جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
كلية الدراسات العليا
قسم العدالة الجنائية
التشريع الجنائي الإسلامي

أبو سليمان
سالم الغامدي
١٤٣٠هـ

التشريع الجنائي الإسلامي

أحكام القصاص

الدكتور

محمد عبدا لله ولد محمدن

١٤٢٩هـ ـــ ٢٠٠٨م

654

بسم الله الرحمن الرحيم

التعريف بالجناية والقتل

أولاً : تعريف الجناية وبيان أقسامها :

١ . تعريف الجناية :

أ . الجناية في اللغة :

الجناية في الأصل اللغوي مشتقة من جنى الشيء يجنيه بمعنى إكتسبه يقال جنى الثمرة يجنيها إذا تناولها من الشجرة والتقطها ، ويقال لكل شيء أخذ من شجره : قد جُنِي وأجْتُنِي ، ومنه قول الراجز : (إنك لاتجني من الشوك العنب) وقد استعملت الجناية بمعنى الذنب والجرم ومايفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب والقصاص [١] .

ب . الجناية في الاصطلاح :

الجناية في الاصطلاح الفقهي العام "اسم لفعل محرم شرعاً سواء وقع ذلك الفعل على نفس أو مال أو غيرهما" . وقد جرى الفقهاء على اطلاق اسم الجناية على الأفعال الواقعة على نفس الإنسان أو أطرافه ، كالقتل والجرح ونحوهما ، أي أنها في الاصطلاح الخاص عبارة عن "التعدي الواقع على النفس أو الأطراف"[٢] . وهذا التعدي الذي يقع على نفس الإنسان أو أطرافه نجد الفقهاء يتكلمون عليه تحت عنوان "الجنايات" تارة وتحت عناوين أخرى تارات أُخر .

فكثير من الفقهاء يتكلمون على القتل والجرح والضرب تحت عنوان "الجنايات" متأثرين بذلك بما تعارفوا عليه من اطلاق اسم الجناية على هذه الأفعال [٣] .

ولكن بعض الفقهاء يتكلمون على هذه الأفعال تحت عنوان "الجراح" ناظرين الى أن الجراحة هي أكثر طرق القتل والاعتداء على النفس

---

(٢) إبن منظور "لسان العرب" ١٤/١٥٤ ــ ١٥٦ (جنى) .

(٢) الميداني ، اللباب شرح الكتاب ٣/١٤٠ ، عبدالقادر عودة "التشريع الجنائي٢/٣.

(٣) المرجعين السابقين .

والأطراف [1] . كما أن بعض الفقهاء يستعملون لفظ"الدماء" أو "الدماءات" ويجعلونه عنواناً لجرائم القتل والجرح والضرب ناظرين في ذلك : إما الى النتيجة الغالبة لهذه الجرائم وهي إراقة الدماء ، وإما إلى أن أحكام هذه الجرائم وعقوبتها وضعت لحماية الدماء [2] .

٢ . أقسام الجناية :

يقسم الفقهاء الجناية على الآدمي إلى ثلاثة أقسام :

أ . جناية على النفس مطلقاً ويدخل تحت هذا القسم جميع الجرائم التي تهلك النفس أي القتل بمختلف أنواعه .

ب . جناية على مادون النفس مطلقاً ويدخل تحت هذا القسم الجرائم التي تمس جسم الإنسان ولاتمس نفسه سواء كانت ضرباً أو جرحاً أو غيرهما .

ج . جناية على ماهو نفس من وجه دون وجه ويقصد من هذا التعبير الجناية على الجنين لأنه يعتبر نفساً من وجه لأنه آدمي ، ولايعتبر كذلك من حيث كونه لم ينفصل عن أمه ، ويعبر عن هذه الجناية في الاصطلاح القانوني بالإجهاض [3].

ثانياً: تعريف القتل وبيان أقسامه :

١ . تعريف القتل :

أ . القتل لغة إزهاق الروح ، يُقال قتلته قتلاً أزهقت روحه فهو قتيل ، ويُقال للمرأة قتيل أيضاً بدون تاء إذا ذكر الموصوف مع الوصف نحو هذه إمرأة قتيل ، واذا حذف الموصوف فلابد من ذكر التاء نحو رأيت قتيلة بني فلان والجمع قتلى في كل ذلك ، والْمَقْتَلْ بفتح الميم والتاء الموضع الذي إذا أصيب لايكاد صاحبه يسلم[4].

---

(١) الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ٢/٤ .

(٢) الشيخ محمد عليش ، شرح منح الجليل ٣٤٢/٤ ، عبدالقادر عودة ـ التشريع الجنائي الإسلامي ٥،٤/٢

(٣) المرجع السابق .

(٤) أحمد المقري ، المصباح المنير ص ١٨٧ (قتل) .

ب . القتل في الاصطلاح :

يعرف القتل في الشريعة الإسلامية كما يعرف في القوانين الوضعية بأنه "فعل من العباد تزول به الحياة)[1]. أي أنه إزهاق روح آدمي بفعل آدمي آخر .

٢ . أقسام القتل من حيث حكم الإقدام عليه :

الأصل أن القتل في الشرع ينقسم الى نوعين :

أ . قتل محرم ــ بغير حق وهو كل قتل على سبيل العدوان .

ب . قتل مشروع ، بحق ، وهو كل قتل لاعدوان فيه كقتل القاتل والمرتد .

وبعض الفقهاء يفصل هذين النوعين على سبيل البسط فيرجع حكم القتل إلى أحكام الشرع الخمسة :

أ . فيكون واجباً ، كقتل المرتد إذا لم يتب ، وقتل الحربي إذا لم يُسلم أو يعطى الأمان .

ب . ويكون محرماً كقتل المعصوم بغير حق .

ج . ويكون مكروهاً كقتل الغازي قريبه الكافر إذا لم يسب الله ورسوله فإن سبهما لم يكره قتله.

د . ويكون مندوباً كقتل الغازي قريبه الكافر إذا سب الله ورسوله .

هـ. ويكون مباحاً كقتل الأسير الكافر ، على أن قتل الأسير الكافر كما يرى البعض قد يكون واجباً اذا ترتب على عدم قتله مفسدة وقد يكون مندوباً إذا كان فيه مصلحة ، بل يحتمل الوجوب مطلقاً إذا ظهرت المصلحة[2] .

٣ . أقسام القتل باعتبار مايترتب عليه :

يقسم الفقهاء القتل باعتبار مايترتب عليه إلى أقسام تختلف بحسب وجهة نظر كل منهم ، ويمكن إستعراض تلك التقسيمات على النحو الآتي :

<u>التقسيم الأول</u> : ويقسم أصحابه القتل الى قتل عمد وقتل خطأ لاواسطة بينهما ، والقتل العمد عند هؤلاء هو كل فعل أرتكب بقصد العدوان اذا أدى الى موت

---

(١) قاضي زادة تكملة فتح القدير ٢٠٣/١٠، عبدالقادر عودة التشريع الجنائي ٦/٢.

(٢) الرملي نهاية المحتاج ٢٤٥/٧.

المجني عليه سواء قصد الجاني القتل أو لم يقصده مالم يكن الفعل قد وقع على وجه اللعب أو للتأديب ممن له الحق فيه ، وأما القتل الخطأ فهو مالم يكن عمدا ، وهذا التقسيم هو المشهور من مذهب الإمام مالك[1] .

التقسيم الثاني : ويقسم اصحابه القتل الى ثلاثة أقسام :

أ . قتل عمد وهو ماتعمد فيه الجاني الفعل المزهق قاصدا إزهاق روح المجني عليه .

ب . قتل شبه عمد وهو ماتعمد فيه الجاني الاعتداء على المجني عليه دون أن يقصد قتله ، اذا مات المجني عليه بسبب ذلك الاعتداء وهذا النوع من القتل يسميه شراح القوانين الوضعية "الضرب المفضي الى الموت" .

ج . قتل خطأ ــ ويكون في حالات :

أولها : اذا تعمد الجاني الفعل دون أن يقصد المجني عليه كمن رمى غرضا فأصاب شخصا وتسمى هذه الحالة "الخطأ في الفعل" .

ثانيها: اذا تعمد الجاني الفعل وقصد المجني عليه ظانا أن الفعل مباح كمن رمى من يظنه جنديا من جنود الأعداء فتبين أنه مسلم أو ذمي أو معاهد ، وتسمى هذه الحالة "الخطأ في القصد" .

. ثالثها: أن لايقصد الجاني الفعل أصلا ولكنه يقع بدون إرادته كمن ينقلب وهو نائم على آخر فيقتله .

. رابعها: أن يتسبب الجاني في الفعل كمن يحفر حفرة في الطريق فيسقط فيها أحد المارة ويؤدي ذلك الى وفاته .

التقسيم الثالث: ويقسم أصحابه القتل الى أربعة أقسام : (عمد ــ شبة عمد ــ خطأ ــ ماجرى مجرى الخطأ) :

والعمد وشبه العمد عند أصحاب هذا التقسيم لايختلفان عما هما عليه في التقسيم السابق ، وأما الخطأ فهو نوعان عندهم :

---

[1] أبو عبدالله محمد بن يوسف المواق ، التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٦/٢٤٠ .

- خطأ (غير مقيد) وهو مايكون في نفس الفعل كمن يرمي صيدا فيصيب انسانا أو في ظن الفاعل كمن يرمي من يظنه مباح القتل فاذا هو معصوم الدم .
- أما ماجرى مجرى الخطأ فكانقلاب النائم على انسان فيقتله ، وكمن يحفر حفرة في الطريق ولايتخذ الاحتياط اللازم لمنع المارة ليلا من السقوط فيها فيسقط فيها انسان ويموت بسبب ذلك السقوط[1].

التقسيم الرابع:ويقسم أصحابه القتل الى خمسة أقسام هي الأقسام الأربعة السابقة ويضيفون الى ذلك القتل بالتسبب ، وقد لاحظ من قال بهذا التقسيم أن التسبب ليس بقتل في الحقيقة لاعمد ولاغير عمد فمن حفر حفرة أو وضع حجرا في الطريق لايعتبر قاتلا في الحقيقة اذ ليس له فعل في قتل المجني عليه لأن الفعل القاتل إما أن يكون من الجاني مباشرة أو يتولد عن فعله ، وواضع الحجر وحافر الحفرة لم يفعل فعلا بمن مات بسببه فلم يكن قاتلا في الحقيقة ، وانما يمكن اعتباره قاتلاً بالتسبب[2].

- ومن استعرض هذه التقسيمات ومايترتب عليها علم أن التقسيمين الأولين هما اللذان يترتب عليهما أثر في الحكم ، وأن الخلاف فيما عداهما إنما هو خلاف ظاهري أدى اليه منطق الترتيب والتبويب والتدقيق .
- ولما كان التقسيم الثلاثي هو أشهر التقاسيم وعليه جمهور الفقهاء كما أنه يتفق مع القوانين الأخرى[3]. فان الحديث سيكون عن أنواع القتل الثلاثة ، العمد ـ شبه العمد (الضرب المفضي الى الموت) ـ الخطأ .

---

(1) الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٧١/٧.

(2) أبوبكر الرازي الجصاص ، أحكام القرآن ٢٢٣/٢.

(3) عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ٩/٢.

أولا : تعريفه وحكمه :

القتل العمد هو "ماقترن فيه الفعل المزهق للروح بنية قتل المجني عليه" .

أي أن تعمد الفعل المزهق للروح لايكفي لاعتبار الجاني قاتلا متعمدا بل لابد من توفر قصد القتل لدى الجاني .

ويعتبر القتل العمد في الشريعة من أكبر الكبائر وأعظم الجرائم ، وقد جاء القرآن والسنة بتحريمه وتعظيم شأنه وتحديد عقوبته .

- أما أدلة تحريمه من القرآن الكريم فمنها قول الله تعالى (ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما)[1]. وقوله تعالى (ولاتقتلو النفس التي حرم الله إلا بالحق)[2] . وقوله تعالى (والذين لايدعون مع الله إلها آخر ولايقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولايزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما)[3] .
- ومن أدلة عقوبته قوله تعالى (يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى)[4] . وقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص)[5].

وهذه الآية الأخيرة ـ وإن كانت من شرع من قبلنا ـ فهي شرع لنا لأنها مما أقره شرعنا .

- كما جاءت أحاديث كثيرة تدل على تحريمه وتحديد عقوبته .

ثانيا: أركان القتل العمد :

الركن الأول : وجود اعتداء على آدمي حي .

---

(1) النساء الآية ٩٣

(2) الاسراء الآية ٣٣

(3) الفرقان الآية ٦٨

(4) البقرة الآية ١٧٨

(5) المائدة الآية ٤٥

فلكي يتحقق وقوع جريمة القتل العمد يجب أن يكون المجني عليه آدميا على قيد الحياة وقت ارتكاب جريمة القتل ويكفي مجرد كونه على قيد الحياة حتى لو كان في آخر رمق من حياته ، فلو قتل شخص شخصا آخر حالة النزع فانه يعتبر قتل عمد لأنه أخرجه بفعله عن الحياة ، وكذلك اذا جنى شخصان على ثالث ففعل الأول منهما بالمجني عليه مايفضي إلى الموت ، ولكن الحياة بقيت مستقرة حتى أجهز عليه الثاني فقص رأسه مثلا فالثاني هو القاتل لأنه فوت حياة مستقرة أو ماهو في حكم الحياة [1].

الركن الثاني:حصول القتل نتيجة لفعل الجاني :

ولكي يتحقق هذا الركن ، فلابد أن يكون القتل بفعل الجاني وأن يكون من شأن الفعل احداث الموت ، فان كان القتل نتيجة لفعل لايمكن نسبته إلى الجاني أو لم يكن فعل الجاني مما يحدث الموت فلايمكن اعتبار الجاني قاتلا عمدا .

ولايشترط لاعتبار الفعل قاتلا أن يكون من نوع معين فلا فرق بين كونه ضربا أو جرحا أو حرقا أو خنقا أو تسميما أو غير ذلك ، ولابين كونه حصل دفعة واحدة أو على فترات متتالية طالت المدة أو قصرت[2] .

الركن الثالث: وجود القصد من الجاني لإحداث الوفاة :

وهذا القصد من الجاني إما أن يتجه إلى الفعل والقتل معا بأن يتعمد الفعل قاصدا به القتل ، أو يتعمد الفعل ولكنه لايقصد به القتل . فان قصد الفعل والقتل معا فالقتل قتل عمد عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد . وان قصد الفعل ولم يقصد به القتل فالقتل قتل شبه عمد عندهم ، ولذا كان لقصد القتل أهمية خاصة عند هؤلاء الأئمة الثلاثة لأنه هو الذي يميز القتل العمد عن القتل شبه العمد وعن الخطأ ، إذ الفعل الواحد يصلح أن يكون قتلا عمدا أو شبه عمد أو خطأ والذي يميز هذه الأنواع الثلاثة من

---

(١) عبدلقادر عودة ــ التشريع الجنائي الإسلامي ٢/١٢ ، ١٣

(٢) المرجع السابق

القتل أحدهما عن الآخر هو قصد الجاني[1] ، أما الإمام مالك فلايشترط لاعتبار الفعل قتلا عمدا أن يقصد الجاني قتل المجني عليه ، بل يكفى أن يتعمد الفعل بقصد العدوان المجرد عن نية القتل ، مادام أنه لم يتعمد الفعل على وجه اللعب والتأديب ، ولذا لم يعترف بالقتل شبه العمد[2] .

اداة القتل ووسيلته :

لما كانت أدوات القتل تختلف اختلافا بينا في قوتها وضعفها وفي تأثيرها في الجسم ، وكانت أوجه استعمالها مختلفة عرفا فان الفقهاء رتبوا على ذلك اختلاف أحكامها وشروطها ونتج عن ذلك اختلاف بينهم في أمور منها :

أولاً : القتل بالمحدد :

أي هل يشترط في القتل العمد أن تكون آلة القتل محددة جارحة لها مور في الجسم ، أو يكفي كونها مما يقتل غالبا كالمثقل وعمود الحديد والعصا الغليظة .....الخ .

