الحرابة وأثرها في النزاع الداخلي المسلح

أ.م.د. محمد علي هاشم
أ.م.د. حيدر كاظم عبد علي
الباحثة شهلاء رضا مهدي
كلية الفقه /جامعة الكوفة

مقدمة:

تمثلِ (الحَرابة) صورة من صور النّزاعات الدّاخليّة المسلّحة في الشريعة الإسلامية، وتشكل أكثر الجرائم خطورة؛ لما لهذه الجريمة من أثر على تقويض أمن المجتمع وتهديد أفراده، فالحَرابة لا تمثل اعتداءً على أفراد فحسب وإنما تمثل اعتداءً على المجتمع بأكمله، كون المحاربين يتلبسون بصفة سلب الأمن الاجتماعي العام.

وابتداءً سينكب هذا البحث على دراسة الحَرابة على ثلاثة مباحث، تضمّن المبحث الأول تعريف الحَرابة في اللغة والاصطلاح، وذلك بإطلالة على المعجمات وكتب اللغة لتعريف الحَرابة في اللغة، ثم التعريج على الكتب الفقهية للاطلاع على رأي الفقهاء في الحَرابة فتتبعنا تعريفات فقهاء المذاهب الإسلامية للخروج بحصيلة نهائية لآرائهم في هذا الخصوص.

وانصبّ الجهد في المبحث الثاني على الشروط التي تعدّ من أوليات الحَرابة مع مراعاة الدقة والتفصيل وعرض اختلاف الفقهاء للوصول الى أكبر قدر من العرض الفقهي والقانوني فيما يتعلق بهذه الشروط، أمّا المبحث الثالث فقد تناول عقوبة الحرابة ورأي الفقه والقانون في المسألة، ونتيجة للتحولات التي شهدها العالم المعاصر والمرتبطة بظاهرة الإرهاب كونه عملاً اجرامياً يهدد أمن المجتمع، أجرى الباحثون مقارنة مقتضبة مع الحَرابة وبحسب ما يقتضيه المقام.

المبحث الاول: مفهوم الحَرابة:

المطلب الأول: مفهوم الحَرابة في اللغة:

الحَرابة هي فِعل المُحارب، وهي مشتقّة من الحَرْب، ذكر صاحب لسان

أن (الحَرابة في اللغة مصدر حارَبَ يُحارِبُ محارَبة، مأخوذة من الحَرْب، والحَرْب مؤنّث نقيض السِّلم وقد تُذكّر، قال الأزهري، أنّثوا الحرب لأنّهم ذهبوا بها الى المُحاربة وكذلك السِّلم والسَّلم يذهب بهما الى المُسالمَة، والحَرَب بالتّحريك: أن يُسلب الرَّجل ماله)[١] فيطلق عليه الحَريب أو المَحْروب، فقد وَردَ في أقرب الموارد أن: (الحَريب: السَّليب أي المَسْلوب المال..والمَحْروب: أي الحَريب وأصل المَعنى في هذه المادّة: الخَراب والهلاك والتّلف والسَّلب)[٢]

وتأتي الحَرب بمعنى المُقاتلة والمُنازلة كما جاء في المصباح المنير: (حَرَبَ حَرباً من باب تَعبَ أخذَ جميع أمواله، والحرب المقاتلة والمنازلة من ذلك، ولفظها أنثى يقال: قامَت الحربُ على ساقٍ إذا اشتدّ الأمر وصَعُبَ الخلاصُ وقد تُذكّر بالنّظرِ الى معنى القِتالِ)[٣]

وتأتي الحَرب بمعنى القِتال، جاء في التهذيب: (أن الحَرب نقيض للسِّلم والمقصود بها القِتال)[٤]، وتأتي بمعنى القَتْل والمَعصية، وحاربوا الله أي عصوه، قال تعالى : ﴿..فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ.. ﴾[٥] أي بقتل من الله)[٦] وتأتي بمعنى السَّلب كما ذكر ابن فارس:

(الحرب لغة الحاء والراء والباء أصول ثلاثة: أحدها السّلْب، والآخر دويْبة، والثالث بعض المجالس، فالحرب اشتقاقها من الحَرَب، وهو السَّلْب، يقال: حربته ماله، وقد حُرِبَ ماله أي سُلِبَهُ حَرَباً..وحريبة الرَّجل: مالهُ الذي يعيشُ بِهِ، فإذا سُلِبَهُ لمْ يَقُم بَعدُ)[٧]

ومن ذلك نجد أن (المحاربة) مأخوذة من الفعل حارَبَ يُحارب حرباً التي تدلّ على معنى السَّلب والمُقاتلة والمُنازلة والمَعصية، والحَرابة: (قطع الطريق على المارّة بقوة السلاح وسلبهم.. وحرابة محاربة : قتال، يقال: عمل حرابة معه: أي حاربه وقاتله)[٨] وعلى أساس ذلك يطلق لفظ المحارِب لتجريده السّلاح من أجل القتل أو سلب المال أو النفس المعصومة وغيره.

المطلب الثاني:

أولاً: مفهوم الحَرابة في الاصطلاح:

بحث أغلب الفقهاء الحَرابة في كتاب الحدود[٩] تحت عنوان حدّ المحارِب، وأدرجه بعض الفقهاء في كتاب الجهاد، وجعل المحارِبين من ضمن الواجب جهادهم[١٠].

وتجدر الإشارة الى أنّ من الفقهاء من يُطلق على هذه الجريمة (الحَرابة) وذلك انسجاماً مع النص القرآني :﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا.. ﴾[١١] استناداً الى انّ انّ هذه الجريمة تنطوي على محاربة جماعة المسلمين والخروج عليهم وإيقاع الخوف بينهم

وسلب أمنهم، أما من أطلق عليها (قطع الطريق) فقد راعى وصف نبي الله لوط (عليه السلام) لقومه: ﴿..وَتَقْطَعُونَ السَّبِيلَ وَتَأْتُونَ فِي نَادِيكُمُ الْمُنكَرَ..﴾[١٢] ونجد أن تعبير الحَرابة فيه نوعٌ من العموم إذ يُلمَح فيه أنّ عقوبة الحَرابة لا تختصّ بقطْع الطريق فقط وانّما تستوعب الجرائم التي تقع في الصحراء أو المدن (المِصْر) بالتعبير الفقهي في حال توافرت شروطها الأخرى.

أما بخصوص كلمات الفقهاء في الحَرابة فيمكن تصنيفها ظاهراً على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الحَرابة هي قطع الطريق:

ويشير هذا القول الى أنّ الحَرابة هي بمعنى (قطع الطريق) وهو ما ذهب إليه أغلب فقهاء غير الإمامية، فقد ورد في كتب فقهاء الحنفية بأن الحَرابة:

(خروج جماعة ممتنعين أو واحد يقدر على الامتناع بقصد قطع الطريق أو أخذ المال أو قتل النفس)[١٣]، وذكر صاحب بدائع الصنائع أنّ قطع الطريق:

(هو الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارّة عن المرور وينقطع الطريق؛ سواء كان القطع من جماعة أم من واحد بعد أن يكون له قوة القطع، وسواء كان القطع بسلاح أم غيره من العصا والحجر والخشب ونحوها؛ لأن انقطاع الطريق يحصل بكل من ذلك، وسواء كان بمباشرة الكل أم التسبيب من بعضهم بالإعانة والأخذ)[١٤] ويطلقون على الحَرابة أو قطع الطريق اسم السرقة الكبرى، جاء في الهداية:

(اعلم أنّ قطع الطريق يسمى سرقة كبرى، أما تسميتها سرقة فلأنّ قاطع الطريق يأخذ المال سراً ممن إليه حفظ المكان المأخوذ منه وهو المالك أو من يقوم مقامه، وأما تسميتها كبرى فلأن ضرر قطع الطريق على أصحاب الأموال وعلى عامة المسلمين بانقطاع الطريق، وضرر السرقة الصغرى يخص الملاك بأخذ مالهم وهتك حرزهم)[١٥]

وبهذا المعنى – أي قطع الطريق– يرى الشافعية: أن الحَرابة هي: (البروز لأخذ المال أو لقتل أو إرعاب مكابرة، اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث سواء في مصر أو برية)[١٦]، وورد في كتاب الأم للشافعي أن المحاربين هم: (القوم الذين يعرضون بالسلاح للقوم حتى يغصبوهم مجاهرة في الصحاري والطرق)[١٧]

ويرى الحنابلة أن المحاربين هم: (الذين يعرضون للقوم بالّسلاح في الصحراء فيغصبونهم المال مجاهرة)[١٨] وورد في كشّاف القناع أنهم: (المكلفون الملتزمون من مسلم وذمي ولو أنثى، الذين يعرضون للنّاس بسلاحٍ ولو بعصا وحجارة في صحراء أو بنيان أو بحر فيغصبونهم مالاً

محترماً قهراً ومجاهرة)[١٩]

ومن الفقهاء المحدَثين من ذهب الى أن الحَرابة هي:(قطع الطريق أو السرقة الكبرى)[٢٠]

القول الثاني: الحَرابة هي تجريد السلاح للإخافة مع اشتراط الإفساد في الأرض :

وقد جاء هذا المعنى في تحرير الوسيلة فذكر أن: (المحارب: هو من جرّد سلاحه أو جهّزه لإخافة الناس وإرادة الإفساد في الأرض في برٍّ أو بحرٍ في مصر أو غيره ليلاً أو نهاراً..)[٢١] فهو قد أضاف قيداً الى الحَرابة وهو (إرادة الإفساد في الأرض) فضلاً عن قيد (إخافة الناس) ، مع أن الإفساد قد يتحقق بالسّلاح وغيره .

وهو بذلك قد اشترط لتحقق صدق عنوان الحَرابة ثلاثة شروط وهي[٢٢]:

١- تجريد السّلاح وتجهيزه.

٢- إخافة الناس وإرعابهم بتجريد السلاح، لا على نحو الإخافة الشخصية، وإن مجرد حمل السلاح لا يعد محاربة؛ كالذي يحمله الشرطة أو الذين يستعرضون سلاحهم عسكرياً مثلاً.

