وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية الانسانية

قسم العلوم الإسلامية

الباعث في الجريمة و أثره على العقوبة

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبة :

بن قومار نور الهدى

إشراف الأستاذ:

أ.د حباس عبد القادر

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ.د داودي مخلوف	غرداية	رئيس اللجنة
أ.د حباس عبد القادر	غرداية	المشرف
د نجار عبد الرحمان	غرداية	المناقش
د شباب عادل	غرداية	المشرف المساعد

الموسم الجامعي: **1445هـ-1446هـ/2024م-2025م**

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية الانسانية

قسم العلوم الإسلامية

الباعث في الجريمة و أثره على العقوبة

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبة :

بن قومار نور الهدى

إشراف الأستاذ:

أ.د حباس عبد القادر

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ.د داودي مخلوف	غرداية	رئيس اللجنة
أ.د حباس عبد القادر	غرداية	المشرف
د. نجار عبد الرحمان	غرداية	المناقش
د. شباب عادل	غرداية	المشرف المساعد

الموسم الجامعي: **1445هـ-1446هـ/2024م-2025م**

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّىٰهَا ۝٧ فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا
وَتَقْوَىٰهَا ۝٨﴾

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإسلامية

غرداية في: 2025/06/25

إذن بالتجليد والإيداع [مذكرة ماستر]

أنا الممضي أسفله الأستاذ(ة): .....

رئيس اللجنة المناقشة للمذكرة الموسومة بـ: .....

.....

.....

من إعداد الطلب(ة):1- .....

2- .....

وإشراف: أ/د .....

تخصص: .....

أقرّ بأن الطلبة أنجزوا عملهم وفق ما قُدم لهم من ملاحظات وتعديلات في لجنة المناقشة، ويمكنهم تجليد المذكرة وإيداعها عند إدارة القسم قصد إتمام الإجراءات الإدارية اللازمة.

إمضاء المشرف:

إمضاء رئيس لجنة المناقشة

ملاحظة: تسلم الاستمارة مع المذكرة المجلّدة لأمانة القسم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإسلامية

غرداية في: 2025-06-01

تصريح شرفي للطالب

(يلتزم فيه بالقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها وفقا للقرار رقم: 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016)

أنا الممضي أسفله:

1) اسم ولقب الطالب (01): نور الهدى بن قسومار

رقم التسجيل: 202039078840

التخصص: شريعة وقانون

2) اسم ولقب الطالب (02): /

رقم التسجيل: /

التخصص: /

المكلفان بإنجاز مذكرة التخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر والموسومة بـ:

الباعث في الجريمة وأثره على العقوبة

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون

أصرح بشرفي أني قمت بإنجاز مذكرة نهاية الدراسة المذكور عنوانها أعلاه بجهدي الشخصي. ووفقا للمنهجية المتعارف عليها في البحث العلمي(دليل إعداد مذكرات التخرج)، وبذلك أتحمل المسؤولية الكاملة عن أي مخالفة لقواعد الأمانة العلمية وما يترتب عن ذلك من متابعة بما فيها الإجراءات الإدارية حسب المقررات الوزارية المعمول بها.

التوقيع: الطالب الأول: ..... الطالب الثاني: .....

نشر بصمة
مرفع أمامه
01 جوان 2025

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإسلامية

غرداية في: 31-05-2025م

إذن بالطبع [مذكرة ماستر]

أنا الممضي أسفله الأستاذ(ة): حابس عبد الكافي

المشرف على المذكرة الموسومة بـ: الباعث على الجريمة وأثره على العقوبة

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون

من إعداد الطلبة: 1- بن قوطار نور الهدى

2-

تخصص: شريعة وقانون

أقر بأن الطلبة أنجزوا عملهم وفق ما قُدم لهم من نصائح وتوجيهات. واتبعوا فيها ضوابط ودليل إعداد مذكرة التخرج. وقد أصبحت جاهزة للطبع. وقابلة للمناقشة.

إمضاء المشرف:

ملاحظة: تسلم الاستمارة مع المذكرة لأمانة القسم

الإهداء

بسم الله الرحمان الرحيم

﴿ وَقُلِ ٱعۡمَلُواْ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمۡ وَرَسُولُهُۥ وَٱلۡمُؤۡمِنُونَۖ ﴾[التوبة :106]

إله لا نسعد إلا بطاعته ولا نرقى إلا بشكره ولا نطمئن إلا بذكره قال في محكم تنزيله ﴿أَلَا بِذِكۡرِ ٱللَّهِ تَطۡمَئِنُّ ٱلۡقُلُوبُ﴾ [الرعد:29] هو الله جل جلاله.

أصلي وأسلم على من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة وكشف الله به الغمة سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام.

لم يكن الدرب سهلا ولم يكن قصيرا بل شاقا وطويلا ،لكني مضيت فيه بحلوه ومره ولله الحمد.

لحظة لطالما انتظرتها و تمنيتها وكافحت لأجلها من قال أنا لها نالها وأنا لها و إن أبت أتيت بها في كتاب اكتملت فصوله بعنوان "من صبر نال ما أراد وسار في الدرب بسداد" .

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها إلى من كانت دعواتها الصادقة سر نجاحي وابتسامتها بلسم جراحي إلى حبيبتي قرة عيني إليكي "أمي العزيزة" حفظك الله ورعاك.

أهدي ثمرة جهدي هذه إلى من أوصاني الله ببرهما ، إلى من رباني وكافح لأجلي إلى من أحمل اسمه بكل افتخار إليك يا من كللك الله بالهيبة والوقار إليك "أبي العزيز" حفظك الله ورعاك.

إليكما والداي طاعة وبرا واحسانا

إلى سندي الثابت الذي لا يميل إلى من رزقت بهم الأمل إلى من أزالوا من طريقي أشواك الفشل إلى إخوتي حفظكم الله ورعاكم.

إلى من صنعوا خطوات تعليمي وأناروا درب العلم "أساتذتي الكرام" كل باسمه ومقامه

إلى صديقاتي ورفيقاتي اللاتي سعدت بلقائهن في هذا الدرب .

إلى كل طلبة العلم الشرعي.

إليكم أهدي هذا العمل وفقني الله وإياكم إلى الخير.

لجميعكم تحية إجلال

الشكر

بعد رحلة بحث و جهد و اجتهاد تكللت بإنجاز هذا البحث ،

اللهم لك الشكر كله ولك الحمد كله وإليك يرجع الأمر كله علانيته و سره فوحدك تستحق أن تعبد وتحمد وأنت على كل شيء قدير.

كما لا يسعني إلا أن أخص بأسمى عبرات الشكر و عميق التقدير والاحترام إلى الأستاذ الدكتور المشرف "**حباس عبد القادر**" أشكره على تشجيعه وحسن توجيهه ونصحه لي في إتمام هذا العمل فجزاه الله خير الجزاء.

كما أتوجه بجزيل الشكر وعميق التقدير والاحترام إلى الدكتور " **شباب عادل**" على النصح والتوجيه والإرشاد وعلى تقديم المعلومات اللازمة لإنجاز هذا العمل فجزاه الله خير الجزاء .

ولا يفوتني أن أشكر كل أساتذتي الكرام في قسم العلوم الإسلامية الذين شرفت بتلق العلم على أيديهم أسأل الله أن يبارك فيهم ويسدد خطاهم، وأن يجعل الله ذلك في ميزان حسناتهم، وأسأل الله أن يجازيهم عني وعن طلبة العلم الشرعي خير الجزاء.

ويسرني أن أشكر رئيس محكمة غرداية الذي لم يتوانَ عن تزويدي بما أحتاج من معلومات، فبارك الله في جهوده وأثابه الله خيرًا.

ولا أنسى أن أشكر موظفة مكتبة كلية الحقوق على حسن المعاملة وتسهيل مهمة البحث عن المراجع جزاكي الله خير الجزاء وجعل كل عملك سعيا في رضاه.

وأشكر كل من مد لي يد العون من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل.

الباحثة

نور الهدى بن قومار

قائمة الاختصارات:

تح : تحقيق

مط : مطبعة

ط : طبعة

د.ط : دون طبعة

د.م : دون مكان الطبع

د.ت : دون تاريخ الطبع

هـ : هجري

م : ميلادي

ع : العدد

ج: الجزء

ص : الصفحة

ق.ع.ج : قانون العقوبات الجزائري

ج.ر : الجريدة الرسمة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين حمدا يليق بجلاله وعظم سلطانه عدد ما كان وما يكون وما هو كائن في علمه وإحسانه نحمده على النعم و نشكره على الفضل والكرم والصلاة والسلام على رسوله الأمين أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد ﷺ الذي حمل وحيه، وأداه إلينا كاملا لا عوج فيه فعلمنا به من الجهالة وهدانا به من الضلالة، وعلى آله و صحبه الطيبين الطاهرين أما بعد؛

جبل الإنسان على الفطرة السليمة والسجية النقية التي تحمل في طياتها بذور الخير والحق، لكنه ليس معصوم من الوقوع في الفخ الذي تنسجه الشهوات وتزينه الشياطين فتسحبه نحو مستقع الإجرام، الذي يعد من أشد الظواهر الاجتماعية خطورة ومن أكثر التحديات تهديدا للمجتمع لما يحدثه من اضطراب فيه، ونظرا لتعدد العوامل و الأسباب المؤثرة في تكوين الفعل الإجرامي فإن دراسة الجريمة تعتبر من أهم الموضوعات التي تشغل الفقه الجنائي، وفي هذا السياق أبدت الشريعة الإسلامية حسا تحليليا معمقا حول سلوك الجناة لمعرفة أسباب انحرافهم ومعالجتها، وعلى هذا النحو سارت التشريعات الوضعية.

من بين أهم الأسباب المؤدية للسلوك الإجرامي البواعث الجنائية فلولاها لما وجدت فكرة الجريمة من الأساس ولما ترجمت إلى حقيقة في أرض الواقع من أجل تحقيق غاية بوجه غير مشروع ، قال الله تعالى ﴿ وَلاَ تَقْتُلُوا أَوْلاَدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلاَقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا﴾ [الإسراء:31].

بناءً على ماسبق وحرصا على دراسة معمقة للأسباب التي تدفع الجاني لارتكاب السلوك الإجرامي، جاء موضوع بحثي في هذه المذكرة موسوما بعنوان **الباعث في الجريمة و أثره على العقوبة دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون.**

أسباب اختيار الموضوع: ترجع أسباب اختياري لهذا الموضوع إلى:

1. أسباب ذاتية:

- تفضيلي لمجال الدرسات الجنائية ورغبتي في التعمق فيها لفهمها بشكل دقيق.
- اهتمامي الخاص بمجال علم النفس الجنائي وتحليل السلوك الإجرامي .
- باعتبار أن الجريمة من أبرز مشكلات العصر فهذا يقتضي هذا النوع من الدرسات لما لها من دور في فهم الظاهرة الإجرامية.

2.أسباب موضوعية :

- الحرص على تسليط الضوء على مختلف جوانب هذا الموضوع كون أن الدراسات التي عالجته غيركافية.
- السعي للإسهام في سد الفراغ البحثي وتقديم إضافة علمية نظرا لنقص الدراسات المتخصصة في هذا الموضوع .

أهمية الدراسة : تكمن أهمية هذه الدراسة في ما يلي:

1.من الناحية العلمية : إضافة محتوى علمي جديد يعمق الفهم النظري والتحليلي للسلوك الإجرامي من خلال دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي.

2.من الناحية العملية: المساهمة ولو بالقليل في تعزيز الجانب الوقائي للجريمة من خلال تحليل الأسباب العميقة الدافعة لها.

الإشكالية : إن دراسة البواعث الجنائية تعد من النقاط الجوهرية لفهم السلوك الإجرامي وتحليله، حيث تساعد في تحديد الأسباب التي تقف وراء ارتكاب الجريمة بدقة، ومن ثم تقدير العقوبة الملائمة وهذا مادفعني إلى طرح التساؤل الآتي:

ما أثر الباعث على الجريمة والعقوبة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي؟، وما أهميته في تنزيل الأحكام القضائية ؟.

الأسئلة الفرعية: تنبثق عن الإشكالية التي طرحناها تساؤلات فرعية وهي:

-ما مفهوم الباعث الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ؟

-ما المدلول الخاص الذي ينطوي عليه الباعث الجنائي الذي يميزه عن غيره من المصطلحات؟

-ما العوامل المؤثرة في الباعث الجنائي؟

-ماهي الصور التي يتخذ فيها الباعث سببا في التشديد أو التخفيف العقابي سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي؟

أهداف الدراسة: من خلال هذه الدراسة أردت تحقيق بعض الأهداف المتمثلة في الآتي:

1.الأهدف الرئيسية:

- إبراز مدى تميز الشريعة الإسلامية في معالجة القضايا الجنائية وتقدير العقوبة المناسبة لها من خلال الموازنة بين الأخذ بالبواعث الإجرامية وما يحقق العدالة والإصلاح.
- جمع جزئيات الموضوع من مصادر الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية وتبسيطها كي تكون في متناول متناول الطلبة الباحثين سواء في العلم الشرعي أم القانوني .

2.الأهداف الفرعية:

- التعرف على العوامل التي تؤثر في البواعث الإجرامية.
- الوقوف على حالات يتخذ فيها الباعث سببا في التشديد أو التخفيف العقابي.

المناهج المتبعة :

1.**المنهج العلمي**: اعتمدت في هذه الدراسة على المناهج الآتية:

- المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال جمع المادة العلمية من مصادرها،سواء الشرعية أم القانونية وترتيبها حسب ماتقتضيه منهجية البحث.
- المنهج التحليلي: اعتمدت عليه لأنه يتيح لي عرض آراء الفقهاء وشراح القانون وتحليلها.
- المنهج المقارن: استعنت بهذا المنهج للمقارنة بين المواقف القانونية الوضعية والفقهية الإسلامية واستخراج مواطن الاتفاق والاختلاف.

2.**المنهج العملي** : التزمت بقواعد المنهجية من حيث :

- عزو الأيات القرآنية إلى مظانّها في المصحف الشريف برواية ورش عن نافع.
- الاعتماد في كتابة الآيات الكريمة على الخط العثماني نظرا لطابعه المميز في عرض النصوص القرآنية .
- تم الاعتماد على الخط العثماني بحجم 14 ليتناسب مع المتن .
- أدرجت المعلومات في جداول لتوضيحها، وفق حجم 15 لكي لا تأخذ حيز كبير في البحث .
- تخريج الأحاديث النبوية وذلك بعزوها إلى مصادرها الأصلية، فإن كانت في الصحيحين اكتفيت وإلا بحثت في غيرها من كتب السنة.
- الاعتماد على القانون الجزائري بحكم الانتماء كأصل في هذه الدراسة ثم القوانين العربية فالغربية .

حدود الدراسة: نظرا لارتباط الباعث بإرادة الشخص وتصرفاته، فإن نطاق دراسته قد يكون واسعا، لذا سيقتصر هذا البحث على الجانب الجنائي والعقابي بين التشريع الجنائي الإسلامي والوضعي.

خطة البحث: ارتأيت أن افتتح هذا الموضوع بمقدمة وضحت فيها ملامح الموضوع وذلك من خلال الأهمية والأهداف وغيرها، ومن ثم قسمته إلى ثلاثة فصول؛

الفصل تمهيدي: بينت من خلاله معالم هذا الموضوع من حيث المفاهيم الأساسية له وضحت في المبحث الأول ماهية الباعث فبينت المقصود منه وميزته عن غيره من المصطلحات المشابهة له من الجانب الشرعي والقانوني، وتطرقت لخصائصه وأهميته، أما المبحث الثاني فبينت من خلاله ماهية الجريمة والعقوبة في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

ثم في الفصل الأول: فخصصته لأثر الباعث الجنائي على نطاق ارتكاب الجرائم، حيث تطرقت في المبحث الأول للعوامل المؤثرة في البواعث الجنائية، أما المبحث الثاني فبينت أثر الباعث في ارتكاب الجريمة.

أما الفصل الثاني فقمت بتسليط الضوء على أثر الباعث في تقدير القاضي للعقوبة تعرضت فيه لسلطة التقديرية للقاضي الجنائي نظرا لارتباطه بالبواعث الجنائية وعالجتها وفق المنظور الشرعي والقانوني ثم بينت

أثر الباعث الشريف في تخفيف العقوبة، وأثر الباعث الدنيء في تشديد العقوبة وذلك وفق نفس المنظور.
ثم **الخاتمة** التي ضمنتها أبرز ما توصلت إليه من نتائج وتوصيات

الدراسات السابقة: من أهم الدراسات التي استعنت بها وأفادتني في تحديد الإطار المناسب للموضوع؛

- "الدافع والباعث على الجريمة وأثرهما في العقوبات التعزيرية" هي رسالة ماجستير لسرور بن محمد العبد الوهاب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،الرياض،سنة2004م؛ مايميز هذه الدراسة أنها جاءت شاملة لموضوع الباعث من الجانب الشرعي وماتنفرد به دراستي عنها في هذا الموضوع أنها دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.
- "الباعث الشريف و أثره على الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي" هي رسالة ماجستير من إعداد ريما عبد اللطيف حسن الصالح، جامعة آل البيت،الأردن،2008م، الطابع الخاص في هذه الدراسة أنها ركزت على نوع واحد من البواعث الجنائية وهي الشريفة من الجانب الشرعي ماجعلها أكثر دقة ، ومايميز دراستي عنها أنني ركزت على نوعين من البواعث هي الشريفة والدنيئة ودرستها من الجانب الشرعي والقانوني.

صعوابات البحث: من بين الصعوبات التي واجهتني أثناء دراستي للموضوع:

- ندرة الدراسات المتخصصة في الباعث الجنائي مما أدى إلى صعوبة في الحصول على بعض المراجع.
- عدم تعرض المشرع الوضعي لبعض جزئيات الموضوع بالتفصيل ،مما شكل نوع من الصعوبة في ضبط الخطة وتوازنها.
- تعذر الوصول لبعض المواقع التي تضمنت دراسات حول موضوع الباعث الجنائي نظرا لكون محتواها مخصص للجامعات المشتركة فقط.
- تشعب الموضوع وارتباطه المباشر بعلم النفس الجنائي .

لكن وبالرغم من الصعوبات التي اعترضتني، فإني استطعت أن أذللها و اجتهدت في الإحاطة بكل جوانب الموضوع مستفرغة ما بوسعي في سبيل إنجاز هذا العمل.

الفصل التمهيدي : مقدمات أساسية حول مصطلحات البحث

توطئة : من أجل دراسة مقارنة صحيحة ودقيقة للباعث على الجريمة وأثره في العقوبة بين التشريعين العقابين الإسلامي و الوضعي، وجب أولا تحديد الأرضية التي ترتكز عليها هذه الدراسة وتوضيح العناصر الأساسية لها، وهذا مايدعونا إلى البحث عن ماهية الباعث في المبحث الأول، وماهية الجريمة والعقوبة في المبحث الثاني .

المبحث الأول :ماهية الباعث

يعد الباعث محركا للجريمة، ولولاه لما وجدت فكرة الجريمة ولما تحولت الفكرة إلى تصميم، من خلال تحديد الوسائل وتهيئة الظروف المناسبة لترجمة تلكم الأفكار السلبية إلى حقيقة في أرض الواقع.

المطلب الأول : تعريف الباعث في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنقوم بتعريف الباعث من الناحية الفقهية ثم ننتقل لبيانه من الناحية القانونية ،ولكن قبل ذلك لا بد من التطرق للتعريف اللغوي.

الفرع الاول :تعريف الباعث لغة

البَاعِثُ هو اسم الفاعل من الفعل "بَعَثَ يَبْعَثُ"[1]، "فَهُوَ الَّذِي يَبْعَثُ"[2]. وترد هذه اللفظة في لغة العرب بمعان متعددة:

أولا الإرسال[3] تقول العرب : "بعَثَهُ و إبتَعَثَهُ بمعنى أي أَرْسَلَهُ" [4] بَعَثَ بِهِ أي أَرْسَلَهُ مَعَ غَيْرِهِ[5] ومن هذا معنى قوله تعالى ﴿وَلَقَدْ بَعَثْنَا فِى كُلِّ أُمَّةٍ رَسُولاً﴾ [النحل :36]

ثانيا إحياء الموتى ونشرهم من قبورهم [6] : ومن هذا المعنى قوله تعالى﴿ ثم بَعَثْنَاكُمْ مِن بَعْدِ مَوْتِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُون﴾ [البقرة :56]

ثالثا الإثارة و التهيج : تقول العرب بَعَثْتُ النَّاقَةَ فَانْبَعَثَتْ أي أثرتها [7] ومنه قول أمنا عائشة رضي الله عنها « فَبَعَثْنَا البَعِيرَ فَإِذَا العَقْدُ تَحْتَهُ » [8]

---

[1] ابن منظور الانصاري الرويفعى الإفريقي محمد بن مكلرم بن علي أبو الفضل ،جمال الدين " **لسان العرب** " دار صادر،ط3، بيروت ، 1414ه ،ج 2 ،ص116

[2] الزبيدي محمد مرتضى الحسيني " **تاج العروس من جواهر القاموس** " مط حكومة ،(د.ط)الكويت 1389ه -1969 م ، ج3 ، ص 171

[3] ينظر مجد الدين بن يعقوب الفيروز أبادي " **القاموس المحيط** " دار الحديث ،(د.ط) ،القاهرة ، 1429ه - 2008م ص 141

[4] الجوهري أبي نصر إسماعيل بن حماد " **الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية** " تح محمد محمد تامر دار الحديث (د.ط)،القاهرة، 1430 ه -2009م ،ص101

[5] الزبيدي محمد مرتضى الحسيني ،المرجع نفسه 168/5

[6] ينظر المرجع نفسه 169/5 ، الأزهري أبي منصور محمد بن أحمد " **تهذيب اللغة** " تح محمد علي النجار دار المصرية للتأليف و الترجمة (د.ط) ، (د.ت) ، ج 2 ، ص 335

[7] ينظر الجوهري أبي نصر إسماعيل بن حماد ،المرجع نفسه ص101 وابن فارس أبي الحسن أحمد بن زكريا " **مقاييس اللغة** " تح عبد السلام محمد هارون دار الفكر (د.ط) (د.م)(د.ت) ، ج1 ، ص266

[8] مسلم أبو الحسين مسلم بن الحجاج القيري النيسابوري "**صحيح مسلم**" تح محمد فؤاد عبد الباقي، مط عيسى البابي،(د.ط) ، القاهرة، 1955م،كتاب الإيمان ، باب التيمم حديث رقم 367 ، ج1 ،ص 279

أي" هَيَّجْناه وأَقْمنَاه فانْبَعَثَ" [1]

رابعا الحمل على الفعل و التحريض عليه والترغيب فيه : وَبعثت الرجل فِي الْحَاجة أبعثه بعثا وبعثته على الشَّيْء إِذا أرغبته أَن يَفْعَله [2]و"بعثه على الأمر أي دعا إليه فهو باعث والجمع بواعث" [3] ويقال بعثته أي "حرضته فانبعث" [4] "وبعثه على الشيء أي حمله على فعله" [5]

ومن هذا نخلص إلى أن الوجه الثالث(الإثارة والتهيج) والرابع (الحمل على الفعل و التحريض عليه والترغيب فيه) من وجوه استعمال لفظ الباعث هما أقرب للمعنى الاصطلاحي كما سيأتي .

الفرع الثاني : تعريف الباعث في الفقه الإسلامي

أولى الفقهاء اهتماماً كبيراً بالنية، باعتبارها الباعث النفسي، لما لها من مكانة عظيمة في الشريعة الإسلامية. في هذا الفرع، سأتطرق إلى تعريف الباعث العام، يليه تعريف الباعث الخاص (الجنائي).

أولا تعريف الباعث العام سنتطرق إلى تعريف الباعث العام عند الفقهاء المتقدمين ثم عند المعاصرين:

1. تعريف الباعث العام عند الفقهاء المتقدمين:

لم يرد لمصطلح " الباعث" ذكر واسع في كتابات الفقهاء المتقدمين ،إنما ذكروه في معرض حديثهم عن المقاصد والنيات في مثل قول الشاطبي في الموافقات : " قصد الشارع من المكلف، أن يكون قصده من العمل موافقا لقصد الله في التشريع "[6]

ومن العلماء الأصوليين من اعتبر بأن الباعث هو العلة[7] فقد عبروا عنها بأنها الباعث الداعي إلى الحكم وأنها السبب الموجب للحكم[8]

---

[1] أبي موسى" **المجموع المغيث في غريبي القرآن و الحديث** " تح عبد الكريم العزباوي ،جامعة ام القرى ،ط1،مكة المكرمة، (1406هـ -1986م) ج 1 ،ص 173

[2] ابن دريد الأزدي " **جمهرة اللغة** " تح رمزي منير بعلبكي دار العلم للملاين ،ط1،بيروت ، 1987 م، ج 1، ص259

[3] بطرس البستاني " **محيط المحيط قاموس مطول للغة العربية** " مكتبة لبنان ، (د.ط)،بيروت ،1987م، ج 1، ص 47

[4] أبي موسى المرجع نفسه ،ص 1/ 172

[5] ابو الحسن علي " **المحكم و المحيط الأعظم** " تح عبد الحميد هنداوي دار الكتب العلمية ، ط1،بيروت ، 1421هـ-2000م ،ج 2 ،ص 172

[6] الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي " **الموافقات في أصول الفقه** " تح عبد الله دراز دار المعرفة – (د.ط)،بيروت ،(د.ت) ،ج2 ،الصفحة 331

[7] الزركشي " **البحر المحيط في أصول الفقه** " دار الصفوة ،ط2،الغردقة ،1413هـ -1992م ،ج5 ،ص 113

[8] ينظر الغزالي أبو حامد محمد بن محمد الطوسي " **شفاء الغليل في بيان الشبه والخيل ومسالك التعليل** " تح حمد الكبيسي ،مط الإرشاد،ط1،بغداد، 1390هـ -1971م ،ص538

وأما التصريح بهذا المصطلح فلم أجد له ذكرا إلا في بعض المواضع اليسيرة

أتى ذكره عند الحنفية في حديثهم عن الولاية والصبي "القرابة الباعثة على الشفقة "[1]، وينبغي أن نشير إلى أن المذهب الحنفي لا يعتد بالباعث الذي لم تتضمنه صيغة العقد " من كان له عصير فلا بأس عليه ببيعه وليس عليه أن يقصد بذلك إلى من يأمنه أن يتخذه خمرا دون من يخاف ذلك عليه "[2] فيظهر أن البيع صحيح ذلك أن الباعث لم يذكر في العقد .

ورد أيضا عند المالكية "في البيوع التي أفسدتها البواعث السيئة" [3] يعتد المالكية بالبواعث والنيات سواء في التصرفات أو العبادات، قال الإمام الشاطبي : " إن الأعمال بالنيات و المقاصد معتبرة في التصرفات من العبادات والعادات " [4]

ذكره أيضا الشافعية في باب النكاح "طلب النظر مع العدالة لا يحصل إلا بكمال الشفقة الباعثة عليه " [5] وينبغي أن نشير إلى أن الإمام الشافعي لا يأخذ إلا بظاهر العقود وعبارتها المكونة وهذا ماصرح به في قوله" أصل ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحا في الظاهر لم أبطله بتهمة ولا بعادة بين المتبايعين و أجزته بصحة الظاهر"[6]، أي أن الشافعية لا يعتدون بالباعث إذا لم تتضمنه صيغة العقد حيث يرون أن العقد صحيح إذا لم يذكر الباعث غير مشروع فيه .

صرح به الحنابلة في فصل العزلة والمخالطة " ينبغي أن ينظر إلى الشخص و حاله وإلى الخلط و حاله وإلى الباعث على مخالطته" [7]المذهب الحنبلي يعتد بالبواعث حتى ولو لم تكن ظاهرة في العقد على

---

[1] الكساني علاء الدين أبي بكر بن مسعود الحنفي "**كتاب الصنائع في ترتيب الشرائع**" دار الكتب العربي بيروت، ط1،لبنان ، 1910، ج 4 ص 42

[2] الطحاوي أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة "**مختصر الطحاوي** " تح أبو الوفا الأفغاني لجمة إحياء المعارف النعمانية (د.ط)، الهند، 1370ه ص142

[3] القرافي أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي "**كتاب الفروق** "دار الكتب العلمية بيروت،ط1، لبنان، 1418ه -1998م ، ج 3 ،ص 440

[4] الشاطبي " **الموافقات** " تح ابو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان دار إبن عفان، ط1،(د.م)، 1417ه -1997م ج3، ص7

[5] الجويني عبد الله الملك بن عبد الله بن يوسف " **كتاب نهاية المطلب في دراية المذهب** "تح عبد العظيم محمود الديب دار المنهاج لنشر والتوزيع جدة،ط1 ،1428ه-2007م ج 12 ، ص 48

[6] الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس " **الأم** " ، دار الفكر ، ط2،بيروت ، 1403ه -1983م ، ج3 ،ص75

[7] شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي محمد بن مفلح بن محمد بن مفرح" **الآداب الشرعية والمنح المرعية**" عالم الكتب ، (د.ط)،(د.م)،(د.ت)، ج3،ص468

سبيل المثال" رشوة الحاكم والولي ...بمجرد اسم الهدية "[1].

لعل الإمام الغزالي هو أول من عرف الباعث فقال معرفا له : " هو الشيء الذي يحرك الإرادة نحو تحقيق غرض من الأغراض " [2] نلاحظ أن الإمام الغزالي لم يذكر طبيعة الباعث و إنما اكتفى بذكر وظيفته في تحريك الإرادة فقط .

2.تعريف الباعث العام عند الفقهاء المعاصرين

توالت تعريفات الفقهاء المعاصرين للباعث واختلفت، ولكنها تدور في فلك واحد سأسوق بعضا مما وقفت عليه :

أ.عرفه فتحي الدريني: الباعث هو"الدافع الذي يحرك إرادة المنشئ للتصرف إلى تحقيق غرض غير مباشر"[3] ثم وضح بأن المقصود منه أنه " الدافع الى تحقيق غرض غير مشروع، يجاوز الحدود الأخلاقية أو يمس المصلحة العامة أو يناقض مقاصد التشريع " [4]

لكن ما يؤخذ على هذا التعريف أنه لم يبين طبيعة الباعث.

ب.عرفته حليمة آيت حمودي : الباعث هو " وسيلة لإبطال التصرفات التي ظاهرها الجواز ، ويقصد بها الوصول إلى غاية غير مشروعة "[5]

هذا التعريف يبعد كثيرا عن ماهية الباعث و حقيقته و"الأصل في التعريفات الكشف عن الماهية لا بيان الأثر والوظيفة فقط كما أنه قصر الباعث المؤثر في الحكم على أحد نوعيه، وهو الباعث غير المشروع ".[6]

ج..عرفه عبد الله الكيلاني :الباعث هو"ذلك الأمر النفسي الذي يحرك الإرادة ويبعثها لتحقيق تصرف معين ." [7]

لعل الراجح هو التعريف الأخير لكونه بين طبيعة الباعث.

---

[1] ابن قيم جوزية محمد بن أبي بكر بن أيوب سعد شمس الدين "**إعلام الموقعين عن رب العالمين** "،تح محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية ،ط1،بيروت، 1411هـ-1991م، ج3، ص95

[2] الغزالي أبو حامد محمد بن محمد " **إحياء علوم الدين** " دار المعرفة ،(د.ط)،بيروت (د.ت) ج 4 ،ص 365

[3] فتحي الدريني " **نظرية التعسف في إستعمال الحق في الفقه الإسلامي** ،مؤسسة الرسالة،ط1،بيروت،1967م، ص 207

[4] المرجع نفسه، ص 208

[5] حليمة آيت حمودي " **نظرية الباعث في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي** " دار الحداثة – لبنان،ط1، بيروت ، 1982م، ص35

[6] ينظر خالد بن سعد بن فهد الخشلان "**حقيقة الباعث في الفقه الإسلامي** " دار كنوز،ط1،إشبيليا، 1428هـ-2007م ،ص18

[7] عبد الله الكيلاني " **نظرية الباعث و أثرها في العقود و التصرفات في الفقه الإسلامي** " مطابع وزارة الشؤون والمقدسات الإسلامية ،(د.ط) المشيرفة-الرصيفية،(د.ت)ص27

ثانيا تعريف الباعث الخاص(الجنائي)

بعد تعريف الباعث بشكل عام سنعرفه من منظور الفقه الجنائي الإسلامي ، ما ينبغي أن نشير إليه أن الشريعة الإسلامية لا تجعل للباعث أثرا في تكوين الجريمة أو عقوبتها كقاعدة عامة [1]:

1.محمد فاروق النبهان : " الباعث هو العامل الداخلي الذي يدفع لارتكاب الجريمة".[2]

2.حليمة آيت حمودي : "الباعث على الجريمة هو الغاية منها أو القصد البعيد الذي يهدف إليه الجاني" ثم أشارت للعوامل الداخلية والخارجية التي تساهم في تحريك الباعث من خلال تقديم بعض الأمثلة، فقالت " قد يقتل المجرم تسهيلا للاستلاء على مال القتيل أو محافظة على عرضه وشرفه " [3]

ما يؤخذ على هذا التعريف أن جعل من الباعث غاية في حين أن لكل منهما مدلوله الخاص.

3.علي الشاذلي " الباعث هو المصلحة التي يبغي الجاني تحقيقها من وراء جنايته أو الشعور الذي يدفعه إليها " [4]

ما يرد على هذا التعريف أنه اعتبر أن الباعث مصلحة وهي الهدف الأخير الذي يرمي إليه المجرم أو مايعبر عنه بالغاية وهذه الأخيرة تختلف عن الباعث.

لعل التعريف الراجح هو تعريف محمد فاروق النبهان لأنه أفصح عن طبيعة الباعث في كونه عامل داخلي أي أنه نابع من النفس البشرية ، فضلا عن هذا بين أنه سبب اندفاع الشخص لارتكاب الجريمة.

الفرع لثالث : تعريف الباعث في القانون الوضعي

سنتطرق لتعريف الباعث في التشريعات العقابية ثم نبينه عند شراح القانون الوضعي.

أولا تعريف الباعث في التشريعات العقابية:

أوردت بعض التشريعات العقابية العربية تعريفا للباعث بينما أحجمت غالبية التشريعات عن ذلك، من بين القوانين التي اطلعت عليها في سياق تعريف الباعث :

القانون اللبناني : عرف الباعث بأنه "الدافع " في المادة 192 " الدافع هو العلة التي تحمل الفاعل على

---

[1] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** " دار الكتاب العزلى ،(د.ط)،بيروت(د.ت) ،ج1،ص 312

[2] محمد فاروق النبهان " **مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي** " دار الأمان المغرب ،ط1،الرباط ، 1437هـ-2016م، اص65

[3] حليمة آيت حمودي "**نظرية الباعث في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**" مرجع سابق الصفحة 19

[4] حسن علي الشاذلي " **الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون** " دار الكتاب الجامعي ، ط2، (د.ت) ص131

الفعل أو الغاية النهائية التي يتوخاها"[1] أخذ بهذا التعريف المشرع السوري في المادة 191 من قانون العقوبات[2]،كما المشرع الأردني أخذ بنفس التعريف أيضا في المادة 67 من قانون العقوبات [3]

موقف المشرع الجزائري من تعريف الباعث: لم يرد نص صريح يحدد مفهوم الباعث ودوره في التجريم والعقاب في قانون العقوبات الجزائري ولا غرابة في هذا، لأن المشرع الجزائري التزم الصمت حتى بالنسبة للقصد الجنائي وهو أكثر أهمية من الباعث[4].

ما يلحظ أن أغلب التشريعات العقابية المقارنة لم تضع تعريفا للباعث بل تركت ذلك للفقه والقضاء ومنها قانون العقوبات العراقي وقانون العقوبات المصري على أساس أنه أمر نفسي داخلي يختلف باختلاف الجرائم بل حتى في النوع الواحد ومن شخص لأخر [5]

نخلص أن التشريعات الوضعية لم تعرف الباعث وتركت ذلك للفقه باعتبار أن ذلك من اختصاصه.

