

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

سقوط عقوبة القصاص

(دراسة فقهية مقارنة)

إعداد

رشا أمين محمد حمادة

إشراف

د. مأمون الرفاعي

قُدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

2020

سقوط عقوبة القصاص

(دراسة فقهية مقارنة)

إعداد

رشا أمين محمد حمادة

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 30 / 12 / 2020م، وأُجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

..... د. مأمون الرفاعي / مشرفاً ورئيساً

..... د. جمال صالح عبد الجليل / متحناً خارجياً

..... د. عبد الله أبو وهدان / متحناً داخلياً

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى مَنْ أوصاني بهما ربي برأ وإحساناً، إلى اللذين أكرمانى بتربيتهما لي حتى وصلتُ بفضلِ الله ﷻ، ثم بفضلهما، إلى طريق الخير والهدى والعلم والايمان؛ والدي الكريم أمين، ووالدتي الفاضلة فائدة،،،

أطال الله ﷻ عمرهما، وأحسن عملهما ،،

إلى أشقائي " محمد، عماد، حسام، بدر " الأعزاء ،،

إلى شقيقتي " زينب، آمنة" العزيزتين ،،

إلى زوجي ورفيق دربي وشقيق روحي " الدكتور علي " ،،

إلى عائلتي الثانية " حمائي وحماتي " الكريمين، أطال الله ﷻ في عمرهما ،،

إلى كل أساتذتي الكرام ،،

إلى جميع زملائي وزميلاتي في تخصص الفقه والتشريع في جامعة النجاح الوطنية ،،

إلى جميع رفيقات دربي وأخص بالذكر " إيمان، آية، عرين " ،،

إلى كل مَنْ يعرفني مِنْ قريب أو بعيد ،،

إلى كل من ساعدني في إعداد هذه الدراسة ولو بكلمة تشجيع أو دعاء صادق ،،

"إلى كل المذنبين لعلمهم عن غيِّهم يرجعون، وإلى كل الحاكمين لعلمهم لمنهج ربهم يتَّبِعون،

إلى كل من أخطأ فتاب، وكل حاكمٍ عملَ ليوم الحساب"

أهديكم جميعاً ثمرة جهدي المتواضع

الباحثة رشا أمين

الشكر والتقدير

عملاً بقول رسول الله ﷺ: " لا يَشْكُرُ اللهَ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ"¹ ، أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى أستاذي المشرف " د. مأمون الرفاعي" الذي لم يدخر جهداً في توجيهي وإرشادي، ولم يبخل عليّ بملاحظاته الدقيقة ونصائحه القيمة.. فله مني جزيل الشكر وجميل العرفان.

كما أتقدم بالشكر الوافر إلى جميع الأساتذة الذين أسهموا في توجيهي على مدار سنوات مضت؛ موصولاً بشكرٍ خاص لأستاذي عضويّ لجنة المناقشة الدكتور عبد الله أبو وهدان، و الدكتور جمال صالح عبد الجليل على قبولهما مناقشة هذه الأطروحة، وعلى ما بذلاه من جهد ووقت في تصويب هذه الدراسة.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بالإمتنان العميق لكل من ساعدني في الحصول على المراجع، وكل من وقف بجانبني بالكلمة الطيبة والدعاء الصادق والتشجيع المتواصل حتى أمكن إنجاز هذا الجهد العلمي بحمد الله ﷻ وتوفيقه.

¹ أحمد، مسند أحمد ، (ج13/ص392)، الحديث رقم (8019)، ط الرسالة. إسناده صحيح على شرط مسلم (رجالہ ثقات الشيخين غير الربيع ابن مسلم -وهو الجمحي- فمن رجال مسلم عبد الرحمن: هو ابن مهدي، ومحمد بن زياد: هو القرشي الجمحي مولاہم، أبو داود، سنن أبي داود، (ج4/ص255) الحديث رقم (4811)، حكم الألباني: صحيح، الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص339)، الحديث رقم (1954)، وقال: هذا الحديث حسن صحيح، ابن حبان، صحيح ابن حبان، (ج8/ص198)، الحديث رقم (3407)، تعليق الألباني: صحيح. البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج6/ص302) الحديث رقم (12032)، أبي داود الطيالسي، مسند أبي داود الطيالسي، (ج4/ص232)، الحديق رقم (2613)، الطبراني، المعجم الكبير للطبراني، (ج1/ص195)، الحديث رقم (519)، الآداب للبيهقي، (ج1/ص78)، الحديث رقم (194)، البخاري، الأدب المفرد، (ج1/ص85)، الحديث رقم (218)، قال الشيخ الألباني: صحيح، القضاعي، مسند الشهاب القضاعي، (ج2/ص35)، الحديث رقم (830)، البغوي، شرح السنة للبغوي، (ج13/ص187)، الحديث رقم (3610) قال أبو عيسى: هذا حديث صحيح.

الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

سقوط عقوبة القصاص

(دراسة فقهية مقارنة)

أُقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه
حيثما ورد، وأن هذه الرسالة كاملة، أو أي جزءٍ منها لم يُقدم من قبلُ لنيل أيِّ درجةٍ علميةٍ أو بحثٍ
علمي لدى أي مؤسسةٍ تعليميةٍ أو بحثيةٍ أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the
researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other
degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالب:

Signature:

التوقيع:

Date:

التاريخ

الفهرس الموضوعات

الرقم	الموضوع	الصفحة
1	الإهداء	ج
2	الشكر والتقدير	د
3	الإقرار	هـ
4	فهرس المحتويات	و
5	الملخص	ي
6	المقدمة	1
7	الفصل الأول: فكرة حول عقوبة القصاص	10
8	المبحث الأول: مفهوم عقوبة القصاص	11
9	المطلب الأول: القصاص لغةً	11
10	المطلب الثاني: القصاص شرعاً	12
11	المبحث الثاني: مشروعية عقوبة القصاص	13
12	المطلب الأول: أدلة مشروعية عقوبة القصاص	13
13	المطلب الثاني: الحكمة من مشروعية عقوبة القصاص	18
14	المبحث الثالث: أنواع عقوبة القصاص	21
15	المطلب الأول: حسب نوع العقوبة	21
16	المطلب الثاني: حسب نوع الجناية	22
17	المبحث الرابع: شروط تطبيق عقوبة القصاص	24
18	المطلب الأول: شروط الجاني	24
19	المطلب الثاني: شروط القاتل	34
20	المطلب الثالث: شروط القتل	36
21	المطلب الرابع: شروط ولي القاتل	38
22	المطلب الخامس: شروط الاستيفاء	39
23	المبحث الخامس: أركان الجريمة، ومدى تعلقها بالحكم بالقصاص وتنفيذه	43
24	المطلب الأول: أركان الجريمة عموماً وعلاقتها بصدور الحكم الجزائي وتنفيذه	43
25	المطلب الثاني: العلاقة بين انعدام المسؤولية الجنائية وبين القصاص	48

26	المطلب الثالث: العلاقة بين امتتناع المسؤولية الجنائية وبين القصاص	50
27	المبحث السادس: مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية الجزائية في تطبيق هذه العقوبة.	52
28	المطلب الأول: مفهوم عقوبة الإعدام في القانون الوضعي	52
29	المطلب الثاني: عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية المطبقة في فلسطين	56
30	المطلب الثالث: نطاق تطبيق عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية وإجراءات تنفيذه	57
31	المطلب الرابع: واقع عقوبة الإعدام في فلسطين	68
32	الفصل الثاني: أسباب سقوط عقوبة القصاص	71
33	المبحث الأول: موت الجاني أو فوات محل القصاص	72
34	المطلب الأول: تعريف فوات محل القصاص لغةً	72
35	المطلب الثاني: تعريف فوات محل القصاص اصطلاحاً	73
36	المطلب الثالث: صور فوات محل القصاص	73
37	المطلب الرابع: فوات محل القصاص فيما دون النفس	78
38	المطلب الخامس: استرجاع العضو المبتور وإصلاح وعلاج الضرر	81
39	المطلب السادس: أثر المرض على سقوط عقوبة القصاص	82
40	المبحث الثاني: إرث محل القصاص	84
41	المطلب الأول: تعريف إرث القصاص لغةً واصطلاحاً	84
42	المطلب الثاني: حالات سقوط القصاص بإرثه	85
43	المطلب الثالث: صور من سقوط القصاص بإرثه	86
44	المطلب الرابع: الآثار المترتبة على توريث القصاص	88
45	المبحث الثالث: العفو عن القصاص	89
46	المطلب الأول: تعريف العفو لغةً واصطلاحاً	89
47	المطلب الثاني: مشروعية العفو	91
48	المطلب الثالث: شروط العفو وأركانه	93
49	المطلب الرابع: من يملك حق العفو	94
50	المطلب الخامس: الآثار المترتبة على العفو	105
51	المطلب السادس: قتل ولي الدم للقاتل بعد العفو عنه	110

52	المبحث الرابع: الصُّلح	111
53	المطلب الأول: مفهوم الصُّلح ومشروعيته	111
54	المطلب الثاني: أركان الصُّلح وشروطه	113
55	المطلب الثالث: الآثار المترتبة على الصُّلح في القصاص	116
56	المبحث الخامس: عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه	117
57	المطلب الأول: التكافؤ في الأجناس	117
58	المطلب الثاني: التكافؤ في الأنساب	117
59	المطلب الثالث: التكافؤ في الأحكام	118
60	المطلب الرابع: الآثار المترتبة على عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه	121
61	المبحث السادس: وجود الشُّبهة في عقوبة القصاص	122
62	المطلب الأول: مفهوم الشُّبهة لغة واصطلاحاً	122
63	المطلب الثاني: أثر وجود الشُّبهة على عقوبة القصاص	123
64	المطلب الثالث: من الشُّبهات المسقطه لعقوبة القصاص	124
65	المطلب الرابع: رضا المجني عليه بالجناية وعلاقته بالقصاص	125
66	المبحث السابع: اثر التقادم على عقوبة القصاص	131
67	المطلب الأول: مفهوم التقادم لغة واصطلاحاً	131
68	المطلب الثاني: مشروعية التقادم ومدته	132
69	المطلب الثالث: محل التقادم وأثره	132
70	المطلب الرابع: سقوط عقوبة القصاص بالتقادم	132
71	المبحث الثامن: التوبة لا تسقط عقوبة القصاص.	134
72	المطلب الأول: مفهوم التوبة لغةً واصطلاحاً وشرعاً	134
73	المطلب الثاني: أثر توبة الجاني على عقوبة القصاص	134
74	الفصل الثالث: تطبيقات فقهية مقارنة على عقوبة القصاص	136
75	المبحث الأول: الصلح العشائري ومشروعيته وعلاقته بسقوط القصاص	137
76	المطلب الأول: مفهوم الصلح العشائري	137
77	المطلب الثاني: مشروعية الصلح العشائري	138
78	المطلب الثالث: خصوصية الصلح العشائري	139
79	المطلب الرابع: شروط الصلح العشائري	140

140	المطلب الخامس: أهمية الصلح العشائري	80
141	المطلب السادس: موقف الاسلام والقانون من الصلح العشائري	81
142	المطلب السابع: أثر الصلح العشائري	82
142	المطلب الثامن: علاقة الصلح العشائري بسقوط عقوبة القصاص	83
143	المبحث الثاني: عقوبة القصاص وسقوطها في القانون الدولي (دراسة مقارنة)	84
143	المطلب الأول: مفهوم القانون لغةً واصطلاحاً	85
143	المطلب الثاني: مفهوم القانون الدولي	86
145	المطلب الثالث: الوثائق والبروتوكولات الدولية الحادة من عقوبة الإعدام	87
150	الخاتمة	88
150	النتائج	89
151	التوصيات	90
153	فهرس الآيات	91
155	المصادر والمراجع	92
B	Abstract	93

سقوط عقوبة القصاص

(دراسة فقهية مقارنة)

إعداد

رشا أمين محمد حمادة

إشراف

د. مأمون الرفاعي

الملخص

نظراً لأهمية النفس البشرية في الشريعة الإسلامية، ودون تمييز بين نفسٍ وأخرى، وبحكم أن عقوبة القصاص هي عقوبة شرعت من أجل الحفاظ على الروح والجسد من أية اعتداءات تؤدي إلى هلاكها، إلا أن هنالك أسباباً تؤدي إلى سقوط تلك العقوبة، لذا فإن الدراسة تحمل عنوان **سقوط عقوبة القصاص (دراسة فقهية مقارنة)**، والتي تحدثت حول حالات وأسباب عدم تطبيق عقوبة القصاص، والمقصود بالقصاص هو: (أن يفعل بالجاني مثلاً فعل؛ أي بقتل القاتل وجرح الجرح وقطع القاطع)، وعقوبة القصاص ثبتت مشروعيتها بنصوص الشريعة الإسلامية من الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة، وكذلك بإجماع الفقهاء. وتتنوع تلك العقوبة -بحسب نوع العقوبة- إلى قصاص صورةً ومعنى، وقصاص معنىً فقط، وكذلك -بحسب نوع الجناية- إلى قصاص في النفس، وقصاص فيما دون النفس.

ومن أجل تطبيق تلك العقوبة لا بد من توافر شروط وضوابط خاصّة أوجبها الشرع؛ منها ما يتعلق بالجاني، ومنها ما يتعلق بالمجني عليه، ومنها ما يتعلق بالجناية، ومنها ما يتعلق بولي المجني عليه، ومنها ما يتعلق باستيفاء تلك العقوبة. وعدم توافر هذه الشروط تؤدي إلى سقوط عقوبة القصاص.

لذلك كان هناك أسباب تؤدي إلى سقوط تلك العقوبة، والتي تباينت آراء الفقهاء حولها، وكذلك العقاب الذي يستحقه الجاني في حال سقوط هذه العقوبة. ومن هذه الأسباب: موث الجاني أو فوات محل القصاص في النفس أو فيما دون النفس، وإرث محل القصاص، وعفو المجني عليه أو أوليائه عن الجاني، والصلح ما بين الجاني والمجني عليه أو أوليائه، وعدم التكافؤ ما بين الجاني

والمجني عليه - ضمن معايير خاصة-، وأيضاً وجودُ شبهةٍ في جناية القتل أو ما دونه تمنع من تطبيقها. وهناك حالات اتفق الفقهاء على عدم تأثيرها على سقوط القصاص 178 وهي: تقادُّم العقوبة، وتوبةُ الجاني عن فعله، فهذه لا تعدُّ من الأسباب المسقطّة للقصاص كما هو معتمدٌ لدى الفقهاء .

وتقابل عقوبة القصاص عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية، إلا أن الاختلاف بينهما واسع، والبون شاسع، كما هو مبينٌ في هذه الدراسة، وكذلك الأمر في القانون الدولي الذي يسعى جاهداً للحد من تلك العقوبة؛ لمعتقدات لا أساس لها من الصحة، فعقوبة القصاص هي عقوبة شرعت لمصلحة المجتمع بشكلٍ عام لتحقيق أمنه واستقراره، ومصلحة الفرد: بشكلٍ خاص؛ مصلحة المجني عليه بحماية حياته وروحه وجسده، بل ومصلحة الجاني بإيقافه عن غيّه قبل التورط باقتراف الجناية، أو بعدها، وحقناً لدمه وروحه. فهذه العقوبة لها حكمٌ تشريعيٌّ كثيرة؛ فكيف يمكن للعقول البشرية التي تسن القوانين الوضعية الأرضية إدراك هذه الحكم التي لا يدرك أسرارها إلا الله تعالى؛ الذي خلق النفس البشرية فسواها، وعلم سرها وهواها، وحالها ومبتغاها، وشقاءها وسعادتها ومُنّاها !!!

والحمد لله رب العالمين

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا تدر له ولياً مرشداً، والصلاة والسلام على نبينا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد...

من عظيم خلق الله تعالى: هذا الإنسان المميز البديع ، الذي حباه ﷺ بالتكريم، وخصه بالعقل والإدراك السليم، وفرض في شريعته ما يصون بقاءه واستمرارية وجوده، وذلك من خلال فرض التكاثر بعقد النكاح ضمن الضوابط الشرعية المقررة، وتحريم الاعتداء على النفس البشرية أو ما دونها، وتجريم هذا الفعل، لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعْنَتْهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ٩٣﴾ [سورة النساء: 93]، وهذا ما يدل على فظاعة الاعتداء على النفس البشرية عند الله تعالى، والذي استحق نتيجة الخلود في نار جهنم، ووقوع غضب الله ﷻ ولعنته، وكذلك العذاب العظيم الذي ينتظره في الآخرة، وهذا هو حكم الله تعالى على من خالف شريعته التي نهت عن الجنايات، وكل اعتداء على الغير.

وإذا علمنا أن بعض مرضى النفوس لا يرتدعون إلا من العقوبات الدنيوية العاجلة أكثر من العقوبات الأخروية الآجلة، لذا ولوجود طرف آخر في الاعتداء، وهو المعتدى عليه، أو أولياؤه؛ فإن المنطق السليم، والحكمة التشريعية تستوجب وجود جزاء دنيوي على المعتدي؛ لتحقيق عدل الله تعالى في الأرض، وعدم التهاون بأرواح البشرية. لذا فُرضت العقوبات الدنيوية؛ لجزر الجاني وثنيه عن نيته إن كان ينوي ارتكاب جرمٍ ما، وإخضاعه للعقاب المناسب فيما إذا ارتكب الجرم ولم ينزجر، إضافةً لاستيفاء حقوق المعتدى عليه. فكانت عقوبة الاعتداء على النفس وما دونها في الشريعة الإسلامية هي عقوبة القصاص، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ۖ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ۖ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ۚ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ١٧٨﴾ [سورة البقرة : 178]، فجاء لفظ "كُتِبَ عَلَيْكُمْ" في الآية الكريمة؛ لتدل على فرض عقوبة القصاص على جريمة القتل بشكل جازم محتّم.

وبالرغم من فرض عقوبة القصاص إلا أنها تبقى من اختيار أولياء المجني عليه، لقوله رسول الله ﷺ: (وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يَقتُلَ، وَإِمَّا أَنْ يَدِيَ)¹. ويدل هذا الحديث الشريف على إمكانية النزول عنها باختيار أولياء المجني عليه، وإسقاط حقهم بالقصاص، فلا تطبق عقوبة القصاص عند ذلك، كما أن قول الله تعالى: ﴿يَشَاءُ يَجْعَلُهُ عَلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ﴾ (قُلْ أَرَأَيْتَكُمْ إِنْ أَتَاكُمْ عَذَابُ اللَّهِ) [سورة البقرة : 178]، تدل على جواز العفو في القصاص.

كما نظمت الشريعة الإسلامية الحالات التي يتم تطبيق عقوبة القصاص فيها، والحالات التي يتعذر تطبيقها، وذلك لأن تطبيق عقوبة القصاص مرتبطة بحياة الجاني التي لا يمكن التهاون فيها، فالأمر خطير لا يحتمل الخطأ، بل يتطلب وجود بيانات حتمية تؤكد وقوع الجرم من المتهم، وتؤكد استحقاق القصاص عليه، وهذا يحصل في حال كان هناك نظام قضائي متكامل يبحث في حيثيات كل واقعة على حده؛ من أجل معرفة إمكانية التطبيق للعقوبة من عدمها.

ونظراً لأهمية النفس البشرية في الشريعة الإسلامية - دون التمييز بين شخص المجني عليه وشخص الجاني، ومثلما كفلت الشريعة حياة المجني عليه بفرض عقوبة القصاص - كان لا بد منها أن تكفل حياة الجاني من خلال عدم الإسراف في تطبيق تلك العقوبة دون التأكد من استحقاقها عليه، ولكل ذلك جاءت الرسالة تحمل عنوان " سقوط عقوبة القصاص (دراسة فقهية مقارنة)"، والتي تهدف إلى توضيح الحالات التي تسقط بها عقوبة القصاص، مع التطرق إلى الجانب القانوني من هذه المسألة.

مشكلة الدراسة

نظراً لأهمية النفس البشرية في الشريعة الإسلامية دون تمييز بين نفسٍ وأخرى، فقد جعلت حفظ النفس من مقاصدها الأساسية، وفرضت عقوبة القصاص على الاعتداء عليها؛ للحفاظ على نفس المجني عليه، إلا أن هذا لا يجعلها تستهين بحياة الجاني، بحيث تتجه إلى تطبيق القصاص في جميع الحالات، بل هناك حالاتٌ وحيثياتٌ ووقائعٌ تسقط فيها عقوبة القصاص، سواء بوجود

¹ البخاري، صحيح البخاري، باب كتابة العلم، (ج1/ص33)، الحديث رقم(112)، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، (ج26/ص3). حديث متفق عليه.

مقابل كالمصلح على الدية، أو دون وجود مقابل كالعفو، وغيرها من الحالات التي نظمها الشريعة الإسلامية. فإن مشكلة الدراسة الرئيسية تكمن في الإجابة على التساؤل التالي:

ما هي أسباب سقوط عقوبة القصاص؟

وللإجابة على هذا التساؤل لابد من الإجابة على مجموعة من التساؤلات الفرعية؛ لذا ستجيب الدراسة على التساؤلات التالية:

1. ما المقصود بعقوبة القصاص؟
2. ما مدى مشروعية عقوبة القصاص والحكمة من مشروعيتها؟
3. ما هي أنواع عقوبة القصاص؟
4. ما هي شروط تطبيق عقوبة القصاص؟
5. ما هي أسباب سقوط عقوبة القصاص؟
6. ما مدى تطبيق عقوبة القصاص من الجانب الشرعي والجانب القانوني؟

أهداف الدراسة

تسعى هذه الدراسة الى تحقيق الأهداف التالية:

1. بيان المقصود من عقوبة القصاص.
2. بيان أصل مشروعية عقوبة القصاص.
3. بيان أنواع عقوبة القصاص.
4. توضيح شروط تطبيق عقوبة القصاص.
5. بيان أسباب سقوط عقوبة القصاص.
6. توضيح مدى تطبيق عقوبة القصاص في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

أهمية الدراسة:

يمكن تلخيص أهمية هذه الدراسة في هذا الموضوع بالتركيز على جانبين على النحو التالي:

الأهمية العلمية:

تتبع أهمية الدراسة في المستوى العلمي نظراً لارتباطها بإحدى الضرورات الخمس، وأحد المقاصد الأساسية في الشريعة الإسلامية، وهو (حفظ النفس)، وذلك من خلال صيانتها في جميع الظروف والحالات، ولما كانت عقوبة القصاص شرعت للحفاظ على النفس، ولأهميتها في المجتمع الإسلامي، وجب على كل مسلم التعرف عليها، وعلى جميع الجوانب التي تدور حولها، وذلك لتحقيق الغايات التي شرعت من أجلها، وعدم اقتصار تطبيقها على فئة معينة دون أخرى، وذلك بسبب جهل تلك الفئة بحالات تطبيق العقوبة، وحالات عدم تطبيقها.

الأهمية العملية:

تتبع الأهمية العملية لموضوع هذه الدراسة في معرفة أسباب سقوط عقوبة القصاص؛ لحفظ النفس البشرية من الهلاك على يد صاحب الصلاحية، من خلال معرفة الحاكم بأحكام تطبيق عقوبة القصاص وعدم تطبيقها؛ لتحقيق عدل الله تعالى الذي فرضه عليه، والذي يجعل يفرض عليه التآني في إصدار الحكم، ودراسة حيثيات ووقائع كل واقعة على حده لمعرفة إن كانت من الوقائع التي تستوجب تنفيذ القصاص أو تستوجب إسقاطه، لصدور قرار أقرب ما يكون من الحق والعدل.

منهج البحث

ستتبع الباحثة في هذه الدراسة أسلوب البحث العلمي القائم على المنهج الوصفي التحليلي، مستعينة أيضاً بالمنهج الاستقرائي لتتبع الآيات الكريمة، والأحاديث النبوية الشريفة، التي تدعو لتطبيق عقوبة القصاص أو سقوطها، وبيان الآثار المترتبة على ذلك، وكما ستتبع الباحثة منهج الموضوعية المجردة في ترجمة الأعلام المبهمة في المتن، وكذلك المنهج المقارن لتبيان أوجه المقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي فيما يتعلق بموضوع هذه الدراسة.

محددات الدراسة

يتحدد الإطار الفقهي للدراسة في أصول الشريعة الإسلامية، من القرآن الكريم، والسنة النبوية، وآراء الفقهاء التي تتعلق بذلك الموضوع، كما يتحدد الاطار القانوني في مجموعة القوانين الوضعية المطبقة في فلسطين ذات العلاقة بموضوع هذه الدراسة.

الدراسات السابقة

1. فوات محل القصاص في الفقه الإسلامي، محمد موسى اسماعيل، الجامعة الإسلامية، غزة، 2010م.

تتكون الدراسة من ثلاثة فصول تدور حول فوات محل القصاص بحيث إن الباحث تطرق في الفصل الأول إلى مسقطات القصاص، والفصل الثاني تطرق إلى فوات محل القصاص في النفس، بينما الفصل الثالث تطرق إلى فوات محل القصاص في ما دون النفس. من خلال الإطلاع على تلك الدراسة اتضح لي أنها تدور حول إحدى مسقطات القصاص وهي فوات محل القصاص، بينما تتميز دراستي بشمولها لجميع الطرق التي تؤدي إلى العدول عن تطبيق القصاص.

2. مسقطات القصاص عن النفس في الفقه الإسلامي، د. عبد العزيز بن عمر الخطيب، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد 135.

تتكون الدراسة من ثمانية مباحث تدور حول مسقطات عقوبة القصاص، والتي تناولت الحالات التي يمكن فيها سقوط عقوبة القصاص وعدم تطبيقها على الجاني، بحيث إن المبحث الأول تناول فوات محل القصاص كإحدى مسقطات تطبيق عقوبة القصاص، والمبحث الثاني تناول العفو من قبل المجني عليه عن الجاني في القصاص، والمبحث الثالث تناول الصلح ما بين المجني عليه والجاني في القصاص، والمبحث الرابع تناول توريث القصاص لمن لا يمكنه تطبيقه، والمبحث الخامس تناول عدم المكافأة ما بين المجني عليه والجاني وأثره في تطبيق عقوبة القصاص، والمبحث السادس تناول اشتراك الجماعة في القتل وإمكانية تطبيق القصاص

فيها ، والمبحث السابع تناول رضا المجني عليه أو إذنه بالجناية وما يترتب عليه في تطبيق عقوبة القصاص على الجاني، بينما المبحث الثامن والأخير تحدث حول حالة الدفاع الشرعي. من خلال الإطلاع على تلك الدراسة اتضح لي أنها تحدثت عن مسقطات عقوبة القصاص بذكر النقاط سابقة الذكر في الفقه الإسلامي فقط، ودون الإحاطة بكل هذه المسقطات ، بينما تتميز دراستي بشمولها، واهتمامها بالجانبين الشرعي والقانوني .

3. موانع العقوبة المقدرة في الشريعة الإسلامية، د. سلام محمد علي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، بغداد، 2008م.

تتكون الدراسة من مبحثين يدوران حول موانع العقوبة المقدرة في الشريعة الإسلامية، بحيث إن المبحث الأول تحدث فيه الباحث عن العقوبة في الشريعة الإسلامية وأقسام تلك العقوبة على اعتبارات مختلفة ما بين أنواعها، وتعلقها بالحقوق، وماهيتها، وتقديرها، وتحدث أيضاً عن العقوبة المالية، بينما في المبحث الثاني تحدث عن موانع تطبيق العقوبات المقدرة في الشريعة الإسلامية، والذي شمل على خمسة عشر مانعاً والتي يتم فيها اللجوء إلى وقف تنفيذ العقوبة وهي: العفو، الصلح، التوبة، الملك، الموت، عدم التكليف، التكافؤ والمماثلة، الشبهة، الإكراه، الجهل، الإحصان، التقادم، رجوع المقر عن إقراره، الاشتراك في الجريمة -مع من تسقط عنه العقوبة-، الإذن بالقتل، إرث القاتل للقصاص أو شيئاً من دمه.

ومن خلال الإطلاع على تلك الدراسة يتضح لي أنها تدور حول موانع العقوبة بطريقة عامة؛ أي ما يتعلق بجميع العقوبات التي تشملها الشريعة الإسلامية، وهذا ما يميز دراستي عن تلك الدراسة؛ وهي أن دراستي تخصصت في عقوبة القصاص دون غيرها، حيث إنها تناولت الموانع من تطبيق تلك العقوبة فقط.

4. فوات محل القصاص في الشريعة الإسلامية وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، محمد ابن عوض مشعان المخلفي، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2005م.

تتكون الدراسة من أربعة فصول تدور حول فوات محل القصاص في الشريعة الإسلامية، حيث إن الفصل الأول تحدث حول التعريف بعقوبة القصاص وما يدور حولها، والفصل الثاني تحدث حول فوات محل القصاص في النفس من خلال التعرض لسبب حدوث ذلك الفوات وما أثره في تطبيق عقوبة القصاص، والفصل الثالث تحدث حول فوات محل القصاص فيما دون النفس والتعريف بها، وأثر تطبيق عقوبة القصاص عليها، بينما الفصل الرابع تناول فيه مجموعة من القضايا التي تجسّد نتائج الدراسة على أرض الواقع.

ويتضح لي من خلال الاطلاع على تلك الدراسة أنها تحدثت حول فوات محل القصاص كأحدى مسقطات القصاص، وهذا ما يميز دراستي عن تلك الدراسة، وهو أن دراستي تشمل على غيرها من الحالات التي يمكن فيها سقوط عقوبة القصاص ولم تكتفِ بعرض تلك حالة فقط.

خطة الدراسة:

تم تقسيم الدراسة الى ثلاثة فصول :

الفصل الأول: فكرة حول عقوبة القصاص.

المبحث الأول: مفهوم عقوبة القصاص.

المبحث الثاني: مشروعية عقوبة القصاص

المبحث الثالث: أنواع عقوبة القصاص.

المبحث الرابع: شروط تطبيق عقوبة القصاص.

المبحث الخامس: أركان الجريمة، ومدى تعلُّقها بالحكم بالقصاص، وتنفيذه.

المبحث السادس: مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية الجزائية في تطبيق هذه العقوبة.

الفصل الثاني: أسباب سقوط عقوبة القصاص.

المبحث الأول: فوات محل القصاص.

المبحث الثاني: إرث حق القصاص.

المبحث الثالث: العفو عن القصاص.

المبحث الرابع: الصُّلح.

المبحث الخامس: عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه.

المبحث السادس: وجود الشُّبهة في عقوبة القصاص .

المبحث السابع: اثر التقادم على عقوبة القصاص.

المبحث الثامن: التوبة لا تسقط عقوبة القصاص.

الفصل الثالث: تطبيقات فقهية مقارنة على عقوبة القصاص.

المبحث الأول: الصلح العشائري ومشروعيته وعلاقته بسقوط القصاص.

المبحث الثاني: عقوبة القصاص وسقوطها في القانون الدولي (دراسة مقارنة).

(الخاتمة) النتائج والتوصيات

الفصل الأول

فكرة حول عقوبة القصاص

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم عقوبة القصاص.

المبحث الثاني: مشروعية عقوبة القصاص

المبحث الثالث: أنواع عقوبة القصاص.

المبحث الرابع: شروط تطبيق عقوبة القصاص.

المبحث الخامس: أركان الجريمة، ومدى تعلّقها بالحكم بالقصاص، وتنفيذه.

المبحث السادس: مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية الجزائية في تطبيق هذه العقوبة.

المبحث الأول

مفهوم عقوبة القصاص

إن المعرفة الدقيقة للشيء، ولحقيقة أمره، والإدراك التام له ولمكوناته والإحاطة به، والعلم بما يدور حوله، يستلزم التطرق إلى بيان المعنى اللغوي، والشرعي لمكونات العنوان؛ وذلك لتوضيح المقصود منه، والبناء عليه في الفصول القادمة؛ ولتكوين معلومات متكاملة لدى القارئ، لذا سيتناول هذا المبحث بيان المعنى اللغوي والشرعي للقصاص وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول: القصاص لغةً:

هو تتبع الأثر، قال تعالى: ﴿قَالَ ذَلِكَ مَا كُنَّا نَبْعُ فَأَرْتَدَّا عَلَىٰ آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾ [سورة الكهف: 64]. اُقْتَصَّ أثره وقَصَّصَ، بمعنى تتبَّعه، ومعنى هذه الآية الكريمة: أي رجعا من الطريق الذي سلكاه يقصان الأثر، أي يتبعانه. وقال تعالى: ﴿وَقَالَتِ لَأُخْبِتَنَّ أَهْلَهُ فَهَضَمْتَ فِيهِ عَنْ جُنُبٍ وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ﴾ [سورة القصص: 11]. والقَصُّ اتِّبَاعُ الأثر. ويقال: خرج فلان قَصَصًا في أثر فلان وقَصَاً، وذلك إذا اُقْتَصَّ أثره¹. ومنه القاصُّ لأنه يتبع الآثار، والأخبار، فكان القاتل سلك طريقاً من القتل فقَصَّ أثره فيها، ومشى على سبيله فيها، ويعني المساواة بالملق، والذي يفيد في موضوعنا أن يُوقَّع على الجاني مثل ما جَنَى . ومن ذلك اشتقاق القصاص في الجراح، وذلك أنه يُفعل به مثل ما فعل بالأول، فكانه اُقْتَصَّ أثره². وقَصَصْتُ الأثر: تتبعتَه وقَاصَصْتُه مُقَاصَّةً وقَصَاصاً: مأخوذ من اُقْتِصَّصَ الأثر³. ومأخوذ من القَصِّ وهو القطع، أو من اُقْتِصَّصَ الأثر وهو تتبعه، لأن اُلْمُقْتَصَّصَ يتبع جناية الجاني ليأخذ مثلها⁴. ويقال أَقَصَّ الحاكمُ فلاناً من فلان، وأباده به، فامتثل به، أي اُقْتَصَّ منه .

¹ ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، (ج7/ص75)، الطبعة الثالثة، 1414هـ، دار صادر، بيروت.

² ابن فارس، أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، (ج5/ص11)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة والنشر، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون.

³ الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (ج2/ص505)، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة العلمية، بيروت.

⁴ الفيومي، المصباح المنير، (ج2 / ص505).

المطلب الثاني: القصاص شرعاً:

وهو (أن يفعل بالجاني مثل ما فعل أي قتل القاتل وجرح الجراح وقطع القاطع)¹. (وهو مقاصة وليّ المقتول القاتل، والمجروح الجراح، وهي مساواته إياه في قتل أو جرح، ثم عمّ في كل مساواة)². ويُعرّف أيضاً بأنه: (عقوبة مقدرة شرعاً، تقضي بمعاقة الجاني بمثل ما فعل) .

ويطلق عليه الفقهاء مصطلح (القَوْد)³ . والعلة في تسميته بذلك؛ أن المقتص منه في الغالب يُقاد إلى القتل بشيء يُربط في رقبته أو وسطه أو بيده ، فسُمي القتل قوداً لذلك⁴.

وهي من العقوبات الأصلية المقدرة في الشريعة الإسلامية، التي جعلتها الشريعة عقوبة للقتل العمد والجرح العمد، ومعنى القصاص أن يُعاقب المجرم بمثل فعله فيقتل كما قتل ويُجرح كما جرح⁵.

ويتضح لنا من خلال التطرق إلى مفهوم عقوبة القصاص هو أن الفقهاء لم يخرجوا عن المعنى اللغوي للقصاص، إلا أن المعنى اللغوي جاء عاماً؛ أي يُقصد منه تتبع الأثر بشكل عام، بينما في المعنى الشرعي اختص في الجانب الجنائي، والذي يُقصد به تتبع جناية الجاني من أجل الفعل به مثلما جنى.

¹ الشربيني، محمد بن أحمد ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الجراح، (ج5/ص212)، الطبعة الأولى، 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت.

² المطرزي، ناصر الدين أبو الفتح، المغرب في ترتيب المغرب، (ج2/ص182)، بدون طبعة، بدون تاريخ، مكتبة أسامة بن زيد، سوريا.

³ الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (ج3/ص1052)، الطبعة الرابعة، 1987م، دار العلم للملايين، بيروت.

⁴ ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، (ج8/ص299)، بدون طبعة، بدون تاريخ، مكتبة القاهرة، 1968م.

⁵ عوده، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (ج1/ص663)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العربي، بيروت.

المبحث الثاني

مشروعية عقوبة القصاص

إن المعرفة بأصل مشروعية أي أمر يعد ذا أهمية واسعة في تطبيق الشيء من عدم تطبيقه، وخاصة في المجتمعات التي تطبق الشريعة الإسلامية؛ لذا فإن هذا المبحث يدور حول مشروعية عقوبة القصاص؛ لمعرفة أصل تلك المشروعية في مصادر الشريعة الأساسية والثانوية، من كتاب الله ﷻ، وسنة نبيه ﷺ، وإجماع الفقهاء في هذه المسألة، وكذلك بما يحكم به العقل. وبما أن الشريعة لا تشرع الأحكام عبثاً، بل توجد حكماً من وراء تشريعاتها، كان لعقوبة القصاص مجموعة من الحكم التي تصب بمصلحة الفرد بشكل خاص، وبمصلحة المجتمع كاملاً بشكل عام. وفي هذا المبحث سوف أتناول الأدلة على مشروعية عقوبة القصاص والحكمة من تطبيق هذه العقوبة، وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: أدلة مشروعية عقوبة القصاص:

الفرع الأول: القرآن الكريم:

1. قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ۚ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ وَادَّاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ۚ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿١٧٨﴾﴾ [سورة البقرة : 178].
2. قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ ۚ يَأْتُولِي آلَآلِبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾﴾ [سورة البقرة : 179].
3. قوله تعالى: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ ۖ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٤٥﴾﴾ [سورة المائدة: 45].
4. قوله تعالى: ﴿الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَتُ قِصَاصٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴿١٩٤﴾﴾ [سورة البقرة : 194].

5. قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ [سورة الإسراء : 33].

6. قوله تعالى: قَالَ تَعَالَى: ﴿وَإِنَّ عَاقِبَتَكُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ ﴿١٢٦﴾ [سورة النحل : 126].

دلت هذه الآيات الكريمة على مشروعية عقوبة القصاص في النفس وما دونها، بل وفرضها على الجاني في حال طلبت من مستحق القصاص من خلال نصوص واضحة وصريحة التعبير على ذلك، بحيث أن الله تعالى فرضها على خلقه؛ لتحقيق العدل وحفظ النفس البشرية من الهلاك، والتي جعلها حقاً لأولياء المجني عليه؛ إما أن يأخذوا به، وإما أن يتنازلوا عنه.

الفرع الثاني: السنة النبوية الشريفة:

1. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: لما فتح الله تعالى على رسوله ﷺ مكة قتلت هديل رجلاً من بني ليث بقتيل كان لهم في الجاهلية، فقام رسول الله ﷺ فقال: (إن الله عز وجل حبس عن مكة الفيل، وسلط عليها رسوله والمؤمنين، وإنها لم تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي، وإنما أحلت لي ساعة من نهار، وأنها ساعتي هذه حرام لا يعضد شجرها¹، ولا يختلى خلاها²، ولا يعضد شوكها، ولا تلتقط ساقطتها إلا لمنشد³، ومن قتل له قتيل، فهو بخير النظرين، إما أن يقتل، وإما أن يدي⁴).

¹ معنى يعضد شجرها: يقطع، [ابن الأثير، مجد الدين ابو السعدات، النهاية في غريب الحديث والأثر، (ج3/251)، المكتبة العلمية، بدون طبعة، 1979م، بيروت، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي-محمود محمد الطناحي].

² معنى يختلى خلاها: قطع النبات الرطب الرقيق، [ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، (ج2/ص75)].

³ معنى المنشد: المَعْرِف، [ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، (ج5/ص53)].

⁴ البخاري، صحيح البخاري، باب كتابة العلم، (ج1/ص33)، الحديث رقم(112)، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، (ج26/ص3). حديث متفق عليه.

2. عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن يهودياً قتل جاريةً على أوصاح¹ فقتلها بحجر، فجيء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وبها رَمَق²، فقال صلى الله عليه وسلم : (أقتلك فلان؟ فأشارت برأسها أن لا، ثم قال الثانية، فأشارت برأسها أن لا، ثم سألها الثالثة، فأشارت برأسها أن نعم، فقتله النبي صلى الله عليه وسلم بحجرين)³.

3. عن أبي شريح الخزاعي رضي الله عنه، قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (من أصيب بدم أو خَبَل⁴ فهو بالخيار بين إحدى ثلاث، إما أن يقتص، أو يأخذ العقل أو يعفو، فإن أراد الرابعة، فخذوا على يديه، فإن قبل من ذلك شيئاً، ثم عاد بعد ذلك، فإن له النار)⁵.

4. عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله إلا الله وإني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة)⁶.

5. عن أنس بن مالك رضي الله عنه : أن عَمَّتَهُ "الرَّبِيعَ بنت النضر" كَسَرَتْ ثِيْبَةً⁷ جارية، فطلبوا إليها العفو، فأبوا، فعرضوا الأرض⁸، فأبوا، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأبوا إلا القصاص، فأمر رسول الله

¹ أوصاح: نوع من الحلي يعمل من الفضة، سميت بها لبياضها، واحداها: وضح، [ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، (ج5/ص196)].

² الرَّمَق: بقية الروح وآخر النفس، [ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، (ج2/ص264)].

³ البخاري، صحيح البخاري، باب من أقاد بالحجر، (ج9/ص5)، الحديث رقم(6879)، مسلم، صحيح مسلم، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره، (ج3/ص1299)، الحديث رقم(1672).

⁴ الخبل: فساد الأعضاء، [ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، (ج2/ص8)].

⁵ ابن أبي شيبه، مصنف ابن أبي شيبه، باب الرجل يصاب بخبل أو دم، (ج5/ص463)، الحديث رقم(27996)، ابن ماجة، سنن ابن ماجة، باب من قتل له قتيلاً فهو بالخيارين، (ج2/ص876)، الحديث رقم(2623)، حكم الألباني: ضعيف، أبو داود، سنن أبي داود، باب الإمام يأمر بالعفو في الدم، (ج4/ص169)، الحديث رقم(4496)، أحمد، مسند أحمد، ط الرسالة، (ج26/ص297)، الحديث رقم (16375)، إسناده ضعيف، الدارمي، سنن الدارمي، (ج3/ص1517)، الحديث رقم (2396)، تعليق المحقق: إسناده ضعيف وهو حديث منكر، الطبراني، المعجم الكبير للطبراني، (ج22/ص189)، الحديث رقم (495)، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص86)، الحديث رقم (3147)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص93)، الحديث رقم (16038).

