وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية
كليّة العلوم الاجتماعيّة والإنسانيّة
قسم العلوم الإنسانيّة
شعبة العلوم الإسلاميّة

أثر الشبهة في العقوبة

- جريمة الزنا نموذجا-

دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

مذكّرة مقدّمة لاستكمال متطلّبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلاميّة

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبة:
كوثر غميض

إشراف الأستاذ:
د- عبد القادر حباس

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الصفة
01	الأستاذ محمد المهدي بكراوي	رئيسا
02	الدكتور عبد القادر حباس	مشرفا
03	الأستاذ مخلوف الداودي	مناقشا

السّنة الجامعيّة:

1436هـ/1437هـ ؛ 2015م/2016م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

قال سبحانه وتعالى: ﴿ **هَلۡ جَزَآءُ ٱلۡإِحۡسَٰنِ إِلَّا ٱلۡإِحۡسَٰنُ** ﴾

إن من أسمى الأعمال، وأبلغ الأقوال اعتراف المرء بالجميل لمن أسدى إليه معروفا قولا أو عملا ولو بالشيء اليسير.

فإنه يطيب لي ويشرفني أن أتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير والعرفان إلى الدكتور * **حبـــاس عبد القادر** * الذي أحـاطني بالعنايــة في سبيل إنجاز هذه المذكرة، والذي منحني من علمه ووقته الشيء الكثير خلال مدة إعدادي لها حتى تمكنت من إخراجها بهذه الصورة التي أرجو أن تكون مرضية بإذنه تعــالى.

سائلة الباري تعالى أن يجعل مقامه في أعلى عليين مع السّفرة الكرام البررة.

كما لا يفوتني في هذا المقام أن أشكر كل من أسهم في إخراج هذه المذكرة من الظلمة إلى النور من أساتذة وزملاء وأهل، راجية من المولى العلي القدير أن يجزيهم خير الجزاء في الدنيا والآخرة، إنه سميع مجيب.

فللجميع مني صادق الدعاء وجميل العرفان

الملخص

الحمد لله كما يليق لجلال وجهه وعظيم سلطانه، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه أجمعين. وبعد:

تحتوي الدراسة على بحث بعنوان أثر الشبهة في العقوبة (جريمة الزنا نموذجا) دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، حيث تناولت الدراسة في البداية مقدمات أساسية ممهدة لمصطلحات البحث، وتشمل كل من الشبهة وأقسامها، أو الشك كما يطلق عليها في القانون الوضعي، إضافة لمفهوم العقوبة، تليها جريمة الزنا والعقوبات المقررة لها في النظام العقابي الإسلامي والوضعي.

كما تهتم الدراسة أيضا بالمجال الذي يمكن فيه تطبيق الشبهة بالنسبة لجريمة الزنا حيث يقتصر مجالها في الأركان المكونة للجريمة مع ذكر أوجه التشابه والاختلاف في ذلك معتمدة على المنهج الاستقرائي المقارن، وأخيرا تبرز الدراسة أثر ذلك على العقوبة سواء تعلق الأمر بالشبهة القوية التي تؤدي إلى إسقاط العقوبة، أم المتوسطة التي تؤدي إلى تخفيف الجزاء، مرورا للضعيفة التي لا أثر لها في الجريمة ولا يعتد بها في درء العقوبة، وهذا ما يتفق عليه كل من الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية. وتوصلت هذه الدراسة إلى عدة نتائج أهمها:

الحكم بالبراءة حال الشك أفضل من الحكم بالإدانة. كما أن قاعدة درء الحدود بالشبهات في الشريعة الإسلامية تتصل بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في النظم العقابية الحديثة، فهما وجهان لعملة واحدة، إلا أنهما يختلفان في أن أعمال الشبهة في الشريعة أوسع وأشمل مما هو عليه في التشريعات الوضعية، وخاصة فيما يتعلق بالشك في النصوص الذي تأخذ بها الشريعة بينما لا تعتد به القوانين الوضعية.

Résumé

La louange est à Allah comme il se doit de sa majesté et que l'honneur et l'élévation en degré soient accordés au Prophète d'Allah, à ses siens et de ses compagnons.

Notre étude comporte le thème intitulé les effets du soupçon (la suspicion) dans le crime (crime de L'adultère comme exemple), Etude comparatif entre le doit de la charia islamique et le droit commun, au début l'étude s'est intéresse principalement à des introductions concernant les terminologies du thème , le soupçon et ses classification , ou le doute lors qu'il s'agit du droit commun , ainsi que le concept de sentence juridique ,suivis du crime de l'adultère et les châtiments que lui ont souscris dans le doit de la charia islamique et le droit commun .

L'étude s'intéresse aussi au domaine ou le soupçon et la suspicion est appliquée lors qu'il s'agit du crime de l'adultère, son champ d'application concerne les fondements constituant le crime en citant les points de similitude et de différences en appliquant les fondements de la méthode d'expérimentation comparatif, en dernier lieu l'étude montre les effets du soupçon sur sentence juridique ,lors qu'il s'agit du soupçon fort et directe qui mène à l'application de la peine total, ou le soupçon moyen que mène à l'allégement du châtiment, en passant par le faible qui n'a aucun effet sur le crime et n'est pas un fondement dans l'application de la sentence juridique , et ce dont s'accord les principes du culte islamique et les législations du droits commun .

Notre étude est arrivée aux conclusions suivantes :

La décision d'acquittement dans le cas du soupçon est favorable à l'indignation. Ainsi que le principe de préservation des lois coranique par le soupçon entre dans le cotexte du la mensonge, elle est traduite en faveur de l'inculpé dans les législation contemporaine, ils représentent deux faces de la même pièce, ils se différencie dans le contexte du soupçon dans la charia est large et explicite alors que dans le droit commun est restreins ,en particulier lors qu'il s'agit du soupçon dans les textes et lois pris en considération dans les lois islamique alors que dans le droit commun il n'est pas pris en considération .

فهرس المحتويات

شكر وتقدير

الملخص

مقدمة أ

الفصل التمهيدي: مقدمات أساسية لمصطلحات البحث

المبحث الأول: الشبهة وأقسامها 8

المطلب الأول: تعريف الشبهة 8

الفرع الأول: الشبهة لغة 8

الفرع الثاني: الشبهة شرعا 9

الفرع الثالث: تعريف الشبهة قانونا 10

المطلب الثاني: مشروعية العمل بقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات 11

الفرع الأول: مشروعية العمل بقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات في الشريعة الإسلامية 11

الفرع الثاني: مشروعية العمل بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في القانون الوضعي 13

المطلب الثالث: أقسام الشبه ة 14

الفرع الأول: أقسام الشبهة في الشريعة الإسلامية 14

الفرع الثاني: أقسام الشك في القانون الوضعي 18

المبحث الثاني: مفهوم العقوبة 20

الفرع الأول: تعريف العقوبة لغة 20

الفرع الثاني: تعريف العقوبة شرعا 21

الفرع الثالث: تعريف العقوبة قانونا 22

المطلب الثاني: خصائص العقوبة 23

الفرع الأول: خصائص العقوبة في الشريعة الإسلامية 23
الفرع الثاني: خصائص العقوبة في القانون الوضعي 26
المطلب الثالث: أغراض العقوبة 28
الفرع الأول: أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية 28
الفرع الثاني: أغراض العقوبة في القانون الوضعي 30
المبحث الثالث: جريمة الزنا وعقوبتها 32
المطلب الأول: تعريف جريمة الزنا 33
الفرع الأول: الزنا في الاصطلاح اللغوي 33
الفرع الثاني: الزنا في الاصطلاح الشرعي 34
الفرع الثالث: الزنا في الاصطلاح القانوني 35
المطلب الثاني: حكم جريمة الزنا 36
الفرع الأول: حكم جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية 36
الفرع الثاني: حكم جريمة الزنا في القوانين الوضعية 40
المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الزنا 43
الفرع الأول: العقوبات المقررة لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية 43
الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الزنا في القوانين الوضعية 45

الفصل الأول: مجال تطبيق الشبهة في جريمة الزنا وأثرها في درء العقوبة

المبحث الأول: مجال تطبيق الشبهات في جريمة الزنا 44
المطلب الأول: الشبهات المتعلقة بالركن المادي لجريمة الزنا 44
الفرع الأول: الشبهات المتعلقة بالركن المادي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية 44
الفرع الثاني: نطاق تطبيق قاعدة الشك في مسائل القانون 52
الفرع الأول: الشبهات المتعلقة بالركن المعنوي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية 53

الفرع الأول: الشبهات المتعلقة بالركن الشرعي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية 57
الفرع الثاني: قاعدة الشك ومسائل القانون الوضعي 61
المبحث الثاني: أثر الشبهة في درء عقوبة الزنا 64
المطلب الأول: أثر الشبهة القوية في درء عقوبة الزنا 64
الفرع الأول: أثر الشبهة القوية في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية 64
الفرع الثاني: أثر الشك القوي في درء عقوبة الزنا في القانون الوضعي 66
المطلب الثاني: أثر الشبهة المترددة بين القوة والضعف في درء عقوبة الزنا 67
الفرع الأول: أثر الشبهة المتوسطة في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية 67
الفرع الثاني: أثر الشك المتوسط في درء عقوبة الزنا في القانون الوضعي 68
المطلب الثالث: أثر الشبهة الضعيفة في درء عقوبة الزنا 69
الفرع الأول: أثر الشبهة الضعيفة في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية 69
الفرع الثاني: أثر الشك الضعيف في درء عقوبة الزنا القانون الوضعي 72

مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي هدانا للإسلام، وأنار قلوبنا بالقرآن، والصلاة والسلام على أشرف خلق الأنام سيدنا محمد ﷺ وصحبه الكرام، ومن استن بسنته واقتفى أثره إلى يوم الدين، أما بعد؛

قال سبحانه وتعالى في محكم تنزيله: ﴿ وَٱلَّذِينَ لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقۡتُلُونَ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ وَلَا يَزۡنُونَۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ يَلۡقَ أَثَامًا ﴾ سورة الفرقان/ الآية 68.

دعت الشريعة الإسلامية إلى إرساء قواعد الأمن والاستقرار في المجتمع الإنساني في شتى جوانب حياة الفرد المسلم وذلك بحفظ الضروريات الخمس التي لا تقوم حياة الفرد إلا بها وهي: (الدين والنفس والعقل والعرض والمال) ، وحتى نصل لتلك الغاية لابد من سلوك السبيل الصحيح والذي يتمثل في حفظها وجودا وعدما، فمن جانب الوجود، بالحث على كل ما يقويها ويزيدها نماء، ومن جانب العدم بتحريم كل ما يقيدها ويؤدي إلى هلاكها، ومن ذلك الاعتداء عليها الذي يعد جريمة يجب منعها ووضع عقوبة رادعة لمرتكبيها.

ومن عقوبات الحدود المقدرة شرعا عقوبة جريمة الزّنا التي تمس بمقصد من المقاصد الضرورية ألا وهو العرض. فدعت إلى كل ما يحفظ وجوده كالزواج والعفة، وحرمت كل ما فيه اعتداء عليه كالقذف والزّنا، والذي يعد هدره هدرا للكيان الإنساني بصفة عامة وللكيان الأسري بصفة خاصة؛ باعتباره أهم ما يحتاج الفرد لصيانته وحفظه، ولبشاعة هذه الجريمة شدد الإسلام في عقوبتها، فقرر جلد الزاني غير المحصن مائة جلدة ورجم المحصن حتى الموت قال ﷻ في مطلع سورة النور: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾ سورة النور/ الآية 02.

إلاّ أن هذه العقوبة القاسية والشديدة لا تنفذ إلا بعد التيقن من ثبوتها، وعليه فإذا طرأ أي احتمال أو شك في ركن من أركانها أو في طرق إثباتها وجب على القاضي ألا يحكم بالعقوبة

المقررة، لذا كان موضوع بحثي في هذه المذكرة هو **أثر الشبهة في العقوبة (جريمة الزنا نموذجا) دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.**

- **أهمية الدراسة:**

تكمن أهمية هذه الدراسة في أنها تعالج موضوعا من أهم الموضوعات التي تمسّ عِرض الإنسان وذلك كونه:

– يعمل على تصحيح العديد من المعتقدات والمفاهيم الخاطئة حول موضوع الشبهة في جريمة الزنا، سواء في الشريعة الإسلامية أو القوانين الوضعية.

– يساهم ولو بنسبة قليلة في سدّ نقص القوانين الوضعية وخاصة الجزائري منها، فيما يتعلق بأحكام الشك في قانون العقوبات.

– يسعى إلى تحقيق الوعي الديني من خلال عرض أحكام الشبهة في جريمة الزنا، ومدى تأثيرها على العقوبة شرعا وقانونا.

- **أسباب اختيار الموضوع:**

من الأسباب التي دعتني إلى اختيار هذا الموضوع ما يلي:

– الميل الشخصي، خاصة وأن هذا الموضوع يمس شرف المرأة بالدرجة الأولى.

– معرفة ما إذا كان القانون نصّ صراحة على الشبهة في جريمة الزنا.

–الرّغبة في التعرف على الأحكام المتعلقة بالشبهة، وموقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي منها.

- **الإشكالية:**

إن وجود الشبهة في جريمة الزّنا، وما يتعلق بها من أحكام يعد من الأمور التي يمكن أن يغفل عنها غالبية الناس سواء في الشريعة الإسلامية أم القوانين الوضعية، وهو ما دفعني إلى طرح التساؤل الآتي:

ما هي معايير تحديد الشبهة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، وما مدى تأثيرها على العقوبة ؟

ومنها تتفرع الإشكاليات التالية:

- ماذا نقصد بالشبهة ؟
- هل كل شبهة يعتد بها في إسقاط العقوبة أو تخفيفها ؟
- ما هي المعايير المعتمدة في تطبيق الشبه ؟
- ما حكم عقوبة جريمة الزنا إذا انتابتها شبهة تتعلق بركن من أركانها ؟

- **أهداف الدراسة:**

- معرفة الجوانب التي أغفلت عنها التشريعات الوضعية وخاصة المشرع الجزائري فيما يتعلق بهذا الموضوع، وذلك ببيان ما قررته الشريعة الإسلامية من أحكام في هذا الجانب.

- تبسيط معنى الشبهة وما يتعلق بها من أحكام كي تكون في متناول الطلبة الباحثين سواء في العلم الشرعي أم القانوني أو غيرهم ممن يحتاج إلى معرفة أحكامها دون جهد كبير.

- التفرقة بين الشبهة المعتبرة لدرأ الحد وبين غيرها.

- **الدراسات السابقة:**

الأولى رسالة ماجستير بعنوان: "الشبهات الدارئة لحد الزنا في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في أحكام القضاء في مدينة الرياض "، من إعداد سعود بن سعد بن حمد المقرن، مقدمة لقسم العدالة الجنائية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 1420هـ/ 2000م، هذه الدراسة تطرقت لموانع عقوبة الزنا بسبب ظهور مانع (الشبهة)، وما يميز دراستي عن هذه الدراسة يكمن

في أن دراستي تطرقت لأثر تلك الشبهات على عقوبة الزنا في التشريع الإسلامي إضافة للتشريع الوضعي.

الثانية رسالة ماجستير بعنوان: " الشبهة وأثرها في الحدود والقصاص " من إعداد إلهام محمد علي طوير، مقدمة لقسم الفقه والتشريع جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008، حيث تناولت هذه الدراسة موضوع الشبهة في جميع الحدود بصفة عامة في الشريعة الإسلامية، وقد تم الاستفادة من هذه الدراسة في المجال الذي تناول درجات الشبهة من حيث القوة والتوسط والضعف.

- **الصعوبات:**

-ندرة الكتابة في موضوع الشك في جريمة الزِّنا في القوانين الوضعية، مما أدى إلى صعوبة الحصول على بعض المراجع.

– تشعب المادة في الجانب الشرعي، وهذا عكس القانون الذي لم يتطرق لها بشكل مفصل.

– صعوبة التوفيق فيما يتعلق بأحكام الشبهة في جريمة الزِّنا في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، وذلك لتقييد القوانين بما فيها الجزائري للحالات التي تعتبر زنا، حيث حصَرَها في الخيانة الزوجية، والاغتصاب، والإخلال بالنظام العام، وعدم تطرقه للشك.

- **منهج البحث:**

اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي والتحليلي والمقارن؛ وذلك باستقراء نصوص الشريعة والقانون الوضعي، والتحليلي من خلال تحليل آراء بعض الفقهاء والنصوص القانونية، ومقارنتها بما ورد في الشريعة الإسلامية وهو ما يعرف بالمنهج المقارن.

وبناء عليه سرت في عرض مادة البحث وصياغتها كالآتي:

– عزو الآيات إلى سورها مع ذكر رقم الآية في المتن، معتمد على رواية حفص عن عاصم.

– قمتُ بتخريج الأحاديث من مصادرها المعتمدة، مشيرة في الهامش إلى مصدر التخريج.

كما اعتمدت على الاختصارات التالية في حالة غياب إحدى معلومات الطبع:

(د.ط) دون طبعة (د.ت) دون تاريخ (د.د) دون دار (د.ب) دون بلد.

(ط) الطبعة (ج) دون الجزء (ص) الصفحة (تح) تحقيق.

وبالنسبة للقانون استعملت الرموز الآتية:

(ق.ع.ج) قانون العقوبات الجزائري. (ق.ع.م) قانون العقوبات المصري.

(ق.ع.أ) قانون العقوبات الأردني. (ق. ج. م) القانون الجزائي المغربي.

وفي الأخير قمت بوضع فهارس للمذكرة كما سيتم بيانه:

- ✓ قائمة المصادر والمراجع.
- ✓ فهرس للآيات القرآنية.
- ✓ فهرس للأحاديث النبوية
- ✓ فهرس للمواد القانونية.

- **خطة البحث**

وعليه ارتأت تقسيم هذه الدراسة إلى مقدمة وفصلين، وكل فصل إلى مباحث.

مقدمة: وتشتمل على تمهيد، أهمية الموضوع، أسباب اختيار الموضوع، الإشكالية، أهداف الدراسة، الدراسات السابقة، الصعوبات، منهج البحث، الخطة.

والفصل التمهيدي اشتمل على تعريفات ممهدة لمصطلحات الموضوع، وأما ا لفصل الأول فقد عالج المجال الذي تكون فيه الشبهة بالنسبة لجريمة الزنا، وما ينجر عنها من آثار في تنفيذ العقوبة على الجاني.

وأخيرا خاتمة احتوت على أهم النتائج والتوصيات.

الفصل التمهيدي

المبحث الأول: الشبهة وأقسامها

حرص الإسلام حرصا شديدا على الستر والعفو في قضايا الحدود إذا دخل عليها ما يطلق عليه في كتب الفقهاء بالشبهة، و في هذا المبحث سأتطرق إلى تعريف الشبهة ومشروعيته ا وأقسامها، في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وهي كالآتي:

المطلب الأول: تعريف الشبهة

في هذا المطلب سأقوم بتعريف الشبهة لغة ثم شرعا ثم قانونا:

الفرع الأول: الشبهة لغة

الشبهة: بِضم أوّله وسُكون ثانِيه جمع شُبَه وشُبُهات [1] وهو اسم من الاشتباه [2].

وتأتي الشبهة في اللغة بعدة معاني منها:

أولا الالتباس: واللبس عدم الوضوح، يقال في أمره لبس [3] وفي التنزيل: ﴿وَقَوْلِهِمْ إِنَّا قَتَلْنَا ٱلْمَسِيحَ عِيسَى ٱبْنَ مَرْيَمَ رَسُولَ ٱللَّهِ وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ﴾ سورة النساء، الآية 157.

ثانيا الخلط: يقال اشتبه الأمر إذا اختلط [4] والمشبهات من الأمور المشكلات، فتقول: شبهت علي يا فلان إذا خلط عليك.[5]

وخلاصة القول أن معاني الشبهة في اللغة متقاربة فيما بينها فهي ترد بمعنى الالتباس والخلط.

---

[1]- محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس، ط 2، 1408 هـ / 1988م، (د- ب)، ص257.

[2]- ابن منظور محمد بن مكرم بن علي، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، ط 3، 1414هـ، ج13 ص505؛ محمد بن أحمد بن الأزهري، **تهذيب اللغة**، تح: محمد عوض، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 2001م، ج6، ص59.

[3]- مجمع اللغة العربية بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، ج1،2، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص471، 813.

[4]- ابن منظور، **المصدر نفسه**، ج13، ص505.

[5]- الأزهري، **المصدر نفسه**، ج6، ص59.

الفرع الثاني: الشبهة شرعا

عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الشبهة بتعريفات متعددة أورد منها مايلي:

عرفها الجرجاني من الحنفية بأنها: "هي ما لم يتيقن كونه حراما أو حلال"[1].

وعرفها الشافعية بقولهم : "الشيء المجهول تحليله على الحقيقة وتحريمه على الحقيقة"[2].

وأما الإمام أحمد من الحنابلة فعرفها بأنها: "منزلة بين الحلال والحرام"[3].

وبالنسبة لفقهاء المالكية فلم أجد لهم تعريفا للشبهة في كتبهم رغم اهتمامها بها.

وعرفها من المعاصرين :

عبد القادر عودة بقوله: "وجود المبيح صورة مع انعدام حكمه أو حقيقته"[4].

وأحمد الكبيسي بقوله: "ما يشبه الثابت وليس الثابت، أي أنها تشبه الثابت من حيث أثره في دفع العقوبة، ولا تشبهه في نفي الجريمة. فإن الجريمة ثابتة مع الشبهة إلا أنها لم تعد صالحة لترتب الحكم بالقطع عليها. احتياطا لدفع الظلم ما أمكن"[5].

---

[1]- الجرجاني علي بن محمد الشريف، **التعريفات** ، تح: جماعة من العلماء ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1403هـ/1983م، ص 124.

