

(تعذيب المتهم في الشريعة والقانون العراقي)

(Torture of the accused in the sharia and Iraqi law)

Ph-hnstruct-Ali kasm zedin

University of Diyala

College of Islamic science

م د ٠ علي قاسم زيدان

جامعة ديالى

كلية العلوم الإسلامية

E-Mail : Alikzm483@yahoo.com

ملخص باللغة العربية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد (ﷺ) أشرف الأنبياء والمرسلين سيد الأنام، وعلى اله وصحبه الكرام ومن تبعهم بإحسان الى يوم الدين. هذا ملخص البحث الموسوم: (تعذيب المتهم في الشريعة والقانون العراقي)، وهو بحث ينظم غيره لمجموعة من الكتب العلمية في بيان موقف الإسلام الواضح وبجلاء من تعذيب المتهم، وذلك ضمن كوكبة منيرة بالنور والهدى ، مشعة بضياء الحق والعدل في إيضاح حكم الشريعة الغراء والملة السمحة في تحريم الاعتداء والعنف ضد الأبرياء بالتعذيب وبالضرب والحبس، وأن الإسلام عصم وعظم من شأنهم ، ومنع كل من يُسيء إليهم ولو بطريق الإشارة والتخويف. وسبب اختيار الموضوع: فهو انطلاق من الشعور بالألم والحرص على تطبيق الأحكام الشرعية، وإنصاف المظلومين الأبرياء من توضيح المسائل الشرعية التي تخص المتهم بشكل عام، فمن هذا المنطلق كتبت هذا البحث المتواضع في إظهار الاحكام الشرعية التي تخص حياة المتهم من تعذيب بأنواعه من ضرب وحبس وغيره من أنواع التعذيب، مظهرًا الاحكام الشرعية وأقوال العلماء وأدلتهم التي يوردونها، وإبراز القوانين العراقية لإنصاف المتهم عموماً.

وأما خطة البحث فهي تتكون من مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وهي كما يأتي:
 وقد اشتملت المقدمة على الافتتاحية، وسبب اختيار البحث، وخطة الباحث.
 وأما التمهيد فقد تكلمت فيه على معنى التعذيب والضرب والتهم وأقسامها.
 وأما المبحث الأول: فتكلمت فيه على ضرب وحبس المتهم المجهول الحال في الشريعة الإسلامية.
 وأما المبحث الثاني: فتكلمت فيه على ضرب وحبس المتهم الذي عرف عنه الفجور مثل الزنا والسرقة وقطع الطريق وغيرها في الشريعة الإسلامية.
 والمبحث الثالث: تكلمت فيه على ضرب وحبس المتهم في القانون العراقي.
 والخاتمة تكلمت فيه على أهم النتائج التي خرج بها الباحث.

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعين به، ونستغفره ونتوب إليه من جميع ذنوبنا، ونعوذ به تعالى من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، شهادة تنجينا من عذاب أليم قال تعالى: {يَوْمَ لَا يَنْفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ إِلَّا مَنْ أَتَى اللَّهَ بِقَلْبٍ سَلِيمٍ} ^(١).

وأشهد أن محمد عبده ورسوله (ﷺ)، ورحمته الى العالمين، جاء بالهدى ودين الحق، بشيرا ونذيرا بين يدي الساعة، فبلغ الرسالة وأدى الأمانة، ونصح لأمته في حاضرها ومستقبلها، وجاهد في الله حق جهاده، فمن أطاع الله ورسوله فقد اهتدى، ومن يعص الله ورسوله فقد ضلّ وغوى.

أما بعد: فقد حاولت أيها القارئ الكريم والقارئة الكريمة في هذا البحث الاستشهاد ببعض الأدلة الشرعية والتاريخية والمنطقية التي تثبت أن إصلاح الواقع يتطلب إصلاح النفوس أولا وأن أية تغييرات تحدث في الأحكام الشرعية لن تأتي بثمار طيبة كثيرة إذا كان الواقع لم ياتمر بما شرع الله تعالى ورسوله (ﷺ)، وأن ما نشاهده بواقعنا من خير وشر هو في أغلبه مما زرعه كشعوب وهو ما نستحقه.

فهذا بحثٌ ينظم كغيره لمجموعة من الكتب العلمية في بيان موقف الإسلام الواضح وبجلاء من ضرب المتهم، وذلك ضمن كوكبة منيرة بالنور والهدى ، مشعة بضياء الحق والعدل في إيضاح حكم الشريعة الغراء والملة السمحة في تحريم الاعتداء والعنف ضد الأبرياء، وأن الإسلام عصم وعظّم من شأنهم ، ومنع كل من يُسيء إليهم ولو بطريق الإشارة والتخويف.

أما سبب اختيار الموضوع: فهو انطلاق من الشعور بالألم والحرص على تطبيق الأحكام الشرعية، وإنصاف المظلومين الأبرياء من توضيح المسائل الشرعية التي تخص المتهم بشكل عام، فمن هذا المنطلق كتبت هذا البحث المتواضع في إظهار الأحكام الشرعية التي تخص حياة المتهم من تعذيب وحبس، مظهرًا الأحكام الشرعية وأقوال العلماء وأدلتهم التي يوردونها، وإبراز القوانين العراقية لإنصاف المتهم عموماً.

وأما خطة البحث فهي تتكون من مقدمة وتمهيد وثلاث مباحث وهي كما يأتي:

وقد اشتملت المقدمة على الافتتاحية، وسبب اختيار البحث، وخطة الباحث.

وأما التمهيد فقد تكلمت فيه عن معنى التعذيب والضرب والتهم وأقسامها.

والمبحث الأول: تكلمت فيه على ضرب وحبس المتهم مجهول الحال في الشريعة الإسلامية.

والمبحث الثاني: تكلمت فيه على ضرب وحبس المتهم الذي عرف عنه الفجور في الشريعة الإسلامية.

والمبحث الثالث: تكلمت فيه على ضرب وحبس المتهم في القانون العراقي.

والخاتمة تكلمت فيها على النتائج التي خرج بها الباحث.

وبعد: فقد بذلت جهدي وطاقتي الضعيفة القاصرة، ولم آل جهداً، وأرجو أن أكون قد وفقت إلى الصواب. ألا وإن الله متفرد سبحانه بالكمال. وحكم على البشر بالعجز والقصور، فلا يسلم أحد من الخطأ إلا من عصمه الرحمن.

وحسبي إن شاء الله أني اجتهدت في تحري الحق ولم أتعمد الخطأ. فما كان فيه من صواب فمن الله وله الحمد، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان، وأستغفر الله.

التمهيد:

من أجل أن ندرس الاحكام الشرعية التي تخص تعذيب وضرب وحبس المتهم، لابد من توضيح عام لمعنى التعذيب والضرب والحبس قبل الخوض في أقوال الفقهاء في هذا البحث، أما معنى التعذيب: فهو الضرر، والضرر كل ما يضر به المتهم من قول أو فعل (الضرب وغيره) وأصله من كلام العرب هو الضرب ثم استعمل في كل عقوبة مؤلمة.

وأما معنى الضرب: فجمعه إضراب وضروب واضرب، وهو الصيغة والمثل والشكل، ومنه الضرب الخفيف والتوبيخ ونحوه من ذي الولاية بغية الإصلاح، والضرب يسمع له صوت، كالضرب بالسوط الجلد، واثـر الضرب ونحوه في البدن، والضرب بالكف مبسوطاً وأكثر ما يكون على الوجه، ومنه الضرب المبرح: الذي يترك أثـر في البدن أو ما هو أشد من ذلك^(٢).

وبعد هذا التوضيح لمعنى التعذيب والضرب نصل الى معناهما واحد، أو الضرب جزء من التعذيب، وهذا التعذيب يكون بالضرب والحبس وغيره، ولهذا سأقسم البحث الى مباحث معنونة بالضرب والحبس حصراً.

