

الفِصَاصُ فِي النَفْسِ
فِي الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ

بِحَسَبِ مَقَامِ تَسْبِيحِ سَهْرَةِ الْمَاهِجَةِ

إعداد
فيحان سالي حسين المطيري
(١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م)



الناشر
دار النشر والنشر والتوزيع

القصاص فى النفس فى الشريعة الإسلامية

بعث مقدم لنبل شهادة الماجستير

إعداد

فيحان شالى عتيق المطيرى

(١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م)

أضواء المنار للنشر والتوزيع

السعودية : ٨٤٧١٧٧١

٥٥٣٠٠٧٨٢

لينة للنشر والتوزيع

دمهور : ٣١٥١٩٩

٣٢٠٨٤٩

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الرحمن

علم القرآن ، خلق الإنسان

علمه البيان

صدق الله العظيم



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الكريم المنان، العالم بمصالح العباد، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، نبي الرحمة والهدى، وأكرم من مشى تحت أديم السماء، صلى الله عليه وآله وصحبه الأصفياء الأتقياء.

أما بعد، فطالما كنت أفكر في موضوع فقهي كثير فيه القيل والقال من الغربيين والمستغربين، وأتباعهم، وهو (القصاص)، فقد أثرت حول هذا الموضوع شبه كثيرة يقصد منها التضليل لبسطاء المسلمين؛ منها أن القصاص لا يصلح تطبيقه في هذا العصر، وأنه من أساليب الصحراء، فكنت أتمنى لو أتاحت لي الفرصة الكافية لدحض هذه الشبهة التي قد تنطلي على بعض المنتسبين إلى الإسلام.

وقد حقق الله أمنيته حيث التحقت بقسم الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، وحيث إن الجامعات كالجامة الإسلامية تقرر على منسوبيها إعداد رسائل جامعية لتنمية مداركهم كل فيما يخصه، فقد وقع اختياري على هذا الموضوع، وقد رأيت الكتابة فيه ضرورة لدحض الشبهة المزعومة، والإفصاح عن وجه الحق، وأنه ضرورة اجتماعية لا يستغني عنه الفرد ولا الجماعة، كيف لا؛ وفي تنفيذه تحقيق الحياة التي هي أغلى شيء في الوجود عند الإنسان: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ (١).

(١) البقرة: ١٧٩



فالحاجة داعية إليه ، والكتابة فيه ضرورة لجمع مسائله في سفر واحد وتقرئها للأفهام . لتكون الاستفادة من ذلك ميسورة .

فشرعت بعون الله تعالى في جمع مسائل هذا الموضوع مسترشداً بالمصادر القديمة ، والمراجع الحديثة ، وقد ضمنت هذا البحث :

مقدمة ، وباباً تمهيدياً ، وأربعة أبواب أصلية ، وخاتمة .

وتشتمل المقدمة على ما يأتي :

١ - المحافظة على الكليات الخمس .

٢ - الجريمة وأقسامها .

٣ - العقوبة وأقسامها .

٤ - الجاهلية والقصاص .

وتكلمت في الباب التمهيدي على ما يأتي

١ - معنى الجناية وأقسامها .

٢ - معنى القتل وحكمه ، وأقسامه .

٣ - معنى القصاص وحكمه ، ودليل مشروعيته ، والحكمة من ذلك ،

والقصاص في التوراة والإنجيل ، والعلاقة بين الحدود والقصاص .

٤ - القصاص ضرورة اجتماعية .

أما الباب الأول وهو (ما يوحى القصاص في النفس)

فقد تضمن ثلاثة فصول (بعد تعريفه عند الفقهاء أصحاب المذاهب

المشهوره)



الفصل الأول: كون المقتول إنساناً .

الفصل الثاني: فعل من شأنه إحداث الموت .

الفصل الثالث: القصد الجنائي .

ويحتوي الفصل الثاني والثالث على مباحث ومطالب مفصلة في موضعها .

وأما الباب الثاني: فقد جعلته في الوسائل التي تثبت بها جريمة القتل الموجبة للقصاص في النفس، ويشتمل على أربعة فصول:

الفصل الأول: الإقرار بالقتل .

الفصل الثاني: الشهادة على القاتل .

الفصل الثالث: القرينة القاطعة .

الفصل الرابع: القسامة .

وقد قسمت الفصل الثاني والرابع إلى مباحث مفصلة تفصيلاً مفيداً .

وتكلمت في الباب الثالث: وهو استيفاء القصاص على سبعة عشر فصلاً:

الفصل الأول: شروط القصاص .

الفصل الثاني: موجب القتل العمد .

الفصل الثالث: حق القصاص .

الفصل الرابع: كيفية استيفاء القصاص .



الفصل الخامس : القصاص من المساهمين في القتل .

الفصل السادس : الإكراه على القتل .

الفصل السابع : الأمر بالقتل .

الفصل الثامن : قتل الواحد بالجماعة .

الفصل التاسع : قتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل .

الفصل العاشر : قتل الولاة بالرعية .

الفصل الحادي عشر : القصاص من الصغير وزائل العقل .

الفصل الثاني عشر : القصاص من المسلم في دار الحرب إذا قتل مسلماً

آخر .

الفصل الثالث عشر : القصاص من المقيم في الحرم ، والملتجئ إليه .

الفصل الرابع عشر : القصاص من الجاني مع رضا المجني عليه بالقتل .

الفصل الخامس عشر : القصاص من الحامل والمرضع .

الفصل السادس عشر : قتل الفرع بالأصل قصاصاً .

الفصل السابع عشر : قتل أحد الزوجين بصاحبه .

ويحتوي الفصل الثالث والخامس على مباحث ومطالب ، مفصلة تفصيلاً

ينفع القارئ؛ لما في ذلك من تبسيط العبارة وجودة التنظيم .

أما الباب الرابع : فقد جعلته للكلام عن مسقطات القصاص ، وضمته

ثمانية فصول :



الفصل الأول : كون الجاني أصلاً للمجني عليه .

الفصل الثاني : قتل المسلم بالكافر .

الفصل الثالث : سقوط القصاص عن قاتل زائل العصمة .

الفصل الرابع : سقوط القصاص عن القاتل بالحرية إذا كان المقتول عبداً .

الفصل الخامس : سقوط القصاص بالإرث .

الفصل السادس : سقوط القصاص بفوات المحل .

الفصل السابع : العفو عن القصاص .

الفصل الثامن : سقوط القصاص بالصلح .

ويحتوي الفصل الأول والثالث والسابع على مباحث ومطالب مفصلة

تفصيلاً يسهل على القارئ الاستفادة منها .

وتكلمت في الخاتمة : عن بعض نتائج البحث التي توصلت إليها من

خلال المدة التي قضيتها في كتابة الرسالة .

أما منهجي في كتابتي الرسالة ، فقد اقتصرتها فيها على المذاهب الأربعة

المعروفة ، وهي : مذهب أبي حنيفة ، ومذهب مالك ، ومذهب الشافعي ،

ومذهب أحمد .

كما أنني أذكر مذهب الظاهرية ، وبعض المذاهب السنية الأخرى ،

كمذهب الليث بن سعد ، وسفيان الثوري ، والأوزاعي ، وإبراهيم النخعي ،

وغيرهم .

ولا أتعرض للمذاهب الأخرى كمذهب الشيعة الإمامية ، والزيدية ،

والخوارج؛ لأن ذلك يزيد في حجم الرسالة، والفائدة من ذلك طنية
وقد سلكت في عرض المذاهب، والاستدلال لها طريقة تكاد تكون
خاصة بي؛ وذلك أنني أذكر المذهب ودليله ومناقشته، ثم أذكر المذهب الثاني
والثالث والرابع إن وجد، ليكون القارئ على صلة قريبة بالمذهب ودليله،
وقد أذكر المذاهب مجتمعة أولاً، ثم أذكر الأدلة، ومناقشتها مرتبة حسب
ترتيب المذاهب.

كما لو كان هناك سبب خلاف حمل الفقهاء على الاختلاف، وذلك
محافظة على جودة الترتيب، أو كانت المسألة المختلف فيها واضحة لا تحتاج
إلى مجهود كبير، أو كانت هناك ثمرة مستنبطة من اختلاف الفقهاء كما في
الفصل الثاني من الباب الثالث.

وقد أكثر في الاستدلال من القول: استدلووا بالمنقول، والمعقول، أو
المنقول والنظر، أو المنقول والقياس.

ومرادي بالمنقول: الكتاب والسنة والآثار المروية عن بعض الصحابة أو
التابعين.

ومرادي بالمعقول: المبادئ العامة المستنبطة من عمومات النصوص،
وأصول الشريعة.

أما النظر: فمرادي منه أعم من ذلك، وهو شامل للقياس، والمبدأ العام
والمصالح وغير ذلك.

ومرادي بالقياس: هو القياس المعروف عند أهل العلم بغض النظر عن
كونه صحيحاً أو غير صحيح ما دمت أذكر مناقشته والرد عليه.



وبعد عرض المذاهب والأدلة، والمناقشة، أذكر ما يظهر لي من الترجيح، وربما ذكرت بعض الأدلة في الترجيح ثانية بعد ذكرها في الاستبدال عند القائلين بها ليكون أقرب للفهم ومعرفة الصواب، وقد أترك المسألة دون ترجيح إما لوضوحها، أو لأنه لم يظهر لي القول الراجح فيها.

وقد لاقيت بعض الصعوبات أثناء البحث عن بعض الجزئيات، وقد تكون في بعض المسائل الهامة؛ ومن ذلك صعوبة الحصول على بعض المسائل المتفرقة في المراجع القديمة - خصوصاً بعض مراجع الحنفية، والمالكية التي لم يعن أحد بفهرستها - وأيضاً صعوبة في الترجيح عند تعارض الأدلة واختلاف المذاهب في مفهومها، وكذلك صعوبة في الترتيب، وقد بذلت في سبيل ذلك جهداً كبيراً ووقتاً ثميناً، ولا أدعي الكمال لنفسي، فكل يؤخذ من قوله ويرد إلا صاحب الرسالة ﷺ.

هذا، وبعد اختياري للموضوع أسند الإشراف عليه إلى فضيلة الدكتور/ محمود عبد الله العكازي، وقد قام بتوجيهي وإرشادي خير قيام، وصرّف لي من أوقاته الشيء الكثير، حتى إنه كان لا يكتفي بساعات الإشراف، بل كان يجعل لي وقتاً آخر في منزله لتزويدي بالتوجيهات اللازمة، وإعطائي المعلومات المفيدة، فالله أسأل أن يجزل له المثوبة، ويمد في عمره، وينفع به أجيالاً في المستقبل.

ونحن آخذون بعون الله تعالى في تفصيل محتويات الرسالة، بادئين بالمقدمة، ثم الباب التمهيدي، فالباب الأول، فالثاني، فالثالث، فالرابع، على النحو الذي ذكرناه آنفاً.

هذا، وإنني لم ألتزم منهجاً معيناً في ذكر الرأي الراجح أولاً وآخرًا، وإنما



أرجح على ضوء ما يظهر لي من قوة الأدلة التي يعتمد عليها الرأي الراجح بغض النظر عن كونه أولاً أو ثانياً أو ثالثاً .

ومما ينبغي ذكره أنني قد اتخذت طريقة في عرض الأحكام المتفق عليها، وذلك أنني أذكر المسائل المتفق عليها في بداية الفصل أو المبحث المختلف فيه، ثم أفصل الخلاف بعد ذلك، وقد قمت بعزو النصوص النبوية إلى مصادرها في الغالب كالكتب الستة، وموطأ مالك، ومسنند أحمد وغيرها .

وقد اقتصر على نسبة الحديث إلى أحدها، وإن كان مذكوراً في غيره خصوصاً الصحيحين، وقد أعزو النصوص النبوية إلى مصادرها الأصلية بالواسطة كالمنتقى، ونيل الأوطار، وبلوغ المرام، والجامع لأحكام القرآن، وغيرها من المصادر التي تنقل بالواسطة؛ لأن مهمتي هي تحقيق الحكم وليست تخريج النص .

وصلى الله وسلم على محمد وآله وصحبه أجمعين .





المقدمة

تحتوي هذه المقدمة على ما يأتي :

- ١- المحافظة على الكليات الخمس .
- ٢- الجريمة وأنواعها .
- ٣- العقوبة وأقسامها .
- ٤- الجاهلية والقصاص .

١ - المحافظة على الكليات الخمس :

نظراً إلى أن المحافظة على النفس إحدى الكليات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب المحافظة عليها، لما لها من الأثر في أمر الدين والدنيا، فسنلقي الضوء كاشفاً على هذه الضروريات محاولين الاختصار ما أمكن ذلك، وهذه الخمس بإيجاز هي :

- ١- المحافظة على الدين .
- ٢- المحافظة على النفس .
- ٣- المحافظة على النسل .
- ٤- المحافظة على العقل .
- ٥- المحافظة على المال .



وقبل الدخول في التفاصيل، من المفيد أن نذكر المراد من المحافظة عليها، فالمحافظة عليها هي: أن هذه الخمس لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد، وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين^(١).

كيف نحصل المحافظة على هذه الكليات؟:

نقول: المحافظة عليها تحصل بأمرين:

الأمر الأول: تكون المحافظة بإقامة أركانها، وتثبيت قواعدها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود.

الأمر الثاني: تكون بما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم.

ومعنى مراعاتها من جانب الوجود والعدم معاً هي أن مراعاتها من جانب الوجود تكون بفعل ما به قيامها وثباتها.

وأما مراعاتها من جانب العدم: فإنها تكون بترك ما به تنعدم، كالجنايات، فلا يقال: إن مراعاتها من جانب الوجود مثل الصلاة، وتناول المأكولات مثلاً هو مراعاة لها من جانب العدم.

إذ بفعل هذه الأشياء التي بها الوجود، والاستقرار لا تنعدم مبدئياً أو لا يطرأ عليها العدم، فما كان مراعاة لها من جانب الوجود هو أيضاً مراعاة لها

(١) الموافقات للشاذلي ٨/٢



من جانب العدم بهذا المعنى^(١).

فالمحافظة على الدين: واجب من واجبات كل مسلم مكلف؛ لأنه من تكريم الله تعالى للإنسان، فالتدين خاصية الإنسان من سائر الحيوان، فلا بد أن يسلم له اعتقاده، ولا بد أن تتوافر له حرية الاعتقاد، وقد قرر الإسلام هذه الحرية وأمر بها، قال تعالى: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾^(٢).

واعتبر الفتنة في الدين أشد من القتل، قال تعالى: ﴿وَالْفِتْنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ﴾^(٣).

والمحافظة على النفس: هي: المحافظة على حق الحياة الكريمة، فلا يجوز لإنسان أن يقتل نفسه أو يعرضها للخطر؛ لأن نفسه ليست ملكاً له، بل ملك لخالقها، ويدخل في عموم المحافظة على النفس المحافظة على أجزاء الجسم، كما يدخل فيها الأمور المعنوية، كالمحافظة على الكرامة، والابتعاد عن مواطن الإهانة، والحرية، ومنع الاعتداء على أي أمر يتعلق بها.

والمحافظة على العقل: هي: المحافظة على سلامته من الآفات التي تذهب به، وتجعل صاحبه عبئاً ثقيلاً على المجتمع، ومصدر شر وأذى فيه، وبذلك يكون كل عضو مفيداً يمهده بعناصر الخير، ومقومات الحياة، أما من يتعاطى الوسائل المفسدة لعقله، فسوف يكون شراً على المجتمع، فكان من حق الشرع الإسلامي على العقول منع أصحابها من إفسادها، وذلك بدفع الأسباب

(١) المصدر السابق ص ٩-١٠.

(٢) سورة البقرة، آية ٢٥٦.

(٣) سورة البقرة، آية ١٩١.

المفسدة لها.

ومن أجل ذلك : عاقبت الشريعة الإسلامية شارب الخمر؛ لما يكون فيه من إفساد العقل الذي حرم الله إفساده.

والمحافظة على النسل : هي : المحافظة على النوع الإنساني بحيث يكون كل مولود يتربى بين أبويه ويكون له كالي يحميه، ويرعى مصالحه، ويسهر على راحته، وذلك يقتضي تنظيم الزواج، ويقتضي منع الاعتداء على الحياة الزوجية، ويقتضي منع العلاقات غير الشرعية أياً كان نوعها، وعلى أي صفة كانت؛ فإن العلاقات غير الشرعية من شأنها القضاء على النسل المترتب عليه ذهاب النوع الإنساني الكريم، بخلاف العلاقات الشرعية، ففيها الإبقاء على النوع الإنساني والإبقاء على الأمانة الجنسية التي أودعها الله في الرجل والمرأة، من أجل ذلك كانت عقوبة الزنى وعقوبة القذف وغيرهما من العقوبات التي وضعت لجرائم فيها اعتداء على النسل بأي طريق من طرق الاعتداء قريبة أو بعيدة.

والمحافظة على المال : تكون بمنع الاعتداء عليه بالسرقة، أو الغصب، أو نحوهما، وبالعمل على تنميته ووضع في الأيدي التي تصونه، وتحفظه، وتقوم على رعايته، والقيام بحقه، فالمال في أيدي الأفراد قوة للأمة كلها، ولهذا وجبت المحافظة عليه، بتوزيعه بالقسطاس المستقيم، والمحافظة على إنتاج المنتجين، وتنمية الموارد العامة، ومنع أن يأكل الناس الأموال بينهم بالباطل.

وقد وضعت الشريعة الأحكام لذلك، والعقوبات الحامية لهذه

الأحكام^(١)

وهذه الكليات الخمس حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح.

ومثاله: قضاء الشرع بقتل الكافر المضل، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضاؤه بإيجاب القصاص؛ إذ به حفظ النفوس.

وإيجاب حد الشرب؛ إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، وإيجاب حد الزنى؛ إذ به حفظ النسل، والأنساب، وإيجاب زجر الغصاب والسراق به يحصل حفظ الأموال التي هي معاش لهم، وهم مضطرون إليها.

وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة، والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل، وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق، ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر، والقتل، والزنى، والسرقه، وشرب المسكر^(٢).

غير أن هذه الكليات لا تجب المحافظة عليها إلا إذا كانت مما تجب المحافظة عليه شرعاً.

فالدين: لا تجب المحافظة عليه إلا إذا كان ديناً صحيحاً.

والنفس: لا تجب المحافظة عليها إلا إذا كانت نفساً معصومة، عصمة لا

(١) العقوبة لأبي زهرة ص ٣٤-٣٧.

(٢) المرجع السابق.



شبهة فيها .

والنسل : تجب المحافظة عليه إذا كان نافعاً غير ضار .

والعقل : لا تجب المحافظة عليه إلا إذا كان عقلاً صحيحاً ينفع صاحبه في دنياه ، ويستفيد منه في أخراه .

والمال : أيضاً تجب المحافظة عليه ؛ حيث كان مالاً متقوماً حلالاً مما ينتفع به هنا .

٢- الجريمة وأنواعها :

معنى الجريمة :

الجريمة لغة : بمعنى الجرم وهو القطع ، تقول : جرمه يجرمه جرماً ، أي : قطعه ، وشجرة جرمية أي : مقطوعة ، وتقول : جرم النخل والتمر يجرمه جرماً إذا صرمه ، وتمر جريم أي : مجروم^(١) ، قال في القاموس : « فلان أذنب أي أجرم واجترم فهو مجرم ، وجريم ولأهله كسب كاجترم ، وعليهم وإيهم جريمة ، أي : جنى جناية كأجرم ، والشاة جزّها والجرمة بالكسر : القوم يجترمون النخل ، والجرم بالضم : الذنب^(٢) .

فأصل الجريمة من مادة جرم كما في اللسان ، وهي بمعنى كسب وقطع . ويظهر أن هذه الكلمة خصصت من القديم للكسب المكروه غير المستحسن ، ولذلك كانت كلمة (جرم) يراد منها الحمل على فعل حملاً آثماً ، ومن ذلك قوله تعالى : ﴿ يَا قَوْمِ لَا يَجْرِمَنَّكُمْ شِقَاقِي أَنْ يُصِيبَكُمْ مِثْلَ مَا أَصَابَ قَوْمَ نُوحٍ ﴾

(١) لسان العرب ج ١٤ ص ٣٥٧

(٢) القاموس ج ٤ ص ٩٠



أَوْ قَوْمٍ هُودٍ أَوْ قَوْمٍ صَالِحٍ وَمَا قَوْمٌ لُوطٍ مِنْكُمْ بِبَعِيدٍ ﴿١﴾

أي: لا يحملنكم حملاً أثماً شقاقياً، ومنازعتكم لي على أن ينزل بكم عذاب شديد مثل ما نزل بمن سبقوكم، ممن شاقوا أنبياءهم.

ومثل قوله تعالى: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ ﴿٢﴾

ولذلك يصح أن نطلق كلمة الجريمة على ارتكاب كل ما هو مخالف للحق والعدل والطريق المستقيم، واشتقت من ذلك المعنى إجرام، وأجرموا، وقد قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ أَجْرَمُوا كَانُوا مِنَ الَّذِينَ آمَنُوا يَضْحَكُونَ﴾ ﴿٣﴾، وقال تعالى: ﴿كُلُّوا وَتَمَتَّعُوا قَلِيلًا إِنَّكُمْ مُّجْرِمُونَ﴾ ﴿٤﴾، وقال عز من قائل: ﴿إِنَّ الْمُجْرِمِينَ فِي ضَلَالٍ وَسُعُرٍ﴾ ﴿٥﴾.

ومنه يتبين أن الجريمة في معناها اللغوي تنتهي إلى أنها: فعل الأمر الذي لا يستحسن ويستهجن، وأن المجرم هو: الذي يقع في أمر غير مستحسن مصراً عليه مستمراً فيه لا يحاول تركه، بل لا يرضى بتركه ﴿٦﴾.

وأما معناها في الشرع، فهي: محظورات زجر الله عنها بحد أو تعزير ﴿٧﴾.

(١) هود: ٨٩.

(٢) المائدة: ٨.

(٣) المطففين: ٢٩.

(٤) المرسلات: ٤٦.

(٥) القمر: ٤٧.

(٦) راجع الجريمة لأبي زهرة ص ٢٤-٢٥.

(٧) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢١٩، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٥٧.



ومن هذا التعريف يتبين أن الجريمة في الاصطلاح الشرعي هي: فعل كل ما نهى الله عنه على سبيل الجزم، أو ترك ما أمر به على سبيل الإيجاب؛ لأن المؤاخذة لا تكون إلا على ارتكاب المحرم، أو ترك الواجب.

فقوله: حد^(١)، أو تعزير^(٢) قيد في التعريف. ويمكن تعريف الجريمة شرعاً بأنها: فعل ما نهى الله عنه، وعصيان ما أمر الله به، أو أنها عبارة عن عصيان ما أمر الله به بحكم الشرع الشريف. والتعريفان الأخيران عامان، والتعريف الأول أخص؛ لأن الفقهاء الذين ينظرون إلى المعاصي من ناحية سلطان القضاء عليها، وما قرره الشارع من عقوبات دنيوية، يخصصون اسم الجرائم بالمعاصي التي لها عقوبة ينفذها القضاء^(٣).

أقسام الجريمة :

يظهر من صنيع الفقهاء في تعريف الحدود أن الجريمة تنقسم إلى أنواع مختلفة، غير أن هذا التقسيم لم يكن باعتبار واحد، وإنما هو لاعتبارين كما يظهر لي.

الاعتبار الأول: تقسيمها باعتبار التقدير وعدمه، أو باعتبار ما هو حق لله أو الآدمي.

(١) والحد هو: العقوبات المقدرة التي ورد النص بها في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ كالقصاص، والديات، وحد الزنى، وحد القذف، وحد السرقة، وذلك لأن هذه العقوبات محددة مقدرة.

(٢) والتعزير هو: العقوبات التي لا تقدر فيها، وإنما ترك أمرها إلى الإمام بحسب ما يرى به دفع الفساد في الأرض، ومنع الشر.

(٣) الجريمة لأبي زهرة ص ٢٦.

تنقسم الجريمة بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام: جرائم حد، وجرائم قصاص، وجرائم تعزير.

والحدود في اللغة: جمع حد، والحد في اللغة: المنع، يقال: حده؛ أي: منعه، والحد بين العقارين هو: ما يمنع اختلاطهما^(١).

أما معناه في الاصطلاح فهو: العقوبة المقدرة حقاً لله تعالى، فلا يسمى القصاص حداً لأنه حق العبد، ولا التعزير حداً لأنه غير مقدر من قبل الشارع وإن كان مقدرًا من قبل ولي الأمر^(٢).

ولم أر من جعل القسمة ثلاثية، بيد أن القيد الوارد في التعريف الشرعي يفيد ما قررناه؛ لأن القصاص حق للعبد، أو أن الغالب فيه حق العبد، وقد أخرج القيد الذي تضمنه التعريف هذا المعنى.

وواضح من التعريف أنه لا بد من توافر أمرين في جرائم الحدود بحيث لو تخلف أحدهما لا يسمى الحد حداً.

الأمر الأول: أن يكون في الجريمة اعتداء على حق الله تعالى؛ لأن الجريمة تمس حداً من حدود الله؛ رسمها، وعينها، ومنع الناس من ارتكابها. وحدود الله تعالى محارمه، وحماه الذي منع الناس أن يجتازوهما، فحق الله تعالى هو منع الاعتداء على محارمه التي حرّمها، ومنع الناس من تجاوزها، وبعبارة أدق: يكون الاعتداء على حق الله تعالى بالتعدي على مصالح المجتمع.

وحق العبد ما يكون خاصاً به، وليس له علاقة في المجتمع.

(١) القاموس المحيط ١/٢٩٦.

(٢) فتح القدير ٥/٢١٢.



الأمر الثاني: أن تكون عقوبة الجريمة في الحدود مقدرة من قبل الشارع لم يترك لولي الأمر تقديرها، فعلى هذا يدخل في جرائم الحدود ما يأتي:

جريمة الزنى، جريمة السرقة، جريمة القذف، جريمة الحراة، جريمة الشرب، جريمة الردة، جريمة قطع الطريق.

فإن هذه الجرائم كلها منصوص على عقوباتها من قبل الشارع، ولم يترك لأحد التصرف فيها، وإنما اختص الشارع بتقديرها.

الاعتبار الثاني: تقسيمها باعتبار التقدير من الشارع:

تنقسم الجريمة بهذا الاعتبار إلى قسمين: حدود، وتعزيرات.

وقد جاء في تعريف الحدود بأنها هي العقوبة التي قدرها الشارع فلم يذكر فيها حق الله تعالى.

فالقصاص داخل في هذا التعريف، ولو كان حقاً للعبد؛ بدليل أنه يجوز العفو عنه، لقوله تعالى بعد ذكر وجوب القصاص وفرضيته: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾^(١).

والفرق بين الاصطلاح الأول، والاصطلاح الثاني؛ أن الأول يعتبر في جريمة الحد معنى الحق الاجتماعي فينظر إليه مقترناً بالتقدير، وأما التعريف الثاني فلا ينظر إلا إلى معنى التقدير، فما دام مقدراً من الشارع فهو حد سواء أكان يقبل العفو أم لا يقبل العفو.

فعلى الاصطلاح الثاني تكون جرائم الحدود قسمين: جرائم تقبل العفو،

(١) البقرة: ١٧٨.



وجرائمه لا تفنده

فالأول قطع الطريق، والزنى، والسرقه، والشرب، والقذف، والردة
والثاني الاعتداء على النفس، أو الأطراف، والجروح التي قدر لها
الشرع عقاباً محدوداً^(١).

٣- العقوبة وأقسامها:

العقوبة هي: الحد والتعزير، وقد عرفت الفرق بينهما قريباً، ونضيف هنا
بعض ما قلناه آنفاً، وهو أن الحد: عقوبة مقدرة بنص الشارع سواء كان في
الكتاب أو في السنة، والتعزير لا تقدير فيه بحال من الأحوال، وإنما الأمر فيه
إلى الإمام، فعلى هذا يكون القصاص داخلاً في الحد بكل ضروره؛ لأن
العقوبة في القصاص تكون مقدرة إلا فيما لا يمكن تقديره، كبعض الجروح،
وإن كان الإطلاق دائماً في الحدود على ما يكون حقاً لله - كما سبق - .

وبالنظر في أصول الشريعة وفروعها نرى أن العقوبة من حيث هي
قسمان: عقوبة دنيوية، وعقوبة أخروية.

فما يمكن أن يجري عليه الإثبات من الأعمال الظاهرة من غير تجسس ولا
تكشف للأسرار المستورة بستر الله سبحانه وتعالى يعاقب عليه الشرع في
الدنيا، وما لا يمكن أن تجري فيه البيّنات، وليس ظاهراً مكشوفاً ولا بيّناً معروفاً
يكون العقاب عليه أمام الله سبحانه وتعالى يوم القيامة، فمرتكب الخطيئة
مأخوذ بما ارتكب لا محالة، إن أدركه الإثبات أخذ من نواصيه أمام القضاء في
الدنيا، وحوكم على ما ارتكب، ثم أمره إلى الله يوم القيامة، وإن لم يؤخذ

(١) فتح القدير ٥/٢١٢.



بجريمته في الدنيا؛ إما لأنها غير قابلة للإثبات، أو لأن المجرم استطاع النجاة من العقاب، ولم يكن ثمة إثبات فيما يمكن فيه الإثبات، فإن العقاب لاحق به في الآخرة بلا ريب^(١).

غير أن الذي يهمننا من تقسيم العقوبة هو: تقسيمها باعتبار قوة الاعتداء على إحدى الكليات الخمس الأنفة الذكر، وهي بهذا الاعتبار تنقسم إلى خمسة أقسام:

الأول: عقوبات لحماية الدين، وهي العقوبات التي يكون فيها دفاع عن دين الله تعالى؛ كعقوبة الردة، والزندقة، ونشر البدع، فإن تلك العقوبات شرعها خالق البشرية وهو أعلم بمصالحها، وذلك على لسان رسول الله ﷺ بقوله: «من بدل دينه فاقتلوه»^(٢)، وهذا في الردة، ويقاس عليه ما بعده.

الثاني: عقوبات لحماية الأنفس؛ كالقصاص بكل ضرره، فإن فيه ردعاً للمعتدين، وحياة للمجتمع، وهو ما يترتب عليه قلة نسبة الاعتداء على أرواح الأبرياء، التي لا يجوز التعدي عليها بحال من الأحوال ما دامت معصومة، ولم يوجد ما يسقط تلك العصمة، وهذا ما يفيدته قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى...﴾ إلى قوله: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾^(٣).

الثالث: عقوبات لحماية النسل؛ كعقوبات الزنى من الرجم والجلد، فإن في ذلك تقليل نسبة الزنى المترتب عليه ضياع النسل، وهذا ما يفيدته قوله

(١) العقوبة لأبي زهرة ص ٦، ١٨، ١٩.

(٢) يأتي تخريجه في الباب الرابع عند الكلام على سقوط القصاص عن قاتل المرتد.

(٣) البقرة: ١٧٨، ١٧٩.

تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾^(١) ، وقوله ﷺ في قصة العسيف: «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها»^(٢) .

الرابع: عقوبات لحماية العقل ؛ كحد الشرب ، فإن العقل ليس ملكاً لصاحبه حتى يتصرف في زواله بتناول المسكر ، يحققه قوله تعالى: ﴿إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون﴾^(٣) .

وفعل النبي ﷺ وصحابته من بعده بجلده ثمانين جلدة ، أو أربعين على اختلاف في ذلك .

الخامس: عقوبات لحماية الأموال ؛ كعقوبة السرقة ، وما دونها ، فإن في ذلك حفظاً للأموال لما يكون فيه من الردع والزجر ، وهذا ما يفيدته قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيدهما جزاء بما كسبا نكالا من الله﴾^(٤) .

فالعقوبات كلها ثبتت بحكم الشارع ، إما بالنص عليها ، وإما بالقياس على ما جاء به النص ، أو بالاجتهاد على ضوئها ، وهي بكل أقسامها لدفع الفساد ، وحماية الأمور الخمسة التي أجمعت الشرائع كلها على ضرورة المحافظة عليها ، فكل ما يعد ضرراً في نظر الشارع يكون دفعه واجباً ، وبمقدار قوته تكون قوة الدفع ، وقوة الدفع هي العقوبة ، فهي تختلف باختلاف

(١) النور: ٢ .

(٢) يأتي تخريجه في الباب الثالث عند الكلام على جواز النيابة في استيفاء حق القصاص .

(٣) المائدة: ٩٠ .

(٤) المائدة: ٣٨ .



مقداره^(١).

وهذا التقسيم الأنف الذكر إنما هو تقسيم لها من حيث قوتها، وهي في ذلك تابعه لقوة الاعتداء على المصلحة التي أوجب الشارع حمايتها والمحافظة عليها، ليقوم البناء الإنساني سليماً في الأنفس والعقيدة، والعقل، والمال، ولينمو النسل الإنساني قوياً متآلفاً.

أما تقسيم العقوبة من حيث نوعها فهي تنقسم إلى قسمين:

١- عقوبة محدودة بنص شرعي من الشارع كعقوبة الخمر، وعقوبة الزنى، وعقوبة الردة عن الإسلام، والقصاص، والديات بكل أنواعها، والكفارات التي طالب الشارع بها طلباً دينياً، أو قضائياً ككفارة القتل الخطأ.

وتنقسم هذه إلى قسمين: حدود وقصاص، وهذا على القول بأن القصاص لا يسمى حداً، أما إذا قلنا بأنه حد فهي قسم واحد.

٢- عقوبة غير محدودة، وهي: العقوبة التي لم يرد فيها نص من الشارع ببيانها، ولكنها للردع والزجر، أو شفاء غيظ المجني عليه في جرائم الاعتداء على الأشخاص أو على النظام الاجتماعي كالتحريض على الفسق، وكفتح محال لبيع المسكرات، وغير ذلك من الجرائم التي لم يرد نص من الشارع بوضع عقوبة محدودة لها، وتسمى العقوبات غير المقدرة: عقوبات تعزيرية، وتشملها بعمومها كلمة التعزير^(٢).

(١) العقوبة لأبي زهرة ص ٥٧-٥٨.

(٢) المرجع السابق ص ٦٣.



٤ - الجاهلية والقصاص :

لم يكن القصاص معروفاً قبل الإسلام، وإنما كان الثأر قائماً بين القبائل العربية، ويعتبر التخلف عنه ذلاً وجبناً ومسكنة، حتى إنها كانت تثير الحروب بين قبيلتين من العرب بسبب قتل واحد، فتسفك فيها دماء الأبرياء، وولي القتل لا يكتفي بقتل الجاني، وإنما يقتله ويقتل معه واحداً أو أكثر من واحد من أفراد قبيلته، خصوصاً إذا علم الولي أن القاتل أقل شأنًا من القتل، أو أن القبيلة التي ينتمي إليها القاتل أقل شرفاً وأدنى منزلة من القبيلة التي ينتمي إليها القتل.

ومعلوم ما كان بين بكر وتغلب من حروب دامت أربعين عاماً، وهو ما يعرف بحرب البسوس، وذلك أن حساساً من بني بكر بن وائل قتل كليباً من قبيلة تغلب، فلم يكتف أولياء القتل أن يأخذوا بقتيلهم قتيلاً مثله، فثارت الحروب بينهم لهذا السبب. ومعلوم ما كان بين عبس وذبيان في حرب داحس والغبراء لأتفه الأسباب.

ومن هذا يتبين أن الثأر كان نظاماً متبعاً في الجاهلية لما كان يعتقد العرب من أن القتل يخرج من رأسه طائر فيظل يدور على قبره، ويصيح قائلاً: اسقوني، اسقوني، ولا يكف عن الصياح حتى يؤخذ له بالثأر.

فالناظر لما كان يدور بين القبائل العربية في الجاهلية قبل الإسلام، من حروب وسفك دماء، يرى أن القصاص لم يكن معروفاً، وإنما هي القوة والغلبة، خصوصاً إذا كانت الحروب بين قبيلتين إحداهما قوية والأخرى ضعيفة، أو إحداهما شريفة والأخرى وضعيفة كما مر.



فجاء الإسلام بتشريع القصاص ، وحرّم ما كان بين القبائل من الأخذ بالثأر ، فجمعهم بعد الفرقة ، وأعزهم بعد الضعف ، وألّف بينهم بعد التناحر والسلب والنهب ، ففضى الإسلام بأن الجاني يقتل بالمجني عليه ، وإن كان أدنى منه منزلة ، وأقل شرفاً ، وحرّم أن يقتل بالمجني عليه غير القاتل من أفراد قبيلته .

واستمر الحال على ذلك منذ بزغ فجر الإسلام ، والقضاة يحتكمون إلى الشريعة الإسلامية ، ويستمدون أحكامهم منها في جميع أنحاء الدولة الإسلامية ، فالقاتل العامد المكلف يطبقون فيه حكم الله تعالى ، وهو القصاص .

وبقي الأمر على ذلك حتى منتصف القرن التاسع عشر الميلادي ، حيث تمكن أعداء الإسلام من دس سموم أفكارهم ، وإيصالها إلى عروق الدولة العثمانية ، مما حمل الأخيرة على أن تلغي التشريع الإسلامي بكل ضروبه ، وتستبدل به قانوناً آخر أسمته بقانون الجزاء العثماني ، وذلك في سنة ١٨٥٨ م ، وهذا القانون يستمد تشريعه من قانون العقوبات الفرنسي الذي سنّه نابليون سنة ١٨١٠ م .

وقد تمكن هؤلاء الأعداء من صرف الدولة العثمانية عن العمل بالشريعة الإسلامية .

وبعد هذه الفترة أخذ الضعف يسري في شريان الدولة المسلمة ، وتفرقت إلى دويلات صغيرة ، كل دولة تعتمد على قانون خاص بها في التشريع ، ولم يعد القصاص ولا غيره من الحدود يطبق في تلك الدويلات ، بل ربما اعتبر تطبيقه جريمة من أساليب الصحراء - كم سيأتي في الباب التمهيدي - وهذا كله



نتيجة الجهل بحقيقة الإسلام، والتقليد الأعمى لأعدائه .
فهذه الكلمات الموجزة عما اشتملت عليه مقدمة الرسالة إنما هي نزر يسير
من فيض كثير، بيد أننا أردنا من كتابتها الدخول إلى الجوهر، ولو أردنا
التوسع لبلغت سفرًا كاملاً .



[باب تمهيدية]

وفيه أربعة فصول :

الفصل الأول : معنى الجناية وأقسامها .

الفصل الثاني : معنى القتل وحكمه، وأقسامه .

الفصل الثالث : معنى القصاص وحكمه، ودليل

مشروعيته، وحكمة مشروعيته،

وتشريعه في القرآن والتوراة والإنجيل،

والعلاقة بينه وبين الحدود .

الفصل الرابع : القصاص ضرورة اجتماعية .

ولكون هذا الباب لم يكن الهدف الأصلي

لموضوع رسالتنا، فسنحاول الإيجاز ما

أمكن ذلك، بادئين بتعريف الجناية .



الفصل الأول
معنى الجنابة وأقسامها

المعنى
الأقسام
الطهارة
الأجزاء
الشرعية
والأجزاء
الشرعية



الفصل الأول

معنى الجنابة وأقسامها

معنى الجنابة :

الجنابة لغة: الذنب والجرم، يقال: جنى عليه الذنب يجنيه جنابة (أي) جزه إليه).

قال أبو حية النميري:

وإن دماً لو تعلمين جنيته على الحي جاني مثله غير سالم

وقال ابن سيده: جنى التمرة ونحوها: تناولها من شجرتها، والجنى: التمر المجتنى ما دام طرياً^(١).

الجنابة شرعاً: اسم لفعل محرم يقع به التعدي مطلقاً سواء أكان على الأبدان أو على الأموال. وخصه الفقهاء بما يكون فيه تعد على النفس أو الطرف، وسموا الجنابة على الأموال غصباً ونهباً وسرقة وخيانة وإتلافاً^(٢).

قال قاضي زاده: «الجنابة في اللغة اسم لما تجنيه من شر تكسبه وهي في الأهل مصدر جنى عليه شراً، وهو عام في كل ما يقبح ويسوء، إلا أنه في الشرع خص بفعل محرم حل بالنفوس والأطراف.

والأول يسمى قتلاً، وهو فعل من العباد تزول به الحياة والثاني يسمى

(١) لسان العرب ١٨/١٦٧، القاموس المحيط ٤/٣١٥، المصباح المنير للفيومي ١/١٢٢.

(٢) المغني ٧/٦٣٥.



قطعاً وجرحاً»^(١) .

ويرى بعض الفقهاء أن الجناية شرعاً تعم كل تعد على الأنفس والأطراف والأعراض والأموال .

ومن الفقهاء الذين ذهبوا هذا المذهب ابن رشد، حيث قال: «الجنايات التي لها حدود مشروعة أربع:

جناية على الأبدان والنفوس والأعضاء، وهو المسمى قتلًا وجرحًا .

وجناية على الفروج؛ وهو المسمى زناً وسفاحاً .

وجناية على الأموال؛ وهذا ما كان منها مأخوذاً بحرب سمي حرابة إذا كان بغير تأويل، وإن كان بتأويل سمي بغياً، وإن أخذ من حرز سمي سرقة، وما كان منها بعلو مرتبة وقوة سلطان سمي غصباً .

وجناية على الأعراض؛ وهو المسمى قذفاً .

وجناية بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروب»^(٢) .

أقسام الجناية:

عرفت آنفاً معنى الجناية، ونرى أنه من المفيد الوقوف على أقسامها، فنقول: الجناية ثلاثة أنواع طبقاً لتقسيم الفقهاء، وهذا التقسيم للجناية إنما هو تقسيم لها باعتبار وقوعها على الآدمي، والأقسام بهذا الاعتبار هي:

١ - جناية على النفس مطلقاً، ويدخل تحت هذا القسم الجرائم التي تهلك

(١) تكملة فتح القدير ١٠/٢٠٣ .

(٢) بداية المجتهد ٢/٣٩٤، ٣٩٥ . هذا ما ذكره ابن رشد، والذي يظهر من القسمة أنها



النفس (أي القتل على اختلاف أنواعه).

٢- جناية على ما دون النفس مطلقاً، ويدخل في هذا القسم الجرائم التي تمس جسم الإنسان ولا تمس نفسه، وهي الضرب والجرح.

٣- جناية على ما هو نفس من وجه دون وجه، كالجناية على الجنين؛ لأنه يعتبر نفساً من وجه ولا يعتبر كذلك من وجه آخر، فيعتبر نفساً من وجه لأنه آدمي، ولا يعتبر كذلك لأنه لم ينفصل عن أمه^(١).

وهناك أقسام أخرى للجناية كما يراها بعض الفقهاء لم تتعرض لها لعدم علاقتها برسالتنا، ولكونها لا تسمى جناية في عرف الفقهاء.



(١) التشريع الجنائي ٥/٢.



الفصل الثاني
معنى القتل والجمه وأقسامه

أولاً: معنى القتل
القتل لغة: إزاحة
والمراد قتل النفس
عليه الهامزة والرسيم
واحد: ما جازى
بعض القتل

فقد حرره قاضي
فقوله: (فعل) أي
غيره، وقوله: (من) أي
القاتل غير المكلف
وعرفه الطوري
المادة

فقوله: (فعل) أي

(1) السباح النير للشيخ
(2) بكسرة فتح القدر
(3) البحر الرضوي 8/274



الفصل الثاني

معنى القتل ولازمه وأقسامه

أولاً: معنى القتل :

القتل لغة: ازهاق الروح : تقول قتلته قتلاً (أي أزهقت روحه فهو قتيل)، والمرأة قتيل أيضاً إذا كان وصفاً ، فإذا حذف الموصوف جعل اسماً ودخلت عليه الهاء فتقول : رأيت قتيلة بني فلان^(١) .

واصطلاحاً: اختلفت فيه أنظار الفقهاء نظراً للإيجاز والإطناب واعتبار بعض القيود وعدم اعتبارها .

فقد عرفه قاضي زاده بأنه : فعل من العباد تزول به الحياة^(٢) .

فقوله : (فعل) ، اسم جنس يتناول كل فعل ، سواء كان من مكلف أو غيره ، وقوله : (من العباد) يخرج ما عدا ذلك ، غير أنه يدخل تحت عمومية القاتل غير المكلف .

وعرفه الطوري بأنه : فعل مضاف إلى العباد تزول به الحياة بمجرد العادة^(٣) .

فقوله : (فعل مضاف إلى العباد) قيد أخرج ما عدا ذلك مما يحصل منه

(١) المصباح المنير للفيومي ١٤٧/٢ ، القاموس المحيط ٣٥/٤ .

(٢) تكملة فتح القدير ٢٠٣/١٠ .

(٣) البحر الرائق ٣٢٧/٨ .



القتل كالصائل ونحوه .

وعرفه الشيخ محمود شلتوت بأنه : إزهاق روح متحقق الحياة بفعل من شأنه عادة أن يزهق الروح ، يقوم به إنسان مؤاخذ بعمله^(١) .

ويفهم من كلام الفقهاء أن مجرد الموت لا يسمى قتلاً موجباً للقصاص عندهم ، وإنما يسمى قتلاً موجباً إذا وقع بفعل شخص مكلف على شخص آخر .

فلو حصل الموت لشخص ما بفعل حيوان كلدغ الحية ، وقتل الأسد لم يكن موجباً للقصاص ، بالرغم من حصول القتل ، فتقول : لدغت الحية فلاناً وقتلته ، أو قتل الأسد فلاناً ، وتقول : فلان قتله الهَمّ ، أو غلب الحب فلاناً فقتله .

قال امرؤ القيس :

أغرک مني أن حبک قاتلي وأنک مهما تأمري القلب يفعل

وذلك لأنهم يقصدون من القتل : القتل المعتبر جنائية ، الداعي للمؤاخذة والحساب ؛ بدليل إضافة الجنائية إليه ، فإذا لم تكن هذه الإضافة ظاهرة في الكلام فهي مقدره فيه ، فالكلام هنا يتناول نوعاً معيناً من القتل عند الفقهاء وهو الواقع من مكلف على إنسان بغير حق ، ولعل قيد (مؤاخذ بعمله) في تعريف الشيخ شلتوت يؤيد هذا المعنى ، وإلا فإن فعل المجنون أو الصغير وهما غير مكلفين الموصل إلى الموت هو قتل أيضاً . وهذا الذي قررناه قد ذهب إليه بعض الفقهاء وبعض الكاتبين كنظام الدين عبد الحميد في جنائية

(١) فقه القرآن والسنّة ص ١٥٤ .



القتل العمد.

لذا كان الراجح عندي هو ما ذهب إليه الشيخ شلتوت؛ فإن مطلق القتل لا يوجب القصاص إلا إذا كان بفعل شخص مكلف يقصد محض القتل، وقد وجد القيد في التعريف المشار إليه.

ثانياً: حكم القتل وأقسامه :

عرفت قريباً معنى القتل وأنه: إزهاق روح متحقق الحياة بما من شأنه الإزهاق عادة، يقوم به إنسان مؤاخذاً بعمله، على القول الراجح. وبما أن التعريف لا يكون مفيداً إلا إذا كان طريقاً إلى معرفة الحكم المترتب عليه من الوجوب أو الندب أو الإباحة أو الكراهة أو الحرمة يحسن بنا أن نذكر كلمة موجزة عن هذه الأحكام تتناسب مع المقام، وقبل ذلك نرى أنه من المفيد أن نذكر معنى الحكم لغة واصطلاحاً عند الأصوليين والفقهاء لتتم الفائدة المرجوة، فهناك تحرير المقام عما قيل في ذلك، فنقول وبالله التوفيق:

الحكم لغة: بمعنى القضاء وأصله المنع، يقال: حكمت عليه بكذا إذا منعته من خلافه، والحكمة على وزن فعلة تستعمل في اللجام الذي يوضع على فم الفرس؛ لأنه يذلل لراكبه، ومنه اشتقاق الحكمة؛ لأنها تمنع صاحبها من أخلاق الأراذل^(١).

وأما معناه في اصطلاح الأصوليين فقد اختلفت فيه أنظارهم:

فمنهم من يقول: إنه عبارة عن خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين.

وقيل: إنه عبارة عن خطاب الشارع المتعلق بأفعال العباد^(٢).

(١) القاموس المحيط ٩٩/٤، المصباح المنير ١٦٦/٢.

(٢) المستصفى للغزالي ٣٥/١.



وهذان التعريفان فاسدان عندي، كما هو رأي بعض الأصوليين، منهم
الأمدي، فإن الله تعالى يقول: ﴿والله خلقكم وما تعملون﴾ ويقول تعالى:
﴿الله خالق كل شيء﴾.

ألا ترى أن الخطاب في الآيتين له تعلق بأفعال العباد وليس حكماً شرعياً
باتفاق الأصوليين، فكيف يقال: إن حكم الله هو خطاب الشارع المتعلق
بأفعال العباد؟

وقال آخرون: هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالافتضاء أو التخيير
أو الوضع.

أما الافتضاء: فيشمل افتضاء الوجود المنصب على الواجب والمندوب،
ويشمل افتضاء العدم المنصب على المحذور والمكروه.

أما التخيير فهو: الإباحة، وأما الوضع فهو: السبب والشرط والمانع^(١).
وهذا التعريف هو الأقرب عندي، والجدير بالاتباع؛ لما تضمنه من
الإيضاح، ولما ذكرناه في شرحه من البيان.

وأما معنى الحكم في اصطلاح الفقهاء فإنهم يقصدون به عدة معان، منها:

أ- يريدون به صفة الشيء الشرعية من حيث موافقتها لطلب الشارع أو
عدم موافقتها له على سبيل الجزم وغيره، والقتل بهذا المعنى إما حق أو ظلم،
فإن وقع على من سقطت حرمة بأي سبب من أسباب سقوط الحرمة من قتل
أوردة أو زنا مع إحصان أو حراة فهو حق، وإن وقع على معصوم الدم
وكاهل الحرمة كقتل المسلم المعصوم فهو ظلم.

(١) الأحكام للآمدي ١/٧٢.



ب- يقصدون به الأمر المترتب شرعاً على تصرف ما ، والقتل بهذا الاعتبار إن وقع ظلماً وجب فيه القصاص أو الدية عند بعض الفقهاء، أو القصاص لا غير عند البعض الآخر .

ج- يقصدون الصفة الشرعية لأمر من الأمور، من حيث كونه مأموراً به أو منهيّاً عنه، أو مسبقاً عليه وجه التخيير^(١)، والقتل بهذا الاعتبار يتجاذبه الوجوب والندب، كما تتجاذبه الحرمة والكرهية. وسنعرض بشيء من الإيجاز للأحكام التالية: الوجوب، والندب، والإباحة، والكرهية.

أما القتل المحرم فسنبسط القول فيه مسترشدين في ذلك بالمصادر القديمة والمراجع الحديثة، فنقول وبالله التوفيق:

١- القتل الواجب:

قد يكون القتل واجباً إذا اقتضت المصلحة ذلك؛ بمعنى أن إمام المسلمين يتحتم عليه قتل بعض الأفراد إذا تلبسوا بما يوجب قتلهم، وليس ذلك إلى غير الإمام من أفراد الرعية؛ لأنه هو محل الاجتهاد، فهو الذي يعرف المصلحة التي تعود على المجتمع. والقتل الواجب ينحصر فيما يأتي:

١- المحاربون .

٢- أهل البغي .

٣- الساحر المتماذي في سحره .

٤- الزاني المحصن .

٥- المرتد المصرّ على الارتداد .

(١) راجع: إرشاد الفحول للشوكاني ص ٦.



٦ - الصائل الذي يقصد القتل ظلماً .

فالمحارب يجب قتله قبل أسره أو إعطائه الأمان، أو الارتباط معه بمعاهدة؛ لأن في تركه تقوية لشأن الأعداء، وإضعافاً لجبهة المسلمين، وفي قتله خلاص من شره، وتوهين لصف الأعداء .

وأهل البغي يقتلون إذا تمادوا في مقاتلة أهل العدل، امتثالاً لأمره سبحانه وتعالى: ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾ (١) .

والساحر المتماذي في سحره يقتل إذا استتبع سحره الكفر والإفساد .
والزاني يقتل إذا كان محصناً لاستهانتة بأعراض الناس، وذلك بالرجم لقوله تعالى في الآية المنسوخة تلاوة الباقية حكماً: «والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة» الآية .

ولقوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة، والزاني المحصن» (٢) .

والمرتد يقتل إذا أصرّ على ارتداده ومفارقتة لجماعة المسلمين، لقوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه» (٣) .

وكذا الصائل الذي يقصد القتل ظلماً وعدواناً ويتعدى على إنسان معصوم الدم عصمة لا شبهة فيها .

(١) الحجرات: ٩ .

(٢) يأتي تخريجه عند الكلام على أدلة تحريم القتل بغير حق .

(٣) يأتي تخريجه في الباب الرابع عند الكلام على سقوط القصاص عن قاتل المرتد .



وهذا الأخير يجوز لغير الإمام قتله إذا لم يكن دفعه إلا بذلك، وسيأتي تفصيل الأصناف الثلاثة الأخيرة في الباب الرابع عند الكلام على القصاص من قاتل زائل العصمة.

٢ - القتل المباح:

عرفت آنفاً الأصناف الذين يتحتم قتلهم، بقي أن تعرف أولئك الذين يشرع قتلهم على سبيل الإباحة، وهم أصناف أيضاً، منهم:

- ١ - القاتل ظلماً؛ إذ يجوز لولي المقتول طلب دمه على سبيل الإباحة لا على سبيل الوجوب، فإن له أن يعفو عن دمه إلى الدية أو بدون مقابل.
- ٢ - والأسير الذي يتم أسره في ساحة الحرب؛ حيث يباح للإمام قتله إذا أملت عليه المصلحة ذلك واستدعته ظروف القتال.

- ٣ - وأهل الحرب بالنسبة لمن يغافلهم ويدخل معسكرهم؛ إذ يجوز لهم قتله أو أسره إن قدروا على ذلك.

٣ - القتل المندوب:

الأصل في القتل أن يكون محرماً أو واجباً أو مباحاً، ولا يندب إليه إلا في حالة واحدة؛ وهي قتل القريب لقريبه إذا التقيا في ساحة القتال، وأحدهما مسلم والآخر كافر، فيباح حينئذ للمسلم أن يقتل قريبه الكافر إذا سمع منه سب الله أو سب رسوله زجراً له وتخويفاً لغيره.

٤ - القتل المكروه:

يكره القتل في حالة؛ وهي ما إذا كان مقاتل مسلم في صفوف المسلمين وقريبه كافر يقاتل في صفوف الكفار، ولم يحصل منه سب الله أو سب



رسوله أو سب الدين على مسمع من المسلم، ولم يندفع لقتله أو قتل أحد الجنود في صفوف المسلمين، حيث يجب قتله حينئذ، وإنما كره قتله والحالة هذه استبقاءً لصلة القرابة التي قد توصل إلى الخير في وقت من الأوقات وفي أمر من الأمور^(١).

٥- القتل المحرم:

القتل المحرم هو الاعتداء ظلمًا وعدوانًا على معصوم الدم عصمة لم يتطرق إليها خلل، وهو ما يعرف بالقتل العمد، وهذا النوع من القتل لا شك في حرمة، وصاحبه آثم مستحق للعقوبة، وقد دل على تحريمه الكتاب والسنة والإجماع والعقل، فهناك تفصيلاً لذلك:

١- الأدلة على تحريمه من الكتاب:

دل الكتاب العزيز في كثير من الآيات على تحريم القتل العمد العدوان إذا وقع من مكلف على معصوم عصمة لا شبهة فيها، من ذلك قوله تعالى: ﴿قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّيَ عَلَيْكُمْ أَن تَشْرَكُوا بَشَيْئًا وَالَّذِينَ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾^(٢).

فدليل الحرمة قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ فهو نهي صريح يفيد التحريم لكونه الأصل ولم يوجد ما يخرج عن هذا الأصل.

(١) القصاص في الفقه الإسلامي لأحمد بهنسي ص ٧٠، حاشية الشيرازي ٣٧٦/٨، التشريع الجنائي ٥/٢، نهاية المحتاج ٧/٢٤٥.

(٢) الأنعام: ١٥١.



وقد أكد النهي عنه وأعاد بيان تلك الحرمة في آية أخرى قرن به فيها ما يستحقه مرتكبه من الجزاء الرادع لمرتكب مثل هذه الجريمة بعد نهي آخر سابق عليه وورد في آية أخرى لا تفصلها عنها سوى آية واحدة .

فقال سبحانه وتعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنْ قَتَلْتُمْ أَنْ تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ كَبِيرًا ۝ وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَ إِذْ هِيَ حَائِضَةٌ وَصِلُوا وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْيَتَامَىٰ ۝ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ۝ ﴾^(١) .

ويقول أيضاً: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ۝ ﴾^(٢) .

فقد نفى الإيمان عن قاتل المؤمن عمداً وأثبتته لمن وقع منه القتل خطأ، وهذا دليل الحرمة .

٢ - دليل تحريمه من السنة:

أكد رسول الله ﷺ في مناسبات كثيرة حرمة الاعتداء ظلماً وعدواناً على أرواح الأبرياء، وبين ما يستحقه القاتل في عاجلته وما يكون له من الويل والثبور في آخرته، وكتب السنة الصحاح زاخرة بذلك نجتزئ منها ما يأتي:

أ- عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً» رواه البخاري^(٣) .

ب- عن مسروق، عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «لا

(١) الإسراء: ٣١، ٣٢، ٣٣ .

(٢) النساء: ٩٢ .

(٣) صحيح البخاري ٢/٩ كتاب الديات .



يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من الدين التارك للجماعة» رواه البخاري ومسلم^(١).

ج- عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «اجتنبوا السبع الموبقات» قيل: يا رسول الله، وما هن؟ قال: «الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق...»^(٢).

د- عن جعفر بن محمد رضي الله عنه عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال في خطبته في حجة الوداع: «إن دماءكم ه أموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا»^(٣).

فهذه الأحاديث من السنة تدل بمنطوقها ومفهومها على أن الاعتداء على أرواح معصومة وإزهاقها ظلماً وعدواناً من الكبائر المهلكة لصاحبها، ومرتكبها مباح الدم ساقط الحرمة.

٣- الإجماع:

أجمعت الأمة الإسلامية على تحريم القتل العمد العدوان إذا وقع على معصوم الدم^(٤). ولم يخرج عن هذا الإجماع أي فقيه من الفقهاء المعتبرين-

(١) صحيح البخاري ٦/٩ باب قول الله تعالى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾، صحيح مسلم ١٣٠٢/٣ باب ما يباح به دم المسلم.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا...﴾ الآية، وفي كتاب المحاربن باب رمي الحصنات ٨/٢١٧، وأخرجه مسلم في كتاب الإيمان ح ١٤٥.

(٣) صحيح البخاري ٢/٢٠٥ باب الخطبة أيام منى.

(٤) المغنى ٧/٦٣٥.



فيما علمنا - في أي عصر من العصور منذ أن أكرم الله الإنسانية بشريعة الإسلام إلى يومنا هذا؛ لأن القتل بغير حق من أعظم الحرمات بعد الإشراف بالله سبحانه وتعالى .

وأنت خبير بأن الله تعالى قد توعد فاعل هذه الجريمة بألوان متلاحقة من العذاب تقشعر لسماعتها الجلود وتشيب عند ذكرها النواصي؛ فقد توعد بالخلود في النار، وبالغضب عليه واعنه إياه، وإعداده له عظيم العذاب، يقول عز من قائل: ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ (١) .

وهذا الوعيد هو الذي حمل ابن عباس رضي الله عنهما على الاعتقاد بأن القاتل عمداً لا توبة له وإن تاب وأقلع عن الذنب، بل هو مخلد في النار عنده، فقد روي عنه أن رجلاً أتاه بعد أن كفّ بصره، فناداه: يا عبد الله، ما ترى في رجل قتل مؤمناً متعمداً؟ فقال: جزاؤه جهنم خالداً فيها، قال: أفرأيت إن تاب وعمل صالحاً ثم اهتدى؟ قال ابن عباس: ثكلته أمه؛ وأتى له التوبة والهدى (٢) .

واعتقاده هذا رضي الله تعالى عنه مخالف لما عليه جماهير العلماء المسلمين الذين رأوا أن توبته تقبل إذا تاب قبل موته وتوفرت لقبولها شروط القبول، ولا يكون أثماً إلا إذا مات ولم يتب، والدليل معهم .

ألا ترى أن الله تعالى يغفر الذنب إذا لم يصل إلى مرتبة الشرك؛ حيث يقول تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ ﴾ (٣)

(١) النساء: ٩٣ .

(٢) المبسوط ٢٧/٨٤ .

(٣) النساء: ٤٨ .



فجعل غفران الذنوب داخلاً تحت مشيئته إذا كانت دون الشرك .

ويقول أيضاً: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَغْفِرُ الذَّنُوبَ جَمِيعاً﴾^(١) .

ويقول: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ۝ يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا ۝ إِلَّا مَنْ تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ عَمَلًا صَالِحًا فَأُولَئِكَ يُبَدِّلُ اللَّهُ سَيِّئَاتِهِمْ حَسَنَاتٍ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا﴾^(٢) .

ويقول رسول الله ﷺ: «التوبة تجب ما قبلها» .

وفي حديث: «أن رجلاً ممن كان قبلنا قتل مائة نفس فأراد أن يتوب فأتني عالماً فسأله عن قبول توبته - بعد أن قص عليه قصته - فقال له: ومن يحل بينك وبين التوبة؟» .

ولأن التوبة تصح من الكافر، والقتل دون الكفر، فإذا صححت من الكافر فصحتها من القاتل المسلم أولى^(٣) .

٤ - العقل :

القتل بغير حق جريمة كبرى ينفر منها العقل السليم وتشمئز منها النفوس المستقيمة؛ لأن العقل السليم لا يخالف النقل الصحيح، والنقل قد دلّ على تحريم هذا القتل، فالعقل السليم يحرمه أيضاً، ولا تجدد من يقدم على تلك الجريمة إلا من ذهب دينه وقلّ حياؤه وفسدت فطرته .

أما أصحاب العقول السليمة فلا يقدمون على ذلك لعلمهم أن واهب

(١) الزمر : ٥٣ .

(٢) الفرقان : ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٠ .

(٣) المغني ٧/ ٦٣٥ ، تكملة للمجموع ١٧/ ٢٢٥ .

الحياة هو خالق الكون فهو الذي يسلبها عن صاحبها، وليس لأحد من الناس الإقدام على ذلك؛ لأنه لو استحل إنسان سلب حياة إنسان آخر فالآخر مستبيح لدمه أيضاً فينتشر القتل بين المجتمع، وفي ذلك هدم المجتمعات وانتشار الفوضى بين أفرادها.

والعقل لا يقر ذلك، بل العقل يوافق الشريعة في أن المسلم لا يكون مؤمناً حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه، فهل يقدم على القتل بغير حق مؤمن؟! كلا؛ إذ لو كان يحب غيره لامتنع عن جريمته تلك لكونه لا يحب القتل لنفسه، ويريد للآخرين، لذلك كان حكم الله هو أن من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً، ومن أحيأها فكأنما أحيأ الناس جميعاً، وذلك بقوله سبحانه وتعالى: ﴿من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحيأها فكأنما أحيأ الناس جميعاً﴾^(١).

لأن الواحد يمثل النوع في جملته، فمن استحل دمه بغير حق فقد استحل دم كل واحد؛ لأنه مثله، ولأن هذا الواحد يمثل بني جنسه، فالاعتداء عليه هو اعتداء على بني الجنس بإيلام مشاعره والاستهانة لكيانه المؤسس على الأخوة والتعاون والاحترام المتبادل بين أفراده.

ولأن من كان سبباً لحياة نفس بإنقاذها من هلاك لاحق بها كان كمن يصير سبباً لإحياء الناس جميعهم، إنه فرد من المجتمع وجزء من وحدته فأى إحسان إليه هو إحسان لتلك الوحدة وإرهاق لإحساسها بالعيش الكريم وإمدادها بأسباب الحياة وقتاً بعد وقت^(٢).

(١) المائة: ٣٢.

(٢) جناية القتل العمد لنظام الدين عبد الحميد ص ٤٤.



٣- أقسام القتل:

اختلفت أنظار الفقهاء في تقسيم القتل، فمنهم من يرى أن القسمة خماسية، ومنهم من يرى أن القسمة رباعية، وهذان المذهبان لأبي حنيفة وأصحابه.

ومنهم من يرى أن القسمة ثلاثية، وهو مذهب الشافعي وأحمد وأصحابهما.

ومنهم من يرى أن القسمة ثنائية، وهو مذهب مالك وأصحابه وأهل الظاهر.

وسنبداً بقتل الخطأ وما جرى مجراه وما تم بالسبب وشبه العمد مقتصرين على التعريف والمثال والدليل والموجب؛ ليتسنى للقارئ الوقوف على ماهيتها. أما قتل العمد فسنذكره ضمن التقسيم مرجئين القول فيه إلى الباب الأول من هذه الرسالة؛ حيث نبسط القول فيه لكونه الغرض الأول لموضوع رسالتنا.

التقسيم الخماسي:

المعروف عن أبي حنيفة وأصحابه المتقدمين أن القسمة رباعية كما سيأتي. أما التقسيم الخماسي فينسب إلى أبي بكر الرازي الحنفي المعروف بالخصاص صاحب كتاب أحكام القرآن، وقد أخذ به من أتى بعده من فقهاء الحنفية، وهذه الأقسام هي:

١- العمد.

٢- شبه العمد:



وهو عند أبي حنيفة القتل الحاصل من تعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا بما هو جار مجراه في تفريق الأجزاء، كالحجر الكبير والعصا الغليظة، وإنما كان القتل شبه عمد والحالة هذه لقصور معنى العمدية فيه، والقصاص لا يجب إلا بالعمد المحض، واستعمال آلة لا تقتل غالباً لا يتصور فيه معنى العمدية وإنما يتصور في استعمال الآلة المعدة للقتل كالسلاح ونحوه، ولأن قصد القتل أمر مبطن لا يعرف إلا بدليله، وهو استعمال الآلة القاتلة الموضوع له^(١).

أما الصحابان فيريان أن شبه العمد هو القتل المترتب من تعمد الضرب بالآلة لا تقتل غالباً، كالعصا الصغيرة والحجر الصغير؛ لأن معنى العمدية يتقاصر باستعمال آلة لا تقتل غالباً؛ لأنه يقصد به التأديب وإتلاف العضو لا القتل، فكان شبه عمد، ولا يتقاصر باستعمال آلة معدة للقتل عادة كالسيف^(٢).

ولم يختلف أبو حنيفة ولا الصحابان في أن القصد إلى القتل بعصا صغيرة أو بحجر صغير أو لكمة ونحو ذلك مما لا يكون الغالب فيه الهلاك كالسوط ونحوه إذا ضربه ضربة أو ضربتين ولم يوال في الضربات، وكذا لو ضرب بالسوط الصغير ووالى في الضربات إلى أن يموت^(٣).

لم يختلفوا بأن ذلك شبه عمد، وإنما اختلف أبو حنيفة مع الصحابين في القتل إذا وقع بالحجر الكبير أو العصا الكبيرة، وسيأتي تفصيل ذلك.

فعند أبي حنيفة شبه عمد، وعند الصحابين عمد. وموجب شبه العمد أمران: الدية المغلظة على عاقلة الجاني، والكفارة في ماله، ولا يجب به

(١) تبين الحقائق ٦/ ١٠٠.

(٢) المصدر السابق.

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٣، تكملة فتح القدير ١٠/ ٢١٠، البحر الرائق ٦/ ٣٢٨.



قصاص ، وهذا هو الفرق بينه وبين العمد .

٣ - الخطأ :

هو القتل الحاصل بسبب اقتران الخطأ بفعل شخص ؛ كأن يرمي صيداً فيصيب إنساناً ، أو الحاصل بسبب لحوق الخطأ بظن القاتل كأن يرمي في دار الحرب شخصاً يظنه حربياً فيقتله فإذا هو مسلم ، فالخطأ قد يكون في نفس الفعل ، وقد يكون في ظن الفاعل .

فالأول : كأن يقصد صيداً فيصيب آدمياً ، أو أن يقصد رجلاً فيصيب غيره ، فإن قصد عضواً من رجل فأصاب عضواً آخر منه فهذا عمد وليس بخطأ .

والثاني : كأن يرمي إنساناً على ظن أنه حربي أو مرتد فإذا هو مسلم^(١) .

وموجب قتل الخطأ شيان : الدية المخففة على عاقلة القاتل ، والكفارة في ماله ، وخففت فيه الدية لمغايرته لشبه العمد .

٤ - الجازي مجرى الخطأ :

هو حصول الموت بما لا يصدر عن قصد أو إرادة ؛ كأن ينقلب نائم أو مغمى عليه على إنسان فيميته ، وهو ليس بخطأ حقيقة ؛ لكون النائم والمغمى عليه لا قصد لهما ولا إرادة حتى ينسب إليهما الخطأ ، بخلاف قتل الخطأ فإن فاعله له قصد وإرادة .

٥ - القتل بالتسبب :

هو أن يتسبب إنسان في قتل آخر دون قصد ومباشرة منه ، وكذلك كمن يحفر بئراً في الطريق العام ولا يحتاط في الأمر بوضع غطاء عليه فيأتي عابر

(١) بدائع الصنائع ٧ / ٢٣٤ .



سبيل ويقع فيها ويموت، أو يضع في مكان عام حجراً كبيراً ويصطدم به مار فتأتيه منه منيته^(١).

وهذا القسم الأخير - أعني القتل بالتسبب - هو الذي زاده أبو بكر الرازي - وكان فقهاء الحنفية قبله يقسمون القتل إلى أربعة أقسام ولا يذكرون القسم الأخير، ولعل منطق التبويب هو الذي أملى عليه هذه الإضافة لتمايز الأقسام بعضها عن بعض تمايزاً يقيها من التداخل والاندماج.

وموجب هذين القسمين الأخيرين عند القائلين بهما هو موجب الخطأ، وهو الدية المخففة على عاقلة القاتل، والكفارة في ماله، كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

التقسيم الرباعي:

هذا التقسيم هو الذي درج عليه أصحاب أبي حنيفة الذين سبقوا الجصاص كما عرفت قريباً، وهذه الأقسام هي: عمد، شبه عمد، خطأ، جار مجرى الخطأ^(٢).

ولم ير بقية الفقهاء هذا التقسيم الرباعي، ولم يأخذ به منهم أحد إلا ما ذكر عن أبي الخطاب من فقهاء الحنابلة من القول به، فقد مال إلى التقسيم الرباعي، حيث أضاف إلى تقسيم الحنابلة الجاري مجرى الخطأ^(٣).

ومن المعلوم أن القسمة عند أكثر الحنابلة ثلاثية: عمد، وشبه عمد،

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٢، التشريع الجنائي ٩/٢، حاشية ابن عابدين ٦/٥٣١.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٣-٢٣٤.

(٣) المغني ٧/٦٣٧.



وخطأ.

التقسيم الثلاثي:

اعلم أن هذا القسم - أعني التقسيم الثلاثي - قد ذهب إليه الشافعية وكافة فقهاء الحنابلة إلا ما روي عن أبي الخطاب كما سلف، و من كان على رأيه من الحنابلة الذين رأوا أن القسمة رباعية. وهذه الأقسام هي: العمد، شبه العمد، الخطأ.

فشبه العمد عند هؤلاء أن يقصد الجناية بآلة لا تقتل غالباً ولم يجرحه بها، كمن ضرب شخصاً بسوط أو عصا أو حجر صغير أو لكز أو لكم غيره في مقتل، أو ألقاه في ماء قليل، أو سحره بما لا يقتل غالباً فمات، أو صاح بعاقل اغتفله أو بصغير أو معتوه على سطح فمات، ففيه الكفارة في مال الجاني والدية على عاقلته^(١).

والخطأ: وهو ضربان:

١ - ضرب خطأ في القصد، وهو نوعان:

أحدهما: أن يرمي من يظنه صيداً أو مباح الدم فيبين آدمياً أو معصوماً، أو يفعل ما له فعله فيقتل إنساناً، أو يتعمد القتل صغيراً أو مجنوناً، ففي ماله الكفارة وعلى عاقلته الدية.

ومن قال: كنت يوم قتلت صغيراً أو مجنوناً وامكن صدق بيته.

ثانياً: أن يقتل بدار حرب أو صف كفار من يظنه حريياً فيبين مسلماً أو يرمي وجوباً كفاراً تترسوا بمسلم.

(١) انتهى الإرادات ٢/٣٩٤، مغني المحتاج ٤/٤.



٢- الضرب الثاني خطأ في الفعل ، وهو أن يرمي صيداً أو هدفاً فيصيب آدمياً لم يقصده ، أو يتقلب نائم أو نحوه على إنسان فيموت^(١) .

الأدلة لثبوت الأنواع المتقدمة:

عرفت قريبا أن تحريم القتل بغير حق ثابت بالكتاب والسنة والإجماع والعقل ، وستعرف ما يتعلق به من الأحكام قريبا إن شاء الله تعالى ، بقي أن تعلم أدلة شبه العمد والخطأ ؛ فشبه العمد ثابت بالسنة النبوية ، والخطأ ثابت بالكتاب .

فمن السنة ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال : «ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل ، منها أربعون في بطونها أولادها» رواه أبو داود والنسائي^(٢) .

وما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أيضاً مرفوعاً : «عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه» رواه أبو داود^(٣) وبه قضى عمر رضي الله عنه .

وما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبي ﷺ من نص يقارب نص ما رواه عمرو بن شعيب ، وغير ذلك من الأحاديث التي رويت بطرق مختلفة ، وهي كلها تفيد وجود هذا النوع من القتل وهو شبه العمد ، وقد رد النافون لشبه العمد هذه الأحاديث وأنها لا تقوم بها حجة لضعفها واضطرابها^(٤) .

(١) المصدرين السابقين .

(٢) يأتي تخريجه في الباب الأول من هذه الرسالة عند الكلام على القتل بالمثقل الكبير .

(٣) سنن أبي داود ٤/٦٩٥ باب ديات الأعضاء .

(٤) بداية المجتهد ٢/٣٩٨ .



وقد وصف ابن حزم حديث عمرو بن شعيب الثاني بأنه مرسل .

وما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص مدلس ، غير أن الشوكاني قال : إن الدارقطني أخرج حديث عبد الله بن عمرو بن العاص وذكر ما فيه من اختلاف وأن ابن حبان صححه ، وإن ابن القطان قال فيه : إنه حديث صحيح لا يضره الاختلاف ، ثم قال : ولا يخفى أن أحاديث الباب صالحة للاحتجاج بها على إثبات قسم ثالث وهو شبه العمدة^(١) .

هذا ما قرره الشوكاني وهو الصواب إن شاء الله تعالى ؛ فإن الأحاديث المثبتة لهذا النوع - أعني شبه العمدة - لا تخلد من مقال ، غير أن القاعدة عند المحدثين هي أن الحديث الضعيف إذا تعددت طرقه أصبح صالحاً للاحتجاج به ، وقد وجدها هنا ولذا صححها بعض المحدثين كابن حبان وابن القطان ، وقد أخذ بها جمع من الصحابة منهم عمر وعثمان وزيد بن ثابت وأبو موسى الأشعري والمغيرة رضي الله تعالى عنهم .

وقال به من التابعين عامر الشعبي وإبراهيم النخعي وهشام بن حماد والثوري^(٢) .

وإن استطاع ابن حزم الإجابة عن هذه الأحاديث فإنه لا يستطيع الإجابة عن حديث البخاري ومسلم من قصة الهذلية التي ضربت ضررتها بعمود فسطاطها فقتلتها وما في بطنها ، فجعل النبي ﷺ دية المقتولة على عاقلة القتلة ولم يقدها بها وجعل في الجنين غرة .

ودليل قتل الخطأ قوله تعالى : ﴿ وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ﴾^(٣) .

(١) نيل الأوطار ٧/ ٢٤-٢٥ .

(٢) المغني ٧/ ٦٣٧ .

(٣) النساء : ٩٢ .



ومن هنا تعلم أن قتل العمد والخطأ لا خلاف في ثبوتهما بين الفقهاء؛ لعدم الشبهة في دليلهما فإنهما ثابتان بنص القرآن، وهما القسمان اللذان أثبتهما المالكية والظاهرية كما سيأتي.

ويظهر لي أن اختلاف الفقهاء في القتل وتقسيماتهم له لفظي؛ فإن من نظر منهم إلى الأحكام المتعلقة بالقتل جعل القسمة ثلاثية، ومن نظر منهم إلى الصور جعل القسمة رباعية أو خماسية، وقد جنح إلى ذلك صاحب الإنصاف^(١)، ولا خلاف بين الفقهاء أن الأحكام المتعلقة بالقتل ثلاثة أنواع عدا المالكية والظاهرية، فإن الأحكام المتعلقة بالقتل عندهم نوعان.

التقسيم الثنائي:

هذا التقسيم - أعني التقسيم الثنائي - هو مذهب ابن حزم ومالك في المشهور عنه، وروى عنه أن القسمة ثلاثية: عمد، وشبه عمد، وخطأ.

غير أن المرجح عند أصحابه هو التقسيم الثنائي: عمد، وخطأ.

أما شبه العمد فهو غير ثابت عندهم، وإنما هو داخل في العمد يجب به القصاص كالعمد. ومفهوم الخطأ عند النافين لشبه العمد مقارب لمفهومه عند الجمهور، حيث يرون أنه عبارة عن الضرب المفضي إلى الموت الذي لا يموت من مثله من هو في مثل سن وصحة المضروب عادة إن وقع على وجه اللعب أو التأديب ممن له حق التأديب^(٢).

وكذا لو طلع حارس على زميله بغتة ليلاً على هيئة سارق في غفلة منه

(١) الإنصاف ٩/٤٣٣.

(٢) المنتقى للباي ٧/١٠٠، المحلى ١٠/٣٤٣.



بقصد اللعب والمزاح فقتله، كان ذلك من الخطأ عند هؤلاء الفقهاء. ومن الخطأ عندهم أيضاً أن يسقط إنسان من علو على آخر فيقتله من غير قصد ولا إرادة^(١).

ووجهة النافين لشبه العمد هي أن الله تعالى قد ذكر العمد والخطأ في كتابه العزيز ولم يذكر شبه العمد، ولو كان مشروعاً لذكره كما ذكر هذين القسمين، والقول بمشروعيته زيادة على ما جاء به الشارع، وهو لا يجوز، ولأن العمد يعقل معناه؛ إذ هو يحصل بقصد.

والخطأ يعقل معناه أيضاً؛ إذ هو ما يحصل من غير قصد. ولا يصح أن يكون بينهما قسم ثالث لعدم صحة القول بوجود القصد وعدم وجوده في آن واحد لانعدام الوسط بينهما^(٢).

ويرى بعض المالكية أن شبه العمد عند الإمام مالك وأكثر أصحابه خاص بحالة واحدة فقط وهي قتل الوالد ولده إن تم بغير غيلة، أما إذا كان بغيلة فهو عمد أيضاً^(٣).

وقد اتفق ابن حزم الظاهري مع الإمام مالك وأكثر أصحابه في أن شبه العمد غير ثابت لعدم وروده في الكتاب^(٤).

واحتج ابن حزم ومن كان على رأيه أيضاً لثبوت القسمين وعدم ثبوت قسم ثالث بقوله تعالى: ﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها

(١) توضيح الأحكام ١٣٥/٤.

(٢) المنتقى للباجي ١٠٠/٧.

(٣) توضيح الأحكام ١٣٥/٤.

(٤) المحلى ٣٤٣/١٠.



و غضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً ﴿١﴾

وبقوله تعالى: ﴿وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ﴾ ﴿٢﴾

وجه الدلالة من الآيتين هي أن الله تعالى نص في كتابه العزيز على العمد والخطأ، وذكر ما يترتب عليهما؛ وهو الوعيد الشديد والعذاب المهيب لقاتل العمد، وبين الكتاب والسنة أن موجه القصاص أو الدية المغلظة في مال القاتل عند العفو، والدية المخففة على عاقلة القاتل، والكفارة في ماله في قتل الخطأ وأجاب ابن حزم عن الأحاديث المثبتة لشبه العمد وردها ردّاً قاطعاً وأنها لا تقم بها حجة كما تقدم، ويترجح عندي ما ذهب إليه الشافعية وأكثر الحنابلة وهو أن القتل ثلاثة أقسام، فإن الخلاف بين الفقهاء في ذلك لفظي كما يظهر لي، فمن نظر إلى الأحكام المتعلقة بالقتل قال: إن القسمة ثلاثية، ومن نظر إلى صور القتل قال: إن القسمة خماسية أو رباعية، ولا ريب أن الأحكام المتعلقة بالقتل ثلاثة أنواع عند الفقهاء عدا المالكية والظاهرية، ونحن نقول لمن رأى أن القسمة خماسية أو رباعية: ما هو موجب ما زاد على قتل العمد شبه العمد والخطأ؟، فإن قالوا: موجب موجب الخطأ من الدية والكفارة. قلنا: هو خطأ، وإن قالوا: الإثم دون إثم الخطأ. قلنا: هذا علمه إلى الله.

وصور القتل لم تكن مقصودة لذاتها، وإنما المقصود الثمرة المترتبة على حصول القتل، لذا قال الفقهاء أن القسمة ثلاثية بهذا الاعتبار عدا من ذكرنا، ومن رأى أن القسمة ثنائية بحجة أن شبه العمد لم يرد به الكتاب قلنا لهم: بل وردت به السنة، وهل كل الأحكام تضمنها الكتاب الكريم؟ لا، وإنما تضمن

(١) النساء ٩٣

(٢) النساء ٩٢



بعضها، وتضمنت السنة البعض الآخر، وشبه العمد من ذلك .

أما الاختلاف في صحة الأحاديث الواردة بشأن شبه العمد فلا ضير فيه ، وهو لا يمنع الأخذ بها لتصريح بعض المحدثين المحققين بصحتها كما مر ، ويؤيد هذا قول جمع من الصحابة والتابعين وجمهور الفقهاء بها .

أما قولهم : إن العمد يعقل معناه وهو العمدية (أي القصد) ، والخطأ يعقل معناه وهو عدم القصد ، فغير مستقيم عندي ، ولا يمنع من القول بشبه العمد ؛ فإن شبه العمد يعقل معناه أيضاً وهو القصد إلى القتل غير أنه لم يتمحض عمداً لحصوله بألة غير قاتلة ، والقصاص لا يجب إلا بالعمد المحض .



الفصل الثالث

معنى القصاص والحججه ودليله مشروعيته وتشرجه
والعلاقة بينه وبين الحدود



الفصل الثالث

معنى القصاص والحكمة ودليله مشروعيته والحكمة مشروعيته وتنتزعه
في القرآن والتوراة والإنجيل، والعلاقة بينه وبين اللجوء

١- معنى القصاص:

القصاص له معنى في اللغة ومعنى في الاصطلاح.

أما معناه اللغوي فهو بمعنى القود، مأخوذ من مادة قص وهو تتبع الأثر،
تقول: قص أثره قصاً وقصيماً أي تتبعه، وفي التنزيل: ﴿فَارْتَدَّا عَلَيَّ آثَرَهُمَا
قَصِصًا﴾^(١) أي: رجعا من الطريق الذي سلكاه يقصان الأثر ﴿نَحْنُ نَقُصُّ
عَلَيْكَ أَحْسَنَ الْقَصَصِ﴾^(٢) نبين لك أحسن البيان، والقاص من يأتي بالقصة
والقصة الجصة ويكسر، وفي الحديث: «حتى ترين القصة، القصة البيضاء»
أي ترين الخرقه بيضاء كالقصة^(٣).

وفي لسان العرب يقول: أقص الأمير فلاناً من فلان إذا اقتص له منه
فجرحه مثل جرحه أو قتله قوداً^(٤).

وفي حديث عمر رضي الله تعالى عنه: «رأيت رسول الله ﷺ يقص من

(١) الكهف: ٦٤.

(٢) يوسف: ٣.

(٣) القاموس المحيط ٢/٣٢٤.

(٤) لسان العرب ٨/٣٤١.



نفسه».

وفي المصباح المنير قاصص بمعنى قاتل، تقول: قاصصته مقاصه، وقصاصاً إذا كان لك عليه دين مثل ما له عليك فجعلت الدين في مقابلة الدين؛ مأخوذ من اقتصاص الأثر، ثم غلب استعماله في قتل القاتل وجرح الجرح وقطع القاطع^(١).

ومعنى القصاص في الاصطلاح: هو أن يفعل بالجاني مثل ما فعله بالمجني عليه ويعامل بمثل عمله من قتل أو جرح أو قطع.

ويسمى قوداً، ووجه التسمية هي أن الجاني كان يقاد بحبل أو ما يشبهه بوضعه في رقبة أو في يده إلى مكان القصاص ليقتص منه^(٢).

٢ - حكم القصاص ودليل مشروعيته:

القصاص واجب على القاتل العاقل البالغ إن أوقع القتل ظلماً على معصوم الدم عصمة لا شبهة فيها ما لم يكن القاتل أصلاً للمجني عليه، فإن كان أصلاً للمجني عليه - كما لو كان والداً - فإنه لا يقتل به على خلاف في ذلك عند الفقهاء سيأتي، وإنما يجب القصاص على غير الأصل، حيث لم يصلح له الولي على شيء من المال، فإن صالحه على شيء من المال فإن القصاص يسقط حينئذ.

وللفقهاء خلاف معروف في موجب قتل العمد الواجب على التعيين؛ هل هو القصاص وحده، أو أنه أحد الأمرين من القصاص أو الدية؟ وسيأتي تفصيله في موطنه، وكذلك يسقط القصاص إذا عفا الولي عن الجاني إلى الدية أو مجاناً.

(١) المصباح المنير ٢/١٦٤.

(٢) شرح جلال الدين المحلي ٤/١٢٦.



وقد دلّ الكتاب والسنة وإجماع أهل العلم على شرعية القصاص .

فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِكُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ 〇 وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ 》^(١) .

وجه الدلالة هي أن كتب هنا بمعنى فرض ، والفرض دليل الوجوب ، كقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ 》^(٢) أي : فُرض .

قال الرازي : « هذه اللفظة تقتضي الوجوب من وجهين :

أحدهما : أن قوله تعالى : ﴿ كُتِبَ 》 يفيد الوجوب في عرف الشرع ، قال الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ 》 ، وقال : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ 》 وكانت الوصية واجبة ، ومنه الصلوات المكتوبات أي : المفروضات .

وقال عليه السلام : « ثلاث كتبت عليّ ولم تكتب عليكم » .

والثاني لفظة : ﴿ عليكم 》 مشعرة بالوجوب كما في قوله تعالى : ﴿ ولله على الناس حج البيت 》^(٣) .

فإن قيل : كيف يكون القصاص واجباً والولي مخير بين العفو والقصاص

(١) البقرة : ١٧٨ ، ١٧٩ .

(٢) البقرة : ١٨٣ .

(٣) التفسير الكبير للإمام الفخر الرازي ٥ / ٥١ .



أو الصلح؟ قيل: الفرض هنا منصب على القتال إذ يلزمه أن يسلم نفسه للعدالة ويمكّن القضاء من نفسه تحقيقاً لحق ولي القتل عليه^(١).

ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً﴾^(٢).

فالقصاص حق شرعه الله لأولياء الدم، فلهم المطالبة بدم القتال الذي أهدر دم قتلهم ظلماً.

وقوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص﴾^(٣).

فقد دلت الآية على شرعية القصاص، فالنفس تؤخذ بالنفس، وكذا ما بعدها.

ومن السنة قوله ﷺ: «العمد قود» من حديث عمرو بن شعيب^(٤).

وقوله أيضاً: «من اعتبط مؤمناً بقتل فهو قود به إلا أن يرضى أولياء المقتول، فمن حال دونه فعليه لعنة الله وغضبه، لا يقبل منه صرف ولا عدل»^(٥).

وقوله من حديث ابن مسعود رضي الله عنه: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٥٥.

(٢) الإسراء: ٣٣.

(٣) المائدة: ٤٥.

(٤) يأتي تخريجه في الباب الثالث من هذه الرسالة عند الكلام على موجب القتل العمد.

(٥) سنن أبي داود كتاب الديات، باب من قتل في عميا بين قوم، سنن ابن ماجه كتاب الديات، باب من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية.



للجماعة»^(١) .

فقد تضمنت هذه الأحاديث وغيرها شرعية القصاص وأنه واجب على القاتل العامد إذا توفرت شرائط الوجوب .

أما الإجماع فقد دل على ثبوت القصاص أيضاً؛ فإن الأمة الإسلامية أجمعت من عهد الصحابة حتى يومنا هذا على لزوم القصاص من القاتل العامد المكلف بغير حق، ولم يخرج عن هذا الإجماع أي فقيه في أي عصر من العصور، لصراحة النصوص وقطعيتها على هذا اللزوم ما لم يرغب أولياء المقتول عن القصاص^(٢) .

٣- حكمة مشروعية القصاص:

أوجب الشارع الحكيم القصاص على القاتل العامد إذا قتل بغير حق؛ وذلك للزجر والردع عن الإقدام على مثل هذه الجريمة النكراء، وشفاء لصدور أولياء القتيل، ومخالفة لما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلة بأكملها بواحد، فإن القبيلة في الجاهلية إذا قتل لهم قتيل لا يرضون أن يأخذوا بدله أي ثمن، ولو بذل أهل القاتل ما يملكون من المال ومثله معه، وإنما البدل الوحيد لقتيلهم هو أن يقتلوا مكانه عدداً من قبيلة القاتل أو رجلاً من خيارهم، فنزل التشريع بإيجاب القصاص وهو المماثلة، وفي ذلك حياة الفرد والمجتمع، فإن القاتل إذا علم أنه إذا قتل يقتل امتنع عن القتل .

قال تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾ .

(١) تقدم تخريجه عند الكلام على تحريم القتل بغير حق .

(٢) التشريع الجنائي ١/١٢٤ .



وقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بِعَدْوِكَ فَلَهِ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ (١).

قال الشعبي وقتادة في جماعة من التابعين: أنها نزلت فيمن كان من العرب لا يرضى أن يأخذ بعبد إلا حراً وبوضيع إلا شريفاً وبامرأة إلا رجلاً، ويقولون: القتل أنفى للقتل. فنهى الله عن ذلك وأوجب القصاص وهو المساواة مع استيفاء الحق، فقال: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾.

قال العلماء: (كتب) بمعنى فرض وألزم، إذا أراد الولي استيفاء القصاص بمعنى قوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكَ الصِّيَامُ ﴾ أي: فرض، ثم قال جماعة من العلماء منهم أبو حنيفة النعمان: إن قوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ كلام تام مستقل بنفسه، وقال الجمهور: منهم مالك والشافعي: لا يتم الكلام هاهنا، وإنما ينقضي عند قوله: ﴿ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ﴾ وهو تفسير له وتتميم لمعناه (٢).

والحاصل أن القصاص ضرورة اجتماعية لا يستغني عنها الفرد ولا الجماعة، شرعها من هو أعلم بمصالح الخلق من أنفسهم، وفي تعطيلها هدم لكيان المجتمع الإنساني، وإشاعة للفوضى بين أفرادها؛ حيث يتسارع المجرمون إلى سفك الدماء، وليس هناك رادع يمنعهم من الإقدام على تلك الجريمة.

(١) البقرة: ١٧٨.

(٢) الجامع لأحكام القرآن ٢/ ٢٤٥.



٤ - القصاص في التوراة والإنجيل:

القصاص في التوراة:

يحدثنا القرآن الكريم بأن القصاص كان واجباً على بني إسرائيل، فمن قتل نفساً بغير حق قتل بها، والعين تؤخذ بالعين، والأنف بالأنف، والأذن بالأذن، والسن بالسن، وذلك بقوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص﴾^(١).

فقوله: ﴿كتبنا﴾ أي: أوجبنا، وقوله: ﴿فيها﴾ أي: في التوراة، وذلك دليل الوجوب، والتوراة الموجودة الآن تفيد أن القاتل يقتل، والجراح يجرح؛ فقد جاء بسفر الخروج: أنه من ضرب إنساناً فمات يقتل قتلاً، ولكن الذي لم يتعمد بل أوقع الله في يده فأنا أجعل لك مكاناً يهرب إليه، وإذا بغى إنسان على صاحبه ليقنته بعذر فمن عند مذبحي تأخذه للموت، ومن ضرب أباه أو أمه يقتل قتلاً، ومن سرق إنساناً وباعه أو وجد في يده يقتل قتلاً، ومن شتم أباه أو أمه يقتل قتلاً، وإذا تخاصم رجلان فضرب أحدهما الآخر بحجر أو بلكمة ولم يقتل بل سقط في الفراش، فإن قام وتمشى خارجاً على عكازه يكون الضارب بريئاً إلا أنه يعرض عطلته وينفق على شفائه، وإذا ضرب إنسان عبده أو أمته بالعصا فمات تحت يده ينتقم منه، لكن إن بقي يوماً أو يومين لا ينتقم منه، لأنه ماله، وإذا تخاصم رجلان وصدموا امرأة حبلى فسقط ولدها ولم تحصل أذية يغرم، كما يضع عليه زوجة المرأة ويدفع عند يد القضاة، وإن حصلت أذية تعطى نفساً بنفس، وعيناً بعين، وسناً بسن، ويداً

(١) المائة: ٤٥.



بيد، ورجلاً برجل، وكيًا بكي، وجرحًا بجرح، ورضى برضى .
 وإذا ضرب إنسان عين عبده أو عين أمته فأتلفها يطلقه حرًا عوضاً عن
 عينيه، وإن سقط سن عبده أو سن أمته يطلقه حرًا عوضاً عن سنه .
 وجاء أيضاً بسفر العدد: أنه إن ضربه بأداة حديد فمات فهو قاتل، إن
 القاتل يقتل، وإن ضربه بحجر يد مما يقتل به فمات فهو قاتل، إن القاتل
 يقتل، أو ضربه بأداة يد من خشب مما يقتل به فهو قاتل، إن القاتل يقتل، ولي
 الدم يقتل القاتل حين يصادفه يقتله، وإن دفعه ببغته أو ألقى عليه شيئاً يتعمد
 فمات أو ضربه بيده بعداوة فمات فإنه يقتل الضارب؛ لأنه قاتل ولي الدم
 يقتل القاتل حين يصادفه، ولكن إن دفعه بغته بلا عداوة أو ألقى عليه أداة بلا
 تعمد أو حجراً مما يقتل به بلا رؤية أسقطه عليه فمات وهو ليس عدواً له ولا
 طالباً أذيته تقضي الجماعة بين القاتل وبين ولي الدم حسب هذه الأحكام، ولا
 تأخذوا فدية عن نفس القاتل المذنب للموت، بل إنه يقتل^(١) .

وجاء بسفر التثنية: إن من ضرب صاحبه بغير علم وهو غير مبغض له منذ
 أمس وقبله، ومن ذهب مع صاحبه في الوعر ليحتطب حطباً فاندفعت يده
 بالفأس ليقطع الحطب وأفلت الحديد من الخشب وأصاب صاحبه فمات فهو
 يهرب إلى إحدى تلك المدن فيحيا (هي ثلاث مدن أمر موسى بإنشائها) لئلا
 يسعى ولي الدم وراء القاتل حين يحمي قلبه ويدركه إذا طال الطريق ويقتله
 وليس عليه حكم الموت؛ لأنه غير مبغض له منذ أمس وما قبله، ولكن إذا كان
 إنسان مبغضاً لصاحبه فكمن له وقام عليه وضربه ضربة قاتلة فمات ثم هرب
 إلى إحدى المدن يرسل شيوخ مدينته ويأخذونه من هناك ويدفعونه إلى يد ولي

(١) القصاص في الشريعة الإسلامية لأحمد إبراهيم ص ٣-٥ .



الدم فيموت نفس بنفس ، عين بعين ، سن بسن ، يد بيد ، رجل برجل^(١) .

القصاص في الإنجيل :

أما الإنجيل فهو على العكس من ذلك تماماً ؛ فالقصاص فيه غير واجب ، بل ولا مشروع ؛ حيث جاء في إنجيل متى قوله : سمعتم أنه قيل : عين بعين و سن بسن ، وأما أنا فأقول لكم : لا تقاوموا الشر ، بل من لطمك على خدك الأيمن فحوّل له الآخر أيضاً ، ومن أراد أن يخاصمك ويأخذ ثوبك فاترك له الرداء أيضاً ، ومن سخّرك ميلاً واحداً فاذهب معه اثنين^(٢) .

وظاهر من هذا النص أن القصاص غير معترف به في المسيحية .

٥ - العلاقة بين الحدود والقصاص :

تظهر العلاقة بين الحدود والقصاص فيما يأتي :

١ - يجوز القضاء بعلم القاضي في القصاص دون الحدود ، فإذا علم القاضي أن شخصاً ما قد قتل بغير حق ، ورفعت إليه القضية جاز له أن يحكم على الجاني بالقصاص ، بخلاف ما إذا علم أن شخصاً قد سرق ، أو زنى ، فإنه لا يجوز له أن يحكم على السارق ، أو الزاني إلا ببينة ، أو اعتراف على الراجح .

٢ - القصاص يورث ، والحد لا يورث .

فلو مات ولي الدم بعد ثبوت القصاص ، وقبل تنفيذه ، فإن ورثة الولي يرثون القصاص ، ويقومون بتنفيذه على الجاني ، بخلاف الحدود .

(١) المرجع السابق .

(٢) المرجع السابق .



٣- لا يصح العفو في الحدود، ولو كان حد القذف على الرجح، ويصح في القصاص.

من المعلوم أن الحدود إذا رفعت إلى الإمام، امتنعت الشفاعة فيها؛ لأن الغالب فيها حق الله تعالى، بخلاف القصاص، فإنه يجوز العفو عنه مطلقاً، لكون الغالب فيه حق العبد.

٤- التقادم لا يمنع من الشهادة بالقتل بخلاف الحدود، سوى حد القذف، فإن التقادم يمنعه.

٥- القصاص يثبت بإشارة الأخرس، وكتابته، بخلاف الحد فإذا قام بالقتل إنسان أخرس وليس ثمة بينة تثبت ذلك؛ فإن القصاص يقوم عليه، بإشارته المفهومة، أو كتابته.

٦- الحدود سوى حد القذف والسرقة، لا تتوقف على الدعوى، بخلاف القصاص فلا بد فيه من الدعوى^(١).

٧- يشترط حضور الإمام لاستيفاء الحدود دون القصاص، وعلى هذا قيل: لو قتل الرجل عمداً، وله ولي واحد، فله أن يقتل قصاصاً قضى القاضي به أو لم يقض، وقد جاء في شرح الدر المختار: استيفاء القصاص كالحدود عند الأصوليين (أي في اشتراط الإمام للاستيفاء)، وفرق الفقهاء بينهما، فاشتروا الإمام لاستيفاء الحدود دون القصاص، ومنه يعلم أن الأصوليين والفقهاء مختلفون في استيفاء الإمام لكل من الحدود والقصاص.

(١) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣٦٤/٥، الأشباه والنظائر في (قاعدة) الحدود تدرأ بالشبهات.



فعند الأصوليين يشترك القصاص مع الحدود، فكل منهما لا يمكن استيفاؤه إلا بحضور الإمام.

أما الفقهاء فإنهم يفرقون بين الحدود والقصاص، فيشترطون استيفاء الإمام للحدود، دون القصاص.

٩- يجوز الاعتياض في القصاص بخلاف حد القذف.

وعلى كل فالأساس في اختلاف أحكام القصاص، والحدود، واختلاف أحكام بعض الحدود عن أحكام البعض الآخر منها هو: خلوص الحق لله، أو العبد، أو غلبة أحد الحقين على الآخر^(١).

والحاصل أن القصاص والحدود يشتركان في بعض الأحكام ويختلفان فيما ذكرناه آنفاً، والاشتراك بينهما هو: الاحتياط، والتثبت قبل إقامتهما على من وجبا عليه، وذلك حفظاً لدماء المسلمين وأعراضهم حيث أمر الله باحترامها، وهناك فرق بينهما لم أجد من تعرض له من العلماء: وهو المساواة.

فإن المساواة تشترط في القصاص؛ بمعنى أن يفعل بالجاني مثل ما فعله بالمجني عليه، ولا يجوز ذلك في الحدود؛ إذ المماثلة مستحيلة فيها.

فالسارق لا يفعل بماله مثل ما فعله بمال المسروق منه، حيث إن ذلك معصية فلا تقابل بالمثل، وكذا الزاني، والسكران والقاذف.

وأنت خبير بأن الخطاب في قوله تعالى: ﴿فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾، موجه إلى جماعة المسلمين، وما الإمام إلا نائب عن الجماعة في


(١) راجع: الإسلام عقيدة وشريعة للشيخ محمود شلتوت ص ٢٠٩ وما بعدها.



تنفيذ الأحكام وإقامة الحدود، وأنها صاحبة الحق، فإن قام الخليفة بتنفيذ تلك الأحكام وإقامة الحدود على من وجبت عليه فهو جدير بالاتباع، وإلا فعلى جماعة المسلمين أنفسهم أن ينفذوا حكم الله فيمن لا يأبه بحرمة الله، وإنه لجدير بهم أن يسلبوا تلك النيابة ممن يقع منه اعتداء على حدود الله، وهذا هو العدل الذي جاءت بإقراره الشريعة الإسلامية دون استثناء لأي اعتبار كان^(١).



(١) المرجع السابق ص ٢٩٠.



الفصل الرابع
القصاص ضرورة اجتماعية



الفصل الرابع

القصاص ضرورة اجتماعية

جاء الإسلام بكثير من الأحكام التي تكفل السعادة للمجتمع الإنساني، وأوجب على السلطة التشريعية القيام بتنفيذ تلك الأحكام التي منها القصاص، فالقصاص ضرورة اجتماعية لا يستغني عنها الفرد ولا الجماعة؛ لأنها تكفل له سعادة لا يشقى بها في دنياه، ويستفيد منها في أخراه، كيف لا؟، وفي عدم تنفيذ القصاص انتشار الفوضى بين أفراد المجتمع حيث يقتل القوي الضعيف، ويأكل الغني الفقير.

وليس ثمة رادع يردع صاحب الجريمة، بيد أنه إذا سمع قول الله تعالى: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى﴾، وقوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب﴾ الآية، علم أنه لم يكن طليقاً في ارتكاب جريمة القتل، وأن حياته هي الثمن الوحيد لحياة المجني عليه، وبالتالي يعود إلى رشده، ويكف عن جنائته.

وقد أثير في هذا العصر أن القصاص أسلوب قديم من أساليب أهل الصحراء، وأن تنفيذه جريمة ليس فيها شيء من العدالة، وبما أن هذه الشبهة قد تلبس على بعض البسطاء، فسنعكش عن حقيقتها، وأنها بمعزل عن الصواب، فنقول: الجواب عن ذلك من وجوه:

الوجه الأول:

إن الإسلام لا يقرر عقوبة القتل بتنفيذ القصاص على الجاني جزافاً، ولا



ينفذها كذلك بلا حساب، وله في ذلك نظرة ينفرد بها بين كل نظم الأرض، وهي نظرة وسط لا إفراط فيها ولا تفريط؛ لأنها تمسك بميزان العدالة من منتصفه، وتحيط بالظروف والملابسات كلها في وقت واحد، وتنظر إلى الجريمة في آن واحد: إلى عين الفرد الذي ارتكبها، وإلى عين المجتمع الذي وقعت عليه، ثم تقرر الجزاء العادل الذي لا يميل مع النظريات المنحرفة، ولا شهوات الأمم والأفراد. فالقائلون بهذا القول ينظرون إلى الإسلام نظرة سطحية، دون تفكير ولا روية.

وفاتهم: أن الإسلام لا يطبق عقوبة جرمية من الجرائم - سواء كانت جريمة القتل أو غيره - إلا بعد النظر إلى حال مرتكبها، وأنه قد ارتكبها دون مبرر ولا شبهة اضطرار، فهو يقرر قتل الجاني؛ غير أنه لا يقتله إلا بعد التحري والنظر، وأنه لا شبهة له في الإقدام على تلك الجريمة، وكذا غير القتل من الجرائم، وهذا يبين من نصوص الإسلام؛ فإن صاحب الرسالة ﷺ قال: «ادرأوا الحدود بالشبهات» فلا يقام حد مع وجود الشبهة.

وهذا عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم ينفذ حد السرقة على من سرق في عام الرمادة، عام الجوع، حيث كانت الشبهة قائمة في اضطرار الناس للسرقة بسبب الجوع^(١).

الوجه الثاني:

إن هؤلاء المروجين لهذه الشبهة لم يدرسوا نظرة الإسلام للجريمة والعقاب على حقيقتها؛ لأنهم يتصورون خطأ أنها كعقوباتهم (المدنية) ستطبق

(١) شبهات حول الإسلام ص ١٥٢-١٥٣.



كل يوم، فيتصورون في المجتمع الإسلامي مجزرة هائلة، هذا يجلد، وهذا يقطع، وهذا يرجم، وهذا يشنق، وهذا يحرق، ولكن الواقع أن هذه العقوبات الإسلامية الرادعة لا تكاد تنفذ إلا بعد التحري والاحتياط، ويكفي أن نعلم أن حد السرقة لم ينفذ إلا ست مرات في أربعمائة سنة، لنعرف أنها عقوبات قصد بها التخويف الذي يمنع وقوعها ابتداءً^(١).

ولن يجد هؤلاء المروجون ما يخشونه من تطبيق الحكم في عقوبات الإسلام إلا أن يكونوا كلهم مجرمين، وقد ثبتت جريمتهم ثبوتاً لا شبهة فيه، وقد انتفت المبررات التي تدفعهم إلى الجريمة.

الوجه الثالث:

الأرواح سر من أسرار الله وعجبية من عجائب خلقه، فلا يجوز لأحد أن يستبيحها، ويتعدى عليها بدون حق مهما علت منزلته في المجتمع، وزادت شوكته بين الناس، فإن تطاول عليها أحد بالاعتداء، فمن العدل كل العدل أن يقابل بالمثل، فإذا تعدى شخص على حق من الحقوق المالية لشخص ما، فإن العدل يقرر إنصاف المعتدى على ماله واستيفاء كامل حقه من المعتدي، فهل من المعقول أن يكون مال الشخص أكرم في ميزان العدل من روحه، فينتصف له في ماله ولا ينتصف له في روحه، والمال عرض من أعراض الدنيا الزائلة، والروح أمر من الله المناط به عمارة الأرض، وقيام الحياة؟!!

إن المعتدي على حياة شخص متخلف عن آدميته، ومتجرد عن العواطف والإحساس البشري، ومتنكر للإخاء الإنساني. إنه بإقدامه على جنايته،

(١) المرجع السابق ص ١٥٥.



ويأهده دم أخيه، قد أهدر دم نفسه بنفسه، وأسقط بذاته حرمة روحه، ومكّن سيف العدل من رقبتة باختياره، فلماذا التباكي عليه، وكيف نُحرم دم من ينقاد لتواضع الشر، فيبيح سفك دم محترم لغيره؟! إنه عضو فاسد ينخر في كيان المجتمع، فلا بد من امتهانه وبتره إن لم يتداركه أولياء الدم بالعضو أو بالصلح.

الوجه الرابع:

القصاص قبل أن يكون زاجراً للجاني، فإنه رادع له؛ لأنه يمنع في غالب الأحوال من اقتراف جناية القتل ما دام يدرك أن حياته هي الثمن الوحيد لجريمته.

إن حب البقاء غريزة من الغرائز البشرية، وحب الذات والحياة فطرة مغروسة في أعماق كل إنسان، فهو يبخل بنفسه كل البخل إن علم أنها تستوفى بنفس من يقصده ويروم الاعتداء عليه^(١).

يقول الأستاذ عبد القادر عودة: «إن الدافع للقتل غالباً تنازع البقاء، وحب التغلب، فإن علم القاتل أن جنايته تفقد منه حياته فإنه يمتنع عنها، فعصبي المزاج الذي يطير إلى الشر بسرعة يهدأ إذا رأى خصمه أقوى منه، والمسلح يتردد عن الإقدام على عدوه إذا رآه مسلحاً مثله»^(٢).

ويقول الشهيد سيد قطب: «إن القصاص هو لأجل الحياة، بل هو في ذاته حياة، الحياة التي تنبثق من امتناع الجناة، وكفهم عن الاعتداء ابتداءً، فالذي

(١) راجع جناية القتل العمد لنظام الدين عبد الحميد ص ٢١٢-٢١٣.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ١/٦٦٤ وما بعدها.



يوقن أنه يدفع حياته ثمناً لحياة من يقتله جدير بأن يتروى ويفكر، ويتردد»^(١).

الوجه الخامس:

الرافة بالقاتل، وإضفاء الشفقة عليه، وتحمية القصاص عنه تنطوي على إضفاء التبرير على جريمة المجرم، وتصطدم مع ما في أعماق أولياء القتيل من الشعور بلزوم القصاص من الذي أهدر دم قتيْلهم، وتعدى على حياته ظلماً وعدواناً، وليس من العدل في شيء أن تأتي مراعاة مصلحة القاتل على أساس غمط حق أولياء القتيل، والمصادمة بما في شعورهم من الإحساس، والرغبة والتوقان لنوال حقهم وبلوغ إربهم بالقصاص من القاتل.

إن الوقوف أمام هذا الشعور، والرغبة والتوقان يولد في المجتمع أمراضاً نفسية تعود عليه بالضرر والوبال من جهة، ويدفع بهؤلاء الأولياء إلى سلوك مسلك محفوف بالمشاكل للأخذ بالثأر من جهة أخرى^(٢).

الوجه السادس:

إن هؤلاء قد توهموا أن القصاص والعقوبة السائدة قديماً شيء واحد، وفي الحقيقة أن القصاص يختلف عن الانتقام كل الاختلاف.

فالقصاص تلتزم فيه المماثلة؛ فينزل بالقاتل حكم الموت مثلما هو أنزل الموت بالمجنني عليه، أما الانتقام فهو يختلف عن القصاص في أمرين اثنين:

أولهما: أن المنتقم لا يتقيد بالمساواة بين فعل القاتل وبين العقاب الذي ينزله عليه، إنه قد يعاقب غير القاتل فيقتل مثلاً أباه، أو أخاه، أو واحداً أو

(١) في ظلال القرآن ١/ ١٦٥.

(٢) جنابة القتل العمد ص ٢١٤.



ينتشر مرضه، ويسري إلى الآخرين، وبين أولئك الأبرياء الذين يقتلون بالآلاف دون جريمة اقترفوها، وإنما هي الأحكام الطاغوتية، والقوانين الشيطانية، فهل قال أحد: إن هذه الأحكام التي تقتل الأبرياء أحكام مخالفة للعدالة مجانية للصواب؟! وهل أنكر أحد وتكلم بكلمة حق حينما قتل في الشمال الأفريقي أربعون ألفاً دون مبرر، وحينما قتل في أفغانستان ثمانون ألفاً من المسلمين في آن واحد في بداية الثورة الشيوعية سنة ١٩٧٨م؟! ونحن نسمع بالمشانق هنا وهناك، فهل قال أحد: إنها أعمال بربرية؟ كلا، ولكنه الشيطان والهوى، وتضليل البسطاء الذين قد تخفى عليهم حقيقة الأمر، فيفترون وينجرفون خلف هذه التيارات المضللة.

والقول بأن الإعدام لم يترتب عليه هبوط نسبة القتل قول واه تكذبه الإحصاءات؛ لأن نسبة جريمة القتل في تناقص في الأقطار التي يقرر قانونها عقوبة الإعدام، وإن نسبتها قد زادت في البلدان التي ألغت هذه العقوبة. هذا ما يمكن أن يجاب به عن تلك الشبهة، والله هو الهادي إلى سواء السبيل.



الباب الأول

ما يوجب القصاص في النفس

ويشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول : كون المقتول إنساناً .

الفصل الثاني : فعل من شأنه إحداث الموت .

الفصل الثالث : القتل الواقع بالتسبب .



الباب الأول

ما يوجب القصاص في النفس

جناية القتل العمد:

قبل أن نبدأ في تفصيل الأركان التي تتكون منها الجناية الموجبة للقصاص في النفس - وهي جناية القتل العمد كما هو معروف - رأينا أنه من المفيد أن نذكر تعريف القتل العمد عند الفقهاء على اختلاف مذاهبهم ، وما يعن لنا من ملاحظات على كل تعريف ، ونقارن بين تلك التعاريف ليتبين للقارئ ما كان بين الفقهاء من اختلاف حول تعريف هذه الجناية ، من اعتبار بعض القيود وعدم اعتبار بعضها الآخر ؛ فما يعتبر قيداً عند الحنفية مثلاً لا يعتبر عند الشافعية ، وما يعتبر عند المالكية لا يعتبر عند الحنابلة والظاهرية وهكذا .

فنقول وبالله التوفيق : اختلفت كلمة الفقهاء في تعريف القتل العمد بالنسبة للتقييد والإطلاق والإيجاز والإطناب ، واعتبار بعض الآلات في ذلك وعدم اعتبارها على النحو التالي :

تعريفه عند الحنفية :

اختلف أبو حنيفة مع صاحبيه في تعريف القتل الموجب للقصاص . فقد رأى أبو حنيفة أن القتل العمد هو ما تعمد فيه القاتل ضرب المقتول بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح^(١) .

(١) الهداية مع تكملة فتح القدير ٢٠٥ / ١٠ .



أو هو تعمد ضرب الأدمي بالحديد، سواء كان له حد كالسيف والسكين، أو طعن كالرمح أو الإبرة في مقتل، أو بما كان كالحديد في تفريق الأجزاء، كالمحدد من الخشب والحجر والزجاج والليطة - قشر القصب - وكالنار.

ومثل الحديد في هذا غيره من المعادن كالنحاس والرصاص والذهب والفضة، ما دام يؤدي إلى القتل بالحديد.

أما آلة القتل المتخذة من غير الحديد وما يشبهه؛ إذا كانت غير محددة كالعمود وصنجة الميزان، فاختلف الحكم فيها عن أبي حنيفة على ما يلي:

فعلى ظاهر الرواية؛ يكون القتل بها عمداً.

ولا يشترط في الحديد وما يشبهه الجرح لوجوب القصاص.

وعلى رواية الطحاوي: العبرة للجرح نفسه، حديداً كان أو غيره، وهذه الرواية أصح^(١).

ومستند أبي حنيفة في ذلك: المنقول والمعقول.

فأما المنقول:

١- فقوله صلى الله عليه وسلم: «كل شيء خطأ إلا السيف».

وفي رواية: «كل شيء سوى الحديد خطأ»^(٢).

فهذا نص ظاهر في أن كل آلة يحصل بها القتل غير الحديد، أو ما أجري مجراه يكون القتل بها من قبيل الخطأ.

٢- وقوله صلى الله عليه وسلم: «ألا إن في قتيل العمدة خطأ قتيل السوط والعصا والحجر

(١) تبين الحقائق ٦/٩٧.

(٢) نصب الراية ٤/٣٣٣.



فيه دية مغلظة؛ مائة من الإبل منها أربعون خلفه في بطونها أو لادها»^(١) .

وجه الدلالة: هي أن الإطلاق في الحديث يتناول العصا الكبيرة والحجر العظيم، فقد سمي القتل بغير المحدد عمداً خطأ، وأوجب فيه الدية دون القصاص.

وأما المعقول:

فهو أن العمد مراد به القصد، وهو أمر باطني لا يمكن الاطلاع عليه إلا باستعمال الآلة الخاصة بالقتل، وهي المحدد أو ما يعمل عمله^(٢) .

فعلق بها الحكم؛ لأن القتل بها عمداً لا يتطرق إليه شك.

وستأتي مناقشة هذه الأدلة وغيرها عند الكلام على القتل بالثقل الكبير.

وأما تعريف القتل العمداً عند الصاحبين:

فهو: ما تعمد فيه القاتل ضرب المقتول بما لا تطيق النفس احتمالاً سواه كان بسلاح، أو ما أجري مجرى السلاح، أم بغيرهما، مما فيه تعمد ضرب الأدمي بما يقتل غالباً، كسيف وحجر عظيم وخشبة ثقيلة^(٣) .

وسندهما في ذلك: المنقول والمعقول.

فأما المنقول:

١- فهو فعله ﷺ، وذلك أنه رضّ رأس اليهودي بين حجرين حينما

رضّ رأس الجارية بين حجرين أيضاً، فجيء به فاعترف.

(١) رواه أبو داود في سننه، باب في دية الخطأ شبه العمداً ٤/٦٨٢ .

(٢) المسبوط ٢٦/١٣٣ .

(٣) تبين الحقائق ٦/١٠٠ .



٢- وأيضاً أمره ﷺ بقتل المرأة بعمود خيمتها حينما قتلت ضررتها بعمود فسطاطها^(١).

وأما المعقول :

فهو أن معنى العمدية يتقاصر باستعمال آلة لا تقتل غالباً؛ لأنه قد يقصد به التأديب أو إتلاف العضو، ولا يتقاصر باستعمال آلة يقتل بها غالباً، فتكون كالسيف في تحقيق العمد^(٢).

وسياتي تفصيل ذلك وما قد يرد عليه من اعتراض عند الكلام على القتل بالمثل الكبير.

إذا عرفت هذا فاعلم أن الفرق بين الرأيين - أعني رأي أبي حنيفة والصاحيين - يظهر فيما إذا حصل القتل بغير المحدد، كالقتل بالمثل الكبير والإلقاء من مكان عال أو الإغراق أو الخنق أو التسميم.

فعند أبي حنيفة ليس بعمد، بل هو شبه عمد.

وعند الصاحيين ليس بعمد أيضاً؛ إلا أن يكون مما يقتل غالباً.

تعريفه عند المالكية:

من المعلوم أن المالكية لهم في تقسيم القتل روايتان:

رواية تقول: إن القسمة ثلاثية.

وأخرى تقول: بل هي ثنائية.

(١) المصدر السابق.

(٢) المصدر السابق.



وقد عرفت ذلك في الباب التمهيدي .

كما أنهم يفرقون بين أن يكون الضرب على جهة الغضب والعداوة، وبين أن يكون على جهة التأديب واللعب، وطبقاً لذلك يأتي التعريف .

فهو كما جاء في المدونة أن كل ما تعمده الإنسان من ضربة بلطمة أو بكزة أو ببندقية أو حجر أو بقضيب أو بعصا أو بغير ذلك قتل عمد فيه القود، إذا مات المجني عليه سواء قصد الجاني القتل أو لم يقصده، ما دام الفعل عمداً عدواناً، ولم يكن على وجه اللعب أو التأديب لمن له ذلك^(١) .

وعند ابن عرفة :

القتل العمد: ما قصد به إتلاف النفس بألة تقتل غالباً، ولو بمثقل، أو بإصابة المقتل، كعصر الأنثيين، وشدة الضغط والخنق^(٢) .

فهذا التعريف يثبت شبه العمد، حيث يرى أن العمد هو: ما تعمد به القاتل إتلاف نفس معصومة .

أما التعريف الأول فهو لا يثبت شبه العمد، حيث يرى: جوب القصاص بكل آلة حصل بها إزهاق الروح، ولو لم تكن قاتلة .

إذا عرفت هذا فاعلم أن المالكية يشترطون - على الرواية المشهورة - في اعتبار القتل عمداً ثلاثة أمور :

١ - قصد المكلف ضرب شخص معصوم الدم عمداً، سواء قصد الشخص المضروب نفسه، أو قصد أن يضرب شخصاً عدواناً فأصاب

(١) المدونة الكبرى ٦/٣٠٨ .

(٢) الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق ابن عرفة ص ٤٧٣ .



غيره^(١).

٢. أن يكون قصد الضرب بسبب عداوة أو غضب، سواء قصد القتل، أو لم يقصده.

أما إن كان يقصد اللعب أو التأديب فإنه لا يكون عدواناً، ولا يكون عمداً بشرط أن تكون الآلة موضوعة لذلك، نحو السوط والعصا.

أما إذا لم تكن الآلة موضوعة لذلك، كالسيف، فإنه يكون عمداً؛ لأنه غير مستعمل في هذا الغرض.

فلما لكية بهذا يرون أن استعمال السلاح القاتل - كالسيف - لا يحتاج معه إلى التعرف على قصد الجاني القتل أو عدم قصده؛ وذلك لأن السلاح موضوع بطبيعته للقتل، وليس لغير ذلك، فإذا استعمله الجاني أيّاً كان قصده؛ كان متعمداً فيكون عمداً، وهم بهذا يجعلون السلاح أمانة ظاهرة على إرادة القتل، لا حاجة معها للبحث عن الإرادة الباطنة.

٣. استعمال آلة تؤدي إلى القتل، سواء كانت مما يقتل غالباً كالآلات المحلقة غير السلاح وما أجري مجرى السلاح، وكالأشياء الثقيلة كالحجر الكبير والخشبة العظيمة، أم كانت مما لا يقتل غالباً كالسوط والعصا ونحوهما، وكذا إذا استعمل ما يؤدي إلى الموت دون ضرب، كالخنق ومنع الطعام والشراب إذا قصد بذلك قتله^(٢).

هذا كله إن تم القتل بطريقة مباشرة. أما إن تم عن طريق التسبب فهم

(١) عواهب الجليل ٦/٢٤٠.

(٢) عواهب الجليل ٦/٢٤١.



يجعلونه عمداً ، إذا قصد القاتل شخصاً معيناً فمات ذلك الشخص .

أما إذا تسبب في موت آخر دون قصد فليس بعمد^(١) .

تعريفه عند الشافعية:

عرّف الشافعية القتل العمد بأنه: قصد الفعل وعين الشخص بما يقتل غالباً (جرح أو مثقل)^(٢) .

فكما يتحقق العمد بالآلة الجارحة يتحقق بغيرها؛ كالمثقل الذي يقتل غالباً .

النظر في التعريف:

١ - القيد فيه بما يقتل غالباً بكونه جارحاً أو مثقلاً، يخرج القتل بطريقة معنوية، كالقتل بالسحر أو الشهادة .

٢ - إذا أرادوا بما يقتل غالباً الآلة خرج الغرز بالإبرة في مقتل أو في غير مقتل مع الألم إلى الموت؛ فإن الآلة هنا لا تقتل غالباً مع أن القتل بها قتل عمد .

وإن أرادوا الفعل خرج قطع الأعملة إذا بقي المجني عليه متأماً بذلك حتى الموت، فإنه يجب به القصاص مع أنه لا يقتل غالباً .

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن المراد بما يقتل غالباً في التعريف الآلة لا الفعل، ولا يرد الغرز بالإبرة؛ لأنها إن كانت في مقتل فهي من جنس ما يقتل

(١) المصدر السابق

(٢) مغني المحتاج ٣/٤



غالبًا، وكذلك مع دوام الألم تكون مما يقتل غالبًا فتدخل في التعريف، فلا اعتراض^(١)

٣- التعريف يتناول عمد الصبي والمجنون؛ لأن القتل الصادر منهما قتل عمد، لوجود القصد إليه، إذا كان لهما نوع تمييز، وإلا فخطأ، كما نقله الخطيب عن القفال^(٢).

وقد استدلل الشافعية على أن القتل الصادر قصدًا من الصبي والمجنون يعتبر من القتل العمد، بأنهما يقصدان القتل وعندهما نوع تمييز، فيعتبر هذا القصد منهما ويكون القتل المقصود منهما عمدًا^(٣).

ورد هذا الاستدلال بأن الصبي والمجنون ليس لهما قصد صحيح معتبر؛ لعدم أهليتهما؛ لما رواه ابن ماجه عن عائشة رضي الله عنها؛ وصححه الحاكم وأخرجه ابن حبان أن رسول الله ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يكبر، وعن المجنون حتى يفيق»^(٤).

ولهذا يسقط القصاص عنهما، وكذلك تسقط الدية وتكون على العاقلة كدية الخطأ؛ لأن عمدهما من قبيل الخطأ.

٤- لا يتناول التعريف ما إذا أراد الجاني قتل إنسان معير فأصاب غيره، ولا يتناول أيضًا ما إذا قصد القاتل واحداً لا بعينه من جمع؛ لأن الوارد في التعريف: (وعين الشخص) فلكي يتحقق العمد يجب أن يكون المقتول

(١) معني المحتاج ٣/٤

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

(٤) سنن ابن ماجه، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم ب ٢٠٤١، ٢٥٨/١



مقصوداً بعينه بفعل القاتل^(١).

تعريفه عند الحنابلة:

هو: أن يقصد بما يغلب على الظن موته به، عالمًا بكونه آدميًا معصومًا^(٢).

النظر في التعريف:

١- لا يتناول التعريف عمد الصبي والمجنون؛ فإن المراد بالقصد في التعريف القصد الصحيح والمعتبر، والصبي والمجنون لا قصد لهما صحيح، وعمدهما خطأ عند الحنابلة.

وقد أسلفنا الدليل على ذلك عند الكلام على النظر في تعريف الشافعية.

٢- لا يتناول التعريف ما إذا قصد القاتل معصومًا فأصاب مثله، فإن المراد بالقيّد في التعريف - وهو قولهم: أن يقتل قصداً - إرادة المقتول لا غير.

تعريفه عند الظاهرية:

عرف الظاهرية القتل العمد بأنه: «ما تعمد به المرء مما قد يمات من مثله وقد لا يمات من مثله»^(٣).

النظر في التعريف:

من التعريف يتبين أن الظاهرية يقسمون القتل إلى قسمين: عمد، وخطأ، ولا ثالث لهما. وقد اشتمل تعريفهم على بعض ما هو عمد عند الجمهور.

(١) مغني المحتاج ٤/٤.

(٢) كشاف القناع ٥/٥٨٧.

(٣) المحلي ١٠/٣٤٣.



قال ابن حزم بعد أن ذكر التعريف: «هذا عمد وفيه القود أو الدية كما في سائر العمد؛ لأنه عدوان. قال الله عز وجل: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾.

والثاني: «ما تعمد به مما لا يموت أحد أصلاً من مثله، فهذا ليس قتل عمد، ولا خطأ، ولا شيء فيه إلا الأدب فقط»^(١).

مقارنة بين أقوال الفقهاء في تعريف القتل العمد:

عرفت آنفاً ماهية القتل العمد عند الفقهاء، وبالنظر في ذلك يتبين ما يلي:

١- القصد إلى القتل: يشترط فيه عند الحنفية والشافعية والحنابلة كونه عمداً عدواناً، كما هو ظاهر من تعريف القتل العمد عند هؤلاء الفقهاء.

أما المالكية فلا يشترط عندهم القصد إلى القتل، بل يكفي كون الفعل عمداً عدواناً أدى إلى موت المجني عليه.

٢- لو حصل الزهوق بألة لا تقتل غالباً، والحال أن الجاني قاصد قتل المجني عليه. فعند الثلاثة - أعني أبا حنيفة والشافعي وأحمد - شبه عمد لا يجب به قصاص، وإنما تجب به الدية المغلظة على عاقلة الجاني.

وعند الإمام مالك: عمد يجب به القصاص لعدم اشتراطه القصد، ولأن القتل عنده نوعان: عمد، وخطأ، ولا ثالث لهما.

٣- لو رمى إنسان إنساناً آخر معصوم الدم فأصاب غيره، والحال أنه

(١) المصدر السابق



معصوم الدم أيضاً .

فعند المالكية، عمد يجب به القصاص لعدم اشتراطهم القصد، وعند غيرهم ليس بعمد وإنما هو شبه عمد .

٤ - الآلة التي يحتمل حصول الموت من مثلها، إذا حصل القتل بها، عمد عند الظاهرية يجب به القصاص، وليس بعمد عند الجمهور وإنما هو شبه عمد .

٥ - القتل بالمثل الكبير وما في حكمه مما يقتل غالباً، عمد عند الجمهور وليس بعمد عند أبي حنيفة، وإنما هو شبه عمد .

هذا ما كان من أمر الفقهاء في تعريف القتل العمد، بيد أننا إذا عرفنا الأركان التي تتكون منها جنابة القتل العمد، كان من السهل علينا الوقوف على تعريف جامع شامل مانع لهذه الجنابة .

وهي ثلاثة أركان :

الركن الأول : كون المقتول إنساناً .

الركن الثاني : فعل من شأنه إحداث الموت .

الركن الثالث : القصد الجنائي .

ولذا فإن هذا الباب يحتوي على ثلاثة فصول طبقاً لهذه الأركان .





الفصل الأول
في كون المقتول إنساناً



الفصل الأول

مقوون المقتول إنسانا

من أركان القتل العمد الموجب للقصاص كون القتيل إنساناً حياً حياة مستقرة، بغض النظر عن عمره وجنسه ودينه ولونه ولغته وصحته أو مرضه .

فمن اعتدى على مريض أو جريح، وهو في الساعات الأخيرة من حياته فهو قاتل يجب عليه القصاص، ولو ادعى القاتل أنه أراد تخليصه مما يعاني من الآلام لم يقبل قوله، إذ من الممكن أن يستعيد صحته، حيث لا استحالة في ذلك، وبقاء الحياة وسلبها عن صاحبها مختص بمانحها وهو الله تعالى^(١) .

فخرج بقولنا: (كون المقتول إنساناً) غير الإنسان؛ فإنه لا يجب على قاتله قصاص، ولو تعمد قتله؛ إذ لا يكون الاعتداء عليه قتلاً أصلاً، وإنما يكون إتلافاً يجب به ضمان المتلفات .

وخرج بقولنا: (حياً) من ليس كذلك؛ فلو رمى إنساناً إنساناً ميتاً بالرصاص أو طعنه بالسكين عدة طعنات فليس بقاتل ولا يجب عليه قصاص ولا يوجه إليه أي عقاب من عقوبة أي قسم من أقسام القتل، وإنما يلزمه التعزير لانتهاكه حرمة ميت أمر الله سبحانه وتعالى باحترامها .

وإنما قلنا بعدم وجوب القصاص على الجاني، والحالة هذه؛ لكون

(١) جناية القتل العمد لنظام الدين عبد الحميد ص ٥٧ .

القصاص شرع لحكمة الردع والزجر وإحياء النفوس . والاعتداء على الميت لا يحقق شيئاً من ذلك ؛ لأن الميت لا روح له حتى يوصف الاعتداء عليه بالإزهاق .

كما يخرج الجنين ، فلو أسقط شخص جنيناً من بطن أمه بجنايته عليها لم يجب به قصاص ، لعدم التحقق من حياته حينئذ ، وإنما تجب فيه غرة^(١) .

وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء ، أعني عدم وجوب القصاص على الجاني في حالة اعتدائه على الميت أو الجنين .

وإنما وقع الخلاف بين الفقهاء فيما إذا جرح شخص آخر فقتله غيره ، على من يكون القصاص إذا كان المجني عليه قد صار بعد الجناية الأولى في نزعه الأخير وحكم الحياة فيه غير مستقرة ولا ترجى له حياة أبداً؟ .

فقال الجمهور : إن الاعتداء عليه كالاقتداء على الميت ، فكما أن الاعتداء على الميت لا يسمى قتلاً ، وبالتالي لا يجب به قصاص ، فكذا هنا .

ويذكر الفقهاء أمثلة لهذه الصورة نذكر منها المثال الآتي لتوضيحها :

إن قطع شخص حلقوم رجل أو مريئه أو شق بطنه فأخرج حشوته ثم حزّ آخر رقبتة ، فالقاتل هو الأول ؛ لأنه لم يبق بعد جنايته عليه حياة مستقرة .

وإذا كان الأول فعل فعلاً تبقى معه الحياة مستقرة فالقاتل هو الثاني ،

وليس على الأول إلا التعزير^(٢) .

(١) غرة : بضم الغين المعجمة وتشديد الراء وأصلها البياض في وجه الفرس ، قال الجوهري : كأنه عبر بالغرة عن الجسم كله كما قالوا : أعتق رقبة ، وهي العبد أو الأمة . انظر : نيل الأوطار ٧/ ٧٨ .

(٢) المغني ٧/ ٦٨٥ ، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٤٥ ، الأنوار ٤/ ٢٤٨ .



ويرى أهل الظاهر - وهو قول عند المالكية - أن القاتل هو الثاني وحده فيلزمه القصاص دون الأول .

ووجهتهم في ذلك : هي أنه لا يختلف اثنان من الأمة الإسلامية كلها في أن من قربت نفسه من الزهوق بعلقة أو بجراحة أو بجناية عمد أو خطأ فمات له ميت ، فإنه يرثه ، وإن كان عبداً وأعتق والحالة هذه فإنه يرثه ورثته من الأحرار ، وكذلك لو كان كافراً وكان قادراً على الكلام متمكناً من التمييز فأسلم ، فإنه يرثه أهله من المسلمين .

وكذلك لو عاين شخص ولم يكن بينه وبين الموت إلا نفس واحد ، فمات من أوصى له بوصية ، فإنه قد استحق الوصية ويرثها عنه ورثته ، فأصبح كونه حياً بلا شك ؛ إذ لا يختلف اثنان من أهل الشريعة في أنه ليس إلا حي أو ميت ولا سبيل إلى قسم ثالث .

وييقن ندرى بأن الله تعالى قد حرّم إعجال موته وغمه ومنعه النفس ، فييقن وضرورة ندرى أن قاتله قاتل نفس بلا شك ، فمن قتله في تلك الحال عمداً فهو قاتل نفس عمداً ، ومن قتله خطأ ، فهو قاتل خطأ^(١) .

التوجيه:

الراجح عندي هو رأي الظاهرية والمالكية ؛ لما ظهر لنا من قوة وجهتهم ، وقد عرفت ذلك قريباً .

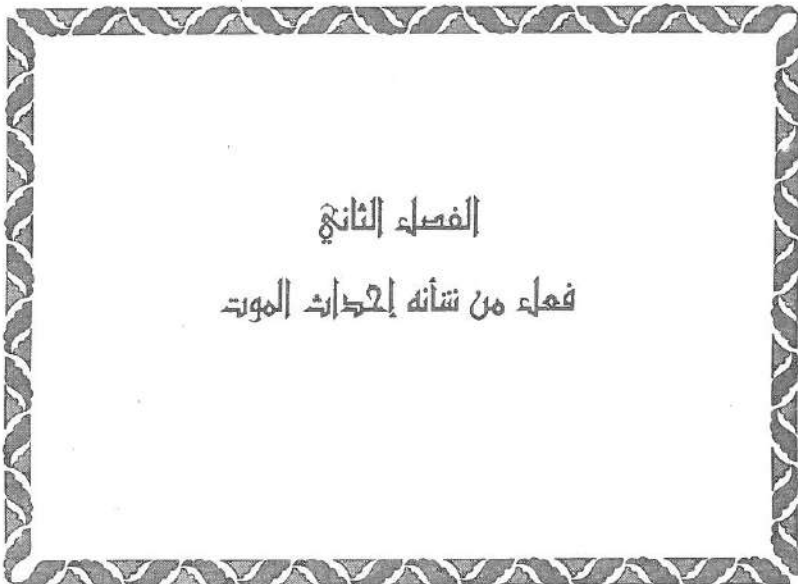
أما قول الجمهور بأن جناية الأول لا تبقى معها حياة مستقرة فغير مسلم ؛ فإن القادر على إنشائه في البداية قادر على إحيائه بعد الجناية عليه .

(١) مواهب الجليل ٦/٣٤٤ ، المحلى ١٠/٥١٨ .



وقياسهم له على الميت غير مسلم عندي؛ لأن القياس يشترط فيه موافقة
المقيس للمقيس عليه، ولا يوجد هذا في قياسهم؛ لأن المقيس عليه وهو الميت
لا ترجى له حياة أبداً، بخلاف المقيس وهو الجريح المختلف فيه، فحياته غير
مستحيلة.





الفصل الثاني
فعله من نشأته إلى حداثته الموت



الفصل الثاني

فعله من شأنه إحدائه الموت

وهو الركن الثاني للقتل العمد.

يرى جمهور الفقهاء عدم اعتبار القتل عمداً إلا إذا ارتكب بألة قاتلة^(١). ولم يخالف في ذلك إلا المالكية، حيث يرون أن القتل العمد يتحقق بحصول القصد إليه ولو كانت الآلة غير قاتلة^(٢).

ويرى أهل الظاهر أن القتل لا يكون عمداً إلا إذا حصل بألة يحصل الموت بمثلها عادة، أما إذا كان بألة لا يحصل بمثلها عادة فهو غير عمد ولا شبه عمد ولا خطأ، وإنما يكون فيه التأديب^(٣).

والمرجع في معرفة الآلة القاتلة هو العرف، فما اعتبره العرف آلة قاتلة فهو كذلك، وما لم يعتبره فلا يكون القتل عمداً.

إذا عرفت هذا، فاعلم أن هذا الفصل يحتوي على خمسة مباحث:

المبحث الأول: القتل على وجه المباشرة.

المبحث الثاني: القتل الواقع بالتسبب.

(١) بدائع الصنائع ٢٣٣/٧، نهاية المحتاج ٢٤٥/٧، المغني ٦٣٧/٧.

(٢) المنتقى للباجي ١٠٠/٧.

(٣) المحلى ٣٤٣/١٠.

المبحث الثالث : حصول القتل بطريق الترك .

المبحث الرابع : إيقاع القتل بطريقة معنوية .

المبحث الخامس : النظرية السببية بين الفعل والزهوق .

فإليك تحرير المقام في ذلك .



[Faint, illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page]

[Faint text at the bottom of the page, possibly a reference or note]



المباشرة الأولى القتل على وجه المباشرة

المباشرة هي ما يؤثر في الهلاك ويحصله القاتل بدون واسطة وتكون العلة المباشرة للجناية؛ كأن يطلق شخص على آخر طلقة نارية فيرده قتيلاً، أو يطعنه بسكين فيقضي على حياته، أو يدفعه من شاهق مهلك تزهق به روحه^(١).
والوسائل التي يحصل بها القتل كثيرة يستحيل حصرها، تختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأمكنة، نجتزئ أهمها، ولذا فإن هذا المبحث يحتوي على أربعة مطالب:

المطلب الأول: القتل بالمحدد وما في حكمه.

المطلب الثاني: القتل بالمتقل الكبير.

المطلب الثالث: القتل بالمتقل الصغير وما في حكمه.

المطلب الرابع: القتل بغير الإصابة.

المطلب الأول: القتل بالمحدد وما في حكمه :

القتل العمد عند أبي حنيفة وبعض من سبقه من العلماء كالحسن البصري والشعبي وابن المسيب وعطاء وطاووس^(٢)، لا يتم إلا بما هو محدد من

(١) مغني المحتاج ٦/٤.

(٢) المغني ٦٣٧/٧.



المبحث الأول

القتل على وجه المباشرة

المباشرة هي ما يؤثر في الهلاك ويحصله القاتل بدون واسطة وتكون العلة المباشرة للجناية؛ كأن يطلق شخص على آخر طلقة نارية فيرده قتيلاً، أو يطعنه بسكين فيقضي على حياته، أو يدفعه من شاهق مهلك تزهق به روحه^(١).
والوسائل التي يحصل بها القتل كثيرة يستحيل حصرها، تختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأمكنة، نجتزئ أهمها، ولذا فإن هذا المبحث يحتوي على أربعة مطالب:

المطلب الأول: القتل بالمحدد وما في حكمه.

المطلب الثاني: القتل بالثقل الكبير.

المطلب الثالث: القتل بالثقل الصغير وما في حكمه.

المطلب الرابع: القتل بغير الإصابة.

المطلب الأول: القتل بالمحدد وما في حكمه :

القتل العمد عند أبي حنيفة وبعض من سبقه من العلماء كالحسن البصري والشعبي وابن المسيب وعطاء وطاووس^(٢)، لا يتم إلا بما هو محدد من

(١) مغني المحتاج ٦/٤.

(٢) المغني ٧/٦٣٧.

الآلات وهو السلاح كالسيف والسكين والسهم والحرية والرمح والطلقة النارية، وغيرها من الأسلحة المعدة للقتل التي تفرق أجزاء الجسم وتسبب إنهار الدم؛ سواء كانت هذه الآلات صغيرة أم كبيرة، وسواء اتخذت من الحديد أو ما شابهه كالنحاس.