⁶ البخاري، صحيح البخاري، باب قوله تعالى (أن النفس بالنفس)، (ج9/ص5)، الحديث رقم(6878)، مسلم، صحيح مسلم، باب ما يباح به دم المسلم، (ج3/ص1302)، الحديث رقم(1676).

⁷ ثنية: مفرد ثنايا وهي الأسنان الأربع التي مقدّم الفم، شتان من فوق وشتان من تحت، المعاني، من خلال الرابط التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar> تاريخ آخر زيارة، 2020/10/25م.

⁸ الأرض: الأرض من الجراحات: ما ليس له قدر معلوم، وقيل: هو دية الجراحات، ابن منظور، لسان العرب، (ج6/ص263)، البخاري، صحيح البخاري، باب الصلح في الدية، (ج3/ص186).

ﷺ بالقصاص، فقال أنس بن النضر- عم أنس بن مالك- ﷺ: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع؟! لا والذي بعثك بالحق، لا تكسر ثنيتهما، فقال رسول الله ﷺ يا أنس كتاب الله القصاص، فرضي القوم، فعفوا، فقال رسول الله ﷺ: (إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره)^{1، 2}.

6. عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (من قتل مؤمناً متعمداً دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفه، وما صالحوا عليه فهو لهم، وذلك لتشديد العقل)³.

دلت هذه الأحاديث الشريفة على مشروعية عقوبة القصاص من خلال "أقوال" النبي ﷺ والذي أعطى حق القصاص من الجاني لأولياء المجني عليه، وكذلك "أفعاله" التي قام بها على الوقائع التي عرضت أمامه بتطبيق عقوبة القصاص دون رجعة في ذلك .

الفرع الثالث: الإجماع:

تماشياً مع الأدلة الشرعية الواردة في مصادر الشريعة الإسلامية من القرآن الكريم، والسنة النبوية ، والتي أكدت مشروعية عقوبة القصاص، يتضح لنا من ذلك أنه لا يمكن مخالفة تلك النصوص لحجيتها، مما جعل أهل العلم يُجمعون فيما بينهم على مشروعية ووجوب عقوبة القصاص على

¹ لأبره: لصدقه وحقق رغبته لما يعلم من صدقه وإخلاصه، البخاري، صحيح البخاري، باب الصلح في الدية، (ج3/ص186).

² البخاري، صحيح البخاري، باب الصلح في الدية، (ج3/ص186)، الحديث رقم(2703)، أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب القسامة، باب إثبات القصاص في الأسنان، رقم(1675).

³ الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص11)، رقم الحديث(1387).حكم الألباني: حسن، أحمد، مسند أحمد ط الرسالة، (ج11/ص602)، الحديث رقم (7033)، إسناده صحيح على شرط الشيخين، أبي داود، سنن أبي داود، (ج4/ص173)، الحديث رقم (4506)، حكم الألباني: حسن صحيح، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص123)، الحديث رقم (16129).

القاتل عمداً¹، وذلك مع توفر الشروط التي وضعتها الشريعة²، وقد أكد ذلك ابنُ قدامة³ في كتابه المغني بقوله: (لا أعلم فيه خلافاً)⁴، أي فيما يتعلق باستحقاق القاتل عمداً إلى القصاص⁵.

الفرع الرابع: العقل:

العقل يقضي بتشريع عقوبة تقوم على المساواة بين الجرم والجزاء، لتكون أقرب ما يمكن إلى العدل واستيفاء حقوق العباد بطريقة عادلة ومساوية، وهذا ما تجده في عقوبة القصاص، والتي شُرعت لتوفير العدالة بين الأفراد بأن يعاقب الجاني بمثل ما جنى، وكذلك تحقيق مصلحة عامة وهي توفير الأمن العام وصون الدماء وحماية الأنفس⁶.

¹ ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، الإجماع، ص120، الطبعة الأولى لدار مسلم، 2004م، دار المسلم للنشر والتوزيع، تحقيق ودراسة: د.فؤاد عبد المنعم.

² ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص178)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الحديث، 2004م، القاهرة.

³ هو عبد الله بن محمد بن قدامة، أبو محمد، موفق الدين، فقيه من أكابر الحنابلة، وولد في جماعيل من قرى نابلس، عام 841هـ، وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة 561هـ وأقام فيها نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وتوفي فيها سنة 567هـ، وله تصانيف منها: المغني - ط "شرح به مختصر الخرقى، في الفقه، و"روضة الناظر - ط "في أصول الفقه، و"المقنع ط "مجلدان، و"ذم ما عليه مدعو التصرف - ط" رسالة، و"الكافي في الفقه" أربع مجلدات، وغيرها من المصنفات. الزركلي، خير الدين بن محمود، الأعلام، (ج4/ص67)، الطبعة الخامسة عشر، 2002م، دار العلم للملايين .

⁴ ابن قدامة، المغني، (ج8/ص268).

⁵ الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص234) الطبعة الثانية، 1986م، دار الكتب العلمية، ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص178)، الرملي، محمد بن أبي عباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (ج7/ص247)، الطبعة الأخيرة، 1984م، دار الفكر، بيروت، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص268).

⁶ الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج7/ص5662)، الطبعة الرابعة المنقحة المعدلة لما سبقها، الطبعة الثانية عشر لما تقدمها من الطباعات المصورة، بدون تاريخ، دار الفكر، دمشق، سوريا.

المطلب الثاني: الحكمة من مشروعية عقوبة القصاص:

يقول ابن تيمية¹ رحمه الله: (العقوبات الشرعية إنما شرعت رحمةً من الله تعالى بعباده، فهي صادرة عن رحمة الخلق وإرادة الإحسان إليهم، ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسانَ إليهم والرحمة لهم، كما يقصد الوالدُ تأديبَ ولده، وكما يقصد الطبيبُ معالجةَ المريض)².

لذلك شرع الله تعالى عقوبة القصاص، والتي تعتبر أوضح صورةٍ للعدالة الواقعية الحسية-كحال كل النظام الجنائي الإسلامي الرباني- ؛ وذلك لأنها تساوي ما بين الجناية والجزاء بمعاقبة الجاني بمثل ما جنى، ووجود تفاوت ما بين الجريمة والجزاء ينفي الحكمة الربانية التي شرع الله تعالى من أجلها تلك العقوبة، وهي تكوين نظام عادل وراوع يحمل في طياته الأمن والأمان للأمة، وتوفير حياة كريمة تساهم في استمرارية الوجود، وتحقيقاً لذلك كان لا بد من وجود عقوبة القصاص لتحقيق المساواة بين الاعتداء والاستيفاء.

قال تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ [سورة البقرة: 197]، وضحت الآية الكريمة الحكمة من تشريع عقوبة القصاص بكلمة واحدة وهي (الحياة)، وهذا ما يدل على أهمية وجود عقوبة القصاص في المجتمع الإسلامي؛ لتكوين حياة آمنة وعادلة، وتكوين مجتمعٍ يقل فيه منسوب الجريمة.

¹ هو أبو العباس، تقي الدين ابن تيمية: الإمام شيخ الإسلام، ولد في حران سنة 661هـ، وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر، وطلب إلى مصر من أجل فتوى أفتى بها، فقصدها، فتعصب عليه جماعة من أهلها فسجن مدة، ونقل إلى الإسكندرية، ثم أطلق فسافر إلى دمشق واعتقل بها وأطلق ثم أعيد ومات معتقلاً بقلعة دمشق سنة 728هـ، كان كثير البحث في فنون الحكمة، وداعية إصلاح في الدين، آية في التفسير والأصول، فصيح اللسان، قلمه ولسانه متقاربان، وناظر العلماء واستدل وبرع في العلم والتفسير، وله مصنفات عديدة منها: السياسة الشرعية، والفتاوى - ط خمس مجلدات، والقواعد النورانية الفقهية - ط، وغيرها من المصنفات [الزركلي، الإعلام للزركلي، (ج1/ص144)].

² ابن تيمية، تقي الدين، الفتاوى الكبرى، (ج5/ص521)، الطبعة الأولى، 1987م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

وبينت الأدلة التشريعية لعقوبة القصاص الحكمة من تشريع هذه العقوبة، والتي تصب في مصلحة الفرد بشكل خاص، ومصلحة الأمة بشكل عام، أذكر أهمها على النحو الآتي:

1. زجر المعتدي الظالم¹: وهي حياة بطريق الزجر، بحيث أنه من قصد قتل غيره إذا علم أنه سيقتل بقتله انزجر عن قتله، وكانت حياة للقاتل والمقتول²، مما يؤدي إلى تخفيف الجرائم وقمع العدوان³، كما أن الاقتصار على الجزاء في الآخرة لا ينزجر منه إلا القليل؛ وذلك لأن أكثر الناس ينزجرون من العقوبة الدنيوية العاجلة؛ لذلك شرع الله عقوبة القصاص وغيرها من العقوبات لتحقيق معنى الزجر وغايته⁴.

2. بقاء لغير القاتل⁵: الاعتداء على الدماء يولد غيظاً شديداً في نفوس أولياء القتيل مما يجعلهم يسرفون في استيفاء حقوقهم وتجاوزهم للاعتداء⁶، بحيث أنهم قد لا يقبلون بدم القاتل فقط بل يسعون إلى أكثر من هذا الاعتداء وإلى غيره من الأشخاص، وذلك تحت ما يسمى بالثأر الذي يذهب ضحيته عائلات كثيرة ما بين اعتداء واستيفاء، فيكون القاتل قد اعتدى في الابتداء، وتعدى هؤلاء في الاستيفاء⁷، بينما عقوبة القصاص شُرعت على القاتل فقط وبقدر الفعل الذي قام به، مما يضمن البقاء لغيره.

3. شفاء غليل أولياء المجني عليه⁸: لما ذكرناه من أثر الاعتداء على الدماء في نفوس أولياء المجني عليه الذي يولد المباغضة والكره للجاني وكل من يتعلق به، وخاصة إذا ترك دون معاقبته على فعله، مما يجعل الحقد والكره ينبت في نفوسهم للمجتمع الذي يعيشون فيه، مما

¹ الطبري، محمد بن جرير، جامع البيان في تأويل آي القرآن، (ج3/ص382)، الطبعة الأولى، 2000م، مؤسسة الرسالة، تحقيق: أحمد محمد شاكر.

² السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، (ج26/ص59)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، 1993م، بيروت

³ الزحيلي، د. وهبة بن مصطفى، التفسير المنير، (ج2/ص106)، الطبعة الثانية، 1418هـ، دار الفكر المعاصر، دمشق.

⁴ السرخسي، المبسوط، (ج26/ص60).

⁵ الطبري، جامع البيان في تأويل آي القرآن، (ج3/ص383).

⁶ أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص80، مطبعة المدني، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998م.

⁷ ابن تيمية، تقي الدين، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ص116، الطبعة الأولى، 1418هـ، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية.

⁸ أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص80.

يولد أرواحاً إجرامية لا يمكن السيطرة عليها، بينما عند معاقبة الجاني بمثل ما جنى تسكن قلوب أولياء المجني عليه ويشفي غيظهم.

4. المساواة في العقوبة: فليس هناك دمٌ شريف ودمٌ غير شريف، وليس هناك قويٌّ وضعيف، فالجميع على قدم المساواة أمام عقوبة القصاص عند توافر شروطها، فلولا وجود عقوبة القصاص لأصبحت الأمور لأصحاب القوة والسلطة، وعامت الفوضى في المجتمع¹.

5. تعويض المجني عليه: إن المجني عليه يجب أن ينال من التعويض ما يعادل الأذى الذي تعرض له، ولا يكون التعويض مالياً فقط، بل هو تعويض نفسي -أي نفس المجني عليه- من خلال إشفاء غيظه، كما أنه إذا ترك الجاني دون معاقبة يجعل المجني عليه يسعى وراءه من أجل الانتقام بأية طريقة وإن جاوزت ذلك الاعتداء، لذلك كان لا بد من وجود عقوبة القصاص والتي أساسها مبدأ المساواة بين الجريمة والجزاء².

6. حياة الجماعة: القصاص يساعد في توفير حياة هادئة ومستقرة للجماعة، كما أن تطبيقه يمنع من انتشار الفوضى والتجاوز والظلم في القتل، ويحصر الجريمة في أضيق نطاق ممكن³.

7. حياة أهل المجني عليه: وهي حياة بطريق دفع سبب الهلاك، بحيث أن القاتل بغير حق يشن حرباً على أولياء القتل خوفاً على نفسه من الاستيلاء، لذا يسعى من أجل إفنائهم لإزالة الخوف عن نفسه، من أجل ذلك كان لا بد من تشريع عقوبة القصاص التي تمكنهم من قتله قصاصاً من أجل دفع شره عن أنفسهم، وهكذا تكون عقوبة القصاص حياةً لأهل المجني عليه⁴.

8. الحماية من الفتن: ربما يحالف أولياء المجني عليه قوماً من أجل الاستعانة بهم، وأولياء الجاني قوماً آخر، مما يفضي إلى الفتن والعداوات العظيمة، وذلك بسبب خروجهم عن شريعة الله تعالى التي تقوم على العدل، والتي فرضت القصاص في القتل؛ لذلك كتب الله علينا القصاص وهو المساواة والمعادلة في القتل⁵؛ إغلاقاً لكل أبواب الفتنة والفساد .

¹ أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 79.

² أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 81.

³ الزحيلي، التفسير المنير، (ج2/ص106).

⁴ السرخسي، المبسوط، (ج26/ص60).

⁵ ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ص 116.

المبحث الثالث

أنواع عقوبة القصاص

تتنوع عقوبة القصاص بحسب نوع العقوبة إلى عقوبة بالصورة -مادي بدني حقيقي-، وعقوبة بالمعنى -بدل آخر-، وكما ذكرنا سابقاً حول مشروعية عقوبة القصاص تجد أنها شرعت لمعاقبة الجاني؛ لاعتدائه على نفس المجني عليه أو على ما دونها، ومن هنا يتضح لنا أن عقوبة القصاص تنقسم إلى نوعين بحسب نوع الجناية، وهي عقوبة القصاص في النفس، وعقوبة القصاص فيما دون النفس.

وتشمل على مطلبين:

المطلب الأول: حسب نوع العقوبة:

قسم الفقهاء عقوبة القصاص بحسب نوع العقوبة إلى:

1. قصاص صورة ومعنى: وهو أن يتم معاقبة الجاني بمثل ما جنى أي بالفعل الذي اعتدى به على المجني عليه، وهذا المعنى الظاهر من النصوص الشرعية لعقوبة القصاص، والذي رسخ في الأذهان بمعنى القصاص.
2. قصاص معنى فقط: وهو أن يتم استبدال عقوبة القصاص المادية بعقوبة مالية على الاعتداء على الجسم بالجرح والشج، وذلك في حال تعذر القصاص الأصلي؛ إما لعدم إمكانية تطبيقه مثل الجرح الذي لا يمكن مماثلته، أو عدم استيفاء شروط القصاص الحقيقي الذي يؤدي إلى سقوطه، مما يجب ما يحل محله وهو القصاص معنى¹.

¹ أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 78.

المطلب الثاني: حسب نوع الجناية:

قسم الفقهاء عقوبة القصاص بحسب نوع الجناية إلى:

1. قصاص في النفس:

قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَّ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [سورة البقرة: 178]. فإن الآية الكريمة دلت على مشروعية عقوبة القصاص، والتي استمد منها الفقهاء النوع الأول من القصاص؛ وهو القصاص في النفس.

أي يجب القصاص بقتل كل محقون الدم على التأييد عمداً¹، وبهذا قال الشافعي رحمه الله: (وإذا عمد رجلٌ بسيف أو خنجر أو سنان رمح أو ما يشق بحدّه -إذا ضرب أو رمى به - الجلد واللحم دون المقتل، فجرحه جرحاً كبيراً أو صغيراً فمات منه، فعليه القود)²، بالتالي من ثبت عليه ارتكاب لجناية القتل التي تؤدي بروح المجني عليه، وإنهاء حياته، تجب عليه عقوبة القصاص، إلا إذا عفا عنه مستحق القصاص، وهذا ما بينته الآية الكريمة، وذهب الفقهاء إلى تقسيم آلة القتل العمد التي تستوجب القصاص في النفس إلى قسمين عند بعضهم، وتسعة أقسام عند البعض الآخر، وهذا ما سأوضحه في شرط القتل المستوجب لعقوبة القصاص.

2. قصاص فيما دون النفس:

قال تعالى: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [سورة المائدة: 45]. وهذا ما يدل على مشروعية عقوبة القصاص فيما دون النفس، فجمعت هذه الآية الكريمة عموم

¹ ابن نجيم المصري، زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (ومنحة الخالق، وتكملة الطوري)، (ج8/ص334)، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي.

² الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد، ببيروت، لبنان. الحاوي الكبير في فقه مذهبي الإمام الشافعي (وهو شرح مختصر المزني)، (ج12/ص34)، الطبعة الأولى، 1999م، دار الكتب العلمية

القصاص فيما استحق، وهي القصاص في النفس، والقصاص في الأطراف، والقصاص في الجروح، ولا قصاص فيما عداها، وقال الشافعي رحمه الله في ذلك: "والقصاص دون النفس شيئان: جرح يشق، وطرف يقطع"¹، وهذا ما يبين نوعي القصاص فيما دون النفس وهما:

أ. الأطراف: كالسن والعين والأنف والأذن، واليد والرجل ونحوها.

ب. في الجروح باختلاف أنواعها: وينطبق على القصاص فيما دون النفس ذات الشروط المطبقة على القصاص في النفس، فيما يتعلق في القطع والقتل، والقاطع والقاتل، والمقطوع والمقتول، وبهذا قال الفقهاء: (كل شخصين يجري بينهما القصاص في النفوس من الجانبين يجري في الأطراف)².

¹ الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي (وهو شرح مختصر المزني)، (ج12/ص148).

² المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكيل لمختصر خليل، (ج8/ص312)، الطبعة الأولى، 1994م، دار الكتب العلمية.

المبحث الرابع

شروط تطبيق عقوبة القصاص

ويشمل على خمسة مطالب:

المطلب الأول: شروط الجاني:

✽ **الشرط الأول: التكليف:** أي أن الجاني الذي يُقاد منه يشترط فيه -باتفاق- أن يكون عاقلاً، بالغاً، مختاراً للقتل¹. فلا يقتصر من الصغير، ولا المجنون، ولا المكروه؛ لأن القصاص عقوبة وهم ليسوا أهلاً للعقوبة، ولأن ما يوجب العقوبة هي الجناية وما صدر عنهم لا يوصف بالجناية، ومثلهم من غاب عقله لعذرٍ مقبول كالنائم والمغمى عليه، لعدم قصدتهم نتائج أفعالهم، فهم كالقاتل خطأً².

واستدلوا على ذلك:

1- بقول رسول الله ﷺ: (رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَفِيْقَ)³.

ومعنى رفع القلم أي عدم تسجيل أفعالهم ، وهذا يعني أنهم غير مكلفين -عند الله تعالى- بخطابه؛ وذلك لإنعدام أو نقص إدراكهم لنتائج الأفعال التي يقومون بها.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص234)، ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص178/ص188)، الشربيني، مغني المحتاج، (ج5/ص253)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص2).

² الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج7/ص5665).

³ البيهقي، السنن الكبرى ، كتاب الصوم، (ج4/ص448)، حديث رقم (8307)، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج4/ص149)، الحديث رقم (19246)، أحمد، مسند أحمد، ط الرسالة، (ج2/ص373)، الحديث رقم (1184)/ بلفظ آخر، صحيح لغيره، الدارمي، سنن الدارمي، (ج3/ص1477)، الحديث رقم (2342)، تعليق المحقق (حسين سليم الداراني): إسناده صحيح، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج1/ص658)، الحديث رقم (2041)، حكم الألباني: صحيح، أبي داود، سنن أبي داود، (ج4/ص139)، الحديث رقم (4398)، حكم الألباني: صحيح.

2- وكذلك لما رواه مالك في موطأه عن يحيى بن سعيد، (أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية بن أبي سفيان: أنه أتى بمجنون قتل رجلاً، فكتب إليه معاوية: أن اعقله¹ ولا تقد منه. فإنه ليس على مجنون قود²)³.

وهكذا تجد أن الفقهاء اتفقوا على عدم القصاص من المجنون والصبي على اعتبار أنهم غير مكلفين⁴، إلا أنهم اختلفوا فيما يتعلق بالقصاص من المكره، والقصاص من السكران.

3- وقول رسول الله ﷺ: (إن الله عز وجل تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)⁵. فدل الحديث الشريف على أن الفاعل يجب أن يكون مختاراً لفعله غير مكره.

الفرع الأول : إلا أنه فيما يتعلق بالقصاص اختلفوا في ذلك، وفي محل القصاص فيما بين المكره والمكره، أي بين الأمر والمباشر، على قولين:

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وزفر من الحنفية⁶ إلى أن الإكراه لا أثر له في إسقاط القصاص عن المكره، فإذا قتل غيره مكرهاً لزمه القصاص، ولزم القصاص المكره أيضاً وذلك في الجملة. لكن على تفصيل عند الفقهاء، أبينه كما يلي:

¹ اعقله: أي احبسه بالعقال القيد. مالك بن أنس، الموطأ، (ج5/ص1246)، حديث رقم (3146)، مؤسسة زايد بن سلطان، الطبعة الأولى، 1425هـ، 2004م، أبو ظبي، الإمارات.

² قود: أي قصاص. مالك بن أنس، الموطأ، (ج5/ص1246).

³ مالك بن أنس، الموطأ، (ج5/ص1246)، حديث رقم (3146)، البيهقي، سنن البيهقي، (ج8/ص75)، الحديث رقم (15979)، ابن الأثير، جامع الاصول في أحاديث الرسول، (ج10/ص257)، تعليق أيمن صالح شعبان، إسناده معضل، أبو مصعب الزهري، النذور والإيمان، الحديث رقم (2228).

⁴ الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص234)، الطبعة الثانية، 1986م، دار الكتب العلمية، ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله، الكافي في فقه أهل المدينة، (ج2/ص1096)، الطبعة الثانية، 1980م، دار الرياض الحديثة، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، المملكة العربية السعودية، الشرييني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص230)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص284).

⁵ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب الطلاق المكره والناسي، (ج1/ص659) رقم الحديث (2043)، حكم الألباني: صحيح، ابن حبان، صحيح ابن حبان، باب ذكر الأخبار، (ج16/ص202)، رقم الحديث (7219)، البيهقي، السنن الكبرى، باب ما جاء في طلاق مكره، (ج7/ص584)، رقم الحديث (15096)، الطبراني، المعجم الكبير للطبراني، (ج11/ص133)، الحديث رقم (11274).

⁶ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص179)، ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد، الشرح الكبير على متن المقنع، (ج9/ص340)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص178)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العلمية، الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص235).

1- فذهب مالك، وأحمد¹ ﷺ : إلى أن القتل يكون على المباشر دون الأمر، ويعاقب الأمر.

2- وذهبت طائفة إلى القول بأن يُقتل المباشر والأمر، وهذا إذا لم يكن هناك سلطان للأمر على المأمور، أما إذا كان للأمر سلطان على المأمور فإنهم اختلفوا في ذلك إلى ثلاثة أقوال هي:

أ. وأبو حنيفة، وهو أحد قولي الشافعي²: يُقتل الأمر دون المأمور، ويعاقب المأمور، حيث إنهم اعتبروا أن الإكراه له تأثير في إسقاط الكثير من الواجبات في الشرع على اعتباره يشبه من لا اختيار له، وكأنه الآلة التي لا تتنطق.

ب. أحد قولي الشافعي³: يُقتل المأمور دون الأمر، حيث إنه غلب عليه حكم الاختيار، وذلك لأنه يشبه المختار من جهة، ومن جهة أخرى المغلوب، وذلك مثل الذي يسقط من علو، والذي تحمله الرياح من موضع إلى موضع، كما أنه اعتمد في رأيه على أنه لا يُطلق عليه مسمى قاتل إلا بالاستعارة.

ت. قول مالك: يقتلان جميعاً، حيث إنه لم يعذر المأمور بالإكراه ولا الأمر بعدم المباشرة، وذلك لأنه لو أشرف على الهلاك ليس له أن يقتل إنساناً وينهي حياته من أجل المحافظة على حياته، فحياته ليس لها الأفضلية أو الأولوية في البقاء⁴.

تجد أن مالك وأحمد ﷺ اتجها في رأيهما إلى قتل المباشر دون الأمر ومعاقبة الأمر، وهذا ما يعطي صلاحية للقوي بأن يفرض على الضعيف ما يريد آمناً على نفسه من القصاص، واتجه أبو حنيفة وأحد قولي الشافعي إلى أن يقتل الأمر دون المأمور ومعاقبة المأمور، فهذا ليس عدلاً فليس حياته لها أهمية أكثر من حياة المجني عليه، فلو هدد الأمر بالقتل فليس له الأفضلية في البقاء من الذي ينوي الأمر قتله بيد المأمور، بينما ذهب مالك إلى أن يقتلان جميعاً فليس هنالك عذر

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص178)، الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي الرازي، (ج3/ص178)، البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستنقع، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص637، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص179)، الشيرازي، لمذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص178).

³ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص178).

⁴ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص178/ص179).

يسقط القصاص عن أحدهما، وهذا ما أميل إليه برأيي وهذا أحفظ للحقوق فلو طبق القصاص على أحدهما دون الآخر سيكون هنالك ظلماً في اتخاذ الحق، فالأمر استخدم سلطته من أجل التخلص من شخص ما على يد غيره من أجل أن يأمن على نفسه من القصاص، أما لو طبقت عليه تلك العقوبة، فإنه ينزجر عن إكراه غيره على القتل كما إنزجر أن يقتل بيده، وكذلك المباشر أي المأمور فلو أُن من العقاب لفعل ما يريد الأمر وكأنه آلة لا عقل له ولا حيلة، بينما في الحقيقة لم يكن له الأفضلية في البقاء من الغير لهذا أرى أن رأي مالك هو أقرب للصواب والعدل والله تعالى أعلى وأعلم.

الفرع الثاني: أما السكران (والسكر: هو سرورٌ يزيل العقل فلا يعرف به السماء من الأرض)¹، فقد اختلف الفقهاء في الاقتصاص منه:

المذهب الأول: المذاهب الأربعة: اتفقوا فيما بينهم على الاقتصاص من السكران -بغذر- بشراب محرم، وذلك لأن السكر لا ينافي التكليف أي الخطاب الشرعي له، بل هو ملزم بالأحكام الشرعية المخاطب بها².

المذهب الثاني: الظاهرية: ذهبوا إلى عدم الاقتصاص من السكران فيما أصابه من سكره على اعتبار أنه ذاهب العقل، فلا يكون ملزماً بالأحكام، كما أنهم اتجهوا إلى الرد على الرأي الآخر عن طريق وضعه موضع المجنون³.

موقف القانون من تعاطي المسكرات والمخدرات: لم يرد في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م، والمطبق على الأراضي الفلسطينية ما يجرم تعاطي المسكرات والمخدرات، وعملاً بقاعدة " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" فإن هذا الفعل غير معاقب عليه في القانون الوضعي، بينما إذا نتج عنه شغب في مكان عام وأدى إلى إزعاج الناس فهنا يعاقب بحسب القانون، وهذا ما نصت

¹ ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ابن عابدين، (ج3/ص239)، الطبعة الثانية، 1992م، دار الفكر، بيروت.

² علاء الدين البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، (ج4/ص355)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي، الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص239)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر، الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص171)، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص230)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص284)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج7/ ص5665).

³ ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى بالآثار، (ج10/ص216)، دار الفكر، بدون طبعة، بيروت.

عليه المادة 390 من القانون المذكور، وتكون العقوبة على الفعل الناجم من الشخص في حالة السكر وليس على فعل السكر ذاته.

أما فيما يتعلق في عدم علمه كونها من المسكرات والمخدرات، أو كان تناوله دون رضاه فإنه لا يعاقب على الأفعال التي ترد منه، وهذا ما نصت عليه المادة 93 من القانون المذكور أعلاه.

وتميل الباحثة إلى رأي المذاهب الأربعة؛ وذلك لأن عدم الاقتصاص من السكران سيؤدي إلى انتشار الفساد، وعدم السيطرة على الأفراد من أجل الحد من الجرائم، لذا كان لابد من إيجاب عقوبة القصاص قياساً على إيجاب حد الشرب عليه، وسداً للذرائع أمام المفسدين الجناة¹، كما أنه لا يملك الرجوع عنه، ولا فائدة في تأخير القصاص منه، لأنه من حق العباد، فهو أشبه بالإقرار بالمال، والطلاق، والعتاق²، وكذلك لقوة حجتهم في ذلك، كما أن السكر هو معصية واتفق الفقهاء على تحريمه، لذا لا يمكن للمعصية أن تأتي بنعمة على فاعلها، فلا يمكن أن يثاب السكران بسقوط القصاص عنه وعدم معاقبته على فعله، وهذا ما يجعل الجناة يلجأون إلى الشرب المسكر قبل قيامهم بجرائمهم من أجل إفلاتهم من العقاب.

***الشرط الثاني:** أي أن يكون الجاني متعمداً: القتل الموجب للقصاص هو القتل العمد العدوانى، باتفاق الفقهاء³؛ لقوله ﷺ: **(وَمَنْ قُتِلَ عَمْدًا فَهُوَ قَوْدٌ)**⁴.

بالتالي يجب توفر العمد في فعل الجاني من أجل أن يستوجب القصاص عليه، بحيث إن القصاص هو عقوبة مساوية للجناية، وذلك لشدة الاعتداء على الدماء وأثره في النفس، وهذه الشدة

¹ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج7/ ص5665).

² ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، (ج5/ ص622).

³ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (ج8/ ص334)، ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، (ج9/ ص321)، ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، (ج2/ ص1096)، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ ص227).

⁴ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب من حال بين ولي المقتول وبين القود، (ج2/ ص880) رقم (2635)، النسائي، سنن النسائي، باب الحكم في المرتد، (ج7/ ص103)، رقم (4057)، حكم الألباني: صحيح، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، باب من قال موجب العمد القود، (ج8/ ص95)، رقم (16044)، أبي داود، سنن أبي داود، (ج4/ ص183)، الحديث رقم (4539)، حكم الألباني: صحيح لغيره، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ ص83)، الحديث رقم (3140).

لا تتحقق إلا بكون الجاني متعمداً قاصداً لتحقيق النتيجة المترتبة على هذا الاعتداء، ويتحقق ذلك بتقسيم القتل العمد المستوجب لعقوبة القصاص-بالنظر إلى آلة القتل- إلى قسمين¹ :

أ. نوع المثل: وهو أي راضٍ للبدن بلا جرح كحجر وخشبة ومات المضروب، فيقتص من ضاربه، أي لا يشترط أن تكون أداة الضرب لها حد يجرح أو شيء من ذلك²، أي أن تكون الأداة بما هو فوق عمود الفسطاط³ عند الحنابلة، أو أن تكون بما يغلب على الظن أن يموت به، كالحجر الكبير، أو يلقي عليه حائطاً أو سقفاً أو أن يلقيه من شاهق، أو أن يعيد الضرب بصغير ومات، فهذه الحالات تعتبر من القتل العمد المستوجب للقصاص⁴.

ب. نوع المحدد: ويأتي على نوعين:

أولاً: ما شق بحدّه، وهو ما يقطع الجلد ويدخل في اللحم كالسكين، والسنان، والحربة، وما يحقق ذات النتيجة سواء كان حديداً أو بما يقوم مقامه من محدد كالخشب، والزجاج، والقصب، وهنا وجب الاقتصاص من الفاعل باتفاق⁵.

ثانياً: ما نفذ بدفنه-يعني بغياب حدّه داخل الجسم-، وهي أيضاً تنقسم إلى قسمين: ما كبر منها كالسهم والمسلة⁶، والتي تجب فيها القصاص، ولا اعتبار لخروج الدم من عدمه في ذلك، وما صغر منها كالإبرة في مقتل؛ أي في موضع يغلب عليه تسبب الموت: كالنحر، والصدر، والخاصرة، والعين فهنا يجب القصاص، بينما لو كانت في غير مقتل أي في موضع لا يغلب

¹ الماوردي، الحاوي الكبير، (ج12/ص34).

² عlish، محمد، منح الجليل (شرح على مختصر خليل)، (ج9/ص1938)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 2018م، بيروت، لبنان.

³ الفسطاط: هو بيت يتخذ من الشعر، ومدينة مصر العتيقة التي بناها عمرو بن العاص في موضع فسطاطه، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ابراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، (ج2/ص688)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الدعوة.

⁴ المرادوي، علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج9/ص436)، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، دار إحياء التراث العربي.

⁵ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص233)، القاضي البغدادي، عبد الوهاب بن علي، التلقين في الفقه المالكي، (ج2/ص184)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2004م، تحقيق: أبو أويس محمد بو خبطة . الماوردي، الحاوي الكبير، (ج12/ص34)، ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، (ج9/ص320).

⁶ المسلة: واحدة المسال وهي الإبرة العظام، وفي المحكم: مخطط ضخمة، ابن منظور، لسان العرب، (ج11/ص342).

عليه التسبب في الموت، كالفخذ فهنا إن اشتد ألمها، وطال جرحها، ثم اتصل بالموت فهنا يجب القصاص، بينما إن لم تؤلم يُنتظر الموت فإذا تأخر عن الوقت الطبيعي لذلك فلا يجب القصاص، كما اختلف الفقهاء في حال موت المضروب - أي عند عدم إيلاجه منها -، فذهب أبو إسحاق المروزي¹ إلى وجوب القصاص فيها، مستنداً بذلك على وجود مقاتل خافية في عروق ضاربة في بدن الإنسان، بينما ذهب أبو العباس بن سريج²، وأبو سعيد الإصطخري³ إلى عدم وجود القود فيها، مستنداً بذلك إلى التفريق في المثل بين صغيرة وكبيرة، كان من الواجب التفريق في المحدد بين صغيرة وكبيرة، لذا وجبت الدية وسقوط القصاص⁴.

وأضاف بعض الفقهاء كابن قدامة⁵، والمرداوي⁶ سبعة أقسام أخرى للقتل الموجب للقصاص⁷ وهي:

أ. أن يتم وضع الجاني للمجني عليه في مكان ضيق يجمعه بحيوان مفترس كالأسد، والكلب، والسبع، والحية، أو أي حيوان يفترس المجني عليه بسبب فعل الجاني.

ب. أن يتم وضع الجاني للمجني عليه في ماء تغرقه إما لكثرة الماء أو لعجزه عن إنقاذ نفسه، أو أن يضعه في نار لا يمكن التخلص منها مما يؤدي إلى قتله.

¹ هو إبراهيم بن أحمد المروزي، أبو إسحاق، مولده بمرور الشاهجان (قصة خراسان)، في 340هـ، وأقام ببغداد أكثر أيامه وتوفي بمصر في 351هـ، وله تصانيف عديدة منها: شرح مختصر الزنى. الزركلي، الإعلام، (ج1/ص28).

² هو أحمد بن عمر بن سريج البغدادي، فقيه الشافعية في عصره، ولد في بغداد في 863م، وتوفي فيها في 918م، وكان يلقب بالباز الأشهب، ولي القضاء بشيراز، وقام بنصرة المذهب الشافعي فنشره في أكثر الآفاق. الزركلي، الإعلام، (ج1/ص185).

³ هو الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخري، فقيه شافعي، كان من نظراء ابن سريج، ولد في 858م، وتوفي في 940م، ولي قضاة قم (بين أصبهان وسواة) ثم حسبة بغداد، واستقضاءه المقتدر على سجستان، وقال ابن الجوزي: له كتاب في القضاء لم يصنف مثله، وقال الإسكافي: صنف كتباً كثيرة منها أدب القضاء، وقال ابن النديم، له من الكتب الفرائض الكبير، وكتاب الشروط والوثائق والمحاضر والمسجلات، الزركلي، الإعلام، (ج2/ص179).

⁴ الماوردي، الحاوي الكبير، (ج12/ص34).

⁵ ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقتنع، (ج9/ص320).

⁶ هو علي بن سليمان بن أحمد المرادوي ثم الدمشقي، فقيه حنبلي، من العلماء، ولد في مردا قرب نابلس، 1414م، وانتقل في كبره إلى دمشق فتوفي فيها، في 1480م، ومن كتبه: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، في اثني عشر جزءاً، والتتقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع، وشرح التحرير في شرح التحرير، والدر المنقى المجموع في تصحيح الخلاف. الزركلي، الإعلام للزركلي، (ج4/ص292).

⁷ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج9/ص436).

ت. أن يقوم الجاني بخنق المجني عليه بحبل أو غيره أو خنقه أو عصر خصيته حتى فارق الحياة.

ث. أن يقوم الجاني بحبس المجني عليه، ومنعه عن الطعام أو الشراب حتى مات جوعاً، وعطشاً، في المدة التي يموت فيها الإنسان غالباً، ووجوب القصاص يعود لكون الفعل يقتل غالباً.

ج. أن يسقي الجاني المجني عليه سماً لا يعلم به الأخير أو خلطه بطعام فأطعمه أو خلطه بطعامه فأكله، دون أن يعلم المجني عليه ذلك فإن مات وجب القصاص على الجاني.

ح. أن يقوم الجاني بقتل المجني عليه بطريق السحر الذي يقتل غالباً، وسبب وجوب القصاص يعود إلى أن الفعل يقتل غالباً، فهو أشبه بقتله بالسكين.

خ. أن يشهد رجل على آخر بقتل عمد أو زنا أو ردة فيقتل بذلك، ثم يعترف قائلاً أنه تعمد قتله، أو أن يقوم الولي أو الحاكم بتنفيذ القصاص بناءً على شهادة كذب يعلمان بحقيقتها، فهذا يعتبر عمداً محضاً موجباً للقصاص.

***الشرط الثالث: العلم بالتحريم:** أن يكون القاتل يعلم بتحريم الفعل الذي ارتكبه وإلا فلا قصاص عليه، وذلك لأن علة القصاص هي ردع الجاني عن ارتكابه للفعل المحرم، إلا أن عدم علمه بتحريمه ينفي هذه العلة على اعتبار أنه لو كان يعلم بالتحريم لوجدت احتمالية الكف عن القيام به، لذا فإن عدم علمه بتحريم القتل، وخطره، اعتقاداً منه بإباحته، يورث شبهةً حول القصاص تحول دون تطبيقه¹.

***الشرط الرابع: أن لا يكون أصلاً للقتل:** اختلف الفقهاء في هذا الشرط إلى مذهبين:

المذهب الأول: لا يجب القصاص على الأب بقتل ولده، وذلك لقول رسول الله ﷺ: (لا يقتل بالولد الوالد)²؛ وذلك لأن الوالد هو سبب وجود الولد فلا يمكن أن يكون الولد سبباً لعدم وجود والده³.

¹ ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد، الشرح الكبير على متن المقنع، (ج9/ص341).

² ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب لا يقتل الوالد بولده، (ج2/ص888) رقم الحديث (2661)، حكم الألباني: صحيح، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص451)، الحديث رقم (27893)، الترمذي، سنن الترمذي ت شاكر، (ج4/ص19)، الحديث رقم (1401)، حكم الألباني: حسن، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص168)، الحديث رقم (3276)، البيهقي، سنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص69)، الحديث رقم (15963).

³ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب لا يقتل الوالد بولده، (ج2/ص888)، شرح محمد فؤاد عبد الباقي.

وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء، أبو حنيفة¹، والشافعي²، وأحمد³، وكذلك اتفقوا على أنه لا يقاد من الأم بقتل ولدها؛ وذلك لأنه لا فرق بين الأم والأب في وجود الولد، وكذلك الأجداد وإن علوا، والجندات وإن علون؛ وذلك لوجود علة سقوط القصاص، وهي سبب وجود القتل، ومن المؤكد أن الأجداد هم أيضاً سبب لوجود الولد فهم إذا كالأب والأم.

المذهب الثاني: يجب القصاص على الآباء، والأمهات، والأجداد، والجندات، وهذا ما ذهب إليه المالكية، وذلك في حال كان فعلهم لا يدل على أنهم قصدوا التأديب، كالذبح أو شق البطن أو بضربه بالسيف، لتوافر صفة القتل بهم، فهم كالأجنبي يقتص منه بمثل ما قتل به، بينما لو كانوا أرادوا التأديب إلا أن فعلهم أريد به قتيلاً، فإنه لا يجب عليهم القصاص، إنما تجب عليهم دية مغلفة؛ وذلك بسبب العلاقة التي تربط الأب بابنه وما تحمله من تعاطف ورأفة، وكذلك لقول رسول الله ﷺ: (لا يقتل بالولد الوالد)⁴، بينما باقي الأقارب فهم كالأجانب حكم القصاص⁵.

وتميل الباحثة إلى رأي مذهب المالكية، وذلك لأن أغلب الأمور التي تُترك على مطلقها يُساء استعمالها، وعدم تطبيق عقوبة القصاص مطلقاً على الأصل قد يجعله يرتكب جرماً بحق فرعه؛ لعدم وجود رادع لذلك، لاسيما أن كثيراً من العلاقات التي تجمع الأولاد بأصولهم قد لا تكون علاقة مبنية على الود والتراحم الذي حثنا الإسلام عليه، واتجاه مذهب المالكية الذي وضع ضوابط لذلك في اعتقادي أنه أصاب في رأيه؛ ليناسب جميع الأجيال، حيث أنه لم يوجب عقوبة القصاص عليه مطلقاً، بل اشترط وجود صفة القتل في الأصل لوجوبه، كما أن قدرة الأصل على قتل فرعه تجعله

¹ الموصلي، عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، (ج5/ص27)، بدون طبعة، بدون تاريخ، مطبعة الحلبي، 1927م، القاهرة.

² ابن الغرابيلي، محمد بن قاسم بن محمد الغزي، فتح القريب المجيب في شرح الفاظ التقريب، ص269، الطبعة الأولى، 2005م، الجفان والجاني للطباعة والنشر.

³ البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستنقع، ص637، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.

⁴ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب لا يقتل الوالد بولده، (ج2/ص888) رقم الحديث (2661)، حكم الألباني: صحيح، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص451)، الحديث رقم (27893)، الترمذي، سنن الترمذي ت شاكر، (ج4/ص19)، الحديث رقم (1401)، حكم الألباني: حسن، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص168)، الحديث رقم (3276)، البيهقي، سنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص69)، الحديث رقم (15963).

⁵ ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، (ج2/ص1098).

يستحق أشد العقاب؛ لأن تمكنه من ذلك -بالرغم من صلة القرابة- يدل على الروح الإجرامية التي في داخله، لذا يستحق القصاص إذا ثبت عليه، وهذا أكثر عدلاً وأقرب للصواب والله تعالى أعلم.

