سياسة الحدّ من العقاب في التّشريع الإسلاميّ

Punishment Reducing Policy in the Islamic Legislation

عبد الحاكم حمادي[1]، شوقي نذير[2]*

[1] جامعة غرداية (الجزائر)، chikhhamadi@gmail.com

[2] جامعة غرداية (الجزائر)، chaouki.nadir@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/03/18 تاريخ القبول: 2022/07/21 تاريخ النشر: 2022/07/31

ملخص:

فكرة الحد من العقاب من الأفكار التي رسمت حدودا جديدة للسياسة الجنائية في تحقيق الغرض المطلوب في مكافحة الإجرام، أوّل ما عرفت لدى علم الإجرام والعقاب في مؤتمر بيلاجيو عام 1973 مع أنّها الفكرة التي ساهمت في تحقيق أغراض العقوبة منذ ظهور التّشريع الإسلامي؛ لذلك فالبحث يأتي ليسلط الضوء على أهمّ الآليات المرتبطة بها.

البحث توصل إلى أنّ التشريع الإسلامي من خلال نظرية: الشبهة، والتوبة، والعفو، قدّم سياسة متكاملة للحد من العقاب.

كلمات مفتاحية: الحد من العقاب؛ أغراض العقوبة؛ السياسة الجنائية.

Abstract:

The idea of reducing punishments has resulted in shaping new borders of criminal policy by reaching the main target which is putting an end to crimes. Such an idea had first been figured out in Bilajio Conference, that dealt with criminology and punishment, in 1973; punishment reducing policy contributed to reaching the purposes of penalties since the emergence of the Islamic legislation. So, our work highlights the main mechanisms of such a process.

we have deduced, depending on suspicious, repentance, and pardons theory that the Islamic legislation has presented an integrated policy of reducing punishments.

***Keywords**: reducing punishment; purposes of punishment; criminal policy.*

* المؤلف المرسل

1.مقدمة:

شهد علم الإجرام والعقاب في السنوات الأخيرة عدة أفكار كان لها الأثر العميق في ترويض السياسة العقابية وفقا لما يتطلبه الصالح العام، ورسم حدود جديدة للسياسة الجنائية في تحقيق الغرض المطلوب في مكافحة الإجرام (محمود طه، 2005، صفحة 291).

ومن بين هذه الأفكار تتمركز: فكرة الحد من العقاب التي قدمت لأول مرة في مؤتمر بيلاجيو عام 1973 (أوتاني، 2014، صفحة 101).

ومنها يبرز سؤال الانطلاق، كيف تسهم فاعلية سياسة الحد من العقاب في تحقيق أغراض العقوبة من منظور التشريع الإسلامي؟ من هنا فالبحث من خلال المنهج التحليلي يأتي ليسلط الضوء حول سياسة الحد من العقاب في التشريع الإسلامي وأهمّ الأفكار المرتبطة بها عبر ثلاثة مطالب؛ مطلب أول: يتناول دور المجتمع في الحد من العقاب [نظرية الشبهة]، ومطلب ثان: خصص لدور الجاني في الحد من العقاب [نظرية التوبة]، ومطلب ثالث: تناول دور المجني عليه في الحد من العقاب [نظرية العفو عن القصاص]. هذا وقد انطلق هذا البحث من أفكار سجلتها دراسات سابقة كان من بينها: كتاب سقوط الحق في العقاب، نبيل نبراوي، دار الفكر العربي 1996م، وكتاب في أصول النظام الجنائي الاسلامي، محمد سليم العوا، وكتاب نظرية التوبة في القانون الجنائي، ناصر الجوراني دار الحامد، عمان، 2009م، وكتاب العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، سعداوي محمد الصغير، الخلدونية للنشر، 2012م، وغيرها من الرسائل العلمية والأوراق البحثية، المثبتة في قائمة المصادر والمراجع.

وإنّ سياسة الحدّ من العقاب من الآليات التي لجأ إليها التشريع الجنائي في العصر الحديث، لخفض الكم الهائل من القضايا بإخراج بعض الأفعال من نطاق القانون الجنائي لصالح نظام عقابي آخر يصطلح عليه بقانون العقوبات الإداري (عبد الوهاب، 2011، صفحة 223).