والتهمة^(٣) التي جاءت في البحث هي: دعوى الجناية^(٤) والأفعال المحرمة

التي حرمها الله ورسوله، كدعوى القتل^(٥) وقطع الطريق^(٦)

والسرقة^(٧) والقذف^(٨) والعدوان بشكله العام، فينقسم المدعى عليه في هذه التهمة الى ثلاثة أقسام فإن المتهم بهذه الجرائم: إما أن يكون المتهم معروفاً بالصالح^(٩) وليس من أهل تلك التهمة المذكورة آنفاً فلا يجوز ضربه وحبسه اتفاقاً^(١٠)، وإما أن يكون المتهم مجهول الحال^(١١) لا يعرف ببر^(١٢) ولا فجور^(١٣)، وإما أن يكون المتهم معروفاً بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك فسنفصل القول في هاتين العبارتين في مبحثين منفصلين لاحقاً.

المبحث الاول:

ضرب وحبس المتهم مجهول الحال في الشريعة الإسلامية.

المتَّهم المجهول الحال الذي لا يعرف ببر ولا فجور ، فهذا يحبس حتَّى ينكشف حاله، وهذا عند جمهور الفقهاء، والمنصوص عليه عند أكثر الأئمَّة: أنَّه يحبسه القاضي والوالي^(١٤)، والأصل في ذلك ما روى أبو داود وغيره: ((أن النبي ﷺ حبس في تهمة دم يوماً وليلة))^(١٥). والأصول المتفق عليها بين الأئمَّة توافق ذلك فإنهم متفقون على أن المدعى إذا طلب المدعى عليه الذي يسوغ إحضاره وجب على الحاكم إحضاره إلى مجلس الحكم حتى يفصل بينهما ويحضره من مسافة العدوى التي هي عند بعضهم كالبريد وهو مالا يمكن الذهاب إليه والعودة في يومه كما يقوله بعض أصحاب الشافعي^(١٦) وأحمد^(١٧) وهو رواية عن أحمد، وعند بعضهم يحضره من مسافة القصر وهي مسيرة يومين كما هي الرواية الأخرى عن أحمد، ثم إن الحاكم قد يكون مشغولاً عن تعجيل الفصل وقد تكون عنده حكومات سابقة فيكون المطلوب محبوساً معوقاً من حين يطلب إلى أن يفصل بينه وبين خصمه وهذا حبس بدون التهمة ففي التهمة أولى^(١٨).

ورأي البعض عدم جواز حبسه، فأما الذين يرون جواز حبسه فقد قيدوا ذلك بالضرورة^(١٩)، وبوجود أسباب قوية تدعو إلى ذلك، ثم اختلفوا في مدة الحبس فحددها بعضهم بيوم وبعضهم بيومين وبعضهم بثلاثة أيام، وأوصلها بعضهم إلى شهر كحد أعلى مع التقيد بالضرورة^(٢٠).

وقيل: مرجع مدة الحبس الى اجتهاد الوالي والحاكم؟ ذكرهما الإمام الماوردي^(٢١) وأبو يعلى^(٢٢) وغيرهما انه غير مقدر، وقال: الزبيري^(٢٣) هو مقدر بشهر^(٢٤).

وأما معنى الحبس أو السجن: بكسر أوله وسكون ثانيه، جمعه سجون، وهو المكان الذي يحبس فيه المتهمون أو المجرمون، والحبس: هو المنع أو الإمساك من الانطلاق، حبس الشخص في مكان ومنعه من الخروج منه، ومنه قوله تعالى: ﴿فَلَبِثَ فِي السِّجْنِ بِضْعَ سِنِينَ﴾^(٢٥)، والسجن يخيسُ فيه المحبوس وهو موضع التذليل، وعرفه ابن حزم^(٢٦): السجن منع المسجون من الأذى للناس أو من الفرار

بحق لزمه وهو قادر على أدائه، وعرفه ابن تيمية^(٢٧): الحبس الشرعي ليس هو السجن في مكان ضيق وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه ولهذا سماه النبي أسيراً، وسمي السجن مخيساً لأن الناس يلزمون نزوله، ومنه سمي سجن كان بالعراق للحجاج، وقيل: بالكوفة بناه أمير المؤمنين علي رضي الله عنه^(٢٨).

واختلف العلماء في إتخاذ الإمام حبساً؟ على قولين:

القول الاول: لا يتخذ حبساً، لانه لم يكن لرسول الله (ﷺ) ولا لأبي بكر وعمر وعثمان (رضي الله عنهم) سجن، وكان يحبس في المسجد أو الدهليز حيث أمكن، أو يعوقه بمكان من الأمكنة أو يقام عليه حافظ وهو الذي يسمى الترسيم أو يأمر غريمه بملازمته كما فعل النبي (ﷺ)^(٢٩).

القول الثاني: له أن يتخذ حبساً لان عمر بن الخطاب اشترى من صفوان بن أمية^(٣٠) (رضي الله عنهما) داراً بأربعة آلاف وجعلها حبساً، ولما ولي الخلافة الإمام علي (رضي الله عنه) أحدث السجن بناه من قصب وسماه نافعا فنقبه للصوص فبنى سجناً من مدر فسماه مخيساً^(٣١).

المبحث الثاني:

ضرب وحبس المتهم الذي عرف عنه الفجور ولم تثبت عليه بينة:

اختلف الفقهاء في ضرب وحبس المتهم إذا كان معروفاً بالفجور، كالسرقة ولعب القمار والقتل، ونحو ذلك، هل يضربه ويحبسه الوالي (الحاكم) دون القاضي، أو كلاهما، إلى أقوال أربعة:

القول الأول: أنه يضربه ويحبسه الوالي والقاضي، وهو قول أبي حنيفة وطائفة من أصحاب مالك وأحمد وغيرهم، منهم أشهب بن عبد العزيز^(٣٢) قاضي مصر، فإنه قال: يمتحن بالحبس والضرب، ويضرب بالسوط مجرداً^(٣٣).

ويجوز للقاضي وللوالي ضرب المتهم المعروف بالفجور ضرب تقرير، لأن القاضي نائب عن الإمام في تنفيذ الأحكام^(٣٤).

واستدل أصحاب هذا القول:

١- عاقب النبي (ﷺ) في تهمة، وحبس في تهمة^(٣٥).

٢- ما ذكره ابن حبيب من المالكية قال: أتى هشام بن عبد الملك، وهو قاضي المدينة برجل متهم خبيث معروف بالصبيان، قد لصق بـغلام في الزحام، فبعث إلى مالك يستشير فيه، فأمر مالك القاضي بعقوبته، فضربه أربعمئة سوط^(٣٦).

القول الثاني: أنه يضربه ويحبسه الوالي دون القاضي، وهو قول بعض أصحاب الشافعي على ما ذكره الإمام الماوردي في الأحكام السلطانية، وهو قول طائفة من المالكية كما ذكره الطرسوسي^(٣٧) وغيره، والإمام القرافي في الذخيرة، ويجوز له مع قوة التهمة ضرب المتهم ضرب تعزير لا ضرب حد ليصدق^(٣٨).

واستدل أصحاب هذا القول فيما ثبت عن النبي (ﷺ) أنه أمر الزبير بن العوام أن يمس بعض المعاهدين بالعذاب لما كتم إخباره بالمال الذي كان النبي (ﷺ) قد عاهداهم عليه وقال له: أين كنز حيي بن أخطب؟ فقال: يا محمد! أذهبته النفقات والحروب فقال: المال كثير والعهد قريب من هذا وقال للزبير: دونك هذا فمسه الزبير بشيء من العذاب فدلهم عليه في خربة فهنا فذهبوا وطافوا فوجدوا المسك في

الخربة^(٣٩)، وكان حليا في مَسْكِ ثور، فهذا أصل في ضرب المتهم، وقد عزم علي والزبير على تجريد المرأة التي معها الكتاب وتفتيشها لما تيقنا أن الكتاب معها^(٤٠). والمقصود هنا ان سيدنا الرسول محمد (ﷺ) هو الوالي الذي يأمر بضرب وبحبس المتهم المعروف بالفجور.