✽ **الشرط الخامس:** أن لا يكون حربياً : فالقاتل الحربي إذا قُتل حالة وصفه بالحرب لا يُقتص منه، لقول رسول الله ﷺ : (لا يُقتل مسلم بكافر)¹ عند جمهور الفقهاء² -حتى ولو أسلم عند الشافعية-، لما تواتر من فعله ﷺ والصحابة رضي الله عنهم من بعده من عدم القصاص منه. وعلى ذلك لو قتل حربياً مسلماً لم يُقتل به قصاصاً، ويُقتل لإهدار دمه، فإذا أسلم سقط القتل والقصاص.

✽ **الشرط السادس:** أن لا يكون للقاتل شريك في القتل سقط القصاص عنه³:

إذا سقط القصاص عن أحد المشاركين في القتل لأي سبب كان -غير العفو عنه- سقط القصاص عن الجميع، لأن القتل واحد، ولا يمكن أن يتغير موجبُه -جزاؤه- بتغير المشاركين فيه، فإن كان أحد القاتلين صغيراً أو مجنوناً أو أباً أو مدافعاً... سقط القصاص عن الجميع، إضافةً إلى شبهة تحديد رابطة السببية. لكن هذه القاعدة العامة فيها خلافٌ فقهي كبير في التفاصيل -في التماثل والعدد واختلاف أوصاف الفعل والفاعل والأحوال والظروف-، لا يتسع لها هذا المقام.

المطلب الثاني: شروط القتل:

✽ **الشرط الأول:** أن يكون معصوم الدم مطلقاً، يحرم الاعتداء على حياته، وذلك بعدم وجود سبب لإهدار دمه، فلا يُقتل مسلم ولا ذمي: بالكافر الحربي، ولا بالمرتد، وذلك لعدم وجود العصمة،

¹ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج2/ص887)، رقم الحديث (2659)، حكم الألباني: حسن صحيح، الترمذي، سنن الترمذي، باب ما جاء لا يقتل مسلم بكافر، (ج4/ص24)، الحديث رقم (1412)، حكم الألباني: صحيح، مالك، موطأ مالك ت الأعظمي، (ج5/ص1268)، الحديث رقم (3215)، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص409)، الحديث رقم (27473)، أحمد، مسند أحمد ط الرسالة، (ج2/ص36)، الحديث رقم (599)، إسناده صحيح على شرط الشيخين، البخاري، صحيح البخاري، (ج9/ص11)، الحديث رقم (6903)، النسائي، السنن الكبرى للنسائي، (ج6/ص334)، الحديث رقم (6920)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص53)، الحديث رقم (15907).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص236)، الحطاب، المغربي، شمس الدين أبو عبد الله، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (ج6/ص232)، دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1992م، ابن رشد، بداية المجتهد، (ج4/ص181)، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص229)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص273).

³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص235)، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص246)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص295).

فدماؤهم مهددة في الإسلام، وكذلك الحربي المستأمن ، وهو الحربي الذي يأتي لدار الإسلام من أجل غرض معين ثم يرجع إلى وطنه، فيكون معصوم الدم وقت وجوده في دار الإسلام، ويُقتل الفاعلُ به إذا قُتلَ في ذلك الوقت. وتنتهي عصمته برجوعه إلى وطنه¹.

قال رسول الله ﷺ: (لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِحْدَى الثَّلَاثِ: الثَّيْبِ الزَّانِي، وَالنَّفْسِ بِالنَّفْسِ، وَالتَّارِكِ لِدِينِهِ الْمُفَارِقِ لِلْجَمَاعَةِ)²، مما يدل على امتناع القصاص بقتل المرتد، والزاني ونحوهما³، لأن هؤلاء مباحو الدم؛ إما بسبب الردة أو الزنا، أي أن دماءهم مهددة في الإسلام⁴.

والعصمة تكون -عند الحنفية- * بالإسلام و الإقامة المؤبدة في دار الإسلام، بحيث أنه من أسلم وهو في دار الحرب، وبقي فيها لا يقتص من قاتله، فلا بد من الجمع بين الإسلام والإقامة في دار الإسلام، فالعصمة تتكون بالمؤثمة-الآدمية- والمقومة-المالية- ، وإسلامه مع بقائه في دار الحرب حصلت المؤثمة دون المقومة؛ لأنها تحصل في دار الإسلام.

كما أن الحنفية⁵ -وانضم إليهم الحنابلة⁶ - يرون أن العصمة يجب أن تكون على وجه التأييد، وهذا من أجل إخراج المستأمن من العصمة، وأن لا يقتص من قاتله على اعتبار أن عصمته مؤقتة مرتبطه في وجوده المؤقت في دار الإسلام؛ لأن المستأمن مصون الدم في حال أمانه فقط، وهو مهدر الدم في الأصل، لأنه حربي، فلا قصاص في قتله- وهذا عند جميع الفقهاء⁷ إلا أن يكون قاتله مستأماً أيضاً عند الحنفية، فيقتل به للمساواة، وقيل: لا يقتل على الاستحسان. وروي عن أبي يوسف القصاص في قتل المسلم المستأمن؛ لقيام العصمة وقت القتل.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص236).

² البخاري، صحيح البخاري، باب قوله تعالى (أن النفس بالنفس)، (ج9/ص5)، الحديث رقم(6878)، مسلم، صحيح مسلم، باب ما يباح به دم المسلم، (ج3/ص1302)، الحديث رقم(1676).

³ جلال الدين السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، ص483، الطبعة الأولى، 1990م، دار الكتب العلمية.

⁴ الماوردي، الإنصاف في معرفة الراجح للخلاف، (ج9/ص436)..

⁵ ابن عابدين، الدر المختار وحاشية ابن عابدين، (ج6/ص532).

⁶ ابن قدامة، المغني، (ج8/ص274).

⁷ الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، (ج8/ص4-ص5)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة، بيروت، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص239).

وإما أن تكون العصمة * بالإسلام أو الأمان بعقد الذمة، أو الهدنة، وهذا عند الجمهور¹، أي أن العصمة تتحقق بوجود أحدهما ولا يشترط الجمع بينهما، ففي حال أسلم من يقيم في دار الحرب وبقي فيها لا يحتاج إلى الإقامة في دار الإسلام، بحيث أنه من قتل مسلماً في دار الحرب وهو يعلم بإسلامه، يجب عليه القصاص.

*الشرط الثاني: أن يكون مكافئاً للقاتل:

أي أن يكون المقتول مكافئاً للقاتل فيما تختلف فيه النفوس، من الحرية والعبودية، والإسلام والكفر - باستثناء المحارب-، والذكورية والأنثوية، والواحد والجماعة.... وهذا الشرط مختلف فيه بين المذاهب:

المذهب الأول: مذهب الجمهور اشترط التكافؤ بين القاتل والمقتول، وهم الشافعية والمالكية والحنابلة، أي أن لا يقتص للقتل إلا إذا كان دمه مساوياً لدم القاتل أو أعلى منه، بينما لو كان دم القاتل أدنى من دم القاتل لا يقتص منه²، فلا يقتل الأعلى بالأدنى، ولكن يقتل الأدنى بالأعلى وبالمساوي، إلا أن الجمهور اختلفوا في الأوصاف التي اعتبروها للتكافؤ.

المذهب الثاني: مذهب الحنفية لم يشترط شرط التكافؤ بين القاتل والمقتول من أجل وجوب القصاص، واستدلوا على ذلك بعمومات أدلة القصاص، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ [سورة البقرة : 178]، وقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [سورة المائدة : 45]، وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيٍّ سُلْطَانًا﴾ [سورة الإسراء : 33]، فهو لم يفصل بين قاتل وقَتِيل، ونفس ونفس، ومظلوم ومظلوم، ولا يوجد دليل على التخصيص، وقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ﴾ [سورة

¹ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص239)، الشريبي، مغني المحتاج، (ج5/ص229)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص269)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج7/ص5667).

² الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (ج6/ص233)، أبو زكريا، محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص150)، الطبعة الثالثة، 1991م، المكتب الإسلامي، بيروت-دمشق-عمان، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص269).

البقرة : 179]، وتحقيق معنى الحياة يوجب القصاص على القاتل لمن لا يكافئه¹، إلا أنه لا يقتل عندهم المسلم ولا الذمّي بالحربي، لا لعدم المساواة بل لعدم العصمة.

وتميل الباحثة إلى رأي الحنفية الذي لم يشترط التكافؤ بين القاتل والمقتول من أجل وجوب القصاص على القاتل، وذلك لقوة حجية الأدلة التي استندوا إليها في ذلك، وعمومية تلك الأدلة التي لم تميز بين نفس ونفس أخرى، بالتالي لا يوجد دم شريف ودم غير شريف.

المطلب الثالث: شروط القتل:

✽ **الشرط الأول:** أن يكون القتل من فعل الجاني أو نتيجةً لفعله: وهذا ما استنبط من التعريف الشرعي للقتل: (وهو فعلٌ من العباد تزول به الحياة)²، ونستنتج من ذلك أن القتل هو فعل مميت يصدر من الجاني ضد المجني عليه، ويكون ذلك إما من فعل الجاني كالقتل بالمثل، أو القتل بالمحدد، أو إطلاق النار على المجني عليه، وإما أن يكون نتيجة لفعل الجاني كحبس المجني عليه ومنعه عن الطعام والشراب حتى يموت جوعاً وعطشاً نتيجة لذلك، لذا يشترط في القتل الموجب للقصاص أن يكون الفعل مميتاً دون النظر إلى الكيفية التي تم بها، فمن الممكن أن يكون ضرباً، أو جرحاً، أو خنقاً أو ذبحاً، ونحوها .

✽ **الشرط الثاني:** المباشرة في القتل: وهذا ما اشترطه مذهب الحنفية بأن يكون القتل الموجب للقصاص مباشرة لا تسببياً، على اعتبار أن القتل تسبباً لا يساوي القتل مباشرة، كما أن الجزاء قتلٌ بطريق المباشرة، وبهذا أخرج الحنفية من القصاص حافر البئر على قارعة الطريق الذي أدى إلى موت أحد المارين لاعتبار أن هذا القتل سببٌ وليس مباشرة، وكذلك الأمر بالنسبة لشهود القصاص إذا رجعوا عن شهادتهم بعد قتل المشهود عليه قصاصاً.

واستدلوا بذلك على أن القتل تسبباً قتلٌ معنى لا صورة، بينما القتل مباشرة قتلٌ صورةً ومعنى، والجزاء قتلٌ مباشرة، بالتالي لا يوجد مساواة ما بين الفعل والجزاء، لذا لا يتوجب القصاص في حالة القتل تسبباً³.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص237).

² البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، (ج10/ص203)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر .

³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص239).

بينما اتجه أكثر الفقهاء¹ إلى عدم اشتراط المباشرة في القتل الموجب للقصاص، بل أوجبوا القصاص في قتل التسبب. واستدلوا على ذلك بقول الشَّعْبِيِّ² أن رجلين أتيا علياً عليه السلام فشهدا على رجل أنه سرق، فقطع يده، ثم أتياه بآخر فقالا هذا الذي سرق وأخطأنا على الأول، فلم يُجْزْ شهادتهما على الآخر، وأغرمهما دية الأول، وقال عليه السلام: لو أعلم أنكما تعمدتُمَا لقطعْتُكما³.

✽ **الشرط الثالث:** أن يكون القتل قد حدث في دار الإسلام -عند الحنفية⁴:- وعند الحنفية إذا أسلم الحربي ولم يهاجر إلينا فقتله مسلم في دار الحرب لم يقتل به؛ لأنه من أهل دار الحرب مكاناً، فكان كالمحارب لا عصمة له، وكذلك إذا كان تاجران مسلمان في دار الحرب فقتل أحدهما الآخر فإنه لا قصاص فيه أيضاً. وذهب جمهور الفقهاء (المالكية، الشافعية، الحنابلة)⁵ إلى أن من قتل مسلماً في دار الحرب فعليه القود، لإطلاق الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة الدالة على وجوب القصاص من غير تفريق بين دار ودار.

✽ **الشرط الرابع:** العدوان: اتفق الفقهاء⁶ على أن القصاص لا يجب في القتل العمد إذا لم يكن فيه عدوان، والعدوان يعني تجاوز الحدِّ والحقِّ، فإذا قتله بحق لم يقتل به لعدم الاعتداء، وعلى ذلك

¹ ابن قدامة، المغني، (ج8/ص268)، المرادوي، الإنصاف، (ج9/ص442)، الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص179)، السينيكي، زكريا بن محمد الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، (ج2/ص154)، دار الفكر للطباعة والنشر، 1414هـ، 1994م، الحطاب الرعيني، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (ج6/ص232).

² هو عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار، وقيل ذو كبار، علامة العصر، أبو عمرو الهمداني، ثم الشَّعْبِيُّ، ويقال هو عامر بن عبدالله، ولد سنة إحدى وعشرين، وقيل ولد سنة ثمان وعشرين، وعن مكحول قال: ما رأيت أحداً أعلم من الشَّعْبِيِّ، شمس الدين، سير أعلام النبلاء ط الرسالة، (ج4/ص294/ص295).

³ أبو الفضل العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، (ج12/ص227)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، بيروت.

⁴ السرخسي، المبسوط، (ج27/ص86)، المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، (ج4/ص444)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، تحقيق: طلال يوسف.

⁵ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص239)، الشافعي، الأم، (ج6/ص37)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص269).

⁶ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص233)، المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، (ج8/ص290)، الخرخشي، شرح مختصر خليل، (ج8/ص5)، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (ج4/ص239)، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص227)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص123)، البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، (ج5/ص512)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العلمية.

يخرج القتل قصاصاً، أو حدّاً، أو دفاعاً عن النفس، وغيرها من أسباب انعدام المسؤولية الجنائية، وكذلك أسباب امتناعها_ حالة الإدراك والاختيار.

المطلب الرابع: شروط ولي القتل:

✽ **الشرط الأول:** أن يكون معلوماً لا جهالةً فيه: وهذا ما اشترطه مذهب الحنفية¹، وهو أن يكون الولي معلوماً لوجوب القصاص، ولا يجب إن كان مجهولاً؛ لأن وجوب القصاص مرتبطٌ بوجوب الاستيفاء، والاستيفاء من المجهول متعذرٌ فتعذر إيجاب القصاص، والجهالة في الولي تجعله في موضع الاختلاف، وموضع التعارض، والاشتباه، فلم يكن الولي معلوماً فامتنع الوجوب.

وأميل إلى هذا الشرط لكون استيفاء القصاص معلقاً على موقف ولي الدم واختياره ما بين القصاص والعفو، بصورة مباشرة صادرة عن إرادة حرة واختيار، مع ما فيها من شفاء الصدور، وهذا لا يمكن ولا يتصور بجهالة ولي الدم، لذا لا بد من أن يكون ولي الدم معلوماً علماً منافياً لأية جهالة.

✽ **الشرط الثاني:** أن لا يكون وليّ الدم فرعاً للقاتل:

لو كان وليّ الدم فرعاً للقاتل، كأن ورث القصاص عليه، سقط القصاص، وهو ممنوع للجزئية، لأنه لا يقتل والد بولده، وكذلك إذا كان الفرع أحد المستحقين للقصاص، فإنه يسقط القصاص كلّهُ؛ لأنه لا يتجزأ².

¹ الكاساني، بدائع الصنائع، (240/7).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص240)، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص243)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص287).

المطلب الخامس: شروط الاستيفاء:

✳️ **الشرط الأول:** يُشترط في (مستحقّ القصاص): التكليف: أي أن يكون مستحقّ القصاص بالغاً عاقلاً . فإن كان مجنوناً أو صبيّاً، لا يجوز استيفاؤه، ويُحبس القاتلُ، ويُنتظرُ لحين بلوغ الصبي، وإفاقة المجنون، بلا نزاعٍ في الجملة¹.

✳️ **الشرط الثاني:** (مستحقّ الاستيفاء: المستوفي): بما أنه يجوز لمستحقّ القصاص (ولي الدم) أن يستوفي القصاص من الجاني بنفسه؛ لتحقيق القصد من القصاص وهو التشفي ودرك الغيظ،² واستيفائه للقصاص بنفسه مشروع، إلا أن ذلك لا يُترك على إطلاقه، بل لا بد من توفرِ شروطٍ معينة في الشخص المستوفي من أجل تمكينه من القصاص وهي:

1. أن يحكم الحاكم -أو القاضي- بالاستيفاء من أجل تمييز العمد المحض من العمد الخطأ، وكذلك لتعيين المختلف به عند الفقهاء، وعدم تسرع الناس إلى استيفاء الحقوق وسفك الدماء.
 2. أن يكون المستوفي رجلاً وليس امرأة، فلو كانت امرأة لمُنعت من القصاص ، لما فيه من بذل جهدٍ، واحتمال ظهور عورتها.
 3. أن يكون المستوفي ثابت النفس واثقاً مطمئناً عند مباشرة القتل، فإن ضعفت نفسه مُنع من القصاص.
 4. أن يكون قادراً على القصاص ويُحسن إصابة الموضع، ودقة التنفيذ، وإلا مُنع من القصاص.
 5. أن يكون قويّ اليد نافذاً الضربة، أما إن ضعفت يداه لشللٍ أو مرض مُنع من القصاص³.
- ✳️ **الشرط الثالث:** الإذن من الإمام: لا يمكن استيفاء القصاص إلا بإذن الإمام، واستثنى من ذلك بعض الحالات، من أهمها:

¹ المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج9/ص479).

² الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص190).

³ الماوردي، الحاوي الكبير، (ج12/ص109).

أ. السيد الذي يقيم القصاص على عبده كما هو مقتضى، أي بالطريقة التي شرع بها، جاز للسيد أن يستوفي القصاص من عبده حالة ارتكابه جرمًا ما، مع مراعاة الكيفية الصحيحة لاستيفاء العقوبة.

ب. لو انفرد، بحيث لا يُرى، ولا يُغاث⁽¹⁾، أو يصعب الإثبات بعد انتهاء حالة التلبس، وكان بعيداً عن السلطان: فله استيفاؤه إذا قدر عليه بنفسه، دون إذن الإمام، إذا تحقق العجز في إثبات الفعل، وبعده عن السلطان الذي يحول بينه وبين أن يستأذنه، وبشرط قدرته على الاستيفاء بنفسه.

✽ **الشرط الرابع: أداة الاستيفاء:** اختلف الفقهاء فيما بينهم في اشتراط نوع أداة الاستيفاء، فمنهم من توجه إلى القصاص بالسيف فقط دون النظر إلى أداة الجاني، ومنهم من توجه إلى تحديد أداة القصاص بناءً على كيفية الجرم المرتكب، وأداته.

1. **المذهب الأول: الحنفية، والأصح عند الحنابلة:** لا يكون القصاص -في النفس- إلا بالسيف، أي أنه لا يُستوفى القصاص إلا بالسيف، سواء ارتكب الجاني جريمة القتل بالسيف ونحوه، أو كانت بطريقة أخرى أدت إلى زوال حياة المجني عليه؛ لأن القصاص بالسيف أزجر من غيره، فلو قُطعت يد رجلٍ عمداً فمات بسبب ذلك فإن الولي له قتله، وليس له أن يقطع يده، واستدلوا بقول النبي ﷺ: (لا قود إلا بالسيف)^{2.3}

2. **المذهب الثاني (المالكية، والشافعية، ورواية عند الحنابلة)**⁴، يكون القصاص بحسب أداة الجاني: وهو أن يتم القصاص من القاتل بمثل الفعل الذي فعله بالقتل، ولا يُقتص منه بالسيف إلا

¹ ابن عبد السلام، عز الدين بن عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، (ج2/ص198)، طبعة جديدة مضبوطة منقحة، 1991م، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.

² ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب لا قود إلا بالسيف، (ج2/ص889)، الحديث رقم (2667)، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي: في الزوائد في إسناده جابر الجعفي وهو كذاب، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص432)، الحديث رقم (27722)، حكم الألباني ضعيف، وضعيف جداً، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص19)، الحديث رقم (3109)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص11)، الحديث رقم (1689).

³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص245)، المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج9/ص490).

⁴ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج6/ص222)، الشربيني، مغني المحتاج، (ج5/ص281_ص283)، ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، المبدع في شرح المقنع، (ج7/ص236)، الطبعة الأولى، 1997م، دار الكتب العلمية.

إذا قُتل بالسيف، وأما إذا قُتل به واقتُص بغيره يكون المستوفي قد استوفى فوق حقه، لا اعتبار أن السيف أرجى الآلات، بالتالي فإن أحرقه أو أغرقه أو رماه بحجر أو رماه من شاهق أو ضربه بخشب أو حبسه ومنعه من الطعام والشراب فمات، فللولي أن يقتص منه بذلك، ولا يتم العدول إلى السيف إلا إذا كان فعل الجاني محرماً بعينه، وذلك مثل السحر أو الخمر، أو طال تعذيب الجاني بمثل فعله، أو ثبت القصاص بالقسامة¹، هنا يتم العدول إلى القتل بالسيف، بينما فيما يتعلق في القتل بالنار والسم إذا كان القاتل قتل بهما، فقيل: يقتل بالسيف، وقيل يقتل بما قتل به، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ^٢ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾ [سورة النحل : 126]، وحديث أنس رضي الله عنه: أن يهودياً قتل جاريةً على أوضاع فقتلها بحجر، فجاء إلى النبي ﷺ وبها رمق، فقال ﷺ: (أقتلك فلان؟ فأشارت برأسها أن لا، ثم قال الثانية، فأشارت برأسها أن لا، ثم سألتها الثالثة، فأشارت برأسها أن نعم، فقتله النبي ﷺ بحجرين)²، وهذا ما يدل على إمكانية القصاص بغير السيف وبفعلٍ مماثل لفعل الجاني المعتدي.

وتميل الباحثة إلى المذهب الثاني القائل بوجوب القصاص من القاتل على الصفة التي قُتل بها، وهذا ما ذهب إليه الشافعية والمالكية؛ وذلك لقوة أدلتهم التي استدلو بها على ذلك، وكذلك قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ [سورة البقرة : 178]، فالقصاص يقتضي معنى المماثلة بين الجرم والجزاء، إضافة لما استُنتي من ذلك: الوسائل المحرمة، والأدوات التي تؤدي إلى الإطالة بتعذيب الجاني، فيُعدل عنها إلى القتل بالسيف. وجدير بالذكر أنه يتضح مما سبق أيضاً: اشتراط سلامة أداة الاستيفاء؛ حتى لا تؤدي إلى تعذيب المحكوم عليه، وهذا أقرب إلى الصواب، والله ﷻ أعلى وأعلم.

***الشرط الخامس: المماثلة في الموضع:** ويختص هذا الشرط في القصاص دون النفس، وذلك بمراعاة المماثلة بين موضع الاعتداء، وموضع القصاص، في اليد والعين والسن ونحوها من جميع

¹ القسامة بالفتح: اليمين كالقسم، وحقيقتها أن يقسم من أولياء الدم خمسون نفرأ على استحقاقهم دم صاحبهم إذا وجدوه قتيلاً بين قوم ولم يعرف قاتله، ابن منظور، [لسان العرب، (ج12/ص481)].

² البخاري، صحيح البخاري، باب من أقاد بالحجر، (ج9/ص5)، الحديث رقم(6879)، مسلم، صحيح مسلم، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره، (ج3/ص1299)، الحديث رقم(1672).

الأطراف والأعضاء ، فلا تُقَطَّع اليد بالرجل، ولا اليد اليمنى باليد اليسرى، ولا شفة عليا بسفلى والعكس، ونحوها ، لذا لا بد من توافر المماثلة في كل الأطراف والأعضاء، وما يقابلها¹.

***الشرط السادس: الاستواء في الصحة:** أي استواء الطرفين في الصحة والكمال، لاعتماد القصاص على المماثلة، فلا تؤخذ اليد الصحيحة باليد الشلاء، ولا تؤخذ كاملة الأصابع -من يدٍ أو رجلٍ- بناقصة الأصابع، ولا يؤخذ لسانٌ ناطق بلسانٍ أخرسٍ لنقصه، وبالتالي فإن انتفت المماثلة بين الأطراف في ذلك مُنِعَ القصاص بينهما².

¹ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (ج8/ص345)، القرافي، شهاب الدين، الذخيرة، (ج12/ص338)، الطبعة الأولى ، 1994م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، (ج2/ص500)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر، بيروت، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (ج5/ص553).

² ابن نجيم، البحر الرائق، (ج8/ص348). الشربيني، مغني المحتاج، (264/5)، الشربيني، الإقناع، (ج5/ص553)، البهوتي، كشاف القناع، (ج5/ص556).

المبحث الخامس

أركان الجريمة، ومدى تعلقها بالحكم بالقصاص، وتنفيذه

كما ذكرنا في المباحث السابقة أن عقوبة القصاص شرعت لانتفاء الجرائم التي نصت عليها الشريعة الإسلامية والتي يستحق فاعلها تنفيذ تلك العقوبة عليه، لذا لا بد من معرفة بعض الأمور التي تدور حول تلك الجرائم؛ لمعرفة استحقاق تلك العقوبة من عدمه، وذلك من خلال التطرق إلى أركان الجريمة، وعلاقتها بصدور الحكم الجزائي وتنفيذه، وكذلك انعدام المسؤولية وامتناعها وعلاقتها بعقوبة القصاص.

ويشمل هذا التوضيح ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أركان الجريمة عموماً، وعلاقتها بصدور الحكم الجزائي، وتنفيذه:

سأتناول في هذا المطلب مفهوم الركن لغة واصطلاحاً، ومفهوم الجريمة لغة واصطلاحاً، وأركان الجريمة في الشريعة الإسلامية، وما مدى تعلقها بصدور الحكم الجزائي، وتنفيذه.

الفرع الأول: مفهوم الركن لغةً واصطلاحاً:

أولاً: مفهوم الركن لغةً: هو رَكَنٌ إِلَى الشَّيْءِ وَرَكَنٌ يَزْكُنُ وَيَزْكُنُ رَكْنًا وَرُكُونًا فِيهِمَا وَرَكَانِيَّةٌ أَيْ مَالٌ إِلَيْهِ وَسَكَنٌ. وَرُكْنُ الشَّيْءِ: جَانِبُهُ الْأَقْوَى. وَالرُّكْنُ: النَّاحِيَةُ الْقَوِيَّةُ وَمَا تَقَوَّى بِهِ مِنْ مَلِكٍ وَجُنْدٍ وَغَيْرِهِ، وَأَرْكَانُ كُلِّ شَيْءٍ: جَوَانِبُهُ الَّتِي يَسْتَدُّ إِلَيْهَا وَيَقُومُ بِهَا¹.

ثانياً: مفهوم الركن اصطلاحاً: ركن الشيء هو جزؤه الداخل في حقيقته²، وهو ما يلزم من عدمه العدم، ومن وجوده الوجود مع كونه داخلاً في الماهية، فهو يخالف السبب من حيث إن السبب

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج13/ص185_ص186).

² المرادوي، علاء الدين، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، (ج7/ص3134)، الطبعة الأولى، 2000م، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح.

خارج عن الماهية أما الركن فهو داخل فيها، ويتفق مع السبب من حيث إن كلا منهما يؤثر بطرفي الوجود والعدم¹.

الفرع الثاني: مفهوم الجريمة لغةً واصطلاحاً:

أولاً: مفهوم الجريمة لغةً: من الجُرْم أي التعدي، والجُرْم: الذنب، والجمع أَجْرَامٌ وجُرْمٌ، وهو الجَرِيْمَةُ، وقد جَرَمَ يَجْرِمُ جَرَمًا واجْتَرَمَ وأَجْرَمَ، فهو مُجْرِمٌ وجَرِيْمٌ².

ثانياً: مفهوم الجريمة اصطلاحاً: "هي إتيانُ فعلٍ محرمٍ معاقبٍ على فعله، أو تركُ فعلٍ محرمٍ التَّرك معاقبٍ على تركه"، أو "هي فعلٌ أو تركٌ نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه"³.

الفرع الثالث: أركان الجريمة في الشريعة الإسلامية:

هناك ثلاثة أركان لا بد من توافرها مجتمعة في كل جريمة من أجل تحمُّل فاعلها المسؤولية الجنائية والجزائية، وتنفيذ العقاب بحقه وهي:

أولاً: **الركن الشرعي**: سأتناول في ههنا بعض المسائل المتعلقة بالركن الشرعي للجريمة:

★ **المسألة الأولى: مفهوم الركن الشرعي**: وهو وجود نص يحرم الفعل، ويعاقب على الإتيان به، وجاء ضمن قاعدة أساسية وهي: "الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة"⁴.

أي لا بد من توافر الركن الشرعي في الفعل؛ لاعتباره جريمة يمكن معاقبة الفاعل عليها، وذلك من خلال النص على تحريم ذلك الفعل، وفرض عقوبة مناسبة لمن يقوم به.

★ **المسألة الثانية: شروط تطبيق النص على الفعل المجرَّم**: يشترط لتطبيق العقاب المنصوص عليه على الفعل المجرَّم ما يلي⁵:

¹ المروزي، أبو المظفر، منصور بن محمد، قواطع الأدلة في الأصول، (ج1/ص101)، الطبعة الأولى، 1999م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي.

² ابن منظور، لسان العرب، (ج12/ص91).

³ عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج1/ص66).

⁴ السرخسي، محمد بن أحمد، أصول السرخسي، (ج2/ص120)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، بيروت، عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ص115.

⁵ عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ص112.

1. أن يكون النص نافذ المفعول وقت اقتراف الفعل: أي أن يكون قد مرَّ بجميع الإجراءات اللازمة؛ لدخوله حيز النفاذ، ويصبح ملزماً للجميع، وكذلك أن لا يكون قد أُلغيَّ بطريقةٍ ما.
2. أن يكون النص سارياً على المكان الذي نفذ فيه الفعل المجرَّم: قد تختلف كل منطقة عن أخرى في نصوصها التشريعية، وذلك بحسب النظام السياسي الذي تتبعه، مما ينتج عن ذلك اختلافهم في إباحة الأفعال، وتحريمها فقد تجد مما هو محرم ومعاقب عليه في مكانٍ ما هو ذاته مشروع وغير معاقب عليه في مكانٍ آخر.
3. أن يكون النص سارياً على الشخص المنفذ للفعل المجرَّم: وهذا بحسب الشخص المخاطب للنص الشرعي، بحيث أنه يشترط بالمُكَلَّف لتكليفه بالنصوص الشرعية وتطبيقها عليه، بأن يكون قادراً على فهم النصوص الشرعية، وأن يكون أهلاً للتكليف، أي بالغاً عاقلاً مما يجعله أهلاً للمسؤولية، وأهلاً للعقاب¹، وأن يكون عالماً بما كُلف به².

★ المسألة الثالثة: الصفة غير المشروعة للفعل: ويتكون ذلك من خلال توافر أمرين هما³:

1. خضوع الفعل لنص شرعي يتضمن التجريم أو المعاقبة، أي أن يكون هنالك نص شرعي بتحريم الفعل، وتجريمه، أو أن يكون قد نص على معاقبة الفاعل عند الإتيان بذلك الفعل.
2. عدم خضوع الفعل لأي سبب من أسباب الإباحة والمشروعية-أسباب رفع المسؤولية الجنائية-؛ لأن ذلك ينفي الصفة غير المشروعة للفعل ويصبح الفعل مباحاً غير معاقبٍ عليه.

ثانياً: الركن المادي: سأتناول هنا مسألتين تتعلقا بالركن المادي للجريمة وهما:

المسألة الأولى: مفهوم الركن المادي: وهو أن يقع من المجرم الأمر المادي المكون للجريمة، سواء أكان هذه الأمر قياماً بفعل معاقب عليه -أي إيجابياً-، أو إمتناعاً عن القيام بفعل معاقب على تركه -أي سلبياً-، وسواء أكان الفاعل فرداً -أي أصلياً-، أو كان جماعة -أي اشتراكاً-،

¹ عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، (ص134_ص135)، عن الطبعة الثامنة لدار القلم، شباب الأزهر، بدون تاريخ، مكتبة الدعوة.

² الأمدي، أبو الحسن سيد الدين، الإحكام في أصول الأحكام، (ج1/ص150_ص155)، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان.

³ العتبي، سعود بن عبد العالي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص322، الطبعة الثانية، 2007م، الرياض.

وسواء قام بالفعل كاملاً بجميع أركانه- أي جريمة تامة -، أو كان ناقصاً ولم يحقق النتيجة المرادة -أي شروعاً في الجريمة-¹.

المسألة الثانية: عناصر الركن المادي: يتكون الركن المادي للجريمة من ثلاثة عناصر إذا وجدت تحقق وجود الركن المادي الذي هو تجسيد للجريمة الكاملة وهي²:

1. السلوك المحظور: " وهو السلوك غير المشروع الذي يقوم به الجاني أي (السلوك الإجرامي)، وهو كل ما يتخذه الجاني من نشاط إنساني إرادي يتمثل في مواقف إيجابية -مباشرة الفعل المحرم، كمباشرة القتل أو السرقة-، أو سلبية -الامتناع عن أداء الفعل الواجب، كالامتناع عن أداء الصلاة، أو الحقوق الواجبة-، يعاقب عليها بنص شرعي أو نظامي؛ لمساسها بمصالح المجتمع المحمية بنصوص التجريم"³.

2. النتيجة الجرمية: وهو تحقق النتيجة التي تنجم عن السلوك الذي ارتكبه الجاني، ويحصل بسببه وقوع الضرر على المجني عليه سواء قصدها الجاني أو لم يقصدها، وهي الأثر المترتب على السلوك الإجرامي؛ كإزهاق الروح في جرائم القتل، وأخذ المال في جرائم السرقة⁴.

3. العلاقة السببية: وهي الصلة التي تربط ما بين السلوك، والنتيجة التي وقعت، تجعلها ناتجة عن ذلك الفعل واقعة بسببه، أي أنها تلك الرابطة التي تصل بين السلوك الإجرامي والنتيجة المترتبة عليه، بحيث يمكن أن يقال: إنه لولا هذا السلوك لما كانت تلك النتيجة⁵.

وبهذا تجد أن الركن المادي للجريمة لا يتكون دون وجود تلك العناصر مجتمعة بالفعل المجرم؛ لكي يعاقب فاعله عليه بحسب ما هو منصوص بالعقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية، وانتفاء

¹ أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص131.

² الحفناوي، منصور محمد، الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون، (ص121_ص122)، الطبعة الأولى، 1986م، مطبعة الأمانة، كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، ص183، الطبعة الثانية، 2011م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.

³ العتيبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص21.

⁴ الحفناوي، الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون، ص121، العتيبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص21.

⁵ الحفناوي، الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون، ص122، العتيبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص21.

أحد العناصر يحول دون إمكانية توافر الركن المادي في الفعل مما ينفي اعتبار ذلك الفعل جريمة وأنه معاقب عليه.

ثالثاً: الركن المعنوي: سأتناول هنا ثلاث مسائل تتعلق بالركن المعنوي للجريمة وهي:

المسألة الأولى: مفهوم الركن المعنوي: وهو ما يعرف بالقصد الجنائي لدى الفاعل، ويكون عند إتيانه الفعل المحرم أو تركه مع العلم بأن الشارع يحرم الفعل أو يوجبه¹، أي أن تتجه نية الفاعل إلى إحداث الفعل المحظور، وما ينتج عنه، ويمكن تعريفه على أنه: الحالة النفسية التي كان عليها الجاني أثناء ارتكابه للجريمة، فهي تمثل الجانب الشخصي لها، إذ لا بد أن تصدر الجريمة عن إرادة صاحبها، وترتبط بها ارتباطاً وثيقاً، فهي الرابطة النفسية والمعنوية التي تتصل بين موضوع الجريمة ونفسية مرتكبها².

المسألة الثانية: عناصر الركن المعنوي: ويتكون الركن المعنوي من عنصرين هما³:

1. العلم: فلا يقصد العلم هنا العلم بنص التجريم والتكليف الشرعي للفعل، وذلك لأن المعرفة بها في دار الإسلام هو شيء مفترَض، بل يقصد هنا العلم بماهية الفعل وطبيعته، وما هي الآثار المترتبة عليه.

2. الحرية: وهي أن يكون الفاعل حراً مختاراً لما فعل بكامل إرادته دون تأثره بأحد العوامل التي تؤثر على قدراته العقلية أو حرية اختياره مثل: الجنون، والإكراه.

◀ **المسألة الثالثة: مفهوم المسؤولية الجنائية، وأسسها (أركانها):**

مفهوم المسؤولية الجنائية: هي إلزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، والتي موضوعها العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي ينزله القانون بالمسؤول عن الجريمة⁴.

وهي (تحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها⁵).

¹ عودة، التشريع الجنائي، ص409.

² مدونة العلوم القانونية والإدارية من خلال الرابط التالي: <https://kanundz.blogspot.com/2017/11/blog-post> تاريخ آخر زيارة: 2020/10/30م.

³ العتيبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص323.

⁴ كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ص426.

⁵ عودة، التشريع الجنائي، ص392.

أركان المسؤولية الجنائية: للمسؤولية الجنائية أركان يجب أن تتوافر من أجل قيامها وعقاب الشخص المسؤول بالعقوبة المناسبة والمقررة حسب الشرع والقانون وهي¹:

1. ارتكاب الشخص لفعل حرمه الشرع، أو جرمه القانون.

2. أن يكون الفاعل مدركاً لما يفعلها.

3. أن يكون الفاعل مختاراً غير مكره.

الفرع الرابع: علاقة أركان الجريمة بصدور الحكم الجزائي، وتنفيذه:

إن علاقة صدور الحكم الجزائي وتنفيذه مبني على تحقق المسؤولية الجنائية على الفاعل من أجل التمكن من إصدار الحكم بحقه وتنفيذ العقاب عليه، وبهذا تجد أن المسؤولية الجنائية والجزائية لا يمكن أن تتكون دون توفر أركان الجريمة مجتمعة (الركن الشرعي_الركن المادي_الركن المعنوي)، بحيث أنه لا يمكن معاقبة أحد على فعله ما لم ينص الشارع على تحريمه، وهذا ما يسمى بالركن الشرعي، وكذلك لا يمكن معاقبة أحد دون حدوث الفعل المحظور والإتيان به بأحد المظاهر المادية، وهذا ما يسمى بالركن المادي، وكذلك من الضروري أيضاً توفر القصد الجنائي للفاعل الذي يتجه به للقيام بالفعل المحظور راضياً عما ينتج عنه من نتائج، وهذا ما يسمى بالركن المعنوي، لذلك تجد أن أركان الجريمة وصدور حكم الجزائي، وتنفيذه مرتبطان ارتباطاً وثيقاً فلا يكون أحدهما المسؤولية الجنائية دون الآخر.

المطلب الثاني: العلاقة بين انعدام المسؤولية الجنائية وبين القصاص:

سأتناول في هذا المطلب بعض الأمور التي تدور حول انعدام المسؤولية الجنائية ومن ثم انعدام المسؤولية الجزائية، وما علاقة ذلك بعقوبة القصاص:

الفرع الأول: مفهوم انعدام المسؤولية الجنائية:

وهي أن تُباح بعض الأفعال المجرّمة؛ سواء للأفراد أو الجماعة مما تقتضي وجود تلك المشروعية، لأنهم يقومون بها؛ لتحقيق غرض أو أكثر من أغراض الشارع².

¹ عودة، التشريع الجنائي، ص392.

² عودة، التشريع الجنائي، ص469.

الفرع الثاني: أسباب انعدام المسؤولية الجنائية:

هناك سبعة أسباب لإباحة الفعل المجرّم، بحيث إن وجدت في الظروف المحيطة للفعل أصبح الفعل مباحاً غير معاقبٍ عليه، ولا يوجد أي مسؤولية جزائية على فاعله وهي:

1. الدفاع الشرعي الخاص¹: وهو ما يسمى بدفع الصائل، وهو واجب الإنسان في الدفاع عن نفسه أو عرضه، له أو لغيره، وكذلك حقه في حماية ماله أو مال غيره من كل اعتداء يهدد سلامتها، وذلك بالقوة المناسبة واللازمة لدفع هذا الاعتداء.
2. الدفاع الشرعي العام²: وهو ما يسمى بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أو الحسبة، وهو الأمر بكل قول أو فعل يجب فعله بحسب نصوص الشريعة الإسلامية ومبادئها العامة، كالتخلق بالأخلاق الفاضلة، وغيرها من الصفات الحسنة التي حث عليها الإسلام، والنهي عن كل معصية حرمتها الشريعة الإسلامية بغض النظر عن القائم بها سواء أكان مكلفاً، أو غير مكلف.
3. التطبيب³: وهو ما يؤديه الطبيب من أعمال نتيجة قيامه بعمله حسب الأصول، فلا يكون مسؤولاً مما ينتج عنه.
4. ألعاب الفروسية⁴: وهي كل ما يؤدي إلى التفوق في القوة، والمهارة مما ينفع الجماعة وقت السلم أو وقت الحرب، مثل المسابقة بالأقدام، وسباق الخيول، وغيرها من الألعاب التي تعتبر مقوية للأجسام منشطة للعقول، وهي مظهر للمهارة، ودعوة للشجاعة والفتوة.
5. إهدار الأشخاص⁵: وهي إباحة هدر الأشخاص سواء بالنفس أو بالأطراف نتيجة زوال عصمتهم، إما بزوال سببها أو ارتكابه الجرائم التي تهدر دمه.

¹ عودة، التشريع الجنائي، ص472.

² عودة، التشريع الجنائي، ص472.

³ عودة، التشريع الجنائي، ص520.

⁴ عودة، التشريع الجنائي، ص525.

⁵ عودة، التشريع الجنائي، ص529.

6. حقوق الحكام وواجباتهم¹: وهي الأفعال التي يقوم بها الموظفون، ضمن نطاق عمله، ووفقاً لما أمر به.

7. التأديب²: من تأديب للزوجة ، وتأديب الأبناء ، والتلاميذ، وذلك بحسب الأسباب التي شرع التأديب لأجلها، وبالقدر الذي نصت عليه الشريعة الإسلامية، ودون التعسف في استخدام ذلك الحق مما يُفوت الغاية التي وضعت لأجله.