وهي بهذا تتميز عن سياسة الحدّ من التجريم التي تتمثل في إلغاء التجريم وبالتبعية إلغاء العقوبة أيضا، فإذا كان التجريم يعني وصف سلوك ما بعدم المشروعية، فإنّ الحدّ من التجريم هو إلغاء لهذا الوصف. وإذا تميّزت سياسة الحدّ من العقاب حسب كلّ دولة والسياسة التشريعية فيها، فإنّ السياسة الجنائية في التشريع الاسلامي منذ ظهوره استهدفت الحدّ من العقاب من خلال: دور المجتمع، اعتمادا على نظرية الشبهة. ودور الجاني، اعتمادا على نظرية التوبة. ودور المجني عليه، اعتمادا على نظرية العفو. نتناولها في المطالب التالية:

2. المطلب الأول: دور المجتمع في الحد من العقاب [نظرية الشبهة]

يظهر دور المجتمع في الحدّ من العقاب، بإقرار الفقه الجنائي الإسلامي لنظرية الشبهة، وهذا عندنا نقارنه بدور الجاني ودور المجني عليه الذي يأتي فيما بعد.

1.2 الشبهة لغة

عند البحث في المعاجم العربية عن مادة الشبهة لا نجدها تخرج عن المماثلة والالتباس، جاء في الصحاح: «الشبهة: تأتي على عدة معان منها: المثل: "من أشبه أباه فما ظلم". ومنها: الالتباس، تقول: لبس عليه الأمر أي: خَلَط، وفي الأمر لُبسة أي: شُبهة، يعني ليس بواضح.» (الرازي، 1986، صفحة 590) (الفيومي، 2009، صفحة 2).

قال ابن فارس: «الشين والباء والهاء أصل واحد يدل على تشابه الشيء وتشاكله لونا ووصفا...والمشبهات من الأمور: المشكلات.» (ابن فارس، 2008، صفحة 469).

ذلك لأنّ الالتباس الذي يحصل معه الإشكال إنّما هو نتيجة لشدة المماثلة والمشابهة، وهو ما جعل هذه المعاني أصلا واحدا.

2.2 الشبهة اصطلاحا

تناولوا فقهاء الإسلام موضوع الشبهة بشكل عام في كتب الفروع الفقهية، مما له صلة بحديث النعمان بن بشير: «الحلال بيّن و الحرام بيّن، وبينهما مشبّهات...» (البخاري، صفحة 14)، وفي رواية مسلم: مشتبهات أي: ليست بواضحة الحلّ ولا الحرمة (النووي، 1347، صفحة 469). كما تناولوها في أبواب الحدود، وقواعد الإثبات والبيّنات، استنادا لقاعدة: الحدود تدرأ بالشبهات (ابن عبد السلام، صفحة 137). ولعل أحسن تعريف لها هو: «حال تخلّ بكمال أحد الأركان أو الشروط التي يتوقف عليها العقاب.» (عوض ، 2012، صفحة 64)

3.2 المعنى الإجمالي لقاعدة الشبهة

أوجب الشارع الحكيم تطبيق العقوبات التي قدرها على مرتكبي المعاصي التي تمس حقوق الأفراد ومصالح المجتمع، إلاّ أنّه شرع درء هذه العقوبات، بكلّ أمر يورث شكاً، إمّا في ثبوت الجريمة، أو في ثبوت المسؤولية الجنائية، ودرء العقوبة قد يكون: بإسقاطها بالكامل وتبرئة المتهم من الجريمة، وقد يكون بتحفيف العقوبة وإبدالها بعقوبة تعزيرية. ذهب جمهور الفقهاء إلى وجوب العمل بقاعدة "الحدود تدرأ بالشبهات"

مستندين على حديث: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلّوا سبيله، فإنّ الإمام أن يُخطئ في العفو خيرٌ من أن يُخطئ في العقوبة» (العسقلاني، 1327هـ، صفحة 328).