- فذهب أبو حنيفة إلى أن القتل لايكون عمدا محضا إلا اذا كانت الاداة جارحة أو طاعنة ذات حد لها مور في الجسم ، سواء كانت من الحديد أو النحاس أو الخشب أو غير ذلك كالسيف والسكين والرمح والإبرة ، أو كانت مما يعمل عمل هذه الأشياء في الجرح والطعن كالنار والزجاج[3]. ووجهة النظر في هذا التحديد عند أبي حنيفة أن عقوبة القتل العمد عقوبة متناهية في الشدة وهذا يستدعي أن تكون جريمة العمد متناهية في العمد بحيث يكون القتل عمدا محضا لاشبهة فيه ، والشبهة انما تنتفي اذا كان القتل بآلة تقتل غالبا ومعدة للقتل ، لأن استعمال هذا النوع من الآلة يظهر بجلاء قصد الجاني للقتل بحيث لايدخله الاحتمال ولا الشبهة ، فما كان هكذا اعتبر العمد فيه كاملا من كل وجه ، فكان قتلا عمدا ـ وماعداه إما شبه عمد أو خطأ ، فالقاعدة عند أبي حنيفة أن كل فعل

---

[1] بدائع الصنائع ٢٣٣/٧ ، المهذب ١٨٤/٢ ، المغني ٣٢١/٩

[2] مواهب الجليل ٢٤/٦ ، الشرح الصغير ٢١٥/٤

[3] الكاساني بدائع الصنائع ٢٣٣/٧

يحصل بالآلة المعدة له ، فاذا حدث بآلة لم تعد له احتمل أن يكون الفاعل لم يقصد هذا القتل بالذات وهذا الاحتمال شبهة والشبهة تمنع القول بقتل العمد[1].

- وذهب مالك والشافعي وأحمد إلى أن القتل يكون عمدا محضا اذا قصد الجاني القتل بما يقتل غالبا ولو لم يكن محددا أو جارحا أو طاعنا ، كالحجر الكبير والعصا الغليظة وغيرهما من المثقل الذي يقتل غالبا .

ووجهتهم في ذلك : أن الآلة اذا كانت قاتلة في الغالب فهي بذاتها دليل على توفر قصد القتل وانتفاء قصد التأديب والتهذيب فاذا انضم كونها تقتل غالبا الى وجود قصد القتل في نية الفاعل كان العمد كاملا لاشبهة فيه ، ولهذا فان الضربة والضربتين بالعصا الخفيفة يعتبر قتلا عمدا اذا كانت الآلة تقتل غالبا نظرا لظرف المجني عليه ، أو لصفة الفعل أو غير ذلك[2]. (ولاتفترق آراء شراح القوانين الوضعية كثيرا عن آراء الفقهاء التي عرضناها فالقانونيون يفرقون كما يفرق الفقهاء بين الفعل القاتل لامحالة ووسيلة القتل[3]) .

ثانيا: تعمد فعل لم يقصد به القتل (وهو مايسمى بشبه العمد) :

لما كان قصد القتل هو الذي يميز فعل الجاني بين كونه عمدا أو خطأ وكان القصد أمرا داخليا يتعلق بنية الجاني يصعب أن يطلع عليه الآخرون ، وكان وجوده دائما مشكوكا فيه مالم يدل عليه دليل خارجي ، رأى بعض الفقهاء أن قيام قصد القتل في نية الجاني لايكفي وحده لثبوته ، فنظروا الى الآلة أو الوسيلة التي ترتكب بها الجريمة لأنها هي التي تعبر عن نية الجاني وقصده من الجريمة ورأى آخرون أن اعتبار القصد الجنائي بمجرد النظر الى الآلة ليس قرينة قاطعة ولادليلا غير قابل للنفي ، فيجوز أن يثبت الجاني أنه لم يستعمل الآلة القاتلة بقصد القتل ، فاذا استطاع اثبات ذلك أصبح الفعل مترددا بين العمد والخطأ ــ وقد نشأ عن ذلك اختلاف بين الأئمة في وجود قسم ثالث بين العمد والخطأ :

---

[1] عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ٣٣/٢ .

[2] المواق التاج والأكليل ٢٤٠/٦ ، الشيرازي المهذب ٢٢١/٢ ، أبن قدامة ، المغني ٤٤٧/١٧ .

[3] عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ٣٤/٢

١ . فذهب أبوحنيفة والشافعي وأحمد الى أن القتل ثلاثة أنواع عمد وشبه عمد وخطأ ، ويحتجون لإثبات القتل شبه العمد بأدلة منها :

أ . قوله ﷺ (ألا أن في قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الإبل)[١] .

ب . وأن عمر وعليا وعثمان وزيد بن ثابت وأبا موسى الأشعري والمغيرة قالوا بالقتل شبه العمد ولامخالف لهم من الصحابة .

ج . أن القصد مسألة تتعلق بنية الجاني ولايطلع على النيات إلا الله سبحانه وتعالى ، وانما يكون الحكم بالظاهر وليس أدل على النية من الآلة المستعملة في القتل ، فمن قصد ضرب آخر بآلة تقتل غالبا حكم له بحكم الغالب وهو قصد القتل ، فيكون القتل عمدا ، ومن قصد الضرب بآلة لاتقتل غالبا كان حكمه مترددا بين العمد والخطأ ففعله يشبه العمد لأنه قصد ضربه ويشبه الخطأ لأنه ضربه بمالا يقتل غالبا مما يدل على أنه لم يقصد القتل ــ فوجب تسمية هذا النوع من القتل "شبه العمد"[٢] .

٢ . وذهب الإمام مالك الى أن القتل نوعان هما قتل العمد وقتل الخطأ فلم يشترط الإمام مالك شروطا خاصة في الفعل القاتل ، ولافي اداة القتل فعنده أن ماتعمده الإنسان من ضربة بلطمة أو بندقية أو بحجر أو بقضيب أو بغير ذلك فان الجميع يعتبر قتل عمد اذا مات منه المجني عليه ، وكل مايشترطه المالكية لاعتباركون القتل عمدا هو أن لايكون الفعل قد وقع بقصد اللعب أو التأديب ، كالرجلين يتصارعان فيصرع أحدهما صاحبه أو يترامیان بشيء على وجه اللعب أو يأخذ أحدهما بعضو من الآخر حال اللعب فيسقط فيموت فهذا كله قتل خطأ[٣]. وحجة مالك على هذا القول : أن كتاب الله تعالى ليس فيه سوى العمد والخطأ ، فمن زاد قسما ثالثا زاد على النص ، وذلك أن القرآن نص على القتل العمد والخطأ فقط ولم

---

(١)الإمام أحمد ، المسند ١٦٤/٢ ــ أبو داود ، سنن أبي داود ٦٨٣/٤ برقم ٤٥٤٧

(٢) الكاساني بدائع الصنائع ٢٣٣/٧ ، ٢٣٤ ، الشيرازي ، المهذب ٢٤٥/٢ ، ابن قدامة ، المغني ٤٤٤/١١

(٣) سحنون ، المدونة الكبرى ٤٣٣/٤ ، الحطاب ، مواهب الجليل ٢٤٠/٦

ينص على غيرهما حيث قال تعالى (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما . ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما)[1]. ثم إن وجود التعمد في الفعل كاف لاعتبار كون القتل عمدا[2] .

القتل شبه العمد (ويسمى عمد الخطأ ، وخطأ العمد)

تعريفه ـ أحكامه وآثاره

أولا: تعريف القتل شبه العمد :

تقدم في الكلام على القتل العمد أن مالكا يخالف الأئمة الثلاثة في شبه العمد وأنه يعتبر القتل نوعين هما العمد والخطأ ـ ولذلك فان تعريف شبه العمد سيكون مقتصرا على المذاهب الثلاثة الأخرى :

١ . وقد عرفه الحنفيه بأنه : (ماتعمد فيه الضرب بالعصا أو السوط أو الحجر أو اليد أو غير ذلك مما يفضي الى الموت[3]) ويستنتج من هذا التعريف أنه لابد من وجود معنيين لكي يعد الفعل شبه عمد وهما :

أ . معنى العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب .

ب . معنى الخطأ باعتبار انعدام قصد الفاعل الى القتل .

فالقتل شبه العمد يشبه العمد صورة من حيث وجود قصد الفعل ، ويشبه الخطأ من حيث انعدام قصد القتل[4].

---

[1] سورة النساء الآيتان ٩٢ ، ٩٣

[2] ابن عبدالبر ، الكافي في فقه أهل المدينة ص٥٨٨

[3] السرخسي المبسوط ٢٦/٦٤ ، ٦٥

[4] المرجع السابق

٢ . وعرفه الشافعية بأنه (ماكان عمدا في الفعل خطأ في القتل)[١] . أي أن كل فعل متعمد لم يقصد به القتل تولد عنه القتل فهو شبه عمد عند الشافعية .

٣ . كما عرفه الحنابلة بأنه (قصد الجناية بما لايقتل غالبا فيقتل)[٢] وسواء كانت الجناية لقصد العدوان على المجني عليه أو لقصد التأديب فيسرف فيه المؤدب . ويلاحظ أن الشافعية والحنابلة يوافقون الحنفية في اعتبار المعنيين المذكورين :

- معنى العمد باعتبار قصد الفعل .
- ومعنى الخطأ باعتبار انعدام قصد القتل .
- ولكن الحنفية ينفردون عن غيرهم باعتبار ماليس محدداً ــ ولو كان الغالب فيه القتل ــ من شبه العمد .

ثانياً: أركان القتل شبه العمد ، وهي ثلاثة :

أولها: وجود فعل يؤدي الى وفاة المجني عليه سواء كان ذلك الفعل ضرباً أو جرحاً أو غير ذلك من أنواع التعدي والإيذاء كاللطم واللكم والعض والرفس ، وكإعطاء المجني عليه مواد ضارة أو سامة بغير قصد القتل . وسواء أحدث الفعل أثراً مادياً في جسم المجني عليه أو أحدث به أثراُ نفسياً يؤدي بحياته ، كمن شهر سيفاً على إنسان أو صوب اليه بندقية فمات رعباً قبل أن يضربه ، (وتختلف القوانين الوضعية في العقوبة على هذا النوع من قانون لآخر ، فمنهم من يعاقب عليه كالقانون الإنجليزي مثلاً ، ومنهم من لايعاقب عليه كالقانون الفرنسي وكذلك القانون المصري)[٣] .

ثانيها: وجود القصد في الفعل المؤدي الى وفاة المجني عليه ، بأن يتعمد الجاني احداث الفعل دون أن يتعمد القتل بذلك الفعل ، وهذا الركن هو المميز الوحيد بين جريمتي القتل العمد وشبه العمد ، فيكون

---

[١] مختصر المزني ، ص ٢٤٤

[٢] ابن قدامة ، المغني ٤٦٢/١١

[٣] عبدالقادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ٩٥/٢ ، ٩٦

الفاصل بين الجريمتين أصلا هو قصد الجاني ، فان قصد القتل فالفعل قتل عمد ، وإن قصد مجرد العدوان ولم يقصد القتل فالقتل شبه عمد ، ويستدل على نية الجاني بأحد أمرين :

أ . الآلة أو الوسيلة التي استعملها في القتل فان كانت تقتل غالبا فالفعل قتل عمد مالم يثبت الجاني أنه لم يقصد القتل وإن كانت الآلة لاتقتل غالبا فالفعل قتل شبه عمد .

ب . شهادة الشهود واعتراف الجاني .

ولاأثر للبواعث التي دفعت الجاني الى ارتكاب الفعل من حيث كونها شريفة أو وضيعة فلا أثر لها على الجريمة ولاأثر لها على العقوبة أيضا[1].

ثالثها: وجود رابطة السببية بين الفعل والموت ، بأن يكون الفعل علة مباشرة للموت أو سببا في علة الموت فاذا انعدمت رابطة السببية لم يسأل الجاني عن موت المجني عليه ، وانما يسأل باعتباره جارحا أو ضاربا .

ويكفي أن يكون فعل الجاني هو السبب الأول في احداث الوفاة ولو تعاونت معه أسباب أخرى على احداث الوفاة كإهمال العلاج ، أو ضعف المجني عليه أو مرضه أو غير ذلك[2].

القتل الخطأ : حالاته ــ أركانه :

أولا: حالاته :

تقدم في ذكر أقسام القتل أن القتل الخطأ يكون في حالات أربع ، اثنتان منها داخلتان تحت مايسمى بالخطأ المحض ، واثنتان داخلتان تحت مايسمى بما هو في معنى القتل الخطأ .

والخطأ المحض هو ماقصد فيه الجاني الفعل دون الشخص فأخطأ فيه ، أو قصد فيه الشخص لكنه أخطأ في ظنه .

---

[1] عبدالقادر عودة ، مرجع سابق .

[2] المرجع السابق .

وأما ماهو في معنى القتل الخطأ فهو مالا قصد فيه الى الفعل ولا الى الشخص ، وهذا النوع من القتل الخطأ قد يحدث من الجاني مباشرة ، وقد يحدث بالتسبب .

وتقدم التمثيل للأنواع الأربعة في الكلام على ذكر أنواع القتل[1].

ثانيا: أركانه :

لكي تعتبر الجناية على النفس خطأ فلابد من وجود ثلاثة أركان هي :

١ . وجود فعل يؤدي الى وفاة المجني عليه ، سواء كان الجاني أراد الفعل وقصده كما لو أراد أن يرمي صيدا فأصاب إنسانا أو وقع الفعل نتيجة إهماله وعدم احتياطه دون أن يقصده كمن ينقلب وهو نائم على طفل بجواره فيقتله .

وكما يصح أن يكون الفعل مباشرا يصح أن يكون بالتسبب ، كما لو ألقى ماء أو قشر موز في الطريق ، أو حفر حفرة ولم يتخذ حولها مانعا فسقط إنسان بسبب شيء من ذلك فمات ، كما يصح أن يكون الفعل إيجابا كمن رمى حجرا من شرفته ليتخلص منه فيصيب شخصا أو يكون سالبا كمن ترك الحائط مائلا أو مختلا فسقط على إنسان فقتله ، أو ترك كلبه العقور فعقر إنسانا أو نحو ذلك .

٢ . وجود الخطأ : وهذا الركن هو المميز لجرائم الخطأ على العموم ويعتبر الخطأ قائما كلما ترتب على الفعل أو الترك نتائج لم يردها الجاني بطريق مباشر أو غير مباشر .

٣ . وجود رابطة السببية بين الخطأ والموت : بأن تكون الجناية وقعت نتيجة لذلك الخطأ نفسه فاذا انعدمت رابطة السببية فلا مسئولية على الجاني . ويسأل الجاني عن الموت الحاصل بسبب خطئه ولو ساعد على حصوله عوامل أخرى كإهمال العلاج أو ضعف تكوين

---

[1] أنظر ص (٤)

المجني عليه أصلا ، كما يسأل عن الخطأ ولو شاركه فيه أكثر من شخص إلا أن اشتراك المجني عليه مع الجاني في الفعل يخفف من العقوبة بقدر نصيب المجني عليه لأنه اشترك في الفعل فأعان على نفسه ، فمثلا اذا اشترك أربعة في حفر بئر فوقعت عليهم فمات أحدهم فعلى كل واحد من الثلاثة الباقين ربع الدية فقط[1].