ثانيا تعريف الباعث عند شراح القانون الجنائي : تعدد تعريفات الباعث الجنائي من أبرزها مايلي؛

1.حميد السعدي : الباعث هو " الدافع أو السبب الذي حفز الجاني لارتكاب الجريمة "[6]

مايؤخذ على هذا التعريف أنه لم يحدد طبيعة الباعث، في كونه عامل نفسي

2.علي أحمد راشد : الباعث هو " الأساس أو المصلحة التي حركت الجاني لارتكاب جريمة عمدية بركنيها الواقعي والمعنوي " [7]يرد على هذا التعريف ماورد على التعريف السابق

3.علي عبد الله الشرفي :" الباعث هو القوة النفسية الحاملة على السلوك الإرادي المنبعثة عن إدارك وتصور للغاية ".[8]

---

[1] المرسوم الإشتراعي رقم 112 الصادر 1983/9/16 المعدل والمتمم لقانون العقوبات البناني رقم 340، الصادر في 1943/3/1ص45

[2] ينظر المرسوم التشريعي رقم 148 الصادر في 1949/6/22 من قانون العقوبات السوري، ص20

[3] ينظر قانون العقوبات الأردني رقم 16 الصادر 1/1/ 1960 المعدل والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487 صادر 1960 ص12

[4] ينظر فاطمة الزهراء جزار "**جريمة إختطاف الأشخاص** " مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام والعقاب،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة ، الجزائر، 2013-2014، ص126

[5] ينظر شاكر سليمان محمود "**الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب** " مكتبة تبابي ، ط1، اربيل ، 2022م ،ص 36

[6] حميد السعدي " **النظرية العامة لجريمة القتل** " مط المعارف ،(د.ط)،بغداد 1967نم ،ص 207

[7] علي أحمد راشد " **القصد الجنائي –المدخل و أصول النظرية العامة** –" مط الشعب، دار النهضة العربية،(د.ط)،القاهرة، 1974م ،ص 358

[8] علي عبد الله الشرفي " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية** " الزهراء للإعلام العربي ،ط1،مصر ،1986م ،ص41

لعل الراجح تعريف عبد الله الشرفي فهو جامع ومانع، جامع لأنه يتضمن العناصر الأساسية لمصطلح الباعث، مثل القوة النفسية الناتجة عن الإدراك وتحديد طبيعة الباعث، وهو مانع لأنه يمنع الخلط بين الباعث والمصطلحات المشابهة مثل والغرض، والغاية، وغيرها، وهذا مالا يوجد في التعريفات الآخرى.

من خلال ما سبق بيانه نلاحظ مايلي:

-ربط فقهاء الشريعة الإسلامية الباعث باعتباره أمر نفسي بالنيات والمقاصد، واعتبروه عنصر مهما لصحة التصرفات.

-فقهاء المالكية و الحنابلة يعتدون بالبواعث وإعمالها في حين أن فقهاء الحنفية و الشافعية لا يعتدون بالبواعث، فالتصرف عندهم صحيح بما أنه مستوفي الأركان والشروط

-يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في كون أن الباعث دافع نفسي وهو الذي يحرك إرادة الجاني مؤديا به إلى ارتكاب السلوك الإجرامي.

نخلص إلى أن الباعث الجنائي ذو طبيعة نفسية يحرك إرادة الفرد ويجعله يسعى لارتكاب المحظور، وأن الفقهاء المتقدمين الباعث ولكن أشاروا إليه في باب النيات والمقاصد في حين توالت تعريفات الفقهاء المعاصرين له،كما أن أغلب التشريعات الوضعية الباعث الجنائي تاركة ذلك لشراح القانون الجنائي .

المطلب الثاني : الألفاظ ذات الصلة بالباعث

كثيرا ما يحصل الخلط بين الباعث وغيره من المصطلحات التي قد تبدو مشابهة له، ولذلك الأمر يحتاج إلى تحديد لمفهوم هذه المصطلحات و إيضاح علاقتها بالباعث .

الفرع الأول : القصد الجنائي

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف القصد ثم نوضح الفرق بينه وبين الباعث.

أولا : تعريف القصد الجنائي

1- **تعريف القصد لغة** : "مَصْدَرٌ لِفِعْلِ قَصَدَ يَقْصِدُ قَصْدًا، فَهُوَ قَاصِدٌ "[1] ويرد القصد على معان عديد: "القَصْدُ إتيانُ الشيءِ وبابُه ضَرْبٌ، تقول: قَصَده، وقَصَدَ له، وقَصَدَ إليه، كُلُّه بمعنى واحد. القَصْدُ: قَصْده أي: نَحَا نَحْوَهُ ،والقَصِيدُ جَمْعُ القَصِيدَةِ من الشِّعْرِ، والقَصْدُ بينَ الإِسْرَافِ والتَّقْتِيرِ. يُقال: فلانٌ مُقْتَصِدٌ في النَّفَقَةِ، والقَصْدُ أي العَدْل" [2].

2- **تعريف القصد الجنائي اصطلاحا** : سنبين المراد بالقصد في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي

[1] ابن منظور " **لسان العرب** " مرجع سابق،3/ 3632

[2] الرازي " **المختار الصحاح** " مكتبة لبنان ،(د.ط) ،بيروت 1986م ، ج1،ص 224

أ.تعريف القصد الجنائي في الفقه الإسلامي : مصطلح حديث، ولم يرد في كتب الفقهاء المتقدمين مصطلحات بهذا اللفظ، و إنما كتبوا في قصد العصيان و العصيان وهو "تعمد إتيان الفعل المحرم أو تركه مع العلم بأن الشارع يحرم الفعل أو يوجبه " [1] عرف أيضا :"أن يقصد أو يتجه الفاعل إلى القتل مقدرا نتائجه مريدا لها، وذلك بإزهاق الروح . ويرى البعض أنه يشترط لاعتبار القتل عمدا عند أبي حنيفة و الشافعي أن يقصد الجاني قتل المجنى عليه ".[2]

ب.تعريف القصد الجنائي في الفقه الوضعي : أغلب التشريعات الوضعية لم تعرف القصد الجنائي من بينها المشرع الجزائري [3] واكتفى بالنص في الجرائم على العمد فقط، مثل القتل العمدي في نص المادة 254من قانون العقوبات " القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا" [4] والمشرع المصري أشار إليه في المادة 230[5] أما المشرع التونسي فأشار إليه في المادة 201 [6] وما ينبغي أن نشير إليه أن للقصد مردفات عديدة حيث يطلق عليه تسمية الخطأ المقصود أو القصد العمدي وهذه المصطلحات لها نفس معنى القصد الجنائي[7]، بالتالي فإنه حتى وإن لم تنص التشريعات الوضعية عليه فإنها أشارت إليه ضمنا باعتباره أحد أركان الجريمة تحت ما يسمى بالركن المعنوي .

في حين أن المشرع العراقي عرفه في المادة 33 الفقرة 1 " القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجرمية التي وقعت أو أية نتيجة جرمية أخرى " [8]

عرف أيضا بأنه " علم بعناصر الجريمة و إرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها "[9]

ج. المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في تعريف القصد الجنائي :

أعطى الفقه الإسلامي و القانون الجنائي القصد الجنائي أكثر من تسمية، حيث أطلق عليه فقهاء

---

[1] عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** " مرجع سابق409/1

[2] جرجس جرجس " **معجم المصطلحات الفقهية والقانونية** " الشركة العالمية للكتاب بيروت ط1،لبنان 1996م الصفحة 261

[3] ينظر أحسن بوسقيعة "**الوجيز في القانون الجزائي العام**"دار هومه،ط8، الجزائر،2009، ص106

[4] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8يونيو سنة 1966 الذي يتضمن ق.ع.ج المعدل والمتمم يتضمن ق.ع.ج ،ج.ر ،ع49 لسنة1966 ص28

[5] ينظر قانون العقوبات المصري رقم 58 من الجريدة الرسمية الصادر15/10/ 1937م ، ص66

[6] ينظر الأمر الصادر بتاريخ1913/7/9 متعلق بإصدرا المجلة الجزائية عدد79 صادرة 1913/10/1 ،ص29

[7] ينظر عبد القادر عدو " **مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام** "دار هومه،ط2، (د.م) ، 2013م، ص238

[8] ينظر قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل ص7

[9] محمود نجيب حسني " **شرح قانون العقوبات القسم العام – النظرية العامة للجريمة–**" دار النهضة العربية (د.ط) بيروت ، 1962م ،ص 691

الشريعة لفظ العصيان أو قصد العصيان، كذلك الفقه الجنائي فهو يسميه أيضا الخطأ أو الخطأ العمدي. ركز الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في تعريف القصد الجنائي على الإرادة والعلم وهذين العنصرين هما قوام القصد الجنائي

ثانيا تميز الباعث الجنائي عن القصد الجنائي :

الجدول –01–الفرق بين الباعث والقصد

وجه المقارنة	الباعث	القصد
من حيث ميكانيزم حدوث الجريمة	هو الإحساس الذي يحرك إرادة الجاني	تَوَجُه الإرادة نحو تحقيق النتيجة الجريمة
	بما أن الإحساس يسبق القيام بالفعل إذا الباعث أسبق من القصد[1]	
من حيث أركان الجريمة	لا يعتبر ركنا من أركان الجريمة	عنصر الأساسي في الركن المعنوي[2]
من حيث التنوع والاختلاف[3]	يختلف الباعث في الجريمة الواحدة للجريمة كما يختلف من شخص لأخر	لايختلف القصد باختلاف الأشخاص ولا يختلف في الجريمة الواحدة.
من حيث أثره في المسؤولية الجنائية	ليس له أثر في ترتب المسؤولية الجنائية وهذا مايتفق عليه القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية [4] حيث نص قانون العقوبات العراقي[5] والقطري [6]على ذلك	عنصر لازم وضروري لقيام الجرائم العمدية[7]
من حيث أثره على العقوبة	كقاعدة عامة لا أثر له في العقوبة	له أثر في العقوبة
	في الشريعة :لايؤثر في العقوبة الحدية إلى في التعازير / في القانون: قد يعتبر ظرفا مشددا ومخففا في العقوبة مثال المادة279من قانون العقوبات الجزائري[8]	

[1] ينظر القاضي هيوا فرهاد صلاح " **الباعث و أثره في المسؤولية الجزائية** " بحث مقدم إلى مجلس القضاء كجزء من متطلبات الترقية في الصنف في إقليم كوردستان – العراق سنة 2022م ،ص 5

[2] ينظر عبد المهيمن بكر سالم " **القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن** " شركة مكتبة البابي الحلبي (د.ط)،مصر، 1959 ص6

[3] ينظر عباس الحسني "**شرح قانون العقوبات العراقي الجديد –القسم العام** –" مط الازهر،(د.ط)،(د.م)،1969م،ص96

[4] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** " مرجع سابق،ص1/ 312

[5] ينظر قانون العقوبات العراقي رقم 111 سنة 1969م المعدل ص8

[6] ينظر قانون رقم 11 سنة 2004م المتضمن إصدار قانون العقوبات القطري ،ج.ر، ع7 لسنة 2004

[7] ينظر شاكر سليمان محمود " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب** " مرجع سابق ص 48

[8] ينظر الأمر رقم 66-156 مرجع سابق ص30

الفرع الثاني : الغاية

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الغاية ثم نفرق بينها وبين الباعث

أولا تعريف الغاية :سنتطرق لتعريف الغاية لغة ثم اصطلاحا

1- تعريف الغاية لغة :

"الْغَايَة أي النِّهَايَة وَالآخر، فغَايَةُ كُلِّ شَيْءٍ نِهَايَتُهُ وَآخِرُهُ. وَيُقَالُ: غَايَتُكَ أَنْ تَفْعَلَ كَذَا، نِهَايَةَ طَاقَتِكَ، وَغَايَةُ الْأَمْرِ: الفَائِدَةُ الْمَقْصُودَةُ مِنْهُ. وَيُقَالُ: فُلَانٌ بَعِيدُ الغَايَةِ صَائِبُ الرَّأْيِ"[1]

2- تعريف الغاية إصطلاحا :

الغاية هي :" الهدف النهائي الذي يرمي إليه الجاني فهي وسيلة إشباع البواعث التي تدفع إلى ارتكاب السلوك الإجرامي ".[2]

كما عرفها آخرون بأنها " الهدف النهائي الذي يسعى الجاني إلى تحقيقه، أو هي تحقيق المصلحة التي يسعى إليها من وراء نشاطه، أي أنها آخر الأحداث، وقد تسبقه أغراض أولية ومتوسطة " [3]

وعرفت أيضا بأنها :" نقطة النهاية أي أنها الهدف الذي يتوصل أو يسعى للوصول إليه الفاعل وهي أقصى ما يبتغيه الشخص من نشاطه " [4]

نخلص إلى أن الغاية لاتخرج عن كونها الهدف النهائي الذي يرمي الجاني الوصول إليه من خلال مباشرة نشاطه الإجرامي.

ثانيا تميز الباعث عن الغاية :

الجدول-02-الفرق بين الباعث والغاية

وجه المقارنة	الباعث	الغاية
من حيث ميكانيزم	الباعث يدفع الإرادة إلى تحقيق الغرض عن طريق سلوك يوصل إلى الغاية	الغاية تتعلق بالنتيجة

[1] ابراهيم مصطفى و أحمد الزيات وآخرون " **المعجم الوسيط** " دار الدعوة (د.ط)(د.م)(د.ت) ج 2 ،ص 669

[2] كاظم عبد الله حسين الشمري "**دور الباعث في تجريم الإرهاب**" مجلة العلوم القانونية ،كلية القانون -جامعة بغداد ، ع خاص 22-2017/11/23 ص 167

[3] محمد عايد قفطان القاضي " **القصد الجرمي في تزوير التوقيع الإلكتروني-دراسة مقارنة** " مذكرة الماجستير جامعة جادرا سنة 2014 ص 105

[4] هاني منور " **خصوصية الركن المعنوي في القانون الجنائي الاقتصادي – دراسة مقارنة** " أطروحة الدكتوراه تخصص التجريم في قانون الأعمال (قانون عام) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابن خلدون تيارت –الجزائر سنة 2019م/2020 م ،ص 87

حدوث الجريمة[1]	إذا الباعث أسبق من الغاية	
من حيث الطبيعة[2]	طبيعة نفسية قوة دافعة غير منظورة	طبيعة موضوعية تمثل وجودا خارجا و حقيقيا
مثال[3]	حب الوطن باعث قد يدفع بالشخص إلى التجسس على الأعداء وقد يَخْشَى أن يفْضَحَ أو يكشف سره شخص ما فيقتل ذلك الشخص، فالحصول على المعلومات أي التجسس والتخلص من العقبات التي تكتنف سلامته أو سلامة أسراره هذه غايات تعد بدورها السبيل العملي المادي الموضوعي لإشباع باعثه وهو حب الوطن	

الفرع الثالث : الغرض

أولا تعريف الغرض:

1. **تعريف الغرض لغة** : "الغين و الراء و الضاد من الأبواب التي لم توضع على قياس واحد، وكلمة متباينة الأصول" [4]

الْغَرَضُ" هُوَ الْهَدَفُ الَّذِي يَنْصِبُ فِيهِ فِيرْمِي فِيهِ وَالْجَمْعُ أَغْرَاضٌ وَيُقَالُ غَرَضُهُ كَذَا أَيْ حَاجَتُهُ وَبَغِيَّتُهُ، وَفَهِمْتُ غَرَضَكَ أَيْ قَصْدَكَ "[5]وعرف أيضا بأنه" الْهَدَفُ الَّذِي يَرْمِي إِلَيْهِ وَالْبُغِيَّةُ وَالْحَاجَةُ وَالْقَصْدُ"[6]

وتعريف الغرض بأنه الهدف الذي يرمى إليه هو التعريف الأقرب إلى المعنى الاصطلاحي .

2. **تعريف الغرض اصطلاحا** :

عرف الغرض بأنه :" الهدف القريب للسلوك الإجرامي أي الهدف المباشر الذي تتوقف عنده السلسة السببية للنشاط الإرادي الموجه "[7]وعرف أيضا بأنه :" الهدف القريب الذي يوجه الشخص نشاطه إليه"[8]

تعددت التعريفات إلا أنها تتقاطع في جوهر واحد وهو أن الغرض الهدف المباشر و القريب الذي يسعى له الجاني.

ثانيا تميز الباعث عن الغرض :

الجدول–03–الفرق بين الباعث والغرض

---

[1] ينظر شاكر سليمان محمود "**الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب**" مرجع سابق ص 54

[2] ينظر المرجع نفسه، نفس الصفحة

[3] ينظر عبد المهيمن بكر سالم " **القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن**" مرجع سابق ص 279

[4] ابن فارس " **معجم مقاييس اللغة** " مرجع سابق4/ 417

[5] ابن منظور "**لسان العرب** " مرجع سابق ص 3242

[6] إبراهيم مصطفى وآخرون " **المعجم الوسيط** " مرجع سابق ، 2/ 650

[7] كاظم عبد الله حسين الشمري "**دور الباعث في تجريم الإرهاب**" مرجع سابق ،ص 166

[8] شاكر سليمان محمود المرجع نفسه، ص 51

وجه المقارنة	الباعث	الغرض
من حيث الطبيعة[1]	طبيعة نفسية قوة دافعة غير منظورة	عنصر موضوعي يمثل الانعكاس النفسي للنتيجة الإجرامية
من حيث ميكانيزم حدوث الجريمة[2]	الباعث هو الذي يحرك الإرادة إلى الفعل أي إلى الغرض. يرتبط الباعث بالسلوك كفكرة	الغرض هو الهدف القريب الذي يرمي إليه الجاني. يرتبط الغرض بالسلوك كنتيجة
من حيث اعتباره عنصرًا في القصد	لا يعد جزء من القصد	يعد الغرض جزء من القصد[3]

صفوة القول أن القصد والغاية والغرض مصطلحات لها مدلولها الخاص ولها علاقة بالباعث يمكن أن نبين العلاقة من خلال الآتي :

الغرض كما سبق و أشرنا أنه الهدف القريب الذي تتجه إليه الإرادة وهو النتيجة الإجرامية التي يحددها القانون بصدد جريمة معينة، و الفعل هو الوسيلة التي تستعين بها الارادة لإدراك الغرض، والقصد الجنائي هو الإرادة ذاتها ، والغاية هي الهدف الأخير الذي يسعى له الجاني.[4]

سنوضح ذلك بالمثال التالي: أن يشعر السارق بحاجته الشديدة للطعام، فيتصور له ذلك في الاستلاء على المال، فيجعل ذلك الاستلاء غرضا يسعى إليه، فتدفعه قوة نفسية إلى فعل ذلك، فالاستلاء على المال هو الغرض (القريب) المستهدف من النشاط و الارادة هي القصد الجنائي، وإشباع الحاجة هي الغاية (البعيدة) و الدافع النفسي إلى إشباع هذه الحاجة هو الباعث [5].

المطلب الثالث : خصائص الباعث و أهميته

سنعرض في الفرع الأول خصائص الباعث ،ثم ننتقل في الفرع الثاني لبيان أهميته.

الفرع الاول : خصائص الباعث [6]

1. الباعث أمر خارجي: أي أنه ليس ركنا في التصرف داخلا في ماهيته، و لا شرطا يتوقف عليه

---

[1] ينظر كاظم عبد الله حسين الشمري "**دور الباعث في تجريم الإرهاب**"، مرجع السابق، ص 166 -167

[2] ينظر شاكر سليمان محمود "**الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب**" مرجع سابق، ص 52

[3] ينظر المرجع نفسه، نفس الصفحة

[4] ينظر مروان بن مرزوق الروقي " **القصد الجنائي في الجرائم المعلوماتية دراسة تأصيلية مقارنة** " مكتبة القانون والاقتصاد ،(د.ط) الرياض، 2013م، ص 51

[5] ينظر فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميد الزعبي"**شرح قانون العقوبات القسم العام**"دار الثقافةط1،الأردن،1430هـ-2009م،ص181

[6] ينظر مصونة الخطيب الحسني " **الباعث و أثره في العقود و التصرفات في الفقه الإسلامي**" بحث لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي و أصوله كلية الشريعة جامعة دمشق سنة 1424هـ -2003م ،ص 56-57

وجوبه لذلك يجب عند إثارته لدى القضاء أن يبحث عنه القاضي بكل القرائن وظروف ارتكاب الجريمة.

2. الباعث أمر شخصي ذاتي : أي أنه يقوم على نفس الجاني، يرجع إلى النية وما يثيرها من إلهامات و خواطر، ويمكن أن يوصف بأنه نوع من النية الخفية.

3. الباعث أمر متغير : بالنظر للخاصية السابقة، وكونه أمرا نفسيا ذاتيا، فهو يتغير حسب ظروف ارتكاب الجريمة ويختلف في النوع الواحد للجريمة فباعث القتل قد يكون بدافع الشفقة او انتقاما أو طمعا.

4. يعد الباعث قوة محركة داخلية لاتلاحظ مباشرة

5.تتناسب قوة الباعث طرديا مع الجهد المبذول لإرضائه .

الفرع الثاني : أهمية الباعث

1.الاهتمام بالبواعث الجنائية يحقق العدالة من خلال:

النظر إلى بواعث المجرم التي تكشف عن شخصيته إذا كانت سليمة أو متعطشة للإجرام، فالأولى يكشف عنها الباعث الشريف الذي تحدوه غاية عامة وقد تحرك نحوها قاصدًا مصلحة عامة لاكنه أخطأ الوسيلة فارتكب الجريمة، والثاني يكشف عنه الباعث الدنيء الذي تحدوه خطورة بالغة على المجتمع[1].

مثال: من يقتل ليجنب نفسه الخطر المحدق به ليس كمن يقتل انتقاما ومن يسرق مضطرا ليس كمن يسرق طمعا.

فالجدير بالذكر أنه من العدل أن تختلف العقوبة باختلاف البواعث الاجرامية.

2.الاهتمام بالبواعث الجنائية يحقق الإصلاح:

من المعلوم أن الاصلاح هو أحد الأغراض الرئيسية للعقوبة وفكرة الاصلاح لا تؤتي ثمارها إلا إذا روعيت البواعث التي دفعت الجاني الى ارتكاب الجريمة وللقاضي وسلطة التنفيذ مراعاة البواعث والتعامل مع الجاني على أساسها، واتباع نظام تصنيف داخل المؤسسات العقابية[2].

ومن ناحية أخرى معرفة البواعث الإجرامية والدوافع التي أدت لارتكاب الجريمة يسمح بتحسين الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والأمنية التي تقلل من نسبة ارتكاب الجرائم .

ودراسة البواعث الإجرامية له وزن في النظام العقابي، وذلك من خلال دعم السياسة الوقائية في البلاد واقتلاع الجريمة من جذورها.

نخلص إلى أن الباعث ذو طبيعة نفسية يتميز بأنه ذاتي أي شخصي يختلف من شخص لآخر

[1] ينظر فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميد الزعبي"**شرح قانون العقوبات القسم العام**" مرجع سابق، ص343

[2] ينظر شاكر سليمان محمود "**الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب**" مرجع سابق، ص232

وباختلاف الظروف التي ارتكب فيها الجاني جريمته، كما أنه خارجي فهو ليس من أركان الجريمة، ويعد قوة محركة لإرادة الجاني كما أنه له أهميتين أساسيتين هما تحقيق العدالة والإصلاح.

نستنتج من خلال ما سبق ذكره:

– أن القانون الوضعي يتفق مع الفقه الإسلامي في ماهية الباعث، حيث لم يخرج عن كونه دافع نفسي يحرك إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة .

–أن مدلول الباعث يختلف عن القصد والغاية والغرض.

–أن الباعث يتميز بكونه ذاتي وخارجي ومتغير .

–أن أهمية الباعث الأساسية هي علاج الظاهرة الإجرمية وذلك بمعرفة الدوافع التي جعلت الشخص يرتكب الجريمة .

المبحث الثاني : ماهية الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

إن الجريمة وباعتبارها سلوك منحرف، ظهرت ثم توسعت أوصافها وتوسعت رقعتها مع التطور الحضاري وأخذت أشكالا جديدة؛ لكن هذا لا ينفي انعدام قوة رادعة تتمثل في العقوبة تصد المجرمين وتكبح سلوكهم الغير سوي في المجتمع.

سنتطرق في هذا المبحث إلى ماهية الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي

المطلب الأول : ماهية الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنوضح في هذا المطلب المقصود بالجريمة ونبين أركانها ثم نتطرق لتصنيفها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفرع الأول : تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي

سنتناول في هذا الفرع التعريف الفقهي ثم القانوني للجريمة، ولكن لابد من بيان التعريف اللغوي.

أولا تعريف الجريمة لغة : جاء هذه الكلمة في لسان العرب على معاني كثيرة سنسوق بعضها في الآتي:

1.الذنب و التعدي : "الْجُرْمُ أَيِ الذَّنْبُ وَالْجَمْعُ أَجْرَامٌ وَجُرُومٌ وَهُوَ الْجَرِيمَةُ، وَقَدْ جَرَمَ يَجْرِمُ جَرْمًا وَاجْتَرَمَ وَأَجْرَمَ، فَهُوَ مُجْرِمٌ وَجَرِيمٌ" [1]

2.يأتي في معنى "حقا :يقال لَا جَرَمَ لَآتِيَنَّ لابد و لا محالة أو حقا" .[2]

[1] ابن مظور " **لسان العرب** " مرجع سابق ،604/8

[2] إبراهيم مصطفى وآخرون "**المعجم الوسيط** مرجع سابق، ص 118

3.الجسد : "الجِرْمُ بالكسر والجمع القليل أجرام" [1]

من خلال ماسبق بيانه يمكن القول بأن المعنى الأول (الذنب) هو التعريف الأقرب للمعنى الاصطلاحي

ثانيا؛ تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي :تعددت تعريفتها لكنها لا تخرج عن نفس المعنى فقد عرفت بأنها "محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير "[2] وعرفت كذلك بأنها " إتيان فعل محرم معاقب على فعله ، أو ترك فعل مأمور به معاقب على تركه "[3]

ثالثا؛ تعريف الجريمة في القانون الوضعي

في الحقيقة يعود عزوف التشريعات العقابية المقارنة على ذكر تعريف عام محدد للجريمة إلى أن كل جريمة معرفة و مبينة أركانها في التقنين العقابي تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، فلا جدوى من ذكر تعريف للجريمة، وأيضا قد يكون عقبة أمام تطور الفكر الجنائي و المدارس العقابية و يجعلها ملتزمة بهذا التعريف، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن مهمة التعريفات بحسب الأصل من اختصاص الفقه [4] .

في حين أن شراح القانون الجنائي عرفوا الجريمة بأنها:

" سلوك يحرمه القانون ويرد عليه بعقوبة جزائية أو بتدبير "[5]

كما وقد عرفت بأنها :"فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة أو تدبيرا احترازيا"[6]

رابعا مقارنة تعريف الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

الجدول–04– تعريف الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

وجه المقارنة	الفقه الإسلامي	القانون الوضعي
من حيث مصدر التجريم	النص الشرعي الذي يجرم الفعل	النص القانوني الذي الجرم لفعل
من حيث العقوبة	عقوبة حدية أو تعزيرية	عقوبة جزائية أو تدبير إحترازي

من خلال ماسبق بيانه نجد بأن هناك توافق بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في تعريف الجريمة فلا يمكن وصف الفعل بالجريمة من غير نص بالتالي لا يمكن فرض عقوبة عليه .

نخلص بالقول أن الجريمة هي فعل محظور شرعا أو قانونا يترتب عليه جزاء أو عقاب يتناسب و

---

[1] ابن منظور " **لسان العرب** " مرجع سابق، ص 605

[2] عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** " مرجع سابق ص1/ 66

[3] محمد ابو زهرة " **الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي –الجريمة–**" دار الفكر العربي ، القاهرة (د.ط) ، 1998م ،ص 20

[4] ينظر ناشف فريد " **محاضرات في القانون الجنائي النظرية العامة للجريمة** "كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة البلدية 02 لونيسي علي – الجزائر ، سنة 2021م -2022م ،ص 25

[5] عبود السراج "**شرح قانون العقوبات القسم العام الجريمة**" جامعة دمشق –سوريا (د.ط) (د.ت) ،ج1،ص 88

[6] سليمان عبد المنعم سليمان " **أصول علم الإجرام القانوني** " الجمعة الجديدة للنشر الإسكندرية (د.ط) 1994 ،ص 59

التصرف غير الشرعي أو غير قانوني

الفرع الثاني : أركان الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنبين أركان الجريمة في الفقه الإسلامي ثم ننتقل لبيانها في القانون الوضعي.

أولا أركان الجريمة في الفقه الإسلامي :

أوردها عبد القادر عودة في ثلاثة عناصر وهي[1] :

-أن يكون هناك نص يحظر الجريمة و يعاقب عليها، وهو مانسميه اليوم في اصطلاحنا القانوني بالركن الشرعي للجريمة.

-إتيان العمل المكون للجريمة سواء كان فعلا أو امتناعا، وهذا ما نسميه في اصطلاحنا القانوني بالركن المادي للجريمة.

-أن يكون الجاني مكلفا أي مسئولا عن الجريمة، وهذا ما نسميه اليوم بالركن المعنوي .

ثانيا أركان الجريمة في القانون الوضعي :

إن فقهاء القانون الجنائي الوضعي يجعلون للجريمة أركانا ثلاثة لا يعد الفعل جريمة إلا إذا تكاملت فيه هذه الأركان، وفي هذا السياق يقول علي بدوي " لا تتوافر الجريمة إلا إذا تحققت أركان ثلاثة عامة على كل جريمة من أي نوع كانت، بحيث إذا انعدم ركن منها انعدمت الجريمة قانونا " [2]

سنوضح معنى كل ركن في التالي [3]:

الركن الشرعي : أن يكون هنا نص يحدد الجريمة ويبين الجزاء العقابي المترتب عليها

الركن المادي : أن يقع من المجرم الأمر المادي المكون للجريمة

الركن المعنوي : أن تتوافر في المجرم مسؤوليته عن هذا الأمر الذي وقع منه، الذي نص على تجريمه وعقابه، وذلك بتوافر عناصر المسؤولية الأدبية في شخصه من حيث الإدراك و الإرادة ومن حيث الخطأ العمدي أو غير العمدي، ومن حيث ارتكاب الأمر بغير حق يستعمله أو واجب يؤديه .

من خلال ماسبق بيانه يتبين لنا أن هناك تطابقا بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من حيث عدد الأركان و مضمونها . إلا أن هذا لا ينفي الاختلاف الكبير الذي يكمن في المصادر التي يتم من خلالها تحديد الجريمة .

---

[1] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** مرجع سابق ص111/1

[2] محمد ابو زهرة ،" **الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي –الجريمة–**"، مرجع سابق ،ص 131

[3] ينظر المرجع نفسه ص 132، ينظر علي حسين الخلف و سلطان عبد القادر الشاوي " **المبادئ العامة في قانون العقوبات** " (د.ط) ،المكتبة القانونية – بغداد (د.ت) ،ص 138

نخلص إلى أنه لا يُعتبر الفعل جريمة إلا إذا توافرت ثلاثة أركان أساسية: أولًا وجود نص قانوني أو شرعي يحدد الفعل كجريمة (الركن الشرعي)، ثانيًا الإتيان بالفعل الإجرامي (الركن المادي)، وأخيرًا أن تتحقق مسؤولية الشخص عن هذا الفعل (الركن المعنوي).

الفرع الثالث : تصنيف الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تختلف الجرائم باختلاف زاوية النظر إليها، فقد تكون جرائم سياسية أو عادية باعتبار طبيعتها الخاصة، وقد تختلف حسب درجة جسامتها وهذا ما سنبينه في هذا المطلب .

أولا تصنيف الجريمة في الفقه الإسلامي: [1]

جاء تصنيف الجرائم في الفقه الإسلامي حسب جسامتها والمصدر الذي نص عليها أو شرعها وهي : جرائم الحدود، جرائم القصاص و الدية، وجرائم التعازير، سنحاول تلخيصها في الجدول أدناه :

الجدول –05– تصنيف الجرائم في الفقه الإسلامي بحسب جسامتها

التصنيف	طبيعة الجريمة	العقوبة المقدرة
الحدود	الردة	الإعدام إذا لم يقبل الاستتابة و النصح لقوله ﷺ « من بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ»[2]
	شرب الخمر	حد الشرب و السكر ثمانون جلدة .
	الزنا	قوله تعالى﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍۖ وَلاَ تَاخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلاَخِرِۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآيِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُومِنِينَ ۝﴾[النور:2] الجلد 100 جلدة
	القدف	قوله تعالى ﴿ وَالذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَاتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَدَةً اَبَداًۚ وَاُوْلَٰيِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝ ﴾ [النور:4] 80 جلدة
	السرقة	قوله تعالى ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ۝ ﴾ [المائدة :40] قطع اليد
	الحرابة	قوله تعالى ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلاَرْضِ فَسَاداً اَنْ يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ اَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلاَرْضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي ٱلدُّنْيَاۖ وَلَهُمْ فِي ٱلاَخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ۝ ﴾ [المائدة :35] القتل أو الصلب او قطع الأيدي و الأرجل أو النفي

[1] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** " مرجع سابق ص 78؛ ينظر وهبة الزحيلي " **الفقه الإسلامي و أدلته** "، دار الفكر ،ط2 ، سوريا ، 1405هـ-1985م ،ج 6 ، ص 151

[2] البخاري " **صحيح البخاري** " المطبعة الكبرى الأميرية –مصر ،ط1، 1422هـ كتاب إستتابة المرتدين و المعاندين وقتالهم باب حكم المرتد و المرتدة و استتابتهم،رقم الحديث 6922 ج 9 ص 15

	البغي	قوله تعالى ﴿ ۞وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُومِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتِ ٱحْدِيٰهُمَا عَلَى ٱلاُخْرىٰ فَقَـٰتِلُواْ ٱلتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ۝٩﴾ [الحجرات:9] القتل أو الصلب او قطل الأيدي و الأرجل أو النفي
القصاص والدية	القتل العمد ، القتل شبه العمد،القتل الخطأ ، الجناية مادون النفس عمدا ،الجناية على مادون النفس خطأ .	-حالة العمد :القصاص قوله تعالى ﴿ ۞وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلاَنفَ بِٱلاَنفِ وَٱلاُذُنَ بِٱلاُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَاوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّـٰلِمُونَ ۝٤٥﴾ [المائدة : 47] -في حال الخطأ: الدية لقوله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ لِمُومِنٍ اَنْ يَّقْتُلَ مُومِناً اِلاَّ خَطَئاًۚ وَمَن قَتَلَ مُومِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلاَّ أَنْ يَّصَّدَّقُواْۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُومِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍۚ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍۖ ۞فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً ۝٩٢﴾ [النساء :91] -يجوز العفو فيها إذا عفى المجني عليه .
التعازير	جرائم لم تضع الشريعة لأيها عقوبات محددة وهي كثيرة لاحصر لها	يعاقب عليها تأديبا بقدر ما يراه الوالي وذلك حسب جسامة الذنب

نلاحظ من خلال الجدول أن الشريعة جاءت منظمة لعقوبة كل جريمة خاصة تلك التي تمس حقوق الله والعباد، وفي ما عداها تركت للقاضي الحق في تقديرها .

ثانيا تصنيف الجرائم في القانون الوضعي:

تقسم القوانين الوضعية الجرائم إلى جنايات و جنح و مخالفات، وقد نص المشرع الجزائري على هذا، حيث جاء في المادة 27 من قانون العقوبات "تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات وجنح و مخالفات و تطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو للجنح أو للمخالفات "[1]

في الجدول أدنا سنفصل الجرائم حسب المادة 5 [2]من قانون العقوبات الجزائري وماينبغي الإشارة إليه أن قوانين العقوبات الوضعية على توافق عام في هذا التصنيف

[1] الأمر رقم 66-156 مرجع سابق ص4

[2] ينظر قانون رقم 06-23 مؤرخ في 20ديسمبر 2006 المعدل والمتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8يونيو 1966 والمتضمن ق.ع.ج ،ج.ر، ع 84 ص12

الجدول –06– تصنيف الجرائم حسب جسامتها في القانون الجزائري

التصنيف	الجريمة	مقدار العقوبة
الجنايات	–الجنايات والجنح ضد أمن الدولة والدستور –ضد الأمن والسلامة العمومية –ضد النظام العمومي –ضد الأفراد والأموال	الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت بين 5 سنوات إلى 20 سنة
الجنح	–ضد سير الاقتصاد والتزوير	الحبس من شهرين إلى 5 سنوات الغرامة تتجاوز20.000 دج
المخالفات	سنعرض بعض الأمثلة الإهانة، المخالفات المتعلقة بالحيونات مخالفة اللوائح التنظيمية الخاصة بالسيارات والطرق، إحداث الجروح والإصابات بغير قصد وغيرها من المخالفات التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري	الحبس من يوم واحد إلى شهرين على الأكثر الغرامة من 2000دج إلى20.000 دج

من خلال الجدول أعلاه نلاحظ أن القانون الوضعي قد جمع بين الجنايات و الجنح في تحديد الجرائم .