حتى ابن حزم رغم تأكيده على عدم جواز إقامة الحد حيث لم يثبت ارتكاب الجريمة، ووجوب إقامة الحد كلما ثبت لدى القاضي ارتكاب الجريمة الموجبة له، لا يخالف مؤدى ما ذهب إليه الجمهور. (العوا، 2006، صفحة 1)

وهو المتناسب مع روح التشريع الإسلامي الذي لا يهدف إلى عقوبة الناس، وإنّما يهدف إلى تربيتهم واصلاحهم، ومن مبادئه وجوب حفظ دماء الناس، وأموالهم، وأعراضهم، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. ولذلك فلا يجوز إقامة الحد على عباد الله إلا بيقين.

4.2 العلاقة بين قاعدة: الحدود تدرأ بالشبهات وقاعدة: اليقين لا يزول بالشك

بمناسبة حديثه عن قاعدة: اليقين لا يزول بالشك يقول الشيخ الزرقا: «إنها قاعدة حاكمة في جميع الأمور من عبادات ومعاملات وعقوبات وأقضية في سائر الحقوق والالتزامات.» (الزرقا، 2007م، صفحة 81)، ومعناها أنّ: الأمر الثابت ثبوتاً متيقناً لا يتغير بمجرد حصول الشك فيه، ما لم يأتِ دليلٌ أكثر قوة منه أو مثله يُعتد به في تغيير الحكم. ومن تطبيقاتها: جواب الإمام مالك عندما سئل عن إقامة الحد على الصبي: بأنّه من المستحب عنده ألاّ يقام عليه الحد حتى يبلغ من السن ما لا يجاوزه غلام إلاّ احتلم (مالك، صفحة 293)، وذلك لأنّ الأصل انعدام المسؤولية الجنائية لصغار السن، وأنّ ما ثبت بيقين لا يزول بالشك. (العوا، 2006، صفحة 125) فالترابط وثيق بين القاعدتين حيث تعدّ قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات قاعدة متفرعة عن قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

3.المطلب الثاني: دور الجاني في الحد من العقاب [نظرية التوبة]

1.3 التوبة لغة

قال ابن فارس: «التاء والواو والباء، كلمةٌ واحدةٌ تدلُّ على الرُّجوع.» (ابن فارس، 2008، صفحة 357) والتوبة إذا أُضيفت إلى العبد أُريد بها: الرجوع عن المعصية إلى الطاعة، وتتعدّى بحرف الانتهاء (إلى) كما في قوله تعالى ﴿وَيَا قَوْمِ اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ ثُمَّ تُوبُوا إِلَيْهِ يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُم مِدْرَاراً﴾ [سورة: هود، آية:52]. وإذا أُضيفت إلى الله سبحانه وتعالى أُريد بها: الرجوع عن العقوبة، بالتفضّل والرحمة على العبد، وتتعدّى بحرف الاستعلاء، كما في قوله تعالى: ﴿فَتَلَقَّى آدَمُ مِنْ رَبِّهِ كَلِمَاتٍ فَتَابَ عَلَيْهِ إِنَّهُ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ﴾ [سورة: البقرة، آية:37]

