OPEN ACCESS
MA'ARIF-E-ISLAMI (AIOU)
ISSN (Print): 1992-8556
http://www.aiou.edu.pk/sab/mi/index.asp
www.iri.aiou.edu.pk

التكييف الجريمة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

(Status of Criminal Offence in Islamic Law and Conventional Law)

* **الدكتورهدايت خان**

أُستاد المساعدبقسم الشريعه بكلية اللغة العربية والدراسات الإسلاميةجامعة العلامة إقبال المفتوحة إسلام آباد

ABSTRACT

Status of Criminal Offence in Islamic Law and Conventional Law. The criminal law is based upon crime, if there is crime, there is punishment. But there is a dire need to know which act or omission is crime and which is not. And how a crime is established? Which elements are required to form a crime? How many kinds of crime? And which crime is liable to be punished? In this article it has been tried to discuss the definition of crime which is defined by different Islamic scholars, jurists and conventional jurists. Some Islamic jurists did not confined crime and its punishment to this world but they included crime to those acts and omissions which could not be punished in this world but be punishable here in after. There is also a discussion about different kinds of crime and its effect on punishment. Crime has been defined by Blackstone and Stephen which is almost applicable in conventional law. Crime has also been defined in Pakistan Penal Code and Criminal Procedural Code. A comparison of crime has also been done between Islamic Law and Conventional Law and the differences between these two laws have been highlighted.

***Key Words**: Crime, Definition, Islamic Law, Conventional Law, Jurists, Kinds of crime, Punishment.*

يمكن القول هنا أن المشرع الوضعي بالرغم من أنه يضع نصوصا للجرائم والعقوبات ويضع لكل جريمة عناصر يميزها عن غيرها لكن مع ذلك يخشى ويخاف من قصر هذه النصوص وعجزها عن القيام بواجبها في يوم ما أو فى مكان ما، الأمر الذي لا يكفل الأمن أو الاستقرار ولا يقوم بسد حاجة المجتمع واحتياطاته لكل ما يجد ويستحدث من ظروف وقضايا.

تعريف الجريمة في اصطلاح الفقهاء

ولقد عرفها الماوردي بقوله: "الجرائم محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير"[(1)].قيد الماوردي المحظورات بأنها شرعية ليخرج بذلك ما سواها من محظورات إدارية ونظامية.

ثم جاء بقيد آخر وهو أن تكون هذه المحظورات الشرعية قد وضع الله لها عقاباً، فكلمة الزجر تلقى هذا الظل العقابي وهذه العقوبة قد تكون حدًّا نافذًا أو عقوبة متروكاً تحديدها لولى الأمر بعد أن حدد الشارع الجريمة.وأيضاً يخرج هذا التعريف فعل الحيوان من أن يكون جريمة، وهذه حقيقة في الفقه، ومتفق عليها بين جميع الفقهاء. لأن فعل الحيوان ليس محظوراً شرعاً[2].

وعرفها الشيخ أبو زهرة بقوله "هي فعل ما نهى الله عنه وعصيان ما أمر الله به"[3].

وهذا التعريف موافق لتعريف الذي قال العلماء "أن الوقوع فى العمل الموجب للعقاب ، أو الاحتراز عن المامور به اللذي يجب العقوبة، و ذلك لأن الشارع قررها ، وهو إما أن تكون في الحيوة ، وإما أن يكون أخروياً، هذا مبني علي العموم . وشامل لكل معصية، الموجبة للعقوبة في الحياة أوبعد المماة[4].

إذن تعريف الجريمة للماوردي تعريف خاص، وهو ما يقتصر على الظاهر فقط، أما تعريف الجريمة الذي قال به أبو زهرة، فهو تعريف عام يشمل الفعل الخفي منها والظاهر. والفعل الخفي الذي يفعله الإنسان فيما بينه وبين نفسه لا يعلمه إلا الله. الأمر الذي يجعله غير مجرم قضائياً،ولا يقع تحت طائلة العقاب الدنيوى،وما يتسلح به القضاء من جزاءات لتطبيقها على كل محظور ظاهر إلا أن من يفعل هذا الفعل الخفي يعدّ مجرماً دينياً فيما بينه وبين ربّه لأن الله تعالى هو الذي يعلم السر، حيث يقول تعالى: {**وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ وَنَعْلَمُ مَا تُوَسْوِسُ بِهِ نَفْسُهُ وَنَحْنُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنْ حَبْلِ الْوَرِيْدِ**}[5].

ويتبين من التعريف الشرعي للجريمة، أنهاتحققت بأمور تالية:

1- أن يكون طلب الاتيان به أو الكف عنه صادراً من الشرع.

