مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية
MESR
منار الشرق للدراسات والأبحاث
Manar Elsharq for Studies & Research

تأجيل تنفيذ العقوبة دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي في المباني والضوابط

علي طالب خيرالله[1]، د. عادل ساريخاني[2]، م.د. اسماعيل اقابابائي[3]

جامعة المصطفى العالمية – كلية العلوم والمعارف – قسم القانون الجزائي وعلم الاجرام

استلام البحث: 14/06/2025	مراجعة البحث: 11/07/2025	قبول البحث:13/08/2025

الملخص:

يتناول هذا البحث موضوع تأجيل تنفيذ العقوبة بوصفه استثناءً على مبدأ فورية التنفيذ، حيث يُقرّ كل من القانون الوضعي والفقه الإسلامي هذا التأجيل في حالات استثنائية تراعى فيها ظروف المحكوم عليه أو المصلحة العامة. يهدف البحث إلى بيان أوجه الاتفاق والاختلاف بين النظامين، وتسليط الضوء على الجوانب الإنسانية والشرعية والقانونية لتأجيل العقوبة، مع بيان مدى سلطة الجهات المختصة في إصدار قرارات التأجيل. كما يناقش البحث أثر تأجيل تنفيذ العقوبة على تحقيق الردع والعدالة، ويحلل النصوص القانونية والفقهية ذات الصلة باستخدام المنهج التحليلي والمقارن. خلُصت الدراسة إلى أن الفقه الإسلامي يمنح ولي الأمر سلطة تقديرية واسعة في تأجيل تنفيذ العقوبة إذا اقتضت المصلحة ذلك، سواء في الحدود أو القصاص أو التعزير، كما أن الشريعة الإسلامية تراعى الحالات الإنسانية كالمرض والحمل بشكل أكثر مرونة. أما في القانون الوضعي، فقد حدد المشرع حالات التأجيل بنصوص خاصة، مثل تأجيل إعدام الحامل أو المصاب بمرض خطير. وأوصت الدراسة بضرورة مراجعة النصوص القانونية العراقية لتوسيع حالات التأجيل، خاصة في العقوبات السالبة للحرية، وتطوير الإطار القانوني بما يحقق التوازن بين العدالة والرحمة، وبما ينسجم مع المبادئ الفقهية المستقرة.

الكلمات المفتاحية: التأجيل، العقوبة، التنفيذ، الأثار، الشريعة الاسلامية

Abstract

This research addresses the issue of postponing the execution of punishment as an exception to the principle of immediate enforcement. Both positive law and Islamic jurisprudence recognize such postponement in exceptional circumstances, taking into account the condition of the convicted person or the public interest. The study aims to highlight the points of convergence and divergence between the two systems, shedding light on the humanitarian, legal, and Sharia-based aspects of delaying punishment, as well as the extent of authority granted to competent bodies in issuing postponement decisions. It also examines the impact of such delays on achieving deterrence and justice, analyzing relevant legal and jurisprudential texts using both analytical and comparative approaches. The study concludes that Islamic jurisprudence grants the ruler broad discretionary power to postpone the implementation of punishments when the public interest requires it—whether in Hudud, Qisas, or Ta'zir penalties—and shows greater flexibility in humanitarian cases such as illness or pregnancy. In contrast, positive law specifies the cases of postponement through explicit provisions, such as delaying the execution of a pregnant woman or a person suffering from a serious illness. The study recommends revising Iraqi legal texts to broaden the scope of postponement, especially in custodial penalties, and to develop the legal framework in a way that balances justice and compassion while aligning with established jurisprudential principles.

Keywords: Postponement, Punishment, Enforcement, Effects, Islamic Sharia.

CC BY

المقدمة

يُعد تنفيذ العقوبة من أبرز مظاهر سلطة الدولة في فرض النظام وتحقيق الردع العام والخاص، وقد جرى الأصل في التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية على وجوب تنفيذ العقوبة فور صدور الحكم القضائي البات، باعتبارها الوسيلة العملية لإنزال الجزاء المقرر على الجاني وتحقيق مقاصد العدالة. غير أن الواقع العملي يكشف عن حالات تستدعي تأجيل تنفيذ العقوبة، لأسباب إنسانية، صحية، اجتماعية، أو تتعلق بالمصلحة العامة، مما يجعل من هذا التأجيل استثناءً على قاعدة فورية التنفيذ، يخضع لضوابط وشروط دقيقة.

وفي هذا السياق، يتناول هذا البحث دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي في مسألة تأجيل تنفيذ العقوبة، من حيث المباني النظرية التي يقوم عليها كل نظام، والضوابط التي تحكم هذا الاستثناء. ويهدف إلى بيان مدى توافق أو اختلاف النظامين في المبررات القانونية أو الشرعية التي تجيز التأجيل، إضافة إلى تحليل الأثر المترتب على هذا التأجيل من حيث حماية حقوق المحكوم عليه، وتحقيق المصلحة العامة، ومنع التعسف في استعمال الحق.

أولاً: إشكالية البحث

يقوم الأصل في النظم القانونية الوضعية على مبدأ فورية تنفيذ العقوبة حال صدور الحكم بها عن محكمة مختصة، باعتبار أن تنفيذ العقوبة يُعد جزءًا من استكمال وظيفة القضاء في تحقيق الردع العام والخاص. غير أن هذا الأصل قد يَرِد عليه استثناءات قانونية تستدعي تأجيل التنفيذ، وذلك لأسباب متعددة، قد تكون إجرائية كعدم اكتساب الحكم الدرجة القطعية، أو إنسانية كالحمل أو المرض، أو قانونية كاشتراط تصديق جهة معينة كالمصادقة الرئاسية في حالات الإعدام.

ويقسم الفقه القانوني حالات التأجيل إلى نوعين:

تأجيل وجوبي، وهو ما يرتبط بقيود قانونية تحول دون تنفيذ العقوبة، كعدم صلاحية المحكوم عليه لتنفيذها صحيًا.

تأجيل جوازي، وهو ما يندرج ضمن السلطة التقديرية للجهة المختصة بالتنفيذ، وفقًا لاعتبارات إنسانية أو اجتماعية.

أما في الفقه الإسلامي، فإن الأصل هو تنفيذ العقوبة فور تحقق شروطها وثبوتها شرعًا، تحقيقًا لأغراض الزجر والردع، إلا أن هذا الأصل ليس مطلقًا، حيث تجيز الشريعة الإسلامية تأجيل التنفيذ في حالات استثنائية كالمرض، والحمل، والجنون، حفاظًا على مقاصد الشريعة في حماية النفس والعقل والنسل، ويملك ولي الأمر صلاحية التأجيل متى ما اقتضت المصلحة العامة ذلك، بما لا يفرّغ العقوبة من غاياتها الشرعية.

ثانيًا: أهداف البحث

1. بيان الأساس القانوني لتأجيل تنفيذ العقوبة في النظم الوضعية ومقارنته بضوابط الفقه الإسلامي.
2. الكشف عن الثغرات العملية والتشريعية في نظام تأجيل العقوبة في القوانين الوضعية واقتراح معالجات فقهية وقانونية.
3. تقديم مساهمة أكاديمية متخصصة تُغني المكتبة القانونية، وتدعم الباحثين في مجال القانون المقارن، خاصة في ميدان السياسة الجنائية.

CC BY

ثالثًا: أهمية البحث

تبرز أهمية هذا البحث من كونه دراسة مقارنة تتناول موضوعًا إشكاليًا ذا أبعاد قانونية وإنسانية، هو "تأجيل تنفيذ العقوبة"، وذلك في ضوء قواعد القانون الوضعي وأحكام الفقه الإسلامي. ويهدف إلى بيان مدى تكامل التشريعين في تحقيق العدالة الجنائية، من خلال فحص الآثار المترتبة على التأجيل، مثل تقليل ازدحام السجون، وتوفير فرص لإصلاح المحكوم عليهم. كما يعكس البحث أهمية المواءمة بين متطلبات النظام العقابي المعاصر ومبادئ الشريعة الإسلامية في سياق متوازن يخدم تحقيق العدالة الاجتماعية.

رابعًا: سؤال البحث

إلى أي مدى تتقاطع المعايير والضوابط التي تحكم تأجيل تنفيذ العقوبة في القوانين الوضعية مع تلك التي يقررها الفقه الإسلامي؟ وما هي الآثار المترتبة على هذا التأجيل في كل من النظامين.

خامسًا: فرضية البحث

يفترض البحث أن كلا النظامين – القانوني الوضعي والإسلامي – يعترفان بمبدأ تأجيل تنفيذ العقوبة في ظروف معينة، غير أن تطبيقات هذا التأجيل وضوابطه تختلف باختلاف الأساس التشريعي وطبيعة الجريمة وظروف المحكوم عليه، ما يقتضي إجراء تحليل مقارن لاستخلاص أوجه الاتفاق والاختلاف.

سادساً: منهجية البحث

اعتمد هذا البحث على منهجين رئيسيين:

المنهج التحليلي الوصفي، لتحليل النصوص القانونية والنصوص الفقهية التي تناولت تأجيل تنفيذ العقوبة، واستنباط القواعد المنظمة لذلك مع تقديم وصف دقيق لمفاهيم العقوبة وأسباب التأجيل ومقاصده.

المنهج المقارن، بهدف الوقوف على أوجه التلاقي والافتراق بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي في معالجة مسألة تأجيل العقوبة، وتحليل ذلك من منظور تشريعي وفقهي للوصول إلى نتائج موضوعية مدعومة بالأدلة.

المبحث الأول: المفاهيم، ومعايير تأجيل تنفيذ العقوبة في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية

يتناول هذا المبحث بيان المفاهيم الأساسية المرتبطة بتأجيل تنفيذ العقوبة، مع التمييز بين ما ورد في الفقه الإسلامي من قواعد وأحكام مستندة إلى مقاصد الشريعة، وما تضمنته القوانين الوضعية من نصوص تشريعية تنظم هذا التأجيل وتضبط شروطه.

المطلب الأول: المفاهيم

الفرع الأول: مفهوم التأجيل

سيتم تقسيم هذا المطلب الى قسمين، الأول يتضمن تعريف التأجيل لغة وفي الفقه الإسلامي، اما الثاني فيتضمن تعريف التأجيل في القوانين الوضعية.

CC BY

اولا: تعريف التأجيل في اللغة

أجِل بمعنى تأخر، وأجَّل الشيء: ضرب لهُ اجلاً، أخرهُ نقول: أجَّلوا الاجتماع، أي اخروه، وتأجَّل بمعنى تأخَّر[1] ولأجله ضد العاجِل والعاجِلة[2]. في حديث قراءة القرآن؛ يَتَعَجَّلونه ولا يَتَأَجَّلُونه أَي أَنهم يتعجلون العمل بالقرآن ولا يؤخرونه[3]. وأجِلَ الشَّيْءُ يَأْجَلُ، وهو آجِلٌ: نَقِيْضُ العاجِلِ. والأَجِيْلُ: المُرَجّىٰ إلىٰ وَقْتٍ[4]. وخلاصة تعريف اللغة إن كلمة التأجيل تعني التأخير، وهي نقيض العاجِل. وهي كذلك تختلف عن التعطيل حيث ان تعطيل العقوبة هو أَن لا تُقام على من وَجَبَتْ عليه[5].

ثانيا: تعريف التأجيل في والفقه والقوانين الوضعية

تمتلك الشريعة الاسلامية نظام عقابي متكامل يتميز بالواقعية والمرونة والأنسانية، ويطبق على الأفراد بدون تفرقة وتميز، ومنهج الشريعة الأسلامية في الفلسفة العقابية يقوم على مبادئ الشريعة وشخصية العقوبة وعدم رجعية القوانين الجزائية، وفي نطاق المسؤولية الجزائية عن الفعل الاجرامي تراعي صغر السن والجنون والأكراه، ولاتجيز التنكيل بالجاني، وتأخذ بالظروف المخففة والعفوعن المجرم والتوبة، وإنطلاقاً من مبدأ الشرعية فقد وردت مسائل الحدود والقصاص في الكتاب والسنة في نصوص محددة ، اما في مجال التعزير فقد ترك الأمر لولي الأمر والقضاة تقرير العقوبات للجرائم التي تضربمصالح الفرد والجماعة وفقاً لظروف الجاني والبيئة وخطورة فعله، حيث يعتبر هذا الأمر تطبيقاً لمبدأ تفريد العقاب، وكذلك من الاسس التي تمكن الشريعة من مسايرة المتغيرات في المجتمع ومعالجة المسائل والحوادث التي لم يرد بشأنها حكم معين إلا في اطار المبادئ العامة والكلية، والتي يمكن من خلالها استخلاص العقوبات المناسبة لها.[6]

والأصل في الشريعة الإسلامية هو أن العقوبة تنفذ على الجاني بدون تأخير حال ثبوتها عليه وذلك ردعاً للجاني وزجراً للأخرين، فالعقوبة على الرغم مما فيها من الألم الذي يمس الجاني لكن فيها رحمة له ومن مظاهر هذه الرحمة أن العقوبة يؤجل تنفيذها وذلك لوجود عذر يحول دون تنفيذها[7]. اما التأجيل في القوانين الوضعية فالأصل في العقوبة الجزائية هو فورية التنفيذ حال صدورها من محكمة مختصة[8]، مالم يطرأ ما يقتضي التأجيل، ويعتبر تأجيل تنفيذ العقوبة من ضمن الحالات التي يمكن اعتبارها استثناء من القاعدة العامة في تنفيذ العقوبات الجزائية والتي تنص على أن الاحكام الجزائية تنفذ فور صدورها فالحالات التي أوردها المشرع الوضعي والتي تعد استثناء من القاعدة العامة قد تعود لأسباب إجرائية أو لاستحصال موافقة جهة معينة أو قد تعود لأسباب إنسانية وغيرها[9]. وحالات التي اوردها المشرع للتأجيل قد تكون وجوبية وقد تكون جوازيه، فإما الاولى فهي تتعلق بقدرة المحكوم عليه لتحمل التنفيذ، وأما الثانية فهي في الغالب لا تؤدي الى انتفاء صلاحية المحكوم علية للتنفيذ، وانما هي حالات اقرها المشرع لدواعي واسباب إنسانية

[1] .لويس معلوف، المنجد في اللغة، الطبعة الثالثة، انتشارات اسلام، تهران، سنة 1383هـ ش، ص4.

[2] .الرازي، محمد بن ابي بكر عبد القادر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي بيروت لبنان، بدون سنة طبع، ص7

[3] .ابن منظور، ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ،لسان العرب ،ج11دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع- دار صادر، ط3،بيروت . لبنان، سنة 1414هـ ق، ص11.

[4] .صاحب بن عباد، كافي الكفاة، اسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، ج7، الناشر عالم الكتاب، بيروت . لبنان، محقق محمد حسن ال ياسين ، ط1، سنة 1414هـ ق ، ص183.

[5] .ابن منظور، ج11، مرجع سابق، ص454.

[6] .علي محمد جعفر، فلسفة العقوبات في القانون والشريعة الإسلامية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط1، 1997م، ص34.

[7] .العموش، محمد محمود دوجان، تأجيل العقوبة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الخامس، العدد4، 1431هـ، 2009م، ص5.

[8] .ينظر في هذا نص المادة (282) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 وتعديلاته.

[9] .باجانوف- غروشيفوي- شرح الاجراءات الجنائية السوفيتية- ترجمة الدكتور صالح مهدي العبيدي- وزارة التعليم العالي والبحث العلمي- جامعة بغداد- سنة 1990- ص430.