وصفوة القول أن الجريمة إما أن تكون في الأصل جنحة أصبحت جناية وذلك تحت الظروف المشددة أو أن تكون الجريمة في الأصل جناية نزلت إلى الجنحة وذلك لوجود الأعذار أو الظروف المخففة.

ثالثا مقارنة تصنيف الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

من خلال ماسبق بيانه تبين لنا مايلي :

نقاط الاتفاق : يتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في عدد أصناف الجريمة وهي 3 أصناف ففي الفقه الإسلامي تتمثل في جرائم الحدود، القصاص والدية، التعازير أما في القانون الوضعي فهي الجنايات والجنح والمخالفات،كما يتفقان في أن علة التصنيف هي جسامة الجريمة .

نقاط الاختلاف : في الفقه الإسلامي، يُستمد تحديد الجرائم من النصوص الشرعية التي يضعها الشارع الحكيم حيث أن تصنيف الجرائم الخطرة قد نص عليها في النصوص الشرعية، بينما في القانون الوضعي يتم تحديد الجرائم من خلال التشريعات والقوانين التي يسنها المشرع.

نخلص إلى أن القانون الوضعي والفقه الإسلامي يتفقان في تعريف الجريمة وأركانها ألا أنهما يختلفان في المصادر التي تنص على هذه الجرائم.

المطلب الثاني: ماهية العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تعد العقوبة سبيلا لعلاج أفعال وسلوكات تمس كيان المجتمع وتهدد أمنه واطمئنانه .

سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف العقوبة و أنواعها وهذا في إطار الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفرع الأول : تعريف العقوبة

سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف الفقهي ثم القانوني، وقبل ذلك لا بد من التعريف اللغوي.

أولا تعريف العقوبة لغة:

جاءت في معنى :"الْجَزَاءُ هو جَزَاءُ الأَمْرِ، وَهُوَ العُقْبَى، وَأَعْقَبَهُ بِمَعْنَى جَازَاهُ" [1]

"العِقابُ والمعاقَبةُ أي تُجَزّى الرَّجُلَ بما فَعَلَ سَواءً، والاسم العُقُوبَةُ، ويُقالُ أَعْقَبْتُهُ بمعنى عَاقَبْتُه"[2]

"العِقابُ وهو العُقُوبَةُ، وعَاقَبَهُ بِذَنْبِهِ" [3]

ثانيا تعريف العقوبة في الفقه الإسلامي:

تعددت تعريفات العقوبة في الفقه الإسلامي إلا أنها تدور في فلك واحد، هو أن العقوبة تعني" الجزاء الذي وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به حفظا لمصلحة الجماعة"[4]

عرفت العقوبة أيضا بأنها " الجزاء المادي أو المعنوي العادل الذي أقره الشارع سلفا ليوقع على المكلف، لردعه عن ترك ما أمر به أو إتيان الأفعال المنهي عنها، وهذا الجزاء لتحقيق المصالح الكلية للعباد، وهو مبين المقدار في الحدود و القصاص فلا يجوز التنازل عنه، ومتروك لتقدير القاضي في التعازير " [5]

من خلال التعريف نستخرج خصائص العقوبة:

1. شرعية العقوبة : وهو ما نص عليه الشارع وهذا ماجاء في التعريف بعبارة أقره الشارع.
2. شخصية العقوبة : أي أنها لا تسلط إلا على من ثبتت مسؤوليته الجنائية .
3. عنصر الإيلام : وهو الجزاء المادي أو المعنوي إذا الألم النفسي أو البدني.
4. قضائية : أي أن القاضي هو الذي يعلن العقوبة.
5. أنها عادلة : تطبق على كل من يرتكب محظور شرعي قُرر له جزاء.

ثالثا تعريف العقوبة في القانون الوضعي

عرفت بأنها جزاء يقرره الشارع و يوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن ارتكاب جريمة و تتمثل

---

[1] مجد الدين بن يعقوب الفيروز أبادي " **القاموس المحيط** " مرجع سابق ،ص 1117

[2] الأزهري أبي منصور محمد بن أحمد " **تهذيب اللغة**" تح عبد السلام محمد هارون (د.ط)،(د.م) ،(د.ت) ج1، ص 277

[3] الرازي " **المختار الصحاح** " مرجع سابق ص187

[4] محمد بن عبد الله الزاحم "**أثار تطبيق الشريعة الإسلامية في منع إنتشار الجريمة** " دار المنار ، ط2،المدينة المنورة، 1992م ص89

[5] إيهاب فاروق حسني " **مقاصد العقوبة في الإسلام** " مركز الكتاب للنشر،ط1، القاهرة ، 2006م ، ص 43

العقوبة في إيلام الجاني بالانتقاص من بعض حقوقه الشخصية "[1].

وعرفت العقوبة أيضا بأنها " الجزاء الذي يقرره القانون و يوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها"[2]

مماتقدم يمكن استخلاص خصائص العقوبة في القانون الوضعي[3] :

1. شرعية العقوبة : أي المشرع هو الذي يقررها و يحددها بين حدين أدنى و أقصى.
2. شخصية العقوبة : أي أن العقوبة لا توقع إلا على من ثبتت مسؤوليته الجنائية
3. الإيلام : ويكون ذلك في انتقاص من الحقوق الشخصية للجاني

رابعا مقارنة تعريف العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي :

بعد تعريف العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يمكن أن نقارن بينهما في النقاط التالية:

أوجه الاتفاق :يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في أن العقوبة محددة بنص، ولا تطبق إلا على من ثبتت مسؤوليته جنائيا، كما أن النطق بها لا يكون إلا من قبل القاضي.

أوجه الاختلاف : الإيلام الذي تهدف إليه العقوبة في القانون الوضعي إيلام معنوي فقط، على عكس الفقه الإسلامي الذي يفرض عقوبة يتحقق منها الإيلام المادي والعنوي.

الفرع الثاني : أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنبين في هذا الفرع أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي ثم في القانون الوضعي.

أولا أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي :

تصنف العقوبات في الفقه الإسلامي حسب تصنيف جسامة الجرائم كما وفي مايلي بينها :

---

[1] إسحاق إبراهيم منصور " **موجز في علم الإجرام و علم العقاب** " ديوان المطبوعات الجامعية ،ط2،الجزائر، 1991م، ص 129

[2] مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم **"قانون العقوبات القسم العام –النظرية العامة للعقوبة و التدابير الإحترازية** " دار النهضة العربية ،ط1، القاهرة 2007م،ص15

[3] ينظر إسحاق إبراهيم منصور ، المرجع نفسه ص130

الجدول –07– أنواع العقوبة في الفقه الإسلامي

نوع العقوبة	الحق المعتدى عليه	مقدار العقوبة	تطبيقها في الواقع
الحد [1](عقوبة بدنية)	الحق العام (حق الله)	من الجلد80 جلدة حتى الإعدام	تطبق علنا لا تطبق بوجود شبه
القصاص و الدية[3] (بدنية،مماثلة،مالية)	الحق الخاص في السلامة الجسدية(حفظ النفس)	بنفس مقدار الضرر الحاصل للمجني عليه	تطبق بناء على طلب المجني عليه [2] والدية عند العفو
التعزير[4] (متنوعة :بدنية، معنوية،سالبة للحرية)	الحق الخاص غالبا أو العام (حسب الجريمة)	التعزير بالمال، ومن التأديب والحبس حتى الإعدام	تتغير حسب الحق المعتدى عليه و تحل محل الحد والقصاص

ثانيا أنواع العقوبات في القانون الوضعي:

صنفت العقوبات إلى ثلاثة أنواع: عقوبات سالبة للحرية، عقوبات تؤدي إلى سلب الحياة، وغرامات مالية، وذلك وفقاً لأحكام المادة 5 من قانون العقوبات الجزائري . وسنوضحها في الجدول أدناه[5] :

الجدول–8– أنواع العقوبة في القانون الجزائري

نوع العقوبة		الحق المعتدى عليه في الجريمة	مقدار العقوبة	تطبيقها في الواقع
سالبة للحياة		غير معين غير متعلق بنوع العقوبة	تطبيق حكم الإعدام	غير مطبقة في الجزائر[6] و أغلب الدول حاليا
	السجن	غير معين	سلب الحرية مدى الحياة	تطبق كبديل لعقوبة الإعدام

[1] الحد : "هو العقوبة المقررة حقا لله تعالى أو هو العقوبة المقررة لمصلحة الجماعة ، وهي حق لله تعالى أي أنها لا تقبل الإسقاط من الأفراد ولا الجماعة ، وهذه العقوبة استوجبتها المصلحة العامة وهي رفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانة و السلامة لهم " ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق ص635

[2] ينظر عبد اللطيف أبوهدمة "**مبدأ الشرعية في جرائم القصاص والدية** " https://aladel.gov.ly/home/ يوم الاطلاع يوم 2020/2/28 ، 18:23

[3] القصاص والدية : هي عقوبة مقدرة حقا للأفراد ،ومعنى ذاك أن للمجني عليه أن يعفو عنها إذا شاء ، فإذا عفا أسقط العفو العقوبة المعفو عنها ،ينظر عبد القادر عودة ،المرجع نفسه ص79

[4] التعزير : هو عقوبة غير مقدرة شرعا ، تجب حقا لله تعالى أو لآدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة غالبا ، وللحاكم أن يختار العقوبة المناسبة في كل حالة بحسب ما يحقق الغاية والعقوبة التعزيرية قد تنصب على البدن أو تكون مقيدة للحرية وقد تصيب المال، ينظر نزيه حماد " **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء** " دار البشير، ط1 ،جدة ، 2008م ، ص142

[5] ينظر قانون رقم 06-23 مرجع سابق،ص12

[6] ينظر عثمان لحياني " **جدل سياسي و حقوقي حول إلغاء عقوبة الإعدام في الجزائر**"العربية، https://www.alarabiya.net/ يوم الاطلاع2025/4/17م،الساعة17:20

سالبة للحرية	المؤبد	غير متعلق بنوع العقوبة		
	السجن المؤقت	غير معين غير متعلق بنوع العقوبة	سلب الحرية من 5إلى 20 سنة	تطبق في الجنايات مثلها مثل الإعدام و السجن المؤبد
	الحبس	غير معين غير متعلق بنوع العقوبة	سلب الحرية من يوم واحد إلى 5سنوات	تطبق في الجنح والمخالفات
الغرامات المالية		غير معين غير متعلق بنوع العقوبة	دفع مبالغ مالية محددة قانونا	قد تكون منفردة عادة في المخالفات وقد تكون مصاحبة لعقوبة السجن أو الحبس

ثالثا مقارنة أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (القانون الجزائري):

نوع العقوبة يتغير بتغير الجرائم في سواء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

مقدار العقوبة في الفقه الإسلامي محدد ومرتبط بالحق المعتدى عليه، بخلاف القانون الوضعي الذي لم يحدد الحق المعتدى عليه المرتبط بنوع العقوبة ومقدارها.

نخلص إلى أن الجريمة هي ارتكاب محظور مخالف للنص الشرعي أو القانوني وتقابلها قوة رادعة هي العقوبة وهي الجزاء الذي يسلط على الجاني لارتكابه ذلك المحظور.

خلاصة الفصل التمهيدي من خلال ماسبق بيانه نخلص إلى أن :

1-الباعث لا يعدو عن كونه دافعًا نفسيًا يحرك إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة .

2- يمتاز الباعث الإجرامي بمدلول خاص يميزه عن غيره من المصطلحات .

3-للباعث أهميتين أساسيتين هما تحقيق العدالة والإصلاح من خلال معالجة الظاهرة الإجرامية واجتثاثها من جذورها وذلك عن طريق تحليل دوافع الجريمة.

4-الجريمة هي ارتكاب محظور تختلف باختلاف جسامتها إلى ثلاثة أصناف سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي .

5-الجرائم في الفقه الإسلامي محدد ومضبوطة بنصوص ثابتة لا يمكن تغييرها، في حين أن القانون الوضعي يتيح للمشرع سن الجرائم وتحديدها بناءً على الظروف المستجدة والمتغيرات الاجتماعية .

6-العقوبة هي جزاء يسلط على الجاني لارتكابه محظور.

7-ضبط الفقه الإسلامي العقوبة بمقدار ثابت بخلاف القانون الوضعي.

الفصل الأول : أثر الباعث الجنائي على نطاق ارتكاب الجرائم

توطئة:

إن القول بوجود بواعث نفسية قابعة في نفس الإنسان يسفر عن حقيقتين هو أنه قد تم تثبيط تلك البواعث لئلا تخرج لأرض الواقع في شكل جرائم ،وإن حدث وخرجت فقد تم تفعيلها بعوامل أخرى، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الشخص لا تتحرك إراته نحو السلوك الإجرامي إلا بدافع نفسي يتمثل في الباعث الجنائي.

وبناءً على هذا سنتطرق إلى العوامل المؤثرة على الباعث الجنائي في المبحث الأول ثم ننتقل لبيان الباعث في ارتكاب الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في المبحث الثاني.

المبحث الأول: العوامل المؤثرة على الباعث الجنائي

تتأثر البواعث الجنائية بعوامل من شأنها إما أن تحفزها لتخرج وتتجسد في أرض الواقع أو تكبحها وتمنع خروجها لحيز التطبيق.

سنتحدث في هذا المبحث عن العوامل التي تكون سببا في تحفيز أو تثبيط البواعث الإجرامية .

المطلب الأول : العوامل المحفزة للباعث الجنائي

سنتطرق في هذا المطلب إلى نوعين من العوامل الداخلية والخارجية وذلك في فرعين.

الفرع الأول : العوامل الداخلية المحفزة للباعث الجنائي.

نظرا لتعدد العوامل الداخلية فسوف يتم قصر الدراسة على بعضها:

أولا السن : من المعلوم بأن الإجرام يرتبط بسن الإنسان، وهذا الأخير يتأثر في كل مرحلة من مراحل حياته بالتغيرات التي تطرأ على تكوينه البدني والنفسي كما يتأثر بما يعتري البيئة التي تحيط به من تغيرات[1]،يختلف أثر السن في إثارة البواعث الجنائية لدى الشخص باختلاف المرحلة العمرية التي يمر بها وقد قسم علماء الإجرام هذه المراحل إلى الطفولة والنضج والشباب والشيخوخة أما الفقه الإسلامي فقد قسمها إلى الصغير، الفتوة أو الشباب، الكهولة، الشيخوخة[2] ؛

1.مرحلة الطفولة : تشمل هذه المرحلة عمر الإنسان في الفترة من الميلاد وحتى البلوغ، وفي هذه المرحلة يكون الطفل شديد الرغبة في المغامرة والتقليد وتتزايد عنده الرغبة بضرورة الفرار من القيود التي تحد من تصرفاته وقد يدفعه ذلك إلى العدوان ومن صور العدوان التي يلجأ إليها الطفل السب والشتم أو الاعتداء على غيره من الأطفال، معظم الجرائم التي قد ترتكب في هذا العمر تكون مرتبطة بالبيئة المحيطة له وعلى قدرها وقدر العوامل النفسية الكامنة فيه تنشأ عنده الرغبة في التعبير عنها وذلك في سلوك غير سوي،[3] وهذا ما أكده الفقهاء المسلمون وبينوا بأن الإنسان يولد على الفطرة ولكن الاستعداد نحو الخير والشر يولد معه وينمو[4]ويؤكدون على أن الطفل إذا لم يصل لسن التميز فإن مسؤوليته تقع على عاتق والديه .

2.مرحلة المراهقة : وتعد أخطر المراحل تبدأ من سن 12 حتى عاما 18في هذه المرحلة يتعرض الحدث لتغيرات فزيولوجية ونفسية، من أبرز التغيرات نشاط الغدد خاصة الغدة الدرقية التي تزيد من رغبته

---

[1] ينظر فتوح عبد الله الشاذلي " **علم الاجرام العام**"، مطابع السعدني، (د.ط)، الإسكندرية، 2006م، ص124

[2] ينظر جمال إبراهيم الحيدري " **علم الإجرام المعاصر**" مكتبة السنهوري، (د.ط)، (د.م) ،(دت) ص160

[3] ينظر شاكر سليمان محمود " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب** " مرجع سابق ، ص77

[4] ينظر جمال إبراهيم الحيدري ،المرجع نفسه ص161

الجنسية و تغير ظروفه الخارجية إذ يقوم بتكوين علاقات و أصدقاء ويحاول كسر القيود التي تفرضها عليه أسرته، يسعى أيضا لإشباع رغباته التي تعد قوامًا للباعث،[1] أما الفقه الإسلامي فقد أكد أن الإنسان في هذه المرحلة وخصوصا في المجتمعات المحافظة قد تختفي لديه هذه الظواهر لكونه مرتبط برقابة الله له[2].

3.مرحلة النضوج: تبدأ من سن 18حتى25 عاما ويزداد في هذه المرحلة نسبة ارتكاب الجريمة[3] يبدأ الشخص خلال هذه المرحلة في مواجهة ظروف الحياة وتزداد مطالبه وحاجاته المختلفة فيحاول تلبيتها بشتى الطرق وبهذا قد يلجأ إلى الجريمة، حيث تسيطر تلك الاحتياجات خاصة الأساسية منها على تفكيره وتكون بمثاب حافز للبواعث الإجرامية، ثم ينتقل لمرحلة الاستقرار مابين سن 25 إلى35 بالرغم من أن قدرة العقل تغلب إلا أن شعور الفرد بالمسؤولية وتزايد مطالب الحياة و تَوَلد الرغبة الملحة لديه لإشباع حاجته قد يكون سببا في تحفيز البواعث الإجرامية عنده [4]، ولخطورة هذه المرحلة اهتمت القوانين و التشريعات ولاسيما الشريعة الإسلامية بالشباب وذلك بارشادات تذكي ضمائرهم[5].

4.مرحلة الشيخوخة: تبدأ هذه المرحلة بعد 50 سنة إلى نهاية العمر، يتأثر الفرد بضعفه فيحاول إثبات نفسه في المجتمع وتتولد لديه الرغبة في إظهار ما لديه من الخبرة وتجارب فيلجأ للإجرام[6]، تقل الجرائم التي يقترفها الشيوخ في المجتمعات الإسلامية عن غيرها من المجتمعات ذلك أن هذه الأخيرة حرمت من نعمة الخوف من الله[7]

وينبغي أن نشير أن للسن دور في قيام المسؤولية الجنائية فهي تقوم على أساس إدراك الجاني واختياره وهذا مارعاه الفقه الإسلامي، وسار عليه القانون الوضعي [8]

ثانيا المسكرات (الخمور والمخدرات) : يؤدي شرب الخمر أو تعاطي المخدرات إلى الإدمان وقد يترتب على هذا الأخير تبذير الأموال بالتالي لا يستطيع الشخص تلبية احتياجاته فتتولد لدى ذلك

---

[1] ينظر شاكر سليمان محمود " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب** "مرجع سابق ص79

[2] ينظر جمال إبراهيم الحيدري " **علم الإجرام المعاصر**" مرجع سابق ص165

[3] ينظر أمين مصطفى محمد " **مبادئ علم الاجرام الظاهرة الاجرامية بين التحليل والتفسير**" دار الجامعة للطبع،ط1،اسكندرية، 2008 م، ص 285

[4] ينظر شاكر سليمان محمود المرجع نفسه ص80

[5] ينظر جمال إبراهيم الحيدري ،المرجع نفسه ص166

[6] ينظر شاكر سليمان محمود، المرجع نفسه ص81

[7] ينظر جمال إبراهيم الحيدري ،المرجع نفسه ص172

[8] ينظر برمضان الطيب "**المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**"، مجلة المعيار ، ع01 ، جامعة الجزائر، 2021م، ص94

الشخص الرغبة في الحصول على الأموال بأي وسيلة فيندفع لارتكاب الجرائم، كما أن الإدمان عليها قد يؤدي به إلى الانتحار وذلك لإصابته باضطراب نفسي .

يؤثر تناول الخمر أو المخدرات على حمل المرأة فقد يؤدي إلى إصابة الجنين بعيوب خلقية بدنية أو عقلية أو نفسية وهذا يؤثر عليهم فقد يندفعون نحو الإجرام أو الانتحار.

إدمان الأبوين لمدة طويلة يؤدي لتكوين حب الذات لديهم تبعا لذلك ينشأ انعدام الشعور بالمسؤولية على إثر هذا يسيطر على أولادهم الشعور بالاستهتار واللامبلاة وتنشأ لديهم الرغبة في تقليد الأبوين وكل هذا يؤدي إلى تحفيز البواعث الإجرامية[1]، الباعث الأساسي وراء تعاطي المسكرات هو رغبة الشخص في أن ينسى آلامه ويهرب من عذاب الحقائق إلى سعادة الأوهام التي تولدها نشوة الخمر[2].

ونتيجة لذلك حُرمت كل أنواع المسكرات في الشريعة الإسلامية وعاقبت عليها ودليل قوله صلى الله عليه وسلم « كلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ » [3] أما القانون الوضعي فلا يمنع شرب الخمر بل أباحه ولا يعاقب إلا على السكر العلني [4] غير أن تعاطي المخدرات من الأفعال التي تمثل جرائم في التشريعات الجنائية الوضعية[5] .

من خلال ما سبق بيانه يتبن ما يلي:

-ركز الفقه الإسلامي على السن خاصة في مرحلة الطفولة وأكد على أن مسؤولية الطفل إذا لم يصل لسن التميز فإن مسؤوليته تقع على أبويه و بين بأنه رغم التغيرات التي تطرأ على الشخص بتغير سِنِه لكن تقل الجرائم وذلك لأن المجتمع المحافظ له دوره في كبح البواعث الاجرامية بخلاف المجتمعات الغربية، أما القانون الوضعي فلم يشر إلا هذه التفصيلات الدقيقة .

-أشار الفقه الإسلامي والقانون الوضعي أن لسن التميز (الإدراك) والإرادة (التي ترجع للعقل والذي له علاقة بالباعث الإجرامي) أثر في قيام المسؤولية الجنائية

- تحريم الفقه الإسلامي للخمر والمخدرات جملة واحدة، وفرض عقوبة لها يكبح البواعث الإجرامية على عكس القانون الوضعي الذي لم يحرم أم الخبائث في حين حرم المخدرات وبذلك نسبة الجرائم لا تقل لأن

---

[1] ينظر شاكر سليمان محمود " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب** "المرجع السابق ص84 وما بعدها

[2] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق 649/1

[3] **صحيح البخاري** ،كتاب الأحكام ، باب أمر الوالي إذا وجه أميرين إلى موضع أن يتطاوعا ولا يتعاصيا، رقم الحديث 7172، 70/9

[4] ينظر عبد القادر عودة " المرجع نفسه 650/1

[5] ينظر شاكر سليمان محمود المرجع نفسه ص87

البواعث الإجرامية قد تحفز بالإدمان على الخمور التي لم يجرم تناولها.

الفرع الثاني : العوامل الخارجية المحفزة للباعث الجنائي

سنتطرق لعاملين مرتبطين بالمحيط الخارجي، من شأنهما أن يحفزان البواعث الإجرامية :

أولا الإعلام : قد يؤدي الإعلام نقل الثقافة السيئة بطريق مباشر إلى الأفراد مما يكون له الأثر البليغ على تنمية نوازع الشر لديهم .

يحظر الفقه الإسلامي إشاعة الجرائم عن طريق الإعلام على وجه يهون المعصية عليهم ويوهم فساد المجتمع وانحلال عرى الأخلاق كما أن حب إشاعة الفاحشة والرذيلة مما يؤاخذ عليه العبد فكيف بالسعي بنشرها في الإعلام قال تعالى ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِى ٱلدُّنْيَا وَالاَخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لاَ تَعْلَمُونَ ﴿١٩﴾ ﴾ [النور: 19] [1].

أما القانون الوضعي والتشريع الجزائري خاصة قد نص على أن الإعلام يمارس في ظل احترام الدين الإسلامي وأمن الدولة وكرامة الإنسان والنظام العام والقيم الثقافية للمجتمع[2] .

اقبال الناس على وسائل الإعلام واستلهام العلم أو التسلية منها ينجر عنه استهواء وتأثر عن طريق عمليات الإيحاء النفسي والمشاهدة من دون تمحيص فيولد الاندفاع لمحاكاة كل مايصدر عنها، فمشاهدة مشاهد العنف مثلا قد يؤدي إلى تحفيز وتقوية البواعث الإجرامية لدى الشخص والفئة الأكثر عرضة لهذا الأمر هم الأحدث والأطفال لأنهم دون سن النضوج الفكري وأكثر ميلا للمغامرة والاندفاع[3]، ومن جهة أخرى فإن عرض العري والصور الفاضحة يحرك الغرائز ويثير النزعات وإن كانت هادئة ويحفز البواعث نحو السلوك الإجرامي خاصة جرائم الجنس[4].

ثانيا البطالة : تترك البطالة أثرًا سيئًا على الفرد وعائلته والمجتمع بأكمله، فالشخص العاطل عن العمل يعجز عن الوفاء بالتزماته، وشعوره بالحرمان لأدائها وكذلك انعزاله عن المجتمع وشعوره باليأس في عدم إيجاد عمل كل هذه الأسباب تؤدي إلى صراع نفسي داخلي لديه يفقده التفكير الصائب[5] وينجر عن هذا

---

[1] ينظر أحكام العمل في نشر الجرائم الأخلاقية و أحوال الفاسقات في الصحف ينظر الرابط https://www.islamweb.net/ يوم الاطلاع 2025/3/14 ، 14:52

[2] ينظر المادة 2 المتضمن قانون الإعلام من القانون العضوي الجزائري رقم12-05 الصادر ب2012/01/12،ص2

[3] ينظر محمد الدين بن شرقي " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية دراسة أنثروبولوجية**"، قسم الثقافة الشعبية، كلية الآداب و العلوم الإنسانية و العلوم الاجتماعية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر، 2002م-2003م، ص102-106

[4] ينظر علي عبد الله الشرفي " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية**"المرجع السابق ص 119

[5] ينظر شاكر سليمان محمود " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب** " المرجع السابق ص92

تحفيز البواعث الإجرامية الكامنة لديه فينحرف نحو السلوك الإجرامي .

عالجت القوانين الوضعية هذه الظاهرة بما يسمى بالحماية أو الضمان الاجتماعي وهذا الأخير غير مرتبط باستمرار حالة البطالة إنما بالمدة الاستحقاقية للعاطل في حين أن النظام الاسلامي قد قرر منح العاطل ما يكفيه لسداد حاجته حتى يجد عملا .[1]

من خلال ما سبق بيانه يفهم إن غياب ضوابط الإعلام وتقيده يفسح المجال أمام الجاهلين في نشر الرذائل و مشاهد العنف التي تعود بالسلب على الشخص فقد تؤدي إلى تحفيز النزعات والبواعث لارتكاب أفعال مشابهة مما يسهم في الإجرام لذلك أحكمت الشريعة قيدها على تلكم الحريات ووضعت ضوابط ومنعت نشر الرذائل قولا أو فعلا والتي قد تمس بكيان المجتمع، وهذا ما يختلف عن القانون الوضعي الذي ركز على حماية النظام العام وعدم إلحاق الضرر بالآخرين ولم يفرض رقابة صارمة لتحقيق ذلك .

أما البطالة فلها أثر سيء ينعكس على نفس الشخص نتيجة للصراع الداخلي والضغوط التي يمر بها فتحفز البواعث الإجرامية لديه فيندفع نحو الجريمة ولهذا عالجت الشريعة الإسلامية هذه الظاهرة بتقديم المساعدة للعاطل حتى تتيسر أموره في حين أن التشريعات الوضعية لجئت للضمان الاجتماعي وجعلت فيه شروط فيها نوع من التعنت[2].

صفوة القول أن الفقه الإسلامي ركز على نقاط جوهرية من شأنها أن تمنع تحفيز البواعث الجنائية من الأساس بخلاف القانون الوضعي.

المطلب الثاني: العوامل المثبطة للبواعث الجنائية

سنتطرق في هذا المطلب لعاملين يكبحان البواعث الجنائية هما الدين والعقوبة:

الفرع الأول : الدين

إن انعدام أو ضعف الوازع الديني يسهم في الانحراف للجريمة مما يبرز أهمية الدين في كبح نوازع الشر إذا ما وجدت لدى الإنسان، فهو وسيلة مثالية للمنع من اقتراف السلوك الإجرامي، باعتباره داعيا إلى مغالبة شهوات النفس وكبح جماحها [3]، والدين الإسلامي خير الأديان وأكملها لقوله تعالى﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِيناً﴾ [المائدة:4] اهتم الإسلام بتأصيل

[1] ينظر نهاد عبد الحليم عبيد "**البطالة والتسول بين السنة النبوية الشريفة وبين القوانين الوضعية**"مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلس النر العلمي-الكويت، ع31، 1997م،ص89-93

[2] ينظر نهاد عبد الحليم عبيد ،المرجع نفسه ،ص93

[3] ينظر قمقاني فاطمة الزهراء "**دور الدين في وقاية الأفراد من السلوك الانحرافي والجريمة**"مجلة دراسات في سيكولوجية الانحراف، ع2، الجزائر،2022م،ص214

الجانب المعنوي للإنسان وهو جانب الوجدان واتبع منهج وقائي للنفس البشرية من الوقوع في السلوك الإجرامي وذلك من خلال تثبيت الوازع الديني[1] ويقصد بهذا الأخير الزجر الخفي الداخلي الذي يدفع صاحبه لاجتناب السلوك الإجرامي أو التفكير فيه بالتالي فإن الشخص لا يعزف عن ارتكاب الجريمة ظاهريا إنما باطنيا إذ يتحرى ما يوشك على فعله داخليا لينفيه كليا [2]

وجوهر القول بأن الدين الإسلامي يدعو إلى الأخلاق الحميدة ويهدف إلى تثبيط البواعث الإجرامية و البعد عن الرذيلة، ويقوي مقدرة الشخص على مقاومة الدوافع الإجرامية لأن القيم الدينية تجعل الفرد أكثر زهدا في المتع و اللذات الشخصية وأقل حرصا على جمع المال واشباع الشهوات والغرائز[3]، ومن هذا يصبح الدين من أهم العوامل المانعة للإجرام والذي يقتضي بالضرورة على البواعث الإجرامية.

الفرع الثاني : العقوبة

تحفز البواعث الإجرامية بفعل العوامل الداخلية أو الخارجية والميولات الفطرية الكامنة في نفس الإنسان كما بينا، فيكون للأشخاص من الدوافع التي ما إن تخرج إلى حيز التنفيذ ترتكب أبشع الجرائم وهذا ما يلزمه قوة تضرب على أيدي هؤلاء و تمنعهم من السير خلف إشباع رغباتهم وإرضاء البواعث لديهم وتتمثل هذه القوة في العقوبة.

تهدف العقوبة إلى تحقيق العدالة من خلال محو الظلم عن المجني عليه،كما أنها تشفي غيظه[4] فمعلوم أن للجريمة أثر على نفس المجني عليه حيث أنها تحرك باعث الانتقام لديه ليأخذ بثأره [5]،لكن العقوبة في الفقه الإسلامي التي تنزل على الجاني كافية لشفاء غليله وكبح باعث الانتقام لديه وهذا يتجلى بوضوح في عقوبة القصاص، بخلاف القانون الوضعي فإن فكرة الثأر تتمكن من النفوس ولا تزول لأن القانون ينحاز إلى الجاني وظروفه[6].

---

[1] ينظر أسامة جفالي "**دور الشريعة الإسلامية في الوقاية من الجريمة**" مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،ع9، تبسة،2017م، ص544

[2] ينظر محمد أحمد شحاتة "**دور الدين في معالجة الجريمة**" الإتحاد العالمي لعلماء المسلمين، https://www.iumsonline.or/ يوم الاطلاع 2025/3/30 ، 11:43

[3] ينظر شاكر سليمان محمود " **الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب**" مرجع سابق ،ص 102

[4] ينظر محمد أبو زهرة "**الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي –العقوبة**" دار الفكر العربي،(د.ط)، القاهرة،(د.ت)،ص45

[5] ينظر شاكر سليمان محمود ،المرجع نفسه ،ص105

[6] ينظر راجي محمد سلامه الصاعدي"**أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**"بحث مكمل لنيل درجة الماجستير،جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية ،السعودية،1407هـ،ص96 ومابعدها

للعقوبة وظيفة أخرى وهي الردع ويتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في هذا إلى حد ما [1]، والردع يأتي على نوعين ردع عام وخاص[2] يهدف هذا الأخير إلى إيلام الجاني و "إعادة تأهيله " [3]ومنعه من التفكير في العودة إلى الجريمة، أي تثبيط البواعث الإجرامية التي تحركت في نفس الجاني هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الردع العام يهدف إلى تحذير أفراد المجتمع من ارتكاب نفس الجرائم لما سينالوه من عقاب مماثل وهذا ما سيفضي بالضرورة إلى كبح البواعث الإجرامية لديهم قبل أن تتجسد على أرض الواقع، وما نلحظه أن هناك باعث معاكس نتج عن الوظيفة الردعية للعقوبة وهو باعث الخوف من ألم العقوبة سواء للجاني عند تفكيره في معاودة ارتكاب الجريمة أو في نفوس أفراد المجتمع الذي يخشون التعرض للعقاب.

من خلال ما سبق يمكن القول أن الباعث الجنائي يثبط في نفس الشخص بفعل العقوبة التي تسلط عليه أو على غيره، لكن مدى فاعلية العقوبة في تحقيق هذا تختلف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي فمن أغراض عقوبة القصاص مثلا في الشريعة الإسلامية شفاء غليل المجني عليه ولهذا الغرض أثر على كبح البواعث الإجرامية كما بينا لكن هذه الفكرة غير موجودة في القوانين الوضعية ومن الأمثلة على ذلك منع تطبيق عقوبة الإعدام تحت شعار الإنسانية .

دعت الأمم المتحدة إلى وقف تنفيذ هذه العقوبة في العالم ونال هذا القرار في عام 2024 تأييد 130 دولة و 32 دولة معارضة [4]، بالتالي لا يمكن كبح بواعث الانتقام في نفس المجني عليه أو ذويه بل قد تحفز نتيجة شعورهم بالظلم وهذا ما يؤكد عجز التشريعات العقابية الوضعية .

يتفق القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية في فكرة الردع العام ولكن يختلف عنها شيء ما في الردع الخاص فالعقوبات الأساسية في الشريعة الإسلامية هي عقوبات بدنية ولها مردود كبير في إصلاح حال الجاني وذلك من خلال تحريك باعث الخوف ليقاوم باعث الجريمة بالتالي يمتنع عن ارتكاب الجريمة في حين أن العقوبة في القوانين الوضعية ترتكز على سلب حرية الجاني [5]، وهذا قد تسبب في خلل فقد أقر العديد من فقهاء القانون و الباحثون أن المؤسسات العقابية لم يعد باستطاعتها القيام بوظيفتها

---

[1] ينظر راجي محمد سلامه الصاعدي ،"**أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**"المرجع السابق ص 87

[2] ينظر عمران محمد "**أغراض العقوبة و المبادئ الأساسية التي ترتكز عليها في النظام العقابي الإسلامي**"مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية،جامعة زيان عاشور الجلفة، ع02،الجزائر،2017،ص84-85

[3] راجي محمد سلامه الصاعدي،"**أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**"مرجع سابق ص89

[4] ينظر "النصوص الدولية المتعلقة بعقوبة الإعدام" الدبلوماسية الفرنسية، https://www.diplomatie.gouv.fr/ يوم الاطلاع 2025/4/2، الساعة 20:25

[5] ينظر راجي محمد سلامه الصاعدي ،المرجع نفسه ص89-90

الأساسية والمتمثلة في إصلاح الجاني بل العكس فقد ثبت بأن السجن هو أحد العوامل الدافعة للجريمة حيث أن الاحتكاك بالمجرمين قد يكون باعثا على ارتكاب الجرائم[1] وهذا ما يؤكد عجز التشريعات العقابية الوضعية في منع الجريمة واقتلاعها من جذورها مقارنة مع بالشريعة الإسلامية.

