

أثر اختلاف الدين في إقامة حدّي السرقة والحراية: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الليبي

عبد المولى موسى عمر موسى* - عماد سليمان الحاج ميلود*

*محاضر مساعد - جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

الملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى إبراز أثر اختلاف الدين بين المسلم وغير المسلم فيما يختص بإقامة حدّي السرقة والحراية، وذلك من خلال المقارنة بين الآراء الفقهية ونصوص القانون الليبي، وقد اعتمدت الدراسة على المنهج الاستقرائي التحليلي من خلال تتبع النصوص الفقهية والقانونية، ثم تحليلها؛ لاستخلاص النتائج، كما اعتمدت على المنهج المقارن في الوقوف على أوجه الاتفاق والاختلاف بين الأحكام الواردة في الفقه الإسلامي من جهة، والأحكام الواردة في القانون الليبي من جهة أخرى، وقد خلصت الدراسة إلى أن أثر اختلاف الدين في إقامة حدّي السرقة والحراية في الفقه الإسلامي يقتصر على خلاف فيما إذا كان الجاني أو المجني عليه مستأمناً، وإقامة حد الحراية إذا كانت عقوبة المحارب هي القتل في حال كان الجاني مسلماً والمجني عليه كافراً، وأما في القانون الليبي فلا أثر لاختلاف الدين في إقامة حدّي السرقة والحراية مطلقاً، موافقاً بذلك الراجح من الآراء الفقهية، وهو رأي المالكية والحنابلة.

الكلمات المفتاحية:

أهل الذمة والمستأمنون - الفقه الجنائي الإسلامي - قانون العقوبات الليبي - الجرائم الحديثة - السياسة الجنائية.

The Effect of Religious Difference on the Enforcement of the Hudud Punishments for Theft and Hirabah: A Comparative Study between Islamic Jurisprudence and Libyan Law

Abdul-Mawla Musa Omar Musa* - Imad Suleiman Al-Hajj Miloud*

*Assistant Lecturer – Al-Sayyid Muhammad bin ‘Ali al-Sanusi Islamic University

Abstract:

This study examines the influence of religious differences between Muslims and non-Muslims on the application of hudud punishments for theft and highway robbery. It employs an inductive-analytical approach to trace and analyze relevant jurisprudential and legal texts, complemented by a comparative method to identify points of convergence and divergence between Islamic jurisprudence and Libyan law. The findings indicate that, in Islamic jurisprudence, religious differences primarily affect cases where either the perpetrator or the victim is non-Muslim (dhimmi), particularly regarding the implementation of the death penalty for highway robbery when the offender is Muslim and the victim is non-Muslim. In contrast, Libyan law applies hudud punishments for theft and highway robbery irrespective of the individuals' religious affiliation. This view is in accordance with the predominant opinion in Islamic jurisprudence, namely that of the Maliki and Hanbali school.

Keywords:

Dhimmi and Musta'minun, Islamic Criminal Jurisprudence, Libyan Penal Code, Hudud Crimes, Criminal Policy

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين، وبعد؛

فإن الشريعة الإسلامية تعد نظاماً شاملاً كاملاً قائماً على تحقيق المصالح ودفع المفساد وحفظ الحقوق، اختاره رب العباد -سبحانه وتعالى- لتنظيم تصرفات العباد؛ فهو يحقق العدل المطلق، الذي يرسي دعائم الأمن والأمان، فهو يحافظ على الأرواح والأعراض والممتلكات، ويحرم ويجرم الاعتداء عليها، عبر حزمة من العقوبات من أهمها عقوبات الحدود؛ عقوبة للجاني وردعاً لغيره، وقد كانت الشريعة الإسلامية ولا زالت مصدراً أساسياً تستمد منه القوانين المنظمة لكثير من جوانب الحياة في البلدان الإسلامية، ولم تتخلف ليبيا عن ركب البلدان التي جعلت من الشريعة الإسلامية مصدراً للتشريع، وذلك في عدد من القوانين، ولا أدل على ذلك من قوانين الحدود فهي خير شاهد، ومنها قانون رقم 13 لسنة 1996م بشأن إقامة حدّي السرقة والحراقة.

ومن المعلوم أن الحدود تقام أساساً على المسلمين، ومع وجود غير المسلمين في بلاد الإسلام تظهر إشكالية مدى شمول أحكام الحدود -خاصة حدّي السرقة والحراقة- لغير المسلمين المقيمين في دار الإسلام إقامة دائمة أو مؤقتة، وتأثير اختلاف الدين على العقوبة مع اختلاف الآراء الفقهية بين المساواة في إقامة الحدود، والتفاوت بناء على اختلاف الدين.

واختلاف الدين عند الفقهاء يرد به اختلاف الملل، أي كون أحد الطرفين مسلماً والآخر غير مسلم، ويترتب على هذا الاختلاف آثار فقهية في أبواب متعددة؛ كما في بعض أحكام النكاح والحضانة والميراث والوصية، كما يمتد إلى بعض أبواب العقوبات؛ كالقصاص، فقد نص الفقهاء على أن المسلم لا يُقتل بالكافر؛ لاختلاف الدين، وأنه لا توارث بين أهل ملتين مختلفتين.

أما اختلاف الدين في هذه الدراسة فيراد به معنى خاصاً، وهو: اختلاف دين أطراف الجريمة محل البحث؛ أي اختلاف دين الجناة من السُّراق وقطاع الطريق، واختلاف دين المجني عليهم من المسروق منهم، أو المقطوع عليهم الطريق.

ويأتي هذا التخصيص مراعاة لطبيعة الحدود؛ فقد يلاحظ مثلاً أن حد شرب الخمر يقام على المسلم دون غيره، وأن حد القذف يقام على من قذف مسلماً دون من قذف غير مسلم، وهذا هو أثر اختلاف الدين فيهما، فهل يمتد هذا الأثر ليُطال حدّي السرقة والحراقة أيضاً؟

لذلك كان التساؤل المطروح في هذه الدراسة: ما أثر اختلاف الدين سواء في الجاني أو في المجني عليه في إقامة حدّي السرقة والحاربة في الفقه الإسلامي، وما مدى موافقة القانون الليبي الخاص بحدّي السرقة والحاربة لذلك؟

وللإجابة عن هذا التساؤل يحاول الباحث من خلال هذه الدراسة بيان أثر اختلاف الدين في إقامة حدّي السرقة والحاربة في الفقه الإسلامي بدار الإسلام خصوصاً؛ كي تصح المقارنة مع نصوص القانون المعمول به في ليبيا بوصفها دار إسلام.

