

الفرع الثانى

التشريع القديم

روما- اليونان- مصر- الهند

أن أسس التشريع مجهولة للكثرة البالغة- فما اكثر من يقول معترضا على النتيجة التى يدل عليها التشريع العصري- وان هذا لا غرابه- فقد انحطت الأخلاق- ونقضت كمالات النفس- وتجرد الناس من وازع الدين. فلا عجب أن تصبح هذه الجريمة العظمى شىء هينا فى نظر من جعلوا لشهواتهم عليهم سلطانا.

يقولون هذا وعذرهم واضح- فكيف يتفق الأكثرية- بأن الواقعة لا جنائية فيها- مع تلك العقوبات المعروفة- فى العهد القديم وعند جميع الأمم التى عرف تاريخها.

كانت عقوبة الزنا فى مصر القتل، وفى اليونان القتل، والهند القتل.. وكيف توفق بين الإجماع العصري، وما أجمع عليه الدين المسيحى والإسلامى، وهما مظهر الأحسن ما فى النفوس البشرية من أنواع الكمال والرقى.

قلنا أن الاعتراض، سنده الجهل بأركان ذلك التشريع القديم.

كانت عقوبة الزنا فى التشريع الرومانى القتل، تنفيذاً لأصل دينى كان عندهم قوام الوجود فى الدنيا وفى الآخرة. كانوا يعتقدون أن لكل عائلة مستقلة آلهة متعددة- هم الجدود والآباء واحد بعد الآخر- وأن رئيس العائلة هو الخادم الدينى لتلك الآلهة- يقدم لها رسوم العبادة بطقوسها المحددة- ويطلب إليها الحماية والنجدة، فإذا ما توفى أصبح آلهة معدودا مع آباءه- ثم يقوم ابنه مقامه- فى هذه العبادة- حتى يموت فيصير هو أيضا إلهة- وهكذا- فأبناء العائلة إنما هو أبناؤهم فى هذه الحياة القصيرة- ولكنهم إلهة بعد الموت على ممر الدهور وبحكم الأزلية.

لذلك كان الزنا من اكبر الجرائم... يستوى مع الشرك بالآلهة، لأنه يدخل ضمن آلهة العائلة- إلهة ليس منها- وعقوبة الشرك بالآلهة كانت على الدوام القتل. كذلك كان الشأن فى أثينا، وفى مصر، وفى الهند... كانت الأمة منقسمة إلى طبقات مختلفة- لا يجوز اختلاط طبقة بأخرى- وقد وصل

هذا الانقسام بين الطبقات إلى أن دخول أى فرد من طبقة بين أعضاء طبقة أخرى جريمة كبرى تهدد كيان الأمة جميعها.

ولقد وضع هذا الانقسام- على أساس أن لكل طبقة من الشعب اله مستقل- او ألله متعددة- وعلى حسب رقى كل منها فكان للقسس آلهة- وكان إلى خلط العبادة- وهجوم رجل من طبقة على ألله لا تعتبر من ألتهته ولا يجوز له عبادته فكان جزاؤه القتل.

راجع فى هذا البحث- كتاب المدينة القديمة- للعالم فوستيل دوكلانج- صفحة ٦٤-٦٧-٩٤-٩٦-٦٧-١٠٦-١٠٧-١٠٨-١٠٩- ذلك أساس تلك القوانين القديمة، ولو علمه من يعترض لأدرك أنها عقوبات جهل وضلال.

الفرع الثالث التشريع الدينى

أما الأحكام الدينية- فإنها أجل ما يرشد إلى أن الزنا ليس جريمة- وما كان ليقع تحت طائلة العقوبات أبداً.

نرجو أن يهدئ القارئ غضبه- وان لا يجرى مع ما هو ثابت فى الأذهان من الأقوال الشائعة- وأنا لا نسمح للقلم بان يجرى فى هذا المقام الدقيق بكلمة من عندنا- بل نقتصر على نقل الأحكام من مصادرها الدينية حرفاً بحرف.

الدين المسيحى

جاء عيسى فى آخر عهد الرومان وقد نزلت العقوبات من القتل- إلى الحبس- وكانت عقوبتها فى التوراة الرجم.

أراد عيسى أن يخرج هذه الواقعة من حدود التشريع الجنائى إخراجاً تاماً- ويضعها فى حدود الواجبات النفسية- والفضائل الاجتماعية لا يجوز لأحد أن يرتكبها. ولكن الذى يسقط وإنما تكون عقوبته- تهذيباً وإرشاداً وقد فعل.

نقرأ فى إنجيل يوحنا - الإصحاح ٨ من عدد ٢ ما يأتى:

”فقدم له الكتبة والفريسيون (قضاء ومحامون)- امرأة أمسكت فى زنا ولما أقاموها فى الوسط- قالوا ” له يا معلم هذه المرأة أمسكت وهى تزنى- فى ذات الفعل - وموسى فى الناموس قال أن مثل هذه ترحم ” فماذا تقول أنت...“

أما يسوع فانحنى إلى اسفل وكان يكتب بإصبعه على الأرض- ولما استمروا يسألون بعض وقال لهم : “من كان منكم بلا خطيئة فليرمها أولاً بحجر”- ثم انحنى أيضاً إلى الأسفل.

”يا امرأة أين هم أولئك المشتكون عليك- أما أدانك أحد- فقالت له- لا أحد يا سيدى...“

”فقال لها يسوع :

”ولا أنا أدينك- أذهبى ولا تخطئى.

هذا هو حكم عيسى صريحا- جليا.

”لا أدينك“ بمثل ما علمتم. من قانون الرجم - ولا عقوبة عندى- غير أن الزنا خطأ نفسى- وأن عقوبته تتحصر فى الزجر- اذهبى ولا تخطئى.

يجدد هذا الأمر فى رسالة بولس الأولى إلى أهل كورنثوس- فى الإصحاح الخامس- حيث يقول فى عدد ١٠ .

”كتبت إليكم أن لا تخالطوا الزنا- أن كان أحد مدعوأخا- زانيا. أو طماعا أو شتاما ”أو سكيراً- أو خاطفا- لا تخالطوا- ولا تؤاكلوا مثل هذا...فاعزلوا الخبيث من بينكم.

ومع هذه النصوص الصريحة- فان تعلق الناس بالقديم وارتباط الواقعة المعينة بما فى نفوس العامة من الغيرة والسخط. جعل القديم يطفى على هذا السمو الجديد- فخضع رؤساء الكنائس إلى رأى العام وان كان جاهلا- ووجدوا من قول عيسى- فى إنجيل متى- اتركوا ما لقيصر لقيصر ومالله لله- اعتذارا لمن قال لا بد من تطبيق قانون الرومان على الزانى من المسيحي بعيد عن الكنيسة- وقوانينها بعد الأرض عن السماء.

أذن فعيسى- أراد بطلان العقوبة- المضروبة على الزنا- وقال ذلك بصراحة- ولكن حب الذات- وشهوة النفس- والتعلق بالقديم- كل هذا طغى على المثل الأعلى- فغلب العقوبة الجنائية على حكم الأدب النفسى الرائع.

الدين الإسلامى

الباحث فى هذا التشريع يرى درساً بالغاً فى سياسة الأمم وكيف تلاحظ الشرائع السماوية أحوال الناس وظروفهم.

جاء فى الكشاف- للزمخشري- تفسيراً للآيتين “واللاتى يأتين الفاحشة من نساءكم فأستشهدوا عليهن أربعة منكم- فان شهدوا فامسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت، أو يجعل الله لهن سبيلاً” والثانية “واللذان يأتياها منكم فأذوهما” .

” قيل هذه الآية (الثانية)- سابقة على الأولى نزولاً- وكان عقوبة الزنا الأذى..ثم الحبس..ثم الجلد“ .

وجاء فى الطبرى، جزء ٤ ص ٢٠١ السطر السابع.وقال جماعة من أهل التأويل: وأن الله سبحانه نسخ بقوله: الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة- قوله: واللذان يأتياها منكم فأذوهما.

وجاء فى صفحة ٢٠٣ - سطر ١٢.وأما قوله: فان تابا وأصلحا فاعرضوا عنهما، فانه يعنى، به: فان تابا من الفاحشة.فراجعا طاعة الله بينهما- وأصلحا- يقول وأصلحا دينهما بمراجعة التوبة- فاعرضوا عنهما“ فاصفحوا عنهما، وكفوا عن الأذى“ .

وجاء فى النيسابوري جزء ٤ على هامش الطبرى جزء ٤ أيضاً صفحة ٦١٢ السطر ٢١.

واللذان يأتياها منكم- يعنى الزانى والزانية- فاذوهما (فويخوهما) وقولوا لهما: أما استحيتما... أما خفتما الله ؟!“ أما لكما فى النكاح مندوحة عن هذا“

” فان تابا واصلحا، وغيرا الحال، فاعرضوا عنهما.فاقطعوا التويخ والذم، وجاء فيه أيضا استمراراً.

واعلم أن للعلماء خلافا فى الآيتين.

فعن الحسن أن الثانية مقدمة فى النزول- أمروا بإيذاء الزانيتين احوالهن.

وجاء فى صفحة ٢١٧- سطر ٥:

” وجمهور المفسرين على أن الآيتين فى الزنا- وانهما منسوختان:

بناء على هذا فالواقع أن الوحي قصد في تشريعه الأول أن يجعل الزنا مخالفة نفسية- تدخل في فضائل النفس- جزاؤها التعنيف والتوبيخ- فان تاب الزانى وأصلح من نفسة غفر خطؤه.

ولكن غيرة العرب لم ترد أن تطمئن- وحينئذ نزلت الآية الثانية- بالحبس فى البيوت، واهتمت بأن تجعله حيسا- ملطفا بالأمل فى النجاة بقوله: ” أو يجد الله لهن سبيلا ”.

يقول الطبرى تفسيرا لهذه الجملة فى جزء ٤ صفحة ١٩٨- السطر ٣ قبل الأخير.

” يقول حتى يمتن- أو يجعل لهن سبيلا- يعنى- أو الله لهن مخرجا- وطريقاً- إلى النجاة“ وبنحو ماقلنا فى ذلك. قال أهل التأويل“.

أترى كيف كانت الحكمة؟...

أخرجت الواقعة أولا من دائرة العقوبات. فلا قتل ولا رجم. ثم إذا أراد أن يضع عقوبة فلا تجد إلا أن تمسك المرأة فى بيتها كانت زيادة فى لزوم آية الحجاب- ثم لم يرد الشارع- أن يكون هذا الامسك- الإ وقتياً. محوطاً بأمل أن يغفر الله وأنه غفور رحيم...

هاتان هما الخطوتان الاوليتان- فى العهد الأول للتشريع عن واقعة الزنا.

بعد هذا بزمن لم يحدده أحد فى مطولات التفاسير. أو لم نوفق إلى معرفته رغم ما بذلنا من جهد نزلت عقوبة الجلد. فى آية ” الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما.مائة جلدة“.

تكلم المفسرون- فى معنى الجلد- فمنهم من رأى أن يكون الضرب خفيفاً- ومنهم من رأى أن يكون مبرحا- ومنهم من قال أن الجلد لا يجوز أن يصل فى شأنه- إلى القتل وهذا نذكره على أنه من باب التدرج فى وضع العقوبة- لكننا لا نقف عنده.