[2]- الزركشي أبو عبد الله بدر الدين، **المنثور في القواعد الفقهية** ، وزارة الأوقاف الكويتية، ط 2، 1405هـ/ 1985م، ج2، ص228.

[3]- ابن حنبل أبو عبد الله أحمد بن محمد، **مسائل أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح**، تح: زهير الشاويش، الدار العلمية، الهند، (د- ط)، (د- س)، ص 305.

[4]- عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** ، دار الكتاب العربي، بيروت، ج 1، (د- ط)، (د- س)، ص209.

[5]- أحمد الكبيسي، **أحكام السرقة في الشريعة والقانون** ، دار الكتاب الجامعي، الإمارات العربية المتحدة، 1423هـ/2003م، (د- ط)، ص282.

بالتأمل في التعاريف المتقدمة أرى أن هناك محل اتفاق عند جميع الفقهاء وهو اعتبار الشبهة شيء يتسم بالجهالة فلا يعرف أحلال هو أم حرام. وأقر ذلك الإمام أحمد بقوله منزلة بين الحلال والحرام.

كما أن التعريفات السابقة اتسمت بالشمولية فلم تحدد المجال الذي تكون فيه الشبهة باستثناء ما ذهب إليه أحمد الكبيسي من الحنفية بقوله: "ما يشبه الثابت وليس الثابت..." حيث قيدها بالجريمة وهو التعريف الراجح على الأغلب لأن التعريفات الأخرى اقتصرت على الركن الشرعي للجريمة لا غير.

ويمكن أن تعرف الشبهة بأنها: نوع من الإشكال يقع على جريمة ما فيؤدي إلى تغيير حكمها إما بإسقاطه أو التخفيف منه.

الفرع الثالث: تعريف الشبهة قانونا

تعرَف الشبهة في القانون الوضعي بمصطلح الشك.

فعرّفه أحمد فتحي سرور بأنه: "إسقاط أدلة الإدانة والعودة إلى الأصل العام وهو البراءة عند توافر الشك في هذه الأدلة"[1].

ويمكن أن يعرف الشك بأنه: "التردد بين وجود أمرين متناقضين في حكم جريمة معينة يؤول أحدهما للبراءة وثانيهما للإدانة وصعوبة ترجيح أحدهما على الآخر".

من التعريفين نرى أن الشك قد يؤدي إلى الحكم بالإدانة، كما قد يؤدي إلى إسقاط الأدلة والرجوع لما كان عليه الإنسان منذ الخليقة وهو براءة الذمة.

وفحوى القول أن الشبهة والشك مصطلحان مختلفان في اللفظ، إلا أن هدَفهما غالبا ما يكون واحد.

[1]– أحمد فتحي سرور، **القانون الجنائي الدستوري**، دار الشروق، القاهرة، ط2، 1422هـ/ 2002م، ص 312.

المطلب الثاني: مشروعية العمل بقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات

يضم هذا المطلب فرعين، أولهما مشروعية العمل بقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات في الشريعة الإسلامية، وثانيهما مشروعية العمل بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في القانون الوضعي.

الفرع الأول: مشروعية العمل بقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات في الشريعة الإسلامية

نظرا لكون العقوبات في الشريعة الإسلامية تمتاز بشدتها، فقد حرص الإسلام قبل تنفيذها على التبين والاحتياط قبل تنفيذها، خوفا من الوقوع في ظلم الآخرين تطبيقا لقاعدة درء الحدود بالشبهات، وهذا ثابت بالسنة القولية والفعلية للنبي ﷺ وآثار الصحابة ﷺ.

أولا: من السنة القولية والفعلية

ما روي عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: « ادْفَعُوا الْحُدُودَ مَا وَجَدْتُمْ لَهُ مَدْفَعًا».[1]

وما رواه كذلك عبد الله بن مسعود، ومعاذ بن جبل، وعقبة بن عامر الجهني ﷺ، قالوا: «إِذَا اشْتَبَهَ عَلَيْكَ الْحَدُّ فَادْرَأْهُ مَا اسْتَطَعْتَ»[2].

يدل كل من الحديثين السابقين على ووجوب دفع الحد عن الناس متى دعت الحاجة إلى ذلك.

ومن المبادئ العامة المقررة في الشريعة أن الخطأ في العفو خير من الخطأ في العقوبة[1] لحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت: قال الرسول ﷺ: «ادْرَءُوا الحُدُودَ عَنِ المسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ

---

[1] – ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجه**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، كتاب الحدود، باب الستر على المؤمن ودفع الحدود، حديث رقم2545، ج2، (د– ب)، (د– ط)، (د– س)، ص850.

[2] – الدارقطني أبو الحسن علي بن عمر، **سنن الدارقطني**، تح: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم ، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط 1، 1424هـ/2004م، كتاب الحدود والديات وغيره، حديث رقم 3099، ج 4، ص 63.

كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي العَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي العُقُوبَةِ»[2].

ما رواه كذلك سليمان بن بريدة عن أبيه، قال: جَاءَ مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، طَهِّرْنِي، فَقَالَ: «وَيْحَكَ، ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللهَ وَتُبْ إِلَيْهِ»، قَالَ: فَرَجَعَ غَيْرَ بَعِيدٍ، ثُمَّ جَاءَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، طَهِّرْنِي، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «وَيْحَكَ، ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللهَ وَتُبْ إِلَيْهِ»، قَالَ: فَرَجَعَ غَيْرَ بَعِيدٍ، ثُمَّ جَاءَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، طَهِّرْنِي، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مِثْلَ ذَلِكَ حَتَّى إِذَا كَانَتِ الرَّابِعَةُ، قَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ: «فِيمَ أُطَهِّرُكَ؟» فَقَالَ: مِنَ الزِّنَى، فَسَأَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَبِهِ جُنُونٌ؟» فَأُخْبِرَ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَجْنُونٍ، فَقَالَ: «أَشَرِبَ خَمْرًا؟» فَقَامَ رَجُلٌ فَاسْتَنْكَهَ ر، فَلَمْ يَجِدْ مِنْهُ رِيحَ خَمْرٍ، قَالَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَزَنَيْتَ؟» فَقَالَ: نَعَمْ، فَأَمَرَ بِهِ فَرُجِمَ...»[3].

ثانيا: من آثار الصحابة

ومن عمل الصحابة ما روي في مصنف ابن أبي شيبة عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: «لَئِنْ أُعَطِّلَ الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُقِيمَهَا بِالشُّبُهَاتِ »[4]،كما أن الجهل بالتحريم يسقط الحد بدليل ما فعله عمر وعثمان بن عفان ﷺ: أنهما عذرا جارية زنت وهي أعجمية وادعت أنها لم تعلم التحريم[5].

---

[1]- عودة عبد القادر، **مرجع سابق**، ج1، ص217.

[2]- الترمذي أبو عيسى، **سنن الترمذي**، تح: أحمد محمد شاكر ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط 2، 1395هـ/1975م،كتاب أبواب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، حديث رقم 1424، ج 4، ص 33.

[3]- مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، حديث رقم 1695، ج3، (د- ط)، (د- س) ص 1321.

[4]- أبو بكر بن أبي شيبة، **المصنف في الأحاديث والآثار** ، تح : كمال يوسف الحوت ، مكتبة الرشد، الرياض، ط 1، 1409، كتاب الحدود، باب درء الحدود بالشبهات، حديث رقم 28493، ج5، ص 511.

[5]- الشوكاني محمد بن علي، **نيل الأوطار**، تح: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، ط1، 1413هـ/1993م، ج7، ص125.

يتضح جليا من خلال عرض الأحاديث السابقة الذكر وعمل الصحابة على وجوب العمل بهذه القاعدة شرط تقيدها بدرجة القوة، وعلى الإمام أو القاضي التثبت قبل تطبيق الحد على الجاني انتفاء للظلم، لقوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوۡمَۢا بِجَهَـٰلَةٖ فَتُصۡبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلۡتُمۡ نَـٰدِمِينَ﴾ سورة الحجرات، الآية 6.

الفرع الثاني: مشروعية العمل بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في القانون الوضعي

نظرا لارتباط قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم بقاعدة الأصل في الإنسان البراءة، فقد نصت كافة دساتير العالم على براءة الإنسان ما لم تكن هناك قرينة تثبت عكس ذلك.

وقد اختلف شراح القانون الوضعي في مشروعية العمل بهذه القاعدة إلى قسمين كما سيتم بيانه:

أولا: قسم يرى الأخذ بها إلزامي على القضاء

إن الأخذ بمبدأ الشك يفسر لمصلحة المتهم ضرورة حتمية أو إلزامية على القاضي، لأن الأصل براءة الذمة والمتهم بريء حتى تثبت إدانته، وبالتالي فإن المحكمة إذا لم تنته من خلال الأدلة التي ساقتها إلى الجزم بوقوع الجريمة من طرف المتهم وكان مبناها على الترجيح فإن الحكم يكون بالإدانة يعد معيبا يقبل النقض والإبطال[1].

واختلف أنصار هذا الاتجاه حول طبيعة هذا الالتزام، فمنهم من اعتبره التزام أخلاقي وممن قال بذلك الفقيه مانزيني.

في حين اعتبره البعض الآخر بأنها قاعدة إلزامية على القاضي بتطبيقها متى وقع شك في إثبات الإدانة، وهو ما أقره الفقه والقضاء والتشريع[2]. وهذا ما يميز قرينة البراءة.

---

[1]- مروك نصر الدين، **محاضرات في الإثبات الجنائي**، دار هومه، الجزائر، ط 3، 2009، ج1، ص 614؛ محمد سعيد نمور ، **أصول الإجراءات الجزائية**، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2005، ص 209.

[2]- مروك نصر الدين، **المرجع نفسه**، ج1، ص 614.

ثانيا: قسم يرى عدم الأخذ بهذه القاعدة

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول أن قرينة البراءة ما هو إلا مجرد لفظ لا اعتبار له، وأن القاضي ليس ملزم بذلك عند تفسيره، كما ذهبوا إلى القول بتفسير الشك لمصلحة المجتمع لا لمصلحة المتهم. وبالتالي ضرورة تغليب مصلحة الدفاع الاجتماعي عن كل ما عداها من مصالح عند التعرض لتفسير أي شك[1].

مما سبق يتضح أن قول أصحاب القسم الثاني هو الأصح، لأنه لو فسر أي شك في مصلحة المتهم لساد الظلم والعدوان في المجتمع لعدم تحقيق العدالة.

أضف إلى ذلك أن القانون سيصبح مجرد لعبة في أيدي المجرمين معتمدين على قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم، وهو ما يترتب عليه انعدام للمسؤولية الجنائية.

وصفوة القول أن قاعدة درء الحدود بالشبهات في الشريعة الإسلامية ترتبط وقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في النظم العقابية الحديثة ، فهما وجهان لعملة واحدة، إلا أن أعمال الشبهة في الشريعة أوسع وأشمل مما هو عليه في التشريعات الوضعية.

المطلب الثالث: أقسام الشبهة

خصصت هذا المطلب لدراسة أقسام الشبهة في الشريعة الإسلامية ، وما يناظرها في القوانين الوضعية (الشك).

الفرع الأول: أقسام الشبهة في الشريعة الإسلامية

إن أغلب الفقهاء تطرقوا إلى الشبهة وأنواعها في معرض حديثهم عن جريمة الزنا، فقسم كل من الحنفية والشافعية الشبهة إلى ثلاثة أقسام [2]في حين لم يتطرق فقهاء المالكية و الحنابلة إلى

[1]- **المرجع السابق**، ج1، ص 614.

[2]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، مطابع دار الصفوة، مصر، ط1، 1412 هـ/ 1992م، ج 25، ص340.

تقسيم الشبهة تحديدا كما فعل غيرهم، وإنما اكتفوا بدراستها الواحدة تلو الأخرى حسب الواقعة الواردة فيها[1]، باستثناء ما ذهب إليه القرافي من المالكية حيث قسمها إلى ثلاثة أقسام[2].

ورغم الاختلاف الحاصل بين المذاهب الفقهية في الألفاظ إلا أنها تصب في معنى واحد، وعليه فقد قسمت الشبهة عند الفقهاء إلى أربعة أقسام كما يلي:

أولا: شبهة في الفعل

يطلق عليها شبهة اشتباه أو شبهة المشابهة، وهي عبارة عن شبهة تقع في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه عليه[3]. بمعنى أن الشبهة تخص الجاهل بها بظن الحل دون العالم.

كمن وطء امرأة وجدها على فراشه فظن أنها زوجته، ومن زفت له امرأة وقيل له هذه زوجتك وهي ليس كذلك، فلا حد عليه لقيام الشبهة[4].

---

[1]- سعود بن سعد بن حمد المقرن، **الشبهات الدارئة لحد الزنا في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في أحكام القضاء في مدينة الرياض**، ماجستير في العدالة الجنائية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 1420هـ/ 2000م، ص83.

[2]- القرافي أبو العباس شهاب الدين، **الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)**، عالم الكتب، ج4، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص 172.

[3]- ابن الهمام كمال الدين، **فتح القدير**، دار الفكر، ج5، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص 250.

[4]- البهوتى منصور بن يونس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية، ج6، (د- ب)، (د- ط)، (د-س)، ص96؛ ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، المكتبة التجارية الكبرى، بمصر، 1406 هـ/ 1983م، ج9،(د- ط)، ص103.

ثانيا: شبهة في المحل

تسمى شبهة الملك، أي ملك الرقبة أو البضع، وتسمى أيضا حكمية باعتبار أن المحل أعطي له حكم الملك في إسقاط الحد وإن لم يكن الملك ثابتا حقيقة [1]، لقوله ﷺ:« أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ »[2].

ومن صورها وطء جارية الابن أو العبد المأذون المديون أو مكاتبه، أو وطئ البائع الجارية المبيعة بيعا فاسدا قبل القبض وبعده، أو كان بشرط الخيار، أو وطئ الجارية التي جعلها صداقا قبل التسليم، ففي هذه الصور لا يقام الحد. وإن قال: علمت أنها حرام لأن الشبهة في الملك وهو المحل موجودة سواء علم بالتحريم أو لم يعلم[3].

ثالثا: شبهة في العقد

انفرد الحنفية بشبهة العقد على قول أبي حنيفة، وهو ما وجد فيه صورة العقد لا حقيقته [4]، فمتى وجد عقد متفق على تحريمه وكان القائم به عالما بذلك وجدت شبهة بها يدرأ الحد.

من ذلك الزواج بإحدى المحارم على التأبيد، أو الوطء بلا ولي أو شهود، ووطء الأمة بغير إذن مولاها، ووطء العبد بدون إذن مولاه، أو الجمع بين الأختين[5].

---

[1]- فخر الدين الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط1، 1313هـ، ج3، ص175؛ الغزالي أبو حامد، **الوسيط في المذهب**، تح: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، ط1، 1417، ج6، ص444؛ **القرافي**، **مصدر سابق**، ج4، ص 172.

[2]- أخرجه ابن ماجه، **سنن ابن ماجه** ، ج2، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، حديث رقم 2291، ص769.

[3]- ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1356 هـ/1937م، ج4، (د- ط)، ص90؛ البهوتى، **مصدر سابق**، ج6، ص96.

[4]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **مرجع سابق**، ج 25، ص340.

[5]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص253.

وخالف الصاحبان أبا حنيفة في ذلك مستدلين بقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾ سورة النساء، الآية 23.

فالعقد يعد باطلا إذا وقع على إحدى المحرمات، وعليه يجب الحد إذا كان الفاعل عالما بالتحريم، وإن كان جاهلا فلا حد عليه.

رابعا: شبهة الجهة (الطريق)

وفحواها اختلاف العلماء في إباحة الموطؤة، [1] وتشمل كل نكاح مختلف فيه كنكاح المتعة والنكاح بلا ولي أو شهود إضافة لذلك شرب الخمر للتداوي وإن كان الأصح تحريمه.

فمن قال بالتحريم أوجب الحد، ومن قال بالعكس أوجب عدمه[2].

وخلاصة القول تتمثل فيما يلي:

– بما أن أغلب الشبهات المثارة بين الفقهاء تدور حول جريمة الزنا. اكتفت بذكر الشبهات المتعلقة بها باعتبارها موضوع البحث. مع العلم أن جميع الحدود تدرأ بالشبهات.

– إن الشبهة مهما كان نوعها فإنها توجب الحد عند بعض الفقهاء، ولا توجبه عند البعض الآخر.

---

[1]– القرافي، **مصدر سابق**، ج4، ص 172.

[2]– السيوطي جلال الدين، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ط 1، 1411هـ/1990م، (د– ط)، ص123؛ القرافي، **المصدر نفسه**، ج4، ص 172؛ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **مرجع سابق**، ج 25، ص340.

الفرع الثاني: أقسام الشك في القانون الوضعي

للشك في القوانين الوضعية ضربان، أولهما يتعلق بالوقائع المادية للفعل المجرم، وثانيهما ما يتعلق بنصوص القانون.

أولا: الشك المتعلق بالوقائع المادية للفعل المجرم

ويحتوي هذا الشك على قسمين:

1 –الشك الموضوعي

يتحقق عندما يكون هناك شك يتعلق بوقائع الفعل الإجرامي، من ذلك تساوي أدلة الاتهام مع أدلة البراءة وصعوبة الترجيح بينهما[1].

2 –الشك الشخصي

يتحقق ذلك إذا انتاب القاضي شك في صحت الأدلة، وبمعنى عدم تقدير القاضي للأدلة المقدمة أمامه في الدعوى[2].

ثانيا: الشك المتعلق بنصوص القانون

لا يجوز بأي حال الحكم ببراءة المتهم لمجرد أن وجود أدنى شك يفسر لمصلحة المتهم، بحجة غموض النص التشريعي، ولذلك فقد "قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الامتناع عن تطبيق القانون على المتهم بحجة أنه غامض لا يصلح أن يكون عذرا"[3].

فلا أثر للشك في نصوص القانون سواء كان ذلك بطلب من القاضي أو المتهم، إلا أنه في غالب الأحيان يحكم على المتهم طبقا لقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم، لوجود قاعدة دستورية

[1] – مروك نصر الدين، **مرجع سابق**، ج1، ص 615.

[2] – **المرجع والموضع نفسه.**

[3] – أحمد فتحي سرور، **مرجع سابق**، ص 99.

أسمى منها وهي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. ولا يحدث هذا إلا عندما تستنفذ كل طرق التفسير للنص التشريعي وصعوبة فهم قصد المشرع منها[1].

وفحوى القول أن هناك اتفاق بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية في تقسيم الشبهة إلى أقسام، إلا أن تقسيم الشريعة كان أوسع من القوانين الوضعية التي اقتصرته على قسمين.

والملاحظ أيضاً أن مجرد الشبهة لا يصلح أن تكون سبباً من أسباب سقوط العقوبة الحدية، إلاّ ما كان منها قوي المدرَك ومثال ذلك العقد على إحدى المحارم، فالجمهور قالوا بالحد إلا أبو حنيفة. كما أقرت القوانين الوضعية بأن مجرد الشك لا يفسر لمصلحة المتهم وبالتالي عدم الأخذ بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم.

[1]- مروك نصر الدين، **مرجع سابق**، ج1، ص 616.

المبحث الثاني: مفهوم العقوبة

في هذا المبحث سيتم التعريف بمصطلح العقوبة مبرزة بعضا من خصائصها وأهم الأغراض التي تتميز بها في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي وذلك في شكل ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: تعريف العقوبة

وفيه تطرقت الباحثة لتعريف العقوبة في الجانب اللغوي ثم الشرعي وأخيرا في الاصطلاح القانوني.

الفرع الأول: تعريف العقوبة لغة

العقوبة في اللغة عَقِبُ كُلِّ شيءٍ [1]. والعُقْبُ (بالضَّمِّ) والعُقُب (بالضمَّتَيْن) مثل عُسْر وعُسُر: (العاقِبَةُ) [2]والعاقبة الجزاء بالخير [3]ومنه قوله تعالى: ﴿هُوَ خَيْرٌ ثَوَابًا وَخَيْرٌ عُقْبًا﴾ سورة الكهف، الآية 44.

والجمعُ: العَواقِبُ والعُقُبُ. والعُقْبانُ، والعُقْبَى جزاء الأمر فهي كالعاقبةِ، والعُقْبِ [4]. قال تعالى: ﴿ وَلَا يَخَافُ عُقْبَاهَا ﴾ سورة الشمس، الآية 15.

وفي تفسير الآية قال ابن عباس: لا يخاف الله من أحد تبعة[5].

---

[1]- ابن منظور، **مصدر سابق**، ج 1، ص611.

[2]- مرتضى الزبيدي، **تاج العروس من جواهر القاموس**، تح: مجموعة من المحققين، دار الهداية، ج3، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص396.

[3]- الفراهيدي أبو عبد الرحمن، **العين**، تح: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، ج1، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص180.

[4]- ابن منظور، **المصدر نفسه**، ج1، ص611.

[5]- ابن كثير القرشي، **تفسير القرآن العظيم**، تح: سامي بن محمد سلامة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ، ج8، ص 402.

والعقوبة: تعني الجزاء[1]، والعقاب أن تجزي الرجل بما فعل سواء [2]وسميت العقوبة عقوبة لأنها تكون آخرا وثاني الذنب[3]مصداقا لقوله تعالى:﴿ إِن كُلٌّ إِلَّا كَذَّبَ ٱلرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ﴾ سورة ص، الآية 14.

من التعريف اللغوي لكلمة العقوبة نلاحظ أن العاقبة قد تكون عاقبة خير وهي الثواب كما قد تكون عاقبة شر وهي العقوبة.

فالعقوبة إذا في معناها اللغوي اسم للجزاء اللاحق بالجريمة.

الفرع الثاني: تعريف العقوبة شرعا

عرفت العقوبة بتعريفات متعددة أورد منها ما يلي:

عرّفها ابن عابدين بقوله: "جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل، سمي بها لأنها تتلو الذنب من تعقبه إذا تبعه"[4].