وتكمن أهمية هذه الدراسة في معالجتها لمسألة دقيقة تتصل بأثر اختلاف الدين في تطبيق العقوبات الحديثة، ولا سيما حدّي السرقة والحاربة، في ضوء المقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الليبي الخاص بحدّي السرقة والحاربة.

وتسعى هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف، من أبرزها:

- 1- إبراز موقف الشريعة الإسلامية من معاملة غير المسلمين، ولا سيما أهل الذمة والمستأمنون، في مجال العقوبات الجنائية، وبيان مدى تأثير اختلاف الدين في إقامة الحدود.
- 2- الكشف عن الأسس الفقهية التي اعتمدها الفقهاء في التفريق أو عدم التفريق بين المسلم وغير المسلم في الجرائم الحديثة، وتحليل أدلتهم ومناهجهم الاستدلالية.
- 3- بيان مدى توافق أو اختلاف قانون العقوبات الليبي الخاص بحدّي السرقة والحاربة مع أحكام الفقه الجنائي الإسلامي في تنظيم جرائم السرقة والحاربة.

وقد اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي التحليلي من خلال تتبع النصوص الفقهية والقانونية وتحليلها، كما اعتمدت على المنهج المقارن من خلال مقارنة الأحكام الواردة في الفقه الإسلامي باختلاف مذاهبه ومقارنة ذلك بما ورد في القانون الليبي، بهدف الوقوف على مدى توافق القانون الوضعي مع الأحكام الشرعية في هذا الشأن.

ومن الدراسات السابقة في هذا الموضوع:

- 1- أطروحة دكتوراه بعنوان (أثر اختلاف الدين في الفقه الإسلامي) للباحث عبد الله المطرودي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1415هـ/1995م.

- 2- أطروحة دكتوراه بعنوان "اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية" للباحث عبد العزيز الأحمدى، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، 1424هـ/2004م.
- 3- أطروحة دكتوراه بعنوان "أحكام علاقة المسلم بالكافر في العبادات والعقوبات والقضاء" للباحث عيسى العيسى، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1433هـ/2012م.
- إلا أنها اقتصررت جميعها على الجانب الفقهي فقط، ولم تتعرض للمقارنة بالجانب القانوني، وهو ما تميزت به هذه الدراسة عن سابقتها.

خطة البحث:

مقدمة: احتوت على مشكلة وأهمية وأهداف ومنهج البحث، والدراسات السابقة.

تمهيد: مفهوم حدّي السرقة والحراية، والمقيمون في دار الإسلام.

المبحث الأول: أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في الفقه الإسلامي والقانون الليبي.

المطلب الأول: أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في القانون الليبي.

المبحث الثاني: أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحراية في الفقه الإسلامي والقانون الليبي.

المطلب الأول: أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحراية في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحراية في القانون الليبي.

الخاتمة: وتحتوي على النتائج والتوصيات.

قائمة المصادر والمراجع.

تمهيد: مفهوم حدّي السرقة والحراية، والمقيمون في دار الإسلام.

أولاً: تعريف الحدود، وأنواعها.

1- تعريف الحدود.

أ- **التعريف اللغوي:** الحدود جمع حد، ويطلق الحد على عدة معانٍ، منها؛ المنع، والفصل بين الشيئين، وطرف الشيء، والمنتهى والغاية، فمن الأول حد العاصي؛ لأنه يمنعه من التكرار، ومن الثاني ما يفصل بين أرضين، ومن الثالث حد السيف، وهو طرفه الذي يقطع، ومن الرابع حدود الحرم وهي التي تنتهي عندها حرمة الحرم.⁽¹⁾

ب- **التعريف الاصطلاحي:** تتمثل اتجاهات الفقهاء في تعريف الحد، في اتجاهين:

الاتجاه الأول: يعرف الحد بأنه: «عقوبة مقدرة شرعاً».⁽²⁾

والاتجاه الثاني: يعرفه بأنه: «عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى».⁽³⁾

ووفقاً للاتجاه الأول فإن الحد يشمل كل جريمة لها عقوبة مقدرة؛ فيدخل بذلك إضافة إلى جرائم الحدود جرائم القصاص والدية؛ لأن عقوبة كل منها مقدرة شرعاً.⁽⁴⁾

إلا أن الشائع بين الفقهاء هو تخصيص لفظ الحد بجرائم الحدود وعقوباتها، وهو ما يؤدي إليه تعريف الحد بالعقوبة المقدرة حقاً لله تعالى، وما يتوافق مع الاتجاه الثاني، فخرج بذلك جرائم القصاص والدية؛ لأن عقوبات هذه الجرائم وجبت حقاً للأدبيين، كما خرجت جرائم التعازير؛ لأن عقوباتها ليست مقدرة، بل خاضعة لتقدير القاضي، فالعقوبة المقدرة هي التي حدد الشرع نوعها وبين مقدارها، ولم يترك ذلك للسلطة التقديرية القاضي.

والمراد بكون العقوبة وجبت حقاً لله تعالى أنها وجبت لمصلحة المجتمع وحماية أمنه، وأما نسبة العقوبة لله تعالى فتعني أنه لا يجوز لأحد إسقاطها.⁽⁵⁾

1 - ينظر: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، مادة (حدد)، 3/4، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، (1979م).

2- شرح فتح القدير، ابن الهمام، 212/5، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.

3- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، 33/7، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، (1986م)؛ مغني المحتاج، الشربيني، 460/5، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، (1994م).

4- ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، 4/177، دار الحديث - القاهرة، بدون طبعة، (2004م).

5- ينظر: شرح فتح القدير، 212/5.

ولفظ الحد يطلق فيراد به جرائم الحدود تارة، ويراد به عقوبات هذه الجرائم تارة أخرى، فيقال: أصاب فلان حداً، أي ارتكب ما يوجب الحد، ويقال: حُدَّ فلان، أي عوقب بالحد، من باب تعريف الجريمة بعقوبتها؛ وبما أن الحد عقوبة مقدرة، فيكون إطلاق الحد على الجريمة مجازاً لغوياً.⁽⁶⁾ وسبب تسمية الحدود بهذا الاسم؛ أنها محددة ومقدرة من عند الله تبارك وتعالى؛ فلا تقبل الاجتهاد، أو أنها تناسب معني الحد في اللغة وهو المنع؛ لأنها تمنع من اقتراف هذه المحرمات.⁽⁷⁾

2- أنواع الحدود.