2- أن يكون الطلب أو الترك بطريقة الجزم، بأن تكون صيغة الامر تدل على الحتم، مثل طلب إقامة الصلاة وايتاء الزكاة، وأن تكون صيغة النهي دالة على أنه حتمي أيضاً مثل قوله تعالى: {**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيْرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللهِّ بِهِ**}[6].

3- أن يرتب الشارع على فعله أو تركه عقوبة دنيوية (حد أو تعزير) فإذا كان الفعل أو الترك غير معاقب عليه دنيويا، فليس بجريمة من الوجهة الدنيوية، حتى وإن كان معاقبا عليه أخرويا، مثل الكبر والحقد والحسد وغير ذلك من المعاصى التي لا يمكن إثباتها،فهي ليست بجرائم من الوجهة الدنيوية مع أنها معاقب عليها في الآخرة[7].

الكلمات الأخرى التي تتقارب وتتشابه مع معنى الجريمة وهي المعصية والجناية. المقارنة بين الجريمة والمعصية. المعصية من العصيان والعصيان ضد الطاعة[8].

يقال: عصى يعصى معصية وعصياناً فهو عاص ومنها قوله تعالى: {**وَعَصَى آدَمُ رَبَّهُ فَغَوَى**}[9]، وقوله تعالى: {**وَمَن يَعْصِ اللهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلاَلاً مُّبِينًا**}[10]. وقوله تعالى: {**وَيَتَنَاجَوْنَ بِالْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَمَعْصِيَتِ الرَّسُولِ**}[11].

الجريمة خروج عن الطاعة وكذلك المعصية، فهما يلتقيان في المعنى العام. فالمعصية حركة محظورة وفعل محظور إلا أن المعصية تحمل بعداً آخر وهو الشدة المصاحبة لهذا التحرك ويلاحظ معنى القوة في هذا الفعل لأن المعصية أصلها الامتناع بالعصا[12].

إذن لفظ جريمة ومعصية وخطاء والإثم،مترادف المعني، رغم وجود الاختلاف في إشارتها البيانية،فلوحظ فيها الخبيث المكتسب منها، والامر المستكره عند العقول السليمة .

اماالإثم فيشاهد فيه أنه مانع عن الوصول إلى معاني إنسانية عالية، وذلك اسم للأفعال المبطئة، والخطيئة يلاحظ في معناها أن الشر مستغرق ومستولى علي النفس ، حتى يصدر عنها بلا إرادة إليه ولذلك لا يعتبر خطاء إلا باستقرار الشر في القلب [13] كماقال تعالى: {**بَلَى مَن كَسَبَ سَيِّئَةً وَأَحَاطَتْ بِهِ خَطِيئَتُهُ فَأُوْلَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ**}[14].

الجريمة والجناية

"الجناية هي الأفعال المؤدية بالنفس أو المضرة بجزء من أجزاء البدن"[15].

فالجناية تعنى الجرموالذنب الذي يرتكبه اللانسان الموجب عليه عقاب اوقصاص في حيوةالدنيا اوالآخرة[16].

ومن معانيها إدعاء الذنب: التجنيّ: مثل التجرم وهو دعوي ذنب علي من لم يفعله[17].وتتطابق كلمة جناية مع معاني الجريمة في معنى الجرم والذنب وعمل إنسان يجب العقاب وفي معنى الكسب المكروه. الجناية هي الذنب أو المعصية أو أي فعل محرم ما يجنيه المرء من شر اكتسبه.

الجناية عند الفقهاء تجد معنيين:

أولا: هي كل فعل محرم سواء وقع ا على نفس أو اموال أو غيرهما.

ثانيا: التعديعلى النفس أو الاعضاء،كقتل وجرح وضرب[18]. ولكن كثيراً من الفقهاء يعتبر الجريمة بمعنى الجناية والعكس أيضاً كما عند الحنفية[19].يتبين من التعريف الأول للجناية عند الفقهاء. أنهاتطلق شرعا على الأقوال والأفعال العدوانية المحرمة شرعا، سواء كونهاعلى الإنسان أو على المال أو الاعراض أو على البهائم أو الجماد.

فإن كان العدوان على النفس فهي جناية القتل، وإن كان على دونها من الأعضاء فتكون جناية جرح، وإن كان على الفروج فجناية زنا، وإن كان على الأعراض فمن قبيل جناية قذف، وإن كان العدوان على

الأموالفسرقة ،إن أخذ خفية، وجناية حرابة إن إخذ بقوة السلاح وإن كان العدوان على العقول بالمشروب أو المأكول المسكر، فيقال لها شرب، وإن كان العدوان على الجماد أو البهائم فهو غصب أو إتلاف ولكن يظهر من التعريف الثاني أنها هي الاعتداء الواقع على النفس وما دونها من أعضاء الجسم[20].