غير أن ذلك يلفت النظر. أن هذه العقوبة اشترط توقيهها كالتى كانت قبلها- بالآية:

”والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة“ بهذه الآيه خرجت واقعة الزنا من حدود التشريع الجنائى كله- ومن حدود قواعد الإثبات فيه- فبرزت كأنها

عشرة لا نظير لها فى الجنایات- فإذا بها- ليست تلك الجريمة التى يقال خطأ أنها من أشد الجرائم على الجماعة، لابد لها من عقوبة سريعة- شديدة- بل وضعها الشارع فى معزل من كل جنایة- لا تلحقها العقوبة إلا استثناء وفى القليل النادر- بل العقوبة فيها أقرب إلى الاستحالة منها إلى الإمكان.

تأمل :

فأولاً- لا يدخل فى دائرة الاحتمال العادى. أن يرتكب الزنا على أن يراه أربعة من الشهداء- إذا ارتكب على هذه الصورة فقد أنتقل من أنه زنا يستحق العقوبة لذاته... إلى انه فعل فاضح، كانت العلانية فيه سبب العقوبة وشرطها.

وثانياً- لا يدخل فى دائرة الاحتمال أن يخاطر شهود أربعة بأنفسهم ليعرض كل منهم نفسه- للجلد ثمانين جلدة- وهى عقوبة تكاد أن تساوى عقوبة الزانى بذاتها.

وثالثاً- نرى فى تفسير النيسابورى جزء ٤ على هامش البرى جزء ٤ صفحة ٢١٦ أن العمل بالشهادة- معقود على أن يشهد كل من الأربعة- مفصلاً- مفسراً- كقولهم- رأيناها ادخل فرجه فى فرجها- كالمروء فى المكحلة- أو كالرشاء فى البئر. وهذا من المتعذر أن يراه بأنظارهم- مهما كانت الظروف والاحتمالات التى ترد على الخاطر- وهو أيضاً يرجع بنا إلى العمل الفاضح العلنى- وحكمه غير حكم الزنا فى ذاته

ورابعاً- أن قبول الشهادة من الأربعة- معقود أيضاً- على أن يشهد الأربعة معا مجتمعين فى مجلس واحد.. أما إذا جاءوا متفرقين واحداً بعد آخر- فلا يثبت الزنا- وعليهم هم حد القذف (النيسابورى جزء ١٨- على هامش الطبرى جزء ١٨- صفحة ٥١ سطر ١١)

وليس من شك فى اقتضاء توافر هذه الشروط جميعها- يجعل فرض العقوبة عملاً حكيماً قصد به تهدئة الخواطر- من باب مخاطبة الناس على قدر عقولهم- ومن باب أن الله يريد بعباده اليسر ولا يريد بهم العسر- ومن باب تحقيق الغايات السامية من طريق أكيد- قد يخفى على من لا يدركوه- فوضعت العقوبة لفظاً- ثم شدد الشارع فى توقيعها- تشديداً يذهب بأثرها واقعياً- بل

ينتقل بالواقعة من حكمها فى ذاتها إلى حكم واقعة أخرى هى الفعل الواضح العلى كما تقدم.

يؤكد ذلك الغرض النبيل الذى أراده التشريع فى خطوته الأولى- بآيه ”فأذوهما“ -أعلانا- أن لا يكون على الزنا عقوبة إلا من ناحية ألم النفس- من تويخ القوم- ومن ناحية رغبتها فى سمو الخلق- لتتمتع باحترامها لذاتها- وباحترام النفس لها.

يؤكد هذا الشارع أن هنا لا عن حدود الواقعة ذاتها. بل عن طبيعة الخصومة- وعن أسس الإثبات فى واقعة الحدود بأسرها فان الدليل عليها- جميعاً سواء كانت من حقوق الله أو من حقوق العبد- ينحصر فى البينة- وحدها شهادة رجلين أو رجل وأمرأتان.

أما هنا فتراه يبطل الحد إذا شهد رجلان- لأنه يقرر الحد على كراهية وتحريم ويطلب حضور أربعة شهود لا ينقصهم واحد.

ثم تراه لا يقبل شهادة النساء أصلاً وأن كانوا عشرات- بل لا بد أن يكون الأربعة كلهم رجال (راجع النيسابورى جزء ٤ صفحة ٢١٦ ابتداء من السطر ٤)

كذلك الاعتراف- وهو أبلغ الأدلة فى كل نزاع كاد أن يستبعد من الأدلة فى وقائع الزنا.

جاء فى النيسابورى- جزء ١٨ أيضا- صفحة ٤٣:

”ويكفى عند الشافعى مرة واحدة.

وقال أبى حنيفة: لا بد من أربعة مرات، فى مجالس أربع.

”حجة أبى حنيفة قصة ماعز- وأعرضه- صلى الله عليه وسلم عنه مرات- حتى قال أبو بكر له: “بعد ما أقرت ثلاث مرات- لو أقرت الرابعة لرجمك رسول الله“.

ومما لا نظير له- فى أى مقام أن من يعترف أربع مرات- ثم يصدر الحكم عليه بإقامة الحد- ثم يبدأ فى تنفيذ الحكم فعلا- له أن يبطل الحكم فعلا برجوعه عن إقراره.

تجد فى نفس الجزء ١٨- صفحة ٤٥ السطر الثانى قبل الأخير:

”ثم أن ثبت الزنا بإقراره فمتى رجع ترك- وقع به الحد أو لم يقع“.

وبه قال: أبو حنيفة- الشافعى- وأحمد وأسحق.

وإذا تكلم عن الاعتراف فلا بد أن نبين أن كلمة اعتراف موضوعة فى غير موضعها، فإن الاعتراف فقها هو جواب المتهم على القاضى إذا سأله عن التهمة

لكن إخراج الحادثة فى ذاتها من دائرة التشريع الجنائى إلا إذا وقعت علنا.

كان من حكمه الضرورى أن لا يكون للقاضى الحق فى أن يسأل من ارتكب الواقعة فى غير العلانية هل هو ارتكبها أو لم يرتكب ما دامت لا تعتبر تهمة ولا تقتضى عقوبة.

لذلك قالوا: لا يجوز للقاضى أن يسأل من ادعى عليه بالزنا، وأينما هو حر أن يخبر من تلقاء نفسه طلبا للتوبة- وفزعا من عقوبة الآخرة- فأخباره الذى نسميه اعترافا إنما هو عبادة لا تدخل فى التشريع الجنائى، بل هى عمل اختيارى محض لا يكره عليه أحد.

جاء فى النيسابورى جزء ١٨ صفحة ٥٢ السطر الخامس قبل الأخير. قال الشافعى وليس للأمام إذا رمى رجل بالزنا أن يبعث إليه فيسأل عن ذلك لأن الله تعالى ”قال: ولا تجسسوا وأراد به إذا لم يكن القاذف معينا.

لكن جاء القسطلانى شرح البخارى جزء ١٠ ما يجعل هذا الحكم عاماً غير مخصص.

قال فى صفحة ٣١- سطر ١٤:

”إنما بعثه لأعلام المرأة بأن هذا الرجل قذفها- فلها عليه حد القذف- فتطالبه“ قال النووى كذا أوله العلماء من أصحابنا وغيرهم ولا بد منه لان ظاهره أنه بعث لطلب إقامة حد وهو غير مراد لأن الزنا لا يتجسس له- بل يستحب تلقين المقر به الرجوع فيتعين التأويل المذكور.

بهذا أيضا نجد أن مأمورية القاضى غير المأمورية التى يفهمها قضاة عصرنا فأنهم يجاهدون المتهم فى استجوابه- ويكرهونه على أن يعثر- وأين هذا من قاضى يطلب من المعترف أن يرجع

لعلى الله يتوب عليه لأنه قد خرج فى واقعته من حكم العلنية المشروطة لأقامه الحد..

هذا صريح فى القطع- بأن إقامة الحد للاعتراف ليس عقوبة مقررره- بحكم القاضى- بل هو التوبة- والتوبة يملكها الفرد فأن أراد أن يتوب- فليتحمل الحد- وأن رأى فى نفسه العجز وأثر

أن يتولاه الله يوم فى يده أن يمنع الحد- بكلمة يبطل بها القضاء- فلا يبقى له اثرآ..

اعتراض الصحابة :

تحرك رجال الصحابة فى ذلك الوقت- وتقدم منهم من تسمح له سابقته فى الإسلام- أن يبدى قولاً- وتروى لنا الكتب. هذا التجاذب بين الغيرة العربية الثائرة- تأبى إلا عقوبة صارمة وبين سمو هذا التشريع- وخضوع النبی إلى الوحي الإلهى واليك ما وقفنا عليه من وقائع هذا التجاذب.

اقرأ فى النيسابورى جزء ١٨- على هامش الطبرى جزء ١٨- صفحة ٥٤- السطر الأول.

”قال ابن عباس- لما نزلت الآية المتقدمة- قال- عاصم بن عدى الأنصارى:

”إذا دخل منا رجل بيته- ووجد رجلاً على بطن امرأته فان جاء بأربعة رجال يشهدون بذلك، فقد قضى الرجل حاجته وخرج- وان قتله قتل به- وان قال وجدت فلاناً مع تلك المرأة ضرب- وأن سكت سكت على غيظ- اللهم أفتح...“

ونقرأ فى آخر صفحة ٥٤ وأول صفحة ٥٥ :

لما نزلت آية القذف- قال سعد بن عباده وهو(سيد الأنصار) لو وجدت رجلاً على بطنها- فأنى جئت بأربعة شهداء يكون قد قضى حاجته وذهب.

”فقال صلى الله عليه وسلم- يا معشر الأنصارى- ألا تسمعوا ما يقول سيدكم.

”قالوا يا رسول الله لا تلمه فانه رجل غيور.

”فقال سعد يا رسول الله أنى لأعرف أنها من الله- وإنما حق- ولكنى عجبت منه.

”فقال صلى الله عليه وسلم - فإن الله أبى لى إلا ذلك.

ونقرأ فى القسطلانى شرح صحيح البخارى جزء ١٠ صفحة ٣٩ السطر العاشر قبل الأخير واقعة
اعتراض آخر هذة عبارة :

قال سعد بن عبادة : لورأيت رجلا مع امرأتى لضربتة بالسيف غير مصفح فبلغ ذلك النبى فقال
: اتعجبون من غيرة سعد - لأنا أغير منه - والله اغير منى انه جدير بالنفس الفاضلة - أن تقف
عند هذة الكلمات اتدرك شيئا من حكمتها وما تقصد الية ” أن الله أبى إلا ذلك ” وانى لأغير من
سعد - وان الله لأغير منى.

يعنى أن العقوبة لا تجوز أن تجرى فى الفيرة فى شدتها - بل هى عدل يقصد - وللعديل ميزان دقيق
لا يدركة - إلا القليلون.

كانت النظرة الأولى فى قوله ” وأذوهما ” حكمة بالغة ، فان الزواج عقد اساسه حرية الزوجين.
والحرية لا تضيع. ولا تسقط. والأنسان لا يستعبد بأى عقد من العقود - فأذا ما تغيرت نفس
أحدهما - فكان من حقة الطبيعى - أن يسترد حريرة فللرجل أن يطلق امرأته بمحض ارادته لا
يسأل فى ذلك عن أى سبب - فإذا رأى الزوج من زوجته عبثاً بحرمة الزواج ففى يده أن يخرج
من ألم هذا العبث - بالطلاق والى هنا ينتهى حقة وهذا لا يعنى الزوجة من العقوبة لحكم الناس
عليها بأنها قد عبثت بعقد زواجها أما صلب العقوبة الجنائية بعد ذلك - من ناحية الرجل فانه لا
يكون من باب الغيرة الفاضلة كما يجب أن تكون كغيرة النبى - وغيره الله للخير - بل يكون من
باب تحكيم الشهوة وغضبها - ورغبة فى الانتظار - ولاعدل فيهما.

