مرونة التشريع الجنائي الإسلامي في ظل نظام التعزير وجمود التشريع الجنائي الوضعي في ظلّ مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات

Flexibility of Islamic criminal legislation under the altaezir system and rigidity of criminal legislation under the principle of legality of crimes and penalties

شمس قناطف[1]

جامعة أدرار

che.kanatef@univ-adrar.edu.dz

تاريخ الوصول 2020/11/12 القبول 2021/04/30 النشر على الخط 2021/11/30
Received 12/11/2020 Accepted 30/04/2021 Published online 30/11/2021

ملخص:

نظام التعزير هو نظام عقابي إسلامي مرن لا مثيل له في القوانين الوضعية، في ظل هذا النظام تركت الشريعة الإسلامية للقاضي سلطة تجريم كل فعل فيه عدوان على الضروريات الخمس وسلطة تحديد عقابه المناسب وفقاً لضوابط معينة. وهذا ما جعل التشريع الجنائي الإسلامي يتميز بالمرونة والقدرة على حماية المجتمع من الجريمة. بينما القوانين الوضعية حرمت القاضي من سلطة التجريم والعقاب، وجعلتها حكراً على السلطة المختصة بالتشريع، وهذا تطبيقاً لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وهذا ما جعل التشريع الجنائي الوضعي يتميز بالجمود والعجز عن حماية المجتمع من الجريمة. وهذا البحث يسلط الضوء على نظام التعزير باعتباره أوسع أنواع العقوبات نطاقاً في الفقه الجنائي الإسلامي، من أجل التعرف على معناه وموجبه ومقداره في الشريعة الإسلامية، والفرق بينه وبين العقوبات المقدرة شرعاً. كما أنه يسلط الضوء على مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، من أجل التعرف على معناه ونتائجه والإنتقادات الموجهة له.

الكلمات المفتاحية: التعزير – الحدود – القصاص – الدية — مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات.

Abstract:

The Altaezir system is a flexible Islamic punitive system that is unparalleled in man-made laws. Under this system, Islamic law left the judge with the power to criminalize every act of aggression against the five necessities and the power to determine his appropriate punishment according to certain controls. This is what made Islamic criminal legislation characterized by flexibility and the ability to protect society from crime. While man-made laws deprived the judge of the power of criminalization and punishment, and made it the monopoly of the authority competent in legislation, and this is an implementation of the principle of legality of crimes and penalties, and this is what made criminal legislation characterized by stagnation and inability to protect society from crime. This research sheds light on the Altaezir system, in order to identify its meaning, cause and amount in Islamic law, and the difference between it and the punishments assessed by Sharia. It also sheds light on the principle of the legality of crimes and penalties, in order to know its meaning, consequences and criticisms directed against it.

Keywords: Altaezir - alhudud - retribution - blood money - the principle of legality of crimes and penalties.

[1]– المؤلّف المرسل: شمس قناطف البريد الإلكتروني: **che.kanatef@univ-adrar.edu.dz**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1. مقدمة:

تتميز الشريعة الإسلامية في تشريعها العقابي بنظام التعزير، وهو نظام عقابي –يختلف تماماً عن الحدود والقصاص والدية– مرن لا مثيل له في القوانين الوضعية، انفردت به الشريعة الإسلامية الحكيمة، ففي ظل هذا النظام المرن تركت الشريعة الإسلامية للقاضي سلطة تجريم كل فعل فيه عدوان على الضروريات الخمس(الدين، النفس، النسل، العقل، المال) وتحديد عقابه المناسب وفقاً لضوابط معينة. وهذا ما جعل التشريع الجنائي الإسلامي يتميز بالمرونة والقدرة على حماية المجتمع من الجريمة. بينما القوانين الوضعية حرمت القاضي من سلطة التجريم والعقاب، وجعلتها حكراً على السلطة المختصة بالتشريع، وهذا تطبيقاً لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وهذا ما جعل التشريع الجنائي الوضعي يتميز بالجمود والعجز عن حماية المجتمع من الجريمة؛ لأن مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات يصيبه بالجمود ويجرده من المرونة اللازمة لمواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة.

وهذا البحث يسلط الضوء على نظام التعزير باعتباره أوسع أنواع العقوبات نطاقاً في الفقه الجنائي الإسلامي، من أجل التعرف على معناه وموجبه ومقداره في الشريعة الإسلامية، والفرق بينه وبين العقوبات المقدرة شرعاً (الحدود، والقصاص، والدية). كما أنه يسلط الضوء على مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، من أجل التعرف على معناه ونتائجه والإنتقادات الموجهة له.

وفي هذا البحث سيتم الإجابة عن الأسئلة التالية: ما هو التعزير؟ وما هو موجبه؟ وما هو مقداره؟ وما الفرق بينه وبين الحدود والقصاص والدية؟ وما المقصود بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات؟ وماهي نتائجه؟ وماهي الانتقادات الموجهة له؟

والتعزير موضوع مهم جداً؛ لأن نطاقه أوسع بكثير من نطاق الحدود والقصاص والدية، هذا من جهة ومن جهة أخرى؛ لأنه يثبت قدرة نظام العقوبات الإسلامي على مواكبة المستجدات في مجال الجريمة. ويؤكد تفوق الشريعة الإسلامية في مجالها الجنائي على القوانين الجنائية الوضعية.

ولإنجاز هذا البحث تم الإعتماد على المنهج الاستقرائي الوصفي..

2. المبحث الأول: تعريف التعزير وموجبه ومقداره.

تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب: تناول الأول تعريف التعزير لغة واصطلاحاً، وتناول الثاني موجب التعزير في الشريعة الإسلامية، أما المطلب الثالث فتناول مقدار التعزير في الشريعة الإسلامية.

1.2 المطلب الأول: تعريف التعزير لغة واصطلاحاً.