الفرع الثالث: علاقة انعدام المسؤولية الجنائية بالقصاص:

تجد أنه عند وجود سبب من أسباب انعدام المسؤولية التي ذكرت سابقاً، فإنه لا يمكن معاقبة الفاعل على فعله في تلك الأحوال، ووفقاً للضوابط الشرعية المحاطة بها، وذلك لأن أساس العقاب على الفعل هو تحمله المسؤولية الجنائية بتوافر جميع الأركان الموجبه لها، وكون الفعل أصبح مباحاً ومشروعاً، وبذلك فإن أسباب انعدام المسؤولية الجنائية، تعدم المسؤولية الجزائية، ومن ثم يستحيل وجود عقوبة القصاص ، في حين أن استحقاق عقوبة القصاص أوسقوطها لا يتصور إلا بعد قيام المسؤولية الجنائية واستحقاق الفاعل لهذه العقوبة، ثم بعد ذلك ننظر إن كان هنالك عوامل أو أسباب تسقط تلك العقوبة فنسقطها. فالعلاقة بينهما علاقة عكسية-وجوداً وعدماً-.

المطلب الثالث: العلاقة بين امتناع المسؤولية الجنائية وبين القصاص:

سأتناول في هذا المطلب بعض الأمور التي تدور حول امتناع المسؤولية الجزائية، وما علاقة ذلك بعقوبة القصاص:

الفرع الأول: مفهوم امتناع المسؤولية الجنائية:

"وهي الظروف التي قد تصيب إرادة الفاعل أو وعيه أو إدراكه، سواء كانت أعراض الوعي طارئة كالجنون، والسكر، والتسمم بالمخدرات، أو أساسية كصغر السن، أو ما قد يصيب تلك الإرادة من ظروف طارئة كالإكراه، أو حالة الضرورة"³.

¹ عودة، التشريع الجنائي، ص575.

² عودة، التشريع الجنائي، ص513.

³ الفهداوي، حامد جاسم، بحث بعنوان: موانع المسؤولية الجنائية وموانع العقاب وأسباب الإباحة، 2013م، من خلال الرابط التالي: <http://www.alnoor.se/article.asp> . تاريخ آخر زيارة 2020/9/29م.

الفرع الثاني : أسباب امتناع المسؤولية الجنائية:

تجد من خلال مفهوم امتناع المسؤولية الجنائية أن هنالك أربعة أسباب لامتناعها وهي¹:

1. صغر السن: هو من لم تتوفر فيه أهلية التكليف.
2. فقد الإدراك والإرادة لسبب طارئ: وهو أن يفقد الفاعل قدراته العقلية مما يجعله غير مميز لما يفعل، كالجنون والعاثات العقلية الأخرى، أو بسبب السكر والمخدرات.
3. الإكراه: هو إجبار شخص بغير حق على أن يعمل عملاً دون رضاه، فيزول رضاه، أو يفسد اختياره.
4. حالة الضرورة: هي ظرف مادي يطرأ على الفاعل سواء أكان بحكم القضاء والقدر في الغالب، أو بفعل إنسان موجه إلى الغير قد يعرض الفاعل أو غيره لخطر حالّ، ولا يمكن درؤه إلا بارتكاب الفعل الجرمي.

هنا تجد أن تلك الأسباب تمنع وجود أية مسؤولية جنائية على الفاعل برغم قيامه للأفعال المجرّمة، وذلك بسبب الظروف التي أحاطت بالفاعل، مما أدت إلى امتناع وقوع المسؤولية الجنائية على عاتقه.

الفرع الثالث : علاقة امتناع المسؤولية الجنائية بالقصاص:

كما ذكرنا سابقاً أن امتناع المسؤولية الجنائية يتعذر معه تكوين جريمة متكاملة الأركان على الفاعل، فيحول دون تطبيق الجزاء المقرر علي.

إنَّ أسباب امتناع المسؤولية الجنائية تحول دون استحقاق كامل الجزاء ، إنما يُخَفَّفُ أو يُسْتَبَدَلُ بتأهيل وإصلاح-وليس عقاباً بالمفهوم الشرعي والقانوني-، ومن ثم يستحيل وجود عقوبة القصاص ، في حين أنَّ استحقاق عقوبة القصاص أوسقوطها لا يُتصور إلا بعد قيام المسؤولية الجنائية -دون أية موانع- واستحقاق الفاعل لهذه العقوبة، ثم بعد ذلك ننظر إن كان هنالك عوامل أو أسباب تسقط تلك العقوبة فنسقطها. فالعلاقة بينهما علاقة عكسية-وجوداً وعدماً-.

¹ الفهداوي، موانع المسؤولية الجنائية وموانع العقاب وأسباب الإباحة، عودة، التشريع الجنائي، ص562.

المبحث السادس

مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية الجزائية في تطبيق هذه العقوبة

بعد ما تم ذكره في المباحث السابقة حول عقوبة القصاص في الفقه الإسلامي، جاء هذا المبحث ليوضح الجانب القانوني من عقوبة القصاص، والتي تندرج تحت مسمى عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية؛ لذلك شمل المبحث على أربعة مطالب تدور حول أمورٍ تتعلق بها، ما بين مفهوم تلك العقوبة، والجانب القانوني منها، وكذلك الجانب التطبيقي لها، وواقعها في المجتمع الفلسطيني.

المطلب الأول: مفهوم عقوبة الإعدام في القانون الوضعي:

لمعرفة حقيقة الشيء والإدراك التام به لا بد من التطرق إلى المفهوم اللغوي المقصود منه، وكذلك مفهومه في اصطلاح الفقهاء، والقوانين الوضعية.

الفرع الأول: مفهوم العقوبة لغةً:

العقوبة: اسم مصدر من عاقَب، والعِقَابُ، والمُعَاقِبَةُ: أن تجزي الرجل بما فعل سوءاً¹، وعقب: عقب كل شيء: وَعُقِبَ، وعَاقِبَهُ، وعَاقِبَهُ، وَعُقِبَ، وَعُقِبَانِهِ: أي آخره، ومن قوله تعالى: ﴿وَلَا يَخَافُ عُقْبَاهَا﴾ سورة الشمس : 15، وَعُقِبَ هذا أي جاء بعده². وعاقِبَةً، وأَعْقَبَهُ بطاعته أي جازاه، ومنه قوله تعالى: ﴿هُوَ خَيْرٌ ثَوَابًا وَخَيْرٌ عُقْبًا﴾ [سورة الكهف: 44]، والعُقْبَى جزاء الأمر، وقالوا: العقبى لك في الخير أي العاقبة، ومعناه لا يخاف الله عز وجل، أي عاقبة ما عمل أن يرجع عليه في العاقبة³، أي أن يجازيه الله على ما فعل، وقوله تعالى: ﴿جَنَّتْ عَدْنٍ يَدْخُلُونَهَا وَمَنْ صَلَحَ مِنْ آبَائِهِمْ وَأَرْوَاجِهِمْ وَذُرِّيَّتهمُ وَالْمَلَائِكَةُ يَدْخُلُونَ عَلَيْهِمْ مِنْ كُلِّ بَابٍ﴾ (٢٣) سَلَّمَ عَلَيْكُمْ بِمَا صَبَرْتُمْ فَنِعْمَ عُقْبَى الدَّارِ (٢٤) [سورة الرعد : 23 : 24]، أي نعم الجزاء، وقوله تعالى: ﴿لَهُوَ مُعَقِّبَتٌ مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَمِنْ خَلْفِهِ يَحْفَظُونَهُ مِنْ أَمْرِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُغَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّىٰ يُعَيِّرُوهُ مَا

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج1/ص619).

² ابن منظور، لسان العرب، (ج1/ص612).

³ ابن منظور، لسان العرب، (ج1/ص611).

بِأَنفُسِهِمْ وَإِذَا أَرَادَ اللَّهُ بِقَوْمٍ سُوءَ أَفْلًا مَرَدَّلَهُ^١ وَمَا لَهُمْ مِنْ دُونِهِ مِنْ آلٍ ﴿١١﴾ [سورة الرعد : 11]، والمعقبات هم ملائكة الليل والنهار ﴿١٢﴾ لأنهم يتعاقبون¹، من التعاقب؛ بمعنى: أن يأتي بشيء بعد آخر².

اتضح لنا مما سبق أن أهم وأجلى معنى للعقوبة هو: الجزاء مطلقاً، فيقال: جزى فلان فلاناً بما صنع، ويجزيه جزاءً، وجازاه ، كما أنَّ الجزاء يشمل العدل والظلم؛ فقد يكون على الخير، وقد يكون على الشر، بينما العقوبة تخصصه، فلا تكون إلا جزاءً على فعلٍ محظور³. فالعقوبة، والمعاقبة، والعقاب يختص بالعذاب

الفرع الثاني: مفهوم العقوبة اصطلاحاً:

عند الفقهاء: هي (الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع)، والمقصود منه إصلاح حال البشر، وحمايتهم من المفساد، واستنقاذهم من الجهالة، وإرشادهم من الضلالة، وكفهم عن المعاصي، وبعثهم على الطاعة⁴، وذلك من خلال فرض تلك العقوبة لزجر الجناة الظالمين عن الاعتداء على غيرهم مهما اختلف نوع الاعتداء، بحيث إن لكل اعتداء أو جناية ما يقابلها من جزاء مناسب؛ لتحقيق المقصود من فرض تلك العقوبات.

فالفقهاء لم يخرجوا عن المعنى اللغوي في اصطلاحهم، بل يوجد ترابط بينهما، ويحملان في طياتهما معنى الجزاء الذي يناله الفرد على ما فعل من سوء؛ لتحقيق الزجر والردع في نفس الجناة الظالمين، وكذلك إصلاحهم وتأديبهم بعد ارتكابهم لفعلٍ محظور.

¹ ابن الفارس، أحمد بن فارس، مجمّل اللغة، ص620، الطبعة الثانية، 1986م ، مؤسسة الرسالة، تحقيق: زهير عبد المحسن.

² الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، ص575، الطبعة الأولى، 1412هـ، دار القلم، الدار الشامية، بيروت.

³ الشاذلي، حسن علي ، الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، دار الكتاب الجامعي، ص29.

⁴ عوده، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج1/ص609).

الفرع الثالث: مفهوم العقوبة قانوناً:

(هي جزاء ينص عليه القانون ليلحق بالجاني بسبب ارتكابه فعلاً من الأفعال المجرّمة بالقانون)، ويتمثل في حرمانه من بعض حقوقه الشخصية أو المالية، وبما يتناسب مع فعله؛ لتحقيق مصلحة المجتمع الذي تضرر من جزاء وقوع الجريمة، ولردع الإجرام والمجرمين، ولتحقيق العدل والعدالة¹.

تُقسم العقوبات في القوانين الوضعية إلى: جنایات²، وجنح³، ومخالفات⁴، وهو ما يقابل تقسيم الشريعة الثلاثي للعقوبات الإسلامية المقررة وهي: الحدود⁵، والقصاص⁶، والتعازير⁷، بحيث إن الجنایات تقابلها الحدود، والجنح تقابلها القصاص، والمخالفات تقابلها التعازير، إلا أن الفرق شاسع بينهما وبين ما يقابلهما.

الفرع الرابع : مفهوم الإعدام لغةً:

هو من العَدَمِ والعُدْمِ، والعُدْمُ: ويعني فقدان الشيء وذهابه، وغلب على فقد المال وقَلَّتْه. وَعَدَمُهُ يَعْدِمُهُ عُدْماً وَعَدَمًا، فهو عَدَمٌ. وأَعْدَمَ إذا افْتَقَرَ، وأَعْدَمَهُ غَيْرُهُ، والعَدَمُ الفقر⁸. والإعدام:

¹ الحلبي، محمد علي السالم عياد ، شرح قانون العقوبات القسم العام، ص230، الطبعة الأولى، 2008م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

² هي الجرائم المعاقب عليها: بالإعدام، أو الاعتقال المؤبد، أو الاعتقال المؤقت، أو الاسغال الشاقة المؤبدة، أو الاشغال الشاقة المؤقتة. كامل السعيد ، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، ص45.

³ هي الجرائم المعاقب عليها: بالحبس، والغرامة، و الربط بكفالة. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ص45.

⁴ هي الجرائم المعاقب عليها: بالحبس التكميلي (وهي من تكدير العيش أي تنغيصه، وتكدير صفوه)، وهي التي تتراوح بين أربع وعشرين ساعة وأسبوع، وتنفذ في المحكوم عليه في أماكن غير الأماكن المخصصة بالمحكوم عليهم بعقوبات جنائية أو جنحة ما أمكن، م23 من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م. والغرامة. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ص45.

⁵ هي عقوبة شرعية مقدرة لمتنع من الوقوع في مثل الذنب الذي شرع لأجله. البهوتي، كشاف القناع، (ج6/ص77).

⁶ هو أن يعاقب المجرم بمثل فعله فيقتل كما قتل ويجرح كما جرح. عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج1/ص663).

⁷ وهي عقوبة واجبة في كل معصية لا حد فيها، ولا كفارة كاستمتاع لا يوجب الحد، البهوتي، كشاف القناع، (ج6/ص122).

⁸ ابن منظور، لسان العرب، ج12/ص392.

إزهاق روح المجرم قصاصاً¹، ويغلبُ استعماله فيما يحكم به القاضي بقتل المجرم عقاباً له على أفعالٍ خاصّة .

الفرع الخامس : مفهوم الإعدام قانوناً:

(هو قتلُ المحكوم عليه قضاءً)، إما بشنقه أو إطلاق النار عليه، أو بالصدمة الكهربائية أو خنقه بغرفة الغاز السام، أو بأي شكلٍ من أشكال القتل المتّبعة. فالإعدام هو (إزهاق روح الجاني الذي صدر ضده حكمٌ بالقتل)، والتي تعدّ أشدّ العقوبات البدنية شدةً وقسوةً ورهبةً²؛ لسلب حق الإنسان في الحياة، ويكون ذلك من خلال قرار يقرره القاضي بعد ارتكاب الجاني لفعلٍ أوجب عليه القانون عقوبة الإعدام.

كما تجد أن عقوبة الإعدام في القانون تقابلها عقوبة القصاص بالنفس في الشريعة الإسلامية، وتقومان على إنهاء حياة المعتدي الظالم عقاباً له على الفعل المحظور الذي قام به، إلا أن النص القرآني لم يذكر كلمة الإعدام بل ذكر كلمة القصاص؛ لوجود فوارق في اصطلاحهما، فالإعدام هو إلغاء الحياة، ووسائله معروفة بموجب القانون من قتل أو الخنق أو الصعق أو الحرق أو الشنق أو غير ذلك بحسب القانون المطبق، بينما القصاص هو التماس العدالة والمقاصة، أي المساواة والمكافئة؛ لتحقيق العدالة والمماثلة بين الجرم والجزاء وهذا ما تجده من خلال مفهوم كل من الإعدام والقصاص من هذه الدراسة، وكذلك مع وجود بعض الفوارق الأخرى التي يمكن استخلاصها بعد ما تم عرضه من أمور تدور حول تلك العقوباتين ألخصها فيما يلي:

1. المصدر: إن عقوبة الإعدام مصدرها القوانين الوضعية، فهي عقوبة سنّها القانون على الأفعال التي جرمها، وليست ملزمة على جميع الدول بل لكل دولة الحرية الكاملة في سن تلك العقوبة أو عدم سنّها، كونها تعتمد على سياسة الدولة في سن العقوبات على مواطنيها، بينما عقوبة القصاص مصدرها شرعي بحت ثبتت بشكل إلزامي - بنصوص من القرآن الكريم، والسنة النبوية، وهذا ما تم التطرق إليه في مشروعية عقوبة القصاص؛ لذا

¹ ، أحمد الزيات وآخرون، المعجم الوسيط ، (ج2/ص588)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الدعوة.

² الحلبي، شرح قانون العقوبات، ص 246.

ينبغي على كل مسلم يسعى إلى رضوان الله تعالى ورسوله ﷺ تطبيقها بحسب الضوابط الشرعية.

2. السياسة العقابية: عقوبة الإعدام قد تجد في تنفيذها طرقاً محددة ترجع إلى سياسة الدولة التي نصت عليها في قوانينها، وهذا ما تجده من خلال النظر إلى التعاريف التي وردت لعقوبة الإعدام إما القتل رمياً بالرصاص، أو شنقاً، أو استعمال الكهرباء وغيرها من الطرق، بينما عقوبة القصاص تعتمد بشكل أساسي على الفعل الذي قام به الجاني من أجل تحديد كيفية القصاص منه، وهذا ما تجده في مفهوم عقوبة القصاص الذي يقوم وبشكل أساسي على مساواة الجناية بالجزاء، إضافة للضوابط الأخلاقية، ومبادئ تكريم النفس الإنسانية.

3. كيفية التنفيذ وآلياته: عقوبة الإعدام يستوفيها موظف خُوِّلَ له تلك المهام من دولته، وذلك لأن هذه الأفعال المجرمة بموجب القانون، لما فيها من اعتداء على الحق العام، بينما عقوبة القصاص يملك استيفاءها بدايةً وليُّ الدم كونه حقاً خالصاً له، وهذا ما تبين بالأدلة الشرعية لعقوبة القصاص، وإن تعذر ذلك ننتقل إلى الحاكم أو من يخوله الحاكم بتلك المهام.

4. الشمول والتكامل: عقوبة الإعدام جاءت عقاباً على جريمة القتل وإزهاق الروح، والأفعال بالغة الخطورة، كما هو مبين في القوانين الوضعية، بينما عقوبة القصاص جاءت على نوعين وهما القتل وإزهاق الروح، والاعتداء على الأطراف، وهذا ما تم توضيحه في أنواع عقوبة القصاص، فليس في القوانين الوضعية ما ينص على التعدي على الأطراف بالمثل، بل هنالك عقوبات تسنها القوانين تتناسب جسامتها مع جسامه الفعل المجرم.

المطلب الثاني: عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية المطبقة في فلسطين:

اعترفت التشريعات الفلسطينية بعقوبة الإعدام من خلال النص عليها في قوانينها الوضعية المطبقة على أراضيها، بحيث أنه نُصَّ عليها في قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1996م) المطبق في محاكم الضفة الغربية، والذي نص على عقوبة الإعدام كإحدى العقوبات

الجنائية- كما جاء في المادة 14 من القانون المذكور¹، وكذلك نص على تعريف الإعدام- في المادة 17 -على أنه: " شق المحكوم عليه"². وقانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير لسنة (1979م) المطبق في المحاكم العسكرية، والذي نص على عقوبة الإعدام على أنها من العقوبات الجنائية العادية، -وذلك ما جاء في المادة 12 من ذلك القانون-، وكذلك نص على تعريف الإعدام -في المادة 17 -على أنه: "إزهاق روح رمية بالرصاص"³. وكذلك قانون العقوبات رقم (74) لسنة (1936م) المطبق في محاكم غزة، والذي أقر عقوبة الإعدام من خلال النص عليها في المادة 37 من خلال تعداده لأنواع العقوبات المطبقة على أراضيها، وكذلك أوضحت كيفية تنفيذ عقوبة الإعدام -في المادة 38- والتي نصت على: "تنفذ عقوبة الإعدام بشق المجرم من رقبته حتى يموت"⁴، وهذا ما يدل على أن عقوبة الإعدام هي من العقوبات المقررة والمعتترف بها في الأراضي الفلسطينية بغض النظر عن الجانب التطبيقي لها على أرض الواقع، والذي سنتناوله في المطلب الأخير من هذا المبحث.

المطلب الثالث: نطاق تطبيق عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية وإجراءات تنفيذه:

نصت القوانين الوضعية المطبقة في المحاكم الفلسطينية على عقوبة الإعدام كما ذكرنا سابقاً، وكذلك بينت الأفعال المجرمة التي تُلحق بفاعلها تلك العقوبة نتيجةً لقيامه بأحد الأفعال التي نص عليها القانون، ورتب على وقوعها إعدام فاعلها وإزهاق روحه، لما يترتب على القيام بها من الضرر والخطورة على أمن وأمان المجتمعات، لذا سأتناول في هذا الفصل نطاق تطبيق تلك العقوبة في القوانين المطبقة على الأراضي الفلسطينية من خلال توضيح الأفعال التي تستوجب وقوع عقوبة الإعدام على فاعلها -كما نصت عليها القوانين-، وكذلك إجراءات تطبيقها حين الحكم بها من قبل السلطات المختصة.

¹ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام، ص121، الطبعة السادسة، 2015م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجامعة الأردنية سابقاً، كلية الحقوق.

² قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1960م).

³ قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير لسنة (1979م).

⁴ قانون العقوبات رقم (74) لسنة (1936م).

الفرع الأول : نطاق تطبيق عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية المطبقة:

نتيجةً لوقوع الأراضي الفلسطينية تحت الاحتلال الإسرائيلي الغاشم، والذي نتج عنه انقسام أراضيها واختلاف السلطات الحاكمة لها، تجد تعدداً للقوانين المطبقة على أراضيها كالتالي:

الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1960م) بعقوبة الإعدام
1. المادة 110: نصت على "كل أردني حمل السلاح ضد الدولة في صفوف العدو عوقب بالإعدام" وذلك تحت بند الخيانة.
2. المادة 111: نصت على "كل أردني دس الدسائس لدى دولة أجنبية أو اتصل بها ليدفعها إلى العدوان ضد الدولة أو ليوثر الوسائل إلى ذلك عوقب بالأشغال الشاقة المؤبدة وإذا أفضى عمله إلى نتيجة عوقب بالإعدام".
3. المادة 112: نصت على "كل أردني دس الدسائس لدى العدو أو اتصل به ليعاونه بأي وجه كان على فوز قواته على الدولة عوقب بالإعدام"
4. المادة 113/2: نصت على "يحكم بالإعدام إذا حدث الفعل زمن الحرب أو عند توقع نشوبها أو أفضى إلى تلف نفس" وهنا يقصد المشرع الإضرار بأي شيء ذو طابع عسكري و معد لاستعمال الجيش بقصد شل الدفاع الوطني.
5. المادة 120: نصت على "من جند في المملكة دون موافقة الحكومة جنوداً للقتال لمصلحة دولة أجنبية عوقب بالاعتقال المؤقت، وإذا كانت الدولة الأجنبية عدوة فتكون العقوبة الإعدام".
6. المادة 124: نصت على "من دخل أو حاول الدخول إلى مكان محظور قصد الحصول على أشياء أو وثائق أو معلومات يجب أن تبقى مكتومة حرصاً على سلامة الدولة عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة، وإذا حصلت هذه المحاولة لمنفعة دولة أجنبية، عوقب بالأشغال الشاقة المؤبدة، وإذا كانت الدولة الأجنبية عدوة فتكون العقوبة الإعدام.
7. المادة 125/2: تتعلق بعقوبة سرقة أو استحصال وثائق مكتومة ونصت على "إذا اقترفت الجناية لمنفعة دولة أجنبية كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة، وإذا كانت الدولة الأجنبية عدوة فتكون العقوبة الإعدام".
8. المادة 126/2: تتعلق بعقوبة افشاء الوثائق والمعلومات المكتومة دون سبب مشروع ونصت على "ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة إذا أبلغ ذلك لمنفعة دولة أجنبية، وإذا

كانت الدولة الأجنبية عدوة فتكون العقوبة بالإعدام".
9. المادة 1/135: نصت على "كل من اعتدى على حياة جلالة الملك أو حرّيته، يعاقب بالإعدام".
10. المادة 136: نصت على "يعاقب بالإعدام كل من يعمل على تغيير دستور الدولة بطرق غير مشروعة".
11. المادة 137: نصت على "1. كل فعل يقترب بقصد إثارة عصيان مسلح ضد السلطات القائمة بموجب الدستور يعاقب عليه بالإعدام، 2. نصت على "إذا نشب العصيان، عوقب المحرض وسائر العصاة بالإعدام".
12. المادة 138: نصت على "الاعتداء الذي يقصد منه منع السلطات القائمة من ممارسة وظائفها المستمدة من الدستور، يعاقب عليه بالإعدام".
13. المادة 139: ونصت على يعاقب على المؤامرة التي تستهدف ارتكاب أي جرم من الجرائم المذكورة في مواد هذا الفصل بالعقوبة ذاتها المفروضة بموجبها على ارتكاب الجرم نفسه" وهي عقوبة الإعدام.
14. المادة 142: نصت على "يعاقب بالأشغال الشاقة مؤبداً على الاعتداء الذي يستهدف إما إثارة الحرب الأهلية أو الاقتتال الطائفي بتسليح الأردنيين أو بحملهم على التسلح بعضهم ضد البعض الآخر، وإما بالحض على التقتيل والنهب في محلة أو محلات ويقضى بالإعدام إذا تم الاعتداء".
15. المادة 4/148: تتعلق بعقوبات الجرائم الإرهابية، ونصت على "ويقضى بعقوبة الإعدام إذ أفضى الفعل إلى موت إنسان أو هدم بنيان بعضه أو كله وفيه شخص أو عدة أشخاص".
16. 3/158: تتعلق بعقوبة العصابات المسلحة التي تقوم بأعمال السلب والتعدي واللصوصية، ونصت على "ويحكم بالإعدام على من أقدم منهم تنفيذاً للجناية على القتل أو إنزل بالمجني عليهم التعذيب والأعمال البربرية".
17. المادة 328: ونصت على "يعاقب بالإعدام على القتل قصداً: 1. إذا ارتكب مع سبق الإصرار، ويقال له (القتل العمد). 2. إذا ارتكب تمهيداً لجناية أو تسهلاً أو تنفيذاً لها، أو تسهلاً لفرار المحرضين على تلك الجناية أو فاعليها أو المتدخلين فيها، أو للحيلولة بينهم وبين العقاب. 3. إذا ارتكب المجرم على أحد أصوله.

18. المادة 372: ونصت على "إذا نجم عن الحريق وفاة إنسان عوقب مضرم النار بالإعدام في الحالات التي نصت عليها المادتان (368، و369)

الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير لسنة (1979م) بعقوبة الإعدام

1. المادة 130: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل من حمل السلاح على الثورة الفلسطينية أو التحق بأي وجه كان بقوات العدو المسلحة".

2. المادة 131: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل من: أ. سعى لدى دولة أو جهة معادية للثورة أو تخابر معها أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها للقيام بأعمال عدوانية ضد الثورة. ب. سعى لدى دولة أجنبية معادية أو تخابر معها أو مع أحد ممن يعملون لمصلحتها لمعاونتها في عملياتها الحربية أو للإضرار بالعمليات الحربية للثورة الفلسطينية".

3. المادة 132: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل مسن دس الدسائس لدى العدو أو اتصل به ليعاونه بأي وجه كان على فوز قواته على الثورة الفلسطينية".

4. المادة 133: ونصت على "يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من دس الدسائس لدى دولة أجنبية أو اتصل بها ليدفعها إلى العدوان ضد الثورة أو ليوثر الوسائل إلى ذلك، وإذا أفضى عمله إلى نتيجة عوقب بالإعدام".

5. المادة 134: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل من أقدم بأية وسيلة كانت بقصد شل الدفاع الثوري على الأضرار بالمنشآت والمصانع والبواخر والمركبات والأدوات والذخائر والأسلحة والمؤن وسبل المواصلات وبصورة عامة بأي شيء ذي طابع عسكري أو معد لاستعمال قوات الثورة أو القوات الحليفة".

6. المادة 136: ونصت على "أ. يعاقب بالإعدام كل من أتلف أو عيب أو عطل عمداً أسلحة أو سفناً أو طائرات أو مهمات أو منشآت أو وسائل مواصلات أو مرافق عامة أو ذخائر أو مؤناً أو أدوية أو غير ذلك مما أعد للدفاع عن الثورة أو مما يستعمل في ذلك. ب. ويعاقب بنفس العقوبة كل من أساء عمداً صنعها أو إصلاحها وكل من أتى عمداً عملاً من شأنه أن يجعلها غير صالحة ولو مؤقتاً للانتفاع بها فيما أعدت له أو أن ينشأ عنها حادث".

7. المادة 137: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل آمر أو قائد سلم إلى العدو الموقع الموكول إليه دون أن يستنفذ جميع وسائل الدفاع التي لديه وبدون أن يعمل بكا ما يأمر به الواجب والشرف".
8. المادة 138: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل قائد وحدة مسلحة يسلم في ساحة القتال إذا أدى ذلك إلى وقف القتال أو إذا لم يعمل قبل مخابرة العدو بكل ما يأمر به الواجب والشرف".
9. المادة 139: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل آمر استعمل أية وسيلة لإرغام أي قائد أو شخص آخر على أن يهجر أو يسلم بصورة شائنه أي حصن أو مكان أو نقطة أو مخفر مما هو مترتب على ذلك القائد أو الشخص الآخر الدفاع عنه".
10. المادة 140: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد: أ. ألقى سلاحه أو ذخيرته أو عدته بصورة شائنه أمام العدو. ب. تخابر مع العدو أو أعطاه أخباراً بصورة تتطوي على الخيانة أو أرسل إلى العدو راية المهادنة عن خيانة أو جين. ج. أمد العدو بالأسلحة أو الذخيرة أو المؤن أو آوى أو أجار عدو ليس بأسير وهو يعلم أمره. د. قام عن علم منه أثناء وجوده بالخدة بأي عمل من شأنه أن يعرض للخطر نجاح أية عمليات تقوم بها قوات الثورة أو أية قوة من القوات الحليفة".
11. المادة 141: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد وقع بالأسر والتحق مختاراً بالقوات المسلحة المعادية أو قام بعد وقوعه بالأسر بأي عمل في خدمة العدو باختياره".
12. المادة 143: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل أسير من الأعداء أسر من جديد أو قبض عليه وقد نقض العهد وحمل السلاح على الثورة".
13. المادة 144: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد يعطي للعدو وثائق أو معلومات من شأنها أن تضر الأعمال العسكرية أو أن تضر سلامة المواقع والمراكز العسكرية وسائر المؤسسات العسكرية أو يحسب من شأنها ذلك".
14. المادة 145: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد يخبئ بنفسه أو بواسطة غيره وهو على بينة من أمر الجواسيس أو الأعداء".
15. المادة 147: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد يعطي عن خيانة كلمة المرور أو كلمة السر أو الإشارة الجوابية لأي شخص لا يحق له أن يتلقاها أو يعطي عن خيانة كلمة مرور أو كلمة سر أو إشارة جوابية خلاف كلمة المرور أو كلمة السر أو الإشارة

الجوابية التي اعطيت له".
16. المادة 148: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل من دل العدو على أماكن قوات الثورة أو القوات الحليفة أو دل هذه القوات للسير على طريق غير صحيح".
17. المادة 149: ونصت على "يعد جاسوساً ويعاقب بالإعدام كل من يدخل إلى موقع حربي أو إلى مركز عسكري أو مؤسسة عسكرية أو إلى ورشة عسكرية أو إلى مخيم أو إلى معسكر أو أي محل من محلات القوات الثورية أو أي مكان محظور ليحصل على وثائق أو معلومات تعود بالمنفعة على العدو أو يحسب أنها تعود بالمنفعة عليه".
18. المادة 150: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل من سرق أشياء أو وثائق أو معلومات كالتى ذكرت في المادة السابقة".
19. المادة 152: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل عدو يدخل متكرراً إلى الأماكن المبينة في المادة (149)".
20. المادة 153: ونصت على "يعد مجنناً لصالح العدو كل من يحرض الأفراد على الانضمام إلى العدو وهو على بينة من الأمر، أو يجند نفسه أو غيره لصالح العدو ويعاقب بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة لمدة لا تقل عن سبع سنوات".
21. المادة 165: ونصت على "يعاقب بالإعدام أو بجزاء أقل منه كل من اقترف جناية من الجنايات المنصوص عليها في قانون العقوبات الثوري تسيء إلى سمعة الثورة الفلسطينية وهيبتها عن طريق إثارة الجماهير ضدها".
22. المادة 166: ونصت على "أ. يعاقب على الاعتداء الذي يستهدف تغيير النظام الأساسي بطرق غير مشروعة بالأشغال الشاقة المؤقتة خمسة عشر سنة. ب. وتكون العقوبة بالإعدام إذا لجأ الفاعل إلى العنف".
23. المادة 167: ونصت على "كل من اعتدى على حياة الرئيس أو أحد أعضاء السلطة العليا أو حريته بقصد تغيير النظام الأساسي أو الاستيلاء على السلطة يعاقب بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة".
24. المادة 168: ونصت على "أ. كل فعل يقترب بقصد إثارة عصيان مسلح ضد السلطة الثورية القائمة بموجب النظام الأساسي يعاقب بالإعدام. ب. إذا نشب العصيان عوقب المحرض وسائر العصاة بالإعدام".
25. المادة 169: ونصت على "يعاقب بالإعدام على الاعتداء الذي يقصد منه منه السلطات

الثورية القائمة من ممارسة وظائفها المستمدة من النظام الأساسي".
26. المادة 170: ونصت على "يعاقب على المؤامرة التي تستهدف ارتكاب جرم من الجرائم المذكورة في مواد هذا الفصل بالعقوبة ذاتها المفروضة بموجبها على ارتكاب الجرم نفسه، أي ارتكاب فعل وارد في المواد 166/ب، 167، 168/أ، 196، المذكورة سابقاً.
27. المادة 175: ونصت على "أ. المؤامرة التي يقصد منها ارتكاب عمل أو أعمال إرهابية ... ب. كل عمل إرهابي... ج. وإذا نتج عن الإرهاب... د. ويقضي بعقوبة الإعدام إذا أفضى الفعل إلى موت إنسان أو هدم البنيان بعضه أو كله وفيه شخص أو عدة أشخاص".
28. المادة 176: ونصت على "أ. يعاقب بالإعدام كل من أُلِف عصابة إرهابية أو تولى زعامتها أو قيادة فيها بقصد اغتصاب أو نهب الأراضي أو الأموال المملوكة للثورة أو للغير بقصد مواجهة الجماهير الثورية أو مقاومة السلطة العامة بالسلاح في تنفيذ القوانين".
29. المادة 186: ونصت على "أ. كل جماعة من ثلاثة أشخاص أو أكثر يجربون الطرق العامة والأرياف على شكل عصابات مسلحة بقصد سلب المارة أو التعدي على الأشخاص أو الأموال أو ارتكاب أي عمل آخر من أعمال اللصوصية... ب. ويقضى عليهم... ج. ويحكم بالإعدام على من أقدم منهم تنفيذاً للجناية على القتل أو أنزل بالمجني عليهم التعذيب والأعمال البربرية".
30. المادة 199: ونصت على "من شارك في الفتنة أو العصيان أثناء العمليات كانت العقوبة الإعدام".
31. المادة 200: ونصت على "إذا أدت جرائم الفتنة أو العصيان إلى التصادم المسلح وقوع قتلى كانت العقوبة الإعدام".
32. المادة 204/د: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد أبى إطاعة الأوامر بالهجوم على العدو".
33. المادة 213: ونصت على "يعاقب بالإعدام كل فرد ارتكب جريمة الفرار إلى العدو".
34. المادة 1/230: ونصت على "يعاقب بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة تعادل قيمة الأسلحة والذخيرة كل من: أ. سرق أو باع أسلحة الثورة أو اعتادها أو تصرف بها بأية صورة. ب. اختلس أو رهن أو نقل أو اشترى أو حاز حيازة غير مشروعة أسلحة أو

عتاداً للثورة بأية صورة كانت. ج. استولى على سلاح أو ذخيرة الثورة بأية صورة".
35. المادة 276: ونصت على "كل من استغل مناسبة كارثة من الكوارث العامة كالغارات الجوية وما شاكلها، وقام بفعل السلب والنهب في البيوت المنكوبة أو غيرها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة، وإذا لجأ إلى العنف، أو كان مسلحاً والوقت ليلاً؛ فإنه يعاقب بالإعدام".
36. المادة 284/ج: ونصت على "إذا ترتب على الشهادة (شهادة الزور) الحكم على المتهم؛ فإنه يعاقب من شهد عليه زوراً، بالأشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تقل عن عشر سنوات؛ أما إذا كانت العقوبة المحكوم بها على المتهم هي الإعدام، ونفذت عليه؛ فيحكم بالإعدام أيضاً على من شهد عليه زوراً".
37. المادة 378: ونصت على "يعاقب بالإعدام على القتل القصد إذا ارتكب: أ. عمداً _ مع سبق الإصرار. ب. تمهيداً لجناية أ، تسهياً أ، تنفيذاً لها، أو تسهياً لفرار المحرضين على تلك الجناية أو فاعليها أو المتدخلين فيها، أو للحيلولة بينهم وبين العقاب. ج. على أحد أصور المجرم أو فروعه".
38. المادة 417: ونصت على "إذا نجم عن الحريق وفاة إنسان عوقب الفاعل بالإعدام في الحالات التي نصت عليها المادة (414) ¹ ".
39. المادة 425: ونصت على "يزاد على العقوبة المذكورة في المواد السابقة نصفها إذا أصيب أحد الناس بعاقة دائمة؛ ويقضي بالإعدام، إذا أدى الأمر إلى موت أحد الناس".
40. المادة 429: ونصت على "أ. من تسبب عن قلة احتراز أوو إهمال أو عدم مراعاة للقوانين أو الأنظمة في انتشار مرض سار من أمراض الإنسان عوقب... ب. ويعاقب... ج. وإذا أدى انتشار المرض إلى وباء عام؛ عوقب الفاعل بالإعدام".
41. المادة 442: ونصت على "أ. يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة، وبالغرامة من خمسمائة إلى ألف جنيه كل من تعدى على أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين القائمين على تنفيذ أحكام هذا الفصل... ب. ولا تقل العقوبة عن خمس سنوات... ج. وتكون

¹ م 414 من قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير لسنة 1979م، ذكرت الحالات المرادة وهي: أ. كل من أضرم النار في أبنية أو مصانع أو ورش أو مخازن أو أية عمارات أهلة أو غير أهلة، واقعة في مدينة، أو أضرمها في سفن ماخرة أو راسية في أحد المرافئ، أو في مركبات هوائية طائرة أو جاثمة في مطار، سواء أكانت ملكه أم لا، ب. من يضرم النار قصداً في أبنية مسكونة أو معدة للسكن، واقعة خارج الأمكنة الأهلة أو في أحراش أو في غابات للاحتطاب أو في بساتين أو مزروعات قبل حصادها، سواء كانت ملكه أم لا.

العقوبة الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة، والغرامة من ألفي إلى عشرة آلاف جنيه إذا أفضى الضرب أو الجرح المشار إليه في الفقرة السابقة إلى الموت".

الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات رقم (74) لسنة (1936م) بعقوبة الإعدام

1. المادة 49: ونصت على "1. كل من أشهر حرباً على جلالة الملك بغية تخويف المندوب السامي أو إرهابه، يعتبر أنه ارتكب الخيانة ويعاقب بالإعدام. 2. كل من تأمر مع شخص آخر موجود في فلسطين أو في الخارج على إشهار حرب على جلالة الملك بقصد التسبب في إشهار حرب يعد إشهارها خيانة فيما لو ارتكبه أحد رعايا جلالته، يعتبر أنه ارتكب الخيانة ويعاقب بالإعدام: ويشترط في ذلك أنه إذا أدين امرأة وفقاً لأحكام هذه المادة وثبتت ببينة تقنع بها المحكمة بأنها حامل فتعاقب بالحبس المؤبد".

2. المادة 50: ونصت على "كل من حرّض شخصاً آخر على الإغارة على فلسطين بقوة مسلحة، يعتبر أنه ارتكب الخيانة ويعاقب بالإعدام: ويشترط في ذلك أنه إذا أدين امرأة وفقاً لأحكام هذه المادة وثبتت ببينة تقنع بها المحكمة بأنها حامل فتعاقب بالحبس المؤبد".

3. المادة 215: ونصت على "كل من أدين بارتكاب جناية القتل قصداً يعاقب بالإعدام". ويشترط في ذلك أنه إذا ثبت للمحكمة ببينة مقنعة أن امرأة أدين بارتكاب القتل قصداً هي حبل فيحكم على تلك المرأة بالحبس المؤبد".

فهذه جميعها نصوص قانونية تشمل على الأفعال التي جرمها القانون وجعل عقوبتها الإعدام؛ لخطورتها على المجتمع وعلى استمرارية الحياة بشكل اعتيادي كما أراده الله سبحانه وتعالى، وكذلك استمرارية وجود البشرية.

وبعد الانتهاء من بيان تلك النصوص لا بد من التطرق إلى الجانب التطبيقي لتلك العقوبة في القوانين الوضعية لمعرفة الإجراءات الصحيحة، والشروط الواجب توافرها من أجل تنفيذها على الوجه الصحيح كما تقتضيه القوانين والأصول.

الفرع الثاني : إجراءات تنفيذية لعقوبة الإعدام في القوانين الوضعية المطبقة:

هنالك مجموعة من القوانين المطبقة في فلسطين تناولت إجراءات وشروط تنفيذ عقوبة الإعدام من أجل تطبيقها على الوجه المراد منها وتحقيق الغاية المرجوة دون التعسف في استخدام تلك

العقوبة، حيث ورد في قانون مراكز الإصلاح والتأهيل رقم (6) لسنة (1998م) في المادتين (59)، و(60) مجموعة من الإجراءات التي تتعلق بعقوبة الإعدام كالتالي:

أ. المادة 59: ونصت على إجراءات، وكيفية معاملة النزلاء المحكوم عليهم بالإعدام:

1. يعزل النزير المحكوم عليه بالإعدام عن سائر النزلاء ويوضع تحت الرقابة الدائمة وتمنع زيارته إلا بعد الحصول على إذن خطي من المدير العام.
 2. للنائب العام أو ممثليه أو أحد رجال الدين أو طبيب المركز زيارته في أي وقت.
 3. على المدير حال تلقيه قرار التصديق على حكم الإعدام إبلاغ النزير وإشعار أسرته أو أحد أقاربه لزيارته في اليوم الذي يسبق اليوم المعين لتنفيذ الحكم.
 4. يتلو المدير التهمة ومنطوق الحكم على مسمع الحاضرين، شريطة أن يكون من بينهم النائب العام أو وكيله، وطبيب المركز، ومندوب عن الشرطة، وشخصان آخران يختارهما النائب العام، وأحد رجال الدين ينتمي إليه المحكوم عليه، ومحاميه إذا رغب في ذلك.
 5. تنفذ عقوبة الإعدام داخل المركز بناء على طلب النائب العام إلى المدير العام وتسلم الجثة إلى أهله، فإذا لم يتقدموا لاستلامها تسلم للهيئة المحلية الواقع بدائرتها المركز لدفنها.
- شملت هذه المادة على إجراءات تنفيذية لعقوبة الإعدام، والتي تخللتها شروط نص عليها القانون المذكور لمعاملة النزلاء المحكوم عليهم بعقوبة الإعدام، من لحظة الحكم عليه بتلك العقوبة وحتى التنفيذ التام لها.

