال محقق سنن ابن ماجه: حديث حسن؛ قال ابن القيم: هذا إسناد جيد مرفوع (إعلام الموقعين، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، بيروت: دار الجيل، ١٩٧٣، ج ١، ص ٢٥١).

^٢ - الاشبيلي، "استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب: نظرة شرعية"، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المرجع السابق، ص ٢٦.

^٣ - سعد الدين مسعد هلال، البصمة الوراثية، المرجع السابق، ص ١١٠ - ١١١ .

^٤ - الذاريات: ٢١ .

^٥ - فصلت: ٥٣ .

^٦ - قياس الأولى: هو إثبات حكم المنطوق به للمسكوت عنه لأنه أولى، كتحريم الضرب من قوله تعالى: ﴿رَبُّكُمْ أَعْلَمُ بِمَا فِي نُفُوسِكُمْ إِن تَكُونُوا صَالِحِينَ فَإِنَّهُ كَانَ لِلأَوَّابِينَ غَفُورًا﴾ (الإسراء: ٢٣)؛ ابن جزى محمد، تقريب الوصول إلى علم الأصول، تحقيق محمد علي فركوس، ط ١، الجزائر: دار التراث الإسلامي، ١٩٩٠، ص ١٣٨.

^٧ - النجار مصلح بن عبد الحي، "البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي"، بحث منشور في كتاب مستجدات طبية معاصرة من منظور فقهي، إيداد أحمد إبراهيم و النجار مصلح بن عبد الحي، ط ١، الرياض: مكتبة الرشد، ٢٠٠٥، ص ٢١٧.

❖ هناك حالات من صور التنازع في الأنساب تحدث بسبب اختلاط المواليد في الحالات العادية وأثناء الكوارث الطبيعية، تصلح فيها البصمة الوراثية كوسيلة تقطع بتعيين أصول كل مولود، والمحافظة على الأنسال وجوداً من كليات الشرع الواجبة، وتحقيق هذا الواجب متوقف على البصمة، و"ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب":^(١)

❖ إن البصمة الوراثية وسيلة تسلك لأجل تحقيق غرض مشروع وهو معرفة الأنساب، وثبت يقينا اعتداد الشرع به بل والدعوة إلى ذلك ولو من أضعف الطرق كالقرعة، وبالمقابل تُشدد العقوبة وتُغلظ على من يجحد ولده وهو ينظر إليه فقال ﷺ: « وَأَيُّمَا رَجُلٍ جَحَدَ وَلَدَهُ وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ احْتَجَبَ اللَّهُ مِنْهُ وَفَضَحَهُ عَلَى رُؤُوسِ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ »^(٢)، فإذا أفضت الوسيلة إلى مقصد مشروع كانت مشروعة، وإذا أفضت إلى مقصد غير مشروع تكون غير مشروعة، وعليه تكون الطبعة الوراثية وسيلة مشروعة وفق مبدأ إعطاء الوسيلة حكم ما تفضي إليه لأنها ترمى إلى تحقيق مصالح العباد الملائمة لمقاصد الشرع^(٤).

❖ إن فقهاء العصر قد تلقوا بالقبول وسائل حديثة مشابهة للبصمة قدّمت للإنسانية خدمات في مجالات عدّة دون أن يرُدّها أحد بدعوى أنّها لم يعرفها الأوائل ولم ينص عليها الشرع، وهذا بمثابة نوع من الإجماع العملي كإقرار بصمات البنان والأذن والعرق وخطوط الجلد، والتوقيع الخطي، والصور الفوتوغرافية والتسجيلات الصوتية والمرئية، وكلّها مُعين حاذق في إثبات الهوية وتمييز الأشخاص شأنها في ذلك شأن البصمة الوراثية^(٥).

خلاصة القول أنّ الطبعة الوراثية للفرد سبيل مشروع يلائم قواعد وأصول الشرع إذا نظرنا إلى الغايات والمنافع التي تقدمها للإنسانية وقد ترقى إلى مستوى الندب والاستحباب استناداً إلى النصوص التي تأمر بالتثبت في الأقوال والأفعال وعدم إصدار الأحكام جزافاً، ووجوب أداء الحقوق لأهلها متى أثبتت البيّنة ذلك كقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحَبُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ ﴾^(٦).

^١ - السيوطي، الأشباه والنظائر في القواعد الفقهية، المرجع السابق، ص ١٧٤.
^٢ - النجار، "البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي"، بحث منشور في كتاب مستجدات طبية معاصرة من منظور فقهي، إيراد أحمد إبراهيم والنجار، المرجع السابق، ص ٢١٩.
^٣ - سبق تخريجه ص ٢١.
^٤ - ويح أشرف عبد الرزاق، موقع البصمة الوراثية من وسائل النَّسب الشرعية، (ط، بلا)، القاهرة: دار النهضة العربية، (د، ط)، ص ١٢١؛ الشبيلي، "استخدام البصمة الوراثية في إثبات النَّسب: نظرة شرعية"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المرجع السابق، ص ٢٥.
^٥ - الأشقر، أبحاث اجتهادية في الفقه الطَّبِّي، المرجع السابق، ص ٢٦٤.
^٦ - الحجرات، ٦: ٦٠.

فهي وسيلة يستعين بها القضاة لنفي التهم عن البرءاء، وإثباتها على الفاعلين الحقيقيين، وإلحاق الأنساب بأهلها حتى لا تضيق هدرا أو تنسب لغير أصحابها، وهذا كله يدخل في إظهار الحق وزهق الباطل مما يردع الظالم وينصف المظلوم.

واستنادا أيضا إلى عموم الأمر بالتداوي من العلل والأمراض وإزالة العذر كقوله ﷺ : « نَعَمْ يَا عِبَادَ اللَّهِ تَدَاوَوْا ، فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلَّا وَضَعَ لَهُ شِفَاءً أَوْ دَوَاءً إِلَّا دَاءً وَاحِدًا ، فَقَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ : وَمَا هُوَ ؟ قَالَ : الْهَرَمُ »^(١) ، وقوله أيضا : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ »^(٢).

ولا يخفى ما حققته الأبحاث الطبية والدراسات البيولوجية من خدمات للإنسانية في مجال الكشف عن الأمراض ومكافحتها بعد التعرف على المورثات ومواقعها ووظائفها في جسم الإنسان^(٣).

النقطة التاسعة

علاقة البصمة الوراثية باللعان

اللعان : شهادات تجري بين الزوجين مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعان من جانب الزوج وبالغضب من جانب الزوجة .

واللعان لغة من مصدر لاعن يلاعن ملاعنة ولعانا ، وهو مشتق من اللعان ، وهو الطرد والإبعاد لبعدهما من الرحمة ، أو لبعد كل منهما عن الآخر ، ولا يجتمعان أبدا ، واللعان والالتعان والملاعنة بمعنى ، ويقال تلاعنا والتعنا ، ولاعن الحاكم بينهما^(٤) ، وهو شرعا هو عند المالكية : " حلف زوج مسلم على زنا زوجته أو نفي حملها منه وحلفها على تكذيبه " ^(٥) عبارة عن شهادات مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعان قائمة مقام حد القذف في حقه وحد الزنا في حقها إذا تلاعنا سقط حد القذف عنه وحد الزنا عنها ، كذا فسر

العلماء الحنفية ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴾^(٦) .

^١ - رواه الترمذي بهذا اللفظ وقال الترمذي : هذا حديث صحيح. رواه البخاري في صحيحه " كتاب الطب « باب ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء. برقم: 5354.

^٢ - رواه ابن ماجة في سننه ، كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، ح رقم ٢٣٤١ ، ص ٢٥٢. هذا حديث صحيح الاسناد ؛ مالك في الموطأ ، كتاب الأقضية ، القضاء في المرفق ، ح رقم ١٤٢٦ ، ص ٤٢٤ . قال الحاكم : على شرط مسلم. ولم يخرجاه. المستدرک ط ، بلا ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، ١٣٤١هـ ، ج ٢ ، ص ٦٦ . وقال الألباني: حديث صحيح (سلسلة الأحاديث الصحيحة ، ط ٤ ، بيروت ودمشق: المكتب الإسلامي ، ١٩٨٥ ، ج ١ ، ص ٤٤٣).

^٣ - انظر: د/ زبيدة اقروفة ، الاكتشافات الطبية والبيولوجية وأثرها على النسب ص ٢٢٩ - ٢٣٤. المرجع السابق.

^٤ - الجوهري ، الصحاح ، المرجع السابق ، ج ٦ ، ص ٢١٩٦ ؛ الفيروزبادي ، القاموس المحيط ، المرجع السابق ، ج ٤ ، ص ٢٧٩ ؛ مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، ج ٢ ، ص ٨٢٩.

^٥ - الدردير ، الشرح الصغير ، المرجع السابق ، ج ٢ ، ص ١٩١.

^٦ - النور: ٤ - ٦ .

وقد شرع اللعان لدرء الحد عن الزوج إذا قذف زوجته بلا شهود أو أراد قطع نسب الحمل أو الطفل المولود عنه ، وهي أيضاً حماية وصيانة لعرض الزوجة ودفعاً للحد عنها^(١) والطريقة التي جاءت به النصوص الشرعية لنفي النسب هو اللعان .
فهل يصح نفي النسب بالبصمة الوراثية إذا جاءت النتائج تؤكد ذلك ويكتفى بها أم لا بد من اللعان أيضاً ؟ .

اختلف الفقهاء المعاصرون في صحة نفي النسب بالبصمة الوراثية فقط دون اللعان ويمكن تلخيص آرائهم على النحو التالي:

القول الاول

لا ينتفى النسب الشرعى الثابت بالفراش (الزوجية الصحيحة) إلا باللعان فقط ، ولا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان .

وهذا القول عليه عامة الفقهاء المعاصرين ومنهم على محى الدين القره داغى وعبد الستار فتح الله سعيد^(٢) ، ومحمد الأشقر^(٣) . وعليه قرار مجمع الفقه الإسلامى بالرابطة ، وجاء فيه " لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ، ولا يجوز تقديمها على اللعان " ^(٤) .

القول الثاني

يمكن الاستغناء عن اللعان والاكْتفاء بنتيجة البصمة الوراثية إذا تيقن الزوج أن الحمل ليس منه .

وهذا الرأي ذهب إليه محمد المختار السلامي^(٥) ، ويوسف القرضاوي^(٦) ، وعبد الله محمد عبد الله^(٧) .

القول الثالث

إن الطفل لا ينفى نسبه باللعان إذا جاءت البصمة الوراثية تؤكد صحة نسبة للزوج ولو لاعن ، وينفى النسب باللعان فقط إذا جاءت البصمة تؤكد قوله وتعتبر دليلاً تكميلاً .

^١ - انظر: سنن الترمذى ، " كتاب الطلاق، واللعان عن رسول الله ﷺ " باب ما جاء في طلاق السنة.
^٢ - انظر : البصمة الوراثية من منظور الفقه الاسلامي ص ٢٥ ، البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ص ١٨ - بحث مصور مقدم للمجمع الفقهي بالرابطة ١٤٢٢هـ .
^٣ - انظر : اثبات النسب بالبصمة الوراثية لمحمد الأشقر ص ٤٤١ - ٤٦٠ ، ضمن مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية - الوراثة والهندسة الوراثية -
^٤ - انظر : ملاحق البحث ، جريدة الشرق الأوسط بتاريخ ٢٧ / ١٠ / ١٤٢٢هـ الموافق ١١ يناير ٢٠٠٢م . وجاء هذا القرار بالأغلبية .
^٥ - انظر :. اثبات النسب بالبصمة الوراثية لمحمد المختار السلامي ، ص ٤٠٥ - ضمن البحوث المقدمة للندوة الفقهية الحادية عشرة من أعمال المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ١٤١٣هـ .
^٦ - انظر :. مناقشات موضوع البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي السادس عشر بمكة في ٢٥ / شوال / ١٤٢٢هـ الموافق ٩ / يناير ٢٠٠٢م .
^٧ - انظر : الوراثة والهندسة الوراثية والحنوبم الشرى ١ / ٥٠٦ ، ٥١٠ ضمن المناقشات الفقهية للبصمة الوراثية في الندوة الحادية عشرة من أعمال المنظمة الطبية الإسلامية للعلوم الطبية .

وهذا الرأي ذهب إليه نصر فريد واصل ، وعليه الفتوى بدور الإفتاء المصرية ^(١) .

القول الرابع

إذا ثبت يقيناً بالبصمة الوراثية أن الحمل أو الولد ليس من الزوج فلا وجه لإجراء اللعان وينفى النسب بذلك ، إلا أنه يكون للزوجة الحق في طلب اللعان لنفي الحد عنها لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء شبهة ، وإذا ثبت عن طريق البصمة الوراثية أن الولد من الزوج وجب عليه حد القذف .

وهذا الرأي ذهب إليه سعد الدين هلالى ^(٢) .

الأدلة

أولاً : استدلال القائلون بأن النسب لا ينفي إلا باللعان فقط بما يلي :

(١) قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ * إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفورٌ رحيمٌ * والذين يزمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين * والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين ويدراً * عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين * والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين *
وولوا فضل الله عليكم ورحمته وأن الله توابٌ حكيمٌ ^(٣) .

وجه الدلالة

أن الآية ذكرت أن الزوج إذا لم يملك الشهادة إلا نفسه فيلجأ للعان ، وإحداث البصمة بعد الآية تزيد على كتاب الله " ومن أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد " ^(٤) .

(٢) عن عائشة رضی الله عنها قالت كان عتبة عهد إلى أخيه سعد أن ابن وليدة زمعة منى فأقبضه إليك ، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال ابن أخى عهد إلى فيه فقام عبد بن زمعة فقال أخى وابن وليدة أبى ولد على فراشه فتساوقا (تدافعا) إلى النبى ﷺ فقال سعد : يا رسول الله ابن أخى قد كان عهد إلى فيه ، فقال عبد بن زمعة أخى وابن وليدة أبى ولد على فراشه ، فقال النبى ﷺ هو لك يا عبد بن زمعة

^١ - انظر : بحثه البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ص ٣٠ - بحث مقدم للمجمع الفقهي الحادي عشر بالرابطة ١٤٢٢هـ .

^٢ - انظر : البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها لسعد الدين مسعد الهلالى ص ٢١ - بحث مقدم للمجمع الفقهي الحادي عشر بالرابطة ١٤٢٢هـ .

^٣ - النور: ٤ - ١٠ .

^٤ - انظر : مناقشات البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي بالرابطة في الدورة السادسة عشرة ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م والاستدلال لصالح الفوزان .

الولد للفراش وللعاهر الحجر ثم قال لسودة بنت زمعة احتجبي منه لما رأى من شبهه بعته فما رآها حتى لقي الله^(١).

وجه الدلالة

إن الرسول ﷺ أهدر الشبهه البين وهو الذي يعتمد على الصفات الوراثية وأبقى الحكم الأصلي وهو "الولد للفراش" فلا ينفي النسب إلا باللعان فحسب^(٢).
(٣) حديث ابن عباس في قصة الملاعنة وفيه " : أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين ، خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء ... فجاءت به كذلك فقال النبي ﷺ : لولا ما قضي من كتاب الله لكان لي ولها شأن"^(٣).

وجه الدلالة :

قال عبد الستار فتح الله : " إذا نفى الزوج ولداً من زوجته ولد على فراشه فلا يلتفت إلى قول القافة ولا تحليل البصمة الوراثية لأن ذلك يعارض حكماً شرعياً مقررأ وهو إجراء اللعان بين الزوجين ، ولذلك ألغى رسول الله ﷺ (دليل الشبهه) بين الزانى والولد الملاعن عليه ... ودليل (الشبهه) الذي أهدره رسول الله ﷺ هنا يعتمد على الصفات الوراثية فهو أشبهه بالبصمة الوراثية ومع ذلك لم يقو على معارضة الأصل الذي نزل به القرآن في إجراء اللعان"^(٤).

وقال ابن القيم تعليقاً على الحديث السابق أن فيه " إرشاد منه ﷺ إلى اعتبار الحكم بالقافة ، وأن للشبهه مدخلاً في معرفة النسب ، وإلحاق الولد بمنزلة الشبهه ، وإنما لم يلحق بالملاعن لو قدر أن الشبهه له ، لمعارضة اللعان الذي هو أقوى منه الشبهه له "^(٥).

(٤) إن الطريق الشرعى الوحيد لنفى النسب هو اللعان ولو أن الزوجة أقرت بصدق زوجها فيما رماها به من الفاحشة فإن النسب يلحق الزوج لقوله ﷺ : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " ولا ينتفى عنه إلا باللعان ، ثم كيف يجوز إلغاء حكم شرعى بناء على نظريات طبية مظنونة^(٦).

^١ - أخرجه البخارى (٨٥) كتاب الفرائض (١٨) باب الولد للفراش ، برقم ٦٧٤٩ ، ومسلم (١٧) كتاب الرضاع (١٠) باب الولد للفراش وتوقر الشبهات برقم ٤٥٧ وفيه لفظ " فرأى شبهأ بينأ بعته .
^٢ - انظر : البصمة الوراثية في ضوء الإسلام لعبد الستار فتح الله ص ١٩ ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها لعمر السبيل ص ٤٣ - ٤٤ .
^٣ - رواه البخارى ومسلم .
^٤ - انظر : بحثه البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ص ١٨
^٥ - انظر : زاد المعاد لابن القيم ٥ / ٣٦٢ .
^٦ - انظر : البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها لعمر السبيل ، ص ٢٩ - ٣٠ وقوله إنها مظنونة فيها نظر فالذى عليه قول أهل الاختصاص أنها قطعية والمتعمن الرجوع إلى أقوالهم في المسائل التي تخصهم . انظر بحث دور البصمة الوراثية في اختبارات الأبوة للطبيبة صديقة العوضي ص ٣٥٠ ، بحث البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات النوبة للطبيب سفيان العسولي ، ص ٣٨٧ ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها لسعد العنزى ، ص ٤٣٢ ، إثبات النسب بالبصمة الوراثية لمحمد الأشقر ص ٤٥٥ ضمن البحوث المقدمة للندوة الفقهية الحادية عشرة من أعمال المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ١٤١٩هـ .

(٥) إننا لا نستطيع أن نعتد على البصمة فحسب ونقيم حد الزنا على الزوجة، بل لابد من البينة ، فكيف تقدم البصمة على اللعان ولا نقدمها على الحد .
ثانياً : أدلة القائلين باعتبار البصمة الوراثية :

(أ) قوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ * وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿١﴾ .

وجه الدلالة :

أن اللعان يكون عندما ينعدم الشهود وليس ثمة شاهد إلا الزوج فقط حينئذ يكون اللعان . أما إذا كان مع الزوج بينة كالبصمة الوراثية تشهد لقوله أو تنفيه فليس هناك موجب لللعان أصلاً لاختلال الشرط في الآية .

(ب) إن الآية ذكرت درء العذاب ، ولم تذكر نفي النسب ولا تلازم بين اللعان ونفي النسب ، فيمكن أن يلعن الرجل ويدراً عن نفسه العذاب ولا يمنع أن ينسب الطفل إليه إذا ثبت ذلك بالبصمة الوراثية (١) .

(ج) قوله تعالى ﴿ قَالَ هِيَ رَاوَدْتَنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلِ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾ * وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٢﴾ .

وجه الدلالة

أن شق القميص من جهة معينة اعتبرت نوعاً من الشهادة والبصمة الوراثية تقوم مقام الشهادة. (٤) .

(د) إن نتائج البصمة يقينية قطعية لكونها مبنية على الحس ، وإذا أجرينا تحليل البصمة الوراثية وثبت أن الطفل من الزوج وأراد أن ينفيه ، فكيف نقطع النسب ونكذب الحس والواقع ونخالف العقل ، ولا يمكن البتة أن يتعارض الشرع الحكيم مع العقل السليم في مثل هذه المسائل المعقولة المعنى وهي ليست تعبدية . فإنكار الزوج وطلب اللعان بعد ظهور النتيجة نوع من المكابرة والشرع يمتنزه أن يثبت حكماً بني على المكابرة

١ - النور: ٤ - ٦ .

٢ - انظر : المناقشات التي جرت حول البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي بالرابطة في الدورة السادسة عشرة بمكة شوال ١٤٢٢هـ ، وهذا التوجيه للصادق الضيرير .

٣ - يوسف: ٢٦ ، ٢٧ .

٤ - انظر: تبصرة الحكام لابن فرحون ٢ / ٩٥ ، معين الحكام للطرابلسي ص ١٦٦ .

(٥) أن الشارع يتشوف إلى إثبات النسب رعاية لحق الصغير ومخالفة البصمة لقول الزوج في النفي يتنافى مع أصل من أصول الشريعة في حفظ الأنساب ، وإنفاذ اللعان مع مخالفة البصمة لقول الزوج مع خراب الذمم عند بعض الناس في هذا الزمان وتعدد حالات باعث الكيد للزوجة يوجب عدم نفي نسب الطفل إحقاقاً للحق وباعثاً لاستقرار الأوضاع الصحيحة في المجتمع .

و من خلال هذه الدراسة المختصرة في الموضوع يمكن عرض أهم النتائج المتوصل إليها من قبل كثير من الباحثين والعلماء المختصين في هذا المجال وهذه النتائج هي على النحو الآتي :

- (١) البصمة الوراثية الاعتماد عليها امر ضروري في الإثبات القانوني ، لذا لا بد من الاستعانة بها .
- (٢) أنها تظهر الحقيقة بأسرع وقت ممكن و بدقة عالية متناهية ، كما انها تختصر الوقت في إجراءات المحاكمة على الجاني وفيما يتعلق بقضايا النسب .
- (٣) يجب مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية في المسائل الثابتة وغير قابلة للتغيير والاجتهاد فيما يتعلق بالنسب و الجنائية. ولا ينبغي مصادمة مثل هذه الأحكام الشرعية و إلا سنرتكب محظورا و إثما مبينا
- (٤) لا يعتمد على نتيجة البصمة الوراثية إلا اذا اجريت في مخابر معتمدة أو معامل معتمدة عند اهل الاختصاص. وهذا لا يمكن الاعتماد عليه الا من الخبراء المختصون واهل الطب الشرعى.
- (٥) يمكن القول ان إمكانية الخطأ في نتيجة البصمة الوراثية يكاد يصل إلى درجة الإستحالة ، مما يؤكد قوتها في الحجة.
- (٦) ضرورة إضافة قرينة قوية جديدة تسمى البصمة الوراثية في الإثبات كمادة معتمدة في المنهج التعليمي معتمد من ذوى الخبرات و الإختصاصات ممن يهتمون بالأمر ، لتخريج أفراد قادرين على العمل القضائي فيما يتعلق بالنسب و الجنائية.

النقطة الثامنة

موقف المؤسسات العلمية من البصمة الوراثية

الفرع الأول

عرض الندوات والملتقيات

لقد أدرك فقهاء الشريعة الإسلامية أهمية موضوع البصمة الوراثية وضرورة معالجتها من منظور شرعي حتى لا يُترك جمهور الأمة وعوامها مترددا حائرا بين الإقدام والإحجام، خاصة وأنّ الحالة تمس موضوعا حساسا يرتبط بالأعراض والأنساب، ولهذا فمن سنوات

خلت بل في بكورة بروز هذا الموضوع إلى الساحة في أوائل الثمانينات وقبل أن يطاء أرض البلدان العربية والإسلامية، بادرت نخبة الأمة الإسلامية وأخبارها من العلماء والفقهاء المفتين والقانونيين والأطباء كل من موقع عمله وتخصصه إلى السعي الحثيث لكشف حقيقة هذه التقنية وطرق إجرائها وحجية نتائجها وضوابط العمل بها حتى لا تترك المسألة معلقة دون بيان حكم الشرع فيها فيستغلها أهل الزيغ والشبه حجة لاتهام الشريعة الإسلامية بالعجز والقصور عن مواكبة العصر من جهة، ومن جهة أخرى حتى لا يُقحم من لا يفقهون في الدين أنفسهم في الميدان ليفتوا عن غير علم فيضلون ويضلون، فكان من ذلك أن عُقدت مؤتمرات وندوات خصيصا لهذا الموضوع تحت لواء بعض الجامعات وبعض المؤسسات والمنظمات التي تهتم وتتصدى لموضوعات الساعة وطوارئ العصر، ومنها:

- (١) مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة الثالثة المنعقدة بالأردن بتاريخ ٨ - ١٣ صفر ١٤٠٧هـ / ١١ - ١٦ أكتوبر ١٩٨٦.
- (٢) الندوة الطبية الفقهية الحادية عشرة بالكويت بعنوان "الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية- " بمشاركة مجمع الفقه الإسلامي بجدة والمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية بالإسكندرية والمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة في الفترة من ٢٣ - ٢٥ جمادى الآخرة ١٤١٩هـ / ١٣ - ١٥ أكتوبر ١٩٩٨.
- (٣) ندوة مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشرة بمكة بتاريخ ١١ رجب ١٤١٩هـ الموافق ٣١ أكتوبر ١٩٩٨.
- (٤) ندوة حول مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت يومي ٢٨ - ٢٩ محرم ١٤٢١هـ الموافق ٣ - ٤ ماي ٢٠٠٠.
- (٥) الدورة السادسة عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة بمكة في الفترة من ٢١ - ٢٦ شوال ١٤٢٢هـ / ٥ - ١٠ جانفي ٢٠٠٢ .
- (٦) المؤتمر العلمي حول الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية بالتعاون مع جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية بتاريخ ٢٢ - ٢٤ صفر ١٤٢٣هـ الموافق ٥ - ٧ ماي ٢٠٠٢.

الفرع الثاني

عرض القرارات والفتاوى

من خلال الإطلاع على تلك الندوات والمليقيات والدراسات التي عالجت الموضوع من منظور طبي وفقهي في آن واحد - إذ الموضوع طبي بحت من أصله يستوجب قبل إبداء

حكم الشرع فيه استظهار حكم الخبير أولاً إعمالاً لقوله تعالى ﴿الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا فِي سِتَّةِ أَيَّامٍ ثُمَّ اسْتَوَىٰ عَلَى الْعَرْشِ الرَّحْمَنُ فَاسْأَلْ بِهِ خَبِيرًا﴾^(١).

يمكن حوصلة مجموع نتائج تلك البحوث والدراسات والمناقشات التي جادت بها قرائح العلماء والمختصين بخصوص مختلف المسائل والمحاور المعروضة على بساط البحث والتوصيات والقرارات التي تمخضت عنها في النقاط الآتية:

- لا مانع شرعاً من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي، واعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص لقاعدة "درء الحدود بالشبهات"، وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع ويؤدي إلى النيل من المجرم وعقابه وتبرئة المتهم وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة.
- البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية، ولاسيما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء، من غير قضايا الحدود الشرعية.
- إقرار جواز الاستفادة من علم الوراثة في الإرشاد الجيني بالنسبة للمقبلين والمقبلات على الزواج والأفراد والأسر عموماً، بغية التزود بالمعرفة الصحيحة، وتجنب مخاطر الأمراض ومعالجتها قبل استفحالها، وعلى الدول أن تهيئ ظروف وخدمات هذا النوع من العلوم، وتشجع وتوعي بأهميته على نطاق واسع، دون أن يكون هناك إلزام على الأفراد بالخضوع للاختبار الوراثي مع إحاطة نتائج الفحوصات بالسرية التامة.
- تحاط بالسرية الكاملة كافة التشخيصات الجينية المحفوظة أو المعدة لأغراض البحث، أو لأي غرض آخر.
- أما استعمال البصمة الوراثية في مجال الأنساب إثباتاً أو نفياً فقد أرجأت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها لسنة ١٩٩٨ البحث فيه إلى ندوة لاحقة بغرض تعميق البحث والإحاطة بالموضوع من كل جوانبه العلمية والشرعية، والتي عقدت لاحقاً بالكويت يومي ٢٨ - ٢٩ محرم ١٤٢١هـ الموافق ٣ - ٤ ماي ٢٠٠٠، وكذا مجلس المجمع الفقهي في دورته الخامسة عشرة لسنة ١٩٩٨ الذي كلف لجنة بإعداد تقرير حول البصمة استناداً إلى دراسة ميدانية، والذي قد تم بالفعل في دورته السادسة عشرة بتاريخ ٢١ - ٢٦ شوال ١٤٢٢هـ الموافق ٥ - ١٠ جانفي ٢٠٠٢.

^١ - الفرقان: ٥٩ .

وكانت القرارات والتوصيات في مجملها قد حددت مجالين للبصمة الوراثية:

المجال الأول: لا يجوز استعمال البصمة لإسقاط نسب ثابت شرعا ولا للتأكد منه، كما يمنع تقديمها على واحد من وسائل الإثبات الشرعية المتفق عليها وهي الزوجية والبيّنة والإقرار، ولا على القواعد الشرعية العامة، ولا تنوب عن اللعان في نفي النسب.

المجال الثاني: ينحصر مجال الاستفادة منها في الأنساب - مع الحيطة والحذر والسرية - في الصور الآتية:

- التنازع على مجهول النسب.
- الوطاء بشبهة.
- انعدام الأدلة أو تكافئها أو تضاربها بدون مرجح.
- الاشتباه في المواليد في المستشفيات أو مراكز الرعاية واختلاطهم في الحالات العادية أو الاستثنائية.
- التحقق من هوية المفقودين والغائبين وأسرى الحروب والجثث المجهولة.

مع ضرورة التأكيد على جملة من الشروط والقيود التي لا بد أن ترافق عملية إجراء الفحوص الوراثية في الحالات المنصوص على جوازها، من حيث منع إجرائها إلا بأمر من القضاء، ومنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزاولتها، مع تكوين لجنة في كل دولة تضم مختصين من كل المعارف مهمتها الإشراف على نتائج البصمة واعتمادها، بالإضافة إلى ضرورة الإسراع إلى وضع آلية دقيقة لمنع الاحتيال والخطأ في النتائج، سواء ما تعلق بالجهد البشري أو بعتاد المختبرات، مع اقتصار سحب العينات - المعدة للفحص - على القدر الذي يراه المختصون ضروريا وكافيا.

ملحق

الأول حسبما ما أقره مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشر التي انعقدت في مكة المكرمة في الفترة المنصرمة من ٢١ - ٢٦ شوال ١٤٢١ هـ الموافقة للفترة من ٥ - ١٠ يناير ٢٠٠٢ م ، حسبما أقره من قرارات و توصيات بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها ، فإن المجلس بعد النظر إلى التعريف الذي سبق للمجمع اعتماده في الدورة الخامسة عشر ، و نصه : (البصمة الوراثية هي البيينة الجينية : نسبة إلى الجينات أي المورثات ، التي تدل على هوية كل إنسان بعينه ، و أفادت البحوث والدراسات العلمية أنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي ، و يمكن أخذها من أي خلية بشرية من الدم ، أو اللعاب ، أو المنى ، أو البول أو غيره) ، و بعد الإطلاع على ما أشتمل عليه تقرير اللجنة التي كلفها المجمع في الدورة الخامسة عشر بإعداده من خلال إجراء دراسة ميدانية مستفيضة للبصمة الوراثية ، و الإطلاع على البحوث التي قدمت في الموضوع من الفقهاء و الأطباء و الخبراء ، و الإستماع إلى المناقشات التي دارت حوله ، تبين

من ذلك كله أن نتائج البصمة الوراثية تكاد تكون قطعية في إثبات نسب الأولاد إلى الوالدين أو نفيهم عنهما ، و في إسناد العينة من الدم أو المنى أو اللعاب ، التي توجد في مسرح الحادث إلى صاحبها ، فهي أقوى بكثير من القيافة العادية (التي هي إثبات النسب بوجود الشبه الجسماني بين الأصل و الفرع) ، و أن الخطأ في البصمة الوراثية ليس وارداً من حيث هي و إنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث و نحو ذلك.

و بناءً على ما سبق قرر ما يأتي :

أولاً : لا مانع شرعاً من الإعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي و اعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي و لا قصاص لخبر القاعدة الفقهية الشهيرة (أدرءوا الحدود بالشبهات) ، و ذلك يحقق العدالة و الأمن للمجتمع ، و يؤدي إلى نيل المجرم عقابه و تبرئة المتهم ، و هذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة.

ثانياً : إن استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لا بد أن يحاط بمنتهى الحذر و الحيطة والسرية ، و لذلك لا بد أن تقدم النصوص و القواعد الشرعية على البصمة الوراثية.

ثالثاً : لا يجوز شرعاً الإعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب و لا يجوز تقديمها على اللعان.

رابعاً : لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعاً ، و يجب على الجهات المختصة منعه و فرض العقوبات الزاجرة ، لأن في ذلك المنع حماية لأعراض الناس و صوناً لأنسابهم.

خامساً : يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية :

(أ) إثبات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء ، سواء أكانت تنازع على مجهول النسب لسبب إنتفاء الأدلة أو تساويها ، أم كان بسبب الإشتراك في وطء الشبهة و نحوه.

(ب) حالات الإشتباه في الميلاد في المستشفيات و مراكز رعاية الأطفال و نحوها ، وكذا الإشتباه في أطفال الأنايب

(ج) حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب ، وتعذر معرفة أهلهم ، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها ، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب و المفقودين.

سادساً : لا يجوز بيع الجينوم البشري لجنس ، أو لشعب ، أو لفرد ، لأي غرض ، كما لا تجوز هبتها لأي جهة لما يترتب على بيعها أو هبتها من المفساد.

سابعاً : يوصي المجمع بما يأتي :

- (أ) أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء ، وأن يكون في مختبرات للجهات المختصة ، و أن تمنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزوالة هذا الفحص ، لما يترتب على ذلك من المخاطر الكبرى .
- (ب) تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة ، يشترك فيها المتخصصون الشرعيون و الأطباء و الإداريون ، و تكون مهمتها الإشراف على نتائج البصمة الوراثية ، و اعتماد نتائجها .
- (ج) أن توضع آلية دقيقة لمنع الإنتحال و الغش و منع التلوث و كل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية ، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع ، و أن يتم التأكد من دقة المختبرات ، و أن يكون عدد المورثات (الجينات المستعملة للفحص) بالقدر الذي يراه المختصون ضرورياً دفعاً للشك .

النقطة التاسعة

موقف القضاء الجزائري من البصمة الوراثية

إنّ الكشف عن البصمة الوراثية لكلّ الأفراد تعتبر من أكثر وسائل الإثبات انتشارا في السلك القضائي في معظم محاكم بلدان العالم، وقد أقرت العمل بها المحاكم الجزائرية في غرفة الأحوال الشخصية ابتداء من تاريخ صدور الأمر رقم ٠٢/٠٥ المؤرخ في ٢٧ فيفري سنة ٢٠٠٥ م، إضافة إلى العمل بها في مجال التحقيقات الجنائية والطبّ الشرعي منذ سنين، مع العلم أن نتائج الخبرة الطبيّة لا ترقى إلى درجة القاطع والكفاية في إثبات التهمة، إنّما تتخذ كقرينة قوية يعضد بها القاضي حكمه في القضية، وللقاضي السلطة التقديرية الواسعة لقبول أو رفض هذه التقنية الجديدة ، ومن غير رقابة عليه خاصة في المجال الجنائي ، أو في مجال الأحوال الشخصية، وهذا بناء على عبارة المشرّع في الفقرة الأخيرة من المادة الأربعين "يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النّسب".

إنّ العمل بالخبرة الطبيّة والاعتماد على نتائجها في الكثير من مسائل الأحوال الشخصية أمر معهود في الميدان القضائي، من ذلك تقديم وثيقة طبية من راغبي الزّواج حين إبرام العقد تثبت خلوهما من الأمراض أو العوامل الوراثية التي تشكل خطرا يتعارض مع الزّواج(المادة السابعة مكرّ من ق.أ.)، ومنها استعانة القاضي بالخبرة الطبيّة لإثبات العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزّواج قبل الاستجابة لطلب التطليق(المادة الثالثة والخمسون من ق.أ.)، والاستعانة بها كذلك لتأكيد وجود آفة عقلية أو بدنية لاستمرار جريان النفقة على الأبناء بعد بلوغهم سن الرشد (المادة الخامسة والسبعون من ق.أ.)، وفي الحكم على المجنون والمعتوه بالحجر أو اسقاطه عنهما(المادة الثالثة والثامنة بعد المائة من ق.أ.).

وبالرغم من اعتراف اهل القانون من مصداقية نتائج البصمة الوراثية المذهلة، إلا أنّ انطلاق العمل به فعليا قد عرف بعض التأخير بسبب نقص أهل الاختصاص من الكفاءات والإطارات العلمية في المعمل الجنائي . وابتداء من السنوات الاخيرة شرع المختبر في استقبال عدد من القضايا في شتى المنازعات تم فيها الأمر بإجراء التحاليل البيولوجية لتحديد الطبعة الوراثية لأطراف الخصومة بغرض تأكيد رابطة البنوة أو نفيها بين الخصوم والفرع المتنازع عليه.

والمؤكد أنّ عدد طلبات التعرف على النسب إثباتا أو نفيًا في تزايد مستمر، وهذا أكبر دليل على فعالية تقنية تحديد البصمة الوراثية في رفع الخلاف في المجال القضائي ، إذا ما روعيت شروط حفظ العينات خلال كلّ مراحل الفحص.

هذا بالنسبة للعمل القضائي بعد تعديل قانون الأسرة الذي أقرّ ضمنا العمل بأسلوب الاختبارات الوراثية لإثبات النسب متى رأى القاضي لذلك حاجة. أمّا قبل ذلك لم يكن لنتائج تلك الخبرة أي أثر على مجريات الدعوى نظرا للاجتهاد القضائي الذي استقرت عليه المحكمة العليا بهذا الشأن في غرفة الأحوال الشخصية. و أصبح اليوم والحمد لله يتعيّن على قضاة محاكم الدرجة الأولى والثانية الالتزام والتقيد بالخبرة ونتائجها لفض النزاع المطروح على طاولة القاضي للحكم فيها^(١) .

الأستاذ الدكتور كمال بوزيدي

١ - انظر الاكتشافات الطبية : ص ١٦٢ وما بعدها .



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

القرائن المستحدثة ومدى حجيتها

إعداد

الدكتور ثقييل بن ساير الشمري
القاضي بمحكمة التمييز، وعضو المجلس الأعلى للقضاء
عضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي
دولة قطر

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

القرائن من وسائل الإثبات المقررة شرعاً وقانوناً من حيث الجملة، وبما أن هذه القرائن وسائل متجددة ومتطورة فقد وجد في هذا العصر أنواع كثيرة من القرائن لم تكن معروفة قديماً، وقد أثبتت الدراسات والبحوث العلمية دقتها وصواب نتائجها في الغالب الأعم. ونظراً لأهميتها فقد اهتم مجمع الفقه الدولي الإسلامي في هذا الموضوع لذلك تلقيت كتاب سعادة الأمين العام للمجمع الذي يطلب فيه الكتابة في موضوع القرائن المستجدة ونزولاً عند هذه الرغبة الكريمة فقد شرعت في جمع ما أحسب أنه يفي بالغرض مع الاختصار وغاية الاقتصار وقد جعلت هذا البحث في ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول:** تعريف القرائن ومشروعيتها .
- **المبحث الثاني:** الحقوق الثابتة بالقرائن .
- **المبحث الثالث:** القرائن المستحدثة وأثرها في الإثبات .

المبحث الأول

تعريف القرائن ومشروعيتها وحكمها

بما أن حجية القرائن المستحدثة أو المعاصرة تدخل في باب القرائن ، فهي إذاً مبنية على مسألة فرعية وهي مدى الاعتداد بالقرائن في الإثبات عند فقهاء الشريعة ، لذا يحسن بنا قبل أن نلج في موضوع البحث أن نبين معنى القرينة ومدى مشروعيتها وحجيتها في الإثبات عند الفقهاء ، ونورد أدلة المانعين عن العمل بها وأدلة المجيزين لها مع بيان الراجح من أقوالهم .

المطلب الأول

تعريف القرائن لغة واصطلاحاً

القرائن لغة : جمع قرينة ، وهي من الفعل قرَنَ بمعنى جمع ، تقول : قرنتُ بين الحج والعمرة : أي جمعت بينهما بإحرام واحد ، وكل ما يُقرن به بين شيئين فهو القران ، لذا يقال لعقد الزواج عقد القران ، وكذلك فإن الفعل قرن يدل على المصاحبة ، فيقال للزوجة أنها قرينة فلان ؛ لمصاحبته إياه على الدوام^(١) .

القرينة في الاصطلاح :

عرف الفقهاء القدامى القرينة بمعنى الأمانة ، وهي ما يلزم من العلم به الظن بوجود المدلول ، كالغيم بالنسبة إلى المطر ، فإنه يلزم من العلم به الظن بوجود المطر ، وهذا تعريف بالمرادف ، ولم يعرفوها تعريفاً كاملاً . وقد يكون السبب في ذلك هو وضوح معناها بالنسبة لهم ، ومع ذلك فإن بعض الفقهاء المتأخرين قد عرفها بأنها : " أمر يشير إلى المطلوب"^(٢) .

أما عند الفقهاء المحدثين فكان لها تعريفات مختلفة نختار منها :

- (١) جاء في مجلة الأحكام العدلية (المادة ١٧٤١) تعريفها بأن: القرينة القاطعة هي الأمانة البالغة حد اليقين .
- (٢) تعريف الشيخ مصطفى الزرقا وهو : " القرينة هي كل أمانة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه"^(٣) .
- (٣) تعريف الشيخ أحمد إبراهيم الذي نقله عن الأستاذ أحمد نشأت حيث قال : إن القرينة هي: "استتباط الشارع أو القاضي أمراً مجهولاً من أمر معلوم"^(٤) .

^١ انظر: المصباح المنير ، الفيومي : ١٥٨/٢ ، معجم المقاييس في اللغة ، ابن فارس : ص ٨٨٣

^٢ التعريفات ، الجرجاني : ص ١٧٤

^٣ المدخل الفقهي العام ، الشيخ مصطفى الزرقاء : ٩١٨/٢

^٤ طرق الإثبات الشرعية ، أحمد إبراهيم ، ص : ٤٩٣

وهذه التعريفات في الإجمال تدل على أن القرينة علامة ظاهرة يستدل من خلالها على ما خفي من أمور وهي تُوجد عند الإنسان علماً بشيء يكاد أن يكون مماثلاً للعلم الحاصل من المشاهدة والعيان ، وقد يكون مصدر القرينة نص شرعي، وقد يكون المصدر الاجتهاد والعقل^(١). ويمكن تعريفها بأنها : كل أمانة ظاهرة نص عليها الشارع، أو استتبطها أئمة الشريعة باجتهادهم، أو استتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال، دالة على أمر خفي ، وتتراوح دلالتها بين القوة والضعف، بحسب قوة العلاقة بينها وبين ما تدل عليه من أمر خفي، فقد ترتقي إلى درجة القطع أو تهبط إلى درجة الاحتمال البعيد.

المطلب الثاني

مشروعية القرائن وحجيتها

يعتمد القاضي على البينات لإصدار حكمه ، والبيّنة : هي كل ما يبين الحق ويظهره^(٢) ، وقد نسب ابن تيمية القول بأن البيّنة هي ما يبين الحق ويظهره للجمهور من العلماء حيث قال في مجموع الفتاوى: والأصل عند جمهورهم أن اليمين مشروعة في أقوال الجانبين والبيّنة عندهم اسم لما يبين الحق ، وبينهم نزاع في تفاريع ذلك ، فتارة تكون لوثاً مع أيمان القسامة وتارة تكون شاهداً ويميناً ، وتارة تكون دلائل غير الشهود كالصفة للقطعة^(٣).

قال عليه السلام : " لو يُعطى الناسُ بدعواهم لادعى رجالٌ دماءَ رجالٍ وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه"^(٤) وفي رواية البيهقي : " ولكن البيّنة على المدعي ، واليمين على من أنكر"^(٥)

وانقسم فقهاء الشريعة في الأخذ بالقرائن واعتبارها من طرق الإثبات المعول عليها وقد نتج عن ذلك الانقسام قولان :

القول الأول : جواز القضاء بالقرائن ، وصرح به بعض العلماء من الحنابلة والمالكية والشافعية والحنفية وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم ، وقال به دلالة أغلب الفقهاء واستخرجوا قرائن كثيرة واستتبطوا علامات جملة على الوقائع والأحداث وذكرها في كتبهم

(٦)

^١ انظر : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، محمد الزحيلي : ٤٨٩/٢

^٢ انظر : الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ابن القيم ص: ١٤

^٣ انظر : مجموع الفتاوى ، ابن تيمية ، ٣٩٢/٣٥

^٤ هذا الحديث أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٥٦/٤) رقم (٤٢٧٧) ومسلم (٢/١٢) والترمذي (٥٧٠/٤) وأبو داود

(٢٧٩/٢) والنسائي ٢١٨/٨ وابن ماجه ٧٧٨/٢

^٥ سنن البيهقي ٢٥٣/١٠ : ٦٣/٦

^٦ انظر : وسائل الإثبات ، الزحيلي : ٥١٠/٢

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب والسنة ومن المعقول ، فمن الكتاب استدلوا بآيات منها قوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام : ﴿ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ ﴾ (١) ، فقول يعقوب عليه السلام : (بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا) دليل على عدم قناعته بأن الذئب قد أكل يوسف ، بقريئة أن قميصه لم يتمزق ، فاستدل الفقهاء بهذه الآية في أعمال الإمارات في الفقه والقضاء ، قال القرطبي : استدل الفقهاء بهذه الآية في أعمال الإمارات في كثير من مسائل الفقه وأقاموها مقام البينة (٢) :

ومن السنة المطهرة : استدلوا بأحاديث منها قوله صلى الله عليه وسلم : "الولد للفراش وللعاهر الحجر"^(٣) فالفراش قريئة على المخالطة المشروعة ، وإنزال ماء الرجل في رحم الزوجة وتكوين الجنين له ، فيكون الولد للزوج ويثبت نسبه منه ، لأن الغالب أن الفراش لا يكون إلا بالزواج الصحيح والمخالطة المشروعة ، فأقيمت القريئة على الغالب من الأحوال ، فالفراش قريئة ، وحكم الرسول صلى الله عليه وسلم بثبوت النسب به فيكون العمل بالقريئة مشروعاً وجائزاً في ثبوت الأحكام^(٤) .

ومن المعقول :

إن إهدار الإمارات والعلامات بالكلية يعطل كثيراً من الأحكام ، ويضيع كثيراً من الحقوق ، مع تطور الأساليب في ارتكاب الجرائم ، فكان الاعتماد على القرائن ضرورياً في الحياة وفي القضاء وإلا عجز الناس عن إثبات الحقوق والكشف عن الحقائق ، والتعرف على مرتكبي الجرائم ، فيُشل القضاء وتضيع الحقوق ، وهذا مخالف لمقاصد الشريعة التي تأمر بالعدل والإنصاف ، وتحرص على حفظ الحقوق وحماية الأعراض والدماء والأموال^(٥) .

قال ابن القيم : " فالشارع لم يبلغ القرائن والأمارات ودلائل الأحوال بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجد شاهداً لها بالاعتبار مرتباً عليها الأحكام . ثم قال : ولم يزل حذاق الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة والأمارات. وقال أيضاً : والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الإمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد القرائن الحالية والمقالية أضع حقوقاً كثيرة على أصحابها وحكم بما يعلم الناس بطلانه . وقال أيضاً :

^١ - يوسف آية ١٨ .
^٢ - تفسير القرطبي ١٤٩/٩ ، وانظر : تفسير الطبري ١٢/١٦٣ ، تبصرة الحكام ، ابن فرحون المالكي : ١/١٦٢
^٣ - أخرجه الجماعة عن بضعة وعشرين صحابياً ، انظر : البخاري ٦/٢٤٨١ ح ٦٣٦٨ ، مسلم ١٠/٣٧ ح ١٤٥٨ ، أبو داود ١/٥٢٨ ، الترمذي ٦/٣١٠ ، النسائي ٦/١٤٦ ، ابن ماجه ١/٦٤٦
^٤ - انظر : وسائل الإثبات ، الزحيلي : ٢/٥٠٤
^٥ - انظر : الطرق الحكمية ص : ٧٤ ، تبصرة الحكام ١/١٦٢

فمن أهدر الأمارات والعلامات في الشرع بالكلية فقد عطل كثير من الأحكام وضيع كثيراً من الحقوق"^(١).

القول الثاني: منع القضاء بالقرائن ، وصرح به بعض الفقهاء ، وهو قول بعض متأخري الحنفية كالجصاص ، والقراي في من المالكية^(٢). واستدلوا بحديث " لو كنت راجماً أحداً بغير بيّنة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيأتها ومن يدخل عليها"^(٣). ففي هذا الحديث بين النبي ﷺ عدم مشروعية الاعتماد على القرائن . وإن كانت قوية . في إقامة الحد ، إذ لو كان لها مشروعية لأقام عليه الصلاة والسلام حد الرجم على هذه المرأة بعد ظهور قرائن الفاحشة من جانبها^(٤). ويُرد على هذا الاستدلال بالقول : إن الاستدلال المستتبط من الحديث ليس بحجة في عدم الأخذ بالقرائن ؛ لأن النبي ﷺ صرح بأنه لا يرجم بغير بيّنة ، وهذا يدل على أن ما توافر لديه ﷺ من قرائن ذكرت في الحديث من الخضوع بالقول والابتدال في الهيئة ، وترك الحشمة لم يكن كافياً في إقامة الحد عليها ، فتلك القرائن لا ترتقي إلى رتبة البيّنة ، حيث ضعف دلالتها جعلها لا تخرج من حيز الشبهة ، والحدود كما هو معروف تدرأ بالشبهات^(٥) ، ولذلك لم يُقم الرسول عليه الصلاة والسلام الحد عليها لا لأن القرائن غير مشروعة في إثبات جريمة الزنا^(٦).

الترجيح:

تبدو أدلة القائلين بمشروعية القضاء بالقرائن ووضوحها في دلالتها على جواز الحكم بها ، وأن النصوص من القرآن الكريم والسنة الصحيحة أثبتت العمل بالقرائن والأمارات الظاهرة ، وهي داخلة في مفهوم البيّنة الذي استخدمه القرآن بمعناه المطلق ليعني الدليل والحجة والبرهان ، والبيّنات إنما هي وسائل لإثبات الحق واستكشافه ، والمقصود منها حصول العلم أو الظن الراجح للحاكم فيحكم بموجبه ، وهي تخضع لقواعد القياس لذا لحقت بها القرائن ذات الدلالة القوية^(٧). والعمل بالقرائن القوية لا يكاد يخلو منه مذهب من المذاهب الإسلامية ، وأوسع المذاهب عملاً بها مذهب المالكية والحنابلة ، ثم الشافعية

^١ - انظر : الطرق الحكمية ، له ص: ١٢ ، ٤ ، ١٠٠ ، وقد أفاض في ذكر الأدلة على جواز العمل بالقرائن وناقش أدلة المانعين ورد عليهم .

^٢ - انظر : الفتاوى الخيرية للرملي ١٢/٢ ، تكملة رد المحتار ٤٣٧/٧ ، القرائن ودورها في الإثبات ، أنور دبور ص: ٢٥ ، ٢٦ .

^٣ - أخرجه ابن ماجة في سننه من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ٨٥٥/٢ ، وجاء في الزوائد للبوصيري : إسناده صحيح ورجاله ثقات ، وانظر : نيل الأوطار للشوكاني ١٠٩/٧

^٤ - انظر : القرائن ودورها في الإثبات ، أنور دبور ص ٦٦

^٥ - الأحاديث في هذا الباب وإن كان في أسانيدھا مقال لكنها متكاثرة متعاضدة في هذا المعنى ، انظر : التلخيص الحبير ، لابن حجر العسقلاني ٥٦/٤ نصب الرأية للزيلعي ، ٣٢٣/٢ ، وقد حكى الإجماع على الأخذ بهذه القاعدة غير واحد من أهل العلم انظر: فتح القدير ٣٢/٥ ، الإجماع لابن المنذر ص ١١٣

^٦ - انظر : القرائن ومدى حجيتها في الفقه الإسلامي ، عارف علي عارف ، ص : ١٤٠

^٧ - انظر : إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ابن القيم ، ٣٧٩/٤

والحنفية^(١) ، حتى أولئك الذين قالوا بمنع الحكم بالقرائن اضطروا إلى الاعتماد عليها في التطبيقات العملية ، فقد أشار ابن القيم في إعلام الموقعين إلى أن الإمام الشافعي المانع من الحكم بالقرائن اعتمد عليها في أكثر من مائة موضع^(٢) . والعمل بالقرائن فيه تقوية لأركان العدل ورعاية مصالح الخلق وخاصة في هذا العصر الذي كثرت فيه الاكتشافات العلمية التي أثرت وسائل الإثبات بشكل غير مسبوق ، ما يجعل عدم الإفادة منها يعود بالضرر على أرواح الناس وأعراضهم ، وتغري المجرمين بارتكاب ما بدا لهم من جرائم باستخدام الأساليب المتطورة وهم في أمان من أن العدالة لن تطالهم ، وفي هذا كله مخالفة لمقاصد الشريعة في حفظ الأنفس والأعراض والأموال ، ومن هنا تظهر قوة أدلة القائلين بمشروعية الأخذ بالقرائن ورجحان هذا الرأي من حيث الجملة ، أما إثبات الحدود بالقرائن فإنه أرجح منعه لأن الحدود تدرأ بالشبهات ووسائل إثباتها لها خصوصية تختلف في كثير منها عن غيرها.

المطلب الثالث

حكم القرائن وحجيتها (قوتها الاستدلالية)

حجية القرائن ، أو حكم القرائن يقصد به الأثر المترتب عليها وتختلف حجية القرائن باختلاف أنواعها فالقرائن الثابتة بالنص يجب العمل بها قطعاً ، وهي مثبتة للحق الذي يُستدل عليه بها ، وكذا القرائن القطعية التي نص عليها الفقهاء ، يلزم القاضي الحكم بموجبها إذا ثبتت عنده ، أما القرائن القضائية التي تعتمد على اجتهاد القاضي واستنتاجه من خلال النظر في الدلالات والأحوال والظروف المحيطة بالواقعة المعروضة عليه فتعتبر دليلاً في الإثبات متى اقتنع بها وغلب على ظنه صحتها .

والقرائن وسائل احتياطية لا يلجأ إليها القاضي إلا عند فقد الأدلة والحجج الظاهرة أمامه ، أو إذا كانت الأدلة المقدمة غير كافية أو غير مقنعة .

والقرائن وسائل غير مباشرة في الإثبات ، لأن الحق يثبت بها بالاستنتاج والاستنباط من غيرها ، مثل وضع اليد على العين يدل على ملكية صاحب اليد لها ، ولذا يجب الاحتياط

^١ من الأمثلة الفقهية على اتفاق المذاهب على العمل بالقرائن : الحكم لراكب الدابة على ماسك الزمام ، والحكم بوضع اليد عند عدم البيئة ، والحكم بحمل البعير لصاحبه ، والركاز حسب العلامات ، والإذن للوكيل بدفع الثمن ، والحكم بموت المفقود بموت أقرانه ، وعدم قبول الجهل بالأحكام لمن يقيم بدار الإسلام ، والحكم بالجدار لمن اتصل بناؤه به ، واتفقت المذاهب على القول بالقسامة التي تعتمد على اللوث وهي قرينة على القتل ، والحكم بإسلام اللقيط إذا وُجد بدار الإسلام ، والحكم بإسلام الميت في دار الإسلام ، . انظر وسائل الإثبات ٥٣٤/٢ - ٥٣٦ ، تبصرة الحكام ٨٦/٢ . وسأفصل القول فيما يتعلق باختلافهم على العمل بالقرائن في إثبات الحدود والقصاص .