٣- توفّر قصد الإفساد في الأرض وإرادته، فلو توفّر القصد ولم يتحقق الإفساد في الواقع يعدّ مع ذلك مفسِّداً.

القول الثالث: الحَرابة هي تجريد السّلاح للإخافة:

ومفاد هذا القول: أنّ الحَرابة أعمّ من إرادة قطع الطريق؛ وأنّ المراد بها إشهار السّلاح على النّاس على نحو إخافتهم في أي مكان سواء في برّ أم بحر أم في صحراء أم في مدينة، فلا تنحصر الحَرابة بقطع الطريق؛ وانما جُعل قطع الطريق كمصداق من مصاديق الحَرابة، والى هذا القول ذهب أغلب فقهاء الإمامية ، جاء في الشرائع أنّ المحارب: (كلّ من جرّد السّلاح لإخافة النّاس، في برّ أو بحر، ليلاً كان أو نهاراً، في مِصْر وغيره)[٢٣]

وفي السرائر:(لا خلاف بين الفقهاء أنّ المراد بهذه الآية قطّاع الطريق، وعندنا كل من شهر السّلاح لإخافة الناس في برّ كان أو بحر، في العمران والأمصار أو البراري والصحاري)[٢٤]، ونجد شمول إخافة الناس في برّ أو بحر يمكن تعميمها في الوقت الحاضر على أعمال القرصنة التي تجري في الأجواء البحرية ، أو الجوية .

وفي الجواهر أنّ:(المحارب هو كل من جرّد السّلاح لإخافة الناس)[٢٥]، وتعريفات الفقهاء أعلاه واضحة الدّلالة في شمول الإخافة لمطلق النّاس لا لأفراد المسلمين فقط .

وأضاف كاشف الغطاء قيدي (ظلماً) و(عدواناً) في تعريف المحارب، ورد في كشف الغطاء: (المحارِب اسم فاعل وهو من جرّد السّلاح لإخافة

النّاس ظلماً وعدواناً)[٢٦]، لاستثناء بعض الأفراد عن المحارَب فقال: (المحارَب اسم مفعول، ويشترط فيه ألّا يكون مطلوباً بحق يُراد، أو قِصاصاً منه على الوجه المأذون فيه، ولا كافراً مستباحاً في أرضه أو أرض المسلمين أو معتصماً ولا متشبثاً باسم الإسلام مع خروجه عنه ، ولا مسلماً خارجاً عن الفرقة المحقّة على إشكال، نعم. يعزّر فيما إذا عصى كسائر العصاة)[٢٧]

وورد في كلمات بعض فقهاء الإمامية أنهم يعدّون اللّص (السّارق) محارباً؛ إذا ارتكب جريمته وكان بحوزته سلاحاً، جاء في الإرشاد: (واللّص محارِب، فإذا دخل داراً متغلباً فلصاحبها المغالبة)[٢٨] لأن اللّص يحمل سلاحاً لإخافة صاحب الدّار، فيعد محارباً ؛ لتبييته النية على استخدامه ضده إذا اقتضى الأمر. قال الراوندي: (والمحارِب عندنا هو الذي يشهر السّلاح و يخيف السبيل سواء كان في المِصْر أم في خارج المِصْر فإن اللّص المجاهِر في المِصْر و غير المِصْر سواء)[٢٩]

ولفقهاء الإمامية تعريفات أخرى لا تخرج في دلالتها عن إطار هذا المعنى، ولم يختلفوا في تعريفهم للمحاربة الاّ في بعض المتعلقات التي سنشير إليها لاحقاً.

أمّا المالكية فقد تبنّوا القول بتوسيع معنى الحَرابة أيضاً: فعدّوا أن مجرّد الخروج للإخافة حَرابة، فعرّفها الحطّاب المالكي على لسان ابن عرفة هي: (الخروج لإخافة سبيل بأخذ مال محترم بمكابرة قتال أو خوفه أو ذهاب عقل، أو قتل خفية، أو لمجرد قطع الطريق، لا لإمرة ولا لنائرة ولا عداوة)[٣٠] فيدخل في الحَرابة عندهم قطع الطريق لإخافة السبيل وأخذ المال، بقتال أو بسقي الناس ما يذهب به عقلهم أي جعلهم في حالة من الإغماء وفقدان الوعي بسقيهم مادة مخدّرة كالسَّيكُران[٣١] المسبّب للإسكار ونحوه، أو القتل غيلة[٣٢]،واستثنوا من الحَرابة كلّ من الخارجين لطلب الحكم (البغاة) والخارجين لعداوة أو عصبية.

وقد أضاف بعض المالكية هتك الحرمات الى الحَرابة فقال: (فمن خرج لإخافة السبيل قصداً لهتك الحريم فهو محارِب)[٣٣] ، كما قد ورد عن ابن العربي المالكي أن:(الحَرابة في الفروج أفحش منها في الأموال) [٣٤] رادّاً على من قال أن الحَرابة تكون في الأموال لا في هتك الأعراض.

وفي أثناء ما تقدم من تعريفات الفقهاء نجد أن: إشهار السلاح، وقطع الطريق خارج المِصْر، وأخذ المال مجاهرةً على وجه القَهْر والغَلَبة هو محلّ اتفاق عند الفقهاء في أنّه مُحاربة، أما وصف الحَرابة داخل المِصْر فقد خالف أبو حنيفة في ذلك، فهو يرى أن الحَرابة لا تتحقّق داخل المِصْر. ووجدنا ان أغلب الإمامية والمالكية

يذهبون الى أنّ الحَرابة تتحقّق داخل المِصْر وخارجه، وتبانوا على أن الحَرابة ليست قطع الطريق لأخذ المال فقط، بل يتّسع مفهومها ليشمل مطلق الإخافة، وأدخل المالكية فيها بعض الموارد التي ليست منها.

ثانياً: الإرهاب والحَرابة (التشابه والاختلاف):

عُرف النظام الإسلاميّ بشموليته لمناهج الحياة كافة ، ومن أهم ما يميزه محاربته للجرائم التي يتعرّض لها المجتمع كالإرهاب ولتعريفه سنختار تعريف منظمة المؤتمر الإسلامي- بوصفها أحد المراجع القانونية للدول الإسلامية، فقد عرفت الإرهاب بأنه: (كل فعل من أفعال العنف أو التهديد به أياً كانت بواعثه أو أغراضه، يقع تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي ويهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس أو ترويعهم بإيذائهم أو تعريض حياتهم أو أعراضهم أو حريتهم أو أمنهم أو حقوقهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة أو احتلالها أو الاستيلاء عليها أو تعريض أحد الموارد الوطنية أو المرافق الدولية للخطر، أو تهديد الاستقرار أو السلامة الإقليمية أو الوحدة السياسية أو سيادة الدول المستقلة)[٣٥]، وفي الفقه الإسلامي يوجد عنوان فيه معان قريبة للإرهاب وهو الحَرابة فأساس الحَرابة هي إيجاد الإخافة وبث الرعب وسلب أمن المجتمع والإخلال به والتعرض لحياة الناس الأبرياء كل ذلك عن طريق إشهار السلاح وهذا المعنى قريب من معنى الإرهاب والّا أنّه يمكن أن نميّز الإرهاب عن الحَرابة بما يأتي:

١- إن الذعر والخوف الموجود في الارهاب يختلف عن الخوف والذعر الموجود في الحَرابة ففي الإرهاب هو هدف أساسي كالقتل والترويع والعنف المسلّح، بينما في الحَرابة هو نتيجة ثانوية ناشئة نتيجة الأعمال التي يرتكبها المحارِب.

٢- يلزم العمل الارهابي أن يتكوّن من عدد من الأشخاص على درجة من التنظيم والتنسيق والتعقيد والسّرية لإيقاع عدد أكبر من الأبرياء أو إيقاع بعض الخسائر المادية في المنشآت والمرافق الحيوية في مكان ما، أما جريمة الحَرابة لا يشترط فيها التنظيم والانتماء الى فئة خاصة.

٣- تسعى الجماعات الإرهابية الى تحقيق دوافع سياسية كالاستيلاء على السلطة ونحو ذلك، بخلاف المحارِبين فغالباً ما يكون دافعهم مادياً، وهذا لا يمنع من سعي الجماعات الإرهابية نحو جني المال والأرباح لبلوغ هدفها الرئيسي.

٤- ضرر الجماعات الإرهابية يمكن أن يكون محلياً ويمن أن يكون عابراً للحدود ، بينما ضرر المحارِبين لا يتجاوز النطاق المحليّ.

٥- إنّ الجماعات الإرهابية تعتمد على وسائل الإعلام اعتماداً جوهرياً لإيصال رسالتهم ، بخلاف المحارِبين فهي غير ذات أهمية عندهم.

٦- لا يشترط في المحارِبين أن يكون لهم تأويل لارتكاب الجريمة بخلاف الإرهابيين الذين لهم باعث دينيّ أو طائفيّ ونحوه.

المبحث الثاني: شروط الحَرابة:

ذكر الفقهاء جملة من الشروط لابّد من توافرها في المحاربين ليحلّ قتالهم ويجري عليهم الحدّ، وهذه الشروط ليست محلّ اتفاق بين الفقهاء وسيتبين ذلك في أثناء عرضها على النحو الآتي:

١- شرط إشهار السّلاح :

ويعني إظهاره ورفعه في وجه الناس[٣٦]، وبه يتحصّلون على القوة لإيجاد حالة من الفزع والرعب في المجتمع وسلب الأمن منه، لذا ذكر أغلب الفقهاء أن من يشهر سلاحاً لإخافة الناس فهو محارب، ويشمل ذلك مختلف أنواع الأسلحة سواء أكان سلاحاً نارياً أم غيره، وقد اختلف الفقهاء في من يحمل السّلاح من عدمه في أنهم من المحاربين أم لا ؟ على قولين:

القول الاول: إنهم يعدّون من يحمل السّلاح من المحارِبين:

وهذا ما قال به أغلب الإمامية، فقد نقل صاحب الجواهر تصريح غير واحد من الفقهاء أنّ السلاح يشمل كل ما يقاتل به، بلا فرقٍ بين العصا والحجارة وكل ما كان من الحديد وغيره[٣٧]، واعتمدوا على صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) قال:

(من شهر السّلاح في مِصْرٍ من الأمصار فعقر، اقتُصَّ منهُ ونُفي من تلك البلدة ،ومن شَهَرَ السّلاح في مِصْرٍ من الأمصار وضرب وعقر وأخذ المال ولم يقتل فهو محارب، فجزاؤه جزاء المحارب، وأمره الى الإمام، إن شاء قتله وصلبه، وإن شاء قطع يده ورجله...)[٣٨] ، وذهب أيضاً كل من مالك، والشافعي، والحنابلة وابن حزم وأبو ثور الى اشتراط وجود السّلاح مع المحارب؛ وأنَّ العصي والحجارة من السّلاح؛ وإلا فهو ليس بمحارب؛ لان العبرة بقطع الطريق لا بنوع السّلاح وكثرته[٣٩]،وغياب السّلاح يعني عدم إمكانية دفع من يقصدهم، يذكر ابن قدامة الحنبلي في شروط المحاربين: (أن يكون معهم سلاح، فإن لم يكن معهم سلاح، فهم غير محاربين؛ لأنهم لا يمنعون من يقصدهم ولا نعلم في ذلك خلافاً فإن عرضوا بالعصيّ والحجارة فهم محاربون)[٤٠].

