

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

# الشرعية الجنائية المكانية

## دراسة فقهية مقارنة بالقانون

إعداد

محمد عصام عبد الله ياسين

إشراف

د. مأمون الرفاعي

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2018م

# الشرعية الجنائية المكانية

## دراسة فقهية مقارنة بالقانون

إعداد

محمد عصام عبد الله ياسين

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 18 / 12 / 2018م، وأجيزت.

التوقيع

أعضاء لجنة المناقشة

1. د. مأمون الرفاعي / مشرفاً ورئيساً

2. د. خير الدين طالب / ممتحناً خارجياً

3. د. عبد الله أبو وهدان / ممتحناً داخلياً

ب

## الإهداء

إلى من رسم لي طريقَ الحاضر والمستقبل، وأثار لي ببصره وبصيرته دربي، فكان الجبل الشامخ لي وقت هواني وحيرتي، والسند والمُعزِّز وقت إبداعي وتوفيقي، قدوتي ومعلمي، أبي الغالي، أطل الله تعالى في عمره، وأدام عزّه.

إلى من أستمِدُّ من مَبْسَمِ نورها نور القلب، وإمداد العقل، وزينة التفكير، ولا زالت أيقونة التغيير في دربي المعطاء برضاها ورضوانها، فأيقنت أنها سرّ الإبداع، وطريق المجد، وصاحبة الرقي الفكري، والسُمُوّ الأبدى، أمي الغالية، أطل الله في عمرها، وأدام ودّها وعطاءها.

إلى الذين لم يبخلوا عليّ قطُّ ببذل أقصى طاقات العون النفسي، وكانوا منارات العلم والإبداع في طريقي، أشقائي: عبد الله، وعبد العزيز، وعبد الرحمن، وعبد الناصر، وسيف الدين.

إلى صاحبات المجد الخالدات، وسواعد الحنان والإيمان الباقيات، شقيقاتي: زينب، وفاطمة، ومريم، وبيان.

إلى كل من علّمني حرفاً، وأثرى فكري، ومعرفتي، منذ البدايات الأولى.

أهدي رسالتي هذه.

# الشكر والتقدير

الحمد والشكر لله تعالى القائل في مُحكم تنزيله: {لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ<sup>1</sup>}، الذي بدوام شكره تدوم نعمته، وبدوام نعمته يفيض العطاء والإمداد.

والصلاة والسلام التَّامَّان الأَكْمَلان، على رسول الله ﷺ، القائل وقوله حق: "من صنع إليكم معروفًا فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه، فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه"<sup>2</sup>، ومن منطلق قوله ﷺ: "من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز وجل"<sup>3</sup>، فإنني أتقدم بالحمد والشكر لله تعالى أولًا وأخيرًا، الذي أتمَّ علي نعمته، وغمرني بمتَّه وعطائه، فكان الهادي والنصير، والمعلِّم والمدبِّر والحكيم.

ومن بعد شكر الله تعالى وحمده، فإنني أتقدم بالشكر والعرفان لصاحب الفضل الكثير، وصاحب القلب الكبير، وصاحب العلم الجليل، والخُلُق الرفيع، أستاذي وقُدوتي في العلم والتقوى من بعد رسول الله ﷺ، الدكتور: مأمون وجيه الرفاعي، أستاذ الجنايات، وأصول الدعاوى والبيانات، في كلية الشريعة بجامعة النجاح الوطنية.

كما وأتوجه بالشكر الخالص، لأصحاب المجد، ومنارات القلوب، لكل من زادونا بالودِّ وسعة الصدور حلمًا وعلمًا، وتشجيعًا وإبداعًا، لكل من ساعدني وقَدَّم لي يد العون، وراحة الجفون، شُكري، وإخلاصي، وعهدي، ووُدِّي، وعطائي.

<sup>1</sup> سورة إبراهيم: 7.

<sup>2</sup> أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، (2/ 128)، حديث رقم: ( 1672 )، وقال الألباني: صحيح، الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع - الرياض، ط1، 1415 هـ - 1995 م، ( 1/ 510 ). وانظر، بلفظ قريب منه، حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421 هـ - 2001 م، ( 9/ 266 )، حديث رقم: ( 5365 )، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

<sup>3</sup> أحمد، مسند أحمد بن حنبل، (12/ 472)، حديث رقم: ( 7504 )، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح، رجاله ثقات رجال الصحيح.

## الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

# الشرعية الجنائية المكانية

## دراسة فقهية مقارنة بالقانون

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه  
حيثما ورد، وأن هذه الرسالة كاملة، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحث  
علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

### Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the  
researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other  
degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالب: محمد عصام عبد الله ياسين

Signature:

التوقيع: 

Date:

التاريخ: 2018/12/18

## فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	شكر وتقدير
هـ	الإقرار
و	فهرس المحتويات
ط	الملخص
1	المقدمة
9	<b>فصل تمهيدي</b>
12	المبحث الأول: موقع الشرعية الجنائية المكانية من أركان الجريمة عمومًا
12	المطلب الأول: تعريف الركن لغةً واصطلاحًا
13	المطلب الثاني: تعريف الجريمة لغةً واصطلاحًا
15	المطلب الثالث: شروط التجريم
16	المطلب الرابع: أركان الجريمة، وموقع الشرعية الجنائية المكانية منها
24	المبحث الثاني: مدى أهمية الشرعية الجنائية
33	المبحث الثالث: سلطان النظام الجنائي -على الزمان والمكان والأشخاص-
34	المطلب الأول: سلطان النظام الجنائي على الزمان
41	المطلب الثاني: سلطان النظام الجنائي على المكان
44	المطلب الثالث: سلطان النظام الجنائي على الأشخاص
48	<b>الفصل الأول: حقيقة الشرعية الجنائية المكانية ومشروعيتها وقواعدها وشروطها.</b>
49	المبحث الأول: مفهوم الشرعية الجنائية المكانية
49	المطلب الأول: مفهوم الشرعية
50	المطلب الثاني: مفهوم الجنائية
51	المطلب الثالث: مفهوم المكانية
51	المطلب الرابع: التعريف المختار وشرحه
55	المبحث الثاني: مشروعية الشرعية الجنائية المكانية
55	المطلب الأول: من القرآن العظيم
57	المطلب الثاني: من السنة النبوية المطهرة

58	المبحث الثالث: قواعد الشرعية الجنائية المكانية
58	المطلب الأول: معنى القاعدة لغة واصطلاحاً
59	المطلب الثاني: قواعد الشرعية الجنائية المكانية
64	المطلب الثالث: شرح القواعد الثمانية
74	المبحث الرابع: شروط الشرعية الجنائية المكانية
74	المطلب الأول: تعريف الشرط لغةً واصطلاحاً
75	المطلب الثاني: شروط الشرعية الجنائية المكانية
78	الفصل الثاني: تقسيم البلاد والأماكن في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي قديماً وحديثاً
80	المبحث الأول: تعريف بالقانون الدولي الإسلامي والقانون الدولي الوضعي
80	المطلب الأول: تعريف القانون لغة واصطلاحاً
88	المطلب الثاني: مقارنة بين القانون الدولي الإسلامي، والوضعي
91	المبحث الثاني: تقسيم الدور عند المتقدمين من فقهاء الإسلام
91	المطلب الأول: تعريف الدار في اللغة والاصطلاح
92	المطلب الثاني: النظرية الثنائية في تقسيم الدور عند المتقدمين من فقهاء الإسلام
111	المطلب الثالث: النظرية الثلاثية
118	المطلب الرابع: ما يترتب على اختلاف الدار من أحكام
120	المبحث الثالث: التقسيم الحديث للدول في القانون الدولي المعاصر، وموقف منظمة الأمم المتحدة منه
120	المطلب الأول: التقسيم الحديث للدول في القانون الدولي المعاصر
123	المطلب الثاني: موقف منظمة الأمم المتحدة من التقسيم الحديث
125	المبحث الرابع: موقف القانون الدولي الإسلامي من التقسيم الحديث للدول
129	المبحث الخامس: هل توجد دول إسلامية حقاً في عصرنا؟ وما هي شروط ذلك؟
134	المبحث السادس: لمحة عن منظمة المؤتمر الإسلامي، والأقاليم الإسلامية في العالم
134	المطلب الأول: منظمة المؤتمر الإسلامي
137	المطلب الثاني: لمحة عن بعض الأقاليم الإسلامية في العالم
139	الفصل الثالث: النتائج المترتبة على وجود الشرعية الجنائية المكانية
140	المبحث الأول: أثر تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً على الأحكام الجنائية
140	المطلب الأول: هل أصل العلاقة بين دار الإسلام ودار الكفر هي السلم أم الحرب

	أم الحيادة!؟
145	المطلب الثاني: مبادئ العلاقات الدولية بين دار الاسلام وبقية الدور
147	المطلب الثالث: عالمية وسيادة الشريعة الاسلامية، ومدى واقعية ومرونة النظام الاسلامي ( المحلي والدولي)
147	المطلب الرابع: سيادة القانون الداخلي
148	المطلب الخامس: الآثار المترتبة على تقسيم البلاد فقها وقانونا على الأحكام الجنائية
154	المبحث الثاني: اختصاص الشرعية الجنائية المكانية
154	المطلب الأول: دائرة الاختصاص الجنائي المحلي
160	المطلب الثاني: دائرة الاختصاص الجنائي الدولي
166	المبحث الثالث: نظريات ومبادئ الفقه الاسلامي في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان مقارنة بالقانون الدولي الوضعي
166	المطلب الأول: نظريات الفقهاء الشرعيين في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان
170	المطلب الثاني: مبادئ القانونيين في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان
171	المطلب الثالث: نظرة الشريعة للمبادئ التي وضعها القانون ومدى التوافق بينهما
173	المبحث الرابع: مدى سريان الشرعية الجنائية المكانية على (السفارات والقنصليات) الموجودة في دولة لدولة أخرى في القانون الدولي الاسلامي مقارنة بالوضعي
177	الخاتمة
181	فهرس الآيات الكريم
186	فهرس الأحاديث الشريفة
188	فهرس المصادر والمراجع
B	Abstract

## الشرعية الجنائية المكانية

"دراسة فقهية مقارنة بالقانون"

إعداد

محمد عصام عبد الله ياسين

إشراف

د. مأمون وجيه الرفاعي

### الملخص

تهدف هذه الرسالة إلى توضيح معنى الشرعية الجنائية المكانية، وإظهار النظرة الشرعية - مقارنةً بالنظرة القانونية لها - ، وما بها من أحكام متعلقة بدار الإسلام ودار الكفر ودار العهد من حيث مدى سريان النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بأحكام الموضوع على كافة الأماكن والأشخاص التابعين للدولة الإسلامية، وذلك من خلال عرض وتحليل أقوال وآراء ومواقف العلماء وأدلتهم، وبيان وجه الصواب مع النقاش والتوجيه حسبما ملئتُ إليه وأيدته.

وقد انبنى البحث على عدد من القضايا والمسائل المتعلقة بمكان الجريمة من خلال النصوص المتعلقة به، وكذلك النصوص المجملة المتعلقة بالدور وتقسيماتها ضمن الشريعة والقانون.

وقد تحدثتُ في الفصل التمهيدي من الرسالة عن مفهوم الشرعية الجنائية المكانية وموقعها من حيث أركان الجريمة عمومًا، وكذلك فقد تحدثتُ عن مدى أهميتها من الناحية الواقعية والعملية، وتحدثتُ فيه أيضاً عن سلطان النظام الجنائي الإسلامي - مقارنةً بالنظام الجنائي الوضعي - على الزمان والمكان والأشخاص، وقارنتُ بينهما، فأما الزمان والأشخاص ففي اختصارٍ غير مخل؛ لأنه ليس محل البحث، وأما المكان ففي إسهابٍ غير ممل؛ وذلك لأنه صلب الموضوع، وتوصلتُ إلى امتياز النظام الجنائي الإسلامي بعالميته وسلطته الكاملة على كافة ربوع دار الإسلام.

وأما في الفصل الأول فقد ناقشتُ في البحث موضوع قواعد وشروط الشرعية الجنائية المكانية وجئتُ بأصالة المكتوب في ذلك؛ حيث أنه لا يوجد موضوع يمثل هذا العنوان وجزئياته

عند الفقهاء المتقدمين ولا المعاصرين ولا حتى القانونيين، حيث استخلصتُ واستتجتُ وجمعتُ القواعد والشروط من كتابات وأقوال الفقهاء المتعلقة بالموضوع.

أما في الفصل الثاني من الرسالة فقد تحدثتُ عن القانون الدولي الإسلامي والقانون الدولي الوضعي - من حيث المفهوم، واللمحة التعريفية، وتقسيم الدور عند المتقدمين والمعاصرين من فقهاء الإسلام، ( دار إسلام، ودار عهد، ودار حرب )، وما ينتج عن ذلك من آثار، وتحدثتُ فيه كذلك عن تكييف الدول العربية والإسلامية الموجودة في هذا العصر، ومدى مطابقتها لأنظمتها لتعاليم الإسلام، ونظرة الشريعة الإسلامية لها من حيث توفر الصفة/ الصبغة الإسلامية فيها، واعتبارها دار إسلام بشروط خاصة، مع ما يترتب على ذلك من نتائج وأحكام هامة في هذا الزمان.

وأما في الفصل الثالث والأخير فقد تحدثتُ عن الاختصاص المحلي والدولي للشرعية الجنائية المكانية، وما يتعلق بذلك من دخول البحار والأجواء العالمية والمعسكرات والبراري والصحاري إلى حدود الدول، ومدى قوة سلطان النص الجنائي على كل هذه المجالات، ومدى شرعية تطبيق الأحكام الجنائية على الأفعال المرتكبة ضمن حدود هذه الأماكن، مع بيان الثغرات والعيوب البارزة في نصوص القانون الدولي الوضعي المعمول به اليوم، مع كثرة ما فيه من انتهاكات وخروقات على أرض الواقع، مع بيان مدى تميز القانون الدولي الإسلامي في كل مبادئه وخصائصه وتعاليمه وأحكامه ( الريانية الشرعية ).

وتحدثتُ عن نظريات الفقهاء، -مقارنًا بمبادئ واتجاهات القانون الدولي الوضعي- المتعلقة بمدى سلطان النص الجنائي على المكان، وقوة جريان هذه النصوص على كافة الأماكن والأشخاص والأفعال في كافة الأوقات.

واخترتُ نظرية جمهور الفقهاء في هذا الموضوع، لتمييزها وشدة موافقتها لروح الشريعة الإسلامية، وملاءمتها لعالمية الإسلام، ووقوفها سداً منيعاً في وجه كل من يحاول المساس بسيادة النظام الإسلامي، وختمتُ بحثي هذا بأهم النتائج والتوصيات.

وقل رب اغفر وارحم وأنت خير الراحمين

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الصادق الوعد الأمين، وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين، ومن تبعهم بإحسان الى يوم الحق والدين، وبعد

إن الشريعة الإسلامية الغراء حثت متبعتها على أن يتغلغلوا في أعماقها وتفاصيلها، ودعت الى ذلك بأكثر من آية أو حديث، فمن الآيات قال الله عز وجل: {وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا} <sup>1</sup>، ومن الأحاديث قول الرسول ﷺ: "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين" <sup>2</sup>، موفرة بطرق متعددة وخطوط عريضة مجالا واسعا وأرضا خصبة للبحث والتقدم والتميز والإبداع.

ومن المعلوم والمفهوم أن مجال الجنايات سواء في الشريعة أو في القوانين الوضعية هو من المجالات المتجددة والمتطورة في أبعادها على مختلف العصور؛ وذلك بسبب تطور أساليب الجرائم، واستحداث أفكار وطرق لم تكن معروفة في الأزمنة الغابرة، وفي بعض زوايا البحث في علوم الشريعة لم يذكر الشارع الحكيم أحكاما تفصيلية فيها، بل جعل فيها أمورا كلية لنتعمق فيها ببعد نظر، وحنكة مطلوبة، لنتوصل لاستخلاص موادّ تجري مجرى الأحكام التفصيلية المطلوبة، ومن هنا جاء تقرير الفقهاء للقاعدة العظيمة المتبعة: "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" <sup>3</sup>.

سنتناول هذه الرسالة جزءًا من أجزاء النظام الجنائي في الشريعة الإسلامية، وبابا يسيرا من أبوابه، وهو الشرعية المكانية في الجنايات، وما يحتويه هذا الباب من دراسة لموضوع المكان سواء المحلي أو الإقليمي أو حتى الدولي في الجنايات، وما يرتبط به من تقسيم الدور في الشريعة والقانون، وأثر ذلك على تتبع الجناية على مستوى الأماكن المختلفة عالميا، وعدم انحصارها بدولة أو إقليم معين في الشريعة، بمقارنة ذلك مع القانون المحلي والقانون الدولي.

<sup>1</sup> سورة طه: 114.

<sup>2</sup> البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ، (1/ 25). مسلم، مسلم بن الحجاج، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، (2/ 719).

<sup>3</sup> انظر. مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، (1/ 20). وهي مجلة ألفها مجموعة من علماء وفقهاء الخلافة العثمانية أيام السلطان الغازي عبد العزيز خان، وهذه القاعدة لم ينص عليها صراحة في كتب السلف والعلماء المتقدمين.

وإذا كان هذا البحث هو بحث مقارنة بين الفقه والقانون، فإننا هنا نبحث في الأصول والمبادئ الكلية لأي نقطة يعترضها لبس، أو عدم ظهور، أي أن النقاط التي تكون محل الاختلاف عادة ستكون هنا ضئيلة جداً؛ لأن الأمر كلي، والحكم عمومي، لا ينكر التوسع بالفروع التفصيلية إذا لم يكن ثمة خروج عن الكلي العمومي، وفي كلامنا تنطبق هذه الكلمات: "وإذا دخلت نطاق البحث عن الأصول الكلية والمبادئ العامة التي تحرك فلسفة تشريع بأكملها، هنا لا تعدو المعارضة مجرد اجتهاد فقهي محدود، ولكنها تصبح ثورة في مجال الفكر القانوني بأسره"<sup>1</sup>.

وإذا كان الفقه والقانون في جل كتاباته يرشدنا إلى أن للجريمة أو الجناية لها أركان متعددة، وهذه الأركان في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية سيان، فإن غالب الأحكام لا بد وأن تكون إما متفقة في الكليات والعموميات، أو قريبة في الأحكام الأولية المنبثقة من الكليات العامة، أو مختلفة في واحد من هاتين أو حتى في الجميع مع الفرعيات، فلزم الإنكار والسعي للتغيير، سواء بالأفكار والمعتقدات، أم بالقوانين والمواد العمليات، من قانون محلي أو إقليمي أو دولي، بنظر أولى النهى والأبصار لما سيتم التوفيق من الله إليه.

وفي ظل العزوف الملحوظ من جلّ الباحثين والكاتبين -وخصوصاً الشرعيين- عن موضوع الجنايات بشكل عام، وما يتداخل فيه من الموضوع محل البحث، وانشغالهم بخلافات فقهية وبحوث استفاضت بحثاً منذ العصور المتقدمة جاء هذا البحث ليؤصل لمفهوم الشرعية الجنائية المكانية - وهو جانب صغير من بحر الجنايات إلا أنه من أهم ما يحتاج إليه باحثوا الشريعة والقانون لتقعيد المواد الجنائية والتي تهدف إلى محاربة الجريمة بالمفهوم العام، والتقعيد الشرعي القانوني للمفهوم محل البحث

سائلاً المولى جل جلاله أن يكون عوناً ونصيراً لي في هذا البحث، إنه هو الولي على ذلك، نعم المولى ونعم النصير.

---

<sup>1</sup> انظر. صدقي، عبد الرحيم، الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، دراسة تحليلية لأحكام القصاص والحدود والتعازير، مكتبة النهضة المصرية، ط1، 1408هـ، ص: 40.

## أهمية البحث:

تتلخص أهمية البحث حول المكان في الجناية وشرعيته فيما يأتي:

1. عرض وجه المقارنة بين رأي الشريعة ورأي القانون في الموضوع محل البحث.
2. توسيع المدارك والعقول حول هذا الجانب من التشريع الجنائي في الاسلام، والدَّبّ عن الشريعة الاسلامية بعد أن صرنا نرى التحول شبه الجذري والمقصود عن أحكامها.
3. التأسيس الفقهي لهذا الموضوع والذي هو جانب بسيط مهم من الشريعة وجزء يسير دقيق من أحكامها.
4. تقنين المواد القانونية المدعومة بالكليات الفقهية أو الأصولية الشرعية لأحكام الأماكن العالمية للجريمة والجنايات، بحيث تكون مواد محكمة من الناحيتين الفقهية والقانونية لتجري عليها الأمور الطارئة والأحكام المستحدثة المتعلقة بالمكان.
5. النقد البناء للقوانين الوضعية المعمول بها في المواد المخالفة لأصول الشريعة، أو تقريب وجهات النظر وإزالة الغمام عن الجزئيات المشبوهة، والترجيح في ذلك حسب الأصول البحثية.

## أسباب اختيار الموضوع:

1. قلة الباحثين في مجال الجنايات، والرغبة في التأسيس في هذا الجانب من الجنايات حيث إنه لا يوجد دراسة أصّلت للموضوع من الناحية الفقهية الشرعية على الوجه البحثي المتكامل للموضوع.
2. بيان أهمية موضوع الجنايات في الشريعة الاسلامية والرفع من النظرة المجتمعية للتشريعات الاسلامية من الدونية الى الفوقية.

3. تكامل النظرة الشرعية والقانونية حول هذا الموضوع بحيث يكون مرجعا للآراء الفقهية والقانونية.

4. من القليلين الذين بحثوا في هذا المجال ضيقوا الشروحات، وقصروا في الاهتمام بالركن الشرعي والذي يحتوي على الأحكام التي من المفترض أن تتعلق بالمكان وسريان النصوص الشرعية عليه، ولم يؤصلوا مبادئ كثيرة تكون مراجع للفرعيات المستحدثة.

#### أهداف البحث:

1. عرض النظرة الشاملة لموضوع الشرعية المكانية في الجنايات ليتسنى الرجوع الى قواعد الشريعة وتطبيقها.
2. البحث في الآراء المعاصرة والنظرات الحديثة حول كل ما يتعلق بالشرعية المكانية سواء من الفقهاء المعاصرين أم من القانونيين المعاصرين.
3. تقريب وجهة النظر بين الشريعة والقانون إن أمكن وتصحيح ما قد يكون مخالفا للشرعية من النصوص القانونية.

#### مشكلة البحث:

سأجيب خلال هذه الرسالة عن مجموعة من الأسئلة ومنها:

1. ما هي الشرعية المكانية الجنائية وما مدى توافقها مع مبادئ الاسلام؟
2. هل هناك تأصيل شرعي فقهي قانوني يمكن تأصيل هذا الموضوع حول جوانبه؟
3. هل هناك تباين جذري بين الشريعة الاسلامية والقانون في تطبيق القواعد الجنائية على أرض الواقع أم هو اختلاف شكلي فقط؟

## الدراسات السابقة:

عند البحث والنظر المستفيض في مفهوم الشرعية المكانية للجنايات فإنني لم أجد أحداً ألف له كتاباً خاصاً، وإنما جَلَّ ما حصلت عليه هو أبحاث ورسائل في مبدأ الشرعية في الإسلام وكلها تتكلم حول أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص شرعي أو قانوني، وبالتالي لا يوجد دراسات جامعية سابقة حول الموضوع محل البحث، وقد استعنت ببعض الكتب والمراجع الرئيسية حول العموميات في فقه الجنايات، ومن الكتب التي وجدتها قيمة ونافعة لبحثي هذا في الرجوع إليها:

1. التشريع الجنائي الإسلامي، مقارنةً بالقانون الوضعي، لعبد القادر عودة: حيث تحدث فيه عن أركان الجريمة عموماً وفصل في كل ركن على حدة، وتكلم عن الركن الشرعي في الجريمة، وتحدث بإسهاب عن المكان والدور في العالم، وما يتبع لدار الإسلام من أراضٍ مختلفة.

2. الفقه الجنائي الإسلامي (الجريمة) لمحمود نجيب حسني، وتحدث عن نظريات الفقهاء والقانونيين في مدى سريان النظام الجنائي على الزمان والمكان والأشخاص، ونقد كل نظرية ورجح بينها، وكانت طريقتة في جميع كتاباته الشرعية والقانونية هي التوفيق بين الشريعة والقانون في أغلب المواضيع.

3. شرح قانون العقوبات (القسم العام)، لمحمد الحلبي، وتحدث في كتابه عن مواد القانون المتعلقة بالمكان وأورد المبادئ القانونية المتعلقة بالموضوع، وتحدث أيضاً عن القانون الدولي العام، ومدى سريان المواد القانونية على المكان والزمان والأشخاص.

4. اختلاف الدارين، دار الإسلام ودار الكفر، وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، لأسامة عبد الله الطيبي، وهو بحث غير منشور، تكلم فيه الباحث عن تعريف الدور وتقسيمها وأورد الأدلة الشرعية المتعلقة بالتقسيم وأثبت أن تقسيم الدور في أصله ليس اجتهادياً وإنما له أصل في الشريعة الإسلامية، وأورد أثر وجود هذه الأقسام على الأحكام الجنائية.

5. مقدمة عامة حول القانون الدولي الاسلامي والقانون الدولي الوضعي، دراسة مقارنة، للدكتور مأمون الرفاعي، وهو بحث غير منشور، تحدث فيه الباحث عن تعريف كل من القانون الدولي الاسلامي والوضعي، وعن القضايا المتعلقة بهما من حيث الاقسام والميزات وما يتعلق بهما من مفهوم السيادة، وأثبت في بحثه مدى علو الشريعة ورقبها وتفوقها على القانون الوضعي.

## خطة البحث:

جاءت خطة الرسالة على النحو الآتي:

### فصل تمهيدي

المبحث الأول: موقع الشرعية الجنائية المكانية من أركان الجريمة عموماً

المبحث الثاني: مدى أهمية الشرعية الجنائية

المبحث الثالث: سلطة النظام الجنائي الإسلامي - على الزمان والمكان والأشخاص -

الفصل الأول: حقيقة الشرعية الجنائية المكانية ومشروعيتها وقواعدها وشروطها.

المبحث الأول: مفهوم الشرعية الجنائية المكانية

المبحث الثاني: مشروعية الشرعية الجنائية المكانية

المبحث الثالث: قواعد الشرعية الجنائية المكانية

المبحث الرابع: شروط الشرعية الجنائية المكانية

الفصل الثاني: أقسام البلاد والأماكن في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي قديماً وحديثاً

المبحث الأول: تعريف بالقانون الدولي الإسلامي، والقانون الدولي الوضعي

المبحث الثاني: تقسيم الدور عند المتقدمين من فقهاء الإسلام

المبحث الثالث: التقسيم الحديث للدول في القانون الدولي المعاصر وموقف منظمة الأمم المتحدة

منه

المبحث الرابع: موقف القانون الدولي الإسلامي من التقسيم الحديث

المبحث الخامس: هل توجد دول إسلامية حقًا في عصرنا؟ وما هي شروط ذلك؟

المبحث السادس: لمحة عن منظمة المؤتمر الإسلامي والأقاليم الإسلامية في العالم

### الفصل الثالث: النتائج الفقهية المترتبة على وجود الشرعية الجنائية المكانية

المبحث الأول: المبحث السابع: آثار تقسيم البلاد من الناحية الفقهية على الأحكام الجنائية مقارنة مع القانون الدولي المعاصر.

المبحث الثاني: اختصاص الشرعية الجنائية المكانية

المبحث الثالث: نظريات ومبادئ الفقه في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان مقارنة مع القانون الوضعي

المبحث الرابع: مدى سريان الشرعية الجنائية المكانية على (السفارات والقنصليات) الموجودة في دولة لدولة أخرى في القانون الدولي الإسلامي مقارنةً بالوضعي

الخاتمة

## الفصل التمهيدي

موقع الشرعية الجنائية المكانية من أركان الجريمة عمومًا، ومدى أهمية  
الشرعية الجنائية، وسلطان النظام الجنائي على الزمان والمكان والأشخاص

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: موقع الشرعية الجنائية المكانية من أركان الجريمة عمومًا.

المبحث الثاني: مدى أهمية الشرعية الجنائية.

المبحث الثالث: سلطان النظام الجنائي الاسلامي على الزمان والمكان والأشخاص.

## مقدمة الفصل:

إن الحديث عن الشرعية الجنائية المكانية يقتضي التعريف بالنظرية الجنائية ومحتواها وفائدتها، حيث إن الحديث عن الجنايات والنظريات المتعلقة بها مرتبط بالقواعد والأحكام الأساسية للجنايات والجرائم والعقوبات.

**والنظرية الجنائية في (الشرعية الإسلامية):** "هي مجموعة القواعد والمبادئ التشريعية التي تنظم أحكام التجريم والعقاب، وما يحويها من مجموعة قواعد وأصول الإجراءات الجنائية، المستمدة من: القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، واجتهادات علماء الإسلام، والتي تكفل منع الجريمة وصيانة الحقوق، وتهدف إلى تحقيق الأمن والعدالة والسعادة في الدنيا والآخرة"<sup>1</sup>.

وفي (القانون الوضعي) نجد الحديث عن النظرية العامة للجريمة يتمحور في تعريف **قانون العقوبات** الذي هو عبارة عن: "مجموعة الضوابط والقواعد التي يضعها المجتمع من أجل تحقيق الأمن والاستقرار، والقضاء على الشرّ ومكافحة الإجرام وردع المجرم وإعادة صلاحه وتأهيله كعضو فاعل في المجتمع"<sup>2</sup>.

والناظر إلى التعريف الشرعي والقانوني<sup>3</sup> يستنتج أن هناك شبهة كبيرة ظاهرياً واختلافاً أصولياً جوهرياً:

**أما الشبه الظاهري بينهما فهو في:** (الموضوع والهدف) الذي ترمي إليه كل من الشريعة والقانون وهو: القضاء على الشرّ والإجرام، وردع المجرم، وإعادة إصلاحه وتأهيله؛ حتى يتحقق الأمن والعدالة والسعادة في الدنيا والآخرة.

<sup>1</sup> انظر: لحام، محمود إبراهيم، رسالة ماجستير بعنوان: المسؤولية الجنائية المترتبة على حق التأديب: دراسة فقهية مقارنة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين، 2018م، ص: 8.

<sup>2</sup> انظر. الحلبي، محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مراجعة وتحقيق: أكرم الفايز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، 1432هـ - 2011م، ص: 13.

<sup>3</sup> التعريف الذي يوجز في النظرة الوضعية لقانون العقوبات تتمحور في تعريف محمد علي الحلبي له في كتابه شرح قانون العقوبات الأردني - المذكور سالفاً -، حيث عرّفه على أنه: مجموعة النصوص والقواعد القانونية التي تحدد الفعل الإجرامي وتفرض العقوبة المناسبة لهذا الفعل، انظر: الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 12.

وأما الاختلاف الجوهرى فهو فى: (مصدر التشريع) الذى هو الأساس فى التحليل والتحریم، فالشريعة الإسلامية لها أصول ثابتة وقواعد لا متغيرة، استمدت قُديتها ورفعتها فى الأصول وليس فى الجزئيات- من كتاب الله العظيم ﷻ وكلامه، وسنة رسوله ﷺ، حيث إنها -لفظاً ومعنى- وحي السماء النقى الكامل الذى لا يأتیه الباطل، ولا يعتریه النقص، ولا يطاله التغيير أو التحريف، فهو صبغة وكلام الله تعالى، ورسوله ﷺ الذى لا يعلوه أى كلام، وتشريعات الإسلام الأساسية وقواعده ومبادئه العامة لا يمكن أن تتعدل أو تتغير؛ لأنها ثابتة عالمية صالحة لكل زمان ومكان.

أما فى القانون الوضعى فإن المشرع هو المجتمع البشرى، والمجتمع تختلف عاداته وأعرافه من إقليم لإقليم، ومن مكان إلى مكان، إضافة لاختلاف الأهواء والطباع، والأمزجة المتقلبة، والنفوس الضعيفة الجزوعة المضطربة الأنانية، ولهذا السبب نرى فى كل فترة من الزمان والحكم والسلطان كثرة التغيير والتعديل فى الأنظمة البشرية، وهو جوهر الضعف فى القواعد والمبادئ والأحكام، وذلك ما يميز شريعة السماء بعلوها وكمالها وثباتها وروعها وتفوقها المطلق - منهجاً وفكراً وواقعاً- عن كافة التشريعات والأنظمة البشرية البائدة، وصدق المولى ﷻ إذ وصف هذا الدين بقوله تعالى: {الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا} <sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> سورة المائدة: 3.

## المبحث الأول

### موقع الشرعية الجنائية المكانية من أركان الجريمة عموماً:

وقد قسمتُ هذا المبحث وفق المطالب الآتية:

#### المطلب الأول: تعريف الركن لغةً واصطلاحاً:

##### • الركن في اللغة:

الركن في اللغة من رَكَنَ إليه، ركوناً: مال، وسكن، والركن، بالضم: الجانب الأقوى، ومعناه أيضاً: الأمر العظيم، وما يقوى به من ملك وجند وغيره؛ وبذلك فسر قوله تعالى: {قَتَلَىٰ بِرُكْنِهِ} <sup>1</sup>، ومعناه: العز والمنعة، وبه فسرت الآية الكريمة: {أَوْءَاوَىٰ إِلَىٰ رُكْنٍ شَدِيدٍ} <sup>2</sup>، وقيل: ركن الإنسان: قوته وشدته؛ وكذلك ركن الجبل والقصر، وهو جانبه <sup>3</sup>.

فالركن لغةً: هو الميول والسكون، وجانب الشيء، والأمر العظيم، والعز والمنعة، والقوة والشدّة.

##### • الركن في الاصطلاح الشرعي:

الركن هو: عبارة عما لا بدّ للشيء منه في وجود صورته عقلاً، إما لكونه داخلاً في حقيقته، وإما لكونه لازماً له به اختصاص <sup>4</sup>.

<sup>1</sup> سورة الذاريات: 39.

<sup>2</sup> سورة هود: 80.

<sup>3</sup> الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط8، 1426 هـ - 2005 م، (1/ 1201). والزبيدي، محمد بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، (108 / 35).

<sup>4</sup> وقد زاد في شرح التعريف بقوله: فقولنا: لا بدّ له منه وجود صورته فيه: احتراز عن الشرط؛ فإنه لا بدّ منه في وجود صحته شرعاً، لا في وجود صورته حساً. وقولنا: لكونه داخلاً في حقيقته، أو لازماً له به اختصاص، أحترزنا به عن الزمان والمكان ونحوهما من الأمور العامة التي لا بدّ منها ولا تعد أركاناً. انظر: ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، شرح مشكل الوسيط، تحقيق: عبد المنعم خليفة أحمد بلال، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع - المملكة العربية السعودية، 1432 هـ - 2011 م، ط1، 1432 هـ - 2011 م، (2 / 58 - 59).

أو هو: الداخل في حقيقة الشيء المحقق لماهيته، وقيل: هو: ما يتم به الشيء، وهو داخل فيه.

والماهية هي الحقيقة الكلية المعقولة وقولهم: إن الركن داخل في الماهية معناه: أنه جزء من مفهومها يتوقف تعلقها على تعلقه، فيلزم من وجود الركن أو مجموع الأركان وجود الشيء، ويلزم من عدمه أو عدمها عدم الشيء.

فيكون الفرق بين الركن والشرط: أن شرط الشيء: ما يتم به الشيء ويتوقف عليه، لكنه خارج عنه.

فالركوع -مثلاً- ركن في الصلاة؛ لأن الصلاة تتوقف عليه مع أنه داخل فيها، والوضوء شرط لها؛ لأنها تتوقف عليه -أيضاً- لكنه خارج عنها<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: تعريف الجريمة لغاً واصطلاحاً:

#### • الجريمة في اللغة:

الجريمة من جرم يجرم فهو مجرم، والجرم والجريمة: الذنب، تقول منه: جرّم وأجرّم واجترّم.

والجرم بالكسر: الجسد، وجرم أيضاً: كسب، وبأيهما ضرب.

ومنه قوله تعالى: {وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ ۤأَلَّا تَعْدِلُوۡا} <sup>2</sup>: أي لا يحملنكم،

ويقال لا يكسبنكم<sup>3</sup>. وتجرّم عليه أي: ادعى عليه ذنباً لم يفعله<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> المرزوي، أبو المظفر منصور بن محمد، قواطع الأدلة في الأصول، تحقيق: محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت -لبنان، ط1، 1418هـ-1999م، (101/1). وانظر: النملة، عبد الكريم بن علي، المهذب في علم أصول الفقه المقارن: تحرير مسائله ودراستها دراسة نظرية تطبيقية، مكتبة الرشد - الرياض، ط1، 1420هـ - 1999م، (5/ 1959). وانظر: خضر، حسن سعد، مراتب الحكم الشرعي: دراسة أصولية مقارنة، مكتبة البخاري، نابلس - فلسطين، ط1، 1432هـ - 2011م، ص: 192.

<sup>2</sup> سورة المائدة: 2.

<sup>3</sup> الشوكاني، محمد بن علي، فتح القدير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت، ط1، 1414هـ، (2/ 10).

<sup>4</sup> الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ط5، 1420هـ - 1999م، (1/ 56).

وقوله عز وجل: {وَيَقَوْمٌ لَا يَجْرَمُكُمْ شِقَاقِي أَنْ يُصِيبَكُمْ مِثْلُ مَا أَصَابَ قَوْمَ نُوحٍ أَوْ قَوْمَ هُودٍ أَوْ قَوْمَ صَالِحٍ وَمَا قَوْمٌ لَوْطٍ مِنْكُمْ بَبَعِيدٍ} <sup>1</sup>، أي لا يحملنكم حملا آثما شقاقي ومنازعتكم لي على أن ينزل بكم عذاب شديد، مثل ما نزل بمن سبقكم ممن شاقوا أنبياءهم <sup>2</sup>.

فمن معاني الجريمة في اللغة: الذنب، والكسب، والتعدي <sup>3</sup>.

وعلى هذه المعاني يتضح أن مفهوم الجريمة ملاصق للشر والفعل القبيح والكسب المحرم والجناية والمعصية.

• وأما في الاصطلاح الشرعي: فهي محظورات شرعية زجر الله ﷻ عنها بحدّ أو تعزير، وزاد بعضهم: أو قصاص أو دية ولها عند التهمة حال استبراء تقتضيه السياسة الدينية، ولها عند ثبوتها وصحتها حال استيفاء توجبه الأحكام الشرعية <sup>4</sup>.

وقد عرفها آخرون بأنها: "إتيان فعل محرم معاقب على فعله، أو ترك فعل محرم الترك معاقب على تركه"، أو هي: "فعل أو ترك نصت الشريعة الإسلامية على تحريمه والعقاب عليه" <sup>5</sup>، أو هي: فعل ما نهى الله ﷻ عنه، وعصيان ما أمر به، بحكم الشرع الشريف <sup>6</sup>.

وعلى هذه التعريفات والمعاني فإن الجريمة نوعان:

1. إتيان فعل منهي عنه، وقد سميت هذه الجريمة (بالجريمة الإيجابية).

2. ترك فعل مأمور به، وقد سميت هذه الجريمة (بالجريمة السلبية).

أما في القانون الوضعي فهي: "السلوك الإنساني المحظور الذي يخل بأمن المجتمع وسلامته"، أو "كل فعل أو تصرف أو ترك حرمة المشرع وقرر له العقوبة المناسبة"، أو هي "عبارة عن عمل أو امتناع يرتب القانون على ارتكابه عقوبة" <sup>7</sup>.

<sup>1</sup> سورة هود: 89.

<sup>2</sup> أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: الجريمة، دار الفكر العربي - القاهرة، 1998م، ص: 19.

<sup>3</sup> ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط3، 1414هـ، (91/12). وانظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، (1087/1).

<sup>4</sup> الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث - القاهرة، (322/1).

<sup>5</sup> عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي (مقارنا بالقانون الوضعي)، دار الكاتب العربي، بيروت، (66/1).

<sup>6</sup> أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص: 20.

<sup>7</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 60.

## المطلب الثالث: شروط التجريم:

لا يمكن أن نَصِفَ فعلاً من الأفعال بأنه جريمة إلا إذا توفرت فيه الشروط الآتية<sup>1</sup>:

1. أن يكون سلوكاً محظوراً سواء بفعل أو بترك، وهو ما كان على المقياس الظاهري لا الخفي؛ لأن الخفي وإن كان يسمى جريمة من حيث ماهيته إلا أنه يخضع للعقوبة الأخروية في الشرع الإسلامي، وليس للقضاء الجنائي سلطة على المخفيات ما لم تظهر.
2. أن يكون هذا السلوك ضاراً لا نافعاً بالإجماع: أما إذا كان مضرراً عند بعضهم نافعاً لآخرين فإنه إذا اجتمع الأمر والنهي يقدم النهي، وعلى هذا إذا اجتمعت مضرة لأحد من الناس مع نفع لآخر فإنه يقدم المضرة لدفعها إذا كانت حقيقة صالحة للدفع بدون ترتيبات أكبر منها، والترجيح مقدم على كل تقديم إذا كان ممكناً.
3. أن يتوفر لدى الفاعل الأهلية والإرادة والاختيار والعلم بالحرمة.

وعلى هذه الشروط فإن الإنسان الذي يقدم على فعل ما، لا يكون مسؤولاً عن أفعاله، ولا تترتب الآثار الجرمية على فعله إلا بفعله المحظور شرعاً وقانوناً على جميع المقاييس التي ترجع في أصلها إلى الشريعة الإسلامية، ويُراعى على الأكمل في هذا الفعل المحظور كونه ضاراً بنفسه أو بغيره؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار»<sup>2</sup>، وهذا الحديث الذي أُستمدت منه القاعدة

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (1/ 111).

<sup>2</sup> حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد وآخرون، إشراف: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ - 2001م، (5/ 55)، حديث رقم: (2865)، وقال الأرنؤوط: حسن. ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، (2/ 784)، حديث رقم: (2340)، وقال الألباني: صحيح لغيره، الألباني، سلسلة الأحاديث الصحيحة، (1/ 498). النيسابوري، وانظر: بهذا اللفظ وزيادة: "من ضارَّ ضارَّه الله ومن شاقَّ شاقَّ الله عليه": أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1411هـ - 1990م، (2/ 66)، وعلق عليه الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه. قلت: رواية أحمد وابن ماجة ضعيفتان؛ لأن في كليهما جابر الجعفي وهو ضعيف، أما رواية الحاكم النيسابوري فهي صحيحة.

العظيمة الشرعية (الضرر ي زال)<sup>1</sup>، فلا ضرر: أي لا يضر الرجل أخاه، فينقصه شيئاً من حقه، والضرر: أي لا يجازيه على إضراره بإدخال الضرر عليه<sup>2</sup>، ويجب أن يكون المقدم على هذا المفعول المحذور كامل الإرادة مختاراً عالماً بالحرمة؛ لأن الشريعة الإسلامية قررت وأوضحت لنا تجاوزها عن الخطأ والنسيان وما استكروها عليه، وهو ما بينه لنا رسول الله ﷺ بقوله: «تجاوز الله عن أمي الخطأ، والنسيان، وما استكروها عليه»<sup>3</sup>، وقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»<sup>4</sup>، فإذا توفرت هذه الشروط أو الأسس يمكن تسمية الفعل فعلاً إجرامياً، والفاعل مجرمًا، وبالتالي يترتب عليه جميع التبعات والنتائج والآثار، وبها يكون مستحقاً للعقاب والجزاء سواء العقاب الدنيوي أم العقاب الأخروي.

#### المطلب الرابع: أركان الجريمة وموقع الشرعية الجنائية المكانية منها:

قبل أن نتحدث عن الشرعية الجنائية لا بد لنا أن نتحدث عن أركان الجريمة حتى نستطيع تحديد نطاق الشرعية الجنائية في شتى الجرائم، وحتى نتعرف على الركن المرتبط بها، وأركان الجريمة تنقسم الى قسمين<sup>5</sup>:

1. أركان عامة: وهي التي تتبع في جميع الجرائم بصفة عامة، ولا بد أن توجد في كل جريمة، وهي ثلاثة أركان: شرعي، ومادي، وأدبي، وهذه هي التي تندرج تحت القسم الجنائي العام.

---

<sup>1</sup> السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ - 1990م، (1/ 83). ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، وضع حواشيه وخرّج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1419هـ - 1999م، (1/ 72).

<sup>2</sup> ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية - بيروت، 1399هـ - 1979م، (3/ 81).

<sup>3</sup> الحاكم، المستدرک علی الصحيحین، (2/ 216)، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

<sup>4</sup> السجستاني، أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، (4/ 141)، حديث رقم: (4403)، وقال الألباني: صحيح.

<sup>5</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (1/ 110 - 111).

2. أركان خاصة: وهي التي تتعلق بكل جريمة على خصوصيتها، وتُبحث في كل منها على حدة، وهذه التي يتم تناولها تحت القسم الجنائي الخاص. ومن أمثلتها: الوطء في جريمة الزنا، والأخذ خفية في جريمة السرقة.

وما يهمننا في هذا الموضوع هو الأركان العامة؛ لأن البحث في الشرعية الجنائية يدخل تحت القسم الجنائي العام، الذي يبحث في أركان الجريمة عموماً.

### الفرع الأول: أركان الجريمة العامة:

من المعلوم في النظام الجنائي الإسلامي -وهو ما أخذت به القوانين الوضعية- أن للجريمة ثلاثة أركان رئيسة وهذه الأركان هي:

#### أولاً: الركن الشرعي للجريمة:

تكلمتُ فيما سلف أن الأفعال لا يمكن اعتبارها جرائم إلا إذا كانت بطبيعتها مخالفة للنظام الجنائي الإسلامي، وطلب الشرع إثباتها أو الانتهاء عنها بنصوص معتبرة.

والشريعة الإسلامية توجب لاعتبار الفعل جريمة أن يكون هناك نص يحرم هذا الفعل ويعاقب على إثباته<sup>1</sup>.

والركن الشرعي في جوهره هو الصفة غير المشروعة المخالفة لخطاب التكليف، فهو تكييف الفعل في تقدير الشارع بالنظر الى أوامره أو نواهيه.

والركن الشرعي باعتباره تكييفاً للفعل فهو يتجرد من الكيان المادي، ويختلف بذلك من حيث طبيعته عن الركن المادي للجريمة، ويتمثل الركن الشرعي في علاقة منطقية بين خطاب التكليف الشرعي -الخاص أو العام- والفعل، وليس من عناصره بحسب الأصل علم أو إرادة الجاني.

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (1/ 112).

وبناء على ذلك كانت له طبيعة موضوعية وذلك على خلاف الركن المعنوي للجريمة الذي يتميز بطبيعة شخصية<sup>1</sup>.

وعلى هذا الكلام فإنه لا بد لاعتبار الفعل جريمة باعتبار الركن الشرعي أن يكون هناك مخالفة لنص أو لقاعدة الأمر أو النهي، بالإضافة إلى عدم خضوع الفعل (لقاعدة إباحة)<sup>2</sup>.

**وجود النص المحرم للفعل المعاقب عليه** لا يكفي بذاته للعقاب على كل فعل وقع في أي وقت وفي أي مكان ومن أي شخص، وإنما يشترط للعقاب على الفعل المحرم أن يكون النص الذي حرمه **نافذ المفعول وقت اقتراف الفعل**، وأن يكون سارياً على المكان الذي اقترف فيه الفعل، وعلى الشخص الذي اقترفه، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط امتنعت المساءلة على الفعل المحرم<sup>3</sup>.

وعلى هذا فإن الكلام في الركن الشرعي يبحث في النصوص المقررة للجرائم والعقوبات - الأحكام الجنائية الشرعية- وسريان هذه النصوص على الزمان والمكان والأشخاص.

ومما سبق يظهر لنا أن الركن الشرعي يتمثل في القاعدة الفقهية التي تقرر بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص حيث إنه لا جريمة إلا بعد بيان ولا عقوبة إلا بعد إنذار، وهذه القاعدة المستحدثة من الفقهاء والقانونيين المحدثين على السواء منبثقة من قول الأصوليين المتقدمين: لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع، أو قولهم: الأفعال قبل ورود الشرع على الإباحة.

ومن لوازم هذه القاعدة تقرير أن لا رجعية في التشريع الإسلامي أي أنه لا يعاقب المجرم على جريمته بعقوبة نزل حكمها بعد زمان الجريمة أو نص عليها مؤخراً.

ويستثنى من هذه القاعدة استثناءان<sup>4</sup>:

<sup>1</sup> حسني، محمود، الفقه الجنائي الإسلامي الجريمة، دار النهضة العربية، عبد الخالق ثروت - القاهرة، ط1، 1427 هـ - 2007م، ص: 59.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص: 60.

<sup>3</sup> عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (1/ 112).

<sup>4</sup> المرجع السابق، (1/ 266 - 270).

1. يجوز الرجعية في حالة الجرائم الخطيرة التي تمس الأمن العام والنظام العام مثل جرائم القذف والحراية.

2. تجب الرجعية إذا كان التشريع أصلح للجاني.

وسيتم مناقشة هذه القاعدة في المباحث التالية بإذنه تعالى.

### ثانياً: الركن المادي للجريمة:

وهو إتيان فعل - أو امتناع - محظور.

والمظهر المادي الخارجي للجريمة يتمثل في: نشاط الفاعل، والنتيجة التي يصيبها، وعلاقة السببية بينهما.

والجريمة بحسب هذا الركن تنقسم الى قسمين: تامة وناقصة، فالتامة التي توفر فيها جميع الأركان - الشرعي والمادي والمعنوي-، والجريمة الناقصة ما اختل فيها ركن من أركانها، أو يكون هناك قاطع يقطع بين الفعل والنتيجة كأن يقبض على الجاني أثناء الفعل. والمجرم تعزيره حالتان: منفرد بالجريمة، ومشارك فيها كأن يكون مرتكب الجريمة جماعة من الأشخاص ويتقاسمون الأدوار في الجريمة<sup>1</sup>.

والحديث عن الركن المادي يتلخص في الحديث عن الشروع والاشتراك<sup>2</sup>؛ لأن التمام في الجريمة والانفراد فيها هو موضع اتفاق عند فقهاء الشريعة، أما الشروع في الجريمة: فلم يعنون له فقهاء الشريعة المتقدمين باباً مستقلاً وإنما كان ثابت المضمون في الشريعة وذلك لسببين:

1. نظراً لاهتمامهم في الحدود والقصاص والديات؛ لأنها أعظم الجرائم.

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (1/ 342).

<sup>2</sup> الاشتراك: هو أن يجتمع أكثر من شخص في الجريمة سواء بشكل مباشر، أو بتقسيم الأدوار في إيجاد السلوك الإجرامي. والشروع هو الجريمة غير التامة الأركان، ولا يكون الركن المادي كاملاً فيه.

2. لأن قواعد التعازير كافية لتغطية أحكام الشروع، والشروع يدرس مراحل الجريمة من  
مرحل التفكير الى التحضير الى التنفيذ<sup>1</sup>.