2.3 التوبة اصطلاحا

هي: «الندم على المعصية، والعزم على ترك المعاودة؛ لأنّ التوبة بذل الوسع، ولا يكون باذلا بوسعه إلاّ إذا عزم على ترك المعاودة مع ندم على السالف» (ابن القيم، 1408، صفحة 179) والعلاقة بين المدلول اللغوي والاصطلاحي للتوبة تتجلي فيما يحيل إليه مدلولها اللغوي الذي يعني: الرجوع والندم عن المعصية، وهي نفس الدلالة الاصطلاحية في مجمل تعريفات الفقهاء، تتسع بمفهومها العام لتشمل أيّ سلوك يعبّر عن أيّ تحوّل إيجابي في شخصية الجاني، بغض النظر عن نوعية الجريمة المرتكبة. وإذا كان للجريمة كمناط للتأثيم ركنان قانونيان لا تقوم إلاّ بهما، فإنّ للتوبة أيضا كمناط للإعفاء، أو سبب للتخفيف من العقاب ركنين لا تصح إلاّ بهما: ركن معنوي هو: الندم والعزم على الكف عن مخالفة التشريع، وعدم العودة إلى السلوك الإجرامي مرة أخرى، وركن مادي هو: الامتناع عن السلوك الإجرامي، وإعادة الحقوق المغتصبة إلى أصحابها. ومن هنا فغالباً ما تتضمن التشريعات العقابية مبادئ عامة تُكافئ فيها الجاني التائب، وتحثه على الرجوع عن طريق الجريمة، خصوصاً إذا كان في مرحلة الشروع، من ذلك: قاعدتا: العدول الاختياري، والندم الإيجابي، كما تُفسح منظومة التفريد القضائي المجال للتائبين بغير حدود، في مرحلة المحاكمة؛ بالظروف المخففة التقديرية، والعفو القضائي، ووقف تنفيذ العقوبة...أو في مرحلة تنفيذ العقوبة، بنظام وقف التنفيذ. (النبرواي، 1996، صفحة 254) كما أنّ نظام التوبة من أبرز الوسائل في مكافحة الجرائم الإرهابية ويقصد بها: السلوك أو النشاط المضاد للجريمة المتمثل في: الإخبار عن الجريمة الإرهابية، وحلّ المنظمة الإرهابية، والانفصال عن العمل الإرهابي بالاستسلام وإلقاء السلاح. (الجوراني، 2009، صفحة 165)

وإنّ التوبة في التشريع الإسلامي وسيلة وضعها الشارع لتطهير المجرم من كلّ الذنوب في الآخرة، ووسيلة إلى إصلاحه وتهذيبه وإرجاعه إلى الجادة في الدنيا، فضلا عن أنّها سبب مسقط للعقوبة.

تعدّ التوبة أوسع صور التصالح مع التشريع، ومع الجماعة، ولا صلة لها بمسألة التهرب من الجزاء، لأنّ الله أوجبها على كلّ من زلّت قدمه. قال سبحانه وتعالى ﴿وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [سورة: النور، آية:31]، ومهما يكن من أمر فإنّ آثار التوبة يمكن رصدها في السياسة الجنائية من خلال تجليها على ثلاثية التجريم والعقاب في التشريع الجنائي الإسلامي: [الحدود، القصاص، التعازير].

3.3 أثر التوبة على جرائم الحدود

1.3.3 أثر التوبة في إسقاط حدّ؛ الزنا، والشرب، والسرقة

اختلف الفقهاء على رأيين: **الرأي الأول**: للحنفية، والمالكية، والظاهرية، وأحد قولي: الشافعي، يذهب إلى عدم سقوط هذه الحدود بالتوبة محتجين بما يلي:

-إنّ الأمر بالحدّ في هذه الثلاثة عام يشتمل من تاب ومن لم يتب، ولم يأت الاستثناء منه، فإسقاط الحدّ عن التائب منها تخصيص بلا مخصص. والتوبة المذكورة في آية السرقة إنّما هي توبة من بعد إقامة الحدّ.

- إنّ النبي صلى الله عليه وسلم أقام الحد على الذين طلبوا منه إقامة الحد عليهم، وهم ما فعلوا ذلك إلاّ وهم تائبون حقّ التوبة: وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم في امرأة أقام عليها الحد:« لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لو سعتهم » (النووي، 1347، صفحة 137)، كما احتجوا بأنّ الحدّ كفارة للذنب في الدنيا، والكفارات تجب مع التوبة، فمن ظاهر مع امرأته ثمّ تاب فأراد مسّها، فإنّه لا يمسّها إلاّ إذا أتى بكفارة. كما أنّه لا وجه لإسقاط الحدّ عن الزاني، والسارق، والشارب إذا تابوا قبل القدرة، لأنّ القياس على المحارب وهو قياس مع الفارق؛ ولأن المحاربة مجاهرة بالعصيان وانقضاض على الدولة، فإذا تابوا قبل القدرة عليهم ذهبت المغالبة وانقطع السير في الجريمة، فهي جريمة مستمرة تنتهي بانقطاعها. أمّا العقوبة في السرقة، والزنا، والشرب، فهي على أمر وقع وتمّ، وبتمامه استحق العقاب، ثمّ من جهة أخرى فالتوبة في حدّ المحاربة لها دليل مادي وهو إغماد السيوف والخضوع، فصحّ أنّ يبني على الدليل المادي سقوط العقاب من غير ذهاب للآثار بالنسبة للأفراد فيقتص منهم، أمّا التوبة في الزنا، والشرب، أمر معنوي لا مادي ولم يقم دليل مادي على التوبة.