ومن الفقهاء من عدّ أن أي وسيلة تؤدي للإخافة ونتيجتها القتل فهي حَرابة، جاء في كشف اللثام: (إنّ اختصاص السّلاح بالحديد كما في العين[*] ونحوه ممنوع؛ بل الحق ما صرّح به الأكثر من أنه كلّ ما يقاتَل به)[٤١]، وعلى ذلك يضمّ الى الأسلحة كلّ وسيلة تؤدي للإخافة العامّة كوسيلة

الإحراق مثلاً فيصدق عليها تحقّق الحرابة [٤٢]

الرأي القانوني

أما في ما يتعلّق بحمل السّلاح فإن القانون الوضعي يعاقب حامل السّلاح في ظلّ ظروف محدّدة، ويعدّ حمل السّلاح من بينِ واحدٍ من الظروف المشدّدة التي أشترطها القانون في حالة وقوع جريمة السّرقة، إذ تُشير المادة (٤٤١) الفقرة (٣): (يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت على السرقة التي تقع على شخص في الطريق العام خارج المدن والقصبات وإذا حصلت السرقة من شخص يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبأ تكون عقوبة السارق الإعدام إذا عذب المجني عليه أو عامله معاملة بمنتهى القسوة..)[٤٣] حيث إنّ حمل السّلاح يشجّع الجاني على المضي بارتكاب جريمته، ويُشير الى نيّته باستخدام السّلاح إن اعترضه ما يمنع أو يحول دون إكمالها.

وعَدَّ القانون الوضعي الإحراق بقصد إيذاء الآخرين من (الجرائم ذات الخطر العام) ونصّ في المادة (٣٤٢) من القانون العراقي الفقرة (١): (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة كل من أشعل النار عمداً في مال منقول أو غير منقول ولو كان مملوكاً له إذا كان من شأن ذلك تعريض حياة الناس أو اموالهم للخطر) ولو تسبب هذا الحريق في موت إنسان فيعاقب بالسجن المؤبد أو الإعدام وهذا ما أشارت إليه الفقرة(٤) من المادة نفسها التي تنصّ على أن: (تكون عقوبة الإعدام أو السجن المؤبّد إذا أفضى الحريق الى موت إنسان).

القول الثاني: الأخذ بالقوة بلا سلاح:

ذهب بعض فقهاء الإمامية ومنهم العلاّمة الحلّي في الإرشاد الى أن المحارِب (هو كل من جرد السّلاح لإخافة الناس في برّ أو بحر...ولو أخذ في بلد مالاً بالمقاهرة فهو محارب)[٤٤]، وكذا يرى الشّهيد الأول الى أنّ الأخذ بالقوة كافٍ لتحقق الحَرابة، مشيراً الى انه لولا ذكر قيد (تجريد السلاح) في الأخبار– ويقصد صحيحة محمد بن مسلم– فالأجدر عدم الاستناد إليه وذلك لعموم الآية [٤٥].

وذهب أبو حنيفة وبعض المالكية وبعض الشافعية ايضاً الى عدم اشتراط حمل السلاح لتحقق الحَرابة ؛ بل يكفي عندهم تحققها بالقهر والغلبة ولو بالضرب بجمع الكف مثلاً للحصول على المال، وفي ذلك ذكر ابن عرفة من المالكية :(إذا خرج بدون سلاح بل خرج متلصّصاً لكنّه أخذ مكابرة يكون محارباً)[٤٦] وذكر الخطيب الشربيني من الشافعية: (الخارج بغير سلاح إن كان له قوة يغلب بها الجماعة لو باللّكز والضرب بجمع الكفّ)[٤٧] وذهب الظاهرية أيضا الى أن

الحَرابة تتحقّق بسلاح أو بدونه، جاء في المحلى: (أن المحارب هو المكابر المخيف لأهل الطريق المفسد في سبيل الأرض سواء بسلاح أم بلا سلاح أصلاً..)[٤٨]، وكذلك لم يشترط الزيدية شرط السلاح [٤٩].

رأي:

ويظهر للبحث أنّ تعدّد نوع السّلاح المذكور بين سيف وعصيّ وحجارة ليس الغرض منه تحديد سلاح ما بحد ذاته فلا يتعدّى الى غيره؛ بل المراد به تعيين مدى تأثير الأسلوب الذي يُعين المحارب على ارتكاب جريمته، ويمنحه كلّ ما يؤدي به الى تحقيق الإخافة وسلب الأمن العام، فيشمل السّيف والرّمح الغالب استخدامها في تلك الأزمنة، والأسلحة الجاري استخدامها في وقتنا الحالي، ويدخل ضمناً كل ما يؤدي به الى الإخافة كالقوة والضرب بالقدر الذي يتحقّق به الإفساد في الأرض، فيكون ذلك مطابقاً لمراد الآية الكريمة: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[٥٠]

ومما سبق ذكره نجد:

أن القصد من اشتراط إشهار السلاح لتحقق الحَرابة هو إخافة الناس وإرادة مطلق السوء بهم، سواء بأخذ المال أم القتل أم إيجاد الذعر بين الناس وترويعهم، وهو أعم من قصد إشهار السلاح لقطع الطريق، وقد اختار أغلب فقهاء الإمامية المعنى الأول من دون الثاني الذي اختاره فقهاء المذاهب الاخرى.

وقد يرد سؤال: في ما لو تحقّقت الإخافة بوسائل غير السّلاح وخالية من العنف كالتهديد وإخافة الآخر بالقول مثلاً أو بالرسائل فهل يعد ذلك من موارد المحاربة؟

ويبدو: أنّ هذا لا يُصدق عليه عنوان الحرابة بل عنوان آخر؛ لعدم وجود شرط إشهار السّلاح، على الرغم من تحقّق قصد الاخافة في الوسائل والأساليب المتبعة.

الرأي القانوني

أمّا في القانون فيعدّ هذا العمل كجريمة تهديد يعاقب عليها القانون، فقد جاء في المادة (٤٣٠) من قانون العقوبات العراقي:

(يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل من هدّد آخر بارتكاب جناية ضد نفسه أو ماله...ويعاقب بالعقوبة ذاتها إذا كان التهديد في خطاب خالٍ من اسم مرسله أو كان منسوباً صدوره الى جماعة سريّة موجودة أو مزعومة)[٥١]

وجاء في المادة (٤٣٢) من القانون نفسه: (كل من هدّد آخر بالقول أو الفعل أو الإشارة كتابةً أو

شفاهاً أو بواسطة شخص آخر ..يُعاقَب بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة أو بغرامة...)[٥٢]

٢- الذكورة:

عدَّ الفقهاء في المحارِب أن يكون بالغاً، عاقلاً، وبما انّ المرأة يشملها التكليف كما الرّجل، فاعتبر أغلب الفقهاء أن الرّجل والمرأة في حكم الحَرابة سواء، وفي قبال ذلك ذهب فريق آخر من الفقهاء الى شمول الرّجال من دون النّساء بحكم الحَرابة، وعليه فانقسمت أقوال الفقهاء في شمول النساء بحكم الحَرابة من عدمه على قولين:

الأول: أن الحَرابة تشمل الرجل والمرأة:

والى هذا ذهب أغلب الفقهاء أن الشاهر للسّلاح سواء كان رجلاً أم امرأة، قوياً أم ضعيفاً، من أهل الريبة أم لا فهو يعدّ محارِباً وإن للمرأةِ ما للرجل من القوة والتدبير وحمل السّلاح، والقدرة على المشاركة الفعلية في فعل المحارَبة، وعليه فأحكام الحَرابة تشمل الرجال والنساء معاً، ذكر الشيخ الطوسي أنّ: (النساء والرجال في أحكام المحارِبين سواء.. لعموم الآية والأخبار الواردة في هذا المعنى)[٥٣].

ووجه الاستدلال: إطلاق الآية ٣٣من سورة المائدة، والتعميم الوارد في رواية أبي جعفر (عليه السلام): (من شهر السّلاح في مِصْرٍ من الأمصار..) فإن (من) في قوله تعالى عامّة للإناث والذكور وهي تشملهما حقيقة؛ لأن تعليق الحكم على الوصف مشعر بالعلّية كما في علم الأصول.

وذهب ابن قدامة من الحنابلة عدم اشتراط الذكورة في القاطع فقد ذكر: (وإن كان فيهم – أي في قطاع الطريق– امرأة ثبت في حقها حكم الحَرابة، فمتى قَتَلَت وأخذت المال فحدّها حدّ قطّاع الطريق)[٥٤]

ويرى الخطيب الشربيني من الشافعية: (أنَّ الواحد –أي قاطع الطريق– ولو كان انثى إذا كان له فضلُ قوةٍ يَغلبُ بها الجماعة، وتعرّض للنفس وللمال مجاهرةً مع البعدِ عن الغوث فهو قاطع)[٥٥]

القول الثاني: اختصاص حكم الحَرابة بالرّجال دون النّساء:

ذهب بعض فقهاء الإمامية الى أن الحَرابة خاصة بالرّجال دون النساء، فذهب ابن الجنيد الى أن اختصاص الضمائر في آية الحَرابة بالذكور على نحو الحقيقة وفي غيره على نحو المجاز[٥٦] وأنّ شمول الآية للنساء يحتاج الى قيام الدليل. وذهب ابن ادريس الى هذا القول في ظاهر كلامه إذ يقول: (...والذي يقتضيه أصول مذهبنا أن لا يقتلن إلا بدليل قاطع..)[٥٧] لكنّه في آخر بحثه ذكر أن:(أحكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء

سواء، على ما فصّلناه من العقوبات؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ..﴾ الآية، ولم يفرّق بين النّساء والرّجال، فوجب حملها على عمومها)[٥٨].