وقع الخلاف بين الفقهاء في اعتبار العقوبة حداً على التفصيل الآتي:

أ- ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن الحدود خمسة، وهي؛ حد السرقة، وحد الحاربة، وحد الزنا، وحد القذف، وحد الشرب.⁽⁸⁾

وقد أدخل الحنفية الحاربة في حد السرقة، وقيدوها بمصطلح السرقة الكبرى، تمييزاً لها عن السرقة العادية التي هي أخذ المال خفية، كما أنهم قسموا حد الشرب إلى حد شرب الخمر وحد السكر، وسبب هذا التفريق عندهم هو تفسيرهم للخمر بما اتخذ من العنب فقط؛ فأوجبوا الحد على شرب قليله وكثيره، سواء أسكر أم لم يسكر، وأما ما اتخذ من غير العنب فلا يُعدّ خمرًا عندهم؛ فلم يوجبوا الحد إلا على شرب ما أسكر منه، فلا حد على شرب القدر غير المسكر منه قليلاً كان أو كثيراً، إلا أن هذا التقسيم لا تأثير له في العقوبة بقدر ما هو وصف لما يوجب الحد، فالعقوبة في الحالين واحدة رغم اختلاف السبب.⁽⁹⁾

ب- ذهب المالكية إلى أن الحدود سبعة؛ بإضافة حدّي البغي والردة إلى الخمسة الواردة في مذهب الجمهور.⁽¹⁰⁾

6- ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عوده، 343/2، دار الكاتب العربي، بيروت.

7- ينظر: مغني المحتاج، 460/5؛ الحاوي الكبير، الماوردي، 13/184، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، (1419هـ).

8- ينظر: بدائع الصنائع، 33/7؛ نهاية المطلب في دراية المذهب، الجويني، 17/177، تحقيق: عبد العظيم الديب، دار المنهاج، الطبعة: الأولى، (2007م)؛ المغني، 9/34، 89، 103، 144، 158.

9- ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم، 3/5، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية؛ بدائع الصنائع، 33/7.

10- ينظر: بلغة السالك لأقرب المسالك، الصاوي، 4/425، دار المعارف، بدون طبعة وبدون تاريخ.

ثانياً: مفهوم السرقة والحراية وعقوبتهما.

1- مفهوم السرقة وعقوبتها.

أ- تعريف السرقة.

التعريف اللغوي:

السرقة أخذ الشيء في ستر وخفاء.⁽¹¹⁾

التعريف الاصطلاحي:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف السرقة الموجبة للحد، ولكنها تكاد تتفق في المعنى.

ويمكن القول بأن التعريف الجامع المانع للسرقة هو: أخذ المكلف مالاً محترماً محرراً يبلغ نصاباً من غيره خفيةً بغير حق ولا شبهة.⁽¹²⁾

ب- عقوبة السرقة.

جريمة السرقة من جرائم الحدود التي بينت الشريعة نوع عقوبة مرتكبها، وحددت مقدارها، وهي قطع يد السارق، رجلاً كان أو امرأة، فقال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا﴾⁽¹³⁾، ومن السنة قوله -صلى الله عليه وسلم-: «لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ، يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتَقْطَعُ يَدُهُ، وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتَقْطَعُ يَدُهُ»⁽¹⁴⁾، وقد أجمع الفقهاء على وجوب قطع يد السارق اليمنى من مفصل الكف إذا تحققت سرقة بالكيفية والشروط التي يستحق معها أن يقطع، والتي نص عليها الفقهاء⁽¹⁵⁾.

11- ينظر: معجم مقاييس اللغة، (مادة: سرق)، 154/3.

12- ينظر: العناية شرح الهداية، البابري، 354/5، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، (1970م)؛ بلغة السالك لأقرب المسالك، 469/4؛ تكملة المجموع شرح المذهب، المطيعي، 75/20، المكتبة السلفية - المدينة المنورة؛ كشاف القناع، البهوتي، 6/129، دار الكتب العلمية، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

13- سورة المائدة: (38).

14- صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب لعن السارق إذا لم يسم، رقم (6783)، 8/159، تحقيق: محمد الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، (1422هـ).

15- ينظر: الإجماع، ابن المنذر، ص: 116. تحقيق: فؤاد عبد المنعم، دار المسلم للنشر، الطبعة: الأولى، (2004م).

2- مفهوم الحاربة وعقوبتها.

أ- تعريف الحاربة.

التعريف اللغوي:

الحاربة مشتقة من الحَرْب، وهو السَّلْب والأخذ بقوة، وسميت الحرب بذلك؛ لأن كل فريق يحاول سلب مقومات الآخر، مثل الأرض أو السلاح أو المال.⁽¹⁶⁾

التعريف الاصطلاحي:

تعددت عبارات الفقهاء في تعريف الحاربة؛ تبعاً لاختلافهم فيما يُعدّ من الحاربة من الأفعال، إلا أن هناك قدراً متفقاً عليه لما يُعدّ من الحاربة؛ لذا يمكن القول بأن الحاربة هي: كل فعل يقصد به أخذ المال، أو قطع الطريق، على وجه يتعذر معه الغوث عادة.

وقد اصطلح الفقهاء على إطلاق حد قطع الطريق على حد الحاربة.⁽¹⁷⁾

ب- عقوبة الحاربة.

تعد جريمة الحاربة أيضاً من جرائم الحدود التي بينت الشريعة عقوبتها، فالأصل في عقوبة الحاربة قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾⁽¹⁸⁾، على خلاف بين الفقهاء في تطبيق العقوبة على الجاني هل هي على التنويع أم على التخيير، فذهب الجمهور إلى أن العقوبة على التنويع، بمعنى أن لكل جريمة عقوبة محددة، تزداد بزيادتها، وتتناقص بنقصانها، وذهب المالكية إلى أنها على التخيير، شرط ألا تكون العقوبة أخف من عقوبة الجريمة لو كانت عادية، مثل ألا يكون النفي عقوبة لمن سرق أو قتل؛ لأن عقوبة السرقة القطع، وعقوبة القتل هي القتل.⁽¹⁹⁾

16- ينظر: معجم مقاييس اللغة، (مادة: حرب)، 48/2.

17- ينظر: المبسوط، السرخسي، 9/ 133، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، (1414هـ)؛ مواهب الجليل، الحطاب، 314/6، دار الفكر، الطبعة: الثالثة، (1992م)؛ مغني المحتاج، 498/5.

18- سورة المائدة: (33).

19- ينظر: بدائع الصنائع، 93/7؛ الحاوي الكبير، 13/ 352؛ المغني، ابن قدامة المقدسي، 9/ 145، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، (1968م)؛ بداية المجتهد، 4/ 239.

ثالثاً: المقيمون في دار الإسلام باعتبار أديانهم.