لهذا كان جواب النبى ” أن الله أبى إلا ذلك ” فليتدبر العقلاء..

جاء فى النيسابورى جزء ١٨ صفحة ٥٣:

” روى أن رجلا قال : يا رسول الله أن لى امرأة لا ترد يد لامس“ .

”قال طلقها“ . ”قال أنى احبها“ . ”قال : فامسكها“ . تلك التى لا ترد يد لامس. إنما هى المرأة

التي تهتك واستفاض من امرها فجزع زوجها وجاء يشكو ومع هذا لا يرى النبي جواباً - إلا هذين - طلقها - او فامسكها. أن كنت لا تحبها فطلق وإن كنت تحبها فاستر عليها. أما ما جرى إلى العقوبة فظلم في الحالتين فان كان لا يحب فهو غضب وانتقام يعمى البصيرة. ويدفع إلى الكذب. وأن كان يحب فدفعه الانتقام اقوى وظلام البصيرة أشد - وجموح الاوهام إلى تصوير الاكاذيب اشد خطراً فلا مقام لبيان الحق - بين هذه الظلمات المتراكمة في الحالتين. إذا كان الغرض انصاف الزوج برفع الألم عنه ، فالطلاق يحقق هذه الغاية. ولا فائدة للعقوبة بعد ذلك ، بل أنها كلها ضرر. وإذا كان الغرض المحافظة على الحب العائلي ، وكيان العائلة فالحب عفو وصفح جميل وتهيئة لطريق التوبة والصلاح. وإذا كان الغرض تهذيب الأخلاق ، فانما التهذيب هو المثل الطيب وبث العقيدة بين الجماعة بأن امانة الزوجة قائمة مؤكدة في الواقع تجمع عليها القلوب.. فتكون القدوة الحسنة ماثلة ، تحقق أثرها وتصل إلى غايتها أما إثارة الخصومات في الزنا فزرعة لعقيدة الأمانة المفروضة ، وتعويد للنفس على الخيانة ، وتخفيف من عارها وتهوين على من تدفعه الشهوة إلى ارتكاب ، يحدث نفسة أنه لوزر الكافة ، ومن هو حتى يستطيع أن يمتاز عن الجماعة. وحينئذ تجرى النفوس إلى الرذيلة وتشيع الفاحشة. وهذا ما حذرت منه الآية الشريفة ” أن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم ”

تلخيص ما تقدم في الكلمتين الآتيتين :

أن الشريعة الاسلامية قد وضعت أساساً اصلياً ، هو أن الزنا في ذاته إذا وقع في غير علنية ليس جريمة.. لا عقوبة عليه ، ولا يجوز لأحد أن يتقدم بسببه للقاضي لتوقيع الحد المقرر للزنا.

أما إذا حصل علناً - ويشترط أن تتحقق هذه العلنية بحضور أربعة ، لا يكفي فيها ثلاثة ولا يكفي فيها جماعة من النساء ولو تعددن - فقد دخل في حدود الله واصبح من الأفعال التي حققت ” اشاعة الفاحشة بين المؤمنين ” فوجب العقوبة.. لا عليه ذاته ، بل على هذه الاشاعة البالغة في الفجور. أما من يخبر عن نفسة - وهو ما نسمية بالاعتراف لفظاً - فتلك توبة تدخل في حدود العبادة ، لا شأن للشارع النظامي فيها.. لأنها من علاقات الإنسان بخالقه. وإذا شئت التلخيص في كلمة ، قلت أن الزنا باعتباره واقعة منفردة عن العلنية لا عقوبة بحكم الدين الاسلامي. أما إذا

وقعت علنا ، فقد تمت أشاعة الفاحشة فاستحقت العقوبة لأجلها.. لا لأجل الزنا. إلى هنا.. يظهر لك ظهور الشمس للنظر المجرد أما ما يردده الناس بأن عقوبة الزنا قصد بها منع خلط الأنساب ، إنما هو وهم الشهوة تنتحل لتبرير ثورتها ما تقضى عليه الشريعة قضاءً واضحاً. ذلك أن الزنا بغير العلنية التي حددتها الشريعة يتحقق معه حتماً خلط الأنساب ، والعلنية لا تزيد في هذا الخلط شيئاً. فالعقوبة حينئذٍ لم يكن ملحوظاً في فرضها هذا الذي يقوم به الناس جرياً مع أوهامهم ، بل وضعت محافظة على الآداب العامة ومنعاً للناس من أن يجهروا بالفجور. والتستر ميسور وقد أمر به بقوله : وإذا بليتيم فاستتروا. وتلحظ أيضاً أن الذين يقررون على أن الزنا في كل حال - وأن وقع مستور - فإنما هم الذين يشيعون الفاحشة بين الناس.. فيجنون على الآداب العامة جنائياً لا مصلحة لأحد من الناس فيها.. لا للزوج الشاكي ، ولا للمرأة الخاطئة ، ولا للعائلة ، ولا للأولاد ، والجماعة. أذن هي وثبة الشهوة ، وثورة الغضب.. ولا انصاف مع هاتين.

الفرع الرابع

أصول التشريع الجنائي

جرى القلم - ونحن فى مقام الاستعراض السابق - إلى ذكر بعض الحكم السامية لما اجمعت عليه الشريعتان المسيحية والاسلامية. ونريد أن نبين هنا - فى لغة العصر الحاضر - وما هى الأصول التشريعية لتقرير العقوبة ، وكيف أنها تقضى باخراج الزنا من دائرة الجنايات.

الأصل الأول :

يجب أن يميز الشارع بين ما يجرى من أعمال الإنسان فى دائرة فضيلة النفس وكرامتها الداخلية، وارتباط زوجين بعهد الاخلاص والمحبة لا يعلم فى شأنه إلا العليم مما يخفى الصدور، وبين ما يقع من الأعمال المادية على المجموع مشخفاً فى أحد أفراده من سلب الحقوق الظاهرة، سواء فى ذلك حق الوجود الشخصى - او حق ملكية - من المال الظاهر للناس. يجب بصيغة اوضح أن تفرق بين النفس عن سموها ضعفاً وبين وثبتها إلى الجريمة اعتداء. ذلك مقام الفضيلة وسعادة النفس، وقد اساءت النفس إلى ذاتها بسقوطها. وهذا مقام اغتصاب الناس حقوقهم، ولا بد لهم من الدفاع عن كيانهم.. وما شرعت العقوبة إلا لهذا.

طبق هذا على عهد الزوجين تجد:

أولاً - شرع الزواج لبقاء الجنس... وما روعى فى اصل شرعى، ولا فى أمر دينى، أن الزواج تنفيذ للحب بين قلبين. فان حب القلوب حركة داخلية خفية، لا تدركها السلطات البشرية، وليس الزنا بمانع لبقاء الجنس أو معطل له.. فجعله من الأمور المعاقب عليها تجاوز للغرض المقصود من الزواج ، ثم مصادرة القلوب فى حركتها المتقلبة بطبيعتها مع الظروف القاهرة ، ولا تستطيع قوة أن تولد منها جريمة. لا تقل أن هذا تكليف فقهى يرجع بالنفس إلى الوجود المادى ، او الحيوانى ، فما وضعت العقوبات للسمو بالنفس إلى المثل العليا ، بل وضعت على ما كان ماديا منها صرفا. أما الادبيات وما تدعوا اليه ، فذلك عالم الروح لا يخطوفية الشارع الجنائى خطوة ، ولا تشريع له فيه. هو البقاء الجنىسى المحض الذى قامت عليه الشرائع فى وضع الزواج ، حتى أن الشرائع القديمة -

وقد وضعت للزنا أشد العقوبات كما رأيت - جعلت من حق الزوج أن يقدم زوجته لمن يريد - إذا لم يرزق منها أولادا - كان حقه أن يبيعه لمن يريد بيعا، أو أن يقرضها لغيره للوقت الذى يعينه. وانه لما يزعج القلب، أن يكون للرجل حق التصرف فى امرأته إلى هذا الحد من الارغام والتسلط على الشعور والوجدان.. يكرهها على أن تضاجع من يريد هو على الدوام والاستمرار، ولو قدمها كل يوم لشخص جديد.. أما إذا مال قلبها هى مرة واحدة فى حياتها إلى من احبت، فقد جنت جنابة كلها عار وكفر.. لا يمحوه القتل. هذا شأن كل خطأ ضد الطبيعة.. يهوى بصاحبه إلى ظلمات كلها جزع، واعياء وحيرة.. فلا ندرى كيف يكون اتصال المرأة برجل واحد مرة واحدة فى حياته لأنها احبته: جنابة جزاؤها القتل، ثم يكون اتصالها هذا ذاته بعدة رجال لا تعرفهم اكرهت على تسليم نفسها إليهم.. نقول كيف هذا عملا طيباً نقياً، وكيف يكون فى استطاعة النفس الانسانية أن توفق بين هذا التناقض. وأن قلت إنما جاز هذا التناقض، بل سوغ هذه الرذيلة الحاجة إلى الذرية أى بقاء الجنس - فقد رجعت حبتئذ إلى قولنا أن الزواج لاغرض له الا بقاء الجنس.. فما لا يتصادم مع هذا الغرض فلا عقوبة عليه.

الأصل الثانى :

أن الزواج عقد بين شخصين، وكل عقد لا شرعية له إلا رضاء المتعاقدين. والعقد هنا ليس موضوعه متاعاً مستقلاً عن شخصية أحدهما، بل موضوعه شخصية كل منهما بذاتها. والنفس لا يملكها إلا الله سبحانه وتعالى. أما العبد فلا يملكها إلا برضاها الدائم، ولا يستطيع أن يتعاهد للأبد لأن النفس خاضعة بحكم وجودها الى التقلب مع الظروف. فوضع عقوبة على من يخالف عهداً نفسياً، إنما هو وضع للطبيعة القاهرة تحت حكم العقوبة... وهذا عبث تشريعى.