وذهب الحنفية الى اشتراط الذكورة في المحارب أيضاً، جاء في البدائع: (لو كانت في القطاع امرأة فوليت القتال وأخذ المال دون الرجال لا يقام الحد عليها في الرواية المشهورة)[٥٩] وخالف ذلك الطّحاوي من الحنفية أن النّساء كالرّجال في قطع الطريق، وردّ قوله هذا أبو بكر الرازي قال: (هذا خلاف المشهور من مذهب أصحابنا، ولا خلاف بين أصحابنا أن المرأة لا يجري عليها أحكام قطاع الطريق والمحاربين وإن حضرت معهم)[٦٠] ولكن جرى الاختلاف في حال مشاركة المرأة مع المحاربين الرّجال فقال أبو حنيفة وزفر ومحمد بن الحسن لا يجب الحدّ عليها، ويجب ضمان الحقوق من مالٍ أو قصاص، وذهب أبو يوسف الى قتل الرجال، وترك المرأة بلا حدٍّ أو ضمان[٦١].

٣- اشتراط الريبة:

يقصد بهذا الشرط أن يكون المحارِب موضعاً للتهمة أي من الأشقياء الذين يخاف منهم الناس، واختلف الفقهاء في وصف هذا الشرط لتحقق عنوان الحَرابة على قولين:

القول الأول: المشترطون:

اعتمد أصحاب هذا القول – وأبرزهم الشيخ الطوسي والقاضي ابن البرّاج والراوندي والشهيد الأول – على بعض الروايات في هذا المجال أبرزها رواية محمد بن الحسن، بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن العباس بن معروف، عن الحسن بن محبوب، عن علي بن رئاب، عن ضريس، عن أبي جعفر(عليه السلام) قال: (من حمل السّلاح بالليل فهو محارب، إلّا أن يكون رجلاً ليس من أهل الريبة)[٦٢] فقد فهموا من هذه الرواية وفقا لمفهوم المخالفة أن الشاهر للسلاح إن كان من أهل الريبة فهو محارِب، جاء في النهاية:(المحارب هو الذي يجرد السلاح، ويكون من أهل الريبة..)[٦٣]

وصرّح الشهيد الأول أنّ مجرد الظّن بالريبة هو كافٍ لصدق عنوان الحَرابة، جاء في الدّروس أن المحارِب :

(هو من جرّد السلاح للإخافة في مصر أو غيره، ليلاً أو نهاراً.. بشرط الرّيبة ولو ظنّاً..)[٦٤]

القول الثاني: النافون :

وهذا القول اختاره أغلب فقهاء الإمامية ومنهم العلّامة الحلي والشّهيد الثّاني وصاحب الجواهر؛ وهم يرون عدم الأخذ بشرط كون المحارب من أهل الريبة والاكتفاء بتوفّر قصد الإخافة، جاء في تحرير الأحكام: (وهل يُشترط كونه – المحارب– من أهل الريبة؟ الظاهر من كلامه في النهاية [٦٥]

الاشتراط، والوجه المنع إذا عُرف أنه قصد الإخافة)[٦٦] ومعناه أن المدار في الحكم على كون الشخص محارباً هو: إحراز العلم بقصد الإخافة، فإن لم يُحرز قصد الإخافة فلا يُعدّ محارِباً ؛ وإن كان من أهل الريبة. وعلى ذات النهج اختار صاحب المسالك هذا القول أيضاً عندما عرّف المحارِب، وفي معرض ذكر شروطه قال: (وهل يُشترط كونه –المحارب– من أهل الريبة ؟ فيه تردّد، أصحّه أنّه لا يُشترط مع العلم بقصد الإخافة [٦٧].

ووافق صاحب الجواهر باقي العلماء في عدم اشتراط الريبة واحتج بعموم الآية ٣٣ من سورة المائدة ورواية ضريس السابق ذكرها، وقد قام بتوجيه الرواية المذكورة وبيّن أن اقصى ما تفيده الرواية هو أن من حمل السلاح ليلاً ولم يكن من أهل الريبة فهو ليس بمحارب، لا أن الرواية تريد أن تقرر أن من قصد الإخافة وتحقق فيه وصف المحارب ليس بمحارب إن لم يكن من أهل الريبة، وإلّا في هذه الحالة لا يدرأ عنه الحد بالشبهة بعد أن تحقق فيه وصف المحارب[٦٨]

٤– البعد عن العمران:

اشترط بعض الفقهاء أن تكون الحَرابة في الصحراء فإن وقعت في العمران لم يكونوا محاربين، وحجتهم في ذلك أن الحَرابة تتحقق بقطع الطريق؛ وذلك لا يصدق إلا بقطع الطريق في الصحراء، كما إن في العمران من الممكن الاستغاثة، فتذهب شوكة المعتدين، ويكونون بمثابة المختلسين والمنتهبين، وهو مذهب أبو حنيفة[٦٩] ومحمد بن الحسن وبعض الحنابلة والزيدية[٧٠]، فالحَرابة عندهم هي قطع الطريق، ولا تقع إلا خارج المصر أي على الطرق العامة، ويقصد بالمصر الأرض المسكونة سواء أكانت مدينة أم قرية.

وذهب فريق آخر من الفقهاء الى أن الحَرابة تتحقق في الصحراء والعمران على حدّ سواء وهو مذهب الإمامية [٧١] والمشهور عن مالك والشافعي، وأبي يوسف من الحنفية، وللحنابلة قولان وسرّ ذلك أن أحمد بن حنبل عندما سُئل عن هذه المسألة لم يعطِ سائله جواباً [٧٢] فتبنّى قسم من فقهاء مذهبه مذهب أبي حنيفة، أمّا متأخرو الحنابلة فقد اتّبعوا مذهب جمهور الفقهاء واحتج أصحاب هذا القول بأن وقوع الحَرابة في البنيان – ويقصد بها المدن– أحق بالعقوبة منه في الصحراء؛ لأن المدن محل طمأنينة الناس وأمنهم، وإقدام المحاربين على الحَرابة والحال هذه يتطلب كونهم على درجة من شدة المغالبة ليتمكنوا من سلب الرجل ماله الذي في داره، وإقدامهم على هذا العمل يدلّ على عظم خطرهم

وجرأتهم ويكونون أولى بالعقاب الشديد، فقد وَرَدَ في مغني المحتاج: (وإن كانوا في بلد لم يخرجوا منها الى طرفها ولا الى صحراء فهم قطّاع، ولأنهم إذا وجب عليهم هذا الحد في الصحراء، وهي موضع الخوف فلئن يجب في البلد وهي موضع الأمن أولى لعظم جرأتهم)[٧٣]

ووضع بعض الفقهاء شرطاً لتحقّق صدق عنوان الحَرابة في المِصْر وهو: ألّا يكون وصول الغوث ممكناً وإن كان ممكناً فليس الفعل حَرابة بحجة أنّ في وصول الغوث إمكانية مقاومة المحاربين وهذا مذهب الشافعية فقد جاء في مغني المحتاج: (إذ يلحق غوث ليس حينئذٍ ذي الشوكة بمن معه بقطّاع، بل منتهبون لإمكان الاستغاثة. وفقدان الغوث يكون للبعد عن العمران وعساكر السلطان أو للقرب لكن لضعف السلطان، وذوو الشوكة قد يغلبون والحالة هذه)[٧٤]

وتؤيد الباحثة الرأي الذي يذهب الى أنّ فعل الحَرابة يصدق عنوانه سواء وقع في العمران أم الصحراء، أي أن الخطورة لا تكمن في طبيعة المكان الذي ترتكب فيه هذه الجريمة، بل تكمن في عناصر الجريمة نفسها من إخافة السبيل وإرعاب الناس وسلب أمنهم وأموالهم أو أرواحهم، لذا عدّ في المدونة الكبرى من يسقي الناس مخدراً ليستولي على مالهم عقوبته عقوبة المحارِب لا السّارق[٧٥].

الرأي القانوني

يشير قانون العقوبات العراقي الى أنه سواء لو ارتكبت جريمة السرقة في داخل العمران أم خارجه فهي جريمة يعاقب عليها القانون:

فأشارت المادة (٤٤٠) الى عقوبة السرقة من المناطق المسكونة كما يأتي: (يعاقب بالسجن المؤبد او المؤقت من ارتكب سرقة اجتمعت فيها الظروف الآتية : ..أن ترتكب السرقة في محل مسكون او معدّ للسكن ..)

وأشارت المادة (٤٤١) من قانون العقوبات العراقي الى عقوبة السرقة في المناطق البعيدة أي غير المسكونة:

(يعاقب بالسجن المؤبد او المؤقت على السرقة التي تقع على شخص في الطريق العام خارج المدن والقصبات أو في قطارات السكك الحديدية أو غيرها من وسائل النقل البرية أو المائية حالة وجودها بعيداً عن العمران).

٥- المجاهرة:

تعني: أخذ المال جهاراً من المحارَب (المقطوع عليه) على وجه المغالبة والقهر ولو بقتاله أو قتله، سواء في العمران أم الصحراء، ولو أخذ المال خفية فالشخص يكون عندئذ سارقاً لا محارِب. وهو من الشروط الملازمة لصدق عنوان الحَرابة بلا خلافٍ فيها بين الفقهاء.