التعزير في اللغة العربية من مادة [ع ز ر] قال ابن فارس: «الْعَيْنُ وَالزَّاءُ وَالرَّاءُ كَلِمَتَانِ: إِحْدَاهُمَا التَّعْظِيمُ وَالنَّصْرُ، وَالْكَلِمَةُ الْأُخْرَى جِنْسٌ مِنَ الضَّرْبِ. فَالْأُولَى النَّصْرُ وَالتَّوْقِيرُ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ**﴾ [الفتح: 09]. وَالْأَصْلُ الْآخَرُ التَّعْزِيرُ، وَهُوَ الضَّرْبُ دُونَ الْحَدِّ.»[1]. والتعزير في اللغة العربية يطلق على معاني كثيرة منها: الضَرْبُ دونَ الحَدِّ[2]. والنّصرة[1]. والتوقير[2]. والنَّصْرُ بِاللِّسَانِ وَالسَّيْفِ[3]. والتَّوْقِيفُ على الدين[4]. والتَّوْقِيفُ على الفرائض والأحكام[5]. والتَّعْظِيمُ[6]. والتأديب[7]. وأَشَدُّ الضَّرْبِ[8]. والتَّفْخِيم[9].

---

[1]– أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1399هـ– 1979م، ج04، ص311.

[2]– أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: مجمل اللغة، دراسة وتحقيق زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط02، 1406هـ– 1986م، ج03، ص667.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والإِعانَةُ[10]. والتَّقْوِيَةُ[11].

أما في الإصطلاح الشرعي فقد عرَّفه بعض فقهاء الحنفية بأنه: «تَأْدِيبٌ دُونَ الْحَدِّ»[12] وهذا التعريف لم يذكر موجب التعزير. وعرَّفه بعض فقهاء المالكية بأنه: «تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات.»[13] وهذا التعريف بيّن موجب التعزير وهو: الذنوب التي لم تشرع فيها حدود ولا كفارات. كما بيّن أغراضه وهي: التأديب والإصلاح والزجر. وعرَّفه بعض فقهاء الشافعية بأنه: «تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود»[14]. وعرَّفه بعض فقهاء الحنابلة بأنه: «الْعُقُوبَةُ الْمَشْرُوعَةُ عَلَى جِنَايَةٍ لَا حَدَّ فِيهَا»[15] وهذا التعريف عرَّف التعزير بأنه عقوبة على عكس التعريفات السابقة التي عرَّفته بأنه تأديب.

من خلال هذه التعريفات يمكن تعريف التعزير بأنه: عقوبة غير مقدرة شرعاً على معصية ليس فيها عقوبة مقدرة شرعاً.

2.2 المطلب الثاني: موجب التعزير في الشريعة الإسلامية.

التعزير بإجماع العلماء مشروع في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة.

---

[1]- الخليل بن أحمد الفراهيدي: كتاب العين مرتباً على حروف المعجم، ترتيب وتحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط01، 1424هـ-2003م، ج03، ص145.

[2]- أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري: تهذيب اللغة، تحقيق محمد علي النجار، الدار المصرية للتأليف والترجمة، ج02، ص130.

[3]- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، المجلد الرابع، ص562.

[4]- أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري: المرجع السابق، ج02، ص130.

[5]- محمد مرتضى الحسيني الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق حسين نصار ومراجعة عبد العليم الطحاوي وعبد الستار أحمد فراج، مطبعة حكومة الكويت، 1394هـ- 1974م، ج13، ص25.

[6]- إسماعيل بن حماد الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط04، 1990م، ج02، ص744.

[7]- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي: مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1989م، ص378.

[8]- علي بن إسماعيل بن سيده: المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، تحقيق مصطفى السقا وحسين نصار، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية، ط01، 1377هـ- 1958م، ج01، ص322.

[9]- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي: القاموس المحيط، ضبط وتوثيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1431هـ-1432هـ- 2010م، ص396.

[10]- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي: المرجع نفسه، ص396.

[11]- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي: المرجع نفسه، ص396.

[12]- عبد الغني الميداني: اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ج03، ص198.

[13]- برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن شمس الدين أبو عبد الله محمد بن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، خرَّج أحاديثه وعلَّق عليه وكتب حواشيه جمال مرعشلي، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423هـ- 2003م، ج02، ص217.

[14]- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق أحمد مبارك البغدادي، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ط01، 1409هـ-1989م، ص310.

[15]- موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي: المغني، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط03، 1417هـ-1997م، ج12، 523.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– قال ابن تيمية: «وَقَدْ أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ التَّعْزِيرَ مَشْرُوعٌ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَا حَدَّ فِيهَا وَلَا كَفَّارَةَ. وَالْمَعَاصِي نَوْعَانِ: تَرْكُ وَاجِبٍ، وَفِعْلُ مُحَرَّمٍ. فَمَنْ تَرَكَ أَدَاءَ الْوَاجِبِ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ فَهُوَ عَاصٍ، مُسْتَحِقٌّ لِلْعُقُوبَةِ، وَالتَّعْزِيرِ.»[1] وقال أيضاً: «وَاتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنْ التَّعْزِيرَ مَشْرُوعٌ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَيْسَ فِيهَا حَدٌّ. وَالْمَعْصِيَةُ نَوْعَانِ: تَرْكُ وَاجِبٍ؛ أَوْ فِعْلُ مُحَرَّمٍ.»[2]

– قال ابن القيم: «وَاتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ التَّعْزِيرَ مَشْرُوعٌ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ، لَيْسَ فِيهَا حَدٌّ وَهِيَ نَوْعَانِ: تَرْكُ وَاجِبٍ، أَوْ فِعْلُ مُحَرَّمٍ.»[3]

– قال الشعراني: «اتفق الأئمة على أن التعزير مشروع في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة.»[4]

3.2 المطلب الثالث: مقدار التعزير في الشريعة الإسلامية.