الأصل الثالث :

أن التشريع لا يمكن أن يقوم على أساس الخلط بين المتناقضين - طبيعة وحكمها - فلا يخلو الحال من أحد أمرين : فأما أن يعتبر الزواج وسيلة لبقاء الجنس - وقد عرفنا حكمة - ويصح أن نضيف أنه لا يمكن أن تكون الوسيلة لبقاء الجنس سبباً لأعدام الجنس، فإذا ما زنت المرأة قتلت قتلاً

ماديا ومعنويا. أما أن يسمو الباحث بالزواج إلى الفكرة الروحانية المحصنة، فيقول: أنة عهد بين روحين فى عالم الخيال والشعر.. فان الروحانيات تخرج عن مجال التشريع الجنائى خروجا بينا :

الأصل الرابع :

أن تقرير العقوبات لا تجد له طريقا سليما لتنفيذه، فان قلت: أن توقيع العقوبة حق عام فقد هدرت أصول التشريع الجنائى كله، لأن الجناية يجب أن تقع على الناس - وهذه لم تقع عليهم - ويجب أن تحدث واقعتها اضطراباً على المجموع، وهذه لا تحدث من ذلك شيئاً. ويجب أن يكون تحقيقها ميسورا، وهذه بحكم طبيعتها لا تقع إلا سرا - وفى حدود الكتمان المطلق - ويجب أن تكون العقوبة مصلحة. والعقوبة هنا تزيد الأخلاق فسادا، وتبعث فى النفوس الإغراء والتقليد. لذلك كان الاجماع فى جميع القوانين - قديما وحديثا - أن العامة لا شأن لها فى طلب توقيع العقوبة. وان قلت : أن هذا من حق الزوج، فقد جئت إلى ظلم أظهر. فان كان الزوج لا يحب امرأته، فله أن يطلق وينتهى الأمر لديه. فلا مرارة فى نفسه، ولا تعذيب لقلبه، فليس من العدالة وضع عقوبة. وأن كان الزوج يحبها، فواجبه الصحيح أن يصفح ويستر، وكانت هذه نصيحة النبى عليه الصلاة والسلام.. كما قدمنا. على أن الظلم مؤكد فى حالتى البغض والحب.. فانهما جنون، وأوهام كاذبة، ووثبات إلى الانتقام بكل طريق، وجرى مع الشهوة.. وليس للشارع أن يمهد للجنون غاياتة.

الأصل الخامس :

الأصل الاساسى لتقدير العقوبة، أن يثق الشارع أن هذه العقوبة ستلحق جميع الذين يرتكبون الجناية على السواء او الاكثرية البالغة منهم. وهذا معنى عدالة العقوبة وشرطها. غير أن هذا الشرط محال أن يتوفر فى حادثة الزنا، لانه - بحكم تعارف النفوس على أنه عار وفضيحة - يقع من وراء الأستار، محوطا بكل ما يجعله مجهولا من الناس. فالأكثرية ممن يرتكبونه وهم آمنون شر العقوبة. إنما تلحق العقوبة ذلك لا يدخر للواقعة ما يخفيها، وهو اقل الزملاء اجراما. وأن شئت قل اقربهم إلى البراءة. وضعت الإرادة، والى انة خصه لحكم القدر اكرها.. فلا تجوز عقوبته. أذن فتقدير العقوبات لمن صدق وصفهم بالأجرام حقيقة، ثم توقيع العقوبة على من

ارتكب العمل ضعفا... بغير تدبير، ولا احتياط لنتأجه. لذلك يأبى أصول التشريع الجنائي إدخال هذا العمل فى دائرة.

الأصل السادس :

من الاصول الكلية فى العقوبات : أن لا تتعدى العقوبة الشخص من ارتكب الجريمة. لكن العقوبات فى هذه الحالة تقع أولا على نفس الزوج الذى يفترضه القانون ضحية ويأذن له يطلب العقوبة. تأمل أنه لو بقى ضحية ساكنة.. يخفى امره ويستتر على زوجته، لخفت مصيبتها - مهما توهم - يداويها الزمن ويتيسر الصفع، ويزيل أثرها التوبة والحب العائلى، فإذا به بعد الأثم الأول يفتبط بسكوتة.. وقد منع فضيحة نفسه، وفضيحة عائلته، وفضيحة أولاده الأبرياء.. هذا إذا سكت. أما إذا ملأ الجو صراخا فقد استرعى الية الأنظار - وقد اوقع نفسه غمرات الفضيحة - التى يشكو منها ولولا صياحة لما وجدت - وقد ضرب أولاده - خصوصا بناته - ضربة قاضية لا يبرءون منها إلى آخر حياتهم، بل تتعداهم إلى اولادهم وبناتهم من الطبقات القريبة. هذا كله يتحقق فى طلب العقوبات مجردا وقبل أن يصدر الحكم نهائيا فالطلب بذاته عقوبة - لمن لم يجرم - فجعل الواقعة من الجرائم - وانما هو اغراء لاهل العقول القاصرة - ولأهل النفوس العاجزة عن سمو الشعور. وعن سلامة التقدير إلى التقدم - والى التقدم للفضيحة - والى هدم العائلات - والى عقاب غير المجرم.. إلى حد لا يصفه القلم. ولا تنسى أن فى هذا الإغراء - للضعفاء وهم الاكثرون من الناس على الدوام - أفساد لأخلاق العامة وتعويدا للاسماع والقلوب - على حديث الزنا وأشاعة للفحشاء كما تقول الاية الكريمة.

الأصل السابع :

أن أساس تقرير العقوبة - أن تكون الواقعة التى تقررت لاجلها - قائمة على الركنين المشهورين أولهما سوء القصد والثانى ازعاج الناس بواقعة تقع عليها أبصارهم فتضطرب نفوسهم - ويفقدون بهذا الاضطراب أمنهم. واذا تأملت إلى واقعة الزنا وجدتها مجردة بطبيعتها عن الركنين معا. أنه لا يوجد (ونتكلم عن الاكثرية) من يقصد إلى الزنا - قصداً يريده - ويصمم عليه - ثم يدير طرفه ويمهد السبيل لارتكابه.

أن الناس جميعا بحكم اهتمام كل منهم براحتة العائلية - وكرامته الذاتية - وثقة بأمانة الزوجية - يرون المثل الأعلى لهذه الأمانة حاضرا على الدوام فى أذهانهم فيرجو كل أن يقدر هذه الأمانة فى حق الغير - حتى لا يعبت بها أحد فى حقه - فاليقظة قوية مستمرة - فلا تقصد فكرة الزنا لذاتها - وبادئ ذى بدء - على اعتبار أنها جريمة قصد.

إنما يكون الزنا خاتمة الحلقات لسلسلة حوادث متنوعة - بدأت الأولى منها - لا نقول - بعيدة عن كل فكر - أو عن كل قصد سيئ - بل نقول بدأت ومصدرها أقوى فضيلة فى النفس البشرية - هى الرفق بالضعيف - والشفقة بالبوّساء.

فإذا ما وقع نظر رجل - قوى ، غنى - متمتع بكل أنواع السعادة فى الحياة واخصها فضيلة النفس الراقية - على امرأة جميلة - سامية الخلق سحقها الدهر بفاجعة - ودهمها القدر بوحشية زوج لا يعرف للزوجية كرامة - ولا للعائلة حرمة - فلا يستطيع ذلك الرجل الفاضل أن يتحجر قلبه فلا يشفق وان شفق فلا يستطيع أن يجمد لا تدفعه الرحمة إلى العزاء والمواساة بقدر ما يستطيع ، وبحسب الظروف - وهى لا تقع تحت حصر - فبدأ بنظرة ، تتبعها نظرات. ثم بكلمة تلقى صراحة وعلنا - ثم كلمات - ثم دفاع هادئ - ثم انتهار شديد أن كان المقام يسمح - سواء من ناحية سنه - أو من نوع رابطة مع الزواج - أو من مركزه الاجتماعى - أو من كيفية اجتماعه - بالزوجين وهكذا وهو فى كل هذا ” لا تتحرك نفسه إلا على أساس من الفضيلة السامية لا يريد إلا تهوين العذاب على قلب انسان أن استطاع إلى ذلك سبيلا فأين نحن من سوء القصد الجنائى !!!

عند ذلك لا يكون للقلب المقهور. إلا أن يتوجة بكل نبراتة - إلى ذلك الملك المنقذ - لا يرى فيه إلا سما - ولا يرى فى نواحي نفسه إلا واجب شكر لمن يستحق فالمسألة فضيلة من الناحيتين. على هذا تقوم العلاقة ثم تتأكد - تزيد مع الايام قوة - فتتقدم من رفق نفس مظهره المواساة - إلى مساعدة مادية مظهرها البذل، وتقديم المال - لمنع فاقة أو لدفع ضيق - أو لتخفيف الحسرة لعدم قيام الزوج بواجباته المالية - فاذا بالقلبين قد اتحدا فى الألم والسرور - واذا باتحاد الارواح يدعو - فى حركة قهرية لا تدرى كيف - تهيأ لها الطريق - إلى اتحاد الجسمين - ولم يكن هذا الاتحاد مقصودا من احدهما - بل لقد يكون مصدرا للأسف المعذب - والحسرة التى لاتهدأ

معها النفس - ترى أنها سقطت من ذلك السمو - سمو نفسى كانت تحركها الشفقة المقدسة الخالصة - إلى لذة ارضية - تستوى فيها مع الحيوان الأعجم. أين وكيف تجد فى التسلسل مقاما للقصد الجنائى - أو للعمل الاختيارى انه ابتداء ملكا نقياً، وانتهى مكرها مقهوراً. وانها بدأت شكورة بريئة - وانتهدت إلى ما لم ترده - وما لم تهئ إليه طريقاً لا مجال لتشريع جنائى - ولا لتقرير عقوبة - على ما لم توضع العقوبة من أجله. واذا قلت أن هذه إحدى الحالات فانا نتقدم إلى الأصل الجامع الذى تفرع عنه كل ما تقدم من المبادئ. أن المميز الطبيعى للجريمة - بحيث لا يمكن أن تتصور بدونه - أنها عمل يصدر عن غريزة الانسان مع الغرائز الطبيعية الصالحة للوجود - ولا يستطيع الفكر أن يجد أو يتصور جريمة لا يتحقق فيها هذا الشرط. أما الزنا فانه يصدر عن غريزتين : الحب من جهة - وغريزة الميل الجنسى من جهة أخرى. والحب أصل الوجود وقوام الطبيعة الصالحة - يستوى فى ذلك نظر المؤمن ونظر من لا يؤمن - فان الخلقة بأمر الله - بقوله للكون كن - إنما هى حب بالغ - وأن الأمر بالفضائل الدينية لاصلاح ذات الانسان حب - الهداية - والتوبة - والرحمة.. كل هذا حب لا يفنى. ويتفق العلماء غير المؤمنين على هذا الاصل - فيقولون : أن الكون قائم فى مجموعه وفى اجزائه على الحب، كأنه بحر يحيط به، تتفرع منة الفضائل الإجتماعية من صداقة إلى تضامن عائلى - إلى تضامن وطنى - بما يبعثه فى النفس من الأخلاص والوثبة إلى التضحية لبقاء المجموع - إلى الشفقة بالضعيف - وما يصدر عنها من الأعمال الخيرية التى لا تحصى. وبالجملة.. أن الحب أصل للفضائل الانسانية جميعاً - ويأتى بعده الميل الجنسى نتيجة لذلك الأصل الجامع. وعمادا لبقاء الانواع - فما يصدر عن هذين الاصلين - لا يستطيع أحد أن يصفه بأنه نتج عن غريزة تتناقض مع الغرائز الطبيعية الصالحة - بل هو بالعكس حكم الطبيعة القاهرة - فلا طريق لوصفه بالجريمة غير أن الإنسان ومأموريته فى الكون تنظم الاستمتاع - بغرائزة الصالحة رأى أن يجعل غريزة بقاء النوع طريقاً معيناً - هو الزواج - والزنا انحراف النفس مع قوة تلك الغريزة إلى غير الطريق الذى تعارف عليه النظام - وانحراف الغريزة إلى طريق غير صالح لا يغير طبيعتها - ولا يخلق منها غريزة جديدة - تتناقض مع الأولى فتصبح أن تكون غريزة اجرام. إذن لا بد لنا أن نقول أن الدفعة إلى العمل فى الزنا إنما تأخذ من الأصل الصالح أساسها - ولكنها تتعثر فى الطريق ضعفاً - وعثرات الضعف الطبيعى -