إنه يتم كذلك بما يجري مجرى السلاح في وقوعه على الجسم وتخريب ظاهره وباطنه، وذلك كالمحدد من الحجر وليطة القصب والمروة والزجاج والرمح الخالي من النصل.

وكذلك بالنار؛ لأن عملها في تخريب الجسم وتفريق أجزائه أشد وقعا من عمل السلاح^(١).

أما الإبرة وما يشبهها فإنها لم تعد للقتل ولا يقصد بها إزهاق الروح عادة، لذا فإن موت من يحصل موته بها لا يعتبر عند أبي حنيفة قتلاً عمداً في إحدى الروايتين.

وفي رواية أخرى عنه أنه قتل عمد إن كان الغرز في المقتل وهو مذهب الصاحبين^(٢)؛ لأن الغرز في المقتل دليل على قصد القتل لا التأديب^(٣).

أما رأي الفقهاء الآخرين في القتل بالإبرة وما في حكمها فهو على النحو التالي:

فالشافعية والحنابلة يرون أن الموت إن نشأ من غرز الإبرة في المقتل فهو قتل عمد؛ لأن الإصابة بها كالإصابة بالسكين والمسلة، وإن كان في غير المقتل.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٣.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/٥٣٨.

(٣) البحر الرائق ٨/٣٢٨.



كالإلية والفخذ مثلاً - فإن بقي المجني عليه زمناً - أي أصيب ذا زمانة - إلى الموت فهو عمد أيضاً؛ لأن الظاهر أنه مات منه، وأما إن مات في الحال ففيه قولان:

قول يقول بالعمد؛ إذ العبرة بالجرح، والإبرة حديدة لها مور في البدن فهي كالمسلة؛ ولأن في البدن مقاتل خفية لا تعلم عادة.

وقول لا يراه عمداً وهو قول أبي العباس من الشافعية، وابن حامد من الحنابلة، وذلك لأن الإبرة لا تقتل في الغالب، وإن صادف وقت غرز الإبرة في إنسان وقت موته فإنه يكون قد مات بأجله^(١).

وصرح الخطيب الشربيني أنه إن كان الغرز في بدن صغير أو شيخ هرم أو من هو نضواً الخلقة ومات منه فهو عمد في أي موضع كان الغرز من البدن^(٢).

أما بالنسبة للمالكية والظاهرية فالذي يفهم من قواعدهم هو أن الموت الذي يعقب تعمد غرز الإبرة قتل عمد عندهم؛ لأن الإبرة محتمل أن تكون قاتلة وغير قاتلة، فتعمد الغرز بها يبعد كونه خطأ، وحيث لا واسطة بين العمد والخطأ عندهم، فهو إذاً عمد^(٣).

ومنه تعلم أن الغرز بالإبرة الذي يعقبه الموت إن كان في مقتل كالقؤاد والصدغ والعين وأصل الأذن والأنثيين موجب للقصاص عند عامة الفقهاء.

أما إن كان الغرز في غير مقتل كالفخذ والإلية والذراع فهو موجب للقصاص أيضاً إن بقي المجني عليه متأثراً بجنايته حتى الموت.

(١) المغني ٧/٦٣٧، تكملة المجموع ١٧/٢٥٣، تحفة الحبيب ٤/١٠٢.

(٢) مغني المحتاج ٤/٥.

(٣) المحلى ١٠/٣٤٣، جواهر الإكليل ٢/٢٥٩.



أما إن مات في الحال ففيه روايتان: القصاص، وعدمه، كما تقدم.
والمختار عندي أنه لا يجب القصاص والحالة هذه، لكون الإبرة لا تقتل
غالبًا، وموت المجني عليه في الحال يورث شبهة لاحتمال أن يكون الغرز قد
وافق أجله المحتوم، والحدود تدرأ بالشبهات، والقصاص يشارك المحدود في
بعض أحكامها وهذا منها.

والحاصل أن إيجاب القصاص بالسلاح وما في حكمه مما يقتل غالبًا لا
خلاف فيه بين الفقهاء.

المطلب الثاني: القتل بالمثل الكبير:

اتفق الفقهاء على وجوب القصاص من الجاني إذا حصل القتل بمحدد
وكان ذلك المحدد مما يقتل غالبًا.

واختلفوا فيما إذا حصل القتل بمثل كبير كالحجارة الكبيرة والعصا
الغليظة؛ هل يجب القصاص على الجاني أو لا؟ على رأيين:

الرأي الأول: يرى أبو حنيفة عدم وجوب القصاص على القاتل إذا
حصل القتل بالمثل الكبير^(١).

الرأي الثاني: يرى جمهور الفقهاء - وهم المالكية والشافعية
والحنابلة وصاحب أبي حنيفة والظاهرية - وجوب القصاص على الجاني إذا
حصل منه القتل بالمثل الكبير، بشرط أن يكون مما يقتل غالبًا عند غير
المالكية والظاهرية ولم يقفوا كما وقف أبو حنيفة عند إيجاب القصاص

(١) تبين الحقائق ٦/٩٨.

بالمحدد فقط^(١).

وسبب اختلاف الفقهاء في اعتبار غير المحدد موجباً للقصاص أو غير موجب، راجع إلى ما وضعه كل فقيه نصب عينيه في تحديد نوع القتل.

فأبو حنيفة يرى أنه من غير المستطاع تعرف نية القتل لدى الجاني؛ لأنها مسألة نفسية يترك بحثها، وأقام الآلة مقامها، ولكنه لم يجعل من الآلات قاتلاً إلا ما يفرق الأجزاء، ووافق الصاحبان في الفكرة الأولى ولكنهما نظرا إلى احتمال النفس للفعل الذي سبب القتل وعدم احتمالها له، ولم يعدا القتل عمداً إلا إذا كانت النفس لا تحتمل الفعل، سواء كان بمحدد أو غيره.

ونظر أحمد إلى النية والوسيلة معاً، وهو أحد قولي الشافعي، والقول الثاني له الاكتفاء بالفعل القاتل لإثبات نية القتل.

وجعل مالك النية الجنائية أساس فكرته، مع عدم التخلي عن تعرف نوع الفعل الذي أدى إلى القتل؛ فعنده يعتبر الشخص قاتلاً عمداً متى كانت لديه نية الاعتداء، سواء كانت الآلة قاتلة أم لا، أما إن لم تكن لديه نية الاعتداء بأن كان مؤدباً أو مزاحاً مثلاً، فإنه ينظر إلى الفعل الذي سبب القتل، فإن كان من الأفعال القاتلة فالقتل عمد، ولو لم تكن هناك نية الاعتداء^(٢).

ومنه تعلم أن أبا حنيفة يجعل الوسيلة إلى معرفة كون القتل عمداً أو غير عمد الآلة القاتلة، ولم تكن الآلة قاتلة عنده على جهة العمدية إلا إذا كانت مما يفرق الأجزاء، خلافاً للصاحبين كما عرفت.

(١) شرح الخرشي ٧/٨، الأم ٥/٦، تبين الحقائق ٩٦/٦، كشاف القناع ٥٨٧/٥، المحلى ٣٤٤/١٠.

(٢) القصاص في الشريعة الإسلامية لأحمد إبراهيم ص ٤٣.



والطريق عند أحمد والشافعي النية إلى القتل والوسيلة معاً.

ولم ير مالك القتل عمداً إلا إذا وجد من الجاني النية إلى القتل العمد
العدوان، ولذا فإن مالكاً والشافعي وأحمد قد اختلفوا في تحديد الوسيلة
القاتلة غير المحددة، وهل هي المعتبرة وحدها لإيجاب القصاص، أو أنه لا بد
منها ومن الفعل القاتل معاً؟

فيرى الشافعي وأحمد أن كل وسيلة قاتلة ولو لم تكن محددة تجعل القتل
عمداً مع وجود النية إلى إزهاق الروح.

أما مالك فإنه يكتفي بالنية، سواء كانت الآلة قاتلة أم لم تكن.

وقد أدى إلى اختلاف الثلاثة مع أبي حنيفة سبب آخر وهو القتل
بالتسبب؟ هل يجب به القصاص أو لا؟ فعند الثلاثة: يجب، وعند أبي حنيفة:
لا.

وسأأتي تفصيل ذلك فيما بعد - إن شاء الله - .

أدلة أبي حنيفة ومناقشتها :

استدل أبو حنيفة بالمنقول والنظر:

١ - فأما الاستدلال بالمنقول فهو السنة المنقولة عن رسول الله ﷺ، ومن

ذلك:

أ - ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ، قال:

«ألا إن في قتيل عمد الخطأ، قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الإبل، منها



أربعون في بطونها أولادها»^(١) .

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ سمي القتل في الحديث شبه عمد مطلقاً ولم يوجب فيه قصاصاً، وإنما أوجب فيه الدية، والتخصيص بالحجر الصغير إبطال للإطلاق وهو لا يجوز^(٢) .

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الحجر المنصوص عليه في قوله ﷺ: «ألا إن في قتيل شبه العمد قتيل السوط والعصا والحجر» هو الحجر الصغير؛ بدليل أنه قرن به السوط والعصا، وهما لا يوجبان القصاص اتفاقاً، فدل على أنه أراد ما يشبههما وهو الحجر الصغير^(٣) .

ب- وقوله ﷺ: «كل شيء خطأ إلا السيف»، وفي رواية: «كل شيء سوى الحديدية خطأ»^(٤) .

وجه الدلالة: هي أن النبي ﷺ جعل كل قتل يقع بغير السيف أو الحديدية مطلقاً من قبيل الخطأ، فدل على أن القصاص لا يجب إلا إذا حصل القتل بالمحدد للتقيد المشار إليه في الحديث .

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الحديث ضعيف لا تقوم به حجة، فإنه يدور على قيس

(١) تقدم تخريجه عند الكلام على تعريف الجنابة الموجبة للقصاص .

(٢) تكملة فتح القدير ١٠/٢١٠ .

(٣) المغني ٧/٦٣٨ .

(٤) تقدم تخريجه عند الكلام على وجهة أبي حنيفة في تعريفه للقتل العمد .

ابن الربيع وجابر الجعفي وهما ضعيفان جداً، قال الشوكاني: ولا يحتج بهما^(١).
وقال ابن حزم: جابر الجعفي كذاب وأول من شهد عليه بالكذب أبو
حنيفة، وبذلك لا يتم الاستدلال بالحديث^(٢).

الوجه الثاني: لو سلمنا بصحة الحديث فليس فيه دلالة على عدم إيجاب
القصاص بالمثل؛ فإنه أخص من دعوى أبي حنيفة؛ لأنه يوجب القصاص
بالمحدد ولو كان حجراً أو خشباً، ويوجهه أيضاً بالمنجنيق لكونه معروفاً بقتل
الناس، وبالإلقاء في النار.
٢ - وأما استدلاله بالنظر فمن وجوه:

أ- أن العمد لا يمكن اعتباره بنفسه، فيضبط بمظنته، ولا يمكن ضبطه بما يقتل
غالباً لحصول العمد بدونه في الجروح الصغيرة؛ فوجب ضبطه بالجرح^(٣).

المناقشة: نوقش هذا الاستدلال بأن وجوب القصاص يكون بما يتيقن
حصول الموت به، فإذا وجد الشك لم يجب القصاص مع وجوده^(٤).

ب- عقوبة القتل العمد هي القصاص، وهي عقوبة بالغة الشدة، فيجب
أن يدل على قصد العمد لدى الجاني ما هو بالغ الحد الأقصى في الدلالة عليه
وهو المحدد؛ لأن العمد يعني القصد، والقصد هو عمل القلب، وعمل
القلب أمر خفي لا يطلع عليه إلا الله سبحانه وتعالى، فالذي ينم عنه ويرشد
إليه هي الآلة المستعملة في الجناية، فهي قد أقيمت مقام القصد مثلما أقيم

(١) نيل الأوطار ٧/٢٤.

(٢) المحلى ١٠/٣٧٨.

(٣) المغني ٧/٦٣٧.

(٤) المصدر السابق.

السفر مقام المشقة، فاستعمال الجاني آلة لم تعد في الأصل للقتل يدل على عدم قصده القتل^(١).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القصد إلى القتل كما يوقف عليه باستعمال السلاح وما يعمل عمله يوقف عليه باستعمال ما يقتل غالباً كالمثقل الكبير وما في حكمه.

جاء القتل بالمثقل وما في حكمه يورث شبهة في وجود قصد القتل لدى الجاني، والحدود تدرأ بالشبهات^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن استعمال المثقل الكبير وما في حكمه مما يقتل غالباً يدل على إرادة القتل العمد العدوان؛ إذ لا فرق بينه وبين المحدد في الزهوق.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور لمذهبهم بالمنقول والقياس. فأما المنقول فهو الكتاب والسنة.

١ - استدلالهم بالكتاب:

أ - قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٠.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٤.



بالحر... ﴿١﴾ الآية.

وجه الدلالة: هي أن الله أوجب القصاص في هذه الآية إذا وقع على جهة العمد، ولم يقيد الوجوب بوسيلة دون أخرى، واستثناء المثقل من هذا العموم يحتاج إلى دليل ولا دليل عليه.

ب- وقوله: ﴿ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا﴾.

فهو قد جعل السلطان المطلق لولي الدم إذا حصل القتل ظلماً، ولم يجعل ذلك مشروطاً ببيض الوسائل دون بعض.

٢- استدلالهم من السنة:

أ- ما روي من حديث أنس الصحيح أن يهودياً رضّ رأس جارية على أوضاع (على حلي من الدراهم الصحاح) لها بحجر فقتله النبي ﷺ برض رأسه بين حجرين^(٢).

وجه الدلالة: هي أن النبي ﷺ قتل ذلك اليهودي بتلك الجارية وهو لم يقتلها بمحدد، فلو كان القتل بالمثقل غير موجب للقصاص لم يقتل ذلك اليهودي.

وأجيب عن الاستدلال بهذا الحديث بأن اليهودي كان من عادته قتل الصبيان، أو أنه قتل لما حصل في رأس الجارية من الجرح، ذكره الصنعاني في سبل السلام ثم قال: وهو تكلف^(٣).

(١) البقرة: ١٧٨.

(٢) صحيح البخاري، باب إذا قتل بحجر أو بعضاً ٥/٩.

(٣) سبل السلام ٣/٢٣٥.

ب- ما رواه أبو هريرة عن رسول الله ﷺ قال: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين؛ إما أن يودي وإما أن يقاد»^(١).

فقد جعل الخيار بين القصاص والدية لولي القتيل مطلقاً سواء حصل الزهوق بالمثل أو بغيره.

ج- قوله ﷺ: «العمد قود».

فهذا صريح بأن القصاص يجب بالعمدية على أي حال وقع القتل إذا كانت الآلة مما يقتل غالباً، ولم يفرق الحديث بين ما إذا حصل القتل بالمحدد أو بغيره.

د- ما أخرجه أبو داود ومسلم وغيرهما عن ابن جريج، حدثنا عمرو بن دينار أنه سمع طاووساً يخبر عن ابن عباس عن عمر رضي الله عنهم، أنه نشد قضاء رسول الله ﷺ في الجنين فجاء حمل بن مالك بن النابغة فقال: كنت بين امرأتين فضربت إحداهما الأخرى بمسطح فقتلتها وجنينها، فقضى رسول الله ﷺ في جنينها بغرة، وأن تقتل بها^(٢).

فهذا الحديث نص في محل النزاع؛ لأن النبي ﷺ أمر بقتل المرأة القاتلة بالمرأة المقتولة، وقد حصل القتل بغير المحدد، فهذا دليل على عدم اعتبار المحدد وسيلة لإيجاب القصاص.

٣- وأما استدلالهم بالقياس:

فهو قياس المثل الكبير وما في حكمه إذا كان مما يقتل غالباً على

(١) صحيح البخاري، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ٦/٩.

(٢) سنن أبي داود، باب دية الجنين ٤/٢٦٥، وصحيح مسلم ح ٣٦، ٣/١٣٠٩.

المحدد^(١) في أن كلاً منهما يحصل به إزهاق الروح مع القصد إلى القتل، فكما أن القصاص يجب بالمحدد اتفاقاً، فكذا بالمثل؛ لاتفاقهما في الإزهاق المصحوب بالقصد.

الترجيح:

أرى أن ما ذهب إليه الجمهور من وجوب القصاص بالمثل الكبير وما في حكمه هو الراجح لما ذكرناه من الأدلة آنفاً؛ ولأننا إذا لم نقل بوجوب القصاص بغير المحدد لوجد القتل المجرمون سبيلاً إلى إزهاق أرواح الأبرياء بغير حق باستعمال المثل وما في حكمه وسيلة إلى ذلك، فتفوت بذلك حكمة الردع والزجر، كما يفوت أيضاً تحقيق الحياة المنصوص عليها في قوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾.

فهل يقول قائل أن الحكمة من مشروعية القصاص تبقى مع القول بأن القصاص مقصور على المحدد وما في حكمه؟! كلا؛ فإن الجناة لا يرتدعون عن جنائتهم - وخصوصاً أولئك الذين فطروا على مجبة سفك الدماء - إلا إذا علموا أن القصاص يجب بكل وسيلة قاتلة، فيدخل في ذلك المحدد وغيره.

والقول بأن السلاح وما في حكمه هو الموجب للقصاص لكونه القرينة القاطعة الدالة على تعمد القتل كما ذهب إلى ذلك أبو حنيفة غير مستقيم عندي؛ لأن القصد أمر قلبي لا يدل عليه استعمال السلاح على وجه الحصر، فاستعمال السلاح ليس إلا قرينة من القرائن. وإنما يدل عليه أمران:

١ - اعتراف الجاني.

(١) المغني ٧/٦٣٩.



٢- القرائن . علي وجه العموم - الموافقة للجناية .

والقاضي النابه يستطيع أن يستشف من شهادة الشهود ومن الحال التي وقعت فيها الجناية ، وذلك بما لديه من المعلومات في علم الإجرام وبما يتمتع به من المهارة في الاستجواب والمناقشة مع الجاني ، واستدراجه في الكلام إلى أن يلمح إلى ما كان من قصد دون أن يشعر بذلك ، ثم إن القول بأن السلاح وحده معد للقتل قول لا يسانده أي دليل نقلي أو عقلي أو عرفي .

بل من الدليل النقلي ما يوهنه ، ومن العقلي ما يضعفه ، ومن العرفي ما يخالفه .

أما النقلي : فهو أن الله سبحانه وتعالى أمر بـرجم الزاني المحصن وذلك في الآية المنسوخة تلاوة، الثابتة حكماً، وأمر به النبي ﷺ في السنة النبوية . والرجم يبرز فيه قصد القتل ، وهو لا يتم إلا بقذف الزاني بالحجر ، والحجر ليس بسلاح ، فدل الأمر على إمكان قصد القتل بما هو ليس بسلاح . زد على ذلك ما تقدم من الأدلة الثقلية وما ورد فيها من أن النبي ﷺ أمر باليهودي الذي رض رأس الجارية بين حجرين أن يرض رأسه بين حجرين وهو لم يقتلها بسلاح ولا ما هو جار مجرى السلاح ، فدل على عدم اعتبار المحدد في قتل العمد .

وأما العقلي : فهو يوهن هذا القول ؛ حيث لا يتصور العقل عدم وجوب القصاص على شخص عمد إلى إزهاق نفس معصومة بغير حق بما ليس بمحدد ولا ما في حكمه ؛ إذ لو تصور العقل ذلك لتسابق المجرمون إلى إزهاق أرواح الأبرياء بالوسائل القاتلة التي لم تكن موجهة للقصاص عند هؤلاء . وقد تقدم



عند الكلام على حكم القتل المحرم ما يفيد أن العقل يوجب القصاص على من تعمد القتل بأي وسيلة قاتلة فلا داعي إلى إعادته هنا .

وأما العرف : فقد تعارف الناس على اعتبار كل ما يلتمسه الجاني للإزهاق وسيلة للقتل ، واعتبار الجاني قاتلاً عامداً يستحق المؤاخظة والقود ، وهناك أمر آخر جدير بالاعتبار وهو أن القول بعدم وجوب القصاص على الجاني إذا قتل بغير السلاح فيه خطر على المجتمع وإشاعة الفوضى بين أفرادها وتشجيع للجناة المجرمين على ارتكاب جريمة القتل .

وقد عرفت الجواب عن أدلة أبي حنيفة عند ذكرها ومناقشتها ، وإلى هذا الترجيح ذهب نظام الدين عبد الحميد في كتابه «جناية القتل العمد» ، وفي غالب ظني أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى لم يقل بهذا إلا لما كان شائعاً في عصره ، فإنه يحتمل عدم استعمال غير المحدد وسيلة إلى القتل في ذلك العصر ، فلو امتدت به الحياة ورأى من الوسائل المبتكرة في زمننا التي تستعمل وسيلة إلى القتل لما أحجم عن القول بوجوب القصاص إذا حصل القتل بالمثل الكبير وما في حكمه .

المطلب الثالث: القتل بالمثل الصغير وما في حكمه:

إذا حصل القتل بالمثل الصغير كالحجر الصغير وما في حكمه كالسوط والعصا الصغيرة ، فهل يكون عمداً يجب به القصاص أو لا؟ للفقهاء تفصيل في ذلك :

فالقول الظاهر من مذهب الحنابلة والشافعية أن حصول القتل بما ذكر يختلف باختلاف المجني عليه من حيث القوة والضعف ، والصحة والمرض ،



والكبر والصغر، كما يختلف أيضاً باختلاف الزمان من حيث الحرارة والبرودة، فما يتحملة الكبير لا يتحملة الصغير، وما يتحملة الصحيح لا يتحملة المريض، والإصابة في زمن البرد أو الحر لشخص لا يتأذى بذلك ليست كالإصابة لمن يتأذى به؛ فالعبرة بما هو الغالب في هذه الأحوال، فكل إصابة بالمثل الصغير المفضية إلى الموت إن كان مثلها يؤدي إلى الموت عادة إن وجه إلى من هو في مثل عمر وصحة المجني عليه، فإن صاحبها يكون عامداً في قتله^(١).

قال أبو إسحاق الشيرازي: «ولو قتله بمثل صغير لا يقتل مثله - كالحصاة والقلم - فمات لم يجب القود فيه ولا الدية؛ لأننا نعلم أنه لم يمت من ذلك. وإن كان الضرب بمثل قد يموت منه وقد لا يموت كالعصا، فإن كان في مقتل أو في مريض أو في صغير أو في حر شديد أو برد شديد أو والى عليه الضرب فمات وجب عليه القود؛ لأن ذلك يقتل غالباً»^(٢).

ويلاحظ بأن الآلة لا تقتل غالباً والحالة هذه، وإنما حصل القتل لعامل المرض أو الصغر أو الكبر أو الحر أو البرد، ووجوب القصاص في هذه الحالات يستلزم أن يكون الجاني عالماً بذلك.

أما إن وقع الضرب على شخص يجهل الجاني ما يحيط به من الظروف فمات المجني عليه، فإن القتل هنا عند بعض الشافعية عمد يجب به القصاص؛ لأن الجهل لا يبيح له الضرب، وبالتالي لا يسقط عنه القصاص.

(١) كشف القناع ٥/٥٨٩، المغني ١٧/٦٤٠، الأم ٦/٥.

(٢) المهذب ٢/٢٢٥.

وعند بعضهم ليس بعمد؛ لأن ما أتى لم يكن مهلكاً؛ لكونه يجهل مرضه^(١)

أما أبو حنيفة فقد تقدم أنه لا يرى القصاص بغير المحدد

أما أصحابه أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني فلا يريان القصاص إلا إذا حصل القتل بألة تقتل غالباً.

أما إذا لم يكن كذلك، كما لو كان بعصا صغيرة، أو حجر صغير، أو سوط أو لكزة، أو لكمة في غير مقتل فهو غير موجب للقصاص؛ لأنه لم يكن عمداً، بل هو شبه عمد^(٢).

وحكم موالة الضرب بما لا يقتل غالباً وهو المثقل الصغير وما في حكمه حتى الموت عمد عند جمهور الفقهاء يجب به القصاص.

وعند أبي يوسف ومحمد ليس بعمد، وإنما هو شبه عمد^(٣)

قال الجصاص: «إن ما لا يقتل مثله كاللطمة الواحدة أو الضربة إذا كرر حتى صارت جملته بما يقتل كان عمداً عندهما»^(٤)

أما المالكية فقد عرفت عند أقسام القتل في الباب التمهيدي أنهم يقسمون القتل إلى قسمين: عمد، وخطأ، ولا واسطة بينهما على المشهور عندهم

فعلى هذا يكون القتل بالمثقل الصغير وما في حكمه عمداً موجباً للقصاص عندهم إذا تعمد الجاني الضرب على وجه الغضب والعداوة^(٥)، فكلما قصد

(١) مغني المحتاج ١٤/٤

(٢) بدائع الصنائع ٢٣٣/٧

(٣) المصدر السابق

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٢٢٨/٢

(٥) حاشية الدسوقي ٢٤٢/٢ ٢٤٣

الجاني المجني عليه بما قد يميت وقد لا يميت، ومات المجني عليه فالقتل يكون عمداً؛ لوجود قصد الضرب الذي يمنع أن يكون خطأ.

قال الباجي: «العمد هو أن يعمد للقتل فيما يرى الناس؛ فمن عمد إلى ضرب بعضاً أو رماه بحجر أو غيره فمات من ذلك فهو عمد»^(١).

ويتضح من ذلك أن مالكا رحمه الله لا يشترط شروطاً خاصة في الفعل الذي يقتل ولا في الأداة، بل الشرط عنده أن كل ما تعمد به الإنسان بقصد العدوان - ولو لم يقصد القتل - فأدى ذلك إلى موت المجني عليه - بقطع النظر عن كيفية الآلة التي استعملت في القتل - فهو قتل عمد.

ومنه تعلم أن مذهب المالكية ينظر إلى ما اقترن بالفعل من أمور تدل على القصد لا مجرد الآلة، فمتى ضرب الجاني المجني عليه بمحدد أو مثقل أو بغيرهما كقضيب أو سوط ونحوهما، مما لا يقتل غالباً، وكان القتل لعداوة أو في حالة غضب، فترتب على ذلك الموت؛ فإن ذلك يعتبر قتل عمد يجب به القود؛ لأن الموت قد وقع بفعل مقصود، ولا عبرة بالآلة، وإنما العبرة بالنتيجة.

وأما إذا كان الضرب في غير عداوة أو في غير غضب بل للتأديب أو اللعب - كما ذكرنا من قبل - فمات المضرور، فلا قود، بشرط ألا يكون الضرب بما يقتل عادة كالسيف مثلاً.

ومما ذكرناه يتبين أن مالكا رحمه الله ينظر في الموضوع إلى قصد الفعل الذي يفضي إلى الموت، وكونه يؤدي إلى الأذى أو لا يؤدي، ولا ينظر إلى

(١) المتقى ٧/١٠٠.



الآلة إلا في حال فرضي : أنه لا غضب ولا عداوة .

فمالك يعتبر من تعمد الفعل الذي يفضي إلى الموت قاتلاً ولو كانت الآلة لا تقتل عادة، ولكنها قتلت لضعف في المضروب أو لحال حر شديد أو لنحو ذلك، فالعبرة عنده هي في القصد إلى الفعل من غير اتجاه إلى إرادة النتائج في ذاتها .

وأما ابن حزم فقد قال : إن ما تعمده المرء مما قد يمات من مثله وقد لا يمات من مثله فهو عمد، وما تعمد به مما لا يموت أحد أصلاً من مثله فهذا ليس قتل عمد ولا خطأ، ولا شيء فيه إلا الأدب^(١) .

وهذا راجع إلى أصل الظاهرية في تقسيم القتل؛ فهم يرون أن القتل قسمان : عمد وخطأ، ولا ثالث لهما، كما هو مذهب المالكية أيضاً، وقد مر ذلك في الباب التمهيدي .

إذا عرفت هذا فاعلم أن ما تقدم من طرق القتل عن طريق المباشرة هو القتل من طريق الإصابة؛ حيث إن القتل بالطرق المتقدمة لا يحصل إلا بإصابتها للجسم، وهناك وسائل أخرى للقتل يحصل بها الزهوق من غير إصابة، ونحن آخذون في بيانها في المطلب الآتي .



المطلب الرابع: القتل بغير الإصابة:

القتل بغير الإصابة يحصل على صور متعددة يصعب حصرها أو الإحاطة بها، ولذا فإننا سنتقصر على ذكر بعض الصور ليقاس عليها ما هو مقارب لها، ولذلك فإن هذا المطلب يحتوي على ستة فروع:

الفرع الأول: القتل بالخنق.

الفرع الثاني: القتل بالإغراق.

الفرع الثالث: القتل بالإلقاء.

الفرع الرابع: القتل بالتحريق.

الفرع الخامس: القتل بالحبس ومنع الطعام والشراب.

الفرع السادس: القتل بالتسميم.

الفرع الأول: القتل بالخنق:

الخنق هو: أن يمنع الجاني خروج نفس المجني عليه بأي وسيلة كانت، وهو على ضربين:

أحدهما: أن يعلق الخانق المخنوق في خشبة أو نحوها بوضع حبل في عنقه يمنعه من التماس بالأرض، فيبقى على هذه الحال حتى يموت، فهذا عمد يجب به القصاص قولاً واحداً عند القائلين بوجوب القصاص إذا حصل القتل بغير المحدد؛ لأن هذا أشد أنواع الخنق، وهو الذي جرت العادة بفعله من الولاية في اللصوص وأشباههم من المفسدين^(١).

(١) المغني ٧/ ٦٤٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٤٥، المهذب ٢/ ٢٢٥.



ثانيهما: أن يخنقه وهو على الأرض بالضغط على البلعوم بحبل أو منديل أو يديه أو بقمه بوسادة يضعها على فيه وأنفه تمنع خروج نفسه، فهذا إن تم في مدة يموت المخنوق في مثلها عادة فهو عمد يجب به القصاص؛ لأنه فعل به فعلاً يقتل مثله غالباً، أما إن كانت مدة الخنق لا يموت المخنوق في مثلها عادة فليس بعمد، وإنما هو شبه عمد؛ لأنه كالضرب اليسير الذي لا يوجب قصاصاً، وإن خنقه وتركه متألماً حتى مات ففيه القود؛ لأنه مات من سراية جنايته، أما إن تنفس وصحاثم مات فإن الجاني لا يُسأل عن الموت؛ لأنه لم يكن من الخنق.

ويلحق بالخنق عصر الأثنيين، وحكمه لا يختلف عن حكم الخنق في وجوب القصاص إذا مات المجني عليه في مدة يموت في مثلها غالباً؛ لأنه يقتل غالباً. فإن كان في مدة لا يموت مثله فيها غالباً فلا قصاص، ويعتبر القتل شبه عمد.

وهذا كله مذهب الشافعية والحنابلة^(١).

أما أبو حنيفة فليس الخنق موجباً للقصاص عنده تطبيقاً لقاعدته في آلة القتل وهي أن تكون قاتلة ومعدة للقتل، والخنق وإن كان قاتلاً في بعض صورته إلا أنه لم يكن معداً للقتل.

وخالفه أبو يوسف ومحمد، حيث يريان أن الخنق إذا كان مما يقتل مثله غالباً يجب فيه القصاص وإلا فلا، وهذا يرجع إلى قاعدتهما في الوسيلة القاتلة في احتمال النفس لها وعدم احتمالها.

(١) المغني ٧/٦٤٠، المهذب ٢/٢٢٥، كشف القناع ٥/٥٩١.

ويتفق أبو حنيفة مع الصحابين على أن الخائن يقتل بالمخنوق إذا كرر الخنق أكثر من مرة، لكن هل يقتل قصاصاً أو سياسة؟ الظاهر أن قتله عند أبي حنيفة يكون سياسة، وعند الصحابين يكون قصاصاً، تطبيقاً لقاعدتهما في الوسيلة القاتلة^(١).

وأما المالكية فيرون وجوب القصاص على القاتل بطريق الخنق متى كان القتل على وجه العداوة أو الغضب، فإنهم لم يفرقوا بين كون الآلة قاتلة أو غير قاتلة إذا لم يكن القتل على وجه اللعب والمزاح^(٢).

الفروع الثاني: القتل بالإغراق:

اعلم أن الفقهاء لهم تفصيلات في القتل بالإغراق، هل يجب القصاص على الجاني والحالة هذه أو لا؟

فذهب المالكية إلى أن الإلقاء في الماء الكثير على وجه العداوة أو الغضب عمد يجب به القود على الجاني، وإن كان المجني عليه يحسن السباحة.

أما إن كان الإلقاء على وجه اللعب فلا يخلو الحكم من أحد أمرين:

إما أن يكون المجني عليه لا يحسن السباحة؛ فإن كان كذلك فهو عمد يجب به القصاص. وإن كان يحسن السباحة فليس بعمد. أما إن طرحه شاكاً؛ هل يحسن السباحة أو لا يحسنها؟ فإن كان الطرح عداوة وجب القصاص، وإلا فلا^(٣).

(١) مجمع الأنهر ٢/٦٢٢، المبسوط ٢٦/١٥٢.

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٢٤٥.

(٣) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٤٣، بلغة السالك ٢/٣٨٤.

ويرى صاحبان أن الإغراق مدة يموت فيها الغريق عادة قتل عمد يستوجب القصاص^(١).

خلافًا لأبي حنيفة الذي يرى أن القصاص لا يجب بالتغريق؛ لأن القصاص يتعلق بالعمد المحض، وهو أن يقتل بآلة جارحة تعمل في نقض البنية ظاهراً وباطناً، ولم يوجد. والقود يستوفى بالسيف، وفيه جرح الظاهر والباطن فلا يتمثالان^(٢).

وقد استدل صاحبان لإيجاب القصاص بالتغريق بقوله صلى الله عليه وسلم: «من غرق غرقناه، ومن حرق حرقناه»^(٣) رواه البيهقي.

فظاهر الحديث أنه لا فرق في وجوب القود بين التغريق والتحريق.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

١- إن هذا الحديث لا يثبت مرفوعاً وإنما هو من كلام زياد أحد رواة الحديث ذكره في خطبة، ألا ترى أنه قال فيه: ومن قتل عبده قتلناه، ومعلوم أن من قتل عبده لا يقتل، على الراجح.

٢- الماء ليس في معنى السلاح، ألا ترى أنه لا يؤثر في تفريق الأجزاء في الظاهر فهو بمنزلة الحجر والعصا، يوضحه أن الغريق يجتذب الماء بنفسه فيكون كالمعين على نفسه، فيكون ذلك شبهة في إسقاط القصاص^(٤).

(١) مجمع الأنهر ٢/٦٢٢.

(٢) المصدر السابق.

(٣) نصب الراية ٤/٣٤٣-٣٤٤.

(٤) مجمع الأنهر ٢/٦٢٢.

هذا وهناك صورتان اتفق فيهما أبو حنيفة وصاحبه، وصورتان اختلف فيهما معهما من حيث إن القتل بالتغريق في هذه الصورة هل يعتبر عمداً أو شبه عمداً؟.

أما الصورتان اللتان اتفق فيهما معهما من حيث إنه يعتبر فيهما شبه عمداً فهما:

الصورة الأولى: إذا كان الماء قليلاً لا يقتل غالباً وترجى منه النجاة في الغالب، وألقي فيه إنسان ومات، فالقتل شبه عمداً بلا خلاف.

الصورة الثانية: إذا كان الماء عظيماً، ولكن المجني عليه يستطيع النجاة بالسباحة وكان يحسنها وليس ثمة ما يمنعه منها بأن لم يكن مشدوداً ولا مثقلاً فمات من ذلك، فهو شبه عمداً عندهم أيضاً.

وأما الصورتان اللتان اختلف معهما فيهما فهما:

الصورة الأولى: إذا كان المجني عليه لا يمكنه النجاة بالسباحة أو لا يحسن السباحة، فالقتل شبه عمداً عند أبي حنيفة، وعمداً عند أبي يوسف ومحمد.

الصورة الثانية: إذا ألقى الجاني المجني عليه في بئر؛ فالقتل شبه عمداً عند أبي حنيفة، وعمداً عندهما، إذا كان في موضع لا ترجى منه النجاة غالباً، فإن كانت ترجى؛ فهو شبه عمداً عند الجميع كما ذكرنا^(١).

وترى الشافعية والحنابلة الموت من الإغراق قتلاً عمداً إن ألقى الجاني المجني عليه في مكان مهلك من الماء، أما إذا لم يكن الماء مهلكاً ولم يحاول المجني عليه الخروج منه إلى أن غرق فلا عمداً في الأمر، ولا قصاص على

(١) البحر الرائق ٨/٣٢٩



الجاني^(١)؛ لأن الموت نجم بترك المجني عليه محاولة التخلص، فالقتل حصل بفعل نفسه فلا يؤخذ به غيره، وإذا كان الماء لجة لا يمكنه التخلص منها لكنه لم يغرق فالتقمه حوت، فالحكم عندهم يدور على قولين: قول يرى الجاني عامداً، وقول يراه غير عامد.

فوجه القول الأول هو أن الجاني ألقى المجني عليه في مهلكة هلك بسببها فكان القصاص واجباً عليه قياساً على ما لو ألقاه في الماء الكثير فهلك به.

ووجه القول الثاني هو أن المجني عليه لم يهلك بالإلقاء في الماء، وإنما هلك بسبب آخر وهو التقام الحوت، فلم يجب القصاص على الجاني. ألا ترى أنه لو قتله آدمي آخر لم يجب عليه القصاص؟ فكذا هنا.

أما إن التقمه الحوت في الماء القليل غير المهلك فلا يعتبر قاتلاً عامداً؛ لأن فعله لا يقتل غالباً، ولأن الموت تم بفعل الحوت لا بفعل الجاني^(٢).

والرأى عند ابن حزم هو أن الموت بسبب تعمد الإغراق قتل عمد إن كان الإغراق على وجه قد يموت من مثله الإنسان وقد لا يموت، وهو أيضاً قتل عمد إن تعمد الجاني إلقاء المجني عليه في ماء يهلك مثله، وإن لم يتعمد الإغراق^(٣).

الفرع الثالث: الإلقاء:

اعلم أن الإلقاء إذا كان من مكان عال مهلك عادة كالإلقاء من جبل شاهق أو عمارة عالية أو شجرة كبيرة ونحو ذلك عمد يجب به القصاص إذا حصل

(١) المهذب ٢/٢٢٥، المغني ٧/٦٤٠.

(٢) الأم ٦/٥، نهاية المحتاج ٧/٢٥٨، المغني ٧/٦٤١.

(٣) المحلى ١٠/٣٨٦.

بسببه الهلاك، وهذا لا خلاف فيه عند الفقهاء القائلين بوجوب القصاص إذا حصل الموت بغير المحدد كما عرفت ذلك آنفاً؛ لأن الإلقاء والحالة هذه من جنس ما يقتل غالباً، وحصول الزهوق بما يقتل غالباً موجب للقصاص عند هؤلاء.

أما أبو حنيفة فمذهبه في ذلك معروف وهو عدم وجوب القصاص؛ حيث لا يجب القصاص عنده إلا إذا وقع القتل بالمحدد كما أسلفنا.

ولذلك فإن الجاني لو ألقى المجني عليه على سبع فأكله أو على حية فنهشته فمات من ذلك فلا قصاص عليه ولا دية، ولكن يعزر ويحبس إلى أن يموت، وروي عنه أن على الجاني الدية^(١).

أما الإلقاء من مكان لا يهلك به الإنسان عادة فليس بعمد عند القائلين بوجوب القصاص إذا حصل القتل بغير المحدد، وإنما هو شبه عمد تجب فيه الدية المغلظة على عاقلة القاتل والكفارة في ماله^(٢)؛ لأنه لا يقتل في الغالب والقصاص لا يجب إلا بما يقتل غالباً.

وكذا لو ألقاه في حفيرة لا يمكنه التخلص منها أو ألقاه في بئر ذات رائحة مهلكة، وأيضاً لو ألقاه مكتوفاً بين يدي الأسد أو النمر فقتله، أو جمع بينهما في مكان لا يمكنه الهرب منه فهو عمد يجب به القصاص إذا فعل به الحيوان فعلاً يقتل مثله غالباً؛ لأن الحيوان صار آلة له؛ والقصاص لا يجب عليه إلا إذا حصل بألة تقتل غالباً. وكذا لو جمع بينه وبين حية في مكان ضيق فنهشته

(١) شرح الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥٣٧/٦.

(٢) المغني ٦٤١/٧، المبسوط ١٥٢/٢٦، المهذب ٢٢٥/٢، حاشية الدسوقي ٢٤٥/٤، المحلى



فقتلته فعليه القود .

وذهب القاضي أبو يعلى من الحنابلة إلى أنه لا يجب عليه الضمان في الصورتين؛ أعني قتل الأسد والحية، وهو قول أصحاب الشافعي .

ووجه هذا القول هو أن الأسد والحية يهربان من آدمي، ولأن هذا سبب غير ملجئ^(١) .

ووجه القول الأول أن هذا الفعل عمد محض فوجب به القصاص كسائر الصور .

ويجاب عن دليل المخالفين بأن الأسد يأكل آدمي المطلق، فكيف يهرب من آدمي ألقى إليه مكتوفاً ليأكله؟ والحية إنما تهرب إذا كانت في مكان واسع، أما إن ضاق المكان فالغالب أنها تدفع عن نفسها بالنهش على ما هو العادة^(٢) . وما تقدم من التفصيل إنما هو لغير المالكية .

أما المالكية فإن الفعل متى كان عمداً عدواناً كان القصاص واجباً على الجاني بقتله المجني عليه، سواء كان هذا الفعل مما يقتل غالباً أو لا^(٣)؛ وذلك تطبيقاً لقاعدتهم في الوسيلة التي ارتكبت بها الجناية، وعدم النظر إلى كونها قاتلة أو غير قاتلة متى كان الفعل عمداً عدواناً .

الفرع الرابع: التحريق بالنار:

التحريق بالنار هو أن يتعمد الجاني إلقاء المجني عليه في النار فتحرقه،

(١) تكملة المجموع ١٧/١٦٠، المغني ٧/٦٤١ .

(٢) المغني ٧/٦٤٢ .

(٣) حاشية الدسوقي ٤/٢٤٥ .

فإذا حصل شيء من ذلك فهل يجب القصاص على الجاني أو لا؟ للفقهاء تفصيل في ذلك:

١- فذهب فقهاء الحنفية إلى وجوب القصاص على الجاني فيما إذا حصل القتل بالنار؛ لأن النار تعمل عمل السلاح في تفريق الأجزاء والتأثير في الظاهر والباطن، ولذا كانت النار عندهم معدة للقتل^(١).

ويلحقون بالنار الماء المغلي والأشياء المصهورة والوضع في فرن محمي، وعلى هذا الأساس يتفق رأي أبي حنيفة وأصحابه في التحريق مع رأي الشافعية وأحمد كما سيأتي.

٢- أما المالكية فيرون وجوب القصاص على الجاني إذا حصل القتل بواسطة التحريق بالنار متى كان عمداً عدواناً، سواء كان على وجه اللعب أو العداوة؛ لأن كل فعل حصل به القتل على وجه العداوة يكون عمداً، سواء كان مما يقتل غالباً أو لا^(٢).

٣- وذهب الشافعية والحنابلة إلى التفصيل في ذلك.

قالوا: إذا ألقى الجاني المجني عليه في نار لا يمكنه التخلص منها لصغر أو مرض أو كبر أو كونه مكتوفاً أو منعه الخروج أو كون النار عظيمة وجب القصاص على القاتل إذا مات المجني عليه من ذلك؛ لأن هذا الفعل من جنس ما يقتل غالباً. وإن ألقاه في نار وكان يمكنه التخلص منها لقلتها أو لكونه في طرف منها بحيث يمكنه الخروج بأدنى حركة فلم يخرج حتى مات فليس هناك خلاف في أن الفعل لا يعتبر عمداً؛ لأنه لا يقتل غالباً، وأيضاً لأن القصد إلى

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٣.

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٢٤٣.



القتل لم يتحقق بعمله، بل تحقق بعمل المقتول؛ لأنه أهمل نفسه حتى مات .
فإذا كان كذلك فهل تجب الدية أو لا؟ في ذلك وجهان :

أحدهما: لا تجب الدية لأنه مهلك لنفسه بإقامته في النار مع إمكان التخلص، ولأن السببية لم توجد بين العمل والموت، بل الموت من عمل نفسه بإهماله، وبذلك يكون كمن ألقاه في الماء اليسير الذي يمكن التخلص منه بسهولة.

ثانيهما: تجب الدية؛ لأن القصد إلى القتل متحقق بإلقائه في النار، فكان ينبغي أن يجب عليه القصاص، فإن السبب متحقق؛ لأنه جان بإلقائه في النار التي من شأنها أن تمت بالإحراق، كما لو جرحه فترك مداواة جرحه، فإن الجرح ذاته ما دام مميتاً يوجب الضمان، ولو كان الموت بإهمال المجني عليه بعدم مداواة نفسه إلا أن القصاص امتنع في حقه لعدم محاولة المجني عليه التخلص من النار مع إمكانه.

ويفترق الإلقاء في الماء عن الإلقاء في النار بأن الإلقاء في الماء لا يتعين طريقاً إلى الإهلاك؛ إذ إن الماء ليس مهلكاً بنفسه وطبعه ولكنه يهلك بالغرق، فما دام التخلص من الغرق ممكناً لا يكون قصداً إلى الإهلاك؛ إذ لا يكون سبباً إلى الموت.

أما النار فإنها مهلكة بنفسها، ويسيرها ككثيرها يهلك؛ ولأن لها حرارة شديدة فربما أزعجت حرارتها عن معرفة ما يتخلص به أو أذهلتها، أو أذهبت عقله بألمها وترويعها، وهذا يفارق ما بينها وبين الماء^(١).

(١) المغني ٦٤١/٧، نهاية المحتاج ٢٥٦/٧



الفرع الخامس: القتل بالحبس و منع الطعام والشراب:

يرى الشافعية والحنابلة أن الحبس و منع الطعام والشراب يعتبر قتل عمد موجباً للقصاص، إذا كان مثله يقتل غالباً، وهذا يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والأزمان، فالحبس عن الطعام والشراب في زمن الحر ليس كالحبس في زمن الشتاء، ومن حبس وهو شبعان وريان ليس كمن حبس وهو جوعان وعطشان.

كما أن ما يتحملة زيد من الجوع والعطش أو شدة الحرارة أو البرودة لا يتحملة عمرو، فتجب مراعاة ذلك لإيجاب القصاص على الجاني. فإن كان في مدة يموت في مثلها غالباً ففيه القود؛ لظهور قصد إهلاك الجاني للمجني عليه وكون الفعل مما يقتل غالباً. وإن كان لا يموت في مثلها غالباً فهو عمد الخطأ. وإن شككنا في ذلك لم يجب القود؛ لأننا شككنا في السبب، ولا يثبت الحكم مع الشك في سببه، سيما القصاص الذي يسقط بالشبهات^(١).

وإن كان به جوع وعطش سابقين على حبسه، وعلم الحابس بذلك؛ فالقتل عمد؛ إذ الفرض أن مجموع المدتين بلغ المدة القاتلة، وأن المجني عليه مات بذلك. وإن لم يعلم ففي المسألة روايتان عند الشافعية:

إحدهما: أن القتل عمد فيجب به القصاص لحصول الهلاك به، كما لو ضرب المريض ضرباً يهلكه دون الصحيح وهو يجهل مرضه، فإنه مسئول عن قتله.

ثانيهما: لا يكون عمداً لانتهاء قصد إهلاك الجاني للمجني عليه؛ لأن

(١) المغني ٧/٦٤٣، مغني المحتاج ٤/٥.



الفاعل لم يأت بمهلك؛ بمعنى أن المدة التي حبس فيها المجني عليه لا تهلك عادة^(١)

ومثل ما ذكرنا عند هؤلاء ما لو منعه من الاستغلال أو الدفء حتى قتله الحر أو البرد، كل ذلك عمد يجب به القصاص إذا كان مثله يقتل غالباً^(٢).

ويرى أبو حنيفة: عدم وجوب القصاص على الجاني، بل ولا تجب عليه دية ولا كفارة، ولكن يعزر على ما صنعه بالمجني عليه؛ لأن حبس المجني عليه لا يوجب إتلافه، وإنما يتلفه معنى آخر وهو الجوع الذي هاج من طبعه وبعد الطعام عنه، ولا صنع للجاني في ذلك، فلو ضمن إنما يضمن بجنايته عليه لتأخير حبسه، والحر لا يضمن باليد.

ويرى الصحابان عدم وجوب القصاص على الحابس أيضاً، غير أنه يضمن المجني عليه بالدية؛ لأنه متسبب لإتلافه على وجه فيه تعد على ذلك القتل، فيكون بمنزلة حافر البئر في الطريق^(٣).

أما المالكية فيرون أن الفعل متى كان على وجه العداوة يكون موجباً للقصاص إذا حصل بسببه الزهوق، سواء كان ذلك الفعل قاتلاً أو غير قاتل^(٤).

(١) نهاية المحتاج ٢٥١/٧.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) المسوط ١٥٣/٢٦.

(٤) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٤٥/٤.

الفرع السادس: القتل بالتسميم:

اعلم أن القتل بالتسميم كان أمراً شائعاً في العصور القديمة، وكان أكثر ما يستعمل ضد الملوك والأمراء والقادة، لعدم القدرة على مواجهتهم علانية. ولا يزال القتل بالتسميم وسيلة تستعمل ضد الخصوم لمن عجز عن مواجهتهم بالوسائل الأخرى التي تستعمل في إزهاق الأرواح.

ومن المعلوم أن القتل بالتسميم يتم بطريقة مباشرة وغير مباشرة، فالطريقة المباشرة هي أن يقتل الجاني المجني عليه بالسم بدون واسطة، وذلك كما لو آجره السم بصبه في فمه أو أدخله إلى جسمه بأي وسيلة أخرى، فيحصل الموت بسبب ذلك، فهذا عمد يجب به القصاص عند القائلين بوجوب القصاص إذا حصل القتل عمداً بأي وسيلة قاتلة، لا نعلم في ذلك خلافاً؛ لأن هذا الفعل من جنس ما يقتل غالباً.

وأما غير المباشرة فهي أن يتسبب الجاني في موت المجني عليه بالتسميم لا عن طريق المباشرة بل بواسطة أخرى، وذلك كما لو وضع السم في طعام المجني عليه فأكله، أو في شرابه فشربه، فحصل الموت بسبب ذلك.

وهذا النوع - أعني غير المباشرة - وإن كان يتبادر منه عدم العلاقة بهذا الفصل لكونه للكلام عن القتل بطريقة مباشرة، إلا أننا سنتكلم عليه هنا لكون النوعين وحدة متكاملة لا يمكن فصلهما تميماً للفائدة.

ونذكر أقوال الفقهاء في النوع الأخير وأدلتهم، وما يتبين لنا من الترجيح، فنقول وبالله التوفيق:



الرأي الأول :

ذهب المالكية إلى أن القتل بالتسميم قتل عمد يجب به القصاص ، سواء أكره الجاني المجني عليه على تناول الطعام والشراب المسمومين أو أجره السم بصبه في فمه ، أو ناوله الطعام المسموم فأكله باختياره دون أن يعلم كونه مسموماً ، أو قدم إليه اللباس المسموم فلبسه وهو يجهل تسميمه ، أما إذا تناول الطعام المسموم فأكله وهو عالم بتسميمه والفرض أنه مكلف ، أو لبس لباساً مسموماً فمات من ذلك فلا قصاص^(١)

الرأي الثاني :

ذهب الحنابلة إلى وجوب القصاص على الجاني إذا قدم السم للمجني عليه فتناوله فمات من ذلك ، بشرط أن يكون المجني عليه جاهلاً بالتسميم والجاني عالماً بذلك ؛ لأن السم من جنس ما يقتل غالباً ، والقاعدة عندهم وجوب القصاص إذا حصل القتل بألة تقتل غالباً ، فإن قال الجاني : لم أعلم بأن السم قاتل ، ففي وجوب القصاص عليه عندهم وجهان أحدهما عليه القود ؛ لأن السم من جنس ما يقتل به غالباً ، فأشبهه ما لو جرحه وقال : لم أعلم أنه يموت منه .

الثاني : لا قود عليه ؛ لأنه يجوز أن يخفى عليه أنه قاتل ، وهذه شبهة يسقط بها القود^(٢) .

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٤٤/٤ .

(٢) المغني ٦٤٣/٧-٦٤٤ .



الرأي الثالث:

رأي الحنفية: عرفت قريباً أن الإمام أبا حنيفة لا يوجب القصاص على الجاني إلا إذا قتل بالسلاح وما في حكمه، وعلى هذا لو حصل القتل بالسم لم يجب القصاص عنده، سواء أكره الجاني المجني عليه على تناول السم أو تناوله باختياره، غير أنه في حالة الإكراه يوجب الدية على الجاني، وفي حالة الاختيار يوجب عليه التعزير لا غير^(١).

أما الصحابان فقد اختلف في النقل عنهما، فقال البعض: أنهما يريانه عمداً موجباً للقصاص إن كان السم قاتلاً^(٢).

وقال البعض: الأمر عندهما على تفصيل؛ فإن كان ما أوجره يقتل مثله فهو عمد، وإلا فثبه عمد. وقال البعض: أنه عندهما شبه عمد مطلقاً^(٣).

الرأي الرابع:

يرى الشافعية أن القتل يكون عمداً إن جرى التسميم على وجه الإكراه أو الإيجار، أما إذا قدم الجاني الطعام المسموم إلى المجني عليه البالغ وتناوله باختياره دون أن يعلم أنه مسموم ففيه روايتان:

رواية ترى أنه عمد يجب فيه القصاص، وسيأتي دليل ذلك.

وأخرى ترى أنه غير عمد؛ لأن حال المجني عليه تشبه حال من يقدم إليه سكين فيذبح بها نفسه؛ لأنه تناول السم باختياره من غير إكراه.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥، المبسوط ٢٦/١٥٢.

(٢) المبسوط ٢٦/١٥٣.

(٣) حاشية ابن عابدين ٦/٥٤٢.



أما إن كان المجني عليه غير مكلف وطلب إليه الجاني أكل السم أو الطعام المسموم فأكله ومات فالقتل عمد، وعلى الجاني القود؛ لأنه بمنزلة ما لو قتله بيده^(١).

فإن قال الجاني: لم أعلم بأن السم قاتل، فهل يجب عليه القصاص أو لا؟ فيه روايتان عندهم كما هو رأي الحنابلة، وقد عرفته قريباً.

ومنه يتبين أن القصاص يجب على الجاني فيما إذا قتل بالسم صغيراً أو مجنوناً غير مميزين، أو أكره المكلف على تناول السم، فحصل الموت من ذلك، فالقصاص عندهم يجب قولاً واحداً في الصور الثلاث، أعني القائلين بوجوب القصاص إذا حصل القتل بغير المحدد. أما إن قدم الجاني المكلف طعاماً أو شراباً مسمومين إلى شخص مكلف فأكل أو شرب فمات فلا يخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن يكون عالماً بالسم، فإن كان كذلك فلا قصاص قولاً واحداً.

الأمر الثاني: ألا يكون عالماً بذلك، فهل يجب القصاص على الجاني أو لا؟ روايتان عند غير المالكية والحنفية: القصاص، وعدمه^(٢).

الرأي الخامس:

يرى الظاهرية أن القصاص لا يجب على القاتل بالسم إلا إذا أكره المجني عليه على تناوله أو أجره السم بأن وضعه في حلقه فمات من ذلك، أما ما عدا

(١) تكملة المجموع ٢٦٣/١٧، مغني المحتاج ٧/٤، نهاية المحتاج ٧/٢٥٤

(٢) راجع المصادر السابقة.



ذلك فلا يجب به القصاص على الجاني^(١).

إذا عرفت هذا فاعلم أن القتل لو حصل للمجني عليه من طريق السم دون أن يكون لمالك السم دخل في ذلك لم يجب القصاص، وذلك كما لو خلط شخص السم بطعام نفسه وتركه في منزله، فدخل شخص فأكل من الطعام فمات، فلا قصاص حينئذ؛ لأن الداخل قتل نفسه بتناوله السم.

ألا ترى أنه لو حفر شخص بئراً في منزله فدخل آخر فسقط فيها فمات لم يجب القصاص، فكذا هنا، وسواء قصد بذلك قتل الآكل أم لا.

مثل أن يعلم ظالماً يريد هجوم داره فترك السم في الطعام ليقتله، فهو كما لو حفر بئراً في داره ليقع فيها اللص إذا دخل ليسرق منها.

فالقصاص لا يجب في الصورة الأخيرة إجماعاً، فكذا ما نحن فيه قياساً عليها، وكذا لو دخل إنسان منزل آخر بإذنه فوجد طعاماً مسموماً فأكله بغير إذنه لم يضمه بقصاص ولا دية؛ لكون الداخل قتل نفسه. وأيضاً لو قدم له طعاماً مسموماً وأخبره بسمه فأكله وهو بالغ عاقل لم يضمه؛ لأن حاله تشبه حال من قدمت له سكين فقتل بها نفسه، والحال أنه عالم بمضرتها^(٢).

تلك هي مذاهب الفقهاء فيمن قتل بالسم، هل يجب على قاتله قصاص

أو لا؟

وبعد عرضها يتبين أن الفقهاء القائلين بوجوب القصاص إذا حصل القتل بأي آلة قاتلة بغض النظر عن نوعها وصفتها يكادون يجمعون على القول

(١) المحلى ٢٥/١١

(٢) المغني ٧/٦٦٤



بوجوب القصاص إذا أكره الجاني المجني عليه على تناول السم، أو أوجره إياه، أو كان المجني عليه غير مكلف. وإنما وقع الخلاف بينهم فيما إذا كان المجني عليه مكلفاً وتناول السم من الجاني بطوعه واختياره فهلك بسبب ذلك.

فالجمهور يقولون بوجوب القصاص على الجاني والحالة هذه، وغيرهم يقولون: لا قصاص، وقد عرفته قريباً مفصلاً، وسنذكر أدلة الفريقين ليتضح المقام، ثم نخلص من ذلك إلى أرجح القولين عندنا.

أدلة القائلين بوجوب القصاص:

استدل القائلون بوجوب القصاص إذا حصل القتل بالتسميم عمداً بالمنقول والقياس.

فأما المنقول:

فما رواه أبو هريرة قال: كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ولا يقبل الصدقة، فأهدت إليه يهودية بخير شاة مصلية - مشوية - فأكل منها رسول الله ﷺ وأصحابه ثم قال: «ارفعوا أيديكم فإنها قد أخبرتني أنها مسمومة، فأرسل إلى اليهودية فقال: «ما حملك على ما صنعت؟». قالت: إن تكن نبياً لم يضرك الذي صنعت، وإن كنت ملكاً أرحت الناس منك. فأكل منها بشر ابن البراء بن معرور فمات، فأرسل إليها فقتلها، فقال رسول الله ﷺ: «ما زلت أجد من الأكلة التي أكلت بخير، فهذا أوان انقطاع إبھري»^(١).

وجه الدلالة هي أن النبي ﷺ أمر بقتل اليهودية قصاصاً، وهي لم تقتل

(١) سنن أبي داود، فيمن سقى رجلاً سماً أو أطعمه فمات، أيقاد منه ٤/٦٤٧.

إلا بالسم، فلو لم يكن القتل بالسم موجباً للقصاص لم يأمر النبي ﷺ بقتل اليهودية.

وستأتي مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على الترجيح بعد عرض الأدلة. وأما ما استدلوا به من القياس فهو أن السم سبب يفضي إلى القتل غالباً، فكان ينبغي أن يقتل من يتعاطاه قياساً على المحدد^(١).

حجة النافين للقصاص:

استدل الذين ذهبوا إلى كون القتل بالتسميم قتلاً غير موجب للقصاص بما روي عن الزهري أن زينب بنت الحرث اليهودية امرأه سلام بن مشكم أهدت للنبي ﷺ شاة مشوية قد سمّتها، وسألت أي اللحم أحب إليه؟ قالوا: الذراع، فأكثرت من السم في الذراع، فلما انتهش من ذراعها أخبره الذراع بأنه مسموم فلفظ الأكلة ثم قال: «اجمعوا لي من هاهنا من اليهود» فجمعوا له، فقال لهم: «إني سائلكم عن شيء فهل أنتم صادق في فيه؟» قالوا: نعم يا أبا القاسم، فسألهم أموراً، ثم قال: «أجعلتم في هذه الشاة سمّاً؟» قالوا: نعم، قال: «فما حملكم على ذلك؟» قالوا: أردنا إن كنت كاذباً نستريح منك، وإن كنت نبياً لم يضرك.

وجيء بالمرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: أردت قتلك، فقال: «ما كان الله ليسألك عليّ» قالوا: ألا نقتلها؟ قال: «لا» ولم يتعرض لها ولم يعاقبها واحتجم من الكاهل، وأمر من أكل منها فاحتجم، فمات بعضهم^(٢).

(١) المغني ٦٤٣/٧.

(٢) انظر زاد المعاد ١٥٥/٢.



وجه الدلالة هي أن النبي ﷺ لم يقتل اليهودية بمن مات من الصحابة من أثر السم، ولو كان السم موجباً للقصاص لقتلها. قالوا أيضاً: هناك فرق بين القتل بالتسميم عن طريق المباشرة وبين القتل بالتسميم عن غير المباشرة؛ ففي الحالة الأولى قلنا بوجود القصاص لكون الجاني هو الذي يباشر الجناية، ولم نقل به في الحالة الثانية؛ لأنه لم يباشر القتل، وإنما باشره المجني عليه، فكأنه هو الذي قتل نفسه^(١).

الترجيح:

الراجح عندي هو ما رجحه نظام الدين عبد الحميد في جناية القتل العمد، وهو أن القتل العمد لا يقتصر على المحدد وما في حكمه، بل يتم بكل وسيلة قاتلة، سواء كانت محددة كالسكين والسنان والسيف، وما في حكمها كالزجاج والنحاس وكل ما له مور في البدن، أو كانت غير محددة كالقتل بالحجر الكبير أو الخشبة الكبيرة أو الإلقاء من مكان شاهق أو الإغراق في الماء أو الخنق أو اللكز بالرجل أو باليد في موضع مقتل من الجسم، أو الضرب بألة لا تقتل غالباً في حالة ضعف المضرور لمرض أو صغر أو عدم تحمله البرد أو الحر.

وقد يوجد في كل عصر ما يناسبه من الوسائل المستعملة في إزهاق الأرواح والتي لم تكن معروفة فيما سبقه من العصور؛ كالصعق بالكهرباء، وتسليط الغاز السام، وتلويث مصدر المياه، والأطعمة الملوثة لقرية أو مدينة بالجراثيم الفتاكة.

(١) المحلى ١١/٢٦.



فليست العبرة في القتل العمد الموجب للقصاص بالوسيلة القاتلة، وإنما العبرة بالقصد، فكلما وجد القصد إلى العمد عند القتل وجب القصاص، وحيث لم يوجد لم يجب القصاص.

وأما القول بعدم وجوب القصاص إذا حصل القتل العمد عن طريق التسميم فغير مستقيم عندي؛ فإن السم وسيلة قاتلة، فقد يكون وقعه على المجني عليه أشد من وقع الطعن بألة جارحة في مكان قاتل؛ لأن مفعوله يسري على جميع أجزاء الجسم ويفسد كل قطرة من دم الإنسان، وقد يكون علاجه في الطب أصعب من علاج الطعنة القاتلة.

إن قصد القتل به عمد يستوجب فاعله القصاص إن وقع علي وجه المباشرة؛ لأن حال الجاني مع المجني عليه كحالته معه فيما لو طعنه بألة قاتلة. وهو قتل عمد أيضاً إن وقع على وجه غير مباشرة؛ لأن الجاني يقصد القتل ويحبك من الأمر ما يتوصل به إلى قصده، فالعبرة هنا بالنتيجة لا بالأسلوب، وقد يكون الجاني هنا أكثر إجراماً وأكثر تحملاً للذنب؛ لأنه يلتمس أمرين:

أولهما: المكر والخديعة واللدس، وهي محرمة.

وثانيهما: قتل المجني عليه.

أما قولهم: المقتول يتناول السم قاتل لنفسه؛ لأنه هو الذي باشر الوسيلة القاتلة؛ فغير مستقيم عندي أيضاً، لكون الاختيار المزعوم لم ينصب على تناول السم الموجود في الطعام، وإنما انصب في زعم المجني عليه على طعام حلال خال من المضرات ماسكاً لقوام الحياة، فلو علم تسميمه لما اقترب منه وعجل في إتلافه، ولو آل به الجوع إلى الموت.



أما الجواب عما استدلوا به من الأحاديث فهو ما ذكره بعضهم من التوفيق من أن النبي ﷺ لم يقتل اليهودية أول الأمر؛ حيث لم يميت أحد من فعلها، فلما مات بشر بن البراء أرسل إليها النبي ﷺ فقتلت به قصاصاً^(١).

وهذا التوفيق أولى؛ جمعاً بين الأحاديث، فإن التوفيق أولى ما دام ممكناً، وقد أمكن هاهنا. وقد تكلم بعضهم كابن حزم في صحة الأحاديث التي ورد فيها القتل، ومهما قيل، فالأحاديث صحيحة صالحة للاحتجاج، وقد روي بعضها في الصحيح.

فقد روى البخاري حديث أبي هريرة، ومنها ما رواه مسلم وأبو داود وهو حديث أنس بن مالك، ومنها ما رواه أبو داود وحده، وهو حديث جابر وأبي هريرة، وقد تقدم ذلك عند الكلام على تخريج هذه الأحاديث.

وذكر بعض هذه الأحاديث حادثة تسميم اليهودية في خير للرسول ﷺ وبعض أصحابه، ولم يتطرق إلى ما آل إليه أمر اليهودية؛ أقتلت قصاصاً بموت بشر أم لا؟

وذكر أن الرسول ﷺ أمر بقتلها لموت بشر، وذكر بعضها الآخر أنه ﷺ أمر بتركها وعدم المساس بها، والجواب عن ذلك ما عرفت آنفاً.



المبحث الثاني

القتل بالتسبب

القتل بالتسبب هو أن يتوصل الجاني إلى قتل المجني عليه عن طريق التسبب - أي الواسطة - لا عن طريق المباشرة^(١).

وذلك كأن يحفر شخص بئراً في طريق آخر ليقع فيها لقصد القتل ويتركها بدون غطاء أو علامات تدل عليها، أو يضع خشبة كبيرة أو حجراً كبيراً في طريق المارة فيصطدم به إنسان فيموت، والحال أنه يقصد القتل، فإذا حصل القتل بطريق التسبب فقد اختلف فقهاء المسلمين في وجوب القصاص على الجاني على النحو التالي:

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى وجوب القصاص على الجاني^(٢).
ووجهة هذا القول هي أن التسبب في إزهاق الأرواح كالمباشرة.

فإذا كان القصاص يجب على المباشر، فكذا على المتسبب لاشتراكهما في القصد، وهو تعمد القتل، واشتراكهما في النتيجة وهي إزهاق الروح، فكيف يقال بوجوب القصاص على المباشر دون المتسبب؟!^(٣).

وأيضاً الحياة المشار إليها في قوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا﴾

(١) مغني المحتاج ٦/٤

(٢) كشاف القناع ٥/٥٩٣، حاشية الدسوقي ٤/٢٤٦، الوجيز للإمام الغزالي ٢/١٢٣

(٣) المصادر السابقة



أولي الأبواب لعلمكم تتقون ﴿ لا تتحقق إلا بإيجاب القصاص على المتسبب، وإلا فمن أراد قتل غيره سلك إلى ذلك الوسائل القاتلة عن طريق التسبب دون المباشرة، والشرعية لا تقر هذا العمل .

وذهب الحنفية إلى وجوب القصاص على المباشر دون المتسبب .

ووجهتهم في ذلك هي أن ضمان العدوان مقيد بالمثل شرعاً، ولا مماثلة بين القتل الواقع على وجه المباشرة، والقتل الواقع على وجه التسبب؛ لأن القتل بالتسبب قتل معنى لا صورة، والقتل مباشرة قتل صورة ومعنى (١) .

الترجيح:

الراجع عندي هو ما ذهب إليه الجمهور من أن القصاص يجب على المتسبب إلى القتل، إذا كان تسببه يقتل غالباً؛ لقوة وجهتهم، فإن إيجاب القصاص على المتسبب إلى القتل فيه تحقيق للحياة المنصوص عليها في الكتاب الكريم، بقوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الأبواب لعلمكم تتقون﴾ .

أما قول الحنفية بأنه يشترط لإيجاب القصاص المماثلة بين فعل المتسبب وفعل المباشر ولا مماثلة بينهما فغير متجه عندي .

فإن الحنفية لا يلتزمون المماثلة في باب القصاص خلافاً للمالكية والشافعية والظاهرية، وقول عند الحنابلة، فإذا كانت المماثلة مطلوبة فلما لم يقولوا بوجوب القصاص على من توصل إلى القتل بالخنق وإلقاء من قتل خصمه بإلقاءه من مكان شاهق، وإغراق من أغرق عدوه في لجة مهلكة مع أن

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٧٤-٢٧٥ .



قتل القاتل بمثل ما قتل هو به خصمه فيه كل الماثلة، والحيد عنه إلى السيف لاستيفاء القصاص هو حيد عن الماثلة التي يريدونها هاهنا، ولم كانت الماثلة مطلوبة هنا وممنوعة هناك؟

ولأن المتسبب عندما يقتص منه تكون الماثلة قائمة بين قتله الواقع على وجه التسبب وبين القصاص الذي يقع عليه؛ لأن العبرة هنا ليست بالأسلوب الذي يقع به القصاص بل هي بنفس القتل، فموت المجني عليه بالتسبب يقابل موت الجاني المتسبب بالقصاص، فالنتيجة هي إزهاق الروح في كلتا الحالتين، وقتل حقيقة لكلا الطرفين، ولأن إسقاط القصاص عن من يصل إلى القتل بالتسبب فيه تمكين للجنة من الوصول إلى قتل خصومهم على هذا الوجه، وتشجيع لهم على الإخلال بالأمن والتماهي فيما هم عليه من غي.

إذا عرفت هذا فاعلم أن القتل بالتسبب يأتي على صور مختلفة.

فمن تلك الصور أن يحبس شخص شخصاً آخر يريد قتله ويمنعه الطعام والشراب مدة يموت في مثلها عادة، فإن ذلك عمد يجب به القصاص إذا حصل الموت بسبب ذلك، وأيضاً لو حبسه وتركه في مكان مفرط الحر أو البرد لا يتحمله مثله عادة، فإن ذلك عمد يجب به القصاص.

وكذا لو حفر إنسان بئراً في طريق آخر يقصد العداوة وغطاها بما يخفي معالمها فوق فيها المار، فإن القصاص يجب على المتسبب.

ونحن إذا تتبعنا الصور التي يقع فيها القتل بالتسبب يتبين لنا أن القتل الواقع بالتسبب ثلاثة أقسام:

أولها: شرعية، كشهادة الزور الداعية لإعدام المشهود عليه، أي إن



الشرع هو الذي حكم بكون صاحب مثل هذا السبب قاتلاً عامداً، يستحق القصاص.

ثانيها: حسية، كإكراه المكره شخصاً على قتل آخر بدون حق، وقد سمي هذا اللون من القتل حسياً؛ لأن الوقوف عليه يتم عن طريق الحس والمشاهدة.

ثالثها: عرفية، كحفر البثر في طريق المجني عليه، وكوضع الطعام المسموم على مائدة من يراد قتله^(١).

إنها عرفية لأننا عرفنا بتجاربنا وخبرتنا أنها أسباب يلتمسها الجاني للوصول إلى القتل وإزهاق الروح.

اجتماع المباشرة والسبب :

القتل العمد يتم بالتسبب، وهو أن يتسبب شخص في قتل آخر دون مباشرته له، وقد يحصل القتل العمد بالمباشرة والتسبب معاً، وذلك أن يتسبب شخص في قتل آخر ولم يقتله، وإنما حصل القتل بفعل غيره. وهو لا يخلو من ثلاثة أمور:

أحدها: أن تغلب المباشرة التسبب، وذلك كأن يلقي الجاني شخصاً من مكان عال وهو يقصد قتله، فيتلقاه ثالث بالسيف أو بأي وسيلة قاتلة فيقتله بها قبل أن يصل إلى الأرض، ففي هذه الحال يكون القاتل هو المباشر دون التسبب عند الشافعية والحنابلة.

ووجهتهم هي أن المباشر يقطع عمل التسبب.

أما المالكية فهم يرون إسناد القتل إلى كل واحد منهما.

(١) مغني المحتاج ٦/٤.



ووجهتهم هي أن كلاً منهما - أي المباشر والمتسبب - قد انطوى عمله على العدوان، فيؤخذ كل بعمله فإن حالهما كحال المتواطئين على القتل^(١).

ثانياً: أن يغلب التسبب المباشرة، وذلك كشهادة الزور على شخص بالقتل، فمباشر القتل هنا هو الجلاد، ولكن مباشرة الجلاد تجري على أساس كون المشهود عليه قاتلاً يستحق القتل بحكم القاضي المستند إلى اعتبار القاضي لشهادة الزور من حيث الجملة، فإن القصاص يجب على الشهود والحالة هذه: عند الشافعية والحنابلة، وهو مذهب أشهب بن عبد العزيز من المالكية^(٢).

وقد استدل أصحاب هذا الرأي بما رواه القاسم بن عبد الرحمن، أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطعه علي رضي الله عنه فرجعا عن شهادتهما فقالا: أخطأنا على هذا، وأكذبا نفسيهما، فقال علي: لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما^(٣).

فهذا وإن كان في القطع فهو يدل أيضاً على أن الشاهدين لو شهدا على رجل بما يوجب قتله فقتل يقتلان به قصاصاً؛ لما عرفت أن القصاص يشترك مع الحدود في بعض أحكامها. هذا ما استدلوا به من الأثر.

واستدلوا كذلك بالقياس، وهو أن الشاهدين قد توصلوا إلى قتله بما يقتل غالباً، فوجب عليهما القصاص، قياساً على المكره^(٤).

(١) راجع المصادر السابقة في تعليق رقم (٢) عند الكلام على القتل بالتسبب ص ١٠٨.

(٢) المغني ٧/٦٤٥، شرح الخرشبي ٧/٢٢٠، المهذب ٢/٢٢٧.

(٣) يأتي تخريجه في الباب الثالث عند الكلام على قتل الجماعة بالواحد.

(٤) المغني ٩/٢٤٧.



ألا ترى أنهما لو جرحاه فمات من جرحهما ذلك يقتلان به قصاصاً^(١).

فكذا هنا، ولأن شهادة الشهود وقعت قتلاً؛ لأن القتل اسم للفعل المؤثر في فوات الحياة عادة، وقد وجد من الشهود؛ لأن شهادتهم مؤثرة في ظهور القصاص، والظهور مؤثر في وجوب القضاء على القاصي، وقضاء القاصي مؤثر في ولاية الاستيفاء، وولاية الاستيفاء مؤثرة في الاستيفاء طبعاً وعادة فكانت فواتاً بهذه الوسائط مضافة إلى الشهادة السابقة؛ فكانت شهادتهم قتلاً تسبباً.

والقتل بالتسبب مثل القتل مباشرة في حق وجوب القصاص كالإكراه على القتل فإنه يوجب القصاص على المكره، وإن لم يكن قتلاً بطريق المباشرة؛ لوقوعه قتلاً بطريق التسبب^(٢) فكذا هنا.

أما ابن القاسم من المالكية فإنه يرى أن عليهم الدية دون القصاص^(٣). وهو مذهب الحنفية.

ووجهة هذا القول هو أن تسبب الشهود للقتل بالتزوير مبني على قضاء القاصي، وقضاء القاصي يوجب الشبهة التي تدرأ بها الحدود^(٤). ولأنهما لم يباشرا القتل، فلم يجب عليهما القصاص قياساً على حافر البئر وناصر السكين ونحوهما مما يكون فيه القتل بالتسبب، فإن القتل بالتسبب لا يجب به القصاص عند الحنفية، فكذا هنا^(٥).

فإن قيل: هل يجب القصاص على الولي العالم بكذب الشهود؟ قلنا:

(١) المصدر السابق.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٩.

(٣) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٤٠.

(٤) المبسوط ٢٦/١٧٩، المغني ٩/٢٤٧.

(٥) المغني ٩/٢٤٧.

نعم، الجمهور يوجبون عليه القصاص إن قام بتنفيذ القتل على المشهود عليه لكونه قاتلاً نفساً بغير حق، حيث إن المشهود عليه لم يثبت عليه القتل حقيقة فكيف يجوز للولي استباحة دمه وهو عالم بكذب الشهود عليه، وكيف يجوز إهدار دم نفس معصومة قد أمر الشارع باحترامها؟

وكذا القاضي يجب عليه القصاص إذا قام بتنفيذ الحكم وهو عالم بكذب الشهود، وأيضاً الجلاد يقتل قصاصاً لتعديه على حرمة المشهود عليه وكونه قاتلاً بغير حق، هذا إذا علم بكذب الشهود، أما إذا لم يعلم بذلك فلا قصاص عليه^(١).

هذا كله إذا لم يعترف الشاهدان بتعمد الكذب، أما إذا اعترفا بتعمد الكذب، واعترف الولي المطالب بالدم بأنه كان عالماً بكذب الشهود قبل الاعتراف وتنفيذ الحكم، فإن القصاص يجب عليه وحده دون الشاهدين عند الشافعية والحنابلة والمالكية.

ووجهتهم في ذلك هي أن الولي هو المباشر للقتل حقيقة وحكماً، والشاهدان متسيبان، والمباشرة تقطع حكم التسبب^(٢).

فلا يجب على الشاهدين قصاص والحالة هذه، فإن الولي عالم بأن المشهود عليه بريء وقد حمّله الشاهدان دم القتل ظلماً وعدواناً فقام الولي بمباشرة القتل فيعاقب بفعله بإيجاب القصاص عليه.

أما إذا اعترف كل من الشاهدين والحاكم بتعمدهم ما آل إلى قتل المشهود عليه فإن الشافعية والحنابلة يرون القصاص عليهم كلهم.

(١) المصادر السابقة.

(٢) شرح الخرشي ٢٢٢/٧، مغني المحتاج ٤/٤٥٧، كشف القناع ٥/٥٩٣.



ووجهتهم هي أن كلاً من الشاهدين والحاكم متسبب في القتل بغير حق ولا غلبة لسبب على سبب^(١).

أما المالكية فإنهم يرون القصاص على الحاكم وحده دون الشهود. ووجهتهم هي أن المشهود عليه ظلماً حصل قتله بحكم الحاكم لا بشهادة الشهود، فهم وإن كانوا متسببين إلى إزهاق روحه إلا أن تسبب الحاكم يغلب تسبب الشهود.

ألا ترى أن الجلاذ - منفذ حكم الإعدام - يباشر قتل المشهود عليه على أساس حكم الحاكم لا على أساس شهادة الزور، ولأنه بحكمه على المشهود عليه يولد في الولي داعية استيفاء القصاص^(٢).

وعندي أن المذهب الجدير بالاتباع هو مذهب المالكية؛ لما عرفته من وجهتهم في أن القصاص يجب على الحاكم وحده ولما عرفته أيضاً من أن الحاكم يجوز أن يحكم بعلمه في حد القصاص، ولا يجوز له ذلك في غيره من الحدود، فإذا علم أن الشخص المطالب بالدم بريء، وقد شهد عليه الشهود ظلماً وعدواناً، وجب عليه أن يحكم عليه بما علمه من حاله، ولا يمكن الولي من استيفاء القصاص.

ثالثاً: أن تستوي المباشرة والسبب كأن يتساوى أثرهما في الفعل الواقع على المجني عليه ويكونهما بدرجة واحدة من القوة والتأثير، وذلك كالإكراه على القتل؛ إذ إن تأثير المكره على النتيجة التي تلحق بالمجني عليه يساوي

(١) نهاية المحتاج ٧/٢٥٣، المغني ٧/٦٤٦.

(٢) شرح الخرشي ٧/٢٢٢.



نفس تأثير المكره على النتيجة، وحيث إن الإكراه على القتل يتطلب بسط القول فيه فسنرجى الكلام عليه إلى الباب الثالث من هذه الرسالة حيث نعقد له فصلاً مستقلاً.



[Faint, illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page]



المبحث الثالث

القتل بالترجيح

القتل العمد قد يقع بالترك بشرط أن يتوفر قصد الجاني إلى القتل .

فإذا تعين على شخص واجب من الواجبات التي يلزمه القيام بها ، فامتنع من أدائها حتى مات من وجبت له ؛ كما لو حبس إنسان غيره ومنع عنه الطعام والشراب فهلك في مدة يهلك في مثلها من هو في سنه وصحته ، أو حبسه في مكان بارد ومنعه الدفء فمات من ذلك فهو عمد عند المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية^(١) .

لأن ما فعله الجاني بالمجني عليه من جنس ما يقتل غالباً ، والقتل بذلك موجب للقصاص إذا توفر القصد إلى ذلك ، وهذا خلاف لأبي حنيفة الذي يراه عدم وجوب القصاص إذا حصل القتل بالترك ؛ فإذا ترك إنسان مكلف ما يجب عليه من إطعام أو إسقاء حتى مات من وجب له فلا قصاص عليه ؛ لأن الهلاك حصل بالجوع والعطش والبرد لا بالحبس ، ولا صنع لأحد في الجوع والعطش .

ويرى صاحبان وجوب الدية على الجاني إذا حصل القتل بالترك ؛ لأنه لا بقاء للآدمي إلا بالأكل والشرب ، فالمنع عند استيلاء الجوع والعطش عليه

(١) الأم ٦/٦ ، المغني ٧/٦٤٥ ، المحلى ١٠/٥٢٣ ، حاشية الدسوقي ٤/٢٤٢ .



يكون إهلاكاً له، فأشبهه حافر البئر على قارعة الطريق^(١). ويرى بعض الحنابلة أن من أمكنه إنجاء آدمي من هلكة، كماء أو نار أو سبع أو ما مائل ذلك فلم يفعل حتى هلك فلا مسئولية عليه؛ لأنه لم يهلكه، ولم يكن سبباً في هلاكه، فلم يضمه كما لو لم يعلم بحاله.

ويرى بعض الحنابلة مسئوليته لأنه لم ينجه من الهلاك مع إمكانه، فيضمه كما لو منعه الطعام والشراب، ولأن عمر بن الخطاب قضى بذلك^(٢). ومن قبيل القتل بالترك أن تتعمد الأم ترك إرضاع ولدها إلى أن يموت، وأن يمتنع مقيم تقديم فضل مائه عن مسافر مشرف على الموت وهو يعلم أنه مكلف شرعاً بإسقاؤه وأنه يموت إن لم يسعفه بالماء^(٣).

والحكم هو نفسه بالنسبة للمولدة التي تتعمد ترك ربط حبل سرة مولود فيؤدي ذلك إلى موته نتيجة النزف، وبالنسبة للطبيب الذي يمتنع عن إكمال عملياته الجراحية، فيؤول ذلك إلى موت المريض، وبالنسبة للممرضة التي تتعمد إهلاك مريض بتخلفها عن إسعافه بما خصص له من دواء.

إذا عرفت هذا فاعلم أن أكثر الطوائف تشدداً القائلة بوجوب القصاص إذا وقع القتل بأمر سلبي هم الظاهرية؛ حيث يقول ابن حزم: «إذا استسقى شخص مشرف على الهلاك قوماً قادرين على إسقاؤه فلم يفعلوا فمات فهم قتلوه عمداً، ويجب عليهم القصاص قلوباً أو كثرها، بدليل قوله تعالى:

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٤.

(٢) المغني ٧/ ٨٣٤.

(٣) حاشية الدسوقي ٤/ ٢٤٢.



﴿وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾^(١) . ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾^(٢) . وقوله تعالى :
﴿والحرمان قصاص﴾ .

وبيقين يدري كل مسلم في العالم أن من استقاه مسلم وهو قادر على أن يسقيه فتعمد ألا يسقيه إلى أن مات عطشاً فإنه قد اعتدى عليه بلا خلاف من أحد من الأمة، وإذا اعتدى فواجب بنص القرآن أن يعتدى على المعتدي بمثل ما اعتدى به، فصح قولنا بيقين لا إشكال فيه» .

فالشرط عنده لإيجاب القصاص على المانعين هو أن يعلموا أنه لا ماء له البتة إلا عندهم، ولا يمكنه إدراكه أصلاً حتى يموت، فهم قاتلوه عمداً، وعليهم القود بأن يمنعوا الماء حتى يموتوا كثروا أو قلوا .

والأمر عنده كذلك فيمن حبس ومنع الطعام والشراب، أو مر بقوم فاستطعمهم فلم يطعموه حتى مات، والحال أنهم يعلمون ألا طعام له أصلاً إلا ما عندهم ولا يمكنه إدراك الطعام، وكذا من لا ثوب له يقيه من الحر أو البرد، وأيضاً من رأى شخصاً يريد أن يفتسه سبع وهو قادر على إنقاذه فلم ينقذه حتى أكله السبع فهو قاتل عمداً يجب عليه القصاص^(٣) .

الترجيح :

أرى أن القول بوجوب القصاص على القاتل بوسيلة الترك هو القول الراجح الجدير بالاتباع، فإذا امتنع إنسان مكلف عن تقديم ما يجب عليه شرعاً

(١) المائة: ٣ .

(٢) البقرة: ١٩٤ .

(٣) المحلى ١٠/٥٢٣ .

عمن يجب له عمداً عدواناً قاصداً بذلك القتل فحصل الموت بسبب ذلك كان القصاص واجباً عليه؛ لأن فعله من جنس ما يقتل غالباً.

فالأم التي تمتنع من إرضاع ولدها قاصدة بذلك قتله مسؤولة عما يترتب على فعلها من النتائج. والمولدة التي تقطع سريرة المولود ثم تدعها تنزف حتى الموت مسؤولة عن فعلها وما يترتب عليه من النتائج. ومن يمتنع من تقديم الطعام والشراب عمن وجب له مع القدرة على توفير ذلك وهو يعلم أن المجني عليه سيهلك إن لم يقدم له ذلك يكون مسؤولاً عن جنايته وما يترتب عليها من نتائج.

ومن يرى إنساناً يريد أن يفترسه سبع ثم لا يبادر إلى إنقاذه وهو قادر على ذلك حتى أكله السبع يكون قاتلاً عمداً مسؤولاً عما يترتب على فعله من النتائج.

غير أن الأمر الجدير بالاعتبار هو معرفة ما يجب على المكلف من الواجبات الشرعية تجاه الآخرين، وما لم يجب عليه؛ فما كان منها متفق على وجوبه كان الامتناع عن تقديمه حتى الموت موجباً للقصاص، وما لم يكن كذلك بأن كان مختلفاً في وجوبه وعدم وجوبه فلا قصاص على الممتنع حيثئذ.





المبحث الرابع

القتل بطريقة مهنوية

يحصل القتل بأمر معنوي مثلما يحصل بأمر مادي، وهو يتم غالباً بالتأثير النفسي على من له استعداد ذاتي للانفعال السريع بما يدور حوله من الأحداث وما يسمعه من أخبار وأصوات وما يصادفه من المفاجآت المزعجة.

مثال ذلك أن تعتمد الزوجة إيهام زوجها المريض ذي النفس الخائفة القلقة بأن مرضه خطير لا يرجى شفاؤه وأن منيته تزداد سرعتها نحوه حيناً بعد حين، فيؤدي ذلك إلى سيطرة الأوهام والمخاوف على المريض، ويسعى حثيثاً إلى معانقة الموت تحت تأثير هذه المخاوف، أو يقصد شخص على وجه العداوة مغافلة شخص آخر خوفاً منهار الأعصاب، فيطلق بين يديه طلقة نارية تؤدي إلى موته حالاً، أو يقف في ليل مظلم حتى إذا ما اقترب منه شخص بعث في وجهه صوتاً مزعجاً أو أتى بحركة غريبة مفرعة يكون منها موته من الهلع والفرع^(١).

ونحن إذا تتبعنا تعريف الفقهاء للقتل العمد الموجب للقصاص، نجد أن المالكية، يوجبون القصاص بالقتل المعنوي.

فقد عرفه المالكية بأنه هو: الذي يعمد فيه الجاني إلي القتل فيما يرى

(١) جناية القتل العمد لنظام الدين عبد الحميد ص ١١٠.



الناس^(١).

فهذا تعريف عام يتناول كل وسيلة قاتلة، سواء كانت مادية أو معنوية إن كان من شأنها التسبب في الوفاة، فإذا تعدد شخص إلقاء حية قاتلة على شخص، فمات ذلك الشخص من الفزع دون أن تلدغه الحية، فإنه يكون قاتلاً متعمداً يستحق القصاص، هذا إذا كانت الحية كبيرة تقتل غالباً، سواء كان على وجه العداوة أو اللعب، أما إذا كانت صغيرة ليس من شأنها أن تقتل غالباً، أو كانت ميتة وزرماها عليه فمات من الخوف، فإن كان الرمي على وجه اللعب فالدية، وإن كان على وجه العداوة فالقود.

وإذا أشار عليه بألة القتل فهرب فطلبه فمات، فإما أن يموت بدون سقوط أو بسقوط، وفي كل إما أن يكون بينهما عداوة أو لا، فإن لم يكن بينهما عداوة فالدية، سواء سقط حال هروبه أو لا، وإن كان بينهما عداوة فإن لم يسقط فالقصاص بدون قسامة، وإن سقط فالقصاص بقسامة^(٢).

ونجد الظاهرية أيضاً يقتربون من مذهب المالكية، فإن الناظر في تعريف ابن حزم لجناية القتل العمد يرى أنه يوجب القصاص على الجاني إذا ارتكب جريمة القتل بأي وسيلة قاتلة، سواء كانت هذه الوسيلة مادية أو معنوية، فقد قال في تعريفه: إن ما تعدد به المرء مما قد يمات من مثله، وقد لا يمات من مثله فهو عمد^(٣).

أما الحنفية فيبدو من تعريفهم للقتل العمد الموجب للقصاص أن القتل بوسيلة معنوية غير موجب للقصاص، حيث يقول الكاساني: إن صاح شخص في وجه آخر فمات هذا الآخر فلا قصاص على ذلك الشخص

(١) المنتقى للباجي ١٠٠/٧.

(٢) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢٤٤/٤.

(٣) المحلى ٣٤٣/١٠.

عندنا، وعليه القصاص عند الشافعي^(١).

وأنت خير بأن الحنفية لا يقولون بوجود القصاص إذا حصل القتل من طريق التسبب، وهي وسيلة مادية، فمن باب أولى ألا يجب القصاص عندهم بالوسيلة المعنوية.

أما الشافعية، فإن المنصوص عليه عندهم هو أن القصاص يجب على من قصد إفزاع طفل صغير أو من هو ضعيف التمييز، أو امرأة ضعيفة العقل أو بالغ مجنون بصيحة منكرة أو بصوت مزعج يصدره من آلة؛ إن وقع من الفزع ومات ولو بعد مدة، بشرط استمرار الألم؛ لأن التأثير على هؤلاء بما ذكر غالب^(٢).

وهو يدل على أن القصاص واجب إذا وقع القتل بوسيلة معنوية، غير أنه مقيد بمن عرفت، وهذا هو أحد القولين عندهم، ولهم قول آخر مفاده أن القصاص لا يجب مطلقاً^(٣)؛ لأن القصاص لا يجب إلا بالعمد المحض ولم يوجد هنا.

أما الحنابلة فلم أجد لهم نصاً على اعتبار الوسيلة المعنوية موجبة للقصاص، غير أن الناظر في تعريفهم للقتل العمد يجد أنهم يوجبون القصاص بها؛ حيث عرفه صاحب منتهى الإرادات بقوله: العمد أن يقصد من يعلمه آدمياً معصوماً، فيقتله بما يغلب على الظن موته به^(٤).

فقوله: بما يغلب على الظن موته به كلام عام يشمل كل وسيلة يحصل بها

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥.

(٢) مغني المحتاج ٤/٨٠.

(٣) المصدر السابق.

(٤) منتهى الإرادات ٢/٣٩٠.

الموت، إذا كانت مما يقتل غالباً؛ سواء كانت مادية أو معنوية.

ومما تقدم يتبين أن القتل بوسيلة معنوية موجب للقصاص عند المالكية والحنابلة والظاهرية وهو أحد القولين عند الشافعية. ومن الوسائل المعنوية التي تستعمل في القتل أحياناً السحر، والقتل بالسحر لا يخلو من أحد أمرين:

الأمر الأول: أن يكون السحر مما يقتل غالباً فهذا موجب للقصاص إذا حصل بسببه القتل لكونه مما يقتل غالباً، ألا ترى أنه لو قتله بأمر مادي كالسكين ونحوها مما يقتل غالباً يجب عليه القود فكذا هنا.

الأمر الثاني: أن يكون السحر مما لا يقتل غالباً، أو كان مما يقتل أو لا يقتل للشك فيه؛ فحينئذ لا يجب القود بل الدية على عاقلة القاتل؛ لأن ذلك عمد الخطأ، وعمد الخطأ لا يجب فيه قصاص^(١).

الترجيح:

الراجع عندي هو قول المالكية ومن على رأيهم، وهو أن الموت الحاصل بوسيلة معنوية عمد موجب للقصاص؛ لأن العبرة بالنتيجة بعد توفر القصد إلى القتل وليست الوسيلة، فكلما وجد القتل وتوفر القصد إليه وجد القصاص، سواء كانت الوسيلة مادية أو معنوية.

فالمهم أن تستكمل الجناية أركانها، فكلما استكملت الجناية أركانها وجب القصاص على مرتكبها زجراً له وردعاً لغيره، وإلا استهان الجناة بالنفوس، فمن يعرف أن خصمه جبان القواد ضعيف القلب منهار الأعصاب يفزعه كل

(١) المغني ٧/٦٤٤.



حركة غير مألوفة، ثم يتعمد قتله بإتيان حركة غريبة بين يديه في ليلة مظلمة تؤدي إلى فزعه وموته في مكانه يكون قاتلاً عامداً يستحق القصاص؛ لأنه قصد القتل، وأتى فعلاً يغلب فيه الموت لمن حاله على شاكلة حال المجني عليه، وكان المجني عليه على قيد الحياة.

وهذه هي أركان جناية القتل العمد. أما إذا كان المجني عليه قوي الجنان رابط الجأش متين الأعصاب، لا ترهبه المخاوف والأهوال، فإنه لا يهاب على مثله الموت بتلك الحركة، فإذا اقترن موته بها ممن قصد قتله لم يكن الموت قتلاً عمداً؛ لافتقار الجناية إلى ركن من أركانها وهو وقوع القتل بأمر من شأنه إحداث الموت.





المبحث الخامس

النظرية السببية في التشريعة الإسلامية القائمة بين فعله الجاني والنتيجة الجنائية

النظرية السببية التي سنخصصها بالحديث هي العلاقة بين فعل الجاني والنتيجة التي تلحق المجني عليه، نتيجة لذلك الفعل، ولكي يكون الجاني مسؤولاً عن النتيجة الجنائية يجب أن تقوم العلاقة السببية بين فعل الجاني والنتيجة التي تلحق المجني عليه، وذلك لإمكان إسناد القتل إلى الجاني.

فإذا طعن إنسان إنساناً آخر طعنة قاتلة فبقي المجرور متأثراً بجراحه حتى الموت؛ فإن الجاني مسئول عن نتيجة فعله لقيام العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة، وهي بقاء المجني عليه متأثراً حتى الزهوق.

هذا وإن علماء الشريعة من فقهاء وأصوليين قد تكلموا في السبب والسببية أو العلة والعلية وأفاضوا في ذلك؛ فإن هؤلاء العلماء يجعلون الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا؛ فيوجد حيث وجدت علته ما لم يكن هناك مانع من الوجود، وينعدم حيث عدت، وتلك القاعدة التي قررها علماء الشريعة منذ قرون طويلة خالية من العيوب التي توجد في غيرها من النظريات؛ لأن تلك القاعدة بنيت على قاعدة ركنية من قواعد العدالة والمنطق. إنها تحمل الجاني المسئولة الجنائية كلما كان في الإمكان نسبتها إلى



فعل الجنائي فهو وحده مسئول ومطالب بالنتيجة المترتبة على ذلك الفعل^(١). هذا إذا كان فعل الجاني هو السبب الوحيد في إحداث الوفاة بنفسه أو بواسطة، كما لو كان المجني عليه مصاباً بمرض داخلي كمرض السكر أو مرض القلب، فتسبب فعل الجاني إلى إيقاظ هذا المرض، فيتسبب عن ذلك إحداث الموت، فالجاني مسئول عن نتيجة فعله، سواء كان فعله مباشراً للجنائية أو غير مباشر.

وليس ثمة ما يدعو إلى حصر النتيجة الجنائية في الفعل المباشر؛ لأن حصر النتيجة الجنائية بالفعل المباشر يؤدي إلى خروج كثير من الأفعال السابقة للفعل المباشر التي يعتبرها العقل والعرف العام بأنها العلة الحقيقية للنتيجة التي لحقت بالمجني عليه من الدائرة الجنائية، ويدعو إلى إفلات بعض المجرمين من العقاب، ويؤول إلى ضياع حقوق بعض من يعتدى عليهم^(٢).

والقول بنسبة النتيجة الجنائية إلى فعل الجاني هو قول جمهور فقهاء الشريعة من الحنفية والشافعية والحنابلة، وأرجح القولين عند المالكية^(٣). أما الظاهرية فإنهم يحملون الجاني الأخير في حال تعدد الجناة النتيجة الجنائية مهما بلغت الجناية الأولى من الخطورة، وهو القول المرجوح عند المالكية^(٤).

وقد أسلفنا في الفصل الأول من هذا الباب مثلاً يوضح إمكان نسبة النتيجة الجنائية إلى الجاني الأول وعدم نسبتها إليه فيما إذا تعدد الجناة،

(١) القصاص في الشريعة الإسلامية لأحمد إبراهيم ص ٥٦.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ٥٢/٢.

(٣) بدائع الصنائع ٢٣٨/٧، مواهب الجليل ٢٤٤/٦، المغني ٦٨٥/٧، الأنوار ٢٤٨/٢.

(٤) مواهب الجليل ٢٤٤/٦، المحلى ٥١٨/١٠.

ونذكره هنا مختصراً للتوضيح .

لو طعن إنسان إنساناً آخر طعنة مميتة كما لو شق بطنه فأخرج حشوته أو قطع حلقومه، وبلغ المجني عليه حالة لا ترجى له حياة أبداً، فجاء آخر فأجهز عليه، فعند الجمهور القاتل هو الأول .

وعند الظاهرية والمالكية في أحد القولين : القاتل هو الثاني .

هذا إذا تعددت الجناية وكان من المستبعد نسبة النتيجة إلى فعل معين، أما إذا جنى شخص على آخر ولحق بفعله فعل شخص آخر وأصبح في الإمكان نسبة النتيجة الجنائية إلى كل من الفعلين على حد سواء؛ فإن العلاقة السببية بين كل من الفعلين وبين النتيجة تكون تامة، ولا يقطع أحدهما الآخر، ويكون كل من الجانبين مسئولاً عن القتل كما لو ارتكبه أحدهما بانفراد، وذلك كأن يجرح شخص غيره جرحاً قاتلاً ويأتي آخر ويطعنه عدة طعنات قاتلة أيضاً، ويموت المجرور بعد مدة بفعل الجرحين، فإن كلا الجارحين يعتبر قاتلاً^(١) .

إذ لا مانع من تتابع الأسباب وتواليها بشرط إمكان إسناد النتيجة الجنائية إلى كل واحد منها على حد سواء، وتعرف إمكانية هذا الإسناد بميزان المنطق وبما هو المستقر عليه بالعرف العام المرتكز على أساس علمي^(٢) .

والحاصل أن الناظر في كتب الفقه يجد كثيراً من الأمثلة الفقهية التي تأخذ في حساباتها اعتبار العلاقة الجنائية بين فعل الجاني والنتيجة المترتبة عليه، والفقهاء إذ يقررون هذا الحكم يعتمدون على العرف، فما اعتبره العرف سبباً

(١) الإنصاف ٩/٤٤٩، بدائع الصنائع ٧/٢٣٩، جناية القتل العمد لنظام الدين عبد الحميد

ص ١٢٨ .

(٢) التشريع الجنائي ٢/٥٢٢ .



للقتل فهو سبب له، ولو كان سبباً بعيداً، وما لم يعتبره العرف سبباً للقتل فهو ليس سبباً له ولو كان سبباً قريباً للقتل .

وإنما سلك الفقهاء هذا المسلك؛ لأنه أقرب إلى العدالة وألصق بطبائع الأشياء، ولو أنهم اكتفوا في تحديد رابطة السببية بالسبب المباشر لأدى ذلك إلى خروج كثير من الأفعال التي يعتبرها العقل والعرف قتلاً، ولو أنهم بالغوا في الأخذ بكل سبب غير مباشر لأدخلوا في دائرة القتل أفعالاً كثيرة لا يعتبرها عرف الناس ولا منطقتهم قتلاً.

ومن أجل ذلك جاءت نظرية السببية في الشريعة مرنة تتسع لكل ما يتسع له عرف الناس ومنطقتهم، عادلة؛ لأنها تعتمد على شعور الناس بالعدالة وإحساسهم بها، بل إن تحديد كفاية السبب لتحقيق النتيجة بالعرف ضمن للنظرية البقاء ما بقي الناس؛ لأن الناس سواء تقدموا أو تأخروا، جهلوا أو تعلموا لهم عرف يطمئنون إليه، وعقول لا ترتاح إلا لما تراه عدلاً، وهذه النظرية تتمشى مع عرفهم ونظرهم للعدالة في كل وقت وفي كل ظرف^(١).

وقد أسلفنا بعض الأمثلة التي اعتبر فيها الفقهاء العلاقة بين الفعل الجنائي والنتيجة المترتبة عليه، ونضيف هنا بعض الأمثلة للتوضيح:

لو جرح شخص شخصاً آخر فترك المجرع مداواة جرحه حتى مات، فالقصاص واجب على الجارح^(٢).

والأمر هو نفسه، لو حبس شخصاً ومنعه الطعام والشراب حتى مات، وأيضاً لو ألقاه في نار أو ماء عظيمين لا يمكنه التخلص منهما فمكث فيهما

(١) المرجع السابق.

(٢) معني المحتاج ٧/٤.



حتى مات، فإن الضمان في ذلك كله على الجاني لا غير^(١).



(١) المغني ٧/٦٤١-٦٤٣، المهذب ٢/٢٢٥.

Monday, May 1st



Left at 10:00 AM for the day's work

10:00 AM - 11:00 AM

11:00 AM - 12:00 PM

12:00 PM - 1:00 PM

1:00 PM - 2:00 PM

2:00 PM - 3:00 PM

3:00 PM - 4:00 PM

4:00 PM - 5:00 PM

5:00 PM - 6:00 PM

6:00 PM - 7:00 PM

7:00 PM - 8:00 PM

8:00 PM - 9:00 PM

9:00 PM - 10:00 PM

10:00 PM - 11:00 PM

11:00 PM - 12:00 AM

12:00 AM - 1:00 AM

1:00 AM - 2:00 AM

2:00 AM - 3:00 AM

3:00 AM - 4:00 AM

4:00 AM - 5:00 AM

5:00 AM - 6:00 AM

6:00 AM - 7:00 AM

7:00 AM - 8:00 AM

8:00 AM - 9:00 AM

9:00 AM - 10:00 AM

10:00 AM - 11:00 AM

11:00 AM - 12:00 PM

(Faint handwritten notes at the bottom of the page)

الفصل الثالث

القصد الجنائي

وهو الركن الثالث للقتل، ويحتوي على خمسة مباحث:

- المبحث الأول: القصد الجنائي غير الاحتمالي.
- المبحث الثاني: القصد الاحتمالي.
- المبحث الثالث: القصد المعين والقصد غير المعين.
- المبحث الرابع: الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية.
- المبحث الخامس: إثبات القصد الجنائي.

Handwritten text in Arabic script, enclosed in a decorative rectangular border. The text is arranged in several lines, likely representing a list or a set of instructions. The script is cursive and appears to be from a historical manuscript.



المبحث الأول

القصد الجنائي غير الإلتمالي

القصاص حق ثابت في الشريعة الإسلامية يجب على الجاني إذا وقع منه القتل بغير حق على نفس معصومة عصمة لا شبهة فيها، غير أنه قد يتبادر سؤال إلى الأذهان، وهو هل القصد الجنائي شرط لإقامة القصاص على الجاني أو لا؟ للإجابة عن هذا السؤال نقول وبالله التوفيق:

الناظر في أقوال الفقهاء التي عرّفوا بها القتل العمد الموجب للقصاص يجدها متباينة من حيث التقييد والإطلاق والإطناب والاختصار، وها نحن سنعرض لبعض هذه التعاريف في كتب المذاهب التي كتب لها الخلود؛ لنقف على محتوياتها، ونصدر الحكم بعد ذلك، بادئين بالمذهب الأول، وهو مذهب أبي حنيفة النعمان.

فقد ورد في تعريفه في كتاب حجة الله البالغة بأنه هو الذي يقصد فيه إزهاق الروح بما يقتل غالباً جارحاً أو مثقلاً^(١).

وعرفه صاحب الهداية بقوله: العمد ما تعمد ضربه بسلاح أو ما جرى مجرى السلاح كالمحدد من الخشب وليطة القصب والمروة المحددة والنار؛ لأن العمد هو أمر قلبي ولا يوقف عليه إلا بدليل، وهو استعمال الآلة القاتلة فكان

(١) حجة الله البالغة ٢/١٣٩.

متعمداً^(١) .

وقال في الجوهرة: العمد ما تعمد قتله بالحديد^(٢) .

وجاء في الدر المختار: العمد ما تعمد ضربه بألة تفرق الأجزاء^(٣) .

وقال في البدائع: يجب أن يكون القاتل متعمداً في القتل قاصداً إياه، وأن يكون القصد عمداً محضاً ليس فيه شبهة العدم، فيخرج العمد بضربة أو ضربتين على قصد القتل أنه لا يوجب القود^(٤) .

هذا بعض ما ورد عن شراح الفقه الحنفي، وإنما اقتصرنا على ما ذكرناه خشية التطويل، وهو كاف للمقارنة والنظر.

وجاء في تعريفه عند المالكية ما ذكره الدردير في الشرح الكبير: أن العمد هو أن يقصد الجاني ضرب المجني عليه، بمحدد أو مثقل وإن بقضيب وسوط ونحوهما مما لا يقتل غالباً، وإن لم يقصد قتلاً، وهذا إن فعله لعداوة أو غضب لغير تأديب، وأما إن كان على وجه اللعب أو التأديب فهو من الخطأ إن كان بنحو قضيب لا بنحو سيف.

ثم يناقض نفسه بعد عدة أسطر بقوله: كالضرب في وجوب القصاص، الخنق ومنع الطعام أو الشراب إذا قصد الموت فمات المجني عليه، فإن كان القصد لمجرد التعذيب فالدية^(٥) .

(١) الهداية ٤/١٥٨ .

(٢) الجوهرة ٢/٢٠٤ .

(٣) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/٥٢٧ .

(٤) بدائع الصنائع ٧/٢٣٤ .

(٥) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٤٢ .

وجاء في المنتقى: إن الرجل إذا ضرب الرجل بعصا أو رماه بحجر أو ضربه عمداً فمات من ذلك، فإن ذلك هو العمد وفيه القصاص. وقال: فقتل العمد عندنا أن يعمد الرجل إلى الرجل فيضربه حتى تفيض نفسه^(١).

أما تعريف القتل العمد عند أحمد فقد جاء في الشرح الكبير بأنه: قتل الإنسان بما يغلب على الظن موته به عالمًا بكونه آدميًا معصومًا^(٢).

ولكنه عرف شبه العمد بأنه: قصد الجناية بما لا يقتل غالبًا فيقتل؛ إما لقصد العدوان عليه أو لقصد التأديب له، فيسرف فيه، كالضرب بالسوط والعصا والحجر الصغير، أو بلكز اليد فهو شبه العمد إذا قتل؛ لأنه قصد الضرب دون القتل^(٣).

وذكر صاحب الكشاف: أنه يشترط لكون القتل عمدًا موجبًا للقصاص وجود القصد إلى القتل بما يحصل به القتل غالبًا، فإن لم يحصل القصد إلى القتل فلا قصاص^(٤).

وتعريفه عند الشافعي ما جاء في نهاية المحتاج من أنه قصد: الفعل وعين الشخص بما يقتل غالبًا ظلمًا من حيث الإتلاف^(٥).

وجاء في المهذب بأنه: قصد الإصابة للإنسان بما يقتل غالبًا فيقتله^(٦).

وجاء في حده عند الظاهرية: العمد هو الضرب بما قد يمات من مثله وقد

(١) المنتقى للباجي ١١٨/٧.

(٢) الشرح الكبير مع المغني ٣٢٢/٩.

(٣) المصدر السابق.

(٤) كشاف القناع ٥٨٧/٥.

(٥) نهاية المحتاج ٢٤٧/٧.

(٦) المهذب ٢٢١/٢.



لا يمات من مثله^(١).

وبعد هذا العرض لما ورد في كتب الفقه من حد القتل العمد، وما ظهر فيها من الاختلاف والتضارب بين أفهامهم في تعريف القتل العمد. بل إن الاختلاف موجود في المذهب الواحد نفسه. يتبين أن القصد إلى القتل شرط عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد، وعند مالك على الرواية القائلة بوجود قتل شبه العمد. غاية ما في الأمر أن البعض يجعل آلة القتل تقوم مقام القصد فينظر إليها دونه، كما هو رأي أبي حنيفة.

والبعض الآخر ينظر إلى القصد والوسيلة إلى القتل معاً، كما هو رأي الشافعي وأحمد، وهذا هو سبب التناقض الذي أسلفناه.

بقي أن تعلم أن المشهور في مذهب الإمام مالك عدم اشتراط القصد إلى القتل، وهو ما رآه الظاهرية؛ حيث إن القتل عندهم قسمان: عمد، وخطأ، ولا ثالث لهما.

واشتراط القصد إنما هو عند المثبتين لشبه العمد، غير أن الإمام مالك يخالف الظاهرية في حالتين:

أولهما: اشتراك جماعة في القتل من غير تمالؤ.

ثانيتها: قتل الوالد لولده.

فإن هاتين الحالتين يشترط فيهما القصد إلى القتل عند الإمام مالك.



المبحث الثاني

القصد الإجمالي

القصد الاحتمالي اصطلاح قانوني عرفه أهل القانون بأنه: إرادة الشخص نتيجة معينة فتتعدى نتائج هذه النتيجة التي أرادها، فيلقي عليه الشرع عبء الجديدة^(١).

وحيث إن موضوع رسالتنا خاص بما يكون في الشريعة الإسلامية من الأحكام المتعلقة بالقصاص في النفس، فإننا لا نتعرض لهذا القصد في القانون غير ما ذكرناه من التعريف، وإنما نحاول بحثه في الشريعة الإسلامية، هل له فيها وجود أو لا؟

فنقول: الناظر في أقوال الفقهاء المتقدمين وآرائهم وما يضربونه من أمثلة يجد أنهم عرفوا هذا اللون ورتبوا عليه أحكاماً قبل أن يعرفه القانونيون، غير أنهم لم يعرفوه بهذا الاسم، ويدل لذلك اختلافهم في عقوبة الضرب المفضي إلى الموت والجروح المؤدية إلى الوفاة، كما يدل لذلك أيضاً اختلافهم في ضرورة وعدم ضرورة توفر قصد قتل المجني عليه عند الجاني ليعتبر قاتلاً عامداً في قتله، واكتفاء بعض الأئمة بتوفر قصد التعدي - القصد العام - لدى الجاني لتوجيه مسؤولية قتل العمد إليه ومحاسبته عليه، وقد مر بنا في الباب التمهيدي تقسيمات القتل واختلاف الفقهاء في تلك القسمة، هل هي

(١) القصاص في الشريعة الإسلامية لأحمد إبراهيم ص ٦٢.



خماسية أو رباعية أو ثلاثية أو ثنائية؟

فجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة لم يأخذوا بالقصد الاحتمالي؛ لأنهم يشترطون في كون القتل عمداً موجباً للقصاص توفر قصد القتل لدى الجاني، فإذا انتفى قصد الجاني كما إذا كان الاعتداء بألة لا تفرق الأجزاء كما يقول أبو حنيفة، أو كان على وجه اللعب أو التأديب، كما يقول المالكية، وأدى إلى القتل؛ فإن ذلك لا يعد قتلاً، بل هو قسم آخر من القتل اسمه شبه العمد، وهم يقولون بقتل شبه العمد كقسم وسط بين القتل العمد والقتل الخطأ.

أما المالكية والظاهرية فالظاهر أنهم يأخذون بالقصد الاحتمالي في القتل العمد؛ لأن قصد المجني عليه ليس بشرط عندهم، بل يكفي لديهم ليكون الجاني عامداً في قتله أن يقصد الفعل الذي يغلب فيه الموت، ولأنهم لا يقولون بقتل شبه العمد، بل القتل عندهم قسمان: عمد وخطأ، ولا واسطة بينهما كما تقدم^(١).

الترجيح :

الذي يترجح عندي هو أن اعتبار قصد القتل في الجنائية ضروري ليتمكن القول بأن الجنائية موجبة للقصاص؛ فإن الشريعة الإسلامية جعلت النية أساساً لصلاح الأعمال وفسادها، وعلى وفقها يكون الثواب أو العقاب، فإن النبي ﷺ يقول: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى» فإن وجد القصد إلى القتل وحصلت النتيجة فهو عمد يجب به القصاص.

(١) راجع القصاص لأحمد إبراهيم ص ٦٢.



أما الذي يوجد منه الضرب بما لا يقتل غالباً فلا يسند إليه القتل العمد إن أعقب ضربه موت المضرور؛ لأنه قصد الضرب دون القتل، ولأن أسلرب تعديه لا يدل على تعمده إزهاق الروح، وهذا هو شبه العمد، وهو لا يوجب قصاصاً عند القائلين به، وإنما تجب فيه الدية على عاقلة الجاني والكفارة في ماله، هذا إذا علم الجاني أن فعله لا يفضي إلى القتل، ولم توجد منه القرائن على إرادة إزهاق روح المجني عليه.

أما إن دلت القرائن على أن الجاني كان يتوقع النتيجة الجنائية بما كان يقوم به من تصرف، وهو بالرغم من ذلك استمر على تصرفه وداوم عليه دون حذر أو اكتراث، أو كانت النتيجة الجنائية أمراً طبيعياً لتصرفه وملازماً له في الغالب، أو كان التصرف يدل على الاستهتار وعدم الاكتراث بأرواح الناس، فيلزم الأخذ بالقصد الاحتمالي وإنزاله منزلة القصد المباشر ومحاسبة الجاني على أساسه.





المبحث الثالث

القصد المهيمن والقصد غير المهيمن

القصد المعين في جناية القتل العمد الموجب للقصاص هو أن يقصد شخص بالوسيلة القاتلة - سواء كانت من المحدد أو غيره كالقتل بالمثل أو الخنق أو الإغراق أو الإلقاء أو التسميم - حياة شخص معين أو أشخاص معينين^(١).

والتعيين ملازم له قطعاً، سواء كان ذلك التعين من طبيعته ذات نتائج محدودة معلوماً لدى العقلاء لا يختلف فيه اثنان لعدم تحمله القصد غير المعين، كأن يعمد شخص إلى شخص آخر فيذبحه بالسكين أو يطعنه بما له حد أو مور في البدن فيرده قتيلاً، أو يعمد إلى قتل أشخاص كثيرين بألة تقتل غالباً، فإن ذلك كله قصد صريح معين لا يتطرق إليه شك، ولا شبهة. أو كانت نتائج غير محدودة، كأن يلقي شخص قنبلة على جمع فيه أشتات من الناس فتفجر وتقتل عدة أشخاص، فإن الجاني مسئول عن جنايته في المثاليين، لكونه قاصداً قتل المجني عليه، فهو مطالب بما يترتب على فعله من النتائج^(٢).

فكلما أتاه الجاني وهو عالم بنتائجه قاصداً تحقيق هذه النتائج كلها أو

(١) نهاية المحتاج ٧/٢٤٧.

(٢) التشريع الجنائي ١/٤١٤.



بعضها، لا يبالى أيها تحقق وأيها تخلف فهو عمد يعتبر المجني عليه معيماً كلما أمكن تعيينه، ولو لم يعين باسمه أو شخصه أو وصفه. فمن قصد أن يصيب أي شخص من جماعة معينة يعرف أفرادها، وأطلق عليهم النار فأصاب أحدهم، فقد أصاب شخصاً معيماً. ومن أطلق النار بقصد إصابة أي شخص من جماعة معينة لا يعرف أفرادها فقد أصاب شخصاً معيماً؛ لأن الجماعة معينة، ولأنها تصبح مقصودة فتعتبر جماعة وأفراداً^(١).

أما القصد غير المعين فهو أن يستهدف شخص بفعل معين حياة شخص غير معين، كأن يطلق شخص من نافذة منزله سهماً قاتلاً مريداً القتل لمن يصادفه ذلك السهم، فيصيب آدمياً فيقتله، أو يرسل سباعاً يقتل مثله غالباً فيصادف إنساناً فيأكله أو يقتله، فإن ذلك كله عمد إذا وقع القتل بذلك القصد المعين على ذلك الشخص غير المعين، ولم يخالف في كونه عمداً أحد من الفقهاء غير الشافعية، إذ إن لهم قولين:

قول يراه عمداً، وقول يراه شبه عمد^(٢).

ويعتبر الشخص غير معين إذا لم يكن في الإمكان تعيينه قبل الجريمة. فإذا أطلق الجاني كلباً عقوراً ليعقر من يقابله، أو حفر بئراً في الطريق، كان المجني عليه غير معين، ويشترط لكون القصد غير معين ألا يقصد الجاني من فعله هلاك شخص معين، فإن قصده فالقصد معين بالنسبة لهذا الشخص، وإن هلك الشخص المعين وهلك معه غير معين فالقصد معين

(١) تحفة المحتاج ٨/٣٧٧.

(٢) مغني المحتاج ٤/٤.

بالنسبة للأول وغير معين بالنسبة للثاني^(١).

والقول بأن القصد غير المعين عمد كما يراه الجمهور، وليس بعمد وإنما هو شبه عمد كما يراه بعض الشافعية، راجع إلى مفهوم القتل العمد عند كل فريق، كما أسلفنا في المبحث الأول من هذا الفصل.

فهو على وجه الإجمال عبارة عن الموت الناشئ عن القصد الخاص عند بعضهم، أو القصد العام عند بعضهم الآخر، فالقصد هو قصد آدمي ذي حياة، سواء كان هذا القصد منصباً على شخص معين، أم منصباً على غير معين، لأن الشخص وإن لم يكن معيناً بالذات ومشخصاً لدى الجاني إلا أنه في حكم المعين لديه ضمناً.

والقول الذي يراه شبه عمد: يعلل بأن القتل العمد يشترط فيه تعمد إزهاق روح المجني عليه، وهذا الشرط لا يتحقق إلا إذا قصد الإنسان فعلاً يؤدي للقتل، وقصد به شخصاً معيناً، فإن قصد غير معين فقد قصد الفعل دون شك، ولكنه لم يقصد إزهاق روح المجني عليه الذي لا يعرفه ولا يدري من يكون، والذي قد يتضح فيما بعد أنه أعز الناس على الجاني وأحبهم إليه.

فالجاني لا يمكن أن يقصد قصداً صحيحاً إزهاق روح إنسان قبل أن يتعين لديه هذا الإنسان، والجاني يؤخذ في القتل العمد بأنه قصد إزهاق روح القتيل مع أنه لا يمكن أن يقال في حالة القصد غير المعين أن الجاني قصد إزهاق روح القتيل بالذات، وإذا انعدم قصد إزهاق روح القتيل فقد بقي قصد الفعل الذي أدى للموت، وهذا الفعل يكيف شرعاً بأنه قتل شبه عمد^(٢).

(١) تحفة المحتاج ٣٧٨/٨، شرح الخرشي ٨/٨.

(٢) انظر: التشريع الجنائي ٤١٦/١.

الترجيح :

الراجح عندي هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن القصاص يجب متى وجد القصد إلى القتل وكان بألة يقتل مثلها غالباً ، سواء كان القصد معيناً أو غير معين .

فلو أطلق شخص سهماً قاتلاً يقصد به القتل فصادف إنساناً معصوماً فأزهق روحه بغير حق وجب عليه القود ، قصد قتل ذلك الشخص أو لم يقصده ؛ لأنه في إيجاب القصاص عليه تحقيق للحياة التي هي الهدف الأول من تشريع القصاص ، فلو قلنا بعدم وجوب القصاص والحالة هذه لاستهان المجرمون بسفك دماء الأبرياء ، وبالتالي تفوت حكمة الروع والزجر التي شرع القصاص من أجلها .





المبحث الرابع

الخطأ في التنصيص والخطأ في الشخصية

عرفت قريباً القصد غير المعين، وأن القتل الواقع به عمد موجب للقصاص في قول أكثر أهل العلم، ولم يخالف في ذلك أحد، إلا ما روي عن بعض أصحاب الشافعي من أن القتل الحاصل بسببه ليس بعمد، وإنما هو شبه عمد.

ومما يتعلق بالقصد غير المعين: الخطأ في الشخص، الخطأ في الشخصية. والخطأ في الشخص هو قصد الجاني قتل شخص بعينه، فيخطئ في فعله، ويقتل شخصاً آخر غير قصده، وذلك كمن يطلق سهماً قاتلاً على خالد يريد قتله، فيخطئ السهم فيصيب بكرة فيقتله^(١).

والخطأ في الشخصية هو قصد الجاني إلى شخص يظن أنه هو فيخطئ في ظنه فيقتل غير الذي كان يقصده. فالخطأ في الشخص خطأ في الفعل كما ترى، والخطأ في الشخصية خطأ في الظن؛ لأن الجاني يظن شخصاً معيناً يريد قتله فيصيب غيره.

وقد اختلف فقهاء الشريعة في القتل الحاصل بسبب ذلك، هل يكون عمداً يجب به القصاص أو أنه غير عمد لا يجب فيه القود، وإنما تجب الدية والكفارة؟ للفقهاء في ذلك مذهبان:

(١) القصاص لأحمد إبراهيم ص ٦٤.

المذهب الأول : ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة في أشهر القولين عندهم إلى أن القتل الحاصل بسبب ذلك قتل خطأ ، لا يؤاخذ الجاني عليه إلا بموجب الخطأ ، سواء كان الخطأ في الشخص أو في الشخصية^(١) ؛ لأن الخطأ عند الفقهاء قسمان :

خطأ في الفعل ؛ كأن يرمي صيداً فيبين آدمياً معصوماً فيقع عليه القتل ، أو يرمي شخصاً يريد قتله فيصيب غيره فيقتله .

وخطأ في الظن ؛ كأن يرمي ما يظنه صيداً أو مباح الدم ، فيتبين آدمياً معصوماً ، أو يفعل ما له فعله ، فيقتل إنساناً^(٢) . والخطأ في الشخص والشخصية لا يخرج عن هذين القسمين .

وذهب المالكية والحنابلة في أحد القولين عندهم إلى أن الجاني يكون عامداً سواء كان مخطئاً في ظنه أو فعله ، فمتى حصل منه القتل على معصوم لا يباح له قتله ووجد منه القصد إليه فهو عامد يجب عليه القصاص ؛ لأنه قصد الفعل المحرم وقتل من هو معصوم الدم^(٣) .

وأما إذا كان المقصود ممن يحل له قتله ، فإنه غير عامد بل مخطئ .

غير أن بعض المالكية يرون القتل الواقع على أساس الخطأ في الشخص قتلاً خطأ ، سواء كان المقصود قتله في الأصل معصوم الدم أو مباحه^(٤) .

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٤ ، منتهى الإرادات ٢/ ٣٩٥ ، نهاية المحتاج ٧/ ٢٤٩ .

(٢) المصادر السابقة .

(٣) المغني ٧/ ٦٥١ ، مواهب الجليل ٦/ ٢٤٣ ، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٤٢ .

(٤) حاشية الدسوقي ٤/ ٢٤٢ .

الترجيح :

الذي يترجح عندي في هذا هو أن القتل الواقع بسبب الخطأ في الشخص والشخصية ليس بعمد، وإنما هو من قبيل الخطأ؛ لأن القصاص لا يجب إلا بالعمد المحض، وهذا لم يكن عمداً محضاً، فالجاني وإن كان قاصداً للقتل إلا أنه لم يقصد قتل من وقع عليه القتل، بل قصد قتل شخص آخر فاختل العمد بالنسبة للمجني عليه.

صحيح أن فعله محرم لكونه استهدف بجنايته حياة إنسان معصوم، وفي نظري أن السلطان له أن يعاقبه تعزيراً، ولا يجب عليه قود لكون الحدود تدرأ بالشبهات، والقصاص منها عند بعض أهل العلم، وفعل الجاني هاهنا، وإن لم يكن خطأ محضاً، غير أنه لم يتمحض عمداً، ويكفينا تسميته خطأ، فإن الفقهاء يسمونه بهذه التسمية: الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية.





المبحث الخامس إثبات القصد الجنائي

القصد الجنائي يثبت بكل طريقة يظهر منها إرادة القتل عادة، فهو كأي ركن من أركان الجريمة، غير أن أظهر الطرق التي يثبت بها طريقتان:

أولهما: الآلة القاتلة، فهي ضرورية ليمكن، اسناد جريمة القتل العمد إلى الجنائي، فإن كانت الآلة غير قاتلة، فالقتل لا يمكن وصفه بالعمدية وبالتالي لا يكون موجباً للقصاص؛ حيث إن القتل الموجب للقصاص هو القتل العمد، وهو ما كان بالآلة التي تقتل غالباً.

ثانيهما: كون الاعتداء بالآلة القاتلة في مقتل من المقاتل التي يحصل منها إزهاق الروح قبل غيرها من مواضع البدن، كأن يكون الاعتداء في الصدغ أو أصل الأذن أو الأنثيين أو العين وما شابه ذلك، فإن الاعتداء على هذه وما يماثلها لا يحتمل سوى العمد، أما ما كان من الجنائية على غيرها من أجزاء البدن مما لا يحصل به إزهاق في العادة فليس بعمد، هذا إذا لم تكن الآلة معدة للقتل في الأصل، أما إن كانت معدة للقتل في الأصل فالقتل بها عمد في أي موضع من مواضع البدن.

وقد عرفت قريباً أن المالكية لا يشترط عندهم قصد القتل، وعلى ذلك فإنه يقتصر من الجنائي متى أدى فعله إلى القتل، وكانت الآلة قاتلة، ولو كان الاعتداء في غير مقتل. غير أنهم استثنوا من ذلك قتل الأب لابنه، فلا بد



لايجاب القصاص عندهم على الأب بقتل ابنه أن يضجعه على الأرض
ويذبحه بالسكين، فحينئذ يجب القصاص على الأب لكون فعله ذلك لا
يحتمل التأديب، بل هو عمد إلى القتل.

وقد خالفوا الجمهور في هذه المسألة، فإنهم لا يوجبون على الأب
قصاصاً على أي حال كان القتل، كما سيأتي تفصيله في الباب الرابع إن شاء
الله تعالى.

أما إن كانت الآلة غير قاتلة فلهم تفصيل في ذلك، قالوا: إن وقع القتل
على وجه العداوة فهو عمد، إن كانت الآلة غير قاتلة وحصل زهوق الروح
بسببها، أما إن وقع على وجه اللعب أو التأديب فليس بعمد، بل هو خطأ
موجبه موجب الخطأ^(١).

أما من بقي من الفقهاء أصحاب المذاهب المعتمدة، فإنهم يشترطون قصد
القتل من حيث الجملة، وإن اختلفوا في التفاصيل.

فعند أحمد يشترط القصد صراحة، فقد جاء في منتهى الإرادات أنه لا
قصاص إن لم يقصد القتل، أو قصده بما لا يقتل غالباً^(٢).

فالغالب أن ركن القتل يثبت من كون الاعتداء في مقتل أو باستعمال آلة
قاتلة كما مر.

وعلى الراجح من مذهب الشافعي تقوم الآلة القاتلة مقام قصد القتل،
فيعتبر القتل عمداً متى قصد الجاني الاعتداء على الشخص بألة قاتلة^(٣).

(١) راجع: القصاص لأحمد إبراهيم ص ٦٥.

(٢) منتهى الإرادات ٢/٣٩٥.

(٣) مغني المحتاج ٣/٤.



أما إن كان الاعتداء بألة غير قاتلة فهو شبه عمد .

وعند الحنفية يثبت القصد أيضاً تبعاً لنوع الآلة المستخدمة في القتل ، فهم يقولون : إن العمد هو القصد ولا يوقف على القصد إلا بدليل ودليله استعمال القاتل آله ، فأقيم الدليل مقام المدلول ؛ لأن الدلائل تقوم مقام المدلولات في المعارف الظنية^(١) .

الترجيح :

الذي أراه راجحاً هو أن الآلة تقوم مقام القصد بأي حال من الأحوال ، فإنه لا بد من القصد إلى القتل مع الآلة القاتلة ، فلو قلنا بجواز إقامة الآلة مقام القصد ، فما هو الجواب فيما لو طعن إنسان إنساناً آخر في ساقه أو ذراعه أو فخذه بمحدد كالسكين مثلاً فأدى ذلك إلى وفاته ؟

إن الفقهاء يوجبون القصاص على الجاني والحالة هذه ، فظهر أنه لا بد من التعرف على نية الجاني ، وأنه قد أراد القتل فعلاً .



(١) تبين الحقائق ٦/١٠٠ .

[Faint, illegible text at the top of the page, possibly a header or title.]

[Several lines of very faint, illegible text, likely the beginning of a paragraph.]

[A block of faint, illegible text, possibly a list or a detailed description.]

[Another block of faint, illegible text, continuing the narrative or list.]

[Faint, illegible text at the bottom of the page, possibly a conclusion or signature.]

الباب الثاني

طرق إثبات الجريمة الموجبة للقصاص

وفيه أربعة فصول :

الفصل الأول : الإقرار بالقتل .

الفصل الثاني : الشهادة على القاتل بجريمة القتل .

الفصل الثالث : القرينة القاطعة .

الفصل الرابع : ثبوت جريمة القتل .

Handwritten text enclosed in a decorative border, likely bleed-through from the reverse side of the page. The text is faint and difficult to decipher but appears to be organized into several lines or paragraphs.

الباب الثاني

طرق إثبات الجريمة الموجبة للقصاص في النفس

قبل أن نبدأ في تفصيل القول عن الطرق التي تثبت بها الجريمة الموجبة للقصاص في النفس، نرى أنه من المفيد أن نذكر هذه الطرق على سبيل الإجمال، ثم نسط القول فيها بعد ذلك.

فالوسائل التي يعتمد عليها أهل العلم في إثبات جريمة القتل هي:

١ - الإقرار به.

٢ - الشهادة على القاتل.

٣ - القرائن القاطعة بنسبة القتل إلى الجاني.

٤ - القسامة بشروطها على ما سيأتي بيانه بعد.

وقد رأيت أن أجعل هذا الباب على أربعة فصول مفصلة على النحو

الآتي:

Table 1

Approximate values of the function

for various values of the parameter

and the function value

is given in the following table

where x is the independent variable

and y is the dependent variable

and z is the parameter

and w is the function value

and v is the derivative of the function

with respect to the independent variable

and u is the second derivative of the function

with respect to the independent variable

and t is the third derivative of the function

with respect to the independent variable

and s is the fourth derivative of the function

with respect to the independent variable

and r is the fifth derivative of the function

with respect to the independent variable

الفصل الأول

الإقرار بالقتل

الإقرار لغة : هو : الإذعان والانقياد للحق ، مأخوذ من مادة قَرَّ يَقَرُّ قَرَّارًا بمعنى ثبت وسكن ، يقال : قَرَّ الرجل بالمكان إذا سكن فيه^(١) .

وأما معناه في الاصطلاح : فهو اعتراف صادر من المقر (وهو من عليه الحق) يظهر به حق ثابت لله تعالى أو للآدميين ، أو إخبار عن حق ثابت على المخبر^(٢) .

والإقرار له أربعة أركان ، لا يتحقق بدونها ، وهي : مقر ، ومقر له ، وصيغة ، ومقر به .

ويسمى إقراراً واعترافاً وشهادة على النفس^(٣) .

والإقرار أقوى الأدلة التي تثبت بها الحقوق والدماء ، ومن المعلوم أنها تثبت بوسائل كثيرة ؛ منها الإقرار والشهادة ، والقرائن والقسامة - كما سيأتي - ، غير أن الإقرار يأتي في المرتبة الأولى ؛ لأن المقر يعلم بنفسه أكثر من غيره إذا كان قد ارتكب جريمة القتل ، فمن أقر على نفسه بالقتل الحمد العدو ان ثبت حكمه بالنسبة إليه وترتب عليه موجهه ، وهو القصاص أو الدية المغلظة في

(١) لسان العرب ٦ / ٣٩٥ .

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٢ / ٢٠٢ ، مغني المحتاج ٢ / ٢٣٨ .

(٣) مغني المحتاج ٢ / ٢٣٨ .

ماله إن عفى ولي القتل عن استيفاء القصاص إليها .

وكون الإقرار دليلاً لإثبات جريمة القتل وغيره من الحقوق والدماء ، ثابت بالكتاب والسنة والإجماع والقياس والعقل .

فمن الكتاب قوله تعالى :

١ - ﴿ وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ لَمَا آتَيْتُكُمْ مِنْ كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مُصَدِّقٌ لِمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِ وَلَتَنْصُرُنَّهُ قَالَ أَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا قَالَ فَاشْهَدُوا وَأَنَا مَعَكُمْ مِنَ الشَّاهِدِينَ ﴾ (١) .

٢ - ومن ذلك قوله تعالى : ﴿ وَأَخْرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ خَلَطُوا عَمَلًا صَالِحًا وَآخَرَ سَيِّئًا عَسَىٰ اللَّهُ أَنْ يَتُوبَ عَلَيْهِمْ إِنْ اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ (٢) .

٣ - وقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ ﴾ (٣) .

ومن السنة :

١ - قوله ﷺ من حديث أبي هريرة : قال : أتى رجل رسول الله ﷺ وهو في المسجد فناده فقال : يا رسول الله ، إني زنيت ، فأعرض عنه ، حتى ردد عليه أربع مرات ، فلما شهد على نفسه أربع مرات دعاه النبي ﷺ فقال : «أبك جنون؟» قال : لا ، قال : «فهل أحصنت؟» قال : نعم ، قال ﷺ : «اذهبوا به

(١) آل عمران : ٨١ .

(٢) التوبة : ١٠٢ .

(٣) النساء : ١٣٥ .

فارجموه»^(١).

٢- وقوله ﷺ : «اغدي يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها»^(٢).

٣- وقوله ﷺ من حديث وائل بن حجر، قال: إني لقاعد مع النبي ﷺ إذ جاءه رجل يقود آخر بنسعة فقال: يا رسول الله، إن هذا قتل أخي، فقال رسول الله ﷺ: «أقتلته؟» فقال: إنه لو لم يعترف أقمت عليه البيعة، قال: نعم قتلتته^(٣).

فتلك نصوص من الكتاب والسنة تفيد أن الإقرار على النفس حجة ملزمة لها سواء كان الإقرار خاصاً بحق الخالق أو المخلوق، فإن المقر يتحمل تبعه ما أقربه من الحقوق والدماء.

أما الإجماع: فإن الأمة الإسلامية أجمعت على أن القتل الموجب للقصاص يثبت بالإقرار والاعتراف^(٤). ومستند الإجماع ما أسلفناه من النصوص التي تفيد حجية الإقرار.

وأما القياس: فهو قياس الإقرار على الشهادة، والأحكام تثبت بالشهادة اتفاقاً، فإذا قيل بثبوت الأحكام بالشهادة فالقول بثبوتها بالإقرار أولى؛ لأن الإقرار أبعد عن الشبهة من الشهادة^(٥).

(١) صحيح البخاري، باب رجم المحسن ص ٢٠٥، وصحيح مسلم، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم ١٦ ص ١٣١٨.

(٢) صحيح البخاري كتاب الحدود، باب إذا رمى الرجل امرأته أو امرأة غيره بالزنا عند الحاكم والناس ص ٢١٤، وصحيح مسلم، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم ٢٥ ص ١٣٢٤.

(٣) صحيح مسلم، باب صحة الإقرار بالقتل وتمكين ولي القتل من القصاص رقم ٣٢.

(٤) المهذب ٢/٤٣٨، المحلى ٨/٢٥٣، كفاية الطالب الرباني ٤/٢٤.

(٥) المهذب ٢/٤٣٨، مغني المحتاج ٢/٢٣٨.

ولأن تصور الكذب في الإقرار أقل بكثير من تصور الكذب في الشهادة .
وأما العقل : فإنه قاض بثبوت القتل على من أقر على نفسه بالقتل أيضاً ؛
لأن الإنسان مجبول على حب الحياة وكرهه الموت ، فليس من المعقول أن يقر
شخص على نفسه بالقتل كذباً وهو يعلم مجيء حتفه منه .

ويشترط في المقر أن يكون عاقلاً بالغاً غير محجور عليه ، مختاراً غير مكره .
فخرج بقولنا : (عاقلاً) المجنون والمغمى عليه ومن زال عقله لعذر كشرب دواء
وإكراه على شرب خمر . وخرج بقولنا : (بالغاً) الصبي ، وبقولنا : (مختاراً) المكره
فإن هؤلاء لا يصح إقرارهم ولا ينفذ تصرفهم ، وبرهان ذلك الكتاب والسنة .
فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾^(١) .
ومن السنة قوله ﷺ :

١ - «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق،
وعن النائم حتى يستيقظ»^(٢) .

٢ - وقوله ﷺ : «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا
عليه»^(٣) .

إذا تقرر هذا فاعلم أن الإقرار حجة قاصرة على المقر لا يتعداه إلى غيره ،
فهو المطالب وحده بما يترتب على الإقرار من الأحكام ؛ سواء كانت في
الأموال أو الدماء ، فلو أقر إنسان بتعمد القتل العمد العدوان وادعى على غيره

(١) النحل : ١٠٦ .

(٢) رواه ابن ماجه في سننه ، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم ح ٢٠٤١ ، ٦٥٨ / ١ .

(٣) المصدر السابق باب طلاق المكره والناسي ح ٢٠٤٥ ، ٦٥٩ / ١ .

بالاشتراك معه نُظِر؛ فإن أقر ذلك الغير بالاشتراك بالقتل فهما شريكان، وإن أنكر فالمقر هو القاتل وحده، يدل لذلك ما رواه سهل بن سعد، أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال إنه زنى بامرأة سماها، فأرسل النبي ﷺ إلى المرأة فدعاها، فسألها عما قال، فأنكرت، فحدّه وتركها. رواه أبو داود^(١).

والقول بأن الإقرار حجة ملزمة للمقر نفسه هو الجدير بالاتباع، اللهم إلا أن تدل القرائن القاطعة على كذبه؛ كأن يقوم شخص بقتل آخر على مشهد من الناس، فيأتي آخر ويقر بنسبة القتل إليه، فلا يقبل إقراره لقيام الدليل القاطع على كذبه، وهو تواتر الشهود.

وكان تكون هناك مسافة بين مكان المتهم بالقتل ومكان القتل يتعذر قطعها في المدة التي حصل فيها القتل، فلا يقبل إقرار المقر حيثئذ.

والمقر إذا أقر على نفسه بحق من الحقوق ليس له الرجوع عن إقراره إلا أن تقوم بينة على صدقه، سواء كان الإقرار في حد أو في غيره، إلا أنه يستثنى من ذلك حد الزنا، فإن المقر على نفسه بذلك له أن يرجع قبل إقامة الحد عليه ويقبل رجوعه، بخلاف الحدود الأخرى، ومنها القتل، على اعتبار كونه حداً، فإن المقر لا يقبل رجوعه إلا مع إمكان صدقه.