تعريف الجريمة في اصطلاح القانونيين

تعريف بليكستون (Blackstone):[21]

عرف الجريمة كالتالي: هي عمل يرتكب أو يهمل كانتهاك لقانون عام يمنع ارتكاب هذا العمل أو إهماله. وله تعريف آخر أيضاً وهو:الجريمة هي انتهاك الحقوق الشعبية و ترك الواجبات تجاه المجتمع بصفته مجتمعا[22].

تعريف ستيفن (Stephen):[23]

الجريمة انتهاك حق بسبب الميل الخاطئ إلى هذا الانتهاك فيما يتعلق بالمجتمع بصفة عامة[24].

هذا التعريف يشير إلى انتهاك حق في مقابل التعريف السابق الذي يشير إلى انتهاك القانون العام. ولكن بالرغم من هذا فالتعريف ليس خاليا من الخطأ، لأنه يضيق مدى الجريمة إلى انتهاك الحقوق فقط، بينما يلقي القانون الجنائي المسؤولية على هؤلاء الأشخاص الذين يهملون ما نيط بهم من واجب من قِبَل القانون فمثلا: إذا أهمل الوالد[25] توفير الغذاء أو الملابس أو الرعاية الطبية لطفل أو سلك الزوج نفس السلوك مع زوجته، يعتبر هذا الإهمال جريمة[26].

التعريفات التي أدلاها Blackstone و Stephen تركز على أن الجرائم، هي انتهاكات القوانين التي تلحق ضررا بالمجتمع، وموقفهم يشبه موقف الرومان من الجرائم، فهم اعتبروها عدوانا على المجتمع واعتبروا المحاكمات العدل الشعبي، ولكن بالرغم من هذا، فليس كل ما يلحق ضررا بالمجتمع من الأعمال جريمة. فالتعريفات المذكورة ليست إلا توضيحات عامة للجريمة وليست تعريفات جامعة مانعة.

أمّا قانون العقوبات الباكستاني فقد عرّف في المادة (40) الجريمة بقوله: "الجريمة هي التي تعاقب بها تحت هذا القانون أو تحت أي قانون خاص"، وأيضاً معنى الجريمة في المواد 177 و 176 -2 11-116-141- 144، 202، 201.

نفس المعنى إذا كانت العقوبة تحت أي قانون خاص بالحبس لمدة ستة أشهر أو زائد مع الغرامة أو بدونها[27].

ونصت المادة 4 (5) من قانون الإجراءات الجنائية الباكستاني على تعريف الجريمة "بأنها كل فعل أو كف منهيا عنه قانونا ويفرض له عقاباً[28].

مهما كان تعريف الجريمة فمن الواضح أنها تعدّ من قبل الفرد على المجتمع. وربما كان رسل Russel[29] على حق في الملاحظة بأن فقهاء القانون لم يعرفوا الجريمة بطريقة مقنعة وبناء على هذا لم يحاول التعريف الجريمة في القانون الجنائي، وقد استخدم فيه كلمة offence مكان Crime، وطبقا للمادة (40)Offence يقصد به "كل ما يعاقب عليه القانون".إذن تصور الجريمة امر نسبي فكل ما اعتبرته الحكومة جريمة فهو جريمة وبما أن تصور الجريمة يتغير من وقت لآخر، لا يمكن أن توضع لها قوانين ثابتة كتحديدها.

خصائص الجريمة

على ضوء هذه التعريفات يمكن استخلاص خصائص الجريمة كما يلي:

1- أنها (الجريمة) فعل له مظهر خارجي، فالجريمة سواء كانت عملاً أو امتناعاً، لا يمكن أن تنتج إلا عن تصرف خارجي، أي فعل ما يحرمه القانون أو الامتناع عن فعل ما يوجبه.

2- أنها مخالفة للقوانين التي تهدف إلى بقاء النظام الاجتماعي، وتكفل السلامة والطمأنينة العامة.

3- أن القانون يفرض لها عقاباً فلا يكفي أن يكون الفعل أو الترك مخالفاً للقانون ولو كان يصلح أساساً لدعوى مدنية بالتعويض.

4- أنها لا تعتبر جريمة جنائية إلا إذا ارتكبت دون حق فإذا كان الفعل استعمالاً لحق أو قياماً بواجب فلا يعتبر جريمة، مثلاً القتل دفاعاً عن النفس يعتبر استعمالا لحقٍّ وبالتالي لا يُعدُّ جريمة.