^٢ انظر : إعلام الموقعين ، له ، ٨٣/٤

في الاستتباط وعدم التوغل في الاستنتاج المفرط^(١). قال ابن القيم : " وإن توسع القاضي وجعل معوله عليها دون معرفة الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد"^(٢).

وللقرائن دور كبير في ترجيح الأدلة والبيانات عند التعارض ليعمل بالراجح والأقوى^(٣).

القرائن في القانون :

القرينة في نظر شراح القانون هي: ما يستتبطه القاضي من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول^(٤). وقد اتفقت الأنظمة والقوانين المعمول بها اليوم على الأخذ بالقرائن وقسموها إلى قرائن قانونية وهي التي جاءت في نص القانون، وتعفي صاحبها من الإثبات ، ويجب على القاضي الحكم بمقتضاها باعتبارها نصاً قانونياً مجرداً وهو قوة ملزمة ، مثل حجية الأمر المقضي فيه بين الخصوم. والقرائن القضائية - وهي التي يستتبطها القاضي من وقائع الدعوى ، وهي أقل درجة ومرتبة من القرائن القانونية ، وتأخذ قوة الشهادة في القانون^(٥).

ويعتمد قضاة الجنايات بشكل كبير ومباشر على القرائن في إثبات الجنايات والجنح والمخالفات ، ويُطلق القانون للقاضي الجنائي حريته في الاقتناع بأي دليل كان ، والمرجع إلى تقديره وقناعه ، ما دام أن الرأي المستخلص منه سائغ ومقبول^(٦). والقرينة القضائية لها عنصران، عنصر مادي ينحصر في واقعة ثابتة يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى ، مثال ذلك وجود بصمة أصبع المتهم في مكان الجريمة أو وجود إصابات به، ففي هذه الأمثلة ينبغي بداءة أن تكون تلك الوقائع المشار إليها ثابتة بيقين في حق المتهم وعنصر معنوي يتمثل في استتباط يقوم به القاضي ليصل من هذه الوقائع الثابتة إلى الوقائع المراد إثباتها ، أي أنه يتخذ الوقائع المعلومة قرائن على الوقائع المجهولة ، ففي الأمثلة المتقدمة للقاضي أن يستخلص من وجود بصمة أصبع المتهم في مكان الجريمة قرينة على مساهمته فيها ، ومن وجود إصابات به قرينة على اشتراكه في المعركة^(٧).

^١ - انظر: وسائل الإثبات ٥١٩/٢ - ٥٢٠ ، الوسيط في شرح القانون المدني ، عبد الرزاق السنهوري ، فقرة ١٧٧ ، ص ٣٣ .

^٢ - انظر: الطرق الحكمية ، له ص : ١٠٨ .

^٣ - انظر: المدخل الفقهي العام ، الزرقاء : ٩١٥/٢ ، وسائل الإثبات : ٥١٦/١ .

^٤ - انظر : قضاء النقض المصري رقم ١٩٠ ، س ٥٥ ق ، جلسة ١٤/٠٣/١٩٩٠ ، والمادة (٤٨) من قانون الإثبات السوداني لسنة ١٩٩٤ .

^٥ - انظر: قانون الإثبات المصري مادة (٩٩ - ١٠٠) ، الوسيط في شرح القانون المدني المصري ، عبد الرزاق السنهوري ، ٤٤٤/٢ - ٤٤٦ ، رسالة الإثبات ، أحمد نشأت ، ٤٢٣/١ ، المواد (٢٩٨) - (٢٩٩) من قانون المرافعات القطري . إثبات جرائم الحدود في الشريعة والقانون ، بدرية عبد المنعم حسونة ، ص ١٤٦ .

^٦ - انظر : مجلة الأحكام العدلية المادتان : (١٧٤٠ - ١٧٤١) ، المادة (١٠٠) من قانون الإثبات المصري ، المادتان (٤٨) - (٤٩) من قانون الإثبات السوداني .

^٧ - انظر : شرح قانون الإثبات الإسلامي السوداني وتطبيقاته القضائية ، بدرية عبد المنعم حسونة ، ص : ١٤٢ ، وراجع أصول الإجراءات الجنائية ، حسن المرصفاوي ص : ٦٩٢ ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، رؤوف عبيد ص : ٧٢٧ .

المبحث الثاني ما يثبت من الحقوق بالقرائن

اتفق الفقهاء القائلون بمشروعية الإثبات بالقرائن على ثبوت الحقوق المالية بها ، ثم اختلفوا في الحقوق غير المالية كالحدود والقصاص والتعازير ، فبعضهم يعمل بالقرائن في جميع الحقوق ، وبعضهم يقصر العمل بها في حالات دون أخرى ، وسأتناول بالتفصيل في هذا المبحث مسألة إثبات جرائم الحدود والقصاص بالقرائن وذلك تمهيداً للحديث . في المطالب التالية . عن إثباتها باستخدام القرائن المعاصرة .

المطلب الأول إثبات الحدود بالقرائن

وقد شرعت العقوبات الحدية هذه الحدود للمحافظة على المصالح الأساسية للمجتمع الإسلامي ، فهي تهدف إلى حفظ الكليات الخمس: الدين والنفس والعرض والعقل والمال^(١) . وقد اتفق الفقهاء على إثباتها بالإقرار والشهادة بشروطهما ، واختلفوا في إثباتها بالقرائن على قولين :

القول الأول : أن إثبات الحدود بالقرائن جائز وهذا مذهب الإمام مالك وأصحابه وجماعة من أهل الحجاز ورواية عن الإمام أحمد^(٢) ، فقالوا بإثبات حد الزنا بالحبيل (الحمل) من المرأة غير المتزوجة إذا كانت مقيمة وغير غريبة ، وليس عليها أمارات الإكراه ، واستدلوا على ذلك بحديث رواه أبو داود أن رجلاً من أصحاب النبي ﷺ تزوج بكرة في سترها فدخل عليها فإذا هي حُبلى ، فقال النبي ﷺ : "لها الصداق بما استحلت من فرجها ، والولد عبدٌ لك فإذا ولدت فاجلدها وفي رواية فاجلدها أو قال فحدوها"^(٣) . فهذا الدليل واضح في دلالة على اعتبار ظهور الحمل قرينة يثبت بها حد الزنا ، وبآثار عن الصحابة رضي الله عنهم منها قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي رواه الجماعة إلا النسائي عن ابن عباس قال : قال عمر بن الخطاب: "كان فيما أنزل الله آية الرجم فقرأناها ووعيناها ، ورجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده ، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل والله ما نجد الرجم في كتاب الله تعالى ، فيضل بترك فريضة أنزلها الله تعالى ، والرجم في كتاب الله حق على من زنا إذا أُحصن من الرجال والنساء إذا قامت البينة أو كان

^١ - انظر: الأحكام السلطانية ، للماوردي ، ص : ٢٢٩

^٢ - انظر: الموطأ للإمام مالك بن أنس ، ٣١٩/٤ ، جواهر الإكليل على مختصر خليل ٢٨٥/٢ ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، علي بن سليمان المرادوي ، ١٩٩/١٠ ، تبصرة الحكام ١١٤/٢ ، ١١٨ ، رسالة القيرواني ، ص : ١٠٣ ، الطرق الحكمية ص : ٦ ، السياسة الشرعية ص : ١٠٣ ، القوانين الفقهية لابن جزي ص : ٣٥٦ .

^٣ - سنن أبي داود ٢٤/٢ ح ٢١٣١ ، من طريق سعيد بن المسيب عن بصرة بن أكثم رضي الله عنه ، وقد أُعِلَّ بثلاث علل انظر تفصيلها في ضعيف سنن أبي داود للألباني ٢٢٠/٢ (ترقيم الشاملة) وقال : وقد رواه جمع عن سعيد بن المسيب مرسلًا ، وهو الصحيح ، وانظر: الحدود والتعزيرات لبكر أبو زيد ص ١٥٢ - ١٥٣ .

الحبلُ أو الاعتراف"^(١). ووجه الاستدلال بالأثر أن دلالة نصية على الحكم بإقامة حد الزنا بالقرينة الظاهرة وهي الحبل ، إذ جعل عمر رضي الله عنه مجرد وجود الحبل موجباً لإقامة حد الزنا كإيجابه بالبينة أو الاعتراف"^(٢). قال ابن تيمية : " واختلفوا في المرأة إذا وجدت حبلى ، ولم يكن لها زوج ولا سيد ، ولم تدع شبهة في الحبل ، ففيها قولان في مذهب أحمد وغيره . قيل : لا حدٌ عليها ، لأنه يجوز أن تكون حبلت مكرهة أو بوطء شبهة . وقيل : لا بل تُحدُّ ، وهذا المأثور عن الخلفاء الراشدين ، وهو الأشبه بأصول الشريعة ، وهو مذهب أهل المدينة ، فإن الاحتمالات النادرة لا يلتفت إليها ، كاحتمال كذبها وكذب الشهود"^(٣). وقال ابن القيم : "وحكم عمر بجرم الحامل بلا زوج ولا سيد ، وهو مذهب مالك وأصح الروايتين عن أحمد ، اعتماداً على القرينة الظاهرة"^(٤).

واستدلوا من المعقول : بأن الحمل إذا لم يكن من طريق مشروع كان من طريق غير مشروع ، والحمل في هذه الحالة ليس بسبب مشروع ومن ثم فهو زنا ، وثانياً : إذا وجب شرعاً إقامة حد الزنا بشهادة الشهود فإن إقامته على الحامل يكون من باب أولى ، لأن احتمال كذب الشهود ، أو غلطهم أقرب إلى العقل من احتمال كون الحمل من غير زنا . وثالثاً : أن اعتماد قرينة الحبل في المرأة احتمال لأمر ظاهر ، لا يكذبه واقع الحال ، والاحتمالات الواردة عليه ترد على بينة الشهود ، ولهذا يكون إعمال القرينة الظاهرة الواضحة أولى من إهدارها وإهمالها"^(٥).

وقالوا بإثبات حد الخمر على من وُجد منه رائحة الخمر أو ثبت عليه أنه قاء الخمر ، اعتماداً على القرينة فإن الرائحة قرينة على الشرب ، وإن قيء الخمر دليل على شربها ، كما قال عثمان رضي الله عنه : "وهل قاء الخمر إلا بعد أن شربها" وهذا مروى عن سيدنا عمر وعثمان وابن مسعود"^(٦) ، وروى السائب بن يزيد أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج عليهم فقال : إني وجدت من فلان ريح شراب ، فزعم أنه شراب الطلاء . الشراب المطبوخ من عصير العنب . وأنا سائل عما شرب ، فإن كان يسكر جلده ، فجلده عمر الحد تاماً^٧ . ووجه الدلالة في النص أن رائحة الخمر قرينة على شرب الخمر وقد جلد عمر من شم منه الرائحة عندما تيقن أنها رائحة الخمر ، فدل ذلك على اعتبار القرائن في إثبات حد الشرب .

^١ - أخرجه البخاري (فتح الباري ١٢/١٤٤ - ١٤٥) ، ومسلم (النووي ١١/١٢٠) ،

^٢ - انظر : الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، بكر أبو زيد ، ص ١٥٢ .

^٢ - انظر : مجموع الفتاوى ، له ، ٣٤٤/٢٨ .

^٤ - الطرق الحكمية ص : ٦ .

^٥ - انظر : القرائن ودورها في الإثبات ، أنور دبور ، ص : ١٢٣ ، حجية القرائن في إثبات حد الزنا وحد الشرب عند

الناصر أبو البصل ، ص : ٣١٥ .

^٦ - صحيح مسلم بشرح النووي ١١/٢١٦ ، وانظر نيل الأوطار ، الشوكاني ٧/١٥٧ .

^٧ - رواه مالك في الموطأ ٢/٣٤٢ ، وانظر نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية للميرغاني ، ٣/٣٥٠ .

قال ابن تيمية : "والحد واجب إذا قامت البينة أو اعترف الشارب ، فإذا وجدت رائحة الخمر أو رؤي وهو يتقيؤها ونحو ذلك فقد قيل : لا يقام عليه الحد لاحتمال أنه شرب ما ليس بخمر أو شربها جاهلاً أو مكرهاً أو نحو ذلك وقيل : يُجلد إذا عُرف أن ذلك مسكر ، وهذا هو المأثور عن الخلفاء الراشدين وغيرهم من الصحابة كعثمان وعلي وابن مسعود ، وعليه تدل سنة رسول الله ﷺ وهو الذي اصطلح عليه الناس ، وهو مذهب مالك وأحمد في غالب نصوصه"^(١) .

وقال ابن القيم : وحكم عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولا يُعرف لهما مخالف من الصحابة رضي الله عنهم بوجوب الحد بالرائحة للخمر أو قيئه خمرًا اعتماداً على القرينة الظاهرة^(٢) . وقال أيضاً : وكان أهل المدينة في زمن الصحابة رضي الله عنهم والتابعين وتابعيهم يحدون بالرائحة والقيء"^(٣) .

وقالوا بإثبات حد السرقة إذا وجدت المسروقات عند المتهم ، لأن ذلك قرينة دالة على السرقة^(٤) . قال ابن القيم : "ولم يزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المسروق مع المتهم وهذه القرينة أقوى من البينة والإقرار ؛ فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب . ووجود المال المسروق معه نص صريح لا يتطرق إليه شبهة"^(٥) .

القول الثاني : أن إثبات الحدود بالقرائن غير جائز : بل لا بد من الاعتراف أو الشهود ، ذهب إلى ذلك الحنفية والشافعية والحنابلة في قول^(٦) . واستدلوا بالقاعدة الشرعية : أن الحدود تُدرأ بالشبهات ، وقالوا : والشبهة في مسألة قرينة الحبل للمرأة التي لا زوج لها ولا سيد ، في احتمال أنه وطء استكراه ، والمستكره لا حد عليها ويحتمل أنه من وطء رجل واقعها في نومها وهي ثقيلة النوم ، ويحتمل أنه حصل الحبل بإدخال ماء الرجل في فرجها إما بفعلها أو بفعل غيرها ، فإذا كان الحد يدرأ بالشبهة والشبهة هنا واردة فصار وجود الحبل

^١ - السياسة الشرعية ، له ، ص ١١٦ .

^٢ - الطرق الحكمية له ص : ٤ .

^٣ - إعلام الموقعين ، له ، ١٩٧/٣ ، الطرق الحكمية ، ص : ٧ ، حاشية الدسوقي ٣٣٥/٤ .

^٤ - انظر : أشار الباحث مضاء منجد في كتابه البصمة الجينية ص ١٨٩ إلى أن ذلك هو رأي الإمام مالك وأشار إلى نص ورد بشرح الزرقاني على موطأ مالك : ١٩٦/٤ (دار الكتب العلمية) وفيه : (قال مالك في الذي يسرق ما يجب عليه فيه القطع ثم يوجد معه ما سرق فيرد إلى صاحبه أنه تقطع يده) لأنه حق لله إذا بلغ الإمام (فإن قال قائل كيف تقطع يده وقد أخذ المتاع منه ودفع إلى صاحبه) فلا يقل ذلك .. قلت : لا يفيد النص ذلك إنما يشير إلى أنه لا يسقط الحد الثابت برد المسروق لصاحبه . قال الزرقاني : فحاصل جوابه أنه لا يشترط في قطع السرقة الانتفاع بالفعل بل مجرد القصد والخروج من الحرز كاف . وانظر : المدونة الكبرى كتاب السرقة باب رد السارق السرقة وتركه ثم رفعه بعد ذلك ، قلت : ولم أجد في كتب المالكية المعتمدة ما يشير إلى قولهم بقطع يد السارق إذا وجد المسروق عنده ، وانظر : رأي العلامة بكر أبو زيد المشار إليه .

^٥ - الطرق الحكمية ص : ٦ ، إعلام الموقعين ٢٠/٣ ، بدائع الفوائد ١٣/٤ ، وانظر : نظرية الإثبات ، أحمد بهنسي ، ص : ١٩٩ ، وسائل الإثبات .

^٦ - انظر : المغني ، لابن قدامة ١٩٢/١٠ ، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، علي سليمان المرادوي ١٩٩/١٠ ، بداية المجتهد ، لابن رشد ، ٤٣١/٢ ، سبل السلام ، للصنعاني ، ٨/٢ .

قرينة ضعيفة لا تقوى إلى إيجاب الحد ، فلزم الدرء^(١). واستدلوا بما روى ابن ماجة أن رسول الله ﷺ قال : "لو كنت راجماً أحداً بغير بيّنة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقتها وهيأتها ومن يدخل عليها"^(٢) ، والدلالة من الحديث أن الرسول ﷺ لم يثبت حد الزنا بالقرائن ، ما يدل على عدم جواز ذلك شرعاً ، ونوقش هذا الاستدلال بأن الحديث حجة للمجيزين لا المانعين ، ذلك أن النبي ﷺ امتنع عن الرجم بالقرائن التي ظهرت من المرأة لأنها قرائن ضعيفة غير كافية لإثبات الحد ، فليس من ضمن تلك القرائن الحبل ، وإنما ذكر الحديث ما نصه "فقد ظهرت منها الريبة في منطقتها وهيأتها ومن يدخل عليها". واستدلوا بتلقين علي رضي الله عنه للمرأة الهمدانية عندما جيء بها إليه وهي حبلى واعترفت بالزنا ، فقال لها : لعل رجلاً وقع عليك وأنت نائمة قالت : لا ، قال : لعله استكرهك ، قالت : لا^(٣) . فلو كانت هذه الأعداء غير مسقطة للحد لما لقنها علي رضي الله عنه . ولعل هذا القول هو الراجح أنه موافق لمبدأ الحدود والشبهات ولأن الحدود احتيطة لإثباتها لأنها حقوق غالب فيها حق الله وحق الله مبني على المسامحة.

المطلب الثاني

إثبات القصاص بالقرائن

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : أن القصاص يثبت بالقرائن وهو قول ابن فرحون من المالكية وابن تيمية وابن القيم من الحنابلة ، ونصت عليه مجلة الأحكام العدلية ، وذكر ابن فرحون قصة الرجل الذي وجد مقتولاً في دار وخرج رجل خائفاً مضطرباً وفي يده سكين ، فهي قرينة قاطعة على قتله ، على ما ذهب إليه ابن الغرس وابن عابدين من الحنفية^(٤). وعمل الحنفية بالنكول في الدماء مع الاختلاف فيما بينهم^(٥) ، فالإمام أبو حنيفة أثبت القصاص بالنكول فيما دون النفس ، وأوجب الصاحبان به الأرش في النفس أو ما دونها والقضاء بالنكول عبارة عن القضاء بالقرائن ، لأن الناكل إما أن يكون باذلاً وإما مقراً ، ولولا ذلك لأقدم على اليمين إقامة للواجب ودفعاً للضرر عن النفس ، وهو أخذ بظاهر الحال وترجيحه على البراءة الأصلية . وملخص هذا الرأي جواز إثبات جريمة القتل بالاعتماد على القرائن فقط إذا كانت دلائلها قوية على إدانة المجرم وانتفت أي شبهة تلغيها ، دون الحاجة إلى إيجاب القسامة .

^١ - انظر: المغني ١٠/١٩٣ ، أصول التشريع الجنائي ، عبد القادر عودة ، ص : ٤٤٠ ، حجية القرائن ، عبد الناصر أبو البصل ص : ٣١٤ .

^٢ - سبق تخريجه .

^٣ - انظر : مصنف عبد الرزاق ٧/٤١٠ .

^٤ - انظر الطرق الحكمية ص : ١١٦ ، منح الجليل شرح مختصر خليل ٤/٣٥٠ ، حاشية ابن عابدين ٥/٣٥٤ ، تبصرة الحكام ١/٣٩٢ ، وسائل الإثبات للزحيلي ٢/٥٢٧ .

^٥ - انظر : تكملة فتح القدير ٨/٣٨٩ ، من طرق الإثبات في الشريعة والقانون ، احمد البهي ص : ٩٧ .

القول الثاني : أن القصاص لا يثبت بالقرائن ، إنما يثبت بالاعتراف أو الشهود ،
والقسامة مستتاة بالنص ولا يقاس عليها ، وهو قول الجمهور ، وذلك للاحتياط في موضوع
الدماء وإزهاق النفوس ، ولأن الخطأ في العفو خير من الخطأ في العقوبة ، وقاسوا
القصاص على الحدود بالدرء بالشبهة فلا تثبت بالقرائن .

وهذا رأي قوي لما فيه من احتياط لإزهاق الأنفس من غير دليل قاطع.

المبحث الثالث القرائن المستحدثة

المطلب الأول بعض القرائن الآلية

(١) **آلة التصوير** : إن الشهادة تعتمد على العين التي تشاهد الواقعة ، ثم ينقلها الشاهد إلى القاضي ، وإن آلة التصوير - وخاصة في العصور الأخيرة - أكثر دقة في التقاط الصور التي تبين الواقعة أو الشخص أو التصرف أو العملية التي تطرح أمام القاضي ، فتعتبر قرينة في الإثبات ، ولولا التدخل البشري في التصوير واحتمال التزوير والتلاعب لكانت الصورة قرينة قوية في إثبات ما ورد فيها ، ولكنها تخضع للفحص والتدقيق من القاضي والمختصين للتأكد منها^(١). ومن ذلك آلات التصوير الدقيقة المنتشرة الآن في المؤسسات والدوائر والجمعيات والأسواق والطرق ، وتعتبر وسيلة مهمة في مخالفات المرور^(٢).

(٢) **آلة التسجيل** : يعتمد الإنسان على الأذن لسماع ما يجري حوله ، وإن آلة التسجيل أكثر دقة في التقاط الذبذبات والأصوات من الأذن البشرية ، ولكن يد الإنسان تعبت بها وتتدخل في إفسادها ، فإذا سجلت آلة التسجيل أصوات الأشخاص أو الأشياء وعرضت المادة المسجلة على القاضي أو الخبير ، بحث واجتهد للتدقيق في نقائها وبعدها عن العبث ، لتكون قرينة مؤثرة في قناعته في بيان الحق ، وتحديد المطلوب من الصوت ، وحديثاً أمكن تمييز الأصوات ومعرفة صاحب الصوت باستخدام جهاز "أوروس" ولذا تعمد المصارف إلى ربط جهاز التسجيل على خطوط الاتصال للاستعانة بها عند الحاجة^(٣).

(٣) **كاميرا الفيديو** : وهي جهاز لا يقط للصوت والصورة معاً ، مع رصد كافة التحركات في الواقع ، وقد تطورت تطوراً مذهلاً ، بحيث تكشف الحقائق بدقة متناهية ، ولكنها تعمل تحت إشراف الإنسان الذي يستطيع التلاعب والتزوير فيها ، في إعادة تركيب الصورة أو الحذف أو الإضافة (الدبلجة) ، وهي تجمع بين آلة التصوير وآلة التسجيل معاً ، فإن كانت مجردة من العبث فإنها تثبت الوقائع بصورة دقيقة ، ولكن مع الاحتمالات السابقة ، فإنها تبقى مجرد قرينة ، وعلى القاضي

^١ - حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ، عدنان عزايزة ص : ٢٠٧ ، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان - رسالة ماجستير - فيصل مساعد العنزي ص : ٨٩ .

^٢ - حجية القرائن المعاصرة في الإثبات ، محمد الزحيلي ، ص : ١٢ ، انظر : أحكام التصوير في الفقه الإسلامي ، محمد أحمد على واصل ، ص : ٢٨٩ ؛ ورجح أن ما أثبتته الصورة في المجال المروري تعد حجة كافية للإدانة .
^٣ - انظر المرجع السابق ، ص : ١٣ .

والخبير أن يتأكد من سلامتها في تصوير الواقع وتسجيله^(١). والآلات السابقة تعتبر قرينة مقبولة ، ولكن لا يعتمد عليها إلا إذا توفرت عناصر الحماية من التزوير والتقليد والتلاعب فيها . وهي وإن كانت ضعيفة أحياناً أو في نظر بعض العلماء ، فإنها تفيد كثيراً في عرضها على أصحابها مما يدفعهم إلى الإقرار والاعتراف ، أو يوقعهم في الحرج والارتباك والقلق والخوف ، فيتعثرون في كلامهم ويضطربون ، مما يثير قرائن أخرى عليهم في التهم الموجهة إليهم^(٢) .

(٤) **الوسائل الإلكترونية :** تطورت تقنية المعلومات اليوم تطوراً مذهلاً ، وجرى تطبيقها واستخدامها علمياً ، وتستخدم لإبرام العقود ، والوفاء بالالتزامات ، وآليات الدفع النقدي ، والخدمات المصرفية والبطاقات الالكترونية وتبادل البيانات التي تتصل بالذمة المالية ، وإجراء مختلف التصرفات القانونية والشرعية ، وتطورت إلى التجارة الالكترونية الدولية ، ونقل التكنولوجيا والتوريد والصيانة ورخص الاستخدام . ويثار البحث حول الاعتماد عليها في الإثبات إذا حصل نزاع بين الطرفين أو إنكار لحق أو تصرف أو التوقيع الرقمي أو التوقيع الالكتروني^(٣) أو التشفير. وتتوقف النتيجة بالقبول أو الرفض على صحة التأكد من العمليات الفنية والأجهزة المستخدمة ومفردات تقنية المعلومات ، ورأي الخبراء الفنيين المختصين في هذا المجال ، ليعتمد القاضي على رأيهم ، ويكون قناعة كافية لحل الخلاف وإصدار الحكم .

وحصل اتجاه دولي عريض نحو الاعتراف بحجية المراسلات الالكترونية والاعتراف بحجية الملفات المخزنة في النظم وقبول الإقرار بصحة التوقيع الالكتروني ، ليكون معتمداً في الإثبات القضائي أمام المحاكم^(٤) .

^١ - انظر المرجع السابق ص : ١٣ ، انظر : أحكام التصوير في الفقه الإسلامي ، محمد أحمد على واصل ، ص : ٣٧٩ وفيه : وقد نص على جواز استخدام الصور في مجال الجريمة والكشف عن مرتكبيها أو مراقبتهم ، أعضاء هيئة كبار العلماء في السعودية متى دعت الحاجة إلى استخدام ذلك التصوير بشتى صورته وأنواعه ووسائله ، لمحاربة الجريمة ، وضبط المجرمين ، وهو رأي الشيخ العثيمين . ، وفي ص ٢٨٠ قال : فإن الصور والتصوير الآلي لا يعدو أن يكون قرينة من القرائن التي تكون موجبة للشك بالمتهم في هذا المجال ، وقد تصدق قرينة الصورة ، وقد لا تصدق ، ولا يتبين ذلك إلا بعد البحث والتحقيق ، ولا تكون بمجرد دليل كافياً لإثبات أي حد من الحدود الشرعية . أما إثبات التعازير التي لا يصل فيها التعزير إلى حد الإلتلاف فإن اعتماد الصورة الآلية يكون راجعاً إلى القاضي .

^٢ - المرجع السابق ص : ١٣ ، وانظر حجية الدليل المادي في الإثبات ، شحاتة عبد المطلب ، ص : ١٦٠-١٦٧ ، وانظر المادة (٢٣) من قانون الإثبات السوداني لسنة ١٩٩٤ الفقرة (٢) : تعتبر البيانات المسجلة بطرق الصوت أو الصورة مستندات عادية (عرفية) .

^٣ - هو مجموعة الإجراءات التقنية (الالكترونية) التي تمكن من تحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بشأنه . التوقيع الالكتروني ، نجوى ابو هيبه ص : ٤٣

^٤ - حجية القرائن المعاصرة ، الزحيلي ص : ١٤ ، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة ، جميل عبد الباقي الصغير ص : ١٠٠ ، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، علاء نصيرات ص : ٢٣ ، قانون التوقيع الالكتروني ، أسامة شتات ، ص : ١ ، وانظر المادة (١٤) من قانون التوقيع الالكتروني المصري ، الوسائل الالكترونية وأثرها في الإثبات ، زيد عبد الله القرون ص : ٥٨ ، ٤٤ وفيه : والذي يظهر لي أنه لا بأس من اعتبار التوقيع الالكتروني بمثابة القرينة القوية التي يحكم بموجبها وتترتب عليها آثارها ، فيكون التوقيع الالكتروني ملزماً لصاحبه =

أما فيما يتعلق برسائل - سندات - الفاكس فلها حجية الورقة العرفية من ناحية الإثبات ، إذا كان الأصل المودع في مكان التصدير موقعاً عليه من مرسلها ، وتعتبر الورقة المرسلة مطابقة للأصل حتى يثبت العكس ، فهي - في قوة الإثبات - مثل الصورة المقدمة من الخصم للقاضي مباشرة وبإمكان القاضي الاطلاع على الأصل للمطابقة ثم الحكم بموجبها^(١) .

وأما رسائل الهاتف الجوال فهي حجة على مرسلها إذا أقر بإرسالها ، أما إذا أنكر فإنها تعد من القرائن المتوسطة التي تورث شبهة قوية تحتاج إلى ما يعززها من أجل العمل بها ، فاحتمال كون المدعى عليه هو المرسل أمر وارد ، واحتمال أنها قد أرسلت من جواله دون علمه أمر وارد أيضاً ، أما لو احتف بتلك الرسالة قرائن أخرى تدل على أن المدعى عليه هو من أرسلها ، كما لو بدا عليه الاضطراب أثناء التحقيق أو أنه لم يثبت فقده للجوال وقت الإرسال ، أو بدا من ظاهر حاله أنه كاذب في إنكاره ، إضافة إلى وجود خلاف ونزاع مع المدعي نحو ذلك ، فللقاضي أن يحكم بمجموع هذه القرائن ومنها الرسالة ، ويرتب عليه آثارها^(٢) .

=بمضمون ما ورد التوقيع عليه ؛ استناداً إلى عموم الأدلة على مشروعية العمل بالقرائن القوية ، وأنه يدخل تحت مفهوم البيئة الواسع ، وذلك مع مراعاة الضوابط والقوانين المنظمة للعمل بالتوقيع الإلكتروني . وهذا رأي جيد ، وانظر المادة (٧) بشأن التوقيع الإلكتروني وحجيته من القانون العربي الاسترشادي للإثبات بالتقنيات الحديثة الذي اعتمده مجلس وزراء العدل العرب بقرار رقم ٧٧١/د/٢٤ - ٢٠٠٨/١١/٢٧ ونصها : للتوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والمحركات الإلكترونية الحجية في الإثبات إذا توفرت فيها الشروط الآتية أ- ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره . ب- سيطرة الموقع وحده دون غيره على أداة إنشاء التوقيع الإلكتروني . ج- إمكانية كشف أي تغيير في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني بعد وضعه على أي محرر . موقع جامعة الدول العربية على الانترنت.

^١ راجع : ملخص رسالة الدكتوراه للباحث عبد الله العجلان - القضاء بالقرائن المعاصرة ، والمقدمة للمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، ص:٣ ، موقع المحامون المحترمون على الانترنت kambota.forumarabia.net ، مدى حجية المحركات الإلكترونية في الإثبات ، إياد محمد عارف - رسالة ماجستير ، جامعة النجاح ، فلسطين - ص١١٤ ، وانظر المادة ٢٢٢ من قانون المرافعات القطري حيث جعلت للبرقيات والتلكس والفاكس قيمة المحركات العرفية من حيث الإثبات إذا كان أصلها المودع في مكان التصدير موقعاً عليه من مرسلها ، وتعتبر مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ، وإذا عدم الأصل فلا يعتد بها إلا لمجرد الاستئناس . وينص مقارب المادة (٤٥) من قانون الإثبات السوداني وهي مقتبسة من المادة (١٦) من قانون الإثبات المصري. راجع شرح قانون الإثبات السوداني ، بدرية عبد المنعم ، ص : ١٣٣ ، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات ، محمد رشدي ص : ٣٤ وانظر الطعن رقم ١٨١ لسنة ١٩٩٩ نقض محكمة دبي - الإمارات : إن لرسالة الفاكس حجية الورقة العرفية من ناحية الإثبات إلى أن يثبت العكس فبمجرد نقل الرسالة بواسطة جهاز الفاكس المرسل إلى الجهاز المرسل إليه موقعة من الجهة المرسلة تعتبر نسخة أصلية من تلك الرسالة وليست مجرد صورة ضوئية. وأن هذا الأصل يكون محفوظاً لدى مرسلها مما لا يجوز معه في هذه الحالة تكليف المرسل إليه بتقديمها ، ولا يغير من ذلك مجرد الادعاء بأن هذه الرسالة لم تصدر عن الجهة المرسلة دون إقامة الدليل على ذلك طالما أنها موقعة توقيعاً شاملاً وبيناً . مجلة أحكام التمييز - العدد العاشر - ديسمبر ٢٠٠٠

^٢ الوسائل الإلكترونية وأثرها في الإثبات ، زيد ال قرون ، ص : ٩٧ .

المطلب الثاني القرائن العلمية

والمراد بها القرائن التي تخضع للبحث الطبي والتحليل المختبري.

الفرع الأول

الطب الشرعي وتحليل الدم والبصمات

(١) الطب الشرعي :

وهو فرع من العلوم الطبية ويختص بإبداء الرأي في النواحي الطبية التي تهم القاضي والمحقق في الدعاوى ، مما يمكن إثباته بالفحوصات الطبية أو تشريح الجثة ، وذلك أن الطب تقدم تقدماً مذهلاً ، سواء في التشخيص أو في الجراحة ، وفي معرفة تركيب الإنسان والأعراض التي تنتابه والأسباب التي تؤثر عليه والنتائج التي تترتب عليها والعوامل التي تساعدها ، وتطورت الآلات الدقيقة والحساسية في العمليات الجراحية ، والأجهزة الطبية لقياس الحواس والغدد وسائر أعضاء الجسم ، بحيث يستطيع الطبيب تحديد الأسباب والمسببات ليقدمها للقاضي الذي يرتب عليها الأحكام الشرعية أو القانونية ، ولذلك سمي الطبيب المختص بذلك بالطبيب الشرعي ، أي الذي يقدم معطيات ودراسات تترتب عليها أحكام شرعية ويدرس في كلية الطب مساق الطب الشرعي أو الطب العدلي . فمثلاً تحديد سبب الوفاة هل هي طبيعية (بدون مؤثر خارجي) أو غير طبيعية ، وبيان السبب كالسم أو الضرب ، أو الخنق أو الصدم ، وهل كان انتحاراً أو نتيجة اعتداء وحتى معرفة نوع السلاح الذي استخدم في القتل ، ومصدره ، والمسافة بين المعتدي والمجني عليه ، وكثيراً ما يلجأ الطبيب لتشريح الجثة لمعرفة الحقيقة . ومثله تحديد وقت الوفاة قبل ساعة أو أكثر ، ويوم أو أكثر ومثله تحديد مقدار الضرر الذي أصاب الجسم للتعويض ، ومقدار نقص الحواس ، أو فقدانها للحكم بالأرث أو الحكومة^١ ، وهل الإصابة ستسري لسائر أعضاء الجسم وهو ما يعرف فقهاً بالسراية ، وهل تحتمل الإصابة المضاعفة أم لا ، وهو ما يُعرف بالتقرير الطبي القطعي أو الرجعي ، الذي يوجب مراجعة الطبيب لمعرفة السراية أو المضاعفة ، وللتأكد من جسامه الضرر أو العطب وكذلك يعتمد على الطب الشرعي في معرفة أخطاء مهنة الطب والصيدلة وفي فحص المتهمين والمسجونين بما يتعارض مع محاكمتهم أو سجنهم وحالات الجنون والعتة عند الجريمة ، ومعرفة أصحاب الجثث المجهولة وفحص المتهم والمجني عليه في جرائم الزنا واللواط ،

^١ ما لم يرد الشرع بتقدير أرشه . فالواجب فيه حكومة وتقدر باجتهاد الحاكم . الحاوي في الفتاوى ٣٠٢/١٢ .

إثبات العيوب الزوجية ، ويقدم الطبيب تقريراً مفصلاً لبيان الأسباب وإبداء الرأي الذي تتم مناقشته أمام المحكمة لإصدار الحكم بناءً على الحقائق العلمية المقدمة^(١) .

(٢) تحليل الدم :

الدم سائل لزج أحمر اللون ، يملأ القلب والأوعية المتعلقة به ، ويقوم هذا السائل بإمداد جميع خلايا الجسم وأنسجته بالأكسجين والغذاء وهو من عجائب قدرة الله تعالى في خلق الإنسان والحيوان ، ولم يستطع العلم الحديث - حتى الآن - على إنتاجه ، ويحتوي على البلازما والكريات الحمراء والكريات البيضاء والصفائح الدموية ، وينقسم دم الإنسان إلى أربع فصائل رئيسية يشترك فيها جميع البشر ، ويرمز لها بالأحرف : (A,B,AB,O)^(٢) ، وتم اكتشافها عام ١٩٠٠م ، وتم اكتشاف فصائل أخرى ، أصلية وفرعية ، ولا يزال العلم يقدم الاكتشافات^(٣) . وتقوم المختبرات بتحليل الدم ، وتكشف الفصيلة والتركيب والأعراض التي تتبناه والجراثيم المرضية التي ترافقه ، وغير ذلك . وفي المجال القضائي يستعين القاضي وغيره بتحليل الدم في حوادث القتل والإجرام عامة ، وفي حالة كارثة أو زلزال وحوادث المرور ، وحوادث السرقة عند وجود أثر لدم السارق ، أو تحديد سبب الوفاة باعتداء أو غيره ، وهو ما يُعرف فقهاً باللوث وكذلك تحليل الدم في إثبات شرب الخمر وسائر المسكرات والمخدرات^(٤) . ويُعتمد اليوم على تحليل الدم في إثبات النسب عند الاختلاف في مولودين ، أو عند ضياع مولود ، أو موته ، وادعاء الولد من شخصين وهو ما يقع بالمستشفيات^(٥) ، وفي حالة خطف الأولاد وعند النكبات ، وذلك عن طريق معرفة فصيلة دم كل من الأب والأم وفصيلة دم الوليد . كما يمكن معرفة الأب إذا وجدت فصيلة دم الأم وفصيلة دم الولد وكذا في نسب اللقيط ، وعند ادعاء اثنين لولد . وإن فحص فصيلة الدم لا تفيد في الحصول على إثبات مؤكد للنسب ، بل هو مجرد قرينة يعوزها البرهان ، وتقبل إثبات العكس ، ولكنها تفيد في التحقق من انتفاء النسب ، أي في حالة النفي يقيناً^(٦) ، وفي حالة الإثبات ظناً ، مما يحتاج إلى تفصيل أوسع^(٧) . وفي المجال

^١ - حجية القرائن ، عدنان عزايزة ص: ١٩٣ ، حجية القرائن المعاصرة ، محمد الزحيلي ص: ١٥ ، الطب الشرعي ، شكري كامل ص: ١٨٩ .

^٢ - فصيلة (O) تشكل ٤٥% من دم البشر ، و(A) تشكل ٤٢% ، و(B) تشكل ١٠% ، و(AB) تشكل ٣% من دم البشر .

^٣ - حجية القرائن المعاصرة ، محمد الزحيلي ، ص ١٥ ، أدلة مسرح الجريمة ، د/ قدري عبد الفتاح الشهاوي ، التحقيق الجنائي وضوابط الإثبات الجنائي ، محمد عطيفة ص: ٣١٧ .

^٤ - ويشهد لذلك آثار منها ما قضى به علي رضي الله عنه بأن المضروب إذا ادعى أنه أخرس يؤمر بإخراج لسانه وينخس بإبرة فإذا خرج الدم أحمر فهو صحيح اللسان ، وإن خرج أسود فهو أخرس . انظر الطرق الحكمية ص: ٥٦ ، ٥٧ .

^٥ - انظر : تعارض البيئات القضائية ، عبد الرحمن شريف ص: ٦٩٨ .

^٦ - المرجع السابق ص ٧٠١ ، وانظر : الطعن رقم (م ع / ف ج / ١١٨ / ١٩٩٣) من المبادئ : تقرير الخبير عن نتائج فصائل الدم تستعين به المحكمة حيث إن هذا التقرير يعد من القرائن القاطعة في نفي الأبوة كما يعد من القرائن البسيطة في إثبات الأبوة . فهو مقبول قانوناً وفقاً لنص المادة ١٨ من قانون الإثبات لسنة ١٩٨٣ م . مجلة الأحكام القضائية سنة ١٩٩٣ م ص: ٨٢ .

^٧ - حجية القرائن المعاصرة ، محمد الزحيلي ، ص: ١٦ .

الجنائي يلحق بتحليل الدم سائر التحاليل المخبرية التي انتشرت في العصر الحاضر كتحليل البول وتحليل المني ، وتحليل الأطعمة والمشروبات ، والمواد الصلبة والسائلة ، والآثار المادية المتروكة في مكان الجريمة وكل ما يتعلق بالتحاليل الطبية التي تتم على المتهم أو المشتبه به للتأكد من علاقته بالواقعة المنسوبة إليه أو نفي ذلك ، للإسهام في كشف الجريمة ، وتسهم في عناصر الاقتناع لدى القاضي فيما يتعلق بإسناد الواقعة للمتهم وبيان الهدف أو الباعث على ارتكاب الجريمة. ولذلك يسمح القانون لإخضاع الجاني أو المجني عليه للإجراءات العملية للتعرف على نتائج تحاليل الدم والبول والمني وغيره ، ولا يعتبر مساساً في حقوق الفرد الشخصية، لتغليب المصلحة العامة في تحقيق العدالة وكشف الجريمة ، وحل المشكلات الاجتماعية^(١). وهذا ينبغي أن يحمل على إذا كان الحق للغير، أما إذا كان الأمر متعلقاً بحد شرعي فأرى أن يمنع أخذ أي شيء من بدن الإنسان للاستدلال على جريمة حدية مجردة لأنه لا يجوز أن يجبر الشخص على تقديم دليل إدانته من خلال ما يؤخذ من بدنه.

(٣) البصمات :

البصمة لغة : مشتقة من البُصْم وهو : فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر يقال ما فارقتك شبراً ، ولا فتراً ، ولا عتياً ، ولا رتباً ، ولا بصماً . ورجل ذو بصم أي غليظ البصم^(٢) . وبصم بصماً : إذا ختم بطرف إصبعه والبصمة أثر الختم بالإصبع^(٣) .

بصمة الأصابع : هي خطوط وبتوءات بارزة دقيقة يتخللها فراغات على أطراف الأصابع من الداخل وتأخذ أشكالاً مختلفة ، وتعايرج متعددة ، وهي من عجائب قدرة الله في الخلق ، وقد أشارت إليه الآية الكريمة من سورة القيامة ﴿ **بَلَى قَادِرِينَ عَلَى أَنْ نُسَوِّيَ بَنَانَهُ** ﴾^(٤) . وتتكون الأصابع في الأجنة من الشهر السادس للحمل ، ولا يطرأ عليها تغيير بعد الولادة وتبقى مدى الحياة وحتى بعد الوفاة إلى أن تتحلل الجثة ، ولا تتغير بصمات الأصابع إلا بإتلافها بالحروق النارية العميقة ، كما تترك الجروح عندما تلتئم خطوطاً بيضاء تقاطع التمرجات^(٥) ، واحتمال تطابق بصمتين من أصابع مختلفة أقل من واحد في أربعة وستين ألف مليون نسمة ، وهي مميزة للشخص حتى في حالة التوائم المتماثلة وهو التوأم الذي ينتج من بويضة واحدة سواء أكانت اثنان أم ثلاثة أم أربعة .. الخ ، وهذا ما

^١ - القرائن القضائية والقانونية ، عبد الحميد الشواربي ص : ١٣٦ ، حجية القرائن ، عزايزة ص : ١٩٥ ، الوسائل

العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي ، حسين محمد إبراهيم ص : ٢١٨

^٢ - لسان العرب ، ١٢ ، ٥٠ .

^٣ - المعجم الوسيط ، ١ ، ٦٠ .

^٤ - القيامة : ١٤ .

^٥ - التحقيق الجنائي الفني ، عبد اللطيف أحمد ، ص : ٧٣

يجعل بصمات الأصابع وسيلة فريدة في الإثبات^(١). وإذا وضع الإنسان يده أو أصبعه على جسم آخر بقيت آثار الخطوط بما عليها من إفرازات على سطح الجسم ، ويقوم المعمل الجنائي برفع هذه البصمات . ويتم الإثبات في الأصابع عن طريق المضاهاة بين أثر البصمة في موقع الجريمة والأماكن المشبوهة وبين البصمة التي يحملها صاحبها ، أو تطبع على بطاقته الشخصية ، أو تحفظ في سجلات الدولة لبصمات الأصابع العشرة لليدين اليوم ، وتعتمد المضاهاة على مبدأ التشابه التي أقرها جمهور الفقهاء^(٢) في ثبوت النسب بالقافة للشبه بين شخصين وسأشير إلى ذلك حين الكلام على أدلة ثبوت النسب لاحقاً. ويعتمد القضاء الجنائي بكثرة على الإثبات بالبصمات ولكن يحتاط بها في إثبات جرائم القصاص بالنظر إلى ما يعضدها من قرائن أخرى كما رجحنا ذلك في مبحث إثبات القصاص بالقرائن ، ويمكن الوصول بنتائج البصمة في التحقيق مع المتهم للوصول إلى الاعتراف أو إلى الحقيقة . وتقبل البصمات في جرائم التعازير ويعتمد عليها القانون بدرجة عالية في مجال التحقيق من شخصية الفرد ، وتتم عملية المضاهاة (المقابلة) بين أثر البصمات لبيان مطابقتها أو عدم مطابقتها مع بصمات المشتبه بهم لكشف حقيقة المجني عليه وكشف شخصية الجاني ، وتقدير سنه وجنسه وحالته الصحية ويمكن التعرف عن طريق البصمات على جثث المجهولين^(٣). وأيدت محكمة النقض المصرية اعتماد بصمات الأصابع كطريق من طرق الإثبات الأصلية في الجنايات فقالت : الدليل المستمد من تطابق البصمات دليل له قيمته وقوته الاستدلالية على أساس علمي دقيق ، لا يوهن منها ما يستتبطه الطاعن في طعنه من احتمال وجود تماثل غير تام بين بصمات شخص وآخر^(٤). وهي بذلك ترى جواز استقلال البصمة بإثبات الإدانة ، ونص المشرع السوداني في المادة (١/٥٠) من قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤م على أنه : (يعتبر من القرائن المادية وجود الأدلة المادية كالأثر والخط والبصمة ونحوها ..)^(٥) ، فالقانون أعطى البصمات اعتبارها في الاستدلال ، ولكنها تكون خاضعة لاقتناع القاضي فهو صاحب الحق في دراستها والتأكد منها والأخذ بها أو طرحها متى وجد لذلك مسوغاً^(٦). إضافة لبصمات الأصابع اكتشفت في

^١ - الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية ، رسالة ماجستير ، كوثر أحمد خالد ص ٢٨٢ ، ونقلت عن الدكتور سلطان الشاوي في كتابه علم التحقيق الجنائي ص ١٦٢ قوله : أن البصمات مقاومة للجروح والحروق بصفة فعلية ، البوليس والكشف عن الجريمة اليوم ، مصدر سابق ص ٨٩ .

^٢ - راجع : مغني المحتاج ٤/٤٨٩ ، الوجيز للقرائي ٢/١٦٤ ، كشف القناع ٤/٣٠٠ ، الفتاوى لابن تيمية ٢٠/٣٥١ ، المحلى لابن حزم ٩/٤٣٥ .

^٣ - بين الطب والإسلام ، حامد الغوابي ص : ٥٢ ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، رؤوف عبيد ص ٥٥٨ ، حجية القرائن ، عزازية : ص ١٥٣ .

^٤ - الإثبات الجنائي ، للشواربي ص : ١٤٩ ، (نقض ١٧/٤/١٩٦٧ س ١٨ ص ٥٨١) .
^٥ - المادة (٣٠) منه : (إذا اقتضى الفصل في الدعوى استيعاب مسائل فنية كالطب والهندسة والمحاسبة والخطوط والأثر وغيرها من المسائل الفنية فيجوز للمحكمة الاستعانة برأي الخبراء فيها وتندب لذلك خبيراً أو أكثر ما لم يتفق الخصوم على اختيارهم) .

^٦ - انظر : المادة (١٢١) من قانون الإجراءات الجنائية القطري ، والمادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، وقرار النقض في هذا الخصوص : إن تقرير الخبير لا يعدو أن يكون دليلاً في النزاع يخضع لمطلق تقرير قاضي

العصر الحاضر أنواع أخرى من البصمات منها بصمة الصوت^(١) ، وبصمة الأذن^(٢) ، وبصمة الأسنان ، وبصمة راحة اليد ، وآثار الأقدام ، وبصمة الشفتين^(٣) ، وبصمة العين ، والشبكية القزحية^(٤) ، وبصمة الدماغ^(٥) ، وبصمة فتحات مسام العرق ، وبصمة الرائحة^(٦) ، ولكن التركيز حالياً يدور حول تطوير الوسائل الخاصة بتقنية البصمة الوراثية (D N A) والاعتماد على نتائجها في الإثبات عموماً .

الفرع الثاني

البصمة الوراثية

البصمة الوراثية هي "البنية الجينية (نسبة إلى الجينات أو المورثات) التي تدل على هوية كل إنسان بعينه أو هي التركيب الوراثي الناتج من فحص الحمض النووي الواحد أو الأكثر من أنظمة الدلالات الوراثية وتعرف بالحمض النووي^(٧) ، الدنا D N A ، وهي

الموضوع فله أن يأخذ منه ما شاء وله أن يخالفه إذ هو الخبير الأعلى في الدعوى ورأيه هو الفصل في الأمور التقديرية التي لا تستلزم بحثاً فنياً متعمقاً يقتضي التخصص ، ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

^{١-} انظر البيانات الحيوية : البصمة الصوتية ، منصور بن محمد الغامدي ١٥ ، ٣١-٢٨ : تطبيقات البصمة الصوتية في المجال الجنائي

^{٢-} انظر : الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية ، كوثر أحمد ، ص ٢٩٤-٢٩٧

^{٣-} راجع : بحث : البصمة الوراثية ، ياسين الخطيب ، مجلة العدل ، العدد ٤١ ، محرم ١٤٣٠هـ ، ص : ١٨٠

^{٤-} تم تطوير تقنية التعرف على الهوية عبر قزحية العين التي تعد من أكثر التقنيات دقة في العالم لأن لكل منا قزحية ذات شكل مختلف عن سواه حتى أن شكل القزحية يختلف بين التوائم ، لأن قزحية العين البشرية تحتوي على مائتين وست وستين خاصية من حين أن بصمات الأصابع تحتوي على أربعين خاصية قياسية يمكن التعرف على الشخص من خلالها ، حيث يمكن التعرف على بصمة العين من خلال كاميرا خاصة توضع على بعد ثلاثة أقدام .

انظر : البصمة البصرية والصوتية ودورهما في الإثبات الجنائي شرعاً وقانوناً ، د / عباس أحمد الباز ص : ١٣٢

^{٥-} انظر مقال : بصمة الدماغ ودورها في دعم الأدلة الجنائية ، محمد فتوح ، مجلة الشرطة معك القطرية ، العدد (١٠٠) ص : ٧٠ ، وفيه : وقد استخدمت هذه التقنية في الولايات المتحدة الأمريكية وأصدرت إحدى المحاكم فيها حكماً ببراءة متهم بالقتل قضي ٢٥ عاماً بالسجن لاثامه في قضية قتل ، بعد استخدام بصمة الدماغ في الكشف عن مرتكب الجريمة الحقيقي .

^{٦-} يقول البروفيسور هينري سي لي رئيس مركز بحوث وتدريب الطب الشرعي بجامعة نيوهفن لمجلة الشرطة معك القطرية : بصمات الأصابع تعد إحدى أهم العلامات الفارقة بين شخص وآخر ، فلا يوجد شخص يشبه الآخر في بصمات أصابعه ، والإنسان كله بصمات ، فهناك بصمات في اليد والقدم والشفتين والأذنين ، والدم واللحاب والشعر والعيون والأسنان والرائحة كذلك ، وتظهر البصمات هوية الإنسان الحقيقية بالرغم من الإنكار الشخصي أو افتراض الأسماء أو حتى تغيير الهئية مع تقدم العمر أو المرض أو العمليات الجراحية أو الحوادث ، كذلك يمكن اقتفاء أثر الإنسان من مشيه وخطواته وحتى رائحته الخاصة التي تتعرف عليها الكلاب البوليسية ، ولكل شخص رائحة مميزة والروائح لا تتطابق أبداً وهي تخرج باستمرار في صورة أبخرة لا تتلاشى بسرعة بل تبقى عالقة في الهواء أو الأسطح المجاورة لساعات أو لأيام أو لأسابيع وأحياناً لشهور عديدة ، والإنسان الذي تتساقط جزيئات رائحته على الأرض أو تنتشر في الهواء أو تعلق بالأشياء التي يحتك بها بشكل مباشر لا يستطيع أن يتجنب آثار رائحته في مسرح الجريمة ، كما لا يمكن إزالتها ، أو منع وجودها في ذلك المكان ، ومن خلال الرائحة يمكن الاستدلال على مكان مجرم هارب أو شخص تائه أو تحديد مكان جثة مدفونة تحت الأنقاض أو الرمال ويمكن أيضاً تحديد مكان إخفاء الممنوعات كالمفجرات والأسلحة والمخدرات . جريدة الراية القطرية عدد الأحد ٢٠١١/٩/٤ نقلاً عن مجلة الشرطة معك إصدار وزارة الداخلية القطرية ، www.raya.com

^{٧-} الحامض النووي عبارة عن مادة كيميائية تتحكم في تطوير شكل الخلايا والأنسجة في جسم الإنسان ، فهو بمثابة خريطة خاصة بتطوير الجسم محفوظة في داخل كل خلية من خلاياه ، واكتشف عام ١٩٥٣ على يد العالمين

الأحرف الأولى لمصطلح : Deory Nevulice Acid ، وهي المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية^(١) . فهي البنية الجينية أي المورثات التي تدل على هوية كل فرد بعينه وتنتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع ، وهي وسيلة لا تكاد تخطيء في التحقق من الشخصية ، والتحقق من الوالدية البيولوجية ، وتحديد شخصية كل فرد بعينه عن طريق تحليل (الدنا) الذي يؤخذ من خلايا جسده^(٢) ، وعلماء الطب الحديث يرون أنهم يستطيعون إثبات الشخصية والنسب من خلال إجراءات الفحص على الجينات الوراثية تصل إلى نسبة ٩٩,٩٩٪ ، وفي حالة النفي ١٠٠٪ ، وطريقة معرفة ذلك : أن يؤخذ عينة من أجزاء الإنسان بمقدار رأس الدبوس من البول ، أو الدم ، أو الشعر ، أو المني ، أو العظم أو اللعاب أو خلايا الكلية ، أو غير ذلك من أجزاء جسم الإنسان وبعد أخذ هذه العينة يتم تحليلها ، وفحص ما تحتوي عليه من كروموسومات - أي صبغيات - تحمل الصفات الوراثية ، وهي الجينات ، وقد دلت الاكتشافات الطبية أنه يوجد في داخل النواة التي تستقر في خلية الإنسان (٤٦) من الصبغيات (الكروموسومات) وهذه الكروموسومات^(٣) تتكون من المادة الوراثية - الحمض النووي الريبوزي منزوع الأكسجين - والذي يرمز إليه ب : (دنا) أي الجينات الوراثية ، وكل واحد من الكروموسومات يحتوي على عدد كبير من الجينات الوراثية قد تبلغ في الخلية البشرية الواحدة إلى مائة ألف مورثة جينية تقريباً وهذه المورثات الجينية هي التي تتحكم في صفات الإنسان ، والطريقة التي يعمل بها ، بالإضافة إلى وظائف أخرى تنظيمية للجينات .