حكم القتل الخطأ وشبه العمد في الشريعة

(١) عبدالقادر عودة التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ٢/١٠٨ــ١١٢

عقوبة القتل العمد :

للقتل العمد في الشريعة عقوبة أصلية وعقوبة بديلة فالعقوبة الأصلية هي القصاص ، والبديلة هي الدية والتعزير ، ويضيف بعض العلماء عقوبات تبعية هي الحرمان من الميراث والحرمان من الوصية .

أولا: القصاص :

١ . تعريف القصاص في اللغة والاصطلاح وأدلة مشروعيته .
٢ . حكمة مشروعية القصاص ودفع بعض الشبهات المثارة حوله .
٣ . شروط القصاص .
٤ . مسقطات القصاص .
٥ . استيفاء القصاص .

تعريفه : القصاص في اللغة : مأخوذ من القص (بمعنى القطع أو بمعنى التتبع) يقال قصيت الظفر إذا قطعته وقصصت الأثر تتبعته ، وقصصت الخبر إذا حدثت به على وجهه ، ومصدره القص وقاصصته مقاصة وقصاصاً اذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك فجعلتما الدين في مقابلة الدين مأخوذ من اقتصاص الأثر ، ثم غلب استعمال القصاص في قتل القاتل وجرح الجارح وقطع القاطع[١] ،

القصاص في الاصطلاح : لايختلف التعريف الإصطلاحي عن اللغوي بكثير حيث عرف الفقهاء القصاص بأنه (معاقبة الجاني بمثل جنايته)[٢].

أدلة مشروعية القصاص :

لقد وردت نصوص كثيرة من الكتاب والسنة تدل على مشروعية القصاص وأنه حق متقرر لأولياء الدم ومن تلك النصوص :

١ . قوله تعالى "يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة

---

[١] المقري الفيومي ، المصباح المنير ١٩٣ (قصص)

[٢] الجرجاني التعريفات ص١٨٣ ، د.عبدالله الركبان ، القصاص في النفس ص١٣

فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم ولكم في القصاص حياة يـاأولي الألباب لعلكم تتقون"[١] .

٢ . وقوله تعالى في شأن بني اسرائيل " وكتبنا عليهم فيهآ أن النفـس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسـن والجروح قصاص فمن تصدق به فهوكفارة له ومن لم يحكـم بمـا أنزل الله فأولئك هم الظالمون"[٢] .

٣ . وقوله تعالى : "ولاتقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتـل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلايسرف فـي القتـل إنـه كـان منصورا"[٣] ... الى غير ذلك من الآيات .

٤ . قوله ﷺ فيما يرويه أبوهريرة رضي الله عنه أنه ﷺ قال " من قتـل لـه قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما أن يقاد"[٤] .

٥ . وقوله ﷺ " من أصيب بقتل أو خبل فإنه يختار إحدى ثلاث إمـا أن يقتص وإما أن يعفو وإما أن يأخذ الدية فان أراد الرابعـة فخـذوا على يده ومن إعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم"[٥] .

٦ . وروى أنس أن النبي ﷺ قال في قصة الربيع لما ألح أولياؤها فـي عدم الاقتصاص منـها "كتـاب الله القصـاص"[٦] . فـهذه بعـض النصوص الواردة في حكم القصاص وهي تدل دلالة قاطعـة علـى مـدى حرص الشريعة الإسلامية على حمايـة الأنفـس وصيانـة الدماء .

---

[١] سورة البقرة الآيتان ١٧٨ ، ١٧٩

[٢] سورة المائدة الآية ٤٥

[٣] سورة الإسراء الآية ٣٣

[٤] صحيح البخاري مع الفتح ٢١٣/١٢ كتاب الديات

[٥] سنن أبي داود ٦٣٦/٤ رقم الحديث ٤٤٩٦

[٦] صحيح البخاري مع الفتح ٢٢٣/٢ كتاب الديات

حكمة مشروعية القصاص :

لقد بين الله سبحانه وتعالى حكمة مشروعية القصاص بيانا شافيا موجزا لايرقى الى مستواه أي تعبير بشري مهما بلغت فصاحته وذلك في قوله تعالى " ولكم في القصاص حياة ياأولي الألباب لعلكم تتقون"[1].

فقد بين جل ذكره أن الغرض من مشروعية القصاص المحافظة على حياة بني الإنسان ، فان علم مريد القتل أنه سيقتل اذا قتل دفعه ذلك الى الإمتناع عن القتل خوفا من إيقاع العقوبه عليه .

ولم تكن حكمة مشروعية القصاص منحصرة في المحافظة على حياة الإنسان ، بل أن تحقيق العدالة بين الجاني والمجني عليه مراعى عند ايقاع هذه العقوبة ، فكما حرم الجاني المجني عليه من التمتع بحياته وجب أن يحرم الجاني من الحياة ليكون الجزاء من جنس العمل ، كما أن في القصاص شفاء لغيظ أولياء المجني عليه ، ومراعاة الجانب النفسي لورثة المقتول أمر لابد منه لتهدأ نفوسهم ويزول غيظ صدورهم فيمتنعوا من الانتقام الذي قد يتجاوز الجاني الى كل من له صلة به[2] .

أما ماأثاره بعض الكتاب المعاصرين حول مشروعية القصاص وأن اباحة الشريعة له يعتبر نوعا من الهمجية لايتفق مع مابلغه الفكر الإنساني من التحضر والرقي حيث جعلت أساس تلك العقوبة الإنتقام الشخصي من الجاني ، وأن الشريعة لم تضع عند تقدير تلك العقوبة اعتبار تهذيب الجاني واستصلاحه وتقويم سلوكه .

فقد تجاهل أصحاب هذه الشبهة عن قصد أو عن غير قصد كثيرا من الحقائق المسلم بها ، ذلك أن الانتقام يختلف اختلافا كبيرا عن القصاص فالمنتقم لايضع في اعتباره تحقق المساواة بين مافعله الجاني وبين العقاب الذي يوقع عليه ، كما أن المنتقم لايقتصر في الانتقام على الجاني نفسه بل يتعداه الى غيره من أقاربه وأصدقائه في حين أن المساواة في القصاص شرط أساسي ، واذا تعذرت المساواة لسبب من الأسباب وجب

---

[1] سورة البقرة الآية ١٧٩ .

[2] د. عبدالله الركبان القصاص في النفس ص ١٨ ، ١٩ (مرجع سابق) .

العدول عن القصاص الى عقوبة أخرى ، وفضلا عن ذلك فان مقدار الانتقام يختلف باختلاف قوة المنتقم وضعفه فكلما كان المنتقم قويا كان الانتقام أشد وأبعد أثرا وهذا بخلاف القصاص فان قوة المقتص أو ضعفه ليس لها أثر على نوع القصاص اذ القصاص إنما يكون بحكم الحاكم حسب القواعد الشرعية .

ويتولى ولي الأمر أو من ينيبه الإشراف على تنفيذه ، فلا شبه إذا بين الانتقام والقصاص كما يزعم أولئك المغرضون بل إن الاقتصاص من الجاني يعتبر من أقوى الموانع التي تمنع من الانتقام إذ بالقصاص يشفي ولي المجني عليه غيظة فلايبقى بعد ذلك مايدفعه الى الإنتقام من الجاني أو من غيره[1].

شروط القصاص :

لما كان القصاص عقوبة متناهية في الشدة كان لابد له من ضوابط وحدود تنظمه ، وهذه الضوابط (الشروط) التي سنذكرها بعضها يتعلق بذات القاتل وبعضها يتعلق بالمقتول .

الشروط الواجب توفرها في القاتل كي يقتص منه :

الشرط الأول: البلوغ ـ فلاتطبق عقوبة القصاص على الصبي مميزا كان أو غير مميز ، فأهلية الاداء منتفية عن غير المميز بالكلية أما المميز فمنتفية عنه على وجه الكمال لذلك فانه يؤدب ولو أذن له في التجارة والتزم شيئا لغيره داخل نطاق ما أذن له فيه كان ذلك الإلتزام واجبا عليه ، والدليل على عدم اقامة القصاص على الصبي :

أ . قوله ﷺ "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يبلغ"[2] . ورفع القلم عن الصبي يدل على أنه غير مؤاخذ ومن ثم لاتطبق عليه العقوبات .

---

(1) المرجع السابق ص ٢٠ ، ٢١

(٢) سنن أبي داود ٤/٥٥٨ رقم ٤٣٩٨ ـ سنن الترمذي ٤/٢٤ رقم ١٤٢٣

ب . أن القصاص عقوبة متناهية في الشدة وفيه ازهاق نفس فينبغي أن لايطبق إلا على جريمة متناهية في معنى الإجرام ولاتكون متناهية في معنى الإجرام إلا في حالة بلوغ الجاني إذ به تكتمل المسئولية.

الشرط الثاني : العقل ـ فلايجب القصاص في حق زائل العقل كالمجنون والمعتوه ، والمغمى عليه ، والنائم لفقدان الأهلية بالنسبة لهم ، للحديث السالف ، والمراد بالجنون هنا الجنون المطبق أما من يجن تارة ويفيق تارة أخرى فينظر في حالة وقوع القتل فان وقع في حالة جنون فحكمه حكم المجنون المطبق وإن وقع في حالة إفاقة فحكمه حكم العاقل .

وأما زائل العقل بسبب السكر فمحل خلاف بين العلماء وذلك أن الشرب ليس مزيلا للعقل بذاته وانما هو سبب لإزالة العقل ، والسكر هو زوال العقل ، وقد يكون باختيار الإنسان وقصده وقد لايكون كذلك ، بمعنى أنه قد يكون عاصيا بسكره وقد لايكون عاصيا به . فان كان غير عاص بسكره كأن شرب شيئا يظنه ماء فبان خمرا ، أو كان يجهل تحريم الخمر كالغريب عن بلاد الإسلام وحديث العهد بالإسلام وكالمكره ، فهؤلاء حكمهم حكم المجنون لأنهم غير عاصين بسكرهم فلايقتص منهم ، ولأن العقل قد زال بمالايد لهم فيه فهم معذورون ، ومجرد الإدعاء في الحالات المذكورة غير كاف ، فلابد من وجود مايؤكد الادعاء أو يجعله غالبا على الظن[1] . أما العاصي بسكره كمن شرب الخمر عالما بتحريمها ، وعالما أنها خمر وهو مختار ، فهل يقتص منه إن قتل حال سكره ؟ .

للعلماء أقوال في هذه المسألة :

القول الأول: أن السكران العاصي بسكره يقتص منه إذا قتل[2] واستدل أصحاب هذا القول بما يلي :

أ . عموم النصوص الموجبة لقتل القاتل .

ب . مجموعة من الاثار مروية عن الصحابة رضوان الله عليهم منها:

---

(1) د.عبدالله الركبان ، القصاص في النفس ص ٢٥ ، ٢٦

(2) القاضي عبدالوهاب ، المعونة ١٣١١/٣

١ . مارواه مالك في موطئه أنه بلغه أن مروان بن الحكم كتب الى معاوية بن أبي سفيان يذكر أنه أتي بسكران قد قتل رجلا فكتب اليه معاوية أن اقتله به[١].

٢ . مارواه أبو ويرة الكلبي قال (ارسلني خالد بن الوليد الى عمر ﷺ فأتيته في المسجد ومعه عثمان وعلي وعبدالرحمن بن عوف وطلحة والزبير رضي الله عنهم فقلت : إن خالدا يقول إن الناس قد انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة فقال عمر : هم هؤلاء عندك فاسلهم فقال علي ﷺ : نراه إذا سكر هذى واذا هذى افترى وحد المفتري ثمانون جلدة ، فقال عمر :أبلغ صاحبك ماقال).

ووجه الدلالة منه:أن الصحابة قد جعلوا السكران كالصاحي وأوجبوا عليه الحد اذا قذف حالة سكره وهذا يدل دلالة ظاهرة على أن السكران مؤاخذ بما يصدر عنه من قول أو فعل .

القول الثاني:أن السكران لايقتص منه مطلقا وإنما تجب عليه الدية وحجة أصحاب هذا القول : قياس السكران على المجنون بجامع زوال العقل في كل منهما ، فكما لايجب القصاص على المجنون لفقدان عقله فكذلك لايجب على السكران لزوال عقله أيضا[٢].

القول الثالث:أن السكران لاقصاص عليه ولادية لقوله ﷺ رفع القلم عن ثلاثة . الحديث ، والسكران لاعقل له فكان غير مؤاخذ بقصاص ولا دية[٣].

الترجيح :

الذي يظهر والله أعلم ــ رجحان القول الأول القائل بمؤاخذة السكران بما اقترفه حال سكره العاصي به ، لما سبق ذكره من الأدلة ، ولأن الشرب

---

[١] الإمام مالك الموطأ مع شرح الباجي ١٢٠/٧

[٢] الركبان القصاص في النفس ص٢٧

[٣] ابن حزم ، المحلى ١٠/١٢

معصية والسكر مترتب عنه والمعصية لاتكون سببا للتخفيف وانما هي سبب للتشديد واذا لم نقتص من السكران فقد جعلنا المعصية سببا للتخفيف ، ثم إن عدم الاقتصاص منه قد يتخذ وسيلة إلى قتل العدو لعدوه فيشرب الجاني مسكرا ما فيتخلص به من القصاص ، ومن استباح دم غيره لن يتورع عن شرب الخمر .

الشرط الثالث: الاختيار، فان قتل مختارا وتوفرت الشروط الأخرى وجب القصاص .

وفي المكره خلاف بين العلماء هل يقتص منه أولا يقتص ؟ .

والإكراه الذي هو محل خلاف هو الذي لايقدر الإنسان على تحمله ، أو يترتب على التحمل آثار شديدة تؤدي بالإنسان الى الوفاة ، أما مادون ذلك فليس معتبرا في هذا الباب وإن كان قد يعتبر في مواضع أخرى .

والخلاف في الإكراه المذكور على أقوال أهمها :

القول الأول: أن الإكراه لا اثر له في انتفاء القصاص فيؤاخذ بالعقوبة المكره والمكره معا على حد سواء ، فهو كما لو اشترك جماعة في القتل ، والى هذا القول ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم[1] ، ودليلهم على ذلك أن المكره قد استبقى نفسه بقتل غيره وليس هو بأولى بالحياة منه ، أما المكره فلأنه تسبب في حصول القتل بمايفضي اليه غالبا إذ لو لم يكره القاتل لما قتل والمتسبب يقتل كغيره ، كما استدلوا بعموم الآيات الموجبة لقتل القاتل ، والمكره والمكره كلاهما يعتبر قاتلا كما بينا .

القول الثاني:أن المكره يقتل دون المكره ، أي أن الآمر يقتل دون المأمور والى هذا القول ذهب بعض الفقهاء من الحنفية والشافيعة[2] واستدلوا بما يلي :

---

[1] القاضي عبدالوهاب ، المعونة ١٣١١/٣ ، الشيرازي ، المهذب ٢٢٧/٢ ، مجد الدين بن تيمية المحرر في الفقه ١٣٢/٢،ابن حزم المحلي ٢٩٧/١٢ .

[2] الكاساني بدائع الصنائع ١٧٩/٧ ، الشيرازي ، المهذب ، مغني المحتاج ٩/٤ .

١ . قوله ﷺ "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وماأستكرهوا عليه"[١] ، وهو صريح في أن المكره غير مؤاخذ بما صدر منه ويشمل ذلك الإكراه على القتل وغيره ـ فلايقتص من المكره وإنما يقتص ممن أكرهه .

وأجيب عن هذا الإستدلال بأن الإكراه الذي تنتفي معه المؤاخذة هو الإكراه الذي تكون فيه النتائج المترتبة على فعل المكره عليه أخف من النتيجة المترتبة على تركه ، وليس هذا موجودا في حالة الإكراه على القتل لأن المكره إن قتل قتل نفسا وإن لم يقتل قتل وهو نفس فالنتيجة واحدة ، وأما الإكراه الذي لامؤاخذ فيه فكالإكراه على شرب الخمر بالقتل والإكراه على النطق بكلمة الكفر لأن النتيجة في كل أقوى من النتيجة المترتبة على فعل المكره عليه .