وعليه فيعدُّ الحدّ الفاصل بين الحَرابة والسّرقة أن

الحَرابة تنطوي على أخذ المال وسلبه مجاهرة، أما السرقة فهي أخذ المال خفيةً، كما أنَّ المحاربين يكون لهم شوكة ومنعة وقدرة على المغالبة بخلاف السرّاق، لذا جاء في الفقه أن من أخذ المال على وجه الاختطاف وهرب به فهو منتهب[٧٦]، وإن خرج الواحد والاثنان على قافلة لسرقة شيءٍ منها فليسوا بمحاربين؛ لأنهم لا يرجعون الى قوة ومنعة.

٦- عدم اشتراط قيد الإسلام في من يقع ضحية الحَرابة:

يقصد بهذا الشرط : أنَّ من يُستهدَف في الحَرابة هل يشترط أن يكون من المسلمين؟ أو يشمل مطلق من يعيش آمنا في دار الإسلام؟ وبعبارة أدق: هل يشترط لزوم التكافؤ في الإسلام بين المحارِب والمحارَب؟ في ذلك قولان:

القول الأول: غير المشترطين:

ويعني أن كل من يعيش في كنف المسلمين فهو آمن، وأن الحَرابة يتحقّق عنوانها لو وقعت من مسلم وقصد بها غير مسلم آمنا في دار المسلمين، وقد ذهب أغلب فقهاء الأمامية الى ذلك، ونجد ذلك واضحاً في كلمات فقهائنا سواء المتقدمين منهم أم المتأخرين.

فمن المتقدمين:

- ذهب الشيخ الطّوسي الى عدم الاعتماد على المكافئة في الدين في الحَرابة خلافاً للقصاص، يقول بهذا الصدد: (إذا قتل المحارِب ولداً أو عبداً مملوكاً، أو كان مسلماً قتل ذمّياً، فإنه يقتل به، وللشّافعي فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، والثاني: وهو أصحهما عندهم: لا يقتل، دليلنا: قوله تعالى:﴿..أنْ يُقتَّلُوا..﴾[٧٧] وقد بينّا أن معناه أن يُقتلوا إن قَتَلوا، ولم يفصّل وتخصيصه يحتاج الى دليل)[٧٨]

- وذهب المحقق الحلّي الى ذلك أيضاً بقوله: (إذا قَتلَ المحارب غيره طلباً للمال، تحتّم قتله فوراً وإن كان المقتول كفؤاً، ومع عفو الولي حُدَّ، سواء كان المقتول كفؤاً أم لم يكن)[٧٩].

- و في المعنى نفسه ذهب العلامة الحلّي الى أن (المحارِب إن قَتلَ يُقتلُ مطلقاً سواء كان المقتول مكافئاً أم غير مكافئ، كالمسلم بالكافر، والحر بالعبد والأب بالولد فإن عفا وليّ الدّم قُتل حدّاً)[٨٠]

- وسّع الشهيد الأول من نطاق الإخافة، وهذا ما نجده في تعريفه للمحارِب بقوله:(هو من جَرّد السلاح للإخافة)[٨١] إذ قصد مطلق الإخافة ولم يخصصها بإخافة المسلمين فقط.

- واختار صاحب الجواهر هذا المعنى أيضاً، لتشمل الإخافة عنده: (كل من يحرم عليه إخافته من الناس من غير فرق بين المسلم وغيره وفي

بلاد الإسلام وغيرها)[٨٢] وهو بذلك يذهب الى وجوب تمتع غير المسلمين في بلاد الإسلام بالأمن، والذي يرتكب جريمة الحَرابة بحق هؤلاء يُعدُّ محارباً، ويعاقب بالعقوبة ذاتها التي يعاقب عليها في ما لو تعرض الى مسلم فيقول بشأن هذا المعنى: (إن التقييد بها- دار الإسلام- يشمل المسلمين فيها وغيرهم من أهل الذمة والأمان ونحوهم)[٨٣].

أما من الفقهاء المتأخرين الذين يذهبون الى ذات المعنى في عدم الاستناد الى قيد الإسلام في من تقع عليه الحَرابة :

١- فقد صرّح السيد الكلبايكاني بذلك، فقال: (وربما قيّد المحارِب بعضهم بمن يجرّد السلاح لإخافة الناس المسلمين، احترازاً عما إذا أخاف المسلمين المشركين، إلا ان مطلقات الآية والروايات تدفع هذا التقييد، فإن من أجاره الله ورسوله كالذمّي او المشرك الذي تحت لواء الاسلام لا يجوز إخافته، وتكون إخافته محاربة لله ولرسوله)[٨٤]

٢- السيد الخميني، فقد ذكر أن (المحارب هو كل من جرّد سلاحه أو جهّزه لإخافة الناس وإرادة الإفساد في الأرض)[٨٥] فنرى انه لم يقيد لفظ (الناس) بوصف الإسلام بل اختار الإطلاق، وفي ذلك دلالة على شمول الحَرابة للمسلم وغيره.

٣- السيد الخوئي: الذي يرى عدم لزوم التكافؤ في الحَرابة، إذ ورد في مباني تكملة المنهاج أنه: (لو قَتل المحارِب أحداً طلباً للمال، فلوليّ المقتول أن يقتله قصاصاً إذا كان المقتول كفؤاً، وإن عفا الوليّ عنه قتله الإمام حدّاً، وإن لم يكن كفؤاً فلا قصاص عليه، ولكنّه يُقتل حدّاً)[٨٦] وبقوله هذا يتضح مدى تشدده في تحقق عنوان الحَرابة حتى في حالة كون المعتدى عليه (المحارَب) من غير المسلمين.

- القول الثاني: الاستناد الى قيد الإسلام في المحارَب:

ويعني أن من يقع ضحيّة للمحارَبة لا بد أن يكون مسلماً، وتجدر الإشارة الى أن قلة من فقهاء الإمامية من قيّد الإخافة بخصوص المسلمين، سواء من الفقهاء المتقدمين أم المتأخرين:

فقد ورد في كشف اللثام أنّ: (المحارِب عندنا كل من أظهر السّلاح أو غيره.. وجرّده لإخافة الناس المسلمين ولعلّه الذي أراده المفيد وسلاّر إذ قيّدا بدار الاسلام..)[٨٧]

ومن الفقهاء المعاصرين من ذهب في بحثه التفسيري من دون الفقهي الى تقييد من تقع عليه الحَرابة بخصوص المسلم وهو المحقق الأردبيلي، فأورد في تفسيره أنه: (قد عرّف المحارِب في الفروع بأنه من شهر السلاح لإخافة المسلم في البرّ والبحر والبلدان وغيرها، والظاهر أنّ المراد

من شهره ليخوّفه من القتل بقصد أخذ ماله غيلة وجهراً، بحيث لو لم يَخَف ولم يترك المال له لقتله وأخذ ماله، لا كل من شهر السلاح للإخافة، فيدخل فيه كل مخوّف غيره بشهر السلاح)[٨٨]

أما في بحثه الفقهي فقد ذكر أن المحارب: (هو كل من جرد السلاح لإخافة الناس في بر أو بحر، ليلا أو نهاراً، في مصر وغيره، ذكراً وأنثى، ولو أخذ في بلد مالاً بالمقاهرة فهو محارب)[٨٩]

وذهب صاحب الرياض الى المعنى نفسه ايضاً إذ ذكر أن المحارب: (هو كل مجرِّد سلاحاً كالسيف أو غيره كالحجر ونحوه في برّ أو بحر، مصراً وغيره، ليلاً أو نهاراً لإخافة السابلة، والمترددين من المسلمين مطلقاً، وإن لم يكن المحارب من أهلها –أي من أهل الإخافة – بأن كان ضعيفاً عنها، ولا من أهل الفتنة، ولا ذكراً على الأشبه..)[٩٠]

الرأي الراجح:

ويميل رأي الباحثة الى الرأي القائل بصدق عنوان الحَرابة على كل من يقع ضحية للمحاربة سواء كان ذمياً أم من كان بحكمه، وعدم جواز إخافة وإرعاب من أجاره الله ورسوله من أهل الذمة وغيرهم، وأن في إخافتهم وترويعهم محاربة لله ورسوله طبقاً لإطلاقات أدلة الحَرابة، كما لم يرد في الأدلة الروائية من كلا الجانبين ان المحاربة تقصد المسلمين من دون غيرهم هذا من جهة، ومن جهة أخرى لم تُطرح أدلة متينة تبرر إضافة هذا القيد الى المحارَب، ومن جهة ثالثة توجد في الفقه الإسلامي أحكام وقواعد تضمن الأمان لمن هو في دار الإسلام، وتضمن عصمة نفسه وماله وعرضه، كونه مواطناً في دولة المسلمين.

هذا وبعد أن ذكرنا أقوال الفقهاء في عدّ التكافؤ بين المحارِب والمحارَب من عدمه، ورجّحنا أن الضحية في المحارَبة سواء كان مسلماً أم غير مسلم في بلاد المسلمين فالأمر سيّان في كونه محارَباً، فلعلّه يرد سؤالاً في الذهن مرتبط بهذا الشرط وهو: ماذا لو وقعت الحَرابة في غير دار الإسلام؟

وفي مورد الجواب نذكر أن أغلب فقهاء الإمامية يتبنّى تجريم فعل المحاربة في ما لو ارتُكب في البلاد غير الإسلامية، ومنهم:

– الشيخ الطوسي: إذ ذكر صراحة أن من جرد سلاحه في بلاد غير المسلمين فيصدق عليه أنّه محارِب، ورد في النهاية أن (المحارِب هو الذي يجرّد السلاح ويكون من أهل الريبة في مِصْرٍ كان أو غير مِصْرٍ، في بلاد الشرك كان أو في بلاد الإسلام، ليلاً كان ام نهاراً، فمتى فعل ذلك كان محارِباً)[٩١].

– ابن البرّاج: إذ ذكر أن: (من كان من أهل

الريبة وجرّد سلاحاً في برّ أو بحر أو في بلد أو في غير بلد، في ديار الإسلام أو في ديار الشرك ليلاً أو نهاراً، كان محارِباً)[٩٢]. إذ نجد في كلامه معنى واضحاً لا لبس فيه في وصف من شهر سلاحه في البلدان غير الاسلامية يصدق عليه ارتكاب جريمة الحَرابة.