الرأي الثاني: للحنابلة وبعض الشافعية، يذهب إلى أنّ التوبة من الزنا، والسرقة، والشرب، قبل القبض على الجناة تسقط عنهم الحد، واحتجوا في ذلك بما يلي:

-أنّ الله تعالى قال: ﴿وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانِهَا مِنكُمْ فَآذُوهُمَا فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا﴾ [سورة:النساء،آية:16]، والضمير المفرد في يأتيانها يعود على الفاحشة، ومضمون الآية: أنّ التوبة توجب الإعراض عن الإيذاء، وهو الذي نص عليه قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [سورة:النور،آية:2]، وهذا هو الحد، فالإعراض عنه واجب بعد التوبة. أمّا قوله تعالى في حدّ السرقة بعد ذكر القطع: ﴿فَمَن تَابَ مِن بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [سورة

المائدة، آية: 39] وأنّ ذكر هذا بعد العقاب الذي قررته الآية التي سبقتها، يكون بمقام الاستثناء المذكور في آية المحاربة. واستدلوا بما ورد في الآثار الصحاح أنّ التوبة تجبّ ما قبلها سواء كان ذلك من العقوبات الدنيوية، أو العقوبات الأخروية. فقد قال صلى الله عليه وسلم: «التَّائِبُ عَن ذَنْبِهِ كَمَنْ لا ذَنْبَ لَه» (المنذري، 1388، صفحة 122)، وبما جاء في القرآن من سقوط عقوبة المحارب بالتوبة قبل القبض عليه، وجريمة المحاربة أشدّ الجرائم فتكا بالمجتمع في معناها، تحوي جرائم وتتعدد بتعدد فرائسها، ومع ذلك فتح فيها باب التوبة قبل القبض، فإذا كانت التوبة تسقط أشدّ الحدود، فأولى أن يكون لها اثر بالنسبة لما دونها.

الرأي الثالث: وهو رأي ابن تيمية، ووافقه عليه ابن القيم، يرى: أنّ العقوبة تطهر من المعصية، والتوبة تطهر منها كذلك، وتسقط العقوبة بها في الجرائم التي تمسّ حق الله، فمن تاب من جريمة من هذه الجرائم سقطت عقوبته إلاّ إذا رأى الجاني نفسه أن يتطهّر بالعقوبة، فإن اختار أن يعاقب عوقب بالرغم من توبته. (العوا، 2006، صفحة 139) من خلال هذه القول ندرك أنّ الحدّ من العقاب مقصد من مقاصد التشريع الاسلامي.

2.3.3 التوبة وأثرها في حدّ الردّة

يختلف هذا الحد عن سائر الحدود الأخرى؛ لأنّه شرع على ترك الإسلام ممن أسلم، فإذا تاب قبل القدرة عليه أو بعد القدرة عليه فقد حصل المقصود، فلهذا المطلوب أن يستتاب (السامرائي، 1403، صفحة 164) قال تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوا إِن يَنتَهُوا يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ وَإِن يَعُودُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنَّتُ الْأَوَّلِينَ ﴾ [الأنفال الآية 38]