ويدل لذلك ما روي من قضاء علي رضي الله عنه، أنه أوتي إليه برجل وجد في خربة بيده سكين متلطح بدم، وبين يديه قتييل يتشحط في دمه، فسأله فقال: أنا قتلته، قال: اذهبوا به فاقتلوه، فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرعاً فقال: يا قوم، لا تعجلوا، ردوه إلى علي. فردوه، فقال الرجل: يا أمير

(١) سنن أبي داود، كتاب الحدود، باب إذا أقر الرجل بالزنا ولم تقر المرأة ٣/٤٦٩.

المؤمنين، ما هذا صاحبه أنا قتلته، فقال علي للأول: ما حملك على أن قلت: أنا قاتله، ولم تقتله؟ قال: يا أمير المؤمنين وما أستطيع أن أصنع؟ وقد وقف العسس على الرجل يتشحط في دمه، وأنا واقف وفي يدي سكين وفيها أثر الدم، وقد أخذت في خربة، فخفت ألا يقبل مني وأن يكون قسامة، فاعترفت بما لم أصنع، واحتسبت نفسي عند الله.

فقال علي: بئسما صنعت، فكيف كان حديثك؟ قال: إني رجل قصاب، خرجت إلى حانوتي في الغلس فذبحت بقرة وسلختها، فبينما أنا أسلخها والسكين في يدي أخذني البول، فأتيت خربة كانت بقربي فدخلتها، فقضيت حاجتي، وعدت أريد حانوتي، فإذا أنا بهذا المقتول يتشحط في دمه، فراعني أمره، فوقفت أنظر إليه والسكين في يدي، فلم أشعر إلا بأصحابك قد وقفوا عليّ، فأخذوني، فقال الناس: هذا قتل هذا، ما له قاتل سواه، فأيقنت أنك لا تترك قولهم لقولي، فاعترفت بما لم أجنه.

فقال علي للمقر الثاني: فأنت كيف كانت قصتك؟ فقال: أغواني إبليس، فقتلت الرجل طمعاً في ماله، ثم سمعت حس العسس فخرجت من الخربة واستقبلت هذا القصاب على الحال التي وصف، فاستترت منه ببعض الخربة، حتى أتى العسس فأخذوه وآتوك به، فلما أمرت بقتله علمت أنني سأبوء بدمه أيضاً فاعترفت بالحق. فقال للحسن: ما الحكم في هذا؟ فقال: يا أمير المؤمنين، إن كان قد قتل نفساً فقد أحيأ نفساً، وقد قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً﴾ فخلى علي عنهما، وأخرج دية القاتل من بيت المال^(١).

(١) الطرق الحكمية لابن قيم الجوزية ص ٥٥-٥٦.

تلك هي الحادثة المروية عن علي بتمامها، وقد أثبتناها مع الاختلاف في صحة نسبتها إلى علي، فمن قائل: إنها عن علي، ومن قائل: إنها عن عمر. ومهما يكن، فهي دالة على جواز رجوع المقر بالقتل إذا قامت البينة على صدقه، والقاضي هو المسئول، فإذا ظهر له إمكان تصديق الراجع عن إقراره حكم، وإلا فلا.

وعمن قال بنسبة الواقعة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ابن قدامة في المغني، ثم قال: إنه أسقط عمر القصاص عن الثاني لكون الدعوى على الأول شبهة، والقصاص يدرأ بالشبهات^(١).



(١) المغني ٧٥/٨.

Faint, illegible handwriting, possibly bleed-through from the reverse side of the page.



الفصل الثاني
الشهادة على القاتل بجرمة القتل

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
LIBRARY

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
LIBRARY



الفصل الثاني

التساهل على القاتل بجريمة القتل

معنى الشهادة :

للسهادة معنى في اللغة، ومعنى في الاصطلاح.

فأما معناها لغة: فهي عبارة عن الحضور، وهي مصدر شهد يشهد شهادة، وهي عبارة أيضاً عن الخبر القاطع.

والشاهد: حامل الشهادة ومؤديها؛ لأنه شاهد لما غاب عن غيره. قال ابن فارس: الشهادة: الإخبار بما قد شوهد. شهدت المجلس أي حضرته، فأنا شاهد وشهيد^(١).

وأما معناها في الاصطلاح: فهي عبارة عن إخبار الشهود عن أمر حضروه وشاهدوه، إما معاينة كالأفعال مثل القتل والزنا، أو سماعاً كالعقود والإقرارات^(٢). أو إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء فتخرج بهذا شهادة الزور فهي ليست بشهادة^(٣).

والكلام على الشهادة يحتاج إلى سفر بكامله لو أردت استقصاء كلام

(١) القاموس المحيط ٣١٦/١.

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٢٢٢/٢.

(٣) فتح القدير ٣٦٤/٧.



الفقهاء، غير أنني أثرت الاقتصار على ما له علاقة بالرسالة، ولذا فإن هذا الفصل يحتوي على ستة مباحث:

المبحث الأول: حجية الشهادة.

المبحث الثاني: شرط الشهادة المعتبرة شرعاً.

المبحث الثالث: شهادة النساء في إثبات جريمة القتل.

المبحث الرابع: شهادة العبيد.

المبحث الخامس: اختلاف الشاهدين في أداء الشهادة.

المبحث السادس: تزكية الشهود.

فهاك تفصيلاً عما أوجزنا لك من هذه المباحث.



المبحث الأول في الشهادة

تثبت الأحكام بالشهادة سواء كانت مما يتعلق بالأموال أو بالدماء إذا وجدت الشروط المعتبرة لصحتها . وكون الشهادة حجة لثبوت ما ذكر دل عليه الكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

فمن الكتاب قول الله تعالى : ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ولا يَأْبُ الشهداء إذا ما دعوا وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم ﴾ (١) .

وقوله تعالى : ﴿ فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيباً ﴾ (٢) .

وقوله تعالى : ﴿ فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ﴾ (٣) .

ومن السنة ما ورد من حديث وائل بن حجر أنه جاء رجل من حضرموت

(١) البقرة: ٢٨٢ .

(٢) النساء: ٦ .

(٣) الطلاق: ٢ .



ورجل من كندة إلى النبي ﷺ ، قال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا غلبني على أرض كانت لأبي ، فقال الكندي : هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق ، قال النبي ﷺ للحضرمي : «ألك بيّنة؟» قال : لا ، قال : «فلك يمينه»^(١) .

ومن البيّنة الشهادة ، وفسرّ قسم من الفقهاء البيّنة بالشهادة .

ومن ذلك ما رواه رافع بن خديج ، قال : أصبح رجل من الأنصار بخبير مقتولاً ، فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ فذكروا ذلك له فقال : «لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم...»^(٢) .

وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة الإسلامية على كون الشهادة حجة تثبت بها الأحكام ، ولم يخالف في ذلك أحد من حيث الجملة^(٣) .

وأما المعقول فهو أن الحاجة داعية إلى الشهادة لحصول التجاحد بين الناس فوجب الرجوع إليها .

قال شريح : القضاء جمر فنحّه عنك بعودين - يعني الشاهدين - وإنما الخصم داء ، والشهود شفاء ، فأفرغ الشفاء على الداء^(٤) .



(١) صحيح مسلم ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم يمين فاجرة بالنار ١/١٢٣ .

(٢) سنن أبي داود ، باب في ترك القود بالقسامة ٤/٢٤٩ .

(٣) المغني ٩/١٤٦ .

(٤) المصدر السابق .

المبطل الثاني

تتطلب الشهادة المعتبرة شرهما

اتفقت كلمة الفقهاء على عدم اعتبار الشهادة حجة في إثبات الأحكام إلا إذا كان الشاهد بالغاً عاقلاً عدلاً.

فخرج بقولنا: (بالغاً) الصغير، فلا تصح شهادته إجماعاً، لقوله تعالى: ﴿من رجالكم﴾ فإن الله تعالى قيد صحة الشهادة بصدورها من الرجال، وغير البالغ لا يسمى رجلاً.

وخرج بقولنا: (عاقلاً) المجنون، والسكران، فلا تصح شهادتهما أيضاً. وخرج بقولنا: (عدلاً) الفاسق، فشهادته غير معتبرة.

وإنما اتفق الفقهاء على عدم اعتبار ذلك لكون عقاب القتل العمد بالغاً في الشدة فيجب الاستيثاق من توفر الشروط في الشهادة على وجه يبعد كل شبهة متصلة بالشهود، فغير العاقل لا اعتبار بأقواله، وغير البالغ غير أهل لتحمل الشهادة، وغير العادل قد يكذب ويحرف ويشهد بغير الحقيقة، فيترتب على شهادته ضياع حق أحد الجانبين المتخاصمين.

وهناك شروط أخرى مختلف فيها، منها الإسلام، ولو بالتبعية، فلا تقبل شهادة الكافر على مسلم ولا على كافر، وهذا مذهب الجمهور، خلافاً لأبي حنيفة في قبول شهادة الكافر على الكافر.



ولأحمد في الوصية، لقوله تعالى: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾،
والكافر ليس بعدل، وليس منا، ولأنه أفسق الفساق، ويكذب على الله
تعالى، فلا يؤمن الكذب منه على خلقه.

ومنها الحرية؛ فلا تقبل شهادة الرقيق عند الجمهور خلافاً لأحمد ولو مبعوضاً
أو مكاتباً؛ لأن أداء الشهادة فيه معنى الولاية وهو مسلوب منها. ومنها أن يكون
ناطقاً فلا تقبل شهادة الأخرس، وإن فهمت إشارته. ومنها أن يكون يقظاً، فلا
تقبل شهادة مغفل. ومنها ألا يكون محجوراً عليه لسفه فلا تقبل شهادته^(١).

إذا عرفت هذا فاعلم أن جمهور الفقهاء اتفقوا على أنه يكفي لإثبات
جريمة القتل الموجبة للقصاص شهادة رجلين، إذا توفرت فيهما الشروط
المعتبرة لقبول الشهادة والمتفق عليها، وهي التكليف والعدالة. كما سبق^(٢).

ووجهتهم في ذلك أن القصاص في النفس أحد نوعي القصاص، فلا
يقبل فيه إلا شهادة رجلين عدلين قياساً على القصاص في الطرف^(٣).

فكما أن القصاص في الطرف لا يثبت بأقل من رجلين عدلين فكذا هنا.

وذهب الحسن البصري إلى أن الشهادة على القتل كالشهادة على الزنا،
فكما أن الزنا لا يثبت إلا بشهادة أربعة عدول، فكذا القتل، ووجهته القياس
كما ترى، وهو قياس ثبوت القتل على ثبوت الزنا في أن كلاهما يتعلق به
إتلاف النفس^(٤).

(١) مغني المحتاج ٤/٤٢٧.

(٢) المغني ٩/١٤٨، مغني المحتاج ٤/٤٤١، فتح القدير ٧/٣٧٠، شرح الخرشي ٧/١٨٤.

(٣) المغني ٩/١٤٨.

(٤) المصدر السابق.



وردّ هذا؛ بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن المقيس عليه - وهو ثبوت حد الزنا - حق لله تعالى يقبل الرجوع عن الإقرار به، ولا يوجد هذا في المقيس - وهو ثبوت القتل - فإنه لا يقبل الرجوع فيه بعد الإقرار به.

وأيضاً القصاص يجوز العفو عنه ولو بعد رفعه إلى الإمام، وهذا لا يوجد في حد الزنا، فإنه بعد رفعه إلى الإمام لا يجوز العفو عنه.

وكذلك القصاص يتحتم فيه القتل إذا لم يوجد العفو، أما الزنا فقد يكون حده قتلاً، كما لو كان الزاني ثيباً، وقد يكون جلداً كما لو كان بكرًا.

والقصاص قد يؤول إلى المال عند العفو عنه، أما الزنا فلا يشرع فيه المال.

قال ابن القيم الجوزية تعقيباً على هذا الرأي: وقياسه على الزنا ممتنع؛ لأن الله سبحانه وتعالى أغلظ أمر البيّنة والإقرار في باب الفاحشة سترًا لعباده، وشرع عقوبة من قذف غيره بها دون سائر ما يوجب الحد، وشرع فيها القتل على أغلظ الوجوه وأكرها إلى النفوس، فلا يصح إلحاق غيرها بها^(١).

التوجيه :

الراجح عندي هو أن جريمة القتل الموجبة للقصاص في النفس تثبت بشهادة رجلين، فإن شهادة الرجلين لا تقل عن كونها خبر آحاد، وخبر الآحاد تثبت به الأحكام الشرعية ومنها القتل. أما القول بأنه لا يثبت إلا بشهادة أربعة كالزنا فغير مستقيم عندي، إذ لو جعلنا ذلك شرطاً لثبوتها لذهبت الحكمة من مشروعية القصاص، فإن الجاني عادة يبالغ في إخفاء جانيته حتى لا يكاد يراه

(١) الطرق الحكمية ص ١٤٧.



أحد من الناس .

فكيف يمكن القول بأنه لا يثبت إلا بأربعة شهود، واشتراط الشارع شهادة أربعة شهود في الزنا؛ إنما هو لأمر متعلق بذات الزنا، لا بسبب أيلولة الشهادة إلى القتل، بدليل لزوم هذه الشهادة في زنا البكر، ولا قتل على الزاني البكر.



المبحث الثالث

تتهاجة النساء في إثبات جريمة القتل

الأصل في قبول الشهادة أن تكون صادرة من رجال تتوفر فيهم الشروط اللازمة لقبولها، وهذا لا خلاف فيه لقوله تعالى: ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم﴾.

إذا تبين هذا؟ فهل تثبت جريمة القتل بشهادة الرجال فقط كما هو الأصل أو أنها تثبت بشهادة رجل واحد وامرأتين تقومان مقام الآخر عند عدمه أو بشهادة أربع نسوة عدول عند عدم الشاهدين من الرجال؟

سؤال اختلفت في جوابه كلمة الفقهاء على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة إلى لزوم كون الشهود في جناية القتل العمد رجالاً دون نساء؛ لأن النساء لا مدخل لهن في الشهادة على الجناية الموجبة للقصاص بخلاف الشهادة فيما يؤول إلى المال من هذه الجناية وما دون هذه الجناية؛ حيث يجوز فيها شهادة رجل وامرأتين^(١).

وذهب الزهري والأوزاعي إلى أن القصاص كالأموال، فيكفي فيه شهادة رجل وامرأتين، ولا تشترط لثبوته شهادة الرجال^(٢).

(١) المغني ١٤٩/٩، فتح القدير ٣٧٠/٧، مغني المحتاج ٤٤٢/٤، كفاية الطالب الرباني ٥٠/٤.

(٢) البحر الزخار ٢٠/٥.

وبه قال حماد بن أبي سليمان، وعطاء بن أبي رباح، وطاووس، وسفيان الثوري^(١)، وهو مذهب ابن حزم الظاهري^(٢).

أدلة الجمهور و مناقشتها:

استدل الجمهور بالمنقول والنظر.

فأما المنقول فهو الكتاب والسنة:

فأما استدلالهم بالكتاب: فقوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْب الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾^(٣) الآية.

فقد دلّت الآية بمنطوقها أن الأموال لا تثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فإذا كانت الأموال كذلك - وهي أقل شأنًا من النفس - فكيف يجوز إثبات قتل فيه قصاص بشهادة امرأتين؟ ويرون أيضًا أن الأمر ممتنع بمفهوم الموافقة في الآية، وهي ما يسميها البعض بفحوى الخطاب، ويسميها البعض القياس الجلي، كقياس تحريم ضرب الوالدين على تحريم التأفّف منهما ونهرهما المنصوص عليه في قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ

(١) المغني ١٤٩/٩.

(٢) المحلى ٣٩٦/٩.

(٣) البقرة: ٢٨٢.

وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَوْفَ
وَلَا تَنْهَرَهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴿١﴾ .

والجواب عن هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: هو أن هذه الآية المراد منها الإرشاد إلى حفظ الحقوق المالية، فليست مما نحن فيه، فحفظ المال شيء، والطرق التي تثبت بها الجناية أمام القاضي شيء آخر، فالقاضي عليه أن يتوصل إلى إحقاق الحق بأي طريقة يكون فيها ضمان الحقوق سواء كانت هذه الحقوق في الأموال أو الدماء.

الوجه الثاني: أرشد الله تعالى إلى توثيق الحقوق بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فإذا ثبتت الحقوق المالية بذلك فمن باب أولى أن تثبت الدماء بشهادة رجل وامرأتين؛ لأن المحافظة على النفوس أعظم من المحافظة على الأموال.

الوجه الثالث: الآية الكريمة تأمر بالاستشهاد على الدين، والاستشهاد عليه أمر موكول إلى الدائن والمدين معاً، فهما يختاران لإثبات الدين من الشهود من يريانه أهلاً للشهادة، ويتركان من ليس كذلك، لقوله تعالى: ﴿مَنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشَّهَدَاءِ﴾ لذلك لا حرجة في أمر لنا فيه فسحة من الوقت إن طلب الشارع لإثباته عدداً معيناً من الشهود بأوصاف مخصوصة.

أما في جناية القتل فتندم كل هذه الأمور؛ لاختلاف واقعها عن واقع الدين؛ إذ لا خيار للقاتل فيمن يشهد عليه، ولا خيار للمجني عليه فيمن يشهد له، ولا خيار للشاهد في الشهادة، فهي تقع فجأة، وعلى من يحضرها أن يكون شاهداً أحب أم كره، ذكراً كان أو أنثى، وعلى القاضي قبول الشهادة ما



استوفى الشاهد شروط الشهادة، من عقل وبلوغ، وعدالة، وإلا هدرت الدماء وضاعت الحقوق^(١).

الوجه الرابع: ورد في صحيح البخاري ما يفيد صراحة أن شهادة المرأة على النصف من شهادة الرجل، وهو لفظ عام يتناول بعمومه الدماء وغيرها من الحقوق، وتخصيصه بالحقوق المالية يحتاج إلى دليل، ولا دليل عليه.

فإن النبي ﷺ يقول: «يا معشر النساء، تصدقن فإني رأيتكن أكثر أهل النار» فقلن: وبم يا رسول الله؟ قال: «تكثرن اللعن، وتكفرن العشير، ما رأيت من ناقصات عقل ودين أذهب للب الرجل الحازم من إحداكن». قلن: وما نقصان ديننا وعقلنا يا رسول الله؟ قال: «أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل؟». قلن: بلى، قال: «فذلك من نقصان عقلها، أليس إذا حاضت لم تصل ولم تصم؟» قلن: بلى، قال: «فذلك من نقصان دينها»^(٢).

هذا ما ورد في الصحيح، فهل لقائل أن يقول: إنه خاص بالأموال دون الدماء؟ فإن أجاب بالإثبات فعليه البرهان، وإن أجاب بالنفي فهو موافق لدلالة الحديث.

وأما استدلالهم من السنة، فقد استدلوا منها بما يلي:

١ - ما رواه مالك عن الزهري قال: مضت السنة أنه لا يجوز شهادة النساء في الحدود، ولا في النكاح والطلاق^(٣). فهذا الأثر صريح في عدم قبول شهادة النساء فيما ذكر، ويقاس على الثلاثة المذكورة في الحديث غيرها من

(١) راجع جناية القتل العمد لنظام الدين عبد الحميد مع شيء من التصرف ص ١٥٦.

(٢) صحيح البخاري باب ترك الخائض الصوم ٨٠/١.

(٣) نيل الأوطار ٣٨/٧.

الأحكام، إلا ما أخرجه الدليل، فلا تقبل شهادتهن لإثبات جناية القتل العمد لا شراكه مع الثلاثة بجامع أن كلاً منها ليس بمال، ولا يقصد منها مال.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الحديث لا يصلح للاحتجاج لكونه مرسل، والمرسل لا يحتج به عند جمهور المحدثين، خصوصاً مراسيل الزهري؛ فإنها كالريح المرسلة كما قرره أصحاب الفن، وهو بالإضافة إلى ذلك مروى بإسناد فيه الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف^(١).

ويقول ابن حزم: إنه منقطع من طريق إسماعيل بن عياش، وهو ضعيف عن الحجاج بن أرطاة وهو هالك^(٢).

٢- ما رواه رافع بن خديج قال: أصبح رجل من الأنصار مقتولاً في خيبر فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ، فذكروا ذلك له، فقال: «لكم شاهدان يشهدان علي قتل صاحبكم...»^(٣).

فقد طلب النبي ﷺ لإثبات دم القتل شاهدين ولو يطلب شاهدتين، فدل على عدم الجواز؛ إذ لو كان جائزاً لذكره.

المناقشة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه لا دلالة فيه على محل النزاع؛ لأن النبي ﷺ طلب شاهدين على وجه التغليب، لكون الشهادة تقع غالباً من

(١) نيل الأوطار ٣٨/٧.

(٢) المحلى ٣٩٧/٩.

(٣) تقدم تخريجه في المبحث الأول من هذا الفصل.



الرجال في جناية القتل؛ لأنهم هم الذين يحضرون مجالس الخصومة وأماكن إراقة الدماء، فطلبه ﷺ شاهدين يدل على قبول شهادة الرجال نصاً، وعلى قبول شهادة النساء تضمناً.

فخطاب الشارع بالقول: ﴿أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة﴾ يشمل المؤمنات مع المؤمنين وإن كان الخطاب موجهاً إلى المؤمنين في ظاهر اللفظ؛ لأن الخطاب ورد على وجه التغليب، ومن المعلوم أن كل خطاب عام يشمل النساء ما لم يرد له مخصص، ثم إن القتل لم يقع على مرأى من الناس الجامع لأشتات من الرجال والنساء، وإنما وقع في أبواب خيبر بين النخيل حيث يختص المكان بالرجال دون النساء، لذلك طلب النبي ﷺ شاهدين دون شاهد وشاهدين.

وأما استدلالهم من طريق النظر:

فهو أن القصاص مما يحتاط لدرئه وإسقاطه، ولهذا يندرى بالشبهات ولا تدعو الحاجة إلى إثباته، وفي شهادة النساء شبهة؛ بدليل قوله تعالى: ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ وأنه لا تقبل شهادتهن وإن كثرن ما لم يكن معهن رجل خلافاً لابن حزم، فوجب ألا تقبل شهادتهن فيه^(١).

ولأن الأصل في شهادة النساء عدم القبول؛ لنقصان العقل واختلال الضبط، وقصور الولاية فإنها لا تصلح للإمارة، ولهذا لا تقبل شهادة الأربع منهن، لكن خرج عن الأصل شرعاً في الأموال ضرورة لكثرة وقوعها ودنو

(١) المغني ٩/١٤٨.



خطرها، فلا يلحق بها ما هو أعظم خطراً وأقل وجوداً^(١).

وستعرف الجواب عن هذا الاستدلال عند الكلام على الترجيح في آخر هذا المبحث.

أدلة المذهب الثاني:

استدل القائلون بقبول شهادة النساء في الدماء بعموم النص والقياس.

أما العموم: فهو عموم قوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى...﴾.

فالآية تتناول بعمومها جميع الحقوق، ولم تفرق بين الأموال وغيرها، ولم يوجد ما يخص هذا العموم لا من كتاب ولا من سنة.

وأما القياس: فهو قياس القتل على الديون المؤجلة، وذلك لأن الله سبحانه وتعالى طلب شهادة رجلين أو رجل وامرأتين في الديون المؤجلة، بقوله عز من قائل: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ...﴾.

فهذا الحكم في الشهادة على الديون يمضي في الشهادة على القتل الموجب للقصاص قياساً^(٢).

والحاصل أن الخلاف بين الفقهاء منصباً على شهادة النساء في إثبات جناية القتل العمدة العدوان هل يقتصر إثبات الجريمة تلك على شهادة الرجال

(١) فتح القدير ٧/٣٧٠.

(٢) المغني ٩/١٤٩.



وحدهم كما هو مذهب الجمهور أو أنها تثبت بشهادة رجل واحد وامرأتين كما هو مذهب من سبق ذكرهم، أو أنها تثبت بشهادة أربع نسوة عند عدم الشاهدين من الرجال كما هو رأي ابن حزم؟

حقاً إن هذه المسألة مشكلة عندي، وقد قلبت النظر فيها لعلّي أهتدي إلى أرجح القولين في المسألة، وبعد وقت طويل وتفكير عميق تبين لي أن الراجح هو ثبوت جريمة القتل الموجبة للقصاص بشهادة رجلين عدلين، فإن عدم أحدهما فرجل وامرأتان، وإن عدم كلاهما فأربع نسوة من المسلمات اللواتي تتوفر فيهن الشروط اللازمة لقبول الشهادة، وهؤلاء الأربع يقمن مقام الرجلين في إثبات جريمة القتل.

ومن المعلوم أن جريمة القتل تثبت بخبر الآحاد، وهؤلاء النسوة تفيد شهادتهن ما يفيد خبر الآحاد، بل قد تكون أعلى مرتبة.

فإن خبر الآحاد يثبت برواية واحدة منهن، ويكون صالحاً للاحتجاج إذا توفرت له شرائط الصحة؛ فهذه عائشة تروي لنا ما يقرب من ربع السنة الصحيحة ويحتج بروايتها في الأحكام الفقهية، وغير عائشة من الصحابييات اللواتي نقلت عنهن الآثار الصحيحة في أحكام الدين، فكيف يقول قائل: إن شهادة النساء لا تثبت بها الدماء وهم يقولون بثبوتها بالقرائن القاطعة، فهل هناك قرينة أعظم من قرينة المشاهدة إذا صدرت عن مسلمة عدل؟!!

ولو قلنا بأن ثبوت جنائية القتل العمد قاصرة على الرجال دون النساء لأدى ذلك إلى كثرة الاعتداء على أرواح الأبرياء وذلك بمعزل عن الأمكنة التي يتواجد فيها الرجال، بحيث لا يراهم منهم أحد ممن تقبل شهادته، فنتشر الفوضى بين أفراد المجتمع الإنساني.



ومن المعلوم أن صاحب الجريمة يباليغ في إخفائها خوفاً من تحمل ما يترتب على جنايته من النتائج ، وقد مرّ بنا الجواب عن أدلة القائلين بعدم قبول شهادة النساء في إثبات الدماء عند ذكر الأدلة ومناقشتها .

وأما القول بأن شهادة المرأة تورث شبهة يدرأ بها القصاص لقوله تعالى : ﴿ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ﴾ فصحيح لكون المقصود بالضلال في الآية النسيان ، وهو موجود في الرجال أيضاً ، وإن كان وجوده في النساء أكثر ، غير أن الشبهة لا تزال قائمة لعدم استحالة ذلك على الرجال ، فينبغي عدم اعتبارها هاهنا ، خصوصاً وأن الشارع قد أقام شهادة المرأتين مقام شهادة رجل واحد .

ثم إن تصور الكذب من المرأة عليها لخفاء الحق متصور في الرجال أيضاً ، فلو كان القصد من الضلال الكذب ، وكان طلب شهادة امرأتين بدل رجل واحد لجبر هذا الأمر ، لطلب سبحانه وتعالى في شهادة الرجل ما يحقق هذا الجبر أيضاً .

يقول ابن حزم : « بضرورة العقل يدري كل واحد أنه لا فرق بين امرأة وبين رجل ، وبين رجلين وبين امرأتين ، وبين أربعة رجال وأربع نسوة في جواز تعمد الكذب والتواطؤ عليه »^(١) .

ويقول ابن القيم : « فالرجل والمرأتان أصل لا بدل ، والمرأة العدل كالرجل في الصدق والأمانة والديانة ، إلا أنها لما خيف عليها السهو والنسيان قويت بمثلها »^(٢) .



(١) المحلى ٤٠٣/٩ .

(٢) الطرق الحكمية ص ١٤٣ .



المبحث الرابع

تتهاجة العبيد

من المعلوم أن الحرية أصل لقبول الشهادة في إثبات الحقوق المالية وغيرها .

غير أنه إذا عدم هذا الأصل ووجد رقيق فهل تثبت الحقوق بشهادته إن كان عدلاً أو ترد شهادته فتضيع الحقوق؟

اختلف الفقهاء في ذلك :

١- فذهب جماهير الفقهاء إلى عدم قبول شهادة العبد، لا في الحدود ولا في القصاص^(١) .

٢- وذهب الظاهرية وأحمد في أحد قولييه وهو مروى عن ابن عباس إلى صحة شهادة العبد مطلقاً؛ أي سواء كانت في الأموال أو في القصاص^(٢) .

أدلة الجمهور ومناقشتها :

استدل الجمهور بما يلي :

١- أن العبد لا يقدر على أداء الشهادة لأنه مكلف بخدمة سيده .

(١) المغني ٩/١٩٥، فتح القدير ٧/٤٠٣، المدونة ٥/١٥٤، المهذب ٢/٤١٤ .

(٢) المحلى ٩/٤١٤، المغني ٩/١٩٦، أعلام الموقعين ٢/٩٨ .

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن السيد لا حق له في منعه من الواجبات الشرعية، ألا ترى أنه يلزمه أداء الصلاة والنهوض إلى من يتعلم منه الأحكام الإسلامية التي تصح بها عبادته، وتحمل الشهادة حق من حقوق الإسلام، فلا يجوز للسيد منع عبده من القيام بها، ولو كان العبد لا يقدر على أداء الشهادة لاشتغاله بخدمة سيده لكانت الحرية غير قادرة على أدائها أيضاً لاشتغالها بخدمة زوجها، وقد دل القرآن على صحة شهادتها.

٢- أن العبد سلعة، وكيف تشهد السلعة فيحتاج بشهادتها لإثبات الحقوق^(١)؟

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن العبد مطالب بالصلاة والصيام وقول الحق، وهذه كلها مطالب بها الحر، إذن فالعبد ليس سلعة خالصة؛ إذ إن السلعة الخالصة لا تطالب بشيء من ذلك.

٣- أن الشهادة مبنية على الكمال لا تتبعض، فلم يدخل فيها العبد قياساً على الميراث والرجم^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الميراث خلافة للموروث في ماله وحقوقه، والعبد لا تمكنه الخلافة؛ لأن ما يصير إليه يملكه سيده، فلا يمكن أن يخلف فيه الميراث، ولأن الميراث يقتضي التملك والعبد لا يملك، ومبنى الشهادة على

(١) المحلى ٩/٤١٤.

(٢) تكملة المجموع ٢٠/٢٣.



العدالة التي هي مظنة الصدق وحصول الثقة بقول الشاهد، والعبد أهل لذلك فوجب قبول شهادته^(١).

٤- أن العبد لا تصح شهادته لكونه غير ذي مروءة^(٢).

المنافشة:

نوقش بأن الاستدلال غير صحيح، فإن العبد كالحُر ينقسم إلى من له مروءة ومن لا مروءة له، وقد يكون منهم العلماء والصالحون والأتقياء^(٣).

أدلة الظاهرية ومن على رأيهم :

استدل أصحاب هذا الرأي بالكتاب والسنة والنظر.

فمن الكتاب :

١- قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾. والعبد من رجال المسلمين، وقد دلت الآية بعمومها على صحة شهادته.

٢- وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾. فقد قيدت الآية صحة الشهادة بالعدالة، وهو دليل على صحة شهادة العبد إذا كان عدلاً؛ لأنه منا.

٣- وقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾. فالأمر منصب على جميع المسلمين؛ سواء كانوا أحراراً أو عبيداً.

٤- وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾، فهل يقول قائل: إن العبد يخرج من عموم الآية إذا كتم الشهادة؟ كلا، فإنه داخل

(١) المحلى ٩/١٩٥.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

تحت عمومها، ومن ادعى خروجه فعليه الدليل.

٥- وقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله...﴾ ألا ترى أن العبد داخل في عموم قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا﴾ وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء، فعلى هذا يكون مأموراً بالشهادة لأنه من جملة المؤمنين.

هذا ما يمكن أن يستدل به من الكتاب.

أما السنة: فقوله ﷺ: «فإن شهد شاهدان مسلمان فصوموا وأفطروا» رواه أحمد والنسائي، ولم يذكر: «مسلمين»^(١).

فهذا الحديث يدل على صحة شهادة العبد لدخوله تحت عموم منطوقه. فإن قيل: هذا خاص بالصوم والإفطار. قيل: نعم، ويقاس عليهما بقية الأحكام الشرعية.

ومن ذلك قول أنس بن مالك: «ما علمت أحداً ردّ شهادة العبد»^(٢).

قال ابن القيم بعد ذكر النصوص الآنفه الذكر: «وهذا أدرح من غالب الإجماعات التي يدعيها المتأخرون، فالشهادة على الشارع بأنه أبطل شهادة العبد وردّها شهادة بلا علم، ولم يأمر الله بردّ شهادة صادق أبداً، وإنما أمر بالثبوت في شهادة الفاسق»^(٣).

أما ما استدلوا به من طريق النظر فمن وجوه:

الوجه الأول: قياس شهادة العبد على شهادة الحر لاشتراكهما في العدالة

(١) المتقى مع نيل الأوطار ٤/٢١٢.

(٢) المغني ٩/١٩٥.

(٣) أعلام الموقعين ٢/٩٩.

والإسلام، فإذا صحّت شهادة الحر لعدالته صحّت شهادة العبد لعدالته أيضاً .
الوجه الثاني: هو أن القصاص حق لأدمي لا يصح الرجوع عن الإقرار
به، فهل يسقط ذلك الحق إذا أقر به الجاني بحضرة جماعة من المسلمين
العدول غير الأحرار؟! إن هذا لا يقول به عاقل^(١) .

الوجه الثالث: العبد المسلم تلزمه أحكام الإسلام من صلاة، وصيام،
وحج، ويحرم عليه ما يحرم على الحر، فلا ينبغي أن ترد شهادته إذا توفرت
لها شرائط الصحة وهي العدالة والتكليف .

الترجيح:

الراجع عندي قبول شهادة العبد مطلقاً؛ لما عرفت قريباً من عمومات
النصوص من الكتاب والسنة التي تفيد بمنطوقها ومفهومها أن العبد تثبت
الحقوق بشهادته إذا توفر شرطها وهو العدالة والتكليف، فهو داخل في عموم
الخطاب في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى
فَاكْتُبُوهُ... ﴾ فإنه من جملة المؤمنين المخاطبين في الآية، فهل يقول قائل: إنه
يدخل في عمومها هاهنا ويخرج بعد ذلك من عموم قوله تعالى:
﴿ وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾!؟

ألا ترى أن العبد من رجال المسلمين . ومن قال بخروجه وأن شهادته
ليست كشهادة الحر فعليه البيّنة .

ومن المعلوم أن العبيد يدخلون في عموم خطاب الشرع كالأحرار سواء
بسواء، إلا إذا وجد دليل يخرجهم من ذلك العموم، كما تقرر ذلك في علم

(١) المغني ٩/١٩٥ .



المبحث الخامس

اختلاف الشاهدين في أداء الشهادة

الشهادة المقبولة : هي التي تصدر عن مكلف عدل ، وتكون موافقة للدعوى ، وتكون فيها كلمة الشاهدين متطابقة في الزمان والمكان ، منصبه على الفعل والجناية والزمن معاً .

أما إذا اختلف الشاهدان في الزمان الذي وقعت فيه جريمة القتل ؛ كأن يقول أحدهما : كان القتل صباحاً ، ويقول الآخر : كان القتل عصرًا ، أو يختلفان في مكان الجريمة ؛ كأن يقول أحدهما : وقعت في مكان كذا ، ويقول الآخر : بل وقعت في مكان كذا ، أو يختلفان في الآلة التي حصل بها القتل ؛ بأن يقول أحدهما : حصل القتل بالسكين ، ويقول الآخر : بل بطلقة نارية ، أو يختلفان في المشهود به ؛ كأن يشهد أحدهما بأنه عاين القتل بنفسه ، ويقول الآخر : إن الجاني أقر عندي بالقتل ؛ لأن شهادة الأول منصبّة على الفعل ، وشهادة الثاني منصبّة على القول ، فإن شهادتهما لا تقبل في هذه الحالات كلها ، ويجب على القاضي رد شهادتهما ؛ لأن كلاً من الشاهدين يبرئ الجاني مما شهد عليه الآخر به^(١) .

والحاصل أن الشهادة إذا وافقت الدعوى قبلت وإلا فلا ؛ لأن تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط لقبول الشهادة .

(١) الأم ١٦/٦ ، المغني ٢٤٣/٩ ، فتح القدير ٤٤٢/٧ ، المدونة الكبرى ١٦٧/٥ .

أما الموافقة بين لفظيهما فليست بشرط، ألا ترى أن المدعي يقول: أدعي
على غريمي هذا، والشاهد يقول: أشهد بذلك^(١).





المبحث السادس

تزكية الشهود

عرفت أن العدالة شرط لقبول الشهادة، وأن الشهادة لا بد أن تكون مطابقة للدعوى. وثبتت عدالة الشهود عن طريق القاضي؛ حيث يجب عليه تزكيتهم التأكد من عدالتهم. وتزكيتهم تتم على وجهين:

الوجه الأول:

تزكيتهم سراً، وذلك بأن يقوم القاضي بالبحث عن أحوالهم في الخفاء من حيث الاستقامة، والأمانة، واحترام الآخرين.

الوجه الثاني:

تزكيتهم علانية، وذلك بأن يطلب القاضي عدولاً لتزكيتهم^(١).

وبالجملة، فالتزكية مرجعها إلى محكمة القضية، فإذا تأكد القاضي من صدق الشهود حكم، وإلا فلا؛ لأن المقصود من التزكية بعث الاطمئنان إلى علم القاضي بعدل الشاهد وصدقه، فإذا توسم القاضي بما لديه من علم وخبرة بتوفر العدالة في شاهد ما، فله الركون إلى علمه وقبول شهادته، وله أيضاً أن يكتفي بتزكية المشهود عليه بعلمه؛ لكون الحكم يقع عليه، فإذا علم من الشاهد ما يطعن فيه ويرد شهادته حكم بذلك، وهذا كله مذهب الجمهور^(٢).

(١) شرح الخرشي ١٦٩/٧، تبين الحقائق ٤/٢١٠.

(٢) فتح القدير ٣٧٨/٧، مغني المحتاج ٤/٤٠٣، شرح الخرشي ١٦٩/٧، المغني ٦٣/٩.

ووجهتهم في ذلك هي أن العدالة شرط لقبول الشهادة، فوجب على القاضي التأكد من وجودها قياساً على الإسلام.

فكما أن الشاهد لا تقبل شهادته إلا إذا كان مسلماً، فكذا هنا.

ولأن القصاص من العقوبات التي يحتاط لها، وتندرج بالشبهات بخلاف غيرها، فوجب التأكد من عدالة الشهود لثبوتها^(١).

ولأن الحكم يصدر من القاضي بموجب شهادة الشهود، فيجب عليه التأكد من شرط قبول الشهادة وهو العدالة، ولا يحصل له ذلك إلا بعلمه أو التزكية^(٢).

ويروى عن الإمام أحمد والحسن البصري أنه لا يلزم تزكية الشهود إذا لم يطعن المتهم في عدالتهم.

ووجهة هذا القول هي: أن القاضي له الحكم بظاهر حال الشهود^(٣) والظاهر فيهم العدالة؛ حيث إن الأصل في المسلمين العدالة حتى يوجد الجارح فعلاً.

ولهذا قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «المسلمون عدول بعضهم على بعض». وروي أن أعرابياً جاء إلى النبي ﷺ فشهد برؤية الهلال، فقال له النبي ﷺ: «أتشهد أن لا إله إلا الله؟» قال: نعم، قال: «أتشهد أن محمداً رسول الله؟» قال: نعم، فصام وأمر الناس بالصيام^(٤). ولأن العدالة أمر خفي

(١) المغني ٦٤/٩.

(٢) مغني المحتاج ٤٠٣/٤.

(٣) المغني ٦٣/٩.

(٤) المتقى مع نيل الأوطار ٢٠٩/٢.



سببها الخوف من الله تعالى، دليل ذلك الإسلام، فإذا وجد فليكتف به ما لم يقيم على خلافه دليل^(١).

ورد بأن البحث عن عدالة الشهود لا يتنافى مع حديث الأعرابي ولا مع قول عمر؛ فإن الأعرابي كان من أصحاب رسول الله ﷺ، وقد ثبتت عدالتهم بثناء الله تعالى عليهم، فإن من ترك دينه في زمن رسول الله ﷺ إيثاراً لدين الإسلام وصحبة رسول الله ﷺ ثبتت عدالته.

وأما قول عمر، فالمراد به أن الظاهر العدالة، ولا يمنع ذلك من وجوب البحث ومعرفة حقيقة العدالة.

فقد روي عنه أنه أتى بشاهدين فقال لهما عمر: لست أعرفكما، ولا يضركما إن لم أعرفكما، جيئاً بمن يعرفكما. فأتيا برجل، فقال له عمر: تعرفهما؟ فقال: نعم، فقال عمر: صحبتهما في السفر الذي تبين فيه جواهر الناس؟ قال: لا، قال: عاملتهما في الدنانير والدرهم التي تقطع فيها الرحم؟ قال: لا، قال: كنت جاراً لهما تعرف صباحهما ومساءهما؟ قال: لا، قال: يا ابن أخي، لست تعرفهما، جيئاً بمن يعرفكما. وهذا بحث يدل على أنه لا يكتفى بدونه^(٢).

والحاصل أن القاضي يلزمه تزكية الشهود للتأكد من عدالتهم، سواء طلب المدعي ذلك أو لم يطلبه، وعند المخالفين للججمهور - وهم من ذكرناهم آنفاً - لا تجب التزكية إلا بطلب من المدعي.

والذي أراه راجحاً هو وجوب تزكية الشهود مطلقاً لإثبات الحقوق

(١) المغني ٦٤/٩.

(٢) المصدر السابق.



وخصوصاً القصاص؛ فإنه من الأحكام التي يحتاط لها، وتسقط بالشبهات،
وتزكية الشهود للتأكد من عدالتهم هو من الاحتياط، صحيح أن الأصل في
المسلمين العدالة، غير أن البحث عن تلك العدالة لا ينافي وجودها ولا يقدر
في عدالة المسلمين.

وقد عرفت الجواب قريباً عن وجهة القائلين بأن التزكية لا تجب إلا بطلب
من المتهم، فتأمل.




Handwritten header or title at the top of the page, possibly including a date or page number.

First main paragraph of handwritten text, starting with a large initial letter.

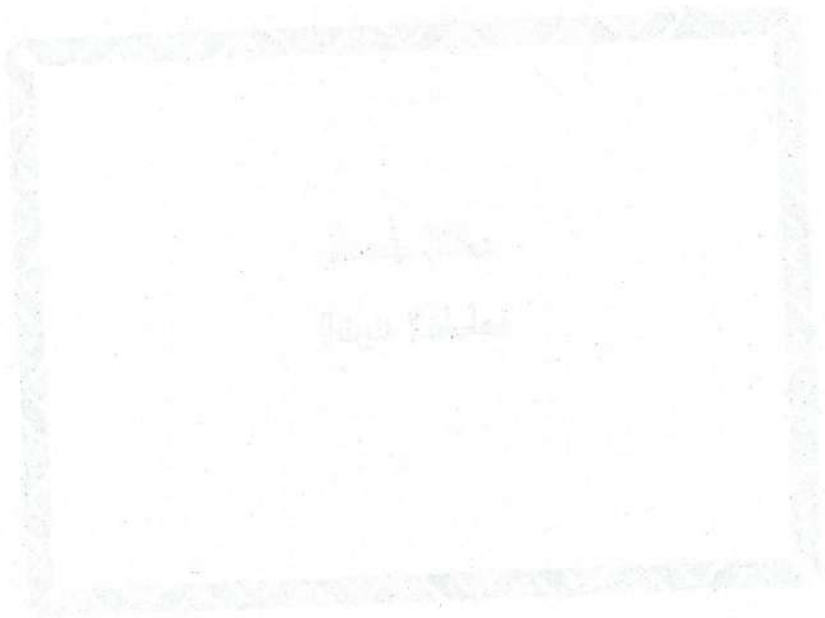
Second main paragraph of handwritten text, continuing the narrative or list.

Three small decorative symbols or characters arranged horizontally in the center of the page.

Large section of very faint handwritten text, possibly bleed-through from the reverse side of the page.



الفصل الثالث
القرينة القاطعة



الفصل الثالث

القرينة القاطعة

عرفت أن الأحكام الشرعية تثبت بالإقرار والشهادة، وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء من حيث الجملة.

أما ثبوتها بالقرينة القاطعة فهو كذلك أيضاً، ألا ترى أن الولد يثبت نسبه إلى أبيه إذا ولد على فراشه مع احتمال كونه من غير الزوج، واحتمال خيانة المرأة أيضاً. والدليل لإثبات النسب هو القرينة، وهي الزوجية القائمة بين الزوجين.

واللقطة يحكم بها لوصفها مع احتمال كونها لغيره، فإنه لا يستحيل عقلاً أن يكون الواصف قد عثر على أوصافها، فالقرينة القاطعة لتمليكه إياها هي ما ذكره من الأوصاف.

والسلعة يحكم بها لمن كانت يده عليها؛ لأن الحيازة قرينة قوية على ملكية الشيء لصاحب اليد، ولا يلتفت لمن يدعي الغصب ما لم تقم البيينة على صدقه.

ونكول المرأة عن اللعان قرينة على صدق زوجها في اتهامها بالزنا، ويترتب عليه إيقاع الحد عليها. هذا وقد ذكر ابن القيم في الطرق الحكمية كلاماً مفاده: هل يصح للحاكم أن يحكم بالقرائن القاطعة أو لا؟ وقد رأيت أن أنقل كلامه لتتم الفائدة، ولعلاقته بصلب الموضوع.



قال مجيباً عن سؤال وجه إليه: «هذه مسألة كبيرة عظيمة النفع، جليلة القدر، إن أهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقاً كثيراً، وأقام باطلاً كبيراً، وإن توسع وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد.

وقد سئل أبو الوفا ابن عقيل عن هذه المسألة فقال: أليس ذلك حكماً بالفراسة وحكماً بالأمارات؟.

وإذا تأملتم الشرع وجدتموه يجوز التعويل على ذلك. ومال أصحاب مالك رحمه الله إلى التوصل بالإقرار بما يراه الحاكم، وذلك مستند إلى قوله تعالى: ﴿إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قَدْ مِّنْ قَبْلِ فِصْدَقْتِ﴾.

ولذا حكمنا... في مسألة العطار والديباغ إذا اختصما في الجلد، والنجار والخياط إذا تنازعا في المنشار والقدوم، والطباخ والخباز إذا تنازعا في القدر، ونحو ذلك، فهل ذلك إلا اعتماداً على الأمارات؟

وكذلك الحكم والتأمل والنظر في أمر الخشي، والأمارات الدالة على أحد حاله، والنظر في أمارات جهة القبلة، واللوث في القسامة^(١).

وكلامه يفيد أن الحنابلة أكثر الفقهاء أخذاً بالقرائن والأمارات في إثبات الأحكام.

يدل لهذا أيضاً قول ابن القيم؛ حيث يقول: «والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهده وفي القرائن الحالية والمقالية في جزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها

(١) الطرق الحكمية ص ٣.

وحكم بما يعلم الناس ببطلانه ولا يشكون فيه ، اعتماداً منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وسائر أحواله . فهاهنا نوعان من الفقه لا بد للحاكم منهما : فقه في أحكام الحوادث الكونية ، وفقه في نفس الواقع ، وأحوال الناس يميزه بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل ، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب ويجعل الواجب مخالفاً للواقع»^(١) .

ثم يقول : «وهل القضاء بالنكول إلا رجوع إلى مجرد القرينة الظاهرة التي علمنا بها ظاهراً أنه لولا صدق المدعي لدفع المدعى عليه دعواه باليمين ، فلما نكل عنها كان نكوله قرينة ظاهرة دالة على صدق المدعي ، فتقدمت على أصل براءة الذمة ، وكثير من القرائن والأمارات أقوى من النكول ، والحس شاهد بذلك ، فكيف يسوغ تعطيل شهادتها»^(٢) .

ويقول أيضاً : «إذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان ، فثم شرع الله ودينه ، والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة ، فلا يجعله منها ، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها ؛ بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده ، وقيام الناس بالقسط . فأبي طريق استخراج بها العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة له»^(٣) .

ومما تقدم يتبين أن إثبات الأحكام ليس قاصراً على الإقرار والشهادة وحدهما ؛ إذ من الممكن إثباتها من طريق آخر وهو الأمارات والقرائن

(١) المرجع السابق ص ٤ .

(٢) الطرق الحكمية ص ٧ .

(٣) المرجع السابق ص ١٤ .



القاطعة، دون أن يتوقف على وجود شيء آخر.

فإن الله تعالى قد قصّ علينا في كتابه العزيز حكم ذلك الحاكم الذي حكم بصدق يوسف على امرأة العزيز، وذلك استناداً إلى القرائن والأمارات الظاهرة.

حيث قال: ﴿إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (٢٦) وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبْتَ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (٢٧) فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدًّا مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ﴾ (١).

أما ثبوت جريمة القتل الموجبة للقصاص بالقرائن القاطعة والأمارات الظاهرة فلم أر من الفقهاء أصحاب المذاهب المعتمدة من قال به؛ لأن الدماء لها حرمتها فلا تستباح إلا بالحجج القطعية والأدلة التي لم يتطرق إليها شك ولا شبهة، والأمارات لا تخلو من الشبهة.

وذهب ابن القيم في الطرق الحكمية إلى ثبوت جناية القتل العمد بالأمارات والقرائن القاطعة (٢).

وبه قال بدر الدين بن الغرس من فقهاء الأحناف في كتابه الفواكه البدرية. ومثّل لذلك بظهور إنسان من دار ومعه سكين في يده وهو متلطحٌ بالدماء سريع الحركة، عليه أثر الخوف ظاهر، فدخلوا الدار في وقت خروجه على الفور فوجدوا فيها إنساناً مذبوحاً لذلك الحين وهو مضرج بدمائه، ولم يكن معه في الدار غير ذلك الرجل الذي وجد بتلك الصفة وهو خارج من

(١) يوسف: ٢٦-٢٨.

(٢) الطرق الحكمية ص ٧.

الدار، فإنه يؤخذ به، وهو ظاهر؛ إذ لا يمتري أحد بأنه قاتله، والقول بأنه ذبح نفسه أو أن غير ذلك الرجل قتله فتسور الحائط احتمال بعيد لا يلتفت إليه؛ إذ لم ينشأ عن دليل^(١).

والذي أراه راجحاً هو ثبوت جناية القتل العمد بالقرينة القاطعة التي لا يتطرق إليها شك ولا شبهة، كالمثال السابق.

فمن رأى إنساناً يخرج من منزله ويده سكين ملطخ بالدم وهو مضطرب خائف شاحب الوجه متوتر الأعصاب، ووجد إنساناً آخر في ذلك المنزل يتشحط في دمه من آثار طعنة سكين أحدثت في موضع لا يمكنه أن يطعن نفسه فيه، ولم يدخل عليه في ذلك اليوم إلا ذلك الإنسان الذي خرج مضطرب الأعصاب، حكمنا يقيناً بأن القاتل ذلك الإنسان. ولو قال: إن المجني عليه قد تناول منه السكين فانتحرج بها فاعتراه الخوف لهول ما رأى، فتلك شبهة، غير أن هناك وسائل أتى بها العصر الحديث كالكشف الطبي وأثار اليد الباقية على الآلة القاتلة وعلى جسم المجني عليه وما يحيط به من الأشياء، ومهارة القاضي في الاستجواب، فإذا انضمت هذه الوسائل إلى تلك القرائن أمكن للقاضي أن يتبين سبل الحق.



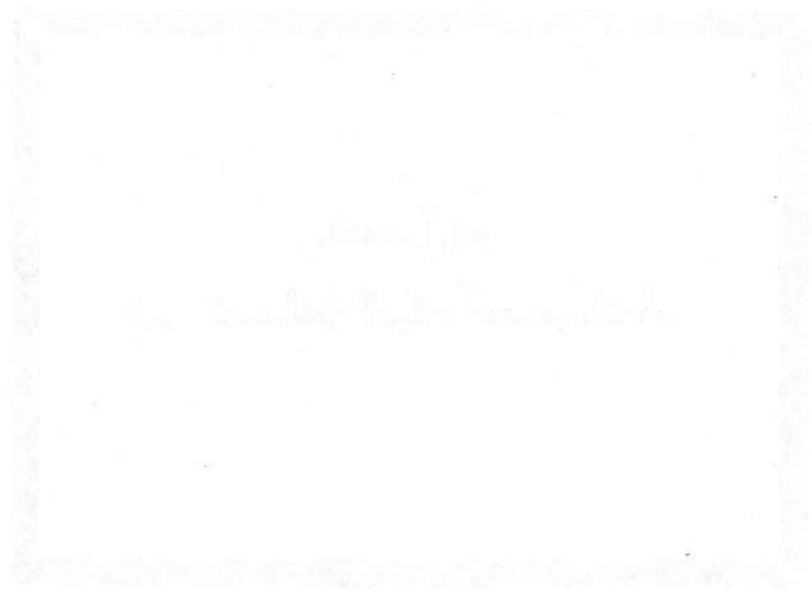
(١) القصاص في الشريعة الإسلامية لأحمد إبراهيم ص ٢٢٥.

Main body of handwritten text, consisting of several lines of cursive script. The text is dense and fills most of the page's vertical space.

Handwritten text at the bottom of the page, possibly a signature or a concluding note, located below the main body of text.

الفصل الرابع

ثبوت جريمة القتل الموجبة للقصاص بالقسامة



الفصل الرابع

ثبوت جريمة القتل الموجبة للقصاص بالقسامة

تعتبر القسامة من وسائل الإثبات التي تثبت بها جريمة القتل، كما جاء ذلك في السنة النبوية المطهرة.

فالبحث فيها من هذا القبيل لا يعتبر خروجاً على جوهر موضوع الرسالة. ونظراً لكون القسامة ويحث ما يتعلق بها وما يندرج تحتها من أحكام وجزئيات أمراً ليس هيناً ولا يسيراً، فإن ذلك شيء يحتاج إلى بحث مستفيض، وإطنا ب مفيد، غير أنني سأحاول الاختصار فيه ما أمكن، وسألتزم بمشيئة الله ناحية الإيجاز المفيد الذي يلقي الضوء كاشفاً، ويظهر لنا طريق البحث المرصل إلى الفائدة المرجوة.

وسيكون بحثنا هنا في القسامة مندرجاً تحت المباحث التالية:

المبحث الأول: حجية القسامة.

المبحث الثاني: أيمان القسامة.

المبحث الثالث: موجب القسامة.

المبحث الرابع: اشتراك النساء في أيمان القسامة.

المبحث الخامس: شروط القسامة.

وقبل أن نبدأ في التفاصيل نرى أنه من المفيد أن نذكر معنى القسامة لغة



واصطلاحاً .

فالقسامة لغة: مأخوذة من القسم بالتحريك، وهي اليمين بالله تعالى، وهي بهذا المعنى تأتي على عدة معان، منها: الهدنة، والحسن، والوجه كله، أو ما أقبل منه، أو ما خرج عليه من شعر، أو الأنف أو ناحيته، أو وسط الأنف، أو ما فارق الحاجب، أو ظاهر الخدين، أو ما بين العينين، أو أعلى الوجه^(١).

أما تعريفها شرعاً: فهي كما عرفها الباهوتي: «أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم»^(٢).

إذا عرفت هذا فاعلم أنه إذا وجد قتيل بين أهل قرية أو محلة وحامت الشبهة حول أهل هذه القرية أو المحلة بأنهم هم القاتلون، أو أحد أفرادها بأنه هو القاتل، ولم يعثر على شخص القاتل بالإقرار أو بالشهادة، فإن أولياء القتيل لهم أن يقسموا على المتهم أو المتهمين خمسين يميناً بأنه هو القاتل أو أنهم هم القاتلون^(٣).

فإن أقسموا ترتب على القسامة موجبها، إذا توفرت الشروط التي سنذكرها بعد.

هذا على رأي من يقول أن الأيمان تكون على أولياء القتيل ابتداءً. أما على رأي من يقول أنها على المتهمين، فتكون الأيمان منهم، وذلك بأن يقولوا عند التهمة: والله ما قتلناه وما علمنا له قاتلاً.



(١) القاموس المحيط ٤/١٦٦.

(٢) كشاف القناع ٦/٦٦.

(٣) تكملة فتح القدير ١٠/٣٧٢، المدونة الكبرى ٦/٤٢٠، مغني المحتاج ٤/١١١.

المبحث الأول

بجية القسامة

اختلف الفقهاء في حجية القسامة، هل تثبت بها جريمة القتل العمد أو لا؟.

١- فذهب الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة والظاهرية إلى أن القسامة دليل شرعي تثبت به جريمة القتل، وأن الشرع قد دل على حجيتها^(١).

٢- وذهب جماعة من الفقهاء منهم أبو قلابة وسالم بن عبد الله، والحكم ابن عتيبة، وقتادة، وسليمان بن يسار، وإبراهيم بن عليّ، ومسلم بن خالد، وعمر بن عبد العزيز في رواية عنه إلى أن القسامة غير ثابتة، وأنها لا تصلح دليلاً لإثبات الأحكام الشرعية^(٢).

أدلة القائلين بحجية القسامة ومناقشتها :

استدل الجمهور القائلون بحجية القسامة بالمنقول والمعقول. فأما استدلالهم بالمنقول فهو السنة الصحيحة.

١- ومن ذلك ما رواه مسلم والنسائي وغيرهما عن أبي سلمة أن النبي ﷺ

(١) بدائع الصنائع ٢٨٦/٧، شرح الزرقاني ٢٠٧/٤، مغني المحتاج ١٠٩/٤، المحلى ٦٤/١١، المغني ٦٤/٨.

(٢) نيل الأوطار ٤١/٧.



واصطلاحاً .

فالقسامة لغة: مأخوذة من القسم بالتحريك، وهي اليمين بالله تعالى، وهي بهذا المعنى تأتي على عدة معان، منها: الهدنة، والحسن، والوجه كله، أو ما أقبل منه، أو ما خرج عليه من شعر، أو الأنف أو ناحيته، أو وسط الأنف، أو ما فرق الحاجب، أو ظاهر الخدين، أو ما بين العينين، أو أعلى الوجه^(١) .

أما تعريفها شرعاً: فهي كما عرفها الباهوتي: «أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم»^(٢) .

إذا عرفت هذا فاعلم أنه إذا وجد قتيل بين أهل قرية أو محلة وحامت الشبهة حول أهل هذه القرية أو المحلة بأنهم هم القاتلون، أو أحد أفرادها بأنه هو القاتل، ولم يعثر على شخص القاتل بالإقرار أو بالشهادة، فإن أولياء القتل لهم أن يقسموا على المتهم أو المتهمين خمسين ميميناً بأنه هو القاتل أو أنهم هم القاتلون^(٣) .

فإن أقسموا ترتب على القسامة موجبها، إذا توفرت الشروط التي سنذكرها بعد .

هذا على رأي من يقول أن الأيمان تكون على أولياء القتل ابتداءً . أما على رأي من يقول أنها على المتهمين، فتكون الأيمان منهم، وذلك بأن يقولوا عند التهمة: والله ما قتلناه وما علمنا له قاتلاً .



(١) القاموس المحيط ٤/١٦٦ .

(٢) كشف القناع ٦/٦٦ .

(٣) تكملة فتح القدير ١٠/٣٧٢، المدونة الكبرى ٦/٤٢٠، مغني المحتاج ٤/١١١ .

المبهمات الأولى

جريمة القسامة

اختلف الفقهاء في حجية القسامة، هل تثبت بها جريمة القتل العمد أو لا؟.

١- فذهب الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة والظاهرية إلى أن القسامة دليل شرعي تثبت به جريمة القتل، وأن الشرع قد دل على حجيتها^(١).

٢- وذهب جماعة من الفقهاء منهم أبو قلابة وسالم بن عبد الله، والحكم ابن عتيبة، وقتادة، وسليمان بن يسار، وإبراهيم بن علقمة، ومسلم بن خالد، وعمر بن عبد العزيز في رواية عنه إلى أن القسامة غير ثابتة، وأنها لا تصلح دليلاً لإثبات الأحكام الشرعية^(٢).

أدلة القائلين بحجية القسامة و مناقشتها :

استدل الجمهور القائلون بحجية القسامة بالمنقول والمعقول. فأما استدلالهم بالمنقول فهو السنة الصحيحة.

١- ومن ذلك ما رواه مسلم والنسائي وغيرهما عن أبي سلمة أن النبي ﷺ

(١) بدائع الصنائع ٢٨٦/٧، شرح الزرقاني ٢٠٧/٤، مغني المحتاج ١٠٩/٤، المحلى

٦٤/١١، المغني ٦٤/٨.

(٢) نيل الأوطار ٤١/٧.

«أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية»^(١).

وجه الاستدلال:

هو أنه أقر الحكم بالقسامة في الإسلام على ما كان عليه العمل في الجاهلية، وذلك أن القسامة عرفت في الجاهلية وحكم بها أبو طالب على من قتل القرشي، فلما ظهر الإسلام بقي هذا الحكم معمولاً به - على ما سيأتي تفصيله بعد..

٢- استدلو بما رواه رافع بن خديج أن مُحَيِّصَةَ بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر فتفرقا في النخيل، فقتل عبد الله، فاتهموا اليهود، فجاء أخوه عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر منهم، فقال عليه الصلاة والسلام: «كبر الأكبر» - أو قال: «ليبدأ الأكبر» - فتكلما في أمر صاحبهما، فقال ﷺ: «يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته». قالوا: أمر لم نشهده، كيف نحلف؟! قال: «تبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم». قالوا: يارسول الله، قوم كفار! فوداه رسول الله ﷺ من قبله^(٢). رواه الجماعة.

وجه الاستدلال:

هو أنه علق دفع الجاني إلى الأولياء بصدور خمسين يميناً من قرابة القتل، وحينما نكلوا عن اليمين لم يكتف بذلك، بل دفع ديتة كراهة لإهدار دمه.

٣- استدلو بما أخرجه عبد الرزاق وابن أبي شيبة والبيهقي عن الشعبي: «أن قتيلاً وجد بين وادعة وشاكر، فأمرهم عمر بن الخطاب أن يقيسوا ما

(١) صحيح مسلم ٣/١٢٩٥ ح ١٦٧٠ كتاب القسامة، وسنن النسائي ٨/٥.

(٢) المتقى مع نيل الأوطار ٧/٣٩.

بينهما، فوجدوه إلى وادعة أقرب، فأحلفهم عمر خمسين يمينا كل رجل ما قتلته ولا علمت قاتله، ثم أغرمهم الدية، فقالوا: يا أمير المؤمنين، لا أيماننا دفعت عن أموالنا ولا أموالنا دفعت عن أيماننا. فقال عمر: كذلك الحق^(١).

وأخرج نحوه الدارقطني والبيهقي عن سعيد بن المسيب.

وجه الاستدلال:

أن عمر رضي الله عنه حكم بدية ذلك القتل على وداعة، ومستنده في ذلك الأيمان الصادرة من وداعة، ثم قال بعد ذلك احتجاجهم عليه: كذلك الحق؛ أي أنه الحق الذي يجب العمل به.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بالنصوص السالفة الذكر من وجهين:

الوجه الأول:

أنها مخالفة لأصول الشريعة؛ حيث إنها حكمت بأن البينة على المدعي واليمين على المنكر، وهذا لا يوجد في القسامة؛ فإن الأيمان فيها على المدعي دون المدعى عليه، إلا إذا نكل المدعي فترد الأيمان على المدعى عليه. وأيضاً فالشريعة قضت بأن اليمين لا تكون إلا على ما علمه الإنسان بالحس قطعاً أو ما يقوم مقام الحس، والقسامة لا يوجد فيها شيء من ذلك؛ فإن أولياء القتل يقسمون فيها على المتهمين دون حس أو مشاهدة.

وأجيب عن هذا بجوابين:

(١) نيل الأوطار ٤١/٧.



الجواب الأول:

أن القسامة لا تعارض أصول الشريعة كما قيل؛ فإنها أصل مستقل بنفسه لورود الدليل بها، فتخصص بها الأدلة العامة. وفيها حفظ للدماء وزجر للمعتدين. ولا يحل طرح سنة خاصة لسنة عامة. وعدم الحكم في حديث سهل بن أبي حثمة لا يستلزم عدم الحكم مطلقاً؛ فإنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد عرض على المتخاصمين اليمين وقال: «إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يأذنوا بحرب»^(١). وهو صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا يعرض إلا ما كان شرعاً.

الجواب الثاني:

لو سلمنا أن القسامة مخالفة للأصول وأنها ليست أصلاً مستقلاً، فهي مستثناة من تلك الأصول، وقد روى أبو هريرة عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في القسامة» رواه الدارقطني^(٢)، وهذا نص في محل النزاع.

الوجه الثاني من المناقشة:

الحكم بالقسامة من أحكام الجاهلية، والقول بأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أقر هذا الحكم غير صحيح، وإنما تلتف بالأنصار ليعلمهم أن الحكم بالقسامة باطل. وأجيب عن هذا الوجه بأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، كما في حديث أبي سلمة السالف الذكر. فالقول بأنه تلتف بالأنصار ليبين لهم عدم شرعية القسامة، قول باطل لا يعضده دليل.

(١) نيل الأوطار ٤١/٧.

(٢) المنتقى مع نيل الأوطار ٤٤/٧.

قال الشوكاني في نيل الأوطار مجيباً عن هذا الوجه: «وأما دعوى أنه قال ذلك للتلف بهم وإنزالهم من حكم الجاهلية فباطل؛ كيف وفي حديث أبي سلمة المذكور في الباب أن النبي ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية؟»^(١).

أما المعقول فاستدلّ بهم من وجهين :

الوجه الأول :

أن القسامة أصل مستقل بنفسه في الشريعة الإسلامية فتخصص بها الأدلة العامة .

قال ابن حجر: قال القرطبي: «الأصل في الدعوى أن اليمين على المدعى عليه . وحكم القسامة أصل بنفسه لتعذر إقامة البينة على القتل فيها غالباً، فإن القاصد للقتل يقصد الخلوّة ويترصد الغفلة، وتأيدت بذلك الرواية الصحيحة المتفق عليها، وبقي ما عدا القسامة على الأصل، ثم ليس ذلك خروجاً عن الأصل بالكلية؛ بل لأن المدعى عليه إنما كان القول قوله لقوة جانبه بشهادة الأصل له بالبراءة مما ادعى به عليه، وهو موجود في القسامة في جانب المدعي لقوة جانبه باللوث الذي يقوي دعواه»^(٢).

الوجه الثاني :

أن في الحكم بالقسامة حفظاً للدماء وصيانة لها من الضياع وكشفاً عن القتلة الذين يتحرون الأماكن الخالية البعيدة عن عيون الرقباء^(٣).

(١) نيل الأوطار ٤١/٧ .

(٢) فتح الباري ٢٣٦/١٢ .

(٣) نيل الأوطار ٤١/٧ .

أدلة النافين للقسامة ومناقشتها :

١- دلالة الشرع على عدم جواز الحلف على شيء إلا بعد العلم به والتبين منه، فكيف يقسم أولياء الدم على المتهم أو المتهمين بقتل صاحبهم وهم لم يحضروا القتل؟!

٢- الأيمان لا تأثير لها في إهدار الدماء وإباحتها.

٣- الأصل في الدعوى هو أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر، فكيف ساغ حلف أولياء الدم في رأي القائلين بأنهم هم الذين يحلفون وهم المدعون؟^(١).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بما ذكر بأن القسامة دليل شرعي أقامه الشارع لإثبات الأحكام إضافة إلى ما ذكره، والكل صادر عن صاحب الرسالة ﷺ وأحكامه كلها حق لا يجوز الأخذ ببعضها دون بعض؛ لأنها كلها صادرة من عند الله تعالى، فإن الرسول ﷺ لا ينطق عن الهوى، إن هو إلا وحي يوحى.

قال ابن حزم بعد أن ذكر دليلهم: «وهذا كله حق، إلا أنهم تركوا ما لا يجوز تركه مما فرض الله تعالى على الناس، فهو الذي حكم بالقسامة وفرق بين حكمها وبين سائر الدماء والأموال المدعاة، ولا يحل أخذ شيء من أحكامه وترك سائرها؛ إذ كلها من عند الله تعالى، وكلها حق وفرض الوقوف عنده والعمل به، وليس بعض أحكامه عليه السلام أولى بالطاعة من بعض، ومن خالف هذا فقد دخل تحت المعصية وتحت قوله تعالى: ﴿أفتؤمنون ببعض

(١) انظر: سبل السلام ٣/٢٥٢.

الكتاب وتكفرون ببعض ﴿ . ولا فرق بين من ترك حديث: «بئنتك أو يمينه»، وبين من ترك حديث القسامة لتلك الأحاديث»^(١).

٤- إن الأحاديث الواردة في القسامة لا تدل على أنه ﷺ حكم بالقسامة، وكل ما في الأمر أنها كانت حكماً جاهلياً فتلطف عليه الصلاة والسلام للأنصار ليريهم عدم الأخذ بها، فقال: «أتحلفون خمسين يمينا؟» وعندها قالوا: كيف نحلف ولم نشاهد؟ قال: «فيحلف لكم اليهود» ليريهم عدم التزام الإسلام للقضاء بها، فلو التزم بها الإسلام لقال لهم ﷺ: هي السنة. وإذا لم تكن الآثار نصاً في لزوم القضاء بها، وأن التأويل يتطرق إليها، فصرها إلى الأصول الصارفة أجدد وأولى^(٢).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن القسامة سنة قائمة بنفسها، وهي مخصصة لتلك الأصول أقامها الشارع صيانة للدماء وحفظاً لها من الضياع؛ خصوصاً وأن القتلة لا يقدمون على جريمتهم إلا إذا كانوا بعيدين عن أعين الناس. وقد استوفينا مناقشة هذا الدليل عند الكلام على أدلة الجمهور.

٥- روى البخاري عن أبي قلابة، أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوماً للناس ثم أذن لهم فدخلوا عليه، فقال: ما تقولون في القسامة؟ فأنصت القوم وقالوا: نقول: إن القود بها حق، وقد أقاد بها الخلفاء. فقال: ما تقول يا أبا قلابة؟ فقلت: يا أمير المؤمنين، عندك أشراف العرب ورؤساء الأجناد، أرأيت لو أن خمسين رجلاً شهدوا على آخر أنه قد زنى بدمشق وهم لم يروه

(١) المحلى ٧٧/١١.

(٢) بداية المجتهد ٤٢٨/٢.



أكنت ترجمه؟ قال: لا، قلت: أفأريت لو أن خمسين رجلاً شهدوا عندك على رجل أنه سرق بحمص وهم لم يروه أكنت تقطعه؟ قال: لا. قلت: فما بالهم إذا شهدوا أنه قتله بأرض كذا وهم عندك أقدت بشهادتهم؟! قال: فكتب عمر بن عبد العزيز في القسامة أنهم إذا أقاموا شاهدي عدل أن فلاناً قتله فأقده، ولا يقتل بشهادة الخمسين الذين أقسموا^(١).

المناقشة:

يجاب عن هذا الأثر بأنه خبر تابعي، فلا يعارض السنة الصحيحة المروية عن الرسول ﷺ، والتي دلت بمنطوقها على أنه أقر الحكم بالقسامة على ما كانت عليه في الجاهلية. وقد تقرر في علم الأصول أن قول الصحابي أو فعله يكون حجة ما لم يتعارض مع سنة صحيحة، فإن تعارض مع سنة صحيحة فلا يكون حجة، فكيف بهذا الأثر وهو فعل تابعي؟! ثم إنه قد اعتمد فيه لإبطال القسامة على القياس؛ حيث قاس أبو قلابة الأيمان في القسامة على الشهادة في الزنا، والقطع في السرقة، لمن لم يحضر مكان الزنا أو السرقة.

وهذا قياس فاسد؛ لأنه معارض للنص. أضف إلى ذلك أن الروايات قد اختلفت عن عمر بن عبد العزيز؛ فقد روي أنه قد حكم بالأيمان على المدعى عليهم وأغرمهم الدية، وروي عنه أنه حكم بالأيمان على المدعين، وروي عنه الحكم بمثل ما حكم عمر بن الخطاب في إغرامه نصف الدية في نكول المدعين رسول المدعى عليهم عن الأيمان معاً، وروي عنه أنه أقاد بالقسامة، وروي عنه أنه رجع عن القسامة جملة وترك الحكم بها^(٢).

(١) صحيح البخاري مع فتح الباري ٢٢٩/١٢.

(٢) المحلى ٧٠/١١.

الترجيح :

بعد عرضنا لأقوال الفقهاء في كون القسامة وسيلة من وسائل إثبات جريمة القتل أو عدم كونها كذلك، وذكر أدلة المتنازعين ومناقشتها، يمكن القول بأن الراجح هو ثبوت الأحكام بالقسامة - ومنها القصاص - كما هو مذهب الجمهور؛ وذلك لما تقدم من الأدلة النقلية والعقلية التي تفيد حجج القسامة، وأنها دليل شرعي ثبت به الأحكام.

ومن تلك الآثار حديث حويصة وعبد الله بن سهل المتفق عليه، وهو يقيد بمنطوقه ومفهومه أن القسامة حجة أقامها الشارع حفظاً للدماء وصيانة لها من الضياع، فقوله للأنصار: «يقسم منكم خمسون رجلاً على رجل منهم فيدفع إليكم برمته» نص في الموضوع، فقد علق وجوب القصاص على حصول الأيمان من أولياء القتيل.

وأما القول بأن الرسول ﷺ أراد التلطف بالأنصار ولم يرد إثبات حكم القسامة فهو اتهام للرسول ﷺ بعدم البيان؛ فإن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز، فلما لم يبين دل على أنه غير مراد. زد على ذلك أن جماهير الصحابة وعامة الفقهاء لم يفهموا هذا المعنى، بل فهموا أن الإسلام قد أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية.

ثم إن الحديث ليس فيه شيء يدل على أنهم طلبوا إليه ﷺ الحكم لهم بالقسامة حتى يمكن القول بأنه عليه الصلاة والسلام رد طلبهم بمثل هذا الأسلوب، وكل ما في الحديث أنهم عرضوا أمر قتل صاحبهم على الرسول ﷺ ليبين بشأنه حكمه. ولما لم يكن لهم بينة، عرض عليهم عليه الصلاة والسلام أيمان القسامة.



وثبوت القسامة لا يقتصر على هذا الحديث؛ بل هناك أحاديث تلتقي مع هذا الحديث السالف الذكر في أن القسامة حجة لا شك فيها ولا ريب. وقد عرفت في موطنها.

ونضيف هنا ما أخرجه مالك والشافعي وعبد الرزاق والبيهقي عن سليمان بن يسار وعراك بن مالك: أن رجلاً من بني سعد بن ليث أجرى فرساً فوطئ على أصبع رجل من جهينة فمات، فقال للذين ادعي عليهم: أمخلفون خمسين مائة منها؟ فأبوا، فقال للآخرين: احلفوا أنتم، فأبوا فقضى عمر بشرط الدية على السعديين^(١).

وأيضاً فالعقل يحكم بثبوت القسامة إذا توفرت شروطها؛ فإذا وجد قتيل بين جمع من الناس لا يعرف قاتله بعينه، ولا بينة ولا قرينة تدل على القاتل، لم يكن هناك سبيل لصيانة دمه إلا القسامة، فلو قلنا بعدم ثبوتها والحالة هذه لضاع كثير من الدماء التي أمر الله باحترامها وحفظها وصيانتها، وبذلك تفوت الحكمة من مشروعية القصاص.

أما القول بأن القسامة تتعارض مع أصل الشرع؛ حيث حكم بأن البيعة على المدعي واليمين على من أنكر كما هو في الحديث، فغير مستقيم كما عرفته عند مناقشة الأدلة.

فإن القسامة أصل مستدل بنفسه، فلاتعارض بينها وبين أصل الشرع ولو سلمنا بقيام التعارض، فالجمع ممكن؛ وذلك بأن نجعل حديث القسامة مخصصاً لقوله ﷺ: «البيعة على المدعي واليمين على من أنكر».

(١) نيل الأوطار ٧/ ٤٠.



وتخصيص العمومات في الشريعة الإسلامية كثير من ذلك: أن الله سبحانه وتعالى بعد أن ذكر المحرمات من النساء قال: ﴿وأحل ما وراء ذلكم﴾، وهو بهذا النص يدل على إباحة كل من عدا المحرمات المذكورة، ويشمل عممة المرأة وخالتها وعموم النص، ولكن هذا العموم خصصه قول الرسول ﷺ: «لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها»^(١) متفق عليه.

وخصصه أيضاً نهي سبحانه وتعالى عن زواج المشركات المنصوح عن عليه في قوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن...﴾.



(١) صحيح البخاري، باب لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها ١٥/٧، وصحيح مسلم ١٠٢٩/٢ ح ٣٧.



المبحث الثاني

أيمان القسامة بين المدعى والمدعى عليهم

اختلف فقهاء المسلمين في أيمان القسامة على من تكون، هل تكون على المدعى أو على المدعى عليهم؟ ثم إن كانت على المدعى عليهم هل يجب عليهم شيء بعد القسامة أو لا؟ على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول:

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية إلى أن أولياء القتل يبدأون بالقسامة فيحلفون خمسين يمينا بأن المدعى عليهم قتلوا صاحبهم، فإن حلفوا ثبت لهم موجب القسامة، وإن نكلوا حلف المدعى عليهم وبرءوا^(١).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر.

فأما المنقول: فهو حديث سهل بن أبي حثمة السالف الذكر وقد أثبتناه بطوله عند ذكر أدلة القائلين بحجية القسامة، وفي جميع ألفاظه المتفق عليها يدل على أن المدعى هم الذين يبدأون بالقسامة.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بالحديث بأنه معارض بأحاديث تتفق مع أصل

(١) المغني ٨/٧٥، مغني المحتاج ٤/٤٣، بداية المجتهد ٢/٤٣٩، المحلى ١١/٨٩.

الشريعة، وفيها أن المدعى عليهم هم الذين يبدأون بالقسامة. ومن تلك الأحاديث:

ما رواه أبو داود عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من الأنصار أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأهم: «يحلّف منكم خمسون رجلاً». فأبوا، فقال للأنصار: «استحقوا». فقالوا: أنحلّف على الغيب يارسول الله؟ فجعلها رسول الله ﷺ دية على اليهود؛ لأنه وجد بين أظهرهم^(١).

فهذا الحديث وما في معناه يوافق أصل الشريعة، فالمصير إليه متعين. ورد هذا من وجوه:

الوجه الأول:

أن هذا الحديث ضعيف لا تقوم به حجة.

قال الشوكاني: «قال المنذري في مختصر السنن بعد ذكره: قال بعضهم: وهذا ضعيف لا يلتفت إليه، وقد قيل للإمام الشافعي: ما منعك أن تأخذ بحديث ابن شهاب - يعني هذا -؟ فقال: مرسل. والقتيل أنصاري، والأنصاريون بالعناية أولى بالعلم به من غيرهم؛ إذ كان ثقة، وكل عندنا بنعمة الله ثقة»^(٢).

الوجه الثاني:

على فرض التسليم بصحته، فلا دلالة فيه؛ حيث إن الجمع بينه وبين

(١) سنن أبي داود، كتاب الديات، باب في ترك القود بالقسامة ح (٤٥٢٦).

(٢) المصدر السابق ص ٤٥.

حديث الصحيحين ممكن بحمل كل منهما على حادثة معينة إن أمكن معرفة ذلك، وإن لم يمكن فالأخذ بحديث الصحيحين متعين، فإن ذلك من طرق الترجيح، فإذا وجد حديثان صحيحان متعارضان أحدهما في الصحيحين بخلاف الآخر، ولا يمكن الجمع بينهما، قدمنا حديث الصحيحين.

الوجه الثالث:

لا نسلم بأن القسامة تتعارض مع أصول الشريعة، فقد قررنا أكثر من مرة أنها أصل مستقل بنفسه، أو أنها مستثناة من ذلك الأصل، وقد أسلفنا الدليل على ذلك في المبحث الأول.

وأما استدلالهم من طريق النظر:

فهو أن القسامة أيمان مكررة، فيبدأ فيها بأيمان المدعين قياساً على اللعان^(١). ألا ترى أن الزوج لو ادعى على زوجته بالزنا يبدأ بالأيمان؟ فكذا هنا.

المذهب الثاني:

يرى الشعبي والنخعي والثوري والحنفية: أنه إذا قتل شخص بين قوم أو جماعة محصورين فإن لأولياء القتيل أن يختاروا من بين هؤلاء القوم وتلك الجماعة خمسين رجلاً يطلبون منهم القسامة؛ بأن يحلف كل واحد منهم أنه غير قاتل ولا علم له بالقاتل^(٢).

وإن نقصوا عن الخمسين كررت الأيمان على بعضهم حتى يكمل عددها؛ بدليل ما روي أن عمر لما أمر بالقسامة على أهل قرية وجد بقربها قتيل، وكان

(١) المغني ٧٦/٨.

(٢) تبين الحقائق ١٦٩/٦، المغني ٧٦/٨.



عددتهم تسعة وأربعين شخصاً، فأعيدت اليمين على أحدهم لتبلغ الأيمان النصاب^(١).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- روي أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إني وجدت أخي قتيلاً في بني فلان، فقال ﷺ: «اجمع منهم خمسين رجلاً يحلفون بالله ما قتلوه، ولا علموا له قاتلاً». فقال: يا رسول الله، ما لي من أخي إلا هذا؟ قال: «بلى، مائة من الإبل»^(٢).

وجه الاستدلال: هو أن النبي ﷺ جعل الأيمان على المدعى عليهم ابتداءً وذلك موافق للأصل، ولم يجعل ذلك على المدعين لكونه خلاف الأصل

٢- قوله ﷺ: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»^(٣) رواه أحمد ومسلم والبيهقي.

فقوله: «اليمين على المدعى عليه» صريح في أن المدعي ليس عليه يمين وإنما عليه البينة.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال من وجهين:

- (١) تبين الحقائق ١٧١/٦.
- (٢) الاختيار لتعليل المختار ٧٦/٥.
- (٣) صحيح مسلم، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه ١٣٣٦/٣، مسند أحمد ٣٤٣/١، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الدعوى والبيانات ٢٥٢/١٠.



الوجه الأول:

أن هذا الحديث عام في جميع الدعاوى، وأحاديث القسامة التي تفيد أن المدعين هم الذين يبدأون بالقسامة خاصة بهذا الحكم، والعام يحمل على الخاص، وحمل العام على الخاص وتخصيصه له كثير شائع في الشريعة الإسلامية، وقد قدمنا أمثلة على ذلك عند الكلام على القول الراجح في المبحث الأول من هذا الفصل.

ويدل لهذا التخصيص ما أخرجه البيهقي والدارقطني وابن عبد البر عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن رسول الله ﷺ قال: «البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في القسامة»^(١).

قال ابن قدامة بعد أن ذكر الحديث: وهذه زيادة ثقة يتعين المصير إليها؛ لكون الزيادة من الثقة مقبولة^(٢).

الوجه الثاني:

لو سلمنا أن التخصيص غير ممكن، فإن ذلك لا يقدر في دلالة الأحاديث التي تفيد بدء المدعين بأيمان القسامة، وذلك بجعل القسامة أصلاً مستقلاً بنفسه له أحكامه الخاصة به التي ينفرد بها عن بقية الدعاوى.

٣- استدلوا بما أخرجه البيهقي وعبد الرزاق وابن أبي شيبة عن الشعبي أن رجلاً وجد قتيلاً بين حيين، فحلفهم عمر خمسين يمينا، وقضى بالدية على أهل أقرب الحيين. فقالوا: والله ما وقت أيماننا أموالنا، ولا أموالنا أيماننا.

(١) المنتقى مع نيل الأوطار ٧/٤٤.

(٢) المغني ٨/٧٧.

فقال: حقتكم بأموالكم دماءكم^(١).

فتحليف عمر للمدعى عليهم دليل بأن الأيمان لا تكون إلا منهم، وهو موافق لأصل الشرع.

المنافشة:

نوقش الاستدلال بهذا الأثر من وجهين:

الوجه الأول:

أنه مختلف في رفعه إلى النبي ﷺ، والصحيح أنه غير مرفوع، فإذا كان كذلك فلا يقاوم الأحاديث الصحاح المرفوعة إلى النبي ﷺ. أضف إلى هذا أن في إسناده راوياً ضعيفاً هالكاً لا يحتج بروايته، حيث أجمع المحدثون على تركه.

قال الشوكاني: «قال البيهقي: رفعه إلى النبي ﷺ منكر، وفيه عمر بن صبيح، أجمعوا على تركه»^(٢).

الوجه الثاني:

لو سلمنا بصحة هذا الأثر، لكان الجواب عن دلالة ممكننا، حيث يجاب عنه بما أجيب به عن الحديث السالف الذكر.

٤ - استدلوا بما رواه أبو داود عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من الأنصار: أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأهم: «يحلّف منكم خمسون رجلاً» فأبوا... وقد تقدم ثبته ومناقشته عند الكلام على مناقشة أدلة

(١) نيل الأوطار ٤١/٧.

(٢) نيل الأوطار ٤١/٧، المغني ٧٧/٨.

الرأي الأول من هذا المبحث فلا نعيده هنا .

المذهب الثالث:

يرى الحسن البصري أن لأولياء القتيل أن يطلبوا من المتهمين أن يحلفوا خمسين يمينا يبرؤون بها ذمتهم ، فإن حلفوا برئوا ولم يلتزموا بشيء ، وإن لم يحلفوا حلف الأولياء الأيمان الخمسين يؤكدون بها أن دم قتيلهم عندهم ، وعند ذلك يستحقون الدية^(١) .

أدلة هذا الرأي ومناقشتها :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والقياس .

فأما استدلالهم بالمنقول :

١ - فما رواه مسلم من قوله ﷺ : « البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر »^(٢) .

٢ - وبما رواه أبو داود من أن النبي ﷺ بدأ باليهود وقال لهم : « يحلف منكم خمسون رجلاً » فأبوا ، فقال للأنصار : « استحقوا » قالوا : نحلف على الغيب يا رسول الله ؟ فجعلها رسول الله ﷺ على اليهود ؛ لأنه وجد بين أظهرهم^(٣) .

وقد تقدم وجه الاستدلال من هذين الحديثين ومناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على أدلة الرأي الثاني من هذا المبحث ومناقشتها فلا نعيده هاهنا .

(١) المغني ٧٥ / ٨ .

(٢) تقدم تخريجه عند الكلام على أدلة المذهب الثاني .

(٣) سنن أبي داود ٤ / ٦٦٢ ، باب ترك القود بالقسامة .

وأما استدلالهم بالقياس:

فهو أن القسامة أيمان في دعوى، فوجبت في جانب المدعى عليه ابتداءً قياساً على سائر الدعاوى^(١).

وردّ هذا بأن القسامة تختلف في أحكامها عن سائر الدعاوى - كما سبق تقريره أكثر من مرة - فإذا كانت كذلك فلا يصح قياسها على ما ذكر.

الترجيح:

أرى أن أيمان القسامة تقع على المدعين ابتداءً كما ذهب إليه بعض الفقهاء، فإن حلفوا ثبت موجب القسامة، وإن نكلوا ردت الأيمان على المدعى عليهم. وإنما رجحت هذا المذهب لأمر:

الأمر الأول:

أن حديث سهل بن أبي حثمة ليس في رواياته المتفق عليها أن الأيمان يبدأ بها المدعى عليهم، وإنما يبدأ المدعون بها، فقوله صلى الله عليه وسلم «تقسمون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم» نص صريح في ترتيب الأيمان على المدعين ابتداءً.

الأمر الثاني:

حديث سهل بن أبي حثمة متفق على صحته، ومن أسباب الترجيح عند المحدثين أن الحديث المتفق عليه يقدم على غيره عند التعارض إذا لم يمكن الجمع. أضف إلى هذا أن معظم الأحاديث المعارضة له لا تخلو من مقال كما أسلفنا.

(١) المغني ٨/٧٧، بداية المجتهد ٢/٤٢٩.



الأمر الثالث:

أن سهلاً - من أصحاب رسول الله ﷺ - وهو راوي الحديث قد حضر
القصة وشاهدها وعرفها، حتى أنه قال: ركضتني ناقة من تلك الإبل،
والآخر يقول برأيه وظنه من غير أن يرويه عن أحد، ولا حضر القصة^(١).

الأمر الرابع:

حديث سهل مثبت لحكم، وما يعارضه من الأحاديث ناف لذلك الحكم،
والمثبت مقدم على النافي عند المحدثين^(٢).



(١) المغني ٧٦/٨.

(٢) المصدر السابق.



المبحث الثالث

موجب القسامة

اختلفت كلمة الفقهاء القائلين بحجية القسامة في موجبها؛ أهو القود أم الدية؟.

١- فذهب مالك وأحمد والشافعي في أحد قوليه والزهري وربيعة والليث وأبو الزناد والأوزاعي وإسحاق وداود الظاهري وأبو ثور ومعظم الحجازيين إلى أن موجب القسامة هو القود، إلا أن يمنع منه مانع، فإذا حلف أولياء الدم على المتهمين خمسين يميناً وجب على القاضي تمكينهم من القصاص^(١).

أدلة هذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر :

فأما استدلالهم بالمنقول : فقد استدلوا بأثار، منها :

١- قوله ﷺ من حديث سهل المتفق عليه : «يقسم منكم خمسون على رجل منهم فيدفع إليكم برمته»، وفي رواية مسلم : «فيسلم إليكم»، وفي لفظ : «وتستحقون دم صاحبكم»، فقد أراد دم القاتل ؛ لأن دم القاتل ثابت

(١) نيل الأوطار ٧/٤٢، المغني ٨/٧٧، بداية المجتهد ٢/٤٢٩، مغني المحتاج ٤/١١٧،



لهم قبل الأيمان. والرمة: الحبل الذي يربط به من عليه القود^(١).

فتلك نصوص من السنة، علقَ فيها صاحب الرسالة ﷺ وجوب القصاص على أيمان المدعين، فإذا أقسموا خمسين يمينا سلم إليهم المتهم أو المتهمين ليأخذوه قصاصاً.

٢- روى الأثرم بإسناده عن عامر الأحول أن النبي ﷺ أقاد بالقسامة الطائفة، قال ابن قدامة: وهذا نص- يعني في الموضوع- والله أعلم^(٢).

أما استدلالهم بالنظر: فمن وجهين:

الوجه الأول: أن القسامة حجة يثبت بها القود قياساً على البيعة.

الوجه الثاني: هو أن الشارع جعل في القسامة القول قول المدعي مع يمينه احتياطاً للدم، فإن لم يجب القود سقط هذا المعنى^(٣).

المذهب الثاني:

ذهب أبو حنيفة وأصحابه والشافعي في أحد قوليه، والثوري، وسائر الكوفيين، وبعض المدنيين، وهو مروى عن ابن عباس والحسن البصري إلى أن موجب القسامة هو الدية لا غير^(٤).

أدلة هذا الرأي:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر:

(١) صحيح البخاري، كتاب الأحكام، باب كتاب الحاكم إلى عماله (٨/٤١)، (٩/٣٩،

٨٣)، صحيح مسلم، كتاب القسامة (٣/١٢٩٢-١٢٩٥).

(٢) المغني ٧٧/٨.

(٣) تبين الحقائق ٦/١٧٠، نيل الأوطار ٧/٤٢.

(٤) نيل الأوطار ٧/٤٢، تبين الحقائق ٦/١٧٠، مغني المحتاج ٤/١١٧.



فأما المنقول: فقد تقدم كثير من الآثار النبوية التي تفيد هذا المعنى في المبحث السابق عند الكلام على أدلة القائلين بأن الأيمان تكون على المتهمين أو المتهم دون أولياء الدم، فلا داعي إلى إعادتها هنا. ونضيف إلى ما سبق قوله ﷺ لليهود: «إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب»^(١).

فقد أوجب الدية دون القصاص، واقتصره عليها دليل على وجوبها وأنه لا يجب غيرها، فلو كان القصاص واجباً لبيته، فدل على عدم مشروعيته.

وأما استدلالهم بالنظر: فمن وجهين:

الوجه الأول:

أن أيمان المدعين مبنية على غلبة الظن في الظاهر، وذلك شبهة لا تجوز بها إراقة الدماء؛ حيث إن القصاص يسقط بالشبهات.

الوجه الثاني:

أن أيمان القسامة حجة لا يثبت بها النكاح؛ فمن باب أولى ألا يثبت بها القصاص؛ لأنه أعظم خطراً من النكاح^(٢).

الترجيح:

أرى أن موجب القسامة هو القود، كما هو رأي بعض الفقهاء، فإذا أقسم أولياء القتل خمسين يميناً على المتهم أو المتهمين وجب لهم القود، فيسلم لهم الجاني ليقتلوه قصاصاً. وإنما ذهبتُ هذا المذهب لعدة أمور، منها:

١- قوله ﷺ لأولياء القتل: «تقسمون خمسين يميناً على رجل منهم

(١) تقدم تخريجه عند الكلام على أدلة الرأي الأول في المبحث الأول.

(٢) المغني ٧٧/٨.

فيدفع إليكم برمته» فهل يقول قائل: إن المراد من قوله: «يدفع إليكم برمته» الدية؟ كلا، إنه أراد القصاص؛ فإن معنى قوله: «يدفع إليكم برمته»؛ أي يسلم إليكم الجاني بالحبل الذي يربط به لتقتلوه.

٢- قوله ﷺ: «تحلفون خمسين يمينا على رجل منهم فيسلم إليكم» نص في موضع النزاع؛ فإن ظاهره تسليم الجاني لولي المجني عليه يتصرف فيه كيف يشاء. ولا يفهم منه قط إيجاب الدية؛ يدل لهذا قوله في الرواية الأخرى: «تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم»، فإن المراد من الاستحقاق استحقاق دم الجاني، ولا يراد به دم المجني عليه، فإنه ثابت للأولياء قبل الأيمان.

٣- الشارع الحكيم أقام اليمين مقام الشهادة في بعض الأحكام، كيمين المدعي مع شهادة الشاهد الواحد في إثبات الحقوق المالية، وسمى الأيمان شهادات في آية اللعان، وهي قوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات...﴾^(١) الآية. فإذا كان كذلك دل على أن الأيمان بمنزلة الشهادة، ومعلوم أن القصاص يثبت بشهادة الرجال العدول، فكذا هنا.

٤- القول بأن أيمان القسامة لا يجب بها القود فيه خطر على أفراد المجتمع الإنساني؛ فإن الجناة المجرمين لا يرتدعون بإيجاب المال عليهم مقابل جريمة القتل، وإنما يرتدعون بالقصاص، فإذا علموا أن حياتهم ثمن لحياة أولئك الذين يسطون عليهم بالجريمة فإنهم لا يقدمون على القتل لا في السر ولا في العلانية، وبالتالي تتحقق الحكمة من مشروعية القصاص.





المبحث الرابع

اشتراك النساء والصبيان في إيمان القسامة

بيناً فيما سبق أن القسامة كوسيلة من وسائل إثبات القتل أمر مختلف فيه عند الفقهاء، فمنهم من أثبتها، ومنهم من لم يقلق بها، والقائلون بإثباتها والعمل بها مجمعون على كون الرجال المكلفين أهلاً لصدور الأيمان منهم.

أما اشتراك النساء والصبيان في القسامة فقد أجمعوا أيضاً أن الصبيان لا مدخل لهم في إيمان القسامة؛ لأن الأيمان حجة للحالف، والصبي لا يثبت بقوله حجة، ولو أقر على نفسه لم يقبل إقراره، فإذا لم يقبل إقراره على نفسه فمن باب أولى ألا يقبل على غيره^(١).

واختلفوا في اشتراك النساء على رأيين:

الرأي الأول:

يرى الأوزاعي وربيعة والليث والثوري، والحنفية، والمالكية، والحنابلة أن النساء لا مدخل لهن في إيمان القسامة، فهي خاصة بالرجال^(٢).

أدلة هذا الرأي:

استدل ابن قدامة في المغني للحنابلة ومن على رأيهم بالمنقول والنظر:

(١) المغني ٨/ ٨٠.

(٢) تبين الحقائق ٦/ ١٦٩، المغني ٨/ ٨٠، حاشية العدوي ٢/ ٢٦٤.

١- فأما المنقول: فقولہ ﷺ في حديث سهل بن أبي حثمة: «يقسم منكم خمسون رجلاً». فقولہ: «رجلاً» نص صريح في عدم دخول النساء في أيمان القسامة؛ لأن الرجال خلاف النساء، فالقيد مشعر بالحصص.

٢- وأما استدلالهم من طريق النظر فمن وجهين:

الوجه الأول: الأيمان حجة يثبت بها القتل العمد، فلا تسمع من النساء قياساً على الشهادة؛ حيث إن جنابة القتل العمد لا تثبت بشهادة النساء عندهم.

الوجه الثاني:

الجنابة المدعاة التي تجب القسامة عليها هي القتل، ولا مدخل للنساء في إثباته، وإنما يثبت المال بشهادتهن ضمناً مع الرجال^(١).

الرأي الثاني:

يرى الشافعية والظاهرية أن النساء يدخلن في أيمان القسامة، إلا أن الشافعية يخصصونها بالورثة فقط سواء كانوا رجالاً أو نساءً؛ لأنها يمين في دعوى، فهي مشروعة في حق النساء كسائر الأيمان، وهي توزع عليهم بحسب نصيب كل منهم من الإرث^(٢).

أما الظاهرية فإنهم يرون القصاص مختصاً بعصبة المقتول من رجل وامرأة، سواء كانوا ورثة أم لا، فإذا كان المقتول له عصبة وجبت اليمين عليهم من غير فرق بين الرجل والمرأة، غير أن النساء لا يقسمن إلا إذا عدم الرجال الذين ينسب إليهم القتل^(٣).

(١) المغني ٨/٨٠.

(٢) مغني المحتاج ٤/١١٥.

(٣) المحلى ١١/٨٩.



أدلة هذا الرأي ومناقشتها :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمتقول والقياس .

فأما المتقول فقولہ ﷺ : « يقسم منكم خمسون على رجل منهم ». وهذا عام يدخل فيه الرجل والمرأة .

ونوقش هذا الاستدلال بأنه قد ورد في بعض الروايات التخصيص بالرجال ، فتحمل الرواية المطلقة على الرواية المقيدة ، فلا تدخل النساء .

٢- روي أن عمر رضي الله عنه أحلف امرأة في القسامة^(١) .

وردّ هذا بأنه فعل صحابي لا يعارض الأحاديث المرفوعة .

وأما القياس : فهو أن أيمان القسامة أيمان في دعوى ، فتشعر في حق النساء قياساً على سائر الأيمان^(٢) .

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح ؛ فإن أيمان القسامة لها أحكام تنفرد بها عن سائر الأيمان ، فلا يصح القياس هاهنا^(٣) .

الترجيح:

أرى أن النساء لا يشتركن في أيمان القسامة ، بل هي خاصة بالرجال ؛ لقوله ﷺ : « يقسم منكم خمسون رجلاً » فإنه نص في موضع النزاع ؛ حيث أن كلمة (رجل) لا يدخل فيها النساء إجمالاً ، ولا يحتمل أن يكون ذلك من باب التغليب ؛ لأن التغليب لا يكون إلا إذا كان اللفظ عاماً ولم يوجد ما

(١) المحلى ١١/٨٩ .

(٢) المغني ٨/٨٠ .

(٣) المصدر السابق .



يخرجه عن ذلك العموم، اللهم إلا أن يكون القتل ليس له ورثة من الرجال،
فيقسم النساء حينئذ صيانة لدمه عن الضياع،

وهذا لا يعارض ما سبق لنا ترجيحه من قبول شهادة النساء؛ لأن ما نقوله
هنا مبني على الحديث الصحيح بتخصيص الرجال بأيمان القسامة، وأما
ترجيحنا السابق فإنه مبني على ما شوهد حساً أو علم قطعاً.





المبحث الخامس

شروط القسامة

للقسامة شروط لا تتحقق إلا بها، وهي على ضربين:

الضرب الأول: متفق عليه بين الفقهاء لا يختلف فيه اثنان.

والضرب الثاني: مختلف فيه بينهم.

فالضرب الأول: يشتمل على شروط، منها:

١- ألا تثبت جريمة القتل الموجبة للقصاص بوجه آخر أقوى من القسامة؛ كالإقرار والشهادة، فإن ثبتت بإحدهما لم تشرع القسامة؛ لثبوت الجنابة بما هو أقوى منها في الإثبات.

٢- وجود التهمة من أولياء القتل وأن يطلبوا القسامة، فإذا لم يحصل شيء من ذلك امتنعت القسامة؛ لأن عدم الطلب دليل على انتفاء ما يمكن أن يكون أمارة لتوجيه التهمة، ولأن القسامة يمين، واليمين لا تجب بدون الدعوى كما في سائر الدعاوى^(١).

والمالكية يشترطون لوجود الطلب اثنان فأكثر من أولياء القتل، فإن لم يوجد له إلا ولي واحد فله أن يستعين بعصبته ليحلفوا معه^(٢).

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٨٨.

(٢) المدونة الكبرى ٥/١٣٤، حاشية العدوي ٢/٢٦٤.

٣- عدم تكذيب الواقع للدعوى ؛ وذلك بأن تكون الدعوى ممكنة ، فإذا لم تمكن امتنعت القسامة ؛ كأن يكون المدعى عليه مريضاً وقت الدعوى مرضاً تتعذر معه الحركة ، أو أن يكون غائباً مسافة بعيدة من محل القتل يتعذر معها أن يكون قاتلاً .

٤- ألا يعلم قاتله ، فإن علم لم يبق وجه للقسامة^(١) .

٥- أن يكون القاتل من بني آدم ، فلا قسامة في بهيمة وجدت مقتولة في محلة قوم ولا غرم فيها ؛ لأن لزوم القسامة في نفسها أمر ثبت على خلاف القياس ، لوجود الآثار الدالة عليها ، فإن تكرار اليمين غير مشروع ، واعتبار عدد الخمسين غير معقول ؛ ولهذا لم يعتبر في سائر الدعاوى^(٢) .

٦- اتفاق أولياء الدم في الاتهام وعدم الاختلاف في شخص المتهم أو أشخاص المتهمين ؛ لأن الاختلاف يسقط القسامة ، فلو قال أحد الورثة : إن القاتل هو فلان ، وقال الآخر : لا ، بل هو فلان ، وقال الثالث : لا ، بل هو غيرهما سقط اتهامهم عن الاعتبار^(٣) .

الضرب الثاني : الشروط المختلف فيها :

١- أن يكون في المدعين بالقتل ذكور ؛ لقوله ﷺ : « يقسم منكم خمسون رجلاً »^(٤) .

وقد عرفت الخلاف في هذا الشرط في المبحث السابق .

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٨٨ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) كشاف القناع ٦/٧٠ ، مغني المحتاج ٤/١١٣ .

(٤) كشاف القناع ٦/٧٢ .

٢- أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتل ملكاً لأحد أو في يد أحد، فإن لم يكن ملكاً لأحد ولا في يد أحد أصلاً فلا قسامة فيه، وإن كان في يد أحد يد العموم لا يد الخصوص - وهو أن يكون التصرف فيه لعامة المسلمين لا لواحد منهم ولا لجماعة مخصوصين - لم تجب القسامة أيضاً، وهذا عند الحنفية^(١)؛ لأن الأنصار ادعوا القتل على يهود خيبر ولم يعينوا القاتل، فسمع رسول الله ﷺ دعواهم.

وردّ هذا بأن دعوى الأنصار التي سمعها رسول الله ﷺ لم تكن الدعوى التي بين الخصمين المختلف فيها، فإن تلك من شرطها حضور المدعى عليه عند الحنفية، أو تعذر حضوره عند مخالفهم، وقد بين النبي ﷺ أن الدعوى لا تصح إلا على واحد، بقوله: «تقسمون على رجل منهم فيدفع إليكم برمته» وفي هذا بيان أن الدعوى لا تصح على غير معين^(٢).

وذهب الحنابلة والشافعية إلى اشتراط التعين، وأن القسامة لا تكون إلا على معين^(٣)؛ لأن القسامة دعوى في حق، فلم تسمع على غير معين كسائر الدعاوى.

ويجاب عن الاستدلال بأن القياس غير صحيح؛ فإن دعوى القسامة لها أحكام تنفرد بها عن سائر الدعاوى - وقد أسلفنا كثيراً منها - فلا يصح القياس.

التوجيه:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية؛ لأن اشتراط التعين يفوت

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٨٩.

(٢) المغني ٨/٦٦.

(٣) مغني المحتاج ٤/١١٥، المغني ٨/٦٦.

الحكمة من مشروعية القصاص، فالمعول عليه في ذلك اشتراط الموضوع فقط، اللهم إلا أن يمكن تعيين الأشخاص الذين اقترفوا جريمة القتل فيتعين المصير إلى التعين.

٣- وجود اللوث: واللوث لغة: القوة والضعف، من لاث يلوث، من لاث يلوث، يقال: لاث فلان في كلامه؛ إذا تكلم بكلام ضعيف^(١).

قال الفيومي: اللوث بالفتح البينة الضعيفة غير الكاملة، ومنه قيل للرجل الضعيف العقل: ألوث وفيه لوثة أي حماقة، (واللوثة) بالضم الاسترخاء والحبسة في اللسان^(٢).

وأما معناه في الاصطلاح: فهو عبارة عن قرينة حالية أو مقالية لصدق المدعي، وذلك بأن يغلب على الظن صدقه^(٣).

وقد اختلفت كلمة الفقهاء في تحديده، فعند الحنفية يتحقق اللوث بكل أثر من جرح أو غيره، كالخنق والإغراق يوجد في القتل يدل على القتل. وإن لم يوجد أثر فلا قسامة؛ لاحتمال أن يكون القتل قد مات حتف أنفه^(٤).

وعند المالكية والشافعية يتم بأمور، منها:

١- أن يشهد شاهد بالقتل على متهم أو متهمين، ولا شك أنها بيينة ناقصة وغير قاطعة، إلا أنها تدعو إلى تقوية الشك وملاحقة المدعى عليه وفرض القسامة عليه.

(١) القاموس المحيط ١/١٨٠.

(٢) المصباح المنير ٢/٢٣٣.

(٣) معني المحتاج ٤/١١١.

(٤) الاختيار لتعليل المختار ٥/٧٥.



٢- أن يوجد المتهم في مكان قريب من القتل ومعه آلة ملطخة بالدم تدعو إلى الاعتقاد بأنه هو القاتل، ولم يوجد ما يصرف الشبهة عنه، كوجود سبع ونحوه بالقرب من القتل.

٣- وجود القتل في محل قوم لا يخالطهم فيه غيرهم، أو وجوده في محل بين قوم بينهم وبين أولياء القتل عداوة، فإن القسامة تتحقق وإن خالطهم غيرهم^(١).

٤- شيوع القول بين الناس بأن القاتل هو فلان، أو وجود أثر يدل على القتل، ولا يفترض أن يكون جرحاً أو أن يكون على القتل آثار الدم؛ لأن القتل قد يتم بدون جرح ولا يكون معه إسالة الدم، كالخنق وعصر الخصيتين، وهذا عند الشافعية^(٢).

وعند المالكية يتم تعيين المقتول للقاتل إذا كان بالغاً عاقلاً إن شهد على قوله شاهدان عدلان، وكان به جرح أو أثر يدل على القتل كالضرب أو التسميم، وثبت على إقراره حتى الموت وهو المسمى عندهم بالتدمية الحمراء^(٣).

غير أن مالكا وأصحابه يرون اللوث في التدمية البيضاء أيضاً، وتحديد القتل قاتله، سواء كان القتل عدلاً أم لا، وسواء كان به جرح أم لا، كما هو الظاهر من عبارة المدونة^(٤).

وخالف الإمام مالكا في قوله هذا من أصحابه ابن القاسم الذي قال

(١) مغني المحتاج ٤/١١١، كفاية الطالب الرباني ٤/٢٤.

(٢) مغني المحتاج ٤/١١١.

(٣) الشرح الكبير ٤/٢٨٨.

(٤) المدونة الكبرى ٥/١٣٤.

بالتدمية الحمراء^(١) .

وأما الخنابلة فإن اللوث يتم عندهم بمجرد وجود القتل بين قوم وبينهم وبين قبيلة القتل عداوة، ولم يفرقوا بين أن يوجد معهم أحد أم لا، بل القسامة تجب مطلقاً في الحالتين؛ أي حالة الاختلاط بأن يوجد مع المتهمين غيرهم. وحالة عدم الاختلاط بألا يوجد معهم غيرهم، سواء وجد في القتل أثر أم لا؛ لأن النبي ﷺ لم يسأل الأنصار حين رفعوا إليه الدعوى هل مع اليهود غيرهم أولاً؟ كما لم يسألهم هل كان بقتيلكم أثر القتل أو لا؟ ولأن القتل قد يتم بما لا يترك أثراً كسد منافذ الهواء، وكعصر الخصيتين^(٢) .

وأما مذهب الظاهرية فإنه يقترب من مذهب الخنابلة في هذا الحكم؛ إذ يرى ابن حزم جواز القسامة كلما أمكن تصديق أولياء الدم ولم يتأكد كذبهم^(٣) .



(١) كفاية الطالب الرباني ٢٥/٤ .

(٢) المغني ٦٨/٨ .


(٣) المحلى ٨٧/١١ .

الباب الثالث استيفاء القصاص

وفيه سبعة عشر فصلاً:

- الفصل الأول: شروط القصاص.
- الفصل الثاني: موجب القتل العمد.
- الفصل الثالث: حق القصاص.
- الفصل الرابع: كيفية استيفاء القصاص في النفس.
- الفصل الخامس: القصاص من المساهمين في جريمة القتل.
- الفصل السادس: الإكراه على القتل.
- الفصل السابع: الأمر بالقتل.
- الفصل الثامن: قتل الواحد بالجماعة.
- الفصل التاسع: قتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل.
- الفصل العاشر: قتل الولاية بالرعية.
- الفصل الحادي عشر: القصاص من الصغير وزائل العقل.
- الفصل الثاني عشر: القصاص من المسلم في دار الحرب إذا قتل مسلماً آخر.
- الفصل الثالث عشر: القصاص من المقيم في الحرم والمتجئ إليه.
- الفصل الرابع عشر: القصاص من الجاني مع رضا المجني عليه بالقتل.
- الفصل الخامس عشر: القصاص من الحامل والمرضع.
- الفصل السادس عشر: قتل الفرع بالأصل قصاصاً.
- الفصل السابع عشر: قتل أحد الزوجين بصاحبه.

1
 2
 3
 4
 5
 6
 7
 8
 9
 10
 11
 12
 13
 14
 15
 16
 17
 18
 19
 20
 21
 22
 23
 24
 25
 26
 27
 28
 29
 30
 31
 32
 33
 34
 35
 36
 37
 38
 39
 40
 41
 42
 43
 44
 45
 46
 47
 48
 49
 50
 51
 52
 53
 54
 55
 56
 57
 58
 59
 60
 61
 62
 63
 64
 65
 66
 67
 68
 69
 70
 71
 72
 73
 74
 75
 76
 77
 78
 79
 80
 81
 82
 83
 84
 85
 86
 87
 88
 89
 90
 91
 92
 93
 94
 95
 96
 97
 98
 99
 100



الفصل الأول
شروط القصص

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
LIBRARY

الفصل الأول

شروط القصاص

نظراً لكون القصاص أمراً خطيراً وشيئاً كبيراً تترتب عليه آثار من أبرزها إزهاق الروح وقتل النفس، لذلك ترى الشريعة الإسلامية إحاطته بهالة صلبة، وعلقت تنفيذه ووقوعه على شروط لها قيمتها وأبعادها.

وهذه الشروط منها ما هو مختلف فيه بين الفقهاء، ومنها ما هو متفق عليه. فأما المختلف فيه فسنرجى القول فيه؛ حيث نعقد لكل شرط مختلف فيه فصلاً مستقلاً، كقتل المسلم بالذمي، والمستأمن، وقتل الحر بالعبد، وغير ذلك من الشروط التي وقع الخلاف فيها بين الفقهاء.

وأما المتفق عليه؛ فمنها ما يرجع إلى القاتل، ومنها ما يرجع إلى المقتول، ومنها ما يرجع إلى القتل، ومنها ما يرجع إلى الاستيفاء. فأما ما يرجع إلى القاتل:

١ - فهو أن يكون بالغاً عاقلاً، فإن كان مجنوناً أو صبيّاً فلا قصاص عليه^(١)، لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق»^(٢).

(١) الشرح الكبير ٢٣٧/٤، الوجيز ١٢٥/٢، بدائع الصنائع ٢٣٤/٧، المحلى ٣٤٤/١٠، مطالب أولي النهى ٢٧/٦.

(٢) تقدم تخريجه في الباب الأول عند الكلام على تعريف الجنابة الموجبة للقصاص في النفس.



ولأن القصاص عقوبة، وهما ليسا من أهل العقوبة؛ لأنها لا تجب إلا بالجناية، وفعلهما لا يوصف بكونه جناية؛ لأنهما لا قصد لهما صحيح، فهما كالقاتل خطأ^(١).

٢- ألا يكون الجاني أصلاً للمجني عليه^(٢).

وسياتي تفصيل هذين الشرطين عند الكلام على القصاص من الصغير وزائل العقل، وقتل الوالد بالولد.

٣- أن يكون متعمداً في القتل قاصداً إياه، فإن كان مخطئاً فلا قصاص عليه، لقول النبي ﷺ: «السمد قود»، فقد جعل النبي ﷺ العمد شرطاً لوجوب القصاص، ولأن القصاص عقوبة متناهية فيستدعي جناية متناهية، والجناية لا تتناهى إلا بالعمد^(٣).

أما ما يرجع إلى المجني عليه: فهو أن يكون معصوم الدم^(٤).

واشترط العصمة لوجوب القصاص لا خلاف فيه بين الفقهاء، وإنما اختلفوا في تحديد العصمة (أي من يكون معصوماً ومن ليس بمعصوم).

أما ما يرجع إلى الجناية: فهي أن تكون عمداً محضاً لا يتطرق إليه شك ولا احتمال، وأن تكون بألة قاتلة^(٥) على القول الراجح.

(١) المغني ٧/٦٦٤.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) بدائع الصنائع ٧/٢٣٦، الشرح الكبير ٤/٢٣٧، نهاية المحتاج ٧/٢٦٨، مطالب أولي النهى ٦/٢٨.

(٥) المصادر السابقة، كشاف القناع ٥/٦٢٦، حاشية العدوي ٨/٢٤.

وأما ما يتعلق منها بالاستيفاء: فهو أن يكون خالياً من التعذيب والقسوة، وبعيداً عن كل لون من ألوان التمثيل.

والدليل على رفقي ولي الدم بالجاني وأنه لا يجوز أن يمثل به قوله ﷺ من حديث شداد بن أوس: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء؛ فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته»^(١).

ويشترط في الاستيفاء أيضاً قضاء القاضي وحضور السلطان أو نائبه؛ لأن القصاص يفتقر إلى الاجتهاد، ولا يؤمن فيه الحيف مع قصد التشفي. فإن استوفاه من غير حضرة السلطان عزره على ذلك، وقيل: لا يعزره؛ لكون القصاص حقه^(٢).

ولا يعتبر التساوي لاستيفاء القصاص؛ فالعالم يقتل بالجاهل، والشريف يقتل بالوضيع، والغني يقتل بالفقير، والصحيح يقتل بالمريض، وصاحب الجاه يقتل بضده، والكبير يقتل بالصغير، والقوي يقتل بالضعيف، والسلطان يقتل بغيره من أفراد الرعية. وهذا لا خلاف فيه بين العلماء^(٣)؛ لقوله ﷺ: «المؤمنون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم»^(٤).

ولسائر العمومات من الكتاب والسنة التي تفيد إيجاب القصاص، ولأن

(١) أخرجه مسلم وابن ماجه في باب الذبائح، وأبو داود والنسائي في باب الأضاحي، والترمذي في باب الديات.

(٢) المهذب ٢/٢٣٦.

(٣) المغني ٧/٦٤٨.


(٤) المنتقى مع نيل الأوطار ٧/١٠.



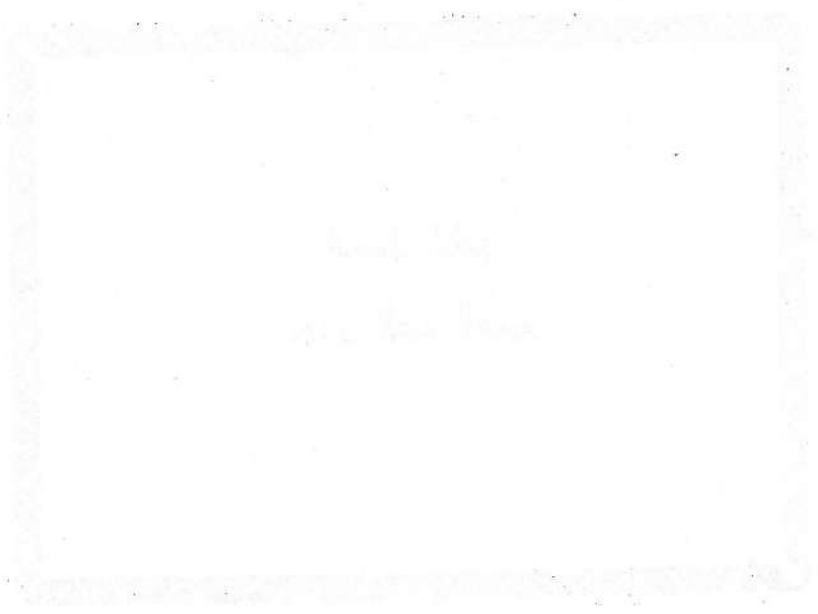
اعتبار التساوي في الصفات والفضائل يفضي إلى إسقاط القصاص بالكلية،
وفوات حكمة الردع والزجر، فوجب أن يسقط اعتباره في ذلك، قياساً على
الطول والقصر، والسواد والبياض^(١).



(١) المغني ٧/٦٤٨.



الفصل الثاني
هو واجب القتال العموم



الفصل الثاني

هو واجب القتل العمد

اختلف الفقهاء في موجب القتل العمد، هل هو القصاص وحده ولا حق للولي في المطالبة بالدية عند عقوه عن القصاص أو أن الولي مسخير بين القصاص والدية؟.

١- فذهب أبو حنيفة وأصحابه ومالك في المشهور عنه وابن القاسم من أصحابه وأحمد في أحد قوليه والأوزاعي والنخعي، إلى أن موجب القتل العمد هو القصاص لا غير، وليس لأولياء المجني عليه الحق في الانتقال من القصاص إلى الدية إلا برضا الجاني، فلو مات الجاني أو عفا الولي سقط الموجب أصلاً^(١).

٢- وذهب سعيد بن المسيب، وعطاء، ومجاهد، وإسحاق، وابن المنذر^(٢)، والليث، والأوزاعي، والحسن، وأبو ثور، ومالك في رأي، وأكثر أصحاب مالك، ومنهم أشهب، والحنابلة، في إحدى الروايتين، والظاهرية إلى أن ولي القتل له الخيار بين القصاص وبين أخذ الدية من القاتل على الرغم منه، ولا يتوقف أخذ الدية على رضاه^(٣).

(١) بدائع الصنائع ٢١١/٧، مواهب الجليل ٢٣٤/٦، المغني ٧٥٢/٧، بداية المجتهد ٤٠١/٢.

(٢) المغني ٧٥١/٧.

(٣) بداية المجتهد ٤٠١/٢، جامع أحكام القرآن للقرطبي ٢٥٢/٢، المغني ٧٥٢/٧، المحلى ٣٦٠/١٠.

٣- أما الشافعية فلهم قولان: قول يرى خيار الولي بين القصاص وأخذ الدية، وقول يرى أن القصاص واجب عيناً، ولكن للولي أخذ المال من غير رضا القاتل، وهي رواية عن الإمام أحمد أيضاً^(١).

ومنه يتبين أن الولي له الانتقال من القصاص إلى الدية من غير رضا القاتل على كلا القولين - أعني الشافعية - لأن الدية بدل عن القصاص، فإذا سقط البديل أقيم المبدل مقامه. بخلاف القول الأول، فإنه لا يحق للولي الانتقال من القصاص إلى الدية إلا برضا القاتل؛ حيث لا بدل عندهم ولا مبدل، وإنما القصاص هو الواجب وحده، فلو عفى الولي عن القصاص أو مات القاتل سقط حق أولياء القتيل في المطالبة بالدم.

أما القائلون بالتخيير فلا يسقط عندهم حق الأولياء، فلو عفى الولي عن القصاص أو مات الجاني انتقل الحق إلى الدية في مال الجاني، وتلك هي ثمرة الخلاف.

أدلة الرأي الأول ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بالكتاب والسنة والنظر.

١- فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى...﴾^(٢).

وهذا يفيد تعين القصاص موجباً ويبطل مذهب الإبهام جميعاً. أما الإبهام فلأنه أخبر عن كون القصاص واجباً فيصدق القول عليه بأنه واجب،

(١) نهاية المحتاج ٧/١١٠، زاد المعاد ٢/٢٠٢، الأم ٦/١٠.

(٢) البقرة: ١٧٨.

وإن كان عليه أحد حقين لا يصدق القول على أحدهما بأنه أوجب. وأما التعيين فلأنه إذا وجب القصاص على الإشارة إليه بطل القول بوجوب الدية بضرورة النص؛ لأنه لا يقابل المجتمع بينهما، فبطل القول باختيار الدية من غير رضا القاتل، ولأن القصاص إذا كان عين حقه كانت الدية بدلاً من حقه، وليس لصاحب الحق أن يعدل عن الحق إلى بدله من غير رضا من عليه الحق؛ كمن عليه حنطة موصوفة فأراد صاحب الحق أن يأخذ منه قيمتها من غير رضاه ليس له ذلك، كذا هنا^(١).

فقوله: ﴿كتب عليكم القصاص﴾ هو دليل الوجوب؛ لأن المكتوب لا خيار فيه.

مناقشة الاستدلال بالآية:

الآية المذكورة أصل في وجوب القصاص، غير أن الاستدلال بها على إيجاب القصاص وحده فيه نظر، وذلك من وجوه:

الوجه الأول:

الآية تدل على وجوب القصاص بالاتفاق، وتدل أيضاً على وجوب الدية عند القاتلين بوجوبها، ولا نسلم للقول بعدم دلالتها عليها، يدل لذلك قوله تعالى: ﴿فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان...﴾.

قال ابن عباس: العفو في الآية قبول الدية في العمد، والاتباع: طلبها.

والأداء تسليمها إلى أولياء المجنى عليه، ويؤكد هذا الوجه سبب نزول الآية؛ حيث روى البخاري وغيره عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤١.

في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية، فقال الله تعالى لهذه الأمة: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى...﴾ إلى هذه الآية: ﴿فمن عفي له من أخيه شيء...﴾ قال ابن عباس: فالعفو أن يقبل الدية في العمد، قال: فاتباع بالمعروف أن يطلب بمعروف ويؤدي بإحسان^(١).

الوجه الثاني:

لو قلنا: إن هذه الآية تدل على وجوب القصاص لا غير، وأنها لا تدل على وجوب الدية، فذلك محمول على ما إذا اختار الولي القصاص، ومعلوم أن الولي ليس له غير القصاص عند اختياره له، وهذا الحمل متعين جمعاً بين هذه الآية وغيرها من النصوص التي تدل على وجوب الدية، والجمع بين النصوص التي يكون ظاهرها التعارض أولى للأخذ بها جميعاً، قال الرازي مجيباً عن الاستدلال بالآية على عدم إيجاب الدية:

«والاستدلال بها في غاية الضعف؛ لأنه سواء كان المخاطب بهذا الخطاب هو الإمام أو ولي الدم فهو بالاتفاق مشروط بما إذا كان ولي الدم يريد القتل على التعيين، وعندنا أنه متى كان الأمر كذلك كان القصاص متعيناً. وإنما النزاع في أن ولي الدم، هل يتمكن من العدول إلى الدية؟ وليس في الآية دلالة على أنه إذا أراد الدية ليس له ذلك»^(٢).

الوجه الثالث:

لو قيل: إن هذه الآية ليست خاصة بحالة طلب الولي القصاص، وإنما تدل على وجوب القصاص، وليس فيها ما يدل على وجوب الدية. قلنا:

(١) صحيح البخاري ٢٩/٦.

(٢) التفسير الكبير للرازي ٥٣/٥.

نعم؛ غير أن عدم تعرضها للدية لا يدل على عدم وجوبها بنصوص أخرى، وقد وجبت بها - كما سيأتي في أدلة الفريق الثاني -.

قال الشوكاني مجيباً عن الاستدلال بالآية: بأن عدم ذكر الآية للدية لا يستلزم عدم الذكر مطلقاً، فإن الدية قد ذكرت في حديثي الباب^(١).

ومراده بالحديثين قوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يؤدي وإما أن يقاد»، وقوله ﷺ: «من أصيب بدم أو خبل فأهله بين خيرتين» وسيأتي تقرير الحديثين عند ذكر أدلة الفريق الثاني.

٢- قوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين...﴾^(٢) فهذا دليل على أن النفس تؤخذ بالنفس قصاصاً، وأن الدية غير واجبة؛ إذ لو كانت واجبة لتضمنتها الآية المذكورة، فلما لم يذكر فيها شيء عن الدية دل على عدم وجوبها.

المناقشة:

يناقش الاستدلال بالآية بالوجه الثاني والثالث في مناقشة الآية المتقدمة، ونضيف هنا أن الآية حكاية لشرع من قبلنا؛ حيث إنها تتحدث عما كتب على بني إسرائيل بعد قتل قابيل لأخيه هابيل.

وفي الأخذ بشرع من قبلنا خلاف بين العلماء، والراجح أنه يصح الأخذ به ما لم يأت شرعنا بخلافه أو يكن في شرعنا زيادة حكم، فيتعين الأخذ بتلك الزيادة. وهو ما نراه هنا، فإن شرعنا قد تضمن إيجاب الدية عند العفو عن

(١) نيل الأوطار ٩/٧.

(٢) المائدة: ٤٥.

القصاص، ولم يكن ذلك في شريعة بني إسرائيل، يدل لذلك الأثر الذي سبق ذكره عن ابن عباس .

٣- قوله تعالى: ﴿ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا﴾^(١) .

فإن المراد بالسلطان في الآية القتل قصاصاً؛ بدليل قوله: ﴿فلا يسرف في القتل﴾، وذلك دليل على أن الواجب هو القصاص لا الدية^(٢) .

المناقشة:

القول بأن المراد بالسلطان في الآية هو خاص بالقصاص، غير مسلم، وذلك لوجوه:

الوجه الأول:

السلطان في الآية لفظ عام يتناول كل سلطان لولي القتل على القاتل، فيدخل فيه القصاص والدية، وتخصيصه بالقصاص دون الدية تخصيص بلا مخصص .

الوجه الثاني:

لو قلنا أن المراد بالسلطان في الآية هو القصاص - فرضاً - لكان المراد به القصاص بعد اختيار الولي، فيكون قوله تعالى: ﴿فلا يسرف في القتل﴾ مراد به نهى الولي بعد اختيار القصاص؛ بالألا يمثل بالقاتل أو يسيء في قتله أو يقتل غيره .

(١) الإسراء: ٢٣ .

(٢) تبين الحقائق ٦/٩٨ .



قال ابن حزم في مناقشة الاستدلال بالآية على تعين القود: «وأما قوله عز وجل: ﴿فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل...﴾ فحق، وبه نقول إذا اختار القود فليقتل قاتل وليه، ولا يحل له أن يسرف فيقتل غير قاتله، وليس هاهنا ذكر الدية التي ورد ذكرها في نص آخر»^(١).

الوجه الثالث:

لو سلمنا أن المراد بالسلطان في الآية هو القصاص مطلقاً، سواء اختار الولي الدية أم لا، فلا يمنع من ثبوت الدية بدليل آخر، وقد ثبتت كما أسلفنا في مناقشة الاستدلال بالآية الأولى.

- ٤- قوله تعالى: ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به...﴾^(٢).
- ٥- قوله تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم...﴾^(٣).

وجه الاستدلال:

أن هاتين الآيتين قد دلتا على وجوب المماثلة في العقوبات، ولا مماثلة بين القتل والدية، وإنما تكون المماثلة بين القتل والقتل، وهو المراد هنا.

مناقشة الاستدلال بالآيتين:

نوقش الاستدلال بهاتين الآيتين من وجهين:

(١) المحلى ٣٦٦/١٠.

(٢) النحل: ١٢٦.

(٣) البقرة: ١٩٤.



الوجه الأول:

من المعلوم أن الآيتين تدلان على أن ولي المجني عليه له أن يعاقب بمثل ما عوقب به القاتل، إذا أراد ذلك، وليس له أن يزيد في المعاقبة، ولكنهما لا تدلان على أنه ليس له أن ينتقل إلى أخف العقوبتين برضاه وهي الدية، وأخذ الدية أخف من القتل فلا تمنع الآيتان من أخذها، وعلى هذا فلا تعارض بينهما وبين الأدلة الموجبة للدية حتى يقدمان عليها.

قال ابن حزم في مناقشة الاستدلال بهاتين الآيتين على تعيين القصاص بقتل العمد: «وأما قوله عز وجل: ﴿فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾، وقوله: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾، وقوله: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾. وقوله ﷺ: «إما أن يقاد وإما أن يؤدى» حكم زائد على تلك الآيات، وأحكام الله وأحكام رسوله كلها حق يضم بعضها إلى البعض، ولا يحل خلاف شيء منها...»^(١).

الوجه الثاني:

لو قلنا: إن هاتين الآيتين - على سبيل الفرض - معارضتان للأدلة التي تدل على وجوب الدية، فهما محمولتان على ما إذا اختار الولي القصاص، جمعاً بين الأدلة، والجمع أولى متى كان ممكناً، وهو ممكن هنا، بحمل هاتين الآيتين وما في معانها على ما قلنا كما أسلفنا أكثر من مرة.

٢ - أدلتهم من السنة:

أ - استدلووا من السنة بقوله ﷺ: «العمد قود» رواه أبو داود من حديث

(١) المحلى ١٠/٣٦٦.

ابن عباس (١).

وجه الاستدلال بهذا الحديث :

أنه اقتصر في موجب القتل العمد على القود، فدل على أنه هو الواجب وحده، وأن الدية ليست واجبة؛ إذ لو كانت واجبة لذكرها، فعدم الذكر دال على عدم الوجوب.

مناقشة الاستدلال بهذا الحديث :

الاستدلال بهذا الحديث على إيجاب القصاص دون الدية غير مستقيم، وذلك لوجهين :

الوجه الأول :

الاقتصار في الحديث على القود دون الدية لا يدل على عدم وجوبها بأدلة أخرى، وقد قام الدليل على إيجابها - كما سيأتي -.

الوجه الثاني :

لو قلنا: إن الاقتصار في الحديث على القود دال على الوجوب؛ فهو محمول على اختيار الولي للقصاص، وهو واجب عند اختياره عيناً ولا شك؛ إذ ليس للولي الزيادة على قتل الجاني.

ب - استدلوا من السنة أيضاً بقوله ﷺ من حديث أنس بن النضر: أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية، فطلبوا إليهم العفو فأبوا، فعرضوا عليهم الأرش فأبوا، فأتوا رسول الله ﷺ فأبوا إلا القصاص، فأمر رسول الله ﷺ

(١) سنن أبي داود ٤/٤٤٧، باب من قتل في عمياء بين قوم.



بالقصاص، فقال أنس بن النضر: يا رسول الله، تكسر ثنية الربيع؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنتيها، فقال رسول الله ﷺ: «يا أنس، كتاب الله القصاص»، فرضي القوم فعفوا، فقال رسول الله ﷺ: «إن من عباد الله من لو أقسم عليه لأبره»^(١). رواه البخاري وغيره.

وجه الاستدلال بهذا الحديث:

هو أن النبي ﷺ حكم بالقصاص بقوله: «كتاب الله القصاص» ولم يخير بينه وبين الدية، فدل على أنه واجب عيناً وأن الدية ليست واجبة؛ إذ لو كانت واجبة لذكرها.

قال الطحاوي في وجه الاستدلال بهذا الحديث: «فلما كان الحكم الذي حكم به رسول الله ﷺ على الربيع للمنزوعة ثنتيها هو القصاص، ولم يخيرها بين القصاص وأخذ الدية، وهاج أنس بن النضر حين أبى ذلك، فقال: «يا أنس، كتاب الله القصاص» فعفا القوم فلم يقض لهم بالدية. ثبت بذلك أن الذي يجب بكتاب الله عز وجل وسنة رسوله في العمد هو القصاص؛ لأنه لو كان يجب للمجني عليه الخيار بين القصاص وبين العفو، مما أخذ به الجاني إذن لخيرها رسول الله ﷺ ولعلمها بما لها أن تختاره من ذلك.

ألا ترى أن حاكماً لو تقدم إليه رجل في شيء يجب له فيه أخذ شيئين فثبت عنده حقه، أنه لا يحكم له بأحد الشيئين دون الآخر، وإنما يحكم له بأن يختار ما أحب من كذا ومن كذا، فإن تعدى ذلك فقد قصر عن فهم الحكم؟ ورسول الله ﷺ أحكم الحكماء، فلما حكم بالقصاص وأخبر أنه كتاب الله

(١) صحيح البخاري ٣/٢٣٠، كتاب الصلح، باب الصلح في الدية.

عز وجل ثبت بذلك أن الذي في مثل ذلك هو القصاص لا غيره»^(١).

مناقشة الاستدلال:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأن رسول الله ﷺ إنما حكم بالقصاص فقال: «كتاب الله القصاص» لما رفض أهل المجني عليها أخذ الأرش وأبوا إلا القصاص كما هو نص الحديث.

ولا خلاف بين الفقهاء أن ولي المجني عليه إذا طلب القصاص أجيب إلى طلبه ولو لم يرض الجاني، وإنما الخلاف بينهم فيما إذا طلب الولي الدية، هل يجاب إلى طلبه ولو لم يرض الجاني أو أنه لا بد من رضاه؟ وليس في الحديث ما يمنع من ذلك؛ لأن الحكم فيه بالقصاص لما طلبه المجني عليه وأبى قبول الأرش.

قال ابن حنبل تعقيباً على الاستدلال بهذا الحديث على وجوب القود عيناً: «بأن قوله ﷺ: كتاب الله القصاص» إنما وقع عندما طلب أولياء المجني عليه القود في العمد العدوان، فاعلمهم أن كتاب الله نزل على أن المجني عليه إذا طلب القود أجيب إليه»^(٢).

وأما ما استدلوا به من طريق النظر فمن وجهين:

الوجه الأول:

هو أن القتل متلف يجب به البدل، فكان بدله معيناً وهو القصاص،

(١) شرح معاني الآثار ٣/١٧٧.

(٢) فتح الباري ١٢/٢٠٩.



قياساً على سائر المتلفات^(١).

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول:

أن هذا القياس غير صحيح؛ لأنه قياس في مقابلة النص، حيث دل النص على التخيير بين الدية والقصاص - كما سيأتي في أدلة الرأي الثاني - والقياس المقابل للنص فاسد الاعتبار؛ حيث لا قياس مع النص الصريح.

الوجه الثاني:

لو سلمنا بعدم النص لم نسلم بصحة القياس، لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ لأن المتلفات المثلية يجب بدلها على متلفها من جنسها إن لم يتعذر المثل، لا فرق في ضمانها بين الخطأ وغيره، وفي إتلاف الأدمي يجب ضمانه بالمال في قتل الخطأ وشبه العمد، فافترقا من هذه الحيثية، فلا يصح القياس لوجود الفارق؛ إذ من المعلوم أن القياس يشترط فيه أن يكون المقيس مساوياً للمقيس عليه، وقد انتفت المساواة هاهنا.

الوجه الثالث:

هذا القياس منقوض بما إذا كان رأس الشاج أصغر، ويد القاطع أنقص، فقد سلم القائلون بوجوب القصاص دون الدية بأن المجني عليه مخير بين القصاص وبين الأرش^(٢) والحالة هذه.

(١) المغني ٧/٧٥١.

(٢) المصدر السابق.

الوجه الثاني من الاستدلال :

هو أن ضمان العدوان الوارد على حق العبد مقيد بالمثل ، والقصاص وهو القتل الثاني مثل القتل الأول ؛ لأنه ينوب منابه ويسد مسده ، وأخذ المال لا ينوب مناب القتل ولا يسد مسده ، فلا يكون مثلاً له ، فلا يصلح ضماناً للقتل العمد ، وكان ينبغي ألا يجب أصلاً إلا أن الواجب في قتل الخطأ ثبت شرعاً تخفيفاً على المخطئ نظراً له إظهاراً لخطر الدم ، صيانة له عن الهدر ، والعامد لا يستحق التخفيف ، والصيانة تحصل بالقصاص ، فبقي ضماناً أصلياً^(١) .

المنافشة :

يمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن المماثلة المشار إليها غير معتبرة ؛ بدليل أن القاتل يقتل بالمجني عليه وإن اختلفا في الأوصاف ، فالصحيح يقتل بالمریض ، ومقطوع الأطراف يقتل بكاملها ، والغني يقتل بالفقير ، فلو كانت المماثلة معتبرة لما قتل كامل الأوصاف بناقصها . وأيضاً القتل الخطأ وشبه العمد لا يجب فيهما إلا المال ، مع أن كلاً منهما يسمى قتلاً ، فدل على عدم اعتبار المماثلة . وأنواع القتل الثلاثة كلها تشترك في الإتلاف ، والوقوع على آدمي معصوم عصمة لا شبهة فيها .

أدلة القائلين بالتخيير بين القصاص والدية :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر .

أما استدلالهم بالمنقول فهو الكتاب والسنة .

أما الكتاب : فهو قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ ﴾

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤١ .



بالمعروف وأداء إليه بإحسان ﴿

فقد دلت الآية الكريمة على أن في المسألة عافياً ومغفواً عنه وهما ولي الدم والقاتل، فيكون العافي أحدهما ولا يجوز أن يكون هو القاتل؛ لأن المقصود من العفو فيها هو إسقاط الحق، وذلك إنما يتأتى من الولي الذي له الحق على القاتل، فيكون تقدير الكلام في الآية: فإذا عفى ولي الدم عن شيء يتعلق بالقاتل فليتبع القاتل ذلك العفو بمعروف.

وقوله: ﴿شيء﴾ مبهم، فلا بد من حمله على المذكور السابق، وهو وجوب القصاص إزالة للإبهام، فصار تقدير الآية: إذا حصل العفو للقاتل عن وجوب القصاص، فليتبع القاتل العافي بالمعروف، وليؤد إليه بإحسان. وبالإجماع لا يجب أداء غير الدية عند العفو إليها، فوجب أن يكون ذلك الواجب هو الدية.

وهذا يدل على أن موجب العمد هو القود أو المال، ولو لم يكن كذلك لما كان المال واجباً عند العفو عن القود. ومما يؤكد هذا الوجه قوله تعالى: ﴿ذلك تخفيف من ربكم ورحمة﴾ أي إثبات الخيار لكم في أخذ الدية وفي القصاص رحمة من الله عليكم؛ لأن الحكم في اليهودية حتم القصاص، وأما في النصرانية فكان الحكم منصباً على العفو.

فلما جاء الإسلام بعدالته وشريعته السمحة لم يسلك مسلك القوة المطلقة كما كان عليه الحال في اليهودية، ولم يترك دم القتيل يذهب هدراً ويضيع سدى كما كان عليه الحال في النصرانية، وإنما أمر بالحفاظ على صيانة النفوس البريئة من الضياع والأرواح الزكية من الإزهاق، فشرع لهم التخيير بين القصاص والدية، تخفيفاً من الله ورحمة في حق هذه الأمة؛ لأن ولي الدم قد

تكون الدية آثر عنده من القود إذا كان محتاجاً إلى المال، وقد يكون القود آثر إذا كان راغباً في التشفي ودفع شر القاتل عن نفسه، فجعل الخيرة له فيما أحبه رحمة من الله في حقه^(١).

وقد عرفت سبب نزول الآية وتفسير ابن عباس لها عند مناقشة أدلة الرأي الأول، فلا داعي إلى إعادته هنا.