– ابن حمزة الطوسي: فقد ذكر قولاً لا يحتمل الشّك في دلالته على وصف من يرتكب فعل المحاربة في بلاد غير المسلمين في أنه محارِب، جاء في الوسيلة أنّ: (المحارِب كل من أظهر السّلاح من الرجال أو النساء، في أي وقت وأي موضع يكون...)[٩٣]

٧– الإعانة في المحاربة:

ويراد به: تقديم المعونة للمحارِب بكل أشكالها. وقد ذهب أغلب فقهاء الإمامية خلافاً لفقهاء المذاهب الأخرى الى أنّ من يقدّم المساعدة للمحارِب المباشِر؛ لا يعدّ محارِباً ولا يثبت في حقّه عنوان المحارَبة؛ كالطّليع والرِّدء، يقول الشيخ الطوسي: (لا تجب أحكام المحارِبين على الطَليع والرِّدْء[٩٤]، وإنما تجب على من يُباشر القتل، أو يأخذ المال، أو يجمع بينهما)[٩٥] واستدل الشيخ على عدم ثبوت حكم المحارَبة لغير المباشِر بها بأصل براءة ذمة غير المباشر أولاً، كما إن إثبات القتل أو القطع على من لم يباشر شيئاً يحتاج الى دليل ثانياً.

ونفى العلّامة ثبوت حكم المحارِب للطّليع والرِّدْء وإنما يثبت في حقه التّعزير والحبس قال في التحرير: (ولا يثبت هذا الحكم للطّليع ولا للرِّدء، وإنما يثبت لمن باشر الفعل، فأمّا من حضر منهم وكثّر، أو هيّب، أو كان رِدْءً أو معاوناً، فإنما يعزّر ويحبس، ولا يكون محارباً)[٩٦]، وقد سوّى فقهاء بقية المذاهب بين المباشر لفعل الحَرابة وبين من يقدّم له المعونة، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: الحكم يتعلّق بهم كلهم، فلو أخذ المال واحد قطعوا كلهم، ولو قتل واحد قتلوا كلهم.

الرأي القانوني

يحدّد القانون الوضعي في بعض من مواد قوانين العقوبات كل من المُساهِم الأصلي في الجريمة والمُساهِم التّبعي فيها، ومنها قانون العقوبات العراقي إذ جاء في:

١– المادة (٤٧) الفقرة (١): (يعّد فاعلاً للجريمة من أرتكبها وحده أو مع غيره) .

٢– المادة (٤٨) الفقرة (٣): (يعدّ شريكاً في الجريمة من أعطى الفاعل سلاحاً أو آلات أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعده عمداً بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهّزة أو المسهّلة أو المتمّمة لارتكابها)

٣– المادة (٥١): (إذا توفرت في الجريمة ظروف مادية من شأنها تشديد العقوبة أو تخفيفها سرت

آثارها على كل من ساهم في ارتكابها فاعلاً كان أو شريكاً عَلِم بها أو لم يعلم).

ومع ذلك فإنه ليس هناك مساواة في العقوبة، فيقرّر القانون للمساهم التبعي عقوبة تختلف عن عقوبة المساهم والفاعل الأصلي للجريمة، والى ذلك أشارت المادة (٥٠) من القانون نفسه في الفقرة (١): (كل من ساهم بوصفه فاعلاً أو شريكاً في ارتكاب جريمة، يعاقب بالعقوبة المقررة لها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

٨- وصف العدد في المحاربين:

تكون المجموعة المحارِبة على الأغلب مكونة من عدد من الأشخاص إذ تتوزع فيها الأدوار، وقد أشار الفقه الى أن لا عبرة بالعدد ليصدق عنوان المحارَبة فلا فرق في تحقّق المحارَبة ان قام بها شخص واحد أو أكثر، فعند الحنفية: (لا يشترط كون القاطع جماعة)[٩٧]، وعند الشافعية :(الواحد ولو أنثى إذا كان له فضل قوة يغلب بها الجماعة وتعرّض للنفس وللمال مجاهرة مع البعد عن الغوث فهو قاطع)[٩٨] وهكذا الحكم عند سائر الفقهاء[٩٩].

الرأي القانوني

أشار قانون العقوبات العراقي في المادة (٤٤١) التي تتمحور فقراتها حول السّرقة في الأماكن خارج العمران، أشارت بفقراتها الثلاث: إنه: سواء وقعت الجريمة من شخص أم من شخصين فأكثر في المناطق البعيدة عن العمران، فإن العقوبة هي السجن المؤبد أو المؤقت سواء ارتكبت من شخصين أم أكثر) ويترافق مع السرقة ظروف محددة كحمل السلاح، والسرقة بالإكراه، وتحديد وقت الجريمة بين غروب الشمس وشروقها والتي أضفت على جريمة السرقة كونها ذات ظرف مشدد.

وتعزو الباحثة: عَدِّ القانون جريمة السرقة من الجرائم المقترنة بالظرف المشدد وعلة التشديد تكمن في كثرة عدد الجناة، ممّا يدلّل على اتفاق وتخطيط مسبق على الإتيان بأفعال خطيرة تحتاج في تنفيذها لأشخاص كثر.

المبحث الثالث: عقوبة الحَرابة:

تمثّل جريمة الحَرابة واحدة من الكبائر التي توعّد الله مرتكبها بالعذاب فهي تمثّل خطراً يهدّد أمن الفرد والمجتمع فمفاسدها تتعدّى لأكثر من مجال، ويعمّ ضررها الجميع، ففيها اعتداء على المال والأنفس والأعراض حتى تمت نسبة الحَرابة الى محاربة الله ورسوله، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾[١٠٠] الآية لا

تريد المحاربة مع الله سبحانه؛ لأن ذلك في حقه سبحانه ممتنع، ولا يقصد بها خصوص محاربة الرسول وإلّا لاختصّت في حياته فقط ؛ وإنما يراد بمحاربة الله ورسوله أحد معنيين :

١- المعنى الأول: يراد به مطلق العصيان ومخالفة أوامر الله والرسول (ص) [١٠١].

٢- المعنى الثاني: يراد به محاربة المسلمين ونسبتها الى الله ورسوله (ص) لتهويل ما ارتكب من ذنب والتنبيه الى خطورته و تشبيهه بمحاربة الله ومحاربة رسوله (ص) [١٠٢]

والراجح هو الثاني: فالمعنى المنظور في الآية محاربة المسلمين والأمة الإسلامية باعتبار انها من صنع الرسول وامتداد لما أنشأه، إضافة الى الروايات الخاصة التي تشرح موضوع هذه الآية المباركة وهو إشهار السلاح على نحو إخافة السبيل وسلب الأمن من الناس، وهو ما فهمه الفقهاء والمفسرين لهذا النص الشريف.

وعليه فإن الهدف الأساس في تجريم الحَرابة هو لاستهدافها كيان المجتمع، وتعريض أمن الناس للخطر، فأضرار هذه الجريمة تبدأ بالفرد وإخافته، وقد تتّسع مطامع المحاربين في ما لو نجحت مساعيهم أول الأمر فيغريهم هذا ويجعلهم يستمرؤون الاستمرار بجرائمهم، اضافة الى ما قد يتساوق مع هذه الجريمة- قطع الطريق- من ارتكاب جريمة اخرى كالقتل نتيجة هجوم الجاني على المجني عليه، أو محاولة المجنى عليه الدفاع عن نفسه، وربّ جريمة واحدة قد تقضّ مضجع الناس وتجعلهم يبيتون في ذعر مستمر، وهذا يعني فقد الطمأنينة والأمن وانتشار الفوضى في المجتمع، فوجود المحاربين يعني زعزعة هذا الأمن وتصدّع أركانه، ولا تندفع جريمتهم هذه إلا بالعقوبة المناسبة والرّادعة؛ لذا وضع الإسلام للحرابة عقوبة ناظرة لنتيجة الفعل أكثر مما هي ناظرة الى ذات الفعل وفداحته، ولعل من أهم وأبرز مقاصد عقوبة الحَرابة حفظ أمن المجتمع وسلامة أفراده من الاعتداء .

عينت الشريعة الاسلامية نوع العقوبة ومقدارها لما اعتبرته حرابة لردع من تسوّل له نفسه ارتكاب الجريمة، وإن في تشريع العقوبة المقرّرة لقاطعي الطريق ضمان لمصلحة المجتمع، ولحمايته من الجريمة، وتترتب على المحارب أحكام مستمدة من النص القرآني:

﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[١٠٣].

وتعتبر هذه الآية هي الأصل في تحديد أحكام المحارب بلا خلاف بين الفقهاء في ذلك: وهي القتل أو الصلب، أو قطع الأيدي والأرجل من

خلاف، أو النفي، وهذه العقوبات تكون قبل توبة المحارب فأن تاب فإن الله غفور رحيم؛ لكن اختلفت آراء الفقهاء في تنفيذ العقوبات الواردة في آية المحاربة؛ لاختلافهم في (أو) الواردة في الآية هل هي للتخيير أو للتفصيل، على رأيين:

الرأي الاول: التخيير في العقوبة:

ويرى أصحاب هذا الرأي أن العقوبات الواردة في آية المحاربة معطوفة بحرف (أو) وهو يفيد التخيير، وبرأيهم أن هذا ما تقتضيه اللغة، وينسجم مع نظم الآية، فذهب فريق من الفقهاء أن من حارب الله ورسوله وأفسد في الأرض فإن عقوبته متروكة لوليّ الأمر فهو مخيّر في تنفيذ إحدى هذه العقوبات، وله أن يعاقب المحارب بأيّها شاء، من القتل أو الصلب أو القطع أو النفي وذلك حسب ما يرى وتدعو اليه المصلحة بصرف النظر عن الجريمة التي ارتكبها المحارب، وهذا ما اختاره المالكية، وان ما ورد عن الإمام مالك في عقوبة التخيير لا يقصد به الرفق بالجناة، بل يقصد التغليظ عليهم بسبب جريمتهم في قطع السبيل وإخافة الآمنين، وقد خيّر مالك القاضي في قتل قاطع السبيل أو قطعه إذا طال أمد اقتراف جريمته، وترفّق مالك والقرطبي في مخيف السبيل إذا قدرت عليه الدولة قبل اقترافه الجرائم، هذا وإن عند مالك: أن الإمام مخيّر بين القتل والقطع في آخذ المال ، وليس الإمام مخّيراً في قطع المحارب الذي ارتكب جريمة القتل ، لأن المحارب إذا قَتَلَ وجَب قتله إجماعاً [١٠٤].