لا تخرج عن مجال التهذيب الروحي - فجزاؤها - نصح وتعنيف - حتى يفيق المخطئ فلا يستسلم إلى العثرة من جديد. ولا يستطيع متشرع أن ينسى أن الإنسان ليس فى غرائزة غريزة واحدة وصلت إلى الكمال المطلق، بل لابد لكل غريزة أن يعتربها شئ من الضعف - ولا يمكن أن ينتزع من كل ضعف جريمة. ترى فى هذا تفسيراً - لقول - عيسى - ”من كان منكم بلا خطيئة فليرجمها بالحجر الأول” يريد بذلك أن وصف الواقعة بالجريمة - إنما هو مصادرة للطبيعة وخروج عن معانى مصدر العمل وأساسه - لان الحب أصل فى قلب كل إنسان وكذلك الميل الجنسى - فالإنسان يشتهى أن يتصل بالمرأة - وقد قال عيسى - كما قال محمد أن من نظر إلى المرأة نظرة ميل - فقد زنى - فالزنا بمعناه الواسع خطيئة عامة لا يبرأ منها إلا المتفانون فى الزهد والعبادة. أما إذا قيل - والذين يقولون ذلك كثيرون - أن هذا أقرب إلى الفلسفة والتصوف - منه إلى تطبيق القوانين فانى أوكد لهم أن الاعتراض خطأ فى اساسه أن القوانين الجنائية معالجة لما فى نفوس الناس - من الغرائز - وتمييز للصالح فيها وغير الصالح وتقدير للعوامل النفسية - التى تميز وحدها بين الجريمة وبين ما يقع فى مجال اداب النفس. فان اعرض أهل القانون عن هذا البحث على أنه ليس من حدود مباحثهم فقد جردوا أنفسهم حقاً من كل ما يتميز به العلم القانونى سواء فى التشريع او التطبيق القضائى.

الفرع الخامس

التشريع

بين الشريعة والقانون الفرنسى :

مأمورية الشارع فى كل امة المحافظة على عقائدها - وعوائدها - وآدابها التى تمكنت فى نفوس الأفراد واصبحت كأنها قوامها - وليست القوانين التى يصدرها الشارع إلا نتيجة لهذه الأمور مجتمعة - ولا غرض لها إلا حماية النفس الشعبىة الراقية كما تكونت. من اجل هذا يكون من الخطأ البين - بل من الظلم أن يهتم شارع - بانه قد عبث بتاريخ امته - وبجهودها فى سبيل الفضيلة - فخرج عن أحكامها - وضوابط سعادتها - بلا روية ولا حساب - أن تلك ثورة - والثورة لا تفرض - والتشريع يسير حثيثا خطوة فخطوة إلى غاية مفروضة - الوثبة فيه لا بد لها من نص صريح يدل عليها صراحة - ولا بد من بيان حكمها. لهد يجب أن نفترض فى كل نص وضعة الشارع أنه لم يقصد بحال من الأحوال - أن يخرج عن أحكام الدينين المسيحى والاسلامى - وهو يشرع لأصحابهم - بل نفترض انه قد تأمل فى أحكامها - وقد أراد المحافظة على آدابها وعلى الأغراض التى توجهت إليها نفوس الأمة يشرع لأجلها. نقول أن هذا الواجب يفترض حتما - إلا إذا رأى الشارع مقاما للاصلاح يتقدم اليه رويداً رويداً - وقد قرأنا تلك الأحكام الدينية فإذا هى من السموبما يصل اليه كثير من بنى الإنسان - سواء فى عهوده الماضيه - أو فى عصرنا الحاضر - فواجب المحافظة عليها كان مؤكدا فى نظر الشارع عند تشريعه الجديد . واننا إذا تأملنا إلى النصوص التى وضعت فى القانون الاهلى - نجدها تجرى كلها فى الطريق الذى رسمته الشريعتان على ما فصلنا - بل وقد تجاوزت النصوص حدود الشريعتين ولكن تحقيقا لغايتهم المثلئ كما قصدت. لا شك أنه أخذ أيضا عن القانون الفرنسى بعض الشئ - لكن ما اخذه عنه لا يتناقض مع الشريعة فى أى حكم أصيل. وإذا صح أن الشارع المصرى أخذ عن أصول ومبادئ الشريعة الغراء - كان من الواجب عند الغموض - أو عند التناقض بين أحكامها - وبين ماذهب اليه علماء القانون الفرنسى وفقه الأحكام هناك - كان من الواجب أن يؤخذ بالحكم الشرعى - إلا إذا منعنا النص الجديد منعاً صريحاً.

الأمر الثالث

التلبس

يستمر الاضطراب فى فقه العلماء والأحكام فى هذه النقطة أيضا- رغما عن النص، أقول- رغما عن النص- وذلك سواء فى القانون الفرنسى أو فى القانون المصرى.

طغت العاطفة فى فرنسا على النص- فاخذ المفسرون يتحايلون للخروج من قيده بقدر ما يستطيع العقل - استغفر الله- بل بقدر ما يسمح التضليل العقلى- أن ينكر الواقع- والعقل إذا استبعدته العاطفة- فلا تستوقفه قوة أخرى- لا بد له أن يصل إلى الغاية المحترمة.

من يصدق- أن العواطف تأخذ بالعقل- إلى ميدان الأوهام فيضيع من إفهام عظماء القانون معنى التلبس- وقد عرفه القانون بالنص ٩٠

نقرا فى فوستان وهيلى تحقيق الجنايات جزء ٣- صفحة ٤٦٠

” عرف القانون الرومانى التلبس وحدد نتائجه - أما تعريفه فهو مفاجأة الفاعلين والقبض عليهم فى نفس لحظة ارتكاب“

ونقرأ فى صفحة ٤٦٢ فى فقرتها الأخيرة

” ويعتبر المتهم متلبساً - إذا قبض عليه فى لحظة تنفيذ الجريمة - أو بعد تنفيذها - وهو هارب - أو فى المكان الذى هرب إليه - بشرط أن لا يكون قد دخل المكان قبل أن يتعقبه من ضبطه“ .

ثم نقرأ فى صفحة ٤٦٣ - الفقرة الأخيرة أيضاً.

”ويقول جوس - التلبس هو أن تقع الجريمة على مشهد من الناس عامة - كأن يحرق بيت أو يهدم حائط - أو يقتل رجل - أو يجرح فى الشارع - أو إذا فرغ الجمهور للواقعة - وكان الذين شهدوا الواقعة لا يزالون حاضرين.

لم يستمر فوستان فى البيان - فيقول فى صفحة ٤٦٤

أن هذا رأى - العلماء - ومقررى القانون ومن تناقشوا فيه بلا خلاف - فهو رأى روسو ودولاكومب - وسربيلون - .

ثم نقرأ فى صفحة ٤٦٧ - فقرة ١٤٩٦ -

” تلك هى المبادئ التى قام عليها تحضير قانون تحقيق الجنايات وستجدها فى النصوص، فان المادة ٤١ نصها ” الجريمة التى ترتكب حالاً - أو قد ارتكبت فى لحظة هى - التلبس -“

ثم يقول فى صفحة ٤٦٨ فقرة ١٤٩٧ - مازتى -

” التلبس هو أن تكون الواقعة فى دور الارتكاب حالاً“

” هذه هى الحالة الأولى - وهى التلبس الحقيقى - وهى تستلزم أن الضابط علم بوقوع جناية فيصل فى الحال مكانها فيفاجئ المتهم - وهو ينفذ أعمالها ولا صعوبة فى هذه الحالة -“ .

” كذلك يقوم التلبس - إذا كانت الجناية ارتكبت من لحظة - وهذه الحالة تتصل اتصالاً وثيقاً بالحالة الأولى - فانه وان كان العمل قد انتهى - فان جميع آثاره لا تزال باقية - فالشهود فى مكانها - وفزعة الجمهور قائمة - والفاعل وأن لم يكن موجوداً فى المكان - فانه محل بحث - وجسم الجناية معرض النظر“

ونجد مثل هذا كل كتاب - فلا ننقل شيئاً جديداً .

لكن هذا الاجتماع فى تحديد التلبس تراه قد انقلب انقلاباً عجيباً فى واقعة الزنا .

تقول المادة ٣٢٨ - عقوبات. فرنسى فى فقرتها الأخيرة -:

” الأدلة الوحيدة التى يجوز قبولها ضد المتهم بالاشتراك هى - فضلاً عن التلبس - ما نتج من الخطابات“ .

ونجد بعض العلماء والأحكام يهدمون هذا النص - ويستبدلونه بشهادة الشهود كأن النص لا وجود له .

نجد فى شوفو وهيلى - عقوبات جزء ٤ صفحة ٣٩٣ - فقرة ١٦٥٥ .

” إذا لم توجد أدلة مكتوبة - فان القانون لا يقبل من أنواع الأدلة إلا التلبس“

”المادة ٤١- تعرف التلبس - بأن الجريمة التى ترتكب حالاً - أو قد ارتكبت من لحظة - وكذلك إذا كان المتهم قد تتبعه صوت الجمهور أو كان يحمل ٠٠“

”ومن الجلى أن هذه الحالات الأخيرة لا يمكن أن تتوفر فى واقعة الزنا لكن هناك نقطة فى غاية الخطورة وهى هل التلبس لا يعتبر إلا إذا قرر الشهود أو ثبت فى المحاضر أن المتهمين قد فوجئوا فى لحظة ارتكاب الجريمة؟“

”ذهب رأى - إلى أن دعوى الزنا تسقط وأن التلبس غير قائم إذا مضى وقت بعد ارتكاب الواقعة - فأصبحت غير حاصلة الآن.“

”وقال أنه لا يجوز بعد هذا إجراء تحقيقات كلها تهور ومخاطرة- لمحاولة جمع آثار وقد انتهت الواقعة - ولا تترك آثاراً بعد هذه اللحظة التى ارتكبت فيها.“

”وقال أن هدوء العائلات يستلزم هذا- وان تطويل- التحقيقات يسكن فى نفوس الزوجين سموماً تحول دون الصلح- وينتشر بين الناس فضائح لا يحسن التفتيش عليها (التجسس).“

بعد هذا يبدي المؤلف رأيه وترى العاطفة فيه تطفى - فتدفع بالعقل إلى غايتها.

اقرأ ماذا يقول:

”هذه العبارات لا نراها منتجة - فان المواد ٣٢ - و٤١ - لا موضوع لهما إلا منح النيابة العمومية سلطة التحقيق فى حالة التلبس - وإثباته فى محضرها..“

”وإذا كان هذا النص وضع- لتحديد اختصاص القاضى - فانه لا ينطبق على طرق الإثبات - ويجب التفريق بين حق تقديم الدعوى فى حالة التلبس - وبين إثبات هذا التلبس بذاته“

هذه حيل العقل - فى دورانه مع قوة العاطفة- ليمزق النص الصريح المانع من تقديمهم أى دليل

غير التلبس فيستقيم له أن يضع قاعدة تجيز الإثبات بشهادة الشهود.

لكن الحيلة تقف عند جواز الشهادة على التلبس بذاته - بمعنى أنه ليس من الضروري - أن يكون التلبس دليل محضر يحرره الضابط المختص.