نخلص إلى أن البواعث الإجرامية كامنة في نفس الإنسان لكن لها عوامل قد تكون سببا في إثارتها تأتي على نوعين داخلية كالسن (التغيرات التي تطرأ على الإنسان بفعل سنه)والمخدرات (الإدمان عليها) وأخرى خارجية كالإعلام والبطالة بالمقابل هناك عوامل تثبط تلكم البواعث بل وحتى تمنع تحفيز العوامل لها وهي الدين والعقوبة وينبغي أن نشير إلى أن دراسة كل هذه العوامل تسمح باقتلاع الجريمة من جذورها في المجتمع خاصة إذا أدخلت في السياسة العقابية.

المبحث الثاني : الباعث في ارتكاب الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنتطرق في هذا المبحث إلى بعض الجرائم التي يؤثر فيها الباعث والتي يعكس فيها هذا الأخير نزعتين في اقتراف الشخص تلكم الجرائم إحداهما ميله إلى الخير والأخرى إلى الشر .

المطلب الأول : الباعث الشريف في الجريمة بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي

يرتبط الباعث " الشريف"[2] بالقيم الأخلاقية والاجتماعية والإنسانية، فهو "كل باعث يهدف إلى التعاون الاجتماعي وحسن سير الحياة الاجتماعية" [3]، فالإنسان قد يرتكب فعل جرمي يتعارض مع النصوص الشرعية والقانونية لكن يبرر بناءً على بواعثه الطيبة وأهدافه النبيلة فهو لا يحمل في جوهر فعله الرغبة بالضرر، في هذا السياق سأتطرق إلى بعض الجرائم بوجه عام دون تفصيلها والتي قد يكون الباعث الشريف سبب في ارتكابها .

الفرع الأول : جريمة السرقة بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي

سنتطرق لتعريف السرقة ثم نبين الحالة التي تبرر ذلكم الفعل بناء على الباعث الشريف فيها .

أولا مفهوم السرقة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي :سنقوم بتعريف السرقة ثم نبين أركانها وذلك

---

[1] ينظر ختال سهام وكعبي عائشة "**السياسة العقابة في الجزائر بين الحكم الشرعي والقانون الوضعي**"مجلة المعيار،المركز الجامعي الونشريسي تسمسيلت، ع1،الجزائر،2021/3/10،ص149

[2] " أَصْلُ الكَلِمَةِ الشَّرَفُ، وَهُوَ الحَسَبُ بِالآبَاءِ وَالشَّرَف هو وَالحَسَبُ هُوَ الفِعَالُ الصَّالِحُ " ابن منظور **لسان العرب** المرجع السابق ،باب السين ص465 ، وباب ش ،ص 2267

[3] رمسيس بهنام "**الإتجاه الحديث في نظرية الفعل والفاعل والمسؤولية**" كلية الحقوق –جامعة الإسكندرية ، ع 3.4، مصر، 1960م ص132

في كل من الفقه الإسلامي و القانون الوضعي

1.**تعريف السرقة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**: سنعرف السرقة في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي، ولكن لابد من تعريفها في الجانب اللغوي.

أ.تعريف السرقة لغة: "السِّينُ وَالرَّاءُ وَالْقَافُ أَصْلٌ يَدُلُّ عَلَى أَخْذِ شَيْءٍ فِي خَفَاءٍ وَسِتْرٍ. يُقَالُ سَرَقَ يَسْرِقُ سَرِقَةً. وَالْمَسْرُوقُ سَرَقٌ" [1]

ب.تعريف السرقة في الفقه الإسلامي :عرفت عند الحنفية " أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان نصابا أو لا"[2]عند المالكية " أخذ مكلف حر لا يعقل لصغره أو مالا محترما لغيره نصابا أخرجه من حرزه بقصد واحد خفية لا شبهة له فيه "[3]، أما الشافعية " هي أخذ مال الغير على وجه الخفية وإخراجه من حرزه"[4]، أما عند الحنابلة " هي أخذ مال محترم لغيره و إخراجه من حرز مثله لا شبهة له في فيه على وجه الإختفاء" [5]

نلاحظ أن التعريفات التي ذكرت في الفقه الإسلامي تدور في فلك واحد وهو أن السرقة أخذ مال الغير من حرزه خفية .

ج.تعريف السرقة في القانون الوضعي : أشار لها المشرع الجزائري عند تعريفه للسارق ع في المادة 350" كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا "[6]، والأمر ذاته في القانون المصري في المادة 311"كل من اختلس منقولا مملوكا لغيره فهو سارق"[7] عرفها المشرع الأردني في المادة 621" بأنها أخذ مال الغير المنقول دون رضاه" [8]، وعرفها محمود نجيب حسني " بأنها اعتداء على ملكية منقول وحيازته بنية تملكه "[9]

---

[1] ابن فارس " **معجم مقاييس اللغة** " المرجع السابق، باب السين 154/3

[2]ابن نجيم المصري زين الدينبن ابراهيم بن محمد"**البحر الرائق شرح كنز الدقائق**"دار الكتب الإسلامي،ط2 (د.م) (د.ت) ج5 ، ص54

[3]محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله الرصاع التونسي المالكي" **شرح حدود ابن عرفة للرصاع** "، المكتبة العلمية، ط1، (د.م) ، 1350ه، ص503

[4] تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المومن بن حريز معلي الحسيني الحصني"**كفابة الأخيار في حال غاية الإختصار**" دار الخير، ط1، دمشق، 1994م،ص483

[5] منصور بن يونس بن إدريس البهوتي "**كشاف القناع عن متن الإقناع**"مكتبة النصر الحديثة،(د.ط)،الرياض ،(د.ت)،ج6،ص129

[6] القانون رقم 06-23 من ق.ع.ج المرجع السابق، ص25

[7] قانون العقوبات المصري المرجع السابق ،ص58

[8] المرسوم التشريعي السوري رقم148 مرجع سابق، ص57

[9] محمود نجيب حسني " **جرائم الإعتداء على الأموال**" منشورات الحلبي الحقوقية ،ط3، بيروت،(د.ت)،ص31

نستنتج أن السرقة في القانون الوضعي اعتداء على مال مملوك للغير بقصد تملكه .

د.مقارنة تعريف السرقة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

يتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في أن السرقة هي أخذ مال الغير .

يقابل فعل الأخذ في الفقه الإسلامي فعل الإختلاس في القانون الوضعي.

عرف الفقه الإسلامي السرقة كفعل في حين المشرع الجزائري والمصري عرف السارق.

يشترط في جريمة السرقة أن يبلغ المسروق نصابا معين غير أن هذا لا يشترط في القانون الوضعي.

2.أركان جريمة السرقة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

أ.أركان السرقة في الفقه الإسلامي: لجريمة السرقة أربعة أركان وهي[1]:

السارق : ويجب أن تتوافر فيه خمسة شروط أن يكون مكلفا وأن يكون قاصد للفعل، وأن لا كون مضطرا، أن تنتفي القرابة بينه وبين المسروق منه، أن لاتكون هناك شبهة في استحقاقه للمسروق.

المسروق منه(صاحب المال) : ويشترط أن يكون شخص معلوم، وأن يكون مالكا للمال وأن يكون معصوم المال.

المال المسروق : يشترط فيه أن يكون المال متقوما، وأن يبلغ نصابا وأن يكون محرزا.

الأخذ خفية : وهو أن يخرج السارق المسروق من حيازة مالكه خفية واستتارا –أي دون علم المالك– ويدخله في حرزه.

ب. أركان السرقة في القانون الوضعي : بعد تعريف السرقة يتبن أن لها ثلاثة أركان[2]:

محل السرقة : يشترط فيه أن يكون مالا لأن المال هو الذي يصلح أن يكون محلا للحق الملكية الذي يحميه القانون ولا يشترط أن يكون للمال قيمة مادية، ويشترط أن يكون مالا منقولا، ويلزم أن يكون المال المنقول غير مملوك للجاني.

النشاط المادي : وهو الاختلاس وهو إنهاء حيازة مال المجني عليه ونقلها للجاني و يشترط فيه عدم رضا المجني عليه أي أن الاعتداء الواقع على مال المجني عليه يتم بدون رضاه.

الركن المعنوي: ويتمثل في القصد الجنائي ويتطلب قيام القصد الخاص الذي يتمثل في نية التملك و القصد الخاص يتطلب توفر القصد العام الذي يقوم على معرفة –العلم– المتهم بأن المال الذي استولى عليه مملوك

---

[1] ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية ،دار الصفوة، ط1، مصر،1410هـ–1990م، ج24،ص295 ومابعدها

[2] ينظر فرجية حسين "**شرح قانون العقوبات الجزائري**"ديوان المطبوعات الجامعية، ط2،الجزائر، 2009م، ص188 وما بعدها

للغير واتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة الجرمية دون خضوعه إلى ضغط أو إكراه مادي.

ج.مقارنة أركان السرقة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يتفق القانون الوضعي والفقه الإسلامي في أن السرقة تقوم على أركان يجب أن تتوافر فيها شروط معينة للقول بوجودها كجريمة.

الأخذ خفية في الفقه الإسلامي يقابله الاختلاس في القانون الوضعي.

يشترط الفقه الإسلامي في المال أن يكون متقوما وأن يبلغ نصابا في حين أن القانون الوضعي لا يشترط هذا فيعتبر اختلاس الشيء غير مشروع أو الشيء قليل القيمة سرقة.

من الشروط التي وضعها الفقه الإسلامي في السارق أن لا يكون مضطرا وهذا ما سار عليه القانون الوضعي فقد قرر أن القصد الجنائي ينعدم تحت الإكراه المادي و الضغط وهذا الأخير يُولِد حالةً تجبر الشخص على تصرف معين في موقف يعد قهريا بالنسبة وهذا ما سنبينه في العنصر التالي.

ثانيا مفهوم الضرورة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي : قد يمر الإنسان بحالة من الضغط الشديد أو الظروف التي تحمله على ارتكاب فعل يعتبر جريمة وهذا ما يطلق عليه الضرورة .

1- تعريف الضرورة :

أ.تعريف لغة : الضَّرُورةُ:"كالضَّرَّةِ أي الِاحْتِيَاجُ إلى الشَّيْءِ، وَقَدِ اضْطَرَّه إليه أَمْرٌ وَرَجُلٌ ذُو ضارُورةٍ وضَرُورةٍ أَي ذُو حاجةٍ، وَقَدِ اضْطُرَّ إلى الشَّيءِ أَي أُلْجِئَ إليه؛ والضّرُورةُ اسم لمصْدرِ الاضْطِرارِ، تَقُولُ :حَمَلَتْني الضّرُورَةُ عَلَى كَذَا وَكَذَا. وَقَدِ اضْطُرّ إليه "[1]

ب.تعريف الضرورة في الفقه الإسلامي : ورد معنى هذا المصطلح في كتب الفقهاء المتقدمين ؛

ذكر عند الحنفية في معنى "الخوف على النفس أو بعض الأعضاء في ترك تناول الأكل" [2]، أما عند المالكية فهو "خوف الهلاك على النفس علما أو ظنا"[3]، ورد عند الشافعية " والمضطر الرجل يكون بالموضع لا طعام فيه معه ويبلغه الجوع مايخاف منه الموت أو المرض"[4]، كما ذكرها الحنابلة في قولهم " هي التي يخاف التلف بها إن ترك الأكل"[5] مايلحظ أن الفقهاء لم يعرفوا الضرورة بشكل دقيق ولعل السبب

---

[1] ابن منظور **لسان العرب** ، 483/4

[2] الجصاص أحمد بن علي أبو بكر الرازي " **أحكام القرآن**"، دار إحياء التراث العربي،(د.ط)، بيروت، 1405ه ، ج1،ص159

[3] الزرقاني عبد الباقي بن يوسف بن أحمد "**شرح الزرقاني على مختصر الخليل**"،دار الكتب العلمية،ط1،بيروت،1466ه-2002م،48/3

[4] الشافعي " الأم" المرجع السابق، 276/2

[5] ابن قدامة أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد " **المغني**" تح طه الزيني و آخرون مكتبة القاهرة،ط1، القاهرة،1389ه-

يرجع إلى وضوح معناها اللغوي.

أما عند الفقهاء المعاصرين عرفها وهبة الزحيلي " بأنها الحالة التي تطرأ على الإنسان من الخطر أو المشقة بحيث يخاف حدوث ضرر أو أذى بالنفس أو بالعضو أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال وتوابعها، ويتعين عنذئذ ارتكاب الحرام، أو ترك الواجب أو تأخيره عن وقته دفعا للضرر عنه في غالب ظنه ضمن قيود الشرع"[1] .

ما يتضح من خلال هذا التعريف أن الضرورة حالة تمكن من ارتكاب محظور لحماية مصلحة أعظم منه ومثال ذلك شرب الخمر في حال العطش الشديد لحماية النفس لقوله تعالى ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾ ﴾ [البقرة:176].

ج.تعريف الضرورة في القانون الوضعي :

لم ينص المشرع الجزائري على الضرورة بنص خاص غير أنه أشار إليها في المادة 48ق.ع " لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها"[2] كما أشارت إليها المادة 39 من ذات القانون ضمن الأفعال المبررة وهي بذلك تنفي الصفة الجرمية عنها، أما المشرع المصري فقد نص عليها في المادة 61ق.ع "لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكبها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى"[3]، ما يلحظ أن التشريعات العقابية لم تعرف الضرورة إنما بينت حكمها وهو نفي العقوبة وكذلك اعتبرتها من الأفعال المبررة .

عرفها محمود نجيب حسني بأنها " مجموعة من الظروف تهدد شخصا بالخطر وتوحى إليه بطريق الخلاص منه بارتكاب فعل إجرامي معين"[4]

ما يلحظ من خلال هذا التعريف أن حالة الضرورة تشمل جميع الأوضاع التي تهدد الشخص بالضرر.

د.مقارنة تعريف الضرورة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي :

يتفق القانون الوضعي الفقه الإسلامي في أن الضرورة حالة حتمية وطارئة تدفع الشخص لارتكاب فعل محظور.

1969م، ج2، ص276

[1] وهبة الزحيلي "**نظرية الضرورة الشرعية مقارنة بالقانون الوضعي**" مؤسسة الرسالة ،ط4، سوريا،1405هـ-1985م ، ص67

[2] الأمر رقم 66-156 ق.ع.ج ، المرجع السابق، ص705

[3] قانون رقم 58 من ق.ع.مصري، المرجع السابق، ص9

[4] محمود نجيب حسني " **شرح قانون العقوبات** " ،المرجع السابق، ص666

يختلف القانون الوضعي عن الفقه الإسلامي في أن تعريف الضرروة عند الفقه الإسلامي تشمل كل الحالات التي يضطر فيها الشخص إلى مخالفة حكم الشارع حفظا لضروريات الخمس، أما القانون الوضعي لم يقم بالتعرض لكل تلك الحالات لا من حيث التفصيل ولا من حيث التوضيح وبناء على هذا فإن حالات الفقه الإسلامي أوسع وأشمل.

2**–شروط حالة الضرورة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:** سنبين شروط حالة الضرورة من غير تفصيل:

أ.في الفقه الإسلامي هي خمسة شروط[1] :

أن تكون الضرورة ملجئة بحيث يجد الشخص نفسه في حالة يخشى هلاكه فيها و قائمة أو حالّة لا منتظرة، أن لا يكون لدفعها وسيلة إلا ارتكاب الجريمة، أن تدفع بالقدر اللازم لدفعها، ألا يكون لإرادة المضطر دخل في هذا الخطر أي أن لا يكون للشخص دخل في نشوء الخاطر القائم الذي دفعه إلى ارتكاب الجريمة

ب.في القانون الوضعي : يمكن إيجاز شروط الضرورة في القانون الوضعي في ما يلي [2]:

الشروط المتعلقة بالخطر : أن يجد الشخص نفسه أمام خطر حالّ أو على وشك الوقوع يهدده في شخصه أو في ماله أو يهدد شخص غيره وجسامة الخطر تقدرها محكمة الموضوع وفقا لظروف المتهم.

الشروط المتعلقة بالعمل المرتكب : يجب أن يكون هذا الأخير ضروريا للحفاظ على سلامة الشخص أو المال ولا تكون هناك وسيلة للحفاظ عليهما غير الجريمة ويشترط تناسب الوسائل المستعملة مع جسامة الخطر.

ج.مقارنة شروط حالة الضرورة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي :

مجال إعمال حالة الضرورة في الفقه الإسلامي أوسع من القانون الوضعي فهذا الأخير يرى أن الضرورة تقوم إذا هدد الخطر الشخص في نفسه أو ماله على عكس الفقه الإسلامي الذي يوسع مجالها ليشمل الضروريات الخمس .

يتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في بعض الشروط من بينها أن لا يكون للشخص دخل في حلول الخطر وأن يكون هذا الأخير جسيما يهدد حياته وأن لا يكون مضطرا أو يشوب إرادته الإكراه أو الضغط وهذا يفضي إلى نفي الصفة الجريمة عن أي فعل جرمي وقع تحت ضغظ.

---

[1] ينظر محمود محمد عبد العزيز الزيني " **الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**" مؤسسة الثقافة الجامعية ،(د.ط)، الإسكندرية، 1993م،ص89

[2] ينظر أحسن بوسقيعة " **الوجيز في القانون الجزائي العام**" المرجع السابق، ص 139 وما بعدها

ثالثا الباعث الشريف في ارتكاب جريمة السرقة :

قد يرتكب الشخص جريمة السرقة بناء على ضرورة بباعث الجوع أو خشية الهلاك وهذا الباعث لم يصدر من غريزة التملك أوالرغبة في الإضرار بالآخرين بل هو اضطرار فطري، نتج عن ظرف خارجي كالفقر أو الحاجة الشديدة وهذا يسفر بشكل حتمي عن نفي الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي مايؤدي إلى رفع الصفة الجرمية عن الفعل، فينظر لهذا الأخير على أنه رد فعل اضطراري فرضته الضرورة التي لها أثر خطير على الإنسان، ومثال ذلك خوف المرأة –التي لا مدخول لها – على هلاك أطفالها فيدفعها ذلك الخوف وفي ظل تلك الظروف إلى السرقة وهذا يعكس الطابع الإنساني في الفعل المرتكب .

الفرع الثاني : القتل في حالة دفاع الشرعي بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

قبل التطرق لحالة الدفاع الشرعي لا بد من تعريف القتل وبيان أركانه .

أولا : مفهوم جريمة القتل

1. تعريف القتل

أ.تعريف القتل لغة: "مَعْرُوفٌ بقَتَلَه يَقْتُلُه قَتْلًا وتَقْتَالا وقَتَل بِهِ، قَتَلَه إِذا أَماته بضرْب أَو حجَر أَو سُمّ أَو علَّة، وَالْمَنِيَّةُ قَاتِلَة" [1]

ب.تعريف القتل اصطلاحا : لم يخرج تعريف القتل في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي عن كونه " فعل من العباد تزول به الحياة أي إزهاق روح آدمي بفعل آدمي آخر"[2].

2. أركان جريمة القتل

أ.الركن الشرعي : النص الذي يجرم الفعل وهو في الفقه الإسلامي قوله تعالى ﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ﴾ [الإسراء:33]، وفيما يتعلق بالقانون الوضعي فقد نص القانون الجزائري في المادة 261 من ق.ع.ج "يعاقب إعدام كل من ارتكب جريمة القتل..."[3] ونص المشرع المصري على ذات العقوبة في المادة 230 من قانون العقوبات المصري [4]

ب–الركن المادي: ويتمثل في إتيان الجاني بالفعل الجرمي المتمثل في القتل والذي يهدف من خلاله إزهاق روح إنسان.[5]

---

[1] ابن منظور" **لسان العرب**" مرجع السابق ،547/11

[2] عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع السابق، 7/2

[3] الأمر 66-156 مرجع سابق،ص728

[4] ينظر قانون العقوبات المصري رقم 58 مرجع سابق، ص48

[5] ينظر بثينة حمزة عباس "**الفروق الجوهرية في جريمة القتل بين الشريعة والقانون**" مجلة الكلية الإسلامية ،جامعة البصرة، ع79،

ج-الركن المعنوي: ويتمثل في القصد الجنائي بأن يعلم الجاني أن نشاطه الجرمي منصب على حياة إنسان وأن يعلم خطورة فعله على حياة المجني عليه والنتجية المفضية للفعل الذي يقدم عليه .[1]

ثالثا : الدفاع الشرعي

قد يجد الإنسان نفسه مضطرا للرد على اعتداء يهدد حياته في مواقف معينة وهذا ما يعرف بالدفاع الشرعي.

1.**تعريف الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:**

سنعرفه من الناحية الفقهية ثم نبين معناه في القانون الوضعي.

أ.في الفقه الإسلامي: عرف بأنه "درء خطر اعتداء حال أو وشيك الوقوع بما هو مأذون به شرعا"[2]

ما نلحظه في هذا التعريف أنه لم يقيد درء الخطر على النفس أو المال، بل جاء عاما ليشمل النفس والمال والعرض كما أشار أن رد الاعتداء يكون بالقوة اللازمة لدرءه .

ب.في القانون الوضعي: عرف بأنه "استعمال القوة اللازمة لصد خطر حال غير مشروع يهدد بالإيذاء حقا يحميه القانون"[3]

ما نخلص إليه من خلال تعريف الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي هو أنه يجب أن تتوفر شروط لقيامه :

-أن يكون الاعتداء حالا أو على وشك الوقوع، وأن يكون غير مشروع.

-أن يكون الخطر جسيما، يهدر نفس أو مال أو عرض الشخص.

-أن يكون رد الاعتداء متناسبا مع الخطر .

2. **مشروعية وأساس الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**

أ.مشروعية الدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية: قوله تعالى﴿ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾ [البقرة:194] ووجه الدلالة أن أن الله أمر المعتدى عليه برد الإعتداء على نفسه بنفس الشدة قصاصا لا ظلما[4] وهذا ينفي الصفة الجريمة على الفعل الذي يقوم به المعتدى عليه.

العراق، 2024م، ص387

[1] ينظر نظر بثينة حمزة عباس "**الفروق الجوهرية في جريمة القتل بين الشريعة والقانون**" المرجع السابق،ص388

[2] كبيسي سامي جميل الفياض "**رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الاباحة**"دار الكتب العلمية،(د.ط)،بيروت،1971م،ص68

[3] محمود نجيب حسني "**شرح قانون العقوبات القسم العام**" مرجع سابق، ص196

[4] الطبري أبو جعفر محمد بن جرير "**تفسير الطبري**" تح عبد الله بن عبد المحسن التركي،دار هجر،ط1،مصر،2001م، ج3،ص312

ب.أساس الدفاع الشرعي في القانون الجزائري : نص هذا الأخير في المادة 39 من ق.ع.ج" لا جريمة...إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس..أو المال....بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء"[1] ونص في المادة 40 من ذات القانون أنه يدخل ضمن حالات الدفاع الشرعي القتل أو الجرح أو الضرب لدفع الاعتداء.[2]

مانلحظه من خلال هذه المواد أن المشرع الجزائري رفع الصفة الجريمة عن الفعل الذي يرتكبه الشخص دفاعا عن النفس أو المال.

رابعا الباعث الشريف في ارتكاب جريمة القتل دفاعا عن النفس:

قد يرتكب الشخص جريمة قتل دفاعا عن نفسه أو غيره بباعث الخوف من الهلاك أو من خطر يهدده وهذا يكسب الفعل طابعا إنسانيا ، "حيث أنه لا بد أن يصدر فعل الدفاع عن باعث شريف للوصول للغاية المنشودة" [3] فذلك الباعث لا ينبع من نية الإيذاء بل من إحساس فطري وهو غريزة البقاء وحماية الحياة، بالتالي ينتفى الركن المعنوي في جريمة القتل (قصد إزهاق روح إنسان عمدا) وهذا مايفضي بالضرورة إلى رفع الصفة الجرمية عن الفعل فينظر له كرد فعل فرضته ظروف تهدد حياة إنسان.

الفرع الثالث: القتل الرحيم بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنعرف القتل الرحيم و نشير إلى أركانه ثم نبين الباعث الذي دفع لارتكابه.

أولا تعريف القتل الرحيم :سنبين المقصود من القتل الرحيم من الجاني الفقهي ثم القانوني.

أ.تعريف القتل الرحيم في الفقه الإسلامي : مصطلح القتل "الرحيم"[4] في المنظور الديني مصطلح حديث ويعتبر مشكلة لا وجود لها من الأساس ويسمى عند فقهاء الغرب بالحق في الموت الهادئ[5]

عرفه القرضاوي بأنه"تسهيل موت الشخص بدون ألم بسبب الرحمة لتخفيف معاناة المريض سواء بطرق فعالة أو منفعلة"[6]

---

[1] الأمر 66-156 مرجع سابق 705

[2] الأمر 66-156 المرجع نفسه ،نفس الصفحة

[3] ريما عبد اللطيف حسن الصالح " **الباعث الشريف و أثره على الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**"بحث مكمل لنيل شهادة الماجستر، جامعة آل البيت، السعودية، 2008م، ص27

[4] أصلها رحم وهي صفة تدل على الرقة والعطف والرأفة، ابن فارس " **معجم مقاييس اللغة**" المرجع السابق 498/2

[5] ينظر بومدين فاطيمة الزهرة " **القتل الرحيم في المنظور الطبي والقانون الطبي**" مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية ،العراق، ع10، 2025/03/21،ص199

[6] يوسف القرضاوي " **قتل الرحمة حقيقته وحكمه**" موقع سماحة الشيخ يوسف القرضاوي، https://www.al-qaradawi.net/ يوم الاطلاع 2025/3/23، على الساعة 13:08

وعرف أيضا بأنه " تسهيل موت الشخص المريض الميؤوس من شفائه بناء على طلب مُلِح منه مقدم للطبيب المعالج "[1]

الجدير بالذكر أن الباعث الشريف في القتل الرحيم لا ينفي الصفة الجرمية فلا يعدوا عن كون صورة من صور القتل لقوله تعالى ﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾ [الإسراء:33]

ب.تعريف القتل الرحيم في القانون الوضعي : عرفه البعض بأنه " تعهد بفعل إيجابي أو سلبي لإنهاء آلام مريض لا يرجى شفاؤه، بقصد القضاء عليه رحمة به"[2]، عرف أيضا بأنه " إنهاء حياة المريض الميؤوس من شفائه طبيا للحد من آلامه المبرحة وغير محتملة بناء على طلبه الصريح أو الضمني"[3]

اختلفت أراء التشريعات الوضعية حول مسألة القتل الرحيم، حيث تبنت بعض الدول الغربية كبريطانيا وبلجيكا وغيرها ذلكم الفعل ولكن وفقا لضوابط وأطر قانونية على عكس الدول العربية التي تعتبره محظورا شرعا وقانونا وإن كانت بعضها تعتبره ظرفا مخففا للعقوبة[4] .

ج. مقارنة تعريف القتل الرحيم بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

يتطابق القانون والوضعي و الفقه الإسلامي تقريبا في مفهوم القتل الرحيم على أنه تسهيل موت الشخص بباعث الشفقة والرحمة.

تتفق بعض التشريعات العربية مع الفقه الإسلامي في عدم اعتدادهم بباعث الشفقة أو الرحمة وتجريمهم للقتل الرحيم أي بقاء الصفة الجريمة على ذلك الفعل، وهم بهذا يخالفون التشريعات الغربية، التي يجيز بعضها هذه الجريمة .

ثانيا أركان القتل الرحيم :

تعد جريمة القتل بدافع الشفقة من الجرائم الواقعة على الأشخاص؛ لأن محل هذه الجريمة هو الإنسان وبناء على هذا تقوم هذه الجريمة على الأركان التالية:

الركن المادي : يتمثل في الاعتداء على الحياة (السلوك الإجرامي)الذي يؤدي بالضرورة إلى الموت (النتيجة

---

[1] محمد علي البار " **أحكام التداوي و الحالات الميؤوس منها وقضية موت الرحمة**" دار المنارة للنشر والتوزيع ،ط1، جدة، 1416هـ-1995م، ص68

[2] عبد الحليم منصور " **القتل بدافع الشفقة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة**" مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ،ع51، المنصورة،2012/04،ص213

[3] بومدين فاطيمة الزهرة " **القتل الرحيم وحدود الإنعاش الصناعي في منظور التشريع الجزائري**" المجلة الأكادمية للبحث القانوني، ع2،الجزائر، 2015،ص268

[4] ينظر عتيق بلجبل " **القتل الرحيم بين الإباحة والتجريم**" مجلة المفكر ، ع6، جامعة بسكرة -لجزائر،2010م، ص264 وما بعدها

الإجرامية) ولا بد أن تكون هذه الأخيرة الأثر المترتب على السلوك الإجرامي الذي ارتكبه الجاني (العلاقة السببية)، ويتم القتل في هذه الجريمة بناءً على طلب الضحية و إلحاحه الشديد وموافقته المسبقة على وضع حد لحياته [1].

الركن المعنوي: القتل الرحيم من الجرائم التي يشترط فيها تتوافر القصد الجرمي بعنصريه علم الفاعل بالسلوك الذي يرتكبه والنتيجة التي سيفضي إليها وهي إنهاء حياة المريض وتخليصه من أوجاعه،[2] وهذا ما يفضي إلى أن الإرادة يجب أن تكون مدفوعة بباعث الشفقة أو الرأفة بالمريض والرغبة في مساعدته على تخفيف آلامه.

ثالثا الباعث على ارتكاب جريمة القتل الرحيم: ترتكب جريمة القتل الرحيم نتيجة لباعث شريف، وهو ذلك الشعور النفسي الذي يكنه الفاعل للمريض بسبب شفقته عليه وتعاطفه معه والرغبة الإنسانية العميقة في إيقاف آلامه[3]، لكن هذا لا ينفي الصفة الجرمية من هذا الفعل والمسؤولية عن الفاعل [4]في الفقه الإسلامي وبعض التشريعات العقابة الوضعية، فالباعث على القتل مهما كان شريفا مستمدا من الشفقة والحب إلا أنه لا يغير من طبيعة الجريمة .

المطلب الثاني : الباعث الدنيء في الجريمة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي

يرتبط الباعث الدنيء[5] بنذالة الأخلاق وانحطاطها فهو كل " باعث يهدف إلى إنزال الضرر بالمجتمع أو تعريضه للخطر"[6]

وبناء على هذا فإن الشخص قد يرتكب فعل إجرامي بناءُ على مشاعر غير أخلاقية تتنافى مع النصوص الدينية و القانونية وكذا القيم الاجتماعية ولا يمكن لهذه البواعث الدنيئة أن تخلف أثرا على الصفة الجريمة بأن تنفيها بل على العكس، في ضوء هذا السياق سنعرض بعض الجرائم التي قد يكون للباعث الدنيء أثر في ارتكابها.

---

[1] ينظر رابح لالو " **القتل بدافع الشفقة بين التجريم والإباحة**" مجلة صوت القانون ،ع2، الجامعة البليدة- الجزائر، 2022م، ص 842 ومابعدها

[2] ينظر بومدين فاطيمة الزهرة " **القتل الرحيم وحدود الإنعاش الصناعي في منظور التشريع الجزائري**" مرجع سابق ص273

[3] ينظر حفيظة بدر عبد الحميد إسماعيل "**القتل الرحيم و موقف الشريعة الإسلامية منه دراسة فقهية مقارنة**" مجلة كلية الدراسات الإسلامية و العربية للبنات بالزقازيق، جامعة الأزهر، ع10، مصر، (د.ت)،ص524

[4] ينظر مريم عدنان فاضل" **المقاصد التشريعية من تقرير الباعث الشريف**" مجلة الجامعة العراقية،جامعة الامام جعفر الصادق، ع55،، العراق،(د.ت)،ص444

[5] "الدَّنِيء الخسيس الدُّون (ج) دَنَاء وأَدْنِياء وأَدْنَاء ،" **المعجم الوسيط** المرجع السابق، 298/1

[6] رمسيس بهنام "**الاتجاه الحديث في نظرية الفعل والفاعل والمسؤولية**" المرجع السابق، ص132

الفرع الأول : جريمة اختطاف الأشخاص بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنتطرق لتعريف جريمة اختطاف الأشخاص، ثم نبين أركانها ومن ثم ننتقل لبيان الباعث الذي دفع لارتكابها.

أولا تعريف جريمة اختطاف الأشخاص

1.تعريف الخطف لغة: أصلها الخَطْفُ وهو "الاسْتِلابُ، وَقِيلَ: الخَطْفُ الأَخْذُ فِي سُرْعةٍ واسْتِلابٍ"[1]

2.تعريف اختطاف الأشخاص في الفقه الإسلامي: لم يرد عند الفقهاء المتقدمين أحكام خاصة بهذه الجريمة تمكن من استخلاص مفهومها ويرجع ذلك كون أن هذه الجريمة تعد من النوازل في الفقه ولم تكن معروفة بهذا الاسم[2]، لكن قام بعض الفقهاء بالتوسع في تعريف الحرابة فشملت كل أنواع الجرائم التي تقع في الطرق بقصد سلب الأموال أو بث الرعب أو انتهاك الأعراض ومنها جريمة اختطاف الأشخاص[3] والحرابة في اللغة أصلها "الحَرْبُ وَهِيَ نَقِيض السَّلْمِ أَوِ الحَرَب وَهو السَّلْبُ يُقَالُ: أَخَذَ مَالَهُ وَتَرَكَهُ بِلَا شَيْءٍ" [4] أما في الفقه الإسلامي فقد عرفت على أنها "كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه يتعذر معه الإستغاثة عادة كإشهار السلاح والخنق وسقي السكران لأخذ المال وإن قتل عبدا أو ذميا على مامعه وإن قل فهو محارب"[5] ويمكن الربط بين جريمة الحرابة واختطاف الأشخاص في أن كليهما يؤدي إلى الفساد في الأرض سواء بالقتل أو أخذ المال أو إخافة الناس أو انتهاك العرض وحتى الإيذاء الجسدي والنفسي .

بناء على ماسبق عُرف الاختطاف في الفقه الإسلامي بأنه "كل فعل يقصد به حمل المخطوف بالخداع أو العنف على الانتقال من مكان إلى أخر دون إرادته، ومنعه من الخروج بقصد الزواج وارتكاب الفجور أو حرمانه من حريته الشخصية"[6]

يتبين من خلال هذا التعريف أن الاختطاف هو نقل المخطوف لمكان يمنع فيه الغوث وتقييد حريته لأغراض شخصية وهذا يكشف عن البواعث الدنيئة التي دفعت لاختطافه.

3.تعريف اختطاف الأشخاص في القانون الوضعي:

---

[1] ابن منظور "**لسان العرب**"،مرجع سابق،75/9

[2] ينظر شويرف مراد ولدرع كمال "**مفهوم جريمة اختطاف الأطفال وأشكالها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**"مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونين ع2، جامعة قسنطينة-الجزائر،2021، ص4

[3] ينظر محمد أبو زهرة " **الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي –الجريمة–**" مرجع السابق، ص72

[4] محمد مرتضى الحسيني الزبيدي " **تاج العروس من جواهر القاموس**" مرجع السابق، 2 /251

[5] ابن فحون إبراهيم بن علي بن محمد " **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام** " مكتبة الكلية الأزهرية، ط1، (د.م) ،1406هـ-1986م، ج2،ص267

[6] فريدة حايد "**عقوبة الاختطاف في الشريعة الإسلامية**" مجلة آفاق للعلوم، ع11، جامعة الجلفة،2018م،ص242

-عرفت جريمة اختطاف الأشخاص بأنها "ذلك السلوك المادي الذي يؤثر على الشخص بنقله أو وضعه في مكان لا يرغب أن يكون فيه لمدة زمنية طالت، أم قصرت، وبشكل مفاجئ و إبعاده عن مكان تواجده أو تحويل خط سيره، لتحقيق غرض معين مادي كان أو معنوي"[1]

ما يلحظ في هذا التعريف أنه غير دقيق، حيث أنه لم يبين ميكانيزم حدوث جريمة الاختطاف التي تقوم على الاستدراج والحيلة أو العنف

-عرفت هذه الجريمة أيضا بأنها" الأخذ السريع باستعمال القوة المادية أو المعنوية أو عن طريق الحيلة والاستدراج لما يمكن أن يكون محلا لهذه الجريمة و إبعاده عن مكانه أو تحويل خط سيره بتمام السيطر عليه"[2]، يمكن القول بأن هذا التعريف هو الراجح كونه بين أن جريمة الاختطاف تتم عن طريق الحية والاستدراج أو العنف وهذا ما لم يرد في التعريف الآخر.