وذهب الشيخ المفيد وابن ادريس الحلّي من الإمامية الى هذا الرأي فهم يرون تخيير الإمام بين القتل والصلب والقطع مخالفا والنفي مطلقا إلا ان يَقتُلَ، حينها يتحتم عليه أن يقتل[١٠٥].

الرأي الثاني: الترتيب على قدر الجناية:

ويرى أصحاب هذا الرأي أن العقوبات الواردة في آية المحاربة يجب إيقاعها على نحو الترتيب، وأن (أو) الواردة في الآية للإفراد وللتفصيل، فعلى الامام ان يقيم الحد على المحارب بقدر فعله، فمن أخاف السبيل واخذ المال قطعت يده ورجله من خلاف، ومن أخذ المال وقتل قطعت يده ورجله ثم صلب، ومن قتل ولم يأخذ مالاً قتل، ومن أخاف السبيل ولم يأخذ مالا ولم يقتل ينفى، واليه ذهب أبو حنيفة، غير انه رأى تخيير الإمام في من أخذ المال وقتل ،فان شاء قطعت يده ورجله وقتله وصلبه، وان شاء لم يقطع وقتله وصلبه، ويرى ابو يوسف ان القتل يأتي على كل شيء[١٠٦]، وقال الشافعي اذا اخذ المحارب المال قطت يده اليمنى وحسمت ثم قطت يده اليسرى وحسمت، وخلّي، لأن هذه الجناية زادت عن

السرقة بالحَرابة، واذا قَتل قُتل ،واذا أخذ المال وقَتل، قُتل وصُلب والى هذا الرأي ذهب الحنابلة[١٠٧] و الشافعية[١٠٨].

وذهب الشيخ الطوسي الى هذا الرأي، فيرى إن كان المحارِب قد قتل – ولو عفا وليّ الدم– قتله الإمام، ولو قَتَلَ وأَخَذَ المال أُستعيد منه، وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم قُتلَ وصُلِبَ ، وإن أخذ المال ولم يَقتُل، قُطِعَ مخالفاً ونُفِي، ولو خرج ولم يأخذ المال، اقتصّ منه ونُفي، ولو اقتصر على شهر السلاح والإخافة نُفي لا غير، عملاً بالروايات[١٠٩].

وقد ورد في النفي في قوله تعالى: (...أو يُنفَوْا مِنَ الارْضِ)[١١٠] اختلاف لدى الفقهاء لتردد اللفظ بين المعنى الحقيقي والمعنى المجازي برأيهم فأدى ذلك الى الاختلاف في استنباط الحكم، فقد ذهب الجمهور الى حمل لفظ (النفي) على المعني الحقيقي، وهو: الإخراج من الأرض التي ارتكب فيها الفساد، أي ينفوا من موضع اخر ،فاذا وقعت الجريمة في مكان نفوا الى مكان اخر فالمراد بالأرض حيث كانوا يقيمون، و(الـ) في الارض للعهد الذهني[١١١]، وحمل الحنفية اللفظ على المعني المجازي وهو السجن أي (يسجنوا ويحبسوا اذ في ذلك وقاية من شرهم ،...وليس المعنى ان ينقلوا من مكانهم الى مكان اخر ، اذ ليس في ذلك وقاية من شرهم ، فقد يرتكبون الجريمة حيث ينقلون ...)[١١٢].

الرأي القانوني

أشار القانون العراقي في المادة (١٩٤) من قانون العقوبات العراقي:

(يعاقب بالإعدام كل من نظّم أو ترأس أو تولّى قيادة ما في عصابة مسلّحة هاجمت فريقاً من الناس أو استهدفت منع تنفيذ القوانين أو اغتصاب الأراضي أو نهب الأموال المملوكة للدولة أو لجماعة من الناس بالقوة أو قاوم بالسلاح رجال السلطة العامة، اما من انضم إليها دون أن يشترك في تأليفها أو يتولى فيها قيادة ما فيعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت).

الهوامش:

١. ابن منظور: لسان العرب ، ١/ ٣٠٢ مادة (حرب)

٢. الشرتوني، سعيد الخوري: أقرب الموارد في فُصح العربية والشوارد، (د.ط)، منشورات مكتبة آية الله المرعشي النجفي، قم، ١٤٠٣هـ ، ١٧٦/١

٣. الفيومي المقرئ: المصباح المنير، مادة(حرب)

٤. الأزهري: تهذيب اللغة ، مادة(حرب)
٥. البقرة: ٢٧٩
٦. ابن منظور: لسان العرب، (مادة حرب).
٧. ابن فارس: مقاييس اللغة، (مادة حرب)
٨. رينهارت دوزي: تكملة المعاجم العربية (الاستدراك على المعاجم العربية في ضوء مئتين من المستدركات الجديدة على لسان العرب وتاج العروس)، تحقيق: محمد سليم النعيمي ، ط١، دار الرشيد للنشر،١٩٨١، ٣/ ١١٠
٩. ينظر مثلاً : شرائع الاسلام ٤٨٣/٤، وجواهر الكلام:٥٦٤/٤١
١٠. ينظر مثلاً: كتاب الكافي في الفقه لأبي الصلاح الحلبي، ص٢٤٨، وكتاب: السرائر لابن ادريس،١٩/٢، وكتاب الجهاد (تقريراً لبحث آية الله محمد مهدي الآصفي) لأبي ميثم عبد الإله الشبيب، ص١٠٨
١١. المائدة : ٣٣
١٢. العنكبوت: ٢٩
١٣. ابن الهمام: شرح فتح القدير، ٤٢٢/٥
١٤. الكاساني: بدائع الصنائع، ٣٦٠/٩
١٥. ابن الهمام: شرح فتح القدير،٤٢٢/٥
١٦. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ١٨٠/٤
١٧. الشافعي: الأم ، ١٥٢/٥
١٨. ابن قدامة: المغني، ٤٧٤/١٢
١٩. البهوتي: كشّاف القناع، ١٤٩/٦–١٥٠
٢٠. عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، ٢/ ٦٣٨
٢١. الخميني: تحرير الوسيلة،(د.ط) دمشق، ١٩٩٨، ٤٩٢/٢
٢٢. ينظر: الآصفي: الجهاد ، ص١١٢
٢٣. المحقق الحلي : شرائع الاسلام، /٤٨٣
٢٤. ابن إدريس الحلّي: السرائر، ٣/ ٥٠٥
٢٥. النجفي: جواهر الكلام، ٥٦٤/٤١
٢٦. كاشف الغطاء، جعفر(١٢٢٨هـ): كشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغراء، ط١، مكتب الاعلام الاسلامي، قم، ١٤٢٢هـ ، ٤١٩/٢

٢٧. كاشف الغطاء: كشف الغطاء، ٤١٩/٢

٢٨. العلامة الحلي: ارشاد الأذهان الى أحكام الايمان، ١٨٦/٢، وينظر: جواهر الكلام للنجفي، ٤١/ ٥٦٥

٢٩. الراوندي: فقه القران في شرح آيات الأحكام ، ٣٦٦/١

٣٠. الحطّاب: مواهب الجليل، ٤٢٧/٨

٣١. السَّيكُران: نبات مُسبِت مخبط للعقل لما له من خاصية مسكرة وله بذور إن سحقت وسقيت لشخص كان لها فعل المادة المبنّجة، ينظر: ابن البيطار : الجامع لمفردات الأدوية والاغذية ، قرص المكتبة الشاملة ، ١/ ٤٠٧

٣٢. (٢) لم يعدّ الأمامية سقي المخدر والمسكر من مصاديق المحاربة: وذكر صاحب الإرشاد أن إعطاء شخص ما يُسبّب له فقدان الوعي كالبنج او أي مادة مُرقِدة او منوّمة لا يعدّ من مصاديق المحاربة جاء في الإرشاد: (والطليع ليس بمحارب، والمستلب والمختلس والمحتال بالتزوير والرسائل الكاذبة والمُبنّج وساقي المُرقِد لا قطع عليهم بل التعزير وإعادة المال وضمان الجناية إن وقعت.. وجاء في الهامش: والمبنج هو الذي يطعم البنج صاحب المال حتى يأخذ ماله، وساقي المُرقِد لصاحبه حتى يأخذ ماله) إرشاد الأذهان، للعلّامة الحلّي ،١٨٦/٢

٣٣. حاشية الصاوي على الشرح الصغير :الدردير، ٤٣٥/٢

٣٤. ابن العربي المالكي: أحكام القرآن، ٥٩٤/٢

٣٥. معاهدة منظمة المؤتمر الإسلامي لمكافحة الإرهاب اتفاقية ١٩٩٩، المادة (١)، البند الثاني.