وقد أثبتت التجارب الطبية الحديثة بواسطة وسائل تقنية في غاية التطور والدقة : أن لكل إنسان جينوماً^(٤) بشرياً يختص به دون سواه ، لا يمكن أن يتشابه فيه مع غيره أشبه

(جيمس واطسون) و (فرانس كريك) وقد سمي بذلك نظراً لوجوده وتركزه بشكل أساس في أنوية خلايا جميع الأجسام الحية ، انظر : الأسس العلمية والتطبيقات ، محمود محمد عبد الله ، ص : ٢٥١ .

^١ - قرارات مجمع الفقه الإسلامي ص ٢٤٣ ، البصمة الوراثية ، سعد الدين الهلالي ، ص : ٢٥ ، ٣٥ ، البصمة الوراثية ، خليفة الكعبي ص ٢٨ ، البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب ، الطبيب / نجم عبد الله عبد الواحد .

^٢ - الموقع الإلكتروني للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية Islamset.com ، وعلى أثر نجاح البصمة الوراثية في تحديد هوية الأشخاص اعتمد مكتب التحقيقات الفيدرالية بالولايات المتحدة الأمريكية طريقة اختبار سائل نواة الخلية **DNA** كأحد الوسائل المعتمدة في إجراءات البحث الجنائي . الشفرة الوراثية للإنسان ، د. أحمد مستجير ، ص : ٢١٢ ، سلسلة كتب ثقافية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، الكويت . يقول البروفيسور هينري لي سي : البصمة الوراثية تعطي نتائج دقيقة بنسبة ١٠٠٪ ولا يمكن أن تتشابه بين اثنين إلا في حالة التوائم المتماثلة فقط ، بل إن احتمال تشابه بصمتين وراثيتين بين شخص وآخر هو واحد في التريلون مما يجعل التشابه مستحيلاً . انظر جريدة الراية ، مصدر سابق .

^٣ - هي تراكيب موجودة في نواة الخلية ويتكون من سلسلتين من الحمض النووي ملتصقتين حول بعضهما بشكل حلزوني وهو يحمل الجينات والتي تنتقل بواسطتها الصفات الوراثية من جيل إلى الجيل التالي . انظر : أساسيات علوم الحياة ، مدحت حسين خليل ص ٥٩٦

^٤ - الجينوم : هو مجمل التركيب الوراثي للكائن وهو مركب مزجي من كلمتين هما - جين وهو قطعة من الحامض النووي على الكروموزوم - وكلمة كروموزوم ، ويعبر بها عن كتلة المادة الوراثية جميعها لكنها مسجلة تفصيلياً بحروف هجائها الأساسية . قراءة الجينوم البشري ، حسان حتوت ص : ٢٧٧ ،

ما يكون ببصمة الأصابع في خصائصها بحيث لا يمكن تطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر حتى وإن كانا توأمين .

ولهذا جرى إطلاق عبارة (بصمة وراثية) للدلالة على تثبيت هوية الشخص أخذاً من عينة الحمض النووي المعروف بـ (دنا) الذي يحمله الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه، إذ أن كل شخص يحمل في خليته الجينية (٤٦) من صبغيات الكروموسومات ، يرث نصفها وهي (٢٣) كروموسوماً عن أبيه بواسطة الحيوان المنوي ، والنصف الآخر وهي (٢٣) كروموسوماً يرثها عن أمه بواسطة البويضة وكل واحد من هذه الكروموسومات والتي هي عبارة عن جينات الأحماض النووية المعروف باسم (دنا) ذات شقين ويرث الشخص شقاً منها عن أبيه والشق الآخر عن أمه فينتج عن ذلك كروموسومات خاصة به لا تتطابق مع كروموسومات أبيه من كل وجه ولا مع كروموسومات أمه من كل وجه وإنما جاءت خليطاً منهما^(١) ، وبهذا الاختلاط أكتسب صفة الاستقلالية عن كروموسومات أي من والديه مع بقاء التشابه معهما في بعض الوجوه ، لكنه مع ذلك لا يتطابق مع أي من كروموسومات والديه ، فضلاً عن غيرهما.

فبعد معرفة هذه الصفات الوراثية الخاصة بالابن وبوالديه يمكن بعد ذلك أن يثبت بعض هذه الصفات الوراثية في الابن موروثاً له عن أبيه لاتفاقهما في بعض هذه الجينات الوراثية فيحكم عندئذ بأبوته له ، أو يقطع بنفي أبوته له وكذلك الحال بالنسبة للأم ، وذلك لأن الابن - كما تقدم - يرث عن أبيه نصف مورثاته الجينية ، بينما يرث عن أمه النصف الآخر ، فإذا أثبتت التجارب الطبية والفحوصات المخبرية وجود التشابه في الجينات بين الابن وأبويه ، ثبت طبيياً بنوته لهما . وقد تثبت بنوته لأحد والديه بناء على التشابه الحاصل بينهما في المورثات الجينية بينما ينفي عن الآخر منهما ، بناء على انتفاء التشابه بينهما في شتى المورثات الجينية^(٢). قال الدكتور محمد باخطمة: (وتتكون كل بصمة من وحدات كيماوية ذات شقين محمولة في المورثات وموزعة بطريقة مميزة تفرق بدقة بارعة كل فرد من الناس عن الآخر ، وتتكون البصمة منذ فترة الانقسام في البويضة الملقحة وتبقي كما هي حتى بعد الموت ، ويرث كل فرد أحد شقي البصمة من الأب والآخر من الأم بحيث يكون الشقان بصمة جديدة ، ينقل الفرد أحد شقيها إلى أبنائه ، وهكذا ...)^(٣). وقال الدكتور عبد الهادي مصباح : (الحامض النووي عبارة عن بصمة جينية لا تتكرر من إنسان إلى آخر بنفس التطابق ، وهي تحمل كل ما سوف يكون عليه هذا

^١ - ويدل علي ذلك قول الله تعالى : ﴿ إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ ﴾ والأمشاج هي الاختلاط وأنظر الآية في سورة الإنسان رقم (٢) .

^٢ - انظر : بصمة الوراثة (بصمة الدنا) للدكتور / سفيان العسولي .

^٣ - مناقشات جلسة المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي عن البصمة الوراثية في دورته (١٥) ، ص : ٢٥ ، وانظر بحث د/ محمد البار(نظرة فاحصة للفحوصات الطبية) المقدم لذات الدورة .

الإنسان من صفات وخصائص ، وأمراض وشيخوخة ، وعمر ، منذ التقاء الحيوان المنوي للأب ببويضة الأم وحدوث الحمل^(١) .

وثبت أنه لا تطابق للقواعد النتروجينية في الحمض النووي في شخصين ، مما جعلها قرينة نفي وإثبات لا تقبل الشك ، لكن إمكانية التشابه في بصمة وراثية بين شخصين تصل لنسبة ١,٢ بالمليون ، فلا تشابه بين ستة مليارات نسمة إلا في التوائم المتماثلة ، كما يرد عليها بعض العيوب والأخطاء ، لأنها تحتاج إلى معايير للتأكد من صحتها كالمؤهلات العلمية والخبرة المتميزة وسلامة الطرق والإجراءات التي توظف لتحليل البصمة الوراثية ، وسأتناول هذه المسائل بشيء من التفصيل .

هذا وقد عقدت عدة مؤتمرات وندوات تناولت موضوع البصمة الوراثية خاصة والهندسة الوراثية عموماً منها :

(١) الندوة الفقهية الطبية الحادية عشرة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بدولة الكويت في الفترة من ١٣ - ١٥ أكتوبر ١٩٩٨م وكان عنوانها " الوراثة والهندسة الوراثية و الجينوم البشري والعلاج الجيني - رؤية إسلامية " خصصت منها ستة أبحاث عن البصمة الوراثية .

(ب) الدورة السادسة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة من ٥ - ١٠ يناير ٢٠٠٢ .

(ج) مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون والتي انعقدت بجامعة الإمارات العربية المتحدة - كلية الشريعة والقانون - في الفترة من ٥ - ٧ مايو ٢٠٠٢ .

وقد اتفقت هذه المؤتمرات الثلاث على جواز استعمال البصمة الوراثية في المجال الجنائي وبعض قضايا النسب^(٢) .

ضوابط العمل بالبصمة الوراثية :

اتفق القائلون بالعمل بالبصمة الوراثية على ضرورة وضع الضوابط والشروط التي تكفل دقة نتائج البصمة الوراثية وتحقق نتائجها الإيجابية ، ويدراً مفسدة استغلالها في غير ما شرعت فيه ، وحرصوا أن تكون هذه الضوابط أيضاً متفقة مع مقاصد الدين الحنيف وتتماشى مع أصول الشريعة وقواعدها ، ذلك أن القضاء بالبصمة الوراثية يعد نازلة مستجدة تستدعي النظر في المصالح المترتبة عليها ، والعلم بعدم تعارضها مع الأدلة الشرعية والأصول والقواعد والمقاصد المرعية وأدى ذلك إلى كثرة الاجتهادات في تنظيم هذه الضوابط وأهمها :

^١ - الاستسناخ بين العلم والدين ، ص ، ١٠٥ .

^٢ - البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ، خليفة الكعبي ص ١٦ .

أ . الضوابط الشرعية :

- (١) أن يكون استعمالها عند الحاجة إليها في إثبات نسب غير مستقر ، وألا تستعمل في التأكد من نسب ثابت رعاية لجلب المصلحة منها ودرءاً للمفاسد ، وبناءً على هذا لا يجوز استخدامها في التأكد من صحة الأنساب المستقرة الثابتة ، لما في ذلك من هز الثقة بين الزوجين وإثارة الشكوك بينهما وتقوية الريبة بين أفراد المجتمع^(١).
- (٢) أن تنفك النتيجة عما يكذبها ، فإذا كانت نتيجتها مستحيلة عقلاً أو حساً ، فهذا يوضح ما اعترأها من خطأ يسوغ رفضها وعدم الاعتماد عليها ، كأن تثبت البصمة الوراثية نسب ابن ستين لابن عشرين سنة .
- (٣) أن تكون أوامر التحليل البيولوجية للبصمة الوراثية بناءً على أوامر القضاء ، أو من له سلطة نيابية عن ولي الأمر ، حتى يقفل باب التلاعب وإتباع الأهواء عند أصحاب النفوس الضعيفة . وأي نتيجة للبصمة الوراثية تتم دون صدور هذا الأمر تعتبر باطلة^(٢) ، وقد أوصى المجمع الفقهي الإسلامي في هذا الشأن بما يلي:
- أ . أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء ، وأن يكون في مختبرين للجهات المختصة ، وأن تمنع القطاع الهادف للربح من مزاوله الفحص لما يترتب على ذلك من المخاطر الكبرى .
- ب . تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها المتخصصون الشرعيون والأطباء والإداريون ، وتكون مهمتها الإشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها .
- ج . أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش ، ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية ، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع .
- د . أن يتم التأكد من دقة المختبرات ، وأن يكون عدد المورثات ((الجينات المستعملة للفحص)) بالقدر الذي يراه المختصون ضرورياً ؛ دفعاً للشك^(٣) .
- (٤) يجب أن يتوافر في العاملين في فحص البصمة الوراثية وتقرير نتيجتها الخبرة التامة وأن يكونوا ممن يشهد لهم بالتميز العلمي والمقدرة على الضبط التقني ؛ حتى لا يؤدي الأمر إلى تدهور النتائج العلمية ، ثم ضياع الحقوق من أصحابها^(٤).

^١ - انظر : البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ، على القرة داغي ، ص ٧٢ .
^٢ - انظر : البصمة الوراثية ، بندر السويلم ، ص ١٣٠ ، البصمة الوراثية وأثرها في الأحكام ، خليفة الكعبي ، ص : ٤٩ - ٥٠ ، فقه القضايا الطبية المعاصرة ص : ٢٦٣ ، ٣٦٩ .
^٣ - القرار السابع ، الدورة السادسة عشرة ص ٣٤٥ .
^٤ - انظر : البصمة الوراثية ، خليفة الكعبي ، ص : ٥١ .

(٥) يجب أن يتوافر في كل من يعمل على فحص البصمة الوراثية ويقرر نتائجها أو يعتمد عليها الشروط الآتية: العقل ، والبلوغ ، والعدالة ، والأمانة ، والضبط ، وانتفاء التهمة ، فإن اختل شرط أو أكثر لم تقبل النتيجة^(١) .

(٦) أن تكون النتيجة متيقنة ، فإن دارت بين الشك واليقين فلا يعتمد عليها .

(٧) أن يصدر الحكم بالبصمة الوراثية من القاضي ، فلا يعتد بما يصدر عن غيره .

ب . الضوابط الفنية :

١ . تكون المختبرات الخاصة بفحص البصمة الوراثية تابعة للدولة وتحت رقابتها .

٢ . أن تكون المعامل والمختبرات مزودة بأفضل ما توصلت إليه التقنية الحديثة وبأعلى مواصفات التصنيع لها .

٣ . توثيق كافة خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءاً من نقل العينات اللازمة إلى ظهور النتائج ، حرصاً على سلامة تلك العينات ، وضماناً لصحة نتائجها مع حفظ هذه الوثائق للرجوع إليها عند الحاجة^(٢) .

٤ . عمل التحاليل الخاصة بالبصمة الوراثية بطرق متعددة ، وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية ، ضماناً لصحة النتائج قدر الإمكان^(٣) .

٥ . أن تحاط الإجراءات الفنية والنتائج التحليلية بسرية تامة ، سواء التي في المختبرات الفنية أو في الدوائر ذات العلاقة ، لم يحيط بهذا الموضوع من خصوصية تامة^(٤) .

مدى حجية البصمة الوراثية في مجال النسب^(٥) :

المسألة الأولى : الطرق الشرعية لإثبات النسب :

طرق إثبات النسب في الشريعة الإسلامية خمس : الفراش والإستلحاق والبينة والقافة والقرعة ، الثلاث الأولى منها محل اتفاق بين العلماء^(٦) ، وهذا تفصيلها :

أولاً: الفراش : أجمع العلماء رحمهم الله تعالى على إثبات النسب به بل هو أقوى الطرق كلها ، قال ابن القيم : فأما ثبوت النسب بالفراش فأجمعت عليه الأمة^(٧) . والمراد

^١ - انظر : أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي ، محمد الأشقر ، ص : ٢٦٥ .

^٢ - البصمة الوراثية وأثرها ، خليفة الكعبي ص ٥٠ ، وتوصيات الحلقة النقاشية islamset.com .

^٣ - البصمة الوراثية ، نجم عبد الواحد ، ص : ١٦ .

^٤ - البصمة الوراثية أثرها على النسب ، بندر السويلم ، ص : ١٣٢ ، البصمة الوراثية ، القرعة داغي ، ص : ٧٢ .

^٥ - النسب : هو حالة حكمية إضافية بين شخص وآخر من حيث إن الشخص انفصل عن رحم امرأة هي في عصمة زواج شرعي أو ملك صحيح ثابتين أو مشبهين الثابت للذي يكون الحبل من مائه . انظر : أحكام النسب في الشريعة الإسلامية ، علي محمد المحمدي ، ص : ١٢ .

^٦ - زاد المعاد ، ابن القيم ٥/٤١٠ ، فتح الباري ، ابن حجر ١٢/٤٠ ، الإجماع لابن المنذر ص ٥٨ .

^٧ - المرجع السابق نفسه .

بالفراش : فراش الزوجية الصحيح ، أو ما يشبه الصحيح فالصحيح هو عقد النكاح شرعاً ، حيث توافرت أركانه وانتفت موانعه ، وأما ما يشبه الصحيح فهو عقد النكاح الفاسد ، وهو المختلف في صحته ، وكذا الوطاء بشبهة على اختلاف أنواعها فإن حكمه حكم الوطاء بنكاح صحيح فيما يتعلق بثبوت نسب المولود الناتج عن ذلك الوطاء^(١) ، فإذا أتت المرأة بولد ممن يمكن أن يولد لمثله لستة أشهر من الوطاء ، أو إمكان الوطاء ، فإن النسب يثبت لصاحب الفراش^(٢) ، إذا ولد حال الزوجية حقيقة أو حكماً كما في المعتدة ، لقوله ﷺ : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " .^٣

ثانياً : الاستلحاق : أو الإقرار بالنسب : والإقرار بالنسب على نوعين :

الأول : إقرار يحمله المقر على نفسه فقط كالإقرار بالبنوة ، أو الأبوة .
الثاني : إقرار يحمله المقر على غيره ، وهو ما عدا الإقرار بالبنوة والأبوة ، كالإقرار بالأخوة والعمومة .

- وقد اشترط الفقهاء لصحة الإقرار بالنسب في كلا النوعين شروطاً لابد من تحققها لصحة الإقرار وثبوت النسب بمقتضاه ، فاشتراطوا لصحة الإقرار بالنسب على النفس الآتي:
١. أن يكون المقر بالنسب بالغاً عاقلاً ، فلا يصح إقرار الصغير ، ولا المجنون ؛ لعدم الاعتداد بقولهما لقصورهما عن حد التكليف .
 ٢. أن يكون المقر له بالنسب ممن يمكن ثبوت نسبه من المقر ، وذلك بأن يولد مثله لمثله ، فلو أقر من عمره عشرون ببنوة من عمره خمسة عشر لم يقبل إقراره ، لاستحالة ذلك عادة وعقلاً .
 ٣. أن يكون المقر له مجهول النسب ؛ لأن معلوم النسب لا يصح إبطال نسبه الثابت .
 ٤. أن لا يكذب المقر له المقر ، إذا كان أهلاً لقبول قوله ، فإن كذبه فإنه لا يصح الإقرار عندئذ ولا يثبت به النسب .
 ٥. أن لا يصرح المقر بأن المقر له ولده من الزنا ، فإن صرح بذلك فإنه لا يقبل إقراره؛ لأن الزنا لا يكون سبباً في ثبوت النسب لقوله ﷺ : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " .
 ٦. أن لا يُنازع المقر بالنسب أحد ، لأنه إذا نازعه غيره ، فليس أحدهما أولى من الآخر بمجرد الدعوى ، فلا بد من مرجح لأحدهما ، فإن لم يكن فإنه يعرض على القافة ، فيكون ثبوت النسب لأحدهما بالقيافة لا بالإقرار .

^١ انظر: بدائع الصنائع ، للكاساني ، ك الدعوى ٤٦٧/٨

^٢ اتفق الفقهاء على أن أقل مدة للحمل ستة أشهر . انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٤٥/٣ ، الاستذكار لابن عبد البر

ص : ١٢٢ ، أحكام الأحوال الشخصية ، عبد الوهاب خلاف ص : ١٨١ .

^٣ تقدم تخريجه .

فإذا توفرت هذه الشروط ثبت نسب المقر له من المقر ، وثبت بمقتضى ذلك جميع الأحكام المتعلقة بالنسب فإن كان الإقرار بالنسب فيه تحميل للنسب على الغير، كالإقرار بأخ له ونحوه ، فإنه يشترط لصحة ثبوت النسب إضافة للشروط المتقدمة ما يلي :

١. إتفاق جميع الورثة على الإقرار بالنسب المذكور .
٢. أن يكون الملحق به النسب ميّناً ؛ لأنه إذا كان حياً فلا بد من إقراره بنفسه
٣. أن لا يكون الملحق به النسب قد انتفى من المقر له في حياته باللعان^(١) .

ثالثاً : البينة : والمراد بها الشهادة ، فإن النسب يثبت لمدعيه بناءً على شهادة العدول بصحة ما ادعاه ، وقد أجمع العلماء^(٢) على أن النسب يثبت لمدعيه بشهادة رجلين عدلين ، واختلفوا في إثباته بغير ذلك ، كشهادة رجل وامرأتين أو بشهادة أربع نساء عدلات ، أو بشهادة رجل ويمين المدعي ، حيث قال بكل حالة من الحالات طائفة من العلماء ، غير أن مذهب جماهير أهل العلم - المالكية والشافعية والحنابلة - أنه لا يقبل في إثبات النسب إلا شهادة رجلين عدلين^(٣) . ويلحق بها - البينة - الاستفاضة والمراد منها الشهادة بالسمع وتعني اشتهاً الأمر بين الناس حتى يصير معروفاً بينهم ويقول جمع كبير من الناس سمعنا أن فلاناً ابن فلان ، قال ابن قدامة في الشرح الكبير : أجمع أهل العلم على صحة الشهادة بالاستفاضة في السماع^(٤) .

رابعاً : القيافة : وهي لغة تتبع الآثار لمعرفة أصحابها ، والقائف من يتبع الأثر ويعرف صاحبه وجمعه قافة^(٥) . والقائف في الاصطلاح الشرعي : هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود^(٦) .

والقيافة عند القائلين بالحكم بها في إثبات النسب ، إنما تستعمل عند عدم الفراش أو البينة ، وحال الاشتباه في نسب المولود المتنازع عليه ، فيعرض على القافة فمن ألحقته به القافة من المتنازعين نسبه ألحق به وقد اختلف الفقهاء في إثبات النسب بالقيافة ، حيث ذهب جمهورهم (المالكية والشافعية والحنابلة) إلى إثبات النسب بالقيافة^(٧) ، في حين ذهب الحنفية إلى عدم إثباته لها^(٨) .

^١ - البصمة الوراثية ، عمر بن محمد السبيل ص : ١٧١ ، بدائع الصنائع ٢٢٨/٧ ، الزرقاني على خليل ١٠٥/٦ ، مغني المحتاج ٢٥٩/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٥٧٥/٣ ، المغني ١٨٤/٥ ، أحكام الأحوال الشخصية ، عبد الوهاب خلاف ، ص : ٩٢ .

^٢ - انظر : بداية المجتهد ، لابن رشد ، ٣٤٨/٢ ، زاد المعاد ، ٤١٧/٥ .

^٣ - انظر : الهداية شرح البداية ، ١١٧/١ ، الخرشي على خليل ٢٠٠/٧ ، المهذب ٣٣٤/٢ ، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٥/٣٠ ، المحلى لابن حزم ، ٣٩٥/٩ .

^٤ - ١٢٣/١٢ .

^٥ - انظر : القاموس المحيط ، ١٨٨/٣ ، المصباح المنير ٥٩٩/٢ .

^٦ - التعريفات للجرجاني ص ٩١ .

^٧ - بداية المجتهد ٢٢٨/٢ ، مواهب الجليل ٢٤٧/٥ ، المغني ٤٨٣/٧ ، المهذب ٤٤٤/١ .

^٨ - المبسوط ، للسرخسي ١٠/١٧ .

الترجيح : الراجع ما ذهب إليه الجمهور لدلالة السنة المطهرة على ذلك ، حيث روى الشيخان بسندهما عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ دخل عليّ مسروراً تبرق أسارير وجهه فقال : " ألم تري أن مجزراً نظر أنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال : هذه الأقدام بعضها من بعض" ^(١) . ولثبوت العمل بها عن عدد من الصحابة رضي الله عنهم ، منهم عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وأبي طالب وأبي موسى الأشعري وابن عباس وأنس بن مالك رضي الله عنهم ^(٢) .

وقد اشترط الجمهور لاعتبار قول القائف والحكم به في إثبات النسب عدة شروط من أهمها : أن يكون القائف مسلماً مكلفاً ، عدلاً ، ذكراً ، سميعاً بصيراً ، عارفاً بالقيافة ، مجرباً في الإصابة ^(٣) .

وذهب أكثر الفقهاء المجيزين للقيافة بجواز الاكتفاء بقول قائف واحد والحكم بإثبات النسب بناءً على قوله ، بينما ذهب آخرون إلى أنه لا يقبل فيه أقل من اثنين ، ومبنى الخلاف في ذلك على اعتبار القائف هل هو شاهد أو مخبر ، فمن قال بالأول اشترط اثنين ، ومن قال بالثاني اكتفى بواحد ، ورجح ابن القيم الاكتفاء بقول قائف واحد ^(٤) .

وإذا اختلفت أقوال القافة فإن أمكن الجمع بينهم ، كما لو ألحق أحدهم نسب الولد برجل والآخر ألحق بامرأة فإنه ينسب إليهما ، وإن لم يمكن ذلك يحكم بما هو أقوى وأرجح من حيث العدد ، أو من حيث قوة الشبه وكثرته ، وإذا لم يتحقق ذلك فقد اختلف الفقهاء ، فذهب المالكية والشافعية إلى أنه يرجع الأمر إلى الولد المراد إلحاقه ، فإن كان صبيّاً يؤخر الأمر حتى يبلغ فيلحق نفسه بأي واحد شاء ممن اختلف فيهم القافة وإن كان بالغاً يُخَيَّر بينهم ^(٥) . ولعل الفحص بالبصمة الوراثية في مثل هذه الحالة يحسم الخلاف.

كما اشترطوا في صحة حكم القائف أن لا يكون هناك مانع شرعي من الإلحاق بالشبه ، فلا يُعتدُّ بقول القائف في نفي النسب عند وجود الفراش ، قال ابن قدامة : فإن النسب يحتاط لإثباته ويثبت بأدنى دليل ، ويلزم من ذلك التشديد في نفيه ، أنه لا ينتفي إلا بأقوى دليل ^(٦) .

ولا يُعتدُّ بقول القائف في حالة اللعان ، لأن الله تعالى شرع اللعان عند نفي النسب وشرط لإقامته شروطاً كما سيأتي لاحقاً .

^١ - فتح الباري ٥٦/١٢ ، شرح مسلم للنووي ١٠٨٢/٢ .

^٢ - الطرق الحكمية ص ١٩٥ وقد أفاض ابن القيم في بيان ضعف أدلة الأحناف في ص ٢٠٨ ، وانظر الموسوعة الفقهية الكويتية ٩٤/٣٤ .

^٣ - انظر : تبصرة الحكام ، لابن فرحون ٩١/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٤/٨ ، كشاف القناع ٢٠٢/٤٠ ، المحلى ١٤٨/١٠ .

^٤ - انظر : المنتقى شرح الموطأ للباقي ، ١٤/٦ ، الطرق الحكمية ص ٢١١ .

^٥ - بداية المجتهد ٣٢٨/٢ ، مغني المحتاج ٧٧٠/٥ .

^٦ - المغني ٧٩٦/٥ .

خامساً : القرعة : وهي أضعف طرق إثبات النسب الشرعي ، ولذا لم يقل بها جمهور العلماء ، وإنما ذهب إلى القول بها الظاهرية^(١) ، والمالكية في أولاد الإمام^(٢) ، وهو نص الشافعي في القديم^(٣) ، وبها قال بعض الشافعية عند تعارض البيئتين^(٤) ، وقال بها الإمام أحمد في رواية^(٥) . والقرعة عند القائلين بها لا يصار إلى الحكم بها إلا عند تعذر غيرها من طرق إثبات النسب من فراش أو بينة أو قافة ، أو في حال تساوي البيئتين أو تعارض قول القافة ، فيصار إليها حينئذ حفاظاً للنسب من الضياع وقطعاً للنزاع والخصومة ، فالحكم بها غاية ما يقدر عليه ، وهي أولى من ضياع نسب المولود لما يترتب على ذلك من مفسد كثيرة^(٦) . والذي يظهر لي أنه ينبغي ألا يصار إلى القرعة الآن مع وجود الوسائل المتقدمة في التحليل بأنواعه والذي يمكن بواسطته إثبات النسب ، لأن القرعة وسيلة ضعيفة قال بها الفقهاء تشوقاً لإثبات النسب.

المسألة الثانية: الطريق الشرعي لنفي النسب :

أولى الإسلام الأنساب والمحافظة عليها عناية كبيرة ، ومن مظاهر ذلك تشوفه إلى ثبوت النسب ودوامه وتسهيل إثباته بأدنى الأسباب وبالمقابل تشدد في نفيه وإبطاله متى ما ثبت بإحدى الطرق المشروعة وجعلت الشريعة اللعان طريقاً لنفيه ، لذا يحسن إعطاء نبذة موجزة عن اللعان وصفته والآثار المترتبة عليه :

فاللعان لغة : مشتق من اللعن وهو الطرد والإبعاد من الخير ، ويقال : لاعن الحاكم بين الزوجين أي حكم بينهما باللعان على الوجه المشروع^(٧) .

أما اصطلاحاً : فهو إما شهادات مؤكدة بالأيمان في اصطلاح الحنفية والحنابلة ، وأما أيمان في اصطلاح المالكية والشافعية وتعريفه بغض النظر عن هذا الاختلاف ، كما ذكر الشافعية : أنه كلمات معلومات جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطح فراشه وألحق العار به ، أو إلى نفي ولد^(٨) .

مشروعية اللعان : دل على مشروعية اللعان الكتاب والسنة والإجماع ، أما الكتاب ففي قوله عز وجل : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالْخَامِسَةَ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنْ

^١ - المحلى ١٥٠/١٠ .

^٢ - الزرقاني على خليل ١٠٩/٥ ، الخرشي على خليل ١٠٥/٦ .

^٣ - السنن الكبرى للبيهقي ٢٦٧/١٠ .

^٤ - المهذب ٤٤٥/١ .

^٥ - الانصاف ٤٥٨/٦ .

^٦ - البصمة الوراثية ، عمر السبيل ، ص ١٧٧ ، الطرق الحكمية ص ٢١٤ .

^٧ - لسان العرب ٣٨٧/١٣ مادة (لعن) .

^٨ - مغني المحتاج ٥٢/٥ ، روضة الطالبين ٢٨٥/٦ ، البصمة الوراثية ، وهبة الزحيلي ص ٢٥ .

الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ ❊ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ❊ وَالْخَامِسَةَ أَنْ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ^(١) .

أما من السنة : فللأحاديث الكثيرة الثابتة عنه ﷺ ومنها ما ثبت في الصحيحين عن ابن عمر : " أن رجلاً لأعن امرأته وانتفى من ولدها ، ففرق رسول الله ﷺ بينهما " ^(٢) .

أما الإجماع فقد حكاه عدد من العلماء ^(٣) ، قال النووي في شرحه لصحيح مسلم : وجوز العلماء اللعان لحفظ الأنساب ، ودفع المعرة عن الأزواج ، وأجمع العلماء على صحة اللعان في الجملة ^(٤) .

ولا يصح اللعان إلا بعد توافر الشروط التالية : ١- أن يكون الزوجين مكلفين ، ٢- أن يكون الزوج مختاراً غير مكره عليه ، ٣- أن يقذف الرجل زوجته بالزنا فتكذبه ، ٤- أن يكون اللعان بأمر من الإمام أو نائبه. فهذه جملة الشروط التي اشترطها الفقهاء لصحة اللعان ولهم في ذلك تفاصيل واسعة ليس هذا محل بيانها.

آثار اللعان : فإذا جرى اللعان بالصفة المذكورة في الآيات الكريمة من سورة النور السابق ذكرها ^(٥) ، ترتب عليه الأحكام التالية : ١- انتفاء نسب الولد من الزوج إذا صرح بنفيه ، ولحوق نسب الولد بأمه ، ٢- سقوط حد القذف عن الزوج إن كانت زوجته محصنة ، وسقوط التعزير عنه إن لم تكن محصنة ، وسقوط حد الزنا عن المرأة بنص القرآن على ذلك ، ٣- وقوع الفرقة المؤبدة بين الزوجين وتحريم نكاحها عليه على التأبيد لقوله ﷺ : " لا سبيل لك عليها " ^(٦) .

فالنسب هبة من الله تعالى فلا يباع ولا ينقل ولا يبطل فقد دلت الأحاديث أن النسب لا ينقل إلى آخر بيوع ولا هبة ولا تنازل فقال ﷺ : " الولاء لحمة لحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث " ^(٧) .

كما أنه لا يجوز إبطاله ، وبذلك ألغى الإسلام ما كان لدى الجاهلية من ذلك .

المسألة الثالثة : إثبات النسب بالبصمة الوراثية :

نظراً لتشوف الشريعة الإسلامية إلى ثبوت النسب ، وإلحاقه بأدنى سبب ، فإن الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال النسب في الحالات التي يجوز فيها الحكم بثبوت النسب

^١ - النور : ٦ .
^٢ - صحيح البخاري ٢٨١/٣ ، صحيح مسلم ٢٠٨/٤ .
^٣ - الإفصاح ١٦٧/٢ ، رحمة الأمة ص ٢٩٥ ، أسهل المدارك ١٧/٢ .
^٤ - شرح صحيح مسلم للنووي ١١٩/١٠ .
^٥ - ويرجع إلى المصادر السابقة في بيان صفة اللعان وآثاره .
^٦ - صحيح البخاري ٢٨٠/٣ ، وصحيح مسلم ٢٠٧/٤ .
^٧ - رواه الحاكم في المستدرک ٣٤١/٤ وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وابن حبان في صحيحه - الإحسان - ٢٢٠/٧ ، وقال في إرواء الغليل ١٠٩/٦ حديث صحيح .

بناءً على قول القافة كما مر معنا ، أمر ظاهر الصحة والجواز بل هو أولى لدقة نتائجها^(١) ، كما قال أحد الأطباء : "ويمكن القول إن كل ما تفعله القافة يمكن للبصمة الوراثية أن تقوم به وبحجة أقوى وبدقة متناهية وبصحة أكثر من القافة ، فالبصمة الوراثية تستطيع أن تحدد الأب والأم والأخت والأخ بصورة قاطعة تصل ٩٩,٩٩٪ ويمكنها كذلك النفي بنسبة ١٠٠٪"^(٢) ، إضافة إلى أن بعض الفقهاء نص على ترجيح قول القائف المستند في قوله على شبه خفي على قول القائف المستند في قوله على شبه ظاهر ؛ لأن الأول معه زيادة علم تدل على حذقه وبصيرته^(٣) ، قال النووي في روضة الطالبين : "لو ألحقه قائف بأحدهما بالأشبه الظاهرة ، وآخر بالأشبه الخفية ، كالخلق وتشاكل الأعضاء فأيهما أولى ، وجهان : أصحهما الثاني"^(٤) ، ولا شك أن البصمة الوراثية فيها من زيادة العلم والحذق واكتشاف المورثات الجينية الدالة على العلاقة النسبية ما لا يوجد في القافة ، ولأن الأصل في الأشياء - غير العبادات - الإذن والإباحة ، وأخذاً من أدلة الشرع العامة وقواعده الكلية في تحقيق المصالح ودرء المفاسد ، لما في الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب من تحقيق لمصالح ظاهرة ودرء لمفاسد كثيرة ، قال ابن القيم : وأصول الشرع وقواعده والقياس الصحيح يقتضي اعتبار الشبه في لحوق النسب والشارع متشوف إلى اتصال الأنساب وعدم انقطاعها ، ولهذا اكتفى في ثبوتها بأدنى الأسباب^(٥) . جاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية : ((البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية ، والتحقق من الشخصية ، ولا سيما في مجال الطب الشرعي ، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية ، وتمثل تطوراً عصبياً عظيماً في مجال القيافة التي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه ، ولذلك ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى))^(٦) . فالبصمة الوراثية تقف جنباً إلى جنب مع وسائل الإثبات الأخرى في إثبات النسب ، لأن أدلة القول بها محل اتفاق ، فهي أقوى من القيافة ومن القرعة ، أما بالنسبة للفراش والإقرار والشهادة فتقدم عليها البصمة الوراثية في حالات معينة حددها قرار مجمع الفقه الإسلامي^(٧) ، وبناءً على ذلك فإنه يمكن الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب وتقديمها في الحالات التالية :

- ^١ - البصمة الوراثية ، عمر السبيل ص ١٨٦ .
- ^٢ - البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً ونفياً ، نجم عبد الواحد ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ص ٢٤٨ ، بعض النظرات الفقهية في البصمة الوراثية ، محمد با خطمة ص ٢٦ ، وانظر : إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية ، عائشة المرزوقي ص ٣٠٩ .
- ^٣ - انظر : مغني المحتاج ٤/٤٩١ .
- ^٤ - ١٠٧/١٢ .
- ^٥ - الطرق الحكمية ص : ٢٠١ ، وانظر البصمة الوراثية ، عمر السبيل ص : ١٨٧ .
- ^٦ - ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب ، انظر : موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية على الانترنت islmsset.com .
- ^٧ - البصمة الوراثية وأثرها في النسب ، بندر السويلم ، ص ١٢٨ .

(١) حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء عند انتفاء الأدلة أو تساويها سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة الذي ينتج عنه حمل وولادة ، فإنه يمكن إثبات نسبة المولود إلى الزوج أو إلى الذي وقع على المرأة بشبهة.

(٢) حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية المواليد والأطفال ونحوها ، وكذا الاشتباه في أطفال الأنايب .

(٣) حالات ضياع الأطفال وغيرهم واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وتعذر معرفة أهليهم وهذه لا يمكن العمل فيها بتقديم الفراش لتمييز الصغار ومعرفة آبائهم مع تحققه ، نظراً لوجود الاشتباه وهذا يوضح أن البصمة الوراثية ينبغي أن تأخذ مكاناً مهماً وقوياً في ثبوت النسب (١) .

أنه يمكن استخدام الوراثة لمنع اللعان ، وذلك إذا عزم الزوج أن يلاعن زوجته لنفي نسب ولده منه لوجود شك كبير فيه ، فإنه يمكن اللجوء إلى البصمة الوراثية لدفع هذا الشك فإذا أثبتت أن الولد المشكوك فيه منه فعليه الاكتفاء بهذه النتيجة ، أما إذا ثبت بأن الولد ليس منه فعليه اللعان بل في هذه الحالة يمكن للقاضي إذا التجأ إليه الزوج العازم على اللعان أن يجبره على إجراء اختبار البصمة الوراثية بحيث إذا ظهرت النتيجة أنه منه لا ينبغي له اللعان ، وإذا ظهر عكس ذلك فليلاعن^(٢) .

المسألة الرابعة: نفي النسب بالبصمة الوراثية :

كما مرّ معنا أن اللعان شرع لدرء الحد عن الزوج إذا قذف زوجته بلا شهود ، أو أراد قطع نسب - الحمل أو الطفل المولود - عنه ، وهو أيضاً حماية وصيانة لعرض الزوجة ودفع للحد عنها والطريق الذي جاءت به النصوص الشرعية لنفي النسب هي اللعان ، فهل يصح نفي النسب بالبصمة الوراثية إذا جاءت النتائج تؤكد ذلك ويكتفي بها أم لا بد من اللعان أيضاً ؟ فأقول : لم يتفق الفقهاء المعاصرون في مسألة نفي النسب بالبصمة الوراثية وقد

^١ - انظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ، مكة المكرمة ص ٣٤٤ ، القضاء بالبصمة ص ١٢ ، القرار السابع ، وملخص أعمال الحلقة النقاشية المشار إليه سابقاً ، وانظر: فقه القضايا الطبية المعاصرة ، علي القره داغي ، وعلي المحمدي ص ٣٦٥ .

^٢ - ذكر الدكتور عمر السبيل في بحثه ص ١٨٦ : أن الشيخ عبد العزيز القاسم وهو أحد قضاة محكمة الرياض الكبرى أنه تقدم إليه شخص بطلب اللعان من زوجته للانتفاء من بنت ولدت على فراشه ، فأحال القاضي الزوجين مع البنت إلى الجهة المختصة بإجراء اختبارات الفحص الوراثي ، فجاءت نتائج الفحص بإثبات أبوة هذا الزوج للبنت إثباتاً قطعياً ، فكان ذلك مدعاة لعدول الزوج عن اللعان ، وزوال ما كان في نفسه من شكوك في زوجته ، كما زال أيضاً الحرج الذي أصاب الزوجة وأهلها جراء سوء ظن الزوج ، فتحقق بهذا الفحص مصلحة عظيمة يتشوف إليها الشارع ويدعو لها . وانظر البصمة الوراثية ، ياسين الخطيب ص ٢٠٤

لخص بعض الباحثين المعاصرين^(١) الخلاف في حكم نفي النسب بالبصمة الوراثية فقط دون اللعان في أربعة أقوال :

القول الأول : أنه لا ينتفي النسب الشرعي الثابت بالفراش إلا باللعان فقط، ولا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان، وعلى هذا القول قرار مجمع الفقه الإسلامي ، فقد صدر قرار المجمع في دورته السادسة عشرة متضمناً أنه: ((لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان)) ، وهو قول عامة الفقهاء المعاصرين منهم : د/ علي القره داغي ، ود/ فتح الله سعيد ، ود/ محمد الأشقر^(٢) .

القول الثاني : أنه يمكن الاستغناء عن اللعان والاكتفاء بنتيجة البصمة الوراثية إذا تيقن الزوج أن الحمل ليس منه ، وهذا ما ذهب إليه د/ محمد المختار السلامي^(٣) .

القول الثالث : أن الطفل لا ينفى نسبه باللعان إذا جاءت البصمة الوراثية تؤكد صحة نسبه للزوج ولو لاعن ، وينفى النسب باللعان فقط إذا جاءت البصمة تؤكد قوله ، وتعتبر دليلاً تكميلياً ، وهو رأي د/ نصر فريد واصل ، وعليه الفتوى بدور الإفتاء المصرية^(٤) .

القول الرابع : أنه لا وجه لإجراء اللعان إذا ثبت يقيناً بالبصمة الوراثية أن الحمل أو الولد ليس من الزوج وينفى النسب بذلك ، إلا أنه يكون للزوجة طلب اللعان لنفي الحد عنها ؛ لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء شبهة ، وإذا ثبت عن طريق البصمة الوراثية أن الولد من الزوج وجب عليه حد القذف . وهذا الرأي ذهب إليه د/ سعد الدين هلال^(٥) .

الترجيح :

الأظهر قوة أدلة القول الأول وأن النسب الشرعي الثابت بالفراش لا ينتفي إلا باللعان، ولا يجوز تقديم البصمة الوراثية عليه ، والاكتفاء بنتيجة البصمة الوراثية دون اللعان ، ولأن من مقاصد الشرع في تشريع اللعان هو سد أبواب الخوض في الأعراض والنسب حتى لا تتعرض للاضطراب والفوضى ، حيث من أراد أن ينفى نسب ولد ثابت بالفراش ليس أمامه إلا اللجوء إلى اللعان والذي فيه تأثير على الجانب الشخصي والاجتماعي والأسري بحيث لا يقدم عليه إلا في حالات الضرورة القصوى ، هذا ومع أنه لا

^١ - البصمة الوراثية وحجيتها ، عبد الرشيد محمد أمين قاسم ، ، نشر بمجلة العدل ، العدد (٢٣) ١٤٢٥هـ ، ص : ٦٧ ، ٦٦ ، ٦٨ ثم قال بعد عرض الأقوال : ويظهر لي أن البصمة الوراثية إذا جاءت مخالفة لقول الزوج فلا يلتفت لدعواه بنفي النسب وإن لاعن أو طلب اللعان ، وأن نسب الطفل يثبت للزوج ويجري عليه أحكام الولد إن جاءت موافقة لقول الزوج ، فله أن يلاعن . وانظر : البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية ، سعد الدين الهلالي ص : ٨٠ ، ٨١ ، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ، خليفة الكعبي ص : ٣٠١ - ٣٠٦ ، البصمة الوراثية أثرها في النسب ، بندر السويلم ، مجلة العدل العدد ٢٧ سنة ١٤٢٩ ص : ١٣٦ .

^٢ - البصمة الوراثية وأثرها ، خليفة الكعبي .

^٣ - المرجع السابق نفسه .

^٤ - انظر : بحثه : البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ، ص : ١٠٩ - ١١٠ .

^٥ - انظر : البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية ، له ، ص : ٣٥١ .

يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان ، فإنه يمكن الاستعانة بها على اعتبار أنها قرينة قد تحمل الزوج على العدول عن اللعان وللقاضي أن يعرض الأطراف لفحص البصمة الوراثية قبل إجراء اللعان .

وعليه فإن تقدير نتيجة البصمة الوراثية ومدى قوتها وصلاحيتها للإثبات يخضع لتقدير القاضي لها ، أما ما يترتب على إجرائها فلا يلغي اللعان ، فغاية ما في الأمر أن ظهور العلاقة بالبصمة الوراثية سوف يزيل الشكوك عن الزوجين أو يقوي جانب أحدهما قبل اللعان .

مدى حجية البصمة الوراثية في المجال الجنائي :

إن البصمة الوراثية أدق وسيلة إثبات عرفت حتى الآن في تحديد هوية الإنسان لإثبات التهمة والجريمة والتهمة على شخص ، ونفي الجريمة أو التهمة عن آخر ، فقد تقدمت المختبرات والتقنيات الخاصة بالبصمة الوراثية في مجال كشف الجرائم والمجرمين ، وذلك عن طريق أخذ أي خلية من مسرح الجريمة تخلفت عن المجرم سواء أكانت من دمه ، أم منيه ، أو أي شيء آخر حتى لو كانت في ظروف ملوثة ، فهناك تجارب كثيرة تدل على أنه أجريت البصمة على عينة من المنى الباقي على جسم المرأة المعتدى عليها أو ثوبها^(١) فأثبتت إرجاعه إلى الشخص الجاني من بين عدد كبير من المشتبه بهم ، وكذلك أخذت عينات من الدماء في مسرح الجريمة فاستطاعت البصمة بشكل قطعي إرجاعها إلى أصحابها^(٢) . يقول أحد الأطباء : لقد ثبت أن استعمال الأسلوب العلمي الحديث بأعداد كثيرة من الصفات الوراثية كدلالات البصمة الوراثية يسهل اتخاذ القرار بالإثبات أو النفي للأبوة والنسب والقرابة ، بالإضافة إلى مختلف القضايا الجنائية ، مثل التعرف على وجود القاتل أو السارق ، أو الزاني ، من عقب السيارة ، حيث إن وجود أثر اللعاب ، أو وجود بقايا من بشرة الجاني ، أو شعرة من جسمه أو مسحات من المنى المأخوذ من جسد المرأة ، يشكل مادة خصبة لاكتشاف صاحب البصمة الوراثية من هذه الأجزاء ، ونسب النجاح في الوصول للقرار الصحيح مطمئنة لأنه في حالة الشك ترى زيادة عدد الأحماض الأمينية ، ومن ثم زيادة عدد الصفات الوراثية^(٣) .

المسألة الأولى : المستند الشرعي للعمل بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي :

أن القول بجواز الأخذ بالبصمة الوراثية في القضايا الجنائية - غير قضايا الحدود والقصاص - هو ما ذهب إليه أغلب الفقهاء في المجامع والندوات العلمية الشرعية التي بحثت

^١ - من أشهر القضايا التي استعملت فيها هذه التقنية فضيحة بيل كلينتون الرئيس الأمريكي السابق في قضيته المشهورة مع مونيكا ليونيسكي فإنه لم يعترف ويعتذر للجمهور الأمريكي إلا بعد أن أظهرت الأدلة الجنائية وجود بصمته الوراثية المأخوذة من المنى الموجود على فستان ليونيسكي . راجع البصمة الوراثية ، عبد الرشيد قاسم ، مرجع سابق ، ص : ٥٦ .

^٢ - انظر: البصمة الوراثية ، الطبيب / نجم عبد الواحد ص : ٢٢٩ ، البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ، علي القرعة داغي ، ص : ٦٧ .

^٣ - د/ نجم عبد الواحد المرجع السابق ص ٢٣٢ - ٢٣٣ بتصرف .

هذه المسألة ، جاء في نص القرار السابع لمجمع الفقه الإسلامي السابق ذكره : لا مانع شرعاً من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي واعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص ، لخبر (ادعاء الحدود بالشبهات) وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع ، ويؤدي إلى نيل المجرم عقابه ، وتبرئة المتهم ، وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة^(١) .

يقول الدكتور على القره داغي في بحثه البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي^(٢) : لذلك نرجح القول بأن البصمة الوراثية دليل مقبول شرعاً لكشف الجرائم والمجرمين ، وأنها لا تقل عن بقية الأدلة من حيث الدلالة ولكن الحدود لا تثبت بها لنظر الشارع إليها وتشوفه إلى درئها بالشبهات ، وأضاف : إن المستند الفقهي لذلك هو أن المقصد الشرعي في البينة هو ظهور دليل واضح يدل على صاحب الحق ، أو الجريمة ومن هنا فلا ينبغي حصر طرائقها في أنواع معينة ، فكل ما يبين الحق ويظهره فهو دليل صالح لأن يقضي به القاضي ويبنى حكمه عليه إلا إذا وجد له معارض قوي^(٣) . ثم ساق كلام ابن القيم ودلالته على حجية القرائن ، وقال : (فإذا كان الأمر كذلك في مثل هذه القرائن ، فإن موضوع البصمة الوراثية أقوى بكثير منها ومن الشهادة التي تمثل الصدق والكذب ، حتى من الإقرار في حين أن نسبة الكشف عن طريق البصمة الوراثية قطعية أو شبه قطعية على الأقل ، لذلك فالذي أراه راجحاً أنها دليل يثبت نسبة الجريمة إلى مرتكبها فيستحق العقاب المناسب له ما عدا الحدود التي يتشوف الشارع إلى التسامح فيها عند وجود الشبه الدارئة ولكن درء الحدود لا يعني عدم وجود عقوبة رادعة مناسبة قد تصل إلى القتل حسب طبيعة الجريمة وخطورتها ، وظروفها وملابساتها المشددة أو المخففة)^(٤) . وجاء في

^١ - القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها الفقرة الأولى ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي أعمال وبحوث الدورة السادسة عشرة للمجمع ، المجلد الثالث ، ص : ٣٥٨ - ٣٥٩ ، ويفهم من القرار أن جرائم التعازير يجوز إثباتها بقريئة البصمة الوراثية وحدها ، فإذا اقتنع القاضي بقوة دلالة البصمة الوراثية وعدم معارضة أي دليل لها فله أن يوقع العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة ، وإن لم تساندها أدلة أخرى في دلائلها ، وانظر البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، سعد الدين هلاللي ص : ١٨٣ . قلت : وهذا ما يفهم من رأي الدكتور القره داغي الآتي . ورأي الدكتور / محمد المدني بو ساق في كتابه موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي ص : ٣٦ ، وأضاف : وقد جرى الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات الجرائم التي لا حد فيها ولا قصاص لدى المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية وغيرها ، ثم قال : وإلى العمل بالبصمة الوراثية - في التعازير - ذهب جميع من قرأت له أو سمعت عنه من الباحثين المعاصرين . وأشار لعدة أبحاث لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون التي عقدت بالإمارات . ثم رجح أن الأمر يرجع إلى حصول قناعة القاضي ، فإن حصلت القناعة بالبصمة الوراثية وحدها فيها وإن لم تحصل طلب تعزيرها بغيرها . بينما يرى الباحث مضاء منجد ترجيح جواز الاعتماد على قريئة البصمة الوراثية في إنزال عقوبة الحبس التعزيرية في حالة حصول تطابق جيني خلال عملية التحقيق مع متهم في جريمة توجب حداً أو قصاصاً أو تعزيراً أشد من الحبس ، وأنها تعد وسيلة إثبات مستقلة ، يجوز الاعتماد عليها في إثبات جرائم تعزيرية لا تتجاوز عقوبتها الحبس ، شريطة أن لا يوجد دليل يعارضها أو يثبت عكس مدلولها ، انظر البصمة الجينية ، مرجع سابق ، ص : ٢٧٧

^٢ - ص : ٦٨ .

^٣ - المرجع السابق ص : ٦٨ .

^٤ - المرجع السابق ص : ٧١ ، ويلاحظ أنه استثنى الحدود فقط ولم يشر إلى القصاص .

توصية الندوة الفقهية حول الوراثة والهندسة الوراثية ما نصه : (البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية ، ولاسيما في مجال الطب الشرعي وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية)^(١). وعل القائلون بالعمل بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي عدا الحدود والقصاص بأن الحدود والقصاص لا تثبت إلا بشهادة أو إقرار ، دون غيرهما من وسائل الإثبات عند كثير من الفقهاء ، والأمر الثاني فلأن الشارع يتشوف إلى درء الحدود والقصاص ، فهي تدرأ بأدنى شبهة أو احتمال ، والشبهة في البصمة الوراثية هي أنها تثبت بيقين هوية صاحب الأثر في مسرح الجريمة ، أو ما حوله ، لكنها مع ذلك تظل ظنية عند تعدد أصحاب البصمات على الشيء الواحد ، أو وجود صاحب البصمة قدراً في مكان الجريمة قبل وقوعها أو بعد وقوعها أو غير ذلك من أوجه الظن المحتملة^(٢) .

والمستند الفقهي لجواز الأخذ بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي أنها وسيلة لغاية مشروعة ، وللوسائل حكم الغايات ، ولما كان في الأخذ بها في هذا المجال تحقيق لمصالح كثيرة ودرء لمفاسد ظاهرة ، ومبنى الشريعة كلها على قاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد ، وأخذاً بما ذهب إليه جمهور الفقهاء من مشروعية العمل بالقرائن والحكم بمقتضاها . كما مر معنا في مبحث حجية القرائن . والحاجة إلى الاستعانة بها على إظهار الحق وبيانه بأي وسيلة قد تدل عليه أو قرينة قد تبينه ، وذكرنا الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة وعمل الصحابة ، وقد كان القضاة قديماً يستعينون بالقافة لمعرفة آثار أقدام المجرمين ، ثم مع التقدم العلمي أصبح الأخذ ببصمات الأصابع . كما مر معنا أيضاً . قرينة من أشهر القرائن في التعرف على الجناة وأضحى العمل بها شائعاً في بلاد الإسلام وغيرها^(٣) .

وهناك رأي ثان لبعض الفقهاء المعاصرين^(٤) بمشروعية العمل بالبصمة الوراثية في قضايا الحدود والقصاص بناءً على ما ذهب إليه بعض الفقهاء . كما مر معنا في مبحث إثبات الحدود والقصاص بالقرائن . من إثبات بعض الحدود والقصاص بالقرائن والأمارات الدالة على موجبها وإن لم يثبت ذلك بالشهادة أو الإقرار ومنها . راجع مبحث إثبات الحدود بالقرائن . إثبات حد الزنا على المرأة الحامل التي لا زوج لها ولا سيد ، وإثبات حد الزنا على المرأة الملائنة عند نكولها عن اللعان^(٥) ، ومنها إثبات حد الخمر على من وجد فيه رائحته

^١ - ملخص أعمال الحلقة النقاشية بند رقم (١) موقع : islamset.com ، ويلاحظ أنها لم تشر للقصاص .
^٢ - انظر ملحق أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية . موقع : islamset.com .
^٣ - راجع : النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود ٢/٢٥٧ ، البصمة الوراثية ، عمر السبيل ص : ٢١١ ، البصمة الوراثية ، وهبة الزحيلي ص : ٢٩ .
^٤ - منهم : د/عمر السبيل - رحمه الله تعالى . انظر ص ٢١٠ - ٢١٣ من بحثه ، والمستشار فؤاد عبد المنعم في بحثه البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي ص ٨٣ ، أبو الوفاء محمد أبو الوفاء في بحثه البصمة الوراثية المقدم لندوة جامعة الإمارات ٢/٧٢٢ وأشار إلى أن هذا هو اتجاه المحكمة الاتحادية العليا بالإمارات .
^٥ - وهو مذهب المالكية والشافعية والظاهرية وقول للحنابلة اختار ابن تيمية وغيره ، انظر : بداية المجتهد ٢/٢٩٠ ، المهذب ٢/١٢٨ ، المحلى ١٠/١٤٥ ، الإنصاف ٩/٢٤٩ .