ووضعت الشريعة الإسلامية -ووافقتها القوانين الوضعية في أغلب الأحيان -أحكام كل  
مرحلة من مراحل الجريمة ومن حيث المعالجة والردع والعقاب<sup>2</sup>.  
والاشتراك في الجريمة -وهو في القانون ما يسمى **بالمساهمة الجنائية**<sup>3</sup> - سواء كان بالمباشرة أو  
بالتسبب.

وصور المعاونة والمساهمة والاشتراك في الجريمة هي:

1. أن يساهم في (تنفيذ) الركن المادي للجريمة وحده لا مع غيره، وهذا هو **الاشتراك  
المباشر**<sup>4</sup>.

2. أن يتفق مع غيره في هذا التنفيذ، أو أن يحرص غيره عليه، أو أن يعينه على ارتكاب  
الجريمة بشتى الوسائل، لكنه لا يشارك في التنفيذ وهذا هو **الاشتراك بالتسبب** وصوره<sup>5</sup>.

وكل من الشروع والاشتراك له أحكام خاصة وعقوبات محددة لا يسع الحديث عنها هنا.

ويمكن الاستنتاج بعد هذا السرد أن الركن المادي له عناصر ثلاثة في الفقه الشرعي

الجنائي، وحذا حدوه القانون الوضعي الجنائي، وهذه العناصر هي:

1. السلوك الإجرامي الذي يقوم به الفاعل -وقوع الفعل المحظور-.

2. حدوث النتيجة الجرمية المترتبة على هذا السلوك.

---

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (1/343-349).

<sup>2</sup> جاء في المادة 68 من قانون العقوبات الأردني أن تعريف الشروع هو: البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جنائية أو جنحة  
إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، ولا يعد شروعا في الجنائية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها  
والأعمال التحضيرية لذلك. انظر في ذلك: قانون العقوبات لسنة 1960م، <http://cutt.us/0fJb4>.

<sup>3</sup> الفاضل، محمد، قانون العقوبات، دمشق، ط3، 1975م، ص: 319. وانظر: الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 148.

<sup>4</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (1/360).

<sup>5</sup> المرجع السابق، (1/366-368).

3. علاقة السببية بين الفعل المحظور والسلوك الإجرامي والنتيجة.

هذه هي عناصر الركن المادي للجريمة، فإذا انتفى أحد هذه العناصر كانت الجريمة ناقصة، وإن توافرت جميعها كانت الجريمة تامة، وعلى الوجه الأكمل في حالة توفر أركانها الثلاثة المادي والمعنوي والشرعي.

على أن المعيار في توفير رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة المترتبة عليه يقوم على عدم تصور وقوع النتيجة باستبعاد الخطأ المرتكب. ولغايات المسؤولية الجنائية لا فرق بين أن تكون رابطة السببية مباشرة أو غير مباشرة عندما تكون العواقب متوقعة عادة من مثل هذا الخطأ. فتوافر المسؤولية الجنائية يستند إلى الفعل وعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة<sup>1</sup>.

على أنه تجدر الملاحظة أن هذا المعيار يُؤخذ به ويُعتمد في حالة (التوافق): أي أنه لا يوجد ترتيب أو تخطيط مسبق للجريمة، أما في حالة (الاتفاق) وهو (التماثل)، لا ينظر إلى هذه النقطة، حيث إن الراجح أن الجميع يعاقبون في الجريمة الجماعية بنفس العقاب<sup>2</sup>.

### ثالثاً: الركن الأدبي للجريمة:

وجوهر هذا الركن أن يكون الجاني مكلفاً مسؤولاً عن أفعاله، حيث إن المسؤولية الجنائية هي: تحمّل الإنسان البالغ العاقل كل الآثار التي تنتج عن أفعاله الصادرة منه عن قصد واختيار وإدراك لما هيئتها والنتائج المترتبة عليها.

ومما سبق فإن أسس المسؤولية الجنائية ثلاثة:

1. فعل محظور شرعاً.

2. إدراك الفاعل.

3. اختيار الفاعل.

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص: 144.

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (1/ 360).

ومحلها: هو الانسان الحي البالغ العاقل المختار.

وعلى هذا فإن محور الركن الادبي هو قصد الجناية الذي يؤدي الى المسؤولية الجنائية الواقعة على الجاني بسبب فعله الجنائي.

**والقانون الوضعي** يقسم الركن المعنوي الى القصد الجنائي والخطأ، حيث إن ماهية الركن المعنوي هو أنه: يفترض وجود علاقة نفسية بين مرتكب الفعل غير المشروع عمله ونتيجته الضارة، ناتجة عن نيته الأثمة المبيتة وإرادته واختياره الحر في اقرار الجريمة. فهو يعلم أن العمل الذي يقوم به غير مشروع وأن إرادته اتجهت إلى تنفيذه، ويعلم أن القانون يجرم هذا العمل ويعاقب عليه، فأرادته آثمة وتكتسب الصفة الجرمية من عمله غير المشروع والنتيجة الجرمية الحاصلة منه، ويطلق على الإرادة الأثمة في معظم القوانين العربية تسمية (القصد الجنائي)<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: موقع الشرعية الجنائية المكانية من أركان الجريمة:

عند النظر في أركان الجريمة وما تحتويه من عناصر ومتعلقات مرتبطة بها تبين لي أن الشرعية الجنائية المكانية تندرج تحت الركن الشرعي للجريمة.

والركن الشرعي للجريمة يمكن تقسيمه الى قسمين اثنين:

1. **الشرعية الجنائية:** بما تحتويه من النصوص الشرعية والقانونية التي تجرم الفعل وتقبّحه وفقاً لتعاليم الاسلام وأحكامه، وبما يوافق الفطرة القويمة والعقول السليمة.

وبناءً على ذلك يتم تقنين المواد الشرعية في النظام الجنائي تجريماً وعقاباً بنصوص دقيقة في الحدود والجنایات، وأما في التعازير: فإن الشرع حدد قواعد ومبادئ التجريم والعقاب، وترك لأهل الاختصاص سلطة الاجتهاد في التصنيف التجريمي والعقابي ضمن ضوابط وقواعد النظام الجنائي الإسلامي الأغرّ.

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص: 185 - 186.

ومن الأمثلة على هذه القواعد المحكّمة المعتمدة<sup>1</sup>:

أ. لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص محدد ومقدّر في الحدود والجنايات.

ب. لا جريمة ولا عقوبة لا بنص عام في التعازير.

ج. لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص.

2. **السلطة الجنائية:** وهي تشمل سلطة هذه النصوص والقواعد -التي تمثل الشرعية الجنائية

-على الزمان والمكان والأشخاص، وما تحتويه من المسؤولية الجنائية للأشخاص.

وكل ذلك محكوم بالقاعدة الفقهية بأنه (لا رجعية في التشريع الجنائي)<sup>2</sup> إلا في حالتين:

أ. إذا كان في الجريمة خطورة كبيرة حقيقية.

ب. أن يكون في هذا التشريع الجديد - في التعازير والإجراءات والفرعيات الخلفية - صلاح

للجاني.

وعلى هذا فإن الشرعية الجنائية المكانية مندرجة تحت الشقين كليهما: الشرعية الجنائية من

حيث النصوص التي تحكم على الأفعال، ومن حيث السلطة الجنائية، وبالأخص سلطة هذه

النصوص على المكان، وهو ما سأقوم ببيانه وتجليه أحكامه في المباحث القادمة بمشيئة الله ﷻ.

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (1/ 115 - 126).

<sup>2</sup> حسني، الفقه الجنائي الإسلامي ( الجريمة)، ص: 176.

## المبحث الثاني

### مدى أهمية الشرعية الجنائية

عند التحدث عن الشرعية الجنائية فإن الحديث هنا يختص بالركن الشرعي للجريمة، الذي هو عبارة عن النصوص الشرعية والقانونية المجرّمة للفعل والمعاقبة عليه، بما فيها من أحكام، ومن خلال دراسة هذه النصوص يمكن معرفة وإدراك مدى سلطتها وسريانها على الأشخاص والأماكن والأزمان.

إن الشريعة الإسلامية أقرت مبدأ الشرعية الجنائية في مجال جرائم الحدود والقصاص والدية، وقد وردت في شأنها نصوص قطعية الدلالة في تسمية الجرائم التي نصت عليها وبيان مدى فداحة اقترافها، مع دقة تحديد العقوبة التي تقررها على كل منها<sup>1</sup>.

كما أن الشريعة الغراء سنّت القواعد العامة للتعازير -تجريماً وعقاباً-، ولم تتركها جزافاً لأمزجة الحكام وأولياء الأمور.

ويمكن إيراد أهمية الشرعية الجنائية ومظاهرها في النقاط الموسّعة الآتية:

**أولاً:** عدم وجود مصدر للتجريم والعقاب إلا شرعنا الحنيف، فلا حاكمية إلا لله ﷻ.

فالشرعية الجنائية تجسيد للعبودية لله ﷻ، وتوحيده في ألوهيته المعظمة.

وفي التشريع الجنائي الإسلامي لا يمكن في الأصول الثابتة أن يكون بناؤها على الرأي الشرعي غير المنبثق عن دليل شرعي ومصدر النصوص والمواد الجنائية لا بد وان تكون راجعة إلى دليل معتد به.

والقواعد الأصولية التي تقطع بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في الشريعة الإسلامية تستند أصالة إلى النصوص الخاصة الصريحة في معنى العدل والإنصاف فهي لا تستند فيما جاءت به إلى العقل والمنطق المجردين، كما أنها لا تستند حتى إلى نصوص الشريعة العامة التي

<sup>1</sup> حسني، الفقه الجنائي الإسلامي (الجريمة)، ص: 66.

تأمر بالعدل والبعد عن الظلم فقط، نظير ما يسميه القانونيون: مبادئ العدل والإنصاف، وإنما الى نصوص خاصة صريحة في هذا المعنى، ومن الأمثلة على هذا قوله تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا} <sup>1</sup>، ويقول ﷺ: {وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمَّهَاتِ رُسُلًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا} <sup>2</sup>، وفي شريعتنا الاسلامية لا جريمة إلا بعد بيان ولا عقوبة الا بعد إنذار <sup>3</sup>.

ومصادر التشريع الجنائي الاسلامي المقررة للجرائم والعقوبات أربعة فقط: ثلاثة متفق عليها وهي القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع، وواحد مختلف فيه وهو القياس حيث يرى البعض <sup>4</sup> أنه ليس مصدرا في تقرير الجرائم والعقوبات، مع الأخذ بعين الاعتبار أن القرآن والسنة هما فقط اللذان جاءا بنصوص شرعية مقررة للأحكام الكلية، أما بقية المصادر فلا تأتي بأسس شرعية جديدة ولا تقرر أحكاماً كلية جديدة، وإنما هي طرق للاستدلال في الفرعيات ولا يمكن أن تأتي بما يخالف القرآن والسنة، وإلا فتفرض ولا تصلح <sup>5</sup>.

وتجب الإشارة الى أن جمهور علماء الاسلام يعتمدون هذا المصدر التشريعي الرابع - القياس - فيما يصلح له من أحكام جنائية، كالتعازير، وتفصيل الأحكام وفرعياتها في كافة مجالات النظام الجنائي الاسلامي <sup>6</sup>.

أما في القانون الوضعي فإن الشرعية الجنائية واقعة فيه تحت ركن الجريمة القانوني حيث لا بد من وجود قانون على التجريم والعقاب <sup>7</sup>.

والأساس الذي يقوم عليه الركن القانوني يقوم على أمرين <sup>8</sup>:

<sup>1</sup> سورة الاسراء: 15.

<sup>2</sup> سورة القصص: 59.

<sup>3</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (1/ 118).

<sup>4</sup> وهو مذهب الحنفية حيث ذهبوا إلى عدم ثبوت الحدود والكفارات وغيرها بالقياس، انظر: الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ - 1993م، (1/ 326).

<sup>5</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (1/ 165).

<sup>6</sup> المرجع السابق، (1/ 164، وما بعدها).

<sup>7</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 103.

<sup>8</sup> حسني، الفقه الجنائي الاسلامي (الجريمة)، ص: 60.

1. وجود نص من نصوص التجريم والمعاقبة حيث إن القاعدة القانونية المكتوبة هي التي تجرم الفعل المحظور وتفرض العقوبة المناسبة له.

2. انتفاء قيام سبب من أسباب التبرئة والإباحة.

والأساس الذي تقوم عليه أسباب التبرئة والإباحة هو انتفاء علة التجريم على الفعل الذي ارتكبه، فلم تعد الجريمة قائمة، وكذلك إذا تبين للشارع أن الفعل المرتكب هو اعتداء على حق معين من أجل المحافظة على آخر أكثر جدارة بالصيانة عن الحق الأول فالمشرع هنا يقرر إباحة الفعل، ومثال ذلك: القتل في الدفاع الشرعي، فدفعت الفرد للاعتداء الخطير المحقق الذي هم المعتدي عليه في تنفيذه للمحافظة على حقه في الحياة أهم وأجدر من حق المعتدي في حياته<sup>1</sup>.

ثانياً: الأثر المترتب على القاعدة (لاجريمة ولا عقوبة ولا بنص) وهو تحديد صنف ونوع الجريمة المحظورة، وبيان العقوبة المناسبة لكل جريمة مهما كان نوعها، وغاية ذلك: تنظيم سير القضاء، وإعطاء ميزة الدقة للنظام الجنائي الاسلامي الفريد.

وهذه النقطة في الحقيقة هي تابعة للنقطة السابقة من حيث عموم المبدأ ولكنها في علم الجنايات تابعة لقسم النظرية العقابية<sup>2</sup> وليست في موضوع بحثنا.

ثالثاً: التفريق الأصولي بين الأحكام التكليفية والوضعية المتعلقة بأحكام الجنايات؛ لبيان نسبة الحظر القائم بها، ومدى الخطورة الإجرامية الناجمة عنها، ومعرفة أسبابها وشروطها

---

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص: 103 - 105. وانظر. الفاضل، محمد، الجرائم على أمن الدولة، دمشق، ط3، 1965م، ص: 259.

<sup>2</sup> العقوبة: "هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"، ونظرية العقاب قائمة على أصلين أساسيين ومبدأين عامين: محاربة الجريمة وإصلاح الجاني، فجمعت الشريعة بينهما بما يزيل ما يُظن من تناقض بين هذين المبدأين، فكل عقوبة يجب أن تكون بالقدر الذي يكفي لتأديب المجرم على جريمته تأديباً يمنع من العودة إليها، ويكفي لزرع غيره: انظر: عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 609 - 611). وأما في القانون فإن العقوبة هي "جزاء تقويمي أو تأديبي حدده القانون وينطوي على إهدار أو إنقاص الحق أو مصلحة من حقوق مرتكب الجريمة أو مصلحة، ويتولى بها سلطة قضائية مختصة". انظر: الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 227

وموانعها ورضها وشبهها ومبطلاتها<sup>1</sup>.

والنص الشرعي الدال على تجريم أو عقاب قد يشتمل على حكم تكليفي وحكم وضعي في آن واحد كقوله تعالى ﷻ: {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ} <sup>2</sup>، فالحكم التكليفي هو طلب الكف عن السرقة والحكم الوضعي هو جعل السرقة سببا في قطع يد السارق<sup>3</sup>.

وفي النص على الجريمة وما يتعلق بها يهمننا الأحكام التكليفية المقتضية طلب فعل من المكلف، أو كفه عن فعل، أما المخيرة فلا يعاقب على تركها أو إتيانها ولا يعتبر إتيانها أو تركها جريمة، وفي النص على العقوبة وما يتعلق بها يهمننا الاحكام الوضعية لأنها تبين العقوبات وأسبابها و شروطها وموانعها<sup>4</sup>.

رابعاً: بيان وإثبات أنه (لا رجعية في التشريع الجنائي):

وهذه القاعدة متعلقة بقاعدة أن (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، ومعنى هذه القاعدة أنه لا يعاقب المجرم على جريمته بعقوبة نزل حكمها بعد زمان الجريمة أو نُصَّ عليها مؤخراً، أو تغير تقنينها بعد وقوع الجريمة.

<sup>1</sup> الحكم التكليفي هو: "ما اقتضى طلب فعل من المكلف أو كفه عن فعل أو تخييره بين الفعل والكف عنه"، كقوله تعالى: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها﴾ (سورة النساء: 58). وقوله تعالى: ﴿ولا تقربوا الزنا﴾ (سورة الإسراء: 32). وقوله تعالى: ﴿وإذا حللتم فاصطادوا﴾ (سورة المائدة: 2).

أما الحكم الوضعي فهو: "ما اقتضى جعل شيء سبباً لشيء آخر أو شرطاً له أو مانعاً منه"، كقوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ (سورة المائدة: 38): فجعل السرقة سبباً لمسبب القطع، وكقوله تعالى: ﴿فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون﴾ (سورة النور: 13): فجعل الشهود شرطاً لإثبات جريمة الزنا ومثل ذلك قول الرسول ﷺ: ﴿لا ميراث لقاتل﴾ (ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (2/884)، وقال الألباني: صحيح): فجعل القتل مانعاً للميراث. انظر: الأمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الاسلامي، بيروت - دمشق - لبنان، (1/96).

<sup>2</sup> سورة المائدة: 38.

<sup>3</sup> وكذلك في قوله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة﴾ (سورة النور: 2): جعل الحكم التكليفي الكف عن فعل الزنى وجعل الحكم الوضعي أن الزنا سبب في الجلد. وكقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق﴾ (سورة الإسراء: 33): فالحكم التكليفي الاحتراز والبعد عن قتل النفس التي حرم الله إلا بحق الاسلام، وجعل الحكم الوضعي أن من يعتدي على الدماء بلا سبب مشروع فالقصاص مئوا والمعاملة بالمثل جزاؤه. وكقول رسول الله ﷺ: ﴿لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا﴾ (مسلم، صحيح مسلم، (3/1312)): فجعل السرقة وحكمها التكليفي هو البعد عنها وحرمتها، وجعل الحكم الوضعي أن من أتى الحرز وبلغ المسروق ربع دينار أو ما عادل قيمته وجب القطع عليه.

<sup>4</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، (1/115).

ولهذه القاعدة نتيجتان مرتبطتان<sup>1</sup>:

1. أنه لا يطبق نص التجريم على فعل ارتُكب قبل العمل به وكان مباحا وفي ذلك الوقت مرتكب هذا الفعل، ولا أن يوقع عليه عقاب على الرغم من العمل به لنص الذي يجرم فعله، فلا يطبق نص التجريم قبل تشريع هذا النص الجنائي واعتماد حكمه واقعا تطبيقيا.

2. أنه لا يجوز أن يطبق نص التجريم على فعل ارتُكب قبل العمل به وكان معاقبا عليه بعقوبة أخف مما يقضي به ذلك النص، فمرتكب هذا الفعل لا يجوز أن يوقع عليه عقاب يزيد عما كان يقضي به النص السابق الذي كان معمولاً به وقت ارتكاب الفعل.

ولا يستثنى من هذه القاعدة إلا حالات خاصة تقتضيها الضرورة والمصلحة المعتبرة، التي تحمل في طبيعتها خطورة بالغة جدا، أو يكون فيها مصلحة تنصف الجاني من أن يحلّ به الإجحاف أو الظلم، كما في الجرائم التي تمس أمن الدولة، والجرائم الخطيرة المتعلقة بالسياسات الخارجية للدولة.

**خامساً: الأثر المترتب على القاعدة: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) على الحدود والقصاص والدية والتعازير، من حيث الجانب التوقيفي في النظام الجنائي الاسلامي، ومن جهة مدى سلطة البشر في تقديرها وتحديدها:**

أما من ناحية الحدود فمن المعلوم و المسلم به أن الحدود هي عقوبات مقدرة من الشارع فلا يمكن لأي من البشر التدخل في تقريرها أو إلغائها أو تعطيلها أو تبديلها أو التنازل عنها، وأوضح ما يبين قدسية الشرعية الجنائية في الحدود قوله تعالى ﷻ: ﴿تلك حدود الله فلا تعتدوها﴾<sup>2</sup>، وقوله تعالى ﷻ: ﴿تلك حدود الله فلا تقربوها﴾<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> حسني، القانون الجنائي الاسلامي (الجريمة)، ص: 177.

<sup>2</sup> سورة البقرة: 229.

<sup>3</sup> سورة البقرة: 187.

أما في جرائم القصاص والدية فهي كذلك، إلا أن كونها من حقوق الأفراد، فإن الشارع الحكيم أعطى سلطة خاصة لوليها، وهي حرية اختيار العقوبة المخففة أو العفو والإسقاط، دون السماح لأحد بسنّها أو تغييرها أو التلاعب بمقدارها.<sup>1</sup>

وقد طبقت الشريعة هذه القاعدة في التعازير، ولكن ليس كما هو الحال في الحدود والقصاص والدية، وإنما جعلت الشريعة الإسلامية من النصوص التعزيرية أحكاماً عامة وخطوطاً عريضة، ومعايير منضبطة دقيقة، يتأملها القاضي بسلطته المتاحة له -أكثر مما سبق- في هذا المجال، ويحدد الجريمة والعقوبة عليها وفق العدالة والمصلحة العامة، والأصول والمقاصد العامة التي جاءت الشريعة لحفظها وصونها.

ويجب التنويه أن القانون الوضعي لم يأت بجديد على هذه القضايا، فسار على نهج الشريعة الإسلامية وحذا حذوها، فكان موافقاً للشريعة في الأصول الكلية في الأعم الأغلب وليس في الكل، وترك التجريم والمعاقبة بيد الدولة والقضاة الجنائيين.

**سادساً: تحديد نطاق سلطة القاضي في تطبيق أحكام التشريع الجنائي ومواده على الأفعال والأشخاص، من حيث تجريم الفعل والفاعل، ومن حيث تحديد العقاب المناسب على ذلك.**

فلم تترك الشريعة بنصوصها الدقيقة مجالاً للقاضي أو سلطاناً له في الحدود، ولا في القصاص والدية، وقيدت سلطته ونطاقها في التعازير وفق المصلحة العامة، والأصول العامة للشريعة الإسلامية وكلياتها، فكانت جميع تصرفات القاضي تابعة ولاحقة للشرعية الجنائية وليست أصيلة من ذاته وهواه ومراده ومزاجه.

**سابعاً: النتائج المترتبة على الشرعية الجنائية من حيث سريانها بنصوصها على الزمان والمكان والأشخاص، وهذه النقطة سوف يتم تفصيل أحكامها في المبحث التالي إن شاء الله تعالى.**

**ثامناً: بيان عدالة التقنين والتطبيق في الشريعة الإسلامية، وثبوت الأصول بغض النظر عن احتمالية تخلف بعض الجزئيات؛ وذلك لأن الشريعة الإسلامية هي الصالحة لكل زمان ومكان**

<sup>1</sup> انظر. عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (1/ 124).

ولكل البشر على مختلف شخصياتهم، وهذا من لزومياتها، فلا يعقل أن تأتي الشريعة الإسلامية بنصوص ومبادئ كلية وقوانين عامة مفصلة دقيقة، ثم في المقابل تكون غير صالحة ولا شاملة ولا مناسبة لمجاراة العصور وتقلبات الدهور وأمزجة الناس.

والناظر في ثنايا شريعتنا الإسلامية يجد عدالة التطبيق جلية، فلا فرق بين عربي وأعجمي إلا بالتقوى، ولا فرق بين رئيس ومرؤوس ولا بين مسؤول ومسؤول عنه إلا بحدود حقوق وواجبات كل منهم، وهو ما يظهر لنا تفوقها وامتيازها على القوانين الوضعية التي ظاهرها العدالة والمساواة وباطنها المحاباة والتمييز والتفريق حسب الدنو من مقعد السلطان، والفصل العنصري النازي بين من يعرف المسؤول والقاضي ومن لا يعرفه.

تاسعاً: تصنيف الأفعال الإجرامية وتحديد نسبة خطورتها، وبيان كيفية اجتنابها وإظهار الدور الوقائي في الحد منها أو إنهائها<sup>1</sup>.

فالإسلام الحنيف يسعى لعلاج الجريمة قبل وقوعها من خلال إيجاد التدابير الوقائية لحفظ النفوس والأموال، والحفاظ على الأمن والأمان في الأحوال العادية الآمنة عموماً، ويسعى لمعالجة الجريمة بعد وقوعها من خلال إيجاد العلاج الناجع للظاهرة الجرمية من خلال تشريعاته الحكيمة الفريدة.

#### عاشراً: الموازنة بين المصلحة الفردية والجماعية:

أ. ففي اتجاه مصلحة الفرد: مبدأ الشرعية الجنائية يحمي ويحافظ على حرية الأشخاص في تقييد السلطة ومنعها من التحكم في حرية الأفراد، فلا يعاقب الفرد أو يلاحقه إلا إذا كان الفعل الذي أتاها مجزماً قبل إتيانه، كما أنه يصنف الأفعال المجرمة ويساعد في اجتنابها، من خلال سياسته الحكيمة في التربية والتوجيه والإقناع والتقويم، وتحقيق الأمن والاستقرار، واحترام الحريات.

والحرية الحقيقية بصورتها الحضارية، هي ما كانت ضمن حدود الشرع، وفي إطار احترامه وتقديره بصدق وإخلاص.

<sup>1</sup> انظر. شؤون قانونية، بحث في الركن الشرعي للجريمة، <http://cutt.us/go1DV>

ب. أما في اتجاه مصلحة المجتمع: فقد أولاهما الشرع بالغ الحماية والاهتمام والاحترام، وجعلها من مقاصده العامة في التشريع، ونسبها إلى رب العزة عَلَّاهُ، لتعظيم شأنها، وتقديس حرمتها، وقدمها -لخطورتها- على جميع المصالح الفردية، وسنّ لها من التشريعات الرائعة الدقيقة ما يضمن سلامتها وبقائها، وعلى وجه الخصوص ذلك النظام الجنائي الرائع الذي كان شامة في جبين الحضارة الإنسانية.

وأما في القانون الوضعي فإن الشرعية الجنائية هي صلب قانون الجزاء في الحكمة القانونية التي تكمن في هذا المبدأ وتنتج عنه، مقتفية بذلك آثار الشريعة الإسلامية، وسائرة على خطاها، وهي ملخصة في القانون في الأمور الآتية<sup>1</sup>:

1. إن قرار مبدأ الشرعية بأن (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في القانون)، ولا عقاب على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها، من أهم الضمانات التي تحمي حقوق الأفراد ضد التسلط والظلم، ويضمن حرياتهم في التصرف والعمل خارج نطاق الأعمال المحرمة والمحظورة.

2. إن هذه القاعدة القانونية، تخدم مصالح المجتمع وتحميها، وتشكّل زاجرا ورادعا عن اقتراف الجرائم، وبتّ روح الرهبة لكافة أهل الفساد، وإغلاق كل أبواب الفتن والمفاسد، وتفرض على كل من ينتهكها ويعتدي عليها عقوبة رادعة، تمنع من تسول له نفسه من الإقدام على ارتكاب الجريمة، وتفرض عليه التفكير في عواقبها المؤلمة.

3. الواقع العملي بموجب هذا المبدأ يفرض على الدولة أن تمارس حقها في العقاب ضمن القيود والحدود المقررة في القانون، ولا يجوز لها أن تتخطاها وإلا وقعت تحت طائلة البطلان وهذا ما يؤدي إلى كفالة حقوق المواطنين وحرياتهم الأساسية ضد تعسف السلطة.

وفي ختام هذا المبحث يظهر مدى الاهتمام الذي ينتج عن التقنين للمواد الفقهية الخاصة بالشرعية الجنائية، ومدى أهمية الإعداد والتنظيم والتصنيف لخدمة تلك الأهداف، وبذل العناية

<sup>1</sup> انظر. الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص: 33.

الفائقة في التوجيه (النظري) والتشريع (العملي)؛ لأن الشرعية الجنائية هي الخط الرئيسي الأول الذي يمكن للباحث في المسائل الجنائية الانطلاق منه والخوض في جزئياته.

## المبحث الثالث

### سلطان النظام الجنائي الإسلامي على الزمان والمكان والأشخاص

إن النظام الجنائي هو أحد أنظمة الدين الإسلامي الحنيف، الذي من مستلزماته ومتطلباته الرئيسية أن يكون شاملاً لكل مناحي الحياة والظروف والأماكن والأشخاص.

وهذا ما وضحته نصوص الكتاب الكريم، فقال تعالى: {مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ} <sup>1</sup> وقال تعالى: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ} <sup>2</sup> وقال تعالى: {لَا نُذِرْكُمْ بِهِءِ وَمَنْ بَلَغَ} <sup>3</sup>.

فالإسلام هو منهج حياة، علم وعمل، عقيدة وشريعة، لا فرق فيه بين زمان الأولين والآخرين، ولا فرق في أحكامه وثباتها في الذمة بين صحابي في العهد النبوي الأول وبين أي شخص في الزمن اللاحق؛ لأن نظرية الإسلام الأولى قائمة على الشمولية وهي أن الناس سواسية، والأماكن كلها يجب خضوعها تحت سلطان الإسلام، والأشخاص مأمورون بالانقياد التام تحت نصوصه وأحكامه؛ لأن الإسلام فكرة عالمية جاء بها رسول الله الحبيب ﷺ، وُلدت في بطن مكة المكرمة والغاية الأسمى منها هي أن تعم أرجاء المعمورة، وإذا كان كذلك بنص القرآن الكريم حيث قال الله تعالى ﷻ: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ} <sup>4</sup>، فإن فروع هذا النظام العام الشامل للإنسان والكون والحياة يجب أن تكون تابعة له في العمومية الشمولية، وكان لزاماً أن يكون الأصل الذي لا يمكن المجادلة والمداهنة فيه أن النظام الجنائي عام وشامل، ليس فقط لأناس معينين، وليس فقط لإقليم معين، وليس فقط لوقت محدود، وهذا ما سأوضحه في هذا المبحث إن شاء الله تعالى ﷻ.

<sup>1</sup> سورة الأنعام: 38.

<sup>2</sup> سورة الأنبياء: 107.

<sup>3</sup> سورة الأنعام: 19.

<sup>4</sup> سورة الانبياء: 107.

يقول محمود حسني في كتابه القانون الجنائي الاسلامي في قسم الجريمة معلقاً على مدى سلطان النظام الجنائي على الزمان والمكان والأشخاص: "ولسلطان النص حدود ثلاثة: حدود زمانية وحدود مكانية وحدود شخصية، ولا يعتبر الفعل أو الامتناع غير مشروع وفقاً لذلك النص إلا إذا دخل في نطاق الحدود الزمنية والمكانية والشخصية لسريانه، أما إذا خرج على إحداها بأن ارتكب في زمن لا يسري فيه النص، أو في مكان لا يسري فيه، أو كان مرتكبه لا يخضع لحكمه، فالفعل لا يوصف بأنه غير مشروع وفقاً له"<sup>1</sup>.

### المطلب الأول: سلطان النظام الجنائي على الزمان:

سأعرض في هذا المطلب النظرة الشرعية مقارنة مع النظرة القانونية لسلطان النظام الجنائي ومدى قوة سريانه على الزمان، وفق الفرعين الآتيين:

#### الفرع الأول: النظرة الشرعية لمدى سلطان النظام الجنائي على الزمان:

إن النظرة الشرعية لسلطان النظام الجنائي في تجريم الأفعال زمانياً راجع إلى وقت ارتكاب السلوك الذي يعد إجرامياً بمقياس الشرع، فما كان في الماضي سابقاً على هذا الزمان فإنه لا يقع تحت هذا السلطان، حيث إنه ما دام ليس تابعاً زمانياً فلا يمكن أن يكون تابعاً حكماً وأثراً.

والضابط الدقيق الذي يحدد سلطان النص الجنائي الشرعي زمانياً هو: "سريان هذا النص وقت ارتكاب الفعل الذي تقوم به الجريمة"، أما إذا ارتكب هذا الفعل قبل لحظة سريان النص، أو ارتكب بعد انقضاء فترة سريانه: فلا يسري عليه ذلك النص.

وبناءً على ذلك كان سلطان النص محصوراً بين لحظتين:

1. لحظة ابتداء سريانه

2. لحظة انقضاء سريانه

<sup>1</sup> حسني، القانون الجنائي الاسلامي (الجريمة)، ص: 170.

فله بين اللحظتين سلطانه، ولا سلطان له فيما عدا ذلك<sup>1</sup>.

فالعادلة الشرعية في النظام الجنائي تقتضي أن يكون النص هو الحاكم زمانياً؛ لأنه في حال غياب النص لا يوجد تجريم للسلوك إلا بالعقل وطباع البشر الفطرية السليمة، وهي غير معتدّ بها لوحدها ما لم يتم توجيهها بتشريع سماوي، وما لم يكن هناك تقنين لها -من الناحية الفعلية-.

وهذا هو الملاحظ في زمن النبوة الشريفة، حيث لم يكن الخمر حراماً لأنه -عند أصحاب النهي بدءاً برسول الله الكريم ﷺ وانتهاء بكل أصحاب الفطر السليمة كان مرفوضاً- مع أنه لم يوجد فيه نص شرعي، وهذا هو المعيار العملي للحظة الأولى (نقطة البداية) التي يُحصر فيها سلطان النصوص على الزمان، فلا حرام قبل ورود النص، ولا تجريم للسلوك إذا لم يكن هناك نطق للنصوص الشرعية بتجريمه ابتداءً<sup>2</sup>.

أما بعد ورود النص فإن الزمان يستمر تحت صولة النصوص -ما لم يكن عارضاً من عدم السريان-.

وهذا العارض كان متمثلاً في حقبة مؤقتة حتى وفاة رسول الله ﷺ، والمتمثل في النسخ ورفع حكم الفعل، أما بعد موته ﷺ فلا نسخ.

ولكن قد يكون هناك عوارض مؤقتة لجريان النصوص على الأفعال زمانياً في وقت محدود لظرف محدود وترخيص محدود وهو ما يستبين لنا من قاعدة: "الضرورات تبيح المحظورات"، فما كان محظوراً لوقت معين كالإفطار المحظور المجرم فعله في رمضان مثلاً، يكون مباحاً لضرورة المرض والسفر، وقد يكون واجباً كما هو في حكم النفاس والحيض، وهذه القاعدة مؤقتة إلى حين ارتفاع وقت الرخصة المبيحة للمحظور، وهو زوال المانع، فيعود الحكم إلى الحالة الأصلية.

<sup>1</sup> حسني، القانون الجنائي الإسلامي (الجريمة)، ص: 170، وما بعدها.

<sup>2</sup> على أن الخمر حرم بالنصوص الصحيحة الصريحة فيما بعد، ومن هذه النصوص قول الله سبحانه وتعالى: "يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون" (سورة المائدة: 90).

أما في حالة انقضاء النص وسريانه - وهذا يكون في النسخ في وقت النبوة، أو بفوات المحل في ما سوى النسخ- فإن النص يفقد سلطانه، إذ لا سلطان في حالة فوات المحل؛ لأنه لا زمان أصلاً باقٍ للحكم بعده، ولا وجود لحكم بدون محكوم عليه وهو المحل.

وقد ربط فقهاء الشريعة سريان النصوص على الزمان بقاعدة عدم الرجعية في التشريع الجنائي وبيان هذه القاعدة شرعياً هو كالاتي:

"تعني قاعدة عدم رجعية النصوص الجنائية الشرعية: أن نص التجريم لا يسري إلا على الأفعال التي ترتكب بعد لحظة نفاذه وقت ارتكابها، وليس النص المعمول به وقت محاكمة مرتكبها -يعني بعد ارتكاب الفعل-"<sup>1</sup>.

ومشروعية هذه القاعدة نصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة يمكن إيرادها فيما يأتي:

1. قال تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا}<sup>2</sup>.
2. قال تعالى: {وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمَمٍ رَسُولًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ ءآيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَى إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ}<sup>3</sup>.
3. قول الرسول ﷺ: «الإسلام يجب ما كان قبله»<sup>4</sup>.

ويمكن التمثيل لهذه القاعدة بمثال واضح جليّ، وهو أن: "الزنا جرم في أول الاسلام وكانت العقوبة عليه أول الأمر مخففة وهي الإيذاء أو الحبس في البيوت، طبقاً لقوله تعالى ﷻ: {وَأَلَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِّنكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسَكُوهُنَّ فِي

<sup>1</sup> انظر . حسني، الفقه الجنائي الاسلامي (الجريمة)، ص: 176.

<sup>2</sup> سورة الإسراء: 15.

<sup>3</sup> سورة القصص: 59.

<sup>4</sup> حنبل، مسند الإمام أحمد، (29/ 349)، وقال شعيب الأرنؤوط: حديث حسن.

أَلْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا<sup>1</sup>، وقوله تعالى ﷻ: {وَالَّذِينَ يَأْتِيَنَهَا مِنْكُمْ فَعَاذُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا<sup>2</sup>، ثم شددت عقوبة الزنا بعد ذلك فصارت الجلد والرجم، طبقاً لقوله تعالى ﷻ: {الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ<sup>3</sup> وطبقاً لقول الرسول ﷺ: ﴿خذوا عني، خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم﴾<sup>4</sup>.

ولو كان للتشديد أثر رجعي لطبقت عقوبة الجلد والرجم على الجرائم التي وقعت قبل تقرير هاتين العقوبتين، ولكن لا يُعلم أحدٌ جلدٌ أو رُجم لزنًا وقع قبل تشديد عقوبة الزنا، ومن ثم فلم يكن للنص المعاقب على الزنا أثر رجعي<sup>5</sup>.

على أن لهذه القاعدة استثنائين<sup>6</sup>، وهما كالآتي:

1. جواز الرجعية في حالة الجرائم الخطرة التي تمس الأمن العام والنظام العام، ومن الأمثلة على هذا الاستثناء: جرائم القذف والحراية والظهار.
2. وجوب الرجعية إذا كان التشريع أصلح للجاني.

<sup>1</sup> سورة النساء: 15.

<sup>2</sup> سورة النساء: 16.

<sup>3</sup> سورة النور: 2.

<sup>4</sup> حنبل، مسند الإمام أحمد، (37/ 338)، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم.

<sup>5</sup> انظر. عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 262).

<sup>6</sup> يمكن التمثيل للاستثناء الأول بحادثة الإفك: حيث اضطرب المجتمع الاسلامي من قول المنافقين الزور في عرض أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها حتى أنزل الله تعالى ﷻ آيات القذف وعقوبته، وقد طبق رسول الله ﷺ ذلك ونفذ فيهم عقوبة القذف، فهو ﷺ قد طبق ذلك الحكم على فعل لم يحرم من قبل فكان خروجاً عن القاعدة، وأما في حالة إذا كان أصلح للجاني فقد قضى الرسول عليه الصلاة والسلام بالدية في قتلى بعض القبائل عندما دخلت في الاسلام، فلم يحكم بالقصاص بل بالدية وهو أصلح للجاني: انظر. الدميني، مسفر غرم الله، الجنائية بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط 2، 1402هـ، ص: 56 - 57.

وهكذا يتبين وتتضح النظرة الشرعية لسلطان النصوص الجنائية على الزمان، حيث وضع العلماء والفقهاء لهذه النظرية الفقهية الجنائية قواعد كثيرة توضح معالمها، وترسم حدودها، من أهمها: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، وقاعدة: (لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع).

وكُلُّ من هاتين القاعدتين وغيرهما، مستند إلى آيات القرآن الحكيم والسنة المطهرة وقد تم بيانها.

### الفرع الثاني: النظرة القانونية لسلطان النظام الجنائي على الزمان:

من البدهي للناظر في القوانين الوضعية على شتى مشاربها ومدارسها، أنها قد أنتت متأخرة عن الشريعة الإسلامية، بل إنها عندما وُجِدت كانت في عمومها وأغلب نصوصها مستمدة من المذاهب الفقهية الإسلامية العريقة.

وفي بلادنا كان الفقه العثماني المستمد من الفقه الحنفي الأصيل هو السائد، وهو المرجع الرئيس للقوانين الوضعية الموجودة، إلا أنه مع مرور الفترات المتعاقبة والتأثر بالدول الغربية، أصبحت بعض هذه النصوص القانونية معارضة لأصل الشريعة الإسلامية القائم على أساس أن الحاكمية لله تعالى وحده، وأن المشرع الوحيد هو الله ﷻ، وما يرتبط به من تشريع السنة الشريفة التي جاء بها رسول الله ﷺ بوحى الله تعالى ﷻ.

والقانون الوضعي درس مدى تطبيق القانون من حيث الزمان، في مقابل ما قرره الشريعة الإسلامية من سلطان النصوص التشريعية على الزمان، وفيما يلي بيان موجز لهذه النظرة القانونية:

إن الجوهر الذي يرتبط به مدى سلطان القانون على الزمان هو قضية القانون الأصلح ورجعيته<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 36.

"والقانون الأصلح للمتهم هو الذي يلغي الفعل الإجرامي أو يقرر له عقوبة أخف، وإن تحديد القانون الأصلح لا يعود لتقدير المتهم أو لمشاعره، فتحديد القانون الأصلح يعود تقديره للقاضي استناداً إلى نص القانون، وأنه لا يجوز توقيع عقوبة على فعل أصبح مباحاً أو جرى تخفيف العقوبة عليه"<sup>1</sup>.

ولقد أخذ المشرع الأردني في قانون العقوبات -وهو المعمول به في فلسطين- برجعية القانون الأصلح في المادتين (5/4) بنص صريح، وأنه لا بد من توافر شرطين حتى يكون للقانون أثر رجعي وهما<sup>2</sup>:

1. أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم (صدر القانون الجديد).
  2. أن ينفذ القانون قبل صدور حكم بات ومبرم في الدعوى.
- وفي هذا القانون -السالف- يكون القانون الجديد أصلح للمتهم في الحالات الآتية<sup>3</sup>:
1. إذا عدلت شروط التجريم لصالح المتهم، كأن يلغي القانون الجديد الفعل الإجرامي، ويبيحه.
  2. إذا أبدل القانون العقوبة بعقوبة أخرى أخف من العقوبة في القانون القديم.
  3. إذا خفف القانون العقوبة ذاتها.
  4. إذا قرر القانون الجديد وجهاً للإعفاء عن المسؤولية الجنائية دون أن يلغي الجريمة ذاتها.
  5. إذا عدل القانون الجديد في قواعد الملاحقة على نحو يفيد المتهم.
  6. إذا عدل القانون الجديد في قواعد التقادم تعديلاً يفيد المتهم أو المحكوم عليه سواء في تقادم الجريمة أو الدعوى أو في تقادم العقوبة.

<sup>1</sup> حسني، شرح قانون العقوبات، ص: 99.

<sup>2</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 36 - 37.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص: 38 - 40.

أما من ناحية صدور القانون الجديد الأصلح للمتهم قبل الحكم النهائي، وما تقتضيه من أن العبرة بصدور القانون لا بالعمل به، فإن قوانين العقوبات في الأردن وسوريا ولبنان قد أجمعت على أن رجعية القانون الأصلح لا يمكن إعمالها قبل نفاذ القانون، وهذا يشمل الأمور الآتية:

1. نفاذ القانون الجديد الأصلح قبل صدور الحكم النهائي البات، لأن صدور القانون الجديد لا يكفي لتطبيقه بل لابد من نفاذه صدور الحكم مبرماً<sup>1</sup>.

2. يشترط لتطبيق القانون الأصلح للمتهم ألا يكون قد صدر حكم -في الدعوى- نهائي وبات، ويكون الحكم مبرماً وجائزاً لحجية المحكوم فيه إذا استنفذ كافة طرق الطعن أو تم تفويتها وأصبح الطعن في هذا الحكم غير جائز<sup>2</sup>.

3. زوال الآثار الجانبية، كالغرامة والعفو والتعويض<sup>3</sup>.

4. القوانين المؤقتة، فلا تطبق في شأنها قاعدة رجعية القانون الجزائي الأصلح<sup>4</sup>.

هذا ما أوضحه قانون العقوبات الأردني في جانب مدى تطبيق القانون على الزمان، ومدى رجعية القانون، وشروط ذلك، والحالات التي يكون للقانون فيها أثر رجعي. وقفة بين نظرة الشريعة ونظرة القانون الوضعي، ورأي الباحث:

إن الدارس لموقف الشريعة والقانون لهذا الموضوع يتبين له ما يأتي:

1. الشريعة الإسلامية هي الأسبق زمانياً في وضع قواعد معمقة في مدى سلطان النصوص على الزمان.

2. الشريعة الإسلامية وضعت قواعد محكمة لا تتغير حول هذا الموضوع، وهو ما يبين مدى عموميتها وشموليتها وصلاحها لكل زمان، بخلاف القانون الذي يتغير بتغير الفترات والحكومات والأزمنة.

---

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 42.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص: 43.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص: 43.

<sup>4</sup> المرجع السابق، ص: 45.

3. الشريعة الإسلامية وضعت نقاطاً محدودة لحصول الرجعية في التشريع الجنائي، وحصرتها في نقطتين اثنتين فقط، وذلك لهدفها في أن النظام الجنائي يجب أن يكون باتاً نهائياً لا يتغير وفق ظروف وأناس معينين، أما القانون الوضعي فقد توسع في ذكر مداخل في كل من الحالات التي يكون للقانون أثر رجعي فيها، وذلك يدل على مدى الثغرات التي يمكن استغلالها في القانون الوضعي والتهرب من خلالها.

4. القانون الوضعي في العموم قلّد طريقة الشريعة في بيان سلطان القانون على الزمان، ولكنه قصر في الضبط والإتقان، مما يثير التغيير في كل فترة من الزمن.

5. القانون الجنائي الإسلامي واحد في شتى الأمصار والدول، أما القانون الوضعي فيختلف باختلاف نظام الدولة، وهذا يظهر اختلافاً كبيراً في التطبيق بين الدول.

### المطلب الثاني: سلطان النظام الجنائي على المكان

#### الفرع الأول: النظرة الشرعية لسلطان النظام الجنائي على المكان:

إن الشريعة الإسلامية هي دعوة للناس أجمعين، وليست لأناس في مكان معين من الأرض، وهذا ما تشير إليه آيات كثيرة في القرآن الكريم، حيث يقول الله ﷻ: { وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا }<sup>1</sup>.

ومن خصائص رسالة سيد الخلق أجمعين: أنها بعثت إلى الناس كافة، وأنها عامة في الزمان والمكان والبشر والحضارات، بخلاف رسائل الأنبياء السابقين عليهم السلام الذين بُعثوا إلى أقوامهم خاصة، وأماكن خاصة، في أزمان خاصة ومحدودة، وبدون عالمية الشريعة لا يمكن جريان نصوصها على سائر الأزمان والأماكن، فهي إقليمية خصوصية؛ لأن عموميتها من عالميتها، وعالميتها من شمولها، وشمولها من كمالها.

وهذا المبدأ الذي جاء به رسول الله ﷺ، وأمر أصحابه وأتباعه رضي الله عنهم بأن يسيروا على نهجه، ولفترة من الزمان قام الصحابة بأخلاقهم وتعاملهم بمحاولة لتطبيق هذا المبدأ، وأرسلت

<sup>1</sup> سورة سبأ: 119.

الجيش الإسلامية وفتحت بقاع كثيرة من العالم والتي ما زال أثرها قائماً إلى زماننا هذا، إلا أن هذه المحاولة المباركة كانت واستمرت إلى فترة ليست بطويلة أو بتحديد المعنى الدقيق لم تستمر بالروح القتالية الإسلامية كما كانت في العهد الراشدي خصوصاً، وبعد انهيار الدولة العثمانية وبالتحديد منذ ظهور الدول القطرية، وظهور القوانين الوضعية المستحدثة من الغرب كفكرة لاستثناء الإسلام من الحكم، صارت أحكام الإسلام على العموم مطبقة في جوانب محددة من النظام الحاكم والتي هي في أغلب الدول مقصورة على جانب الأحوال الشخصية - الزواج والطلاق والنفقة والحضانة والنسب والميراث- وما إلى ذلك مما هو من اختصاص المحاكم الشرعية في أيامنا هذه.

وهذا ما أثر سلباً على النظام الجنائي بشكل رئيسي؛ لأن الدول القطرية وقوانينها المستحدثة جاءت بفكرة رفض تطبيق عقوبات الحدود والقصاص والجنايات الخطيرة، والتي حددت لها الشريعة أحكاماً تفصيلية كاملة، فأصبح النظام الجنائي مهمشاً في ظل النظام القطري الأول ومن باب أولى حُدَّت عالميته، بل يمكن القول بأنها نفيت من الناحية العملية.

وعلى هذا فإن عالمية النظام الجنائي الإسلامي وإن جاء بها الرسول ﷺ، ومشى بها أصحابه وأتباعهم والأنظمة الحاكمة المسلمة من بعدهم فهي في أيامنا هذه معترضة من قبل عقبات الدول القطرية وقوانينها الوضعية التي في أغلبها لا تطبق أحكام الإسلام.

وعلى هذا المبدأ -سلطان النظام الجنائي على المكان- وعموميته من الناحية النظرية لا العملية فقد قسم الفقهاء العالم دور حرب وإسلام وعهد، وترتب على ذلك نظريات الفقهاء -وهي ثلاثة نظريات: نظرية أبي يوسف، ونظرية أبي حنيفة، ونظرية الجمهور- في تحديد السلطان المكاني للنص الجنائي الشرعي، وهو ما سيتم تفصيله في مباحث قادمة إن شاء الله.

### **الفرع الثاني: نظرة القانون الوضعي لسلطان النظام الجنائي على المكان:**

الناظر في القانون الوضعي يجد أنه يقرُّ بالإقليمية القانونية أصالة من الناحية النظرية، حيث يقوم بتقنين القوانين والمواد التي تبين إقليمية هذا القانون على الدولة فقط، ومن الناحية

العملية، إذ إن أحكام هذا القانون ومواده لا تتعدى حدود الدولة ولا تطبق على غيرها من الدول المجاورة.

وحق الدولة في العقاب هو مظهر من مظاهر سيادتها على كافة الأماكن الواقعة في إقليمها ويمتد حق الدولة في العقاب ما امتدت حدود هذه السيادة، فيخضع للدولة كل ما يقع في إقليمها من الجرائم أيًا كان فاعلها، مواطنًا أم أجنبيًا ولا يتعدى أثر قانون العقوبات إلى خارج حدود الدولة<sup>1</sup>.

وفي القانون الأردني -والمعمول به في فلسطين- فإن لإقليمية قانون العقوبات عدة مظاهر<sup>2</sup> وهي:

1. أن قانون العقوبات لا يسري إلا على ما يقع في إقليم الدولة من جرائم، فلا يتعدى حكمه إلى ما يقع في الخارج.

2. لا يسمح بتطبيق قانون عقوبات أجنبي داخل إقليم الدولة، وأن القاضي مقيد بتطبيق قوانين وتشريعات بلاده الجزائية.

3. محاكم الدولة هي المختصة بمحاكمة كل من يقترف جريماً على إقليم الدولة أيًا كان.

4. أن الأحكام الجنائية الأجنبية ليس لها أية قوة داخل إقليم الدولة، وليس لها قوة الأمر المقضي أو حجية الحكم البات.

وأما إقليم الدولة فهو يشمل رقعة الأرض التي تقوم عليها بحدودها الجغرافية المعروفة عالمياً، بالإضافة إلى المياه المحيطة بشواطئها والتي تسمى بالمياه الإقليمية، والفضاء الذي يعلو رقعة الأرض والمياه الإقليمية<sup>3</sup>

<sup>1</sup> انظر . الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 45.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص: 46.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص: 46.