ب. المادة 60: ونصت على حالات تأخير تنفيذ حكم الإعدام:

1. يوقف تنفيذ حكم الإعدام بحق النزيلة الحامل المحكوم عليها بالإعدام إلى ما بعد الولادة وحتى بلوغ الطفل سنتين من عمره.
2. لا ينفذ الحكم المذكور في أيام العطل الرسمية والأعياد الدينية والوطنية.
3. لا يجوز تأخير تنفيذ حكم الإعدام بعد تسلم قرار التصديق على الحكم وإخطار المحكوم عليه وأسرته بالأمر.

كما أنه شملت هذه المادة من القانون المذكور على الحالات التي يجب فيها تأخير تنفيذ عقوبة الإعدام بموجب القانون؛ وهي عبارة عن ثلاث حالات، وهي المذكورة أعلاه، فصفا التأخير

هنا وجوبية بنص القانون؛ أي إذا وُجدت لا يجوز تنفيذ ذلك الحكم، مع الأخذ بعين الاعتبار الاستثناء الذي نصت عليه تلك المادة، فإذا وجد لا يجوز تأخير تنفيذها. كذلك نص قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001م) على:

1. الإجراءات التنفيذية لعقوبة الإعدام:

أ. المادة 408: ونصت على "متى صار حكم الإعدام نهائياً وجب على وزير العدل رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الدولة".

ب. المادة 409: ونصت على "لا يجوز تنفيذ حكم الإعدام إلا بعد مصادقة رئيس الدولة عليه".

شمل ذلك القانون على بعض الإجراءات التنفيذية لتلك العقوبة، والذي يركز على دور رئيس الدولة في تنفيذ عقوبة الإعدام ومصادقته عليها، بحيث لا يمكن تنفيذها دون تلك مصادقة .

2. ضمانات للمحكوم عليه بعقوبة الإعدام:

أ. المادة 327: ونصت على أنه: "تستأنف بحكم القانون الأحكام الصادرة بعقوبة الإعدام والصادرة بعقوبة السجن المؤبد ولو لم يتقدم الخصوم بطلب ذلك".

ب. المادة 350: ونصت على أنه: "يتم الطعن بالنقض بحكم القانون في جميع الأحكام الصادرة بالإعدام أو بالحبس المؤبد حتى ولو لم يطلب الخصوم ذلك".

بينما جاءت تلك المادة من القانون المذكور لتبين الضمانات التي تحفظ حق المحكوم عليه بعقوبة الإعدام، كونها من أشد العقوبات المقررة في القوانين الجزائية، لذلك أعطاه القانون خاصية الطعن بالحكم الصادر بعقوبة الإعدام بموجب القانون دون الحاجة لتدخل المحكوم عليه أو وكيله. ونص القانون الأساسي الفلسطيني على مجموعة من ضمانات المحكوم عليه وهي:

1. المادة 42: ونصت على أنه: "لرئيس السلطة الوطنية حق العفو الخاص عن العقوبة أو تخفيضها، وأما العفو العام أو العفو عن الجريمة فلا يكون إلا بقانون".

2. المادة 109: ونصت على أنه: "لا ينفذ حكم الإعدام الصادر من أية محكمة إلا بعد التصديق عليه من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية".

شمل القانون على ضمانات تضمن للمحكوم عليه بشكل عام إمكانية العفو عنه سواء كان عفواً عاماً بالقانون أو عفواً خاصاً من قبل الرئيس، وكذلك وجوب تصديق رئيس السلطة على حكم الإعدام من أجل تنفيذه وإلا لا ينفذ.

المطلب الرابع: واقع عقوبة الإعدام في فلسطين:

الإعدام هي أول عقوبة عرفت البشرية، ونتيجة لقسوتها وشدتها التي تزول بها حياة المحكوم عليه، أثارت جدلاً بين الفلاسفة وشُراح القانون حول وجودها من عدمها، والذين انقسموا بدوره ما بين مدافع ومعارض، ومن بين المدافعين عنها: روسو¹، ومننتسكيو²، وبنيتام³، بينما عارضها أنصار المدرسة الوضعية: بكاريا⁴، والطبيب الإيطالي الشاب لومبروزو⁵، إلا إذا كان المجرم مجرمًا بفطرته، أو كان مُصاباً بجنون لا يمكن شفاؤه .

حجج الذين طالبوا بإلغاء عقوبة الإعدام:

1. أنها لا فرق بينها وبين القتل الذي حرّمه القانون، وبالتالي لايجوز للقانون أن يأمر بما حرّمه.

¹ هو جان جاك روسو، ولد سنة 1712م، وتوفي سنة 1778م، وهو فيلسوفاً وكاتباً فرنسياً في عصر التنوير، أو صاحب الفلسفة السياسية، وله صياغة نظرية العقد الاجتماعي، وهو مفكر لامع الموسوعة الفلسفية المترجمة، ص 227، نقلها عن الإنجليز: فؤاد كامل، عبد الرشيد الصادق، جلال العشري، راجعها وأشرف عليها وأضاف شخصيات إسلامية: الدكتور زكي نجيب محمود، دار القلم، بيروت، لبنان.

² هو شارل لوي دي سيكوندا، ولد سنة 1689م، وتوفي سنة 1755م، وهو أحد من أهم فلاسفة عصر التنوير في القرن الثامن عشر، وأول من نادى بتطبيق نظرية فصل السلطات، ومن أشهر مؤلفاته روح القوانين، الموسوعة العربية، من خلال الرابط التالي: <http://www.arab-ency.com.sy/detail/10547>، تاريخ آخر زيارة 2021/1/16م، وللاستزادة، جورج سباين، تطور الفكر السياسي، ترجمة حسن العروسي، دار المعارف، 1971م، مصر.

³ هو جيريمي بنتام، ولد سنة 1748م، وتوفي سنة 1832م، وهو مشرع إنجليزي معروف ولد في لندن ابناً لوكيل دعاوي ثري، وتلقى من التعليم ما يؤهله لممارسة مهنة أبيه، وكان يأمل من دراسته أن يكون محامياً، لكن عيوب القانون وتطبيقه جعله يكرس حياته لإصلاحه. الموسوعة الفلسفية المترجمة، مرجع سابق، ص 128.

⁴ هو تشازره، ماركيز بكاريا، ولد سنة 1738م، في ميلانو، وتوفي سنة 1794م، في فلورنسا، وهو واحد من كبار رجال القانون والاقتصاد في إيطاليا، وهو فيلسوف وسيا لورنزوزوكا، ترجمة: عبد الله الحميدي، مجلة الحكمة من خلال الرابط التالي: <https://hekma.org/> ، تاريخ آخر زيارة 2021/1/16م.

⁵ هو تشيريزري لومبروزو، ولد سنة 1835م، وهو عالم إيطالي، وهو أول من حاول الربط بين الشكل الفيزيائي للمجرم وطبيعة إجرامه، وكما أنه أسس نظرية المجرم ولد ليكون مجرمًا، الموسوعة السياسية، من خلال الرابط التالي: <https://political-encyclopedia.org/dictionary/>، تاريخ آخر زيارة 2021/1/16م.

وَيُرَدُّ على تلك الحجة بأن القانون يحظر ويحرم القبض على الناس وحبسهم إلا أنه يقر بنصوصه بالعقوبات السالبة للحرية، مع أنه لا يوجد هنالك معارض لتلك العقوبات، فلذا فإن الدولة تملك السلطة والصلاحيات في بعض التصرفات لغايات مكافحة الإجرام، مما ليس حقاً للأفراد.

2. أنها عقوبة قاسية وتحمل صفة الوحشية، بحيث إنها لا تتفق مع تقدم المدنية، وكذلك تؤدي إلى إلحاق الأذى بالشعور الإنساني، وخصوصاً كلما تقدمت بالإنسان أسباب الحضارة والرقى. وَيُرَدُّ على تلك الحجة بأن القانون نص على عقوبة الإعدام فقط على مرتكبي الجرائم الخطرة التي لا يمكن التهاون فيها، وكذلك إن كان المجرم لم يحرص على حق غيره بالحياة فلا يمكن للقانون أن يحرص على حياته، وكأنه قابل جرمه بنعمة له، ثم إن عقوبة الإعدام هي أقل قسوة من عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة، أو عقوبة تستغرق الجزء الأكبر من عمره.

3. أنها عقوبة تهدف إلى الانتقام لا الإصلاح، بينما أصبحت الغاية من العقوبات هي الرغبة بتقويم المجرم وإصلاحه لا الانتقام منه.

وَيُرَدُّ على تلك الحجة بأن عقوبة الإعدام تنفذ بحق أشخاص خطرين فُقد الأمل في تقويمهم من قبل مجتمعاتهم.

4. أن الخطر في عقوبة الإعدام هو أنها لا يمكن التراجع عنها في حال ظهرت براءة الشخص المنفذة بحقه تلك العقوبة، أو ظهرت وقائع تبين أنه كان معذوراً، وذلك بسبب إنهاء حياته بعقوبة الإعدام.

وَيُرَدُّ على تلك الحجة بأن ذلك موجود في جميع العقوبات الأخرى بحيث إنه لو حُكم على شخص بالحبس لمدة زمنية، ثم بعد أن قضى من المدة وُجدت تلك الظروف التي تبين أنه كان معذوراً، أو أنه كان بريئاً، فهنا لا يمكن استرجاع تلك المدة التي مضت وهو في مركز الإصلاح والتأهيل.

5. أن تلك العقوبة لم تحقق الغاية المرجوة منها وهي تقليل نسبة الجرائم في المناطق التي تطبق عقوبة الإعدام، وكذلك لم تزد نسبة الجرائم في المناطق التي لا تطبقها.

وَيُرَدُّ على تلك الحجة بأنه ليس من السهل معرفة كم من الجرائم الخطيرة التي لم تُرتكب-ويمكن أن تُرتكب- خشية تطبيق عقوبة الإعدام عليه¹.

¹ كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، (ص535، ص536).

وبالرغم من جميع الردود التي تم الرد بها على تلك الحجج إلا أن عقوبة الإعدام بدأت تتلاشى على المستوى الدولي بشكل عام، وعلى مستوى فلسطين بشكل خاص، حيث إن المحاكم الفلسطينية لا تطبق عقوبة الإعدام على الجرائم المنصوص عليها بموجب القانون، والمعاقب عليها بتلك العقوبة، بل قامت باستبدالها بعقوبة أقل جسامةً منها.

وذلك يرجع إلى قرار الرئيس الذي يحمل بمضمونه تجميد العمل بعقوبة الإعدام تماشياً مع البروتوكول الدولي التي وقعت عليه فلسطين، والذي جاء بعنوان "البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بهدف العمل على إلغاء عقوبة الإعدام"، وهو عبارة عن بعض المواد والنصوص التي تصب بتحقيق إلغاء عقوبة الإعدام على المستوى الدولي، بحيث إنه في مادته الأولى نص على أنه¹ :

1. لا يُعدم أي شخص خاضع للولاية القضائية لدولة طرف في هذا البروتوكول .
2. تتخذ كل دولة طرف جميع التدابير اللازمة لإلغاء عقوبة الإعدام داخل نطاق ولايتها القضائية".

وهذا يرجع إلى أن دول الأطراف تؤمن بأن إلغائها يسهم في تعزيز الكرامة الإنسانية والتطوير التدريجي لحقوق الإنسان، إلا أن هذه المعتقدات لا أساس لها من الصحة، فعقوبة القصاص أو ما تسمى في القوانين الوضعية بعقوبة الإعدام هي عقوبة شرعت من أجل تحقيق حياة مليئة بالكرامة الإنسانية وتعزيزها، وكذلك تعزيز وجود الإنسان وحقه في الحياة من خلال زجر الغير من الاعتداء عليه، وحفظ الأمن والأمان اللذان يؤمنان للمجتمع الإستمرارية في التطور والتقدم، وغيرها من الحكم الكثيرة التي شرع الله من أجلها تلك العقوبة، والتي لا يمكن للعقول البشرية التي تسن القوانين الوضعية إدراك الغاية الحقيقية من هذه العقوبة وما تأثيرها على حفظ النفس البشرية، وإعطائها قيمة في المجتمع لا يستهان بالاعتداء عليها.

¹ اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 128/44، المؤرخ في 15 كانون الأول/ديسمبر 1989م، دخل حيز النفاذ: في 11 تموز/يوليو 1991، وفقاً لأحكام المادة 8 منه، للاطلاع من خلال مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b005.html>، تاريخ آخر زيارة 2020/9/24م.

الفصل الثاني

أسباب سقوط عقوبة القصاص

وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول: فوات محل القصاص.

المبحث الثاني: إرث حق القصاص.

المبحث الثالث: العفو عن القصاص.

المبحث الرابع: الصلح.

المبحث الخامس: عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه.

المبحث السادس: وجود الشبهة في عقوبة القصاص

المبحث السابع: اثر التقادم على عقوبة القصاص.

المبحث الثامن: التوبة لا تسقط عقوبة القصاص.

المبحث الأول

فوات محل القصاص

فرض الله تعالى عقوبة القصاص؛ لتحقيق عدله في الأرض، وضمان حق المجني عليه وحق أوليائه في معاقبة الجاني على فعله، ولحجم عديدة -تم ذكرها سابقاً- أرادها الله ﷻ من تشريعه لتلك العقوبة، ولكن ماذا إن كان هناك فوات في محل القصاص سواء في النفس أو ما دونها يحول دون تطبيق تلك العقوبة !! فما هي الآثار المترتبة على ذلك ؟ هذا ما سأتناوله في هذا المبحث بإذن الله ﷻ .

المطلب الأول: تعريف فوات محل القصاص لغةً:

لمعرفة حقيقة هذا السبب وموقف الفقهاء منه لا بد من التطرق لتعريفه اللغوي، وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف فوات لغةً:

فوات: مصدر من الفعل فَاتَ يَفُوتُ فَوْتًا وَفَوَاتًا وَفَاتَ الْأَمْرُ، والأصل فات وقت فعله ومنه فانت الصلاة: إذا خرج وقتها ولم تُفعل فيه، وفاته الشيء: أعوزه¹.
وفاتني فلانٌ: أي مضى ومر، وفات الأمر فلاناً: أي لم يدركه، و فات فلاناً في كذا وبكذا: سبقه، وأفاته الأمر أي جعله يفوته، وكذلك الفوات: تأتي بمعنى موت المفاجأة².

الفرع الثاني: تعريف محل لغةً:

مَحَلُّ الدِّينِ: أجله، وَمَحَلُّ الْهَدْيِ: يَوْمُ النَّحْرِ بمنى، أي وصل الموضع الذي يُنحر فيه³، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [سورة البقرة : 196].

¹ الفيومي، المصباح المنير، (ج2/ص482).

² مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (ج2/ص705)، مرتضى، الزبيدي، محمد بن محمد، تاج العروس، (ج5/ص33)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الهواية، تحقيق: مجموعة من المحققين.

³ مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، (ج1/ص194).

الفرع الثالث: تعريف القصاص لغةً:

مأخوذ من القَصَّ وهو القطع، أو من اقْتَصَصَ الأثر وهو تتبعه، لأن الْمُقْنَصَّ يتبع جناية الجاني ليأخذ مثلها¹.

المطلب الثاني: تعريف (فوات محل القصاص) اصطلاحاً.

لم أجد تعريفاً له عند الفقهاء، إلا أن المراد منه "هو زوال محل تطبيق عقوبة القصاص وعدم إدراكه، مما يترتب على ذلك عدم إمكانية تطبيق تلك العقوبة" (و[زوال محل] يكون *في النفس البشرية: -نهائياً- بالموت -أو مؤقتاً- بالهروب، أو *فيما دون النفس البشرية: بإتلاف العضو أو هلاكه).

المطلب الثالث: صور فوات محل القصاص في النفس:

ويتحقق الفوات بإحدى الصور التالية:

الصورة الأولى: موت الجاني بحق: وهو أن يموت الجاني دون تدخل منه، كأن يكون استوفى منه حق القصاص لشخص آخر، أو أن يكون موته بسبب آفة سماوية - قضاءً وقدرًا - دون تدخل من الغير، فتحقق فوات محل القصاص وتعذر تطبيقها. إلا أن الفقهاء اختلفوا حول حق أولياء المجني عليه بعد فوات محل القصاص، وهل يستحقون أخذ الدية أم تسقط العقوبة كلياً؟!؟

أ. **المذهب الأول:** مذهب الحنفية والمالكية: سقوط العقوبة كلياً بفوات محلها إلى غير بدل؛ أي دون اللجوء إلى دية أو غيرها؛ وذلك لأن القاعدة عندهم هي (وجوب عقوبة القصاص عيناً، إلى غير بدل)، فلا يملك ولي المجني عليه أن يأخذ الدية دون رضا الجاني، فإن تعذر حدوث رضاه فلا يمكن الأخذ بها، وبالتالي لو مات القاتل -الذي عليه عقوبة القصاص- بحق أو بآفة سماوية فإنه لا يمكن التمسك بعقوبة القصاص مع انعدام محلها، ولا تجب الدية بدلاً، وذلك لأن القصاص هو الواجب عيناً على الجاني، وأخذ الدية متوقفٌ على قبوله بها، وهو المشهور عند المالكية، بحيث لا يمكن للولي إلا أن يقتص أو أن يعفو دون دية².

¹ الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الجراح، (ج5/ص212).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص241/ص246)، ابن رشد، بداية المجتهد، (ج4/ص184).

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1- قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ [سورة البقرة : 178].

دلت الآية الكريمة على أن موجب القتل في عقوبة القصاص هو القود عيناً، بالتالي فإنه يسقط محل القود تسقط عقوبة القصاص كلياً¹.

2- قول رسول الله ﷺ: (وَمَنْ قُتِلَ عَمْدًا فَهُوَ قَوْدٌ)².

دل الحديث الشريف على أن القصاص واجب عيناً، على اعتبار أن الألف واللام في كلمة (العمد) هي للجنس، وتقيد الاقتصار على القود فقط، بالتالي لا يمكن اللجوء إلى جنس آخر وهو الدية، بل تسقط عقوبة القصاص كلياً³.

3- قوله ﷺ: (كِتَابُ اللَّهِ الْقِصَاصُ)⁴، فبصريح هذا الخطاب ليس للولي إلا القصاص، بالتالي لا يمكن اللجوء إلى الدية في حال تعذر تطبيقها وسقوطها بفوت محلها.

ب. **المذهب الثاني:** مذهب الشافعية والحنابلة: وجوب الدية بسقوط عقوبة القصاص؛ وذلك بجواز أخذ الدية من الولي دون اشتراط رضی الجاني، فلو مات الجاني أو فات الطرف المستحق وجبت الدية في تركته لأولياء المجني عليه، وسواء كان الجاني معسراً، أو موسراً⁵.

وبالرغم من أن الراجح في المذهب الشافعي هو أن (القصاص واجب عيناً)، إلا أن الشافعية قالوا: (الدية بدل عن القصاص) عند سقوطه بعفو أو غيره، كموت الجاني، فيثبت حق المجني عليه في الدية؛ لأن ما ضُمن بسببين -على سبيل البدل- إذا تعذر أحدهما ثبت الآخر،

¹ ابن همام، كمال الدين محمد، فتح القدير، (ج10/ص215)، دار الفكر.

² ابن ماجة، سنن ابن ماجة، باب من حال بين ولي المقتول وبين القود، (ج2/ص880) رقم (2635)، النسائي، سنن النسائي، باب الحكم في المرتد، (ج7/ص103)، رقم (4057)، حكم الألباني: صحيح، البيهقي، السنن الكبرى، باب من قال موجب العمد القود، (ج8/ص95)، رقم (16044)، أبو داود، سنن أبي داود، (ج4/ص183)، الحديث رقم (4539)، حكم الألباني: صحيح لغيره، الدارقطني، سنن الدارقطني، (ج4/ص83)، الحديث رقم (3140).

³ ابن همام، فتح القدير، (ج10/ص217).

⁴ البخاري، صحيح البخاري، باب الصلح في الدية، (ج3/ص186)، الحديث رقم (2703)، أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب القسامة، باب إثبات القصاص في الأسنان، رقم (1675).

⁵ النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص139)، ابن مفلح، الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين، (ج9/ص411)، الطبعة الأولى، 2003م، مؤسسة الرسالة، المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج10/ص6/7).

كذوات الأمثال. وتلزم الديةُ حال العفو عن القصاص على الدية باختيار ولي المجني عليه، لا برضا الجاني. وبه يظهر أن الشافعية والحنابلة يقررون بقاء الدية في التركة بموت القاتل.

واستدلوا على ذلك:

1- بقول الله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعْهُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَّ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ۗ﴾ [سورة البقرة: 178]. ردت الآية الكريمة على جواز العفو من قبل الولي وقبول الدية، وذلك على شرط عدم الإساءة أو التعنيف أو التعسف والمبالغة بأخذ حقه، وكذلك أن تُعطى له دون مماطلة أو إضرار به.¹

2- قول رسول الله ﷺ: (وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يَقْتُلَ، وَإِمَّا أَنْ يَدِيَ).²
دل الحديث النبوي الشريف على حق الخيار للولي في اختيار العقوبة فيما أن يقتص من الجاني أو يأخذ دية، دون اشتراط قبول الجاني على ذلك.³

رأي الباحثة: تميل الباحثة إلى المذهب الثاني في هذه المسألة؛ وذلك لقوة حججهم وأدلتهم، فقد اتجه مذهب الحنفية والمالكية إلى سقوط عقوبة القصاص كلياً أي دون اللجوء إلى البديل وهو الدية، على اعتبار أن موافقة الجاني على أخذ الدية من عدمها هو واجب لاستحقاق الدية، إلا أن هذا قد يؤدي إلى ضياع الحقوق، وذلك من خلال عدم تعويض المجني عليه أو مستحق القصاص، عن فعل الجاني، وبما أنه استحق عقوبة القصاص بموجب الشريعة الإسلامية إلا أنها سقطت بفوات محل القصاص، مما يجعل المجني عليه مستحقاً للدية بدلاً عن تلك العقوبة، ولا يجب أن تتوقف على رضا الجاني وذلك لأنه اقترف معصية، ولا يمكن للمعصية أن تأتي عليه بنعمة تجعله يأمن من تحمل المسؤولية، أو أن يحدد العبي الذي يقع على عاتقه نتيجة فعله، بينما ذهب مذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب الدية بسقوط عقوبة القصاص، وهذا البديل الذي سنه

¹ البخاري، صحيح البخاري، (ج9/ص4).

² البخاري، صحيح البخاري، باب كتابة العلم، (ج1/ص33)، الحديث رقم(112)، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، (ج26/ص3).

³ الغيتابي، محمد بن أحمد بن موسى، عمدة القاري على شرح صحيح البخاري، (ج24/ص44)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

الشرع عند سقوط العقوبة لأي سبب كان وهذا ما أميل إليه وأجده أقرب إلى الحق والله تعالى أعلى وأعلم.

الصورة الثانية: موت الجاني بغير حق: أي أن تنتهي حياة الجاني إما بالانتحار وقتل نفسه، أو أن يُقتل من الغير ظلماً ودون وجه حق، فهنا اختلفوا الفقهاء في هذه المسألة بين إن كان أولياء المجني عليه يستحقون الدية أم لا.

أ. **المذهب الأول:** مذهب الحنفية: لا فرق بين موت الجاني بحق أو بغير حق بل بموته يسقط القصاص كلياً، ولا يستحقوا أولياء المجني عليه الدية أو غيرها، وذلك لكون القصاص واجب عيناً، فلا يملك الولي أخذ الدية من التركة بفوات محل القصاص؛ سواء أكان فواته بحق أو بغير حق، واستدلوا على ذلك بالأدلة سابقة الذكر في موت الجاني بحق، وذلك لعمومها¹.

المذهب الثاني: مذهب المالكية: اتفق ورأيهم بموت الجاني بحق، وهو أنه يسقط القصاص كلياً من الجاني الأول، وأن الدية لا تستحق لأولياء المجني عليه، وذلك لأن الدية هي اختيارٌ وُضع بديلاً عن استيفاء النفس، والحرص على إبقائها، وبالتالي فإن لم تكن هنالك نفس لتُستبقى بموت الجاني، سواء أكان بحق أو بغير حق، فليس هنالك سبيل لتلك الدية، فلا تجب الدية أو غيرها، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ۖ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ﴾ [سورة البقرة : 178].

ب. فإذا هلك قاتله فلا يلزم شيء لأولياء المجني عليه؛ لا قصاص ولا دية ولا غيرهما، وذلك لأن حقه مرتبط بالشئ الذي ذهب، فلا يمكن القصاص منه، ولا يصح استبداله بدية أو غيرها²، سواء كان موته بحق أو بغير حق . إلا أن الفرق الوحيد بين الحالتين أن موته بحق لا يلزم القصاص من أحد آخر، بينما موته بغير حق يوجب حق القصاص من قاتله -الأخير- . ولا

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص246)، ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (ج6/ص556).

² الباجي، أبو الوليد، سليمان بن خلف، المنتقى شرح الموطأ، (ج7/ص122)، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، 1332هـ، بجوار محافظة مصر.

تجب الدية عندهم كبديل إلا إذا كان القتل الأخير خطأً، وعندها يجب على القاتل الأخير وأوليائه دفع الدية لأولياء القتيل الأول.

ت. **المذهب الثالث:** مذهب الشافعية والحنابلة: وجوب الدية عند سقوط القصاص بفوات محله بغير حق.

وهناك قولان لمذهب الشافعية :

الأول: أن القود محض، وأن الدية بديل عنه بشرط سقوطه فقط.

الثاني: أن القصاص أو الدية أحدهما لا بعينه، دون قيود .

وفي القولين يجوز للولي أن يعفو على الدية دون الوقوف على رضا الجاني، بالتالي لو مات الجاني أو سقط عضوه بحق أو بغير حق وجبت الدية¹.

وكذلك الحنابلة في الصحيح من مذهبهم، فإن مات القاتل أو قُتل تجب الدية في تركته، وهذا رأي جمهور الحنابلة، وهو المفتى به في المذهب²، بينما خالفهم ابن تيمية الشيخ تقي الدين - رحمه الله - واختار سقوط الدية بموت القاتل سواء كان موته بحق أو بغير حق، وسواء كان معسراً أو موسراً، وكذلك سواء اعتُبر أن الواجب القصاص عيناً، أو الواجب أحد الشئئين (الدية، والقصاص) فلا تجب الدية، وتسقط بموته سواء كان بحق أو بغير حق، إلا أن الفرق يكمن في موته بغير حق، فإنه ينتقل حق أولياء الدم إلى القصاص من القاتل الثاني، أو العفو عنه دون اللجوء إلى أخذ الدية، وهو ما يتفق مع مذهب المالكية في تلك المسألة³.

وتميل الباحثة إلى مذهب الشافعية والحنابلة في هذه المسألة؛ للأسباب المذكورة سابقاً في مسألة موت الجاني بحق، وبالتالي -بناءً على ضرورة تحقيق العدل، وتحقيق الأهداف المرجوة من الجزاء- فإنه لا بد من وجوب الدية-العقوبة البديلة مطلقاً- في حال عدم إمكانية تطبيق القصاص-العقوبة الأصلية-، لأي سبب كان، ومنها موت الجاني بغير حق، وذلك لوجود طرف

¹ النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص239).

² المرداوي، علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج10/ص6).

³ ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس، المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام، (ج5/ص98)، الطبعة الأولى، 1418هـ، جمعه ورتبه وطبعه على نفقته: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم.

آخر يجب ضمان حقه، فلهذا السبب لا أميل إلى مذهب الحنفية الذي ترك الجاني دون قصاص أو دية، أما بالنسبة لمذهب المالكية الذي اتجه إلى القصاص من قاتل الجاني فإنه لا يحقق الهدف الحقيقي لتلك العقوبة؛ فكيف لأولياء المجني عليه أن تبرد نفوسهم بموت شخص لا علاقة لهم فيه، وترك خصمهم دون تحمله أية مسؤولية تجاههم لتعويضهم بها، كما أن ذلك من الممكن تأجيج الفتن بين الجماعات، فماذا لو أراد أولياء القاتل الأول أن يعفوا بينما أولياء المجني عليه الأول يريدون أن يقتصوا !! فهذا سيفتح المجال لخلافات عديدة وبين أشخاص مختلفة، لذا أرى من الأقرب إلى الصواب أخذ أولياء المجني عليه الأول للدية وترك أحقية القصاص لأولياء المجني عليه الثاني (القاتل الأول)، والله تعالى أعلى وأعلم.

المطلب الرابع: فوات محل القصاص فيما دون النفس:

كما ذكرنا سابقاً أن القصاص إما أن يكون في النفس أو فيما دون النفس، فإنه لا بد من التطرق إلى فوات محل القصاص فيما دون النفس لمعرفة أثر ذلك على عقوبة القصاص، وتطبيقها، وهذا ما سيتم توضيحه هنا بإذن الله تعالى.

الفرع الأول: فوات محل القصاص فيما دون النفس بآفة سماوية:

اختلف الفقهاء فيما بينهم حول أثر فوات محل القصاص فيما دون النفس بآفة سماوية على حق المجني عليه في القصاص من الجاني أو استحقاقه للبدل، وانقسموا بدوره إلى مذهبين وهما:

المذهب الأول: مذهب الحنفية والمالكية¹:

اتجهوا إلى سقوط عقوبة القصاص ولا شيء على الجاني.

واستدلوا على ذلك:

¹ الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص246)، ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، (ج8/ص351)، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص254).

يقول أنس بن مالك رضي الله عنه: أن عَمَّةَ "الرَّبِيعِ بنت النضر" كَسَرَتْ ثَنِيَّةَ جَارِيَةٍ، فطلبوا إليها العفو، فأبوا، فعرضوا الأرش، فأبوا، فأتوا رسول الله ﷺ فأبوا إلا القصاص، فأمر رسول الله ﷺ بالقصاص، فقال أنس بن النضر-عم أنس بن مالك- رضي الله عنه: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع؟! لا والذي بعثك بالحق، لا تكسر ثنيتها، فقال رسول الله ﷺ يا أنس كتاب الله القصاص، فرضي القوم، فعفوا، فقال رسول الله ﷺ: (إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره) ¹.

وهذا ما يدل على أن المراد هو القصاص عيناً، وليس الخيار ما بين القصاص والدية، وبالتالي فإن ذهب الأصل تسقط العقوبة، ولا نلجأ إلى الدية أو غيرها.

المذهب الثاني: مذهب الحنابلة والشافعية²:

اتجهوا إلى سقوط عقوبة القصاص مع وجوب أرش³ العضو من مال الجاني.

واستدلوا على ذلك:

يقول رسول الله ﷺ: ﴿وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يَقْتُلَ، وَإِمَّا أَنْ يَدِيَ﴾ ⁴.

وهذا ما يدل على إعطاء الحق لأولياء الدم أن يختاروا ما بين القصاص، وما بين العفو على دية، وإن كان هذا في القصاص في النفس، فإنه أيضاً في القصاص فيما دون النفس⁵.

رأي الباحثة: أميل إلى رأي الحنابلة والشافعية، وذلك لأنه أقرب إلى حفظ الحقوق، فلا يمكن لحق أن يسقط عبثاً، بل لا بد أن يكون هنالك جزاء يقع على عاتق الجاني، وتعويض يستحقه المجني عليه نتيجة لما تعرض له من فعل الجاني، والله تعالى أعلى وأعلم.

¹ البخاري، صحيح البخاري، باب الصلح في الدية، (ج3/ص186)، الحديث رقم(2703)، أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب القسامة، باب إثبات القصاص في الأسنان، رقم(1675).

² الشافعي، الأم، (ج6/ص61)، المطيعي، أبو زكريا محيي الدين، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص472)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر، البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (5/ص545).

³ الأرش من الجرحات: ما ليس له قدر معلوم، ويقال هو: دية الجراحات، ابن منظور، لسان العرب، (ج6/ص263)، البخاري، صحيح البخاري، (ج3/ص186).

⁴ البخاري، صحيح البخاري، باب كتابة العلم، (ج1/ص33)، الحديث رقم(112)، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، (ج26/ص3). حديث متفق عليه.

⁵ الشافعي، الأم، (ج7/ص337).

الفرع الثاني: فوات محل القصاص فيما دون النفس بحق أو بغير حق:

اتفق الفقهاء حول سقوط عقوبة القصاص في حال فوات محل القصاص فيما دون النفس سواء كان بحق أو بغير حق، إلا أنهم اختلفوا إن كان على الجاني الدية أو كان لا شيء عليه، وانقسموا بدوره إلى أربعة أقوال:

القول الأول: قول الحنفية¹: إذا فات العضو بغير حق - كفواته بجناية عمداً أو خطأ - يسقط القصاص، ولا شيء على الجاني.

أما إذا فات العضو بحق - كأن تُقطع يده لسرقة، أو لقصاص آخر - يسقط القصاص، ويجب أرش العضو على الجاني.

القول الثاني: قول المالكية²: إذا فات العضو بغير حق - كفواته بجناية عمداً أو خطأ - فللمجني عليه أن يقتص من الجاني الثاني في العمد، وله أن يأخذ الأرش في الخطأ.

أما إذا فات العضو بحق - كأن تُقطع يديه لسرقة، أو لقصاص آخر - يسقط القصاص، ولا شيء للمجني عليه.

القول الثالث: قول الشافعية والحنابلة: إذا فات العضو سواء بحق أو بغير حق أو بأي شكل من أشكال الفوات، فإنها تجب دية العضو من مال الجاني للمجني عليه³.

وتميل الباحثة إلى القول الثالث، وهو قول الشافعية والحنابلة، وذلك لأنه يحفظ حق المجني عليه بحالتي الفوات، بينما مذهب المالكية والحنفية يسقط القصاص والدية في إحدى الحالتين، وهذا يسقط حق المجني عليه في تلك الحالة، مما يسبب إهداراً للحقوق، والله تعالى أعلى وأعلم .-

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص246)، ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، (ج8/ص351).

² الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص254)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (ج8/ص18).

³ الشافعي، الأم، (ج6/ص61)، المطيعي، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص472)، البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، (ج5/ص545).

المطلب الخامس: استرجاع العضو المبتور، وإصلاح وعلاج الضرر:

سأتناول في هذا المطلب أثر استرجاع العضو المبتور، وإصلاح الضرر الناشئ عن فعل الجاني على عقوبة القصاص، أي إذا قام المجني عليه باسترجاع عضوه المبتور، قبل القصاص من الجاني أو إقامة الحد عليه ، هل يؤدي ذلك إلى إسقاط العقوبات عن الجاني وإعفائه منها ؟

إن استرجاع العضو المبتور للمجني عليه، وإصلاح وعلاج الضرر الذي أصاب المجني عليه نتيجة الفعل العمد الذي قام به الجاني، لا يسقط عقوبة القصاص عن عاتقه، وإن كان العضو قد عاد على هيئته السابقة، فلو قطع أذنه فأبانها، فألصقها صاحبها فالتصقت وثبتت، وجب القصاص، لكون عقوبة القصاص شرعت بدايةً لمعاقبة الجاني على جريمته؛ لقيامه بالأفعال المجرمة، وتعديه على النصوص الشرعية، وليس تعويض المجني عليه عما أصابه، بحيث إن استرجاع العضو المبتور لا يحقق الغاية التي وجدت العقوبة لأجلها، فهي ليس لها أثر في نفس الجاني، وكما ذكرنا سابقاً أن عقوبة القصاص فُرضت بموجب النصوص الشرعية من كتاب الله ﷻ، وسنة نبيه ﷺ، وبالتالي فإن ذلك لا يسقط تلك العقوبة عن الجاني، وهذا ما اتجه إليه معظم الفقهاء ¹ (الحنفية¹ المالكية، الشافعية، جماعة من الحنابلة)²، فقد ورد في كلامهم: "أنه إذا قلع الرجل سن الرجل فأخذ المقلوع سنّه فأثبتها في مكانها فثبتت، وقد كان القلع خطأً فعلى القالع أرش السن كاملاً، وكذلك الأذن"، وهذا ما يدل على بقاء القصاص فيما لو كان الفعل عمداً، لبقاء الجزء -الأرش- في حالة الخطأ، فلم يسقط .

من الممكن أن يثار سؤال هنا: ماذا لو لم نضمن إمكانية نجاح الجاني بإرجاع عضوه كما فعل المجني عليه ؟!!!

فترى الباحثة أن من المؤكد أن حال بتر عضو المجني عليه ليس كحال بتر عضو الجاني، فبتر عضو المجني عليه كان ظلماً وتعدياً، بينما بتر عضو الجاني كان عقاباً وقصاصاً لما فعله بعضو المجني عليه، وهذا ما شرعه الله تعالى في كتابه الكريم كما ذكرنا سابقاً، وبالتالي فإن إرجاع عضو المجني عليه ليس مرتبطاً إطلاقاً بإمكانية إرجاع عضو الجاني من عدمه، بل من الأفضل عدم

¹ الشيباني، محمد بن الحسن، الأصل، (ج6/ص560)، الطبعة الأولى، 2012م، دار ابن حزم، بيروت، لبنان.

² ابن رشد - الجد - ، أبو الوليد محمد بن أحمد، البيان والتحصيل، (ج16/ص159)، الطبعة الثانية، 1988م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، تحقيق: محمد حجي وآخرين، الشافعي، الأم، (ج6/ص55)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص325)، الشرح الكبير، (ج9/ص431).

إرجاعه، لأنه لا يمكن الرأفة بإعادة عضو تم قطعه إقامةً لحد الله تعالى، وكذلك لا يمكن أن يحدث النكال عن الجرم دون رؤية العضو المبتور، لذا فإن إعادة عضو المجني عليه ليس له علاقة بإعادة عضو الجاني.

بالإشارة إلى قرار المجمع الفقهي الإسلامي الدولي¹ بشأن زراعة عضو استؤصل في حدّ أو قصاص، والذي انعقد في دورة مؤتمر السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 14_20 آذار 1990م، والذي أكد على عدم مشروعية إعادة العضو المبتور حدّاً أو قصاصاً فنص على أنه: "لا يجوز شرعاً إعادة العضو المقطوع تنفيذاً للحد؛ لأن في بقاء أثر الحد تحقيقاً كاملاً للعقوبة المقررة شرعاً، ومنعاً للتهاون في استيفائها، وتقادياً لمصادمة حكم الشرع في الظاهر"، وهذا ما يدل على ضرورة بقاء أثر عقوبة القصاص أو الحد من أجل تحقيق الغايات التي شرعت من أجلها تلك العقوبات.

المطلب السادس: أثر المرض على سقوط عقوبة القصاص:

سأتناول في هذا المطلب مرض الجاني مستحق القصاص، وأثره على سقوط تلك العقوبة:

الفرع الأول: القصاص في النفس:

اتفق الفقهاء على عدم تأخير عقاب الجاني المريض مستحق القصاص في النفس ، ولا يسقط لكونه لا فائدة من تأخيره أو سقوطه؛ لأن الغاية من تطبيق عقوبة القصاص هنا هو إزهاق روح الجاني، وبالتالي فإنه لا داعي لشفائه².

الفرع الثاني: القصاص فيما دون النفس:

يوجد حالتين يجب التطرق إليهما وهما:

الحالة الأولى: أن يكون المرض ما يرجى زواله: كالحر والبرد الذي لا يستمر، فهنا يُنتظر حتى يزول المرض ثم يُقام عليه القصاص، وذلك لعدم الزيادة على المماثلة بالقصاص، لأن ذلك ظلمٌ وتعدٍ وتعسفٌ في استيفاء حق القصاص، ولخوف الهلاك. وهذا ما ذهب معظم الفقهاء من

¹ المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، من خلال الرابط التالي: <https://www.iifa-aifi.org/ar/1806.html>.

² البارعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، (ج6/ص138)، ، الخرخشي، شرح مختصر خليل، (ج8/ص24).

الحنفية، والمالكية، وقول للشافعية، والحنابلة، فلا يقام القصاص مع وجود المرض إلا أنه لا يسقط بل يؤخر إلى حين زواله¹.

الحالة الثانية: أن يكون المرض لا يرجى زواله: اختلف الفقهاء فيما بينهم في تلك الحالة .

1- فاتجه الشافعية في قول لهم، وابن قدامة من الحنابلة: إلى عدم التأخير في استيفاء عقوبة القصاص؛ لأنَّ حقوق الله ﷻ مبينة على المسامحة بخلاف حق الأدمي²،

2- بينما ذهب المالكية، والشافعية في قول ثانٍ، إلى جواز تأخير استيفاء القصاص من الجاني؛ لمرضه³.

الخلاصة مما سبق:

إن مرض الجاني -سواء كان مرضاً يرجى زواله أو مرضاً لا يرجى زواله- ليس له علاقة بسقوط عقوبة القصاص، لكونه حقاً خالصاً للمجني عليه، بل هو قد يؤثر فقط على تأخير استيفاء عقوبة القصاص من عدم تأخيره، خاصة فيما يتعلق بالقصاص في النفس، حيث إنَّ الغاية هي هلاك نفس الجاني نتيجةً لاعتدائه على نفس أخرى، فليس هنالك مبرر لسقوطها بسبب مرضه .

¹ السرخسي، المبسوط، (ج9/ص100)، الكساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص59)، الخرشي، شلح مختصر خليل، (ج8/ص24)، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشح الكبير، (ج4/ص259)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص225)، الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (ج7/ص303)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص340)، البهوتي، كشف القناع، (ج5/ص561).

² النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص225)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص340_341).

³ الخرشي، شرح مختصر خليل، (ج8/ص24)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص225).

المبحث الثاني

إرث القصاص

لتوضيح هذا السبب من أسباب سقوط القصاص لا بد من التطرق إلى بيان مفهومه اللغوي والاصطلاحي، وكذلك حالاته، والآثار المترتبة على ذلك.

المطلب الأول: تعريف إرث القصاص لغةً واصطلاحاً:

إن الإدراك التام بالمعنى المراد من قبل الشارع يتطلب التطرق إلى المعنى اللغوي والاصطلاحي؛ واللذين سأبينهما في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: إرث القصاص لغةً:

الإرث: مصدر وَرَثَ، وورثاً، يَرِثُ إِرْثاً وَمِيراثاً. وَوَرِثَ فُلَانٌ أَبَاهُ يَرِثُهُ وَرِاثَةً وَمِيراثاً وَمِيراثاً، وَأُورِثَ الرَّجُلُ وَلَدَهُ مَالاً إِرْثاً حَسَناً، وَيُقَالُ: وَرِثْتُ فُلَاناً مَالاً أَرِثُهُ وَرِثاً وَوَرِثاً إِذَا مَاتَ مُورِثُكَ، فَصَارَ مِيرَاثُهُ لَكَ. وتقول: أَوْرِثْتُ الشَّيْءَ أَبَوْهُ، وَهُمْ وَرَثَةُ فُلَانٍ، وَوَرِثُهُ تَوْرِثاً أَيَّ أَدْخَلَهُ فِي مَالِهِ عَلَى وَرِثَتِهِ، وَوَرِثَ فِي مَالِهِ: أَيَّ أَدْخَلَ فِيهِ مِنْ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْوَرِاثَةِ. ومعناه البقاء والدوام، والانتقال الدائم برجع الشيء من شخص لمن يستحقه بعده، وما ينتقل تملكاً على سبيل الديمومة .