وقال الطرابلسي في معين الحكام: (وَاعْلَمْ أَنَّ الْوَلَايَاتِ تَخْتَلِفُ بِحَسَبِ الْعُرْفِ وَالْإِصْطِلَاحِ ، وَأَنَّ عُمُومَ الْوَلَايَاتِ وَخُصُوصَهَا لَيْسَ لَهُ حَدٌّ فِي الشَّرْعِ ، وَأَنَّ وَلَايَةَ الْقَضَاءِ فِي بَعْضِ الْبِلَادِ وَبَعْضِ الْأَوْقَاتِ يَتَنَاقَلُ مَا يَتَنَاقَلُهُ أَهْلُ الْحَرْبِ وَبِالْعَكْسِ، وَذَلِكَ بِحَسَبِ الْعُرْفِ وَالْإِصْطِلَاحِ وَالتَّنْصِيفِ فِي الْوَلَايَاتِ ، فَإِنْ كَانَتْ وَلَايَةُ الْقَضَاءِ فِي قُطْرٍ آخَرَ يَمْنَعُ مِنْ تَعَاطِي هَذِهِ السِّيَاسَاتِ قَضَاءً أَوْ عُرْفًا فَلَيْسَ لِلْقَاضِي تَعَاطِي ذَلِكَ ، وَإِلَّا فَلَهُ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ ؛ لِأَنَّهَا دَعْوَى شَرْعِيَّةٌ حُكْمُهَا الْإِخْتِيَارُ بِالْحَبْسِ وَالضَّرْبِ فَيَسُوغُ لَهُ الْحُكْمُ فِيهَا كَعَمَلِهَا مِنَ الْحُكُومَاتِ)^(٤١).

القول الثالث: يضربه القاضي دون الوالي، وهو قول للامام مالك، وهو ما ذهب إلى ذلك جماعة من الحنابلة ، ووجه ذلك عندهم أن الضرب المشروع: هو ضرب الحدود والتعزيرات، وذلك إنما يكون ثبوت أسبابهما وتحقيقهما فيتعلق ذلك بالقاضي، وهذا تصريح بأن ضرب المتهم بسرقة من السياسة، وبه صرح الزيلعي^(٤٢)، وبه علم أن للقاضي فعل السياسة ولا يختص بالإمام^(٤٣).

القول الرابع: أنه يحبس ولا يضرب، وهذا قول أصبغ^(٤٤)، وكثير من أصحاب الأقوال الثلاثة المذكورة، بل هو قول أكثرهم، لكن حبس المتهم المعروف بالفجور عندهم أبلغ من حبس المتهم المجهول الحال^(٤٥). ثم قالت طائفة: منهم عمر بن عبد العزيز^(٤٦)، ومطرف^(٤٧)، وابن الماجشون^(٤٨): (إنه يحبس حتى يموت)، وقال الإمام مالك: (فيمن تكررت منه الجرائم، ولم ينزجر بالحدود استدامة حبسه إذا أضر الناس بجرائمه حتى يموت، وقول اخر للامام مالك: لا يحبس الى الموت)^(٤٩).

ورفض كبار أصحاب الإمام مالك وجمهور العلماء وقالوا: لا يجوز ضرب المتهم بالسرقة ليقر لأنه قد يكون بريئاً، وترك الضرب لمذنب أهون من ضرب بريء، ويحرم ضرب المتهم لما فيه من إذلال وإهدار كرامته^(٥٠)، بدليل قول أبي بكر رضي الله عنه: ((نهى رسول الله ﷺ) عن ضرب المصلين))^(٥١).

وهذا تصريح بعدم جواز ضرب المتهم المسلم البريء او مجهول الحال، ولكن يجوز حبس المتهم المعروف بالفجور، ولم تثبت عليه بيعة، بدليل انه (ﷺ): ((حبس رجلاً في تهمة ثم خلى عنه))^(٥٢).

وَيَحْبَسُ الدَّعَارُونَ الَّذِينَ هُمْ مُخَوَّفُونَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ وَأَهْلُ الْفَسَادِ حَتَّى تُعْرَفَ مِنْهُمْ التَّوْبَةُ وَالِدَّاعَارُ مَنْ يَقْصِدُ إِتْلَافَ أَمْوَالِ النَّاسِ أَوْ أَنْفُسَهُمْ أَوْ كِلَيْهِمَا ، فَإِذَا كَانَ يُخَافُ عَلَى النَّاسِ مِنْهُ فِي النَّفْسِ وَالْمَالِ حُبَسَ فِي السِّجْنِ حَتَّى تَظْهَرَ مِنْهُ التَّوْبَةُ وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ لِلنِّسَاءِ مَحْبَسٌ عَلَى حَدِّ تَحَرُّرًا عَنِ الْفِتْنَةِ^(٥٣).

الراجع من الأقوال:

هو ما ذهب اليه أصحاب القول الثالث بضرب وحبس المتهم المعروف بالفجور، وهو القاضي دون الوالي (الحاكم)، ولا يجوز بكل حال من الأحوال ضرب المتهم البريء او مجهول الحال، ويجوز حبسهم للتحقيق فترة وجيزة معلومة من الزمن، للتحقيق من غير ضرب، وقد أبى النعمان بن بشير^(٥٤) رضي الله عنه صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يضرب المتهمين بالسرقة حينما لم تكن أدلة التهمة قوية، وقيد ابن قيم الجوزية الضرب بظهور أمارات الريبة على المتهم^(٥٥).

وأسابح اختيار هذا القول للترجيح: لقوة الأدلة الواردة، مع استدلال باقي أدلة الأقوال الأخرى وهي تشير الى نفس الدلالة، واختيار القاضي لانه صاحب الأمر والنهي في وقتنا الحاضر وليس الوالي (الحاكم أو من ينوب عنه)، وهو أعلى سلطة قضائية، وكذلك هو اقرب ما يكون على المتهم من خلال التحقيق.

وضرب وحبس المتهم المعروف بالسرقة، والزنا، والقتل، ولعب القمار، وغير ذلك من الجرائم الأخرى، فقد رأى المالكية ضربه، وسجنه انتزاعاً لإقراره، حيث إن الجاني لا يقر على نفسه باختياره، ولأن إقامة البيئة لا تمكن على ما يعمل خفية، فرأوا أن

المصلحة تقتضي ذلك حفظاً للنفوس والأعراض والأموال، إذ لو علم أنه لا ينتزع منه الإقرار بالضرب والسجن مع تعذر إقامة البيئة عليه، وتمكنه من السطو، ووسائل الهرب، ولا سيما مع ضعف الوازع الديني، لأدى ذلك إلى ضياع الحقوق وانتشار الفساد^(٥٦).

ولذا فإننا نقول يجب الاحتياط في توضيح موضوع ضرب المتهمين في هذا المبحث حتى لا يحدث ما نراه في أقسام الشرطة والمحاكم في وقتنا الحاضر من ضرب المتهمين ضرباً عنيفاً مما يؤدي إلى إقرار الشخص بما لم يكن تخلصاً من التعذيب، وإذا كان الاستقراء قد أظهر أن كثيراً من المتهمين من السراق وغيرهم يقرون تحت التهديد ويعترفون بوقائع الجريمة، إلا أننا نرى أن تكون هناك ضوابط للجوء إلى هذه الوسيلة حتى لا نكون أمام إقرار باطل شرعاً.