مناقشة الاستدلال:

نوقش الاستدلال بهذه الآية من وجوه:

الوجه الأول:

لا يقال: إن العافي في الآية مراد به ولي الدم، وأن العفو هو إسقاط القصاص، بل العافي هو القاتل، والمراد بالعفو بذل القاتل للولي ما سهل وما تيسر من الدية كلها أو بعضها؛ كالعفو في قوله تعالى: ﴿خذ العفو﴾ أي ما تيسر من الأخلاق الفاضلة^(٢).

وقوله ﷺ: «أول الوقت رضوان الله وآخره عفو الله» أي تيسيره على عباده. وقول أبي الأسود الدؤلي: خذي العفو مني تستديمي مودتي... أي خذي ما تيسر مني، فمعنى الآية: فمن بذل له من أخيه القاتل ما تيسر وما سهل من الدية كلها أو بعضها، فليقبل منه وليتبع بالمعروف، وليؤد إليه القاتل المال بإحسان، فالمراد بـ: «من» ولي الدم، والمراد بـ: «أخيه» القاتل^(٣).

وأجيب عن هذا الوجه: بأن حمل لفظ العفو في الآية على إسقاط

(١) التفسير الكبير ٥/٥٦.

(٢) جامع أحكام القرآن للقرطبي ٢/٢٥٤.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ١/١٥٠.

القصاص أولى من حملة على أن يبعث القاتل المال إلى ولي الدم، وذلك لأربعة أمور:

الأمر الأول:

أنه لما تقدم قوله تعالى: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى﴾ كان حمل قوله: ﴿فمن عفي له من أخيه شيء﴾ على إسقاط القصاص أولى من حملة على بذل القاتل للمال، وذلك من ناحيتين:

١- أنه إذا ذكر العفو بعد العقوبة كان في الإسقاط أظهر^(١).

٢- أن قوله تعالى: ﴿شيء﴾ لفظ مبهم، فكان حملة على القصاص السابق ذكره أولى من حملة على شيء لم يذكر دفعاً للإيهام^(٢).

الأمر الثاني:

أن حقيقة العفو إسقاط الحق، فيجب ألا يكون حقيقة فيما سواه؛ دفعاً للاشتراك، وإذا كان حقيقة في الإسقاط دون غيره وجب حملة عليه في الآية لعدم الصارف له إلى غيره.

الأمر الثالث:

أنه لو كان المراد بالعفو بذل الدية، لكان قوله: ﴿فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان﴾ عبثاً؛ لأنه بعد بذل القاتل للمال ووصوله إلى الولي لا حاجة إلى أن يؤمر الولي بالاتباع بالمعروف، ويؤمر القاتل بالأداء بإحسان؛ لأنه لم

(١) التفسير الكبير ٥/٥٧.

(٢) المصدر السابق.

يبقى شيء يطلب أو يؤدي^(١) .

الأمر الرابع:

حمل العفو في الآية على بذل القاتل للمال يؤدي إلى إسقاط القصاص؛ لأن ولي الدم أمر باتباع القاتل إذا بذل المال، ومقتضى الأمر الوجوب ما لم يصره صارف، فإذا بذل الجاني الدية وجب قبولها وامتنع القصاص^(٢) .

الرد على القول بأن المراد بالعافي في الآية هو الولي :

رد القائلون بوجوب القصاص لا غير على هذا القول بقولهم : لا نسلم أن المراد بالعافي في الآية هو الولي، بل هو القاتل؛ وذلك لأربعة أمور :

الأمر الأول:

أن الله تعالى قال: ﴿من أخيه﴾، وقال: ﴿شيء﴾ وهذا يقتضي أن يكون العفو عن بعض الدم؛ لأن ﴿من﴾ حقيقتها التبعض و﴿شيء﴾ نكرة في سياق الشرط، فتصدق على العفو، وهذا يصدق على بذل القاتل شيئاً من المال لا على إسقاطه؛ لأن ذلك عفو عن جميع الدم لا عن بعضه^(٣) .

وأجيب عن هذا بأن التعبير بـ ﴿من﴾ وتنكير ﴿شيء﴾ في قوله: ﴿من أخيه شيء﴾ للإشارة إلى أنه متى حصل العفو عن أي جزء من الدم فقد سقط القود عن القاتل ووجبت الدية، فليتبعه الولي بالمعروف، وليؤد إليه القاتل بإحسان، وليس المراد به بذل القاتل ما تيسر من المال^(٤) .

(١) المصدر السابق .

(٢) المحلى ١٠/٣٦٧ .

(٣) التفسير الكبير ٥/٥٨، بدائع الصنائع ٧/٢٤١ .

(٤) أحكام القرآن لابن العربي ١/٦٧ .



الأمر الثاني:

أن العفو يتنافى مع أخذ الدية، فمن أخذ الدية لم يكن عافياً^(١).
وأجيب عن هذا بأنه لا تنافي بين العفو وأخذ الدية؛ لأن من ترك الأغلظ
إلى الأخف فقد ترك بعض حقه، فصح إطلاق وصف العفو عليه.
ومن المعلوم أن القصاص أغلظ من الدية، فإن فيه ذهاب النفس، والدية
فيها ذهاب المال، والمحافظة على النفس أهم من المحافظة على المال.

الأمر الثالث:

أن الله تعالى قال: ﴿عفي له﴾ فعدى (عفا) باللام؛ وهذا يدل على أن
المراد بالعفو البذل والعطاء؛ لأنه لو كان المراد الإسقاط لعداه بعن، كقوله
تعالى: ﴿واعف عنا﴾ وقوله ﷺ: «عفوت لكم عن صدقة الخيل»^(٢).
وأجيب عن هذا بأن عفا في الآية بمعنى ترك كما هي في الحديث المذكور
وإذا كانت كذلك تعدت باللام لا بعن كما في الحديث. وأيضاً لو سلمنا أن
عفا لا تتعدى إلا بعن إذا أريد بها الإسقاط، فهي تتعدى إلى الجاني وإلى
الذنب، فتقول: عفوت عنه، وعفوت عن ذنبه، وعفوت له، وعفوت عن
جنايته^(٣).

الأمر الرابع:

أن الظاهر في الجزاء أن يعود على ما يعود عليه الشرط، والجزاء يعود

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٥٢.

(٢) المصدر السابق، بدائع الصنائع ٧/٢٤١.

(٣) التفسير الكبير ٥/٥٨.



على الولي - فليعد الشرط عليه كذلك^(١) .

وأجيب عن هذا بأن الجزاء قد يعود على غير من يعود عليه الشرط ، كما في قول القائل : إذا دخل عمر الدار فعبيدي حر^(٢) .

الوجه الثاني من مناقشة الاستدلال بالآية :

سلمنا أن المراد بالعفو في الآية الإسقاط وأن العافي ولي الدم ، لكن المراد إسقاط بعض الأولياء حقه من القصاص فيما إذا كان القصاص مشتركاً فينقلب حق من لم يعف مالياً ؛ لأن القصاص لا يتبع ، فأمر غير العافي أن يتبع بالمعروف ، وأمر القاتل أن يؤدي إليه بإحسان^(٣) .

وأجيب عن هذا الوجه بأنه مدفوع من وجهين :

الوجه الأول :

أن هذا الكلام إنما يتمشى بفرض صورة خاصة وهي ما إذا كان حق القصاص مشتركاً بين شخصين فعفا أحدهما وسكت الآخر ، والآية دالة على شرعية هذا الحكم على الإطلاق ، فحمل اللفظ المطلق على الصورة الخاصة المقيدة خلاف الظاهر .

الوجه الثاني :

أن الهاء في قوله : ﴿ وأداء إليه بإحسان ﴾ ضمير عائد إلى المذكور سابق ، والمذكور السابق هو العافي ، فوجب أداء هذا المال إلى العافي ، وعلى قولكم

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٦٧/١ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ١٥١/١ .

يجب أدائه إلى غير العافي، فكان قولكم باطلاً^(١).

الوجه الثالث من مناقشة الاستدلال:

مع التسليم بأن المراد بالعافي في الآية هو الولي مطلقاً سواء كان له شريك أم لم يكن، فهي محمولة على رضا الجاني بدفع الدية إلى ولي المجني عليه، ومن المعلوم بداهة أن العاقل يبذل كل ما يملك من المال في سبيل إحياء نفسه^(٢).

وأجيب عن هذا الوجه بأن الآية مطلقة تتناول بإطلاقها رضا القتاتل وعدم رضاه، وتقيدها بحالة الرضا قصر لها على بعض ما يتناوله الإطلاق، وهو لا يجوز إلا إذا وجد دليل التقييد فحينئذ يتعين الأخذ به.

٢ - استدلالهم من السنة:

الدليل الأول: قوله ﷺ من حديث أبي هريرة: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يؤدى وإما أن يقاد»^(٣) رواه البخاري ومسلم. وهذا لفظ البخاري، ولفظ مسلم: «إما أن يفدى وإما أن يقتل»، وفي لفظ آخر له: «إما أن يعطى» يعني الدية «وإما أن يقاد».

وجه الاستدلال:

هو أنه ﷺ جعل الخيار بين الدية والقود لولي القتيل، ولم يجعل ذلك منوطاً برضا القتاتل، فلو كان ذلك شرطاً لذكره، وهو نص في محل النزاع

(١) التفسير الكبير ٥/٥٧.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٥١.

(٣) صحيح البخاري ٦/٩ باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، كتاب الديات. ومسلم،

باب حرمة مكة، كتاب الحج ح ١٣٥٥.

كما ترى .

قال النووي في شرحه على صحيح مسلم : «معناه : ولي المقتول بالخيار إن شاء قتل القاتل ، وإن شاء أخذ فداءه ، وهي الدية ، وهذا تصريح بالحجة للشافعي وموافقيه أن الولي بالخيار بين أخذ الدية وبين القتل ، وأن له إجبار الجاني على أي الأمرين شاء . . . »^(١) .

المناقشة :

يمكن مناقشة الاستدلال بهذا الحديث من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول :

أن هذا الحديث خبر آحاد ، فلا ينهض لمعارضة الكتاب المتواتر والسنة المشهورة^(٢) .

وأجيب عن هذا الوجه بما يلي :

١ - لا نسلم بأن هذا الحديث غير مشهور ، بل له من الشهرة ما يجعل الناظر يظن أنه قد بلغ حد التواتر ، وقد أخذ المخالفون لهذا الحديث بما هو دونه في الشهرة والصحة ، كالوضوء بنبذ التمر ، والمسح على الجبائر ، والتدليك في الغسل^(٣) .

وقد أخرج هذا الحديث في كتب السنة المعتمدة كالكتب الستة ، ومسند أحمد ، وموطأ مالك ، وغيرها من الكتب الصحاح .

(١) شرح النووي ٩ / ١٣٠ .

(٢) بدائع الصنائع ٧ / ٢٤١ ، البحر الرائق ٨ / ٣٣١ .

(٣) المحلى ١٠ / ٣٦٧ .

وأجيب عن هذا الوجه بأن الحديث أثبت التخيير مطلقاً؛ أي سواء رضي الجاني أو لم يرض، وتقييده برضا الجاني قصر له على بعض ما يتناوله، وهو لا يجوز إلا بدليل.

وردّ هذا بأن الحديث قد ورد في إحدى رواياته ما يفيد أن الدية لا يدفعها الجاني إلى ولي الدم إلا برضاه، فقد روى الأوزاعي بسنده إلى أبي هريرة فذكر الحديث، وفيه: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يقتل وإما أن يفادى». والمفاداة لا تكون إلا بين اثنين كالمقاتلة والمصاربة والمشائمة ونحو ذلك، فدل على أن مراده في سائر الأخبار أخذ الدية برضى القتيل^(١).

وأجيب عن ذلك بأمور، منها:

١- إن رواية الأوزاعي بهذا اللفظ غير صحيحة، فلا تصلح للاحتجاج بها وجعلها سنداً تضيع به الحقوق.

قال ابن حجر في الرواية المذكورة: «وفي رواية الأوزاعي في اللقطة: «إما أن يفدي» بالفاء بدل الواو، وفي نسخة: «إما أن يعطى» أي الدية، ونقل ابن التين عن الداودي أن في رواية أخرى: «إما أن يؤدى أو يفادى» وتعقبه بأنه غير صحيح؛ لأنه لو كان بالفاء لم يكن له فائدة، لتقدم ذكر الدية، ولو كان بالقاف واحتمل أن يكون للمقتول وليان لذكر بالتثنية؛ أي يفادا بقتيلهما، والأصل عدم التعدد، وقال: وصحيح الرواية: «إما أن يؤدى أو يقاد» وإنما يصح يقاد إن تقدمه أن يقتص^(٢).

فكلامه يفيد أن الرواية المشار إليها لا تصلح للاحتجاج لو كانت منفردة

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٥٥.

(٢) فتح الباري ١٢/٢٠٨.



٢- لا يقال: إن هذا الحديث معارض للآية؛ يعني قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى...﴾ إلا إذا قيل بعدم دلالة الآية على وجوب الدية، وهو غير مسلم به كما أسلفنا.

٣- لو قلنا: إن الآية لم تدل على وجوب الدية - فرضاً - فالزيادة على النص لا تعتبر نسخاً عند الجمهور، فتكون الدية على هذا واجبة بهذا الحديث.

٤- لو سلمنا بصحة النسخ هنا، لم يقدح ذلك في دلالة الحديث؛ لأن نسخ المتواتر بخبر الأحاد جائز عند طائفة من العلماء.

قال ابن حزم: «وأما قولهم أن التخيير زيادة في النص ولا تجوز الزيادة إلا بما يجوز به النسخ، فصحيح، والنسخ جائز لما في القرآن بقرآن أو سنة ثابتة بخبر الواحد»^(١).

الوجه الثاني من المناقشة:

المراد بالحديث إعطاء الدية إلى ولي الدم عند عفوه عن القصاص، بشرط رضا الجاني، ولم يذكر الرضا للعلم به، فهو كقوله تعالى: ﴿فإما منا بعد وإما فداء﴾ فإنه لا يؤخذ الفداء من الأسير بغير رضاه، ولم يذكر الرضا لعلم المخاطبين بذلك.

ألا ترى أن المدين لو قال للدائن: خذ بدينك ما شئت دراهم أو دنائير أو عروضاً، فإنه مشروط برضا المدين بلا خلاف، فمتى كان المراد بالحديث هذا أو احتمله لم يبق حجة للتخيير بين القود والدية^(٢).

(١) المصدر السابق.

(٢) البحر الرائق ٨/٣٣١، تبين الحقائق ٦/٩٩.



فكيف وقد روي ما هو أصح منها ومخالف لها في الدلالة .

أضف إلى ذلك أن ابن العربي ذكر في تفسيره روايات للحديث ولم يذكر منها رواية الأوزاعي^(١) .

٢- لو قلنا: إنها ثابتة، فقد روي عن الأوزاعي ما يخالفها كما في الترمذي: «إما أن يعفو وإما أن يقتل»^(٢) فترجح الرواية الموافقة لسائر الروايات .

٣- لو سلمنا أن الرواية صالحة للاحتجاج، فهي محمولة على أمرين:
أ- أنها تحتل أن يكون المراد بها المصالحة على أقل أو أكثر من الدية، وليس المراد بها أن الدية لا تؤخذ إلا برضى الجاني .

قال ابن حزم في هذا المعنى: «وأما اعتراضهم في خبر أبي هريرة بأنه قد روي فيه أيضاً: «إما أن يقاد وإما أن يفادي أهل القتل» فصحيح، وهو معنى ثالث، وبه نقول، وهو اتفاقهم كلهم، القاتل وأولياء القتل على فداء القاتل بأكثر من الدية، ولا يحل ترك شيء مما صح ولا ضرب بعضه ببعض»^(٣) .

ب- لو قلنا: إن الرواية بعد صحتها تدل على دفع الدية فلا يلزم أنها لا تدفع إلا برضى الجاني؛ لأن المفاعلة كما تكون في حالة الاختيار تكون أيضاً مع عدم الاختيار، ألا ترى أنه لو أكره إنسان إنساناً على ضرب آخر فضربه لصح أن يقال له: مضارب، وعلى هذا إذا أكره القاتل على دفع الدية وألزم

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٦٨/١ .

(٢) سنن الترمذي ٤٣٠/٢، باب ما جاء في حكم ولي القتل في القصاص والعفو .

(٣) المحلى ٣٦٧/١٠ .

بدفعها صح أن يقال له : مفادي ، والدية : مفادة .

الوجه الثالث بالنسبة للاعتراض على الاستدلال بالحديث :

لا نسلم أن الولي مخير في الحديث بين القصاص والدية دون رضا الجاني ، وإنما أمر الولي أن يتبع الأولى من أخذ الدية أو القود ، وليس المراد تخييره بينهما ولو لم يرض الجاني بدفع الدية .

قال ابن حجر في الفتح : « قال المهلب وغيره : يستفاد من قوله : « فهو بخير النظرين » أن الولي إذا سئل في العفو على مال إن شاء قبل ذلك وإن شاء اقتص ، وعلى الولي اتباع الأولى في ذلك ، وليس فيه ما يدل على إكراه القاتل على بذل الدية »^(١) .

ورد هذا بما رواه الترمذي عن أبي شريح بلفظ : « فأهله بين خيرتين : إما أن يقتلوا وإما أن يأخذوا العقل » ، وفي لفظ : « فله أن يقتل ، أو يعفو ، أو يأخذ الدية »^(٢) .

وبما رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي من وجه آخر عن أبي شريح بلفظ : « فإنه يختار إحدى ثلاث : إما أن يقتص ، وإما أن يعفو ، وإما أن يأخذ الدية ، فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه »^(٣) .

فتلك روايات صريحة ورد فيها التخيير للولي بين القصاص أو العفو إلى الدية أو العفو مجاناً ، فتحمل عليها رواية المفادة جمعاً بين النصوص ،

(١) فتح الباري ١٢/٢٠٩ .

(٢) سنن الترمذي ٢/٤٣٠ ، باب ما جاء في حكم ولي القاتل في القصاص والعفو .

(٣) المنتقى مع نيل الأوطار ٨/٧ .



والجمع أولى ما دام ممكناً، وقد أمكن هنا لما قلنا .

الدليل الثاني من السنة :

استدلوا بما رواه أبو شريح عن النبي ﷺ، وفيه : «من أصيب بقتل أو خبل - والخبل يعني : الجرح - فإنه يختار إحدى ثلاث : إما أن يقتص، وإما أن يعفو، وإما أن يأخذ الدية» رواه أحمد وابن ماجه وأبو داود^(١) .

وجه الاستدلال بهذا الحديث :

هو أنه أثبت الخيار للولي بين ثلاثة أمور : إما أن يقتص، أو يعفو مجاًناً، أو يعفو إلى الدية، ولم يعلق هذا التخيير برضا الجاني، فدل على عدم اعتباره؛ إذ لو كان معتبراً لذكره .

مناقشة الاستدلال :

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بما نوقش به حديث أبي هريرة السابق، فلا داعي لإعادته، ونضيف هنا بأن هذا الحديث فيه محمد بن إسحاق، وهو معروف بالتدليس، وقد روى الحديث معنعناً، والمدلس لا تقبل روايته إذا روى بالعنعنة، إلا أن يصرح بالسماع أو التحديث، ولم ينقل عن ابن إسحاق التصريح بذلك، كما أن في إسناده سفيان بن أبي العرجاء السلمى، قال فيه أبو حاتم الرازي : ليس بالمشهور^(٢) .

وأجيب عن هذا بجوابين :

١ - لا نسلم أن الحديث ضعيف، فقد صححه الترمذي فقال فيه : حسن

(١) المصدر السابق .

(٢) نيل الأوطار ٩/٧ .



صحيح (١)

٢- لو سلمنا أنه ضعيف فإنه بمعنى حديث أبي هريرة المتفق عليه .

قال الشوكاني : «وقد أخرج الحديث - يعني المذكور - النسائي ، وأصله في الصحيحين من حديث أبي هريرة بمعناه» (٢) ، وبهذا يصبح صالحاً للاحتجاج به .

استدلالهم بالنظر :

أما استدلالهم من طريق النظر فمن وجوه :

الوجه الأول :

إذا عفا ولي الدم عن القصاص إلى الدية وجب على الجاني دفعها إليه ؛ حيث أمكن له إحياء نفسه وإنقاذها من القتل ، وهو واجب عليه ، لقوله تعالى : ﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾ (٣) ، وقوله : ﴿ ولا تقتلوا أنفسكم ﴾ (٤) ، لذلك يجب عليه إعطاء الدية إن تحول إليها الولي ؛ كالمضطر إلى الطعام إذا وجدته ومعه ثمنه ، فإنه يلزمه شراؤه لإنقاذ نفسه من الهلاك (٥)

وأجيب عن هذا الوجه بثلاثة أمور :

١- لا نسلم أن في دفع الدية مدفعاً للهلاك عن الجاني ، فإن الولي قد يأخذ الدية ثم يقتل فكيف يمكن القول بأن في دفع الدية إنقاذاً لحياة القاتل ؟!

(١) - سنن الترمذي ٢ / ٤٣٠ .

(٢) نيل الأوطار ٧ / ٩ .

(٣) البقرة : ١٩٥ .

(٤) النساء : ٢٩ .

(٥) المغني ٧ / ٧٥٤ .

قال في شرح العناية: «ولا يتيقن بعدم قصد الولي بعد أخذ المال، فلا يتعين مدفعاً للهلاك». يعني لا يتيقن بعدم قصد الولي لقتل القاتل بعدما أخذ الدية لجواز أن يأخذها الولي من القاتل بدون رضاه ثم يقتله^(١).

وردّ هذا الاعتراض من وجهين:

الوجه الأول:

أن دفع الدية يتعين مدفعاً للهلاك شرعاً، فيكون الجاني بدفعها معصوم الدم، حتى لو قتله الولي بعد أخذها منه فإنه يقتل به قصاصاً، وكونه مدفعاً للهلاك شرعاً يكفي لأخذ الدية من القاتل بدون رضاه.

الوجه الثاني:

القول بأن الدية لا تدفع الهلاك عن الجاني وهم يمكن وجوده فيما إذا اصطحح الجاني وولي الدم على شيء من المال لإسقاط القصاص، فهل يقال: إن الدية تدفع الهلاك عن الجاني في حالة الصلح ولا تدفعه عنه في غيره؟

٢- سلمنا أن في دفع الدية مدفعاً للهلاك عن القاتل، لكن لا نسلم أنه يلزمه إحياء نفسه حتى تجب عليه الدية بدون رضاه، بدليل أنه لو طلب منه الولي عبده أو داره أو ديات كثيرة لم يلزم بذلك دون رضاه مع أن فيه إحياءً لنفسه.

ولا نسلم أن المضطر إلى الطعام يجبر على شرائه بحيث يدخل في ملكه من شير رضاه، وإنما نقول: إنه يأنم إذا ترك الشراء مع القدرة عليه^(٢).

(١) شرح العناية مع تكملة فتح القدير ١٠٨/١٠.

(٢) تبين الحقائق ٩٩/٦، بدائع الصنائع ٧/٢٤٢.

ويجاب عن هذا بأنه متى كان واجباً عليه إحياء نفسه وتخليصها من الهلاك بالدية وحصول الإثم له إذا لم يتخذ الأسباب المفضية إلى ذلك، كانت الدية واجبة عليه؛ لكونها من الأسباب التي بها يتحقق حياته، فلا يقر على عدم دفعها؛ لأن المحافظة على النفس من الكليات الخمس التي تجب المحافظة عليها في جميع الأديان السماوية، فأقراره على عدم دفع الدية موافقة له على الوقوع في الإثم؛ سيما وأن قتل النفس من أكبر الكبائر.

ولم يلزم بأكثر من الدية؛ لأن الشارع حدد حق الولي في الدية، فما زاد عنها فليس من حقه، فلا يلزم به القاتل من غير رضاه كقيمة المثل، فإن المثلف له يلزم بها عند عدمه ولا يلزم بأكثر منها دون رضاه.

٣- لو سلمنا أن القاتل يلزمه إحياء نفسه فإن الولي أيضاً يلزمه إحياءه، فإن على كل منهما أن يحيي غيره إذا خاف عليه من التلف، مثل أن يرى إنساناً قد قصد غيره بالقتل أو خاف عليه الغرق وهو يمكنه تخليصه، أو كان معه طعام وخاف عليه أن يموت من الجوع، فعليه إحياءه بإطعامه وإن كثرت قيمة الطعام، وعلى هذه القضية يجب إجبار الولي على أخذ الدية إذا بذلها القاتل، وهذا يؤدي إلى بطلان القصاص أصلاً؛ لأنه إذا كان على كل واحد منهما إحياء نفس القاتل، فعليهما التراضي على أخذ المال وإسقاط القود، ولا قاتل بذلك فكان باطلاً^(١).

ويجاب عن هذا بأن وجوب إنقاذ النفس المعصومة من الهلاك مسلم به، فإن المسلم إذا رأى نفساً معصومة قد أشرفت على الهلاك وجب عليه إنقاذها إن أمكنه ذلك، غير أن نفس القاتل لم تكن معصومة بالنسبة للولي؛ حيث

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٥٦، البحر الرائق ١/٣٣٢.



أوجب الشارع له القصاص، وجعله حقاً من حقوقه، فلا يلزم بقبول الدية إذا أراد الجاني تسليمها إليه، أما نفس الجاني بالنسبة إلى ذاته فهي معصومة، فلا يجوز له إتلافها ما دام يمكنه إحياؤها، وقد أمكن بدفع الدية إلى الولي، فيجبر على دفعها إذا قبل الولي ذلك، ولا يمكن من الرفض.

الوجه الثاني من أوجه الاستدلال بالنظر:

القتل المضمون إذا سقط فيه القصاص وجب فيه المال، ألا ترى أنه لو عفا بعض الورثة عن القصاص وجبت الدية للباقيين إجماعاً ولو لم يرض القاتل، وكذلك لو امتنع القود في حق القاتل لأمر من الأمور كما لو كان أصلاً للمقتول وجبت الدية، فأبي فرق بين المسألتين؟! (١).

المناقشة:

نوقش هذا الوجه بأن وجوب الدية لبعض الأولياء إذا عفا بعضهم ضرورة لصون الدم عن الإهدار؛ لأنه لما عفا بعضهم سقط القصاص، فلو لم يجب المال لمن لم يعف لهدر الدم، والآدمي مكرم لا يجوز إهدار دمه، فوجبت لهم الدية بغير رضی الجاني (٢).

وردّ هذا بأن إيجاب المال لمن لم يعف من الأولياء فيما لو كان القصاص مشتركاً فعفا البعض وامتنع البعض الآخر لا يخلو إما أن يكون وجوبه بعفو العافي أو بجناية الجاني، أما وجوبه بالعفو فلا يجوز، ولو كان وجوبه بالعفو لكان على العافي؛ لأن المتسبب في إسقاط حق الآخرين في القصاص، ألا

(١) المغني ٧/٧٥٢، المحلى ١٠/٣٦١.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤١، البحر الرائق ٨/٣٣٢.

ترى أن السيد لو أعتق حصته من العبد المشترك تعينت عليه قيمته للباقيين من الشركاء لكونه فوت عليهم حقهم، فكذا هنا.

وإذا لم يكن وجوبه بالعمو تعين أن يكون بالقتل، فإذا تقرر أن المال لا يجب بالعمو فلا يخلو إما أن يكون وجوبه قبل العمو أو بعده، أما وجوبه قبل العمو فلا يجوز؛ لأنه لو لم يكن واجباً قبلُ لما وجب؛ إذ لم يحدث سبب يحال عليه الوجوب غير العمو، وهو لا يقتضي الوجوب كما تقدم، فتعين أن يكون واجباً قبل العمو بدون رضا الجاني، وهو المقصود.

الوجه الثالث:

أن الجاني مستوفى منه ومحكوم عليه، فلا يعتبر رضاه كالمحال والمضمون.

الوجه الرابع:

أن حق العبد شرع للجبر لإدراك ما قد تفوته عليه الجنائية، وفي كل من القصاص والدية نوع جبر، فيتخير الولي في تعيين الواجب منهما، كالكفارات، وفي العدول إلى المال بعد وجوب القصاص كالثلى المنقطع.

الوجه الخامس:

ولي المقتول له أخذ المال إذا عفا عن القصاص، كره ذلك القاتل أو أحبه؛ لأن الله عز وجل إنما جعل السلطان للولي على القاتل^(١)، وذلك بقوله تعالى: ﴿ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان

(١) الأم ٦/٧.

منصوراً ﴿١﴾ .

الوجه السادس:

ضمان القتل يجب حقاً للمقتول؛ لأن الجناية وردت على حقه فكان الواجب بها حق له، وحق العبد ما ينتفع به، والمقتول لا ينتفع بالقصاص وينتفع بالمال؛ لأنه تقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه، وكان ينبغي ألا يشرع القصاص أصلاً، إلا أنه شرع لحكمة الزجر؛ لأن الإنسان لا يمتنع من قتل عدوه خوفاً من لزوم المال، فشرع ضماناً زاجراً، فكان ينبغي أن يجمع بينهما، كما في شرب خمر الذمي، إلا أنه تعذر الجمع؛ لأن الدية بدل النفس، وفي القصاص معنى البدلية، قال الله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس...﴾ والباء تستعمل في الإبدال، فتؤدي إلى الجمع بين البدلين، وهذا لا يجوز، فخير بينهما (٢) .

الترجيح:

أرى أن موجب القصاص أحد أمرين: إما القصاص أو الدية، وذلك لما تقدم من الأدلة الثقلية والعقلية عند القائلين بهذا القول، ونضيف هنا ما يلي:

أولاً: الجمع بين النصوص أولى إذا أمكن العمل بها جميعاً، وهو ممكن هنا بحمل الأدلة التي قد يفهم منها وجوب القصاص لا غير، كقوله ﷺ: «العمد قود» على حالة ما إذا اختار الولي القصاص، فإن الموجب حيثئذ القصاص لا غير، أما إذا لم يوجد الاختيار فالموجب هو التخيير، عملاً

(١) الإسراء: ٣٣ .

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٠ .

بقوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين: إما أن يودي، وإما أن يقاد» وبذلك تجتمع الأدلة ويحصل العمل بها جميعاً، والعمل بمجموع النصوص التي قد يظهر فيها التعارض أولى من العمل ببعضها.

ثانياً: القول بإيجاب الدية وأخذها من القاتل دون رضاه، فيه إحياء للنفوس التي أمرت الشريعة بإحيائها، بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾^(١)، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾^(٢)، وقوله ﷺ: «أكبر الكبائر الإشراف بالله وقتل النفس». فالمحافظة على النفس من الكليات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية على احترامها.

ثالثاً: التخيير كما يكون في المباحات يكون في الواجبات أيضاً؛ ألا ترى أن الله تعالى خير في كفارة اليمين بين الطعام والكسوة والعتق، وذلك بقوله تعالى: ﴿لَا يَأْخُذْكُمْ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يَأْخُذْكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْإِيمَانَ فَكْفَارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تَطْعَمُونَ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ...﴾^(٣).

كما خير في فدية الأذى بين الصيام والطعام والنسك، يحققه قوله تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نَسْكَ...﴾^(٤).

وخير أيضاً في كفارة الصيد بين المثل والإطعام والصيام، وذلك بقوله:

(١) النساء: ٢٩.

(٢) البقرة: ١٩٥.

(٣) المائدة: ٨٩.

(٤) البقرة: ١٩٦.



﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء
مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام
مساكين أو عدل ذلك صياما ليدوق وبال أمره... ﴾ (١)

وهذا كله تخيير بين الواجبات ، والتخيير بين الشئيين يدل على استوائهما
في الحكم ، وهذا الحديث - أعني قوله ﷺ : « من قتل له قتيل فهو بخير
النظرين... » - من هذا القبيل ، فكيف يقال : إن التخيير لا يكون إلا في
المباحات ؟

فإن قيل : القصاص إنما شرع للردع والزجر وهذا لا يكون بالمال ، فهو غير
مسلم ؛ فإن الردع والزجر يحصل بأخذ المال ، وهو وإن كان أقل من الردع
والزجر بالقصاص ، لكن ذلك لا يمنع من أخذ المال ، كما لم يمنع من أخذه إذا
رضي الجاني بدفعه .

وأيضاً لو قلنا : إن الردع والزجر لا يحصل إلا بالقصاص ، فلا نقول : إن
وجوب المال يفوته ؛ لأنه لا يفوته إلا إذا كان وجوب المال على التعيين . أما إذا
كان على التخيير فإن للولي أن يحصل هذه الحكمة باختيار القصاص .

ومع التسليم بأن أخذ المال يفوت حكمة مشروعية القصاص ، فإن ذلك لا
يمنع من أخذه إذا رضي به الولي وتنازل عن حقه من الانتقام ، كما لم يمنع
ذلك من العفو المطلق مع أنه لا انتقام فيه أصلاً ، فلم يتعين القود موجباً للقتل
العمد العدوان .



الفصل الثالث
فق القصاص

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة نوح

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة لوط

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة شعيب

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة هود

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة صالح

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة قارون

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

كقصة فرعون

الذين هم في الآخرة

عقوباتهم

وكانوا يمشون

على رؤسهم

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة نوح

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة لوط

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة شعيب

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة هود

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة صالح

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة قارون

الذين هم في الآخرة عقوباتهم كقصة فرعون

الفصل الثالث

حق القصاص

القصاص حكم من الأحكام التي يتنازعها حقان: حق الله، وحق
الآدمي، غير أن حق الآدمي يغلب حق الله فيه، ولذا صح العفو عنه إلى الدية
أومجاناً حتى بعد رفعه إلى الحاكم.

ولاستيفاء الكلام على هذا الفصل رأينا أن نقسمه إلى خمسة مباحث:

المبحث الأول: أصحاب حق القصاص.

المبحث الثاني: كيف يثبت حق القصاص للأولياء.

المبحث الثالث: من يستوفي القصاص.

المبحث الرابع: اتفاق الأولياء على طلب الاستيفاء.

المبحث الخامس: من يتولى الاستيفاء بعد اتفاق الأولياء

على طلب القصاص؟

فإليك تحرير المقام في ذلك:





المبحث الأول أصحاب الحق في القصاص

اختلف الفقهاء في حق القصاص ، هل يثبت لكل قريب للمجني عليه ،
أو أنه خاص ببعض القرابة دون بعض ؟ على خمسة آراء :

الرأي الأول :

يرى الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة وبعض المالكية أن من ورث المال
ورث القصاص^(١) .

وعلى هذا فكل وارث للمال له الحق في إرث القصاص ، سواء كان رجلاً
أو امرأة ، كبيراً أو صغيراً ، زوجاً أو زوجة ، فالمعول عليه في ذلك هو إرث
المال ، فإن كان وارثاً للمال ورث القصاص ، وإن لم يكن وارثاً للمال لم يكن
وارثاً للقصاص .

أدلة هذا الرأي ومناقشتها :

الاستدلال لهذا الرأي من ثلاثة جوانب :

الجانب الأول : أدلة تخصيص الورثة غير الزوجين بحق القصاص :

استدل أصحاب هذا الرأي لتخصيص الورثة بحق القصاص بما يأتي :

١ - ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن رسول الله ﷺ قضى

(١) البحر الرائق ٨/٣٥٣ ، المهذب ٢/٢٣٥ ، كشاف القناع ٥/٦٢٣ ، المتقى ٧/٢٥ .

أن يعقل عن المرأة عصبتها من كانوا، ولا يرثوا منها إلا ما فضل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها لورثتها، وهم يقتلون قاتلها» رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه^(١).

وجه الاستدلال:

هو أنه ﷺ جعل دية المرأة المقتولة لورثتها، كما أثبت لهم حق القصاص من الجاني بقتلها لا يشاركهم فيه غيرهم.

المنافشة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

أ- أن فيه راوياً ضعيفاً تكلم فيه بعض المحدثين وهو محمد بن راشد، فلا تقوم به حجة، ويجاب عن هذا الوجه: بأن الراوي المذكور وثقه أكثر المحدثين.

قال الشوكاني: «حديث عمرو بن شعيب في إسناده محمد بن راشد الدمشقي المكحولي، وثقه غير واحد، وتكلم فيه غير واحد»^(٢).

فإذا كان كذلك فهو حجة؛ لأن الأصل في المسلمين العدالة حتى يثبت العكس، والجرح هنا لم يذكر سبباً لتجريحه، فلا يلتفت إلى قوله.

ب- الضمير في قوله: «هم يقتلون قاتلها» يرجع إلى العصابة لا إلى الورثة.

ورد هذا الوجه بأن الضمير يرجع إلى أقرب مذكور إذا لم يكن هناك

(١) المتقى مع نيل الأوطار ٣٢/٧.

(٢) نيل الأوطار ٣٢/٧.

مانع، وأقرب مذكور هنا الورثة، فيتعين عود الضمير عليهم.

٢- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده - أيضاً - أن رسول الله ﷺ «قضى أن العقل ميراث بين الورثة على قدر فروضهم». رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه^(١).

وجه الاستدلال:

هو أنه جعل الدية مخصوصة بالورثة على حسب إرثهم من الميت، ومن ورث الدية ورث القصاص؛ إذ لا فرق بينهما، فالكل حق من حقوق الورثة.

٣- كان علي رضي الله عنه يقسم الدية على من أحرز الميراث، والدية حكمها حكم سائر الأموال، لذا لو أوصى أحد لآخر بثلث ماله دخلت فيه الدية.

والقصاص بدل النفس، مثلما أن الدية بدل عنها، فهو إذن يُورث كسائر الأموال^(٢).

ويناقش هذا الاستدلال بأنه رأي لعلي فلا تثبت به الأحكام.

ويجاب عن هذا بأمرين:

الأمر الأول:

أن علياً حكم بهذا الحكم على مجمع من الصحابة ولم ينكر عليه أحد،

(١) المصدر السابق.

(٢) البحر الرائق ٨/٣٥٤.



فكان إجماعاً سكوتياً. فإن قيل: لا نسلم بأن الصحابة لم ينكروا عليه، بل يحتمل أنهم أنكروا عليه ولم يبلغنا. قلنا: لم ينقل هذا الإنكار، ولا نطالب إلا بما نقل إلينا، ومعلوم أن هذا الحكم مما تعم به البلوى، فسكوت الصحابة عليه وعدم إنكارهم له دليل على موافقتهم، ولا يتصور السكوت مع عدم الموافقة خصوصاً الصحابة الذين ثبتت عدالتهم وحرصهم على الخير، فهذا عمر بن الخطاب تنكر عليه المرأة حينما نهى عن المغالاة في المهور فرجع عن رأيه إلى قولها.

الأمر الثاني:

لو قلنا: إنه رأيٌ لعلني، فالاحتجاج به صحيح؛ إذ لم يعارضه حديث صحيح مرفوع أو قول لصحابي آخر معلوم، ولو قلنا: إن رأي الصحابي لا يحتج به إلا أن يذكر المستند لضاع كثير من الأحكام التي حكم فيها بعض الصحابة ولم يذكروا المستند.

٤ - قوله ﷺ: «من ترك مالا أو حقاً فلورثته، ومن ترك كلاً فعلي»^(١) فالقصاص حق، وقد صرح الحديث بأن من مات وترك شيئاً يكون للورثة، والحق عام يتناول القصاص وغيره.

الجانب الثاني: أدلة ثبوت حق القصاص للنساء:

١ - استدلوا بحديث أبي شريح في قصة قتيل خزاعة، وفيه: «ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل، وإني والله عاقله، فمن قتل بعده قتيلاً

(١) تبين الحقائق ٦/ ١١٤.



فأهله بين خيرتين: إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا الدية» رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح^(١).

فقد أراد بالأهل في الحديث جميع الأقارب؛ سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً.
٢- استدلوها بما رواه أبو سلمة عن عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ قال: «وعلى المقتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وإن كانت امرأة» رواه أبو داود والنسائي^(٢).

فقد أراد بالمقتلين في الحديث أولياء المقتول الطالبين للقود، وينحجزوا أي ينكفوا عن القود بعضو أحدهم ولو كانت امرأة، وقوله: «الأول فالأول»، أي: الأقرب فالأقرب.

المنافشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول:

أنه لا يصلح للاحتجاج؛ لأن في إسناده حصن بن عبد الرحمن وهو مجهول.

قال الشوكاني: «حديث عائشة في إسناده حصن بن عبد الرحمن ويقال: ابن محصن أبو حذيفة الدمشقي، قال أبو حاتم الرازي: لا أعلم أحداً روى

(١) سنن الترمذي ٢/٤٣٠، باب ما جاء في حكم ولي القتل في القصاص والعفو.
(٢) سنن أبي داود ٤/٦٧٥، باب عفو النساء عن الدم، سنن النسائي ٨/٣٤، باب عفو النساء عن الدم.

عنه غير الأوزاعي، ولا أعلم أحداً نسبه^(١).

ويجاب عن هذا الوجه بأن حصناً المذكور معروف، قال فيه أحمد: ثقة مأمون من كبار أصحاب الحديث، وقال فيه الذهبي: حصن بن عبد الرحمن، ويقال: ابن محصن التراغمي، الدمشقي، عن أبي سلمة عن عائشة، وعنه الأوزاعي فقط.

قال الدارقطني: يعتبر به. ثم ذكر حديثه المذكور وذكر توثيق أحمد له^(٢). وقال فيه ابن حجر بعد أن ذكر ملخصاً لترجمته: مقبول، من الطبقة السابعة^(٣).

وبهذا تنتفي جهالته ويصبح حديثه صالحاً للاحتجاج.

الوجه الثاني:

لو سلمنا أنه صالح للاحتجاج، فلا نسلم أن المراد به الكف عن القود، بل المراد الكف عن القتال بغير حق كما قاله المازني من أصحاب الشافعي^(٤). ويجاب عن هذا الوجه، بأنه لو كان المراد الكف عن القود بغير حق، لم يكن للترتيب في قوله: «الأول فالأول» فائدة، فإنه إذا كان المقصود بالانحياز هو الكف عن غير القود، لم يكن هناك فرق بين الأول وغيره في وجوب الكف عنه.

(١) نيل الأوطار ٣٢/٧.

(٢) ميزان الاعتدال ١/٥٥١.

(٣) تقريب التهذيب ص ٧٦.

(٤) المحلى ١٠/٤٧٧.



٣- القصاص حق كسائر الحقوق يجري فيه الإرث، حتى إن من قتل وله ابنان فمات أحدهما عن ابن صار القصاص بين الابن الصُّلبي وابن الابن شراكة^(١)، فإذا كان كذلك جاز أن يشترك في استيفائه الرجال والنساء.

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح؛ لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، وذلك أن المقيس وهو القصاص يحتاج إلى بعد نظر ومعرفة ما يترتب على استيفائه، أو العفو عنه من المصالح أو المفاسد، وهو خاص بالرجال دون النساء، وهذا لا يوجد في المقيس عليه وهو سائر الحقوق، فيشترك فيها الرجال والنساء.

ويجيب عن هذا الاعتراض بأن النساء يدركن المعنى المشار إليه في الاعتراض، وليس ذلك خاصاً بالرجال، بل قد يكون من النساء من هي أعظم إدراكاً من بعض الرجال، وهذا ملموس مشاهد، والأحكام تُبنى على الغالب، فكان ينبغي ألا يذكر هذا الاعتراض لإدراك غالب النساء ما في استيفاء القصاص، أو العفو عنه من المصالح أو المفاسد. أضف إلى هذا أن من الرجال المكلفين من لم يدرك هذا المعنى المشار إليه في الاعتراض ويحق له استيفاء القصاص إجماعاً، فكذا المرأة لو فرضنا عدم إدراكها.

٤- الأدلة المتقدمة في الجانب الأول تفيد بأن القصاص ثابت لجميع الورثة فيدخل في ذلك النساء إذا كنَّ من الورثة.

الجانب الثالث: أدلة ثبوت حق القصاص للزوجين:

استدل القائلون بأن حق القصاص يثبت للزوجين كسائر الورثة بما يلي:

(١) البحر الرائق ٨/٣٥٣.



١- ما رواه قره بن دعموص قال: أتيت النبي ﷺ أنا وعمي، فقلت: يا رسول الله، عند هذا دية أبي فمره يعطينها - وكان قتل في الجاهلية - فقال: «اعطه دية أبيه»، فقلت: هل لأمي فيها حق؟ قال: «نعم»، وكانت ديته مائة من الإبل. رواه البخاري في تاريخه^(١).

٢- ما روي عن سعيد بن المسيب أن عمر كان يقول: «الدية للعاقلة ولا ترث المرأة من دية زوجها شيئاً، حتى أخبره الضحاک بن سفيان الكلابي أن النبي ﷺ كتب إليه: أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها» رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه^(٢).

فالحديثان نص في أن المرأة ترث من دية زوجها، فإذا كان كذلك فهي ترث النصاص أيضاً؛ لأنهما بدلان عن النفس.

٣- ما روي عن زيد بن وهب أن عمر أتى برجل قتل قتيلاً، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه، فقالت امرأة المقتول - وهي أخت القاتل - : قد عفوت عن حقي، فقال عمر: الله أكبر، عتق القاتل». رواه أبو داود^(٣).

فهذا نص في أن الزوجة لها الحق في استيفاء النصاص أو العفو عنه، فلو لم يكن لها الحق في العفو عن النصاص لما أسقطه عمر رضي الله عنه بعفوها، فقبول عمر العفو منها دليل على تملكها حق النصاص؛ لأن العفو إسقاط، وهو لا يكون إلا بعد التملك.

(١) المنتقى مع نيل الأوطار ٦/٨٥.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المغني ٧/٧٤٣.



٤ - استدلووا بحديث أبي شريح المتقدم في قصة قتيل خزاعة، وفيه: «من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين: إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا العقل».

وجه الاستدلال:

هو أنه جعل الخيرة لأهل القتل مطلقاً، ويدخل في ذلك الزوج والزوجة، يدل له قوله صلى الله عليه وسلم: «من يعذرني من رجل بلغني أذاه في أهلي، وما علمت على أهلي إلا خيراً، وقد ذكروا رجلاً ما علمت عليه إلا خيراً، وما كان يدخل على أهلي إلا معي - يريد عائشة -» وقال له أسامة: يا رسول الله، أهلك ولا تعلم إلا خيراً^(١).

٥ - الزوجية تبقى بعد الموت حكماً بالنسبة للإرث، واستحقاق الإرث بالزوجية كاستحقاقه بالقرابة، إلا أنه لا يرد بالرد بخلاف الوصية^(٢).

ومعلوم أن القصاص يورث بالقرابة، فكذا يورث بالزوجية؛ إذ لا فرق بين القرابة والزوجية في استحقاق الإرث.

الرأي الثاني:

يرى بعض المالكية أن القصاص يثبت للعصبة من الرجال فقط، وللنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكوراً كن عصبة، كالأخت الشقيقة والأخت لأب، فإنه يثبت لهن حق القصاص دون الأخت لأم، فإنها لا ترث القصاص مطلقاً. غير أن النساء لا يرثن عند هؤلاء إلا بشرط ألا يكون معهن معصب في درجتهم، فإن وجد معصب فلا حق لهن في القصاص كالأخ الشقيق مع

(١) المغني ٧/٧٤٣.

(٢) المسبوط ٢٦/١٥٧.



الأخت الشقيقة، والأخ لأب مع الأخت لأب، والابن مع البنت، أما إذا وجد عاصب أنزل منهن في الدرجة كالأخت الشقيقة مع العم أو مع ابن العم، فإن القصاص يثبت للجميع على حد سواء، فإذا طلب أحد الجانبين القصاص أجيب إلى طلبه ما لم يعف الجانب الآخر، فإن عفا أحدهما سقط القصاص؛ حيث إنه لا يجب إلا باجتماع الأولياء على طلبه. أما الزوج والزوجة على هذا الرأي، فليسا من أهل القصاص؛ لأنهما ليسا من أهل التناصر^(١).

وعلى القول بأن النساء لهن مدخل، ففي أي شيء هذا المدخل، أهو القود أو العفو؟ روايتان:

إحدهما: تقول: لهن مدخل في القود دون العفو.

ثانيتهما: تقول: لهن مدخل في العفو دون القود^(٢).

وجه الرواية الأولى:

أن العفو إسقاط للحق، وليس لهن ذلك، وإنما لهن المطالبة. وحاصل هذا الرأي أن القصاص يثبت للورثة على النحو الآتي:

١- إذا كان الأولياء ذكوراً فقط فالحق في القصاص والعفو للعصبة منهم على ترتيبهم في إرث الولاية، إلا الجدم مع الأخوة فسيان، فلا حق للزوج ولا للأخوة لأم ولا لذوي الأرحام.

٢- لا حق للنساء في ذلك إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يرثن القاتل.

(١) شرح الخرشي ٢٢/٨.

(٢) المتقى ١٢٥/٧.



- الشرط الثاني: أن يكون إرثهن بالتعصيب لو قدرت ذكورتهم، فلا حق للزوجة ولا للأخت لأم ولا لذوي الأرحام.
- الشرط الثالث: ألا يساويهن عاصب.
- ٣- إذا اجتمع الرجال والنساء واستوت درجتهم من القتل فلا كلام لهن معهم.
- ٤- إذا اجتمعوا وكان الرجال أنزل من النساء فلا حق لهم معهن إن حزن الميراث ولم يثبت الدم بقسامة.
- ٥- يكون الحق مشتركاً بين النساء والرجال النازلين عنهن في حالتين:
- الحالة الأولى: إذا ورثوا معهن، سواء ثبت الدم بقسامة أو غيرها.
- الحالة الثانية: إذا ثبت الدم بقسامة، سواء ورثوا معهن أو لا.
- ٦- يكون التقديم بقوة القرابة من القتل.

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي على منع اشتراك النساء في استيفاء القصاص

بما يلي:

- ١- إن القصاص لرفع العار، فيختص بالذكور؛ لأنهم هم الذين يلحقهم العار دون النساء، فلا يلحقهن العار، وبالتالي لا يكون لهن حق في استيفاء القصاص^(١).

وردّ هذا بأن القصاص شرع لحفظ الدماء، لقوله تعالى: ﴿ولكم في

(١) المتقى ١٢٥/٧، شرح الخرشي ٢٢/٨.



القصاص حياة يا أولي الألباب ﴿١﴾. ولا نسلم أنه مقصور على دفع العار، ولو قيل أنه شرع لدفع العار، فالنساء لهن حق فيه؛ لأن العار يلحقهن كما يلحق الرجال، فلا تترك المرأة الدفاع عن نفسها لرفع ما قد يلحقها من عار، واستيفائها للقصاص ممكن؛ إذ لا فرق بينها وبين الرجل في هذا المجال. ولو سلمنا بأن رفع العار يختص بالرجال دون النساء كما قالوا للزمهم القول به في كل حالة. وأصحاب هذا الرأي لا يقولون به في حالة ما إذا كان النساء أعلى درجة من الرجال.

٢- أن النساء ليس لهن القدرة على استيفاء القصاص لضعفهن، فلا يكون لهن حق في استيفائه^(١).

ويجاب عن هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول:

لا نسلم أن العجز والضعف مانع من استيفاء القصاص؛ إذ لو كان كذلك لم يكن للشيخ الكبير والمريض حق في استيفاء القصاص مع أن حقهما في استيفائه ثابت بالاتفاق.

الوجه الثاني:

لو قيل: إن العجز مانع من استيفاء القصاص - فرضاً - لم نقل بعجز النساء عن ذلك، خصوصاً في هذا العصر الذي تقدم فيه الفكر الإنساني؛ فإن المرأة قادرة على أن تصنع قبلة مهلكة، بل هي قادرة على أن تصنع أعظم من ذلك، وبالتالي أن تهلك أمة بكاملها، فكيف يقال إنها عاجزة عن استيفاء

(١) انظر التعليق السابق.



القصاص؟!؟

الوجه الثالث:

لو سلمنا أن المرأة عاجزة عن الاستيفاء بطريق المباشرة، فاستيفؤها ممكن بالتوكيل والنيابة.

٣- النساء لا يرثن الولاء، وبالتالي لا يرثن القصاص؛ لأن الولاء والقصاص مباحهما على النصر، والنساء لسن من أهل النصر^(١).

ويجاب عن هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول:

قياس القصاص على الولاء قياس غير صحيح؛ لأنه معارض للنص الذي يفيد أن النساء لهن الحق في استيفاء القصاص، كما أسلفنا عند الكلام على أدلة الرأي الأول. والقياس المعارض للنص فاسد الاعتبار.

الوجه الثاني:

لو سلمنا بصحة القياس لكان قياس القصاص على إرث المال أولى من قياسه على الولاء؛ لأن القصاص يُورث بالاتفاق كالمال بخلاف الولاء فإنه لا يورث لقوله ﷺ: «الولاء لحمة كلحمته النسب لا يُباع ولا يوهب»^(٢).

٤- استيفاء القصاص يحتاج إلى النظر والتفكير قياساً على ولاية النكاح، والنساء لسن من أهل النظر حيث يخدم في العادة، فلا يكون لهن حق في

(١) المتقى ٧/١٢٥.

(٢) نيل الأوطار ٦/٧٩.



استيفاء القصاص، كما لا يكون لهن حق في ولاية النكاح^(١).
ويجاب عن هذا بأن القياس غير صحيح؛ لأنه معارض للنص، وهو
قوله ﷺ: «الثيب أحق بنفسها من وليها»^(٢) رواه الجماعة إلا البخاري.
ولو سلمنا بصحته لكان قياسه على ولاية المال المتفق عليها أولى من قياسه
على ولاية النكاح المختلف فيها، وقد يقال: إن ولاية إرث المال لا تحتاج إلى
بعد نظر، بخلاف استيفاء القصاص، فإنه يحتاج إلى بعد نظر، فيكون قياسه
على ولاية النكاح أولى من قياسه على إرث المال، وهذا الاعتراض منقوض
بما إذا كان النساء أعلى درجة من الرجال، وقد سلموا به.

وأما استدلالهم لمنع الزوجين من استيفاء القصاص، فقد استدلوا بما يلي:

١- استدلوا بقوله ﷺ في قصة الرجل الذي قتله خزاعة: «فأهله بين
خيرتين» والأهل هم القرابة الذين تربطهم رابطة الرحم، ولا يدخل في ذلك
الزوجان^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال بأن الزوجين يدخلان في الأهل أيضاً؛ لقوله ﷺ:
«من يعذرني في رجل بلغني أذاه في أهلي، وما علمت على أهلي إلا خيراً،
ولقد ذكروا رجلاً ما علمت عليه إلا خيراً، وما كان يدخل على أهلي إلا معي»
مريداً بالأهل في ذلك السيدة عائشة رضي الله عنها^(٤).

٢- أن الزوجين لا يعقل أحدهما الدية عن صاحبه فلا يرث عنه القصاص.

(١) شرح الخرشي ٢٢/٨.

(٢) المتقى مع نيل الأوطار ٦/١٣٧.

(٣) المغني ٧/٧٤٣.

(٤) المصدر السابق.



٣- أن الزوجين لا يرثان الولاء، فلا يرثان القصاص. وقد أسلفنا مناقشة هذين الدليلين.

٤- القصاص لا يثبت إلا بعد موت المجني عليه، والزوجية تنقطع بالموت، فلا يكون لهما حق في الاستيفاء.

ويناقش هذا الاستدلال بأن القصاص يثبت بحكم الزوجية، وحكمها لا ينقطع بالموت، بدليل التوارث بينهما وجواز تغسيل أحد الزوجين لصاحبه. فلو كان حكم الزوجية ينقطع بالموت - كما قيل - لما حصل التوارث، ولما جاز التغسيل.

٥- القصاص شرع للتشفي ولا يحصل باستيفاء الزوجين لعدم القرابة، فإنه لا يحصل التشفي إلا باستيفاء الأقارب.

ويناقش هذا الاستدلال من أربعة وجوه:

الوجه الأول:

لا يقال: إن القصاص شرع للتشفي فحسب، بل شرع له ولغيره؛ كحفظ الدماء وصيانتها من الضياع، وتحقيق الحياة للمجتمع الإنساني، فإذا كان كذلك كان للزوجين الحق في استيفائه.

الوجه الثاني:

لا نسلم أن الزوجين لا يحتاجان إلى التشفي، بل قد يكون التشفي في حقهما أكثر، فإن العلاقة الزوجية قد تكون أقوى من علاقة القرابة، خصوصاً إذا كانت القرابة بعيدة كالأعمام وأبنائهم، وقد أثبتوا لهم حق الاستيفاء فيكون استيفاء الزوجين من باب أولى.

**الوجه الثالث :**

لو سلمنا عدم حاجة الزوجين إلى التشفي لكان غير مانع من الاستيفاء على قاعدتهم؛ فإنهم يجعلون للمولى المعتق حق الاستيفاء، مع أنه لا قرابة له ولا حاجة به إلى التشفي.

الوجه الرابع :

لو قلنا: إن القصاص شرع للتشفي، للزم أن يكون للأخوة لأم حق الاستيفاء، ولم يثبتوه لهم.

الرأي الثالث :

يرى الظاهرية أن القصاص يثبت لكل قريب ينتمي إلى الميت، سواء كان وارثاً أو غيره، وسواء كان رجلاً أو امرأة^(١).

أدلة هذا الرأي :

استدل الظاهرية بالحديث، وهو قوله ﷺ : «فأهله بين خيرتين». قالوا: إن لفظ «الأهل» عام يشمل الوارث وغيره^(٢).

ويناقش هذا الاستدلال بأن لفظ الأهل وإن كان عاماً، إلا أنه خص بالأهل الوارثين من الأقربين، ودليل التخصيص ما تقدم من أدلة الرأي الأول من تخصيص الوارثين بحق القصاص.

الرأي الرابع :

يرى بعض أصحاب الشافعي أن حق القصاص خاص بالعصابات

(١) المحلى ٤٨٢/١٠

(٢) المصدر السابق.



الذكور.

قال الشرييني بعد أن ذكر القول المشهور عند الشافعية: «يثبت للعصبة الذكور خاصة؛ لأن القصاص لرفع العار، فاختص بهم كولاية النكاح»^(١). ولم أجد لهذا الرأي دليلاً يستند إليه، اللهم إلا أن يكون دليله هو أن القصاص لرفع العار، فاختص بالعصبة؛ لأنهم هم الذين يستطيعون رفع العار، كما ذكر في كلام الشرييني، فإن كان هذا هو المراد فقد تقدم تفصيله ومناقشته عند الكلام على أدلة الرأي الثاني.

الرأي الخامس:

يرى بعض أصحاب الشافعي أن العفو عن القصاص يختص بالوارثين بالنسب دون السبب لانقطاعه بالموت، فلا حاجة إلى التثني^(٢). وعلى هذا لا حق فيه للزوجية، ولا للمعتق؛ لأن إرثهم بالسبب. وقد أسلفنا أدلة عدم اشتراك الزوجين في حق القصاص ومناقشتها، وهي أدلة هذا الرأي، فلا نعيدها هنا.

الترجيح:

أرى أن حق القصاص يثبت لجميع الورثة، سواء كانوا رجالاً أو نساءً، وسواء كان إرثهم بالنسب أو بالسبب، كما هو مذهب الجمهور. وإنما ذهبت إلى هذا الترجيح لما علم من مبادئ الشريعة ونصوصها أن من ورث المال الأصلي ورث الدية مطلقاً ما لم يكن متعمداً القتل أو يكن هناك

(١) معني المحتاج ٤/٤٠.

(٢) المصدر السابق.



مانع شرعي من الميراث ، من غير فرق بين ذكر وأنثى ولا بين وارث ووارث ، فإذا كان كذلك ، فلأن يرث القصاص يكون أولى ؛ لأن الدية بدل عن القصاص ؛ حيث إن القصاص هو الأصل ، وإرث الأصل أولى من إرث البدل . وقد أسلفنا أدلة الجمهور ، وهي إما عمومات يدخل تحتها جميع الورثة ، أو نصوص في محل النزاع لا تحتل التأويل .





المبحث الثاني

كيف يثبت القصاص للولي؟ أهو على وجه الجمال أو الاستتار؟

عرفت قريباً أن القصاص يثبت لكل قريب يرث المال عن الميت، وهذا هو الراجح عندنا، وقد عرفت الخلاف في هذا المبحث.

بقي أن تعلم كيفية ثبوت هذا الحق؛ هل يثبت لكل قريب على وجه الكمال وأنه لا يقبل التجزئة أو أنه على العكس من ذلك؟ رأيان للفقهاء.

الرأي الأول:

يرى أبو حنيفة وأحمد في أحد قوليه أن القصاص يثبت لكل وارث على وجه الكمال، فإن المقصود منه التشفية وإرواء الغيظ، فهو يثبت ابتداء على وجه الكمال ولا يقبل الشركة.

ووجهة هذا الرأي:

١- إن القصاص لا يتحمل التجزئة والتقسيم بخلاف الأموال القابلة للتقسيم والتجزئة، والأصل في الحقوق التي لا تقبل التجزؤ هو ثبوتها لكل واحد من مستحقيها على سبيل الكمال كأن ليس معه غيره، وذلك كولاية الأمان والنكاح.

٢- لو استوفاه أحد الورثة الذين ثبت لهم حق القصاص لما ضمن شيئاً للباقيين، فلو لم يكن كل القصاص واجباً له على وجه الكمال لكان ضامناً حق

الباقيين^(١).

وستأتي مناقشة هذا الاستدلال في آخر المبحث عند الكلام على الترجيح.

الرأي الثاني:

يرى الشافعية والحنابلة في أحد القولين عندهم وصاحباً أبي حنيفة أن القصاص يثبت للوارث على وجه الشركة لا على وجه الكمال^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- القصاص حق للمجني عليه، فيكون مشتركاً قياساً على الإرث^(٣).

وردّ هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح، فإن القصاص حق يثبت للورثة ابتداءً من غير إرث، وهو للتشفي، فإذا كان كذلك فلا حق للقتيل فيه، أما إرث المال فإنه لا يحتاج إلى التشفي.

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن القصاص لم يكن للتشفي فحسب، وإنما هو له ولحفظ الدماء؛ لقوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾.

ولو فرض أنه للتشفي لا غير، لم يمنع من استحقاق القتل له، قياساً على

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٢، الإنصاف ٩/٤٨٢.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٢، الإنصاف ٩/٤٨٣، حاشية البجرمي ٤/١٠٣، الإقناع في حل

ألفاظ أبي شجاع ٤/١٠٣.

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٤٢.



سائر الحقوق، وثبوته للورثة ابتداء لا يمنع من الاشتراك، كالهبة والوقف فيما لو وهب لجماعة أو وقف عليهم، فإن استحقاقهم لهذه الهبة أو الوقف يثبت لهم ابتداء، ولم يمنع ذلك من استحقاقهم له على وجه الاشتراك.

٢- الدية تورث عن الميت على سبيل الاشتراك، وهي بدل عن القصاص؛ لأن القصاص هو الأصل؛ فلأن يورث الأصل على سبيل الاشتراك أولى^(١).
ويناقش هذا الاستدلال: بأن القياس غير صحيح؛ حيث إن الدية تتجزأ فيمكن فيها الاشتراك، بخلاف القصاص؛ فإنه لا يتجزأ، فلا يمكن فيه الاشتراك، فيكون ثبوته لكل وارث على وجه الكمال.

ويمكن أن يجاب عن ذلك بأن الدية لم تثبت لكل وارث ابتداء كالقصاص، وإنما هي بدل عنه عند القائلين بثبوت القصاص على وجه الكمال؛ إذ لو كان ثبوتها ابتداء كالقصاص للزم أن يكون لكل وارث دية كاملة، كالقصاص إذا قلنا بثبوته على وجه الكمال، وهذا لم يقل به أحد.

٣- القصاص يسقط بعفو بعض الأولياء، فلو كان ثبوته على وجه الكمال لكل وارث لما سقط بعفو بعضهم.

٤- القصاص هو موجب الجناية الواقعة على المجني عليه، فهو حق من حقوق القتيل، غير أنه لم يتمكن من استيفائه لموته؛ لذلك فإنه يثبت للورثة بقدر إرثهم من الميت ونسبتهم إليه^(٢).

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف في أمرين:

(١) الإنصاف ٩/٤٨٣.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٢.

**الأمر الأول:**

لا يقوم أحد الأولياء خصماً عن الولي الآخر في حالة غيابه أو صغره أو مرضه على الرأي الأول، فإذا أتى الولي الحاضر بالبينة، فإن القصاص لا يثبت على القاتل ما لم تكن هناك وكالة تخوله القيام بالمخاصمة عنه.

فإن كان كذلك ثبت القصاص وإلا فلا، فعلى الولي الغائب مثلاً إقامة البينة بعد حضوره لإثبات القتل على القاتل، وذلك لأن الحاضر عندما أقام البينة أقامها على أمر ثبت له كاملاً على وجه الاستقلال لا على وجه الشركة.

أما على الرأي الثاني، فالأمر ليس كذلك، بل للولي الحاضر مثلاً إقامة البينة عن الكل، فإن نهضت واكتملت شروطها ثبت القصاص وإلا فلا، لكونه حقاً مشتركاً لجميع الورثة^(١).

الأمر الثاني:

على الرأي الأول يكون حق القصاص مشتركاً بين الكبير والصغير على وجه الكمال، وعلى هذا يجوز للكبير استيفاؤه عن الصغير. أما على الرأي الثاني فلا يجوز للكبير استيفاؤه؛ لأنه مشترك بينهما لا يمكن تجزئته. وسيأتي تفصيل القول في اشتراك القصاص بين الكبير والصغير..

الترجيح:

أرى أن القصاص لا يثبت لكل وارث على وجه الكمال، وإنما يثبت بطريق الشركة، فهو مشترك بين الورثة الذين يدلون إلى الميت بطريق الإرث، فالقصاص حق من حقوقهم، ألا ترى أنه لو انقلب مالاً كان موروثاً بالاتفاق؟ والمال حق من حقوق المجني عليه.

(١) تبين الحقائق ٦/١٢٢.



فكذا القصاص ، فإنه لو انتقل الأمر إلى الدية كانت مشتركة بين الورثة بلا خلاف ، وهي بدل عن القصاص ، فيأثر الأصل أولى من إرث البديل ، غير أن حق القصاص لا يثبت إلا بعد موت المجني عليه .

والقول بأنه ثابت لهم ابتداءً بدليل جواز عفو الوارث عن القاتل في حياة المجني عليه ، غير مستقيم عندي ، فإن هذا العفو مقابل بعفو المجني عليه قبل موته عن الجاني ، فلو عفا والحالة هذه صح عفو ، فكذا هنا .

وأيضاً لو قلنا بصحة عفو الوارث في حياة المجني عليه ، فلا إشكال في ذلك ؛ حيث إن القصاص صائر إليه لا محالة بعد موت مورثه ، فالوارث عندما يعفو في حياة المجني عليه إنما يعفو عن شيء يتحقق له قطعاً بموت مورثه .

وأما القول بأن حق القصاص ثابت لكل وارث على وجه الكمال ، بدليل عدم تضمين من اقتص من الجاني دون علم أو إجازة من يشاركه في القصاص ، فغير متجه أيضاً ؛ فإن الوارث المستوفي له حق شائع في نفس المجني عليه ، وفي كل جزء من أجزائه ، فثبوت حقه على هذا الوجه هو الذي يصرف التضمين عنه ، لعدم ثبوت حقه في جزء معين ، ومع هذا فإن الإمام له تعزيره لآفته على حق الآخرين .





المبحث الثالث

من يستوفج القصاص

القصاص قد يكون مشتركاً بين حاضر وغائب، وقد يكون مشتركاً بين عاقل ومجنون، أو بين بالغ وصغير، كما قد يكون لصغير أو مجنون بتولي الأب، أو وصيه رعاية مصالحهما، لذلك فإن هذا المبحث يحتوي على سبعة مطالب:

المطلب الأول: اشتراك القصاص بين حاضر وغائب.

المطلب الثاني: اشتراك القصاص بين مكلف وغيره.

المطلب الثالث: استيفاء غير المكلف للقصاص.

المطلب الرابع: النيابة عن غير المكلف في استيفاء القصاص

الواجب له.

المطلب الخامس: استيفاء الوكيل للقصاص.

المطلب السادس: استيفاء السلطان للقصاص.

المطلب السابع: قصاص الفضولي.

المطلب الأول: اشتراك القصاص بين حاضر وغائب:

إذا كان القصاص مشتركاً بين حاضر وغائب فهل يجوز للحاضر استيفاءه

دون إذن الغائب أو حضوره؟ فيه ثلاثة آراء:



الرأي الأول:

يرى الحنفية والشافعية والحنابلة أن القصاص لا يستوفى إلا بحضور الغائب أو توكيله للحاضر، سواء كان هذا الغائب بعيداً أو قريباً^(١).

الاستدلال والمناقشة:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١- العفو عن القصاص إلى الدية، أو مجاناً مشروع، وقد حثت الشريعة الإسلامية أولياء القتيل على ذلك، والغائب يحتمل عفو، فلا يقتص إلا بحضوره، أو إذنه في القصاص.

٢- الغائب لا ولاية عليه لأحد إلا بوكالة، والقصاص حق من حقوقه، فلا يجوز التصرف في حقه إلا بإذنه^(٢).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن هناك فرقاً بين الغائب القريب والبعيد. كما سيأتي في مذهب المالكية، فالغائب القريب تمكن مراجعته، ويمكن الحصول على إذنه، بخلاف الغائب البعيد؛ فإن مراجعته غير ممكنة، وقد تطول غيبته فيتضرر الورثة بذلك.

الرأي الثاني:

يرى المالكية، أن الأمر يختلف بالنسبة للغائب البعيد والقريب، فإذا

(١) الميسوط ٢٦/١٢٧، الأم ٦/٨، المغني ٧/٧٣٩.

(٢) المصادر السابقة.

كانت الغيبة قريبة بحيث تمكن مكاتبته أو تصل إليه الأخبار، وجب انتظاره، وإن كانت غيبته بعيدة، بحيث لا تصل إليه الأخبار، ولا تمكن مكاتبته، لم ينتظر^(١).

الاستدلال والمناقشة:

١- استدلووا بانتظار الغائب القريب بأن العفو من الغائب محتمل، والغائب القريب تمكن مراجعته ومعرفة طلبه للقصاص، أو عفوه عنه، فلا يقتص إلا بإذنه.

٢- استدلووا لعدم انتظار الغائب البعيد بأن الغائب البعيد لا تمكن مراجعته، ولا يمكن وصول الخبر إليه، وقد تطول غيبته، فانتظاره يعرض الدم للضياع، فلا ينتظر قياساً على الجنون المطبق^(٢).

المناقشة:

يمكن مناقشة هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول:

لا نسلم أن انتظار الغائب لمعرفة رأيه في القصاص فيه ضياع للدماء؛ حيث إنه إذا تعذر القصاص بغير فعل الولي تعينت الدية في مال الجاني.

وردّ هذا بأن الجاني قد يموت، أو يهرب من السجن، فيختفي ولا مال له، فيضيع الحق^(٣).

(١) حاشية الدسوقي ٢٥٧/٤.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.

الوجه الثاني:

لو قلنا إن مباشرة الحاضر للقصاص وثبوته له دون إذن الغائب أو توكيله أو حضوره فيه تضييع لحقه؛ لا طرد هذا الحكم في ثبوت القصاص للعاقل البالغ مع الصغير والمجنون، وقيامه بذلك نيابة عنهما فيه تضييع لحقهما أيضاً، وقد قالوا به لأن واحداً منهما لم يتشف بالقصاص، وليس حق أحد الشريكين في القصاص أولى بالمراعاة من حق الآخر.

ويجاب عن هذا الوجه بأن الخلاف لم يكن في استيفاء الحاضر للقصاص إذا حصل على إذن الغائب أو توكيله، وإنما الخلاف فيما إذا قام الولي الحاضر باستيفاء القصاص دون علم الغائب، فعلى هذا يكون الفرق واضحاً بين عدم استيفاء الولي الحاضر لنصيب الولي الغائب من القصاص، وبين استيفاء القصاص الثابت للصغير أو المجنون.

الرأي الثالث:

يرى الظاهرية عدم انتظار الولي الغائب مطلقاً (أي سواء كان قريباً أو بعيداً) فإنه يجوز عندهم قيام الولي الحاضر باستيفاء القصاص دون حضور الغائب أو إذن منه، ويرون بجانب هذا عدم مضي عفوّه على الغائب مثلما إنه لم يمض عفو الكبير على الصغير ولا عفو العاقل على المجنون.

وقد بالغ ابن حزم في ذلك حيث يرى: «أن الولي الكبير العاقل البالغ الذي يشاركه الصغير أو المجنون أو الغائب في القصاص إذا عفا عن القاتل ثم مات من كان يشاركه في القصاص من المذكورين كان له الرجوع عن عفوّه؛ لأنه لم يأت على وجه شرعي، ولم يسنده نص أو إجماع، وما يمضى من

العفو هو ما صح بإمضائه نص أو إجماع فقط ، لقوله ﷺ : «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد». ومن عفا دون سائر الأهل فقد عمل عملاً ليس عليه أمر الرسول ﷺ» (١) .

ولم أجد لهذا الرأي مستنداً يستند إليه غير ما ذكره ابن حزم ، وقد أثبتنا نضه .

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه المالكية؛ وهو التفريق بين الغائب القريب والبعيد، فإن كان الغائب قريباً تمكن مراجعته والحصول على وجهة نظره؛ فليس للولي الحاضر أن يقتص من الجاني إلا بحضور الغائب أو توكيله؛ حيث إن الولي الحاضر لا يحصل له ضرر بانتظار الغائب القريب، والشريعة قائمة على دفع الضرر بشرط ألا يتضرر أحد الطرفين بدفع الضرر عن الآخر، وقد حصل هاهنا.

بقي سؤال قد يرد على ما قلناه، وهو فيما لو اقتص الحاضر من الجاني بدون إذن الغائب القريب هل يجب عليه قصاص أو لا؟ نقول: لا؛ لأن القصاص يدرأ بالشبهات، وقد وجدت الشبهة هاهنا وهي حق الولي الحاضر في القصاص، وهو وإن لم يكن حقاً كاملاً إلا أنه شبهة مسقطه للقصاص غير أن السلطان له تعزيره بما تقتضيه المصلحة العامة لافتياته على حق الغير، أما إن كان الغائب بعيداً لا تمكن مراجعته والحصول على إذنه فإن الولي الحاضر له أن يقتص من الجاني، حفظاً لدم المجني عليه وصيانة له عن الإهدار.

(١) المحلى ١٠/٤٨٤ .



المطلب الثاني : اشتراك القصاص بين مكلف وغيره :

إذا كان القصاص مشتركاً بين مكلف وغيره، فهل يستوفي المكلف القصاص قبل تكليف غير المكلف أو لا؟

سؤال اختلفت فيه كلمة الفقهاء على النحو الآتي :

الرأي الأول :

يرى أبو حنيفة والظاهرية وأحمد في أحد قوليه، أن المكلف المشارك لغيره لا يخلو من أحد أمرين :

١- أما أن يكون ذلك المكلف قريباً أو بعيداً . فإن كان قريباً لمن يشاركه فله استيفاء القصاص ، سواء كان ذلك القريب أباً أو غيره .

٢- أما إن كان المكلف بعيداً فليس له استيفاء القصاص إلا بعد تكليف المشارك غير المكلف .

قال في شرح العناية : «إذا كان أولياء القتل صغاراً وكباراً، فإما أن يكون فيهم الأب أو لا، فإن كان، فلهم الاستيفاء عند علمائنا رحمهم الله بالاتفاق (يعني علماء الحنفية)، وإن لم يكن فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله، وقالوا: ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار»^(١).

وقال ابن قدامة بعد ذكر المسألة وما فيها من خلاف وذكر الرواية المشهورة عن أحمد، ثم قال : «وعن أحمد رواية أخرى؛ وهي أن الكبار والعقلاء لهم استيفاء القصاص - يعني بلا انتظار غير المكلف - وبه قال حماد، ومالك،

(١) شرح العناية مع تكملة فتح القدير ٢٢٧/١٠، المحلى ٤٨٤/١٠.

والأوزاعي، والليث، وأبو حنيفة^(١).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول:

فأما المنقول: فهو ما روي عن الحسن بعد مقتل أبيه علي رضي الله عنهما، وذلك أن الحسن قتل عبد الرحمن بن ملجم قاتل أبيه دون انتظار للصغار من أولاد علي، ومعلوم أن علياً له أولاد كبار وصغار، وكان فعله هذا بمحض من الصحابة ولم ينكر عليه أحد، فكان إجماعاً سكوتياً، وقد يقال: إن هذا خاص بالصغار؛ لأن منطوق القصة يشهد بذلك.

نقول: لا شك أن القصة تتناول بمنطوقها الصغار، وبمفهومها المجانين، بل شمولها لهم أولى؛ لأن الصغر له أمد ينتهي إليه عادة، وهو البلوغ، بخلاف الجنون، فلا أمد له في العادة^(٢).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذه القصة بأن الحسن رضي الله عنه لم يقتل عبد الرحمن بن ملجم قصاصاً، وإنما قتله بحكم الولاية؛ وذلك أن الحسن كان هو الخليفة بعد أبيه. فقتله إياه لا يخلو من أحد أمرين:

إما أنه قتله لكونه من الساعين في الأرض بالفساد، فيكون حكمه كحكم قاطع الطريق، ومعلوم أن قتله متحتم، وهو إلى الإمام والحسن هو الإمام،

(١) المغني ٧/٧٣٩.

(٢) المصدر السابق.



أو أنه قتله لكفره واستحلاله لدم علي، وشهره السلاح على المسلمين^(١) .
وأما المعقول: فهو أن حق القصاص يثبت لكل واحد من الورثة على و
الكمال، فإذا كان كذلك كان لكل واحد منهم استيفاءه .

والدليل على ثبوته على وجه الكمال هو أنه لو انفرد بعض الور
باستيفائه دون إذن البعض الآخر أو توكيله لم يضمن المقتص مطلقاً^(٢) .

المنافسة:

نوقش هذا الاستدلال بأن القصاص لا يثبت لكل قريب على وجه
الكمال؛ إذ لو كان كذلك لما احتاج القصاص إلى اتفاق الأولياء على طلبه
وأيضاً فهو يسقط بعفو بعض الأولياء؛ فدل على أنه لا يثبت على وجه
الكمال، وقد تقدم تفصيل ذلك عند الكلام على كيفية ثبوت القصاص
للأولياء .

أما قولهم بأن سقوط الضمان عن المستوفي دليل على أن الشريك القريب
استيفاء القصاص دون انتظار غير المكلف فغير مستقيم؛ لأن المستوفي له حق في
استيفاء القصاص، وهذا الحق شائع في كل جزء من أجزاء الجاني لا يمكن فصله
عن حق الآخرين، وهذا الشيوع شبهة يسقط بها تضمينه بالنسبة للقصاص، أما
بالنسبة للدية فلا نسلم بسقوطها لو طالب بها الولي غير المكلف .

الرأي الثاني:

يرى المالكية أن المسألة تحتاج إلى تفصيل، فإن كان شريك المكلف مجنوناً

(١) المصدر السابق .

(٢) الإنصاف ٩/٤٨٢، بدائع الصنائع ٧/٢٤٢ .

فلا يخلو إما أن يكون الجنون مطبقاً أو غير مطبق ، فإن كان مطبقاً استقل
المكلف بتنفيذ القصاص ، وإلا فلا ، وإن كان شريك المكلف صغيراً فلا يخلو
إما أن يتوقف ثبوت القصاص عليه أو لا ، فإن لم يتوقف ثبوته عليه بأن ثبت
بإقرار الجاني أو بيينة أو كان للمجني عليه عصابة يقسمون أيمان القسامة على
القاتل ، جاز للمكلف الانفراد بتنفيذ القصاص .

أما إن توقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير فلا يجوز للمكلف تنفيذه
قبل بلوغ الصغير^(١) .

أدلة هذا الرأي ومناقشتها :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول :

فأما المنقول : فما روي أن الحسن قتل عبد الرحمن بن ملجم قاتل أبيه ،
ولم ينتظر الصغار ، وتقدم ثبته عند الكلام على أدلة الرأي الأول .

وقد تقدمت مناقشة هذا الاستدلال ، ونضيف هنا أن الحسن لم يقتله
قصاصاً لما عرفت قريباً ، ولو قلنا بقتله قصاصاً فهو مخالف لما رآه المالكية من
انتظار الغائبين إذا كانت غيبتهم قريبة ، فلا يجوز لهم الاحتجاج به ؛ إذ لا فرق
بين انتظار بلوغ الصغير وانتظار قدوم الغائب القريب ، فلو احتجوا به هاهنا
لزمهم التناقض ؛ إذ لا فرق بين الصورتين .

وأما استدلالهم بالمعقول : فهو أن الانتظار إلى بلوغ الصبي وإفاقة
المجنون فيه تعريض الدم للضياع ؛ لأنه قد يموت الجاني أو يهرب من السجن

(١) راجع هذا التفصيل في الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٥٧/٤ .



فيضيع الدم^(١).

المنافشة:

يمكن مناقشة هذا الاستدلال بما يلي:

١- لا نسلم أن الدم يضيع بموت الجاني أو هروبه، فإن القصاص إذا تعذر بغير فعل الولي تعينت الدية في مال الجاني، فإذا كان كذلك فلا ضياع للدم حيثئذ.

وقد يعترض على هذا بأن الجاني قد يختفي أو يموت ولا مال له فيضيع الدم.

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن تلك من الصور النادرة، فلا تثبت بها القاعدة ولا تطرد في جميع الصور، وبالتالي لا يصح بناء الأحكام عليها.

٢- لو قلنا: إن عدم استيفاء القصاص قبل بلوغ الصبي وإفاقة المجنون فيه تضييع للدم، لقلنا أيضاً: إن في إقامته قبل تكليف الصبي والمجنون تضييعاً له أيضاً؛ حيث إن حقهما في القصاص يسقط إلى غير بدل؛ لأنهما لم يتشفيا بالقصاص، وليس حق أحد الشريكين في القصاص أولى بالمراعاة من حق الآخر.

الرابي الثالث:

يرى الشافعية والحنابلة في ظاهر المذهب أن شريك الصبي والمجنون ليس له إقامة القصاص قبل بلوغ الصبي وإفاقة المجنون مطلقاً، أي سواء كان قريباً

(١) حاشية الدسوقي ٢٥٧/٤.



التوكيل بخلاف الصغير أو المجنون فإنه لا يصح عفوّه حتى يبلغ الصغير ويفيق المجنون .

وردّ هذا بأن المراد قياس انتظار البلوغ أو الإفاقة على انتظار قدوم الغائب، فكما أنه لا يجوز استيفاء القصاص حتى يقدم الغائب؛ فكذا لا يجوز استيفاؤه حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون .

٣- القصاص أحد بدلي النفس، فلا ينفرد به بعض الأولياء قياساً على الدية^(١) .

ويناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن المقيس وهو القصاص لا يقبل التجزئة، بخلاف المقيس عليه، وهو الدية، فإنه يقبل التجزئة، فافترقا .

٤- إنما وجب للمقتول قصاص واحد ورثته الورثة عنه لعدم تمكنه من استيفائه لموته، فيكون كل منهم بمنزلة الشطر لليلة؛ ولأنه لو كان لكل وارث حق القصاص كاملاً لجاز أن يستوفيه أي واحد منهم وإن عفا بعضهم عن القاتل .

الرأي الرابع:

يرى أبو يوسف ومحمد بن الحسن صاحباً أبي حنيفة أن المسألة ليست على إطلاقها، بل هناك فرق بين شريك غير المكلف إن كان أباً أو غيره، فإن كان أباً جاز له الاستيفاء دون انتظار لبلوغ الصغير أو إفاقة المجنون، وإن كان غيره لم يجز^(٢) .

(١) المصدر السابق .

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٣ .



أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

الاستدلال لهذا الرأي من وجوه:

الوجه الأول:

الأب له الولاية المطلقة على ابنه الصغير أو المجنون، فيكون له مطلق التصرف في حقوقه المالية وغيرها، فعلى هذا يكون له الحق في تنفيذ القصاص إذا كان مشتركاً بينه وبين ابنه دون انتظار لبلوغ الابن أو إفاقته، كما يكون له الحق في تنفيذه لو كان منفرداً^(١).

ورد هذا بأن استيفاء الأب للقصاص عن ابنه الصغير أو المجنون ممنوع، فيجب عليه الانتظار حتى يبلغ الصغير ويفيق المجنون؛ لأن القصاص يثبت لكل منهم على وجه الكمال، فهو جزء لا يتجزأ، وقد تقدم تفصيل ذلك في نفس هذا البحث عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

الوجه الثاني:

القصاص حق مشترك بين الأولياء، وغير الأب لا ولاية له على غير المكلف، فلا يصح له أن يستوفي عنه القصاص؛ لأنه من الولاية على النفس^(٢). ورد هذا بأن القصاص ثابت لكل وارث على وجه الكمال، ولا نسلم باشتراكه بين الورثة، فإذا كان كذلك جاز لكل ولي الاستقلال بتنفيذه إذا كان رشيداً.

الوجه الثالث:

إن في استيفاء الكبار قبل بلوغ الصغار تفويتاً لحقهم في القصاص؛ لأنهم

(١) المصدر السابق.

(٢) المصدر السابق.



لم يتشفوا به لصغرهم، فكان الاستيفاء قبل بلوغهم ممنوعاً^(١).

وردّ هذا الاستدلال بأن فوات حق غير المكلفين من القصاص باستيفاء المكلفين له لا يمنع من الاستيفاء، ألا ترى أنه لو عفا بعض الورثة عن القصاص سقط حق الباقيين فيه وانتقل إلى الدية؛ فكذا هنا.

الوجه الرابع:

القصاص إذا وجب لجماعة فيهم غائب كبير وجب انتظار الغائب حتى يقدم أو يوكل الحاضر في استيفاء حقه من القصاص، فإذا كان كذلك وجب انتظار الصغير أيضاً^(٢).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن قياس غير المكلف على المكلف الغائب في استيفاء القصاص قياس غير صحيح لوجود الفارق بينهما، فإن احتمال العفو من الصغير أو المجنون حال الاستيفاء غير ممكن لفقدتهما شرط التكليف وعدم اعتبار عفوهما، بخلاف الغائب الكبير، فإن عفوهم ممكن، فتتفيد القصاص دون الحصول على إذنه فيه شبهة، والقصاص يسقط بالشبهات.

الترجيح:

الراجح عندي هو أن المكلف شريك الصغير أو المجنون يلزمه الانتظار

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٣.

(٢) المصدر السابق.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٣.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٣.

حتى يبلغ الصغير ويفيق المجنون، فإن الانتظار فيه مراعاة لحق الصغير أو المجنون، ولا يفوت على المكلف حقه، فلو فات محل القصاص وهو الجاني انتقل الحق إلى البدل، وهو الدية، وأيضاً العفو عن القصاص من الصغير أو المجنون بعد البلوغ أو الإفاقة محتمل، وهو مطلوب من الأولياء، واحتماله يورث شبهة والقصاص يدرأ بالشبهات.

المطلب الثالث : استيفاء غير المكلف للقصاص :

إذا وجب القصاص لغير مكلف لصغر أو جنون ولم يشاركه في القصاص غيره، فهل يمكن من الاستيفاء؟ وإذا وقع منه الاستيفاء، فهل يعتد به أو لا؟ موضع بحث عند الفقهاء، ولذا فإن هذا المطلب يشتمل على فرعين :

الفرع الأول : تمكين غير المكلف من القصاص .

الفرع الثاني : هل يعتد باستيفائه إذا وقع؟

الفرع الأول : تمكين غير المكلف من الاستيفاء :

إذا وجب القصاص لصغير أو مجنون فلا يجوز للحاكم ولا لغيره تمكينهما من استيفاء القصاص؛ لأن الصغير والمجنون ليسا من أهل الاستيفاء ولا يحسنانه لعدم التكليف، ولهذا لم ينفذ تصرفهما في الأموال لقصور أدركهما، فإذا كان كذلك فالقصاص من باب أولى؛ لأنه يحتاج إلى تفكير وبعد نظر، وهذا لا يوجد في غير المكلف. وأيضاً القصاص من مقاصده التثقيف ولا يحصل باستيفائهما، ولم أجد خلافاً بين الفقهاء في هذه المسألة.



الفرع الثاني: الاعتداد باستيفاء غير المكلف إذا وقع :

إذا قام غير المكلف باستيفاء القصاص الواجب له فهل يعتد باستيفائه أو لا؟ اختلفت فيه كلمة الفقهاء على النحو الآتي :

الرأي الأول:

يرى الحنابلة على المشهور عندهم والشافعية في إحدى الروايتين أن استيفاء غير المكلف يعتد به إذا وقع^(١)؛ لأنه قد أتلّف عين حقه بنفسه، وذلك بقتله الجاني، وهو المحل الذي يتعلق به القصاص.

ألا ترى أن غير المكلف لو أتلّف وديعة له عند إنسان لم يجب له شيء بإتلافها؟ فكذا هنا^(٢).

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، والفرق بينهما أن الوديعة لو تلفت بغير فعل المودع عنده ولا تفريط منه لم يضمّن بها حال من الأحوال، بخلاف الجاني، فإنه لو تلف من غير فعل آدمي لم يسقط الحق الذي وجب بجنايته، وكذلك غير المكلف لا يضمّن موجب القتل، وإنما يكون ذلك على العاقلة؛ لأن قتله من قبيل الخطأ، بخلاف الوديعة فإنه يضمّن بها إذا تلفت عنده ويكون الضمان في ماله.

الرأي الثاني:

يرى الشافعية في أصح القولين عندهم، والحنابلة في إحدى الروايتين أن استيفاء غير المكلف لا يعتد به بحال من الأحوال، وإنما تجب له دية قريبة في

(١) الإنصاف ٩/٤٨٠، المهذب ٢/٢٣٥.

(٢) انظر: المصدرين السابقين.

مال الجاني؛ لأن غير المكلف ليس من أهل الاستيفاء^(١) لعدم تكليفه، وإنما يتعلق الاستيفاء بالمكلفين، وكذلك القصاص يقصد به التثفي ولا يحصل باستيفاء غير المكلف.

الترجيح:

الذي يترجح عندي هو عدم الاعتداد باستيفاء غير المكلف لما ذكرناه. ونضيف هنا أن قتل غير المكلف يكون من قبيل الخطأ دائماً، وإن تعمد القتل؛ لأنه لا قصد له صحيح.

المطلب الرابع: النيابة عن غير المكلف في استيفاء القصاص الواجب له:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: حكم الاستيفاء عنه.

الفرع الثاني: من الذي يستوفي عنه على القول بجواز النيابة؟

الفرع الأول: حكم الاستيفاء عن غير المكلف:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

الرأي الأول:

يرى الحنفية والمالكية والحنابلة في أحد القولين عندهم كما نقله ابن قدامة

(١) المهذب ٢/٢٣٦، المغني ٧/٧٤٢.



عن أبي الخطاب أن الاستيفاء عن غير المكلف يجوز^(١).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١- أن الحسن بن علي قتل عبد الرحمن بن ملجم قاتل أبيه ولم ينتظر الصغار، ومعلوم أن علياً له أولاد عند وفاته صغار لم يبلغوا الحلم، فإذا جاز للولي استيفاء القصاص المشترك عن غير المكلف جاز له استيفاء غير المشترك من باب أولى. فدليلهم هنا القياس كما ترى.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن المقيس وهو القصاص المشترك لا يمكن استيفاؤه بدون حق غير المكلف، فلو قلنا بتأخير الاستيفاء لكان في ذلك ضرر على المكلف، فجاز له الاستيفاء لذلك، بخلاف المقيس وهو القصاص الخاص لغير المكلف، فلا يترتب على تأخيره ضرر، فافترقا.

أما قتل الحسن لعبد الرحمن بن ملجم فيتطرق إليه عدة احتمالات كما أسلفنا أكثر من مرة، ومن تلك الاحتمالات:

أ- أن الحسن كان معتقداً لكفره في نظره فقتله كان لذلك.

ب- أن قتل علي كان غيلة، والأمر في ذلك كله إلى الإمام، والحسن هو الإمام بعد أبيه.

(١) تكملة فتح القدير ٢٢٥/١٠، جواهر الإكليل ٢٦٢/٢، المغني ٧٤٠/٧.

٢- أن القصاص أحد بدلي النفس ، فيجوز للولي استيفاؤه قياساً على الدية^(١) .

المنافشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن قياس استيفاء القصاص على استيفاء الدية قياس غير صحيح لوجود الفارق ، وذلك لثلاثة أمور :

الأمر الأول :

أن استيفاء الولي للدية يجوز لكونها متعينة ، أما استيفاؤه للقصاص فلا يجوز لعدم تعينه ، فإنه يحتمل أن يعفو غير المكلف بعد تكليفه عن القصاص إلى الدية ، أو مجاناً ، أو بصطوحا على شيء معين ، فلا يجوز الاستدلال مع وجود الاحتمال^(٢) .

الأمر الثاني :

أن استيفاء الولي المكلف للدية لا يفوتها على غير المكلف ، بل يحفظها له بخلاف استيفائه للقصاص فإنه يفوت به الحق على صاحبه ، فافتراقا^(٣) .

الأمر الثالث :

القصاص مقصود به التشفي ، وهو لا يحصل إلا باستيفاء المستحق ، بخلاف الدية ، فإن المقصود بها النفع المادي . فافتراقا^(٤) .

(١) المغني ٧ / ٧٤٠ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) المصدر السابق .

(٤) المصدر السابق .



واعترض على هذا بأن التثفي يحصل باستيفاء الأب؛ لأن التثفي
الحاصل له كالحاصل لولده، ولهذا يعد ضرر ولده ضرراً على نفسه^(١).

وردّ هذا الاعتراض بأن التثفي قد يحصل باستيفاء الأب، غير أنه لا ينزل
منزلة التثفي لصاحب الحق، فشفقة الأب لا تقتضي أن يكون النفع الحاصل
له كالنفع الحاصل لولده، ألا ترى أن حاجة الابن تقدم في ماله على حاجة
أبيه؟ فكذا هنا.

٣- أن تأخير القصاص قد يفوت حق غير المكلف فيما إذا مات الجاني
مفلساً بعد وجوب القصاص عليه بغير فعل آدمي^(٢).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن يقال: العكس هو الصحيح، فإن في قتل
الجاني تضييعاً لحق غير المكلف، فإنه لا يستفيد من قتله قبل تكليفه شيئاً.

٤- الأب له أن يلي نكاح ابنه الصغير، فإذا كان كذلك فله استيفاء
القصاص عنه؛ لأن كلاً منهما ولاية على النفس، والأب له الولاية المطلقة إذا
كان رشيداً^(٣).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق، وذلك من

وجهين:

(١)

(٢)

(٣)

(٤)

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٨.

(٢) المغني ٧/٧٤٠.

(٣) المغني ٧/٧٣٩.

الوجه الأول:

أن النكاح فيه تحصيل مصلحة للمولّى عليه، وجلب منفعة له بخلاف القصاص، فإن قتل الجاني قبل تكليف غير المكلف لا يجلب له نفعاً بل فيه تفويت لحقه، فافترقا.

الوجه الثاني: الولي في عقد النكاح مكمل لما يتعلق به من إجراءات، ولا يكون مستوفياً بحال من الأحوال، بخلاف القصاص، فإن تنفيذه استيفاء له بالكلية، فافترقا.

الرأي الثاني:

يرى الشافعية والحنابلة في أشهر الروايتين عندهم؛ أن الولي لا يجوز له استيفاء القصاص عن غير المكلف مهما كانت منزلته، بل يحبس الجاني إلى تكليف غير المكلف^(١).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١- أن معاوية بن أبي سفيان حبس هذبة بن خرشم في قود حتى بلغ ابن القتييل، وذلك في عصر الصحابة فلم ينكر عليه أحد، فكان إجماعاً سكوتياً^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأنه فعل صحابي، وفعل الصحابي لا تقوم به

(١) المهذب ٢/٢٣٥، المغني ٧/٢٤٠.

(٢) كشف القناع ٥/٦٢١.



حجة، خصوصاً في الدماء التي هي من أخطر الأحكام.

والقول بأنه إجماع غير صحيح؛ فإنه لم ينقل إلينا، فقد يكون هناك خلاف لم نعلمه.

ويجاب عن هذا بأن فعل الصحابي حجة إذا لم يعارضه نص من كتاب أو سنة أو فعل صحابي آخر، والقول بأنه ليس إجماعاً لاحتمال وجود الخلاف مردود؛ لأن المسلم مطالب بما يبلغه من الأحكام الشرعية، وبما أنه لم ينقل إلينا مخالف لفعل معاوية بن أبي سفيان حكماً بأنه إجماع.

٢- القصاص من مقاصده التثفي، وهو لا يحصل إلا باستيفاء صاحب الحق^(١).

المنافسة:

يناقش هذا الاستدلال بأن التثفي حصل باستيفاء القريب، خصوصاً الأب؛ فإن له من الشفقة والرحمة ما يجعله يحرص على مصلحة ابنه ويعتقد أن ما يلحق ابنه من العار سيلحقه أيضاً.

ويجاب عن هذا بأن ما يحصل من التثفي باستيفاء القريب - على التسليم به - لا ينزل منزلة التثفي الحاصل باستيفاء صاحب الحق.

٣- الأب ليس له أن يطلق زوجة ابنه بدون رضاه، فإذا كان كذلك فليس له أن يستوفي عنه القصاص^(٢).

الترجيح:

الذي يترجح عندي هو عدم جواز النيابة عن غير المكلف في استيفاء

(١) المصدر السابق.

(٢) المغني ٧/ ٧٤٠.

القصاص، بل يحبس الجاني إلى بلوغ الصغير وإفاقة المجنون؛ لأن في ذلك مراعاة لحق الولي والجاني معاً.

فأما الولي؛ فلأنه قد يعفو عن القصاص إلى الدية، أو يصطلحها على شيء من المال فيستفيد المستحق من ذلك، أو يختار القصاص فيحصل له الشفي، وهو من مقاصد القصاص.

وأما الجاني؛ فلأن في تأخير الاستيفاء إلى تكليف غير المكلف تأخيراً لقتله، وفيه مصلحة له ظاهرة، وأيضاً يحتمل العفو من المستحق بعد التكليف، وهو المطلوب، وفيه مصلحة له أيضاً.

وقد عرفت الجواب عن أدلة المخالفين، وكفيينا للترجيح هنا إجماع الصحابة؛ حيث حبس معاوية هذبة بن خرشم إلى بلوغ ابن القتيل، وقد تم ثبته قريباً.

الفرع الثاني: المستوفي على القول بجواز الاستيفاء:

اختلف القائلون بجواز النيابة عن غير المكلف في استيفاء القصاص:

١- فذهب المالكية إلى أن الولي مخير بين استيفاء القصاص أو أخذ الدية كاملة، سواء كان ذلك الولي أباً أو وصياً أو غيرهما^(١).

الاستدلال لهذا المذهب:

يمكن الاستدلال له بأن إعطاء الولي حق النظر في القصاص والعفو على مال، إنما كان خشية أن يضيع حق المولى عليه بانتظاره؛ إما بموت الجاني أو هروبه من السجن، وهذا المعنى لا يختلف باختلاف المولى عليه^(٢).

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٥٨/٤.

(٢) المصدر السابق.



٢- وذهب بعض الحنفية إلى أن استيفاء القصاص عن غير المكلف يجوز للأب والجد فقط؛ لأن هذه ولاية نظر ومصلحة كولاية الإنكاح، فتثبت لمن كان مختصاً بكمال النظر والمصلحة في حق الصغير.

وأما الوصي ونحوه فلا يجوز له استيفاء القصاص في النفس عن غير المكلف؛ لأن تصرف الوصي لا يصدر عن كمال النظر والمصلحة في حق الصغير؛ لقصور في الشفقة الباعثة عليه بخلاف الأب والجد^(١).

٣- وذهب بعض الحنفية إلى أن القاضي له استيفاء القصاص عن غير المكلف إذا عدم الأب^(٢)؛ لأن السلطان يجوز له أن يستوفي القصاص من الجاني إذا قتل شخصاً ليس له ولي والقاضي بمنزلة؛ لأنه نائب عنه، ومفقود الأب كمن لا ولي له؛ إذ لا يجوز لغير الأب من الأولياء - على فرض وجودهم - استيفاؤه^(٣).

٤- وذهب الحنابلة في إحدى الروايتين إلى أنه يجوز للأب والوصي والحاكم استيفاء القصاص عن الصغير أو المجنون ولا يجوز لغيرهم^(٤).

الاستدلال لهذا القول:

يمكن الاستدلال لهذا القول بما يأتي:

استيفاء الأب والحاكم للقصاص عن غير المكلف تقدم الاستدلال له، فلا نعيده هنا.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٤، تكملة فتح القدير ١٠/٢٢٥.

(٢) الهداية مع نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ١٠/٢٢٥.

(٣) نتائج الأفكار ١٠/٢٢٥، بدائع الصنائع ٧/٢٤٤.

(٤) الإنصاف ٩/٤٧٩.

أما الوصي فالاستدلال لجواز استيفائه هو القياس ، وذلك أن الوصي له أن يلي عقد النكاح عن غير المكلف ، فإذا كان كذلك فله أن يستوفي عنه القصاص ؛ لأن الكل ولاية . وأيضاً فالأب لم يوصه إلا لثقتة به ، ولعلمه بماله من الشفقة .

الترجيح:

يترجح عندي أن استيفاء القصاص عن غير المكلف لا يكون إلا للأب ويلحق به الجد ، وذلك أن الأب له من الشفقة والحرص على مصلحة ابنه ما لا يكون لغيره حتماً ، ولأن القصاص من مقاصده التشفية ، وهو لا يحصل باستيفاء أحد من الأولياء غير الأب ؛ لحرصه على مصلحة ابنه ، فإن العار الذي قد يلحق الابن الصغير يلحق الأب بطريق الأولى .

وقد عرفت آنفاً أن الراجح عندنا هو عدم جواز النيابة عن غير المكلف في استيفاء القصاص ، ورجحنا هنا جواز نيابة الأب والجد عن غير المكلف ، ولا تعارض بين ما ذكرناه هنالك وما ذكرناه هنا ؛ لأن المقصود هو ذكر المذاهب والموازنة بينها ، والترجيح على ضوء الأدلة التي يستدل بها كل فريق .

المطلب الخامس : استيفاء الوكيل للقصاص :

اتفق الفقهاء على جواز النيابة من حيث الجملة ؛ لأن النبي ﷺ استتاب في استيفاء حد الزنا ، كما في قصة العسيف ، فإن فيها : «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها» ، ولأن الاستيفاء حق من حقوق الآدميين ، والحاجة داعية إلى التوكيل فيه ؛ لأن صاحبه قد لا يحسنه إذا تولاه بنفسه



فيجوز التوكيل فيه^(١).

أما النيابة في استيفاء القصاص فقد اتفق الفقهاء أيضاً على جوازها إذا كان الولي الموكل حاضراً مكان الاستيفاء.

واختلفوا هل يجوز للوكيل استيفاء القصاص عند غيبة الموكل أو لا؟

على رأيين:

الرأي الأول:

رأي الحنفية والشافعية في إحدى الروايتين، والحنابلة في رواية مرجوحة، أن الوكيل لا يجوز له استيفاء القصاص إلا بحضور جميع الورثة^(٢)؛ لأن العفو عن القصاص مندوب إليه، والموكل الغائب يحتمل عفو عن الجاني إذا حضر؛ حيث إن الله قادر على أن يقذف في قلبه الرحمة، فاحتمال العفو شبهة يدرأ بها القصاص^(٣).

وأجيب عن هذا بأن احتمال العفو بعيد، والظاهر أنه لو عفا لبعث بعفو وأعلم وكيله به، والأصل عدمه، فلا يؤثر احتمال على تصرف الوكيل.

الرأي الثاني:

يرى المالكية والظاهرية والحنابلة في أشهر الروايتين والشافعية في الرواية المرجوحة أن الوكيل يجوز له استيفاء القصاص في حضرة الموكل أو غيبته^(٤).

(١) المغني ٩٢/٥.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٤، المغني ٩٢/٥، المهذب ١/٤٥٩.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) المغني ٩٢/٥، شرح الخرشي ٦/٦٩، المهذب ١/٤٥٩، المحلى ٨/٢٤٤.

الاستدلال لهذا الرأي:

يمكن الاستدلال لهذا الرأي من وجوه:

الوجه الأول:

القصاص حق يجوز استيفاؤه بحضرة الموكل اتفاقاً، فجاز استيفاؤه في غيبته قياساً على أخذ المال^(١).

الوجه الثاني:

من المعلوم أن قضاة رسول الله ﷺ كانوا يحكمون في البلاد و يقيمون الحدود التي تدرأ بالشبهات مع احتمال النسخ^(٢).

الوجه الثالث:

لو كان احتمال العفو من الموكل يمنع القصاص لامتنعت إقامة الحدود عند غيبة الشهود بعد أداء الشهادة، فإنه يحتمل رجوعهم عن الشهادة، كما يحتمل تغير اجتهاد الحاكم^(٣).

الترجيح:

الراجح عندي - والعلم عند الله تعالى - هو القول الثاني، وذلك لسلامة أدلة القائلين بهذا القول وعدم ما يعارضها، وقد عرفت الجواب عن الاستدلال للقول الأول، ولأن المؤكل قد أقام هذا الوكيل نائباً عنه في تصرفاته الخاصة بهذا الأمر وهو لم يقمه مقامه إلا لثقت به، فيكون جائزاً

(١) المهذب ١/٤٥٩.

(٢) المغني ٥/٩٢.

(٣) المصدر السابق.



لتصرف في القصاص وغيره.

المطلب السادس : استيفاء السلطان للقصاص :

المجنني عليه لا يخلو؛ إما أن يكون له ولي أو لا . فإن كان له ولي فلا حق للسلطان في استيفاء القصاص أو العفو عنه . فيما علمنا . وإن لم يكن له ولي ، فهل يكون للسلطان حق في ذلك أو لا؟

اختلفت فيه كلمة الفقهاء على رأيين :

الرأي الأول :

ذهب الجمهور إلى أن السلطان له حق تنفيذ القصاص أو العفو عنه ، إذا كان المجنني عليه لا ولي له^(١) .

الاستدلال والتوجيه :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول .

فأما المنقول :

١ - فهو قوله ﷺ : «السلطان ولي من لا ولي له» . رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه^(٢) .

فقد جعل السلطان في الحديث ولياً عند عدم الولي ، وهذا عام يدخل فيه القتل وغيره ، فيكون السلطان ولياً للقتيل يستوفي عنه القصاص إذا لم يكن له ولي .

(١) المهذب ٢/٢٣٦ ، المغني ٧/٧٥٤ ، بدائع الصنائع ٧/٢٤٥ ، بلغة السالك ٢/٣٩٠ ، المحلى

٤٨٥/١٠ .

(٢) المنتقى مع نيل الأوطار ٦/١٣٤ .



٢- استدلو بما روي عن عثمان في قصة مقتل عمر رضي الله عنهما، وذلك أن عبید الله بن عمر قتل الهرمزان يظنه قاتل أبيه، فرفع الأمر إلى عثمان فأشار عليه عليّ بقتل عبید الله، فقال عثمان: كيف أقتل من قتل أبوه بالأمس؟! ثم قال: هذا رجل من أهل الأرض، وأنا وليه، أعفو عنه وأؤدي دية^(١)، وكان بحضور من الصحابة، فلم ينكر عليه أحد.

ومن ملك العفو عن القصاص ملك استيفاؤه.

٣- العمومات التي تفيد إيجاب القصاص، كقوله ﷺ: «العمد قود» تدل على أن السلطان له الحق في استيفاء القصاص عند عدم الولي.

وأما المعقول فمن وجوه:

الوجه الأول:

الإمام فيما هو حق للمسلمين كالأب في حق ولده الصغير، فهو يتولى عن المسلمين استيفاء ما هو حق لهم، كما أن الأب له أن يستوفي عن ابنه الصغير ما هو حق له^(٢).

الوجه الثاني:

الحاكم يتمكن بولايته من استيفاء القصاص، لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ فإن المراد بالسلطان، سلطان استيفاء القصاص.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٥.

(٢) المبسوط ٢١/١٦.



الوجه الثالث:

الشبهة التي يدراؤها القصاص لا يمكن تصورهما عند عدم الولي؛ إذ لا يحتمل حصول العفو منه، فيكون للسلطان الحق في استيفاء القصاص حينئذ.

الوجه الرابع:

القصاص شرع لحكمة الردع والزجر تحقيقاً للحياة، لقوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾، فإذا قلنا بعدم ولاية السلطان عند عدم وجود الولي لم تتحقق الحياة.

الرأي الثاني:

يرى أبو يوسف صاحب أبي حنيفة، أن القتل إذا كان مسلماً مقيماً في دار الإسلام فليس للإمام استيفاء القصاص من قاتله، وإن كان حربياً دخل ديار المسلمين فأسلم ولم يعلم له ولي فالإمام وليه يقتص من قاتله^(١).

الاستدلال والتوجيه:

استدل لهذا الرأي من وجهين:

الوجه الأول:

القتيل المسلم إذا قتل في بلاد المسلمين لا بد أن يكون له ولي في الغالب، وهذا الولي قد يعرف، وقد لا يعرف، وقيام ولاية الولي الأصلي تمنع من ولاية السلطان.

أما الحربي الذي دخل بلاد المسلمين مسلماً، فالظاهر أنه ليس له ولي من

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٥.



المسلمين، فيكون السلطان وليه يستوفي عنه القصاص إذا قتل بعد هجرته^(١).
ويناقش هذا الاستدلال بأن الأحكام تبني على الظاهر ولا تبني على ما
في الواقع ونفس الأمر؛ لأن الواقع وهو الأمر الخفي يتعذر الاطلاع عليه
ونحن مطالبون بما يظهر لنا دون ما يخفى علينا، فإذا ظهر أن مسلماً قتل وليس
له ولي فوليه السلطان، يكون له الحق في استيفاء القصاص الواجب له.

الوجه الثاني:

الحاكم نائب عن المسلمين في استيفاء ما هو حق لهم، وحقهم هو ما
ينفعهم، وما ينفعهم هنا هو الصلح على الدية لا القصاص المشروع للتشفي
وتسكين الغيظ، وهو يحصل للأولياء للمسلمين^(٢).

ويناقش هذا الاستدلال بأن القصاص من مقاصده حفظ الدماء وصيانتها
عن الضياع، وفي ذلك تحقيق الحياة العامة المنشودة من مشروعية القصاص
وهذا ما ينتفع به المسلمون.

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور؛ لقوة أدلتهم وسلامتها عن
المعارض أو الصارف، والقول بولاية السلطان والحالة هذه فيه حفظ وصيانة
لدماء المسلمين عن الضياع والهدر.

المطلب السابع: قصاص الفضولي :

عرفت قريباً من له الحق في استيفاء القصاص وهو الولي أو السلطان عند

عدمه .

(١) المصدر السابق.

(٢) المبسوط ١٠/٢١٩.



بقي أن تعرف حكم الفضولي وهو الذي يقوم بقتل الجاني ولا يمت للمجني عليه بأي صلة؛ هل يجب عليه القصاص عند قيامه بقتل الجاني أو لا؟ فيه رأيان:

الرأي الأول:

يرى الجمهور أن الفضولي إذا قام بقتل الجاني يقتل به قصاصاً ما لم يحصل العفو عنه أو الصلح، بل إنهم ذهبوا أبعد من ذلك وهو أن القصاص واجب عليه وإن حصل الإذن من الأولياء فيما بعد^(١).

هذا إذا لم يحصل على توكيل من الأولياء أو إذن منهم قبل قتل الجاني، أما إذا حصل على شيء من ذلك فليس بفضولي، وقد تقدم حكمه. توجيه هذا الرأي:

هو أن القاتل مباح الدم لولي القتل فقط، ولا يوجد سبب يبيح دمه لغير الولي، فإن الله تعالى يقول: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا...﴾.

فقد جعل السلطان المطلق على القاتل لولي الدم دون غيره، فإذا كان كذلك كان القصاص على القاتل له متحتماً لتعديه على حق الأولياء، فدمه معصوم بالنسبة لغير الولي.

الرأي الثاني:

يرى أبو قتادة وأبو هاشم أن الفضولي لا يجب عليه قصاص بقتل الجاني؛ لأن الجاني مباح الدم، فلا يجب على قاتله قصاص وإن كان غير

(١) المدونة الكبرى ٤٣٢/٦، المسوط ٦٤/٢٤، الأم ٦٣/٦، كشاف القناع ٦٠٧/٥.



ولي الدم^(١) .

الترجيح:

أرى وجوب القصاص على قاتل الجاني الفضولي، كما هو مذهب الجمهور؛ لسلامة دليلهم وضعف دليل المخالف .

وأيضاً لو قلنا بجواز القصاص لكل أحد لو وجد الأعداء طريقاً إلى قتل أعدائهم بحجة استيفاء القصاص، وبالتالي تنتشر الفوضى بين أفراد المجتمع .

ولو جاز للفضولي استيفاء القصاص من الجاني لم يكن لاشتراط الولي معنى؛ إذ يجوز لكل أحد أن يقوم بتنفيذ القصاص، فلما جعل حق الاستيفاء محصوراً في الولي دون غيره دل على انفراده بهذا الحق .



(١) المغني ٧ / ٧٤٠ .



المبحث الرابع

اتفاق الورثة على طلب القصاص

اعلم أن المجني عليه؛ إما أن يكون واحداً أو متعدداً، والأولياء؛ إما أن يكونوا أولياء لقتيل واحد أو يكون أولياء كل قتيل غير أولياء القتل الآخر.

فإن كان القتلى أكثر من واحد، وكان أولياء كل قتيل غير أولياء القتل الآخر فليس اتفاقهم على طلب القصاص شرطاً لوجوبه، بل يجوز أن يقتصر أولياء كل قتيل من الجاني قبل اتفاق أولياء القتل الآخر، أو إذن منهم في القصاص، أو عفوهم عنه؛ لأن الواجب لأولياء كل قتيل قصاص كامل مستقل عن حق الآخرين، فلا يؤثر عفو بعضهم في سقوط حق البعض الآخر في القصاص، ولم أجد في ذلك خلافاً بين الفقهاء، ولعله إجماع.

قال الكاساني: «فأما إذا وجب لكل واحد منهما قصاص كامل قبل القاتل؛ بأن قتل واحد رجلين فعفا أحدهما عن القاتل لا يسقط قصاص الآخر؛ لأن كل واحد منهما استحق عليه قصاصاً كاملاً ولا استحالة له في ذلك؛ لأن القتل ليس تفويت الحياة ليقال: إن الحياة الواحدة لا يتصور تفويتها من اثنين، بل هو اسم لفعل مؤثر في فوات الحياة عادة، وهذا يتصور من كل واحد منهما في محل واحد على الكمال، فعفو أحدهما عن حقه وهو القصاص لا يؤثر في حق صاحبه، بخلاف القصاص الواحد المشترك»^(١).

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨.

أما إن كان القتل واحداً، أو كان ورثة كل قتل هم ورثة القتل الآخر فيما إذا تعدد القتلى، فهل يكون الاتفاق على طلب القصاص شرطاً أو لا؟ اختلفت فيه كلمة الفقهاء:

١- فذهب المالكية إلى التفصيل، قالوا: إن استوت منزلة الورثة من القتل بأن كانوا أبناءً أو أخوة أشقاء أو أخوة لأب، فاتفقهم على طلب القصاص شرط لوجوبه، فلا يستوفى القصاص إلا بطلبهم جميعاً. أما إذا اختلفت منزلتهم من القتل كالأخوات مع الأعمام والبنات مع الأخوة، فليس اتفقهم شرطاً لوجوب القصاص، بل يجوز أن يستوفى بطلب البعض^(١).

٢- وذهب الجمهور إلى أن اتفاق الأولياء شرط لإيجاب القصاص^(٢)، ولم يروا التفصيل الذي رآه المالكية.

وسياتي تفصيل هذين القولين في باب موانع القصاص عند الكلام على عفو بعض الورثة.

انفراد أحد الورثة بالقصاص دون إذن الباقيين وقبل العفو:

عرفت في هذا المبحث أن الجمهور يجعلون اتفاق الأولياء على طلب القصاص شرطاً لوجوبه بالقييد المتقدم، فما هو الحكم لو قام أحد الورثة بقتل الجاني دون إذن الباقيين أو عفوهم؟

أقول: البحث في ذلك ينحصر في جانبين:

الجانب الأول: حكمه.

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٥٨/٤.

(٢) المهذب ٢/٢٣٦، بدائع الصنائع ٧/٢٤٣، المغني ٧/٧٤٢، المحلى ١٠/٤٨٢.



الجانب الثاني: وجوب القصاص على الولي قاتل الجاني.

أما الجانب الأول: فإن الفقهاء اتفقوا - فيما علمت - على أن القاتل آثم لا شك في ذلك؛ لأن استيفاء القصاص حق لجميع الورثة، فلا يجوز أن ينفرد به بعضهم إلا بإذن الباقيين، ولأن العفو قبل الاتفاق على طلب القصاص محتمل، واحتماله شبهة يدرأ بها القصاص؛ لأنه يسقط بالشبهات، فلا يجوز أن يستوفيه بعض الورثة دون بعض قبل الاتفاق على طلبه^(١).

وأما الجانب الثاني: فإن الفقهاء قد اختلفوا فيه:

١ - فذهب الحنفية والحنابلة والشافعية في أصح القولين عندهم، والظاهرية، إلى أن القصاص لا يجب على قاتل الجاني إذا قام بتنفيذ القصاص دون اتفاق بقية الأولياء على طلبه^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بأن الأولياء جميعهم مشتركون في استحقاق دم القتيل، واشتراكهم هذا شبهة تمنع إيجاب القصاص على قاتل الجاني، ألا ترى أن أحد المشتركين في ملك الأمة لا يجب عليه حد بوطئها لشبهة الاشتراك في الملك، فكذا هنا^(٣).

ويناقش هذا الاستدلال بأن حق باقي الورثة الذين لم يقتلوا لا شبهة للقاتل فيه، فيجب عليه القصاص بإتلافه؛ لافتياته على حق الغير.

(١) المصادر السابقة.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) المغني ٧/٧٤١، المهذب ٢/٢٣٦.



وردّ هذا من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول:

أن حق الأولياء الذين لم يقتلوا غير متميز عن حق القاتل؛ لأنّ حقهم ثابت متعلق بالنفس، فهو لا يتجزأ كالمملك المتعلق برقبة الأمة، فكيف يقال بانتفاء الشبهة؟!^(١)

الوجه الثاني:

لو قلنا بعدم انتفاء الشبهة، فالقصاص غير واجب على القاتل؛ لأنّ كل واحد من الأولياء له حق متعلق ببعض النفس، ومعلوم أنّ النفس لا تؤخذ ببعض النفس.

ورد هذا بأنّ النفس قد تؤخذ ببعض النفس؛ كما في قتل الجماعة بالواحد^(٢).

وأجيب بأنّ قتل الجماعة بالواحد قتل بكل النفس لا ببعضها؛ لأنّ كل واحد من الجماعة قاتل على وجه الكمال^(٣).

الوجه الثالث:

لو قلنا بأنّ وجوب القصاص على قاتل الجاني سببه أنه قاتل لبعض النفس؛ قلنا: نعم، غير أنه يشترط أن يكون فعل المشارك له عمداً عدواناً، وهذا غير متحقق هنا؛ لأنّ القاتل مشارك في استحقاق قتل الجاني، وفعله في حقه لا يعد عدواناً.

(١) المغني ٧/٧٤١.

(٢) المصدر السابق.



٢- وذهب الشافعية في القول المرجوح عندهم إلى وجوب القصاص على القاتل المستحق لبعض دم الجاني إذا انفرد بقتله دون إذن الباقيين^(١).

الاستدلال والمناقشة:

الاستدلال لهذا الرأي من وجوه:

الوجه الأول:

المبادر إلى قاتل الجاني بدون إذن باقي الأولياء ممنوع شرعاً، فإذا بادر إلى قتله والحالة هذه وجب عليه القصاص قياساً على الأجنبي^(٢).

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق؛ فإن الأجنبي لا حق له في القصاص، ولذا وجب عليه القود اتفاقاً إذا توفرت شروطه، بخلاف الأولياء المشتركين في الاستحقاق، فإن لهم حقاً، فافترقا.

الوجه الثاني:

أن القاتل المستحق لبعض دم الجاني إذا قام باستيفاء القصاص دون إذن الباقيين أخذ لأكثر من حقه، فيجب عليه القصاص، كما لو وجب له القصاص في الطرف فقتله^(٣).

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح؛ حيث إن من ثبت له القصاص في الطرف لا شبهة له في القتل، بخلاف الاشتراك في الاستحقاق؛ فإن له شبهة، فافترقا.

(١) المهذب ٢/٢٣٦.

(٢) شرح الجلال المحلي على المنهاج مع حاشية قليوبي وعميرة ٤/١٢٢.

(٣) المهذب ٢/٢٣٦.

الوجه الثالث :

القصاص يجب بقتل بعض النفس إذا عري عن الشبهة، ولهذا يجب على كل واحد من المشتركين في القتل وإن كان كلاً منهما قاتلاً لبعض النفس، والنصف الذي لأخيه لا شبهة له فيه، فوجب القصاص عليه بقتله^(١).

وقد عرفت الجواب عن هذا الاستدلال عند مناقشة أدلة الرأي الأول.

إذا عرفت هذا فاعلم أن الجمهور يرون للولي الذي لم يقتل قسطه من الدية؛ لأن حقه وهو القصاص سقط بغير اختياره، فأشبهه ما إذا مات الجاني أو عفا بعض الأولياء، فإن الولي لا يسقط حقه والحالة هذه، فكذا هنا.

لكن، هل يثبت حقه في مال قاتل الجاني، أو في تركة الجاني نفسه؟ فيه وجهان عند الحنابلة :

وجه يقول : إنه يكون في مال القاتل الثاني، وهو قول عند الشافعية.

ووجه يرى : أنه يكون في تركة القاتل الأول، وهو قول عند الشافعية أيضاً.

ووجه القول الأول هو أن القاتل الثاني أتلّف محل حق الولي، وهو الجاني، فكان الرجوع عليه بعوض نصيبه، كما لو كانت له وديعة عند آخر فأتلّفها.

ووجه القول الثاني قياس إتلاف الولي المشارك لمحل القصاص على إتلاف الأجنبي، فكما أن الأجنبي إذا أتلّفه يكون حق الولي في تركة الجاني،

(١) المصدر السابق.



فكذا هنا .

أيضاً لو عفا بعض الورثة عن القصاص ثبت الحق للباقيين في مال الجاني ،
فكذا هنا^(١) .

الترجيح :

أرى أن الراجح هو عدم وجوب القصاص على قاتل الجاني إذا انفرد بقتله
دون إذن الباقيين كما ذهب إليه جمهور الفقهاء ؛ لوجود الشبهة وهي الاشتراك
في استحقاق القصاص ، ومعلوم أن القصاص يسقط بالشبهات ، وأن المقصود
من القصاص هو أن يفعل بالجاني مثل ما فعله بالمجني عليه ، وقد حصل بقتل
الجاني فعلاً ، وتحقيق بفعل من قام بقتله دون تعد أو زيادة أو نقصان .



(١) المغني ٧/٧٤٢ .



الفصل الرابع

مجيبة استيفاء القصاص في النفس

القتل الحادث من الجاني على المجني عليه لا يخلو من أحد أمرين: إما أن يكون بالسيف، أو بغيره، نظراً لاستعمال الآلة المرتكب بها الجناية.

فإن كانت الآلة المستعملة في القتل هي السيف كان القصاص بالسيف لا غير اتفاقاً، عند طلب إقامة القصاص على الجاني؛ لتحقيق المساواة المترتبة على القصاص.

أما إن كان الجاني قد اقترف جنايته بغير السيف، فالأمر في ذلك يرجع إلى ولي القتيل، فإن رضي بحز رقبة الجاني بآلة حادة تقطعها في الحال كان له ذلك؛ سواء فعل بالمجني عليه مثل ذلك أو لا؛ لأنه أخف أنواع القتل، وأسرع في إراحة القتيل وأقل في تعذيبه، ولأنه حق للولي فيما إذا كان القتل بمثله، وأخف من حقه إذا كان القتل بأشد منه، فهو راجع إلى اختياره^(١). أما إذا لم يرض الولي في الاستيفاء إلا بمثل ما قتل به القتيل فلا يخلو:

إما أن يكون الفعل الذي حصل به القتل محرم، أو غير محرم.

فإن كان غير محرم فقد اختلف الفقهاء في آلة الاستيفاء:

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٨، المغني ٧/٦٨٦، جواهر الإكليل ٢/٢٦٥، المهذب ٢/٢٣٨.

ذهب المالكية والشافعية والظاهرية والحنابلة في إحدى الروايتين إلى أن القتال يقتصر منه على الوجه الذي قتل به القاتل، فإن قتله بالسيف قتل بالسيف، وإن قتله بالإغراق قتل بالإغراق، وإن قتله بمنعه من الطعام والشراب يمنع منه الطعام والشراب حتى يموت، وإن ألقاه من شاهق، يلقي هو أيضاً من شاهق^(١).

غير أن الإمام مالك ذهب إلى أنه؛ إن كان القصاص قد ثبت بقسامة تعين الاستيفاء بالسيف، وللمالكية روايتان فيما إذا حصل القتل بالنار.

رواية تقول: الاستيفاء يكون بالسيف لا غير.

ورواية تقول: بالمائلة^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالكتاب والسنة والمعقول:

١ - فأما استدلالهم بالكتاب:

فقد استدلوا منه بما يلي:

١ - قوله تعالى: ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾^(٣).

فقد دلت الآية على إيجاب المائلة في العقوبات، وهي عامة لم تفرق بين عقوبة وعقوبة، فتدخل المائلة في القصاص تحت عمومها، والقول

(١) المنتقى على الموطأ ١١٩/٧، المهذب ٢٣٨/٢، المغني ٦٨٨/٧، المحلى ٣٧٦/١٠.

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٦٥/٤.

(٣) النحل: ١٢٦.



والإمام هو محل الاجتهاد، فيلزمه دون غيره تعيين من يستوفي القصاص عند الاختلاف في استيفائه .

ويجاب عن ذلك إن كان هو المراد، بأن الاجتهاد لا مجال له والحالة هذه؛ لأن الأولياء ثبت حقهم في القصاص بالسوية له فلا مزية لبعضهم على بعض، والاجتهاد إنما يكون في الأشياء المتفاوتة التي يتميز بعضها عن بعض .
ومعلوم أن القرعة طريق شرعي أقرها الشرع لتميز الحقوق، فيتعين المصير إليها عند الاختلاف .

إذا عرفت هذا فاعلم أن القائلين بوجود القرعة طريقاً في التعيين اختلفوا في دخول العاجز عن الاستيفاء، هل يدخل في جملة المقترعين أو لا؟

فذهب الشافعية في أحد القولين إلى أن العاجز يدخل في جملة المقترعين^(١)؛ لأن العاجز عن الاستيفاء صاحب حق، وهو استيفاء القصاص، فيدخل في جملة المقترعين قياساً على القادر، غير أنه لا يباشر الاستيفاء بنفسه؛ لعدم الأهلية، بل يوكل وكيلًا يقوم باستيفاء القصاص^(٢) .

وذهب الشافعية في أصح القولين إلى أن العاجز لا يدخل في جملة المقترعين؛ لأن القرعة لتعيين المستحق لاستيفاء القصاص، والعاجز لا حق له فيه^(٣) .

الترجيح:

أرى أن الراجح هو تعيين المستوفي للقصاص بطريق القرعة عند اختلاف

(١) مغني المحتاج ٤/٤٠ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) مغني المحتاج ٤/٤٠ .



الأولياء في المستوفي؛ لأن القرعة طريق شرعي يصار إليه لتمييز الحقوق عند الاختلاف في تمييزها.

ألا ترى أن المشتركين في حق مالي مشاع لا يمكن تمييزه، يتم تمييزه بطريق القرعة، فكذا هنا.

فإن حق الأولياء مشاع في كل جزء من الجاني، ولا يمكن تمييز حق بعضهم عن بعض، وقد عرفت أنه من المستحيل استيفاؤهم للقصاص مجتمعين على قتل الجاني، فيما إذا كانت الجناية بجراح أو مئقل؛ لأن في ذلك زيادة تعذيب للجاني وهو لا يجوز، فيتعين أن يقوم بالاستيفاء أحدهم، فإن اتفقوا عليه فيها، وإن لم يتفقوا عين بقرعة.

كما أرى أن الراجح هو دخول العاجز في جملة المقترعين؛ لأنه صاحب حق، وصاحب الحق لا يصح لغيره أن يقوم بإذنه أو توكيله.

صحيح أنه لا يباشر الاستيفاء، ولكنه بعد تعيينه إن وقعت عليه القرعة له أن يوكل في الاستيفاء من أراد، وعجزه لا يمنع من تنفيذ القصاص على الجاني بطريق الإنابة والتوكيل.





الفصل الرابع
مجيبة استيفاء القصص في النفس

القصاص من الله

عن النبي صلى الله عليه وسلم

قوله تعالى



قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى

قوله تعالى



المبحث الخامس

من يتولى الاستيفاء بعد اتفاق الأولياء على طلب القصاص واختلافهم
في اختيار المستوفى

إذا اتفق أولياء الدم على طلب القصاص فلا يخلو الحال من أحد أمرين :

إما أن يتفقوا على إنسان معين يقوم بتنفيذ القصاص ، أو لا يتفقوا .

فإن اتفقوا على إنسان معين فهو المنفذ للقصاص ، سواء كان منهم أو من غيرهم ، بشرط أن تتوفر فيه الشروط اللازمة في المستوفي ؛ لأن استيفاء القصاص حق ثابت لهم ، فيجوز أن يستوفوه بأنفسهم ، ويجوز أن يوكلوا في استيفائه من يستوفيه منهم ، بشرط أن تتفق عليه كلمتهم .

أما إذا اختلفوا في تعيين المستوفي ، فقد اختلف الفقهاء في الطريقة التي يتم بها تعيينه على رأيين :

الرأي الأول :

يرى الشافعية والحنابلة أنه يعين بالقرعة ، فمن وقعت عليه القرعة فهو المستوفي للقصاص^(١) ؛ لأن الورثة لا يجوز اجتماعهم على استيفاء القصاص ؛ لأن في ذلك تعذيباً للجاني ، وهم جميعاً مشتركون في الاستحقاق ، لا مزية لبعضهم على بعض ، فوجب أن يعين بعضهم بالقرعة

(١) المهذب ٢/٢٣٧ ، الشرح الكبير مع المغني ٩/٣٩٩ .



لاستيفاء القصاص^(١) .

ألا ترى أن الأولياء لو تشاحوا في تزويج موليتهم وجب أن يعين بعضهم بقرعة، فكذا هنا. فمن خرجت له القرعة أمر الباقيون بتوكيله، ولا يستوفيه بغير إذنتهم جميعاً؛ لأن القصاص مبني على الدرء بالشبهات^(٢) .

فإن خرجت القرعة على أحدهم فامتنعوا من توكيله، منعوا من استيفاء القصاص حتى يوكلوه^(٣)، وإن تنازل أحد الأولياء عن حقه في الاستيفاء أعيدت القرعة على الباقيين لتعيين المستوفي .

ومن المعلوم أن محل القرعة إذا كان القصاص بجراح أو مثقل يحصل به زيادة تعذيب؛ فإن كان بإغراق أو إحراق أو بإلقاء صخرة أو نحو ذلك فللورثة الاجتماع عليه^(٤)؛ لأنه لا تعذيب فيه للجاني زيادة على القتل .

الرأي الثاني:

يرى بعض الفقهاء ومنهم ابن أبي موسى من فقهاء الحنابلة أن الإمام يجب عليه أن يعين أحد الورثة المختلفين في الاستيفاء؛ ليكون نائباً عن الباقيين في تنفيذ القصاص على الجاني^(٥) .

ولم أجد لهذا الرأي وجهة يستند إليها، ولعل وجهته هي أن هذا الأمر يفتقر إلى الاجتهاد، لاستحالة اجتماع الأولياء على الاستيفاء عند القائل به،

(١) المهذب ٢/٢٣٧ .

(٢) مغني المحتاج ٤/٤٠ .

(٣) الشرح الكبير مع المغني ٩/٤٠٠ .

(٤) مغني المحتاج ٤/٤٠ .

(٥) كشف القناع ٥/٦٢٧ .



بإخراجها من ذلك العموم يحتاج إلى دليل وهو غير موجود.

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الآية مخصصة بقوله ﷺ: «لا قود إلا بالسيف»^(١). وأجيب بأن الحديث ضعيف لا ينهض لمعارضة الآية وتخصيصها، والدليل على ضعفه ما قاله فيه جهابذة الفن، فإن أحمد قال فيه: إسناده ليس بجيد^(٢)، وقال ابن حجر: إسناده ضعيف، وقال فيه أبو حاتم: هذا حديث منكر^(٣).

وأيضاً لو سلمنا بصحته فهو خبر آحاد، وتخصيص القرآن بخبر الآحاد مختلف فيه بين الفقهاء.

فالمخالفون - وخاصة فقهاء الحنفية - لا يرون تخصيص القرآن بخبر الآحاد.

وأجيب بأن الراجح تخصيص القرآن بخبر الآحاد، كتخصيص قوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾ بعد ذكر المحرمات من النساء في سورة النساء، بقوله ﷺ: «لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها»^(٤).

وأمثاله كثير في الشريعة الإسلامية، وقد قدمنا في هذه الرسالة في مواطن متعددة بعضاً من هذه الأمثلة.

٢- قوله تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى

(١) نيل الأوطار ٧/ ٢٢.

(٢) المغني ٧/ ٦٨٥.

(٣) تلخيص الحبير ٤/ ١٨.

(٤) تقدم تخريجه في الباب الثاني عند الكلام على الفصل الرابع.



عليكم^(١). الاستدلال بالآية كالأستدلال بالآية السابقة، وتناقش بما نوقشت به سابقتها.

٣- قوله تعالى: ﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها﴾^(٢).

وجه الاستدلال كالأستدلال بالآيتين السابقتين.

٢- وأما استدلالهم بالسنة:

فقد استدلوا بما يلي:

١- ما روي في الصحيحين عن أنس في قصة الجارية التي رض رأسها بين حجرين (على أوضح لها) فسئلت تلك الجارية من فعل بك هذا أفلان.. فلان؟ حتى ذكروا اسم يهودي، فأومأت برأسها أن نعم، فأمر به النبي ﷺ فرض رأسه بين حجرين^(٣).

فهذا الحديث نص صريح في أن القاتل يفعل به مثل ما فعله هو بالمجني عليه، وهي عين المماثلة.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بالحديث من وجهين:

الوجه الأول: أن حديث الرض منسوخ بحديث: «لا قود إلا بالسيف»^(٤).

ويمكن الجواب عن دعوى النسخ بثلاثة أمور:

(١) البقرة: ١٩٤.

(٢) الشورى: ٤٠.

(٣) تقدم تخريجه في الباب الأول عند الكلام على القتل بالمثل الكبير.

(٤) تبين الحقائق ٦/١٠٦.



١- أن حديث: «لا قود إلا بالسيف» ضعيف كما تقدم، فلا ينهض لنسخ حديث الصحيحين.

٢- على فرض التسليم بصحته، فالنسخ غير ممكن لعدم العلم بالمتقدم من المتأخر، ومن شروط النسخ أن يعلم تأخر الناسخ، فإذا لم يعلم فلا نسخ.

٣- لو قيل بصحته، وقيل باحتمال تأخره عن حديث الصحيحين. قلنا: الاحتمال لا يصلح دليلاً لثبوت النسخ، وأيضاً حديث الصحيحين يقدم عند التعارض إذا تعذر الجمع.

الوجه الثاني من المناقشة: أن هذا الحديث لا يصلح لإيجاب المماثلة في القصاص؛ لأن اليهودي قاطع طريق، فهو من الساعين في الأرض بالفساد، وللإمام أن يعاقبه بما يراه مناسباً.

ورد هذا من وجهين:

١- لا نسلم بأن قتل اليهودي لكونه قاطع طريق، بل إن قتله كان قصاصاً.

٢- لو سلمنا بأنه قاطع طريق كما قيل لكان تناقضاً سر المخالف، فإن قاطع الطريق لا يقتل عندهم بالسيف وحده، وإنما يقتل به وبغيره حسب ما يراه الإمام، ولهذا يقتل المباشر وغيره بخلاف القصاص، فإن الجاني لا يقتل إلا بالسيف^(١).

٢- استدلو بما روي عن البراء بن عازب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ

قال: «من حرق حرقناه، ومن غرق غرقناه» أخرجه البيهقي والبخاري^(٢).

(١) تبين الحقائق ٣/ ٢٣٨.

(٢) نيل الأوطار ٧/ ٢٢.



فقد دل الحديث على مشروعية استيفاء القصاص بالتحريق والتفريق من القاتل إذا حصل القتل منه بذلك، وغير التحريق والتفريق يلحق بهما عن طريق القياس، وتلك هي المماثلة التي ينبغي مراعاتها في القصاص:

المنافسة:

نوقش الاستدلال بالحديث من ثلاثة أوجه:

١- إنه ضعيف فلا تقوم به حجة، ووجه الضعف فيه هو أن في إسناده مجاهيل، فإذا كان كذلك فالاستدلال به ساقط.

قال فيه البيهقي: «وفي إسناده بعض من يجهل»^(١).

ويجاب عن هذا الوجه، بأن ضعفه لا يؤثر في الاستدلال به، فإنه معتضد بما تقدم من عمومات الكتاب، وقد ذكرناها قريباً.

وأيضاً حديث أنس الصحيح دل على هذا المعنى، بل إنه نص في الموضوع.

٢- لو سلمنا بصحته فهو ليس في القصاص، بل هو خاص بأمر آخر غير القصاص، فهو خارج عما نحن فيه جمعاً بينه وبين حديث: «لا قود إلا بالسيف». والجمع متعين إذا أمكن، وقد أمكن هنا.

وأجيب عن هذا الوجه بجوابين:

الجواب الأول: ظاهر الحديث وهو الإغراق والإحراق يدل على مشروعية ا لمقابلة بالمثل.

الجواب الثاني: لو قلنا: إن الحديث ليس في القصاص، لكان شاملاً له

(١) المصدر السابق.

بعمومه ، فإن لفظة : «من» الواردة في الحديث من صيغ العموم ، فيدخل تحت عمومها القاتل وغيره .

٣- لو سلمنا أن الحديث وارد في القصاص ، فهو معارض بحديث : «لا قود إلا بالسيف» لما تقدم .

وأجيب عن هذا الوجه بأن الحديثين إذا كانا متعارضين ولم يمكن الجمع بينهما ، ولا الترجيح طرحا ولم يعمل بواحد منهما ، ويحث عن الدليل في غيرهما ، وقد وجد الدليل على مشروعية المماثلة فيما ذكرناه قريبا .

وأيضاً على القول بالتعارض والتسليم بالصحة ، فحديث التغريق والتحريق مقدم على حديث السيف ؛ لأنه يعتضد بالأدلة الأخرى التي تدل على إيجاب المماثلة .

٣- وأما استدلالهم بالمعقول فمن وجهين :

الوجه الأول : القصاص من مقاصده انتشفي ، ولا يكمل إلا إذا قتل القاتل بمثل ما قتل به المقتول^(١) .

الوجه الثاني : القصاص مبناه على المماثلة ولفظه مشعر بها ، فوجب أن يستوفى منه بمثل ما فعل^(٢) .

الرأي الثاني: يرى الحنفية والحنابلة في أشهر القولين عدم جواز استيفاء القصاص إلا بالسيف^(٣) .

(١) مغني المحتاج ٤/٤٤٤ .

(٢) المغني ٧/٦٨٥ .

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٤٥ ، المغني ٧/٦٨٥ .



الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول:

فأما المنقول: فهو السنة، ومن ذلك:

١- قوله ﷺ: «لا قود إلا بالسيف»^(١).