5- وأنها صادرة عن إنسان فما يأتيه الحيوان مهما كان خطيراً في نتائجه لايعتبر جريمة إلا إذا كان محركاً له إنسان أو كان ذلك ناجما عن إهماله، ويجب أن يكون مرتكب الجريمة أهلا لتحمل المسؤولية ولا يكون كذلك إلا إذا كان مميزاً حر الاختيار. فالجريمة تكون عن إرادة الإنسان ولكن إذا شلت إرادته وبالتالي كان عديم الاختيار، كان غير مسؤول بسبب الإكراه أو الضرورة أو القوة القاهرة أو الجنون أو السكر غير الاختياري[30].

الجريمة بين الشريعة والقانون الوضعي

يمكن القول هنا أن المشرع الوضعي بالرغم من أنه يضع نصوصا للجرائم والعقوبات ويضع لكل جريمة عناصر يميزها عن غيرها لكن مع ذلك يخشى ويخاف من قصر هذه النصوص وعجزها عن القيام بواجبها في يوم ما أو فى مكان ما، الأمر الذي لا يكفل الأمن أو الاستقرار ولا يقوم بسد حاجة المجتمع واحتياطاته لكل ما يجد ويستحدث من ظروف وقضايا.

وفي الظاهر تتفق القوانين الوضعية مع الشريعة في أن المقصد من العقاب عليها هو صيانة مصلحة المجتمع، ونظامها، ولكن تختلف الشريعة الاسلامية عن القانون من وجهين[31].

وجه أول

ان الأخلاق الفاضلة من اساسياتالمجتمع في الاسلام، ولهذا يحث على حمايتهاوتتشدد فيها فتزجربعقاب من وقع في فعل يخربها ، أما القانون فيمكن ان يهملهابالكلية، إلا في حالة ضررمباشر للفرد أو أمن أو لعامة الناس، فلاجل ذلك لايعاقبالزاني إلا في الاكراه من أحد الجوانب، أو كان الزنا بغير الرضاء تاماً، لأنه في الحالتين يجلبالضرر المباشر [1]فردا كما يمس الأمن العام، أما الشريعة فتعاقب به في كل الحالات ، لأنها تعتبر هاجريمة وتضر الخلق والمجتمع معا .ومثل ذلك ءشرب الخمر لايعد مجرما ما عدا وجوده مسكرا في الطرق العامة لامكانية اعتداء وايذاءالناس لا بكونه من الراذائل بذاته او لاتلاف المال والخلق وسلب العقل واضرارالصحية.لكن الاسلام حكم بعقابه اذا شرب سواء سكر ام لا.[32]لرعايتهالوجهة الخلقية في مشروعية الاحكام، وهي دين كامل،اللذي يأمر بمحاسن الأخلاق، ويحث على الفضائل.

وجه ثاني

يشرع الله تعالي احكام الشريعة وهو الشارع الوحيد اللذي يوحي إلي نبيه، ، أما القانون الوضعيفهو الانسان الذي يضعها. فمن يطالع عقوباتهايتبينله أن بعضها وجبت بتصريح الوحي المتلوأو بفصل الرسول أو قوله، وأن البعض الآخر قد ترك فيه تحديد الفعل المكون للجريمة والعقوبة المقررة لها إلى الهيئة الحاكمة، ولكن لم يترك لهذه الهيئة أن تفعل ما تشاء، بل هي مقيدة في اعتبارهاباصولها و ضوابطها وروحها، فلايجوز تحريم ما أحلت ، ولا تحليل ما حرمت، ولا عقابالا بماأمرت ، ولا بما ضد مقاصد،ونصوص الشرع،فلا بد ان يحترز فى التقنين عن التجاوز من حدود الله،واكثر ما يتعلق بفقه الجنايات منزل من الله-[33].

تقسيمات الجريمة

حماية الأمور الخمسة التي أجمعت الشرائع كلها على ضرورة المحافظة عليها، فكل ما يعد ضرراً في نظر الشارع يكون دفعه واجباً، وبمقدار قوته تكون قوة الدفع.

والجرائم كلها محرمة منهي عنها شرعا ومعاقب على إتيانها ولكنها تختلف وتتمايز من حيث الحقوق وخطورتها على المجتمع والأفراد ومن حيث القصد إليها وعدمه ومن حيث طريقة ارتكابها ووقت كشفها. ومن حيث المجنى عليه فيها.

تنقسم الجريمة من ناحية الخطورة إلى قسمين:

1- جريمة عقوبتها مقدرة وتشمل جرائم الحدود والقصاص.