اختلف الفقهاء في مقدار التعزير على عدة أقوال أفضلها هو: أنه بحسب المصلحة وعلى قدر الجريمة فيجتهد فيه القاضي؛ لأن المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه رضي الله عنهم يوافق هذا القول. قال ابن القيم: «وَقَدْ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي مِقْدَارِ التَّعْزِيرِ عَلَى أَقْوَالٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّهُ بِحَسَبِ الْمَصْلَحَةِ، وَعَلَى قَدْرِ الْجَرِيمَةِ، فَيَجْتَهِدُ فِيهِ وَلِيُّ الْأَمْرِ.

الثَّانِي: –وَهُوَ أَحْسَنُهَا– أَنَّهُ لَا يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ فِي مَعْصِيَةٍ قَدْرَ الْحَدِّ فِيهَا، فَلَا يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ عَلَى النَّظَرِ وَالْمُبَاشَرَةِ حَدَّ الزِّنَا، وَلَا عَلَى السَّرِقَةِ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ حَدَّ الْقَطْعِ، وَلَا عَلَى الشَّتْمِ بِدُونِ الْقَذْفِ حَدَّ الْقَذْفِ. وَهَذَا قَوْلُ طَائِفَةٍ مِنْ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ.

وَالْقَوْلُ الثَّالِثُ: أَنَّهُ لا يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ أَدْنَى الْحُدُودِ: إمَّا أَرْبَعِينَ، وَإِمَّا ثَمَانِينَ، وَهَذَا قَوْلُ كَثِيرٍ مِنْ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَأَبِي حَنِيفَةَ.

وَالْقَوْلُ الرَّابِعُ: أَنَّهُ لَا يُزَادُ فِي التَّعْزِيرِ عَلَى عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، وَهُوَ أَحَدُ الْأَقْوَالِ فِي مَذْهَبِ أَحْمَدَ وَغَيْرِهِ.

وَعَلَى الْقَوْلِ الْأَوَّلِ: هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَبْلُغَ بِالتَّعْزِيرِ الْقَتْلَ؟ فِيهِ قَوْلَانِ:

أَحَدُهُمَا: يَجُوزُ، كَقَتْلِ الْجَاسُوسِ الْمُسْلِمِ، إذَا اقْتَضَتْ الْمَصْلَحَةُ قَتْلَهُ، وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ وَبَعْضُ أَصْحَابِ أَحْمَدَ، وَاخْتَارَهُ ابْنُ عَقِيلٍ.

وَقَدْ ذَكَرَ بَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ نَحْوَ ذَلِكَ فِي قَتْلِ الدَّاعِيَةِ إلَى الْبِدْعَةِ، كَالتَّجَهُّمِ وَالرَّفْضِ، وَإِنْكَارِ الْقَدَرِ. وَقَدْ قَتَلَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ غَيْلَانَ الْقَدَرِيَّ؛ لِأَنَّهُ كَانَ دَاعِيَةً إلَى بِدْعَتِهِ.

وَهَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ –رحمه الله–. وَكَذَلِكَ قَتْلُ مَنْ لَا يَزُولُ فَسَادُهُ إلَّا بِالْقَتْلِ. وَصَرَّحَ بِهِ أَصْحَابُ أَبِي حَنِيفَةَ فِي قَتْلِ اللُّوطِيِّ إذَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ تَعْزِيرًا، وَكَذَلِكَ قَالُوا: إذَا قَتَلَ بِالْمُثْقَلِ فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَقْتُلَهُ تَعْزِيرًا، وَإِنْ كَانَ أَبُو حَنِيفَةَ لَا يُوجِبُ الْحَدَّ فِي هَذَا، وَلَا الْقِصَاصَ فِي هَذَا، وَصَاحِبَاهُ يُخَالِفَانِهِ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَهُمَا مَعَ جُمْهُورِ الْأُمَّةِ.

وَالْمَنْقُولُ عَنْ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم وَخُلَفَائِهِ رضي الله عنهم يُوَافِقُ الْقَوْلَ الْأَوَّلَ.»[5]

---

[1] – مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية: جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم وساعده ابنه محمد، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، 1425هـ–2004م، المجلد 30، ص39.

[2] – مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، المجلد 35، ص402.

[3] – أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق نايف بن أحمد الحمد، إشراف بكر بن عبد الله أبو زيد، تمويل مؤسسة سلمان بن عبد العزيز الراجحي الخيرية، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، ط01، 1428هـ، المجلد الأول، ص279.

[4] – عبد الوهاب الشعراني: كتاب الميزان، تحقيق عبد الرحمن عُميرة، عالم الكتب، ط01، 1409هـ– 1989م، ج03، ص358.

[5] – أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية: المرجع السابق، المجلد الأول، ص282، 285.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3. المبحث الثاني: الفرق بين التعزير وبين العقوبات المقدرة شرعاً (الحدود والقصاص والدية).

تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب: تضمن الأول الفرق بين التعزير والحدود، وتضمن الثاني الفرق بين التعزير والقصاص، أما المطلب الثالث فتضمن الفرق بين التعزير والدية.

1.3 المطلب الأول: الفرق بين التعزير والحدود.