4.مقارنة تعريف جريمة اختطاف الأشخاص بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في أن عملية الاختطاف تتم بالحيلة أو القوة ويتم من خلالها تقييد إرادة المخطوف .

لم يتم تعريف جريمة اختطاف الأشخاص بشكل دقيق في الفقه الإسلامي والتشريعات العقابية الوضعية باعتبارها جريمة حديثة إلا أن الشريعة الإسلامية وضعت الحدود والقصاص والتعازير كأسس عامة يرجع إليها الفقهاء لاستنباط الأحكام التي ترافق كل نازلة وهذا غير وارد في القانون الوضعي.

ثانيا : أركان جريمة اختطاف الأشخاص

1.الركن الشرعي : لا يعتبر الفعل جريمة إلا إذا نصت عليه النصوص الشرعية في الفقه الإسلامي ويمكن استخلاص الصفة الجريمة لاختطاف الأشخاص بطريقة ضمنية من الآيات الدالة على الحرابة، أما في القانون الوضعي فالنصوص القانونية هي المرتكز المعتمد عليه في تجريم الأفعال، فالقانون الجزائري مثلا جرم اختطاف الأشخاص ونص على ذلك في قوانينه[3]

2.الركن المادي: وهو أن يقوم الشخص بتنفيذ الفعل المادي المرتبط بالخطف، والذي يشكل العنصر

---

[1] عادل بوضياف"**الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص**"نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع،(د.ط)،(د.م)،(د.ت)،ص250

[2] شويرف مراد ولدرع كمال "**مفهوم جريمة اختطاف الأطفال وأشكالها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**" المرجع السابق، ص702

[3] ينظر المادة 2 من قانون رقم 20-15الصادر بتاريخ 2020/12/30 المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها ،ج.ر، ع81، ص4

الأساسي للجريمة[1]

3.الركن المعنوي: يقصد به النية الإجرامية لإحداث الفعل خارج أمر السلطات وانصراف إرادة الفاعل إلى حرمان المجني عليه من التنقل وحريته.[2]

ثالثا الباعث على ارتكاب جريمة اختطاف الأشخاص:

الباعث الدنيء الذي دفع الشخص لاقتراف جريمة اختطاف الأشخاص قد يكون باعث مادي بتمثل في الابتزاز للحصول على فدية وذلك بأن يبعث الخاطف في أهل المخطوف الخوف من الإضرار به فيدفعهم هذا إلى تنفيذ ما يطلبه الجاني.[3]

وقد يكون إشباع الشهوات الجنسية وهتك الأعراض، وقد يكون انتقاما منه ليشفيَ غليله من المخطوف أو من ذويه[4].

الفرع الثاني: جريمة التستر على الجاني بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يلجأ البعض تحت تأثير بواعث إلى إخفاء حقائق تتعلق بجرائم أو مساعدة مرتكبيها مما يعيق سير العدالة، على ضوء هذا سنتطرق لجريمة التستر على الجاني بتعريفها وبيان أركانهاثم نوضح الباعث الذي دفع لارتكابها.

أولا تعريف جريمة التستر على الجاني

1.تعريف التستر لغة : "أصلهُ من السترِ، وسترَ الشيءِ غطّاهُ، وبابُهُ نصر"[5]

2.تعريف جريمة التستر على الجاني في الفقه الإسلامي: عرفت بأنها "إخفاء الشخص المطلوب و كتمان فعله عن الغير لمنع إنزال العقوبة عليه أو لإنقاذه من الظلم"[6]

3. تعريف جريمة التستر على الجاني في القانون الوضعي: " هو نشاط جرمي يقوم به صاحبه بعد أن تكون

---

[1] ينظر أبو زهرة " **الجريمة والعقوبة –الجريمة–**" مرجع السابق ، ص132

[2] ينظر فاطمة الزهراء جزار"**جريمة اختطاف الأشخاص**" مرجع سابق،ص143

[3] ينظر المرجع نفسه، ص134

[4] ينظر علي أحمد يحي القاعدى "**أحكام اختطاف الأشخاص ووسائل النقل في الشريعة الإسلامية**"مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ع54،جامعة عمران–اليمن،2013م،ص32

[5] الرازي زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر " **مختار الصحاح**" تح يوسف الشيخ محمد ، المكتبة العصرية–الدار النموذجية،ط5، بيروت،1999ه، ص 142

[6] أسعد محمد أسعد رضوان "**التستر على الجريمة في الفقه الإسلامي**" رسالة ماجيستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون جامعة الإسلامية –غزة 1433ه-2012م ،ص38

الجريمة ارتكبت، ودون أن يكون هناك اتفاق بين الفاعلين أو المتدخلين قبل ارتكاب الجريمة"[1] ما يتضح من خلال التعريف أن هذه الجريمة هي تدخل دون تخطيط مسبق له يكون بعد ارتكاب الجريمة الأصلية ما يجعله سلوك مستقل عنها .

4.مقارنة تعريف التستر على الجاني بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

يتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في أن جريمة التستر على الجاني غرضها اخفاء الحقيقة وكلاهما، يعد هذا السلوك غير مقبول، ويعتبران أن هذه الجريمة تقع بعد الجريمة الأصلية.

بَيّن الفقه الإسلامي أن الغرض من جريمة التستر على الجاني هو منع توقيع العقوبة عليه في حين أن شراح القانون الوضعي لم يحددوا الغرض الذي يهدف إليه الجاني من ذلك السلوك.

ثانيا أركان جريمة التستر على الجاني في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:سنبين أركان هذه الجريمة في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي.

1.أركان جريمة التستر على الجاني في الفقه الإسلامي [2]:

أ.المتَستِر: وهو من يقوم بستر الشخص المطلوب بحق أو بغير حق وإخفاءه ومن شروطه التكليف والقصد بأن يتعمد إخفاء الجاني وخبر الجريمة، والعلم بأن يكون المتَستر عالما بأن سبب ملاحقة الجاني محظور شرعا، وأن يكون أيضا مختارا في فعله.

ب.المتَستَر عليه: وهو من يكون ملاحقا لارتكابه الفعل المحظور، ويشترط فيه أن يكون عرضة للعقاب نتيجة لذلك الفعل.

ج.المسْتور: هو الأمر الذي يراد ستره و إخفاؤه وهو الفعل المحظور الذي يعاقب عليه.

د.فعل التستر : هو قيام المتَستِر بالتستر على المتَستَر عليه و إخفاء جرمه، و كتم خبره فعلا ويشترط فيه تحقق الفعل، وأن يحصل الشروع فيه قبل أو بعد ارتكاب الجريمة الاصلية.

2.أركان جريمة التستر على الجاني في القانون الوضعي:

أ.الركن الشرعي: وهو النص القانوني الذي يجرم تستر الشخص على الجاني، نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 180 و181 من قانون العقوبات أما المشرع المصري فقد نص عليها في المادة 144.

ب.الركن المادي :وهو الوجه الخارجي المكون للجريمة كما وصفه القانون ويتجسد في التستر أي الامتناع

---

[1] نظام توفيق المجالي " **شرح قانون العقوبات –القسم العام**-" مكتبة درا الثقافة للنشر، ط1،عمان ، 1998م، ص402

[2] ينظر محمد فهد سعيد القحطاني "**المسؤولية الجنائية عن جريمة التستر**"رسالة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية،2006م، ص62

عن توجيه التبليغ للسلطات المختصة عن المجرم والسلوك الذي ارتكبه.[1]

ج.الركن معنوي: هو الوجه الباطني النفساني لجريمة التستر على الجاني ويتمثل في قصد الشخص السلوك المكون لتلكم الجريمة، ويشترط أن يكون المتستر عالما بنوع الجريمة الذي يتعين إخبار السلطات المختصة بها، وكذلك اتجاه إرادته إلى الامتناع عن إخبار السلطات عن وقوع الجريمة أو الشروع فيها[2].

3.مقارنة أركان جريمة التستر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يتفق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في أن التستر يكون عند الشروع في الجريمة الأصلية أو بعدها ويتفقان أيضا في أن يكون المتستر قاصدا لذلكم الفعل .

لم يقم القانون الوضعي بتفصيل الشروط المتعلقة بالجريمة بشكل واضح على عكس الفقه الإسلامي الذي أولى اهتماما كبيرا بتلكم الشروط وبينها .

ثالثا الباعث على ارتكاب جريمة التستر على الجاني: الباعث الدنيء الذي دفع الشخص للتستر على الجاني* أو على الجريمة التي ارتكبها قد يكون الرغبة في إفلات المجرم من العقاب بباعث الحفاظ على سمعة العائلة على حساب الضحية، أو الإنتماء العاطفي فيبدي ولاءه للمجرم و الكراهية للضحية، أو الخشية من مساءلته قضائيا إذا كان متورط معه بطريقة غير مباشرة، ومن الممكن أن يكون الباعث الطمع في الكسب المادي من وراء ارتكاب تلك الجريمة وقد يكون انبعاثه لتلك الجريمة ميلا منه إلى زعزعة الأمن و إثارة الفتن.[3]

الفرع الثالث : جريمة الاغتصاب بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف جريمة الاغتصاب ثم نبين أركانها و الباعث الجنائي الذي دفع لارتكابها.

أولا تعريف الاغتصاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: سنبين المقصود من جريمة الاغتصاب في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي وقبل ذلك لابد من الاشارة للتعريف اللغوي.

1.تعريف الاغتصاب لغة: مشتق من الغَصْب وهو "أَخْذُ الشيءِ ظُلْماً. غَصَبَ الشيءَ يَغْصِبُه غَصْباً، واغْتَصَبَه، فَهُوَ غاصِبٌ، وغَصَبه عَلَى الشيءِ: قَهَره، وغَصَبَه مِنْهُ. والاغْتِصابُ مِثْلُه، والشَّيْءُ غَصْبٌ

---

[1] ينظر حسين بن عشي "**جريمة الامتناع عن إخبار السلطات في التشريع الجزائري**" مجلة الباحث للدراسات الأكادمية، ع7، كلية الحقوق والعلوم السياسية –باتنة1، 2015م، ص302

[2] ينظر المرجع نفسه ،ص304

* قد يكون لجريمة التستر على الجاني باعث شريف وهو رحمة المتَستِر بالجاني لأنه أحد أقاربه ،خاصة إذا لم يكن مسبوقا قضائيا.

[3] ينظر نسمة حسين العطار و أحمد عبد الكريم شهاب " **التستر على الجاني بين الشريعة والقانون**" مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، ع4، الجامعة الإسلامة –غزة، 2020،ص208

ومَغْصُوب."[1]

2.تعريف الاغتصاب في الفقه الإسلامي: هو "وطء حرة أو أمة جبرا على غير وجه شرعي"[2] وعرف أيضا بأنه "إرغام الرجل أو المرأة غيرهما على الاتصال به جنسيا، دون رضا الطرف الآخر، أو دون اختيار منه إذا كان"[3] نلاحظ أن هذا التعريف شمل جريمة اللواط التي تقع على الرجل وجريمة الزنا التي تقع على المرأة في حين اقتصر التعريف الأول على جريمة الزنا الواقعة على المرأة.

3.تعريف الاغتصاب في القانون الوضعي

عرفت جريمة الاغتصاب عند محمود نجيب حسني أنها " اتصال رجل بامرأة اتصالا جنسيا كاملا دون رضاء صحيح منها بذلك"[4]

نلاحظ أن تعريف جريمة الاغتصاب في القانون الوضعي لا يختلف عن تعريفها في الفقه الإسلامي فلا تخرج عن كونها مواقعة الجاني ضحيته بدون رضا صحيح منها على وجه غير مشروع .

ثانيا أركان جريم الاغتصاب : سنقوم بذكر أركان جريمة الاغتصاب على شكل نقاط باختصار :

1.الركن الشرعي : هو النص الذي يجرم الفعل، في الفقه الإسلامي قوله تعالى﴿ وَلاَ تَقْرَبُواْ ٱلزِّنىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ۝٣٢ ﴾ [الإسراء:32] وقال عزوجل أيضا ﴿ وَلُوطاً إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِۦٓ أَتَاتُونَ ٱلْفَٰحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنَ اَحَدٍ مِّنَ ٱلْعَٰلَمِينَ ۝٨٠ ﴾ [الأعراف:80]

أما في القانون الجزائري فقد نص على الأفعال المخلة بالحياء في المادة 333 من ق.ع.ج وجرم من خلالها كل الأفعال التي تعد من قبيل الشذوذ الجنسي .

ما نلاحظه أن الفقه الإسلامي جرم كل من جريمة الزنا واللواط واعتبره فاحشة، والقانون الجزائري جرم كل فعل يندرج ضمن الشذوذ الجنسي.

2.الركن المعنوي : وهو القصد الجنائي، أن يتعمد المغتصِب إكراه الضحية ويطئها، ويجب أن تتوفر لدى الجاني الإرادة الحرة وأن يكون على علم بأن الفعل الذي قام غير مشروع. [5]

---

[1] ابن منظور ،"**لسان العرب**"، مرجع سابق 648/1

[2] التسولي أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي"**البهجة في شرح التحفة**"،تح محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية،ط1، لبنان،1998م، ج2،ص586

[3] إبراهيم بن صالح بن محمد اللحيدان "**أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي و تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية**"رسالة ماجيستير،تخصص تشرع جنائي إسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية،2004م،ص19

[4] محمود نجيب حسني "**شرح قانون العقوبات–جرائم الاعتداء على الأشخاص**"دار النهضة العربية،(د.ط)، القاهرة، (د.ت)، ص215

[5] ينظر عبد الفتاح محمد أحمد شحاته "**إجهاض جنين الإغتصاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**"مكتبة الوفاء القانونية

3.الركن المادي : أن يقوم الجاني بمواقعة الضحية بدون رضا صحيح منها، "أن يأتي بفعل الوطء أو الوقاع"[1].

ثالثا الباعث في جريمة الاغتصاب:

يعبر الباعث الدنيء الذي دفع الجاني لاغتصاب ضحيته عن سوء أخلاقه وأنانيته، فقد يكون الباعث الرغبة في تحقيق انتقامه من فتاة لم تقبل الزواج منه، أو يكون الرغبة في إشباع شهواته الجنسية، وقد يكون بدافع احتقار الأنثى واعتبارها كائن منبوذ في المجتمع، أو الرغبة في إثبات السلطة ورؤية الخوف في عيون الضحية، وقد يكون الباعث وراء ارتكاب هذه الجريمة الشنعاء إذلال عائلة الضحية وإلحاق العار بهم أوبث الرعب في قلوبهم خصوصا إذا اقترنت هذه الجريمة بجريمة اختطاف وكان الضحية من الأحداث[2]، كل هذه البواعث تعكس خسة أخلاق الجاني وفساد طباعه، وانحطاط قيمه.

من خلال ما سبق بيانه ومن خلال عرض الجرائم التي تظهر فيها البواعث الدنيئة يتضح أن لها أثر واضح ومباشر في تحريك إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة .

يتبين لنا من ما سبق عرضه أن تأثير الباعث الشريف أو الدنيء على الجريمة يختلف، فالباعث الشريف لا يدل على ميل الشخص للشر في ارتكاب الجريمة بل يدل على محاولة لحفظ قيمة اجتماعية أو إنسانية، في حين أن الباعث الدنيء يدل على ميول الشخص للشر عند ارتكابه للجريمة ويعكس سلوكه غير السوي وأنانيته وهذا يشكل خطورة اجتماعية .

،ط1، الإسكندرية،2013م،ص98

[1] عبد الفتاح محمد أحمد شحاته "**إجهاض جنين الإغتصاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**"المرجع السابق،نفس الصفحة

[2] ينظر هشام عبد الحميد فرج " **الاغتصاب الجنسي**"منتدى إقراء الثقافي،ط1،(د.م)،2010م،ص67 ومابعدها

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما سبق عرضه نستخلص :

1- للبواعث الإجرامية عوامل تحفزها فيها وهي عوامل داخلية كالسن ويتمثل في التغيرات النفسية التي تطرأ على الإنسان أو الادمان على المخدارت، وخارجية وتتمثل في الإعلام والبطالة .

2- من بين العوامل التي تسهم في تثبيط البواعث تثبطها وتمنع أن تتجسد على الواقع وتصبح حيز التنفيذ العقوبة والدين .

3- يعكس الباعث الشريف القيم الاجتماعية أو الإنسانية التي يسعى الشخص لحمايتها وله وقع في إبقاء الصفة الجرمية أو نفيها أذا صاحبت الجريمة ظروف استثنائية.

4- يعكس الباعث الدنيء نزعة وضيعة في ذات الشخص وميولات فاسدة يحاول إشباعها بارتكابه الجرائم وتلك الميول تعكس دناءة أخلاق مرتكبها وأنانيته وكرهه للمجتمع ولا يترتب عليه نفي الطابع الإجرامي عن الفعل .

الفصل الثاني : أثر الباعث الجنائي على تقدير القاضي للعقوبة

توطئة:

من المسلم به أننا إذا ذكرنا الجريمة كسلوك مخالف للفطرة السليمة، يتبادر إلى ذهننا الجزاء الذي يترتب عليها، وهذا الأخير لايطبق على مرتكب الجريمة بشكل تلقائي، وإنما بناء على نص يجرم تلك الجريمة والسلطة الممنوحة للقاضي الذي يراعي ظروف ارتكابها والبواعث التي أدت لاقترافها.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل لسلطة القاضي في تقدير العقوبة ذلك لارتباطه بموضوع الباعث الجنائي في المبحث الأول، ثم نبين أثر الباعث الشريف على تخفيف العقوبة في المبحث الثاني، وأخيرا نتطرق لأثر الباعث الدنيء على تشديد العقوبة في المبحث الثالث.

المبحث الأول : سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

خولت الشريعة الإسلامية والتشريعات القانونية الوضعية للقاضي الحق في تقدير الأدلة والأحوال ليكون الحكم الذي ينطق به عادلا ولكن هذا الحق ليس على سبيل الإطلاق ولا لتوجهات شخصية بل هو مضبوط ومحدود بالتالي لا يجوز الأخذ بالبواعث الإجرامية إلا في نطاق ضيق ومحدد، وسيأتي في هذا المبحث بيان حدود سلطة القاضي في تقدير العقوبة.

المطلب الأول :سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي

حددت الشريعة الإسلامية السلطة التقديرية للقاضي وفق لمدى جسامة الجريمة (جرائم الحدود والقصاص والتعازير) لذا سنبين سلطة القاضي وفق تقسيم تلك الجرائم.

الفرع الأول : المبادئ القضائية في تطبيق الحد

سبق أن بينا أن الحد عقوبة مقدرة شرعا وهي حق لله تعالى وهي محددة ليس لها حد أدنى ولا حد أقصى وهذا يستلزم تقييد حرية القاضي في اختيار نوع العقوبة أو تقدير كمها، فلا يسمح له أن يستبدلها أو ينقصها أو حتى يوقف تنفيذها[1]، وعليه فإن يجب على القاضي مراعاة جملة من المبادئ قبل تطبيق الحدود من بينها :

1.عدم الشفاعة في الحدود :يلتزم القاضي بتنفيذ العقوبة دون أن يشفع فيها، فورد أن أسامة رضي الله كلم النبي ﷺ في امرأة، فقال« إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، أَنَّهُمْ كَانُوا يُقِيمُونَ الْحَدَّ عَلَى الوَضِيعِ وَيَتْرُكُونَ الشَّرِيفَ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْ فَاطِمَةُ فَعَلَتْ ذَلِكَ لَقَطَعْتُ يَدَهَا »[2] ووجه الدلالة أن "الحد إذا بلغ الإمام يجب عليه إقامته لأنه قد تعلق بحق لله ولا تجوز الشفاعة فيه "[3] .

وهذا الضابط يسفر عن عدم الالتفات للبواعث الجنائية التي دفعت الشخص لارتكاب الجريمة عندما تثبت هذه الأخيرة وهذا ما أوضحه عبد القادر عودة في قوله " جرائم الحدود عقوبتها مقدرة من الواجب على القاضي أن يحكم بها مهما كان الباعث على الجريمة " [4]

2.التقصي في إثبات الحدود : ينبغي على القاضي أن يتحرى إثبات الحدود بدقة لأن عقوبتها شديدة ولقد ورد عند السرخسي أن الحد لا يمكن إثباته بالرأي، وقال" أن الأصل في الحدود اعتبار نهاية الكمال

---

[1] ينظر عبد القادر عودة ،" **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق 79/1و121

[2] **صحيح البخاري** كتاب الحدود وما يحذر من الحدود،رقم الحديث6787، 160/8

[3] ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك،"**شرح صحيح البخاري**"مكتبة الرشد،ط2،السعودية،2003م، ج8،ص48

[4] عبد القادر عودة ،المرجع نفسه 412/1

في سببها كحد الزنا والسرقة لا يجب إلا بعد كمال الفعل اسما وصورة ومعنى من كل وجه "[1]، وعليه التأكد من نسبة الجريمة لفاعلها و توافق النص الشرعي مع الجريمة يؤدي إلى ضياع الحقوق.[2]

قال ابن عباس رضي الله عنه «لَمَّا أَتَى مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ: لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ، أَوْ غَمَزْتَ، أَوْ نَظَرْتَ قَالَ :لَا يَا رَسُولَ اللهِ، قَالَ :أَنِكْتَهَا لَا يَكْنِي، قَالَ :فَعِنْدَ ذَلِكَ أَمَرَ بِرَجْمِهِ»[3] ووجه الدلالة "أن الحدود لا تقام إلا بالإفصاح دون الكنايات "[4] ، وما يلحظ أن النبي ﷺ لم يسأل ماعز بن مالك عن الباعث الذي دفعه لارتكاب جريمة الزنا إنما سأله عن أمور من شأنها أن تثبت الجريمة ومن خلال هذا فإن القاضي لا يراعث البواعث الجنائية عند إثبات الحدود.

3.درء الحدود بالشبهات:على القاضي أن يدرأ الحدود بالشبهات وهذا ما أمر به الرسول ﷺ في قوله « ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ»[5] رواه الترمذي "وذكر أنه قد روي موقوفا و أن الوقف أصح" [6]

ووجه الدلالة أنه إذا ما اشتبه أمر الإنسان وأشكل على القاضي أمر وحاله ووقعت الاحتمالات درأ عنه الحد لأنه لم يتحقق موجبه يقينا[7] ومثالها أن عمر بن الخطاب درء حد السرقة عن غلمان حاطب لشبهة الحاجة والجوع [8]، ويتبن أن الحد سقط لضرورة الملجئة التي نشأت من باعث الجوع الشديد والذي دفعهم لارتكاب السرقة[9]

يفهم مما سبق أنه إذا كان الحدود عقوبات مقدرة من الشارع الحكيم فلا مجال للقاضي الجنائي

---

[1] ينظر السرخسي محمد بن أحمد بن أبي سهل،"**المبسوط**"مط السعادة،(د.ط)،مصر،(د.ت)، ج24،ص13

[2] ينظر محمد أبو زهرة "**الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي –العقوبة**" مرجع سابق ص196

[3] **صحيح البخاري**كتاب الحدود وما يحذر من الحدود،رقم الحديث6824، 167/8

[4] ابن بطال،"**شرح صحيح البخاري**" مرجع سابق ،445/8

[5] الترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى"**سنن الترمذي** "تح بشار عواد معروف،دار الغرب الإسلامي،ط1،بيروت،1996م ،باب ماجاء في درء الحدود، حديث رقم 1424، ج3،ص94

[6] الشوكاني محمد بن علي بن محمد بن عبد الله ،"**نيل الأوطار**" تح عصام الدين الصباطي،دار الحديث،ط1،مصر،1413هـ-1993م، ج7،ص124

[7] ينظر عبد الرحمان السعدي أبو عبد الله،"**بهجة قلوب الأبرار وقرة عيون الأخبار في شرح جوامع الأخبار**"،تح عبد الكريم بن رسمي ال الدريني،، مكتبة الرشد،ط1،(د.م)،2002م،ص131

[8] ينظر ابن قدامة "**المغنى**" مرجع سابق 136/9

[9] ينظر مطيع الله تاب وآخرون "**الباعث على الجريمة في الفقه الإسلامي**" International Journal of Advanced Academic Studies ، جامعة قندهار، ع2، 2020م، ص43

أن يعمل سلطته في تقديرها، ونظرا لخطورة العقوبة فإن عليه أن يراعي جملة من المبادئ قبل تطبيقها من حيث إثبات الجريمة واكتمال أركانها والتحقق من الموانع الدارئة للحد وإقامة الدليل على مرتكبها، وهذه المبادئ لا تتيح للقاضي النظر في دوافع ارتكاب الجريمة والبواعث التي حملت الجاني على اقترافها .

الفرع الثاني: المبادئ القضائية في القصاص والدية

لا تختلف عقوبة القصاص عن الحد في كونها عقوبة مقدرة وهذا ما بيناه سابقا ومضمونها لا يخرج على "أن يفعل بالجاني مثل مافعل"[1] أما الدية فهي" المال الذي يجب بسبب الجناية وتؤدى إلى المجني عليه أو وليه"[2] ، وبما أن هذه العقوبات منصوص عليها ومقدرة من الشارع الحكيم فهذا يستلزم تقييد حرية القاضي في اختيار العقوبة أو تقديرها، لذا يتوجب عليه مراعاة جملة من المبادئ وهي:

1.**إثبات الجريمة** وذلك بالتأكد من ثلاثة عناصر وهي تعمدٌ لها وقصدٌ إليها و إرادة حرة مختارة [3]،ومن خلال هذا فإنه يتوجب على القاضي إثبات قصد القتل أو القطع إثباتا يقينيا، وبما أن الباعث الجنائي ليس ركنا من أركان الجريمة فلا يقع على عاتق القاضي إثباته في الجريمة وفي هذا قال عبد القادر عودة "أن الباعث على الجريمة ليس له علاقة بتعمد الجاني ارتكاب الجريمة ولا يؤثر على تكوينها "[4].

2.**التحقق من عدم وجود موانع القصاص**: التحقق قبل النطق بالحكم من عدم وجود سبب من أسباب تمنع القصاص كأن يكون القتيل جزءا من القاتل وصورتها قتل الأب لولده [5].

3.**الامتناع عن إسقاط العقوبة أو تغيرها** : أي عدم إسقاط العقوبة عن الجاني بعد ثبوتها أو حتى تخفيف عقوبة القصاص أو استبدالها بالدية حيث أن سلطته قاصرة على توقيع العقوبة فإذا عفا المجني عليه وجب على القاضي أن يحكم بالدية، وإذا تنازل المجني عليه عنها كذلك يحكم القاضي بعقوبة التعزير[6] ؛ وهذا ما أفاد به محمد فاروق النبهان في قوله "أن القاضي لا يملك أن ينظر إلى الباعث، ليخفف من عقوبة القتل العمد، لأن القصاص لا يحتمل التخفيف، وهو حق لأولياء المجني عليه، و يملكون العفو عنه"[7]

يتبين لنا أنه لا محل لسلطة القاضي في تقدير القصاص أو الدية باعتباره عقوبة مقدرة شرعا وعليه

---

[1] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية "**الموسوعة الفقهية الكويتية**" دار السلاسل،ط2،الكويت،1404هـ-1427هـ،ج12،ص154

[2] محمد صبحي بن حسن حلاق "**اللباب في فقه السنة والكتاب**" مكتبة الصحابة،ط2، الشارقة،1424هـ-2004م، ص529

[3] ينظر محمد أبو زهرة "**الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي –العقوبة**" مرجع سابق 414

[4] عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق 411/1

[5] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق 114/2

[6] ينظر عبد القادر عودة ،المرجع نفسه 83/1

[7] محمد فاروق النبهان" **مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي**"مرجع سابق، ص66

قبل تطبيقها أن يثبت الجريمة على الجاني و التأكد من عدم وجود موانع تحول دون تطبيق عقوبة القصاص فإذا ثبت أن الجريمة مكتملة الأركان و ثبتت إدانة المجرم ليس للقاضي النظر في البواعث الجنائية التي دفعت الجاني لارتكاب الجريمة وليس له حق العفو فيها، ولا أن يستبدلها بالدية حتى يعفو المجني عليه، ولا أن يخففها إلى عقوبة التعزير حتى يتنازل المجني عليه عن الدية .

الفرع الثالث: سلطة القاضي في تقدير التعزير

يختلف التعزير عن الحدود والقصاص ذلك أن التعزير "عقوبة غير مقدرة من الشرع ومفوض تقديرها لولي الأمر ومن يقوم مقامها على جناية لا حد فيها ولا كفارة"[1]، أي أن للقاضي السلطة الواسعة في تقدير العقوبة وهذا هو جوهر الاختلاف بينها وبين الحدود والقصاص، وبذلك فإن التعزير يعتبر مجالا وواسعا يندرج ضمنه كل صور العقوبات من دون الحد بما يردع المجرمين [2]، وفتح المجال للقاضي في تقدير العقوبة يسمح له بمرعاة البواعث الإجرامية وفي هذا الشأن ذكر عبد القادر عودة"أن الشارع ترك للقاضي من الحرية في اختيار العقوبة وتقديرها ما يمكنه عملا من أن يحل البواعث في تقدير العقوبة محل اعتبار"[3] ومن خلال هذا فإن سلطة القاضي في تقدير عقوبة التعازيير تتمثل في :

1.النظر في حال الجاني: أن ينظر القاضي في حال الجاني إن كان من أهل السوابق في الجرائم، وينظر في قصده و إرادته الحرة في ارتكاب الجريمة ورغبته في الوصول إلى النتيجة الجرمية[4] والنظر في حال المجرم يقودنا إلى البواعث التي دفعته لارتكاب الجريمة وفي هذا السياق قال ناصر علي ناصر الخليفي "أن القاضي عليه أن يلاحظ البواعث التي حدت بالمجرم إلى اقتراف جريمته، ونظر القاضي إلى الباعث على الجريمة يكشف مبلغ خطورة شخصية المجرم، فيخفف العقوبة أو يشددها تبعا لمقدار تلك الخطورة"[5]

2.النظر في الجريمة: أن ينظر القاضي في مقدار و خطورة الجريمة و في الأثر الذي تركته فيقدر عقوبة ملائمة للجريمة بحيث يكون ألم تلك العقوبة مساويا للألم الذي تركته في المجنى عليه [6].

3.تشديد و تخفيف العقوبة: للقاضي أن يختار العقوبة وذلك بالنظر إلى نفسية الجاني والحديث عن هذه

---

[1] محمود محمد ناصر بركات "**السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي**" دار النفائس،ط1،الأردن،2007م، ص361

[2] ينظر أمير عبد العزيز " **الفقه الجنائي في الإسلام**" دار السلام،ط1،مصر،1417هـ-1997م،ص417

[3] عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق 411/1

[4] ينظر محمود محمد ناصر بركات ،المرجع نفسه ص366

[5] ناصر علي ناصر الخليفي " **الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي** "مط المدنى،ط1، مصر،1412هـ-1992م،ص 318

[6] ينظر محمود محمد ناصر بركات ،المرجع نفسه ،ص367

الأخيرة يقودنا بالضرورة إلى البواعث والدوافع الجنائية، فإذا كانت البواعث دنيئة تشدد عقوبة التعزير وإذا كانت البواعث شريفة تخفف العقوبة وللقاضي أن يعتد بالباعث في هذا المجال مستندا في ذلك بنصوص الشرع [1]، وبالتالي للقاضي سلطة تقدير عقوبة التعزير وتحديد الجزاء من المستوى البسيط كالنصح والإرشاد ويتدرج به إلى أشد العقوبات فقد يصل إلى القتل في الجرائم الخطيرة [2].

وصفوة القول أن السلطة التقديرية للقاضي في العقوبة التعزيرية واسعة، ذلك أنها عقوبة غير مقدرة وأن للقاضي سلطة تحديد العقوبة ومراعاة ظروف ارتكاب الجريمة و ظروف الجاني والبواعث الجنائية ومن خلال هذه الأخيرة يتم ضبط العقوبة التعزيرية فإما أن تخفف العقوبة أو تشدد وهذا وفق ضوابط شرعية يراعيها القاضي.

المطلب الثاني : سلطة القاضي التقديرية في القانون الوضعي

من المعلوم أن أكثر التشريعات العقابية نصت على العقوبة ضمن نطاق يتراوح بين حدين أدنى وأقصى وهذا يوسع من سلطة القاضي في تقدير العقوبة ومراعاة أحوال الجاني كالنظر في البواعث الإجرامية التي دفعته لارتكاب الجريمة وفي هذا الصدد قال عبد القادر عودة " أن القوانين الوضعية تجعل للباعث أثرا من الوجهة العملية أثره على تقدير العقوبة، إذ للقاضي أن يقدر العقوبة الملائمة من بين الحدين الأدنى و الأقصى للعقوبة وله في كثير من الأحوال أن يختار إحدى العقوبتين....وهو يدخل في تقديره ظروف الجريمة والمجرم والبواعث التي دفعته لارتكاب الجريمة"[3]، نظرا لعلاقة البواعث الجنائية بالعقوبة وجدت أنه من الضروري أن أتطرق لسلطة القاضي في تقدير العقوبة في القانون الوضعي، وعلى خلفية اتساع موضوع العقوبات في الدراسات المقارنة، ارتأيت أن أركز في هذا المطلب على سلطة القاضي في تقدير العقوبة على القانون الجزائري وذلك من أجل دراسة مقارنة واضحة المعالم.

الفرع الأول : سلطة القاضي الجنائي في تقدير عقوبة الجنايات

تعد الجنايات من أخطر الجرائم في القوانين الوضعية ومنها القانون الجزائري، وتعرف على أنها التعدي على بدن أو مال أو عرض، ولقد جعلها المشرع الجزائري أعلى درجة من حيث الخطورة الإجرامية [4].

نص المشرع الجزائري على عقوبة الجنايات في المادة5 من قانون العقوبات " العقوبة الاصلية في مادة

---

[1] ينظر ناصر علي ناصر الخليفي " **الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي** "مرجع سابق،ص367

[2] ينظر عبد القادر عودة " **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق685/1

[3] المرجع نفسه 412/1

[4] ملكية حجاج" **أثر تقسيم الجريمة في التشريع الجنائي الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري**" مجلة العلوم الإسلامية والحضارة،جامعة زيان عاشور الجلفة، ع02،الجزائر،2022م،ص240

الجنايات هي:الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس(5) سنوات وعشرين(20) سنة."[1]

وباستقراء قانون العقوبات الجزائري تحديدا في الجزء الثاني (التجريم) الكتاب الثالث(الجنايات والجنح وعقوبتهما) نجد أن تلكم العقوبات التي ذكرناها تسلط على أكثر الجرائم التي تمس بأمن الدولة وتهدد استقرارها وتعرض سلامة الأشخاص وحياتهم للخطر، وفيما يلي بعض الأمثلة :

الجدول–09– أمثلة عن عقوبات لجرائم الجنايات من ق.ع.ج

المادة	الجريمة	العقوبة	سلطة القاضي
62(ق.ع.ج)[2]	جريمة الخيانة التي يرتكبها الجزائريون والعسكريون أوالبحارة في خدمة الجزائر ويقومون وقت الحرب بالأعمال التالية : 1.تحريض العسكرين أو البحارة على الإنضمام إلى دولة أجنبية.... 2.القيام بالتخابر مع دولة أجنبية..... 3.عرقلة مرور العتاد الحربي 4.المساهمة في مشروع لإضعاف الروح المعنوية للجيش....	الإعدام	النظر في مدى تطابق نص المادة مع الجريمة و مدى اكتمال أركان هذه الأخيرة. النظر زمن ارتكاب الجريمة (وقت الحرب)
263(ق.ع.ج)[3]	1.القتل في حال تلى أو صاحب جناية	الإعدام	النظر في مدى اكتمال أركان الجريمة النظر في الغرض من ارتكاب الجريمة النظر في ظروف ارتكاب الجريمة والحكم بالتشديد أو التخفيف بما يتناسب مع تلك الظروف
	2.القتل إذا كان الغرض منه تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة	الإعدام	
	3.القتل في غير الحالة1و2	السجن المؤبد	
263مكرر1(ق.ع.	1.ممارسة أو التحريض أو الأمر بتعذيب شخص	السجن من5 إلى 10 سنوات وبغرامة مالية من 100.000دج	النظر في اكتمال أركان الجريمة. تقدير مدة السجن وذلك حسب ظروف ارتكاب الجريمة.