وعرّفها الماوردي بقوله: "زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر، وترك ما أمر بها"[5].

وعرفها من المعاصرين:

الإمام أبو زهرة بقوله: " أذى ينزل بالجاني زجرا له"[6].

---

[1]- سعدي أبو الحبيب، **مصدر سابق**، ص 255.

[2]- ابن منظور، **مصدر سابق**، ج1، ص619.

[3]- ابن فارس، **مقاييس اللغة**، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ/ 1979م، ج4، (د-ب)،(د- ط) ص 78.

[4]- ابن عابدين، **رد المختار على الدر المختار**، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ/ 1992م، ج4، ص3.

[5]- الماوردي أبو الحسن، **الأحكام السلطانية**، دار الحديث، القاهرة، (د- ط)، (د- س)، ص325.

[6]- أبو زهرة محمد، **الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي(العقوبة)** ، دار الفكر العربية، القاهرة، ص 7، (د- ط)، (د- س).

وعبد القادر عودة بقوله: "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"[1].

وعرفها أحمد فتحي بهنسي في كتابه العقوبة في الفقه الإسلامي بأنها: "جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به"[2].

من خلال هذه التعاريف نلاحظ أن هناك قدرا متفق عليه عند الفقهاء القدامى والمعاصرين في اعتبار العقوبة جزاء يلحق الذنب.

والملاحظ أيضا أن المعنى اللغوي للعقوبة أعم من المعنى الشرعي فهو قيد العقوبة بالجزاء الذي يلي الجريمة، واللغوي بالجزاء من فعل خير فهو مثوب أو من فعل محظور فهو معاقب.

وخلاصة القول أن العقوبة هي: "عبارة عن جزاء سَنَّهُ الله تعالى لعباده لمخالفتهم أحكامه بالفعل أو الترك".

الفرع الثالث: تعريف العقوبة قانونا

تعددت تعريفات فقهاء القانون الوضعي للعقوبة نذكر منها:

عرفها عبد القادر قهوجي بأنها: "العقوبة هي جزاء جنائي يتضمن إيلاما مقصودا يقرره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة"[3].

وعرفها أحسن بوسقيعة بقوله: "العقوبة هي إيلام الجاني بالإنقاص من بعض حقوقه الشخصية وأهمها الحق في الحياة والحرية"[4].

تجدر الإشارة إلى أن القانون الجزائري لم يعرف مصطلح العقوبة في قانون العقوبات وإنما ترك ذلك للفقه.

---

[1]- عبد القادر عودة، **مرجع سابق**، ص609.

[2]- أحمد فتحي بهنسي، **العقوبة في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، بيروت، ط5، 1403هـ/ 1983م، ص13.

[3]- علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 1، 2009، ص175.

[4]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون العام**، دار هومه، الجزائر، ط4، 2006، ص17.

ومن خلال هذه التعريفات نجد أن العقوبة عند القانونين تعتمد على عنصرين مهمين وجوهريين يشترط أن يكونا في كل عقوبة هما: الإيلام[1] ويجب أن يكون مقصودا ومحددا كما ونوعا، أضف إلى ذلك مطابقة الجريمة للعقوبة.

وخلاصة القول أن تعريفات العقوبة سواء في الشريعة أو القانون تكمل بعضها بعضا، فما أهمله تعريف يأتي به، رغم الاختلاف في المصطلحات.

المطلب الثاني: خصائص العقوبة

سبق أن ذكرت بأن العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع [2]، ومن هذا التعريف يمكننا استنباط أهم الخصائص التي تمتاز بها العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي على النحو الآتي:

الفرع الأول: خصائص العقوبة في الشريعة الإسلامية

تمتاز الشريعة الإسلامية بخصائص فريدة لم توجد في غيرها من الشرائع السماوية ولا الوضعية نذكر منها:

أولا: مبدأ الشرعية

يقصد بشرعية العقوبة في الشريعة الإسلامية حصر مصادر التجريم والعقاب في قواعد شرعية[3]، ولا يتحقق ذلك إلا إذا كان مرجعها إلى القرآن أو السنة أو ما أجمع عليه أهل العلم[4]، فمن القرآن قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولاً﴾ سورة الإسراء، الآية 15.

---

[1]- يقصد بالإيلام كما يقول الأستاذ محمود محمود مصطفي: الانتقاص من بعض حقوق الجاني الشخصية كحقه في الحياة وحق الحرية والحق المالي...الخ. **المرجع السابق**، ص232.

[2]- عودة عبد القادر، **مرجع سابق**، ج1، ص609.

[3]- حسني نجيب محمود، **الفقه الجنائي الإسلامي**، (د- د)، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص63.

[4]- عودة عبد القادر، **المرجع نفسه**، ج1، ص 629.

وقوله أيضا: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِيٓ أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُواْ عَلَيْهِمْ ءَايَـٰتِنَا ۚ وَمَا كُنَّا مُهْلِكِى ٱلْقُرَىٰٓ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَـٰلِمُونَ﴾ سورة القصص، الآية 59.

ومن السنة ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: « ... فَمَا أَحَلَّ فَهُوَ حَلَالٌ، وَمَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ»[1].

فالعقوبات مقيدة بنصوص شرعية لا يجوز فيها للقاضي ولا لولي الأمر أن يصدر حكما من عنده وإن رأى الأفضلية فيه[2]. باستثناء جرائم التعزير[3] التي يسمح فيها لمن له الولاية على الرعية في الدولة تقرير العقوبة المناسبة لهذه الجرائم حسب ما قررته الشريعة الإسلامية[4].

ثانيا: شخصية العقوبة

وفحواه أن المساءلة الجنائية لا تقع إلا على مرتكب الجريمة ولا تتعدى إلى غيره وهو ما قرره القرآن الكريم في عدة مواضع كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ سورة الأنعام، الآية 164.

وقوله أيضا في قصة سيدنا يوسف عليه السلام: ﴿قَالَ مَعَاذَ ٱللَّهِ أَن نَّأْخُذَ إِلَّا مَن وَجَدْنَا مَتَـٰعَنَا عِندَهُۥٓ إِنَّآ إِذًا لَّظَـٰلِمُونَ﴾ سورة يوسف، الآية 79.

---

[1]- أبو داود سليمان بن الأشعث، **سنن أبي داود**، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد ، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، كتاب الأطعمة، باب ما لم يذكر تحريمه، حديث رقم 3800، ج4،(د-ط)، (د- س)، ص 354.

[2]- عودة عبد القادر، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**،ج1، ص 629.

[3]- يقصد بالتعزير التأديب دون الحد. الجرجاني، **مصدر سابق**، ص 62.

[4]- محمد سليم العوّا، **في أصول النظام الجنائي الإسلامي (دراسة مقارنة)**، نهضة مصر، ط1، 2006م، ص77.

كما أقرته السنة المطهرة كذلك في قوله ﷺ: «... لَا يُؤْخَذُ الرَّجُلُ بِجَرِيرَةِ أَبِيهِ، وَلَا بِجَرِيرَةِ أَخِيهِ » [1]. فهو من المبادئ الهامة التي تقوم عليها العدالة في الفقه الجنائي الإسلامي.

ثالثا: عمومية العقوبة

هذا المبدأ يعد من أولويات الشريعة منذ نزولها من لدن حكيم عليم فقد شدد الإسلام في قضية المساواة في تطبيق العقوبة ولم يفرق بين غني وفقير ولا بين رئيس ومرؤوس ولا بين عربي وأعجمي وجعل التقوى هي مقياس التفضيل [2] مصداقا لقوله تعالى: ﴿إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ﴾ سورة الحجرات/ الآية 13. وفي تفسير الآية قال ابن كثير التفاضل يكون بالتقوى لا بالأحساب[3].

ومن عدالة الخالق بخلقه إعلان سيد المرسلين أن العقوبة يمكن أن تطال أحب الناس إلى قلبه بدليل قوله ﷺ: «... وَايْمُ اللهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا »[4].

---

[1]- النَّسائي أبو عبد الرحمن، **المجتبى من السنن**، تح: عبد الفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط2، 1406 هـ/ 1986م، كتاب تحريم الدم، باب تحريم القتل، حديث رقم 4128، ج7، ص127.

[2]- حسني محمود نجيب، **الفقه الجنائي الإسلامي**، (د-د)، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص 204.

[3]- ابن كثير القرشي، **تفسير القرآن العظيم**، تح: سامي بن محمد سلامة ، دار طيبة، ط2، 1420هـ/1999م، ج7، (د- ب)، ص517.

[4]- أخرجه مسلم، **مصدر سابق**، كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف والنهي، ج 3، حديث رقم 1688، ص 1315؛ البُخاري أبو عبد الله، **صحيح البخاري**، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ، كتاب الحدود، باب، ج8، حديث رقم 6788، (د- ب)،ص160.

الفرع الثاني: خصائص العقوبة في القانون الوضعي

للعقوبة في القانون الوضعي خصائص عديدة تميزها عن غيرها، وهذه الخصائص التي لابد من أي عقوبة أن تتوفر عليها، وهي كالآتي:

أولا: قانونية العقوبة

من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها العقوبات مبدأ الشرعية طبقا للمادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري بنصها: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بغير قانون" [1]، فالقانون هو الوحيد المخول له تحديد الأفعال التي توجب العقوبة ومقدارها وبالتالي لا يستطيع القاضي إصدار أي حكم مخالف لهذه القاعدة وإلا عد ذلك تجاوزا للسلطة[2].

وعليه فإن أي عقوبة تصدر في حق أي إنسان من غير النص عليها قانونيا توجب نقض الحكم وبراءة الشخص.

ثانيا: عمومية العقوبة

هناك من يطلق عليه لفظ المساواة في العقوبة، والمعنى المراد من هذا المبدأ أن العقوبة المنصوص عليها قانونا يتساوى فيها جميع الجناة بغض النظر عن أصلهم أو مكانتهم الاجتماعية فالجميع سواسية أمام القانون، وللقاضي السلطة التقديرية في مراعاة الظروف الموضوعية الجريمة

[1]- كما نص على ذلك القانون المصري رقم 58 لسنة 1937، والعراقي رقم 16 لسنة 1960 في المادة الأولى من قانون العقوبات الخاص بكل منهما.

[2]- عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ج 2، (د- ط)، ص 420؛ علي عبد القادر القهوجي، **قانون العقوبات (القسم العام)**، الدار الجامعية، 2000،(د- ب)، (د- ط)، ص 751؛ علي حسين الخلف، **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، المكتبة القانونية، بغداد،(د- ط)، (د- س)، ص 408.

وحالة الجاني وقدرته على تحمل العقوبة وأثرها في نفسه وهو ما يسمى بفكرة تفريد العقوبة ، أي العقوبة تساوي جسامة الجريمة[1].

ثالثا: شخصية العقوبة

ما يراد من هذه الخاصية أن العقوبة لا تقام إلا على مرتكبها أو من شارك فيها بصفة شخصية، وبهذا المبدأ نادت كافة دساتير العالم من ذلك الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 133 بقوله: "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية" وهو مخالف لما كانت عليه التشريعات القديمة التي تعاقب الجاني إضافة إلى أفراد عائلته على ذنب لم يقترفوه مما يؤدي إلى ظلمهم والإجحاف في حقهم[2].

كما أن شخصية العقوبة لم تعرفها القوانين الوضعية إلا مؤخرا بدليل أنها كانت تؤاخذ الأسرة على الذنب المقترف من قبل فرد منهم في حين أقرها الإسلام منذ قرون مضت لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۚ وَإِن تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَىٰ حِمْلِهَا لَا يُحْمَلْ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ﴾ سورة فاطر، الآية18.

مما سبق يمكن القول أن الشريعة الإسلامية تتفق مع القوانين الوضعية في خصائص العامة للعقوبة، إلا أن خصائص الشريعة مصدرها رباني وخصائص القانون من صنع أهواء البشر فهما يختلفان في مصدر تلك الخصائص والأهداف التي ترمي إليها.

كما أن التشريع الإلهي كان سباقا لمفهوم العقوبة وخصائصها على خلاف التشريع الوضعي.

---

[1]- عمر خوري، **السياسة العقابية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)**، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ط1، 1431هـ/ 2010م، ص 136؛ جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية**، دار العلم للجميع، بيروت، ط 2، ج5، (د- س)، ص24، 25؛ الخلف علي حسين، **مرجع سابق**، ص 408، 409.

[2]- عثامنية لخميسي، **السياسة العقابية على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان** ، دار هومه، الجزائر، (د- ط)، 2012، ص 89، 90، ؛ فتوح عبد الله الشاذلي، **أساسيات علم الإجرام والعقاب**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2006، ص386.

المطلب الثالث: أغراض العقوبة

العقوبة كجزاء للجريمة لا بد لها من أهداف تسعى إلى تحقيقها ليسود الأمن والاستقرار والطمأنينة في المجتمع، وس أتعرض لهذه الأغراض أو الأهداف في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

الفرع الأول: أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية

تهدف الشريعة الإسلامية من خلال تشريعها للعقوبة إلى تحقيق مصالح جليلة وأهداف سامية تمس الفرد والمجتمع وأهمها مايلي:

أولا: حفظ المصالح

لعل أسمى ما تسعى إليه الشريعة حفظ مصالحها التي تبثث بالاستقراء والمتمثلة في الضروريات أو ما يطلق عليها بالكليات الخمس وهي الدين والعقل والنفس والنسل والمال وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل أن لا تشتمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق [1] بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين [2] فلا يمكن تصور سير الحياة واستقرارها من غير هذه الضروريات. من ذلك تشريع عقوبة حد الزنا صيانة للأعراض وحفظا للأنساب من الاختلاط.

[1]- الغزالي أبو حامد، **المستصفى**، تح: محمد عبد السلام عبد الشافي ، دار الكتب العلمية، ط 1، 1413هـ/ 1993م، (د- ب)، ص174.

[2]- أحمد الريسوني، **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي** ، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط 2، 1412هـ/ 1992م، (د- ب)، ص 319.

ثانيا: إقامة العدل

أحكام الشريعة كلها عدل لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ﴾ سورة ، الآية 58. ومن السنة ما روي عن عائشة رضي الله عنها،أَنَّ قُرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ الْمَرْأَةِ الْمَخْزُومِيَّةِ الَّتِي سَرَقَتْ، فَقَالُوا: مَنْ يُكَلِّمُ فِيهَا رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فَقَالُوا: وَمَنْ يَجْتَرِئُ عَلَيْهِ إِلَّا أُسَامَةُ، حِبُّ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَكَلَّمَهُ أُسَامَةُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ؟» ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ، فَقَالَ: «أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمِ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمِ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَايْمُ اللهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا»[1].

فالعقوبة تحقق العدل بين أفراد المجتمع، لأن الناس سواسية كأسنان المشط أمام حدود الله فمن قتل يقتل ومن زنا جلد أو رجم وإذا عَرف كل إنسان ما له وما عليه في هذه الحياة عم المجتمع الخير وساده العدل.

ثالثا: تحقيق الزجر والردع

يقول ابن الهمام في فتح القدير عن العقوبة: " ضرأنها موانع قبل الفعل زواجر بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعه بعده يمنع من العود إليه"[2]، ولذلك أمر سبحانه في حد الزنا بإشهاد الناس على العقوبة حيث قال في محكم التنزيل:﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾ سورة النور، الآية 2.

ففي هذا ردع للجاني كي يذوق ألم العقاب ومرارة العذاب، ووقاية للغير من الوقوع في المعصية فيفعل بهم مثل ما فعل بالجاني وبذلك يسود الأمن والاستقرار في المجتمع.

---

[1]- حديث سبق تخريجه ص 25.

[2]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص212؛ ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، دار الكتاب الإسلامي، ط2، ج5، (د- ب)، ص3.

الفرع الثاني: أغراض العقوبة في القانون الوضعي

تنحصر أهم أغراض العقوبة في السياسة العقابية الحديثة على عدة أغراض منها: أولهما تحقيق العدالة والردع بنوعيه (العام والخاص)، إضافة لإصلاح الجاني.

أولا: تحقيق العدالة

تقتضي العدالة أن يكون لكل جريمة عقوبة، فالجريمة كغيرها من المشاكل الاجتماعية تعد اعتداء على مصلحة محمية قانونا والعقوبة تعتبر جزاء لذلك الاعتداء [1]. فهي تنطوي على آلام تصيب الجاني في نفسه وشخصه وشرفه وكرامته وبذلك يتحقق إرضاء الشعور العام لدى المجتمع عندما يتم الاقتصاص من الجاني بتطبيق العدالة[2].

ثانيا: تحقيق الردع بنوعيه

الردع العام يسعى إلى منع أفراد المجتمع من سلوك طريق المجرمين، ويكون بإنذارهم وتحذيرهم من الوقوع في الجريمة أو حتى مجرد التفكير فيها لكي لا يتعرضوا إلى العقوبة الوخيمة الإجرام[3].

وغاية الردع العام تقع على عاتق المشرع من خلال النص على الأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها وأي مخالفة لذلك توجب العقوبة[4].

أما الردع الخاص فهو يتعلق بشخصية الجاني وذلك بتسليط العقوبة عليه، إذ فيه تحقيق للعدالة يتمثل في الانتقاص من بعض حقوقه وأهمها الحرية[5].

---

[1]- منصور رحماني، **مرجع سابق**، ص245.

[2] - محمد علي السالم عياد الحلبي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، دار الثقافة، عمان، ط1، 2007، ص237.

[3]- بوسقيعة أحسن، **مرجع سابق**، ص 230؛ منصور رحماني، **المرجع نفسه**، ص246.

[4]- عمر خوري، **مرجع سابق**، ص132.

[5]- محمد علي السالم عياد الحلبي، **المرجع نفسه** ص238،237.

ثالثا: إصلاح الجاني

إن مسألة إصلاح الجاني من بين أهم الأهداف التي تسعى العقوبة في السياسة العقابية الحديثة إلى تحقيقها، وهذه المسألة لا تتم إلا بإعطاء الجاني فرصة أخرى يُقَوِم فيها سلوكه لكي يستطيع العودة للحياة الاجتماعية كفرد صالح فيها، فهدف العقوبة ليس إيلام الجاني وإنما علاجه بما يصلح حاله[1].

وخلاصة القول أن للعقوبة غايات تسعى لتحقيقها سواء في الشريعة الإسلامية أو القانون الوضعي وهو محل اتفاق بينهما في حين يختلفان فيما يلي:

– ليست الغاية من العقوبة في الشريعة الإسلامية مقصودة لذاتها بل تتعداه إلى مقصود أسمى يتمثل في درء المفسدة وجلب المصلحة، أما القانون الوضعي فهو يحصره في إصلاح الجاني وتأهيله ليصبح فردا صالحا في المجتمع.

– كثرة الأهداف في القانون وتعددها تدل على عدم ثباتها فهي تتغير حسب الظروف الحضارية للمجتمعات، في حين أن الأهداف في الشريعة الإسلامية تتسم بالثبات والاستقرار فهي صالحة لكل زمان ومكان.

[1] – محمد سليم العوَّا، **مرجع سابق**، ص96.

المبحث الثالث: جريمة الزنا وعقوبتها

خصصت هذا المبحث لتعريف جريمة الزنا مبرزة حكمها والعقوبة المقررة لها في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وقبل التطرق لذلك كان لزاما عليّ تعريف مصطلح الجريمة أولا.

الجريمة لغة:

من جَرَمَ، والجُرْمُ: الذَّنْبُ، وَالْجَمْعُ أَجْرامٌ وجُرُومٌ، وَهُوَ الجَرِيمَةُ ، وقيل الجريمة الذنب [1]يقال جَرَمَ وأَجْرَمَ واجْتَرَمَ، بمعنى أَذْنَبَ[2].

كما تأتي الجريمة بمعنى الجناية يقال: جرم نفسه وقومه، وجرم عليهم وإليهم أي جنى جناية[3].

الجريمة اصطلاحا:

عرفها الماوردي الجريمة بأنها: "محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير"[4].

الجريمة قانونا:

عرفها سمير عالية بقوله: "عمل أو امتناع يقرر له القانون جزاءا في صورة عقوبة أو تدبير عقابي مما ينص عليه قانون العقوبات"[5].

---

[1]- ابن منظور، **مصدر سابق**، ج12، ص90، 91.

[2]- الفيروز آبادي مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، **القاموس المحيط** ، تح: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 1426هـ/ 2005م، ص1086 ؛ مجمع اللغة العربية، **مصدر سابق**، ص118.

[3]- **المصدر والموضع نفسه.**

[4]- الماوردي أبو الحسن، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ط1، 1409هـ/1989م، ص285.

[5]- سمير عالية، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مجد للمؤسسات الجامعية، لبنان، 1422هـ/ 2002م، (د- ط)، ص 180.

مما سبق يتضح أن هناك اتفاق بين شراح القانون مع الشرعيين في مفهوم الجريمة و إن اختلفت المصطلحات.

المطلب الأول: تعريف جريمة الزنا

يحتوي هذا المطلب على ثلاثة فروع.

الفرع الأول: الزنا في الاصطلاح اللغوي

الزِّنا يُمَدُّ وَيُقْصَرُ زَنَى الرجلُ يَزْنِي زِنىً ، مقصور وهي لغة أهل الحجاز وزناءً مَمْدُودٌ لغة بني تميم، وكذلك المرأَة تُزانِي مُزاناةً وزِناء أَي : تُباغِي[1]. والزنا من زَنَى يَزْنِي زِنًى وزِناءً، بكسرهما فَجَرَ.[2]

ولفظ الزنا استعمل في اللغة على عدة معاني منها:

أولا–العَهْرُ: الزِّنَا[3].

ثانيا– السِفاح: سُمِّيَ الزِّنَا سِفاحاً لأَنه كَانَ عن غَير عقد، كأَنه بِمَنْزِلَةِ الْمَاءِ المسْفوح الَّذِي لَا يَحْبِسُهُ شَيْءٌ[4].