وأهم هذه الضوابط التي جاءت في مجمع الفقه الإسلامي :

- ١- أن يكون المتهم من متعددي السوابق المشتهرين بارتكاب مثل هذه الجريمة التي اتهم فيها، ولا يجوز بأي حال من الأحوال ضرب المتهم البريء، أو مجهول الحال من قبل القاضي كما أسلفنا.
- ٢- أن تقوم القرائن وأمارات الاتهام على أنه ارتكب هذه الجريمة.
- ٣- ألا يكون الضرب ضرباً مؤذياً يؤدي إلى الجراح أو الكسر أو الإلتلاف.
- ٤- ألا يلجأ المحقق أو من يوكله القاضي إلى الضرب إلا بعد محاصرة المتهم بالأدلة التي تدينه، أو بعد استنفاد الوسائل الأخرى التي تؤدي إلى إقراره.
- ٥- أن يحقق القاضي من إقراره الذي صدر من المتهم إثر التهديد فإن تبين له أنه أقر ليتخلص من الضرب الذي وقع عليه رفضه، وإن كان إقراراً صحيحاً مطابقاً للقرائن أخذ به^(٥٧).

المبحث الثالث:

ضرب وحبس المتهم في القانون العراقي

يعرف التعذيب أو الضرب بأنه وسيلة غير إنسانية يستخدمها من تسول له نفسه الغاوية، ضد المتهم أو المشتبه به لحملهم على الاعتراف أو بقصد اخر بارتكاب جرائم معينة أو الإدلاء بمعلومات تدينه أو تدين غيره من المتهمين أو المشتبه بهم أو الأبرياء، ويعتبر هذا الضرب والإيذاء لهذا المتهم المجهول الحال أو المعروف بالفجور جريمة يحاسب عليها القانون العراقي، ونص على هذه الجريمة في قانون العقوبات النافذ المرقم: (١١١) لسنة ١٩٦٩م في المادة: (٣٣٣) حيث نصت هذه المادة: (يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير على الاعتراف بجريمة أو الإدلاء بأقوال عامة أو معلومات بشأنها، أو كتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها، ويكون بحكم التعذيب استعمال القوة والتهديد)^(٥٨).

وأكد أيضا قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي على عدم اللجوء إلى استعمال الوسائل غير المشروعة قانونا للتأثير على المتهم عموما للحصول على أي اعتراف وذلك بنص المادة: (١٢٧) منه حيث نصت: (لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره ويعد من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء والإغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير)، ونصت المادة: (٢١٨): (يشترط في الاقرار إن لا يكون قد صدر نتيجة إكراه مادي أو أدبي أو وعد أو وعيد ومع ذلك إذا انتفت رابطة السببية بينهما وبين الاقرار أو كان الاقرار أيد بأدلة أخرى تقتنع بها المحكمة بصحة مطابقته للواقع أو أدى إلى اكتشاف حقيقة ما جازة للمحكمة أن تأخذ به)^(٥٩).

فالاعتراف الذي يعتد به هو الذي يصدر عن شخص متمتع بالتميز وحرية الاختيار، وعليه فلا يعتد بالاعتراف إذا حصل نتيجة تأثير إكراه أو تهديد أو خوف ناشئين من أمر غير مشروع^(٦٠).

ومنعت محكمة التمييز الاتحادية استخدام الوسائل غير مشروعة أيضا لأخذ الاعتراف من المتهم عموما بأية وسيلة كانت في التحقيق أو غير ذلك للوصول الى دليل يدين المتهم أو غيره، وذلك بنص المادة: (١٢٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية برقم: (١٢٣) لسنة: ١٩٧١م^(٦١).

وكما نصت أغلب الدساتير العربية وغيرها على منع الضرب والتعذيب للمتهم بأي حال كان، ومن هذه الدساتير الدستور العراقي لسنة: ٢٠٠٥م الذي احتوى على مجموعة من الضمانات التي تهدف إلى حماية المتهم عموما عند استجوابه أو غير ذلك إذ نصت الفقرة من المادة: (٣٥): (يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية ولا عبدة بأي اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقا للقانون)، ويفهم من هذه الفقرة في نص هذه المادة تحريم ومنع جميع أنواع التعذيب وعدم العبدة بأي اعتراف انتزع بهذه الطريقة وإعطاء المتضرر الحق بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة هذا الضرب والتعذيب سواء كان متهم أو مشتبه به^(٦٢).

وكما منع الضرب والتعذيب مطلقا وليس هناك استثناء أو ضرورة على هذا المنع، وحظر التعذيب منصوص عليه في أغلب القوانين الجنائية والاتفاقيات الدولية الرئيسية لحقوق الإنسان التي تتعلق بالحقوق المدنية والسياسية مثل المادة: (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة: (٧) من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية، وكلاهما تنصان على عدم جواز تعرض أحد للتعذيب أو المعاملة السيئة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ومراعاة منها أيضا لإعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، الذي اعتمدته الجمعية العامة في ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٥، والمادة: (١) من اتفاقية مناهضة التعذيب والبرتوكول الاختياري الملحق بها لسنة: ٢٠٠٢م، والمادة: (٣) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمادة: (٥) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمادة: (٥) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والمادة: (٧) من نظام روما، ومن القواعد المشهورة التي وضعت لصالح

المتهم عموماً منها: (الالتزام برجعية القوانين الجنائية الموضوعية الأصلح للمتهم قاعدة وليست استثناء)^(٦٣).

وغيرها من القواعد القانونية والنصوص الدستورية التي نصت لصالح المتهم المجهول الحال أو الذي عرف بالفجور، لأن هذا المتهم يبقى إنساناً فلا بد أن يتعامل معه على أساس إنساني فهذه القواعد القانونية والدستورية وغيرها فيمنع ضرب وتعذيب المتهم بأي صورة كان وبأي جرم قام به.

الخاتمة

الحمد لله الذي بحمده تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء؛ نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

وبعد فإن الغاية الأساسية من كتابة هذا البحث هو إظهار بعض الأحكام الشرعية والقانونية التي يحتاجها الحاكم (القاضي أو من ينوب عنه من محققين وغيرهم) لكي يعلم الحكم الشرعي باختصاص عمله ونرجو أن وفقنا لهذا العمل والله هو وراء القصد.

وإنَّ النتائج التي ظهرت لي من خلال هذا البحث هي:

- ١- إن معنى التعذيب هو نفس معنى الضرب، أو الضرب جزء من التعذيب.
- ٢- المتهم مجهول الحال الذي لا يعرف ببر ولا فجور، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله، ولا بد أن يتخذ حبساً يحبس به المتهم المجهول الحال أو المعروف بالفجور، ويخلص الناس من أذاه وعقوبة رادعة له ولغيره.
- ٣- يُضرب المتهم المعروف بالفجور من قبل القاضي دون الوالي، والضرب المشروع عندهم هو ضرب الحدود والتعزيرات، ولا يجوز بكل حال من الأحوال ضرب المتهم البريء أو المجهول الحال، ويجوز حبسهم للتحقيق مدة وجيزة معلومة من الزمن، للتحقيق من غير ضرب، وهو قول للامام مالك وبعض الحنابلة.
- ٤- ان جميع النصوص القانونية والدستورية العراقية والعربية وغيرهما، قد نصت لصالح المتهم سواء أكان مجهول الحال الذي لا يُعرف ببر ولا فجور، أم الذي عُرف بفجور، وكذلك المجرم الذي قام بجرم معلوم أي: كان هذا الجرم منصوص عليه في القانون أو الدستور، فهؤلاء جميعاً لا بد أن يتعامل معهم على أساس إنساني، وهو منصوص عليه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي وجميع البرتوكولات والاتفاقيات الدولية والوطنية، والتي نصت جميعها على عدم جواز تعرض المتهم عموماً للضرب البسيط أو المبرح أو المعاملة السيئة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية أو المهينة.

ملخص باللغة الانكليزية**Abstract in English language.****By the name of God**

Thanks God and prayer and peace be upon the prophet
Mohammed God bless him.

Research summary:(Hit and imprisonment the accused in
Islamic law and Iraqi law).