CC BY

حيث يبقى امر التنفيذ فيها أو تأجيله مرهوناً بما تملكه الجهة المكلفة بالتنفيذ من سلطة تقديرية، عليه فتأجيل تنفذ العقوبة يكون على نوعين تأجيل وجوبي وتأجيل جوازي[1]. فالتأجيل الوجوبي هو التأجيل الذي اقره المشرع ويلزم القضاء الاخذ به، إذ أن في هذه الحالة لم يترك المشرع سلطة تقديرية للقاضي بشأنها[2]. فتأجيل تنفيذ العقوبة إذن بمعنى تأخير تنفيذ العقوبة بالرغم من اكتساب الحكم الجزائي القوة التنفيذية، وذلك لوجود سبب يحول دون تنفيذ العقوبة ولا يتم تنفيذ العقوبة إلا عند زوال سبب التأجيل، ومن ثم معاودة التنفيذ مرة أخرى[3].

الفرع الثاني: مفهوم التنفيذ

لبيان مفهوم التنفيذ في الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية اقتضى تقسيم هذا المطلب الى فرعين، الأول يتضمن مفهوم التنفيذ في الفقه الاسلامي، اما الثاني فيتناول التنفيذ في القوانين الوضعية.

اولا: التنفيذ في اللغه

كلمة "التنفيذ" في اللغة العربية هي مصدر "نَفَّذَ"، وتأتي بمعانٍ متعددة في سياقات مختلفة، سواء في الاستعمال اللغوي العام أو في الاستعمالات الفنية كالقانون والإدارة. في لسان العرب: نَفَّذَ الأمرَ: أَجْراهُ وأَمْضاهُ. وورد: "نَفَّذْتُ الشيءَ تنفيذًا إذا أَجْرَيْتَه ومَضَيْتَ فيه". وجاء فيه أيضًا: "نَفَذَ الشيءُ: جارَ ومَضى، يقال: نفذ السهمُ في الرَّمِيَّة، أي اخترقها وخرج منها". وفي المعجم الوسيط: نَفَّذَ الحكمَ أو الأمرَ: أَجْراه، أمْضاه، وأَوْقَعَهُ على الواقع. نُفِّذَ الحُكم: طُبِّق وأُجري. نَفَّذَ المهمَّة: أتمَّها وأداها.4 وفي القاموس المحيط – الفيروزآبادي: "نَفَذَ الشيءُ": جارَ، ومضى، ويقال: نَفَذَ الأمرُ إذا أُجْرِيَ و"نَفَّذَ": أمضى الأمرَ أو أجراهُ.5

ثانيا: التنفيذ في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية

التنفيذ يأتي بعد القضاء، والقضاء سبب له، يقال في اللغة: نفذ الشيء نفذا ونفاذا ونفوذا: خرقه وجاز عنه وخلص منه، ويقال: نفذ الأمر والقول نفاذا: أي مضى كأنه مستعار من نفاذ السهم في الرمية، فإنه لا مرد له[6] ، ويبدأ دور التنفيذ بعد أن تنتهي مهمة القاضي الجنائي في تقدير المسؤولية وتوقيع العقاب عند ادانة المتهم، واساليب تنفيذ العقوبة في الشريعة الاسلامية مختلفة ومتنوعة حسب نوع العقوبة:

أ: تنفيذ القصاص

تنفيذ القصاص بواسطة ولي القتيل: استيفاء القصاص بالسيف ونحوه قد يكون بالجلاد المتخصص إذا رغب عنه مستوفي القصاص، وقد يكون بنفس مستحق القصاص، فيمكن من السيف، ولكن بإشراف الحاكم، لأن المبدأ الشرعي المتفق عليه أن تنفيذ عقوبات الحدود والقصاص والتعزيرات يكون من اختصاص الامام، فيشترط وجوده عند استيفاء العقوبة. وتعتبر مشاركة ولي الدم في القصاص سبيلا لإطفاء لوعته وازالة حقده، فتهدأ نفسه، ويوصد الباب أمام أسرته

[1] .ساهر ابراهيم الوليد، أحمد محمد براك، تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية، مجلة جامعة الأزهر، غزة، سلسلة العلوم الانسانية، المجلد 17، عدد خاص، 2015، ص36.

[2] .التميمي، حسن خنجر عجيل، السياسة الجنائية في تنفيذ العقوبة، رسالة دكتوراه في فلسفة القانون العام، غير منشورة، بابل: كلية القانون، 1438هـ/ 2017م، ص106.

[3] .الخرشة، محمد أمين . درواشة، علاء يوسف، تأجيل تنفيذ العقوبة في التشريع الإماراتي، مجلة جامعة العين للأعمال والقانون، الإصدار الأول، السنة الأولى، 2017، ص22.

[4] مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، دار الدعوة، القاهرة، ط4، 2004، ج2، ص: 931.

[5] الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، مادة "نفذ".

[6] .محمود عبد الحمن، معجم المصطلحات والالفاظ الفقهية، ج3، ص100. 428.

CC BY

كيلا تبادر الى الاقتتال مع أسره القاتل، قال تعالى: ﴿ وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كانَ مَنْصُوراً ﴾. واستعمال وسيلة القصاص بغير السيف: بما ان القصد من استعمال السيف كونه أسرع أداة في القتل وأيسر وسيلة لتفادي الألم والعذاب، فلا مانع شرعا عن استعمال أداة أخرى أسرع من السيف، وأقل إيلاما، وأبعد عن المثلة، مثل المقصلة والكرسي الكهربائي التي تسرع في الصعق، والشنق لعدم اسالة الدم فيه، والاعتماد على إيقاف القلب به، والاعدام بغاز معين شبيه بالمخدر[1].

ب: تنفيذ الدية

الدية هي المال المفروض في الجناية على النفس أو الجروح أو نحو ذلك. وتثبت الدية في موارد الخطأ المحض أو الشبيه بالعمد أو فيما لا يكون القصاص فيه أو لا يمكن واما ما ثبت فيه القصاص بلا رد شيء فلا تثبت فيه الديه الا بالتراضي والتصالح سواء اكان في النفس ام كان في غيرها[2]. والدية أمر ثابت مقرر لورثة كل من يقتل ولا يمكن القصاص من القاتل، اما لعدم توافر شروط القصاص، وهو ان يكون القتل عمدا، وإما لعدم مغرفة الجاني، فإذا كان القاتل لا يملك الدية ولا يستطيع اداءها وجب على عاقلته[3]، وهم عصبته أن يؤدوا عنه هذه الدية فإذا كانوا هم الاخرون لا يستطيعون اداءها وجب على بيت المال اداؤها، وذلك كيلا يذهب دم من غير عوض، وفي ذلك تعاون في التبعات والتكاليف فمن قتل مسلما خطأً كان على من قتله تعويض اهله لأنه اخطأ فتقوم عنه اسرته الصغرى بذلك الواجب، فإن عجزت اسرته الصغرى هي الاخرى قامت اسرته الكبرى وهي المجتمع ممثلاً في ولي أمره بهذا الواجب المفروض وذلك تعاون عظيم وفيه معنى اخر وهو ان الدولة مسؤوله عن تقصير احادها[4]. والعاقلة لا تضمن عمداً ولا إقراراً ولا صلحاً[5].

ج: تنفيذ العقوبات السالبة للحرية

تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في الشريعة الاسلامية يكون في السجن والسجن هو بناء مخصص لاستقبال وايواء المتهمين والمحكومين بعقوبات قضائية. وكذلك يعرف بأنه مؤسسة زجرية ووقائية تقوم بمهمة عزل الاشرار عن الاخيار لضمان حماية الخيار ووقايتهم. ويعرف السجن بأنه الوجه الاخر للمجتمع حيث يتداخل الاجرام والعقاب بمعنى أن وجود السجن ومهمته الأولى انه مخصص لاستقبال المجرمين والمنحرفين لتنفيذ العقوبات الصادرة بحقهم وانه بتالي مؤسسة ذات هدف اجتماعي ووقائي[6]. وفي السجون على اختلاف انواعها تنقطع علاقة القاضي بالمتهم ويصبح خاضعاً تحت ادارة السجن خلال مدة عقوبته لاستيفائها، والسجن هو المكان الذي يحبس فيه الانسان والسجن هو الحبس، وإن وجود الحبس والسجن في الاسلام يعد من الامور المسلمة، المفروغ عن الاستدلال عليها، فمن أشرف على

---

[1] .ينظر في هذا الصدد، مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين، القصاص على ضوء القرآن و السنة، 3 جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشى نجفى قدس سره، قم – ايران، اول، 1415 ه ق، ص369. 370.

[2] .الخوئي، السيد ابو القاسم الموسوي، مباني تكملة المنهاج، ج2، ط2، المطبعة العلمية ، قم المقدسة، 1396هـ ، ص186.

[3] .ذكر (الشهيد الثاني) رحمه الله اوجه تسمية اقارب الاب ممن يتحملون دية الخاطئ بالعاقلة وجوها ثلاثة:

(الأول): أنها مأخوذة من العقل بمعنى الشد. نظر إلى أن أقارب الجاني يشدون الإبل عند أولياء المقتول، و يعقلونها لأجل تسليمها لهم.

(الثاني)، أنها مأخوذة من العقل بمعنى الدية. حيث إنها تعقل أي تشد و تسد لسان أولياء المقتول بسبب الدفع إليهم.

(الثالث): أنها مأخوذة من العقل بمعنى المنع. إذ أن أقارب الجاني و عشيرته يمنعونه. فالعشيرة يقومون بحفظ القاتل بدفع المال عنه. ينظر في هذا الصدد، عاملى، شهيد ثانى، زين الدين بن على، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشّى – كلانتر)،ج10، كتابفروشى داورى، قم – ايران، اول، 1410 ه ق، ص307.

[4] .محمد ابو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي: الجريمة، القاهرة، دار الفكر العربي، مطبعة المدني، القاهرة، سنة 1998م، ص17.16.

[5] .كليني، ابو جعفر، محمد بن يعقوب، الكافي (ط – الإسلامية)، 8 جلد، دار الكتب الإسلامية، تهران – ايران، چهارم، 1407 ه ق، ص366.

[6] .البقالي، احمد، مؤسسة السجون في المغرب، الرباط، 1979، ص58 الى 60.

CC BY

الفقه الاسلامي يذعن بوجود عقوبة أو حتى ولو لم تكن العقوبة باسم الحبس المخلد أو المؤقت، التأديبي، أو الاحتياطي[1].

والسجن في الشريعة الاسلامية، على شكلين: شكل مؤقت المسمى في القانون الوضعي بالتوقيف أو الحجز، وبشكل دائم المستعمل كعقوبة مستقلة شهوراً او عدة سنوات. والسجن المؤقت يستعمل للممتنعين عن اداء ما في ذمتهم كالمديون إذا أبى دفع ما ثبت عليه وهو قادر أو الكفيل إذا ابى إحضار المكفول أو الضامن إذا لم يؤد المال المضمون وهكذا. اما السجن الدائم فيكون لمن تسبب الى قتل شخص بدون أن يصدق أنه القاتل، وكذلك اورده الفقهاء للمرأة المرتدة الملية، وهذا السجن يستمر الى ان تتوب او تموت. كما أن السجن يصلح لحجز الفرد من قبل الحاكم، إذا كان الفرد مفسداً في مجتمع بكلامه أو افعاله أو كان محارباً فعلا أو معنوياً. كما ان السجن يصلح عقوبة للإجرام الذي لم ينص على عقوبته في الشريعة الاسلامية ويكون مقداره موكولاً الى الحاكم[2].

والحبس قد يكون هو العقوبة الوحيدة التي يقضي بها أو قد تضم الى غيرها من العقوبات، فيجوز الاكتفاء بالحبس كعقوبة في التعزير إذا رأى القاضي بعد ان يدخل في حسابه ظروف الجريمة ومدى خطورتها والظروف التي احاطت بارتكابها وشخص المجرم نفسه، إذ انه يكفي بمفرده جزاء لهذا المجرم عما اقترفه من جرم، ويجوز أن يجمع القاضي في العقوبة بين الضرب والحبس لأن القصد من التعزير الزجر والتأديب فان قدر القاضي ان ذلك يحصل للجاني من ضربه دون زيادة نوع اخر من التعزير فإنه لا يحبسه ويكتفي بضربه، اما اذا رأى القاضي أن الضرب ليس كافياً لزجر الجاني، فإن له أن يضم الى الضرب الحبس، كما يجوز الجمع بين الحبس وعقوبات اخرى، إذا رأى أن ذلك لازم لردع الجاني وزجره، فقد يجتمع الحبس مع النفي[3].

ح: تنفيذ عقوبة الجلد في الحدود والتعازير

الجلد: بفتح الأول، وسكون الثاني، مصدر جلد يجلد إذا ضرب بالسوط، ومنه الجلد والمجلاد وهو السوط، والجلاد وهو الضارب بالسوط أو من تكون وظيفته تلك. ويكون فقهيا بعدد معين فالزاني غير المحصن يجلد مئة سوط أي مئة ضربة بالسوط، وشارب الخمر ثمانون، وقد يكون للجلد حد أعلى فقط كالتعزير، وقد لا يكون له أمر معين، وإنما يوكل مقداره إلى نظر القاضي أو الحاكم أو المباشر بالوكالة عن أحدهما، كما في المرأة المرتدة تضرب في أوقات الصلاة. وهناك الجلد دون الحد، يعني دون المائة، مثل جلد رجلين أو رجل وامرأة أجنبية ناما عاريين تحت لحاف واحد. والأقوى عندئذ أن ينقص العدد واحدا، فيكون الجلد تسع وتسعون ضربة[4].

والغرض الذي من اجله شرعت عقوبة الجلد هو اصلاح حال المجرم المقترف لموجبات الجلد، فمن اجل طهارة الفرد المسلم شرعت عقوبة الجلد في الحدود وهي شرب الخمر والقذف والزنى[5]، واما الغرض من عقوبة الجلد في التعزير

[1] .ولكل من هذه الموارد فيه تفصيل، ينظر في هذا الصدد، طبسى، نجم الدين، موارد السجن في النصوص و الفتاوى، در يك جلد، انتشارات دفتر تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، قم – ايران، ط1،ص33 وما بعدها.

[2] .صدر، شهيد، سيد محمد، ما وراء الفقه، 9 جلد، دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزيع، بيروت – لبنان، اول، 1420 ه ق، ص114. 115.

[3] .عامر، عبد العزيز، التعزير في الشريعة الاسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة. مصر، 1375ه ، 1956م، ص364. 365.

[4] .صدر، شهيد، سيد محمد، ما وراء الفقه، 9 جلد، مرجع سابق، ص109.

[5] .عبد الرحمن بن سليمان الرييش، عقوبة الجلد وكيفية تنفيذها في الفقه الاسلامي، المجلة العربية للدراسات الامنية والتدريب، المجلد 17، العدد33، ص44.

CC BY

فشأنها شأن الغرض من عقوبة التعزير بصفة عامة الا وهي استصلاح المجرم، فتأديب الجاني واصلاحه هو الغرض الاساسي في العقوبات المقررة في التعازير[1].

وعقوبة الجلد في الشريعة الاسلامية تخضع للعديد من الضوابط التي تجعل تنفيذها يحقق الغرض الذي شرعت من اجله، وذلك ابتداء بالألة المستخدمة في الجلد وصولاً لإمكانية تأجيل تنفيذ العقوبة لعذر[2].