ثالثا– يطلق على الزنا ما دون مباشرة المرأة الأجنبية من غير عقد شرعي كما جاء في حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ: ﴿ إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ عَلَى ابْنِ آدَمَ حَظَّهُ مِنَ الزِّنَا، أَدْرَكَ ذَلِكَ لاَ مَحَالَةَ، فَزِنَا العَيْنِ النَّظَرُ، وَزِنَا اللِّسَانِ المَنْطِقُ، وَالنَّفْسُ تَمَنَّى وَتَشْتَهِي، وَالفَرْجُ يُصَدِّقُ ذَلِكَ كُلَّهُ وَيُكَذِّبُهُ﴾[5].

---

[1]– ابن منظور، **مصدر سابق**، ج14، ص359.

[2]– الفيرزآبادي، **مصدر سابق**، ص 1292.

[3]– ابن منظور، **المصدر نفسه**، ج4، ص612.

[4]– **المصدر نفسه**، ج 2، ص486.

[5]– أخرجه البخاري، **مصدر سابق**،كتاب الاستئذان، باب زنى الجوارح دون الفرج، حديث رقم 5889،ج 8، ص54.

وكثيرا ما ترد الفاحشة بمعنى الزنا ويسمي الزنا فاحشة [1] مصداقا لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرۡهٗاۖ وَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ لِتَذۡهَبُواْ بِبَعۡضِ مَآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأۡتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖۚ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ فَإِن كَرِهۡتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكۡرَهُواْ شَيۡـٔٗا وَيَجۡعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيۡرٗا كَثِيرٗا ﴾ سورة، الآية 19.

من التعاريف اللغوية يتضح أن للزنا عدة معاني منها الفجور والسفاح والعنت وما ذكر كان على سبيل المثال أمام معاني الزنا العديدة.

الفرع الثاني: الزنا في الاصطلاح الشرعي

تعددت تعاريف جريمة الزنا بحسب المذاهب الفقهية فعرفها الكاساني من الحنفية بقوله: " اسم للوطء الحرام في قبل المرأة الحية في حالة الاختيار في دار العدل" [2]. الحنفية اعتبروا الزنا هو الإتيان في القبل في حين أجمع علماء المذاهب من المالكية والشافعية والحنابلة على اعتبار الزنا الإتيان في القبل أو الدبر حيث عرفها ابن رشد من المالكية بأنها: "كل وطء، وقع على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين" [3]، واعتبرها الرملي من الشافعية بأنها: " إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال عن الشبهة مشتهى" [4]، واقتصر المقدسي الحنفي التعريف بقوله: " فعل الفاحشة في قبل أو دبر"[5].

---

[1]- ابن منظور، **مصدر سابق**، ج6، ص325.

[2]- الكاساني، **بدائع الصنائع**، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ/1986م ،ج7، ص33.

[3]- القاضي أبو الوليد محمد، **شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، دار السلام، ط1، 1416هـ/1995م، المجلد الأول، (د- ب)، ص2235.

[4]- شمس الدين الرملي، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** ، دار الفكر، بيروت، ط الأخيرة، 1404هـ/ 1984م، ج7، ص422.

[5]- مرعي الكرمي، **دليل الطالب لنيل المطالب**، تح: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي ، دار طيبة، الرياض، ط1، 1425هـ/ 2004م، ص312.

رغم الاختلاف الذي ذهب إليه الفقهاء إلا أنهم يتفقون على أن الزنا هو الوطء ؛ والتعريف الأقرب لحد الزنا هو ما ذهب إليه الحنفية بقولهم: " اسم للوطء الحرام في قبل المرأة الحية في حالة الاختيار في دار العدل"، فالأحناف اعتبروا الوطء في الدبر لواطا وهو من قبيل فعل قوم لوط.

ويمكن أن يعرف الزنا بأنه: " كل وطء وقع بين رجل وامرأة بالغين، عاقلين، مختارين في غير نكاح صحيح أو شبهته".

وتجدر الإشارة إلى أن هناك تشريعات وضعية تتسم بطابعها الإسلامي عرّفت الزنا من ذلك المشرع اليمني بقوله: "الزنا كل وطء محرم سواء صدر من الزوج أو الزوجة أو من غيرهما "، وكذلك الليبي في المادة الأولى من قانون العقوبات الإسلامي لعام 1974 بأنه: "مواقعة أنثى برضاها خارج العلاقة الزوجية"[1].

الفرع الثالث: الزنا في الاصطلاح القانوني

لم تتضمن التشريعات الوضعية تعريفا لجريمة الزنا تارك ة ذلك للفقه والقضاء وإنما اكتفت بتجريم الفعل فقط في نصوص تشريعية من قانون العقوبات الخاص بكل دولة.

إلاّ أن هناك بعض الاجتهادات من بعض الفقهاء في تعريف جريمة الزنا فعرفها بن وارث في التشريع الجزائري بأنها:

"هي العلاقة الجنسية التي يرتكبها الزوج أو الزوجة مع أي شخص آخر بشرط تقديم شكاية من الزوج المضرور"[2]، وعرفها محمود نجيب حسني في التشريع المصري بقوله: "الزنا يمثل اتصال

[1]- أحمد طه محمود، **الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية (دراسة مقارنة)** ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، (د- ط)، ص 20.

[2]- بن وارث.م، **مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)**، دار هومه، الجزائر، ط3، 2006،ص 188.

شخص متزوج-رجل وامرأة- اتصالا جنسيا بغير زوجه" [1]، كما اعتبرت محكمة التمييز الأردنية الزنا بأنه: "الاتصال الجنسي الكامل بين الرجل وامرأة غريبة عنه بصورة غير مشروعة"[2].

وفي الأخير أرى أن أغلب التشريعات الوضعية اعتبرت الزنا هو ما صدر من أحد الزوجين أو من كليهما، وما عداهما لا يعد زنا إذا توفر عنصر الرضا ، بمعنى الزنا "خيانة للعلاقة الزوجية"، فالقوانين الوضعية تهتم بالكيان الأسرى وخصوصا تدنيس فراش الزوجية على حساب الكيان الاجتماعي وما يهدد استقراره، في حين أن الشريعة الإسلامية تنظر إلى مجرد الوطء المحرم سواء صدر من رجل أو امرأة متزوجين كانا أم لا سواء وجد الرضا أم انعدم، وهو محل خلاف بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

المطلب الثاني: حكم جريمة الزنا

سأتناول في هذا المطلب حكم الزنا في التشريعيين الإسلامي والوضعي وهذا في شكل فروع.

الفرع الأول: حكم جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية

الزِّنا محرم باتفاق الفقهاء، ودليل تحريمه دل عليه القرآن الكريم والسنة المطهرة وإجماع الصحابة في مواضع كثيرة.

أولا: من القرآن

ورد في القرآن آيات عديدة تدل على تحريم الزِّنا بذكره بلفظه مباشرة أو بذكر ما يدل على معناه نذكر منها مايلي:

[1]- فخري عبد الرزاق الحديثي ، خالد حميدي الزعبي، **الموسوعة الجنائية شرح قانون العقوبات(القسم الخاص) الجرائم الواقعة على الأشخاص**، دار الثقافة، عمان، ط1، 1430هـ/2009م، ص190.

[2]- علي أبو حجيلة، **الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)** ، دار وائل، عمان، ط1، 2003، ص35.

قال سبحانه وتعالى: ﴿قُلۡ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ ٱلۡفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنۡهَا وَمَا بَطَنَ وَٱلۡإِثۡمَ وَٱلۡبَغۡيَ بِغَيۡرِ ٱلۡحَقِّ وَأَن تُشۡرِكُواْ بِٱللَّهِ مَا لَمۡ يُنَزِّلۡ بِهِۦ سُلۡطَٰنٗا وَأَن تَقُولُواْ عَلَى ٱللَّهِ مَا لَا تَعۡلَمُونَ﴾ سورة الأعراف، الآية33.

وفي تفسير الآية قال ابن عباسﷺ: ما ظهر منها نكاح حلائل الأبناء والجمع بين الأختين ونحو ذلك، وما بطن هو الزِّنا[1].

وقال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ إِذَا فَعَلُواْ فَٰحِشَةً أَوۡ ظَلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمۡ ذَكَرُواْ ٱللَّهَ فَٱسۡتَغۡفَرُواْ لِذُنُوبِهِمۡ وَمَن يَغۡفِرُ ٱلذُّنُوبَ إِلَّا ٱللَّهُ وَلَمۡ يُصِرُّواْ عَلَىٰ مَا فَعَلُواْ وَهُمۡ يَعۡلَمُونَ﴾ سورة آل عمران، الآية 135.

والمعنى المراد من الفاحشة في هذا الموضع هي الكبائر من المعاصي[2]، وقيل هي الزِّنا[3].

وما ذكره الله كذلك في مطلع سورة النور التي بين فيها سبحانه عقوبة الزاني البكر ذكراً كان أو أنثى، وأن الزِّنا ليس من صفات المؤمنين حيث قال: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ۝٢ ٱلزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوۡ مُشۡرِكَةٗ وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوۡ مُشۡرِكٞۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾ سورة النور، الآية 2- 3.

وقوله أيضا بالفظ الصريح: ﴿وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗ وَسَآءَ سَبِيلٗا﴾ سورة الإسراء، الآية 32.

---

[1]- الجصاص أبو بكر، **أحكام القرآن**، تح: عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ/ 1994م، ج3، ص31.

[2]- الماوردي، **تفسير الماوردي (النكت والعيون)**، تح: ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1، (د- ط)، (د- س)، ص424.

[3]- الطبري أبو جعفر، **جامع البيان في تأويل القرآن**، تح: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420هـ/2000م، ج7، (د- ب)،ص218.

ووجه الشاهد في هذه الآية يدل على التحريم وقوله فاحشة أي ما يستتر به من المعاصي لقبحه[1].

ثانيا: من السنَّة

جاء في السنة أحاديث كثيرة تُحرم فعل الزِّنا من ذلك:

ما روي عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: « ثَلَاثَةٌ لَا يُكَلِّمُهُمُ اللهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ قَالَ أَبُو مُعَاوِيَةَ: وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ ، وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ: شَيْخٌ زَانٍ، وَمَلِكٌ كَذَّابٌ، وَعَائِلٌ [2] مُسْتَكْبِرٌ»[3].

وما روي كذلك عن أبي هريرة ﷺ أنه قال: قال رسول الله ﷺ: « إِذَا زَنَى الرَّجُلُ خَرَجَ مِنْهُ الْإِيمَانُ كَانَ عَلَيْهِ كَالظُّلَّةِ، فَإِذَا انْقَطَعَ رَجَعَ إِلَيْهِ الْإِيمَانُ».[4]

وعن أنس بن مالك ﷺ عنه، قال:قال رسول الله ﷺ: « مِنْ أَشْرَاطِ السَّاعَةِ أَنْ يُرْفَعَ الْعِلْمُ، وَيَثْبُتَ الْجَهْلُ، وَيُشْرَبَ الْخَمْرُ، وَيَظْهَرَ الزِّنَا».[5]

ولعظم هذه الجريمة فقد قرن الله تعالى الزنا بجليلة الجار الذي أوصى به بأعظم الذنوب وهو الشرك وقتل الولد لحديث عبد الله قال: سَأَلْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَيُّ الذَّنْبِ أَعْظَمُ عِنْدَ اللهِ؟ قَالَ: «أَنْ تَجْعَلَ لِلَّهِ نِدًّا وَهُوَ خَلَقَكَ» قَالَ: قُلْتُ لَهُ: إِنَّ ذَلِكَ لَعَظِيمٌ، قَالَ: قُلْتُ: ثُمَّ

---

[1]- ابن عطية، **المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز**، تح: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1422هـ،ج3، ص452.

[2]- العائل هو الفقير.

[3]- أخرجه مسلم، **مصدر سابق**،كتاب الإيمان، باب بيان غلظ تحريم إسبال الإزار، الحديث رقم 172، ج1، ص 102.

[4]- أخرجه أبي داود، **سنن أبي داود**، كتاب السنة، باب الدليل على زيادة الإيمان ونقصانه، الحديث رقم 4690، ج4، ص222.

[5]- أخرجه مسلم، **المصدر نفسه**،كتاب العلم ، باب رفع العلم وقبضه وظهور الجهل، الحديث رقم 2671، ج4، ص2056.

أَيٌّ؟ قَالَ: «ثُمَّ أَنْ تَقْتُلَ وَلَدَكَ مَخَافَةَ أَنْ يَطْعَمَ مَعَكَ» قَالَ: قُلْتُ: ثُمَّ أَيٌّ؟ قَالَ: «ثُمَّ أَنْ تُزَانِيَ حَلِيلَةَ[1] جَارِكَ »[2].

وأضاف في سنن أبي داود، قال: وأنزل الله تعالى تصديق قول النبي ﷺ: ﴿وَٱلَّذِينَ لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقۡتُلُونَ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ وَلَا يَزۡنُونَۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ يَلۡقَ أَثَامٗا﴾ سورة الفرقان، الآية 68.

ثالثا: من الإجماع

أجمع الصحابة رضوان الله عليهم على تحريم الزِّنا وأنه لم يحلل في دين من الأديان فهو حكم معلوم من الدين بالضرورة[3].

ذكر النووي في كتابه المجموع بأن الجاحد عند أهل اللغة من "جحد وجوب صوم رمضان و الزكاة أو الحج أو نحوها من واجبات الإسلام، أو جحد تحريم الزِّنا أو الخمر أو نحوهما من المحرمات المجمع عليها"[4].

وقال الحجاوي: "ومن جحد تحريم الزِّنا أو شيئا من المحرمات الظاهرة المجمع عليها بجهل عرف ذلك وإن كان مثله لا يجهله كفر"[5].

فالجاحد عند أهل العلم هو من جحد شيء من المحظورات الشرعية التي تبث بالدليل القطعي.

---

[1]- يقصد بحليلة الجار زوجته.

[2]- أخرجه مسلم، **مصدر سابق**، كتاب الإيمان، باب كون الشرك أقبح الذنوب، حديث رقم 141، ج1، ص90؛ أخرجه أبي داود، **مصدر سابق**، كتاب الطلاق، باب في تعظيم الزنا، حديث رقم 2310، ج2، ص294.

[3]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص 275؛ الرملي، **مصدر سابق**، ج7، ص422.

[4]- النووي أبو زكريا، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، ج3، (د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص 14.

[5]- الحجاوي، موسى بن أحمد، **زاد المستنقع في اختصار المقنع**، تح: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر ، دار الوطن العربي، الرياض،(د- ط)، (د- س)، ص 224.

الفرع الثاني: حكم جريمة الزنا في القوانين الوضعية

تنقسم القوانين الوضعية بدورها إلى قسمين في تحريم فعل الزنا، قسم لا يجرم الفعل إذا اقتصر على غير المتزوجين ما دام برضاهما وفي غير علانية وقيد التجريم على فئة المتزوجين إذا صدر من أحدهما أو كليهما كالتشريع الجزائري والمصري، وقسم أباح الفعل مطلقا كالتشريع الفرنسي، وقسم آخر جرم الفعل مطلقا سواء صدر من المتزوجين أو من غيرهم.

أولا: تشريعات اقتصرت التجريم على فئة المتزوجين

-التشريع الجزائري:

المشرع الجزائري حاله حال التشريعات العربية استلهم تجريم الزنا على شاكلة ما ورد في التشريع الفرنسي، حيث تطرق إليها في المواد 337[1] إلى 339[2] ق.ع.ج والتي تعاقب فقط على العلاقة الجنسية التي ترتكب من طرف أحد الزوجين[3].

- التشريع المصري:

نص على تجريم الزنا في المواد 274، 275، 277 النظر في عقوبات الزنا ق.ع.م[4] التي تتعلق بزنا الزوج والزوجة، حيث أن المشرع المصري فرق في بين الزوج الزاني والزوجة الزانية، فالزوجة تحاسب على ارتكاب الفعل في أي مكان وقع أما الزوج فقد خصه بفراش الزوجية[5].

---

[1]- حيث تنص المادة على: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من 1000 إلى 20000دج كل من قام علنا بإغراء أشخاص من أي الجنسين لقصد تحريضهم على الفسق، وذلك بالإشارة والأقوال أو الكتابات أو بأي وسيلة أخرى./ ويعاقب على الشروع بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة."

[2]- مادة سيتم ذكرها في موضع لاحق.

[3]- مشري، عبد الحليم، **جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية** ، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد العاشر، نوفمبر2006، ص5.

[4]- سيتم ذكر هذه المواد في موضع لاحق.

[5]- أحمد طه محمود، **مرجع سابق**، ص39، 40.

ثانيا: تشريع أباح الزنا مطلقا

- التشريع الفرنسي:

المشرع الفرنسي تأثرا منه بمؤتمر لاهاي ألغى المواد المجرمة للزنا بموجب القانون الصادر في 1975/7/11، واكتفى بالجزاء المدني في حالة وقوعه من متزوج إذ يحق للطرف الثاني طلب التطليق والتعويض عبر القضاء المدني[1].

ثانيا: تشريع جرم الزنا مطلقا

- التشريع الأردني:

لا يشترط القانون الأردني لقيام جريمة الزنا الإحصان سواء من طرف الرجل أو المرأة لأن الزنا وفق هذا القانون هو عبارة عن اتصال جنسي بين رجل وامرأة لا تربطهما أية علاقة شرعية، فالزواج ليس شرط لمعاقبة الزاني والزانية[2] وذلك وفق ما نصت علي المادة 282/1 ق.ع.أ[3].

مما سبق يتضح أن أغلب التشريعات الوضعية العربية استمدت نصوصها العقابية من التشريعات الوضعية الغربية وخاصة القانون الفرنسي قبل تعديله، فالقوانين الوضعية تدعوا للحرية الجنسية (الزنا) وتقيدها على فئة معينة من المجتمع وهم المتزوجون على سبيل الحصر، كما أنها فرقت في وقوع الفعل بين ما يعد زنا يعاقب عليه وبين ما هو عكس ذلك بالنسبة للزوج والزوجة فمثلا يشترط في القانون المصري أن الزوج لا يعد زانيا إلا إذا ارتكب الفعل في محل الزوجية، أما الشريعة الإسلامية فقد حرمت مجرد الاقتراب من الزنا بنص الآية 32 من سورة الإسراء ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا﴾ ولم تفرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة فهما على حد سواء وبغض النظر على مرتكبه وذلك حماية للفضيلة وتطهيرا للأنفس من الرذيلة.

---

[1]- **المرجع السابق**، ص43، 44.

[2]- الحديثي فخري عبد الرزاق، الزعبي خالد حميدي، **مرجع سابق**، ص194.

[3]- بقولها: "يعاقب الزاني والزانية برضاهما بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات "، قانون العقوبات الأردني وتعديلاته رقم 16 لسنة 1960، ص 65.

المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الزنا

لما كانت جريمة الزنا في حقيقتها عبارة عن اعتداء على الأسرة التي هي نواة المجتمع، وسببا لتفشي الفساد والرذيلة وانحلال قيم المجتمعات، شرعت لها عقوبات للحد منها سواء في الشريعة الإسلامية أو القوانين الوضعية وهو ما سيتم دراسته في هذا المطلب.

الفرع الأول: العقوبات المقررة لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية

قررت للزنا في الشريعة الإسلامية عدة عقوبات، بدأ من صدر الإسلام إلى قيام الساعة وهي على النحو التالي:

يعد الحبس للمحصن[1] أول عقوبة تقررت لجريمة الزنا في بداية الرسالة [2]حيث قال تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ﴾ سورة النساء، الآية 15. ولغير المحصن اللوم والعتاب لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابٗا رَّحِيمًا ﴾ سورة النساء، الآية 16.

ثم تدرجت العقوبات بتدرج القرآن فيها، فاتفق الفقهاء على أن الزاني غير المحصن حده الجلد[3]، والتغريب عام[4] مصداقا لقوله تعالى: ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ

---

[1]- والمحصن هو حر مكلف مسلم، وَطِئَ بنكاح صحيح. الجرجاني، **مصدر سابق**، ص205.

[2]- أبو حجيلة علي، **مرجع سابق**، ص32.

[3]- وهبة الزحيلي، **العقوبات الشرعية والاقضية والشهادات**،(د-د)، ،(د-ب)، ،(د-ط)، ،(د-س)، ص27؛ عبد القادر عودة، **الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الإسلامي** ، دار الشروق، ط 1، 1422هـ/ 2001م، ج3، المجلد الأول، ص 244.

[4]- ماهر عبد المجيد عبود، **العفو عن العقوبة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي(بحث مقارن)** ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1428هـ/ 2007م، ص 137.

ۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ﴾ سورة النور، الآية 2.

كما دلت على ذلك السنة منها:

ما روي عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ: « خُذُوا عَنِّي، خُذُوا عَنِّي، قَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيلًا، الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَنَفْيُ سَنَةٍ....»[1].

أما الزاني المحصن فحده الرجم ودليل ذلك أن النبي ﷺ رجم ماعز والغامدية.[2] وفي رواية جابر بن عبد الله الأنصاري: «أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَسْلَمْ، أَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَحَدَّثَهُ أَنَّهُ قَدْ زَنَى، فَشَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ، فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرُجِمَ، وَكَانَ قَدْ أُحْصِنَ»[3].

يتضح من الحديث أن التثبت من فاعل المعصية واجب لإقامة الحد عليه، وما دل على ذلك أنه شهد أربع شهادات.

وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنه، قال: قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو جالس على منبر رسول الله ﷺ: «إِنَّ اللهَ قَدْ بَعَثَ مُحَمَّدًا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالْحَقِّ، وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ الْكِتَابَ، فَكَانَ مِمَّا أُنْزِلَ عَلَيْهِ آيَةُ الرَّجْمِ، قَرَأْنَاهَا وَوَعَيْنَاهَا وَعَقَلْنَاهَا، فَرَجَمَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَرَجَمْنَا بَعْدَهُ، فَأَخْشَى إِنْ طَالَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ: مَا نَجِدُ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللهِ فَيَضِلُّوا بِتَرْكِ فَرِيضَةٍ أَنْزَلَهَا اللهُ، وَإِنَّ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللهِ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى إِذَا أَحْصَنَ مِنَ الرِّجَالِ وَ، إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ، أَوْ كَانَ الْحَبَلُ، أَوِ الِاعْتِرَافُ»[4].

---

[1]- أخرجه مسلم، **مصدر سابق**، كتاب الحدود، باب حد الزنى، ج 3، حديث رقم 1690، ص 1316؛ أخرجه ابن ماجه، **مصدر سابق**، كتاب الحدود، باب حد الزنا، ج2، حديث رقم 2550، ص 852.

[2]- وهبة الزحيلي، **مرجع سابق**، ج6، ص40.

[3]- أخرجه البخاري، **مصدر سابق**، كتاب الحدود، باب رجم المحصن، حديث رقم6814، ج8، ص165.

[4]- أخرجه مسلم، **المصدر نفسه** ، كتاب الحدود، باب رجم الثيب في الزنا، حديث رقم1691، ج3، ص1317.

يتضح من الأدلة السابقة أن حد الزّنا معين المقدار في الشريعة الإسلامية للمحصن وغيره.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الزنا في القوانين الوضعية

تختلف عقوبة الزنا في القوانين الوضعية بحسب نظرة كل مشرع لهذه الجريمة، وسأكتفي بذكر التشريعين الجزائري والمصري.

إذا نلاحظ أن المشرع الجزائري نص على عقوبة الزنا في المادة 339 ق.ع.ج بقوله: "يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثَبت ارتكابها جريمة الزنا وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة".

"ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته".

إذا نلاحظ أن المشرع الجزائري ساوى بين الزوج والزوجة من حيث العقوبة إلا أنه عاقب شريك المرأة إذا كانت متزوجة وعلم بذلك أما غير متزوجة فلا حرج عليها إذا كان برضاها وكما أنه عاقب شريكة الزوج بغض النظر على كونها متزوجة أو لا وهذا يتنافى مع مكارم الأخلاق وهو ما يعاب على التشريع الجزائري.

في حين نجد المشرع المصري ذكرها في المواد 274،275، 277 ق.ع.م، فالمادة الأولى تنص على أن "المرأة المتزوجة إذا ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين"والمادة 275 ق.ع.م على عقوبة شريك الزوجة حيث أنه يعاقب نفس عقوبتها[1]، وبالنسبة للزوج فقد نصت المادة 277 ق.ع.م[2] .

[1]- محمود أحمد طه، **مرجع سابق**، ص39.

[2]- نصت على : "كل زوج زنى في منزل الزوجية وتبث فيه هذا الأمر بدعوى الزوجية يجازى بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور".

ما يعاب على هذه المواد أنها خصت جريمة الزنا بالزوج والزوجة إضافة إلى شريك الزوجة ومهملة شريك الزوج،كما أنها ميزت بين الاثنين في العقوبة فشدد على الزوجة وخففت على الزوج.

لم تكن عقوبات الوضعيين لجريمة الزنا رادعة بما يكفي، فهي في انتشار متزايد خاصة في الآونة الأخيرة، فجريمة الزنا لم تعد من الأمور التي يستحيي منها مرتكبها بل الأدهى والأمر أنه أصبح التصريح بها علنيا وهو ما يتنافى مع مبادئ وقيم الإسلام السمحة التي شرعت الزواج احتياطا من الوقوع في الزنا فشرعت لها أشد العقوبات تصل إلى الرجم حتى الموت صيانة للحياة الإنسانية.

الفصل الأول

تمهيد:

قسمت هذا الفصل إلى مبحثين: يحتوي الأول على مجال تطبيق الشبهات بالنسبة لجريمة الزنا، أما الثاني فقد خصصته لبيان الأثر الذي تؤدي إليه هذه الشبهات في عقوبة جريمة الزنا وهذا في المبحثين الآتيين.

المبحث الأول: مجال تطبيق الشبهات في جريمة الزنا

يمكن حصر المجال الذي تقوم فيه الشبهة (الشك) في جريمة الزنا، سواء في الشريعة الإسلامية أو القوانين الوضعية كما سيتم توضيحه في هذا المبحث

المطلب الأول: الشبهات المتعلقة بالركن المادي لجريمة الزنا

إن من الأسباب الموجبة لحد الزنا عملية الوطء الذي يوجب الحد وهو: " إيلاج الحشفة وتغيبها في الفرج أو قدرها من مقطوعها" [1]، وما عدا هذا الفعل (مقدمات الجماع) يعد شبهة تدرأ الحد عن فاعلها وهو ما يعرف بالركن المادي لجريمة الزنا.

الفرع الأول: الشبهات المتعلقة بالركن المادي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية

سأتطرق في هذا الفرع لبعض الحالات التي تتوفر فيها الشبهات المتعلقة بالركن المادي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية.

أولا: الوطء المتعلق بالأهلية (الصغيرة والمجنونة):

لم يرد خلاف في عدم إقامة الحد على الصغيرة أو المجنونة إذا وطئها بالغ عاقل بين فقهاء المذاهب من الحنفية، والمالكية، والحنابلة[2].

---

[1]- أحمد فتحي بهنسي، **الجرائم في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة)**، دار الشروق، القاهرة، ط 5، 1403هـ/ 1983م، ص 102.

[2]- السرخسي ابن سهل، **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ/ 1993م، ج 9، ص55؛ ابن جزي الكلبي أبو القاسم، **القوانين الفقهية**، (د- د)، (د- ب) (د- ط)، (د- س)، ص 232؛ البهوتي، **مصدر سابق**، ج 6، ص 96.

لحديث النبي ﷺ: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَكْبُرَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ أَوْ يُفِيقَ».[1]

ولكن محل الخلاف في حكم البالغ العاقل هل يجب الحد عليه أم لا؟

الرأي الأول : ذهب جمع من فقهاء الحنفية والمالكية والحنابلة بوجوب الحد على البالغ العاقل إذا زنا بصبية أو مجنونة إذا كان مثلها يجامع فهي كالكبيرة [2]، لأن العذر من جانبها لا يؤدي إلى درء الحد من جانبه[3].

وأكد ابن الهمام ذلك بقوله: " وإن زنى صحيح بمجنونة أو صغيرة يجامع مثلها حد الرجل خاصة. وهذا بالإجماع"[4].

الرأي الثاني: وهو قول للحنابلة حيث اشترطوا لإقامة الحد على واطئ الصغيرة ألا يكون عمرها أقل من تسع سنين، بحكم أنها لا تشتهى، غير أن الأصح أنه متى أمكن وطئها وجب الحد على الواطئ[5].

والراجح قول الجمهور بوجوب الحد على واطئ الصغيرة أو المجنونة سواء كانت ممن تشتهى أم لا مستدلين بعموم الآية: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا

---

[1]- أخرجه النسائي، **المجتبى من السنن** ، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، حديث رقم 3432، ج 6، ص 156.

[2]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص271؛ ابن أبي زيد القيرواني، **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات**، تح: محمَّد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1999، ج 14، ص266؛ عبد الرحمن المقدسي، **الشرح الكبير على متن المقنع**، دار الكتاب العربي، ج10، (د- ب)، (د- ط) (د- س)، ص 189.

[3]- ابن الهمام، **المصدر نفسه**، ج5، ص271.

[4]- **المرجع نفسه**، ج5، ص271.

[5]- عبد الرحمن المقدسي، **المصدر نفسه**، ج10، ص 189.

رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ﴾ سورة النور، الآية 02.

بما أن واطئ الصغيرة أو المجنونة بالغ عاقل، وبالتالي توفر شروط إقامة حد الزِّنا، فوجب الحد في حقة.

ثانيا: الوطء في الدبر:

إن الوطء في الدبر محرم شرعا لقوله ﷺ: «مَلْعُونٌ مَنْ أَتَى امْرَأَةً فِي دُبُرِهَا» [1]. ويشمل وطء الأجنبية، والحليلة (الزوجة).

يرى الإمام أبي حنيفة أن الوطء في دبر الأجنبية لا يعد زنا، وبالتالي لا يجب الحد على مرتكبه، ولكنه يؤدب بالسجن حتى الموت أو عليه بالتوبة.

أما إن لم يتب وتكرر منه الفعل حكم عليه الإمام بالقتل تعزيراً، سواء أحصن أو لم يحصن[2]. في حين ذهب الصاحبان إلى القول بوجوب الحد[3].

ونحى المالكية والشافعية منحى أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى، إلى إقامة الحد على الفاعل لأن الفعل يعد زنَا، فحكمه حكم الزِّنا[4].

حيث قال مالك: " من وطئ أجنبية في دبرها حدا جميعا. من أحصن منهما يرجم ومن كان بكرا جلد"[5].

---

[1]- النَّسائي، أبو عبد الرحمن ، **السنن الكبرى**، تح: حسن عبد المنعم شلبي ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421 هـ/ 2001م، ج8، كتاب عشرة ، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر أبي هريرة، حديث رقم 8966، ص 200.

[2]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص262.

[3]- السرخسي، **مصدر سابق**، ج9، ص77.

[4]- المواق أبو عبد الله، **التاج والإكليل لمختصر خليل** ، دار الكتب العلمية، ط 1، 1416هـ/1994م ج8، (د-ب)، ص389؛ الخطيب الشربيني ، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** ، دار الكتب العلمية ، ط1، 1415هـ/ 1994م، ج5، (د- ب)،ص 443.

[5]- المواق، **المصدر نفسه**، ج8، 389.

أما بالنسبة للزوجة فإن الوطء في دبرها متفق على درء الحد به وعقابه بعقوبة تعزيرية، لأن الزوجة محل للوطء وللزوج الحق في ذلك[1].

ثالثا: السحاق

يقصد بالسحاق أو المساحقة " إتيان المرأة المرأة"[2]

ويعرّف أيضا بأنه: " أن تفعل المرأة بالمرأة مثل صورة ما يفعل بها الرجل"[3].

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأن المرأة إذا أتت المرأة لا يحدان باتفاق، ولكنهما يؤدبان[4]. مستدلين في ذلك بقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ ۝ فَمَنِ ٱبۡتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡعَادُونَ ﴾ سورة المؤمنون/ الآية 5-7.

بينت الآية المواقع التي يحل فيها إتيان المرأة ولا يكون إلا في محل الزوجية، وأن ما دونه يعد اعتداء على حرمات الله كالزّنا، واللواط والمساحقة وإتيان البهائم.

---

[1]- عبد القادر عودة ، **مرجع سابق**، ج 2، ص 353؛ ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص 262؛ ابن قدامة المقدسي، **المغني**، مكتبة القاهرة، 1388هـ / 1968م، ج7، ص 297(د- ط).

[2]- البهوتي، **مصدر سابق**، ج 6، ص121.

[3]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **مرجع سابق**، ج 24، ص 251.

[4]- ابن عبد البر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تح محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط2، 1400هـ/1980م، ج2، ص1073؛ الماوردي أبو الحسن ، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني** ، تح: علي محمد معوض ، عادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419 هـ /1999 م، ج13، ص185؛ البهوتي، **المصدر نفسه**، ج 6، ص121.

وبما روي عن ابن مسعود: « أَنَّ رَجُلًا أَصَابَ مِنَ امْرَأَةٍ قُبْلَةً، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَخْبَرَهُ فَأَنْزَلَ اللَّهُ»[1] فأنزل الله ﷻ: ﴿وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيۡلِۚ إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِۚ ذَٰلِكَ ذِكۡرَىٰ لِلذَّٰكِرِينَ﴾ سورة هود/ الآية 114.

وفي هذا الشأن قال البابرتي: "وَمَنْ وَطِئَ أَجْنَبِيَّةً فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ ، أَيْ فِي غَيْرِ السَّبِيلَيْنِ كَالتَّفْخِيذِ وَالتَّبْطِينِ عُزِّرَ لِأَنَّهُ فِعْلٌ مُنْكَرٌ لَيْسَ فِيهِ شَيْءٌ مُقَدَّرٌ"[2].

والخرشي: " أَنَّ شِرَارَ إذَا فَعَلَ بَعْضُهُنَّ بِبَعْضٍ فَإِنَّهُ لَا حَدَّ عَلَيْهِنَّ، وَإِنَّمَا فِي هَذَا الْفِعْلِ الْأَدَبُ بِاجْتِهَادِ الْإِمَامِ "[3] ويقصد بذلك المساحقة.

أما القائلين بأنَّ السحاق زنا يوجب الحد وهو قول للزهري والإمامية[4] استدلوا:

ما روي عن أبي موسى، قال: قال رسول الله ﷺ: « إِذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ فَهُمَا زَانِيَانِ، وَإِذَا أَتَتِ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ فَهُمَا زَانِيَتَانِ»[5].

والراجح والله أعلم هو ما ذهب إليه الجمهور لقوة حجتهم، ذلك أن الركن المادي للجريمة لم يكتمل وهو الإيلاج الذي يعد من موجبات إقامة الحد. وإذا أطلق لفظ الزنا على السحاق فإطلاقه على وجه المجاز لا الحقيقة.

---

[1]- أخرجه البخاري، **مصدر سابق**، كتاب مواقيت الصلاة، باب الصلاة كفارة، حديث رقم 526، ج1، ص111.

[2]- البابرتي، **العناية شرح الهداية**، دار الفكر، ج5،(د- ب)، (د- ط)، (د- س)، ص 262.

[3]- الخرشي أبو عبد الله، **شرح مختصر خليل للخرشي**، دار الفكر للطباعة، بيروت، ج8، ص78، (د- ط)، (د-س).

[4]- عبد الملك عبد الرحمن السعدي، **العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوبتها في الشريعة والقانون** ، دار الأنبان، ط 3، 1410هـ/ 1989م، ج2، (د- ب)، ص 26.

[5]- البيهقي أحمد بن الحسين ، **السنن الكبرى**، تح: محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ/ 2003م، كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، حديث رقم17033، ج8، ص 406.

رابعا: اللواط

اللواط هو: " إتيان الذكر في دبره كما تؤتى المرأة في فرجها"[1].

وهذه الفعلة أجمع الفقهاء على أنها من أبشع الجرائم التي عرفتها البشرية بدليل لعن الرسول مرتكبها ثلاث مرات في الحديث الذي روي عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: « لَعَنَ اللهُ سَبْعَةً مِنْ خَلْقِهِ فَوْقَ سَبْعِ سَمَاوَاتٍ، فَرَدَّدَ لَعْنَتَهُ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنْهَا ثَلَاثًا، وَلَعَنَ بَعْدُ كُلَّ وَاحِدَةٍ لَعْنَةً فَلَعْنَةً قَالَ: مَلْعُونٌ مَلْعُونٌ مَلْعُونٌ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ...»[2].

وفي عقوبة اللواط اختلف الفقهاء هل يعد حدا مثله مثل الزنا، أم أنه يترك لسلطة القاضي التقديرية ؟.

ذهب أحمد في رواية له [3] وسعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح والنخعي والحسن وقتادة والأصح عند الشافعي إلى القول بأن اللواط حد وله عقوبة الزّنا، [4] لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « إِذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ فَهُمَا زَانِيَانِ، وَإِذَا أَتَتِ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ فَهُمَا زَانِيَتَانِ»[5].

وقال أبو حنيفة أن اللواط يوجب التعزير لا الحد، وفي رواية أخرى أنه يوضع في السجن مع تعزيره. فهو ليس كالزّنا وإن كان فيه إيلاج، بدليل اختلاف الصحابة في عقوبته بين القتل والرمي من مكان مرتفع والحرق كما فعل أبو بكر ﷺ، وغير ذلك من أوجه العقاب[6].

---

[1]- أمير عبد العزيز، **الفقه الجنائي في الإسلام**، دار السلام، ط1، 1417هـ/ 1997م، (د- ب)، ص 266.

[2]- البيهقي أحمد بن الحسين، **شعب الإيمان**، تح: عبد العلي عبد الحميد حامد ، مكتبة الرشد الرياض ، بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي، الهند، ط1، 1423 هـ / 2003م، ج 7، باب تحريم الفروج وما يجب من التعفف عنها، حديث رقم 5089، ص 330.

[3]- الزركشي شمس الدين محمد بن عبد الله، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي** ، دار العبيكان ، ط 1، 1413هـ/ 1993م، ج6، (د- ب)، ص285.

[4]- النووي، **مصدر سابق**، ج 20، ص 23.

[5]- حديث سبق تخريجه.

[6]- السرخسي، **المبسوط**، ج9، ص 77؛ أمير عبد العزيز، **المرجع نفسه** ، ص 268.

وهناك من قال أن اللوطي يرجم أحصن أم لم يحصن، وهو ما ذهب إليه مالك وإسحاق بن راهويه[1]، وبه قال الشافعي [2] وأبو حنيفة[3] في رواية. لما روي عن أبي هريرة ﷺ، عن النبي ﷺ قال:«الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ، فَارْجُمُوا الْأَعْلَى وَالْأَسْفَلَ، ارْجُمُوهُمَا جَمِيعًا»[4].

والراجح ما ذهب إليه أبو حنيفة بقوله أن اللواط وإن كان فاحشة كالزِّنا يؤدي إلى هتك العرض إلا أنه يعد جريمة مستقلة بذاتها، وحجة أبي حنيفة مفادها اختلاف الصحابة في مُوجِبِهِ وهم أهل اللسان أدلُ دليل على أنَّه ليس من مُسَمَّى لَفْظِ الزِّنا لغة ولا معناه[5].

كما أن هناك فرقاً جوهرياً بين اللواط والزِّنا، ألا وهو وجود النسب في الزِّنا وانعدامه في اللواط.

خامسا: وطء البهائم

رغم الاختلاف الوارد بين الفقهاء على حكم وطء البهائم، إلا أنهم يجمعون على تحريم الفعل سواء أكان من الرجل أم من المرأة بإدخالها ذكر بهيمة في فرجها.

وفي شأن واطئ البهائم انقسمت أحكام الفقهاء إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ذهب إلى أن الفعل لا يعد زنا؛ وبالتالي عدم الحد على الواطئ بل عليه التعزير، وهذا ما ذهب إليه مالك[6] وأبي حنيفة والشافعي، وأضاف أحمد أنَّه يبالغ في أدبه[7].

---

[1]- النووي، **مصدر سابق**، ج 20، ص23.

[2]- ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج 5، ص 443.

[3]- السرخسي، **مصدر سابق**، ج9، ص 77.

[4]- الطحاوي أبو جعفر، **شرح مشكل الآثار**، تح: شعيب الارنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1415 هـ/ 1494م، باب بيان مشكل ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم، حديث رقم3833، ج9، (د- ب)، ص445،

[5]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج 5، ص 264.

[6]- صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري ، **الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني** ، المكتبة الثقافية، بيروت، (د- ط)، (د- س)، ص599.

[7]- السعدي، **مرجع سابق**، ج2، ص164.

لحديث ابن عباسﷺ قال: « مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ »[1].

القسم الثاني: يرى أن حده حد الزِّنا؛ وهو قول عند الشافعي ورواية عن الحنابلة [2] فيفرق بين المحصن بالرجم وغيره (البكر) بالجلد والتغريب.

القسم الثالث: يرى أنه يقتل في كلتا الحالتين سواء كان محصنا أو غير محصن، وهو قول للشافعي وأحمد أبي حنيفة في رواية[3]. لحديث ابن عباسﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوهَا مَعَهُ »[4]، وروي عنه كذلك أنه قال: قال رسول الله ﷺ : « مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الفَاعِلَ وَالمفْعُولَ بِهِ »[5].

وخلاصة القول أن وطء البهائم يعد شبهة تسقط بها العقوبة الحدية وتوجب التعزير على الفاعل، فهو من الأمور التي تعافه النفس البشرية، لأنه خروج عن الطبع السليم للإنسان، كما أنه يعتبر اعتداء على حرمات الله.

---

[1]- ابن أبي شيبة، **مصدر سابق**، كتاب الحدود، باب من قال: لا حد على من أتى بهيمة، حديث رقم 28503، ج5، ص 512.

[2]- الشربيني، **مصدر سابق** ،ج5، ص445؛ الزركشي، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، مصدر سابق، ج6، 285.

[3]- المراجع والمواضع نفسها؛ البابرتي، **مصدر سابق**، ج5، ص263.

[4]- أخرجه أبو داود، **مصدر سابق**، ج4، كتاب الحدود، باب فيمن أتى بهيمة، حديث رقم 4464،ص 159.

[5]- أخرجه الترمذي، **مصدر سابق**،كتاب أبو الحدود، تح: إبراهيم عطوة عوض، باب ما جاء في حد اللوطي، حديث رقم 1456، ج4، ص 57.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق قاعدة الشك في مسائل الواقع

وفي نطاق هذه القاعدة انقسم شراح القانون إلى قسمين:

القسم الأول: يجري العمل بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم إذا كان الأمر يخص وقائع الفعل الإجرامي، أي أنه ينطبق على الحالات التي يكون فيها الشك موضوعيا، من ذلك تساوي أدلة الاتهام مع أدلة البراءة وصعوبة الترجيح بينهما[1].

القسم الثاني: تطبيق قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم إذا انتاب القاضي شك شخصي يتعلق بتقديره للأدلة المقدمة في الدعوى، كما تطبق في الحالات المتعلقة بماديات الواقعة الإجرامية، أي الشك الموضوعي[2].

فأصحاب القسم الأول قيدوا القاعدة، حيث أنها تطبق في الحالات التي يكون فيها الشك موضوعيا لا غير، بينما أصحاب القسم الثاني عمموا القاعدة، فهي تطبق في جميع الحالات موضوعية كانت أم شخصية إلا أنه يحد من سلطة القاضي التقديرية.