وأما أن تأخذ الدولة بمبدأ عالمية النص الجنائي فهو في حالات استثنائية، حيث يستند الى مكان توقيف المجرم أو مكان وجوده و ضبطه إذا تعذرت إحالته الى قاضيه الطبيعي لأنه لا يجوز أن يفلت المجرم من العقاب، وعلى هذا فإن مبدأ الاختصاص العالمي هو احتياطي ثانوي لا يمارس إلا إذا تعذر معاقبة المجرم دون اللجوء إليه<sup>1</sup>.

وعلى هذا يتبين الفرق بين الشريعة والقانون، حيث إن الشريعة الاسلامية العالمية تعتمد مبدأ العالمية كأصل ثابت متبع، ولكن ظروف الواقع التي نعيشها واستبدال الأنظمة التي لا تحكم بشرع الله ﷻ جعل من النظام الجنائي إقليمياً إلى حد ما، أو حتى ملغياً في بعض القضايا التي يتدخل فيها تفصيل الشريعة، كالقصاص والمعاملة بالمثل في القتل.

وعلى هذا فإن مبدأ الإقليمية في الشريعة هو استثناء من عموم، فإذا تعدلت الظروف وتغير النظام من علماني إلى إسلامي فإن التطبيق يعود إلى أصله وهو العمومية والعالمية.

أما القانون الوضعي فإن نظريته بعكس نظرة الشريعة الاسلامية، حيث ينظر إلى أن الأصل هو الإقليمية ولا يجوز التماذي على حقوق الدول الأخرى أو تطبيق قوانينها في غير رقعتها.

وبالتالي فإن الاختصاص العالمي ومبدأ الصلاحية الشاملة للنص الجنائي هو ظرف استثنائي لا يطبق إلا في ظروف معينة وفي حالات محددة وفق شروط معينة.

### المطلب الثالث: سلطان النظام الجنائي على الأشخاص:

القاعدة البشرية هي المستخلفة على الزمان والمكان حيث إن الانسان هو من يتصرف في جميع إمكانيات الحياة الصالحة حتى يتمكن من الحصول على الحياة الرغيدة، وفي الحقيقة إن الانسان هو المسيطر على المكان والمتصرف بالزمان فعلياً لا قدراً، وبالتالي إذا أردنا أن نطبق النصوص على المكان والزمان فإنه لا بد بالعموم والشمول أن يطبق على الأشخاص بالأولوية، وفي هذا المطلب سندرس سلطان النظام الجنائي على الأشخاص بين الشريعة والقانون:

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 56.

## الفرع الأول: نظرة الشريعة الإسلامية لسلطان النظام الجنائي على الأشخاص:

إن الإسلام الذي هو فكرة عالمية شمولية كما أسلفنا جاء بكل نصوصه وتشريعاته ليساوي بين الناس بالحق حيث جاء في القرآن الكريم قوله تعالى: {لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ} <sup>1</sup>، والقسط الذي معناه العدل هنا لا يمكن أن يكون إلا بالمساواة في جميع مناحي السلطة والتشريع، وهو ما سطره النبي ﷺ في سنته حيث قال ﷺ: «ألا لا فضل لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا أحمَر على أسود، ولا أسود على أحمَر، إلا بالتقوى» <sup>2</sup> لأن التقوى هي مقياس التمييز في الإسلام فما عدا ذلك من الأشكال والمناصب لا يُنظر إليه في الإسلام، لأن الإسلام هو دين العدالة والمساواة والإخاء والسلام وهو ما جاء به القرآن في الآيات الكريمة فقال الله ﷻ: {يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَى} <sup>3</sup>.

إن المقياس في ديننا الحنيف هو التقوى فلا منصب ولا مرووسية ولا محكومية ولا سياسية، بل لقد وصل العدل والمساواة في هذا الدين إلى أن يساوي بين الرعايا المسلمين والرعايا غير المسلمين من الذميين الذين يقعون تحت طائلة حكم الدولة الإسلامية، فقال تعالى: {لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ} <sup>4</sup> إشارة منه إلى المساواة العظمى وهي المساواة في اختيار الدين.

لقد أقر الإسلام مبدأ عظيماً من مبادئ المساواة وهو مبدأ المعاملة بالمثل حتى في القصاص والاعتداءات، فقال ﷻ حكاية عن بني إسرائيل: {وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ} <sup>5</sup>.

<sup>1</sup> سورة الحديد: 25.

<sup>2</sup> حنبل، أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد، (38/ 474)، وقال شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح.

<sup>3</sup> سورة الحجرات: 13.

<sup>4</sup> سورة البقرة: 256.

<sup>5</sup> سورة المائدة: 45.

والقاعدة العامة في الشريعة تقول أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وقال تعالى في باب المساواة في الاعتداءات، قال تعالى ﷻ: {فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ} <sup>1</sup>.

والمنطق البشري والفطرة الإنسانية لا تقبل بحال شتى أنواع التمييز حتى وإن كان صغيراً؛ لأن النفوس طبعت وخلقت على حب التساوي والعدالة، والاسلام حيث إنه كلام من الله وتطبيق من رسول الله ﷺ وأصحابه من الخلفاء الراشدين المهديين رضي الله عنهم أجمعين، وغيرهم ممن حذا حذوهم المبارك، فهموا أن الاسلام لا يمكن بحال أن يتصدر مقدمة الحضارات والأديان إذا لم يكن هناك تطبيق عملي لجذرية المساواة، وسيرتهم العطرة تبين لنا مدى التطور الهائل الذي حصل على جميع أرجاء الدولة الاسلامية في صدرها الأول، وما كان ذلك إلا لأنهم فهموا الفكرة، وعلموا النظرية وتعلموها وعلموها، ثم طبقوها أيما حُسنٍ في التطبيق، وكان ذلك مما يُشهد له في العصر الذهبي الأول لدولة الإسلام العريقة.

#### الفرع الثاني: نظرة القانون الوضعي لسلطان النظام الجنائي على الأشخاص:

إن القانون الجنائي الوضعي يميز صراحةً لا ضمناً بين عامة الشعب الذي يحكمه وبين أناس معينين وأشخاص ذي صلاحيات لا محدودة، حتى في باب ارتكاب الجنايات والمخالفات، وما ذلك مدفوع بحجة إلا أنهم هم المتصدرون لمهام الشعب، وهم القائمون على المصالح العامة، فلا بد لهم من إرخاء في بعض المسؤوليات وتجاوز على بعض المخالفات، وإن كانت ظلاماً أو عنوة أو قسراً، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على ضعف الجانب التطبيقي وانتفاء الموضوعية في التقنين لمواد القانون التي من المفترض أن تسري على جميع من هم تحت القانون.

ففي الجانب العملي والتطبيقي رفع القانونيون الوضعيون بعض الشخصيات فوق الجميع بل وفوق القانون نفسه حتى أصبحوا هم المتصرفون حتى في القانون وأصبحوا هم الحاكمون على القانون نفسه.

<sup>1</sup> سورة البقرة: 194.

وفي قانون العقوبات الأردني نجد أمثلة على مثل هذه الشخصيات التي من المفترض أن يقيموا القانون على أنفسهم قبل الشعب ومنهم<sup>1</sup>:

1. صاحب الجلالة الملك (أو في واقعنا: رئيس الدولة).

2. أعضاء المجالس التشريعية.

3. رؤساء الدول الأجنبية.

4. السفراء ورجال السلك الدبلوماسي.

وفي وقفة لنقد هذه النظرية لا بد وأن نقول: "إن مثل هؤلاء الشخصيات، وفي المهام التي يتقلدونها لا بد لهم ويجب عليهم أن يكونوا دعاة للمساواة الشخصية ومحاربين للتمييز، إذ كيف للشعب أن يقبل أن يحكمه أو يمثله مجرم، إن هذا غير منطقي البتة، ولا يقبله عرف ولا دين ولا قانون!!"

إذا كان أمثال هذه الشخصيات هم دعاة للجريمة والجنايات فإن الدولة غنية عنهم، وهناك من الأحرار والأطهار ما يكفي ليقوموا التطبيق الحقيقي المفروض على جميع الشعب، وبالتالي فإن الشريعة الإسلامية هي السبّاقة في إقرار مبدأ المساواة بين الحاكم والمحكوم، وبين الشعب وممثليه، وإلا لخاض الناس في الفوضى وعدم الاستقرار وعدم الأمن والأمان مما يروونه من ظلم النظرية، وجبروت في التطبيق، وهو ما نراه على الساحة العملية العالمية اليوم!!

---

<sup>1</sup> انظر. الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 52.

## الفصل الأول

حقيقة الشرعية الجنائية المكانية، ومشروعيتها، وقواعدها، وشروطها

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم الشرعية الجنائية المكانية.

المبحث الثاني: مشروعية الشرعية الجنائية المكانية.

المبحث الثالث: قواعد الشرعية الجنائية المكانية.

المبحث الرابع: شروط الشرعية الجنائية المكانية.

## المبحث الأول

### مفهوم الشرعية الجنائية المكانية

إن الشرعية ومبدأها أصلٌ عظيمٌ في الشريعة الإسلامية، وهو ما اهتدى إليه القانون الوضعي مؤخرًا، والشرعية هي التي يترتب عليها وجود الأنظمة والنظريات ابتداءً من أصولها، ومرورًا بفروعها، وما إلى ذلك مما وجد عند بعض الفقهاء الذين جعلوا من هذه الفروع أصولًا جديدة وفرعوا عليها، ولكنها في البداية وفي النهاية راجعة إلى هذه الشرعية، فما معنى الشرعية وما معنى صفاتها محل البحث -الجنائية وصفة صفتها بالتحديد والتخصيص- المكانية؟!

وفي هذا المبحث سنتناول مفهوم الشرعية الجنائية المكانية وفق المطالب الآتية:

#### المطلب الأول: مفهوم الشرعية:

#### الفرع الأول: مفهوم الشرعية في اللغة:

الشرعية: اسم مؤنث منسوب إلى شَرَع، وشَرَع: مصدر شَرَعَ، ومنه الشريعة، وفي اللغة، الشريعة: مَشْرَعَةُ الماء، وهو مورد الشاربة، وشَرَعْتُ في الأمر: أي خُضْتُ، وتأتي بمعنى النفوذ، والفتح، تقول: أَشْرَعْتُ طريقًا إذا أنفذته وفتحته، ومن ذلك قوله تعالى: {لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَا جَا} <sup>1</sup>، وقوله سبحانه وتعالى: {ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ} <sup>2</sup>، وتأتي بمعنى الفطرة، والملة، والسنة، والإظهار، والإيضاح <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> سورة المائدة: 48.

<sup>2</sup> سورة الجاثية: 18.

<sup>3</sup> الفارابي، أبو نصر إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطا، دار العلم للملايين - بيروت، ط4، 1407هـ-1987م، (3/ 1236). ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ-1979م، (3/ 262). ابن منظور، لسان العرب، (8/ 175)، الفيروزآبادي، القاموس المحيط، (1/ 732).

## الفرع الثاني: مفهوم الشرعية في الاصطلاح:

وفي الاصطلاح، الشرعية هي: الائتثار بالتزام العبودية، وقيل الشرعية هي: الطريق في الدين<sup>1</sup>.

وشرعي: اسم منسوب إلى شرع: أي موافق للشرعة والقانون، ومعترف به شرعاً وقانوناً<sup>2</sup>.

وشرعية: مصدر صناعي من شرع، ومعناها: كون الشيء قائماً على أساس شرعي<sup>3</sup>.

ومستخلص من هذه المعاني كلها: أن الشرعية معناها: أن يكون الأمر راجعاً إلى مصدر شرعي، ويكون تحت صولة الشرع، وسلطة تعاليمه.

## المطلب الثاني: مفهوم الجنائية:

### الفرع الأول: مفهوم الجنائية في اللغة:

الجنائية لغة من الجناية، وأصلها جَنَى يجني، فالفاعل جانٍ، والمفعول مجنيٌّ عليه، والجنائية هي: الذنب، والجرم، والعدوان، والكسب المحرّم، وما يفعله الانسان من سوء، فيجرّم في حق نفسه، ويعتدي على غيره، مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة، وجنى فلان على نفسه، إذا جرّ جريرة، وتحمل تبعاتها الجزائية العقابية، وتجنّى فلانٌ على فلانٍ ديناً، إذا تقوله عليه وهو بريء<sup>4</sup>.

## الفرع الثاني: مفهوم الجنائية في الاصطلاح:

الجنائية في الاصطلاح هي: كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو غيرها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> الجرجاني، علي بن محمد، كتاب التعريفات، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1403هـ - 1983م، (1/ 127).

<sup>2</sup> عمر، أحمد مختار، وآخرون، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1، 1429هـ - 2008م، (2/ 1188).

<sup>3</sup> المرجع السابق، (2/ 1189).

<sup>4</sup> ابن منظور، لسان العرب، (14/ 154). الزبيدي، تاج العروس، (37/ 374).

<sup>5</sup> الجرجاني، التعريفات، (1/ 79).

وعلى هذا يكون لفظ الجنائية مشتقاً من الجناية، ولكن أظهرت الهمزة لتطابق اللفظ المقصود في الشرعية، ووصفها بالجنائية ليستقيم النغم، واللفظ، والمبنى.

فتكون الجنائية صفة للشرعية، والمعنى المستفاد من الصفة والموصوف: أننا ندرس النصوص المستمدة من المصدر الشرعي، والمتعلقة فقط بمجال الجنايات سواء بالعموميات، أو بالكليات أو بالفرعيات ولو من باب التعريض.

### المطلب الثالث: مفهوم المكانية:

أقول: كلمة المكانية هي صفة وتخصيص، وبالتالي فإن باب البحث ينحصر من خلال العنوان، فحصرت الشرعية أنها فقط بالنصوص الشرعية والقانونية، والجنائية بأن المراد هنا تخصيص أكثر من مجرد النصوص، فمجال البحث هو النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بالجنايات فقط، فلا نتطرق للعبادات أو المعاملات أو غيرها من أبواب الدين أو قضايا القانون، وأما المكانية ففيها تخصيص للجانب الأدق من الجنايات، وهي موقع الحدث الجنائي، وهنا نحن نبحت عمومًا في الشرعية الجنائية، والنصوص التي تجرم الأفعال والأشخاص، ونبحت خصوصًا في الدائرة المكانية للجريمة، فلا نتطرق تفصيلًا للزمان، والأشخاص، والمسؤولية الجنائية، والشروع، والعقاب، ونحوها، إلا بصورة عامة.

والتفصيل يكون في النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بالمكان في الجنايات، وأحكامها، سواء على إقليم معين من الدولة الإسلامية، أو أقاليم الدولة كلها على اعتبار أن الأقاليم الإسلامية، والأمصار ما هي إلا إقليم واحد، ورقعة واحدة، ونظام واحد من حيث التشريع، ويسري على جميع الأماكن والأشخاص، وفي كل الظروف عدا الاستثناءات والضرورات الخاصة، فالسيادة الإقليمية لدار الإسلام واحدة وكاملة، وشاملة لكل من يعيشون داخل هذه الدائرة.

### المطلب الرابع: التعريف المختار للشرعية الجنائية المكانية، وشرحه:

وعلى كل ما سبق يمكن للباحث تعريف الشرعية الجنائية المكانية على النحو الآتي:

الشرعية الجنائية المكانية هي: قوة وسلطة ولزوم سريان النصوص الشرعية النظامية وكذلك القانونية المتعلقة بتجريم فعل محظور -أو رفع الحظر عنه استثناءً- ولزوم سريانها تجريمًا وعقابًا على كل رعايا الدولة الاسلامية، في أي مكان وفي أي منطقة من المناطق التي تخضع للدولة الاسلامية، سواء بالحقيقة الفعلية أو بالمجاز والتبعية، وما يترتب على ذلك من تبعات مادية، أو حسية، أو معنوية، مما يؤدي إلى حصر الجرم، ويسهل عملية الأمن والأمان والاستقرار في كافة أجزاء الدولة سواء جزئها الحسي أم المعنوي.

### شرح التعريف:

- قول الباحث: قوة وسلطة ولزوم سريان النصوص الشرعية والقانونية:

اللزوم لغةً: عدم المفارقة، ويخرج من ذلك: ما كان من استثناء أو ما كان للضرورة المبيحة للمفارقة، والسريان لغةً: كذلك هي بالمعنى الحقيقي: المشي والعبور، والمعنى المجازي وهو المراد هنا: العموم.

ودليل حمله على المجاز هو: المراد والمقصود من عموم وعدم مفارقة النصوص للأماكن، فتجري العمومية على النصوص وكذلك على الأماكن.

- وقول الباحث: النصوص الشرعية النظامية وكذلك القانونية:

الشرعية: هي ما كان مصدرها الشرع الاسلامي من قرآن كريم، أو سنة نبوية، وما يتبعها من مصادر التشريع، والنظامية: ما كان مصدرها النظام المعمول به في الدولة الاسلامية، والمقصود بالقانونية: تلك النصوص المدونة على شكل مواد، وكان مصدرها الاجتهاد البشري غير المبني على الوحي الإلهي، والمعمول به اليوم في الدول الاسلامية!!، أو بالمعنى الأعم والأشمل: الدولة التي تعترف نظريًا ودستوريًا بالإسلام؛ لأن ذلك يخرجنا من دائرة الاتهام في القانون الوضعي الموجود في أغلب الدول التي دينها الاسلام، ويخرج بذلك النصوص غير الشرعية، وغير القانونية فلا يلزم ولا يسري.

- وقول الباحث: المتعلقة بتجريم فعل محظور أو رفع الحظر عنه استثناءً:

على اعتبار أن الأصل في الأشياء الإباحة، وأن التجريم للأفعال والأشياء هو استثناء، وكذلك فإن الأصل للأشياء والأفعال والأقوال هو عدم الحظر، وأن الحظر هو استثناء، وهو ما يدل على أن دائرة التحليل وعدم الحظر موسّعة، وأن دائرة التجريم والتحريم والحظر مضيّقة واستثناء.

- وقول الباحث: على كل رعايا الدولة الإسلامية:

دليل على عدم استثناء أي فرد - في الظروف الأصلية والطبيعية - مهما كان منصبه فلفظ كل: يدل على العموم، فلا يخرج من دائرة العموم أحد إلا بدليل يبيح خروجه.

- وقول الباحث: في أي مكان وفي أي منطقة من المناطق التي تخضع للدولة الإسلامية:

دليل على السيادة الإقليمية الكاملة لهذا النظام وشموله لكل أطراف الدولة.

- وقول الباحث: سواء بالحقيقة الفعلية أم بالمجاز والتبعية:

المقصود بالحقيقة الفعلية الحسية: هي الرقعة التي تقوم عليها الدولة الإسلامية فعلياً ببرّها، وما يتبع ذلك من المياه الإقليمية، والهواء، والمجال الجوي.

وأما كلمة المجاز فيُقصد بها هنا: الرقعة من الأرض التي هي حساً وفعلاً ليست من الدولة الإسلامية، ولكن معنويًا تعد من الدولة الإسلامية لسبب من الأسباب السياسية أو الاقتصادية ونحوها، وذلك يتمثل غالبًا في السفارات والقنصليات التي للدولة الإسلامية في غير إقليمها الفعلي، أي عند الدول الأخرى.

- وقول الباحث: وما يترتب على ذلك من تبعات مادية، أو حسية، أو معنوية:

التبعات المادية والحسية التي تلحق الفعل والشخص من خسائر أو أرباح مادية ينتفع بها أو يتضرر منها على المقصود الفعلي والواقعي، فالمجرم مثلاً تلحقه تبعات مادية وهي القصاص على جنايته بالقتل، أو الدية، أو الأموال وغير ذلك.

وأما التبعات المعنوية فهي ما كانت على المقصود النفسي من نبذه، أو زجره، أو مدحه، وراحته للقيام بالفعل، فالقاذف مثلا ينبذ في المجتمع فلا تقبل شهادته، والمجرم تلحقه تبعه نفسية وهي الشعور بالندم، أو حتى ما كان مقصوداً في نفسية الشخص قبل الوقوع في الفعل من الزجر والردع عندما يعلم بوجود قانون يسري عليه في شتى الأماكن، فيحصل المقصود من التبعة التي رُتبت على الأفعال، وعممت على الأماكن والأشخاص.

- وقول الباحث: مما يؤدي إلى حصر الجرم ويسهل عملية الأمن والأمان والاستقرار:

هذا هو الهدف من التشريع والتقنين، حيث إن الشريعة جاءت، ولحق بها القانون الوضعي، وكان هدفها هو الحفاظ على النظام العام، وتيسير حياة الشعوب، والحفاظ على الكليات والمقاصد التي لا تسير الشعوب ولا تستمر إلا بها، والتي أخصت في علم المقاصد الشرعية بخمس، وهي: "الدين، والنسل (العرض)، والنفس، والعقل، والمال".

فكل الأنظمة الشرعية، وما كان مقلدا لها من القوانين غير الشرعية تسعى للحفاظ على هذه الكليات الخمس، وبالأمن والأمان والاستقرار يحافظ على الشعوب، وتزدهر الحضارات، وتتفوق على غيرها من الأمم، وهو المقصود الأساسي من بعثة الرسول الأكرم ﷺ، فحفظ بتشريعاته الإنسان والكون والحياة.

## المبحث الثاني

### مشروعية الشرعية الجنائية المكانية

يدل على الشرعية الجنائية المكانية نصوص من القرآن العظيم، والسنة النبوية الشريفة المستمدة منها ومن الأصول العامة في الشريعة، وإيضاحها على النحو الآتي:

#### المطلب الأول: من القرآن العظيم:

جاءت آيات مباركة تدل على مقصودنا بالعموم ومنها:

1. قوله تعالى: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِلنَّاسِ} <sup>1</sup>.

وفي قوله تعالى: وما أرسلناك إلا كافة للناس يعني إلى الناس عامة. وجاء في معنى هذه الآية الكريمة: أرسل الله تعالى محمدا ﷺ إلى العرب والعجم، فأكرمهم على الله تبارك وتعالى أطوعهم الله عز وجل <sup>2</sup>.

2. قوله تعالى: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ} <sup>3</sup>.

جاء في شرح هذه الآية: ولو لم تكن هذه الرسالة عامة للناس كافة لكان للناس - ممن سيأتون من أجيال وأمم - حجة على الله تعالى. فانقطعت هذه الحجة بالرسالة العامة للناس وللزمان، وكانت هي الرسالة الأخيرة. فإنكار أن هناك رسالة بعد أنبياء بني إسرائيل غير عيسى، أو بعد عيسى ﷺ لا يتفق مع عدل الله تعالى، في أن يأخذ الناس بالعقاب بعد البلاغ.. ولم يسبق أن كانت هناك رسالة عامة. ولم يكن بد من هذه الرسالة العامة.. فكانت بعدل الله ورحمته بالعباد.. وكان حقاً قول الله سبحانه «وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ».. رحمة في الدنيا ورحمة في الآخرة <sup>4</sup>.

<sup>1</sup> سورة سبأ: 28.

<sup>2</sup> ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، ط1، 1419هـ، (6/ 458).

<sup>3</sup> سورة الأنبياء: 107.

<sup>4</sup> قطب، سيد، في ظلال القرآن، دار الشروق - بيروت - القاهرة، ط17، 1412هـ، (2/ 814).

3. قوله تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا} <sup>1</sup>.

وفي ذلك دليل على أن الأفعال في الأصل لا يعاقب عليها حتى يأتي ما يجرم هذا الفعل وذلك يكون ببعثة الرسول ﷺ.

وأن العقاب على الجرائم لا بد أن يكون قائماً على أساس التشريع، فلا تجريم إلا جرّمه الشرع، ولا عقاب إلا ما قرره الشرع.

4. قوله تعالى: {إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ} <sup>2</sup>.

فهذا دليل قاطع على أن نصوص الشريعة عامة لكافة أماكن الدولة الإسلامية والتي من المفروض أن تكون الأرض كلها-.

ومن سؤلت له نفسه أو خرج يسعى في الأرض -إقليم الدولة- فساداً فإن الله سبحانه اعتبره محارباً، ورتب العقوبة المذكورة في القرآن الكريم وشدد وغلظ فيها، وذلك بسبب السيادة الإسلامية الإقليمية، وما يترتب عليها من شرعية جنائية مكانية كاملة.

5. قوله تعالى: {قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا} <sup>3</sup>.

فإنه سبحانه أرسل محمداً ﷺ لجميع الناس وبالتالي لا فرق بين الشرق والغرب والعرب والعجم، وهذا يستلزم انه لا فرق بين مكان ومكان فوجب سريان ما جاء به النبي ﷺ على كافة الأشخاص والأماكن، الأشخاص بالإنذار والالتزام بشريعة الله تعالى وسنة رسوله ﷺ، والأماكن بالتطبيق على ما كان إسلامياً، والسعي نحو فتح ما لم يكن إسلامياً فينطبق عليه أحكام الإسلام بعد فتحه.

<sup>1</sup> سورة الإسراء: 15.

<sup>2</sup> سورة المائدة: 33.

<sup>3</sup> سورة الأعراف: 158.

6. قوله تعالى: {الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا} <sup>1</sup>.

جاء في شرح هذه الآية الكريمة: فأعلن لهم إكمال العقيدة، وإكمال الشريعة معاً، فهذا هو الدين، ولم يعد للمؤمن أن يتصور أن بهذا الدين -بمعناه هذا- نقصاً يستدعي الإكمال. ولا قصوراً يستدعي الإضافة. ولا محلية أو زمانية تستدعي التطوير أو التحوير.. وإلا فما هو بمؤمن وما هو بمقر بصدق الله تعالى وما هو بمرتض ما ارتضاه الله للمؤمنين! إن شريعة ذلك الزمان الذي نزل فيه القرآن، هي شريعة كل زمان، لأنها -بشهادة الله تعالى- شريعة الدين الذي جاء «للإنسان» في كل زمان وفي كل مكان لا لجماعة من بني الإنسان، في جيل من الأجيال، في مكان من الأمكنة، كما كانت تجيء الرسل والرسالات <sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: من السنة النبوية المطهرة:

1. قال رسول الله ﷺ: "أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي: نصرت بالرعب مسيرة شهر،

وجعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً، فأیما رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل، وأحلت

لي المغانم ولم تحل لأحد قبلي، وأعطيت الشفاعة، وكان النبي يبعث إلى قومه خاصة

ويعث إلى الناس عامة" <sup>3</sup>.

فقوله: بُعثت إلى الناس عامة، دليل على عمومية بعثة الرسول ﷺ، وعدم حصرها في زمان ومكان محددين، وعدم حصرها لقوم معينين.

2. قال رسول الله ﷺ: "إن مثلي ومثل الأنبياء من قبلي، كمثل رجل بنى بيتاً فأحسنه

وأجمله، إلا موضع لبنة من زاوية، فجعل الناس يطوفون به، ويَعْبَبُونَ له، ويقولون هلا

وضعت هذه اللبنة؟ قال: فأنا اللبنة وأنا خاتم النبيين" <sup>4</sup>.

فقوله أنا خاتم النبيين، دليل على أن رسالته ﷺ عامة بخلاف من قبله من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام الذين كانوا يبعثون لأقوامهم بالخصوص، وهو دليل على العمومية والشمولية لرسالته ﷺ على كافة الأماكن.

<sup>1</sup> سورة المائدة: 3.

<sup>2</sup> قطب، في ظلال القرآن، (2/ 843).

<sup>3</sup> البخاري، صحيح البخاري، (1/ 74). مسلم، صحيح مسلم، (1/ 370).

<sup>4</sup> البخاري، صحيح البخاري، (4/ 186).

## المبحث الثالث

### قواعد الشرعية الجنائية المكانية

وسوف أتناول هذا المبحث وفق المطلبين التاليين:

**المطلب الأول: معنى القاعدة لغة واصطلاحاً:**

**الفرع الأول: معنى القاعدة لغةً:**

القاعدة في اللغة: الأساس، وقواعد البيت أساسه وفي التنزيل قوله تعالى: {وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ} <sup>1</sup>، وقوله تعالى: {فَاتَىٰ اللَّهُ بُنْيَانَهُم مِّنَ الْقَوَاعِدِ} <sup>2</sup>.

قال الزجاج: القواعد أساطير البناء التي تعمدّه، أي: عامود البناء وأصله، والقاعدة تجمع على قواعد وهي أسس الشيء وأصوله حسيّاً كان ذلك الشيء كقواعد البيت، أو معنوياً كقواعد الدين أي دعائمه <sup>3</sup>.

**الفرع الثاني: معنى القاعدة اصطلاحاً:**

في الاصطلاح الشرعي هناك عدة تعريفات متقاربة للقاعدة ومن هذه التعريفات:

1. قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها <sup>4</sup>.
2. قضية كلية من حيث اشتغالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها وتسمى فروعاً واستخراجها منها تفرعاً <sup>5</sup>.

<sup>1</sup> سورة البقرة: 127.

<sup>2</sup> سورة النحل: 26.

<sup>3</sup> ابن منظور، لسان العرب، (3/ 361). الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (9/ 60). الندوي، علي أحمد، القواعد الفقهية: (مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها)، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط3، 1414هـ - 1994م، ص: 39.

<sup>4</sup> الجرجاني، التعريفات، (1/ 171).

<sup>5</sup> الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى، الكليات (معجم في المصطلحات والفروق اللغوية)، تحقيق: عدنان درويش - محمد المصري، مؤسسة الرسالة - بيروت، (1/ 728).

3. حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه<sup>1</sup>.

4. أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها<sup>2</sup>.

5. حكم كلي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها<sup>3</sup>.

ومن الملاحظ أن التعريفات كلها متقاربة، إلا أن الاختلاف يكمن في قضية كلية القاعدة أو أغليبيتها.

ويمكن للباحث تعريف القاعدة بالتعريف الآتي:

القاعدة: أصل كلي في قضية أغلبية يندرج تحت حكمه أغلب فرعياته وجزئياته والاستثناء عنه يكون بدليل.

**المطلب الثاني: قواعد الشرعية الجنائية المكانية:**

إن الفقهاء المتقدمين والمعاصرين لم يفصلوا ولم يسهبوا الشرح والتعديد للشرعية الجنائية المكانية، وإنما كان كل ما كتبه هو خطوط عريضة، وقواعد كلية تناثرت بين كتاباتهم وتأليفاتهم، أما القواعد الجزئية والتفصيلية الخاصة يمكن ملاحظتها من التعليقات والملاحظات على قضايا متعلقة بالمكان في الجنايات، وأحكام متعلقة بدار الحرب ودار الإسلام، وتأصيلات متعلقة بمفهومي السيادة والحاكمية.

ومن خلال تتبع الباحث كتابات الفقهاء في الكتب المتقدمة والمعاصرة، فإن القواعد

الشرعية المتعلقة بمكان الجريمة تنقسم الى قسمين على النحو الآتي:

<sup>1</sup> التفقازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح بمصر، (1/ 34).

<sup>2</sup> الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم - دمشق، ط2، 1425هـ - 2004م، (2/ 965).

<sup>3</sup> الندوي، القواعد الفقهية، ص: 43.

1. قواعد عامة: تتعلق بموضوع الشرعية الجنائية بشكل عام، ويدخل تحت نطاقها وفرعياتها المكان في الجريمة ضمناً.

2. قواعد خاصة: أتت مستخلصة من الفقه المتقدم والمعاصر في موضوعات المكان، والدور والسيادة والحكم، والتي تتعلق بمفهوم الشرعية الجنائية المكانية.

وسأقوم ببيان هذه القواعد وفق الفرعين الآتيين:

**الفرع الأول: القواعد العامة لمفهوم الشرعية الجنائية:**

هناك مجموعة من القواعد تناولها الفقهاء بالتوضيح، تعلقت بمفهوم مبدأ الشرعية الجنائية،

إلا أن هذه القواعد كلها تؤدي الى القاعدة العامة الرئيسية وهي: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)

**وشرح القاعدة العامة كما يلي:**

**أولاً: أصل القاعدة:**

هذه القاعدة الشرعية -والتي أخذ بها القانون من بعد الشريعة الإسلامية- هي نتاج خلاف

فقهي في موضوعات متعددة، وقد أدى هذا الخلاف لظهور قواعد فقهية عند المتقدمين، ومن خلال

هذه القواعد استخلصت هذه القاعدة الكبرى السابقة.

ومن القواعد الفقهية المتقدمة التي أدت لظهور هذه القاعدة العامة<sup>1</sup>:

1. "لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص"<sup>2</sup>: أي أن أفعال المكلف المسئول لا يمكن وصفها

بأنها محرمة ما دام لم يرد نص بتحريمها، ولا حرج على المكلف أن يفعلها أو يتركها حتى

ينص على تحريمها.

<sup>1</sup> انظر. عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 115، وما بعدها)

<sup>2</sup> نص على هذه القاعدة عند الإمام ابن حزم، حيث قال في الأحكام: "الباب السادس هل الأشياء في العقل قبل ورود الشرع على الحظر أو على الإباحة قال أبو محمد قال قوم الأشياء كلها في العقل قبل ورود الشرع على الحظر وقال آخرون بل هي على الإباحة وقال آخرون بل هي على الحظر حاشا الحركة النقلية من مكان إلى مكان وشكر المنعم فقط وقال آخرون بل هي على الإباحة حاشا الكفر والظلم وجدد المنعم وقال آخرون وهم جميع أهل الظاهر وطوائف من أهل أصحاب القياس ليس لها حكم في العقل أصلاً لا بحظر ولا بإباحة وإن كل ذلك موقوف على ما ترد به الشريعة قال أبو محمد وهذا هو الحق الذي لا يجوز غيره"، ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد، الأحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، قدم له: إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة - بيروت، (1/ 52).

2. "الأصل في الأشياء الإباحة"<sup>1</sup>، أي أن كل فعل أو ترك مباح أصلاً بالإباحة الأصلية، فما لم يرد نص بتحريمه فلا مسؤولية على فاعله أو تاركه.

3. "لا يُكَلَّفُ شرعاً إلا من كان قادراً على فهم دليل التكليف، أهلاً بما كلف به. ولا يكلف شرعاً إلا بفعلٍ ممكن مقدور للمكلف، معلوم له علماً يحمله على امتثاله"<sup>2</sup>.

وهذه القاعدة تبين شروط المكلف والمكلف به<sup>3</sup>:

فأما شروط المكلف فهي:

أ. أن يكون قادراً على فهم دليل التكليف، أي أن يكون في استطاعته فهم النصوص الشرعية التي جاءت بالحكم التكليفي؛ لأن العاجز عن الفهم لا يمكن أن يتمثل ما كُلف به، وذلك بعلمه بهذا التكليف، أو إمكانية علمه به دون مانع، علمه بنفسه أو بواسطة أخرى.

ب. أن يكون أهلاً لما كُلف به، أي أن يكون أهلاً للمسؤولية وأهلاً للعقوبة، بالعقل والإدراك والبلوغ، وهو ما يُمكنه من تحمّل أعباء التكليف والقيام بالمسؤوليات.

وأما شروط الفعل المكلف به فهي:

1. أن يكون مقدوراً للمكلف، أي في قدرة الشخص الإتيان به أو تركه.

2. أن يكون ممكناً، فلا تكليف بمستحيل.

3. أن يكون الفعل بعد إمكانه وقدرة المكلف عليه معلوماً للمكلف علماً تاماً يحمله على الامتثال، والعلم التام الذي يحمله على الامتثال يقتضي العلم بالأحكام التكليفية، وأن يكون في الحكم ما يحمل المكلف على الامتثال ويكفه على العصيان.

<sup>1</sup> نسبه الغزالي الى بعض المعتزلة في المستصفى، (1/ 51).

<sup>2</sup> خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية - شباب الأزهر، القاهرة، ط8، 1376هـ - 1956م، ص: 127، وما بعدها.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص: 127 - 136.

والأساس الشرعي الذي تستند اليه هذه القواعد هو الآيات الكريمة، والتي منها:

1. قوله تعالى: {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا} <sup>1</sup>.
2. قوله تعالى: {وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمَمٍ رَسُولًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ ءآيَاتِنَا} <sup>2</sup>.
3. قوله تعالى: {إِنَّمَا يَكُونُ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ} <sup>3</sup>.
4. وقوله تعالى: {إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ بِالْحَقِّ بَشِيرًا وَنَذِيرًا} <sup>4</sup>.

وكل هذه الأدلة تبين أن الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة وفي الجرائم والعقوبات لا جريمة ولا عقوبة إلا بدليل ولا مسؤولية على الفاعل أو التارك إلا بدليل شرعي.

وفي هذا قرر بعض الفقهاء المعاصرين:

- أ. أنه لا جريمة الا بعد بيان ولا عقوبة إلا بعد إنذار <sup>5</sup>.
- ب. وقرروا أيضاً: أنه ليس للقاضي شأن في التجريم والعقاب اذا لم يكن هناك دليل شرعي يبين الجريمة وعقابها <sup>6</sup>.

### الفرع الثاني: القواعد الخاصة للشرعية الجنائية المكانية

بعد استقراء الباحث الكتب والمصادر التي تتكلم عن الشرعية الجنائية المكانية، وإن كان الحديث عنها بالتلميح لا بالتصريح، فإن موضوع القواعد الخاصة للشرعية الجنائية المكانية في نظر الباحث يتعلق بأحد الأمور الثلاثة الآتية:

<sup>1</sup> سورة الإسراء: 15.

<sup>2</sup> سورة القصص: 59.

<sup>3</sup> سورة النساء: 165.

<sup>4</sup> سورة البقرة: 119.

<sup>5</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 118).

<sup>6</sup> اليوسف، مسلم، مبدأ الشرعية الجنائية في الجرائم والعقوبات التعزيرية، قراءة: عماد عنان، الملتقى الفقهي،

<http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=15703>

1. الحاكمة.

2. السيادة.

3. اختلاف الأحكام باختلاف المكان والدور.

وقد قمتُ بوضع عدة قواعد يمكن استخلاص المبادئ العامة والخاصة والأحكام المجملة والتفصيلية منها، وهذه القواعد هي:

1. الحاكمة لله تعالى، والشريعة الإسلامية في دار الإسلام تعلق ولا يعلى عليها، وهي الحاكمة في علاقة دار الإسلام مع دار الحرب.

2. السيادة على المكان في دار الإسلام للشرع وحده.

3. سلطان الشريعة على الأحكام والأفعال في دار الإسلام أمر لازم.

4. إذا كان اختلاف الدارين لا يؤثر على تحريم فعل من الأفعال، فإنه لا يؤثر بالتالي على العقوبة المقررة جزاء إتيان هذا الفعل المحرم.

5. في دار الإسلام: المسلم ملزم بأحكام الشريعة بطبيعة إسلامه، والذمي ملزم بأحكام الشريعة بطبيعة عقد الذمة، والمستأمن ملزم بأحكام الشريعة فيما يخص حقوق الأفراد والمعاملات بطبيعة طلبه الأمان ودخوله دار الإسلام.

6. للمحاكم الإسلامية أن تقضي بالضمان عن الجريمة المرتكبة في دار الحرب إذا كان الجاني والمجني عليه من أهل دار الإسلام؛ لأن ولاية المحاكم عليها قائمة وقت المطالبة بالضمان، وإن انعدمت على محل الجريمة.

7. المستأمن والذمي حكمهما واحد في دار الإسلام فيما يمسّ حقوق الأفراد لا فيما يمسّ حقوق الله تعالى.

8. القضاء بالعقوبة يقتضي الولاية على محل الجريمة وقت ارتكابها.

## المطلب الثالث: شرح القواعد الثمانية:

- القاعدة الأولى: الحاكمية لله تعالى، والشريعة في دار الاسلام تعلق ولا يعلى عليها، وهي الحاكمة في علاقة دار الاسلام مع دار الحرب والكفار.

الشرح: إن علو الشريعة وتميزها نابع من ربانيتها وألوهيتها، حيث واضعها هو الله ﷻ الذي قال في كتابه الكريم: {لَا يَأْتِيهِ الْبَطْلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ} <sup>1</sup>، وهذه القاعدة راجعة في الأساس الى فكرة الحاكمية لله تعالى، والتي قررها الله ﷻ في كتابه بقوله: {إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ يَقُضُّ الْحَقُّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَصْلِينَ} <sup>2</sup>، إذا لا حكم في الأصول إلا للشارع الحكيم ﷻ، والشريعة بكلياتها وجزئياتها هي منهج حياة المسلم، الذي يحرص دائما على اتباع حذافير الاسلام ومنطلقاته وأصوله، وهي كذلك السبيل الوحيد لإعلاء حضارة الأمم والطريق الوحيد لتقدمها وتميزها.

وقد جاء في هذا المعنى: "إن هذا الدين إعلان عام لتحرير الإنسان في الأرض من العبودية للعباد، ومن العبودية لهواه أيضاً وهي من العبودية للعباد، وذلك بإعلان ألوهية الله وحده سبحانه وربوبيته للعالمين.

إن إعلان ربوبية الله وحده للعالمين معناها: الثورة الشاملة على حاكمية البشر في كل صورها وأشكالها وأنظمتها وأوضاعها والتبطل الكامل على كل وضع في أرجاء الأرض الحكم فيه للبشر بصورة من الصور، أو بتعبير آخر مرادف: الألوهية فيه للبشر في صورة من الصور، ذلك أن الحكم الذي مرد الأمر فيه إلى البشر، ومصدر السلطات فيه هم البشر، هو تأليه للبشر، يجعل بعضهم لبعض أرباباً من دون الله تعالى، إن هذا الإعلان معناه انتزاع سلطان الله المغتصب وردّه إلى الله تعالى وطرد المغتصبين له الذين يحكمون الناس بشرائع من عند أنفسهم فيقومون منهم مقام

<sup>1</sup> سورة فصلت: 42.

<sup>2</sup> سورة الأنعام: 57.

الأرباب ويقوم الناس منهم مقام العبيد، إن معناه تحطيم مملكة البشر لإقامة مملكة الله تعالى في الأرض<sup>1</sup>.

وجاء في موضع آخر: "إن الإسلام كما قلنا إعلان عام لتحرير الإنسان من العبودية للعباد. فهو يهدف ابتداء إلى إزالة الأنظمة والحكومات التي تقوم على أساس حاكمية البشر للبشر وعبودية الإنسان للإنسان، ثم يطلق الأفراد بعد ذلك أحرارا -بالفعل- في اختيار العقيدة التي يريدونها -بمحض اختيارهم-، بعد رفع الضغط السياسي عنهم، وبعد البيان المنير لأرواحهم وعقولهم<sup>2</sup>."

فقضية الحاكمية للشريعة هي قضية عقدية بحتة، يجب التسليم فيها على الأصول والكليات التشريعية وإن كان من المسموح للفقهاء والبشر الاجتهاد في دائرة العفو والمصالح وهو ما يجسد قول رسول الله ﷺ "وقد تركت فيكم ما لن تضلوا بعده إن اعتصمتم به، كتاب الله"<sup>3</sup>.

والشريعة الإسلامية على هذا المعنى هي حاكمة لا محكومة، وهي التي بكلياتها وأصولها تحكم العلاقة بينها وبين غيرها من الأفكار المتطرفة؛ لأنها وسطية عادلة بعثت لأمة جعلها الله تعالى وسطاً بين الناس فقال عنها ﷺ: {وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا} <sup>4</sup>.

- **القاعدة الثانية:** سلطان الشريعة على الأحكام والأفعال في دار الإسلام أمر لازم:

الشرح: إن الأحكام والأفعال والتصرفات التي تصدر من الإنسان والدول لا تكتسب صفة الشرعية أو القانونية إلا إذا كانت تخضع لسلطان ونظام يحكمها، ويقنن لها المواد التشريعية التي تأخذ بها من اللا حكم أو عدم المسؤولية والجزاء الى الحكم والمسؤولية والجزاء، سواء بترتيب عقوبات أو مكافآت.

<sup>1</sup> قطب، في ظلال القرآن، (3/ 1433).

<sup>2</sup> المرجع السابق، (3/ 1435).

<sup>3</sup> مسلم، صحيح مسلم، (2/ 886).

<sup>4</sup> سورة البقرة: 143.

وفي دار الاسلام ما دام أن الحكم للشرع فيها، والشرعية فيها هي السلطان والحاكم، فلا بد من تبعية الأحكام والأفعال للشرع حتى يتم التوافق والانسجام الأصولي والفرعي المنهجي لها، وهذا أمر لازم في جميع التصرفات والظروف والأحوال في أبواب المُجملات والكليات لا في الفرعيات والجزئيات، إذ هو -في الأخيرة- غير لازم إلا من حيث المضمون والمفهوم.

على أن الشرعية وسعتها وشمولها قررت في ذات الوقت بأنه: "لا ينكر تغير الأحكام -المبنية على المصلحة والعرف- بتغير الزمان"<sup>1</sup>.

وذلك لأن الشرعية في أغلب نصوصها عامة، وهو من رحمة الله ﷻ بعباده، فالظروف والطبائع والأماكن متغيرة، وبالتالي ما دام أن أصل الشيء والفعل راجع الى الشرعية وأصولها ومقاصدها فلا تضرّ الشكليات، ولا يُنكر الاجتهاد على حسب ما يوافق متطلبات الناس، وعلى حسب ما يتماشى مع ظروف معيشتهم، وهذا ما توحى لنا آيات القرآن الكريم، حيث يقول ﷻ: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ}<sup>2</sup>، ويقول ﷻ: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَآفَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا}<sup>3</sup>.

وإن من رحمة الله ﷻ ثم رسوله ﷺ بالناس أن يجعل سلطان الشرعية على أفعالهم وأحكامهم المعيشية والحياتية أمرًا لازمًا لهم؛ لأنه لولا ذلك لعاش الناس معيشة الغاب، ولكانوا في فوضى يأكل بعضهم حقوق بعض، فيتمادى ويتجبر الأقوياء منهم، ولا نصير للضعفاء ومن لاحول لهم ولا قوة.

#### - القاعدة الثالثة: السيادة على المكان في دار الاسلام للشرع وحده:

الشرح: والسيادة في مفهومها الاصطلاحي هي السلطة العليا المطلقة التي تفردت وحدها بالحق في إنشاء الخطاب الملزم المتعلق بالحكم على الاشياء والافعال<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الندوي، القواعد الفقهية، ص: 158.

<sup>2</sup> سورة الانبياء: 107.

<sup>3</sup> سورة سبأ: 28.

<sup>4</sup> الخالدي، محمود عبد المجيد، قواعد نظام الحكم في الاسلام، دار البحوث العلمية - الكويت، 1980م، ص: 24.

وفي الشريعة الإسلامية الكل خاضع تحت سيادتها، محكوم لها، لا يجوز لأي أحد تجاوزها أو الانتماء لغيرها؛ لأن الله ﷻ يقول في كتابه الكريم: {وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ} <sup>1</sup>.

وقد عرف النظام الإسلامي العالمي عناصر الدولة ومنها: الإقليم، ووضع مبادئ وأحكاماً تتناسب مع السيادة الإسلامية العالمية من حيث: السيادة البرية والسيادة البحرية والسيادة الجوية

ولا يعقل في دار الإسلام أن تكون الصفة الإسلامية هي طابع ومنهج الدولة، وتكون السيادة على المكان أو الأشخاص ليست للشرع؛ لأن صفة الإسلامية نابعة من أصل الشرع وكلياته، وبالتالي فإنه من لوازم كليات صفة إسلامية الدار أن تكون السيادة للشرع، ومن لوازم سيادة الشرع على الدار والمكان ألا يشارك الإسلام في هذه السيادة أحد؛ لأن وحدانية سيادة الإسلام من وحدانية الله ﷻ وقد قال الله سبحانه وتعالى: {لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلَ اللَّهِ فَسَدَتَا} <sup>2</sup>، وقال تعالى: {مَا أَخَذَ اللَّهُ مِنْ وَلَدٍ وَمَا كَانَ مَعَهُ مِنْ إِلَهٍ إِذَا لَدَّهَبَ كُلُّ إِلَهٍ بِمَا خَلَقَ وَلَعَلَّ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ} <sup>3</sup>، حاشاه سبحانه، وتعالى عن ذلك علواً كبيراً.

- **القاعدة الرابعة:** إذا كان اختلاف الدارين لا يؤثر على تحريم الفعل، فإنه لا يؤثر بالتالي على العقوبة المقررة جزاء إتيان الفعل المحرم.

وهذا الكلام أورده فقهاء "المالكية والشافعية والحنبلية" <sup>4</sup> في كتاباتهم الجنائية حول تطبيق الشريعة في مكان وحدود دار الإسلام، وقرروا بأنه كل جريمة ارتكبتها مسلم أو ذمي في دار الحرب فهو مسؤول عنها ويتحمل تبعاتها ويحقيق به العقاب، بخلاف جرائم الحربي المستأمن التي يرتكبتها في دار الحرب فإنه لا يعاقب عليها في دار الإسلام؛ لأنه لم يلتزم أحكام الإسلام إلا من يوم دخوله داره.

<sup>1</sup> سورة الأحزاب: 36.

<sup>2</sup> سورة الأنبياء: 22.

<sup>3</sup> سورة المؤمنون: 91.

<sup>4</sup> مالك، المدونة، ( 16 / 91، وما بعدها). الشيرازي، المهذب، ( 3 / 354، وما بعدها). ابن قدامة، المغني، ( 10 / 439، وما بعدها).

أما المسلم والذمي فيستوي في حقهما ارتكاب الفعل المحرم في دار الاسلام أو في دار الحرب ما دام الاسلام يحرمه حتى لو كان هذا الفعل مباحًا في دار الحرب، كالربا ما دام أن الشريعة تحرم على أحدهما هذا الفعل<sup>1</sup>.

والحرام في الدولة الاسلامية حرام على الجميع من رعاياها سواء من المسلمين أو الذميين التابعين لها، وسواء أكان الجزاء عامًا (في حقوق الله تعالى) أم خاصًا (في حقوق الأفراد)، باستثناء ما كان خاصًا بعقيدة أهل الذمة، أو قائمًا على أساسها، مما لا يضر بالمصالح العامة والخاصة في دار الاسلام، فالذميون لا يُلزمون بعقيدة الاسلام، والامتناع فيما بينهم في الأمور التي تتعلق بحقوق الله، فلا يمنعون من كنائسهم وصلواتهم، وأيضًا ليس للدولة الاسلامية أن تسألهم في الأمور التي يبيحها دينهم كالخمر والخنزير مثلاً، وهذا من صلب الحرية التي ترعاها الدولة الاسلامية لأفرادها ورعاياها، وإنما أحكام الاسلام وتحريماته وأنظمتة تسري عليهم فيما يتعلق بحقوق الأفراد والدولة والمصلحة العامة، مثلهم مثل عامة المسلمين.

- **القاعدة الخامسة:** القضاء بالعقوبة يقتضي الولاية والقدرة على كل الجريمة وقت ارتكابها:

وهذه القاعدة ذهب إليها أبو حنيفة<sup>2</sup> ﷺ في قضية تطبيق الشريعة على الجرائم في أي مكان داخل حدود الدولة الاسلامية، سواء على المسلم أو الذمي، أما المستأمن فيعاقب في دار الاسلام في القضايا التي تمس حقا للأفراد.