المقيم في دار الإسلام باعتبار ديانته لا يخلو من حالين؛ إما أن يكون مسلماً، أو غير مسلم.⁽²⁰⁾
 فأما المسلم فوصفه جلي ظاهر؛ لا يحتاج إلى بيان، وأما غير المسلم، فيشمل كلاً من:

1- الذمي: ويطلق مصطلح الذمي على غير المسلم، المقيم إقامة دائمة في دار الإسلام، الملتزم بأحكامها العامة، والذي يدفع الجزية نظير حمايته ورعايته من قبل الدولة الإسلامية، وسُمّي الذمي بذلك؛ لدخوله في ذمة المسلمين، وهي العهد والأمان.⁽²¹⁾

2- المستأمن: هو من يدخل دار الإسلام من غير المسلمين من أهل دار الحرب بأمان، ويقوم بها إقامة مؤقتة؛ لأداء رسالة أو تجارة، أو طلب صلح أو مهادنة أو غيرها من الأسباب، فيطلب من الإمام أو نائبه أماناً، فيعطي أماناً مدة إقامته في دار الإسلام، حتى يرجع إلى وطنه.⁽²²⁾

والمقرر في الشريعة الإسلامية أن المقيمين في دار الإسلام معصومو الدم والمال، سواء كانوا مسلمين أو غير مسلمين، وذلك استناداً إلى أصلين رئيسيين هما: الإسلام، والأمان.

فمن دخل في الإسلام فقد عصم دمه وماله، لقوله -صلى الله عليه وسلم: «أُمرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ، وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ، فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّ الْإِسْلَامِ، وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللَّهِ»⁽²³⁾.

وأما الأمان فهو العهد، فمن دخل في ذمة المسلمين، أو حصل على عهد منهم، أو هدنة، فقد عصم دمه وماله، ولو لم يعتنق الإسلام، إلا أن العصمة المستفادة من عقد الذمة عصمة دائمة، أما غيرها فهي عصمة مؤقتة⁽²⁴⁾، لقوله عليه السلام: «مَنْ قَتَلَ مُعَاهِداً لَمْ يَرَحْ رَائِحَةَ الْجَنَّةِ، وَإِنْ رِيحَهَا تُوجَدُ مِنْ مَسِيرَةِ أَرْبَعِينَ عَاماً»⁽²⁵⁾.

20- ينظر: الحاوي الكبير، 13/ 325.

21- ينظر: كشاف القناع، 7/ 223، 222.

22- ينظر: تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، 14/ 114، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض - السعودية، الطبعة: الثانية، (1999م).

23- صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب: {فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم}، رقم (6783)، 4/ 99.

24- ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي، 1/ 287.

25- صحيح البخاري، كتاب الجزية، باب: إن من قتل معاهداً بغير جرم، رقم (3166)، 8/ 159.

المبحث الأول: أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في الفقه الإسلامي والقانون الليبي.

لإقامة حد السرقة يشترط الفقهاء توافر بعض الشروط، بعضها في الفعل وهو الأخذ، بأن يكون خفية، وأن يكون من حرز، وبعضها في المسروق، بأن يكون مالاً محترماً مملوكاً للغير، وأن يبلغ نصاباً، وألا تكون للسارق فيه شبهة ملك ولا استحقاق، وبعضها في السارق، بأن يكون مكلفاً مختاراً غير مضطر ولا مكره، وبعضها في المسروق منه، بأن تكون له يد صحيحة على المال، فهل يُعدّ إسلام الجاني والمجني عليه ضمن هذه الشروط، وهل لاختلاف الدين أثر في إقامة حد السرقة؟

المطلب الأول: أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في الفقه الإسلامي.

أ- أثر اختلاف دين السارق (الجاني) في إقامة حد السرقة:

انفق الفقهاء على إقامة حد السرقة على المسلم والذمي⁽²⁶⁾، واختلفوا في إقامته على المستأمن، على التفصيل الآتي:

القول الأول: أن حد السرقة يقام على السارق سواء كان مسلماً، أو ذمياً، أو مستأمناً، إذا استوفيت فيه شروط إقامة حد السرقة، وهو مذهب المالكية، وقول للشافعية، ومذهب الحنابلة، وأبي يوسف من الحنفية.⁽²⁷⁾

واستدل القائلون بهذا القول بقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾⁽²⁸⁾.

وبقوله -صلى الله عليه وسلم-: «لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ، يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ، وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ»⁽²⁹⁾.

ووجه الدلالة في الآية والحديث عموم لفظ السارق، فيشمل المسلم وغير المسلم دون تفريق.

26- ينظر: بداية المجتهد، 4/ 230.

27- ينظر: بدائع الصنائع، 80، 67/7؛ المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية- مكة المكرمة، بدون طبعة، 1418/3؛ الحاوي الكبير، 325-330؛ المغني، 12/451.

28- سورة المائدة: (38).

29- سبق تخريجه.

واستدلوا أيضاً بأن حد السرقة شرع لحفظ الأموال وصيانتها، دون مراعاة التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في حرمة الدم؛ فوجب اعتبار عمومته، وبأن السرقة من الفساد في الأرض، والحق في القطع لله تعالى؛ فلا يستثنى أحد.⁽³⁰⁾

القول الثاني: أن حد السرقة يقام على السارق إذا كان مسلماً أو ذمياً، ولا يقام على السارق إذا كان مستأئناً، وهو مذهب الحنفية، والأظهر عند الشافعية، وقول عند الحنابلة، وأشهب من المالكية.⁽³¹⁾

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة القائلين بإقامة حد السرقة مطلقاً، فيما يخص المسلم والذمي، أما فيما يتعلق بالمستأمن فاستدلوا بوجود شبهة تدرأ الحد عن المستأمن، وهي كونه غير ملتزم بجميع أحكام الإسلام.⁽³²⁾

ونوقش بأن المستأمن قد التزم أحكام الإسلام بدخوله دار الإسلام طوال مدة إقامته، فصار كالذمي في وجوب إقامة الحد عليه، أو بأنه ملتزم بالأحكام التي تتعلق بالمعاملات، فتطبق عليه العقوبات إذا ارتكب ما يوجبها، كما أن الحدود تقام صيانة لدار الإسلام، فلو قيل بعدم إقامتها على المستأمن فإن ذلك يورث استخفافاً بالمسلمين، وما أعطي الأمان ليستخف بالمسلمين.⁽³³⁾

وسبب الخلاف بين الفقهاء في إقامة حد السرقة على المستأمن هو خلافهم في مدى التزام المستأمن بأحكام الإسلام.