فقد دل الحديث على أن القصاص لا يستوفى إلا بالسيف، وإن حصل القتل بغيره.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف لا تقوم به حجة كما مر.

قال الشوكاني بعد أن ذكر طرق الحديث: «وهذه الطرق لا تخلو واحدة منها من ضعيف أو متروك، حتى قال أبو حاتم: حديث منكر، وقال عبد الحق وابن الجوزي: طرقه كلها ضعيفة، وقال البيهقي: لم يثبت له إسناد»^(٢).

وقد عرفت كلام أهل العلم فيه عند مناقشة أدلة الرأي الأول، فلا نعيده هنا.

٢- قوله ﷺ من حديث شداد بن أوس: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء؛ فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة» رواه مسلم والنسائي وابن ماجه^(٣).

(١) رواه ابن ماجه من حديث النعمان بن بشير، ورواه البزار والطحاوي والطبراني وألفاظهم مختلفة، وإسناده ضعيف، انظر: تلخيص الحبير ١٩/٤.

(٢) نيل الأوطار ٢٢/٧.

(٣) صحيح مسلم ١٥٤٨/٣، ح ١٩٥٥، سنن النسائي ٢٠٠/٧، باب الأمر بإحسان الشفرة،

وسنن ابن ماجه ١٠٥٨/٢، باب إذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة.



وجه الاستدلال :

الاستدلال بهذا الحديث من وجهين :

الوجه الأول : أن المراد بالقتلة فيه القصاص ، فيكون إحسانه قتل الجاني بالسيف ؛ لأنه أسرع أنواع القتل ، أو أن الحديث في جميع أنواع القتل ، فيدخل فيه القصاص دخولاً أولياً .

ويناقد هذا الاستدلال بأن حمل القتلة في الحديث على القصاص ممنوع ، بل إن لفظه عام ، غير أن عمومه مخصوص بالنصوص المتقدمة التي تدل على إيجاب المماثلة في القصاص .

الوجه الثاني : أن القتل المذكور في الحديث مقصود به الإحسان في قتل البهيمة ، فإذا كان كذلك فالإنسان أولى بالإحسان من البهيمة وذلك لشرفه وكرامته ، فيجب قتله بالسيف قصاصاً ؛ لأنه أسهل أنواع القتل .

المنافشة :

يناقد هذا الوجه بأن قتل البهيمة يراد به الإمامة لمجرد الانتفاع بها ، فإذا كان كذلك فإن الإجهاز يشرع في قتلها تحقيقاً لهذا المعنى .

أما قتل الإنسان قصاصاً فلا يراد به مجرد الإمامة ؛ بل يراد به الردع والزجر والتشفي ، وتحقيق الحياة لأفراد المجتمع الإنساني ، فكانت المماثلة مطلوبة تحقيقاً لهذه المعاني ، وهذا هو العدل بعينه ، فإن الجزء من جنس العمل ، والجاني لم يجاز بأكثر من فعله .

وأما استدلالهم بالمعقول فمن وجوه :

الوجه الأول : أن الاقتصاص بغير حز الرقبة أكثر إيلاً للجاني من الاقتصاص بحز الرقبة ، وفي ذلك زيادة تعذيب للجاني فلا يقتص به ، كما أنه

إذا قتل المجني عليه بسيف كال لا يقتل به^(١).

المنافشة:

يمكن أن يناقش هذا الوجه بأمرين:

الأمر الأول: أن القياس غير صحيح، وذلك لأن المقيس عليه هو محل النزاع، فالمخالف لا يسلم أن القاتل إذا قتل بسيف كال لا يقتل به، بل يقول: إنه يقتل به تحقيقاً للمماثلة.

الأمر الثاني: لو سلمنا أن القاتل إذا قتل بسيف كال لا يقتل به لم يمنع من المماثلة في القصاص؛ فإن المراد بالمماثلة المماثلة في جنس الفعل الذي حصل به القتل، وليس المراد المماثلة في الإيلام؛ لأن ذلك لا يمكن ضبطه.

الوجه الثاني: أن الاقتصاص من الجاني بغير السيف لا تؤمن معه الزيادة على ما فعله الجاني بالمجني عليه؛ فإن الجاني قد لا يموت بالقدر الذي فعله بالمجني عليه، فيحتاج إلى حزر رقبته، وهذا تعد على حقه، وخروج عن المماثلة، وهو لا يجوز^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الوجه بأن ولي القتل يملك الإيلام للجاني، وتفويت نفسه، والإيلام إنما يكون بجنس فعل الجاني، فإن حصل تفويت النفس بجنس فعل الجاني وقدره، فقد استوفى الولي كل حقه، وإلا فقد بقي له تفويت النفس، وتفويتها بحز الرقبة أخف على الجاني، فيحزر رقبته.

الوجه الثالث: القصاص بغير السيف فيه مُثَلَّة، وهي لا تجوز؛ لقوله ﷺ:

(١) الهداية مع نتائج الأفكار ١٠/٢٣٣.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٥.

«ولا تمثلوا» فيتعين القصاص بالسيف خروجاً عن هذا النهي^(١).
 وردّ هذا الوجه بأن الجمع ممكن بين حديث المثلة والنصوص التي توجب
 المماثلة في القصاص؛ بحمل حديث المثلة على غير القصاص، وجعل
 النصوص المعارضة لحديثها خاصة بالمماثلة في القصاص، فتجتمع الأدلة^(٢).
 هذا ما استدل به الفريقان من المقول والمعقول، وما قد يرد على
 الاستدلال من مناقشة.

إذا عرفت هذا، فاعلم أن القائلين بوجوب المماثلة في القصاص لهم
 تفصيلات في بعض وسائل القتل:
 فإذا حصل القتل بالنار، فإن المالكية والحنابلة لهم قولان في وجوب
 المماثلة وعدمها:

قول: يقول بجواز القصاص بها مائة لفعل القاتل، وهو المشهور في
 مذهب المالكية، وهو رأي الشافعية والظاهرية أيضاً^(٣).
 لقوله ﷺ: «من حرق حرقناه، ومن غرق غرقناه»^(٤).

القول الثاني: يقول بعدم الجواز، وهو قول عند الحنابلة، وهو ما رواه
 ابن الماجشون من المالكية^(٥).

(١) فتح الباري ١٢/٢٠٠.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المهذب ٢/٢١٨، شرح الخرشبي ٨/٣٠، المغني ٧/٦٨٨، المحلى ١٠/٣٧٦.

(٤) تقدم تخريجه في بداية هذا الفصل عند الكلام على أدلة القائلين بوجوب المماثلة في
 القصاص.

(٥) المتقى ٧/١١٩، المغني ٧/٦٨٨.



لقوله ﷺ : « لا يعذب بالنار إلا رب النار » رواه أبو داود^(١) ، وهو عام يدخل فيه القصاص وغيره .

وردّ هذا الاستدلال بأنه لا يراد به القصاص ، وإنما المراد شيء آخر ، وهو أن المؤدب لا يحق له التعذيب بالنار^(٢) .

بقي سؤال ، وهو ما إذا فعل به مثل فعله فلم يميت ، فما الحكم ؟

فيه قولان للشافعية : قول يرى تكرار نفس العمل عليه حتى يموت وهو قول المالكية^(٣) ؛ لأن المراد المماثلة في جنس الفعل ، وقد حصلت .

وقول يرى الإجهاز عليه بالسيف ، وهو المعتمد عند الشافعية ؛ لأن المماثلة قد حصلت ، فلم يبق لإتفويت الروح ، فوجب بالأسهل^(٤) .

وأما الخنابلة : فلهم قول واحد ، وهو العدول إلى السيف لإزهاق روحه^(٥) .

والعدول عن المماثلة إلى السيف جائز ابتداءً ؛ لأن السيف أسهل وأسرع^(٦) ، وقد عرفت هذا في بداية هذا الفصل .

قال الخطيب من فقهاء الشافعية : « ومن عدل عما تجوز فيه المماثلة إلى سيف فله ذلك سواء رضي الجاني أم لا ؛ لأنه أوحى وأسهل ، بل هو أولى للخروج من الخلاف »^(٧) .

(١) سنن أبي داود وكتاب الأدب باب ١٦٤ ، وكتاب الجهاد باب ١١٣ .

(٢) المغني ٧ / ٦٨٨ .

(٣) المهذب ٢ / ٢٣٨ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤ / ٢٦٥ .

(٤) نهاية المحتاج ٧ / ٣٠٦ .

(٥) المغني ٧ / ٦٨٨ .

(٦) شرح الخرشي ٨ / ٣٠ .

(٧) مغني المحتاج ٤ / ٤٥ .



وهناك قول ثالث للشافعية، وهو أن الجاني يجهز عليه بالأهون من الزيادة والضرب بالسيف، قال الرملي في ذلك: «وقيل: يفعل به الأهون من الزيادة والسيف، قالوا: وهو أقرب؛ لأن المقصود إزهاق الروح، فكلما كان أخف على القتل كان أولى»^(١) هذا كله إذا حصل القتل بفعل مباح.

أما إن حصل بفعل محرم، فقد اختلف القائلون بجواز المماثلة على رأيين:

الرأي الأول: يرى المالكية والشافعية في أشهر القولين عندهم، أن الجاني إذا حصل منه القتل بفعل محرم اقتصر منه بالسيف، ولا تجوز المماثلة والحالة هذه^(٢)؛ لأن المماثلة غير ممكنة هنا، فإن فعل الجاني محرم فهو معصية زيادة على معصية القتل، فلا تقابل المعصية بمثلها، وإنما يعدل إلى الاقتصاص بالسيف، كما لو لم يكن لفعل الجاني نظير من المباح، فإن القصاص يكون بحز الرقبة قولاً واحداً^(٣).

الرأي الثاني: يرى بعض الفقهاء، منهم أبو إسحاق من الشافعية، أن الجاني يقتل بفعل مباح يشبه ما فعله بالمجني عليه إذا أمكن؛ بأن كان له نظير من المباح، وإذا لم يكن ذلك لعدم المشابهة، كما إذا قتله بالسحر عدل إلى حز الرقبة^(٤)؛ لأن فعل الجاني المحرم الذي توصل به إلى القتل يتعذر مثله حقيقة، فيقتل بما يشبه فعله وإن لم يكن مثله حقيقة^(٥).

هذا كله إذا لم يختلف الفعل الذي حصل به القتل باختلاف الناس

(١) نهاية المحتاج ٣٠٦/٧.

(٢) المهذب ٢/٢٣٨، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٦٥.

(٣) نهاية المحتاج ٣٠٦/٧.

(٤) المهذب ٢/٢٣٨.

(٥) المصدر السابق.



كالإلقاء من شاهق أو الإغراق في ماء كثير، أو الخنق أو القتل بالسكين.

أما إذا كان الفعل يختلف باختلاف الناس بأن يحصل القتل لبعضهم في وقت لا يحصل فيه للبعض الآخر من حيث التحمل وعدمه، كالحبس عن الطعام والشراب، فقد اختلف القائلون بوجوب المماثلة في هذا على قولين:

فقال المالكية: يقتص منه بالسيف^(١).

فإن الجاني قد لا يموت بالقدر الذي حصل به قتل المجني عليه، فيحتاج الجاني إلى حز الرقبة؛ لأن تكرار الفعل الذي حصل به القتل فيه ظلم له وتعد على حقه، بخلاف حز الرقبة فإنه أسرع وأوحى أنواع القتل.

وقال الشافعية: يقتص من الجاني بمثل فعله^(٢).

ويمكن أن يوجه هذا القول بالأدلة التي توجب المماثلة في القصاص.

وهذا ما أرجحه؛ لأن الأدلة الموجبة للمماثلة عامة لم تفرق بين فعل وفعل، فيدخل تحت عمومها كل فعل حصل به القتل، سواء كان يختلف باختلاف الناس أم لا، وقد أسلفنا هذه الأدلة مفصلة في أول هذا الفصل.

التوجيه:

أرى أن الراجح هو وجوب المماثلة في القصاص كما هو مذهب بعض الفقهاء؛ فإن قتل الجاني المجني عليه بالسيف قتل بالسيف، وإن قتله بالخنق أو الإغراق أو الإحراق أو الإلقاء قتل هو بمثل فعله، إلا إذا رضي الولي العدول إلى السيف فله ذلك. وإنما ذهبت هذا المذهب لأمر، منها:

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٦٥/٤.

(٢) المهذب ٢/٢٣٨.

النصوص التي دلت على إيجاب المماثلة في القصاص من الكتاب والسنة، منها ما هو عام شامل للمماثلة، ولم يوجد دليل يُخرجه عن ذلك العموم، فيبقى على عمومه دالاً على إيجاب المماثلة حتى يوجد المخصص. ومن ادعى التخصيص فعليه الدليل.

ومنها ما هو نص في محل النزاع، وما أورد عليها من مناقشة لا يقدر في دالاتها.

بخلاف أدلة المخالفين، فهي؛ إما عقلية لا تعارض بها النصوص الشرعية الصحيحة، وإما نصوص ضعيفة أو محتملة لا تنهض على المعارضة.

ومعلوم أن الجاني لم يجاز إلا بفعله الذي حصل به القتل، والجزاء من جنس العمل، وهذا هو عين العدل، والشريعة قائمة على العدل، فهي لا تدفع الضرر عن أحد على حساب الآخرين.

والقول بوجوب المماثلة فيه مراعاة لحق الجاني والمجني عليه على حد سواء، فلا ضرر ولا ضرار.



في بيان ما يجب من العلم والادب
 في كل شأن من شانهن
 من اجل ان العلم هو اساس
 كل عمل صالح
 والادب هو ما يزين
 الانسان ويحسن خلقه
 فكل من لم يكتسب العلم
 والادب لم يزل في
 ضلال وخطا
 واليه يرجع الامر كله
 والحمد لله رب العالمين

الفصل الخامس

القصاص من المساهمين في جريمة القتل



الفصل الخامس

القصاص من المساهمين في جريمة القتل

الأصل في جريمة القتل الموجبة للقصاص أن تكون بين اثنين، جان ومجني عليه. فإن كانت كذلك، وجب القصاص على الجاني بقتله المجني عليه اتفاقاً إذا توفرت الشروط الموجبة للقصاص، ولم يوجد مانع يمنع من ذلك، وقد أسلفنا بعضاً مما يتعلق بذلك.

بقي أن تعلم هنا حكم القصاص من المساهمين في قتل واحد أو أكثر، وهذا الحكم محل خلاف بين الفقهاء.

فقد يرى البعض أن القصاص واجب على أولئك الذين اشتركوا في جريمة القتل، بينما يرى البعض الآخر عدم وجوبه عليهم، لذا فإن هذا الفصل يشتمل على خمسة مباحث:

- المبحث الأول: القتل الواقع على واحد والصادر عن جماعة؛ بحيث لو انفرد كل واحد منهم بالقتل وجب عليه القصاص.
- المبحث الثاني: شروط قتل الجماعة بالواحد عند القائلين به.
- المبحث الثالث: العائد المشارك في القتل للمرتفع عنه القصاص.
- المبحث الرابع: القصاص من المسك للقتل.
- المبحث الخامس: اشتراك جماعة في القتل مع اختلاف جنائيتهم على المجني عليه.



المبحث الأول

القتل الواقع على واحد والصادر عن جماعة

بلايت لو انفرد بجده واحد منهم بالقتل وجب عليه القصاص

اختلفت كلمة الفقهاء فيما إذا اشترك جماعة في قتل واحد، وكان فعل كل واحد منهم موجباً للقصاص، لو انفرد به، على ثلاثة آراء:

الرأي الأول:

يرى الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية والظاهرية أن القصاص يجب على المشتركين جميعاً^(١)، وهو مروى عن علي وابن عمر، وابن عباس، والمغيرة بن شعبة، وأبي سلمة، وسعيد بن المسيب، وعطاء، والحسن، وبه قال الأوزاعي، وإسحاق، وأبو ثور^(٢).

الاستدلال لهذا الرأي:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر:

فأما المنقول فهو: العمومات من الكتاب والسنة، وبعض الآيات الأخرى التي يفهم منها إيجاب القصاص على المشتركين في القتل، وكذلك الآثار المروية عن بعض الصحابة رضي الله عنهم، وهذه الأخيرة منها ما هو نص في محل النزاع.

(١) نتائج الأفكار ٢٤٣/١٠، المدونة ٤٢٧/٦، الأم ١٩/٦، المغني ٦٧١/٧، المحلى ٥٠١/١٠.

(٢) المغني ٦٧١/٧.

فأما العمومات فهي الآيات والأحاديث الصحيحة التي تدل على إيجاب القصاص مطلقاً، من ذلك قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى...﴾^(١) الآية.

وقوله تعالى: ﴿ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل...﴾.

ومنها قوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين»^(٢)، وقوله ﷺ: «العمد قود»^(٣).

فهذه النصوص من الكتاب والسنة تدل بعمومها على إيجاب القصاص، ولم تفرق بين قتيل وقتيل، وبين قاتل وقاتل، كما لم تفرق بين ما إذا كان القاتل واحداً أو جماعة، ولا يخرج عن عمومها إلا ما أخرج الدليل، كقتل الوالد بالولد، والمسلم بالكافر، والسيد بعبده، فإن الدليل قد أخرج هؤلاء من عمومات تلك النصوص وعند من يرى ذلك.

المناقشة:

قد يناقش الاستدلال بهذه العمومات بأنها خاصة فيما إذا كان القاتل واحداً، أما إذا كان جماعة، فإنه يخرج من هذا العموم.

وأجيب عن هذا من وجهين:

١- إن قصر هذه العمومات على جناية القتل الواحد تخصيص للعامة بغير مخصص، وقصر له على بعض أفرادها، وذلك لا يجوز إلا بدليل، ولا دليل عليه.

(١) تقدم تخريجها أكثر من مرة.

(٢) تقدم تخريجه في الفصل الثاني من هذا الباب عند الكلام على موجب القتل العمد.

(٣) المصدر السابق.



٢- الأدلة التي استدل بها المخالفون أدلة عقلية لا تقوى على معارضة العمومات التي تفيد دخول المساهمين في القتل تحت عمومها، كما أنها لا تقوى على تخصيصها، ومن ناحية أخرى فهي محتملة الدلالة، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال.

وأما الآيات التي قد يفهم منها إيجاب القصاص على المساهمين فهي:

١- قوله تعالى: ﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها﴾ (١)

وجه الاستدلال:

هو ما في الآية الكريمة من الوعيد، وهو منصبّ على كل متعمد للقتل، سواء كان منفرداً أو مشاركاً؛ يدل لهذا ما رواه أبو هريرة وأبو سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «لو أن أهل السموات والأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبهم الله في النار» (٢).

فلحوق الوعيد للقاتل مطلقاً سواء كان واحداً أو جماعة يدل على إيجاب القصاص عليهم

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن لحوق الوعيد للقاتل لا يلزم منه إيجاب القصاص عليه، بدليل أن المسلم لا يقتل بالذمي مع ما جاء في قتل الذمي من التهديد والوعيد، فلو كان الوعيد موجباً للقصاص لوجب القصاص على المسلم بقتل الذمي من غير خلاف، مع أن الجمهور لا يقيدونه به.

(١) النساء: ٩٣.

(٢) سنن الترمذي ٤/٢٧٢، باب الحكم في الدماء.

وردّ هذا بأن الاستدلال بلحوق الوعيد استدلال لثبوت الحكم لكل واحد من المشتركين ، فإذا ثبت الحكم ثبت القصاص .

٢- قوله تعالى : ﴿ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ﴾^(١) .

وجه الاستدلال :

هو أنه تعالى أوجب الكفارة على القاتل ، سواء كان واحداً أو جماعة في القتل الخطأ ، وهذا يدل على أن كل واحد منهم قاتل للنفس حكماً ، فيثبت حكم القصاص لكل واحد على وجه الكمال .

إذ من المعلوم أن الكفارة لا تجب بإتلاف عضو من الأعضاء ، فإذا كان كذلك فإن القصاص يجب على المشتركين في القتل العمد العدوان^(٢) .

٣- قوله تعالى : ﴿ ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون ﴾ .

وجه الاستدلال :

هو أن الله تعالى جعل في إيجاب القصاص تحقيقاً للحياة التي هي أغلى ما في الوجود الإنساني ، والآية لم تفرق بين ما إذا كان القاتل واحداً أو جماعة ، والقول بعدم وجوب القصاص على المشتركين يفوت حكمة الردع والزجر من مشروعية القصاص .

هذا ما استدلوأ به من الكتاب ، وما قد يرد عليه من مناقشة .

وأما ما استدلوأ به من الآثار المروية عن بعض الصحابة : فمنها ما هو نص

في الموضوع ، ومنها ما هو محتمل الدلالة .

(١) النساء : ٩٢ .

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٤٥ .



الصحيحة .

ولو قلنا بعدم حجية رأي الصحابي لتعطل كثير من الأحكام التي فهمها الصحابة من عمومات النصوص . هذا كله إذا لم يخالفه غيره من الصحابة .
الوجه الثاني : لو سلمنا بأن رأي الصحابي ليس حجة ، فعندنا من النصوص الشرعية التي تدل على أن الجماعة تقتل بالواحد ما يجعلنا نستغني بها عن تلك الآثار .

٤ - أخرج البخاري عن علي رضي الله عنه أن رجلين شهدا على رجل بالسرقة ، فقطعه علي رضي الله عنه ، ثم أتياه بأخر ، فقالا : هذا الذي سرق وأخطأنا على الأول ، فلم يجز شهادتهما على الآخر ، وأغرهما دية الأول ، وقال : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعتكما^(١) .

فقد قيّد علي رضي الله عنه وجوب القطع للشاهدين بالعمد ، وهو وإن كان في الأطراف إلا أنه لا فرق بين القصاص في الطرف والقصاص في النفس في هذا الحكم .

المناقشة :

يناقش الاستدلال بهذا الأثر بما نوقش به الاستدلال بالآثار السابقة عليه .
وأيضاً قد يقال : إنه خاص بالقصاص في الطرف ، وهو غير القصاص في النفس فيكون خارجاً عن محل النزاع .

وقد عرفت الجواب عن مناقشة الآثار السابقة على هذا الأثر .

أما القول بأنه خاص بالطرف فغير مستقيم ؛ إذ لا فرق بين القصاص في

(١) صحيح البخاري ٩ / ١٠ باب ، إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب .



الطرف والقصاص في النفس في هذا الحكم .

وأما استدلالهم من طريق النظر فمن وجوه :

الوجه الأول :

أن القصاص عقوبة تجب للواحد على الواحد، فوجب للواحد على الجماعة قياساً على حد القذف^(١) .

ألا ترى أن جماعة لو قذفوا واحداً بجريمة الزنا وجب عليهم الحد جميعاً، فكذا هنا .

المناقشة :

يمكن أن يناقش هذا الوجه بأن قياس القصاص على القذف قياس غير صحيح؛ لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن المقيس عليه وهو القذف يصدر من كل واحد منهم على جهة الاستقلال، فوجب الحد على كل واحد منهم؛ لإمكان استقلال كل واحد منهم بالقذف على وجه الكمال، بخلاف المقيس وهو القتل، فإنه لا يمكن أن يستقل به أحد المشتركين على وجه الكمال؛ لأنه لا يتجزأ، فافترقا .

ويجاب عن هذه المناقشة بأن إيجاب القصاص على الجماعة مشروط بإمكان إزهاق الروح بفعل كل منهم لو انفرد، وبهذا يمكن القول بنسبة القتل إلى كل منهم على وجه الكمال .

الوجه الثاني :

إن كل واحد من المساهمين قاتل بوصف الكمال، فيكون الصادر منهم

(١) المغني ٧/٦٧٢ .



بهذا الاعتبار قتلات بعدد رؤوسهم، فتحصل المماثلة المعتبرة في القصاص^(١).

الوجه الثالث:

زهوق الروح لا يتجزأ، فاشترك الجماعة فيما لا يتجزأ يوجب تكامل الجناية في حق كل واحد منهم، فيضاف القتل إلى كل منهم على وجه الكمال، كما لو قام به وحده، ولم يشاركه فيه أحد^(٢).

الرأي الثاني:

يرى أحمد في رواية عنه وربيعة الرأي - شيخ الإمام مالك - وداود الظاهري وابن المنذر: أن الجماعة لا تقتل بالواحد، بل تجب عليهم الدية وتقسم على عدد رؤوسهم، وهو مروى عن ابن الزبير، والزهري وابن سيرين، وحبيب بن أبي ثابت، وعبد الملك، وحكاه ابن أبي موسى عن ابن عباس^(٣).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول:

فأما استدلالهم بالمنقول: فهو الكتاب، من ذلك قوله تعالى:

١ - ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ...﴾^(٤).

(١) البحر الرائق ٨/٣٥٥.

(٢) المغني ٧/٦٧١.

(٣) المصدر السابق.

(٤) تقدم تخريج الآية.



فقد جعل النفس في مقابلة النفس، فتقتل النفس الواحدة بمثلها، ولا تقتل الأنفس بنفس واحدة لعدم المماثلة.

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن المراد جنس النفس وليس الوحدة. فإذا كان كذلك، فلفظ الآية يتناول الواحد والجماعة؛ لأن الجنس يطلق على النفس الواحدة والأنفس، وتكون الآية ردًا على من أراد أن يأخذ النفس بالطرف، أو يقتل بالنفس غير قاتلها.

٢- قوله تعالى: ﴿ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في

القتل...﴾^(١).

فقد نهى الله تعالى الولي عن الإسراف، وفي قتل الجماعة بالواحد إسراف. ويجاب عن هذا الاستدلال بأن الإسراف المنهي عنه في الآية هو قتل غير القاتل، أو قتل القاتل وغيره معه أو الإسراف في قتل القاتل بأن يمثل به الولي. أما قتل القاتل من غير تمثيل فلا يكون إسرافًا ولو كان أكثر من واحد، بل هو عدل وإنصاف، وحفظ للدماء، وصيانة لها عن الضياع؛ لأن القصاص حق ثابت للولي، فيجوز له استيفاؤه من القاتل مهما كانت حاله من التعدد أو الانفراد قياساً على سائر الحقوق.

وأيضاً السلطان في الآية وهو ما احتج به أصحاب هذا الرأي حجة للجمهور، فإن جعل السلطان المطلق لولي القاتل يعطي له الحق

(١) الإسراء: ٣٣.

في أن الجماعة تقتل بالواحد كما يقتل الواحد بالواحد .

٣- قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدَ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ... ﴾^(١) .

وبيان الاستدلال بها من وجوه:

الوجه الأول:

أن القصاص مراد به المساواة، ولا مساواة بين الواحد والجماعة؛ لأن كل واحد منهم يساوي القتل، ولذا فإن الواحد لو قتل الجماعة لا يقتل بهم جميعاً، وإنما يقتل بواحد منهم وتؤخذ دية الباقين من تركته، عند من يقول بذلك .

ويجاب عن هذا الوجه بما يأتي:

أ- لا نسلم بأن القصاص مراد به المساواة، بل هو قتل القاتل سواء كان واحداً أو جماعة .

ب- لو سلمنا بأن المراد بالقصاص المساواة لم نسلم بأن المساواة تكون في عدد الأشخاص بل هي في الأفعال، وأفعال الجماعة إذا اشتركوا في قتل واحد متساوية في إزهاق الروح، والولي مطالب بأن يفعل بالجاني مثل ما فعله بالمجني عليه، فإن كان قاتلاً قتل سواء كان واحداً أو جماعة، وإن كان قاطعاً قطع، فلا يقتل قاطع، ولا يكتفى بقطع قاتل وكل من الجماعة قاتل، فيفعل به مثل فعله وهو القتل .

(٢) البقرة: ١٧٨ .



جـ- على فرض التسليم بأن المراد المساواة . المساواة في عدد الأشخاص ، لم نسلم بأن الواحد لا يساوي الجماعة ، بل هو مساوٍ لهم ؛ لأن المساواة المعتبرة هي المساواة في الحرمة ، وحرمة الواحد كحرمة الجماعة .

الوجه الثاني :

الآية دالة بمنطوقها على أن الحر يقتل بالحر ، والعبد يقتل بالعبد ، والأنثى تقتل بالأنثى ، وهذه مقابلة تقتضي الحصر ، فلا تقتل الجماعة بالواحد ؛ لأن ظاهر الآية يفيد أنه لا يقتل بالحر أكثر من حر واحد ، وكذلك ما بعده .

وردّ هذا بأن المراد بالمقابلة في الآية الجنس لا الوحدة ، والجنس يطلق على الواحد والجماعة ، فكأن المعنى أن جنس الحر يقتل بالحر ، وإن كان أكثر من واحد ، وجنس العبد يقتل بالعبد ، وجنس الأنثى تقتل بالأنثى .

فوصف الحر شامل لجميع الأحرار ، وكذلك ما بعده ، فعلى هذا لا يكون في الآية دليل على أن الجماعة لا تقتل بالواحد .

الوجه الثالث من وجوه الاستدلال :

إن مقابلة الجنس بجنسه تقتضي اعتبار المكافأة في الأوصاف ، وإذا كان التفاوت في الأوصاف مؤثراً في إسقاط القصاص ، فالتفاوت في العدد أولى .

وردّ هذا بأن التفاوت في الأوصاف لا مفهوم له ، ولا يؤثر في إسقاط القصاص ، بدليل أن الحر يقتل بالعبد عند الحنفية ، وأن الذكر يقتل بالأنثى عند الجمهور ، فلو كان التفاوت في الأوصاف مؤثراً في إسقاط القصاص لم يجب القتل قصاصاً في هاتين الحالتين عند القائلين بهما .

والآية لا دلالة فيها على اعتبار التفاوت في الأوصاف ، يدل لذلك سبب

نزولها، كما تقدم عند الكلام على مشروعية القصاص في الباب التمهيدي .
فالمراد بها الرد على من أراد أن يقتل حراً وإن كان القاتل عبداً، أو ذكراً
وإن كان القاتل أنثى .

وأما استدلالهم بالمعقول :

فهو أن القصاص لا يجب إلا بالقتل وهو إزهاق الروح، وقتل الجماعة
للوأحد حصل بمجموع فعلهم لا بفعل كل واحد منهم؛ لأن القتل لا يتجزأ
ففعل كل واحد جزء علة وليس علة مستقلة، فلا يجب به القصاص؛ لأن
القصاص لا يجب بإتلاف بعض النفس بالإجماع .

ويجاب عن هذا الاستدلال بأن الذي لا يتجزأ هو إزهاق الروح؛ لكون
الروح واحدة، فإذا خرجت من بدن صاحبها سمي ميتاً، غير أن زهوق الروح
ليس هو القتل، بل القتل: الفعل الصادر من القاتل المؤثر في زهوق الروح،
فكان فعل كل واحد منهم علة كاملة للقتل لا جزء علة، وهذا يقتضي إيجاب
القصاص على كل واحد منهم .

وأيضاً لو قلنا: إن فعل كل منهم جزء علة للقتل، لم يمنع من القصاص
تحقيقاً لحكمة الردع والزجر، وصيانة للدماء المعصومة عن الضياع، وإلا لأذى
الاشتراك في القتل إلى ضياع هذه الحكمة، فإن من أراد أن يقتل إنساناً
معصوماً استعان بغيره في قتله إذا علم أن القصاص يسقط بالاشتراك، وفي
هذا إهدار للدماء .

الرأي الثالث:

يرى معاذ بن جبل وعبد الله بن الزبير، والزهري، وابن سيرين: أنه يقتل
من الجماعة واحد ويؤخذ من الباقيين حصتهم من الدية، وقد ذكر ابن قدامة



الوجه الثاني :

القصاص لم يشرع للتعويض ، بدليل أن الأولياء لا يعود عليهم به بدل عن قتلهم ، بل شرع للردع والزجر عن القتل حفظاً للدماء كما مر ، فيلزم في الجماعة كلزومه في الواحد ، بل أولى لأن القتل بطريق الاجتماع أكثر وقوعاً فيكون أولى بمشروعية الردع والزجر ، بخلاف الدية فإن فيها تعويضاً للورثة عن فقدهم للقتيل .

الترجيح :

أرى أن الراجح هو قتل الجماعة بالواحد كما هو مذهب الجمهور . وإنما ذهبت هذا المذهب لما يأتي :

١ - قوة أدلة الجمهور ، فهي : إما عمومات يدخل تحت عمومها كل قتيل إن تم قتله بطريق العمد ، وكان قتله بغير حق ، ولم تفرق تلك العمومات بين قاتل وقاتل فتعم الجماعة ، والقول بخروجهم من عمومات تلك النصوص يحتاج إلى دليل ، ولا دليل عليه .

وإما آثار عن بعض الصحابة وهي نص في محل النزاع ، وفهم الصحابي حجة إذا لم يعارضه نص أقوى منه .

أما أدلة المخالفين فهي محتملة الدلالة لا تنهض على معارضة أدلة الجمهور ، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال .

٢ - إن القول بعدم وجوب القصاص على الجناة المشتركين في القتل فيه تشجيع لهم على سفك الدماء ، وهذا يفوت حكمة الردع والزجر من



مشروعية القصاص ، فإن المجرمين لا يرتدعون عن جريمتهم إلا إذا علموا أن حياتهم هي الثمن الوحيد لحياة المجني عليه .

٣- إن الاجتماع على القتل يدل على قوة القلب وفقد الشفقة والرحمة على الآخرين ، فكان ينبغي أن يقابل هذا الصنيع بأشد أنواع العقاب وهو القتل .

٤- إن المشتركين في جناية القتل أنزلوا أنفسهم منزلة نفس واحدة بصنيعهم فأسقطوا حرمة دمائهم ، فلا يقال : إن قتلهم فيه زيادة على نفس القتل .





المبحث الثاني

شروط قتل الجماعة بالواحد عند القائلين به

عرفت قريباً أن جمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة يقولون بقتل الجماعة بالواحد قصاصاً، غير أنهم - أي الجماعة - لا يقتلون إلا بشروط . وقد اختلف هؤلاء الفقهاء في تقرير تلك الشروط ، فما يعتبر عند بعضهم لا يعتبر عند البعض الآخر :

١ - فالمالكية يرون أن الجماعة تقتل بالواحد إذا تواطوا على قتله أو ضربه وحضروا مكان الجناية ، ولو لم يقتله إلا واحد منهم إن كان الباقون الذين لم يباشروا القتل على استعداد لمباشرته لو لم يقتل القاتل ، فإنهم يقتلون به جميعاً في حالة التواطؤ والحالة هذه .

أما إذا لم يتواطوا على قتله أو ضربه فلا يقتلون به إلا إذا ضربوه جميعاً ولو لم تتميز الضربات ، أو تميزت واختلفت في التأثير ، أو تميزت واستوت ، بشرط ألا تعلم الضربة التي حصل بها الزهوق في حالة الاستواء .

أما إن تميزت جناية كل واحد واختلفت وعلم موته من أحد المشتركين فإنه يقتص من علم أنه مات من ضربته ، ويقتص من الباقين بمثل فعلهم .

هذا ، ومحل قتل الجماعة بالواحد عند المالكية إذا مات المجني عليه مكانه أو رفع مغموراً واستمر حتى مات . وإذا مات غير منفوذ المقاتل أو غير



مغمور، فالحكم عندهم أن يقتل أحد الجناة بقسامة^(١).

وهذا خلاف قول اللخمي من المالكية؛ حيث يرى أنه إذا لم يعلم الأقوى سقط القصاص سواء مات مكانه أو رفع حياً غير مغمور ومات بعد ذلك^(٢).

٢- أما الحنفية فيرون أن الجماعة لا تقتل بالواحد إلا إذا جرحه كل واحد منهم جرحاً مهلكاً مؤثراً في إزهاق الروح يحصل به الموت لو كان منفرداً؛ لأن زهوق الروح يتحقق بالمشاركة فإنه غير متجزئ، واشتراك الجماعة فيما لا يتجزأ يوجب التكامل في حق الكل، فيضاف إلى كل واحد منهم كماً، كأنه ليس معه غيره كولاية النكاح.

والحنفية لا يفرقون في وجوب القصاص على الجماعة بين ما إذا كان جرح كل منهم مشخناً أو غير مشخن، فالقصاص واجب على المشتركين في القتل على كل حال لتعذر الوقوف على المشخن دون غيره.

أما إذا أمكن الوقوف على الجرح المهلك دون غيره - ولا يكون إلا قبل موت المجني عليه - فالقصاص على صاحب الجرح المهلك^(٣).

٣- ويرى الشافعية أن الجماعة تقتل بالواحد مطلقاً سواء كان القتل بمحدد أو بمثقل أو بالخنق أو بالإغراق أو بالإلقاء، وسواء كانت الجراحات متساوية أو غير متساوية، غير أن الجماعة لا تقتل عندهم إلا بشروط، وهذه الشروط هي:

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٤٩/٤.

(٢) المصدر السابق.

(٣) حاشية ابن عابدين ٥٥٦/٦.



أ- ألا يضعف بعض الجراحات بحيث لا يكون لها أثر في الزهوق، فإن ضعف كالخدشة الخفيفة فلا عبرة بها، والقصاص يختص بالباقيين.

ب- ألا يغلب بعضها بحيث يقطع نسبة الزهوق عن الآخرين، فإن جرحه جماعة فحز آخر رقبتة فالقصاص يختص بالحاز وعلى الجارحين مقتضى جنائتهم، وإذا تم القتل منهم بعدة أفعال غلب بعضها كذلك فإن القصاص يختص بصاحبه فقط، ويكون على الآخرين التعزير.

ج- ألا يندمل بعض الجراحات قبل موته؛ فإن اندمل ثم مات فليس على صاحبها إلا مقتضى جراحته، والقصاص يختص بالآخرين، وإذا صار الأمر إلى الدية وزعت على حسب الرؤوس في الجراحات.

د- أن يكون الكل عمداً، فإن كان بعضها خطأ أو شبه عمد فلا قصاص على واحد منهم، وعلى عاقلة المخطئ حصة دية الخطأ، وعلى العائد حصة دية العمد^(١).

هذا كله إذا تم القتل بطريق الجراحات.

أما إن تم بطريق الضرب وكان ضرب بعضهم غير مهلك ففي قتلهم ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: يجب على الجميع القصاص كيلا يصير الضرب ذريعة إلى القتل.

الوجه الثاني: لا يجب على واحد منهم لأن فعل كل واحد شبه عمد.

الوجه الثالث - وهو أصحها -: يجب عليهم القصاص إن تواطئوا على

(١) الأنوار لأعمال الأبرار ٢/ ٢٤١.



ضربه بتلك الضربات، وكان ضرب كل واحد يؤثر في الزهوق، بخلاف ما إذا وقع القتل دون تواطؤ، فإن القصاص لا يجب حينئذ، بل تجب عليهم الدية باعتبار عدد الضربات لأنها تلاقي ظاهر البدن، فلا يعظم فيها التفاوت بخلاف الجراحات؛ حيث لا يعتبر فيها التواطؤ؛ لأن نفس الجرح يقصد به الإهلاك بخلاف الضرب بالسوط^(١).

٤- ويرى الحنابلة أن الجماعة لا يقتلون بالواحد قصاصاً إلا إذا كان فعل كل واحد منهم يصلح لإزهاق الروح لو كان منفرداً.

أما إذا كان الفعل غير مؤثر في إزهاق الروح على انفراده كالضرب بالحجر الصغير والعصا الصغيرة، فلا قصاص؛ لأنه لم يحصل من أحد منهم ما يوجب القود، إلا إذا حصل من المشتركين في القتل تواطؤ لإزهاق روح المجني عليه، فإن القصاص يجب حينئذ لئلا يتخذ ذلك طريقة إلى إسقاط القصاص^(٢).

ومما تقدم يتبين أن الأئمة الأربعة يرون قتل الجماعة بالواحد إذا حصل منهم القتل بطريق التمالؤ، غير أنهم اختلفوا في معنى التمالؤ:

فأبو حنيفة يرى أن التمالؤ هو: توافق إرادات الجناة على الفعل دون أن يكون بينهم اتفاق سابق، بحيث يجتمعون على ارتكاب الفعل في وقت واحد دون سابقة عن تدبير أو اتفاق.

ويأخذ بهذا الرأي بعض الفقهاء في مذهب الشافعي وأحمد كما هو

(١) مغني المحتاج ٢٢/٤.

(٢) كشف القناع ٥٩٨/٥.

الظاهر^(١).

ولا يرتب أبو حنيفة على التماثل نتيجة ما، فإذا لم يكن فعل الجاني قاتلاً فلا أثر للتماثل فيه.

ويرى مالك أن التماثل يعني الاتفاق السابق على ارتكاب الفعل والتعاون على ارتكابه، وأن التوافق على الاعتداء لا يعتبر تماثلاً.

ويأخذ بهذا الرأي بعض فقهاء مذهب الشافعي ومذهب أحمد، ولكنهم يخالفون مالكاً في أنهم لا يعتبرون تماثلاً إلا من اشترك في ارتكاب الفعل بصفته فاعلاً له^(٢).

أما مالك فيعتبر تماثلاً كل من حضر الحادث، وإن لم يباشر الفعل إلا أحدهم أو بعضهم، لكن بحيث إذا لم يباشره هذا لم يتركه الآخر، فهو يعتبر تماثلاً كل من حضر ولو كان رقيباً، بشرط أن يكون مستعداً لتنفيذ ما اتفقوا عليه.

هذا، ولا يعتبر لوجوب القصاص على الجماعة التساوي في سببه، فلو جرحه أحدهما جرحاً وجرحه الآخر مائة جرح، أو جرحه أحدهما موضحة والآخر آمة، أو أحدهما جائفة والآخر غير جائفة، فمات، كانا سواء في القصاص والدية؛ لأن اعتبار التساوي يفضي إلى سقوط القصاص عن المشتركين؛ إذ لا يكاد جرحان يتساويان من كل وجه^(٣).

(١) التشريع الجنائي ٤٢/٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المغني ٦٧٢/٧.



الترجيح:

الراجح عندي هو ما ذهب إليه المالكية، فإن الجماعة إذا حضروا مكان الجناية لتنفيذها وقام بها أحدهم كان فعلاً لهم؛ لأنه يعتبر نائباً عنهم. يدل لهذا قضاء عمر رضي الله عنه بقتل المرأة وخليتها ومن كان معهما. ومعلوم أنه لم يباشر القتل إلا ل خليل المرأة، وصريح قول عمر: «والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به».





المطلب الثالث

العامد المتشارك في القتل المرتفع عنه القصاص

عرفت فيما سبق أن الجماعة إذا اشتركوا في قتل شخص عمدًا عدوانًا وجب عليهم القصاص إذا لم يكن هناك مانع يمنع من وجوبه بشرطه المتقدم، وهذا هو مذهب الجمهور.

أما إذا وجد مانع يمنع من وجوب القصاص على أحد المشتركين، فقد اختلفت أنظار الفقهاء في إيجاب القصاص عليه، وهو ما سنعرض له في المطالب التالية:

المطلب الأول:

اشترك الأب وغيره في القتل عمدًا إذا تم القتل العمد العوان بمشاركة الأب وغيره، فهل يجب القصاص على الشريكين، أو أنه يختص بشريك الأب فقط؟

سؤال اختلفت فيه كلمة الفقهاء على النحو الآتي:

١- ذهب مالك والشافعي وأحمد في المشهور عنه وأبو ثور إلى أن القصاص يجب على شريك الأب، ولا يجب على الأب، غير أن المالكية يرون أن الأب إن قتل ولده غيلة^(١) وجب عليه القصاص. والحالة

(١) القتل غيلة عند المالكية: أن يأخذ الشخص غيره فيضجعه ويذبحه بقصد أخذ ماله، أو يخدعه فيدخله بيتاً أو ما يشبهه فيقتله.

هذه (١).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي لإيجاب القصاص على شريك الأب بما يأتي:

١- العمومات من الكتاب والسنة، فإنها تدل على أن الشخص إذا قتل شخصاً آخر معصوماً ظلماً وعدواناً وجب القصاص على القاتل، سواء كان واحداً أو جماعة، وسواء كان شريك الأب أو غيره، ولا يخرج عن تلك العمومات إلا ما أخرجه الدليل، وقد خرج الأب بالسنة، فيبقى ما عداه داخلاً تحت العمومات.

٢- أن شريك الأب قد شارك في قتل العمد العدوان وقتل شخصاً معصوماً لو انفرد بقتله وجب عليه القصاص، فيجب عليه القصاص لو كان شريكاً للأب قياساً على شريك الأجنبي، فلو اشترك شخصان أجنبيان في قتل إنسان معصوم وجب القصاص عليهما، فكذا هنا.

إلا أن القصاص امتنع في حق الأب لمعنى قائم بالأب وهو شرف الأبوة فيبقى ما عداه على الأصل، فيقتص من شريكه لعدم المنافي (٢).

واستدلوا لعدم إيجابه على الأب بما يأتي:

١- قوله ﷺ: «لا يقتل الوالد بالولد» (٣) رواه الترمذي وابن ماجه. فهذا

(١) المتقى ٧/٧٢، تكملة المجموع ١٧/٢٤٦، المغني ٧/٦٧٩.

(٢) المغني ٧/٦٧٩.

(٣) سنن الترمذي ٢/٤٢٨، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه، يقاد منه أم لا؟، سنن ابن ماجه ٢/٨٨٨، باب لا يقتل الوالد بولده.

صريح على أن القصاص لا يجب على الوالد بقتل ولده مطلقاً.

٢- الوالد سبب لإيجاد الولد، فلا يكون الولد سبباً في إعدامه^(١).

وسياتي بحث مفصل عن قتل الوالد بالولد في الباب الأخير من هذه الرسالة، غير أن القائلين بعدم وجوب القصاص على الوالد بقتل ولده يرون وجوب نصف الدية على الوالد مغلظة في ماله ينفعها لباقي الورثة، ولا يأخذ هو منها شيئاً لتعمده القتل^(٢).

٣- وذهب أبو حنيفة وأصحابه وأحمد في رواية إلى أنه لا يجب القصاص على واحد منهما؛ لا على الأب ولا على شريكه، بل تجب عليهما دية مغلظة في مالهما؛ لأن العاقلة لا تحمل عمداً^(٣).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١- أن قتل الأب وشريكه للولد تركب من موجب للقصاص وهو قتل شريك الأب، وغير موجب له وهو قتل الأب، فسقط القصاص قياساً على قتل العامد والمخطئ، والصبي والبالغ، والمجنون والعاقل، فكما أنه لا يجب القصاص على شريك هؤلاء فكذا هنا^(٤).

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن المقيس وهو قتل الأب وشريكه قد تمحض عمداً، ولم يمتنع القصاص في

(١) المغني ٧/ ٦٧٩.

(٢) المصدر السابق.

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٥، المغني ٧/ ٦٧٩.

(٤) المغني ٧/ ٦٧٩.

على رأيين :

الرأي الأول: يرى الحنفية والشافعية والحنابلة وابن القاسم من المالكية عدم وجوب القصاص على العامد شريك المخطئ^(١) .

الاستدلال لهذا الرأي :

يمكن الاستدلال لهذا الرأي بما يأتي :

١- أن القتل لم يتمحض عمداً، فتمكنت فيه الشبهة؛ إذ يحتمل زهوق الروح بفعل العامد كما يحتمل بفعل المخطئ، فلما تمكنت فيه الشبهة لم يجب القصاص؛ لأنه يسقط بالشبهات، ولا يجب إلا بالعمد المحض الذي لا شبهة فيه^(٢) .

وأجيب عن هذا بأن الشبهة المذكورة وهي الاحتمال موجودة في فعل الأجنبيين إذا تعمدوا القتل؛ إذ يحتمل أنه مات من فعل أحدهما دون الآخر .

وردّ هذا بأن الشارع أسقط هذا الاحتمال في فعل الأجنبيين العامدين وألحقه بالعدم فتحاً لباب القصاص وسداً لباب العدوان؛ لأن الاجتماع ثمة يكون أغلب، وهاهنا أندر، فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا يلحق به^(٣) .

٢- أن القصاص لا يجب على القاتل إذا حصل منه القتل بجرحين عمد وخطأ؛ لأن القتل لم يتمحض عمداً، والقصاص لا يجب إلا بالعمد المحض، فإذا لم يجب القصاص في هذه الصورة فكذا هنا^(٤) .

(١) المبسوط ٢٦/٩٤، المهذب ٢/٢٢٣، المنتقى ٧/١١٦، المغني ٧/٦٨٠ .

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥ .

(٣) المصدر السابق، أحكام القرآن للجصاص ١/١٤٦ .

(٤) المغني ٧/٦٨١ .



حق الأب لقصور في السبب، وإنما امتنع لشرف الأبوة، بخلاف المقيس عليه، وهو عدم قتل شريك المخطئ والعامد والصغير والمجنون، فإن القتل فيه لم يتمحض عمداً، فامتنع القصاص لقصور في السبب.

٢- أن شبهة عدم القتل قد تمكنت في فعل كل واحد منهما؛ لأنه يحتمل أن يكون فعل من لا يجب عليه القصاص - وهو الأب - لو انفرد مستقلاً بالقتل فيكون فعل الآخر فضلة، ويحتمل القلب، وهذه شبهة ثابتة في الشريكين الأجنبيين إلا أن الشرع أسقط اعتبارها وألحقها بالعدم فتحاً لباب القصاص، وسداً لباب العدوان؛ لأن الاجتماع ثمة يكون أغلب، وهنا أندر فلا يلحق به^(١).

وردّ هذا بأن قتل شريك الأب لا شبهة فيه؛ لمباشرته القتل، ولأن فعله قد تمحض عمداً، فكان من الممكن إيجاب القصاص على الشريكين معاً، غير أنه امتنع في حق الأب لما منع قائم به - كما أسلفنا - ويبقى شريكه على الأصل.

الترجيح:

أرى أن الراجح هو قتل شريك الأب إذا شارك في القتل العمد العدوان؛ لعمومات النصوص من الكتاب والسنة التي دلت على وجوب القصاص؛ ولأن القتل هنا تمحض عمداً فسقط عن الأب لما منع مختص بالمحل وبقي شريكه دون مانع فيجب عليه القصاص، ومشاركة الأب له في القتل لم تغير صفة العمد في القتل، فلم يسقط القود عن شريكه.

المطلب الثاني: القصاص من العامد شريك المخطئ:

اختلفت كلمة الفقهاء في وجوب القصاص على العامد شريك المخطئ

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٥.



٣- الشريكان في القتل كل منهما مباشر ومتسبب في القتل ، فإذا كانا عامدين فكل واحد متسبب إلى فعل موجب للقصاص فقام فعل شريكه مقام فعله لتسببه إليه ، وهما إذا أقمنا المخطئ مقام العامد صار كأنه قتله بعمد وخطأ وهذا غير موجب^(١) .

الرأي الثاني:

يرى الإمام مالك وأحمد في أحد قوليه : وجوب القصاص على العامد شريك المخطئ ، وعلى المخطئ نصف الدية تتحملها العاقلة^(٢) .

الاستدلال والتوجيه :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

١- العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص تفيد أن القصاص يجب على متعمد القتل ، ولم تفرق بين ما إذا كان القاتل واحداً أو جماعة ، فيدخل العامد إلى القتل شريك المخطئ تحت عمومها ، فيجب عليه القصاص إذا توفرت الشروط اللازمة لوجوبه .

٢- أن الاشتراك في القتل لا يغير جنسه كاشتراك الحر والعبد في القتل العمد^(٣) .

ويناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح ؛ فإن الحر والعبد إذا اشتركا في القتل العمد وجب عليهما القصاص بلا خلاف ، بخلاف مسألتنا ،

(١) المصدر السابق .

(٢) المنتقى ٧/٧٢ ، المغني ٧/٦٨٠ .

(٣) المنتقى ٧/٧٢ .



فالخلاف فيها كما عرفت .

٣- أن المصلحة تقتضي التغليظ لئلا يراق دم بلا حق ، فإن كل واحد من المشتركين العامد والمخطئ يعتبر كأنه مستقل بالقتل^(١) .

ويناقش هذا بأن المصلحة تقتضي كذلك بأن لا يقتل شريك المخطئ لاحتمال حصول الزهوق بغير فعله ، فإن في قتله والحالة هذه ظلم له واعتداء على حقه فيما إذا كان القتل بغير فعله .

٤- إن العمد للقتل شارك في القتل العمد العدوان فيجب عليه القصاص قياساً على شريك العامد^(٢) .

وردّ هذا بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق ؛ فإن شريك العامد لا شبهة في فعله لعدم الاحتمال ، إذ يتعين أن الزهوق حصل بأحد الفعلين الموجبين للقصاص ؛ فالقصاص واجب لا محالة ، بخلاف شريك المخطئ فإن القتل لم يتمحض عمداً لوجود الاحتمال ، فإن الزهوق يحتمل حصوله بفعل المخطئ ولا شك ، والمخطئ لا يجب عليه قصاص .

٥- أن شريك المخطئ وجب عليه القصاص بفعله ، وفعله عمد عدوان لا عذر له فيه .

ويجاب عن هذا الوجه : بأن مؤاخذته بفعله لا تكون إلا إذا قام الدليل على أن القتل حصل بفعله ، ولا دليل .

إذا تبين هذا فاعلم أن القائلين بعدم وجوب القصاص على شريك المخطئ

(١) بداية المجتهد ٢/٣٩٧ .

(٢) المغني ٧/٦٨١ .

١ - أن القصاص يسقط بالشبهات لقوله ﷺ : «ادرأوا الحدود بالشبهات» .

وإيجاب القصاص على شريك المخطئ فيه شبهة لاحتمال حصول الموت بفعل المخطئ .

٢ - أن القصاص لا يجب إلا بالعمد المحض ، وفعلهما لم يتمحض عمداً لوجود الاحتمال المشار إليه .

٣ - أن شخصاً لو ضرب آخر بآلتين ، إحداهما موجبة للقصاص كالحديدية والحجر الكبير والعصا الغليظة ، والأخرى غير موجبة له كالخشب الصغيرة والحجر الصغير لم يجب عليه القصاص وإن كان عامداً ؛ لاحتمال زهوق الروح بغير الموجب .

المطلب الثالث : اشتراك صغير ومجنون وبالغ وعاقل في القتل :

إذا اشترك صغير ومجنون ومكلف في قتل شخص عمداً عدواناً ، فهل يجب القصاص على المكلف أو لا؟ اختلفت فيه كلمة الفقهاء :

١ - فذهب أبو حنيفة وأصحابه ومالك الشافعي وأحمد في رواية عنهم ، إلى عدم وجوب القصاص على واحد من هؤلاء^(١) .

الاستدلال والتوجيه :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي :

أ - ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ، عن النبي ﷺ قال : «ألا إن

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥ ، شرح الزرقاني ٤/١٧٧ ، مغني المحتاج ٤/٢٠ ، المقنع ٣/٣٤٤ .



يرون أن الدية واجبة على العاقد والمخطئ معاً مناصفة، إلا أنها تجب على العاقد في ماله ولا تحملها العاقلة؛ لأن العاقلة لا تحمل عمداً. أما النصف الذي يكون على المخطئ فهو على العاقلة؛ لأن العاقلة تحمل دية الخطأ.

وعلى القول بوجوب القصاص على العاقد يلزم المخطئ نصف الدية على العاقلة والكفارة في ماله. وقد اتفق الفقهاء على عدم وجوب القصاص على المخطئ، وذلك بالكتاب والسنة والإجماع:

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً﴾^(١)، وقوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ﴾^(٢).

أما السنة فقوله ﷺ: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(٣).

وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة على عدم وجوب القصاص على المخطئ^(٤)، ومستند الإجماع ما ذكرناه من الكتاب والسنة.

الترجيح:

أرى أن الراجح هو عدم وجوب القصاص على شريك المخطئ. وإنما ذهبت هذا المذهب لأمر منها:

(١) النساء: ٩٢.

(٢) الأحزاب: ٥.

(٣) سنن ابن ماجه ١/٦٨٩ كتاب الطلاق باب ١٦.

(٤) المغني ٧/٦٨٠.



قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه الدية مغلظة^(١). وقتل الصبي والبالغ
والمجنون والعاقل هو خطأ العمد لوجهين:

أحدهما:

أن النبي ﷺ فسرق قتل عمد الخطأ بأنه قتيل السوط والعصا، فإذا اشترك
مجنون معه عصا وعاقل معه سيف فهو قتيل خطأ العمد؛ لإخبار النبي ﷺ
بذلك.

والوجه الآخر:

أن عمد الصبي والمجنون خطأ؛ لأن القتل لا يخلو من أحد ثلاثة أوجه:
إما عمد، وإما خطأ، وإما شبه عمد.

فلما لم يكن قتل الصبي والمجنون عمداً وجب أن يكون في أحد النوعين
الآخرين من الخطأ أو شبه العمد أيهما كان، فقد اقتضى ظاهر لفظ النبي ﷺ
إسقاط القود عن شريكه في القتل؛ لأنه قتيل الخطأ أو قتيل خطأ العمد،
وأيضاً فقد أوجب النبي ﷺ في عمد الخطأ دية كاملة، ومتى وجبت الدية
كاملة انتفى القود بالاتفاق^(٢).

ب- أن البالغ شارك من لا مآثم عليه في فعله وهو الصغير أو المجنون
لعدم التكليف فإن القصاص لا يجب عليهما باتفاق، فلم يجب على
شريكهما قياساً على شريك المخطئ؛ فإن القصاص لا يجب عليه عند
جمهور الفقهاء، فكذا هنا، لكون القتل لم يتمحض عمداً، والقصاص لا

(١) تقدم تخريجه في الباب الأول عند الكلام على القتل بالثقل الكبير.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٤٨.



يجب إلا بالعمد المحض، وإلا كانت فيه شبهة فيدراً بها.

ووجه الشبهة بين المقيس والمقيس عليه هو أن الصغير والمجنون لا قصد لهما صحيح، ولهذا لا يصح إقرارهما، فكان حكم فعلهما حكم الخطأ^(١).

ألا ترى أن النبي ﷺ يقول: «رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق». فهو دليل على أن عمدهما في حكم الخطأ.

٢- وذهب مالك وأحمد في رواية عنهما والشافعي في المشهور عنه، إلى أنه يجب القصاص على المكلف دون الصغير أو المجنون، وهو مروى عن قتادة والزهري وحامد^(٢).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول:

فأما استدلالهم بالمنقول: فهو العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص على القاتل العامد متى كان مكلفاً، وهي لم تفرق بين قاتل وقاتل، ولا يخرج عن عمومها إلا ما أخرجه الدليل.

وأما استدلالهم بالمعقول فمن وجهين:

الوجه الأول:

القصاص عقوبة تجب على القاتل العامد جزاء فعله فمتى كان فعله عمداً

(١) المغني ٦٧٧/٧، تكملة المجموع ٢٤٦/١٧.

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٤٧/٤، المغني ٦٧٧/٧، تكملة المجموع ٢٤٦/١٧.

وهذا الخلاف لا يسري على مشاركة الأب لغير المكلف في القتل، بل يختص بغير الأب.

أما إذا كان شريك الصغير والمجنون هو الأب وكان القتل عمداً وجب عليه ثلث الدية في ماله مغلظاً يدفعها لباقي الورثة، وإن كانت مشاركة الأب لواحد منهما كان على الأب نصف الدية مغلظاً.

الترجيح:

الراجح عندي هو أن القصاص لا يجب على شريك الصغير والمجنون؛ لأن زهوق الروح حصل بفعالين: مسقط للقصاص وهو فعل الصبي والمجنون، وغير مسقط له وهو فعل المكلف، فغلب المسقط لما في ذلك من الشبهة؛ إذ يحتمل أنه قد مات بفعل الصبي والمجنون، والقصاص يسقط بالشبهات، فإنه لا يجب إلا بالعمد المحض.

أما قياس القاتل المكلف على شريك الأجنبي كما ذهب إلى ذلك القائلون بقتله فغير مستقيم عندي؛ لأن فعل الأجنبي وشريكه قد تمحضر عمداً لا شبهة فيه، بخلاف ما نحن فيه فإنه لم يتمحضر عمداً لاحتمال زهوق الروح بفعل غير المكلف.

إذا تبين هذا فاعلم أن القائلين بعدم قتل المكلف ذهبوا إلى أن الدية تقسم بينهم - أي الصغير والمجنون والمكلف - أثلاثاً، ولا يلزمهم أكثر من دية واحدة، لكون المحل المتلف واحداً، فكانت ديته واحدة، إلا أن ما يجب على المكلف من ثلث الدية يكون في ماله حالاً؛ لأن فعله عمد، والعاقلة لا تحمل العمد، وما يلزم الصبي والمجنون على عاقلتهما؛ لأن عمدتهما خطأ،



عدواناً وجب عليه القصاص، ولا ننظر إلى فعل شريكه بحال، فكان ينبغي أن يجب القصاص على شريك المكلف هاهنا لوجود العمدية، إلا أنه امتنع في حقه لعدم التكليف^(١).

الوجه الثاني:

المكلف هنا قد شارك في القتل العمد العدوان فيقتل قصاصاً قياساً على شريك الأجنبي المكلف، وذلك أن الإنسان إنما يؤخذ بفعله لا بفعل غيره، فعلى هذا يعتبر الشريك المكلف كأنه منفرد بالقتل، فمتى تمحض فعله عمداً عدواناً وكان المقتول مكافئاً له وجب عليه القصاص^(٢).

ومما ينبغي ذكره أن الإمام مالك يشترط للقتل من شريك الصبي أن يتمالاً كل منهما على قتل المجني عليه عمداً، وحينئذ يكون على عاقلة الصبي نصف الدية؛ لأن عمده كخطئه. فإن لم يتمالاً على قتله وتعمداً قتله فلا قصاص على المكلف المشارك للصبي في القتل؛ لاحتمال كون رمي الصبي هو القاتل، وإنما عليه نصف الدية في ماله، ونصفها الآخر على عاقلة الصبي، إلا أن يدعي أولياء المقتول أنه مات من فعل المكلف، فإنهم حينئذ يقسمون عليه ويقتلونه فيسقط نصف الدية عن عاقلة الصبي؛ لأن القسامة إنما يقتل بها ويستحق بها واحد. وعنده لا يقتص من شريك المجنون لاحتمال أن يكون الموت من رمي المجنون، حتى لو أقسم الأولياء على أن القتل منه؛ لشدة فعل المجنون، بخلاف فعل الصبي^(٣).

(١) المغني ٧/٦٧٧.

(٢) المصدر السابق.

(٣) حاشية الدسوقي ٤/٢٤٧.



والعاقلة تحمل جنابة الخطأ إذا بلغت ثلث الدية، وتكون مؤجلة عاماً، فإن الواجب متى كان ثلث الدية كان أجله عاماً.

ويلزم كل واحد منهما الكفارة في ماله؛ لأن فعلهما خطأ، والقاتل المخطئ، والمشارك في القتل خطأ يلزمه كفارة؛ لأنها لا تجب بدلاً عن المحل، ولهذا لم تختلف؛ وإنما وجبت تكفيراً للفعل، ومحوراً لأثره، فوجب تكميلها كالقصاص^(١).

المطلب الرابع : القصاص من شريك السبع وشريك نفسه

في القتل :

إذا جرح السبع المفترس إنساناً وجرحه إنسان مكلف عمداً، فمات من الجرحين معاً، أو جرح شخص نفسه وجرحه آخر عمداً فمات منهما معاً، فما الحكم؟

أقول: اختلف فقهاء المسلمين في ذلك:

١- فذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أنه لا يجب على المكلف القاتل قصاص، وهو قول عند الشافعية والحنابلة والمالكية، غير أن المالكية يوجبون بالإضافة إلى نصف الدية جلد مائة وحبس سنة^(٢).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي بدليلين:

١- أن المكلف هنا شارك من لا يجب القصاص عليه وهو السبع أو جارح

(١) المغني ٧/٦٧٧.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥، المغني ٧/٦٨٢، مغني المحتاج ٤/٣١، شرح الخرشي ٨/٦١.



نفسه فلم يجب عليه قصاص ، قياساً على شريك المخطئ؛ فإن شريك المخطئ لا يجب عليه قصاص عند الجمهور لوجود الشبهة وهي احتمال زهوق الروح بفعل المخطئ، فكذا هنا؛ فإن الزهوق يحتمل حصوله بفعل غير المكلف وذلك شبهة يدرأ بها القصاص ، فإنه لا يجب إلا بالعمد المحض .

ومعلوم أن القصاص لا يجب على شريك المخطئ عند الجمهور لوجود الشبهة كما تقدم، فإذا لم يجب القصاص والحالة هذه مع أن فعل الجاني المشارك للمكلف مضمون، فعدم الوجوب هنا أولى؛ لأن فعل الجاني المشارك له غير المضمون^(١) .

٢- أن القتل تركب من موجوب للقصاص ، وهو فعل العامد المكلف ، وغير موجب له ، وهو فعل السبع أو فعل جارح نفسه ، فلم يجب به قصاص قياساً على القتل الحاصل بجر حين عمد وخطأ ، فإنه لا يجب فيه قصاص لوجود الشبهة . فكذا هنا^(٢) .

٣- وذهب الخنابلة في إحدى الروايتين إلى أنه يجب عليه القصاص ، وهو قول عند الشافعية والمالكية^(٣) .

الاستدلال والتوجيه :

استدل أصحاب هذا الرأي بأن قتل المكلف المشارك لمن ذكر تمحض عمداً عدواناً فوجب عليه القصاص قياساً على شريك الأب ، فكما أن شريك الأب يقتل في العمد قصاصاً عند هؤلاء فكذا هنا .

(١) مغني المحتاج ٤/٢١ .

(٢) المغني ٧/٦٨١ .

(٣) انظر : المصادر السابقة .



وردّ هذا القول بأن القتل هنا لم يتمحض عمداً لاحتمال حصول القتل بفعل غير المكلف، وذلك شبهة يدرأ بها القصاص، وقياسهم على شريك الأب قياس غير صحيح، فإن قتل الأب وشريكه عمد محض لا شبهة فيه، بخلاف ما نحن فيه، فالشبهة قائمة للاحتمال المذكور.

ولو سلمنا بصحة القياس، فالمخالف لا يقول بقتل شريك الأب، فكيف يصح الاحتجاج بالقياس على أصل مختلف فيه؟!

الترجيح:

أرى أن الراجح هو عدم وجوب القصاص على شريك السبع أو شريك القاتل لقوة أدلة القائلين بهذا القول وسلامتها من النقض، وضعف أدلة المخالفين وورود النقض عليها كما تقدم في الاستدلال.



المبحث الرابع

القصاص من الممسك للقتل

اتفق الفقهاء على وجوب القصاص من القاتل المباشر فيما إذا حصل القتل من مكلف بمعاونة مكلف آخر على قتله بطريق الإمساك إذا قتل من يكافئه عمداً عدواناً، وأن الممسك لا يقتل إذا لم يعلم أن القاتل المباشر يريد قتل المجني عليه ابتداءً؛ لأنه متسبب والقاتل مباشر فسقط حكم التسبب بالمباشرة وعدم علم المتسبب^(١).

واختلفوا فيما إذا أمسكه له ليقننه وهو عالم بإرادة القتل، هل يقتل به قصاصاً كالمباشر أو لا؟ على رأيين:

الرأي الأول:

يرى الحنفية والشافعية والحنابلة في إحدى الروايتين، والظاهرية: عدم وجوب القصاص على الممسك، وإنما يجب القصاص على المباشر لا غير، ولا يجب على الممسك سوى الحبس والتعزير. وحجسه عند الشافعية والحنفية راجع إلى اجتهاد الإمام.

وأما الحنابلة والظاهرية فيرون حجسه حتى الموت^(٢).

(١) المغني ٧/٧٥٥.

(٢) البحر الرائق ٨/٣٤٥، المهذب ٢/٢٢٦، الإنصاف ٩/٤٥٦، المحلى ١٠/٥١١.



الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر، فأما استدلالهم بالمنقول فهو الكتاب والسنة والآثار المروية عن بعض الصحابة.

استدلالهم بالكتاب:

١ - استدلوا من الكتاب بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ...﴾^(١).

٢ - قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾^(٢).

وجه الاستدلال:

هو أن الآيتين قد دلتا على وجوب المماثلة في العقوبة، فالقاتل يقتل، والحابس يحبس، وفيهما رد على القائلين بأن المسك للقتل مع علمه به يقتل، إذ إن المسك لا يسمى قاتلاً بإجماع، وإنما القاتل هو المباشر.

المناقشة:

يناقش الاستدلال بهاتين الآيتين بأن لفظهما عام مخصوص بما روي عن عمر في قتل المرأة وخليتها ومن كان معهما، وقوله: «والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به» نص في محل النزاع، فإنه يفيد أن المشتركين في القتل ظلماً وعدواناً يقتلون قصاصاً، لا فرق في ذلك بين المباشر وغيره.

ويجاب عن هذه المناقشة بأن القصة المروية عن عمر رضي الله عنه قول له لم يرفعه إلى رسول الله ﷺ، وقول الصحابي وفعله لا ينهض لمعارضة

(١) البقرة: ١٩٤.

(٢) النحل: ١٢٦.

الكتاب، وبالتالي لا يصلح مخصصاً له؛ لأن تخصيص الكتاب بخبر الأحاد المرفوع إلى رسول الله ﷺ .

والمتفق على صحته محل خلاف بين أهل العلم فيكيف يقال: إن قول الصحابي يخصص به الكتاب؟! والقول بأن فعل عمر مجمع عليه بين الصحابة غير مستقيم، فكيف يكون إجماعاً وقد خالف فيه عبد الله بن الزبير ومعاذ بن جبل كما سبق بيانه في المبحث الأول من هذا الفصل؟!

استدلّاهم بالسنة:

استدلوا من السنة بما يلي:

١- روى الدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي أمسك»^(١).

فقد دل الحديث على أن الممسك للمقتل يحبس ولا يقتل.

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الحديث مختلف في وصله وإرساله، والصواب أنه مرسل كما رجحه البيهقي والدارقطني، قال الشوكاني: «حديث ابن عمر أخرجه الدارقطني من طريق الثوري عن إسماعيل بن أمية عن نافع عن ابن عمر، ورواه معمر وغيره عن إسماعيل، قال الدارقطني: والإرسال أكثر، وأخرجه أيضاً البيهقي، ورجح المرسل وقال: إنه موصول

(١) بلوغ المرام مع سبل السلام ٣/٢٤١.



غير محفوظ»^(١) فإذا كان كذلك فإنه لا يصلح للاحتجاج .

ويجاب عن ذلك بجوابين :

الجواب الأول :

صحيح أنه مختلف في وصله وإرساله ، غير أن أكثر أهل العلم قالوا : إنه موصول ، ولم يذكر الإرسال غير البيهقي والدارقطني ، وهو صحيح لا شك في صحته .

قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام بعد أن ذكر الحديث : «رواه الدارقطني موصولاً ومرسلاً ، وصححه ابن القطان ورجاله ثقات ، إلا أن البيهقي رجع المرسل»^(٢) .

وقال الصنعاني : «قال الحافظ ابن كثير في الإرشاد : وهذا الإسناد على شرط مسلم . قلت : (يعني الصنعاني) أشار (يعني ابن كثير) إلى إسناد الدارقطني فإنه رواه من حديث أبي داود الحفري عن الثوري عن إسماعيل بن أمية عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ . . . الحديث»^(٣) .

الجواب الثاني :

لو سلمنا أنه مرسل لم يمنع من الاحتجاج به على عدم قتل المسك ، فإن المرسل حجة عند أكثر أهل العلم إذا لم يعارضه نص آخر أقوى منه في الإسناد والدلالة ، سيما وأن هذا المرسل من أقوى المراسيل كما أسلفنا عن ابن كثير .

(١) نيل الأوطار ٢٦/٧ .

(٢) بلوغ المرام مع سبل السلام ٢٤١/٣ .

(٣) سبل السلام ٢٤١/٣ .



٢- روى أبو شريح الخزاعي أن النبي ﷺ قال: «إن من أعتى الناس على الله عز وجل من قتل غير قاتله، أو طلب بدم الجاهلية في الإسلام، أو بصر عينيه في النوم ما لم تبصره» رواه الطبراني والدارقطني^(١).

وجه الاستدلال:

هو أن النبي ﷺ جعل أشد الناس عتواً على الله رجلاً قتل غير قاتله، وفي ذلك دليل على عدم قتل المسك؛ إذ إنه لا يسمى قاتلاً بإجماع، وإنما يسمى مسكاً للقتل.

المنافسة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول: أنه ليس مراداً به القصاص، وإنما المراد القتل الذي كان شائعاً في الجاهلية؛ حيث كانت القبيلة تقتل بقتيلها أي قريب من قرابة القاتل، فجاء الإسلام بتحريم ذلك يدل له سبب ورود الحديث، وهو أن رجلاً قتل رجلاً في مزدلفة بمكة لأمر كان بينهما قبل الإسلام، فقال ﷺ: «ما أعلم أحداً أعتى على الله...».

ويجاب عن هذا الوجه: بأن لفظ الحديث عام شامل للقصاص وغيره، يدل لذلك كلمة «من» فإنها من ألفاظ العموم، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

الوجه الثاني: لو سلمنا أن الحديث مراد به القصاص، لم نسلم أن المسك لا يدخل تحت عمومه، فإنه قاتل لاشتراكه في جريمة القتل، فلولا

(١) فتح الباري ١٢/٢١١.



إمساكه لم يقتله القاتل .

ويجاب عن هذا الوجه بأن المسك لا يدخل تحت عموم الحديث ؛ فإنه لا يسمى قاتلاً في اللغة العربية بالإجماع .

ومعلوم أنه لو أمسك رجل امرأة لآخر فرنى بها لم يكن المسك زانياً بإجماع أهل العلم ، وبالتالي لا يجب عليه حد الزنا ، فكيف يقال : إن المسك للقتل يسمى قاتلاً؟ إذ لو كان كذلك لكان المسك للزنا يسمى زانياً .

٣- قوله صلى الله عليه وسلم : «ليقتل القاتل ويصبر الصابر» رواه ابن المبارك عن سفيان عن إسماعيل ^(١) .

وجه الاستدلال :

هو أن القاتل يقتل بمن قتله ، والمسك للقتل يحبس ؛ إذ إن قوله : «ويصبر الصابر» مراد به المسك للقتل .

المناقشة :

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بالوجه الثاني من مناقشة الاستدلال بالحديث السابق ، وقد عرفت الإجابة عن هذا الوجه .

٣- وأما استدلالهم بالآثار المروية عن بعض الصحابة : فهو ما روي عن علي رضي الله عنه أنه قضى في رجل قتل رجلاً متعمداً وأمسكه آخر قال : يقتل القاتل ويحبس الآخر في السجن حتى يموت . رواه الشافعي ^(٢) .

(١) تكملة المجموع ١٧/٢٦١ .

(٢) المنتقى مع نيل الأوطار ٧/٢٦ .



وجه الاستدلال :

هو أن الأثر دل على أن الممسك لا يجب عليه قصاص حال قتل القاتل للقتيل ، ولا يعد فعله مشاركة حتى يكون ذلك من باب قتل الجماعة بالواحد .

المنافشة :

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الأثر من وجهين :

١- إنه فعل صحابي ، وفعل الصحابي لا يحتج به ، سيما وأن نسبه إلى علي مختلف في ثبوتها .

ويجاب عن هذا الوجه بأن فعل الصحابي يحتج به عند بعض الفقهاء .

ولو سلمنا أنه لا يحتج به فالنصوص المتقدمة تفيد عدم إيجاب القصاص على الممسك ، فليست هناك ضرورة تدعو إلى هذا الأثر مع وجود ما هو أصح منه .

٢- لو سلمنا أن فعل الصحابي حجة وأن نسبة الأثر السالف الذكر ثابتة إلى علي كرم الله وجهه ، فهو معارض بما هو أقوى منه في الإسناد والدلالة ، وهو الأثر المروي عن عمر في إيجاب القصاص على المشتركين في القتل ، وقد تقدم ثبته في أول هذا الفصل .

ويجاب عن هذا الوجه بأن أثر علي مستند إلى النصوص السابقة من الكتاب والسنة ، وأثر عمر ليس كذلك ، والأثر الذي له سند يعتمد عليه من الكتاب والسنة يقدم على غيره .



٤ - وأما استدلالهم من طريق النظر : فمن وجوه :

الوجه الأول : أن المسك لا يسمى قاتلاً ، وبالتالي لا يكون شريكاً في القتل ؛ إذ لو كان كذلك لكان المسك للمرأة لآخر ليزني بها يسمى زانياً مستوجباً للحد ؛ غير إنه لم يقل به أحد من الفقهاء ، فهذا مثله ^(١) .

الوجه الثاني : هو أن المسك متسبب في القتل ، والقاتل مباشر ، والمباشرة تقطع حكم السبب .

ألا ترى أن شخصاً لو حفر بئراً في الطريق وأتى آخر فأردى فيها إنساناً فمات وجب القصاص على المردي دون الحافر؟ فكذا هنا ^(٢) .

الوجه الثالث : أن المسك أمسك المجني عليه حتى الموت ، فينبغي أن يفعل به مثل فعله فيحبس حتى يموت كما لو حبسه عن الطعام والشراب ^(٣) .

الوجه الرابع : الإمساك سبب غير ملجئ ، فإذا اجتمعت معه المباشرة كان الضمان على المباشر كما لو لم يعلم المسك أن المباشر يريد أن يقتله ^(٤) .

الرأي الثاني :

يرى المالكية والحنابلة في إحدى الروايتين أن المسك يجب عليه القصاص كما يجب على المباشر لا فرق بينهما ^(٥) .

(١) المبسوط ٢٦/١٦٥ .

(٢) تكملة المجموع ١٧/٢٦٣ .

(٣) المغني ٧/٧٥٦ .

(٤) المصدر السابق .

(٥) الفروق ٤/١٩١ ، المغني ٧/٧٥٦ .



الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر.

فأما المنقول فهو العمومات من الكتاب والسنة والآثار المروية عن بعض الصحابة.

١ - استدلالهم بالعمومات:

استدلوا من العمومات بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ...﴾.

وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ...﴾.

وقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ...﴾.

وقوله ﷺ: «النفس بالنفس...».

وقوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين...».

وجه الاستدلال:

هو أن الشارع الحكيم أوجب القصاص بهذه النصوص وغيرها، ولم يفرق بين ما إذا كان القتل من طريق التسبب أو المباشرة.

المناقشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذه العمومات من وجهين:

الوجه الأول:

أن المسك لا يسمى قاتلاً بإجماع أهل اللغة، وإنما يسمى ممسكاً أو متسبباً إلى القتل، والقاتل هو المباشر، فإذا كان كذلك، فإن العمومات الموجبة



للقصاص لا تناوله .

الوجه الثاني :

لو سلمنا أنه داخل تحت عمومات النصوص المذكورة لم نسلم بوجوب القصاص عليه فإنه مخصوص من تلك العمومات ، وذلك بالأدلة التي ذكرناها عند الكلام على أدلة الرأي الأول .

٢- وأما استدلالهم بالآثار المروية عن الصحابة فهي الآثار المنقولة عن بعض الصحابة والتي تدل على إيجاب القصاص على المشتركين في القتل ، وقد ذكرناها في أول هذا الفصل .

ومنها ما روي عن عمر رضي الله عنه في قصة المرأة وخليتها أنه قتل سبعة أو أربعة أو ثلاثة بالغلام ، وقال : والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً ، فهذا نص في محل النزاع في أن الممسك يقتل قصاصاً ؛ لأنه مشترك في القتل .

ويجاب عن هذا الاستدلال بأن الحجة فيما نقل عن رسول الله ﷺ ، وقد نقل عنه أن الممسك يحبس كما تقدم في أدلة الرأي الأول .

٣- وأما استدلالهم من طريق النظر فمن وجوه :

الوجه الأول : أن الممسك والمباشر شريكان في القتل لحصول الزهوق بفعلهما معاً ، فيجب القصاص على الممسك كما يجب على المباشر قياساً على ما لو جرحاه سرياً فمات من الجرحين معاً^(١) .

ويجاب عن هذا الوجه بأن القياس غير صحيح ؛ لوجود الفارق بين

(١) المغني ٧/٧٥٥ .

المقيس والمقيس عليه؛ فإن المشتركين في الجرح كلاهما مباشر للقتل بخلاف
الممسك والقاتل فإن المسك لم يباشر القتل، وإنما باشره القاتل فافترقا.

الوجه الثاني: هو أن المسك يجب عليه القصاص لإمساكه المجني عليه؛
إذ لولا إمساكه لم يتمكن القاتل من قتله^(١).

الوجه الثالث: المسك يكون ظالماً للمجني عليه إذا أمسكه للقتل؛ لأنه
مسك له بغير حق، فيجب عليه القصاص.

ألا ترى أنه لو أمسكه لسبع مفترس فأكله أو لنار فأحرقتة وجب عليه
القصاص؟ فكذا هنا.

إذا عرفت هذا فاعلم أن المالكية لا يوجبون القصاص على المسك إلا
بثلاثة شروط:

- ١- أن يمسه لأجل القتل.
- ٢- أن يعلم أن المطالب يريد قتله.
- ٣- أن يكون لولا إمساكه ما أدركه القتل^(٢).

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه المالكية ومن وافقهم من وجوب
القصاص على المسك للقتل بالقيود الثلاثة المتقدمة، وإنما ذهبت هذا المذهب
لأمور:

(١) المصدر السابق.

(٢) حاشية الدسوقي ٢٤٥/٤.



الأمر الأول:

أن الممسك يعتبر مشاركاً في القتل العمد العدوان؛ إذ لولا إمساكه لم يتمكن القاتل من القتل صحيح أنه لم يشارك في القتل حقيقة ولكنه شارك فيه حكماً بالمعاونة عليه والإمسك الحاصل منه .

ومعلوم قول عمر رضي الله عنه: والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً، ومعلوم أن المشتركين في قتل الغلام الذين أمر عمر رضي الله عنه بقتلهم لم يباشروا القتل كلهم بل بعضهم .

الأمر الثاني:

أن إيجاب القصاص على الممسك الذي يعلم إرادة القتل ويكون لفعله أثر في الزهوق فيه تحقيق للحياة المنشودة من مشروعية القصاص، وعدم إيجاب القصاص عليه فيه تشجيع للقتلة المجرمين على سفك الدماء بغير حق .

الأمر الثالث:

أن المباشر للقتل ما هو إلا آلة للممسك للتوصل إلى القتل، فإن الآلة لا تعمل القتل بدون القاتل، فكذا المباشر للقتل لا يتمكن منه دون إمساك الممسك .

الأمر الرابع:

قياس الممسك للقتل على الممسك للزنى قياس غير صحيح؛ وذلك

لأمرين:

١- أن الاشتراك في الزنا في وقت واحد بامرأة واحدة مستحيل لا يتصور وقوعه، بخلاف الاشتراك في القتل في وقت واحد على شخص واحد؛ فإنه



ممکن الوقوع ولا استحالة في ذلك، بل قد يكون هو الغالب.

٢- أن القصاص في القتل حق للأدمي، بخلاف الحد في الزنا، فهو حق لله تعالى، أو أن الغالب في القصاص حق العبد، والغالب في حد الزنا حق الله تعالى، وذلك على القول بأن كل عقوبة لا بد فيها من حقين؛ حق للعبد وحق لله تعالى.

الأمر الخامس:

القول بحبس المسك إلى الموت فيه مماثلة لفعله بالجاني وهو ما يقول به أكثر الفقهاء من أن المماثلة في القصاص مطلوبة، وعلى هذا تحمل الآثار الدالة على حبسه جمعاً بين الأدلة، بحيث نجعل أدلة القول الأول محمولة على أحد أمرين:

١- أن حبس المسك حتى الموت هو قصاص عند أكثر أهل العلم؛ حيث أنه يؤدي حتماً إلى إزهاق الروح، وهي المماثلة المقصودة من استيفاء القصاص.

٢- على القول بأن القصاص لا يكون إلا بالسيف تجعل أدلة القول الأول مقصورة على المسك الذي يقدم على فعلته من غير أن يكون عالماً بالقتل ولا مريداً له ولا يترتب على إمساكه أثر في القتل، وبهذا التوجيه نكون قد راعينا أدلة كلا القولين وما ورد عليهما من مناقشة واعتراضات، ولا ريب أن الجمع بين الأدلة وإعمالها كلها ما دامت صالحة للاستدلال أولى من إعمال بعضها وترك البعض الآخر.





المبحث الخامس

استئراج جماعة فحقت القتل مع اختلاف جنايتهم على المبتغى عليه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: لو قطع شخص يد شخص من الكوع وقطعها آخر من المرفق فمات، فعلى من يجب القصاص؟

اتفق الفقهاء على أنه إن برئت جراح الأول قبل قطع الثاني، فالقاتل هو الثاني وحده، وعليه القصاص أو الدية كاملة إن عفا الولي إليها. أما الأول فالولي له الحق في قطع يده أو أخذ نصف الدية ولا قود عليه^(١).

وإن لم تبرأ جراحة الأول قبل قطع الثاني، فقد اختلف الفقهاء على من يكون القصاص:

١ - فذهب الحنابلة والشافعية وزفر من الحنفية إلى أن القصاص يجب عليهما معاً إن اختار الولي القصاص، أو الدية كاملة إن عفا إليها^(٢)؛ لأن القطع الثاني لا يمنع جنائته بعده فلا يسقط حكم ما قبله قياساً على ما لو كان القطع في يدين فإن قطع اليد الثانية لا يمنع جنائته بعده، فكذا لا يسقط حكم

(١) المغني ٦٧٣/٧.

(٢) مطالب أولي النهى ١٩/٦، بدائع الصنائع ٣٠٤/٧، الأنوار ٢٤٨/٢.

قطع اليد الأولى^(١) .

ولأن السراية باعتبار الألم والقطع الأول اتصل ألمه بالنفس وتكامل بالثاني فكانت الجنائية مضافة إلى الفعلين فيجب القصاص عليهما^(٢) .

٢- ذهب أبو حنيفة وبقية أصحابه إلى أن القاتل هو الثاني وحده، فيجب على الثاني القصاص في النفس، وعلى الأول القصاص في اليد أو نصف الدية^(٣)؛ لأن قطع الثاني قطع سراية القطع الأول ومات بعد زوال جنائته، فلا يجب القصاص على الأول في النفس قياساً على ما لو قطعه الثاني بعد اندمال جرح الأول، فإن الأول لا يجب عليه قصاص في النفس اتفاقاً والحالة هذه فكذا هنا، ولأن انقطاع السراية بفوات المحل أقوى من انقطاعها بالبراء؛ لأن البرء يحتمل النقض، أما فوت المحل فهو لا يحتمل النقض^(٤) .

٣- وذهب الإمام مالك وأصحابه إلى التفصيل في ذلك، فقالوا: إن قطعه الثاني عقيب قطع الأول قتلاً جميعاً، وإن عاش بعد قطع الأول حتى أكل وشرب ومات عقيب قطع الثاني، فالثاني هو القاتل وحده، وإن عاش بعدهما حتى أكل وشرب فلأولياء أن يقسموا على أيهما شاءوا فيقتلوه^(٥) .

الترجيح:

يترجح عندي - والله أعلم - أن القاطعين كلاهما يجب عليه القصاص،

(١) المغني ٧/٦٧٣ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) المبسوط ٢٦/١٧٠ .

(٤) المصدر السابق .

(٥) المغني ٧/٦٧٣ .



وذلك لاشتراكهما في جناية القتل . صحيح أنه يحتمل أن تكون الجراحة الثانية قطعت سراية الجراحة الأولى فيكون الزهوق إنما حصل بفعل الثاني، غير أنه يحتمل أيضاً أن تكون الجناية الأولى هي القاتلة وحدها، وإنما انضمت الجناية الثانية إليها فضعفت النفس عن احتمال الجنائيتين فحصل الزهوق .

المطلب الثاني: تعدد الجراحات من المشتركين في القتل:

اعلم أنه إذا اشترك جماعة في قتل شخص بجراحات متعددة بعضها مهلك وبعضها غير مهلك فلا يخلو إما أن يعلم صاحب الجرح المهلك أم لا، فإن علم بالقصاص على من كان جرحه موجباً للقصاص، ولا قصاص على غيره، وإنما عليه التعزير .

أما إذا لم يعلم صاحب الجرح المهلك فالقصاص عليهم جميعاً، ولا عبرة بالتساوي وعدمه؛ فلو جرحه شخص مائة جرح وجرحه آخر جرحين أو ثلاثة فالقصاص عليهما جميعاً؛ لأن اعتبار التساوي يفضي إلى سقوط القصاص؛ لأنه لا يمكن أن يتساوى جرحان من كل وجه، ولأنه يمكن أن يموت المجني عليه من جرح واحد ولا يموت من مائة جرح، وما ذكرناه هو مذهب الجمهور^(١) .

ويستثنى الحنفية والشافعية من ذلك صورة واحدة وهي ما إذا قطع شخص يد شخص عمداً عدواناً، ثم جاء آخر فقطع رقبته فمات، فإن القصاص على الثاني وحده دون الأول، ولا يجب على الأول سوى القطع؛ لأن حز الرقبة يفضي إلى القتل يقيناً؛ إذ من المستحيل أن تبقى معه الحياة،

(١) شرح الخرشي ١٠/٨، بدائع الصنائع ٧/٢٣٦، الأم ٦/٢٤.



بخلاف القطع؛ فإنه لا يفضي إلى الموت، خصوصاً إذا تمت معالجته بفعل المختصين لمنع نزع الدم المفضي إلى الهلاك، ولأن الحز يكون بمنزلة براء القطع^(١).

وخالف زفر في هذه الصورة فأوجب القصاص على الأول والثاني معاً. ووجهته في ذلك هي أن روح المجني عليه زهقت بالفعلين معاً؛ الحز والقطع، ولا عبرة بتفاوت الفعلين في الصفة والمقدار، وإنما العبرة بحصول الزهوق، وقد حصل^(٢).

أما إذا شق إنسان بطن إنسان آخر فأخرج حشوته فأجهز عليه إنسان آخر بحز رقبتة فلا يخلو المجني عليه من أحد أمرين:

إما أن يبلغ بعد الجناية الأولى حالة لا تمكن معها الحياة، أو لا، فإن بلغ حالة تستحيل معها الحياة فالقاتل هو الأول عند الجمهور، ويعزر الثاني. أما المالكية في إحدى الروايتين عنهم والظاهرية فيرون أن القاتل هو الثاني.

أما إن بلغ حالة بعد الجناية الأولى تمكن معها الحياة فهما قاتلان ويجب عليهما القصاص عند الجميع.

وقد تقدم تفصيل أقوال الفقهاء في هذه الصورة في الباب الأول عند الكلام على أركان الجناية الموجبة للقصاص.



(١) المبسوط ٢٦/١٧٠، المهذب ٢/٢٢٤.

(٢) المبسوط ٢٦/١٧٠.

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

المشاهدة

الفصل السادس
الإجراه علاج القتل

الإجراه
علاج

بالكبرياء
غيرك
والشقايق
من غيرك
الحب

(١) لسان
(٢) بيان





الفصل السادس الإكراه على القتل

قبل أن نبدأ في تفصيل آراء الفقهاء في حكم القتل الحاصل بسبب الإكراه، نرى أنه من المفيد أن نذكر تعريف الإكراه وأقسامه والشروط التي يلزم توافرها في المكره والمكروه لإمكان تأثير الإكراه شرعاً، فنقول:

معنى الإكراه:

الإكراه له معنى في اللغة ومعنى في الشرع.

فأما معناه لغة: فهو حمل الإنسان على شيء يكرهه، مصدر كره بالكسر. والكره بالفتح، والكره بالضم لغتان.

وقيل: الكره بالضم ما أكرهت نفسك عليه، والكره بالفتح ما أكرهك غيرك عليه، تقول: جئتك كرهاً، وأدخلتني كرهاً، وقيل: الكره بالفتح الإباء والمشقة يكلف بها الإنسان فيتحملها، والكره بالضم المشقة يتحملها الإنسان من غير تكليف، وقيل: الكره بالضم معنى قائم بالمكره وهو البغض، ضد الحب^(١).

وأما معناه شرعاً: فهو عبارة عن الدعاء إلى الفعل بالإيعاد والتهديد^(٢).

(١) لسان العرب ١٧/٤٣١.

(٢) بدائع الصنائع ٧/١٧٥.



أقسام الإكراه:

الإكراه قسمان: قسم ملجئ؛ وهو ما يعرف عند الفقهاء بالإكراه التام، كالتهديد بالقتل، والقطع والضرب الذي يخاف فيه تلف النفس أو العضو قل أو أكثر، وهذا النوع يوجب الإلجاء والاضطرار.

وقسم غير ملجئ؛ وهو ما يعرف عند الفقهاء بالإكراه الناقص أو غير الملجئ، كالحبس والقيد والضرب الذي لا يخاف منه التلف، وليس فيه تقرير لازم سوى أن يلحقه منه الاغتمام البين من هذه الأشياء، يعني الحبس والضرب، والقيد^(١).

والإكراه التام يعدم الرضا ويوجب الإلجاء ويفسد الاختيار.

أما الإكراه الناقص فهو يعدم الرضا ولا يوجب الإلجاء ولا يفسد الاختيار^(٢).

ولهذا فإن الفقهاء اتفقوا على وجوب القصاص ممن قتل بطريق الإكراه الناقص والحال أن قتله ظلم عدوان.

وأما الإكراه التام فهو قسمان:

قسم لا اختيار له بالكلية ولا قدرة له على الامتناع؛ كمن حمل كرهاً وأدخل إلى مكان حلف على الامتناع من دخوله، أو حمل كرهاً وضرب به غيره حتى مات ذلك الغير ولا قدرة له على الامتناع، فهذا لا إثم عليه بالاتفاق ولا يترتب عليه حنث في يمينه عند جمهور الفقهاء.

(١) المصدر السابق.

(٢) تبين الحقائق ٥/ ١٨١.



وقسم له شيء من القدرة على الامتناع؛ كمن أكره بضرب أو غيره حتى فعل ما أكره عليه، فهذا الفعل يتعلق به التكليف، فإن أمكنه ألا يفعل فهو مختار للفعل، لكن ليس غرضه نفس الفعل بل دفع الضرر عن نفسه، فهو مختار من وجه غير مختار من وجه آخر، ولهذا اختلف أهل العلم، هل هو مكلف أو لا؟^(١) كما سيأتي.

وقد اتفق الفقهاء على أنه لو أكره على قتل معصوم لم يجز له قتله؛ لأنه إنما يقتله افتداءً لنفسه من القتل، فكأنه أقدم على قتله باختياره.

شروط الإكراه التام المختلف في حكمه:

يشترط للإكراه التام أربعة شروط:

١- أن يكون المكره قادراً على تنفيذ ما هدد به من القتل أو الضرب المهلك أو القطع.

٢- غلبة الظن من المكره أن المكره سينفذ ما هدد به إن لم يفعل ما أمره به من القتل أو القطع^(٢).

٣- أن يكره المكره طلب المكره، وألا يكون لديه عزم سابق على القتل أو القطع، وألا يوافق الإكراه هوى في نفسه لإيقاع الضرر بالمجني عليه.

٤- أن يكون الأمر المكره عليه له خطورة تلحق المجني عليه، كالقتل أو القطع، أو الضرب الخارج عن العادة^(٣).

(١) جامع العلوم والحكم ص ٣٢٥.

(٢) بدائع الصنائع ١٧٦/٧.

(٣) البحر الرائق ٨٠/٨.



حكم القتل الواقع على وجه الإكراه:

اتفق الفقهاء على تحريم القتل في حالة الإكراه، سواء كان الإكراه تاماً أو ناقصاً، وأن القاتل على وجه الإكراه آثم لا شك في ذلك، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾^(١).

كما اتفقوا على وجوب القصاص في حالة الإكراه غير الملجئ.

وأما الإكراه الملجئ - وهو ما يعرف عند الفقهاء بالإكراه التام - فهل يكون القتل فيه موجباً للقصاص أو لا؟

اختلفت كلمة الفقهاء في ذلك على أربعة آراء:

الرأي الأول: يرى المالكية والحنابلة والشافعية في أصح الروايتين والظاهرية وجوب القصاص على المكره والمكره معاً^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

١ - استدلالهم لوجوب القصاص على المكره:

استدل أصحاب هذا الرأي لوجوب القصاص على المكره بما يلي:

١ - أن الأمر المكره متسبب إلى قتل المجني عليه بما يفضي إلى قتله غالباً، فوجب عليه القصاص كما لو أنه شه حية أو سبعاً قاتلين^(٣).

المناقشة:

١ - يناقش هذا الاستدلال بأن المكره مباشر للقتل والمكره متسبب والمباشرة

(١) الأنعام: ١٥١.

(٢) شرح الخرشبي ٩/٨، مغني المحتاج ٩/٤، المغني ٧/٦٤٥، المحلى ١٠/٥٠٨.

(٣) المغني ٧/٦٤٥.



تقطع حكم السبب، كما لو حفر شخص بئراً في طريق آخر ليقتله فأرداه غيره فيها، فإن القصاص على المردي دون الحافر ولا شك، فكذا هنا.

وردّ هذا بأن المباشرة التي تقطع حكم السبب هي المباشرة التي لا تأثير للسبب فيها، كالحفر مع التردية؛ فإن الحفر وهو السبب لا تأثير له في المباشرة وهي التردية، ولذا وجب القصاص على المردي دون الحافر.

أما إن كان السبب له تأثير في المباشرة فإنها لا تقطع حكمه، كفعل المكره، فإنه يؤثر في المباشرة وهي قتل المكره، فلذا أوجبنا القصاص على المتسبب هنا.

٢- أن المكره المتسبب إلى القتل لو لم يجب القصاص عليه نتيجة الإكراه لاتخذ المجرمون الإكراه سبيلاً إلى إزهاق أرواح الأبرياء، وبذلك تفوت حكمة الردع والزجر التي هي الهدف الأول من مشروعية القصاص.

فإنه إذا كانت هناك عداوة بين إنسان وغيره من أفراد المجتمع الإنساني، لا يستبعد أن يتخذ الإكراه سبيلاً لقتل بعضهم بعضاً وهو أمر من القصاص وليس ثمة رادع يردعه، فتشيع الفوضى بين أفراد المجتمع.

ويمكن أن يقال: إن المكره لا يترك يعذب بأرواح الناس بل لإمام المسلمين تعزيره بما يراه مناسباً وهذا كاف لتحقيق حكمة الردع والزجر.

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن التعزير قد لا يكفي لتحقيق حكمة الردع والزجر، فإن بعض الناس يتحمل في سبيل إهلاك أعدائه كل صعوبة دون القتل، فحينئذ لا يكون التعزير كافياً لتحقيق الحياة، بل السبب الوحيد لتحقيقها هو القصاص؛ فإن الشخص إذا علم أن حياته هي الثمن الوحيد لحياة الآخرين كف عن قتلهم.



٢ - الاستدلال لوجوبه على المكره :

١ - المكره قاتل عمداً عدواناً فوجب عليه القصاص كما لو لم يكرهه أحد، فهو داخل تحت عمومات النصوص من الكتاب والسنة الموجبة للقصاص .

المناقشة :

يمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن القاتل حقيقة هو المكره؛ لوجود سبب القتل منه، وهو الإكراه .

أما المكره فليس بقاتل حقيقة وإن وجدت منه صورة القتل؛ لأنه مسلوب الاختيار والإرادة، فهو كآلة المستعملة في القتل، فكما أن الآلة لا قصاص عليها فكذا المكره .

ورده هذا بأن المكره هو القاتل حقيقة؛ لأن القتل فعل ينتج عنه إزهاق روح القاتل، وقد وجد من من المكره؛ بدليل الحس والمشاهدة .

ولا نسلم أنه مسلوب الاختيار؛ فإنه قتله استبقاءً لنفسه وحفظاً لها من التلف، وهذا يدل على قصده وإرادته، وأيضاً فهو آثم بقتله بإجماع أهل العلم، فلو كان مسلوب الاختيار لما آثم بذلك، قياساً على المجنون؛ فإن المجنون لا إثم عليه بجنائته لعدم القصد والإرادة، بخلاف ما نحن فيه فإنه يآثم باقترافه جريمة القتل، فدل على قصده وإرادته، فلا يضح قياسه على المجنون لوجود الفارق، والقول بأن حكمه حكم الآلة غير صحيح؛ فإن الآلة لا إثم عليها .

٢ - المكره لا يجوز أن يذبح إنساناً مسلماً ليأكله في حالة إشرافه على الهلاك استبقاءً لنفسه على حساب القضاء على حياة غيره، ولا عبرة بإلجائه

لأنه لا يتم على الوجه الصحيح لتمكته من الامتناع والصبر على تحمل نتائج الإكراه.

ويناقش هذا الاستدلال بأن طبيعة الحياة الإنسانية مجبولة على حب الذات، فكل إنسان يحب نفسه ولا يقدم عليها أحداً، وذلك دليل إسقاط القصاص؛ فإنه شبهة يسقط بها القصاص؛ لأنه يسقط بالشبهات.

وردّ هذا بأن حب الإنسان لنفسه لا يجوز له الاعتداء على أرواح الأبرياء، ومعلوم أن القتل بغير حق ينشأ نتيجة حب النفس أو العداوة الشخصية، ومع هذا أوجبت الشريعة الإسلامية القصاص حفظاً لدماء الأبرياء من الضياع.

٣- المكروه يجب عليه دفع الظالم الذي يريد حمله على قتل غيره، فإن لم ينفعه بل حقق رغبته بقتل ذلك الغير فهو آثم واجب عليه القصاص، لقوله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان...﴾^(١).

وقوله ﷺ: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه...»^(٢).

إذن الشرع لم يبيح له قط معاونة الظالم لا لضرورة ولا لغير ضرورة، وإنما فسح له التغيير بالقلب إن عجز عن التغيير باليد أو باللسان، فإذا تعذر عليه التغيير يجب عليه أن يصبر على قضاء الله تعالى دون اللجوء إلى قتل من هو

(١) المائة: ٢.

(٢) صحيح مسلم ٦٩/١ ح ٧٨.

معصوم الدم^(١) .

الرأي الثاني:

يرى أبو حنيفة ومحمد بن الحسن والشافعي في أحد قوليه: وجوب القصاص على المكره دون المكره^(٢) .

الاستدلال والمناقشة:

١- الاستدلال لوجوب القصاص على الأمر (المكره):

١- أن المكره على القتل هو القاتل حقيقة لإكراهه المأمور، ونسبة القتل إلى المأمور إنما هي نسبة صورية؛ لأنه مسلوب الاختيار، فهو كالألة التي يستعملها الجاني في القتل، والألة لا ضمان عليها، وإنما الضمان على مستعملها^(٣) .

وقد أسلفنا مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على أدلة الرأي الأول .

٢- لو أكره إنسان إنساناً آخر على إتلاف مال مسلم فأتلفه كان الضمان على الأمر دون المأمور، فإذا وجب الضمان عليه بإتلاف المال كان وجوب القصاص عليه دون المكره؛ لأن حفظ النفس أولى من حفظ المال^(٤) .

ويناقش هذا الاستدلال بأن ضمان المال يكون على المتلف ابتداءً ثم يرجع به على من أكرهه بعد زوال الإكراه، فإذا وجب الضمان على المباشر بإتلاف

(١) المحلى ٨/ ٣٣٠ .

(٢) الهداية مع فتح القدير ٩/ ٢٤٤، مغني المحتاج ٩/ ٤ .

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٩، تبين الحقائق ٥/ ١١٧ .

(٤) انظر التعليق السابق .

المال ابتداءً وجب عليه ضمان النفس أيضاً، خصوصاً وإن النفس لا يمكن الرجوع بها على المكره كالمال؛ لأن تضمينه يدل على أنه مسئول عن فعله، وقد فعل القتل فيجب عليه القصاص، ولأن القتل من الأمور التي تتعلق بذات الشخص، فلا تمكن فيه النيابة.

ولو سلمنا أن ضمان المال المتلف يكون على المكره دون المكره لم يكن صالحاً للاحتجاج؛ لأن قتل المسلم لا يستباح بوجه من الوجوه لا لضرورة ولا لغيرها؛ ولذا فإن قاتله آثم بالإجماع، بخلاف المال، فإنه يستباح للضرورة، ولا إثم على متلفه^(١) عند وجودها.

٣- الإنسان مجبول على حب الحياة، فهو يدفع الشر عن نفسه ما استطاع إلى ذلك سبيلاً، وحبه لنفسه شبهة يدرأ بها القصاص.

ويناقش هذا الاستدلال بأن حبه لنفسه لا يجوز له قتل المسلمين بغير حق؛ إذ لو كان كذلك لجاز لمن أشرف على الهلاك بسبب المخمصة أن يقتل غيره ليأكله إنقاذاً لنفسه من الهلاك، مع أنه غير جائز بإجماع أممها.

٤- أن الله تعالى نسب في كتابه الكريم ذبح الأولاد واستحياء النساء إلى الأمر نون المباشر، وذلك بقوله تعالى: ﴿يذبح أبناءهم ويستحي نساءهم﴾؛ لأن أمره كان مطاعاً لا تجوز مخالفته^(٢).

ويناقش هذا الاستدلال بأن نسبة الذبح إلى الأمر هنا نسبة مجازية، وإلا فالقاتل حقيقة هو المباشر، والأمر متسبب، ولا شك أن المخالف يقول بنسبة القتل إليهما معاً، فيجب عليهما القصاص؛ لأن النسبة إلى الأمر مجازية وإلى المباشر حقيقة، وأيضاً لو سلمنا أن نسبة الذبح خاصة بالأمر دون المأمور

(١) شرح العناية مع تكملة فتح القدير ٩/٢٤٤.

(٢) المبسوط ٧٥/٢٤.



في الآية السابقة وأمثالها لم يمنع من ثبوت النسبة إلى المباشر بأدلة أخرى .
 ٥ - إنه إذا اجتمع متسبب ومباشر على قتل إنسان وامتنع ترتيب الحكم على المباشر - كما لو أنهشه سبعا أو حية - وجب ترتيب الحكم على المتسبب صيانة للدم عن الإهدار ، وفي حالة الإكراه على القتل لا يمكن ترتيب الحكم علي المباشر وهو المكره لما تقدم من الأدلة ، فوجب ترتيب الحكم على المكره .
 ويناقش هذا الاستدلال بأن ترتيب الحكم يكون على المكره والمكره معاً ؛ فإن الأول متسبب ، والثاني مباشر ، والتسبب هنا أثر في حكم المباشرة ، فترتب الموجب عليهما وهو القصاص صيانة للدم عن الضياع .

٢ - الاستدلال لعدم وجوب القصاص على المكره :

استدلوا لإسقاط القصاص عن المكره (المباشر) بما يلي :

١ - روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(١) .
 ورفع الشيء هو رفع موجب المترتب عليه ، فلا يكون المكره مسئولاً عن نتيجة فعله عملاً بهذا الحديث .

المنافشة :

يناقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين :

الوجه الأول : أن هذا الحديث عام مخصوص بأدلة إيجاب القصاص على المكره ، يدل لهذا أن القاتل بطريق الإكراه أثم بإجماع الفقهاء ، فلو كان داخلاً تحت منطوق الحديث لما أثم ؛ لأن رفع الحكم معناه عدم المؤاخذة .

(١) تقدم تخريجه عند الكلام على اشتراك العامد والمخطئ في القتل .



الوجه الثاني: أن هذا الحديث محمول على حقوق الله تعالى؛ فإنها مبنية على المسامحة، فهو وجود على من يشاء من عباده بعدم مؤاخذتهم تكملاً منه وإحساناً، والقصاص لم يكن من هذا القبيل؛ فإنه حق للآدمي، أو أن الغالب فيه حق الآدمي، وحقوق الآدميين مبنية على المشاحة.

٢- إنه لو أكره شخص شخصاً آخر على الزنا لم يجب الحد على المكره، فكذا لو أكرهه على القتل فإن القصاص لا يجب عليه؛ لأن الكال حد.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الإكراه على الزنا مستحيل أو شبه مستحيل، فإن الانتشار لا يحصل إلا مع الرغبة، وثرغبة والإكراه متناقضان، فإذا وقع على امرأة وزنا فعلاً وجب عليه الحد؛ لأن ذلك لا يسمى إكراهاً.

ولو قلنا بجواز الإكراه على الزنا وعدم وجوب الحد على المكره لم يكن صالحاً للاستدلال؛ لأن حد الزنا حق لله تعالى، والقصاص حق للآدميين، وحقوق الله تعالى مبنية على المسامحة، وحقوق الآدميين مبنية على المشاحة.

٣- إنه لو أكرهه على التلفظ بكلمة الكفر لم يترتب عليه حكمها، بمعنى أنه لا يخرج من الإسلام بمجرد التلفظ بها، فكذا لو أكرهه على القتل، لم يجب عليه قصاص؛ لأن الكفر أعظم من القتل.

ويناقش هذا الاستدلال بأن القصاص حق للآدميين - كما عرفت - فلا يسقط بحال من الأحوال إلا بإسقاط من له الحق، بخلاف الخروج من الإسلام نتيجة التلفظ بكلمة الكفر؛ فإنه حق لله تعالى، والله يتجاوز عن من يشاء من عباده.

٤- القصاص شرع لحكمة الردع والزجر، والردع والزجر لا يكونان إلا



في حق من أقدم على القتل باختياره .

أما من كان مدفوعاً إليه قهراً دون قصد ولا إرادة فلا حاجة به إلى الردع والزجر؛ لأنه متمنع بنفسه .

المناقشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن المدفوع إلى القتل محتاج إلى الردع والزجر حتى لا يقدم مصلحة نفسه على حساب الآخرين .

٥- المكره على القتل مسلوب القصد والإرادة، فهو كالألة التي في يد القتال، والألة لا يجب عليها قصاص، فكذا المكره . وأيضاً لو ألقاه إنسان من مكان عال علوٍ آخر فقتله لم يجب عليه قصاص، فكذا هنا .

وقد أسلفنا مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على الدليل الأول من أدلة هذا الرأي لإيجاب القصاص على المكره .

الرأي الثالث:

يرى زفر من أصحاب أبي حنيفة أن القصاص يجب على المباشر للقتل دون غيره، وهو من يقع عليه الإكراه^(١) .

الاستدلال والمناقشة :

يمكن الاستدلال لهذا الرأي بما يلي :

١- أن المباشر للقتل حقيقة هو المكره، فيجب عليه القصاص كالمردى مع

الحافر^(٢) .

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٩ .

(٢) المصدر السابق .

ويناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن الحفر سبب غير ملجئ، بخلاف الإكراه، فإنه سبب ملجئ فافترقا، وأيضاً الحفر سبب لا تأثير له في المباشرة وهي التردية، بخلاف الإكراه فهو سبب مؤثر في المباشرة.

٢- المكره قاتل ظلماً لاستبقاء نفسه، فتشبه حاله حال من يقتل شخصاً في مخمصة ليأكله.

٣- المكره يأثم بالقتل وإثمه يدل على أنه قاتل؛ إذ لو لم يكن قاتلاً لما كان آثماً^(١).

وقد أسلفنا مناقشة هذين الدليلين عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

الرأي الرابع:

يرى أبو يوسف من أصحاب أبي حنيفة عدم وجوب القصاص على واحد منهما^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

١- أدلته على عدم وجوب القصاص على المكره هي أدلة أبي حنيفة ومن كان على رأيه، وهو عدم إيجاب القصاص على المكره، وقد تقدمت هذه الأدلة ومناقشتها عند الكلام على أدلة الرأي الثاني من هذا الفصل.

٢- أدلته على عدم إيجاب القصاص على المكره:

استدل لعدم إيجاب القصاص على المكره بما يلي:

(١) المبسوط ٢٤/٧٣.

(٢) بدائع الصنائع ٧/١٨٠.



١- أن المكره متسبب والمكره مباشر ولا حكم للتسبب مع المباشرة.
فامتناع القصاص في حق المكره لإكراهه، وامتناعه في حق المكره لانقطاع
تسبيه.

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأنه معارض لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ...﴾.

فهذا مقتول ظلماً، وأيضاً لو قلنا بعدم وجوب القصاص على المكره والمكره معاً لكان في ذلك إهدار للدماء وتعرضها للضياع، وهذا ينافي الحكمة من مشروعية القصاص، ولا نسلم أن المكره لا يجب عليه قصاص - كما رأينا -، في أدلة الرأي الأول -، بل نقول: يجب على المكره لمباشرته وعلى المكره لتسبيه.

٢- القتل مسند إلى المكره من وجه حتى أثم إثم القاتل، وأضيف إلى صاحب الإكراه لحمله المكره على الجناية، فيتردد الإسناد بين الاثنين، وهذا التردد يبعث الشبهة الصارفة للقصاص^(١).

ويناقش هذا الاستدلال بأن نسبة القتل ثابتة إلى المتسبب والمباشر معاً؛ فالتسبب أمر، والمباشر منفذ، والقتل واقع على نفس معصومة لا يجوز قتلها، فلا شبهة، فيجب القصاص حينئذ تحقيقاً للحياة المنشودة من مشروعية القصاص.

تلك هي آراء الفقهاء وأدلتهم في حكم القتل الواقع بسبب الإكراه،

(١) المبسوط ٧٥/٢٤.



وتظهر فائدة الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة فيما إذا قتل وارث مورثه بطريق الإكراه، فعلى القول بوجوب القصاص من المكره لا يرث من تركه مورثه شيئاً .

وعلى هذا رأي المالكية والحنابلة والشافعية في أشهر الروايتين وزفر من الحنفية .

وعلى القول بعدم وجوب القصاص عليه يكون له الحق في الإرث من تركه مورثه، وعلى هذا رأي أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد والشافعي في أحد قوليه .

أما المكره المتسبب إلى القتل فلا يكون له الحق في الميراث عند المالكية ومن كان على رأيهم، كما لا يكون له الحق عند أبي حنيفة ومحمد من أصحابه؛ لوجوب القصاص عليه .

أما أبو يوسف وزفر فيريان أن له الحق في الميراث؛ لعدم وجوب القصاص عليه^(١) .

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه المالكية ومن وافقهم من وجوب القصاص على المتسبب والمباشر معاً . وإنما ذهبت هذا المذهب لأمر منها :

١ - ما تقدم من أدلة إيجاب القصاص من النصوص التي تدل على إيجابه مطلقاً إذا توفرت شرائطه من غير فرق بين المتسبب والمباشر، فالأمر بالقتل المكره عليه متسبب والمكره مباشر منفذ لأمر المكره فيجب القصاص عليهما معاً .

(١) بدائع الصنائع ٧ / ١٨٠ .



٢- لو قلنا بعدم وجوب القصاص على المكره والمكره معاً لأدى ذلك إلى إهدار الدماء وتفويت حكمة الردع والزجر التي هي الهدف الأول من مشروعية القصاص .

٣- عدم إيجاب القصاص على المكره فيه تشجيع للمجرمين على الإفساد في الأرض؛ فإن من أراد التخلص من أعدائه سلط بعضهم على قتل البعض الآخر بطريق الإكراه، فيتخلص من المقتول بالقتل ومن القاتل بالقصاص وهو آمن من القتل، وفي هذا تفويض لأركان المجتمع الإنساني ونشر الفوضى بين أفرادها .

٤- من المعلوم أن الإنسان لو أشرف على الهلاك بسبب المخمصة فوجد مسلماً يتمكن من أكله لإنقاذ حياته لم يكن له ذلك بإجماع الفقهاء؛ فأى فرق بين المسألتين؟!

٥- المكره لا يقوم بتنفيذ ما أكره عليه إلا بهدف الإبقاء على حياته، وهذا ظلم للغير؛ إذ إن الضرر لا يزال بضرر مثله أو أكثر منه .

٦- الأدلة التي احتج بها القائلون بوجوب القصاص على المكره والمكره معاً واضحة الدلالة، وما اعترض به عليها من مناقشات لا يقدر في دلائلها .

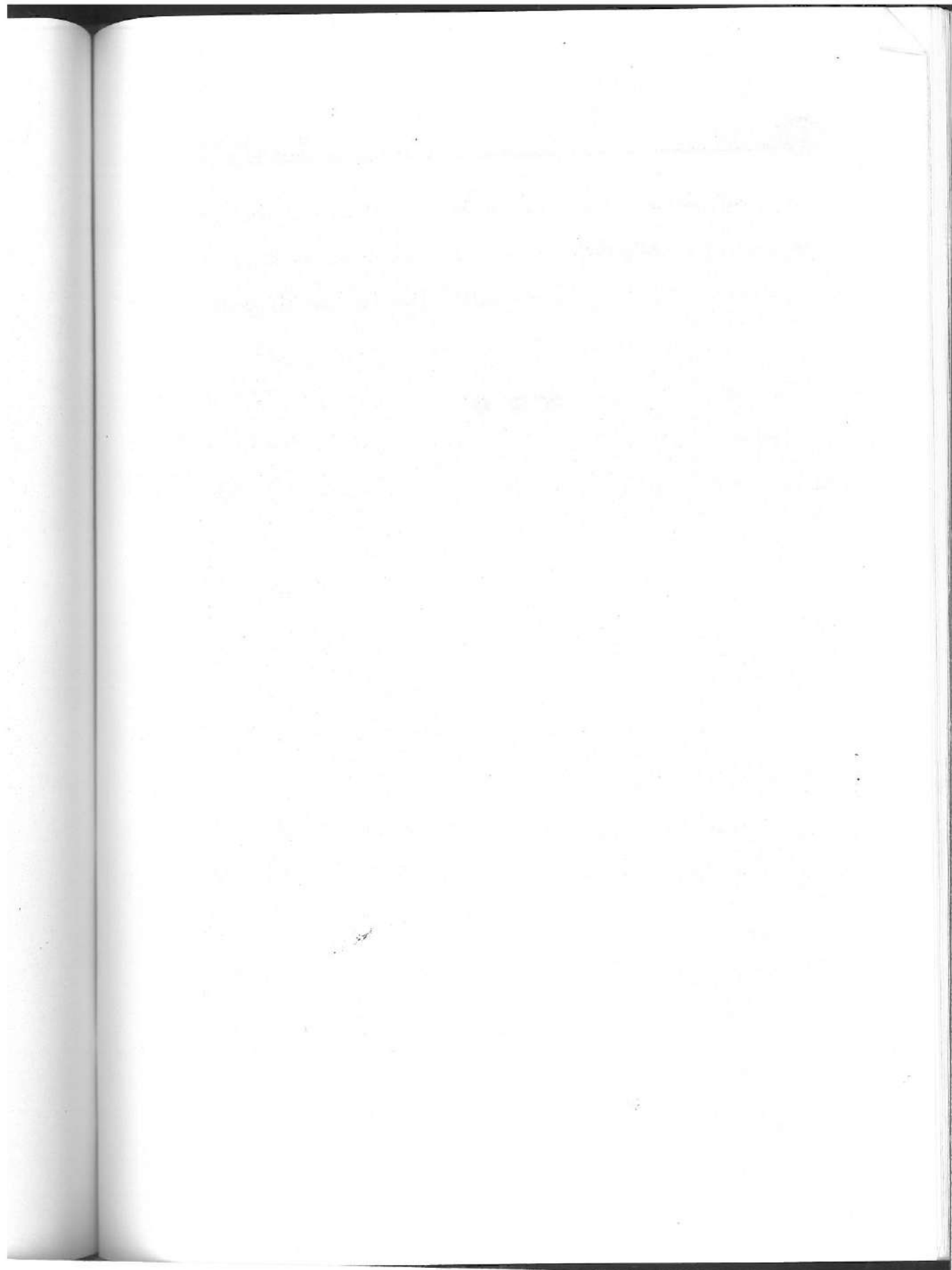
وقد عرفت الجواب عن ذلك في موطنه، كما عرفت الجواب عن أدلة المخالزين، سواء منهم القائلون بعدم وجوب القصاص مطلقاً، أو القائلون بوجوب القصاص على المكره دون المكره أو العكس .

٧- من المعلوم أن عمر رضي الله عنه قتل سبعة من أهل صنعاء بالغلام الذي قتله خليل المرأة، وهم لم يباشروا القتل جميعاً، وإنما باشره عشيق



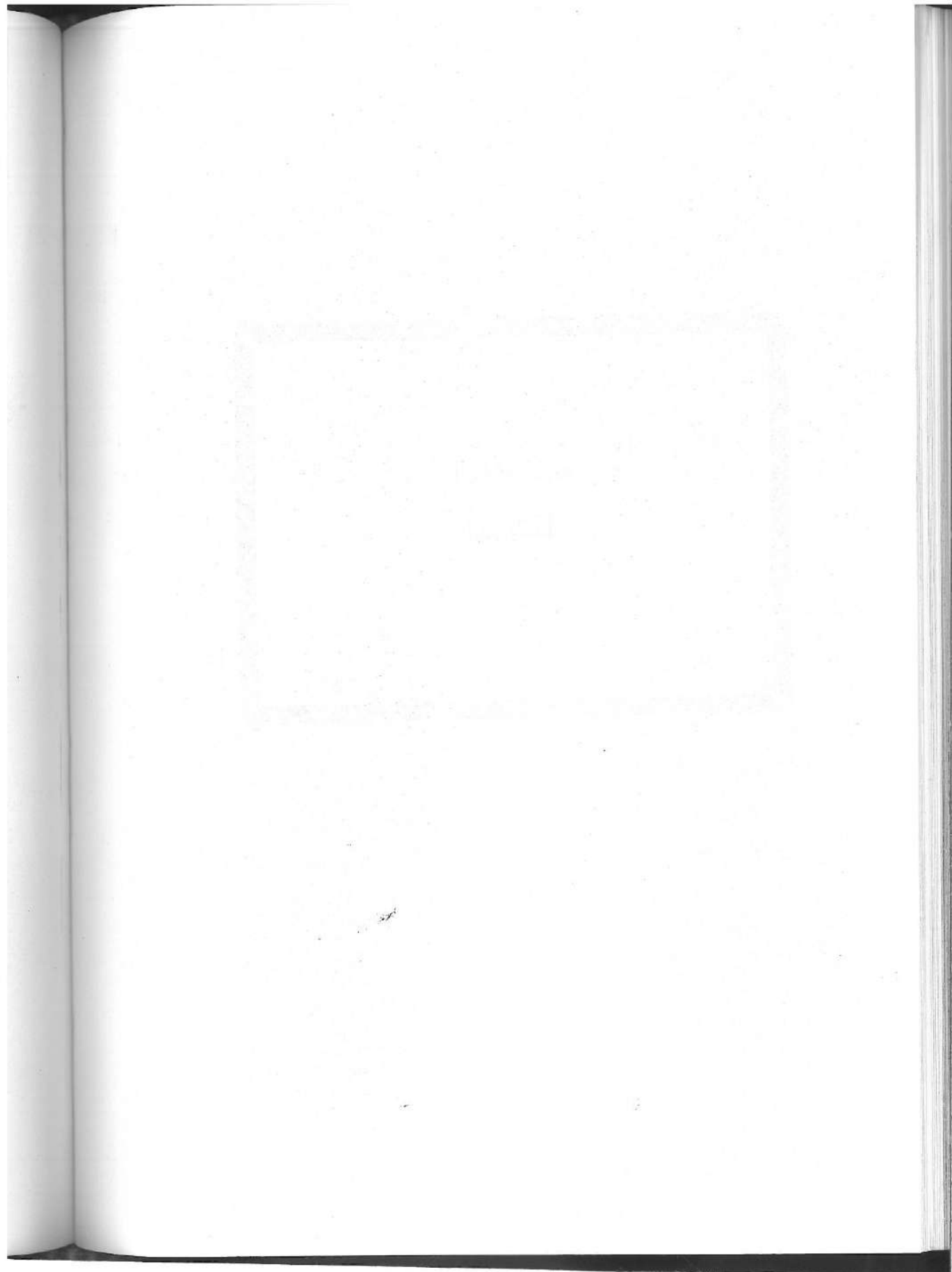
المرأة، فلو لم يجب القصاص إلا على المباشر أو أنه يجب على المتسبب دون المباشر أو أنه لا يجب على واحد منهما - لم يقتلهم عمر بذلك، ولم يقل: والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً.





الفصل السابع

الأمر بالقتال





الفصل السابع

الأمر بالقتل

يفرق الفقهاء بين حالتين، هما الإكراه على القتل، والأمر به. فحالة الإكراه هي أن يكون فيها الجاني مكرهاً على القتل تحت تأثير المكره وقهره وغلبته؛ بحيث لا يكون له اختيار في ذلك. وأما الأمر بالقتل فهو أن يقدم الجاني على اقتراف جريمة القتل بطوعه واختياره بمجرد الأمر، دون تأثير من الأمر. وقد تقدم حكم الإكراه.

أما الأمر بالقتل فلا يخلو من ثلاثة أمور:

الأمر الأول:

أن يكون كل من الأمر والمأمور مكلفاً، وليس ثمة سلطان للأمر على المأمور، فإذا حصل القتل والحالة هذه، فعلى من يجب القصاص؟ إذا أمر شخص مكلف شخصاً آخر بقتل إنسان معصوم الدم وكان المأمور مكلفاً ولا سلطة للأمر عليه، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى وجوب القصاص على المباشر دون الأمر الذي يجب على الإمام تعزيره؛ وذلك بحبسه سنة وجلده مائة سوط.

هذا إذا لم يكن الأمر حاضراً موضع القتل.

أما إن كان حاضراً فالقصاص عليهما عند المالكية؛ لوجود التواطؤ على

القتل، فيقتل المباشر لمباشرته، ويقتل الأمر لحضوره وتواطئه مع المباشر على القتل^(١).

ووجهتهم في ذلك أن القتل بغير حق معصية لله تعالى، فلا تجوز طاعة المخلوق بمعصية الخالق، لقوله ﷺ: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق». ولأن المأمور قام بتنفيذ القتل بطوعه واختياره ولا سلطان للأمر عليه.

الأمر الثاني:

أن يكون الأمر له سلطان على المأمور والمأمور مكلف؛ كأن يأمر الإمام أحد الولاة بقتل إنسان بغير حق. هذا الأمر اختلفت فيه كلمة الفقهاء:

١- فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية إلى قتل الأمر دون المأمور، بشرط ألا يعلم المأمور أن القتل بغير حق؛ لأن الظاهر من الإمام أنه لا يأمر إلا بحق.

أما إن كان المأمور عالماً بأن الأمر بالقتل ظلم وعدوان فأقدم عليه فالقصاص عليهما معاً^(٢).

الاستدلال والتوجيه:

الاستدلال لهذا المذهب من وجهين:

الوجه الأول:

أن المأمور معذور بقتله مع عدم علمه بظلم المجني عليه، فإن الظاهر من الإمام أنه لا يأمر إلا بالحق.

(١) مواهب الجليل ٦/٢٤٢، المغني ٧/٧٥٧، الأم ٦/٣٦.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٦، الأم ٦/٣٦، المغني ٧/٧٥٧، المحلى ١٠/٥٠٨.

أما إن كان عالماً بظلم المجني عليه فأقدم على قتله، فإن القصاص يجب عليه كما يجب على الأمر؛ لأنهما كالمشتركين في القتل.

الوجه الثاني:

أن الإقدام على القتل بغير حق مع العلم بذلك معصية لله تعالى، وطاعة الإمام واجبة ما لم يأمر بمعصية الله؛ فإن أمر بها فلا تجوز طاعته؛ لقوله ﷺ: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»، وقوله ﷺ: «من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه»، فصار كما لو قتله من غير أمره.

٢- وذهب المالكية إلى أنه يقتل الأمر والمأمور معاً، من غير فرق بين أن يكون المأمور عالماً بالظلم أو غير عالم^(١).

ولم أبعد لهذا المذهب دليلاً يستند إليه، ولعلمهم يستدلون بالعمومات من الكتاب والسنة الموجبة للقصاص.

ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا﴾.

وقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾.

وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾.

وقوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين؛ إما أن يؤدي وإما أن يقاد».

فقد أوجبت هذه العمومات القصاص على القاتل وجعلت السلطان المطلق للولي ولم تفرق بين قاتل وقاتل، والأمر متسبب إلى القتل والمأمور مباشر له، فهما شريكان في القتل فيجب عليهما القصاص.

(١) مواهب الجليل ٦/٢٤٢.



ومن المعلوم أن التواطؤ عند المالكية موجب للقصاص ولو لم يباشر القتل إلا بعض المتواطئين، بشرط أن يكون الباقي على استعداد لتنفيذ القتل، وأيضاً القتل بغير حق معصية، والمأمور لا يجوز له طاعة الإمام بمعصية، لقوله ﷺ: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق».

غير أن ما ذكرناه يكون دليلاً لهم في حالة ما إذا علم المأمور بظلم القاتل، أما إذا لم يكن عالماً بظلمه فلا ينطبق ما سبق من الاستدلال عليه. ولعل وجهتهم في حالة عدم العلم هي أن جهل المأمور بحال القاتل لا يبيح له قتله، وكان ينبغي له أن يبحث عن الأسباب التي دعت الأمر إلى الأمر بقتله، فلما لم يفعل كان مقصراً فوجب عليه القصاص نتيجة تقصيره.

الرّاء الثالث:

أمر المكلف غير المكلف بالقتل ظلماً وعدواناً، كأن يأمر المكلف صبيّاً أو مجنوناً بقتل إنسان فيقتله، ففي هذه الحالة يكون القصاص على الأمر دون المباشر عند جمهور الفقهاء، ولا قصاص على المباشر عندهم.

وجهتهم في ذلك هي عدم تكليف المباشر، فهو كآلة في يد الأمر وليس أهلاً للمسئولية الجنائية، فلا يؤخذ بفعله، والمسئولية كلها على الأمر، ولا يذهب الدم هدراً. وعلى هذا القول (أي القول بوجود القصاص على الأمر) هل يجب على المأمور شيء أم لا؟

يرى المالكية أنه إذا تمّالاً كل من المكلف والصبي على قتل المجني عليه عمداً فالقصاص - كما ذكرنا - يكون على المكلف، وعلى عاقلة الصبي نصف الدية؛ لأن عمد الصبي كخطئه، فإن لم يتمّالاً على قتله وتعمداً قتله فلا



قصاص على المكلف المشارك للصببي في القتل؛ لاحتمال كون فعل الصبي هو القاتل، وإنما عليه نصف الدية في ماله، ونصفها الآخر على عاقلة الصبي، إلا أن يدعي أولياء المقتول أنه مات من فعل المكلف؛ فإنهم حينئذ يُقسمون عليه ويقتلونه، فيسقط نصف الدية عن عاقلة الصبي؛ لأن القسامة إنما يقتل بها ويستحق بها واحد^(١).

التوجيه:

الراجح عندي هو أن القصاص يجب على المأمور وحده إذا أمره بالقتل من لا ولاية له عليه؛ وذلك لأن الأمر لا ولاية له على المأمور حتى تجب طاعته، فكان المأمور قام بتنفيذ القتل بمفرده.

كما أرى وجوب القصاص على الأمر والمأمور معاً إذا كان الأمر له سلطان على المأمور؛ لأنهما مشتركان في القتل؛ حيث إن الأمر متسبب والمأمور مباشر، فيجب القصاص عليهما لاشتراكهما في جريمة القتل، هذا في حالة ما إذا علم المأمور بظلم القاتل.

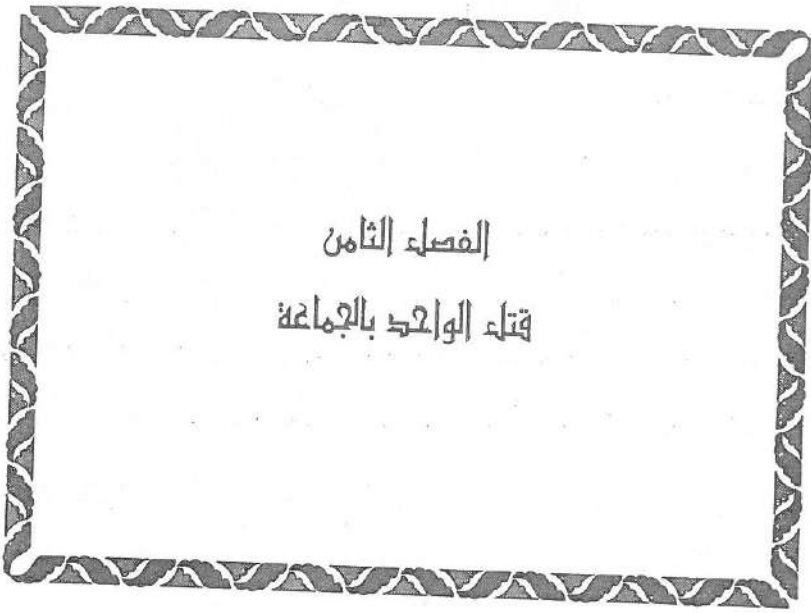
أما إذا لم يعلم فالقصاص على الأمر؛ لأن الظاهر من الإمام أنه لا يأمر إلا بالحق.

كما أرى وجوب القصاص على المكلف إذا أمر صغيراً أو مجنوناً بقتل إنسان معصوم الدم؛ لأن المأمور كالألة في يد الأمر، والألة لا ضمان عليها، بل الضمان على صاحب الألة، فالأمر هو القاتل حكماً.



(١) المصادر السابقة.





الفصل الثامن
قتل الواحد بالجماعة



1844
1845



الفصل الثامن

قتل الواحد بالجماعة

المماثلة أصل في وجوب القصاص ، وذلك يقتضي ألا تقتل الجماعة بالواحد ولا يقتل الواحد بالجماعة ؛ لأن في قتل الجماعة بالواحد زيادة على ما يستحقه صاحب الدم ، وفي قتل الواحد بالجماعة ظلم لأصحاب الدم . بيد أنه ترك هذا الأصل ؛ فتقتل الجماعة بالواحد ، والواحد بالجماعة ؛ حفظاً للحياة التي نص عليها الكتاب في قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ . غير أن قتل الجماعة بالواحد والواحد بالجماعة محل خلاف بين الفقهاء . وقد أسلفنا حكم قتل الجماعة بالواحد في الفصل الخامس من هذا الباب . وأما قتل الواحد بالجماعة فاختلقت فيه كلمة الفقهاء على النحو الآتي : فذهب الحنفية والمالكية إلى أن الواحد يقتل بالجماعة ويكون دمه عوضاً عن دمهم ، ولا يجب في ماله أي شيء لأي واحد من المستحقين للدم^(١) .

الاستدلال لهذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي :

١ - أولياء القتلى يستحقون حياة القاتل بدماء قتلاهم ، فإذا قتل القاتل فقد

استوفي هذا الحق .

(١) البحر الرائق ٨ / ٣٥٥ ، المغني ٧ / ٦٧٩ .



٢- حق الأولياء في القتل مقدور الاستيفاء لهم، فلو أوجبنا معه المال لكان زيادة على القتل، وهذا لا يجوز.

والدليل على أن القتل مقدور الاستيفاء لهم أن التماثل في باب القصاص إما أن يراعى في الفعل زجراً، وإما أن يراعى في الغائب بالفعل جبراً، وإما أن يراعى فيهما جميعاً، وكل ذلك موجود هاهنا.

أما في الفعل زجراً فلأن الموجود من الواحد في حق كل واحد من الجماعة فعل مؤثر في فوات الحياة عادة، والمستحق لكل واحد من أولياء القتلى قبل القاتل قتله، فكان الجزاء مثل الجناية.

وأما في الثمات جبراً فلأنه بقتله الجماعة ظلماً انعقد سبب هلاك ورثة القتلى؛ لأنهم يقصدون قتله طلباً للثأر وتشفيماً للصدر، فيقصد هو قتلهم دفعاً للهلاك عن نفسه، فتقع المحاربة بين القبيلتين، ومتى قتل منهم قصاصاً سكت الفتنة واندفع سبب الهلاك عن ورثتهم، فتحصل الحياة لكل قتيل معني ببقاء حياة ورثته بسبب القصاص، فيصير كأن القاتل دخر حياة كل قتيل تقديراً بدفع سبب الهلاك عن ورثته، فيتحقق الجبر بالقدر الممكن كما في قتل الواحد بالواحد، والجماعة بالواحد من غير تفاوت^(١).

ورد هذا بأن القياس على قتل الجماعة بالواحد قياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن الجماعة قتلوا بالواحد لئلا يؤدي الاشتراك في القتل إلى إسقاط القصاص تغليظاً للقصاص ومبالغة في الزجر، وفي المقيس ينعكس هذا؛ فإنه إذا علم الجاني أن القصاص واجب عليه بقتل

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٩؛



واحد وأن قتل الثاني والثالث لا يزداد به عليه حق بادر إلى قتل من يريد قتله وفعل ما يشتهي فعله، فيصير هذا كإسقاط القصاص عنه ابتداءً مع الدية^(١).
هذا ما يمكن أن يستدل به لهم لقتل الواحد بالجماعة.

وأما استدلالهم لعدم وجوب الدية بعد قتل الجاني فهو أنه إذا قتل الجاني صار كل واحد من الأولياء مستوفياً حقه على الكمال؛ لأن حق كل واحد منهم في عدم الحياة، وبقتل الواحد حصل لهم إعدام الحياة^(٢).

وهذا الذي ذكرناه عن الحنفية والمالكية بناءً على أصلهم في أن القصاص واجب عيناً، وأنه إذا فات المحل سقط حق الورثة.

ولذلك لو بادر بعض الورثة بقتل الجاني قبل الاتفاق على قتله سقط حق

الباقيين.

أما الشافعية فلهم تفصيل في قتل الواحد بالجماعة، وهو أن الجاني إما أن يقتلهم على التعاقب، أو يقتلهم معاً، فإن قتلهم معاً، فإما أن يعلم السابق منهم أو لا، فإن علم السابق قتل به الجاني قولاً واحداً وللباقيين الدية في تركته، وإن قتلهم معاً ولم يُعرف الأول منهم يقرع بينهم ويقضى بالقود لمن خرجت له القرعة وبالدية للباقيين، فإن اتسعت التركة لجميعهم فذاك، وإلا قسمت بين الجميع بحسب استحقاتهم، أما إن قتلهم على التعاقب فإنه يقتل بالأول. ويقضى بالدية لمن بعده في تركته؛ لأن العاقلة لا تحمل العمد.

ومن المعلوم أن القرعة ليست واجبة عندهم، بل لو تراضى أولياء القتلى

بتقديم واحد جاز؛ إذ الحق لا يعدوهم^(٣).

(١) المغني ٧/٧٠٠.

(٢) البحر الرائق ٨/٣٥٥.

(٣) مغني المحتاج ٤/٢٢.



الاستدلال والتوجيه:

يمكن الاستدلال لهذا المذهب من وجهين:

الوجه الأول:

أن المماثلة مشروطة في باب القصاص، ولا مماثلة بين الواحد والجماعة، فلا يجوز أن يقتل الواحد بالجماعة على طريق الاكتفاء به، بل يقتل الواحد بواحد من القتلى، وتجب الديات للباقيين، كما لو قطع رجل يمين رجلين فلا يقطع بهما اكتفاءً، بل يقطع بإحدهما وعليه أرش الأخرى، فكذا هنا^(١).

الوجه الثاني:

أن لكل واحد من الأولياء حق استيفاء القصاص، فاشترأهم في المطالبة لا يوجب تداخل حقوقهم كسائر الحقوق^(٢).

أما مذهب الحنابلة فإنه يقترب من مذهب الشافعية؛ حيث يرون أن الواحد إذا قتل جماعة فلا يخلو الخال إما أن يتفقوا على قتله أو لا.

فإن اتفق الأولياء على قتله قتل بهم، وإن تشاحوا في المستوفى قدم الأول؛ لأن حقه أوفى، وصار الباقيون إلى الدية لقوات المحل، أشبه ما لو مات فإنه يصار إلى الدية. فإن كان قتلهم دفعة واحدة أقرب بينهم، فيقدم من تقع له القرعة لتساوي حقوقهم. والأمر كذلك لو قتلهم متفرقين ولم يعلم السابق^(٣).

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٩.

(٢) المهذب ٢/٢٣٤.

(٣) العدة شرح العملة ص ٥٠٠، المغني ٧/٧٠١.



ومنه يتبين أن الشافعية والحنابلة يتفقون فيما يلي :

١- الواحد القاتل للجماعة يقتل بأحدهم ، وتتعين الدية لبقية الورثة في

تركته .