[1]- مروك نصر الدين، **محاضرات في الإثبات الجنائي**، ج1، ص 615.

[2]- المرجع والموضع نفسه.

المطلب الثاني: الشبهات المتعلقة بالركن المعنوي لجريمة الزنا

الفرع الأول: الشبهات المتعلقة بالركن المعنوي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية.

أولا: الجهل

يعرف الجهل بأنه: " هو اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه" [1]

أجمع فقهاء الأمة على أنه لا حد على من لم يعلم تحريم الزنا [2]، لما روي عن ابْنِ الْمُسَيِّبِ قَالَ: ذَكَرُوا الزِّنَا بِالشَّامِ، فَقَالَ رَجُلٌ: زَنَيْتُ. قِيلَ: مَا تَقُولُ؟ قَالَ: أَوَ حَرَّمَهُ اللَّهُ؟ قَالَ: مَا عَلِمْتُ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَهُ. فَكُتِبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَكَتَبَ: «إِنْ كَانَ عَلِمَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَهُ فَحُدُّوهُ، وَإِنْ كَانَ لَمْ يَعْلَمْ فَعَلِّمُوهُ، وَإِنْ عَادَ فَحُدُّوهُ»[3].

وأكد ذلك عمر وعثمان وعلي ﷺ بقولهم: " لا حد إلا على من علمه"[4]. وبناء عليه يعد الجهل شبهة يدرأ الحد به.

إلا أن الجهل بالتحريم يجب أن يكون محتملا لدرء الحد به، كمن كان قريب عهد بالإسلام على سبيل المثال، لأنه يحتمل أن يكون صادقا في ذلك، وإن كان ممن لا يخفى عليه ذلك لم يعر بجهله وأقيم الحد عليه[5].

---

[1]- الجرجاني، **مصدر سابق**، ص 80.

[2]- ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص 58؛ النووي، **مصدر سابق**، ج 20، ص 18؛ ابن الجزي، **القوانين الفقهية**، ص 232.

[3]- الصنعاني بن همام بن نافع الحِمْيَرِي، **المصنف**، تح: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، ط 2، 1403، باب لا حد إلا على من علمه، حديث رقم 13643،ج7، ص 402.

[4]- ابن قدامة، **المغني**، المرجع نفسه، ج9، ص 58.

[5]- **المرجع والموضع نفسه**.

ومن الأمثلة التي ساقها الفقهاء في هذا الشأن من زفت له امرأة وقيل له هذه زوجتك فوطئها، فلا حد عليه مع وجوب مهر المثل [1]، لقوله ﷻ: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ سورة النساء، الآية 24.

ولكن الفقهاء قيدوا الجهل المسقط لعقوبة الزنا لورود الشبهة في ذلك بالشروط التالية:

-أن لا يكون الشيء المجهول مما علم من الذين بالضرورة، إلا إذا كان ذا عهد قريب بالإسلام.

-أن يكون ممن يمكن استحالة وصول الحكم إليه، كأن يكون في بادية بعيدة عن العلماء مثلا.

-أن يكون قد أفاق من جنونه وزنى قبل أن يعلم حكم الزّنا[2].

ثانيا: الإكراه

1 -إكراه المرأة والرجل على الزنا

إن المرأة قد تقدم أحيانا على ارتكاب جريمة الزنا مكرهة على ذلك. والإكراه يعد شبهة يدرأ به الحد، وهذا ما أجمع عليه فقهاء المذاهب [3]. مستدلين بآيات عدة من الذكر الحكيم من ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُكْرِهُوا۟ فَتَيَـٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَغُوا۟ عَرَضَ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ۚ وَمَن يُكْرِههُّنَّ فَإِنَّ ٱللَّهَ مِنۢ بَعْدِ إِكْرَٰهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ سورة النور، الآية33.

---

[1]- البهوتي، **مصدر سابق**، ج 6، ص 96؛ للعيني، **البناية شرح الهداية** ، ج 6، ص 305؛ الماوردي أبو الحسن، **الحاوي الكبير**، مصدر سابق، ج 9، ص 177.

[2]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج 16، ص 206.

[3]- الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج 13، ص 241؛ الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتبت الشرائع** ، دار الكتب العلمية، 1406هـ/1986م، ج7، (د- ب)، (د-ط)، ص 181؛ البهوتي، **المصدر نفسه**، ج6، ص97؛ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **المرجع نفسه**، ج 24، ص 31.

ويعود سبب نزول هذه الآية إلى قصة مُعَاذَةُ وَمُسَيْكَةُ جاريتا عبد بن أُبَيٍّ ابن سلول حيث كان يأمرهما بالزنى لكي يسترزق بهما، فرفعتا أمرهما إلى النبي ﷺ فأمر بعدم إكراه الإيماء على الزّنا والفجور[1].

كما أن السنة أقرت ذلك لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: « تَجَاوَزَ اللهُ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»[2].

2 -**أما بالنسبة لإكراه الرجل:**

إن الرجل المكره حكمه حكم المرأة المكرهة للحديث السابق، وهذا ما أقره فقهاء المالكية [3] وصاحبا أبا حنيفة[4]والصحيح عند الشافعية[5].

وهناك من الفقهاء من قال بوجوب الحد على الرجل بحكم أن الوطء يكون بالانتشار الحاصل عن الشهوة والاختيار وهو ما ذهب إليه أبا حنيفة وبعض الشافعية [6]. وأكثر المالكية والحنابلة[7].

ولكن أبا حنيفة اشترط في الإكراه أن يكون من السلطان، أم إن كان من غير السلطان وجب الحد لتمكن المكْره من طلب الغوث. وخالفه الصاحبان في ذلك[8].

---

[1]- البغوي أبو محمد، **معالم التنزيل في تفسير القرآن (تفسير البغوي)** ، تح: محمد عبد الله النمر ، عثمان جمعة ضميرية ، سليمان مسلم الحرش، دار طيبة، ط4، 1417 هـ /1997م، (د- ب)، ص354.

[2]- البيهقي أبو بكر، **السنن الكبرى**، كتاب الأيمان، باب جامع الأيمان من حنت ناسيا، حديث رقم 20013، ج10، ص104.

[3]- ابن عبد البر، **مصدر سابق**، ج2، ص 1073.

[4]- الكاساني، **مصدر سابق**، ج7، ص181.

[5]- النووي، **مصدر سابق**، ج20، ص18.

[6]- **المرجع والموضع نفسه**؛ الكاساني، **المصدر نفسه**، ج7، ص181.

[7]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج 24، ص 32.

[8]- الكاساني، **المصدر نفسه**، ج7، ص181.

الفرع الثاني: شبهة الجهل في القانون الوضعي

يعرّف الجهل في القانون الوضعي بأنَّه: " انتفاء العلم بالوقائع، والغلط فيها هو العلم بها على نحو يخالف الحقيقة، وكلاهما ينفيان العلم بحقيقة الواقعة"[1].

وكقاعدة عامة أنه لا يجوز الإدعاء بالجهل في القانون، وهذا ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 47 بقوله: " لا يعذر أحد بجهل القانون"[2].

إلا أن هناك حالات يؤدي الجهل فيها بالوقائع إلى انتفاء المسؤولية الجنائية من ذلك:

من زنى بامرأة [3]ولديه شك في كونها متزوجة أو بأنها مطلقة طلاقا رجعيا، ففي هذه الحالة يعد الزاني جاهلا لصفة المرأة.وبالتالي انتفاء القصد وانعدام المسؤولية الجنائية عليه، تطبيقا لقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم.

ومع هذا كله لا يعفي القانون من العقوبة بعذر الجهل في جميع الحالات حيث اشترط لانتفاء المسؤولية أن يكون الشخص المنسوب إليه الجرم في مكان محاصر من الوطن كأن يكون معزول عن باقيه لحرب أو اضطراب، أو وباء يحول دون وصول التشريع الجديد إليه[4].

ومما سبق بيانه يتضح أنه لا يجوز الأخذ بعذر الجهل كقرينة تعفي الجاني من العقاب في القوانين الوضعية. لأن ذلك يعد خرقا للعدالة حيث يصبح هذا العذر حجة لذوي الاعتياد على الإجرام.

---

[1]- أكرم نشأت إبراهيم، **القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن**، الدار الجامعية، بيروت، (د- ط)، (د- س). ص 273.

[2]- منصور رحماني، **مرجع سابق**، ص 110.

[3]- تجدر الإشارة إلى أن القانون الوضعي لا يعاقب على الوقاع إلا في حالات معينة هي: الزّنا بين المتزوجين، الزّنا بالقاصر، الزّنا بغير رضا الطرفين (الاغتصاب) وجود عيب من عيوب الرضا، الزّنا بين المحارم، الزّنا في المكان العام.

[4]- منصور رحماني، **المرجع نفسه**، ص 111.

وخلاصة القول أن الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية يتفقان على أن الجهل يعد مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، ولا يتحقق ذلك إلا بتوفر الشروط المحددة له سواء في التشريع الإسلامي أم الوضعي.

المطلب الثالث: الشبهات المتعلقة بالركن الشرعي لجريمة الزنا

يضم المطلب الشبهة (الشك) التي تعتري الركن الشرعي، في الشريعة الإسلامية، كما هو الحال بالنسبة للقانون الوضعي.

الفرع الأول: الشبهات المتعلقة بالركن الشرعي لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية

تتلخص الشبهات المتعلقة بالركن الشرعي لجريمة الزنا فيما يلي: شبهة الدليل ، شبهة الحق، شبهة الملك.

أولا: شبهة الدليل

ومقتضى هذه الشبهة وجود دليلين متعارضين، يقوم أحدهما على الحل والثاني على الحرمة في مسألة أو قضية واحدة.

والتعارض بين الدليلين يخلق شبهة عند مجتهد واحد فيثبتان عنده، أو مجتهدين فيثبت أحدهما عند مجتهد فيعمله، ويثبت الثاني عند الآخر فيعمله[1].

وعليه فإن شبهة الدليل تنقسم إلى قسمين:

1 –التعارض بين الدليلين في المسألة الواحدة عند مجتهد واحد

تتحقق شبهة الدليل عند وجود دليلان متنازعان في حكم قضية ما، أحدهما راجح والآخر مرجوح، فيقتضي الراجح تحريم الفعل، والمرجوح إباحته عند مجتهد واحد[2].

---

[1]– الحفناوي، **مرجع سابق**، ص295.

[2]– **المرجع نفسه**، ص296.

2 –التعارض بين الدليلين في المسألة الواحدة عند مجتهدين

وتنتج هذه الشبهة عندما يكون هناك دليلان متعارضان لدى مجتهدين مختلفين في حكم مسألة واحدة، الأول محرم وهو راجح يوجب الحد عند مجتهد، والثاني مبيح وهو مرجوح لا يوجب الحد عند الآخر[1].

ومثل الفقهاء لهذه الشبهة بكل نكاح مختلف فيه بين الحل والتحريم[2]، من ذلك نكاح المرأة بدون إذن وليها.

ذهب الجمهور إلى عدم جواز نكاح المرأة بدون ولي [3]، فعن عائشة، قالت: قال رسول اللهﷺ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ»، ثَلَاثَ مَرَّاتٍ «فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»[4].

وخالف الحنفية الجمهور محتجين بما روي عن ابن عباس، أن النبي ﷺ قال: «الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا»[5].

---

[1]– أبو زهرة، **مرجع سابق**، ص180.

[2]– "كنكاح المتعة، والشغار، والتحليل، والنكاح بلا ولي ولا شهود، ونكاح الأخت في عدة أختها البائن، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة البائن، ونكاح المجوسية". ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص57.

[3]– عمر سليمان الأشقر، مجد أبو رخبة، محمد عثمان شبير، عبد الناصر أبو البصل، **مسائل في الفقه المقارن** ، دار النفائس، الأردن، ط2، 1418هـ/ 1997م، ص174.

[4]– أخرجه أبو داوود، **مصدر سابق**، كتاب النكاح، باب الولي، حديث رقم 2083، ج2، ص 229.

[5]– أخرجه مسلم، **مصدر سابق**، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، حديث رقم 1421، ج2، ص1037،

فحكم الجمهور يقتضي الحد[1]، وقول أبي حنيفة يقتضي عدم الحد [2]، وهذا التعارض بين الدليلين نتج عنه شبهة تدرأ الحد عن فاعلها، وهو ما أجمع عليه الفقهاء. قال ابن المنذر:" أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، أَنَّ الْحُدُودَ تُدْرَأُ بِالشُّبَهِ"[3].

وقيد الجمهور شبهة الدليل بأن تكون قوية المدرك، فلا يجب درء الحد بشبهة ضعيفة ما دام الفقهاء قد اتفقوا على تحريم الفعل كالعقد على إحدى المحرمات، وإن كان أبو حنيفة قد قال بذلك[4].

يتضح مما سبق بيانه أن شبهة الدليل تتحقق نتيجة لاختلاف الفقهاء في حكم مسألة معينة، وهي لا تكون في كل الحالات شبهة تؤدي دائما إلى إسقاط العقوبة الحدية على الفاعل، فالقول المبيح أو المرجوح قد لا يستند في بعض الأحيان إلى دليل قوي يبيح الفعل. وبالتالي انعدام ركن من الأركان الأساسية للجريمة وهو ما يعرف بالركن الشرعي.

ثانيا: شبهة الحق

إن المراد من هذه الشبهة هو أن يكون للشخص نصيب من الحق ولو بنسبة قليلة في محل الفعل، وهذا النوع من الحق اعتبره الجمهور شبهة من شأنها درء العقوبة الحدية على الشخص[5].

وشبهة الحق لا تصلح أن تكون سببا من أسباب إباحة الفعل، لأن الفاعل ليس له ملك خالص فيه، غير أنه أنتج شبهة بها يسقط الحد عن فاعلها[6].

ومن أمثلة شبهة الحق الشبهات المتعلقة بالنكاح:

---

[1]- القرافي، **مصدر سابق**، ج4، ص 172؛ السيوطي، **مصدر سابق**، ص123.

[2]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص253.

[3]- ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص57.

[4]- الحفناوي، **مرجع سابق**، ص302، 303.

[5]- **المرجع نفسه**، ص 313.

[6]- إلهام علي طوير، **الشبهات وأثرها في الحدود والقصاص** ، ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ص 96.

كمن وطء جارية له فيها شرك بينه وبين شريكه ظانا أنها تحل له، فلا حد عليه عند أحمد[1]، وهو قول لمالك والشافعي[2] لأنه فرج له حق فيه فتمكنت الشبهة منه [3].

وذكر ابن الهمام من الأحناف أن شبهة الحق تأتي في ستة مواضع هي:

فمن وطء: جارية ابنه، والمطلقة طلاقا بائنا بالكنايات، والجارية المبيعة إذا وطئها البائع قبل تسليمها إلى المشتري، والمجعولة مهرا إذا وطئها الزوج قبل تسليمها إلى الزوجة، والمشتركة بين الواطئ وغيره، والمرهونة إذا وطئها المرتهن وعلمت أنها ليست بالمختارة[4].

فالحنفية أسقطوا الحد مطلقا في هذه الحالات سواء كان الواطئ جاهلا أو عالما بالحرمة.

ثالثا: شبهة الملك

وتتحقق هذه الشبهة عندما يكون للفاعل نوع ما من الملك في المحل الذي نِيط الفعل به، وعلى الفاعل أن يكون ملكه للمحل المفعول فيه ملكا خالصا سواء كان حقيقيا أو حكميا[5].

ومن أمثلة شبهة الملك التي أقرها الفقهاء:

من وطئ جارية ابنه بغض النظر إن كان الابن قد وطئها أم لا، لأن ملك الوالد لابنه ملك حكمي يورث شبهة بها يدرأ الحد عن فاعلها[6] لحديث النبي ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»[7].

---

[1]- ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص57؛ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **مرجع سابق**، ج24، ص30.

[2]- المواق، **مصدر سابق**، ج8، 393؛ الشيرازي، **مصدر سابق**، ج 3، ص 339.

[3]- ابن قدامة، **المغني**، المصدر نفسه، ج9، ص57.

[4]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص252.

[5]- الحفناوي، **مرجع سابق**، ص 330.

[6]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **المرجع نفسه**، ج 24، ص30.

[7]- حديث سبق تخريجه.

وإلى هذا القول ذهب فقهاء الشافعية، والمالكية، والحنفية، وأحمد[1].

وجاء في المغني أن بعض الشافعية اشترط أن لا يكون الابن قد وطئها[2]، وإلا حد بذلك.

في حين ذهب الحنابلة وهو قول لداود بأن الأب يحد بوطئه لجارية ابنه، لأن لابنه فيها ملك[3]لقوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ﴾ سورة المؤمنون/06. فجارية ابنه ليست بزوجته ولا بمملوكته[4].

والراجح قول الجمهور بأن شبهة الملك تعد شبهة، من شأنها درء العقوبة الحدية وهو قول أكثر أهل العلم مستدلين بالحديث السابق.

الفرع الثاني: قاعدة الشك ومسائل القانون في التشريعات الوضعي

تنص كافة دساتير العالم على مبدأ المشروعية، وذلك بإعمال قاعدة **" لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون"**.

ومعنى هذه القاعدة أن الإنسان لا يؤخذ جنائيا عن فعل لم ينص القانون على تجريمه، إلا إذا وجد نص صريح صادر عن السلطة التشريعية في الدولة يجرم الفعل. بشرط أن يكون هذا النص قد صدر قبل القدوم على الفعل، أو وقوع السلوك المراد عقابه.

وهذه الفكرة نادى بها العالم بيكاريا بقوله: " إن القوانين وحدها هي التي تحدد العقوبات للجرائم. وأن هذه القوانين لا يمكن أن توجد إلا في شخص المشرع..."[5].

---

[1]- الغزالي، **مصدر سابق**، ج6، ص 444؛ ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج7، ص 150؛ الدسوقي محمد بن أحمد، دار الفكر، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، ج4، ص 337؛ ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص 247 .

[2]- ابن قدامة، **المصدر نفسه**، ج7، ص 150.

[3]- **المصدر والموضع نفسه.**

[4]- **المصدر والموضع نفسه.**

[5]- فرج صالح الهريش ، **النظم العقابية**، جامعة قان يونس، بنغازي، ط1، 1992، ص 125.

وبناء عليه فإن المشرع يحصر المصدر الوحيد للتشريع في القانون المكتوب المتمثل في قانون العقوبات لا غير[1].

كما أنه يحد من سلطة القاضي التفسيرية للنصوص سواء تعلق الأمر بتفسير شق التكليف (الجريمة وعناصرها) أو بشق الجزاء(العقوبة). فالقاضي ملزم بعدم تفسير النصوص إلا في أضيق حدودها، وعدم الحكم على عقوبة لم يقررها القانون، وذلك باجتناب القياس في حكم جرائم سكت المشرع عن عقوبتها بحجة الاشتراك في العلة ذاتها.

وأخيرا عدم سريان النصوص على الماضي بأثر رجعي إلا ما يكون فيه مصلحة للمتهم[2].

فمتى كان النص واضحا جليا، سهل تطبيقه على الواقعة لعدم الحاجة إلى تفسيرها تطبيقا للقاعدة التي تنص على أنه: " **لا اجتهاد مع صراحة النص** "، أما إن كان النص غامضا فهنا يتوجب على القاضي الاجتهاد في تفسيره بكل الطرق المتاحة لغويا ومنطقيا مراعيا في ذلك إرادة المشرع لا مصلحة المتهم[3].

كما أن حصول القاضي في الريب والشك عند تفسيره للنص يعطي ذلك الحق للمتهم أن يفسر ذلك في صالحه انسجاما مع مبدأ " **لا جريمة إلا بقانون** "، والحكم عليه بالبرأة وإن كان فعله بالغ الجسامة[4]. وبذلك يرجع إلى المبدأ العام الذي يقول أن: " **المتهم بريء حتى تثبت إدانته**"، وكذلك قاعدة " **الشك يفسر لمصلحة المتهم** ". نحو من زنا بامرأة متزوجة ثم يدعي الجهل بذلك.

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، **مرجع سابق**، ص 57.

[2]- سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص 699، 700، (د- ط).

[3]- أحسن بوسقيعة، **المرجع نفسه**، ص 69.

[4]- بن الشيخ لحسين، **مبادئ القانون الجزائي العام**، دار هومه، الجزائر، 2005، (د- ط)، ص 39.

مما سبق بيانه يتضح أن مبدأ الشرعية مبدأ عام، أخذت به غالبية التشريعات الوضعية بحصرها مصادر التجريم والعقاب في نصوص القانون.

أما بالنسبة للنصوص الغامضة التي لم يستطع القاضي تفسيرها فعليه الاستعانة بأعمال البرلمان لكي لا يستفيد المجرم من حكم البراءة مستندا إلى قاعدة الشك، وإلا عد الفعل نكرانا للعدالة حسب المادة 136 ق.ع.ج[1] وعليه لا يجوز إعمال هذه القاعدة في كل الحالات كي لا تصبح نصوص القانون مجرد عبث في أيدي المجرمين.

وخلاصة القول أن مبدأ الشك أقرته الشريعة الإسلامية منذ قرون مضت للأدلة السابقة الذكر، وهذا المبدأ يتضح جليا في قاعدة "**درء الحدود بالشبهات**".

كما أن الفقهاء وخاصة الأحناف منهم الشريعة اهتموا بالشك وجسدوه في جميع الحدود سواء تعلق الأمر بوقائع الجريمة أو بالنص المبيح أو المجْرِم للفعل.

بينما شراح القانون الوضعي قيدوا من نطاق الشك، وحصروه في وقائع الجريمة أما النص فيطبق كما نص عليه القانون.

[1]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص71.

المبحث الثاني: أثر الشبهة في درء عقوبة الزنا

إن الإشكال الذي يطرح نفسه في هذا المقام يدور حول الآثار الناجمة عند وجود الشبهة في جريمة الزنا، سواء في الشريعة الإسلامية أو القوانين الوضعية. وهذا ما سيتم بيانه على النحو الآتي.