يكرر فوستان هيلي هذا في صفحة ٣٩٥ - فقرة ١٦٥٦ إذ يقول:

”وقد تحدد فقه الأحكام بهذا المبدأ - قضت محكمة النقض - بأن المادة ٣٣٨ - لا تقتضى أن يكون التلبس قد أثبتته محضر رسمى حررته النيابة أو الضبطية القضائية طبقاً للمواد ٤٩، ٤١، ٣٢ - من تحقيق الجنايات - بل تريد المادة ٣٣٨ - أن ”تستبعد - كل شهادة - لا تنصب مباشرة على الواقعة بذاتها - موضوعها ما يتصل بها من الظروف الفرعية - التي يجوز أن يستنتج منها وقوع الحادثة من طريق الاستنتاج بالقرائن.

قلنا أن العاطفة إذا طغت على العقل - لا بد لها أن تدفعه إلى آخر الغايات وحينئذ كانت الخطوة الأخرى والاضطراب فيها أعجب..

نقرأ - استمراراً في نفس الفقرة.

”وقد صدر أخيراً حكم من محكمة النقض جاء فيه:

”أن المادة ٣٣٨ - لا تقتضى أن التلبس لا بد أن يكون وقت ارتكاب الجريمة- أو بعد ارتكابها بقليل.“

”وانه يكفى أن يستفاد من التحقيق الذى جرى فى الدعوى - أن المرتكبين للجريمة قد شوهدا وفوجئاً - وهما يرتكبها الواقعة“.

قف هنا وقل لى بحقك هل تستطيع أن تفهم!؟

الجملتان لا تفيدان أمرين مختلفين - بل هما جملة واحدة ومعنى واحد فلا معنى لهما إلا أنه كلام مرصوص وضع تمهيداً للقضية الغريبة التالية:

”أن إثبات هذا التلبس لا يخضع لأى شرط أو شكل خاص - وان للقاضى أن يكون عقيدته-
”طبقاً للقواعد العامة - من كل شهادة - ومن كل تقرير - أو محضر يظهر له منه أن المتهمين قد
فوجئاً متلبسين.

أعيد ثانياً- هل يستطيع أحد أن يفهم؟...

كيف يدرك العقل أن مشاهدة الجانى متلبساً بالجناية - وهى واقعة مادية محضة لا بد أن يراها
الشاهد - يمكن للقاضى أن يستنتجها بعقله - من مراجعة التحقيق - ومن الشهادات- إذا لم تكن
هذه الواقعة المادية بذاتها هى التى رواها الشهود!!

هذا الذى لا يمكن لعقل أن يدركه - كيف وقع من أولئك العلماء الأعلام وكيف جاراهم فيه قضاء
محكمة النقض!!

كان ذلك الخروج على النص نتيجة لازمة لخطأ الشارع - ورد فعل طبيعى لهجومه على العقل -
وهدمه لمعانى العدالة- ومحاولة إكراه القاضى - على تمزيق قلبه إلى نصفين - نصف يرى أن
الأدلة قائمة - وأن الواقعة ثابتة فى حق الزوجة - فيقضى عليها - ونصف يرى أن الأدلة غير
قائمة فى حق الرجل فيقضى ببراءته - وذلك فى واقعة واحدة لا تتجزأ- وفى حكم واحد لا يتجزأ
- فيلقى القاضى بنفسه فى غمرة احتقار الجمهور - ويلقى بضميره فى جحيم من العذاب.!!

اضطر القاضى - والمفسرون معه - والشارع مفروض أنه معصوم من الخطأ - أن يوفق بين هذا
التناقض وأن ينجو بنفسه من غمرة التحقير - وكان له ذلك بأحد أمرين:

فأما أن يجعل المرأة كالرجل لا يقبل عليها من أدلة إلا ما جاء فى حق الرجل - وهذا يمنعه أمران:
الأول - أن النص صريح فى أنه خاص بالرجل وحده - فإدخال المرأة فيعه غير ميسور.

والثانى - وهو اشد أثراً - أن النفس تجرى مع أيسر الجهود فتسير فى الطريق المعبد - وكان
الطريق القديم الذى الفته النفوس أن سلطة القاضى لا يحدها دليل - وأنه يقضى فى حق المرأة
ويكون عقيدته بكل الطرق التى يرشد إليها ضميره - والنفس راغبة فوق ذلك فى المزيد من

سلطتها - وحينئذ سخر العقل إلى خدمة هذه الميول لتحقيق المساواة بين الرجل والمرأة فأعدم النص - ولم يكن في الإمكان غير هذا.

أما أن طريقة هذا الهدم - حيلة - ولف - ودوران - فذلك واضح كل الوضوح بل لعلنا رفعنا هذا الدوران إلى وصفه بالحيلة وهو لا يستحق من هذا الوصف شيئاً فإنه مجرد استبدال جملة بغيرها.

حجته - أن المادة (٢٢٨) - لم تقصد من وضع التلبس أن يكون دليلاً على الزنا بل إثبات المسوغ للنيابة والضبطية القضائية في أن تحقق - وهذا تنتقضه ألفاظ المادة الصريحة - فإن هذه صيغتها نعيدها من جديد: "أدلة الإثبات الوحيدة التي تقبل ضد المتهم بالاشتراك فضلاً عن التلبس هي" فالمادة تتكلم عن أدلة الإثبات والحيلة تقول أنها لا تقصد الإثبات.

والمادة تتكلم عن الاحتجاج بالتلبس ضد المتهم.

والحيلة تقول - أنها تقصد المسوغ لسلطة التحقيق.

والمادة تسوى بين الخطابات التي يكتبها المتهم - وتضعهما في مركز واحد غرضاً ودليلاً - والحيلة تفرق بينهما - فتصرف التلبس - إلى أنه مسوغ للتحقيق لا دليل.

اختلاف أصحابه:

ولأن الرأي قذيفة العاطفة - والعاطفة تختلف مصادرها ومواردها فقد اختلف أصحابه في النتائج. يرى شوفوهيلي - أن حرية القضاء في تكوين عقيدته - وفي تقريره بأن التلبس قد ثبت - أو لم يثبت - يجعل هذه المسألة داخلية في دائرة محكمة الموضوع فلا رقابة عليها لمحكمة النقض. (صفحة ٢٩٦ - فقرة ١٦٥٧).

ويرى بلانش بطلان هذا الرأي - فيقول في الجزء ٥ - صفحة ٢٢٩ فقرة ١٩٤ "أعطت محكمة النقض لمحكمة الموضوع بقرارها الصادر في ٨ يوليو سنة ١٨٢٩ - الحق في اعتبار "أن التلبس قد توافر - لان هذا يدخل في دائرة الموضوع ولا مراقبة عليه لمحكمة النقض.

"وأني لا أوافق على هذا الرأي - وأعتقد أن محكمة النقض في هذه الحالة - وفي الحالات

الأخرى - أن تراقب على الاستنتاجات القانونية - لترى بناء على الوقائع التي دونتها الأحكام - هل الاستنتاج القانوني جاء صحيحاً - أو غير صحيح وعلى هذا صدر حكم النقض في ٨ يوليو سنة ١٨٦٤ .

ترى من هذا التناقض أن المسألة فيها اضطراباً غير محمود - بين المفسرين من ناحية - وبين أحكام النقض من ناحية أخرى.

ونراها في غاية الوضوح مرجعها نص واحد صريح - لا إبهام فيه ولا غموض - ولكن معترك العواطف - وعيب التشريع - أجاز فيه هذه الفوضى - ولأصحابها العذر.

كذلك صدرت بعض الأحكام تقتضى أنه لا بد من التلبس بحدوده المعروفة - نذكرها على سبيل البيان.

نرى في البنديكت جزء ٣ صفحة ٧٥١ - فقرة ٢٣٩:

” وقد صدر حكمان - أحدهما من محكمة النقض - بتاريخ ٢٣ أغسطس سنة ١٨٣٤ - أن التلبس غير متوافر - إذا فوجئ الرجل في لوكاندة مفروشة - إذا لم تكن واقعة الزنا قد أثبتها محضر التلبس ” طبقاً للمادة ٤١ - أو قد ارتكبت من برهة.

” والحكم الثاني صدر في محكمة بو في ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٤٤ - جاء فيه:

” أنه إذا امضى الرجل مع المرأة عدة ليال - في أوده - وإذا فوجئ معها في الاودة وهي مغلقة - فان ذلك لا يكون التلبس بل لا بد من إثبات الظروف التي تكون الزنا.

ويعقب أصحاب البنديكت على هذين الحكمين بأنهما قد ضللاً ضلالاً بيناً - ونحن نرى أن الجمع بين الحكمين في صعيد واحد بعيداً عن الإنصاف فان حكم محكمة النقض - واقعته وجود رجل وامرأة في أوده واحدة - وهذه الواقعة المفردة لا يمكن أن يستنتج منها الزنا فرضاً - إذا صح أن يكون للاستنتاج العقلي مجال - ونحن ننكر هذا.

أما الحكم الثاني - فواقعته تختلف كل الاختلاف عن واقعة حكم النقض فإنها وجود امرأة ورجل

فى أوده واحده عدة ليال - وهذه تمثل الزنا - أمام العقل كأنه يرتكب أمام النظر - لأنها تقتضى امتلاك كلا من الفريقين للآخر - واستقلاله به ليلاً فى وقت نومه - وخلوته - وأكله - وشربه - وهذا اشتراك فى لذائذ الحياة - يترجم شعر فولتير:

أكل وشرب ونوم معاً - ذلك زواج على ما أظن.

فإذا جمع واضعوا البنديكت هاتين الواقعتين - ليستقيم لهم بعد ذلك أن يقولوا أن الحكامين قد ضلوا - فأنهم قد ظلموا الحكم الأول - أما الحكم الثانى - فلم يضل - بل حقق القانون ونظائره من أحكام النقض كثيرة - وقد بين شوفوهيلى بعضها فى ذيل صفحة ٣٩٤:

ونجد أيضاً فى البنديكت - صفحة ٧٥٢ - فقرة ٢٤٢ - ما يخالف رأى شوفوهيلى:

”لا يجوز إثبات التلبس بطريق الاستنتاج من وقائع بحجة أنها تدل على هذا التلبس - بل يجب أن يتقدم الدليل المادى على الجنحة. (استئناف دوية ٢٧ فبراير ١٨٤١).

وكذلك جاء:

٢٤٣- لا يجوز قبول الشهادة ضد الشريك - إلا إذا كان موضوعها التلبس أى مشاهدة الجريمة بذاتها وهى ترتكب - ولا يجوز أن يكون موضوع الشهادة وقائع أخرى يراد الاستنتاج منها بأن الواقعة قد حصلت. (استئناف رن ١٠/٤/١٨٥٠)

نخرج من هذا بأن المسألة فى فرنسا محل خلاف واضطراب وقد بينا تعليل هذا الاضطراب - بأنه رد فعل طبيعى على خطأ الشارع الذى أراد فى الواقعة الواحدة إكراه الضمير على أن يمزق نفسه إلى قسمين - فقسم يقضى بأن الواقعة حصلت ويقرر العقوبة وقسم يقضى بأنها لم تحصل ويقرر البراءة.

نص القانون المصرى:

أما القانون المصرى - فلا نجد فيه أثراً من ذلك الخطأ الذى وقع فيه - القانون الفرنسى.