٢- إن اتفق الأولياء على أن يقتلوا الجاني ولا شيء لهم زيادة على قتله

فلهم ذلك .

٣- إذا وقع الاختلاف بين الأولياء في أسبقية القتل للمجني عليهم أبهم

مات أولاً عين بقرعة .

ويختلفان فيما إذا تشاح الأولياء في المستوفى بعد اتفاقهم على القتل ،

فعند الشافعية يعين بقرعة ، وعند الحنابلة يقدم ولي القتل الأول ؛ لأن حقه

أوفى .

الاستدلال للحنابلة :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول :

١- فأما المنقول : فقولہ ﷺ : « من قتل له قتيلاً فهو بخير النظرين ؛ إما أن

يؤدى وإما أن يقاد » .

فقد أثبت للأولياء حقاً وهو التخيير بين القصاص والدية ، ولا يسقط هذا

الحق إلا باستيفاء الولي أو إسقاطه له .

فإذا قتل واحد جماعة وكان أولياء كل قتيلاً غير أولياء القتل الآخر كان

حق الاستيفاء ثابتاً لكل واحد من الأولياء ؛ فظاهر الحديث أن أهل كل قتيلاً

يستحقون ما اختاروه من القتل أو الدية ، فإذا اتفقوا على القتل وجب لهم ،

وإن اختار بعضهم الدية ثبتت له .



٢ وأما استدلالهم بالمعقول فمن ثلاثة أوجه :

الوجه الأول: أن الجناية على جماعة جنایات متعددة لا تتداخل إذا كانت خطأ، فمن باب أولى لو كانت عمداً^(١).

الوجه الثاني: أن الجناية على الأطراف لا تتداخل، فلو قطع شخص اليد اليمنى لعشرة أشخاص مثلاً عمداً عدواناً قطعت يمينه بيمين أحدهم وضمن للباقيين حقهم، فإذا كان هذا في الأطراف ففي النفس أولى؛ لأن النفس أشرف من الطرف^(٢).

الوجه الثالث: الجاني محل يتعلق به حقان أو أكثر لا يتسع لهما، فوجب أن يؤخذ بأحدهما ويبقى الآخر مضموناً في تركته^(٣).

التوجيه:

أرى أن الراجح هو قتل الجاني الواحد بواحد من المجني عليهم، وللباقيين الديات في تركته لكل واحد دية مستقلة؛ فإن اتسعت التركة للديات كلها فيها ونعمت، وإلا قسمت على الأولياء بحسب استحقاقهم.

فإذا قتل إنسان مكلف سبعة ممن لهم حق العصمة فإنه يقتل بأحدهم قصاصاً، وتجب دية الباقيين في تركته، إلا أن يتفق الأولياء على قتله فليس لهم إلا ذلك. وإنما ذهب هذا المذهب لما يلي:

١- إن كل واحد من المجني عليهم مكافئ للقاتل، فيقتل بواحد منهم،

(١) العدة شرح العمدة ص ٥٠٠.

(٢) المغني ٧/٧٠١.

(٣) المصدر السابق.



وتجب الدية للباقيين صيانة للدم وحفظاً له من الضياع .

٢- إن المساواة مطلوبة في القصاص ، ولا مساواة بين الواحد والجماعة ، وإنما يقتل الجاني بواحد منهم . فإن قيل : لو كانت المساواة مطلوبة في القصاص لما قتل الجماعة بالواحد ، قلنا : ترك هذا الأصل لإجماع الصحابة ، كما في قصة عمر السالفة الذكر ، فيبقى ما عداه على الأصل .

٣- القصاص شرع لحكمة الردع والزجر وتحقيق الحياة للمجتمع الإنساني ، فإذا قتل واحد جماعة كان من المفروض ألا يقتل لعدم المساواة ؛ غير أنه يقتل بواحد تحقيقاً لحكمة الردع والزجر ، وتكون دية الباقيين واجبة في تركته .

وما ذهب إليه الحنفية والمالكية من أن الواحد يقتل بالجماعة وليس للأولياء إلا ذلك مبني على أصلهم في موجب القتل العمد وهو القصاص لا غير ، وأن الدية لا تجب إلا برضى الجاني ، وقد أفصحنا هذا أن الراجح هو أحد الأمرين من القصاص أو الدية ، وأن وجوب الدية لا يتوقف على رضى الجاني ، وذكرنا الأدلة التي تقوي ما ذهبنا إليه بعد ذكر أدلة الفقهاء ومناقشتها في الفصل الثاني من هذا الباب .





الفصل التاسع

قتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل





الفصل التاسع

قتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل

أجمع أهل العلم على أن المرأة تقتل بالرجل قصاصاً؛ لأنها إذا قتلت بمثلها بنص القرآن وهي أقل درجة من الرجل فقتلها بالرجل أولى؛ لأنه أعلى درجة من المرأة، غير أنهم اختلفوا في قتل الرجل بها قصاصاً على ثلاثة آراء:

الرأي الأول:

يرى جمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة أن الرجل يقتل بالمرأة والمرأة تقتل بالرجل، ولا فرق بينهما^(١).

الرأي الثاني:

يرى عمر بن عبد العزيز والحسن البصري وعطاء وعكرمة أن الذكر لا يقتل بالأنثى وإنما تلزمه ديتها، وهو مروى عن مالك والشافعي^(٢).

الرأي الثالث:

يرى الليث بن سعد أن الرجل يقتل بالمرأة إلا أن تكون زوجته فلا يقتل بها حينئذ^(٣).

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمتقول والنظر.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٧، الأم ٦/١٨، جامع أحكام القرآن ٢/٢٤٨، المغني ٧/٦٧٩.

(٢) الكشف للزمخشري ١/٣٣١، تفسير ابن كثير ١/٢١٠.

(٣) تفسير ابن كثير ١/٢١٠.



فأما المنقول: فهو الكتاب والسنة، وقد استدلوا من ذلك بما يلي:

١- العمومات التي تفيد إيجاب القصاص لم تفرق في وجوبه بين قاتل وقاتل ولا بين قتيل وقتيل فيدخل تحت عمومها الرجل إذا قتل المرأة فيقتل بها قصاصاً، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾.

فالمرأة المقتولة ظلماً نفس؛ فتدخل تحت عموم الآية فيقتل بها الرجل.

قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾، فقد دلت الآية على أن ولي المقتول ظلماً له السلطان المطلق على القاتل، فتدخل المرأة تحت هذا العموم إذا وقع عليها القتل ظلماً من الرجل.

وقوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين...»، فقد دل الحديث على أن ولي القتل مخير بين أحد أمرين: إما القود، وإما أخذ الدية، وهو عام لكل ولي وفي كل قتيل؛ لأن «مَنْ» من صيغ العموم، و«قتيل» نكرة، وقد وقع في سياق الشرط، والنكرة في سياق الشرط تعم.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بتلك العمومات بأنها مخصوصة بمفهوم المقابلة في قوله تعالى: ﴿وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ﴾، فإنه دليل على أن الأنثى لا تقتل إلا بنظيرتها، وأن الرجل لا يقتل بها، فعلى هذا يكون الرجل خارجاً عن عموم تلك النصوص فلا يقتل بالمرأة.

ويجاب عن هذه المناقشة بأن التخصيص غير صحيح؛ لأن المخصص المزعوم مفهوم، والمفهوم لا ينهض لمعارضة المنطوق، فإن المنطوق مقدم عليه.



والقول بالتخصيص غير معتبر في مثل هذه الحالة . على أننا لا نسلم بأن المفهوم مراد في مقابلة الأنثى بالأنثى؛ فإن الآية نزلت للرد على ما كان يفعل في الجاهلية من قتل الرجل إذا كان من قبيلة ضعيفة بالمرأة إذا كانت من قبيلة عزيزة ولو لم يكن ذلك الرجل قاتلاً.

٢- استدلو بما رواه أنس أن يهودياً رضّ رأس جارية بين حجرين فرض رأسه النبي ﷺ بين حجرين كما رضّ رأس تلك الجارية . أخرجه السبعة^(١) .
فهذا دليل على مشروعية قتل الرجل بالمرأة؛ إذ لو كان قتله بها غير جائز لما قتل ذلك اليهودي .

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن قتل اليهودي لم يكن قصاصاً بل لكونه من الساعين في الأرض بالفساد، فشأنه في ذلك شأن قطاع الطريق، يدل لذلك ما ورد في بعض ألفاظ الحديث أنه قتل الجارية على أوضح لها .

ويجاب عن هذه المناقشة بأن قتل ذلك اليهودي كان قصاصاً ولم يكن لكونه قاطع طريق، يدل لذلك أن اليهودي لم يقتل بالجارية حتى ماتت؛ فإنها كانت تُسأل وهي في الرمق الأخير من حياتها: من فعل بك هذا؟ أفلان؟ أفلان؟ حتى ذُكر اليهودي فأشارت برأسها أن: نعم، فلما ماتت جيء باليهودي فاعترف فقتل^(٢) .

فلو كان قتله لكونه قاطع طريق لقتل قبل موتها، ولفعل به ما يفعل بقطاع

(١) تقدم تخريجه في الباب الأول من هذه الرسالة عند الكلام على القتل بالثقل الكبير .

(٢) فتح الباري ١٢/٢٠٠ .

الطريق المنصوص عليه في قوله: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا...﴾^(١) الآية.

فلما لم يفعل به ذلك دل على أن قتله كان قصاصاً. فإن قيل: قد ورد في بعض روايات الحديث عند مسلم من حديث أبي قلابة أن اليهودي قتل رجلاً ولم يقتل بمثل ما قتل به الجارية^(٢)، فهذا دليل على أن قتله لم يكن قصاصاً.

قيل: لا تنافي بين رواية مسلم وغيرها من روايات الحديث، وذلك لإمكان الجمع؛ فإن رواية مسلم محمولة على أن اليهودي قتل بإلقاء الحجر على رأسه فهو رضى ورجم في آن واحد، وبذلك تجتمع الروايات ويحصل العمل بها جميعاً.

٣- ما رواه أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً بالفرائض والسنن، وفيه أن الرجل يقتل بالمرأة. رواه النسائي^(٣). فهذا نص في محل النزاع في أن الرجل يقتل بالمرأة.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف لا تقوم به حجة؛ وذلك أن في إسناده سليمان بن داود وهو ضعيف متروك لا يحتج بروايته.

قال عبد الحق: سليمان بن داود الذي يروي هذه النسخة عن الزهري ضعيف، ويقال: إنه سليمان بن أرقم، وتعبه ابن عدي فقال: هذا خطأ، إنما هو سليمان بن داود، وقد جوده الحكم بن موسى.

(١) المائدة: ٣٣.

(٢) صحيح مسلم ٣/١٢٩٩ ح ١٦.

(٣) سنن النسائي ٨/٥٢.



وقال أبو زرعة: عرضت على أحمد فقال: سليمان بن داود اليماني ضعيف، وسليمان بن داود الخولاني ثقة، وكلاهما يروي عن الزهري^(١).

وقال ابن حزم: صحيفة عمرو بن حزم منقطعة لا تقوم بها حجة، وسليمان بن داود متفق على تركه^(٢).

ويجاب عن هذه المناقشة من وجهين:

الوجه الأول:

أن راوي حديث عمرو بن حزم هو سليمان الخولاني، وليس سليمان بن داود، وسليمان الخولاني هذا ثقة، فمن ضعفه إنما ضعفه لاعتقاده أن سليمان الخولاني هو سليمان بن داود اليماني، وكلاهما يشتركان في اسم الأب، وقد أثنى على سليمان بن داود الخولاني أبو زرعة وأبو حاتم وعثمان بن سعد وجماعة من الحفاظ، وحكى الحاكم عن أبي حاتم أنه سئل عن حديث عمرو ابن حزم فقال: سليمان بن داود عندنا ممن لا بأس به^(٣).

الوجه الثاني:

أن هذا الحديث صححه جمع من أهل العلم، بعضهم من حيث الإسناد، وبعضهم من حيث الشهرة، فمن صححه من حيث الإسناد الحاكم وابن حبان والبيهقي، ونقل عن أحمد أنه قال: أرجو أن يكون صحيحاً، ومن صححه من حيث الشهرة الشافعي؛ فإنه قال في رسالته: لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ.

(١) نيل الأوطار ٧/ ٢١.

(٢) المحلى ١٠/ ٤١٢.

(٣) نيل الأوطار ٧/ ٢٠.



وقال ابن عبد البر: هذا كتاب مشهور عند أهل السير، معروف بما فيه عند أهل العلم، يستغنى بشهرته عن الإسناد لأنه أشبه المتواتر في مجيئه؛ لتلقي الناس له بالقبول والمعرفة، وقال يعقوب بن أبي سفيان: لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا، وأن أصحاب رسول الله ﷺ والتابعين يرجعون إليه ويدعون رأيهم^(١).

وأما استدلالهم من طريق النظر: فهو أن الرجل والمرأة شخصان يُحدُّ كل واحد منهما بقذف صاحبه، فيقتل كل منهما بالآخر كالرجلين^(٢).

أدلة الرأي الثاني و مناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بقوله تعالى: ﴿وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ﴾، فمفهوم المقابلة يفيد أن الأنثى تقتل بالأنثى ولا يقتل بها غيرها.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأنه مفهوم، والمفهوم لا يقوى على معارضة المنطوق؛ لكون ما استدل به الجمهور من النصوص يفيد بمنطوقه أن الرجل يقتل بالمرأة. على أن دلالة المفهوم المشار إليه في الآية غير مسلم به، كما مر في مناقشة الدليل الأول من أدلة الجمهور.

أدلة الرأي الثالث:

لم أجد لهذا الرأي دليلاً يستند إليه، اللهم إلا أن يكون مراد القائل به أن

(١) المصدر السابق.

(٢) المغني ٦٧٩/٧.

النكاح شبهة يدرأ بها القصاص عن الزوج إذا قتل زوجته؛ لأن القصاص لا يجب مع الشبهة، والشبهة في عقد النكاح هي أنه يشبه ملك الرقبة؛ لأن الزوج يملك منافع زوجته كلها، ومعلوم أن القصاص لا يجب على السيد بقتل عبده لوجود الملك، فكذا هنا، وأيضاً ما يكون بين الزوجين من المودة والرحمة في الغالب يمنع أن يقدم أحدهما على قتل صاحبه عمداً وعدواناً، والقصاص لا يجب إلا بالعمد.

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال إن كان هو المراد بأنه لو كان النكاح شبهة لدرء القصاص عن الزوج بقتل زوجته لكان الأمر كذلك فيما إذا قتلت المرأة زوجها، لا اشتراكهما في حقوق الزوجية؛ فإن الحقوق التي تثبت للزوج على زوجته تثبت للزوجة على الزوج أيضاً.

هذا وإن القائلين بقتل المرأة قصاصاً اختلفوا، هل يرجع أولياء الرجل بفضل دية على أولياء المرأة فيما إذا جرى القصاص بينهما أو؟^١

فذهب الجمهور إلى أن الرجل يقتل بالمرأة قصاصاً، ولا رجوع بفضل دية على أولياء المرأة؛ لأن الأدلة التي تفيد أن الرجل يقتل بالمرأة لم توجب شيئاً زائداً على القصاص، والرجوع بفضل دية الرجل على أولياء المرأة بعد القصاص فيه زيادة على ما دلت عليه تلك النصوص، وهو لا يجوز.

ولأن قبول الدية محرم لدم القاتل؛ إذ إنه لا يجمع بين القصاص والمال^(١)، ولأنه لو جاز الرجوع بفضل دية الرجل لكان مقتولاً بالنفس والمال،

(١) الأم ٦/١٨، المغني ٧/٦٧٩، جامع أحكام القرآن ٢/٢٤٨.

وهذا لا يجوز، فقد أجمع أهل العلم على أنه لا يجوز لشخص أن يتلف شيئاً من بدنه مقابل عوض يأخذه، أو يتلف نفسه مقابل عوض يدفع لورثته، وأنه لا يجوز لغيره أن يفعل به ذلك^(١).

وذهب بعض أهل العلم منهم علي بن أبي طالب والحسن البصري وعطاء ابن أبي رباح إلى أنه إذا قتل الرجل بالمرأة قصاصاً كان لأوليائه الرجوع بنصف دية علي أولياء المرأة^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- من المعلوم أن دية المرأة على النصف من دية الرجل، فإذا قتل بها وجب الرجوع بفضل دية لوجود الفرق بينهما.

المبانيثية:

يناقش هذا الاستدلال بأنه لو كان الفرق معتبراً لوجب الرجوع بفضل دية الأعور إذا قتل بصحيح العينين، وبدية الأشل إذا قتل بصحيح اليدين. وقد أجمع العلماء على عدم الرجوع بفضل الدية والحالة هذه^(٣).

٢- استدلو بما روي عن علي أنه قال: إذا قتل رجل امرأة فإن أراد أولياؤها قتلوا صاحبهم ووفوا أولياءه نصف الدية، وإن أرادوا استحيوه وأخذوا منه دية المرأة^(٤).

(١) تفسير الطبري ١٠٥/٢.

(٢) المغني ٦٧٩/٧، نيل الأوطار ٢٢/٧.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٤٨/٢.

(٤) المغني ٦٧٩/٧.

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن هذه الرواية لم تصح عن علي، فإنها من رواية الشعبي عنه، والشعبي لم يلق علياً، ولم يذكر واسطةً على أنه قد روى عن علي ما يخالف هذه الرواية.

ويوافق ما ذهب إليه الجمهور، فقد روى الحاكم عنه أنه قال: إذا قتل الرجل المرأة متعمداً فهو بها قود^(١).

فتقدم الرواية الموافقة لرأي الجمهور على الرواية الشاذة.

الترجيح:

الراجح عندي هو أن الرجل يقتل بالمرأة قصاصاً، ولا زيادة، سواء كانت زوجته أو أجنبية عنه، وذلك لما يأتي:

١- الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا الرأي واضحة الدلالة سالمة عن المعارض دالة بمنطوقها ومفهومها على أن الرجل يقتل بالمرأة، وقد عرفتها في موطنها، كما عرفت الجواب عن الاعتراضات التي قد ترد عليها.

٢- الرجل والمرأة متساويان في العصمة، والمساواة فيها هي المعتبرة في هذا الباب، ولو اعتبرت المساواة فيما وراءها لانسد باب القصاص ولظهرت الفتن والتفاني وأفضى إلى إتلاف الإناث.

قال الشوكاني في الانتصار لهذا الرأي: «عما يقوي ما ذهبوا إليه أيضاً أننا قد علمنا أن الحكمة في شرعية القصاص هي حقن الدماء وحياة النفوس كما

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢/٢٤٨.



يشير إلى ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ﴾ ، وترك الاقتصاص من الأنثى للذكر يفضي إلى إتلاف نفوس الإناث لأمر كثيرة، منها كراهة توريثهن، ومنها مخافة العار؛ لا سيما عند ظهور أدنى شيء منهن لما بقي في القلوب من حمية الجاهلية التي نشأ عنها الوأد، ومنها كونهن مستضعفات لا يخشى من رام القتل لهن أن يناله من المدافعة ما يناله الرجال، فلا شك ولا ريب أن الترخيص في ذلك من أعظم الذرائع المفضية إلى هلاك نفوسهن، ولا سيما في مواطن الأعراب المتصفين بغلظ القلوب وشدة الغيرة والأنفة اللاحقة بما كانت عليه الجاهلية^(١) .

٣- القول بوجوب القصاص مع نصف الدية قول غير صحيح؛ لأن القصاص إذا وجب على القاتل لم يجب معه شيء من المال، والتفاوت في الدية لا يوجب التفاوت في النفس، ولذا يقتل عبد قيمته ألف بعبد قيمته عشرون.

٤- آية القصاص وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ قد بينت أحكام القصاص، وليس فيها ما يشير إلى أن الزائد من دية الرجل يدفع إلى أولياء المرأة بعد قتله بها، ولا تجوز الزيادة على النص إلا بدليل.

وأما ما روي عن علي من وجوب دفع نصف دية الرجل إلى أولياء المرأة: فقد أسلفنا عند مناقشة الأدلة أنه قد روي عنه ما يخالفه ويوافق رأي الجمهور، وما روي من القولين في ذلك مرسل؛ لأنه لم يثبت أن أحداً من الرواة سمع من علي في ذلك شيئاً. وعلى فرض ثبوت الروايتين يقال: إنهما تعارضتا

(١) نيل الأوطار ٧/٢١ .

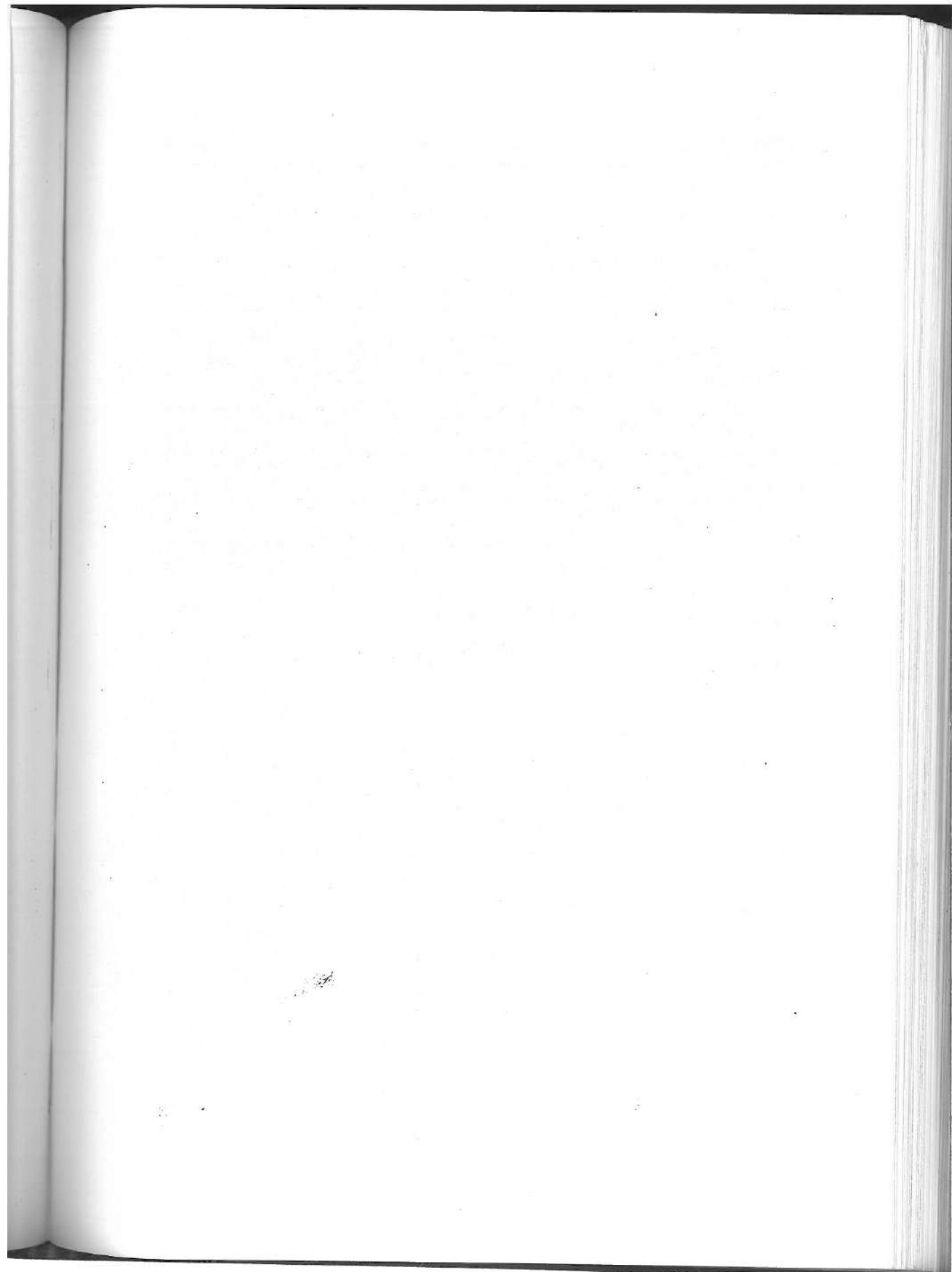


وتساقطتا، فكأنه لم يرد عن علي في هذا شيء، ولو أريد ترجيح إحدى الروايتين على الأخرى فالأولى ترجيح الرواية التي فيها إيجاب القود دون المال لموافقتهما ظاهر الكتاب.

وأما ما روي عن الليث أن الرجل لا يقتل بزوجه، فأظنه لا يصح؛ لما تقدم عند عرض الأدلة ومناقشتها. قال أبو زهرة بعد ذكره لهذا القول: «إن ذلك كلام باطل، وتستبعد فيه صحة الرواية عن الليث بن سعد، فقد كان فقيهاً عظيماً لا يغيب عنه هذا، فإن النكاح عقد مشترك يوجب حقوقاً مشتركة بين الزوجين ولا يجعل أحدهما مالكا والآخر مملوكاً»^(١).



(١) العقوبة لأبي زهرة ص ٤٠٥.



الفصل العاشر
قتل الولاة بالرعية

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100



الفصل العاشر

قتل الولاة بالرعية

كان التمييز الطبقي قائماً قبل الإسلام، فكانت الحدود لا تقام على أصحاب النفوذ والجاه والسلطان، وإنما تقام على عامة الناس الذين لا نفوذ لهم ولا جاه ولا سلطان، وكان الأمر كذلك في العصور المتأخرة في الملكيات والجمهوريات التي لم يتشر فيها الإسلام، فكانت الحدود لا تقام على الملوك والرؤساء ولا على أفراد عائلاتهم، بل إنهم لا يحاكمون بالكلية، وإن تم لبعضهم شيء من المحاكمة فإنه يتم في محاكم خاصة بعيدة عن أنظار الناس، بل إن بعض الدول تعتقد أن الملك معصوم لا يمكن أن تصدر منه جريمة الاعتداء من القتل أو الضرب أو القطع.

أما الإسلام الذي جاء بالعدل والمساواة فإن الأمر فيه يختلف تمام الاختلاف عن تلك الصور الغابرة؛ فهو يرى المساواة بين جميع الأفراد، لا فرق بين رئيس ومرءوس، ولا بين صغير ولا كبير، ولا أبيض ولا أسود، ولا عربي ولا أعجمي، يحققه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾^(١).

وقوله ﷺ: «الناس سواسية كأسنان المشط، لا فضل لعربي على أعجمي، ولا لأعجمي على عربي إلا بالتقوى» أخرجه أحمد^(٢).

(١) الحجرات: ١٣.

(٢) المسند ٤١١/٥.



فالفارق الوحيد بين المسلمين هو فارق التقوى ليس إلا .

ولذا، فإن الفقهاء أجمعوا على جريان القصاص بين الوالي وسائر أفراد الرعية أيًا كانت منزلته، فإذا حصل من السلطان أو الملك أو الرئيس أو الوالي اعتداء على أحد من أفراد الرعية وكان هذا الاعتداء موجباً للقصاص أو الحد، فإن الإسلام أوجب على السلطة التنفيذية التشريعية أن تطبق حكم الله في حقه بتمكين ولي المجني عليه من القصاص مهما كانت منزلة الجاني، لقوله ﷺ: «المسلمون متكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم»^(١).

ولسائر العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص على الجاني دون نظر إلى مكانته في المجتمع الإسلامي .

فهذا صاحب الرسالة ﷺ يطبق هذا الحكم على نفسه للاقتداء به، فقد حكي أنه ﷺ كان يتسم الغنائم بين أصحابه ذات يوم، فقام أحد الصحابة ولم يرض بالقسمة، فلكرهه ﷺ بيده، فصاح الصحابي، فقال ﷺ لذلك الصحابي: «تقدم»، وطلب منه أن يقتص لنفسه، فقال: عفوت يا رسول الله. وسيأتي نصه.

وهذا عمر رضي الله عنه يأمر أفراد رعيته بأن يرفع كل واحد منهم مظلمته إليه إن كانت له مظلمة عند أحد من عماله ليقتص المظلوم من الظالم .

فقد روي أنه قام خطيباً في يوم من الأيام فقال: إني لم أبعث عمالي ليضربوا أبشاركم، ولا ليأخذوا أموالكم، فمن فعل به ذلك فليرفعه إليّ أقصه

(١) البخاري في كتاب الجهاد، وكتاب العلم، وأبو داود في كتاب الديات، والنسائي في القسامة.

منه، فقال عمرو بن العاص: لو أن رجلاً أدب بعض رعيته تقصه منه؟ قال: أي والذي نفسي بيده، أقصه منه، وقد رأيت رسول الله ﷺ أقص من نفسه^(١).

وهذا أبو بكر يقول لرجل شكى إليه عاملاً أنه قطع يده ظلماً: لأن كنت صادقاً لأقيدنك منه^(٢).

وأيضاً فالكفاءة المشترطة لتنفيذ القصاص موجودة بين الراعي والرعية، فإن الإسلام لم يعتبر لإقامة القصاص التفاوت في الجاه والنفوذ والفضائل وغيرها؛ إذ لا يكاد يتساوى شخصان من كل وجه، فإذا قتل أحد الولاة أحد أفراد الرعية فإنه يقتل به قصاصاً لما سبق. وفي جريان القصاص بين الولاة وأفراد رعيتهم تحتميق للحياة الإنسانية التي هي الهدف الأول من مشروعية القصاص.

وقد حكى القرطبي الإجماع على جريان القصاص بين الولاة وأفراد الرعية فقال: «أجمع العلماء على أن على السلطان أن يقتص من نفسه إن تعدى على أحد من رعيته؛ إذ هو واحد منهم، وإنما له مزية النظر لهم كالوصي والوكيل، وذلك لا يمنع القصاص، وليس بينهم وبين العامة فرق في أحكام الله عز وجل»^(٣) لقوله جل ذكره: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾.

وذكر قصة أبي بكر السالفة الذكر، وذكر قصة عمر، ثم ذكر ما رواه

(١) المغني ٦٦٣/٧.

(٢) المصدر السابق.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٢٥٦/٢.

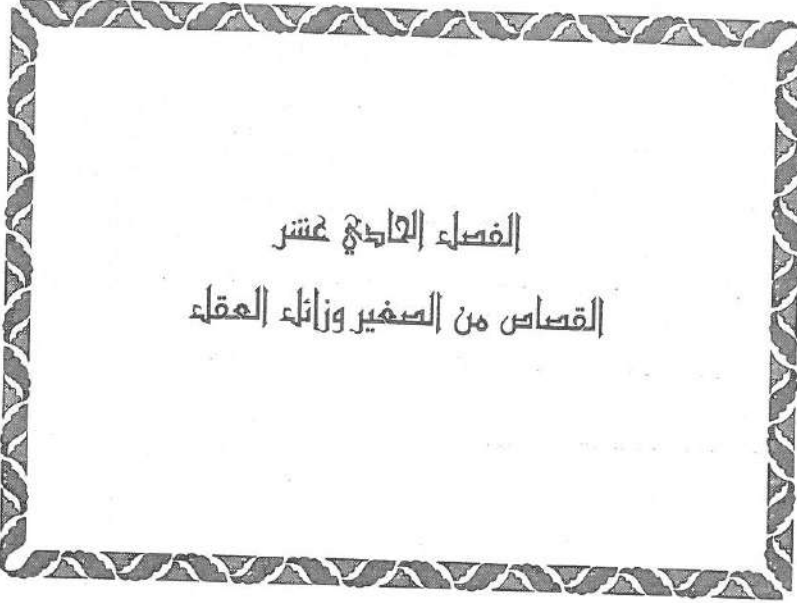


النسائي عن أبي سعيد الخدري قال: بينما كان رسول الله ﷺ يقسم شيئاً أقبل رجل فأكبّ، عليه فطعنه رسول الله ﷺ بعرجون كان معه، فصاح الرجل، فقال له رسول الله ﷺ: «تعال فاستقد»، قال: بل عفوت يا رسول الله (١).

مستدلاً بذلك على ما حكاه من الإجماع، ولعل ما ذكره هو مستند الإجماع، بالإضافة إلى ما ذكرناه من العمومات.



(١) سنن النسائي ٢٩/٨ باب القود في الطعنة.



الفصل العاشر عشر
القصص من الصغير وزناء العقلاء

19

Handwritten text, possibly bleed-through from the reverse side of the page. The text is faint and mostly illegible due to the quality of the scan and the nature of bleed-through. Some words are difficult to discern but appear to be arranged in several lines.



الفصل الثاني عشر

القصاص من الصغير وزائل العقل

أجمع الفقهاء على أن القصاص لا يجب على الصغير وإن كان قتله عمداً^(١).

أما زائل العقل فلا يخلو إما أن يكون زوال عقله بسبب يعذر فيه؛ كالمجنون والنائم والمغمى عليه، ومن أكره على تناول المسكر، وكل من زال عقله بسبب لا دخل له فيه.

وإما ألا يكون بسبب يعذر فيه؛ كالتناول للمسكر المحرم مع الاختيار.

فإن كان بسبب يعذر فيه فقد أجمع الفقهاء أيضاً على عدم وجوب القصاص عليه، لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة، عن الصغير حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ»

فقوله: «رفع» يعني رفع المؤاخذة في الفعل، فلا يترتب عليه موجب ذلك الفعل، إلا ما دل الدليل عليه زيادة على هذا الحديث، ولأن الصغير والمجنون ومن في حكمهما لا قصد لهم صحيح، وإن قصدوا؛ بدليل أنهم لا يصح إقرارهم، ولذا كان عمدهم خطأ، ولأن القصاص عقوبة مغلظة فلم تجب على الصغير والمجنون ومن في حكمهما لعدم التكليف قياساً على الحدود^(٢).

(١) المغني ٧/٦٦٤.

(٢) المصدر السابق.



قال ابن قدامة: «ولا خلاف بين أهل العلم في أن الصغير وزائل العقل لا يقتلان بأحد». وهو كما قال، فقد اطلعت على كتب أهل العلم في المذاهب الفقهية المعتمدة فلم أجد مخالفاً.

قال مالك: «الأمر بالمجتمع عليه عندنا أنه لا قود بين الصبيان وأن قتلهم خطأ، ما لم تجب عليهم الحدود ويبلغوا الحلم، وإن قتل الصبي لا يكون إلا خطأ»^(١).

وعن مالك أيضاً بإسناده: «أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية بن أبي سفيان أنه أتني بمجنون قتل رجلاً، فكتب إليه معاوية أن اعقله ولا تقدر منه؛ فإنه ليس على المجنون قود»^(٢).

وقال الشافعي: «أما الذي يرجع إلى القاتل فخمسة، أحدها: أن يكون عاقلاً. والثاني: أن يكون بالغاً.

فإن كان مجنوناً أو صبيّاً لا يجب؛ لأن القصاص عقوبة، وهما ليسا من أهل العقوبة؛ لأنها لا تجب إلا بالجناية وفعلهما لا يوصف بالجناية، ولهذا لم تجب عليهما الحدود»^(٣).

وقال الشافعي: «لا قصاص على من لم تجب عليه الحدود، وذلك من لم يحتلم من الرجال أو تحض من النساء أو يستكمل خمس عشرة سنة، وكل

(١) الموطأ ٢/٨٥٢.

(٢) شرح الزرقاني ٦/١٧٧.

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٣٤.



مغلوب على عقله بأي وجه مهما كانت الغلبة إلا بالسكر»^(١).

وقال البهوتي: «وهي - أي الشروط - خمسة، أحدها: أن يكون الجاني مكلفاً؛ لأن القصاص عقوبة وغير المكلف ليس محلاً لها، فأما الصبي والمجنون وكل زائل العقل بسبب يعذر فيه؛ كالنائم والمغمى عليه ونحوهما كالسكران كرهاً، فلا قصاص عليهم؛ لأن التكليف من شروطه وهو معدوم، ولأنه لا قصد لهم صحيح»^(٢).

ومحل الاتفاق على أن من زال عقله بالجنون لا يقتل قصاصاً فيما إذا كان الجنون مطبقاً (أي مستديماً) لا يصحو في وقت دون وقت.

أما المتقطع فينظر إن كان القتل حدث في زمن إفاقته فهو كالعاقل الذي لا جنون به فيقتص منه، وإن كان في زمن جنونه فهو كالمجنون الذي لا إفاقة له^(٣).

وموضع هذا البحث الباب الرابع من هذه الرسالة وهو «موانع القصاص» إلا أننا ذكرناه هنا لعلاقته بالقصاص من السكران للاشتراك في زوال العقل، وأما من زال عقله بسبب لا يعذر فيه، كمن تناول مسكراً باختياره أو دواءً لا حاجة له به فحصل له السكر بسبب تناوله فهو على قسمين:

قسم لا يصحو في وقت من الأوقات، بل يكون ذهاب عقله مستديماً فهذا لا يجب عليه قصاص؛ لأنه في حكم الجنون المطبق، وقد عرفت أن الجنون المطبق لا قصاص على صاحبه.

(١) الأم ٤/٦.

(٢) كشاف القناع ٦/٦٠٦.

(٣) مغني المحتاج ٤/١٥.



قال ابن قدامة: «وأما إن شرب أو أكل ما يزيل عقله غير الخمر على وجه محرم، فإن زال عقله بالكلية بحيث صار مجنوناً فلا قصاص عليه، وإن كان يزول قريباً ويعود من غير تداو فهو كالسكر»^(١).

وقسم يزول عقله في وقت دون وقت من غير تداو، وهذا اختلفت أنظار الفقهاء في وجوب القصاص عليه على رأيين:

الرأي الأول:

يرى جمهور الفقهاء وجوب القصاص، وكل حد لله تعالى على من زال عقله بسبب لا يعذر فيه؛ سواء كان الزوال بتناول الخمر أو أي مسكر آخر، بشرط ألا يكون الذهاب مستديماً^(٢).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- أن الصحابة رضي الله عنهم أقاموا سكره مقام قذفه، فأوجبوا عليه حد القذف، وذلك أن عمر رضي الله عنه رفع إليه رجل سكران، فاستشار الصحابة في الحد الذي سيقممه عليه، فقال علي رضي الله عنه: أرى أنه إذا سكر هذى، وإذا هذى افتري، وحد المفتري في كتاب الله تعالى ثمانون جلدة. فإذا وجب عليه حد القذف لمظنة الهديان وهو حق لله تعالى، أو أن الغالب فيه حق الله، فإيجاب القصاص عليه من باب أولى؛ لأن القصاص حق للآدمي، أو أن الغالب فيه حق الآدمي^(٣).

(١) المغني ٧/٦٦٥.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٩٩، مغني المحتاج ٤/١٥، الإنصاف ٩/٤٦٢، شرح الخرشي ٨/٣.

(٣) المغني ٧/٦٦٥.



٢- الإسكار من غير عذر حكم لو لم يجب فيه القصاص والحد لأفصى إلى أن من أراد أن يعصي الله تعالى شرب ما يسكره ثم يقتل ويزني ويسرق ولا يلزمه عقوبة ولا مآثم، ويصير عصيانه سبباً لسقوط عقوبة الدنيا والآخرة، ولا وجه لهذا^(١).

٣- العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص تفيد بعمومها وجوب القصاص على السكران؛ لأن قتله عمد عدوان.

الرأي الثاني:

يرى الشافعية والحنابلة في أحد القولين عندهم، والظاهرية أن السكران لا يلزمه شيء من الأحكام، فلا يجب عليه القصاص ولا غيره^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- أن السكران زائل العقل، فلا يجب عليه قصاص قياساً على المجنون^(٣).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

١- أن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن الجنون لا دخل لزائل العقل فيه، ولا يمكن إيجاده لزوال عقله، بخلاف الإسكار، فإن زائل العقل له دخل في إيجاده فافترقا.

(١) المصدر السابق.

(٢) نهاية المحتاج ٢٦٧/٧، المغني ٦٦٥/٧، المحلى ٢٠٩/١٠.

(٣) المغني ٦٦٥/٧.

٢- الإسكار من غير عذر حكم لو لم يجب فيه القصاص والحد لأفضى إلى أن من أراد أن يعصي الله تعالى شرب ما يسكره ثم يقتل ويزني ويسرق ولا يلزمه عقوبة ولا مأثم، ويصير عصيانه سبباً لسقوط عقوبة الدنيا والآخرة، ولا وجه لهذا^(١).

٣- العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص تنفيذ بعمومها وجوب القصاص على السكران؛ لأن قتله عمد عدوان.

الرأي الثاني:

يرى الشافعية والحنابلة في أحد القولين عندهم، والظاهرية أن السكران لا يلزمه شيء من الأحكام، فلا يجب عليه القصاص ولا غيره^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- أن السكران زائل العقل، فلا يجب عليه قصاص قياساً على المجنون^(٣).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

١- أن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن الجنون لا دخل لزائل العقل فيه، ولا يمكن إيجاده لزوال عقله، بخلاف الإسكار، فإن زائل العقل له دخل في إيجاده فافتراقاً.

(١) المصدر السابق.

(٢) نهاية المحتاج ٢٦٧/٧، المغني ٦٦٥/٧، المحلى ٢٠٩/١٠.

(٣) المغني ٦٦٥/٧.



٢- أن إيجاب القصاص على السكران فيه تحقيق الحياة التي هي الهدف الأول من مشروعية القصاص، وعدم إيجابه عليه فيه إهدار للدماء وتضييع للحكمة من مشروعية القصاص.

٢- من الاستدلال: الطلاق من السكران لا يقع، فهذا دليل على عدم اعتبار قصده، فإذا كان كذلك فإن القصاص لا يجب عليه لعدم القصد إلى الفعل^(١).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن الطلاق لفظ لا يفوت به حق من الحقوق سوى حل عقدة النكاح، بخلاف القتل، فإنه فيه تفويتاً لنفس معصومة أمر الله بصيانتها. ولو سلمنا بصحة القياس لم نسلم بعدم وقوع طلاق السكران، بل طلاقه واقع كما ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء.

٣- السكران لا يجب عليه القصاص؛ لأنه لا يعلم ما يقول، فلا يجوز أن يلزمه شيء من الأحكام، وأنه ليس مخاطباً بآية القصاص؛ إذ المخاطب بها أولو الألباب، وهو ليس منهم^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الخطاب في آية القصاص موجه لأصحاب العقول كي يقتصوا من القتال إذا لم يكن هناك مانع شرعي يمنع من

(١) نهاية المحتاج ٢٦٨/٧.

(٢) المحلى ٢٠٩/١٠.



القصاص؛ إذ الأصل معاقبة الجناة بسبب جنائتهم، غير أن الشارع الحكيم أخرج من هذا الأصل الصغير لعدم التمييز، كما أخرج المجنون؛ لأنه لا دخل له في زوال عقله، فيبقى السكران داخلاً تحت الأصل، لعدم ما يخرج به؛ لأنه تسبب في زوال عقله.

٤- السكران لو ارتد حال سكره لا يؤاخذ بذلك، فكذا لو قتل حال سكره لم يجب عليه قصاص لعدم المؤاخذة^(١).

المنافسة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق؛ فإن الكفر عمل قولي لا يحصل به إيذاء أحد من الناس، وهو حق لله تعالى، بخلاف القتل فهو عمل فعلي، وفيه إيذاء للمجني عليه بالتعدي على حياته، وهو حق للعبد، وحق العبد لا يسقط إلا بوجه شرعي، والخروج من الإسلام حق لله تعالى، وحقوق الله مبنية على المسامحة، وحقوق الأدميين مبنية على المشاحة.

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من وجوب القصاص على السكران إذا سكر بتناول المحرم مختاراً من غير إكراه، وإنما رجحت هذا المذهب لما يلي:

١- أن السكران قاصد لزوال عقله بطوعه واختياره، فينسحب قصده هذا على جنائته، فيجب عليه القصاص، كأنه كامل العقل حتى لا يكون سكره

(١) المحلى ٢٠٩/١٠.



وتناوله المحرم سبباً لسقوط القصاص عنه .

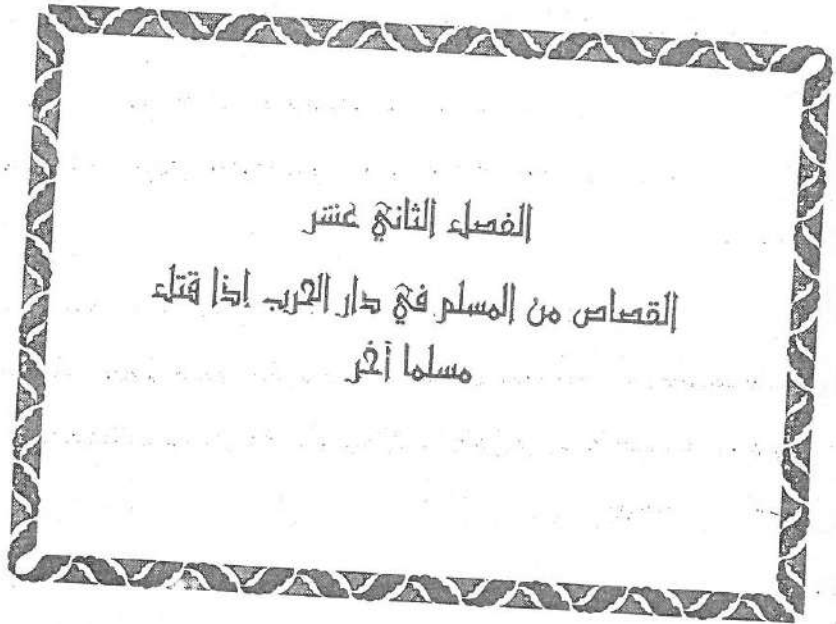
٢- لو قلنا بعدم وجوب القصاص على السكران لو وجد المجرمون طريقاً إلى سفك الدماء بغير حق ، فإن من أراد القتل فما عليه إلا أن يذهب عقله بتناول المسكر المحرم ، ثم يعتدي على أرواح الأبرياء ، وهذا ليس من مصلحة المجتمع الإنساني ؛ إذ إن المصلحة تقتضي معاقبة السكران القاتل بالقصاص ؛ لأنه لو لم يؤخذ بزنا العقاب لسكر كل من يريد القتل ثم يقدم على جنايته لئلا يقتص منه .



بما لا يخفى عليه من فساد العقل والبدن ، فلو لم يؤخذ بزنا العقاب لسكر كل من يريد القتل ثم يقدم على جنايته لئلا يقتص منه .

بما لا يخفى عليه من فساد العقل والبدن ، فلو لم يؤخذ بزنا العقاب لسكر كل من يريد القتل ثم يقدم على جنايته لئلا يقتص منه .

بما لا يخفى عليه من فساد العقل والبدن ، فلو لم يؤخذ بزنا العقاب لسكر كل من يريد القتل ثم يقدم على جنايته لئلا يقتص منه .

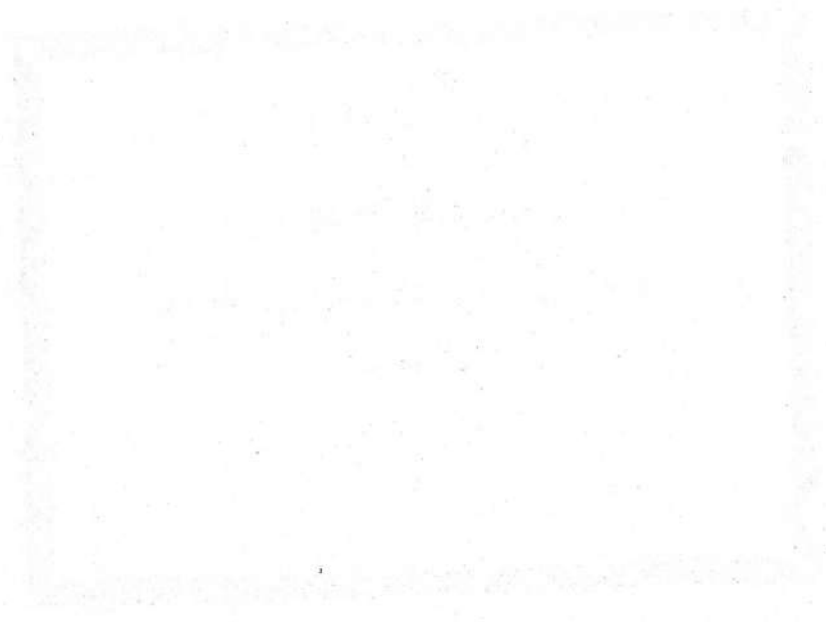


الفصل الثاني عشر

القصاص من المسلم فتح دار الحرب إذا قتل

مسلمًا أفر

1874





الفصل الثاني عشر

القصاص من المسلم في دار الحرب إذا قتل مسلماً آخر

اتفق الفقهاء على أن من شروط إيجاب القصاص كون القتل في دار الإسلام، واختلفوا إذا حصل القتل من مسلم على مسلم آخر في دار الحرب على رأيين:

الرأي الأول:

يرى أبو حنيفة وأصحابه إلا أبا يوسف في إحدى الروايتين عنه عدم وجوب القصاص على المسلم القاتل لمسلم آخر في دار الحرب، ولا يجب على قاتله سوى الكفارة، وما ذهب إليه الحنفية مروى عن الإمام أحمد، هذا إذا حصل الإسلام في دار الحرب، ولم يهاجر المسلم حتى قتل.

أما إن دخل مسلمان بلاد الكفار بأمان للتجارة ونحوه فقتل أحدهما صاحبه فلا قصاص عليه عندهم أيضاً في قتل العمد، وتجب عليه الدية في ماله والكفارة في قتل الخطأ؛ لأنهما من أهل دار الإسلام، وإنما دخلا دار الحرب لأمر عارض؛ إلا أنه لا يجب القصاص للشبهة أو لتعذر الاستيفاء.

وأما إن كان المسلمان أسيران في بلاد الحرب فقتل أحدهما صاحبه، أو كان أحدهما أسيراً، فلا قصاص على القاتل عند أبي حنيفة ولا دية عليه ولا كفارة، وتجب عليه الدية والكفارة عند الصحابين^(١).

(١) بدائع الصنائع ٧/١٠٥، ٢٣٧، حاشية ابن عابدين ٦/٥٣٢، المغني ٧/٦٤٨.



الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول . فأما المنقول فهو الكتاب والسنة .

١ - استدلالهم من الكتاب :

استدلوا منه بقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوِّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾ (١) .

فقد دلت الآية على أن المسلم إذا قتل في دار الحرب لا يجب على قاتله سوى الكفارة ، ولم تذكر الآية شيئاً غير ذلك ، فلو كان القصاص واجباً لذكرته وكذلك الدية ، فلما لم تذكر شيئاً سوى الكفارة دل على عدم الوجوب .

المناقشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن الدية واجبة بقتل المسلم في دار الحرب ، ولا نسلم بعدم وجوبها ، يدل لذلك قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا... ﴾ ، ولم تذكر في آية الاستدلال اكتفاءً بذكرها في هذه الآية ؛ لأن المقتول أحد المؤمنين ، وقد نصت الآية الأولى على إيجاب الدية والكفارة في قتل المؤمن . ولو قلنا بعدم وجوب الدية لم يمنع من وجوب القصاص كما لم يمنع من وجوب الدية في قتل أوليائه من المسلمين ؛ لأن أهل المقتول كفار ، فلو وجبت لهم الدية لتقوا بها على المسلمين .

(١) النساء : ٩٢ .



٢ - استدلالهم من السنة :

استدلوا من السنة بما روي أن أسامة كان يحدث قال : بعثنا رسول الله ﷺ إلى الحرقه من جهينة ، قال : فصبحنا القوم فهزمناهم ، قال : ولحقت أنا ورجل من الأنصار رجلاً منهم ، قال : فلما غشينا قال : لا إله إلا الله ، قال : فكف عنه الأنصاري ، فطعنته برمحي حتى قتلته ، قال : فلما قدمنا بلغ ذلك النبي ﷺ فقال لي : « يا أسامة ، أقتلته بعدما قال : لا إله إلا الله ؟ » قال : قلت : يا رسول الله ، إنه إنما كان متعوذاً ، قال : « قتلته بعدما قال : لا إله إلا الله ؟ » قال : فما زال يكررها حتى تمنيت أني لم أكن أسلمت قبل ذلك اليوم . رواه البخاري ^(١) .

وجه الاستدلال من الحديث :

هو أن النبي ﷺ لم يوجب على أسامة بقتل ذلك المسلم لادية ولا كفارة ، فدل على أن المسلم إذا قتل في دار الحرب لم يجب على قاتله شيء سوى الكفارة التي نصت عليها الآية السابقة .

المناقشة :

يناقش الاستدلال بهذا الحديث من وجوه :

الوجه الأول :

لم تجب الدية ولا غيرها على أسامة ؛ لأن قتل المسلم كان في المعركة مع الكفار ، وقاتل الكفار فعل مأذون فيه ، والفعل المأذون فيه لا ضمان على صاحبه ، كالحاتن والطيب الحاذق فإنه لا ضمان عليهما ، وكذا كل فعل مأذون فيه .

(١) صحيح البخاري ، باب قول الله تعالى : ﴿ ومن أحيها فكأنما أحيها الناس جميعاً ﴾ .



الوجه الثاني :

أن أسامة قتله متأولاً لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ يَكْفُرْ بِنِعْمَةِ رَبِّهِ إِذْ كَانَ مُؤْمِنًا فَعَسَىٰ أَهْلُهَا كُفَّارًا ﴾ . فلم يك ينفعهم إيمانهم لما رأوا بأسنا ﴿ فكان معذوراً لهذا التأويل ، ولذلك عذره النبي ﷺ فلم يوجب عليه دية ولا كفارة .

الوجه الثالث :

أن أسامة : كان معذوراً لاعتقاده أن ذلك القتل إنما تشهد خوفاً من السيف ولم يكن تحريم القتل في تلك الحالة معلوماً لدى أسامة .

الوجه الرابع :

أن قتل أسامة لذلك المسلم كان قبل نزول آية الدية والكفارة ، وقد ذكرناها قريباً ، ولذا لم يجب عليه ضمان .

الوجه الخامس :

أن أسامة أقر بالقتل ولم يبلغ الحلم بعد ، ولم يثبت القتل ببينة ، والعاقلة لا تحمل الدية إلا إذا ثبت القتل بالبينة^(١) .

وأما استدلالهم بالمعقول فمن وجوه :

الوجه الأول :

أن القصاص لم يشرع إلا لحكمة الحياة ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ . والحاجة إلى الإحياء عند قصد القتل لعداوة حاملة عليه ، ولا يكون ذلك إلا عند المخالطة ولم توجد هنا^(٢) .

(١) فتح الباري ١٢/١٩٦ .

(٢) بدائع الصنائع ٧/١٠٥ .



المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الحاجة إلى الإحياء مطلوبة في كل حالة، ولا نسلم بأنها لا تكون إلا في حالة الاختلاط؛ إذ يلزم بموجب هذا لاستدلال عدم وجوب القصاص فيما إذا حصل القتل العمد العدوان على معصوم الدم مع تباعد ما بين القاتل والمقتول؛ حيث لم يوجد الاختلاط.

وأيضاً أصحاب هذا القول يقولون بوجوب الدية والكفارة على أحد الأسيرين أو التاجرين إذا دخلا بلاد الكفار بأمان وقتل أحدهما صاحبه، مع أن الاختلاط بينهما موجود قبل الدخول وبعده، فكيف يكون الاختلاط مانعاً في حالة وغير مانع في حالة أخرى؟

الوجه الثاني:

أن الاستيفاء بدار الحرب متعذر إلا بالمنعة؛ إذ الواحد يقاوم الواحد والمنعة منعدمة^(١).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن تعذر الاستيفاء في دار الحرب لا يمنع منه بعد إمكانه، فإن الحق يتعلق بالذمة حتى إمكان الاستيفاء، فتصرف المفلس في ذمته لا يمنع من وجوب الحق عليه، مع أن الاستيفاء حال الإفلاس متعذر، فكذلك تعذر استيفاء القصاص في بلاد الحرب لا يمنع من استيفائه بعد التمكن.

الوجه الثالث:

وجود القتل في دار الحرب يورث شبهة في الوجوب، والقصاص

(١) المصدر السابق ص ١٣١.



لا يجب مع الشبهة^(١).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الشبهة التي يسقط بها القصاص هي الشبهة في الفعل الذي حصل به القتل أو الشبهة في القصد إلى القتل.

أما الشبهة في الفعل فقد عدت هاهنا؛ لأن القتل عمد عدوان، ولا نقول بالقصاص إلا إذا توفرت شروطه، ومنها العمدية.

وأما الشبهة في القصد فلا نقول بوجوب القصاص على المسلم إذا قتل في دار الحرب إلا إذا كان قاصداً للقتل عالماً بإسلام القاتل.

الوجه الرابع:

المسلم المقيم ببلاد الكفر يكثر سواد الكفار ويقوي من أزرهم، فهو إن لم يكن منهم ديناً فهو منهم داراً^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن عصمة الدم تكون بالإسلام لا بالدار؛ إذ لو كانت العصمة بالدار لما أنكر النبي ﷺ على أسامة بن زيد في حديث البخاري السالف الذكر قتل الجهني بعدما نطق بالشهادة.

الرأي الثاني:

يرى المالكية والشافعية والحنابلة في أشهر الروايتين والظاهرية وأبو يوسف في أحد القولين عنه: وجوب القصاص على قاتل المسلم؛ سواء حصل قتله في

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٣١.

(٢) المصدر السابق ص ٢٣٧.

دار الإسلام أو في دار الكفر، ما دام معصوم الدم بالإسلام، وكان قتله عمداً^(١).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر.

فأما المنقول: فهو العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص، فهي دالة على وجوب القصاص، شاملة لكل حالة من حالات القتل إذا كان عمداً، ولم تفرق بين ما إذا كان القتل في دار الإسلام أو في دار الحرب، فيدخل تحت عمومها المسلم المقتول في دار الحرب.

المناقشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذه العمومات بأنها مخصوصة، وذلك بالأدلة التي تفيد عدم وجوب القصاص على قاتل المسلم في دار الحرب، وهي الأدلة التي استدل بها أصحاب الرأي الأول، وقد سبق ثبوتها ومناقشتها، فلا يكون المسلم المقتول في دار الحرب داخلاً تحت عمومها.

ويجاب عن هذه المناقشة: بأن الجمع إذا أمكن أولى من التخصيص أو الترجيح؛ لأن فيه أخذاً بالأدلة كلها، والأخذ بالأدلة كلها أولى من الأخذ ببعضها إن أمكن، وهو ممكن هنا بحمل الأدلة التي تفيد عدم وجوب القصاص على حالتين:

الحالة الأولى: عدم علم القاتل بإسلام المقتول.

(١) مواهب الجليل ٣/٣٥٤، المغني ٧/٦٤٨، نهاية المحتاج ٧/٢٦٤، بدائع الصنائع

١٣٢/٧، المحلى ١٠/٣٦٠.



والحالة الثانية: قتل القاتل للمقتول خطأ، وفي كلتا الحالتين لا يجب القصاص إجماعاً، وبهذا الحمل تجتمع الأدلة ويحصل الأخذ بها جميعاً. وأما استدلالهم من طريق النظر: فهو أن القاتل قتل من يكافئه عمداً عدواناً، فيجب عليه القصاص كما لو قتله بدار الإسلام^(١).

المنافسة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن المقيس عليه وهو المسلم المقتول في دار الإسلام لا شبهة في عصمته فهو معصوم بالدين والدار، بخلاف المقيس، وهو قتل المسلم في دار الحرب؛ فإن في عصمته شبهة، فهو معصوم بالدين لا بالدار، وأيضاً بقاؤه بين الكفار فيه تكثير لسوادهم وفي ذلك ضرر على المسلمين.

ويجاب عن هذه المناقشة بأن عصمة المسلم تحصل بالإسلام، فإذا وجد منه الإسلام حصلت له العصمة.

أما الدار فلا أثر لها في العصمة، يدل لذلك قصة أسامة التي أثبتناها عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

وهذا الخلاف إنما يكون فيما إذا كان الجاني عالماً بإسلام المجني عليه.

أما إذا لم يعلم بإسلامه بل قتله ظاناً أنه حربي فأحسب أن المالكية والحنابلة والظاهرية لا يوجبون عليه قصاصاً كما يفهم من قواعدهم، لوجود الشبهة في قتله، والقصاص يسقط بالشبهات.

أما الشافعية فيرون سقوط القصاص أيضاً، وتجب عليه الكفارة حينئذ؛

لأن قتله من قبيل الخطأ.

(١)



أما الدية ففيها قولان :

قول يرى وجوبها .

والقول الآخر لا يرى وجوبها^(١) .

والأمر كذلك في الأسير المسلم إذا تترس به الكفار؛ فإنه لا يجب على قاتله قصاص .

أما الدية ففيها قولان عند الشافعية :

قول لا يرى وجوبها .

وقول يوجبها؛ لأن الأسير ليس له يد في التترس به فلا يسقط ضمانه^(٢) .

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من وجوب القصاص على قاتل المسلم في أي مكان كان القتل، سواء كان المقتول في دار الإسلام أو في دار الحرب، وسواء كان مقيماً بدار الحرب أو دخلها لتجارة أو لتعليم أو أسر .

وإنما رجحت هذا المذهب لما يلي :

١ - العمومات التي استدلت بها الجمهور من الكتاب والسنة تدل على وجوب القصاص على قاتل المسلم مطلقاً ولم تفرق بين مكان ومكان، فيدخل المسلم المقتول في دار الحرب تحت عمومها، فيجب القصاص على قاتله . وقد أسلفنا الجواب عن أدلة المخالفين للجمهور .

أما قولهم : إن في بقائه تكثيراً لسوادهم وهذا يورث شبهة في عصمته ،

(١) الوجيز ٢/١٢٥ .

(٢) نهاية المحتاج ٧/٢٦٦ .



فذلك محمول على ما إذا قصد تكثير سواد الكفار، أما إذا لم يقصد ذلك بل كانت إقامته لسبب من الأسباب التي ذكرناها آنفاً فلا شبهة.

٢- المقتول معصوم الدم بإسلامه لا يجوز قتله، فإن قتله أحد فالقصاص على قاتله، يدل لعصمته بالإسلام قوله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها»، فهذا الحديث عام في عصمة دم المسلم بالإسلام سواء كان في دار الإسلام أو في دار الحرب.

٣- المسلم الذي يكون مباح الدم هو الذي تتوفر فيه واحدة من أربع أو أكثر من واحدة، فإن وجدت فهو مباح الدم وإلا فلا، وهذه الأربع كما جاء في الحديث هي:

١- الزنا بعد الإحصان.

٢- الكفر بعد الإسلام.

٣- قتل النفس التي حرم الله إلا بالحق.

٤- قاطع الطريق.

والمسلم المقتول في دار الحرب لم يوجد فيه شيء من ذلك، فكان قتله عمداً عدواناً، فيجب القصاص على قاتله.





الفصل الثالث عشر
القصاص من المقيم في الحرم والملتجئ إليه

Handwritten text in the left margin, possibly bleed-through from the reverse side of the page.

Handwritten text in the lower-left margin.

Small vertical text or stamp located in the bottom right corner of the page.



الفصل الثالث عشر

القصاص من المقيم في الحرم والملتجئ إليه

البحث في هذا الفصل في جانبين:

الجانب الأول: متفق عليه؛ وهو وجوب القصاص من القاتل في الحرم.
والجانب الثاني: مختلف فيه، وهو القصاص ممن قتل خارج الحرم ثم
التجأ إليه ليحتمي به.

فأما الجانب الأول فقد أجمع الفقهاء - فيما علمنا - على وجوب القصاص
على القاتل في الحرم إذا توفرت شروط القصاص التي منها العمدية المحضنة،
وذلك لما يلي:

١ - ما رواه أحمد عن ابن عباس أنه قال: «من سرق أو قتل في الحرم أقيم
عليه في الحرم»^(١).

٢ - أن الجاني في الحرم هاتك حرمة، بخلاف الملتجئ إليه، فهو معظم له.

٣ - لو لم يرقم الحد والقصاص على من فعل ما يوجب في الحرم لعظم
الفساد فيه^(٢).

ويؤيد هذا كله قوله تعالى: ﴿ولا تقتاتلوهم عند المسجد الحرام حتى

(١) نيل الأوطار ٤٩/٧.

(٢) نيل الأوطار ٤٩/٧.



يقاتلوكم فيه فإن قاتلوكم فاقتلوهم... ﴿١﴾ .

ولعل مستند الإجماع هو ما أثبتناه من الأدلة. ومن نقل الإجماع ابن حجر في الفتح؛ حيث قال بعد أن ذكر دلالة الحديث على تحريم القتل والقتال في مكة - كما سيأتي في الجانب الثاني من هذا الفصل -: «فأما القتل فنقل بعضهم الاتفاق على جواز إقامة حد القتل فيها على من أوقعه فيها، وخص الخلاف بمن قتل في الحل ثم لجأ إلى الحرم، ومن نقل الإجماع على ذلك ابن الجوزي»^(٢).
وأما الجانب المختلف فيه وهو القتل خارج الحرم ثم الالتجاء إليه بعد ذلك، فإن الفقهاء اختلفوا فيه على رأيين:

الرأي الأول:

يرى المالكية والشافعية جواز استيفاء القصاص من الملتجئ إلى الحرم إذا أوقع جنايته خارج الحرم^(٣).

الاستدلال، والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

- ١- العمومات من الكتاب والسنة التي تفيد إيجاب القصاص تدل على وجوبه على الملتجئ إلى الحرم؛ فإنها لم تفرق بين قاتل وقاتل، فيدخل الملتجئ تحت عمومها.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

(١) البقرة: ١٩١.

(٢) فتح الباري ٤/٤٧.

(٣) شرح الخرشي ٨/٣٥، مغني المحتاج ٤/٤٣.



الوجه الأول: لا نسلم بأن هذه العمومات شاملة لكل زمان، ومكان لعدم التصريح بذلك.

الوجه الثاني: لو سلمنا بعمومها لكان ذلك مخصوصاً بالنصوص التي تفيد تحريم القصاص من الملتجئ إلى الحرم، وسيأتي بيانها.

٢- قوله تعالى: ﴿وَأَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾، فقد دلت الآية على وجوب القصاص من الجاني حيث وجد؛ سواء كان في الحرم أو في غيره؛ لأن «حيث» من ألفاظ العموم.

المنافشة:

يناقش الاستدلال بهذه الآية من وجهين:

الوجه الأول: أنها خاصة بالمنافقين، يدل لذلك سياق الآية، فإن الله تعالى يقول: ﴿فَمَا لَكُمْ فِي الْمُنَافِقِينَ فُتْتَيْنِ وَاللَّهُ أَرْكَسَهُمْ بِمَا كَسَبُوا أَتُرِيدُونَ أَنْ تَهْدُوا مَنْ أَضَلَّ اللَّهُ وَمَنْ يُضِلِلِ اللَّهُ فَلَنْ تَجِدَ لَهُ سَبِيلاً (٨٨) وَدُّوا لَوْ تَكْفُرُونَ كَمَا كَفَرُوا فَتَكُونُونَ سَوَاءً فَلَا تَتَّخِذُوا مِنْهُمْ أَوْلِيَاءَ حَتَّىٰ يَهَاجَرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَإِن تَوَلَّوْا فَخُذُوهُمْ وَأَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَلَا تَتَّخِذُوا مِنْهُمْ وِلِيًّا وَلَا نَصِيرًا...﴾^(١).

فإذا كان كذلك، لم تصلح دليلاً على جواز الاقتصاص من الملتجئ إلى الحرم.

الوجه الثاني: لو سلمنا بدالاتها على جواز الاقتصاص من الملتجئ إلى الحرم لكانت مخصوصة بالأحاديث التي تدل على منع إقامة القصاص في الحرم من الملتجئ إليه.

(١) النساء: ٨٨-٨٩.



٣- روى أبو شريح الخزاعي أنه قال لعمر بن سعيد وهو يبعث البعوث إلى مكة: ائذن لي أيها الأمير أحدثك حديثاً سمعته من رسول الله ﷺ، وفيه: «أن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك فيها دمًا ولا يعضد فيها شجرًا» ثم ذكر الحديث... ف قيل له: ماذا قال لك عمرو؟ قال: قال: أنا أعلم بذاك منك يا أبا شريح، إن الحرم لا يعيد عاصياً ولا فاراً بدم ولا فاراً بخربة. رواه البخاري ومسلم^(١).

فقد دل الحديث على أن الحرم لا يمنع من وجوب القصاص على من التجأ إليه.

المنافسة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأن هذه الجملة التي استدلوا بها ليست من كلام رسول الله ﷺ وإنما هي من كلام عمرو بن سعيد، ولا حجة إلا بقول رسول الله ﷺ أو فعله أو تقريره، يدل لما قلنا سياق الحديث.

أما قول الرسول ﷺ: «لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دمًا...» فهو يدل على حرمة القتال بمكة، ولا يدل على عدم الاقتصاص من الملتجئ إلى الحرم.

٤- ما رواه الزهري قال: أخبرني عروة بن الزبير قال: «إن امرأة سرقت على عهد رسول الله ﷺ في غزوة الفتح، ففزع قومها إلى أسامة بن زيد يستشفعون به، قال عروة: فلما كلمه أسامة فيها تلون وجه رسول الله ﷺ فقال: «أتكلمني في حد من حدود الله؟» قال أسامة: فاستغفر لي يا رسول الله، فلما كان العشي قام رسول الله ﷺ خطيباً، فأثنى على الله تعالى بما هو

(١) صحيح البخاري مع فتح الباري ٤/٤١، باب لا يعضد شجر الحرم، وصحيح مسلم



أهله، ثم قال: «أما بعد، فإنما أهلك الناس قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، والذي نفس محمد بيده، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»، ثم أمر رسول الله ﷺ بتلك المرأة فقطعت يدها». رواه البخاري (١).

وجه الاستدلال: هو أنه ﷺ أقام حد السرقة على المرأة بقطع يدها في الحرم، فإذا جاز ذلك في السرقة جاز في القصاص؛ إذ الكل من الحدود.

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن الحديث ليس فيه دليل قاطع على أن المرأة قطعت يدها في الحرم، ومع الاحتمال فلا يجوز أن يعارض به القرآن والسنة الصحيحة القاضية بمنع تنفيذ القصاص على الملتجئ إلى الحرم.

الوجه الثاني: لو سلمنا بأن يدها قطعت في الحرم فالحديث ظاهره الإرسال فلا يقاوم السنة المرفوعة (٢).

الوجه الثالث: الحديث لا دلالة فيه على محل النزاع؛ فإن المرأة المخزومية التي سرقت كانت إقامتها في الحرم، وتنفيذ الحد على المقيم في الحرم لا خلاف فيه كما أشرنا إلى ذلك في أول الفصل، وإنما الخلاف فيمن ارتكب جريمة الحد ثم التجأ إلى الحرم.

٥- ما رواه أنس أن النبي ﷺ دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه المغفر،

(١) صحيح البخاري ١٩٩/٨، باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان.

(٢) المحلى ٤٩٦/١٠.



فلما نزعه جاءه رجل فقال: ابن خطل متعلق بأستار الكعبة، فقال: «اقتلوه» متفق عليه^(١).

فقد دل الحديث على جواز الاقتصاص من الملتجئ إلى الحرم؛ لأن ابن خطل كان متعلقاً بأستار الكعبة، فلو كان القصاص ممنوعاً والحالة هذه لم يأمر النبي ﷺ بقتله.

المنافشة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأن قتل ابن خطل كان في الساعة التي أبيضت فيها مكة لرسول الله ﷺ، ثم عادت حرمتها إلى يوم القيامة، يدل لذلك قوله ﷺ: «إن هذا البلد حرام، حرمه الله يوم خلق السموات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، وإنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة».

٦- قتل معصوم الدم محرم، فلا يوجب الحرم ضمانه، فلا يمنع منه قياساً على قتل الحية والعقرب^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح؛ لأنه معارض للنصوص وهي النصوص التي تفيد منع إقامة القصاص على الملتجئ إلى الحرم كما سيأتي، والقياس المقابل للنص فاسد الاعتبار.

٧- الحرم أحق أن تقام فيه حدود الله^(٣)؛ فإنه لو منع من تنفيذ الحدود

(١) صحيح البخاري ٥/١٨٨، باب غزوة الفتح، صحيح مسلم ٢/٩٨٩، ح ١٣٥٧.

(٢) مغني المحتاج ٤/٤٣.

(٣) شرح الخرشي ٨/٢٥.

لأدى ذلك إلى كثرة القتل ، فإن من أراد القتل فما عليه إلا أن يقتل ثم يلتجئ إلى الحرم .

الرأي الثاني:

يرى جمهور الصحابة والتابعين وهو مذهب الحنفية والحنابلة أن القصاص لا يقام على من قتل خارج الحرم ثم التجأ إليه ، بل يعامل معاملة تلجئه إلى الخروج منه ليقام عليه القصاص ، وذلك بألا يبايع ولا يواكل^(١) .

والأمر عند ابن حزم كذلك ، إلا أنه لا يجيز منعه من البيع^(٢) ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾^(٣) .

أدلة هذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

١ - قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ دَخَلَ كَانَ آمِنًا ﴾^(٤) .

فقد دلّت الآية على أن من دخل الحرم يكون آمناً على دمه سواء كان قاتلاً أو غير قاتل ؛ لأن «من» من ألفاظ العموم ، فتعم كل داخل إلى الحرم ، وتكون مخصصة للعمومات الموجبة للقصاص .

ونظير هذه الآية قوله تعالى : ﴿ أَوْ لَمْ يَرَوْا أَنَا جَعَلْنَا حَرَمًا آمِنًا وَيُتَخَطَّفُ النَّاسُ مِنْ حَوْلِهِمْ ﴾^(٥) .

(١) نيل الأوطار ٤٨/٧ ، أحكام القرآن للجصاص ٢٥٩/١ ، الإنصاف ١٦٨/١٠ .

(٢) المحلى ٤٩٩/١٠ .

(٣) البقرة : ٢٧٥ .

(٤) آل عمران : ٩٧ .

(٥) العنكبوت : ٦٧ .



المنافشة:

نوقش الاستدلال بهذه الآية بأنها محمولة على غير الجاني، أو أنها جملة إنشائية بمعنى: أمنوه من الظلم والقتل إلا لموجب شرعي، أو أن المراد بالأمن هو الأمن في الآخرة، أو أن الآية إخبار عما كان عليه أهل الجاهلية، أو أن الآية منسوخة بقوله: ﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾^(١).

ويجاب عن هذه المناقشة بأن حمل الآية على ما ذكر قصر للنص على بعض أفرادها وتخصيص له بلا مخصص وهو لا يجوز؛ فإن لفظ الآية عام للجاني وغيره، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

٢- ما رواه أبو هريرة قال: لما فتح الله على رسوله مكة قام في الناس فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: «إن الله حيس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله وانسلمين، وأنها لم تحل لأحد قبلي وإنما أحلت لي ساعة من نهار، وأنها لا تحل لأحد بعدي» متفق عليه^(٢).

وجه الاستدلال: هو أن رسول الله ﷺ أخبر أن مكة لم تحل لأحد قبله بتحريم من الله لها، ولم تحل لأحد بعده فلا يجوز لأحد أن يسفك فيها دمًا حرامًا.

المنافشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه خاص بالقتال في مكة وليس مراداً به إقامة الحد.

(١) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٤/ ٢٦١.

(٢) تقدم تخريجه في بداية هذا الفصل.



ويجاب عن هذه المناقشة بما أجيب به عن المناقشة للآية السابقة .

٣- ما رواه أبو شريح الخزاعي من حديث طويل ، وفيه : « أن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس ، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دمًا ، ولا يعضد بها شجرًا فإن أحد ترخص بقتال رسول الله ﷺ فيها فقولوا له : إن الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم ، وإنما أذن لي فيها ساعة من نهار ، ثم عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس » . متفق عليه ^(١) .

ووجه الاستدلال به كالأستدلال بالحديث السابق .

٤- ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة : « إن هذا البلد حرام حرمه الله يوم خلق السموات والأرض ، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة ، وأنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي ، ولم يحل لي إلا ساعة من نهار ، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة » متفق عليه .

٥- وما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « إن أعتى الناس على الله عز وجل من قتل في الحرم ، أو قتل غير قاتله ، أو قتل بذحول الجاهلية » رواه أحمد ^(٢) .

وجه الاستدلال بهذا الحديث هو أن النبي ﷺ جعل أكثر الناس عتواً على الله يوم القيامة هؤلاء الأصناف ، ومنهم : من قتل في الحرم ، وهو عام في قتل الجاني وغيره ، والتهديد والوعيد لا يكونان إلا على محرم .
فدل على تحريم إقامة القصاص على الملتجئ إلى الحرم .

(١) تقدم تخريجه عند الكلام على أدلة الرأي الأول .

(٢) المتفق مع نيل الأوطار ٤٦/٧ .



٦- ما رواه عكرمة بن خالد، قال: قال عمر بن الخطاب: لو وجدت فيه - أي في حرم مكة - قاتل الخطاب ما مسسته حتى يخرج منه^(١).

٧- روي عن ابن عباس في الذي يصيب حداً ثم يلجأ إلى الحرم: يقيم عليه الحد إذا خرج من الحرم^(٢).

وقد روي نحو هذا عن عبد الله بن الزبير وأبو شريح، فهؤلاء خمسة من الصحابة، وهم عمر بن الخطاب وابنه عبد الله، وابن عباس، وابن الزبير، وأبو شريح حكموا بعدم تنفيذ القصاص في الحرم، ولا مخالف لهم من الصحابة رضي الله عنهم، وقال به من التابعين: عطاء، وعبيد بن عمير، ومجاهد، وسعيد بن جبير، والزهري، وغيرهم^(٣).

الترجيح:

الراجح عندي هو ما ذهب إليه الجمهور، وهو عدم إقامة القصاص على الملتجئ إلى الحرم، بشرط التضييق عليه حتى يخرج من الحرم، فيقام عليه القصاص حينئذ، وإنما رجحت هذا المذهب لما يلي:

١- الأدلة التي استدلت بها هؤلاء أكثرها متفق على صحته، فالأخذ بها متعين، أضف إلى ذلك ما استدلوا به من الكتاب وأقوال الصحابة.

٢- الصحابة الذين نقل عنهم القول بعدم وجوب القصاص على الملتجئ إلى الحرم هم من علماء الصحابة، ولم يعرف لهم مخالفت من الصحابة، فأخذهم بهذه النصوص يدل على أنها قد أريد بها هذا المعنى؛ لأن فهم

(١) المحلى ٤٩٣/١٠.

(٢) المنتقى مع نيل الأوطار ٤٦/٧.

(٣) المحلى ٤٩٤/١٠.



الصحابي للنص مقدم على فهم غيره، فهم الذين عايشوا رسول الله ﷺ وعرفوا أقواله وأفعاله، وفهموها وطبقوها على ما يراد منها، فالخطأ منهم نادر بالنسبة إلى غيرهم، خصوصاً في الدماء، فإنها تقتضي الاحتياط والتثبت في الحكم لكونها أخطر الأحكام.

٣- الأدلة التي استدلت بها القائلون بالجواز بين عمومات مخصوصة، وغير عمومات محتملة، وقد عرفت الجواب عن ذلك عند الكلام على مناقشتها.

٤- لا يقال: إن عدم إيجاب القصاص على الملتجئ إلى الحرم يفوت الحكمة المرادة من مشروعيته، فإن تأخير القصاص على الملتجئ إلى الحرم ليس إبطاً له، وإنما هو مسألة وقت فقط، بدليل أن القائلين بعدم وجوب القصاص عليه يشترطون التضييق عليه؛ فلا يبايع، ولا يؤاكل، ولا يشارب، ولا يجالس، ولا يتحدث معه أحد؛ حتى يضطر إلى الخروج من الحرم فينفذ فيه حكم الله حينئذ.



عقلم

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

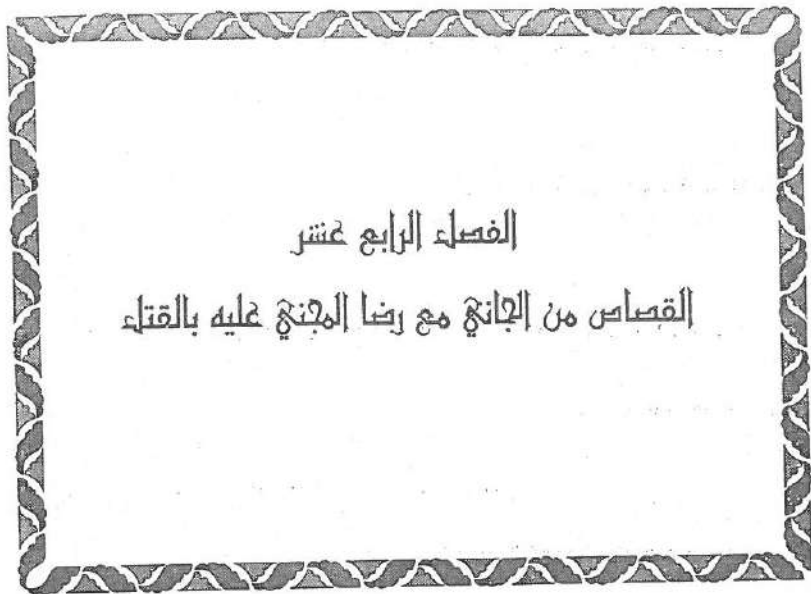
عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني

عقلاني



الفصل الرابع عشر

القباص من الجنح مع رضا المجنح عليه بالقتله





الفصل الرابع عشر

القصاص من الجاني مع رضا المبتلي عليه بالقتل

إذا قتل الجاني المجني عليه بأمره، بأن قال له: اقتلني، فهل يجب عليه قصاص أو لا؟ اختلفت فيه كلمة الفقهاء على رأيين:

الرأي الأول:

يرى أبو حنيفة وصاحبه أبو يوسف ومحمد، والشافعية، والحنابلة على المعتمد عندهم، والمالكية في إحدى الروايتين: عدم وجوب القصاص على الجاني إذا قتل المجني عليه بأمره.

لكن، هل تجب عليه الدية على هذا الرأي أو لا؟ للفقهاء القائلين بهذا القول تفصيل في وجوب الدية عليه؛ فالحنفية لهم روايتان في وجوبها: رواية تقول بوجوبها، ورواية تقول بعدم وجوبها، وصحح الكاساني الرواية الأولى؛ لأن العصمة قائمة، وإنما سقط القصاص لمكان الشبهة، والشبهة لا تمنع وجوب المال^(١).

أما الشافعية والحنابلة فلا تجب عليه الدية عندهم؛ لأن المجني عليه أذن في إتلاف نفسه فلا يجب له شيء، كما لو أذن في إتلاف ماله^(٢).

وأما المالكية فإنهم يرون وجوب الدية على الجاني والحالة هذه؛ لأن

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٦.

(٢) نهاية المحتاج ٧/٢٦٠، كشف القناع ٥/٦٠٢.



الإذن في القتل شبهة دائرة للقصاص عن الجاني، فتبقي الدية واجبة عليه؛ لأنها لا تسقط بالشبهة.

وقال سحنون: إنه لا شيء على القاتل، ويضرب مائة ويحبس سنة. وهذا الرأي نسبه ابن عرفة إليه وهو رأي مرجوح؛ لأن الرأي المعروف عن سحنون في العتبية هو سقوط القصاص لشبهة عفو المجني عليه، وتكون الدية عليه في ماله^(١).

ووجهة هؤلاء الفقهاء في عدم إيجاب القصاص هي الشبهة، وذلك أن المجني عليه حينما أذن في قتل نفسه كان ذلك شبهة يدرأ بها القصاص؛ لأنه أسقط حرمة نفسه فلم يضمنها الجاني، كما لو أذن في إتلاف ماله^(٢)؛ فإنه لا ضمان على المتلف حينئذ، فالشبهة حاصلة بأمر المجني عليه، فإن الأمر - وإن لم يصح حقيقة - فصيغته تورث شبهة، والشبهة في هذا الباب لها حكم الحقيقة^(٣)، وستأتي مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على الترجيح.

النوابي الثاني:

يرى المالكية في أشهر التمولين عندهم؛ وزفر من الخنفية، والشافعية في الرواية المرجوحة وجوب القصاص على الجاني إذا قتل المجني عليه بإذنه^(٤)، وذلك لما يلي:

١ - أن المجني عليه عفا عن شيء لم يجب له بعد، حتى ولو حصل إبراء

(١) مواهب الجليل ٦/٢٣٦.

(٢) كشف القناع ٥/٦٠٣.

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٣٦.

(٤) مواهب الجليل ٦/٢٣٦، نهاية المحتاج ٧/٢٦٠، بدائع الصنائع ٧/٢٣٦.



منه للجاني عن دمه؛ لأنه أبرأه عن حق لم يستحقه بعد، ومن ثم فإن الجاني يعد قاتل عمد.

٢- القتل لا يباح بإذن المجني عليه ولا غيره، فيجب القصاص على الجاني إذا قتل المجني عليه بإذنه، كما أنه يجب الحد على من أذن في الزنا بأمته.

٣- أن الأمر بالقتل لم يقدح في العصمة؛ لأن عصمة النفس مما لا تحمل الإباحة بحال، ألا ترى أنه يَأْتَمُّ بالقول؟ فكان الأمر ملحقاً بالعدم بخلاف الأمر بالقطع؛ لأن عصمة الطرف تحمل الإباحة في الجملة، فجاز أن يؤثر الأمر فيها^(١).

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه القائلون بوجوب القصاص على الجاني إذا قتل المجني عليه بإذنه، وإنما ذهبت هذا المذهب لأدلة، منها:

١- أن حياة الإنسان ليست ملكاً له حتى يهبها أو يتنازل عنها لغيره، بل هي ملك لله الواحد القهار، ولذا فإن الشرائع السماوية اتفقت على المحافظة على النفس، واعتبرتها من الكليات الخمس التي تحب المحافظة عليها.

٢- الشريعة الإسلامية بينت نصوصها ما يكون جزاء لقاتل نفسه في الآخرة، وهو الخلود في النار والعذاب الأليم، وهذا برهان قاطع على أن حياته ليست ملكاً له.

٣- القاتل بإذن المجني عليه قاتل لنفس معصومة لا شبهة في عصمتها، فيجب عليه القصاص؛ لأن إذن المجني عليه لا يبيح له قتله؛ لأنه أذن في أمر

(١) المصادر السابقة.



لا حق له فيه، ولا يعد رضاه بالقتل عفواً عن القصاص؛ لأن العفو عنه إلى الأولياء بعد ثبوت القصاص لهم، وسيأتي تفصيل حكم العفو في الباب الرابع من هذه الرسالة عند الكلام على موانع القصاص.

والقول بأن الإذن شبهة لإسقاط القصاص غير صحيح، فإن الشبهة لا تكون إلا على القول بحق المجني عليه في إزهاق روحه، ولا حق له كما عرفت.

وأما قياس إذنه في قتل نفسه على إذنه في إتلاف ماله لإسقاط الضمان فغير مستقيم أيضاً؛ لأن المحافظة على النفس أعظم من المحافظة على المال، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالمال يملك التصرف فيه، بخلاف النفس فإنه لا يملك التصرف فيها.

ولا يعترض على هذا بصحة عفوهم عند بعض الفقهاء فيما إذا عفا عن الجاني بعد جنائته عليه، وذلك لأمرين:

الأمر الأول: هو أن أكثر الفقهاء لا يقولون بصحة عفوهم والحالة هذه؛ لأنه عفا عن شيء لم يملكه بعد، فلا يصح عفوهم؛ لأنه لم يصادف محله.

الأمر الثاني: لو سلمنا بصحة عفوهم، فذلك لأنه ملك حق العفو عن السبب المؤدي إلى إزهاق الروح وهو الجنائية على الطرف إذا عفا عنه، ثم سرى الجرح إلى نفسه.



الفصل الخامس عشر
القصاص من القامء والمرضع

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله

الذي هدانا لهذا

ما كنا لنهتدي لولا

هدى الله

لنا

هذا

بهدى

الله

والحمد لله



الفصل الخامس عشر القصاص من الإماء والمرضع

اتفق الفقهاء على تحريم القصاص من الحامل قبل أن تضع، ومن المرضع قبل أن تقطم ولدها^(١).

وذلك لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ...﴾. فالأقتصاص من الحامل قبل أن تضع ولدها، ومن المرضع قبل أن تقطمه إسراف؛ لأن فيه تعدياً إلى غير الجاني.

ولقوله ﷺ: «إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً، وحتى تكفل ولدها» رواه ابن ماجه^(٢).

وقوله ﷺ للغامدية: «ارجعي حتى تضعي ما في بطنك»، ثم قال لها: «ارجعي حتى ترضعيه»^(٣).

فهذان الحديثان نص في الموضوع؛ ولذلك حصل الاتفاق، ولأنه اجتمع فيه حقان؛ حق الولي في التعجيل، وحق الجنين أو الرضيع في التأخير، ومع التأخير يحصل استيفاء الأمرين، وهو أولى من تضييع أحدهما^(٤).

(١) المغني ٧/٧٣١، مغني المحتاج ٤/٤٣، شرح الخرشي ٨/٢٥، فتح القدير ٥/٢٤٥.

(٢) سنن ابن ماجه ٢/٨٩٨، باب الحامل يجب عليها القود.

(٣) المغني ٧/٧٣١.

(٤) مغني المحتاج ٤/٤٣.



إذا عرفت هذا فاعلم أن هناك أحكاماً تتعلق بإقامة القصاص على الحامل والمرضع، منها: لو وقع الاستيفاء منها قبل الوضع والفظام، فما الحكم؟
نقول: اتفق الفقهاء على إثم المقتص والامر، والتضمين فيما أتلف بغير حق بسبب الاقتصاص من الحامل أو المرضع.

فأما الإثم؛ فلا خلاف فيه. كما قلنا. إذا علم المقتص أو الأمر بالحمل وعدم الفطام وتحريم القتل؛ لأن الاقتصاص من الحامل والمرضع قبل الوضع والفظام فيه اعتداء على الغير، والله لا يحب المعتدين.

وأما الضمان؛ فالبحث فيه: في لزومه، ونوعه، ومن يتعلق به.

فأما لزومه؛ فإنه يلزم حينما يعلم وجود الولد في بطن أمه، ويعلم تلفه أيضاً بسبب القصاص بأن خرج ميتاً أو خرج متألماً ثم مات.

أما إذا لم يعلم وجوده أو علم ولم يتخلق في صورة إنسان أو لم يعلم موته بسبب القصاص بأن خرج حياً سليماً ثم مات، فلا ضمان؛ لأن الأصل عدم التضمين، وموجبه وهو التلف بسبب القصاص مشكوك فيه، فلا يجب الضمان مع الشك، هذا إذا كانت الجناية على الحامل.

أما إن كانت الجناية على المرضع فالضمان يكون على المقتص أو الأمر إذا حصل القصاص قبل الفطام مع علمه بعدمه وتحريم القتل.

أما نوعه. أي الضمان. فهو يختلف باختلاف الولد إن كانت الجناية على الحامل؛ فإن خرج الولد ميتاً أو في حكم الميت وجبت فيه غرة، وهي عبد أو أمة. وإن خرج حياً ثم عاش في مدة يعيش فيها مثله غالباً ثم مات وجبت الدية كاملة.



أما إن كانت الحنابة على المدّفع فلا يخلد الحال؛ أما أن نسلم الولد بعد الجناية عليها أو يموت، فإن سلم فلا شيء على المقتص إذا كان اقتصاصه بإذن الإمام، فإن كان بغير إذنه فعليه التعزير لافتياته على حق الإمام.

أما إن مات بسبب قتل أمه فإن القصاص يجب على القاتل؛ لأن القاتل تسبب إلى قتل الرضيع بما يفضي إليه غالباً بسبب جنائته على أمه مع علمه بعدم استغنائه عنها، فالقصاص واجب عليه قياساً على ما لو حبس شخص شخصاً آخر عن الطعام والشراب حتى مات^(١).

وأما من يتعلق به الضمان، هل هو المباشر للقصاص أو الأمر وهو الحاكم أو هما معاً؟ فلا يخلو الأمر لوجوب الضمان عليهما من أحد أربعة أمور:

إما أن يعلم المباشر وحده بوجود الحمل وعدم الفطام وتحريم القتل. وإما أن يعلم المباشر والأمر معاً. وإما أن يعلم الحاكم وحده دون المباشر. وإما ألا يعلمان معاً.

للفقهاء تفصيل في ذلك: فذهب الشافعية إلى أن الضمان يختص بالحاكم إلا في حالة واحدة، وهي ما إذا علم المباشر وحده، فإن الضمان يكون عليه^(٢).

الاستدلال لذلك:

يمكن أن يستدل لهذا المذهب بأن المباشر معذور في حالة علم الحاكم

(١) راجع هذا التفصيل في المغني ٧/٧٣١، نهاية المحتاج ٧/٣٠٤.

(٢) نهاية المحتاج ٧/٣٠٤.



وحده، فلا يجب على المباشر قصاص قياساً على ما لو أمر إنسان عبده الأعجمي الذي لا يعرف تحريم القتل بقتل إنسان آخر فقتله؛ فإن العبد لا يجب عليه قصاص^(١) والحالة هذه.

أما في حالة استوائهما في العلم والجهل فإن الضمان يكون على الحاكم ولا ضمان على المباشر؛ لأن الحاكم هو الذي يرجع إليه الاجتهاد في معرفة الأحكام وتنفيذها، أما الولي المباشر فما هو إلا منفذ لأمر الحاكم.

وأما إذا علم الولي وحده فإن الضمان يكون عليه دون الحاكم؛ لأنه أقدم على القصاص مع علمه بوجود الحمل وعدم الفطام وتحريم القتل.

وأما الحاكم فإنه معذور لجهله بوجود الحمل وعدم الفطام.

وحكي عن المزني من الشافعية بأن الولي يضمن مطلقاً. ووجهته هي أن الولي مباشر للقتل، والسبب غير ملجئ، فكان الضمان عليه كالحافر مع الدافع، وكما لو أمر من يعلم تحريم القتل به فقتل^(٢).

وذهب الحنابلة إلى أن الضمان يكون على الولي في كل حال إلا في صورة واحدة، وهي ما إذا علم الحاكم وحده دون الولي^(٣).

الاستدلال لذلك:

استدل لهذا المذهب بتضمين الولي في حالة استوائه مع الحاكم في العلم والجهل بأن الولي مباشر والحاكم الممكن له صاحب سبب، ومتى

(١) المغني ٧/٧٣٣.

(٢) المغني ٧/٧٣٣.

(٣) المصدر السابق.

اجتمع المباشر مع المتسبب كان الضمان على المباشر دون المتسبب كالحافر مع الدافع .

وأما استدلالهم لتضمين الولي في حالة علمه وحده : فهو أن الولي لا عذر له لعلمه بالحكم ، أما الحاكم فهو معذور بالجهل ، فيجب الضمان على الولي دون الحاكم .

وأما في حال علم الحاكم وحده ؛ فلأن الولي المباشر معذور بالجهل ، فلا يتوجه عليه ضمان ، بل يجب الضمان على المتسبب ؛ لأنه لا عذر له ، وقد امتنع تضمين المباشر لجهله ، فلا تذهب النفس هدرًا .

ومنها - أي الأحكام المتعلقة بهذا الفصل - ما لو ادعت الحامل الحمل هل تصدق في قولها أو إنه لا بد من البينة؟ للفقهاء تفصيل في ذلك؟

فإن الحال لا يخلو عندهم من أحد أمرين : إما أن يكون حملها ممكنًا ، أو غير ممكن .

فإن كان غير ممكن بأن كانت صغيرة أو آيسة من الحمل لم تصدق في دعواها لمخالفة الدعوى لواقع الأمر .

وإن كان حملها ممكنًا فلا يخلو الولي من حالين : إما أن يصدقها أو يكذبها ، فإن صدقها وجب تأخير القصاص حتى تضع أو يثبت عدم حملها ؛ لأن الحق له وقد أقر بما يؤخره وهو ادعاؤها للحمل ، فيؤخر القصاص عملاً بإقراره .

أما إن كذبها فهل يقبل قولها أو لا؟ اختلف الفقهاء في ذلك ، فذهب



بعضهم ، منهم الحنابلة والشافعية في أصح القولين إلى أنه يقبل قولها^(١) .
أدلة هذا المذهب :

استدل أصحاب هذا القول بالمتقول والمعقول :

فأما المتقول فهو الكتاب والسنة .

فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي
أَرْحَامِهِنَّ ﴾^(٢) الآية .

وجه الاستدلال :

هو أن الله تعالى حرم على المرأة أن تكتُم ما في رحمها وهو الحمل ، فدل
على قبول قولها في إخبارها ؛ إذ لو لم يقبل قولها والحالة هذه لما كان للتحريم
وجه ، وهذا من الأحكام التي يفوض فيها الأمر إلى أمانة المرأة .

المنافشة :

يناقش هذا الاستدلال : بأنه لا يلزم من تحريم الكتمان قبول قولها في
الإخبار عن الحمل ؛ لأنها تجر إلى نفسها نفعاً بادعاء الحمل ، وهو تأخير
القصاص عنها ، ومن المعلوم أنه لا يقبل خبر المخبر إن كان في إخباره عن
الشيء نفع لنفسه ، بدليل عدم قبول الشهادة ممن يجر إلى نفسه نفعاً .

وأما استدلالهم من السنة فهو : أنه ﷺ قبل قول الغامدية حينما ادعت
الحمل ، وهذا دليل على قبول قولها ؛ حيث لم يطالبها بالبينة .

المنافشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن الغامدية جاءت إلى النبي ﷺ معترفة بالحمل ،

(١) المغني ٧/٧٣٢ ، نهاية المحتاج ٧/٣٠٤ .

(٢) البقرة : ٢٢٨ .



مقرة بالزنا، طالبة لإقامة الحد عليها، فحالها تختلف عن حال من وجب عليها حق لغيرها، فالغامدية لم تستفد من إقرارها بالحمل سوى تأخير الحد وقتاً من الزمن، ولو رجعت عن اعترافها لسقط الحد أصلاً، بخلاف غيرها، وهي من ثبت عليها الحق لغيرها، فإن رجوعها لا يسقط الحق عنها.

وأيضاً فالذي وجب على الغامدية حق من حقوق الله تعالى وهو حد الزنا، وحقوق الله تعالى مبناها على المسامحة، بخلاف القصاص، فإنه من حقوق الآدميين، وحقوق الآدميين لا تسقط بحال؛ لأن مبناها على المشاحة.

وأما المعقول: فهو أن للحمل أمارات خفية لا تعرف إلا من طريق المرأة نفسها، ولا يعرفها غيرها، فيقبل قولها لهذا السبب^(١).

المنافسة:

يناقش هذا الاستدلال بأن معرفة الحمل لا تقتصر على معرفة الحامل نفسها، بل له علامات يعرف بها؛ خصوصاً في هذا العصر الذي تقدم فيه الطب، فقد يعرف حمل المرأة قبل أن تعرفه هي نفسها، وذلك عن طريق التحاليل الطبية.

وذهب الشافعية في أشهر القولين، والحنابلة في أحد الوجهين عندهم إلى أنه لا يقبل قول المرأة بمجرد دعوى الحمل، بل لابد من إقامة البينة على ثبوت الحمل^(٢).

الاستدلال لهذا الرأي:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

(١) المغني ٧/٧٣٢.

(٢) المغني ٧/٧٣٢، المهذب ٢/٢٣٧.



١ - قوله عليه السلام : «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر». فهذه مدعية، والنص عام، ولم يوجد التخصيص، فلا يقبل قولها إلا بالبينة.

٢ - الأصل عدم الحمل، والمرأة متهمة في دعواها؛ لأن فيه تسليم حياتها بتأخير القصاص عنها، فلا تقبل دعواها إلا بالبينة، وذلك بأن تعرض على أصحاب الخبرة من النساء أو الأطباء المختصين، فإن شهدوا بحملها أخرج القصاص عنها. ثم تضع وترضعه ثم تفضمه فيقام عليها القصاص حينئذ، وإن لم يشهدوا بوجود الحمل بل شهدوا بعدمه، أقيم عليها القصاص في الحال، وإن حصل شك في وجود الحمل من قبل أصحاب الخبرة أخرج القصاص حتى يتبين الأمر^(١).

ثم إن القائلين بقبول قولها اختلفوا: هل تحلف مع الدعوى أو لا؟

فقال بعضهم: لا يقبل قولها إلا مع يمينها؛ لأن لها غرضاً في تأخير القصاص، وهو تسليم حياتها. وقال بعضهم: يقبل قولها من غير يمين؛ لأن الحق لغيرها، وهو الجنين. والقولان لأصحاب الشافعي^(٢).

هذا كله إذا ادعت المرأة وجود الحمل.

أما إذا ادعت نفيه فلا يخلو؛ إما أن يكون الحمل ظاهراً، أو غير ظاهر. فإن كان ظاهراً فلا يقبل قولها لمخالفته للمواقع، وذلك لاستحالة تصديقها مع ظهور الحمل.

أما إن كان الحمل غير ظاهر فإنه يقبل قولها؛ لأن الأصل عدم الحمل،

(١) المغني ٧/٧٣٢.

(٢) مغني المحتاج ٤/٤٤.

ولا مصلحة لها في نفيه، بل مصلحة لها في إثباته.

الترجيح:

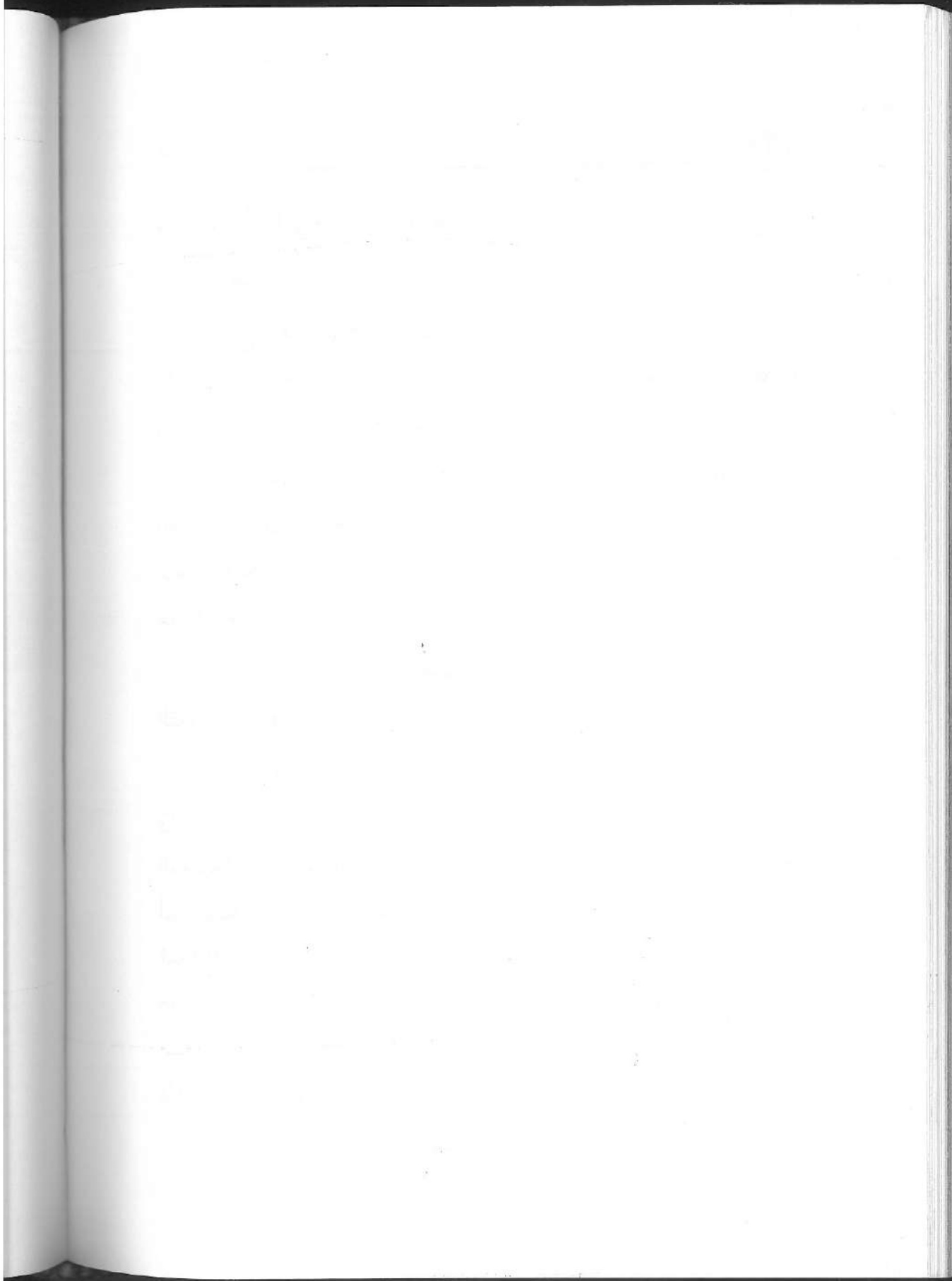
الراجح عندي هو أن الضمان يكون على الحاكم بكل حال إلا في حالة واحدة؛ وهي ما إذا علم الولي وحده؛ وذلك لسلامة أدلة القائلين بهذا القول، ولأن الحاكم هو محل الاجتهاد فهو الذي يعرف الأحكام وينفذها.

أما الولي فما هو إلا آلة له، فلا ضمان عليه إلا في حالة علمه وحده؛ فإن الضمان يكون عليه لعلمه بتحريم القتل ووجود الحمل وعدم الفطام، فهو متعمد للجناية، فيؤخذ بفعله بإيجاب الضمان عليه، أما الحاكم فلا ضمان عليه لعدم علمه.

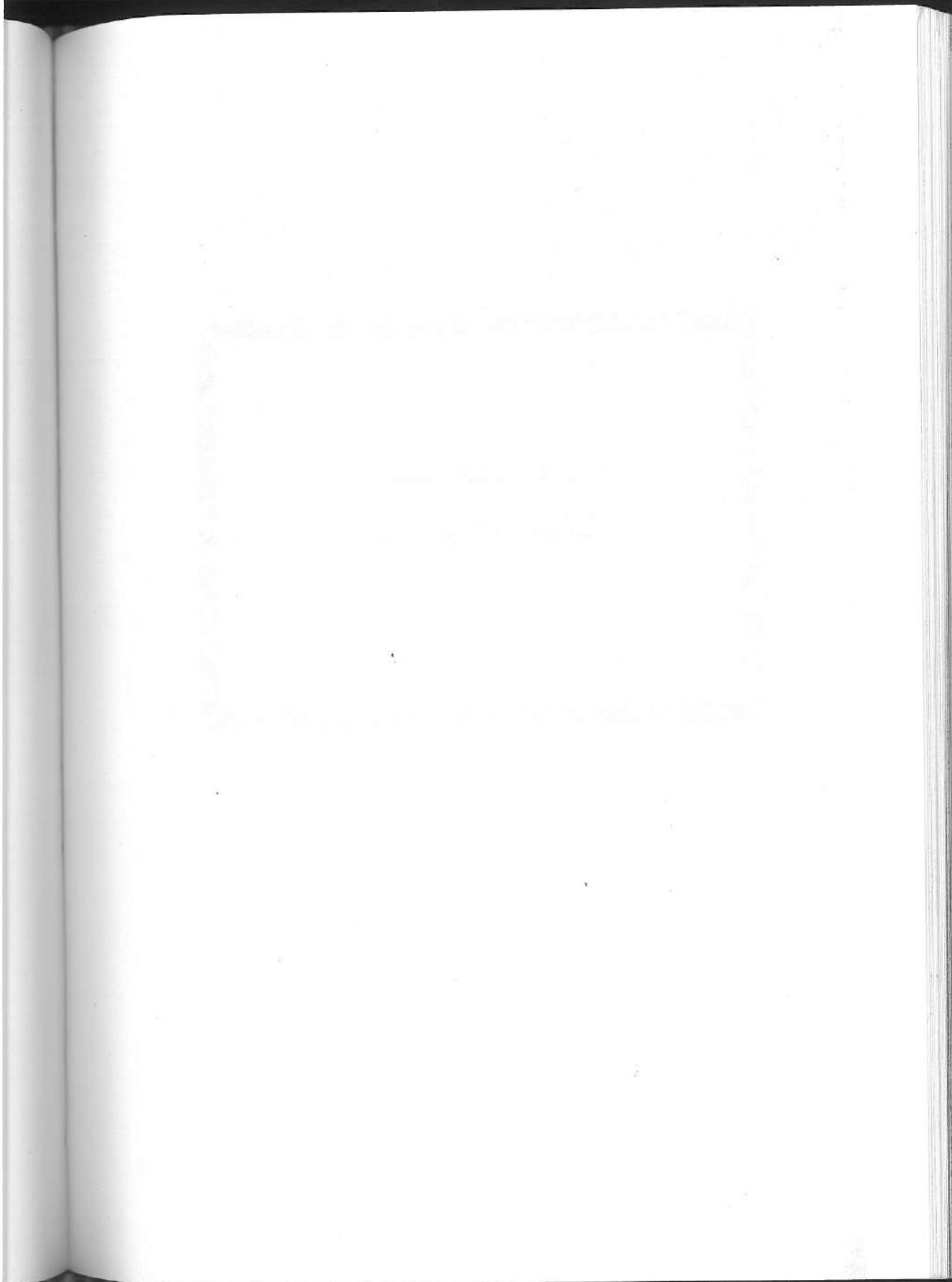
كما أرى أن الحمل لا يثبت بدعوى المرأة، وذلك لصحة أدلة القائلين بهذا القول وسلامتها عن المعارض.

وأيضاً لو قلنا بقبول دعوى المرأة والحالة هذه لكان في ذلك ضرر على ولي الدم بتأخير القصاص من غير سبب، ولربما أدى قبول الدعوى إلى ضياع الدم فيما لو هلكت تلك المرأة قبل تنفيذ القصاص عليها ولا مال لها، ومعلوم أن الإنسان يحاول دفع الضرر عن نفسه بكل حجة، خصوصاً القصاص؛ لأن فيه إتلاقاً للنفس، والأصل في قبول الدعوى ثبوتها بالبينة، ولا يخرج عن هذا الأصل إلا ما أخرج به الدليل، وحيث لم يوجد دليل صريح يدل على صحة قبول دعوى المرأة في تأخير القصاص عن نفسها بادعاء الحمل علم أنها داخلة تحت هذا الأصل.





الفصل السادس عشر
قتل الفرع بالأصله قصاصا





الفصل السادس مختصر قتل الفرع بالأصل قصاصاً

من المعلوم أن الأصل^(١) لا يقتل بفرعه^(٢)، فلا يقاد الأب بولده، ولا تقاد الأم بولدها، ولا يقتل الأجداد ولا الجدات وإن علوا بولد الولد وإن سفل، وهذا هو مذهب الجمهور، وسيأتي تفصيل آراء الفقهاء في هذا الحكم في الباب الرابع من هذه الرسالة عند الكلام على قتل الأصل بالفرع.

واعلم هنا أن الفرع إذا قام بقتل أصله ظلماً وعدواناً قتل به قصاصاً؛ فيقتل الولد بالأب وبالأم، كما يقتل بالأجداد والجدات، سواء كانوا من قبل الأب أو من قبل الأم، وهذا هو مذهب الجمهور، منهم: الحنفية والشافعية والحنابلة في أشهر الروايتين^(٣).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

١- العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص، ومن ذلك:

قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾.

- (١) الأصل: هو أسفل الشيء وقاعدته الذي يتفرع منها، ومنه يقال للآباء والأجداد: أصولاً.
(٢) الفرع هو: أعلى الشيء الذي يتفرع عن الأصل، ومنه سمي الأولاد فروعاً لتفرعهم عن أصولهم وهم الآباء، انظر: العذب الفائض ٩/١.
(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥، المغني ٧/٦٧٠، مغني المحتاج ٤/١٨.



وقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾.

وقوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين؛ إما أن يؤدي وإما أن

يقاد».

وقوله ﷺ: «العمد قود».

فإن هذه العمومات لم تفرق بين قتيل وقتيل بالنسبة إلى حق القصاص، ولم يوجد دليل لإخراج الولد من تلك العمومات، فيكون داخلاً تحت عمومها، فيجب عليه القصاص بقتل والده.

٢- الولد يجب عليه الحد بقذف والده، فإذا كان كذلك فإن القصاص حد من الحدود عند طائفة من أهل العلم، فيجب عليه بقتل والده قياساً على الأجنبي^(١).

٣- أن الولد يقتل بغير الوالد اتفاقاً إذا توفرت شروط القصاص، فإذا قتل الولد بالأجنبي وهو مساو له فقتله بالوالد أولى؛ لأن الوالد أعلى منه لحق الأبوة^(٢)، فقتل الأجنبي فيه جريمة واحدة، وهي جريمة القتل، وقتل الوالد فيه جريمتان؛ جريمة القتل وجريمة العقوق، فكيف يجب القصاص بالجريمة الواحدة ولا يجب بالجريمتين؟!

وذهب أحمد في رواية مرجوحة إلى أن الولد لا يقتل بالوالد^(٣).

الاستدلال والناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

(١) المغني ٧/٦٧٠.

(٢) المصدر السابق.

(٣) المصدر السابق.



١ - ما روي عن سراقه بن مالك عن النبي ﷺ أنه قال : « لا يقاد الأب من ابنه، ولا الابن من أبيه »^(١) .

فقد صرح الحديث أن الولد لا يقاد بالأب كما أن الأب لا يقاد بالولد .

المناقشة :

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه قد روي عن سراقه قتل الولد بالوالد، فقد روى عنه الترمذي أنه قال : كان رسول الله ﷺ لا يقيد الأب من ابنه، ولا يقيد الابن من أبيه^(٢) .

فرواية سراقه السالفة الذكر معارضة لهذه الرواية عنه، فينبغي ردّ الروایتين والأخذ بالأدلة الصحيحة، مع أن المصير إلى رواية الترمذي القاضية بقتل الابن بالأب أولى لموافقته للعمومات .

وقد قال ابن قدامة عن الرواية التي تنفي وجوب القصاص عن الولد بقتل الوالد : لا أعرفها، ولا أظن لها أصلاً، ولم أجدها في كتب السنة المشهورة، وإن كان لها أصل فهما متعارضتان متدافعتان يجب اطراحهما والعمل بالنصوص الواضحة الثابتة والإجماع الذي لا تجوز مخالفته^(٣) .

٢ - قياس الابن على الأب بجامع أن كلاهما لا تقبل شهادته للآخر لحق النسب، فكما أن الأب لا يقتل بالابن لهذا السبب وغيره، فكذلك الابن لا يقتل بالأب^(٤) .

(١) المصدر السابق ٧/ ٦٧١ .

(٢) سنن الترمذي ٢/ ٤٢٨، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه، يقاد منه أم لا؟ .

(٣) المغني ٧/ ٦٧١ .

(٤) المغني ٧/ ٦٧٠ .



المنافشة:

يتناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن الأب أعلى من الابن، وحرمة أكبر من حرمة الابن، وأيضاً الابن مضاف إلى الأب بلام التملك، بخلاف الأب، فلم يوجد فيه شيء من ذلك^(١).

الترجيح:

الراجح عندي هو ما ذهب إليه الجمهور من وجوب القصاص على الولد بقتل والده، وإنما رجحت هذا المذهب لما يلي:

١- ما تقدم من أدلة القائلين بهذا القول؛ فإنها سالمة عن المعارض أو الصارف فيتعين المصير إليها.

٢- أن الله تعالى حرم على الولد أن يقول لوالديه كليهما أو أحدهما كلمة «أف»، وهي كل كلمة مشعرة بالتضجر، وذلك بقوله تعالى: ﴿فلا تقل لهما أف﴾، فكيف يجوز له قتلها أو أحدهما ثم يقال: إن القصاص غير واجب عليه؟!.

٣- أن القصاص يجب على الولد بقتل الأجنبي إجماعاً إذا توفرت شروطه، فإذا وجب عليه بقتل الأجنبي فوجوبه عليه بقتل الوالد أولى؛ لأن الوالد له من الفضل والحقوق ما لم يكن لغيره.

٤- القصاص شرع لحكمة الردع والزجر، وذلك مطلوب في جانب الولد إذا قتل والده؛ فإنه قد يتعجل قتله لأغراض دنيوية كالطمع في ماله

(١) المصدر السابق.



واستعجالاً للميراث إذا كان يجهل حرمان القاتل من الميراث .

فالقصاص شرع لتحقيق حكمة الحياة بالردع والزجر ، والحاجة إلى الزجر في جانب الولد لا في جانب الوالد ؛ لأن الوالد يحب ولده لولده لا لنفسه بوصول النفع إليه من جهته ، أو يحبه لحياة الذكر لما يحيى به ذكره ، وفيه أيضاً زيادة شفقة تمنع الوالد من قتله .

فأما الولد فإنما يحب والده لا لوالده بل لنفسه ؛ وهو وصول النفع إليه من جهته ، فلم تكن محبته وشفقته مانعة من القتل ، فلزم المنع بشرع القصاص كما في الأجانب ، ولأن محبة الولد لوالده لما كانت لمنافع تصل إليه من جهته لا لعينه ، فربما يقتل الوالد ليتعجل الوصول إلى أملاكه ، لا سيما إذا كان لا يصل النفع إليه من جهته لعوارض ، ومثل هذا يندر في جانب الأب^(١) .

فالآثار التي وردت في عدم قتل الأصل بالفرع لا تتناول الولد بحال من الأحوال ، فإن المعاني التي من أجلها منع القصاص في جانب الأصل لا توجد في الفرع ، وقد عرفت الجواب عن أدلة المخالفين عند ذكرها و مناقشتها .



Handwritten text at the top of the page, possibly a title or header.

Second line of handwritten text.

Third line of handwritten text.

Fourth line of handwritten text.

Fifth line of handwritten text.

Sixth line of handwritten text.

Seventh line of handwritten text.

Eighth line of handwritten text.

Ninth line of handwritten text.

Tenth line of handwritten text.

Eleventh line of handwritten text.

Twelfth line of handwritten text.

Thirteenth line of handwritten text.


Fourteenth line of handwritten text.

Fifteenth line of handwritten text.

Sixteenth line of handwritten text.

Seventeenth line of handwritten text.

Vertical handwritten text on the right margin.



الفصل السابع عشر
قتل أحد الزوجين بصلابه





الفصل السابع عشر

قتل أحد الزوجين بصاحبه

المقتول من الزوجين لا يخلو: إما أن يكون له ولد أو لا .
فإن كان له ولد فلا يخلو: إما أن يكون من القاتل أو من غيره .
فإن كان الولد من القاتل فلا قصاص على القاتل ؛ لأن الولد لا يقتص من والده . وسواء وجب القصاص للولد بالاشتراك أو لا ، وسيأتي تفصيل ذلك في موانع القصاص .
وإن كان للمقتول ولد من غير القاتل أو لم يكن له ولد أصلاً ، فقد اختلفت الفقهاء في وجوب القصاص على القاتل على رأيين :

الرأي الأول:

يرى جمهور الفقهاء أن الزوج يقتل بزوجه ، وأن الزوجة تقتل بزوجها إذا قتل أحدهما صاحبه ولم يكن للمقتول ولد من القاتل^(١) .

أدلة هذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

١ - العمومات من الكتاب والسنة التي تفيد إيجاب القصاص على الجاني ، لم تفرق بين قاتل وقاتل ، فيكون الزوج أو الزوجة إذا قتل صاحبه

(١) المغني ٧/٦٦٨ ، الجامع لأحكام القرآن ٢/٢٤٩ ، مغني المحتاج ٤/١٦٤ .

داخلاً تحت العموم .

٢- الزوج والزوجة حران مسلمان يحد كل منهما بقذف صاحبه ، فوجب أن يقتل به قصاصاً قياساً على الأجنبيين^(١) .

الرأي الثاني:

يرى الليث بن سعد والزهري أن الزوج لا يقتل بزوجه، وتقتل الزوجة بزوجه^(٢) .

الاستدلال والمناقشة:

استدل لهذا الرأي بأن الزوج ملك زوجته بعقد النكاح فأشبهت الأمة ، فلا يجب عليه قصاص بقتلها ، فإن النكاح شبهة في درء القصاص عن الزوج ؛ إذ النكاح ضرب من الرق^(٣) .

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الوجه الأول:

أن القول بملك الزوج للزوجة بعقد النكاح غير صحيح ؛ فإنها حرة ، وإنما ملك منقعة الاستمتاع فأشبهت المستأجرة ، ولهذا تجب ديتهما عليه ، ويرثها ورثتها ولا يرث منها إلا قدر ميراثه ، ولو قتلها غيره كانت ديتهما أو القصاص

(١) المصادر السابقة .

(٢) المغني ٧/٦٦٨ ، الجامع لأحكام القرآن ٢/٢٤٩ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٢/٢٤٩ .

لورثتها بخلاف الأمة .

الوجه الثاني :

لو سلمنا بأن عقد النكاح شبهة في درء القصاص ، لكان شبهة في إسقاطه عن الزوج والزوجة معاً ؛ فإن النكاح ينعقد لها عليه ، كما ينعقد له عليها ، بدليل أنه لا يتزوج أختها عليها ولا أربعاً سواها ، وتطالبه بحق الوطاء يمثل ما يطالبها به ، بيد أنه له عليها فضل القوامة التي جعلها الله له عليها بما أنفق من ماله ، أي بما وجب عليه من صداق ونفقة^(١) .

التوجيه :

أرى أن الراجح هو جريان القصاص بين الزوجين إذا لم يكن للمقتول ولد من القاتل ، وذلك لسلامة أدلة القائلين بهذا القول ، ولأن القصاص شرع لحكمة الردع والزجر تحقيقاً للحياة ، وفي إيجاب القصاص على كل واحد من الزوجين بقتل صاحبه تحقيق لهذا المعنى ، وفي عدمه إهدار للدماء المعصومة التي أمر الله بالمحافظة عليها ، خصوصاً وأن احتمال القتل بين الزوجين وارد ؛ لما قد يقع بينهما من التنافر والخصام وعدم الاستقرار ، فإذا علم أحدهما أن حياته ثمن لحياة صاحبه لم يقدم على جريمة القتل .

أما إذا علم بعدم وجوب القصاص عليه فإنه لا يبالي بارتكابها .

وقد يكون الداعي إلى القتل في هذه الحالة قوياً طمعاً في الحصول على المال بطريق الإرث إذا كان يجهل حرمان القاتل من الميراث ، وقد عرفت الجواب عن أدلة المخالفين عند ذكرها ومناقشتها .

(١) الجامع لأحكام القرآن ٢/٢٤٩ .



هذا وقد أسلفنا حكم قتل الزوج بزوجه عند الكلام على قتل الرجل
بالمرأة والمرأة بالرجل في فصل سابق من هذا الباب، وذكرناه هنا لما له من
المناسبة في الفصلين.



الباب الرابع

هوانع القصاص

ويحتوي على ثمانية فصول :

الفصل الأول : كون الجاني أصلاً للمجني عليه .

الفصل الثاني : قتل المسلم بالكافر .

الفصل الثالث : سقوط القصاص عن قاتل زائل العصمة .

الفصل الرابع : سقوط القصاص عن القاتل بالحرية إذا

كان المقتول عبداً .

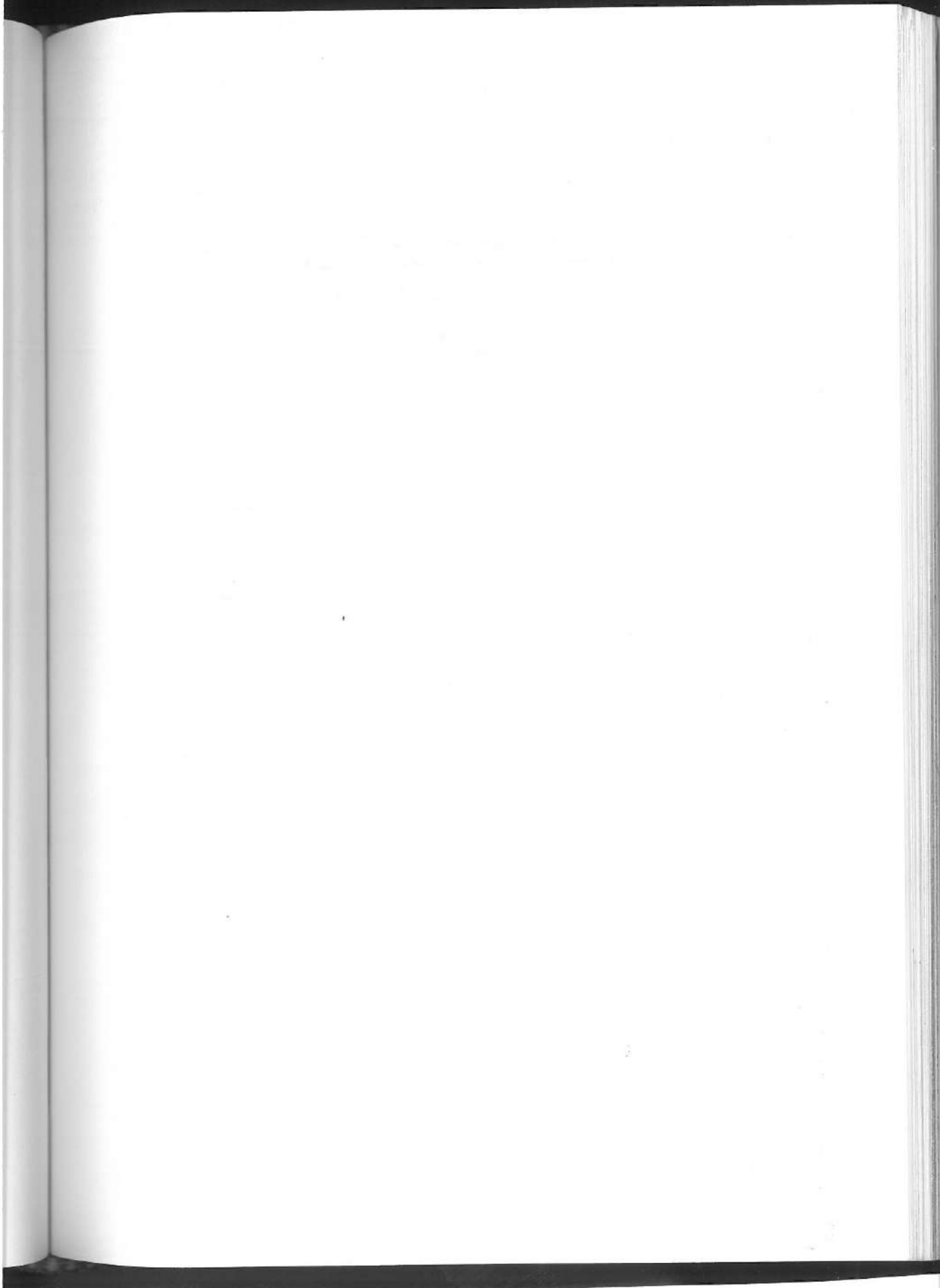
الفصل الخامس : سقوط القصاص بالإرث .

الفصل السادس : سقوط القصاص بفوات المحل أو جنون

القاتل بعد القتل .

الفصل السابع : العفو عن القصاص .

الفصل الثامن : سقوط القصاص بالصلح .





الباب الرابع موانع القصاص

يرتفع القصاص عن الجاني العاقد، إما لعدم وجوبه عليه في الأصل أو لوجود سبب من الأسباب، أو أكثر تمنع من وجوبه عليه، أو بإسقاطه بوجه من وجوه الإسقاط.

ولذا فإن هذا الباب يحتوي على ثمانية فصول:

الفصل الأول: كون الجاني أصلاً للمجني عليه.

الفصل الثاني: قتل المسلم بالكافر.

الفصل الثالث: سقوط القصاص عن قاتل زائل العصمة.

الفصل الرابع: سقوط القصاص عن القاتل بالحرية إذا كان المقتول عبداً.

الفصل الخامس: سقوط القصاص بالإرث.

الفصل السادس: سقوط القصاص بفوات المحل أو جنون القاتل بعد القتل.

الفصل السابع: العفو عن القصاص.

الفصل الثامن: سقوط القصاص بالصلح.



الفصل الأول

مفهوم الجاني أصلاً للمجنون عليه

ويحتوي على ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : قتل الأب بالولد .
- المبحث الثاني : قتل الأم بالولد .
- المبحث الثالث : قتل الأجداد بالولد .

THE
MOUNTAIN
VIEW
CAMP
1880



المبحث الأول قتله الأب بالولد

اختلف الفقهاء في قتل الوالد بالولد على ثلاثة آراء:

الرواي الأول:

يرى الحنفية والحنابلة والشافعية، وأشهب بن عبد العزيز من المالكية أن الوالد لا يقتل بالولد مطلقاً على أي حال كان القتل؛ أي سواء كان الوالد قد أضجعه على الأرض وذبحه بالسكين، أو حذفه بالسيف فقتله، أو قتله عن طريق الخنق، أو الإغراق^(١).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول:

فأما المنقول فقد استدلوا منه بما يلي:

١- النصوص من الكتاب والسنة التي ورد فيها الحث على بر الوالدين، والإحسان إليهما، والنهي عن إيذائهما، ومن ذلك:

١- قوله تعالى: ﴿فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريماً﴾^(٢).

٢- وقوله تعالى: ﴿ووصينا الإنسان بوالديه إحساناً﴾^(٣).

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥، المهذب ٢/٢٢٣، المغني ٧/٦٦٦، المنتقى ٧/١٠٥.

(٢) الإسراء: ٣٣.

(٣) الأحقاف: ١٥.

٣- وقوله تعالى: ﴿أَنْ أَشْكُرَ لِي وَلَوْلَا دَيْكَ إِلَى الْمَصِيرِ﴾^(١).

٤- وقوله ﷺ حينما سأله عبد الله بن مسعود قال: قلت: يا رسول الله، أي العمل أحب إلى الله؟ فقال: «الصلاة على وقتها»، قلت: ثم أي؟ قال: «بر الوالدين». قلت: ثم أي؟ قال: «الجهاد في سبيل الله» متفق عليه^(٢).

٥- وقوله ﷺ: «لا يجزي ولد والده إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه فيعتقه» رواه مسلم^(٣).

فوجوب القصاص على الوالد بقتل ولده خلاف لما أوجبه الله ورسوله في هذه النصوص الكريمة.

المناقشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذه النصوص بأنها مخصوصة بالأدلة التي تفيد إيجاب القصاص مطلقاً.

ويجاب عن ذلك بأن العكس هو الصحيح؛ حيث إن تخصيص النصوص التي دلت على إيجاب القصاص مطلقاً بالنصوص التي ورد فيها الحث على بر الوالدين والنهي عن إيذائهما أولى مراعاة لشرف الأبوة.

٢- استدلو بما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يقاد الوالد بالولد» رواه الترمذي وابن ماجه^(٤).

(١) لقمان: ١٤.

(٢) صحيح البخاري ١٧/٤، باب فضل الجهاد، صحيح مسلم كتاب الإيمان، باب كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال ح ١٥٢.

(٣) صحيح مسلم كتاب العتق، باب فضل عتق الوالد ح ٢٩.

(٤) سنن الترمذي ٤٢٨/٢، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا؟، سنن ابن ماجه =

وجه الاستدلال :

هو أن النبي ﷺ نفى أن يقتل الوالد بالولد قصاصاً، وهو نص في محل النزاع، ولم يقيد عدم وجوب القصاص بحالة دون حالة .

المنافشة :

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف لا تقوم به حجة؛ وذلك أن في إسناده عند الترمذي الحجاج بن أرطاه وهو هالك، وأيضاً الحديث مضطرب، قال الترمذي: «إنه مضطرب»، ثم قال: «وروي عن عمرو بن شعيب مرسلًا، وهذا حديث فيه اضطراب»^(١).

وقال الشافعي: «طرق هذا الحديث كلها منقطعة». وقال عبد الحق: «هذه الأحاديث كلها معلولة لا يصح فيها شيء»^(٢). وقال ابن المنذر: «إن هذا الحديث باطل»، وقال أيضاً: لا نعلم خبراً ثابتاً يوجب استثناء الأب من جملة الآية»^(٣).

ويجاب عن هذه المناقشة بأن الحديث روي من عدة طرق لا تخلو واحدة منها عن مقال، غير أن تعدد هذه الطرق يقوي بعضها بعضاً فيجعلها صالحة للاحتجاج، وقد صحح الحديث بعض المحققين، منهم: البيهقي وابن الجارود^(٤).

= ٨٨٨/٢، باب لا يقتل الوالد بولده.

(١) سنن الترمذي ٤٢٨/٢.

(٢) سبل السلام ٢٣٣/٣.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٢٥٠/٢.

(٤) سبل السلام ٢٣٣/٣.



قال ابن عبد البر في الحديث: «وهو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق، مستفيض عندهم، يستغنى بشهرته وقبوله والعمل به عن الإسناد فيه حتى يكون الإسناد في مثله مع شهرته تكلفاً»^(١).

٣- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تقام الحدود في المساجد، ولا يقتل الوالد بالولد» رواه الترمذي^(٢).
والاستدلال به كالأستدلال بالحديث السابق.

المنافسة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الحديث ضعيف لا تقوم به حجة، وذلك أن فيه إسماعيل بن مسلم المكي وهو ضعيف^(٣).

ويجاب عن ذلك بما أجيب به عن مناقشة الحديث السالف الذكر.

٤- قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»^(٤).

وجه الاستدلال:

هو أن الإضافة في الحديث تقتضي التملك، فإذا كان الولد ملكاً للوالد فلا يصح أن يقتل به قصاصاً، وإذا لم تقتض الإضافة تملكه إياه حقيقة فهي شبهة يدرأ بها القصاص؛ لأن القصاص يسقط بالشبهات^(٥).

(١) المغني ٧/٦٦٦.

(٢) جامع الترمذي ٢/٤٢٨، باب: ما جاء في الرجل يقتل ابنه، يقاد منه أم لا؟

(٣) سبل السلام ٣/٢٣٣.

(٤) سنن ابن ماجه كتاب التجارات، باب: مال الرجل من مال والده.

(٥) المغني ٧/٦٦٦.



وعما يدل على أن صحة الإضافة في قوله ﷺ : «أنت ومالك لأبيك» شبيهة في سقوط القصاص عن الأب إذا قتل ولده، ما روي عنه ﷺ أنه قال: «إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه، وإن ولده من كسبه». وقال صلوات الله وسلامه عليه: «إن أولادكم من كسبكم فكلوا من كسب أولادكم»: فسمى ولده كسباً، فصار ذلك شبيهة في سقوط القود عنه^(١).

٥- ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى على الأب بالدية مغلظة بقتل ابنه ولم يقتله به، فقد ذكر أن قتادة المدلجي حذف ابنه بسيف فأصاب ساقه فتزى الجرح فمات، فقدم سراقه بن جعشم رئيس قبيلته على عمر بن الخطاب رضي الله عنه فذكر ذلك له، فقال: اعدد لي على ماء قديد عشرين ومائة بغير حتى أقدم عليك، فلما قدم عمر أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة، وثلاثين جذعة، وأربعين خلفة، ثم دعا أم القتيل وأخاه فدفعها لهما، ثم قال عمر رضي الله عنه: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يرث القاتل بمن قتله شيئاً»^(٢).

المنافشة:

قد يناقش هذا الاستدلال بأن إسقاط القصاص لم يكن لشرف الأبوة، وإنما سقط لعدم تحقق العمدية؛ لاحتمال أن يكون الأب قد أراد التأديب، والقصاص لا يجب إلا بالعمد المحض.

ويجاب عن هذا بأن العمدية متحققة هنا؛ لأن الأب حذف ابنه بما يقتل غالباً فأدى ذلك إلى قتله، والعمد وضده لا يعرفان إلا باستعمال الآلة

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٤٥.

(٢) الأم ٦/٢٩.



القاتلة، فإن حصل القتل بها فهو عمد يجب به القصاص .

ولا يلتفت لمعرفة العمدية إلى النية؛ فإنها من عمل القلب، وعمل القلب لا يطلع عليه إلا الله، ولا يقال: إن شفقة الأب تمنع من العمدية؛ فإن شفقتة قد تزول في بعض الحالات؛ كما لو أضجعه وذبحه بالسكين، أو شق بطنه؛ فإن هذا العمل لا يحتمل سوى العمد.

وأما المعقول: فاستدلّ لهم به من وجهين:

الوجه الأول

الوالد سبب في وجود الولد، فلا يكون الولد سبباً في إعدامه^(١).

المنافسة:

نوقش هذا الاستدلال بأنه لا يمتنع أن يكون الولد سبباً لإعدام الوالد كما لو زنى بابنته فإنه يرجم بها حتى يموت، مع أنه سبب لوجودها فكذا لو قتل ابنه قتل به^(٢).

ويجاب عن ذلك بأن حد الزنا حق لله تعالى؛ بدليل أنه لا يسقط بإسقاط المزني بها، فلم تكن ابنته سبباً لإعدامه، بخلاف القتل فإنه حق للغير، أو أن الغالب فيه حق الغير، ولذا فإنه يسقط بإسقاط من له الحق، فإذا قتل الأب بابنه كان سبباً لإعدامه.

الوجه الثاني:

هو أن القصاص شرع لتحقيق حكمة الحياة بالزجر والردع، والحاجة إلى

(١) المغني ٧/٦٦٦.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/٦٤.



الزجر في جانب الولد لا في جانب الوالد؛ لأن الوالد يحب ولده لولده لا لنفسه بوصول النفع إليه، ويحبه لحياة الذكر لما يحيي به ذكره، وشفقته الموفورة تمنعه من قتل ولده، فيكون ذلك شبهة في سقوط القصاص عنه إذا قتل ولده؛ لأن قتله نادر والناذر لا حكم له^(١).

الرأي الثاني:

يرى ابن نافع وابن عبد الحكم، وابن المنذر، وعثمان البتي: أن الوالد يقتل بالولد مطلقاً^(٢). وهذا هو مذهب الظاهرية؛ حيث يقول ابن رشد في بداية المجتهد: والذي يجيء على أصول الظاهر القول بالقود^(٣).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والقياس.

فأما المنقول: فهو العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على إيجاب القصاص مطلقاً.

فهي تتناول بعمومها كل قتيل، وهي لم تفرق بين قاتل رقاتل، فيكون الأب داخلاً تحت عمومها إذا قتل ولده عمداً، فيقتل به.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن تلك العمومات مخصوصة بالنصوص التي تفيد أن الوالد لا يقتل بالولد، وقد تم ثبوتها عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥.

(٢) المغني ٧/٦٦٦، سبل السلام ٣/٢٣٣.

(٣) بداية المجتهد ٢/٤٠١.



أما القياس : فهو : أن الأب وولده شخصان حران متكافئان من أهل القصاص ، فوجب أن يقتل كل واحد منهما بصاحبه قياساً على الأجنبيين^(١) .
المنافشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح ، وذلك لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه ؛ فإن المقيس عليه وهو قتل الأجنبيين لا شبهة فيه ، فإن القاتل ليس له حق على القتيل ، بخلاف المقيس وهو : قتل الوالد لولده ؛ فإن فيه شبهة وهو حق الأبوة فافترقا .

وأيضاً لو قلنا بعدم الفارق فهو قياس غير صحيح ؛ لأنه معارض للنصوص التي تفيد أن الوالد لا يقتل بالولد . وقد تم ثبوتها قريباً . والقياس المعارض للنص فاسد الاعتبار .

الرأي الثالث :

يرى المالكية في أشهر القولين عندهم أن الوالد إذا ظهر منه قصد العمد في قتل ولده بأن أضجعه على الأرض فذبحه بالسكين ، أو شق بطنه ، قتل به قصاصاً ؛ لأن هذا العمل لا يحتمل قصد التأديب بحال من الأحوال . وإن قتله حذفاً بالسيف ونحوه لم يقتل به لاحتتماله قصد التأديب ، فيكون القتل الواقع من الأب على هذه الصورة شبه عمد ، وشبه العمد ليس له وجود عند الإمام مالك إلا في هذه الحالة ، وهو إن صدر من غير الأصل يكون عنده عمداً^(٢) .

(١) المغني ٦٦٦/٧ .

(٢) المنتقى على الموطأ ١٠٥/٧ .