3.3.3 التوبة وأثرها في الحدّ من القذف

القذف حدّ يتعلق بحقّ الآدمي، والتوبة لا تسقط حقوق العباد. قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ (4) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [سورة النور، آية :4،5] هاتان الآيتان تدلان على عقوبتين توقعان على القاذف هما: الجلد ثمانين جلدة، ولا يعتد بشهادته أمام القضاء، يضاف إليهما اتصافه بصفة الفسق. وعليه؛ فالتوبة من خلال هذا النص لا اثر لها على عقوبة الجلد، ولها أثر على صفة الفسق، والخلاف في أثر التوبة على القبول شهادة القذف، ذهب الحنفية: إلى أنّ توبة القاذف لا أثر لها في قبول شهادة القاذف، وذهب الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة، والزيدية، إلى أنّ توبة القاذف تعيد له أهليته للشهادة. هذا الخلاف سببه الاستثناء في النص هل يعود على جميع ما سبقه، أم يعود على

ما سبقه فقط. وعليه فالخلاف خلاف تنوع يسمح للمشرع الأخذ بأيّ الرأيين. (العوا، 2006، صفحة 258)

4.3 أثر التوبة على العقوبات التعزيرية

العقوبة التعزيرية لا تخلو من حالين: فإمّا أن تكون حقاً لله – عز وجل –، وإمّا أن تكون حقاً للإنسان، فإذا كانت من حقوقً لله – عز وجل – كتعزير مفطر رمضان بلا عذر، وتارك الصلاة. ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة: إلى أنّ التعزير هنا يسقط بالتوبة.

جاء في حاشية ابن عابدين: «قوله: التعزير لا يسقط بالتوبة لما مرّ أنّ الذمي إذا لزمه التعزير فأسلم لم يسقط عنه، لكن هذا مقيد بما إذا كان حقاً للعبد. أمّا ما وجب حقاً لله تعالى فإنّه يسقط» (ابن عابدين، 2009، صفحة 191) قال القرافي عند كلامه عن الفرق الخامس بين قاعدة الحدود وقاعدة التعازير: «أنَّ التعزير يسقط بالتوبة، ما علمت في ذلك خلافاً». (القرافي، صفحة 181) وقال الخرشي:«...ثمّ إنّ ما تمخض الحق فيه لله إذا جاء تائباً فإنّه يسقط عنه التعزير...» (الخرشي، صفحة 110)

ثانياً: أن تكون العقوبة التعزيرية حقاً للعبد، كالشتم في حقه، أو السبّ والضرب بغير حقّ، ولا خلاف بين الفقهاء أنّ لا أثر للتوبة فيه، شأنه شأن القصاص وسائر حقوق الآدميين، فلا تسقط بالتوبة إلاّ أن يعفو المعتدى عليه، فالحقوق الشخصية لا تسقط إلاّ إذا أسقطها أصحابها.جاء في حاشية الدسوقي: «قوله: إلاّ أن يجيء تائباً [أشار بهذا إلى أنّ التعزير المتمحض لحق الله يسقط عن مستحقه إذا جاء تائباً] بخلاف التعزير لحقّ الآدمي فإنّه لا يسقط بذلك» (الدسوقي، صفحة 354)

من كلّ ما تقدم نخلص إلى أنّ التوبة بشرط توافر أركانها وشروطها والتأكيد على مصداقيتها آلية من آليات الحدّ من العقاب، إذ لها الدور الكبير في تقليص العود الجنائي، وكما أنّها تسهم في إعادة تأهيل الجناة نفسيا ومعنويا ما يساعد في عملية الاندماج التي تعدّ العقبة الكبيرة أمام جل الأنظمة الجنائية الحديثة.

وإذا كان قول بعض الفقهاء بإسقاط العقوبة بالتوبة في مجال الحدود يخالف رأي الجمهور، إلاّ أنّه لا يمكن جحوده، ويبقى وجهة نظر مبنية على مجموعة من الأدلة السائغة التي ساقها أصحابها تأييدا لرأيهم من ثمارها: الحد من العقاب.