30- ينظر: المعونة على مذهب عالم المدينة، 3/ 1418 ؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على مختصر خليل، ابن عرفة الدسوقي ، 4/ 345، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

31- ينظر: بدائع الصنائع، 7/ 67، 71؛ الحاوي الكبير، 13/ 325، 330؛ الذخيرة، القرافي، 3/ 447، تحقيق: محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، (1994م)؛ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المرادوي، 10/ 281، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، الطبعة: الأولى، (1955م).

32- ينظر: بدائع الصنائع، 7/ 71.

33- ينظر: المبسوط، 9/ 56.

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء ومناقشتها يظهر أن الراجح في هذه المسألة هو إقامة حد السرقة على المسلم والذمي والمستأمن، على حد سواء؛ لعموم الأدلة، ولأن إقامة الحد على الجميع تناسب المقصد من العقوبة وهو حفظ المال وردع الجناة، وحفظ الأمن العام.

ب - أثر اختلاف دين مالك المال المسروق (المجني عليه) في إقامة حد السرقة:

اتفق الفقهاء على إقامة الحد بسرقة مال المسلم والذمي، واختلفوا في إقامته بسرقة مال المستأمن، على التفصيل الآتي:

القول الأول: أن حد السرقة يقام سواء كان المال المسروق لمسلم، أو لذمي، أو لمستأمن، وهو مذهب المالكية، وقول للشافعية، ومذهب الحنابلة⁽³⁴⁾.

ودليلهم عموم النصوص التي توجب قطع يد السارق، فتشمل سرقة مال المسلم وغيره دون تفریق، وبأن علة تشريع حد السرقة هي صيانة الأموال، وليس مراعاة التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في حرمة الدم؛ فوجب اعتبار عمومته⁽³⁵⁾.

القول الثاني: أن حد السرقة يقام إذا كان المال المسروق لمسلم أو لذمي، ولا يقام الحد إذا كان المال المسروق لمستأمن، وهو مذهب الحنفية، والشافعية، وأشهب من المالكية⁽³⁶⁾.

واستدلوا على ذلك بعموم ما سبق من الأدلة في حق مال المسلم والذمي، أما مال المستأمن فلا يقام الحد على من سرقه؛ لأن فيه شبهة الإباحة؛ كون المستأمن من أهل دار الحرب وإنما دخل دار الإسلام بعقد أمان مؤقت لقضاء حاجة له ثم يعود إلى داره حربياً كما كان، فأورث ذلك شبهة في عصمة ماله؛ فلا يقام الحد على من سرقه؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات⁽³⁷⁾.

34- ينظر: منح الجليل، محمد عليش، 329/9، دار الفكر - بيروت، الطبعة: الأولى، (1984م)؛ الحاوي الكبير، 328/13؛ المغني، 451/12.

35- ينظر: المعونة على مذهب عالم المدينة، 3/ 1418.

36- ينظر: بدائع الصنائع، 71/7؛ نهاية المحتاج، الرملي، 7/ 462، دار الفكر، بيروت، الطبعة: الأخيرة، (1984م)؛ الذخيرة، 3/ 447.

37- ينظر: المبسوط، 9/ 181.

ونوقش بأن مال المستأمن معصوم بعقد الأمان، وإن كان مؤقتاً، فالعبرة بعصمة المال وقت وقوع الجناية؛ فصار بهذا بمنزلة مال الذمي؛ فيقام الحد على من سرقه، كما يقام على من سرق مال الذمي.⁽³⁸⁾

وسبب الخلاف في إقامة حد السرقة بسرقة مال المستأمن؛ هو الخلاف في مدى عصمة ماله.

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء ومناقشتها يظهر أن الراجح في هذه المسألة هو إقامة الحد بسرقة مال المسلم والذمي والمستأمن، على حد سواء؛ لعموم الأدلة، ولأن إقامة الحد بسرقة مال الجميع يناسب المقصد من العقوبة وهو الزجر والردع، ويناسب الأمان الذي أعطي للمستأمن، وذلك بمساواة عقوبة من يعتدي على ماله بعقوبة من يعتدي على مال المسلم والذمي.

وبهذا يمكن القول بأن أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في الفقه الإسلامي يقتصر على خلاف في سرقة المستأمن، وسرقة ماله.

المطلب الثاني: أثر اختلاف الدين في إقامة حد السرقة في القانون الليبي.

وفقاً للمادة الأولى من القانون رقم 13 لسنة 1996م بشأن إقامة حدّي السرقة والحراقة والتي جاء نصها على النحو التالي:

"الشروط الواجب توافرها في السرقة المعاقب عليها حداً:

1. أن يكون الجاني عاقلاً أتم ثمانى عشرة سنة ميلادية مختاراً غير مضطر.

2. أن يكون المال المسروق مملوكاً للغير".⁽³⁹⁾

38- ينظر: أحكام علاقة المسلم بالكافر في العبادات والعقوبات والأطعمة والقضاء، العيسى، ص603، دار التحرير للنشر والتوزيع - السعودية، الطبعة: الأولى، (1441هـ).

39- الجريدة الرسمية لسنة 1996م، العدد (6)، السنة الرابعة والثلاثون.

يتضح أن القانون لم يشترط الإسلام في السارق، أو في مالك المال المسروق؛ فعلى ذلك يقام حد السرقة سواء كان السارق مسلماً أو غير مسلم، وسواء كان مالك المال المسروق مسلماً أو غير مسلم إذا توافرت شروط إقامة الحد، وفي ذلك توسيع لدائرة العقوبة، تقتضيه المصلحة.

إذن لا أثر لاختلاف الدين سواء في الجاني أو في المجني عليه في إقامة حد السرقة في القانون الليبي، ويكون بذلك قد وافق قول المالكية والحنابلة بأنه لا أثر لاختلاف الدين في إقامة حد السرقة مطلقاً.

المبحث الثاني: أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحرابة في الفقه الإسلامي والقانون الليبي.

يشترط الفقهاء توافر بعض الشروط لإقامة حد الحرابة، بعضها في الفعل بإخافة الطريق، وأخذ المال مجاهرة غصباً، أو القتل، أو الترويع فقط دون أخذ مال أو قتل، وبعضها في المكان بأن يكون بعيداً عن الغوث، وبعضها في المحاربين بأن يكونوا مكلفين، وتكون لهم قوة ومنعة، فهل يُعدّ إسلام الجاني والمجني عليه ضمن هذه الشروط، وهل لاختلاف الدين أثر في إقامة حد الحرابة؟

المطلب الأول: أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحرابة في الفقه الإسلامي.