ج: تنفيذ عقوبة الرجم

قال المحقق رحمه الله: (يدفن المرجوم الى حقويه، والمرأة الى صدرها. فإن فر أعيد وجوباً إن ثبت زناه بالبينة، ولو ثبت بالإقرار لم يعد. وقيل: إن فر قبل اصابة الحجارة اعيد. ويبدأ الشهود برجمه وجوباً، ولو كان قراً بدأ الامام. وينبغي أن يعلم الناس ليتوفروا على حضوره. ويستحب أن يحضر إقامة الحد طائفة، وقيل: يجب، تمسكاً بالآية. وأقلها واحد، وقيل عشرة، وخرج متأخر ثلاثة، والاول الحسن. وينبغي أن تكون الحجارة صغاراً لئلا يسرع التلف. وقيل: لا يرجمه من الله تعالى قبله حد، وهو على الكراهة. ويدفن إذا فرغ من رجمه، ولا يجوز اهماله[3].

اما مفهوم التنفيذ في القوانين الوضعية

يعرف تنفيذ العقوبة بأنه الإجراء الجبري لمضمون الحكم الجزائي البات الصادر من المحكمة المختصة وبناء على امر صادر من سلطة التنفيذ وفقاً للقواعد المقررة قانوناً اقتضاء لحق الدولة في العقاب وتحقيقاً للأهداف المرسومة للعقوبة[4].

وقد منح المشرع العراقي سلطة الامر بتنفيذ العقوبة الى المحكمة التي اصدرت الحكم بوصفها الجهة المؤهلة للتنفيذ، إذ نصت المادة (281) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ على: (على المحكمة عندما تصدر حكماً بعقوبة أو تدبير سالب للحرية أن ترسل ان ترسل المحكوم عليه إلى المؤسسة او السجن الذي قررت ايداعه فيه ومعه مذكرة الحجز او السجن متضمنه التدبير أو العقوبة المحكوم بها وبدء تنفيذها والمادة القانونية المحكوم بمقتضاها والمدة التي قضاها المحكوم عليه مقبوضا عليه أو موقوفاً وترسل صورة من المذكرة الى الادعاء العام ليتابع تنفيذ الحكم وفقا لما هو منصوص عليه بالقانون).

اما المشرع المصري فقد منح سلطة الامر بتنفيذ العقوبة الى النيابة العامة، إذ نصت المادة (461) من قانون الاجراءات الجنائية النافذ على (يكون تنفيذ الاحكام الصادرة في الدعوى الجنائية بناءً على طلب النيابة العامة وفقاً لما هو مقرر بهذا القانون ...). وتنفيذ العقوبة يعد بمثابة الترجمة الحرفية للحكم الجنائي الصادر بالإدانة، وتختلف اساليب التنفيذ باختلاف نوعية العقوبة[5].

المطلب الثاني: مفهوم العقوبة

لبيان مفهوم العقوبة في الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية اقتضى تقسيم هذا الفرع الى قسمين، الأول يتضمن مفهوم العقوبة في الفقه الإسلامي، أما الثاني فيتناول مفهوم العقوبة في القوانين الوضعية.

---

[1] .العشبي قويدر، الموازنة بين العقوبة والعفو، دراسة مقارنة بين التشريع الاسلامي والتشريع الوضعي، رسالة دكتوراه، كلية الحضارة الاسلامية و العلوم الانسانية، جامعة وهران، العام الدراسي 2012 2013م، ص28.

[2] .دلال وردة، عقوبة الجلد في الشريعة الاسلامية ومدى توافقها مع السياسة العقابية في القوانين الوضعية، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 7، العدد 2، جوان، 2020،ص464 وما بعدها.

[3] .شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ج4، مرجع سابق، ص143 و 144.

[4] .رجب علي حسن، تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، دراسة مقارنة، ط1، دار المنهاج للنشر والتوزيع، عمان، 2011م، ص27.

[5] .مصطفى يوسف، اساليب تنفيذ العقوبة وضماناته، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص42.1

CC BY

الفرع الاول: مفهوم العقوبة في اللغه

مفهوم العقوبة في معاجم وقواميس اللغة العربية يحمل دلالات متنوعة، كلها تدور حول معنى المجازاة على الفعل السيئ، وردع الجاني بما يستحقه من جزاء. إليك توضيحًا لأهم ما جاء في أشهر المعاجم العربية: جاء في لسان العرب – ابن منظور (العُقوبة: قال ابن منظور: "العُقُوبَةُ: الجَزاءُ على الذَّنب، عاقبهُ على ذَنْبِهِ يُعَاقِبُهُ مُعَاقَبَةً وعُقُوبَةً، إذا جازاهُ بما فعلَ سواءٌ في الخيرِ أو في الشرّ، ولكنها غَلَبَتْ في الجزاءِ على الشرّ").[1] والمعنى أن "العقوبة" في أصلها اللغوي يمكن أن تكون في الخير والشر، ولكنّ الاستعمال الغالب قَصَرها على الردّ على الشرّ فقط. وفي القاموس المحيط – الفيروزآبادي ورد: "عاقَبهُ: جازاهُ، وعُوقِبَ على ذَنْبِهِ: جُوزِيَ عليه، والعُقوبةُ: الجَزاءُ، وهي خاصّةٌ بالعِقابِ على الذَّنبِ".[2] أي أن العقوبة تُفهم هنا على أنها جزاء مقرون بالذنب والخطأ.

الفرع الثاني: مفهوم العقوبة في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية

أ: مفهوم العقوبة في الفقه الإسلامي

تعرف العقوبة في الشريعة الإسلامية بأنها الجزاء المقرر لعصيان أمر الشارع لإصلاح حال البشر وردعهم عن ارتكاب المعاصي وبعثهم على الطاعة رحمة بهم، فقال سبحانه وتعالى: ﴿ ولقد استهزئ برسل من قبلك فأمليت للذين كفروا ثم أخذتهم فكيف كان عقاب ﴾[3] والهدف من فرض الجزاء يكمن في منع الكافة من ارتكاب الجريمة و توقي وقوعها، فإذا وقعت وجب تأديب الجاني ومساءلته عن فعله غير المشروع حتى يرتدع ويحجم غيره من التشبه به وسلوك طريقه، وفي ذلك يعرف بعض الفقهاء العقوبات بأنها موانع قبل الفعل، زواجر بعده، أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وايقاعها بعده يمنع العود اليه[4]. وإن غاية العقوبات في الإسلام هو حماية المصلحة العامة، والمصالح التي حماها الاسلام بتقرير العقاب عند الاعتداء عليها هي حفظ النفس، وحفظ الدين، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال. وذلك لأن الدنيا التي يعيش عليها الانسان تقوم على هذه المصالح ولا تتوافر معاني الحياة الانسانية الكريمة إلا إذا توافرت هذه الأمور والجريمة هي بلا شك هي اعتداء على واحد من هذه الامور، فالقتل هو اعتداء على النفس، والردة وسب النبي صلى الله عليه واله وسلم هو اعتداء على الدين، وشرب الخمر اعتداء على العقل، والسرقة اعتداء على المال.[5]

وتقسم العقوبات في الشريعة الإسلامية بحسب الجرائم التي فرضت عليها الى اربعة اقسام[6]:

1. الحدود: جمع حد والحد في اللغة بمعنى المنع، وشرعاً يسمى حداً كل ماله عقوبة مقدرة، وما ليس كذلك يسمى تعزيراً. ويطلق الحد في الشرع على العقوبة المقدرة التي تجري على مرتكبي بعض الجرائم[7].

وعقوبة الحد هي ايلام البدن بواسطة تلبّس المكلف بمعصية خاصة، عين الشارع كميتها في جميع افراده[8].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، دار صادر – بيروت، ج1، مادة (عقب)، ص: 612.

[2] الفيروزآبادي، القاموس المحيط، دار الفكر – بيروت، مادة (عقب)، ص: 875.

[3] .سورة الرعد: الآية 32

[4] .علي محمد جعفر، فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت . لبنان، 1997م، ص41الى 42.

[5] .محمد ابو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي: الجريمة، القاهرة، دار الفكر العربي، سنة 1998م، ص18.

[6] .قسم المشرع الإيراني العقوبات في المادة (14) من قانون المجازات الإسلامي الى اربعة اقسام : 1. الحدود. 2. القصاص.3. الديات. 4. التعزيرات.

[7] .تبريزى، جواد بن على، أسس الحدود و التعزيرات، در يك جلد، دفتر مؤلف، قم – ايران، اول، 1417 ه ق، ص7.

[8] .شيرازى، ناصر مكارم، أنوار الفقاهة – كتاب الحدود و التعزيرات (لمكارم)، در يك جلد، انتشارات مدرسة الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام، قم – ايران، اول، 1418 ه ق، ص10.

CC BY

2. القصاص: هو عقوبة المجرم بمثل فعله، أي بمعنى استيفاء أثر الجناية من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح، و قيل هو اسم لاستيفاء مثل الجناية من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح، بناء على كون (القصاص) اسم مصدر لقص يقصّ، بمعنى المتابعة، ثمَّ استعمل في الاستيفاء المذكور، وقيل: الأظهر أنه مصدر باب المفاعلة، يقال قاصّه مقاصة وقصاصا: إذا أوقع به القصاص، أي: جازاه وفعل به مثل ما فعل[1]. واساس القصاص هو المساواة بين الجريمة المرتكبة والعقوبة الرادعة ونتيجة القصاص هي الرحمة بالناس بأن تكون الحياة هادئه مطمئنة سعيدة لايعكرها اذا، ولاتعبث فيها الاثام ولذا قال سبحانه: ﴿ ولكم في القصاص حياة ياأولي الألباب لعلكم تتقون ﴾. والقصاص في نظر الأسلام هو العقوبة الأساسية وذلك لعتبارها شفاء نفس المجني عليه، وشفاء نفس ذويه، وذلك لأن مفقوء العين لايشفى قلبه مال مهما يكن قدره، ولكن يشفى قلبه أن يجد الجاني مفقوء العين، ومن لطم في مجتمع عام لايشفى قلبه غرامه مهما يكن مقدارها ولا سجن مهما يطل أمده، ولكن يشفى قلبه أن يلطم وجه الجاني على ملأ من الناس كما لطم وجهه. ولاظلم في القصاص بل الظلم كل الظلم أن يترك الجاني من غير قصاص[2].

3. الديات: هي جمع دية بتخفيف الياء ولا يجوز تشديدها. وسميت دية لأنها تؤدى عوضا عن النفس، وقد تسمى لغة عقلا لمنعها من التجري على الدماء، لان من معاني العقل المنع، وقيل لأنها تعقل لسان ولي المقتول. وتسمى دما تسمية للمسبب باسم سببه[3]. والدية هي المال الواجب دفعه بالجناية على الحرّ في النفس أو ما دونها، سواء كان له مقدّر أو لا[4]. وتسمى الدية غير المقدّر في الشريعة الإسلامية (ارش) وتحدد المحكمة مقدارها حسب نوع الجريمة وأثرها على صحة المجني عليه ومقدار الضرر الذي لحقه وذلك بإستعانة المحكمة بخبير يحدد الضرر[5].

4. التعزيرات: التعزير لغة بمعنى التأديب، ويطلق على العقوبة غير المقدّرة، ووجه الإطلاق أنّ العقوبة تمنع الناس عن ارتكاب تلك الجرائم وتوجب الأدب لمرتكب الجرائم[6].

وعقوبة التعزيرتقسم الى قسمين وكلاتي:

القسم الأول: تعزير يقام لحق الله سبحانه وتعالى كالتعزيرفي الجناية على الكتاب الكريم وتعزير تارك الصلاة وشارب الخمر والمفطر في شهر رمضان متعمداً وكذلك تعزير البغاة الخارجين على الحكم، فالتعزير هنا مشروع لحق الله سبحانه وتعالى لأن فيه نفعاً عاماً للجميع دون أن يتعلق هذا النفع بشخص معين[7].

القسم الثاني: تعازير تقام لحق الافراد، ومن اثلة ذلك التعزير في شتم المعيّن وسبه وقذفه دون الزنى إيذائه بالضرب ونحوه. ولا يوجد بين الحقين أي حق الله سبحانه وتعالى وحق الادميين حد فاصل بل ما من حق لأدمي إلا والله فيه حق إذ من حق الله على المكلف ترك اذية غيره من المعصومين[8].

---

[1] .مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، 3 جلد، انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی قدس سره، قم – ایران، اول، 1415 ه ق، ص19.

[2] .محمد ابو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: الجريمة، مرجع سابق، ص9. 16.

[3] .حلّی، مقداد بن عبد الله سیوری، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، 4 جلد، انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی – ره، قم – ایران، اول، 1404 ه ق، ص461.

[4] .جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، معجم فقه الجواهر، 6 جلد، الغدیر للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت – لبنان، اول، 1417 ه ق، ص580.

[5] .ینظر في هذا الصدد نص المادة (449) من قانون المجازات الإسلامي الإيراني.

[6] .تبریزی، جواد بن علی، أسس الحدود و التعزیرات، مرجع سابق، ص7.

[7] .مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج، لمحمد الخطيب الشربيني، ج4، الباب الحلبي، مصر، 1958م، ص124

[8] بن زيد، زيد بن عبد الكريم بن علي، العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي، ط1، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، 1410هـ، ص492، 493.

CC BY

والتعزير كنظام متكامل من انظمة العقوبات التي عرفها الفقه الجنائي الاسلامي لم يظهر بصورة واضحة الا في مرحلة متأخرة نسبياً من مراحل تطور هذا الفقه بفضل جهود العلماء والفقهاء المنتمين الى مختلف المذاهب الاسلامية[1]. والتعزير انواع عديدة تبتدئ بالتوبيخ أو الزجر أو الكلام الشديد وتنتهي بالقتل، فالتوبيخ والوعظ والتهديد تطبق على مرتكبي الجرائم التافهة أو الذي لم يعهد منهم مثل هذه الجرائم[2].

والتعزير عند العلامة . قدس الله سره . يكون بالضرب أو الحبس أو التوبيخ أو بما يراه الإمام، وليس فيه قطع شيء منه، ولا جرحه، ولا أخذ ماله. (وقال أيضاً): التعزير يجب في كلّ جناية لا حدّ فيها كالوطي في الحيض للزوجة، والاجنبية فيما دون الفرج، وسرقة ما دون النصاب أو من غير حرز أو النهب أو الغصب أو الشتم بما ليس بقذف واشباه ذلك، وتقديره بحسب ما يراه الإمام، والحاكم مخير بين ضرب المجرم دون حد، وجرح بدنه، والحبس، وأخذ المال، فهذه الأنواع من العقوبات يكون امرها موكول الى الحاكم، فله اختيار واحد من الأربعة في جميع الجرائم[3].

وتقسم العقوبات الأسلامية بحسب الرابطة القائمة بينها إلى اربعة اقسام:

1. العقوبات الأصلية[4]: هي العقوبات المقدرة شرعاً لكل جريمة كالقصاص من القاتل عمداً، والدية من القاتل شبه العمد، والرجم للزاني المحصن، والقطع للسارق.

2. العقوبات البديلة: وهي العقوبة التي تحل محل عقوبة اصلية إذا امتنع تطبيق العقوبة الأصلية لسبب شرعي، مثل الدية إذا سقط القصاص، والتعزير إذا سقط الحد والقصاص. والعقوبة البديلة هي عقوبة اصلية قبل ان تكون بديلة، وتكون بدلاً لما هو اشد منها إذا امتنع تنفيذ العقوبة الأشد.

3. العقوبات التبعية: هي العقوبة التي تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الاصلية ودون ضرورة للحكم بالعقوبة التبعية، مثل حرمان القاتل من الميراث؛ فالحرمان يترتب على الحكم على القاتل بعقوبة القتل ولايشترط فيه صدور حكم بالحرمان.

4. العقوبة التكميلية: هي العقوبة التي تفرض على الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الاصلية بشرط أن يحكم بالعقوبة التكميلية[5].