[1] الأمر رقم 66-156 ،ق.ع.ج ، مرجع سابق ،ص702

[2] ينظر المرجع نفسه ،ص707

[3] ينظر المرجع نفسه ص768

ج)[1]		إلى500.000د ج	تقدير العقوبة بين الحدين الأدنى و الأقصى المنصوص عليه في القانون.
	2.إذا سبق التعذيب أو صاحب أو تلى جناية غير القتل العمد	سجن من10إلى20 سنة وبغرامة مالية من150.000د ج إلى800.000د ج	

نستنتج أن سلطة القاضي الجنائي التقديرية في عقوبة جرائم الجنايات مقيدة بنص المادة القانونية فلا يخرج عن مضمونها ويلتزم بها عند الحكم بين الحد الأدنى و الأقصى للعقوبة و ينظر في ظروف ارتكاب الجريمة ومدى اكتمال أركانها ويمكنه بذلك أن يراعي البواعث الإجرامية عند تقديرها .

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تقدير عقوبة الجنح

تعرف الجنحة على أنها الجريمة التي يعاقب عليها القانون أساسا بالحبس و الغرامة المالية وتعد الجنحة عمل إجرامي أصغر من الجناية وعادة يعاقب عليها بعقوبات أخف من الجنايات [2]

نص المشرع الجزائري على عقوبات جرائم الجنح في المادة 5" الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى، الغرامة التي تتجاوز20.000 دج"[3]

بعد استقراء قانون العقوبات الجزائري نلاحظ أن الجنح قد اقترنت بالجنايات في الكتاب الثالث من قانون العقوبات الأمر الذي يجعلها في نفس درجة الخطورة تقريبا، وفيما يلي بعض الأمثة :

الجدول–10–أمثلة عن عقوبات لجرائم الجنح في ق.ع.ج

المادة	الجريمة	العقوبة	سلطة القاضي

[1] ينظر قانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر2004م ، المعدل والمتمم للأمر رقم66-156 المؤرخ في8 يونيو1966م المتضمن قانون العقوبات ، ج.ر ، ع71،ص10

[2] ملكية حجاج" **أثر تقسيم الجريمة في التشريع الجنائي الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري**" مرجع سابق ص240

[3] قانون رقم06-23 مرجع سابق، ص12

144 (ق.ع.ج)[1]	إهانة القاضي أو الموظفين أو ضابطا عموميا أو قائدا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد أو بإرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو الرسم غير العلنيين أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها وذلك بقصد المساس بشرفهم أو باعتبارهم أو بالاحترام الواجب لسلطتهم	الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من1.000دج إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين	-النظر في مدى اكتمال أركان الجريمة -النظر في مكان ارتكاب الجريمة -إثبات قصد الإهانة -تقدير مدة الحبس وقيمة الغرامة بين الحد الأدنى والأقصى لهما -الاختيار بين إحدى العقوبتين -التشديد أو التخفيف العقابي بالنظر لحال المجني عليه
	إهانة موجهة لقاض أو عضو محلف أو أكثر قد وقعت في جلسة محكمة أو مجلس قضائي	الحبس من سنة إلى سنتين	
288 (ق.ع.ج)[2]	القتل الخطأ أو التسبب في ذلك بسبب الرعونة أو عدم الاحتياط أو عدم الانتباه أو الإهمال أو عدم مراعاة الأنظمة	الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة مالية من 1.000 إلى20.000 دينار	-النظر في مدى اكتمال أركان جريمة القتل الخطأ -النظر في الأسباب التي أدت لارتكاب الجريمة -تقدير عقوبة الحبس والغرامة المالية بين الحدين الأدنى والأقصى

نستنتج من خلال ما سبق أن سلطة القاضي في تقدير عقوبة الجنح مقيدة بنص المادة القانونية التي تتراوح بين حد أدنى وأقصى منصوص عليه فلا يخرج عن هذا الإطار، غير أن للقاضي في ذلك سلطة تشديد وتخفيف العقوبة الأمر الذي يسمح له بأخذ البواعث الجنائية بعين الاعتبار عند تقدير العقوبة.

الفرع الثالث : سلطة القاضي الجنائي في تقدير عقوبة المخالفات

تعرف المخالفة على أنها تصرف خارج على القانون يعاقب عليه بالحبس فترة قصيرة أو بغرامة مالية بسيطة وتعد المخالفات أدنى الجرائم جسامه بالنظر إلى قلة الضرر المترتب عليها وتقترن في الغالب بالجرائم المتعلقة

[1] ينظر قانون رقم01-09 المؤرخ 26يونيو2006م، المعدل والمتمم للأمر رقم66-156 المؤرخ8يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، ع34،ص17

[2] ينظر الأمر رقم 66-156 ق.ع.ج ، مرجع سابق ص731

بمخالفة القانون فيما يخص تنظيم المرافق العامة[1]، نص المشرع الجزائري في المادة 5 على عقوبات المخالفات " الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، الغرامة من2000دج إلى20.000دج"[2] باستقراء قانون العقوبات الجزائري تحديدا في الجزء الثاني (التجريم) في الكتاب الرابع المخالفات و عقوباتها نجد أن الجرائم المعاقب عليها بمخالفة أقل جسامة من تلك المعاقب عليها بعقوبة جناية أو جنحة، وفيما يلي بعض الأمثلة :

الجدول–11– أمثلة عن عقوبات لجرائم المخالفات في ق.ع.ج

المادة	الجريمة	العقوبة	سلطة القاضي
440 (ق.ع.ج)[3]	إهانة مواطن مكلف بأعباء خدمة عمومية او أثناء قيامه بها أو بمناسبة قيامه بها بالقول أو الإشارة أو التهديد أو الكتابة أو الرسم غير العلني أو إرسال أشياء لنفس الغرض	الحبس من10 أيام إلى شهرين على الأكثر و بغرامة مالية من100 إلى 1.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين	–مراعاة زمان ومكان الجريمة (الإهانة الواقعة أثناء القيام بالوظيفة) –تقدير جسامة الإهانة ومدى تأثيرها في المجني عليه . –النظر والتحقق من الغرض الذي يصبو إليه الجاني في الجريمة –الحكم بالحبس و الغرامة في إطار الحد الأدنى والأقصى باعتبار جسامة الإهانة –الاختيار بين عقوبة الحبس أو الغرامة بالنظر في ظروف الجريمة.
444مكرر (ق.ع.ج)[4]	وضع أو ترك دون ضرورة مواد أو أشياء كيفما كانت من شأنها أن تمنع أو تنقص من حرية المرور أو تجعل المرور غير مأمون وتعيق الطريق العام	غرامة مالية من100 إلى 1.000دج ويجوز المعاقبة بالحبس من10 أيام إلى شهرين	–النظر في مدى انطباق نص المادة على الجريمة –النظر في الواقائع وجسامتها ومدى تأثيرها في عرقلة الطرق العامة –تقدير الضرر وظروف الجريمة والحكم بعقوبة تتناسب معه ولا تخرج عن الحد الأدنى والأقصى للغرامة كعقوبة إجبارية – صلاحية إضافة عقوبة جوازية وهي الحبس وذلك بالنظر في ظروف الجريمة

[1] ينظر ملكية حجاج" **أثر تقسيم الجريمة في التشريع الجنائي الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري**" مرجع سابق ص240

[2] قانون رقم06-23 مرجع سابق ،ص12

[3] ينظر قانون رقم82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982م المعدل والمتمم للأمررقم66-156 المؤرخ 8يونيو1966 المتضمن قانون العقوبات،ج.ر، ع7،ص329

[4] ينظر المرجع نفسه،ص336

نستنتج من خلال ما سبق أن سلطة القاضي في تقدير عقوبة المخالفات مقيدة بالحد الأدنى والأقصى للعقوبة المنصوص عليها لكن سلطته واسعة فيما يخص استخدام خبرته و تقديره الشخصي للغرض أو القصد الذي يسعى الجاني للوصول إليه من خلال جريمته والذي قد يكشف عن البواعث الإجرامية لديه، وله أن يضيف إلى العقوبة الإجبارية عقوبة جوازية وذلك حسب ظروف ارتكاب الجريمة والخطورة الإجرامية التي خلفتها .

مقارنة سلطة القاضي في تقدير العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (القانون الجزائري)

الجدول-12-سلطة القاضي في تقدير العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

نقاط الاختلاف	الفقه الإسلامي	القانون الوضعي(القانون الجزائري)
من حيث نوع العقوبة	الاعتماد على العقوبة البدنية وهذا له دور في كبح البواعث الاجرامية والتقليل من العود.	الاعتماد على العقوبات السالبة للحرية والغرامات المالية تقرير عقوبة بدنية واحدة متمثلة في الإعدام.
من حيث التشديد والتخفيف العقابي	يكون في جرائم التعازير .	يكون حتى في الجرائم الخطرة وذلك ضمن نطاق الحد الأدنى و الأقصى للعقوبة.
من حيث تقرير العقوبة	-العقوبة الحدية تقرر فور اكتمال أركان الجريمة ووفقا لطبيعة الفعل الاجرامي . -العقوبة التعزيرية يقررها القاضي بضوابط ووفقا لظروف ارتكاب الجريمة.	تقرير العقوبة يكون عند اكتمال أركان الجريمة وفي نطاق الحد الادنى والاقصى للعقوبة الذي حدده القانون ويكون بمراعاة ظروف ارتكاب الجريمة.
من حيث النظر في البواعث الإجرامية	- في الجرائم الحدية لا مجال للنظر في البواعث الإجرامي إلا دراء للشبهات أو حماية لمقصد شرعي -في الجرائم التعزيرية يجوز النظر في البواعث الإجرامية عند تقدير العقوبة التعزيرية.	يجوز للقاضي النظر في البواعث الإجرامية عند تقدير العقوبة ضمن نطاق الحد الأدنى و الأقصى للعقوبة.
نقاط الاتفاق	**الفقه الإسلامي**	**القانون الوضعي (القانون لاجزائري)**
من حيث الإثبات	يتوجب على القاضي قبل النطق بالحكم إثبات اكتمال لأركان الجريمة	

المبحث الثاني : أثر الباعث الشريف في تخفيف العقوبة.

سبق أن بينا بأن الباعث الشريف في ارتكاب الجريمة يعكس توجه الشخص للمحافظة على قيمة إنسانية أو اجتماعية وهذا قد يكون له أثر على العقوبة كظرف أو عذر مخفف للعقوبة .

قبل التطرق للحالات التي يتخذ فيها الباعث كسبب لتخفيف العقوبة ارتأيت أن أبين المقصود بالظروف المخففة للعقوبة نظرا لعلاقاته بهذا المبحث.

المطلب الأول :المقصود بالظروف المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنتطرق في هذا المطلب لتعريف الظروف المخففة للعقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون

الفرع الأول : تعريف الظروف المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي

لم أقف على تعريفٍ للظروف المخففة للعقوبة في أمهات كتب الفقه، حيث أن هذا المصطلح حديث تعلق بالقانون الوضعي إلا أن مفاد هذا المصطلح قد عرف عند الفقهاء و هو ما يعبر عنه بالشبهة .

أولا التعريف اللغوي للشبهة

جاءت في تهذيب اللغة " شَبَّه الشيءُ إذا أشكل، وشَبَّه إذا ساوى بين شيء وشيء، وتقول العرب شبَّهت عليَّ يا فلان إذ اختلط عليهم"[1]

جاءت في المعجم الوسيط "الالْتِبَاسْ و اشتبه الأمر عليه اختلط والمسألة شك في صحتها"[2]

وجاءت في لسان العرب بمعنى الخلط يقول شَبَهَ عليه "خلط عليه الأمر حتى اشتبه بغير"[3]

وبناءً على ماسبق فإن الشبهة تأتي على معنى الالتباس والخلط والمساواة أو التماثل والإشكال.

ثانيا التعريف الفقهي للشبهة

الشبهة هي" ما لم يتيقن كونه حراما أو حلالا"[4] مانلحظه في هذا التعريف أنه قاصر على نوع واحد من أنواع الشبهات وهو الشبهة في الدليل وتنتج "من وجود دليلين يقرر كل منهما حكما يغاير الحكم الذي يقرره الآخر"[5].

وعرفت أيضا بأنها " الحال التي يكون عليها المرتكب أو تكون موضوع الارتكاب، ويكون معها المرتكب

---

[1] الأزهري الهروي محمد بن أحمد "**تهذيب اللغة**"تح محمد عوض مرعب،دار إحياء التراث العربي،ط1،بيروت،2001م،ج6،ص59

[2] **المعجم الوسيط** مرجع سابق 471/1

[3] ابن مظور "**لسان العرب**"،مرجع سابق،504/13

[4] الجرجاني علي بن محمد بن علي الزين الشريف"**التعريفات**"دار الكتب العلمية،ط1،بيروت،1983ه،ص124

[5] منصور محمد منصور الحفناوي "**الشبهات و أثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون**"، مط الأمانة،ط1، (د.م)، 1986م، ص296

معذورا في ارتكابها، أو يعد معذورا عذرا يسقط الحد، ويستبدل به عقابه دونه، على حسابما يرى الحاكم"[1] كما عرفت أيضا بأنها" شك يعتري أحد أركان الجريمة، أو طرق إثباتها، فيؤدي إلى إسقاط العقوبة الحدية كلية وتبرئة المتهم، أو تخفيفها وتستبدل بها عقوبة تعزيرية"[2]

والذي أراه أن التعريف الأخير هو الراجح لتميزه بالاختصار ووضوح معالمه وشموله على أنواع الشبهات.

صفوة القول أن للشبهة وقعٌ على العقوبة فهي إما مسقطة أو مخففة لها وذلك لتأثيرها على أحد أركان الجريمة مثلا خاصة الركن المعنوي (قصد و إرادة الجاني)، وهذا يقودنا بالضرورة لتأثير الباعث على إرادة الجاني، فقد سبق وأشرنا بأن الباعث يعد سبب للتصرف ابتداءً إذ يعتبر عامل لتحريك الإرادة نحو التصرف و السلوك .

الفرع الثاني: تعريف الظروف والأعذار المخففة في القانون الوضعي

اعتمد المشرع على نوعين من أسباب التخفيف العقابي هما الظروف المخففة للعقوبة والأعذار، وفي هذا الصدد سنتطرق لتعريف الظروف والأعذار من الجانب اللغوي ثم ننتقل لتعريفها في الجانب القانوني.

أولا التعريف اللغوي للظروف و الأعذار:

1.تعريف الظروف لغة:

جاء في المعجم الوسيط أنه جمع ظرف وهو الوعاء وكل مايستقر غيره فيه ومنه ظرف الزمان والمكان عند النجاة [3]

وجاء في تاج العروس أنه "اسم لحالة تجمع عامة الفضائل النفسية والبدنية والخارجية تشبيها للوعاء"[4]

2.تعريف الأعذار لغة : تقول العرب "عَذَرْتُهُ فِيمَا صَنَعَ عَذْرًا مِنْ بَابِ ضَرَبَ رَفَعْتُ عَنْهُ اللَّوْمَ فَهُوَ مَعْذُورٌ أَيْ غَيْرُ مَلُومٍ وَالِاسْمُ الْعُذْرُ "[5]والعذر جمع أعذار وهو "الحجة التي يعتذر بها"[6]

ثانيا تعريف الظروف والأعذار المخففة في القانون الوضعي: سنبين المقصود بالظروف المخففة للعقوبة

---

[1] محمد أبو زهرة "**الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي –العقوبة**" مرجع سابق 179

[2] حباس عبد القادر "**الشبهة وأثرها في إسقاط العقوبة –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون**"بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص شريعة وقانون، جامعة وهران،الجزائر،2016م،ص120

[3] ينظر"**المعجم الوسيط**" مرجع سابق ،575/2

[4] الزبيدي "**تاج العروس من جواهر القاموس**"، مرجع سابق، 113/24

[5] الفيومي أحمد بن محمد بن علي "**المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**"المكتبة العلمية،(د.ط)،بيروت،(د.ت)،ج2،ص398

[6] ابن منظور"**لسان العرب**"،مرجع سابق، 545/4

ثم ننتقل لبيان الأعذار المخففة للعقوبة.

1.تعريف الظروف المخففة للعقوبة في القانون الوضعي

نص المشرع الجزائري أيضا على هذه الظروف في المادة 53 من قانون العقوبات الجزائري " يجوز تخفيض العقوبة المنصوص عليها قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي قضى بإدنته وتقررت إفادته بظروف مخففة...."[1]

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف الظروف المخففة للعقوبة كما أنه لم يحدد أسبابها وهذا يفتح المجال أما القاضي في الأخذ بالأسباب التي يراها موجبة للتخفيف.

عرفت عند شراح القانون بأنها "الخصائص الموضوعية أو الشخصية غير المحدودة والتي يمكن أن تسمح في تخفيف العقوبة المقررة قانونا للجريمة وفقا للمعيار الذي نص عليه القانون"[2]

كما عرفت أيضا بأنها "جملة الظروف التي ترك المشرع أمر تقديرها لقاضي الموضوع بحسب ظروف ارتكاب الجريمة و أحوال المجرم وباعثه على ارتكاب الجريمة "[3]

يتبين لنا من خلال تعريف الظروف المخففة للعقوبة بأنها أسباب تلحق بالجريمة (كعدم خطورة الفعل الإجرامي وأحوال الجاني وبواعثه) يترتب عليها تخفيف العقوبة دون إلغاءها.

2.تعريف الأعذار المخففة للعقوبة في القانون الوضعي

عرفها المشرع الجزائري في المادة 52 بأنها" حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم أذا كانت أعذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة.."[4]

نص عليها المشرع العراقي في المادة 124 من قانون العقوبات" الأعذار إما أن تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها ولا عذر إلا في الأحوال التي يعينها القانون.وفيما عدا هذه الأحوال يعتبر عذرا مخففا لارتكاب الجريمة لبواعث شريفة أو بناء على استفزاز خطير من المجني عليه بغير حق"[5]

نلاحظ أن المشرع العراقي قد اكتفى بذكر أثر الأعذار على العقوبة دون أن يعرفها .

وعرفها شراح القانون بأنها " الحالات التي نص عليها القانون على سبيل الحصر و أوجب حال توفرها

---

[1] القانون رقم 06-23 ، مرجع سابق،ص16

[2] علي حسن الخلف "**المبادئ العامة في قانون العقوبات**" ، المكتبة القانونية،(د.ط)،بغداد،(د.ت)،ص457

[3] عبد القادر عدو " **مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام** " مرجع سابق،472

[4] الأمر رقم 66-156، مرجع سابق ،ص706

[5] قانون رقم111سنة1969 المتضمن قانون العقوبات العراقي ،مرجع سابق، ص24

تخفيف العقوبة المقررة قانونا للجريمة"[1]

وعرفت أيضا بأنها"الظروف التي ينص عليها القانون والتي من شأنها رفع العقوبة عن الفاعل مع قيام المسؤولية "[2]

مانخلص إليه من خلال هذه التعاريف هو أن الأعذار المخففة للعقوبة هي حالات ينص عليه المشرع في القانون لا يمكن للقاضي أن يتجاوزها ويمكن له من خلالها إما تخفيض العقوبة أو إسقاطها .

3.الفرق بين الأعذار و الظروف المخففة للعقوبة في القانون الوضعي:

نقاط الاتفاق: كلا النوعين يعد سببا لتخفيف العقوبة .

نقاط الاختلاف[3]: الأعذار مبينية في القانون على سبيل الحصر وتخفيف العقوبة وجوبي أما الظروف المخففة فلم يبينها المشرع وهي متروكة للقاضي وهذا مايتيح له تقدير عقوبة ملائمة لحالة الجاني وظروف ارتكاب الجريمة والتخفيف العقابي فيها جوازي .

يتبين لنا من خلال ما سبق بيانه أن :

-الشبهة في الفقه الإسلامي تسقط العقوبة أو تخففها وكذلك الأمر بالنسبة للأعذار في القانون الوضعي.

-في الفقه الإسلامي القاضي هو الذي يقدر الشبهات التي تعد سببا للتخفيف العقابي والأمر ذاته بالنسبة للظروف المخففة للعقوبة في القانون الوضعي، فكلاهما غير محصور وذلك لتعلقهما بأحوال الجاني والبواعث المؤدية للجريمة.

- الشبهة في الفقه الإسلامي أعم من الظروف المخففة للعقوبة القانون الوضعي وذلك لأنه الشبهة قد تسقط العقوبة على الجاني .

- في الفقه الإسلامي الشبهات لا حصر لها بخلاف الأعذار التي ينص عليها المشرع في القانون الوضعي.

خلاصة القول أن الأصل هو عدم الاعتداد بالبواعث في تقدير العقوبة ذلك لأنها أمور باطنية ولكن إذا كان له أثر واضح ومباشر في أحوال الجاني والقصد الجنائي فإنه قد يراعى أثناء تقدير العقوبة .

المطلب الثاني :صور للبواعث الشريفة المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون والضعي

سنتطرق في هذا المطلب لبعض النماذج التي يظهر فيها الباعث الشريف والذي يكون سببا في التخفيف العقابي.

---

[1] محمد عبد اللطيف فرج" **شرح قانون العقوبات القسم العام-النظرية العامة للعقوبة والتدابيروالإحترازية**"(د.م)،(د.ط)،2012م، ص174

[2] علي حسن الخلف "**المبادئ العامة في قانون العقوبات**" مرجع سابق،ص455

[3] ينظر المرجع نفسه، ص457

الفرع الأول : باعث الاستفزاز وأثره في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المقصود بهذا الباعث هو تلك الحالة التي تدفع الزوج أو الزوجة لارتكاب جريمة القتل في حق أحدهما المتلبس بجريمة الزنا أو مع شريكها أو شريكته بغرض الدفاع عن الشرف ولباعث الاستفزاز أو الغيرة أهمية كبيرة على مستوى تحديد المسؤولية الجنائية في جريمة القتل العمد خصوصا[1].

أولا أثر باعث الاستفزاز في العقوبة: سنتطرق لأثر باعث الاستفزاز في العقوبة في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي.

1.أثر الاستفزاز في العقوبة في الفقه الإسلامي : يؤثر باعث الاستفزاز في إرادة الشخص نتيجة لغضبه الشديد، حيث تُحجب عنه كل أسبابا التعقل والتروي في اتخاذ القرار[2] فقد ورد عن النبي ﷺ« لَا طَلَاقَ وَلَا عِتَاقَ فِي إِغْلَاقٍ »[3] ومعنى ذلك "أن الغضبان لا يلزمه يمين ولا طلاق ولا عتق" [4] فالغضب يغيب إعمال العقل فلا يؤخذ التصرف في تلك الحالة بعين الاعتبار .

ويستفاد من هذا أن باعث الاستفزاز الناتج عن الغضب يؤثر في العقوبة فقد تسقط أو تخفف ودليل ذلك «أن سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ قَالَ لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا مَعَ امْرَأَتِي لَضَرَبْتُهُ بِالسَّيْفِ غَيْرَ مُصْفَحٍ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ أَتَعْجَبُونَ مِنْ غَيْرَةِ سَعْدٍ لَأَنَا أَغْيَرُ مِنْهُ وَاللهُ أَغْيَرُ مِنِّي »[5] ومعنى ذلك "أن سعد زجور عن المحارم والنبي ﷺ أزجر منه والله أزجر من الجميع عما لا يحل"[6]، فالاستفزاز الناتج عن الغضب الذي يعتري الإنسان عندما يرى أهله في ما لا يرضى يحمله على الزجر بأي وسيلة ومنها القتل، ولهذا الباعث أثر في العقوبة

---

[1] ينظر عمر عماري "**عذر الإستفزاز في جريمة الخيانة الزوجية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري**" مجلة الإحياء،جامعة باتنة، ع20،الجزائر،2020م،ص517

[2] ينظر سرور بن محمد العبد الوهاب "**الدافع و الباعث على الجريمة و أثرهما في العقوبات التعزيرية**" بحث مكمل لنيل درجة الماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي ،كلية الدراسات العليا،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2004م، ص202

[3] النيسابوري أبو عبد الله محمد بن عبد الله "**المستدرك على الصحيحين**" تح مصطفى عبد القادر عطا،دار الكتب العلمية ،ط1، بيروت،1990م،كتاب الطلاق، رقم الحديث2830،ج2،ص217

[4] ابن بطال "**شرح صحيح البخاري**" مرجع سابق ،137/6

[5] **صحيح البخاري** ، باب الغيرة،رقم الحديث5663، 35/7

[6] ابن بطال ، المرجع نفسه، 350/7

سنبينه في الجدول التالي :

الجدول-13-أثر باعث الاستفزاز في تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي

المذهب	العقوبة
الحنفي	"إذا وجد الرجل مع امرأته أو جاريته رجلا يريد أن يغالبها على نفسها فيزني بها قال:فإن رآه مع امرأته أو مع محرم له وهي تطاوعه على ذلك قتل الرجل والمرأة جميعا"[1]
المالكي	أذا كانا الزاني محصنا فإنه القصاص يسقط عن الزوج القاتل لعذر الغيرة التي صيرته كالمجنون،أما قتله للزاني الغير المحصن وقوله أن وجده مع زوجته وأتى بلطخ أو شاهد واحد فإنه لا يقتل ولكن تجب عليه الدية[2]
الشافعية	"ولو رأى من يزني بامرأة فله دفعه إن أبى ولو بالقتل فإن هرب فاتبعه وقتله وجب القصاص عليه إن لم يكن محصنا فإن كان محصنا فلا قصاص لأنه مستحق القتل وإن لم يكن للآحاد قتله"[3]
الحنابلة	"وإذا وجد رجلا يزني بامرأته فقتله، فلا قصاص عليه، ولا دية"[4]

نستنتج من خلال الجدول أن القتل جائز لباعث الاستفزاز إذا أثبتت واقعة الزنا[5] وتسقط العقوبة على الزوج القاتل والدليل ما "روى سعيد بن منصور في سننه عن عمر رضي الله عنه: أنه كان يوما يتغذى، إذ جاءه رجل يعدو، وفي يده سيف ملطخ بالدم، ووراءه قوم يعدون خلفه، فجاء حتى جلس مع عمر، فجاء الآخرون .فقالوا يا أمير المؤمنين إن هذا قتل صاحبنا .فقال له عمر: ما يقولون؟ فقال: يا أمير المؤمنين إني ضربت فخذي امرأتي، فإن كان بينهما أحد فقد قتلته .فقال عمر: ما يقول؟ قالوا: يا أمير المؤمنين إنه ضرب بالسيف فوقع في وسط الرجل، وفخذي المرأة، فأخذ عمر سيفه فهزه، ثم دفعه إليه وقال: إن عادوا فعد"[6].

وصفوة القول أن باعث الاستفزاز أو الغيرة من الأعذار المخففة للعقوبة حيث يستطيع القاضي تقدير هذه الأخيرة فيسقطها أو يخففها من القصاص إلى التعزير وفقا لما يراه مناسبا لحال الجاني وظروفه[7].

---

[1] نظام الدين البرنهابوري البلخي،"**الفتاوى الهندية**"،مط الكبرى الأميرية،ط2،مصر،1310هـ،ج5،ص314

[2] ينظر الدسوقي محمد بن أحمد"**حاشية الدسوقي**"،دار الفكر،(د.ط)،(د.م)،(د.ت)،ج4،ص239

[3] الغزالي أبو حامد محمد بن محمد"**الوسيط في المذهب**"،تح أحمد محمود ابراهيم وآخرون،دار السلام،ط1،القاهرة،1417هـ، ج6، ص531

[4] ابن قدامة "**المغني**" ،مرجع سابق، 184/9

[5] ينظر عبد العزيز محمد محسن " **الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة**" دار الجامعة الجديدة، (د.ط)،الإسكندرية،2013م،ص152

[6] سيد سابق "**فقه السنة**" دار الكتاب العربي،ط3،بيروت،1977م، ج2،ص579

[7] ينظر علي محمد علي محمد "**أثر الباعث في التشديد و التخفيف العقابي على الحدث دراسة فقهية**" مجلة علمية محكمة،جامعة الأزهر، ع22،مصر،2018م،ص6233

2. أثر الاستفزاز في العقوبة في القانون الوضعي :

سنبين أثر باعث الاستفزاز في العقوبة في القانون الوضعي من خلال الجدول التالي :

الجدول-14-أثر باعث الاستفزاز في تقدير العقوبة في القانون الوضعي

المشرع	المادة
الجزائري	المادة 279 من ق.ع "يستفيد مرتكب القتل والجرح و الضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا"[1] وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا " إن الباعث لا تأثير له على المسؤولية الجزائية في جناية القتل العمد ولا ينفي قيامها لأنه لا يكون ركنا من أركانها وكل ما قد يترتب عليه هو تخفيض العقوبة"[2]
المصري	في المادة 237 نص المشرع المصري على استفادة الزوج من العذر المخفف للعقوبة إذا فوجئ بتلبس زوجته بالزنا فأقدم على قتلها هي وشريكها في نفس اللحظة [3].
العراقي	المادة 409 "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة سنوات من فاجأ زوجته أو أحد محارمه في حالة تلبسها بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها فقتلهما في الحال..."[4]

نلاحظ من خلال الجدول أن التشريعات الوضعية منحت للزوج القاتل عذرا من شأنه تخفيف العقوبة عليه وعلة ذلك ، تحقق شرط تفاجئ الزوج –أو الزوجة- وذلك لارتباطه بحالة الزوج النفسية المتمثلة في الانفعال (الغضب) فإذا هدأت نفسه يسقط مبرر الاستفادة من تخفيف العقوبة.[5]

ثانيا مقارنة أثر باعث الاستفزاز في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

1.نقاط الاتفاق : كلاهما يتفقان على مراعاة ظروف الجاني و أحواله التي تقتضي التخفيف.[6]

يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في أن باعث الاستفزاز يؤثر على إرادة الزوج فيدفعه للقتل نتيجة غضبه الشديد .

2.نقاط الاختلاف : يختلف القانون الوضعي عن الفقه الإسلامي في جعله الاستفزاز عذرا مخففا للعقوبة غير مسقط لها بينما اعتبره الفقه الإسلامي عذرا مخففا و"مسقطا للعقوبة حماية لأعراض الأزواج من

---

[1] الأمر رقم 66-156 ق.ع.ج ،مرجع سابق، ص730

[2] قرار صادر يوم 25 نوفمبر1980من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم22645 مشار إليه في جيلالي بغدادي" **الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية** " ITCIS، (د.ط)، الجزائر،(د.ت)،ج1،ص113

[3] ينظر المادة 237 من قانون العقوبات المصري رقم 58سنة1973 مرجع سابق،ص48

[4] قانون رقم 111، مرجع سابق، ص75

[5] ينظر فرجية حسين "**شرح قانون العقوبات الجزائري**"، مرجع سابق، ص96

[6] ينظر عبد العزيز محمد محسن " **الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة**" مرجع سابق، ص207

العبث فيها"[1] وحماية لمقصد شرعي وهو مقصد حفظ العرض.

خلاصة القول أن باعث الاستفزاز أو الغيرة الدافع لارتكاب الجريمة يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير العقوبة سواء في الفقة الإسلامي أو القانون الوضعي بعد إثبات جريمة الزنا .

الفرع الثاني :باعث الرحمة وأثره في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

نتيجة للأزمات الصحية التي يشهدها العالم و التي لا يرجى معها الشفاء ويصعب على المريض تحمل آلامها يندفع المريض إلى طلب وضع حد لحياته وهو الأمر الذي يرغب فيه أقرباء المريض شفقة عليه فيلجأ الطبيب لقتله بباعث الرحمة أو الشفقة.

أولا أثر باعث الرحمة في العقوبة:

سنتطرق في هذا العنصر إلى أثر باعث الرحمة في الفقه الإسلامي ثم في القانون الوضعي.

1.أثر باعث الرحمة في العقوبة في الفقه الإسلامي:

الأصل في الشريعة الإسلامية لايجوز إزهاق روح الأشخاص تحت أي ظرف إلا بالحق كان لقوله تعالى ﴿ وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ﴾[الإسراء:44] فمهما كان البواعث والأسباب فلا يجوز إزهاق روح شخص وإن أُزهقت روح بغير حق فالعقوبة المقررة للقتل هي القصاص، فيطبق هذا الأخير سواء إذا كانت البواعث شريفة أو دنيئة.

في حال إلحاح المريض الميؤوس من شفائه وطلبه المستمر للطبيب بأن يضع حدا لحياته فيقبل الطبيب ذلك، وفي هذا نجد ثلاثة أراء للفقهاء حول القتل بإذن المجني عليه[2]و وسنبينها في الجدول التالي:

[1] عمر عماري "**عذر الإستفزاز في جريمة الخيانة الزوجية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري**" مرجع سابق ،ص527

[2] ينظر أبو زهرة " **الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي–الجريمة**"، مرجع سابق،ص389

الجدول –15–أراء الفقهاء حول الإذن في القتل

العقوبة المقررة	أصحاب القول	دليلهم
سقوط القصاص والدية	قول عند الحنفية والصاحبين[1] والحنابلة[2]	أن إذن أو أمر المجني عليه يورث شبهة
سقوط القصاص ووجوب الدية	قول عند الحنفية حنيفة[3] والمالكية [4]والحنابلة[5]	أن الإذن شبهة أسقطت القصاص لكنها لا تمنع وجوب المال.
ثبوت القصاص مطلقا	قول للكساني[6] والخرشي[7]	أن عصمة النفس مما لا تحتمل الإباحة بأي حال من الأحوال

ومنه فإن الفقه الإسلامي لا يعتد بباعث الشفقة في إسقاط العقوبة أو تخفيفها إنما يُعمل قاعدة فقهية سبق أن ذكرها وهي أن الحدود تدرأ بالشبهات .

2. أثر باعث الرحمة في العقوبة في القانون الوضعي:

تعددت آراء التشريعات الوضعية حول القتل الرحيم فمنهم من أجازه ومنهم من جرمه ولكن خفف العقوبة باعتبار الباعث الشريف في الفعل ؛

الجدول–16–أثر باعث الرحمة في تقدير العقوبة في القانون الوضعي

المشرع	موقف التشريعات الوضعية من باعث الرحمة في القتل الرحيم
الأمريكي	أباحت ولاية كالفورنيا القتل بدافع الشفقة بمقتضى قانون صادر 1976/09/30 أطلق عليه اسم قانون الموت الطبيعي[8]
السويدي	المادة 235 من قانون العقوبات "من قتل شخصا أو أصابه بجروح جسيمة أو أضر بصحته بناء على موافقته يعاقب بالسجن،على أنه إذا كان بدافع الشفقة وبقصد تخليص المريض الذي في حالة يأس من

[1] ينظر الكساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود"**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**" مط الجمالية،ط1،مصر،1368هـ، ج7، ص236

[2] ينظر البهتوي منصور بن يونس بن إدريس"**شرح منتهى الإرادات**"عالم الكتب،ط1،بيروت،1414هـ-1993م،ج3،ص263

[3] ينظر الكساني ،المرجع نفسه، نفس الصفحة

[4] ينظر ابن الرشد الجد أبو الوليد محمد بن أحمد"**البيان و والتحصيل**" تح محمد حجي وآخرون،دار الغرب الإسلامي،ط2،لبنان ، 1988م ،ج16،ص58

[5] ينظر المقدسي شمس الدين محمد بن مفلح "**الفروع**"،تح عبد الله بن عبد المحسن التركي،مؤسسة الرسالة،ط1،بيروت،2003م، ج9،ص365

[6] ينظر الكساني ،المرجع نفسه ، نفس الصفحة

[7] ينظر الخرشي أبو عبد الله محمد"**شرح الخرشي على مختصر الخليل**" المطبعة الكبرى الأميرية،ط2، مصر،1317هـ،ج8،ص5

[8] ينظر سالمي نضال "**موقف التشريعات الوضعية من القتل الرحيم**"مجلة البحث القانون والسياسي،جامعة وهران، ع1،الجزائر، 2022/07/21،ص44

	آلامه، يمكن تخفيف العقوبة إلى الحد الأدنى أو الحكم بعقوبة أخرى أخف"[1]
اللبناني	المادة 552 من ق.ع "يعاقب بالاعتقال عشر سنوات على الأكثر من قتل إنسانا بقصد الإشفاق بناء على إلحاحه بالطلب"[2]
السوري	المادة 538" يعاقب بالاعتقال عشر سنوات على الأكثر من قتل انسانا قصدا بعامل الاشفاق بناء على إلحاحه بالطلب"[3]
الجزائري	لم ينظم للقتل الرحيم أحكاما باعتبار أن الشريعة الإسلامية أحد مصادره فلم يعتد بالباعث الشريف في القتل الرحيم [4]بالتالي فهو يخضع لأحكام المادة 254 [5]

نستنتج أن آراء التشريعات العقابية الوضعية تباينت في إباحة القتل الرحيم و تجريمه، فبينما أجازت بعض التشريعات هذا الفعل واعتدت بالباعث الشريف فيه، جرمت تشريعات أخرى هذا الفعل لكن راعت الباعث الشريف واعتبرته ظرف مخفف للعقوبة، في حين تمسكت بعض الأنظمة بتجريم القتل الرحيم دون اعتبار الباعث الشريف فيه.