This search regulates as other asset of scientific books in a
statement, Islam's position is clear and evident from the hitting
the accused, As apart of the luminous pleiad by light and true
veligion, radioactive enlightenment of truth and justice to
clarifying the Islamic ruling concerning the prohibition on abuse
and violence against innocent people by beating or imprison
ment.

The reason for the choice of subject: is the starting of feeling
and to enforce provision of legitimacy and fairness of innocent
clarify the legal issues concerning the accused generally.

From this point, I wrote this modest research to show legitimate
conditions wich concerning the life of the accused of beating
and imprisonment, appearance conditions legitimacy and
scholar and their evidence, and highlight the Iraqi laws to do
justice to accused generally.

The preface has spoken the charges and its sections.

The first topic: talked about beating and imprison ment of the
accused in unknown in Islamic law.

The seconed topic: talked about beating and imprisonment of
accused who knew him immorality such as adulty and theft,
banditry and other in Islamic law.

The third topic: talked about beating and imprison ment of the
accused in the Iraqi law.

The conclusion: talked about the most important results the
came out of the researcher.

الهوامش

- (١) سورة الشعراء آية: ٨٨-٨٩.
- (٢) ينظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي للشيخ احمد بن محمد الفيومي نشر المكتبة العامة بيروت: ٣٩٨/٢، ومعجم لغة الفقهاء ص: ١٨٦-٣٩٨.
- (٣) التهم: جمع مفردتها تهمة: هي مظنة الذنب، وإدخال الريبة على الشخص وظنّها به. ينظر: معجم لغة الفقهاء ص: ١١١
- (٤) الجناية: لغة: بكسر الجيم مصدر جنى - يجني والجمع جنيات؛ وهو الذنب أو الجرم. ينظر: لسان العرب: ٣٩٣/٢ مادة جنى.
- وفي الاصطلاح : هو كل فعل محظور يتضمن ضرره على النفس أو غيرها أو ما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة، أو هو الفعل أو الترك أو التسبب إذا أضر بالنفس أو الأطراف ومنها التعدي بالغصب أو بالسرقة أو بالتجاوز في الاستعمال وغير ذلك، واستوجب عقوبة دنيوية. ينظر: المغرب: ٩٤، والتعريفات علي بن محمد بن علي الجرجاني: ص ١٠٧، والفقہ الإسلامي وأدلته د. وهبه الزحيلي: ٥٣١/٧.
- (٥) القتل: هو فعل يحصل به زهوق الروح، وأنواع القتل خمسة هي: القتل العمد، والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ، وما جرى مجرى الخطأ، والقتل بالتسبب . ينظر: التعريفات ص: ٢٢٠، والفقہ الإسلامي وأدلته لوهبة الزحيلي: ٥٣٥/٧.
- (٦) قطع الطريق: هو الخروج إلى الطريق على المارة، أو الصيال على من مرّ فيه وإشهار السلاح والصيال على من مرّ فيه خارج المدن، وقال البعض أو داخلها، وقطع الطريق بمعنى الحراقة من حارب حراقة. ينظر: معجم لغة الفقهاء ص: ٢١٤-٤٤١.

(٧) السرقة هي في اللغة أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية وفي الشريعة في حق القطع أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان أو حافظ بلا شبهة فإذا كانت قيمة المسروق أقل من عشرة مضروبة فلا يكون سرقة في حد القطع، وَالسَّرِقَةُ الْمُوجِبَةُ لِلْقَطْعِ فِي الشَّرْعِ هِيَ اخْذُ النَّصَابِ مِنَ الْحِزْرِ عَلَى اسْتِحْقَاقٍ . ينظر: طلبه الطلبة: ٢١٢/١، والتعريفات ص: ١٥٦.

(٨) القذف: في اللغة: بفتح فسكون، وهو رمي الشيء بقوة، قذف بالحجر وبالشئ قذفا رمى به بقوة، ومنه قوله تعالى: ﴿بَلْ نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ فَيَدْمَغُهُ فَإِذَا هُوَ زَاهِقٌ﴾ الأنبياء ١٨، أي: نرميه به. وفي الاصطلاح: هو الرمي بالزنا خاصة صراحة أو ضمنا، وهو أن يقذفه بصريح الزنا وما جرى مجرى الصريح وهو نفي النسب، والمحصنة رماها بالزنى، وقيل: فلان تكلم من غير تدبر ولا تأمل وبالشئ على فلان رماه به، ويقال قذفه بالكذب وقذفه بالمكروه نسبه إليه، وفلان في البحر أو نحوه دفعه وفي التنزيل العزيز: ﴿أَنِ اقْذِفِيهِ فِي التَّابُوتِ فَاقْذِفِيهِ فِي النَّيْمِ﴾ طه ٣٩، وحد القذف ثمانون جلدة لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ النور ٤. ينظر: الروضة الندية شرح الدرر البهية كتاب الحدود: ١٨/٥، والمعجم الوسيط باب القاف: ٧٢١/٢، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٢٦٨.

(٩) الصلاح: ضد الفساد صلح يصلح ويصلح صلاحا وصلوحا، وكل ما نسب إلى الصلاح والخير أضيف إلى الصدق ف قيل: هو رجل صدق وصادق، صدق مضافين ومعناه: نعم الرجل هو. ينظر: لسان العرب: ٥١٦/٢ مادة صلح، وتاج العروس باب صدق: ٦٤١٨/١.

(١٠) ينظر: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل تأليف أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني المتوفي سنة: (٩٥٤) هـ: ٤٥٤/٩، نشر: دار الكتب العلمية بيروت، والطرق الحكيمة ص: ٧٧.

- (١١) المجهول الحال: الجَهْل نقيض العِلْم بالشيء، والحال: جمع أحوال وأحوله، والحال تذكر وتؤنث، والمشهور تأنيثها، صفة الشيء وهيئته وكيفيته. ينظر: لسان العرب: ١١/١٢٩ مادة جهل، ومعجم لغة الفقهاء ص: ١٧٣.
- (١٢) البر: بفتح الباء، جمع أبرار، وهو الصالح النقي، وتأتي البر بكسر الباء من بر اسم جامع للخير واصله الطاعة. ينظر: معجم لغة الفقهاء ص: ١٠٥.
- (١٣) الفجور: هو هيئة حاصلة للنفس بها يباشر أموراً على خلاف الشرع والمروءة، أو هو ميل عن الحق باقتراف المعاصي بغير اكتراث، وهي هيئة حاصلة للنفس بها يباشر أمور على خلاف الشرع والمروءة، أو هو الترك لأمر الله تعالى والعصيان والخروج عن طريق الحق كالفسوق، وفسق: جارٌ وعن ربه خرج. ينظر: القاموس المحيط للفيروز أباذي باب الفاء: ١/١١٨٥، والتعريفات باب الفاء ص: ٢١٢، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٢٣٩ - ٢٥٢.
- (١٤) ينظر: حاشية رد المحتار: ٤/٢٥٩، والذخيرة للقرافي: ١٢/١٨٠، والطرق الحكيمة ص: ٧٧.
- (١٥) رواه أبو داود في سننه: باب في الحبس في الدين وغيره: ٣/٣٥٠ برقم (٣٦٣٢) الحديث نفسه - ورواه الترمذي في سننه: باب الحبس في التهمة: ٤/٢٨ برقم (١٤١٧) زاد عليه: ((ثم خلى عنه))، وقال: عنه حديث حسن - ورواه النسائي في سننه: باب امتحان السارق بالضرب والحبس: ٨/٦٧ برقم (٤٨٧٦)، وزاد عليه: ((ثم خلى سبيله))، وقال: عنه حديث حسن - ورواه البيهقي في سننه الكبرى: باب حبسه إذا اتهم: ٦/٥٣ برقم (١١٠٧٣) بلفظ: عن بهز بن حكيم بن معاوية عن أبيه عن جده: ((أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة ساعة من نهار ثم خلى عنه)) - ورواه الحاكم في المستدرک على الصحيحين: باب كتاب الأحكام: ٦/٦٤ برقم (٧٠٦٣) بلفظ: عن بهز بن الحكم عن أبيه عن جده قال: ((أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة))، وقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وبرقم (٧٠٦٤) بلفظ: عن أبي هريرة (رضي الله عنه): ((أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة يوماً وليلة استظهاراً واحتياطاً)). وقيل الجريمة هي في أداء شهادة بأن كذب فيها، أو بأن ادعى

عليه رجل ذنباً، أو ديناً، وقيل في دم . ينظر: شرح سنن أبي داود لعبد المحسن العباد: ٢/١.