أ- أثر اختلاف دين قاطع الطريق (الجاني) في إقامة حد الحرابة:

اتفق الفقهاء على إقامة حد الحرابة على المسلم والذمي، واختلفوا في إقامته على المستأمن، على التفصيل الآتي:

القول الأول: أن حد الحرابة يقام على المحارب سواء كان مسلماً، أو غير مسلم -ذمياً كان أو مستأمناً-، وهو مذهب المالكية، والحنابلة، وأبي يوسف من الحنفية.⁽⁴⁰⁾

واستدل أصحاب هذا القول بعموم 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﴾⁽⁴¹⁾، ووجه الدلالة أن في الآية ترتيباً للعقوبة على الفعل دون التفريق بين المسلم وغير المسلم، وبأن

40- ينظر: التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، خليل الجندي، 317/8، أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، (2008م)؛ الإنصاف، 291/10؛ المبسوط، 9/ 134.

41- سورة المائدة: (33).

الغرض من إقامة الحدود هو الزجر والردع؛ صيانة لدار الإسلام، وإقامتها على المستأمن تحقق هذا الغرض، كما أن إسقاطها عنه يُعدّ استخفافاً بحقوق المسلمين وأمنهم، وهو ما يتناقض مع المقصد من منح الأمان أساساً⁽⁴²⁾.

القول الثاني: أن حد الحاربة يقام على المحارب إذا كان مسلماً أو ذمياً، ولا يقام الحد إذا كان المحارب مستأمن، وهو مذهب الحنفية، والشافعية، وقول عند الحنابلة⁽⁴³⁾.

واستدل أصحاب هذا القول بما استدل به القائلون بوجوب إقامة حد الحاربة بالعموم، فيما يخص المسلم والذمي، أما فيما يتعلق بالمستأمن فاستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾⁽⁴⁴⁾، ووجه الدلالة أن الله سبحانه أمر بوجوب إبلاغ المستأمن مأمنه، وإقامة حد الحاربة عليه ينافي هذا الأمر؛ فلذا لا يقام عليه الحد.⁽⁴⁵⁾

ونوقش بأن عقد الأمان يلزم المستأمن بالكف عن الإضرار بالمسلمين أو غيرهم في دار الإسلام، فإذا انتهك هذا العهد بارتكاب جرائم كالحرابة، فإن حرمة تسقط وتقام عليه الحدود؛ ردعاً له وزجراً لأمثاله.⁽⁴⁶⁾

واستدلوا أيضاً بوجود شبهة تدرأ الحد عن المستأمن، وذلك كونه غير ملتزم بجميع أحكام الإسلام، فهو ليس من أهل دار الإسلام، وإنما دخل لحاجة يقضيها ثم يرجع إلى داره فلا يقام عليه حد الحاربة.⁽⁴⁷⁾

42- ينظر: المبسوط، 9/ 134، 56.

43- ينظر: المبسوط، 9/ 134 ؛ نهاية المحتاج، الرملي، 8/ 4، 3 ؛ كشاف القناع، 14/ 42، 8، 181.

44- سورة التوبة: (6).

45- ينظر: المبسوط، 9/ 56.

46- ينظر: اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، عبد العزيز الأحمد، 2/ 143، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، (1424هـ).

47- ينظر: بدائع الصنائع، 7/ 71.

ونوقش هذا الاستدلال بأن المستأمن قد التزم أحكام الإسلام بدخوله دار الإسلام طوال مدة إقامته، فصار بذلك كالذمي في وجوب إقامة الحد عليه، أو بأنه ملتزم بالأحكام التي تتعلق بالمعاملات، فتطبق عليه العقوبات إذا ارتكب ما يوجبها.⁽⁴⁸⁾

وسبب الخلاف في إقامة حد الحرابة على المستأمن؛ هو الخلاف في مدى التزامه أحكام الإسلام.

الترجيح:

الذي يترجح في هذه المسألة هو وجوب إقامة حد الحرابة على المسلم والذمي والمستأمن، على حد سواء؛ لعموم الأدلة، ولأن علة حد الحرابة -وهي المحاربة والإخافة- متحققة في المستأمن كما تتحقق في المسلم والذمي، ولأن إقامة الحد على الجميع تناسب المقصد من العقوبة وهو ردع الجناة، وقطع دابر الفساد في الأرض.

ب - أثر اختلاف دين المقطوع عليه الطريق (المجني عليه) في إقامة حد الحرابة:

اتفق الفقهاء على إقامة حد الحرابة بقطع الطريق على المسلم والذمي، واختلفوا في قطع الطريق على المستأمن، على التفصيل الآتي:

القول الأول: أن حد الحرابة يقام سواء كان المجني عليه مسلماً، أو غير مسلم -زميةً كان أو مستأمناً-، وهو مذهب المالكية، والحنابلة، وأبي يوسف من الحنفية⁽⁴⁹⁾.

ودليلهم عموم 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﴾⁽⁵⁰⁾، فيشمل قطع الطريق على المسلم وغيره دون تفریق، وأن حد الحرابة شرع صيانة للأنفس والأموال المعصومة، والمراد عصمة الدماء والأموال، المستفادة بالإسلام إن كان مسلماً أو بعقد الذمة إن كان ذمياً أو بعقد الأمان إن كان مستأمناً.

48- ينظر: أحكام علاقة المسلم بالكافر، ص 603.

49- ينظر: جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر، التتائي، 8/ 204، تحقيق: نوري المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، (2014م)؛ لم نجد للحنابلة نصاً في هذه المسألة، ولعل القياس على مذهبهم بإقامة الحد بسرقة مال المستأمن هو الأقرب، الإنصاف، 10/ 281، 291؛ المبسوط، 9/ 134.

50- سورة المائدة: (33).

القول الثاني: أن حد الحراية يقام إذا كان المجني عليه مسلماً أو ذمياً، ولا يقام الحد إذا كان المجني عليه مستأمناً، وهو مذهب الحنفية، ومقتضى مذهب الشافعية⁽⁵¹⁾.