وقول النبي ﷺ: (فإنكم على إرث من إرث إبراهيم)¹، الإرث أصله الميراث، إنما هو ورث فقلبت الواو ألفاً مكسورة لكسرة الواو، كما قالوا للوسادة إسادة، وللوكاف إكاف-وهي البرذعة-، فكان معنى الحديث: أنكم على بقية من ورث إبراهيم الذي ترك الناس عليه بعد موته².

¹ ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج3/ص245)، رقم (13875)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج2/ص1001)، رقم (3011)، الترمذي، سنن الترمذي ت شاكر، (ج3/ص221)، رقم (883)، حكم الألباني: صحيح، أحمد، مسند احمد ط الرسالة، (ج28/ص468)، الحديث رقم (17233)، إسناده صحيح، ورجاله ثقات، ابن خزيمة، صحيح ابن خزيمة، (ج4/ص255)، الحديث رقم (2819)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج5/ص187)، الحديث رقم (3463).

² ابن منظور، لسان العرب، (ج2/ص199/200/201)، مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (ج2/ص1024)، الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر، القاموس المحيط، (ج1/ص177)، الطبعة الثامنة، 2005م، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

القصاص: وَقَصَصْتُ الأثر: تَتَبَعْتَهُ وَقَاصَصْتُهُ مُقَاصَّةً وَقِصَاصاً: مأخوذ من اقْتِصَاصِ الأثر¹.

الفرع الثاني: إرث القصاص اصطلاحاً:

الإرث في الاصطلاح (الميراث): هو " انتقال الملكية من الميت إلى ورثته الأحياء سواء كان المتروك مالاً، أو عقاراً، أو حقاً من الحقوق الشرعية"².

القصاص: وهو (أن يُفعل بالجاني مثلما فعل؛ أي بقتل القاتل وجرح الجرح وقطع القاطع)³.

إرث القصاص: (هو أن يجب القصاص لإنسان لكنه مات قبل استيفائه، فورث بقية المستحقين حق المتوفى بالقصاص، أو جزءاً منه)⁴. فوراثة القاتل للقصاص يسقطه؛ لاستحالة وجوب القصاص للجاني -له وعليه-، فيسقط استيفاء القصاص ضرورةً .

ومن الممكن تعريفه بأنه: (انتقال حق استيفاء القصاص من مالكة (ولي الدم) إلى وارثيه بعد موته، وكانوا ممن يتعذر منهم استيفاؤه لسبب أو لآخر).

وهذا يعني أن يموت ولي الدم -مالك حق استيفاء القصاص- مما يجعله ينتقل إلى ورثته كسائر باقي الحقوق التي تنتقل عن طريق الميراث، ويكون أحد الورثة هو القاتل، أو أن يكون فرعاً له مما يتعذر له استيفاؤه، فيتعذر تنفيذه على نفسه أو على أصله بحسب أصول الشريعة الإسلامية فتسقط عقوبة القصاص وبهذا يعتبر إرث القصاص كسبب من أسباب سقوط تلك العقوبة.

المطلب الثاني: حالات سقوط القصاص بإرثه:

هنالك حالتان لسقوط عقوبة القصاص عن طريق توريثه وهما:

أن يرث القاتل القصاص كله أو بعضه⁵ (توريثه للقاتل): فيصبح القاتل ولي الدم، ومستحق الاستيفاء، فلا يمكنه استيفاءه من نفسه؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ

¹ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (ج2/ص505).

² جرادة، نضال جمال، علم المواريث، ص1، قسم الفرائض الإسلامية، 2019م، من خلال الرابط التالي: <https://www.noor-book.com> ، تاريخ آخر زيارة 2020/8/6م.

³ الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (ج5/ص212).

⁴ الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص251).

⁵ عودة، التشريع الجنائي مقارناً بالقانون الوضعي، ص778.

بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٩﴾ [سورة النساء : 29]. حيث نهى الله تعالى من خلال هذه الآية الكريمة عن قتل النفس من قبل صاحبها؛ لذا عند انتقال حق القصاص من ولي الدم إلى القاتل عن طريق الميراث فينتج عنه شبهة في تطبيق عقوبة القصاص يمنع من استيفائها، وذلك لما ورد بالآية الكريمة أعلاه، فتسقط عقوبة القصاص.

1. أن يكون وارث القصاص فرعاً للقاتل¹ (توريثه لفرع القاتل): وهذا ما تطرقت له تحت عنوان شروط القاتل لاستحقاق القصاص بأن لا يكون القاتل أصلاً للقتيل، والذي اتجه إليه مختلف الفقهاء كالشافعي²، وأبي حنيفة³، وأحمد⁴، واستدلوا على ذلك؛ بقول رسول الله ﷺ: (لا يُقتل بالولد الوالد)⁵، بالتالي لا يمكن القصاص من القاتل عن طريق فرعه اعتماداً على أصول الشريعة الإسلامية في الأوضاع الطبيعية، وتوريث حق القصاص لفرع القاتل يجعله في موضع استيفاء القصاص من أصله وهذا مخالف لما ذكر فيسقط أحد الشروط التي يجب توافرها لاستيفاء القصاص، وإمكانية تنفيذه؛ لذلك فإن توريثه لفرع القاتل يعتبر سبب من أسباب سقوط تلك العقوبة.

المطلب الثالث: صور من سقوط القصاص بإرثه:

سأتناول بعض الصور التي تبين سقوط عقوبة القصاص من خلال توريثه:

¹ عودة، التشريع الجنائي مقارناً بالقانون الوضعي، ص778.

² ابن الغرابيلي، فتح القريب المجيب في شرح الفاظ التقريب، ص269.

³ الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (ج5/ص27).

⁴ منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستتقع، ص637.

⁵ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب لا يقتل الوالد بولده، (ج2/ص888) رقم الحديث (2661)، حكم الألباني: صحيح، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص451)، الحديث رقم (27893)، الترمذي، سنن الترمذي ت شاكر، (ج4/ص19)، الحديث رقم (1401)، حكم الألباني: حسن، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص168)، الحديث رقم (3276)، البيهقي، سنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص69)، الحديث رقم (15963).

1. إذا قتل أحد الإبنين أباه، ثم قتل الآخر أمّه: فيستحقّ القصاص من قاتل الأم دون قاتل الأب، فبقتل الأب ورثت الأم بعضاً من دمه بالزوجية، وعندما قُتلت ورثها قاتل الأب؛ لأن قاتلها لا يرث، فيسقط القصاص عن قاتل الأب لإرثه، ويستحقّ على قاتل الأم¹.
2. ولو قتل أحد الزوجين الآخر، وكان لهما ولدٌ أو أكثر، فورثوا حقّ القصاص من القاتل، سواء من الأب أو الأم، سقط القصاص، ولا يختلف إن كانوا ذكوراً أو إناثاً؛ لعدم جواز القصاص أصلاً منهما - الأب أو الأم -، ولو كانت الجناية عليهما، وبالتالي فلا يمكن القصاص لغيرهما من أحدهما، وذلك كما ذكرنا سابقاً².
3. ومن قتل أباه وكان له أخوان فورثا حقّ القصاص، أو قتل أخاه وكان له أخوان فورثاه، ثم قتل أحد الأخوين الآخر، سقط القصاص عن القاتل الأول؛ لإرثه بعضاً من دم نفسه من أخيه بموته، والذي كان قد ورث بعضاً من دم أبيه أو أخيه³.
4. ولو قتل الزوج أخ زوجته فورثت بعضاً من دمه، ثم ماتت فورثها زوجها القاتل، بالزوجية، أو ورثها ولده، سقط القصاص؛ لإرثه من زوجته ما ورثته من أخيها المقتول، فأصبح يمتلك جزءاً من الحق، فلا يمكن استيفاء القصاص، وكذلك الأمر بالنسبة لأخ الزوج إن قتلته الزوجة فورثه زوجها، ثم مات فروثته هي أو ولدها، سقط القصاص⁴.
5. فلو كان هناك أربعة إخوة فقتل الأول الثاني، ثم قتل الثالث الرابع، فالقصاص على الثالث دون الأول؛ لإرث الأول حقّ القصاص من الرابع الذي كان قد ورث بعضاً من دم الثاني، فبموته ورث القاتل الأول بعضاً من دم نفسه، فسقط القصاص عنه⁵.

¹ الحجاوي، الصالحي، موسى بن أحمد، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (ج4/ص178)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، تحقيق عبد اللطيف محمد موسى السبكي، بيروت، الرحيباني، مصطفى بن سعد، مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى، (ج6/ص39)، الطبعة الثانية، 1994م، المكتب الإسلامي، الرملي، نهاية المحتاج، (ج7/ص273).

² الرحيباني، مطالب أولي النهي، (ج6/ص39)، الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (ج4/ص178).

³ الرحيباني، مطالب أولي النهي، (ج6/ص39).

⁴ الرحيباني، مطالب أولي النهي، (ج6/ص39).

⁵ الرحيباني، مطالب أولي النهي، (ج6/ص41)، المطيعي، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص367).

6. ولو قتل الرجلُ ابنَ أخيه، وورث القَتيلَ أبوه، ثم مات أبو القَتيل ، ولم يكن له وارثٌ سوى القاتل، فيرثه ويسقط عنه القصاص؛ لإرثه كلَّ ما يملك، بما في ذلك دم نفسه، فسقط القصاص عنه¹.

المطلب الرابع: الآثار المترتبة على تورث القصاص:

هنالك بعض الآثار التي تترتب على توريث حق القصاص بموت مالكة وهي:

1. سقوط القصاص: من الآثار المترتبة على توريث القصاص هو سقوطه؛ للأسباب سابقة الذكر، فلا يمكن للجاني أن يقتص من نفسه².
2. أن يدفع لباقي الورثة نصيبهم من الدية: إذا تحقق سقوط القصاص نتيجة إرثه للقاتل تجب عليه دفع الدية لباقي الورثة³.
3. الحرمان من الميراث: فلو كان القاتل من ورثة المقتول فلا شيء له من الميراث، وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء الأربعة⁴، لما جاء عن رسول الله ﷺ حين ورد عن قتادة أن رجلاً من بني مدلج قتل ابنه، فأخذ عمر بن الخطاب مائة من الإبل، ثلاثين حقة، وثلاثين جذعة، وأربعين خلفه، وقال لأبي المقتول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (ليس لقاتل ميراث)⁵.

¹ المطيعي، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص367).

² الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص251)، الدردير، الشرح الكبير، (ج4/ص262)، المطيعي، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص367).

³ المطيعي، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص367)، الدردير، الشرح الكبير، (ج4/ص262).

⁴ ابن نجيم، البحر الرائق، (ج8/ص571)، المطيعي، المجموع شرح المذهب، (ج18/ص367)، الفوزان، صالح بن فوزان، الملخص الفقهي، (ج2/ص316)، الطبعة الأولى، 1423هـ، دار العاصمة، الرياض، المملكة العربية السعودية.

⁵ ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج6/ص279)، رقم (31394)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج2/ص884)، الحديث رقم (2646)، الدارقطني، سنن الدارقطني، (ج5/ص168)، الحديث رقم (4143)، البيهقي، سنن البيهقي، (ج6/ص361)، الحديث رقم (12242)، حكم الألباني: صحيح.

المبحث الثالث

العفو عن القصاص

إن العفو عن القصاص خيار مُنح للمجني عليه وأوليائه، بحسب الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة، ويبقى له الأفضلية عن القصاص؛ لحفظ نفس بشرية حُكم عليها بالهلاك نتيجة ارتكابها لجرمٍ ما؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [سورة المائدة : 32].

أي أحياها بالعفو. ولمعرفة ما يدور حول العفو كسبب مسقط للقصاص لا بد من التطرق إلى التعريف المقصود منه في اللغة والاصطلاح، وكذلك الحديث عن بعض الموضوعات التي تتمحور حول العفو، كمشروعيته وشروطه وأركانه، ومن يملك حق العفو، وكذلك الآثار المترتبة عليه، وقتل القاتل بعد العفو عنه، كل هذه الأمور سأتناولها في هذا المبحث بإذن الله تعالى.

المطلب الأول: تعريف العفو لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول: تعريف العفو لغةً:

العَفْوُ هو اسمٌ عظيمٌ من أسماء الله تعالى الحسنى، على وزن فعول، من العَفْوِ، وهو التجاوز عن الذنب وترك العقاب عليه، وأصله المحو والطمس، وهو من أبنية المبالغة، يقال: يَغْفُو عَفْوَاً، فَهُوَ عَافٍ وَعَفُوٌّ، وقال الليث العَفْوُ عَفْوُ اللَّهِ ﷻ عن خلقه، والله ﷻ العفو الغفور، وكل من يستحق عقوبة فتركته فقد عَفَوَتْ عنه¹.

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج15/ص72)، ابن فارس، مقاييس اللغة، (ج4/ص56).

الفرع الثاني: تعريف العفو اصطلاحاً:

اتفق الفقهاء في اصطلاحهم على معنى العفو وهو (إسقاط الحق بعد ثبوته)، فعرفه الباجي¹ على أنه: (إسقاط للحق)²، وكما عرفه البهوتي³ على أنه: (إسقاط للحق بعد انعقاد سببه)⁴.

الفرع الثالث: إلا أن الفقهاء اختلفوا فيما إن كان الإسقاط بمقابل أو دون ذلك:

المذهب الأول: مذهب الحنفية: فالعفو عندهم هو (إسقاط القصاص مجاناً)، وهو أن يعفو بلا بدل، لا اعتبارهم أن الله تعالى شرع العفو تخفيفاً على الأمة، فشرعها بغير بدل من الأصل، وبالتالي فإن سقط القصاص بالعفو، فلا ينقلب إلى مال؛ أي دية عند الحنفية، وذلك لأن حق الولي في القصاص عيناً⁵.

المذهب الثاني: مذهب المالكية: وهو أن يعفو مجاناً، أو على الدية، أو أكثر، أو أقل منها برضا الجاني⁶، فهذا الولي مخير بين العفو دون مقابل، أو أن يأخذ الدية، أو أكثر منها أو أقل، مع اشتراط رضا الجاني على ذلك.

المذهب الثالث: مذهب الشافعية والحنابلة: فالعفو عندهم هو (التنازل عن القصاص مجاناً، أو إلى بدل، وهو الدية)، وهو أن يعفو مجاناً، أو مطلقاً، أو على الدية، دون اشتراط رضا الجاني على

¹ هو سليمان بن خلف بن سعد التجيبي القرطبي، أبو الوليد الباجي، فقيه مالكي كبير، من رجال الحديث، أصله من بطليوس، ومولده في باجة بالأندلس عام 1081م، ورحل إلى الحجاز ومكث فيها ثلاثة أعوام، وأقام ببغداد ثلاثة أعوام، وبالموصل عاماً، وفي دمشق وحلب مدة، وعاد إلى الأندلس، فولي القضاء في بعض أنحائها، وتوفي بالمرية عام 1012م، وله مؤلفات عديدة منها السراج في علم الحجاج، وإحكام الفصوص في أحكام الأصول، وشرح المدونة، وغيرها من المؤلفات. الزركلي، الإعلام، (ج3/ص125).

² الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (ج7/ص125)، ولد عام 1591م، وتوفي عام 1641م، وهو شيخ الحنابلة بمصر في عصره، ونسبته إلى بهوت في غربية مصر، له كتب عديدة منها الروض المربع شرح زاد المستتق.

³ هو منصور بن يونس بن إدريس البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة في مصر في عصره، ولد في 1591م، وتوفي في 1641م، ونسبته إلى بهوت في غربية مصر، وله كتب عديدة منها: الروض المربع شرح زاد المستتق المختصر من المقنع، وكشاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي، ودقائق أولي النهي لشرح المنتهي، وغيرها من الكتب العديدة. الزركلي، الإعلام، (ج7/ص307).

⁴ البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (ج5/ص546).

⁵ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص247).

⁶ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (ج4/ص239).

ذلك¹، -وُستَحَقَّ الديةُ وجوباً عند الحنابلة، وحقاً عند الشافعية-. وهذا ما اختلف به مذهب الحنابلة والشافعية عن مذهب المالكية، فمذهب المالكية اشترط رضا الجاني لوجوب الدية بدلاً عن القصاص، بينما مذهب الشافعية والحنابلة لم يشترط ذلك.

وبالرغم من أن الراجح في المذهب الشافعي هو أن (القصاص واجب عيناً)، إلا أن الشافعية قالوا: (الدية بدلٌ عن القصاص) عند سقوطه بعفوٍ أو غيره، كموت الجاني، فيثبت حق المجني عليه في الدية؛ لأن ما ضُمِّن بسببين -على سبيل البدل- إذا تعدَّر أحدهما ثبت الآخر، كذوات الأمثال. وتلزم الديةُ حال العفو عن القصاص على الدية باختيار ولي المجني عليه، لا برضا الجاني. وبه يظهر أن الشافعية والحنابلة يقررون بقاء الدية في التركة بموت القاتل².

التعريف والرأي المختار: وتميل الباحثة إلى مذهب الشافعية والحنابلة، فهو أقرب إلى تحقيق العدل ورد الحقوق لأصحابها، حيث إن مذهب الأحناف عرف العفو على أنه بلا بدل، وهذا لا يمكن أن يحقق العدل، بترك الجاني دون تحمل أية مسؤولية تجاه ما ارتكبه بحق المجني عليه وأوليائه، بينما مذهب المالكية جعل العفو بمقابل الدية أو أكثر منها أو أقل إلا أنه اشترط رضا الجاني، والمنطق العقلي يقتضي أن المذنب يجب أن يتحمل العقاب دون أن يكون له الخيار ليختار الأخف له والأفضل، أما تعريف الشافعية والحنابلة فقد جاء متكاملًا، أجاز العفو بمقابل أو دون مقابل، بإختيار أولياء المجني عليه، كما جاء في سنة رسول الله ﷺ، ودون التوقف على رضا الجاني؛ لتحقيق العدل، وتحقيق الهدف المرجو من العفو وهو إبقاء نفس الجاني، وليس الهدفُ مالاَ أو غيره. والله تعالى أعلى وأعلم .

المطلب الثاني: مشروعية العفو:

استدل على مشروعية العفو من مصادر الشريعة الإسلامية كالكتاب الكريم والسنة الشريفة والإجماع:

¹ السنيكي، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، (ج2/ص166)، الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (ج4/ص187).

² النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص239)، المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (ج10/ص6).

الفرع الأول : الكتاب الكريم:

1. ﴿الْيَوْمَ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿٣﴾ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكَنَّ عَلَيْكُمْ وَادْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّهُ ۖ﴾ [سورة البقرة : 178].
2. ﴿وَالْجُرُوحِ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ ۖ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُۥ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٤٥﴾﴾ [سورة المائدة : 45].

دلت الآيات الكريمة على مشروعية العفو، فجاءت الآية الأولى بشكل واضح وصريح؛ لتدل على المشروعية وعلى ضرورة اتباع المعروف والإحسان بين الطرفين عند تأدية المتفق عليه عند العفو، وكذلك الآية الكريمة الثانية التي جاءت على ذكر الصدقة؛ أي أن يتصدق الشخص بالقصاص ويتنازل عن استيفائه، فتكون كفارة له، وهذا ما يدل على مشروعية العفو وفضله عند الله ﷻ .

الفرع الثاني : السنة النبوية الشريفة:

1. عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: (ما رأيتُ النَّبِيَّ ﷺ رُفِعَ إِلَيْهِ شَيْءٌ فِيهِ قِصَاصٌ إِلَّا أَمَرَ فِيهِ¹ بِالْعَفْوِ)².
2. عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال: (مَا نَقَصَتْ صَدَقَةٌ مِنْ مَالٍ وَمَا زَادَ اللَّهُ عَبْدًا بِعَفْوٍ إِلَّا عِزًّا وَمَا تَوَاضَعُ أَحَدٌ لِلَّهِ إِلَّا رَفَعَهُ اللَّهُ)³.

¹ أمر فيه: أي رغب وحث على ذلك، محمد فؤاد عبد الباقي، شرحه على سنن ابن ماجه، (ج2/ص898).

² ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج2/ص898)، رقم (2692)، أبي داود، سنن أبي داود، (ج4/ص169)، رقم (4497)، النسائي، السنن الكبرى للنسائي، (ج6/ص349)، رقم (6959)، حكم الألباني: صحيح.

³ مسلم، صحيح مسلم، (ج4/ص2001)، رقم (2588)، مالك، موطأ مالك ت الأعظمي، (ج5/ص1456)، الحديث رقم (3663)، أحمد، مسند أحمد ط الرسالة، (ج14/ص552)، الحديث رقم (9008)، الدارمي، سنن الدارمي، (ج2/ص1042)، الحديث رقم (1718)، تعليق المحقق: إسناده صحيح، الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص376)، الحديث رقم (2029)، حكم الألباني: صحيح، ابن خزيمة، صحيح ابن خزيمة، (ج4/ص97)، رقم الحديث (2438)، ابن حبان، صحيح ابن حبان مخرجا، (ج8/ص40)، الحديث رقم (3248)، تعليق الألباني: صحيح، تعليق شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج4/ص314)، الحديث رقم (7817).

دلت الأحاديث النبوية الشريفة على مشروعية العفو واستحسانه عند الله ﷻ ورسوله ﷺ، فالحديث الشريف الأول شمل على فعل النبي ﷺ حين يعرض عليه القصاص يأمر بالعفو بدايةً ويحث عليه، وكذلك الحديث الشريف الثاني بين فضل العفو على الإنسان عند الله تعالى الذي جعله سبباً لرفعه عزةً وكرامةً، وهذا ما يدل بشكل واضح وصريح على مشروعيته.

الفرع الثالث : الإجماع:

للأدلة سابقة الذكر -من الكتاب الكريم والسنة الشريفة- وغيرها من الأدلة، فقد اتفق الفقهاء الأربعة (الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة) فيما بينهم على مشروعية العفو في عقوبة القصاص، وعند الجمهور -سوى الحنفية- يستوي إذا كانت بمقابل أو دون ذلك¹.

المطلب الثالث: شروط العفو وأركانه :

الفرع الأول : شروط صحة العفو: يشترط لصحة العفو شرطان هما:

1. أن يكون من يملك العفو مكلفاً: بأن يكون مالك العفو عاقلاً بالغاً؛ لقول رسول الله ﷺ: (رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنْ الصَّغِيرِ حَتَّى يَكْبُرَ وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ أَوْ يَفِيْقَ)²، وهذا ما يدل على أن العفو من الصغير أو المجنون لا يصح منهم؛ لأن العفو من التصرفات المضرة المحضة، لما فيه من إسقاط للحق، وإلحاق الضرر به دون أن يدرك حقيقة ذلك³.

2. أن يكون العفو صادراً عن من يملك حق استيفاء القصاص (ولي الدم): فلا يمكن لأي كان -غير صاحب الحق- أن يتنازل عن القصاص، وذلك لأن القصاص شرع لمصلحة ولي الدم،

¹ الكاساني، بدائع الصنائع ، (ج7/ص247)، ابن عابدين، رد المحتار ، (ج6/ص526)، التسولي، علي بن عبد السلام، البهجة في شرح التحفة (تحفة الحكام لابن عاصم الاندلسي)، (ج2/ص615)، الطبعة الأولى، 1998م، دار الكتب العلمية، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، لبنان، بيروت، المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، (ج8/ص330)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص239)، البهوتي، كشاف القناع، (ج5/ص542).

² البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصوم، (ج4/ص448)، حديث رقم (8307)، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج4/ص149)، الحديث رقم (19246)، أحمد، مسند أحمد ط الرسالة، (ج2/ص373)، الحديث رقم (1184)/ بلفظ آخر، صحيح لغيره، الدارمي، سنن الدارمي، (ج3/ص1477)، الحديث رقم (2342)، تعليق المحقق (حسين سليم الداراني): إسناده صحيح، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج1/ص658)، الحديث رقم (2041)، حكم الألباني: صحيح، أبي داود، سنن أبي داود، (ج4/ص139)، الحديث رقم (4398)، حكم الألباني: صحيح.

³ الكاساني، بدائع الصنائع ، (ج7/ص246).

والعفو كغيره من التصرفات المسقطه له، وبالتالي لولي الدم فقط أن يتنازل عن حقه بالقصاص بالعفو عن الجاني، ولا يحق لغيره ذلك¹.

الفرع الثاني : أركان العفو:

هنالك أركان ذكرها الفقهاء؛ لصحة تصرف العفو من قبل العافي وهو:

1. الصيغة: وهو أن يقول العافي عفوتُ، أو أسقطتُ، أو أبرأت، أو وهبت، وما يجري هذا المجرى؛ لصحة العفو ونفاذه².

2. صاحب الحق بالعفو: وهو من يملك حق استيفاء القصاص كما ذكرت سابقاً.

3. المعفو عنه: وهو الجاني المحكوم عليه بعقوبة القصاص.

4. المعفو به: وهو ما يُسقطه العفو عن الجاني، وهو القصاص.

المطلب الرابع: مَنْ يملك حق العفو؟!

الفرع الأول : عفو المجني عليه:

إن المجني عليه هو المالك الأصلي لحق استيفاء القصاص كونه المعتدى عليه، وبالتالي فإن حق العفو هو ملكٌ خالصٌ له، بينما عند موته يُورث هذا الحق لوليه؛ ليصبح وليه بالدم ليختار إما القصاص وإما العفو.

ولكن إن كان قد عفا المجني عليه عند تعرضه للضرب والأذى عن الجاني ثم بعد ذلك قد مات بالسرية³، فهنا قد اختلف الفقهاء فيما بينهم حول صحة العفو من المجني عليه، وتأثيره على عقوبة القصاص واستحقاق الدية، لذا انقسموا إلى مذهبين هما:

¹ الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص246)

² الكاساني، بدائع الصنائع، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (ج4/ص240)، الشافعي، أبو عبد الله بن إدريس، الأم، (ج6/ص15)، بدون طبعة، 1990م، دار المعرفة، بيروت.

³ سرية الحد: تعني تجاوز العطب عما هو مقرر في الحد إلى غيره، كمن اقتص منه بقطع أصبعه، فالتهب مكان القطع، وسرى ذلك إلى جميع البدن فمات الإنسان من ذلك. المعاني، من خلال الرابط التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/3م.

المذهب الأول: مذهب الظاهرية: أن المجني عليه له أن يختار فيما إذا عاش بعد الاعتداء عليه، وذلك لأن الجناية عليه وهو أولى بها، إلا أنه وبعد موته فهو غير موجود، فلا يكون له الخيار في جناية لم تحدث بعد، ويكون الخيار لأهله، ولا يعتد بعفوه¹.

واستدلوا على ذلك :

قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾ [سورة النساء : 92].

وهذا ما يدل على أن الدية في الخطأ فرض في كتاب الله تعالى أن تسلم إلى أهله، وبالتالي فإنه حرام على المقتول أن يبطل تسليمها إلى من أمر الله تعالى أن تسلم لهم، وكما أن الدية هي ملك لأهل المجني عليه فلا يمكن له أن يتصرف بما لا يملك.

وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ [سورة الإسراء : 33].

دلت الآية الكريمة بشكل صريح أن الله تعالى جعل لولي المقتول سلطاناً، وجعل القود إليه، وحرّم عليه أن يسرف فيه، وبالتالي يعتبر باطلاً أن يبطل المقتول السلطان الذي جعله الله تعالى لوليه، ومخالفة أمر الله تعالى.

1. وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال: (وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يَقْتُلَ، وَإِمَّا أَنْ يَدِي)².

دل الحديث النبوي الشريف على أن الله تعالى جعل على لسان رسوله ﷺ لأهل المقتول الخيار إما أن يقتص وإما أن يأخذ الدية، وبالتالي لا يحل للمقتول أن يبطل خياراً جعله الله ﷻ ورسوله ﷺ لأهله بعد موته.

¹ ابن حزم، المحلى بالآثار، (ج11/ص139/ص138/ص140).

² البخاري، صحيح البخاري، باب كتابة العلم، (ج1/ص33)، الحديث رقم(112)، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، (ج26/ص3). حديث متفق عليه..

المذهب الثاني: مذهب الأئمة الأربعة والجمهور: أن المجني عليه له أن يختار ما بين القصاص أو العفو عنه سواء مجاناً أو على دية في العمد، وذلك لأنه حق له، وما الولي إلا وارث له في هذا الحق عند موته¹؛ فليس لوليه اختيار العفو إن لم يكن خيار المجني عليه نفسه .

واستدلوا على ذلك:

1. بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ﴾ [سورة المائدة : 45].

دلت الآية الكريمة على أن المراد بالمتصدق هنا هو المقتول؛ أي يتصدق بدمه؛ بمعنى أن يعفى الجاني من دم المجني عليه ، سواء كان مجاناً أو على دية².

2. وقول أبو الدرداء رضي الله عنه : سمعت رسول الله ﷺ يقول: (مَا مِنْ رَجُلٍ يُصَابُ بِشَيْءٍ فِي جَسَدِهِ فَيَتَصَدَّقُ بِهِ إِلَّا رَفَعَهُ اللَّهُ بِهِ دَرَجَةً وَحَطَّ عَنْهُ بِهِ خَطِيئَةٌ)³.

دل الحديث النبوي الشريف على أن التصدق هو حق للمجني عليه؛ ليرفع الله ﷻ بها من درجاته. وتميل الباحثة إلى أنه رغم اتفاق المذاهب الأربعة في تلك المسألة، وجعل الجاني له حق العفو فيما مات عنه، إلا أنني والله ﷻ أعلم أميل إلى مذهب الظاهرية؛ لقوة الأدلة التي استدلو بها، والمنطق الذي جاؤوا به، بحيث جاء في صريح الآيات الكريمة والسنة النبوية الشريفة ملكية الولي للقصاص أو العفو، وجعله سلطاناً على دمه، كما أن الجاني لا يمكنه التصرف بحق لم يجب له بعد، والقصاص أو العفو عن ما مات عنه لا يجب إلا بموته، فلا يمكن له سقوطه قبل استحقاقه، فينتقل بموته إلى أهله.

¹ السرخسي، المبسوط، (ج26/ص154)، لجنة العلماء برئاسة نظام الدين البخاري، الفتاوى الهندية، (ج6/ص22)، دار الفكر، الطبعة الثانية، 1310هـ، ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص185)، الشافعي، الأم، (ج6/ص16)، ابن مفلح، الفروع وتصحیح الفروع، (ج9/ص412)،

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص185).

³ الترمذي: سنن الترمذي ت شاكر، (ج4/ص14)، حكم الألباني: ضعيف، ابن أبي شيبة، مسند ابن أبي شيبة، (ج1/ص54) الحديث رقم (45)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج/ص898) الحديث رقم (2693)، حكم الألباني: ضعيف.

الفرع الثاني: عفو ولي الدم (الوارث):

كما ذكرنا سابقاً أن العفو هو حق للمجني عليه؛ لوقوع الجناية عليه فهو أولى بها من غيره، إلا أنه وفي حالة موته يصبح العفو حقاً كسائر الحقوق التي تنتقل إلى الورثة عن طريق الميراث، فيصبح لهم الحق في العفو عن الجاني من عدمه، لذلك لا بد من البحث حول المسائل التي تتدرج تحت ذلك الإرث من أجل صيانة الحقوق وحفظها.

الفرع الثالث: من يملك العفو من الورثة:

1. البند الأول: صفة صاحب الحق في العفو: اختلف الفقهاء في تلك المسألة، وانقسموا إلى مذهبين وهما:

أ. مذهب المالكية (المشهور عندهم) ورواية عن الإمام أحمد: العصبية (الذكور) هي من تملك حق العفو عن المجني عليه، مع الأخذ بعين الاعتبار درجات العصبية¹ بحسب الشريعة الإسلامية، ولا دور للنساء في قول العفو من عدمه في حال كان هنالك عصبية من روثة المجني عليه، سواء كان في درجتها أو أعلى درجة².

ب. مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة: جميع الورثة العصبية وذوي الفروض³ يملكون حق العفو كسائر الحقوق التي تنتقل إليهم عن طريق الميراث على اختلاف أعمارهم أو أجناسهم، وكذلك سواء كان الميراث بسبب أو بنسب (الزوجية)، وذلك بحسب أصول الشريعة الإسلامية⁴.

¹ بنوة، أبوة، قرابته لأبيه، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج10/ص7794).

² القرافي، الذخيرة، (ج12/ص409)، الفوزان، الملخص الفقهي، (ج2/ص477).

³ هم الورثة الذين قدرت لهم شرعاً أنصبا معينة في التركة، وعددهم اثنا عشر: أربعة من الرجال: الزوج والأب والجد والأخ لأم، وثمانية من النساء: الزوجة والأم والجددة والبنات وبنات الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (ج10/ص7748).

⁴ السرخسي، المبسوط، (ج26/ص157)، الشافعي، الأم، (ج6/ص13)، سليمان بن محمد، التجريد لنفع العبيد، (حاشية البجيرمي على شرح المنهج)، (ج4/ص152)، مطبعة الحلبي، بدون طبعة، 1950م، النجدي، حاشية الروض المربع على زاد المستنقع، (ج7/ص206).

واستدلوا على ذلك:

- يقول الله ﷻ: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ [سورة الإسراء : 33].

فكان معلوماً من أهل العلم-ممن خوطب بهذه الآية الكريمة-أن ولي الدم هو من جعله الله ﷻ وارثاً له.

- ويقول رسول الله ﷺ: (مَنْ تَرَكَ مَالاً، أَوْ حَقًّا فَلِوَرَثَتِهِ)¹.
- والقصاص أو العفو هو حق من حقوق المقتول فينتقل لورثته بموته، دون استثناء أحدٍ من الورثة، كما أن استحقاق الإرث بالزوجية كاستحقاقه بالقرابة، ولا يتوقف على القبول ولا يرتد بالرد.
- وقوله ﷺ: (مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَأَهْلُهُ بَيْنَ خَيْرَتَيْنِ إِنْ أَحَبُّوا فَأَلْفُودَ وَإِنْ أَحَبُّوا فَأَلْعَقْلُ)².
- ولم يكن هنالك اختلاف بين المسلمين على أن العقل-الدية- موروث كما يورث المال، فكل وارث هو ولي الدم، سواء كانت زوجة له أو ابنة أو أمًا، أو ولدًا، أو والدًا، فلا يخرج أحدٌ منهم من ولاية الدم.
- وعن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: (عَلَى الْمُقْتَتِلِينَ أَنْ يُنَحِّزُوا الْأَوَّلَ فَالْأَوَّلَ، وَإِنْ كَانَتْ امْرَأَةً)³.

وتميل الباحثة إلى رأي المذاهب الثلاثة (الشافعية، والحنفية، والحنابلة)؛ لما استدلوا به من الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة، ولقوة حجتهم في ذلك، فالقصاص والعفو هي حقوق تنتقل إلى الورثة بحسب علم الفرائض الذي فرضه الله تعالى على عباده، فليس من الممكن أن نحدد من يرث ومن لم يرث، وبالتالي فإنه أقرب إلى الحق، والله ﷻ أعلم

¹ البخاري، صحيح البخاري، (ج3/ص97)، الحديث رقم (2298)، مسلم، صحيح مسلم، (ج3/ص1237)، الحديث رقم (1619)، حديث متفق عليه.

² البخاري، صحيح البخاري، باب كتابة العلم، (ج1/ص33)، الحديث رقم (112)، مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، (ج26/ص3). حديث متفق عليه.

³ أبو داود، سنن أبي داود، (ج4/ص183)، الحديث رقم (4538)، حكم الألباني: ضعيف، النسائي، سنن النسائي، (ج8/ص38)، الحديث رقم (4788)، حكم الألباني: ضعيف، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص104)، الحديث رقم (16070).

2. **البند الثاني :** تعدُّ الورثة: كما ذكرْتُ سابقاً أن القصاص أو العفو ينتقل بطريق الإرث إلى ورثة المجني عليه، ومن الممكن أن يكون وريثاً واحداً، أو أن يتعددوا؛ ففي حالة الوريث الواحد يكون له حق خالص إما أن يعفو وإما أن يقتص - باتفاق الفقهاء -، وكذلك إن تعددوا واتفقوا على العفو أو القصاص فلهم الحق بتنفيذ ما اتفقوا عليه.

مسألة 1: إلا أنَّ الاختلاف يكمن في حال تعدد الورثة وتعدد آرائهم، فبعضهم أراد العفو وبعضهم الآخر أراد القصاص، ونتج هذا الخلاف عن خلافهم حول مَنْ يملك العفو من الورثة، فانقسم الفقهاء على رأيين:

1- **مذهب المالكية:** الذي جعل العفو إرثاً للعصبة من الورثة فقط دون النساء، فمستحق القصاص هو العاصب الذكر، أي جميع العصبة بالنفس، يقدم الأقرب فالأقرب من العصبة في إرثه إلا الجد والإخوة، فهم في درجة متساوية في القصاص والعفو، فلا دخل في القصاص للبنات والأخوات والزوجات والزوج؛ لأن القصاص لرفع العار، فاختص بالعصبات كولاية الزواج¹.

وقد تكون المرأة مستحقة القصاص عند المالكية بشروط ثلاثة، وهي:

أ. أن تكون وارثة المقتول؛ كبنيت أو أخت، فخرج العمّة، والخالة ونحوهما من ذوي الأرحام.

ب. أن لا يساويها عاصب في الدرجة وفي القوة معاً: بأن لم يوجد أصلاً، أو وُجد عاصب أنزل منها درجةً، كعم مع بنتٍ أو أخت. فتخرج: البنيت مع الابن، والأخت مع الأخ، فلا كلام لها معه في عفو ولا قود، أي ليس لها حينئذ طلب القصاص؛ لتساويهما في الدرجة والقوة معاً، بخلاف الأخت الشقيقة مع الأخ لأب، لها الكلام معه؛ لأنه وإن ساواها في الدرجة هو أنزل منها في القوة. ت. أن تكون عصبهً فيما لو فرض كونها ذكراً، فلا كلام للأخت لأُم، والزوجة، والجدّة لأُم².

وللأم المطالبة باستيفاء القصاص، لأنها لو ذُكرت، كانت أباً؛ لأنها والدّة، لكن لا لكلام لها مع وجود الأب، لمساواة العاصب لها.

¹ القرافي، الذخيرة، (ج12/ص409)، الفوزان، الملخص الفقهي، (ج2/ص477).

² الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص258)، الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (ج4/ص360_ص361)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعارف.

2- والمذاهب الثلاثة (الحنفية، الشافعية، الحنابلة)¹ الذين جعلوا العفو إراثاً لجميع الورثة دون التفرقة ما بين وريث وآخر لأي سبب كان.

مسألة 2: وبهذا انقسموا إلى ذات الانقسام في حكم عفو بعض الورثة كونها تنتدرج تحت تلك المسألة:

• **المذهب الأول:** مذهب المالكية: هنالك بعض المسائل التي تبين ما اتخلف به مذهب المالكية عن باقي المذاهب، وهي:

1. إذا اجتمع النساء مع البنين فلا شيء للنساء، فلو كان الأب مقتولاً، وكان له بنات وبنين، واختار البنين العفو عن الجاني، ولم تُرد البنات ذلك، فلا مدخل لهنّ، ويسقط القصاص حينئذٍ، وينفذ العفو².

2. إذا اجتمع أب للمجني عليه وبنون، فلا قول للأب معهم في عفو أو قود، أي إذا كان للمقتول أب وابن فإن القول قول الابن في القصاص أو العفو، وليس للأب قول هنا، وذلك لأن عصبه البؤنة أقوى من عصبه الأبوة، فإذا اجتمعا قُدمت الأولى على الثانية، وهذا ما أجمع عليه مالك وأصحابه³.

3. إذا اجتمع بنات المجني عليه مع الأب، ففي كتاب ابن سحنون⁴ لا عفو للأب إذا قام البنات، وقال ابن المواز⁵ اختلف فيه، فيراه أشهب⁶ أولى بالعفو من البنات على اعتبار أنه لا مدخل

¹ السرخسي، المبسوط، (ج26/ص152)، الشافعي، الأم، (ج6/ص13)، سليمان بن محمد، التجريد لنفع العبيد، حاشية البيهقي على شرح المنهج، (ج4/ص152)، بدون طبعة، بدون تاريخ، مطبعة الحلبي، 1950م، النجدي، حاشية الروض المربع على زاد المستنقع، (ج7/ص206).

² القرافي، الذخيرة، (ج12/ص408).

³ الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (ج7/ص126).

⁴ هو محمد بن عبد السلام التتوخي، أبو عبد الله، فقيه مالكي، مناظر، ولد في 817م، ولم يكن في عصره أحد أجمع لفنون العلم منه، ورحل إلى المشرق، وتوفي في الساحل في 870م، ونقل إلى القيران فدفن فيها، كان كريم اليد، وجيهاً عند الملوك، عالي المهمة، من كتبه: آداب المعلمين، وأجوبة محمد بن سحنون، والرسالة السحنونية، رسالة في الفقه المالكية، وغيرها من الكتب. الزركلي، الإعلام، (ج6/ص204/ص205).

⁵ هو عبد الواحد بن محمد، أبو الفضل ابن المواز السليمان، وهو قاض مالكي، من أهل فاس تولى القضاء بمراكش سنة 1297، وقام بعدة وظائف مخزنية حكومية، وتوفي في 1900م، وله رحلة مع السلطان الحسن الأول إلى الصحراء، كتبها في مجلدة، وكتاب في الرجال السبعة بمراكش، في الخزانة الملكية بفاس. الزركلي، الإعلام، (ج4/ص177).

⁶ هو أشهب بن عبد العزيز بن داود بالقيسي العامري الجعدي، ولد في 762م، وكان فقيه الديار المصرية في عصره، وكان صاحب الإمام مالك، قال الشافعي: ما أخرجت مصر أفقه من أشهب لولا طيش فيه، وقيل أن اسمه مسكين وأشهب لقب له، ومات في مصر في 819م. الزركلي، الإعلام، (ج1/ص333).