(١٦) الشافعي: هو أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس الشافعي يلتقي نسبه بنسب رسول الله (ﷺ)، فهو القرشي المطلبي نسيب رسول الله (ﷺ) وناصر سنته (ﷺ)، ولد في غزة (١٥٠-٢٠٤) هـ ومن آثاره: الرسالة والأمر والمسند واختلاف الحديث، المتوفى في شعبان بمصر. ينظر: تذكرة الحفاظ لمحمد بن احمد بن عثمان الذهبي: باب الشافعي: ٢٦٥/١، وفيات الأعيان وأنباء الزمان لأبي العباس شمس الدين احمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان: ١٨٩/٥.

(١٧) احمد: هو الإمام الجليل الحافظ الحجة، أبو عبد الله احمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الذهلي الشيباني المروزي البغدادي، (١٦٤-٢٤١) هـ، طلب العلم وهو ابن خمس عشرة سنة، وكان اعلم زمانه، امتحن رحمه الله تعالى في مسألة خلق القرآن فصبر، ولقد صدق الإمام أبو رجاء قتيبة بن سعيد البغلاني حيث قال: ان احمد بن حنبل في زمانه بمنزلة أبي بكر وعمر في زمانهما رضي الله عنهما، أهم مؤلفاته: المسند الذي يضم ثلاثين ألف حديث. ينظر: تذكرة الحفاظ: ٤٣١/٢-٤٣٢، وسير إعلام النبلاء: ١٧٧/١١، وطبقات الحنابلة: ٤/١، وذيل طبقات الحنابلة: ٥٢/١.

(١٨) ينظر: إعانة الطالبين: ٣٧٥/٤، والإقناع لموسى الحجاوي: ٢٧١/٢، والطرق الحكيمة ص: ٧٨.

(١٩) الضرورة: بفتح فضم من الاضطرار، الحاجة الشديدة والمشقة والشدة التي لا مدفع لها. ينظر: التعريفات ص: ١٨٠، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٢٨٣.

(٢٠) ينظر: الاحكام السلطانية ص: ٢٩٧، والطرق الحكيمة ص: ٧٨.

(٢١) الماوردي: هو علي بن محمد حبيب، أبو الحسن الماوردي الشافعي الإمام الجليل القدر الرفيع الشأن: أفضى قضاء عصره، من العلماء الباحثين، أصحاب التصانيف الكثيرة النافعة، ولد في البصرة (٣٦٤-٤٥٠) هـ، وانتقل إلى بغداد وتوفي فيها، وولي القضاء في بلدان كثيرة، وله المكانة الرفيعة عند الخلفاء والملوك وكبار الأمراء، والماوردي نسبة إلى بيع ماء الورد، من كتبه:

أدب الدنيا والدين والأحكام السلطانية والنكت والعيون في تفسير القرآن والحاوي في فقه الشافعية وتسهيل النظر في سياسة الحكومات وغير ذلك. ينظر: طبقات الشافعية للسبكي: ١٧٥/٥.

(٢٢) أبو يعلى: هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء، أبو يعلى: عالم عصره في الأصول والفروع وأنواع الفنون، من أهل بغداد، المتوفى سنة: ٤٥٨هـ. الأعلام: ٩٩/٦.

(٢٣) الزبيري: وهو الزبير بن أحمد بن سليمان الزبيري، من أحفاد الصحابي الزبير بن العوام، فقيه شافعي كان إمام أهل البصرة في عصره ومدرسها، صحيح الرواية ثقة، وكان أعمى، وله مصنفات منها: الكافي في الفقه، المتوفى سنة: (٣١٧)هـ. ينظر: الأعلام: ٤٢/٣.

(٢٤) ينظر: الاحكام السلطانية ص: ٢٩٧، والطرق الحكمية ص: ٧٨.

(٢٥) سورة يوسف آية: ٤٢.

(٢٦) ابن حزم (٣٨٤ - ٤٥٦ هـ - ٩٩٤ - ١٠٦٤ م) علي بن أحمد بن سعيد ابن حزم الظاهري، أبو محمد: عالم الأندلس في عصره، وأحد أئمة الإسلام. كان في الأندلس خلق كثير ينتسبون إلى مذهبه، يقال لهم: الحزمية، ولد بقرطبة، وكانت له ولأبيه من قبله رئاسة الوزارة وتدبير المملكة، فزهد بها وانصرف إلى العلم والتأليف، فكان من صدور الباحثين فقيهاً حافظاً يستنبط الأحكام من الكتاب والسنة، بعيداً عن المصانعة. ينظر: وفيات الأعيان وأنباء الزمان: ٢٣٥/٤، والأعلام: ٢٥٤/٤.

(٢٧) ابن تيمية: (٦٦١ - ٧٢٨ هـ - ١٢٦٣ - ١٣٢٨ م) هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم الخضر النميري الحراني الدمشقي الحنبلي، أبو العباس، تقي الدين ابن تيمية: الإمام، شيخ الإسلام، ولد في حران وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر، وطلب إلى مصر من أجل فتوى أفتى بها، فقصدها، فتعصب عليه جماعة من أهلها فسجن مدة. ينظر: وفيات الأعيان وأنباء الزمان: ٨١/٦، والأعلام: ١٤٤/١.

(٢٨) ينظر: المحلى لابن حزم: ١٤٩/٤، ومجموع الفتاوى لابن تيمية: ٣٩٨/٣٥، ولسان العرب: ٧٤/٦، مادة خيس، وتاج العروس: ٣٩٢٦/١، مادة خيس، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٢٤٥.

(٢٩) ينظر: العناية شرح بداية المبتدي للبابرتي نشر دار الكتب العلمية بيروت: ١٦٨/٤، المغني: ٣١٢/٤، وزاد المعاد: ١٠٦/٣، الطرق الحكيمة ص: ٧٨.

(٣٠) صفوان بن أمية بن خلف بن وهب الجمحي القرشي المكي، أبو وهب: صحابي، فصيح جواد، كان من أشرف قريش في الجاهلية والإسلام، المتوفى سنة: ٤١هـ - ٦٦١م. الأعلام: ٢٥١/٣.

(٣١) ينظر: العناية شرح بداية المبتدي للبابرتي: ١٦٨/٤، المغني: ٣١٢/٤، وزاد المعاد: ١٠٦/٣، الطرق الحكيمة ص: ٧٨.

(٣٢) أشهب: هو أشهب القيسي (١٤٥ - ٢٠٤ هـ - ٧٦٢ - ٨١٩م) أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري الجعدي، أبو عمرو: فقيه الديار المصرية في عصره، كان صاحب الإمام مالك، قال الشافعي عنه: ما أخرجت مصر أفقه من أشهب لولا طيش فيه، قيل: اسمه مسكين، وأشهب لقب له، مات بمصر. الأعلام: ٣٣٣/١.

(٣٣) ينظر: فتح القدير: ١٦٩/١٢، وحاشية رد المحتار: ١٧٨/٤، ومعين الحكام ص: ٣٤٣، والفتاوى الكبرى لابن تيمية: ٥٢٠/٣، وتبصرة الحكام: ١٤٠/٢، والطرق الحكيمة ص: ٨٠، والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٤٢/١٤.