واستدلوا بأن عصمة المستأمن ليست مطلقة، بل تشوبها شبهة العدم؛ لأنه من أهل دار الحرب، والعصمة بعارض الأمان مؤقتة ومشروطة بمدة الأمان فقط، فإذا عاد إلى دار الحرب زالت هذه العصمة؛ فأورث ذلك شبهة في عصمته؛ فلا يتعلق الحد بقطع الطريق عليه، كما لا يتعلق بسرقة ماله، بخلاف الذمي؛ لأن عقد الذمة أفاد له عصمة على التأييد؛ فتعلق الحد بقطع الطريق عليه وبسرقة ماله، ولهذا لا يُقام الحد بقطع الطريق على المستأمن؛ لأن عصمته ناقصة وغير مستقرة.⁽⁵²⁾ ونوقش بأن المستأمن معصوم بالأمان، وإن كان مؤقتاً؛ فالعبرة بوقت حدوث الحراية، وهو وقتها معصوم بعقد الأمان، فصار بمنزلة مال الذمي؛ ولهذا وجب إقامة الحد على قاطع الطريق عليه.⁽⁵³⁾ وسبب الخلاف في إقامة حد الحراية إذا كان المجني عليه مستأمناً؛ هو الخلاف في مدى عصمة المستأمن.

الترجيح:

الذي يظهر أن القول بإقامة حد الحراية سواء كان المجني عليه مسلماً أو غير مسلم - ذمياً كان أو مستأمناً - هو الراجح في هذه المسألة؛ لعموم الأدلة الشرعية التي تحدد عقوبة الحراية، فهي تشمل كل معصوم الدم والمال، والمستأمن معصوم بعقد الأمان كالذمي، فيجب إقامة الحد لحماية عصمته. ومما ينبغي أن ينتبه إليه أنه رغم اتفاق الفقهاء على إقامة حد الحراية على الجاني سواء كان مسلماً أو ذمياً وسواء كان المجني عليه مسلماً أو ذمياً، إلا أنهم اختلفوا في اعتبار تكافؤ الدماء إذا كانت عقوبة المحارب هي القتل، في حال كان الجاني مسلماً والمجني عليه ذمياً على قولين:

51- ينظر: المبسوط، 9/195؛ لم نجد أيضاً نصاً للشافعية على ذلك، إلا أن ذلك مقتضى مذهبهم بعدم إقامة حد الحراية على المستأمن، وقياساً على مذهبهم بعدم إقامة حد السرقة إذا كان المال المسروق لمستأمن، نهاية المحتاج، الرملي، 8/4، 3.
 52- ينظر: بدائع الصنائع، 7/91.
 53- ينظر: بدائع الصنائع، 7/71.

القول الأول: يشترط تكافؤ الدماء في القتل بالحراية؛ فلا يقتل المسلم بالذمي، بل يغرم ديته، وهو مذهب الشافعية، وقول عند الحنابلة⁽⁵⁴⁾؛ استدلالاً بما روي عنه -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: « لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ »⁽⁵⁵⁾، فهو نص صريح في المنع من قتل المسلم مقابل الكافر.

ونوقش بأن الحديث وارد في باب القصاص وهو حق للعبد، أما حد الحراية فهي حق لله تعالى يغلب عليه صورة الحد لدفع الفساد، فالقاعدة فيه مختلفة⁽⁵⁶⁾.

القول الثاني: لا يشترط تكافؤ الدماء في القتل بالحراية؛ فيقتل المسلم بالذمي؛ وهو مذهب الحنفية والمالكية، وقول عند الشافعية، ومذهب الحنابلة، فلا تعتبر فيه المكافأة في القتل بالحراية؛ لأنه في الحقيقة لم يقتل به، بل للفساد في الأرض، والعقوبة شرعت لزرع هذا الفساد ودرء أخطاره عن المجتمع كله، فلا علاقة لها بتكافؤ الدماء، بدليل أنه لو عفا ولي الكافر لم يسقط القتل إجماعاً.⁽⁵⁷⁾

وسبب الخلاف في هذه المسألة راجع إلى الخلاف فيما يغلب في قتل الحراية، فمن ذهب إلى أنه حد يغلب فيه حق الله تعالى لم يشترط تكافؤ الدماء، ومن ذهب إلى أنه يغلب فيه حق الآدمي اشترط فيه تكافؤ الدماء، كالقصاص.

الترجيح:

الذي يترجح في هذه المسألة هو عدم اشتراط تكافؤ الدماء إذا كانت عقوبة الحراية هي القتل؛ لأن الحراية من الفساد في الأرض، وهي جريمة ضد الأمن العام، فيغلب فيها حق الله تعالى، والحدود التي يغلب فيها حق الله لا تشترط فيها المكافأة، وللإجماع على أن عفو أولياء دم المجني عليه إذا كان ذمياً لا يسقط الحد، مما يؤكد أن العقوبة ليست لحقهم الشخصي، بل لحق الله ثم المجتمع، وبالتالي تقام العقوبة على المسلم الذي يقطع الطريق ويقتل الذمي؛ لحفظ الأمن ودرء الفساد، لا لمجرد القصاص بدمه.

54- ينظر: مغني المحتاج، 5/ 501؛ الإنصاف، 10/ 294.

55- صحيح البخاري، كتاب الديات، باب لا يقتل المسلم بالكافر، حديث رقم (6915)، 9/ 12.

56- ينظر: المبسوط، 9/ 197.

57- ينظر: التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، 8/ 73؛ الحاوي الكبير، 13/ 357؛ كشف القناع، 14/ 181؛

المعني، 12/ 477؛ الإنصاف، 10/ 294؛ الإجماع، ص 117.

وبهذا يمكن القول بأن أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحرابة يقتصر على خلاف في المستأمن، وعقوبة المسلم إذا قتل ذمياً في الحرابة.

المطلب الثاني: أثر اختلاف الدين في إقامة حد الحرابة في القانون الليبي.

لم يشترط القانون الليبي الإسلام في الجاني، أو المجني عليه وفقاً للمادة الرابعة الخاصة بالشروط الواجب توافرها لإقامة حد الحرابة من القانون رقم 13 لسنة 1996م بشأن إقامة حدّي السرقة والحرابة، التي نصت في فقرتها الثالثة على الآتي:

"3- ويجب أن يكون الجاني عاقلاً أتم ثمانى عشرة سنة ميلادية مختاراً غير مضطر". (58)

فعلى ذلك يقام حد الحرابة سواء كان الجاني مسلماً أو غير مسلم - ذمياً كان أو مستأمناً-، وسواء كان المجني عليه مسلماً أو غير مسلم- ذمياً كان أو مستأمناً-، وسواء كانت العقوبة هي القتل أو غيره، فلا اعتبار لتكافؤ الدماء، فتطبق العقوبة على الجميع، وهو ما يُعدّ توسيعاً لدائرة العقوبة؛ إلا أن المصلحة تقتضي ذلك، وعليه فلا أثر لاختلاف الدين في إقامة حد الحرابة في القانون الليبي، وهو ما يتوافق مع رأي المالكية والحنابلة بأنه لا أثر لاختلاف الدين في إقامة حد الحرابة مطلقاً.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على نبينا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