ومن هذه القاعدة يمكن استخلاص قاعدة أخرى من قول أبي حنيفة ﷺ مقتضاها: أنه لا يجب على الإمام أن يقيم الحد أو العقوبة إلا وهو قادر على الإقامة؛ لأن الوجوب مشروط بالقدرة والقدرة متوفرة للإمام في داخل حدود الدولة الاسلامية، فلزم إقامته لها<sup>3</sup>، ومما يترتب على هذا الكلام<sup>4</sup>:

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 287).

<sup>2</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 132).

<sup>3</sup> المرجع السابق بنفس الصفحة.

<sup>4</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 281).

1. أن المسلم أو الذمي إذا ارتكبا جريمة في دار الاسلام وهربا منها الى دار الحرب فلا يُسقط هربهما العقوبة؛ لأن الفعل وقع موجبا للعقوبة.

2. المستأمن فيما يعاقب على ارتكابه من جرائم وهي ما يمس حقا للأفراد - عند أبي حنيفة، وعلى كافة جرائمه عند الجمهور -، لا تُسقطُ عودته لدار الحرب العقوبة المقررة على تلك الجرائم.

3. أي جريمة تقع في معسكر جنود الدولة الاسلامية في دار الحرب تأخذ حكم الجرائم المرتكبة في دار الاسلام - عند أبي حنيفة داخل المعسكر فقط، وعند الجمهور شاملة لما وقع داخل المعسكر أو خارجه (بعد العودة) -.

4. الجرائم التي تُرتكب من الجنود أثناء الغزو لا تتفد عقوباتها إلا بعد الرجوع لأرض الإسلام لقول رسول الله ﷺ: "لا تقطع الايدي في الغزو"<sup>1</sup>.

على أنه يجب التنويه الى أن الولاية والقدرة المقصود بها عند أبي حنيفة ﷺ هي الولاية الفعلية المتحققة؛ لأن المعنوية لا يُنظر اليها ولا تأخذ حكما أصلا عنده، فما دام أن الارض أو محل الجريمة تحت سلطان الدولة الاسلامية وتحت حوزتها، فإن قوانين الدولة الاسلامية وأحكامها على الجرائم تطبق عليها، أما ما لا سلطان لها عليه فلا تجري أحكام الجرائم عليه، ويعتبر كما لو أنه حربي في دار الحرب، فلا تجري عليه قواعد وأحكام الدولة الاسلامية، والدولة الاسلامية غير ملزمة بتطبيق أحكام الاسلام على المناطق التي لا تخضع تحت سيادتها وسلطانها.

ويجب التنويه إلى أن كلام أبي حنيفة خطير ومحل نظر؛ وذلك لما يترتب عليه من تساهل مع الأجانب والوافدين إلى دار الاسلام فلا يؤخذون -على حسب قوله- بجرائمهم هذه في بلادهم وفي بلاد المسلمين بما يتعلق بحقوق الله، وبالتالي فإن هذا لا يكون لا في مصلحة الدين

---

<sup>1</sup> الترمذي، سنن الترمذي، ( 3 / 105)، وقال الترمذي: هذا حديث غريب وقد رواه غير ابن لهيعة بهذا الإسناد نحو هذا، ويقال بسر بن أبي أرطاة أيضا، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم منهم: الأوزاعي: لا يرون أن يقام الحد في الغزو بحضرة العدو مخافة أن يلحق من يقام عليه الحد بالعدو، فإذا خرج الإمام من أرض الحرب ورجع إلى دار الإسلام أقام الحد على من أصابه].

ولا يكون في مصلحة الدولة؛ لأنه يفتح لهم الباب لارتكاب الجرائم ويحميهم من العقاب اللازم، وهذا ما ترفضه كليات الاسلام، ولا تقبله طبائع النفوس السليمة، ولا الفطرة القويمة.

- القاعدة السادسة: المستأمن يُعاقب في دار الاسلام فيما يمس حقوق الافراد لا فيما يمس حقوق الله تعالى:

وهذه القاعدة نصّ عليها أبو حنيفة في نظريته عن تطبيق أحكام الاسلام في حدود دار الاسلام لأن المستأمن لم يدخل دار الاسلام للإقامة بل لحاجة يقضيها، وليس في الاستئمان ما يلزمه بجميع أحكام الشريعة في الجرائم والمعاملات.

وفي الحقيقة أن كلام أبي حنيفة مرجوح لخطورته؛ وذلك لأن الإقامة قديمًا كانت مؤقتة في حدود العمل أو المهمة، ولكن اليوم القنصليات والسفارات دائمة، ودورها خطير جدا بل تتحكم في مصالح وخصوصيات ومصائر الدول!!!

ويرى الباحث أنّ ما يتعلق بحقوق الله تعالى بالنسبة للمستأمن والذمي قسمان:

1. حق الله تعالى الذي للعبد فيه نصيب كأن يوجد ذمي قاطع للطريق في دار الاسلام فإن هذا الأمر فيه اعتداء على حق الله تعالى وهو الحق العام لأنه يسعى في الارض فسادًا، وفيه حق للعباد كأن يسرق الأموال ويرعب الاشخاص فهذا يدخل تحت طائلة العقاب، ويُغلب حق العبد على حق الله تعالى في هذه القضايا، والمستأمن في ذلك كالذمي.

2. ما كان حقا خالصًا لله تعالى كأداء الصلوات والعبادات المحضة، والانتهاز عن المحرمات المرتبطة بالعقيدة.

مثلا كأن يترك ذمي الصلاة في كنائس النصارى الذميين، أو أن يأكل لحم الخنزير المحرم إسلاميًا، فهذا حكمه والمستأمن واحد، فلا يعاقب على مثل هذه الأمور؛ لأنه دينيًا غير ملزم باتباع

الاسلام فيها، وقد قال الله سبحانه وتعالى: {لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ} <sup>1</sup>، وقال تعالى: {لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ} <sup>2</sup>.

وهذا مما سطرته عدالة الشريعة الاسلامية، وموضوعيتها، حيث حفظت حق التعبد وممارسة الشعائر الدينية لجميع فئات المجتمع، وحفظت لرعايا الدولة الاسلامية المسلمين وغير المسلمين حقوقهم، على أن لا يكون في ممارساتهم مسٌ بالمسلمين وشعائرهم الدينية، ورموز الاسلام الحنيف.

- **القاعدة السابعة:** في دار الاسلام المسلم ملزم بأحكام الشريعة بطبيعة إسلامه، والذمي ملزم بأحكام الشريعة بطبيعة عقد الذمة والمستأمن ملزم بأحكام الشريعة بطبيعة طلب الامان ودخوله دار الاسلام.

وهذه القاعدة عامة في دار الاسلام وتفصيلها مختلفة الأحكام عند الفقهاء، إلا أن مضمونها متفق عليها عند جميعهم، فالمسلم ليس له قانون غير الشريعة الاسلامية، ولا يجوز له أن يرضى لنفسه قانوناً غيرها، وانتمائه الديني يقتضي ذلك، فمن غير المعقول أن يكون الشخص منتمياً للاسلام ديناً ومنتماً لغيره حكماً وسياسة.

أما الذمي فلا فرق بينه وبين المسلم في دار الاسلام من حيث عصمة المال والدم، وقد حذر الرسول ﷺ من الاعتداء على أهل الذمة وجعل ايدئهم من ايدائه عليه الصلاة والسلام <sup>3</sup>.

وقد ضمن لهم الاسلام في مقابل ما يدفعونه من جزية حرية الدين والمعاملات، فيلتزمون في الدولة الاسلامية بالأمور المشتركة بينهم وبين المسلمين من وجوب دفاعهم الى جانب المسلمين عن بيضة الدولة الاسلامية والكف عنها، وبقية الأحكام المتعلقة بالأمن والاقتصاد

<sup>1</sup> سورة البقرة: 256.

<sup>2</sup> سورة الممتحنة: 8.

<sup>3</sup> ومنه قوله عليه الصلاة والسلام: "من قتل نفسا معاهدا لم يرح رائحة الجنة، وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاما"، البخاري، صحيح البخاري، (9/ 12).

والنظام الجنائي والآداب العامة والأعراف السليمة، أما فيما يتعلق بالعبادات والدين فقد قال الله تعالى: {لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ} <sup>1</sup>، وقال تعالى: {لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ} <sup>2</sup>.

والمستأمن يلتزم بأحكام الاسلام بمقتضى عقد الأمان الذي خوله الإقامة المؤقتة في دار الاسلام وهذا الالتزام يشبه التزام الذمي تماماً بل هما كالمسلم، ولا فرق بينهما وبين المسلم إلا فيما وضحته في القاعدة السابقة.

- **القاعدة الثامنة:** للمحاكم الاسلامية أن تقضي بالضمان عن الجريمة المرتكبة في دار الحرب إذا كان الجاني والمجني عليه من أهل دار الاسلام؛ لأن ولاية المحاكم عليها قائمة وقت المطالبة بالضمان وإن انعدمت على محل الجريمة <sup>3</sup>.

وهذه القاعدة عند أبي يوسف <sup>4</sup> حيث خالف فيها أبا حنيفة في مسألة الأسير المسلم إذا قتله في دار الحرب مسلم أو ذمي، حيث لا يرى أبو حنيفة في قتله قصاصاً ولا دية؛ لأنه فقد بالأسر عصمته، بينما يرى أبو يوسف أن في قتله الدية؛ لأن الأسر لا يفقده عصمته، ولأن القصاص غير ممكن لانعدام الولاية فيلتزم القاتل بالدية ضماناً عن القتل؛ لأن السلطة على الضمان بعد العودة إلى دار الاسلام ممكن ومتحقق، وعند جمهور الفقهاء ينطبق من الأحكام على الأسير ما ينطبق على المسلم والذمي هناك-.

على أن هذه القاعدة تنطبق على جرائم الحدود والقصاص، والدية وعلى جرائم التعازير التي نصت عليها الشريعة، وكذلك جرائم التعازير التي ينص عليها أولوا الأمر، ولكن القاعدة لا تنطبق على كل هذه الجرائم التعزيرية بدرجة واحدة، لاختلاف طبيعة كل نوع عن الآخر.

فجرائم الحدود والقصاص التي ترتكب في دار الحرب يجب العقاب عليها، وليس لولي الأمر حق العفو عن العقوبة أو الجريمة التي نصت عليها الشريعة، فيجب العقاب عليها، بخلاف

<sup>1</sup> سورة البقرة: 256.

<sup>2</sup> سورة الكافرون: 6.

<sup>3</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي: (1/ 289).

<sup>4</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ( 7/ 132، وما بعدها).

الجرائم وعقوبات التعازير فإن لولي الأمر أن يعفو عن الجريمة بعد وقوعها، وأن يعفو عن العقوبة كلها أو بعضها قبل أو بعد الحكم بها ما دام الحكم لم يصدر نهائياً أو باتاً، أو لم يتم التنفيذ.

## المبحث الرابع

### شروط الشرعية الجنائية المكانية

وسأتناول هذا المبحث وفق المطلبين الآتيين:

#### المطلب الاول: تعريف الشرط لغة واصطلاحاً:

**الفرع الأول: تعريف الشرط لغة:** الشرط في اللغة من شَرَطَ وهي أصل يدل على علم وعلامة وما قارب ذلك من علم ومن ذلك قوله تعالى: {فَقَدَّ جَاءَ أَشْرَاطَهَا} <sup>1</sup>، والشرط: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه والجمع شروط، ومن ذلك حديث رسول الله ﷺ: "لا شرطان في بيع" <sup>2</sup>، وقوله ﷺ: "شرط الله أحق وأوثق" <sup>3</sup> يريد ما اظهره وبينه من حكم الله تعالى، وذلك مثل قوله ﷺ بقوله: **الولاء لمن أعتق** <sup>4</sup>، فهذا شرط الشرع وليس شرط المتعاقدين <sup>5</sup>.

#### الفرع الثاني: تعريف الشرط اصطلاحاً

جاء في التعريفات: الشرط: "هو تعليق شيء بشيء بحيث اذا وجد الاول وجد الثاني".

وقيل: الشرط "ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون خارجاً عن ماهيته ولا يكون مؤثراً في

وجوده". وقيل: الشرط "ما يتوقف ثبوت الحكم عليه" <sup>6</sup>.

وقيل: هو الامر الذي يتوقف عليه وجود الحكم ويلزم عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده

وجود الحكم او عدمه <sup>7</sup>.

<sup>1</sup> سورة محمد: 18.

<sup>2</sup> النسائي، سنن النسائي، (7/ 288)، حديث رقم: ( 4611 )، وقال الألباني: حسن صحيح، الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث المنار السبيل، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الاسلامي - بيروت، ط2، 1405هـ - 1985م، ( 5 / 147).

<sup>3</sup> البخاري، صحيح البخاري، (3/ 71).

<sup>4</sup> أحمد، مسند أحمد بن حنبل، (4/ 327)، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط البخاري.

<sup>5</sup> ابن منظور، لسان العرب، (7/ 329). الرازي، مقاييس اللغة، (3/ 260). الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (19/ 44).

<sup>6</sup> الجرجاني، التعريفات، (1/ 125).

<sup>7</sup> ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد **أحمد بن حنبل**، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ - 2002م، (1/ 179).

وقيل: وصف ظاهر منضبط مكمل بشروطه يستلزم عدمه عدم الحكم ولا يستلزم وجوده وجود الحكم<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: شروط الشرعية الجنائية المكانية

لم يضع الفقهاء المتقدمون ولا المعاصرون شروطاً صريحة واضحة للشرعية الجنائية المكانية؛ وذلك لأنه لا يوجد أحد منهم قد أفرد الشرعية الجنائية المكانية ببحث مستقل، ولم يجعلوا لها باباً منفرداً، فكان نصيبها في البحث عندهم شحيحاً، نظراً لكونها معروفة عندهم بالبداية، ونظراً لبساطة وجلاء هذا الموضوع عندهم، ولكن الفقهاء تعرضوا لمقتطفات متناثرة ترتبط بهذا الموضوع ضمناً في كتبهم، ومن خلال الاستقراء للمصادر الفقهية والجنائية، يمكن للباحث استخلاص شروط أساسية مهمة لازمة للشرعية الجنائية المكانية، وقد جعلتها ثلاثة شروط:

1. قيام دولة متكاملة بعناصرها وأركانها، وتكون معترفاً بها بين الأمم والشعوب.
2. وجود قوة وسلطة وسيادة على المكان الفعلي الذي تقوم عليه هذه الدولة وشعبها.
3. وجود نظام تشريعي تنفيذي قضائي يفرض الأحكام والعقوبات على الأشخاص وأفعالهم داخل حدود سلطته.

أما الشرط الأول فإنه لازم بالضرورة، إذ من المحال أن يكون هناك تشريع ومبادئ قانونية بدون وجود دولة وهذه الدولة يجب أن تكون قائمة بأركانها وعناصرها والتي هي<sup>2</sup>:

1. السلطة: التي تدير أمور الدولة وتتولى تنظيمها وسياسة شؤون شعبها.
2. الشعب أو الأمة: التي تدير السلطة أمورها وتسوسها وترعى شؤونها.
3. الأرض أو الإقليم: التي يسكنها ذلك الشعب، ويجري فيها حكم تلك السلطة.

<sup>1</sup> خضر، مراتب الحكم الشرعي، ص: 191.

<sup>2</sup> أبو عيد، نظام الحكم في الإسلام، ص: 46.

4. وجود نظام حاكم ممنهج يدين بالولاء لله تعالى، ويأتمر بتعاليمه، لتكون الحاكمة له سبحانه، والسيادة لشرعه في الدنيا والدين.

وإذا خصصنا بحثنا في مفهوم الدولة الإسلامية أضفنا إلى أركانها ذلك الركن الرابع وهو: **تحكيم الإسلام**، والذي يشمل مجموعة القواعد والأحكام المتعلقة بالعقيدة والتشريع الإسلامي التي يتحدد بمقتضاها الإطار العام الذي يلتزم به المسلمون حكماً ومحكومين، ويحدد نطاق السلطة العامة وأهدافها وعلاقاتها سواء أكانت هذه العلاقات علاقات دولية في حالتها السلم والحرب، أو في حالة الحياد أم كانت علاقة بين السلطات العامة في الدولة، أو كانت علاقة بين السلطات من ناحية وبين المحكومين مسلمين كانوا أو غير مسلمين من ناحية أخرى<sup>1</sup>.

والشرط الثاني لازم بالضرورة بوجود الشرط الأول إذ هو مكمل له، وهو ما أشار إليه القرآن الكريم، فقال سبحانه: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ} <sup>2</sup>.

حتى إن الشريعة قررت بأنه إذا وجد تهديد خطير قد يفتك بالدولة أو سلطانها والذي يؤدي ضمناً إلى عدم استقرار الأحكام والسلطان أن يكون هناك من يقوم بقمع ذلك، وقرر ذلك القرآن الكريم فجاء بقاعدة القضاء على الفساد فقال سبحانه: {إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلِيفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ} <sup>3</sup>، وقال رسول الله ﷺ: "إذا بويع لخليفتين فاقتلوا الآخر منهما"<sup>4</sup>.

الشرط الأخير يعد بمثابة الإلزام للسلطان والرعية، وذلك بوجود دستور قانوني لديه سلطة مطلقة تستمد تشريعاته من كتاب الله ﷻ وسنة رسوله ﷺ، والمصادر التابعة لهما، فلا يستطيع أي دخيل التلاعب بالأنظمة؛ لأنها سارية على الجميع، ولأن تشريعاتها نافذة، وبالتالي فإن لزوم وجود

<sup>1</sup> أبو عبيد، نظام الحكم في الإسلام، ص: 47.

<sup>2</sup> سورة النساء: 59.

<sup>3</sup> سورة المائدة: 33.

<sup>4</sup> مسلم، صحيح مسلم، (3/ 1480).

السلطان التشريعي وهو الدستور التشريعي للدولة يحدد التجريم، ويحدد العقاب، ويلزم القضاة بالسير على مناهجه في ذلك لكي يعم النظام، ويستقر الأمن والأمان، ويقوم العدل الذي هو أساس الملك، والذي جاء به رسول الله ﷺ وقام على قواعده أمر السماوات والأرض وما بينهما.

وما سوى ذلك من الشروط التي قد تظهر فإنها في نظر الباحث لا بد أن ترجع بأي حال من الأحوال إلى هذه الشروط الأساسية اللازمة، والله تعالى أعلم.

## الفصل الثاني

### تقسيم البلاد والأماكن في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي قديماً وحديثاً

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: تعريف بالقانون الدولي الإسلامي، والقانون الدولي الوضعي.

المبحث الثاني: تقسيم الدور عند المتقدمين من فقهاء الإسلام.

المبحث الثالث: التقسيم الحديث للدول في القانون الدولي المعاصر، وموقف منظمة الأمم المتحدة منه.

المبحث الرابع: موقف القانون الدولي الإسلامي من التقسيم الحديث.

المبحث الخامس: هل توجد دول إسلامية حقاً في عصرنا؟!

المبحث السادس: لمحة عن منظمة التعاون الإسلامي، والأقاليم الإسلامية في العالم.

## مقدمة الفصل:

إن الحديث في الشرعية الجنائية المكانية، وما يرتبط بها من أحكام، يتطلب التعريف بالأماكن والبلاد التي يمكن لسلطان الدولة الإسلامية تطبيق قواعده وأحكامه عليها؛ وذلك لأن الإسلام يحترم سيادة الدول والحقوق الدولية، حتى مع الدول الكافرة، ولا يُلزم أحدًا من الكفار في بلاد الكفر تطبيق شريعته عليه، وذلك ما نص عليه القرآن الكريم في قوله تعالى: {لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ} <sup>1</sup>، وفي مقابل ذلك وضع رسول الله ﷺ قواعد في التعامل مع المشركين والكفار، فأصبح بأخلاقه ومبادئه نموذجًا للأفراد والدول في احترام المبادئ الدولية والانسانية، ومثلاً يُقتدى به في طريقة الدعوة الصحيحة للإسلام الحنيف، فجعل أمام أعدائه قبل الغزو خيارين، وثالثتهما وهما: الإسلام أو الجزية بشرط عدم الإكراه على واحدة منها، وذلك يجسد حفظ الحرية الانسانية والدينية والكرامة البشرية بشتى معانيها.

لا يمكن الحديث عن الشرعية الجنائية المكانية بدون الحديث عن الدول والقوانين الدولية، وما يلحق بها من منظمات وحكومات، وهو ما سأتناوله بشيء من التفصيل والتحقيق في هذا الفصل إن شاء الله تعالى، ثم أتناول الآثار الفقهية والجنائية -وخصوصا الموضوع محل البحث- المترتبة على ذلك.

---

<sup>1</sup>سورة البقرة: 256.

## المبحث الأول

### تعريف بالقانون الدولي الاسلامي والقانون الدولي الوضعي

قبل ان أبدأ بالتعريف بكل من القانون الدولي الاسلامي والوضعي، يتوجب التعريف بالقانون والدولة عموماً؛ لأن القانون الدولي هو في حد ذاته فرع أو نتيجة عن القانون العام والدولة.

وسأتناول هذا المبحث وفق المطالب الآتية:

**المطلب الأول: تعريف القانون لغة واصطلاحاً:**

**الفرع الأول: تعريف القانون في اللغة:**

القانون كلمة معرّبة أصلها يونانية من (kanoun) بمعنى المقياس، وأما المعنى المعرّب المنقول عن المعنى الأصلي في اللغة فهو من قَنَّ، والقَنَّ: العبد إذا مُلِكَ هو و أبواه، يستوي فيه الاثنان والجمع والمؤنث، وربما قالوا عبيدًا أفنانًا، ثم يجمع على أقنة، والقنّة بالضم أعلى الجبل مثل القلة والجمع قنان، مثل برمة وبرام و(قنن) و(قنات) والقوانين: الأصول، والواحد قانون، وليس بعربي، والقنة نحو من القارة وجمعها قنان<sup>1</sup>.

وفي التعريفات: القانون -بمعناه المعرّب المنقول عن المعنى الأصلي-: كلي منطبق على جميع جزئياته التي يتعرف أحكامه منه، كقول النحاة: الفاعل مرفوع والمفعول منصوب والمضاف اليه مجرور<sup>2</sup>.

**الفرع الثاني: تعريف القانون في الاصطلاح:**

وأما في الاصطلاح فإن القانون هو: "هو مجموعة القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية، وتجبر الناس على اتباعها بجزء توقعه الدولة عند الاقتضاء"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> ابن منظور، لسان العرب، (13/ 350). الرازي، مختار الصحاح، (1/ 261).

<sup>2</sup> الجرجاني، التعريفات، (1/ 171).

<sup>3</sup> انظر . فراج، خالد عبد الحميد، ودرويش، حسين، الموجز في القانون الدولي العام، مكتبة الأنجلو المصرية -القاهرة، ط2، 1967م، ص: 9.

أو هو: "مجموعة من القواعد المجردة والملزمة، التي تنظم سلوك الأفراد داخل المجتمع ويكفل تطبيقها بواسطة جزاء توقعه الدولة أي السلطة العامة عند الضرورة على كل مخالف لها"<sup>1</sup>.

ويمكن تعريف القانون على أنه: مجموعة القواعد والأنظمة التي تُقن وتُنشأ في الدولة ونظامها العام، والتي تحكم الأفراد وتنظم شؤونهم، وتعمل على استمساك روابط الناس الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، وكافة مناحي الحياة خاصتهم؛ لحماية مصالحهم وتوفير الأمن والأمان، والعدل، والمساواة، وذلك بفرض العقوبات والجزاء على من يخالف هذه القواعد توقعه الدولة وفق معايير وإجراءات محددة.

### الفرع الثالث: أقسام القانون:

ينقسم القانون إلى قسمين رئيسيين هما<sup>2</sup>:

1. القانون العام: وهو مجموع القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التي تظهر فيها سلطات

الدولة باعتبارها ذات سلطان وسيادة.

أو بعبارة أخرى، هو مجموع القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين سلطات الدولة

المختلفة، وتحدد النظام السياسي للدولة، وعلاقتها بالدول الأخرى والأفراد.

2. القانون الخاص: وهو مجموع القواعد القانونية التي تنظم علاقات الأفراد فيما بينهم، أو

بينهم وبين الدولة باعتبارها شخصاً عادياً.

وبناء على التعريفات السابقة، رأى بعض من فقهاء القانون، أن معيار التمييز بين القانون

العام والقانون الخاص هو ما إذا كانت الدولة في العلاقة التي تنظمها تعتبر ذات سلطة وسيادة

(القانون العام) أم طرفاً عادياً مساوياً لباقي الأفراد (القانون الخاص).

<sup>1</sup> النية، بشرى، المدخل لدراسة العلوم القانونية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، 2016-2017م،

ص: 2.

<sup>2</sup> النية، المدخل الى دراسة العلوم القانونية، ص: 13

وعلى هذا فإن:

**القانون العام:** هو الذي يتعلق بالسلطات العامة وتنظيمها وإدارتها وعلاقتها بالأفراد، وأما القانون الخاص: هو الذي يتعلق بالأفراد وينظم علاقتهم ببعضهم البعض.

**الفرع الرابع: تعريف الدولة، وعناصرها:**

الدولة هي مجموعة من الأشخاص يقطنون على بقعة محددة من الأرض يعيشون باستقرار وأمان، وتحكمهم أنظمة معينة وتقودهم سلطة حاكمة ويكون لها السيادة على الأرض والأشخاص<sup>1</sup>.  
أو هي: تجمع سياسي يؤسس كياناً ذا اختصاص سيادي في نطاق إقليمي محدد ويمارس السلطة عبر منظومة من المؤسسات الدائمة<sup>2</sup>.

**وعناصرها<sup>3</sup>:**

1. نظام حاكم (بمبادئه وقواعده وأحكامه).
2. شعب: مجموعة من الأشخاص الدائمين.
3. إقليم محدد: بقعة من الأرض، محددة وثابتة المعالم.
4. حاكم وحكومة ذات سلطة وسيادة، تقوم على تنظيم الجماعة وإدارة شؤونها في الداخل والخارج.

فالدولة يطلق عليها الفقهاء اسم الدار، والدولة المسلمة يطلقون عليها اسم: "دار الإسلام"، في مقابل الدولة الكافرة التي يطلقون عليها: "دار الحرب"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أبو عيد، عارف خليل، نظام الحكم في الإسلام، دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن، ط1، 1416هـ-1996م، ص:46.

<sup>2</sup> المل، سرور طالب، القانون الدولي العام، مركز جيل البحث العلمي، 2015م، ص:16.

<sup>3</sup> الطيبي، أسامة عبد الله، اختلاف الدارين، دار الإسلام.. ودار الكفر، وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، 1435هـ-2014م، ص:7-8.

<sup>4</sup> ضميرية، عثمان جمعة، أصول العلاقات الدولية في فقه الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله، دراسة مقارنة، دار المعالي، ط1، 1419هـ - 1999م، (1/316).

## الفرع الخامس: تعريف القانون الدولي، وأقسامه:

### أولاً: تعريف القانون الدولي:

عرف بعض القانونيين القانون الدولي أنه: مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات المتبادلة بين الدول، والأشخاص الدوليين<sup>1</sup>.

أو هو: مجموعة القواعد أيًا كان مصدرها الخلاق التي تحكم العلاقات الدولية ذات الأثر الرئيسي على الجماعة الدولية وهذه القواعد الدولية مصدرها الأصيل إلهي أو إرادة دولية<sup>2</sup>.

أو هو مجموعة من المبادئ والأعراف والأنظمة التي تعترف الدول ذات السيادة والمنظمات الدولية بأنها تعهدات ملزمة إلزامًا فاعلاً في علاقاتهم المتبادلة<sup>3</sup>.

وعلى هذا يمكن تعريف القانون الدولي على أنه: مجموعة القواعد القانونية التي تحدد حقوق الدول والتزاماتها فيما بينها، وفي مواجهة المنظمات الدولية، وتبين قواعد التنظيم الدولي، وكيفية حفظ الأمن الدولي والسلام العالمي، ومدى الحماية التي يعطيها القانون الدولي لحقوق الإنسان.

### ثانياً: أقسام القانون الدولي:

ينقسم القانون الدولي عموماً إلى ثلاثة أقسام رئيسة، وهي:

1. قانون دولي عام خارجي: وهو الذي يتعلق بالدول والمنظمات والهيئات الدولية وسيادتها وعلاقتها الخارجية.

2. قانون دولي عام داخلي: وهو الذي يتعلق بأفراد الدول وأوضاعهم الخاصة كالجنسية والقانون واجب التطبيق.

<sup>1</sup> ملندي، ماهر، الحموي، ماجد، القانون الدولي العام، الجامعة الافتراضية السورية، 2018م، ص: 4.

<sup>2</sup> القدومي، مروان، العلاقات الدولية في الاسلام، المكتبة الجامعية - نابلس، ص: 17.

<sup>3</sup> أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 8.

3. القانون الدولي الانساني: وهو مجموعة قواعد دولية ذات الصفة الانسانية، والتي تهدف الى حماية أطراف النزاع من محاربيين ومدنيين أثناء النزاعات المسلحة، وصيانة الأموال التي ليس لها علاقة مباشرة بالعمليات العسكرية.

#### الفرع السادس: القانون الدولي الاسلامي:

القانون الدولي الاسلامي هو: مجموعة القواعد والسوابق التي يأمر بها او يقبلها الاسلام في العلاقات الدولية<sup>1</sup>.

فهو جزء مهم ونظام أساسي في الاسلام، سبق الاسلام كل دول وقوانين العالم في معرفته واحترامه وبيان كافة قواعده وأحكامه.

وعلى صفة الإسلامية تكون مصادر القانون الدولي الإسلامي هي نفس مصادر التشريع الاسلامي بوصفه أحد دعائم الشريعة الاسلامية، فهو لا ينفك عن الشريعة ولا يتجزأ عنها البتة، وما هو إلا نتيجة مستخلصات الشريعة، وفي ذات الوقت ما هو إلا القائم مقام السلطان على الزمان والمكان والأشخاص، والذي من خلاله تطبق الأحكام الشرعية مما تحتويه من مبادئ وتشريعات أمر الشارع إيجادها على سبيل الفرض الكفائي على الجنس البشري، وهو ما وضحه وبينه لنا رسول الله ﷺ في سيرته وخلافته الميمونة المباركة.

الفرع السابع: مشروعية القانون الدولي، وعلاقة الاسلام به:

أولاً: مشروعية القانون الدولي:

لقد بين الله ﷻ في كتابه الكريم أسس التعامل مع الدول الأخرى الكافرة، وحدد أسس العلاقات بين دولة الاسلام الناشئة والدول التي كانت محيطة بها، كدولتي الفرس والروم وغيرها، حتى تعدى ذلك إلى وضع أسس وقواعد الحرب والسلام، بل تعدى ذلك إلى وضع القواعد للمعاهدات والمفاوضات وغيرها، ويظهر ذلك جلياً في قوله ﷻ: {أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلُمَةٌ

<sup>1</sup> القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 17.



2. الدولة الاسلامية تعترف بالدول غير الاسلامية اعترافاً واقعياً لا شرعياً، وهو ما يتضح من

سيرة الرسول ﷺ في خطابه وكتبه الى الدول الكافرة الموجودة آنذاك.

3. وجود العلاقات بين الدولة الاسلامية وغيرها من الدول هو أمر لا بد منه، فهو لازم

بالوجود، وضروري للبقاء وعدم الاعتراف بالدول الكافرة شرعياً لا يمنع من الاعتراف بها دولاً موجودة.

4. أحكام الشريعة شاملة وليست قاصرة على تنظيم علاقة الفرد بخالقه فقط، وإنما جاءت

لتنظيم جميع علاقات البشر أفراداً وجماعاتٍ ودولاً.

### الفرع الثامن: نبذة عن القانون الدولي الاسلامي:

كانت بدايات الحديث عن القانون الدولي الاسلامي من حيث وضع القواعد فيه وتأصيلها شرعياً، ومن حيث التأليف فيه عند أبي حنيفة النعمان رحمه الله تعالى، وتلاميذه، فكان للإمام أبو حنيفة النعمان رحمه الله فضل السبق في الكتابة في موضوع السير، وعُرف من بعده تلاميذه في ذلك، ولعل من أشهرهم الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله تعالى، وجاء من بعدهما الإمام الأوزاعي في مذهبه وكتبه، اللذين - الشيباني والأوزاعي - تناولا موضوع السير، وضوابط العلاقات مع غير المسلمين، أو ما نسميه اليوم **بالقانون الدولي الاسلامي**، فكان لفقهاء المذهب الحنفي رأس المضمار في التأليف والإبداع في موضوع العلاقات الدولية الاسلامية، فقد قام الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله تعالى بتحويل هذا الموضوع إلى علم متكامل، فنقل المأثور من الروايات، واستثمرها واستنبط المسائل الكثيرة منها، وفرّع على القواعد والمبادئ الموضوعية حتى استحق أن يلقب ب**رائد القانون الدولي في الاسلام**<sup>1</sup>.

وعلى نهج الإمام النعمان ومن بعده الأوزاعي والشيباني رحمهم الله تعالى، سار من بعدهم

من أتباعهم.

<sup>1</sup> انظر. مجمع الفقه الاسلامي (الهند)، القانون الدولي الاسلامي في ضوء كتابات واجتهادات الإمام الأوزاعي والإمام الشيباني رحمهما الله، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ص: 5.

## الفرع التاسع: السَّير:

لقد ورد هذا المصطلح بوضوح وجلاء عند فقهاء المذهب الحنفي، فكانت جُلُّ كتاباتهم عن القانون الدولي الاسلامي ضمن هذا الباب، وفيما يلي أسرد بعضاً من كتاباتهم:

1. قال السرخسي: اعلم أن السَّير جمع سيرة وبه سمي هذا الكتاب - يقصد المبسوط - لأنه بين فيه سيرة المسلمين في المعاملة مع المشركين من أهل الحرب ومع أهل العهد منهم من المستأمنين وأهل الذمة ومع المرتدين الذين هم أخصب الكفار بالإنكار بعد الإقرار ومع أهل البغي الذين حالهم دون حال المشركين وإن كانوا جاهلين وفي التأويل مبطلين<sup>1</sup>.

2. قال الكاساني: فالسير جمع سيرة، والسيرة في اللغة تستعمل في معنيين، أحدهما: الطريقة، يقال: هما على سيرة واحدة أي طريقة واحدة، والثاني: الهيئة، قال الله سبحانه وتعالى: {سَنُعِيدُهَا سِيرَتَهَا الْأُولَى} <sup>2</sup>، أي هيئتها فاحتمل تسمية هذا الكتاب كتاب السير لما فيه من بيان طرق الغزاة وهيئاتهم مما لهم وعليهم.

## الفرع العاشر: الجهاد:

الجهاد في اللغة: عبارة عن بذل الجهد بالضم وهو الوسع والطاقة، أو عن المبالغة في العمل من الجهد بالفتح، وفي عرف الشرع يستعمل في بذل الوسع والطاقة بالقتال في سبيل الله ﷻ بالنفس والمال واللسان، أو غير ذلك، أو المبالغة في ذلك والله تعالى أعلم<sup>3</sup>.

ووجه استعمال كلمة الجهاد في الدلالة على القانون الدولي الاسلامي: أن الدولة الاسلامية هي التي تنظم وتدير شؤون الجهاد، بل هي التي تقيمه في جميع أنحاء الأرض، وبدون قانون للدولة، ولولا وجود سياسات متبعة للدولة في موضوع الجهاد لا يمكن حصول الفتوحات الاسلامية

<sup>1</sup> السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة - بيروت، 1414هـ-1993م، (2/10).

<sup>2</sup> سورة طه: 21.

<sup>3</sup> الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ-1986م،

(97/7).

والمعاهدات، والعلاقات الداخلية والخارجية، مما قد يتطلب وجود قوة عسكرية للدولة في داخل الدولة وخارجها.

وبعد هذا التقديم يظهر مدى التفوق الإسلامي زمانياً وتقييداً لمبادئ العلاقات الدولية بين المسلمين والكفار وسيبقى كذلك في وضع الأسس والأصول الأولى للقانون الدولي والذي تم التأليف فيه في الجانب الوضعي في أوقات متأخرة بل والناظر فيها يجدها في أصولها العامة وأغلبية أحكامها مكتوبة ومقننة على نهج الكتب والقواعد الإسلامية الميمونة.

### المطلب الثاني: مقارنة بين القانون الدولي الإسلامي، والوضعي:

الناظر في القانون الدولي الإسلامي والقانون الدولي الوضعي يجد أن هناك فروقاً جوهرية بينهما وهي متمثلة فيما يأتي<sup>1</sup>:

1. من حيث مصدر التشريع: فالقانون الدولي الإسلامي يتميز بأن مصادره هي القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، وما يتبعها من مصادر التشريع الأخرى (كالإجماع، والقياس، ونحوها).

ومن هذا الباب يلحظ الناظر قدسية وألوهية القانون الدولي الإسلامي، وهيبة وشدة احترامه من قبل المسلمين، وكل من ينضمون تحت رايته من بقية الأمم.

وفي القانون الدولي الإسلامي لا محسوبة ولا عنصرية، فهو دين العدالة الحقيقية، والمساواة الواقعية.

وهو ما تجسده آيات القرآن الكريم، وفي هذا يقول الله ﷻ: {قُلْ إِنَّ الْأَمْرَ كُلَّهُ لِلَّهِ}،<sup>2</sup> ويقول تعالى: {وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ}،<sup>3</sup> ويقول تعالى: {فَلَا

<sup>1</sup> انظر. عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 17) وما بعدها. القدومي، العلاقات الدولية في الإسلام، ص: 18، وما بعدها. أبو عيد، عارف خليل، العلاقات الدولية في الإسلام، جامعة القدس المفتوحة، ط2، 2008م، ص26، وما بعدها.

<sup>2</sup> سورة آل عمران: 154.

<sup>3</sup> سورة المائدة: 44.

وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ<sup>1</sup>. وبالتالي لا يتأثر بالأمزجة البشرية ولا يتأثر بعلاقات الشدّ والمدّ والجزر بين الدول والحكومات.

أما في القانون الدولي الوضعي فهو قانون من وضع البشر يتبعون في ذلك مصالح وأهواء ومعاهدات تحمي أشخاصهم ودولهم ونفوذهم وسيطرتهم، وهو ما يبين الظلم والإجحاف الذي لا يستقيم مع الفطرة الإنسانية السليمة التي فطر الله تعالى الناس عليها.

2. من حيث الأسبقية: فالقانون الدولي الإسلامي بدأ بدايته مع بدايات بزوغ فجر الإسلام، وسيادة المجتمع الإسلامي ممثلاً برسول الله ﷺ والصحابة رضوان الله عليهم من لحظة بداية التشريع للحلال والحرام الذي بدأ مع ولادة دولة الإسلام، حيث قال سبحانه وتعالى: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ}،<sup>2</sup> ويقول تعالى: {هُوَ الَّذِي أَرْسَلَ رَسُولَهُ بِالْهُدَىٰ وَدِينِ الْحَقِّ لِيُظْهِرَهُ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ}.<sup>3</sup>

أما القانون الدولي الوضعي فكانت نشأته الحقيقية في منتصف القرن السابع عشر ومع ذلك لم يأخذ صفة العالمية إلا في أواخر القرن الثامن عشر، وعلى هذا فإن القانون الدولي الإسلامي سبق القانون الدولي الوضعي في العالمية وصفته الدولية بقرون طويلة.

3. من حيث الهدف والغاية: إن الهدف الأسمى للقانون الدولي الإسلامي هو إيجاد البنية السليمة للمجتمع البشري الإسلامي، والغاية منه هي تحقيق الأمن والأمان والاستقرار وحفظ الكرامة الإنسانية وحقوق المجتمع سواءً في علاقة الحرب أو السلم، وهذا ما قرره الخليفة أبو بكر رضي الله عنه: ﴿والضعيف فيكم قوي عندي حتى أريح عليه حقه إن شاء الله، والقوي فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه إن شاء الله﴾<sup>4</sup>، وما قرره رسول الله ﷺ بقوله: ﴿والله

<sup>1</sup> سورة النساء: 65.

<sup>2</sup> سورة سبأ: 28.

<sup>3</sup> سورة التوبة: 33.

<sup>4</sup> ابن هشام، عبد الملك بن هشام الحُميري، البصري، السيرة النبوية لابن هشام، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط2، 1375هـ، 1955م، (2/ 661).

ليتمن الله هذا الأمر<sup>1</sup> وبالتالي إن هدف وغاية القانون الدولي الإسلامي تعد أخلاقية وإنسانية لا تسلطية ونفوذية.

أما في القانون الدولي الوضعي فإن العكس صحيح فهدفه الأول هو نفوذ سياسي تسلطي ومصلي ولذا نجد أن الأخلاق والإنسانية في القانون الدولي الوضعي هي وسيلة لأهداف وغايات سياسية للسيطرة والنفوذ.

4. من حيث احترام التطبيق وفعليته: فرسول الله ﷺ بدأ بتطبيق قواعد ونظم القانون الدولي الإسلامي منذ بعثته وكانت المعاهدات والاتفاقيات وسائر مظاهر القانون الدولي في كافة أرجاء الدولة الإسلامية محترمة التنظير والتطبيق وهذا ما أرشد إليه القرآن الكريم بآياته حيث يقول سبحانه وتعالى: {وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ} <sup>2</sup>، وقوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَآفَّةً} <sup>3</sup>، وقوله تعالى: {لَا يَنْهَكُكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ} <sup>4</sup> وكان التفعيل لها ملموساً من جانب الرسول ﷺ وأصحابه رضوان الله عليهم أجمعين، أما النقض والخيانات كانت ملموسة من جانب الكفار الذين لا أمان له ولا عهد ولا ذمة.

والناظر في القانون الدولي الوضعي يجد أن المصلحة السياسية المتمثلة فعلياً في السيطرة الفعلية والنفوذية هي الموجهة لمدى مصداقية التطبيق، وفي ذات الوقت فإن الضغوطات الدولية تجبر على الالتزام حتى وإن كان ذلك على ضد الدولة القوية، وبالتالي فإن قواعد ونظم القانون الدولي الوضعي هي قواعد تنظيرية وليست قواعد تطبيقية فعلية، فهي تفتقر للعدالة والمصداقية والأخلاق.

---

<sup>1</sup> أبو داود، سنن أبي داود، (47 / 3)، وقال الألباني: صحيح. الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، صحيح الجامع الصغير وزياداته، المكتب الاسلامي، ( 2 / 820). أحمد، مسند أحمد بن حنبل، (191 / 45)، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

<sup>2</sup> سورة الأنفال: 61.

<sup>3</sup> سورة البقرة: 208.

<sup>4</sup> سورة الممتحنة: 8.

## المبحث الثاني

### تقسيم الدور عند المتقدمين من فقهاء الاسلام

وسأتناول الحديث في هذا المبحث في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

**المطلب الأول: تعريف الدار في اللغة والاصطلاح:**

**الفرع الأول: تعريف الدار في اللغة:**

الدار في اللغة لها عدة معانٍ ومنها:

الدار: من دار يدور دوراً والجمع أدور وأدور، وتعني المنزل اعتباراً بدورانها الذي لها بالحائط وجمعها ديار ومنها الدار الدنيا والدار الآخرة وهي كذلك إسم جامع للعِصَّة والبناء والمحلَّة، كما في قوله تعالى: {لَهُمْ دَارُ السَّلَامِ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَهُوَ وَلِيُّهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ} <sup>1</sup>، وقوله ﷺ: {وَقَدْ أَخْرَجْنَا مِنْ دِيَارِنَا وَأَبْنَايَنَا} <sup>2</sup>، وقوله ﷺ: «السلام عليكم دار قوم مؤمنين» <sup>3</sup> تشبيهاً بدار الأحياء لإجتماع الموتى فيها، وقوله ﷺ: «خير الأنصار، أو قال: خير دور الأنصار، بنو النجار، وبنو عبد الأشهل، وبنو الحارث، وبنو ساعدة» <sup>4</sup>.

وعلى هذا فإن معنى الدار في اللغة هو المكان أو المساحة الذي يجتمع فيها الناس <sup>5</sup>، فهي

المنزل، والبيت، والمسكن، والوطن، والدولة، والإقليم، والمقر.

<sup>1</sup> سورة الأنعام: 127.

<sup>2</sup> سورة البقرة: 246.

<sup>3</sup> مسلم، صحيح مسلم، (1/ 218).

<sup>4</sup> البخاري، صحيح البخاري، (5/ 33).

<sup>5</sup> الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، دار القلم - الدار الشامية، دمشق بيروت، ط1، 1412هـ، (1/ 321). الهروي، محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط1، 2001م، (14/ 108 - 110). ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، (2/ 139). الرازي، مختار الصحاح، (1/ 109). ابن منظور، لسان العرب، (4/ 298).

## الفرع الثاني: تعريف الدار في الاصطلاح:

والدار في الاصطلاح تعني: الموضع أو البلد أو الإقليم أو المنطقة التي تسكن فيها مجموعة من الناس ويعيشون تحت قيادة سلطة معينة<sup>1</sup>.

أو هي الإقليم المختص بقهر مَلِكِ إسلامٍ أو كفر لا ما يشمل دار السكن<sup>2</sup>.

ومن خلال التعريفين يمكن تعريف الدار على أنها: بقعة من الارض يملكها شعب معين ومحدد يستطيعون التصرف بها فيما لا يضر ببعضهم دون بعض وفق سلطة تحكمهم وتدير شؤونهم فيها.

**المطلب الثاني: النظرية الثنائية في تقسيم الدور عند المتقدمين من فقهاء الاسلام:**

**الفرع الأول: هل يجوز تقسيم الأرض إلى دور ودول؟، وما هي نظرة الاسلام إلى التعدد الدولي؟!**

قرر الفقهاء أن الأصل في الشريعة الإسلامية أنها عالمية لا إقليمية وهي للناس كافة كما قال تعالى: { وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ }<sup>3</sup> فهي لا تنظر إلى مسلم وكافر في الخطاب، ولا تنظر إلى إقليم دون إقليم في التشريع، بيد أن اختلاف الأديان والثقافات والحضارات جاءت على غير المراد، أو بالأحرى لم يمتد سلطان الاسلام على جميع بقع الارض والبسيطة، وقضت ظروف الأماكن أن لا تطبق الشريعة الإسلامية إلا على البلاد التي تكون تحت سيطرة سلطانها، وعلى هذا فالظروف الواقعية والضرورة الطارئة جعلت من الشريعة الإقليمية واقعياً وعملياً لا نظرياً ولا مبدئياً ولا تشريعياً؛ لأن النظريات والمبادئ والتشريعات أتت بخلاف إقليميتها - أي أنها عالمية وليست إقليمية محدودة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الأحمدى، عبد العزيز بن مبروك، اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية - المدينة المنورة، 1424هـ - 2004م، (1/ 109)، وما بعدها. الشهري، حقيقة الدارين دار الاسلام ودار الكفر، دار المرابطين، ط1، 1431هـ - 2010م، ص: 80.

<sup>2</sup> ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر - بيروت، ط2، 1412هـ - 1992م، (4/ 166).

<sup>3</sup> سورة سبأ: 28.

<sup>4</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 274)، وما بعدها.

وهذه النظرية في الحقيقة هي الأصل الأول في التقسيم والتي بنيت على تشريعات الاسلام منذ بدايات قيامه والتي تتلخص في أن أقسام الدور وفق هذه النظرية قسمان اثنان لا ثالث لهما:

1. دار إسلام: يجب فيها تطبيق الاسلام، وهذا القسم يشمل كل بلاد الاسلام.

2. دار كفر: ينعدم فيها تطبيق الشريعة الاسلامية لعدم الإمكان وهذا القسم يشمل كل البلاد الأخرى<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أدلة مشروعية تقسيم الدور:

والناظر في آيات القرآن الكريم، وأحاديث السنة المطهرة، يرى أن هناك أصولاً مجملة ونصوص كلية في تقسيم الدور الى دارين: دار إسلام، ودار كفر، على أن بعض الفقهاء المعاصرين<sup>2</sup> يخالف هذا التقسيم ويرى أن هذا التقسيم هو تقسيم اجتهادي لم يُنصَّ عليه في القرآن الكريم ولا في السنة النبوية المطهرة.

والحقيقة أن التقسيم للدور فيه أدلة شرعية مجملة، ونصوص عامة كلية، استنبط منها جمهور الفقهاء هذا التقسيم استنباطاً بالاستقراء، حيث أنهم فهموا ما وراء النصوص، والمقصود العام الذي جاءت به نصوص الشرع وتعاليمه.

ومن الأصول التي اعتمد عليها الفقهاء في هذا التقسيم، ما يأتي:

1. قوله تعالى: {وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَّنَا مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَّنَا مِن لَّدُنكَ نَصِيرًا<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المرجع السابق، (1/ 275). الطيبي، اختلاف الدارين، دار الاسلام ودار الكفر، وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، ص: 8.  
<sup>2</sup> ومن هؤلاء الفقهاء: محمد أبو زهرة، حيث يرى أن هذا التقسيم مبني على أساس الواقع لا على أساس الشرع، وهو صنيع الفقهاء في القرن الثاني الهجري، وأنه تقسيم طارئ بسبب قيام حالة الحرب، وينتهي بانتهاها، انظر: أبو زهرة، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 50 - 60.

<sup>3</sup> سورة النساء: 75.

2. قوله تعالى: {وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِرُسُلِهِمْ لَنُخْرِجَنَّكُمْ مِّنْ أَرْضِنَا أَوْ لَتَعُوذَنَّ فِي مِلَّتِنَا فَأَوْحَىٰ إِلَيْهِمْ رَبُّهُمْ لَنُهْلِكَنَّ الظَّالِمِينَ} <sup>1</sup>.

3. قوله تعالى: {وَمَا كَانَ جَوَابَ قَوْمِهِ إِلَّا أَنْ قَالُوا أَخْرِجُوهُمْ مِّنْ قَرْيَتِكُمْ إِنَّهُمْ أَنَاسٌ يَّتَطَهَّرُونَ} <sup>2</sup>.

4. قوله تعالى: {لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِّنَ اللَّهِ وَرِضْوَانًا وَيَنْصُرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ وَالَّذِينَ \* تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلَا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِّمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُوقِ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ} <sup>3</sup>.

5. قوله تعالى: {هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ فَمِنْكُمْ كَافِرٌ وَمِنْكُمْ مُّؤْمِنٌ} <sup>4</sup>.

6. قوله عليه الصلاة والسلام: "اغزوا باسم الله في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليدا، وإذا لقيت عدوك من المشركين، فادعهم إلى ثلاث خصال - أو خلال - فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم، وكف عنهم، ثم ادعهم إلى الإسلام، فإن أجابوك، فاقبل منهم، وكف عنهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين" <sup>5</sup>.

7. قوله عليه الصلاة والسلام: "لا هجرة، ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا"، وقال يوم الفتح -فتح مكة-: "إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السماوات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، وإنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، لا يعضد شوكة، ولا ينفر صيده، ولا يلتقط إلا من

<sup>1</sup> سورة إبراهيم: 13.

<sup>2</sup> سورة الأعراف: 82.

<sup>3</sup> سورة الحشر: 8 - 9.

<sup>4</sup> سورة التغابن: 2.

<sup>5</sup> مسلم، صحيح مسلم، (3/ 1357).

عرفها، ولا يختلى خلاها"، فقال العباس: يا رسول الله، إلا الإذخر، فإنه لقينهم ولبيوتهم، فقال: "إلا الإذخر"<sup>1</sup>.