الحد في الإصطلاح الشرعي هو: «اسم لعقوبة مقدرة تجب حقاً لله تعالى»[1] وبناءً عليه فلا يسمى القصاص حداً؛ لأنه حقاً للعبد، كذلك لا يسمى التعزير حداً؛ لأنه غير مقدر[2]. «والمقصود بأنها «مقدرة» أي أن الشرع هو الذي عيّن نوعها ومقدارها. والمقصود بكونها «حقاً لله» أي أنها وجبت هذه العقوبة حقاً لله، أي وجبت لصالح العامة ودفع الضرر عنهم، فكل جريمة يرجع فسادها وضررها إلى العامة ومنفعة عقوبتها تعود إليهم، تسمى هذه العقوبة المقدرة لهذه الجريمة بأنها وجبت حقاً لله لتعلق حق العامة بها، وإنما نسبت هذه العقوبة لله واعتبرت حقاً له لأهميتها ولفت النظر إليها وعدم جواز إسقاطها»[3]

والحدود عند الحنفية[4] والحنابلة[5] خمسة وهي: الزنا، والقذف، والشرب، والسرقة، وقطع الطريق. وعند المالكية[6] والشافعية[7] سبعة وهي: وهي: البغي، والردة، والزنا، والقذف، والسرقة، والحرابة أو قطع الطريق، والشرب.

وتختلف الحدود عن التعزير بما يلي :

1- الحدود مقدرة شرعاً أما التعزير فهو غير مقدر[8].

2- الحدود لا يجوز الزيادة فيها أو الإنقاص منها[9] أما التعزير فيجوز الزيادة فيه والانقاص منه على حسب كثرة الذنب في الناس وقلته، وعلى حسب حال المذنب، وعلى حسب كبر الذنب وصغره[10].

---

[1]- محمد بن أحمد بن أبي سهيل السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج09، ص36.

[2]- أبو محمد محمود بن أحمد العيني: البناية في شرح الهداية، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط02، 1411هـ- 1990م، ج06، ص190.

[3]- عبد الكريم زيدان: المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط01، 1413هـ- 1993م، ج05، ص25.

[4]- عبد الرحمان بن محمد بن سليمان الكليبولي شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ومعه الدر المنتقى في شرح الملتقى، خرّج آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط01، 1419هـ- 1998م، ج02، ص331.

[5]- عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البعلي: كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، تحقيق محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط01، 1423هـ- 2002م، ج02، ص743.

[6]- محمد عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، وبهامشه الشرح الكبير للدردير، وتقريرات محمد عليش، دار إحياء الكتب العربية، ج04، ص298.

[7]- محمد بن محمد بن محمد الغزالي: الوسيط في المذهب، وبهامشه التنقيح في شرح الوسيط للنووي، وشرح مشكل الوسيط لابن الصلاح، وشرح مشكلات الوسيط للحموي، وتعليقة موجزة على الوسيط لابن أبي الدم، حققه وعلّق عليه محمد محمد تامر، دار السلام، للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، ط01، 1417هـ- 1997م، المجلد السادس، ص413.

[8]- شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي: الفروق، وبحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق، قدَّم له وحقَّقه وعلَّق عليه عمر حسن القيام، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، لبنان، ط01، 1424هـ- 2003م، ج04، ص277.

[9]- عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البعلي: المرجع السابق، ج02، ص743.

[10]- تقي الدين أبو العباس أحمد بن تيمية: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط01، 1403هـ- 1983م، ص97.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- سلطة القاضي في الحدود إذا ثبت موجبها قاصرة على الحكم بالعقوبة المقررة لها بينما في التعزير سلطته واسعة فيستطيع أن يختار نوع العقوبة ومقدارها، عقوبة شديدة أم خفيفة، كما يستطيع أن يأمر بتنفيذ العقوبة أو إيقاف تنفيذها[1].

4- الحدود تدرأ بالشبهات بإجماع الفقهاء[2] أما التعزير فلا يسقط بالشبهة وإنما يثبت معها[3].

5- في الحدود جميع الناس سواسية[4] لقوله صلى الله عليه وسلم:« إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، أَنَّهُمْ كانُواْ يُقيمُونَ الحَدَّ عَلى الوَضِيعِ، وَيَتْرُكُونَ وَيَتْرُكُونَ الشرِيفَ، والَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ! لَوْ أَنَّ فاطِمَةَ فَعَلَتْ ذَلِكَ، لَقَطَعْتُ يَدَهَا.»[5] بينما التعزير يختلف باختلاف الناس، فتأديب ذوي الهيئات أخف من تأديب غيرهم كأهل البذاءة والسفاهة،[6] لقوله صلى الله عليه وسلم: « أَقِيلُوا ذَوِي الهيئاتِ عَثَرَاتِهِم إلا الحدود.»[7]

6- لا يجوز العفو عن الحدود عندما تبلغ الإمام[8] لقوله صلى الله عليه وسلم: « تَعَافَوْاْ الحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ، فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجَبَ»[9] أما التعزير فيجوز العفو فيه[10].

7- تحرم الشفاعة في الحدود عندما يبلغ الأمر إلى الإمام[11] لقوله صلى الله عليه وسلم: « مَنْ حالت شفاعته دون حدٍّ من حدود الله: فقد ضادَّ الله»[12] أما التعزير فتجوز فيه الشفاعة حتى ولو بلغ الأمر إلى الإمام[13].

8- جرائم الحدود محدودة العدد أما جرائم التعزير فهي غير محدودة[14].

---

[1]- عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكاتب العربي، بيروت، لبنان، ج01، ص82.

[2]- أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر: الإجماع، حققه وقدَّم له وخرَّج أحاديثه أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان، عجمان، الإمارات العربية المتحدة، ومكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الإمارات العربية المتحدة، ط02، 1420هـ- 1999م، ص162.

[3]- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي: الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط02، 1418هـ-1997م، ج01، ص205./ زين الدين بن إبراهيم بن نجيم: الأشباه والنظائر، وبحاشيته نزهة النواظر على الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، دمشق، سورية، تصوير1986 عن ط01، 1403هـ- 1983م، ص145.

[4]- سيد سابق: فقه السنة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ج02، ص760.