وقد يقول قائل إن الحديث عام ، فيقال له : إنما حملناه على حالة اختلاف النتائج نظرا للقواعدالعامةومنها : ارتكاب أخف الضررين.

٢ . كما استدلوا بدليل عقلي هو أن المكره بمثابة الآلة في يد المكره والقصاص يكون على مستخدم الآلة لاعلى الآلة نفسها ..

ـ لكن قياس المكره على الالة قياس مع الفارق لأن الآلة لا اختيار لها ولامشيئة والمكره له اختيار وارادة ولذلك اختار قتل غيره استبقاء لنفسه[٢].

القول الثالث:أن المكره (المأمور) يقتل دون المكره (الآمر) وهو قول بعض الحنفية وأحد قولي الشافعي[٣] ، وعللوا ذلك بأن المكره مختار ولذلك استبقى نفسه وقتل غيره ولما كان مختارا وجب أن يقتص منه دون من أكرهه[٤] .

---

[١] .....

[٢] د. عبدالله الركبان ، القصاص في النفس ص٣٢ مرجع سابق .

[٣] الكاساني بدائع الصنائع ١٧٩/٧ ، الشربيني ، مغنى المحتاج ٩/٤

[٤] المرجعين السابقين.

القول الرابع: أنه لايقتص من المكره ولا من المكره ، لوجود الشبهة بالنسبة لكل منهما ، وبه قال ابو يوسف من الحنفية[1] .

الترجيح :

مما تقدم يتضح ـ والله أعلم ـ رجحان وجوب القصاص من المكره والمكره معا ، عملا بالنصوص العامة الدالة على وجوب القصاص من الجناة من جهة وعلى أن المشتركين يقتلون جميعا من جهةأخرى ، وهو الذي يؤيده عمل الخلفاء الراشدين حيث قال عمر رضي الله عنه "لو تمالا عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعا" ومن المعلوم أن التمالؤ أخف من الإكراه ، وفي العمل بهذا القول اصلاح للناس وكفهم عن الشر .

- الشرط الرابع: العلم بالتحريم ، فاذا كان القاتل يجهل حرمة القتل فلاقصاص عليه ، ولايقبل إدعاء الجهل ممن لايغلب على الظن صدقه في ذلك ، ويكفي علم الجاني أن مطلق القتل حرام ، فلا يلزم أن يعلم أن قتل فلان بعينه حرام .

وتعليل نفي القصاص من الجاهل : أن القصاص للردع والزجر والجاهل لايعرف الردع والزجر ولايتأتى منه ذلك .

- الشرط الخامس: أن يكون القتل عن طريق المباشرة لا بالتسبب وبناء على هذا الشرط لايجب القصاص من شهود القتل اذا اعترفوا بتعمدهم الكذب بعد الاقتصاص من المشهود عليه ـ والى اشتراط هذا الشرط ذهب أبوحنيفة وأصحابه[2] ، وحجتهم أن القتل تسببا لايساوي القتل مباشرة لأن القتل بالتسبب قتل معنى لاصورة والقتل مباشرة قتل معنى وصورة والقصاص قتل بالمباشرة فلم يكن مساويا لما صدر عن القاتل وعند انتفاء المساواة ينتفي وجوب القصاص لتخلف شرطه[3] .

---

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع ١٧٩/٧

[2] المرجع السابق ٢٣٩/٧ .

[3] المرجع السابق .

وذهب أكثر الفقهاء الى أن المباشرة ليست شرطا لوجوب القصاص ولافرق في الحكم بين المباشر والمتسبب[1] ، واستدلوا لذلك بما يلي :-

١ . ماجاء في صحيح البخاري أن رجلين شهدا عند علي ﷺ على رجل أنه سرق فقطعه ، وأتياه بآخر فقالا هذا الذي سرق وأخطأنا في الأول فلم يجز شهادتهما على الثاني وغرمهما دية الأول وقال "لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعتكما"[2].

فهذا الأثر يدل على وجوب القصاص على المتسبب لأن الشهود لم يباشروا القطع وإنما تسببوا فيه ومع ذلك قال لهم علي لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما ، واذا كان التسبب موجبا للقصاص في الأطراف فكذلك في النفس اذ لافرق بينهما[3] .

٢ . ومن العقل : فان القتل اسم للفعل المؤثر في ازهاق الروح وهذا المعنى موجود في المتسبب كوجوده في المباشر اذ كل منهما يسمى قاتلا[4] .

والراجح ـ والله أعلم ـ ماذهب اليه جمهور الفقهاء من عدم اشتراط المباشرة في القصاص لماتقدم من الأدلة ، ولأن موت المجني عليه كان نتيجة لفعل الجاني فوجب عليه القصاص كالمباشر .

ولأن القول باشتراط المباشرة يفضي الى عدم وجوب القصاص في أكثر صور القتل العمد ، وذلك مناف لحكمة وجوب القصاص .

---

[1] الحطاب ، مواهب الجليل ٦/٢٣٢ ، الشيرازي ، المهذب ٢/١٧٧ ، ابن قدامة المغني ٩/٣٣٢

[2] صحيح البخاري مع الفتح ١٢/٢٢٧

[3] د.الركبان ، القصاص في النفس ص ٣٥

[4] المرجع السابق

الشروط الواجب توفرها في المقتول :

اشترط الفقهاء للحكم بوجوب القصاص من القاتل أن تتوفر في المقتول جملة من الشروط وهذه الشروط هي :

الشرط الأول: أن يكون المقتول معصوم الدم ، فان كان مهدر الدم فلا قصاص على قاتله ، وأساس العصمة عند أكثر فقهاء المسلمين هو الإسلام أو الأمان[1]. ويندرج تحت لفظ الأمان : الذمي والمعاهد والمستأمن ، ويرى أبوحنيفة أن العصمة لاتتحقق إلا بالدار ، أي أنها لاتكون بالإسلام وحده بل لابد أن يكون المسلم في دار الإسلام وعلى هذا فلو بقى مسلم في دار حرب لم يهاجر منها ثم قتل فانه لايضمن عند أبي حنيفة بقصاص ولادية سواء كان قتله عمدا أو خطا[2] . ومع أن الأصل في المسلم عصمة الدم إلا أنه قد يهدر دمه مع بقاء إسلامه لأسباب منها :

أ . القتل العمد :

أي أن قاتل العمد يصبح دمه مهدرا من وقت ارتكابه لجريمة القتل ، إلا أن إهداره خاص بأولياء الدم دون غيرهم فلو قتله أحدهم لم يقتل به لأنه قتل شخصا مهدور الدم بالنسبة له ، وذلك بشرط أن لايكون قد عفا أحد أولياء الدم فعلم القاتل بعفوه وعلم أنه مسقط للقصاص .

ب . الزاني المحصن وقاطع الطريق:

فقد اتفق الفقهاء على وجوب رجم الزاني المحصن إذا ثبت الزنا بشروطه ، وقتل قاطع الطريق إذا قتل إلا أنهم اختلفوا في حكم ماإذا كان القاتل لهما فردا من الرعية هل يقتص منه أو لا ؟.

فذهب جمهور الفقهاء إلي عدم وجوب القصاص من القاتل وحجتهم : أن المقتول مباح الدم واجب قتله فلم يجب قصاص على قاتله قياسا على الحربي[3] .

---

(١) القاضي عبدالوهاب ، المعونة ١٣٠٠/٣

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٣٧/٧

(٣) الحطاب ، مواهب الجليل ٢٣٣/٦

وذهب بعض الشافعية إلى وجوب القصاص على القاتل وحجتهم أن استيفاء الحدود موكول إلى الإمام فيجب القصاص ممن افتات عليه ، كما يجب القصاص من مستوفي القصاص وهو ليس من أولياء الدم[1] .

الشرط الثاني: أن يكون المقتول مكافئا للقاتل أي مساويا له في الذكورية وفي الحرية والدين والعدد فالمساوي يقتل بمساويه والأدنى يقتل بالأعلى منه اتفاقا ، أما إذا فقد التكافؤ بأن كان المقتول دون القاتل ، فماالحكم؟. للعلماء في ذلك خلاف ـ وسنتناوله بالتفصيل في نوعين من أنواع عدم التكافؤ هما الذكورية والدين .

النوع الأول: الذكر والأنثى :

من المجمع عليه أن الذكر يقتل بالذكر ، وأن الأنثى تقتل بالأنثى وأنها تقتل بالذكر، فهذه الصور الثلاث محل اتفاق وفي الصورة الرابعة وهي قتل الرجل بالمرأة خلاف بين العلماء :

١ . فذهب جمهور الفقهاء إلى أن الرجل إذا قتل المرأة يقتل[2] وإستدلوا لذلك بما يلي:ـ

أ . عموم الأدلة الموجبة للقصاص الدالة بظاهرها على المساواة بين الرجال والنساء في وجوب القصاص .

ب . حديث أنس المتفق على صحته أن جارية وجد رأسها مرضوضا بين حجرين .....، وأن النبيﷺ أمر برض رأس الرجل الذي اعترف بأنه قتلها[3] .

ج . ماجاء في كتاب النبي ﷺ إلى عمر بن حزم من أن الرجل يقتل بالمرأة ، وماجاء في هذا الكتاب صحيح أخذت به الأمة في مختلف العصور[4] .

د . ومن الناحية العقلية فان كلا من الذكر والأنثى معصوم الدم فيقتل كل منهما بالآخر إذ لافرق بينهما من حيث العصمة .

---

[1] الشيرازي ، المهذب ١٧٤/٢ .

[2] الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٣٤/٧ ، ابن رشد ، بداية المجتهد٤٠٠/٢ ، الشافعي ، الأم ١٨/٦ ، ابن قدامة ،الشرح الكبير ٣٥٨/٩

[3] صحيح البخاري وجامع الفتح ٢٠١/١٢ .

[4] البيهقي ، السنن الكبرى ٢٨/٨ .

٢ . وذهب بعضهم إلى أن الذكر لايقتل بالأنثى لعدم التكافؤ بينهما وانما تجب الدية على الذكر[١] واستدلوا بما يلي :-

أ . قوله تعالى " يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى" . ووجه الإستدلال من الآية الكريمة أن مقابلة الحر بالحر والأنثى بالأنثى يفهم منه أن الذكر لايقتل بالأنثى وأن الأنثى لاتقتل بالذكر ولكن قتل الأنثى بالذكر أخرجته أدلة أخرى .

ب . واستدلوا بدليل عقلي هو أن دية المرأة على النصف من الرجل ولوكانت مكافئة له كانت ديتها كديته .

وأجيب عن إستدلال أصحاب هذا القول بأنه استدلال بمفهوم عارضته نصوص أخرى بمنطوقها ، والمنطوق مقدم على المفهوم .

كما أجيب عن استدلالهم بالمقابلة بين الحر والحر والمرأة والمرأة ... بأنها إنما جاءت لإبطال ماكان يفعله أهل الجاهلية حيث كانوا يقتلون غير القاتل ويقتلون الحر بدلا من العبد والرجل بدلا من المرأة خاصة إذا كان المقتول من قبيلة أعلى مكانة من قبيلة القاتل.

وأجيب عن الدليل العقلي بأن هناك فرقا بين الدية والقصاص لأن الدية تعويض مادي يتفاوت بتفاوت المعوض عنه ، أما القصاص فانه إزهاق نفس يستوي فيه الرجل والمرأة ، ثم أنه شرع للردع والزجر وهذا المعنى موجود في النوعين .

الترجيح :

مماسبق يتضح رجحان القول بالمساواة بين الرجل والمرأة في القصاص وأن الرجل يقتل إذا قتل المرأة ، فهو الذي يؤيده عموم أدلة القصاص ،

---

(١) ابن حجر ، فتح الباري ٤١٤/١٢.

ويؤيده قوله ﷺ "المسلمون تتكافأ دماؤهم"[1] ، والمرأة داخلة تحت عموم هذا اللفظ .

وأما مافهمه أصحاب القول المخالف من دلالة المقابلة في الآية على عدم التسوية بين الرجل والمرأة .. فغاية مافي الأمر أن الآية جاءت مبينة لحكم النوع إذا قتل نوعه ولم تتعرض لأحد النوعين إذا قتل الآخر ، وقد جاء بيان هذا الإجمال في أدلة أخرى منها أية المائدة "وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ....." ومنها الأحاديث المذكورة في الاستدلال السالف .

النوع الثاني:التكافؤ في الدين :

من المعلوم أن المسلم يقتل بالمسلم ، والذمي يقتل بالذمي وكذلك فان الذمي يقتل إذا قتل المسلم ، وانما وقع الخلاف في قتل المسلم إذا قتل ذميا ــ على قولين .

القول الأول: أن المسلم لايقتل بالذمي واليه ذهب جمهورالفقهاء[2] واستدلوا بمايلي :ــ

أولا: عموم الآيات الدالة على نفي المساواة بين المسلم والكافر في الجملة ومنها :ــ

قوله تعالى"أفنجعل المسلمين كالمجرمين مالكم كيف تحكمون[3].

وقوله تعالى" لايستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة أصحاب الجنة هم الفائزون"[4] .

وقوله تعالى " أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لايستوون"[5] .

وقوله تعالى : "ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا"[6].

---

[1] سنن أبي داود ١٨٣/٣

[2] ابن عبدالبرد الكافي ص٥٨٧ ، الشيرازي ، المهذب ٢٢٢/٢ ، ابن قدامة ، المغني ٤٦٥/١١ .

[3] سورة القلم الآية ٣٥

[4] سورة الحشر الآية ٢٠

[5] سورة السجدة الآية ١٨

[6] سورة النساء الآية ١٤١

ثانيا: جملة من الأحاديث منها :

١ . قوله ﷺ " المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم لايقتل مسلم بكافر ولاذو عهد في عهده[١] .

٢ . ماورواه أبو جحيفة رضي الله عنه قال : سألت عليا رضي الله عنه هل عندكم شيء مما ليس في القرآن وقال مرة ما ليس عند الناس فقال: والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ماعندنا إلا ما في القرآن إلا فهما أعطيه رجل في كتابه ـ ومافي الصحيفة قلت: ومافي الصحيفة ؟ قال: العقل وفكاك الأسير وأن لايقتل مسلم بكافر[٢] .

٣ . ماورواه عمروبن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ "لايقتل مسلم بكافر"[٣] .

٤ . وعن إبن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : "لايقتل مؤمن بكافر ولاذو عهد في عهده"[٤] .

فهذه الأحاديث تدل صراحة على عدم جواز قتل المسلم بالكافر والذمي داخل تحت عموم الكافر .

٥ . وروى عبدالرزاق عن معمر عن الزهري عن سالم عن أبيه " أن مسلما قتل رجلا من أهل الذمة فرفع إلي عثمان فلم يقتله وغلظ عليه الدية"[٥] .

ولو كان قتل المسلم بالذمي مشروعا لما تركه عثمان[٦]

---

[١] سنن أبي داود ٦٦٩/٤ رقم ٤٥٣٠

[٢] صحيح البخاري مع الفتح ٢٥٦/١٢

[٣] سنن إبن ماجه ١٠٧/٢ رقم ٢٦٩١

[٤] المرجع السابق .

[٥] ابن حزم المحلي ١٤/١٢ .

[٦] المرجع السابق .

٦ . وروى ابن حزم بسنده عن النزال بن سبرة أن رجلاً مسلماً قتل رجلاً من أهل الحيرة فكتب عمر بن الخطاب أن يقاد به ثم كتب عمر كتاباً بعده لاتقتلوه ولكن أعقلوه [١] . وهذا الأثر يدل على أن عمر كان يرى وجوب قتل المسلم بالذمي ثم رجع عن ذلك .