وتمتاز العقوبة في الفقه الاسلامي بالخصائص التالية:

1. شرعية العقوبة: ويقصد بالعقوبة الشرعية هي أن تستند الى مصدر من مصادر الشريعة ومصادر القوانين الجزائية مطلقاً عند الشيعة هي: القرأن، أو السنة، أو الأجماع، أوالعقل، و ذلك حسب استنباط الفقهاء العدول مقيداً بالشورى في رئاسة الدولة، واما عند العامة فهم في الغالب اضافوا اليها ثلاثة مصادر اخرى هي: القياس، والاستحسان، والمصالح المرسلة[6]. ويترتب على شرعية العقوبة انه لايجوز للقاضي أن يوقع عقوبة من عنده، وتعتبر شرعية العقوبة واحدة من اهم المبادئ الأساسية التي تبناها النظام العقابي الأسلامي وذلك في قوله تعالى: ﴿ ومَا كُنَّا

[1] .محمد تهامي دكير، اهداف العقوبة وفلسفتها في الشريعة الاسلامية، مجلة المنهاج، العدد33، 2004م، ص168ومابعدها.

[2] .محمد تهامي دكير، اهداف العقوبة في الشريعة الاسلامية، مرجع سابق، ص192 وما بعدها.

[3] .گلپايگانى، لطف الله صافى، التعزير، أحكامه و حدوده، در يك جلد، ه ق، ص38.32 93.

[4] .نص المشرع الاسلامي الايراني على العقوبات الأصلية في الفصل الاول من الجزء الثاني في المادة (14) من قانون المجازات الاسلامي الايراني بأنها 1. الحد 2. قصاص 3. دية 4. تعزير.

[5] .عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي،ج1، مرجع سابق ، ص511. علي محمد جعفر، فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي، مصدر سابق، ص43.

[6] . شيرازى، سيد محمد حسينى، الفقه، المرور و آداب السفر، در يك جلد، مؤسسة المجتبى، بيروت – لبنان، اول، 1421 ه ق، ص95.

CC BY

مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً﴾ [1]، وقوله تعالى:﴿ومَا أَهْلَكْنَا مِنْ قَرْيَةٍ إِلاَّ لَهَا مُنْذِرُونَ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿ومَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولاً يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا ومَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَى إِلاَّ وأَهْلُهَا ظَالِمُونَ﴾[3].

وأستخلص فقهاء الشريعة الإسلامية من هذه الآيات الكريمة قاعدة هامة من قواعد اصول الفقه وهي (لا تكليف قبل ورود الشرع) وهي ما يعبر عنه بمبدأ شرعية العقوبة ومن اهم النتائج التي تترتب على هذا المبدأ هي:

أ. عدم رجعية النص الجنائي: اي عدم تطبيق العقوبة بأثر رجعي على الافعال التي وقعت قبل تشريع النص الجنائي[4] قال تعالى: ﴿عفا الله عما سلف ومن عاد فينتقم الله منه والله عزيز ذو انتقام﴾[5].

ب . قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم: اي انه إذا تعادلت ادلة البراءة والاتهام فتغلب الاولى فقد عملت الشريعة الاسلامية على بيان اركان الجريمة وشروطها فإذا اختل اي شرط او ركن من اركانها فلا يقام الحد على الجاني فالشبهة تنزل اليقين وتضعفه، فلا يمكن لأي سبب كان اقامة عقوبة كاملة على جريمة ناقصة فإذا وجد سبب من شأنه درء العقوبة فعلينا درؤها لما للدرء من مصلحة تعود على الفرد والمجتمع، فدرء العقوبة عن الجاني هو مبتغى الاسلام قال صلى الله عليه واله وسلم [ادرؤوا الجلد والقتل عن المسلمين ما استطعتم][6] .

ج . قاعدة منع القياس في التجريم والعقاب: اباحت القياس في التجريم والعقاب من شانه خلق جرائم وعقوبات جديدة غير منصوص عليها فيكون ذلك بمثابة هدم لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات لذلك فانه ليس من الجائز مطلقا القياس في الحدود والقصاص والدية بذلك مع السماح بذلك في التعازير لان العقوبة فيها غير محددة بشرط أن يكون القياس في الإطار العام لمقاصد الشريعة وأن يكون ذلك عند الحصر التشريعي لعقوبات التعازير من طرف السلطة العامة (البرلمان) .

2. شخصية العقوبة، في الشريعة الإسلامية العقوبة تخص الجاني وحده ولاتنسحب الى غيره وهذا صريح قوله تعالى : ﴿ولاتزر وازرة وزر أخرى﴾ وبناء على هذا فإن العقوبة في النظام العقابي الاسلامي لاتصيب الا مرتكب الجريمة ولاتتعداه لغيره فهي تنطوي على إهدار حق من حقوق الجاني او مصلحة من مصالحه يترتب على ذلك أن تلحقه دون غيره، وبتالي فان الشخص وحده المسؤول جنائيا عن افعاله غير المشروعه وهو مايعرف بمبدأ شخصية العقوبة الذي أصبح يرقى الى مصاف المبادئ العالمية الدستورية[7]

3. العقوبة عامة، اي الجميع يخضعون لذات العقوبة في الحدود والقصاص، وهذا المبدأ لايكون على اطلاقه في التعزير وذلك لأن التعزير ليست فيه عقوبات مقدرة لكل جريمة، ومع ذلك فالعقوبة هنا واحدة للجميع لأن العقوبة التعزيرية تخضع لظروف شتى، والواجب أن تكون العقوبة المختارة كافية لتحقيق أغراض العقوبة، ومن ثم تتحقق المساواة إذا عوقب المشتركون في جريمة واحدة بعقوبات مختلفة، تكفي كل منها لردع من وقعت عليه بحسب حاله وظروفه.

---

[1] .سورة الاسراء، الآية (15).

[2] .سورة الشعراء، الآية (208).

[3] .سورة القصص، الآية (59).

[4] .عمران محمد، اغراض العقوبة والمبادئ الاساسية التي ترتكز عليها في النظام العقابي الاسلامي، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 14/ العدد2، 2021م، ص80. 81.

[5] .سورة المائدة: الآية 95

[6] .محمد عبد المنعم عطية دراغمة، اثر الظروف في تخفيف العقوبة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس . فلسطين، 2005م، ص55.

[7] .الطبقجلي، محمد رياض فخري . فتح الذرائع واثره في الفقه الاسلامي، الاردن ، دار النفائس 1432هـ ،2011م، ص158.

CC BY

4. العقوبة ثابته: شرعت الشريعة الإسلامية عقوبات الحدود والقصاص حيث تعتبر هذه العقوبات ثابته ومقدرة ومحددة في الشارع بالنصوص لا يعتريها تبديل ولا تغيير وذلك لأنها شرعت لأخطر الجرائم التي تمس المصالح الأساسية التي يقوم عليها كل مجتمع، وهذه المصالح تتسم بالثبات ولا تتغير بتغير الزمان أو المكان، وهذ هو المبدأ الذي يسود الشريعة الإسلامية، غير أن العقوبات التعزيرية على خلاف هذا المبدأ فهي تقبل التغيير والتبديل بحسب الظروف المتعلقة بالمجني عليه والجاني والجريمة وغيرها من الظروف المحيطة، وهذه الخصيصة في التعزير من شأنها أن تلائم التطور واختلاف الظروف[1].

ويمتاز نظام العقوبات الاسلامية بالخصائص التالية:

1. العقوبات الاسلامية شديدة وصارمة وسريعة.

2. إن هذه العقوبات الشديدة في الوقت نفسه قد اشربت بالروح الإنسانية، وتعكس بجلاء كون الهدف الاصلي هو تحقيق الأغراض التربوية وتقليل الخسائر الاجتماعية بالقدر المستطاع واعطاء الفرصة الكافية للمجرمين لإصلاح أنفسهم.

3. العقوبات الاسلامية متنوعة، ولهاذا فإنها تنسجم مع تغيّر المجتمعات البشرية سيما التعزيرية، فإن التعزير في الاسلام يسد حاجات المجتمع طراً في كل عصر وزمان.

4 . تنفيذ العقوبات الإسلامية يتم بطريقة محسوبة بمنتهى الدقة بنحو يكشف للناظر مدى العمق المعنوي والالهي[2].

ب: مفهوم العقوبة في القوانين الوضعية

تعرف العقوبة في القانون الوضعي بانها جزاء تقويمي تنطوي على ايلام مقصود، تنفذ بمرتكب جريمة ذي أهلية لتحملها، وبناءً على حكم قضائي يستند الى قانون يحددها، ويترتب عليها إهدار حق لمرتكب الجريمة أو مصلحة له أو يعطل استعمالها.[3] وتعرف كذلك بانها الجزاء الذي يقرره القانون لمصلحة المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة لمنع ارتكاب الجريمة مرة أخرى من قبل المجرم نفسه أو من غيره. فالعقوبة من حيث هي جزاء تنطوي على الإيلام الذي يحيق بالمجرم عن طريق الانتقاص من حقوقه أو مصالحه لمخالفته أمر القانون. والعقوبة لا توقع إلا على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة، إذ لا جريمة بدون عقوبة فهي تأخذ وضعها القانوني من كونها المقابل للواقعة التي جرمها القانون[4].

وتقسم الجريمة تقليديا من حيث جسامتها إلى ثلاثة انواع هي: الجنايات والجنح والمخالفات. ويكون نوع العقوبة (الاصلية) المقررة قانونا للجريمة أو مقدارها بحدها الاقصى هو الذي يلجأ إليه لمعرفة نوع تلك الجريمة من حيث جسامتها. أي أن جسامة الجريمة تقاس لمعرفة نوعها من حيث جسامتها بمقدار جسامة العقوبة المقررة لها في القانون. فإذا كان القانون ينص على ان عقوبة الجريمة هي الإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت فالجريمة جناية وإذا كان ينص

[1] .محمد ابو زهرة، فلسفة العقوبة، معهد الدراسات العربية. القاهرة، 1963، ص18. 19.

[2] .شيرازى، ناصر مكارم، أنوار الفقاهة –كتاب الحدود و التعزيرات (لمكارم)، مرجع سابق، ص4.

[3] .عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،ج2، 1995م، ص417.

[4] .الخلف، علي حسين والشاوي، سلطان عبد القادر، مرجع سابق، ص405.

CC BY

على أن عقوبتها الحبس عندئذ ينظر إلى مدته فإن كان حده الأقصى ثلاثة أشهر أو أقل فالجريمة مخالفة وإن كان مقدارها حده الأقصى أكثر من ثلاثة أشهر فالجريمة جنحة.

ويعتبر هذا التقسيم للجرائم من اهم التقسيمات حيث يتخذ أساساً لتطبيق عدد وفير من أحكام القانون الموضوعية والشكلية وقد اخذت به غالبية القوانين الوضعية الحديثة ومنها قانون العقوبات العراقي[1].

فقد قسم قانون العقوبات العراقي الجرائم من حيث جسامتها الى ثلاثة انواع هي: الجنايات والجنح والمخالفات وذلك في المادة (23) منه[2].

فقد عرفة المادة (25) الجناية بأنها الجريمة المعقب عليها بأحد العقوبات التالية : الاعدام، السجن المؤبد، السجن اكثر من خمس سنوات الى خمس عشر سنة[3].

وقد عرفة المادة (26) الجنحة بانها هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين:

1. الحبس الشديد أو البسيط أكثر من ثلاثة أشهر الى خمس سنوات.

2. الغرامة[4]. اما المادة (27) فقد عرفة المخالفة بأنها هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين: 1. الحبس البسيط لمدة من أربع وعشرين ساعة إلى ثلاثة أشهر.[5]

وتقسم العقوبة من حيث اصالتها وتبعيتها الى ثلاثة أنواع:

1. العقوبة الأصلية: عرف المشرع الجزائري العقوبة الاصلية في المادة (4) الفقرة (2) من قانون العقوبات بأنها هي العقوبة التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها اية عقوبة اخرى .

اي انها الجزاء الأساسي للجريمة التي يقررها القانون ويجب على القاضي أن يحكم به عند ثبوت إدانة المتهم، ولا يمكن تنفيذها على المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضي صراحة في حكمة، ويمكن أن يقتصر عليها الحكم لأنها هي الجزاء المفروض في القانون للجرائم لتحقيق الأغراض المتوخاة من العقاب، والضابط في اعتبار العقوبة أصلية هو أن تكون مقررة كجزاء أصيل للجريمة من دون أن يكن توقيعها معلقاً على الحكم بعقوبة اخرى[6].

والعقوبات الاصلية في قانون العقوبات العراقي هي: (الاعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت، الحبس الشديد، الحبس البسيط، الغرامة، الحجز في مدرسة الفتيان الجانحين، الحجز في مدرسة إصلاحية)[7].

2. العقوبة التبعية: وهي التي تتبع العقوبة الاصلية دون النص عليها في الحكم[8]. اي انها تلحق المحكوم عليه بقوة القانون لمجرد الحكم بالعقوبة الاصلية فتنتج أثرها أو تنفذها السلطة التنفيذية إن كانت تحتاج الى تنفيذ من نفسها، وعليه لا يتصور مطلقاً أن يصدر الحكم بعقوبة تبعية على انفراد[9].

---

[1] .الخلف، علي حسين والشاوي، سلطان عبد القادر، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص286ومابعدها.

[2] .يقابلها نص المادة (9) من قانون العقوبات المصري التي تنص على انه الجرائم ثلاثة انواع الجنايات والجنح والمخالفات. وكذلك نص المادة (5) من قانون العقوبات الجزائري.

[3] .يقابلها نص المادة (10) من قانون العقوبات المصري التي تنص على انه الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الاتية: الاعدام، السجن المؤبد، السجن المشدد، السجن. وكذلك نص المادة (5) الشق الاول من قانون العقوبات الجزائري.

[4] .يقابلها نص المادة (11) من قانون العقوبات المصري التي عرفة الجنح بأنها هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الاتية: 1. الحبس 2. الغرامة التي لا تزيد اقصى مقدار لها على مائة جنيه. وكذلك نص المادة (5) الشق الثاني من قانون العقوبات الجزائري.

[5] .يقابلها نص المادة (12) من قانون العقوبات المصري والتي عرفة المخالفة بأنها هي الجرائم المعاقب عليها بالغرامة التي لا يزيد مقدارها على مائة جنيه. وكذلك نص المادة (5) الشق الثالث من قانون العقوبات الجزائري.

[6] .الخلف، علي حسين والشاوي، سلطان عبد القادر، مرجع سابق، ص414.

[7] .المادة (85) من قانون العقوبات العراقي ينظر في هذا الصدد كذلك نص المادة (5) من قانون العقوبات الجزائري.

[8] .القهوجي، علي عبد القادر، علم الاجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية، 1985م، ص234.

CC BY

وقد نص قانون العقوبات العراقي على نوعين من العقوبات التبعية[1] هي:

أولاً: الحرمان من بعض الحقوق والمزايا[2]

نصت المادة (96) من قانون العقوبات العراقي على أن (الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبعه بحكم القانون من يوم صدوره وحتى إخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن حرمانه من الحقوق والمزايا التالية.

ثانياً: مراقبة الشرطة[3] عرفت المادة (108) من قانون العقوبات العراقي مراقبة الشرطة هي مراقبة سلوك المحكوم عليه بعد خروجه من السجن للتثبت من صلاح حاله أو استقامة سيرته.

وهي تقتضي إلزامه بكل او بعض القيد الأتية حسب قرار المحكمة:

1. عدم الاقامة في مكان معين أو أماكن معينه على أن لا يؤثر ذلك على طبيعة عمله أو أحواله الاجتماعية والصحية.