الاستدلال والمناقشة:

استدلوا بأن الأصل في العمد وجوب القصاص، غير أنه امتنع في حق الأب للأدلة التي تفيد عدم وجوب القصاص عليه بقتل ولده؛ لأن الأب له من الشفقة والرحمة ما يمنعه من الإقدام على قتل ولده، وهذه الشفقة شبيهة يدرأ بها القصاص.

أما إذا أضجعه على الأرض وذبحه بالسكين أو شق بطنه فقد زالت هذه الشفقة وتحقق العمد قطعاً، فحيثذ يقتل به قصاصاً، ولا عبرة هنا بادعائه عدم التعمد؛ لأن صفة فعله تدل دلالة قاطعة على قصده ونيته^(١).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال: بأن عدم وجوب القصاص على الأب بقتل ولده لم يكن لقصور العمدية أو عدم قصورها، وإنما يسقط عنه القصاص لحق الأبوة، بدليل أن الأجنبي لو قتل حذفاً بالسيف قتل بالمجني عليه اتفاقاً، مع احتمال قصور العمدية على قولهم، فدل على أن امتناع القصاص في حق الأب لم يكن لقصور العمدية وعدمها، بل لمعنى قائم بالأب وهي الشفقة التي يملكها نحو الولد، هذا إن تم القتل بغير غيلة.

أما إن تم عن طريق الغيلة فإن المالكية يرون أن الوالد يقتل بالولد قولاً واحداً؛ لعمومات آيات القصاص، ولأن الأب يرمم إذا زنى بابنته أو بنت ابنته^(٢).

(١) جواهر الإكليل ٢٠/٢٦٥، شرح الخرشي ٧/٨.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٦٤/١٠.



إذا تبين هذا فاعلم: أن القائلين بعدم قتل الأب بالابن يرون وجوب الدية على الأب مغلظة في ماله تدفع للورثة، ولا يستحق الأب منها شيئاً؛ لما روي عن عمر في قصة المدلجي، وقد تم ثبوتها قريباً، وهذا هو مذهب الجمهور^(١).

أما المالكية فلهم روايتان، رواية تقول: تلزم الدية مغلظة في مال القاتل كرأي الجمهور، ورواية تقول: تجب على العاقلة، وهو ما ذهب إليه أشهب وابن عبد الحكم وعبد الملك^(٢).



(١) الأم ٦/٢٩، مطالب أولي النهى ٦/٣٨، بدائع الصنائع ٧/٢٣٥.

(٢) المنتقى ٧/١٠٥.

المبحث الثاني

قتل الأم بالولد قصاصاً

عرفت قريباً أن الأب لا يقتل بالولد قصاصاً عند الجمهور، وقد أسلفنا آراء الفقهاء المتعلقة بهذا الحكم.

واعلم هنا: أن الأم إذا قتلت ولدها لم تقتل به قصاصاً، وهذا هو مذهب الجمهور^(١).

الاستدلال لهذا المذهب:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والقياس.

فأما المنقول: فهو قوله ﷺ: «لا يقاد الوالد بالولد»^(٢).

وجه الاستدلال:

هو أنه ﷺ نفى أن يقاد الوالد بالولد، ولفظ الوالد عام فتدخل فيه الأم فلا تقتل بالولد قصاصاً.

وقد تم ثبت هذا الحديث قريباً، كما تمت مناقشته عند الكلام على أدلة الجمهور في المبحث السابق.

ومما يدل على أن لفظ الولادة عام يشمل الأم، قوله تعالى: ﴿أَنْ اشْكُرْ

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٣٥، الأم ٦/٢٩، المغني ٧/٦٦٧.

(٢) تقدم تخريجه في المبحث الأول من هذا الفصل.

لِي وَلِوَالِدَيْكَ ﴿١﴾ ، وقوله تعالى : ﴿ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ﴾ .

وأما القياس : فهو أن الأم أحد الأبوين فلم يجب عليها قصاص بقتل ولدها قياساً على الأب (١) ، لاشتراكها مع الأب في الولادة .

فالجزئية الثابتة للأب ثابتة للأم أيضاً ؛ بل إن المعاني التي في الأب ومن أجلها منع القصاص عنه هي كذلك موجودة في الأم ؛ بل وجودها في الأم أقوى تأثيراً ؛ فإنها أوفر شفقة من الأب ، فهي التي حملته وهنأ على وهن ، وهو تربي في بطنها جنيناً ، وفي حجرها طفلاً ، كما أنها هي التي حضنته ، وأرضعته حتى بلغ أشده ، ولذا قال ﷺ لمن سأله عن أي الوالدين أحق بالبر : « أمك » ، فما زال ﷺ يكررها ثلاث مرات ، ثم قال في الثالثة أو الرابعة : « ثم أباك » .

فدل على أن فضل الأم على الولد أعظم من فضل الأب .

وذهب أحمد في إحدى الروايتين عنه ، وهي رواية ضعيفة - كما أشار إلى ذلك صاحب المغني بصيغة التمريض بقوله : وروي عن الإمام أحمد - إلى أن الأم تقتل بولدها قصاصاً (٢) .

الاستدلال لهذا المذهب :

يمكن الاستدلال له بما يلي :

١ - العمومات من الكتاب والسنة التي تدل على وجوب القصاص على القاتل مطلقاً من غير فرق بين قاتل وقاتل ، ولا يخرج عن عمومها إلا ما أخرجه الدليل ، وقد أخرج الدليل الأب من هذا العموم ، فبقيت الأم داخلة

(١) المغني ٧/٦٦٧ .

(٢) المصدر السابق .



في العموم فتقتل بولدها قصاصاً .

المناقشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن العمومات مخصوصة بما ورد في حق الأب من الأدلة لعدم الفرق بين الأب والأم في الولادة، بل إن الأم أولى بالبر من الأب لما أسلفنا عند الكلام على أدلة الجمهور .

٢- أن الأم لا ولاية لها على ولدها فتقتل به قياساً على الأخ^(١) .

المناقشة :

نوقش هذا الاستدلال بأن الولاية غير معتبرة في سقوط القصاص عن الوالد، بدليل أن الأب لا يقاد بقتل ابنه الكبير مع أنه لا ولاية له عليه .

٣- ذهب المالكية في إحدى الروايتين إلى أن الأم لا تقتل بولدها إلا إذا أضجعت على الأرض فذبحت بالسكين، أو بقرت بطنه، وهو ما يعرف عندهم بقتل الغيلة، كذلك تقتل بولدها قصاصاً إذا ألقته في بئر أو مرحاض لا تمكنه النجاة من مثله، بأن كانت البئر مهواة لا يدرك قعرها ولا ينزل فيها، وإن كانت ييساً .

وأما إن كان مثل بئر الماشية الذي ينزح منه الماء بسهولة لأغراض الري فلا تقتل^(٢) .

وقد تقدم الاستدلال لهذا الرأي عند الكلام على قتل الوالد بالولد، وذكرنا تفصيل المالكية في ذلك .



(١) المغني ٧/٦٦٧ .

(٢) المتقى ٧/١٠٥ .



المبحث الثالث

قتل الأجداد والأجدات بولد الولد

ذهب أكثر الفقهاء القائلين بإسقاط القصاص عن الأب بقتل ولده إلى عدم وجوب القصاص على الأجداد وإن علوا، سواء كان هؤلاء الأجداد من قبل الأب أو من قبل الأم، ويلحق بالأجداد الجدات مطلقاً فلا يقتلن بولد الولد^(١).

الاستدلال لهذا المذهب :

استدل لهذا المذهب بما يلي :

١ - قوله ﷺ من حديث عمر وابن عباس رضي الله عنهما : « لا يقتل الوالد بالولد »^(٢).

وجه الاستدلال :

هو أن الوالد في الحديث لفظ عام يدخل تحت عمومه كل من له ولادة؛ فيكون الجد داخلاً تحت عمومه فلا يقتل بولد الولد، وقد أسلفنا مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على أدلة الجمهور في المبحث الأول.

٢ - الجد سبب في وجود ولد الولد فلا يكون سبباً في إعدامه؛ لأن منع

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٥، الأم للشافعي ٦/ ٢٩. المغني ٧/ ٦٦٧.

(٢) تقدم تخريجه في المبحث الأول من هذا الفصل.

القصاص على الوالد حكم يتعلق بالولادة، فاستوى فيه القريب والبعيد^(١).
وقد أسلفنا مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على أدلة الجمهور في قتل
الوالد بالولد. وذهب الحسن بن حي إلى أن الأجداد تقتل بولد الولد مطلقاً،
أي سواء كانوا من قبل الأب أو من قبل الأم^(٢).
وأدلته هي أدلة القائلين بأن الأب يقتل بالولد، وقد تم ثبوتها ومناقشتها في
المبحث الأول.

هذا ما قاله الفقهاء حول قتل الأصل بالفرع، وقبل أن نتقل إلى الترجيح
نرى أنه من المفيد أن نذكر فرعين لهما علاقة بما نحن فيه.

الفرع الأول:

لو ادعى شخصان نسب صغير مجهول النسب، ثم قتلاه قبل إلحاقه
بواحد منهما لم يقتلان به قصاصاً؛ إذ يجوز أن يكون ابن لأحدهما أو
كليهما، فيكون امتناع القصاص في حقهما لشرف الأبوة، وإن ألحقته القافة
بأحدهما ثبت نسبه بالنسبة إليه، وإن قتله الآخر بالشراكة مع الأب قتل به عند
القائلين بقتل شريك الأب؛ لأنه شارك الأب في القتل العمد العدوان، وإن
ألحقته القافة بغيرهما بعد القتل قتلاه به، وإن رجع أحدهما عن ادعاء النسب
وبقي الآخر على دعواه قتل الراجع وامتنع القصاص في حق الآخر^(٣).

وإن اشترك رجلان في وطء امرأة في طهرها؛ وذلك بأن يتزوج رجل
امرأة في عدتها من غيره ويطأها وهو يجهل التحريم، وأتت بولد فقتلاه قبل

(١) المغني ٦٦٧/٧.

(٢) المغني السابق.

(٣) تبين حقائق ٢٩٩/٣، الأم ٣٠/٦، المغني ٦٦٧/٧، مغني المحتاج ١٨/٤.



أن يلحق بأحدهما لم يجب القصاص على أي واحد منهما وإن أنكر أحدهما النسب.

لأن إنكاره لا يقطع النسب، بخلاف المسألة السابقة؛ إذ الأبوة تثبت هناك بالاعتراف، وتثبت هنا بالفراش فلا يسقطها الرجوع^(١).

الفرع الثاني:

لو قتل أحد الأبوين صاحبه ولهما ولد لم يجب القصاص على القاتل؛ لأنه لو وجب عليه لكان الاستيفاء للولد، ولا يجب قصاص للولد على الوالد والحالة هذه؛ لأنه إذا لم يجب له قصاص بقتله فعدم الوجوب بقتل غيره أولى.

ولا فرق بين أن يكون الولد ذكراً أو أنثى، كما أنه لا فرق بين أن يكون للمقتول ولد غيره مشاركاً له في الميراث أو لم يكن؛ لأنه لو ثبت القصاص لوجب له جزء منه، ولا يمكن وجوبه؛ لأنه لا يتجزأ، وإذا لم يثبت بعضه سقط كله؛ لأنه لا يتبعض، وصار كما لو عفا بعض مستحقي القصاص عن نصيبه منه^(٢).

الترجيح:

الراجح عندي هو: ما ذهب إليه القائلون بعدم وجوب القصاص من الأصل للفرع، فإن الأولاد أحب شيء عند الوالدين في الحياة الدنيا، فهما يسهران على راحة الولد وإسعاده، ويقدمان له كل ما من شأنه أن يكفل له مستقبلاً زاهراً سعيداً، ويتألمان مما يتألم منه الولد، ويفرحان لفرحه،

(١) المغني ٧/٦٦٨، المهذب ٢/٢٢٣.

(٢) المغني ٧/٦٦٨.



ويسعدان لسعادته .

فكيف يقال : إن الوالد يقدم على قتل ولده بقصد الظلم والعدوان؟ إنه لا يكون أبداً إلا عند أولئك الذين فسدت أذواقهم وتصوراتهم للحياة، فإن حدث شيء من ذلك فهو نادر، والنادر لا حكم له؛ لأن الأحكام تبنى على ما يكثر وقوعه لا على ما يندر.

والقصاص إنما شرع لحكمة الردع والزجر والجبر للأولياء، ولا حاجة للردع والزجر فيما يندر وقوعه، وإذا قلنا بحصول الردع والزجر بقتل الوالد لولده فرضاً فلا يحصل الجبر لا للولد، ولا للورثة، من الأخوة الأخوات؛ إذ كيف يحصل لهم الجبر بقتل والدهم؟


ثم إن المراد من القصاص بالدرجة الأولى هو تحقيق الحياة للمجتمع الإنساني، غير أن تحقيقها لا يكون في قتل الوالد لولده إن وجد لندرة وقوعه، فإن الولد كأحد الأعضاء بالنسبة للوالد، فكما أن الوالد لا يقدم على بتر عضو من أعضائه إلا بعد فساده واستحالة علاجه، فكذا لا يقدم على قتل ولده إلا بعد فساده، واستنفاد الوسائل الكفيلة بإصلاحه، بيد أن الشريعة الإسلامية لم تجعله طليقاً بالنسبة إلى ذلك، بل جعلت لإمام المسلمين الحق في تعزيره وإن أدى ذلك إلى القتل محافظة على النظام وعدم انتشار الفوضى.

وقد ذكرنا عند الكلام على أدلة الجمهور قصة عمر رضي الله عنه مع المدلجي، فهو لم يقتل الوالد بولده، بل حكم على القاتل بدية مغلظة ودفعها للورثة، ولم يعط القاتل منها شيئاً، وكان الصحابة متوافرين ولم ينكر عليه أحد، فكان إجماعاً سكوتياً.



ونضيف هنا قول الشافعي، حيث قال: «حفظت عن عدد من العلماء لقيتهم، أن الوالد لا يقتل بالولد، وقول الترمذي بعد ذكره لحديث عمرو وما في إسناده من اضطراب. «والعمل عليه عند أهل العلم» .
وقد عرفت الجواب عن أدلة المخالفين عند مناقشة الاستدلال.





الفصل الثاني
قتله المسلم بالمجاهر

THE
LIBRARY OF THE
MUSEUM OF NATURAL HISTORY
AND
ZOOLOGY
OF THE
SMITHSONIAN INSTITUTION
WASHINGTON, D. C.

الفصل الثاني

قتل المسلم بالمجافر

يحسن قبل ذكر الحكم هنا أن نفرق على سبيل الإيجاز بين الكافر الحربي والمستأمن والذمي؛ حتى يمكن توضيح جوانب الخلاف في المسألة.

فالحربي: من كان من الأعداء المحاربين لنا.

والمستأمن: هو حربي دخل بلاد الإسلام بأمان لمدة يسيرة لا تبلغ سنة.

والذمي: هو كافر بيننا وبينه ذمة وعهد على أن يقيم في دار الإسلام ملتزماً أحكامه، ويؤدي الجزية في نظير أن نقوم بحماية نفسه، وماله، وعرضه^(١).

وبعد هذا الإيجاز نقول:

اتفقت كلمة الفقهاء على وجوب القصاص من الكافر إذا قتل المسلم، كما اتفقوا على عدم وجوب القصاص على المسلم بقتله الكافر الحربي، ولا يوجد خلاف بينهم كذلك في وجوب القصاص على الجاني مع مساواته للمجني عليه في الدين، فيقتل المسلم بالمسلم، والذمي بالذمي، والمستأمن بالمستأمن.

أما قتل المسلم بالذمي قصاصاً فقد اختلفت فيه أنظار الفقهاء على رأيين:

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١١٠



الرأي الأول:

يرى جمهور الفقهاء وهم المالكية والشافعية والحنابلة، والظاهرية والثوري والأوزاعي، وابن شبرمة: أن المسلم لا يقتل بالذمي، وبه قال عمر، وعثمان، وعلي، وزيد بن ثابت، ومعاوية، وعمر بن عبد العزيز، وعطاء، والحسن، وعكرمة، والزهري، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، وابن المنذر^(١).

إلا أن المالكية يرون قتل المسلم بالذمي إذا قتله غيلة، وهو ما رآه الليث بن سعد^(٢).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

استدل أصحاب هذا الرأي بالكتاب والسنة والمعقول:

فأما الكتاب: فاستدلوا منه بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿أَفَمَنْ كَانَ مُؤْمِنًا كَمَنْ كَانَ فَاسِقًا لَا يَسْتَوُونَ﴾^(٣).

٢- وقوله تعالى: ﴿أَفَجَعَلُ الْمُسْلِمِينَ كَالْمُجْرِمِينَ﴾^(٤).

وجه الاستدلال من الآيتين هو: أنه نفى المساواة بين المسلم والكافر، ولا

يجب القصاص مع عدم المساواة.

٣- قوله تعالى: ﴿لَا يَسْتَوِي أَصْحَابُ النَّارِ وَأَصْحَابُ الْجَنَّةِ أَصْحَابُ الْجَنَّةِ

هُمْ الْفَائِزُونَ﴾^(٥).

(١) المغني ٧/٦٥٧، المحلى ١٠/٣٤٧، مغني المحتاج ٤/١٤، بداية المجتهد ٢/٣٩٩.

(٢) بداية المجتهد ٢/٣٩٩.

(٣) السجدة: ١٨.

(٤) القلم: ٣٥.

(٥) الحشر: ٢٠.

فأصحاب الجنة هم المسلمون وأصحاب النار هم الكافرون . وقد نفت الآية التساوي بينهما ، ولا قصاص مع عدم التساوي .

٤ - قوله تعالى : ﴿ أَوْ مَنْ كَانَ مِيثًا فَأَحْيَيْنَاهُ وَجَعَلْنَا لَهُ نُورًا يَمْشِي بِهِ فِي النَّاسِ كَمَنْ مَثَلُهُ فِي الظُّلُمَاتِ لَيْسَ بِخَارِجٍ مِنْهَا ﴾ الآية (١) فالحياة للمسلم ، وعدمها للكافر ، فلا يقتل الحي بالميت .

٥ - قوله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ (٢) .

وجه الاستدلال هو : أن الله تعالى نفى نفياً قاطعاً أن يكون للكافرين على المؤمنين سبيلٌ ، فلو قتل المسلم بالذمي لكان في ذلك أعظم سبيلاً للكافرين على المؤمنين .

٦ - قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ (٣) .

فهي نص جلي على أن آية : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ خاصة بالمسلمين ؛ لأنهم هم الأخوة ؛ صالحهم وفاسقهم ، عبدهم وحرهم ، وليس أهل الذمة أخوة للمسلمين (٤) .

المنافسة :

يمكن أن يناقش الاستدلال بالآيات المذكورة بأنها عامة مخصوصة بالأدلة التي تفيد أن المسلم لا يقتل بالذمي ، وسيأتي تقريرها عند الكلام على أدلة

(١) الأنعام : ١٢٢ .

(٢) النساء : ١٤١ .

(٣) البقرة : ١٧٨ .

(٤) المحلى ٣٥٣/١٠ .

الرأي الثاني .

ويجاب عن هذه المناقشة بأن الأدلة التي يفهم منها قتل المسلم بالذمي لا تقوى على تخصيص ما أوردناه من الآيات ؛ لأن تلك الأدلة لا تخلو من أحد أمرين : إما ضعيفة المتن والإسناد ، والضعيف لا ينهض دليلاً لتخصيص الكتاب .

أو عمومات يمكن تخصيصها بالأدلة الصحيحة التي تفيد أن المسلم لا يقتل بالذمي .

وأما استدلالهم من السنة :

١ - فما رواه النسائي وأبو داود عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : «المؤمنون تكافأ دماؤهم ، وهم يد علي من سواهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ، ألا لا يقتل مؤمن بكافر ، ولا ذو عهد في عهده»^(١) .

٢ - ما رواه البخاري والنسائي وأبو داود والترمذي عن أبي جحيفة عن علي رضي الله عنه ، وفيه : «ألا لا يقتل مسلم بكافر ، ولا ذو عهد في عهده»^(٢) .

٣ - ما رواه أحمد والترمذي وابن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبي ﷺ فرض أن لا يقتل مسلم بكافر ، وفي لفظ أن النبي ﷺ قال : «لا يقتل مسلم بكافر ، ولا ذو عهد في عهده» .

(١) سنن أبي داود ج ٤ باب : إيقاد المسلم بالكافر ، سنن النسائي ج ٨ ، كتاب القسامة ، باب : القود بين الأحرار والعبيد .

(٢) البخاري كتاب الجهاد ، باب : فكاك الأسير ، والعلم ، باب : كتابة العلم ، والترمذي في كتاب الديات ، باب : لا يقتل مسلم بكافر ، والنسائي في القسامة ، باب : سقوط القود من المسلم للكافر ، وأبو داود كتاب الديات ، باب : إيقاد المسلم بالكافر .



وجه الاستدلال هو : أن لفظة الكافر في النصوص المذكورة عامة شاملة للذمي وغيره ، فإنها نكرة في سياق النفي ، والنكرة في سياق النفي تعم ، وأيضاً فالأحاديث تدل على أن دماء الكافرين لا تتكافأ مع دماء المؤمنين ، يدل لذلك المفهوم من قوله ﷺ : «المسلمون تتكافأ دماءهم» .

المنافسة :

نوقش هذا الاستدلال بأن المراد بكلمة «ذي العهد» في الحديث معطوفة على كلمة مؤمن ، فيكون الكلام : لا يقتل مؤمن ولا ذو عهد في عهده بكافر . فعلى هذا يكون المراد بالكافر في الحديث هو : الحربي ، ولا يقتل به المسلم ، ولا المعاهد إجماعاً ، فإذا كان كذلك لزم أن يقيد الكافر في المعطوف عليه بالحربي للتسوية بين المعطوف والمعطوف عليه ؛ لأن كلمة كافر في الحديث مجرورة فلا يصح أن يعطف عليها قوله : «ولا ذو عهد في عهده» لكونها مرفوعة ، ولو عطفت عليها لكان خطأ من النبي ﷺ وهو محال ؛ لأنه ﷺ أفصح العرب .

فإن قيل : قد ورد في بعض روايات الحديث جر قوله : «ولا ذي عهد في عهده» . قيل : الجر للمجاورة لا على العطف ، وهو جائز في لغة العرب ، فتحمل رواية الجر عليه توفيقاً بين الروایتين .

يدل لجواز ذلك قوله تعالى : ﴿ وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلِكُمْ ﴾ على قراءة الجر .

وقول العرب : «هذا جحر ضب حرب» ، نجر حرب على المجاورة لضب مع أنه وصف لجحر المرفوع لكونه حبر المنذراً

ويدل أيضاً على أن المراد بالكافر في الحديث الحربي، جعله مقابلاً للمعاهد، فإن المعاهد يقتل بمثله من الذميين إجماعاً، فعلى هذا يكون التقدير: لا يقتل مؤمن بكافر حربي، ولا ذو عهد في عهده بكافر حربي، كما قلنا فإن الصفة بعد متعدد ترجع إلى الجميع اتفاقاً^(١).

وأجيب عن هذه المناقشة بأربعة أجوبة:

الجواب الأول:

أن الجملة المتنازع عليها في الحديث وهي قوله: «ولا ذو عهد في عهده» لا تقدير فيها أصلاً؛ لأنها لمجرد النهي عن قتل المعاهد^(٢).

ورد هذا بأن الحديث مسوق لبيان القصاص، ولم يكن مراداً به النهي عن القتل، فإن قتل المعاهد معلوم النهي عنه حتى في أخلاق الجاهلية فضلاً عن الإسلام.

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن الأحكام الشرعية إنما تعرف من مصدرها الصحيح وهو كلام الشارع، فلا عبرة بما ثبت من أخلاق الجاهلية، فإن ثبوت تحريم قتل المعاهد عن أهل الجاهلية لا يستلزم معلوميته في الشريعة الإسلامية، فإن الأحكام الشرعية وردت بخلاف القواعد الجاهلية في الكثير الغالب، فلا بد من العلم بأن الشريعة الإسلامية قد قررت قتل المسلم بالكافر، ولم يكن شيء من ذلك يدل له أن السبب في خطبته ﷺ يوم الفتح بقوله: «لا يقتل مسلم بكافر».

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٤، نيل الأوطار ٧/١٢.

(٢) نيل الأوطار ٧/١٢.

ما ذكره الشافعي في الأم؛ حيث قال: «في خطبته يوم الفتح وكانت بسبب القتيل الذي قتلته خزاعة، وكان له عهد، فخطب النبي ﷺ فقال: «لو قتلت مسلماً بكافر لقتلته به»، وقال: «لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده»، فأشار بقوله: «لا يقتل مسلم بكافر» إلى تركه الاقتصاص من الخزاعي بالمعاهد الذي قتلته»^(١).

وبقوله: «ولا ذو عهد في عهده» إلى النهي عن الإقدام على ما فعله القاتل المذكور»^(٢).

الجواب الثاني:

أن بقوله: «ولا ذو عهد في عهده» كلام مستأنف، ولم يكن هناك عطف فلا حاجة إلى التقدير، يدل لذلك أنه قد ورد في بعض روايات الحديث الاقتصاص على الجملة الأولى، وهي قوله ﷺ: «لا يقتل مؤمن بكافر»^(٣)، فهو دليل على تمام الجملة، وعدم العطف.

وأيضاً لو سلمنا بأن الجملة معطوفة فعدم التقدير أولى من التقدير؛ فإن التقدير لا يصار إليه إلا لضرورة، ولا ضرورة هنا^(٤).

وردّ هذا الحديث بأن حمل الحديث على الجملة المستأنفة غير صحيح؛ لأن سياق الحديث فيما يتعلق بالدماء التي يسقط بعضها ببعض، فإن في

(١) الأم ٦/٣٣.

(٢) نيل الأوطار ٧/١٢.

(٣) فتح الباري ١٢/٢٦١.

(٤) سبل السلام ٣/٢٣٤.



بعض طرقه: «المسلمون تكافأ دماؤهم»^(١).

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن قصر الحديث على الدماء ممنوع؛ فإن فيه أحكاماً أخرى كثيرة غير الدماء، كعقد الذمة والعهد وغير ذلك^(٢).

الجواب الثالث:

من المعلوم من كلام النحاة أنه لا يلزم من العطف اشتراك الجملتين إلا في الحكم الذي من أجله ذكر النص، وهو هنا النهي عن القتل مطلقاً من غير فرق بين القصاص وغيره، فعلى هذا لا يستلزم في إحدى الجملتين أن تكون الأخرى مثلها حتى يثبت التقدير المدعي.

وأيضاً لو سلمنا بصحة التقدير لكان تخصيص العموم به ممنوعاً، فإن العمومات قاضية بقتل الكافر مطلقاً^(٣).

والقول بالتقدير استدلال بالمفهوم وهو ما يعرف بفحو الخطاب.

والقائلون بقتل المسلم بالذمي لا يقولون بجواز الاستدلال بها.

الجواب الرابع:

لو حملنا لفظة الكافر في الحديث على الكافر الحربي لخلا الحديث من الفائدة، فإن قتل الكافر الحربي عبادة، فكيف يعقل ورود النهي عن قتله^(٤)؟ فعلم أن المراد النهي عن قتل الذمي؛ لئلا يتوهم إباحة قتله بعد العلم بأن المسلم لا يقتل به قصاصاً.

(١) شرح معاني الآثار ٣/١٩٢.

(٢) فتح الباري ١٢/٢٦١.

(٣) نيل الأوطار ٧/١٣.

(٤) مغني المحتاج ٤/١٦.



وأما ما استدلووا به من المعقول، فمن وجوه:

الوجه الأول:

أن المسلم لا يقتل بالمستأمن اتفاقاً، فكذا لا يقتل بالذمي^(١)، لاشتراكهما في العلة وهي قيام الكفر المسقط للقصاص عن المسلم.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الذمي محقون الدم على التأييد فلا شبهة في عصمته، بخلاف المستأمن؛ فإن عصمته مؤقتة بإبلاغه مأمنه، وهو وصوله إلى بلده، وردّ هذا بأن عصمة المستأمن فيها شبهة؛ لأن الكفر قائم به، والأمر كذلك في الذمي؛ فإن في عصمته شبهة لقيام الكفر به، فالذمة إنما هي أمر طارئ كحصول الأمان للمستأمن.

الوجه الثاني:

أنه لا يقتص من المسلم للذمي في الطرف، فكذا لا يقتص له منه في النفس، بل عدم الاقتصاص منه في النفس أولى^(٢)؛ لأن النفس أعظم من الطرف.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه، فإن المقيس عليه؛ وهو الطرف يعتبر فيه الفارق في الأوصاف، ولذا فإن الصحيحة لا تؤخذ بالشلاء، وكاملة الأصابع لا تؤخذ بناقصتها واليمين لا تؤخذ بالشمال.

(١) تكملة المجموع ١٧/٢٣٦.

(٢) مغني المحتاج ٤/١٦.



بخلاف المقيس وهو النفس ، فإن فارق الأوصاف فيه غير معتبر ، ولذا فإن الصحيح يقتل بالمريض ، ومقطوع الأطراف يقتل بسليمها فافترقا .

وأجيب عن ذلك : بأن اعتبار الأوصاف الخلقية لوجوب القصاص في الطرف لا يمنع عدم اعتبار الأوصاف المعنوية لإيجاب القصاص في النفس ، بدليل أن المسلم لا يقتل بالمستأمن ، مع أنهما متساويان خلقاً .

الوجه الثالث :

القائلون يقتل المسلم بالذمي لا يحدون المسلم بقذف الذمي ، ويحدون الذمي بقذف المسلم ، فكيف يقولون يقتل المسلم بالذمي قصاصاً؟ إذ لا فرق بين المسألتين ، فإن القياس مستكمل لأركانه وشروطه^(١) .

الوجه الرابع :

هو أن الكفر مبيح للقتل في الجملة ، فهو يورث شبهة كالملك فإنه مبيح للوطء في الجملة ، ألا ترى أن رجلاً لو وطأ أخته من الرضاع بملك يمين لا يحد بذلك لوجود الشبهة؟ فكذا لو قتل المسلم الذمي فإنه لا يقتل به لوجود شبهة الكفر في الأصل ، والعصمة إنما هي أمر طارئ^(٢) .

الوجه الخامس :

أنه لا مساواة بين المسلم والكافر ، فإن الكفر يوجب النقصان ، فالكافر كالميت ، ولا مساواة بين الميت من وجه وبين الحي من كل وجه ، بخلاف ما إذا قتل ذمي ذمياً ثم أسلم القاتل حيث يقتل به ، لوجود المساواة وقت القتل وهو

(١) المحلى ١٠/٣٥٠ .

(٢) تبين الحقائق ٦/١٠٣ .

المعتبر^(١)

الرأي الثاني:

يرى أبو حنيفة وأصحابه وابن أبي ليلى وعثمان البتي، وإبراهيم النخعي أن المسلم يقتل بالذمي قصاصاً إذا قتله المسلم عمداً عدواناً^(٢) .
أدلة هذا الرأي ومناقشتها :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والمعقول :

فأما المنقول : فاستدلوا منه بما يلي :

١ - العمومات من الكتاب والسنة التي تفيد إيجاب القصاص على القاتل العامد مطلقاً قاضية بأن المسلم يقتل بالذمي لأنها من أخبار العموم ، فعمومها شامل للمسلم والذمي ؛ فإنها لم تفرق بين قتيل وقتيل ، ونفس ونفس ، ومظلوم ومظلوم ، وولي وولي .

المناقشة :

نوقش الاستدلال بهذه العمومات بأنها مخصوصة بالأدلة التي تفيد أن المسلم لا يقتل بالذمي ، كقوله ﷺ : « لا يقتل مسلم بكافر » . وقد تم ثبوتها عند الكلام على أدلة الجمهور .

وأيضاً قوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ الآية ، ليس لهم فيه دلالة أصلاً ، كما يفيد آخر الآية ، فإن في آخرها بيان أنها في المؤمنين

(١) فتح الباري ١٢/٢٦٢ .

(٢) تبين الحقائق ٦/١٠٣ ، المغني ٧/٦٥٢ ، أحكام القرآن للجصاص ١/١٤٠ .



خاصة؛ لأنه عز وجل قال في آخرها: ﴿فمن تصدق به فهو كفارة له﴾ .
ولا خلاف في أن صدقة الكافر على ولي الكافر الذمي المقتول عمداً لا تكون كفارة له، فبطل تعلقهم بالآية، فوجب يقيناً أن المسلم ليس كالكافر في شيء أصلاً، ولا يساويه في شيء، فإذا كان كذلك بطل أن يستقاد للكافر من المؤمن في النفس أو يقتصر له منه فيما دون النفس؛ إذ لا مساواة بينهما أصلاً^(١).

٢- استدلوا بما رواه البيهقي وغيره من حديث عبد الرحمن بن البيلماني: أن رسول الله ﷺ قتل مسلماً بمعاهد، وقال: «أنا أكرم من وقى بدمته»^(٢).
وجه الاستدلال هو: أنه ﷺ قتل المسلم بالذمي، وهو نص في محل النزاع.

المنافسة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجوه:

- ١- إنه مرسل لا تقوم به حجة.
 - ٢- لو سلمنا بوصله فهو ضعيف؛ لأن في إسناده عبد الرحمن بن البيلماني وهو ضعيف.
- قال الشوكاني نقلاً عن الدارقطني: «عبد الرحمن ضعيف إذا وصل الحديث، فكيف إذا أرسله؟!» .
- وقال أبو عبيد القاسم بن سلام: «هذا حديث ليس بمسند، ولا يصلح مثله إماماً تسفك به دماء المسلمين»^(٣).

(١) المحلى ٣٥٣/١٠ .

(٢) نيل الأوطار ١٣/٧ .

(٣) المصدر السابق .



٣- لو سلمنا بصحته فهو منسوخ بقوله ﷺ : « لا يقتل مسلم بكافر » .

فإن الشافعي ذكر كلاماً في الام بواسطة فتح الباري حاصله : « أن حديث ابن البيلماني كان في قصة المستأمن الذي قتله عمرو بن أمية ، فعلى هذا لو ثبت لكان منسوخاً بحديث : « لا يقتل مسلم بكافر » خطب به النبي ﷺ يوم الفتح ، كما في رواية عمرو بن شعيب . وقصة عمرو بن أمية متقدمة على ذلك بزمان»^(١) .

٤- لو سلمنا بصحة الحديث وعدم النسخ لكان الحديث المانع لقتل المسلم بالذمي مقدماً عليه ، فإنه مخرج في صحيح البخاري ، ومن وجوه الترجيح عند المحدثين تقديم الحديث المخرج في الصحيحين كليهما أو في أحدهما عند التعارض على غيره .

٣- استدلو بما رواه البيهقي عن عمر رضي الله عنه في مسلم قتل معاهداً ، فقال : إن كانت طيرة في غضب فعلى القاتل أربعة آلاف درهم ، وإن كان القاتل لصاً عادياً فيقتل^(٢) .

المنافسة :

نوقش الاستدلال بهذا الأثر من ثلاثة أوجه :

١- أنه قول صحابي ، وهو معارض للسنة الصحيحة المروية عن رسول الله ﷺ فلا حجة فيه .

٢- لو سلمنا بحجة قول الصحابي المعارض للنص فلا حجة فيه هنا لكونه

(١) فتح الباري ١٢ / ٢٦٢ .

(٢) نيل الأوطار ٧ / ١٤ .



تخرجاً عن محل النزاع، فإنه رتب القتل على كون القاتل لصاً عادياً، وأسقط القتل في حالة الغضب، وهو غير مسقط لو كان القصاص واجباً.

٣- إن نسبتَه إلى عمر غير صحيحة؛ فإن الشافعي قال في القصاص المروية عن عمر في القتل بالماهد: إنه لا يعمل بصرف منها؛ لأن جميعها منقطعات أو ضعاف أو تجمع الانقطاع والضعف^(١).

٤- ما رواه الطبراني عن علي رضي الله عنه أنه أتى برجل من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة فقامت عليه البيعة، فأمر بقتله، فجاء أخوه فقال: إني قد عفوت، قال: فلعلهم هددوك، وفرقوك، وقرعوك؟ قال: لا، ولكن قتله لا يرد علي أخي، وعرضوا إلي ورضيت، قال: أنت أعلم، من كان له ذمة

بته كديتنا^(٢).

٢- أنه ضعيف لا تقوم به حجة؛ فإن في إسناده أبا بكر الأَسَدِي وهو

ضعيف

١- أنه ضاعف لما رواه علي مسنداً عن رسول الله ﷺ في أنه لا يجوز قتل

بني سبأ أو بني صحیح البخاري وغيره، والعبرة بما روي لا بما

(١) مسر السابق.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٤١.



رؤي .

٥ - واستدلوا بما رواه حميد الطويل عن ميمون عن مهران أن عمر بن عبد العزيز أمر أن يقتل مسلم يهودي فقتل به .

المناقشة :

يناقش الاستدلال بهذا الأثر بأنه لا يصلح للاحتجاج؛ فإنه معارض للسنة الصحيحة المروية عن رسول الله ﷺ، كما أنه معارض للآثار الصحيحة المروية عن بعض الصحابة .

وقد روي عن عمر بن عبد العزيز ما يخالف هذا؛ فإنه كتب إلى قاضيه في اليمن ألا يقتل زياد بن مسلم الذي قتل ذمياً بل يغرمه دية القتيل^(١) .

٦ - قال عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق : حين قتل عمر مررت على أبي لؤلؤة ومعه الهرمزان ، ولما رأوني قاموا وسقط من بينهم خنجر له رأسان ممسكه في وسطه ، ولما سمع عبید الله بن عمر ذلك انطلق ، ومعه السيف ، فدعا الهرمزان ، ولما خرج إليه علاه بالسيف وقتله ، ثم دعا جفينة وكان نصرانياً فقتله أيضاً ، ثم انطلق فقتل ابنة لأبي لؤلؤة .

ولما استخلف عثمان رضي الله عنه دعا المهاجرين والأنصار فقال : أشيروا عليّ في هذا الرجل الذي فتق في الدين ما فتق ، فأشاروا عليه بقتله ، وكان بينهم علي رضي الله عنه ، إلا أن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال : إنما كان ذلك قبل أن يكون لك على الناس سلطان ، فأعرض عنه . فلو لم يجز قتل المسلم بالذمي لما أشار المهاجرون والأنصار بقتل عبید الله ؛ إذ كان الهرمزان

(١) المحلى ١٠/٣٥٠ .



وجفينة كافرين من أهل الذمة^(١) .

المنافشة:

نوقش الاستدلال بهذا الأثر بأنه لا دلالة فيه على محل النزاع، وأن الصحابة أشاروا على عثمان بقتل عبيد الله بقتله الهرمزان، وكان مسلماً، ولم يشيروا عليه بقتله لقتل ابنة أبي لؤلؤة .

٢ - وأما استدلالهم بالمعقول : فمن وجوه :

الوجه الأول :

أن القصاص يعتمد على المساواة في العصمة، وقد وجدت نظراً إلى الدار وإلى التكليف؛ لأن شرط التكليف القدرة على ما كلف به، ولا يتمكن من إقامة ما كلف به، إلا بدفع أسباب الهلاك عنه، وذلك بأن يكون محرم التعرض؛ ولذا فإن المسلم يقطع بسرقة مال الذمي، فإذا كان كذلك فقتله به أولى؛ لأن المحافظة على النفس أعظم من المحافظة على المال^(٢) .

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال من ثلاثة أوجه :

١ - أنه قياس في مقابلة نص، والقياس المقابل للنص فاسد الاعتبار .

٢ - لو سلمنا بعدم دلالة النص لكان القياس غير صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن المقيس عليه وهو القطع بسرقة مال الذمي حق لله تعالى ولذا فإنه لا يسقط برد المسروق إلى صاحبه، بخلاف القصاص؛ فإنه

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٤ .

(٢) المصدر السابق .

حق للغير، أو أن الغالب فيه حق الغير فافترقا.

٣- القصاص في النفس مبناه على المساواة، ولا مساواة بين المسلم والذمي، بخلاف القطع في السرقة فلا مساواة فيه.

الوجه الثاني:

أن الذمي لو قتل ذمياً ثم أسلم القاتل اقتصر منه، فلو كان المسلم لا يقتل بالذمي لم يقتل به^(١).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن التكافؤ غير موجود وقت الجناية، فلا عبرة بحصول الإسلام بعد وجوب القصاص.

الوجه الثالث:

أن تحقيق معنى الحياة المنصوص عليها في قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾ يقتل المسلم بالذمي أبلغ منه في قتل المسلم بالمسلم؛ لأن العداوة الدينية تحمله على القتل؛ خصوصاً عند الغضب، فكانت الحاجة إلى الزاجر أمس^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأنه يلزم على القول به قتل المسلم بالمستأمن، ولا قائل به إلا أبا يوسف صاحب أبي حنيفة كما سيأتي.

فإن العداوة الدينية تحمله على قتله، فلما لم يقتل المسلم بالمستأمن دل

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٧.

(٢) المصدر السابق.



على عدم قتله بالذمي لعدم الحاجة إلى الردع والزجر .

هذا ما يمكن أن يستدل به من المنقول والمعقول لهذا القول وما قد يرد على الاستدلال من مناقشات .

وتجدر الإشارة إلى أن المالكية يرون قتل المسلم بالذمي إذا قتله غيلة كما أسلفنا قريباً .

وعندي أن هذا القول خارج عما نحن فيه ؛ لأن قاتل الغيلة حكمه حكم المحاربين عندهم ، فيقتل حداً لا قصاصاً ، أما إن تم قتله بغير طريق الغيلة فهم يرون عدم قتل المسلم به قصاصاً ، وقد تقدم الاستدلال لعدم القتل عند الكلام على أدلة الجمهور .

أما استدلالهم على وجوب القتل فهو أن قتل الغيلة حرابة ، ومما لا شك فيه أن هذا الضرب من أضرب القتل يدل على وحشية قاسية ، وهمجية ظاهرة ، فيجب القصاص من القاتل ، ولو كان القاتل مسلماً والمقتول ذمياً .

وقتل الغيلة هو أن يخدع غيره ليدخله موضعاً خفياً ويأخذ ماله .

وقال الفاكهاني في شرح الرسالة : «قال أهل اللغة : قتل الغيلة هو : أن يخدعه فيذهب به إلى موضع خفي فإذا صار فيه قتله ، فهذا يقتل به القاتل ولو كان المقتول ذمياً والقاتل مسلماً ، ولا عفو فيه» .

قال الفاكهاني : ونقل عن أصحابنا أنه يشترط في قتل الغيلة أن يكون القتل على مال ، ولكن بعض المالكية لم يشترط هذا الشرط .

هذا ويكون لقتل الغيلة حكم المحارب إذا قتل وأخذ المال ، أو فعل ذلك



لأجل المال^(١).

إذا عرفت هذا، فاعلم أن الفقهاء القائلين بعدم قتل المسلم بالذمي اختلفوا في الواجب على المسلم.

فالشافعية يرون وجوب الدية على المسلم في ماله يدفعها لورثة الذمي .
وأن السلطان له تعزيره وجبسه بشرط ألا يبلغ التعزير حد القتل ولا يبلغ الحبس سنة^(٢).

أما المالكية فإنهم يرون حبس المسلم سنة وجلده مائة، ووجوب الدية لورثة الذمي .

واختلفوا؛ على من تجب الدية؟ فقال أشهب: على عاقلة القاتل.

وقال ابن القاسم، وعبد الملك، وابن عبد الحكم، وأصبغ: تجب في مال المسلم^(٣).

ويرى ابن حزم: أن المسلم القاتل للذمي يجب تأديبه وسجنه إلى أن يتوب، لقوله ﷺ: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده إن استطاع». وقتل الذمي منكر.

أما الدية فإنها لا تجب عليه؛ لأنها لا تجب إلا حيث وجب القصاص، فلما انتفى القصاص انتفت الدية كذلك^(٤).

(١) مواهب الجليل ٦/٢٣٣، بداية المجتهد ٢/٣٩٩.

(٢) الأم ٦/٣٣.

(٣) المتقى ٧/٩٧.

(٤) المحلى ١٠/٣٤٧-٣٥٩.

هذا ما كان من أمر الفقهاء في شأن قتل المسلم بالذمي ، وقبل أن نترك هذا الفصل وننتقل إلى الترجيح ، من المفيد أن نذكر بعض المسائل التي لها علاقة بهذا الفصل لتتم الفائدة ، ومن تلك المسائل :

١ - قتل المسلم بالحربي والمستأمن :

اتفق الفقهاء كما أسلفنا في بداية هذا الفصل على أن المسلم لا يقتل بالحربي لأنه مباح الدم ؛ ولأن قتله عبادة .

أما المستأمن فذهب الجمهور إلى أن المسلم لا يقتل به أيضاً ، ولم يخالف في ذلك إلا أبو يوسف صاحب أبي حنيفة في إحدى الروايات عنه ، والمشهور عنه كراي الجمهور في أن المسلم لا يقتل بالمستأمن^(١) .

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور بما يلي :

١ - الأدلة التي تفيد أن المسلم لا يقتل بالذمي ، تفيد من باب أولى أن المسلم لا يقتل بالمستأمن كذلك ، وقد تم ثبوتها قريباً .

٢ - أن المستأمن لم يكن محقون الدم على التأييد ، فلم يقتل المسلم به قياساً على الحربي^(٢) .

أما ما استدل به أبو يوسف في الرواية المرجوحة في أن المسلم يقتل بالمستأمن فهي الأدلة التي استدل بها فقهاء الحنفية ومن وافقهم على جواز قتل المسلم بالذمي قصاصاً لا شترأكهما في الأمان .

(١) المتقى ٧/٩٧ ، بدائع الصنائع ٧/٢٣٧ ، الأم ٦/٣٣ ، المغني ٧/٦٥٣ .

(٢) المغني ٧/٦٥٣ .



٢ - قتل الذمي بالمستأمن:

لا خلاف بين الفقهاء في أن الذمي يقتل بالذمي - كما مر قريباً - لوجود المساواة بين الجاني والمجني عليه .

أما قتل الذمي بالمستأمن فقد اختلفت فيه أنظار الفقهاء على رأيين :

الرأي الأول :

يرى المالكية والشافعية والحنابلة أن الذمي يقتل بالمستأمن^(١) .

الاستدلال لهذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بأن الكفر كله ملة واحدة ، فلا مزية لكافر على كافر ، فيقتل كل منهم بقتل الآخر كما يقتل المسلم بالمسلم .

ويرى الحنفية أن الذمي لا يقتل بالمستأمن^(٢) .

الاستدلال :

استدل أصحاب هذا الرأي بأن دم المستأمن غير محزون على التأيد بخلاف الذمي ؛ فإنه محزون الدم على التأيد ، فلا مساواة بينهما ، وأيضاً كفره باعث على الحرابة لقصد الرجوع إلى دار الحرب^(٣) .

المناقشة :

يناقش هذا الاستدلال بأنه لا فرق بين الذمي وبين المستأمن مدة إقامته في

(١) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٤/٢٤١ ، نهاية المحتاج ٧/٢٦٩ ، منتهى الإرادات ٤٠١/٢ .

(٢) تبين الحقائق ٦/١٠٥ .

(٣) المصدر السابق .



بلاد المسلمين، فكل منهما معلق أمانه وعصمته بشرط، فإذا كانت عصمة المستامن فيها شبهة، فكذا عصمة الذمي فيها شبهة أيضاً لا اشتراكهما في الكفر.

الترجيح:

أري أن الراجح هو عدم قتل المسلم بالكافر أياً كان كفره، وإنما رجحت ذلك لما يلي:

١- الأدلة التي استدلت بها القائلون بهذا القول صريحة في أن المسلم لا يقتل بالكافر وقد تم ثبوتها قريباً، وهي: إما آيات من الكتاب تدل بمنطوقها ومفهومها على عدم مساواة الكافر للمسلم، والقصاص يعتمد على المساواة. وإما أحاديث صحاح وأثار عن بعض الصحابة نص في محل النزاع، وقد أسلفنا رد الاعتراض الذي أورد عليها.

٢- الفقهاء مجمعون على أن المسلم لا يقتص منه للكافر في الطرف، ولو كان الكافر ذمياً، فإذا كان كذلك فإن المسلم لا يقتل بالكافر على أي حال؛ لأن القصاص في النفس أعظم من القصاص في الطرف.

٣- قوله تعالى: ﴿ لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة أصحاب الجنة هم الفائزون ﴾.

يفيد أن المسلم لا يقتل بالكافر؛ فإن الآية نفت المساواة بينهما، ووجهه: أن الفعل الواقع في سياق النفي يتضمن النكرة، فهو في قوة الاستواء، فيعم كل أمر من الأمور إلا ما خص.

٤- نفي الله تعالى أن يكون للكافرين على المؤمنين سبيلاً، وهو يقتضي

عدم جريان القصاص بين المسلم والكافر، وذلك بقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾، ولو كان للكافر ان يقتص من المسلم لكان في ذلك أعظم سبيل، وقد نفى الله تعالى أن يكون له عليه السبيل نفيًا مؤكدًا.

٥- لو كان للكافر أن يقتص من المؤمن لاقتص النبي ﷺ من المسلم الذي لطم اليهودي حينما قال: لا، والذي اصطفى موسى على البشر، فلطمه المسلم، فإن النبي ﷺ لم يثبت له القصاص كما في صحيح البخاري^(١).

٦- الإسلام أفضل الأديان، كما أن المسلمين أفضل البشر، ولذا فقد جاء في الحديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه».

فلو مكنا الكافر من الاقتصاص من المسلم لم يكن لهذا الحديث معنى، وهو وإن كان في إسناده مقال، إلا أن البخاري علقه في صحيحه^(٢).

٧- قوله ﷺ: «المؤمنون تتكافأ دماؤهم» يفيد أنه لا مساواة بين دم المؤمن والكافر، فإنه دل على التساوي بين دماء المسلمين في القصاص والديات، فالكفاء: النظير والمساوي، ومنه: «الكفاءة في النكاح».

والمراد أنه لا فرق بين الشريف والوضيع في الدم، بخلاف ما عليه أهل الجاهلية من المفاضلة وعدم المساواة.

٨- قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ﴾ يفيد عدم جريان القصاص بين المسلم والكافر؛ فإن المؤمنين أخوة، ولا علاقة بين المؤمن والكافر، فلا ينضوي الكافر تحت منطوق الآية.

(١) صحيح البخاري، باب إذا لطم مسلم يهوديًا عند الغضب.

(٢) نيل الأوطار ١٤/٧.



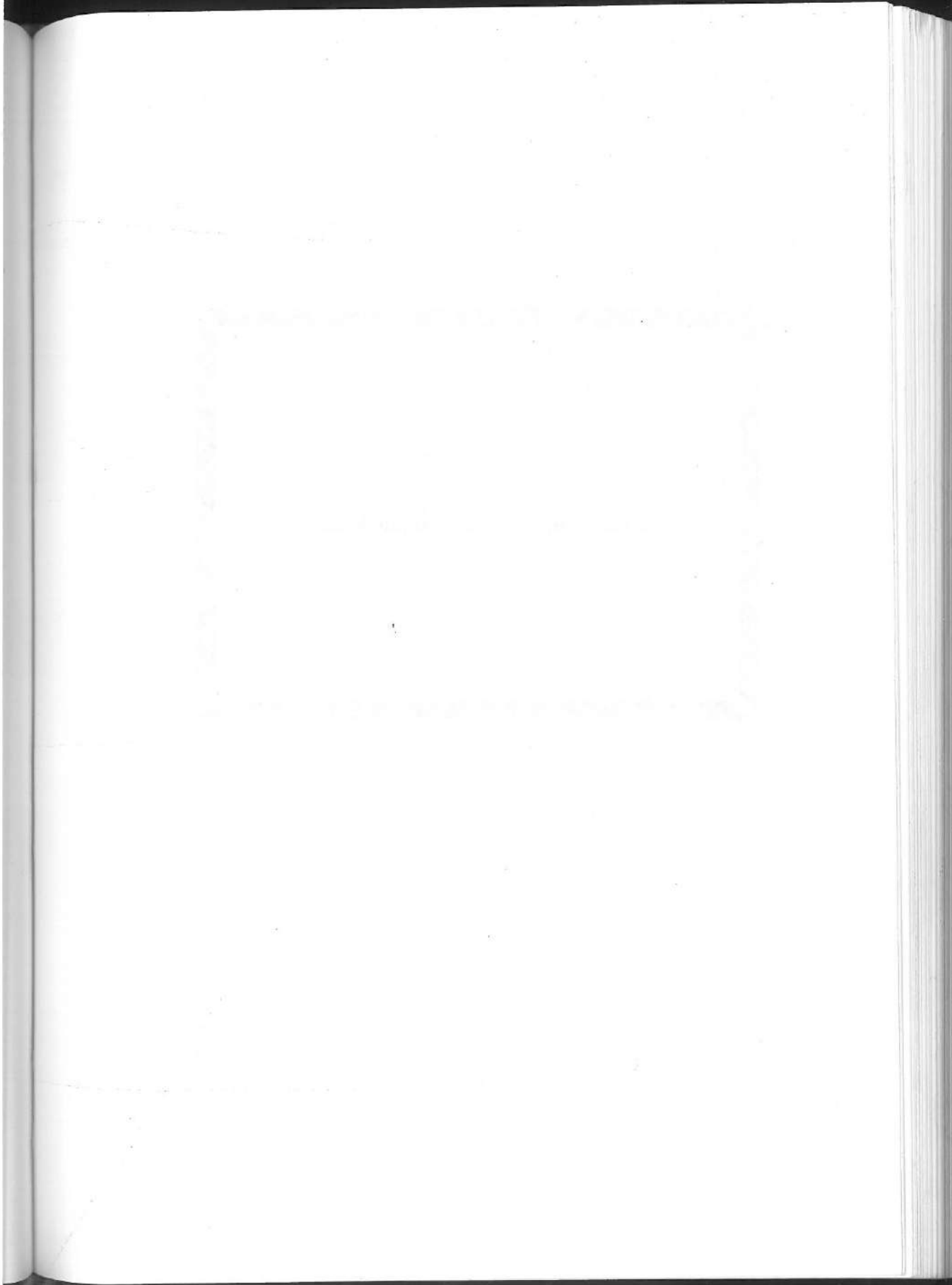
٩- قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ دليل لعدم اقتصاص الكافر من المسلم، فإن الله تعالى ربط آخر الآية بأولها، وجعل بيانها عند تمامها فقال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ...﴾.

فإذا نقص العبد عن الحر بالرق، وهو من آثار الكفر، فكيف لا ينقص عنه من هو ثابت على الكفر؟! .



الفصل الثالث

سقوط القصاص عن قتله زانية المصومة





الفصل الثالث

سقوط القصاص عن قاتله زائله العصمة

لقد كرم الله ابن آدم، وفضله على كثير من المخلوقات، وجعل دمه محترماً، لا يجوز سفكه بحال من الأحوال؛ غير أنه قد يرتكب من الأفعال ما يجعله مباح الدم ساقط الحرمة؛ فقد يقدم على جريمة القتل ظلماً وعدواناً، أو يرتد عن دين الإسلام إلى دين آخر أو إلى غير دين، أو يرتكب جريمة الزنا بعد الإحصان، أو يصول على إنسان معصوم فيقتله، أو يقدم على سرقة مال معصوم.

ولذا فإن هذا الفصل يحتوي على عدة مباحث.





المبحث الأول

مقود القصاص عن قتله مرتكب جريمة القتل العمود المحذوران

المستوفي للقصاص من الجاني إما أن يكون له حق في الاستيفاء، بأن كان ولياً أو وكيلاً أو سلطاناً، أو لا يكون، بأن كان فضولياً لا يمت إلى المجني عليه بأي صلة.

وقد أسلفنا الكلام مفصلاً على هذين القسمين: من يجب عليه القصاص ومن لا يجب، وذلك في المبحث الثالث من الفصل الثالث في الباب الثالث من هذه الرسالة.





المبحث الثاني القصاص من قاتله المرتد

قبل أن نبدأ في تفصيل الأحكام المتعلقة بهذا المبحث، من المفيد أن نقف على تعريف موجز للمرتد، فنقول:

المرتد: هو كل مسلم مكلف ارتد عن دين الإسلام باختياره إلى غيره من الأديان، كاليهودية والنصرانية، أو ارتد إلى غير دين، أو أنكر حكماً كلياً ضرورياً من أحكام الإسلام؛ كالصلاة أو الزكاة، أو اعتنق مذهباً من المذاهب الجاحدة للإسلام، أو سب الله ورسوله؛ سواء قال ذلك استهزاءً أو عناداً، أو اعتقاداً^(١).

هذه كلمة موجزة عن معنى الارتداد.

والمرتد يسقط حرمة بارتداده ويكون مباح الدم، بعد أن كان معصوماً. فيشرع لوالي المسلمين قتله بعد استتابته على خلاف بين الفقهاء سيأتي.

قال عليه الصلاة والسلام: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: زنا بعد إحصان، أو ردة بعد إسلام، أو قتل نفس بغير نفس» أخرجه الأربعة^(٢).

(١) المحلى ١١/١٨٨، مغني المحتاج ٤/١٣٤.

(٢) سنن أبي داود ٤/٦٤٠، سنن النسائي ج ٨، باب: ذكر ما يحل به دم المسلم، سنن الترمذي في كتاب الفتن، باب: لا يحل دم امرئ مسلم... إلخ، سنن ابن ماجه في كتاب الحدود باب: لا يحل دم امرئ مسلم... إلخ.



وقال عليه الصلاة والسلام «من بدل دينه فاقتلوه»^(١) رواه البخاري .
 فإذا قتل مسلم مرتدًا لم يجب على قاتله قصاص إلا إذا قتله بعد توبته
 ورجوعه إلى الإسلام؛ لأن المرتد مباح الدم زائل العصمة .
 غير أن الإمام له تعزيز المسلم القاتل إن قتله قبل الاستتابة .
 أما إن تم قتله بعد الاستتابة فلا تعزيز، وإلى ذلك ذهب الحنفية^(٢) .
 وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الإمام له تعزيز القاتل وحبسه
 سواء حصل القتل قبل الاستتابة أو بعدها؛ لافتياته ومباشرته حقًا من الحقوق
 العامة التي يكون الأمر فيها إلى الإمام لا إلى غيره^(٣) .
 هذا كله إذا كان المرتد مكلفًا مختارًا .

أما إن كان المرتد غير مكلف فلا يسمى مرتدًا أصلاً، لعدم تكليفه؛ فإن
 النبي ﷺ قال: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصغير حتى يبلغ، وعن النائم حتى
 يستيقظ، وعن المجنون حتى يفوق» . قال ابن المنذر: «أجمع كل من يحفظ عنه
 من أهل العلم على أن المجنون إذا ارتد في حال جنونه أنه مسلم على ما كان
 عليه قبل ذلك، ولو قتله قاتل عمدًا كان عليه القود إذا طلب أولياؤه ذلك،
 ولأن غير المكلف لا يؤخذ بكلامه كما لم يؤخذ به في إقراره، ولا طلاقه،
 ولا إعتاقه»^(٤) .

هذا، ويتعلق بقاتل المرتد بعض المسائل، منها ما هو متفق عليه بين الفقهاء

(١) صحيح البخاري ١٩/٩، باب حكم المرتد والمتردة .

(٢) فتح القدير ٦/٦٩ .

(٣) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٣٩، الأم ٦/١٥٤، المغني ٨/١٢٨ .

(٤) المغني ٨/١٢٨ .



ومنها ما هو مختلف فيه، ونذكر المتفق عليه والمختلف فيه، لتتم الفائدة.

أولاً: المسائل المتفق عليها :

١- لو جرح مسلم مرتدًا ثم عاد المجروح إلى الإسلام فمات لم يجب على قاتله قصاص ولا دية؛ لأن المرتد مباح الدم، وقد حصل الجرح في حالة الردة فلم يجب على الجراح ضمانه، فإذا لم يضمن الجرح فعدم ضمان السراية أولى، غير أن الإمام له تعزيره بما يراه مناسباً^(١).

٢- لو جرح مسلم مسلمًا فارتد المجروح ثم مات لم يلزم الجاني قصاص ولا دية في النفس؛ لأن المجني عليه أسقط حرمة بالردة^(٢).

٣- لو جرح مسلم مرتدًا جرحين أحدهما في الردة والآخر بعد عودته إلى الإسلام فمات منهما فلا قصاص على الجاني؛ لأن المجني عليه مات من جرحين مضمون وغير مضمون، غير أنه يجب في الجرح الذي حدث في حال الإسلام نصف الدية، ولم يختلف الحال في عدم الضمان على الجاني بين أن يستوي الجرحان أو يختلفا مثل إن قطع يديه وهو مسلم فارتد قطع رجله أو كان بالعكس؛ لأن الجرح في الحالين كجرح رجلين^(٣).

ثانياً: المسائل المختلف فيها :

١- لو حبس السلطان مرتدًا فأسلم ثم أخلى سبيله، فقتله مسلم لم يعلم بإسلامه، هل يجب عليه قصاص أو لا؟ فيه قولان عند الشافعية:

(١) المغني، ٦/٦٥٤، الأم، ٦/٤٢.

(٢) المغني، ٦/٦٥٤، الأنوار، ٢/٢٥٢، حاشية العمودي، ٢/٢٨٣.

(٣) المغني، ٦/٦٥٦، الأم، ٦/٤٢.



القول الأول: أنه لا قصاص عليه؛ لأنه لم يقصد قتل من يكافئه.

القول الثاني: يجب عليه القصاص؛ لأن المرتد لا يخلى عنه إلا بعد الإسلام، فالظاهر أنه مسلم فوجب القصاص بقتله^(١).

وعندي أنه لا يجب على قاتله قصاص لوجود الشبهة؛ فإن علم القاتل بالردة وعدم علمه بالإسلام شبهة في درء القصاص؛ لأن القصاص يدرأ بالشبهات.

٢- لو وجه مسلم سهماً قاتلاً إلى مسلم، فارتد قبل إصابة السهم، فأصابه السهم فمات لم يضمه القاتل بقصاص ولا دية، وهو مذهب المالكية والشافعية وأبي يوسف، ومحمد من الحنفية، لزوال عصمة المرتد قبل الإصابة.

ولأن الجناية حصلت وهو غير مضمون فلم يضمه، كما لو أرسل السهم على إنسان حي فلم يقع فيه حتى مات؛ فإنه لا يضم والحالة هذه، فكذا هنا^(٢).

وذهب أبو حنيفة إلى وجوب الدية على القاتل؛ لأن الضمان يجب عليه بفعله وهو الرمي؛ إذ هو الذي يدخل تحت قدرته دون الإصابة، ولا فعل له أصلاً بعده، فيصير قاتلاً بالرمي، والرمي إليه متقوم في تلك الحالة.

ألا ترى أنه لو رمى صيداً وهو مسلم ثم ارتد - والعياذ بالله - فأصاب السهم الصيد وهو مرتد فجرح الصيد ومات حل أكله.

(١) المهذب ٢/٢٢٢.

(٢) حاشية العدوي ٢/٢٨٣، المهذب ٢/٢٤٥، تبين الحقائق ٦/١٢٤.



وكذا لو كفر بعد الرمي، وقبل الإصابة جاز تكفيره، فكانت العبرة بحالة الرمي دون الإصابة، وكان القياس يقتضي وجوب القصاص، وإنما امتنع لوجود الشبهة وهي سقوط العصمة في حالة التلف، فتجب الدية^(١).

وعندي أن القاتل لا يلزمه ضمان بقتل المرتد سواء كان الارتداد قبل إطلاق السهم الذي حصل به القتل أو بعده؛ لأن المرتد قد أسقط عصمته برده عن الإسلام فهو بمثابة الميت، فإن قاتل الميت لا يسمى قاتلاً لعدم وجود الحياة فيه، وبالتالي لا يكون عليه ضمان، فكذلك قاتل المرتد؛ لأنه وإن كان حياً ظاهراً فهو ميت حكماً، لقوله تعالى: ﴿أَوْ مِنْ كَانَ مِيتًا فَأَحْيَيْنَاهُ وَجَعَلْنَا لَهُ نُورًا يَمْشِي بِهِ فِي النَّاسِ كَمَنْ مِثْلُهُ فِي الظُّلُمَاتِ لَيْسَ بِخَارِجٍ مِنْهَا﴾^(٢) الآية.

٣- لو رمى مسلم مرتدًا فلم يقع به السهم حتى عاد إلى الإسلام لم يجب على الرامي قصاص ولا دية عند الجمهور؛ لأن الرامي لم يقصد بالقتل نفساً معصومة، وإنما قصد مرتدًا مباح الدم، وطروء الإسلام قبل الإصابة، وبعد الرمي لا يبيح دم الرامي.

ويرى الحنابلة في رواية مرجوحة أن الرامي يقتل به قصاصاً؛ لأن الجنابة وقعت عليه وهو مسلم فيجب القصاص لوجود التكافؤ حينئذ.

وعلى القول بعدم وجوب القصاص هل تجب الدية أو لا؟

يرى الشافعية والحنابلة في القول الراجح عندهم وجوب الدية في ماله لحصول القتل العمد العدوان، فكان ينبغي أن يجب القصاص، إلا أنه سقط

(١) تبين الحقائق ٦/١٢٤.

(٢) الأنعام: ١٢٢.



للمشبهة، فتبقى الدية واجبة عليه مغلظة في ماله .

وذهب الشافعية في إحدى الروايتين إلى أنه يجب على القاتل دية مخففة لعودة العصمة إلى المقتول قبل الإصابة^(١) .

وكانهم يرون أن القتل الواقع في هذه الحالة من قبيل الخطأ .

٤ - لو قطع مسلم يد مسلم، فارتد ثم أسلم، فمات فهل يجب القصاص على الجاني أو لا؟

اختلفت فيه كلمة الفقهاء على النحو التالي :

فذهب الشافعية إلى عدم وجوب القصاص على القاتل ؛ لأن القصاص لا يجب إلا بالسراية والجنائية معاً، وأن يكون ذلك في زمن العصمة^(٢) .

ألا ترى أنه لو جرحه جرحين أحدهما في الإسلام والآخر في الردة فمات منهما لم يجب عليه قصاص؟ فكذا هنا .

وذهب الحنابلة في أشهر القولين إلى وجوب القصاص على القاتل ؛ لأنه مسلم حال الجنائية والموت، فوجب القصاص بقتله كما لو لم يرتد^(٣) .

وعندي أن القصاص يجب على الجاني في هذه الصورة لوجود التكافؤ بين القاتل والمقتول وقت الجنائية والموت، واحتمال السراية في زمن الردة وعدم احتمالها لا يمنع من وجوب القصاص على الجاني ؛ لأن ذلك غير معلوم، ووجود التكافؤ معلوم قطعاً، فلا يجوز ترك السبب المعلوم لاحتمال

(١) تبين الحقائق ١٢٤/٦، الإنصاف ٤٦٤/٩، الأم ٤٢/٦، نهاية المحتاج ٢٧٨/٧ .

(٢) الأم ٣٤/٦ .

(٣) المغني ٦٥٦/٧ .

المانع، كما لو لم يرتد؛ فإنه يحتمل أن يموت بمرض أو بسبب آخر أو بالجرح مع شيء آخر يؤثر في الموت.





المبحث الثالث

القصاص من قاتله الزانية

الزنا من الجرائم التي تسقط حرمة فاعلها، وتبيح معاقبته بأشد أنواع العقاب وهو من الكبائر التي ورد التحذير عنها في الكتاب الكريم والسنة النبوية المطهرة.

فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِيَةَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾^(١).

وقوله: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا (٦٨) يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا﴾^(٢).

ومن السنة قوله ﷺ: «تفتح أبو اب السماء نصف الليل، فينادي مناد: هل من داع فيستجاب له؟ هل من سائل فيعطى؟ هل من مكروب فيفرج عنه؟ فلا يبقى مسلم يدعو بدعوة إلا استجاب الله عز وجل له، إلا زانية تسعى بفرجها أو عشاراً»^(٣).

وقوله من حديث أبي هريرة حينما نزلت آية الملائنة: «أيما امرأة أدخلت

(١) الإسراء: ٣٢.

(٢) الفرقان: ٦٨، ٦٩.

(٣) أخرجه أحمد في المسند ١/٢٨٨، ٤٠٣، ٤٤٧، ٤٤٢/٢، ٥٠٤، ٥٠٩، ٥٢١.



على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء، ولن يدخلها الله جنته...»^(١).
رواه أبو داود والنسائي.

فالزنا من الوسائل التي تقوض أركان المجتمع؛ لأن فيه ضياع الأنساب واختلاطها، فالمصاب بمرض الزنا لا يعرف ديناً ولا قبحاً ولا أخلاقاً، فقد يفتك بأمه أو أخته والعياذ بالله، ولذا ورد التحذير عنه في الشريعة الإسلامية، ورسمت لفاعله أشد العقوبات في الدنيا والآخرة، فهو من أكبر الكبائر بعد الشرك والقتل، وهو فاحشة مهلكة، وجريمة موبقة، وفساد لا تقف جرائمه عند حد، ولا تنتهي آثاره وتنتأجه إلى غاية، وهو ضلال في الدين وفساد في الأخلاق، وانتهاك للحرمات، والأعراض، واستهتار بالشرف والمروءة، ومدعاة للبغضاء والعداوة.

إذا عرفت هذا فاعلم: أن المصاب بمرض الزنا على قسمين: محصن، وغير محصن.

فأما غير المحصن فليس بمهدر الدم، ولذا لو قتله إنسان عمداً عدواناً فإنه يقتل به قصاصاً؛ لأنه معصوم الدم فلا يباح قتله، وإنما يجب عليه الجلد لا غير عند الحنفية، أو هو والتغريب معاً عند الجمهور، وذلك إلى القاضي لا إلى غيره، وهو لا يسقط بعد رفعه إلى السلطان؛ إذ إنه حق لله تعالى، أو أن الغالب فيه حق الله.

أما المحصن فإنه إذا ما تم قتله على يد معصوم مسلم عفيف لم يجب على قاتله قصاص؛ لأن الزاني المحصن وهو الذي أحصن نفسه بوطء زوجته مهدر

(١) سنن أبي داود كتاب الطلاق، باب التغليظ في الانتفاء، سنن النسائي كتاب الطلاق، باب التغليظ في الانتفاء من الولد ٦/١٧٩.

الدم ساقط الحرمة، وقتله متحتم لقوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث» وذكر منها: «زنا بعد إحصان».

وإنما يعزر القاتل بالضرب والحبس لافتيائه على حق الإمام؛ لأن قتل الزاني المحصن إلى الإمام، ولم يكن لغيره من أفراد الرعية، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء^(١).

ويرى بعض الشافعية أن قاتل الزاني المحصن يقتل به قصاصاً؛ لأنه - أي القاتل - لا حق له في قتله وإنما ذلك إلى الإمام، ولأن حاله معه تشبه حال الفضولي الذي لا حق له في ولاية الدم إذا قتل الجاني^(٢).

أما إن تم قتله على يد ذمي أو مرتد أو معاهد فإنه يقتل به قصاصاً؛ إذ لا مساواة بين القاتل والمقتول^(٣)، هذا كله في غير الزوجين.

أما الزوج فله قتل زوجته ومن يزني بها، غير أنه لا يكون له ذلك إلا بعد التأكد من وقوع الزنا، وذلك بأن يشهد أربعة من العدول، أو يرى بعينه، فإذا لم ير أو يشهد له أربعة من العدول فليس له قتلها بمجرد التهمة.

روى سعيد بن المسيب أن رجلاً من أهل الشام يقال له: خبيري وجد مع امرأته رجلاً فقتله أو قتلها، فأشكل على معاوية القضاء فيه، فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري، يسأل له علي بن أبي طالب عن ذلك، فسأل أبو موسى عن ذلك علي بن أبي طالب كرم الله وجهه، فقال له علي: إن هذا الشيء ما هو بأرضنا، عزمت عليك لتخبرني، فقال له أبو موسى: كتب إلي في ذلك معاوية

(١) فتح المعين ص ١٢٩، شرح الخرشني ٥/٨: مغني المحتاج ٤/١٥، المغني ٧/٦٥٧.

(٢) المهذب ٤/٤٢٣.

(٣) مغني المحتاج ٤/١٥.



فقال علي: أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته^(١).

وروى أبو هريرة أن سعيد بن عبادة قال: يا رسول الله، أرأيت لو وجدت مع امرأتي رجلاً، أمهله حتى آتي بأربعة شهداء؟ قال: «نعم»^(٢).

وروي عن عمر أنه كان يوماً يتغذى إذ جاءه رجل يعدو، وفي يده سيف ملطخ بالدم، ووراءه قوم يعدون خلفه، فجاء حتى جلس مع عمر، فجاء الآخرون فقالوا: يا أمير المؤمنين، إن هذا قتل صاحبنا، فقال له عمر: ما يقولون؟ قال: يا أمير المؤمنين، إني ضربت فخذي امرأتي فإن كان بينهما أحد فقد قتلته، فقال عمر: ما يقول؟ قالوا: يا أمير المؤمنين، إنه ضرب بالسيف فوق في وسط فخذي المرأة، فأخذ عمر سيفه فهزه ثم دفعه إليه وقال: إن عادوا فعد. رواه سعيد في سننه^(٣).

والمالكية يسقطون القصاص عن الزوج بقتل زوجته إذا ادعى عليها الزنا وأتى بلطخة وهي: شهادة شاهد واحد، فإنها كافية لوجود الشبهة التي يدرأ بها القصاص.

وأما وجوب الدية على القاتل، وعدم وجوبها ففيه قولان:

قال ابن فرحون في تبصرته: «وعلى قاتله الدية في ماله إن كان بكرًا عند ابن القسام في المدونة» وقال ابن عبد الحكم: «إنه هدر مطلقاً»^(٤).

هذا، ولا يقبل من القاتل مجرد الدعوى على القتل بأنه وجدته يزني

(١) الأم ٦/٢٦.

(٢) أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجه بألفاظ مختلفة في كتاب اللعان.

(٣) المغني ٧/٦٤٩.

(٤) حاشية الدسوقي ٤/٢٣٩.

بأمراته، بل لا بد من البينة أو الاعتراف من القاتل نفسه قبل حصول القتل أو تصديق ولي القاتل للقاتل، وموافقته له على دعواه، لما أسلفنا من قصة عمر وعلي رضي الله عنهما، ولأن الأصل عدم الزنا فلا يثبت بمجرد الدعوى.

أما إن أنكر ولي القاتل دعوى الزنا التي ادعاها القاتل فالقول قوله، ولم تقبل دعوى القاتل؛ لأنه مطالب بالبينة. وللشافعية تفصيلات حول قتل الزوج وزوجته ومن كان معها بمجرد دعوى الزنا أكثر من غيرهم.

فهم يرون أن الرجل إذا وجد مع زوجته رجلاً وادعى أنه ينال منها ما يوجب الحد وهما ثيبان معاً فقتلهما أو أحدهما لم يصدق، وكان عليه القود في أيهما قتل إلا أن يشاء أولياؤه أخذ الدية أو العفو.

ولو ادعى على أولياء المقتول منهما أنهم علموه قد نال منها ما يوجب عليه القتل إن كان الرجل أو نيل من المرأة إن كانت المرأة المقتولة كان على أيهما ادعى ذلك عليه أن يحلف ما علم؛ فإن حلف فلا قود، وإن لم يحلف حلف القاتل وبرئ من القود والعقل.

ولو كان للرجل وليان فادعى عليهما العلم فحلف أحدهما ما علم ونكل الآخر عن اليمين، وحلف القاتل أنه زنا بأمراته، ووصف الزنا الذي يوجب الحد فكان بيناً فلا قود عليه، وعليه نصف الدية حالة في ماله للذي حلف: ما علم.

ولو كان له وليان صغير وكبير فحلف الكبير: ما علم، لم يقتل حتى يبلغ الصغير فيحلف، أو يموت فتقوم ورثته مقامه، إن شاء الكبير أخذ نصف الدية، فإن أخذها أخذ للصغير نصف الدية ثم ينتظر به أن يحلف، فإذا كبر حلف، فإن لم يحلف وحلف القاتل رد ما أخذ له، ولو أقر أولياء المقتول منهما أنه كان معها في الثوب وتحرك تحرك المجامع وأنزل، ولم يقر بها



يوجب الحد، لم يسقط عنه القود.

ولو أقروا بما يوجب الحد، وكان المقتول بكرة بدعوى أوليائه، إخوته، أو ابنه، فادعى القاتل أنه ثيب، فالقول قول أوليائه، وعلى القاتل القود؛ لأنه ليس على البكر قتل في الزنا، فإن جاء بيينة أنه كان ثيباً سقط عنه العقل، والقود^(١).



(١) الأم ٦/٢٦.



المبحث الرابع القصاص من قاتل السارق

إذا دخل لص بيت إنسان ليسرق ماله على وجه الخفية فسرقه، فلا يخلو: إما أن يستطيع صاحب المال تخليصه من السارق بغير القتل كالصياح عليه، أو الاستعانة عليه بالآخرين، أو لا يستطيع تخليصه إلا بالقتل.

فإن استطاع تخليصه بغير القتل فقتله وجب قتله به قصاصاً؛ لأنه معصوم الدم، ومجرد السرقة لا يبيح له قتله، أما إذا لم يتمكن من استرداد المال المسروق إلا بالقتل فإن له قتله ولا قصاص عليه ولا دية ولا كفارة، وإن قتله السارق فهو شهيد، لقوله ﷺ: «من قتل دون ماله فهو شهيد»^(١).

ولقوله ﷺ: «قاتل دون مالك».

فهذان الحديثان وما في معناهما يدلان على أن اللص يسقط حرمة ويهدر دمه باقتحام دار غيره لقصد السرقة، وإن صاحب الدار له أن يقتله إذا لم يندفع بغير ذلك، والأمر كذلك لو رأى رجلاً يدخل داره، أو جائطه، وهو معروف بالسرقة، فصاح به فلم يخرج الصياح فله قتله أيضاً^(٢)؛ لأن ذلك من قبيل الدفاع عن المال، والداخل مهدر الدم.

(١) يأتي تخريجه في المبحث الآتي.

(٢) تبين الحقائق ٦/١١١، الأم للشافعي ٦/٢٦، المحلى ١١/١٣، الإنصاف ١٠/٣٠٤، حاشية الدسوقي ٤/٣٣٨.



فإن المحافظة على المال من الكليات التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب المحافظة عليها، فهي وإن كانت أقل مرتبة من المحافظة على النفس إلا أن اللص أسقط حرمة بسرقته مال الغير.

فإن قيل: اللص محارب فعليه ما على المحارب.

قلنا: إن كابر وغلب فهو محارب، واختيار القتل في المحارب إلى الإمام لا إلى غيره، أو إلى من يقوم بالحق إن لم يكن هناك إمام. وإن لم يكابر، ولا غلب، ولكن تلصص فليس بمحارب، ولا يحل قتله أصلاً^(١).





المبحث الخامس القصاص من قاتل الصائل

كان من قصد نفس غيره، أو عرضه، أو ماله ظلماً وعدواناً، فقام ذلك الغير بقتله دفاعاً عن نفسه أو عرضه أو ماله، فإذا لم يكن دفعه بغير القتل فلا قصاص عليه ولا دية ولا كفارة عند جميع المذاهب^(١).

لأن الصائل باغ متعد على حق الغير، والدافع عن حقه مظلوم فله الدفع عن ذلك بكل استطاعته، غير أنه لا يلجأ إلى القتل إلا إذا استنفذ كل الوسائل التي من الممكن أن يدفعه بها غير القتل، فإذا تعذر ذلك فقتله متحتم، ولأن القتل من ضرورات الدفع فلا يلجأ إليه إلا عند الضرورة، ولأنه يحرم عليه قتل نفسه فكذلك يحرم عليه إباحة قتلها، ولأنه قدر على إحياء نفسه، فوجب عليه فعل ما يتقي به القتل كالمضطر للميتة.

ولأن الدفاع عن العرض حق لله تعالى، وحق الله تعالى هو منعه من الفاحشة^(٢).

والإقدام على قتل النفس وانتهاك العرض وأخذ المال بغير الحق من الفواحش العظام.

(١) مجمع الأنهر ٢/٦٢٣، شرح الخرشي ٨/١١٢، الأم ٦/٢٦-٢٧، كشف القناع ١٥٢/٦.

(٢) كشف القناع ٦/١٥٤.

فمن شهر سيفه على إنسان فله دفعه بالقتل؛ لأنه لا يقدر على الدفع إلا بالقتل، فإن التهديد بالسلاح لا تمكن معه الاستغاثة بالغير، فوجب دفع صاحبه بالقتل؛ لأنه من ضرورات الدفع في هذه الحالة فيباح قتله، فإذا قتله فقد قتل شخصاً مباح الدم فلا شيء عليه، وكذا إذا شهر عليه العصا ليلاً، لأن الغوث لا يلحق بالليل عادة سواء كان في مفازة أو في مصر، وإن شهر عليه بنهار في مصر فلا يباح قتله؛ لأنه يمكنه دفع شره بالاستغاثة بالناس، وإن كان في مفازة أبيع قتله؛ لأنه لا يمكنه الاستغاثة بالغير، فلا يندفع شره إلا بالقتل فيباح له^(١).

هذا كله إذا لم يكن ثمة سبيل إلى النجاة، ولو كان بطريق الهرب.

أما إن أمكن الحصول على التخلص من شر الصائل بالهرب فلا يجوز له قتله، فإن قتله والحالة هذه ففي وجوب القصاص عليه وعدم وجوبه قولان عند الشافعية:

قول يرى وجوب الهرب وتحريم القتل وهو المذهب؛ لأن المصول عليه مأمور بتخليص نفسه بالأهون فالأهون، والهرب أسهل من القتل، فلا يعدل إلى الأشد مع القدرة على الأسهل.

وقول يرى عدم وجوب الهرب وجواز قتله؛ لأن إقامته في ذلك الموضع جائزة فلا يكلف الانصراف^(٢).

والصائل لا يكون مباح الدم إلا إذا بقي مصراً على صيالته، أما إن رجع عنها فإن حرمة دمه تعود كما كانت، فلا يجوز للمصال عليه ضربه ولا قتله

(١) بدائع الصنائع ٧/٩٣

(٢) مغني المحتاج ٤/١٩٧



بعد توبته ورجوعه^(١)

ومعلوم أن وجوب الدفع يكون عن النفس والعرض ومال الشخص المصالح عليه .

أما الصيالة على مال الغير بسبب الإكراه فلا يلزم من حضر قتل الصائل المكره دفاعاً عن ذلك المال ؛ لأنه لا يسمى صائلاً والحالة هذه ، وإنما يلزم المالك أن يفتدي روح المكره بماله ، كما يجب عليه تقديم طعامه للمشرف على الهلاك بسبب الجوع^(٢) .

ودفع الصائل المختار لا يتوقف على من وقع عليه الاعتداء ، بل يلزم كل من حضره دفعه ، ولو أدى ذلك إلى قتله ، إذا كان قادراً على الدفع^(٣) .

يدل لذلك قوله ﷺ : «انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً» . قال الصحابة رضي الله عنهم : يا رسول الله ، نصره إذا كان مظلوماً ، فكيف نصره إذا كان ظالماً؟ قال ﷺ : «نصره من الظلم» .

وإن قتل المصول عليه فهو شهيد مضمون ؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : جاء رجل فقال : يا رسول الله ، أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي؟ قال : «لا تعطه» ، قال : أرأيت إن قاتلني؟ قال : «قاتله» قال : أرأيت إن قتلني؟ قال : «أنت شهيد» قال : أرأيت إن قتلته؟ قال : «هو في النار» . رواه مسلم^(٤) .

(١) الأم ٦/٢٩

(٢) مغني المحتاج ٤/١٩٤

(٣) المبسوط ٢٤/١٤٣

(٤) صحيح مسلم ١/١٢٤ ح ٢٢٥

ولما روى سعيد بن زيد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد»^(١) رواه مسلم والترمذي وصححه.

بيد أن المصول عليه لا يلزمه الدفاع عن نفسه إلا إذا لم تكن ثمة فتنة، أما إذا كانت ثمة فتنة فلا يلزمه الدفاع عن نفسه؛ لقوله ﷺ لمن سأله عن ذلك: «اجلس في بيتك، فإن خفت أن يبهرك شعاع السيف فغط وجهك»، وفي لفظ: «فكن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل»، ولأن عثمان ترك قتال من بغى عليه مع القدرة عليه، ومنع غيره من قتالهم وصبر على ذلك، ولو لم يجز ذلك لأنكر الصحابة عليه^(٢).



(١) سنن الترمذي ٤٣٦/٢، باب ما جاء من قتل دون ماله فهو شهيد، صحيح مسلم ١/١٢٥

ح ٢٢٦.

(٢) كشف القناع ٦/١٥٤.

Faint, illegible handwriting, possibly bleed-through from the reverse side of the page.

الفصل الرابع

سقوط القتلة عن القتلة بالاربية إذا كان
المقتول عبدا





الفصل الرابع

سقوط القصاص عن القتلاء بالحرية إذا كان المقتول عبداً

أجمع الفقهاء على أن العبد يقتل بالحر قصاصاً إن تم القتل بطريق العمد؛ لأنه إذا قتل العبد بمن هو مساوٍ له في الرق فقتله بالحر الأعلى منه أولى. واختلفوا في قتل الحر بالعبد قصاصاً على ثلاثة آراء:

الرأي الأول:

يرى المالكية والشافعية والحنابلة أن الحر لا يقتل بالعبد أصلاً، سواء كان عبده أو عبد غيره، وهو مروى عن أبي بكر، وعمر، وعلي، وزيد، وابن الزبير رضي الله عنهم، وبه قال الحسن وعطاء وعمر بن عبد العزيز، وعكرمة، وعمر بن دينار، وإسحاق، وأبو ثور^(١).

الاستدلال والمناقشة:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمتقول والنظر.

فأما استدلالهم بالمتقول فهو: الكتاب والسنة، والآثار المروية عن بعض الصحابة.

فأما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾.

(١) المغني ٧/٦٥٨، المهذب ٢/٢٢٢، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٤/٢٣٨.

وجه الدلالة من هذه الآية هي ما ورد فيها من مقابلة الحر بالحر، والعبد بالعبد، فهي تدل على أن الحر لا يقتل إلا بالحر، والعبد لا يقتل إلا بالعبد.

المنافسة:

نوقش الاستدلال بالآية من وجهين:

١- أن الآية - يعني قوله تعالى: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾ - منسوخة بقوله تعالى: ﴿النَّفْسُ بِالنَّفْسِ﴾، ويجب عن هذا الوجه بأن آية المائدة وهي قوله تعالى: ﴿النَّفْسُ بِالنَّفْسِ﴾ حكاية لشريعة بني إسرائيل؛ لقوله تعالى في أول الآية: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾.

بخلاف قوله تعالى: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾؛ فإنها خطاب لأمة محمد ﷺ، وشريعة من قبلنا إنما تلزمنا إذا لم يثبت في شرعنا ما يخالفها، وقد ثبت ما هو كذلك، وأيضاً لو سلمنا بأن الآيتين جميعاً تشريعاً لهذه الأمة لكانت آية البقرة مفسرة لما أبهم في آية المائدة، أو تكون آية المائدة مطلقة، وآية البقرة مقيدة، والمطلق يحمل على المقيد^(١).

٢- لو سلمنا بعدم النسخ، فمقابلة الجنس بجنسه في هذه الآية لا تقتضي قصر القصاص على بعض أفراد الجنس؛ لأن التنصيص على حكم العام في بعض أفرادها لا يقتضي التخصيص.

بدليل أن العبد يقتل بالحر، والأنثى تقتل بالذكر، فلو كان التنصيص موجباً للتخصيص لما جاز ذلك^(٢).

وردّ هذا بأن قتل العبد بالحر، والأنثى بالذكر تم بطريق الإجماع،

(١) نيل الأوطار ١٨/٧

(٢) تبين الحقائق ١٠٢/٦



والمعنى^(١)، فلا ينفي إرادة التخصيص. أما الإجماع فهو ظاهر؛ فإن الفقهاء أجمعوا على أن العبد يقتل بالحر، والأنثى تقتل بالذكر، ولم يخالف في ذلك إلا من لم يعتد بخلافه.

وأما المعنى فهو أن العبد يقتل بالمساوي له وهو العبد، فقتله بالأعلى منه وهو الحر أولى، وكذلك الأنثى تقتل بالمساوي لها وهي الأنثى، فقتلها بالأعلى منها وهو الذكر أولى.

وأيضاً الحر يقتل بالمساوي له وهو الحر، فقتل الأدنى به أولى وهو العبد والأنثى، فكيف يقال: إن التخصيص لا يدل على التخصيص؟!

أما استدلالهم من السنة: فقد استدلوا منها بما يلي:

١ - ما روي عن ابن عباس مرفوعاً: «لا يقتل حر بعبد» أخرجه البيهقي والدارقطني^(٢).

فهذا نص في محل النزاع في عدم قتل الحر بالعبد.

المناقشة:

يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف لا تقوم به حجة؛ فإن في إسناده جوهر وغيره من المتروكين^(٣).

ويجاب عن ذلك بأن الحديث له شواهد، وهي كلها لا تخلو عن مقال، إلا أنها بمجموعها تصلح للاستدلال؛ فإن الحديث الضعيف إذا انضم إليه حديث ضعيف من طريق غير طريقه تقوى به، وأصبح صالحاً للاحتجاج.

(١) نيل الأوطار ١٨/٧.

(٢) تلخيص الحبير ١٦/٤.

(٣) المصدر السابق.



٢- ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: لو لم أسمع رسول الله ﷺ يقول: «لا يقاد المملوك من مولاه، ولا الوالد من ولده لاقدته منك». رواه النسائي^(١).

وجه الاستدلال:

هو أن عمر رضي الله عنه حكم بألا يقتل السيد بعبد، ونسب ذلك إلى رسول الله ﷺ، وموافقة رأي الصحابي لروايته يدل على قوتها.

٣- ما روي عن علي أنه قال: «من السنة ألا يقتل حر بعبد» أخرجه البيهقي^(٢).

والاستدلال به كالأستدلال بحديث ابن عباس المتقدم، وهو وإن كان مروياً عن علي غير مسند إلى الرسول ﷺ إلا أنه مرفوعٌ حكماً لقول علي رضي الله عنه: من السنة، وهذا إذا صدر من الصحابي كان له حكم الرفع.

المناقشة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف لا تقوم به حجة؛ لأن في إسناده جابر الجعفي وهو ضعيف^(٣).

ويجاب عن هذه المناقشة بما أجيب به عن مناقشة حديث ابن عباس السالف الذكر.

٤- ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلاً قتل عبده متعمداً فجلده النبي ﷺ ونفاه سنة، ومحا سهمه من المسلمين، ولم يقده به، وأمره

(١) نيل الأوطار ١٦/٧.

(٢) تلخيص الحبير ١٦/٤.

(٣) المصدر السابق

أن يعتق رقبة، رواه الدارقطني^(١). وهونص في أن السيد لا يقتل بعبد.

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأن فيه إسماعيل بن عياش وهو ضعيف لا يصلح حديثه للاحتجاج.

ويجاب عن ذلك بأن إسماعيل بن عياش لا يكون ضعيفاً إلا إذا روى عن الحجازيين.

أما إذا روى عن الشاميين فليس بضعيف كما قال ذلك: أحمد والبخاري^(٢).

وهو هنا يروي عن الأوزاعي وهو شامي، فيكون حديثه حجة.

٥- استدلو بما روى علي رضي الله عنه أنه أوتى رسول الله ﷺ برجل قد قتل عبده متعمداً، فجلده رسول الله ﷺ مائة جلدة، ونفاه سنة، ومحا سهمه من المسلمين، ولم يقده به، أخرجه البيهقي^(٣).

وهو شاهد لحديث عمرو بن شعيب فيتقوى به على فرض التسليم بضعفه.

٦- أخرج البيهقي من حديث عبد الله بن عمرو في قصة زنباع لما جب عبده وجدع أنفه، فقال رسول الله ﷺ: «من مثل بعبد أو حرقه بالنار فهو حر وهو مولى الله ورسوله»^(٤).

(١) المتقى مع نيل الأوطار ١٦/٧.

(٢) نيل الأوطار ١٦/٧.

(٣) المصدر السابق.

(٤) نيل الأوطار ١٧/٧.



وجه الاستدلال به كالأستدلال بحديث عمرو بن شعيب المتقدم .

المنافشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن فيه المثني بن الصباح وهو ضعيف .

ويجاب عن ذلك بأنه ورد من عدة طرق : منها هذه الطريق ، وطريق أخرى فيها الحجاج بن أرطأة ، وثالثة فيها سواد بن حمزة ، وهو ليس بالقوي^(١)

ويعمومها يكون له أصل ويصبح صالحاً للاحتجاج .

وأما استدلالهم بالآثار المروية عن بعض الصحابة : فقد استدلوها منها بما يلي :

١ - ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن أبا بكر وعمر كانا لا يقتلان الحر بقتل العبد . أخرجه أحمد^(٢) .

فهذا نص في أن الحر لا يقتل بالعبد ، وهو يوافق الأحاديث السالفة الذكر التي تفيد أن الحر لا يقتل بالعبد .

وكان هذا الحكم على مسمع من الصحابة ، ولم ينكره أحد ، فكان إجماعاً سكوتياً . فإن قيل بنفي الإجماع فهو يؤيد حجية الأحاديث التي طعن في صحتها في هذا الباب .

٢ - ما رواه عمرو بن شعيب أيضاً عن أبيه عن جده عن أبي بكر وعمر أنهما قالا : من قتل عبده جلد مائة وحرم سهمه مع المسلمين^(٣) .

(١) المصدر السابق

(٢) تلخيص الحبير ١٦/٤

(٣) نيل الأوطار ١٨/٧ .

هذا ما يمكن الاستدلال به لهذا الرأي من المنقول، وما قد يرد عليه من مناقشات .

وأما استدلالهم من طريق النظر : فمن وجوه :

١- أن القصاص يقتضي المساواة، ولا مساواة بين الحر والعبد؛ إذ الحر مالك والعبد مملوك، والمكية أمانة القدرة، والمملوكية أمانة العجز^(١)، قال الله تعالى : ﴿ ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ ﴾^(٢) . فلا مساواة بينهما .

المناقشة :

نوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الوجه الأول :

أن المساواة ليست شرطاً في إيجاب القصاص؛ بدليل أن الصحيح يقتل بالمریض، وكامل الأطراف يقتل بمقطوعها، فلو كانت المساواة شرطاً لما وجب القصاص في هاتين الصورتين .

وردّ هذا بأن المساواة المشتركة لإيجاب القصاص مساواة معنوية؛ بدليل أن المسلم لا يقتل بالمستأمن، وإن كانا متساويين في الخلقة .

الوجه الثاني :

لأنسلم بعدم التساوي بينهما، بل العبد مساو للحر، يدل لذلك قوله ﷺ : «المسلمون متكافؤ دماًؤهم»، والعبد مسلم فيكون مكافئاً للحر لاشتراكهما في العصمة بالنسبة للدين والدار .

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٢ .

(٢) النحل : ٧٥ .



ورد هذا بأن قوله ﷺ «المسلمون متكافأ دماؤهم» مخصوص بقوله تعالى: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾، فلا يقتل الحر إلا بالحر. أما القول بأن المساواة المعتبرة هي المساواة في العصمة وحدها فغير صحيح، بل تعتبر المساواة فيها، وفي الكمال المعنوي كأهلية الإمامة، والشهادة والقضاء.

فالعبد وإن كان مساوياً للحر خلقاً، إلا أنه لا يساويه في الكمال المعنوي، غير أن الشارع لم يعتبر بعض الصفات المعنوية شرطاً لإيجاب القصاص كالعلم والجهل والرفعة والخسة.

فإن الفقهاء أجمعوا على عدم اعتبار هذه الصفات لإيجاب القصاص، فيبقى ما عداها على الأصل^(١)

٢- أن العبد لا يقتص له في الطرف من الحر اتفاقاً، مع أن الطرف أهون وأقل حرمة لكونه تبعاً للنفس، فعدم وجوبه في النفس وهي أعظم حرمة أولى^(٢).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن القصاص في الطرف تشترط فيه المساواة، بدليل أن اليد الصحيحة لا تقطع بالشلاء، وكاملة الأصابع لا تقطع بناقصتها، واليمين لا تقطع بالشمال. بخلاف القصاص فلا تشترط فيه المساواة؛ بدليل أن الصحيح يقتل بالمريض، وكامل الأطراف يقتل بمقطوعها.

ويجاب عن هذه المناقشة بما أجيب به عن مناقشة الوجه السالف الذكر

(١) التفسير الكبير ٥/٥٦

(٢) سيب الحقائق ٦/٠٣

٣- أن الواجب بقتل العبد خطأ قيمته بالغه ما بلغت، والواجب في قتل الحر خطأ ديته، فلما اختلف حكمهما في قتل الخطأ كان ينبغي أن يفرق بينهما في قتل العمد^(١).

٤- أن الرق أثر الكفر فيورث شبهة الإباحة كحقيقة الكفر، فصار كالمستأمن^(٢).

٥- أن القصاص لو وجب على السيد بقتل عبده لكان القصاص واجباً له وعليه في آن واحد، وهو غير ممكن^(٣).

المنافسة:

يمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن وجوب القصاص على السيد بقتل عبده ممكن، ويكون استيفاؤه إلى الإمام.

ويجاب عن هذا بأن استيفاء الإمام للقصاص الواجب للعبد لا يكون إلا إذا ثبت ولاؤه للمسلمين؛ لأن الإمام نائب عنهم، غير أن ولاء العبد يكون لسيدته ما لم يمثل به، ألا ترى أنه لو قتل العبد خطأ كان المولى هو المستحق لقيمته على قاتله دون سائر المسلمين ودون الإمام، وأن الحر الذي لا وارث له لو قتل خطأ كانت ديته لبيت المال، فكذلك القود، لو ثبت على المولى لما استحقه الإمام، وكان المولى هو الذي يستحقه.

ويستحيل ثبوت ذلك له على نفسه، فبطل^(٤).

(١) الجامع لأحكام القرآن ٢٤٦/٢

(٢) تبين الحقائق ١٠٣/٦

(٣) بدائع الصنائع ٢٣٥/٧

(٤) من أحكام القرآن للجصاص ١٣٨/١



الرأي الثاني:

يرى علي بن أبي طالب وعبد الله بن مسعود وسعيد بن المسيب والثوري وقتادة وابن أبي ليلي: أنه إن كان العبد ملكاً للسيد لم يقتل به، وإن كان ملكاً لغيره قتل به، وإلى هذا الرأي ذهب أبو حنيفة وأصحابه^(١).

أدلة هذا الرأي ومناقشتها:

١- أدلتهم على إيجاب قتل الحر بالعبد قصاصاً إذا لم يكن مملوكاً له.

استدلوا لذلك بالمنقول والنظر:

فأما المنقول: فهو العمومات من الكتاب والسنة التي تفيد إيجاب القصاص بين المسلمين من غير فرق بين قتيل وقتيل، ولا بين قاتل وقاتل. ومن تلك العمومات قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ﴾ الآية.

وجه الاستدلال:

هو أن الآية مقصورة الحكم علي ذكر القتلى، والعبد منهم إذا قتله الحر، والعقوبة والاعتداء يقتضيان قتل الحر بالعبد.

ومن حيث اتفق الجميع على قتل العبد بالحر وجب قتل الحر به؛ لأن العبد قد ثبت أنه مراد بالآية، والآية لم يفرق مقتضاها بين العبد المقتول والقاتل، فهي عموم فيهما جميعاً^(٢).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن أول الآية مربوط بأخرها، فلا يتضح المراد منها

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٢، المغني ٧/٦٥٨.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/١٣٥.

إلا باكتمالها، فقوله: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ يفسره قوله: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى﴾.

فإن المقابلة هنا تقتضي أن الجنس لا يقتل إلا بجنسه، فالحر لا يقتل إلا بالحر، والعبد لا يقتل إلا بالعبد، والأنثى لا تقتل إلا بالأنثى، غير أن قتل العبد بالحر والأنثى بالذكر خرج بالإجماع كما أسلفنا عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

ولو لم تقتض المقابلة هنا حصر القصاص بين من ذكر في الآية لم يكن لذكرها فائدة، وأيضاً لو قلنا بأن أول الآية كلام تام ليس له علاقة بآخرها فهو عام، وقوله: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾ خاص، والخاص يقدم على العام، سيما إذا كان متصلاً؛ به فإنه يكون كالمستثنى منه^(١).

٢- قوله: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ فقد أوجبت الآية أن النفس تقتل بالنفس من غير فرق بين نفس ونفس، فيكون الحر داخلاً تحت عمومها فيقتل بالعبد قصاصاً.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول:

أن هذه الآية حكاية لشرع من قبلنا؛ لأنها تتحدث عن إيجاب القصاص على بني إسرائيل، بدليل قوله: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا﴾ وشرع من قبلنا ليس شرعاً لنا.

(١) التفسير الكبير ٥/٥٦



الوجه الثاني

مع التسليم بأن شرع من قبلنا هو شرع لنا، فلا دلالة في الآية لإيجاب القصاص على الحر بقتله العبد، وذلك لأمرين:

الأمر الأول:

أن الاحتجاج بشرع من قبلنا مشروط بالأيتعارض مع شرعنا، وقد تعارض معه هنا، وورد بخلاف ما تضمنته الآية وهو عدم قتل الحر بالعبد كما أسلفنا عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

الأمر الثاني:

أن الآية مطلقة، وإطلاقها مقيد بالأدلة التي تفيد أن الحر لا يقتل بالعبد.

٣- وقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾

وجه الاستدلال:

هو أن الله تعالى أخبر بأن في إيجاب القصاص حياة لنا، وهو خطاب شامل للأحرار والعبيد؛ لأن صفة أولي الألباب تشملهم جميعاً.

فإذا كانت العلة موجودة في الجميع لم يجز قصر حكمها على بعض من هو موجود فيها دون غيره.

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بعدم التسليم بدخول العبد تحت عموم الآية، وذلك لأمرين:

الأمر الأول:

أن العبد مختلف في إلحاقه، هل يلحق بالأحرار أو يلحق بالأموال؟ فمن



حيث إنه يثاب ويعاقب كان شبهه بالحر أكثر، ومن حيث إنه يباع ويوهب ويورث كان شبهه بالمال أكثر، وأكثر أهل العلم يلحقونه بالمال لكثرة الأوصاف التي تلحقه بالمال، فإذا كان كذلك فليس مخاطباً بالآية؛ لأن المال لا يخاطب.

الأمر الثاني:

لو سلمنا أن العبد مخاطب بالآية لكان خارجاً عن عمومها بالأدلة التي تفيد أن الحر لا يقتل بالعبد.

٤- قوله: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَاءْنَا لَوْلِيَيْهِ سُلْطَانًا﴾ الآية.

وجه الاستدلال: هو أن العبد يعتبر مقتولاً ظلماً إذا قتله الحر بغير حق، فيكون لولي العبد السلطان المطلق على قاتله الحر، إن شاء قتله، وإن شاء عفا عنه.

٥- قوله ﷺ: «العمد تود إلا أن يعفو ولي المقتول».

وجه الاستدلال:

هو أنه أوجب القود في القتل العمد فيجب القود على قاتل العبد.

٦- قوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: التارك للإسلام

المفارق للجماعة، والثيب الزاني، والنفس بالنفس»؛ فقد أوجب القصاص على قاتل النفس ولم يفرق بين الحر والعبد.

المناقشة:

يناقش الاستدلال بما تقدم من العمومات على جريان القصاص بين الأحرار والعبيد بأنها عمومات مخصوصة بالأدلة التي تفيد أن الحر لا يقتل



بالعبد، وقد تم ثبوتها عند الكلام على أدلة الرأي الأول. وتخصيص العموم أمر معروف عند أهل العلم.

٧ - استدلووا لإيجاب القصاص على الحر بقتله العبد بقوله ﷺ : «المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم». فقد أخبر ﷺ أن دماء المسلمين متماثلة، وهو عام في الأحرار والعبيد؛ فلا يجوز تخصيص العبد من هذا العموم إلا بدليل.

وأيضاً العبد داخل تحت عموم الحديث إذا كان قاتلاً، فكذلك إذا كان مقتولاً؛ إذ لا فرق بين الصورتين.

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول:

أن العبد خارج من عموم الحديث في قوله: «المسلمون تتكافأ دماؤهم»، يدل لذلك ما ذكر في سياق الحديث من قوله: «يسعى بذمتهم أدناهم»؛ فإن العبد أدنى من الحر ولا شك، فدل على أنه غير مراد بأول الحديث.

الوجه الثاني:

لو سلمنا بأن العبد داخل تحت عموم الحديث فهو مخصوص بالأدلة التي تفيد أن الحر لا يقتل بالعبد قصاصاً.

وأما استدلالهم من طريق النظر: فمن وجهين:

الوجه الأول:

أن عبد الغير يقتل بالحر اتفاقاً، فوجب أن يقتل به الحر؛ لأن العبد محقون



الدم حقناً لا يرفعه مضي الوقت، وليس بولد القاتل، ولا ملكاً له، فأشبهه الحر الأجنبي^(١).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن القياس غير صحيح، وذلك لأمرين:

الأمر الأول:

أنه معارض للنصوص التي تفيد أن الحر لا يقتل بالعبد، والقياس المعارض للنص فاسد الاعتبار.

الأمر الثاني:

أنه منقوض بعدم جريان القصاص بين الحر والعبد إذا قطع الحر طرف العبد، مع تحقق العلة المذكورة في القياس وهي حقن دم العبد.

الوجه الثاني:

أن ما شرع من أجله القصاص وهو تحقيق الحياة للمجتمع الإنساني لا يحصل إلا بإيجاب القصاص على الحر إذا قتل العبد؛ لأن حصوله يتوقف على حصول الامتناع عن القتل خوفاً على نفسه، فلو لم يجب القصاص على الحر بقتل العبد لانتفت هذه الحكمة؛ فإن الحر لا يخشى تلف نفسه بقتل العبد، فلا يمتنع عن قتله، بل يقدم عليه عند أسباب حاملة على القتل من الغيظ المفرط أو العداوة ونحو ذلك^(٢).

المنافشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن المعنى المذكور فيه والذي من أجله كان

(١) أحكام القرآن للحصاص ١/١٣٦.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٣٨.



القصاص واجباً على الحر، وهو ضعف العبد والحاجة إلى الردع والزجر في هذه الحالة - موجود فيما إذا قتل السيد عبده، فلو كان كذلك لوجب القصاص على السيد بقتل عبده، وهم لا يقولون بذلك، مع أن العبد أمام سيده أضعف من نظيره أمام غير سيده.

ولا يقال: إن السيد لا تتحقق في قتله لعبدته صفة العمدية؛ لأن العاقل لا يقدم على إتلاف ماله. فإن قيل ذلك، قلنا: لا يجوز له أن يقدم على إتلاف مال غيره أيضاً؛ لأنه يعلم أنه سيضمنه إذا أقدم على إتلافه فيكون كالمتلئف لمال نفسه.

٢ - أدلتهم لعدم إيجاب القصاص على السيد بقتل عبده:

استدلوا بالأدلة التي استدل بها أصحاب الرأي الأول على منع قتل السيد بعبده قصاصاً، وقد تم ثبوتها عند الكلام على أدلة الرأي الأول.

الرأي الثالث:

يرى داود الظاهري وإبراهيم النخعي قتل الحر بالعبد مطلقاً؛ سواء كان ملكاً له أو لغيره^(١).

الاستدلال والمناقشة:

١ - أدلتهم على قتل الحر بعبده غيره:

استدلوا بالأدلة التي استدل بها فقهاء الحنفية على أن الحر يقتل بعبده غيره، وقد أسلفنا ذكرها ومناقشتها عند الكلام على أدلة الرأي الثاني.

(١) المغني ٧/٦٥٩



٢ - أدلتهم على أن السيد يقتل بعبده:

استدلوا لذلك بما يلي:

١ - قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ﴾.

وجه الاستدلال:

هو أنه قد أوجب القصاص في جميع القتلى إن تم القتل بطريق العمد من غير فرق بين قتيل وقتيل، وقاتل وقاتل، فيدخل العبد تحت عمومها؛ فيقتل به السيد إذا قتله عمداً.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الآية لا دلالة فيها على قتل السيد بعبده؛ لأن الله تعالى إنما جعل القصاص فيها للولي بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا﴾ الآية.

وولي العبد هو مولاه في حياته وبعد وفاته؛ لأن العبد لا يملك شيئاً، وما يملكه فهو لمولاه لا من جهة الميراث لكن من جهة الملك، فإذا كان هو الولي لم يثبت له قصاص على نفسه.

لذلك فإنه متى وجب له القود على قاتله فإنما يستحقه مولاه دونه، فلم يجز من أجل ذلك إيجاب القصاص على مولاه بقتله إياه^(١).

ومع التسليم بدخول العبد تحت عموم الآية فلا دلالة فيها؛ لأنها مخصوصة بالأدلة التي تفيد أن العبد لا يقتل بسيدته، وقد تم ثبوتها ومناقشتها

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٣٨.



في بداية هذا الفصل .

٢- وقوله: ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ .
فقد دلت الآية على أن العبد له أن يقتص من سيده؛ لأنه معتد عليه .

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال بأن الآية لا دلالة فيها على أن السيد يقتل بعبده قصاصاً؛ لأن السيد وإن كان معتدياً بقتل عبده وإتلاف ملكه فغير جائز خطابه باستيفاء القود من نفسه، وغير جائز أن يكون غيره مخاطباً باستيفاء القود منه؛ لأنه غير معتد عليه، والله تعالى إنما أوجب الحق لمن اعتدي عليه دوز غيره^(١) .

٣- وقوله: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ الآية .

٤- وقوله ﷺ: «المسلمون تكافأ دماؤهم» .

وقد أسلفنا وجه الاستدلال من الآية والحديث، كما أسلفنا مناقشتهم عند الكلام على أدلة الرأي الثاني .

٥- استدلوا بما رواه الحسن عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال: «من قتل عبده قتلناه، ومن جدد عبده جددناه» رواه الخمسة، وقال الترمذي: حديث حسن غريب^(٢) .

فهو نص صريح في أن السيد يقتل بعبده، ويمكن أن يكون دليلاً للقائلين بأن الحر يقتل بعبد غيره؛ لأنه إذا قتل السيد بعبده فقتل غيره من الأحرار بعبد

(١) المصدر السابق .

(٢) المنتقى مع نيل الأوطار ١٥/٧

غيره أولى؛ إلا أنه لا يدل على هذا المعنى إلا بفحوى الخطاب، وهو مفهوم الموافقة، والقائلون بقتل الحر بعبد غيره لا يقولون بدلالة مفهوم الموافقة.

المنافسة:

نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجوه:

١- أنه غير صحيح ولا يصلح دليلاً لقتل السيد بعبد؛ لأنه من رواية الحسن عن سمرة، وفي سماعه منه خلاف طويل، فقد قال يحيى بن معين: إنه لم يسمع منه شيئاً، وقال علي بن المديني: إن سماعه منه صحيح، وقال بعض أهل العلم: إنه لم يسمع إلا حديث العقيقة فقط^(١).

وقال أحمد: الحسن لم يسمع من سمرة إنما هي صحيفة. وقال أيضاً: إنما سمع الحسن من سمرة ثلاثة أحاديث ليس هذا منها^(٢).

٢- لو سلمنا بصحته فهو منسوخ بالأحاديث التي تفيد أن السيد لا يقتل بعبد، وهي وإن كان في أسانيدنا ضعف إلا أنها وردت من عدة طرق يقوي بعضها بعضاً، ويؤيد دعوى النسخ فتوى الحسن بخلافه؛ فإنه كان يفتي بأن السيد لا يقتل بعبد.

٣- لو قلنا بعدم النسخ لعدم معرفة المتقدم من المتأخر فلا دلالة فيه على ما ذكر؛ وذلك لعدة أمور:

الأمر الأول:

أنه خارج مخرج التحذير للسيد عن قتل عبده.

(١) نيل الأوطار ١٦/٧.

(٢) المغني ٦٥٩/٧.



الأمر الثاني:

من المعلوم أن النهي يترجح على غيره بحيث يتعين الأخذ به دون سواه، فتقدم الأحاديث التي تفيد أن السيد لا يقتل بعبدته على هذا الحديث لاشتمالها على صيغة النهي^(١).

الأمر الثالث:

أن الحديث يمكن تأويله بحمله على غير ظاهره؛ وهو أنه من الجائز أن يكون رجلاً قد أعتق عبده فصار حراً فقتله، أو هدده بالقتل، فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال: «من قتل عبده قتلناه»؛ يعني: عبده المعتق الذي كان عبده قبل الاعتداء.

وهذا الإطلاق شائع في اللغة والعادة، فقد قال النبي ﷺ لبلال حين أذن قبل طلوع الفجر: «ألا إن العبد نام» وقد كان حراً في ذلك الوقت، وقال علي رضي الله عنه: ادعوا إلي هذا العبد الأظبر، يعني شريحاً، حينما قضى في ابني عم أحدهما أخ لأم بأن الميراث للأخ من الأم؛ لأنه كان قد جرى عليه رق في الجاهلية فسماه بذلك.

وقال تعالى: ﴿وَاتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ﴾، والمراد الذين كانوا يتامى، وقال عليه السلام: «تستأمر اليتيمة في نفسها» يعني التي كانت يتيمة، ولا يمتنع أن يكون مراد النبي ﷺ بقوله: «من قتل عبده قتلناه» ما ذكر^(٢).

وهكذا تتصور المسألة بين الرأي والدليل والمناقشة، والحق صراح، والمجتهد مأجور ولا شك، غير أن مصيب الحق واحد؛ فإنه لا يتصور إصابته

(١) نيل الأوطار ١٧/٧.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١٣٨/١.



من الجميع عند الاختلاف .

هذا ، وهناك مسائل أخرى تتعلق بهذا الفصل أعرضت عنها لقلة الفائدة من الكتابة فيها لعدم وجود الرق في هذا العصر ، ولولا الأمانة العلمية وخدمة الشريعة الإسلامية لتركت هذا الفصل أصلاً .

ولا يقال : إن ترك ذلك إهمال لحكم نص عليه القرآن ؛ لأن أهل العلم قد أشبعوه بحثاً ولم يتركوا للمتأخرين فيه مجالاً .

الترجيح :

يترجح عندي أن الحر لا يقتل بالعبد سواء كان عبده أو عبد غيره ، كما ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء ، وإنما رجحت هذا المذهب لما يلي :

١- الأدلة التي استدل بها القائلون بهذا القول صريحة في أن الحر لا يقتل بالعبد ، وهي نص في محل النزاع ، ولا يخلو أكثرها من قاذح ، غير أن ورودها من طرق متعددة تجعل الناظر يحكم بصحتها ، ويعتقد أنها صالحة للاحتجاج .


ويؤيد صحتها موافقة الصحابة لها ؛ فإنه روي عن جمع غفير منهم : أن الحر لا يقتل بالعبد ، كما نقل ذلك عن أبي بكر وعمر وغيرهما ، ولهم من المنزلة والصحبة ، وملازمة الرسول ﷺ ما يدعوننا إلى الاعتقاد بأنهم لا يعملون إلا بما ثبت عن الرسول ﷺ .

٢- العبد مختلف في آدميته ، فبعضهم يلحقه بالمال ، من حيث إنه يباع ويوهب ويورث ، وبعضهم يلحقه بالآدمي الحر من حيث إنه يثاب ، ويعاقب ، وينكح ويطلق ، وأكثر أهل العلم على أن شبهه بالمال أكثر ، والحر



- أدمي من كل وجه، فلا يقتل بالعبد، فإن في قتله به شبهة على أقل تقدير .
- ٣- أن الواجب في العبد بقتل الخطأ قيمته بالغة ما بلغت، والواجب في الحر الدية، فدل على أن العبد مال متقوم، ولا يقتل الحر بالمال .
- ٤- أن الرق أثر للكفر، فلا مساواة بين الحر المسلم والرقيق .
- ٥- أن الحر لا يحد بقذف العبد، فإذا لم يجب الحد بقذفه لم يقتل به الحر؛ لأن القذف أخف من القتل .
- ٦- العبد لا يقتص له من الحر في الطرف اتفاقاً، فإذا كان كذلك فإنه لا يقتل به الحر قصاصاً؛ لأن النفس أعظم من الطرف، فإذا لم يقطع طرف الحر بطرف العبد فعدم قتله به أولى .
- ٧- من المعلوم أن العاقل لا يقدم على إتلاف ماله بطريق العمد، فإذا حصل القتل من السيد لعبده فإنه لا يقتل به؛ لأنها لم تتحقق العمدية بقتله له، فمن شأن كل عاقل ألا يقدم على إتلاف ماله .
- ٨- أما أدلة القائلين بأن الحر يقتل بالعبد، فهي إما عمومات مخصوصة بالأدلة التي تفيد أن الحر لا يقتل بالعبد، أو ضعيفة لا تصلح للاحتجاج، أو عقلية لا تنهض لمعارضة النصوص .
- وقد تقدم تفصيل ذلك عند ذكر الأدلة ومناقشتها .





الفصل الخامس
سقوط القصاص بالبريد

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
LIBRARY
540 EAST 57TH STREET
CHICAGO, ILL. 60637



الفصل الخامس سقوط القصاص بالإرث

اتفق الفقهاء على سقوط القصاص عن الوارث الواحد، إن قتل مورثه إذا لم يكن ثمت مستوف غيره، ولو كان السلطان؛ لأنه لا يجب القصاص على الشخص لنفسه.

كما اتفقوا على أنه لا يؤول إليه شيء من مال مورثه؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «ليس لقاتل شيء من الميراث». وقوله: «من تعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه».

أما إن وجد مستوفى غيره فإنه ينتقل حق الاستيفاء إليه، فإن شاء قتله قصاصاً، وإن شاء عفا عنه بدون مقابل، وإن شاء عفا عنه إلى الدية، أو صالحه على شيء من المال، ويكون ذلك في بيت مال المسلمين، إذا كان المستوفى هو السلطان.

واختلفوا في صور كثيرة، منها:

هل يثبت للفرع على أصله قصاص امتد إليه بطريق الإرث أو لا؟

وهل يثبت القصاص في أربعة إخوة قتل رابعهم أخاه وانتقل القصاص إلى الأخوين الآخرين، فمات أحدهما قبل الاستيفاء، أو أنه يسقط عن القاتل لأنه ورث جزءاً منه من أخيه الميت؟ وغير ذلك كثير.

ونحن سنجمل آراء الفقهاء أولاً، ثم نسوق أمثلة توضح وجهة نظرهم،

ف نقول:



ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القصاص يسقط عن القاتل إن ورث القصاص كله أو جزءاً منه؛ لأن القصاص لا يتجزأ، فإذا ورث القاتل بعضه سقط كله، كما لو عفا بعض الورثة، فإن القصاص يسقط بعفو العافي، وإنما تلزم القاتل دية المقتول، تقسم على باقي الورثة بقدر حصصهم^(١).

ولا يرث القاتل منها شيئاً، لقوله ﷺ: «ليس لقاتل شيء من الميراث»^(٢) وذهبت المالكية إلى سقوط القصاص عن القاتل إن ورث كل القصاص كما هو مذهب الجمهور.

أما إن ورث جزءاً من القصاص فلا يخلو الحال:

إما أن يرثه من يستقل بالعفو، فإن كان كذلك سقط عنه القصاص، ويلزمه لكل وارث قسطه من الدية. أما إن ورثه من لا يستقل بالعفو كأخيه إذا كان معه ابنة المقتول فلا يسقط عنه القصاص إلا بعفو الجميع، أو حصول العفو من بعض الورثة، بشرط أن يشترك فيه بعض من الرجال والنساء الذين لهم حق العفو^(٢).

وبعد ذكر آراء الفقهاء لعل من المفيد أن نذكر أمثلة للتوضيح والبيان، فهناك تفصيلاً لها:

١- أخوان قتل أحدهما أباه، والآخر أمه، فهل يسقط القصاص أو لا؟

لا يخلو الحال من أحد أمرين:

إما أن تكون الزوجية قائمة حال قتل الزوج الأول، أو لا.

(١) يأتي ذكر المصادر عند الكلام على الأمثلة في آخر الفصل.

(٢) انظر المصادر الآتي ذكرها في آخر الفصل.



فإن كانت الزوجية قائمة حال قتل الأول لم يجب القصاص على قاتل الأول، وإنما يجب على قاتل الثاني؛ لأن القتل الثاني ورث جزءاً من دم الأول، فلما قتل ورثه قاتل الأول فصار له جزء من دم نفسه، فسقط القصاص عن القاتل الأول لهذا الاعتبار، ووجب له القصاص على أخيه.

فإن قتله كان له ميراثه إن لم يكن له وارث أعلى منه؛ لأنه قتله بحق، ولا يحرم القاتل من الميراث إلا إذا قتل مورثه بغير حق. وإن عفا عنه إلى الدية وجبت وتقاضى بما بينهما، وما فضل لأحدهما فهو له على أخيه.

وإنما وجب القصاص على قاتل الزوج الثاني لسبب؛ وهو أن القصاص لا يسقط عن الوارث إلا إذا ورثه كله أو جزءاً منه، ولم يحصل شيء من ذلك بقتل الزوج الثاني.

أما إن لم تكن الزوجية قائمة حال قتل الأول فعلى كل واحد منهما القصاص لأخيه؛ لأنه ورث الذي قتله أخوه وحده دون قاتله^(١).

وهذا مذهب الحنفية والحنابلة، غير أن أبا يوسف صاحب أبي حنيفة يرى سقوط القصاص عن الأخوين.

وتلزم كل واحد منهما دية مغلظة لأخيه مقسطة على ثلاث سنين إذا لم يكن ثمة وارث غير الاثنين^(٢).

ويرى الشافعية أن القصاص يجب على الاثنين إن حصل الزهوق في وقت واحد، سواء كانت الزوجية قائمة أو لم تكن؛ لأن كل منهما قتل مورث

(١) المغني ٧/٦٦٩، حاشية ابن عابدين ٦/٥٣٦.

(٢) فتاوى قاضي خان ٤/٤٤٠، المغني ٧/٦٧٠.

الآخر، فهذا يقتص لأبيه، وهذا يقتص لأمه، ولا يرث كل قاتل من قتيله شيئاً^(١).

٢- لو قتل الأب زوجة ابنه، والزوجية قائمة بينهما حال القتل سقط القصاص عن الأب، وحلت الدية محلّه؛ لأن الابن قد ورث القصاص الواجب بقتل زوجته على أبيه كله، أو بعضه، فهو ساقط؛ لأنه لا يجب له على أبيه قصاص، سواء ورث القصاص كله أو بعضه، فإنه إذا ورثه كله فلا كلام، وإن ورث بعضه سقط كله؛ لأنه لا يتجزأ^(٢).

٣- أربعة أخوة قتل الثاني أكبرهم، ثم الثالث أصغرهم، ولم يخلف القتيلان غير القاتلين، فللثاني أن يقتص من الثالث، ويسقط القصاص عنه لما ورثه من قصاص نفسه؛ وذلك لأنه لما قتل الأكبر صار القصاص للثالث والأصغر، فإذا قتل الثالث الصغير، ورث الثاني ما كان الأصغر يستحقه.

الثاني: من استحق قتل من يستحق قتله؛ كأن يقتل زيد ابناً لعمرو، وعمرو ابناً لزيد، وكل منهما منفرد بالإرث؛ كان لكل منهما القصاص على الآخر؛ لأن التقاص لا يجوز في القصاص^(٣).

٤- لو قتل رجل والد زوجته، فإن القصاص يجب للزوجة على زوجها بقتل والدها إذا لم يكن له وارث غيرها، فإذا ماتت قبل استيفائه ولها ابن من زوجها القاتل ورث الابن حقها من القصاص على أبيه، فلا قصاص على الأب؛ لأن الابن ورث حق القصاص الواجب على أبيه، فلو استوفاه لكان مستوفياً من أصله، ولا قصاص للفرع من الأصل، هذا إن أبانها قبل موتها.

(١) مغني المحتاج ١٩/٤.

(٢) الوجيز ١٢٦/٢.

(٣) المغني ٦٧٠/٧، مغني المحتاج ٢٠/٤.

والأمر كذلك إن ماتت بسبب قتله لها قبل الإبانة؛ لأن الزوج القاتل يرث من زوجته الثمن من القصاص الواجب عليه لها، ويرث ابنه الباقي وهو سبعة أثمان، وعلى كلا الوجهين يسقط عنه القصاص، وتجب عليه سبعة أثمان الدية^(١).

٥- لو قتل الرجل زوجته ولها ولدان أحدهما منه والآخر من غيره لم يجب القصاص على القاتل؛ لأن ولده ورث جزءاً من القصاص، ولا قصاص له على أبيه، فيسقط الجزء الخاص به، وبسقوطه يسقط كل القصاص؛ لأنه لا يتجزأ، فصار كما لو عفا بعض الورثة عن حقه من القصاص، فإن القصاص يسقط جميعه^(٢).

٦- لو قتل الزوج أخا زوجته انتقل حق القصاص إلى زوجته إذا لم يكن له وارث سواها، فإذا ماتت قبل استيفاء القصاص من زوجها انتقل نصف حق القصاص إليه إذا لم يكن لها ولد، أو ربه إن كان لها ولد، وفي كلتا الحالتين لم يجب القصاص على القاتل؛ لأن الشخص لا يقتص من نفسه.

والأمر هو كذلك إن قتلت الزوجة أخا زوجها، فإن حق القصاص ينتقل إليه كله إذا لم يكن له وارث سواه، أو بعضه إن كان له وارث سواه.

فإذا مات الزوج قبل الاستيفاء انتقل ربع حقه من القصاص إلى الزوجة إذا لم يكن له ولد، أو ثمنه إن كان له ولد، وفي كلتا الصورتين لم يجب على الزوجة قصاص؛ لأن الشخص لا يقتص من نفسه^(٣).

(١) شرح الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥٣٦/٦.

(٢) المغني ٦٦٨/٧، الأم ٣٠/٦.

(٣) كشف القناع ٦١٦/٥.



٧- لو كان لرجل أربعة أولاد فقتله أحدهم ثبت القصاص للثلاثة الآخرين على القاتل؛ لأنهم يرثون دم والدهم، ولا شيء للقاتل من ذلك الميراث؛ لحرمانه منه بالقتل، فإن شاءوا قتلوه، وإن شاءوا عفوا عنه إلى الدية، ولا يرث القاتل منها شيئاً.

فإن مات أحد الثلاثة قبل استيفاء القصاص ورث القاتل جزءاً من القصاص مما ثبت لأخيه الميت، وبالتالي يسقط عنه القصاص؛ لأنه لا يتجزأ، ولا يثبت للشخص على نفسه قصاص، وبسقوط القصاص يلزمه قسطه من الدية للأخوين الآخرين^(١).

٨- إذا قتل أحد الابنين والده عمداً ثبت القصاص عليه للابن الآخر؛ لأنه ورث دم أبيه، ولا شيء للقاتل من هذا الإرث؛ لقوله ﷺ: «ليس لقاتل شيء من الميراث»، فإن شاء الابن قتل أخاه القاتل، وإن شاء عفا إلى الدية، أو مجاناً، أو صالحه على شيء من المال.

فإن مات قبل استيفاء القصاص ورث القاتل من أخيه الميت ما ثبت له من حق القصاص، ويارثه لهذا الحق يسقط عنه القصاص لأن القاتل قد ورث دم نفسه كله.

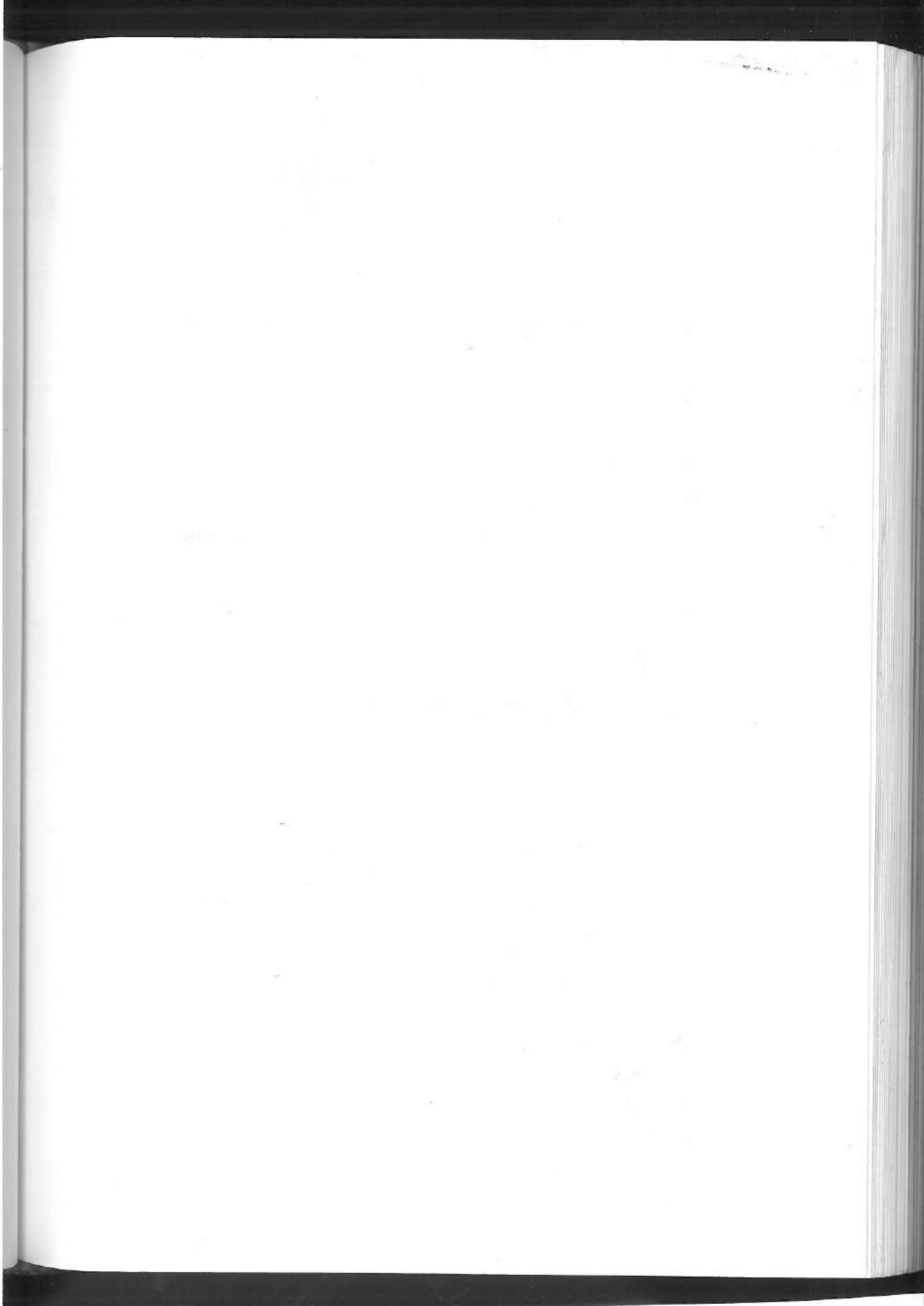
هذا، ويتبين مما سبق أن أصحاب المذاهب المعتبرة التي كتب لها البقاء متفقون على سقوط القصاص بالإرث، إلا ما كان من أمر المالكية فيما إذا كان القصاص مشتركاً بين جماعة من الورثة لا يستقل أحدهم بالعمو لو صدر منه، كما علم ذلك عند تقرير المذاهب في بداية هذا الفصل.



(١) حاشية ابن عابدين ٥٣٦/٦.

الفصل السادس

سقوط القصاص بفوات الملاءة أو الجنون
القاتل بعد القتل





الفصل السادس

سقوط القصاص بفوات الملاءة أو جنون القاتل بعد القتل

محل القصاص هو الجاني الذي قام بتنفيذ جريمة القتل ، فإذا مات أو قتل سقط القصاص ؛ لأنه حق متعلق بذاته ، وذاته قد زالت عن الوجود ، ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله ، ولا فرق عند الجمهور بين أن يكون فواته بمرض أو قتل ، سواء كان القتل بحق أو بغير حق^(١) .

ويرى المالكية أن الجاني إذا قتل بحق - كما لو قتل لحراة ، أو زنا بعد إحصان أو ارتداد عن الإسلام - سقط القصاص الواجب عليه .

أما إن قتله مكلف بغير حق ، فإن ورثة الجاني الأول يثبت لهم القصاص على القاتل الثاني ؛ لأنهم استحقوا دم قاتل قريبهم ، فيستحقون ما يترتب عليه من قصاص أو دية ، فإن كان قتل الجاني عمداً فلهم أن يقتصوا من قاتله أو يصالحوه على مال أو يعفوا عنه ، وإن كان قتل الجاني خطأ فلهم دية ، ولا حق لأولياء الجاني على قاتله إلا أن يرضوا أو لياء القاتل الأول بمال أو شفاة ، فإذا أرضوهم استحقوا ما يترتب على قاتل الجاني من قصاص أو دية^(٢) .

هذا ، وإن الفقهاء القائلين بسقوط القصاص لفوات المحل اختلفوا في وجوب الدية .

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٦ ، المغني ٧/٦٦٤ ، تكملة المجموع ١٧/٣٤٩ .

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٤٠ .

فذهبت الحنفية إلى عدم وجوب الدية إذا تلف المحل المتعلق به الوجوب وهو الجاني؛ لأن القصاص هو الواجب عيناً عندهم^(١).

ولا تجب الدية إلا برضى الجاني، وقد مات قبل إيجابها.

وقد أسلفنا مناقشة هذا الدليل وغيره من الأدلة التي استدل بها القائلون بوجوب القصاص عيناً في الباب الثالث عند الكلام على كيفية استيفاء القصاص.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب الدية في تركة الجاني إن كانت له تركة، فإن لم تكن له تركة سقطت؛ لأنه لما سقط القود بغير اختياره كان له الرجوع إلى بدله وهو الدية، ولأنه تعذر استيفاء القصاص من غير إسقاط فوجبت الدية.

وإن لم يخلف تركة سقط الحق لتعذر استيفائه^(٢)؛ لأن العاقلة لا تحمل دية القتل العمد، وإنما تحمل دية الخطأ وشبه العمد.

وعندي أن الدية لا تسقط بفوات المحل، وإنما تجب في تركة الجاني إن كانت له تركة؛ لأن عدم إيجابها فيه إضرار بورثة المجني عليه؛ لأن الدية حق من حقوقهم.

فإن لم تكن له تركة سقطت الدية؛ لأن استيفاءها غير ممكن.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الفقهاء اختلفوا في سقوط القصاص عن الجاني فيما إذا حصل له الجنون بعد القتل.

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٦.

(٢) المغني ٧/٦٦٤، تكملة المجموع ١٧/٣٤٩.

١- فذهبت الحنفية إلى أنه إن كان الجنون قد حصل له بعد الحكم عليه، ودفعه إلى أولياء الدم لم يسقط عنه القصاص.

أما إن كان الجنون قد حصل له قبل الحكم عليه بالقصاص، وقبل دفعه إلى أولياء الدم سقط عنه القصاص؛ لأن شرط وجوب القصاص عليه كونه مخاطباً حالة الوجوب، وذلك بالقضاء، ويتم بالدفع، فإذا جن قبل الدفع حصل الخلل في الوجوب فصار كما لو جن قبل القضاء^(١).

٢- وذهب المالكية إلى أنه إن كان الجنون مطبقاً بحيث لا يفيق في وقت من الأوقات لم يجب عليه القصاص.

أما إن كان الجنون غير مطبق بأن كان يفيق في وقت دون وقت، اقتصر منه في حالة إفاقته^(٢).

ولم أجد لهذا الرأي مستنداً، ولعلهم استحسنوا هذا التفصيل محافظة على دم المجني عليه، وإلا فالنصوص ومبادئ الشريعة قاضية بأن التكليف شرط لتنفيذ الأحكام التي منها القصاص.

٣- وذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم سقوط القصاص، بل يجب تنفيذه عليه ولو كان في حالة جنونه، وهو قول عند المالكية فيما إذا كان ميؤوساً من إفاقته؛ لأن القصاص قد وجب عليه فلا يسقط عنه إلا بإسقاط من له حق الإسقاط وهو الولي، ألا ترى أنه لا يسقط بنوم الجاني مع ما فيه من ذهاب العقل؟ فكذا هنا، ولأنه لا يقبل رجوعه بعد الإقرار بالقتل، بل يقتصر منه في

(١) حاشية ابن عابدين ٦/٥٣٢.

(٢) مواهب الجليل ٦/٢٣٢.

حال جنونه^(١).

وهذا الخلاف كله إنما يكون فيما إذا حصل الجنون بعد القتل، أما إن كان الجنون قبل القتل فإن الفقهاء اتفقوا على عدم وجوب القصاص عليه، وعلى الصغير، وكل من زال عقله بسبب يعذر فيه كالنائم والمغمى عليه لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق»^(٢)؛ لأن القصاص عقوبة مغلظة فلم تجب على الصبي، وزائل العقل بسبب يعذر فيه كالحدود، ولأنهم ليس لهم قصد صحيح؛ فهم كالقاتل خطأ^(٣).

هذا ويبدو لي رجحان ما ذهب إليه الحنفية؛ فإن التكليف شرط لإقامة الأحكام، فإذا حصل الجنون للجاني بعد القتل، وبعد الحكم عليه اقتصر منه لأن الإمام هو محل الاجتهاد والتنفيذ، وهذا الحكم يفتقر إلى الاجتهاد والنظر إلى المصلحة العامة، فإن حكم الإمام عليه بالقصاص اقتضي منه إذا كانت المصلحة تقتضي ذلك وإلا فلا؛ لأن مبادئ الشريعة العامة تفيد منع الاقتصاص مع عدم التكليف.


وقد أسلفنا تفصيل هذا الحكم في الباب الثالث من هذه الرسالة عند الكلام على القصاص من زائل العقل، ولا يقال: إن هذا من باب التكرار؛ فإن ذكره هنالك لمناسبة وهي: الاشتراك مع السكران، ومن في حكمه في زوال العقل، وذكره هنا لمناسبة أيضاً وهي: الاقتصاص منه قبل زوال ذاته؛ لأن الحق يتعلق بها.



(١) المغني ٦٦/٧، نكلمة المجموع ١٧/٢٣٢، مواهب الجليل ٦/٣٢.

(٢) تقدم تخريجه في الباب الثالث عند الكلام على القصاص من زائل العقل.

(٣) المغني ٦٦٤/٧.



الفصل السابع
العفو عن القصاص





الفصل السابع

العفو عن القصاص

ويحتوي على تسعة مباحث :

- المبحث الأول : معنى العفو .
- المبحث الثاني : فضل العفو ، وأدلته ، وحكمة مشروعيته .
- المبحث الثالث : أركان العفو وشروط صحته .
- المبحث الرابع : عفو المجني عليه عن القصاص الواجب بقتله قبل موته .
- المبحث الخامس : سقوط القصاص عن الجاني بعفو الورثة بعد الزهوق وقبله .
- المبحث السادس : سقوط القصاص بعفو ولي الصبي ، أو المجنون .
- المبحث السابع : عفو الولي عن بعض المشتركين في القتل .
- المبحث الثامن : القصاص من قاتل الجاني بعد العفو عنه .
- المبحث التاسع : قتل الوكيل للجاني بعد عفو موكله .
- فهاك تفصيلاً عما قيل في هذه المباحث . . .



المبحث الأول

معنى العفو لغة واصطلاحاً

العفو في اللغة التجاوز عن الذنب وترك العقاب عليه، وأصله: المحو والطمس، وهو من أبنية المبالغة، ويقال: عفا يعفو فهو عاف وعفو، والعفو عفو الله عن خلقه، قال تعالى: ﴿العفو الغفور﴾، وكل من استحق عقوبة فتركها فقد عفوت عنه، ومنه قوله تعالى: ﴿عفا الله عنك لم أذنت لهم﴾ أي: محا الله عنك، مأخوذ من قولهم: عففت الرياح الآثار إذ أدركتها ومحتها^(١).