أو تقيأه أو كان في حالة سكر ، ومنه إثبات حد السرقة على من وجد منه المال المسروق^(١) . ومنها ثبوت القصاص على من وجد وحده قائماً وفي يده سكين عند قتيل يتشخط في دمه^(٢) فلو قيست البصمة الوراثية على هذه المسائل لم يكن الأخذ عندئذٍ بالبصمة الوراثية والحكم بمقتضاها في قضايا الحدود والقصاص بعيداً عن الحق ولا مجاناً للصواب فيما يظهر قياساً على تلك المسائل لا سيما إذا حفت بالقضية أو الحال من قرائن الأحوال ما يؤكد صحة النتائج قطعاً لدى الحاكم كمعرفته بأمانة ومهارة خبراء البصمة ودقة المعامل المخبرية وتطورها ، وتكرار التجارب سيما في أكثر من مختبر ، وغير ذلك . وإذا صح قياس البصمة الوراثية على تلك المسائل وانسحب عليها الخلاف الحاصل فيها ، سوغ للحاكم عندئذٍ لأن يحكم بأي القولين ترجح عنده بحسب ما يحف القضية من قرائن قد تدعوه إلى إثبات الحدود أو القصاص بها أو ضعف القرائن ، وتطرق الشك إليه في قضية أخرى فيحمله ذلك على الاحتياط والأخذ بما ذهب إليه الجمهور .. فحكم الحاكم بأي قول من القولين يرفع الخلاف الحاصل كما هو إجماع العلماء . قلت: وهذا رأي جيد ، ولكن يرد عليه ما علل القائلون بالقول الأول من أن نتيجة البصمة الوراثية تظل ظنية عند تعدد أصحاب البصمات على الشيء الواحد ، أو وجود صاحب البصمة قادراً في مكان الجريمة قبل وقوعها أو بعد وقوعها أو غير ذلك من أوجه الظن المحتملة . والأرجح أنه يؤخذ بنتائج البصمة الوراثية إذا أثبتت قوتها مع قرائن أخرى.

وهناك اتجاه ثالث قال جواز الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات الحدود لكونها قرينة قوية الدلالة شريطة ألا يقتصر عليها فقط ، أي أن تكون مستتدة إلى إقرار أو شهادة أو قرائن قوية الدلالة ، وذلك بهدف أن يكون الحكم الصادر يقينياً لا يعتريه أدنى شك ، مما يجعل القاضي مطمئناً من أن الحكم الذي أصدره حكم لا يستند فقط إلى قرينة البصمة الوراثية بل إلى غيرها من الأدلة الأخرى التي تساندها ، وهذا الاحتياط لا بد منه خصوصاً في إثبات العقوبات الحدية وهذا يعني أنه في حالة استناد البصمة الوراثية إلى قرائن ضعيفة الدلالة فحسب ، أو عدم وجود ما يساند البصمة الوراثية من إقرار أو شهادة ، أو تقديم الجانب الذي قامت قرينة البصمة الوراثية ضده أدلة تثير شبهات حول مدلول القرينة فإنه في كل حالة من الحالات السابقة الذكر ، لا يمكن الاستعانة بالبصمة الوراثية في إثبات الجريمة . الاغتصاب . إلا أنه على الرغم من ذلك يمكن إيقاع عقوبة تعزيرية بناءً على دلالة البصمة الوراثية^(٣) . بجواز الاعتماد على البصمة الجينية في إثبات جريمة الاغتصاب دون الاقتصار عليها رأي راجح ومنطقي ، فقد أعطى البصمة الجينية مكانتها اللائقة بين وسائل وأدلة الإثبات المتعددة ، وفي نفس الوقت جعل لهذه المكانة حداً

^١ - الطرق الحكمية ص : ٦ .

^٢ - المرجع السابق ص : ٧ .

^٣ - دور البصمة الجينية في الإثبات الجنائي ، مضاء منجد مصطفى ص ١٨٢ .

ميتاً لا تخرج عليه ، فهي أي البصمة الجينية لا يمكن الاعتماد عليها بمفردها بل لا بد من وجود أدلة تساندها من إقرار أو شهادة أو قرائن ذات دلالة قوية^(١) .

وهذا رأي جيد وراجح ، في مسألة العمل بالبصمة الوراثية - مع وجود قرائن أخرى قوية تساندها - في إثبات الاغتصاب أما بحدود فلا تثبت إلا بالوسيلة المحددة شرعاً لأن الحدود حق الله فيها غالب وحقوق الله مبنية على المسامحة أما الاغتصاب فحق المغصوب غالب ومن كان واقعه كذلك فحقه مبني على المشاحة ، ولأن الاغتصاب جريمة تقع على بدن المغصوب بغير رضاه فإذا ثبت الاغتصاب ترتب الحق في التعويض ومهر المثل حسب الأحوال مع ما يستحقه الجاني من عقوبة تعزيرية.

المسألة الثانية : مدى حجية البصمة الوراثية في إثبات جرائم الدماء :

مر معنا في المبحث الثاني عند حديثنا عن إثبات موجب الحد والقصاص بالقرائن ورجحنا القول بجواز إثبات جريمة القصاص بالقرائن القطعية المستندة إلى غيرها من القرائن ، وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في تحديد دور البصمة الوراثية في إثبات جريمة القتل إلى ثلاثة آراء : فذهب فريق منهم^(٢) إلى أن دور قرينة البصمة الوراثية يقتصر على مساعدة القاضي في إثبات جريمة القتل بطرق الإثبات المقررة شرعاً ، فإذا نتج من استخدام البصمة الوراثية في مواجهة المتهم اعترافه ، أو شهادة الشهود عليه ، تحقق للقاضي ما أراد وهو ثبوت الجريمة بالوسائل التي حددها الشرع ، بينما رأى فريق ثالث أن قرينة البصمة الوراثية تكفي لإثبات جريمة القتل بمفردها إذا ما تم التأكد من صحتها ولم يعارض دلائلها ما هو أقوى منها ، وذلك قياساً على ما ذهب إليه ابن القيم وابن فرحون في جواز إثبات جريمة القتل بالقرائن الدالة عليها^(٣) .

الخلاصة : جواز الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات جرائم الدماء باعتبارها قرينة خاضعة لسلطة القاضي في تقدير الدليل بما يجعل عنده اقتناعاً لا يتطرق إليه شك.

^١ - المرجع السابق ص : ١٨٢ .

^٢ - انظر : البصمة الوراثية ودورها في الإثبات ، وهبة الزحيلي : ٥٢٨/٢ ، دور البصمة الوراثية في الإثبات ، غنام محمد غنام ٩٣/٢ . وهذا ما حرص على تأكيده مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة عشرة في القرار السابع المشار إليه سابقاً .

^٣ - انظر: البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي ، فؤاد عبد المنعم ص : ٨٩ ، وانظر سابقة حكومة السودان ضد م.م وآخرين ص ٨ من هذا البحث ، ومحاكمة م ز ا : غ / إعدام ٢٠٠٨/٣ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٦ محكمة جنايات الخرطوم شمال والذي أدانته المحكمة تحت المادة ١٣٠ من القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١ م ، بناءً على قرائن منها البصمة الوراثية حيث تم العثور على السكين أداة الجريمة مع المتهم وعليها فصيلة دم المجني عليه . انظر بحث : البصمة الوراثية وأثرها في إثبات جرائم القصاص ، أحمد إسماعيل عمر ، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية ، جامعة أفريقيا العالمية العدد ١٥ فبراير ٢٠١٠ ، ص ٢٩٩ .

مشروع
قرار رقم ()
بشأن موضوع
القرائن المستحدثة

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي في دورته.....

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع : القرائن المستحدثة واستماعه إلى المناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة أعضاء المجمع و خبرائه و عدد من الفقهاء قرر ما يلي:

- (١) القرائن المستحدثة هي المعتمدة في نتیجتها على الآلة أو التحليل العلمي.
- (٢) القرائن الحديثة كالبصمة الوراثية ، وبصمة العين ، والصوت ، والرأحة ، والتوقيع الإلكتروني ، قرائن معتبرة ينبغي إعمال آثارها باعتبارها قوية الدلالة ما لم يثبت عكسها.
- (٣) يجوز الاعتماد على القرائن الحديثة في إثبات الحقوق المالية و المعنوية و اعتبار العقود صحيحة ما لم يرد عليها ما يبطلها شرعاً.
- (٤) يجوز شرعاً الأخذ بنتيجة البصمة الوراثية و غيرها من القرائن المستحدثة في إثبات جميع الجرائم ما عدا الحدود.

، ، ، والله أعلم ، ، ،



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

**عينة من الإثبات القضائي
بالقرائن والأمارات في الأمم السابقة والإسلام
الإثباتات بالقرائن والأمارات (المستجدات)
استعراض الأمارات والقرائن السابقة إجمالاً**

إعداد

د. سيف راشد الجابري

ممثل دولة الإمارات العربية المتحدة

بمجمع الفقه الإسلامي الدولي

التابع لمنظمة التعاون الإسلامي بجدة

المحتوى

- سيتم تقسيم هذه الدراسة إلى مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث على النحو الآتي:-
- **مقدمة:** تبين أهمية الموضوع ومنهج بحث هذه الدراسة.
 - **تمهيد:** سيعرض لمفهوم القرينة والأمانة وبعض الألفاظ ذات الصلة.
 - **المبحث الأول:** سيبحث في القرائن والأمارات في الأمم السابقة قبل الإسلام ، قميص النبي يوسف عليه السلام أنموذجاً. ويشمل مطلبين :
 - **المطلب الأول:** براءة الذئب من دم يوسف بقرينة القميص.
 - **المطلب الثاني:** براءة يوسف الصديق عليه السلام من التهمة الموجهة إليه من قبل امرأة العزيز بقرينة القميص الذي مُرّق من الخلف.
 - **المبحث الثاني:** سيبحث في القرائن والأمارات في عصر النبي ﷺ ، ويشمل مطلبين:
 - **المطلب الأول:** القرائن والأمارات التي حكم بها النبي ﷺ نفسه بها.
 - **المطلب الثاني:** القرائن والأمارات التي حكم بها بعض الصحابة الكرام رضي الله عنهم في عصر النبي ﷺ وأقرهم عليها.
 - **المبحث الثالث:** القرائن والأمارات التي حكم بها بعض الصحابة الكرام رضي الله عنهم وكبار قضاة الأمة بعد عصر النبي ﷺ .

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله الذي أنزل الحدود وشرع القصاص زجرا للمجرمين من العبث بأمن العباد والبلاد، وتطهيراً للأنفس والأرض والبيئة عن الفساد والفواحش، وأفضل الصلاة والسلام على من أقام الحدود من غير تفريق بين قريب أو بعيد أو أسود أو أبيض أو سيد أو عبد إحقاقاً للعدل وتحقيقاً للعدل وقال قولته المشهورة في الحديث المتفق على صحته عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أنه قال: (إنما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها) فعم بذلك العدل وانتشرت الرحمة بين الخلق، وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين.

وبعد فهذه مقدمة مختصرة في بيان عينة من القرائن والأمارات التي اعتمدها الأمم السابقة قبل الإسلام من جانب وأمة الإسلام من جانب آخر في الإثبات القضائي من أجل إحقاق العدل وترسيخه في مجتمعاتهم بأدلة لا ترقى إلى الأدلة المادية المحسوسة وإنما توصل إليها وتقرب الطريق لمعرفة مرتكبي الجرائم من جنيات وجنح وغيرها، مكتملاً بذكر عينيات منها من دون كثير شروحات وتعليقات التزاماً بالمقرر ضمن محور الدراسة: الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات) الفقرة أولاً (استعراض الأمارات والقرائن السابقة إجمالاً) تاركاً بذلك المجال الأوسع للسادة العلماء والباحثين الذين بحثوا موضوع مستجدات القرائن المعاصرة من بصمة العين وفحص الـ(دي إن إي) وتدقيق الخطوط الفارقة وغيرها من المستجدات المعاصرة الأخرى.

وهذه الدراسة قد اشتملت على مقدمة بينت فيها منهج البحث وتمهيد لبيان تعريف الأمارات والقرينة والألفاظ ذات الصلة وبيان طبيعة عمل القاضي باختصار التي تبين أن وظيفته عند عدم وجود الأدلة المادية التي تثبت القضية، تكمن بالبحث والتقصي عن القرائن الموضوعية التي تساعد على اتخاذ القرار الذي يُعتمد في صياغته على مبنى الأمور التي يمكن أن تستنبط من مجريات الأمور وتستشف منها عقلاً. أي أن طريقة اتخاذ القرار من قبل القاضي الشرعي في البداية هي طريقة البحث عن الحجية، والاستماع للشهود، والاستماع للمدعي والمدعى عليه، ثم يأتي دور البحث عن (القرائن) بطرق عقلية شرعية من أجل الوصول إلى القرار النهائي العادل في القضية، ثم المبحث الأول: سيبحث في القرائن والأمارات في الأمم السابقة قبل الإسلام، قميص النبي يوسف عليه السلام أنموذجاً. ويشمل مطلبين:

المطلب الأول: براءة الذئب من دم يوسف بقرينة القميص.

المطلب الثاني: براءة يوسف الصديق عليه السلام من التهمة الموجهة إليه من قبل امرأة العزيز بقرينة القميص الذي مُزق من الخلف.

المبحث الثاني: سيبحث في القرائن والأمارات في عصر النبي ﷺ ، ويشمل مطلبين:

المطلب الأول: القرائن والأمارات التي حكم بها النبي ﷺ نفسه بها. المطلب الثاني: القرائن والأمارات التي حكم بها بعض الصحابة الكرام رضي الله عنهم في عصر النبي ﷺ وأقرهم عليها.

المبحث الثالث: القرائن والأمارات التي حكم بها بعض الصحابة الكرام رضي الله عنهم وكبار قضاة الأمة بعد عصر النبي ﷺ .

ثم الخاتمة التي تم بها تلخيص الدراسة بشكل مختصر.

تمهيد

القرينة والأمانة في اللغة: تأتي بمعنى العلامة^(١).

والقرينة في الاصطلاح: هي كل إمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه.

والقرينة القاطعة في الاصطلاح: ما يدل على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيّر في حيز المقطوع به^(٢).

وقد عرفت مجلة الأحكام العدلية القرينة بأنها: (الإمارة البالغة حدّ اليقين). وهناك من عرفها: بأنها الإمارة التي توجد عند الإنسان علماً بموضوع النزاع والاستدلال يكون مماثلاً للعلم الحاصل من المشاهدة والعيان. وعرفها بعضهم: بأنها الإمارة الدالة على حصول أمرٍ من الأمور، أو عدم حصوله^(٣).

وقد مثل ابن نجيم الحنفي لذلك بقوله: (كما لو ظهر إنسان من دار، ومعه سكين في يديه، وهو متلوّث بالدماء، سريع الحركة، عليه أثر الخوف، فدخل إنسان أو جمع من الناس في ذلك الوقت، فوجدوا بها شخصاً مذبوهاً لذلك الحين، وهو متضمخ بدمائه، ولم يكن في الدار غير ذلك الرجل الذي وجد على الصفة المذكورة، وهو خارج من الدار، فإنه يؤخذ به، إذ لا يشك أحد في أنه قاتله واحتمال أنه ذبح نفسه، أو أنّ غير ذلك الرجل قتله ثمّ تسوّر الحائط وهرب، ونحو ذلك، فهو احتمال بعيد لا يلتفت إليه، إذ لم ينشأ عن دليل^(٤).

ونستطيع أن نمثل لذلك بالرجل الذي يترنح في مشيته وفقد توازنه، وعند الاقتراب منه تفوح منه رائحة الخمر، فإذا سألنا عن حاله، نجيب مباشرة بأنه رجل مخمور (سكران) علماً بأننا لم نشاهده يحتسي الخمر، وإنما ثبت ذلك عندنا لقرينة ترنحه في مشيته ورائحته، وربما لو كلمته كان لسانه ثقيلًا في النطق وغيرها من العلامات التي تظهر على المخمورين، وكل من هذه العلامات والإشارات (الرائحة، فقدان التوازن، ثقل اللسان أثناء الكلام) تعد قرائن بأن هذا الرجل قد شرب الخمر فعلاً، لأن القرينة كما قلنا: كل إمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه.

إن وظيفة القاضي عند عدم وجود الأدلة المادية التي تثبت القضية، هي البحث عن القرائن الموضوعية التي تساعد على اتخاذ القرار الذي يُعتمد في صياغته على مبنى الأمور

١ جمهرة اللغة، محمد بن الحسن بن دريد، تحقيق رمزي بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٧م، ١٠٦٩/٢.

٢ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت، ٢٠٥/٧.

٣ الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٤ المصدر نفسه.

التي يمكن أن تستبطن من مجريات الأمور وتستشف منها عقلا. أي أن طريقة اتخاذ القرار من قبل القاضي الشرعي في البداية هي طريقة البحث عن الحجية، والاستماع للشهود، والاستماع للمدعي والمدعى عليه، ثم يأتي دور البحث عن القرائن، بطرق عقلية شرعية من أجل الوصول إلى القرار النهائي العادل في القضية.

المبحث الأول القرائن والأمارات في الأمم السابقة قبل الإسلام (قميص نبي الله يوسف أنموذجاً)

تمهيد:

تنوعت القرائن والأمارات في الأمم السابقة واختلفت حسب طبيعة حال كل واحدة منها وقوتها في الدلالة على الحكم، فقد حدثنا القرآن الكريم في آيات كثيرة في شأن القرائن واختلاف قوتها ومستوى حجمها من حيث التصديق والتكذيب، فقد يتم الاستدلال من أحد طرفي القضية بقريته ما إلا أنها لا تبلغ في الحجة ما يوصلها إلى مرحلة المقطوع به، فيتم عدم تصديقها من فحوى القرينة نفسها، من ذلك على سبيل المثال القرينة التي استدلت بها أخوة يوسف عليه السلام في أكل الذئب له، فقد جاؤوا على قميصه بدم، والدم في حد ذاته قرينة، إلا أن يعقوب عليه السلام أبطل هذه القرينة التي جاء بها أخوة يوسف عليه السلام - أبناؤه - بقريته أقوى من قرينتهم، ألا وهي عدم تمزيق الذئب للقميص أصلاً، إذ كيف للذئب أن يتمكن من إخراج دم يوسف عليه السلام، من غير أن يتمزق قميصه الذي كان يرتديه أثناء ذلك الأمر!

وهكذا فالقرينة تستنبط استنباطاً وتفهم من خلال مجريات الأمور، إما من خلال الحادثة نفسها أو من خلال تناقض أقوال المتهم، وما شابه ذلك، فهي تختلف بحسب طبيعة حال كل منها، ومن أجل الإمام بموضوع القرائن بصورة موضوعية سوف نختر قميص يوسف عليه السلام كأنموذج عن القرائن في الأمم السابقة، باعتبار أن الإحاطة بجميع القرائن عند الأمم السابقة قبل الإسلام التي وردت في القرآن الكريم كثيرة يصعب الإحاطة بها جميعاً، لذا سنقتصر في هذا المبحث على (قرينة) قميص سيدنا يوسف عليه السلام الذي ورد في أكثر من موطن من سيرته.

فقرينة القميص الذي ورد ذكرها في أكثر من موطن في سورة يوسف عليه السلام، تكررت في ثلاث مراحل من حياة النبي يوسف عليه السلام، فقد ورد ذكره حينما دبر له أخوته المكيدة وأردوا أن يتخلصوا منه بطريقة أو أخرى، وكذلك كانت قرينة القميص في خلاصه من التهمة المزعومة التي نسبتها إليه امرأة العزيز، ثم رجوع بصر أبيه يعقوب عندما ألقى إليه، وفي ذلك يقول بن العربي في أحكام القرآن: (قال علماؤنا كان في قميص يوسف ثلاث آيات: جاؤوا عليه بدم كذب، وقد من دبر، وألقى على وجه يعقوب فارتد بصيراً)⁽¹⁾.

¹ أحكام القرآن، أبو بكر محمد بن عبد الله ابن العربي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الفكر، لبنان، ٤٠/٣.

وسيتضمن هذا المبحث الوقوف على المرحلة الأولى وهي براءة الذئب من دم يوسف عليه السلام بقرينة القميص الذي لم يمزق، والثانية براءة يوسف الصديق عليه السلام من التهمة الموجهة إليه بقرينة القميص الذي مزق من الخلف، دون المرحلة الثالثة وهي مسألة رجوع البصر إلى سيدنا يعقوب بعد أن ألقى عيه القميص باعتبارها لا ينطبق عليها وصف القرينة، من خلال عرض المطلبين الآتيين :-

المطلب الأول

براءة الذئب من دم يوسف بقرينة القميص

(١) قوله عز وجل: ﴿ قَالُوا يَا أَبَانَا إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِنْدَ مَتَاعِنَا فَأَكَلَهُ الذَّئْبُ وَمَا أَنْتَ بِمُؤْمِنٍ لَنَا وَلَوْ كُنَّا صَادِقِينَ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ ﴾^(١) .

فقوله تعالى: ﴿ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴾ فقد روي أن إخوة يوسف لما أتوا بقميصه إلى أبيهم تأملوه، فلم ير خرقاً ولا أثر ناب، فاستدلّ به على كذبهم.

قال ابن العربي في أحكام القرآن عند تفسيره للآية : وهم الكاذبون وجاءوا على قميصه بدم كذب ومع هذا فإنها قرائن يستدل بها في الغالب وتتبنى عليها الشهادة في الوقت وغيره بناء على ظواهر الأحوال وغالبها)^(٢) .

وقد استدل الجصاص بجواز صدور الحكم اعتماداً على ما يصحب الفعل من العلامات في مثله بالتكذيب أو التصديق، إذ يقول في قول الله عز وجل: (قال بل سولت لكم أنفسكم أمرا) فكلام نبي الله يعقوب يدل على أنه عليه السلام (قطع بخيانتهم وظلمهم، وأن يوسف لم يأكله الذئب، لما استدل عليه من صحة القميص من غير تخريق، وهذا يدل على أن الحكم بما يظهر من العلامة في مثله في التكذيب أو التصديق جائز، لأنه عليه السلام قطع بأن الذئب لم يأكله بظهور علامة كذبهم)^(٣) .

وقد ذكر الشيخ محمد الأمين الشنقيطي أن القرائن تتفاوت فقال: (لا شك أن الدم قرينة على افتراس الذئب له، ولكن يعقوب أبطل قرينتهم هذه بقرينة أقوى منها، وهي عدم شق القميص، فقال: سبحان الله متى كان الذئب حليماً كيساً يقتل يوسف ولا يشق قميصه. ولذا صرح بتكذيبه لهم في قوله: ﴿ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ

^١ سورة يوسف الآيتان ١٦ - ١٧ .

^٢ أحكام القرآن، لابن العربي، ٥٦٣/٢ .

^٣ أحكام القرآن، أحمد بن علي الرازي الجصاص أبو بكر، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي،

٣٨٢/٤، بيروت، ١٤٠٥هـ .

الْمُسْتَعَانَ عَلَى مَا تَصِفُونَ ﴿١﴾ ، ثم عقب بعد ذلك بقوله : وهذه الآيات المذكورة أصل في الحكم بالقرائن ^(١) .

وقد استدلل الفقهاء بهذه الآية في إعمال الأمارات في مسائل من الفقه ، كالقسامة وغيرها ، وأجمعوا على أن يعقوب عليه السلام استدلل على كذبهم بصحة القميص . وهكذا يجب على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت ، فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح ، وهي قوة التهمة ، ولا خلاف في الحكم بها ، قاله ابن العربي ^(٢) .

المطلب الثاني

براءة يوسف الصديق عليه السلام من التهمة الموجهة إليه بقريئة القميص الذي مزق من الخلف

وقد سبق وأن أشرنا إلى أن قوة القريئة تختلف حسب طبيعة القضية والدور الذي تؤديه القريئة فيها ، ومن ذلك ما ورد عن ذكر قميص يوسف مرة أخرى في السورة نفسها ولكن في مرحلة عمرية ثانية مختلفة ، إذ تم الاستدلال بالقميص هذه المرة باعتباره القريئة المؤثرة التي قامت مقام البينة التي تم الاستدلال برد دعوى امرأت العزيز التي كادت أن تعصف بيوسف الصديق عليه السلام بالهاوية ، وهذه المرة جاءت قريئة القميص على قول الشاهد من أهل المدعية نفسها - امرأة العزيز - في التهمة التي وجهت إلى نبي الله يوسف عليه السلام من قبلها ، إذ يقول الله سبحانه في وصف تلك الأحداث والتهم ، وما عرضه الشاهد من من ضرورة التحقق من تمزيق القميص من جهة الخلف أو الأمام ، بقوله عز وجل : ﴿ قَالَ هِيَ رَأَوْدُنِّي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِنْ قَبْلِ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿١﴾ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٢﴾ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدٌّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ ﴿٣﴾ .

وبهذه الآيات استدلل بعض العلماء كالمالكية وغيرهم أن القريئة الجازمة ربما قامت مقام البينة مستدلين على ذلك بجعل شاهد يوسف شق قميصه من دبر قريئة على صدقه وكذب المرأة في قوله تعالى : ﴿ شَهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِنْ قَبْلِ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿١﴾ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٢﴾ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدٌّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ ﴿٣﴾ فذكره تعالى لهذا مقرر له يدل

^١ أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ، محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني الشنقيطي ، تحقيق مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر للطباعة والنشر ، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م ، بيروت ، ٢/٢١٦ .
^٢ الجامع لأحكام القرآن ، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ، دار الشعب ، ١٥٠/٩ .
^٣ سورة يوسف الآية ٢٥ وما بعدها

على جواز العمل به ومن هنا أوجب مالك حد الخمر على من أستتكه^(١) فشم في فيه ريح الخمر لأن ريحها في فيه قرينة على شربه إياها^(٢) .

وكذلك يفهم من هذه الآية (لزوم الحكم بالقرينة الواضحة الدالة على صدق أحد الخصمين، وكذب الآخر. لأن ذكر الله تعالى لهذه القصة في معرض تسليم الاستدلال بتلك القرينة على براءة يوسف يدل على أن الحكم بمثل ذلك حق وصواب . لأن كون القميص مشقوقاً من جهة دبره دليل واضح على أنه هارب عنها، وهي تصل إليه من خلفه، ولكنه تعالى بين في موضع آخر أن محل العمل بالقرينة ما لم تعارضها قرينة أقوى منها، فإن عارضتها قرينة أقوى منها أبطلتها)^(٣) .

١ وكه الرجل : استتكه عن اللحياني . الجوهرى : وكه السكران إذا استتكهته فكه في وجهك . أبو عمرو : يقال كه في وجهي أي تنفس ، والأمر منه كه و كه ، وقد كهت أكه و كهت أكه . وفي الحديث : أن ملك الموت قال لموسى ، عليهما السلام، وهو يريد قبض روحه : كه في وجهي ، ففعل ، فقبض روحه ، أي افتح فاك وتنفس. لسان العرب، ٥٣٧/١٣ .

٢ أضواء البيان ، محمد الأمين الشنقيطي، ٣٨١/١ .

٣ أضواء البيان للشنقيطي، ٢١٥/٢ .

المبحث الثاني القرائن والأمارات في عصر النبي ﷺ

تمهيد:

ورد في السنة النبوية المطهرة بعض الحوادث التي أشارت إلى حكم النبي ﷺ بالقرينة، وإن كان حكمه من حيث العموم يختلف في بعض الأحيان باعتبار وصفه عليه الصلاة والسلام، فتارة يصدر حكمه باعتباره مشرعاً ناقلاً لحكم الله تعالى ومبلغاً عن ربه وهذا هو الأصل كما في قول الله عز وجل: ﴿ يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَغْتَ رِسَالَتَهُ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ ﴾^(١) وتارة يكون قاضياً بين المتخاصمين وتارة يكون حكمه باعتباره مفتياً للمستفتين، وتارة يصدر حكمه في أمر من أمور الدنيا باعتباره يقول رأيه من دون إلزام منه ﷺ لأحد بما يراه، كما صرح بذلك ﷺ في حادثة تأبير النخل^(٢)، وحتى حينما كان عليه الصلاة والسلام يحكم بين المتخاصمين باعتباره قاضياً بين الناس يحثهم على الصدق وتوقي الدقة في الإخبار مخافة أن لا يصيب بالحكم بحكم بشريته عليه الصلاة والسلام، فعن أم سلمة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: (إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي على نحو ما أسمع فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار)^(٣). وقد تكلم شراح الحديث في ما ينبغي للمتخاصمين إتباعه عند التنازع أمام القضاء، والأثر الذي يترتب على إبداء أحد الطرفين لمعلومات مفضلة للعدالة، وليس هذا موطن تفصيل ذلك.

المطلب الأول

القرائن والأمارات التي حكم بها النبي ﷺ نفسه بها

ذكرنا في تمهيد هذا المبحث أن حكم النبي ﷺ كان يختلف من حيث العموم في بعض الأحيان باعتبار وصفه وصفته عليه الصلاة والسلام، فتارة يصدر حكمه باعتباره مشرعاً ناقلاً لحكم الله تعالى ومبلغاً عن ربه، وهذا هو الأصل كما في قول الله عز وجل: ﴿ يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَغْتَ رِسَالَتَهُ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ ﴾^(٤)، وتارة يكون قاضياً بين المتخاصمين وتارة يكون حكمه باعتباره مفتياً للمستفتين، وتارة يصدر حكمه في أمر

^١ سورة المائدة، الآية ٦٧.

^٢ سيأتي بيان الحديث في المطلب القادم بتمامه.

^٣ رواه البخاري في صحيحه برقم ٦٧٤٨. صحيح البخاري، الجامع الصحيح المختصر، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، تحقيق د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، ١٤٠٧ - ١٩٨٧.

^٤ سورة المائدة، الآية ٦٧.

من أمور الدنيا باعتباره يقول رأيه من دون إلزام منه ﷺ لأحد بما يراه، كما صرح بذلك ﷺ في حادثة تأبير النخل، فقد روى موسى بن طلحة عن أبيه قال : مررت مع رسول الله ﷺ بقوم على رؤوس النخل، فقال: (ما يصنع هؤلاء)؟ فقالوا : يلحقونه يجعلون الذكر في الأنثى فيلقح، فقال رسول الله ﷺ: (ما أظن يغني ذلك شيئاً) فأخبروا بذلك فتركوه، فأخبر رسول الله ﷺ بذلك، فقال: (إن كان ينفعهم ذلك فليصنعوه، فإني إنما ظننت ظناً، فلا تؤاخذوني بالظن، ولكن إذا حدثتكم عن الله بشيء فخذوا به، فإني لن أكذب على الله تعالى) (١).

مما تقدم نستنبط أن من واجب القاضي أن يتحرى الدقة في تفاصيل القضية والاستماع إلى شهادة الشهود قبل إصدار الحكم، أما في القضايا التي تخلو من الشهود أو الإقرار، فهنا يبرز دور القاضي وحنكته وفطنته، وذلك بالاعتماد على القرائن والأمارات الظاهرة أو المستتبطة من الواقعة، والمتتبع لسيرة النبي ﷺ يرى اعتماده في إصدار أحكامه عند عدم توفر الإقرار أو شهادة الشهود على القرائن والبيانات، ومن ذلك ما يلي:-

(١) ما وقع في غزوة بدر لابني عفرأ، لما تداعيا قتل أبي جهل. فقال لهما رسول الله ﷺ هل مسحتما سيفيكما ؟ فقالا: لا. فقال: أرياني سيفيكما فلما نظر إليهما قال: هذا قتله وقضى له بسلبه». فاعتمد ﷺ على الأثر في السيف.

وتمام الحديث كما عند البخاري بسنده عن عبد الرحمن بن عوف بينا أنا واقف في الصف يوم بدر فنظرت عن يميني وشمالي فإذا أنا بغلامين من الأنصار حديثه أسنانهما تمنيت أن أكون بين أضلع منهما فغمزني أحدهما فقال يا عم هل تعرف أبا جهل قلت نعم ما حاجتك إليه يا بن أخي قال أخبرت أنه يسب رسول الله ﷺ والذي نفسي بيده لئن رأيته لا يفارق سوادى سواده حتى يموت الأعجل منا فتعجبت لذلك فغمزني الآخر فقال لي مثلها فلم أنشب أن نظرت إلى أبي جهل يجول في الناس قلت ألا إن هذا صاحبكما الذي سألتماني فابتدراه بسيفيهما فضرباه حتى قتلاه ثم انصرفا إلى رسول الله ﷺ فأخبراه فقال أيكما قتله قال كل واحد منهما أنا قتلته فقال هل مسحتما سيفيكما قالا لا فنظر في السيفين فقال كلاكما قتله سلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح وكانا معاذ بن عفرأ ومعاذ بن عمرو بن الجموح) (٢).

ففي هذه الواقعة ادعى الفتيان أن كلاهما قتل أبا جهل أمام رسول الله ﷺ باعتباره قاضياً، ولم يكن لأبي منهما بيئة على دعواه، فاعتمد رسول الله ﷺ في قضائه على القرائن،

^١ متفق عليه من مسند الزبير بن العوام رضي الله تعالى عنه.

^٢ رواه البخاري برقم ٢٩٧٢ في باب من لم يخمس الأسلاب ومن قتل قتيلا فله سلبه من غير أن يخمس وحكم الإمام فيه.

واختار علامة أو أمانة وهي الركن المادي للقريظة، والمتمثلة بآثار الدّم الموجودة على السيفين التي قضى بموجبه بقتلهما لأبي جهل.

(٢) ما رواه أبو داود في سننه بسنده عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه حدث: أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله ﷺ فسلمت عليه وقلت له إني أردت الخروج إلى خيبر فقال: (إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا فإن ابتغي منك آية فضع يدك على ترقوته)^(١).

فما أخبر به النبي ﷺ بأن يضع جابر يده على ترقوة وكيله في خيبر عند طلبه الخمسة عشر وسقا إذا ما طلب منه آية يدل على أنه أرشده على قريظة تدل على صدقه، قد سبق الاتفاق بين النبي ﷺ ووكيله على إمارة بالغة بينهما توصل على حد اليقين.

المطلب الثاني

القرائن والأمارات التي حكم بها الصحابة الكرام رضي الله عنهم

وأقرهم النبي ﷺ عليها

أما عن القرائن والأمارات التي قضى بها الصحابة رضي الله عنهم في زمن النبي ﷺ وأقرهم عليها فكثيرة أيضا نختار منها ما يلي:

(١) ما رواه البخاري وغيره عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في حادثة حاطب بن أبي بلتعة حيث قال: بعثني رسول الله ﷺ أنا والزبير والمقداد بن الأسود قال انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ فإن بها ظعينة ومعها كتاب فخذوه منها فانطلقنا تعادى بنا خيلنا حتى انتهينا إلى الروضة فإذا نحن بالظعينة فقلنا أخرجي الكتاب فقالت ما معي من كتاب فقلنا لتخرجن الكتاب أو لنلقين الثياب فأخرجته من عقاصها فأتينا به رسول الله ﷺ فإذا فيه من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناس من المشركين من أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ يا حاطب ما هذا قال يا رسول الله لا تعجل علي إني كنت امرأ ملصقا في قريش ولم أكن من أنفسها وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهلهم وأموالهم فأحببت إذ فاتني ذلك من النسب فيهم أن أتخذ عندهم يدا يحمون بها قرابتي وما فعلت كفرا ولا ارتدادا ولا رضا بالكفر بعد الإسلام فقال رسول الله ﷺ لقد صدقكم قال عمر يا رسول الله دعني أضرب عنق هذا المنافق قال إنه قد شهد بدرا وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم)^(٢).

^١ رواه أبو داود في سننه برقم ٣٦٣٢. سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر.

^٢ رواه البخاري برقم ٢٨٤٥ عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

(٢) ما رواه مسلم في صحيحه بسنده عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: دخل علي النبي ﷺ مسرورا تبرق أسارير وجهه فقال: (ألم تري أن مجززا نظر أنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن بعض هذه الأقدام لمن بعض)^(١). قال الإمام النووي في شرحه على صحيح مسلم: (قال المازري وكانت الجاهلية تقدر في نسب أسامة لكونه أسود شديد السواد، وكان زيد أبيض كذا قاله أبو داود عن أحمد بن صالح فلما قضى هذا القائف بإلحاق نسبه مع اختلاف اللون، وكانت الجاهلية تعتمد قول القائف فرح النبي ﷺ لكونه زاجراً لهم عن الطعن في النسب .

قال القاضي: قال غير أحمد بن صالح كان زيد أزهر اللون وأم أسامة هي أم أيمن واسمها بركة وكانت حبشية سوداء قال القاضي هي بركة بنت محصن بن ثعلبة بن عمرو بن حصين بن مالك بن سلمة بن عمرو بن النعمان والله أعلم

واختلف العلماء في العمل بقول القائف فنفاه أبو حنيفة وأصحابه والثوري وإسحاق وأثبتته الشافعي وجماهير العلماء والمشهور عن مالك إثباته في الإماء ونفيه في الحرائر وفي رواية عنه اثباته فيهما ودليل الشافعي حديث مجزز لأن النبي ﷺ فرح لكونه وجد في أمته من يميز أنسابها عند اشتباها ولو كانت القيافة باطلة لم يحصل بذلك سروره)^(٢) .

فقول القائف المدلجي في شأن أسامة بن زيد وزيد رضي الله عنهما وسرور النبي ﷺ واستبشاره به دليل واضح في إثبات القرائن والاستئناس به، والدليل القاطع على ثبوت النسب هو الفراش المتمثل بالزواج الشرعي.

١ رواه مسلم في صحيحه برقم ٣٤١٨ في باب ذكر القافة عن السيدة عائشة رضي الله عنها وأرضاهما.
٢ صحيح مسلم بشرح النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٢ هـ، بيروت، ٤٠/١٠.

المبحث الثالث

القرائن والأمارات التي حكم بها بعض

الصحابه الكرام رضي الله عنهم وكبار قضاة الأمة

وأما عمل الصحابة الكرام رضي الله عنهم بالقرائن والأمارات فقد زادت وكثرت بسبب توسع الدولة وما ترتب على ذلك من حاجة الناس إلى القضاء والفصل فيما يطرأ بينهم في القضايا المختلفة التي نشأت في ذلك الظرف، شأنهم في ذلك شأن أي أمة أخرى، فمن ذلك على سبيل المثال ما حكم به أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه برجم المرأة إذا ظهر بها حمل وليس لها زوج. وجعل ذلك يقوم مقام البيّنة في أنها زانية، وكذلك السكران إذا قاء الخمر. وقد ساق ابن القيم كثيراً من الوقائع التي قضى فيها الصحابة رضي الله عنهم بناءً على القرائن، وانتهى إلى تفسير قوله ﷺ: «البيّنة على المدعي» بأن المراد بالبيّنة ما يظهر صحّة دعوى المدعي. فإذا ظهر صدقه بأيّ طريق من طرق الحكم، ومنها القرينة، حكم له.

(١) فمن ذلك ما روي أن امرأة أتت عمر بن الخطاب تمدح زوجها وقالت هو من خير أهل الدنيا يقوم الليل حتى الصّباح ويصوم النهار حتى يمسي ثم أدركها الحياء فقال جزاك الله خيراً فقد أحسنت الثناء فلما وكّت قال كعب بن سور يا أمير المؤمنين لقد أبلغت في الشكوى إليك فقال وما اشتكت قال زوجها قال عليّ بهما فقال لكعب اقض بينهما قال أفضي وأنت شاهد قال إنك قد فطنت إلى ما لم أفطن له قال إن الله تعالى يقول: ﴿فَانكحُوا ما طاب لَكُمْ من النِّساءِ مَنى وَتِلْكَا وَرُباعٌ﴾ صم ثلاثة أيام وأفطر عندها يوماً وقم ثلاث ليالٍ وبت عندها ليلةً فقال عمر هذا أعجب إليّ من الأوّل فبعته قاضياً لأهل البصرة^(١).

(٢) ومن القضاة الذين عرفوا بالفطنة والذكاء وتتبع القرائن والأمارات قاضي البصرة في خلافة الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى، القاضي إياس بن معاوية المزني الذي يروي عنه ابن الجوزي: أن رجلاً استودع رجلاً مالا ثم طلبه منه فجحده الرجل المال، فتخاصما إلى القاضي إياس فقال للطالب: ومن حضر معكما؟ قال: دفعته له في مكان كذا، وفي ذلك الموضع شجرة، فقال إياس لصاحب المال: انطلق إلى ذلك الموضع وانظر الشجرة فلعل الله يوضح لك هناك ما يتبين به حقك، فمضى الرجل إلى الشجرة وطلب القاضي من الآخر أن ينتظر حتى يرجع خصمه. وبينما إياس يقضي بين الناس إذ قال للرجل: أتري صاحبك بلغ موضع الشجرة قال: لا، فقال له القاضي: إنك لخائن، فاعترف الرجل حينئذ أنه جحد المال.

١ الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، تحقيق د. محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة، ٣٥/١.

الخاتمة

القرائن والأمارات في أصلها لا ترقى إلى الدليل المادي المحسوس الذي يثبت غالباً بطريقتين اثنتين، إما الإقرار أو بالبينة القاطعة المبنية على شهادة الشهود أثناء القيام بالجرم المشهود، فهي ظنية تورث شبهة قائمة بحيث تعين وتؤيد وتهدى إلى ظهور الدليل.

ووظيفة القاضي عند عدم وجود الأدلة المادية التي تثبت القضية، هي البحث عن القرائن الموضوعية التي تساعد على اتخاذ القرار الذي يُعتمد في صياغته على مبنى الأمور التي يمكن أن تستنبط من مجريات الأمور وتستشف منها عقلاً. أي أن طريقة اتخاذ القرار من قبل القاضي الشرعي في البداية هي طريقة البحث عن الحجية، والاستماع للشهود، والاستماع للمدعي والمدعى عليه، ثم يأتي دور البحث عن القرائن، بطرق عقلية شرعية من أجل الوصول إلى القرار النهائي العادل في القضية.

المصادر

- أحكام القرآن، أبو بكر محمد بن عبد الله ابن العربي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الفكر، لبنان.
- أحكام القرآن، أحمد بن علي الرازي الجصاص أبو بكر، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ
- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني الشنقيطي، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت
- الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الشعب.
- جمهرة اللغة، محمد بن الحسن بن دريد، تحقيق رمزي بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٧م
- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر.
- صحيح البخاري، الجامع الصحيح المختصر، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، تحقيق د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، ١٤٠٧ - ١٩٨٧.
- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- صحيح مسلم بشرح النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٢هـ، بيروت.
- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الأفرريقي المصري، دار صادر، بيروت.
- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.



الدورة العشرون
لتؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الإثبات بالقرائن والإمارات (المستجدات)

إعداد

أ.د. محمود علي عمر مصلح السرطاوي

كلية الشريعة - الجامعة الأردنية

عمان - الأردن

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجهم واتبع هديهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فإن الإثبات في المعاملات المدنية والجنائيات يعتبر من أهم الدعامات التي يقوم عليها القضاء تحقيقاً للعدل وحماية للحقوق وصوناً للمجتمع من الاعتداء عليهما ولهذا فإن نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية المشرفة قد أرسيا قواعد العدل وأصول التقاضي وقواعد الإثبات؛ ففي الأحاديث النبوية الشريفة التالية إرساء لقاعدة من قواعد العدالة التي توجب الحكم والقضاء بالبينات ومن هذه الأحاديث قوله ﷺ: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَدَعَى أَنْاسٌ رِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ»^(١).

وقوله ﷺ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلَكُمْ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا، فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ»^(٢).

وبخلاف هذه القاعدة يكون أكل أموال الناس بالباطل الذي حذر الله تعالى المؤمنين منه في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٣).

وقد فرقت الشريعة الإسلامية في الإثبات بين المعاملات المالية والجنائيات، ففي المعاملات المالية وسعت دائرة الإثبات، وآية الدين دليل واضح على التوسع في المعاملات المالية قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَمْلِكَ هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَلْيِهِ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِّجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ

(١) صحيح البخاري بشرح الفتح، كتاب الأحكام (١٧٢/١٣) وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الأفضية (٢/١٢).

(٢) صحيح البخاري بشرح الفتح، كتاب موعظة الإمام (١٧٥/١٣) وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الأفضية (٤/١٢).

(٣) سورة النساء: ٢٩.

فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارُّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١﴾.

أما في الجنايات فإن الحدود والقصاص لا تقام إلا بالإقرار أو البينة بصفة عامة وسائر المعاصي التي توجب تعزيراً فيجوز الحكم فيها بالقرائن بالإضافة إلى الإقرار والبينة، ولما كانت القرائن متنوعة من حيث مصدرها وحجيتها وامتطورة حسب ظروف الزمان والمكان فإنه لا يمكن الاستغناء عنها لإقامة العدل والفصل في الخصومات، فاقضى أن يتم تناولها والحديث عنها بين الحين والحين لمواكبة كل جديد. ولهذا فإنه لا يضير الباحثين القول بأن القرائن قد تناولها السلف والخلف بالبحث والبيان لأن الأمر لا زال في حاجة لدراسة حسب المستجدات العلمية والعملية وقد جاء هذا البحث ليلقي الضوء على جانب من جوانب الموضوع.

وقد جاء في تمهيد وثلاثة مباحث على النحو التالي:

❖ **التمهيد:** في تعريف الإثبات وبيان طرقه.

❖ **المبحث الأول:** في مفهوم القرينة ومشروعيتها وشروط العمل بها وأقسامها.

وفيه مطلبان:

- **المطلب الأول:** في تعريف القرينة ومشروعيتها وشروط العمل بها.
- **المطلب الثاني:** في أقسام القرائن في الفقه والقانون.
- ❖ **المبحث الثاني:** في القرائن المعروفة في العصور الإسلامية.

وفيه:

- **المطلب الأول:** في قرينة القيافة.
- **المطلب الثاني:** في قرينة الفراسة.
- **المطلب الثالث:** في قرينة اللوث (القسامة).
- **المطلب الرابع:** في قرينة الكتابة والإشارة.
- ❖ **المبحث الثالث:** في القرائن المستجدة في العصر الحاضر.

وفيه ثمانية مطالب:

- **المطلب الأول:** في التسجيل والتصوير
- **المطلب الثاني:** في تحليل الدم والآثار

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢.

- المطلب الثالث: في جهاز كشف الكذب
 - المطلب الرابع: في التنويم المغناطيسي
 - المطلب الخامس: في العقاقير المخدرة
 - المطلب السادس: في غسيل الدماغ
 - المطلب السابع: في الكلاب البوليسية
 - المطلب الثامن: في البصمة الوراثية
- ❖ التوصيات

تمهيد

في مفهوم الإثبات وطرقه عند فقهاء الشريعة

الإثبات في اللغة: الدوام والاستقرار، نقول ثبت الشيء يثبت ثباتاً وثبوتاً أي دام واستقر فهو ثابت، وتثبت في الأمر تأنى فيه ولم يعجل. وثبت فلان على موقفه، لم يتراجع، ومنه قوله تعالى: ﴿وَكُلًّا نَقُصُّ عَلَيْكَ مِنْ أَنْبَاءِ الرُّسُلِ مَا نُنَبِّتُ بِهِ فُؤَادَكَ﴾^(١) وتثبيت الفؤاد، تسكين القلب.

وإثبات الحق تأكيده بالحجة والدليل قال تعالى: ﴿يُثَبِّتُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا بِالْقَوْلِ الثَّابِتِ﴾^{(٢)(٣)}.

الإثبات في الاصطلاح: إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة معينة تترتب عليها آثار، وبعضهم من عرفها بقوله: إقامة الدليل أمام القضاء^(٤).

لقد اهتم الفقهاء ببحث طرق الإثبات إلا أنهم اختلفوا في بيانها فمنهم من رأى أنها تنحصر في البينة والإقرار واليمين، والنكول والقسامة وعلم القاضي، ومنهم من حصرها في اليمين والشهادة، ومنهم من زاد على ما سبق القرينة القاطعة^(٥). وعليه فإنه لا مجال أمام القاضي إلا أن يحكم بها فقط دون غيرها.

ورأى فريق^(٦) آخر أن دليل الحق ليس محددًا ومحصوراً، فالبينة التي نصت عليها الشريعة هي كل ما يظهر الحق وكان معنى البينة يشمل^(٧).

وممن يرى هذا الرأي شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه وابن القيم، يقول ابن القيم: (إذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه، فأى طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له). ويقول: (البينة اسم لكل ما يبين الحق، فقول الرسول ﷺ: «أَلَيْكَ بَيِّنَةٌ؟»، وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه (والبينة على المدعي) المراد بذلك ما يبين الحق من شهود أو أدلة فإن الشارع في جميع المواضع يقصد ظهور الحق مما يمكن ظهوره به في ظهور الحق أو رجحانه عليه ترجيحاً لا يمكن جرده ودفعه كترجيح شاهد الحال على مجرد اليد في صورة من على رأسه عمامة وبيده عمامة

- (١) سورة هود: ١٢٠.
- (٢) سورة إبراهيم: ٢٧.
- (٣) ابن منظور لسان العرب (١٩/٢) طبعة دار صادر، بيروت.
- (٤) موسوعة عبد الناصر للفقهاء الإسلاميين (١٣٦/٢) إصدار المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية (١٣٦/٢) ود. أحمد فراج، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي ص ٢٧ ط دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية.
- (٥) من أصحاب هذا الرأي جمهور الفقهاء وابن حزم على اختلاف بينهم فيما يعتد به. انظر ابن عابدين: الحاشية (٣٥٤/٥) ط الحلبي سنة ١٣٨٦هـ.
- (٦) ذهب إلى هذا الرأي ابن تيمية وابن القيم انظر الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم ص ١٦، تحقيق د. محمد جميل غازي، مكتبة المدني سنة ١٩٧٧م.
- (٧) د. أحمد عبد المنعم البهي، من طرق الإثبات في الشريعة والقانون، ص ١٣، ط ١، دار الفكر العربي سنة ١٩٦٥م.

وآخر خلفه مكشوف الرأس... فالشارع لا يهمل مثل هذه البينة والدلالة ويضيع حقاً يعلم كل أحد ظهوره^(١).

ورغم هذا التباين فإن الفقه الجنائي الإسلامي اشترط في الدليل أن تتوافر فيه شروط الصحة واليقين بما يجعل القاضي يقتنع بمطابقة الدليل للحقيقة.

ويستفاد مما سبق أن العمل بالقرائن غير النصية (المستتبطة والقضائية) هي محل خلاف بين الفقهاء. وسنتناول في المطلب الأول مفهوم القرينة ومشروعيتها وشروط العمل بها.

وفي المطلب الثاني أقسام القرائن في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

(١) ابن القيم الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص٤.

المبحث الأول

مفهوم القرينة ومشروعيتها وشروط العمل بها

المطلب الأول

تعريف القرينة

القرينة في اللغة: القرينة مفرد قرائن، والقرين صاحب، قارن الشيء بالشيء، اقترن به وصاحبه، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَعِشْ عَنْ ذِكْرِ الرَّحْمَنِ نُقِيضْ لَهُ شَيْطَانًا فَهُوَ لَهُ قَرِينٌ﴾^(١). وقرينة الرجل: امرأته لمقارنته إياها، والتقارن بين الشيئين يعني الملازمة والاقتران، ويطلق لفظ القرينة على النفس لاقترانها بصاحبها، قال تعالى: ﴿قَالَ قَائِلٌ مِّنْهُمْ إِنِّي كَانَ لِي قَرِينٌ﴾^(٢).

والقرينة: أمر يشير إلى المقصود أو يدل على الشيء من غير الاستعمال فيه^(٣).

القرينة في الاصطلاح: عرفها فقهاء الشريعة بتعريفات منها:

عرفتها مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٧٤١) بأنها: الأمانة البالغة حد اليقين.

ويؤخذ على تعريف المجلة بأنه غير جامع لأنواع القرائن فقد عرف القرينة القاطعة دون غيرها، علماً بأن هناك الكثير من القرائن منها ما هو قاطع في الإثبات ومنها ما هو دون ذلك، ولذا فهو غير شامل لجميع أنواع القرائن^(٤).

وعرفها الأستاذ الزرقا بأنها: (كل أمانة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً وتدل عليه)^(٥).

وعرفها د. أنور العمروسي بأنها: استنباط مجهول من معلوم^(٦). ويلاحظ أن هذه التعريفات فيها شيء من الإجمال.

وعرفها د. فتح الله زيد بأنها: الأمانة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الاجتهاد أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال^(٧).

وعرفها فقهاء القانون بأنها: استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت بناء على الغالب من الأحوال^(٨).

(١) سورة الزخرف: ٣٦.

(٢) سورة الصافات: ٥١.

(٣) ابن منظور: لسان العرب (١٣/٣٣٦).

(٤) د. عبد الحافظ عايد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٠٠، الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ٢٠٠٣م.

(٥) الزرقا: مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام (٢/٩٠٤).

(٦) د. أنور العمروسي: أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية ص ٩٠٧، دار الطباعة الراقية، ط ٧.

(٧) د. فتح الله زيد فتح الله: حجية القرائن في القانون والشريعة، رسالة دكتوراه، ص ٧.

(٨) د سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته (٢/٨٤).

وعرفها آخرون بأنها: استتباط الشارع أو القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم^(١).
ويفهم من هذا التعريف أن الاستتباط للقريفة إذا كان من قبل المشرع فالقريفة
قانونية وإذا تم من قبل القاضي فالقريفة قضائية.

ويستخلص من التعريفات السابقة كلها أن القرائن أدلة إثبات غير مباشرة تقوم على
أساس استنتاج واستتباط واقعة مجهولة عن طريق واقعة معلومة، وهذه المهمة قد يتولاها
المشرع وقد تترك لتقدير القاضي^(٢).

والمناسبة بين المعنيين اللغوي والاصطلاحي أن الأمارات والشواهد التي نص عليها
المشرع أو استتبطها القاضي من الواقعة المعروضة عليه المسماة بالقرائن لها اتصال بما
يستدل بها عليه لمجرد المقارنة والمصاحبة^(٣).

أما الدلائل والأمارات فهي:

وقائع مادية خارجية أو سيكولوجية يستدل منها على قبول شبهة لقيام الاتهام عن
واقعة مخالفة للقانون^(٤).

ومن الدلائل أو الأمارات محاولة المتهم الهروب لدى مشاهدته رجل الضبط على قارعة
الطريق، إنما تتحقق به الدلائل المبررة لتتبع هذا المتهم والإمساك به وتسليمه لمأمور الضبط
للقوف على شخصيته.

ومن الدلائل أو الأمارات ظهور الثراء على شخص لم يعرف عنه بين أهله وذويه مبرراً
لهذا الثراء بما يسمح بإمكان الاستدلال على ممارسته أو قيامه بعمل أدى إلى هذا الثراء^(٥).

ومن الدلائل في القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿فَبَعَثَ اللَّهُ غُرَابًا يَبْحَثُ فِي الْأَرْضِ لِيُرِيَهُ
كَيْفَ يُؤَارِي سَوْءَةَ أَخِيهِ﴾^(٦).