4.المطلب الثالث: دور المجني عليه في الحد من العقاب [نظرية العفو عن القصاص]

1.4 العفو في اللغة

قال ابن فارس: «العين، والفاء، والحرف المعتل، أصلان يدل أحدهما على ترك الشيء، والآخر على طلبه». (ابن فارس، 2008، صفحة 576) من الأول: عفو الله تعالى عن خلقه بمعنى تركه إياهم فلا يعاقبهم فضلاً منه، ومن الثاني: قولهم: اعتفيت فلاناً، إذا طلبت معروفه وفضله. والذي يظهر– والله أعلم – أنّ المعنى الأصلي لهذه الكلمة هو الترك، وأنّ المعنى الثاني راجع إليه، لذلك قال ابن فارس: «فإن كان المعروف هو العفو، فالأصلان يرجعان إلى معنى، وهو الترك، وذلك أنّ العفو هو الذي يسمح به، ولا يمسك عليه.» (ابن فارس، 2008، صفحة 578)

2.4 العفو في الاصطلاح

العفو في موضوع العقاب شديد الصلة بإسقاط الحقّ في العقاب يتقاطع مع مصطلح الصلح، حيث يرى الحنفية والمالكية التفرقة بينهما، فالعفو: إسقاط القصاص مجانا، أي بلا بدل. والصلح: التنازل عن القصاص مقابل الدية. بينما الشافعية والحنابلة: لا يفرقون بينهما، فهما بمعنى التنازل عن القصاص مجاناً، أو إلى الدية.

3.4 إذا تعدد أولياء الدم وعفا بعضهم ولم يعف الآخرون.

مذهب الحنفية والمالكية: إذا كان الولي اثنين أو أكثر فعفا أحدهم سقط القصاص عن القاتل؛ لأنّه سقط نصيب العافي بالعفو فيسقط نصيب الآخر ضرورة لأنّه لا يتجزأ، إذ القصاص قصاص واحد فلا يتصور استيفاء بعضه دون بعض، وينقلب نصيب الآخر مالاً. وعند الشافعية والحنابلة: إن كان القصاص لجماعة فعفا بعضهم سقط حقّ الباقين من القصاص ووجبت الدية، كلّ هذا من باب تشوّف التشريع الإسلامي إلى إسقاط الحقّ في العقاب.

4.4 مشروعية العفو

تستمد مشروعية العفو من قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [سورة البقرة، آية178] علق عليها الصابوني بقوله: «جمع الإسلام في عقوبة القتل بين العدل والرحمة، فجعل القصاص حقاً لأولياء المقتول إذا طالبوا به وذلك عدل، وشرع الدية إذا أسقطوا القصاص عن القاتل وذلك رحمة.» ونقل في قوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾ [سورة الشورى،

آية40]، عن ابن كثير: «شرع الله تعالى العدل وهو القصاص، وندب إلى الفضل وهو العفو، فمن عفا فإنّ الله تعالى لا يضيع له ذلك.» (الصابوني، صفحة 133)

5. خاتمة

تعدّ مشكلة الحد من العقاب من أدقّ المشكلات التي تواجه السياسات العقابية، والفقه الجنائي. وإنّ السياسة العقابية المعاصرة تسعى جاهدة إلى تغيير النظرة إلى العقوبة، فلم تعد تهتم بتحقيق الإيلام، والردع العام، والردع الخاص، بل أصبحت تسعى إلى تحقيق التأهيل والتهذيب والإصلاح، الأمر الذي سبقت إليه الشريعة الإسلامية الفكر الوضعي باستشعارها خطورة العقوبة فسعت منذ ظهورها إلى استبعاد العقوبة بالشبهة، وبتوبة الجاني، وبالترغيب في العفو من المجني عليه كآليات لإسقاط الحق في العقاب وفي الوقت نفسه تحقق الغرض من العقوبة.

وتعدّ التوبة إذا توفرت شروطها، آلية هامة من آليات الحدّ من العقاب، بل لها دور لا يستهان به في تقليص أعداد جرائم العود، ولها أيضا دور في إعادة تأهيل الجناة نفسيا ومعنويا.

توصية:

وإنّ من العقبات الكبيرة التي تؤرق مختلف الأنظمة الجنائية الحديثة هو اندماج الجناة في المجتمع، وإن سلوك الحد من العقاب لهو من أنجع الوسائل لذلك.