المطلب الأول: أثر الشبهة القوية في درء عقوبة الزنا

يحتوي هذا المطلب على فرعين:

الفرع الأول: أثر الشبهة القوية في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني: أثر الشك القوي في درء عقوبة الزنا في القانون الوضعي

الفرع الأول: أثر الشبهة القوية في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية

يقصد بالشبهة القوية تلك التي تؤثر في العقوبة فتؤدي إلى محو وصف الجريمة، وإذا وصف الجريمة زال العقاب معها تبعا، ونتج عنها سقوط للعقوبة الحدية عن الفاعل وحكم ببراءته[1].

وضابط الشبهة القوية كان محل خلاف بين فقهاء المذاهب ومن أمثلة ذلك ما يلي:

أولا: الوطء المتعلق بشبهة الملك

اتفق الفقهاء أن شبهة الملك شبهة قوية تسقط الحد عن فاعلها من ذلك :

وطء الجواري سواء كانت جارية الابن وطئها أو لا، أو المشتركة بين الاثنين أو أكثر، أو ما كانت كلها أو بعضها لبيت المال. فالحنفية والحنابلة لا يرون الحد في ذلك[2].

إلا أن هناك قولا آخر للفقهاء يقضي بعدم الحد إلا في وطء الأب جارية ابنه، وهو قول أكثر أهل العلم منهم مالك والأوزاعي والشافعي[3].

---

[1]- إلهام محمد علي طوير، **مرجع سابق**، ص289.

[2]- ابن الهمام، مصدر سابق، ج 5، ص 253.

[3]- ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص 58.

ثانيا: النكاح المختلف في صحته

كل نكاح مختلف في صحته أو مجمع على بطلانه كالنكاح بلا ولي أو الجمع بين الأختين مثلا. يعد شبهة قوية تدرأ الحد عن صاحبها، وهو قول لأبي حنيفة والحنابلة وعليه أغلب الفقهاء[1]، وأضاف أبو حنيفة وإن كان العقد على إحدى المحارم حيث أنه اكتفى بوجود صورة العقد لا حقيقته[2]، وعلة أبي حنيفة أن النكاح إذا وُجد من الأهل مضافا إلى مَحِلٍّ قابل لمقاصد النكاح، سقط الحد علم الحرمة أو لم يعلم [3].

إن الحجة التي أخذ بها أبي حنيفة في هذا الشأن ليست معقولة، فليس كل ما دل على معنى النكاح وجب، كنكاح المحارم مثلا الذي حرمه الله من فوق سبع سموات إن كان الفاعل عالما بالحرمة.

ثالثا: الجهل في الوطء

اعتبر الجمهور أن جهل الواطئ شبهة من شأنها محو وصف الجريمة، كمن وجد أجنبية على فراشه فاعتقد أنها زوجته، أو مملوكته، أو نادى الأعمى زوجته فأجابته أخرى، أو من زفت له امرأة فوطئها لاعتقاده أنها زوجته، وبه قال المالكية والحنابلة[4].

واشترط الجمهور وجوب مهر المثل [5]، لقوله تعالى :﴿فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ سورة النساء، الآية 24.

---

[1]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج 5، ص 253؛ المصدر والموضع السابق.

[2]- ابن الهمام، **المصدر نفسه**، ج 5، ص 253.

[3]- الكاساني، **مصدر سابق**، ج 7، ص 35.

[4]- القرافي، **مصدر سابق**، ج 4، ص 202؛ البهوتي، **مصدر سابق**، ج 6، ص 96؛ وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، ط2، 1405هـ/ 1985م، ج6، (د- ب)، ص 34.

[5]- البهوتي، **المصدر نفسه**، ج 6، ص 96؛ للعيني، **مصدر سابق**، ج 6، ص 305؛ الماوردي، **مصدر سابق**، ج 9، ص 177.

وذهب محمد من أصحاب أبي حنيفة إلى ما ذهب إليه الجمهور في قضية الأعمى لأنه لا سبيل له في معرفة من يطأ[1].

رابعا: وطء المكره

الإكراه يعد شبهة قوية لدى جمهور الفقهاء إضافة لصاحبا أبي حنيفة نتيجة لفقدان الإرادة لديه[2]. لحديث النبي ﷺ: « تَجَاوَزَ اللهُ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»[3].

وفحوى القول أن فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على أن الشبهة القوية تدرأ الحد عن الفاعل، فلا اعتبار ولا أثر لها في الجريمة ولا في العقوبة، إلا أنهم يختلفون في الحجة التي يمكن الاستدلال بها لدرء الحد، من ذلك اختلافهم في النكاح المختلف في صحته

الفرع الثاني: أثر الشك القوي في درء عقوبة الزنا في القانون الوضعي

إن القاعدة العامة التي تسري في أغلب الأنظمة الجنائية المعاصرة تؤول إلى أن الشك يفسر دائما لمصلحة المتهم، إذ لا يجوز للقاضي الحكم بإدانة المتهم بالجرم المنسوب إليه ما لم تكن هناك أدلة كافية يكون مبناها على حجج وبراهين ثابتة وقطعية، فكل شك في ثبوت الجريمة ضد الجاني يجب أن يفسر لمصلحته[4].

ومثال ذلك إذا كانت هناك علاقة غير شرعية ولم يعلم أحد الطرفين أن الآخر متزوج فلا يعاقب بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة لجهله بحال الآخر، وهذا الجهل يصلح أن يفسر لصالح المتهم وترفع عنه العقوبة.

---

[1]- وهبة الزحيلي، **مرجع سابق**، ج6، ص 34.

[2]- الحفناوي، **مرجع سابق**، ص 504؛ الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج 13، ص 241؛ الكاساني، **مصدر سابق**، ج7، ص 181؛ البهوتي، **مصدر سابق**، ج6، ص97؛ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **مرجع سابق**، ج 24، ص 31.

[3]- حديث سبق تخريجه 55

[4]- مروك نصر الدين، **مرجع سابق**، ص 150.

وعليه تطبق القاعدة التي تنص على أنه: " لا يصح أن تقام الأدلة على الشك والظن بل يجب أن تؤسس على الجزم واليقين" وذلك حسب ما قضت به محكمة النقض المصرية[1].

فأي حكم يصدر من القاضي مخالفا لهذا المبدأ يعد خرقا للمبدأ العام الذي يقوم على مبدأ البراءة التي هي أصل الإنسان.

المطلب الثاني: أثر الشبهة المترددة بين القوة والضعف في درء عقوبة الزنا

أتناول في هذا المطلب أثر الشبهة والشك المتوسط على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

الفرع الأول: أثر الشبهة المتوسطة في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية

الشبهة المتوسطة هي منزلة بين المنزلتين، فلا يص ح وصفها بالقوية ولا الضعيفة، فهي لا تمحو وصف الجريمة، لأن الجريمة ثابتة مع وجود شبهة يدرأ الحد بها ويلحق بالجاني عقوبة تعزيرية[2].

ومن أمثلة الشبهة المتوسطة التي توجب التعزير ما يلي:

أولا: الوطء في الدبر

اتفق الجمهور على أن وطء الزوجة في دبرها يعد شبهة تنزل بالفاعل عقوبة تعزيرية بدلا من العقوبة الحدية[3].

---

[1]- محمد سليم العوّا ، **مرجع سابق**، ص 126.

[2]- الكبيسي، **مرجع سابق**، ص282؛ إلهام محمد علي طوير، **مرجع سابق**، ص291.

[3]- عبد القادر عودة، **مرجع سابق**، ج 2، ص 353؛ ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج5، ص 262؛ ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج 7، ص 297.

ثانيا: السحاق واللواط

السحاق شبهة مترددة بين القوة والضعف نتيجة لاختلاف الفقهاء في تصنيفه فمنهم من اعتبره زنا كالزهري، ومنهم من قال بأنَّه سحاق وهو ما عليه مجمع الفقهاء[1].

ويؤيد هذا قول الخرشي: " أَنَّ شِرَارَ إذَا فَعَلَ بَعْضُهُنَّ بِبَعْضٍ فَإِنَّهُ لَا حَدَّ عَلَيْهِنَّ، وَإِنَّمَا فِي هَذَا الْفِعْلِ الْأَدَبُ بِاجْتِهَادِ الْإِمَامِ ".[2]

وبالنسبة للواط فقد انفرد أبي حنيفة لوحده إلى اعتباره شبهة توجب التعزير لا الحد [3]. فلو كان يوجب الحد لتقررت له عقوبة مقدرة كباقي الحدود.

ثالثا: وطء البهائم

ذهب الحنفية والحنابلة إلى القول أن على واطئ البهيمة الأدب لا الحد، وقد أشرت سابقا أنه تعد على حرمات الله لذلك وجب له حسن الأدب، وفي ذلك يقول الخرقي من أتى بهيمة " أدب وأحسن أدبه".[4]

الفرع الثاني: أثر الشك المتوسط في درء عقوبة الزنا في القانون الوضعي

إن الشك المتوسط يؤدي إلى تخفيف شدة العقوبة بدلا من إيقاعها كاملة، ويتحقق ذلك عندما لا يتم تقدير قيمة أدلة الإثبات من طرف القاضي مثلا أو في ركن من أركان الجريمة، إذ لا يجوز له الحكم بالعقوبة المقررة إذا انتابه ظن ارتكاب المتهم للجريمة المنسوبة إليه، لأن هذه الأدلة مقررة لمصلحته المتهم، فلا يجوز إدانته إلا بها أو بما كان أقوى منها[5].

---

[1]- ابن عبد البر، **مصدر سابق**، ج2، ص1073؛ الماوردي، **الحاوي الكبير**،مصدر سابق، ج13، ص185؛ البهوتي، **مصدر سابق**، ج 6، ص121.

[2]- الخرشي، **مصدر سابق**، ج8، ص78.

[3]- السرخسي، **مصدر سابق**، ج9، ص 77؛ أمير عبد العزيز، **مرجع سابق**، ص 268.

[4]- الكاساني، **مصدر سابق**، ج7، ص 34؛ ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص 62.

[5]- محمد سليم العوّا ، **مرجع سابق**، ص 121.

ومن أمثلة ذلك مفاجأة الزوج للزوج الآخر وهو في حالة تلبس بجريمة الزنا، ففي هذه الحالة يستفيد الزوج من عذر التخفيف نتيجة لانتفاء القصد الجنائي في جريمة القتل، وعليه فقد أوجب المشرع المغربي عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات في حق الزوج بدلا من عقوبة الإعدام أو الحبس المؤبد[1] حسب نص المادة 418 ق.ج.م[2].

فالشك في القصد الإجرامي للزوج القاتل يعد سبب من أسباب تخفيف العقوبة عليه تطبيقا لقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم.

المطلب الثالث: أثر الشبهة الضعيفة في درء عقوبة الزنا

سأخصص هذا المطلب لدراسة ما تؤل إليه الشبهة ضعيفة المدرك في الشريعة الإسلامية، والشك الضعيف في القانون الوضعي.

الفرع الأول: أثر الشبهة الضعيفة في درء عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية

الشبهة الضعيفة هي التي توصف بأنها ضعيفة المدرك فهي عكس القوية حيث أن وصف الجريمة ثابت ولا يؤثر عليها ولا على العقوبة، وبالتالي الحكم على الشخص بالعقوبة الحدية المقررة شرعا[3].

وللشبهة الضعيفة أمثلة كثيرة أوردها الفقهاء، إلا أني أقتصر على دراسة البعض منها، من ذلك:

---

[1]- العلمي عبد الواحد، **شرح القانون الجنائي المغربي (القسم العام)**، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 5، ص 268، (د- س).

[2]- تنص المادة على: "يتوفر عذر مخفف للعقوبة في جرائم القتل أو الجرح أو الضرب، إذا ارتكبها أحد الزوجين ضد الزوج الآخر وشريكه عند مفاجأتهما متلبسين بجريمة الخيانة الزوجية".

[3]- إلهام محمد علي طوير، **مرجع سابق**، ص289.

أولا: النكاح المجمع على بطلانه

كنكاح الخامسة أو المتزوجة، أو المطلقة ثلاثا، أو ذات محرم على التأبيد، فالمالكية والحنابلة لا يرون بدرء الحد في هذا النكاح[1]، لأنهم لا يأخذون بشبهة العقد التي أخذ بها أبو حنيفة فهو زنا مستدلين بعموم الآية في قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾ سورة النور،الآية 02.

إلاّ أن المالكية والشافعية اشترطوا في الفاعل أن يكون عالِماً بما أقدم عليه لا جاهلا إياه[2].

ثانيا: الجهل في الوطء

ذهب الأحناف إلى وجوب الحد على من وجد امرأة على فراشه فوطئها وهي ليست بزوجته[3]، لأن ليس كل من وجدت على فراشه هي زوجته.

وأكد ابن الهمام ذلك بقوله: " وَلَنَا أَنَّ الْمُسْقِطَ شُبْهَةُ الْحِلِّ وَلَا شُبْهَةَ هَاهُنَا أَصْلًا سِوَى أَنْ وَجَدَهَا عَلَى فِرَاشِهِ، وَمُجَرَّدُ وُجُودِ امْرَأَةٍ عَلَى فِرَاشِهِ لَا يَكُونُ دَلِيلَ الْحِلِّ لِيَسْتَنِدَ الظَّنُّ إلَيْهِ (وَهَذَا لِأَنَّهُ قَدْ يَنَامُ عَلَى الْفِرَاشِ غَيْرُ الزَّوْجَةِ) مِنْ حَبَائِبِهَا الزَّائِرَاتِ لَهَا وَقَرَابَاتِهَا فَلَمْ يَسْتَنِدْ الظَّنُّ إلَى مَا يَصْلُحُ دَلِيلَ حِلٍّ "[4].

وفي رواية لأبي حنيفة أن الأعمى لو نادى امرأته وأجابته غيرها وجب الحد في حقه[5].

---

[1]- الدسوقي، **مصدر سابق**،ج 4، ص 317؛ ابن قدامة المقدسي، **الكافي في فقه الإمام أحمد** ، دار الكتب العلمية، ط1، 1414 هـ/ 1994م، ج 4، ص88، (د- ب)؛ وهبة الزحيلي، **مرجع سابق**، ج 6، ص 31.

[2]- وهبة الزحيلي، **المرجع نفسه**، ج 6، ص 31.

[3]- الحفناوي، **مرجع سابق**، ص 504.

[4]- ابن الهمام، **مصدر سابق**، ج 5، ص 259.

[5]- ابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص 57.

ثالثا: وطء المستأجرة

حسب ما ذهب إليه الشافعية أن الحد يقع في حق من استأجر امرأة ثم زنا بها، لانتفاء الملك والعقد[1]. فهو عقد لا يستباح به البضع ولا يورث شبهة مؤثرة على العقوبة [2]فحكمه البطلان سواء كان الاستئجار للزنا أو لغيره من طبخ وتنظيف مثلا.

الفرع الثاني: أثر الشك الضعيف في درء عقوبة الزنا القانون الوضعي

إن الشك الضعيف لا يؤثر في الجريمة ولا في العقوبة على حد سواء، ويتحقق هذا الشك عندما يكون هناك صعوبة في تفسير النص الغامض أو البالغ الغموض بالنسبة للقاضي أو المتهم. فالقاضي لا يجوز له التحجج بأن نصوص القانون صعبة ولا يمكن التوصل إلى تفسير معانيها، فلا يتصور الحكم بالبراءة لمجرد الشك لأنه لا يكون هناك معنى للقانون دون هذه الإرادة، وكذلك هو الحال بالنسبة للمتهم فلا يعذر بجهل القانون[3]أحد. [4]

حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الامتناع عن تطبيق القانون على المتهم بحجة أنه غامض لا يصلح أن يُتخذ عذرا.

فواجب الفرد يكمن في معرفة القانون، ومن جهة أخرى واجب القاضي تطبيق هذا القانون[5].

وخلاصة القول أنه لا يصح تطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم في هذه الحالة، والحكم بالعقوبة الجنائية على الجاني، فالقانون إما أن يكون أو لا يكون.

---

[1]- الشربيني، **مصدر سابق**، ج 5، ص 445؛ وهبة الزحيلي، **مرجع سابق**، ج 6، ص 31.

[2]- الشربيني، **المصدر نفسه**، ج 5، ص 445.

[3]- يقصد به: عدم العلم أن هناك نص يعاقب على هذا السلوك.

[4]- أحمد فتحي سرور، **مرجع سابق**، ص99؛ أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 71.

[5]- أحمد فتحي سرور، **المرجع نفسه**، ص99.

ومن أمثلة ذلك قيام الشخص بفعل مخل بالحياء كالزنا مثلا في مكان عمومي مع توفر عنصر الرضا، وإدعاء الجهل بتحريم ذلك في حين أن المشرع لا يعاقب على الزنا إذا كان برضا الطرفين.

مما سبق يتضح أن الشبهات في الشريعة الإسلامية، أعم من الشك في القوانين الوضعية وإن اتفقا في التقسيم بين القوة والتوسط والضعف.

فما كان قويا منهما أسقط العقوبة المقررة على الجاني، وأما المتوسط فإنه يخفف من شدة العقوبة وذلك باستبدال العقوبة المقررة للجريمة بعقوبة أخف منها، وبالنسبة للضعيف فلا يعتد به ولا يؤثر لا في الجريمة ولا العقوبة، وبناء عليه تنفد العقوبة كما نُص عليها.

وأرى أنه لا مجال للقول بالشك فيما يتعلق بالنصوص الواضحة في القانون الوضعي ، بحجة أن ذلك يعد خرقا لمبدأ المشروعية، بخلاف الشريعة التي تعتد بوجود الشبهة حتى في النصوص.

خاتمة

خاتمة

بعد رحلة أمضيتها بين دَفّتَي هذه المذكرة، أَصِلُ إلى نهاية هذا البحث الذي يسر الله عز وجل تمامه، وقد توصلت من خلاله إلى عدة نتائج وتوصيات لعل أبرزها مايلي:

❖ النتائج

✓ الشبهة في الفقه الإسلامي هي: ما يشبه الثابت وليس بثابت، أما في القانون الوضعي فيقصد بالشك إسقاط أدلة الإدانة والحكم بالبراءة حال وقوع الشك.

✓ أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن الحدود تدرأ بالشبهات، بما في ذلك حد الزنا. في حين اختلفت التشريعات الوضعية في حكم إعمال مبدأ الشك يفسر لمصلحة المتهم بين مؤيد ومعارض.

✓ إن قاعدة درء الحدود بالشبهات في الشريعة الإسلامية تتصل بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم في النظم العقابية الحديثة.

✓ رغم الاختلاف الوارد بين فقهاء المذاهب في تقسيم الشبهة، إلا أنهم اتفقوا في شبهة المحل والفعل، وانفرد أبو حنيفة بشبهة العقد.

✓ قسم الشك لدى القانونين إلى قسمين: شك يتعلق بوقائع المادية وشك بالنصوص.

✓ تتفق التشريعات الوضعية مع الشريعة الإسلامية في أن العقوبة هي: جزاء مقرر لمصلحة الجماعة على إتيان فعل أو امتناع عنه، نص الشارع على تَجريم

✓ تعتبر الشريعة الإسلامية كل اتصال بين رجل وامرأة بغير عقد شرعي زنا يعاقب عليه، بينما لا تعاقب التشريعات الوضعية على الوقاع إلا في حالات معينة.

✓ تتفق الشريعة الإسلامية مع القوانين في تقرير عقوبات لفعل الزنا، إلا أنهما يختلفان في شدتها، تبعا لاختلاف نظرة كل تشريع إلى هذه الجريمة، فالشريعة تعتبرها اعتداءً شنيعاً يمس بنظام الأسر وكيان المجتمع، بينما ترى القوانين الوضعية أنها اعتداء على حق شخصي.

✓ تتمحور الشبهات المتعلقة بجريمة الزِّنا في الأركان المكونة لها.

✓ تتنوع الشبهة في جريمة الزّنا بحسب درجاتها سواء في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بين القوة والتوسط والضعف، حيث تؤدي القوية إلى درء الحد، والمترددة بين القوة والضعف إلى تخفيف العقوبة ، وأخيرا الضعيفة التي لا أثر لها لا في الجريمة ولا في العقوبة.

✓ حرصت الشريعة الإسلامية كل الحرص على إعمال مبدأ البراءة من خلال إعمال قاعدة درء الحدود بالشبهات، واعتبرت أن مجرد الشبهة في أدلة الإدانة يؤدي إلى الحكم ببراءة المتهم متى كانت الشبهة قوية.

✓ الحكم بالبراءة حال الشك أفضل من الحكم بالإدانة.

✓ إن إعمال الشبهة في الشريعة الإسلامية أوسع وأشمل مما هو عليه في التشريعات الوضعية، وخاصة فيما يتعلق بالشك في النصوص الذي تأخذ بها الشريعة بينما لا تعتد به القوانين الوضعية.

✓ إنَّ معيار درء الحد في جريمة الزّنا هو وجود شبهة قوية محتملة وليس مطلق الشبهة.

❖ التوصيات

✓ على الإنسان تجنب مواطن الريبة والشك قدر الإمكان لحديث النبي ﷺ: «مَا رَأَيْتُ شَيْئًا أَهْوَنَ مِنَ الوَرَعِ دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لاَ يَرِيبُكَ» (أخرجه البخاري).

✓ حث التشريعات الوضعية على تطبيق ما سارت إليه الشريعة الإسلامية من أحكام تتعلق بالشبهة في جريمة الزنا.

وختاما أسأل الله العظيم أن يكون عملي هذا خالصا لوجهه الكريم، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان، ولا أدعي أنني أتيت بجديد لم يسبق إليه، غير أنني جمعت ما تفرق ونظمت ما تناثر وحللت ما استطعت إلى ذلك سبيل، والله من وراء القصد وهو يهد السبيل، وصلى الله على سيدنا محمد.