8. عن ابن عباس أنه قال: "كان المشركون على منزلتين من النبي ﷺ والمؤمنين: كانوا مشركي أهل حرب، يقاتلهم ويقاتلونهم، ومشركي أهل عهد، لا يقاتلهم ولا يقاتلونهم"<sup>2</sup>.

فكل هذه الآيات والأحاديث وآثار الصحابة تدل على أن تقسيم الدور في زمن الإسلام الأول كان موجودًا عمومًا، وكان معتبرًا عند رسول الله ﷺ بصفته رئيسًا للدولة الإسلامية، والصحابة الكرام رضوان الله تعالى عنهم جميعًا، ومن بعدهم ممن حذا حذوهم المبارك.

وفيما يلي أورد نظرة عن كل من الدارين وفق هذه النظرية، في الفرعين الآتيين:

### الفرع الثالث: دار الإسلام:

تعددت تفسيرات فقهاء المذاهب الأربعة لدار الإسلام وشروطها وفيما يأتي أورد بعض هذه التعريفات:

أولاً: من الفقه الحنفي: ومن الأقوال التي جاءت في الفقه الحنفي لتوضيح مفهوم دار الإسلام ما يأتي:

1. "لا خلاف بين أصحابنا في أن دار الكفر تصير دار إسلام بظهور أحكام الإسلام"<sup>3</sup>.

قلت: ومقتضى قوله أن يكون نظام الحكم فيها إسلاميًا، والسيادة للشرع الإسلامي.

<sup>1</sup> (لا يعضد) قال أهل اللغة العضد القطع (ولا يختلى خلاها) الخلا هو الرطب من الكأ قالوا الخلا والعشب اسم للرطب منه والحشيش والهشيم اسم لليابس منه والكأ يقع على الرطب واليابس ومعنى يختلى يؤخذ ويقطع (الإذخر) قال العلابي في معجمه الإذخر نبات عشبي من فصيلة النجيليات له رائحة ليمونية عطرة أزهاره تستعمل منقوعا كالشاي ويقال له أيضا طيب العرب والإذخر المكي من الفصيلة نفسها جذوره من الأفاويه ينبت في السهول وفي المواضع الجافة الحارة ويقال له أيضا حلفاء مكة (لقينهم ولبيوتهم) القين هو الحداد والصائغ ومعناه يحتاج إليه القين في وقود النار ويحتاج إليه في القبور لتسد به فرج اللحد المتخللة بين اللبنة ويحتاج إليه في سقف البيوت يجعل فوق الخشب. مسلم، صحيح مسلم، (2/ 986).

<sup>2</sup> البخاري، صحيح البخاري، (7/ 48).

<sup>3</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7/ 130).

2. "دار الإسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين وعلامة ذلك أن يأمن فيه المسلمون"<sup>1</sup>.

وهذا يعني أنّ من شروط دار الإسلام أن تكون تحت يد المسلمين وأن يشعروا بالأمن والأمان فيها.

3. "حكم الدار أن ينطق بالظهور والغلبة وإجراء حكم الدين بها، فمتى غلبنا على دار الحرب وأجرينا أحكامنا فيها صارت دار إسلام"<sup>2</sup>.

قلت: وقد أضاف إلى قولِي السرخسي والكاساني أن يكون الظهور والغلبة وأحكام الإسلام ظاهرة في هذه الدار، وهذا لا يتأتى إلا بالسيطرة على الحكم والسلطة.

وعلى هذا فإن دار الإسلام عند الحنفية هي: البلاد التي تجري فيها أحكام الإسلام وتظهر فيها تشريعاته من غير شريعة أخرى<sup>3</sup>.

#### ثانياً: من الفقه المالكي:

ودار الإسلام عند المالكية هي الدار التي تكون شعائر الإسلام كلها أو غالبيتها قائمة فيها، ويشهد لهذا القول بأن: "بلاد الإسلام لا تصير دار حرب بمجرد استيلائهم عليها، بل حتى تنقطع إقامة شعائر الإسلام عنها، وأما ما دامت شعائر الإسلام أو غالبها قائمة فيها فلا تصير دار حرب"<sup>4</sup>.

وهذا يضيف إلى أوصاف دار الإسلام شرطاً آخر، وهو قدرة المسلمين على ممارسة وإظهار شعائر الإسلام والعبادات بحرية تامّة وأمان.

---

<sup>1</sup> السرخسي، محمد بن أحمد، شرح السير الكبير، الشركة الشرقية للإعلانات، 1971م، (1/ 1253).

<sup>2</sup> الجصاص، أحمد بن علي، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: عصمت الله عنايت الله محمد -سائد بكداش -محمد عبيد الله خان -زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجع وصححه: سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية -ودار السراج، ط1، 1431 هـ -2010 م

<sup>3</sup> الطيبي، اختلاف الدارين دار الإسلام ودار الكفر، وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، ص: 9.

<sup>4</sup> الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، (2/ 188).

### ثالثاً: من الفقه الشافعي:

1. "دار الإسلام هي ما في قبضتنا وإن سكنها أهل ذمة أو عهد"<sup>1</sup>.

قلت: وفي ذلك إشادة إلى اشتغال دار الإسلام على المناطق التي تكون تحت سيادة الحكم الاسلامي، نظرياً، وعملياً.

2. "دار الإسلام هي التي يسكنها المسلمون وإن كان فيها أهل ذمة أو فتحها المسلمون وأقروها بيد الكفار أو كانوا يسكنوها ثم جلاهم الكفار عنها"<sup>2</sup>.

قلت: وهذا الوصف أشمل مما سبقه وأوضح، وفيه إشارة إلى أن الحق لا يسقط بالإجلاء، وفيه توسعة لرقعة دار الإسلام حيث تشمل - إضافة للأوصاف والشروط السالفة - الأراضي التي أُجلى أهلها منها بفعل غاصب خارجي، فإذا انحسرت عنها السيادة الاسلامية، فلا يتغير وصفها الثابت، وصفتها الاسلامية الدائمة.

فدار الاسلام عند الشافعية هي الدار التي ظهرت فيها دعوة الاسلام، وسكنها المسلمون أو فتحوها حتى وإن أجلاهم عنها الكفار.

### رابعاً: من الفقه الحنبلي:

1. "دار الإسلام هي التي نزلها المسلمون وجرت عليها أحكام الإسلام وما لم تجر عليه أحكام الإسلام لم يكن دار إسلام وإن لاصقها"<sup>3</sup>.

2. "بلاد الاسلام هي التي يحكمها المسلمون وتجري فيها الأحكام الاسلام ويكون فيها النفوذ للمسلمين ولو كان جمهور أهلها كفاراً"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الهيثمي، أحمد بن محمد، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 1357هـ، 1983م، (9/ 258).

<sup>2</sup> البجيرمي، سليمان بن محمد، تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، 1415هـ - 1995م، (4/ 261).

<sup>3</sup> ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، أحكام أهل الذمة، تحقيق: يوسف بن أحمد البكري - شاکر بن توفيق العاروري، رمادي للنشر - الدمام، ط1، 1418هـ - 1997م، (2/ 728).

<sup>4</sup> السعدي، الفتاوى السعدية، ص: 92.

وهناك وجهات نظر خاصة عند بعض فقهاء الاسلام، ومنها:

1. يرى ابن حزم الظاهري أن الدار إنما تنسب للغالب عليها والحاكم فيها والمالك لها<sup>1</sup>.
  2. ويرى الشوكاني أن الاعتبار بظهور الكلمة فإن كانت الأوامر والنواهي في الدار لأهل الإسلام بحيث لا يستطيع من فيها من الكفار أن يتظاهر بكفره إلا لكونه مأذونا له بذلك من أهل الإسلام فهذه دار إسلام ولا يضر ظهور الخصال الكفرية فيها لأنها لم تظهر بقوة الكفار ولا بصولتهم كما هو مشاهد في أهل الذمة من اليهود والنصارى والمعاهدين الساكنين في المدائن الإسلامية وإذا كان الأمر العكس فالدار بالعكس<sup>2</sup>.
- ولا تعدو نظرة الفقهاء المعاصرين لدار الإسلام من سبقهم، فعرفوها فيما يقارب تعريفات المتقدمين بل إن مضمونها موجود عندهم أصلاً، ومن هذه التعريفات:
1. عرفها عبدالقادر عودة بأنها: "البلاد التي تظهر فيها أحكام الإسلام أو يستطيع سكانها المسلمون أن يظهروا فيها أحكام الإسلام"<sup>3</sup>. وقال أيضاً: "ويدخل في دار الإسلام كل البلاد التي بها سلطان للمسلمين سواء كان المسلمون فيها أغلبية أو أقلية، وكل البلاد التي دخلت في ذمة المسلمين والتزم أهلها أحكام الإسلام ولم يكن فيها مسلمين، وكل الأماكن التي يسكنها المسلمون ويستطيعون أن يظهروا أحكام الإسلام ولا يمنعهم من ذلك مانع"<sup>4</sup>.
  2. وعرفها محمد أبو زهرة فقال: "دار الإسلام هي الدولة التي تُحكم بسلطان المسلمين، وتكون المنعة والقوة فيها للمسلمين"<sup>5</sup>.
  3. وقال عبدالوهاب خلاف: "دار الإسلام هي التي تجري عليها أحكام الإسلام ويأمن من فيها بأمان المسلمين سواء كانوا مسلمين أو ذميين"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> ابن حزم، المحلى بالآثار، (12/ 126).

<sup>2</sup> الشوكاني، السيل الجرار المتدفق على حدائق الازهار، ص: 976.

<sup>3</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 275).

<sup>4</sup> المرجع السابق، (1/ 295).

<sup>5</sup> أبو زهرة، محمد، العلاقات الدولية في الاسلام، دار الفكر العربي - القاهرة، 1415 هـ - 1995 م، ص: 56.

4. وقال مروان القدومي: "دار الإسلام هي ما كان للمسلمين فيها العزة والمنعة والقوة ولهم عليها السيادة والسلطان"<sup>2</sup>.

5. ويرى محمود نجيب حسني أن دار الإسلام يدخل في نطاقها<sup>3</sup>:

أ. جميع الدول التي يدين جميع سكانها أو أغليبتهم بالإسلام.

ب. كل إقليم يحكمه المسلمون ولو كان جميع سكانها أغليبتهم من غير المسلمين.

ج. كل الإقليم الذي يحكمه غير المسلمين إذا كان يقيم فيه مسلمون يظهرون أحكام الإسلام أو يستطيعون إظهارها".

6. عرفها محمد خير هيكل أنها: "البلاد التي يكون نظام الحكم فيها هو الحكم الاسلامي وفي الوقت نفسه يكون الأمن الداخلي والخارجي فيها بيد المسلمين من أبنائها"<sup>4</sup>.

#### الترجيح ورأي الباحث:

بعد النظر في تعريفات الفقهاء المتقدمين والمعاصرين لدار الاسلام ولمس تشابهها في المضمون والمراد فإنني أميل إلى تعريف دار الإسلام التعريف الآتي:

دار الاسلام: هي كل دار تحمل الصبغة الاسلامية وفق المعايير الآتية سواء مجتمعة أو

منفردة:

1. أن تكون الدار تحت سلطان الاسلام وأهله حكومةً وشعباً وأحكاماً، والمتمثلة في أصول الحكم الإسلامي من ناحية العقيدة والتشريعات العملية.

2. أن تكون شعائر الإسلام فيها -أفراداً وجماعات- آمنة بإقامتها.

---

<sup>1</sup>خلاف، عبد الوهاب، السياسة الشرعية في الشؤون الدستورية والخارجية والمالية، دار القلم، 1408هـ-1988م، ص:79.

<sup>2</sup>القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 8.

<sup>3</sup>حسني، الفقه الجنائي الاسلامي (الجريمة)، ص: 190.

<sup>4</sup>هيكل، محمد خير، الجهاد والقتال في السياسة الشرعية، دار البيارق -بيروت، ط2، 1417هـ-1996م، (660/1).

3. أن تكون تحت استيلاء الكفار إلا أن شعائر الإسلام قائمة فيها.

4. تكون تحت حكم الاسلام بالمضمون وتحت تصرف أهل الذمة والعهد بالفعل.

**الفرع الرابع: أقسام دار الاسلام، والأحكام الخاصة بكل منها:**

وتقسم دار الاسلام إلى عدة أقسام، من حيث الأحكام الخاصة بكل قسم منها، وبيان هذه الأقسام على النحو الآتي:

بلاد الإسلام تنقسم ثلاثة أقسام: حرم، وحجاز، وما عداهما<sup>1</sup>.

والأحكام الخاصة ببلاد الحرم تتمثل في قول الرسول ﷺ: "إن مكة حرمها الله، ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دمًا، ولا يعضد بها شجرة، فإن أحد ترخص لقتال رسول الله ﷺ فيها، فقولوا: إن الله قد أذن لرسوله ولم يأذن لكم، وإنما أذن لي فيها ساعة من نهار، ثم عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس، وليبلغ الشاهد الغائب" فقيل لأبي شريح ما قال عمرو قال: أنا أعلم منك يا أبا شريح لا يعيد عاصيا ولا فارا بدم ولا فارا بخربة<sup>2</sup>.

وهذه الأحكام خمسة، وهي<sup>3</sup>:

1. أن لا يدخله محل قدم إليه حتى يحرم لدخوله إما بحج أو بعمرة يتحلل بها من إحرامه: إلا أن يكون ممن يكثر الدخول إليها لمنافع أهلها.

2. أن لا يحارب أهلها، لتحريم رسول الله ﷺ قتالهم "لا يحل لامرئ مسلم يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دمًا". فإن بغوا على أهل العدل قاتلهم على بغيهم إذا لم يمكن ردهم عن البغي إلا بالقتال.

<sup>1</sup> أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 187.

<sup>2</sup> (يسفك) يريق. (يعضد) يقطع. (ترخص لقتال) احتج لجواز القتال فيها وأنه رخصة عند الحاجة بقتلاه صلى الله عليه وسلم. (الشاهد) الحاضر. (لا يعيد عاصيا) لا يحميه من العقوبة. (فارا بدم) قاتلا عمدا اتجا إليه خوف القصاص. (فارا بخربة) سارقا احتتمى به حتى لا يقام عليه الحد، البخاري، صحيح البخاري، (1/ 32).

<sup>3</sup> أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 193-195.

3. تحريم صيده على المحرمين والمحلين من أهل الحرم ومن طراً عليه.
  4. تحريم قطع الشجر الذي أنبته الله تعالى فيه، ولا يحرم قطع ما غرسه الآدميون.
  5. أن يمنع من خالف دين الإسلام من ذمي أو معاهد أن يدخل الحرم، لا مقيماً ولا ماراً به.
- وأما الأحكام الخاصة بأرض الحجاز، وهي الجزيرة العربية، فتتمثل في أربعة أحكام، وهي<sup>1</sup>:

1. أن لا يستوطنه مشرك من ذمي ولا معاهد.
2. أن لا يدفن فيه أموات أهل الذمة والعهد، وينقلون -إن دفنوا فيه- إلى غيره.
3. أن لمدينة الرسول ﷺ حرماً محظوراً بين لابتيها، يمنع من تنفير صيده، وعضد شجره، كحرمة مكة.
4. أرض الحجاز اختص رسول الله ﷺ بفتحها.

وأما ما عدا أرض الحرم والحجاز فقد أورد لها الفقهاء تقسيماً على اعتبار ما يؤديه أهلها من جزية أو خراج أو من محصول الأرض، وهذا ما أوردته أبو يعلى الفراء بقوله: "قأما عدا الحرم والحجاز من سائر البلاد فقد تقدم ذكر انقسامه إلى أربعة أقسام:

1. قسم أسلم عليه أهله، فيكون أرض عشر.
2. وقسم أحياء المسلمون فيكون ما أحيوه معشورا.
3. وقسم ملكه الغانمون عنوة ولم يقفه الإمام فيكون معشورا.
4. وقسم صولح عليه أهله فيكون فيئاً يوضع عليه الخراج.

وهذا القسم ينقسم قسمين:

<sup>1</sup> أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 195 - 197.

أ. أحدهما: ما صولحوا على زوال ملكهم عنه فلا يجوز بيعه، ويكون الخراج أجرة لا تسقط بإسلام أهله، ويؤخذ من المسلم والذمي

ب. والثاني: ما صولحوا على بقاء ملكهم عليه فيجوز بيعه، ويكون الخراج أجرة يسقط بإسلامهم، ويؤخذ من أهل الذمة، ولا يؤخذ من المسلمين<sup>1</sup>.

الفرع الرابع: ما تشمله دار الإسلام، وما لا تشمله من دور:

أولاً: الدور التي تشملها دار الإسلام:

دار الإسلام واسعة النطاق والرقعة، وهو ما تقتضيه دعوة الإسلام التي أمرتنا وأوجبت علينا أن نبذل الإسلام وأن نزيد من نطاقه على الأرض المعمورة، ولدار الإسلام دور هي داخلة في مضمونها وتابعة لها.

ومن الدور التي تشملها دار الإسلام<sup>2</sup>:

1. دار العدل: لأن العدل قائم فيها بتطبيق أحكام الشريعة بين جميع أهلها بالمساواة بينهم<sup>3</sup>.
2. دار أهل الذمة: إذا انفردوا بدارٍ لوحدهم، ويشهد لإسلامية دارهم أقوال الفقهاء، والتي منها:  
أ. "والذمي من أهل دار الإسلام"<sup>4</sup>.

ب. "لأنه - الذمي - بعقد الذمة صار من أهل الدار"<sup>5</sup>.

ج. "والذمي من أهل الدار، تجري عليه أحكامها"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 203.

<sup>2</sup> الأحمدي، اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، (1/ 129)، وما بعدها. الطيبي، اختلاف الدارين، دار الإسلام ودار الكفر وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، ص: 13.

<sup>3</sup> الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ص: 170.

<sup>4</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (6/ 281).

<sup>5</sup> ابن الهمام، فتح القدير، (6/ 55).

<sup>6</sup> ان قدامة، المغني، (5/ 418).

د. "ودارهم دار إسلام لا دار شرك"<sup>1</sup>.

3. كل مكان يعسكر فيه الجيش الإسلامي والمراكب الحربية التي للمسلمين: حيث قال عبد القادر عودة: "ويعتبر في حكم دار الإسلام كل مكان في دار الحرب يعسكر فيه الجيش الإسلامي، وتعتبر المراكب الحربية قياساً على هذا جزءاً من دار الإسلام"<sup>2</sup>.

**ثانياً: الدور التي لا تشملها دار الإسلام:**

وأما الدور التي لا تشملها دار الإسلام، فهي:

1. دار الردة: إذا كانت الردة من جماعة وانحازوا إلى دار ينفردون بها عن المسلمين حتى يصيروا فيها ممتنعين فتصبح دارهم دار ردة، ويجب قتالهم على ردتهم بعد الإنذار كما فعل أبو بكر عندما قاتل المرتدين حتى أرجعهم إلى دار الإسلام، فدارهم لا تعتبر دار إسلام<sup>3</sup>.

2. دار البغي: وهي الدار التي تفرد بها جماعة من البغاة الخارجين عن طاعة الإمام بحجة تأولوها، ويرون أن الإمام على باطل يجب قتاله في نظرهم، ثم إنهم تحصنوا في تلك الدار وأقاموا عليهم حاكماً منهم، وصار لهم بها جيش وقوة<sup>4</sup>.

**الفرع الخامس: دار الحرب:**

اختلف الفقهاء المتقدمين في تعريفهم لدار الحرب، وبيان تعريفاتهم وأقوالهم على النحو

الآتي:

**أولاً: من الفقه الحنفي:**

1. "تصير دار الكفر بظهور أحكام الكفر فيها"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> ابن حزم، المحلى بالآثار، (126 / 12).

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1 / 296).

<sup>3</sup> الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ص: 169 - 170. الطيبي، اختلاف الدارين دار الإسلام ودار الكفر وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، ص: 14.

<sup>4</sup> المراجع السابقة بنفس الصفحات.

<sup>5</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7 / 131).

2. "وبلاد الحرب بلاد يجري فيها أمر عظيمهم، وتكون تحت قهره"<sup>1</sup>.

فدار الحرب عند الحنفية هي الدار التي تظهر فيها أحكام الكفر، وتكون الغلبة والسلطان للكفار فيها.

### ثانياً: من الفقه المالكي:

1. قال الإمام مالك -في سياق الكلام عن مكة قبل الفتح-: "وكانت الدار يومئذ دار حرب؛ لأن أحكام الجاهلية كانت ظاهرة يومئذ"<sup>2</sup>.

وعلى هذا فلا يختلف تعريف الدار عند المالكية عن تعريفها عند الحنفية.

### ثالثاً: من الفقه الشافعي:

1. "المراد بدار الكفر ما استولى عليه الكفار من غير صلح ولا جزية ولم تكن للمسلمين قبل ذلك وما عداه دار الإسلام"<sup>3</sup>.

وهذا يبين أنه إن كان حكم الإسلام قائماً ثم أُجلب المسلمون قهراً لا تصير الدار دار حرب.

### رابعاً: من الفقه الحنبلي:

1. "وما لم تجر عليه أحكام الإسلام لم يكن دار إسلام، وإن لاصقها، فهذه الطائف قريبة إلى مكة جدا ولم تصر دار إسلام بفتح مكة، وكذلك الساحل"<sup>4</sup>.

وهناك أقوال للفقهاء من غير المذاهب الأربعة قد وافقوا الجمهور في النظرة والتعريف لدار

الكفر، ومن هذه الأقوال:

<sup>1</sup> العيني، البناية شرح الهداية، (7/ 217).

<sup>2</sup> مالك، المدونة، (1/ 511).

<sup>3</sup> البجيرمي، حاشية البجيرمي، (3/ 290).

<sup>4</sup> ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (2/ 728).

1. "الاعتبار بظهور الكلمة فإن كانت الأوامر والنواهي في الدار لأهل الإسلام بحيث لا يستطيع من فيها من الكفار أن يتظاهر بكفره إلا لكونه مأذونا له بذلك من أهل الإسلام فهذه دار إسلام ولا يضر ظهور الخصال الكفرية فيها لأنها لم تظهر بقوة الكفار ولا بصولتهم كما هو مشاهد في أهل الذمة من اليهود والنصارى والمعاهدين الساكنين في المدائن الإسلامية وإذا كان الأمر العكس فالدار بالعكس"<sup>1</sup>.

2. "الدار إنما تنسب للغالب عليها، والحاكم فيها، والمالك لها"<sup>2</sup>.

ولا تعدو نظرة المعاصرين في تعريف دار الكفر نظرة المتقدمين، حيث جاء في تعريفاتهم

لدار الكفر:

1. "دار الحرب: هي البلاد التي ليس للمسلمين عليها ولاية وسلطان، ولا تقام فيها أكثر شعائر الإسلام. والحربي: هو من بيننا وبين بلاده عداوة وحرب. والمستأمن: من دخل دار الإسلام بأمان مؤقت لمدة معلومة. والذمي: المقيم في دار الإسلام بصفة دائمة"<sup>3</sup>.

2. "دار الحرب: وتشمل دار الحرب كل البلاد غير الإسلامية التي لا تدخل تحت سلطة المسلمين، أو لا تظهر فيها أحكام الإسلام، سواء كانت هذه البلاد تحكمها دولة واحدة أو تحكمها دول متعددة، ويستوي أن يكون بين سكانها المقيمين بها إقامة دائمة مسلمين أو لا يكون، ما دام المسلمون عاجزين عن إظهار أحكام الإسلام"<sup>4</sup>.

وعلى هذا يتبين أن جمهور العلماء يرون أن دار الكفر هي الدار التي يكون فيها السلطان والمنعة للكفار وتكون أحكام الكفر ظاهرة فيها، فجميع أقوالهم وتعريفاتهم وتفسيراتهم تدور حول موضوع واحد، وهو أن يكون السلطان والمنعة للمشركين، ويكون المسلمون عاجزين عن إظهار شعائرتهم الإسلامية.

<sup>1</sup> الشوكاني، السيل الجرار، ص: 976.

<sup>2</sup> ابن حزم، المحلى بالآثار، (12/ 126).

<sup>3</sup> الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر - دمشق، ط4، 1405هـ - 1985م، (10/ 7473).

<sup>4</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 277).

## الفرع السادس: المعايير الفقهية في تحديد إسلامية أو كفرية الدار:

اختلف الفقهاء قديماً وحديثاً في تحديد المعيار الذي يحكم من خلاله على الدار أنها دار إسلام أو دار كفر، وبيان اتجاهاتهم على النحو الآتي:

### أولاً: المعايير الفقهية في اعتبار إسلامية الدار:

العبرة في حكم الدار عند جلّ الفقهاء المتقدمين تنقسم إلى شكلين:

1. فمنهم من يرى أن المعيار في الحكم على الدار: السلطان والمنعة داخل الدار وهو رأي جمهور العلماء<sup>1</sup>.

وفي هذا السياق يقول الكاساني: "قولنا دار الإسلام ودار الكفر إضافة دار إلى الإسلام وإلى الكفر، وإنما تضاف الدار إلى الإسلام أو إلى الكفر لظهور الإسلام أو الكفر فيها، كما تسمى الجنة دار السلام، والنار دار البوار؛ لوجود السلامة في الجنة، والبوار في النار وظهور الإسلام والكفر بظهور أحكامهما، فإذا ظهر أحكام الكفر في دار فقد صارت دار كفر فصحت الإضافة، ولهذا صارت الدار دار الإسلام بظهور أحكام الإسلام فيها من غير شريطة أخرى، فكذا تصير دار الكفر بظهور أحكام الكفر فيها والله سبحانه وتعالى أعلم"<sup>2</sup>.

2. ومنهم من يرى أن المعيار في الحكم على الدار هو: السكان وأغليبيتهم.

وفي ذلك يقول ابن تيمية رحمه الله: "وكون الأرض دار كفر أو دار إيمان أو دار فاسقين ليست صفة لازمة لها بل هي صفة عارضة بحسب سكانها، فكل أرض سكانها المؤمنون المنقون هي دار أولياء الله في ذلك الوقت، وكل أرض سكانها الكفار فهي دار كفر في ذلك الوقت، وكل

---

<sup>1</sup> السرخسي، شرح السير الكبير، (1/ 466). الجصاص، أحمد بن علي، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: عصمت الله عنایت الله محمد، سائد بكداش، محمد عبيد الله خان، زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجعته وصححه: سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، ودار السراج، ط1، 1431هـ-2010م، (7/ 216-217). الدسوقي، حاشية الدسوقي، (2/ 188). البغدادي، أصول الدين، ص: 270. البجيرمي، تحفة الحبيب، (4/ 261). ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (2/ 728). ابن حزم، المحلى بالآثار، (13/ 140)، (12/ 126). الشوكاني، السيل الجرار، ص: 976.

<sup>2</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 130-131).

أرض سكانها الفساق فهي دار فسوق في ذلك الوقت، فإن سكنها غير ما ذكرنا وتبدلت بغيرهم فهي دارهم<sup>1</sup>.

3. وذهب بعض العلماء إلى أن المعيار في إسلامية الدار هو ظهور أحكام الاسلام وشعائره<sup>2</sup>.

وفي ذلك يقول عبد القادر عودة: "دار الإسلام: تشمل دار الإسلام البلاد التي تظهر فيها أحكام الإسلام، أو يستطيع سكانها المسلمون أن يظهروا فيها أحكام الإسلام"<sup>3</sup>.

### الترجيح ورأي الباحث:

أميل إلى أن العبرة في الحكم على الدار الإسلامية هو: ظهور أحكام الإسلام بالواقع النظري والفعلي أو بالاحتمال الغالب فيها - بكون الغالب فيها ظهور شعائر الاسلام أو بكون الغالب فيها الاستطاعة على إظهارها -، بالإضافة أو التخيير والتبديل مع توفر الأمن والأمان فيها للمسلمين.

ويترتب على هذا، أنه:

1. إذا ظهرت أحكام الاسلام على شكل نظام حكم في الدولة وتوفر الأمن والأمان للمسلمين بإقامة شعائر الإسلام فيها دون ظلم وإجحاف فإنها دار إسلام.

2. وإذا ظهرت أحكام الاسلام في الدولة -كلياً أو جزئياً- ولم يكن هناك أمن وأمان كاملين تامين للمسلمين فهي دار إسلام في ذلك الوقت إلى أن يُمنعوا ويُطردوا ويُظلموا.

---

<sup>1</sup> ابن تيمية، نفي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، 1416 هـ - 1995 م، (18 / 282)

<sup>2</sup> ومن هؤلاء العلماء: عبد القادر عودة، وعبد الوهاب خلاف. انظر. عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1 / 275). خلاف، السياسة الشرعية: نظام الدولة الاسلامية، ص: 69.

<sup>3</sup> المراجع السابقة بنفس الصفحات.

3. إذا توفر الأمن -الفردى والجماعى-، وكان هناك زخم للمسلمين، ولهم هيبه، وبحسب الكفار لهم حسابًا، وأقيمت الشعائر بحرية -فردياً وجماعياً- ولو لم يكن هناك نظام حكم أو ظهور كامل لأحكام الاسلام، فإنها أيضاً تكون دار إسلام.

4. وإذا كانت دار إسلام في الأصل، وانحسرت عنها السيادة الاسلاميه بقهرٍ وظلمٍ، فإنها - حسب الراجح- تظلُّ دار إسلام.

5. أما إذا عطلت أحكام الإسلام وألغيت كلها أو جُزئها على مستوى السلطة الحاكمة، وكان هناك أمن وأمان على المسلمين على مستوى الأفراد بدمائهم وأموالهم ولم يُظلموا بإقامة شعائريهم ولو على الأفراد فهي دار عهد، وسوف أقوم بإيضاح معنى دار العهد في المطالب الآتية إن شاء الله.

6. كما أنه إذا عطلت أحكام الإسلام وألغيت بالكلية وفي ذات الوقت مُنع المسلمون من إقامة شعائريهم الإسلاميه على مستوى الجماعات والأفراد، وفُقد فيها الأمان كلياً، ولم يرعَ الحرييون عهداً أو ذمةً أو احتراماً أو اعترافاً بالدولة الاسلاميه، فهنا فقط تكون الدار دار حرب وكفر.

### ثانياً: المعايير الفقهيّة في اعتبار كفريّة الدار:

وقد انقسم العلماء أيضاً إلى اتجاهات متنوعة في اعتبار كفريّة الدار، وبيان ذلك على النحو الآتي:

**الاتجاه الأول:** مذهب جمهور الفقهاء (الصاحبان والمالكية والشافعية والحنابلة)<sup>1</sup> من المتقدمين وجماهير المعاصرين، حيث يورن أن دار الكفر هي التي لا سلطان ولا منعة للمسلمين عليها ولا تطبق فيها أحكام الإسلام.

<sup>1</sup> وفي ذلك انظر. العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1420هـ - 2000م، (7/ 217). السرخسي، المبسوط، (10/ 193). الماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 250. ابن مفلح، إبراهيم بين محمد، المبدع شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1418هـ - 1997م، (3/ 286). السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، الفتاوى السعديّة، مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1402هـ - 1982م، ص: 92.

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن دار الحرب هي التي تظهر فيها أحكام الكفر، ولا تكون فيها السلطة والمنعة للحاكم المسلم، ولا يكون بينهم وبين المسلمين عهد.

ومن الأقوال التي سردها العلماء في دعم هذا الإتجاه ما يلي:

1. "قال أبو يوسف ومحمد: تصير الدار دار كفر بظهور أحكام الكفر فيها"<sup>1</sup>.
2. "وما لم تجر عليه أحكام الإسلام لم يكن دار إسلام وإن لاصقها، فهذه الطائف قريبة على مكة جداً ولم تصير دار إسلام بفتح مكة"<sup>2</sup>.
3. قال الإمام مالك رحمه الله تعالى -في سياق حديثه عن مكة قبل الفتح-: "وكانت الدار يومئذ دار حرب؛ لأن أحكام الجاهلية كانت ظاهرة يومئذ"<sup>3</sup>.
4. "دار الحرب التي لم يثبت للمسلمين عليها يد"<sup>4</sup>.
5. "المراد بدار الكفر ما استولى عليه الكفار من غير صلح ولا جزية ولم تكن للمسلمين قبل ذلك"<sup>5</sup>.

**الاتجاه الثاني:** مذهب أبي حنيفة ومن وافقه قالوا: إن الدار لا تكون دار حرب إذا كانت المنعة والسلطان لغير المسلمين وإنه لا بد من توافر ثلاثة شروط حتى تعد الدار دار كفر وهي<sup>6</sup>:

1. ظهور أحكام الكفر فيها بأن لا يبقى بها حكم من أحكام الإسلام.
2. أن تكون متصلة ومتاخمة لدار الكفر بحيث يتوقع منها الاعتداء على دار الإسلام، ولا يمكن وصول مدد للمسلمين.

---

<sup>1</sup>الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 130).

<sup>2</sup>ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (2/ 728).

<sup>3</sup>مالك، المدونة، (1/ 511).

<sup>4</sup>ابن الفراء، أبو يعلى، محمد بن الحسين، الأحكام السلطانية، صححه وعلق عليه: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط2، 1421هـ، 2000م، ص: 229.

<sup>5</sup>البجيرمي، حاشية البجيرمي، (3/ 290).

<sup>6</sup>الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 130).

3. ألا يبقى فيها مسلم ولا ذمي آمنًا على نفسه بالأمان الأول وهو أمان المسلمين.

وعلى هذا الرأي فإن المناطق التي يقطنها المسلمون وفيها بقية أحكام إسلامية ولو كانت قاصرة على الأنكحة وما إليها تعد دار إسلام<sup>1</sup>.

### الترجيح ورأي الباحث:

عند النظر إلى قول كل من الاتجاهين فإنه يتضح أن الاعتبار عند أصحاب الاتجاه الأول هو ظهور أحكام الكفر وانتفاء السلطان.

أما أصحاب الاتجاه الثاني فإن الاعتبار الذي بنوا عليه قولهم هو -إضافة لاعتبار المذهب الأول- وجود الخوف والتهديد، وانتفاء الأمن والاطمئنان، وعدم السلام في ما يلاحق دار الإسلام أو في داخلها، ومتاخماتها لحدود دار الحرب ودول الكفر، لعدم إمكانية وجود مددٍ وعتوث.

وعلى ذلك فإنني أميل إلى الأخذ بقول وسط بين الجمهور والحنفية في أن الاعتبار هو ظهور أحكام الكفر وانتفاء السلطان، ولكن مع استثناءات ونظرة أوسع نزولاً على فقه الواقع<sup>2</sup> ومراعاة لمقاصد الشريعة وحفاظاً على مصلحة المسلمين الأولى والتفاتاً لمقصد الشريعة الأسمى وهو البقاء، وتتلخص نظرتي ويتمحور ميولي في النقاط الآتية:

1. الأخذ بقول الجمهور على إطلاقه يقلل من احتمالية وجود دار إسلام في أيامنا هذه وهو ما يرفضه فقه الواقع، وترفضه مصلحة الدين ومقاصد الشريعة الإسلامية السياسية والدولية.

2. وقول أبي حنيفة في اشتراط عدة شروط حتى تنتقل الدار من الإسلامية فإن اعتبار هذه الشروط عمومًا يصبّ في مصلحة الإسلام وداره.

<sup>1</sup> حسني، الفقه الجنائي الإسلامي (الجريمة)، ص: 190. أبو عيد، نظام الحكم في الإسلام، ص: 55.

<sup>2</sup> فقه الواقع هو: الوقوف على ما يهم المسلمين مما يتعلق بشؤونهم أو كيد أعدائهم، لتحذيرهم والنهوض بهم واقعيًا لا كلامًا نظريًا أو انشغالا بأخبار الكفار وأنبائهم أو إغراقا بتحليلاتهم وأفكارهم، انظر. الألباني، محمد ناصر الدين، سؤال وجواب حول فقه الواقع، المكتبة الإسلامية، عمان - الأردن، ط2، 1422هـ، ص: 29 - 30.

3. على أنه لشيخ الإسلام ابن تيمية وجهة نظر قوية في هذا الباب مما يجسد ما عليه أغلب دول الإسلام في هذه الأيام من عدم الحكم بما أنزل الله على الاكتمال والإطلاق في الحكم، وملخصها في قوله: "أما كونها دار حرب أو سلم فهي مركبة فيها المعنيان، ليست بمنزلة دار السلم التي تجري عليها أحكام الإسلام لكون أهلها مسلمين، ولا بمنزلة دار الحرب التي أهلها كفار بل هي قسم ثالث يعامل المسلم فيها بما يستحقه ويقاوم الخارج من شريعة الإسلام بما يستحقه"<sup>1</sup>.

4. وعلى هذا فإنه يجب الأخذ بالاعتبارين كليهما: ظهور أحكام الإسلام أو غالبية الاستطاعة عند الحكم على إسلامية الدار، وانعدام الأمن والأمان للمسلمين على شعائرهم إضافة لظهور أحكام الكفر وغلبة سلطان الكفار عند الحكم على كفرة الدار، ونرجح بالنظر للاعتبارين في أي دار وفي أي دولة ثم نحكم عليها وفق المعيار بحيث لا يؤدي إلى انتفاء وجود دار إسلام، ولا ينافي مصلحة الشريعة ومقاصدها والتي من أعظمها الحرص على إبقائها شكلاً ومضموناً وعقيدةً وشريعةً ونظرياً وعملياً، وللضرورة أحكامها.

5. وبالتالي فإن الأقرب لروح الإسلام بل والواجب شرعاً هو توسعة رقعة دار الإسلام، وتضييق نطاق ورقة دار الكفر.

### المطلب الثالث: النظرية الثلاثية:

وفي الحقيقة هذه النظرية تحتوي على دار الإسلام ودار الحرب ولكنها تضيف داراً ثالثةً بين هاتين الدارين، وهي دار العهد أو دار الصلح أو دار الهدنة أو دار المودعة.

---

<sup>1</sup> ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (28 / 241)، وقد تحدث شيخ الإسلام بهذا الكلام عندما سئل عن بلاد (ماردين)، هل هي دار سلم أو دار حرب؟، وهي بلاد استولى عليها التتار زمن ابن تيمية، وتقع في وسط جنوب تركيا، تقع شمال الحدود مع سوريا بحوالي 50 كم، وجنوب شرق مدينة ديار بكر بحوالي 100 كم، وتتصل المدينة بمدن تركية أخرى بطرق مواصلات عديدة، ويبلغ عدد سكان المدينة حوالي مئة ألف نسمة، انظر. العفيفي، عبد الحكيم، موسوعة ألف مدينة إسلامية، أوراق شرقية للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، ط1، 1421هـ - 2000م، ص: 435.

ونشوء فكرة دار العهد كانت في فقه الافتراضيات عند محمد بن الحسن الشيباني، فكان أول فقيه إسلامي يتحدث عن أحكام دار العهد، فقد صنف كتابه السير الصغير، وهو أول كتاب ألف في علم القانون الدولي ككتاب مستقل وصل إلينا، يرويهِ الشيباني عن شيخه أبي حنيفة رحمه الله، ويبدو أن هذا الكتاب عبارة عن تلخيص ما ورد في كتاب أستاذه الإمام أبي حنيفة في علم السير، والذي أملاه على تلاميذه وأصحابه<sup>1</sup>.

ومما يبين بعضاً من أسس وقواعد كتاباته عن دار العهد ما نقله السرخسي بقوله: "المعتبر في حكم الدار هو السلطان والمنعة في ظهور الحكم فإن كان الحكم حكم الموادعين فبظهورهم على الأخرى كانت الدار دار موادة وإن كان الحكم حكم سلطان آخر في الدار الأخرى فليس لواحد من أهل الدار حكم الموادة"<sup>2</sup>.

وقد تبعه في هذا الافتراض بوجود دار الصلح أو دار العهد فقهاء المذهب الشافعي حيث عرفها الماوردي بأنها: "الدار يُستولى عليها صلحاً على أن تقر في أيدي الكفار بخراج يؤدونه عنها"<sup>3</sup>.

ويقول ابن القيم فيما يخص دار الصلح أو دار الهدنة: "أهل الهدنة صالحوا المسلمين على أن يكونوا في دارهم سواء أكان الصلح على مال أم غير مال لا تجري عليهم أحكام الإسلام كما تجري على أهل الذمة لكن عليهم الكف عن محاربة المسلمين، وهؤلاء يسمون أهل العهد، وأهل الصلح، وأهل الهدنة"<sup>4</sup>.

ويقرر الفقهاء أن ظهور فكرة دار العهد نابعة من تطور علاقة المسلمين بغيرهم فحينما كانت الحروب قائمة على قدم وساق بين المسلمين وأعدائهم، ظهرت فكرة تقسيم العالم إلى دارين: دار إسلام ودار حرب، ولكن حينما وضعت الحرب أوزارها وتوقف الفتح الإسلامي وهدأت الأحوال

---

<sup>1</sup> مجمع الفقه الإسلامي (الهند)، القانون الدولي الإسلامي في ضوء كتابات واجتهادات الإمام الأوزاعي والإمام الشيباني رحمهما الله، ص: 143.

<sup>2</sup> السرخسي، شرح السير الكبير، (1/ 1703).

<sup>3</sup> الماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 215.

<sup>4</sup> ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (2/ 874).

ظهر هذا التقسيم، وانقسم العالم في نظر الفقهاء الى دار إسلام ودار عهد ودار حرب، حيث برزت الحاجة الى إقامة علاقات سليمة بين المسلمين وغيرهم عن طريق المعاهدات والمواثيق القائمة على الاحترام والوفاء بالعهد، والتي منبعها حالة الصلح الذي عُقد بين الرسول ﷺ وبين نصارى نجران<sup>1</sup>.

وقد انقسم الفقهاء قديماً وحديثاً في حكم هذه الدار هل هي دار إسلام أو دار حرب على رأيين وهما:

**القسم الأول:** جمهور الفقهاء حيث يرون أن هذه الدار هي ضمن دار الحرب حيث أنهم لا يعترفون بالتقسيم الثلاثي للدور، والعالم عندهم ينقسم قسمين لا ثالث لهما: الأول يشمل كل بلاد الإسلام ويسمى دار الإسلام، والثاني يشمل كل البلاد الأخرى ويسمى دار الحرب، ويدخل عندهم مفهوم دار العهد في دائرة دار الحرب<sup>3</sup>.

ومن الأدلة التي ساقها أصحاب هذا الاتجاه:

---

<sup>1</sup> وقد روي هذا الأثر من طريق الحسن فيما رواه أحمد بن حنبل في كتاب فضائل الصحابة حيث قال: حدثنا عبد الله قال: حدثني أبي، نا حسن هو ابن موسى، نا حماد بن سلمة، عن يونس، عن الحسن، قال: جاء راهبا نجران إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أسلما تسلما»، فقالا: قد أسلما قبلك، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "كذبتما منعكما من الإسلام ثلاث، سجدكما للصليب، وقولكما: "اتخذ الله ولدا" البقرة: 116، وشريكما الخمر"، فقالا: فما تقول في عيسى؟ قال: "فسكت النبي صلى الله عليه وسلم ونزل القرآن: "ذلك نتلوه عليك من الآيات والذكر الحكيم" آل عمران: 58، إلى قوله: "أبناءنا وأبناءكم" آل عمران: 61، قال: فدعاها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الملاعة قال: وجاء بالحسن، والحسين، وفاطمة أهله وولده" قال: فلما خرجا من عنده قال أحدهما لصاحبه: أقرر بالجزية ولا تلاعه قال: فرجعا، فقالا: نفر بالجزية ولا نلاعك قال: فأقرا بالجزية. انظر. حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد، فضائل الصحابة، تحقيق: وصي الله محمد عباس، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط1، 1403هـ - 1983م، (2/ 776).

<sup>2</sup> القدومي، العلاقات الدولية في الإسلام، ص: 10 - 11. أبو عيد، نظام الحكم في الإسلام، ص: 56.

<sup>3</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 130). مالك، المدونة، (1/ 511). الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 229. عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 275). الأحمدي، اختلاف الدارين وأثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، (1/ 242). السعدي، الفتاوى السعدية، ص: 92. ابن حزم، المحلى بالآثار، (5/ 423 - 424).

1. قوله تعالى: {هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ فَمِنْكُمْ كَافِرٌ وَمِنْكُمْ مُؤْمِنٌ} <sup>1</sup>، فالآية قسمت الناس الى مؤمنين وكفار، ولم تجعل لهم قسماً ثالثاً، وبالتالي فإن أي شخص غير مؤمن ولا يتبع حكم الاسلام ولا شريعته أفراداً ودولاً، فهؤلاء هم كفار بنص الآية.

2. قوله تعالى: {وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِرُسُلِهِمْ لَنُخْرِجَنَّكُمْ مِّنْ أَرْضِنَا أَوْ لَتَعُوذُنَّ فِي مِلَّتِنَا} <sup>2</sup>، فلم يجعل الكفار للمسلمين خياراً ثالثاً، فإما الكفر أو الإيمان، وهذا دلالة على أن أقسام الناس قسمين لا ثلاثة.

3. قوله عليه الصلاة والسلام: "كان المشركون على منزلتين من النبي ﷺ والمؤمنين: كانوا مشركي أهل حرب، يقاتلهم ويقاتلونهم، ومشركي أهل عهد، لا يقاتلهم ولا يقاتلونهم، وكان إذا هاجرت امرأة من أهل الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر، فإذا طهرت حل لها النكاح، فإن هاجر زوجها قبل أن تتكح ردت إليه، وإن هاجر عبد منهم أو أمة فهما حران، ولهما ما للمهاجرين، وإن هاجر عبد أو أمة للمشركين أهل العهد لم يردوا، وردت أثمانهم" <sup>3</sup>، فجعل دار العهد من دار الكفر صراحة بقوله رضي الله عنه: "كان المشركون".

4. قال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: قلت: يا أمير المؤمنين، إن الموسم يجمع رعا ع الناس وغوغاءهم، وإنني أرى أن تمهل حتى تقدم المدينة، فإنها دار الهجرة والسنة والسلامة، وتخلص لأهل الفقه وأشرف الناس وذوي رأيهم، قال عمر: "لأقومن في أول مقام أقومه بالمدينة" <sup>4</sup>، وما كان سوى ذلك بالبداهة فكان على خلاف وضع المدينة وإسلاميتها فهو دار كفر.

<sup>1</sup> سورة التغابن: 2.

<sup>2</sup> سورة إبراهيم: 13.

<sup>3</sup> البخاري، صحيح البخاري، (7/ 48).

<sup>4</sup> (الموسم) أي موسم الحج وهو مجتمع الناس. (رعا ع) السفلة والسفهاء ومن لا شأن لهم. (تمهل) تؤخر ما تريد أن تفعل. (تخلص) تصل. (لأقومن) لأقفن متكلماً. البخاري، صحيح البخاري، (5/ 67).

القسم الثاني: يرى أصحاب هذا الإتجاه أن دار العهد تقع ضمن دار الإسلام وهو مذهب بعض الفقهاء، ومنهم الماوردي<sup>1</sup>.

وحجتهم: أنه متى عقد سكان الإقليم معاهدة صلح مع المسلمين صارت دارهم بالصلح دار إسلام وصاروا به أهل ذمة تؤخذ جزية رقابهم<sup>2</sup>.

ومن أدلتهم:

1. قوله تعالى: {وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقْتَلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا}<sup>3</sup>.

2. قوله تعالى: {لَا يَنْهَدِكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقْتَلُوا فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوا مِنْ دِينِكُمْ أَنْ تَبْرُوهُمْ وَتُقَسِّطُوا إِلَيْهِمْ}<sup>4</sup>.

3. قوله تعالى: {فَإِنْ أَعْتَزَلُوكُمْ فَلَمْ يُقْتَلُوا وَالْقَوْلُ إِلَيْكُمْ السَّلَامُ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا}<sup>5</sup>.

القسم الثالث: يرى أصحاب هذا الإتجاه أن دار العهد هو قسم مستقل بذاته في مقابل دار الإسلام ودار الحرب ومن ذهب إلى هذا الإتجاه ابن القيم، حيث يقول: "والكفار إما أهل حرب إما أهل عهد"<sup>6</sup>، ووافق بعض المعاصرين<sup>7</sup>.

ومن أدلتهم:

<sup>1</sup> أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 57. القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 11.

<sup>2</sup> الماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 138.

<sup>3</sup> سورة البقرة: 190.

<sup>4</sup> سورة الممتحنة: 8.

<sup>5</sup> سورة النساء: 90.

<sup>6</sup> ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (2/ 873).

<sup>7</sup> ومنهم أبو زهرة. انظر. أبو زهرة، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 57.

1. فرق رسول الله ﷺ بين أهل الحرب وأهل العهد بالمعاملة وكان كل منهم يعتبر فريقاً مستقلاً عن رسول الله ﷺ ومعه الصحابة رضوان الله تعالى عليهم جميعاً، ومن ذلك، ما جاء في الصحيح من أن المشركين كانوا على قسمين اثنين أهل حرب وأهل عهد<sup>1</sup>.

2. قوله تعالى: {لَا يَنْهَدِكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ} <sup>2</sup>.

### الترجيح ورأي الباحث:

أميل الى التقسيم الثلاثي الذي ذهب إليه ابن القيم في أن الدور ثلاثة: دار إسلام ودار حرب ودار عهد، وأن كل دار تستقل بأحكامها عن الأخرى وذلك لما يلي:

1. الأدلة التي أولها بعض الفقهاء من أن دار العهد هي ضمن دار الحرب توحى بأن الأدلة التي ساقوها تدل على أن الدور ثلاثة وليست اثنتين.

ولعل أوضح دليل يؤيد قلنته: ما جاء في صحيح البخاري من أن المشركين كانوا على قسمين اثنين، وبالتالي فإن كلاً منهم له اعتبار مميز لدى رسول الله ﷺ والمؤمنين، ولم يكونوا في دائرة واحدة ولا في حكم واحد إلا في أنهم فئة واحدة في الشرك والعقيدة والكفر<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> وهو ما ثبت بقول ابن عباس: "كان المشركون على منزلتين من النبي صلى الله عليه وسلم والمؤمنين: كانوا مشركي أهل حرب، يقاتلهم ويقاثلونه، ومشركي أهل عهد، لا يقاتلهم ولا يقاثلونه، وكان إذا هاجرت امرأة من أهل الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر، فإذا طهرت حل لها النكاح، فإن هاجر زوجها قبل أن تنكح ردت إليه، وإن هاجر عبد منهم أو أمة فهما حران، ولهما ما للمهاجرين - ثم ذكر من أهل العهد مثل حديث مجاهد - وإن هاجر عبد أو أمة للمشركين أهل العهد لم يردوا، وردت أثمانهم"، انظر. البخاري، صحيح البخاري، (48 / 7)، حديث رقم: 5286.

<sup>2</sup> سورة الممتحنة: 8.

<sup>3</sup> وقد ذكرت الدليل على ذلك في المرجع رقم "1" من هذه الصفحة، انظر. البخاري، صحيح البخاري، (48 / 7)، حديث رقم: 5286. وانظر ص: 114 من هذه الرسالة.

2. ليس من العدل الرياني والاسلامي أن نعامل أهل الحرب الذين يقاتلوننا ويحاربوننا كمعاملة من صالحناهم، وقامت بيننا وبينهم عهود ومواثيق، وهو ما نص عليه القرآن الكريم في قوله تعالى: {وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا}<sup>1</sup>.