للنساء في ولاية الدم، بينما لم يجز ابن القاسم¹ عفوه دونهن ولا عفوهن دونه. وكذلك فيما يتعلق بالجد فقد قال ابن حبيب² في ذلك لا يجوز عفوه دونهن ولا عفوهن دونه³.

4. وإذا اجتمع للقتيل أب وأم، فلا حق للأُم مع الأب في عفو أو قود⁴.

• **المذهب الثاني:** مذهب الشافعية، والحنفية، والحنابلة: كما ذكرنا سابقاً أن جميع الورثة هم شركاء في القصاص أو العفو فالعصبة وذوي الفروض يملكون حق العفو كسائر الحقوق التي تنتقل إليهم عن طريق الميراث سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً أو صغاراً أو كباراً، وكذلك سواء كان الميراث بسبب أو بنسب (الزوجية)، وذلك بحسب أصول الشريعة الإسلامية⁵، وبالتالي فإن عفو أحد الورثة أياً كان تسقط العقوبة وينفذ العفو بحق الجاني.

مسألة 3: إذا تعدد الورثة، هل يثبت حق القصاص لكل وارث على سبيل الاستقلال، أو على سبيل الشركة؟ هناك رأيان:

الرأي الأول: **لأبي حنيفة ومالك**⁶: وهو أن القصاص يثبت لكل وارث على سبيل الاستقلال والكمال؛ لأنه حق مبتدأ لهم بوفاء القتل؛ لأن المقصود من القصاص في القتل هو التشفي، والميت لا يتشفى، فيثبت للورثة ابتداءً. ثم إن حق القصاص لا يتجزأ، وما لا يتجزأ من الحقوق إذا ثبت لجماعة، يثبت لكل واحدٍ منهم على سبيل الكمال، كأنه ليس معه غيره، كولاية الترويح.

¹ هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي المصري، ولد في مصر في 750م، وتوفي فيها في 806م، وهو فقيه جمع بين الزهد والعلم، وتفقّه بالإمام مالك ونظرائه، وله المدونة وهي ستة عشر جزءاً، وهي من أجل كتب المالكية، رواها عن الإمام مالك. الزركلي، الإعلام، (ج3/ص323).

² هو موسى بن عبد بن حبيب، أبو الأسود، المعروف بالقطان، ولد في 846م، وتوفي في 919م، وهو قاض من فقهاء المالكية، وأصله من موالي بني أمية، وولي قضاء أطرابلس (طرابلس المغرب)، فنفذ الحقوق وأخذها للضعيف من القوي، فبغى عليه وأوذى، وعزل، وحبس شهوراً، واتفق أن عرضت قضية اختلف فيها القضاة، فأفتى بها وهو في السجن فقال الوالي: مثل هذا لا يحبس وأطلقه، وله كتاب وهو أحكام القرآن، اثنا عشر جزءاً. الزركلي، الإعلام، (ج7/ص323/ص324).

³ الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (ج7/ص126).

⁴ الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (ج7/ص127).

⁵ السرخسي، المبسوط، (ج26/ص157)، الشافعي، الأم، (ج6/ص13)، سليمان بن محمد، التجريد لنفع العبيد، حاشية البجيرمي على شرح المنهج، (ج4/ص152)، النجدي، حاشية الروض المربع على زاد المستنقع، (ج7/ص206).

⁶ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص242)، الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (ج4/ص359).

الرأي الثاني: للشافعية والحنابلة في ظاهر المذهب، والصاحبين¹: وهو أن حق القصاص يثبت لكل وارث على سبيل الشركة؛ لأن الحق في القصاص أصلاً هو للمقتول، وبما أنه عجز بالموت عن استيفاء حقه بنفسه، فيقوم الورثة مقامه بالإرث عنه، ويكون مشتركاً بينهم، كما يشتركون في إرث المال.

مسألة 4: ويتفرع عن هذا الاختلاف على رأيين: أنه إذا تعدد الأولياء، هل يُنتظر لاستيفاء القصاص بلوغ أحد الأولياء إذا كان صغيراً، أو عودته إذا كان غائباً، أو إفاقة من جنونه إذا كان مجنوناً؟

فعلى الرأي الأول: لا يُنتظر بلوغ الصغير، ولا إفاقة المجنون، ويكون الحق في الاستيفاء للكبير، والعاقل، وأما الغائب فينتظر لاحتمال عفو².

وأما على الرأي الثاني: فيُنتظر بلوغ الصبي، وكمال المجنون بإفاقته، وقدم الغائب، ولا يجوز حينئذ للكبير أو للحاضر الاستقلال باستيفاء القصاص. وفي هذه الحالة يُحبس القاتل حتى يحضر الغائب، ويكمل الصبي والمجنون، ولا يُخلى بكفيل³.

3. البند الثالث: عفو الحاكم: كما ذكرنا سابقاً أن المجني عليه في حال وجوده له الأولوية في العفو أو القصاص من المجني عليه كون أن الاعتداء وقع عليه مباشرة، بينما في حال موته ينتقل ذلك الحق كسائر الحقوق إلى الورثة، فيصبح لهم الحق بالاختيار ما بين العفو أو القصاص، ولكن في حال عدم وجود ورثة للمجني عليه، وكان هنالك حاكم أو جهة الاختصاص في حل النزاعات بين الأفراد مثل القضاء، فهل يكون لها الحق بالعفو أو القصاص من الجاني؟!

اختلف الفقهاء فيما بينهم حول إمكانية نفاذ عفو الحاكم عن الجاني في حال عدم وجود من يرث المجني عليه إلى مذهبين:

¹ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص190)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص269)، ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، (ج8/ص343).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص242)، الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (ج4/ص359/ص360)

³ الشيرازي، المذهب في فقه الإمام الشافعي، (ج3/ص190)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص269).

المذهب الأول: مذهب المالكية: لا يمكن للحاكم أو الجهة المختصة أن تعفو عن الجاني مجاناً أو على دية، وبذلك قال ابن الحجاج¹ أنه لا نظر للسلطان في العفو عنه، وبرغم أن السلطان لا ينبغي له أن يهدر دم المسلم إلا أنه يستفيد منه².

المذهب الثاني: مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة: للحاكم أو الجهة المختصة أن تقتص من الجاني أو أن تعفو على دية؛ وذلك لأن القصاص هو حق للمسلمين وميراثاً لهم، وما الحاكم إلا نائباً يقوم مقامهم في ذلك، فلا يمكنه إبطال حق المسلمين جماعةً بأن يعفو مجاناً، بل إما أن يعفو على دية من تركة المجني عليه إلى بيت مال المسلمين أو أن يستوفي القصاص، وقال الشافعي: (إذا قتل الرجل من لا ولي له عمداً فسلطان أن يقتل به قاتله، وله أن يأخذ الدية ويدفعها إلى جماعة المسلمين ويدع القاتل من القتل، وليس له عفو القتل والدية؛ لأنه لا يملكها دون المسلمين فيعفو ما يملك)³. فوجب على الإمام أن يفعل ما يراه من المصلحة؛ لأن «تصرف الحاكم على الرعية منوط بالمصلحة»⁴، فإن أراد أن يعفو على غير مال لم يجز؛ لأنه تصرف لا مصلحة فيه للمسلمين، فلم يملكه⁵.

¹ هو عمرو بن ثابت بن الحارث، ويقال ابن الحجاج الخرزجي المدني، وذكره ابن خلفون في كتاب (الثقات) قال: قال ابن عبد الرحيم: عمر بن ثابت الأنصاري ثقة، وقال العجلي: مدني تابعي ثقة، وذكره ابن منده في تاريخه: يقال: إنه ولد على عهد النبي صلى الله عليه وسلم، وقال أبو بكر السمعاني: هو من ثقات التابعين. أبو عبد الله، علاء الدين، مغطاي بن قبيح، إكمال تهذيب الكمال، (ج10/ص32)، الطبعة الأولى، 2001م، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، تحقيق: أبو عبد الرحمن عادل بن محمد، أبو محمد أسامة بن إبراهيم.

² الخطّاب، مواهب الجليل، (ج6/ص250).

³ الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص245)، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (ج3/ص30)، الشافعي، الأم، (ج6/ص22)، ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد، ص321، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العلمية.

⁴ الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (ج1/ص493)، الطبعة الأولى، 2006م، دار الفكر، دمشق.

⁵ الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (ج1/ص494)، الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص245).

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1- قول رسول الله ﷺ: (السُّلْطَانُ وَلِيٌّ مِّنْ لَا وَلِيٍّ لَهُ)¹.

دل الحديث النبوي الشريف على ولاية السلطان (الحاكم) على الفرد عند غياب وليه الخاص، فهو بمثابة ولي عام لجميع الأفراد بعد وليهم الخاص، فعندما غاب ولي الدم عن القصاص أو العفو استحق السلطان ولاية الفرد في ذلك الحق؛ ليقوم مقام وليه الخاص فيختار إما العفو أو القصاص من الجاني.

2- عندما قُتل سيدنا عمر ؓ خرج الهُرْمُزَان²-وكان الهرمزان من المسلمين-، والخنجر في يده فظن عبيد الله ؓ أن هذا الذي قتل سيدنا عمر ؓ فقتله، فرفع ذلك إلى سيدنا عثمان ؓ فقال سيدنا علي ؓ لسيدنا عثمان اقتل عبيد الله، فامتنع سيدنا عثمان ؓ وقال: كيف أقتل رجلاً قُتل أبوه أمس؟! لا أفعل، ولكن هذا رجل من أهل الأرض وأنا وليه أعفو عنه، وأؤدي ديته³. وقد روي أن عثمان ؓ صعد المنبر فقال: ألا إني ولي دم الهرمزان، وقد وهبته لله ولعمر، وتركته لدم عمر. ولا وارث له إلا المسلمون عامة وأنا إمامكم وقد عفوت ، أفتعفون ؟ قالوا : نعم.

دل موقف سيدنا عثمان ؓ على حق الاختيار للحاكم أو الذي بيده السلطة ما بين العفو على دية أو القصاص من الجاني عند غياب ولي الدم .

وتميل الباحثة إلى المذهب الثاني -مذهب الجمهور-، الذين اتجهوا إلى جواز العفو على الدية أو القصاص من الحاكم أو الجهة المختصة لمن لا ولي له، وذلك لما استدلوا به من الأدلة، وقوة حجتهم في ذلك، بحيث أنه لا يمكن تقييد سلطة الحاكم في تلك المسألة باقتصاره على القصاص فقط دون العفو، فلا بد أن يكون هنالك تدخلاً من قبل السلطان بحسب الوقائع التي تعرض أمامه؛

¹ أحمد بن حنبل، مسند أحمد، ط الرسالة، (ج40/ص243)، أبو داود، سنن أبي داود، (ج2/ص229)، الترمذي، سنن الترمذي، ت شاكر، (ج3/ص399)، وقال: حديث حسن.

² هو الهرمزان الفارسي، كان من ملوك فارس، وأسر في فتوح العراق، وأسلم على يد عمر، ثم كان مقيماً عنده في المدينة، واستشاره في قتال الفرس، ابن حجرالعسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي، الإصابة في تمييز الصحابة، (ج6/ص448)، الطبعة الأولى، 1415هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

³ الكاساني، بدائع الصنائع ، (ج7/ص245).

كونه يقوم مقام الولي الخاص، فلا بد أن يتمتع بجميع صلاحياته في اختياره ما بين العفو والقصاص فيما يرى أقربهم للعدل والحق. والله ﷻ أعلم

المطلب الخامس: الآثار المترتبة على العفو:

الفرع الأول : سقوط القصاص: كما ذكرنا في بداية هذا المبحث من خلال التطرق إلى التعريف المراد من العفو نجد أنه سبب من الأسباب المسقط لعقوبة القصاص، كما ورد عن أنس بن مالك رضي الله عنه أنه قال: (ما رأيت النبي ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو)¹، وبهذا تجد ان رسول الله ﷺ حث وأمر بالعفو؛ لما فيه من إحياء لنفس بشرية حُكم عليها بالهلاك، وهذا ما يدل على سقوط القصاص كأحد الآثار المترتبة على وقوع العفو من ولي الدم.

الفرع الثاني : دفع الدية: وهذا ما اتجه إليه مذهب المالكية والشافعية والحنابلة، إلى جواز أخذ الدية مقابل العفو وإسقاط القصاص، إلا أن مذهب الحنفية اتجه إلى أن العفو بلا بدل، أي بلا دية، وبالتالي فإن الجاني -وبحسب مذهب الجمهور- يوجب عليه الدية لأولياء الدم. إلا أن المالكية اشترطوا رضا الجاني لصحة دفع الدية، ولم يُجز بعضهم العفو أصلاً إذا كان القتل غيلة².³

الفرع الثالث : العفو على الدية دون رضا الجاني: اختلف الفقهاء حول صحة العفو على دية دون رضا الجاني، وهذا تجده في مفهومهم للعفو:

1. مذهب الحنفية والمالكية: اشترطوا رضا الجاني؛ لصحة العفو على دية⁴.

¹ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج/2ص898)، رقم (2692)، أبو داود، سنن أبي داود، (ج/4ص169)، رقم (4497)، النسائي، السنن الكبرى للنسائي، (ج/6ص349)، رقم (6959)، حكم الألباني: صحيح.

² القتل غيلة: هي القتل على غرة كالذي يخدع إنساناً فيدخله بيتاً أو نحوه، فيقتله. العتيبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص576.

³ الكاساني، بدائع الصنائع، (ج/7ص247)، ابن عابدين، رد المحتار، (ج/6ص526)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (ج/4ص239)

.التسولي، البهجة في شرح التحفة (تحفة الحكام لابن عاصم الاندلسي)، (ج/2ص615)، المواق، التاج والإكليل لمختصر الخليل، (ج/8ص330)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج/9ص239)، البهوتي، كشف القناع، (ج/5ص542).

⁴ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج/7ص241)، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج/4ص240).

2. مذهب الشافعية الحنابلة: لم يتوقفوا عند رضا الجاني، وأجازوا العفو على دية دون موافقة أو رضا الجاني على ذلك¹.

وتميل الباحثة إلى عدم اشتراط رضا الجاني في العفو على دية، وهذا ما ذهب إليه الشافعية، والحنابلة، كونه هو المعتدي الظالم، مرتكب الجريمة، وبالتالي لا يمكن أن يكون له الخيار في كيفية معاقبته أو تحديد العبد الذي سوف يقع على عاتقه نتيجةً للفعل الذي قام به على المجني عليه، والله تعالى أعلى وأعلم.

الفرع الرابع : ما يترتب على القاتل من حقوق بعد العفو:

أولاً : الكفارة: اختلف الفقهاء فيما إن كان هنالك كفارة على الجاني عند العفو عنه، سواء كان العفو مجاناً أو على دية، وانقسموا إلى مذهبين:

المذهب الأول: الحنفية والمالكية والحنابلة: لا تجب الكفارة على القاتل بعد العفو عنه².

واستدلوا على ذلك:

1- يقول الله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۖ﴾ [سورة النساء : 92]، وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِداً فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَاباً عَظِيماً ۖ﴾ [سورة النساء : 93] .

دلت الآية الكريمة على وجوب الكفارة في القتل الخطأ بينما لم يرد ذكر الكفارة في القتل العمد، فيفهم من ذلك أنه لا كفارة فيه.

2- وروي أن سويد بن الصامت رضي الله عنه قتل رجلاً (فَأَوْجَبَ النَّبِيُّ ﷺ الْقَوْدَ وَلَمْ يُوجِبْ كَفَّارَةً)³.

دل موقف النبي صلى الله عليه وسلم على عدم وجوب الكفارة في القتل العمد كونه يستوجب القتل، فلا يسوجب شيئاً غيره .

¹ النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص239)، البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، (ج5/ص543).

² ابن نجيم، البحر الرائق، (ج8/ص331)، بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم، العدة شرح العمد، ص577، بدون طبعة بدون تاريخ، دار الحديث، القاهرة، ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، (ج2/ص1108).

³ المقدسي، العدة شرح العمد، ص577، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص516).

المذهب الثاني: الشافعية: تجب الكفارة على القاتل بعد العفو عنه¹.

واستدلو على ذلك:

1- بما روى واثلة بن الأسقع رضي الله عنه أنه قال : أتينا النبي ﷺ في صاحب لنا قد أوجب القتل، فقال: (مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُسْلِمَةً، أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهُ عَضْوًا مِنَ النَّارِ، حَتَّى فَرَجَهُ بِفَرَجِهِ)².

دل الحديث النبوي الشريف على وجوب الكفارة في القتل العمد الموجب للقتل، وذلك لأنه إذا أوجبت في الخطأ فمن باب أولى أن توجب في العمد، لأنه أعظم إثماً، وأكبر جرمًا.

2- وروي عن قيس بن عاصم التميمي جاء إلى النبي ﷺ فقال: أني وأدت في الجاهلية ثمان بنات فقال: (أَعْتِقْ عَنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ بَدَنَةً)³.

دل الحديث النبوي الشريف على وجوب الكفارة في القتل العمد لما أوجبه على قيس بن عاصم التميمي نتيجة القتل العمد.

ثانياً: حق السلطان-الحاكم- في (تعزير) القاتل بعد العفو: كما ذكرنا سابقاً أن العفو أحد مسقطات عقوبة القصاص، فالمجني عليه أو وليه يسقط حقه في تلك العقوبة عن طريق العفو، ولكن ماذا عن حق السلطان على القاتل بعد العفو، هل يترتب على الجاني للسلطان حق نتيجة فعله؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه:

المذهب الأول: المالكية: أوجب مذهب المالكية على السلطان تعزير القاتل بعد العفو عنه، من المجني عليه أو وليه⁵.

¹ الماوردي، الحاوي الكبير، (ج13/ص62).

² البخاري، صحيح البخاري، (ج8/ص145)، الحديث رقم (6715)، مسلم، صحيح مسلم، (ج2/ص1147)، الحديث رقم (23).

³ بدنة: ناقة أو بقرة، تُتحر بمكة قرباناً، وكانوا يسمونها لذلك، المعاني، من خلال الرابط التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>.

⁴ تفسير الطبري، جامع البيان، ت شاكر، (ج24/ص248)، عبد الرزاق، تفسير عبد الرزاق، (ج3/ص397)، الحديث رقم (3512)، البيهقي، السنن الكبرى، (ج8/ص202)، الثعلبي، تفسير الثعلبي (الكشف والبيان عن التفسير)، (ج10/ص139)، القرطبي، تفسير القرطبي، (ج19/ص233)، أبو الطيب، فتح البيان في مقاصد القرآن، (ج15/ص100).

⁵ الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (ج7/ص124)، القرافي، الذخيرة، (ج12/ص412)، عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج2/ص183).

المذهب الثاني: الحنفية والشافعية والحنابلة: يرون عدم إلزام السلطان بتعزير القاتل بعد العفو عنه، على اعتبار أنها سلطة جوازية-اختيارية- مُنحت له وتخضع لتقديره بحسب الوقائع والظروف المحيطة بالواقعة، وذلك لأن التعزير حق لله تعالى، أي حق للجماعة بعد سقوط القصاص¹.

وتميل الباحثة إلى إلزام السلطان بتعزير القاتل، كونه لا يكون قد تعدى بفعله على الفرد فقط، بل على المجتمع بشكل عام، وكذلك على حق الدولة التي نهت عن تلك الجرائم، ونصت على العقوبات اللازمة، وكما أن العقاب الذي وُضِعَ على ذلك الفعل لم تكن الغاية منه تعود -فقط- على المجني عليه أو وليه، بل تعود على المجتمع ككل، وللمحافظة على سلام المجتمع، وتوفير حياة هادئة، وتقليل نسبة الجريمة في البلاد، وبالتالي فإنه وإن سقط حق المجني عليه بالعفو، فإن حق المجتمع -أو ما يسمى الحق العام- يبقى واقعاً على عاتق الجاني لارتكابه فعله المجرم، ومخالفته للقوانين المنصوصة.

ثالثاً: سلطة القاضي في تقدير التعزير عند الحُكم به : اختلف الفقهاء في تقديرهم لها كالتالي:

المذهب الأول: الحنفية والشافعية والحنابلة²: جواز التعزير: فذهب مذهب الحنفية إلى أن التعزير ليس له مقدار محدد شرعاً، فهو متروك لتقدير السلطان أو الجهة المختصة، وكذلك مذهب الشافعية يرى أنه يمكن أن يكون بحبس أو ضرب غير مبرح كصفع، ونفي، وكشف الرأس، وتسويد الوجه، والصلب لثلاثة أيام فأقل، والتوبيخ بالكلام ، ومذهب الحنابلة اتجه إلى جعل التعزير تغليظاً للدية، أي أن تُضاعف عليه.

¹ البجيرمي، التجريد لنفع العبيد، حاشية البجيرمي على شرح المنهج، (ج4/ص237)، عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج2/ص183)، السغد، النتف في الفتاوى، (ج2/ص664)، الرحيباني، مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهي، (ج6/ص99).

² البجيرمي، حاشية البجيرمي، (ج4/ص236)، الرحيباني، مطالب أولي النهي، (ج6/ص99).

المذهب الثاني: مذهب المالكية: وجوب التعزير: حدده بمائة جلدة والسجن لمدة سنة، وبهذا قال الإمام مالك¹، والقاضي أبو محمد²، وابن الماجشون³، وقال القرافي⁴: (إن عفا عنه سقط القتل وضرب مائة، وحُبس عاماً، كان القاتل رجلاً أو امرأة، مسلماً أو ذمياً، والمقتول كذلك....)⁵.

وتميل الباحثة إلى رأي المذهب الأول (مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة) الذي اتجه إلى جواز التعزير دون إلزامه؛ ليقوم السلطان أو من ينوب عنه بتقدير المصلحة المرادة من ذلك التعزير سواء بتطبيقه أو عدم تطبيقه، والكيفية التي يريد بها تعزير الجاني، وذلك بحسب الوقائع والظروف التي تدور حول الواقعة المعروضة أمامه، بحيث أنه لا بد أن يكون للسلطان سلطة تقديرية يستطيع من خلالها تطبيق العدل بأكمل صورته، دون أن يكون محكوماً لنصوص لا يمكنه العدول عنها أو تعديلها بأي شكلٍ من الأشكال. وبالتالي فهو أقرب إلى الصواب والعدل بإذن الله تعالى، والله تعالى أعلى وأعلم .

¹ هو مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري، أبو عبد الله، ولد في المدينة، سنة 712م، وكان إمام دار الهجرة، وأحمد الأئمة الأربعة عند أهل السنة، وإليه تنسب المالكية، وتوفي في المدينة سنة 795م، حيث كان صلياً في دينه، بعيداً عن الأمراء والملوك، وشي به فضربه سياطاً انخلعت لها كتفه، وله مصنفات منها: الموطأ، وله رسالة في الوعظ، وكتاب في المسائل، وكتاب في النجوم، وغيرها من المصنفات. الزركلي، **الإعلام**، (ج5/ص257).

² هو عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، قاض من فقهاء المالكية، ولد في بغداد سنة 973م، وولي القضاء في اسعد وبادرايا في العراق، ورحل إلى الشام فمر بمعرة النعمان واجتمع ب أبي العلاء، وتوجه إلى مصر، فعلت شعرته وتوفي فيها سنة 1031م، وله نظم ومعرفة بالأدب، وله كتب عديدة منها: التلقين (في فقه المالكية)، وعيون المسائل، والنصرة لمذهب مالك، وشرح المدونة، وغيرها من الكتب. الزركلي، **الإعلام**، (ج4/ص184).

³ هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمي بالولاء أبو مروان ابن الماجشون، فقيه مالكي فصيح، دارت عليه الفتيا في زمانه، وعلى أبيه قبله، أضر في آخر عمره، وكان مولعاً بسماع الغناء في إقامته وارتحاله، وتوفي سنة 827م، الزركلي، **الأعلام**، (ج4/ص160).

⁴ هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي القرافي، من علماء المالكية نسبته إلى قبيلة صنهاجة (من برارة المغرب)، وإلى قرافة (المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي)، بالقاهرة، وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة، وتوفي سنة 1285م، وله مصنفات جليلة في الفقه والأصول، منها (أنوار البروق في أنواء الفروق ط)، وغيرها من الكتب، الزركلي، **الأعلام**، (ج1/ص94).

⁵ الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، (ج7/ص124)، القرافي، **الذخيرة**، (ج12/ص412)، عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، (ج2/ص183).

المطلب السادس: قتل ولي الدم للقاتل بعد العفو عنه:

اتفق عامة العلماء رحمهم الله من المذاهب الأربعة (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) وغيرهم، على وجوب القصاص من ولي الدم عند قتل القاتل بعد العفو عنه؛ لوجود العفو عن القاتل الأول فيسقط عنه القصاص، ويصبح الولي بقتله قاتلاً أولاً يستوجب القصاص منه¹.

واستدلوا على ذلك بعموم الأدلة التي أوجبت عقوبة القصاص على القاتل:

1. قوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ [سورة البقرة: 179].

2. قوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ [سورة المائدة: 45].

3. عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُّسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَّا يَأْخُذَ ثَلَاثٌ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالنَّيْبُ الزَّانِي، وَالْمُفَارِقُ لِدِينِهِ التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ)².

4. عن أنس رضي الله عنه: أن الرُّبَيْعَ بنت النضر -عمته- كسرت ثنية جارية، فطلبوا إليها العفو، فأبوا، فعرضوا الأرض، فأبوا، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأبوا إلا القصاص، فأمر رسول الله ﷺ بالقصاص، فقال أنس بن النضر: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع؟! لا والذي بعثك بالحق، لا تكسر ثنيتهما، فقال رسول الله ﷺ: (يَا أَنَسُ كِتَابُ اللَّهِ الْقِصَاصُ، فَرَضِي الْقَوْمَ، فَعَفَوْا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: إِنَّ مِنْ عِبَادِ اللَّهِ مَنْ لَوْ أَقْسَمَ عَلَى اللَّهِ لَأَبْرَهُ)³.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع ، (ج7/ص247)، ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، (ج2/ص1099)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج9/ص216)، الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، (ج4/ص187)،.

² البخاري، صحيح البخاري، باب قوله تعالى (أن النفس بالنفس)، (ج9/ص5)، الحديث رقم(6878)، مسلم، صحيح مسلم، باب ما يباح به دم المسلم، (ج3/ص1302)، الحديث رقم(1676).

³ البخاري، صحيح البخاري، باب الصلح في الدية، (ج3/ص186)، الحديث رقم(2703)، مسلم، صحيح مسلم، باب إثبات القصاص في الأسنان، رقم(1675).

المبحث الرابع

الصُّلْح

بما أن الصُّلْح هو من الأساليب التي تستخدم لفض النزاعات ما بين الأطراف، واسترداد الحقوق لأصحابها، كان لا بد من معرفة تأثير الصُّلْح على عقوبة القصاص إن كان الطرف المعتدي استحق تلك العقوبة على فعله قبل إتمام الصُّلْح بينهما، فما أثر ذلك الصُّلْح بعد حدوثه على عقوبة القصاص؟! هذا ما سيتم توضيحه في هذا المبحث بإذن الله تعالى:

المطلب الأول: مفهوم الصُّلْح، ومشروعيته:

الفرع الأول: مفهوم الصُّلْح لغةً واصطلاحاً:

لمعرفة ماهية الشيء لا بد من التطرق إلى المفهوم اللغوي والاصطلاحي له، لإفهام القارئ المعنى المراد منه بما يتناسب مع موضوع الدراسة.

أولاً: مفهوم الصُّلْح لغةً: الصُّلْح بالصَّمِّ: هو تصالُّح القَوْمِ بَيْنَهُمَا، أي وقع بينهما صُلْحٌ، وهو السُّلْمُ، وَيُذَكَّرُ وَيؤنَّثُ، ومُتصَالِحُونَ اسمُ جَمَاعَةٍ¹، وهو إنهاء الخُصُومَةِ وإنهاء حَالَةِ الحَرْبِ والنِّزَاعِ. وقد يوصف بالمُصْدَرِ، فيقال هو صُلْحٌ لِي، وهم لنا صُلْحٌ مُصَالِحُونَ².

ثانياً: مفهوم الصُّلْح اصطلاحاً: هو عَقْدٌ يَرْفَعُ النِّزَاعَ، وَيَقْطَعُ الخُصُومَةَ³، وهو مُعَاقِدَةٌ يتوصَّلُ بها إلى إصلاحِ بَيْنِ الْمُتَخَالِفِينَ⁴.

الفرع الثاني: مشروعية الصُّلْح:

ثبتت مشروعية الصُّلْح في الكتاب الكريم، والسنة النبوية الشريفة، وبإجماع الفقهاء على مشروعيته:

¹ مرتضى، الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (ج6/ص548).

² إبراهيم مصطفى، وآخرون، المعجم الوسيط، (ج1/ص520).

³ ابن عابدين، الدر المختار، (ج5/ص628).

⁴ البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستنقع، ص379.

أولاً: الكتاب الكريم:

قال تعالى: ﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ [سورة النساء: 114].

فقوله تعالى: ﴿أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾ أي لا يكون الإصلاح إلا بين متنازعين متخاصمين، لذلك حث الشارع على الإصلاح بين الناس في الدماء والأموال والأعراض، بل وفي الأديان أيضاً¹، وهذا ما يدل على أن الصلح مستحب ومشروع عند الله تعالى.

قال تعالى: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [سورة الحجرات: 9].

تتضمن هذه الآية الكريمة ضرورة الإصلاح ما بين المتنازعين، بحيث أنه إذا اقتتل طائفتان من المؤمنين، فإن على غيرهم من المؤمنين أن يتلافوا هذا الشر الكبير بالإصلاح بينهم بالعدل²، وهذا ما يدل على مشروعية الصلح، ووجوبه على المؤمنين لحل الخلافات التي تقع بينهم.

ثانياً: السنة النبوية الشريفة:

1. قول رسول الله ﷺ: (الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حراماً، أو أحل حراماً)³.

دل الحديث النبوي الشريف بشكل واضح على جواز الصلح، ومشروعيته، إلا إذا أدى ذلك إلى مخالفة الشريعة الإسلامية، بجعل الحلال حراماً، أو عكس ذلك، أما فيما عدا ذلك فالصلح جائز.

¹ السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان (تفسير السعدي)، ص202، الطبعة الأولى، 2000م، مؤسسة الرسالة، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحي.

² السعدي، تفسير السعدي، ص800.

³ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب الصلح، (ج2/ص788)، الحديث رقم (2353)، أخرجه مطولاً الترمذي، سنن الترمذي، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ، (ج3/ص626)، الحديث رقم (1352)، حكم الألباني: صحيح، أحمد، مسند أحمد، (ج14/ص389)، الحديث رقم (8784)، أبي داود، سنن أبي داود، (ج3/ص304)، الحديث رقم (3594)، حكم الألباني: حسن صحيح، ابن حبان، صحيح ابن حبان مخرجا، (ج11/ص488)، الحديث رقم (5091)، تعليق الألباني: حسن صحيح، تعليق شعيب الأرناؤوط: إسناده حسن، البيهقي، السنن الكبرى، (ج6/ص107)، الحديث رقم (61352).

2. قول رسول الله ﷺ: (أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِأَفْضَلِ مِنْ دَرَجَةِ الصَّيَامِ وَالصَّلَاةِ وَالصَّدَقَةِ؟ قَالُوا: بَلَى، قَالَ: إِصْلَاحُ ذَاتِ الْبَيْنِ، وَفَسَادُ ذَاتِ الْبَيْنِ الْحَالِقَةُ¹)².

حَثَّ الحديث النبوي الشريف على إصلاح ذات البين، واجتناب الإفساد فيها، وذلك لأن الإصلاح هو سبب للاعتصام بحبل الله ﷻ، وعدم التفرق بين المسلمين، ومن تعاطى إصلاحها، ورفع فسادها، قد نال درجةً فوق ما يناله الصائم القائم المشتغل بخويصة نفسه³، وهذا ما يدل على مشروعية الصلح في الإسلام، وفضله على المسلمين.

ثالثاً: الإجماع: وبناءً على ما ورد في كتاب الله ﷻ، وسنة نبيه ﷺ، حول مشروعية الصلح، وإجازته، وما يعود على المسلمين من فضل، وإحسان لمن يقوم به، فقد أجمع الفقهاء على مشروعية الصلح وجوازه⁴.

المطلب الثاني: أركان الصلح، وشروطه:

الفرع الأول: أركان الصلح:

اتجه الفقهاء (المالكية، والشافعية، والحنابلة) إلى أن الصلح شأنه شأن باقي العقود -وهذا ما تجده من خلال تعريفهم للصلح على اعتبار أنه عقد-، والذي لا بد من توافر أركانه مجتمعة

¹ يروى عن النبي ﷺ أنه قال: (هي الحالقة لا أقول تحلق الشعر، ولكن تحلق الدين)، الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص663).

² أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، باب من حديث أبي الدرداء عويمر، (ج45، ص500)، الحديث رقم (27508)، أبي داود، سنن أبي داود، باب في إصلاح ذات البين، (ج4/ص280)، الحديث رقم (4919)، حكم الألباني: صحيح، الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص663)، الحديث رقم (2509)، البيهقي، الآداب للبيهقي، (ج1/ص42)، الحديث رقم (102).

³ آبادي، محمد أشرف بن أمير، عون المعبود شرح سنن أبي داود، (ج13/ص178)، الطبعة الثانية، 1415هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

⁴ السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، (ج3/ص249)، الطبعة الثانية، 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص263)، السنيكي، زكريا بن محمد الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، (ج2/ص214)، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي، البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، (ج2/ص139)، الطبعة الأولى، 1993م، عالم الكتب.

ليتكون من خلالها العقد، فيرتبط بوجودها وجود العقد، وبعدمها عدم العقد، لذلك فإن الصلح يتكون من ثلاثة أركان كالبيع¹ وهي:

1. الصيغة: وهي (الإيجاب والقبول) ما بين المتخاصمين حول الشروط المتفق عليها.
 2. العاقدان: وهما المتخاصمان المراد الإصلاح بينهما (المُصالح والمُصالح).
 3. المحل: وهو موضوع النزاع، والمراد المُصالحة عنه وعليه (المُصالح عنه والمُصالح عليه).
- بينما ذهب مذهب الحنفية إلى أن الصلح له ركنٌ واحدٌ فقط، وهو الصيغة أي الإيجاب والقبول².

الفرع الثاني: شروط الصلح:

للصلح مجموعة من الشروط الخارجة عن ماهيته، تجب تحقيقاً لوجوده، ومنها ما يتعلق بالصيغة، ومنها ما يتعلق بالمُصالح والمُصالح، ومنها ما يتعلق بالمُصالح عنه (وهو الشيء المتنازع فيه)، ومنها ما يتعلق بالمُصالح عليه (وهو بدل الصلح).

أولاً: الشروط المتعلقة بصيغة الصلح (الإيجاب والقبول): وهي أن يقول المُدعي عليه: صالحتك من كذا على كذا، أو من دعواك كذا على كذا، ويقول الآخر قبلت، أو رضيت، أو ما يدل على قبوله ورضاه، فإذا وُجد الإيجاب والقبول، فقد تم الصلح³.

لم يتعرض فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة في باب الصلح لبيان الشروط المتعلقة بصيغته، وذلك بسبب اعتبارهم أن عقد الصلح غير قائم بذاته، بل هو تابع لأقرب العقود في الشرائط والأحكام، واكتفوا بذكر ما يتعلق بالصيغة من شروط وأحكام في تلك العقود التي يلحق بها الصلح، بحسب محله، وما تصالحا عليه⁴.

¹ الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (ج3/ص406)، الأزهرى، صالح بن عبد السميع، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ص495، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة الثقافية، بيروت، الشافعي، الأم، (ج3/ص226)، الرملي، شمس الدين محمد ابن أبي العباس، غاية البيان شرح زيد ابن رسلان، ص181، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، بيروت، البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (ج3/ص146).

² ابن عابدين، الدر المختار، (ج5/ص628).

³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج6/ص40).

⁴ وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (ج27/ص348)، الأجزاء من 24_38، الطبعة الأولى، بدون تاريخ، مطابع دار الصفوة، مصر.

بينما الفقه الحنفي قد تكلموا عن صيغة الصلح بصورة مستقلة في بابه، وتضمن ما يشترط في الصلح وهو أن الإيجاب كافٍ عن القبول من المدعى عليه إن كان المدعى به مما لا يتعين بالتعيين، وإن كان مما يتعين فلا بد من قبول المدعى عليه، واجتماع الإيجاب مع القبول، وهذا ما اشترطه الفقه الحنفي¹.

ثانياً: الشروط المتعلقة بالمصالح والمصالح: وهو أن يكون عاقلاً، وهذا شرط عام في جميع التصرفات، فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل؛ لانعدام أهلية التصرف بانعدام العقل، وأما البلوغ فليس شرطاً للصلح حتى يصح صلح الصبي في الجملة، وهو الصبي المأذون له إذا كان له فيه نفع، أو لا يكون له فيه ضرر ظاهر².

ثالثاً: الشروط المتعلقة بمحل العقد (المصالح عنه، والمصالح عليه):

1. المصالح عنه: وهو الشيء المتنازع فيه، ويجب أن يكون حقاً للعبد من أجل أن يصح الصلح عنه، وذلك إذا توافرت شروطه الشرعية، وهي ثلاثة شروط، سأكتفي بذكرها فقط، وهي³:

أ. أن يكون المصالح عنه حقاً ثابتاً للمصالح في المحل.

ب. أن يكون مما يصح أخذ العوض عنه، مثل القصاص.

ت. أن يكون معلوماً.

2. المصالح عليه: وهو المصالح به، وله شرطان، سأكتفي بذكرهما فقط، وهما⁴:

أ. أن يكون مالاً متقوماً، أي مما يمكن بيعه لأن في الصلح معنى المعاوضة.

ب. أن يكون معلوماً.

¹ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (ج7/ص255).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج6/ص40)

³ وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (ج27/ص349)، الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج6/ص48_49)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ج4/ص302).

⁴ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج6/ص42)، الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (ج5/ص80)، الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (ج3/ص408)، الماوردي، الحاوي الكبير، (ج6/ص369)، الشافعي، الأم، (ج3/ص226)، البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، (ج3/ص391).

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على الصُّلح في القصاص:

هنالك بعض الآثار التي تترتب على وجود الصُّلح ما بين الجاني والمجني عليه، والتي بدورها تؤثر على عقوبة القصاص، ومن أهم هذه الآثار:

1. سقوط عقوبة القصاص: إن الصُّلح أحد أسباب سقوط عقوبة القصاص بالنفس، وفيما دون النفس¹، وكما ذكرتُ في مشروعية الصُّلح، أنه إذا حدث الصُّلح بين المتخاصمين، انتهى الخصام بينهما وسقطت العقوبة.

2. دفع البذل: كما ذكرتُ سابقاً، أن الصُّلح تصرف من التصرفات التي تعتبر معاوضة، وبالتالي فإنه لا بد من توافر شيء - وهو ما يسمى بالمُصالح به - بديلاً عن المصالح عنه.

¹ لجنة العلماء برئاسة نظام الدين البخاري، الفتاوى الهندية، (ج6/ص21)، السمرقندي، تحفة الفقهاء، (ج3/ص254)، الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج6/ص54)، الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (ج3/ص419).

المبحث الخامس

عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه

عند الاطلاع على ما ذكرته سابقاً -تحت عنوان شروط القتل، لتطبيق عقوبة القصاص- تجد أن جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) اشترطوا أن يكون القاتل مكافئاً للقتيل لتطبيق تلك العقوبة، وبالتالي فإنه وبمفهوم المخالفة لا تطبق عقوبة القصاص عند عدم تكافؤ الجاني مع المجني عليه، وتسقط تلك العقوبة؛ ليكن أحد أسباب سقوط عقوبة القصاص، كما أن التكافؤ ينقسم إلى ثلاثة أنواع سأتناولها في هذا المبحث بإذن الله تعالى. أما مذهب الحنفية فلم يشترط التكافؤ بين القاتل والمقتول من أجل وجوب القصاص، إلا أنه لا يقتل عندهم المسلم ولا الذمي بالحربي، لا لعدم التكافؤ، بل لعدم العصمة.

المطلب الأول: التكافؤ في الأجناس:

7. لم يأخذ الفقهاء بهذا المعيار من التكافؤ المبني على تساوي الأجناس من ذكر أو أنثى؛ فإن الله تعالى لم يفرق ما بين نفس وأخرى، يقول الله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسَّيِّئَ بِالسَّيِّئِ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [سورة المائدة: 45].

دلت الآية الكريمة على مساواة النفس عند الله تعالى في تطبيق عقوبة القصاص بحيث لا يوجد تفاوت بين الذكر والأنثى، وبالتالي فلا يعد تكافؤ الأجناس سبباً من أسباب سقوط تلك العقوبة.

المطلب الثاني: التكافؤ في الأنساب:

وكذلك الأمر بالنسبة لتكافؤ الأنساب، فلم يأخذ الفقهاء بهذا المعيار من التكافؤ لتطبيق عقوبة القصاص من عدم تطبيقها، وذلك بحسب النسب الذي ينتمي إليه القاتل، على اعتبار أن هنالك دماً شريفاً ودماً غير شريف، أو عربياً أو أعجمياً، فهذه المفارقة ما بين الجاني والمجني

عليه لا تُسقط عقوبة القصاص، لقول رسول الله ﷺ: (الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، وَيَسْعَى بِذِمَّتِهِمْ أَذْنَاهُمْ، وَهُمْ يَدُّ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ، أَلَا لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ، وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ)¹.

دل الحديث النبوي الشريف على عدم وجود تفاوت بين دم وآخر؛ أي كونه شريفاً أو غير شريف، فلا يمكن لذلك التفاوت أن يصلح مقياساً لإسقاط عقوبة القصاص.

المطلب الثالث: التكافؤ في الأحكام:

أخذ جمهور الفقهاء بهذا المعيار من التكافؤ؛ لجعل فواته سبباً من أسباب سقوط عقوبة القصاص، ومن الحالات التي تسقط بها عقوبة القصاص نتيجة عدم التكافؤ ما بين الجاني والمجني عليه أن يكون القاتل حراً بينما القاتل عبداً، وكذلك أن يكون القاتل مسلماً بينما القاتل كافراً، فهنا يتعذر تطبيق تلك العقوبة وتسقط عن الجاني، وهذا ما سيتم توضيحه بإذن الله تعالى.

الفرع الأول: أن يكون القاتل حراً والقاتل عبداً: اتفق جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة)² على سقوط عقوبة القصاص لعدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في هذه الحالة.

واستدلوا على ذلك:

أ- بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾ [سورة البقرة: 178].