الفهارس

فهرس الآيات

اسم السورة	الآية	الصفحة
آل عمران		
﴿وَٱلَّذِينَ إِذَا فَعَلُوا۟ فَٰحِشَةً أَوْ ظَلَمُوٓا۟ أَنفُسَهُمْ ذَكَرُوا۟ ٱللَّهَ فَٱسْتَغْفَرُوا۟ لِذُنُوبِهِمْ وَمَن يَغْفِرُ ٱلذُّنُوبَ إِلَّا ٱللَّهُ وَلَمْ يُصِرُّوا۟ عَلَىٰ مَا فَعَلُوا۟ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾	135	37
النساء		
﴿وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ۖ فَإِن شَهِدُوا۟ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِى ٱلْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾	15	42
﴿وَٱلَّذَانِ يَأْتِيَٰنِهَا مِنكُمْ فَـَٔاذُوهُمَا ۖ فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا۟ عَنْهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا﴾	16	42
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُوا۟ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا ۖ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا۟ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ۚ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾	19	34
﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾	23	17
﴿ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾	24	65،54
﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ﴾	58	29

﴿وَقَوْلِهِمْ إِنَّا قَتَلْنَا ٱلْمَسِيحَ عِيسَى ٱبْنَ مَرْيَمَ رَسُولَ ٱللَّهِ وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ﴾	157	8
الأنعام		
﴿ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾	164	24
الأعرف		
﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ ٱلْفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَٱلْإِثْمَ وَٱلْبَغْيَ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ وَأَن تُشْرِكُوا۟ بِٱللَّهِ مَا لَمْ يُنَزِّلْ بِهِۦ سُلْطَٰنًا وَأَن تَقُولُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾	33	37
هود		
﴿وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيْلِ ۚ إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ۚ ذَٰلِكَ ذِكْرَىٰ لِلذَّٰكِرِينَ﴾	144	48
يوسف		
﴿قَالَ مَعَاذَ ٱللَّهِ أَن نَّأْخُذَ إِلَّا مَن وَجَدْنَا مَتَٰعَنَا عِندَهُۥٓ ۖ إِنَّآ إِذًا لَّظَٰلِمُونَ﴾	79	24
الإسراء		
﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾	15	23
﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا﴾	32	41،37
الكهف		
﴿هُنَالِكَ ٱلْوَلَٰيَةُ لِلَّهِ ٱلْحَقِّ ۚ هُوَ خَيْرٌ ثَوَابًا وَخَيْرٌ عُقْبًا﴾	44	20
المؤمنون		
﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ﴾	5	61
﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾	6	47، 61
﴿فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾	7	61
النور		

﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾	2	أ، 43،29 ،46، 70
﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾	2	37
﴿ٱلزَّانِى لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوۡ مُشۡرِكَةٗ وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوۡ مُشۡرِكٞۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾	3	37
﴿وَلَا تُكۡرِهُواْ فَتَيَٰتِكُمۡ عَلَى ٱلۡبِغَآءِ إِنۡ أَرَدۡنَ تَحَصُّنٗا لِّتَبۡتَغُواْ عَرَضَ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَاۚ وَمَن يُكۡرِههُّنَّ فَإِنَّ ٱللَّهَ مِنۢ بَعۡدِ إِكۡرَٰهِهِنَّ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾	33	54
الفرقان		
﴿وَٱلَّذِينَ لَا يَدۡعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقۡتُلُونَ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ وَلَا يَزۡنُونَۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ يَلۡقَ أَثَامٗا﴾	68	39
القصص		
﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهۡلِكَ ٱلۡقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبۡعَثَ فِىٓ أُمِّهَا رَسُولٗا يَتۡلُواْ عَلَيۡهِمۡ ءَايَٰتِنَاۚ وَمَا كُنَّا مُهۡلِكِى ٱلۡقُرَىٰٓ إِلَّا وَأَهۡلُهَا ظَٰلِمُونَ﴾	59	24
فاطر		
﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰۚ وَإِن تَدۡعُ مُثۡقَلَةٌ إِلَىٰ حِمۡلِهَا لَا يُحۡمَلۡ مِنۡهُ شَىۡءٞ وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰٓۗ﴾	18	27
ص		

﴿إِن كُلٌّ إِلَّا كَذَّبَ ٱلرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ﴾	14	21
الحجرات		
﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوۡمَۢا بِجَهَـٰلَةٖ فَتُصۡبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلۡتُمۡ نَـٰدِمِينَ﴾	6	13
﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَـٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَـٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ﴾	13	25
الشمس		
﴿وَلا يَخَافُ عُقۡبَـٰهَا﴾	15	20

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث	الصفحة
« ادْرَءُوا الحُدُودَ عَنِ المسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ...»	11
« ادْفَعُوا الْحُدُودَ مَا وَجَدْتُمْ لَهُ مَدْفَعًا»	11
« إِذَا اشْتَبَهَ عَلَيْكَ الْحَدُّ فَادْرَأْهُ مَا اسْتَطَعْتَ»	11
« الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا»	58
« الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ، فَارْجُمُوا الْأَعْلَى وَالْأَسْفَلَ، ارْجُمُوهُمَا جَمِيعًا»	50
« أَنَّ رَجُلًا أَصَابَ مِنَ امْرَأَةٍ قُبْلَةً، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ،...»	48
« ...أَنَّ قُرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ الْمَرْأَةِ الْمَخْزُومِيَّةِ الَّتِي سَرَقَتْ...».	29
« أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ... »	58
« تَجَاوَزَ اللهُ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»	55، 66
« رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَكْبُرَ... »	45
« ...فَمَا أَحَلَّ فَهُوَ حَلَالٌ، وَمَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ»	24
« قَالَ: ذَكَرُوا الزِّنَا بِالشَّامِ، فَقَالَ رَجُلٌ: زَنَيْتُ. قِيلَ: مَا تَقُولُ؟ قَالَ: أَوَ حَرَّمَهُ اللَّهُ؟...»	53
« ...لَا يُؤْخَذُ الرَّجُلُ بِجَرِيرَةِ أَبِيهِ، وَلَا بِجَرِيرَةِ أَخِيهِ »	25
« لَعَنَ اللهُ سَبْعَةً مِنْ خَلْقِهِ فَوْقَ سَبْعِ سَمَاوَاتٍ، فَرَدَّدَ لَعْنَتَهُ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنْهَا ...»	49
« لَئِنْ أُعَطِّلَ الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُقِيمَهَا بِالشُّبُهَاتِ»	12
« مَلْعُونٌ مَنْ أَتَى امْرَأَةً فِي دُبُرِهَا»	46
« مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوهَا مَعَهُ »	51
« مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ »	51
« مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الفَاعِلَ وَالمَفْعُولَ بِهِ »	51
« ...وَايْمُ اللهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا »	25، 29
« وَيْحَكَ، ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللهَ وَتُبْ إِلَيْهِ...»	12

فهرس المواد القانونية

نص المادة	الصفحة
"تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية"	27
"الشك يفسر لمصلحة المتهم"	62
"كل زوج زنى في منزل الزوجية وتبث فيه هذا الأمر بدعوى الزوجية يجازى بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور".	44
"لا اجتهاد مع صراحة النص"	62
"لا جريمة إلا بقانون"	62
"لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بقانون"	26
"لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون".	61
"لا يصح أن تقام الأدلة على الشك والظن بل يجب أن تؤسس على الجزم واليقين"	67
"لا يعذر أحد بجهل القانون"	56
"المتهم بريء حتى تثبت إدانته"	62
"المرأة المتزوجة إذا ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين"	44
"يتوفر عذر مخفف للعقوبة في جرائم القتل أو الجرح أو الضرب، إذا ارتكبها أحد الزوجين ضد الزوج الآخر وشريكه عند مفاجأتهما متلبسين بجريمة الخيانة الزوجية"	69
"يعاقب الزاني والزانية برضاهما بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات"	41
"يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من 1000 إلى 20000 دج كل من قام علنا بإغراء أشخاص من أي الجنسين لقصد تحريضهم على الفسق، وذلك بالإشارة والأقوال أو الكتابات أو بأي وسيلة أخرى." - ويعاقب على الشروع بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة."	40
"يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثَبت ارتكابها جريمة الزنا وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة". "ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته".	44

فهرس المصادر والمراجع

-القرآن الكريم: مصحف برواية حفص عن عاصم.

- **كتب السنة والتفاسير:**

1. أبو بكر بن أبي شيبة، **المصنف في الأحاديث والآثار**، تح: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409.
2. أبو داود سليمان بن الأشعث، **سنن أبي داود**، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، (د- ط)، (د - س).
3. البخاري أبو عبد الله، **صحيح البخاري**، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ، (د- ب).
4. البغوي أبو محمد، **معالم التنزيل في تفسير القرآن (تفسير البغوي)** ، تح: محمد عبد الله النمر، عثمان جمعة ضميرية، سليمان مسلم الحرش، دار طيبة، ط4، 1417هـ/ 1997م، (د- ب).
5. البيهقي أحمد بن الحسين ، **السنن الكبرى**، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ/ 2003م.
6. البيهقي أحمد بن الحسين، **شعب الإيمان**، تح: عبد العلي عبد الحميد حامد، مكتبة الرشد الرياض، بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي، الهند، ط1، 1423 هـ / 2003م.
7. الترمذي أبو عيسى، **سنن الترمذي**، تح: أحمد محمد شاكر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط2، 1395هـ/1975م.
8. الجصاص أبو بكر، **أحكام القرآن**، تح: عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ/ 1994م.

9. الدارقطني أبو الحسن علي بن عمر ، **سنن الدارقطني**، تح: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط 1، 1424هـ/2004م.

10. الشوكاني محمد بن علي، **نيل الأوطار**، تح: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، ط1، 1413هـ/1993م.

11. الصنعاني بن همام بن نافع الحِمْيَري، **المصنف**، تح: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، ط2، 1403.

12. الطبري أبو جعفر ، **جامع البيان في تأويل القرآن** ، تح: أحمد محمد شاكر ، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420هـ/2000م.

13. الطحاوي أبو جعفر، **شرح مشكل الآثار**، تح: شعيب الارنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1415 هـ/ 1494م، (د- ب).

14. القرشي ابن كثير ، **تفسير القرآن العظيم**، تح: سامي بن محمد سلامة، دار الكتب العلمية منشورات محمد علي بيضون، بيروت، ط1، 1419هـ.

15. القرشي ابن كثير ، **تفسير القرآن العظيم**، تح: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة، ط 2، 1420هـ/1999م، (د- ب).

16. القزويني ابن ماجه، **سنن ابن ماجه**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

17. الماوردي، **تفسير الماوردي (النكت والعيون)**، تح: ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية، بيروت، (د- ط)، (د- س).

18. المحاربي ابن عطية، **المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز** ، تح: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1422هـ.

19. مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د- ط)، (د- س).

20. النَّسائي أبو عبد الرحمن، **المجتبى من السنن** ، تح: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، ط2، 1406 هـ/ 1986م، (د- ب).

21. النَّسائي، أبو عبد الرحمن ، **السنن الكبرى**، تح: حسن عبد المنعم شلبي ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421 هـ/ 2001م.

- **كتب الفقه:**

22. أبو القاسم ابن جزي الكلبي، **القوانين الفقهية**، (د-د)، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

23. أبو زهرة محمد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي (العقوبة)**، دار الفكر العربية، القاهرة، (د- ط)، (د- س).

24. أبو عبد الله أحمد بن محمد ابن حنبل، **مسائل أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح** ، تح: زهير الشاويش، الدار العلمية، الهند، (د- ط)، (د- س).

25. أحمد الريسوني، **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي** ، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2، 1412هـ/ 1992م، (د- ب).

26. أحمد فتحي بهنسي، **الجرائم في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة)**، دار الشروق، القاهرة، ط5، 1403هـ/ 1983م.

27. أحمد فتحي بهنسي، **العقوبة في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، بيروت، ط5، 1403هـ/ 1983م.

28. أمير عبد العزيز، **الفقه الجنائي في الإسلام**، دار السلام، ط1، 1417هـ/ 1997م.

29. البابرتي، **العناية شرح الهداية**، دار الفكر، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

30. البهوتى منصور بن يونس، **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، دار الكتب العلمية ، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

31. الجرجاني علي بن محمد الشريف، **التعريفات**، تح: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ/1983م.

32. جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية**، دار العلم للجميع، بيروت، ط2، (د- س).

33. الحجاوي، موسى بن أحمد، **زاد المستنقع في اختصار المقنع**، تح: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر، دار الوطن العربي للنشر، الرياض، (د- ط)، (د- س).

34. حسني نجيب محمود، **الفقه الجنائي الإسلامي**،(د- د)، (د- ب)، (د- ط)، (د-س).

35. الخرشي أبو عبد الله، **شرح مختصر خليل للخرشي**، دار الفكر للطباعة، بيروت ، (د- ط)، (د- س).

36. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** ، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ/ 1994م، (د- ب).

37. الدسوقي محمد بن أحمد ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، دار الفكر ، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

38. الزركشي أبو عبد الله بدر الدين، **المنثور في القواعد الفقهية** ، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ/ 1985م.

39. الزركشي شمس الدين محمد بن عبد الله، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي** ، دار العبيكان، ط1، 1413هـ/ 1993م.

40. زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي ، ط2، (د- ب)، (د- س).

41. السرخسي ابن سهل، **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ/ 1993م، (د-ط).

42. السيوطي جلال الدين، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1990م، (د-ط).

43. شمس الدين الرملي، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** ، دار الفكر، بيروت، ط الأخيرة، 1404هـ/ 1984م.

44. صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري ، **الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني** ، المكتبة الثقافية، بيروت، (د- ط)، (د- س).

45. عبد الرحمن المقدسي، **الشرح الكبير على متن المقنع** ، دار الكتاب العربي ، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

46. عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي** ، دار الكتاب العربي، بيروت، (د- ط)، (د- س).

47. عبد القادر عودة، **الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الإسلامي** ، دار الشروق، ط 1، 1422هـ/ 2001م، (د- ب).

48. عمر سليمان الأشقر، مجد أبو رخبة، محمد عثمان شبير، عبد الناصر أبو البصل، **مسائل في الفقه المقارن**، دار النفائس، الأردن، ط2، 1418هـ/ 1997م.

49. الغزالي أبو حامد، **المستصفى**، تح: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ/ 1993م، (د- ب).

50. الغزالي أبو حامد، **الوسيط في المذهب**، تح: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، ط1، 1417.

51. فخر الدين الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي** ، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط1، 1313هـ.

52. القاضي أبو الوليد محمد، **شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد** ، دار السلام، ط 1، 1416هـ/1995م، (د- ب).

53. القرافي أبو العباس شهاب الدين، **الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)** ، عالم الكتب، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

54. القرطبي ابن عبد البر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تح محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط2، 1400هـ/1980م.

55. القيرواني ابن أبي زيد ، **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات** ، تح: محمَّد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1999.

56. الكاساني، **بدائع الصنائع**، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ/1986م، (د- ب).

57. كمال الدين ابن الهمام، **فتح القدير**، دار الفكر، (د- ط)، (د- س).

58. ماهر عبد المجيد عبود، **العفو عن العقوبة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي(بحث مقارن)**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1428هـ/ 2007م.

59. الماوردي أبو الحسن، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، دار الحديث، القاهرة ، (د- ط)، (د- س).

60. الماوردي أبو الحسن، ا **لأحكام السلطانية والولايات الدينية** ، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ط1، 1409هـ/1989م.

61. الماوردي أبو الحسن، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ، ط1، 1419هـ /1999م.

62. محمد أمين ابن عابدين، **رد المختار على الدر المختار** ، دار الفكر، بيروت، ط 2، 1412هـ/ 1992م.

63. محمد سليم العوّا ، **في أصول النظام الجنائي الإسلامي (دراسة مقارنة)**، نهضة مصر، ط1، 2006م.

64. مرعي الكرمي، **دليل الطالب لنيل المطالب**، تح: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، دار طيبة، الرياض، ط1، 1425هـ/ .2004م.

65. المقدسي ابن قدامة ، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ/ 1994م.

66. المقدسي ابن قدامة، **المغني**، مكتبة القاهرة، مصر، 1388هـ / 1968م، (د- ط).

67. منصور محمد منصور الحفناوي، **الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون**، مطبعة الأمانة، ط1، 1406هـ/ 1986م، (د- ب).

68. المواق أبو عبد الله، **التاج والإكليل لمختصر خليل** ، دار الكتب العلمية، ط 1، 1416هـ/1994م، (د- ب).

69. الموصلي ابن مودود ، **الاختيار لتعليل المختار** ، مطبعة الحلبي، القاهرة ، 1356 هـ/1937م، (د- ط).

70. النووي أبو زكريا، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

71. الهيتمي ابن حجر ، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج** ، المكتبة التجارية الكبرى ، بمصر، 135 هـ/ 1983 م، (د- ط).

72. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، مطابع دار الصفوة، مصر، ط1، 1412 هـ/ 1992م.

73. وزارة الأوقاف والشؤون، **الموسوعة الفقهية الكويتية** ، مطابع دار الصفوة، مصر، ط 1، **1404 / 1427 هـ**.

74. وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، ط 2، 1405هـ،/ 1485م، (د- ب).

75. وهبة الزحيلي، **العقوبات الشرعية والاقضية والشهادات**، (د- د)، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

- **كتب القانون:**

76. أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون العام**، دار هومه، الجزائر، ط4، 2006.

77. أحمد الكبيسي، **أحكام السرقة في الشريعة والقانون** ، دار الكتاب الجامعي، الإمارات العربية المتحدة، 1423هـ/2003م، (د- ط).

78. أحمد طه محمود، **الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية (دراسة مقارنة)** ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، (د- ط).

79. أحمد فتحي سرور، **القانون الجنائي الدستوري**، دار الشروق، القاهرة، ط 2، 1422هـ/ 2002م.

80. بن الشيخ لحسين، **مبادئ القانون الجزائي العام**، دار هومه، الجزائر، 2005، (د-ط).

81. بن وارث.م، **مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)**، دار هومه، الجزائر، ط3، 2006.

82. محمد سعيد نمور ، **أصول الإجراءات الجزائية**، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2005.

83. سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات** ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، (د-ط).

84. سمير عالية، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)** ، مجد للمؤسسات الجامعية، لبنان، 1422هـ/ 2002م، (د- ط).

85. عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)** ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، (د- ط).

86. عبد الملك عبد الرحمن السعدي، **العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوبتها في الشريعة والقانون**، دار الأنبان، ط3، 1410هـ/ 1989م، (د- ب).

87. عثامنية لخميسي، **السياسة العقابية على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان** ، دار هومه، الجزائر، 2012، (د- ب).

88. العلمي عبد الواحد، **شرح القانون الجنائي المغربي (القسم العام)** ، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط5، (د- س).

89. علي أبو حجيلة، **الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)**، دار وائل، عمان، ط1، 2003.

90. علي حسين الخلف، **المبادئ العامة في قانون العقوبات** ، المكتبة القانونية، بغداد ، (د- ط)، (د- س).

91. علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)** ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1، 2009.

92. علي عبد القادر القهوجي، **قانون العقوبات (القسم العام)**، الدار الجامعية، 2000، (د- ب)، (د- ط).

93. عمر خوري، **السياسة العقابية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)** ، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ط1، 1431هـ/ 2010م.

94. فتوح عبد الله الشاذلي، **أساسيات علم الإجرام والعقاب**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2006، (د- ب).

95. فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، **الموسوعة الجنائية شرح قانون العقوبات(القسم الخاص) الجرائم الواقعة على الأشخاص** ، دار الثقافة، عمان، ط 1، 1430هـ/2009م.

96. فرج صالح الهريش، **النظم العقابية**، جامعة قان يونس، بنغازي، ط1، 1992.

97. محمد علي السالم عياد الحلبي، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، دار الثقافة، عمان، ط1، 2007.

98. مروك نصر الدين، **محاضرات في الإثبات الجنائي**، دار هومه، الجزائر، ط 3، 2009.

- **كتب اللغة:**

99. ابن فارس، **مقاييس اللغة** ، تح: عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر، 1399هـ/ 1979م، (د- ب)، (د- ط).

100. سعدي أبو حبيب، **القاموس الفقهي**، دار الفكر، سورية، ط2، 1408 هـ/ 1988م.

101. الفراهيدي أبو عبد الرحمن، **العين**، تح: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

102. الفيروزآبادي مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، **القاموس المحيط**، تح: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 1426هـ/ 2005م.

103. مجمع اللغة العربية بالقاهرة ، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة ، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

104. محمد بن أحمد بن الأزهري ، **تهذيب اللغة**، تح: محمد عوض، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 2001م.

105. محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ.

106. محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء** ، دار النفائس، ط 2، 1408 هـ / 1988م، (د- ب).

107. مرتضى الزبيدي، **تاج العروس من جواهر القاموس**، تح: مجموعة من المحققين، دار الهداية، (د- ب)، (د- ط)، (د- س).

- **الرسائل العلمية:**

108. إلهام علي طوير، **الشبهات وأثرها في الحدود والقصاص**، مذكرة لنيل درجة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

109. سعود بن سعد بن حمد المقرن، **الشبهات الدارئة لحد الزنا في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في أحكام القضاء في مدينة الرياض** ، مذكرة تخرج للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 1420هـ/ 2000م.

- **قوانين**

110. قانون العقوبات الأردني وتعديلاته رقم16 لسنة 1960، ص 65.

111. قانون العقوبات الجزائري، 2015.

112. قانون العقوبات المصري طبقا لأحدث التعديلات بالقانون رقم 58لسنة 1937.

113. قانون العقوبات مجموعة القانون الجنائي المغربي.

- **مجلة**

114. مشري عبد الحليم، **جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية**، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد العاشر، نوفمبر2006.