٧ . ومن المعقول فان الذمي أدنى مكانة من المسلم فلا يقتل به لانتفاء التكافؤ قياساً على غير الذمي كالمستأمن ونحوه ، ثم إن في عصمة الذمي شبهه ، وهي قيام المنافي للعصمة وهو الكفر المبيح للدم ، ومع وجود الشبهة لايتحقق التكافؤ[٢] .

القول الثاني: أن المسلم يقتل بالذمي إذا قتله عمداً عدواناً واليه ذهب أبو حنيفة وجماعة من التابعيين[٣] .

واستدلوا بما يلي :ـ

١ . قوله تعالى (ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى)[٤] . فالآية تدل على وجوب القصاص من القاتل ولم تفرق بين مسلم وغيره ، فكانت شاملة للذمي شمولها للمسلم إذ أنه مماثل له في عصمة الدم .

٢ . قوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس)[٥] . ولم تفرق الآية بين نفس ونفس وشرع من قبلنا شرع لنا مالم يرد شرعنا بخلافه .

---

[١] المرجع السابق .

[٢] د.الركبان القصاص في النفس ص ٥٧ .

[٣] القدوري ، الكتاب في شرح اللباب ١٤٤/٣ .

[٤] سورة البقرة الآية ١٧٨ .

[٥] سورة المائدة من الآية ٤٥ .

٣ . قوله تعالى (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به)[٦] .

٤ . قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مـاعتدى عليكم)[١] .

٥ . قوله تعالى (وجزاء سيئة سيئة مثلها)[٢] .

فهذه الآيات تدل على مشروعية عقاب الجاني بمثل مافعل بـالمجني عليه ، وهي تتناول بعمومها كل معصوم مسلما كان أو ذميا.

٦ . قوله تعالى (ولكم في القصاص حياة يـاأولي الألبـاب)[٣] . وتحقيق معنى الحياة في قتل المسلم بالذمي أبلغ منه في قتل المسلم بالمسلم لأن العداوة الدينية قد تكون دافعـا لإقـدام المسلم على قتل الذمي ولاسيما مع وجود سبب من أسـباب الإثارة ، لذا كانت الحاجة داعية الى وجود زاجر قوي يمنـع المسلم من الإقدام على قتل الذمي[٤] .

٧ . ماروى أن رسول الله ﷺ أقاد مسلما بذمي وقال (أنا أحـق من وفى بذمته)[٥] . وهذا الحديث صريح في وجـوب قتـل المسلم بالذمي إذ لو لم يكن واجبا لمافعله رسول الله ﷺ .

٨ . واستدلوا بأدلة عقلية منها :

أ . أن عصمة الذمي عصمة مؤبدة فوجب القصاص على قاتله قياسا على المسلم ,

ب . أن مال الذمي مساو لمال المسلم في الحرمـة فـإذا سرقه مسلم قطع به ، وإذا كان لمالـه حرمـة مـال المسلم وجب أن يكون لدمه حرمـة دم المسـلم لأن حرمة ماله إنما هي تابعة لحرمة دمه .

---

[٦] سورة النحل الآية ١٢٦ .

[١] سورة البقرة من الآية ١٩٤ .

[٢] سورة الشورى من الآية ٤٠ .

[٣] سورة البقرة من الآية ١٧٩ .

[٤] د. الركبان القصاص في النفس ص ٥٨ .

[٥] البيهقي ، السنن الكبرى ٨/٣٠ .

ج . ولأن المسلم إذا قذف الذمي يحد بقذفه فوجب أن يقتل بقتله إذ لافرق بين القصاص والحد[1] .

الترجيح :

بالنظر إلى ماستدل به الفريقان نجد أن كل فريق قد ناقش أدلة مخالفية ورد عليها من عدة وجوهٍ ، منها ماهو من جهة الدلالة ومنها ماهو من جهة الصحة .....

ولقد كانت أدلة أصحاب القول الأول (الجمهور) أسلم مما ورد من الاعتراضات من أدلة الحنفية ومن وافقهم ، وبهذا يظهر رجحان القول بأن الأصل هو عدم التكافؤ بين المسلم والكافر سواء أكان ذمياً أم غير ذمي ، ويؤيد ذلك قوله تعالى (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا)[2] .

ولأن الإسلام يعلو ولايعلى عليه .

فهذا هو الأصل ، لكن يبقى النظر بعد ذلك في مراعاة المصلحة ودفع المفسدة وذلك يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والوقائع ، وباختلاف الدوافع .....الخ .

الشرط الثالث : أن لايكون المقتول فرعاً للقاتل فلايقتل الأب وأن علا بالولد وإن نزل وإلى اشتراط هذا الشرط ذهب جمهور الفقهاء من مختلف المذاهب[3] ، واحتجوا بما يلي:ـ

١ . ماروى عن عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال (لايقاد مملوك من مالكه ولاولد من والده)[4].

٢ . ماروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال (لاتقام الحدود في المساجد ولايقاد بالولد الوالد)[5] .

---

[1] د. الركبان ، القصاص في النفس ص ٦٠ .

[2] سورة النساء من الآية ١٤١ .

[3] القدوري الكتاب مع شرحه اللباب ١٤٤/٣ ، الشيرازي ، المهذب ٢٢٣/٢ ، ابن قدامة ، المغنى ٤٨٣/١١ .

[4] الهيثمي ، مجمع الزوائد ٢٨٨/٦ .

[5] سنن الترمذي ١٢/٤ رقم ١٤٠١ .

ففي هذين الحديثين دليل ظاهر على عدم وجوب القصاص من الوالد إذا قتل ولده.

٣ . ماروى عن سراقة بن مالك قال : حضرت رسول الله ﷺ يقيد الأب من ابنه ولايقيد الابن من أبيه[١] . ولو كان قتل الأب بالابن مشروعا لما تركه رسول الله ﷺ .

٤ . ماروى أن رسول الله ﷺ قال (أنت ومالك لأبيك)[٢] .

والاضافة تقتضي التمليك ، فكانت شبهة دارئة للقصاص لأنه مما يدرأ بالشبهات .

٥ . واستدلوا بأمور عقلية منها :

أ . أن الوالد سبب في وجود الولد فلايكون الولد سببا في إعدامه .

ب . أن الحكمة من مشروعية القصاص هي الردع والزجر والحاجة غير داعية إلي ردع الأب عن قتل ولده إذ شفقة الأبوة تمنعه من الإقدام على القتل وهذه الشفقة وإن كانت موجودة عند الابن تجاه أبيه إلا أن وجودها في الأب أشد من وجودها في الابن لأن الأب يحب ولده لذاته لانفع يعود عليه منه وذلك بخلاف الابن .

ج . أن بقاء الابن بعد موت أبيه يحقق مصلحة الأب بتخليد ذكره وعدم نسيان الناس له فلايتصور إقدامه على قتله من غير وجود سبب موجب لذلك[٣] .

وذهب الإمام مالك في المشهور عنه إلي التفصيل في قتل الوالد لولده فقال لايقتص من الأب إذا قتل ابنه إلا إذا كان أضجعه فذبحه أي أنه يقتص منه إذا كان فعل به فعلا لايحتمل سوى قصد القتل ، إما أن فعل به فعلا ما وادعى قصد التأديب فإن قوله يقبل[٤] .

---

[١] سنن الترمذي ١١/٤ رقم ١٣٩٩ .

[٢] سنن أبي داود ٨٠١/٣ رقم ٣٥٣٠ .

[٣] د.الركبان ، القصاص في النفس ص ٧٩ .

[٤] ابن عبدالبر الكافي ص ٥٨٩ ، ابن رشد ، بداية المجتهد ٣٠٠/٢ .

وإنما فرق الامام مالك بين القتل على تلك الصورة وبين ماعداها من صور القتل لأن التعمد فيها متحقق على وجه مقطوع به ، إذ من غير المحتمل أن يكون هذا النوع من الأفعال لقصد التأديب ، وإذا كان لغير التأديب فهو قتل عمد يجب به القصاص لعموم النصوص الدالة على وجوب القصاص[1] .

الترجيح :

الذي يظهر والله أعلم ـ رجحان ماذهب اليه الجمهور من عدم وجوب القصاص من الأب إذا قتل ولده مطلقا ـ وإنما تجب عليه الدية مغلظة ويعزر ويحرم من الميراث لقوة أدلة هذا القول ، ولأن القصاص إنما شرع منعا للناس من الإقدام على قتل بعضهم ، وعاطفة الأبوة كافية لمنع الأب من قتل ولده فلاحاجة إلي ايجاب مانع خارجي يمنعه من القتل .

وماقيل في الأب يقال في الأم أيضا لأن الأم أشد شفقة من الأب على الابن وأكثر حرصا على حياته ، ولذلك أكد الشارع الحكيم على برها والإحسان اليها ، كما في قوله ﷺ للرجل الذي قال له : من أبر ؟ قال : (أمك) قال ثم من قال (أمك) قال ثم من قال (أمك) قال ثم من قال (أبوك)[2] .

---

[1] المرجعين السابقين .

[2] سنن الترمذي ٣٠٩/٤ .

مسقطات القصاص :

تقدم الكلام على أهم الشروط التي يجب توفرها في القاتل والمقتول ، وإذا توفرت هذه الشروط كان لصاحب الدم حق الاستيفاء للقصاص ، مالم يطرأ مسقط من المسقطات التي تكون سببا في سقوط القصاص ، ومن المسقطات ماهو اختياري وماهو جبري .

المسقطات الجبرية :

١ . الموت فإن مات الجاني سقط القصاص وفي هذا التعبير تسامح لأن الجاني وهو محل القصاص قد زال فزال محل القصاص ، ولذلك فإن القصاص لم يزل في الحقيقة وإنما زال محله ــ ولامشاحة في التعبير ، والحقيقة أن وارث الجاني لايمكن أن يقتص منه في حال موت الجاني قبل القصاص منه ، لأن الإنسان لايتحمل جريمة غيره مهما كانت قرابته منه لقوله تعالى (ولاتزر وازرة وزر أخرى)[١] .

ولكن هل ينتقل أولياء الدم من القصاص إلي الدية في هذه الحالة ؟ .

الجواب : أن الأمر لايخلو من أحد احتمالين :

الاحتمال الأول: أن لايخلف الجاني الذي مات قبل أن يقتص منه مالا ، وفي هذه الحالة لايستحق أولياء الدم شيئا ولايتحمل الورثة ولاالعصبة الدية ، لأن الدية إنما تجب على العاقلة في الخطأ اتفاقا وفي شبه العمد على خلاف ، وهذا يستوي فيه وجود الجاني وعدم وجوده .

الاحتمال الثاني: أن يخلف الجاني الذي مات قبل أن يقتص منه مالا ــ وفي هذه الحالة محل خلاف بين الفقهاء على قولين :

القول الأول: أن حق أولياء الدم يسقط سقوطا كاملا لأن القصاص تعذر فلاتجب الدية وإليه ذهب أبوحنيفة ومالك[٢] . وحجتهم في ذلك أمران :

أحدهما : أن موجب القتل العمد القصاص عينا وقد فات محله فلايجب لأولياء الدم شيء من مال الجاني الذي مات .

---

[١] سورة فاطر من الآية

[٢] الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٦/٧ ، الباجي المنتقي ١٢٢/٧ .

ثانيهما: القياس على العبد إذا جنى فمات، فإنه لايجب شيء على سيده بذلك[1].

القول الثاني : أن حق أولياء الدم لايسقط سقوطا كاملا وإنما يدفع لهم ورثة الجاني الذي مات قبل أن يقتص منه الدية من ماله الذي خلفه ـ وإليه ذهب الشافعية والحنابلة[2] . وحجتهم في ذلك أمران :

أحدهما: أن القصاص قد تعذر فينتقل إلي بدله وهو الدية حتى لايذهب دم المقتول هدرا .

ثانيهما : أن ماضمن بأحد شيئين إذا تعذر أحدهما تعين الآخر ، كما هي القاعدة في المتلفات[3] .

الترجيح :

هذا الخلاف مبين على خلاف آخر بين الفقهاء في موجب القتل العمد هل هو القصاص فقط أو هو القصاص أو الدية والخيار بينهما لأولياء الدم .

ولعل الراجح والله أعلم ماذهب اليه أصحاب القول الثاني من أن حق أولياء الدم لايسقط وأن الدية تدفع لهم مما خلفه الجاني الذي مات قبل أن يقتص منه من مال عن طريق ورثته .

ويدل لرجحان القول بأن موجب القتل العمد هو القصاص أو الدية وأن التخيير لأولياء الدم قوله ﷺ (من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودي وأما يقاد)[4].

ومما يدل على رجحان القول باستحقاق الدية أن المرأة لو قتلت عمدا وعفا عنها أولياء دم المقتول لوجب عليها دفع دية رجل ولو كان القصاص هو الواجب عينا والدية بدل عنه لدفعت دية امرأة لادية رجل .

ج ـ الجنون : ولاخلاف في عدم مؤاخذة الجاني إذا كان جنونه قبل جنايته ، وإنما محل الخلاف إذا جنى ، ثم جن بعد ذلك هل يسقط عنه القصاص بذلك الجنون الطارئ أو لايسقط ؟ والخلاف فيه على قولين:

---

(1) المرجعين السابقين .

(2) الشيرازي ، المهذب ١٨٨/٢ ، إبن قدامة ، الشرح الكبير ١٤٧/٩.

(3) المرجعين السابقين

(4) تقدم تخريجه في ص ١٧ .

القول الأول: أن الجنون مسقط للقصاص ولو كان طرأ بعد الجناية ـ واليه ذهب بعض المالكية[1] . وحجتهم في ذلك احتمال أن يكون للمجنون عذر عند ماقتل ولكن الجنون منع من اظهار ذلك العذر ، وهذا يعتبر شبهة فقالوا ينتظر ولايقتص منه حتى يشفى ، وإذا لم يشف دفعت الدية[2] .

القول الثاني: أن الجنون الطارئ بعد الجناية لاعبرة به واليه ذهب جمهور الفقهاء[3] . وحجتهم في ذلك :

أ . عموم النصوص الدالة على قتل القاتل دون تفرقة بين من جن بعد أن قتل وبين من استمر صحيحا لأن المعتبر وقت الجناية لاوقت الاستيفاء .

ب . إجماع الفقهاء على أن الذمي إذا قتل ذميا ثم أسلم القاتل بعد ذلك فان الإسلام لايسقط عنه عقوبة القصاص في هذه الحالة فيقاس عليه المجنون إذا طرأ عليه الجنون بعد أن قتل فإنه لايسقط عنه القصاص[4] .

والراجح ـ والله أعلم ـ عدم اعتبار الجنون مسقطا للقصاص إذا كان طارئا لأن العبرة بوقت الجناية لابوقت القصاص ، ولأن الجنون يمكن ادعاؤه فلايجعل سببا لسقوط القصاص لئلا تضيع الحكمة من القصاص .

٣ ـ ملك القاتل للدم : وذلك بأن يرث القاتل دمه ، مثاله : إذا قتل شخص أم أخيه لأب ثم مات ذلك الأخ ، فانه يرثه ويصبح هو القاتل المطالَب بالقصاص وهو ولي الدم المطَالِب بالقصاص وعلة المنع من القصاص في هذه الحالة أن الجاني أصبح مطالَبا ومطالِبا ولايتصور أن يطلب الإنسان القصاص من نفسه[5] .

المسقطات الاختيارية :

وهي الصلح والعفو ، وسيكون الكلام على حكمهما وشروطهما :

---

(١) الحطاب ، مواهب الجليل ٦/٢٣٢ ، ابن نجيم الأشباه .

(٢) المرجع السابقين .

(٣) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ص ١٢٩ ، د. الركبان ، القصاص في النفيس ص ٢٠٧ .

(٤) المرجع السابق .