3. ما ادعاه أصحاب الاتجاه الأول من تقسيم الدور الى دارين فقط هو محل نظر، وذلك لأن تقسيم الدور هو أمر اجتهادي ليس فيه نص صريح فيه من قرآن كريم أو سنة شريفة وإنما مجمل غير مفسر، وهذا الرأي الذي أميل إليه أيده بعض الفقهاء المعاصرين<sup>2</sup>، على أن هذا التقسيم أثبت الخطوط العريضة التي تبين الأصول الشرعية المجملة من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، وبالتالي ما دام أن التقسيم اجتهادي والضرورة السياسية قد تتطلب ظهور قسم ثالثاً ورابعاً وخامساً، فلا مانع منه ما دام أنه لا يخالف القواعد والمبادئ والأصول التي جاء بها الاسلام، ولا تخالف ما علم من الدين بالضرورة.

4. من المعلوم فقهياً أنه "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والأماكن فيما يكون ضمن الأعراف والمصلحة"<sup>3</sup>، والسياسة في الاسلام والعلاقات الدولية الاسلامية قائمة على المصلحة، وفن الممكن، والمقاصد الكلية، وبالتالي ما يقتضي المصلحة وما يراعى فيه مقاصد الشرع من أحكام: فهذه المنهجية قائمة بحد ذاتها على قواعد كلية ومبادئ عامة لا يُنكر فيها مثل هذه التقسيمات والزيادات.

<sup>1</sup> سورة البقرة: 190.

<sup>2</sup> ومن هؤلاء الإمام محمد أبو زهرة في كتابه العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 57.

<sup>3</sup> الندوي، القواعد الفقهية، ص: 65، ص: 158

## المطلب الرابع: ما يترتب على اختلاف الدار من أحكام:

أورد الفقهاء المتقدمين والمعاصرين أحكامًا خاصة ومهمة تترتب على اختلاف الدار، إذ يتوجب العلم بها والعمل بها وتطبيقها، ومن هذه الأحكام ما هو متعلق بكل دار على حدة، وبيان ذلك على النحو الآتي<sup>1</sup>:

أما بالنسبة لدار الاسلام:

1. تسودها عصمة النفس والدم والمال، فلا يجوز القتال بين المسلمين فيها، أو بين المسلمين وغير المسلمين من رعايا الدولة الاسلامية من غير سبب موجب للقتال.
2. يحكم فيها على أساس قاعدة البراءة الأصلية، فالأصل أن من في دار الاسلام يحكم بإسلامه، فلا يصح رمي مسلم بكفر بدون دليل ثابت كالردة.
3. تطبق فيها أحكام الاسلام وجوبًا على المسلمين، ويخاطب المسلم وجوبًا بأحكام الاسلام، والذمي كالمسلم في ذلك عدا ما يخص القضايا العقدية، أو القضايا الخاصة بالطوائف الدينية، كالعبادات والأحوال الشخصية.
4. لا يجوز الاعتداء على أعراض المسلمين فيها.
5. ضرورة الهجرة إليها وحرمة الهجرة إلى غيرها بغير ضرورة.

---

<sup>1</sup> ابن حزم، المحلى بالآثار، (12/ 125)، وما بعدها. ابن الهمام، فتح القدير، (6/ 55)، الماوردي البغدادي، الحاوي الكبير، (14/ 103)، وما بعدها، (14/ 269)، (14/ 355). اليميني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة، ط1، 1421هـ - 2000م، (12/ 98)، (12/ 31). النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، دار الفكر، (19/ 264 - 265). الشيباني، أبو المظفر عون الدين، يحيى بن هبيرة، اختلاف الأئمة العلماء، تحقيق: السيد يوسف أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1423هـ - 2002م، (2/ 301). الشوكاني، السيل الجرار، (1/ 976). وزارة الأوقاف والشؤون الدينية - الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، (42/ 185). أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 58 - 59.

وأما بالنسبة لدار الكفر :

1. لا تطبق فيها قواعد العصمة للنفس والدم والمال. فالحريون ليسوا معصومي النفوس ولا الدماء ولا الأموال.
2. لا تطبق أحكام الإسلام في ديارهم ولا يلزمون بها.
3. تجب دعوة أهلها للإسلام، ويجب على المسلمين العمل على نشر الدعوة الإسلامية فيها.
4. يجوز في الحرب سبي ذراريهم وقتل أسيرهم واغتيال أموالهم.
5. إذا أسلم عبيدهم وهاجروا صاروا أحرارًا ويتملكون ما خرجوا به من مال الحرب.
6. وجوب الهجرة منها على من قدر، ولم تكن له عشيرة يمتنع بها من الكفار إذا أظهر إسلامه، وحرمة البقاء فيها لغير ضرورة.

## المبحث الثالث

### التقسيم الحديث للدول في القانون الدولي المعاصر، وموقف منظمة الأمم المتحدة منه

وسأتناول هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

#### المطلب الأول: التقسيم الحديث للدول في القانون الدولي المعاصر:

الدولة: هي مجموعة بشرية على أرض معينة وتتبع نظامًا اجتماعيًا وسياسيًا وقانونيًا يهدف إلى الصالح العام، وتستند إلى سلطة مزودة بصلاحيات الاكراه<sup>1</sup>.

أو هي تجمع سياسي يؤسس كيانًا ذا اختصاص سيادي في نطاق إقليمي محدد ويمارس السلطة عبر منظومة من المؤسسات الدائمة<sup>2</sup>.

وفي القوانين الدولية هناك عدة تقسيمات للدول حسب اعتبارات مختلفة يمكن استخلاصها فيما يأتي<sup>3</sup>:

1. من حيث التكوين: منها ما هو بسيط، ومنها ما هو مركب يصعب الفصل بين ظواهرها بدقة.

فالدولة البسيطة تكون واضحة المعالم والحدود، غير مشتركة في أراضيها مع دول أخرى ضمن اتفاقيات، فهي مستقلة بالنظام والأراضي، أما الدول المركبة فهي ما كانت مكونة من عدة دول لها سياسة واحدة ونظام حكم واحد.

<sup>1</sup> أبو عامر، علاء، العلاقات الدولية: الظاهرة والعلم، الدبلوماسية والاستراتيجية، دار الشروق - عمان، ط1، 2004م، ص: 30.

<sup>2</sup> المل، القانون الدولي العام، ص: 16.

<sup>3</sup> قمت باستخلاص هذه التقسيمات وحصرها من عدة مصادر وهي: ملندي، والحموي، القانون الدولي العام، ص: 75 - 77. منصور، علي، الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، أشرف على إصداره: محمد توفيق عويضة - القاهرة، 1390 هـ - 1971م، ص: 131 - 157. الشكراوي، علي هادي، أنواع الدول من حيث السيادة، كلية القانون، جامعة بابل، بحث منشور على الإنترنت، <http://v.ht/VuEz>. أنواع الدول، موقع المعرفة، بحث منشور على الإنترنت، <http://soo.gd/fZ10>.

2. من حيث نظام الحكم المطبق: منها ذات حكم موجود وهي الدولة الموحدة، فتكون موحدة في التحكم والقوانين والإقليم، ومن الأمثلة عليها: الأردن.

ومنها ذات حكم اتحادي وتسمى الدول الاتحادية حيث تتألف من اتحاد دولتين فأكثر وفقا لدستور او اتفاقية لتحقيق أهداف مشتركة، ومن الأمثلة عليها: الإمارات العربية المتحدة، والاتحاد الاوروبي.

3. من حيث السيادة: تقسم الى كاملة السيادة وناقصة السيادة:

أ. الدول كاملة السيادة: يقصد بها تلك الدول التي تملك مباشرة جميع الاختصاصات النابعة من قواعد القانون الدولي العام، فالدولة تتصرف بحرية في شؤونها الداخلية والخارجية، بدون تدخل أو إشراف من دولة أخرى، فهي تتمتع باستقلال تام، فهي حرة في اختيار حاكمها، وفي اختيار نظام الحكم المناسب لشعب الدولة، وكتابة دستورها وإصدار قوانينها والأنظمة واللوائح التي تضمن تحقيق مصالح وأهداف الشعب الآتية والمستقبلية.

ب. الدول ناقصة السيادة: وهي الدول التي لا تتمتع بكافة اختصاصات الدولة الاساسية؛ وذلك لتبعيةها لدول أجنبية، حيث تباشر الأخيرة بعض اختصاصاتها الخارجية والداخلية.

وتقسم الدول ناقصة السيادة الى عدة أنواع<sup>1</sup>:

التابعة، والمحمية، والموضوعة تحت الانتداب، والدول المشمولة بالوصاية، والدول الموضوعة في حالة حياد دائم، والدول المرتبطة بمعاهدات غير متكافئة.

فمن الأمثلة التاريخية على الدول التابعة: تبعية كل من صربيا ورومانيا ومصر للدولة العثمانية، أما في أيامنا فلا يوجد دول تابعة.

ومن الأمثلة على الدول المحمية: حماية فرنسا لإمارة موناكو بموجب معاهدة 1918م، وحماية إيطاليا لجمهورية سان مارينو بموجب معاهدة 1898م.

<sup>1</sup> المراجع السابقة.

ومن الأمثلة التاريخية على الدول الموضوعة تحت الانتداب: العراق وشرق الأردن وفلسطين وضعت تحت الانتداب البريطاني، ولبنان وضعت تحت الانتداب الفرنسي.

ومن الأمثلة على الدول المشمولة بالوصاية: الصومال حتى استقلاله عام 1960م.

ومن الأمثلة على الدول الموضوعة في حالة حياد دائم: سويسرا والنمسا.

ومن الأمثلة على الدول المرتبطة بمعاهدات واتفاقيات غير متكافئة: الاتفاقية الأمريكية - العراقية للمساعدات العسكرية لعام 2008م.

وعلى هذين التقسيمين وضع القانونيون بعض الملاحظات واللفتات المهمة والتي من أهمها:

1. تقسيم الدول الى كاملة السيادة وناقصة السيادة هو تقسيم مؤقت بمعنى: أنه تقسيم قابل للتغيير والتبديل تبعاً لتغير الظروف المحلية لكل دولة من ناحية، وتبعاً لتغير الظروف العالمية من ناحية أخرى، إذ قد تتال دولة مستعمرة استقلالها فتتحول من دولة ناقصة السيادة الى دولة كاملة السيادة، وقد تستقل دولة عن اتحاد مركزي هي عضو فيه، فتصبح دولة كاملة السيادة وعضواً في المجتمع الدولي، كما حدث في دولتي ليتوانيا واستونيا نتيجة استقلالهما عن الاتحاد السوفييتي، كما قد تتحول دولة من كاملة السيادة الى ناقصة السيادة إذا فقدت بعض مظاهر سيادتها.

2. إن تقسيم الدول المركبة الى اتحادات متعددة إنما هو تقسيم فقهي أو نظري يقوم على توافر الحد الأدنى من العناصر المشتركة، فهذا التقسيم هو تقسيم نسبي، إذ قد تختلف أوصافه من شخص قانوني الى آخر<sup>1</sup>، والمعنى من هذا أن المصالح المشتركة هي التي تحكم في مدى استمرار الاتفاق والاتحاد في مثل هذا النوع من الدول.

<sup>1</sup> الأشخاص القانونيون هو مصطلح يعني في القانون الدولي العام الدول عموماً، المل، القانون الدولي العام، ص: 16.

## المطلب الثاني: موقف منظمة الامم المتحدة من التقسيم الحديث:

وسأتناول هذا المطلب وفق الفرعين الآتيين:

### الفرع الاول: تعريف بمنظمة الأمم المتحدة وأهدافها:

منظمة الأمم المتحدة هي منظمة دولية نائبة عن عصبة الأمم التي تم تأسيسها بعد الحرب العالمية الثانية، حيث تم إنشاؤها بهدف تحقيق التعاون بين الدول على اختلاف دياناتها، وجنسياتها، ومذاهبها القومية، والدينية؛ لإحلال الأمن، والسلام، والمحبة بدلاً من الحرب، والكرهية والحقد، وقد ظهرت هذه الهيئة إلى الوجود بعد أن اجتمعت 51 دولة من دول العالم في سان فرانسيسكو، وتقرر عقد هذه الهيئة وتم التوقيع على إنشائها واتخاذ مدينة نيويورك عاصمة لها<sup>1</sup>.

وفي أسباب نشوء هذه المنظمة فقد خلفت الحرب العالمية الثانية خلال ست سنوات فقط من عام (1939) الى عام (1945) خسائر بشرية بالملايين، وكشفت عجز أول منظمة دولية وهي عصبة الأمم على حفظ السلم ووقف الحرب بين الأمم، مما دفع بالمجتمع الدولي إلى العمل على إنشاء هيئة دولية أخرى تحل محلها، وتضمن حفظ السلم والأمن الدوليين، فتم فرار إنشاء هيئة الأمم المتحدة بعد سلسلة من المؤتمرات الدولية<sup>2</sup>.

وعضوية الأمم المتحدة مفتوحة أمام كل الدول المحبة للسلام التي تقبل التزامات ميثاق الامم المتحدة وحكمها.

ونظامها مبني على ستة أجهزة رئيسية وهي تسمى منظومة الامم المتحدة<sup>3</sup> وهي:

1- الجمعية العامة.

2- مجلس الأمن.

3- مجلس الوصاية.

<sup>1</sup> السعور، صابرين، مفهوم منظمة الأمم المتحدة، موقع موضوع، 2016م، <http://v.ht/xKVd>

<sup>2</sup> المل، القانون الدولي العام، ص: 24.

<sup>3</sup> انظر . منظمة الأمم المتحدة، ويكيبيديا، <http://soo.gd/Nw13>

4- الأمانة العامة.

5- محكمة العدل الدولية.

6- المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة.

وتسعى منظمة الأمم المتحدة الى تحقيق أهداف متعددة ومن أهم أهدافها<sup>1</sup>:

1. فضّ النزاعات التي قد تشكل خطرًا على السلم والأمن الدوليين.

2. حظر استخدام القوة وتحقيق السلم العادل بين الدول.

3. حفظ الأمن والسلم الدوليين.

4. حق الشعوب بتقرير مصيرها.

5. تحقيق التعاون الدولي في الشؤون الاقتصادية والاجتماعية.

6. تنمية العلاقات الودية بين دول العالم على أساس المساواة بين الشعوب.

**الفرع الثاني: موقف منظمة الأمم المتحدة من التقسيم الحديث:**

إن موقف منظمة الأمم المتحدة واضح ضمناً بالإقرار على التقسيمات الحديثة للدول حيث إنها هي من تجمع الدول تحت منظومة واحدة، وبالتالي فإن الدول بالنسبة لمنظمة الأمم المتحدة هي أسرة دولية واحدة تسعى الى إيجاد شراكات وتعاون فيما بينها، وهي تعتبر أن المبدأ الرئيس الحاكم بين الدول الأعضاء فيها هي العهود والمواثيق التي تنشأ بين الدول التابعة للمنظمة بمتابعة لجان المنظمة وأجهزتها.

---

<sup>1</sup> المل، القانون الدولي العام، ص: 25.

## المبحث الرابع

### موقف القانون الدولي الاسلامي من التقسيم الحديث للدول

إن القانون الدولي الاسلامي ما هو إلا جزء من أجزاء الشريعة الاسلامية وأحد مقوماتها التي من خلالها تنظم شؤونها الخارجية.

والشريعة هي فكرة شمولية ليست قاصرة على قوم دون قوم، ولا مكان دون مكان، وشموليتها وعالميتها متلازمتان، وهاتان الصفتان هما الأساس الأول وأصل كل علاقة تقيمها الدولة الاسلامية مع الدول الأخرى، وموقف القانون الدولي الاسلامي من التقسيم الحديث للدول يمكن بيانه واستخلاصه في الأمور الآتية.

1. القانون الدولي الاسلامي بصفته قانوناً عالمياً شاملاً يؤمن ويدعو لوجود علاقات دبلوماسية سياسية واقتصادية وتجارية بين الدول الاسلامية وغيرها من الدول الكافرة، وهذه العلاقات هي أمر حيوي لازم وموجود بوجود الحياة.

والأدلة على ذلك كثيرة، منها:

أ. أن الرسول ﷺ ممثلاً برئيس الدولة الاسلامية لم يمنع أصحابه رضي الله عنهم من إقامة العلاقات التجارية مثلاً مع أفراد الدول المجاورة الأخرى من اليهود وأتباع الفرس والروم ولولا هذه العلاقات ما انتشر الاسلام بأخلاق المسلمين.

ب. قال تعالى: {لَا يَنْهَكُكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ} <sup>1</sup>.

ج. عن عبد الله ﷺ، قال: "أعطى رسول الله ﷺ خيبر اليهود: أن يعملوها ويزرعوها، ولهم شطر ما يخرج منها" <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سورة الممتحنة: 8.

<sup>2</sup> البخاري، صحيح البخاري، (3/ 94).

د. عن عائشة رضي الله عنها، قالت: "اشتري رسول الله ﷺ من يهودي طعاما بنسيئة، ورهنه درعه"<sup>1</sup>.

2. الدولة الإسلامية تعترف واقعيًا لا شرعيًا بالدول غير الإسلامية، وبالتالي ومن باب أولى ان تعترف بالمعاهدات والالتزامات التي تحصل بينها وبين الدول الأخرى، وسيرة رسول الله ﷺ وتعاملاته وعلاقته بغيره من الدول غير الإسلامية التي كانت موجودة في ذلك الوقت خير دليل على هذا<sup>2</sup>.

3. القانون الدولي الإسلامي يتميز بميزات الشريعة ولعل من أهمها صفة المرونة ومن لوازم هذه الصفة ان تكون الدولة الإسلامية بشتى أجزائها قادرة على التكيف والتحاور مع المخالف، وهو ما يشير إليه قوله تعالى: {ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَدِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ}<sup>3</sup>، وقول رسول الله ﷺ: "أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة"<sup>4</sup>.

4. التقسيم الذي جاء به فقهاء الشريعة هو تقسيم اجتهادي لا نصي كما سبق بيانه وبالتالي فإذا كان التقسيم للدول سواء من الفقهاء المعاصرين أو من القانونيين غير مخالف لمصالح الشريعة، وأصلها العام، ومقاصدها في علاقتها بغيرها من الدول فإنه لا اعتراض ولا مانع، ما دام له أصول وجذور مصلحة مقصدية لا تمس الدين والعقيدة ودولة الاسلام بسوء<sup>5</sup>.

5. أقرّ الاسلام الأعراف الدولية واحترمها واعتنى بها اعتناءً لم يشهد التاريخ له مثيلاً قبل مجيء الاسلام أو بعده.

<sup>1</sup> البخاري، صحيح البخاري، (3/ 62). مسلم، صحيح مسلم، (3/ 1226).

<sup>2</sup> أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 18.

<sup>3</sup> سورة النحل: 125.

<sup>4</sup> البخاري، صحيح البخاري، (1/ 16).

<sup>5</sup> انظر. أبو زهرة، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 56.

ومن هذه الأعراف وأدلتها<sup>1</sup>:

أ. وجوب احترام انسانية الانسان فحرم التعذيب والتمثيل والتشويه.

والدليل، قوله تعالى: {وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ} <sup>2</sup>.

ب. الرحمة في الحرب.

والدليل، قول رسول الله ﷺ: "اغزوا باسم الله في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا

ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليدا"<sup>3</sup>.

ج. اعتبار الفضيلة هي الاساس للعلاقات الدولية.

والدليل على هذا ما ثبت عن خالد ابن يزيد رضى الله عنه، قال: خرج النبي ﷺ مشيعا

لأهل مؤتة حتى بلغ ثنية الوداع، فوقف ووقفوا حوله فقال ﷺ: اغزوا باسم الله، فقاتلوا عدو الله

وعدوكم بالشام، وستجدون فيها رجالا في الصوامع معتزلين للناس، فلا تعرضوا لهم، وستجدون

آخرين للشيطان، في رعوهم مفاحص فاقلعوها بالسيوف، ولا تقتلن امرأة ولا صغيرا مرضعا ولا

كبيرا فانيا، لا تغرقن نخلا ولا تقطعن شجرا، ولا تهدموا بيتا"<sup>4</sup>.

د. المعاملة بالمثل.

والدليل عليه، قوله تعالى: "{وَإِنَّ عَاقِبَتَكُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ}" <sup>5</sup>.

6. احترم الاسلام مبدأ السيادة واعترف به وعمل به، وعلى هذا فإنه رؤية الاسلام لا شك هي

أشمل من رؤية القانون الوضعي للسيادة الكاملة والناقصة للدول، وبالتالي فإنه لا تعارض

بين الاسلام والقانون في هذا التقسيم بل إن الاسلام كان له السبق في اعتبار السيادة

<sup>1</sup> أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 35، وما بعدها.

<sup>2</sup> سورة الإسراء: 70.

<sup>3</sup> مسلم، صحيح مسلم، (3/ 1357).

<sup>4</sup> الواقدى، محمد بن عمر، المغازي، تحقيق: مارسدن جونز، دار الأعلمي - بيروت، ط3، 1409هـ-1989م، (2/ 758).

<sup>5</sup> سورة النحل: 26.

كأساس للتفريق بين دار الاسلام التي تظهر أحكام الاسلام بسيادتها على الأرض والشعب وبين دار الكفر التي تظهر أحكام الكفر بسيادتها على الأرض والشعب.

ويمكن الاستدلال على هذا بقوله تعالى: {فَإِنْ أَعَانُواكُمْ فَغَارُوا عَلَيْكُمْ وَأَلْقُوا إِلَيْكُمُ السَّلَامَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا} <sup>1</sup>.

7. سبق فقهاء الشريعة الى وضع قواعد وتشريعات للدار مسلوبة السيادة التي انحسر عنها نظام الحكم الاسلامي، أو بالمعنى الحديث الأرض المحتلة، ووضعوا لها أحكاما وكان هذا واضحا عند بعض فقهاء المذهب الشافعي الذين قالوا بالإسلامية المطلقة للدولة الإسلامية وإن احتلت أو سلبها الأعداء والكفار، من باب أن الحق بالأرض لا يسقط بالإخلاء <sup>2</sup>.

8. عندما وضع فقهاء الشريعة المتقدمون التقسيم الشرعي الاجتهادي للدور، وقسموها الى دار إسلام ودار حرب ودار عهد، كان منطلقهم الذي انطلقوا منه عقدي، والمتمثل في سيطرة الاسلام على الأحكام والدار نفسها، وهو ما تمثله نظرتهم باعتبار ظهور أحكام الاسلام وشعائره، على أن الاعتبار الأخرى كالأمن والخوف والسيطرة الفعلية هي تابعة وليست مستقلة.

أما القانون الدولي الوضعي فقد أخذ بالمنهج الاسلامي في جوانب من تقسيم الدول من حيث السيادة والاستقرار والاستقلال وهذا غير مخالف لمبادئ وأصول الشريعة فلا يقع تحت دائرة الرفض الشرعي.

ومن خلال هذه النقاط يتبين لنا عدم معارضة الشريعة وأصولها للتقسيم الحديث للدول ما دام لا يمس بجوهر الدين والعقيدة، ولا يتنافى مع تعاليم الدين، ولا يتناقض مع القيم الأخلاقية، وما دام يخدم مصلحة المسلمين السياسية وخصوصا الظروف التي يعيشها المسلمون، وما دام هذا الأمر يصب في جانب المقاصد الشرعية.

<sup>1</sup> سورة النساء: 90.

<sup>2</sup> انظر. البجيرمي، حاشية البجيرمي، (4/ 261).

## المبحث الخامس

### هل توجد دول إسلامية حقاً في عصرنا؟ وما هي شروط ذلك؟

لقد شهد العالم بعد انهيار الدولة العثمانية، وخصوصاً عقب انتهاء الحرب العالمية الأولى ظهور ما يسمى بالقوانين الوضعية والدول القطرية، وتراجع في ظل وجودها تطبيق الشريعة وقوانينها؛ بسبب هيمنة الغرب الأوروبي والأمريكي على أملاك الدولة العثمانية، وكان الهدف الأول من ذلك هو تغييب الشريعة الإسلامية من الساحة العلمية والعملية، وإيجاد البديل الذي يخدم المصالح الاستعمارية للمستعمرين وأتباعهم والمتأمرين معهم.

ومنذ ذلك الحدث الجلل انحصر تطبيق الشريعة الإسلامية في أمور محدودة في أركان كل دولة من هذه الدول، بادعاء التطور والحضارة والرفق والانفتاح، وكأنهم لا يعلمون أن كل الحضارة والتطور والرفق والانفتاح والسمو النفسي والحضاري والدولي يتأتى من دين الله ﷻ وسنة رسوله ﷺ، والسيادة الفعلية الواقعية في الدول (العربية والإسلامية) في أيامنا ليست دينية، والسلطة الحاكمة - وإن كانت تفر بأن دين الدولة الإسلام- لا تحكم بما أنزل الله ﷻ بالمعنى الفعلي ولا حتى النظري إن أمكن التعبير بهذا اللفظ، وذلك لتبعية الحكم وانعدام الاستقرار الشخصي، وانتفاء الأمان السياسي في الدولة الواحدة، وهذا كله سلب السيادة الفعلية والحقيقية من أيدي الحاكمين في هذه الدول وإن كانت موجودة ظاهرياً وشكلياً وإعلامياً.

وفي الحقيقة، إن الحكم على دولة ما في هذه الأيام -وخصوصاً الدولة العربية- بأنها دار إسلام أو دار حرب أو دار عهد يتطلب إضافة لما سبق بحثه من إظهار أحكام الإسلام، وتوفير الأمان والأمان، أن نبحت مدى السيادة على الأراضي، ومراعاة الأغلبية المالكة في ذلك.

وقد تناول الفقهاء مبحث السيادة وانحسارها في كتبهم ووضعوا في ذلك آراء متعددة، وفي

هذا المبحث سأتناول هذه الآراء وتفصيلها فيما يأتي:

1. ذهب أبو يوسف ومحمد بن الحسن الى أن البلاد والإقليم الذي يحتله الكفار أو يطبق عليه أحكام الكفر، يصير دار كفر لظهور أحكام الكفر فيها<sup>1</sup>.

ووجهة نظرهم هي: "أن قولنا دار الإسلام ودار الكفر إضافة دار إلى الإسلام وإلى الكفر، وإنما تضاف الدار إلى الإسلام أو إلى الكفر لظهور الإسلام أو الكفر فيها، كما تسمى الجنة دار السلام، والنار دار البوار؛ لوجود السلامة في الجنة، والبوار في النار وظهور الإسلام والكفر بظهور أحكامهما، فإذا ظهر أحكام الكفر في دار فقد صارت دار كفر فصحت الإضافة، ولهذا صارت الدار دار الإسلام بظهور أحكام الإسلام فيها من غير شريطة أخرى، فكذا تصير دار الكفر بظهور أحكام الكفر فيها، والله سبحانه وتعالى أعلم"<sup>2</sup>.

2. ذهب أبو حنيفة إلى أن الدار لا تصير دار حرب إلا بثلاثة شروط وهي<sup>3</sup>:

أ. ظهور احكام الكفر.

ب. أن تكون متصلة بدار الكفر.

ج. لا يبقى فيها مسلم ولا ذمي آمن بالأمان الأول وهو أمان المسلمين.

3. ذهب بعض المتأخرين من الشافعية الى أن استيلاء الكفار على بعض الأراضي الاسلامية لا يؤدي إلى فقدها صفة الاسلامية، فدار الاسلام لا تصير دار كفر أبداً، والعبرة عندهم بقيام شريعة الاسلام في الإقليم واستقرارها فيه فترة من الزمن، ولا يعد أي حكم قائم بعد ذلك الا حكماً مغتصباً يتعين على المسلمين العمل على استرداده.

وفي هذا يقول البيهقي الشافعي: "إن دار الاسلام هي الدار التي يسكنها المسلمون وإن كان فيها أهل الذمة أو فتحها المسلمون وأقروها بين الكفار أو كانوا يسكنونها ثم أجلاهم الكفار عنها"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 130).

<sup>2</sup> المرجع السابق، (7/ 130 - 131).

<sup>3</sup> المرجع السابق، (7/ 130).

<sup>4</sup> البيهقي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البيهقي على الخطيب، (4/ 261).

4. ذهب بعض المالكية والشافعية الى أن دار الاسلام لا تصير دار كفر بظهور أحكام الكفر فيها أو استيلاء الكفار عليها ما دام المسلمون يستطيعون أن يقيموا فيها بعض شعائر الاسلام، ودليلهم بأنه إذا بقي شيء من آثار الأصل، فالحكم للأصل دون العارض، وإذا بقي في الدار المسلمون، وبعض شعائر الاسلام فهي دار إسلام، ولذلك فإن هذه البقعة تأخذ حكم دار الاسلام وليس حكم العارض وهو دار الكفر، ثم قالوا: إن كل بقعة من الأرض يستطيع المسلم إقامة بعض شعائر الاسلام فيها ويرجو ظهور الاسلام فيها فهي دار اسلام ولا يجوز له ان يهاجر منها لأنه ان هاجر منها صارت دار كفر وهذا لا يجوز<sup>1</sup>.

5. ذهب ابن تيمية الى رأي مخالف عندما سئل عن بلاد ماردين وقد زال عنها حكم الاسلام فقال: "وأما كونها دار حرب أو سلم فهي مركبة فيها المعنيان وليست بمنزلة دار السلم التي تجري عليها احكام الاسلام لكون أهلها مسلمين، ولا بمنزلة دار الحرب التي أهلها كفار، بل هي قسم ثالث يعامل المسلم فيها بما يستحقه ويقاوم الخارج فيها عن شريعة الاسلام بما يستحقه"<sup>2</sup>.

6. ذهب بعض المعاصرين الى القول بأن حكم الدول (العربية والاسلامية) اليوم أنها دار عهد، ومما قالوه: "يجب أن يلاحظ ان العالم الآن تجمعه منظمة واحدة قد التزم كل أعضائها بقانونها ونظمها، وحكم الاسلام في هذه أنه يجب الوفاء بكل العهود والالتزامات التي تلتزمها الدول الاسلامية عملاً بقانون الوفاء بالعهد الذي قرره القرآن الكريم"<sup>3</sup>.

وبعد سرد آراء الفقهاء المتقدمين والمعاصرين فإنه يمكن تقسيم آرائهم إلى خمسة آراء، وهي

كالآتي:

1. الرأي الأول يرى أنها تصير دار كفر بمجرد الاستيلاء عليها، وتطبيق أحكام الكفر فيها، وأصحابه هم أبو يوسف ومحمد بن الحسن.

<sup>1</sup> الدسوقي، حاشية الدسوقي، (2/ 188). أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 61.

<sup>2</sup> ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (28/ 241).

<sup>3</sup> أبو زهرة، العلاقات الدولية في الاسلام، 57.

2. الرأي الثاني يرى أنها لا تصير دار كفر إلا بثلاثة شروط وهو قول أبي حنيفة ومن وافقه.
3. الرأي الثالث يرى أنها لا تصير مطلقا دار كفر وهو قول بعض المتأخرين: من الشافعية، وبعض المالكية، فما دام أن أحكام الاسلام ظاهرة فهي دار إسلام.
4. الرأي الرابع يرى أن هذا النوع من الدور هو قسم جديد ويسمى الدار المركبة فهي دار إسلام من جهة ودار كفر من جهة ولها أحكام خاصة بالأفراد وهو قول ابن تيمية.
5. الرأي الخامس يرى أنه بمجرد ظهور منظمة الأمم المتحدة فقد أصبح العالم كله دار عهد وهذا رأي أبي زهرة من المعاصرين.

### رأي الباحث والترجيح:

بعد نظري في آراء الفقهاء المتقدمين والمعاصرين فإنني أميل الى أن:

1. الأصل أن كل الدول (العربية الاسلامية المعاصرة) هي دار إسلام بالنسبة لكل دولة لوحدها في سياستها الداخلية.
2. الأصل أن كل الدول (العربية والاسلامية المعاصرة) هي دار إسلام بالنسبة لبعضها في سياستها الخارجية وعلاقتها ومع بعضها.
3. الأصل أن كل الدول الاسلامية المحتلة من الكفار والتي فيها أغلبية إسلامية ساحقة يظهرون إسلامهم ويمارسون شعائهم هي دار إسلام.
4. الأصل أن كل دول العالم -كما ذهب أبو زهرة- بانضمامها لمنظمة الأمم المتحدة وموافقتها على السياسات الدولية غير مخالفة لأصول التشريع والاسلام، نظرياً وعملياً وسيادياً أصبحت دار عهد.

## وهذا الكلام قائم على أسس ومبادئ متعددة وهي:

1. سهولة إظهار أحكام الإسلام وتشريعاته وإقامة أركان الإسلام بالشكل الرئيسي دون محاربة فعلية وواقعية ودون حظر من أي حكومة أو سلطة.
2. الاعتراف -ولو بالشكل الظاهري الدستوري- بالإسلام كدين إسلامي لدولة والتقنين التشريعي بأن أول وأهم المصادر التشريعية هو الشريعة الإسلامية والفقهاء الإسلاميين.
3. العلمنة الحقيقية هي في السياسة المحكومة من الغرب والتابعة له، وليست شاملة لجميع مناحي الحياة الدينية لأفراد المجتمع، وبالتالي فإن العلمانية هي أمر عارض في هذه الدول والحكم للأصل والعارض لا حكم له ولا ينظر إليه في الحكم الفعلي على الأشياء والأفعال على الديمومة، وإنما يطالب المجتمع بإزالة هذا العارض، وهذا بوجهة نظر الباحث يشبه التفريق بين الفساد في الشيء وبطلانه، فإن الفساد غالباً يطالب المكلف بإزالته وفي حال زواله فإنه يرجع إلى الصحة الأصلية، وأما البطلان فإنه لا حكم له أصلاً وليست كذلك الدول الإسلامية المعاصرة.
4. الغالبية المسلمة تجسد القوة والمنعة وإن كان السائس للرعية لا يقيم شرع الله تعالى في الحكم بالشكل التام، وبالتالي فإن الزخم والسواد الأعظم يسيطر فعلياً على الدولة وأركانها من حيث القاعدة البشرية والملكية الأرضية.
5. إذا نظرنا إلى مواد القانون فإن قسماً كبيراً من مواد التشريعية مستمدة من الفقه الإسلامي؛ لأن القانونيين اتبعوا طريقة الإسلام وفقهائه ومنهجهم في التقنين والتفكير، وبالتالي فإن الإسلام هو الأصل في هذا المواد القانونية؛ لأنه هو الذي له السبق الأصلي في ذلك، وخصوصاً في المواد التي تخضع للمقاصد والمصالح والأعراف.
6. ظهور أحكام الكفر في (الدول الإسلامية المعاصرة) هو أمر جزئي لا كلي، والحكم للأغلبية.
7. اعتراف الإسلام بالدول الكافرة هو أمر واقعي لا تشريعي، وهو ما تقتضيه أحكام الضرورة والضعف الذي أصاب المسلمين، وللضرورة وفقه الواقع أحكامها.

## المبحث السادس

### لمحة عن منظمة التعاون الاسلامي، والأقاليم الاسلامية في العالم

وسأتناول هذا المبحث وفق المطلبين الآتيين:

#### المطلب الأول: منظمة التعاون الاسلامي:

وسأتناول هذا المطلب في عدة فروع من حيث: التعريف بالمنظمة، وسبب نشوئها، وأهدافها، وبعض أجهزتها على النحو الآتي:

#### الفرع الاول: التعريف بالمنظمة:

(منظمة المؤتمر الاسلامي)، أو فيما يعرف اليوم (بمنظمة التعاون الاسلامي): هي منظمة دولية تجمع سبعة وخمسين دولة، وتصف المنظمة نفسها بأنها الصوت الجماعي للعالم الاسلامي - وإن كانت لا تضم كل الدول الاسلامية- وأنها تهدف لحماية المصالح الحيوية للمسلمين البالغ عددهم نحو 1.6 مليار نسمة<sup>1</sup>.

وللمنظمة عضوية دائمة في الأمم المتحدة، وأعضاؤها هي دول ذات أغلبية مسلمة من منطقة الوطن العربي، وإفريقيا، وآسيا الوسطى، وجنوب شرق آسيا، وشبه القارة الهندية، والبلقان (البوسنة والهرسك وألبانيا)<sup>2</sup>.

ومنظمة التعاون الاسلامي تختلف عن باقي المنظمات الدولية في العالم فعليا وحقيقة من حيث الاساس:

فإن الاساس الذي قامت عليه هذه المنظمة قد أُرسى قبل أربعة عشر قرنًا، عندما أسست جماعة المسلمين في الجزيرة العربية تحت قيادة رسول الله ﷺ ونبعت فلسفتها من القرآن الكريم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> انظر . ويكيبيديا، منظمة التعاون الاسلامي، <http://soo.gd/7Iec>

<sup>2</sup> انظر . المرجع السابق.

<sup>3</sup> الأحسن، عبد الله، منظمة المؤتمر الاسلامي: دراسة لمؤسسة سياسية إسلامية، تعريب: عبد العزيز الفايز، المعهد العالمي للفكر الاسلامي - القاهرة، ط2، 1996م، ص: 21.

## الفرع الثاني: سبب نشوء المنظمة:

بعد انهيار الدولة العثمانية شغل السياسيون والعلماء أنفسهم بنقاش: كيف يمكن ملء الفجوة التي أوجدها إلغاء مؤسسة مكملة للجماعة الإسلامية فعقد عدد من المؤتمرات لمناقشة الموضوع<sup>1</sup>.

ومن هذه المؤتمرات:

1. المؤتمر الأول في شهر شوال عام 1344هـ-1926م، في القاهرة.
  2. الاجتماع الثاني للقادة المسلمين من أجزاء مختلفة من العالم في مكة في عام ذي الحجة 1314هـ-1926م.
  3. المؤتمر الثالث والذي مثل فيه المسلمين من كل أرجاء العالم، وعقد في القدس في عام 1350هـ-1931م، وقد تقرر فيه أن المؤتمر سيعقد كل سنتين مرة على الأقل<sup>2</sup>.
- ورسمياً فقد تم تأسيس المنظمة في الرباط في 25 أيلول عام 1969م، إذ عُقد أول اجتماع بين زعماء العالم الإسلامي بعد حريق المسجد الأقصى في 21 آب 1969م، حيث طُرح وقتها مبادئ الدفاع عن شرف وكرامة المسلمين المتمثلة في القدس وقبة الصخرة، وذلك كمحاولة لإيجاد قاسم مشترك بين جميع فئات المسلمين<sup>3</sup>.

## الفرع الثالث: بعض أجهزة المنظمة

تنقسم أجهزة المنظمة الى: لجان دائمة، وأجهزة متفرعة، وأجهزة متخصصة<sup>4</sup>.

أما اللجان الدائمة فهي أربعة:

---

<sup>1</sup> الأحسن، عبد الله، منظمة المؤتمر الإسلامي: دراسة لمؤسسة سياسية إسلامية، ص: 37، وما بعدها.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص: 39.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص: 39، وما بعدها. ويكيبيديا، منظمة التعاون الإسلامي، <http://soo.gd/7Iec>

<sup>4</sup> ويكيبيديا، منظمة التعاون الإسلامي، <http://soo.gd/7Iec>

1. لجنة القدس ومقرها الرباط.
2. اللجنة الدائمة للإعلام والشؤون الثقافية: (كومياك)، ومقرها في السنغال.
3. اللجنة الدائمة للتعاون الاقتصادي والتجاري: (كومسيك)، ومقرها في تركيا.
4. اللجنة الدائمة للتعاون العلمي والتقني: (كومستيك)، ومقرها في باكستان.

ومن الأجهزة المتفرعة عنها:

1. الجامعة الإسلامية للتقنية، دكا -بنغلاديش.

2. الجامعة الإسلامية في أوغندا.

ومن الأجهزة المتخصصة:

1. البنك الإسلامي للتنمية -السعودية.

2. وكالة الأنباء الإسلامية الدولية: (إينا) في السعودية.

**الفرع الرابع: من أهداف المنظمة:**

لمنظمة التعاون الإسلامي مجموعة أهداف متنوعة المجال، ومن هذا الأهداف<sup>1</sup>:

1. تعزيز ودعم أواصر الأخوة والتضامن بين الدول الأعضاء.
2. صون وحماية المصالح المشتركة.
3. احترام حق تقرير المصير، وسيادة واستقلال ووحدة أراضي كل دولة عضو.

---

<sup>1</sup> انظر . منظمة التعاون الإسلامي، ميثاق المنظمة،

4. استعادة السيادة الكاملة ووحدة أراضي أية دولة عضو خاضعة للاحتلال من جراء أي عدوان.

5. دعم الشعب الفلسطيني وتمكينه من ممارسة حقه في تقرير المصير، وإقامة دولته ذات السيادة، وعاصمتها القدس الشريف، والحفاظ على الهوية التاريخية والاسلامية للقدس الشريف وعلى الأماكن المقدسة فيها.

6. حماية صورة الاسلام الحقيقية، والدفاع عنها، والتصدي لتشويه صورة الاسلام، وتشجيع الحوار بين الحضارات والأديان.

### المطلب الثاني: لمحة عن بعض الأقاليم الاسلامية في العالم:

يمكن تقسيم الاقاليم الاسلامية من حيث كثافة التواجد السكاني الى ما يأتي<sup>1</sup>:

**أولاً:** دول عربية ذات أغلبية إسلامية مثل: السعودية، اليمن، تونس، ليبيا، الإمارات، عمان، موريتانيا، الكويت، جيبوتي، البحرين، قطر، جزر القمر، المغرب، الجزائر، العراق، مصر، الأردن، سوريا، فلسطين، السودان، لبنان.

**ثانياً:** دول غير عربية ذات أغلبية إسلامية مثل: الصومال، المالديف، أفغانستان، تركيا، باكستان، إيران، بوركينا فاسو، بنغلادش، النيجر، السنغال، غينيا، أندونيسيا، مالي، أذربيجان، أوزبكستان، تركمانستان، غامبيا، تشاد، طاجيكستان، ألبانيا، بروناي، البوسنة والهرسك، قازاخستان، قيرغيزيا، غينيا بيساو، نيجيريا، تنزانيا، ساحل العاج، الكامرون، سيراليون، بنين.

وهذان القسمان نسبة المسلمين فيها تتراوح ما بين 60% - 100%، وأغلب دول هذين القسمين داخلية في منظمة المؤتمر الاسلامي.

<sup>1</sup> انظر. خميس، أحمد، أقاليم العالم الاسلامي، منتديات كلمة سواء الدعوية، <http://soo.gd/dId3>. ويكيبيديا. منظمة التعاون الاسلامي، <http://soo.gd/7Iec>.

ثالثاً: دول يبلغ تعداد المسلمين فيها من 20% - 60%، منها ما هو داخل المنظمة ومنها ما هو خارجها: ماليزيا، الغابون، أوغندا، غانا، مقدونيا، موزمبيق، أنجولا، إفريقيا الوسطى، بورندي، كينيا، مدغشقر، بورمار، تايلند، سنغافورة، الفلبين، الهند، قبرص، الجبل الأسود.

ومن الدول ذات الاغلبية المسلمة ولكنها غير داخلية في منظمة المؤتمر الاسلامي:

أثيوبيا، أريتيريا، توغو، غانا، مقدونيا، موزمبيق.

## الفصل الثالث

### النتائج المترتبة على وجود الشرعية الجنائية المكانية

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: أثر تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً على الأحكام الجنائية.

المبحث الثاني: اختصاصات الشرعية الجنائية المكانية.

المبحث الثالث: نظريات ومبادئ الفقه والقانون في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان.

## المبحث الأول

### أثر تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً على الأحكام الجنائية

لتقسيم البلاد من الناحية الفقهية والقانونية آثار متعددة على الأحكام الجنائية والعلاقات الدولية الإسلامية، ويمكن استخلاص وإيراد هذه الآثار في المطالب الآتية:

**المطلب الأول: هل أصل العلاقة بين دار الإسلام ودار الكفر هي السلم أم الحرب أم الحياد؟!**

من الآثار المترتبة على تقسيم البلاد إلى دار إسلام ودار كفر ودار عهد، تحديد أصل العلاقة بين دار الإسلام ودار الكفر، هل هي قائمة على السلم أم على الحرب أم الحياد؟، وقد تناول الفقهاء هذه المسألة وفصلوا فيها واختلفوا وانقسموا إلى آراء متعددة، وتوضيح هذه الآراء هو كالتالي:

**القول الأول:** يرى أصحاب هذا القول بأن أصل العلاقة بين دار الإسلام ودار الكفر هي الحرب، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من: (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة)<sup>1</sup>، من المتقدمين، وهو ما ذهب إليه ثلثة من الفقهاء المعاصرين منهم: عبدالكريم زيدان وسيد قطب<sup>2</sup>، وصالح اللحيدان<sup>3</sup>، وأبو الأعلى المودودي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> انظر: ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (133/4)، وما بعدها. ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث - القاهرة، 1425هـ-2004م، (146/2)، وما بعدها. شهاب الدين الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر - بيروت، ط أخيرة، 1404هـ-1984م، (45/8)، وما بعدها. ابن قدامة، المغني، (196/9)، (212/9). الهواري، طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية)، المجلد 19، العدد 2، جامعة البلقاء - كلية الأميرة عالية - عمان، 2011م، ص: 388.

<sup>2</sup> الهواري، محمد علي، طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم، ص: 379، وما بعدها. قطب، في ظلال القرآن، (3/1433).

<sup>3</sup> اللحيدان، صالح، الجهاد في الإسلام بين الطلب والدفاع، مكتبة الحرمين - الرياض، ط4، 1407هـ، ص: 101 - 102.

<sup>4</sup> الهواري، طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم، ص: 388.

ولهم في رأيهم عدة من الأدلة، ومنها:

1. قوله تعالى: {وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً} <sup>1</sup>، وتفسير الآية الكريمة: أي قاتلوا المشركين أفراد أو جماعات بلا استثناء، ووجوب الأمر بقتال المشركين بمعنى عدم مسالمتهم، وهذا هو الأصل في معاملتهم <sup>2</sup>.
2. قوله تعالى: {وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ} <sup>3</sup>، فالآية الكريمة تأمر المؤمنين بقتال المشركين حتى يزول الكفر والشرك من الأرض، ولا يبقى إلا دين الإسلام، وقد بينت الآية أن سبب القتال للمشركين هو الكفر؛ لأن الفتنة هنا تعني الشرك وما تابعه من أذى المؤمنين <sup>4</sup>.
3. قوله تعالى {فَإِذَا أَسْلَخَ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ} <sup>5</sup> فيجب قتال الكفار بنص الآية الكريمة، وهذا يقتضي جواز قتلهم بأي وجه كان، إلا أن الأخبار وردت بالنهاي عن المثل - التمثيل بالجنة في القتال - <sup>6</sup>.
4. قوله تعالى: {قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ} <sup>7</sup>، حيث أوجبت الآية الكريمة قتالهم حتى يدينوا يدينوا - يخضعوا وينزلوا برأيهم - إلى الجزية.
5. قوله تعالى: {فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السَّلَامِ وَأَنْتُمْ الْأَعْلَوْنَ} <sup>8</sup>، فقد نهت الآية الكريمة عن الضعف والتخاذل في قتال الكفار.

<sup>1</sup> سورة التوبة: 36.

<sup>2</sup> القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني، وإبراهيم اطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، ط2، 1384هـ، (8/ 136).

<sup>3</sup> سورة البقرة: 193.

<sup>4</sup> أبو حيان الأندلسي، تفسير البحر المحيط، (2/ 246).

<sup>5</sup> سورة التوبة: 5.

<sup>6</sup> القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، (8/ 72).

<sup>7</sup> سورة التوبة: 29.

<sup>8</sup> سورة محمد: 35.

6. قوله ﷺ: "أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإن فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله"<sup>1</sup> وهذا نص صريح في وجوب القتال.

**القول الثاني:** يرى أصحاب هذا القول أن أصل العلاقة بين دار الإسلام ودار الكفر هي السلم، وأن الحرب أمر طارئ لا يُلجأ إليها إلا عند الاعتداء على المسلمين وظلمهم، وهو ما ذهب إليه ابن تيمية<sup>2</sup>، وبعض الفقهاء المعاصرين ومنهم " أبو زهرة، والزحيلي، والهوراني"<sup>3</sup>.

وأدلتهم هي:

**أولاً:** الآيات الكريمة، والأحاديث الشريفة التي تنص على السلم والسلام، ومنها:

1. قوله تعالى: {وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْعَلْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ} <sup>4</sup>.
2. قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السَّلَامِ كَآفَّةً﴾ <sup>5</sup>.
3. قوله تعالى: ﴿لَا يَنْهَدِكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ﴾ <sup>6</sup>.
4. قوله تعالى: {فَإِنْ أَعْرَضُوا عَنْكُمْ فَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ} <sup>7</sup>.
5. قوله ﷺ: "السلام اسم من أسماء الله تعالى وضعه له في الارض فإفشوه بينكم"<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> البخاري، صحيح البخاري، (9/ 115).

<sup>2</sup> نسبه مروان القدومي لابن تيمية، انظر. القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 12-13.

<sup>3</sup> ومنهم، أبو زهرة، والزحيلي، انظر. القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 13. أبو زهرة، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 50. الهوراني، طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم، ص: 401. الزحيلي، وهبة، آثار الحرب في الفقه الاسلامي، دار الفكر - دمشق، ط3، 1419هـ، ص: 136.

<sup>4</sup> سورة الأنفال: 61.

<sup>5</sup> سورة البقرة: 208.

<sup>6</sup> سورة الممتحنة: 8.

<sup>7</sup> سورة النساء: 90.

<sup>8</sup> المناوي، زين الدين محمد المدعو عبد الرؤوف بن تاج العارفين، فيض القدير شرح الجامع الصغير، المكتبة التجارية الكبرى - مصر، ط1، 1356هـ، (4/ 151).

6. قوله ﷺ: "يا أيها الناس لا تتمنوا لقاء العدو وسلوا الله العافية"<sup>1</sup>.

ثانياً: اعتبار أن (الحرب هي الأصل بين المسلمين وغيرهم) فيه إضرار بمصالح الدعوة الإسلامية ذاتها حيث يكون المسلمون والذين اعتنقوا الدين حديثاً في حالة مستمرة من القلق والاضطراب فتتصرف العقول عن التفكير في رسالة الإسلام الهادفة إلى إخراج الناس من الظلمات إلى النور، وهذا مخالف لهدى النبي ﷺ الذي كان إذا بعث بعثاً يقول له: "تألفوا الناس وتأنوهم ولا تغيروا عليهم حتى تدعوهم فما على الأرض من أهل بيت مدر ولا وبر إلا تأتوني بهم مسلمين أحب إلي من أن تأتوني بنسائهم وأولادهم وتقتلوا رجالهم"<sup>2،3</sup>.

ثالثاً: سبب الحرب في الإسلام يرجع إلى أمور محدودة ومنها<sup>4</sup>:

1. حالة الدفاع عن النفس والعرض والمال والوطن عن الاعتداء، والدليل على هذا قوله تعالى: "وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا".
2. حالة الدفاع عن الدعوة إلى الله تعالى إذا وقف أحد في سبيلها بتعذيب من آمن بها، أو بصدّ من أراد الدخول فيها، أو بمنع الداعي من تبليغها.
3. دفع الظلم عن المسلمين وغير السلمين من رعايا الدولة الإسلام.
4. القضاء على الفتنة التي تستهدف صد المسلمين عن دينهم.