[5]- أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب الحدود، باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع، رقم6787، ص1295.[أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، طبع على نفقة محمد بن صالح الراجحي، اعتنى به أبو صهيب الكرمي، ط1419هـ-1998م، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، الرياض، ص1295.]

[6]- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي: المرجع السابق، ص310.

[7]- أخرجه أبو داود في سننه: كتاب الحدود، باب في الحد يُشفع فيه، رقم الحديث 4375، ص784، 785. وقال الألباني صحيح. [سليمان بن الأشعث السجستاني أبو داود: سنن أبي داود، حكم على أحاديثه وآثاره وعلَّق عليه محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ص784، 785./ محمد ناصر الدين الألباني: صحيح سنن أبي داود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط01، 1419هـ- 1998م، المجلد الثالث، ص48.]

[8]- سعدي أبو جيب: موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، بدون بيانات نشر، ج01، ص332.

[9]- أخرجه أبو داود في سننه: كتاب الحدود، باب يعفى عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، رقم الحديث 4376، ص785. وقال الألباني صحيح. [أبو داود: سنن أبي داود، ص785./ محمد ناصر الدين الألباني: صحيح سنن أبي داود، المجلد الثالث، ص49.]

[10]- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي: المرجع السابق، ص312.

[11]- سعدي أبو جيب: المرجع السابق، ج01، ص332.

[12]- أخرجه أبو داود في سننه: كتاب القضاء، باب [في الرجل] يُعين على خصومة من غير أن يَعلم أمرها، رقم3597، ص645. وقال الألباني صحيح. [أبو داود: سنن أبي داود، ص645./ محمد ناصر الدين الألباني: صحيح سنن أبي داود، المجلد الثاني، ص396.]

[13]- ناصر علي ناصر الخليفي: الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، مطبعة المدني، القاهرة، مصر، ط01، 1412هـ- 1992م، ص97.

[14]- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج01، ص79، 80.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2.3 المطلب الثاني: الفرق بين التعزير والقصاص.

القصاص في الشريعة الإسلامية هو: «المساواة بين الجريمة والعقوبة»[1] وموجب القصاص هو: الجناية على النفس عمداً؛ أي القتل العمد، والجناية على ما دون النفس عمداً[2]. قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ (178) وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (179)﴾ [البقرة: 178 ، 179] وقال أيضاً: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: 45]

ويتميز القصاص عن التعزير بما يلي:

1- القصاص مقدر[3] بينما التعزير غير مقدر[4].

2- سلطة القاضي في القصاص إذا ثبت موجبه قاصرة على توقيع العقوبة المقررة له بينما في التعزير سلطته واسعة فيستطيع أن يختار نوع العقوبة ومقدارها، عقوبة شديدة أم خفيفة، كما يستطيع أن يأمر بتنفيذ العقوبة أو إيقاف تنفيذها[5].

3- القصاص يدرأ بالشبهة[6] أما التعزير فلا يسقط بالشبهة وإنما يثبت معها[7].

4- جرائم القصاص محدودة العدد[8] بخلاف جرائم التعزير فهي غير محدودة[9].

3.3 المطلب الثاني: الفرق بين التعزير والدية.

الدية هي: «المال الواجب أداؤه إلى المجني عليه أو وليه بسبب الجناية عليه في نفس أو فيما دونها»[10] ويطلق عليها أيضاً اسم العَقْل[11] وسميت بذلك؛ لكونها تعقل الدماء من أن تسفك؛ ولأنها إذا أخذت من الإبل فإن هذه الأخيرة تجمع وتعقل ثم تقاد إلى ولي الدم[12].

وأسباب وجوب الدية هي[13]:

---

[1]- محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر ص298.

[2]- أحمد فتحي بهنسي: القصاص في الفقه الإسلامي، دار الشروق، ط05، 1409هـ- 1989م، ص67.

[3]- محمد أبو زهرة: المرجع السابق، ص298.

[4]- أحمد فتحي بهنسي: المرجع السابق، ص44.

[5]- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج01، ص82.

[6]- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي: المرجع السابق، ج02، ص240./ زين الدين بن إبراهيم بن نجيم: المرجع السابق، ص144.

[7]- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي: المرجع السابق، ج01، ص205./ زين الدين بن إبراهيم بن نجيم: المرجع السابق، ص145.

[8]- محمد سليم العوا: في أصول النظام الجنائي الإسلامي(دراسة مقارنة)، إشراف عام داليا محمد إبراهيم، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، ط01، 2006م، ص151.

[9]- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج01، ص 80.

[10]- أبو مالك كمال بن السيد سالم: صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، مع تعليقات فقهية معاصرة لناصر الدين الألباني وعبد العزيز بن باز ومحمد بن صالح العثيمين، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، ج04، ص232.

[11]- عبد الله بن محمد المطلق: فقه السنة الميسر، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط01، 1432هـ- 2011م، ج04، ص 37.

[12]- عبد الله بن محمود ابن مودود الموصلي: الاختيار لتعليل المختار، عليه تعليقات محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج05، ص58.

[13]- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية-الكويت: الموسوعة الفقهية، طباعة ذات السلاسل، الكويت، ط02، 1412هـ- 1992م، ج21، ص47.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- القتل الخطأ: وقد أجمع العلماء على وجوب الدية في القتل الخطأ. وإذا قتل المسلم كافراً من أهل العهد فتجب الدية. ودية القتل الخطأ تجب على عاقلة القاتل بإجماع العلماء. وتجب عليهم مؤجلة في ثلاث سنين. وتكون مخففة. ودية القتل الخطأ من الإبل تجب أخماساً.

ب- القتل شبه العمد: وتجب فيه الدية وتكون مغلظة. وتجب على عاقلة القاتل عند جمهور القائلين بشبه العمد. وتجب عليهم مؤجلة في ثلاث سنين.