٣٦. جاء في لسان العرب: شهر سيفه : سلّه من غمده، ورفعه على الناس، (مادة شهر)

٣٧. النجفي: جواهر الكلام، ٥٦٦/٤١

٣٨. الحر العاملي: الوسائل، ٣٠٧/٢٨

٣٩. ينظر: سيد سابق: فقه السنة، ط٧، دار الحديث، القاهرة،٢٠١٠ ، ص٧٥٠

٤٠. ابن قدامة الحنبلي: المغني شرح مختصر الخرقي، ٤٧٥/١٢

(*) يقصد ما جاء في كتاب العين للخليل بن احمد الفراهيدي (ت١٧٥هـ) في (مادة سلح) أن السلاح الذي يعدّ من عِداد الحرب هو كل ما كان من حديد كالسيف وغيره، ينظر: كتاب العين، تحقيق: مهدي المخزومي وابراهيم السامرائي،(د.ط)، الناشر: دار ومكتبة الهلال، (د.ت) ، ٣/ ١٤١

٤١. الفاضل الأصفهاني : كشف اللثام، ٤٣٠/٢

٤٢. ينظر: المشكيني، علي: مصطلحات الفقه واصطلاحات الأصول، ط١، منشورات الرضا، بيروت، ٢٠١٠، ٤٧٥

٤٣. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته (النسخة المنقحة الكاملة) من الطبعة الثالثة لعام ١٩٨٥ مع تعديلاتها التشريعية وما أصابها من قرارات سلطة الائتلاف المؤقتة ٢٠٠٣-٢٠٠٥ ، ص١٩٥- ١٩٦

٤٤. العلامة الحلي: إرشاد الأذهان، ١٨٦/٢

٤٥. ينظر: الشهيد الثاني: الروضة البهية ، ٢٩٢/٩

٤٦. ابن عرفة الدسوقي المالكي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٤٨/٤

٤٧. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ١٨٠/٤

٤٨. ابن حزم: المحلى، ٣٠٨/١١

٤٩. ينظر: المرتضى: شرح الازهار، ٤/ ٣٧٦

٥٠. المائدة : ٣٣

٥١. قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته (النسخة المنقحة الكاملة) من الطبعة الثالثة لعام ١٩٨٥ مع تعديلاتها التشريعية وما أصابها من قرارات سلطة الائتلاف المؤقتة ٢٠٠٣-٢٠٠٥ ، إعداد: القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي ، ص١٨٩

٥٢. المصدر نفسه ، ص١٨٩

٥٣. الشيخ الطوسي: المبسوط في فقه الامامية، ٥٦/٨، وفي كشف اللثام: (فلو غالبت المرأة الواحدة بفضل قوة فهي قاطعة طريق): الفاضل الأصفهاني، ٦٣٥/١٠

٥٤. ابن قدامة : المغني، ٢٩٨/٨ وذكر البهوتي من الحنابلة عند كلامه عن المحاربين : (ولو أنثى – أي ولو كان قاطع الطريق انثى، لانها تقطع في السرقة فلزمها حكم المحارب كالرجل) كشاف القناع، ٨٩/٤

٥٥. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ١٨٠/٤

٥٦. ينظر: الشهيد الثاني: الروضة البهية، ٩/ ٢٩١

٥٧. ونص كلامه هذا في معرض ذكر رأي الشيخ الطوسي إذ نسب للشيخ تعميم المحاربة على النساء والرجال، ذاكراً أن هذا خلافاً لرأي فقهاء المذهب، قال: (وحكم النساء في أحكام المحاربة حكم الرجال في أنهن يقتلن ويعمل بهن ما يعمل بالرجال لعموم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ..﴾ بخلاف المرتدة فإنها لا تقتل بالردة بل تحبس ابداً، هذا اختيار شيخنا أبي جعفر الطوسي في مسائل خلافه ومبسوطه، وهذان الكتابان معظمهما فروع المخالفين، وهو قول بعضهم اختاره رحمه الله، ولم أجد لأصحابنا المصنفين قولاً في قتل النساء في المحاربة. والذي يقتضيه أصول مذهبنا أن لا يقتلن إلا بدليل قاطع فأما تمسكه بالآية فضعيف،؛ لأنها خطاب للذكران من دون الاناث، ومن قال تدخل النساء في خطاب الرجال من طريق التبع فذلك مجاز، والكلام في الحقائق، والمواضع التي دخلن بها في خطاب الرجال فبالإجماع من دون غيره، فليلحظ ذلك) ابن إدريس الحلي: السرائر ٣/ ٥٠٨

٥٨. ابن ادريس : السرائر، ٥١٠/٣

٥٩. الكاساني: بدائع الصنائع ، ٣٦١/٩

٦٠. ابو بكر الرازي الحنفي: شرح مختصر الطحاوي، ٣٥٠/٦

٦١. ينظر:ابو بكر الرازي الحنفي: شرح مختصر الطحاوي، ٣٥٠/٦

٦٢. وجاءت الرواية بسند آخر: محمد بن يعقوب، عن عدة من أصحابنا، عن سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب مثله، ورواه الشيخ أيضا بإسناده عن سهل بن زياد، ورواه الصدوق بإسناده عن علي بن رئاب مثله ، الحر العاملي: وسائل الشيعة ، ٢٨/ ٣١٤

٦٣. الشيخ الطوسي: النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص٧٢٠، وذكر القاضي ابن البراج نفس المعنى فقال: (من كان من أهل الريبة وجرد سلاحا في بر أو بحر، أو في بلد أو في غير بلد في ديار الاسلام أو في ديار الشرك، ليلا أو نهارا كان محارباً) المهذب، ٨١/٢

٦٤. الشهيد الاول: الدروس الشرعية في فقه الإمامية، ٥٩/٢

٦٥. يقصد الشيخ الطوسي، وقد سبق وذكرنا رأيه في القول الأول فراجع.

٦٦. العلامة الحلي: تحرير الأحكام، ٣٧٩/٥

٦٧. الشهيد الثاني: مسالك الافهام، ٥/١٥

٦٨. فقال: (والاستناد الى خبر ضريس لا يقتضي الاشتراط المزبور– يقصد شرط الريبة– بل أقصاه عدم الحكم بكونه محارِباً إذا كان كذلك لا أن من قصد الإخافة وتحقق فيه وصف المحاربة ليس بمحارب إذا لم يكن من أهل الريبة، ودرء الحد بالشبهة لا يتم في الفرض المزبور المتحقق فيه الوصف. فما عن ظاهر النهاية والقاضي والراوندي من الاشتراط؛ بل هو صريح الدروس وإن اكتفى بظن الريبة ، واضح الضعف، بل من المستبعد جدا إرادة من عرفت ذلك ، ضرورة صدق المحاربة مع القصد المزبور سواء كان من أهل الريبة أم لا. نعم يمكن أن يكون الحكم بالمحاربة بمجرد شهر السلاح مع عدم العلم بالقصد المزبور ولم يكن من أهل الريبة محلّا للنظر والخلاف، فيحكم بها حينئذٍ ، إلّا أن يكون من غير أهل الريبة كما هو مقتضى الخبر المزبور؛ بل وغيره أو يقال : فيتوقف الحكم بذلك على كونه من أهل الريبة ، بل لعله لا يخلو من وجه) النجفي : جواهر الكلام، ٥٦٧/٤١

٦٩. ينظر: الكاساني الحنفي: بدائع الصنائع ، ٧/ ٩٧

٧٠. ينظر: شرح الأزهار لابن المرتضى الزيدي، ٣٧٦/٤

٧١. ينظر: الطوسي: النهاية، ص٧٢٠

٧٢. المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط ١، القاهرة، ١٩٥٧، ١٠/ ٢٩١– ٢٩٢

٧٣. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ١٨١/٤

٧٤. المصدر نفسه ، ١٨١/٤

٧٥. مالك ابن انس: المدونة الكبرى، ١٠٤/١٦

٧٦. ينظر: ابن قدامة: المغني، ٢٨٨/٨

٧٧. المائدة:٣٣

٧٨. الطوسي: الخلاف، ٤٦٣/٥

٧٩. المحقق الحلي: شرائع الاسلام، ٤/ ٩٦٠
٨٠. العلامة الحلي: تحرير الأحكام، ٣٨١/٥
٨١. الشهيد الأول: الدروس الشرعية في فقه الامامية ، ٥٩/٢
٨٢. النجفي: جواهر الكلام، ٤١/ ٥٦٤
٨٣. المصدر نفسه ، ٤١/ ٥٦٤
٨٤. الكلبايكاني، محمد رضا : تقريرات الحدود والتعزيرات، قرص الشاملة،٣/٢
٨٥. الخميني: تحرير الوسيلة، ٢/ ٤٩٢
٨٦. الخوئي: مباني تكملة المنهاج، ١/ ٣٢١
٨٧. الفاضل الأصفهاني: كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام،٤٣٠/٢
٨٨. الأردبيلي، أحمد: زبدة البيان في أحكام القرآن، ص٦٦٤
٨٩. الأردبيلي، أحمد: مجمع الفائدة والبرهان، ١٣/ ٦١٤
٩٠. الطباطبائي، علي : رياض المسائل، ٦١٤/١٣
٩١. الطوسي : النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، (د.ط)، انتشارات قدس محمدي، قم، (د.ت)، ص ٧٢٠
٩٢. ابن البراج: المهذب، ٥٥٣/٢
٩٣. ابن حمزة الطوسي: الوسيلة الى نيل الفضيلة ، ص٢٠٦
٩٤. (الطّليع الذي يرقب له – للمحارِب– من يمرّ بالطريق ونحوه فيعلمه به، أو يرقب من يخاف عليه منه فيحذره منه، والرِّدء: هو المعين له في ما يحتاج إليه، من غير أن يُباشِر متعلّق الحرابة، وإلّا يكون محارِباً) الشهيد الثاني: مسالك الافهام ، ٧/١٥
٩٥. الشيخ الطوسي: الخلاف، ٤٦٥/٥– ٤٦٦
٩٦. العلّامة الحلي : تحرير الأحكام ، ٣٨٠/٥
٩٧. ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين) ،٤/ ١١٣
٩٨. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ١٨٠/٤
٩٩. ابن حزم: المحلى ، ٣٠٨/١١
١٠٠. المائدة : ٣٣
١٠١. وهو ظاهر ما ذهب اليه صاحب تفسير الميزان، ٥/ ٣٢٦–٣٢٧
١٠٢. وهو ظاهر ما ذهب إليه المقداد السيوري في كنز العرفان، ٣٥١/٢
١٠٣. المائدة : ٣٣

١٠٤. ينظر: المدونة الكبرى، ٣٩٨/١٥، وينظر، حاشية الخرشي، ٨/ ١٠٥

١٠٥. ينظر: ابن ادريس : السرائر، ٣/ ٥١١

١٠٦. ينظر: ابن الهمام الحنفي: شرح فتح القدير، ٢٦٩/٤

١٠٧. ينظر: ابن قدامة الحنبلي: المغني، ٢٩٩/١٠

١٠٨. ينظر: الخطيب الشربيني: مغني المحتاج ، ١٨٥/٤

١٠٩ ينظر: الشيخ الطوسي: المبسوط في فقه الإمامية، ٥٠/٨

١١٠ المائدة: ٣٣

١١١ ينظر: بداية المجتهد: ابن رشد الحفيد، ٢٣٨/١١

١١٢ بداية المجتهد: ابن رشد الحفيد، /٢٣٨