(٥) د. الركبان ، القصاص في النفس ص ٢٠٦ .

أولا: الصلح: إذا تصالح الجاني مع أولياء الدم على شيء مادي أو غيره فإن القصاص يسقط بذلك الصلح :

١ . لأن الأولياء يملكون الإسقاط بالعفو ، فملكوه على عوض .

٢ . ولأن من له حق فإنه يملك أخذه ويملك التنازل عنه بعوض أو غير عوض .

٣ . ولأن من حكمة مشروعيةالقصاص منع الناس من الانتقام والصلح يحقق هذا الغرض

ولكي يكون الصلح صحيحا مسقطا للقصاص فلابد من توفر شروط هي :

١ . أن يكون المصالح مكلفا (بالغا عاقلا) فلاتصح مصالحة غير المكلف لأن الصلح يترتب عليه إسقاط حق وغير المكلف لايملك ذلك ، وكذلك ولي الصبي لايملك هذا النوع من المصالحة .

٢ . أن يكون البدل شيئا حلالا متقوما فإن كان حراما كالخمر ونحوها لم يصح الصلح ، ولكن هل يسقط القصاص إذا كان الصلح على محرم ؟ .

فيرى القائلون أن موجب القتل العمد القصاص أو الدية على سبيل التخيير أن القصاص يسقط في هذه الحالة ويصار إلي الدية ، وأما القائلون بأن موجب القتل العمد القصاص فقط فمنهم من قال بسقوط القصاص والدية ، ومنهم من قال لايسقط القصاص وكأن الصلح لم يكن .

٣ . أن يكون البدل معلوما لكلا الطرفين علما نافيا للجهالة وإلا لم يصلح الصلح .

٤ . أن لايتضمن الصلح تحريم حلال،أو تحليل حرام لقوله ﷺ(والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا)[1].وإن اشترط أحد المتصالحين شرطا ليس فيه تحليل حرام أو تحريم حلال جاز ذلك وصح الصلح ، كأن يشترط ولي الدم مثلا أن لايقيم الجاني بذلك البلد ،وإذا لم يفوا بالشرط فله أن يطالب بالقصاص من جديدلاختلال الشرط بخلاف مالواشترط عليهم ماليس فيه غرض صحيح .

ـ وكما يسقط القصاص بصلح جميع أولياء الدم يسقط بصلح بعضهم لأن القصاص حق ثابت لكل واحدمنهم فملك المصالحةعنه كسائرالحقوق المشتركة .

وإذا سقط نصيب أحد الأولياء من القصاص لمصالحته سقط نصيب الباقين لأن القصاص لايتجزأ .

---

[1] سنن أبي داود ٢/٢٧٣ .

ولمن لم يصالح من الأولياء حق المطالبة بنصيبه من الدية لأنه تعذر استيفاء نصيبه من القصاص فينتقل إلي الدية كما لو عفا أحد أولياء الدم .

ثانيا: العفو : والعفو في الجملة مندوب اليه مرغب فيه وهو من صفات المؤمنين ، وأرشدت اليه نصوص كثيرة من الكتاب والسنة .

والذي يهمنا هنا العفو عن القصاص وحكمه الاستحباب في الأصل ، وقد لايكون مستحبا لأمور مختلفة منها أن يكون الجاني معروفا بالفساد لأن العفو عنه يزيده عتوا وجبروتا فإذا كان العفو يسبب زيادة الفساد وانتشار الخوف كان عدمه أولى لما فيه من الردع والزجر .

والعفو لايصل حكمه إلي الوجوب ولا إلى التحريم وهو مقبول في جميع الحالات : بعد القتل مباشرة وعند الحكم وبعد الحكم ، ومما ورد من الترغيب فيه :

١ . قوله تعالى بعد ذكر وجوب القصاص (فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) .

٢ . وقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ..... إلى قوله فمن تصدق به فهو كفارة له) .

٣ . وقوله تعالى (فمن عفا وأصلح فأجره على الله)[1] .

٤ . وعن أنس رضي الله عنه قال : (مارأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو)[2] .

ماهو العفو المعتبر؟ :

عامة الفقهاء يرون أن التنازل إلي غير بدل يعتبر عفوا نافذا رضي الجاني أو لم يرض ، مادام العفو حصل بدون مقابل .

أما إذا كان العفو عن القصاص إلى مال يزيد عن الدية فإن ذلك يعتبر صلحا تشترط فيه شروط الصلح المتقدمة ولايعتبر عفوا .

ـ وإن كان العفو عن القصاص إلى الدية فقط فإن الفقهاء مختلفون في هذه الحالة هل هي عفو أو ليست بعفو؟ .

---

[1] سورة الشورى من الآية ٤٠ .

[2] سنن أبي داود ٦٣٧/٤ رقم الحديث ٤٤٩٧ .

١ . فذهب الشافعي وأحمد إلى أن ذلك عفو معتبر من حين صدوره ، ولاعبرة بموافقة الجاني ولابرضاه فبمجرد قبول الأولياء للدية يسقط القصاص ويجبر الجاني على دفع الدية[١] .

٢ . وذهب أبو حنيفة ومالك إلى أن التنازل عن القصاص لايعتبر عفوا وإلى أن الجاني لايجبر على دفع الدية ـ وإنما تعتبر هذه الحالة صلحا يشترط فيه رضى الجاني[٢] ـ كما تقدم .

ومنشأ هذا الخلاف بين الفقهاء خلافهم في موجَب القتل العمد هل هو القصاص والدية معا أو القصاص عينا فقط ـ وتقدم ترجيح القول بأن موجَب القتل العمد القصاص أو الدية وأن ولي الدم مخير بينهما كما في الحديث .

الشروط الواجب توفرها للحكم بصحة العفو :

- الشرط الأول: أن يكون العافي مكلفا ـ لماتقدم في الصلح ، والراجح عدم اعتبار عفو السكران لعدم معرفته للآثار المترتبة على العفو لزوال عقله ، فكان عفوه كعفو الصبي والمجنون .

- الشرط الثاني: الاختيار ، فمن عفا تحت التهديد لم يكن عفوه معتبرا .

الشرط الثالث: أن يكون العفو من جميع الأولياء ، فان صدر العفو من بعضهم دون البعض الآخر ـ ففي اعتبار العفو خلاف بين الفقهاء .

١ . فذهب الجمهور من مختلف المذاهب إلى أن عفو البعض مسقط للقصاص[٣] ـ واستدلوا :

أ . بقوله تعالى (فمن عفى له من أخيه شيء) . وشيء يصدق على القليل والكثير بل أن دلالته على القليل أظهر من دلالته على الكثير .

ب . كما استدلوا بآثار وردت عن الصحابة تفيد أن عفو البعض مسقط للقصاص .

---

(١) الشيرازي ، المهذب ١٨٨/٢ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٤١٤/٩ .

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤١/٧ ، ابن رشد ، بداية المجتهد ٤٠١/٢ .

(٣) الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٧/٧ ، الباجي ، المنتقى ١٢٣/٧ ، الشيرازي ، المهذب ١٨٩/٢ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٨٨/٩ .

ج . ومن المعقول فإن عصمة بعض دم الجاني قد تحققت ولايمكن المحافظة على بعض الدم مع إراقة البعض الآخر .

٢ . وذهب بعض الفقهاء إلى اشتراط عفو جميع أولياء الدم لسقوط القصاص[١] ـ مستدلين بأمور عقلية منها :

أ . أن حق الإنسان لايسقط إلا باستيفائه له أو عفوه عنه ولم يحصل شيء من ذلك ممن لم يعف .

ب . قياس القصاص على حد القذف فإنه لايسقط بعفو بعض الورثة وكلاهما عقوبة يغلب فيها حق الآدمي[٢] .

والراجح ـ والله أعلم ـ ماذهب اليه جمهور الفقهاء من اعتبار عفو بعض الأولياء كافيا لسقوط القصاص .

ـ لما تقدم من الأدلة .

ـ ولأن استدلال المخالفين بأن الحق لايسقط يجاب عنه بأن حق من لم يعف من الأولياء لم يسقط وإنما انتقل من القصاص إلى الدية ، ومن جانب آخر فإن سقوط القصاص بعفو بعضهم حصل ضرورة ، والضرورات لها أحكامها ، فالجاني عصم بعض دمه والدم لايتجزأ . وأما قياس القصاص على الحد فيجاب عنه بأن حد القذف يختلف عن القصاص لأن قذف المورث يُلحق العار بالورثة كلهم ولاينتفي العار عنهم بعفو بعضهم بخلاف القصاص .

---

[١] الشافعي ، الأم ٦/١٢ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٩/٣٨٩ .

[٢] د. الركبان ، القصاص في النفس ص ٥٩ .

من يقبل عفوه ويعتبر وليا للدم :

١ . قيل إن العفو يملكه الورثة جميعا من يرث فرضا ومن يرث تعصيبا سواء كان وارثا بالنسب أو بالسبب وإليه ذهب جمهور الفقهاء[١] ـ واحتجوا بما يلي :

أ . قوله عليه الصلاة والسلام في حديث أبي هريرة (من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ....) وفي رواية أخرى (فأهله بين خيرتين اما أن يقتلوا أو يأخذوا الدية)[٢] ـ ولفظ الأهل عند الإطلاق ينصرف إلى الورثة جميعا ، ودليل كون الورثة هم المرادون بالأهل في الحديث قوله (أو يأخذوا الدية) والدية كالتركة تقسم على الورثة .

ب . كما استدلوا بآثار وردت عن بعض الصحابة تدل على ذلك .

ج . ومن جهة العقل فإن الورثة يشتركون في الدية في الخطأ ، وفي العمد إن حصل عفو إلى الدية ولاوجه للتفرقة بين القصاص والدية فمن ملك الدية ملك القصاص[٣] .

٢ . وقيل إن العفو عن القصاص حق للورثة من الرجال دون النساء ـ وإليه ذهب مالك في المشهور عنه وأحمد في رواية[٤] ـ ووجهتهم :

أ . أن ولاية القصاص والعفو عنه ولاية شرعية ولايثبت ذلك للمرأة لأنها غير أهل للولاية ، فكما لايصح قضاؤها ولا إمامتها لاتصح ولايتها للقصاص .

ب . أن ولاية القصاص مبناها على النصرة والنساء لسن أهلا لذلك .

والراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بأن العفو حق لجميع الورثة من الرجال والنساء ـ لماتقدم.

---

[١] درر الحكام ٩٤/٢ ، الباجي ، المنتقي ١٢٥/٧ ، الشيرازي ، المهذب ١٨٣/٢ ، المرداوي ، الإنصاف ٤٨٣/٩ .

[٢] سنن أبي داود ٦٤٤/٤ رقم الحديث ٤٥٠٤ .

[٣] ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٥٣/٩ .

[٤] الباجي ، المنتقي ١٢٥/٧ ، المرداوي ، الأنصاف ٤٨٣/٩ .

عفو ولي غير المكلف :

أ . إن كان غير المكلف مجنونا فلوليه أن يعفو عن القصاص المستحق له إلى الدية إذا كان بحاجة إلى مال ينفق به عليه ، وإن أفاق بعد العفو فليس له المطالبة بالقصاص . وإذا لم يكن بحاجة إلى المال فلايجوز لوليه العفو إلى مال ، وإنما ينتظر افاقته[1].

ب . وإن كان صبيا فإما أن يكون ليس بحاجة إلى المال وحينئذ لايجوز لوليه العفو إلى المال وإنما يتعين الانتظار . وإن كان الصبي بحاجة إلى مال فللعلماء فيه قولان :

أحدهما : أن للولي أن يعفو عن القصاص ويطالب بالمال لئلا يلحق الضرر بالصبي لأنه بحاجة إلى المال[2] وتأخير المطالبة بالقصاص إلى بلوغ الصبي مصلحة آجلة ، والمطالبة بالمال في حالة حاجة الصبي إليه مصلحة عاجلة والمصلحة العاجلة أولى من الآجلة .

ثانيهما: إن الولي ليس له العفو إلى المال مطلقا وإنما يتعين عليه انتظار بلوغ الصبي لأن نفقة الصغير في حالة حاجته وعدم وجود من ينفق عليه تكون من بيت مال المسلمين[3].

ولعل وجه تفرقة الفقهاء بين الصبي والمجنون أن زوال الجنون ليس له وقت محدد فكان الأولى فيه العفو إلى المال لعدم معرفة متى ينتهي الجنون ، أما البلوغ فان وقته معلوم بالسن أو بعلامات أخرى فكان الانتظار فيه أولى من العفو لأنه انتظار مؤقت بفترة معلومة تقريبا .

عفو السلطان :

إذا قتل من ليس له وارث معين يطالب بدمه فإن السلطان هو وليه لأن إرثه ثابت لعامة المسلمين والسلطان هو النائب عنهم في استيفاء حقوقهم ، إلا أن الفقهاء لم يتفقوا فيما يملكه السلطان .

---

(1) ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٨٥/٩ .

(2) المرجع السابق .

(3) الشيرازي ، المهذب ١٨٨/٢ .

- فيرى الحنفية والشافعية وأكثر الحنابلة أن الأمر متروك إلى اجتهاد السلطان فيفعل مايراه أصلح للمسلمين من قصاص أو عفو إلى مال إلا أنه ليس له العفو المطلق (إلى غير مال) لانتفاء المصلحة في ذلك[1] .
- ويرى بعض المالكية وبعض الحنابلة أن السلطان لايملك سوى القصاص وليس له العفو عن الجاني إلى المال أو غيره وحجتهم أن القول بملك السلطان للعفو ربما كان مشجعا إلى قتل من لاوارث له وذلك يتنافى مع الحكمةالتي شرع القصاص من أجلها .
- ويرى فريق ثالث من الحنابلة أن السلطان مخير بين القصاص أو العفو إلى مال ، أو العفو مطلقا إلى غير مال قياسا على ولي الدم الأصلي[2].

ولعل الأولى بالصواب هو القول بأن للسلطان أن يفعل مايراه أصلح للمسلمين من قصاص أو عفو إلى مال فقط لأن السلطان قائم مقام ولي الدم ومن قام مقام غيره ثبت له من الحق ماثبت لذلك الغير ، إلا أنه لم يثبت له حق العفو مجانا لانتفاء المصلحة فيه ، وهذا بخلاف ولي الدم إذ قد يرى مصلحته في العفو بغير مقابل طلبا للثواب الأخروي .

وأما القوال بأن تفويض الأمر إلى السلطان ربما دفع إلى الإقدام على قتل من لاوارث له .

فمحل نظر لأن احتمال عدول السلطان عن القصاص إلى الدية كاحتمال عدول ولي الدم إلى اختيار الدية ولافرق ، وإذا كان تخيير ولي الدم بين القصاص أو الدية أو العفو مجانا لايعتبر مشجعا على ارتكاب القتل فكذا هذا ، على أن المعيار في اختيار السلطان للقصاص أو الدية ليس رغبته الشخصية وإنما هو مصلحة المسلمين المقدمة على ماسواها .

وقت العفو :

لايعتبر العفو عن الجاني صحيحا إلا إذا وقع بعد موت المجني عليه إذ بالموت تنتقل حقوق المجني عليه إلى ورثته القائمين مقامه في استيفاء حقوقه المالية وغيرها ، فإن عفا الورثة بعد الجناية وقبل موت مورثهم لم يعتبر عفوهم مسقطا لماتوجبه تلك الجناية من قصاص أو دية .

---

[1] درر الحكام ٩٤/٢ ، الشيرازي ، المهذب ١٨٨/٢ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٩٤/٩ .

[2] المرداوي ، الإنصاف ٤٨٤/٩ .

وعلة ذلك أن الحكم بصحة العفو عن القتل يستوجب وجود القتل أولا ، والفعل الصادر عن الجاني لايعتبر قتلا إلا بعد تفويته لحياة المجني عليه ولم يوجد ذلك وقت العفو فلم يكن منتجا لعدم مصادفته محله[1] .)