ثانياً: مشروعية العمل بالقرائن:

للعلماء في الاحتجاج بالقرائن رأيان:

الرأي الأول: القرائن حجة يعتمد عليها في الإثبات، وهو رأي جمهور الفقهاء^(١).
واستدلوا:

- (١) د. توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية (ص ١٢٠).
- (٢) د. عماد الجعافرة: أدلة الإثبات بالقرائن في القانون المدني ص ١٣.
- (٣) د. أنور دبور: القرائن ودورها في الإثبات الجنائي الإسلامي ص ٧٨، دار الثقافة العربية.
- (٤) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن دراسة مقارنة، ص ١٠٠.
- (٥) المرجع السابق ص ١٨٣.
- (٦) سورة المائدة: ٣١.

١ - بقوله تعالى: ﴿إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ❖ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبْتَ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ❖ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ﴾^(٣).

فلما ادعى كل واحد منهما أن المراودة كانت من الآخر فقد تطلب الأمر الفصل في الدعوى فاستعان الحكم بالقرائن حيث جعل قد القميص قرينة على الصدق والكذب في حق كل منهما ، فلما تبين أن شق القميص كان من الدبر جعل ذلك قرينة على أن يوسف عليه السلام صادق في دعواه.

٢ - وبقوله تعالى: ﴿وَجَاؤُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ﴾^(٤).

فقد جعل أخوة يوسف الدم على قميص يوسف دليلاً على صدق قولهم بأن الذئب أكل يوسف عليه السلام وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد في شرعنا ما ينسخه.

٣ - وبقوله تعالى: ﴿تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا﴾^(٥).

ووجه الدلالة أنه يعرف فقر كل واحد منهم من العلامات التي تبدو عليه من التواضع والخشوع والخجل من سؤال الناس ، وما يظهر عليهم من الجهد وضعف البينة.

٤ - وبقوله تعالى: ﴿وَأَلْقَى فِي الْأَرْضِ رَوَاسِي أَنْ تَمِيدَ بِكُمْ وَأَنْهَارًا وَسُبُلًا لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ ❖ وَعَلَامَاتٍ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ﴾^(٦).

فقد منَّ الله تعالى على عباده بنصب أمارات وعلامات ترشدهم إلى مقاصدهم في أسفارهم فيعرفون بها الجهات والقبلة فدل ذلك على أن القرينة معتبرة في تقرير الأحكام^(٧).

٥ - وبما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «كَانَتْ امْرَأَتَانِ مَعَهُمَا ابْنَاهُمَا، جَاءَ الذَّئْبُ فَذَهَبَ بِابْنٍ إِحْدَاهُمَا، فَقَالَتْ صَاحِبَتُهَا: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكَ، وَقَالَتْ الْأُخْرَى: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكَ، فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى، فَخَرَجَتَا

(١) البهوني: كشف القناع (٣٥٤/٦)، وابن فرحون: تبصرة الحكام (٩٣/٢). والطرابلسي: معين الحكام ص ١٦٦، وابن قدامة: المغني (١٨٦/١٠).

(٢) سورة يوسف: ٢٦ - ٢٨.

(٣) ابن فرحون تبصرة الحكام (٩٣/٢) وابن أبي الدم: أدب القضاء (١٨٦/١)، مطبعة الإرشاد، بغداد سنة ١٩٨٤م.

(٤) سورة يوسف: ١٨.

(٥) سورة البقرة: ٢٧٣.

(٦) سورة النحل: ١٥ - ١٦.

(٧) القرطبي: أحكام القرآن (٩٢/١٠).

عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ فَأَخْبَرْتَاهُ، فَقَالَ: اثْنُونِي بِالسَّكِينِ أَشَقُّهُ بَيْنَهُمَا، فَقَالَتِ الصُّغْرَى: لَا تَفْعَلْ يَرْحَمُكَ اللَّهُ هُوَ ابْنُهَا فَقَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى^(١).

ووجه الدلالة: أنه يفهم من القصة أن داود عليه السلام قد حكم للكبرى بما لها من قوة اليد وهي قرينة ظاهرة، بينما حكم سليمان عليه السلام بقريئة باطنة وعلاقة صادقة متمثلة بالشفقة والرحمة والمودة التي أودعها الله تعالى في قلب الأم، فلجأ إلى هذه القرينة، فدلّت على الصغرى فحكم لها^(٢).

٦ - وبما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَاتَلَ أَهْلَ حَيْبَرَ حَتَّى أَلْجَأَهُمْ إِلَى قَصْرِهِمْ، فَغَلَبَ عَلَى الزَّرْعِ وَالْأَرْضِ وَالنَّخْلِ، فَصَالَحُوهُ عَلَى أَنْ يَجْلُؤُوا عَنْهَا وَلَهُمْ مَا حَمَلَتْ رِكَابُهُمْ وَكِرْسُوكَ اللَّهُ ﷻ الصَّفْرَاءُ وَالْبَيْضَاءُ، وَشَرَطَ عَلَيْهِمْ أَلَّا يَكْتُمُوا وَلَا يُغَيَّبُوا شَيْئًا، فَإِنْ فَعَلُوا فَلَا ذِمَّةَ لَهُمْ وَلَا عَهْدَ، فَغَيَّبُوا مَسْكَاً فِيهِ مَالٌ وَحَلِيٌّ لِحَيِّ بْنِ أَخْطَبٍ كَانَ قَدْ احْتَمَلَهُ مَعَهُ إِلَى حَيْبَرَ حِينَ أُجْلِيَتْ بَنُو النَّضِيرِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِعَمِّ حَيِّ بْنِ أَخْطَبٍ: "مَا فَعَلَ مَسْكَ حَيِّ الَّذِي جَاءَ بِهِ مِنَ النَّضِيرِ؟ قَالَ: أَذْهَبَتْهُ النَّفَقَاتُ وَالْحُرُوبُ. فَقَالَ: الْعَهْدُ قَرِيبٌ وَالْمَالُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ. فَدَفَعَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷻ إِلَى الزُّبَيْرِ فَمَسَّهُ بِعَدَابٍ، فَقَالَ: قَدْ رَأَيْتُ حَيًّا يَطُوفُ بِخَرِيبَةٍ هَهُنَا. فَذَهَبُوا فَطَافُوا فَوَجَدُوا الْمَسْكَ فِي الْخَرِيبَةِ"^(٣).

ووجه الدلالة: أن النبي ﷺ استدل على كذب عم حبي بن أخطب بقريئة قرب العهد وكثرة المال، وهذا صريح في جواز الاعتماد على القرائن في الحكم.

٧ - وبما روي أن النبي ﷺ قال: «لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: «أَنْ تَسْكُتَ»^(٤).

فجعل رسول الله ﷺ من السكوت قرينة على الرضا والموافقة على الزواج، والولي في حاجة لمعرفة رأيها حتى يقوم بما تمليه الولاية من حقوق، والبيان لا يجوز تأخيرها عن وقت الحاجة فكان السكوت قرينة على الرضا.

٨ - وبما روي أن أنصارين قتلا أبا جهل يوم بدر ثم ذهبا إلى الرسول ﷺ فقال كل واحد منهما أنا قتلته يا رسول الله، فقال الرسول: «هَلْ مَسَحْتُمَا سَيْفَيْكُمَا؟» قَالَا: لَا، فَنَظَرَ فِي السَّيْفَيْنِ، فَقَالَ: «كِلَاكُمَا قَتَلْتَهُ»^(٥).

(١) صحيح البخاري بشرح الفتح كتاب أحاديث الأنبياء (٤٥٨/٦) وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الأفضية (١٨/١٢).

(٢) عبد الرحمن محمد عبد الرحمن الشريفي: تعارض البيئات القضائية في الفقه الإسلامي ص ٣٢٧، مطبعة الكاملابي القاهرة ١٩٨٦.

(٣) أبو داود: السنن (١٥٧/٣) والبيهقي: السنن الكبرى (٣٧/٩).

(٤) صحيح البخاري بشرح الفتح، كتاب النكاح (١٩١/٩) وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب النكاح (٢٠٢/٩).

(٥) متفق عليه، انظر موسوعة الحديث رقم (٣٦٨٧).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ استدل من قرينة وجود الدم على سيفيهما بأن كلا الرجلين قتله.

٩ - وبما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ»^(١).

ووجه الدلالة: أن فراش الزوجية الصحيحة قرينة على شرعية الاتصال والمخالطة، فيكون الولد للزوج ويثبت نسبه من أبيه نظراً لأن الغالب في الأحوال أن الفراش لا يكون إلا عن طريق العقد الصحيح فأقام الرسول ﷺ قرينة مستمدة من الأعم الأغلب في الأحوال.

١٠ وبما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: أَرَدْتُ السَّفَرَ إِلَى خَيْبَرَ فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، فَسَلَّمْتُ عَلَيْهِ، وَقُلْتُ لَهُ: إِنِّي أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ فَقَالَ: «إِذَا أَتَيْتَ وَكَيْلِي فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسَقًا، فَإِنْ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً، فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوتِهِ»^(٢).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أخبر جابر بأن وضع اليد على ترقوة وكيله قرينة على صدق جابر ويظهر أنها علامة متفق عليها بين النبي ﷺ ووكيله، أن من فعلها عند طلبه أوسق التمر كانت دليلاً على صدقه.

١١ وبما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال عمر بن الخطاب: «لَقَدْ خَشِيتُ أَنْ يَطُولَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ، حَتَّى يَقُولَ قَائِلٌ: لَا نَجِدُ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللَّهِ، فَيَضِلُّوا بِتَرْكِ فَرِيضَةِ أَنْزَلَهَا اللَّهُ، أَلَا إِنَّ الرَّجْمَ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى وَقَدْ أَحْصَنَ، إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ، أَوْ كَانَ الْحَبْلُ أَوْ الْاعْتِرَافُ»^(٣).

١٢ لقد ورد العمل بالقرائن عن عدد من الصحابة، فقد ورد عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه جعل من تقيئ الخمر علامة على شربها، بحيث كان القيء قرينة قاطعة على الشرب.

وحكى ابن قدامة إجماع الصحابة على العمل بالقرائن^(٤).

١٣ إن عدم العمل بالقرائن يؤدي إلى ضياع الحقوق، وفي هذا يقول ابن القيم: (الحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهدة وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهاء في جزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه، ولا يشكون فيه اعتماداً منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله)^(٥).

(١) صحيح البخاري بشرح الفتح، كتاب الحدود (١٢٧/١٢) وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الرضاع (٣٧/١٠).

(٢) سنن البيهقي (٨٠/٦).

(٣) صحيح البخاري بشرح الفتح باب الاعتراف بالزنا (١٣٧/١٢) وصحيح مسلم بشرح النووي (١٩١/١١).

(٤) د. عبد الحسيب عبد السلام يوسف: القاضي والبيئنة ص ٤٦٥، مكتبة المعلا، الكويت، ط ١ سنة ١٩٨٧.

(٥) ابن القيم: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص ٤ - ٥.

الرأي الثاني: القرائن ليست حجة ولا يعتمد عليها في الأحكام وبهذا قال الجصاص والخير الرملي من الحنفية والقرائفة من المالكية^(١).

واستدلوا:

١ - بما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ فَلَانَةً. فَقَدْ ظَهَرَ مِنْهَا الرِّيبَةُ فِي مَنْطِقِهَا وَهَيْئَتِهَا وَمَنْ يَدْخُلُ عَلَيْهَا»^(٢).

ووجه الدلالة أن النبي ﷺ لم يقم الحد على المرأة مع وجود القرنية على الزنا وهي الريبة في منطقتها وهيئتها ومن يدخل عليها.

٢ - وبما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أَنَّ هِلَالَ بْنَ أُمَيَّةَ قَدَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِشَرِيكِ بْنِ سَحْمَاءَ، فَقَالَ النَّبِيُّ: «الْبَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ». قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا رَأَى أَحَدُنَا رَجُلًا عَلَى امْرَأَتِهِ يَلْتَمِسُ الْبَيِّنَةَ؟ فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ يَقُولُ: «الْبَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ». فَقَالَ هِلَالٌ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ نَبِيًّا، إِنِّي لَصَادِقٌ، وَلِيُنزِلَنَّ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي أَمْرِي مَا يُبْرِئُ ظَهْرِي مِنَ الْحَدِّ. فَنَزَلَتْ: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ { الْآيَةُ، فَأَنْصَرَفَ النَّبِيُّ ﷺ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمَا، فَجَاءَا، فَقَامَ هِلَالُ بْنُ أُمَيَّةَ، فَشَهِدَ، وَالنَّبِيُّ ﷺ، يَقُولُ: «اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا مِنْ تَائِبٍ؟»، ثُمَّ قَامَتْ فَشَهِدَتْ، فَلَمَّا كَانَ عِنْدَ الْخَامِسَةِ { أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ }، وَقَالُوا لَهَا: إِنَّهَا مُوجِبَةٌ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَتَلَكَّاتٌ وَنَكَصَتْ حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهَا سَتَرْجِعُ، فَقَالَتْ: لَا أَفْضَحُ قَوْمِي سَائِرَ الْيَوْمِ، فَمَضَتْ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ الْعَيْنَيْنِ، سَابِعَ الْأَلْيَتَيْنِ، حَدَّجَ السَّاقَيْنِ، فَهُوَ لِشَرِيكِ بْنِ سَحْمَاءَ»، فَجَاءَتْ بِهِ كَذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «لَوْلَا مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ، لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ»^(٣).

٣ - وبما روي أن أمير المؤمنين علياً أتى وهو باليمن بثلاثة قد وقَعُوا عَلَى امْرَأَةٍ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ، فَسَأَلَ اثْنَيْنِ: أَتُقْرَأَنَّ لِهَذَا بِالْوَلَدِ؟ قَالَا: لَا، ثُمَّ سَأَلَ اثْنَيْنِ: أَتُقْرَأَنَّ لِهَذَا بِالْوَلَدِ؟ قَالَا: لَا، فَجَعَلَ كَلِمًا سَأَلَ اثْنَيْنِ أَتُقْرَأَنَّ لِهَذَا بِالْوَلَدِ؟ قَالَا: لَا، فَافْرَعَ بَيْنَهُمْ فَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالَّذِي أَصَابَتْهُ الْقُرْعَةُ، وَجَعَلَ عَلَيْهِ ثَلَاثِي الدِّيَّةِ، قَالَ: «فَذَكَرَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَضَحِكَ حَتَّى بَدَتْ نَوَاجِدُهُ»^(٤).

(١) الجصاص: أحكام القرآن (١٧١/٣) والقرائفة: الفروق (٦٥/٤).

(٢) صحيح البخاري بشرح الفتح، كتاب الحدود (١٨٠/١٢) وصحيح مسلم بشرح النووي (١٢٩/١٠). وابن ماجه: السنن، كتاب الحدود (٨٥٥/٢).

(٣) صحيح البخاري بشرح الفتح (٤٤٩/٨) وصحيح مسلم بشرح النووي (١٢٤/١٠).

(٤) أبو داود: السنن، كتاب الطلاق (٢٨١/٢).

وجه الدلالة: أن فيما ذكر دليل صريح بعدم الاحتجاج بالقرينة (وهي القيافة) وإلا لما عدل عنها علي رضي الله عنه إلى القرعة وقد أقره النبي ﷺ على اجتهاده.

٤ - إن العمل بالقرائن عمل بالظن والتخمين ونهى الله تعالى عن العمل بالظن في قوله تعالى: ﴿إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾^(١).

مناقشة أدلة القائلين بعدم العمل بالقرائن:

(١) ما استدلوا به من حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا...» الحديث. هذا الحديث وإن كان صحيح الإسناد إلا أنه يحمل على أن تلك القرائن ضعيفة لا يعتمد عليها في إثبات الحدود لأنها مجرد تهمة وشك والحدود تدرأ بالشبهات. وهذا لا يعني عدم الاحتجاج بالقرائن مطلقاً فالقرائن إن كانت قاطعة فإنها تصلح للاحتجاج بها، والقائلون بالعمل بالقرائن يقولون بأن القرائن الظنية لا تصلح أدلة لإقامة الحدود.

(٢) أما ما استدلوا به من حديث هلال بن أمية فيجاب عنه بأن من شروط العمل بالقرينة أن لا يعارضها ما هو أقوى منها، وفي الحديث قرينة معارضة أقوى وهي الفراش^(٢).

(٣) وأما ما استدلوا به من الأثر الوارد عن الإمام علي رضي الله عنه، فقد سئل الإمام أحمد عن الحديث فقال: هذا حديث منكر، وربما إن صح الحديث أنه حكم بالقرعة لعدم وجود قائف^(٣).

(٤) وأما قولهم بأن القرائن ظن وتخمين والظن أكذب فأجيب عنه: بأن الظن المذموم هو الضعيف الذي لا تبني عليه الأحكام، ذلك أن الظن نوعان بدلالة قوله تعالى: ﴿إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِتْمٌ﴾. فمن الظن ما لا تبني عليه الأحكام وهو الظن الضعيف ومنه ما تبني عليه الأحكام ولا شك أن القرائن القاطعة أو القرائن التي تفيد ظناً راجحاً يحتج بها، والفقهاء جميعاً يعملون بالظن الراجح في الأحكام العملية.

الترجيح: مما لا شك فيه أن العمل بالقرائن فيه توطيد لأركان العدالة ورعاية لمصالح الناس وتحقيق لمقصود الشارع من إقامة العدل وقيام الناس بالقسط، وكل ما يحقق مقصود الشارع يتعين العمل به، والقرائن مما يعين على تحقيق مقصود الشارع فيتعين العمل بها.

(١) سورة النجم: ٢٨.
(٢) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٢٤٣.
(٣) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٢٤٤ والشوكاني: نيل الأوطار (٧/٧٨).

وفي هذا الصدد يقول ابن القيم: (إن الحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الإمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد أوضاع حقوقاً كثيرة وحكم بما يعلم الناس بطلانه، ولا يشكون فيها اعتماداً على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وسائر أحواله)^(١).

فعدم العمل بالقرائن يؤدي إلى ضياع الحقوق خاصة في العصور المتأخرة حيث كثرت وسائل التحايل والتستر وقلب الحقائق.

كما أن الأدلة التي استدل بها القائلون بالعمل بالقرائن أدلة قوية راجحة جُلّها آيات قرآنية ونصوص ثابتة صحيحة من السنة المشرفة ولا توجد أدلة أخرى معارضة لها في قوتها.

ثالثاً: شروط العمل بالقرائن:

وضع القائلون بالعمل بالقرائن شروطاً لاعتبارها حجة أهمها:

أ أن تكون دلالة القرينة قوية فإن كانت دلالتها ضعيفة فلا يعول عليها في الإثبات أمام القضاء^(٢). ومثال الدلالة القوية القرينة المستفادة من قوله تعالى: ﴿وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلُ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ﴾ ❖ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبْتَ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ❖ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ^(٣).

ومثال القرينة الضعيفة: القرينة المستفادة من قوله تعالى: ﴿وَجَاؤُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْراً فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ^(٤) .

فجعلوا الدم على القميص قرينة على أكل الذئب يوسف، ولكن هذه القرينة ضعيفة لأنه لا يتصور أن يأكل الذئب يوسف وهو لابس القميص ويسلم القميص من التمزيق^(٥).

ومن أمثلة القرائن الضعيفة الدلالة: من شم من فمه رائحة الخمر أو قاء الخمر أو ثبت بتحليل الدم وجود الكحول في دمه، فإنه لا يقام عليه الحد؛ لأن القرينة ضعيفة فربما شربها مضطراً أو تداوياً عند من يقول بجواز التداوي بالمسكر - أو مكرهاً أو مخطئاً أو غير عالم بأنها خمر، بالإضافة إلى أن الحدود لا تقام إلا بالإقرار أو البينة أو القرينة القاطعة عند من يقولون بالقرائن.

ب أن لا تعارضها قرينة أخرى أو دليل آخر، ومثالها: أن قرينة الدم على القميص عارضتها قرينة أخرى أقوى منها وهي سلامة القميص من التمزيق^(٦).

(١) المرجع السابق ص ٤.

(٢) الزرقا: المدخل الفقهي العام (٢/٩١٩).

(٣) سورة يوسف: ٢٦ - ٢٨.

(٤) سورة يوسف: ١٩.

(٥) القرطبي: أحكام القرآن (٩/١٥٠).

(٦) د. محمد رأفت عثمان: القضاء بالقرائن في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية عدد ٢ سنة ١٩٨٨ ص ٥٧.

ج أن يكون المرجع في تقديرها إلى الحاكم أو من له علم بالقرائن كالفقيه، فالقرائن القضائية مثلاً تخضع للسلطة التقديرية للقاضي يحكم بها إذا اقتنع بها ولا يحكم بها إن لم تتوافر لديه القناعة به.

المطلب الثاني

أقسام القرينة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

أولاً: أقسام القرينة في الفقه الإسلامي

يرى فقهاء الشريعة الإسلامية أن القرينة تقسم باعتبارات عدة أهمها التقسيم بحسب مصدرها وسأذكر مدى حجية كل قسم منها وأمثلة توضح كلاً منها.

أقسام القرينة بحسب مصدرها:

تقسم القرينة باعتبار مصدرها إلى قرائن نصية وقرائن فقهية وقرائن قضائية.

أ القرائن النصية: وهي ما نص الشارع عليها في القرآن أو السنة ومن أمثلتها ما سبق ذكره من أدلة نصية عند ذكرنا للرأي القائل بحجية العمل بالقرائن والمذكورة وهي الأدلة رقم (١، ٢، ٣، ٤، ٥، ٦، ٧، ٨، ٩، ١٠) انظر ص ٦ وما يليها من البحث.

ويرى البعض أن القرائن التي ثبتت بالعرف تعتبر من القرائن النصية لأن الشارع جعل العرف أساساً لكثير من الأحكام فالمتعارف عليه كالمشروع فيما لا نص فيه. ومن ذلك: من حلف لا يأكل لحماً فإنه لا يحنث بأكل السمك لأن العرف لا يعتبره لحماً، وإن كان في اللغة يعتبر لحماً وقد سمى في القرآن الكريم لحماً طرياً. أما إذا كان العرف يعتبره لحماً فإنه يحنث^(١).

والقرائن النصية يجب الحكم بها ولا يجوز للقاضي أن يعدل عن مقتضى هذه القرائن، وهذه القرائن لا يمكن إثبات عكسها فالفراش قرينة على ثبوت نسب الولد للزوج ولا يجوز الحكم بغيرها من الأمارات أو القرائن إلا بطريق شرعي كنفى نسب الولد باللعان.

ومن القرائن النصية التي يجب الحكم بها ولا يمكن إثبات عكسها الخلوة الصحيحة، فإذا اختلى الزوج بزوجه في عقد زواج صحيح وادعى وصوله إليها صدقت الدعوى، فالخلوة الصحيحة قائمة مقام الوطاء وقد اعتبرها الشارع وأوجب المهر كاملاً غير منقوص كالدخول الحقيقي.

(١) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٢٨. وإبراهيم محمد فايز ص ١١٦.

ومن القرائن النصية أن الشارع أقام الدليل على براءة الرحم من وجود الحيض ورتب عليه أحكام العدة، فمنع العقد عليها من آخر أثناء العدة.

وعليه فإن القرائن النصية الثابتة بنص صحيح تعتبر حجة قطعية في الدلالة على الأحكام الشرعية.

ب القرائن الفقهية: وهي القرائن التي استتبطها الفقهاء وجعلوها أدلة على أمور أخرى واعتدوا بها في الأحكام^(١).

ومن أمثلة القرائن الفقهية: الحجر على المفلس بقريضة عدم الوفاء إذا ثبت أنه تصرف في أمواله بقصد إخفائها لتفويت حق الغرماء.

ومنها إذا قدم صاحب المنزل الطعام إلى الضيف ووضع بين يديه فإنه إذن له بتناول الطعام^(٢).

ومنها أن متاع البيت عند ادعاء كل من الزوجين ملكيته دون بيّنة لأحدهما، فالحنفية والمالكية والحنابلة^(٣) على أنه يعطى للرجل ما يناسبه وللمرأة ما يناسبها عملاً بالقريضة وهي مناسبة المتاع والأثاث لكل منهما.

ويرى الشافعية^(٤) أن المتاع يكون بين الزوجين ولا يختص أحدهما بشيء منه، بقريضة وضع اليد، لأن كل واحد منهما قد يملك ما يناسب الآخر بطريق التجارة أو الإرث مثلاً، فليس في المناسبة ما يدل على اختصاص كل منهما بما يناسبه.

ومنها: البيع بالمعاطاة: حيث يرى المالكية والحنابلة في رواية عن أحمد^(٥) أنه جائز، لأن المعاطاة قريضة واضحة على الرضا بالبيع.

وذهب الشافعية وأحمد في رواية إلى عدم صحة البيع بالمعاطاة^(٦) وذلك لعدم وجود صريح الإيجاب والقبول الدال على الرضا، والمعتبر في البيع هو حقيقة الرضا وليس ما يدل عليه، فلا تصح المعاطاة قريضة عليه.

والقرائن الفقهية إذا أجمع عليها الفقهاء فإنها تكون في حكم القرائن الشرعية النصية في حجيتها فتكون حجة قاطعة لا يمكن إثبات عكسها.

أما القرائن الفقهية غير المتفق عليها فإنها تعتبر حجة وفق الشروط التي تم ذكرها لاعتبار حجية القرائن فإن كانت تفيد ظناً غالباً فهي حجة في غير الحدود والقصاص

(١) د. عبد الحافظ عابد، الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٣٩.

(٢) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٢٣.

(٣) ابن نجيم: البحر الرائق شرح الكنز (٢٢٥/٧)، دار المعرفة، بيروت، وابن فرحون: تبصرة الحكام (٩٦/٢) والبهوتي: كشف القناع (٣٨٩/٦).

(٤) الشيرازي: المهذب (٣١٧/٢).

(٥) ابن قدامة: المغني (٥/٤).

(٦) الشريبي: مغني المحتاج (٣/٢) وابن قدامة: المغني (٥/٤).

ومثاله ظهور الحمل على امرأة غير متزوجة ولا معتدة فإن هذا يفيد ظناً غالباً يقارب اليقين أن المرأة حملت سفاحاً^(١) ولا يقام الحد عليها بهذه القرينة لأنها ربما كانت مكرهة أو استدخلت ماء رجل في فرجها بطريق الخطأ لاستعمالها خرقة عليها ماء رجل.

وإن كانت تفيد ظناً عادياً فلا تعتبر حجة مثاله أن يتنازع حداد وبحار في بعض أدوات صنعتهما والمتاع تحت أيديهما فيقضي لكل منهما بما يناسبه^(٢).

والقرائن التي تفيد ظناً غالباً أو عادياً فإنها تقبل إثبات عكسها.

ومن القرائن المرجوحة أن يوجد رجل يغدو على رأسه عمامة وفي يده عمامة أخرى ووراءه رجل حاسر الرأس ولا عادة له يطلب العمامة منه ويدعي أنها له فإن هذه قرينة أقوى في الاعتبار من قرينة وضع اليد، فتعتبر قرينة وضع اليد قرينة ملغاة^(٣).

والقرائن المرجوحة والضعيفة لا يصح الاعتماد عليها بل تحتاج إلى دليل آخر لترتب الحكم عليها، وعندئذ فإن الحكم لا يكون بناء على القرينة المرجوحة أو الضعيفة وإنما يكون بناء على الدليل.

القرائن القضائية:

وهي التي يستبطنها القاضي بفطنته وذكائه وهي دليل على الإثبات إن اقتنع القاضي بها وغلب على ظنه صحتها. أو هي التي يستبطنها القاضي من واقعة معلومة لإثبات واقعة مجهولة^(٤).

والحكم بالقرائن القضائية يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، يحكم بها إذا اقتنع بها، ولا يحكم بها إن لم تتوافر لديه القناعة بها.

والقرينة القضائية لا بد أن تكون واضحة قوية حتى يتيسر للخصوم الاستناد إليها، ويستطيع القاضي الاستناد إليها في حكمه ويكون استخلاص القرائن القضائية من قبل القاضي استخلاصاً سائفاً مؤدياً عقلاً إلى النتيجة التي ينتهي إليها في حكمه وأن يوجد اتصال وثيق بين القرينة والواقعة محل الإثبات، والقرائن القضائية متعددة ولا يمكن حصرها، والقرائن القضائية ليست قاطعة كالقرينة النصية والفقهاء المجمع عليها، وإنما هي قرائن ترجح الحق (قرائن مرجحة) وتعتمد في قوتها على صدق حجيتها بما يطمئن

(١) د. محمد رأفت عثمان: القضاء بالقرائن، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، عدد ٢ سنة ١٩٨٨، ص ٥١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٤.

(٤) د. جابر مهران: ص ٢٣ وعماد جعافرة: قرائن الإثبات في القانون المدني ص ١٣ و د. عبد الحافظ عابد الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٠٤، ١٤٢.

نفس القاضي ويرتاح ضميره لما تحدثه من يقين معنوي يعين القاضي على الحكم في الدعوى^(١).

ومن أمثلتها: أن يدعي رجل أنه سلم رجلاً وديعة فأنكرها فقال له القاضي: أين سلمته إياها؟ قال في مسجد البلدة، قال: فاذهب فجئني منه بمصحف فذهب ثم قال للمدعى عليه أتظنه بلغ المسجد، قال: لا فألزمه بالمال.

ومنها: أن يستتبط القاضي من علاقة الزوجية بين المتعاقدين -وهي واقعة ثابتة- قرينة على صورية التصرف المبرم بين الزوجين بقصد الإضرار بدائتي الزوج^(٢).

ومن القرائن القضائية: مشاهدة شخص متهم قرب مكان الجريمة وفي لحظة الجريمة ومعه أداة ملطخة بالدم، فإن الأمر يقتضي معرفة مدى علاقته بالمجني عليه، وهل هناك علاقة بين الأداة المستعملة في الحادث وبين الأداة المضبوطة معه، فهذه افتراضات أولية يجب الحصول على إجابات محددة عليها، فإذا كانت المقدمات والأمور الافتراضية صحيحة بأن كان على علاقة سيئة بالمجني عليه وأن السلاح المستخدم في الحادثة مملوك له، فإن ذلك لا يقطع بمسئوليته الجنائية حيث يجب معرفة ما إذا كان هو الذي استخدم السلاح أم غيره، وما سبب تواجده في مكان الحادث عند ضبطه، ومن الأهمية الحذر في أسلوب تطبيق القرائن القضائية في الإثبات حيث أنها تستلزم الفطنة والدقة في الافتراض واستخلاص النتائج.

وخلاصة القول أن تطبيق القرائن القضائية في الإثبات ينبغي أن يؤخذ بحذر شديد والقرائن القضائية تطبق كدليل للنفي^(٣).

ومنها أيضاً قصة الرجل الذي خرج من دار ومعه سكين في يده ملوثة بالدماء وثوبه ملطخ به وهو خائف مضطرب، ودخل الناس فور خروجه فوجدوا فيها إنساناً مذبوحاً يتشحط في دمه، ولم يكن معه في الدار غير هذا الرجل الذي خرج على هذه الصفة.

فهذه الأوصاف قرينة قوية على أن هذا الرجل هو القاتل، ولا يعتري أحد عاين هذه الواقعة شك في أنه هو القاتل^(٤).

ومنها أن امرأة تعلقت بشاب من الأنصار في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وكانت تهواه، فلما لم يساعدها احتالت عليه، فأخذت بيضة، فألقت صفرتها وصبت البياض على ثوبها وبين فخذيها، ثم جاءت إلى عمر صارخة وقالت: هذا الرجل غلبني على نفسي وفضحني وهذا أثر فعالة، فسأل عمر النساء، فقلن له: إن ببدنها وثوبها أثر المني،

(١) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٤٠.

(٢) د. عماد جعفر: القرائن في القانون المدني - دراسة مقارنة ص ١٣.

(٣) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٢٢.

(٤) مجلة الأحكام العدلية المادة ١٧٤١ حيث ذكرت المجلة الحادثة بعد تعريف القرينة.

فهم عمر بعقوبة الشاب، فجعل يستغيث ويقول: يا أمير المؤمنين تثبت في أمري، فوالله ما أتيت فاحشة، ولا هممت بها، وهي التي راودتني عن نفسي، فاعتصمت، فقال عمر: ما ترى يا أبا الحسن في أمرها؟ فنظر الإمام علي رضي الله عنه إلى ما على الثوب، ثم دعا بماء حار شديد الغليان، فصب على الثوب فجمد ذلك البياض، ثم أخذه فاشتمه وذاقه، فعرف طعم البيض فزجر المرأة فاعترفت^(١).

ومنها: ما روي أنه رفع إلى القاضي إياس بن معاوية رجل استودع غيره مالا فجحده، فسأله القاضي إياس فأنكر، فقال للمدعي: أين دفعت إليه، قال في البرية: فقال: وما كان هناك أحد، قال: شجرة قال: اذهب إليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت، فتذكر إذا رأيت الشجرة، وقال للخصم، اجلس حتى يرجع صاحبك، وإياس يقضي وينظر إليه ساعة بعد ساعة، ثم قال له: يا هذا أترى صاحبك قد بلغ مكان الشجرة، قال: لا، قال: يا عدو الله، إنك خائن، قال: أقلني، قال: لا أقلك الله، فأمر أن يحتفظ به حتى جاء الرجل، فقال له إياس: اذهب معه فخذ حقك^(٢).

ومنها: ما روي عن الشعبي قال: شهدت شريحا، جاءت امرأة تخاصم رجلا، فأرسلت عينها وبكت فقال: يا أبا أمية، ما أظن هذه البائسة إلا مظلومة فقال: يا شعبي، إن أخوة يوسف جاءوا أباهم عشاء يبكون^(٣).

ثانياً: أقسام القرينة في القانون:

تقسم القرائن إلى قسمين بحسب مصدرها، قرائن قانونية وقرائن قضائية.

القرائن القانونية: وهي التي نص المشرع الوضعي في القانون عليها نصاً صريحاً بما لا يدع مجالاً للمجادلة في صحتها بحيث يلتزم بها القاضي ويطبق حكمها على النزاع المعروض عليه.

والقرائن القانونية نوعان: النوع الأول: قرائن قاطعة لا يجوز إثبات عكسها وهي محددة على سبيل الحصر في النصوص التي تضمنتها.

ويترتب على هذا النوع إعفاء صاحب الشأن من عبء الإثبات بصفة دائمة ولا تقبل إثبات العكس^(٤).

(١) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٥٥.

(٢) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٢٩.

(٣) ابن القيم: طرق الحكمية ص ٢٨.

(٤) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٤١ و د. عماد جعافرة: الإثبات بالقرائن في القانون المدني الأردني ص ١٣.

ومن الأمثلة على هذه القرينة: قرينة انعدام التمييز لمن يكون عمره أقل من سبع سنوات حيث اعتبر المشرع الطفل دون السابعة (غير مميز) ونص على إعفائه من المسؤولية الجنائية حتى ولو كان هذا الطفل مميزاً في الواقع^(١).

ومنها: أن القانون المدني الأردني في المادة ١١٢٨ اعتبر التصرف في مرض الموت قرينة على أنه صادر على سبيل التبرع وتسري عليه أحكام الوصية أيًا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف، وبناء على هذا فإن المشرع قد أقام بينة قانونية مفادها أن تصرف المريض بجزء من ماله يُعد من قبيل التصرفات التبرعية، ويأخذ بذلك أحكام الوصية، وعليه فإن الواقعة الثابتة تشكل العنصر المادي لهذه القرينة، بحيث يتعين على من يدعي أن هذا التصرف قصد به التبرع أن يقيم الدليل على أن من قام بالتصرف هو مريض مرض الموت وفقاً للأحكام المقررة بهذا الشأن، ومتى أثبت هذه الواقعة فإن واقعة أخرى تثبت بثبوتها وهي أن التصرف إنما صدر على سبيل التبرع^(٢).

النوع الثاني: قرائن بسيطة: وهي التي نص المشرع عليها إلا أنه أعطى لصاحب المصلحة أن يثبت عكسها بكافة وسائل الإثبات المشروعة والتي تتفق مع المنطق والعقل.

ويترتب عليها إعفاء صاحب الشأن من عبء الإثبات بصفة مؤقتة، والأصل في القرائن القانونية أن تكون بسيطة تقبل إثبات العكس بكافة طرق الإثبات والاستثناء أن تكون قاطعة^(٣).

ومن أمثلة القرائن البسيطة: ما تضمنه قانون الجمارك الأردني لسنة ١٩٨٣ في المادة ١١٩٨، ب حيث يعتبر سوء القصد أمر مفترض لدى المتهم حتى يثبت العكس، وصحة ما يحويه المحضر حتى يثبت العكس^(٤).

ويلاحظ أن القرائن القانونية بنوعها القاطعة والبسيطة تتفق مع تقسيم الفقهاء إلى قرائن نصية وقرائن فقهية حيث إن القرائن الفقهية إذا كان مجعاً عليها أو جرى بها العرف كانت منصوصة، وما عدا ذلك من القرائن الفقهية المبنية على ظن غالب فإنها تأخذ حكم القرائن البسيطة^(٥).

التمييز بين القرينة القانونية والقاعدة الموضوعية: قد يقع الخلط بين القرينة القانونية المنصوص عليها والقاعدة الموضوعية وذلك لأن القانون جعل القرينة القانونية القطعية لا

-
- (١) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١١٤.
 - (٢) د. عماد جعافرة: الإثبات بالقرائن في القانون المدني الأردني ص ١٥.
 - (٣) د. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٤١ وعماد جعافرة: الإثبات بالقرائن في القانون المدني الأردني ص ١٣.
 - (٤) د. مفيدة السويدان: نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه ص ٢٨٦ ود. عبد الحافظ عابد: الإثبات الجنائي بالقرائن ص ١٣٠.
 - (٥) يلاحظ أن التقسيم للقرائن عند الفقهاء لم يكن في عصر التقنين، فإذا تم تقنين الأحكام الفقهية فإن التقسيم الفقهي ينسجم مع التقسيم القانوني للقرائن.

يجوز إثبات عكسها فتساوت من الناحية العملية بالقواعد الموضوعية المبنية على الغالب من الأحوال من حيث أنه لا يجوز إثبات عكس الاستتباط الذي قامت عليه^(١).

القرائن القضائية: هي القرينة التي استتبطها القاضي من الوقائع المعروضة أمامه أو التي استتبطها القاضي من واقعة معلومة لإثبات واقعة مجهولة.

وفي الجملة لا تختلف القرائن القضائية في الفقه عنها في القانون من حيث مفهومها وحجيتها.

وفيما سبق ذكرنا عدداً من الأمثلة التي توضح القرينة القضائية في الفقه والقانون فيمكن الرجوع إليه^(٢).

التمييز بين القرينة القانونية والقرينة القضائية

لما كانت القرينتان تقومان على فكرة واحدة وهي استخلاص أمر مجهول من خلال واقعة معلومة وأن كلاهما يقوم على إثبات الراجح بطريق غير مباشر مؤاده انتقال محل الإثبات من الواقعة محل النزاع إلى واقعة أخرى متصلة بها أو مجاورة لها يسهل إثباتها وبمجرد ثبوت هذه الواقعة فإنه يعد دليلاً على صحة الواقعة المتنازع عليها^(٣).

وفي كل من القرينتين فإنه لا بد من إثبات الواقعة المعلومة حتى يفترض بعد ذلك ثبوت الواقعة المجهولة^(٤).

ونبين أوجه الاختلاف بين القرينتين والتي أوجزها فقهاء القانون في النقاط التالية^(٥):

- القرينة القانونية مصدرها القانون فلا تنشأ إلا بنص تشريعي، أما القضائية فيقوم قاضي الموضوع باستخلاصها من وقائع الدعوى والظروف المحيطة بها.

- القرينة القانونية: هي إعفاء من الإثبات فلا يكلف الخصم الذي تقررت لمصلحته هذه القرينة إثبات الأمر المدعى به، أما القضائية فتعتبر دليلاً إيجابياً في الإثبات، بحيث يلزم الخصم المكلف بالإثبات بجمع العلامات أو الأمارات من ظروف ووقائع الدعوى وتقديمها للقاضي الذي بدوره يتولى مهمة استتباط القرينة القضائية.

(١) د. سليمان مرقس: طرق الإثبات (١١٠/٢).

(٢) راجع موضوع القرائن القضائية في ص ١٢ النسخة غير المطبوعة من هذا البحث.

(٣) د. أحمد أبو الوفاء: الإثبات في المواد المدنية والتجارية ص ١٦٠، الدار الجامعية، بيروت سنة ١٩٨٣.

(٤) د. يوسف محمد المصاروة: الإثبات القرائن في المواد المدنية والتجارية، د. يوسف محمد المصاروة ص ١٠٢، مكتبة دار الثقافة، عمان ط ١ سنة ١٩٩٦.

(٥) د. أحمد أبو الوفاء: الإثبات في المواد المدنية والتجارية ص ١٦١ - ١٦٢ ود. أنس الكيلاني: موسوعة الإثبات في القضايا المدنية والتجارية (٣٦٣/٢)، ط ١، سنة ١٩٧٨ ود. قيس عبد الستار عثمان: القرائن القضائية ودورها في الإثبات ص ١٩٦، بيروت ١٩٨٤ ود. رمضان أبو السعود: أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ص ٢٤٨، الدار الجامعية، بيروت ١٩٨٥.

- القرينة القانونية تعد من قبيل القواعد القانونية التي تتسم بالعمومية والتجريد، أما القضائية فهي قرينة موضوعية تستمد من ظروف الدعوى، فأساسها هو الواقع الذي تدل عليه الأمارات التي يقدرها القاضي وذلك حسب وقائع كل قضية على حدة.

- القرينة القانونية ملزمة للقاضي، ويكون دور القاضي في التحقق من شروط انطباق القرينة القانونية على الواقعة المعروضة عليه، أما القضائية فهي مما يستقل بتقديره قاضي الموضوع وله السلطة التامة في بحث الأمارات والدلائل التي يتوصل عن طريقها لاستنباط القرينة.

- القرائن القضائية قابلة لإثبات العكس دائماً وبجميع طرق الإثبات، أما القانونية فإن المشرع هو صاحب الكلمة بشأنها وهو الذي يحدد حجيتها في نطاق الإثبات، فيما إذا كانت تقبل إثبات العكس أم لا، ولذا فإن جميع القرائن القضائية في مرتبة واحدة، أما القانونية فإنها نوعان كما سبق القول قرائن قاطعة لا تقبل إثبات العكس وقرائن بسيطة يجوز إثبات عكسها.

- القرائن القانونية ينص عليها القانون ولذا فإنها محصورة ولا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها أما القضائية فلا يمكن حصرها.

- مجال أعمال القرينة القضائية مقيد بما يجوز إثباته بالبينة (الشهود)، فحيث لا يجوز الإثبات بالبينة (الشهود) لا يجوز الالتجاء للقرينة القضائية، أما القانونية فليس هناك مجال معين لأعمالها لأنها تعفى من الإثبات.

المبحث الثاني

في القرائن المعروفة في العصور الإسلامية

وتشمل القيافة والفراسة واللوث والكتابة والإشارة

المطلب الأول

القيافة

مشروعية العمل بالقيافة:

القيافة لغة: تتبع الآثار، والقائف هو متتبع الآثار والأشباه^(١)، أو الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم بذلك^(٢).

وفي الاصطلاح: الاستدلال بهيئات أعضاء الشخصين على المشاركة والاتحاد بينهم في النسب والولادة في سائر أحوالهما وأخلاقهما، أو هي إلحاق الولد بأصوله لوجود الشبه بينه وبينهم^(٣).

مشروعية العمل بالقيافة

إذا كان المقصود بالقيافة تتبع آثار الأقدام مثلاً فإنه يجوز العمل بها لأنها نوع من الخبرة وتعتبر قرينة فنية، وإن كان المقصود بها إلحاق النسب عند الاشتباه فللعلماء رأيان في مشروعيتها:

الرأي الأول: العمل بالقيافة لإثبات النسب المجهول مشروع وجائز وهذا رأي جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية^(٤).

واستدلوا:-

١ بما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: دَخَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ذَاتَ يَوْمٍ مَسْرُورًا، تَبْرُقُ أَسَارِيرُ وَجْهِهِ فَقَالَ: «أَلَمْ تَرِي أَنَّ مُجْرَزًا الْمُدَلِّجِيَّ نَظَرَ آيْضًا إِلَى زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ، وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ وَعَلَيْهِمَا قَطِيفَةٌ قَدْ غَطَّيَا رُءُوسَهُمَا، وَبَدَتْ أَقْدَامُهُمَا، فَقَالَ: إِنَّ هَذِهِ الْأَقْدَامَ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ» وكان مجزر قائفًا^(٥).

(١) الرازي: محمد بن أبي بكر الرازي: مختار الصحاح ص ٥٥٦، والجرجاني: التعريفات ص ٢١٩.

(٢) الرملي: نهاية المحتاج (٣٧٥/٨).

(٣) الشرييني: مغني المحتاج (٣٨٩/٤).

(٤) ابن حزم: المحلى (٤٣٥/٩) وابن قدامة: المغني (١٢٦/٨) والخرشي: الحاشية (١٠٥/٦) والشرييني: مغني المحتاج (٤٨٨/٤).

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي (٤٢/١٠).

وجه الدلالة: أن أهل النسب في الجاهلية كانوا يقدحون في نسب أسامة لأنه كان أسود شديد السواد، وكان أبوه زيد أبيض من القطن، فلما قال القائف ما قال: سُرَّ النبي ﷺ، فسُرور النبي يدل على اعتبار قول مجزز وهو العمل بالقافة لأنه ﷺ لا يُسرَّ إلا بالحق.

قال الشافعي: لو لم يكن في القافة إلا هذا الحديث أقتنع أن يكون فيه دلالة على أنه علم، ولو لم يكن علماً لقال له: لا تقل هذا لأنك إن أصبت في شيء لم آمن عليك أن تخطئ في غيره، وفي خطئك كذف لمسلمة أو نفي نسب، وما أقره إلا لأنه رضيته، وراه علماً لأنه لا يقر إلا حقاً ولا يسر إلا بالحق^(١).

الرأي الثاني: لا يثبت النسب بالقيافة وبهذا قال الحنفية والإمام مالك في غير ملك اليمين^(٢).

واستدلوا:

١ بقوله تعالى: ﴿إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنْفُسُ﴾^(٣) وبقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن القول بالقافة ظن وتخمين وقول بالهوى فلا يجوز شرعاً^(٥).

٢ وبما روي عن أبي هريرة أن رجلاً من فزارة أتى رسول الله ﷺ، فقال: إن امرأتي ولدت غلاماً أسوداً، فقال النبي ﷺ: «هل لك من إبل؟» قال: نعم، قال: «فمأ ألوانها؟» قال: حمرة، قال: «فهل فيها من أوزق؟» - الأوزق الذي في لونه بياض إلى سواد - قال: إن فيها لوزقاً، قال: «فأنتي أتاها ذلك؟» قال: عسى أن يكون نزعهُ عرق، قال: «وهذا عسى أن يكون نزعهُ عرق»^(٦).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ ألحق الابن بصاحب الفراش، وألغى الشبه رغم أن اختلاف الشبه بين الابن وأبيه يوجب نفي نسب الابن، مما يدل على عدم اعتبار القيافة في الحكم ولو كانت معتبرة لأحاله إلى قائف.

مناقشة الجمهور لأدلة الرأي الثاني:

إن قولهم بأن الظن منهي عنه فليس بمسلم في الأحكام العملية، وهو منهي عنه في أمور العقيدة، والأحكام العملية معظمها قائم على العمل بالظن.

(١) البيهقي: معرفة السنن والآثار (٤٦٩/٧).
(٢) ابن رشد: بداية المجتهد والطحاوي: شرح معاني الآثار (١٦٠/٤) والمبسوط: للسرخسي وابن فرحون: تبصرة الحكام (٩٢/٢).
(٣) سورة النجم: ٢٣.
(٤) سورة النجم: ٢٨.
(٥) الطرابلسي: معين الحكام ص ١٨٣.
(٦) صحيح البخاري بشرح الفتح، كتاب الطلاق (٤٤٢/٩) وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب اللعان (١٣٣/١٠).

أما ما ورد في حديث أبي هريرة من عدم اعتبار الشبه في نفي النسب فإنما كان لوجود قرينة أقوى بالاعتبار وهي الفراش، والحديث أحال إلى اعتبار نوع آخر من الشبه وهو نزع العرق وهذا الشبه أولى لقوته^(١).

يفهم مما سبق أن القيافة تعتمد الخبرة بخلاف القرينة.

المطلب الثاني

الفراسة

مشروعية العمل بالفراسة

الفراسة لغة: هي المهارة في تعرف بواطن الأمور من ظواهرها^(٢).

وفي الاصطلاح: الاستدلال بالأمور الظاهرة على الأمور الخفية سواء كان ذلك مما يلهمه الله تعالى عباده الصالحين أو بما يكتسب بالتعليم من الدلائل والتجارب والخلق والخلق، وممارسة أحوال الناس وعاداتهم.

وقيل: هي النظر الفاحص المثبت الناشئ عن جودة القريحة وحدة النظر وصفاء الفكر^(٣).

آراء العلماء في العمل بالفراسة

ذهب جمهور العلماء إلى أنه لا يجوز الحكم بالفراسة في القضاء^(٤).

واستدلوا:

١ بقول النبي ﷺ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِّثْلَكُمْ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَحَنَّ أَحْنَىٰ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَىٰ نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا، فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ»^(٥).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يحكم في هذه القضية ولا في غيرها بين الخصوم بالفراسة واقتصر حكمه على الأدلة الظاهرة.

٢ ولقوله ﷺ: «إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ، فَإِنَّ الظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ»^(٦).

والقول بالفراسة قول بالظن والتخمين وهو منهي عنه.

-
- (١) ابن القيم: الطرق الحكيمة ٢٣٢.
 - (٢) الرازي: مختار الصحاح: ٤٩٧.
 - (٣) د. حميد كامل السقا، الحكم بالقرائن والقيافة وعلم القاضي، رسالة دكتوراه ص ٤٥.
 - (٤) ابن فرحون: تبصرة الحكام (١٢٠/٢).
 - (٥) صحيح مسلم كتاب الأفضية رقم الحديث (١٧١٣).
 - (٦) صحيح البخاري بشرح الفتح (٤/١٢).

وذهب ابن القيم إلى جواز العمل بالفراصة في القضاء^(١).

واستدل:

١ بقوله ﷺ: «اتَّقُوا فِرَاسَةَ الْمُؤْمِنِ فَإِنَّهُ يَنْظُرُ بِنُورِ اللَّهِ»^(٢).

وجه الدلالة: أن رسول الله ﷺ أمر باتقاء فراصة المؤمن فلو لم تكن الفراصة معتبرة لما أمرنا بها ﷺ.

٢ وبقوله تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ﴾^(٣).

وجه الدلالة: أن الله تعالى جعل أعمال الأمم السابقة ومواقفهم من أنبيائهم دلائل وعلامات للمتفكرين وهذه العلامات لا تدرك إلا بالتأمل والتفكير والنظر.

٣ وبما ورد أن الصحابة رضي الله عنهم عملوا بالفراصة ومن ذلك أن عمر بن الخطاب أته امرأة فشكرت عنده زوجها وقالت: هو من خيار أهل الدنيا، يقوم الليل حتى الصباح، ويصوم النهار حتى يمسي ثم أدركها الحياء، فقال: جزاك الله خيراً، فقد أحسنت النيا، فلما ولت، قال: كعب بن سور، يا أمير المؤمنين، لقد أبلغت في الشكوى إليك، فقال: وما اشتكت، قال: زوجها، قال: علي بها، فقال: لكعب: اقض بينهما، قال: أقضي وأنت شاهد، قال: إنك قد فطنت إلى ما لم أفطن إليه، قال: إن الله تعالى يقول: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ صم ثلاثة أيام وأفطر عندها يوماً، وقم ثلاث ليالٍ، وبت عندها ليلة، فقال عمر: هذا أعجب إليّ من الأول، فبعته قاضياً لأهل البصرة، فكان يقع له في الكوفة من الفراصة أموراً عجيبة^(٤).

وذكر ابن القيم من الحكم بالفراصة ما رواه إبراهيم بن مرزوق البصري قال: جاء رجلان إلى إياس بن معاوية يختصمان في قطيفتي، إحداهما حمراء، والأخرى خضراء، فقال أحدهما: دخلت الحوض لأغسل ووضعت قطيفتي ثم جاء هذا فوضع قطيفته تحت قطيفتي ثم دخل فاغتسل فخرج قبلي وأخذ قطيفتي فمضى بها ثم خرج فتبعته فزعم أنها قطيفته فقال: ألك بينة: قال: لا، قال: أتنتي بمشط فسرّح رأس هذا ورأس هذا فخرج من رأس أحدهما صوف أحمر ومن رأس الآخر صوف أخضر، فقضى بالحمراء للذي خرج من رأسه الصوف الأحمر، وبالخضراء للذي خرج من رأسه الصوف الأخضر^(٥).

(١) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ١٤.

(٢) الترمذي: السنن (٣٦٠/٤) والسيوطي: الجامع الصغير بشرح فيض القدير (١٤٢/١).

(٣) سورة الحجر: ٧٥.

(٤) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ٢٨.

(٥) المرجع السابق ص ٢٨.

وقد أجاب الجمهور عما ذكره ابن القيم بأن ما ذكره في القصتين إنما هو عمل بالقرائن وليس بالفراسة وكذلك فإن الاستدلال بالآية الكريمة إنما هو استدلال بالقريينة الظاهرة وهي ما آلت إليه أحوال تلك الأمم.

أما الفراسة التي هي موضع الخلاف فهي التي يعتمد فيها على الإلهام وقوة الحدس وهذه علامات خفية مستترة يصعب إثباتها بخلاف القريينة.

وعليه فإن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور عن عدم جواز الحكم بالفراسة في القضاء لأنها حزر وتخمين^(١).

المطلب الثالث

الإثبات بقريينة اللوث

اللوث لغة: التلطيخ أو التشخيخ في الدم^(٢).

ينشأ عن اللوث غلبة الظن بوقوع القتل، وهو قريينة على القتل المدعى به وذلك إذا وجد الشخص المقتول في ساحة قوم ولم يعرف له قاتل، وهذا ما ذهب إليه بعض الفقهاء، ويرى آخرون أن اللوث لا يتحقق إلا بوجوده العداوة الظاهرة بين أهل المقتول والذين وجد المقتول بساحتهم مع التلطيخ بالدم واللوث صور أخرى أوصلها بعضهم إلى سبع صور^(٣).

واللوث يعتبر قريينة يستدل بها على ثبوت الواقعة، فيحكم فيها بالقسامة عند عدم وجود أدلة إثبات غيرها.

والقسامة في اللغة تعني القسم وهو اليمين^(٤) والقسامة أيان مخصوصة بسبب مخصوص.

وقد اختلف الفقهاء في مشروعية القسامة حيث يرى جمهور الفقهاء^(٥) أن القسامة من الأدلة الشرعية في إثبات جرائم الدم مستدلين بأن النبي ﷺ قضى بالقسامة فعن سهل بن أبي حنمة، ورافع بن خديج، أن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر، فتفرقا في النخل، فقتل عبد الله بن سهل، فاتهموا اليهود فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ، فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه، وهو أصغر منهم، فقال رسول الله ﷺ: «كبر الكبر» أو قال: ليبدأ الأكبر، فتكلم في أمر صاحبهما، فقال رسول الله ﷺ: «يُقسِمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ عَلَى رَجُلٍ مِنْهُمْ» قالوا: يَا رَسُولَ

(١) د. أنور دبور: القرائن ودورها في الإثبات الجنائي ص ١٦ و د. حميد كامل السقا: الحكم بالقرائن والقيافة ص ٨٦.