ج- القتل العمد: الدية ليست عقوبة أصلية للقتل العمد عند جمهور الفقهاء. وتجب بالصلح وبرضا الجاني عند الحنفية والمالكية.أو بدلاً عن القصاص ولو بغير رضا الجاني عند الشافعية. أما عند الحنابلة وهو قول عند الشافعية فإن الدية عقوبة أصلية بجانب القصاص في القتل العمد. والدية في القتل العمد تكون مغلظة. ولا تؤجل عند جمهور الفقهاء. وتؤجل عند الحنفية ثلاث سنوات. ودية القتل العمد تجب في مال القاتل ولا تجب على العاقلة.

د- الجناية على ما دون النفس خطأً.

وتختلف الدية عن التعزير بما يلي:

1- الدية مقدرة شرعاً أما التعزير فهو غير مقدر.

2- لا يمكن للقاضي أن ينقص أو يزيد في مقدار الدية؛ لأنها عقوبة ذات حداً واحداً[1] أما التعزير فيجوز الزيادة فيه والإنقاص منه على حسب كثرة الذنب في الناس وقلته، وعلى حسب حال المذنب، وعلى حسب كبر الذنب وصغره[2].

3- الدية عقوبة وتعويض[3] أما التعزير فهو عقوبة خالصة.

4. المبحث الثالث: جمود التشريع الجنائي الوضعي في ظل مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات.

تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، تطرق الأول إلى تعريف مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وتطرق الثاني إلى نتائج مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، أما المطلب الثالث فتطرق إلى الإنتقادات الموجهة لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات.

1.4 المطلب الأول: تعريف مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات.

مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، أو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أو مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، أو مبدأ الشرعية النصية، أو مبدأ الشرعية الجنائية يعني: «حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص القانون: فتحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها وتحديد العقوبات المقررة لها سواء من حيث نوعها أو مقدارها كل ذلك من اختصاص الشارع وليس للقاضي شأن في ذلك وكل ما له هو تطبيق ما يضعه الشارع من نصوص في هذا الشأن.»[4]

وقد نص عليه قانون العقوبات الجزائري في المادة الأولى: «لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون.»

2.4 المطلب الثاني: نتائج مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات.

يرتب مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات على عاتق سلطات الدولة الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية) الإلتزامات التالية:

---

[1]- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج01، ص669.

[2]- تقي الدين أبو العباس أحمد بن تيمية: المرجع السابق، ص96، 97.

[3]- عبد القادر عودة: المرجع السابق، ج01، ص669.

[4]- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998م، المجلد الأول، ص109، 110.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3.4 الفرع الأول: إلتزامات السلطة التشريعية.

بما أن التجريم والعقاب هو من اختصاص السلطة التشريعية فإنه يتوجب عليها «أن تقوم بنفسها بسن نصوص التجريم والعقاب. ولا تملك السلطة التنفيذية مباشرة هذا الإختصاص إلا في الأحوال التي يجيزها الدستور. وعلى السلطة التشريعية أن تراعي عند وضع النص أن يكون واضحاً محدداً بعيداً عن الغموض، ذا أثر مباشر فلا تُرجع تطبيقه إلى الماضي.»[1]

4.4 الفرع الثاني: إلتزامات السلطة التنفيذية.

«لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تنفذ عقوبة أو تدبيراً جزائياً على شخص ما إلا إذا قضى بها حكم جزائي مبرم. فهذا الحكم وحده هو الذي يكشف عن وقوع الجريمة وخضوعها لنصوص قانون العقوبات. كما لا يجوز لها أن تصدر قراراً بعقوبة من العقوبات الجزائية؛ لأن ذلك من اختصاص القضاء الجزائي ولا يتقرر إلا بحكم قضائي. وترتكز هذه القاعدة على أن القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات. ويجب على إدارات التنفيذ العقابي بدورها أن تنفذ العقوبات والتدابير وفقاً للشروط والحدود التي ينص عليها القانون، وذلك باعتبار أن قواعد التنفيذ تعتبر من النصوص المنظمة للجزاء، ومن ثمَّ فلا تملك تلك الإدارات التغيير في هذه القواعد.»[2]

5.4 الفرع الثالث: إلتزامات السلطة القضائية.

تطبيقاً لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات فإن التجريم والعقاب هو من اختصاص المشرع وليس القاضي. فهذا المبدأ يضع حداً فاصلاً بين اختصاص المشرع واختصاص القاضي[3]. ويمكن حصر نتائج مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات بالنسبة للقاضي الجنائي في نتيجة واحدة وهي حرمانه من سلطة التجريم[4]. وكذلك سلطة تحديد العقاب. فلا يجوز له «أن يعتبر فعلاً معيناً جريمة إلا إذا وجد نصاً يجرّم فيه المشرع هذا الفعل، فإن لم يجد مثل هذا النص فلا سبيل إلى اعتبار الفعل جريمة ولو اقتنع بأنه مناقض للعدالة أو الأخلاق أو الدين أو أنه ضار بالمجتمع أشد الضرر. وإذا تطلب المشرع لاعتبار الفعل جريمة معينة توافر شروط معينة فالقاضي ملزم بكل هذه الشروط، ولا يجوز له إغفال أحدها ولو كان في رأيه قليل الأهمية. ولا يملك القاضي الحكم بجزاء أو عقوبة إلا إذا كانت مقررة في النص الذي يجرّم الفعل فإذا كان النص الجزائي خالياً من توقيع عقوبة امتنع عليه إنزال أي جزاء. وحيث يثبت تحديد عقوبة معينة لجرم معين، فلا يملك القاضي إلا أن يوقع العقوبة المحددة متقيداً بنوعها ومقدارها.»[5] ولا يجوز له تطبيق النص الجنائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم[6].