سعت هذه الدراسة إلى الكشف عن أثر اختلاف الدين في إقامة حدّي السرقة والحرابة في الفقه الإسلامي والقانون الليبي، من خلال منهج استقرائي تحليلي مقارنة بين أقوال الفقهاء ونصوص القانون الليبي، بهدف الوقوف على أوجه الاتفاق والاختلاف، وتحديد الرأي الراجح في ضوء مقاصد الشريعة، وبعد استقراء النصوص وتحليلها ومقارنتها خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج:

- 1- اتفق الفقهاء على إقامة حد السرقة على المسلم والذمي معاً، كما اتفقوا على إقامة حد الحرابة عليهما، بينما اختلفوا في إقامتهما على المستأمن؛ وذلك تبعاً للخلاف حول مدى التزامه بأحكام الإسلام أثناء إقامته بدار الإسلام.
- 2- اتفق الفقهاء على عصمة دم ومال المسلم والذمي، فأوجبوا الحد على من اعتدي عليهما بالسرقة أو بالحرابة، لكنهم اختلفوا في عصمة المستأمن؛ مما أدى إلى الخلاف في إقامة الحد على من اعتدى عليه بالسرقة أو بالحرابة.
- 3- الراجح من الآراء الفقهية أن اختلاف الدين غير مؤثر في إقامة حدّي السرقة والحرابة، فيقام الحدّان سواء كان الجاني مسلماً أو غير مسلم -ذمياً كان أو مستأمناً-، وسواء كان المجني عليه مسلماً أو غير مسلم -ذمياً كان أو مستأمناً-، فيقام الحد على الجميع.
- 4- وقع خلاف فقهي في مسألة قتل المسلم بالذمي في حد الحرابة إذا كانت العقوبة هي القتل، فقد اشترط بعض الفقهاء تكافؤ الدماء قياساً على القصاص، بينما رأى آخرون أن الحد يغلب فيه حق الله تعالى؛ وبالتالي لا يشترط فيه التكافؤ، وهو المذهب الراجح.
- 5- لم يلتفت القانون الليبي رقم (13) لسنة 1996م بشأن إقامة حدّي السرقة والحرابة إلى اختلاف الدين في تحديد شروط إقامة الحد، فجعل المسلمين وغير المسلمين سواء، وهو ما يتوافق مع رأي المالكية والحنابلة القاضي بعدم تأثير الدين في إقامة حد السرقة والحرابة، اعتماداً على عموم النصوص، ومراعاة المصلحة.
- 6- اتضح من المقارنة أن مقصد الشريعة الإسلامية من تشريع الحدود -ومنها السرقة والحرابة- يتمثل في حفظ الضرورات الخمس، وصيانة المجتمع من الفساد، وهو مقصد يقتضي مساواة الجميع أمام العقوبة، دون تفرقة على أساس الدين.

ثانياً: التوصيات

- 1- ضرورة تفعيل القوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية كقوانين الحدود؛ لما فيه من حفظ الحقوق وتحقيق الردع العام.

2- الاهتمام بمسألة المستأمنين وتوضيح موقفهم من العقوبات الحديثة في القوانين المعاصرة، حتى لا يترك مجال للتأويل.

3- دعوة الباحثين إلى مزيد من الدراسات المقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، وخاصة في باب العقوبات؛ لإبراز شمولية الشريعة ومرونتها.

وبذلك خلصت هذه الدراسة إلى أن أثر اختلاف الدين في الفقه الإسلامي يقتصر على مسائل محدودة محل خلاف، في حين أن الأصل الذي تؤيده النصوص والمقاصد هو المساواة في تطبيق حدّي السرقة والحراقة، وأما القانون الليبي فقد تبنى هذا الاتجاه بوضوح، فجعل الدين غير مؤثر في إقامة حدّي السرقة والحراقة، وهو ما يجسد روح الشريعة الغراء ومقاصدها العليا في تحقيق الأمن والعدل بين أفراد المجتمع.

قائمة المصادر والمراجع

• القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

أولاً: الكتب

- 1- الإجماع، ابن المنذر، تحقيق: فؤاد عبد المنعم، دار المسلم، ط1، (2004م).
- 2- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المرداوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، ط1، (1374هـ/1955م).
- 3- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة، (2004م).
- 4- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، دار الكتب العلمية، ط2، (1986م).
- 5- بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، دار المعارف، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- 6- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- 7- تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة، ط2، (1999م).
- 8- تكملة المجموع شرح المذهب، محمد نجيب المطيعي، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

- 9- التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، خليل الجندي، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1، (2008م).
- 10- الجامع المسند الصحيح المختصر (صحيح البخاري)، محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محمد زهير الناصر، دار طوق النجاة، ط1، (1422هـ).
- 11- جواهر الدرر، التتائي، تحقيق: نوري المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (2014م).
- 12- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- 13- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، الماوردي، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1419هـ).
- 14- الذخيرة، القرافي، تحقيق: محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (1994م).
- 15- شرح فتح القدير، الكمال بن الهمام، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- 16- العناية شرح الهداية، البابرتي، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط1، (1970م).
- 17- الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط4، بدون تاريخ.
- 18- كشاف القناع عن متن الإقناع، البهوتي، وزارة العدل السعودية، ط1، (2000-2008م).
- 19- المبسوط، السرخسي، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، (1414هـ).
- 21- معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، بدون طبعة، (1979م).
- 22- المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
- 23- مغني المحتاج، الشربيني، دار الكتب العلمية، ط1، (1994م).
- 24- المغني، ابن قدامة، مكتبة القاهرة، د.ط، (1968م).
- 25- منح الجليل، محمد عlish، دار الفكر، بيروت، ط1، (1984م).
- 26- مواهب الجليل، الخطاب، دار الفكر، ط3، (1992م).
- 27- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الرملي، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، (1984م).
- 28- نهاية المطلب في دراية المذهب، إمام الحرمين الجويني، تحقيق: عبد العظيم الديب، دار المنهاج، ط1، (2007م).



ثانيًا: الرسائل الجامعية

- 1- أحكام علاقة المسلم بالكافر في العبادات والعقوبات والأطعمة والقضاء، عيسى العيسى، أطروحة دكتوراه، دار التحرير للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، (1441هـ).
- 2- اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية، عبد العزيز الأحمدى، أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، عمادة البحث العلمي، ط1، (1424هـ).

ثالثًا: المقالات والدوريات

- 1- الجريدة الرسمية، السنة الرابعة والثلاثون، العدد (6)، (1996م).