(٢) الرازي مختار الصحاح: ٦٠٧.

(٣) شرح صحيح مسلم، النووي (١٤٣/١١).

(٤) الرازي: مختار الصحاح (٥٣٥).

(٥) شرح صحيح مسلم: النووي (١٤٣/١١).

اللَّهِ، أَمْرٌ لَمْ نَشْهَدْهُ. كَيْفَ نَحْلِفُ، قَالَ: «فَتُبْرُئُكُمْ يَهُودُ بِأَيْمَانِ حَمْسِينَ مِنْهُمْ» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَوْمٌ كَفَّارٌ. قَالَ: فَوَدَّاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ قَبْلِهِ^(١).

ويرى بعض الفقهاء أنه لا يحتج بالقسامة ولا يحكم بها وممن قال بهذا الرأي سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار والحكم بن عيينة وقتادة وأبو قلابة ومسلم بن خالد وابن عليه والبخاري وغيرهم^(٢).

والراجح أن القسامة من الأدلة المعتبرة، قال القاضي: حديث القسامة أصل من أصول الشرع وقاعدة من قواعد الأحكام وركن من أركان مصالح العباد وبه أخذ العلماء كافة عن الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء الأمصار الحجازيين والشاميين والكوفيين وغيرهم رحمهم الله تعالى^(٣).

ولما كانت الجرائم لا تتم إلا خفية في أغلب الأحيان كانت القسامة الطريق إلى إثبات القتل عند انعدام البيّنات أو الأدلة القاطعة.

وقد اختلف القائلون فيما إذا كان القتل عمداً يجب القصاص بها.

فقال معظم الحجازيين يجب بها القصاص وهو قول مالك وأصحابه والليث والأوزاعي وأحمد والشافعي في قوله القديم^(٤).

وقال أبو حنيفة والشافعي في أصح قوليّه لا يجب بها القصاص وإنما تجب بها الدية^(٥).

وأرى أن ما ذهب إليه الحنفية والشافعية في عدم وجوب القصاص بالقسامة هو الأرجح لأنها لا تعدو أن تكون ظنية لاعتمادها على قرينة غير قاطعة وتقبل إثبات العكس، والقصاص كالحودود يدرأ بالشبهة، وأما الدية ففيها تحقيق مصلحة عامة حتى يظل دم في الإسلام، فتحقق مصلحة لأولياء المقتول في التعويض وتتحقق مصلحة المجتمع في حقن الدماء ومنع الثأر وتحقيق الأمن.

واختلف الفقهاء فيمن يبدأ بأيمان القسامة هل هو المدعي أو المدعى عليه؟

فقال مالك والشافعي وأحمد يحلف ورثة المقتول (أي المدعى) ويجب الحق بحلفهم خمسين يمينا واحتجوا بالحديث وفيه التصريح بالابتداء بيمين المدعى، ولأن اللوث يقوي جانب المدعى فإن نكل المدعى ردّت اليمين على المدعى عليه عملاً بنص الحديث^(٦).

(١) صحيح مسلم لشرح النووي (١٤٧/١١) وابن قدامة: المغني (٦٤/٨).

(٢) المرجع السابق (١٤٣/١١) وابن قدامة: المغني (٦٤/٨).

(٣) شرح صحيح مسلم (١٤٣/١١).

(٤) ابن رشد: بداية المجتهد (٤١٧/٢).

(٥) شرح صحيح مسلم (١٤٤/١١) وابن رشد: بداية المجتهد (١٥٨/٢).

(٦) شرح صحيح مسلم: النووي (١٤٤/١١).

وذهب الحنفية إلى أنه يبدأ في أيمن القسامة بالمدعى عليه وذلك قياساً على سائر الأحكام في دعاوي حيث تكون البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه^(١).

والراجع ما ذهب إليه الجمهور لقوة الدليل لأن أيمن القسامة قائمة مقام أدلة الإثبات، ويجاب عن قول الحنفية بأن دعوى القسامة لا تقبل القياس لما اتصفت به من الخصوصية في التشريع، ولأن القياس معارض لصريح النص.

المطلب الرابع

الإثبات بقريئة الكتابة والإشارة

الإثبات بقريئة الكتابة:

أمر الله سبحانه بإثبات الديون بالكتابة قال تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٢) وجعل الله تعالى الكتب السماوية وما فيها حجة على الناس قال تعالى: ﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوبًا عِنْدَهُمْ فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ﴾^(٣).

وقد ورد عن مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم عن النبي ﷺ أنه قال في شأن الوصية «مَا حَقُّ أَمْرِي مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصَىٰ فِيهِ يَبِيْتُ لِثَلَاثِينَ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ»^(٤) وحاجة الناس ماسة لاستيفاء حقوقهم وإبراء الذمم ومقاصد الشريعة تقتضيها.

كما أن الكتابة حجة في الإثبات سواء كانت رسمية أو عادية وقريئة تدل على الإثبات في المعاملات المدنية وتقبل إثبات العكس فهي قابلة للمحاكاة والمشابهة، أما في الدعوى الجنائية فإنها تخضع لتقدير قاضي الموضوع شأنها شأن كافة عناصر الإثبات في الدعوى وتمثل الكتابة في الدعوى الجنائية عنصراً هاماً كما في جرائم التزوير وخيانة الأمانة.

يقول ابن القيم: (إن الكتابة على الحجارة والحيوان وكتب العلم أقوى من هذه الأمارات)^(٥).

وقد تكون الكتابة مستنداً رسمياً كالصكوك وما يصدر عن كتاب العدل وشهادات الميلاد وعقود الزواج وسائر الوثائق الرسمية كالشهادات العلمية الصادرة عن مؤسسات، وفي حال الاعتراض على الكتابة في هذه المستندات بالتزوير فهي دعوى تحتاج إلى دليل وإلا فالأصل إلغاؤها ووجوب العمل بالمستندات الرسمية وعليه فإن النسب يثبت بوثيقة عقد الزواج مع إمكانية الخلوة (التقاء الزوجين).

(١) شرح صحيح مسلم: النووي (١١/١٤٤).

(٢) سورة البقرة: ٢٨٢.

(٣) سورة الأعراف: ١٥٧.

(٤) موطأ مالك: الأفضية، الأمر بالوصية.

(٥) ابن القيم: الطرق الحكمية (٣١٠).

الإثبات بقريفة الإشارة:

وردت آيات في القرآن الكريم يفهم منها أن الإشارة قريفة يحتج في الإثبات وذلك في قوله تعالى: ﴿فَأَشَارَتْ إِلَيْهِ قَالُوا كَيْفَ نُكَلِّمُ مَنْ كَانَ فِي الْمَهْدِ صَبِيًّا﴾^(١).

فقد جعلت السيدة مريم عليها السلام حجتها في الإثبات بالإشارة إلى سيدنا المسيح عليه السلام. وفي قوله تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ اجْعَلْ لِي آيَةً قَالَ آيَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا﴾^(٢).

وفي الحديث عن أنس رضي الله عنه أَنَّ يَهُودِيًّا رَضَّ رَأْسَ جَارِيَةٍ بَيْنَ حَجْرَيْنِ فَقِيلَ لَهَا: مَنْ فَعَلَ بِكَ هَذَا أَفُلَانٌ أَوْ فُلَانٌ؟ حَتَّى سُمِّيَ الْيَهُودِيُّ، فَأَوْمَأَتْ بِرَأْسِهَا، فَجِيءَ بِهِ، فَلَمْ يَزَلْ حَتَّى اعْتَرَفَ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ فَرَضَ رَأْسَهُ بِالْحِجَارَةِ^(٣).

والحديث صريح في أن الإشارة كانت قريفة على الاتهام، ولكن القصاص أقيم عليه بإقراره.

مما سبق نستطيع القول بأن الإشارة المفهمة قريفة في الإثبات سواء كانت من الأخرس أو الأبكم أو من لا يستطيع الحديث لسبب عارض أو طارئ يحول بينه وبين القدرة على الكلام. وهي قريفة تقبل إثبات عكسها في المعاملات المدنية، وفي الدعوى الجنائية تخضع لتقدير قاضي الموضوع^(٤).

(١) سورة مريم: ٢٩.

(٢) سورة آل عمران: ٤١.

(٣) صحيح البخاري بشرح الفتح (٣٧١/٥).

(٤) د. أنور دبور: القرائن ودورها في الإثبات الجنائي (٢٢١).

المبحث الثالث

في القرائن المستجدة

شهد القرن الماضي ثورة في المعلومات في مجالات عديدة، ففي مجال الاتصالات أصبح العالم قرية صغيرة، فوجد الناسوخ والإنترنت، كما حدث تقدم هائل في مجال نقل الصوت والصورة، وفي مجال الطب تم الغوص في أعماق الخلية في محاولة لفك رموزها، وتمكن العلماء من تحليل الدم وبصمة اليد وبصمة العين ومعرفة الحمض النووي أو ما يسمى بالبصمة الوراثية DNA كما أن التقدم العلمي ساعد قضاة التحقيق في توجيه الاتهام لمن تدور حولهم شبهات باستخدام وسائل لم تكن مستخدمة في الأزمنة السابقة مثل جهاز كشف الكذب والتتوييم المغناطيسي وغسيل الدماغ وتتبع الآثار بالكلاب البوليسية، فهل تعتبر هذه الوسائل قرائن يحتج بها في الإثبات؟ هذا ما سنتناوله في المطالب التالية:-

المطلب الأول

التسجيل والتصوير

إن ضبط المعلومات والسجلات عن المشبوهين والمطلوبين والمجرمين الخطرين عن طريق الحاسب الآلي يسهل عملية استرجاع وتبادل المعلومات بين الإدارات المختلفة في الدولة، كما أن أهم استخدامات تقنيات الحاسب الآلية في العلوم الشرطية تتمثل في بناء القواعد البيانية مثل كمبيوتر البصمات، وقواعد الأحماض النووية، والبصمات الوراثية، وقواعد طبقات الأسلحة النارية، ورسم صور المشتبهين بالحاسبات الآلية، وتحسين الصور الفوتوغرافية باستخدام التصوير الرقمي، وبرامج الحاسبات الآلية^(١).

إن جمع البيانات عن المجرمين في سجلات خاصة، وبواسطة الحاسب الآلي يسهل عملية الكشف عن الجرائم، وهو أمر جائز شرعاً؛ لأنه لا يعدو أن يكون توثيقاً لوقائع حصلت، شريطة الاحتفاظ بها لغايات أمنية، ولكن هل يجوز الدخول إلى المواقع الخاصة في الإنترنت والتجسس على أصحابها؟ وهل يجوز التحسس على أدوات التسجيل الخاصة في بيته أو غيرها، أو التصوير لمعرفة أسرار الناس؟

إن مما لا شك فيه أنه لا يجوز استعمال هذه الوسائل في حق الكافة من الناس لما ذكرناه من أدلة في التنصت على المكالمات الهاتفية، ويجوز اللجوء إليها تجاه من قامت الأدلة على صلتهم بالجريمة أو القرائن القوية.

كما أنه يمكن استخدام التصوير بالأشعة غير المرئية أو التصوير الضوئي في فحص المستندات المزورة والخطابات المقفلة ويمكن استخدام التصوير الفوتوغرافي أو التصوير

(١) التطورات العلمية في ظل الواقع الأمني: عبد القادر الخياط، بحث مقدم لمؤتمر الوقاية من الجريمة في عصر العولمة، مجلد ٣، ص ٦٣٢.

بكامرات الفيديو، فإذا ادعى شخص على آخر أنه سرق منزلاً له ولديه صورة للمتهم وهو يدخل المنزل أو يكسر الأبواب أو ادعى عليه بحدوث واقعة الزنا فهل تعتبر هذه الصور دليلاً من أدلة الإثبات؟

فالذي تطمئن إليه النفس بأن هذه الصور أو التسجيلات تعتبر قرينة ضعيفة في الإثبات لاحتمال تشابه الصور بين الأشخاص أو احتمال التركيب بين الصور أو احتمال وجود رسم مشابه، وللقاضي ترجيح جانب الصورة بقرائن أخرى.

ويعتبر التصوير بكامرات الفيديو قرينة في إثبات الخطأ في حوادث السير، أما التسجيل فسبق القول بأنه لا يجوز أصلاً باعتباره من التجسس غير المسموح به شرعاً، وكذلك التسجيل الضوئي بالإضافة إلى أنه في حالات معينة حيث يكون جائزاً يشكل قرينة ضعيفة لوجود التشابه في الأصوات وإمكانية التقليد وإحداث التغيير فيها بالحذف والتقديم والتأخير ويرجع الأمر إلى القاضي في ترجيحها عند وجود قرائن أخرى.

المطلب الثاني

تحليل الدم والآثار

يترك الجاني في مكان الجريمة أثراً لأصابع اليدين أو القدمين أو رائحة تكشف عن الفاعل أو طريقة ارتكاب الجريمة، وقد تكون بعض هذه الآثار اعتداءً على المجني عليه كآثار الأسنان، أو تمزيق الثياب، وقد تكون دماً من المعتدي، أو أداة مستخدمة في تنفيذ الجريمة. وكل هذه تساعد على الكشف عن الجريمة، وبعضها كالبصمات يكون دليلاً قاطعاً على وجود المتهم على مسرح الجريمة، وإن لم يكن دليلاً على ارتكاب الجريمة، إلا أنه يسهل الكشف عن الفاعل^(١).

إن وجود هذه الآثار أو البصمات لا يعد دليلاً مادياً قطعياً على الجاني رغم عدم وجود تشابه في البصمات أو الآثار لإمكانية وجود بصمات لآخرين قبل حدوث الجريمة، فقد يؤتى بإنسان لمكان الجريمة بقصد تضليل العدالة، ولذا فإن هذه البصمات أو الآثار تعد قرينة قوية على الاتهام تجيز للمحقق اتخاذ التدابير اللازمة مع المتهم للكشف عن الجريمة. ومن هذه التدابير الحبس الاحتياطي قصد التحقيق، والاستجواب، والتفتيش. وبمقدار قوة القرينة وانتفى الاحتمال فإنها تقترب من الأدلة التي تثبت بها الجريمة؛ لأن بعض هذه الآثار أو البصمات يكون دليلاً قطعياً على ارتكاب المتهم للجريمة.

ويحسن أن نشير هنا إلى أهمية تحليل الدم وأثره في نفي النسب، فالدم يشتمل على العديد من الصفات الوراثية الموروثة من الأب والأم ومن ذلك فصائل الدم، فإذا كانت الفصيلة الدموية للطفل لا توجد فيمن يدعي نسبه فإنه يمكن الاعتماد عليها في نفي نسبه

(١) المبادئ الأساسية في التحقيق الجنائي، محمد أنور عاشور، ص ١٥٠.

منه أما في حال توافق الفصائل بين الطفل ومدعيه فإن ذلك لا يكون قرينة قطعية على ثبوت نسبه، لأن الفصيلة الواحدة يشترك فيها أناس كثيرون ويحتمل أن يكون أبو الطفل واحداً منهم، فلو ولدت امرأتان في مستشفى واختلط الولدان فيمكن عن طريق تحليل الدم معرفة نسب الولد الصحيح ففي حال اختلاف الفصائل يكون التحليل قطعياً في نفي النسب، أما في حال التوافق فإن إلحاقه يكون من باب الاحتمال.

وعليه فإنه يمكن الاعتماد على قرينة الفصائل إذا قذف الزوج زوجته بالزنا ونفيه نسب الولد إليه، فإذا اختلفت الفصائل بينه وبين المولود كانت دليلاً قطعياً على عدم ثبوت النسب بينهما، وإذا كانت الفصائل بينهما مشتركة فلا بد لنفي النسب من الملائعة، فأيمان اللعان للتحقق مما يحتمل وقوعه أو عدمه ولا يحتاج للعان في حال اختلاف الفصائل. والأصل عدم اللجوء إلى تحليل الدم إلا عند نفي النسب أو اختلاط الموالي، لأن قرينة فراش الزوجية قرينة قاطعة في ثبوت النسب لصاحب الفراش وهو الزوج.

المطلب الثالث

استعمال جهاز كشف الكذب

يتم من خلال هذا الجهاز رصد الاضطرابات والانفعالات النفسية التي تحصل للإنسان إذا تارت أعصابه، أو تنبتهت حواسه لأي مؤثر؛ فمثلاً رصد الاضطرابات في حالة التنفس بالشهيق أو الزفير، ورصد التغيرات في ضغط الدم والمتغيرات التي تحصل على الجلد من اللون، أو مقاومة للتيار الكهربائي. كل هذه قد تشكل مؤشراً أو قرينة على الاتهام^(١)، ولا تعد دليلاً على الاتهام لأن نتائجها ليست دقيقة، ولأن قوة التحمل عند الأشخاص متباينة. فعندما يكون المجرم متمرساً في الإجرام لا تؤثر الأسئلة المطروحة عليه في نفسه حتى تظهر في انفعالات واضطرابات في التنفس أو ضغط الدم أو آثارها على الجلد، وقد يكون المتهم مريضاً بضغط الدم أو الربو مثلاً فلا يستطيع هذا الجهاز إعطاء قراءة سليمة تعد قرينة على ارتكاب الجرم. ولذا فإن استعمال هذا الجهاز لا يجوز في التحقيق، ولا يعدو استعماله أكثر من إيلاء نفسي للمتهم، وقد يكون بريئاً لأن الأصل براءة الذمة^(٢).

المطلب الرابع

التنويم المغناطيسي

ويعمل هذا بالتأثير على العقل الباطن بعد تنويم العقل الظاهر، وذلك عن طريق الإيحاء، فيقع الإنسان النائم تحت سيطرة المنوم، فيضيق الاتصال الخارجي للشخص

(١) التحقيقات والأدلة الجنائية، إبراهيم غازي، ص ٣٢٤.

(٢) د. سامي الملا: اعتراف المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاص سنة ١٩٦٩، ص ١٣٦.

الواقع تحت التتويم المغناطيسي، ويبقى اتصاله مقصوراً على شخصية المنوم الذي يحصل على كل ما يريد معرفته لتعطيله وظيفه العقل الظاهر للإنسان، وفي هذه الحال يصبح الإنسان فاقداً لإرادته واختياره، ويغدو آلة في يد المحقق^(١)، وبمعنى آخر فإن التتويم المغناطيسي يهدف إلى شل بعض ملكات العقل الظاهر، مما يجعل الشخص المنوم يفتي بما في نفسه عن كل ما يقدم إليه من تساؤلات يرفض العقل الظاهر في حالة الوعي الكامل التصريح بها، ولا شك في أن هذا الأسلوب لا يجوز استخدامه شرعاً لأن الشريعة الإسلامية تعد الإرادة والإدراك مناط المسؤولية، ولذا كان الإقرار بطريق الإكراه غير صحيح شرعاً؛ لأن المكره فقد الإرادة والذي يقع تحت التتويم المغناطيسي أشد حالاً منه، لأنه فقد الإرادة والإدراك معاً، وفي الحديث: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنَّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»^(٢)، بالإضافة إلى ما في هذا الأسلوب من إهدار لكرامة الإنسان ومن التجسس على أسراره الذاتية التي لا يرغب في الكشف عنها، وقد نهى الله تعالى رسوله ﷺ عن التجسس والتجسس، وتتبع عورات الناس، وأمر بالتستر، وقد رفض معظم فقهاء القانون الجنائي هذا الأسلوب في التحقيق مع المتهم لما فيه من اعتداء صارخ على الحريات وانتهاك لأسرار الشخص، وذهب فريق آخر إلى جواز ذلك في حالات خاصة خصوصاً إذا كان بموافقة المتهم^(٣).

المطلب الخامس

استعمال العقاقير المخدرة

يقصد من إعطاء المتهم هذه العقاقير أن يكون في فترة التحقيق فاقداً لإرادته دون أن يكون فاقداً لإدراكه مما يسهل على المحقق أن يتحكم في إرادة المتهم، فيعبر عن مشاعره الداخلية^(٤)، وبمعنى آخر فإنه يهدف إلى تقليل سيطرة الإدارة وإظهار ما قبل الشعور مما يحمل الشخص على الحديث في حالة أشبه بالنوم أو حالة نصف شعورية عن طريق استخدام أحد العقاقير الكيميائية التي تؤثر في النهاية على الوظائف العليا لمراكز التفكير في العقل البشري^(٥) ويقول د. محمد صالح عثمان: إن استجابة الأشخاص لهذه العقاقير ذات درجات متفاوتة فبعض الأشخاص يستجيب بسهولة والبعض الآخر خصوصاً الذين اعتادوا الكذب فإنهم يظلون قادرين على الكذب رغم خضوعهم لمثل هذه العقاقير^(٦)، ومما هو معلوم أن الشريعة الإسلامية تحرم تعاطي هذه العقاقير المخدرة حفاظاً على عقل الإنسان وجسمه، ولا يجوز استعمال ما هو ممنوع شرعاً في التحقيق مع المتهم،

- (١) أصول وأساليب التحقيق والبحث الجنائي: قدرى عبد الفتاح الشهابي، ص ٩٨.
- (٢) سنن ابن ماجة (٦٥٩/٢).
- (٣) د. محمد سامي النيداوي: استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، ص ١٨٩.
- (٤) محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية الأردني: فاروق الكيلاني (٣٨٩/٢).
- (٥) د. محمد صالح عثمان عقاقير الحقيقة، مجلة الأمن العام عدد ٥٩ ص ٧٠.
- (٦) المرجع السابق.

بالإضافة إلى أن هذا الأسلوب يجعل الإنسان فاقداً لإرادته التي هي مناط التكليف، وفي هذا انتهاك لحرمة الإنسان وأسراره وتَحَسُّسٌ عليها، وهو أمر غير جائز شرعاً.

وقد ذهب معظم فقهاء القانون الجنائي إلى عدم جواز استخدام هذا الأسلوب في التحقيق، ويرى بعضهم جواز ذلك في حالات خاصة خصوصاً إذا سبقت موافقة المتهم على استعمال هذا الأسلوب معه^(١).

المطلب السادس

غسيل الدماغ

يعتمد هذا الأسلوب على تعرض الدماغ لتوترات وصددمات تؤدي إلى توقفه عن أداء وظائفه لتوقف الجهاز العصبي عن العمل، فيغدو الدماغ متقبلاً لإيحاءات المحقق، وهي بإيجاز تعمل على شل تفكير الإنسان وإخضاعه لسيطرة المحقق بحيث لا يقوى على المقاومة فيعترف بما لديه من معلومات^(٢).

ولا تختلف هذه الطريقة في حكمها الشرعي عن استعمال العقاقير المخدرة والتتويم المغناطيسي وجهاز كشف الكذب فهي غير جائزة شرعاً؛ لما تؤدي إليه من ضرر على الإنسان، بالإضافة إلى أنها من التحسس المحرم شرعاً، ولا يمكن اعتماد نتائجها كأدلة أو قرائن على الاتهام.

المطلب السابع

الكلاب البوليسية

يستخدم رجال الأمن الكلاب المدربة لتتبع آثار المجرم بعد وقوع الجريمة عن طريق الرائحة كما تستخدم الكلاب البوليسية في الكشف عن المخدرات عن طريق الرائحة^(٣).

ولا يعد استخدام هذه الوسيلة دليلاً مادياً على ارتكاب المتهم للجريمة؛ لأنه يمكن تضليل الكلاب فلا تصل إلى النتائج الصحيحة، كما أنه يعتمد على المهارة في تدريبها واستعمالها. ولهذا فإنه يمكن استخدامها في حفظ الأمن، والكشف عن المخدرات وتتبع آثار مرتكبي الجرائم. وتعد من القرائن الضعيفة على الاتهام، وينبغي أن لا يتوسع في استعمالها مع الناس كافة إلا في حالة تفشي الجرائم، أو في حالة وجود عصابات لتهريب المخدرات، أو عدم استتباب الأمن، فإن استعمالها مشروع حفاظاً على الأمن، ووقاية للمجتمع من الجرائم والمفسدين في الأرض.

(١) د. محمد سامي النبراوي: استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، ١٩٦٨، ص ٤٧٣ ود. محمد سامي الشوا، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، رسالة دكتوراه، حقوق، عين شمس سنة ١٩٨٦.

(٢) د. محمد صالح عثمان عقاقير الحقيقة، مجلة الأمن العام عدد ٥٩ ص ٧٠.

(٣) التحقيقات والأدلة الجنائية: إبراهيم غازي، ص ٣٥٥.

المطلب الثامن

الإثبات بالبصمة الوراثية (الحمض النووي)

البصمة في اللغة: الختم أو العلامة، يقال بصم فلان أي ختم بطرف أصبعه^(١).

الوراثية: الانتقال، يقال ورث فلان فلاناً أي صار إليه ميراثه بعد موته، ومنه قوله تعالى على لسان زكريا: ﴿فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا ۖ يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا﴾^(٢) أي ارزقني ولداً ينتقل إليه ميراثي بعد موتي.

وعلم الوراثة: هو العلم الذي يختص بدراسة انتقال الصفات الوراثية للكائن الحي من جيل إلى آخر^(٣).

ومعنى البصمة الوراثية: (العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الأصل إلى الفرع أو من الآباء إلى الأبناء وفقاً لقوانين محددة)^(٤).

وعرفها المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بأنها: (البينة الجينية التي تدل على هوية كل إنسان بعينه)^(٥)، وهي وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي التي يمكن أخذها من أي خلية بشرية كالدم أو اللعاب أو المنى أو البول أو غيره.

ويمكن عن طريق البصمة الوراثية تعيين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حمض الدنا (DNA) المتمركزة في نواة خلية من خلايا جسمه ويظهر هذا التحليل في صورة شريط الصفات الوراثية من الأب وتمثل السلسلة الأخرى الصفات الوراثية من الأم.

ويوجد في جسم الإنسان ترليونات من الخلايا وكل خلية من هذه الخلايا تحتضن نواة تكون مسؤولة عن حياة الخلية ووظيفتها وكل نواة تحتضن المادة الوراثية، وهذه المادة الوراثية تشكل خيوطاً أو أشرطة بشكل لولبي محكم وتسمى بالكروموسومات وعددها (٤٦) كروموسوماً (٢٣) من الأب و(٢٣) من الأم وتتزوج هذه الكروموسومات بحيث تظهر (٢٣) زوجاً، وقد استطاع العلم الحديث التعرف عليها وتركيبها بحسب تسلسلها ابتداءً من الزوج الأول وانتهاءً بالزوج الثالث والعشرين^(٦).

وأول من اكتشف البصمة الوراثية د. إريك جيفري عام ١٩٨٥م^(٧).

خصائص البصمة الوراثية:

- (١) المعجم الوسيط: إعداد مجمع اللغة العربية، ط٣، مادة: بصم (٦٠/١).
- (٢) سورة مريم: ٥، ٦.
- (٣) د. سعد الدين بن مسعد الهلالي: البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، مجلس النشر العلمي، الكويت، سنة ٢٠٠١، ص٢٥.
- (٤) المرجع السابق.
- (٥) مجمع الفقه الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، الدورة السادسة عشرة، المنعقدة بمكة المكرمة سنة ٢٠٠٢م.
- (٦) وفاء فرحات، موسوعة علم الأحياء، ط١، منشورات دار اليوسف، سنة ٢٠٠٥، ص٢١٣.
- (٧) المرجع السابق.

يمكن إجمال خصائص البصمة الوراثية في النقاط التالية:

- ١ تؤخذ من كافة التلوثات السائلة والجافة والقديمة (من الدم واللحم والجلد والعظم والشعر، واللغاب والمخاط والمنى).
- ٢ تظهر آثارها بواسطة خطوط يسهل قراءتها وتخزينها في الحاسب الآلي.
- ٣ تختلف البصمة الوراثية من شخص لآخر باستثناء القوائم المتماثلة من بويضة واحدة. كما أنها متطابقة في جميع خلايا الجسم ولا تتبدل ولا تتغير بمرور الزمن عليها.
- ٤ إن صدقية اختبارات البصمة الوراثية تصل نسبة اليقين فيها إلى ٩٩,٩٩٩٪ حتى عدّ بعض العلماء والفقهاء أن اختبار الدنا سيد الأدلة (١).

حجية البصمة الوراثية

١ حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه:

تعتبر البصمة الوراثية قرينة قاطعة بثبوت النسب عند تطابق الصفات الوراثية للحمض النووي بين الابن وأبيه لأنه لا يوجد تشابه بين شخص وآخر في الحمض النووي ما عدا الابن مع والديه ولا تكفي قرينة التطابق لإثبات النسب إذا لم تكن مؤيدة بفراش الزوجية الصحيحة.

وإذا اختلفت الصفات الوراثية بينهما فإنها دليل قاطع على عدم ثبوت النسب بينهما إذا لم تعارضها قرينة فراش الزوجية، فإن عارضتها قرينة الفراش فلا بد من مؤيد لها وهو نفي النسب باللعان، وإذا كان الإسلام قد أثبت النسب بالقافة لوجود الشبه فمن باب أولى أن يثبت النسب بالبصمة الوراثية ولذا جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي ينص على جواز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في حالات التنازع على مجهول النسب، وحالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال وأطفال الأنايب، وحالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وحالات عدم التعرف على الهوية أو القبيلة.

كما نص على أنه لا يجوز الاعتماد عليها في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان.

٢ حجية البصمة الوراثية في الحدود والقصاص:

لما كانت عقوبات الحدود والقصاص تدرأ بالشبهات ولا تقام إلا بالإقرار أو الشهادة أو بالقرينة التي لا يتطرق إليها الاحتمال كما هو معروف في موضعه، فإنها لا تقام

(١) د. كارم السيد غنيم: الاستساح والنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، دار الفكر العربي، ط١، القاهرة سنة ١٩٩٨م ص١١٩، ود. جميل عبد الباقي الصغير.

بالبصمة الوراثية لأنها تعتبر قرينة ظنية في هذا المجال، فقد يحصل الحمل بالإكراه أو نتيجة لاستعمال المرأة خرقة ملوثة بماء الرجل، وقد قرر المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة في دورته السادسة عشرة سنة ٢٠٠٢ جواز الأخذ بالبصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص تطبيقاً للحديث الشريف «ادْرؤوا الحُدُودَ بالشُّبُهَاتِ».

وهذا ما قرره المؤتمر الذي عقدته المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت عام ١٩٩٨ من أن البصمة الوراثية بينة تفصيلية تدل على هوية الأشخاص وتعد وسيلة لا تخطئ في التحقق من الشخصية وبالخصوص في مجال الطب الشرعي إلا أنها لا ترتقي إلى مستوى القرائن القطعية في قضايا الحدود الشرعية عند جمهور الفقهاء^(١).

(١) قرارات مؤتمر منظمة الصحة العالمية والمنظمة الإسلامية للتربية والتعليم والثقافة سنة ١٩٩٨، وانظر د. سعد الله بن مسعد الهاللي ص٧٠.

التوصيات

- ١ القرينة هي الأمانة التي نص عليها الشارع أو استتبطها أئمة الاجتهاد أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال.
- ٢ القرائن من أدلة الإثبات غير المباشرة في المعاملات المالية والأحوال الشخصية والعقوبات.
- ٣ القرائن مصدرها قرائن نصية وهي ما نص الشارع عليها في القرآن أو السنة، وقرائن فقهية وهي التي استتبطها الفقهاء وجعلوها أدلة على أمور أخرى واعتدوا بها في الأحكام، فإذا أجمع الفقهاء عليها فإنه تكون في حكم القرائن الشرعية النصية.
- ٤ يعمل بالقرائن بشروط أهمها أن تكون دلالتها قوية وأن لا يعارضها دليل شرعي أو قرينة أخرى أقوى منها وأن يكون المرجع في تقدير القرائن من له علم بها كالفقيه أو القاضي.
- ٥ يعتبر التسجيل والتصوير قرينة ضعيفة في الإثبات تحتاج إلى مؤيدات أخرى ولا يحكم بها منفردة. ويجوز استعمالها لجمع البيانات عن المجرمين وتسجيلها وتصويرها ولا يجوز استعمالها للتجسس على أسرار الناس وحياتهم.
- ٦ لا تعتبر الآثار وتحليل البصمات دليلاً مادياً قطعياً (قرينة قطعية في الإثبات) وتقبل إثبات عكسها.
- ٧ لا يجوز اللجوء لتحليل الدم إلا عند نفي النسب أو اختلاط الموالييد.
- ٨ يمكن الاعتماد على قرينة فصائل الدم إذا قذف الزوج زوجته بالزنا ونفى نسب الولد إليه، فإذا اختلفت الفصائل بينه وبين المولود كانت دليلاً قاطعاً على عدم ثبوت النسب بينهما وإذا كانت الفصائل بينهما مشتركة فلا بد لنفي النسب من الملاعنة.
- ٩ لا تعتبر القرينة المستفاد من استعمال جهاز كشف الكذب أو التتويم المغناطيسي أو استعمال العقاقير المخدرة أو غسيل الدماغ من أدلة الإثبات ولا يجوز شرعاً استعمالها فهي محرمة شرعاً.
- ١٠ تعتبر القرينة المستفاد من الكلاب البوليسية قرينة ضعيفة تحتاج إلى مؤيدات أخرى ويجوز إثبات عكسها والأصل الاقتصار على استعمالها في حالات خاصة كالكشف عن المخدرات والمحافظة على الأمن العام.
- ١١ تعتبر قرينة البصمة الوراثية قرينة قاطعة لثبوت النسب عند تطابق الصفات الوراثية للحمض النووي بين الابن وأبيه وتعتبر قرينة قطعية على عدم ثبوت النسب

بينهما عند اختلاف الصفات الوراثية ولما كان فراش الزوجية قرينة قوية معارضة لها فإنه يجب أن يؤيد نفي النسب باللعان، ولا تعتبر حجة قاطعة في الحدود والقصاص.



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)

إعداد
الشيخ محمد عبده عمر
عضو المجمع
الجمهورية اليمنية

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على من بعثه رحمة للعاملين، محمد بن عبد الله الصادق الأمين وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين، وعلى جميع أخوانه من الأنبياء والمرسلين وعلى من سلك سبيله إلى يوم الدين، وبعد:

بناءً على خطاب الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة رقم (٣٢٤) أف (٢٠١١/١) وتاريخ ١٤٣٢/١١/٢١ هـ الموافق ٢٠١١/١٠/١٩ م والذي أوضحت فيه المواضيع التي ستعرض على الدورة (٢٠) للمجمع، وقد وقع إختياري على موضوع الإثبات بالقرائن والأمارات = المستجدات، والله نسأل أن يوفقنا ويوفق المجمع والقائمين عليه لما من شأنه تحكيم الشريعة الإسلامية وإستنباط الفقه من نصوصها ومبادئها وكلياتها بإجتهد أصيل وتأصيل أحكام النوازل والمستجدات على منهج علماء السلف وضوابطه الشرعية.

عضو المجمع المؤسس وممثل الجمهورية اليمنية

محمد عبده عمر

صنعاء

تعريف القرينة : عند فقهاء الأحكام الشرعية

القرينة القاطعة : هي الأمانة البالغة حد اليقين^١.

وتعريف المجلة القرينة بهذه الصيغة يقصد به : القرينة القاطعة التي تصلح دليلاً عند فقهاء الشرع للإثبات.

وهذا التعريف محصور على القرينة القاطعة ، أي الواضحة الدلالة على ما يراد إثباته ، وبالتالي فإن القرينة الصالحة دليلاً للإثبات هي أمانة أو علامة تدل على أمر آخر بمعنى أن هناك واقعة مجهولة يراد معرفتها ، فتقوم هذه الأمانة أو العلامة ، وقد تكون مجموعة العلامات تؤدي إلى الدلالة عليها من باب تضافر القرائن على واقعة مجهولة.

وهذا التعريف لا يختلف عن المعنى اللغوي ، بمعنى أن هذه الأمانات والعلامات تصاحب هذه القضية المجهولة فتدل عليها ، كما تجمع هذه القرينة على قرائن كونها مشتقة من المقارنة على وزن "مفاعله" بمعنى المصاحبة ، كما أنها في ذاتها وسيلة إلى غاية معرفة هذه القضية المجهولة.

والبعض يعرفها بأنها البينة الواضحة التي يصبح بها الأمر المدلول في رتبة المقطوع به ، أو هي كل أمانة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه ، أو هي الحال التي تظهر على الشخص.

أما إن كانت القرينة غير قاطعة ، أي أنها قرينة ضعيفة فإنها تكون مجرد قرينة للاستئناس.

ومن هنا اخترنا التعريف التي أخذت به مجلة الأحكام العدلية التي اعتبرت القرينة القاطعة أحد إنشاء أسباب الحكم ، كونها القرينة البالغة حد اليقين ، وسوف نتناول الأدلة التي تؤيد مشروعيتها في مكان آخر من هذا البحث إن شاء الله.

ولا يفهم من هذا التعريف التي أخذت به المجلة أن فقهاء الإسلام لم يأخذوا به بل أنهم أطلقوا بتعريفها السابق ، على القرينة التي دلت على ما يراد الحكم فيه دلالة واضحة ، إلا أن علماء الأصول لا يطلقون مصطلح العلم القطعي إلا بمعنىين:

الأول : العلم الضروري الذي يحصل بدون فكر أو تأمل أو نظر واستدلال ، أو الذي يحصل من غير واسطة تفضي إليه ، ويسمى بالعلم الضروري ، ومثال ذلك كقولنا "الواحد نصف الأثنين" ووسائل العلم الضروري (العقل السليم والخبر المتواتر سواء أكان الخبر مادي أو معنوي ، وكذا من وسائل العلم الضروري الحواس الخمس).

(١) مجلة الأحكام العدلية المادة (١٧٤١).

الثاني: من العلم ما يعرف بالنظر والتأمل والإستدلال، ويسمى بالعلم النظري.

يقول الإمام الغزالي رحمه الله أن العلم النظري هو الذي يتخلله الشك وتختلف فيه العقول والأفهام، والذي يعلمه البعض ولا يفهمه البعض الآخر من ليس من أهل النظر والإستدلال وكذا من ترك النظر والإستدلال قصداً.

ولا شك أن القرينة القاطعة كما يسميها الفقهاء من قبيل ما يفيد العلم النظري بمعنى أن القرينة القاطعة تفيد العلم الذي تطمئن إليه النفس الذي هو أعلى درجة من الضروري وأقل درجة من العلم اليقيني، فهو الذي يؤدي إلى إطمئنان القلب بحيث يغلب على الظن دلالتها على المراد المجهول، فيطرح احتمال عدم دلالتها.

وغالب الظن ملحق باليقين وتبنى عليه الأحكام الشرعية، وسبب تسميتها بالقاطعة نتج من تطابق أحادها وإجماعها على معنى واحد وهو المراد، الأمر الذي أدى إلى القطع بصدق دلالتها، غير أننا إذا أفردنا النظر إلى مفرداتها كلاً على حدة ما حصل لنا العلم النظري أو العلم بصدقها، لكن عند إجماعها والنظر إلى مجموعها يحصل لنا العلم النظري بمجموعها.

وهذا المصطلح شكل قاعدة لتقوية الحديث الضعيف عند علماء الحديث وذلك من خلال البحث عن تعدد الروايات، وتتبع الشواهد التي تقوي الحديث الضعيف أو الرواية الشاذة أو الضعيفة فيتولد العلم النظري من خلال نظرة واحدة إلى مجموع الروايات والشواهد التي تؤيد وتقوي الحديث الضعيف، بينما لو نظر إلى كل رواية على حدة لما حصل هذا العلم الذي يقوى بتعدد الروايات والشواهد إلى درجة فوق الظن ودون اليقين.

كما أخذ بها فقهاء الشريعة والقانون للنظر في القرينة الضعيفة عندما تتوارد عليها عدة قرائن في ذات الموضوع حتى تفيد العلم فوق الظن ودون اليقين.

ومن هنا يتضح في هذا المثال أن الإستنتاج من العلامات والأمارات أمر منطقي ومعقول، والأدلة على مشروعيتها واردة من الكتاب والسنة.

قال تعالى: ﴿ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴾^١ لما أراد أخوة يوسف عليه السلام أن يجعلوا الدم علامة على صدقهم، حيث قرن الله سبحانه وتعالى بهذه العلامة علامة أخرى تعارضها وهي سلامة القميص من التمزيق إذ لا يعقل أن يفترس الذئب يوسف عليه السلام وهو لابس قميصه ويبقى القميص سليماً دون تمزيق، وقد أستدل يعقوب عليه السلام على كذب أولاده عندما نظر في القميص فوجده سليماً فقال "سبحان الله ما أكيس هذا الذئب الذي أكل يوسف ولم يمزق قميصه" وقد أستدل الفقهاء بهذه الآية على أعمال الأمارات في مسائل كثيرة من أحكام الفقه^٢.

(١) سورة يوسف الآية (١٨)

(٢) الجامع لأحكام القرطبي، تفسير القرطبي، ج٩، ص١٤٩ - ١٧٥.

وقال تعالى : ﴿ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنْ الْكَاذِبِينَ ﴾ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبْتَ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿١﴾ .

ففي هاتين الآيتين دليل واضح على أن الشرع يعمل بالأمارات ويعتمد عليها عند عدم وجود أي دليل يكون أقوى منها أو إجماع ، وهذه أمانة أقنعت الملك عزيز مصر ولم يستطع الدفاع عن عرض زوجته عندما رأى قميص يوسف مشقوقاً من الخلف وأقتنع بذلك ، وأن هذه العلامة بمنزلة الدليل القطعي على براءة يوسف وإقتراف زوجته محاولة تلك الفاحشة وإلصاقها بيوسف وأعتبر قد القميص من الخلف قائم مقام الشهود .

قال تعالى : ﴿ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ ﴾ ^٢ والسيم العلامة ، وقد ورد لفظ سيما ست مرات في القرآن الكريم ^٣ .

ومن السنة قال عليه الصلاة والسلام : " الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وأذنها صماتها " ^٤

فجعل الرسول ﷺ صمات البنت - أي سكوتها - قرينة على الرضا ، ويعتبر هذا الحديث من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن .

وروى عبدالرحمن بن عوف ^٥ من حديث طويل بأن معاذ بن عمرو بن الجموح ومعاذ بن عفراء رضى الله عنهما أدعى كلاً منهما قتل أبي جهل يوم بدر فقال لهما رسول الله ﷺ : " هل مسحتما سيفكما " قالوا : " لا " فنظر في السيفين فقال : " كلاكما قتله " وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح ^٥ .

ونظرت الرسول عليه الصلاة والسلام إلى السيفين ليرجح من القاتل بما يراه من قرينة أثر الطعن وصبغ الدم فأعطى السلب لمعاذ بن عمرو بن الجموح لوجود علامات على سيفه تشير إلى أن سيفه أنفذ مقاتل أبي جهل فكان هو المؤثر في قتله ، ونفهم من قوله عليه الصلاة والسلام " كلاكما قتله " تطيباً لنفس معاذ بن عفراء لأن له بعض المشاركة في قتله ^٦ .

وروى الصحابي زيد بن خالد الجهني ^٧ ، أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن اللقطة فقال : " عرفها سنة ثم أعرف وكائها وعفاصها ثم أستتفق بها فإذا جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكائها فأعطه إياها وإلا فهي لك " ^٧

(١) سورة يوسف الآية (٢٦ - ٢٧)

(٢) سورة البقرة آية (٢٧٣). وقد ورد لفظ سيما في القرآن ٦ مرات.

(٣) تكتب السيماء = بألف مقصورة = السيمي . وأصل الألف بالمد والقصر هو حرف الواو .

(٤) رواه الإمام مسلم ، عن ابن عباس رضى الله عنهما ، وفي رواية " وإذنها سكوتها " والمعنى واحد صحيح مسلم ج٤ ، ص١٤٠ - ١٤١ .

(٥) الإستيعاب ج٢ ص٢٨٥ .

(٦) سبل السلام ج٤ ص٧١ ، وسائل الإثبات ص٣٨٠ - ٣٨١ .

(٧) متفق عليه ، واللفظ لمسلم صحيح البخاري ، ج٢ ، ص٦٣ .

ففي الحديث الشريف دليل على أن من ألتقط لقطه أن يردّها إلى من وصفها بالعلامات المذكورة ولا يلزم بالإتيان بيينة، وقد عقب بن القيم رحمه الله على هذا الحديث بقوله "الصحيح الذي دلة عليه السنة أنه لا معارضة لها، إن اللقطة إذا وصفها واصف صفة تدل على صدقه دفعت إليه بمجرد الوصف، فقام وصفه لها مقام الشاهدين، بل وصفه لها بيينة تبين صدقه وصحة دعواه"^١

وبهذا قال الإمام مالك وأحمد وبعض أصحاب الشافعي وأبو بكر الرازي من الحنفية حكم عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم أجمعين وقد بلغ عددهم حد التواتر برجم المرأة التي ظهر حبها ولا زوج لها^٢.

وقد ذهب الإمام مالك وأحمد في أصح روايته الى الأخذ بالقرينة الظاهرة وإقامة الحد، وقال الحنفية والشافعية، وفي الرواية الأخرى لأحمد بأن المرأة لا تحد لمجرد ظهور الحمل بها وإنما تسأل عن ذلك، فإن أدعت بأنها أكرهت أو وطأت بشبهة أو لم تعترف بالزنا لم تحد، ولعل ذلك إنما هو من باب درء الحدود بالشبهات لا لكون الحمل لا يدل على الوطئ^٣.

حكم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب وكذا بن مسعود وعثمان رضى الله عنهم أجمعين لم يعلم لهم مخالفة في وجوب إقامة الحد من وجد فيه رائحة الخمر أو قائها اعتماد على القرينة الظاهرة، وبهذا قال مالك وأحمد في إحدى روايته الراجح والمشهود^٤.

وهناك أمثلة عديدة على القرينة القاطعة وتوجد في كتب الفقه الإسلامي على اختلاف مشاربها أمثلة عديدة تفيد الحكم بالقرينة القاطعة، نكتفي بذكر بعضها ومنها:

(١) إذا خرج شخص من دار خالية وهو خائف ومعه سكيناً مخضباً بالدم ووجد شخصاً مقتولاً بنفس الوقت فلا شك بأنه قاتل ذلك الشخص، وفي هذه الحالة لا يلتفت إلى احتمال آخر.

(٢) إذا رأيت رجلاً فقيراً يحمل كيساً أو أكياساً من المال والحال أنه خارج من دار أو مؤسسة مالية فالقول هنا لصاحب الدار وللمؤسسة، ولكن إذا ظهرت بيينة تدفع القرينة القاطعة فيحكم بموجبها^٥.

(١) إعلام الموقعين ج ١ ص ٩٧، حاشية صحيح مسلم ج ٥ ص ٣٨١.
(٢) الطرق الحكمية ص ١٠٠.
(٣) لعل المرأة التي رجعت كانت متزوجة ثم مات عنها زوجها أو طلقها.
(٤) الطرق الحكمية ص ٦٦ وسائل الإثبات ص ٣٨٠ وطرق القصاص ص ٤٤٨.
(٥) أصول إستماع الدعوة ص ٢٦٣ - ٢٦٤.

ويعتبر ابن القيم رحمه الله من الذين اعتبروا القرينة القاطعة وسيلة من وسائل الإثبات في القضاء، ومن الذين دافعوا عنها حتى أنه قال بأن القرينة القاطعة في بعض الأحيان أقوى وأظهر من الإقرار والبيينة^١.

وبنفس اتجاه ابن القيم سار القاضي بن فرحون المالكي في تأييده لقول ابن القيم كوسيلة قوية من وسائل الإثبات المعتبرة^٢.

وقد اختلف أصحاب المذاهب المشهورة في تقديم القرينة القاطعة، وعلى وجه الخصوص قضايا الحدود والقصاص، فقد ذهب المالكية والحنابلة في أرجح روايتهم بأنهم يأخذون بالقرينة القاطعة في كافة الموضوعات بما فيها الحدود والقصاص،

أما الأحناف والحنابلة والشافعية في بعض رواياتهم المرجوحة يأخذون بها في جميع الموضوعات بإستثناء الحدود والقصاص.

أما إن كانت القرينة غير قاطعة فإنه يستأنس بها فقط ولا تعتبر طريقاً من طرق الأدلة القضائية وإنما المحاولة من خلالها بالوصول إلى الإقرار، وسبقت الإشارة إلى الخلاف بين المذاهب الكبرى، هل تعتبر القرينة القاطعة في الحدود والقصاص أم لا؟ لذا، نرى أن من الضروري إيضاح ملحظ الخلاف.

حصر فقهاء الشريعة الإسلامية في العقوبة التي تكون خالص حق الله تعالى أو يكون حق الله تعالى فيها غالباً فيعرفون الحد في الإصطلاح بأنه العقوبة المقدره حقاً لله تعالى فلا يسمى القصاص حداً لأن حق العبد فيه غالباً ولا يقال عن التعزير أنه حد لأن العقوبة فيه غير مقدره بنص شرعي^٣.

وقد حصر الفقهاء جرائم الحدود في السرقة وعقوبتها على من تثبت عليه بقطع اليد عند توفر الشروط وإنتفاء الموانع، والحراية وعقوبتها القطع من خلاف وعقوبة الزنا الجلد والرجم، كل ذلك عند توفر الشروط وإنتفاء الموانع.

والأصل في حد الزنا يثبت على مقترفه بالإعتراف الصريح أو بشهادة أربعة رجال عدول يرون الفعل رؤية محققة، أما القرينة فقد قال الإمام مالك رحمه الله "الأمر عندنا في المرأة توجد حاملاً ولا زوج لها فتقول أستكرهت أو تزوجت إن ذلك لا يقبل منها وإنما يقام عليها الحد إلا أن يكون على ما أدلت من النكاح بينة أو على أنها أستكرهت أو جاءت تدمى إن كانت بكرًا أو أستغاثت حتى أتيت وهي على ذلك الحال أو ما أشبه هذا من الأمر الذي تبلغ بها فضيحة نفسها، فإن لم تأتي بشيء من هذا أقيم عليها الحد ولا يقبل منها ما أدعت من ذلك".

(١) الطرق الحكمية ص ١٠٠.

(٢) المصدر السابق.

(٣) الموطأ مع شرح الزرقاني ١٥/٤.

ويثبت الحد عند المالكية بحمل في غير متزوجة وذات سيد ولم يقبل دعواها الغصب بلا قرينة^١، والفقهاء المجيزون لإثبات حد الزنا بالقرينة لم يذكروا إلا قرينة الحبل، مما يدل على أنهم لم يطلقوا العمل بالقرائن ولم يذكروا إثبات الزنا لإقتناع القاضي، فلو دلت قرائن أخرى غير قرينة الحبل على الزنا لم يأخذ بها كما إذا وجد في لحاف واحد وكانت حالتها تدل على أنهما ارتكبا موجب الحد أو إذا احتملها وغاب بها وأدعت أنه وطأها وأنكر لا يثبت الحد ولو أقتنع القاضي بدلالة هذه القرائن على الزنا^٢.

التعريض مع قيام القرائن بإرادة القذف

إذا رمى شخص آخر بالزنا يوجب الحد بقوله "يا زاني" أو "زنيته" أو ينفي نسبه كقوله "لست لأبيك" أو "أنت ابن حرام" ونحو ذلك.

في إلحاق هذا العار بالمقذوف:

هنا أتفق الفقهاء على وجوب الحد لأن لفظ القذف صريح لما قذفه به، أما إذا لم يكن اللفظ صريحاً فهل تكفي القرائن الدالة على إرادة إلحاق هذه الصفة به؟

ذهب الفقه المالكي إلى أن التعريض بالقذف إذا دلت القرائن على أنه أراد به القذف كوجود خصومة بين القاذف والمقذوف أو كان في مشاتمة أو في حال غضب فإنه يقام عليه الحد لأنه أفصح عن مقصوده بإرادة القذف.

أما قرينة رائحة الخمر والقيء فإن جمهور الفقهاء من الشافعية والحنفية والحنابلة لا يقولون بثبوت حد الخمر بمجرد رائحة السكر أو بتقايؤها لإحتمال أن يكون جاهلاً أو مكرهاً فقد يظن أنها ماء لجهله بها أو تمضمض بها لا يثبت عليه الحد لهذه الاحتمالات.

قرينة وجود المسروق مع السارق

وحد السرقة يثبت بالإقرار والبيينة التي هي شهادة رجلين أما ثبوته بالقرائن فمختلف فيه، ومن القائلين بثبوته بالقرائن ابن القيم الذي يرى أن وجود المسروق عند المتهم وضبطه لحيازته أبلغ دليل على ارتكاب الجريمة وأصدق من دلالة الإقرار والشهادة لأن الإقرار والشهادة خبران يتطرق إليهما الكذب أما وجود المال المسروق مع المتهم لا يتطرق إليه أي شبهة.

يقول ابن القيم "ولم يزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المال المسروق مع المتهم وهذه قرينة أقوى من البيينة والإقرار لأنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب ووجود المال بحوزته نص صريح لا يتطرق إليه شبهة"^٣

(١) مختصر خليل بهامش الخطاب ٢٩٤/٦.

(٢) تبصرة الحكام لأبن فرحون ١٢٤/٢.

(٣) الطرق الحكمية ص ٨.

وللحنابلة في هذه المسائل ثلاث روايات:

الأولى: إذا وجد المسروق مع المتهم وقال أنه ملكي إذا كان وديعة عنده أو رهناً أو وهبه لي أو غصبه مني أو من أبي أو بعضه لي، فالقول مع المسروق منه مع يمينه لأن اليد تثبت له فإن حلف سقطت دعوى السارق ولا قطع عليه لأنه يحتمل ما قال ولهذا حلف للمسروق منه.

الثانية: أنه يقطع لأن سقوط القطع بدعواه يؤدي أن لا يجب قطع السارق وهنا تفوت مصلحة الزجر.

الثالثة: أنه إن كان معروفاً بالسرقة لأنه يعلم كذبه وإلا سقط عنه القطع.

ويرجح ابن قدامة الرواية الأولى ويقول أنها الأولى لوجود الشبهة^١.

نكتفي بهذا القدر من استعراضنا مذاهب الفقهاء في الأخذ بالقرائن في الحدود وقد رأينا أن جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة يرون أنه لا مجال لأعمال القرائن في إثبات الحدود وإذا كانت تصلح لدرء الحد الثابت كما في قرينة وجود البكارة في المرأة بعد ثبوت الزنا عليها، أما فقهاء المالكية وابن تيمية وابن القيم فقد ذهبوا إلى أنه يجوز إثبات الحدود ببعض القرائن التي ذكرت على سبيل الحصر: وهي قرينة الحبل في المرأة التي لا زوج لها ولا سيد، وقرينة الرائحة والسكر والقيء في الخمر والتعريض إذا دلت الحالة الظرفية على إرادة القذف، ووجود المال المسروق مع السارق عند بعضهم.

ولعل من الأدلة المانعة لمن لم ير إقامة الحدود بالقرائن القاعدة المشهورة والمتداولة بين فقهاء الإسلام قوله عليه الصلاة والسلام "أدرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم إلى ذلك سبيلاً" وفي رواية أخرى عن عقبة بن عامر الجهني أنه عليه الصلاة والسلام قال: "إذا أشتبته عليك الحد فأدرأ ما استطعت" ورواية عن السيدة عائشة رضي الله عنها أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "أدرؤا الحدود ما استطعتم عن المسلمين فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خيراً من أن يخطئ في العقوبة"^٢

وفي رواية أخرى يقول "أدفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً"^٣.

مبدأ: من أين لك هذا؟

يعتمد على القرائن، ومن أهم الدعاوى التي تعمل على القرائن على إظهار الحق فيها دعاوى الكسب غير المشروع، كما إذا ظهرت الأموال الطائلة للموظف العام بحيث لا تتناسب هذه الأموال مع ما يتقاضاه من مرتب.