---

<sup>1</sup> البخاري، صحيح البخاري، (4/ 63).

<sup>2</sup> المنقي الهندي، علاء الدين علي بن حسام الدين البرهانفوري، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تحقيق: بكري حياني - صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ - 1981م، (4/ 437).

<sup>3</sup> الهواري، طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم، ص: 391

<sup>4</sup> القدومي، العلاقات الدولية في الإسلام، ص: 14.

رابعاً: يقول شيخ الاسلام ابن تيمية: "إنا لا نكره أحداً على الاسلام ولو كان الكافر يقتل حتى يسلم  
لكان هذا أعظم الإكراه في الدين"<sup>1</sup> ويؤيد هذا موقف رسول الله ﷺ مع وفد نصارى نجران<sup>2</sup>.

**القول الثالث:** يرى أصحاب هذا القول أن علاقة المسلمين بغيرهم من الأمم علاقة دعوة تنتوع  
حسب الظروف والأحوال تبعاً للمصلحة الحقيقية لأهل الأرض جميعاً، حيث أنها قد تكون علاقة  
سلم قبل إبلاغهم الدعوة أو أثناء تبليغها، وقد تكون علاقة حرب بعد إبلاغهم الدعوة، وعندما  
توضع العقبات أمام تبليغها<sup>3</sup>.

وممن ذهب إلى هذا الرأي الدكتور يوسف القرضاوي<sup>4</sup>.

ومن الأدلة التي ساقها أصحاب هذا الرأي:

1. قوله تعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَدِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ  
إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ﴾<sup>5</sup>.

2. القتال ليس غرضاً لذاته ولم يكن يوماً كذلك، وهذا ما وضحه قول رسول الله صلى الله ﷺ:  
"لا تتمنوا لقاء العدو، وسلوا الله العافية"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> نسب مروان القدومي هذا القول لابن تيمية، انظر، القدومي: **العلاقات الدولية في الاسلام**، ص: 13.

<sup>2</sup> وهو ما ثبت بقول سيدنا حذيفة بن اليمان حيث قال: جاء العاقب والسيد، صاحباً نجران، إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم يريدان أن يلاعنا، قال: فقال أحدهما لصاحبه: لا تفعل، فوالله لئن كان نبياً فلاعنا لا نفلح نحن، ولا عقبننا من بعدنا، قالوا: إنا نعطيك ما سألتنا، وابعث معنا رجلاً أميناً، ولا تبعث معنا إلا أميناً. فقال «لأبعثن معكم رجلاً أميناً حق أمين»، فاستشرف له أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: «قم يا أبا عبيدة بن الجراح» فلما قام، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «هذا أمين هذه الأمة»، البخاري، صحيح البخاري، (5 / 171).

<sup>3</sup> الهواري، **طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم**، ص: 388.

<sup>4</sup> انظر، القرضاوي يوسف، **العلاقة مع غير المسلمين**، حوار بين الشيخ يوسف القرضاوي وماهر عبد الله حول هذا الموضوع، الشريعة والحياة، الجزيرة، <http://v.ht/C8tD>. القرضاوي، يوسف، **فقه الجهاد: دراسة مقارنة لأحكامه وفلسفته** في ضوء القرآن والسنة، مكتبة وهبة، دار الكتب المصرية- القاهرة، 2009م، ( 2 / 893، وما بعدها).

<sup>5</sup> سورة النحل: 125.

<sup>6</sup> البخاري، صحيح البخاري، (4 / 63).

3. سيرة النبي تدل على أن العلاقة بين المسلمين والكفار في العهد المكي كانت قائمة على الدعوة إلى الله، فكانت مرحلة غير قتالية، ثم فرض القتال على المسلمين في ظروف معينة وأحوال معينة، والمجال واسع للطرق الودية وعقد المعاهدات<sup>1</sup>.

### الترجيح ورأي الباحث:

بعد سرد قول كل فريق وعرض أدلته، فإنني أميل إلى أن العلاقة بين دار الإسلام ودار الكفر هي السلم إذا:

1. لم يكن هنا تضيق وعدوان واحتلال وتهجم واستهزاء وتهديد لشعائر الإسلام وأهل الدولة الإسلامية.
2. السماح للمسلمين من تلبية نداء الله بتبليغ الدعوة الإسلامية.
3. الاعتراف الرسمي الصريح بالدولة الإسلامية.
4. احترام العهود والمواثيق بين الدولة الإسلامية ودول الكفر.
5. عدم المساس بأمن وأمان الدولة الإسلامية من جهة الأفراد والسياسات والحكومات الخاصة التابعة لها.

### المطلب الثاني: مبادئ العلاقات الدولية بين دار الإسلام وبقية الدور:

ومن الآثار المترتبة على تقسيم البلاد من الناحية الفقهية والقانونية أن العلاقات بين المسلمين وغيرهم قائمة على اسس ومبادئ محترمة ومتبعة وهي<sup>2</sup>:

1. تكريم الانسان: فالقران الكريم ساوى بين البشر جميعاً في الانسانية والادمية، ولا فرق في الإنسانية بين مسلم وكافر.

<sup>1</sup> الهواري، طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم، ص: 388 - 389.

<sup>2</sup> أبو عيد، العلاقات الدولية في الإسلام، ص: 41 - 43.

والدليل على ذلك قوله تعالى: {وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ} <sup>1</sup>، وقوله تعالى: {يَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ} <sup>2</sup>.

2. المحافظة على العهود والمواثيق وعدم خيانة الطرف الآخر، وهذا ما نص عليه القرآن الكريم في كثير من آياته الكريمة، فقال تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ﴾ <sup>3</sup>، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ <sup>4</sup>، وقوله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعَاوَمُونَ﴾ <sup>5</sup>، وسطرت السنة الشريفة كثيرا من الاحاديث التي تأمر بالوفاء وتحذر من الغدر والخيانة، فقال رسول الله ﷺ: (لكل غادر لواء ينصب بغدرته يوم القيامة) <sup>6</sup>.

3. التعاون الثقافي بين الدول الاسلامية وغير الاسلامية.

4. محاربة التمييز العنصري والحث على العدل والمساواة اللذين يعدان أصليين من أصول الشريعة، حيث قال الله تعالى: {إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ} <sup>7</sup>، وقال رسول الله ﷺ: "يا أيها الناس، ألا إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد، ألا لا فضل لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا أحمر على أسود، ولا أسود على أحمر، إلا بالتقوى أبلغت، قالوا: بلغ رسول الله ﷺ" <sup>8</sup>.

<sup>1</sup> سورة الإسراء: 70.

<sup>2</sup> سورة الحجرات: 13.

<sup>3</sup> سورة الأحزاب: 72.

<sup>4</sup> سورة النساء: 58.

<sup>5</sup> سورة الأنفال: 27.

<sup>6</sup> البخاري، صحيح البخاري، (4/ 104). مسلم، صحيح مسلم، (3/ 1360).

<sup>7</sup> سورة الحجرات: 13.

<sup>8</sup> أحمد، مسند أحمد بن حنبل، (38/ 474)، وقال شعيب الأرنؤوط، إسناده صحيح.

## المطلب الثالث: عالمية وسيادة الشريعة الإسلامية، ومدى واقعية ومرونة النظام الإسلامي (المحلي والدولي):

ومن الآثار المترتبة على تقسيم البلاد أن الشريعة هي التي تحكم العلاقة بينها وبين غيرها من الدول بمبادئها الأصلية وهدفها النبيل؛ لأنه من الأصول التي تخص الشريعة وتمتاز بها عن غيرها هي أنها متبوعة لا تابعة، وأنها تعلق ولا يعلى عليها، وأنها لا تحتكم لغيرها؛ لأن غيرها من وضع البشر، وهي من وضع رب البشر جل جلاله.

ومن الآثار المترتبة على تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً: أن الشريعة الإسلامية مهتمة بفقهاء الواقع، وهي تضعه نصب أعينها، وأنها لا تلغي الوقائع، بل تتكيف معها، وتأخذ بها لتكون مناسبة لها وموافقة لأصولها، وهذا الأمر يتجسد في أن هذا العصر مثلاً شهد وجود منظمة الأمم المتحدة التي لها مبادئ وقوانين ومعاهدات تدير عليها جميع دول العالم، وفي الأمور التي لا تناقض الشريعة وتحتويها هذه المنظمة فإن الشريعة لا ترى حرجاً بأن تكون على عهد وسلم مع بقية الدول التي تحتكم لهذه المنظمة العالمية، ولا ترى حرجاً في التعاون الثقافي والسلمي فيما لا يناقض أصول الشريعة ولا يناقض مقاصدها.

وكذلك فإن أي أمر أو فعل أو حكم أو تصرف يقع تحت دائرة المصالح المرسله وللشريعة فيه مكسب مقصدي أو مكسب ديني أو عقدي، فإنه يؤخذ به دون جرح ولا تعنت، وهو ما يدعوا إليه المقصد العام الذي جاءت به الشريعة الإسلامية<sup>1</sup>.

## المطلب الرابع: سيادة القانون الدولي الداخلي:

من الآثار المترتبة على تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً سريان النظام الإسلامي على كل من ينضمون تحت سيادة الدولة الإسلامية حيث إن أحكام الإسلام في دار الإسلام تطبق وجوباً

<sup>1</sup> المقصد العام من التشريع كما عرّفه ابن عاشور: هو حفظ نظام الأمة واستدامة صلاحه بصلاح المهيمين عليه، وهو نوع الإنسان، ويشمل صلاحه صلاح عقله، وصلاح عمله، وصلاح ما بين يديه من موجودات العالم الذي يعيش فيه. انظر، ابن عاشور، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق ودراسة: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن، ط2، 1421هـ - 2001م، ص: 273.

ومطلقاً على المسلمين فيها، ويخاطب المسلمون وجوباً بأحكام الاسلام، وتطبق أيضاً على الذميين إلا فيما يخص القضايا العقدية، أو القضايا الخاصة بالطوائف الدينية، كالعبادات والأحوال الشخصية، أما بالنسبة لدار الحرب فلا تطبق أحكام الاسلام في ديارهم ولا يلزم بها أحد من أفراد الدول غير الاسلامية<sup>1</sup>.

### المطلب الخامس: الآثار المترتبة على تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً على الأحكام الجنائية:

ومن الآثار المترتبة على تقسيم البلاد فقهاً وقانوناً على الأحكام الجنائية: التفريق بين نوع الجريمة المرتكبة من الشخص، وفي أي مكان تمت هذه الجريمة، وعلى هذا يمكن للباحث تقسيم هذا الموضوع إلى أربعة فروع وهي:

الفرع الأول: سكان دار الإسلام الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الإسلام.

الفرع الثاني: سكان دار الحرب الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الحرب.

الفرع الثالث: سكان دار الإسلام الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الحرب.

الفرع الرابع: سكان دار الحرب الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الإسلام.

والجرائم المقترفة تتعلق إما بالحدود أو بالقصاص أو بالتعازير.

وقد اتفق فقهاء الشريعة الاسلامية على نقاط، واختلفوا في نقاط أخرى، وبيان ذلك على النحو الآتي:

سكان دار الاسلام نوعان<sup>2</sup>:

1. مسلمون: وهم كل من آمن بالدين الإسلامي.

<sup>1</sup> أبو عيد، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 58-59.

<sup>2</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7 / 110). عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1 / 276).

2. ذميون: وهم غير المسلمين الذين يلتزمون أحكام الإسلام فيما لا يتعارض مع معتقداتهم الدينية الخاصة، ويقومون إقامة دائمة في دار الإسلام بغض النظر عن معتقداتهم الدينية.

### الفرع الأول: سكان دار الإسلام الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الإسلام:

وسكان دار الإسلام - مسلمون وذميون - معصومو الدم والمال؛ لأن العصمة في الشريعة تكون بأحد شيئين: الإيمان، والأمان، ومعنى الإيمان: الإسلام، ومعنى الأمان: العهد، ويكون بعقد الذمة وبالموادعة وبالهدنة.

### والأمان في الشريعة الإسلامية:

1. إما أن يكون مؤقتاً، وهو ما كان محدوداً بأجل كالمهادنة، وكالإذن بدخول دار الإسلام لأجل معين.

2. وإما أن يكون مؤبداً، وهو ما ليس له أجل ينتهي به، ولا يكون إلا بعقد الذمة، ولا يتمتع به إلا الذميون الذين يقومون إقامة دائمة بأرض الإسلام، وعليهم في مقابل هذا الأمان الدائم التزام أحكام الإسلام بما لا يتعارض مع معتقداتهم الدينية، فيؤاخذون بأحكام الإسلام في ضمان النفس والمال والعرض، وتقام عليهم الحدود فيما يعتقدون حرمة كالسرقة، دون ما يعتقدون حله كشرب الخمر<sup>1</sup>.

وقد اتفق الفقهاء قديماً وحديثاً أن سكان دار الإسلام من المسلمين والذميين الذين يقتربون الجرائم داخل حدود دار الإسلام، أنهم يؤاخذون بجميع أنواع الجرائم، سواء الجرائم المتعلقة بالحدود أو القصاص أو الديات أو التعازير؛ لأن المسلم ليس له نظام غير الشريعة، ولا يجوز له أن يرضى لنفسه نظاماً غيرها، ولأن الذمي التزم أحكام الإسلام التزاماً دائماً بقبوله عقد الذمة الدائم، فالمسلم ملزم بأحكام دار الإسلام بطبيعة إسلامه، والذمي ملزم بأحكام دار الإسلام فيما لا يتعارض مع معتقده الديني بطبيعة عقد الذمة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7 / 106)، وما بعدها. ابن قدامة، المغني، (9 / 332). عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1 / 276)، وما بعدها.

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1 / 280).

## الفرع الثاني: سكان دار الحرب الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الحرب.

وكذلك اتفقوا على أن سكان دار الحرب الذين يقتربون الجرائم داخل حدود دار الحرب فإنهم لا يعاقبون حسب النظام الجنائي الإسلامي مهما كانت جرائمهم؛ لأن الدولة الإسلامية غير مسؤولة عنهم، بل المسؤول عنهم دولهم وسلطاتهم الحاكمة عليهم، ولأن القضاء بالعقوبة يقتضي الولاية على محل الجريمة وقت ارتكاب الجريمة، ولا ولاية للدولة الإسلامية على محل ارتكاب الجريمة، ولم يلتزم أهل دار الحرب أحكام الإسلام حتى يطبق عليهم نظامه، وبالتالي فلا تتدخل الدولة الإسلامية في مثل هذه الجرائم المرتكبة من أهل دار الحرب في دارهم<sup>1</sup>.

## الفرع الثالث: سكان دار الإسلام الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الحرب.

أما سكان دار الإسلام من المسلمين والذميين الذين يقتربون الجرائم داخل حدود دار الحرب فقد اختلف الفقهاء في تطبيق النظام الجنائي الإسلامي عليهم على النحو الآتي:

أولاً: ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومن وافقهما إلى أن الجرائم التي يرتكبها مسلم أو نبي خارج دار الإسلام فلا تطبق عليها الشريعة الإسلامية، سواء كان هذا الجرم من شخص يقيم في دار الإسلام ثم سافر إلى دار الحرب وعاد، أو وقعت من شخص كان يقيم في دار الحرب ثم أقام بعد ذلك في دار الإسلام؛ لأن المسألة إنما هي واجب الإمام في إقامة الحد، ولا يجب على الإمام أن يقيم الحد أو العقوبة إلا وهو قادر على الإقامة، فالوجوب مشروط بالقدرة، ولا قدرة للإمام على من يرتكب جريمة في دار الحرب أثناء ارتكابها، وإذا انعدمت القدرة لم تجب العقوبة<sup>2</sup>.

ثانياً: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الشريعة تطبق على كل جريمة ارتكبها مسلم أو نبي في دار الحرب، فما دام الإسلام يحرم ارتكاب الفعل فإنه يستوي في

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 287).

<sup>2</sup> ابن الهمام، فتح القدير، (6/ 20). عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 281).

حقهما، وإذا كان اختلاف الدارين لا يؤثر على تحريم الفعل فإنه لا يؤثر بالتالي على العقوبة المقررة جزاءً على إتيان الفعل المحرم<sup>1</sup>.

وهذه القاعدة تنطبق على جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية وجرائم التعازير التي نصت عليها الشريعة الإسلامية وجرائم التعازير التي ينص عليها أولو الأمر إلا أن هذه القاعدة لا تنطبق على هذه الجرائم - التعزيرية - كلها بدرجة واحدة لاختلاف طبيعة كل نوع عن الآخر، حيث إن جرائم الحدود والقصاص التي ترتكب في دار الحرب يجب العقاب عليها بالتحديد المقدر شرعاً، وليس لولي الأمر حق العفو عن العقوبة أو الجريمة، وجرائم التعازير - وهي غير المقدره عمومًا - التي نصت عليها الشريعة يجب العقاب عليها ولكن لولي الأمر أن يعفو عن الجريمة بعد وقوعها، وأن يعفو عن العقوبة كلها أو بعضها بعد الحكم بها، أما جرائم التعازير التي ينشئها ولي الأمر - لأهل الاختصاص - حسب قواعد الاجتهاد - فيجوز أن يعاقب عليها إذا رأى الإمام أو ولي الأمر ذلك، ويجوز له ألا يعاقب عليها؛ لأنه هو الذي جرم الأفعال المكونة لهذه الجرائم، ويجوز له - إن سمحت بذلك مبادئ وقواعد الاجتهاد - أن يبيحها وألا يعاقب عليها إذا وقعت في دار الحرب، ومعنى هذا أن العقاب على الجرائم التي ترتكب في دار الحرب ليس واجباً في الجرائم التعزيرية، إنما يعتمد على الملابسات والمخاطر والغايات<sup>2</sup>.

### الترجيح ورأي الباحث:

أميل إلى قول الجمهور في أن الشريعة تطبق على أفراد دار الإسلام في الجرائم التي يرتكبونها داخل دار الحرب؛ وذلك لقوة وجهة نظرهم في حفظ الحقوق، وصيانة الدماء والأموال والأعراض، وكذلك لقوة قولهم من ناحية توسيع نفوذ الشريعة الإسلامية وأحكامها، وعدم قصرها في بقعة معينة على أفعال معينة لأشخاص يتبعون لها في داخل حدودها فقط.

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ( 7 / 130، وما بعدها). ابن القيم، أحكام أهل الذمة، ( 2 / 728، وما بعدها). مالك، المدونة، ( 1 / 511). الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 229، البجيرمي، تحفة الحبيب، ( 3 / 290). عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ( 1 / 287).

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ( 1 / 289).

الفرع الرابع: سكان دار الحرب الذين يقتربون الجريمة داخل حدود دار الإسلام.

وأما سكان دار الحرب الذين يقتربون الجرائم داخل حدود دار الإسلام، فبيان حالهم على النحو الآتي:

سكان دار الحرب إما أن يكونوا مسلمين، وإما أن يكونوا حربيين، فأما الحربيون فهم غير معصومي الدماء والأموال ما لم يكن هناك عهد بينهم وبين دار الإسلام؛ لأن العصمة لا تكون إلا بالإيمان أو الأمان، فيجوز إذا دخلوا دار الإسلام بدون إذن، ولم يكن بينهم وبين دار الإسلام عهد، قتلهم ومصادرة أموالهم، ويجوز أسرهم أو العفو عنهم.

أما إذا كان دخولهم بإذن أو امان خاص فهو مستأمن، والمستأمن عصمته مؤقتة؛ لأن أمانه مؤقت، وأما المسلم الذي يسكن دار الحرب، ولم يهاجر إلى دار الإسلام أصلاً، فهو عند جمهور الفقهاء كأبي مسلم يُعصم بإسلامه دمه وماله، وإذا أراد دخول دار الإسلام لا يُمنع منها.

وأما عند أبي حنيفة فهو غير معصوم بمجرد إسلامه بل لا بد لعصمته من عصمة الدار، ومنعة الإسلام، وهو في دار الحرب لا منعة له ولا قوة، فلا عصمة له، ولكن له دخول دار الإسلام في أي وقت، فإذا دخلها استفاد العصمة<sup>1</sup>.

وأما فيما يتعلق بالجنايات، فإن أبا حنيفة ومحمداً يريان أن من يقيم إقامة مؤقتة في دار الإسلام من أهل دار الحرب، فلا تطبق عليه أحكام الشريعة إذا ارتكب جريمة تمس حقاً لله تعالى، أي تمس حقاً للجماعة، وإنما يعاقب بمقتضى الشريعة إذا ارتكب جريمة تمس حقاً للأفراد؛ لأنه لم يدخل دار الإسلام للإقامة، بل لحاجة يقضيها، وليس في الاستئمان ما يلزمه بجميع أحكام الشريعة في الجرائم والمعاملات، بل هو يلزم فقط بما يتفق مع غرضه من دخول دار الإسلام، وبما يرجع إلى تحصيل مقصده وهو حقوق العباد؛ فعليه أن يلتزم الإنصاف وكف الأذى.

ولما كانت جرائم القصاص والجانب المالي في ( السرقة والحراية ) وجريمة الفذف وكل الجرائم التعزيرية التي تمس حقوق الأفراد: مما يتعلق بحقوق العباد ويمسها مساساً شديداً، فإن

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7 / 252).

المستأمن يؤخذ بهذه الجرائم كما يؤخذ بغيرهما من الجرائم التي تمس حقوق الأفراد كالغضب والتبديد، أما ماعدا ذلك من الجرائم التي تمس حقوق الله تعالى فلا يسأل عنها، ولا تلزمه عقوبتها، سواء كانت هذه العقوبات خالصة لله تعالى أو يغلب فيها حق الله تعالى كالزنا والسرقة<sup>1</sup>.

وأما الجمهور<sup>2</sup>، وأبو يوسف<sup>3</sup> فإنهم يرون أن المستأمن تطبق عليه أحكام الشريعة في جميع الأحوال، ويرى الجمهور أن المستأمن ملزم بأحكام الشريعة بطلبه الأمان، ودخوله أرض الاسلام بعد إعطائه الأمان، فحكمه حكم الذمي، ولا يختلف عنه إلا في أن الذمي عصمته مؤقتة، والمستأمن عصمته مؤقتة، وإذا هرب الذمي الى دار الحرب بعد ارتكابه جريمة ما، فلا تسقط العقوبة بهربه وخروجه من دار الاسلام، بل تستوفى منه حين القدرة عليه<sup>4</sup>.

### الترجيح ورأي الباحث:

أميل إلى قول الجمهور حيث أن فيه حفظاً للحقوق، وصيانة للدماء والأموال والأعراض، وتوسيعاً لنفوذ الدولة الاسلامية على الأماكن والأشخاص وتقوية لسلطانها.

---

<sup>1</sup> ابن الهمام، فتح القدير، (4/ 155 - 156). عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 281).

<sup>2</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 130، وما بعدها). ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (2/ 728، وما بعدها). مالك، المدونة، (1/ 511). الفراء، الأحكام السلطانية، ص: 229، الجبرمي، تحفة الحبيب، (3/ 290). عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 287)، وما بعدها.

<sup>3</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7/ 134)، وما بعدها.

<sup>4</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 287 - 288).

## المبحث الثاني

### اختصاص الشرعية الجنائية المكانية

وسأتناول هذا المبحث وفق المطلبين الآتيين:

#### المطلب الأول: دائرة الاختصاص الجنائي المحلي:

وجود الشرعية الجنائية المكانية بشروطها وقواعدها التي تستمد أصولها من الدستور الإلهي، يترتب عليه وجود اختصاص لها داخل حدود الدولة الإسلامية، أو ما يتبع لها من أراضٍ سيطرت عليها، وإنما يعني اختصاص الشرعية الجنائية المكانية المحلي: أن يكون للدولة الإسلامية سيادة كاملة على أراضيها، وحدودها الإقليمية، وشعبها أينما وجدوا؛ لأن دار الإسلام تحمي أهلها، ولأن دار الإسلام تحمي أراضيها.

وفي هذا المطلب سأتناول دائرة الاختصاص الجنائي المحلي للشرعية الجنائية المكانية وفق مفهوم السيادة على الإقليم، سواء أكان هذا الإقليم تحت يد الدولة الإسلامية بالأصالة، وهو ما يتمثل بأراضي الدولة الإسلامية الفعلية، أو الأراضي التابعة للدولة الإسلامية وفق معاهدات بينها وبين أهلها من حيث الأمان والاستقرار مقابل ما يؤدونه للدولة من أموال، أو الأراضي التابعة للدولة الإسلامية بحكم علاقتها مع غيرها من الدول في حالة السلم، وتكون تحت يد الدولة بالتبعية أو الحماية أو الانتداب أو الوصاية.

ومن هذه الأراضي: السفارات والقنصليات الإسلامية في الدول الأخرى، أو الأراضي التابعة للدولة الإسلامية والتي وضعت حوزتها عليها وهي في حالة الحرب مع الأعداء، والتي تتمثل بالمعسكرات الإسلامية في أراضي الحرب.

ودراسة هذا المطلب سأتناولها وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: مفهوم السيادة في الاسلام، والأدلة الشرعية عليها:

أولاً: تعريف مفهوم السيادة:

كلمة السيادة اصطلاح غربي، معناها أن يكون سلطان الدولة أصيلاً غير مستمد من دولة أخرى، ومبسوطاً في كل أجزاء الدولة، مهما تباينت واتسعت أراضيها<sup>1</sup>.

ويمكن تعريفها بأنها: الصلاحيات التي تمنح الدولة حق السيطرة ضمن النظام الإقليمي التابع لها؛ حفاظاً على الأمن وحماية الحقوق.

لكن هذا ليس معناها بالمصطلح الغربي، إذ يمكن تعريف السيادة الغربية بأنها: احتكار السلطة السياسية وإحكام السيطرة على إقليم معين، والتبعية، ولو كان ذلك بالإكراه.

فهي بمعنى الحق الإلهي في عصر الاستبداد السياسي والكنائسي، ويمكن للخروج من هذه الشبهة استعمال مصطلح الحاكمية للشرع بدل السيادة للشرع.

وعرفها بعض الفقهاء المعاصرين على أنها: سلطة عليا مطلقة، لها وحدها حق إصدار الحكم على الأشياء والأفعال<sup>2</sup>.

ومضمون السيادة الداخلية للدولة الاسلامية يمكن للباحث اعتبار قيامه على مبدئين:

1. أن الاصل العام المقرر لدى فقهاء الاسلام أن السلطة السياسية في جميع بلاد الاسلام في المشرق والمغرب واحدة؛ لأن الاسلام دين الوحدة، ولأن المسلمين أمة واحدة رائدها التعاون والتضامن وعدوها التفرق والتنازع<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 107.

<sup>2</sup> الخالدي، محمود، قواعد نظام الحكم في الاسلام، ص: 24

<sup>3</sup> الماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 9.

2. شمول هذه السيادة لجميع أراضي الدولة الاسلامية، وللأشخاص الذين يقيمون في ديارها، ويدخل في ذلك ما هو معروف حديثاً من امتداد السيادة على المجال الجوي الإقليمي، والمياه الإقليمية بحسب الأعراف السائدة<sup>1</sup>.

ثانياً: مشروعية السيادة:

الأدلة الشرعية على سيادة الشريعة كثيرة، نذكر منها ما يأتي:

1. قال تعالى: ﴿إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾<sup>2</sup>.

2. قال تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾، ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾، ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾<sup>3</sup>.

3. قال تعالى: {فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِي مَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ}<sup>4</sup>.

4. قال تعالى: {وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ}<sup>5</sup>.

5. قوله ﷺ: "إنما هلك من كان قبلكم، أنهم كانوا يقيمون الحد على الوضيع ويتركون الشريف، والذي نفسي بيده، لو أن فاطمة فعلت ذلك لقطعت يدها"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> الزحيلي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 121.

<sup>2</sup> سورة يوسف: 40.

<sup>3</sup> سورة المائدة: (44 - 47).

<sup>4</sup> سورة النساء: 65.

<sup>5</sup> سورة الأحزاب: 36.

<sup>6</sup> البخاري، صحيح البخاري، (8 / 160).

فهذه الأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة تبين مدى سيادة تشريعات الدولة الإسلامية ونظامها على جميع الأماكن والأشخاص، سواء كان البيان من باب الأمر أو الوعيد لمن يخالف، أو كان من باب السنة القولية والفعلية لرسول الله ﷺ.

### الفرع الثاني: ما يترتب على سيادة الشريعة:

أولاً: ومبدأ سيادة الشريعة يرتب عليها أموراً متعددة، ومن أهمها<sup>1</sup>:

1. أنها حاکمة لغيرها فلا يجوز للدولة إصدار أي قانون إلا في حدود الشريعة الإسلامية؛

لأنها فوق الدستور، ولا يعلو عليها، فإذا خالف الدستور أو القانون الشريعة الإسلامية فإنه

لا يُعتد بهما، ولا يطبقان، وإنما يطبق ما نصت عليه الشريعة الإسلامية.

2. أنها موضع احترام من السلطة في الدولة الإسلامية ومن الأفراد على حد سواء.

ومن ذلك ما قاله ابن مسعود رضي الله عنه: جاء ابن النواحة وابن أثال رسولا مسيلمة

الكذاب الى النبي ﷺ فقال لهما أتشهدان أي رسول الله، قالوا: نشهد أن مسيلمة رسول الله فقال

رسول الله ﷺ: "آمنت بالله ورسله لو كنت قاتلاً رسولاً لقتلتكما"<sup>2</sup>.

3. أنها ثابتة ومستقرة لا يجوز إلغاؤها أو تعديلها أو تعديلها:

وهذه الصفة لازمة للشريعة الإسلامية ولا تنفك عنها؛ لأن الأحكام الشرعية أو القوانين

الشرعية التي تنظم المجتمع في الدولة الإسلامية ترجع في تشريعها الى القرآن والسنة، وكلاهما

وحي من الله، فالقرآن وحي لفظاً ومعنى، والسنة النبوية وحي بالمعنى، وبالتالي فهما مصدران

ربانيان مقدسان، ومن لزوميات الربانية لهما أن يكونا في حالة ثبوت واستقرار، فلا يلغيان ولا

يبدلان ولا يعدلان.

<sup>1</sup> أبو عبيد، نظام الحكم في الإسلام، ص: 227، وما بعدها.

<sup>2</sup> أحمد، مسند أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (6/ 306)، وقال شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح، وهذا إسناد ضعيف، أبو النضر -وهو هاشم بن القاسم- سمع من المسعودي -وهو عبد الرحمن بن عبد الله- بعدما اختلط، وكان المسعودي يغلط فيما يرويه عن عاصم بن أبي النجود، ولا يضير ذلك، فإنه متابع. أبو وائل: هو شقيق بن سلمة.

ثانياً: أما في القانون الدولي، فمن آثار السيادة على المكان<sup>1</sup>:

4. المساواة في السيادة من الناحية القانونية بين الدول.

5. عدم جواز التدخل في شؤون الدول الأخرى.

6. حرمة الإقليم.

7. حرية التصرف في المجالات التي لا توجد بشأنها قواعد قانونية دولية.

الفرع الثالث: السيادة البرية للشريعة في حدود الدولة المكانية - الحدود الإقليمية والمناطق التابعة لها:-

يدخل في نطاق السيادة الإقليمية البرية للدولة الإسلامية:

1. كل بلد يختار أهله الإسلام عن رضا واختيار.

2. وكل أقلية في مكان ما دخلت في الإسلام.

3. وكل بلد رفضت فكرة الإسلام والاعتراف به وبحمائته ففتحها المسلمون عنوة دون قتال.

4. وكل بلد فتحها المسلمون صلحاً.

5. وكل أرض مباحة غير مملوكة لأحد إذا حازها المسلمون وصار لهم عليها تملك واختصاص<sup>2</sup>.

ويعتبر داراً للإسلام:

6. كل البلاد التي فيها سلطان للمسلمين سواء كان المسلمون فيها أغلبية أو أقلية.

<sup>1</sup> السوكني، عبد الرحمن محمد، فكرة السيادة في القانون الدولي العام، مدرسة الدراسات الاستراتيجية والدولية، منتديات الشروق،

<https://montada.echoroukonline.com/showthread.php?t=72359>

<sup>2</sup> الرفاعي، مأمون، السيادة الدولية الإسلامية وواقع القوانين الدولية الوضعية، ص: 6.

7. وكل البلاد التي دخلت في ذمة المسلمين والتزم أهلها أحكام الاسلام ولو لم يكن فيها مسلمون.

8. وكل الأماكن التي يسكنها المسلمون ويستطيعون أن يظهروا أحكام الاسلام ولا يمنعم من ذلك مانع.

9. وكل ما يتبع ذلك من جبال وصحارى وأراض مشاعية، وغير ذلك من البراري التابعة لكل أرض تكون تحت يد الدولة الاسلامية<sup>1</sup>.

#### الفرع الرابع: السيادة البحرية والجوية التابعة لحدود الدولة المكانية:

إن هذا الموضوع لم يكن محل تعيد في الدولة الاسلامية الأولى إلا من حيث الخطوط العريضة المتعلقة بالسيادة الشرعية على المكان بشكل عام، والفقهاء فيما بعد تناولوا هذا الموضوع في كتاباتهم في السير والمغازي.

وقد قرر الفقهاء أنه يدخل في دار الاسلام كل ما يتبعها من جبال وصحارى وأنهار وبحيرات وأراضٍ وجزر والجو الذي يعلو جميع هذه المناطق مهما ارتفع<sup>2</sup>.

وقرروا أن الأصل العام في الشريعة الاسلامية أن البحار ليست ملكاً لأحد.

ولكن ليس في الشريعة الاسلامية ما يمنع من جعل البحار الإقليمية تابعة للدولة التي تملك الشاطئ الى حد معين<sup>3</sup>، كما هو معلوم في القانون الدولي الاسلامي -وتابعه في ذلك القانون الدولي الوضعي-.

ولا تعارض بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي الوضعي العام في هذا الجانب من السيادة، حيث قرر أنه "باستثناء أعالي البحار وقاعها تخضع كافة المناطق البحرية الاخرى ذات

<sup>1</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 295)، وما بعدها.

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 296). القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 108. الزحيلي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 121.

<sup>3</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 296).

التسميات المختلفة الى سيادة الدولة الساحلية، أو تمارس على بعضها اختصاصات الولاية الوطنية فقط وبما يتفق مع قواعد القانون الدولي، والقيود والتي فرضتها الأعراف الدولية ونصوص اتفاقيات جنيف لعام 1958م، وجامايكا 1982م، حول قانون البحار وهذه المناطق هي: المياه الداخلية والأرخبيلية، والبحر الاقليمي، والمنطقة المتاخمة، والمنطقة الاقتصادية الخالصة، والجرف القاري، والخلجان، والمضائق، والقنوات البحرية، والبحار المغلقة، ولكل منها نظامها القانوني الخاص بها"<sup>1</sup>.

وأما بالنسبة للسيادة الجوية فقد عُقدت عدة اتفاقيات دولية لتنظيم الملاحة الجوية الدولية أولها اتفاقية باريس عام 1919م، والتي كان أول بند من بنودها: "سيادة الدولة على أجوائها الوطنية إذ تتمتع كل دولة طرف بممارسة كامل السيادة على الاجواء التي تعلوا اقليمها البري ومياهها الاقليمية ولكن ضمن حدود ضمان حرية الطيران والملاحة الجوية"<sup>2</sup>.

وتبعت هذه الاتفاقية اتفاقيات دولية أخرى طورت في مجال تنظيم الملاحة الجوية الدولية حسب الظروف المتجددة ومنها: اتفاقية شيكاغو عام 1944م، واتفاقية طوكيو عام 1963م واتفاقية لاهاي عام 1970م واتفاقية مونتريال عام 1971م<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: دائرة الاختصاص الجنائي الدولي:

وسأتناول هذا المطلب وفق الفروع الآتية:

### الفرع الأول: تعريف المعاهدات الدولية:

وينقسم هذا الفرع الى: تعريف المعاهدات لغة واصطلاحاً، وشروط المعاهدات:

<sup>1</sup> ملندي، والحموي، القانون الدولي العام، ص: 160.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص: 215، وما بعدها.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص: 215.

## أولاً: تعريف المعاهدات لغة:

**المعاهدات لغة:** جمع معاهدة، والمعاهدة من العَهْد، والعَهْد مصدر عهد وجاء في لسان العرب: العهد كل ما عوهد الله عليه، وكل ما بين العباد من الموثيق فهو عهد كما في قوله تعالى: {وَأَوْفُوا بِأَلْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا} <sup>1</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَفْضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ <sup>2</sup> ومنه قول رسول الله ﷺ: "وأنا على عهدك ووعدك ما استطعت" <sup>3</sup> أي أنا مقيم على ما عاهدتك عليه من الايمان بك والإقرار بوجدانيتك لا أزول عنك" <sup>4</sup>.

## ثانياً: تعريف المعاهدات في الاصطلاح الفقهي:

جاء في التعريفات: العهد: حفظ الشيء ومراعاته حالاً بعد حال هذا أصله ثم استعمل في الموثق الذي تلزم مراعاته وهو المراد <sup>5</sup>.

ومن المصطلحات المرادفة للمعاهدة في عرف الفقهاء الهدنة، والهدنة: "العقد على ترك القتال مدة معلومة بقدر الحاجة"، والأصل فيها قوله تعالى: {وإن جنحوا للسلم فاجنح لها} <sup>6</sup> ومن السنة أن النبي صالح قريشاً على وضع القتال في صلح الحديبية <sup>7</sup>، وتسمى مهادنة و موادة ومعاهدة <sup>8</sup>.

<sup>1</sup> سورة الاسراء: 34.

<sup>2</sup> سورة النحل: 91.

<sup>3</sup> البخاري، صحيح البخاري، (8/ 67).

<sup>4</sup> ابن منظور، لسان العرب، (3/ 311).

<sup>5</sup> الجرجاني، التعريفات، (1/ 159).

<sup>6</sup> سورة الأنفال: 61.

<sup>7</sup> أورد ذلك ابن حبان في صحيحه عن أنس بن مالك، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، لما صالح قريشاً يوم الحديبية، قال قال لعلي: «اكتب بسم الله الرحمن الرحيم»، فقال سهيل بن عمرو لا نعرف الرحمن الرحيم، اكتب باسمك اللهم، فقال صلى الله عليه وسلم لعلي: «اكتب هذا ما صالح عليه محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم»، فقال سهيل بن عمرو: لو نعلم أنك رسول الله لا تبعناك ولم نكذبك اكتب بنسبك من أبيك، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلي: «[ص:215] اكتب محمد بن عبد الله»، فكتب: من أتى منكم رددناه عليكم ومن أتى منا تركناه عليكم، فقالوا يا رسول الله نعطيهم هذا؟، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من أتاهم منا، فأبعده الله، ومن أتانا منهم، فرددناه جعل الله له، فرجاء، ومخرجاً»، ابن حبان، محمد بن حبان، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط2، 1414هـ - 1993م، (11/ 214)، وقال شعيب الأرنؤوط، إسناده صحيح على شرط مسلم.

<sup>8</sup> البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، (3/ 111).

ويصح إطلاق المعاهدة في الفقه على كل اتفاق بين الدولة الاسلامية وأي مجموعة من أهل الحرب، سواء كانوا ينتمون إلى دولة أم لا<sup>1</sup>.

### ثالثاً: تعريف المعاهدات في القانون الدولي الوضعي:

أما في القانون الدولي الوضعي العام فالمعاهدة هي اتفاق بين دولتين أو أكثر بغرض تنظيم العلاقة الدولية بينهما وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة<sup>2</sup>.

أو هي اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة ويخضع للقانون الدولي سواء تم في وثيق واحدة أو أكثر وإيا كانت التسمية تطلق عليه<sup>3</sup>.

وقد أكد الاسلام على ضرورة احترام المعاهدات في أكثر من موضع في القرآن الكريم وفي أكثر من حديث شريف، ومن ذلك:

1. قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾<sup>4</sup>.

2. قوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾<sup>5</sup>.

3. قوله عليه الصلاة والسلام: "إن حسن العهد من الإيمان"<sup>6</sup>.

4. قوله ﷺ: "وإذا عاهد غدر"<sup>7</sup> في موضع ذم وصفة للمنافقين.

<sup>1</sup> القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 129.

<sup>2</sup> منصور، علي علي، الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام، ص: 399.

<sup>3</sup> ملندي، والحموي، القانون الدولي العام، ص: 37.

<sup>4</sup> سورة المائدة: 1.

<sup>5</sup> سورة الإسراء: 34.

<sup>6</sup> البخاري، صحيح البخاري، (8/8). الحاكم النيسابوري، المستدرک علی الصحیحین، (1/62)، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين.

<sup>7</sup> احمد، مسند أحمد، (11/380)، وصال شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

## الفرع الثاني: شروط صحة المعاهدة:

### أولاً: شروط صحة المعاهدة في الفقه الاسلامي:

لقد وضع الفقهاء شروطاً يجب اعتبارها للأخذ بالمعاهدات ومن أهم هذه الشروط<sup>1</sup>:

1. ألا تناقض روح الدين: لقوله عليه الصلاة والسلام: "أيما شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"<sup>2</sup>.

2. توافق إرادتي المتعاهدين: والأصل في هذا الشرط قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾<sup>3</sup>.

3. أن تكون المعاهدة بينة الأهداف واضحة المعالم، وذلك خوفاً من التنازع والاختلاف في التفسير والتطبيق<sup>4</sup>.

4. يشترط في عقدها لجميع الكفار أن يكون مَنْ عقدها معهم هو رئيس الدولة الاسلامية أو نائبه<sup>5</sup>.

5. أن تكون هناك مصلحة للمسلمين وقت انعقادها.

6. يرى الحنابلة والشافعية أنه لا بد لصحة عقد المعاهدة أن يتم تحديد مدة هذه المعاهدة<sup>6</sup>.

### ثانياً: شروط صحة المعاهدة في القانون الدولي الوضعي:

ويرى القانون الدولي الوضعي أنه لا بد للمعاهدات الدولية حتى تنتج آثارها القانونية ان

تستوفي شرطين اثنين<sup>7</sup>:

<sup>1</sup> القدومي، العلاقات الدولية في الاسلام، ص: 134 - 136.

<sup>2</sup> البخاري، صحيح البخاري، (3/ 152).

<sup>3</sup> سورة النساء: 29.

<sup>4</sup> شلتوت، محمود، الاسلام عقيدة وشريعة، دار الشروق، ط18، 1421هـ - 2001م، ص: 456، وما بعدها.

<sup>5</sup> الشوكاني، السيل الجرار، (1/ 970).

<sup>6</sup> ابن قدامة، المغني، (9/ 297). المزني، إسماعيل بن يحيى، مختصر المزني، وهو يقع في الجزء الثامن من كتاب الأم، دار المعرفة - بيروت، 1410هـ - 1990م، (8/ 368).

<sup>7</sup> ملندي، والحموي، القانون الدولي العام، ص: 41 - 42.

1. أهلية التعاقد والأهلية في القانون الدولي تعني (الشخصية الدولية) وهي لا تتوفر إلا للدول ذات السيادة الكاملة والمنظمات الدولية.

2. مشروعية موضوع المعاهدة فلا يمكن تجاهل الضوابط الآتية:

3. القواعد الآمرة في القانون الدولي

4. يجب ألا يتنافى موضوع المعاهدة مع الآداب العامة أو الاخلاق الدولية أو المبادئ الانسانية العامة.

5. يجب ألا تعارض المعاهدة مع التزامات الدولة التي تضمنها ميثاق الامم المتحدة.

6. أن يكون موضوع الاتفاقية ممكنا وهذا الشرط ينطبق على جميع التصرفات التعاقدية.

وعلى هذا فإن الاسلام وتبعه القانون الدولي الوضعي يتفقان في النظرة القائلة باحترام المعاهدات وفي هذا يدخل المعاهدات المتضمنة الاختصاصات المكانية الدولية من حيث تبعية أراضي معينة لدول معينة أو من حيث تبعية دولة لدولة أخرى سواء بالاتفاق أو بالوصاية أو بالحماية أو بالاتفاقات العسكرية والتعاونية على ان لا تعارض هذه المعاهدات والاتفاقيات الشروط الشرعية والأصول العامة للتشريع الاسلامي وقواعده ومبادئه.

ويضاف لذلك ضرورة احترام العلاقات الدبلوماسية، فإن الشريعة الاسلامية حثت على احترامها والأخذ بما تنص عليه بين الدول وذلك يرجع الى مبادئ الشريعة السمحة، ومنها: الوفاء بالعهود والعقود كما قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَفْضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾<sup>1</sup>.

وقد تبع القانون الدولي الوضعي ما أرسته الشريعة الاسلامية قبله بمئات السنين، فقد نص في المادة الثانية من اتفاقية فيينا عام 1961م على أنه "تنشأ العلاقات الدبلوماسية ما بين الدول وترسل البعثات الدبلوماسية بناءً على الاتفاق المتبادل بينهما"، هذا أمر عائد لتقدير السلطات

<sup>1</sup> سورة النحل: 91.

المختصة لدى الدول المعنية وطبيعة العلاقات المتبادلة بينهما، ومن النادر أن ترفض الدول التي تعترف ببعضها بعضاً إقامة علاقات دبلوماسية بينها<sup>1</sup>.

وفي الشريعة الإسلامية **يعتبر في حكم دار الإسلام كل مكان في دار الحرب يعسكر فيه الجيش الإسلامي** وتعتبر المراكب الحربية قياساً على هذا جزءاً من دار الإسلام<sup>2</sup>.

ويمكن أن يقاس على ذلك **أراضي السفارات والقنصليات** التي تتبع للدولة عن دولة أخرى فهي في حكم أراضي الدولة الإسلامية فتكون تحت الحماية الدولية الإسلامية ولا يحق لغير سلطان الدولة الإسلامية أن يفرض سيطرته على هذه المنطقة.

### خلاصة ما توصل إليه الباحث:

وبهذا الشرح والبيان والتوضيح يظهر مدى أسبقية وتفوق الشريعة الإسلامية في تشريع مثل هذه القواعد والقوانين، وإن كان جل ما يتعلق بهذا الموضوع هو خطوط عريضة وقواعد عامة.

وبما أن مصلحة ومقاصد الشريعة ودولة الإسلام متوفرة ومخبوئة في مثل هذه القواعد، فإن الأصل العام للشريعة الإسلامية يأخذ بها وعلى فقهاء الشريعة والقانونيين من بعدهم أن يطوروا ويعيدوا ويجددوا على هذه القواعد بما يوافق المصلحة والمقاصد والكليات التي أتت للحفاظ على الإنسان والكون والحياة، وأينما وجدت المصلحة والخير والتطور والحضارة فثم شرع الله وقواعد دينه.

<sup>1</sup> ملندي، والحموي، القانون الدولي العام، ص: 119.

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 296).

## المبحث الثالث

### نظريات ومبادئ الفقه الاسلامي في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان مقارنة بالقانون الدولي الوضعي

الأصل في الشريعة الاسلامية أنها شاملة عامة لكل الأماكن والأشخاص الموجودين في الدولة الاسلامية؛ لأنها شريعة شمولية عمومية يستوي فيها كل الأشخاص، وكل الأماكن التابعة لنظام الدولة الاسلامية، ولا تفرق بين شخص وآخر على أساس الديانة أو الجنس أو العرق، ولا تفرق بين مكان ومكان في دار الاسلام.

إلا أن الفقهاء اختلفوا في تطبيق وتحديد سلطان النص الجنائي على المكان وتعددت النظريات حول تحديد سلطان وسريان النص الجنائي على المكان، وبيان ذلك في هذا المبحث سيكون وفق المطالب الآتية:

#### المطلب الأول: نظريات الفقهاء الشرعيين في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان:

تعددت نظريات فقهاء الشريعة في هذا الموضوع وانقسمت الى ثلاث نظريات، وهي نظرية أبي حنيفة، ونظرية أبي يوسف، ونظرية الجمهور، وبيان هذه النظريات على النحو الآتي:

#### نظرية أبي حنيفة<sup>1</sup>:

يرى الإمام أبو حنيفة أن الشريعة تطبق على الجرائم التي تُرتكب في دار الاسلام تطبيقاً شاملاً، في أي مكان داخل حدود الدولة أياً كانت الجريمة، وهذه القاعدة تسري على كل المقيمين داخل حدود الدولة الاسلامية إقامة دائمة سواء من المسلمين أو الذميين.

وأما المستأمن: وهو الذي يقيم إقامة مؤقتة في دار الاسلام فلا تطبق عليه احكام الشريعة الا فيما يتعلق ويمسّ بحقوق الافراد فلا تنطبق على الجرائم التي تمسّ حق الله تعالى، وهو ما

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 131)، وما بعدها. عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 280 - 281). حسني، القانون الجنائي الاسلامي، ص: 193.

يعرف اليوم بالحق العام وذلك لأنه ليس في الاستئمان ما يُلزمه بجميع أحكام الشريعة في الجرائم والمعاملات، وإنما فقط يلزم بما يتفق مع غرضه من دخوله دار الإسلام، وبما يرجع إلى تحصيل مقصده وهو حقوق العباد.

فيؤاخذ مثلاً بجرائم القصاص والقتل والغصب، ولا يؤاخذ في الجرائم التي هي حق خالص لله تعالى، كالعقيدة والعبادات، أو يكون حق الله تعالى غالباً، وذلك مثل الزنى والحراة والسرقة فلا تسري عليه -بصدها- أحكام الشريعة الإسلامية.

وكذلك فإن الجرائم التي يرتكبها المسلم أو الذمي المقيم الدائم خارج دار الإسلام فلا تطبق عليه أحكام الشريعة الإسلامية، سواء وقعت من شخص مقيم في دار الإسلام ثم سافر إلى دار الحرب وارتكب جريمةً وعاد، أو وقعت هناك من شخص مقيم في دار الحرب ثم هاجر وأقام بعد ذلك في دار الإسلام، لأن القاعدة عند أبي حنيفة ليست مسألة التزام المسلم أو الذمي بأحكام الإسلام وإنما هي واجب الإمام في إقامة الحد ولا يجب على الإمام إقامة الحد إلا وهو قادر على الإقامة فإذا انعدمت القدرة لم تجب العقوبة، وولاية القضاء على العقوبة يقتضي الولاية على محل الجريمة وقت ارتكابها ولا ولاية للدولة الإسلامية هنا على محل الجريمة.

وبناء على ذلك فإن الشريعة عند أبي حنيفة عالمية في ما يخص قدرة الدولة الإسلامية على تطبيق العقاب على الجرائم، وهذا يقتصر على حالة ارتكاب الجرائم داخل دار الإسلام، وإقليمية في حالة عدم القدرة على تطبيق العقاب على هذه الجرائم، ويكون فيما سوى الحالة الأولى، كوقوع الجريمة خارج النطاق المكاني للسلطة المكانية وشرعيتها وسيادتها.

### نظرية أبي يوسف<sup>1</sup>:

ويرى أبو يوسف رحمه الله تعالى أن الشريعة الإسلامية تسري على كل المقيمين في دار الإسلام سواء كانت إقامتهم دائمة كالمسلم والذمي أو كانت إقامتهم مؤقتة كالمستأمن فتسري على كل المقيمين في دار الإسلام سرياً كاملاً أي كانت الجريمة أم العقوبة أم جنسية المقيم.