(٣٤) ينظر: المصادر نفسها .

(٣٥) زاد المعاد في هدي خير العباد: ٥٦/٥، والطرق الحكيمة ص: ٧٨، وسبق تخريج الحديث .

(٣٦) ينظر: المحلى لابن حزم: ٢٣٨/١٨، ومعين الحكام ص: ٣٤٣.

(٣٧) الطرسوسي: هو علي بن عبد الملك أبو الحسن الطرسوسي علي بن عبد الملك بن سليمان بن دهنم الفقيه أبو الحسن الطرسوسي نزيل نيسابور، كان أديباً فصيحاً، المتوفى سنة: ٣٨٤هـ. الوافي بالوفيات للصفي باب علي بن عبد الملك: ٤٤٣/٦.

(٣٨) ينظر: الذخيرة للقرافي: ٤١/١٠، والاحكام السلطانية ص: ٣١٥، والفتاوى الكبرى لابن تيمية: ٥٢١/٣.

(٣٩) رواه البيهقي في السنن الكبرى: ١٣٧/٩، وقال عنه ابن حجر في فتح

الباري: ٢٢٩/٢٢: رواه ابو داود واحمد وصححه ابن حبان والحاكم

(٤٠) ينظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية: ٥٢٠/٣، والطرق الحكيمة ص: ٨٣، وبدائع الفوائد لابن قيم الجوزية: ٨١٩/٤.

(٤١) معين الحكام ص: ٣٤٤.

(٤٢) الزيلعي: هو عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، أبو محمد، جمال الدين:

فقيه، عالم بالحديث، أصله من الزيلع (في الصومال) ووفاته في القاهرة سنة: ٧٦٢هـ - ١٣٦٠م، من كتبه نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية - في مذهب الحنفية، وتخرج أحاديث الكشاف. الأعلام: ١٤٧/٤.

(٤٣) ينظر: حاشية رد المحتار: ٢٤٥/٤، ومعين الحكام ص: ٣٤٣، والذخيرة للقرافي: ١٨٠/١٢ والفتاوى الكبرى لابن تيمية: ٥٢٠/٣، والطرق الحكيمة ص: ٨٠.

(٤٤) أصبغ: أبو عبد الله بن المناصف الأزدي القرطبي، وهو من كبار المالكية نزيل إفريقية: قاض متقن في العلوم، ولي قضاء بلنسية ثم قضاء مرسية، وصرف، فسكن قرطبة، وحج وأقام بمصر قليلا، وعاد فمات بمراكش، له (المذهبة في الحلى والشيات - خ) و (تتبيه الحكام - خ) في سيرة القضاة وقبول الشهادات وتنفيذ الاحكام والحسبة، وكتاب في (أصول الدين) وآخر في (السيرة النبوية). ينظر: الوافي بالوفيات: ٢٤٥/٢، والأعلام: ٣٢٣/٦.

(٤٥) ينظر: الذخيرة للقرافي: ١٨٠/١٢، والطرق الحكيمة ص: ٨٠.

(٤٦) عمر بن عبد العزيز: (٦١ - ١٠١ هـ - ٧٨١ - ٧٢٠ م) عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، أبو حفص: الخليفة الصالح، والملك العادل، وربما قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيهاً له بهم، وهو من ملوك الدولة مروانية الأموية بالشام، ولد ونشأ بالمدينة، وولي إمارتها للوليد. ينظر: الوافي بالوفيات: ١٥٧/٧، والأعلام: ٥٠/٥.

(٤٧) مطرف: هو مطرف بن المغيرة بن شعبة: ثائر، من أتقياء الولاة والأمراء، ولاءه الحجاج على المدائن، لنبله وشرف أبيه المتوفى سنة: (٧٧ هـ - ٦٩٦ م). الأعلام: ٢٥١/٧.

(٤٨) ابن الماجشون: هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمي بالولاء أبو مروان ابن الماجشون: فقيه مالكي فصيح، دارت عليه الفتيا في زمانه، وعلى أبيه قبله المتوفى سنة: (٢١٢ هـ - ٨٢٧ م). ينظر: الوافي بالوفيات: ٢٥٣/٦، والأعلام: ١٦٠/٤.

(٤٩) ينظر: الذخيرة للقرافي: ٤١/١٠، والطرق الحكمية ص: ٨٠. (٥٠) ينظر: الخراج لأبي يوسف: ١٥١/١، وحاشية رد المحتار: ٢٤٥/٤، وإيصال السالك في أصول الإمام مالك: ٢٣/١، والذخيرة للقرافي: ٤١/١٠، وفقه السنة لسيد سابق: ٤٦٣/٣.

(٥١) رواه البزار في مسنده: ٢٦/١، ورواه البوصيري في إتحاف الخيرة المهرة كتاب الإيمان: ٤٢٠/١ وفي سنده موسى بن عبيدة الربذي ضعيف.

(٥٢) ينظر: سبق تخريجه في ص: .

(٥٣) ينظر: الفتاوى الهندية: ٤١٤/٣.

(٥٤) النعمان: (٢ - ٦٥ هـ - ٦٢٣ - ٦٨٤ م) النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الخزرجي الأنصاري، أبو عبد الله: أمير، خطيب، شاعر، من أجلاء الصحابة، من أهل المدينة، له ١٢٤ حديثاً. ينظر: الوافي بالوفيات: ٣٤٩/٧، والأعلام: ٣٦/٨.

(٥٥) ينظر: زاد المعاد في هدي خير العباد: ٤٩/٥، والطرق الحكمية ص: ١٢.

- (٥٦) ينظر: الطرق الحكيمة ص: ٧٧-٧٨ ، ومعين الحكام ص: ٤١ ، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/ ١٢٦٣ .
- (٥٧) ينظر: الطرق الحكيمة ص: ٧٧-٧٨ ، ومعين الحكام ص: ٤١ ، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/ ١٢٦٣ .
- (٥٨) المادة: (٣٣٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية د. سامي النصراري برقم: (١١١) لسنة: ١٩٦٩م.
- (٥٩) المادة: (٢١٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية برقم: (١٢٣) لسنة: ١٩٧١م
- (٦٠) دراسة في أصول المحاكمات الجزائية د. سامي النصراري: ٢/ ١٣٥ .
- (٦١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم: (١٥٩) الهيئة العامة لسنة: ٢٠٠٨م في ٢٦/ ٣/ ٢٠٠٩م. منشور في مجلة حمو رابي العدد الثاني سنة: ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م ص: ٢١٢ .
- (٦٢) الدستور العراقي.
- (٦٣) الحماية الجنائية لحقوق الإنسان دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية د. خيرى أحمد الكباش ص: ٦٨٢ ، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب: ١/ ١ ، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره: ١/ ١ .

المصادر والمراجع

بعد القرآن الكريم

- ١- الأحكام السلطانية والولايات الدينية للماوردي، تحقيق القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي، الناشر دار الأرقم بن أبي الأرقم بيروت.
- ٢- الأعلام لخير الدين الزركلي، الطبعة الثانية، الناشر دار العلم للملايين بيروت.
- ٣- التعريفات علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق إبراهيم الأبياري، الناشر دار الكتاب العربي بيروت ط- الأولى سنة: ١٤٠٥هـ.
- ٤- الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، المستشار د. خير أحمد الكباش، الناشر دار المعارف الإسكندرية.
- ٥- الخراج لأبي يوسف بن يعقوب بن إبراهيم، الناشر: المطبعة السلفية، الطبعة الثالثة سنة: ١٣٨٢هـ.
- ٦- الدستور العراقي.
- ٧- الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق محمد حجي، الناشر دار الغرب بيروت سنة النشر ١٩٩٤م.
- ٨- الروضة الندية شرح الدرر البهية، للشيخ أبي الطيب صديق بن حسن بن علي الحسيني القنوجي البخاري، الناشر دار الندوة الجديدة الطبعة الأولى سنة: ١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م.
- ٩- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية للشيخ محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبي عبد الله المعروف بابن قيم الجوزية، خرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات، الناشر دار الكتب العلمية بيروت، ط- الأولى سنة: ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م.
- ١٠- العناية شرح بداية المبتدي للشيخ محمد بن محمد البابرتي الحنفي نشر دار الكتب العلمية بيروت سنة: ٢٠٠٧م.