الرجوع عن العفو :

يعتبر العفو من الأمور اللازمة التي لايقبل الرجوع عنها بوجه من الوجوه ، ولذلك لم يكن لولي الدم المطالبة بالقتل بعد صدور العفو منه .

وإذا أقدم ولي الدم على قتل المعفو عنه ، فقد ارتكب إثما عظيما ، والذي عليه جمهور الفقهاء[2] ، أنه يقتص منه لأن الجاني تحققت عصمته بالعفو عنه ، والآيات والأحاديث الدالة على وجوب القصاص ممن قتل معصوم الدم لم تفرق بين ماإذا كان المقتول سبق أن ارتكب جريمة مهدرة لدمه أو لا ، مادام أنه معصوم الدم وقت الجناية عليه ، ولأنه قتل مكافئا له فوجب القصاص منه قياسا على مالو كان قتله قبل ارتكابه لقتل مورثه .

بل أن بعض الفقهاء[3] يرى أن قتل هذا النوع متحتم لايقبل اسقاطا بعفو ولاغيره بدليل قوله ﷺ (لاأعفي من قتل بعد أخذ الدية)[4] .

مالايقبل فيه العفو :

استثنى الفقهاء أنواعا معينة من القتل ، ولم يجيزوا فيها العفو عن القاتل ومن هذه الأنواع :ـ

١ . القتل في الحرابة : فاذا قتل المحارب أثناء الحرابة شخصا معصوم الدم وجب قتله ولم يجز لولي الدم ولاغيره العفو عنه ، لأن القتل في هذه الحالة حد لا قصاص إلا إذا كان قبل القدرة عليه فإن قتله لايكون متحتما وانما يترك أمره لولي الدم .

ومما يدل على تحتم القتل في هذه الصورة مارواه البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال (قدم ناس من عكل وعرينة فاجتووا المدينة فأمر لهم النبي ﷺ بلقاح وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها فانطلقوا فلما صحوا قتلوا راعي النبي ﷺ

---

(١) الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٨/٧ .

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٧/٧ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٩١/٩ ، ابن حزم ، المحلي ٢٦٥/٢ .

(٣) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ٢٥٥/٢.

(٤) أبو داود ، سنن أبي داود ٤٨١/٢ .

واستاقوا النعم فجاء الخبر في أول النهار فأرسل في أثرهم فجيء بهم فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وسمرت أعينهم وتركوا في الحرة يستسقون فلا يسقون حتى ماتوا)[1] .

ولو كان العفو جائزا في هذه الصورة لما قتلهم النبي ﷺ إلا بعد مطالبة أولياء دم الراعي بذلك .

٢ . قتل الغيلة : وهو القتل عن خداع وحيلة كأن يأخذ إنسان إنسانا آخر على وجه الحيلة فيذهب به بعيدا عن أعين الناس ويقتله ، وفي جواز العفو عن القاتل غيلة خلاف بين الفقهاء :

فيرى أبو حنيفة والشافعي وأحمد وأهل الظاهر[2] أن لولي الدم العفو عن القاتل في هذه الصورة وحجتهم :ـ

١) قوله تعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلايسرف في القتل إنه كان منصورا)[3] ، فقد جعل الله السلطان في القتل العمد لولي المقتول وذلك عام في جميع أنواع القتل دون تفرقة بين قتل الغيلة وغيره .

٢) وقوله تعالى (يأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى ...الآية) فقد شرع الله في هذه الآية العفو عن القاتل من غير تفرقة بين ماإذا كان القتل غيلة أو لم يكن كذلك .

٣) وعن أبي هريرة ﷺ أن النبي عليه الصلاة والسلام قال في خطبته يوم فتح مكة حينما قتلت خزاعة رجلا من هذيل (فمن قتل له قتيل بعد مقالتي هذه فأهله بخير النظرين إما أن يقتصوا وإما أن يأخذوا العقل)[4] .

ولم يفرق عليه الصلاة والسلام بين قتل الغيلة وغيره ولو كان الحكم يختلف لبينه عليه الصلاة والسلام .

٤) ولأنه قتل في غير محاربة فكان العفو عنه حقا للأولياء كما هو الشأن في سائر أنواع القتل .

---

[1] صحيح البخاري مع الفتح ١١١/١٢ ، صحيح مسلم ١٠٢/٥ .

[2] ابن حجر ، فتح الباري ٢١٠/١٢ ، ابن قدامة المغني ٣٣٥/٩ ، ابن حزم ، المحلي ٣١٤/١٢ .

[3] سورة الاسراء الآية ٣٣ .

[4] صحيح البخاري مع الفتح ٢٠٥/١٢ .

وذهب مالك وبعض الحنابلة[1] الى عدم جواز العفو عن قاتل الغيلة ، وحجتهم

١. مارواه أنس بن مالك ﷺ قال (ان جارية وجد رأسها مرضوضاً بين حجرين فقيل من فعل هذا بك ؟ فلان ، فلان ، حتى ذكروا يهوديا فأومأت برأسها فأخذ اليهودي فاعترف فأمر النبي عليه الصلاة والسلام أن يرض رأسه بين حجرين"[2] .

فقد أمر عليه الصلاة والسلام برض رأس اليهودي بين حجرين دون انتظار لمطالبة أولياء الدم ، ولو كان عفوهم عن القتل معتبرا في هذه الصورة لما أمر عليه السلام بقتل اليهودي قبل الوقوف على رأيهم في ذلك ، وافتراض كون أولياء الدم قد طالبوا بالقصاص غير مسلم إذ لو طالبوا به لنقل إلينا، فعدم نقله دليل على عدم وقوعه .

٢. كما يدل على عدم اعتبار العفو في قتل الغيلة حديث أنس السالف في قتله صلى الله عليه وسلم للعرنيين .

٣. وعن إبن عمر ﷺ قال قتل غلام غيلة فقال عمر ﷺ (لو تمالا عليه أهل صنعاء لقتلهم به)[3] ولو كان الأمر راجعا إلى أولياء الدم لما قال عمر ذلك ، فإن قوله لقتلهم به دليل على تحتم القتل عليه .

٤. وعن مسلم بن حبيب الهذلي (أن عبدالله بن عامر كتب الى عثمان بن عفان أن رجلا من المسلمين اعتدى على دِهقان* فقتله على ماله فكتب إليه عثمان أن أقتله فإن هذا قتل غيلة على الحرابة)[4] .

فقد أمر عثمان ﷺ بقتل القاتل دون انتظار مطالبة أولياء الدم بالقصاص ، وعلل أمره بالقتل بأن هذا القتل غيلة مما يدل على أن القتل في هذه الصورة متحتم .

وبإمعان النظر في الأدلة وماورد عليها من مناقشات يظهر أن الأولى ــ والله أعلم ــ ترك الأمر إلى ولي الأمر فإن رأى المصلحة في قتل الجاني

---

[1] الباجي ، المنتقي ١٢٣/٧ ، حاشية المقنع ٣٦٢/٣ .

[2] سبق تخريجه .

[3] مالك ، الموطأ بهامش المنتقي ١١٥/٧ .

[4] ابن حزم ، المحلى ٣١٢/١٢ .

* الدهقان معرب يطلق على رئيس القرية وعلى التاجر وعلى مالك المال والعقار وعلى الملك

قتله دون اعتبار لرأي أولياء الدم وإن لم ير مصلحة عامة في ذلك تـــرك أمر القاتل الى ورثة الدم إن شاؤا قتلوه وإن شاءوا عفوا وفي هذا جميـــع بين أدلة أصحاب القولين ومراعاة للمصلحة العامة والخاصة .

مايجب من حق للدولة على المعفو عنه (الحق العام) :

لم يتفق الفقهاء فيما يجب على الجاني إذا عفا أولياؤه عن الاقتصاص منه :ـ

ـ فالجمهور من الفقهاء يرون عدم مشروعية معاقبة الجاني بجلـــد أو غـــيره إذا عفي عنه ـ وحجتهم في ذلك :

أ . قوله تعالى (فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه بإحسان ذلـــك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فلـــه عـــذاب أليم)[1] فقـــد أوجـــب الله تعالى في هذه الآية على ولي الدم اتباع المعفو عنه بالمعروف ، وجلد الجاني ونفيـــه يتنافى مع مادلت عليه هذه الآية ، لأن كلا منهما ليس من الاتباع بالمعروف .

ب . وقوله ﷺ (فـــان دماءكـــم وأموالكـــم وأعراضكـــم وأبشاركـــم عليكـــم حرام..الحديث)[2] فهذا الحديث نص صريح في تحريم بشرة المســـلم فلايجـــوز التعرض له بضرب ولاغيره إلا بنص من كتاب أو سنة ولم يرد فيهما مايدل على مشروعية جلد القاتل أو نفيه إذا عفي عنه .

ج . ولأن الجاني لم يجب عليه بجنايته إلا حق واحد وقد عفا عنه مستحقه فلم يجـــب عليه شيء آخر قياسا على القاتل خطأ إذا عفي له عن الدية[3] .

ـ ويرى الإمام مالك أن القاتل إذا عفا عنه أولياء الدم يجلد مائة وينفى ســـنة ســـواء كان العفو عن القصاص إلى الدية أو كان على غير مقابل[4]، وحجتهم في ذلك مايلي :ـ

أ . قوله تعالى (والذين لايدعون مع الله إلها آخر ولايقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولايزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلـــد فيه مهانا)[5] .

---

[1] سورة البقرة الآية ١٧٨ .

[2] صحيح البخاري مع الفتح ٢٩/١٣ .

[3] ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٩٢/٩ .

[4] الباجي ، المنتقي ١٢٤/٧ .

[5] سورة الفرقان الآيتان ٦٨ ، ٦٩ .

ووجه الاستدلال بهذه الآية أن الله قد جعل القتل مماثلا للزنـــى ، وحـــد الزانـــي الرجم إذا كان محصنا فإذا سقط عنه لانتفاء الاحصان وجب جلده مائة وتغريبـــه عاما ، واذا سقط القصاص عن القاتل بالعفو وجب أن يكون حكمه مماثلا للزانـــي إذا سقط عنه الرجم .

ب . ماروواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال (أتي النبي عليه الصلاة والســـلام برجل قتل عبده متعمدا فجلده مائة ونفاه سنة ومحا سهمه من المســـلمين ولـــم يقدمنه)[1] .

ج . ولأن القتل العمد موجب للقصاص على الجاني زجرا للآخرين عن ارتكـــاب مثـــل فعله ، فلما أسقط القصاص عنه وجب تأديبه جزاء له على جريمته[2].

الترجيح :

الذي يظهر ــ والله أعلم ــ أن معاقبة الجاني المعفو عنه أو عدم معاقبته راجعـــة إلـــى اجتهاد الحاكم فان رأى مصلحة في معاقبته عاقبه حسبما يراه واضعـــا فـــي اعتبـــاره ظروف القاتل والمقتول والأسباب التي أدت إلى ارتكاب هذه الجناية .

---

[1] ابن ماجة ، سنن ابن ماجة ٨٨٨/٢ .

[2] د. الركبان ، القصاص في النفس ص ١٩٢ .

استيفاء القصاص :

- شروط استيفاء القصاص .
- مايستوفي به القصاص .
- من يلي استيفاء القصاص .

شروط استيفاء القصاص .

إذا توفرت شروط القصاص ولم يحصل مسقط من مسقطاته وجب على ولي الأمر إجابة أولياء الدم الطالبين للقصاص من الجاني ، إذا توفرت جملة من الشروط أيضا هي :ـ

الشرط الأول : أن يكون مستحق القصاص مكلفا (أي كون ولي الدم بالغا عاقلا) . فإن كان صبيا أو مجنونا لم يجز استيفاء القصاص نيابة عنه ، ووجب حبس الجاني إلى حين بلوغ الصبي وإفاقة المجنون ، وذلك لأن من الحكم التي شرع القصاص من أجلها التشفي والإنتقام من القاتل وهذا المعنى لايتحقق باستيفاء غير ولي الدم ، ثم أن انتظار إفاقة المجنون وبلوغ الصبي يحقق مصلحة للجاني إذ قد يعفو المستحق للقصاص فيسقط عن الجاني ماكان وجب عليه من القتل بسبب جنايته هذا ماعليه جمهور الفقهاء[1] .

ومن العلماء من يرى أن لولي الصبي والمجنون أن يقتص نيابة عنهما ، وأكثر القائلين بذلك يقصره على الأب وعلة تخصيصهم لذلك بالأب أن القصاص من حكمته التشفي وللأب شفقة كاملة إذ يعد ضرر الولد ضررا لنفسه فاعتبر التشفي الحاصل له باستيفاء القصاص حاصلا لولده ، وغير الأب لايشارك الأب في هذا المعنى فلم يكن مساويا له[2] .

ولكن الأولى بالصواب هو الانتظار في جميع الحالات لأن استيفاء الولي للقصاص لايحقق أي مصلحة للمولى عليه بل ربما أدى إلى إلحاق الضرر به إذ قد يكون راغبا في العفو عن القصاص إلى الدية بعد تكليفه نظرا لحاجته إلى المال ، أو طلبا للثواب الآخروي ، فيفوت عليه الولي كثيرا من المصالح وذلك يتنافى مع الغرض الذي لأجله شرعت الولاية على القاصرين .

وأما اعتبار تشفي الأب تشفيا لولده فغير مسلم لأن التشفي أمر نفسي لايمكن حصوله للإنسان بحصوله لغيره .

الشرط الثاني : أن يتفق جميع أولياء الدم على استيفاء القصاص فليس لأحدهم أن

---

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٣/٧ ، الشيرازي ، المهذب ١٨٤/٢ ، المرداوي ، الإنصاف ٤٤٩/٩ .

[2] قاضي زادة ، تكملة فتح القدير ٢٦٣/٨ .

ينفرد بالاستيفاء دون تفويض من بقية مشاركيه ، فإذا طالب بعضهم وسكت البعض الآخر لم يمكّن المطالبون حتى يتفق معهم الآخرون ، لأننا لو مكناهم من استيفائه فاستوفوه كانوا قد استوفوا حقهم وحق غيرهم ، وغيرهم لم يطلب ذلك ، هذا إذا كانوا متساوين في الحضور والتكليف أما إذا كان بعض أولياء الدم غائبا ، أو غير مكلف فللعلماء في هاتين الحالتين خلاف .

أولا: إذا كان بعضهم حاضرا والبعض الآخر غائبا :

* جمهور الفقهاء يرون عدم جواز الاستيفاء مع غيبة بعض مستحقيه إلا أنهم مختلفون في جواز الاستيفاء مع حضور من ينوب عن الغائب .

والذي عليه الأكثرون أن حضور الموكل ليس شرطا لجواز الاستيفاء[1] بل يجوز للوكيل أن يقتص من الجاني ولو مع غيبة موكله ، وذلك لعدم وجود دليل يدل على اشتراط حضور الموكل ولأن اشتراط حضور الموكل لايتفق مع القواعد المنظمة لأحكام الوكالة والتي تعطي للوكيل حق التصرف فيما وكل فيه ولو مع غيبة موكله .

* وذهب الحنفية إلى عدم جواز الاستيفاء مع غيبة الموكل[2] وحجتهم أن استيفاء القصاص مع غيبة بعض مستحقيه استيفاء له مع احتمال سقوطه بالعفو إذ من الجائز أن يكون الغائب قد عفا عن حقه قبل الاستيفاء ومع وجود هذا الاحتمال لايكون الاستيفاء مشروعا ، ثم إن حضور الولي عند الإستيفاء قد يدفعه إلى العفو لأن مشاهدة إيقاع العقوبة ربما دفع المالك لها إلى التراجع عن إيقاعها وفي ذلك مصلحة كبيرة للجاني .