2. أن يتخذ لنفسه محل اقامة وإلا عينته المحكمة التي أصدرت الحكم بناء على طلب الادعاء العام.

3. عدم تغير محل إقامته إ لا بعد موفقة المحكمة التي يقع هذا المحل في دائرة اختصاصها وعدم مبارحة مسكنه ليلاً إلا بإذن من دائرة الشرطة.

4. عدم ارتياد محال شرب الخمر ونحوها من المحال التي يعينها الحكم.

3. العقوبة التكميلية: هي التي تلحق المحكوم عليه ولا توقع عليه الا اذا نص القاضي عليها صراحة في حكمه، فهي تشبه العقوبة التبعية كونها لا تلحق بالمحكوم عليه الا تبعاً لعقوبة اصلية، ولكنها تختلف عنها في كونها لا تلحق بالمحكوم عليه الا اذا نص عليها صراحة في الحكم[4].

وقد نص المشرع العراقي على ثلاثة انواع من العقوبات التكميلية [5]وهي:

أولاً: الحرمان من بعض الحقوق والمزايا

فقد نصت المادة (100) من قانون العقوبات على أن للمحكمة عند الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت أو بالحبس مدة تزيد على السنة أن تقرر حرمان المحكوم عليه من حق أو أكثر ولمدة لا تزيد على سنتين من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تأريخ انقضائها لأي سبب كان. وأهم الحقوق والمزايا هي:

أ. تولي بعض الوظائف والخدمات العامة.

ب . حمل أوسمة وطنية أو اجنبية.

ج . الحقوق والمزايا الواردة في المادة (96) المعدلة من قانون العقوبات[6].

---

[9] .خلف، جاسم خريبط، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص287.

[1] .تنص المادة (24) من قانون العقوبات المصري على ان (العقوبات التبعية هي:

أولاً : الحرمان من الحقوق والمزايا.

ثانياً: العزل من الوظائف الاميرية.

ثالثاً: وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس.

رابعاً: المصادرة.

[2] .يقابلها نص المادة (25) من قانون العقوبات المصري.

[3] .ينظر في هذا الصدد نص المادة (99) من قانون العقوبات العراقي.

[4] .خلف، جاسم خريبط، مرجع سابق، ص289.

[5] .ينظر في هذا الصدد نص المادة (9) من قانون العقوبات الجزائري.

CC BY

ثانياً: المصادرة

عرفت المصادرة في المادة (15) من قانون العقوبات الجزائري بانها الايلولة النهائية الى الدولة لمال أو مجموعة من اموال معينه، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء. و تعرف كذلك بأنها الاستيلاء على مال المحكوم عليه واضافته الى الدولة، وهي اجراء الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صله بجريمة قهراً عن صاحبها وبغير مقابل، وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنايات والجنح الا اذا نص القانون على غير ذلك، ولا يجوز الحكم بها الا على من تثبت ادانته والحكم عليه بعقوبة اصلية[1].

وقد نصت المادة (101) من قانون العقوبات العراقي على انه (يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الاشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها أو التي كانت معدة لاستعمالها فيها وهذا كله بدون إخلال بحقوق الغير حسن النية. ويجب على المحكمة في جميع أن تامر بمصادرة الاشياء المضبوطة التي جعلت أجراً لارتكاب الجريمة)[2].

غير انه لا يكون قابلاً للمصادرة:

1. محل السكن الازم لإيواء الزوج والاصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه، إذا كانوا يشغلون فعلاً عند معاينة الجريمة، وعلى شرط ألا يكون هذا المحل مكتسباً عن طريق غير مشروع.

2. المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الاصول الذين يعيشون تحت كفالته[3].

ثالثا: نشر الحكم

يعرف نشر الحكم بأنه عقوبة تكميلية جوازيه ماسة باعتبار الجاني وذلك لارتكابه جناية أو جنحة، وهذه العقوبة تتضمن نوع من الايلام متمثلاً بعلم الناس أن المحكوم عليه صدر بحقه حكم في جناية أو جريمة قذف أو سب أو أهانه وهذا يدل على انه لم يكن محلاً للثقه فهو كاذب فيما اسند للغير من وقائع تستوجب المعاقبة أو الاحتقار عند اهل الوطن[4].

المبحث الثاني: معايير تأجيل تنفيذ العقوبة في الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية

لبيان معاير تأجيل تنفيذ العقوبة في الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية اقتضى تقسيم هذا المبحث الى مطلبين : الاول يتناول معايير تأجيل تنفيذ العقوبة في الفقه الاسلامي أما المطلب الثاني فيتناول بحث معاير تأجيل تنفيذ العقوبة في القوانين الوضعية.

المطلب الاول: معايير تأجيل تنفيذ العقوبة في الفقه الاسلامي

يؤجل تنفيذ العقوبة في الفقه الاسلامي لمعايير عده منها معيار تأجيل تنفيذ العقوبة لأجل الرحمة والتأجيل لأجل وجود المرض والتأجيل بسبب الجنون والتأجيل لأجل رعاية حقوق الاخرين والتأجيل تنفيذ العقوبة في ارض العدو أو الحرم ، ولبحث هذه المعايير فقد قسم هذا المطلب الى خمسة فروع نتناول في كل فرع معيار للتأجيل.

---

[6] ينظر نص المادة (96) المعدلة من قانون العقوبات العراقي.

[1] .رحاب عمر محمد سالم، الاحكام المستحدثة لعقوبة المصادرة، دراسة مقارنة، مجلة القانون والاقتصاد، ملحق العدد (الخامس والتسعون)، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص271.

[2] .يقابلها نص المادة (30) من قانون العقوبات المصري.

[3] .ينظر في هذا الصدد نص المادة (15) من قانون العقوبات الجزائري.

[4] .خلف، جاسم خريبط، مرجع سابق، ص292.

CC BY

الفرع الاول: تأجيل تنفيذ العقوبة لأجل الرحمة[1]

العقوبات في الشريعة الاسلامية ماهي الى وسائل لتحقيق المقاصد منها، ولما كانت العقوبة بذاتها فيها من الشدة الرادعة الزاجرة ما يكفي وجب ان تتحلى بالرحمة في طريقة تنفيذها وكيفية توقيعها على الجاني بما لا يخل بمقصدي الردع والزجر فيها ومن مظاهر الرحمة التي اقرتها الشريعة الاسلامية في تنفيذ العقوبة هي[2]:

1. تأجيل تنفيذ العقوبة على المرأة الحامل إذ لا يقام على الحامل حد ولا قصاص حتى تضع وتخرج من نفاسها اذا كان المقصود جلدها وترجم أو تقتل بعد الوضع من ساعتها إن مات ولدها ويؤجل تنفيذ العقوبة حتى ترضع الولد وتحضنه إذا لم يوجد له مرضع او حاضن إذ لا سبيل على حملها **(وَ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ)** ولو وجد له اي للولد كافل يرضعه ويحضنه وجب اقامت الحد عليها[3]. فقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وعلى اله وسلم انه قال [المرأة اذا قتلت عمداً لا تقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً، وحتى يكفل ولدها، وإن زنت لم ترجم حتى تضع ما في بطنها، وحتى يكفل ولدها][4].

وقال المفيد رحمه الله: (وإذا زنت المرأة وهي حامل، حبست حتى تضع وتخرج من مرض نفاسها، ثم يقام عليها الحد بعد ذلك)[5]. وقال الشيخ الطوسي رحمه الله في النهاية: (والمرأة إذا زنت وهي حامل، لم يقم عليها حد، لا رجم ولا جلد، حتى تضع ما في بطنها وتخرج من نفاسها وترضع ولدها، فإذا فعلت ذلك أقيم عليها الحد، رجماً أو جلداً)[6].

وكذلك روي ان امرأة من غامد من الازد جاءت الى رسول الله فقالت له يا رسول الله طهرني فقال ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي فقالت اراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك. قال وما ذاك؟ قالت اني لحبلى من الزنى فقال لها حتى تضعي ما في بطنك، فكفلها رجل من الانصار حتى وضعت، فأتي النبي صلى الله عيه واله وسلم فقال: [قد وضعت الغامدية، فقال: إذا لا ترجمها وتدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه فقام رجل من الانصار فقا الي رضاعه، يا نبي الله، فرجمها][7].

والمرأة الحامل في الشريعة الاسلامية لا يقتص منها في النفس ولا طرف، ولا تحد للقذف، ولا في حدود الله تعالى قبل الوضع، سواء كان الحمل من زنى او غير، وسواء وجبت العقوبة قبل الحمل ام بعده، وحتى ان المرتدة لو حبلت من زنى بعد الرده لا تقتل حتى تضع، حفظا للجنين من التلف بسبب انزال العقوبة بأمه، اذ ان العقوبة خاصة بالأم دون الجنين في بطنها، ودون ولدها حديث الولادة[8]. ولا خلاف بين الفقهاء امامية ام العامة إن المرأة الحامل إذا ارتكبت ما يوجب حداً أو قصاصاً لا يقام الحد عليها حتى تضع حملها، سواء أكان الحمل قبل الجرم أم بعده وسواء كانت حاملاً من سفاح ام من غير سفاح، وذلك لان العقوبة التي تصيب الحامل تتعدى الى حملها سواء كان الحد رجماً ام جلداً

---

[1] .الرَّحْمَةُ رقّة تقتضي الإحسان إلى الْمَرْحُوم، و قد تستعمل تارة في الرّقّة المجرّدة، و تارة في الإحسان المجرّد عن الرّقّة، نحو: رَحِمَ الله فلانا. و إذا وصف به الباري فليس يراد به إلّا الإحسان المجرّد دون الرّقّة، و على هذا روي أنّ الرَّحْمَةَ من الله إنعام و إفضال، و من الآدميّين رقّة و تعطّف. اصفهاني، حسين بن محمد راغب، مفردات ألفاظ القرآن، در يك جلد، دار العلم – الدار الشامية، لبنان – سوريه، اول، 1412 ه ق، ص347.

[2] .بلال محمود طلب، مقصد الرحمة في تطوير وسائل العقوبات وكيفيتها في الفقه الاسلامي، مجلة الدراسات الاسلامية والبحوث الاكاديمية، المجلد 14 ، العدد 93، يناير 2019، ص180.

[3] .گلپايگانى، سيد محمد رضا موسوى، الدر المنضود في أحكام الحدود، 3 جلد، دار القرآن الكريم، قم – ايران، اول، 1412 ه ق، ص365.

[4] .أبو عبد الله ابن ماجه، سنن ابن ماجه، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، ج2، دار احياء التراث العربي، كتاب الديات، باب الحامل يجب عليها القود، حديث رقم: 2694، ص898.

[5] .المقنعة، مرجع سابق، ص782.

[6] .النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي المعروف بالشيخ الطوسي وشيخ الطائفة، الطبعة الاولى، بيروت، دار الكتاب العربي، 1390 ه ق . ص702.

[7] .صحيح مسلم، الامام الحافظ ابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المجلد الثاني، كتاب الحدود، حديث رقم(1695)، دار طيبه للنشر والتوزيع، ط1، الرياض، 1427هـ ، 2006م.

[8] .ندى بنت تركي المقبل، بحوث المؤتمر الدولي عن الرحمة في الاسلام، الجزء السادس، الرحمة بالجنين والطفل حديث الولادة عند تنفيذ العقوبة الجنائية، جامعة الملك سعود، كلية التربية، قسم الدراسات الاسلامية، الرياض، 2016م، ص14 وما بعدها.

CC BY

فانه لا ينفذ على الحامل حتى تضع حملها، لأنه لا يؤمن تلف الولد من سراية الجلد وربما سرى الى نفس الام فيفوت الولد بفواتها[1].

2. تأجيل تنفيذ العقوبة على المرأة الحائض والمستحاضة

فقد ذكر جمع من الفقهاء أن المستحاضة في معنى المريض، لأنها عله، وعليه فلا يقام عليها الجلد حتى ينقطع عنها الدم، وصرح بعضهم بأنه إن اقتضت المصلحة عدم التأجيل ضربت بالضغث المشتمل على العدد. قال ابن ادريس رحمه الله: (إذا كانت المرأة مستحاضة، لم يقم عليها الجلد إن كان حدها جلداً، وإن كان رجماً أقيم عليها، لان الغرض قتلها، ولا يقام عليها الجلد حتى ينقطع دمها، لأنها عليلة، لان دم الاستحاضة دم عله.

اما المرأة الحائض، فقد صرح ابن ادريس رحمه الله بأنه يقام عليها الحد، لان الحيض دم جبلة وليس بدم عله. وتبعه على ذلك الماتن، والعلامة رحمهم الله في القواعد والارشاد والتحرير، بل ذكر الشهيد الثاني رحمه الله أن الحائض صحيحة، لدلالة الحيض على اعتدال المزاج، وتبعه في ذلك صاحب الجواهر رحمه الله، وقال المحقق الاردبيلي رحمه الله: (فإن الحد واجب، والحيض لا يمنع منه، لا عقلاً ولا شرعاً، وهو ظاهر)[2].

3. تأجيل تنفيذ العقوبة في الحر والبرد الشديدين

يستحب تأجيل الحد عن شدة الحر والبرد في الصيف والشتاء ففي الأول يوقع في أطراف النهار وفي الثاني في وسطه. ففي خبر أبي داود: (مررت مع أبي عبدالله عليه السلام وإذا رجل يضرب بالسياط، فقال ابو عبدالله عليه السلام: سبحان الله في مثل هذا الوقت يضرب، قلت له: وللضرب حد؟ قال نعمّ ا كان في البرد ضرب في حر النهار وإذا كان في الحر ضرب في برد النهار). ويسقط هذا الاستحباب لو كان المحدود في محل معتدل الهواء ولو بالأجهزة الفنية العصرية، وذلك لأن المطلوب توقي نفسه عن شدة الحر والبرد، وهو حاصل بذلك ايضاً[3].

اما اهل العامة فإن الحد يؤجل تنفيذه في حالة البرد الشديد والحر الشديد لما في تنفيذ الحد من خوف هلاك المحكوم؛ فالشافعية والمالكية قالوا بتأجيل تنفيذ الحد الى اعتدال الهواء خشية هلاك المحكوم (المجلود)، وقد ذكر المالكية انه في هذه الحالة يسجن المحكوم إذا كانت العقوبة جلداً أو قطعاً لحين انتهاء موجة البرد الشديد أو الحر الشديد بحيث يصبح المناخ معتدلاً لا يخشى من تنفيذ العقوبة فيه هلاك المحكوم. اما الحنابلة فقد ذهبوا الى ضرورة وجوب تنفيذ الحد ولا يؤخر ما أوجبه الله بغير حجة سواء اكان ذلك في الحر أو في البرد الشديد. اما في حالة أن تكون العقوبة القتل قصاصاً أو حداً فلا يؤجل تنفيذها وتنفذ في اي وقت سواء كان صيفاً أم شتاء، لأنه لا فائدة أو مصلحة ترجى من تأجيله، ما دام تنفيذه سيؤدي الى هلاك المحكوم وهذا ما اجمع عليه الفقهاء المسلمون بمختلف مذاهبهم[4].

---

[1] .العموش، محمد محمود دوجان، تأجيل العقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص5.

[2] .اردبيلى، سيد عبد الكريم موسوى، فقه الحدود و التعزيرات، ج1، مؤسسة النشر لجامعة المفيد رحمه الله، قم – ايران، دوم، 1427 ه ق ، ص529 و530.

[3] .ينظر في هذا الصدد،سبزوارى، سيد عبد الأعلى، مهذّب الأحكام (للسبزواري)، ج28، مؤسسه المنار – دفتر حضرت آية الله، قم – ايران، چهارم، 1413 ه ق، ص105. وكذلك ينظر تبريزى، جواد بن على، أسس الحدود و التعزيرات، مرجع سابق، ص135.