2- جریمة غیر مقدرة وهی جرائم التعزیر وتنقسم الجریمة من حیث القصد وعدم قصده إلی قسمین. جریمة مقصودة وجریمة غیر مقصودة وتنقسم الجریمة من حیث طریقة ارتکابها إلی جریمة إیجابیة وجریمة سلبیة. اما من حیث وقت ظهورها نجدها تنقسم إلی متلبس بها وجریمة غیر متلبس بها. وتنقسم ا من حیث المجنی علیهإلی قسمین: کونها ضد الجماعة او ضد الفرد. هذه التقسیمات توصیف وتصنیف للجرائم. وقد یجتمع في الجریمة الواحدة عدة صفات مما ذکر فلو أن شخصاً قتل آخر بآلة تقتل غالباً وضبط وقت ارتکابه الجریمة. فإن هذه الجریمة تکون جریمة قصاص وهی عمدیة وإیجابیة، ومتلبس بها وغیر سیاسیة.

الأول: تقسیم الجریمة من حیث الحقوق

جرائم تتعلق بالحقوق:

تنقسم الجرائم باعتبار الحقوق إلی أربعة أقسام.

1- **حقوق خالصة لله تعالی**

وهي تتعلق بجمیع العبادات مثلاً الصلاة والزکاة والصوم والحج، وبالنفع العام للمجتمع فلا یختص به أحد فتنسب إلی الله تعالی[34] مثل النظام والأمن في الدولة وجرائم الحدود یعني أن یکون في جریمة الحد اعتداء علی حق الله تعالی وهو اضرار الناس. والجنایات الشخصیاحیانا لا یوجد فیها ایذاء مرئیة لشخص ولکن تجلب الضرر العام ، کزنا رجل غیر متزوج بامرأة غیر متزوجة، فمن الناحیة الفردیة لا یوجد معنی الاعتداء بالوضوح، ولکن النظرالعمیق یکشف لنا أن هذه الجریمة تشیع الفحش، وهي التعدي علی النسب، وهي مخالفة للناس في أمنهم وعرفهم الجماعي، وانعدام الزجر یرشد إلی البعد عن الانکحةوافساد النظم العائلي[35].

2- **حقوق خالصة للعباد**

وهي التي تتعلق بها مصلحة للعبد خاصة مثل المعاملات والعقود فیجب الضمان والدیة حقاً للعبد وفیه قال القرافي: "فحق الله أمره ونهیه وحق العبد مصالحه"[36].

3- **ما اجتمع فیه الحقان وفیه صورتان**

الصورة الأولی: إذ کان حق الله تعالی غالبًا، کجریمة القذف فیسقط حده بالشبهات لأن حق الله غالب لکونه زاجراً وإن کان القذف من حقوق العبد فلا یجوز العفو عن حده[37].

الصورة الثانیة: إذا کان حق العبد غالبًا، کالقصاص في جریمة القتل لأنه الاعتداء والجنایة علی نفس العبد، فیجوز فیه العفو من العبد[38].

حقوق الله تعالی لا تسقط عند جمیع الفقهاء ولکن حقوق العبد تسقط فیجوز لصاحبه إسقاط العقوبة والعفو فیه[39].من المتفق علیه أن جرائم الاعتداء علی الأشخاص من قتل وضرب وجرح (وهي المعروفة في

الاصطلاح الجنائي الإسلامي بجرائم القصاص والدية) هي جرائم تقع اعتداء على حق الفرد المجنى عليه.وأن جرائم التعزير قد تقع اعتداء على حق الفرد أو على حق الله أي حق الجماعة وذلك بحسب اختلاف المصلحة التي يراد حمايتها بالعقاب على هذه الجرائم. أما جرائم الحدود (الجرائم التي حدد الشارع عقوباتها في القرآن الكريم أو السنة النبوية) فإن الاتفاق قائم بين الفقهاء على اعتبارها تمثل اعتداء على حق الجماعة (أي حق الله) إلا جريمة القذف التي اختلف الفقهاء في شأنها حول ما إذا كانت تعتبر اعتداء على حق العبد أو حق الله، أي حق للفرد أو حق للجماعة.

التقسيم المبنى على جسامة العقوبة

تنقسم الجرائم من حيثالعقوبة المفروضة عليها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول

جرائم الحدود: وهي الجرائم المعاقب عليها بحد، والحد هو العقوبة المقدرة حقاً لله تعالى[40] ومعنياها أنها محددة معينة فليس لها حد أدنى ولا أعلى، فهو من حقوق الله، لا تقبل الإسقاط علي كل حال.

القسم الثاني

جرائم القصاص والدية: وهي إتلاف النفس أو الأعضاء وعقوبتها القصاص، أي أن يتلف من الجاني مثل ما أتلف من المجنى عليه إن كانت الجريمة عمدية.والدية إن كانت الجريمة غير عمدية أو كانت عمدية و امتنع القصاص أو سقط. والقصاص والدية حق لولى الدم إن شاء استوفى وإن شاء عفا.