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (7/ 133). عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (1/ 285 - 286). حسني، القانون الجنائي الإسلامي، ص: 194 - 195.

فتشمل المسلمين والذميين والمستأمنين والمستأمن بقبوله دخول دار الاسلام صار حكمه حكم الذمي بغض النظر عن المدة ولا فرق بينهما إلا أن الذمي أمانه مؤبد والمستأمن أمانه مؤقت ولهذا يعاقب المستأمن مهما قصرت المدة التي يقيم فيها في دار الاسلام على الجرائم التي يرتكبها سواء تعلقت هذه الجرائم بحقوق الجماعة أو بحقوق الأفراد.

**ويوافق** أبو يوسف إمامه أبا حنيفة في عدم سريان احكام الاسلام في دار الحرب.

**ويوافق**ه في وجوب الضمان في الربا والغصب في حالة التفاضل في دار الاسلام.

ويخالفه في:

1. حرمة الربا في دار الحرب مطلقاً فأبو حنيفة يرى ان الربا في دار الحرب حلال أما أبو يوسف فيرى انها حرام.

2. وجوب الدية على قاتل الأسير بعد عودة القاتل الى دار الاسلام، فأبو حنيفة لا يرى في قتله قصاصاً ولا دية لأنه فقد بالأسر عصمته بينما يرى أبو يوسف ان في قتله الدية لأن الاسر لا يفقده عصمته ولأن القصاص غير ممكن لإنعدام الولاية فلينترم القاتل بالدية ضماناً من القتل.

### نظرية جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة<sup>1</sup>:

يرى جمهور الفقهاء أن أحكام الشريعة الاسلامية أحكام عالمية مطلقة وأنها صالحة للسريان ولها القدرة والسلطة لأن تطبق على كل المقيمين داخل حدودها.

فهم يرون أن الشريعة تطبق على كل جريمة ترتكب في أي مكان داخل حدود دار الاسلام سواء كان مرتكب الجريمة مسلماً أو ذمياً أو مستأماً.

<sup>1</sup> مالك، مالك بن أنس، المدونة، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م، (4/ 546)، وما بعدها. ابن قدامة، المغني، (4/ 32)، (9/ 245)، (9/ 308). الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (3/ 330). عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 287 - 289). حسني، القانون الجنائي الاسلامي، ص: 195 - 196.

فالمسلم ملزم بطبيعة إسلامه بأحكام الشريعة والذمي ملزم بأحكام الشريعة بطبيعة عقد الذمة والمستأمن ملزم بأحكام الشريعة بطلبه الأمان ودخوله دار الإسلام فحكم المستأمن والذمي واحد إلا أن الذمي إقامته وعقده دائمان والمستأمن إقامته وعقده مؤقتان، ولا فرق بين كون جرائم المستأمن متعلقة بحقوق الله تعالى أو بحقوق الأفراد.

وإذا هرب المستأمن من دار الإسلام بعد ارتكابه جريمة ما فلا تسقط العقوبة بهروبه وخروجه من دار الإسلام بل تستوفي العقوبة حين القدرة عليه وإذا كان اختلاف الدارين لا يؤثر على تحريم الفعل فإنه لا يؤثر بالتالي على العقوبة المقررة.

وعند الجمهور يعاقب المسلم والذمي على الجرائم التي يرتكبها أحدهما في دار الحرب ولو كان الفعل مباحاً في دار الحرب كالربا ما دامت الشريعة الإسلامية تحرم على أحدهما هذا الفعل.

وعندهم أن كل مسلم أو ذمي مقيم في دار الإسلام فهو معصوم الدم أيضاً في دار الكفر وكل مسلم في أي مكان في العالم ولو كان مقيماً في دار الحرب دمه وماله وعرضه حرام.

ويعتبر هؤلاء الفقهاء المعسكر الإسلامي أرضاً إسلامية ولو كان في دار الحرب.

وهذه القاعدة عند جمهور الفقهاء تنطبق على جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية وجرائم التعازير التي نصت عليها الشريعة وجرائم التعازير التي ينص عليها أولوا الأمر ولكن لا تنطبق على كل هذه الجرائم بدرجة واحدة لاختلاف طبيعة كل نوع عند الآخر.

### الترجيح ورأي الباحث:

أميل إلى ترجيح نظرية الجمهور على نظرية أبي حنيفة ونظرية أبي يوسف، وذلك للأسباب الآتية:

1. نظرية أبي حنيفة تحد من عالمية الشريعة الإسلامية، وذلك بين في قصره العقاب على الجرائم المرتكبة داخل حدود الدولة الإسلامية، وتكاد لا تحاسب على الجرائم المرتكبة

خارجها مهما كانت الجريمة وأيا كان فاعلها سواء مسلماً أو ذمياً، وتعفي المستأمن من جل الجرائم التي يرتكبها داخل حدود الدولة الإسلامية.

2. نظرية أبي حنيفة ونظرية أبي يوسف تفتحان الباب لدى كافة الأعمال الإجرامية التي يستعملها مبعوثو القنصليات والسفارات في أيامنا هذه، وبالتالي يكون التأثير على أمن الدولة الإسلامية بيّناً واضح الخطورة جلياً.

3. نظرية الجمهور أغلقت الباب أمام كل المتطرفين والمتسولين والجواسيس من الدول الكافرة الأخرى من التنصل من العقاب، وحددت أعمالهم وتصرفاتهم، واتبعت سياسة الوقاية قبل وقوع الخطر والجرم، وبالتالي خدمت الإسلام والمسلمين، وأعلنت بشمولها كلمة الحق وسلطان المسلمين.

4. نظرية الجمهور زادت من عمومية الشريعة الإسلامية، وأوسعت من رقعتها وسلطان نظامها حتى على من يهرب منها الى الدول التي لا تكون تحت إمرتها، وبالتالي فهي تجسد سيادة الشرع وتحقق المطلوب من إعلاء حكم الله تعالى في الأرض.

#### المطلب الثاني: مبادئ القانونيين في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان<sup>1</sup>:

تظهر مبادئ القانونيين في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان في أربعة مبادئ رئيسية وهي:

1. مبدأ اقليمية النص الجنائي.

2. مبدأ شخصية النص الجنائي.

3. مبدأ عينية النص الجنائي.

4. مبدأ عالمية النص الجنائي.

<sup>1</sup> الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص: 45، وما بعدها. حسني، القانون الجنائي الإسلامي، ص: 198 – 200.

أما مبدأ إقليمية النص الجنائي فمعناه: " أن يطبق على كل جريمة ترتكب في الاقليم الخاضع لسيادة الدولة أية كانت جنسية مرتكبها ".

ومؤدى هذا المبدأ أن حدود تطبيق النص الجنائي تتفق وحدود الإقليم الخاضع لسيادة الدولة.

وأما مبدأ شخصية النص الجنائي فمعناه: " أن يطبق النص على كل جريمة يرتكبها شخص يحمل جنسية الدولة أيًا كان الاقليم الذي ارتكبها منه".

وأما عينية النص الجنائي فتعني: " أن يطبق النص على كل جريمة تمس مصلحة اساسية للدولة وذلك أيًا كان مكان ارتكابها وأيًا كانت جنسية مرتكبها وسواء جاء الى إقليم الدولة بعد ارتكابه جريمته أو بقي في خارجه".

وأما عالمية النص الجنائي فتعني: " أن يطبق النص على كل جريمة يقبض على مرتكبها في الاقليم الوطني وذلك أيًا كان مكان ارتكابها وأيًا كانت جنسية مرتكبها".

**المطلب الثالث: نظرة الشريعة للمبادئ التي وضعها القانون ومدى التوافق بينهما:**

إن أقرب النظريات التي يكون القانون الدولي الاسلامي فيها موافقًا وظاهرًا بمبادئها هي نظرية جمهور الفقهاء، فهي التي وضعت الأحكام في مكانها الصحيح وبينت عالمية أحكام الشريعة الاسلامية وقوة تعاليمها وسلطة تطبيقها في كل زمان ومكان، فنظرية الأئمة مالك والشافعي وأحمد رحمهم الله تقرر (مبدأ إقليمية النص الجنائي، ومبدأ شخصية النص الجنائي).

ولكنها لم تنطرق الى تطبيق نظريتي عينية النص الجنائي وعالمية النص الجنائي إلا أنه لا تعارض بينها وبين المبادئ الأساسية في الشريعة الاسلامية خاصة وأنه لا ينتقض من سلطان تطبيقها، بل إنه يزيد منه<sup>1</sup>

<sup>1</sup> حسني، القانون الجنائي الاسلامي، ص: 201 - 202.

وعلى هذا يتبين مدى التوافق النظري بين القانون الوضعي المستحدث والشريعة الإسلامية الميمونة وقد قرر علماء الإسلام أنه إذا كان أي أمر يوافق الأصول الكلية للشريعة الإسلامية فلا مانع من اعتماده والأخذ به وخصوصاً إذا كان يحقق مصلحة حقيقية قائمة أو يخدم مقصدًا من مقاصد الشريعة.

## المبحث الرابع

### مدى سريان الشرعية الجنائية المكانية على (السفارات والقنصليات)<sup>1</sup> الموجودة في دولة لدولة أخرى في القانون الدولي الاسلامي مقارناً بالوضعي

من التطبيقات المعاصرة لمدى سلطة الشرعية الجنائية المكانية: وجود السفارات والقنصليات في دولة معينة لدولة أخرى، حيث إن القانون الدولي الاسلامي تناول هذه القضية ضمناً، فجعلها تابعة لمدى سريان النص الجنائي على المكان عموماً، وجعل لها قواعد وقوانين وأحكام خاصة بها.

وقد قرر القانون الدولي الاسلامي أن أي أرض تتبع لسلطان الدولة الاسلامية - حتى ولو بالتبعية - تكون تحت إمرة قانونها وسلطانها، ولحق بالقانون الدولي الاسلامي القانون الدولي الوضعي في ذلك، فقرر أن أي بقعة تتبع لدولة ما عند دولة أخرى - وهو ما تمثله السفارات والقنصليات في زماننا هذا - يكون تحت سلطتها وقانونها<sup>2</sup>.

وعلى الرغم من أن سلطان الدولة يمتد ليصل لمثل هذه المؤسسات، فإن الشريعة الاسلامية لم تهمل الجنايات والجرائم التي يرتكبها أفراد هذه السفارات والقنصليات في الدولة المضيفة.

---

<sup>1</sup> السفارة: هي عبارة عن بعثة دبلوماسية ترسلها دولة ما إلى دولة أخرى لتقوم بتمثيلها وللدفاع عن كافة مصالحها المختلفة والعمل على خدمة المواطنين القاطنين في البلد المضيفة، وتسهيل أعمال وشؤون المواطنين، عادة ما يُطلق مصطلح السفارة على المبنى الذي يقدم الخدمات للمواطنين ويكون مقره سكن السفير ووجود السفارة في عاصمة الدولة المضيفة يدل على وجود علاقات دبلوماسية بين الدولتين، وأما القنصلية: تعتبر القنصلية فرع من السفارة، وهي عبارة عن بعثة قنصلية تقوم بإرسالها دولة ما إلى دولة أخرى ليتم تمثيلها بهدف الدفاع عن مصالحها ورعاية شؤون المواطنين المقيمين في الدولة المضيفة والعمل على تسهيل أعمالها وشؤونها وخدمة العلاقات الاقتصادية والعلمية والثقافية والتجارية بين الدولتين والقيام بتقديم كافة المساعدات لمواطنيها ورعاياها سواء أفراد أو هيئات، سعيد، هدير، الفرق بين السفارة والقنصلية، موقع الرسائل، بحث منشور على الانترنت، <http://v.ht/Tkbl> .

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 295)، وما بعدها.

وفقهاء الشريعة الاسلامية متفقون<sup>1</sup> بأن المجرم في أراضي الدولة الاسلامية يعاقب على جريمته التي تمس الأفراد وحقوقهم، ولم يستثن الجمهور<sup>2</sup> أي أحد ممن دخل أراضي الدولة الاسلامية، سواء كان مسلماً أو ذمياً أو مستأماً؛ لأن الشريعة الاسلامية عالمية شمولية، فالمسلم ملتزم بأحكام دار الاسلام بطبيعة إسلامه، والذمي ملتزم بأحكام دار الاسلام بطبيعة عقد الذمة، والمستأمن ملتزم بأحكام دار الاسلام بطبيعة طلبه الأمان، أما أبو حنيفة<sup>3</sup> فقد استثنى ما يرتكبه المستأمن من جرائم متعلقة بحق الله تعالى، فلا يعاقب عنده المستأمن عليها.

والراجح وما أميل إليه هو قول جمهور الفقهاء من عدم استثناء أحد ارتكب جريمة في حدود دار الاسلام، وذلك لأن قولهم يجسد عالمية الاسلام وشمول سلطانه على الجميع إضافة الى أن قولهم يغلق الباب أمام جميع الفئات المجتمعية ومهما كانت طبيعة رتبتهن أو وظيفتهن، ويزيد من حاكمية الاسلام على كافة أراضي دولته، فتمتتع الجريمة ويُقمع المجرمون، ويُذل أعداء الله تعالى والمعتدون على حدوده سبحانه.

ولا يمكن الأخذ بنظرية أبي حنيفة لما فيها من الخطورة البالغة على دولة الاسلام وأهلها، حيث إنها بقصرها العقاب على جرائم دون أخرى وأفراداً دون آخرين تفتح باب الجريمة وتعين أعداء الله تعالى من إيجاد ثغرات يتمكنون من خلالها من إضعاف الاسلام وأهله بارتكاب جرائم قد تكون خطيرة وحساسة وبالغة الأثر عليه.

وعلى هذا فإن السفراء والقناصل الموجودين في الدولة الاسلامية، والذين يمثلون بلادهم فيها، يعاقبون على الجرائم التي يرتكبونها داخل الدولة الاسلامية، فإذا زال السبب الذي من أجله كانت لهم عصمة نفس أو دم أو مال، فإنه يصبح مستحقاً للعقاب، ولا فرق بينه وبين أي مجرمٍ آخر، فإن حصانته أتت من أمانه الذي طلبه، فإذا فعل ما ينهي أمانه انتهت حصانته ولزمه العقاب.

<sup>1</sup> الكاساني، بدائع الصنائع، (7/ 131)، وما بعدها. مالك، المدونة، (4/ 546)، وما بعدها. ابن قدامة، المغني، (4/ 32)، (9/ 245)، (9/ 308). الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (3/ 330).

<sup>2</sup> عودة، التشريع الجنائي الاسلامي، (1/ 287).

<sup>3</sup> المرجع السابق، (1/ 286).

وأما من ناحية القانون الدولي الوضعي فقد اختلف الفقهاء القانونيين حول مؤيد ومعارض لدى المنح الكبيرة التي تمنحها إتفاقية فيينا والقانون الدولي للعلاقات الدبلوماسية.

حيث يرى بعض الفقهاء القانونيين، أن إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية القنصلية لا تمنع إيقاف واعتقال أحد أفراد البعثة القنصلية، أو حتى رئيسها استناداً إلى المادة 41 والمادة 42 من الإتفاقية نفسها، إذ ذكرت المادة 41 في فقرتها الأولى أنه لا يخضع الموظفون القنصليون للاعتقال أو التوقيف الاحتياطي بانتظار المحاكمة إلا في حالة الجرم الخطير، وتنفيذاً لقرار السلطة العدلية المختصة، وبالتالي فإنه إذا جاء قرار الإيقاف أو الاعتقال بقرار قضائي، يمكن الاعتقال والإيقاف والمحاكمة<sup>1</sup>.

وقد أكدت إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية عام 1961 في المادة 22 على حرمة مباني البعثة وأنه ليس لممثلي الحكومة المعتمدين لديها الحق في دخول مباني البعثة، إلا إذا وافق على ذلك رئيس البعثة<sup>2,3</sup>.

ومن هذا الباب فقد انتقد كثير من فقهاء القانون الدولي هذه الحصانة المطلقة لرؤساء البعثات الدبلوماسية، إذ يرى منتقدو الحصانة الدبلوماسية أن الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي يجب أن تكون مرتبطة بأعماله الرسمية، ومن المفروض أنه بمجرد الانتهاء من أعماله ترفع عنه الحصانة بصفة مباشرة وتلقائية، إلا أن القانون الدولي لم يقدم ما يمكن أن يدين المبعوث الدبلوماسي الذي يرتكب جريمة في الدولة المستقبلية بعد، مفترضاً حسن سلوك المبعوثين الدبلوماسيين في كل دول العالم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> ساسة بوست، هل يمكن أن يحاكم القنصل السعودي على مقتل خاشقجي؟ ثغرة قانونية من الممكن ان تغير مسار القضية، <http://v.ht/G2Et>

<sup>2</sup> موسوعة الجزيرة، إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية عام 1961م، <http://v.ht/SPc4> .

<sup>3</sup> إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية عام 1961 هي: إتفاقية دولية تحدد الإجراءات والضوابط الخاصة بالعمل الدبلوماسي بين الدول وتبين الحقوق والواجبات الخاصة بأفراد البعثات الدبلوماسية، كما أتت على تحديد عدة مفاهيم كالحصانة الدبلوماسية وقطع العلاقات، موسوعة الجزيرة، إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية عام 1961م، <http://v.ht/SPc4> .

<sup>4</sup> ساسة بوست، هل يمكن أن يحاكم القنصل السعودي على مقتل خاشقجي؟ ثغرة قانونية من الممكن ان تغير مسار القضية، <http://v.ht/G2Et>

ويعد انتهاك أحد أعضاء البعثة الدبلوماسية لأحد حقوق الانسان، أو ارتكابه أي جريمة في الدول المستقبلية أمرًا خطيرًا للغاية، ويلقى بالمسؤولية على هذا الفرد أولاً، وعلى دولته ثانياً، إذ يفترض القانون الدولي أن كل دولة ترسل أفضل من يستطيع تمثيلها في بعثتها الدبلوماسية، وهذا قد يستدعي في بعض الأحيان قطع العلاقات الدبلوماسية بين البلدين<sup>1</sup>.

ومن خلال هذا السرد والتوضيح يتبين مدى تفوق القانون الدولي الاسلامي تشريعاً ومنهجاً على القانون الدولي الوضعي، فالشريعة الاسلامية من كلياتها التي تبنى عليها دعائم الاسلام وتعاليمه: حفظ النفوس، والدماء، والأموال، والأعراض، ومن عموميتها وشمولها المطلق: أنها لم تدع أي ثغرة أو منفساً يتنفس منه أصحاب النفوس الدنيئة، والقلوب الخبيثة، فكانت منهاجاً ربانياً محكم التشريع، واضح التنفيذ، مبسط الفهم لمدارك العقول.

وعندما يشرع الاسلام قوانيناً ومبادئ غايتها هي إخضاع الناس لرب الناس، وضم البسيطة على بعضها أراضي وأقاليم وبحار وأجواء، فإن المقصود الأسمى والهدف الأعلى: هو قيادة الانسان والكون والحياة لما فيه الخير والصلاح والتقدم بالحضارات، وهذا هو الطريق الوحيد لكل ذي حذقٍ وبصر يريد خلافة الأرض على منهج الله تعالى وتشريعه، وإعلاء كلمة الحق والدين، والحمد لله رب العالمين.

"وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين"

<sup>1</sup> ساسة بوست، هل يمكن أن يحاكم القنصل السعودي على مقتل خاشقجي؟، <http://v.ht/G2Et>

## الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، الحليم العليم الكريم، الذي وفقني ومنّ عليّ بفضلِهِ ومنّه وكرمه بأن أنجز هذا البحث على صورته الميمونة هذه، وقد توصلت فيه الى نتائج مهمة وتوصيات، أن تكون محل اعتبار بحول الله وقوته وهي كما يلي:

### أولاً: النتائج:

1. الركن الشرعي في الجريمة أو مبدأ الشرعية في الجرائم معناها دراسة النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بتجريم فعل من الأفعال أو شخص من الأشخاص وهو ما تتوصل إليه القاعدة العامة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.
2. الشرعية الجنائية المكانية تدرج تحت كل من: الشرعية الجنائية من حيث النصوص التي تحكم على الأفعال والسلطة الجنائية وهي سلطة هذه النصوص على كافة الأماكن والأشخاص.
3. الشرعية الجنائية هي الخط الرئيسي الأول الذي يمكن للباحث في المسائل الجنائية الانطلاق منه والخوض في جزئياته.
4. شمولية وعمومية النظام الإسلامي تقتضي أن تطبق على جميع الأشخاص وعلى كافة الأماكن وفي كل الأزمان ومن هذا يتبين مدى رابية النظام الجنائي الإسلامي ومدى ألوهية مصدره.
5. مفهوم الشرعية الجنائية المكانية هو لزوم سريان النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بتجريم فعل محظور أو تحليل فعل مباح على كل رعايا الدولة الإسلامية في أي مكان وفي أي منطقة من المناطق التي تخضع للدولة الإسلامية سواء بالحقيقة الفعلية أو بالمجاز والتبعية وما يترتب على ذلك من تبعات مادية أو حسية أو معنوية مما يؤدي إلى

حصر الجرم ويسهل عملية الأمن والأمان والاستقرار في كافة أجزاء الدولة سواء جزئها الحسي أو المعنوي.

6. القاعدة العامة للشرعية الجنائية المكانية هي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وباقي القواعد هي جزئية وخاصة بمواضيع معينة توصل في النهاية إلى مفهوم القاعدة العامة

7. الشروط الأساسية الرئيسية للشرعية الجنائية المكانية هي قيام دولة متكاملة ووجود قوة وسلطان قانوني يفرض الأحكام على الأشخاص والأفعال وغير هذه الشروط تابع وراجع الى هذه الشروط.

8. يظهر مدى التفوق والتميز للقانون الدولي الإسلامي على القانون الدولي الوضعي في عدة أمور وهي مصدر التشريع، والأسبقية، والهدف والغاية، واحترام التطبيق وفعليته.

9. تقتضي المصلحة الشرعية والمقاصد العليا والكلية للشرعية الإسلامية المحافظة على مقصد البقاء للإسلام وأهله وبالتالي فإن تطبيق دار الإسلام وتوسيع دار الكفر على حسب تقسيمات الفقهاء المتقدمين أمر لا يقبله الشرع ولا يصب في مصلحة الإسلام ديناً ونظماً وعليه فإن ظهور تقسيمات جديدة للدور والدخول في منظمات تخدم الشريعة وأهلها ولا تعارض ما علم من الدين بالضرورة هو من صلب فقه الواقع وفقه الضروريات

10. لا يوجد تعارض بين القانون والشرعية في تقسيم البلاد إلى تقسيمات معينة وفق اعتبارات محددة ما دام إنها لا تعارض الأصول ولا تسيء بالشرعية.

11. الأصل في علاقة دار الإسلام بالكفار هي السلم إلا إذا تم الاعتداء وتم تهديد أمن وأمان الدولة الإسلامية فإنه لا يُصار إلى الحرب حيث أنها أمر طارئ.

12. الأصل في هذه الايام أن دول العالم كلها تخضع لمنظمة تجمعهم ويحترمون قوانينها وحدودها وبالتالي فإن العالم كله يعتبر دار عهد ويمكن اعتباره دار إسلام للأقوام الذين تنطبق عليهم شروط دار الإسلام ولو كان ذلك في المحل والمحيط القائمين فيه فقط.

13. يترتب على سيادة الشريعة أنها حاکمة لغيرها وأنها موضع احترام من السلطة الحاکمة والأفراد وأنها ثابتة لا يجوز إلغاؤها والسيادة يدخل في نطاقها كل ما يكون داخل حدود الدولة من البر والبحر والجو ولا ينكر احترام المعاهدات والمواثيق التي بين الدول في هذه الأيام ما دام أنها لا تخالف أصول الشريعة.

14. تتفق مبادئ القانون مع نظرية الجمهور في تحديد سلطان النص الجنائي على المكان من حيث إقليمية النص الجنائي وشخصية النص الجنائي وسلطة تطبيقها في كل زمان ومكان ولا تعارض بينها وبين القانون في عينية النص الجنائي وعالمية النص الجنائي.

15. في النظام الجنائي الإسلامي أي أمر أو قانون يحتويه القانون الوضعي ولا يخالف الأصول الكلية للشريعة الإسلامية فإنه يقع تحت المصلحة والمقاصد الشرعية وبالتالي فإن المصالح والمقاصد هي التي تحدد أن نأخذ به أو نرده حسب مدى توفر المصالح والمقاصد فيها.

#### ثانياً: التوصيات:

1. ضرورة زيادة الأبحاث والتعليقات الفقهية على النظام الجنائي وما يتعلق به من علوم وذلك لقلّة ما يبحث ويكتب في هذا المجال.
2. لا بد من مراعاة فقه الواقع والأولويات والمصالح المرسلّة عن الكتابة في مواضيع حساسة كهذه لأن الإسلام دين وسطيّة ويسر ولا اعتبار فيه للرأي المتشدد إذا كان هناك مجال للتخفيف والتسهيل.
3. لابد من توعية أفراد القانون وأشخاص القانون الدولي لمدى إمكانية إحداث تغييرات أكثر عدلاً من القوانين الموجودة حالياً توصل إلى أرقى درجات الموضوعية والنزاهة والتي جاء بها الإسلام منذ أكثر من أربعة عشر قرناً.

4. على الدول العربية والإسلامية التمسك بالإسلام وقانونه عقيدة وشريعة ومنهجاً وطريقاً حتى تصل لأعلى مراتب العدل والأمان والاستقرار السياسي والجنائي والسُّلْطويّ.

5. لا بد لطلاب العلم زيادة المعرفة الجنائية وزيادة المعرفة بجزئيات النظام الجنائي كونه أحد فروع وأنظمة الإسلام الرئيسية وكونهم مسؤولون أمام الله وأمام الناس عما يتعلق بهذا الموضوع من أحكام.

وما كان في البحث من صواب فمن الله وحده لا شريك له، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان، نعوذ بالله منه، والحمد لله رب العالمين.

فهرس الآيات القرآنية

الصفحة	رقمها	الآية	السورة
62	119	{ إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ بِالْحَقِّ بَشِيرًا وَنَذِيرًا } <sup>ط</sup>	البقرة
58	127	{ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ }	البقرة
65	143	{ وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا } <sup>ط</sup>	البقرة
28	187	{ تلك حدود الله فلا تقربوها }	البقرة
115، 117	190	{ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقْتُلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا }	البقرة
141	193	{ وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةً وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ }	البقرة
46	194	{ فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ }	البقرة
142، 90	208	{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَدْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَآفَّةً }	البقرة
29	229	{ تلك حدود الله فلا تعتدوها }	البقرة
91	246	{ وَقَدْ أَخْرَجْنَا مِنْ دِينِنَا وَأَبْنَيْنَا }	البقرة
71، 45، 79، 72	256	{ لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ }	البقرة
88	154	{ قُلْ إِنَّ الْأَمْرَ كُلَّهُ لِلَّهِ }	آل عمران
37	15	{ وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَجِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَقَّهِنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا }	النساء

37	16	{وَالَّذَانَ يَأْتِيَنَهَا مِنْكُمْ فَعَاذُوهُمَا فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا}	النساء
163	29	{إِلَّا أَن تَكُونَ تَجَرَّةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ}	النساء
146	58	{إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ}	النساء
85، 76	59	{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ}	النساء
156، 89	65	{فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِي مَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ}	النساء
93	75	{وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَّنَا مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَّنَا مِن لَّدُنكَ نَصِيرًا}	النساء
،115 ،128 142	90	{فَإِن أَعْتَزَلُوكُمْ فَلَمْ يُقَاتِلُوكُمْ وَأَلْقَوْا إِلَيْكُمُ السَّلَامَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا}	النساء
62	165	{لِيَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ}	النساء
13	2	{وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ آلَا تَعَدِلُوا}	المائدة
57، 11	3	{الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمْ الْإِسْلَامَ دِينًا}	المائدة
76، 56	33	{إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خَلْفٍ أَوْ	المائدة

		يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ {	
27	38	{وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ {	المائدة
45	45	{وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ {	المائدة
49	48	{لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا {	المائدة
33	19	{لَا نُذِرْكُمْ بِهِءٍ وَفِي بَلْعٍ {	الانعام
33	38	{مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ {	الانعام
64	57	{إِن الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ يَقُصُّ الْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ {	الانعام
91	127	{لَهُمْ دَارُ السَّلَامِ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَهُوَ وَلِيُّهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ {	الانعام
94	82	{وَمَا كَانَ جَوَابَ قَوْمِهِ إِلَّا أَنْ قَالُوا أَخْرِجُوهُمْ مِّن قَرْيَتِكُمْ إِنَّهُمْ أَنَاسٌ يَّتَطَهَّرُونَ {	الاعراف
56	158	{قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا {	الاعراف
90، 85	61	{وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّامِ فَأَجَتْحَ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ {	الانفال
12	80	{أَوْءَاوَىٰ إِلَىٰ رُكْنٍ شَدِيدٍ {	هود
14	89	{وَيَقَوْمَ لَا يُجْرِمَكُمُ شِقَاقِي أَنْ يُصِيبَكُمْ مِثْلُ مَا أَصَابَ قَوْمَ نُوحٍ أَوْ قَوْمَ هُودٍ أَوْ قَوْمَ صَالِحٍ وَمَا قَوْمَ لُوطٍ مِّنكُمْ بِبَعِيدٍ {	هود
د	7	{لَيْنَ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ {	إبراهيم
114، 94	13	{وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِرُسُلِهِمْ لَنُخْرِجَنَّكُمْ مِّنْ أَرْضِنَا أَوْ لَتَعُدُنَّ فِي مِلَّتِنَا فَأَوْحَىٰ إِلَيْهِمْ رَبُّهُمْ	إبراهيم

		{لُتْهِلِكَنَّ الظَّالِمِينَ}	
56	26	{فَأَتَى اللَّهَ بِبُيُوتِهِمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ}	النحل
36، 25، 62، 56	15	{وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا}	الاسراء
87	21	{سَنُعِيدُهَا سِيرَتَهَا الْأُولَى}	طه
1	114	{وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا}	طه
67	22	{لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلَ اللَّهِ إِلاَّ اللَّهُ لَفَسَدَتَا}	الانبياء
55، 33، 66	107	{وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ}	الانبياء
85	39	{أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقْتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَالِمُونَ وَإِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ}	الحج
67	91	{مَا أَخَذَ اللَّهُ مِنْ وَلَدٍ وَمَا كَانَ مَعَهُ مِنَ إِلَهٍ إِذَا لَذَهَبَ كُلُّ إِلَهٍ بِمَا خَلَقَ وَلَعَلَّا بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ}	المؤمنون
37	2	{الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ}	النور
36، 25، 62	59	{وَمَا كَانَتْ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمَّهَاتِ رُسُلًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَىٰ إِلاَّ وَأَهْلِهَا ظَالِمُونَ}	القصص
67	36	{وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَىٰ اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ}	الاحزاب
55، 41، 92، 66	28	{وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا}	سبأ
64	42	{لَّا يَأْتِيهِ الْبَطْلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ}	فصلت
85	38	{وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ}	الشورى
49	18	{ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ}	الجنات
74	18	{فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا}	محمد

12	39	{قَوْلَىٰ بَرَكِيهِ}	الذاريات
45	13	{يَتَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَىٰكُمْ}	الحجرات
45	25	{لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ}	الحديد
94	9-8	{لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِنَ اللَّهِ وَرِضْوَانًا وَيَنْصُرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ وَالَّذِينَ * تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلَا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰ أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُوقِ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ}	الحشر
71، 90، 115 116	8	{لَا يَنْهَدِكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ}	المتحنة
114، 94	2	{هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ فَمِنْكُمْ كَافِرٌ وَمِنْكُمْ مُؤْمِنٌ}	التغابن
72	6	{لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ}	الكافرون

فهرس الأحاديث الشريفة

الصفحة	طرف الحديث
1	"من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين"
15	"لا ضرر ولا ضرار"
16	"تجاوز الله عن أمي الخطأ، والنسيان، وما استكروها عليه"
16	"رُفِعَ القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم.."
36	"الإسلام يجب ما كان قبله"
37	"خذوا عني، خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة..."
45	"ألا لا فضل لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا أحمر على أسود..."
57	"أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي: نصرت بالرعب مسيرة شهر..."
65	"وقد تركت فيكم ما لن تضلوا بعده إن اعتصمتم به، كتاب الله"
69	"لا تقطع الايدي في الغزو"
74	"لا شرطان في بيع"
74	"شرط الله أحق وأوثق"
76	"إذا بويع لخيفتين فاقتلوا الآخر منهما"
90	"والله ليتمن الله هذا الأمر"
91	"السلام عليكم دار قوم مؤمنين"
91	"خير الأنصار، أو قال: خير دور الأنصار، بنو النجار، وبنو عبد الأشهل..."
94	"اغزوا باسم الله في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا ولا تغلوا..."
94	"لا هجرة، ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا"
94	"إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السماوات والأرض، فهو حرام بحرمة..."
95	"كان المشركون على منزلتين من النبي ﷺ والمؤمنين..."
100	"إن مكة حرمها الله، ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ..."
125	"أعطى رسول الله ﷺ خيبر اليهود: أن يعملوها ويزرعوها..."
126	"أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة"
127	"اغزوا باسم الله في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله..."
127	"اغزوا بسم الله، فقاتلوا عدو الله وعدوكم بالشام، وستجدون فيها رجالا..."
142	"أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله..."

142	"السلام اسم من اسماء الله تعالى وضعه له في الارض فإفشوه بينكم"
143	"يا أيها الناس لا تتمنوا لقاء العدو وسلوا الله العافية"
144	"لا تتمنوا لقاء العدو، وسلوا الله العافية"
146	"لكل غادر لواء ينصب بغدرته يوم القيامة"
146	"يا أيها الناس، ألا إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد..."
156	"إنما هلك من كان قبلكم، أنهم كانوا يقيمون الحد على الوضيع"
156	"لأفضين بينكما بكتاب الله، أما الوليدة والغنم فرد عليك..."
157	"آمنت بالله ورسوله لو كنت قاتلاً رسولاً لقتلتكما"
161	"وأنا على عهدك ووعدك ما استطعت"
162	"إن حسن العهد من الإيمان"
162	"وإذا عاهد غدر"

## قائمة المصادر والمراجع

### القرآن الكريم.

- ابن القيم، أحكام أهل الذمة.
- ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية - بيروت، 1399 هـ - 1979 م.
- الأحسن، عبد الله، منظمة المؤتمر الاسلامي: دراسة لمؤسسة سياسية إسلامية، تعريب: عبد العزيز الفايز، المعهد العالمي للفكر الاسلامي - القاهرة، ط2، 1996 م.
- الأحمدى، عبد العزيز بن مبروك، اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية - المدينة المنورة، 1424 هـ - 2004 م.
- الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، صحيح الجامع الصغير وزياداته، المكتب الإسلامي.
- الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث المنار السبيل، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي - بيروت، ط2، 1405 هـ - 1985 م.
- الألباني، محمد ناصر الدين، سؤال وجواب حول فقه الواقع، المكتبة الإسلامية، عمان - الأردن، ط2، 1422 هـ.
- الأمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - لبنان.
- انظر. فراج، خالد عبد الحميد، ودرويش، حسين، الموجز في القانون الدولي العام، مكتبة الأنجلو المصرية - القاهرة، ط2، 1967 م.

- أنواع الدول، موقع المعرفة، بحث منشور على الانترنت، <http://soo.gd/fzI0>.
- البجيرمي، تحفة الحبيب.
- البجيرمي، سليمان بن محمد، تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، 1415 هـ - 1995 م.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422 هـ.
- البغدادي، أصول الدين.
- البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية.
- التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح بمصر.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، 1416 هـ - 1995 م.
- الجرجاني، علي بن محمد، كتاب التعريفات، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1403 هـ - 1983 م.
- الجصاص، أحمد بن علي، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: عصمت الله عنايت الله محمد - سائد بكداش - محمد عبيد الله خان - زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجعته وصححه: سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، ط1، 1431 هـ - 2010 م.

- الجصاص، أحمد بن علي، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: عصمت الله عنايت الله محمد، سائد بكداش، محمد عبيد الله خان، زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجعته وصححه: سائد بكداش، دار البشائر الاسلامية، ودار السراج، ط1، 1431هـ-2010م.
- ابن حبان، محمد بن حبان، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط2، 1414هـ-1993م.
- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، قدم له: إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة - بيروت.
- ابن حزم، المحلى بالآثار
- حسني، محمود، الفقه الجنائي الاسلامي الجريمة، دار النهضة العربية، عبد الخالق ثروت - القاهرة، ط1، 1427هـ - 2007م.
- الحلبي، محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مراجعة وتحقيق: أكرم الفايز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، 1432هـ - 2011م.
- حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ-2001م
- حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد، فضائل الصحابة، تحقيق: وصي الله محمد عباس، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط1، 1403هـ - 1983م.
- حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد وآخرون، إشراف: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ - 2001م.

- الخالدي، محمود عبد المجيد، قواعد نظام الحكم في الاسلام، دار البحوث العلمية - الكويت، 1980م.
- خضر، حسن سعد، مراتب الحكم الشرعي: دراسة أصولية مقارنة، مكتبة البخاري، نابلس - فلسطين، ط1، 1432هـ - 2011م.
- خلاف، السياسة الشرعية: نظام الدولة الإسلامية.
- خلاف، عبد الوهاب، السياسة الشرعية في الشؤون الدستورية والخارجية والمالية، دار القلم، 1408هـ-1988م.
- خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية - شباب الأزهر، القاهرة، ط8، 1376هـ - 1956م.
- خميس، أحمد، أقاليم العالم الإسلامي، منتديات كلمة سواء الدعوية، <http://soo.gd/dld3>
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع - الرياض، ط1، 1415هـ - 1995م.
- الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.
- الدميني، مسفر غرم الله، الجناية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1402هـ.
- الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ط5، 1420هـ - 1999م.

- الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، دار القلم -الدار الشامية، دمشق بيروت، ط1، 1412هـ.
- ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث -القاهرة، 1425هـ-2004م.
- الرفاعي، مأمون، السيادة الدولية الاسلامية وواقع القوانين الدولية الوضعية
- الزبيدي، محمد بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.
- الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وأدلتها، دار الفكر - دمشق، ط4، 1405هـ - 1985م.
- الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم - دمشق، ط2، 1425هـ - 2004م.
- أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي: الجريمة، دار الفكر العربي - القاهرة، 1998م.
- أبو زهرة، محمد، العلاقات الدولية في الاسلام، دار الفكر العربي - القاهرة، 1415هـ - 1995م.
- السجستاني، أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت.
- السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة -بيروت، 1414هـ-1993م.
- السرخسي، محمد بن أحمد، شرح السير الكبير، الشركة الشرقية للإعلانات، 1971م، (1/1253).

- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، **الفتاوى السعدية**، مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1402هـ – 1982م.
- السعو، صابرين، **مفهوم منظمة الأمم المتحدة**، موقع موضوع، 2016م، <http://v.ht/xKVd>
- السوكني، عبد الرحمن محمد، **فكرة السيادة في القانون الدولي العام**، مدرسة الدراسات الاسـراتيجية والدوليـة، منتـديات الشـروق، <https://montada.echoroukonline.com/showthread.php?t=72359>
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ – 1990م.
- الشكراوي، علي هادي، **أنواع الدول من حيث السيادة**، كلية القانون، جامعة بابل، بحث منشور على الإنترنت، <http://v.ht/VuEz>.
- شلتوت، محمود، **الاسلام عقيدة وشريعة**، دار الشروق، ط18، 1421هـ – 2001م.
- شهاب الدين الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الفكر – بيروت، ط أخيرة، 1404هـ-1984م.
- الشهري، **حقيقة الدارين دار الاسلام ودار الكفر**، دار المرابطين، ط1، 1431هـ – 2010م.
- الشوكاني، محمد بن علي، **فتح القدير**، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت، ط1، 1414هـ.
- شؤون قانونية، **بحث في الركن الشرعي للجريمة**، <http://cutt.us/go1DV>

- الشيباني، أبو المظفر عون الدين، يحيى بن هبيرة، **اختلاف الأئمة العلماء**، تحقيق: السيد يوسف أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1423هـ - 2002م.
- الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**.
- صدقي، عبد الرحيم، **الجريمة والعقوبة في الشريعة الاسلامية**، دراسة تحليلية لأحكام القصاص والحدود والتعازير، مكتبة النهضة المصرية، ط1، 1408هـ.
- ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، **شرح مشكل الوسيط**، تحقيق: عبد المنعم خليفة أحمد بلال، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع - المملكة العربية السعودية، 1432هـ - 2011م، ط1، 1432هـ - 2011م.
- ضميرية، عثمان جمعة، **أصول العلاقات الدولية في فقه الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله**، دراسة مقارنة، دار المعالي، ط1، 1419هـ - 1999م.
- الطيبي، **اختلاف الدارين**، دار الاسلام ودار الكفر، وأثر ذلك على الأحكام الجنائية.
- الطيبي، أسامة عبد الله، **اختلاف الدارين**، دار الاسلام.. ودار الكفر، وأثر ذلك على الأحكام الجنائية، 1435هـ-2014م.
- ابن عابدين، محمد أمين، **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر - بيروت، ط2، 1412هـ - 1992م.
- ابن عاشور، محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، تحقيق ودراسة: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن، ط2، 1421هـ - 2001م.
- عامر، علاء، **العلاقات الدولية: الظاهرة والعلم**، الدبلوماسية والاستراتيجية، دار الشروق - عمان، ط1، 2004م.

- العيفي، عبد الحكيم، موسوعة ألف مدينة إسلامية، أوراق شرقية للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، ط1، 1421هـ - 2000م.
- عمر، أحمد مختار، وآخرون، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1، 1429هـ - 2008م.
- عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الاسلامي (مقارنا بالقانون الوضعي)، دار الكاتب العربي، بيروت.
- أبو عيد، عارف خليل، العلاقات الدولية في الاسلام، جامعة القدس المفتوحة، ط2، 2008م.
- أبو عيد، عارف خليل، نظام الحكم في الاسلام، دار النفائس للنشر والتوزيع -الأردن، ط1، 1416هـ-1996م.
- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1420هـ - 2000م. الماوردي، الأحكام السلطانية.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ - 1993م.
- الفارابي، أبو نصر إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطا، دار العلم للملايين - بيروت، ط4، 1407هـ-1987م.
- ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ-1979م.
- الفاضل، محمد، قانون العقوبات، دمشق، ط3، 1975م.

- ابن الفراء، أبو يعلى، محمد بن الحسين، الأحكام السلطانية، صححه وعلق عليه: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط2، 1421هـ، 2000م.
- الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط8، 1426هـ - 2005م.
- قانون العقوبات لسنة 1960م، <http://cutt.us/0fJb4>.
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ - 2002م.
- القدومي، مروان، العلاقات الدولية في الإسلام، المكتبية الجامعية - نابلس.
- القرضاوي يوسف، العلاقة مع غير المسلمين، حوار بين الشيخ يوسف القرضاوي وماهر عبد الله حول هذا الموضوع، الشريعة والحياة، الجزيرة، <http://v.ht/C8tD>.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني، وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، ط2، 1384هـ.
- قطب، سيد، في ظلال القرآن، دار الشروق - بيروت - القاهرة، ط17، 1412هـ.
- قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، أحكام أهل الذمة، تحقيق: يوسف بن أحمد البكري - شاكر بن توفيق العاروري، رمادي للنشر - الدمام، ط1، 1418هـ - 1997م.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ-1986م.

- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، ط1، 1419هـ.
- الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى، الكليات (معجم في المصطلحات والفروق اللغوية)، تحقيق: عدنان درويش - محمد المصري، مؤسسة الرسالة - بيروت.
- لحام، محمود إبراهيم، رسالة ماجستير بعنوان: المسؤولية الجنائية المترتبة على حق التأديب: دراسة فقهية مقارنة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين، 2018م.
- اللحيان، صالح، الجهاد في الاسلام بين الطلب والدفاع، مكتبة الحرمين - الرياض، ط4، 1407هـ.
- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
- مالك، مالك بن أنس، المدونة، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث - القاهرة.
- المتقي الهندي، علاء الدين علي بن حسام الدين البرهانفوري، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تحقيق: بكري حياني - صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ - 1981م.
- مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هوايني.
- مجمع الفقه الاسلامي (الهند)، القانون الدولي الاسلامي في ضوء كتابات واجتهادات الإمام الأوزاعي والإمام الشيباني رحمهما الله، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.
- المرزوي، أبو المظفر منصور بن محمد، قواطع الأدلة في الأصول، تحقيق: محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1418هـ - 1999م.

- المزني، إسماعيل بن يحيى، **مختصر المزني**، وهو يقع في الجزء الثامن من كتاب الأم، دار المعرفة - بيروت، 1410هـ - 1990م.
- مسلم، مسلم بن الحجاج، **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل الى رسول الله -صلى الله عليه وسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي-بيروت.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، **المبدع شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1418هـ - 1997م.
- المل، سرور طالبي، **القانون الدولي العام**، مركز جيل البحث العلمي، 2015م.
- ملندي، ماهر، الحموي، ماجد، **القانون الدولي العام**، الجامعة الافتراضية السورية، 2018م.
- المناوي، زين الدين محمد المدعو عبد الرؤوف بن تاج العارفين، **فيض القدير شرح الجامع الصغير**، المكتبة التجارية الكبرى -مصر، ط1، 1356هـ.
- منصور، علي علي، **الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام**، أشرف على إصداره: محمد توفيق عويضة - القاهرة، 1390هـ-1971م.
- منظمة الأمم المتحدة، ويكيبيديا، <http://soo.gd/Nw13>.
- منظمة التعاون الاسلامي، ميثاق المنظمة.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، دار صادر - بيروت، ط3، 1414هـ.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، **الأشباه والنظائر على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان**، وضع حواشيه وخرّج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1419هـ - 1999م.

- الندوي، علي أحمد، **القواعد الفقهية**: (مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها)، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط3، 1414هـ - 1994م.
- النملة، عبد الكريم بن علي، **المهذب في علم أصول الفقه المقارن**: تحرير مسائله ودراستها دراسة نظرية تطبيقية، مكتبة الرشد - الرياض، ط1، 1420هـ - 1999م.
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، **المجموع شرح المهذب** (مع تكملة السبكي والمطيعي)، دار الفكر.
- النية، بشرى، **المدخل لدراسة العلوم القانونية**، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - فاس، 2016-2017م.
- النيسابوري، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله، **المستدرک علی الصحیحین**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1411هـ - 1990م.
- الهروي، محمد بن أحمد، **تهذيب اللغة**، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط1، 2001م.
- ابن هشام، عبد الملك بن هشام الحُميري، البصري، **السيرة النبوية لابن هشام**، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط2، 1375هـ، 1955م.
- الهواري، محمد علي، **طبيعة علاقة المسلمين بغيرهم**، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية)، المجلد 19، العدد 2، جامعة البلقاء، كلية الأميرة عالية - عمان، 2011م.
- الهيثمي، أحمد بن محمد، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 1357هـ، 1983م.

- هيكّل، محمد خير، **الجهاد والقتال في السياسة الشرعية**، دار البيارق -بيروت، ط2، 1417هـ-1996م.
- الواقدي، محمد بن عمر، **المغازي**، تحقيق: مارسدن جونز، دار الأعلمي - بيروت، ط3، 1409هـ-1989م.
- وزارة الأوقاف والشؤون الدينية - الكويت، **الموسوعة الفقهية الكويتية**.
- اليمني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير، **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة، ط1، 1421هـ - 2000م.
- اليوسف، مسلم، **مبدأ الشرعية الجنائية في الجرائم والعقوبات التعزيرية**، قراءة: عماد عنان، الملتقى الفقهي،

<http://fiqh.islammesage.com/NewsDetails.aspx?id=15703>

**An- Najah National University  
Faculty of Graduates Studies**

# **Spatial Criminal Sharia**

## **Juristic Comparative Study in Law**

**Prepared by  
Mohammed Issam Abdullah Yaseen**

**Supervised by  
Dr. Ma'moun Wajih Rifai**

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Jurisprudence and Legislation (Fiqh and Tashree), Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus, Palestine.**

**2018**

**Spatial Criminal Sharia**  
**Juristic Comparative Study in Law**  
**By**  
**Mohammed Issam Abdullah Yassin**  
**Supervised By**  
**Dr. Ma'moun Wajih Rifai**

**Abstract**

This study aims to clarifying the meaning of spatial criminal sharia and showing the sharia view –compared to the legal one- and its provisions related to the house of Islam, house of disbelief and house of truce in terms of the validity extent of sharia and legal texts regarding provisions of the subject on all places and persons belonging to the Islamic State. This may be done through viewing and analyzing statements, opinions, positions and evidence of scholars and showing the right aspects along with discussion and guidance in accordance to what you inclined to and supported.

The research was based on a number of cases and issued related to the crime place in terms of relevant text, in addition to comprehensive texts related to the role and its division within sharia and law.

I addressed, in the introductory chapter, the concept of spatial criminal sharia and its position in terms of crime elements in general. I also tackles its real and practical importance. In addition, I spoke about the Islamic criminal system – in comparison with the positivist criminal system- regarding time, place and people, and compared between them. As for the time and people, I tackled them in general as they are not the subject of the research. As for the place, I tackled it in un-boring details because it is the core of the research, and I reached that the Islamic criminal system is

characterized of universality and its full command over all territories of Islam.

Regarding the first chapter, I discussed the rules and conditions of spatial criminal sharia and brought the authentic topics written in such regard, as there is no such topic written in such title or parts thereof by advanced, contemporary or legal jurists. I concluded, extracted and compiled rules and conditions from the writings and statements of scholars on the subject.

In the second chapter of the study, I spoke about the International Islamic Law and Positive International Law – in terms of concept, definition, division the role of advanced and contemporary Islamic jurists (house of Islam, house of truce, house of war) and the resulting effects thereof. I also talked about adapting Arab and Islamic countries in this era, the compliance of its systems with the teachings of Islam, the view of Islamic sharia of such countries in regard of the presence of attributes / character of Islam therein, and considering then as house of Islam with special conditions, and along with the consequent consequences and important provisions in this time.

In the third and final chapter, I talked about the local and international competence of spatial criminal sharia and the related entry of seas, international atmosphere, camps, prairies and deserts within the borders of the countries, the extent of the strength of the criminal text in all these areas and the legality of the application of criminal provisions to acts

committed within the limits of such places. I also viewed prominent gaps and faults in the provisions of Positive International Law applicable nowadays, along with the large number of violations therein on the ground. I described the extent of the distinction of International Islamic Law regarding all its principles, characteristics, teachings and provisions (Lord's Sharia).

I tackled the theories of jurists -in comparison with the principles and trends of the Positive International Law- related to the extent of the criminal texts command over the place and the strength of the application of such laws to all places, peoples and acts in all times.

I chose the theory of the majority of jurists in this regard because of its distinction, its intense compliance with the soul of Islamic sharia, its relevance to the majority and its solid position as an impervious barrier against anyone who attempts to undermine the sovereignty of the Islamic system. I concluded my research by mentioning the most important results and recommendations