[4] .الفيل، علي عدنان، تأجيل تنفيذ الجزاء الجنائي في الشريعة الاسلامية والتشريع الجنائي الوضعي، جامعة الكويت . مجلس النشر العلمي، مجلة الحقوق، المجلد 33، العدد 1، مارس/ ربيع الاخر، 2009م، ص293 الى 294.

الفرع الثاني: تأجيل تنفيذ العقوبة لأجل وجود المرض

تأجيل تنفيذ العقوبة لأجل وجود المرض هو أحد تطبيقات القواعد الإنسانية في تنفيذ العقوبات الجنائية تأجيل تنفيذ العقوبة بسبب المرض هي:

1. تأجيل عقوبة الرجم لوجود المرض

المشهور أن الرجم لا يؤخر بالمرض مطلقاً لان نفسه مستوفاة، والغرض اتلافه بما اقترفه من الاثم، فلا يفرق بين المريض والصحيح، كما لا يفرق بين الهواء معتدلا وغيره. وقد فرق الفقهاء بين حالة ثبوت عقوبة الرجم بالبينة وحالة ثبوتها بالإقرار ففي حالة ثبوتها بالبينة فينفذ عليه الرجم في الحال ولا يؤجل التنفيذ بسبب المرض لأن القصد قتله، اما في حالة ثبوته بالإقرار فيؤجل تنفيذ الرجم الى البرء من المرض والى اعتدال الزمان ايضاً، لأنه ربما مسته الحجارة فيفر أو يرجع عن اقراره أو يتوب، فيعين ما حصل من المرض او شدة البرد او الحر على قتله[1].

2 . تأجيل عقوبة الجلد لوجود المرض

فرقة الشريعة الاسلامية بين فئتين من المحكومين المرضى وهم الأول المحكوم المصاب بمرض لا يرجى شفاؤه او ضعيف الخلقة، والثاني المحكوم المصاب بمرض يرجى شفاؤه.

فإن كان الأول وهو إن كان المرض مما لا يرجى شفاؤه مع عدم تحمل الجاني الضرب المتكرر بالسوط، وكذلك إن كان الجاني شيخ او شيخة اي كبير السن لا يتحمل الضرب، فلا يؤجل العقوبة، ولا يضرب بالسياط مخافة الهلاك، بل يضرب بالضغث وهو كما ذكر الشهيد الثاني رحمه الله (القبض على جملة من العيدان ونحوها، المشتمل على العدد المعتبر في الضرب، وضربه به دفعة مؤلمة بحيث تمسه الجميع أو ينكبس بعضها على بعض لينالله ألمها، ولو لم يمكن جميع العدد كذلك فعل به مرتين فصاعداً إلى أن يكتمل).[2]

قال الشيخ الطوسي رحمه الله: (المريض المأيوس منه، إذا زنى وهو بكر، أخذ عذق فيه مائة شمراخ أو مائة عود يشدّ بعضه إلى بعض، ويضرب به ضربة واحدة، على وجه لا يؤدّي إلى التلف). [3]

وقال أبو حنيفة: يضرب مجتمعاً أو متفرّقاً ضرباً مؤلماً. وقال مالك: يضرب بالسياط مجتمعاً ضرباً مؤلماً. وقال الشافعي: (يضرب مائة بأطراف الثياب والنعال ضرباً لا يؤلم ألماً شديداً). وروي أن مقعداً أقر عند النبي بالزنا، فأمر أن يضرب مائة بإثكال النخل، وقال ابن إدريس رحمه الله: (والذي يجب عليه الجلد إذا كان مريضاً، لم يقم الجلد عليه حتّى يبرأ، فإذا برئ أقيم الحدّ عليه. فإن رأى الإمام إقامة الحدّ عليه، بأن تقتضيه المصلحة بأن ينزجر الغير، قدّمه وأخذ عرجون فيه مائة شمراخ، أو ضغثاً فيه مائة عود، أو ما جرى مجرى ذلك، ويضرب به ضربة واحدة، وقد أجزأ ذلك في استيفاء الحدّ منه، سواء وصلت جميعها على جسده ووقعت عليه أو لم تقع). وان كان الثاني وهو المصاب بمرض يرجى شفاؤه المحكوم بعقوبة الجلد فيؤجل تنفيذ عقوبة الجلد حتى يبرأ من مرضه، كيلا يهلك باجتماع الجلد

[1] .ينظر في هذا الصدد، اردبيلي، سيد عبد الكريم موسوى، فقه الحدود و التعزيرات، ج1، مرجع سابق، ص521. وكذلك شيرازى، ناصر مكارم، الفتاوى الجديدة (لمكارم)، ج2، مرجع سابق، ص378.

[2] – زين الدين العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، تحقيق مؤسسة آل البيت، ج9، ص127.

[3] – الشيخ الطوسي، الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي، ج5، ص30.

CC BY

والمرض. وكذلك مثله المحدود، اي من كان عليه حدان، فلا يوال بينهما، بل يقام أحدهما ويؤجل الثاني حتى يبرأ الأول[1].

الفرع الثالث . تأجيل تنفيذ العقوبة بسبب الجنون

روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال (أن القلم قد رفع عن ثلاثة: عن المجنون حتى يبرأ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يعقل)[2]. ولا يسقط الحد باعتراض الجنون بمعنى إن فعل ما يوجب عليه الحد لا عله به من ذهاب العقل ثم جن اقيم عليه الحد، فقد روي في صحيحة ابي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام في رجل وجب عليه الحد، فلم يضرب حتى خولط فقال: إن كان أوجب على نفسه الحد وهو صحيح لا عله به من ذهاب عقل، أقيم عليه الحد كائناً ما كان[3].

الفرع الرابع: تأجيل تنفيذ العقوبة لأجل حماية حقوق الاخرين

يؤجل تنفيذ العقوبة لأجل حماية حقوق المجني عليه أو وليه، فتؤجل تنفيذ العقوبة على الجاني حتى تلتئم جروح المجني عليه، ليتم القصاص بحسب ما توصلت اليه الجروح، كما تؤجل العقوبة لمصلحة ولي المجني عليه، في حالة كان قاصراً، أو غائباً، أو مجنوناً، فتؤجل العقوبة على الجاني حتى بلوغه أو حضوره، إن كان غائباً، ليتمكن من أخذ حقه حسب ما يراه، إما أن يطالب بالقصاص، أو الدية، أو يتصالحان على أمر مشروع[4]. اما في حالة أن يكون بعضهم حاضراً وكاملاً بالبلوغ والعقل وبعضهم من الغائبين أو الصغار أو المجانيين، فيجوز في هذه الحالة لغير ذوي الاعذار القصاص أو العفو وأخذ الدية بحسب سهمهم، وفي حالة إذا اختار الحاضر الكامل بالبلوغ والعقل اخذ الدية فلذوي الاعذار بعد زوال عذرهم أحد الامور الثلاثة القصاص أو العفو أو اخذ الدية ولكن مع اختيار القصاص يجب عليهم رد الدية الى القاتل إن اداها إليهم واليهم إن لم يأخذوها منه[5].

وقال الحنفية والمالكية والشافعية ورواية عن الحنابلة والزيدية في تأجيل تنفيذ القصاص حتى يكبر الصغير ويعود الغائب ويفيق المجنون ما لم يكن جنوناً مطبقاً، لأن حق القصاص حق يثبت لجميع الورثة، كما ان القصد من القصاص هو التشفي وإذهاب الغيظ وحفظ النفوس، كما أن إقامة العقوبة بحضور الجميع اعتراف بالفطرة الانسانية وما ركب فيها من رغبة الاولياء العميقة وتتوقانهم لنوال حقهم بالقصاص، وخطورة تجاهلهم بهذا الشعور، وما يولده من مشاكل الاخذ بالثأر[6].

---

[1] .اردبيلي، سيد عبد الكريم موسوى، فقه الحدود و التعزيرات، ج1، مرجع سابق، ص524 الى 525.

[2] .ابو داود، سليمان ابن الاشعث، سنن ابي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق او يصيب حداً، حديث رقم: 4399، ج4، المكتبة العصرية، بيروت بدون سنة طبع، ص140.

[3] .وسائل الشيعة، تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشيعة، محمد بن الحسن الحر العاملي، الطبعة الاولى، الباب 9 من ابواب مقدمات الحدود، ج28، قم ، مؤسسة ال البيت عليهم السلام لإحياء التراث، 1409 ه ق، ص23و24.

[4] .عبد العزيز بن صالح بن محمد اللحيدان، تأجيل العقوبة في الشريعة والنظام وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير في التشريع الجنائي الاسلامية، اكاديمية نايف العربية للعلوم الامنية: معهد الدراسات العليا، السعودية، 1421ه/ 2000م، ص43.

[5] .ينظر في هذا الصدد، كاشاني، حاج آقا رضا مدني، كتاب القصاص للفقهاء و الخواص، در يك جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم – ايران، دوم، 1410 ه ق، ص174 الى 177.

[6] .ينظر في هذا الصدد، العموش، محمد محمود دوجان، تأجيل العقوبة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص10 و11.

CC BY

الفرع الخامس: تأجيل تنفيذ العقوبة في ارض العدو او الحرم

يكره اقامة الحد في ارض العدو، ولا يبعد التعين فيما احتمل التحاقه بالعدو، فإن الغرض من اقامة الحد تأديبه ومنعه عن المنكر، واقامته عليه في ارض العدو فيما اوجب التحاقه بهم يوجب نقض الغرض فقد روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال: (لا اقيم على رجل حداً بأرض العدو حتى يخرج منها، مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالعدو)، ويمكن اقامته عليه في ارضهم مع الاطمئنان بعدم ترتب المحذور[1].

وذكر جمع من الفقهاء أنه لا يجوز إقامة الحدود على الجناة في ارض العدو وبلاده، مخافة أن يحملهم الغضب والحمية على الّحوق بالمشركين واعداء الدين، الا ان الشهيد الثاني والمحقق الاردبيلي رحمهما الله صرحا بأنه يكره ذلك وزاد الاخير بأنه لا يفيد الدليل التحريم. اما المقداد بن عبدالله السيوري رحمه الله فقد ذكر في تفسير قوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ وجهاً آخرلذلك، حيث قال وقيّد الطائفة بالمؤمنين لئلا يكون اقامة الحد مانعاً للكفار عن الإسلام، ولذلك كره اقامته في ارض العدو[2].

اما العامة فقد اختلف فقهائهم على تأجيل تنفيذ العقوبة على الجاني في دار الحرب. فقد اختلفوا في تأجيلها الى أن يعود الى دار الاسلام، فلحنفية وقول عند الحنابلة قالوا انها لا تؤجل بل تسقط بالكلية. واستدلوا بذلك برواية لرسول الله صلى الله عليه واله وسلم انه قال: [لا تقام الحدود في دار الحرب]، وقوله صلى الله عليه واله وسلم انه قال: [من زنى أو سرق في دار الحرب، واصاب بها حداً، ثم هرب، فخرج الينا؛ فإنه لا يقام عليه الحد]، وبرواية اخرى لرسول الله صلى الله عليه واله وسلم انه قال:[لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق أهلها بالعدو]. اما المالكية والشافعية، والمذهب عند الحنابلة فإنهم قالوا انها تؤجل الى حين عودته الى دار الاسلام، ثم تقام عليه. واستدلوا بذلك في عموم النصوص الدالة على اقامة العقوبة، سواء في دار الاسلام أو دار الحرب ومن هذه النصوص. قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله﴾،

وقوله تعالى: ﴿ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ﴾، وقوله تعالى: ﴿ يا أيها الذين امنوا كتب عليكم القصاص في القتلى﴾، وكذلك ما روي عن رسول الله صلى الله عليه واله وسلم انه قال: [أقيموا حدود الله في السفر والحضر، وعلى القريب والبعيد، ولا تأخذكم في الله لومة لائم][3]. وذهب الحنفية الى تأجيل القصاص في دار الحرب لأنه متعلق به حق أدمي، وذهب الشافعية الى تأجيل القصاص وذلك إذا خيفت الفتنه وارتداد الجاني والتحاقه الى دار الحرب، أما الحنابلة فقد قال ابن قدامة: من اتى حداً من الغزاة أو ما يوجب قصاصاً في أرض الحرب لم يقم عليه حتى يقفل فيقام عليه حده، بخلاف مذهب الامام مالك فإن مذهبهم إقامة الحدود والقصاص في دار الحرب كما في دار الإسلام[4].

واختلف الفقهاء في الحاق الحكم في الحرم، حرم النبي صلى الله عليه واله وسلم وحرم الائمة عليهم السلام من عدمه.

---

[1] .تبريزى، جواد بن على، أسس الحدود و التعزيرات، مرجع سابق، ص136.

[2] .ينظر في هذا الصدد، اردبيلي، سيد عبد الكريم الموسوي، فقه الحدود والتعزيرات، ج1، مرجع سابق، ص538 الى 540.

[3] .عبد العزيز بن صالح بن محمد اللحيدان، تأجيل العقوبة في الشريعة والنظام وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص189 الى 192. وكذلك ينضر في هذا الصدد، اردبيلى، سيد عبد الكريم موسوى، فقه الحدود و التعزيرات، مرجع سابق، ص541.

[4] .الكافي في فقه الإمام احمد، لأبي محمد موفق الدين عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بأبن قدامة المقدسي، الناشر دار الكتب العلمية، ط1، ج4، 1414هـ. 1994م، ص133.

CC BY

فمنهم من الحق الحكم في الحرم في حرم النبي صلى الله عليه واله وسلم والائمة عليهم السلام. فقد الحق شيخ الطائفة حرم النبي وكذلك الائمة عليهم السلام بحكم الحرم، وكذلك حكي ايضاً عن الحلي.

ولكن خالف في ذلك الشهيد الثاني قدس سره فقال في المسالك:(والحق به بعضهم حرم النبي والائمة عليهم السلام وهي مشاهدهم المشرفة، ولم نقف له على مأخذ صالح انتهى). كما ان صاحب الجواهر قال بعد نقل القولين: (ولا دليل على شيء منهما[1]. اما المالكية والشافعية تقول أن جميع العقوبات تنفذ داخل الحرم، بما في ذلك إزهاق النفس). اما قول الحنفية والمذهب عند الحنابلة فيرى انه لا تنفذ في الحرم شئ من العقوبات، لكن يضيق عليه فلا يبايع ولا يطعم ولا يؤوى حتى يضطر الى الخروج من الحرم فتنفذ عليه العقوبة[2]، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ فيه ايات بينات مقام إبراهيم ومن دخله كان امناً ﴾[3] فقد اثبت الامان لمن دخل الحرم، ويقتضي هذا ان يكون من دخله غير امن خارجه؛ لان المعصوم غير المهدد أمن داخل الحرم، أو لم يدخله فيجب أن تكون الاية مفيده لحكم جديد وهو تأمين الخائف المهدد إذا دخل الحرم، إلا خلت الاية من الفائدة وهو ممتنع[4].

المطلب الثاني: معايير تأجيل تنفيذ العقوبة في القوانين الوضعية

يؤجل تنفيذ العقوبة في القوانين الوضعية لمعاير عده منها معيار تأجيل تنفيذ العقوبة لأجل وجود الحمل والتأجيل لأجل وجود المرض والجنون والتأجيل لأجل اسباب اجرائية وتأجيل تنفيذ عقوبة الحبس على أحد الزوجين لأجل مصلحة الغير. ولبحث هذه المعايير فقد قسم هذا المطلب الى اربعة فروع نتناول في كل فرع معيار للتأجيل.