* ويرى بعض المالكية التفصيل في الغيبة ، فإذا كانت الغيبة بعيدة جاز للولي الحاضر ونائب الغائب الاستيفاء وإن كانت الغيبة قريبة لم يجز لهما ذلك إلا بعد حضور الغائب[3] .

ولعل الأولى بالصواب ــ والله أعلم ــ جواز استيفاء القصاص دون حضور الموكل ، لأن اشتراط حضور الغائب بنفسه للاستيفاء يفضي إلى

---

(1) الحطاب ، مواهب الجليل ٦/٢٥٠ ، الشافعي الأم ٦/١٨ ، ابن حزم المحلى ١٢/٤٠٠ .

(2) الكاساني ، بدائع الصنائع ٧/٢٤٣ .

(3) الحطاب ، مواهب الجليل ٦/٢٥٠ .

الحرج والمشقة وإجبار الشركاء الغائبين على التنازل عن حقهم لعدم تمكنهم من الحضور وقت الاستيفاء .

وأما احتمال عفو الغائب فلايمكن اعتباره مانعا من الاستيفاء إذ الأصل عدم العفو ولو امتنع القصاص عند وجود احتمال مايسقطه لما وجب قصاص أصلا إذ لاتكاد تجد حالة واحدة خالية من كافة الاحتمالات .

ثانيا: إذا كان بعض الأولياء غير مكلف (لكونه صغير أو مجنونا)

* فللعلماء في ذلك قولان :

القول الأول: أن المكلفين يحق لهم الاقتصاص دون انتظار تكليف من ليسوا مكلفين من الأولياء ـ وإليه ذهب أبو حنيفة ومالك وأحمد في رواية عنه[1] وحجتهم في ذلك :ـ

أ . أن الحسن بن علي ﷺ قتل قاتل علي (عبدالرحمن بن ملجم) وقد كان في ورثة الدم من ليس مكلفا لصغره ، ولو كان تكليف جميع الأولياء شرطا لما فعل الحسن ذلك ولما أقره الصحابة عليه .

ب . أن القصاص حق ثابت لكل واحد من الورثة على سبيل الاستقلال إذ أن سبب ثبوته مستقل لكل واحد منهم وهو ممالايقبل التجزئة فوجب أن يكون حق الاستيفاء ثابتا لكل واحد منهم على وجه الكمال فلا داعي لانتظار بلوغ الصغير .

القول الثاني: أنه يجب الانتظار حتى يصبح جميع أولياء الدم أهلا للعفو أو الاستيفاء ـ وإليه ذهب الشافعي وأحمد في المشهور عنه وبعض الحنفية[2] ، وحجتهم في ذلك :

أ . أن القصاص حق ثابت لجميع الورثة فلم يجز للمكلف الانفراد باستيفائه قبل تكليف مشاركه ، قياسا على الحاضر مع الغائب .

---

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٢/٧ ، الحطاب ، مواهب الجليل ٣٢٥/٦ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٩٢/٩ .

[2] الشيرازي ، المهذب ١٨٤/٢ ، ابن قدامة، الشرح الكبير ٣٩٢/٩ ، الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٢/٧.

ب . أن القصاص غير متحتم الإستيفاء في الحين ويحتمل فيه العفو فلم يجز استيفاؤه قبل تكليف جميع مستحقيه أملا في عفو غير المكلف بعد تكليفه .

ج . أن القصاص أحد بدلي النفس فلم يملك بعض الأولياء الإنفراد به كالدية .

الترجيح :

الذي يظهر ــ والله أعلم ــ رجحان إذ ماذهب إليه أصحاب القول الأول من عدم وجوب انتظار تكليف غير المكلف من الأولياء ، لقوة مااستدل به أصحاب هذا القول ، ولأن القول بوجوب انتظار تكليف بقية الورثة يتنافى مع الحكمة التي شرع القصاص لتحقيقها ، إذ أن ادراك مريد الجناية عدم جواز الاقتصاص منه إلا بعد تكليف جميع ورثة المجني عليه يدفعه إلى الإقدام على ارتكاب جريمة القتل لعلمه أنه لايقتص منه إلا بعد مضي سنوات عديدة خاصة إذا كان من الورثة مجانين وأطفال صغار ، وتعليل القائلين أن الانتظار واجب .. بأن العفو يظل محتملا في حالة تكليف غير المكلف فيه نظر لأن اعتبار مجرد هذا الاحتمال يفضي الى عدم استيفاء القصاص البتة . إذ العفو من مستحق القصاص يظل محتملا الى حين مفارقة الجاني للحياة .

وقياس القصاص على الدية قياس مع الفارق لأن الدية تتجزأ والقصاص لايتجزأ.

الشرط الثالث : حضور الإمام أو من ينوب عنه عند استيفاء القصاص ، وذلك لأن عدم حضور الإمام أو من ينوب عنه قد يؤدي الى إسراف الولي في القصاص رغبة في التشفي من القاتل ، وذلك مناف لأمره عليه الصلاة والسلام بالإحسان عند القتل .

ومن الفقهاء من يرى أن حضور الإمام أو من ينوب عنه عند استيفاء القصاص إنما هو مستحب لايصل إلى درجة الوجوب[1] .

الشرط الرابع : أن يؤمن عند الاستيفاء تعدي الجاني إلى غيره ، فلايجوز استيفاء القصاص من الحامل حتى تضع ، ولامن المرضع حتى تفطم ولدها ، لأن استيفاء القصاص في هذه الحالة يؤدي الى تعدي الضرر إلى غير المقتص منه وذلك يتنافى مع

---

[1] الشربيني ، مغني المحتاج ٤/٤١ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٩/٣٩٧ .

قوله تعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلايسرف في القتل إنه كان منصورا) .... الآية ، ومن المسلم به أن قتل الحمل أو الرضيع إسراف في القتل ، ويدل لهذا الشرط :ـ

أ . قوله عليه الصلاة والسلام للغامدية حينما طلبت التطهير من الزنا (ارجعي حتى تضعي مافي بطنك)[1] ، فقد أخر صلى الله عليه وسلم اقامة الحد عنها حتى وضعت واستغنى ولدها عنها .

ب . قوله صلى الله عليه وسلم (إذا قتلت المرأة عمدا لم تقتل حتى تضع مافي بطنها إن كانت حاملا وحتى تكفل ولدها ، وإن زنت لم ترجم حتى تضع مافي بطنها وحتى تكفل ولدها)[2] .

الشرط الخامس : أن يكون الاستيفاء بآلة قاتله غير مؤذية ايذاء زائدا على القتل بأن تكون حادة أو شبه ذلك كالرصاص ونحوه ، فلايجوز الاستيفاء بآلة كآلة لما في ذلك من تعذيب المقتص منه ، وتعذيبه مناف لقوله عليه الصلاة والسلام (إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته)[3] .

الشرط السادس : أن يصدر بالقصاص حكم شرعي فليس للولي الحق في استيفاء القصاص قبل حكم القاضي باستحقاقه لذلك وذلك لأن استحقاق القصاص يتطلب توفر شروط معينة في القاتل والمقتول ، والحكم بتوفر تلك الشروط أو عدم توفرها من اختصاص القاضي دون غيره .

---

[1] صحيح مسلم ١٢٠/٥ .

[2] سنن ابن ماجة ٨٩٩/٢ .

[3] سنن الترمذي ٢٣/٤ .

مايستوفى به القصاص

اختلف الفقهاء فيما يشرع استيفاء القصاص به على ثلاثة أقوال :ـ

القول الأول : أن القصاص لايشرع استيفاؤه إلا بالسيف من غير تفرقة بينما إذا كان المجني عليه قتل بالسيف أو بغيره وإليه ذهب الحنفية والحنابلة في رواية[1] . واستدلوا بما مايلي :ـ

١ . مارواه النعمان بن بشير رضي الله عنه أن النبي عليه الصلاة والسلام قال (لاقود إلا بالسيف)[2] ، قالوا: والاستيفاء بغير السيف مناف لما دل عليه نص الحديث .

٢ . ماروه شداد بن أوس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (إذا قتلتم فأحسنوا القتلةوإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته)[3] . فقد أمر عليه الصلاة والسلام بإحسان القتل وهذا لايتأتى إلا إذا كان القتل بآلة ماضية والسيف من أمضى الآلات المعدة للقتل فوجب أن لايشرع القتل بغيره لما في ذلك من تعذيب المقتص منه في أغلب الحالات .

٣ . مارواه أنس رضي الله عنه قال "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحث في خطبته على الصدقة وينهى عن المثلة"[4].

٤ . مارواه عمران بن حصين رضي الله عنه قال : (ماخطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم خطبة إلا أمرنا بالصدقة ونهانا عن المثلة)[5] . فقد نهى رسول الله عليه وسلم في هذين الحديثين عن سوء القتلة وعن المثلة والاقتصاص من الجاني بمثل ما حصلت به الجناية على المجني عليه نوع من المثلة فلا يكون مشروعا .

القول الثاني : أن القصاص يشرع استيفاؤه بالسيف وبغيره شريطة أن يكون مماثلا لما قتل به المجني عليه إلا إذا كان القتل بوسيلة محرمة كاللواط والسحر ونحوهما .

---

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع ٢٤٥/٧ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٤٠٠/٩ .

[2] سنن ابن ماجة ٨٨٩/٢ .

[3] سنن الترمذي ٢٣/٤ .

[4] الشوكاني ، نيل الأوطار ١٦٥/٧ .

[5] سنن أبي داود ٤٩/٢ .

واليه ذهب المالكية في المشهور عنهم ، والشافعية في القول الأصح[1] واستدلوا بما يلي :ـ

١ . قوله تعالى (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين)[2].

٢ . قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم)[3] .

٣ . قوله تعالى (وجزاء سيئة سيئة مثلها)[4]

فهذه الآيات تدل دلالة ظاهرة على مشروعية معاقبة الجاني بمثل ماأوقعه على المجني عليه .

٤ . مارواه أنس رضي الله عنه قال : (إن جارية وجد رأسها مرضوض بين حجرين فقالوا : من فعل هذا بك ؟ فلان ، فلان ، حتى ذكروا يهوديا فأومأت برأسها ، فأخذ اليهودي فاعترف ، فأمر النبي عليه الصلاة والسلام أن يرض رأسه بين حجرين)[5] ، وهذا الحديث صريح في المماثلة في القصاص عند استيفائه .

٥ . ماجاء في الحديث المتفق على صحته أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل بالعرنيين مثل مافعلوه براعيه حيث أمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وسملت أعينهم لأنهم فعلوا ذلك بالراعي ، وهذا دليل على جواز المماثلة عند استيفاء القصاص .

٦ . ومن المعقول فإن القصاص مبني على المماثلة إذ إنه إنما سمي قصاصا لأن أولياء الدم يتبعون أثر القاتل فيفعلون به كما فعل بالمجني عليه[6] .

القول الثالث : أن القصاص يشرع استيفاؤه بالمماثلة إلا إن كان الجاني جني بالنار أو بالسم ، وإليه ذهب بعض المالكية وبعض الحنابلة[7] .

---

(١) الباجي ، المنتقي ١١٩/٧ ، الشربيني ، مغني المحتاج ٤٦/٤ .

(٢) سورة النحل الآية ١٢٦ .

(٣) سورة البقرة الآية ١٩٤ .

(٤) سورة الشورى الآية ٤٠ .

(٥) صحيح البخاري مع الفتح ١٩٨/١٢ ، صحيح مسلم ١٠٤/٥ .

(٦) د. الركبان ، القصاص في النفس ص ١٣٦ .

(٧) الباجي ، المنتقي ١١٩/٧ ، ابن قدامة ، الشرح الكبير ٤٠٥/٩ .

واستدلوا لاستثناء القتل بالنار أو بالسم بقوله عليه الصلاة والسلام (لايعذب بالنـــار إلا رب النار)[1] ، فالحديث صريح في عدم جواز التعذيب بالنار والسم نار فـــي البـــاطن ، فيمتنع التعذيب به كالنار ولذلك فإن القتل بالنار أو بالسم يتنافى مع مـــادل عليـــه هـــذا الحديث إذ القتل نوع من أنواع التعذيب .

الترجيـــح :

الذي يظهر ــ والله أعلم ــ مشروعية المماثلة عند استيفاء القصاص ، وذلك لقوة أدلـــة هذا القول وصراحتها في المماثلة ــ ويبقى النظر بعد ذلك في درجة هذه المشـــروعية ، هل تصل إلى الاشتراط أو أنها لاتتعدى الإباحة .

وإذا قيل بترك النظر في ذلك لاجتهاد ولي الأمر حسب ماتقتضيه المصلحة لكان له وجـــه لاسيما أن القول باشتراط السيف له مايدل عليه أيضا ، والقائلون به إنما نظـــروا إلـــى مايؤدي إلى إسراع القتل وعدم الإيلام ، وبهذا يكون غير السيف مما يقوم مقامـــه فـــي سرعة الإماتة مغنيا عنه ، ولاضير في الأخذ به .

من يلي استيفاء القصاص :

إذا توفرت شروط استيفاء القصاص وجب على ولي الأمر تمكيـــن أوليـــاء الـــدم مـــن استيفائه عملا بقوله تعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلايســـرف فـــي القتل إنه كان منصورا) ولقوله عليه الصلاة والسلام يوم فتح مكة (فمن قتل لـــه قتيـــل فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية) .

فهذان النصان صريحان في أن لأولياء الدم الحق في مباشـــرة القصـــاص بأنفســـهم إذا كانوا راغبين في ذلك .

ومما يؤيد ذلك أن من حكمة مشروعية القصاص التشفي ومباشرة الولي للقصاص أبلـــغ في تشفيه مع اعتبارالشروط المشترطة في ذلك كإحسان القتلة والقدرة على الاستيفاء .

وإذا لم يؤمن اخلال ولي الدم بشيء من هذه الأمور لم يمكن من مباشرة الاستيفاء دفعـــا للضرر عن المقتص منه[2] .وله أن يوكل من ينوب عنه في الاستيفاء، وإذا كان أوليـــاء الدم متعددين وأراد كل منهم مباشرة القتل بنفسه أقرع بينـــهم إذا كـــانوا جميعـــا أهـــلا

---

[1] الهيثمي ، مجمع الزوائد ٦/٢٥٠ .

[2] الكاساني ، بدائع الصنائع ٧/٢٤٦ .

لمباشرة الاستيفاء فمن خرجت له القرعة قدم على غيره[1] .وإن أصروا جميعهم على مباشرة الاستيفاء لم يمكنوا منه حتى يوكلوا وذلك لمافي اشتراكهم في الاستيفاء من تعذيب المقتص منه لتعدد الأفعال .

---

[1] ابن قدامة ، الشرح الكبير ٣٩٩/٩ .

فهرس الموضوعات

الموضـــــــوع	الصفحة
تعريف الجناية والقتل	١
أقسام الجناية	٢
تعريف القتل وبيان أقسامه	٢
القتل العمد	٦
تعريف القتل العمد وحكمه	٦
أركان القتل العمد	٦
أداة القتل	٨
القتل شبه العمد	١١
تعريف القتل شبه العمد وأحكامه	١١
أركان القتل شبه العمد	١٢
القتل الخطأ ــ حالاته	١٣
أركان القتل الخطأ	١٤
عقوبة القتل العمد	١٦
أولاً : القصاص	١٦
أدلة مشروعية القصاص	١٦
حكمة مشروعية القصاص	١٨
شروط القصاص	١٩
مسقطات القصاص	٣٦
ــ المسقطات الجبرية	٣٦
ــ المسقطات الاختيارية	٣٨
ــ الشروط الواجب توفرها للحكم بصحة الفو	٤١
استيفاء القصاص	٥١
شروط استيفاء القصاص	٥٢
مايستوفى به القصاص	٥٢
من يلي استيفاء القصاص	٥٩