(١) المغني ٢١٦/٨ - والقواعد لبن رجب ص ٢٥٠، ينظر المحلى ٤١١/١١ - والمبسوط ١٤٩/٩ - تحفة المحتاج ١٢٩/٩.
(٢) أخرجه الدار قطني في السنن ٨٤/٣ ورواه الترمذي والحاكم والبيهقي وفي سننه يزيد بن زياد وهو ضعيف.
(٣) سنن الترمذي ٤٧٩/٢.

فيكون ظهور الثروة الطائلة مع عدم مناسبتها لمرتبته قرائن تدل على أن هذا الموظف قد أستغل سلطته ووظيفته وتقاضى كسباً غير مشروعاً إما عن طريق ما يتقاضاه من رشاوى أو عن طريق إختلاس المال العام.

فكان للقاضي حق ان يتحقق عن مصادر هذه الثروة، وهذا ما عرف بمبدأ من أين لك هذا؟

وقد سبق الفقه الإسلامي كل المذاهب والنظريات والقوانين في سن مثل هذا القانون لما عرفه من ضعف النفس البشرية أمام المال وفتنته، فوضع بذلك أسس الرقابة على الأجهزة الحاكمة والمسئولة حفاظاً على المال العام، فقد روت كتب التاريخ ان الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد حرص كل الحرص على تمسكه بهذا المبدأ الإسلامي العظيم لتحقيق العدالة مع ولاته وأتخذ من تكاثر أموالهم وزيادتها بصورة لا تتناسب مع ما يتقاضونه من رواتب دليلاً واضحاً لا يقبل الشك على أنهم أخذوا من أموال المسلمين بطرق ووسائل غير شرعية تحت عباءة الولاية ونفوذ سلطان الوالي المستمد من سلطان الولاية العامة.

وقد أدرك عمر الفاروق المشهود له على لسان النبوة بنور البصيرة وإلهام الحق هذا الخطر الذي يهدد الأمة الإسلامية في أهم مصدر من قوتها بعد عقيدتها وهو ثروتها العامة والخاصة والتي بها تستمد قوتها بعد الله وتقوي دفاعاتها من أعدائها وتعز إسلامها وأمتها من الحاجة إلى أعدائها أو إذلالها من خلال سرقة ثروتها وتمكين الظلم والفساد الذي ينخر في عظامها كما هو حال الشعوب العربية اليوم بصفة خاصة وشعوب الأمة الإسلامية بصفة عامة.

ومن خلال هذا الخطر على الأمة، أدرك عمر بأن الإخلال بمبدأ من أين لك هذا؟ أو التساهل به هو مصدر خطر يهدد الأمة ولا يقف إلا عند حدود تمزيقها وإشعال الفتن والحروب فيما بينها، الأمر الذي يحقق أهداف أعداء دينها وعقيدتها.

لذا نجد نشاطهم متنوع وتوجهاتهم وأساليبهم لنا متعددة .

ومن تفهم فقه عمر لعدالة الإسلام واين تكمن وحدة الإسلام وقوته وتماسك الأمة الإسلامية؟ واين يكمن الخطر عليها ووقوعها فريسة لأعدائها.

ولا حاجة للإستشهاد على ذلك من الكتاب والسنة فالأمر اوضح بنصوص الكتاب والسنة في هذا المجال أعجزت من يحصيها، وكان عمر ينادي من ظهر عليه من المال من عماله "بياعدو والله"، عن ابن سيرين عن ابي هريرة أنه لما قدم من البحرين قال له عمر "يا عدوا الله ويا عدوا كتابه أسرقت مال الله" قال "لست بعدو الله ولا عدو كتابه ولكني عدو من عاداهما ولم أسرق مال الله" فقال "فمن اين أجمعت لك عشرة آلاف درهم" قال "خيل تتاسلت وعطاء تلاحقت وسهام أجمعت" فأخذها منه عمر ولم يبق له منها شيء ولم

ينكر عليه أحد من الصحابة فكان إجماعاً على رد هذا المال إلى بيت مال المسلمين، وكان هذا المبدأ الإسلامي العام الذي طبقه عمر رضي الله عنه لم يكن يحتاج إلى إقرار أو بيعة بل بقرائن الحال.

وبعد أن طبق هذا المبدأ وشاع في ولاية الخلافة وبين عماله أختفت سرقة المال في خلافته ولم يحتج أحد من عماله بأن هذه الزيادة ناتجة عن سهام أو هدية ونحو ذلك، وكان عمر رضي الله عنه يكتب أموال عماله إذا ولاهم ثم يقاسمهم ما زاد على ذلك وربما أخذه منهم كاملاً، وكتبه التي حفظها التاريخ شاهدة على ذلك فقد كتب إلى عمرو بن العاص "بأنه قد فشيت لك فاشية من متاع ورقيق وأنية وحيوان لم يكن حين وليت مصر" فكتب إليه عمرو "أن أرضنا أرض الله مزدرع ومتجر فنحن نصيب فضلاً عما نحتاج إليه لنفقتنا" فكتب إليه "إني قد خبرت من عمال السوء ما كفى وكتابك إلى كتاب من قد أقلقه الأخذ بالحق وقد سؤت بك ظناً، وقد وجهت إليك محمد بن مسلمه ليقاسمك مالك فأخرج إليه ما يطالبك به وأعفه من الغلظة عليك".

روي أن خالد بن الوليد رضي الله عنه تكاثرت أمواله وكان والياً على الصائفة وحمص فلما علم عمر بن الخطاب بثروة خالد بعث إليه ابا عبيده أمين هذه الأمة وأمره أن يقيم خالداً ويكشف عمامته وينزع عنه قلنسوته ويعزله عن عمله، فلما عاد خالد إلى المدينة أخذ عمر من ماله عشرين ألف درهم إلى بيت المال، ولا شك أن هذه القرينة قوية الدلالة فيما ترمي إليه، حتى أن عمر رضي الله عنه أعطاهم قوة القرينة الشرعية القاطعة التي لا تقبل أثبات ما يناقضها، إذ لم يقبل منهم الدفع بأن هذه الأموال من تجارة أو غير ذلك، بل عزل من عزل من الولاية وصادر الأموال وردّها إلى بيت المال^١.

ولعل من الأقوال الحكيمة التي تدل على بعد الأفق وسعة النظر وقوة الحجة في هذا الموضوع ما ذكره ابن القيم رحمه الله مؤيداً إثبات الحد بالتعريض إذا دلت القرائن على ذلك، وأما الذي قال "يا رسول الله إن امرأتي ولدت غلاماً أسود" فليس فيه ما يدل على القذف لا صريحاً ولا كناية وإنما أخبره بالواقع مستفتياً عن حكم هذا الولد هل يستلحقه مع مخالفة لونه للونه أم ينفيه؟ فأفتاه النبي صلى الله عليه وسلم وقرب له حكم المشبه الذي ذكره ليكون أذعن لقبوله وإنشراح صدره ولا يقبله على إغماض، فإن في هذا ما يبطل حد القذف بقول من يشاتم غيره "أما أنا لست بزان وليست أمة بزانية" ونحو هذا من التعريض الذي هو أوجع وأنكى من التصريح وأبلغ في الأذى وظهوره عند كل سامع بمنزلة ظهور الصريح، هذا لون وذاك لون، وقد حد عمر بالتعريض في القذف ووافق عليه الصحابة فكان إجماعاً.

(١) البداية والنهاية لأبن كثير ٧ ص ٨٠

وروى ابن جريح أن عثمان رضي الله عنه كان يحد في التعريض وكان عمر بن عبدالعزيز يحد في التعريض، وهو قول أهل المدينة والأوزاعي، وهو محض القياس كما يقع الطلاق والعتق والوقف والظهار بالصریح والكنایة واللفظ إنما وضع لدلالته على المعنى، فإذا ظهر المعنى غاية الظهور لم يكن لتعبير اللفظ كثير فائدة^١.

قرينة الرائحة والسكر والقيء في حد الخمر

يسير فقهاء المالكية على منهجهم في إثبات الحد بالقرائن فيقولون أن من أنبعث من فمه رائحة الخمر وجب عليه الحد، ذلك لأن الرائحة قرينة على شربها، بل ويقولون أن الرائحة أقوى في دلالتها على شرب المسكر من الشهادة بالرؤية، إذ أن الرؤية لا يعلم بها حال المشروب أمسكر هو أم غير مسكر، أما الرائحة فتوضح ذلك وتحدده.

ويقول فقهاء المالكية أيضاً أن الحاكم إذا رأى من شخص تخبطاً في المشي أو ترنحاً كما يفعل السكران فلا بد له من التحقق من حاله فإن وجد ذلك من شرب أقام عليه الحد لأن الحاكم برؤيته لهذا الفعل قد بلغه الحد، فلا بد له من التأكد منه وإقامته^٢.

وإلى إثبات الحد بقرينة الرائحة أو قرينة القيء أو السكر، وقد ذهب ابن تيمية رحمه الله وتلميذه ابن القيم إلى أن هذا هو المأثور عن الخلفاء الراشدين وهو الذي أصطلح عليه الناس^٣.

أما جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة فلا يرون ثبوت حد الخمر بمجرد الرائحة أو بتقايؤها، فقد يكون مكرهاً أو جاهلاً أنها خمر أو يظن بأنها ماء فتمضمض بها، ومع قيام هذه الاحتمالات فلا يثبت حد^٤.

غير أن الفقهاء قد عولوا على القرائن في الكشف على الجناة وأنهم طلبوا من القاضي أن يتحرى ويحاول التوصل إلى إقرار المتهم طالما أن القرائن تشير إليه، هذا الإقرار قد يحصل عليه القاضي كثيراً في الدعاوى المالية.

كما إذا ادعى المتهم الإعسار وأخفى ماله مانعاً الوفاء ولكن هناك بعض الجنايات التي يمتنع الجاني فيها عن الإقرار فهل يخلي القاضي سبيله أم يعزره مع وجود القرائن الدالة على ارتكابه الجريمة؟

أجاز الفقهاء عقوبة الجاني بالقرائن وتعزيره إذا كانت قوة الدلالة في الدعوى على وجه الخصوص إذا كان المتهم من أهل التهمة ومعروفاً بالتعدي والفساد.

وقد جاءت عبارات الفقهاء حافلة بالأمثلة على ذلك ننقل هنا قطوفاً منها:

(١) إعلام الموقعين ج ٣ ص ١١٤، المنتقى شرح المطأ ج ٣ ص ١٤٢، السياسة الشرعية ص ١١٦.

(٢) الهداية مع فتح القدير والعناية على الهداية ج ٤ ص ١٧٩ - ١٨٠.

(٣) الطرق الحكمية ص ٧٠ وما بعدها.

(٤) المنهاج ومغني المحتاج ج ٤ ص ١٩٠، كشاف القناع ج ٦ ص ١١٦.

جاء في بعض كتب الفتوى أن رجلاً كان متهماً ووجد بعض المتاع المسروق عنده بعد الثبوت فكان الجواب بأن للحاكم الشرعي أن يأمر حاكم العرف بحبسه بل وضربه، وجاء في معين الحكام أن المدعى عليه إذا أنكر السرقة فإن للإمام أن يعزره إذا وجدته في موضع التهمة بأن رآه الإمام يمشي مع السارق أو رآه يشرب الخمر أو لا يشرب الخمر لكنه جالس مجلس الفسق^١.

ومن القائلين بذلك الإمام ابن تيمية حيث يرى أنه لا سبيل إلى ردع المجرمين حتى يأمن الناس على أموالهم وأنفسهم إلا بعقوبة هؤلاء وزجرهم.

يقول ابن تيمية أن الناس لا يأمنون على أموالهم في المساكن والطرقات من اللصوص إلا بما يزجرهم ويردعهم ولا يزجرهم الحلف لكل منهم^٢.

يقول ابن القيم "فمن أطلق كلاً منهم وخلق سبيله أو حلفه مع علمه بإشتاره في الفساد بالأرض ونقب الدور وتواتر السرقات ولاسيما مع وجود المسروق معه وقال لأخذه إلا بشاهدي عدل أو إقرار إختيار وطوع فقولته مخالف للسياسة الشرعية"^٣

وقد أيد ابن فرحون ابن القيم بإنزال العقوبة التعزيرية على المتهم الذي دلت القرائن على إرتكابه الجريمة فقال "فهل للقضاة أن يتعاطوا الحكم بما يرفع اليهم من إتهام اللصوص وأهل الشر والتعدي؟ وهل لهم الكشف على أصحاب الجرائم؟ وهل لهم الحكم بالقرائن التي يظهر بها الحق؟ ولا يقف على مجرد الإقرار وقيام البيئات؟ وهل لهم أن يهددوا الخصم إذا ظهر أنه مبطل؟" فالجواب ما ذهب إليه ابن القيم من أن عموم الولايات وخصوصها وما يستفيده المتولى بالولاية يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف وليس لذلك حد في الشرع.

ومن القرائن التي أستحدثتها العلوم المستجدة والتي جاء بها العلم الحديث في سبيل مكافحته للجريمة صوراً للقرائن خاصة في سبيل الإثبات في المواد العقابية وقد أولاهما القضاء أهمية عظيمة في حصر التهمة والتوصل للجاني نذكر من هذه القرائن العلمية والمستجدة ما يلي:

(١) بصمات الأصابع: من الحقائق الثابتة أن شكل بصمة أي اصبع من اصابع الإنسان لا يتغير رسمها على الإطلاق ومدى الحياة، فقد يتغير حجم البصمة بنمو الجسم ولكن شكل خطوطها ورسمها وما بها من مميزات يبقى ثابتاً، كما أنه قد ثبت أنه لا يوجد بين ملايين البشر شخصان تتماثل بصمات أصابعهما، وهذه هي الحقيقة التي تضيف على البصمات أهميتها، هذه الخطوط البارزة تكون دائماً في حالة رطوبة لما تفرزه

(١) إعلام الموقعين ج٤ ص٣١٠.

(٢) تبصرة الحكام ج٢ ص١٠٩.

(٣) معين الحكام ص٢١٢.

غدد العرق المنتشرة في سطحها من مواد دهنية تحوي الماء وبعض الأملاح، فإذا ما وضع الإنسان يده أو أصبعه على جسم آخر فإن أثره بالخطوط من إفرازات يبقى على سطح هذا الجسم متخذاً شكل الخطوط بالتحديد، فيقوم المعمل الجنائي برفع هذه البصمات ومضاهاتها مع بصمات أصابع المتهم، وقد عمد القضاء على اعتبار أثر البصمة في مكان الجريمة قرينة على مساهمة الشخص في الجريمة، فلا تثريب على القاضي إن هو أعتبر البصمة دليلاً لإدانة المتهم، وذلك إذا لم يستطع تفسير وجود بصمته في مكان الجريمة تفسيراً معقولاً يقتنع القاضي باستبعادها كدليل^١.

وما يقال عن البصمة يمكن أن ينصرف إلى التحليلات المعملية التي بنيت نتائجها على أسس علمية صحيحة، فلا غبار على حكم القاضي إن هو استعان في إثبات التهمة بنتائج تحاليل الدم أو البول أو المنى أو نحو ذلك، ولعل لهذا التعويل أصل في الفقه الإسلامي، فإنه زيادة على ما ذكره الفقهاء من الأخذ بشهادة أهل الخبرة، والعمل بالقافة^٢، فقد أورد ابن القيم رحمه الله أثراً تدل على أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين قد عولوا على اعتبار التحليل المعملية في دعاوى الجنايات وإن لم يسموه تحليلاً فوجهة النظر واحدة

جاء في الطرق الحكمية: قال: جعفر بن محمد: أتى عمر رضي الله عنه بامرأة قد تعلقت بشاب من الأنصار فلم يطاوعها فاحتالت عليه، فأخذت بيضه وألقت صفارها وصبت بياضها على ثوبها وبين فخذيهما ثم جاءت إلى عمر صارخة، فقالت: هذا الشاب غلبني على نفسي وفضحني في أهلي وهذا أثر فعله. فسأل عمر النساء فقلن له أن بيدنها وثوبها أثر المنى، فهم بمعاقبة الشاب فجعل يستغيث ويقول: تثبت في أمري فوالله ما أتيت فاحشة قط، ولقد راودتني عن نفسي فاعتصمت. فقال عمر: يا أبا الحسن ماترى في امرهما؟ فنظر إلى ما على الثوب ثم دعا بماء حار شديد الغليان فصب على الثوب فجمد ذلك البياض ثم أخذه وشمه وذاقه فعرف طعم البيض وزجر المرأة فاعترفت.

التحليل المعملية: يكاد يجمع القانونيين على مشروعية الإجراءات المعملية مثل تعرف نتائج تحاليل الدم والبول والمني والشعر والأتربة والسموم وكذا الكشف على جسم الإنسان وما به من حروق وما عليه من أثار أو تورم أو جروح وكذا فحص الأسلحة النارية والملابس وفحص المعادن الثمينة وغيرها، وكذا فحص لوحات السيارات وأرقامها والأرقام المزورة والمطموسة ونحوها، وترجع أهمية هذه التحاليل إلى أن نتائجها صحيحة.

(٢) ومؤكدة طبقاً للأساليب العلمية الحديثة، فقد أظهرت فوائد عظيمة وقدمت خدمات جليلة في مجال الإثبات الجنائي، ومن ثم كان القول بأن اللجوء إليها نوع من التعدي على الحرية الفردية ضعيفاً أمام هذه المصلحة الجماعية^٣.

(١) التحقيق والبحث الجنائي، عبدالكريم درويش ص ١٨٤.

(٢) القافة جمع قائف وهو من يعرف النسب بالشبه وأصل العمل بها ما ورد في الصحيحان

(٢) نظرية الإثبات، حسن المؤمن، ج ٤ ص ٦٣.

(٣) **تعرف الكلب البوليسي:** دلت التجارب على أن الكلب المدرب يمكن أن يتعرف على الجاني وذلك بما لديه من حاسة شم قوية ، وقد تزداد مهارته بتدريبه والعناية به ، وقد درجة الشرطة في عدة دول على أخذ الكلب البوليسي في مجال الجريمة ويتركوه يشم أثرها ، ومن أثارها قميص المتهم أو أي أثر في مجال الجريمة ، ثم يؤخذ إلى طابور يضم المتهم وغيره من الناس الذين لا صلة لهم بالجريمة فيتعرف على المتهم من بينهم ، والثابت أنه متى ما كان الكلب قوي في حاسة الشم على جانب من الذكاء مدرباً تدريباً حسناً كانت النتائج أفضل ، كما أن إعتدال الجو وعدم الضباب وعدم إختلاط محل الجريمة تكون النتيجة أفضل ، إذا كانت القطعة التي أعطيت أكثر إتصاقاً بجسم صاحب الأثر^١.

وقد قضت محكمة النقض المصري أن لمحكمة الموضوع الحرية في تقدير تعرف الكلب والإستدلال به على إرتكاب المتهمين للجريمة^٢ ، ولكن لا يؤخذ بها إلا كقرينة معززة للأدلة القائمة في الدعوى.

(٤) **التسجيل الصوتي:** مسألة الإعتداد على التسجيل الصوتي عن طريق المكالمات التلفونية أو بواسطة المسجلات الصغيرة المخفاة أو الأجهزة الحديثة وكان الرأي ينتهي في كل مرة لعدم اللجوء إلى مثل هذه الوسيلة لما يؤديه من فقدان الثقة بالأعمال التلفونية مع أهميتها في الحياة الإقتصادية والسياسية والإجتماعية ولما فيه من الإعتداء على الحرية الفردية والمساس بحياة الإنسان الخاصة ، غير أنه يجوز في بعض الأحوال أن يستعان بهذه الوسيلة لمصلحة المجتمع ، إذ أن كثيراً ما يسهل الإتصال التلفوني والإعداد لإرتكاب الجرائم وإن حرمان الشرطة من إستخدام مثل هذه الوسيلة يسفر الحرمان عن فائدتها.

وقد ثار نقاش بعد هذا حول ما إذا كان يمكن الإعتداد على التسجيل الصوتي في الدعوى ، فقد رأى البعض عدم إمكانية قبولها إلا إذا قررت المحكمة عدم تزويرها ، ويرى فريق ثالث قبولها بشروط خلاصتها^٣.

ينبغي الا يباشر هذا الإجراء إلا في مواجهة متهم معين فلا يتخذ في مواجهة الغير إذ ليس من المعقول أن تنتهك حياة الإنسان الخاصة لمجرد وجوده على علاقة بالمتهم.

الثاني: الأ يأمر بهذا الإجراء إلا السلطات القضائية دون سلطات الضبط مع جواز الطعن فيه.

(١) المرجع السابق ص٦٤.

(٢) مجموعة القواعد القانونية ٢٣/٦/١٩٥٣م

(٣) المرصفاوي، المحقق الجنائي ص٧٥.

الثالث: لا ينبغي أن يتخذ هذا الإجراء إلا بالنسبة للجرائم الخطيرة التي ينبغي تحديدها سلفاً غير أن الأغلب من رجال القانون بما نقول في عدم الأخذ بهذه الوسيلة لمساسها بالحرية الفردية ولسهولة تزويرها .

هذه خلاصة موجزها لدور القرائن في الإثبات في القانون الجنائي الوضعي، وقد رأينا أنها تعد دليلاً أصلياً إذ لا عتب على القاضي إذا بنى حكمه على القرائن ما دام استدلاله بها مقبولاً عقلاً.

كما أن القانون قد تدخل في بعض القرائن ونص عليها وأوجب للقاضي الحكم بمقتضاها، وإذا أردنا المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون نلاحظ أن القانون قد جعل القرينة مع الأدلة الأصلية في الدعوى الجنائية وجعل للقاضي مطلق الحرية في تكوين قناعته ولا جناح عليه إذا بنى حكمه على مجرد القرائن مهما كانت نوع الجريمة، بينما نجد الأمر في الفقه الإسلامي يختلف عن ذلك حيث قسم الفقه الإسلامي الجرائم إلى ثلاث أقسام.

القسم الأول : جرائم الحدود.

وهذا قيد الإثبات فيه وجعله محدوداً في طريق معينة وليست القرائن من بينها ولا تصلح دليلاً لإثباتها في الأعم والأغلب عند جمهور الفقهاء ومن أجاز منهم الإثبات بها لم يقل بمطلق القرائن إنما قيده بقرائن معينة ترى فيها وضوح الدلالة على الجريمة ولم يقل أن الأمر متروك لقناعة القاضي.

القسم الثاني : جرائم القصاص .

وهذا أيضاً لم يترك الفقهاء الأمر فيها لإقتناع القاضي كما هو شأن القانون الوضعي، إنما عولوا على طرائق معينة، والقرائن المجردة ليست من بين هذه الطرق إلا عند قليل من الفقهاء الذين جعلوا القرينة في المرتبة الثالثة في ترتيب أدلة إثبات جرائم القصاص غير أن القرينة تصلح لإثبات القصاص عند جمهور الفقهاء إذا عضدتها إيمان القسامة وهذا طريق من طرق إثبات الدماء ينفرد بها الفقه الإسلامي .

القسم الثالث: الجرائم التي تكون عقوبتها التعزير.

وهذا القسم يمكن القول فيه أنه متروك لإقتناع القاضي، ولو تولد هذا الإقتناع من دلالة القرائن وكثيراً من الفقهاء قالوا أن على القاضي أن يسعى للتوصل إلى إقرار المتهم أو تقديم البينة عليه، ولكن إذا تعذر وكانت القرائن ظاهرة الدلالة قضى بموجبها وأوقع على الجاني عقوبة التعزير، والفقه الإسلامي وأن قد تشدد في إثبات جرائم الحدود والقصاص إلا أنه قد جعل في إثبات الجرائم التعزيرية متسعاً حتى لا تكون هناك جريمة بلا عقوبة خصوصاً وإن جرائم الحدود والقصاص قليلة ومحصورة، ثم أن الشأن إذا سرى درأ الحدود أو القصاص فإنه لا يمنع من أبداله بعقوبة التعزير.

الفقه الإسلامي : يقرر قرينة البراءة ونتائجها.

نلاحظ كما سبق أن الفقه الإسلامي قد سبق إلى تقرير قرينة البراءة وذلك بالقاعدة الفقهية المشهورة بين الفقهاء (الأصل براءة ذمة الإنسان) والتي توصل إليها القانون الوضعي أخيراً والتي تنص بأن "المتهم بريء حتى تثبت أدانته بحكم بات أو دونما شك معقول" كما سبق الفقه الإسلامي إلى تقرير أهم النتائج قرينة البراءة بقاعدة "درأ الحدود بالشبهات" والتي تفضي بأن الحكم الجنائي يجب أن يبنى على الجزم واليقين لا على الإحتمالات والشكوك، وبالتالي يفسر الشك لصالح المتهم، غير أن إلتزام الفقهاء بهذه القاعدة أعني قاعدة درء الحدود بالشبهات، جعل جمهور الفقهاء يتوقف عند الإعتداد بالقرائن وإن كانت ظاهرة واضحة، وظل إلتزام القاعدة عندهم متمسكاً به في جميع مراحل المحاكمة، و ما رأينا العدول عنه بحيث ينتقل عبء الإثبات في بعض مراحل المحاكمة إلى المتهم لينفي الدلائل الواضحة والقرائن الجلية التي تدينه، فإذا أستطاع أن يشكك القاضي وينجح في دحض دلالة القرائن برئ، وهذا ما أخذ به القانون الوضعي في الدعوى الجنائية عندما تشير أصابع الإتهام إلى المتهم.

ولعل ما ذهب اليه الفقه الغربي من إفتراض توفر القصد الجنائي إذا وقع النشاط الإجرامي بناء على أن العاقل يقصد نتائج عمل هذا القول في نظري مشابه لحد كبير رأي الإمام مالك الذي يقول " أن وقوع العدوان يعتبر قرينة على القصد فيثبت القصاص على القاتل بعدوانه ولا يتوقف على إثبات القصد الجنائي" كما فعل القانون المصري.

الخلاصة

يتضح من خلال هذا العرض أن الفقه الإسلامي لم يهمل القرائن وإن كان قد بدأ تدريجياً في البداية أخذ بها القضاء والفقه في الجرائم التي تدرأ بالشبهات أي جرائم الحدود والقصاص، وقد رأينا أن الجمهور من الفقهاء لم يثبت الحد من القرائن لما تحوطها من الإحتمالات التي تكفي لتكون شبهة دائرته للحد، ولكن هناك من قال بأعمال القرائن في الحدود وهو مذهب المالكية وابن الفرس من الحنفية ورواية عن أحمد وقول ابن تيمية وابن القيم.

والقرائن التي أخذوا بها هي قرينة الحبل في الزنا والتعريض مع دلالة الحال بإرادة القذف والرائحة والسكر والقيء في حد الخمر ووجود المسروق مع السارق، وقد رجحنا هذا القول لكونه وجيهاً ومناسباً لعصرنا الحاضر ولعدم منافاته لمقاصد الشريعة خصوصاً عند إفساح المجال للمتهم لينفي عن نفسه الشبهة ببرهان، هذه القرائن الواضحة لا تنطبق على حالته مع إبداء سبب معقول.

أما في مجال جرائم القصاص فقد رأينا أعمال الجمهور بالقرائن مع القسامة، وقليل منهم قالوا بثبوت الجريمة مع القرائن المجردة وقد بينا إمكان التعويل على هذا القول لكن في المرتبة الثالثة بعد تقديم الأدلة الأصلية لثبوت الجريمة، وهي الإقرار والبينة ثم يمين القسامة ثم القرائن المجردة عن تعذر القسامة.

أما جرائم التعزير فلا خوف في إثباتها بالقرائن والنصوص وأقوال الفقهاء واضحة في هذا المجال.

أما في القانون فقد رأينا أن القرائن من الأدلة الأصلية في المواد الجنائية، بل أن القانون قد تدخل في بعض القرائن ورتب عليها أحكاماً ما لا يجوز للقاضي مخالفتها عند توفر شروطها.

ولعلنا بإبراز وجهة نظر الفقه الإسلامي في القرائن التي استخدمتها العلوم الحديثة وبيننا أن الفقه الإسلامي لا يمانع من الأخذ بقريضة تقوم على نتيجة علمية مؤكدة لا على نتيجة وهمية لا تستند على حقيقة علمية.

والله الموفق



الدورة العشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي

حكم الإثبات بالقرائن والأمارات

إعداد

د. أحمد بن عبد العزيز الحداد

كبير مفتين مدير إدارة الإفتاء

دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الملك العدل الرحيم، أمر عباده أن يقيموا العدل بالقسطاس المستقيم، ويتعاملوا بالحق القويم، فقال سبحانه: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾^١.

والصلاة والسلام على سيدنا محمد الذي أقام العدل بين العباد، وجعلهم فيه سواء الحاضر والباد، وعلى آله وأصحابه الأجداد، والتابعين لهم إلى يوم المعاد.

أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، جعله الله تعالى فيصلا عند الخصومات، ووسيلة لإيصال الحقوق إلى أهلها عند المشاحات.

ولتحقيق العدالة فيه أقامه الله تعالى على بينات ودلائل واضحات، حتى لا يدعي قوم دماء قوم وأموالهم من غير بينة ولا برهان، ولربما كان ألحن بحجته فيقضى له بناء على لحنه فيفضل القاضي عن سواء السبيل، فكان لا بد من البينات التي تكون كالشمس في رابعة النهار.

وهذه البينات منها المنصوص عليها بأصلها ونوعها كالإقرار والشهادة، ومنها غير ذلك كالقرائن التي يعرف من لحنها وفحواها ما يوصل إلى المقصود

وقد تعددت أساليبها وتطورت تقنياتها فأخذت وثيقة أكثر، ومنهجاً أخطر، فكان لا بد من بحثها تفصيلاً ليعلم ما فيها من أقوال ومن دلائل على سيئات الأفعال.

وقد كان مجمع الفقه الإسلامي الدولي موفقاً إذ أعاد طرح بحثها في دورته العشرين، لتأخذ مسائل هذا الباب الكثير من التمهيص حتى يستبين الحق وتظهر ما فيها من قوة في الإثبات أو النفي ليكون الحكم على سواء السبيل

وقد أسهمت بهذا البحث المتواضع المستخلص من كثير من الأبحاث المعاصرة والكتب العتيقة المؤصلة، ولعلي قد وفيت بالموضوع تأصيلاً وتفريعاً ليسهل اتخاذ قرار مجمعي يكون عمدة القضاة والمفتين، ورجال الحسبة الصالحين

والله أسأل أن ينفعني ومن قرأه بما فيه ويأجرني بما بذلته من جهد ابتغاء مرضاته ونفع عباده، إنه ولي حميد.

^١ (النساء : ٥٨ .

تعريف القرينة

١ - القرينة لغة :

القرينة في اللغة فعيلة بمعنى المفاعلة مأخوذ من المقارنة؛ يقال: قرن الشيء بالشيء، أي شده إليه ووصله به، قال ابن فارس:

القاف والراء والنون أصلان صحيحان، أحدهما يدل على جمع شيء إلى شيء، والآخر شيء ينتأ بقوة وشدة، فالأول: قارنت بين الشئين.. والأصل الآخر: القرن للشاة وغيرها، وهو ناتئ قوي^١ وجمعها قرائن^٢

وتسمى القرينة أمانة وعلامة.

وقد تعدد تعريفها اصطلاحاً لوضوح معناها وسلامة مبناه، إذ التعريف إنما يكون لما تخفى حقيقته، فكان لكل متعرض لبحثها لها تعريفاً يدل من خلاله لمقصود بحثه، فعرفها الشريف الجرجاني بأنها: أمر يشير إلى المطلوب^٣

وهذه تعريف باللائم، إذ لا تكون القرينة قرينة حتى تشير إلى الأمر المطلوب،

وعرفتها مجلة الأحكام العدلية بأنها: الأمانة البالغة حد اليقين^٤.

وفي هذا التعريف نظر إذا القرائن منها ما تبلغ حد اليقين ومنها دون ذلك، كما سيأتي في تقسيماتها

وعرفها الشيخ مصطفى الزرقا بأنها: كل أمانة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه^٥.

وفي هذا التعريف دور لتوقف فهم القرينة على معرفة مدلولها، والدور معيب في التعريف.

والتعريف الأمثل للقرينة أنها: "ما تدل على أمر خفي مصاحب لها بواسطة نص، أو اجتهاد، أو فهم يفيضه الله تعالى على من يشاء من عباده"^٦

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس - (٥ / ٧٦)

(٢) ويقسمها البلاغيون إلى لفظية كقول أبي النجم: (أفناه قيل لله للشمس اطلعي) ... حتى إذا وارك أفق فارجمي وغير لفظية "أي معنوية": كاستحالة صدور المسند من المسند إليه المذكور أو قيامه به: عقلاً كقولك محبتك جاءت بي إليك، أو عادة كقولك هزم الأمير الجند وكسا الخليفة الكعبة وبنى الوزير القصر، "لاستحالة ذلك في العادة". وكصدور الكلام من الموحد في مثل قوله: "أشباب الصغير" الإيضاح في علوم البلاغة - دار الجيل - تحقيق خفاجي: (١ / ٩٥)

(٣) التعريفات - (١ / ٢٢٣)

(٤) القاموس الفقهي - (١ / ٣٠٢)

(٥) المدخل الفقهي العام ٩٣٦/٢

(٦) النظام القضائي في الفقه الإسلامي للدكتور محمد رأفت عثمان ٤٤٨

ويمكن أن يقال إنها: العلامات التي تدل على الواقعة المجهولة التي يراد إثباتها عند انعدام أدلة الإثبات الأخرى الأقوى من إقرار أو بينة^١

وعرفتھا الموسوعة الفقهية الكويتية بأنها: الأمانة التي ترجح أحد الجوانب عند الاشتباه^٢

فهذه التعاريف الثلاثة هي أقرب إلى مدلولها الواضح ومضمونها وإن كان فيها طول إلا أنه يحقق كون كل منها جامعا مانعا.

أنواع القرائن

تنقسم القرائن أقساما متنوعة، باعتبارات مختلفة . فباعتبار مصدرها تنقسم إلى قرائن نصية وردت إما :

(١) في القرآن أو السنة - وسيأتي ذكر طائفة منها في الاستدلال - وتسمى القرائن القاطعة أو القوية

(٢) نص عليها الفقهاء المجتهدون ، وسيأتي ذكر طائفة منها ، باعتبار علاقتها بمدلولها تنقسم إلى:

(أ) عقلية ، وهي التي تكون العلاقة بينها وبين مدلولها مستقر وثابت ، ويستنتجها العقل في جميع الظروف والأحوال كوجود جرح بجسم المجني عليه ، فإنه دليل على أن آلة حادة استعملت في الجناية عليه ، وكوجود المسروقات عند المتهم بالسرقة ، وتسمى بظاهر الحال ، وتعتبر من المرجحات الأولية ، في ترجيح الدعوى أو نفيها ولكن مع اليمين .

(ب) عرفية وهي التي تقوم العلاقة بينها وبين ما تدل عليه على العرف أو العادة ، وذلك كشراء شاة أيام الأضاحي ، فإن شراء المسلم لها في هذه الأيام قرينة على أنه أراد بها الأضحية ، فتتعين أضحية ، وكشراء الصائغ خاتما فإنه قرينة على أنه اشتراه للتجارة ، فلولا عادة التضحية عند الأول والتجارة بالمصنوعات عند الثاني لما كان ذلك قرينة

وباعتبار قوة دلالتها تنقسم إلى:

(١) قرائن ذات دلالة قوية وهي التي تجعل الأمر في حيز المقطوع به وهي المنصوص عليها ، كقرينة فراش الزوجية في إثبات النسب ، والنكول عن اليمين في تقرر الحق على الناكل ، ومن ذلك ما لو رئي شخص حاملا خنجرا ملوثا بالدماء وخارجا من دار خالية وهو في حالة اضطراب ، ودُخل إلى الدار فورا فوجد رجل مذبوح ، فلا يشتبه أن

(١) نظام الإثبات في الفقه الإسلامي لعوض عبد الله أبو بكر عدد ٦٢ ص ١٢٦

(٢) (٤ / ٣٠٢)

ذلك الشخص هو القاتل لذلك المذبوح، فإذا ثبت حال ذلك الشخص كما أشرنا بالشهود العدول فيحكم القاضي عليه بأنه قاتل عمدا ولا يلتفت للاحتتمالات الوهمية، كأن يُظن أن المذبوح قد ذبح نفسه أو أنه ذبحه شخص آخر، أو هدم الحائط وكان ذلك الشخص مختفيا وراء الحائط إلى غير ذلك من الاحتمالات الوهمية

(٢) ذات دلالة ضعيفة وهي التي تحتل غير ما دلت عيه احتمالا ليس بعيدا، وتختص بترجيح إحدى اليدين المتنازعتين، كنزاع الزوجين في متاع البيت، فإنه يقضى للرجل بما يناسبه وللمرأة بما يناسبها إذ لكل منهما يد عليه وليست إحدى اليدين بأولى من الأخرى

(٣) ذات دلالة ملغاة بأن تتعارض قرينتان وتكون إحداهما أقوى من الأخرى، فتكون القرينة المرجوحة ملغاة، كتنازع رب الدار مع خياط يعمل في داره في ملكية إبرة أو مقص مثلا، فإنه يحكم به للخياط ولا يلتفت لصاحب اليد؛ لأنها عورضت بأقوى منها

أقسام القرائن في القانون الوضعي

يقسم شرح القانون القرائن إلى أربعة أنواع:

(١) قرائن قانونية . وتسمى عند الشرعيين القرائن النصية، وهي التي يقررها القانون بنص فيه، على سبيل الحصر في نصوص التشريع، وهي تغني عن كل بيينة سواها ولا تقبل النقض، من قبل القاضي أو الخصوم وهي نوعان:

(أ) بسيطة وهي التي يجوز نقضها بإثبات عكسها ولا يحتاج الأمر إلى نص خاص كقرينة إثبات البراءة للمتهم حتى تثبت إدانته

(ب) قرائن قطعية وهي التي لا تقبل دلالتها إثبات عكسها ومن أمثلتها

١ إضافة الحدث إلى أقرب زمن

٢ الأصل في الأمور العارضة العدم

٣ الأصل بقاء ما كان على ما كان

فهذه القرائن لا يجوز إثبات عكسها مبدئيا بوسائل الإثبات العادية كالشهادة والكتابة، لكن يجوز إثبات عكسها بالإقرار القضائي أو اليمين؛ لأنها قد أوجدت علما كافيا بالواقعة بحيث تصبح في حيز العيان، فتعفي أصحابها من الإثبات وعلى الطرف الآخر أن يثبت العكس

(٢) قرائن قضائية، وهي استنباط القاضي أمرا غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعوى المنظورة باستخدام الوقائع التي تثبت له الدلالة على وقائع أخرى، وذلك كإدانة المتهم بقرينة وجود بقعة دموية من نفس فصيلة دماء القتيل على ملابسه.

ولهذه القرينة خصائص تميزها عن غيرها. وهي :

- (أ) أنها لا تتضبط بقاعدة
 - (ب) لا يمكن حصرها لكثرتها ، لأنها تستتبط من ظروف كل قضية
 - (ج) غير قاطعة بل هي قابلة دائماً لإثبات العكس ويجوز دحضها بجميع الطرق ومنها البيّنة والقرائن
 - (د) تختلف باختلاف القضاة المجتهدين
- (٣) قرائن طبيعية وهي التي لم ينص عليها القانون، وليست قضائية كثبوت حياة إنسان في تاريخ معين، فإن ذلك قرينة على أنه كان حيا قبل هذا التاريخ، وهذه القرينة بطبيعتها غير قابلة لإثبات ما يخالفها
- (٤) قرائن مادية وهي التي يتركها المتهم من آثار تدل عليه، ويكتشفها أهل البحث والتحري بالوسائل الحديثة من بصمة ونحوها^١

مشروعية القرينة :

لا خلاف بين أهل العلم أن القرائن مشروعة في الجملة، فقد عني القرآن الكريم كثيرا بذكرها في مقام الاستدلال بها على وقائع أحوال متفرقة، في آيات كثيرة، كقوله سبحانه: ﴿ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴾^٢ ، وذلك في شأن يوسف عليه وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام إذ زعم إخوته أن الذئب أكله؛ فقد روي أن يعقوب قال لهم : ألم يترك الذئب له عضواً فتأتوني به استأنس به؟! ألم يترك لي ثوباً أشم فيه رائحته؟! قالوا : بلى. هذا قميصه ملطوخ بدمه؛ فذلك قوله تعالى : ﴿ وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ ﴾ فبكى يعقوب عند ذلك وقال لبنيه : أروني قميصه ، فأروه فشمه وقبله ، ثم جعل يقلبه فلا يرى فيه شقاً ولا تمزيقاً ، فقال : والله الذي لا إله إلا هو ما رأيت كاليوم ذئباً أحكم منه؛ أكل ابني واختلسه من قميصه ولم يمزقه عليه^٣

فلما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة صدقهم قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها ، وهي سلامة القميص من التمزيق، إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف ، وهو لابس القميص ، ويسلم القميص^٤.

(١) القرائن ودورها في الإثبات في الشريعة الإسلامية للدكتور صالح السدلان ١٥ - ٢٧ و المدخل الفقهي العام للزرقا

٩٣٦/٢ ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام - (٤ / ٤٣٢)

(٢) يوسف : ١٨ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي - (١ / ٢٨١٠)

٤ أنوار البروق في أنواع الفروق - (٧ / ٤٧٤)

نقل القرطبي في تفسيره عن ابن العربي قوله : استدل الفقهاء بهذه الآية في أعمال الإمارات في مسائل من الفقه كالقسامة وغيرها ، وأجمعوا على أن يعقوب عليه السلام استدل على كذبهم بصحة القميص ، وهكذا يجب على الناظر أن يلحظ الإمارات والعلامات إذا تعارضت ، فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح ، وهي قوة التهمة ، ولا خلاف بالحكم بها^١

وقال تعالى: ﴿ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِّنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِّنَ الْكَاذِبِينَ ﴾^٢ .

وقد اختلف المفسرون هل كان هذا الشاهد صغيرا أو كبيرا ، والراجح أنه كبير قال القرطبي: وإذا كان رجلاً فيصح أن يكون حجة بالحكم بالعلامة في اللقطة وكثير من المواضع ، قال: وكان شريح وإياس بن معاوية يعملان على العلامات في الحكومات؛ وأصل ذلك هذه الآية. والله أعلم^٣.

وهذه الآيات وإن كانت تتحدث عن شرع من قبلنا إلا أن ذلك لا يمنع الاستدلال بها لما تقرر أن شرع من قبلنا هو شرع لنا ما لم يرد في شرع ناسخ له كما ذهب إليه محققو أهل الأصول ، و فصل ذلك الإمام الشوكاني في إرشاد الفحول^٤ تفصيلا حسنا قال فيه:

"إنه إذا بلغنا شرع من قبلنا على لسان الرسول ، أو لسان من أسلم كعبد الله بن سلام رضي الله تعالى عنه أو كعب الأخبار ولم يكن منسوخا ، ولا مخصوصا ، فإنه شرع لنا ، وممن ذكر هذا القرطبي ،^٥ قال الشوكاني: ولا بد من هذا التفصيل على قول القائلين بالتعبد ، لما هو معلوم من وقوع التحريف والتبديل ، فإطلاقهم مقيد بهذا القيد ، ولا أظن أحدا منهم ياباه. اهـ

وقال تعالى: ﴿ تَرَىٰ أَعْيُنُهُمْ تَفِيضُ مِنَ الدَّمْعِ مِمَّا عَرَفُوا مِنَ الْحَقِّ ﴾^٦ .

قال القرطبي: في هذه الآية ما يستدل به على قرائن الأحوال.

ثم منها ما يفيد العلم الضروري ، ومنها ما يحتمل الترديد.

فالأول: كمن يمر على دار قد علا فيها النعي وخمشت الخدود وحلقت الشعور وسلقت الأصوات وخرقت الجيوب ونادوا على صاحب الدار بالثبور ، فيعلم أنه قد مات.

(١) تفسير القرطبي - (٩ / ١٥٠)

(٢) يوسف : ٢٦ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي - (١ / ٢٨٢٨)

(٤) ١٨١ / ٢

(٥) قال في تفسيره (١ / ٤٦٢) . مسألة: في قصة البقرة هذه دليل على أن شرع من قبلنا شرع لنا ، وقال به طوائف من المتكلمين وقوم من الفقهاء ، واختاره الكرخي ونص عليه ابن بكير القاضي من علمائنا ، وقال القاضي أبو محمد عبد الوهاب: هو الذي تقتضيه أصول مالك ومنازعه في كتبه ، وإليه مال الشافعي ، وقد قال الله: " فبهدهم اقتده "

(٦) المائة : ٨٣

وأما الثاني: فكدموع الأيتام على أبواب الحكام، قال الله تعالى مخبراً عن إخوة يوسف عليه السلام: ﴿وجاءوا أباهم عشاء يبكون﴾^١.

وهم الكاذبون، قال الله تعالى مخبراً عنهم: "وجاءوا على قميصه بدم كذب" ومع هذا فإنها قرائن يستدل بها في الغالب فتبني عليها الشهادات بناء على ظواهر الأحوال وغالبها.

وقال الشاعر:

إذا اشتبكت دموع في خدودٍ تبين من بكى ممن تباكي^٢.

وقال تعالى: ﴿وَلَوْ نَشَاءُ لَأَرَيْنَاكُمْ فَعَرَفْتَهُمْ بِسِيمَاهُمْ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِي لَحْنِ الْقَوْلِ﴾^٣ أي: فيما يبدو من كلامهم الدال على مقاصدهم، فيفهم المتكلم من أي الحزبين هو بمعاني كلامه وفجواه، وهو المراد من لحن القول، كما قال أمير المؤمنين عثمان بن عفان، رضي الله عنه مرفوعاً: "من كانت له سريرة صالحة أو سيئة نشر الله عليه منها رداء يعرف به". وعن جندب بن سفيان البجلي قال: قال رسول الله ﷺ: "ما أسر عبد سريرة إلا ألبسه الله رداءها، إن خيراً فخير، وإن شراً فشر"^٤.

ولحن القول: الكلام المحال به إلى غير ظاهره ليفطن له من يُراد أن يفهمه دون أن يفهمه غيره، بأن يكون في الكلام تعريض أو تورية أو ألفاظ مصطلح عليها بين شخصين أو فرقة كالألفاظ العلمية قال القتال الكلائي:

ولقد وحيت لكم لكيما تفهموا ... ولحنتُ لحناً ليس بالمرتاب^٥

وقال تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ﴾^٦.

والمتوسمون هم المتفرسون الذين يأخذون بالسيما وهي العلامة. ويقال: توسمت فيك كذا أي تفرسته، كأنك اخذت من السیما وهي فعلا من السمة وهي العلامة^٧ وهذه الآية أصل في العمل بالفراسة، ولذلك يقول ابن القيم: "ولم يزل حدّاق الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة والأمارات، فإذا ظهرت لم يقدموا عليها شهادة ولا إقراراً"

فيرى رحمه الله تعالى أنّ الفراسة من القرائن، ويفسرها بالعلامة، ويظهر ذلك من فحوى اعتراضه على تفرقة أبي الوفاء بن عقيل - أحد فقهاء الحنابلة - بين الفراسة والأمارات. قال: "وسئل أبو الوفاء بن عقيل عن هذه المسألة - أي مسألة الحكم بالقرينة

(١) يوسف: ١٦.

(٢) تفسير القرطبي - (٨ / ٢٢٩)

(٣) محمد: ٣٠.

(٤) تفسير ابن كثير / دار طيبة - (٧ / ٣٢١) والحديث أخرجه الطبراني في الأوسط برقم ٨٠٦٣

(٥) التحرير والتنوير - (١٣ / ٤٢٩)

(٦) الحجرات: ٧٥.

(٧) بدائع الفوائد - (٣ / ٦٣٦)

والأمارات - فقال: "إن الحكم بالقرينة ليس من باب الحكم بالفراسة التي تختفي فيها خطوات الاستنتاج".

فاعترض ابن القيم قائلًا: "وقول أبي الوفاء بن عقيل ليس هذا فراسة فيقال: لا محذور في تسميته فراسة، فهي فراسة صادقة، وقد مدح الله الفراسة وأهلها في مواضع كثيرة من كتابه فقال تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ﴾ وهم المتفرسون الآخذون بالسيما وهي العلامة

فقد أقسم سبحانه على معرفتهم من لحن خطابهم، فإن معرفة المتكلم وما في ضميره من كلامه أقرب من معرفته بسيماه وما في وجهه، فإن دلالة الكلام على قصد قائله وضميره أظهر من السيماء المرئية، والفراسة تتعلق بالنعين بالنظر والسمع، وفي الترمذي من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: اتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بور الله، ثم تلا قوله تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ﴾^١.

وهذه الآية كقوله سبحانه: ﴿يَحْسِبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ لَآ يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِحْآفَآ﴾^٢.

فهذه الآيات تدل على مشروعية الاستدلال بالقرائن عند فقد الدلائل الصريحة؛ لما فيها من كشف لحقائق الأمور، ولذلك كانت محل اهتمام القضاة والحكام، وهذا من فقه النفس الذي هو أساس الحكم، فإن الحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الإمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد، وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهاء في كليات الأحكام أضع حقوقا كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه لا يشكون فيه، اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله كما ذكره العلامة ابن القيم، وقال:

فهنا نوعان من الفقه لأبد للحاكم منهما:

الأول: فقه في أحكام الحوادث الكلية

الثاني: فقه في نفس الواقع وأحوال الناس يميز به بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطى الواقع حكمه من الواجب ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع، قال: ومن له ذوق في الشريعة واطلاع على كمالها وتضمنها لغاية مصالح العباد في المعاش والمعاد ومجيئها بغاية العدل الذي يسع الخلائق، وأنه لا عدل فوق عدلها، ولا مصلحة فوق ما تضمنته من المصالح تبين له أن السياسة العادلة جزء من أجزاءها، وفرع

(١) التفسير القيم لابن القيم (٢ / ٨) والحديث أخرجه الترمذي في أبواب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب: ومن سورة الحجر حديث: ٣١٣٥ وقال غريب.

(٢) البقرة: ٢٧٣.

من فروعها ، وأن من أحاط علما بمقاصدها ووضعها موضعها وحسن فهمه فيها لم يحتج معها إلى سياسة غيرها ألبتة.^١

وقد ورد في السنة المطهرة بيان هذه الدلائل الإجمالية في وقائع كثيرة؛ فمن ذلك :

(١) ما أخرجه مسلم من حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " الأيُّمُ أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن في نفسها ، وإذنها صماتها " ^٢

فجعل الصمت قرينة ظاهرة على أن البكر قد أعطت إذنها وموافقتها على الزواج من الخاطب ، وأنه لم يمنعها من التعبير عن ذلك إلا ما يغلب عليها من الحياء ، وذلك لما جبل عليه أكثرهن من الامتناع عن النطق بصريح الإذن ،

وتجوز الشهادة عليها بأنها رضيت ، وهذا من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن ^٣

(٢) روى البخاري ومسلم من حديث عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " الولد للفراش وللعاهر الحجر "

فإن الزوجية سبب معلوم ظاهر بين الزوجين ، فالأولاد بين الزوجين ينسبون للزوج إحالة لهم على السبب المعلوم الظاهر^٤

فالزواج قرينة قوية على ثبوت النسب ، بغض النظر عما قد يحدث خلاف ذلك نادرا كما في قصة الحديث الذي جاء الشبه فيه بينا بغير صاحب الفراش.

(٣) أخرج أبو داود من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال : أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فسلمت عليه ، وقلت له : إني أردت الخروج إلى خيبر فقال : " إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا ، فإن ابتغى منك آية ، فضع يدك على ترقوته " ^٥ فأقام العلامة مقام الشهادة ^٦ وأوجب العمل بها.

(٤) أخرج البخاري ومسلم من حديث عبد الرحمن بن عوف ، عن أبيه ، عن جده ، قال : بينا أنا واقف في الصف يوم بدر ، فنظرت عن يميني وعن شمالي ، فإذا أنا بغلامين من الأنصار - حديثه أسنانهما ، تمنيت أن أكون بين أضلع منهما - فغمزني أحدهما فقال : يا عم هل تعرف أبا جهل ؟ قلت : نعم ، ما حاجتك إليه يا ابن أخي ؟ قال : أخبرته أنه يسب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والذي نفسي بيده ، لئن رأيته لا يفارق سوادى سواده حتى يموت الأعجل منا ، فتعجبت لذلك ، فغمزني الآخر ،

(١) الطرق الحكمية ص ٤

(٢) أخرجه مسلم في النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق برقم: ٢٦٢٣

(٣) أنوار البروق في أنواع الفروق - (٤٧٦ / ٧)

(٤) تلقيح الافهام العلية بشرح القواعد الفقهية - (٢٨ / ٢)

(٥) سنن أبي داود في الأقضية باب في الوكالة حديث رقم: ٣١٦٦

(٦) أنوار البروق في أنواع الفروق (٤٧٦ / ٧)

فقال لي مثلها ، فلم أنشب أن نظرت إلى أبي جهل يجول في الناس ، قلت : ألا إن هذا صاحبكما الذي سألتماني ، فابتدراه بسيفيهما ، فضرباه حتى قتلاه ، ثم انصرفا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأخبراه فقال : " أيكما قتله ؟ " ، قال كل واحد منهما : أنا قتلته ، فقال : " هل مسحتما سيفيكما ؟ " قالوا : لا ، فنظر في السيفين ، فقال : " كلاكما قتله ، ثم أعطى سلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح " وكانا معاذ ابن عفراء ، ومعاذ بن عمرو بن الجموح "

فإنه عليه الصلاة والسلام لما رأى أثر الدم في سيف معاذ بن عمرو بن الجموح قضى له بالسلب؛ لأنه رأى أثر الطعان على سيفه فعلم أنه هو القاتل، فطيب خاطر معاذ بن عفراء لكونه كان قد شارك في القتل.

(٥) أخرج ابن حبان من حديث أبي هريرة " أن رجلين ادعيا دابة ، فأقام كل واحد منهما شاهدين ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين " ، أي لقرينة اليد لكل منهما ، وليس قول أحدهما بأولى من الآخر.

(٦) أخرج البخاري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يقول : " كانت امرأتان معهما ابناهما ، فجاء الذئب فذهب بابن إحداهما ، فقالت صاحبتهما : إنما ذهب بابنك ، وقالت الأخرى : إنما ذهب بابنك ، فتحاكما إلى داود ، فقضى به للكبرى ، فخرجتا على سليمان بن داود فأخبرتهما ، فقال : أنتوني بالسكين أشقه بينهما ، فقالت الصغرى : لا تفعل يرحمك الله ، هو ابنها ، فقضى به للصغرى "

فاستدل بقرينة رضا الكبرى أن يشقه نصفين وعدم شفقتها عليه ، على أنه ليس ابنها ، بينما أشفقت الصغرى وامتنعت عن الدعوى حتى لا يذهب الطفل ، فهذا يدل على أنه ابنها ، إذ أن الله أودع في قلوب الأمهات الشفقة على أبنائهن ، وخالف حكم أبيه؛ لما رأى القرينة الواضحة على أنه ليس ابنا للكبرى.