الفرع الاول: التأجيل لأجل وجود الحمل

اتفق المشرع الوضعي مع المشرع الاسلامي في تأجيل تنفيذ العقوبة على المرأة الحامل حتى تضع، مستنداً في ذلك الى العلة ذاتها التي استند اليها فقهاء الشريعة الاسلامية، وهي انقاذ الجنين من العقوبة وأثارها إذ هو مخلوق برئ لا ذنب له فيما اقترفت أمه؛ كما أن هذا التأجيل هو ايضاً تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة والذي مفاده ألا تقع العقوبة إلا على مرتكب الجريمة أو الشريك فيها[5].

1. تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام

اتفقت التشريعات الجزائية الوضعية على تأجيل تنفيذ عقوبة الاعدام على المرأة الحامل فلا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في التشريع العراقي في حالة إذا وجدت المرأة المحكوم عليها بالإعدام حاملاً عند ورود الامر بالتنفيذ فعلا إدارة السجن إخبار رئيس الادعاء العام ليقدم مطالعته إلى وزير العدل بتأجيل تنفيذ الحكم أو تخفيفه ويقوم وزير العدل برفع هذه المطالعة إلى رئيس الجمهورية ويؤخر تنفيذ الحكم حتى يصدر أمر مجدد من الوزير استناداً إلى ما يقرره رئيس الجمهورية، وإذا كان الامر المجدد يقضي بتنفيذ عقوبة الإعدام فلا تنفذ إلا بعد مضي اربعة أشهر على تأريخ وضع

[1] .ينظر في هذا الصدد، گلپايگانى، سيد محمد رضا موسوى، الدر المنضود في أحكام الحدود، ج1، دار القرآن الكريم ، ط1، مرجع سابق، ص397.

[2] .ينظر، عبد العزيز بن صالح بن محمد اللحيدان، تأجيل العقوبة في الشريعة والنظام وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص165 الى 166.

[3] – سورة آل عمران – الآية

[4] .ينظر ، العموش، محمد محمود دوجان، تأجيل العقوبة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص13.

[5] .محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، ج2، ط3، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 1998م، ص982.

CC BY

حملها؛ سواء وضعت قبل ورود هذا الأمر أم بعده[1]. ويؤجل تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل في التشريع الجزائي المصري الى ما بعد شهرين من وضعها[2].

2. تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية

لقد راعى المشرع الوضعي حالة المرأة الحامل وما تكون عليه من ضعف جسدي اثناء فترة الحمل وحاجة المحكوم عليها الحامل للرعاية الصحية اثناء هذه الفترة، ومراعاة مراعاة للصحة النفسية لها وحرصاً على عدم الاضرار بالجنين بالولادة في السجن او مستشفاه وتطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة أوردة بعض التشريعات الوضعية احكاماً تقضي بتأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية على المرأة الحامل[3].

يتبين من نص المادة ان المشرع المصري اشترط أن تكون المرأة قد بلغت الشهر السادس من الحمل حتى تستفيد من التأجيل، اما في حالة إذا رؤي التنفيذ على المحكوم عليها، او ضهر في اثناء التنفيذ انها حبلى وجبت معاملتها في السجن معاملة المحبوسين احتياطياً، وهذا النص يمنح للجهة المختصة بالتنفيذ الحق في تأجيل التنفيذ إذا تبين لها عند البدء فيه أن المحكوم عليها حبلى في الشهر السادس على الأقل، اما إذا تبين حملها اثناء التنفيذ في الشهر السادس أو اقل فإنها لا تستفيد من التأجيل وتعامل معاملة المحبوسين احتياطياً[4]. وقد انتقد بعض فقهاء القانون حكم التشريع المصري بأنه فرق وبدون مبرر حالة المرأة الحامل في الشهر السادس فأكثر قبل البدء في التنفيذ عليها، وحالة المرأة الحامل في اقل من الشهر السادس قبل البدء في تنفيذ العقوبة عليها أو اكملت الشهر السادس اثناء التنفيذ، حيث لم يجيز تأجيل التنفيذ في الحالة الثانية، مع أن العلة في كلتا الحالتين واحدة[5].

والمرأة في الحالة الثانية أن تعامل معاملة خاصة وتتمتع ببعض المزايا المقررة في نص المادة (19) من قانون تنظيم السجون المصري[6].

اما المشرع العراقي فقد نص في المادة (16/ ثالثا ورابعا) من قانون اصلاح النزلاء والمودعين على انه (يجب توفير جميع التجهيزات الخاصة لتقديم ما يلزم من عناية وعلاج للنزيلات والمودعات والموقوفات والحوامل قبل الولادة وبعدها وتتخذ الترتيبات كلما تيسر ذلك عملياً لكي يولد الاطفال في مستشفى خارج السجن أو الموقف وإذا ولد الطفل في السجن لا يذكر ذلك في شهادة الميلاد). اما الفقرة الرابعة من نفس المادة نصت على انه (يسمح ببقاء الاطفال الرضع في السجن أو الموقف مع امهاتهم ويتم توفير حضانة للأطفال يشرف عليها طاقم من الموظفين المؤهلين يكون فيها الاطفال تحت رعايتهم عندما لا يكونون في رعاية امهاتهم). فيتضح من نص المادة علاه ان المشرع العراقي اعتبر الحمل ليس سبباً لتأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية على المرأة الحامل، وقد اخضع المرأة الحامل المحكوم عليها بعقوبة سالبة للحرية لبرنامج ومعاملة خاصة داخل المؤسسة العقابية سواء من الناحية الصحية أو الرعاية الطبية والتكليف بالأعمال؛ ولم يقتصر الرعاية على المحكوم عليها فقط، بل يجب أن تمتد لتشمل المولودين حديثاً وذلك

[1] .المادة (287) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

[2] .المادة (476) من قانون الاجراءات الجنائية المصري.

[3] .رجب علي حسن، تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، مرجع سابق، ص199.

[4] السمحاوي، ابراهيم، مرجع سابق،ص191.

[5] .عبد العزيز محمد محسن، المعاملة العقابية للمرأة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص31.

[6] .الخرشة، محمد أمين . درواشة، علاء يوسف، مرجع سابق، ص30.

CC BY

بتوفير اماكن خاصة داخل المؤسسة الاصلاحية مهيأة ومزودة بكل ما هو لازم وضروري لرعاية المحكوم عليها الحامل[1].

الفرع الثاني: التأجيل لأجل وجود المرض والجنون

1. تأجيل تنفيذ عقوبة الاعدام

لم يتعرض المشرع العراقي والمصري الوضعي لمسألة إصابة المحكوم عليه بعقوبة الاعدام بالجنون، فقد اوضح رجال الفقه هذ بقولهم: يتعين تأجيل تنفيذ عقوبة الاعدام على المجنون، كما إذا جن المتهم بعد الحكم، وذلك أن الاهلية الجنائية هي بذاتها أهلية تنفيذ العقوبة، وأن تنفيذ العقوبة على المجنون يعتبر ضرباً من ضروب التعذيب، ولا يتحقق معنى الردع الذي استهدفته هذه العقوبة، وهذا المبدأ تفرضه القواعد العامة ولا يحتاج الى نص خاص[2].

2. تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية

للموازنة بين العقاب والرحمة للمحكوم عليه المريض المصاب بمرض خطير فقد اجازت اغلب التشريعات الجزائية الوضعية تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية لاعتبارات ضرورية تتعلق بالمحافظة على الحالة الصحية وحتى لا يكون في تنفيذ العقوبة ما يعرض حياة المحكوم عليه للخطر[3]. فقد نص المشرع المصري على حالة تأجيل العقوبة السالبة للحرية للمحكوم علية المريض في المادة (486) من قانون الاجراءات الجنائية والتي نصت على انه (إذا كان المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية مصاباً بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته للخطر، جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه). وكذلك نصت المادة (16) من قانون تنظيم السجون الجزائري على انه (يجوز منح المحكوم نهائياً، الاستفادة من التأجيل المؤقت لتنفيذ الاحكام السالبة للحرية في الحالات الاتية: 1. إذا كان مصاباً بمرض خطير، يتنافى مع وجوده في الحبس، وثبت ذلك قانوناً بتقرير طبي لطبيب سخرته النيابة العامة). اما المادة (17) من نفس القانون فقد نصت على أن (يؤجل تنفيذ العقوبة في الحالات المنصوص عليها في المادة (16) لمدة لا تزيد عن (6) أشهر، فيما عدا الحالات الاتية: ... في حالة المرض الخطير الذي ثبت تنافيه مع الحبس الى حين زوال حالة التنافي). يفهم من نص المادة ان التأجيل بسبب المرض ليس له مدة محددة، ويتوقف تحديد مدة التأجيل على شفاء المريض[4].

واشترط المشرع في المرض أن يكون خطيراً والمرض الخطير هو الذي يهدد المحكوم عليه، وكذلك ان يتنافى المرض مع وجود المحكوم عليه في السجن من حيث التكفل الطبي بحالته نظراً لخطورتها، وحالته النفسية، فأن لم يكن في حاجة الى رعاية صحية خاصة فعندئذ لا يتنافى المرض الخطير مع وجوده في السجن وفي هذه الحالة لا يمكن الاستفادة من تأجيل تنفيذ العقوبة[5].

يتضح ان المشرع قد فرق بين حالتي ثبوت المرض قبل بدء التنفيذ و حالة ثبوته بعد التنفيذ ففي الحالة التي يثبت فيها وجود المرض قبل البدء في التنفيذ يكون التأجيل ، أما في حالة ثبوت وجود المرض بعد البدء في التنفيذ فإن هذه

[1] .الفيل، علي عدنان، تأجيل تنفيذ الجزاء الجنائي في الشريعة الاسلامية والتشريع الجنائي الوضعي، مرجع سابق، ص 273 الى 274.

[2] .القاضي، ممحح محمد مصباح، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006، ص38. ينظر كذلك العكيلي، عبد الامير، و حربة، سليم ابراهيم، اصول المحاكمات الجزائية، ج2، المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة طبع، ص246.

[3] .مريم خلفي، التأجيل المؤقت لتنفيذ الاحكام الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة عرداية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقرق، الجزائر، السنة الجامعية م2019. 2020م، ص33.

[4] .رجب علي حسن، تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، مرجع سابق، ص233.

[5] .سالمي موسى، مرجع سابق، ص92.

CC BY

الحالة لا ينطبق عليها التأجيل، وانما يكون المحكوم عليه فيها خاضعاً لحكم الافراج الصحي الذي يقضي بالإفراج عن النزيل المحكوم عليه غير القادر على تحمل التنفيذ بسبب اصابته بالمرض على أن يخضع للفحوصات الطبية بصورة دورية للتأكد من حالته الصحية بغية اعادته الى المؤسسة الاصلاحية إذا تماثل للشفاء وتحتسب مدة الافراج الصحي من مدة العقوبة[1].

اما في حالة اصابة المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بالجنون فإن اغلب التشريعات الوضعية قد نصت على تأجيل تنفيذ العقوبة بحق المحكوم عليه الذي تثبت اصابته بالجنون، وعلة التأجيل في هذه الحالة تتمثل في عدم توافر اهلية التنفيذ، حيث أن التنفيذ الجزائي يتطلب توافر حالة صحية عقلية وجسمانية للمحكوم عليه وذلك لضمان تحقيق أغراض العقوبة السالبة للحرية في ردع المحكوم عليه وإصلاحه[2]. اما في حال اصابة المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية بالجنون فيتم ايداعه المستشفى حتى يبرأ وعند شفاء المسجون تبلغ ادارة المستشفى النائب العام بذلك، فيأمر بإعادته الى السجن، وتنزل من مدة عقوبته المدة التي قضاها في المستشفى[3].

اما المشرع العراقي فأنه سار على خلاف المشرع المصري والجزائري في انه لم ينص على حالة التأجيل تنفيذ العقوبة بسبب المرض الخطير والجنون وأكتفى بإخضاع المحكوم عليه بمعاملة عقابية خاصة وهي ايداعه بإحدى المصحات العلاجية المتخصصة في الأمراض العقلية حتى تنتهي مدة محكوميته، على أن لا تزيد مدة حجزه على ما تبقى من مدة العقوبة إلا ان يكون المحكوم عليه خطراً على السلامة العامة فيمتد حجزه بقرار من القاضي؛ وعلة ذلك أن المحكوم الذي يصاب بالجنون لا يدرك إلام العقوبة فلا يستطيع التجاوب مع ما ينطوي عليه من نظم تهذيب وتأهيل، ومن ثم لا تحقق اغراضها فيه، فضلاً على أنه في حاجة إلى عناية، فإن لم تقدم له ازدادت حالته سوءاً مما يجعل علاجه وشفائه عسيراً[4].

الفرع الثالث: تأجيل تنفيذ العقوبة لأسباب اجرائية

1. تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام

يعتبر الحكم بعقوبة الإعدام من الأحكام التي تخضع إلى التمييز الوجوبي، وبالتالي لا يكتسب درجة البتات إلا بعد تصديقه تمييزاً، وان الهيئة المختصة بتصديقه أو نقضه هي الهيئة العامة لمحكمة التمييز الاتحادية فقط. وذلك ضماناً لمصلحة المحكوم عليه في أن تدقق دعواه من أعلى هيئة قضائية لخطورة واهمية هكذا نوع من الأحكام لتعلقها بروح بشر[5].

ويعتبر تنفيذ عقوبة الإعدام مستثناة من القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام الجزائية التي تنص على وجوب تنفيذ الاحكام الجزائية فور صدورها وجاهاً أو اعتبارها بمنزلة الحكم الوجاهي وذلك طبق نص المادة (282) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، ولا يتم تنفيذ هذه العقوبة الا بعد استكمال الاجراءات المنصوص عليها في الباب الخاص

[1] .ساهر ابراهيم الوليد، أحمد محمد براك، تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص120. و محمد حلمي عبد العاطي، الاوضاع القانونية في تنفيذ الاحكام الجنائية، ط1، المكتبة القانونية، سنة 1977، ص32.

[2] .فودة، عبد الحكيم، مرجع سابق، ص292.

[3] .تنص المادة (35) من قانون تنظيم السجون المصري رقم 396 لسنة 1956 المعدل

[4] .حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، مرجع سابق، ص997. تنص المادة (16) من قانون اصلاح النزلاء والمودعين رقم 14 لسنة 2018 العراقي

[5] .الأعرجي، عبد السلام موعد، مرجع سابق، ص435.

CC BY

بتنفيذ عقوبة الإعدام. وقد نصت المادة (285/ب) من نفس القانون على عدم جواز تنفيذ حكم الإعدام إلا بمرسوم جمهوري.

اما المشرع المصري فقد اشترط في نص المادة (470) من قانون الاجراءات الجنائية على وجوب رفع اوراق الدعوى المحكوم فيها بالإعدام الى رئيس الجمهورية للمصادقة على تنفيذ العقوبة أو لممارسة حقه في العفو أو بإبدال العقوبة في ظرف اربعة عشر يوماً. من خلال نص المادة اعلاه يتبين أن المشرع المصري قد حدد مدة اربعة عشر يوماً لرئيس الجمهورية للتصديق او العفو او ابدال العقوبة.

اما المشرع العراقي فلم يتم تحديد اي مدة لرئيس الجمهورية لتصديق حكم الاعدام او العفو أو ابدال العقوبة. ويوجب المشرع المصري اخذ رأي مفتي الجمهورية من قبل المحكمة قبل أن تصدر حكم الإعدام فترسل المحكمة اوراق القضية اليه فإذا لم يصل رأيه الى المحكمة خلال العشرة أيام التالية لأرسال الاوراق اليه، حكمة المحكمة في الدعوى[1].