ثانيا مقارنة أثر باعث الرحمة في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

1.نقاط الاتفاق : تتفق التشريعات العربية مع الفقه الإسلامي في أن باعث الشفقة لا يرفع المسؤولية الجنائية على الطبيب، ويتماشى القانون الجزائري مع الفقه الإسلامي في عدم مرعاة الباعث الشريف في القتل الرحيم.

2.نقاط الاختلاف: لا يعتد الفقه الإسلامي بباعث الشفقة أو الرحمة وبناءً على هذا لا تخفف عقوبة القصاص ولا تستبدل، وإذا خففت فذلك بناءُ على إعمال قاعدة فقهية وهي أن تدرأ الحدود بالشبهات وفي هذه الحالة درأ القصاص بشبهة الإذن.

في حين أن القانون الوضعي يعتد بالباعث في تخفيف عقوبة القتل الرحيم في حدود ما نص عليه القانون.

خلاصة القول أن ظروف و أحوال الجاني تراعى عند تقدير العقوبة فيؤخذ الباعث الشريف الذي دفعه لارتكاب الجريمة بعين الاعتبار في القانون الوضعي والأمر ذاته في الفقه الإسلامي لكن ليس على سبيل الإطلاق حيث يراعى في جرائم التعازير فقط .

---

[1] ينظر محمود أحمد طه "**المسؤولية الجنائية في تحديد لحظة الوفاة**" أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية،(د.ط)،الرياض،2001م، ص111

[2] المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم340 مرجع سابق،ص127

[3] ينظر المرسوم التشريعي السوري رقم 148 ،مرجع سابق ،ص50

[4] ينظر سالمي نضال "**موقف التشريعات الوضعية من القتل الرحيم**" مرجع سابق،ص52

[5] ينظر الأمر رقم 66-156 ق.ع.ج ، مرجع سابق ص728

الفرع الثالث :باعث الخوف وأثره في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

قد يجبر الإنسان على ارتكاب جريمة خوفا من خطر يهدد حياته، وفي مثل هذه الحالة قد يلجأ الأطباء إلى إجهاض جنين من شأنه أن يشكل خطرا على حياة الأم، فالباعث هنا إنساني يعكس خوفهم على حياة الأم كونها الأصل وباعتبار أن حياتها مهمة، فالجنين بحاجة لها في الأساس، كما يحتاجها غيره من أطفالها إن وجدوا، فخوف الأطباء من ذلك الخطر المحدق بها يدفعهم لارتكاب هذا الفعل بالرغم من كونه جريمة.

أولا.أثر باعث الخوف في عقوبة جريمة الإجهاض

سنتطرق في هذا العنصر لأثر باعث الخوف على حياة الأم في عقوبة جريمة الإجهاض في الفقه الإسلامي ثم في القانون الوضعي.

1.أثر باعث الخوف في عقوبة جريمة الإجهاض في الفقه الإسلامي

فرق الفقهاء بين مرحلة ما قبل نفخ الروح في الجنين وبين ما بعد نفخ الروح وسنبين هذا في الجدول التالي:

الجدول –17–أثر باعث الخوف في تقديرالعقوبة في الفقه الإسلامي

الحالة	أثر الخوف على حياة الأم في عقوبة الإجهاض	
الحالات العادية	الإجهاض ما قبل نفخ الروح	أي "خلال 120 اليوم الأولى من بداية الحمل أفتى الفقهاء بوجود ضرورة و أجازوا إسقاط الحمل ذلك لوجود مصلحتين متعارضتين مصلحة الحفاظ وعلى حياة الأم ومصلحة الحفاظ على جنين لم تدل الحياة أو الروح فيه ولا شك أن المصلحة الأولى أعظم"[1] ومن خلال هذا تسقط العقوبة على الطبيب وذلك للباعث الشريف–الخوف– الذي دفعه لارتكاب تلك الجريمة وهو الخوف على حياة الأم قبل نفخ الروح في الجنين
	الإجهاض ما بعد نفخ الروح	"أفتى الفقهاء بعدم توافر حالة الضرورة و بالتالي لا يجوز قتل الجنين لانقاذ حياة الأم "[2] أي أن العقوبة لا تسقط على الطبيب
الحالات الإستثنائية	بعد نفخ الروح عند ولادة الأم	"إذا كان الخطر حال عند ولادة الأم وكان الطبيب في حالة تجبره أن يختار بين حياة الجنين أو حياة الأم ولا سبيل لإنقاذهما معا "يبرر بعض الفقهاء أنه مادام مخير فعليه أن يختار إنقاذ الأم لأن حياة الجنين بلا أم ترعاه أم محفوف بالمخاطر"[3] وفي هذه الحالة تسقط العقوبة على الطبيب لأن الباعث الذي دفع لقتل الجنين ليس دنيء يعبر عن أنانيته بل يعبر عن إنسانيته و وتحليله للآثار المستقبلية التي قد تعود على الأسرة.

[1] مصطفى عبد الفتاح لبنة"**جريمة إجهاض الحوامل دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين الوضعية**"دار أولي النهى،ط1، لبنان، 1996م،ص285

[2] مصطفى عبد الفتاح، المرجع نفسه ،نفس الصفحة

[3] مصطفى عبد الفتاح، المرجع نفسه ،ص288،290

نلاحظ من خلال الجدول أن باعث الخوف على حياة الأم الذي حرك إرادة الطبيب تحت ظرف الضرورة يعد من الأسباب التي تسقط العقوبة عنه في جريمة الإجهاض، فلولا خوف الطبيب على هلاك الأم لم أقدم على إجهاضها من الأساس وهذا يعد سببا كافي لإسقاط العقوبة عنه في حالات معينة تناولها الفقه الإسلامي.

3. أثر باعث الخوف في عقوبة جريمة الإجهاض في القانون الوضعي

سنتطرق في الجدول التالي إلى تأثير باعث الخوف على العقوبة المقررة لجريمة الإجهاض في التشريعات الوضعية.

الجدول-18-أثر باعث الخوف في تقدير العقوبة في القانون الوضعي

المشرع	نص المادة
الجزائري	المادة 308"لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية"[1]
التونسي	الفصل 214" يرخص في إبطال الحمل بعد الثلاثة أشهر إن خشي من مواصلة الحمل أن تسبب في انهيار صحة الأم أو توازنها العصبي أو كان يتوقع أن يصاب الوليد بمرض أو آفة خطيرة وفي هذه الحالة يجب أن يتم ذلك مؤسسة مرخص فيها"[2]
المغربي	المادة 453" لا عقاب على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة المحافظة على صحة الأم متى قام به علانية أو جراح بإذن من الزوج، ولا يطالب بهذا الإذن إذا ارتأى الطبيب أن حياة الأم في خطر غير أنه يجب عليه أن يُشعر بذلك الطبيب الرئيسئ ببعمالة أو الإقليم"[3]

نلاحظ من خلال الجدول أن العقوبة المقررة على جريمة الإجهاض تسقط في حال دفع لارتكاب باعث الخوف على حياة الأم المتعلق بالضرورة الملجئة.

ثانيا مقارنة أثر باعث الخوف في عقوبة جريمة الإجهاض بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

1.أوجه الاتفاق: يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في أن باعث الخوف على حياة الأم المرتبط بحالة الضرورة يعد سببا لإسقاط العقوبة عن الطبيب.

2. أوجه الاختلاف : لم يفرق القانون الوضعي بين الحالات التي لا يجوز فيها للطبيب إجهاض الجنين حتى وإن كان الباعث لإجهاضه الخوف على حياة الأم، على عكس الفقه الإسلامي الذي فرق بين كل

[1] الأمر 66-156 ،مرجع سابق ،ص733

[2] الأمر الصادر بتاريخ1913/7/9 المعدل بالقانون التونسي، ع24 سنة 1965 المتعلق بالإجهاض ،ص23

[3] المرسوم الملكي المغربي 66-181 الصادر بالفاتح جويلية 1967 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المغربي رقم1.59.413 المؤرخ 26نوفمبر 1962،ص82

حالة وحالة.

صفوة القول أن باعث الخوف على حياة الأم في جريمة الإجهاض يعد من الأسباب التي تحول دون توقيع العقوبة على الطبيب لارتباطه بحالة الضرورة وذلك في حالات معينة فقط.

المبحث الثالث : أثر الباعث الدنيء في تشديد العقوبة.

إن الباعث الدنيء في ارتكاب الجريمة يعكس نزعة وضيعة وميول فاسدة، يدل على دناءة أخلاق مرتكب الجريمة وأنانيته وكرهه للمجتمع وهذا قد يكون ظرفا مشددا للعقوبة.

قبل التطرق للحالات التي يتخذ فيها الباعث كسبب لتشديد العقوبة ارتأيت أن أبين المقصود بالظروف المشددة للعقوبة نظرا لعلاقاته بهذا المبحث.

المطلب الأول : المقصود بالظروف المشددة للعقوبة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الظروف المشددة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي .

الفرع الأول: تعريف الظروف المشددة في الفقه الإسلامي

قبل التطرق للتعريف الفقهي للظروف المشددة للعقوبة لابد من الإشارة للتعريف اللغوي .

أولا. تعريف الظروف المشددة لغة:

سبق أن عرفنا الظرف من الجانب اللغوي لذلك سنتطرق لتعريف التشديد لغة.

التشديد : من الفعل شدد:" الشِّدَّةُ: الصَّلابةُ، وَهِيَ نَقِيضُ اللِّينِ وَالتَّشْدِيدُ خِلَافُ التَّخْفِيفِ" [1]، تقول العرب و"شَدَّدَ الضَّرْبَ وكلَّ شَيْءٍ بالَغَ فِيهِ"[2].

ثانيا. تعريف الظروف المشددة في الفقه الإسلامي :

يندرج هذا المصطلح ضمن السياسية الشرعية في مجال العقوبات "وهي تغليظ العقوبة وتشديدها فكلما كانت الجريمة محاطة بظروف مشددة فإن العقوبة عليها تغلظ وتشدد تبعا لتلك الظروف "[3]

والظروف المشددة للعقوبة هي "حالات وظروف تحف بالجريمة ،وتؤثر على العقوبة الصادرة بشأنها بأن تكون العقوبة فيها أشد و أغلظ مما لو يكن هذا الظرف محيطا بها"[4]

عرفت أيضا بأنها "عناصر أو وقائع عرضية تبعية للجريمة تؤثر في كميتها بجعلها أشد وتكشف عن مدى

---

[1] ابن منظور "**لسان العرب**" مرجع سابق، 232/3

[2] المرجع نفسه 234/3

[3] ناصر علي ناصر الخليفي"**الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي**" مرجع سابق،ص213

[4] عبد العزيز بن سليمان بن علي الغسلان "**أثر المكان في تشديد العقوبة فقها و نظاما دراسة تأصيلية مقارنة في النظام السعودي**" مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، ع39، الإسكندرية،2022م،ص1659

خطورة فاعلها، وتستتبع توقيع جزاء جنائي يلائم الخطورة ويرضي شعور العدالة"[1]

ذكرنا سابقا أنه لا سلطة للقاضي في تشديد العقوبات الحدية بأن يزيد في مقدارها فيغلظها، لكن يمكنه أن يشددها بإضافة عقوبة تعزيرية وذلك إذا صاحب الجريمة سبب يوجب التشديد[2]، هذا من ومن جهة أخرى فإن له صلاحية تشديد التعازير بإعمال سلطته التقديرية.

نستنتج أن الظروف المشددة للعقوبة هي الحالات التي تحيط بالجريمة التي تكون سببا في تغليظ العقوبة ومن تلكم الأسباب ظروف الجاني التي تقودنا بالضرورة إلى بواعث الجنائية التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة.

الفرع الثاني: تعريف الظروف المشددة في القانون الوضعي

تعددت تعريفات الظروف المشددة عند شراح القانون لكنها تدور في فلك واحد نذكر بعضها؛ عرفها شراح القانون بأنها " وقائع تزيد من جسامة الجريمة المرتكبة، ويترتب عنها رفع العقوبة الموقعة وهي ظروف ينص عليها المشرع"[3].

وعرفت أيضا بأنها "ظروف من شأن توافرها مقترنة بالجريمة أن يعاقب المجرم بعقوبة أشد من حيث النوع أو المقدار من العقوبة المقررة للجريمة البسيطة خلوة من تلك الظروف"[4]

نستنتج أن هناك ظروف ووقائع تقترن بالجريمة تزيد من خطورتها وهذا ما يستوجب تشديد العقوبة، والحديث عن الخطورة الإجرامية يقودنا بالضرورة لدور الباعث الجنائي في كشفها، لهذا قد يعد الباعث ظرفا مشدد للعقوبة[5].

المطلب الثاني :صور للبواعث الدنيئة المشددة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

سنعرض في هذا المطلب بعض النماذج التي يظهر فيها الباعث الدنيء والذي يكون سببا في التشديد العقابي.

الفرع الأول: باعث الطمع وأثره في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يثير باعث الطمع أو الجشع لدى المجرم الرغبة الشديدة في الحصول على المكانة أو السلطة أو المال ويعتبر دافعا خطيرًا في ارتكاب الجرائم.

---

[1] ينظر ناصر علي ناصر الخليفي، مرجع سابق ،ص288

[2] ينظر المرجع نفسه، ص215

[3] بن شيخ لحسين "**مبادئ القانون الجزائي العام**"دار هومة، (د.ط)،الجزائر،2005م،ص177

[4] عبد الله أوهايبية"**شرح قانون العقوبات**" بيت الأفكار،ط2،الجزائر،2022،ص432

[5] ينظر المرجع نفسه ،ص328

سنتطرق في هذا الفرع لأثر باعث الطمع في العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ثم نقارن بينهما.

أولا .أثر باعث الطمع في العقوبة :

سنعرض في هذا العنصر بعض الجرائم التي يكون لباعث الطمع أثر في العقوبة المقررة عليها وذلك في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي .

1.جريمة الاختطاف : يظهر باعث الطمع في هذه الجريمة ظهورا واضحا يعكس رغبة الجاني في الحصول على مال ضحيته، سنتطرق لأثر هذا الباعث في العقوبة المقررة على جريمة الحرابة باعتبار أن جريمة الاختطاف صنف من أصنافها في الفقه الإسلامي ثم نبين أثره في القانون الوضعي.

أ.أثر باعث الطمع في عقوبة الحرابة في الفقه الإسلامي:

شددت الشريعة الإسلامية عقوبة هذه الجريمة لتوفر الخروج لأخذ المال عن طريق إخافة ومغالبة الناس في أموال السالكين للطرق وهنا يظهر باعث الطمع والجشع الذي دفع لارتكاب هذه الجريمة، وفرضت أربع عقوبات وهي[1]:

-القتل : تجب هذه العقوبة على قاطع الطريق إذا قتل وهي حد لا قصاص أي أنها لا تسقط بعفو المجني عليه.

-القتل مع الصلب: تجب في حال القتل و أخذ المال وشددت لوجود جريمتين القتل والسرقة وهي حد لا قصاص.

-القطع: تجب على أخذ المال دون القتل والمقصود بالقطع هو قطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى دفعة واحدة.

-النفي: تجب هذه العقوبة إذا أخاف المجرم الناس ولم يأخذ المال ولم يقتل.

نلاحظ أن الشريعة الإسلامية شددت عقوبة ولم تعتمد على نوع عقابي معين بل نوعت فيه حسب النتيجة التي تؤول إليها وهذا التشديد الذي اعتمدته له دوره في منع البواعث من التجسد مرة أخرى بردع الجاني نفسه أو زجر غيره.

الجدير بالذكر أن باعث الطمع يلاحظ في سرقة الجاني لأموال المجني عليه وهذا يمس مقصد حفظ المال وخير عقوبة اعتمدتها الشريعة الإسلامية لردعه وكبح باعث الطمع لدى الجاني هي قطع يد السارق.

ب. أثر باعث الطمع في عقوبة الاختطاف في القانون الوضعي

-نص المشرع الجزائري في المادة 293من ق.ع "كل من يخطف أو يحاول القيام بخطف شخص مهما

[1] ينظر عبد القادر عودة "**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**" مرجع سابق، 656/1 ومابعدها

بلغت سنه، مرتكبا في ذلك عنفا، أو تهديدا أو غشا، يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة 1.000.000دج إلى 2.000.000 دج.

ويعاقب الجاني بالسجن المؤبد إذا تعرض الشخص المخطوف إلى تعذيب جسدي.

وإذا كان الدافع إلى الخطف هو تسديد فدية، يعاقب الجاني بالسجن المؤبد أيضا"[1]

-نص المشرع المصري في المادة 290 من ق.ع "كل من خطف بالتحيل أو الإكراه شخصا، يعاقب بالسجن المشدد مدة لا تقل عن عشر سنين فإذا كان الاختطاف مصحوبا بطلب فدية تكون العقوبة السجن المشدد لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة ولا تزيد على عشرين سنة ."[2]

نستنتج أن باعث الطمع والذي يعكس رغبة الخاطف في الحصول على فدية يؤخذ بعين الاعتبار عند تشديد العقوبة .

2.جريمة قتل الأصول لاستعجال الميراث: تعكس هذه الجريمة الباعث الدنيء الذي يتمثل في الطمع الذي دفع لارتكابها وهذا يفرض تشديد عقوبتها من خلال إضافة عقوبة أخرى للجاني وهذا ما سنتطرق إليه في الفقه الإسلامي ثم القانون الوضعي.

أ.أثر باعث الطمع في عقوبة قتل لاستعجال الميراث في الفقه الإسلامي:

من الجرائم التي ترتكب بدافع الطمع قَتل المؤرث لاستعجال الميراث وهذه الجريمة لا ترتكب إلا بدافع أو بباعث إجرامي وهو الطمع في الأموال، لذلك تصدت الشريعة الإسلامية لمثل هذه الجرائم فعاقبت الجاني بنقيض قصده الذي تحرك بفعل ذلك الباعث الدنيء، فحرمته من الميراث إضافة إلى توقيع عقوبة القصاص عليه، وردت أحاديث تشير إلى حرمان القاتل من ميراث المجني عليه، فقد روي عن النبي ﷺ « الْقَاتِلُ لَا يَرِثُ»[3] أفضى هذا عن قاعدية فقهية مؤداها " من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه"[4].

نستنتج أن الجاني يعاقب لجريمة القتل كما أنه يحرم من الميراث، وذلك لقتل مورثه طمعا في تعجيل حصوله على الميراث وهذا ظرف لتشديد للعقوبة.

ب.أثر باعث الطمع في عقوبة قتل لاستعجال الميراث في القانون الوضعي

---

[1] قانون رقم06-23 مرجع سابق ،ص22

[2] قانون رقم141 لسنة2021 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المصري رقم58 لسنة 1937

[3] الترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى " **الجامع الكبير**" تح بشار عواد معروف،دار الغرب الإسلامي،ط1،بيروت،1996م، كتاب الفرائض،باب إبطال ميراث القاتل،رقم الحديث6109، ج3،ص612

[4] السيوطي جلال الدين عبد الرحمان"**الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**" دارالكتب العلمية،ط1،(د.م)،1983م، ص152

-نص المشرع الجزائري على ذات الأمر في المادة 135 من قانون الأسرة"يمنع من الميراث الأشخاص الأتية أوصافهم : قاتل المورث عمدا أو عدوانا سواء كان القاتل فاعلا أصليا أو شريكا.."[1]

-نص المشرع السوداني في المادة350 من قانون الأحوال الشخصية "يحرم من الإرث كل من قتل مورثه..."[2]

نلاحظ أن القتل حال دون استحقاق القاتل لميراث الضحية في القانون الوضعي وهذا إن دل فإنه يدل على أن القوانين لم تحرم القاتل من ميراث مورثه إلا كنوع من التشديد العقابي الذي فرضته عليه لكبح باعث الطمع الذي دفعه لارتكاب تلك الجريمة .

ثانيا مقارنة أثر باعث الطمع في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

1.نقاط الاتفاق: شدد الفقه الإسلامي عقوبة الحرابة وكذلك في جريمة القتل لاستعجال الميراث فيحرم القاتل من الميراث إضافة إلى العقوبة البدنية التي تلحق به وذلك لكبح باعث الطمع الذي دفع المجرم لارتكاب هاتين الجريمتين .

لا يختلف الأمر كثيرا عن القانون الوضعي فقد شدد عقوبة الاختطاف لباعث الطمع في أموال الفدية كما أنه اعتبر القتل مانع لميراث الضحية يضاف إليه العقوية السالبة للحرية التي تلحق بجريمة القتل .

2.نقاط الاختلاف: المنهج العقابي الذي اعتمدته الشريعة الإسلامية لكبح باعث الطمع لدى الجاني و وزجر غيره فعال باعتبار أن العقوبة بدنية على عكس القانون الوضعي الذي اعتمد على العقوبات السالبة الحرية التي قد لا تكبح البواعث الجنائية الدنيئة رغم تشديدها.

الفرع الثاني :باعث الانتقام وأثره في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

من المعلوم أن معظم الجرائم لا تتم إلا بالتخطيط المسبق لها، وأن جسامة الجريمة المرتكبة تعكس البواعث الدنيئة التي تقف وراءها وتعد جريمة ترويج المخدرات نموذجا واضحا لذلك، فشعور الشخص بالتهميش أو الظلم أو ما شابه ذلك يدفعه للبحث عن وسيلة تشفي غليله وتحقق الرغبة لديه في الإضرار بالمجتمع بأي وسيلة ،فيلجأ مثلا للانضمام إلى شبكة إجرامية للمتاجرة بالمخدرات، ومع مرور الوقت يصبح من مجرد تابع لها إلى زعيم يسيرها ، ويسعى باستغلال نفوذه للإيقاع بأكبر عدد من الشباب الأبرياء، سواء بجعلهم مدمنين على تلك المواد أو بإقحامهم في مخططه .

أولا.أثر باعث الانتقام في العقوبة: سنبين أثر باعث الانتقام في تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون.

[1] قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984م المتضمن قانون الأسرة الجزائري الجريدة الرسمية ، ع24،ص918

[2] قانون الأحوال الشخصية السوداني سنة 1991م

1. أثر باعث الانتقام في عقوبة مروج المخدرات في الفقه الإسلامي

جاء في قرار لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقد بالطائف في دورته 18 بشأن المخدرات " أن من يروجها سواء كان ذلك بطريق التصنيع، أو الاستيراد، بيعا وشراء، أو إهداء، ونحو ذلك من ضروب إشاعتها ونشرها، فإن كان ذلك للمرة الأولى، فيعزر تعزيرا بليغا، بالحبس، أو الجلد، أو الغرامة المالية، أو بها جميعا، حسبما يقتضيه النظر القضائي، وإن تكرر 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"[1].

نلاحظ أن الفقه الإسلامي شدد عقوبة ترويج المخدرات تاركا للقاضي تقديرها وله بذلك أن ينظر في البواعث الإجرامية من خلال ملابسات الجريمة والقرائن الدالة عليها فيشدد العقوبة، وفي حال كرر الجاني فعله (العود) وهذا مؤشر واضح يدل على عدم زوال بواعث الانتقام لديه فهذا يستوجب تشديد العقوبة عليه التي تصل للقتل تعزيرا.

2 .أثر باعث الانتقام في العقوبة في القانون الوضعي

فرضت التشريعات الوضعية عقوبات على من يقوم بترويج المخدرات في الجدول التالي بيانها:

الجدول-19- أثر باعث الانتقام في العقوبة في القانون الوضعي

المشرع	العقوبة	نص المادة	في حالة العود
الجزائري	-الحبس من5 سنوات إلى 15 سنة. -الغرامة المالية من 500.000 إلى1.000.000 دج	المادة 15" كل من سهل للغير الاستعمال الغير مشروع للمواد المخدرة أو المؤثرات العقلية بمقابل أو مجانا ،سواء بتوفير المحل لهذا الغرض أو بأية وسيلة ...أو وضع مخدرات أو مؤثرات عقلية في مواد غذائية أو في مشروبات دون علم المستهلكين"[2]	المادة 27" في حال العود تكون العقوبة التي يتعرض لها مرتكب الأفعال المنصوص عليها في هذا القانون كما يأتي :السجن المؤقت من 10 سنوات إلى20 سنة عندما تكون الجريمة معاقبا عليها بالحبس من5 سنوات إلى10 سنوات.." [3]
المصري	-الأشغال الشاقة المؤقتة. -غرامة مالية من ثلاثة آلاف جنيه إلى عشرة	المادة 35"كل من قدم للتعاطي بغير مقابل جواهر مخدرة أو سهل تعاطيها في غير الأحوال المصرح بها في هذا	المادة35 "تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة والغرامة المنصوص عليها في هذه المادة إذا عاد

[1] قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم 85 بتاريخ 1401/11/11هـ ، المتضمن حوادث السطو والاختطاف والمسكرات ،ص189

[2] القانون رقم 04-18 المرجع السابق ص8

[3] لقانون رقم 04-18 المرجع نفسه ص10

	آلاف جنيه مصري أو من 30 ألف ليرة إلى مائة ألف ليرة سورية	القانون..."[1]	المتهم إلى ارتكاب إحدى هاتين الجريمتين بعد سبق الحكم عليه في جريمة منها.."[2]

نستنتج من خلال الجدول أنه يمكن للقاضي تقدير عقوبة مروج المخدرات ضمن الحد الأدنى والأقصى، ويمكنه مراعاة الباعث الجنائي والتوصل إليه من خلال ملابسات الجريمة والأدلة والقرائن فيشدد العقوبة من أجل تحقيق العدالة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن تكرار الجريمة (العود) يشكل قرينة واضحة تدل على رسوخ الباعث الدنيء في نفس الجاني، ويؤكد عزمه على تحقيق انتقامه من المجتمع ، الأمر الذي يحتم على القاضي تشديد العقوبة ومضاعفتها لكبح ذلك الباعث و إزالته من جذوره.

ثانيا مقارنة أثر باعث الانتقام في العقوبة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

1.أوجه الاتفاق:يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في تجريم ترويج المخدرات .

يتماشى القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في منح القاضي سلطة تشديد العقوبة واعتبار الباعث عند تقدير عقوبة ترويج المخدرات.

يتوافق القانون الوضعي و الفقه الإسلامي في تشديد العقوبة في حال العود وذلك لكبح البواعث الإجرامية واقتلاعها من جذورها.

2.أوجه الاختلاف:يختلف القانون الوضعي عن الفقه الإسلامي في أن هذا الأخير يعتمد على العقوبة البدنية –الجلد- لإخماد باعث الانتقام في نفس الجاني وفي حال العود تشدد العقوبة لتصل إلى القتل وهنا يتحقق أحد أهم أغراض العدالة وهو الردع العام وتثبيط البواعث الإجرامية، في حين أن القانون الوضعي لم يعتمد على العقوبات البدنية بل ركز على العقوبات السالبة للحرية أو الغرامات المالية والأمر ذاته في حال العود وهذا يقلل من فاعلية إزالة البواعث الإجرامية من نفس الجاني.

نخلص من خلال ما سبق بيانه أن للقاضي صلاحية تقدير عقوبة ترويج المخدرات فيشددها بناء على الباعث الإجرامي-الانتقام في هذه الحالة- الذي دفع المجرم لارتكابها .

[1] القانون رقم 182سنة 1960م،المتعلق بمكافحة المخدرات وتنظم استعمالها والاتجار فيها ،ج.ر ،ع131،ص966

[2] القانون رقم 182 المرجع نفسه ،نفس الصفحة

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ما سبق بيانه نستنتج أن :

1-للقاضي سلطة تقدير العقوبة وذلك بالاستفادة من خبرته في مراعاة ظروف ارتكاب الجريمة وأحوال الجاني لها علاقة بالبواعث الجنائية.

2-ليس للقاضي صلاحية تقدير العقوبات الحدية في الفقه الإسلامي، بالتالي لا ينظر في البواعث الإجرامية التي دفعت الجاني لارتكاب الجريمة، باعتبار أن هذه الأخيرة من الجرائم الأشد خطورة ولتعلقها بحق الله عزوجل، أو حق العباد .

3-للقاضي صلاحية تقدير العقوبة التعزيرية والنظر في البواعث الإجرامية فله أن يخفف أو يشدد العقوبة وذلك وفقا لما تقتضيه المصلحة.

4-راعت التشريعات الوضعية البواعث الجنائية عند تقدير العقوبة في الواقع والنطق بالحكم فاعتبرتها ظروف تخفيفية تارة، وتارة أخرى ظروف مشددة للعقوبة، وبناءً على الحد الأدنى والأقصى للعقوبة يمكن للقاضي النظر في البواعث التي دفعت الجاني لارتكاب الجريمة ومن ثم تشديد أو تخفيف العقوبة.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، فله الحمد أولا وآخرا على فضله وكرمه و توفيقه وعونه لي على إتمام هذا البحث المتواضع راجية منه تعالى أن يجعله في ميزان حسناتي يوم القيامة ويجعله نافعا ومفيدا لكل من يطلع عليه إن شاء الله.

بعد الخوض في غمار هذا الموضوع، و المسيرة العلمية لهذا البحث نقف وقفة أخيرة لحصد النتائج المستقاة من هذه الدراسة :

- إن دراسة البواعث من بين أعمق الدراسات وأصعبها في مجالات البحث، نظرا لما تقتضيه من غوص في أعماق النفس البشرية لفهم السلوك البشري.
- البواعث الجنائية هي تلكم الدوافع النفسية التي تحرك إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة ، وهذا ما اتفق عليه القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي.
- الخصائص التي يتميز بها الباعث الجنائي أنه ذاتي وأمر شخصي يختلف باختلاف الأشخاص، كما أنه قابلا للتغير حتى في الجريمة الواحدة، ولا يعتبر من أركان الجريمة باعتباره أمر خارجي سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي.
- إن لدراسة البواعث الإجرامية أبعادًا مهمة في معالجة السلوك الإجرامي فهي تهدف لتحقيق العدالة من خلال توقيع العقوبة الملائمة للجاني والتي تتناسب والباعث الإجرامي الذي دفعه لارتكابها ولكن ليس على سبيل الإطلاق في الفقه الإسلامي على عكس القانون الوضعي، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الاهتمام بالبواعث الإجرامية يحقق الإصلاح فمعرفة الدوافع التي أدت بالشخص لارتكاب الجريمة يؤدي إلى معالجتها و إعادة تأهيل الجاني ومن الجانب الأخر فإن تحليل تلكم البواعث يقود إلى إصلاح الأوضاع الاجتماعية أو الاقتصادية التي قد تكون سببا لتحريك البواعث الإجرامية.
- للباعث الجنائي مدلول خاص يميزه عن القصد والغاية والغرض.
- يتماشى القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في ماهية الجريمة فلا تخرج عن كونها محظور يرتكبه الشخص فيخرج به عن الإطار الشرعي أو القانوني، لكن المنعرج الذي يفترق فيه القانون الوضعي عن الفقه الإسلامي هو مصادر تجريم الفعل.
- سار القانون الوضعي على المنهج نفسه الذي سار عليه الفقه الإسلامي في ماهية العقوبة فاعتبرها الجزاء الذي يترتب على ارتكاب المحظور، لكن لم يضبط صلاحية القاضي في تقدير العقوبة مثل الفقه الإسلامي الذي قيد صلاحيته في تقدير العقوبات الحدية وفتح المجال أمامه في عقوبات التعازير.
- تتأثر البواعث الإجرامية بفعل عوامل تكون إما محفزة لها وهي على نوعين أما داخلية أو خارجية

أو تكون مثبطة لها، وركز الفقه الإسلامي على ضبطها مما جعل إمكانية تجسد تلكم البواعث على أرض الواقع ضئيل يكاد ينعدم، على عكس القانون الوضعي الذي لم يركز بشكل كبير على هذه الأمور مما ساهم في تعزيز ارتكاب الجريمة.

- تنقسم البواعث الجنائية إلى نوعين تعكس أخلاق مرتكب الجرائم أحدهما شريف والثاني دنيء.
- الباعث الشريف يعكس القيم الإنسانية و الأخلاق التي حملت الجاني على ارتكاب الجريمة وله أثر في إبقاء أو نفي الصفة الجريمة من الفعل .
- الباعث الدنيء يعكس انحطاط أخلاق المجرم ونذالة سلوكه وخبث نيته التي حملته على ارتكاب الجريمة وبهذا لا يكون لهذا النوع من البواعث أي أثر على رفع الصفة الجرمية عن الفعل.
- أعطت الشريعة الإسلامية و التشريعات القانونية الوضعية للقاضي الحق في تقدير الأدلة والأحوال وظروف ارتكاب الجريمة ثم النطق بالحكم.
- الأصل أنه لا سلطة للقاضي في تقدير الحدود والقصاص ولا أثر للباعث الجنائي فيها، وكاستثناء يمكن أن تراعى هذه الأخيرة في حال اقترنت الجريمة بشبهة أو ارتكبت لحماية مقصد شرعي.
- تظهر أهمية الباعث في تنزيل الأحكام القضائية عند اعتباره ظرفا مشددا أو مخففا للعقوبة من خلال استخلاصه من ملابسات وظروف ارتكاب الجريمة أو من خلال القرائن الدالة عليه.
- للقاضي صلاحية تقدير عقوبة التعازير و النظر في البواعث الإجرامية التي دفعت الجاني لارتكاب الجريمة فيخف العقوبة أو يشددها وذلك وفق ضوابط شرعية
- للباعث الجنائي أثر في تقدير العقوبة في القوانين الوضعية فتارة اعتبرتها ظروف تشديد وتارة أخرى ظروف أو أعذار مخففة للعقوبة.
- لا يشكل الباعث الشريف خطور إجرامية على المجتمع وهذا مايدفع القاضي لتخفيف العقوبة على الجاني سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي.
- ينطوي الباعث الدنيء على خطورة إجرامية ما يفرض على القاضي تشديد العقوبة لكبح تلكم البواعث الإجرامية.

التوصيات :

-على المشرع الجزائري فرض الرقابة الصارمة والمستمرة على ما يتم نشره عبر وسائل الإعلام، ومنع نشر الأخبار المفصلة عن الجرائم وكيفية ارتكابها، لما لها من أثار سلبية على المشاهد .

- السعي نحو تأمين الخدمات الأساسية الصحية والاجتماعية للفقراء لخفض نسبة الفقر والبطالة.

-حث التشريعات الوضعية على تطبيق ما سارت عليه الشريعة الإسلامية في وضع ضوابط لسلطة القاضي في تقدير العقوبة عند مراعاة البواعث الجنائية.

-مزيد الاهتمام بدراسة البواعث الجنائية خاصة من الجانب المقارن من أجل إبراز سمو الشريعة الإسلامية وإثبات صلاحيتها لكل زمان ومكان.