وجرائم القصاص والدية خمس: (1) القتل العمد (2) القتل شبه العمد (3) القتل الخطأ (4) الجرح العمد (5) الجرح الخطأ[41].

القسم الثالث

جرائم التعازير: هي كل المعاصى التي ليست قصاصاً ولا حداً. وقد نصت الشريعة على جرائم التعزير التي لا ينفك ضررها عن المجتمع في كل زمان ومكان كالربا والخيانة والرشوة وشهادة الزور والغصب والإتلاف وأكل المال بالباطل والغش وغير ذلك مما هو ضار بالمجتمع على اختلاف الزمان والمكان وتركت للمجتمع تحريم وتحريم بعض المباحات بما تدعو إليه المصلحة العامة بشرط ألا يعارض ذلك نصا شرعياً. وأن يكون في إطار الشريعة ووفقاً لمنهجها[42].

أهمية التقسيم

تظهر أهمية تقسيم الجرائم إلى حد واقتصاص أوديات وتعزيرمن عدة وجوده.

أولا: من حيث العفو:لا يجوز فيها العفو ابدامن أي جهة كانت.

أما جرائم القصاص والدية فالعفو لا يجوز إلا من المجنى عليه أو وَلِيِّهِ. وإذا كان ليس له وَلِيٌّ كان رئيس الدولة وَلِيَّهُ ومن ثم في هذه الحالة يجوز للرئيس الدولة هنا العفو.

وفي جرائم التعازير لرئيس الدولة حق العفو عن الجريمة و العقوبة ولكن بشرط أن لا يمس عفوه حقوقه الشخصية كما لا يجوزله أن يعفو في التعازير إلا عما يتعلقبحقوقه ا المحضة[43].

ثانيا: من حيث سلطة القاضي

سلطة القاضي في الحدمقصورة من ناحية النفاذ. وكذا في القتل اذا كان قصاصاً. وفي حالة العفو أو تعذّر الحكم به لسبب مشروع وجب عليه الحكم بالدية ما لم يعف المجنى عليه عنهاوفي جرائم التعزير له أن يشدد العقوبة أو يخففها، [44].

ثالثا:باعتبار التخفيف

فيالتعزير فلها أثرعلى نوع العقوبة ومقدارها، فللقاضي أن يختارها خفيفة،وأن ينـزل بها إلى أدنى حدودها، وله أن يوقف تنفيذها.و لكن ليس لها أثر في الحدود المقررة.

رابعا: باعتباراثبات الجريمة

ان الشريعة تشترط إثبات جريمة الحدوالقصاص بعدد معين من الشهود، إذا لايوجد دليل إلا الشهادة، اذن جريمة الزنا تثبت بأربعة من الشهود، وتثبت أكثر الجرئم بشاهدين علي الأقل.و في جرائم التعازير فيمكن اثباتهابشاهد واحد. وأما القوانين الوضعية لا تعترف بهذا التقسيم، بل تعرف تقسيمها الي جنايات وجنح ومخالفات[45].

تقسيم الجرائم من حيث قصد الجاني

1- **الجريمة العمدية**

معناها الوقوع في العمل الحرام شرعا بالقصدمع العلم بتحريمه ومختار في قصده. وهذا هو المعنى العام للعمد في جميع الجرائم سوى جريمة القتل. فمن زنا قاصداً له مختاراً مع علمه بتحريمه. فإنها جريمة عمدية. ومن سرق قاصداً لها مختاراً مع علمه بتحريمها فجريمة عمدية.

أما جريمة القتل فلا تكون عمدية بمجرد العدوان مع قصده. بل لا بد أن يتحقق فيها قصدان.

الأول قصد العدوان. والثاني قصد النتيجة وهي موت المجنى عليه فمن ضرب إنسانا قاصداً ضربه وقاصداً موته فهو مرتكب لجريمة قتل عمد. أما من ضرب آخر قاصد ضربه ولكنه لم يقصد موته فجريمته قتل شبه عمد[46].

2- **الجريمة غير العمدية**

و في الجريمة غير العمدية الجاني لا يقصد الفعل عمدا ولكن يفعل خطأ و هو نوعان:

الأول:هو يريد الفعل ولكن لا يقصد الجريمة وهو يخطئ اما في نفس الفعل واما في الظن.مثلا الشخص يرمي حجرا ولا يريد ان يصيب به أحدا ويرمي به صيدا ولكن يخطئ و يصيب به ادميا معصوما او يظن انه حيوان فإذا هو إنسان.