قلنا أن الشارع الفرنسى كان مقيداً بأغلال الماضى - وأثار القانون الرومانى - وسلطة الزوج - وغمرة المرأة فى لجة الاستعباد - والاكتفاء فى حقها بغضب الزوج قديماً - فما كان يخطر على الذهن أن يدقق فى الأدلة فى شأنها.

أما الرجل فكان هو السيد - فلما تقررت العقوبة أحس الواضع مسؤليته فى تحرى الدليل - وتذكر - ولكن وقف بصره إلى أفق محدود - أن الواقعة غضب وشهوة - لا بد فيها من التحرر - وذهل عن هذا التحرى بذاته فى حق المرأة.

أما الشارع المصرى - فكان حراً - طليقاً من هذه الأغلال القديمة - بل كان مثقلاً بأغلال أخرى - كلها من ذهب نقى - وكلها سمو وفضل - تلزمه الحجة بأن حياة المرأة مقدسة كحياة الرجل - وبأنها فى هذه الحادثة - تحاكم معه محاكمة واحدة - على أساس العدالة التامة - يشتركان فى الإثبات - والنفى - بلا فرق ولا تمييز.

كان فى عنق الشارع حينئذ أن يخضع لهذا الماضى بما تركه من العدل والفضل - فترك القانون الفرنسى بجميع نصوصه وماضيه المعقد - ولما جاء إلى هذا الدليل - وهو التلبس ووجد ذلك الاضطراب الذى قام بسببه بين المفسرين والأحكام - أراد أن يحسم هذا الإشكال بنص حاسم ظاهر - لا يثير تعقيداً - ولا خلافاً.

نرجو هنا أن نقرأ قراءه بسيطة كلا من النصين.

تقول مادة القانون الفرنسى (٣٣٨).

” الأدلة الوحيدة التى يجوز قبولها ضد المتهم بالاشتراك - هى فضلا عن التلبس - كذا ”.

ليس فى المادة - إلا هاتان الكلمتان بالضبط - ” فضلا عن التلبس “ - بدون بيان شي من ظروفه -.

اكتفى فيه الشارع بأداة التعرف ” ال “ - أى التلبس المعهود فى القانون - أى ما تبين فى قانون تحقيق الجنايات.

الكلمتان إشارة مجردة إلى أمر هو فى حاجة إلى تعريف إذا وقف المفسر عن هذه المادة - وقد نتج

عن هذه الإشارة ما تقدم بيانه من الاضطراب والتناقض والخروج على النص .

أما مادة القانون المصرى- وقد قلنا أن الشارع أراد بها أن يحسم الخلاف- وان ينقل عن الشريعة- فقد وضع نصها- كأنه- إذا نظرنا إلى تلك الآراء المختلفة فى الفقه الفرنسى- صيغة حرفية للقاعدة التى وضعتها الأحكام التى اقتضت أن التلبس يجب أن يكون تلبسا حقيقيا- ماديا بوقائعه وجمع ظروف الواقعة وأجزائها- كما تقع- لا يجوز أن يؤخذ الاستنتاج من أى دليل يعرض لا من شهادة شاهد- ولا من أى دليل آخر.

نقول هذا إذا نظرنا إلى اضطراب الآراء فى فرنسا- وأما إذا رجعنا إلى الحكم الشرعى- فكأن النص ينقل حكم الشهود الأربعة الذين يجب أن يروا بأعينهم الميل فى المكحلة.

استبدل الشهود الأربعة برجال الضبطية القضائية وهذا هو كل الفارق.

حددت المادة هذا التلبس الذى تقصده- وتذكر أن رأى شوفووهيلى- ومن شائعة- أنما قام على أن مادة (٣٣٨) لم تحدد- ولم تضع له تعريفا فحمل ذلك على أن التلبس وضع لتقرير سلطة التحقيق للضبطية القضائية- فكأن الشارع المصرى أراد أن يسقط هذا الاستدلال بصيغة واضحة- لا يبقى لأحد أن يضل معها .

قالت المادة (٢٥٤) بالحرف (قانون سنة ١٨٨٣) وقد نقل نصها هذا بحروفه فى جميع القوانين التالية ١٩٠٤ وسنة ١٩٢٧ .

قالت: ” الأدلة التى تقبض وتكون حجة على المتهم- هى : ” القبض عليه حين تلبسه بالفعل “ ..

أين هذا التفصيل والشرح الواضح- من قول المادة الفرنسية- ” فضلا عن التلبس “ .

معى الشارع كلمه ” التلبس “ - بلام العهد- حتى لا يكون لأحد أن يدعى غموضا يستدعى البحث عن ذلك الشئ المعهود- وكيف يكون تطبيقه على الواقعة- فلعل فى تعريفه ما لا يتفق مع ظروفه الواقعة- ولعل للظنون أن تذهب- وقد ذهبت- إلى أن التلبس المعهود من المتعذر أو من النادر- أن يتحقق لأن الزنا يقع حتما- وراء الأستار- ولا يرتكب جهارا- فيطمع العقل فى أن يهدم الحيلولة

التي أرادها الشارع لمنع العقوبة المكروهة- ويكون عذره قائما في هذا الهدم.!!

حرص الشارع المصرى حينئذ- على أن يحتفظ بتحقيق تلك الحكم السامية ” طلق “ أو ” فامسك “
- ولا حاجة للدعوى- ولا تشيعوا الفاحشة بين المؤمنين- أذن فوضع القول ظاهرا جليا.

القبض عليه حين تلبسه بالفعل.

لا تناقش ولا تجادل- فان الألفاظ لا تحتمل كلمه- من تلك الشروح المطولة التي ملأ بها المفسرون
صفحهم.....

لا بد حتما من القبض على المتهم وهو يفعل فعلته... بذاتها. أليس هذا محالا !!

قد يعجب القارئ كيف هذا- وأين- ومتى يجوز أن يتحقق مدلول هذا النص.

أنه لقول بالمحال- وهل يعقل أن الشارع يعلق العقوبة على المحال- إلا إذا خرج من دائرة الجد !!

أنا لنعذر من يقول هذا- فليس على الناس جميعا أن يدركوا ما خفى من حكم التشريع.

بيننا أن العقوبة خروج عن أصول التشريع الجنائي- وعن أسس الفضيلة الاجتماعية- وعن معانى
الحقوق بين الزوج والزوجة- وعن مقتضيات الحب- وبيننا أنها تقررت علاجا لضعف الزوج
ودفعته مع الغيرة- والضعف- والشهوة وأن مصلحة الجماعة تقتضى إخماد الخصومات التي من
هذا النوع حرصا على العفاف- وطهارة الأخلاق- فإذا غابت هذه الأغراض المتعددة عن النظر
فالعذر لا شك قائم لمن يعترض إذا رأى أن نص الشارع سخرية هو اقرب إلى المحال منه إلى دائرة
الأمكان.

نعم هو اقرب إلى المحال وقد أراد الشارع ذلك فعلا. والعجز عن فهم الحكمة لا يمنع أنها قائمة
مؤكدة- وليس للعاجز أن يبطل النص لأنه يراه عجيبا.

كان هذا اعتراض سيد الأنصار سعد بن أبي وقاص لدى النبي حيث قال عند نزول الآية بالعقوبة
معلقة على الشهود الأربعة ” لو وجدت رجلا على بطنها فإنى أن جئت بأربعة شهود يكون قد قضى

حاجته وذهب“. “ فقال صلى الله عليه وسلم“ :

” يا معشر الأنصار. ألا تسمعون ما يقول سيدكم“.

”قالوا. يا رسول الله لا تلمه. فإنه رجل غيور“.

”فقال سعد. يا رسول الله أنى لأعرف أنها من الله وأنها حق. ولكنى عجبت منه.

”فقال صلى الله عليه وسلم. أن الله أبى لى إلا ذلك“.

أذن فليعجب من يأخذه العجب- إلى أبعد ما يريد- وما كان للعجب- أى لجهل حكم التشريع
السامية أن يغير من حكمه.

أن الله أبى إلا ذلك....

وأن النص عندنا- أخذا عن تلك الحكمة- يأبى إلا ذلك...

سبب الخطأ عندنا:

غير أن أحكام محكمة النقض- مع صراحة النص على ما رأيت- قد جرت فى قضائها فى ذلك
الطريق- الذى رسمه الفقه الفرنسى أتدرى لماذا 6..

هو بذاته السبب الذى أشرنا إليه فيما تقدم.

ضلل الشارع محكمة النقض- فدفع بها مكرهة إلى أن تمزق نصوصه التى وضعها- والى أن تأخذ
بنصوص خرجت عن تشريعه خروجا بينا.

نعالج كلنا- بين قضاة و محامين- المسائل القانونية- على أساس أن القانون عندنا- قد نقل
بالحرف من القانون الفرنسى- وإذا خطر على الباحث- احتمال أن الشارع المصرى قد أتخذ
طريقا غير طريق القانون الفرنسى- وأراد أن يكشف جلية الأمر- فمن المعقول أن يرجع إلى نص
القانون باللغة الفرنسية.

بيننا فيما تقدم أن المترجم أو المترجمون للمادة ٢٥٤- لم يترجموا النص العربي بل نقلوا حرفيا من الفقرة الثانية للمادة ٣٣٨ فرنسى فقال- ما ترجمته. ٢٥٤- الأدلة الوحيدة التى يجوز قبولها ضد المتهم بالاشتراك هى- فضلا عن التلبس...

وهذه هى حروف مادة ٣٣٨ فرنسى بالضبط .

أما مادتنا العربية- فقد نقلناها ولا نجد فيها لفظا واحدا من هذه الألفاظ.

لكل باحث العذر- إذا لم يخطر على فكره- احتمال أن يقع فى التشريع مثل هذا التناقض بين النسختين- فتوضع النسخة العربية عن الشريعة الإسلامية- وتوضع النسخة الفرنسية عن القانون الفرنسى.

لا ندعى فضلا ولا صبيرا على البحث- إذا رفعنا الستار عن هذا التناقض المحزن- بين النسختين فى جميع المواد الخاصة بجنحة الزنا- لكنها مصادفة أتت ثمارها- والحياة مفاجآت- وقد بينا هذا التناقض فيما تقدم- وهذا واحد منها- وهو تناقض فى صميم الواقعة- وفى تحديد دليلها- وتحديد سلطة القاضى فيها.

حق القاضى وحرية فى تكوين عقيدته هى جملة ساحرة ترضى شعور النفس الواثقة من نزاعاتها- ومن ذا الذى لا يثق من نزعات نفسه ١٩.

نجد هذه الجملة فى أساس جميع الآراء التى تذهب إلى أن التلبس يجوز للقاضى أن يستنتجه من جميع الظروف التى تعرض عليه- وليس هو ذلك التلبس المحدد فى القانون تحديدا.

يقولون أى اعتراض على هذا- وتلك قاعدة الفصل فى جميع القضايا الجنائية وكيف يراد التسلط على ضمير القاضى ١٩.

ولو تأمل القاضى فى هدوء- وحرص على عدالته- وتمنى لنفسه أن لا يظلم- لرأى أن هذه غواية يجب عليه أن ينجو بنفسه منها.

يا سيدى أن القاضى ليس له حق- وإنما عليه الواجب...

هو واجب من أثقل الواجبات- وأقدسها- لا يجوز له أن يستبدله بحق- ولا أن يسميه حرية فى التقدير- ف يأخذ السحر بهذه الكلمات- الى أن يهدم الأركان التى وضعها الشارع- ليؤكد للقاضى عدالته- بقدر المستطاع- وليدفع عنه تضليل الشهوات- وسموم الأكاذيب.