والمقصود من أخذ رأي المفتي هو بيان فيما إذا كانت احكام الشريعة الإسلامية تجيز الحكم في الواقعة الجنائية المطلوب فيها عقوبة الإعدام وبذلك تكون المحكمة على بينة من هذا الأمر قبل أن توقع العقوبة وأن تكون ملزمة بالأخذ بالعقوبة، وليس المقصود من الاستشارة التعرف على رأي المفتي في تكييف الفعل المسند للجاني والوصف القانوني لهذا الفعل[2].

2. تأجيل عقوبة الحبس في المخالفات

ان الغاية من تنفيذ العقوبة السالبة للحرية هي تحقيق العدالة في جانبها الاجتماعي إذ انها تهدف بصورة عامة إلى تحقيق العدالة بجانبيها الاخلاقي والاجتماعي، ويتحقق الجانب الاول لها بإصدار حكم بها لإرضاء الشعور العام وتحقيق الاثر الرادع لها والجانب الثاني أي الجانب الاجتماعي يتحقق عند تنفيذ العقوبة السالبة للحرية على المحكوم عليه عن طريق اخضاعه للنظم والبرامج الاصلاحية داخل المؤسسة بهدف اصلاحه واعادة تأهيله اجتماعياً[3].

يتضح أن المشرع العراقي قد استثنى من فورية تنفيذ العقوبات السالبة للحرية عقوبة الحبس في المخالفات أي لا يصار إلى تنفيذ هذه العقوبة الا بعد اكتسابها درجة البتات وذلك بعد تمييزها لدى محكمة التمييز المختصة (محكمة الجنايات بصفتها التمييزية) والمصادقة على الحكم أو بعد مرور المدة المحددة لتمييز تلك الأحكام وذلك خلال (30) يوماً تبدأ من اليوم التالي لتأريخ صدورها استناداً لأحكام المادة (265) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، والعلة في منع التنفيذ الفوري لمثل هذه الاحكام وكما ذهب اليه بعض الفقهاء هو أن هذه الأحكام تعتبر بسيطة ولا موجب لإدخال المحكوم عليه في السجن أو المؤسسة الإصلاحية إلا بعد تدقيقها من قبل المحكمة المختصة بنظر الطعن بهذه الأحكام أو مرور المدة المحددة للطعن[4].

وخلاف المشرع العراقي فقد تبنى المشرع المصري قاعدة أن الأحكام الصادرة بعقوبة سالبة للحرية لا تنفذ إلا إذا صارت نهائية[5]، إلا أن المشرع المصري قد اورد استثناء على هذا المبدأ وذلك في نص المادة (463) من قانون الإجراءات

---

[1] .ينظر نص المادة (381) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

[2] .المشاهدي، ابراهيم: المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، بغداد، مطبعة الجاحظ، 1990م، ص149.

[3] . رجب علي حسين، تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، المرجع السابق- ص192 وما بعدها.

[4] .العكيلي، عبد الأمير، اصول الإجراءات الجنائية في قانون اصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ج2، ص359 وما بعدها.

[5] .المادة (460) من قانون الاجراءات الجنائية المصري.

CC BY

الجنائية والتي نصت على أن الاحكام الصادرة بالحبس في السرقة أو بالحبس على متهم عائد فإنها تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها، وبذلك يكون المشرع المصري قد خرج على القاعدة العامة في تنفيذ العقوبات السالبة للحرية المقرر في التشريع المصري، ونص على فورية التنفيذ بالنسبة للاستثناءات التي اوردها في المادة سالفة الذكر.

الفرع الرابع: تأجيل تنفيذ عقوبة الحبس على أحد الزوجين

استثناءً من القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام الجزائية فقد نص المشرع العراقي في المادة (296) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على أنه (إذا حكم على رجل وزوجته بعقوبة سالبة للحرية لمدة لا تزيد على سنة ولو عن جرائم مختلفة ولم يكونا مسجونين من قبل جاز تأجيل التنفيذ على أحدهما حتى يخلى سبيل الأخر إذا كان يكفلان صغيراً لم يتم الثامنة عشر من عمره وكان لهما محل اقامة معين).

لقد اشترط المشرع العراقي في المادة اعلاه جملة من الشروط للحكم بتأجيل تنفيذ العقوبة وهذه الشروط هي الحكم على رجل وزوجته في أن واحد بعقوبة سالبة للحرية سواء عن نفس الجريمة أو عن جرائم مختلفة ففي مثل هذه الحالة أجاز القانون تأجيل تنفيذ تلك العقوبة بحق أحدهما حتى يخلى سبيل الأخر بشرط أن تكون العقوبة المفروضة عليهما سالبة للحرية، وأن لا تزيد على سنة ولو عن جرائم مختلفة، فإذا ما رادة المدة امتنع التنفيذ، وان لم يسبق أن كانا مسجونين من قبل أو احداهما، وأن يكفلا صغيراً لم يتم الثانية عشر من عمره ويثبت بهوية الأحوال المدنية أو صورة قيد النفوس لعد تركه وحيداً عرضة للتشرد، وأن يكون لهما محل إقامة معين لاحتمال هروبهما[1]. والعلة من تأجيل تنفيذ العقوبة في هذه الحالة هو سبب انساني وتربوي وهو كفالة الطفل وضمان الاستمرار على العناية به حيث أن ترك الطفل بدون احد من والديه يعتني به بعد ادخال والديه السجن معاً أمر سيؤدي الى تدمير حياته وتشرده[2]. واشترط المشرع في المادة (297) من قانون اصول المحاكمات الجزائية أن يصدر قرار التأجيل من المحكمة التي اصدرت الحكم، ولا يتم التأجيل إلا بناء على طلب يقدمه المحكوم عليه الى المحكمة، وقد تطلب المحكمة بغية تسهيل تنفيذ الحكم، كفيلاً ضامناً يتعهد بإحضار من يؤجل تنفيذ العقوبة عليه، وذلك عند انتهاء مدة التأجيل، ومبلغ الكفالة يجب أن يكون مناسباً. وقد ترى المحكمة من المناسب أن تشترط بعض الشروط الاخرى عند اصدارها لقرارها بتأجيل التنفيذ. وهذه الشروط الأخرى غير الكفالة يراد منها منع المحكوم عليه من العرب وعدم تسليم نفسه عند انتهاء المدة[3].

الخاتمة

أولاً: النتائج

1. أظهر الفقه الإسلامي مرونة فقهية عالية في تنظيم تأجيل تنفيذ العقوبة، حيث ربطه بتحقيق مصالح شرعية معتبرة وفق ضوابط دقيقة تراعي الضرورات الخمس، مما يعكس انسجامًا بين مقاصد الشريعة وواقع الحياة.
2. فرّق فقهاء الشريعة بوضوح بين العقوبات المقررة نصاً (كالحدود والقصاص) وبين العقوبات التقديرية (كالتعزير) في مسألة التأجيل؛ إذ غلب على الأولى التشدد، بينما سمح في الثانية بمرونة واجتهاد أوسع.

[1] .الأعرجي، عبد السلام موعد، مرجع سابق، ص444 و445.

[2] .العكيلي، عبد الأمير، اصول الإجراءات الجنائية في قانون اصول المحاكمات الجزائية، ج2، مرجع سابق، ص369.

[3] .العكيلي، عبد الامير، و حرية، سليم ابراهيم، اصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص248.

3. رغم تطور القوانين الوضعية، إلا أنها لم تبلغ المستوى الأخلاقي والواقعي الذي وصل إليه الفقه الإسلامي، الذي يجمع بين مراعاة ظروف الجاني والمجني عليه وتقديم نموذج للعدالة المقرونة بالرحمة.
4. لم يعتبر المشرع العراقي الحمل مانعًا لتأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، وإنما اكتفى بتخصيص برنامج خاص للمرأة الحامل داخل المؤسسة العقابية، مما قد يتطلب إعادة نظر في ضوء المعايير الإنسانية.
5. الصلح والعفو في الشريعة الإسلامية يمثلان مانعين مستقلين من موانع تنفيذ العقوبة، وقد تم ضبط نطاق تأثيرهما بتمييز دقيق بين الحدود والقصاص والتعزير، بما يحقق التوازن بين الحق العام والخاص.
6. يتميز الفقه الإسلامي بتنوع أسس التأجيل، حيث يجمع بين الجانبين الشرعي والإنساني، على عكس القوانين الوضعية التي تميل إلى تغليب الجوانب الإجرائية والتنظيمية.
7. يهدف الفقه الإسلامي إلى تحقيق الإصلاح الفردي والمصلحة العامة، بينما تركز التشريعات الوضعية غالبًا على البُعد التنظيمي دون مراعاة كافية للجوانب الأخلاقية والاجتماعية.

ثانيًا: التوصيات

1. من الضروري صياغة تشريع واضح ومفصل يُعنى بتنظيم تأجيل تنفيذ العقوبات، يحدد الضوابط والضمانات اللازمة، بما يكفل تقليل الاجتهادات الفردية وضمان الشفافية القانونية.
2. يجب تعزيز الرقابة القضائية والإدارية على قرارات تأجيل التنفيذ، من خلال تقارير متابعة منتظمة لتقييم مدى الالتزام بالشروط القانونية المعتمدة.
3. يُستحسن اعتماد منهجية علمية قائمة على البيانات الميدانية لتحليل آثار تأجيل العقوبة على إعادة التأهيل والحد من التكرار الإجرامي، بما يعزز فاعلية السياسات العقابية.
4. يُوصى بأن تستفيد القوانين الوضعية من المنظور الإنساني والأخلاقي الذي يقدمه الفقه الإسلامي، خاصة في مراعاة ظروف الجناة والمجتمع على حد سواء.

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

اولا: كتب السنة النبوية

1. ابن قدامة، المغني، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط1، 1405هـ.
2. أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت، لبنان.1993
3. الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت.1990

ثانيا: المعاجم اللغوية

1. ابن منظور، ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، ج11، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع– دار صادر، ط3، بيروت . لبنان، سنة 1414هـ ق.

2. الرازي، محمد بن ابي بكر عبد القادر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي بيروت لبنان، بدون سنة طبع.
3. صاحب بن عباد، المحيط في اللغة، ج7، الناشر عالم الكتاب، بيروت ـ لبنان، محقق محمد حسن آل ياسين، ط1، سنة 1414هـ ق.
4. الفيروز آبادي، القاموس المحيط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2، 2005م.
5. لويس معلوف، المنجد في اللغة، الطبعة الثالثة، انتشارات اسلام، تهران، سنة 1383هـ ش.
6. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، القاهرة، دار الدعوة، 1998م.

ثالثا: كتب فقهية

1. السيد الخوئي، مباني تكملة المنهاج، ج1، مؤسسة النشر الإسلامي، ط1، 1412هـ.
2. السيد محسن الأمين، كشف الارتياب، دار التعارف، بيروت.2007
3. السيد محمد حسين فضل الله، الحلال والحرام في الإسلام، دار الملاك، بيروت، ط6، 2004م.
4. الشيخ الأنصاري، كتاب الحدود والتعزيرات، مطبعة الآداب، النجف، ط1. 1999
5. الطباطبائي اليزدي، العروة الوثقى، ج1، دار إحياء التراث العربي، بيروت.2018
6. الطوسي، المبسوط في فقه الإماميه، ج8، دار الفكر للطباعة، بيروت.1996
7. علي عبد الواحد وافي، فقه اللغة وأسرار العربية، نهضة مصر، القاهرة، ط8.
8. فخر الدين الطريحي، مجمع البحرين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1992م.
9. محمد ابو زهرة، فلسفة العقوبة، معهد الدراسات الإسلامية.1963
10. محمّد جواد مغنية، الفقه على المذاهب الخمسة، دار الفكر، بيروت.2007
11. محمد مهدي شمس الدين، الحدود والقصاص في الشريعة الإسلامية، دار التعارف، بيروت، 2001.
12. النجفي، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج41، دار الكتب الإسلامية، طهران.2017

رابعا: كتب قانونية

1. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م.
2. أحمد يوسف أحمد، المبادئ العامة للقانون الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.1999
3. حامد العكايشي، اساليب تنفيذ العقوبة، دار سحنون، تونس، ط1، 2005م.
4. حسن علي الذنون، شرح قانون العقوبات، الجزء العام، مطبعة العاني، بغداد، 1993.
5. حسين علاوي، القانون الجنائي العام، دار الثقافة للنشر، بغداد، 2002م.
6. سمير عالية، فلسفة العقوبة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1، 2002م.
7. صباح الساعدي، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار السنهوري، بغداد.2010

8. عبد الجليل الطاهر، علم الإجرام، مطبعة الحكومة، بغداد، 1965.
9. عبد العزيز الشناوي، تنفيذ العقوبات في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة.
10. عبد الفتاح بيومي حجازي، التشريع الجنائي الإسلامي، دار الكتب القانونية، 2009م.
11. عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، ط3، 1985م.
12. عبد الله أحمد بدوي، دراسات في علم الإجرام والعقاب، دار النهضة، القاهرة.2011
13. علي محمد جعفر، فلسفة العقوبات في القانون والشريعة الإسلامية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ط1، 1997م.
14. القاضي، محمح محمد مصباح، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006.
15. كريم زكي، القانون الجنائي الخاص، جامعة بغداد، 2011م.
16. محسن شريف، النظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، 2010.
17. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط4، 1983.

خامسا: بحوث ومقالات علمية

1. أحمد الساعدي، "العدالة الجنائية في الفقه الإسلامي"، مجلة العدالة الجنائية، بغداد، 2012م.
2. حسين عودة، "تطور العقوبة في الشريعة الإسلامية"، مجلة دراسات إسلامية، العدد 3، جامعة بغداد، 2005م.
3. سامي الصميدعي، "دور العقوبة في الوقاية من الجريمة"، مجلة العلوم القانونية، جامعة النهرين، العدد 8، 2008.
4. عبد الأمير شمس الدين، "السياسة العقابية بين الردع والإصلاح"، مجلة العلوم الاجتماعية، الكويت، العدد 20، 2010م.
5. عمار حسين، "الردع العام في فلسفة العقوبة"، مجلة المنهاج، العدد 15، 2009م.
6. العموش، محمد محمود دوجان، تأجيل العقوبة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الخامس، العدد4، 1431هـ، 2009م.
7. منى علي، "التناسب بين الجريمة والعقوبة"، مجلة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد 4، 2006.

سادسا: رسائل جامعية

1. أحمد عبد الرزاق، رسالة ماجستير بعنوان: "العدالة في تنفيذ العقوبات في القانون العراقي"، كلية القانون، جامعة بغداد، 2010م.
2. حسين فاضل، رسالة ماجستير بعنوان: "فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي"، كلية القانون، جامعة الكوفة، 2011م.

3. سناء محسن، رسالة ماجستير بعنوان: "القيود الإجرائية على سلطة القاضي الجنائي"، كلية القانون، جامعة الموصل، 2009م.
4. مروة عبد الكريم، رسالة ماجستير بعنوان: "العدالة العقابية في ظل الاتفاقيات الدولية"، كلية الحقوق، جامعة البصرة، 2013م.
5. نورس عبد الله، رسالة دكتوراه بعنوان: "الضمانات القانونية للمحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة"، كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2012م.

سابعا: نصوص قانونية

1. الدستور العراقي لسنة 2005
2. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971.
3. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.
4. قانون تنفيذ العقوبات رقم 52 لسنة 1981.
5. قانون العقوبات الاسلامي الايراني

قانون الاجراءات الجنائية المصري