الثاني: هو انعدامارادتهما ولكن يقع الفعل نيتجة لإهمال أو عدم احتياط، كانقلابالنائم علي الصبي عنده فيسبب قتله، واحفار بئر في الشوارع العامبغير اختيار الاسباب المانعة عن الوقوع فيه من يمر عليه-

فوائد

فائدة التقسيم الي العمد وغيره بحيث ان :

1- الشدة في حالة القصد والخفة عند ما لم يوجد-

2- اشتراط توافر ركن عمد والامتناع عن العقوبة اذالم يتوفر-[47].

تقسيم الجرائم بحسب وقت كشفها

تنقسم الجرائم من حيث وقت ظهورهاإلى جرائم متلبس بها وجرائم غير المتلبس بها.

1- **الجريمة المتلبس بها**

هي التي يضبط أو يشاهد مرتكبها أثناء ارتكابها أو عقب ارتكابه مباشرة. فمن ضبط أو شوهد وهو يسرق أو يزني أو يقتل فهو مرتكب لجريمة متلبس بها.

ومن ضبط أو شوهد عقب ارتكابه للسرقة أو الزنا أو القتل مباشرة. والقرائن الدالة على ارتكابه الفعل قائمة به كحمله للمسرقات. ووجود آثار قائمة به تدل على الزنا أو القتل فهو مرتكب لجريمة متلبس بها.

2- **الجريمة غير المتلبس بها**

هي التي تكشف بعد ارتكابها بزمن و تفترق الجريمة المتلبس بها عن الجريمة التي لا تلبس فيها في أمرين.

أ- من حيث الإثبات: أن الجريمة المتلبس بها أقوى في ثبوتها، لأن الشهود قد أبصروها أثناء وقوعها. أو أبصروا الجاني عقب ارتكابها تقوم به القرآئن والإمارات الدالة على ارتكابه لها.

ب - من حيث الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر: الجريمة المتلبس بها يجب على كل قادر من المسلمين على إزالتها أن يزيلها ولو باستعمال القوة اللاّزمة لإزالتها وإذا أزالها بالقوة اللازمة، فلا مسؤولية عليه فيما يحدث من أضرار بالجاني. وذلك من باب إزالة المنكر، وهو واجب على كل قادر عليه[48].

المصادروالمراجع

1- الماوردي: أبو الحسن على بن محمد بن حبيب البصري، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ص 189، الطبعة الأولى، 1404هـ/ 1983م، ط. دار الفكر بمصر.

2- محمد إبراهيم محمد، مسقطات العقوبة الحدية، ط: دار الأصالة، 1989م، ص 30.

3- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 24، ط. دار الفكر العربي، القاهرة.

4- أبو زهرة, الجريمة رالعقوبة في الفقه الاسلامي, ص 24.

5- سورة ق، الآية: 16.

6- سورة المائدة، الآية: 3.

7- محمد رشدي محمد إسماعيل، الجنايات في الشريعة الإسلامية، ص 82- 83، ط. دار الأنصار.

8- الرازي، زين الدين محمد بن شمس الدين عبد الرازق رازي، مختار الصحاح، ترتيب السيد محمود ، ص 438، طبعة إيران.

9- سورة طه، الآية: 121.

10- سورة الأحزاب، الآية: 36.

11- سورة المجادلة، الآية: 9.

12- محمد إبراهيم محمد، مسقطات العقوبة الحدية، ص 26.

13- أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص 26، ط. دار الفكر العربي.

14- سورة البقرة، الآية: 81

15- موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص 194.

16- ابن منظور محمد بن مكرم بن على جمال الدين بن منظور الأنصاري: لسان العرب،دار الصادر بيروت، ج 14، ص 154.

17- فيروز آبادي: قاموس المحيط، ج 4، ص 454.

18- الزيلعي، عثمان بن على : تبيين الحقائق ، ج 97/6، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، 1313هـ، التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ج 17/1.

19- السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، الطبعة الثالثة، دار المعرفة، بيروت، ج 83/28.

20- البابرتي (876هـ) محمد بن محمود ، شرح العناية على الهداية ، الطبعة الأولى، الطبعة الأميرية، 1418هـ، ج 2، ص 438.

21- Blackstone, Sir William (b- July 10, 1723, London, d- Feb. 14, 1780, willing ford.) English Jurist, auther of commentaries on the laws of England. The new Encylopeadia, Britannica, Volume. 2 Micropeadia. Ready Reference. Page 263-, Ed. 15.

22.- Khan, S.A., Principles of Criminal Law (Based on Outlines of Crinianl Lawby CS Kenny),page -4, Mansoor Book House, Lahore, Ed.- 1998.