وأخيرا فما كان من توفيق فمن الله وحده، وما كان غير ذلك فمن نفسي و الشيطان، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

قائمة الملاحق

قائمة الجداول

الرقم	العنوان	الصفحة
01	الفرق بين الباعث والقصد	16
02	الفرق بين الباعث والغاية	17
03	الفرق بين الباعث والغرض	19
04	تعريف الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	22
05	تصنيف الجرائم حسب جسامتها في الفقه الإسلامي	24
06	تصنيف الجرائم حسب جسامتها في في القانون الجزائري	24
07	أنواع العقوبات في الفقه الإسلامي	29
08	أنواع العقوبات في القانون الجزائري	29
09	أمثلة عن عقوبات لجرائم الجنايات في ق.ع.ج	65
10	أمثلة عن عقوبات لجرائم الجنح في ق.ع.ج	66
11	أمثلة عن عقوبات لجرائم المخالفات في ق.ع.ج	68
12	سلطة القاضي في تقدير العقوبةبين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	69
13	أثر باعث الاستفزاز في تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي	75
14	أثر باعث الاستفزاز في تقدير العقوبة في القانون الوضعي	76
15	آراء الفقهاء حول الإذن في القتل	78
16	أثر باعث الرحمة في تقدير العقوبة في القانون الوضعي	78
17	أثر باعث الخوف في تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي	80
18	أثر باعث الخوف في تقدير العقوبة في القانون الوضعي	81
19	أثر باعث الانتقام في تقدير العقوبة في القانون الوضعي	87

الفهارس العامة

قائمة الأيات القرآنية

السورة	الأية	صدر الأية	الصفحة
البقرة	56	﴿ ثم بَعَثْنَاكُمْ مِن بَعْدِ مَوْتِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُون﴾	8
البقرة	176	﴿ فَمَنُ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾ ﴾	45
النساء	91	﴿ وَمَا كَانَ لِمُومِنٍ اَنْ يَّقْتُلَ مُومِناً اِلاَّ خَطَئاًۚ وَمَن قَتَلَ مُومِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ اِلآَّ أَنْ يَّصَّدَّقُواْۚ فَاِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُومِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍۚ وَاِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً ﴿٩٢﴾ ﴾	25
المائدة	4	﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلإِسْلَٰمَ دِيناً﴾	38
المائدة	35	﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلاَرْضِ فَسَاداً اَنْ يُّقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ اَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلاَرْضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي ٱلدُّنْيَاۖ وَلَهُمْ فِي ٱلاَخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ ﴾	24
المائدة	47	﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالاَنفَ بِالاَنفِ وَالاُذُنَ بِالاُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَاُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٤٥﴾ ﴾	25
النحل	36	﴿وَلَقَدْ بَعَثْنَا فِى كُلِّ اُمَّةٍ رَسُولاً﴾	8
الإسراء	33	﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾	47
النور	02	﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍۖ وَلاَ تَاخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلاَخِرِۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُومِنِينَ ﴿٢﴾﴾	24
النور	04	﴿ وَالذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَاتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً اَبَداًۚ وَاُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾	24
النور	19	﴿ اِنَّ ٱلذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِي ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لَهُمْ عَذَابٌ اَلِيمٌ فِي ٱلدُّنْيَا وَالاَخِرَةِۚ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لاَ تَعْلَمُونَ ﴿١٩﴾ ﴾	37
الحجرات	09	﴿ وَاِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُومِنِينَ اِقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ فَاِنْ بَغَتِ اِحْدٰيهُمَا عَلَى ٱلاُخْرٰى فَقَٰتِلُواْ ٱلتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ اِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِۚ فَاِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾﴾	25

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
«فَبَعَثْنَا البَعِيرَ فَإِذَا العَقْدُ تَحْتَهُ »	8
« من بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ»	24
« كلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ »	36
«لَمَّا أَتَى مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ: لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ، أَوْ غَمَزْتَ، أَوْ نَظَرْتَ قَالَ رَسُولَ اللهِ، قَالَ :أَنِكْتَهَا لَا يَكْنِي، قَال :لَا يَا فَعِنْدَ ذَلِكَ أَمَرَ بِرَجْمِهِ»	61
« ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ»	61
« لَا طَلَاقَ وَلَا عِتَاقَ فِي إِغْلَاقٍ »	74
«أن سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ قَالَ لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا مَعَ امْرَأَتِي لَضَرَبْتُهُ بِالسَّيْفِ غَيْرَ مُصْفَحٍ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ أَتَعْجَبُونَ مِنْ غَيْرَةِ سَعْدٍ لَأَنَا أَغْيَرُ مِنْهُ وَاللهُ أَغْيَرُ مِنِّي »	75
« الْقَاتِلُ لَا يَرِثُ»	85

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا القرءان الكريم

ثانيا السنة النبوية

ثالثا كتب الأحاديث النبوية

1. البخاري " صحيح البخاري " المطبعة الكبرى الأميرية ،ط1،مصر ، 1422ه
2. ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك،"شرح صحيح البخاري"مكتبة الرشد،ط2،السعودية،2003م
3. الترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى " الجامع الكبير" تح بشار عواد معروف،دار الغرب الإسلامي،ط1،بيروت،1996م،
4. مسلم أبو الحسين مسلم بن الحجاج القيري النيسابوري "صحيح مسلم" تح محمد فؤاد عبد الباقي،مط عيسى البابي،(د.ط) القاهرة، 1955م
5. النيسابوري أبو عبد الله محمد بن عبد الله "المستدرك على الصحيحين" تح مصطفى عبد القادر

رابعا كتب الفقه والتفسير

6. ابراهيم مصطفى و أحمد الزيات وآخرون " المعجم الوسيط " دار الدعوة (د.ط)(د.م)(د.ت)
7. الأزهري أبي منصور محمد بن أحمد " تهذيب اللغة " تح محمد علي النجار دار المصرية للتأليف و الترجمة (د.ط) ، (د.ت)
8. الأزهري الهروي محمد بن أحمد "تهذيب اللغة"تح محمد عوض مرعب،دار إحياء التراث العربي،ط1،بيروت،2001م
9. أمير عبد العزيز " الفقه الجنائي في الإسلام" دار السلام،ط1،مصر،1417ه-1997م
10. إيهاب فاروق حسني " مقاصد العقوبة في الإسلام " مركز الكتاب للنشر،ط1، القاهرة ، 2006م
11. بطرس البستاني " محيط المحيط قاموس مطول للغة العربية " مكتبة لبنان ، (د.ط)،بيروت ،1987م
12. البهتوي منصور بن يونس بن إدريس"شرح منتهى الإرادات"عالم الكتب،ط1،بيروت،1414ه-1993م
13. التسولي أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي"البهجة في شرح التحفة"،تح محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية،ط1، لبنان،1998م
14. تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المومن بن حريز معلي الحسيني الحصني"كفابة الأخيار في حال غاية الإختصار" دار الخير، ط1، دمشق، 1994م
15. الجرجاني علي بن محمد بن علي الزين الشريف"التعريفات"دار الكتب العلمية،ط1،بيروت،1983ه

16. الجصاص أحمد بن علي أبو بكر الرازي " أحكام القرآن"، دار إحياء التراث العربي،(د.ط)، بيروت، 1405ه

17. الجوهري أبي نصر إسماعيل بن حماد " الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية " تح محمد محمد تامر دار الحديث (د.ط)،القاهرة، 1430 ه -2009م

18. الجويني عبد الله الملك بن عبد الله بن يوسف "كتاب نهاية المطلب في دراية المذهب "تح عبد العظيم محمود الديب دار المنهاج لنشر والتوزيع جدة،ط1 ،1428ه-2007م

19. حسن علي " المحكم و المحيط الأعظم " تح عبد الحميد هنداوي دار الكتب العلمية ، ط1،بيروت ، 1421ه-2000م

20. خالد بن سعد بن فهد الخشلان "حقيقة الباعث في الفقه الإسلامي " دار كنوز،ط1،إشبيليا، 1428ه-2007م

21. الخرشي أبو عبد الله محمد"شرح الخرشي على مختصر الخليل" المطبعة الكبرى الأميرية،ط2، مصر،1317ه

22. ابن دريد الأزدي " جمهرة اللغة " تح رمزي منير بعلبكي دار العلم للملاين ،ط1،بيروت ، 1987 م

23. الدسوقي محمد بن أحمد"حاشية الدسوقي"،دار الفكر،(د.ط)،(د.م)،(د.ت)

24. الرازي " المختار الصحاح " مكتبة لبنان ،(د.ط) ،بيروت 1986م

25. الرازي زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر " مختار الصحاح" تح يوسف الشيخ محمد ، المكتبة العصرية-الدار النموذجية،ط5، بيروت،1999ه

26. ابن الرشد الجد أبو الوليد محمد بن أحمد"البيان و والتحصيل" تح محمد حجي وآخرون،دار الغرب الإسلامي،ط2،لبنان ، 1988م

27. الزبيدي محمد مرتضى الحسيني " تاج العروس من جواهر القاموس " مط حكومة ،(د.ط)الكويت 1389ه -1969 م

28. الزرقاني عبد الباقي بن يوسف بن أحمد "شرح الزرقاني على مختصر الخليل"،دار الكتب العلمية،ط1،بيروت،1466ه-2002م

29. الزركشي " البحر المحيط في أصول الفقه " دار الصفوة ،ط2،الغردقة ،1413ه -1992م

30. السرخسي محمد بن أحمد بن أبي سهل،"المبسوط"مط السعادة،(د.ط)،مصر،(د.ت)

31. سيد سابق "فقه السنة" دار الكتاب العربي،ط3،بيروت،1977م

32. السيوطي جلال الدين عبد الرحمان"الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية" دارالكتب العلمية،ط1،(د.م)،1983م

33. الشاطبي " الموافقات " تح ابو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان دار إبن عفان، ط1،(د.م)، 1417ه -1997م

34. الشاطبي إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي " الموافقات في أصول الفقه " تح عبد الله دراز دار المعرفة – (د.ط)،بيروت ،(د.ت)

35. الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس " الأم " ، دار الفكر ، ط2،بيروت ، 1403ه -1983م

36. شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي محمد بن مفلح بن محمد بن مفرح" الآداب الشرعية والمنح المرعية" عالم الكتب ، (د.ط)،(د.م)،(د.ت)

37. الشوكاني محمد بن علي بن محمد بن عبد الله ،"نيل الأوطار" تح عصام الدين الصباطي،دار الحديث،ط1،مصر،1413ه-1993م

38. عبد الرحمان السعدي أبو عبد الله،"بهجة قلوب الأبرار وقرة عيون الأخبار في شرح جوامع الأخبار"،تح عبد الكريم بن رسمي ال الدريني،، مكتبة الرشد،ط1،(د.م)،2002م

39. الغزالي أبو حامد محمد بن محمد " إحياء علوم الدين " دار المعرفة ،(د.ط)،بيروت (د.ت)

40. الغزالي أبو حامد محمد بن محمد الطوسي " شفاء الغليل في بيان الشبه والخيل ومسالك التعليل " تح حمد الكبيسي ،مط الإرشاد،ط1،بغداد، 1390ه -1971م

41. الغزالي أبو حامد محمد بن محمد"الوسيط في المذهب"،تح أحمد محمود ابراهيم وآخرون،دار السلام،ط1،القاهرة،1417ه

42. ابن فارس أبي الحسن أحمد بن زكريا " مقاييس اللغة " تح عبد السلام محمد هارون دار الفكر (د.ط) (د.م)(د.ت)

43. ابن فحون إبراهيم بن علي بن محمد " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام " مكتبة الكلية الأزهرية، ط1، (د.م) ،1406ه-1986م

44. الفيومي أحمد بن محمد بن علي "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير"المكتبة العلمية،(د.ط)،بيروت،(د.ت)

45. ابن قدامة أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد " المغني" تح طه الزيني و آخرون مكتبة القاهرة،ط1، القاهرة،1389ه-1969م

46. قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم 85 بتاريخ 1401/11/11ه ، المتضمن حوادث السطو والاختطاف والمسكرات

47. القرافي أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي "كتاب الفروق "دار الكتب العلمية بيروت،ط1، لبنان، 1418ه -1998م

48. ابن قيم جوزية محمد بن أبي بكر بن أيوب سعد شمس الدين "إعلام الموقعين عن رب العالمين "،تح محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية ،ط1،بيروت، 1411هـ-1991م

49. الكساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود"بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" مط الجمالية،ط1،مصر،1368ه

50. الكساني علاء الدين أبي بكر بن مسعود الحنفي "كتاب الصنائع في ترتيب الشرائع" دار الكتب العربي بيروت، ط1،لبنان ، 1910

51. مجد الدين بن يعقوب الفيروز أبادي " القاموس المحيط " دار الحديث ،(د.ط) ،القاهرة ، 1429ه - 2008م

52. محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله الرصاع التونسي المالكي" شرح حدود ابن عرفة للرصاع "، المكتبة العلمية، ط1، (د.م) ، 1350ه،

53. محمد صبحي بن حسن حلاق "اللباب في فقه السنة والكتاب" مكتبة الصحابة،ط2، الشارقة،1424هـ-2004م

54. المقدسي شمس الدين محمد بن مفلح "الفروع"،تح عبد الله بن عبد المحسن التركي،مؤسسة الرسالة،ط1،بيروت،2003م

55. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي " كشاف القناع عن متن الإقناع"مكتبة النصر الحديثة،(د.ط)،الرياض ،(د.ت)

56. أبي منصور محمد بن أحمد الأزهري " تهذيب اللغة" تح عبد السلام محمد هارون (د.ط)،(د.م) ،(د.ت)

57. منظور الانصاري الرويفعى الإفريقي محمد بن مكلرم بن علي أبو الفضل ،جمال الدين " لسان العرب " دار صادر،ط3، بيروت ، 1414ه

58. المؤرخ 26نوفمبر 1962

59. أبي موسى" المجموع المغيث في غريبي القرآن و الحديث " تح عبد الكريم العزباوي جامعة ام القرى ،ط1،مكة المكرمة، (1406ه -1986م)

60. ابن نجيم المصري زين الدينبن ابراهيم بن محمد"البحر الرائق شرح كنز الدقائق"دار الكتب الإسلامي،ط2 (د.م) (د.ت)

61. نظام الدين البرنهابوري البلخي،"الفتاوى الهندية"،مط الكبرى الأميرية،ط2،مصر،1310ه

62. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية "الموسوعة الفقهية الكويتية" دار السلاسل،ط2،الكويت،1404هـ-1427ه

63.وهبة الزحيلي " الفقه الإسلامي و أدلته "، دار الفكر ،ط2 ، سوريا ، 1405هـ-1985م

خامسا الكتب القانونية والمقارنة

64. أحسن بوسقيعة "الوجيز في القانون الجزائي العام"دار هومه،ط8، الجزائر،2009
65. إسحاق إبراهيم منصور " موجز في علم الإجرام و علم العقاب " ديوان المطبوعات الجامعية ،ط2،الجزائر، 1991م،
66. أمين مصطفى محمد " مبادئ علم الاجرام الظاهرة الاجرامية بين التحليل والتفسير" دار الجامعة للطبع،ط1،اسكندرية، 2008 م
67. بومدين فاطيمة الزهرة " القتل الرحيم وحدود الإنعاش الصناعي في منظور التشريع الجزائري" مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية ،العراق، ع10، 2025/03/21
68. جرجس جرجس " معجم المصطلحات الفقهية والقانونية " الشركة العالمية للكتاب بيروت ط1،لبنان 1996م
69. جمال إبراهيم الحيدري " علم الإجرام المعاصر" مكتبة السنهوري، (د.ط)، (د.م) ،(دت)
70. حسن علي الشاذلي " الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون " دار الكتاب الجامعي ، ط2، (د.ت)
71. حليمة آيت حمودي " نظرية الباعث في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي " دار الحداثة – لبنان،ط1، بيروت ، 1982م
72. حميد السعدي " النظرية العامة لجريمة القتل " مط المعارف ،(د.ط)،بغداد 1967م
73. رمسيس بهنام "الإتجاه الحديث في نظرية الفعل والفاعل والمسؤولية" كلية الحقوق –جامعة الإسكندرية ، ع 3.4، مصر، 1960م
74. سليمان عبد المنعم سليمان " أصول علم الإجرام القانوني " الجمعة الجديدة للنشر الإسكندرية (د.ط) 1994
75. شاكر سليمان محمود "الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية والعقاب " مكتبة تبايي ، ط1، اربيل ، 2022م
76. بن شيخ لحسين "مبادئ القانون الجزائي العام"دار هومة، (د.ط)،الجزائر،2005م
77. الطبري أبو جعفر محمد بن جرير "تفسير الطبري" تح عبد الله بن عبد المحسن التركي،دار هجر،ط1،مصر،2001م
78. الطحاوي أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة "مختصر الطحاوي " تح أبو الوفا الأفغاني لجمة إحياء المعارف النعمانية (د.ط)، الهند، 1370ه
79. عادل بوضياف"الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص"نوميديا للطباعة والنشر

والتوزيع،(د.ط)،(د.م)،(د.ت)

80. عباس الحسني "شرح قانون العقوبات العراقي الجديد –القسم العام –" مط الازهر،(د.ط)،(د.م)،1969م

81. عبد العزيز محمد محسن " الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة" دار الجامعة الجديدة، (د.ط)،الإسكندرية،2013م

82. عبد الفتاح محمد أحمد شحاته "إجهاض جنين الإغتصاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"مكتبة الوفاء القانونية ،ط1، الإسكندرية،2013م

83. عبد القادر عدو " مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام "دار هومه،ط2، (د.م) ، 2013م

84. عبد القادر عودة " التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي " دار الكتاب العزلى ،(د.ط)،بيروت(د.ت)

85. عبد الله الكيلاني " نظرية الباعث و أثرها في العقود و التصرفات في الفقه الإسلامي " مطابع وزارة الشؤون والمقدسات الإسلامية ،(د.ط) المشيرفة–الرصيفية،(د.ت)

86. عبد الله أوهايبية"شرح قانون العقوبات" بيت الأفكار،ط2،الجزائر،2022

87. عبد المهيمن بكر سالم " القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن " شركة مكتبة البابي الحلبي (د.ط)،مصر، 1959

88. عبود السراج "شرح قانون العقوبات القسم العام الجريمة" جامعة دمشق –سوريا (د.ط) (د.ت)

89. علي أحمد راشد " القصد الجنائي –المدخل و أصول النظرية العامة –" مط الشعب، دار النهضة العربية،(د.ط)،القاهرة، 1974م

90. علي حسن الخلف "المبادئ العامة في قانون العقوبات" ، المكتبة القانونية،(د.ط)،بغداد،(د.ت)

91. علي عبد الله الشرفي " الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية " الزهراء للإعلام العربي ،ط1،مصر ،1986م

92. فتحي الدريني " نظرية التعسف في إستعمال الحق في الفقه الإسلامي ، مؤسسة الرسالة،ط1،بيروت،1967م،

93. فتوح عبد الله الشاذلي " علم الاجرام العام"، مطابع السعدني، (د.ط)، الإسكندرية، 2006م

94. فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميد الزعبي"شرح قانون العقوبات القسم العام"دار الثقافةط1،الأردن،1430هـ-2009م

95. فرجية حسين "شرح قانون العقوبات الجزائري"ديوان المطبوعات الجامعية، ط2،الجزائر، 2009موما بعدها

96. كبيسي سامي جميل الفياض "رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الاباحة"دار الكتب

العلمية،(د.ط)،بيروت،1971م

97. محمد ابو زهرة " الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي –الجريمة–" دار الفكر العربي ، القاهرة (د.ط) ، 1998م

98. محمد أبو زهرة "الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي –العقوبة" دار الفكر العربي،(د.ط)، القاهرة،(د.ت)

99. محمد الدين بن شرقي " الباعث و أثره في المسؤولية الجنائية دراسة أنثروبولوجية"، قسم الثقافة الشعبية، كلية الآداب و العلوم الإنسانية و العلوم الاجتماعية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر، 2002م–2003م

100. محمد بن عبد الله الزاحم "أثار تطبيق الشريعة الإسلامية في منع إنتشار الجريمة " دار المنار ، ط2،المدينة المنورة، 1992م

101. محمد عبد اللطيف فرج" شرح قانون العقوبات القسم العام–النظرية العامة للعقوبة والتدابير والإحترازية" (د.م)، (د.ط)،2012م

102. محمد علي البار " أحكام التداوي و الحالات الميؤوس منها وقضية موت الرحمة" دار المنارة للنشر والتوزيع ،ط1، جدة، 1416هـ–1995م

103. محمد فاروق النبهان " مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي " دار الأمان المغرب ،ط1،الرباط ، 1437هـ–2016م

104. محمود أحمد طه "المسؤولية الجنائية في تحديد لحظة الوفاة" أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية،(د.ط)،الرياض،2001م

105. محمود محمد عبد العزيز الزيني " الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي" مؤسسة الثقافة الجامعية ،(د.ط)، الإسكندرية، 1993م

106. محمود محمد ناصر بركات "السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي" دار النفائس،ط1،الأردن،2007م،

107. محمود نجيب حسني " جرائم الإعتداء على الأموال" منشورات الحلبي الحقوقية ،ط3، بيروت،(د.ت)

108. محمود نجيب حسني " شرح قانون العقوبات القسم العام – النظرية العامة للجريمة–" دار النهضة العربية (د.ط) بيروت ، 1962م

109. محمود نجيب حسني "شرح قانون العقوبات–جرائم الاعتداء على الأشخاص"دار النهضة العربية،(د.ط)، القاهرة، (د.ت)

110. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم "قانون العقوبات القسم العام –النظرية العامة للعقوبة و التدابير الإحترازية "دار النهضة العربية ،ط1، القاهرة 2007م

111. مروان بن مرزوق الروقي " القصد الجنائي في الجرائم المعلوماتية دراسة تأصيلية مقارنة " مكتبة القانون والاقتصاد ،(د.ط) الرياض 2013م

112. مصطفى عبد الفتاح لبنة"جريمة إجهاض الحوامل دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين الوضعية"دار أولي النهى،ط1، لبنان، 1996م

113. منصور محمد منصور الحفناوي "الشبهات و أثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون" مط الأمانة،ط1، (د.م)، 1986م،

114. ناشف فريد " محاضرات في القانون الجنائي النظرية العامة للجريمة "كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة البلدية 02 لونيسي علي – الجزائر ، سنة 2021م -2022م

115. ناصر علي ناصر الخليفي " الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي "مط المدنى،ط1، مصر،1412هـ-1992م

116. نزيه حماد " معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء " دار البشير، ط1 ،جدة ، 2008م

117. نظام توفيق المجالي " شرح قانون العقوبات –القسم العام-" مكتبة درا الثقافة للنشر، ط1،عمان ، 1998م

118. وهبة الزحيلي "نظرية الضرورة الشرعية مقارنة بالقانون الوضعي" مؤسسة الرسالة ،ط4، سوريا،1405هـ-1985م

سادسا القوانين والقرارات والمواد القانونية

119. الأمر الصادر بتاريخ1913/7/9 المعدل بالقانون التونسي عدد24 سنة 1965 المتعلق بالإجهاض

120. الأمر الصادر بتاريخ1913/7/9 متعلق بإصدرا المجلة الجزائية عدد79 صادرة 1913/10/1

121. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8يونيو سنة 1966 الذي يتضمن ق.ع.ج المعدل والمتمم يتضمن ق.ع.ج ،ج.ر ، ع49 لسنة1966

122. قانون الأحوال الشخصية السوداني سنة 1991م

123. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل

124. قانون العقوبات الأردني رقم 16 الصادر 1/1/ 1960 المعدل والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487 صادر 1960

125. قانون العقوبات المصري رقم 58 من الجريدة الرسمية الصادر10/15/ 1937م

126. القانون المصري رقم 182سنة 1960م،المتعلق بمكافحة المخدرات وتنظم استعمالها والاتجار فيها ،ج.ر ،ع131

127. قانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر2004م ، المعدل والمتمم للأمر رقم66-156 المؤرخ في8

يونيو1966م المتضمن قانون العقوبات ، ج.ر ، ع71
128. قانون رقم 06-23 مؤرخ في 20ديسمبر 2006 المعدل والمتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8يونيو 1966 والمتضمن ق.ع.ج ،ج.ر، ع 84
129. قانون رقم 11 سنة 2004م المتضمن إصدار قانون العقوبات القطري ،ج.ر، ع7 لسنة 2004
130. قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984م المتضمن قانون الأسرة الجزائري ،ج.ر، ع24
131. قانون رقم01-09 المؤرخ 26يونيو2006م، المعدل والمتمم للأمر رقم66-156 المؤرخ8يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات،ج.ر، ع34
132. قانون رقم82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982م المعدل والمتمم للأمررقم66-156 المؤرخ 8يونيو1966 المتضمن قانون العقوبات،ج.ر، ع7
133. قرار صادر يوم 25 نوفمبر1980من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم22645 مشار إليه في جيلالي بغدادي" الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية " ITCIS، (د.ط)، الجزائر،(د.ت)
134. المادة 2 المتضمن قانون الإعلام من القانون العضوي الجزائري رقم12-05 الصادر ب2012/01/12
135. المادة 2 من قانون رقم 20-15الصادر بتاريخ 2020/12/30 المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها ،ج.ر ، ع81
136. المرسوم الإشتراعي رقم 112 الصادر 1983/9/16 المعدل والمتمم لقانون العقوبات البناني رقم 340، الصادر في 1943/3/1
137. المرسوم التشريعي رقم 148 الصادر في 1949/6/22 من قانون العقوبات السوري
138. المرسوم الملكي المغربي 66-181 الصادر بالفاتح جويلية 1967 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المغربي رقم1.59.413 المؤرخ 26نوفمبر 1962

سابعا الرسالات

139. إبراهيم بن صالح بن محمد اللحيدان "أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي و تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية"رسالة ماجيستير،تخصص تشرع جنائي إسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية،2004م
140. أسعد محمد أسعد رضوان "التستر على الجريمة في الفقه الإسلامي" رسالة ماجيستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون جامعة الإسلامية –غزة 1433هـ-2012م
141. حباس عبد القادر "الشبهة وأثرها في إسقاط العقوبة –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص شريعة وقانون، جامعة وهران،الجزائر،2016م

142. راجي محمد سلامه الصاعدي"أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"بحث مكمل لنيل درجة الماجستير،جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية ،السعودية،1407ه ومابعدها

143. ريما عبد اللطيف حسن الصالح " الباعث الشريف و أثره على الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي"بحث مكمل لنيل شهادة الماجستر، جامعة آل البيت، السعودية، 2008م،

144. سرور بن محمد العبد الوهاب "الدافع و الباعث على الجريمة و أثرهما في العقوبات التعزيرية" بحث مكمل لنيل درجة الماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي ،كلية الدراسات العليا،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2004م.

145. فاطمة الزهراء جزار "جريمة إختطاف الأشخاص " مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علم الإجرام والعقاب،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة ، الجزائر، 2014-2013

146. القاضي هيوا فرهاد صلاح " الباعث و أثره في المسؤولية الجزائية " بحث مقدم إلى مجلس القضاء كجزء من متطلبات الترقية في الصنف في إقليم كوردستان – العراق سنة 2022م

147. محمد عايد قفطان القاضي " القصد الجرمي في تزوير التوقيع الإلكتروني-دراسة مقارنة " مذكرة الماجستير جامعة جادرا سنة 2014

148. محمد فهد سعيد القحطاني "المسؤولية الجنائية عن جريمة التستر"رسالة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية،2006م

149. مصونة الخطيب الحسني " الباعث و أثره في العقود و التصرفات في الفقه الإسلامي" بحث لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي و أصوله كلية الشريعة جامعة دمشق سنة 1424ه -2003م

150. هاني منور " خصوصية الركن المعنوي في القانون الجنائي الاقتصادي – دراسة مقارنة " أطروحة الدكتوراه تخصص التجريم في قانون الأعمال (قانون عام) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابن خلدون تيارت –الجزائر سنة 2019م/2020

ثامنا المجلات

151. أسامة جفالي "دور الشريعة الإسلامية في الوقاية من الجريمة" مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع9، تبسة،2017م

152. بثينة حمزة عباس "الفروق الجوهرية في جريمة القتل بين الشريعة والقانون" مجلة الكلية الإسلامية ،جامعة البصرة، ع79، العراق، 2024م

153. برمضان الطيب "المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري"، مجلة المعيار ، ع01 ، جامعة الجزائر، 2021م

154. بومدين فاطيمة الزهرة " القتل الرحيم في المنظور الطبي والقانون الطبي" مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية ،العراق، ع10، 2025/03/21

155. بومدين فاطيمة الزهرة " القتل الرحيم وحدود الإنعاش الصناعي في منظور التشريع الجزائري" المجلة الأكادمية للبحث القانوني، ع2،الجزائر، 2015

156. حسين بن عشي "جريمة الامتناع عن إخبار السلطات في التشريع الجزائري" مجلة الباحث للدراسات الأكادمية، ع7، كلية الحقوق والعلوم السياسية –باتنة1، 2015م

157. حفيظة بدر عبد الحميد إسماعيل "القتل الرحيم و موقف الشريعة الإسلامية منه دراسة فقهية مقارنة" مجلة كلية الدراسات الإسلامية و العربية للبنات بالزقازيق، جامعة الأزهر، ع10، مصر، (د.ت)

158. ختال سهام وكعبي عائشة "السياسة العقابة في الجزائر بين الحكم الشرعي والقانون الوضعي"مجلة المعيار،المركز الجامعي الونشريسي تسمسيلت، ع1،الجزائر،2021/3/10

159. رابح لالو " القتل بدافع الشفقة بين التجريم والإباحة" مجلة صوت القانون ، ع2، جامعة البليدة– الجزائر، 2022م

160. سالمي نضال "موقف التشريعات الوضعية من القتل الرحيم"مجلة البحث القانون والسياسي،جامعة وهران، ع1،الجزائر، 2022/07/21

161. شويرف مراد ولدرع كمال "مفهوم جريمة اختطاف الأطفال وأشكالها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونين ع2، جامعة قسنطينة–الجزائر،2021،

162. عبد الحليم منصور " القتل بدافع الشفقة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة" مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، ع51، المنصورة،2012/04

163. عبد العزيز بن سليمان بن علي الغسلان "أثر المكان في تشديد العقوبة فقها و نظاما دراسة تأصيلية مقارنة في النظام السعودي" مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، ع39، الإسكندرية،2022م

164. عتيق بلجبل " القتل الرحيم بين الإباحة والتجريم" مجلة المفكر ، ع6، جامعة بسكرة –لجزائر،2010م

165. علي أحمد يحي القاعدى "أحكام اختطاف الأشخاص ووسائل النقل في الشريعة الإسلامية"مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ع54،جامعة عمران–اليمن،2013م

166. علي محمد علي محمد "أثر الباعث في التشديد و التخفيف العقابي على الحدث دراسة فقهية" مجلة علمية محكمة،جامعة الأزهر، ع22،مصر،2018م

167. عمر عماري "عذر الإستفزاز في جريمة الخيانة الزوجية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري" مجلة الإحياء،جامعة باتنة، ع20،الجزائر،2020م

168. عمران محمد "أغراض العقوبة و المبادئ الأساسية التي ترتكز عليها في النظام العقابي الإسلامي"مجلة

الحقوق والعلوم الإنسانية،جامعة زيان عاشور الجلفة، ع02،الجزائر،2017

169. فريدة حايد "عقوبة الاختطاف في الشريعة الإسلامية" مجلة آفاق للعلوم، ع11، جامعة الجلفة،2018م

170. قمقاني فاطمة الزهراء "دور الدين في وقاية الأفراد من السلوك الانحرافي والجريمة"مجلة دراسات في سيكولوجية الانحراف، ع2، الجزائر،2022م

171. كاظم عبد الله حسين الشمري "دور الباعث في تجريم الإرهاب" مجلة العلوم القانونية ،كلية القانون – جامعة بغداد ، ع خاص 22-2017/11/23

172. مريم عدنان فاضل" المقاصد التشريعية من تقرير الباعث الشريف" مجلة الجامعة العراقية،جامعة الامام جعفر الصادق، ع55،، العراق،(د.ت)

173. مطيعالله تاب وآخرون "الباعث على الجريمة في الفقه الإسلامي" International Journal of Advanced Academic Studies ، جامعة قندهار، ع2، 2020

174. ملكية حجاج" أثر تقسيم الجريمة في التشريع الجنائي الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري" مجلة العلوم الإسلامية والحضارة،جامعة زيان عاشور الجلفة، ع02،الجزائر،2022م

175. نسمة حسين العطار و أحمد عبد الكريم شهاب " التستر على الجاني بين الشريعة والقانون" مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، ع4، الجامعة الإسلامة –غزة، 2020

176. نهاد عبد الحليم عبيد "البطالة والتسول بين السنة النبوية الشريفة وبين القوانين الوضعية"مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلس النر العلمي-الكويت، ع31، 1997م

تاسعا المواقع الإلكترونية

177. أحكام العمل في نشر الجرائم الأخلاقية وأحوال الفاسقات في الصحف الرابط /https://www.islamweb.net

178. عبد اللطيف أبوهدمة "مبدأ الشرعية في جرائم القصاص والدية " /https://aladel.gov.ly/home

179. عثمان لحياني " جدل سياسي و حقوقي حول إلغاء عقوبة الإعدام في الجزائر"العربية، https://www.alarabiya.net/

180. محمد أحمد شحاتة "دور الدين في معالجة الجريمة"الإتحاد العالمي

181. العلماءالمسلمين،https://www.iumsonline.or/

182. النصوص الدولية المتعلقة بعقوبة الإعدام" الدبلوماسية الفرنسية، /https://www.diplomatie.gouv.fr

183. يوسف القرضاوي " قتل الرحمة حقيقته وحكمه" موقع سماحة الشيخ يوسف القرضاوي،

/https://www.al-qaradawi.net

الملخص

الملخص:

إن ارتكاب الفعل الإجرامي يكون نتيجة فكرة شغلت بال الجاني ، ودفعته نحوها قوة نفسية تتمثل في البواعث الإجرمية، تعد هذه الأخيرة من المفاتيح التي تسمح بالغوص في أعماق نفس المجرم وكشف خبايا شخصيته وتحديد الخطورة الإجرامية التي يقف وراءها، وهذا أثار تساؤلات شرعية وقانونية حول مدى تأثيره في ارتكاب الجريمة وفي تقدير العقوبة، وبما أن البواعث الجنائية هي البذرة الأولية للسلوك الإجرامي التي تشكلت في ذهن الجاني وعلى أساسه يتم تشديد أو تخفيف العقوبة، فقد راعت الشريعة الإسلامية تلك البواعث في التعازير أما القانون الوضعي فرعاها عند تقدير كل العقوبات .

الكلمات المفتاحية : البواعث الإجرامية ، الجاني ، التعازير

Abstract

The commission of a criminal act is the result of an idea that preoccupies the mind of the perpetrator, and he is driven towards it by a psychological force represented by criminal motives. The latter are considered one of the keys that allow diving into the depths of the criminal's psyche, revealing the secrets of his personality and determining the criminal danger behind it. This raised legitimate and legal questions about the extent of its influence in committing the crime and in assessing the punishment. Since criminal motives are the initial seed of criminal behavior that is formed in the mind of the perpetrator and on the basis of which the punishment is increased or mitigated, Sharia took those motives into account in Ta'zir punishments, while law took them into account when assessing all punishments.

Keywords: Criminal Motivates, perpetrator, Ta'zir punishments.

فهرس

المحتويات

فهرس المحتويات

المقدمة 1
الفصل التمهيدي : مقدمات أساسية حول مصطلحات البحث 6
المبحث الأول :ماهية الباعث 8
المطلب الأول : تعريف الباعث في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 8
المطلب الثاني : الألفاظ ذات الصلة بالباعث 14
المطلب الثالث : خصائص الباعث و أهميته 19
المبحث الثاني : ماهية الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 21
المطلب الأول : ماهية الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 21
المطلب الثاني: ماهية العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 26
خلاصة الفصل التمهيدي 31
الفصل الأول : أثر الباعث على نطاق ارتكاب الجرائم 32
المبحث الأول: العوامل المؤثرة على الباعث الجنائي 34
المطلب الأول : العوامل المحفزة للباعث الجنائي 34
المطلب الثاني: العوامل المثبطة للبواعث الجنائية 38
المبحث الثاني : الباعث في ارتكاب الجريمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 41
المطلب الأول : الباعث الشريف في الجريمة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي 41
المطلب الثاني : الباعث الدنيء في الجريمة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي 51
خلاصة الفصل الأول 59
الفصل الثاني : أثر الباعث الجنائي على تقدير القاضي للعقوبة 60
المبحث الأول : سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة 62
المطلب الأول :سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي 62
المطلب الثاني : سلطة القاضي التقديرية في القانون الوضعي 66
المبحث الثاني : أثر الباعث الشريف في تخفيف العقوبة. 72

المطلب الأول :المقصود بالظروف المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 72

المطلب الثاني :صور للبواعث الشريفة المخففة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون والضعي 75

المبحث الثالث : أثر الباعث الدنيء في تشديد العقوبة. 84

المطلب الأول : المقصود بالظروف المشددة للعقوبة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي 84

المطلب الثاني :صور للبواعث الدنيئة المشددة للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي..... 85

خلاصة الفصل الثاني: 91

الخاتمة 92

قائمة الملاحق 96

الفهارس العامة 98

قائمة المصادر و المراجع 101

الملخص 115

فهرس المحتويات 117