ولهذا كان على المشرع إعمال هذه المبادئ، التي تصب في مسألة الحدّ من العقاب، بدلا من البحث عن طرق تطبيق العقاب، وتحقيق أهداف العقوبة، سيما وأنّ بعض الفقهاء في الفقه الإسلامي نادى بإسقاط العقوبة بالتوبة في مجال الحدود.

إنّ هناك بدائل للحد من العقاب والتي تسمى أيضا ببدائل العقوبات السالبة للحرية، فيجب التحسيس بأهميتها لدى المشرع، إذ إنّ لها من منافع عدة، فضلا عن كونها تخفف العبء عن المؤسسات العقابية.

محاولة الاستفادة من تجارب البلدان التي لها تجارب في مثل هذه الأمور، سيما التي لها تجارب ناجحة في ميدان السياسة العقابية.

6. قائمة المراجع:

- محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري. (بلا تاريخ). صحيح البخاري. دار المعرفة.
- أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي. (1347). صحيح مسلم بشرح النووي. لبنان: دار الكتب العلمية.

- أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز ابن عبد السلام. (بلا تاريخ). قواعد الأحكام في مصالح الأنام. دار المعرفة.
- أحمد ابن زكريا ابن فارس. (2008). مقاييس اللغة. دار الحديث.
- أحمد بن إدريس القرافي. (بلا تاريخ). أنوار البروق في أنواء الفروق. عالم الكتب.
- بن أنس مالك. (بلا تاريخ). المدونة الكبرى. دار صادر.
- جلال محمود طه. (2005). أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دراسة في استراتيجية استخدام الجزاء الجنائي. القاهرة: دار النهضة العربية.
- زهير عبد الكريم جعفر قبس، وكاظم تركي عي سنية. (2016). تأثير تقانة المعلومات. مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة (49)، 393.
- شهاب الدين أحمد بن علي العسقلاني. (1327هـ). تهذيب التهذيب. الهند: دائرة المعارف النظامية.
- صفاء، أوتاني. (2014). ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة. مجلة الشريعة والقانون، 101.
- صليحة مبروك، وصابر شراد. (ديسمبر, 2019). تكنولوجيا المعلومات. مجلة المنهل الاقتصادي، المجلد 02 العدد 02.
- طارق عبد الوهاب. (2011). المدخل في علم العقاب الحديث. القاهرة: دار النهضة العربية.
- عبد العظيم بن عبد القوي المنذري. (1388). الترغيب والترهيب من الحديث الشريف. دار احياء التراث العربي.
- محمد أمين بن عمر ابن عابدين. (2009). رد المحتار على الدر المختار. دار عالم الكتب.
- محمد بن ابي بكر ابن القيم. (1408). مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين. دار الفكر.
- محمد بن أبي بكر الرازي. (1986). مختار الصحاح. لبنان: مكتبة لبنان.
- محمد بن عرفة الدسوقي. (بلا تاريخ). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. دار الفكر.
- محمد سليم العوا. (2006). في أصول النظام الجنائي الإسلامي. مصر: نهضة للطباعة والنشر والتوزيع.
- محمد علي الصابوني. (بلا تاريخ). صفوة التفاسير. دار القرآن الكريم.
- محمد علي العدوي الخرشي. (بلا تاريخ). حاشية الخرشي على مختصر خليل. بيروت: دار صادر.
- محمد عوض عوض. (2012). دراسات في الفقه الجنائي الإسلامي. مكتبة الشروق الدولية.
- محمد، أحمد بن علي الفيومي. (2009). المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. لبنان: مكتبة لبنان.
- مصطفى أحمد الزرقا. (2007م). شرح القواعد الفقهية. دار القلم.
- ناصر الجوراني. (2009). نظرية التوبة في القانون الجنائي. عمان: دار الحامد.
- نبيل النبرواي. (1996). سقوط الحق في العقاب. القاهرة: دار الفكر العربي.
- نعمان عبد الرزاق السامرائي. (1403). أحكام المرتد في الشريعة الاسلامية. دار العلوم للطباعة والنشر.