أما معناه في الاصطلاح: فإن الفقهاء اختلفوا في تحديده تبعاً لاختلافهم في موجب القتل العمد، فهو القصاص لا غير أم أنه أحد الأمرين من القصاص أو الدية؛ فالحنفية والمالكية يرون أن العفو هو التنازل عن القصاص بلا مقابل، فإن كان بمقابل فهو صلح لا عفو^(٢)؛ لأن موجب القتل العمد عند هؤلاء هو القصاص لا غير، والدية لا تجب إلا برضى الجاني.

والشافعية والحنابلة يرون أن العفو هو التنازل عن القصاص بلا مقابل أو إلى الدية كاملة، أو إلى بعضها^(٣)؛ لأن موجب القتل العمد عندهم هو أحد الأمرين، من القصاص أو الدية.

(١) لسان العرب ٣٠٤/١٩.

(٢) بدائع الصنائع ٧/٢٤٧، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٦٣.

(٣) المغني ٧/٧٤٥، مغني المحتاج ٤/٤٨.



وعندي أن العفو هو التنازل عن القصاص مطلقاً سواء كان بمقابل أو بلا مقابل، وسواء كان إلى الدية أو إلى أكثر منها أو أقل منها.

كما أسلفنا عند الكلام على كيفية القصاص، في الباب الثالث من هذه الرسالة.

وقد أفصحنا هنالك عن موجب القتل العمد، وهو أنه أحد الأمرين من القصاص أو الدية، ولا يتوقف وجوب الدية على رضی الجاني، بل الخيار في ذلك إلى الولي، فإن شاء اقتصر من الجاني، وإن شاء عفا عن القصاص، وذلك لقوة أدلة القائلين بهذا القول، وسلامتها من النقص والمعارض.





المبحث الثاني

فضل العفو وأجلته وخطيئته مشروعيته

أجمع الفقهاء على أن العفو عن القصاص مشروع، وأنه أفضل من الاستيفاء^(١).

وأما الدليل على مشروعيته فهو: الكتاب والسنة والإجماع.

فأما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ - إِلَى قَوْلِهِ: - فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾.

وقوله تعالى: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ - إِلَى قَوْلِهِ: - فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾.

وقد ذكروا في تفسيرها أنها مراد بها المتصدق وهو العافي، والمعنى أنه تصدق على الجاني بالعفو عن القصاص فهو كفارة عنه لذلك، وقيل: هو كفارة للجراح فلا يؤخذ بجنايته في الآخرة؛ لأنه يقوم مقام أخذ الحق منه، وأجر المتصدق عليه.

والأول مروى عن جمهور الصحابة والتابعين ومن بعدهم، والثاني مروى عن ابن عباس، وبعض التابعين، منهم مجاهد، وإبراهيم النخعي والشعبي.

والأول أظهر؛ لأن العائد فيه وهو الضمير يعود إلى المذكور، وهو اسم

(١) المغني ٧/٧٤٢.



الموصول (من) (١).

وقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ (٢).

وقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾ (٣).

وقوله تعالى: ﴿وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ (٤).

فهذه الآيات الثلاث الأخيرة، وإن لم تكن نصاً في العفو عن القصاص؛ إلا أنها عامة في كل عفو، فيكون العفو عن القصاص داخلاً تحت عمومها.

وأما السنة فمنها:

١- ما رواه أنس رضي الله عنه قال: ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو، رواه أبو داود (٥).

٢- ما روي في الحديث الصحيح من قصة الربيع حين كسرت ثنية الجارية، فأمر النبي ﷺ أن تكسر ثنيتهما، فقال أنس بن النضر: والله لا تكسر ثنيتهما، فقال ﷺ: «يا أنس، كتاب الله القصاص»، فطلبوا من أولياء الجارية العفر، فعفوا عن القصاص فأقرهم ﷺ على ذلك.

٣- ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «ما عفا رجل عن مظلمة إلا زاده الله بها عزاً» رواه مسلم (٦).

(١) الجامع لأحكام القرآن ٦/٢٠٨.

(٢) الشورى: ٤٠.

(٣) البقرة: ٢٣٧.

(٤) آل عمران: ١٣٤.

(٥) سنن أبي داود ٤/٦٣٧، باب: الإمام بأمر بالعفو في الدم.

(٦) صحيح مسلم ٤/٢٠٠١، باب: استحباب العفو والتواضع.



٤ - ما رواه أبو الدرداء قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ما من رجل يصاب بشيء في جسده فيتصدق به إلا رفعه الله به درجة، وحط به عنه خطيئة»^(١) رواه ابن ماجه والترمذي .

وأما الإجماع؛ فإن أهل العلم أجمعوا على مشروعية العفو كما مر في أول المبحث ومستند الإجماع، ما ذكرناه من الكتاب والسنة .

أما حكمة مشروعيته؛ فإنه يزيل أسباب الحقد والعداوة بين القاتل وأولياء المقتول، ويقوي روابط المحبة والمودة بينهم .

وكل ما من شأنه نشر أسباب المودة والمحبة بين المسلمين، ويقوي روابط الصلة بينهم فهو مطلوب شرعاً، أضف إلى ذلك ما يكون فيه من إحياء الجاني، ومن أحيا نفساً واحدة فكأنما أحيا الناس جميعاً .



(١) سنن الترمذي ٢/٤٢٥، باب: ما جاء في العفو، سنن ابن ماجه ٢/٨٩٨، باب: العفو في القصاص .



المبحث الثالث

أركان العفو وشروط صحته

العفو الصحيح له أركان وشروط لا يمكن اعتباره إلا بها، فأركانه ثلاثة:

١- عاف، وهو: الولي عند القائلين به.

٢- معفو عنه: وهو الجاني.

٣- الصيغة، وهي: ما يصدر من العافي من عبارة لإسقاط الحق الواقع

عليه العفو.

ولكل ركن شروط لا يصح إلا بها:

فيشترط في العافي ما يلي:

١- أن يكون صاحب الحق؛ لأن العفو معناه إسقاط الحق، وإسقاط الحق

لا يصح إلا من صاحبه، فإن كان العافي أجنبياً ليس له حق في العفو عنه فلا

يصح عفو، وكذلك لا يصح عفو ولي الصغير كالأب والجد عن القصاص؛

لأن الحق للصغير لا له.

وفي عفو ولي الصغير خلاف يأتي تقريره في آخر الفصل.

٢- أن يكون مكلفاً؛ فلا يصح العفو من الصبي والمجنون، وإن كان الحق

ثابتاً لهما؛ لأنه من التصرفات المضرة المحضة فلا يملكه كالطلاق والعتاق

ونحو ذلك^(١) .

وأما المعفو عنه: وهو الجاني، فيشترط لصحة العفو عنه ما يأتي:

١- ألا يكون قاطع طريق، فإن كان قاطع طريق فلا يصح العفو عنه قبل توبته وقبل القدرة عليه؛ لأن قتله حد من حدود الله، وهو متحتم والتصرف فيه إلى الإمام، فإن تاب قبل القدرة عليه صح العفو عنه؛ لأن قتله يكون قصاصاً؛ حيث إنه لم يعد قاطع طريق^(٢) .

٣- ألا يكون قتله قد تم بطريق الغيلة، فإن كان كذلك فقد اختلف أهل العلم في صحة العفو عنه.

فالجمهور يرون أن قاتل الغيلة وغيره سواء في القصاص وفي صحة العفو^(٣)، واستدلوا لذلك بالمنقول والنظر.

فأما المنقول فهو: العمومات من الكتاب والسنة التي تفيد إيجاب القصاص على الجاني من غير فصل بين قتل وقتيل، ولا قاتل وقاتل؛ فوجوب القصاص دليل على صحة العفو، فإن ذلك كله إلى ولي الدم.

وأما النظر فهو: أن المقتول غيلة مقتول في غير المحاربة فكان أمره إلى وليه كسائر القتلى^(٤) .

٢- والمالكية يرون عدم جواز العفو عن قاتل الغيلة، بل يتحتم على

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٦ .

(٢) المغني ٨/٢٩٥ .

(٣) المغني ٧/٦٤٨، الأم ٦/٢٦ .

(٤) المغني ٧/٦٤٨ .

الإمام قتله، وليس لولي القتل الحق في العفو عنه^(١)، والغيلة عند الإمام مالك: أن يخدع الإنسان فيدخل بيتاً أو نحوه فيقتل، أو يأخذ ماله.

ولم أجد لهم دليلاً لما ذهبوا إليه غير أن الموفق ابن قدامة قال بعد ذكر مذهبهم: ولعله يحتج بقول عمر في الذي قتل غيلة: «لوتماً لأهله أهل صنعاء لا قذتهم به»، وبقياسه على المحارب^(٢).

ويبدو لي رجحان ما ذهب إليه الجمهور، فإن القاتل غيلة داخل تحت عموم النصوص الموجبة للقصاص، وحيث لم يوجد ما يخرج من هذا العموم، فإن القصاص يجب عليه محافظة لدم المجني عليه، ودفعاً للظلم عن أوليائه بضياح حقهم في عدم إيجاب القصاص، أو الدية على الجاني.

وأما الصيغة فيشترط لها:

أن تكون دالة على العفو، ومؤدية معناه كقول الولي للجاني: عفوت عنك، أو تصدقت عليك، أو أسقطت عنك القصاص، أو أبرأتك منه، أو وهبتك لله، وما شابه ذلك من الألفاظ التي تدل على إرادة العفو^(٣).



(١) المدونة ٦/٤٣٠.

(٢) المغني ٧/٦٤٩.

(٣) المغني ٧/٧٥١.



المبحث الرابع

عفو المجني عليه عن القصاص الواجب بقتله قبل موته

إذا عفا المجني عليه عن القاتل قبل موته، فهل يسقط القصاص عن الجاني أو لا؟

اختلفت كلمة الفقهاء في ذلك على النحو التالي:

١- الحنفية يرون صحة عفو المجني عليه، وأن القاتل يسقط عنه القصاص بهذا العفو^(١).

وسقوط القصاص عندهم بعفو المجني عليه استحساناً لا قياساً؛ لأن المجني عليه يعفو عن شيء غير موجود، وهو القتل؛ لأن القتل لا يسمى قتلاً إلا بمفارقة الحياة، وبعد مفارقة الحياة يمتنع منه كل تصرف قولي أو فعلي لعدم إمكان التصرف من الميت حينئذ، فكان القياس يقتضي عدم صحة عفوه لذلك.

وأيضاً القاتل قد جنى على نفس معصومة بغير حق، فكان ينبغي عدم قبول عفو المجني عليه عن ذلك القاتل.

ووجه الاستحسان هو أن القصاص ثابت للورثة بطريق الخلافة عن المجني عليه؛ لأنه صاحب الحق الأصلي، ولذا فإن القصاص لو انقلب مالاً

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨.



صار حقاً له تقضى منه ديونه، وتنفذ وصاياه، فأصل الحق ثابت له لوجود سببه، وهو فعل الجاني المفضي إلى الموت، فعنوه يورث شبهة دارنة للقصاص؛ لأنه أضاف العفو إلى حقه من حيث الظاهر، وذلك يكفي لدرء القصاص لا بسقوط المال؛ لأنه يجب مع الشبهة^(١)، هذا إن كان العفو بلفظ الجنائية، كأن يقول: عفوت عن الجنائية، أو يكون عن الجراحة، وما يحدث منها.

ولم يختلف أبو حنيفة وأصحابه في صحة العفو والحالة هذه؛ لأن لفظ الجنائية يتناول القتل، وكذلك لفظ الجراحة، وما يحدث منها، فكان ذلك عفواً عن القتل فيصح.

أما إن كان العفو بلفظ الجراحة كأن يقول: عفوت عن الجراحة، ولم يذكر ما يحدث منها لم يصح العفو عن أبي حنيفة؛ لأن المجني عليه عفا عن غير حقه، فإن حقه في موجب الجنائية لا في عينها؛ لأن عينها عرض لا يتصور بقاؤها فلا يتصور العفو عنها، ولأن عينها جنائية وجدت من الخارج، والجنائية لا تكون حق المجني عليه، فكان هذا عفواً عن موجب الجراحة، وبالسرية يتبين أنه لا موجب لهذه الجراحة؛ لأن عند السرية يجب موجب القتل بالإجماع وهو القصاص إن كان عمداً، والدية إن كان خطأ، ولا يجب الأرش.

ولأن القطع والقتل متغايران؛ فالقطع إبانة الطرف، والقتل فعل مؤثر في فوات الحياة عادة، وموجب أحدهما القطع، والأرش، وموجب الآخر القتل والدية، والعفو عن أحد الغيرين لا يكون عفواً عن الآخر في الأصل، فكان

(١) تبين الحقائق ٦/١١٨، المبسوط ٢٦/١٥٣.

القياس أن يجب القصاص لوجود القتل العمد، وعدم ما يسقطه، إلا أنه سقط للشبهة فتجب الدية، وتكون في ماله؛ لأنها وجبت بالقتل العمد.

أما الصاحبان فيبرران صحة العفو بلفظ الجراحة دون ذكر ما يحدث منها؛ لأن السراية أثار الجراحة، والعفو عن الشيء يكون عفواً عن أثره، كما إذا قال: عفوت عن الجراحة، وما يحدث منها^(١).

٢- وأما المالكية: فيرون عدم صحة عفو المجني عليه بحيث لو عفا عن جرح عمد أو خطأ ثم نزى الجرح بعد العفو فمات، فإن الأولياء لهم الحق بين أن يقسموا على أن المجني عليه قد مات من ذلك الجرح، فيستحقون موجهه من القود أو الدية، ويين أن يمضوا عفو المجني عليه^(٢).

وذلك لأن العفو من المجني عليه إنما كان عن الجرح لا عن النفس، وقد صارت الجنائية نفساً، ولم يعف المجني عليه عنها، ولأن العفو عن القتل يستدعي وجوده عند صدور العفو من المجني عليه، ولا وجود للقتل إلا بعد مفارقة الحياة، فلا يعتبر عفواً؛ لأنه لم يصادف محله؛ لأن المجني عليه بعد مفارقة الحياة يكون مسلوب التصرف^(٣).

٣- وأما الشافعية والحنابلة: فيرون عدم سقوط القصاص بعفو المجني عليه إلا أن تكون الجنائية مما يجب فيها القصاص كقطع اليد، والقدم، أما إن كانت الجنائية لا توجب قصاصاً كالجائفة، ونحوها لم يسقط القصاص في النفس^(٤).

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٩.

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٢٦٤.

(٣) انظر: التعليق السابق.

(٤) المهذب ١/٢٤٣، المغني ٧/٧٤٨.

التوجيه: لسقوط القصاص إذا وقعت الجناية على عضو يمكن الاقتصاص منه يمكن توجيه ذلك بما يلي:

- ١- أن القصاص لا يتبعض، فإن سقط في البعض سقط في الكل، كما لو عفا بعض الورثة فإن القصاص يسقط جميعه؛ لأنه لا يتجزأ.
- ٢- أنه يتعذر استيفاء القصاص دون ما عفا عنه المجني عليه، فيسقط القصاص في الكل لعدم إمكانه، كما لو عفا بعض الورثة فإن الاستيفاء غير ممكن فيسقط جميعه.

التوجيه: لعدم سقوط القصاص إذا وقعت الجناية على عضو لا يمكن الاستيفاء منه؛ وجه ذلك بما يلي:

- ١- أن المجني عليه عفا عن القصاص فيما لا قصاص فيه، فلم يعمل فيه العفو.
 - ٢- أن الجناية إذا لم يجب فيها القصاص مع إمكانه لم يجب في سرايتها كما لو قطع يد مرتد فأسلم ثم مات منها^(١).
- هذا إذا قال المجني عليه: عفوت عن الجناية لا غير.

أما إن قال: عفوت عن الجناية في الطرف وما يحدث منها لم يجب القصاص قولاً واحداً؛ لأنه سقط القصاص في الطرف بالعفو وبعد الوجوب وسقط في النفس؛ لأنها لا تتبعض^(٢).

٤- يرى ابن حزم الظاهري: عدم صحة عفو المجني عليه عن القصاص

(١) المصدرين السابقين.

(٢) الأم ٩/٦، المغني ٧/٧٤٩.



في النفس ويرى أن الأدلة التي استدلت بها بعض الفقهاء على جواز عفو المجني عليه من مثل قوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾.

وقوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ (١).

وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ (٢).

خاصة بالقصاص فيما دون النفس، فهو الذي يجوز للمجني عليه أن يعفو عنه؛ لأنه حق ثبت له في حياته فيجوز له التصرف فيه.

أما العفو عن دمه فهو حق للورثة لثبوته بعد موته، ولا يجوز له التصرف في أمر وجب بعد زهوق روحه، وإنما يختص التصرف فيه بالأولياء؛ فإن الله تعالى قد جعل للولي السلطان المطلق، وجعل إليه القود، وحرّم عليه أن يسرق، فمن الباطل المتيقن أن يجوز للمقتول حكم في إبطال السلطان الذي جعله الله تعالى لوليه.

ولا يجوز إنفاذ حكم المقتول في أمر الله تعالى، وكذلك جعل الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ: لأهل المقتول الخيار في القود، أو الدية، أو المفاداة، فلا يحل للمقتول أن يبطل خياراً جعله الله ورسوله - عليه الصلاة والسلام - لأهله بعد موته، وأنه لا يحل لأحد إنفاذ حكم المقتول في ذلك (٣).

التوجيه:

يترجع عندي ما ذهب إليه فقهاء الحنفية من جواز عفو المجني عليه عن

(١) الشورى: ٤٠.

(٢) النحل: ١٢٦.

(٣) المحلى ١٠/٤٨٩.



القصاص الثابت له بعد موته، وذلك لقوة ما استدلوا به وسلامته عن النقد، فإن النفس التي حصل عليها الاعتداء هي نفس المجني عليه، فيجوز له في حياته إسقاط القصاص الثابت للورثة بعد وفاته، غير أن هذا الحق لا يكون لهم إلا إذا لم يتمكن صاحب الحق الأصلي وهو: المجني عليه من التصرف فيه.

يدل لجواز ذلك أن الميت لو أوصى بثلث ماله صحت الوصية مع أنها مضافة إلى ما بعد الموت، وكذلك لو أوصى في حياته بثلث ماله الذي يتحقق بعد وفاته، كما لو وضع شبكة في حياته ليتجمع فيها الصيد فمات قبل حصوله جاز له ذلك، فلم لا يجوز له التصرف في نفسه التي وقع عليها الاعتداء بإسقاط القصاص الواجب لها.

فإن قيل: لو كان التصرف له بعد موته جائزاً بإطلاق لصح له التصرف في جميع ماله مع أنه لا يجوز له التصرف في أكثر من الثلث. قلنا: لم يجز له ذلك لحاجة الورثة؛ فإنه لو جاز له الإيصال بكل المال لكان من المحتمل أن يقع الورثة في العيلة والفقر، فلم يجز له ذلك لهذا السبب.

أما إسقاط القصاص فلا يكون فيه شيء من ذلك، فهو يسقط بإسقاط بعضه؛ لأنه لا يتجزأ ولا حاجة بالورثة إلى تنفيذه إلا ما يحصل لهم من التثقيف، غير أن هذا المعنى لا يتحقق إذا أقدم المجني عليه على إسقاطه.

أما أدلة المخالفين فلا تنهض دليلاً لما ذهبوا إليه لما يلي:

١ - قولهم: إن الجنابة صارت نفساً فلم يعف عنها، وإنما عفا عن الجروح فغير مستقيم؛ لأن الجرح هو السبب في زهوق النفس، وقد عفا عنه، والعفو عن السبب كالعفو عن المسبب؛ لكون السبب وسيلة إلى المسبب، والوسائل

لها حكم الغايات .

٢- قولهم : إن المجروح قد عفا عن شيء لا وجود له وهو : القتل فلم يصادف العفو محله غير متجه ؛ لأن المجني عليه عفا عن سببه وهو الجرح فيصح عفوهُ ؛ لأنه لو كان القتل خطأ فكفر قبل وبعد الجرح صحت الكفارة ، فهذا دليل على أن القتل موجود حكماً ، وإلا لما صحت الكفارة .

وأما قول ابن حزم بأن النصوص التي يفهم منها صحة عفو المجني عليه خاصة بالجناية على ما دون النفس فهو تخصيص للعام بلا مخصص ، وقصر له على بعض ما يتناوله من الأحكام ، وهو لا يجوز إلا بدليل يدل على التخصيص ، ولا دليل ؛ فإن تلك النصوص عامة ، فيدخل تحت عمومها العفو عن الجناية بالتمام ؛ سواء كانت على النفس أو ما دون النفس .

وأما قوله : إن الله تعالى قد جعل السلطان المطلق على القاتل لولي القتل ولم يجعله لغيره فهو صحيح ، غير أن هذا الحق لا يكون له إلا إذا انتقل إليه كاملاً ، ولم يسقطه صاحب الحق الأصلي وهو القاتل ؛ فإن له حق التصرف في إسقاط دمه الثابت له بعد موته .

يدل لذلك ما أخرجه مالك في الموطأ أنه أدرك من يرضى من أهل العلم يقولون في الرجل إذا أوصى أن يعفى عن قاتله إذا قتله عمداً : إن ذلك جائز له ، وأنه أولى بدمه من غيره من أوليائه من بعده^(١) .



(١) الموطأ ٢/ ٨٧٤ .



المبحث الخامس

سقوط القصاص عن الجاني بعفو الورثة بعهد الزهوق وقبله

اتفق الفقهاء على سقوط القصاص بالعفو إذا صدر من جميع الورثة، ولم يخالف فيه أحد ممن يعتد به خلافه. كما أسلفنا في الباب الثالث عند الكلام على مستوفي القصاص.

واختلفوا: هل يسقط القصاص بعفو بعض الورثة أو لا؟

١ - ذهب الجمهور إلى أن القصاص يسقط بعفو بعض الورثة سواء كان الورثة رجالاً فقط، أو نساءً فقط، أو كانوا رجالاً ونساءً، وسواء كان العافي واحداً أو أكثر^(١).

الاستدلال والتوجيه:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر:

فأما المنقول فهو: الكتاب والسنة وبعض الآثار المروية عن بعض الصحابة.

أما استدلالهم بالكتاب: فهو قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ الآية.

وجه الاستدلال: هو أن «من» من ألفاظ العموم، والعفو بمعنى الترك

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٧، الأم ٦/١١، المغني ٧/٧٤٣.

على خلاف في ذلك، و«شيء» نكرة في سياق الشرط، والنكرة في سياق الشرط تعم؛ فيدخل تحت عموم الآية كل ولي له الحق في العفو عن القصاص سواء كان هذا الولي رجلاً أو امرأة، وسواء كان الحق قليلاً أو كثيراً.

وقد ذكر أبو بكر الجصاص في معرض الاستدلال بالآية مناسبة؛ وهي: أنها تكون في الدم بين قوم فيعفو بعضهم عن القصاص فيتحول نصيب الباقي إلى الدية^(١).

وقوله: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ - إِلَى قَوْلِهِ: - فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾.

وجه الاستدلال هو:

أن الآية عامة في كل متصدق، لأن «من» من ألفاظ العموم، فيدخل تحت عمومها العافي عن القصاص؛ لأنه متصدق على الجاني بإسقاط القصاص عنه.

وأما استدلالهم من السنة: فما رواه أبو سلمة عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «على المقتلين أن ينحجزوا الأول فالأول، وإن كانت امرأة» رواه أبو داود^(٢).

وجه الاستدلال هو:

أنه أمر الورثة أن يكفوا عن القتل ولو كان الوارث امرأة، فدل على صحة

(١) أحكام القرآن للجصاص ١٥١/١.

(٢) تقدم تخريجه في الباب الثالث عند الكلام على جواز اشتراك النساء في استيفاء القصاص.



عفو بعض الورثة وإن كان العافي امرأة؛ إذ لو لم يصح عفو المرأة لم يكن لانحجازها عن القتل فائدة.

وأما استدلالهم ببعض الآثار: المروية عن بعض الصحابة: فهو ما روي أن رجلاً قتل آخر في عهد عمر فطالب أولياؤه بالقود، ثم قالت أخت القتيل - وكانت زوجة القاتل - : قد عفوت عن حقي، فقال عمر: عتق الرجل. رواه عبد الرزاق والبيهقي، وزاد: فأمر عمر لسائرهم بالدية^(١). فهذا الأثر نص في محل النزاع وهو صحة عفو بعض الورثة ولو كان العافي امرأة.

وقد أسلفنا مناقشة هذه الأدلة في الباب الثالث عند الكلام على مستوفي القصاص، وذكرنا هناك مزيداً من الأدلة فلا نعيده هاهنا، وإنما ذكرنا بعضها هنا للإشارة فقط.

٤ - وأما استدلالهم بالنظر فهو: أن القصاص لا يتجزأ، فإذا عفا بعض الورثة عن حته من القصاص سقط القصاص كله؛ فإنه لا يمكن استيفاء نصيب من لم يعفوا دون نصيب العافي^(٢).

وذهب المالكية: إلى أن ورثة القتيل إن كانوا رجالاً فقط سقط القصاص بعفو البعض، وإن كان العافي واحداً، وإن كانوا رجالاً ونساءً لم يسقط القصاص إلا باتفاق الجميع، أو يعفو البعض بشرط أن يكون ذلك البعض من كلا الجنسين (الرجال والنساء)، ولو كان العافي واحداً من كل منهما.

أما إن كانوا نساءً فقط بأن عدم العاصب أو وجد ولكنه لا يرث لم ينسقط

(١) تقدم تخريجه في الباب الثالث عند الكلام على جواز اشتراك النساء في استيفاء القصاص.

(٢) تبين الحقائق ٦/١١٣.



القصاص إلا باتفاقهن على العفو، فإن وجد العفو من بعضهن فالأمر في ذلك إلى إمام المسلمين إن كان عدلاً، أو إلى المسلمين أنفسهم إذا عدم الإمام، فمن كان الإمام أو المسلمون في جانبه فهو المعتبر^(١).

الاستدلال والمناقشة:

استدل لهذا الرأي من وجهين:

الوجه الأول:

أن الذي لم يعف عن القصاص من الورثة لم يرض بإسقاط حقه، فيجب تمكينه من الاستيفاء^(٢).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال: بأن الوارث الذي لم يعف عن القصاص لا يمكن استيفاءه لنصيبه دون الجزء المعفو عنه من الجاني، فلو مكناه من الاستيفاء لكان في ذلك ظلم للجاني؛ لأخذ الولي الذي لم يعف زيادة عن حقه، وأيضاً لو سلمنا بإمكان الاستيفاء لم يكن صالحاً للاستدلال، وذلك لأمرين:

١- أنه لو استوى الورثة عند القائلين بهذا القول في المرتبة فعفا بعضهم سقط القصاص، فكذلك إذا اختلفوا؛ إذ لا فرق بين الصورتين.

٢- أنه لو أعتق أحد المشتركين في ملكية العبد نصيبه منه برئ المعتق بما في ذلك نصيب بقية الشركاء، ولو لم يرض به، فإذا كان كذلك لم يسقط القصاص بعفو بعض الأولياء.

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٥٨/٤.

(٢) المغني ٧/٧٤٣.



الوجه الثاني من الاستدلال :

أن الجماعة تقتل بالواحد، وهذا دليل على أن النفس تؤخذ ببعض النفس .
وقد أسلفنا مناقشة هذا الاستدلال في الباب الثالث عند الكلام على قتل
الجماعة بالواحد .

وكما أسلفنا مزيداً من الاستدلال لهذا القول ومناقشة هذا الاستدلال في
الباب الثالث عند الكلام على مستوفي القصاص .

هذا كله إذا عفا الأولياء كلهم أو بعضهم بعد موت المجني عليه ، أما إذا
حصل العفو من الولي قبل موت المجني عليه فإن الفقهاء اختلفوا في صحة
العفو كذلك .

١ - فذهب الحنفية إلى صحته استحساناً لا قياساً، بمعنى أن القياس
يقتضي عدم الصحة، والاستحسان يقتضي الصحة .

ووجه القياس : أن العفو عن القتل يستدعي وجود القتل، والفعل لا
يعتبر قتلاً إلا بهوات الحياة عن المحل ، ولم يوجد؛ فالعفو لم يصادف محله
فلم يصح^(١) .

ولأن حق الولي في العفو عن القصاص لا يثبت مع وجود المجني عليه
حياً حياة مستقرة، وإنما يثبت بطريق الخلافة بعد موت المجني عليه، فإذا
أسقط القصاص قبل ثبوته له كان إسقاطه باطلاً، كما يبطل عفو المدين عن
دين وجب لمورثه وهو حي^(٢)

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨

(٢) المسوط ٣٦/١٥٤



ووجه الاستحسان هو أن الجرح متى اتصلت به السراية تبين أنه وقع قتلاً من حين وجوده فكان عفواً عن حق ثابت فيصح، ولهذا لو كان الجرح خطأ فكفر بعد الجرح وقبل الموت ثم مات جاز التكفير، وأيضاً القتل إن لم يوجد في الحال فقد وجد سبب وجوده، وهو الجرح المفضي إلى فوات الحياة، فيكون وجود الشيء نفسه، والسبب المفضي إلى الشيء يقام مقام ذلك الشيء في أصول الشرع كالنوم مع الحدث، والنكاح مع الوطء، ولأنه إذا وجد سبب وجود القتل كان العفو تعجيل الحكم بعد وجود سببه، وهو جائز كالتكفير بعد الجرح، وقبل الموت في قتل الخطأ^(١).

٢- وذهب الجمهور إلى أنه ليس لولي المجني عليه العفو عن القصاص قبل موت من وقعت في حقه الجناية؛ لأن حق العفو عن القصاص لا يثبت للولي إلا بعد موت المجني عليه.

أما قبل الموت فلا حق للولي في التصرف بإسقاط القصاص، ولأن الجناية استهدفت حق المجني عليه فليس لأحد التصرف في حقه وهو حي^(٢).

الترجيح:

يترجح عندي ما ذهب إليه القائلون بسقوط القصاص بعفو بعض الأولياء، سواء كان ذلك البعض من الرجال أو من النساء، وسواء كان الأولياء رجالاً فقط أو نساءً، وسواء كان العافي واحداً أو أكثر، وذلك لما يلي:

١- الأدلة التي استدلت بها أصحاب هذا القول من الكتاب والسنة والآثار المروية عن بعض الصحابة نص في محل النزاع، وذلك لوضوح دلالتها على

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨.

(٢) الأم ٦/١٤، المنتقى ٧/١٢٧، المحلى ١٠/٤٨٩.

المراد، وعدم وجود ما يخالفها من أدلة أخرى، كما أنه لم يعلم لها صارف يصرفها عن المراد منها، والقول بأن تلك الأدلة خاصة بما دون النفس تخصيص بلا مخصص، ولا يجوز ذلك إلا بدليل، ولا دليل.

٢- إجماع الصحابة: فقد روي أن عمر وعبد الله بن عباس وعبد الله ابن مسعود رضي الله عنهم حكموا على الجاني بالدية بعفو بعض الأولياء، وكان بمحض من الصحابة فلم ينكر عليهم أحد فكان إجماعاً^(١).

٣- أن الولي الذي لم يعف لا يمكنه استيفاء نصيبه دون نصيب العافي فلو مكناه من القصاص لكان فيه ظلم للمجني عليه؛ لأخذ المقتص أكثر من نصيبه، والضرر لا يدفع عن أحد الطرفين بضرر مثله، أو أكثر منه، فالإقتصاص من المجني عليه الذي أعتق بعضه بالعفو فيه ضرر أكثر من الضرر اللاحق بالولي الذي لم يعف إذا لم يمكنه من القصاص؛ لأن فيه إزهاق نفس المجني عليه، واستحالة تعويضه عن الجزء المعفو عنه، بخلاف الولي الذي لم يعف، فتعويضه ممكن، وذلك بإيجاب الدية على القاتل.

٤- أن العبد المشترك بين جماعة من الناس لو أعتق بعضهم حصته سرى العتق على حق بقية الشركاء ولو لم يرضوا، فكذلك فلو عفا بعض الورثة عن القاتل لم يكن من لم يعف من القصاص، بل عدم تمكين صاحب الحق هنا أولى؛ لأن فيه إزهاق الروح بخلاف القن المشترك فلا إزهاق فيه.

٥- الحدود مبنية على الاحتياط، ومن الاحتياط عدم تمكين من لم يعف من الورثة من القصاص.

٦- الأدلة التي استدلل بها المخالفون أدلة عقلية لا تنهض لمعارضة أدلة

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٧.



الجمهور، وقد عرفت الجواب عند مناقشتها.

كما أرى أن الولي ليس له الحق في إسقاط القصاص قبل موت المجني عليه؛ لأنه لا يملك حق العفو إلا بعد موته، فإن صاحب الحق الأصلي هو المجني عليه، ولا يكون للولي إلا بطريق الخلافة عن القتل، فإذا حصل منه العفو قبل زهوق روح القتل لم يصح؛ لعدم أهليته للإسقاط حيثئذ.





المبحث السادس

سقوط القصاص بعفو ولي الصبي أو المبتون

اتفق الفقهاء على أن ولي العاجز عن استيفاء القصاص لو عفا عنه إلى غير مال لم يكن له ذلك، وبالتالي لا يصح عفوهُ؛ لأن ذلك إبطال للحق بلا عوض، ولا مصلحة فيه للعاجز، والولي مطالب بفعل الأصلح للمولى عليه، فإذا لم يفعل ذلك لم ينفذ تصرفه؛ لأنه تصرف لا حظ للمولى عليه فيه، فلا يجوز للولي فعله كهبة ماله^(١).

واختلفوا فيما إذا عفا الولي على مال، هل يصح عفوهُ أو لا؟ على ثلاثة آراء:

الرأي الأول:

يرى الحنفية والمالكية صحة عفو الولي مطلقاً سواء كان المولى عليه غنياً أو فقيراً، وسواء كان صغيراً أو مجنوناً^(٢).

ولا يعترض على هذا الرأي لأن العفو إلى المال عند هؤلاء الفقهاء يسمى صلحاً لا دية؛ لأن الدية عندهم لا تجب إلا برضا الجاني.

الاستدلال والتوجيه:

يمكن الاستدلال لهذا الرأي من وجهين:

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٨، المدونة ٦/٤٣٨، المهذب ٢/٢٤٢، المغني ٧/٧٥٣.

(٢) تبين الحقائق ٦/١٠٨، الشرح الكبير ٤/٢٥٨.



الوجه الأول :

أن ولي الصغير أو المجنون يملك حق استيفاء القصاص ، فمن باب أولى أن يملك حق العفو عنه إلى المال ؛ لأن المال أحظ له^(١) لانتفاعه به .

الوجه الثاني :

أن انتظار بلوغ الصبي وإفاقة المجنون فيه تعريض لحق المولى عليه للضياع ، فقد يموت الجاني أو يهرب من السجن فيفوت محل استيفاء القصاص .

الرأي الثاني :

يرى الشافعية في أصح القولين والحنابلة في المشهور عندهم أن المولى عليه إذا كان غنياً بماله أو وجود من ينفق عليه لم يصح العفو إلى المال ، بل يجب الانتظار حتى يبلغ الصبي ، ويفيق المجنون ، أما إن كان المولى عليه فقيراً بأن كان لا مال له ، ولم يوجد من ينفق عليه صح العفو عن القصاص إلى المال لولي المجنون دون ولي الصغير^(٢) .

الاستدلال والمناقشة :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

١- أن الصغير والمجنون لا حاجة بهما إلى المال في حالة استغنائهما عنه ، فإذا عفا الولي عن القصاص فيما إذا كانا غير محتاجين إليه ، كان في ذلك

(١) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/٥٣٨ .

(٢) مغني المحتاج ٤/٤٠ ، كشاف القناع ٥/٦٣٤ .

تفويت لحقهما لعدم الحاجة إلى المال^(١).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الولي مطالب بفعل الأصلاح للمولى عليه، فإذا عفا إلى المال دل ذلك على أنه هو الأصلاح له؛ خصوصاً إذا كان الولي رشيداً، وتقييد العفو إلى المال بالحاجة لا دليل عليه، والأصل عدم التقييد.

٢- استدلووا لجواز العفو لولي المجنون دون الصغير مع وجود الحاجة بأن الصغير له أمد ينتهي إليه وهو البلوغ، فلا يكون في انتظار بلوغه ضرر له، بخلاف الجنون فليس له أمد ينتهي إليه، فقد يطول ويقصر فيتضرر صاحبه بالانتظار؛ خصوصاً إذا كان فقيراً^(٢).

المناقشة:

يناقش هذا الاستدلال بأن الصغير يتضرر بالانتظار أيضاً إذا كان فقيراً خصوصاً إذا وجب له القصاص وهو في أول عصر الطفولة، فيكون محتاجاً إلى المال كالمجنون.

الرأي الثالث:

يرى الشافعية والحنابلة في إحدى الروايتين أنه إن كان المولى عليه غنياً جاز العفو مطلقاً، وإن كان فقيراً لم يجز ولو كان مجنوناً^(٣).

(١) المهذب ٢/٢٤٢.

(٢) المغني ٧/٧٥٣.

(٣) المهذب ٢/٢٤٢، المغني ٧/٧٥٣.



الاستدلال والتوجيه:

تقدم عند الكلام على الاستدلال للرأي الثاني وجهة القائلين بعدم جواز العفو إلى المال في حالة غنى الصبي والمجنون، كما تقدم أيضاً الاستدلال لجواز العفو إلى المال في حالة فقر المولى عليه إذا كان مجنوناً.

أما الاستدلال لجواز العفو إلى المال في حالة فقر المولى عليه إذا كان صغيراً فهو أنه لا فرق بين الصغير والمجنون إذا كانا فقيرين بجامع الحاجة لكل منهما وعدم إمكان التصرف، وقد قالوا بجواز العفو إلى المال في حالة الجنون فليقولوا به في حالة الصغر.

هذا كله إذا كان العفو عن القصاص إلى الدية كاملة. أما إن كان العفو على أقل من الدية وهو ما يعرف عند الفقهاء بالصلح، فإن القائلين بجواز عفو ولي الصبي والمجنون عن القصاص إلى المال مطلقاً اختلفوا في صحة عفوهم إذا كان على أقل من الدية.

فذهب الحنفية إلى عدم صحة العفو إذا كان على أقل من الدية، إلا إذا كان الجاني منكراً لجنائته وليس ثمة بينة تدل على إثبات القتل، فإنه يجوز حينئذ للولي العفو على أقل من الدية، والمراد بعدم الصحة هنا هو: إبطال ما وقع عليه الصلح، ووجوب الدية كاملة^(١).

الاستدلال لهذا القول:

يمكن الاستدلال له بما ذكره ابن عابدين عن الحانوتي أحد فقهاء الحنفية وهو أنه أفتى بصحة صلح وصي الصغير على أقل من قدر الدية إذا كان القاتل

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٨.



منكراً، ولم يقدر الوصي على إثبات القتل قياساً على المال لما في العمادية من أن الوصي إذا صالح عن حق الميت أو عن حق الصغير رجلاً، فإن كان مقراً بالمال أو عليه بينة أو قضي عليه به لا يجوز للصالح على أقل من الحق^(١).

فقد قاس الحانوتي جواز الصلح على أقل من الدية في حالة إنكار الجاني وعدم التمكن من إثبات الجناية على جواز الصلح على أقل من الحق في حالة إنكار المدين لما عليه من الدين، وعدم التمكن من الإثبات، بجامع إمكان ضياع الحق في كل منهما، وهو قياس بين كما ترى.

٢- وذهب المالكية إلى أنه لا يصح عفو ولي الصغير والمجنون على أقل من الدية، إلا أن يكون معسراً فيجوز حينئذ العفو على أقل منها لإعساره^(٢).

الاستدلال:

يمكن الاستدلال لهذا القول بأن عدم عفو الولي على أقل من الدية في حالة إعسار الجاني يعرض حق المولى عليه للضياع؛ فإن الجاني قد يعسر بالدية كاملة ولا يعسر بما هو أقل منها، فأخذ القليل للمولى عليه خير من ضياع الكل.

هذا، وإن الفقهاء اختلفوا أيضاً في الولي الذي يكون له حق الولاية على الصبي والمجنون، وبالتالي يجوز له العفو عن القصاص إلى المال على ثلاثة آراء.

وقد ذكرنا هذه المسألة مستوفاة في الباب الثالث من هذه الرسالة عند

(١) حاشية ابن عابدين ٥٣٩/٦.

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٥٩/٤.



الكلام على مستوفي القصاص ، ونكتفي هنا بالإشارة إلى الآراء فقط :

الرأي الأول :

يرى الحنفية والحنابلة : أن حق العفو عن القصاص الثابت للصبي ، أو المجنون يكون للأب والحاكم والوصي^(١) .

الرأي الثاني :

يرى المالكية أن العفو عن القصاص بالواجب للصبي أو المجنون ، يجوز لكل ولي بدون استثناء ، سواء كان الولي أباً أو غيره^(٢) .

الرأي الثالث :

يرى الشافعية أن العفو عن القصاص الواجب للصبي أو المجنون لا يكون إلا للأب والجد فقط^(٣) .

الترجيح:

أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية ، وهو : جواز العفو لولي الصبي ، أو المجنون عن القصاص إلى المال من غير تفصيل ، سواء كانا غنيين أو فقيرين ؛ وذلك لما يلي :

١ - أن العفو إلى الدية أحظ لهما من القصاص ؛ لأنهما ينتفعان بالمال خصراً إذا كانا محتاجين ، وربما يكون في الانتظار ضرر لهما ؛ وذلك بأن يفلس الجاني ، أو يموت ، فيسقط القصاص لفوات المحل ، وتسقط الدية لعدم

(١) حاشية ابن عابدين ٥٣٩/٦ ، الإنصاف ٤٧٩/٩ .

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٥٨/٤ .

(٣) حاشية قليوبي ١٢٢/٤ .



وجود التركة .

٢- أن العفو إلى الدية أحوط لحفظ الدماء، وأنفع للمولى عليه؛ فإن فيه دفعاً للضرر عن كلا الطرفين، فالجاني يستفيد حياته والمولى عليه يستفيد المال .

٣- من المعلوم أن الولي له حق التصرف في حقوق الصغير أو المجنون المالية من الإسقاط وغيره، فيكون له الحق في إسقاط القصاص الثابت لهما والانتقال إلى الدية إذا رأى المصلحة في ذلك .

كما أرى أن الولي ليس له أن يعفو على أقل من الدية كما هو رأي الحنفية أيضاً، إلا إذا كان الجاني منكراً، ولا يتمكن الولي من إقامة الدليل على دعواه، فإنه يجوز لصاحب الدين إذا أنكر المدين دينه أن يصلحه على أقل من حقه إذا لم يتمكن من إثباته وذلك حفظاً لبعض حقه .

فإن أخذ البعض أفضل من ترك الكل، فكذلك الولي يجوز له أن يصلح الجاني على بعض الدية حفظاً لبعض حق المولى عليه، فهو صاحب النظر إلى مصلحته، ومصلحته تقتضي هذا الصلح .

كما أرى أيضاً أن حق العفو يكون لجميع الأولياء من غير تخصيص بولي دون غيره كما هو رأي المالكية؛ لأن الولاية على من ذكر عامة لكل ولي، ولم يوجد ما يخصصها، فتبقى على عمومها .





المبحث السابع

عفو الولي عن بعض المنتهزين في القتل

إذا عفا الولي عن بعض المشتركين في القتل، فهل يسقط القصاص عن
وقع عليه العفو، أو أنه يسقط عن الجميع؟ اختلف الفقهاء في ذلك:

فذهب الجمهور إلى أن سقوط القصاص يختص بمن وقع عليه العفو،
ويجب القصاص على من لم يعف عنه الولي؛ فالخيار في ذلك إلى الولي،
فإن شاء عفا عن الجميع، وإن شاء عفا عن البعض، واقتصر من البعض
الآخر؛ لأنه استحق على كل واحد منهم قصاصاً كاملاً، والعفو عن أحدهم
لا يوجب العفو عن الآخر، ولأن كل واحد من الجناة لولي الدم قتله، فله
العفو عنه كالمفرد، ولا يسقط القصاص عن البعض بعفوه عن البعض؛ لأنهم
كالشخصين فلا يسقط عن أحدهما بإسقاطه عن الآخر كما لو قتل كل واحد
رجلاً^(١).

وذهب أبو يوسف إلى أن عفو الولي عن بعض المشتركين في القتل يسقط
القصاص عن جميعهم؛ لأن إيجاب القصاص عليهم أن يجعل كل واحد
قاتلاً على الانفراد، كأن ليس معه غيره؛ إذ القتل تفويت الحياة، ولا يتصور
تفويت حياة واحدة من كل واحد منهم على الكمال، فيجعل كل واحد منهم
قاتلاً على الانفراد، ويجعل قتل صاحبه عدماً في حقه، فإذا عفا عن أحدهم

(١) المغني ٧/٧٥١، مغني المحتاج ٤/٢٠، بدائع الصنائع ٧/٢٤٧.



جعل فعل الآخر عدماً تقديراً، فيورث شبهة، والقصاص لا يستوفى مع الشبهة^(١).

وستأتي مناقشة هذا الاستدلال عند الكلام على الترجيح.

الترجيح :

يترجح عندي ما ذهب إليه الجمهور من عدم سقوط القصاص على المشتركين في القتل بعفو الولي عن بعضهم، وإنما يسقط القصاص عن الذي وقع عليه العفو، ويختص الوجوب بمن ليس كذلك، فإذا اشترك زيد وعمرو في قتل رجل فلولي القتل أن يعفو عن زيد ويقتل عمرو قصاصاً، أو العكس، وله قتلها معاً، فالخيرة في ذلك إلى الولي؛ لأن حق استيفاء القصاص يختص به دون غيره.

ومن المعلوم أن الولي له قتل الجميع، فإذا كان كذلك فله قتل البعض والعفو عن البعض الآخر؛ لأنه ملك رقاب الجناة بجنايتهم على القتل، فإن أحب أعتقهم جميعاً، وإن أحب أعتق بعضهم وقتل البعض الآخر.

وما ذهب إليه أبو يوسف فليس بجيد؛ فإن القتل ليس اسماً لتفويت الحياة وإنما هو فعل مؤثر في الزهوق عادة، وهو حاصل من المشتركين في القتل على وجه الكمال، فليس العفو عن أحدهم مؤثراً في إسقاط القصاص عن بقيتهم؛ لأن فعل كل منهم المؤثر في تفويت الحياة عادة حصل على وجه الكمال^(٢).



(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٧.

(٢) المصدر السابق.



المبحث الثامن

القصاص من قاتله الجاني بعد العفو عنه

الجاني يكون معصوم الدم لغير ولي المجني عليه ، فإذا قتله إنسان لا علاقة له بالقتيل وجب عليه القصاص أو الدية ، إن عفا ولي القاتل الثاني إليها .
وقد أسلفنا تفصيل هذا الحكم في الباب الثالث من هذه الرسالة عند الكلام على حكم القصاص من الفضولي ، أما ولي الدم فهو صاحب السلطان المطلق على الجاني ؛ بمعنى أن دمه مباح له ، فإن شاء قتله قصاصاً ، وإن شاء عفا إلى الدية ، أو مجاناً .

غير أن هذا الحق لا يكون له إلا إذا لم يحصل العفو ، أما إن حصل فلا يخلو ولي القاتل إما أن يكون واحداً أو أكثر ، فإن كان واحداً فعفا عن القصاص فلا كلام في عودة العصمة إلى الجاني ، وإن كان أكثر من واحد فعفا بعضهم فإن العصمة تعود إليه عند أكثر الفقهاء ، وعلى هذا لو قتل الجاني بعد العفو عنه ، فما الحكم ؟

نقول : هذا المبحث يحتوي على مطلبين :

المطلب الأول : القصاص من العافي إذا قتل الجاني بعد عفو عنه .

المطلب الثاني : القصاص من الولي الذي لم يعف إذا قتل الجاني بعد

عفو الآخرين .

فهاك تفصيلاً عما قيل في هذين المطلبين :

المطلب الأول: القصاص من العافي إذا قتل الجاني بعد عفو عنه :

لا خلاف بين أهل العلم في أنه لا يجوز للعافي قتل الجاني بعد عفو عنه بل ذلك حرام عليه ، وهو آثم بقتله ، مستحق للعذاب الأليم في الآخرة ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ ، قال ابن عباس في معنى الآية : « فمن اعتدى بعد أخذ الدية فله عذاب أليم »^(١) .

ولقوله ﷺ : « من أصيب بدم أو خبل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث ، فإذا أراد الرابعة فخذوا على يديه بين أن يقتص أو يعفو ، أو يأخذ العقل ، فإن قبل شيئاً من ذلك ثم عدا بعد ذلك فله النار خالداً فيها مخلداً » رواه الدارقطني^(٢) .

واختلف الفقهاء في وجوب القصاص عليه على النحو الآتي :

الرأي الأول:

يرى الجمهور أنه كمن قتل ابتداء في وجوب القصاص عليه ، أو العفو عنه ، فإن شاء الولي قتله قصاصاً ، وإن شاء عفا عنه إلى الدية أو مجاناً^(٣) .

الاستدلال لهذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بالمنقول والنظر :

فأما استدلالهم بالمنقول : فقد استدلوا منه بما يأتي :

(١) تفسير الطبري ٣/٣٧٨ .

(٢) جامع أحكام القرآن ٢/٢٥٦ .

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٤٧ ، جامع أحكام القرآن ٢/٢٥٥ ، نهاية المحتاج ٧/٣٠١ ، المغني

١ - العمومات من الكتاب والسنة من مثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ - إلى قوله: - فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ .

فقد دلت الآية على وجوب القصاص مطلقاً، ولم تفرق بين قاتل وقاتل ولا بين قتيل وقتيل، ولا يخرج عن عمومها إلا ما أخرجه الدليل، وقد أخرج الدليل من عمومها صوراً، وليس قاتل الجاني بعد عفو عنه منها، فيكون داخلاً تحت العموم فيجب عليه القصاص .

٢ - وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا﴾ الآية، ولا ريب أن قتل الجاني بعد العفو عنه ظلم، فيجب القصاص على قاتله بهذه الآية .

٣ - وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ الآية . فقد دلت الآية على أن النفس تؤخذ بالنفس، فتأخذ نفس قاتل الجاني بعد عفو عنه بنفسه؛ لأنه قتله بعد عودة العصمة إليه بصدور العفو منه .

٤ - وقوله ﷺ: «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين؛ إما أن يقتدى وإما أن يقتل» رواه الجماعة، فقد أفاد الحديث أن ولي القاتل مخير بين أحد أمرين، إما أن يقتص وإما أن يعفو، وليس له الحق في القتل بعد العفو .

٥ - وقوله: «العمد قود»؛ فهو نص على أن من قتل عمداً وجب عليه القصاص بقتله ذلك القتيل، وقتل الولي للجاني بعد عفو عنه عمد عدوان فيجب عليه القود بقتله .

وأما استدلالهم من طريق النظر: فهو أن العافي قتل بعد عفو معصوماً مكافئاً له عمداً عدواناً، فوجب عليه القصاص كما لو لم يحصل قتل



القتيل العافي^(١) .

الرأي الثاني:

يرى بعض أهل العلم، منهم قتادة وعكرمة والسدي، أن العافي إذا قتل بعد عفوّه تحتم عليه القتل، ولا يجوز للإمام أن يمكن الولي من العفو عنه^(٢) .

الاستدلال والمناقشة :

استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

١ - قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ .

وجه الاستدلال هو : أن العذاب الأليم في الآية مراد به القتل بعد أخذ الدية كما فسّره به ابن عباس في أول هذا المطلب ؛ لأن القتل هو أشد أنواع العذاب الديني .

المناقشة :

يناقش هذا الاستدلال بأن العذاب الأليم إذا أطلق يراى به عذاب الآخرة، وهو هنا مطلق فينصرف إليه ؛ لأنه أشد ألماً من عذاب الدنيا، وظاهر اللفظ يدل عليه، فإن «أليم» صيغة مبالغة على وزن فعيل، ومعناه : المؤلم أشد الإيلام .

٢ - استدلو بما رواه أبو داود عن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ : « لا أعفى - بفتح الهمزة والفاء - ولا أعفي - بضم الهمزة وكسر الفاء - من قتل بعد أخذ الدية »^(٣) ، فهو على لفظ الفتح دعاء على قاتل الجاني بعد عفوّه عنه ،

(١) المغني ٧/ ٧٤٥ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن ٢/ ٢٥٥ .

(٣) سنن أبي داود ٤/ ٦٤٧ ، باب من قتل بعد أخذ الدية .



وأخذ الدية بأن لا يكتر ماله .

وعلى رواية الضم : لا أعفيه ولا أدعه بعد أخذ الدية وقتله ، بل أقتص منه^(١) .

ووجه الاستدلال على رواية الفتح هو : أن الرسول ﷺ دعا عليه بعدم تكثير ماله ، وهذا دليل على وجوب قتله وعدم صحة العفو عنه .

ووجه الاستدلال به على رواية الضم هو : أن الرسول ﷺ توعد قاتل الجاني بعد أخذه الدية بعدم العفو عنه ، وهذا دليل على أنه لا يجوز العفو عنه ، بل يتحتم قتله .

المنافشة :

نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه ضعيف لا تقوم به حجة ، ولا يصلح مثله دليلاً تسفك به الدماء ، وذلك أن فيه علتين :

العلة الأولى :

مطر بن طهمان الوراق يروي عن الحسن بن سمرة ، ومطر الوراق هذا ضعيف ، ضعفه أكثر من واحد ، ولم يجزم بسماعه عن الحسن

العلة الثانية :

هي الانقطاع في السند ، وذلك أن الحسن لم يلق جابر بن عبد الله ، وهذا الحديث من روايته عنه ، فيكون منقطعاً لعدم اللقيا .

قال صاحب عون المعبود : قال المنذري : مطر بن طهمان الوراق ضعفه

(١) النهاية لابن الأثير ٣/٢٦٦ .

غير واحد ولم يجزم بسماعه من الحسن .

وقال أيضاً: قال المنذري: الحسن هذا هو الحسن البصري، ولم يسمع من جابر بن عبد الله فهو منقطع^(١).

الرأي الثالث:

يرى الحسن البصري أن الولي إذا عفا عن الجاني وأخذ الدية ثم قتله ردماً أخذ من الدية ولم يقتل^(٢).

الاستدلال والمناقشة:

استدل لهذا الرأي بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَعَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾.

وجه الاستدلال بها هو: أن الله تعالى جعل جزاء المعتدي بالقتل بعد أخذ الدية العذاب الأليم وهو عذاب الآخرة، فلو وجب القصاص في الدنيا لصار المذكور بعض الجزاء، ولأن القصاص في الدنيا يرفع عذاب الآخرة لقوله ﷺ: «السيف محاء للذنوب».

المناقشة:

نوقش الاستدلال بالآية الكريمة بأن المراد بالعذاب الأليم فيها هو القتل قصاصاً كما فسره به بعض العلماء منهم ابن عباس كما مر، فتكون حجة عليهم، وتحتمل ما قالوا، ومع الإحتمال لا يصلح بها الاستدلال؛ خصوصاً

(١) عون المعبود ٥/٢٩٣.

(٢) المغني ٧/٧٤٥، الجامع لأحكام القرآن ٢/٢٥٥.



في موضع النزاع .

الترجيح:

يترجح عندي ما ذهب إليه الجمهور من أن الولي إذا قتل الجاني بعد أخذ الدية يكون كمن قتل ابتداءً، فإن شاء ولي القاتل الثاني قتله قصاصاً أو عفا إلى الدية أو مجاناً .

وإنما رجحت هذا المذهب لأدلة، منها:

١- ما استدل به القائلون بهذا القول من العمومات تدل بعمومها على وجوب القصاص من غير فصل بين قاتل وقاتل، ولا قاتل وقتيل، ولا وقت ووقت، ولا يخرج عن عمومها إلا ما أخرجه الدليل، ولا دليل على إخراج قاتل الجاني بعد عفوه عن جانيته فيكون داخلاً تحت العموم .

٢- الجاني مقتول ظلماً؛ لأنه معصوم الدم ولا يباح دمه إلا لولي القاتل قبل عفوه عن الجناية، أما إذا عفا عنها فإن عصمته تعود كما كانت فيجب على قاتله القصاص .

٣- إيجاب القصاص على الولي العافي بقتله الجاني فيه تحقيق للحياة التي هي الهدف الأول من مشروعية القصاص؛ فإنه إذا علم أن حياته هي الثمن الوحيد لحياة الجاني إذا أقدم على قتله بعد عفوه عنه كف عن القتل، أما إذا تبين له أن القصاص لا يجب عليه بقتله فإنه سيقدم على ارتكاب الجناية دون رادع يردعه، ولا مانع يمنعه، فتفوت بذلك الحكمة من مشروعية القصاص .

٤- الأدلة التي استدل بها المخالفون إما ضعيفة أو محتملة، وكلها لا تصلح للاستدلال لضعفها أو احتمالها .



المطلب الثاني: سقوط القصاص عن الجاني بعفو بعض

الورثة:

المشركون في ولاية الدم لا يخلو حالهم من أحد أمرين:

إما أن يكون ورثة كل قاتل هم ورثة القاتل الثاني.

وإما ألا يكونوا كذلك.

فإن كان ورثة كل قاتل هم ورثة القاتل الثاني فيما إذا تعدد القاتل، أو يكون الورثة كلهم ورثة لقاتل واحد، فهل يجب على الولي الذي لم يعف قصاص بقتله الجاني فيما إذا عفا شركاؤه عن القصاص أو لا؟

نقول: لا يخلو الحال من أحد أمرين:

إما أن يعلم الولي القاتل بعفو الشركاء وحكم الحاكم بسقوط القصاص قبل القتل، أو لا يعلم بذلك إلا بعد القتل، فإن كان القتل بعد علمه بالعفو وحرمة القتل فهل يجب عليه قصاص أو لا؟

سؤال اختلفت في جوابه أنظار الفقهاء على النحو التالي:

١- ذهب الحنفية والشافعية في أحد القولين والحنابلة إلى وجوب القصاص عليه سواء كان الحاكم قد حكم بسقوط القصاص عن الجاني بعفو من عفا من الورثة أم لا؛ لأنه قتل معصوماً مكافئاً له عمداً يعلم أنه لا حق له في قتله، فوجب عليه القصاص كما لو حكم الحاكم بسقوط القصاص.

ولأن الولي لا حق له في قتل الجاني بعد عفو الشركاء، فيجب عليه القصاص بقتله كما لو عفا ثم قتله، ولأن المانع من وجوب القصاص على الولي بقتل المجني عليه هو عدم علمه بالعفو، وحكم الحاكم بسقوط

القصاص، وقد زال المانع^(١).

٢- وذهب الشافعية في القول الآخر إلى أنه لا يجب القصاص عليه إلا إذا علم بالعمو وحكم الحاكم بسقوط القصاص عن الجاني بعفو من عفا من الشركاء، أما إذا لم يكن كذلك فلا يجب عليه قصاص بقتل المجني عليه لشبهة الخلاف^(٢).

وذلك أن الفقهاء اختلفوا في وجوب القصاص عليه والحالة هذه؛ أعني: ما إذا قتل الولي المجني عليه بعد عفو المشاركين له في القصاص وحكم الحاكم بسقوط القصاص لهذا العفو، والحال أن الولي القاتل عالم بذلك كله، والقصاص لا يستوفى مع الشبهة.

وردّ هذا بأن الاختلاف في الحكم لا يسقط عنه القصاص، كما لو قتل مسلماً بذمي فإنه يقتل به، مع أن قتل المسلم بالذمي مختلف فيه بين الفقهاء^(٣).

هذا كله إن حصل القتل بعد العلم بالعمو والحكم بسقوط القصاص.

أما إن تم قتله للمجني عليه قبل العلم بالعمو فقد اختلف الفقهاء في وجوب القصاص عليه أيضاً:

١- فذهب أبو حنيفة وصاحباؤه والحنابلة إلى أنه لا يجب عليه قصاص حاله هذه، سواء حكم الحاكم بسقوط القصاص أم لا؛ لأن في عصمته شبهة العدم بالنسبة إلى القاتل، فإنه قتله على الظن بأن قتله مباح له وهو ظن

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨، المغني ٧/٧٤٤، المهذب ٢/٢٣٦.

(٢) نهاية المحتاج ٧/٣٠١.

(٣) المغني ٧/٧٤٤.

مبني على نوع دليل؛ لأن القصاص وجب حقاً للمقتول، فكل واحد من الأولياء له الحق في استيفاء ما وجب للمقتول من الجناية عليه، فكان ينبغي ألا يؤثر عفو أحدهم في هذا الحق؛ لأن سبب ولاية الاستيفاء وجدت في حق كل واحد منهم على وجه الكمال، وهو القرابة، إلا أنه ترك ذلك بإجماع الصحابة بسقوط القصاص بعفو بعض الورثة^(١).

ولأنه - أي الولي القاتل - قتل المجني عليه معتقداً ثبوت حقه فيه، مع أن الأصل بقاؤه فلم يلزمه قصاص، كالوكيل إذا قتل بعد عفو الموكل وقبل علمه بعفوه.

ولا فرق بين أن يكون الحاكم قد حكم بالعفو أو لم يحكم به؛ لأن الشبهة موجودة مع انتفاء العلم معدومة عند وجوده^(٢).

٢ - وذهب الشافعية في المشهور عندهم، وزفر من الحنفية إلى وجوب القصاص عليه سواء كان قتله للمجني عليه قبل حكم الحاكم بسقوط القصاص أو بعده^(٣)؛ لأنه قتل نفساً بغير حق لكون عصمتها عادت بالعفو.

ألا ترى أن الله تعالى حرم قتله بعد العفو عنه؟ فكانت مضمونة بالقصاص كما لو قتله قبل وجود القتل منه، فلو سقط إنما سقط بالشبهة، ومطلق الظن لا يورث شبهة، كما لو قتل إنساناً وقال: ظننت أنه قاتل أبي^(٤).

وردّ هذا بأن سقوط حقه في القصاص مع عدم علمه به لا يقتضي إيجاب

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨.

(٢) المغني ٧/٧٤٥.

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨، مغني المحتاج ٤/٤١.

(٤) بدائع الصنائع ٧/٢٤٨.

القصاص عليه، كالوكيل إذا اقتصر من المجني عليه بعد عفو الموكل وهو لا يعلم بذلك، فإن القصاص لا يجب عليه عند أكثر أهل العلم، فكذا هنا. وقياسهم له على قاتل من ظن أنه قاتل أبيه لا يوجب القصاص عليه؛ فإن القصاص لا يجب على من قتل من ظنه قاتل أبيه، لوجود الشبهة في قتله، فهو كمن قتل مسلماً يظنه حربياً، فإن القصاص لا يجب على القاتل والحالة هذه فكذا هنا.

وذهب الشافعية في القول المرجوح عندهم إلى أنه إن قتله بعد حكم الحاكم بسقوط القصاص اقتصر منه، وإلا فلا^(١)؛ لأنه إذا قتله بعد حكم الحاكم بسقوط القصاص لم تبق له شبهة في قتله، فيجب عليه القصاص حيثئذ.

أما إن قتله قبل حكم الحاكم فإن له شبهة في قتله فلم يجب عليه القصاص لوجود الشبهة.

وردّ هذا بأن الشبهة موجودة؛ وهي عدم علمه بعفو غيره من الشركاء، فلا يقتصر منه ولو حكم الحاكم بسقوط القصاص.

هذا إذا كان ورثة كل قتل هم ورثة القتل الثاني، أو كان كلهم ورثة لقتل واحد.

أما إن كان ورثة كل قتل غير ورثة القتل الآخر - وصورة ذلك: أن يقتل الجاني قتيلاً أو أكثر، ويكون ورثة كل واحد لا يرثون القتل الآخر، فإذا عفا ورثة أحد القتلين عن الجاني وقتله، ورثة القتل الآخر - فليس بين الفقهاء خلاف في أنه لا يجب عليهم عقوبة؛ لأن كلاً من ورثة القتلين يستحق

(١) المهذب ٢/٢٣٦.

القصاص على وجه الكمال، إلا أن إمام المسلمين له تعزيرهم لافتياتهم على حقه إذا كان الاستيفاء بدون إذنه، وذلك منعاً لانتشار الفوضى بين أفراد المجتمع الإسلامي، وحفظاً للنظام الكفيل بتقوية الروابط بين الأفراد.

وقد أسلفنا في الباب الثالث من هذه الرسالة طرفاً من هذا البحث لمناسبته هنالك، وأرجأنا التفصيل هنا لقوة المناسبة.

الترجيح :

أرى أن الولي إذا قتل الجاني بعد عفو غيره من الشركاء عالمًا بذلك كان كمن قتل ابتداءً، فيكون الأمر في ذلك إلى ولي الجاني، فإن شاء اقتص من الولي القاتل، وإن شاء عفا إلى الدية؛ فإن الجاني لا يباح دمه إلا باجتماع الأولياء على طلب القصاص، فإن عفا بعضهم - ولو واحداً - سقط القصاص، وعادت العصمة إلى الجاني فلا يكون مباح الدم، فإن قام أحد الأولياء بالاعتداء عليه عالمًا بالعفو قتل به مجازاة له على فعله.

وقد مر بنا أكثر من مرة أن الصحابة حكموا بسقوط القصاص بعفو بعض الأولياء، أضف إلى ذلك أنه داخل تحت عموم النصوص القاضية بوجوب القصاص على القاتل بغير حق، فكيف يقال: إن القصاص لا يجب على الولي قاتل الجاني مع علمه بالعفو عنه؟! إنه مخالف للحكمة من مشروعية القصاص؛ لأن فيه إهداراً للدماء المعصومة التي أمر الله باحترامها، والمحافظة عليها.

كما أرى سقوط القصاص عن الولي القاتل للجاني إذا لم يعلم بعفو غيره من الأولياء؛ لأن له شبهة في قتله وهي حقه في استيفاء القصاص منه، والقصاص لا يجب مع الشبهة، وقد عرفت الجواب عن أدلة المخالفين عند ذكرها، ومناقشتها. غير أن دم الجاني لا يذهب هدرًا - إذا قلنا بسقوط



القصاص عن الولي القاتل له، مع الجهل بالعفو- بل تجب عليه الدية صيانة للدم عن الضياع؛ لأنه قتله عمداً عدواناً، وهذا يقتضي إيجاب القصاص عليه.

غير أنه سقط لوجود الشبهة في قتله، فتبقى الدية واجبة عليه عند القائلين بسقوط القصاص عنه؛ لأنها لا تسقط بالشبهات، إلا أنه لا يجب عليه كمالها بل يسقط عنه منها ما يقابل حقه على الجاني^(١).

فإن كان القصاص مشتركاً بين ثلاثة فعفا اثنان، وقتل الثالث غير عالم بالعفو، ووجب عليه ثلثا الدية، وسقط عنه ثلثها مقابل حقه من القصاص. وإن كان القصاص مشتركاً بين اثنين فعفا أحدهما، وقتل الآخر سقط عنه القصاص بالقيد السالف الذكر، ووجب عليه نصف الدية، وسقط عنه نصفها الآخر.



(١) المغني ٧/٧٤٥، بدائع الصنائع ٧/٢٤٨.

المبحث التاسع

قتله الوكيل الجاني بعد عفو موكله

إذا قتل الوكيل الجاني بعد عفو موكله فلا يخلو الحال من أحد أمرين :

الأمر الأول : أن يقتله بعد علمه بالعفو .

الأمر الثاني : أن يقتله قبل علمه بالعفو .

فأما إن قتله بعد علمه بالعفو فلا خلاف بين الفقهاء في وجوب القصاص عليه ؛ لأن قتله عمد عدوان وقع على معصوم الدم ، فهو كمن قتل ابتداءً من غير توكيل^(١) .

أما إن قتله قبل علمه بعفو الموكل فلا قصاص ؛ لأن الوكيل قتله معتقداً بإباحة دمه جاهلاً بالعفو فهو معذور لاعتقاده الإباحة ، وجهله بالعفو والتحريم أشبه ما لو قتل في دار الحرب من يظنه حربياً^(٢) .

هذا ، وإن الفقهاء القائلين بعدم وجوب القصاص عليه اختلفوا فيما إذا عفا الولي بعد قتل الوكيل هل يصح العفو أو لا؟ على قولين :

القول الأول :

أنه لا يصح ، وهو أحد القولين عند الشافعية وأحد الوجهين عند الحنابلة ؛

(١) المغني ٧/٧٤٦ ، نهاية المحتاج ٧/٣١٤ .

(٢) المغني ٧/٧٤٦ ، المهذب ٢/٢٤٢ .

لأن الولي عفا في حال لا يقدر الوكيل عن تلاف في ما وكل فيه فلم يصح العفو كما لو عفا بعدما رمى الخربة إلى الجاني .

القول الثاني :

أنه يصح ، وهو قول عند الشافعية . وأحد الوجهين عند الحنابلة لأنه حق للولي فلا يفتقر عفو عنه إلى علم غيره كالإبراء من الدين^(١) .

فعلى القول بعدم صحة العفو فلا ضمان على أحد؛ لأن الوكيل قتل الجاني بأمر يستحقه وهو الوكالة، وعلى القول بصحة العفو يجب الضمان بقتل الجاني إلا أن القصاص امتنع لعدم علم الوكيل بعفو الولي فهو معذور لجهله . وهل تجب الدية أو لا؟

قولان للفقهاء بناءً على اختلافهم في صحة عفو الولي بعد قتل الوكيل :

١- قول يقول بوجوبها وهو المشهور من مذهب الشافعية، وأحد الوجهين عند الحنابلة؛ لأنه تبين أنه قتل الجاني بغير حق، فكان ينبغي أن يجب عليه القصاص، إلا أنه سقط عنه للشبهة، وهي جهله بعفو الولي، فتبقى الدية واجبة عليه صيانة للدم عن الضياع^(٢) .

٢- القول الثاني: أنها لا تجب وهو قول عند الشافعية، وأحد الوجهين عند الحنابلة؛ لأن العفو إحسان فلا يجب على الموكل ضمان لإحسانه، ولا يجب على الوكيل أيضاً؛ لأنه لم يحصل منه تفريط، كما لو عفا الولي بعدما رمى الوكيل الجاني^(٣) .

(١) المهذب ٢/٢٤٢، المغني ٧/٧٤٦ .

(٢) مغني المحتاج ٤/٥٢، المغني ٧/٧٤٦ .

(٣) مغني المحتاج ٤/٥٢، كشاف القناع ٥/٦٣٦ .

ويبدو لي صحة عفو الولي والحالة هذه، وبالتالي يترتب على صحة العفو الضمان إلا أن القصاص سقط في حق الوكيل لجهله بالعفو وعذره بتحريم القتل، فتبقى الدية مضمونة صيانة للدم عن الضياع.

وإذا قلنا بوجوب الدية فعلى من تجب؟ هل هي على الوكيل أو على الموكل؟ وإذا كانت على الوكيل فهل يرجع بها على الموكل أو أنه يتحملها دونه؟، وإذا كانت كذلك، فهل تكون في ماله حالة أو تكون على العاقلة؟

أسئلة اختلف في جوابها القائلون بوجوب الدية:

فأما السؤال الأول: ففيه قولان للفقهاء:

قول يرى وجوب الدية على الوكيل وهو أشهر القولين عند الشافعية، وأحد الوجهين عند الحنابلة؛ لأنه لو علم لوجب عليه القصاص، فإذا لم يعلم تعلق به الضمان، كما لو قتل مرتداً قد أسلم قبل علمه بإسلامه^(١).

القول الثاني: أنها تكون على الموكل، وهو وجه في مذهب الحنابلة^(٢)؛ لأن القتل حصل بأمره وتسليطه على وجه لا ذنب للمباشر فيه، فكان الضمان على الأمر، كما لو أمر عبده الأعجمي بقتل معصوم^(٣).

وعندي أن الضمان يتعلق بالوكيل؛ لأن العافي محسن وما على المحسنين من سبيل، فلا يقابل إحسانه إلى الجاني بالإساءة إليه، بإيجاب الدية عليه. وقياسه على من أمر عبده الأعجمي بقتل المعصوم بجامع الضمان في كل منهما قياس غير صحيح؛ فإن الأمر لعبده بقتل معصوم لا حق له في القتل

(١) المغني ٧/٧٤٦، مغني المحتاج ٤/٥٢.

(٢) الإنصاف ١٠/١٠.

(٣) المغني ٧/٧٤٦.



أصلاً بخلاف الموكل فإن له حقاً في قتل الجاني فافترقا .

٢- وأما السؤال الثاني : ففيه قولان أيضاً :

قول يرى أن الوكيل يرجع بالدية على الموكل وهو قول عند الشافعية ، وأحد الوجهين عند الحنابلة ؛ لأن الموكل غير الوكيل بتسليطه على القتل بتفريطه في ترك إعلامه بالعفو ، فيرجع عليه كالغار في النكاح بحربة أمه أو تزوج معيبة^(١) .

القول الثاني : أنها تكون على الوكيل ولا يرجع بها على الموكل وهو أصح القولين عند الشافعية ، وأحد الوجهين عند الحنابلة ؛ لأن العافي محسن وما على المحسنين من سبيل^(٢) .

وهذا هو الراجح عندي ؛ لأن العافي محسن إلى الجاني بعفوه عنه فلا يجب عليه ضمان لإحسانه ، وإنما يجب الضمان على الوكيل لتفريطه ، فكان ينبغي أن يجب عليه القصاص لتعمده القتل ؛ إلا أنه سقط عنه للشبهة ، وهي عدم علمه بالعفو ، فتبقى الدية مضمونة عليه .

وقياسه على الغار في النكاح غير صحيح ؛ فإن الموكل حين أمر الوكيل بالقتل كان يملكه ، فلم يكن غاراً له ولا يلزمه إعلامه بالعفو ، وإنما الوكيل هو الذي يجب عليه التحري في الإقدام على القتل بالبحث هل الموكل لا يزال باقياً على توكيهه أو لا ؟ فلما لم يفعل دل ذلك على تفريطه .

وأما وجوب الدية على العاقلة وعدم وجوبها ففيه قولان :

القول الأول : أنها تكون على العاقلة وهو أصح القولين عند الشافعية

(١) مغني المحتاج ٤/٥٢ ، المغني ٧/٧٤٦ .

(٢) المصدرين السابقين .



واختيار القاضي من الحنابلة؛ لأن القتل عمد محض، والعاقلة لا تحمل عمداً^(١).

القول الثاني: أنها تكون على العاقلة، وهو قول عند الشافعية واختيار أبي الخطاب من الحنابلة؛ لأن هذا جرى مجرى الخطأ فأشبهه ما لو قتل في دار الحرب مسلماً يعتقد حريباً^(٢).

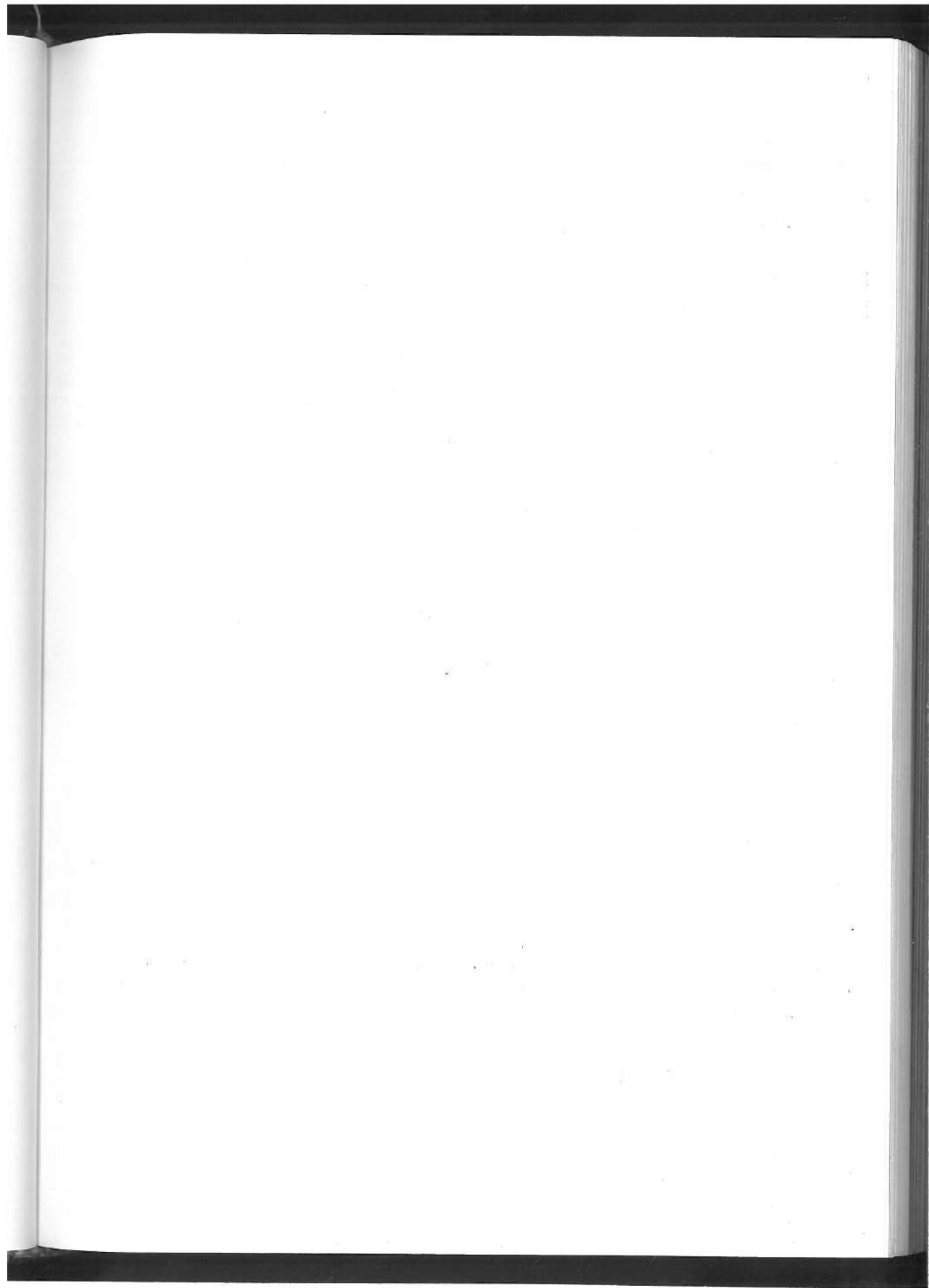
وهذا هو الراجح عندي، فإن الدية لا تجب في مال القاتل إلا بالعمد المحض، وقد عدم هنا، فإنه لو كان عمداً محضاً لوجب عليه القصاص، والقائلون بهذا القول لا يرون وجوب القصاص عليه، وأيضاً العمد المحض يشترط في القاتل أن يكون عالماً بحال المحل، وكونه معصوم الدم، ولم يوجد هنا^(٣).




(١) المغني ٧/٧٤٦، مغني المحتاج ٤/٥٢.

(٢) المصدرين السابقين.

(٣) المغني ٧/٧٤٧.





الفصل الثامن
سقوط القصاص بالصلح

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
LIBRARY

1910

1911

1912

1913

1914

1915

1916

1917

1918

1919

1920

1921

1922

1923

1924

1925

1926

1927

1928

1929

1930

1931

1932

1933

1934

1935

1936

1937

1938

1939

1940

1941

1942

1943

1944

1945

1946

1947

1948

1949

1950

1951

1952

1953

1954

1955

1956

1957

1958

1959

1960

1961

1962

1963

1964

1965

1966

1967

1968

1969

1970

1971

1972

1973

1974

1975

1976

1977

1978

1979

1980

1981

1982

1983

1984

1985

1986

1987

1988

1989

1990

1991

1992

1993

1994

1995

1996

1997

1998

1999

2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

2011

2012

2013

2014

2015

2016

2017

2018

2019

2020

2021

2022

2023

2024

2025



الفصل الثامن سقوط القصاص بالصلح

لا خلاف بين أهل العلم في جواز الصلح عن القصاص إلى المال، سواء كان هذا المال قليلاً أو كثيراً، مساوياً للدية أو أقل أو أكثر منها. لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾. قال ابن عباس رضي الله عنهما: نزلت الآية في الصلح عن دم القتل العمد.

ولقوله ﷺ من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبي ﷺ قال: «من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفه، وذلك عقل العمد، وما صالحوا عليه فهو لهم، وذلك تشديد العقل»^(١) رواه ابن ماجه والترمذي.

ولأن القصاص حق ثابت يجري فيه العفو مجاناً، فكذا تعويضاً لا شتماله على الأوصاف الجميلة من إحسان الولي، وإحياء القاتل.

ولأن الصلح ليس فيه شيء مقدر فيفوض إلى إصلاح المتصالحين كالتخلع

(١) سنن ابن ماجه ٢/ ٨٧٧، باب من قتل عمداً فرضوا بالدية، وسنن الترمذي ٢/ ٤٢٤، باب ما جاء في الدية كم هي من الإبل.



والكتابة، والإعتاق على مال^(١)، فإن الزوج لو خالع زوجته وزوجته واختلعت من زوجها على أكثر من المهر، أو أقل منه جاز ذلك عند أكثر الفقهاء، وكذا ما بعده، فإذا جاز ذلك في الخلع والكتابة والعتق جاز في الصلح عن دم العمدة؛ لأن الكل مصالحة على مال، ولهذا فإن ولي الجاني لو دفع ديات متعددة لولي القاتل مصالحة عن القصاص جاز له ذلك.

لأن الحسن والحسين وسعيد بن العاص بذلوا للذي وجب له القصاص على هدية بن خشرم سبع ديات فأبى أن يقبلها، ولأن المال غير متعين، فلا يقع العوض في مقابله^(٢).

ولا يقال: إن الصلح على أكثر من الدية فيه رباً فلا يجوز؛ لأن بذل الصلح عوض عن القصاص، والقصاص ليس بمال، فلا يتصور وجود الربا بين ما هو مال، وما ليس بمال، بخلاف الصلح على الدية على أكثر مما تجب فيه؛ إذ لا يجوز ذلك لتمكن الربا فيه؛ لأنه مبادلة مال بمال، فلا يجوز أن تكون فيه زيادة^(٣).

كقتل الخطأ؛ فإنه لا يجوز بأكثر من الدية؛ لأنه دين ثابت في الذمة، فيكون أخذ أكثر منه رباً، وإنما وجب حالاً؛ لأنه دين وجب بالعقد، والأصل في مثله الحلول كثمن المبيع، ومهر المرأة، بخلاف الدية، فإنها لم تجب بالعقد، وإنما سقط القود لأنه موجب العقد، ولأنه لم يرض ببذل المال إلا مقابلاً به، فيوفر عليه مقصوده^(٤).

(١) تبين الحقائق ٦/١١٣.

(٢) كشف القناع ٣/٣٨٧.

(٣) بدائع الصنائع ٧/٢٥٠.

(٤) تبين الحقائق ٦/١١٣.



والحنفية يرون أنه إذا كان للقتيل وليان فصالح أحدهما على نصيبه سقط نصيب شريكه في القصاص؛ لأنه لا يتجزأ، فإن عدا الذي لم يصلح على الجاني فقتله، فحكمه من حيث وجوب القصاص، وعدمه، حكم الولي الذي لم يعف إذا عفا شركاؤه، وقد تقدم تفصيل ذلك في الفصل السابق عند الكلام على عفو بعض الورثة.

وإن كان القصاص لأكثر من واحد؛ بأن قتل الجاني اثنين فأكثر، فصالح ولي أحد القتيلين ولم يصلح ولي القتيل الآخر، فللذي لم يصلح استيفاء القصاص؛ لأنه ثبت لكل منهما على وجه الكمال، على ما تقدم في العفو. والحكم كذلك لو صالح الولي أحد القاتلين إذا كان القاتل أكثر من واحد، فإن الولي له قتل الآخر الذي لم يصلحه، وقد عرفت رأي أبي يوسف صاحب أبي حنيفة في أن القصاص يسقط عن الجميع بعفو الولي عن البعض في الفصل السالف الذكر.

والحنفية يرون أيضاً أن الصلح عن القصاص إذا لم يصح لفقده شرطاً من شرائط الصحة لم يكن للولي غير الدية، وليس له استيفاء القصاص؛ لأن الصلح أورث شبهة، والقصاص لا يستوفى مع الشبهة^(١)، هذا إذا كان الصلح عن القصاص على مال متقوم. أما إن كان على محرم كالخمر والخنزير، فإنه لا يصح، وتجب الدية لوجود الشبهة؛ لأنه صلح على مال محرم، فيكون نظير الصلح عن سائر الديون^(٢).

والأب له أن يصلح عن القصاص الواجب لابنه الصغير على الدية أو

(١) بدائع الصنائع ٦/٥٥.

(٢) تبين الحقائق ٥/٣٦.



على أكثر منها؛ لأنه إذا جاز له استيفاء القصاص عن ابنه القاصر جاز له من باب أولى الصلح على المال؛ لأنه أنفع له، وليس له أن يصلح على أقل منها، فإن صلح على أقل منها فسد الصلح، ووجبت الدية كاملة، والقاضي كالأب في جواز المصالحة على المال لأنه بمنزلة.

أما الوصي فقد اختلف فيه المتأخرون من فقهاء الحنفية؛ فمرة قالوا: إنه بمنزلة الأب، فعلى هذا يجوز له أن يصلح على المال؛ لأنه المقصود من الصلح المال، والوصي يتولى التصرف فيه كما يتولى الأب، بخلاف القصاص فإن المقصود منه التشفى، وهو مختص بالأب. ومرة قالوا: ليس له أن يصلح عن القصاص الثابت للصغير؛ لأن الصلح عن القصاص إلى المال بمنزلة الاستيفاء، وهو لا يملك الاستيفاء^(١).

وإذا كان للقتيل وليان أحدهما كبير والآخر صغير جاز للكبير أن يصلح عن نصيبه ونصيب الصغير؛ لأن الكبير له الحق في استيفاء القود عن الصغير فيكون له الحق في المصالحة عن نصيبه، وهذا عند أبي حنيفة.

أما أبو يوسف ومحمد فيريان: أن الكبير يصلح عن نصيبه لا غير، وتلزم الدية للصغير؛ لأن الكبير لا يصلح له استيفاء القود عن الصغير عندهما، فإذا كان كذلك فلا يجوز له أن يصلح عن نصيبه^(٢).

وإذا صلح المجروح الجرح عن جرح سرى إلى النفس، فإن قال المجروح للجرح: صالحتك عن الجنابة وما يحدث منها، صح الصلح وسقط القصاص، وإن قال: صالحتك على الجرح، ولم يذكر ما يحدث منه لم

(١) تبين الحقائق ٦/١٠٨، بدائع الصنائع ٧/٢٥٩.

(٢) المبسوط ٢١/١٥.



يصح الصلح عند أبي حنيفة .

وتجب الدية كاملة في ماله ؛ لأن جنايته عمد عدوان ، ولأن الصلح تم على غير حق المجني عليه ، ويرى الصاحبان صحة الصلح عن السراية إذا صالح عن الجراحة فقط ؛ لأن الصلح عن الشيء يكون صلحاً عنه ، وعن أثره المترتب عليه ، فهو كما لو قال : صالحتك عن الجراحة وما يحدث منها^(١) .

ويرى المالكية أن الرجل لو قتل رجلين فصالح أحد القتيلين القاتل عن نصيبه من القصاص وبقي الآخر على حقه بطل الصلح بالكلية ؛ لأن المقصود منه التخلص من القتل وهو لم يحصل هناءً فيكون باطلاً^(٢) ، هذا إذا كان الولي الذي حصل منه الصلح لا يرث القتل الآخر .

أما إن صالح أحد الأولياء لقتيل واحد على نصيبه من الدية سقط القصاص ، ولزم الصلح بقية الأولياء ؛ لأن المقصود من الصلح وهو التخلص من القتل قد حصل والحالة هذه^(٣) . وليس لولي القتل حق الصلح في قتل الغيلة ، وإن حصل شيء من ذلك فهو باطل ؛ لأن الأمر في قتل الغيلة عند المالكية إلى السلطان ، ولا يكون للولي حق العفو ، ولا الصلح عن الجاني^(٤) .

ومن قطعت يده عمداً فصالح القاطع على مال أخذه ثم نزى فيها الجرح فمات ، فللأولياء أن يقسموا ويقتلوا ، ويرد المال ويبطل الصلح ، وإن أبوا أن يقسموا كان لهم المال الذي أخذوا في قطع اليد^(٥) .

(١) المصدر السابق ص ٩ .

(٢) شرح الخرشي ٩/٦ .

(٣) المدونة الكبرى ٤/٣٧٠ .

(٤) المصدر السابق ٦/٤٣٠ .

(٥) مواهب الجليل ٦/٨٦ .

ومما يقرره الشافعية أنه لو تصالح الولي والجاني على أكثر من الدية - كأن يتصالحا على مائتي - بعير بطل الصلح على القول بأن الواجب أحد الأمرين من القصاص أو الدية؛ لأنه زيادة على الواجب فينزل منزلة الصلح من مائة على مائتين.

أما على القول بأن القود هو الواجب عيناً فلهم في صحة الصلح على أكثر من الدية قولان:

أحدهما: أنه يصح، وهو أصحهما؛ لأنه مال يتعلق باختيار المستحق والتزام الجاني، بلا معنى لتقديره كبذل الخلع.

الثاني: المنع؛ لأن الدية خلف عن القود فلا يزداد عليها.

ومحل الخلاف فيما إذا وقع الصلح على الإبل بالصفة الواجبة في جنابة العمدة وهي كونها أثلاثاً، فإن كانت بغير صفتها إما معينة أو في الذمة، فينبغي الجزم فيها بالصحة على القولين معاً.

أما إن تصالحا على أقل من الدية صح الصلح بلا خلاف عند الشافعية^(١).



(١) مغني المحتاج ٤/٥٠.



الغائبة

هذا ما وسعه الجهد، وسمح به الوقت، وجاد به القلم، فإن يكن صواباً فمن الله، وإن يكن فيه نقص، فمني؛ لأنني في أول الطريق. ولم أدخر وسعاً في البحث والمثابرة، والتنقيب عن المصادر المحتوية على مادة الموضوع، في المذاهب الفقهية المشهورة، ولا أدعي لنفسي الكمال، فكل باحث معرض للنقص، وكل إنسان يؤخذ من كلامه ويرد إلا صاحب الرسالة ﷺ. والله أسأل أن ينفع بهذه الرسالة كل من قرأها واطلع عليها، وأرجو ممن عثر على خطأ فيها، أو زلة قلم، أن ينبه على ذلك، وسيجد صدراً رحباً، وأذنًا صاغية، فالكمال لله.

هذا، وقد تضمن البحث بعض النتائج الهامة، منها:

١- وجوب القصاص في النفس، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة والإجماع.

٢- إيجاب القصاص فيه تحقيق للحياة الإنسانية التي هي أعلى شيء عند الإنسان، والمنصوص عليها في قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ﴾ الآية.

٣- القصاص تشريع عادل، يكفل السعادة للمجتمع الذي يطبق فيه.

٤- القصاص يعتمد على المساواة، فلا يفرق بين صغير وكبير، ولا بين رئيس ومرءوس، بل على السلطة التشريعية قتل الأعلى بالأدنى، والأدنى



- بالأعلى ، دون نظر إلى منزلة من يطبق في حقه القصاص ما دام أهلاً لتنفيذه .
- ٥- القصاص من الأحكام التي يتحتم على الإمام التحري عند تنفيذها ، ولا يقام على الجاني إلا إذا ثبتت جريمة القتل ثبوتاً لا شبهة فيه .
- ٦- إذا قام بالجاني مانع شرعي يمنع من تنفيذ القصاص عليه ، فعلى الإمام مراعاة ذلك ؛ بألا يمكن الولي من الاستيفاء ، كما لو كان الجاني صغيراً لم يبلغ سن التكليف ، أو مجنوناً لا يفيق في وقت دون وقت ، أو كان أصلاً للمجني عليه ، أو غير ذلك من الموانع التي تضمنها البحث .
- ٧- إذا عدم المانع الذي يمنع من استيفاء القصاص ، فإنه لا يسقط إلا بإسقاط من له الحق في إسقاطه ، كالعفو من ولي الدم ، أو الصلح .
- ٨- القصاص كغيره من الأحكام لا يثبت إلا بالوسائل التي تدل عليه ، كالإقرار من الجاني ، أو الشهادة عليه بالقتل ، أو القرائن القاطعة التي تفيد بأنه هو القاتل ، أو القسامة .
- ٩- القول بأن عقوبة القصاص منافية للحقوق الإنسانية ، يعتبر فرية كاذبة ، مبنية على شبه مضللة واهية ، بل إن القصاص هو أسمى ما تتطلع إليه العدالة الحقة ، ﴿ وَمَا ظَلَمْنَاهُمْ وَلَكِنْ كَانُوا أَنْفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ ﴾ .
- ١٠- تشريع عقوبة القصاص على الجاني فيه الأمن والأمان للبشرية ؛ لأنه تشريع من خلق وهو اللطيف الخبير ، فلا يقتص من غير القاتل ، ولا يحاكم غير الجاني .





مصادر البحث

- ١ - مصادر الآيات القرآنية :
كتاب الله الكريم .
- ٢ - مصادر التفسير :
١ - التفسير الكبير ، محمد فخر الدين الرازي ، المطبعة البهية المصرية .
٢ - أحكام القرآن لابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله ، مطبعة عيسى البابي الحلبي .
٣ - أحكام القرآن للجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي ، دار الكتاب ، بيروت .
٤ - الجامع لأحكام القرآن ، أبو عبد الله محمد القرطبي ، دار الكتاب للطباعة والنشر .
٥ - الكشاف للزمخشري ، محمد بن عمر الزمخشري ، دار المعرفة ، بيروت .
٦ - تفسير ابن كثير ، إسماعيل بن كثير القرشي ، مطبعة عيسى البابي وشركاه .
٧ - جامع البيان عن تأويل القرآن ، محمد بن جرير الطبري ، دار المعرفة بمصر .
٨ - فتح القدير ، محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، مطبعة البابي الحلبي .
٩ - في ظلال القرآن ، سيد قطب ، دار الشروق - بيروت .
- ٣ - مصادر السنة :
١ - النهاية في غريب الحديث ، مجد الدين أبي السعادات بن الأثير ، المكتبة



الإسلامية .

- ٢- أسنى المطالب ، محمد بن السيد درويش ، مطبعة مصطفى محمد .
- ٣- الموطأ ، الإمام مالك بن أنس ، دار إحياء الكتب العربية .
- ٤- تقريب التهذيب ، ابن حجر العسقلاني ، دار نشر الكتب - باكستان .
- ٥- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني ، شركة الطباعة والنشر الفنية المتحدة بالقاهرة .
- ٦- جامع العلوم والحكم ، أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الخبلي ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ٧- بلوغ المرام ، لأحمد بن علي بن حجر ، المكتبة التجارية بمصر .
- ٨- سبل السلام ، محمد بن إسماعيل الكحلاني ، المكتبة التجارية بمصر ،
- ٩- سنن الترمذي ، محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، دار الاتحاد العربي .
- ١٠- سنن أبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني ، دار الحديث ، حمص - سورية .
- ١١- سنن النسائي ، أبو عبد الرحمن بن شعيب النسائي ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر .
- ١٢- شرح معاني الآثار ، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي ، مطبعة الأنوار المحمدية .
- ١٣- شرح النووي لصحيح مسلم ، محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف ، طبعة مصرية .
- ١٤- عون المعبود ، أبو الطيب محمد بن شمس الحق ، دار الكتاب العربي ، بيروت .
- ١٥- فتح الباري ، أحمد بن علي بن حجر ، المطبعة السلفية .

- ١٦ - نصب الراية، جمال الدين الزيلعي، مطبوعات المجلس العلمي - بيروت.
- ١٧ - نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
- ١٨ - مسند الإمام أحمد، أحمد بن محمد بن حنبل، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.
- ١٩ - مجمع الزوائد، نور الدين الهيتمي، دار الكتاب - بيروت.
- ٢٠ - ميزان الاعتدال، أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت.
- ٤ - مصادر الفقه الحنفي:
- ١ - الهداية، برهان الدين ابن الحسن علي بن أبي بكر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده.
- ٢ - الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمد الموصلي، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده.
- ٣ - الجوهرة النيرة، أبو بكر بن علي بن محمد الحداد.
- ٤ - المبسوط، شمس الدين السرخسي، مطبعة السعادة.
- ٥ - البحر الرائق، زين الدين بن نجيم الحنفي، دار المعرفة - بيروت.
- ٦ - بدائع الصنائع، علاء الدين بن أبي بكر الكاساني، دار الكتاب العربي - بيروت.
- ٧ - تكملة فتح القدير، شمس الدين أحمد بن قودر، مطبعة مصطفى الحلبي.
- ٨ - تبين الحقائق، عثمان بن علي الزيلعي، دار المعرفة - بيروت.
- ٩ - حاشية الدر المختار - محمد أمين الشهير بابن عابدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.



- ١٠ - شرح العناية ، محمد بن محمود البابرني ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ١١ - فتح القدير ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ١٢ - مجمع الأنهر ، عبد الرحمن أفندي المدعو : شيخ زاده ، المطبعة العثمانية .
- ٥ - مصادر الفقه المالكي :
- ١ - المدونة ، مالك بن أنس الأصبحي ، دار صادر - بيروت .
- ٢ - الفروق ، شهاب الدين أبي العباس الصنهاجي ، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت .
- ٣ - الشرح الكبير ، أبو البركات أحمد الدردير ، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه .
- ٤ - المنتقى شرح الموطأ ، سليمان بن خلف الباجي ، مطبعة السعادة .
- ٥ - بلغة السالك ، أحمد بن محمد الصاوي ، دار المعرفة للطباعة والنشر .
- ٦ - بداية المجتهد ، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد إقرطبي ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ٧ - توضيح الأحكام ، عثمان بن المكي التوزري ، المطبعة التونسية .
- ٨ - جواهر الإكليل ، صالح عبد السميع الأزهرري ، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت .
- ٩ - حاشية العدوي ، علي الصعيدي العدوي ، دار المعرفة - بيروت .
- ١٠ - حاشية الدسوقي ، شمس الدين محمد عرفة الدسوقي ، مطبعة عيسى البابي وشركاه .
- ١١ - شرح الخرشي ، محمد الخرشي بن عبد الله ، دار صادر - بيروت .
- ١٢ - شرح الزرقاني ، محمد الزرقاني ، دار الفكر .



- ١٣ - كفاية الطالب الرباني، علي بن محمد المصري، مكتبة محمد علي صبيح
بيدان الأزهر.
- ١٤ - مواهب الجليل، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الخطاب، مكتبة
النجاح، طرابلس-ليبيا.
- ٦ - مصادر الفقه الشافعي:
- ١ - الأم، محمد بن إدريس الشافعي، مطبعة الشعب بمصر.
- ٢ - الأنوار لأعمال الأبرار، يوسف الأردبيلي، مصطفى محمد بمصر.
- ٣ - الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الشريني المعروف بالخطيب،
دار المعرفة-بيروت.
- ٤ - الوجيز، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، الآداب والمؤيد.
- ٥ - المهذب، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، مطبعة مصطفى البابي
الحلي.
- ٦ - تكملة المجموع، محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد.
- ٧ - تحفة المحتاج، شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي، دار صادر-بيروت.
- ٨ - حاشية الشرواني، عبد الحميد الشرواني، دار صادر-بيروت.
- ٩ - حاشية قليوبي، شهاب الدين قليوبي، دار إحياء الكتب العربية، مطبعة
عيسى البابي.
- ١٠ - حاشية البجيرمي، دار المعرفة-بيروت.
- ١١ - شرح جلال الدين المحلي- جلال الدين المحلي، دار إحياء الكتب
العربية، مطبعة عيسى البابي.
- ١٢ - فتح المعين بشرح قرّة العين، زين الدين بن عبد العزيز الملياري، دار إحياء
الكتب العربية، عيسى البابي.

- ١٣ - كفاية الطالب الرباني، علي بن محمد المصري، مكتبة محمد علي صبيح
بيدان الأزهر.
- ١٤ - مواهب الجليل، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الخطاب، مكتبة
النجاح، طرابلس-ليبيا.
- ٦ - مصادر الفقه الشافعي:
- ١ - الأم، محمد بن إدريس الشافعي، مطبعة الشعب بمصر.
- ٢ - الأنوار لأعمال الأبرار، يوسف الأردبيلي، مصطفى محمد بمصر.
- ٣ - الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الشربيني المعروف بالخطيب،
دار المعرفة-بيروت.
- ٤ - الوجيز، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، الآداب والمؤيد.
- ٥ - المهذب، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، مطبعة مصطفى البابي
الحلبي.
- ٦ - تكملة المجموع، محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد.
- ٧ - تحفة المحتاج، شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي، دار صادر-بيروت.
- ٨ - حاشية الشرواني، عبد الحميد الشرواني، دار صادر-بيروت.
- ٩ - حاشية قليوبي، شهاب الدين قليوبي، دار إحياء الكتب العربية، مطبعة
عيسى البابي.
- ١٠ - حاشية البجيرمي، دار المعرفة-بيروت.
- ١١ - شرح جلال الدين المحلي-جلال الدين المحلي، دار إحياء الكتب
العربية، مطبعة عيسى البابي.
- ١٢ - فتح المعين بشرح قرّة العين، زين الدين بن عبد العزيز المليباري، دار إحياء
الكتب العربية، عيسى البابي.



- ١٣ - مغني المحتاج، محمد الشربيني الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ١٤ - نهاية المحتاج، شمس الدين محمد الرملي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ٧ - مصادر الفقه الحنبلي :
- ١ - الشرح الكبير، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن المقدسي، المكتبة السلفية .
- ٢ - العدة شرح العمدة، بهاء الدين بن عبد الرحمن المقدسي، الناشر مكتبة الرياض الحديثة .
- ٣ - المغني، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مكتبة الرياض الحديثة .
- ٤ - الإنصاف، علي بن سليمان المرادوي، مطبعة السنة المحمدية .
- ٥ - المقنع، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المكتبة السلفية .
- ٦ - كشف القناع، منصور بن يونس البهوتي، مطبعة الحكومة بمكة .
- ٧ - منتهى الإرادات، تقي الدين محمد بن أحمد النجار، مكتبة دار العروبة .
- ٨ - مطالب أولي النهى، مصطفى السيوطي الرحباني .
- ٨ - مصادر الفقه الظاهري :
- ١ - المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن حزم، المكتبة التجارية، بيروت .
- ٩ - مصادر علم الأصول :
- ١ - إرشاد الفحول، محمد بن علي الشوكاني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
- ٢ - المستصفى، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، مطبعة مصطفى محمد .
- ٣ - الإحكام للأمدى، مطبعة علي صبيح .
- ٤ - الأشباه والنظائر، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، مؤسسة الحلبي .



- وشركاه بالقاهرة.
- ٥ - الموافقات، إبراهيم بن موسى الشاطبي، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت.
- ١٠ - مصادر اللغة:
- ١ - القاموس المحيط، محيي الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- ٢ - المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- ٣ - لسان العرب، جمال الدين محمد مكرم الأنصاري، طبعة بولاق.
- ١١ - المصادر العامة:
- ١ - الأحكام السلطانية، أبو يعلى محمد بن الحسين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
- ٢ - الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، دار الكتب العلمية - بيروت.
- ٣ - الطرق الحكمية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية، المكتبة العلمية بالمدينة المنورة.
- ٤ - إعلام الموقعين، محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، بيروت.
- ٥ - العذاب الفائض، إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم الفرضي، دار الفكر - بيروت.
- ٦ - حجة الله البالغة، أحمد المعروف بشاه ولي الله، دار التراث - القاهرة.
- ٧ - زاد المعاد، شمس الدين بن أبي بكر المعروف بابن القيم، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.



١٢ - المصادر الحديثة:

- ١ - التشريع الجنائي الإسلامي ، عبد القادر عودة ، بيروت ، مؤسسة الرسالة .
- ٢ - القصاص في الشريعة الإسلامية ، أحمد محمد إبراهيم ، مكتبة نهضة الشرق .
- ٣ - القصاص في الفقه الإسلامي ، أحمد فتحي بهنسي ، مكتبة الأنجلو المصرية .
- ٤ - الإسلام عقيدة وشريعة ، محمود شلتوت ، دار الشروق .
- ٥ - جناية القتل العمد ، نظام الدين عبد الحميد ، دار الرسالة للطباعة - بغداد .
- ٦ - فقه القرآن والسنة ، محمود شلتوت ، نشر مكتبة الأنجلو المصرية .
- ٧ - الجريمة ، محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي .
- ٨ - العقوبة ، محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي .
- ٩ - فلسفة العقوبة ، محمد أبو زهرة .





محتويات الرسالة

الصفحة	الموضوع
١٣	المقدمة
١٣	١- المحافظة على الكليات الخمس
١٨	٢- معنى الجريمة وأقسامها
٢٣	٣- العقوبة وأقسامها
٢٧	٤- الجاهلية والقصاص
٣١	الباب التمهيدي
٣٣	الفصل الأول: معنى الجناية وأقسامها
٣٥	معنى الجناية
٣٦	أقسام الجناية
٣٩	الفصل الثاني: معنى القتل وحكمه وأقسامه
٤١	معنى القتل
٤٣	حكم القتل وأقسامه
٤٥	القتل الواجب
٤٧	القتل المباح
٤٧	القتل المندوب
٤٧	القتل المكروه
٤٨	القتل المحرم



٥٤ أقسام القتل :
٥٤ التقسيم الخماسي
٥٧ التقسيم الرباعي
٥٨ التقسيم الثلاثي
٤٩ أدلة القائلين بشبه العمد
٦١ التقسيم الثنائي
٦٢ أدلة النافين لشبه العمد
٦٤ الترجيح
	الفصل الثالث : معنى القصاص وحكمه ودليل مشروعيته
٦٥ والعلاقة بينه وبين الحدود
٦٧ معنى القصاص
٦٨ حكم القصاص ، ودليل مشروعيته
٧١ الحكمة من مشروعية القصاص
٧٣ القصاص في التوراة والإنجيل
٧٥ العلاقة بين الحدود والقصاص
٧٩ الفصل الرابع : القصاص ضرورة اجتماعية
	٣- الباب الأول : ما يوجب القصاص في النفس (جناية
	القتل العمد)
٨٩
٩١ معنى القتل العمد عند أبي حنيفة ومستنده في ذلك
٩٣ معناه عند الصحابين وسندهما في ذلك
٩٤ الفرق بين رأي أبي حنيفة ورأي الصحابين
٩٤ تعريفه عند المالكية



٩٧	تعريفه عند الشافعية
٩٧	النظر في التعريف
٩٩	تعريفه عند الحنابلة
٩٩	النظر في التعريف
٩٩	تعريفه عند الظاهرية
٩٩	النظر في التعريف
١٠٠	مقارنة بين أقوال الفقهاء في تعريف القتل العمد
١٠١	أركان الجناية الموجبة للقصاص في النفس
١٠٣	الفصل الأول: كون المقتول إنساناً
١٠٩	الفصل الثاني: فعل من شأنه إحداث الموت
١١٣	المبحث الأول: القتل على وجه المباشرة
١١٣	المطلب الأول: القتل بالمحدد وما في حكمه
١١٦	المطلب الثاني: القتل بالمثل الكبير
	اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص إذا حصل القتل
١١٦	بالمثل الكبير
١١٦	رأي أبي حنيفة
١١٦	رأي الجمهور
١١٧	سبب اختلاف أبي حنيفة مع الجمهور
١١٨	أدلة أبي حنيفة ومناقشتها
١٢١	أدلة الجمهور
١٢٤	الترجيح
١٢٦	المطلب الثالث: القتل بالمثل الصغير



- المطلب الرابع : القتل بغير الإصابة ١٣١
- الفرع الأول : القتل بالخنق ١٣١
- الفرع الثاني : القتل بالإغراق ١٣٣
- الفرع الثالث : القتل بالإلقاء ١٣٦
- الفرع الرابع : القتل بالتحريق ١٣٨
- الفرع الخامس : القتل بالحبس ومنع الطعام والشراب ... ١٤١
- الفرع السادس : القتل بالتسميم ١٤٣
- المراد بالقتل بالتسميم ١٤٣
- أقسام القتل بالتسميم ١٤٣
- اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص إذا حصل القتل
بالتسميم بطريقة غير مباشرة ١٤٤
- الرأي الأول ١٤٤
- الرأي الثاني ١٤٤
- الرأي الثالث والرابع ١٤٥
- الرأي الخامس ١٤٦
- أدلة القائلين بوجوب القصاص ١٤٨
- أدلة القائلين بعدم وجوب القصاص ١٤٩
- الترجيح ١٥٠
- المبحث الثاني : القتل بالتسبب ١٥٣
- المراد من القتل بالتسبب ١٥٣
- اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص على المتسبب
بالقتل ١٥٣



١٥٣	الرأي الأول ودليله
١٥٤	الرأي الثاني ودليله
١٥٤	الترجيح
١٥٥	صور القتل بالتسبب
١٥٦	اجتماع المباشرة والسبب
١٥٦	المراد باجتماع المباشرة والسبب
١٥٦	تغلب المباشرة على السبب
١٥٧	تغلب السبب على المباشرة
١٦٠	استواء السبب والمباشرة في التأثير
١٦٢	المبحث الثالث: القتل بالترك
	اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص على القاتل
١٦٢	بطريق الترك
١٦٣	الرأي الأول ودليله
١٦٤	الرأي الثاني ودليله
١٦٤	كلام ابن حزم في ذلك
١٦٤	الترجيح
١٦٦	المبحث الرابع: القتل بطريقة معنوية
	المبحث الخامس: النظرية السببية في الشريعة
١٧١	الإسلامية
١٧٧	الفصل الثالث: القصد الجنائي
١٧٩	المبحث الأول: القصد الجنائي غير الاحتمالي
١٨٣	المبحث الثاني: القصد الاحتمالي



- ١٨٣ المراد من القصد الاحتمالي
- ١٨٣ هل له وجود في الشريعة الإسلامية
- ١٨٣ آراء الفقهاء في ذلك
- ١٨٤ الترجيح
- ١٨٦ المبحث الثالث : القصد المعين والقصد غير المعين
- ١٨٦ المراد من القصد المعين
- ١٨٧ المراد بالقصد غير المعين
- ١٨٨ هل يعتبر القصد غير المعين موجباً للقصاص
- ١٨٩ الترجيح
- المبحث الرابع : الخطأ في الشخص والخطأ في الشخصية
- ١٩٠ الشخصية
- ١٩٠ المراد من الخطأ في الشخص
- ١٩٠ المراد من الخطأ في الشخصية
- ١٩٠ اختلاف الفقهاء في إيجاب القصاص على الجاني
- ١٩٢ الترجيح
- ١٩٣ المبحث الخامس : إثبات القصد الجنائي
- ١٩٥ الترجيح
- الباب الثاني : طرق إثبات الجريمة الموجبة للقصاص**
- ١٩٧ في النفس
- ٢٠١ الفصل الأول : الإقرار بجريمة القتل
- ٢٠٩ الفصل الثاني : الشهادة على القاتل بجريمة القتل
- ٢١١ معنى الشهادة



- ٢١٣ المبحث الأول : حجية الشهادة
- ٢١٣ الدليل على حجية الشهادة
- ٢١٣ الكتاب - السنة - الإجماع - المعقول
- ٢١٥ المبحث الثاني : شرط الشهادة المعتمدة شرعاً
- ٢١٥ الشروط المتفق عليها
- ٢١٥ الشروط المختلف فيها
- ٢١٦ هل تثبت جريمة القتل العمد بشهادة شاهدين؟
- ٢١٧ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٢١٧ الرأي الأول
- ٢١٧ الرأي الثاني
- ٢١٧ الترجيح
- ٢١٩ المبحث الثالث : شهادة النساء في إثبات جريمة القتل
- ٢١٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٢١٩ الرأي الأول
- ٢٢٠ الرأي الثاني
- ٢٢٢ أدلة الرأي الأول ومناقشتها
- ٢٢٥ أدلة الرأي الثاني
- ٢٢٧ الترجيح
- ٢٢٨ المبحث الرابع : شهادة العبيد
- ٢٢٨ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٢٢٨ الرأي الأول
- ٢٢٨ الرأي الثاني



٢٢٨ أدلة الرأي الأول ومناقشتها
٢٣٠ أدلة الرأي الثاني
٢٣٢ الترجيح
٢٣٤ المبحث الخامس: اختلاف الشاهدين في أداء الشهادة ..
٢٣٦ المبحث السادس: تزكية الشهود
٢٣٦ المراد بالتزكية
٢٣٦ كيف تتم التزكية
٢٣٦ اختلاف الفقهاء في وجوب التزكية
٢٣٧ الرأي الأول
٢٣٧ الرأي الثاني
٢٣٨ الترجيح
٢٤١ الفصل الثالث: القرينة القاطعة
 الفصل الرابع: ثبوت جريمة القتل الموجبة للقصاص
٢٤٩ بالقسامة
٢٥٣ المبحث الأول: حجية القسامة
٢٥٣ اختلاف الفقهاء في ذلك
٢٥٣ القول الأول
٢٥٥ القول الثاني
٢٥٦ أدلة القائلين بحجية القسامة
٢٥٦ المناقشة
٢٥٨ أدلة القائلين بعدم حجية القسامة
٢٥٨ المناقشة



٢٦١ الترجيح
	المبحث الثاني : أيمان القسامة بين المدعين والمدعى
٢٦٤ عليهم
٢٦٤ اختلاف الفقهاء في ذلك
٢٦٤ المذهب الأول
٢٦٤ الاستدلال له
٢٦٤ المناقشة
٢٦٦ المذهب الثاني
٢٦٧ الاستدلال له
٢٦٧ المناقشة
٢٧٠ المذهب الثالث
٢٧٠ الاستدلال له
٢٧١ المناقشة
٢٧١ الترجيح
٢٧٣ المبحث الثالث : موجب القسامة
٢٧٣ اختلاف الفقهاء في ذلك
٢٧٣ الرأي الأول والاستدلال له
٢٧٤ الرأي الثاني
٢٧٥ الترجيح
	المبحث الرابع : اشتراك النساء والصبيان في أيمان
٢٧٧ القسامة
٢٧٧ دخول الصبيان في أيمان القسامة



- ٢٧٧ اشترك النساء في أيمان القسامة
- ٢٧٧ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٢٧٧ الرأي الأول والاستدلال له
- ٢٧٨ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٢٧٩ المناقشة
- ٢٧٩ الترجيح
- ٢٨١ المبعث الخامس : شروط القسامة
- ٢٨١ الشروط المتفق عليها
- ٢٨٢ الشروط المختلف فيها
- ٢٨٣ الترجيح
- ٢٨٧ **الباب الثالث : استيفاء القصاص**
- ٢٨٩ **الفصل الأول : شروط القصاص**
- ٢٩١ الشروط التي ترجع إلى القاتل
- ٢٩٢ الشروط التي ترجع إلى القاتل
- ٢٩٢ الشروط التي ترجع إلى القاتل
- ٢٩٣ الشروط التي ترجع إلى الاستيفاء
- ٢٩٥ **الفصل الثاني : موجب القتل العمد**
- ٢٩٧ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٢٩٧ الرأي الأول
- ٢٩٧ الرأي الثاني
- ٢٩٨ أدلة القائلين بوجوب القصاص لا غير
- ٢٩٨ الاستدلال لهم من الكتاب



٣٠١ المناقشة
٣٠٤ الاستدلال لهم من السنة
٣٠٥ المناقشة
٣٠٧ الاستدلال لهم من طريق النظر
٣٠٨ المناقشة
٣٠٩ أدلة القائلين بالتخيير
٣٠٩ الاستدلال لهم من الكتاب
٣١١ المناقشة
٣١٦ الاستدلال لهم من السنة
٣١٧ المناقشة
٣٢٣ الاستدلال لهم من طريق النظر
٣٢٦ المناقشة
٣٢٨ الترجيح
٣٣١ الفصل الثالث : حق القصاص
٣٣٤ المبحث الأول : أصحاب حق القصاص
٣٣٤ اختلاف الفقهاء في ذلك
٣٣٤ الرأي الأول
٣٣٤ أدلة هذا الرأي ومناقشتها
٣٣٤ الاستدلال من ثلاثة جوانب
٣٣٤ الجانب الأول
٣٣٧ الجانب الثاني
٣٤٠ الجانب الثالث
٣٤٠ أدلة هذا الرأي ومناقشتها



- ٣٤٠ الاستدلال لمنع النساء من استيفاء القصاص
- ٣٤٢ الاستدلال لمنع الزوجين من استيفاء القصاص
- ٣٤٤ المناقشة
- ٣٤٩ الرأي الثالث
- ٣٤٩ الاستدلال له
- ٣٤٩ الرأي الرابع
- ٣٥٠ الاستدلال له
- ٣٥٠ الرأي الخامس
- ٣٥٠ الاستدلال له
- ٣٥٠ الترجيح
- ٣٥٢ المبحث الثاني : كيف يثبت القصاص للولي
- ٣٥٢ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٣٥٢ الرأي الأول
- ٣٥٢ الاستدلال له
- ٣٥٣ الرأي الثاني
- ٣٥٣ الاستدلال له
- ٣٥٣ المناقشة
- ٣٥٥ الترجيح
- ٣٥٧ المبحث الثالث : من يستوفي القصاص
- ٣٥٧ المطلب الأول : اشترك القصاص بين حاضر وغائب
- اختلاف الفقهاء في استيفاء الولي الحاضر دون
- ٣٥٧ حضور الغائب أو توكيله



٣٥٨	الرأي الأول
٣٥٨	الاستدلال له
٣٥٨	المناقشة
٣٥٨	الرأي الثاني
٣٥٩	الاستدلال له
٣٥٩	المناقشة
٣٦٠	الرأي الثالث
٣٦١	الاستدلال له
٣٦٢	الترجيح
٣٦٢	المطلب الثاني : اشترك القصاص بين مكلف وغيره
٣٦٢	اختلاف الفقهاء في استيفاء المكلف
٣٦٢	الرأي الأول
٣٦٢	الاستدلال له
٣٦٣	المناقشة
٣٦٤	الرأي الثاني
٣٦٤	الاستدلال له
٣٦٦	المناقشة
٣٦٦	الرأي الثالث
٣٦٧	الاستدلال له
٣٦٧	المناقشة
٣٦٨	الرأي الرابع
٣٦٩	الاستدلال له



٣٧٠ المناقشة
٣٧٠ الترجيح
٣٧١ المطلب الثالث: استيفاء غير المكلف للقصاص
٣٧١ الفرع الأول: هل يمكنه الإمام من الاستيفاء
٣٧٢ الفرع الثاني: هل يعتد باستيفائه إذا وقع
٣٧٢ اختلاف الفقهاء في ذلك
٣٧٢ الرأي الأول
٣٧٢ الاستدلال له
٣٧٢ المناقشة
٣٧٢ الرأي الثاني والاستدلال له
٣٧٣ الترجيح
 المطلب الرابع: النيابة عن غير المكلف في استيفاء
٣٧٣ القصاص الواجب له
٣٧٣ الفرع الأول: جواز النيابة
٣٧٣ اختلاف الفقهاء في ذلك
٣٧٣ الرأي الأول
٣٧٤ الاستدلال له
٣٧٤ المناقشة
٣٧٧ الرأي الثاني
٣٧٧ الاستدلال له
٣٧٧ المناقشة
٣٧٨ الترجيح



- ٣٧٩ الفرع الثاني : المستوفي على القول بجواز النيابة
- ٣٧٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٣٧٩ الرأي الأول والاستدلال له
- ٣٨٠ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٣٨٠ الرأي الثالث والاستدلال له
- ٣٨٠ الرأي الرابع والاستدلال له
- ٣٨١ الترجيح
- ٣٨١ المطلب الخامس : استيفاء الوكيل للقصاص
- ٣٨٢ حكم التوكيل من حيث الجملة
- اختلاف الفقهاء في جواز استيفاء الوكيل للقصاص
- ٣٨٢ دون حضور الموكل
- ٣٨٢ الرأي الأول والاستدلال له
- ٣٨٢ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٣٨٣ الترجيح
- ٣٨٤ المطلب السادس : استيفاء السلطان للقصاص
- ٣٨٤ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٣٨٤ الرأي الأول والاستدلال له
- ٣٨٦ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٣٨٧ المناقشة
- ٣٨٧ الترجيح
- ٣٨٧ المطلب السابع : قصاص الفضولي
- ٣٨٨ المراد بالفضولي



- ٣٨٨ اختلاف الفقهاء في القصاص من الفضولي
- ٣٨٨ الرأي الأول
- ٣٨٨ التوجيه
- ٣٨٨ الرأي الثاني
- ٣٨٩ الترجيح
- ٣٩٠ المبحث الرابع: اتفاق الأولياء على طلب القصاص هل يكون اتفاق الأولياء على طلب القصاص شرطاً لاستيفائه؟
- ٣٩٠ انفراد أحد الأولياء بالقصاص من الجاني دون إذن الباقين
- ٣٩١ اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص عليه
- ٣٩٢ الرأي الأول والاستدلال له
- ٣٩٢ المناقشة
- ٣٩٤ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٣٩٤ المناقشة
- ٣٩٦ الترجيح
- المبحث الخامس: من يتولى الاستيفاء بعد اتفاق الأولياء على طلب القصاص، واختلافهم في اختيار المستوفي
- ٣٩٧ طريقة التعيين
- ٣٩٧ الاختلاف في ذلك
- ٣٩٧ الرأي الأول والاستدلال له

- ٣٩٨ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٣٩٩ دخول العاجز في جملة المقترعين
- ٣٩٩ الاختلاف في ذلك
- ٣٩٩ القول الأول والاستدلال له
- ٣٩٩ القول الثاني والاستدلال له
- ٣٩٩ الترجيح
- ٤٠١ الفصل الرابع: كيفية استيفاء القصاص في النفس:
- ٤٠٣ الاقتصاص بالسيف
- ٤٠٣ اشتراط المماثلة في القصاص
- ٤٠٣ إذا قتل الجاني المجني عليه بفعل مباح
- ٤٠٣ اختلاف الفقهاء في وجوب المماثلة
- ٤٠٤ القول الأول
- ٤٠٤ الاستدلال له والمناقشة
- ٤٠٩ القول الثاني
- ٤١٠ الاستدلال له والمناقشة
- ٤١٠ هل يقتص من الجاني إذا قتل بالنار
إذا لم يمت الجاني بنفس الفعل الذي قتل به المجني
عليه، فهل يكرر عليه نفس الفعل حتى يموت أو يعدل
عنه إلى السيف؟
- ٤١٣ العدول إلى السيف جائز ابتداءً إذا رضي الولي
- ٤١٥ هل يقتل الجاني بمثل فعله إذا قتل بفعل محرم؟
- ٤١٥ اختلاف الفقهاء في ذلك



٤١٥	الرأي الأول
٤١٥	الرأي الثاني
٤١٦	الترجيح
٤١٩	الفصل الخامس: القصاص من المساهمين في جريمة القتل
		المبحث الأول: القتل الواقع على كل واحد والصادر
		عن جماعة بحيث لو انفرد كل واحد منهم بالقتل
٤٢٢	وجب عليه القصاص
٤٢٢	اختلاف الفقهاء في ذلك
٤٢٢	الرأي الأول
٤٢٢	الاستدلال والمناقشة
٤٢٩	الرأي الثاني
٤٢٩	الاستدلال والمناقشة
٤٣٣	الرأي الثالث
٤٣٤	الاستدلال والمناقشة
٤٣٥	الترجيح
		المبحث الثاني: شروط قتل الجماعة بالواحد عند
٤٣٧	القائلين به
٤٣٧	شروط الملكية
٤٣٨	شروط الخفية
٤٣٨	شروط الشافعية
٤٤٠	شروط الحنابلة
٤٤١	المراد بالتواطؤ



- ٤٤٢ الترجيح
- المبحث الثالث: العائد المشارك في القتل للمرتفع عنه
- ٤٤٣ القصاص
- ٤٤٣ المطلب الأول: اشتراك الأب وغيره في القتل العمد
- ٤٤٣ وجوب القصاص على شريك الأب
- ٤٤٣ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٤٤٣ الرأي الأول والاستدلال له
- ٤٤٥ الرأي الثاني
- ٤٤٥ الاستدلال والمناقشة
- ٤٤٦ الترجيح
- ٤٤٦ المطلب الثاني: القصاص من العائد شريك المخطئ
- ٤٤٦ عدم وجوب القصاص على شريك المخطئ
- ٤٤٧ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٤٤٧ القول الأول والاستدلال له
- ٤٤٨ القول الثاني
- ٤٤٨ الاستدلال والمناقشة
- ٤٥٠ الترجيح
- المطلب الثالث: اشتراك صغير ومجنون وبالغ وعاقل
- ٤٥١ في القتل
- عدم وجوب القصاص على شريك الصغير والمجنون
- ٤٥١ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٤٥١ الرأي الأول والاستدلال له



- ٤٥٢ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٤٥٥ الترجيح
- المطلب الرابع: القصاص من شريك السبع وشريك
- ٤٥٦ نفسه في القتل
- ٤٥٦ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٤٥٦ الرأي الأول والاستدلال له
- ٤٥٧ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٤٥٨ الترجيح
- ٤٥٩ المبحث الرابع: القصاص من المسك للقتل
- ٤٥٩ القصاص من المسك الجاهل بإرادة القتل
- ٤٥٩ القصاص من المسك العالم بإرادة القتل
- ٤٥٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٤٥٩ الرأي الأول
- ٤٦٠ الاستدلال والمناقشة
- ٤٦٦ الرأي الثاني
- ٤٦٧ الاستدلال والمناقشة
- ٤٦٩ الترجيح
- المبحث الخامس: اشتراك جماعة في القتل مع
- ٤٧٢ اختلاف جنايتهم على المجني عليه
- المطلب الأول: لو قطع شخص يد شخص من
- الكوع، وقطعها آخر من المرفق فمات، فعلى من
- ٤٧٢ يجب القصاص؟



- عدم وجوب القصاص على القاطع الأول إن قطعه
- ٤٧٢ الثاني بعد اندمال جرح الأول
- اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص على الثاني إن
- ٤٧٢ تم القطع قبل اندمال جرح الأول
- ٤٧٢ الرأي الأول
- ٤٧٣ الرأي الثاني
- ٤٧٣ الترجيح
- المطلب الثاني: تعدد الجراحات من المشتركين في
- ٤٧٤ القتل
- ٤٧٧ الفصل السادس: الإكراه على القتل
- ٤٧٩ معنى الإكراه وأقسامه
- ٤٧٩ شروط الإكراه التام وأقسامه
- ٤٨٠ اختلاف الفقهاء في الإكراه الموجب للقصاص
- ٤٨٢ الرأي الأول
- ٤٨٢ الاستدلال والمناقشة
- ٤٨٦ الرأي الثاني
- ٤٨٦ الاستدلال والمناقشة
- ٤٩٠ الرأي الثالث
- ٤٩٠ الاستدلال والمناقشة
- ٤٩١ الرأي الرابع
- ٤٩١ الاستدلال والمناقشة
- ٤٩١ ثمرة الخلاف



- ٤٩٣ الترجيح
- ٤٩٧ الفصل السابع: الأمر بالقتل
- ٤٩٧ الفرق بين الأمر بالقتل والإكراه عليه
- ٤٩٧ الأمر بالقتل لا يخلو من ثلاثة أمور:
- ٤٩٧ الأمر الأول
- ٥٠٠ الأمر الثاني
- ٥٠٢ الأمر الثالث
- ٥٠٢ الترجيح
- ٥٠٥ الفصل الثامن: قتل الواحد بالجماعة
- ٥٠٧ رأي الحنفية، والمالكية في ذلك
- ٥٠٧ الاستدلال لهذا الرأي
- ٥٠٩ رأي الشافعية والاستدلال له
- ٥١٠ رأي الحنابلة
- ٥١١ مقارنة بين مذهب الشافعية والحنابلة
- ٥١١ الاستدلال للحنابلة
- ٥١٢ الترجيح
- ٥١٥ الفصل التاسع: قتل الرجل بالمرأة
- ٥١٧ وجوب القصاص على المرأة بقتل الرجل
- ٥١٧ اختلاف الفقهاء في قتل الرجل بالمرأة قصاصاً
- ٥١٧ الرأي الأول
- ٥١٨ الرأي الثاني
- ٥١٨ الرأي الثالث

- ٥٢٠ أدلة الرأي الأول ومناقشتها
- ٥٢٢ أدلة الرأي الثاني ومناقشتها
- ٥٢٢ أدلة الرأي الثالث ومناقشتها
- هل يلزم أولياء المرأة أن يدفعوا نصف دية الرجل إذا
 قتل بها؟ ٥٢٣
- اختلاف الفقهاء في ذلك ٥٢٣
- الرأي الأول والاستدلال له ٥٢٤
- الرأي الثاني ٥٢٤
- الاستدلال والمناقشة ٥٢٤
- الترجيح ٥٢٥
- الفصل العاشر: قتل الولاة بالرعية ٥٢٩
- الفصل الحادي عشر: القصاص من الصغير وزائل العقل ٥٣٥
- عدم وجوب القصاص من الصغير والمجنون، وكل
 من زال عقله بسبب يعذر فيه ٥٣٧
- الاستشهاد لذلك من كلام الفقهاء ٥٣٨
- القصاص من السكران ٥٣٩
- اختلاف الفقهاء في ذلك ٥٣٩
- الرأي الأول والاستدلال له ٥٤٠
- الرأي الثاني ٥٤١
- الاستدلال والمناقشة ٥٤١
- الفصل الثاني عشر: القصاص من المسلم في دار الحرب إذا
 قتل مسلماً آخر ٥٤٥



٥٤٧ اختلاف الفقهاء في ذلك
٥٤٧ الرأي الأول
٥٤٨ الاستدلال والمناقشة
٥٥٢ الرأي الثاني
٥٥٣ الاستدلال والمناقشة
٥٥٥ الترجيح
	الفصل الثالث عشر : القصاص من المقيم في الحرم والملتجئ
٥٥٧ إليه
٥٥٩ ويحب القصاص على القاتل المقيم في الحرم
٥٥٩ الدليل على ذلك
٥٦٠ ما نقله ابن حجر من الإجماع في ذلك
	اختلاف الفقهاء في وجوب القصاص على القاتل
٥٦٠ الملتجئ إلى الحرم
٥٦٠ الرأي الأول
٥٦٠ الاستدلال والمناقشة
٥٦٥ الرأي الثاني
٥٦٥ الاستدلال والمناقشة
٥٦٨ الترجيح
	الفصل الرابع عشر : القصاص من الجاني مع رضی المجني
٥٧١ عليه بالقتل
٥٧٣ اختلاف الفقهاء في ذلك
٥٧٣ الرأي الأول



- ٥٧٣ توجيه هذا الرأي
- ٥٧٤ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٥٧٥ الترجيح
- ٥٧٧ الفصل الخامس عشر: القصاص من الحامل والمرضع
- ٥٧٩ حكم الاقتصاص منها
- ٥٨٠ لزوم القصاص في الرضيع أو الجنين
- ٥٨١ نوع الضمان
- ٥٨١ من يتعلق به
- ٥٨١ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٥٨٢ الرأي الأول وتوجيهه
- ٥٨٢ الرأي الثاني وتوجيهه
- ٥٨٣ لو ادعت المرأة الحمل
- ٥٨٣ وجوب القصاص عليها إذا لم يمكن تصديقها
- اختلاف الفقهاء في وجوبه عليها إذا أمكن تصديقها
- ٥٨٤ ولم يصدقها الولي
- ٥٨٤ القول الأول
- ٥٨٤ الاستدلال والمناقشة
- ٥٨٥ القول الثاني
- ٥٨٥ الاستدلال والمناقشة
- اختلاف القائلين بتصديقها؛ هل تصدق مع يمينها أو
- ٥٨٥ تصدق بدون يمين؟
- ٥٨٦ الرأي الأول



٥٨٦	الرأي الثاني
٥٨٦	الاستدلال والمناقشة
٥٨٧	الترجيح
٥٨٩	الفصل السادس عشر: قتل الفرع بالأصل قصاصاً
٥٩١	اختلاف الفقهاء في ذلك
٥٩١	الرأي الأول والاستدلال له
٥٩٢	الرأي الثاني
٥٩٢	الاستدلال والمناقشة
٥٩٤	الترجيح
٥٩٧	الفصل السابع عشر: قتل أحد الزوجين بصاحبه
٥٩٧	اختلاف الفقهاء في ذلك
٥٩٩	الرأي الأول والاستدلال له
٦٠٠	الرأي الثاني
٦٠٠	الاستدلال والمناقشة
٦٠١	الترجيح
٦٠٣	الباب الرابع: موانع القصاص
٥٠٧	الفصل الأول: كون الجاني أصلاً للمجني عليه
٦٠٩	المبحث الأول: قتل الأب بالولد
٦٠٩	اختلاف الفقهاء في ذلك
٦٠٩	الرأي الأول
٦٠٩	الاستدلال والمناقشة
٦١٥	الرأي الثاني



- ٦١٥ الاستدلال والمناقشة
- ٦١٦ الرأي الثالث
- ٦١٧ الاستدلال والمناقشة
- ماذا يجب على الأب بقتل ابنه عند القائلين بعدم
القصاص؟
- ٦١٨ القصاص؟
- ٦١٩ المبحث الثاني: قتل الأم بالولد قصاصاً
- ٦١٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٦٢٠ الرأي الأول والاستدلال له
- ٦٢١ الرأي الثاني
- ٦٢١ الاستدلال والمناقشة
- ٦٢١ الرأي الثالث
- ٦٢٢ المبحث الثالث: قتل الأجداد والجندات بولد الولد
- ٦٢٢ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٦٢٢ الرأي الأول والاستدلال له
- ٦٢٢ الرأي الثاني والاستدلال له
- ٦٢٣ المناقشة
- ٦٢٣ فرعان يتعلقان بهذا الفصل
- الفرع الأول: لو ادعى شخصان نسب صغير مجهول
ثم قتلاه قبل إلحاقه بواحد منهما
- ٦٢٣ الفرع الثاني: لو قتل أحد الأبوين صاحبه ولهما ولد
- ٦٢٤ الترجيح
- ٦٢٤ الفصل الثاني: قتل المسلم بالكافر



- ٦٢٩ الفرق بين الحربي والمستأمن والذمي
- ٦٢٩ قتل الكافر بالمسلم قصاصاً
- ٦٢٩ قتل المسلم بالذمي
- ٦٢٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٦٣٠ الرأي الأول
- ٦٣٠ الاستدلال والمناقشة
- ٦٣٩ الرأي الثاني
- ٦٣٩ الاستدلال والمناقشة
- ماذا يجب على المسلم بقتله الذمي عند القاتلين بعدم
- ٦٤٧ الاقتصاص
- ٦٤٨ قتل المسلم بالمستأمن
- ٦٤٩ قتل الذمي بالمستأمن
- ٦٤٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٦٤٩ الرأي الأول
- ٦٤٩ الرأي الثاني
- ٦٥٠ الترجيح
- الفصل الثالث: سقوط القصاص عن قاتل زائل
- ٦٥٥ العصمة
- ٦٥٦ المبحث الأول: القصاص من قاتل الجاني
- ٦٥٧ المبحث الثاني: القصاص من قاتل المرتد
- ٦٦٤ المبحث الثالث: القصاص من قاتل الزاني
- ٦٧٠ المبحث الرابع: القصاص من قاتل السارق



- ٦٧٢ المبحث الخامس : القصاص من قاتل الصائل
- الفصل الرابع : سقوط القصاص عن القاتل بالحرية إذا كان
- ٦٧٧ المقتول عبداً :
- ٦٧٩ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٦٧٩ الرأي الأول
- ٦٧٩ أدلة هذا الرأي من الكتاب
- ٦٨١ أدلة هذا الرأي من السنة
- ٦٨٤ أدلة هذا الرأي من الآثار المروية عن بعض الصحابة
- ٦٨٥ أدلة هذا الرأي من طريق النظر
- ٦٨٨ الرأي الثاني
- ٦٨٨ أدلة هذا الرأي من المنقول على جواز قتل الحر بعد الغير
- ٦٩٤ أدلة هذا الرأي من طريق النظر في أن السيد لا يقتل بعده
- ٦٩٤ الرأي الثالث والاستدلال له
- ٦٩٩ الترجيح
- ٧٠١ الفصل الخامس : سقوط القصاص بالإرث
- الفصل السادس : سقوط القصاص بفوات الخل أو جنون
- ٧٠٩ القاتل بعد القتل
- ٧١٥ الفصل السابع : العفو عن القصاص
- ٧١٨ المبحث الأول : معنى العفو
- ٧٢٠ المبحث الثاني : فضل العفو وأدلته وحكمة مشروعيته
- ٧٢٣ المبحث الثالث : أركان العفو وشروط صحته
- المبحث الرابع : عفو المجني عليه عن القصاص



- ٧٢٦ الواجب بقتله قبل موته
- ٧٢٦ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٧٢٦ رأي الحنفية
- ٧٢٧ توجيه هذا الرأي
- ٧٢٨ رأي المالكية
- ٧٢٨ توجيه هذا الرأي
- ٧٢٨ رأي الشافعية والحنابلة
- ٧٢٩ توجيهه
- ٧٢٩ رأي الظاهرية
- ٧٣٠ الترجيح
- المبحث الخامس: سقوط القصاص عن الجاني بعفو
- ٧٣٣ الورثة بعد الزهوق وقبله
- اتفاق الفقهاء على سقوط القصاص بعفو جميع الورثة
- ٧٣٣ إذا كان بعد الزهوق
- ٧٣٣ هل يسقط بعفو بعضهم إذا صدر بعد الزهوق؟
- ٧٣٣ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٧٣٣ القول الأول
- ٧٣٣ الاستدلال له
- ٧٣٤ القول الثاني
- ٧٣٤ الاستدلال له
- ٧٣٤ المناقشة
- ٧٣٥ هل يصح عفو الأولياء قبل الزهوق؟



- ٧٣٥ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٧٣٥ الرأي الأول
- ٧٣٥ الاستدلال له
- ٧٣٦ الرأي الثاني
- ٧٣٧ الاستدلال له
- ٧٣٨ الترجيح
- المبحث السادس : سقوط القصاص بعفو ولي الصبي
- ٧٤١ أو المجنون
- ٧٤١ عفو الولي إلى غير مال
- ٧٤١ عفو الولي إلى الدية
- ٧٤١ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٧٤١ الرأي الأول وتوجيهه
- ٧٤٢ الرأي الثاني
- ٧٤٢ الاستدلال والمناقشة
- ٧٤٣ الرأي الثالث والاستدلال له
- ٧٤٤ عفو الولي على أقل من الدية
- ٧٤٥ الولي الذي يكون له حق العفو
- ٧٤٦ الترجيح
- ٧٤٨ المبحث السابع : عفو الولي عن بعض المشتركين في القتل ..
- ٧٤٨ هل يسقط القصاص عن الجميع بعفو الولي عن البعض؟ ...
- ٧٤٨ اختلاف الفقهاء في ذلك
- ٧٤٨ الرأي الأول

٧٤٩	الرأي الثاني
٧٤٩	الترجيح
٧٥٠	المبحث الثامن: القصاص من قاتل الجاني بعد العفو عنه ...
		المطلب الأول: القصاص من العافي إذا قتل الجاني
٧٥١	بعد عفو عنه
٧٥١	اختلاف الفقهاء في ذلك
٧٥١	الرأي الأول والاستدلال له
٧٥٣	الرأي الثاني
٧٥٣	الاستدلال والمناقشة
٧٥٥	الرأي الثالث
٧٥٥	الاستدلال والمناقشة
٧٥٦	الترجيح
		المطلب الثاني: سقوط القصاص عن الجاني بعفو
٧٥٧	بعض الورثة
٧٦٣	المبحث التاسع: قتل الوكيل للجاني بعد عفو موكله
٧٦٩	الفصل الثامن: سقوط القصاص بالصلح
٧٧٧	الخاتمة
٧٧٩	مصادر البحث
٧٨٧	الفهرس