23.- Stephen, Sir Jams Fitzjamer (b- March 3, 1829, London d- March 11, 1894, Safforlk, Eng),Britishlegal historian, Anglo- Indian administrator, Hudge, and other noted for his criminal Law reform proposal. The New Encylopeadia Britannica, vol11, page. 251.

24.- Khan, S.A., Principles of Criminal Law (Based on Outlines of Crinianl Law by CS Kenny), page -4,Mansoor Book House, Lahore, Ed.- 1998.

25. Khan S.A Principles of Criminal Law p 5. See also Crime and Criminal Law, P. 4, by K.D. Gaur.

26. R. V. Russel, (1933) V. L. R. 59.

27- The word "offence" denotes an act made punishable by this Code. In chapter IV, Chapter V-A and in the following sections namely Sections 64and 445, the word, "offence, (PPC, sec. 40, p-38).

28- *Offence means any act or omission made punishable by any Law for the time being in force,* (Cr. P. C., Sec – 4, P -8).

29. Russell, Charles Russell Baron (b- Nov. 10, 1832, Newry, Country Down, Ire- d- Aug 10, 1900, London), Lord Chief Justice of England from June 1894 untill his death. A formidable coutroom advocate, he became widely admired as a strong but moderate Judge. The New Encyclopeadia, Britanica vol. 10, page 251.

30- محمد محى الدين عوض، القانون الجنائي، ص 75، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، ص 37-38، ط. دار النهضة العربية، بيروت، 1962م.

31- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج 1، ص 70.

32- ابن رشد: محمد ابن احمد, بداية المجتهد, ج 2, ص-332.

33- عبد القادر التشريع الجنائي الإسلامي، ج 1، ص 72.

34- زين الدين: فتح الغفار، المرجع السابق، ج 3، ص 56، والتفتازاني: التلويح على التوضيح، ج 2، ص 729، والموافقات لإبراهيم بن موسى الحمى الغرناطي المالكي المتوفى 790هـ، ج 2، ص 318 -319، طبعة المكتبة التجارية الكبرى مصر.

35- محمد أبو زهرة: فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي، ص 72، ط: معهد الدراسات العربية العالية، 1963م.

36- القرافي: شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريسي بن عبد الرحمن المعروف بالقرافي، الفروق، ج 1، ص 141، عالم الكتب، بيروت.

37- الشاطبي: الموافقات، ج 2، ص 219، وزين الدين ابن إبراهيم، فتح الغفار ، ج 3، ص 60، ط. مصطفى البابي الحلبي، 1936م.

38- الشاطبي: الموافقات، المرجع السابق، ج 2، ص 32، وزين الدين: فتح الغفار، المرجع السابق، ج 3، ص 60.

39- القرافي: الفروق،ج 1، ص 141، الشاطبي: الموافقات، المرجع السابق، ج 2، ص 320 -315.

40- ابن الهمام: كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير الجزء الرابع، ص 112، 113، والشربيني: الاقناع، جزء رابع، ص 244، الماوردي: الأحكام السلطانية، 192- 195، الكاساني: بدائع الصنائع، جزء سابع، ص 33، نقلاً عن التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، ج 1، ص 79، ط. مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية عشر، 1413هـ/ 1993م.

41- محمد رشدي محمد إسماعيل، الجنايات في الشريعة الإسلامية، ص 186، وعبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج 1، ص 79.

42- محمد رشدي محمد إسماعيل، الجنايات في الشريعة الإسلامية، ص 187.

43- سعد جبالي عبد الرحيم، سياسة الإسلام في التجريم والإيلام للأمثال المتصلة بجريمة القتل العمد في الفقه الإسلامي، ص 46، ط. دار النهضة العربية القاهرة، 1993م، عودة، تشريع جنائي إسلامي، ج 1، ص 81-82.

44- سعد جبالي عبد الرحيم، سياسة الإسلام في التجريم والإيلام للأفعال المتصلة بجريمة القتل العمد في الفقه الإسلامي، ص 46، ط. دار النهضة العربية بالقاهرة.

45- عودة،اتشريع الجنائي، ج 1، ص 82 -83.

46- محمد رشدي محمد إسماعيل، الجنايات في الشريعة الإسلامية، ص 190، والتشريع الجنائي، ج 1، ص 83.

47- سعد جبالي، سياسة الإسلام في التجريم والايلام، المرجع السابق، ص 48، وعبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي، ج 1، ص 84.

48- محمد رشدي محمد، الجنايات في الشريعة الإسلامي، ص 193، وعبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج 1، ص 86.