يقول الشارع مثلا أن الهبة لا يجوز إثباتها إلا بعقد رسمى- فإذا ما تقدم رجل يطلب الملكية بعقد عرفى- يعترف به الواهب. فان القاضى يعتقد حتما- أن الهبة وقعت وأن المدعى صادق- لكن الشارع يمنعه أن ينفذ هذه الهبة الصحيحة فى واقعها- فواجبه يقتضى منه أن يرفض الدعوى.

انه يحكم ضد عقيدته- وضد الحقيقة- التى لا خلاف فيها.

هل هو بهذا القضاء نزل درجة من سمو جلاله ؟

كلا...!! بل نفذ واجبه على أحسن ما يمكن تنفيذه.

ضحى بعقيدته- ونفذ واجبه على احسن ما يمكن تنفيذه.

ضحى بعقيدته- ونفذ حكم القانون. وفى هذا شرفه !!

لا تقل أذن أن القاضى من حقه أن يحكم بتنفيذ عقيدته- قل أن من واجبه أن ينفذ القانون !!.

ارجع بك إلى قضية المغيرة لدى ابن الخطاب- وقد نقلناه- أترى انه بعد أن شهد الثلاثة الأول بان رأوا كالميل فى المكحلة- وبعد أن شهد الرابع- بأنه رأى الرجل والمرأة على تلك الحالة التى وصفها- عاريين- وهو واقف بين رجليها- ورجلاها مرفوعتان- إلى آخر وصفه الذى لا يترك مجالاً للعقل- غير أن يقول أن الزنا قد وقع حتما- وأن هؤلاء الأربعة شهود شهدوا- نقول أترى أن عمر لم يعتقد حتما أنه قد وقع الزنا فعلا ؟.

اعتقد ولا بد ذلك- مهما كان رأى فى تقدير عقله وإدراكه- وبدون أن تسلّم معنا- انه كان بذلك النبوغ الذى وصفناه- فان الواقعة واضحة لأضعف الناس عقلا.

لكنه رغما عن عقيدته المتمكنة فى نفسه- والثابتة فى ضميره- أحس بأن الواجب عليه- أن يقضى بالبراءة- لا لأنه لم يعتقد أن الواقعة حصلت- بل لان هذا نص الشارع- ولان الدليل المشروط لتوقيع العقوبة لم يتوفر كما وضع وكفى.

انه أدى واجبه وضحى بعقيدته.

نقول ضحى بعقيدته- والكلمة خطأ. فان الذى يقوم بواجبه لا يضحى شيئا- لأن أقدس العقائد. أن ينفذ الواجب وان يقرأ النص- فيأخذ حكمه بلا غرور سلطة- ولا اعتداد بحق.

انه لم يقضى بالبراءة فحسب- بل تراه أقام الحد على الشهود الثلاثة الذين قالوا رأينا كالميل فى المكحلة.

العقل يقول أيضا أن عدم رؤية الشاهد الرابع للميل فى المكحلة لا يترتب عليه أن الثلاثة كذبوا- فقد يكونوا رأوا- وهو لم ير بحكم موقف كل منهم- وترى ملاحظته وتذكره- فالقضاء بالبراءة كان كافيا.

لكنه أقام الحد- وكانت أقامته عدلا- ليعلم كل من يحدث نفسه أن يتقدم بهذه الخصومة- انه يجرم جريمة حقيقية إذا تقدم مدفوعا بشهوته أو متعجلا- بدون أن يدخر دليله من قبل- وليعلم الناس. أن دعوى الزنا قذف- لا يعذره الحصول على ثلاثة أرباع الدليل المطلوب- ولا يعذره تحكيم العقل- لان للواقعة واجبات معروضة على من يشترك فيها فعلى المدعى واجب- لأنه يشرف على الواجبات الأخرى ولا بد من تأدية الواجب طبقا لحكم النص- والا كان القاضى أول الخاطنين.

حكمة الشارع فى حصر الدليل

لم يحدد الشارع الدليل أخذا عن الحكم الشرعى إلزاما فانه ترك أكثر الأحكام الشرعية وما كان ملزما أن يثور القاضى على هذه الحماية- بحجة انه حر فى تكوين عقيدته لان هذه هى قاعدته العامة وأساس عمله فى القضايا الأخرى.

يا سيدى القاضى أينما كنت وكيف كان مكانك من القضاء ومهما كانت ثقتك بنفسك وقوة أيمانك بعدالتك احمد الله إذ أسعفك الشارع بسفينة النجاة تنجو بها من تلك اللجة القاتلة.

تذكر أنها خصومة مجموعة من الشهوات- تمزق القلب- وتعمى البصيرة- وتدفع إلى الجريمة- فتجب الكذب- وتملى الافتراء- والحيلة- وخلق الأدلة بكل الطرق- من شراء شهود- ومن خديعة الضعفاء- ومن مضاربة بالفقر والعوز- إلى آخر ما يمهد البؤس لنزعات الشيطان.

فإذا ما وقف الشارع فى هذا المجال موقف الحريص على غوث القاضى حتى لا تضلله هذه العوامل- فاستبعد تلك الأدلة التى يتوفر للشهوة أن تخلقها افتراء- فما أبعد القاضى عن الحكمة أن يقول كلا بل أنى أريد أن ألقى بنفسى فى هذه اللجة المظلمة من الأكاذيب- وأنى لآمن من نفسى- ولو أتق بقوة بصيرتى- وأن هذا من حقى- أستعمله فى جميع القضايا فلا حاجة بى لحماية الشارع !!.

ليتذكر القاضى أن الحرص على هذه الحماية و الرضا بها إنما هى شرط عدالته و مظهرها وغير جميل منه أن لا يحرص على هذا الشرط رغبة فى تقرير حق وسلطة تخلقها خديعة الألفاظ وان هوت بواجب القاضى وعدله.

أن القاضى أمين الشارع وشرط الأمانة جزء منه- ومن يمزقه فقد خان فلا يحسن بالقاضى أن يفهم أن شرط ولايته فى توقيع العقوبة إذا وضع بلفظه الصريح كان من حقه أن يتحلل منه.

لا ننسى فوق أنها قضية الشهوة والانتقام- أنها جناية على الأخلاق- وإفساد للعفاف- وإشاعة للفحشاء- فإذا ما تشدد الشارع فى الدليل- فلا تقل- ولو كان فى النص إبهام وغموض أن حريتى فى تكوين عقيدتى- تسمح أن أفسر هذا الغموض إلى ما يؤكد لى سلطة لم يؤمنى عليها النص.

هذا عمل على عكس غرض الشارع فان تحديد الدليل تضييق- واستبعاد لما عداه- فمن مصادرة لغرض الشارع أن يكون تفسير اللفظ الغامض- بطريق هدم التضييق- وفتح باب الأدلة العامة- رغم أن الشارع يغلقه ويضع للحادثة دليلا معينا.

طبيعة الأدلة

قلنا فيما تقدم- أن هذه الأدلة الواردة فى المادة يجمع بينها أنها دليل كتابى. الشارع قطع باستبعاد جميع الأدلة الجنائية المقررة فى القانون- فلا تجوز للشهادة ولا القرائن- ولا الخبرة- ولا الاستجواب- ولا أى شئٍ آخر.

أما التمسك بحريه القاضى فى تكوين عقيدته- فإنما هو رجوع إلى تلك الأدلة العامة- وقد منعه النص- وحدد- وبين.

تحديد الدليل هنا جزء من الواقعة بذاتها:

يجب أن يثبت فى نفس القاضى والباحث أن تحديد الدليل هنا- ليس عملا عرضيا مستقلا عن الواقعة من حيث هى- فلا يتصل بتقرير العقوبة ولا يعتبر شرطا لوجودها- بل هو الأصل الذى تقوم العقوبة عليه ولا تستند إلا إليه.

سواء تأملنا إلى أحكام الشريعة أو إلى نصوص القانون نجد هذه الحقيقة تقررها الأحكام وتضعها النصوص صراحة نصا بعد نص. الزنا فى ذاته- لا عقوبة عليه- أن وقع مستورا.

نصيحة النبى والأئمة فى شأنه- الطلاق- أو التستر.

إنما العقوبة- تقررت إذا شهد أربعة- رغم أن حد الشهادة رجلان- وشرط العقوبة أن يكون الأربعة شهود رجالا- فلو شهد الواقعة جمع من النسوة- فالواقعة لا عقاب عليها.

قالوا ذلك لأن إشهار الفاحشة- شرط للعقوبة ورؤية الأربعة إشهار مؤكد.

نصوص القانون أصرح فى هذا المعنى.

فالزنا لا عقوبة عليه إذا حصل مع امرأة غير متزوجة فواقعة الزنا فى ذاتها ليست جنحة.

ولا عقوبة عليه إذا حصل من الرجل فى أى مكان غير منزله- فالشارع لا يرى فى ذات العمل عقوبة.

لكنه يقرر عقوبة الرجل- إذا جعل عمله معلنا- بان زنى فى بيت زوجته- أو مع امرأة أعدها لذلك- فان الإعداد- فيه تكرار وتصميم وشبه إعلان.

كذلك- قرر العقوبة فى حالات توافر الدليل الكتابى بأنواعها لان فيها كلها إشهار للفاحشة- وإعلان- فالتقبض على الزانى وهو يرتكب الفعل- إشهار- واعترافه أمام القاضى إشهار. لهذا الأشهار وحده فى كل تشريع وضعت العقوبة والأشهارالذى يحدده الشارع- ويقيم عليه العقوبة- إنما هو جزء من الواقعة بذاتها- لا نظر فى دليلها.

من هذا ترى أن القاضى الذى يسمونه بالسلطة فى جميع القضايا- وبالحرية فى تكوين العقيدة- إنما يدعى لنفسه أن من حقه أن يدخل فى قانون العقوبات واقعة لم يقرر الشارع عليها عقوبة.

عنوان الباب:

اقرأ- أين وضعت عقوبة الزنا- وما هو هذا العنوان الذى وضعت العقوبة فيه تحقيقا للغرض المقصود.

دخلت العقوبة- فيما أشار إليه العنوان- بقوله- إفساد الأخلاق هذه الكلمة هى بذاتها كلمة الشريعة الغراء- (لا تشيعوا الفاحشة بين المؤمنين) - فالعقوبة مضروبة على الإشاعة- لا يحددها إلا الشارع بمظاهرها المعينة- فالدليل هنا جزء من ذات الواقعة- وشرط لولاية القاضى عليها- لا ينازع فى ذلك باحث ولا يجادل.

ألا ترى بعد هذا- أن القاضى الذى يحاول فى أن يفصل هذه الأدلة عن واقعها فيعدم اشاعة الواقعة- وعلنيتها- ثم يجرى بعد ذلك إلى أن من حقه أن يستخرج الأدلة ويحددها لنفسه- إنما يعدم عمل الشارع ويؤثم ما لم يجعله إثما- ويعطى لنفسه ولاية ليست له- ثم يأخذ الناس بعقوبة قد أفترضها هو فرضا.

هو ذلك بلا كلام- ونقف بالقلم عن أن نصف هذا العمل.

لقد عرضت الأمانة على الجبال فأبيننا أن يقبلننا وعرضت على الإنسان فقبلها.