- ١١- الفتاوى الهندية، للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام، الناشر دار صادر بيروت سنة: ١٤١١هـ-١٩٩١م.
- ١٢- الفتاوى الكبرى، المؤلف: أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس، تحقيق: حسنين محمد مخلوف، الناشر دار المعرفة بيروت، الطبعة الأولى سنة: ١٣٨٦هـ.
- ١٣- الفقه الإسلامي وأدلته د. وهبه الزحيلي، الناشر دار الفكر سورية دمشق الطبعة الرابعة.
- ١٤- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، ط الثانية مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة: ١٣٧١هـ.
- ١٥- المحلى للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري، تحقيق احمد محمد شاكر، الناشر طبعة دار الفكر.
- ١٦- المستدرک على الصحيحين، المؤلف: محمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة الأولى: ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.
- ١٧- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، للمؤلف: أحمد بن محمد الفيومي، الناشر: المكتبة العامة بيروت.
- ١٨- المعجم الوسيط، للمؤلفين إبراهيم مصطفى وأحمد الزيات وحامد عبد القادر ومحمد النجار، تحقيق مجمع اللغة العربية، دار النشر: دار الدعوة.
- ١٩- المغرب في ترتيب المعرب، المؤلف: أبو الفتح ناصر الدين بن عبد السيد آبن علي بن المطرز، تحقيق: محمود فاخوري وعبد الحميد مختار ، الناشر: مكتبة أسامة بن زيد - حلب الطبعة الأولى: ١٩٧٩م.
- ٢٠- الموسوعة الفقهية الكويتية، الصادرة عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت، طبعة سنة: ١٤٢٧هـ.

- ٢١- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان، موقع المكتبة: <http://www.books6.COM>.
- ٢٢- الوافي بالوفيات، تأليف أبي الصفا خليل بن أبيك الصفدي (المتوفى: ٧٦٤هـ) باعتناء عدد من المحققين، الناشر دار النشر فرنز شتاينر بفيشبادن.
- ٢٣- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره (المكتبة الشاملة).
- ٢٤- إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة للشيخ احمد بن أبي بكر إسماعيل البوصيري، الناشر دار الوطن الرياض الطبعة الأولى سنة: ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.
- ٢٥- بدائع الفوائد للشيخ محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، تحقيق: هشام عبد العزيز عطا وعادل عبد الحميد العدوي وأشرف احمد، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز مكة المكرمة الطبعة الأولى سنة: ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.
- ٢٦- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، مصدر الكتاب : موقع الإسلام: <http://www.al-islam.com>.
- ٢٧- تاج العروس من جواهر القاموس تأليف محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي، تحقيق مجموعة من المحققين، الناشر دار الهداية.
- ٢٨- تذكرة الحفاظ لمحمد بن احمد بن عثمان الذهبي، تحقيق زكريا عميرات ، الناشر دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى سنة: ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- ٢٩- حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين، وليه تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف طبعة جديدة منقحة مصححة إشراف مكتب البحوث والدراسات، الناشر دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت سنة: ١٩٦٦م.
- ٣٠- دراسة في اصول المحاكمات الجزائية د. سامي النصراوي، مطبعة دار السلام بغداد مع مساعدة الجامعة المستنصرية طبع سنة: ١٩٧٦م.

- ٣١- ذيل طبقات الحنابلة، المؤلف: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ)، تحقيق محمد حامد الفقي، الناشر مطبعة السنة المحمدية سنة: ١٣٧٢هـ - ١٩٥٢م.
- ٣٢- زاد المعاد في هدي خير العباد، المؤلف: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عبد القادر الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة مكتبة المنار الإسلامية بيروت الكويت، الطبعة الرابعة عشر ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م.
- ٣٣- سنن أبي داود، للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني المتوفى سنة: ٢٧٥هـ، تحقيق وتعليق سعيد محمد اللحام، طبعة جديدة منقحة ومفهرسة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- ٣٤- سنن البيهقي الكبرى للشيخ احمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، الناشر مكتبة دار الباز في مكة المكرمة.
- ٣٥- سنن النسائي، المؤلف أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، سيد كسروي حسن، الناشر دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى سنة: ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
- ٣٦- سنن الترمذي للشيخ محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي المتوفى سنة: ٢٧٩هـ، تحقيق: احمد محمد شاكر وآخرون، الناشر: دار إحياء التراث العربي بيروت.
- ٣٧- سير أعلام النبلاء للشيخ شمس الدين أبي عبد الله محمد بن احمد الذهبي، تحقيق مجموعة محققين بإشراف شعيب الأرنؤوط، الناشر مؤسسة الرسالة.
- ٣٨- شرح سنن أبي داود للشيخ عبد المحسن العباد.
- ٣٩- طبقات الحنابلة، المؤلف أبو الحسين بن أبي يعلى، محمد بن محمد (المتوفى: ٥٢٦هـ)، تحقيق محمد حامد الفقي، الناشر دارالمعرفة - بيروت.

- ٤٠- طبقات الشافعية الكبرى، للشيخ عبد الوهاب بن علي السبكي المتوفى سنة: ٧٧١هـ، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو ومحمود الطناجي، ط الأولى مطبعة عيسى الحلبي سنة: ١٩٧٦م.
- ٤١- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، تأليف: نجم الدين بن حفص النسفي المتوفى سنة: ٥٣٧هـ، الناشر: دار القلم بيروت الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
- ٤٢- فقه السنة للسيد سابق، نشر دار الفكر بيروت الطبعة الرابعة سنة: ١٤٠٣هـ.
- ٤٣- لسان العرب لمحمد بن مكرم بن منظور ، ط- دار صادر بيروت الطبعة الأولى.
- ٤٤- مسند البزار، البَزَّازُ أَبُو بَكْرٍ أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو البَصْرِيُّ الشَّيْخُ، الإمام، الحَافِظُ الكَبِيرُ، أَبُو بَكْرٍ أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ عَبْدِ خَالِقِ البَصْرِيِّ، البَزَّازُ، صَاحِبُ (المُسْنَدِ) الكَبِيرِ، الَّذِي تَكَلَّمَ عَلَى أَسَانِيدِهِ المتوفى سنة: ٢٩٢هـ، قام بفهرسته على المسانيد الباحث في القرآن والسنة علي بن نايف الشحود.
- ٤٥- مجموع الفتاوى للشيخ تقي الدين بن تيمية الحراني، تحقيق عبد الرحمن آبن محمد بن قاسم، الناشر مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف في المدينة المنورة طبع سنة: ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.
- ٤٦- مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
- ٤٧- معجم لغة الفقهاء عربي انكليزي وضع محمد رواس قلعة جي وحامد صادق قنيبي، الناشر دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع بيروت.
- ٤٨- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، للامام علاء الدين أبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي، الناشر القدس للنشر والتوزيع الطبعة الأولى سنة: ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.
- ٤٩- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل تأليف أبي عبد الله محمد بن محمد آبن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني المتوفى سنة: (٩٥٤هـ)، نشر دار الكتب العلمية بيروت.

٥٠- وفيات الأعيان وأنباء الزمان لأبي العباس شمس الدين احمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق د. إحسان عباس، الناشر دار الثقافة طبعة سنة ١٩٦٨م.