ولئن كان هذا في شرع من قبلنا ، فإن شرعنا قد جاء يؤيده في وقائع كثيرة كما تقرر ، وبذلك يكون الاستدلال به صحيحا ، لأن الصحيح من أقوال الأصوليين : أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد نسخه في شرعنا كما تقدم ذكره^٢

قال القاري : قضاءهما حق ؛ لكونهما مجتهدين ، ومستند قضائهما في هذه القضية هي القرينة ، لكن القرينة التي قضى بها سليمان أقوى من حيث الظاهر ، وقيل يحتمل أن قرائن الأحوال كانت في شرعهم بمثابة البينة يعني ولو كانت إحداهما ذات اليد^٣

(١) صحيح ابن حبان كتاب القضاء حديث: ٥١٤٥

(٢) تذكير الفحول بترجيحات مسائل الأصول - (١ / ٢٧)

(٣) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح - (١٦ / ٣٦٩)

قال السندي: ولم يعمل بإقرارها أنه للكبرى لعلمه بالقرينة أنها لا تريد حقيقة الإقرار^١

وقال ابن رجب الحنبلي: وفيه من الفقه: أن من أتى من المتنازعين بما يشبهه فالقول قوله؛ لأن سليمان جعل شفقتها عليه شبهة مع دعواها^٢.

والأدلة من السنة المطهرة على اعتبار الشارع للقرائن متكاثرة جدا^٣.

فدل على أنها إحدى البيئات عند فقد ما سواها من إقرار أو شهادة.

وقد عارض هذه الأدلة أدلة أخرى توجب أن يكون العمل بالحق البين الذي لا لبس فيه وذلك كقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾^٤ فإن الآية أفادت أن الشهادة - ومثلها الحكم - لا تكون إلا بالحق الذي ينبئ عن علم لا مرية فيه، وهو ما بينه النبي صلى الله عليه وسلم بقوله: "هل ترى الشمس؟" قال: نعم قال: "على مثلها فاشهد أو دع"^٥

وقد ذم الله تعالى كثيرا اتباع الظن كقوله سبحانه: ﴿وَإِنْ تُطِعْ أَكْثَرَ مَنْ فِي الْأَرْضِ يُضِلُّوكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنْ هُمْ إِلَّا يَخْرُصُونَ﴾^٦ ، وقوله سبحانه: ﴿قُلْ هَلْ عِنْدَكُمْ مِنْ عِلْمٍ فَتُخْرِجُوهُ لَنَا إِنْ تَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنْ أَنْتُمْ إِلَّا تَخْرُصُونَ﴾^٧ ، وقوله جل شأنه: ﴿وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ﴾^٨ ، إلى غير ذلك من دلائل التنفير من العمل بالظن؛ لأنه أكذب الحديث كما روى البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث ولا تجسسوا ولا تحسسوا ولا تباغضوا وكونوا إخوانا"^٩

وحديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في المرأة التي كانت الريبة قد ظهرت منها في هيئتها ، ومنطقها ، ومن يدخل عليها النبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم: "لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمتها"^{١٠}

(١) حاشية السندي على صحيح البخاري - (٤ / ٧٩)

(٢) شرح صحيح البخاري - لابن بطال - (٨ / ٣٨٥)

(٣) انظر تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي ٩٣/٢ - ١٠٣ ففيها مزيد من الأدلة الثابتة على ذلك

(٤) الزخرف: ٨٦.

(٥) شعب الإيمان للبيهقي حديث: رقم ١٠٥٠٧ من حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما

(٦) الأنعام: ١١٦ .

(٧) الأنعام: ١٤٨ .

(٨) يونس: ٣٦ .

(٩) في النكاح باب لا يخطب على أخيه حتى ينكح أو يدع - حديث: ٤٨٥١ ومسلم في البر والصلة والآداب باب

تحريم الظن - حديث: ٤٧٥٢

(١٠) أخرجه البخاري في الحدود باب من أظهر الفاحشة واللطخ والتهمة بغير بينة - حديث: ٦٤٧٧ ومسلم في اللعان

حديث: ٢٨٢٩

و نظرا لاختلاف الأدلة في المسألة فقد كان لأهل العلم قولان في المسألة

الأول: وهو ما ذهب إليه جمهورهم من المالكية والحنابلة وبعض الحنفية والشافعية إلى جواز العمل بالقرائن في أحوال كثيرة؛ لما تقدم من الدلائل الواضحات في الكتاب والسنة وعمل الأمة^١.

فقد قال المازري رحمه الله: عندي أن الأظهر في الجواب أن القرائن تقوم مقام الشاهد.

وقال ابن الحاجب: ويعتمد على القرائن المعتمدة المغلبة للظن في التعديل وفي الإعسار بالجبر في الباطنة وضرر أحد الزوجين.

وقال ابن عبد السلام: أجازوا للشاهد أن يعتمد فيما يشهد به على الظن القوي القريب من اليقين؛ لأنه هو المقدر على تحصيله، فلو لم يحكم بمقتضاه للزم تعطيل الحكم في التعديل وفي الإعسار^٢.

وقال ابن العربي رحمه الله تعالى: على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح وهو قوة التهمة ولا خلاف في الحكم بها، وقد جاء العمل بها في مسائل اتفقت عليها الطوائف الأربعة، وبعضها قال بها المالكية خاصة، وعد منها خمسين مسألة، يحسن ذكرها، وهي: خمسون مسألة عمل فيها بالقرائن:

الأولى: أن الفقهاء كلهم يقولون بجواز وطء المرأة إذا أهديت إليه ليلة الزفاف، وإن لم يشهد عنده عدلان من الرجال أن هذه فلانة بنت فلان التي عقدت عليها، وإن لم يستطق النساء أن هذه امرأته اعتمادا على القرينة الظاهرة المنزلة منزلة الشهادة.

الثانية: أن الناس قديما وحديثا لم يزالوا يعتمدون على الصبيان والإماء المرسل معهم الهدايا وأنها مرسلة إليهم، فيقبلوا أقوالهم ويأكلوا الطعام المرسل به، ونقل القران في أن خبر الكافر في ذلك كاف.

(١) انظر القضاء بالقرائن المعاصرة للدكتور عبد الله العجلان ١٢٩/١ - ١٣٥ وانظر أيضا النظام القضائي في الإسلام للدكتور محمد رأفت عثمان ص ٤٦١ وفيه الإحالة إلى المراجع التالية: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي، ج ٣، ص ٢٢٩ والمجاني الزهرية، لمحمد صالح بن عبد الفتاح بن إبراهيم الجارم، على الفواكه البدرية، لمحمد بن محمد بن خليل المعروف بابن الغرس ص ٨٢، ومعين الحكام للطرابلسي ص ١٦١، وتبصرة الحكام لابن فرحون بهامش فتح العلي المالك، ج ٢، ص ١١٢، وما بعدها، وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام، ج ٢، ص ١١٥ - ١٢٠، وأدب القضاء لابن أبي الدم، ج ١، ص ١٨٧، والطرق الحكمية لابن القيم، ص ٩، وما بعدها، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي، ج ٣، ص ٥٣٩، ومقارنة المذاهب في الفقه للشيخين محمود شلتوت ومحمد علي السائيس، ص ١٣٧ وما بعدها، ومنهاج الطالب في المقارنة بين المذاهب للدكتور عبد السميع إمام، ص ٢٤٢، ومن طرق الإثبات في الشريعة وفي القانون للدكتور أحمد عبد المنعم البهي - رحمه الله تعالى، ص ٧٥، ومحاضرات في علم القاضي، والقرائن وغيرهما للدكتور عبد العال عطوة، ص ٣٢، ٤٤، والقرائن ودورها في الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي للدكتور أنور محمود دبور ص ٢٥.

(٢) المرجع السابق

الثالثة : أنهم يعتبرون إذن الصبيان في الدخول إلى المنزل .

الرابعة : أن الضيف يشرب من كوز صاحب البيت ويتكئ على وسادته ويقضي حاجته في مرحاضه من غير استئذان ، ولا يعد في ذلك متصرفا في ملكه بغير إذنه .

الخامسة : جواز أخذ ما يسقط من الإنسان إذا لم يعرف صاحبه مما لا يتبعه الإنسان نفسه كالفلس والتمررة والعصا التافه الثمن ونحو ذلك .

السادسة : جواز أخذ ما يبقى في الحوائط والأقرحة من الثمار والحب بعد انتقال أهله عنه وتخليته وتسييبه .

السابعة : جواز أخذ ما يسقط من الحب عند الحصاد مما لا يعتني صاحب الزرع بلقطه .

الثامنة : جواز أخذ ما نبذه الناس رغبة عنه من الطعام والخرق والخزف ونحو ذلك .

التاسعة : أن صاحب المنزل إذا قدم الطعام للضيف جاز له الإقدام على الأكل ، وإن لم يأذن له لفظا إذا علم أن صاحب الطعام قدمه له خاصة ، وليس ثم غائب ينتظر حضوره واستمر بدلالة الحال الجارية مجرى القطع .

العاشرة : إذنه صلى الله عليه وسلم للمار بثمر الغير أن يأكل من ثمره ولا يحمل منه شيئا ، وحمل بعضهم ذلك على غير المحوط وما ليس له حارس .

الحادية عشرة : جواز قضاء الحاجة في الأقرحة والمزارع التي فيها الطرقات العظام بحيث لا تتقطع المارة ، وكذلك الصلاة فيها وإن كانت مملوكة ، ولا يكون ذلك غصبا لها ولا تصرفا ممنوعا .

الثانية عشرة : الشرب من المصانع المصنوعة على الطرقات ، وإن لم يعلم الشارب إذن أربابها في ذلك لفظا اعتمادا على دلالة الحال لكن لا يتوضأ منها ، لأن العرف لا يقتضيه إلا أن يكون هناك شاهد حال يقتضي ذلك فلا بأس بالوضوء حينئذ .

الثالثة عشرة : جواز شهادة الشاهد على القتل الموجب للقصاص أنه قتله عمدا عدوانا محضا وهو لم يقل قتله عمدا ، والعمدية صفة قائمة بالقلب ، فجاز للشاهد أن يشهد بها اكتفاء بالقرينة الظاهرة .

الرابعة عشرة : قولهم في الركاز إذا كان عليه علامة المسلمين سمي كنزا وهو كاللقطة ، وإن كان عليه شكل الصليب أو الصور أو اسم ملك من ملوك الروم فهو ركاز ، فهذا عمل بالعلامات .

الخامسة عشرة : إذا استأجر دابة جاز له ضربها إذا حركت في السير وإن لم يستأذن مالكاها .

السادسة عشرة : جواز إذن المستأجر للدار لأضيافه وأصحابه في الدخول والمبيت وإن لم يتضمن ذلك عقد الإجارة .

السابعة عشرة : جاز غسل المستأجر الثوب المستأجر إذا اتسخ وإن لم يستأذن المؤجر في ذلك .

الثامنة عشرة : أنه يجوز للوكيل على بيع السلعة قبض ثمنها وإن لم يأذن له في ذلك لفظا اعتمادا على قرينة الحال .

التاسعة عشرة : إذا وجدنا هديا مشعرا منحورا وليس عنده أحد جاز الأكل منه للقرينة الظاهرة .

العشرون : لو اشترى طعاما أو خشبا في دار رجل ، فله أن يدخل داره من باب الدواب والرجال من يحول ذلك وإن لم يأذن له المالك .

الحادية والعشرون : القضاء بالنكول واعتباره في الأحكام ، وليس ذلك إلا رجوعا إلى مجرد القرينة الظاهرة ، فقدمت على أصل براءة الذمة .

الثانية والعشرون : جواز دفع اللقطة لو اصف عفاصها ووكاءها اعتمادا على مجرد القرينة ، قال ابن الفرس واختلف أصحابنا في الوديعة والسرقة وشبهها إذا جهل صاحبها ، هل تقبل في ذلك الصفة كاللقطة أم لا ؟ .

الثالثة والعشرون : إذا تنازعا جدارا حكم به لصاحب الوجه ومعاقد القمطا والطاقت والجذوع وذلك حكم بالأمارات .

الرابعة والعشرون : قال أصحابنا : إذا تنازع الزوجان في متاع البيت ، فإن للرجل ما يعرف للرجال ، وللمرأة ما يعرف للنساء ، وقد تقدم الكلام على ذلك في بابه .

الخامسة والعشرون : النظر في أمر الخنثى والاعتماد فيه على الأمارات والعلامات والقرائن الدالة على إحدى حالتيه .

السادسة والعشرون : معرفة البكر بصماتها اعتمادا على القرينة الشاهدة بذلك .

السابعة والعشرون : اعتبار اللوث والاعتماد عليه في الإقدام على القسامة والأخذ بالقود .

الثامنة والعشرون : إرخاء الستر على الزوجة أو الخلوة بها ، قال أصحابنا : إذا دخل الرجل بامرأته وأرخى الستر عليها ثم طلق وقال : لم أصبها ، وقالت : قد وطئني صدقت ، وكان عليه الصداق كاملا ، واختلف هل يلزمها يمين أم لا ؟ .

(١) قال في المصباح المنير- العلمية - (١ / ١٦٦) (مَعَاقِدُ الْقُمَطِ) المتخذة من القصب والحصر تكون سترا بين الأسطحة تشد بحبال أو خيوط فتجعل من جانب و المستوي من جانب و (أَنْصَافُ اللَّيْنِ) هو البناء بلبنات مقطعة يكون الصحيح منها إلى جانب والمكسور إلى جانب لأنه نوع تحسين أيضا فلا يدل على ملك

التاسعة والعشرون : إذا وجدت وثيقة الدين بيد المطلوب ممحوة وهو يدعي أنه دفع ما فيها ، وسلمها رب الدين إليه ، ورب الدين منكر لذلك ويدعي على سقوطها ، فاختلف أصحابنا في ذلك ، وقد تقدم حكمها في باب القضاء بشهادة الوثيقة فيكون القول قوله مع يمينه .

الثلاثون : دعوى المرأة الاستكراه في الزنا وهي متعلقة بالمدعى عليه ، أو بها أثر أو أمارة كالصياح وشبه ذلك ، فإن ذلك قرينة يدرأ عنها الحد لأجلها .

الحادية والثلاثون : قال أصحابنا : إذا شهد شاهدان في الصحو في المصر الكبير على هلال رمضان ولم يره غيرهما ، قال سحنون : هما شاهدا سوء قال مالك هما شاهدا سوء ، لأن ذلك قرينة ظاهرة في كذبهما .

الثانية والثلاثون : استلحاق من يكذبه العقل لصغر المستلحق أو الشرع لشهرة نسبه أو تكذبه العادة ، كما سيأتي في التاسعة والثلاثين .

الثالثة والثلاثون : إقرار المريض لو ارت أو صديق ملاطف لا يقبل لقيام قرينة في قصده نفعهم أو اتصال ذلك لبعض ورثته على يد صديقه .

الرابعة والثلاثون : بيع المضغوط وإقراره لا يجوز لقيام قرينة الإكراه .

الخامسة والثلاثون : وجوب إقامة الحد على المرأة إذا ظهر بها حمل ولم يكن لها زوج ، وكذلك الأمة إذا لم يكن لها زوج ولا سيد معترف أنه وطئها

السادسة والثلاثون : وجوب الحد على من وجد منه رائحة الخمر أو قاءها .

السابعة والثلاثون : ما ذهب إليه مالك وأحمد رحمهما الله تعالى : من أنه لا يقبل قول المرأة أن زوجها لم يكن ينفق عليها فيما مضى من الزمان وهما في بيت واحد ، لأن ذلك قرينة دالة على كذبها .

الثامنة والثلاثون : انعقاد التبائع بالمعاطاة من غير لفظ اكتفاء بالقرائن والأمارات الدالة على الرضا : وقال بهذه المالكية والحنابلة .

وقال بها الحنفية في المحقرات وخالفهم الشافعي رحمه الله في ذلك .

التاسعة والثلاثون : أن مالكا وأصحابه رحمهم الله منعوا سماع الدعوى التي لا تشبه الصدق عرفا ، بل العرف يدل على كذبها كدعوى رجل لدار بيد حائز يتصرف بالهدم والعمارة مدة طويلة نحو عشر سنين ، والمدعى مشاهد ساكت ، ولا ثم مانع من خوف ولا قرابة ولا صهر فإن ذلك قرينة دالة على كذب الدعوى ، وكذلك لو ادعى رجل على رجل أنه سرق متاعه والمدعى عليه من لا يتهم ، فإن المدعى لا تسمع دعواه لقيام شاهد الحال على كذبه وقصده الأذى ، ويؤدب المدعى على خلاف في ذلك .

الأربعون : قال أصحابنا : إذا رأينا رجلا مذبوحا في دار والدم يجري ، وليس في الدار أحد ورأينا رجلا قد خرج من عنده في حالة منكرة ، علمنا أنه الذي قتله ، وكان لوثا يوجب القسامة والقود للقرينة الظاهرة

الحادية والأربعون : قال بعض أصحابنا : يجوز للرجل أن يلاعن امرأته ويشهد عليها بالزنا مؤكداً لذلك بأيمان اللعان إذا اعتقد وقوع الزنا وإن لم يكن رآها تزني ، كما يجوز للأعمى على المشهور في لعانه اعتماداً على القرائن والأمارات .

الثانية والأربعون : أن مالكا رحمه الله يجعل الرهن كالشاهد في قدر الدين إلى مبلغ قيمة الرهن .

الثالثة والأربعون : إذا وجد في تركة أبيه بخط أبيه أن له عند زيد كذا جاز له الدعوى بذلك ، فإن رد المدعى عليه اليمين عليه جاز له الإقدام على الحلف ، اعتماداً على صحة ما كتبه أبوه لما يعلمه من صدقه وثبته فيما يضع به خطه ، وقد تقدم هذا في دعاوى .

الرابعة والأربعون : إذا صاد بازيا في رجليه سباقان ، أو ظبياً في أذنيه قرطان أو في عنقه سلك جوهر ، فليس لواجده فيه شيء وعليه أن يعرفه كاللقطة ، لأن ذلك قرينة على أنه كان مملوكاً لغيره .

الخامسة والأربعون : لو اشترى سمكة فوجد في بطنها جوهرة مثقوبة فعليه تعريفها ، وإن كانت غير مثقوبة ما يعلم أن الأملاك لم تداولها ، فقال بعض الشيوخ : هي للبائع .

وقال الأبياني : هي للمشتري ، كمن باع حجراً لا يعلم ما هو ؟ فإذا هو جوهرة فهي للمشتري من الذهب لابن راشد .

السادسة والأربعون : لو حلف لزوجته بطلاق من يتزوج في حياتها ، ثم بانث منه ثم تزوج ، وقال : نويت ما كانت في عصمتي ، فإنه يقبل ذلك منه للقرينة التي تصدقه في الفتيا والقضاء من المذهب .

السابعة والأربعون : لو مر رجل بعبد على العشار فمسكه وأراد أن يأخذ عليه شيئاً ، فقال سيده : هو حر ، فذلك له إذا ادعى أنه قال ذلك خوفاً من العشار .

الثامنة والأربعون : إذا غنم المسلمون شيئاً من مال المشركين فوجد عليه علامة المسلمين : كالمصحف أو الفرس موسوم على فخذه حبس لله تعالى ، فإن ذلك قرينة على أنه لمسلم ، فإن عرف ربه دفع له بلا ثمن على ما هو مذكور في باب الجهاد .

التاسعة والأربعون : قال ابن راشد إذا ادعى على رجل أنه تخلف عن الجيش في الجهاد ، وقد غنم المسلمون وأرادوا منعه من نصيبه ، فإن ظهرت أمارات تدل على تخلفه أو عدم تخلفه ، عمل على ذلك ووجب المصير إليه ، كما لو شهدت عليه بينة وإلا دين .

الخمسون : نحكم بكفر من تردد إلى الكنيسة أو لبس الزنار في بلاد الإسلام أو ألقى المصحف في القاذورات أو لطح الحجر الأسود بالنجاسة ؛ لأن هذه الأفعال قرينة دالة على الكفر وإن لم تكن في نفسها كفرا ، نقله ابن راشد وابن عبد السلام

فهذه خمسون مسألة جرى العمل بها بما دلت عليه القرائن التي لولاها لضاعت الحقوق وتعطلت الأحكام فيها ، وهذا مما تأباه الشريعة الإسلامية التي جاءت لإقامة العدل وصيانة الحقوق.

وبنحو ذلك قال السادة الحنابلة ، فقد عملوا بالقرائن في أحوال كثيرة ، وقد ساق ابن القيم رحمه الله تعالى في الطرق الحكمية وفي الهدي النبوي أدلة كثيرة على العمل بها ، وأخذ من قصة حيي بن أخطب يوم أن خبأ ماله منطلقا لذلك الاستدلال فقال عندها :

وفيها دليل على الأخذ بالقرائن في الاستدلال على صحة الدعوى وفسادها ، لقوله صلى الله عليه وسلم لسعية لما ادعى نضاد المال " العهد قريب والمال أكثر من ذلك" ٢.

وكذلك فعل نبي الله سليمان بن داود في استدلاله بالقرينة على تعيين أم الطفل الذي ذهب به الذئب ، وادعت كل واحدة من المرأتين أن الذي ذهب به الذئب ابن الأخرى ، واختصمتا في الآخر فقضى به داود للكبرى اعتمادا على اليد ، فخرجتا إلى سليمان ، فقال بم قضى بينكما نبي الله ، فأخبرته فقال اتوني بالسكين أشقه بينكما ، فقالت الصغرى : لا تفعل رحمك الله هو ابنها ، فقضى به للصغرى. فاستدل بقرينة الرحمة والرأفة التي في قلبها ، وعدم سماحتها بقتله وسماحة الأخرى بذلك لتصير أسوتها في فقد الولد على أنه ابن الصغرى. قال ابن القيم: فلو اتفقت مثل هذه القضية في شريعتنا ، لقال أصحاب أحمد والشافعي ومالك رحمهم الله عمل فيها بالقافة ، وجعلوا القافة سببا لترجيح المدعي للنسب رجلا كان أو امرأة . قال أصحابنا : وكذلك لو ولدت مسلمة وكافرة ولدين وادعت الكافرة ولد المسلمة وقد سئل عنها أحمد ، فتوقف فيها . فقيل له: ترى القافة ؟ فقال : ما أحسنها ، فإن لم توجد قافة وحكم بينهما حاكم بمثل حكم سليمان ، لكان صوابا ، وكان أولى من القرعة ، فإن القرعة إنما يصار إليها إذا تساوى المدعيان من كل وجه ولم يترجح أحدهما على الآخر ، فلو ترجح بيد أو شاهد واحد أو قرينة ظاهرة من لوث أو نكول خصمه عن اليمين أو موافقة شاهد الحال لصدقه كدعوى كل واحد من الزوجين ما يصلح له من قماش البيت والأنية ، ودعوى كل واحد من الصانعين آلات صنعته ، ودعوى حاسر الرأس عن العمامة عمامة من بيده عمامة وهو يشتد عدوا ، وعلى رأسه أخرى ، ونظائر ذلك قدم ذلك كله على القرعة .

(١) المرجع السابق ٩٥ - ٩٨

(٢) والحديث أخرجه ابن حبان في المزارعة من حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما برقم: ٥٢٧٦

ومن هذا ما شرعه الله سبحانه وتعالى لنا من قبول شهادة أهل الكتاب على المسلمين في الوصية في السفر وأن وليي الميت إذا اطلعاً على خيانة جاز لهما أن يحلفا ويستحقا ما حلفا عليه وهذا لوث وأولى بالجواز منه ، وعلى هذا إذا اطلع الرجل المسروق ماله على بعضه في يد خائن معروف بذلك ولم يتبين أنه اشتراه من غيره جاز له أن يحلف أن بقية ماله عنده وأنه صاحب السرقة استناداً إلى اللوث الظاهر والقرائن التي تكشف الأمر وتوضحه ، وهو نظير حلف أولياء المقتول في القسامة أن فلانا قتله سواء ، بل أمر الأموال أسهل وأخف ولذلك ثبت بشاهد ويمين ، وشاهد وامرأتين ، ودعوى ونكول ، بخلاف الدماء . فإذا جاز إثباتها باللوث فإثبات الأموال به بالطريق الأولى والأخرى . والقرآن والسنة يدلان على هذا وهذا ، وليس مع من ادعى نسخ ما دل عليه القرآن من ذلك حجة أصلاً ، فإن هذا الحكم في (سورة المائدة) ، وهي من آخر ما نزل من القرآن وقد حكم بموجبها أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده كأبي موسى الأشعري وأقره الصحابة .

ومن هذا أيضاً ما حكاه الله سبحانه في قصة يوسف من استدلال الشاهد بقريضة قد قميص من دبر على صدقه وكذب المرأة وأنه كان هارباً مولياً ، فأدرسته المرأة من ورائه فحبذته فقدت قميصه من دبر فعلم بعلمها والحاضرون صدقه وقبلوا هذا الحكم وجعلوا الذنب ذنبها ، وأمروها بالتوبة وحكاه الله - سبحانه وتعالى - حكاية مقرر له غير منكر ، والتأسي بذلك وأمثاله في إقرار الله له وعدم إنكاره لا في مجرد حكايته ، فإنه إذا أخبر به مقراً عليه ومثيلاً على فاعله ومادحا له دل على رضاه به وأنه موافق لحكمه ومرضاته ، فليتدبر هذا الموضوع فإنه نافع جداً .

ثم قال: ولو تتبعنا ما في القرآن والسنة وعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه من ذلك لطلال وعسى أن نفرده فيه مصنفاً شافياً إن شاء الله تعالى ١ .

قلت: وقد فعل ذلك في كتابه الطرق الحكمية في السياسة الشرعية

واستدل في إعلام الموقعين ٢ من قصة مغيث وبريرة على ما ذهب إليه فقال: فإن قيل فكيف أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجم المغيث من غير بينة ولا إقرار؟

قيل: هذا من أدل الدلائل على اعتبار القرائن والأخذ بشواهد الأحوال في التُّهم ، وهذا يشبه إقامة الحدود بالرائحة والقيء كما اتفق عليه الصحابة ، وإقامة حد الزنا بالحبل كما نص عليه عمر وذهب إليه فقهاء أهل المدينة واحمد في ظاهر مذهبه ، وكذلك الصحيح أنه يقام الحد على المتهم بالسرقة إذا وجد المسروق عنده ، فهذا الرجل لما أدرك وهو يشتد هرباً ، وقالت المرأة: هذا هو الذي فعل بي وقد اعترف بأنه دنا منها وأتى إليها ، وادعى أنه كان مغيثاً لا مريباً ، ولم ير أولئك الجماعة غيره ، كان في هذا أظهر الأدلة

(١) زاد المعاد - (٣ / ١٣٠) ، (٢ / ٨)

على أنه صاحبها ، وكان الظن المستفاد من ذلك لا يقصر عن الظن المستفاد من شهادة البينة واحتمال الغلط وعداوة الشهود كاحتمال الغلط أو عداوة المرأة ههنا ، بل ظن عداوة المرأة في هذا الوضع في غاية الاستبعاد فنهاية الأمر أن هذا لو ثبت ظاهر لا يستبعد ثبوت الحد بمثله شرعا كما يقتل في القسامة باللوث الذي لعله دون هذا في كثير من المواضع ، فهذا الحكم من أحسن الأحكام وأجراها على قواعد الشرع ، والأحكام الظاهرة تابعة للأدلة الظاهرة من البيئات والأقارير وشواهد الأحوال ، وكونها في نفس الأمر قد تقع غير مطابقة ولا تتضبط ، أمر لا يقدر في كونها طرقا وأسبابا للأحكام ، والبينة لم تكن موجبة بذاتها للحد ، وإنما ارتباط الحد بها ارتباط المدلول بدليله ، فإن كان هناك دليل يقاومها أو أقوى منها لم يلغ الشارح ، وظهور الأمر بخلافه لا يقدر في كونه دليلا كالبينة والإقرار. اهـ

وهذا استدلال وجيه ، وحجته ظاهرة ، لا يسع من يلي أمر المسلمين إلا العمل به وإلا لأضاع حقوقا كثيرة وضاعت العدالة المنشودة ، فإن أهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقا كثيرا وأقام باطلا كثيرا وإن توسع فيها وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد^١

وبمثل ذلك قال الشافعية والحنفية في مسائل متفرقة عملوا فيها بالقرائن كاللوث والقسامة ومتاع البيت وغير ذلك كثير كما أشير إلى بعضها في المسائل المعدودة التي ذكرت عند السادة المالكية.

وقد اتفق الجميع على أن القرائن تقدم أحيانا على بينة الإقرار أو الشهادة كما تقدم في قصة حكم نبي الله سليمان عليه السلام في شأن الغلام الذي تنازعتا المرأتان ، فإنه قدم قرينة رضا الأم المقر لها ببنته من أمه الحقيقية خشية شقه نصفين ، لما رأى أن حنان الأمومة مفقود عندها ووجده عند الأمة المقررة القائلة : " لا تفعل يرحمك الله هو ابنها فقضى به للصغرى"^٢

وكما لو أقر إنسان ببنة ولد لا يولد لمثله ، وإقرار الصغير بالبلوغ وسنه لا تحتل ذلك ، وإقرار المرأة بانقضاء عدتها ثم ولدت لأقر من ستة أشهر مولودا سويا ، إلى غير ذلك من المسائل المتفق عليها التي تقدم فيها القرائن على الأدلة المعتبرة^٣

فلأن تقدم القرائن عند فقد الأدلة من باب أولى ، وهذا ما صرح به ابن فرحون بقوله : على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت ، فما ترجح منها مضى بجانب الترجيح ، وهو قوة التهمة ، ولا خلاف في الحكم بها ، وقد جاء العمل بها في مسائل اتفقت عليها المذاهب الأربعة ، وبعضها قال به المالكية خاصة..

(١) المرجع السابق ص ٣

(٢) صحيح البخاري في التفسير عند قوله تعالى { ووهبنا لداود سليمان }

(٣) انظر تعارض البيئات في الفقه الإسلامي لمحمد عبد الله الشنقيطي ص ١٤٩

وبينه ابن القيم في الطرق الحكمية^١ بقوله : " فالبينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهد لم يوف مسماها حقه ، قال : " ولم تأت البينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان وإنما أتت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان مفردة ومجموعة ، وكذلك قول النبي صلى الله عليه و سلم : البينة على المدعي^٢

المراد به أن عليه بيان ما يصح دعواه ليحكم له والشاهدان من البينة.

ولا ريب أن غيرها من أنواع البينات قد يكون أقوى منها لدلالة الحال على صدق المدعي ، فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد ، والبينة والدلالة والحجة والبرهان والآية والتبصرة والعلامة والأمانة متقاربة في المعنى.

وبهذا نستطيع أن نقول :

إن الفقهاء مجمعون على الأخذ بالقرائن في الجملة ، وإن اختلفوا في التفصيل.. فمنهم من ذكرها صراحة واعتبرها وسيلة من وسائل الإثبات ومنهم من ذكرها في مسألة.. وفي هذا يقول الشيخ محمود شلتوت : (ومما ينبغي المسارعة إليه أن الناظر في كتب الأئمة يجد أنهم مجمعون على مبدأ الأخذ بالقرائن في الحكم والقضاء وأن أوسع المذاهب في الأخذ بها هو مذهب المالكية ثم الحنابلة ثم الشافعية ثم الحنفية ، ولا يكاد مذهب من المذاهب الإسلامية يخلو من العمل بالقرائن حتى بالنسبة لمن أنكرها^٣ .

وقد صرح الشوكاني رحمه الله تعالى بأن العمل بالقرائن القوية مع عدم ما هو أقوى منها مجمع عليه^٤

ونقلت موسوعة الفقه الكويتية^٥ نفي الخلاف بين فقهاء المذاهب في بناء الحكم على القرينة القاطعة ، مستدلين بالكتاب والسنة وعمل الصحابة

الضوابط الشرعية للأخذ بالقرائن

ومع القول بترجيح الأخذ بقرائن الأحوال في كثير من القضايا ، إلا أن ذلك ليس على إطلاقه ، بل لا بد أن يقيد ذلك بقيود تضبطها تحقيقا للعدالة المنشودة ، وأهم هذه الضوابط ما يلي :

(١) أن لا تكون القرائن متعارضة مع أصل شرعي ، فلا تقبل قرينة الفحص الجيني والبصمة الوراثية لنفي نسب الفراش ؛ لأن الشارع اطلع على ذلك وألغى ما يماثل

(١) ص ١٦

(٢) أخرجه الترمذي في الجنائز من حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في خطبته : " البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه " برقم ١٢٩٨

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي - (٢ / ٢٣٣٩٣) من بحث الدكتور حسن سفر وانظر لكتاب الشيخ شلتوت الإسلام عقيدة وشرعية ص ٢١١

(٤) السيل الجرار - (٤ / ١٧٦)

(٥) في مبحث الإثبات ٢٤٤/١

الفحص، في وقائع كثيرة كما روى البخاري ومسلم^١ من حديث عائشة رضي الله عنها ، أنها قالت : اختصم سعد بن أبي وقاص ، وعبد بن زمعة في غلام ، فقال سعد : هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص ، عهد إلي أنه ابنه انظر إلي شبيهه ، وقال عبد بن زمعة : هذا أخي يا رسول الله ، ولد على فراش أبي من وليدته ، فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى شبيهه ، فرأى شبيها بينا بعتبة ، فقال : " هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش وللعاهر الحجر ، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة " فلم تره سودة قط"

ولما أتاه الأعرابي يريد أن ينفي ولده لكونه لم يأت على شبيته لم يقبل منه وقد ولد على فراشه كما روى البخاري ومسلم^٢ من حديث أبي هريرة ، أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : يا رسول الله ، ولد لي غلام أسود ، فقال : " هل لك من إبل ؟ " قال : نعم ، قال : " ما ألوانها ؟ " قال : حمر ، قال : " هل فيها من أورك ؟ " قال : نعم ، قال : " فأنى ذلك ؟ " قال : لعله نزعه عرق ، قال : " فلعل ابنك هذا نزعه "

وبناء عليه فلا يجوز نفي نسب المولود بشبهة اللون ونحوه، وذلك لقوة أثر الفراش، ورغبة الشارع في الحفاظ على الأنساب حتى يتعايش الناس على التعاون والتعارف، و جعل جزء ما قد يحدث من المرأة من فساد أخرويا كما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول حين نزلت آية المتلاعنين : " أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم ، فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الله جنته ، وأيما رجل جحد ولده ، وهو ينظر إليه ، احتجب الله منه ، وفضحه على رءوس الأولين والآخرين "^٣

(٢) أن لا يكون ذلك في الحدود لأنها تدرأ بالشبهات، عملا بقوله ﷺ : " ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن وجدتم لمسلم مخرجا فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ بالعقوبة "^٤ وحديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال : " لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمتها "^٥

وقد أجمع الفقهاء على أن الحدود تدرأ بالشبهات، والشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت ، سواء كانت في الفاعل : كمن وطئ امرأة ظنها حليلته، أو في المحل : بأن يكون للواطئ فيها ملك، أو شبهة ملك كالأمة المشتركة؛ أو في الطريق؛ بأن يكون حراما عند قوم ، حلالا عند آخر^٦.

(١) البخاري في البيوع برقم ٢١٢٦ مسلم في الرضاع برقم ٢٧٢٣

(٢) البخاري في الطلاق برقم ٥٠٠٣ ومسلم في اللعان برقم ٢٨٣٤

(٣) أخرجه أبو داود في أبواب الطلاق - باب التغليظ في الانتفاء حديث: ١٩٤١

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرک من حديث شرحبيل بن أوس وصححه: ٨٢٣٢

(٥) صحيح مسلم - كتاب اللعان حديث: ٢٨٢٩

(٦) الموسوعة الفقهية ١٣٤/١٧

نعم يكون العمل بها لحصول الإقرار، وذلك عند من عرف بالشر ولا بينة عليه، وذلك بأن يؤخذ بالشدة حتى يقر، كما فعل سيدنا علي رضي الله تعالى مع الضعيفة التي حملت كتاب حاطب بن أبي بلتعة - رضي الله تعالى عنه - لأهل مكة، وفيه قال سيدنا علي رضي الله تعالى عنه: أخرجني الكتاب، فقالت: ما معي من كتاب، فقلنا: لتخرجن الكتاب أو لنلقين الثياب، فأخرجته من عقاصها^١

وهذا ما نص عليه فقهاء السياسة الشرعية وغيرهم، فقد قال الماوردي رحمه الله تعالى: إنه يجوز للأmir مع قوة التهمة أن يضرب المتهم ضرب التعزير لا ضرب الحد ليأخذه بالصدق عن حاله فيما قرف به واتهم، فإن أقر، وهو مضروب اعتبرت حاله فيما ضرب عليه، فإن ضرب لم يكن لإقراره تحت الضرب حكم، وإن ضرب ليصدق عن حالة وأقر تحت الضرب قطع ضربه واستعيد إقراره، فإذا أعاده كان مأخوذاً بالإقرار الثاني دون الأول، فإن اقتصر على الإقرار الأول ولم يستعده لم يضيق عليه أن يعمل بالإقرار الأول، وإن كرهناه^٢

(٣) أن لا تكون القرينة ضعيفة بحيث لا يكون الأخذ بها إلا تمحلاً، كما تقدم بيانها، بل لا بد أن تكون قوية قاطعة وهي الأمانة البالغة حد اليقين، وهي التي تفيد العلم لدى القاضي لا مجرد الظن

(٤) أن لا تعارض البينة العادلة الأخرى كالشهادة والإقرار، إلا أن يتبين عدم صحة الشهادة لكونها شهادة زور أو اختلف أدائها، أو كان الإقرار رغبا أو رهبا كما تقدم من قصة المرأتين عند نبي الله سليمان عليه السلام، أو أن تعارض قرينة أخرى أقوى منها كسلامة قميص يوسف من التمزيق مع ادعاء أكل الذئب له^٣

فإذا توفرت هذه الضوابط والقيود لم يكن بد من الأخذ بالقرائن التي يتوصل بها إلى استخراج الحقوق وإقامة العدالة بين الناس .

القرائن المعاصرة

إنه بتطور العلم تطورت وسائل الإثبات بالقرائن حتى أصبح الاستدلال بالقرائن أسهل وأوثق من القرائن الظاهرة التي كانت معروفة قبل، وتطور استنتاج الأدلة منها بشكل يفضي إلى اليقين عند القاضي وذلك بالقرائن التالية:

- ١ البصمات
- ٢ الكتابة
- ٣ القيافة

(١) صحيح البخاري - كتاب الجهاد والسير باب الجاسوس - حديث رقم: ٢٨٦٦

(٢) الأحكام السلطانية ٤٣٩

(٣) انظر القضاء بالقرائن المعاصرة للدكتور عبد الله العجلان ١/١٨٩ - ١٩٢ وطرائق الحكم المتفق عليه والمختلف فيها للدكتور سعيد الزهراني ص ٣٤١

٤	الكلاب المعلمة
٥	التشريح
٦	التحاليل المخبرية
٧	الصور الفوتوغرافية
٨	التسجيلات الصوتية

ولهذه القرائن طرق كثيرة في استخراج الدلالة الظاهرة أو الخفية يطول بحثها واحدة واحدة، إلا أنها تتبع من أصل واحد وهو أنها تحمل معنى البينة التي يطمئن لها القاضي لنطقه بالحكم، إذا خلت عن الموانع النافية، وهي تحمل من الدلائل البينات على إقامة العدل ما لا يوجد في كثير من الدلائل الأخرى.

وقد ناقش بعضها المجمع الفقهي التابع للرابطة في دورته السادسة عشرة وأقر العمل بها وجاء في نص قراره السابع ما نصه:

أن نتائج البصمة الوراثية تكاد تكون قطعية في إثبات نسبة الأولاد إلى الوالدين، أو نفيهم عنهما، وفي إسناد العينة (من الدم أو المنى أو اللعاب) التي توجد في مسرح الحادث إلى صاحبها، فهي أقوى بكثير من القيافة العادية (التي هي إثبات النسب بوجود الشبه الجسماني بين الأصل والفرع)، وأن الخطأ في البصمة الوراثية ليس وارداً من حيث هي، وإنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث ونحو ذلك. وبناء على ما سبق قرر ما يلي:

أولاً: لا مانع شرعاً من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي، واعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص؛ لخبر: "أَدْرُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ". وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع، ويؤدي إلى نيل المجرم عقابه وتبرئة المتهم، وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة.

ثانياً: إن استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لا بد أن يحاط بمنتهى الحذر والحيلة والسرية، ولذلك لا بد أن تقدم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية.

ثالثاً: لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان.

رابعاً: لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعاً، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة؛ لأن في ذلك المنع حماية لأعراض الناس وصوناً لأنسابهم.

خامساً: يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التالية:

(i) حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه .

(ب) حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، ومراكز رعاية الأطفال

(ج) ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب .

(د) حالات ضياع الأطفال واختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب،

وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد

التحقق من هويات أسرى الحروب والمفقودين.

سادساً: لا يجوز بيع الجينوم البشري لجنس، أو لشعب، أو لفرد، لأي غرض، كما

لا تجوز هبتها لأي جهة، لما يترتب على بيعها أو هبتها من مفسد¹.

ولا ريب أن هذا القرار يشكل أرضية صالحة للعمل بكل القرائن الأخرى التي لا تقل وثاقه عن البصمة، وقد استند في ذلك في مقدمة القرار إلى أن نتائج البصمة الوراثية تكاد تكون قطعية في إثبات نسبة الأولاد إلى الوالدين، أو نفيهم عنهما، وفي إسناد العينة (من الدم أو المنى أو اللعاب) التي توجد في مسرح الحادث إلى صاحبها، فهي أقوى بكثير من القيافة العادية (التي هي إثبات النسب بوجود الشبه الجسماني بين الأصل والفرع)، وأن الخطأ في البصمة الوراثية ليس وارداً من حيث هي، وإنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث ونحو ذلك.

وهذا الاستدلال وجيه من حيث الواقع، لذلك كان القرار واضحاً وصالحاً للتطبيق.

لهذا كله يقترح الباحث أن يصدر المجمع قراراً يفيد الأخذ بالقرائن القديمة والمعاصرة، وذلك في الحالات التالية:

(١) خلو المسألة المعروضة عن دليل آخر بين تقوم به الحجة ويحفظ به الحق

(٢) كون القرينة قوية لا تعارضها قرينة أخرى أقوى منها

(٣) كون القرينة في غير الحدود الشرعية التي تدرأ بالشبهات

(٤) كون القرينة قد أخذت حظها من البحث والتمحيص والوسائل التقنية

المعاصرة العالية الجودة وبأيد خبيرة أمينة

(٥) كون القرينة معترف بها عند ذوي العرف، ويصدر باعتمادها قرار قضائي

نزیه.

(^١) قرارات المجمع الفقهي ص ٣٤٥

وبهذا نكون قد أصلنا لتحقيق العدالة الشرعية تأصيلا معاصرا في تطبيقه قديما في
تفعيده وترتيبته ، ومنعنا كثيرا من وسائل الفساد المؤدية إلى إضاعة الحقوق.
والله تعالى أعلم وعلمه أتم وأكرم وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى
آله وصحبه وسلم

وكتبه الفقير إلى عفو الله تعالى

د. أحمد بن عبد العزيز الحداد

٢٢ ربيع الأول ١٤٣٣ هـ

١٤ فبراير ٢٠١٢ م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٩٤ (٢٠/٩)

بشأن

الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره العشرين بوهران (الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية) خلال الفترة من ٢٦ شوال إلى ٢ من ذي القعدة ١٤٣٣هـ، الموافق ١٣ - ١٨ سبتمبر (أيلول) ٢٠١٢م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى أمانة المجمع في موضوع: الإثبات بالقرائن والأمارات (المستجدات)، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

قرر ما يأتي:

أولاً: تعريف القرينة:

أمر ظاهر يُستفاد منه في معرفة أمر مجهول.

ثانياً: أنواع القرائن:

إن للقرينة مفهوماً واسعاً يستوعب أنواعاً متعددة باعتبارات مختلفة، وقد استجدت قرائن كثيرة تبعاً لتطور الحياة العلمية كالبصمة بأنواعها المختلفة، والتصوير، والتسجيل الصوتي، والتوقيع الإلكتروني، والرسائل الإلكترونية ونحوها.

ثالثاً: العمل بالقرائن:

الأصل أن لا يُقضى إلا بحجة شرعية تبين الحق من إقرار، أو شهادة، أو يمين، فإن لم يوجد شيء من ذلك جاز العمل بالقرائن القطعية؛ نصية كانت أو قضائية، وعلى ذلك:

(١) يجوز الاعتماد على القرائن القطعية المستجدة في إثبات الحقوق المالية والجرائم المختلفة ما عدا الحدود والقصاص.

(٢) يجوز الاعتماد على القرائن في إثبات العقود ما لم يرد عليها ما يبطلها.

(٣) يستأنس بالقرائن غير القطعية لإثبات الحقوق ونحوها إذا وجدت دلائل أخرى يطمئن إليها القضاء.

رابعاً: البصمة الوراثية:

البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية ولا سيما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثل تطورا عصريا ضخما في مجال القيافة الذي تعتد به جمهرة المذاهب الفقهية في إثبات النسب المتنازع فيه، على أن تؤخذ هذه القرينة من عدة مختبرات.

ويمكن الاستئناس بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب، فيما يؤخذ فيه بالقامة من باب أولى، في الحالات التالية:

(١) حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء.

(٢) حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية المواليد والأطفال ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنايب.

(٣) حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وتعذر معرفة أهليهم، وكذا عند وجود جثث لم يتمكن من معرفة هويتها بسبب الحروب أو غيرها.

خامساً: لا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا تقدم على اللعان.

والله أعلم

بيان مجلس مَجْمَعِ الفقه الإسلامي الدولي

بشأن

إنتاج فلم يسيء إلى مقام النبي الأعظم ﷺ في الولايات المتحدة الأمريكية

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد،

إن مجلس مَجْمَعِ الفقه الإسلامي الدولي وهو يعقد مؤتمر الدورة العشرين بمدينة وهران الباهية، بالجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، في الفترة من ٢٦ شوال إلى غرة ذي القعدة ١٤٣٣هـ، الموافق من ١٣ إلى ١٨ سبتمبر ٢٠١٢م، ينظر بقلق بالغ إلى ما توجه إليه سعي بعض الحاقدين على الإسلام من إنتاج فلم أراد منه النيل من مقام النبي الأعظم محمد ﷺ في الولايات المتحدة الأمريكية.

إن هذا العمل الذي يتنافى مع الشرائع السماوية والمواثيق الدولية والقيم الإنسانية يستفز الأمة الإسلامية جمعاء في أخص مقدساتها، وهو النبي الرسول محمد ﷺ، المبعوث رحمة الله للعالمين، كما يستفز غيرهم من ذوي الضمائر الحية، ولا يخدم السلام ولا التعايش، ويفضي إلى حدوث تطرف مقابل، ويؤدي إلى ما لا تحمد عقباه.

وإن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي إذ يستتكر هذا الفعل الشائن والتصرف المنكر وغيره مما يصدر عن ذوي الاتجاهات السيئة يوضح ما يلي:

أولاً: إن الحرية ليست قيمة مطلقة، وإنما ترتبط بالمسؤولية، وشرطها ألا تمس الآخرين في حقوقهم المعنوية والمادية فكيف إذا تجاسرت على مقام المقدسات للأديان وأتباعها؟!، لقد أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة ذلك في أكثر من مناسبة. ففي الدورة التاسعة والخمسين في الجلسة العامة المنعقدة ١١/١١/٢٠٠٤ صدر قرار بتشجيع الحوار بين الأديان، وهو يدعو إلى مناهضة تشويه صورة الأديان. ويؤكد أن التناصح المتبادل والحوار بين الأديان يشكلان بُعدين مهمين للحوار فيما بين الحضارات وثقافة السلام.

وفي لجنة حقوق الإنسان (الدورة الحادية والستون) تمت الإشارة إلى ما يلحق الأقليات والطوائف المسلمة في بعض البلدان غير الإسلامية، وإلى التصوير السلبي للإسلام في وسائل الإعلام، وإلى اعتماد وإنفاذ قوانين تمييز ضد المسلمين واستهدافهم. وقررت اللجنة اعتماد القرارات المتعلقة بمناهضة تشويه صورة الأديان. كما دعت اللجنة الدول إلى اتخاذ إجراءات حازمة لحظر القيام بنشر الأفكار والمواد القائمة على العنصرية وكرهية الأجنبي والموجهة ضد أي دين من الأديان أو أتباعه والتي تشكل تحريضاً على التمييز أو العداوة أو العنف.

ومن أهم ما تناوله هذا القرار التأكيد على أن تشويه صورة الأديان سبب من أسباب التنافر الاجتماعي، ويفضي إلى حدوث انتهاكات لحقوق الإنسان. ويؤثر سلباً على التعايش السلمي والاحترام المتبادل بين أتباع الديانات.

ثانياً: يرفض مجلس المجمع الانتقائية في التعامل مع قضايا الإسلام والمسلمين ويطالب قادة تلك الدول التي صدرت فيها هذه الأعمال الشائنة بمنع صدورها ونشرها وعدم الاكتفاء بالإدانة التي لا يترتب عليها عمل حقيقي يوقفها عند حدها، ويحاسب مرتكبيها.

ثالثاً: يدعو مجلس المجمع قادة الدول الإسلامية إلى اتخاذ مواقف حازمة تجاه هذه التصرفات وتحذير قادة هذه الدول من مغبة آثارها على مصالح تلك الدول ومستقبل العلاقات بين الشعوب والحضارات.

رابعاً: يهيب مجلس المجمع بمنظمات المجتمع المدني الغربية وشرفاء العالم وأصحاب الضمير الحر أن يستذكروا هذا السلوك الشاذ والاحتشاد خلف القيم الحضارية التي تصون عقائد أهل الأديان واحترام رموزهم، ويدعو المجلس الأمم المتحدة إلى استصدار قرارات ملزمة تجرم أي عمل يثير الكراهية ضد الإسلام ورموزه ومقدساته.

خامساً: يدعو مجلس المجمع المسلمين في مختلف هيئاتهم إلى تنفيذ هذه المواقف المشبوهة وأن يكون تعبيرهم عن نصره نبيهم ﷺ نهجاً سلمياً منضبطاً بقواعد الشرع دون تعدد على الأنفس والممتلكات والبعثات الدبلوماسية صونا للعهود والمواثيق والتزاماً بتعاليم الإسلام وقيمه.

سادساً: يحث مجلس المجمع المسلمين على التزام التأسى بنهج المصطفى ﷺ وتجسيد قدوته على أرض الواقع، والعمل على نشر رسالته التي جاءت رحمة للعالمين بأبعادها الإنسانية المختلفة للتعريف بها وتصحيح الصورة الخاطئة التي يحاول تبنيها أعداء الإسلام وخصومه، والمسلمون لا يتطرق إلى قلوبهم شك بأن دين الله محفوظ، وأن الإسلام هو الظاهر، وأنه عز وجل مُعلِّم كلمته وناصر نبيه ﷺ، ومظهر دعوته على العالمين، وداحر شائئيه، قال عز شأنه: ﴿ إِنَّا كَفَيْنَاكَ الْمُسْتَهْزِئِينَ ﴾ [النحل، ١٩٥]، وقال سبحانه: ﴿ إِنَّ شَانِئَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ ﴾ [الكوثر، ٣].

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

بيان مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي

بشان

مدينة القدس والمسجد الأقصى المبارك

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن مجلس مَجْمَعِ الفقه الإسلامي الدولي وهو يعقد مؤتمر الدورة العشرين بمدينة وهران الباهية، بالجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية، في الفترة من ٢٦ شوال إلى غرة ذي القعدة ١٤٣٣هـ، الموافق من ١٣ إلى ١٨ سبتمبر ٢٠١٢م،

إذ يتابع ما تقوم به سلطات الاحتلال الإسرائيلي من محاولات مستمرة بغية تهويد مدينة القدس والعمل على هدم مسجدها الأقصى المبارك، من خلال مصادراتها المستمرة لمساحات واسعة من الأراضي المحيطة بالمسجد الأقصى المبارك، لإقامة مبان ضخمة لتفصل بها حي سلوان عن المسجد الأقصى من الجهة الجنوبية، ولتفصل البلدة القديمة عن المسجد الأقصى المبارك من الجهة الغربية، وكذلك قيامه مؤخراً بحفر قبور وهمية في مناطق عدة من الأراضي المشرفة على المسجد الأقصى المبارك من الجهة الجنوبية، واستمراره في الحفريات في محيط المسجد الأقصى وأسفل المبنى الرئيسي الأمامي له مما يعرضه للانهيان،

وإن المجلس إذ يتابع هذه الأمور بقلق بالغ يستتكر بشدة هذه الأعمال الإجرامية، كما يستتكر ما تقوم به سلطات الاحتلال من اقتحامات متكررة لباحات المسجد سواء من قبل المسؤولين في حكومة الاحتلال أو من المجموعات اليهودية المتطرفة لفرض واقع جديد في المسجد وتقسيمه زمانياً ومكانياً.

وإذ يستتكر المجلس كل هذا ليؤكد في دورته العشرين المنعقدة بمدينة وهران بالجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية على:

أن المسجد الأقصى المبارك بجميع مرافقه وساحاته ومساطبه هو للمسلمين وحدهم ولا يحق لأي أحد أن يتصرف في أي جزء منه، كما يحمل سلطات الاحتلال مسؤولية المساس بحرمة المسجد الأقصى المبارك، ويناشد المسلمين في مشارق الأرض ومغاربها حكومات وشعوباً أن يتحملوا مسؤولياتهم الدينية تجاه مدينة القدس ومسجدها المبارك.

هذا، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

**بيان مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي
بشأن
الأحداث الجارية في الجمهورية العربية السورية**

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورته العشرين في مدينة وهران بالجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بتاريخ: ٢٦ شوال ١٤٣٣ هـ الموافق ٢٠١٢/٩/١٣ م،

إذ يتابع الأحداث الجارية في الجمهورية العربية السورية منذ ما يزيد على ثمانية عشر شهراً ومطالبة شعبها بالحرية والكرامة ودفع الظلم، والذي بدأ بمظاهرات سلمية، قابلها النظام الحاكم بالقتل والاعتداء على الأموال والأعراض وتدمير المنازل، ليستتكر هذه الأعمال الوحشية، يعلن:

أولاً: تأييده للشعب السوري في مطالبه بالحرية والكرامة والعزة.

ثانياً: يؤكد على بقاء الدولة السورية موحدة، ويستتكر كل دعوة للتفرقة والطائفية والتقسيم.

ثالثاً: يستتكر العدوان الوحشي على المتظاهرين السلميين وقتلهم والتمثيل بهم بصور وحشية، كما يستتكر تدمير المدن والقرى وإهلاك الحرث والنسل.

رابعاً: يطالب النظام السوري فوراً بالكف عن أعمال العدوان والقتل وسفك الدماء، ورفع جميع المظاهر المسلحة.

خامساً: يطالب بإطلاق سراح المعتقلين بأسرع وقت.

سادساً: يطالب النظام السوري بالسماح لجميع هيئات الإغاثة بمداواة الجرحى والمصابين وإيصال المعونات من الغذاء والدواء إلى المجروحين والمحرومين.

سابعاً: يناشد المجتمع الدولي وجميع دول العالم بالوقوف صفاً واحداً مع الشعب السوري، كما يطالب جميع الدول بأن تكون مع الشعب ومصالحه.

ثامناً: يطالب جميع دول العالم وشعبه بالمسارعة بإمداد الشعب السوري بالمعونات الإنسانية وحماية المواطنين، وإغاثة اللاجئين والمشردين والجرحى.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.