6.4 المطلب الثالث: الإنتقادات الموجهة لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات.

تعرض مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات لإنتقادين أساسيين وهما:

---

[1] – سمير عالية: شرح قانون العقوبات القسم العام، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1422هـ- 2002م، ص47.

[2] – سمير عالية: المرجع السابق، ص47.

[3] – سمير عالية: المرجع السابق، ص46.

[4] – علي راشد: القانون الجنائي أصول النظرية العامة، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبة، ص36.

[5] – سمير عالية: المرجع السابق، ص46، 47.

[6] – عبد القادر عدّو: مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام (نظرية الجريمة–نظرية الجزاء الجنائي)، ط02، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013م، ص53.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً- مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات يصيب التشريع الجنائي بالجمود ويجعله عاجزاً عن مواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة، وبالتالي لا يكفل للمجتمع الحماية اللازمة؛ لأن القاضي لا يستطيع أن يعاقب عليها؛ لأن المشرع لم ينص على تجريمها[1].

ثانياً- تجافي مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات مع تفريد العقوبات «ومؤدى هذا النقد أن مبدأ الشرعية من شأنه أن يلزم المقنن بأن يحدد سلفاً العقوبة المقررة لكل جريمة، سواء من حيث نوعها أم من حيث مقدارها، دون النظر إلى شخصية مرتكبها وبغض النظر عما أحاطت به من ظروف دفعته إلى ارتكابها. ومعيار المقنن في تحديد العقوبات سلفاً هو النظر إلى ما ينطوي عليه الفعل من خطر، لا إلى ما ينطوي عليه مرتكبه من خطورة، وذلك لأن خطورة هذا الأخير لا تبرز أمام المقنن وقت تحديد العقوبة وإنما تبرز أمام القاضي حينما يواجه كل جريمة وكل مجرم على حدة.»[2].

وعلى الرغم من وجاهة هذه الإنتقادات إلا أن معظم التشريعات الجنائية الوضعية مازالت تأخذ بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات. وقد أدخلت عليه التطورات التالية[3]: إدخال حد أدنى وحد أعلى للعقوبة، وإدخال الظروف المخففة، وإدخال وقف التنفيذ، وإدخال وقف الحكم النافذ (الإفراج الشرطي أو الإفراج المشروط)، وصفح المضرور، والعفو العام، والعفو الخاص. كما تعرض مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات لإعتداءات صارخة أهمها[4]: التعابير الفضفاضة. والإتجاه نحو التشديد. وتضخم حجم التشريع الجزائي.

5. خاتمة:

بعد تسليط الضوء على موضوع مرونة التشريع الجنائي الإسلامي في ظل نظام التعزير وجمود التشريع الجنائي الوضعي في ظل مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات تم التوصل إلى النتائج التالية:

01- التعزير هو: عقوبة غير مقدرة شرعاً على معصية ليس فيها عقوبة مقدرة شرعاً.

02- التعزير بإجماع العلماء مشروع في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة.

03- اختلف الفقهاء في مقدار التعزير على عدة أقوال أفضلها هو: أنه بحسب المصلحة وعلى قدر الجريمة فيجتهد فيه القاضي؛ لأن المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه رضي الله عنهم يوافق هذا القول.

04- التعزير يختلف عن الحدود والقصاص والدية فهذه العقوبات الأخيرة مقدرة شرعاً ولا مجال للاجتهاد فيها بالزيادة أو النقصان أما التعزير فهو غير مقدر شرعاً ومتروك لإجتهاد القاضي بحسب المصلحة وعلى قدر الجريمة وحال المجرم.

05- مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات معناه حصر مصادر التجريم والعقاب في القانون المكتوب. وهذا المبدأ يضع حداً فاصلاً بين اختصاص المشرع واختصاص القاضي، فاختصاص المشرع هو التجريم والعقاب واختصاص القاضي هو تطبيق القانون.

06- يمكن حصر نتائج مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات بالنسبة للقاضي الجنائي في نتيجة واحدة وهي حرمانه من سلطة التجريم وسلطة تحديد العقاب.

07- تعرض مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات لانتقادين رئيسيين وهما:

---

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي: قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1998م، ص134.

[2]- عبد الفتاح الصيفي وجلال ثروت: القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للطباعة، 2005م، المجلد الأول، ص44.

[3]- عبد الوهاب حومد: نظرات معاصرة على قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات في التشريع المقارن، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، المجلد 24، العدد 04، 2000م، ص23، 30.

[4]- عبد الوهاب حومد: المرجع نفسه، ص31، 38.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- يصيب التشريع الجنائي بالجمود.

ب- يتجافى مع تفريد العقوبات.

08- أدخلت على مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات التطورات التالية:

إدخال حد أدنى وحد أعلى للعقوبة، وإدخال الظروف المخففة، وإدخال وقف التنفيذ، وإدخال وقف الحكم النافذ (الإفراج الشرطي أو الإفراج المشروط)، وصفح المضرور، والعفو العام، والعفو الخاص.

09- تعرض مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات لإعتداءات صارخة أهمها:

التعابير الفضفاضة. والاتجاه نحو التشديد. وتضخم حجم التشريع الجزائي.

6. قائمة المراجع:

1. أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق أحمد مبارك البغدادي، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ط01، 1409هـ- 1989م.
2. أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: مجمل اللغة، دراسة وتحقيق زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط02، 1406هـ- 1986م.
3. أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1399هـ- 1979م.
4. أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان.
5. أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر: الإجماع، حققه وقدَّم له وخرَّج أحاديثه أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان، عجمان، الإمارات العربية المتحدة، ومكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الإمارات العربية المتحدة، ط02، 1420هـ- 1999م.
6. أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق نايف بن أحمد الحمد، إشراف بكر بن عبد الله أبو زيد، تمويل مؤسسة سلمان بن عبد العزيز الراجحي الخيرية، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، ط01، 1428هـ.
7. أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، طبع على نفقة محمد بن صالح الراجحي، اعتنى به أبو صهيب الكرمي، ط1419هـ-1998م، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، الرياض.
8. أبو مالك كمال بن السيد سالم: صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، مع تعليقات فقهية معاصرة لناصر الدين الألباني وعبد العزيز بن باز ومحمد بن صالح العثيمين، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر.
9. أبو محمد محمود بن أحمد العيني: البناية في شرح الهداية، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط02، 1411هـ- 1990م.
10. أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري: تهذيب اللغة، تحقيق محمد علي النجار، الدار المصرية للتأليف والترجمة.
11. أحمد فتحي بهنسي: القصاص في الفقه الإسلامي، دار الشروق، ط05، 1409هـ- 1989م.
12. إسماعيل بن حماد الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط04، 1990م.
13. برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن شمس الدين أبو عبد الله محمد بن فرحون: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، خرَّج أحاديثه وعلَّق عليه وكتب حواشيه جمال مرعشلي، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423هـ- 2003م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

14. تقي الدين أبو العباس أحمد بن تيمية: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط01، 1403هـ- 1983م.
15. جلال الدين عبد الرحمن السيوطي: الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط02، 1418هـ-1997م.
16. الخليل بن أحمد الفراهيدي: كتاب العين مرتباً على حروف المعجم، ترتيب وتحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط01، 1424هـ- 2003م.
17. زين الدين بن إبراهيم بن نجيم: الأشباه والنظائر، وبحاشيته نزهة النواظر على الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، دمشق، سورية، تصوير1986 عن ط01، 1403هـ- 1983م.
18. سعدي أبو جيب: موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، بدون بيانات نشر.
19. سليمان بن الأشعث السجستاني أبو داود: سنن أبي داود، حكم على أحاديثه وآثاره وعلَّق عليه محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.
20. سمير عالية: شرح قانون العقوبات القسم العام، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1422هـ- 2002م.
21. سيد سابق: فقه السنة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
22. شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي: الفروق، وبحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق، قدَّم له وحقَّقه وعلَّق عليه عمر حسن القيام، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، لبنان، ط01، 1424هـ- 2003م.
23. عبد الرحمان بن محمد بن سليمان الكليبولي شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ومعه الدر المنتقى في شرح الملتقى، خرّج آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط01، 1419هـ- 1998م.
24. عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البعلي: كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، تحقيق محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط01، 1423هـ- 2002م.
25. عبد الغني الميداني: اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.
26. عبد الفتاح الصيفي وجلال ثروت: القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للطباعة، 2005م.
27. عبد القادر عدّو: مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام (نظرية الجريمة-نظرية الجزاء الجنائي)، ط02، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013م.
28. عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكاتب العربي، بيروت، لبنان.
29. عبد الكريم زيدان: المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط01، 1413هـ- 1993م.
30. عبد الله بن محمد المطلق: فقه السنة الميسر، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط01، 1432هـ- 2011م.
31. عبد الله بن محمود ابن مودود الموصلي: الاختيار لتعليل المختار، عليه تعليقات محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
32. عبد الوهاب الشعراني: كتاب الميزان، تحقيق عبد الرحمن عُميرة، عالم الكتب، ط01، 1409هـ- 1989م.
33. عبد الوهاب حومد: نظرات معاصرة على قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات في التشريع المقارن، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، المجلد 24، العدد 04، 2000م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

34.علي بن إسماعيل بن سيده: المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، تحقيق مصطفى السقا وحسين نصار، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية، ط01، 1377هـ- 1958م.
35.علي راشد: القانون الجنائي أصول النظرية العامة، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبة.
36.فتوح عبد الله الشاذلي: قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1998م.
37.مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي: القاموس المحيط، ضبط وتوثيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1431هـ- 1432هـ- 2010م.
38.مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية: جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم وساعده ابنه محمد، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، 1425هـ- 2004م.
39.محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر.
40.محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي: مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1989م.
41.محمد بن أحمد بن أبي سهيل السرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
42.محمد بن محمد بن محمد الغزالي: الوسيط في المذهب، وبهامشه التنقيح في شرح الوسيط للنووي، وشرح مشكل الوسيط لابن الصلاح، وشرح مشكلات الوسيط للحموي، وتعليقة موجزة على الوسيط لابن أبي الدم، حققه وعلَّق عليه محمد محمد تامر، دار السلام، للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، ط01، 1417هـ- 1997م.
43.محمد سليم العوا: في أصول النظام الجنائي الإسلامي(دراسة مقارنة)، إشراف عام داليا محمد إبراهيم، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، ط01، 2006م.
44.محمد عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، وبهامشه الشرح الكبير للدردير، وتقريرات محمد عليش، دار إحياء الكتب العربية.
45.محمد مرتضى الحسيني الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق حسين نصار ومراجعة عبد العليم الطحاوي وعبد الستار أحمد فراج، مطبعة حكومة الكويت، 1394هـ- 1974م.
46.محمد ناصر الدين الألباني: صحيح سنن أبي داود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط01، 1419هـ- 1998م.
47.محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998م.
48.موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي: المغني، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط03، 1417هـ-1997م.
49.ناصر علي ناصر الخليفي: الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، مطبعة المدني، القاهرة، مصر، ط01، 1412هـ- 1992م.
50.وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية-الكويت: الموسوعة الفقهية، طباعة ذات السلاسل، الكويت، ط02، 1412هـ- 1992م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com