دلت الآية الكريمة على ضرورة التكافؤ ما بين الجاني والمجني عليه فيما يتعلق بالحرية والعبودية من أجل تطبيق عقوبة القصاص عند استحقاقها.

¹ أحمد بن حنبل، مسند أحمد، (ج2/ص268)، النسائي، السنن الكبرى، (ج8/ص56)، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص150)، البيهقي، سنن الكبرى، (ج8/ص51)، صحيح لغيره، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج2/ص888)، الحديث رقم (2660)، الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص24)، الحديث رقم (1412)، حكم الالباني: صحيح.

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص180)، ابن جزى، أبو القاسم، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، ص227، بدون طبعة، بدون تاريخ، بدون دار نشر، الخصني، أبو بكر بن محمد، تقي الدين، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، ص456، الطبعة الأولى، 1994م، دار الخير، دمشق، ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (ج3/ص253).

ب- وروي عن علي عليه السلام أنه قال: (مِنْ السُّنَّةِ أَلَّا يُقْتَلَ حُرٌّ بِعَبْدٍ)¹.

اعتبر علي عليه السلام التكافؤ بين الجاني والمجني عليه فيما يتعلق بالحرية والعبودية من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهذا ما يدل على أهمية توافر التكافؤ لتطبيق عقوبة القصاص، بينما عند عدم وجوده يتعذر تطبيقها وتسقط تلك العقوبة.

ت- وما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عليه السلام : (أَنْ رَجُلًا قَتَلَ عَبْدَهُ مُتَعَدِّيًا فَجَلَدَهُ النَّبِيُّ ﷺ مِائَةَ جَلْدَةٍ وَنَفَاهُ سَنَةً وَمَحَى سَهْمَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَلَمْ يُقِذْهُ بِهِ، وَأَمَرَهُ أَنْ يُعْتَقَ رَقَبَةً)².

وهذا ما يدل على سقوط القصاص عند عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في حال كان القاتل حراً والقتيل عبداً، وهذا ما فعله نبي الله صلى الله عليه وسلم فلم يطبق عقوبة القصاص على السيد عند قتله لعبده بل اكتفى بتعزيره عقاباً على فعلته.

الفرع الثاني: أن يكون القاتل مسلماً والقتيل كافراً: اختلف جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) - الذين اتجهوا إلى اشتراط الكفاءة ما بين الجاني والمجني عليه؛ لتطبيق عقوبة القصاص وقت استحقاقها-، فيما بينهم حول تلك المسألة، والذين انقسموا إلى مذهبين:

1. مذهب الشافعية والحنابلة: اتجهوا إلى سقوط عقوبة القصاص في هذه الحالة لعدم وجود التكافؤ المشترك ما بين الجاني والمجني عليه، فلا يقتل مؤمن بكافر³.

¹ محمد الأمين، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، باب 32، (ج1/ص386)، ابن حجر، اتحاف المهرة، باب عامر بن شراحيل الشعبي عن علي، (ج11/ص456)، ابن حجر العسقلاني، التخليص الحبير ط قرطبة، باب ما يجب به القصاص، (ج4/ص32)، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص154)، الحديث رقم (3254)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص63)، الحديث رقم (15938)، الدارمي، سنن الدارمي، (ج3/ص1522)، الحديث رقم (2403)، تعليق المحقق: إسناده ضعيف، أبو داود، سنن أبي داود، (ج4/ص176)، الحديث رقم (4517)، حكم الألباني: صحيح مقطوع، أبو داود، صحيح وضعيف أبي داود، (ج1/ص2)، الحديث رقم (4517)، تحقيق الألباني: صحيح مقطوع.

² الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص172)، الحديث رقم (3282)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص66)، الحديث رقم (15951)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب هل يقتل الحر بالعبد، (ج2/ص888)، الحديث رقم (2664)، واللفظ له، حكم الألباني: ضعيف جداً.

³ الماوردي، الحاوي الكبير، (ج12/ص10)، ابن قدامة، المغني، (ج8/ص273).

2. مذهب المالكية: اتجهوا إلى سقوط عقوبة القصاص في هذه الحالة بشرط أن لا يكون قتله غيلة¹، أي أنه لا يقتل به إلا إذا قتله غيلة وهي أن يضجعه فيذبحه وبخاصة على ماله.

وجدير بالذكر أن الحنفية² لم يشترطوا وجود التكافؤ بين القاتل والمقتول من أجل وجوب القصاص، إلا أنه لا يقتل عندهم المسلم ولا الذمي بالحربي، لا لعدم المساواة، بل لعدم العصمة.

واستدل الجمهور على ذلك بالأدلة التالية :

أ. بقول رسول الله ﷺ: (الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، وَيَسْعَى بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ، وَهُمْ يَدُّ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ، أَلَا لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ، وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ)³.

ذكر الحديث النبوي الشريف على أنه لا يقتل المؤمن بالكافر، وهذا ما يدل على اشتراط التكافؤ ما بين الجاني والمجني عليه لتطبيق عقوبة القصاص على الجاني، وأن تفاوت ذلك يؤدي إلى سقوط تلك العقوبة.

ب. وقوله ﷺ: (وَلَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ)⁴.

وهذا ما يدل على عدم جواز قتل المسلم بكافر لاختلاف الدين بينهما؛ أي عدم التكافؤ بينهما.

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج/4 ص 18).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج/7 ص 236-237).

³ أحمد بن حنبل، مسند ط أحمد الرسالة، (ج/2 ص 268)، النسائي، السنن الكبرى للنسائي، (ج/8 ص 56)، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج/4 ص 150)، البيهقي، سنن الكبرى للبيهقي، (ج/8 ص 51)، صحيح لغيره، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج/2 ص 888)، الحديث رقم (2660)، الترمذي، سنن الترمذي، (ج/4 ص 24)، الحديث رقم (1412)، حكم الالباني: صحيح.

⁴ البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج/8 ص 53) حديث رقم (15907)، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج/5 ص 409)، الحديث رقم (27471)، أحمد/ مسند أحمد ط الرسالة، (ج/2 ص 36)، الحديث رقم (599)، إسناده صحيح على شرط الشيخين، الدارمي، سنن الدارمي، (ج/3 ص 1021)، الحديث رقم (2401)، تعليق المحقق: إسناده صحيح، البخاري، صحيح البخاري، (ج/1 ص 33)، الحديث رقم (111)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (ج/2 ص 887)، الحديث رقم (2659)، حكم الألباني: حسن صحيح، الترمذي، سنن الترمذي ت شاكر، (ج/4 ص 25)، الحديث رقم (1413)، النسائي، السنن الكبرى للنسائي، (ج/6 ص 334)، الحديث رقم (6920)، أبي يعلى، مسند أبي يعلى الموصلي، (ج/1 ص 350)، الحديث رقم (451)، حكم حسن سليم أسد: إسناده صحيح.

المطلب الرابع: الآثار المترتبة على عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه:

هنالك أثران من الممكن استنتاجهما مما تم ذكره سابقاً خلال هذا المبحث وهما:

1. سقوط عقوبة القصاص: كما ذكرنا في السابق أن عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه فيما يتعلق بالتكافؤ بالأحكام أي الحرية والعبودية، والإسلام والكفر هو سبب من أسباب سقوط عقوبة القصاص، وتعذر تنفيذها على الجاني -إن كان القاتل أسمى مرتبة - للأدلة سابقة الذكر.

2. تعزيز السلطان للجاني: يحق للسلطان -في حال تم سقوط عقوبة القصاص بسبب غياب التكافؤ بين الجاني والمجني عليه- تعزيز الجاني نتيجةً لفعله بالطريقة التي يراها مناسبة؛ لتحقيق الأهداف المرجوة من العقاب، والتي فانت بفوات تلك العقوبة. واستدل على ذلك بما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عليه السلام: (أَنَّ رَجُلًا قَتَلَ عَبْدَهُ مُتَعَمِّدًا فَجَلَدَهُ النَّبِيُّ ﷺ وَنَفَاهُ سَنَةً وَأَمَرَهُ أَنْ يَعْتِقَ رَقَبَةً وَلَمْ يُقِذْهُ بِهِ)¹.

وهذا ما يدل على جواز تعزيز السلطان للجاني بعد سقوط العقوبة ، حقاً لله تعالى، وحرمةً للدماء المعصومة التي أهدرت، وهذا ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم.

¹ الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص172)، الحديث رقم (3282)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص66)، الحديث رقم (15951)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب هل يقتل الحر بالعبد، (ج2/ص888)، الحديث رقم (2664)، واللفظ له، حكم الألباني: ضعيف جداً.

المبحث السادس

وجود الشبهة في عقوبة القصاص

سأتناول الحديث عن الشبهة في عقوبة القصاص، وما يترتب على ذلك من خلال من الأمور التي تدور حولها بإذن الله تعالى.

المطلب الأول: مفهوم الشبهة لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول : مفهوم الشبهة لغةً:

من شَبَّهَ أي الشَّبْهَ، والشَّبْهَ، والشَّبِيهَ: وتعني المِثْلُ، والجمع أشباه، والشَّبْهَ: المماثلة، وأشبه الشيء الشيء أي ماثلُهُ. ومنه قوله تعالى: ﴿وَأُتُوا بِهِ مُتَشَبِّهًا ۖ﴾ [البقرة: 25]. ومن معانيها: الإشكال، وعدم اليقين بالأمر، ومنه قولك: شَبَّهَ الشيء إذا أشكل. ومنها: الاختلاط، وتقول: شَبَّهْتُ علي يا فلان، إذا خلط عليك، واشتَبَّه الأمر، واشتَبَّه علي الشيء إذا اختلط¹، والشَّبْهَةُ: الالتباس².

الفرع الثاني : مفهوم الشبهة اصطلاحاً:

هي "ما التبس أمره حتى لا يمكن القطع فيه أحلالاً أم حرام، وحق هو أم باطل"³. أو هي "الشيء الغامض الذي يصاحب أمراً فيمتنع تمييزه عن غيره"⁴، أو هي "اسم لما يشبه الثابت وليس بثابت"⁵. فهي كل ما يثير الشك والارتباك في صدق الداعي وحقيقة ما يدعو إليه، فتمنع المدعو من رؤية الحق والاستجابة له، أو تؤخّر هذه الاستجابة⁶.

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج13/ص503).

² الفيروزآبادي، القاموس المحيط، (ج1/ص1247).

³ المعاني، من خلال الرابط التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-> ، تاريخ آخر زيارة 2020/10/3م.

⁴ الزحيلي، محمد مصطفى، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية (في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية)، (ج2/ص756)، الطبعة الثالثة، 2016هـ، دار البيان، دمشق.

⁵ الكاساني، بدائع الصنائع (7/36).

⁶ زيدان، عبد الكريم، أصول الدعوة، ص 426، طبعة 2001م، مؤسسة الرسالة.

المطلب الثاني: أثر وجود الشبهة على عقوبة القصاص:

إن القاعدة التي تحكم هذا الموضوع هي (الحدود تُدرأ بالشبهات)¹، أي أنه لا يمكن تطبيق العقوبة إلا بعد التأكد من صحة الأدلة، وثبوت الواقعة الجنائية، وكذلك توافر جميع الأركان والشروط التي يجب توافرها لاستيفاء تلك العقوبة، ووجود أدنى شك في تلك الأمور أو أحدها يجعل هنالك شبهة في تطبيقها، فيحول دون استيفائها فتسقط تلك العقوبة، وأصل تلك القاعدة قول رسول الله ﷺ (ادْرُؤُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يَخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ)²، وكون أن القصاص والحدود ذو طبيعة واحدة-من حيث التقدير الشرعي، والخطورة-، فيدخل القصاص في المفهوم العام للحدود، لذا يطبق الفقه الجنائي الإسلامي ذلك النص على كل من الحدود والقصاص دون الجرائم التعزيرية⁴.

وتتحقق الشبهة المسقطة للقصاص في: وسائل الإثبات، وأركان الجنائية، وشروطها، وظروف ارتكابها، وأركان المسؤولية الجنائية، وتأثير انعدامها وامتناعها، والقصد الجنائي، والرابطة السببية، وبعض الحالات الطارئة الاستثنائية، فإذا ثبت الشك، والشبهة في أحدهما وجب سقوط عقوبة القصاص، كون أن الشبهة تحول دون تطبيق تلك العقوبة، وهنالك شبهات متعددة مثل: الشبهة الجزئية، والشبهة الزوجية، وشبهة حفظ العرض، وشبهة الاشتراك، وشبهة اختلاف الدين، وشبهة القتل بحق، وهذه الشبهات التي تطرقت إليها في المطلب التالي؛ لتوضيح المعنى المراد منها، وما أثرها على عقوبة القصاص.

¹ الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (ج1/ص660)، القاعدة رقم (155).

² البيهقي، السنن الكبرى، (ج8/ص413)، حديث رقم (17057)، عبد الرزاق، مصنف عبد الرزاق، (ج10/ص166)، الحديث رقم (18698)، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص512)، الحديث رقم (28502)، الترمذي، سنن الترمذي، (ج4/ص33)، الحديث رقم (1424)، حكم الألباني: ضعيف، أبو يعلى، مسند أبي يعلى الموصلي، (ج11/ص494)، الحديث رقم (6618)، حكم حسين سليم أسد: إسناد ضعيف، الدارقطني، سنن الدارقطني، (ج4/ص62)، الحديث رقم (3097)، الحاكم، المستدرک علی الصحيحين، (ج4/ص426)، الحديث رقم (8163)، هذا حديث صحيح إسناده، ولم يخرجاه.

³ دقيقة، وليد محمد، بحث بعنوان: الشبهة التي تسقط القصاص، ص5، كلية القانون، مجلة جامعة صبراتة العلمية، العدد الثالث، 2018م، من خلال الرابط التالي: <file:///C:/Users/ELIFE/Downloads/50-> تاريخ آخر زيارة 2020/10/3م.

⁴ محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، ص126، الطبعة الأولى، 2006م، شركة نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر.

المطلب الثالث: من الشُّبهات المسقطّة لعقوبة القصاص¹:

سأتناول في هذا المطلب بعض الشُّبهات التي تسقط عقوبة القصاص، ويُمنع تطبيقها حال وجودها، مكتفيةً بذكر مثال على كل شُبهة منها:

1. **الشُّبهة الجزئية**، وهي ما تسمى (بشُّبهة الملك)²، ومثال عليها: إذا قتل الزوج زوجته وله منها ولدٌ أو العكس، ليس للولد أن يطالب بالقصاص من أبيه أو أمه، وقد تطرقنا إلى تلك المسألة في شروط القاتل بأن لا يكون أصلاً للقتيل، وذلك لأنه لا يمكن للفرع أن يكون سبباً في عدم الأصل كونه سبباً في وجوده، وأساس ذلك قول رسول الله ﷺ: (لا يُقْتَلُ بِالْوَلَدِ)³؛ لهذا اتفق جمهور الفقهاء على سقوط عقوبة القصاص عندما يكون القاتل أصلاً للقتيل⁴.

2. **الشُّبهة الزوجية**: وهي ما تسمى (بشُّبهة العقد)، ومثال عليها: إذا قتل الزوج زوجته لا قصاص عليه، لأن عقد الزواج بينهما يكون شبهة تمنع القصاص، وقالوا الحنفية بهذه الشُّبهة⁶.

3. **شُّبهة حفظ العرض**: وهي أن يقتل الرجل زوجته أو إحدى محارمه؛ لضبطها وهي متلبسة بفعل الزنا، فتتكون شُّبهة تمنع عقوبة القصاص⁷.

4. **شُّبهة الاشتراك**: وهو أن يشترك مجموعة من الأشخاص بالقتل دون مباشرة الفعل، كتحريض الفاعل على ذلك دون اشتراكهم بالفعل المادي للجريمة، فهنا اختلف الفقهاء فيما بينهم حول مستحق عقوبة القصاص ما بين المكره والمكره، وما بين الأمر والمباشر، فذهب بعضهم إلى

¹ دقيقة، الشُّبهة التي تسقط القصاص، ص 44_ص 51.

² الحفناوي، الشُّبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي، ص 332.

³ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب لا يقتل الوالد بولده، (ج2/ص888) رقم الحديث (2661)، حكم الألباني: صحيح، ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، (ج5/ص451)، الحديث رقم (27893)، الترمذي، سنن الترمذي ت شاكر، (ج4/ص19)، الحديث رقم (1401)، حكم الألباني: حسن، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج4/ص168)، الحديث رقم (3276)، البيهقي، سنن الكبرى للبيهقي، (ج8/ص69)، الحديث رقم (15963).

⁴ ابن الغرابيلي(الغزي)، فتح القريب المجيب في شرح الفاظ التقريب، ص 269، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (ج5/ص27)، البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستنقع، ص 637.

⁵ انظر ص 39 من هذا البحث.

⁶ ابن عابدين، رد المحتار، (ج4/ص19).

⁷ دقيقة، الشُّبهة التي تسقط القصاص، ص 46.

أن القتل يكون على المباشر دون الأمر، ومعاقبة الأمر، وبهذا قال مالك وأحمد، بينما اتجه البعض الآخر إلى قتل الأمر والمباشر إن لم يكن للأمر على المأمور سلطان، أما إذا كان له سلطان عليه فقد اختلفا في ذلك، ذهب الحنفية، وأحد قولي الشافعية بقتل الأمر دون المأمور، وفي القول الآخر للشافعية بقتل المأمور دون الأمر، بينما ذهب مالك إلى قتل الأمر والمأمور، وهذا ما تطرقنا إليه تحت عنوان شروط الجاني، بند التكليف¹.

5. **شبهة اختلاف الدين:** وهي أن يكون القاتل مسلماً، والمقتول غير مسلم، فجمهور الفقهاء - عدا الحنفية - اتجهوا إلى سقوط القصاص هنا؛ لوجود شبهة عدم المساواة والتكافؤ بين القاتل والمقتول التي تمنع القصاص².

6. **شبهة القتل بحق:** وهي أن يكون دم القاتل مهدوراً، أي تجب عليه عقوبة القتل حداً أو قصاصاً، فلا تجب عقوبة القصاص؛ لوجود الشبهة في عصمته، لكون وجوب شرط إقامة عقوبة القصاص أن يكون المقتول معصوم الدم غير مهدور لأي سبب كان⁴.

المطلب الرابع: رضا المجني عليه بالجناية وعلاقته بالقصاص:

هل يُعتبر رضا المجني عليه بالجناية الواقعة عليه شبهة مسقطنة لتلك العقوبة، أم أنها ليس لها أثر، وتبقى العقوبة على عاتق الجاني، فهذا ما سيتم توضيحه هنا بإذن الله تعالى.

الفرع الأول: رضا المجني عليه بالقتل (بالنفس):

اتفق الفقهاء (من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) على أن رضا المجني عليه بجريمة القتل الواقعة عليه لا يبيح ذلك الفعل، ولا يعفي الجاني من العقوبة، بل يبقى فعلاً مجزماً معاقباً عليه، ولا أثر لرضا المجني عليه في هذا الحالة؛ لكون القتل محرماً شرعاً، فلا يمكن أن يحلله تصرف أحد الأفراد، بل شريعة الله ﷻ التي جاء بها الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة، كما أن حق

¹ انظر ص 33 من هذا البحث.

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (ج4/ص180)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص227، الحصني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، ص456، ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (ج3/ص253).

³ انظر ص 41_ص 42 من هذا البحث.

⁴ انظر ص 45/ص 80 من هذا البحث

العفو هو ملك لأولياء المجني عليه، ويثبت بموته فلا يملك أن يعفو بشيء لا يستحقه، ولم يأت ميعاذه بعد¹.

إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم حول عقوبة الجاني في مثل هذه الحالة، وانقسموا إلى رأيين وهما:

الرأي الأول: بقاء عقوبة القصاص على الجاني، بحيث أن إذن المجني عليه بالجناية الواقعة عليه لا يسقط تلك العقوبة، ولا يستبدلها بعقوبة أخرى بل يبقى الجاني مستحق القصاص؛ لجنايته، ولأن الحق انتقل للورثة بموته، فلا يملك العفو أو الرضا بالجناية، وبالتالي فلا أثر لرضا المجني عليه على عقوبة جناية القتل وهي القصاص، وهذا ما ذهب إليه زفر² من الحنفية³، وسحنون⁴ من المالكية⁵.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع ، (ج7/ص180)، أبو الليث السمرقندي ، نصر بن محمد بن إبراهيم ، عيون المسائل في فروع الحنفية، ص134، الطبعة الأولى، 1998م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق: سيد محمد مهني، الخرشي، شرح مختصر خليل، (ج8/ص5)، إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله، نهاية المطلب في دراية المذهب، (ج16/ص292)، الطبعة الأولى، 2007م، دار المنهاج، حققه ووضع فهارسه: أ.د/عبد العظيم محمود الديب، ابن مفلح، الفروع (ج9/ص365).

² هو زفر بن الهذيل بن قيس العنبري، من تميم، أبو الهذيل، فقيه كبير، من أصحاب الإمام أبي حنيفة، ولد سنة 728م، وأصله من أصبهان، أقام بالبصرة وولي قضاءها وتوفي فيها سنة 775م، وهو أحد العشرة الذين دونوا الكتب، وجمع بين العلم والعبادة، وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي وهو قياس الحنفية، الزركلي، الأعلام، (ج3/ص45).

³ أبو الليث السمرقندي، عيون المسائل في فروع الحنفية، ص135.

⁴ هو عبد السلام بن سعيد بن حبيب التتوخي، الملقب بسحنون، وهو قاض، وفقيه، وأصله شامي من حمص، وولد في القيروان سنة 777م، وانتهت إليه رئاسة العلم في المغرب، وكان زاهداً لا يهاب سلطاناً في حق قوله، وكان رفيع القدر غنياً، أبي النفس، وروى المدونة في فروع المالكية، عن عبد الرحمن بن قاسم عن الإمام مالك ولي القضاء بها سنة 234هـ، واستم إلى أن مات سنة 854م، الزركلي، الأعلام، (ج4/ص5).

⁵ الخرشي، شرح مختصر خليل، ابن رشد، البيان والتحصيل، (ج16/ص57).

الرأي الثاني: اعتبار رضا المجني عليه، وإذنه بالجناية، شبهةً تدرأ العقاب وتسقط القصاص عن الجاني، وتستبدل بالدية، فتوجب الدية على الجاني بدلاً من القصاص؛ لوجود الشبهة في تطبيق تلك العقوبة، وهذا ما ذهب إليه أبو حنيفة، وأبو يوسف¹ من الأحناف، وقول ابن رشد² من المالكية، وكذلك قول إمام الحرمين الجويني³ من الشافعية⁴.

الرأي الثالث: أن رضا المجني عليه يسقط القصاص، ولا شيء على الجاني، لأنه قد عفا المجني عليه عن دمه، وهذه رواية أخرى لأبي حنيفة، وقول آخر عند المذهب المالكي في هذه المسألة⁵.

رأي الباحثة: أميل برأي إلى المذهب الأول (زفر من الحنفية، وسحنون من المالكية) الذي اتجه إلى إبقاء عقوبة القصاص على الجاني إذا كانت جنايته برضا المجني عليه؛ لقوة ما استدولوا به ، وهذا ما تبين وفق أدلة الشريعة التي جعلت لولي الدم الحق في الاختيار ما بين القصاص أو العفو.

¹ هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف، صاحب الأمام أبي حنيفة وتلميذه، وأول من نشر مذهبه، وكان فقيهاً علامة، من حفاظ الحديث، ولد في الكوفة سنة 731م، وتفقّه بالحديث والرواية، ثم لزم أبا حنيفة فغلب عليه الرأي، وولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد، ومات في خلافته في بغداد سنة 798م، وهو على القضاء، وهو من أول من دُعي قاضي القضاة، وكان واسع العلم بالتفسير والمغازي وأيام العرب وله كتب عديدة منها: الآثار، والنوادر، واختلاف المصادر، وأدب القاضي، وغيرها من الكتب الجلية. الزركلي، الأعلام، (ج8/ص193).

² هو محمد بن أحمد ابن رشد، أبو الوليد، قاضي الجماعة بقرطبة، من أعيان المالكية، ولد سنة 1058م، وتوفي سنة 1126م، وله مؤلفات عديدة، ومنها البيان والتحصيل، والمقدمات الممهدة في الأحكام الشرعية، ومختصر شرح معاني الآثار للطحاوي، وغيرها من المؤلفات. الزركلي، الأعلام، (ج5/ص316).

³ هو عبد الملك بن عبدالله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، أعلم المتأخرين، من أصحاب الشافعي/ ولد في جوين (من نواحي نيسابور) سنة 1028م، ورحل إلى بغداد، فمكة حيث جاور أربع سنين، وذهب إلى المدينة فأفتى ودرس، جامعاً طرق المذاهب، ثم عاد إلى نيسابور فبنى له الوزير نظام الملك (المدرسة النظامية)، وتوفي سنة 1085م، وكان يحضر دروسه أكابر العلماء، وله مصنفات كثيرة منها نهاية المطلب في دراية المذهب، وغيث الأمم والنبات الظلم، والعقيدة النظامية في الأركان الإسلامية، والبرهان في أصول الفقه، وغيرها من المصنفات. الزركلي، الأعلام، (ج4/ص160).

⁴ أبو الليث السمرقندي، عيون المسائل في فروع الحنفية، ص135، الزيلعي، تبيين الحقائق ، (ج5/ص190)، ابن رشد، البيان والتحصيل، (ج16/ص58)، ابن مفلح، الفروع، (ج9/ص365).

⁵ أبو الليث السمرقندي، عيون المسائل في فروع الحنفية، ص135، الخرشبي، شرح مختصر خليل، ابن رشد، البيان والتحصيل، (ج16/ص57).

الفرع الثاني: رضا المجني عليه بما دون القتل (ما دون النفس):

اختلف الفقهاء فيما بينهم حول رضا المجني عليه بجناية ما دون النفس (القطع والجرح) الواقعة عليه، وأثرها على سقوط عقوبة القصاص، والجزاء المستحق على الجاني، وانقسموا إلى مذهبين:

المذهب الأول: لا قيمة للرضا: أي أن رضا المجني عليه بجناية ما دون القتل، لا يؤثر على المسؤولية الجنائية للجاني، فلا يبيح الجريمة ولا يسقط عقوبة القصاص، بل يبقى الفعل على صفته الإجرامية؛ لعدم وجود فائدة من وراء هذا الفعل، وهذا ما اتجه إليه أكثر الحنفية، والمالكية والشافعية والحنابلة¹، ولكنكم اختلفوا حول نوع العقوبة التي يستحقها الجاني نتيجةً لفعله، وانقسموا إلى رأيين وهما:

الرأي الأول: وجوب القصاص: وهذا ما اتجه إليه مذهب الشافعية²: أي أن القصاص يبقى عقوبةً للجاني على فعله، ولا أثر لرضا المجني عليه بتلك الجناية على الصفة الإجرامية للفعل، أو على عقوبته، ويحاسب الجاني بحسب العقوبة التي فرضها الله تعالى في شريعته، وهي القصاص فيما دون النفس.

الرأي الثاني: وجوب الدية: وهذا، ما اتجه إليه جمهور العلماء من الحنفية، والمالكية، وجمهور الشافعية³: هنا اتجهوا إلى الانتقال بعقوبة الجناية على ما دون النفس من القصاص إلى الدية، كون أن الجناية تمت بإذن من المجني عليه، على اعتبار أنها شُبْهة تدرأ الحدود أي القصاص، فجُعِلت الدية بدلاً عن القصاص.

¹ السرخسي، المبسوط، (ج16/ص14)، المرغيناني، علي بن أبي بكر الفرغاني، الهداية شرح بداية المبتدي، (ج3/ص157)، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (ج2/ص113)، القرافي، الذخيرة، (ج12/ص283)، ابن الرفعة، أحمد بن محمد، كفاية النبيه في شرح التنبيه، (ج15/ص453)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2009م، تحقيق: مجدي محمد سرور، الدميري، محمد بن موسى، النجم الوهاج في شرح المنهاج، (ج9/ص138)، دار المنهاج، الطبعة الأولى، 2004م.

² الشربيني، مغني المحتاج، (ج5/ص286).

³ الشيباني، المبسوط، (ج16/ص14)، أبو الليث السمرقندي، عيون المسائل في فروع الحنفية، ص135، الخرشي، شرح مختصر خليل، (ج8/ص5). الشربيني، مغني المحتاج، ابن مفلح، الفروع، (ج9/ص356).

رأي الباحثة: أميل برأيي إلى الرأي الأول القائل: بوجوب عقوبة القصاص، وذلك لأن اختيار تطبيق عقوبة القصاص من عدمه هو ليس ملكاً للمجني عليه، بل هو ملكٌ لأوليائه ينتقل لهم بموته، فلا يملك التنازل عن حق لا يملكه، وكذلك لم يُستحق بعد، والله تعالى أعلى وأعلم.

المذهب الثاني: رضا المجني عليه لا يبيح الجريمة، ولكنه يسقط العقاب: كما يرى بعض الحنفية والمالكية والحنابلة¹، فتجعل الفعل غير مجرم وغير معاقب عليه -قضاء-؛ لأن الأذن يمكن أن يفعل ذلك بنفسه، فانتقل عمل المأذون إليه، فأصبح كأنه هو من قام بذلك الفعل، وكذلك على اعتبار أن الاطراف تأخذ حكم الأموال في تلك الحالة، فهي ملكٌ للأشخاص يمكنهم التصرف بها كما يشاؤون، وبالتالي فإن الفاعل لا يعاقب على جنايته كون الفعل أصبح شبهةً.

رأي الباحثة: أميل برأيي إلى المذهب الأول الذي اتجه إلى عدم إباحة الفعل -ديانة وقضاء- ولم يسقط العقاب، لأن الأفعال المجرمة وعقوباتها جاءت ضمن نصوص شرعية ثابتة في الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة، فلا يمكن مخالفتها إلا بنصوص شرعية نصت على بعض الاستثناءات التي يصبح الفعل فيها مباحاً، سواء لظروف تتعلق بالفعل أو بالفاعل، بينما هنا تقف النتيجة على اتجاه إرادة أحد الأشخاص بقواه العقلية بإعطاء الحق لغيره بإتلاف أحد أعضائه، وهذا لا يمكن أن يجعل الفعل مباحاً؛ لعدم وجود فائدة من وراء ذلك الفعل، ومعلوم أن أحد الضرورات الخمس في الشريعة الإسلامية هي الحفاظ على النفس، وعدم السعي في هلاكها، وهذا ما يؤدي إلى هلاك الأطراف بإذن من أصحابها، فلا يمكن جعل الفعل المحرم مباحاً. والله أعلم .

وفيما يلي تفصيل لما قاله علماء المذاهب في المسألة:

المذهب الأول: مذهب الحنفية: حيث اتجه أبو حنيفة وأصحابه إلى أن رضا المجني عليه بالقطع والجرح يترتب عليه سقوط العقوبة، كون أن الأطراف عندهم تسلك مسلك الأموال، وعصمة الأموال تثبت حقاً لصاحبه، وبالتالي فكانت العقوبة على ذلك الفعل محتملة السقوط بالإباحة، ورضا المجني عليه².

¹ السرخسي، المبسوط، (ج16/ص14)، ابن رشد، البيان والتحصيل، (ج16/ص57).

² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص236).

المذهب الثاني: مذهب مالك: اتجه إلى أن الرضا بجناية ما دون النفس لا عبء لها إلا إذا استمر المجني عليه مبرئاً له بعد حدوث الجناية، فتسقط العقوبة وهي القصاص، وتسقط الدية، ويستحق الفاعل التعزير على جنايته¹.

المذهب الثالث: مذهب الشافعية: اتجه إلى أن رضا المجني عليه بجناية ما دون النفس الواقعة عليه مسقط للعقوبة ما لم ترا الجماعة تعزير الجاني عقاباً على جنايته².

المذهب الرابع: مذهب أحمد بن حنبل: اتجه إلى أن رضا المجني عليه بجناية ما دون النفس الواقعة عليه تسقط العقوبة، وإن كان رضا المجني عليه لا يبيح الفعل، وذلك لأن للمجني عليه الحق في إسقاط تلك العقوبة، وقد أسقطها برضاه³.

الخلاصة مما سبق: تجد أن الفقهاء - عدا المالكية - اتفقوا على سقوط عقوبة القصاص بدايةً، في حال رضا المجني عليه بالجناية على ما دون النفس الواقعة عليه، إلا أن مالكا^{عليه السلام} اشترط - من أجل سقوطها - استمرار رضا المجني عليه وتبرئته بعد حدوث الجناية.

¹ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج4/ص240).

² الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، (ج8/ص448)، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة التجارية الكبرى، تاريخ النشر 1983م، مصر.

³ البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، (ج5/ص518).

المبحث السابع

أثر التقادم على عقوبة القصاص

سأتناول في هذا المبحث أثر التقادم على عقوبة القصاص، لنذكر إن كان يؤدي إلى سقوطها أم لا، من خلال بيان مفهوم التقادم، وآراء الفقهاء حول تلك المسألة.

المطلب الأول: مفهوم التقادم لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول: مفهوم التَّقَادُم لغةً:

مِنْ قَدِمُ نَقِیْضُ الْخُدُوثِ، قَدَمٌ یَقْدُمُ قَدَمًا وَقَدَامَةٌ وَتَقَادَمٌ، وَهُوَ قَدِیمٌ، وَالْجَمْعُ قُدَمَاءٌ، وَقُدَامِیٌّ، وَشَيْءٌ قُدَامٌ: كَقَدِیمٍ¹. وَقَدِمَ الشَّيْءُ قَدَمًا وَقَدَامَةً أَيْ مَضَى عَلَى وُجُودِهِ زَمَنٌ طَوِيلٌ فَهُوَ قَدِیمٌ، وَالْجَمْعُ قُدَامِیٌّ، وَهِيَ قَدِیمَةٌ، وَالْجَمْعُ قَدَائِمٌ، وَتَقَادَمَ الشَّيْءُ قَدَمٌ وَطَالَ عَلَيْهِ الْأَمَدُ².

الفرع الثاني: مفهوم (التقادم) اصطلاحاً:

هو انتهاء المدة الزمنية التي حددها أهلُ القرار، لتنظيم سير القضاء، فيفوت الحقُّ في التقاضي -مرافعةً أو إثباتاً أو حكماً أو تنفيذاً-، وهو مرور الزمن الذي لا تُسمع الدعوى بعده³.

الفرع الثالث: مفهوم (تقادم العقاب) اصطلاحاً:

هو انتهاء المدة الزمنية التي حددها أهلُ القرار على الحكم بالعقوبة دون أن تنفذ فيمتنع بمضي هذه الفترة لتنفيذ العقوبة⁴، وهو مضي مدة من الزمن يحددها القانون دون أن تتخذ السلطة المختصة خلالها إجراءً لتنفيذ العقوبة، مما يترتب عليه انقضاؤها مع بقاء الحكم بالإدانة قائماً⁵.

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج12/ص465).

² مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (ج2/ص719_720).

³ العتبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص282.

⁴ عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج1/ص778).

⁵ كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ص618.

المطلب الثاني: مشروعية التقادم ومدته:

حيث لم يرد في الشريعة الإسلامية نصٌ صريحٌ يحدد مدةً معينةً لتقادم الدعوى، بل تُرك الأمر لولي الأمر، حسب ما يراه مناسباً لظروف الواقعة التي أمامه، وما يصدر عنه يكون ملزماً ما لم يُحرّم حلالاً، أو يُجِلّ حراماً¹.

المطلب الثالث: محل التقادم وأثره:

حيث إن التقادم يسري على حقوق العباد، وعلى حقوق الله ﷻ.

أما حقوق العباد فلا تسقط بالتقادم مهما مضى عليها من الزمن، فإنه يحق لصاحب الحق أن يتقدم ويطالب به، مثل: أكل المال بالباطل، أو الإعتداء على الأنفس والأبدان.

وأما الحقوق الخالصة لله ﷻ، مثل: الكفارة، والعبادات، فإن أقر بها الشخص بإختياره فلا أثر للتقادم فيها، أما إذا كانت بناء على شهادة الشهود، فقد اختلف الفقهاء في هذه الحالة، وهذا ما سأتناوله في المطلب التالي بإذن الله تعالى².

المطلب الرابع: سقوط عقوبة القصاص بالتقادم:

لا يعتبر التقادم عند الفقهاء سبباً عاماً من أسباب سقوط العقوبات، وبالتالي فقد اختلفوا فيما بينهم إن كان التقادم مسقطاً للعقوبات الحدية والجنائية، بخلاف العقوبات التعزيرية، وكان سبب الاختلاف في ذلك اعتماداً على طبيعة الشهادة -الإثبات- في الجرائم التعزيرية، أو الإثبات بالشهادة في الحدود عدا القذف عند الحنفية، لأن إدلاء الشهادة مبني على اختيار الشاهد، وتأخره في ذلك يجعل هنالك شبهة في اتجاه الشاهد إلى التستر على الفاعل، وكذلك اعتماداً على كون اشتراط الأخذ بالشهادة أن لا تكون الجريمة قد تقادمت³. كما أنّ مبدأ التقادم بالغ الأهمية لاستقرار نظام القضاء، وضمان سير العدالة، وتحقيق الأمن، واحترام التشريعات الرسمية، وتعجيل النظر

¹ العتبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص282.

² العتبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، ص283.

³ عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، (ج1/ص779)، المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، (ج2/ص349)، الكاساني، بدائع الصنائع، (ج7/ص64).

في القضايا، وفُضَّ النزاعات، وضمان حماية الحقوق، وحماية الأدلة التي تحيط بالظروف الواقعة على المجني عليه، وخاصة الأدلة التي تختفي مع مرور الزمن، فيبقى الوقت الأقرب للفعل أكثر سهولة في إثباته من الفعل الذي يمضي عليه مدة طويلة من الزمن، إلا أن أكثر الفقهاء لم يعتبروا التقادم سبباً من أسباب سقوط العقوبة، حتى من اعتبرها كذلك، لم يعتبرها سبباً عاماً تسقط بها جميع العقوبات.

لقد اتفق الفقهاء على إمكانية الأخذ بها في العقوبات التعزيرية إذا رأى ولي الأمر ذلك تحقيقاً لمصلحة عامة؛ لأن لولي الأمر حق العفو عن الجريمة وعن العقوبة، في الجرائم التعزيرية، وإذا كان له العفو، فإن له أن يعلق سقوط العقوبة بمضي مدة معينة عليه، إن رأى في ذلك ما يحقق مصلحة عامة، أو يدفع مضرة.

أما ما عداها فلا يأخذ بها جمهور الفقهاء مطلقاً في العقوبات الحدية والجنائية، ويأخذ بها الحنفية في الحدود؛ لأنهم يشترطون لقبول الشهادة في جرائم الحدود أن لا تكون الجريمة قد تقادمت، -عدا القذف- لأن جريمة القذف يشترط لتحريك الدعوى فيها شكوى المجني عليه، فلا يمكن للشاهد أن يقدم شهادته دون تقديم شكوى من المجني عليه¹.

وبالتالي فإن عقوبة القصاص لا تسقط بالتقادم، أي مهما مضى عليها من الزمن، وهذا ما اتجه إليه الفقهاء، بحيث لم يرد في نصوص الشريعة الإسلامية، وكتب الفقهاء، ما يسقط عقوبة القصاص بالتقادم.

واكتفيت بأخذ لمحة حول ذلك دون الدخول في التفاصيل، لأن الموضوع الأساسي للدراسة هي عقوبة القصاص، كما أنني لم أجد في كتب الفقهاء ما يسقط عقوبة القصاص بمضي الزمن؛ أي بالتقادم المسقط، وبالتالي فإن التقادم ليس سبباً من أسباب سقوط عقوبة القصاص.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج7/ص46).

المبحث الثامن

التوبة لا تسقط عقوبة القصاص

كما جاء في كتاب الله تعالى أن التوبة تغفر الذنوب، وتسقط العقاب يوم القيامة، وذلك إن كانت توبة خالصة لله تعالى، وهذا ما يتعلق بالذنوب التي يكون فيها اعتداء على الحق الخالص لله تعالى دون غيره، ولكن ماذا إن كان هنالك حق للعبد من ذلك الذنب، كعقوبة القصاص مثلاً، فهل تسقط التوبة عقوبة القصاص رغم وجود حق آخر في تلك العقوبة، وهذا ما سأتناوله في هذا المبحث بإذن الله تعالى.

المطلب الأول: مفهوم التوبة لغةً واصطلاحاً وشرعاً:

الفرع الأول : مفهوم التوبة لغةً:

من تَوَبَّ، وتعني الرجوع عن الذنب، وقال الأخفش: التَّوْبُ جمع تَوْبَةٍ مثل عَزْمَةٍ وَعَزْمٍ، وتَابَ إِلَى اللَّهِ يَتُوبُ تَوْباً وَتَوْبَةً وَمَتَاباً، فهو تَائِبٌ أي أَنَابَ وَرَجَعَ عَنِ الْمَعْصِيَةِ إِلَى الطَّاعَةِ¹.

الفرع الثاني: مفهوم التوبة شرعاً:

(هي ترك الذنب، واستشعار قبحه، والندم على المعصية مخافة الله ﷻ، والعزيمة على ألا يعود إليها إذا قدر عليها، وتدارك ما أمكنه أن يتدارك من الأعمال بالإعادة)².

المطلب الثاني: أثر توبة الجاني على عقوبة القصاص:

إن عقوبة القصاص هي حق خالص لأولياء المجني عليه، فقد جعل الله ﷻ لهم سلطاناً على الدم، وحق الاختيار ما بين استيفاء العقوبة من الجاني، أو العفو عنه لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيٍّهُ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ [سورة الإسراء : 33].

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج1/ص233)، ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ص357.

² الكلم الطيب، من خلال الرابط التالي: <https://kalemtayeb.com/safahat/item/41792>.

وهذا ما يدل على تملك الولي حق الاختيار الذي ينتقل إليه بموت المجني عليه، وهذا ما يعتبر حق آدمي في الغالب، فلا يتأثر بتوبة الجاني، لأن حقوق الأفراد لا تسقط بتوبة المعتدي عليها¹، بل بعفو مالكها، ولم أجد خلافاً فقهيّاً حول سقوط عقوبة القصاص بالتوبة، فهي لا تُعدُّ من الأسباب المسقطّة لتلك العقوبة.

¹ عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ص354.

الفصل الثالث

تطبيقات فقهية مقارنة على عقوبة القصاص

وفيه مبحثين:

المبحث الأول: الصلح العشائري ومشروعيته وعلاقته بسقوط القصاص.

المبحث الثاني: عقوبة القصاص وسقوطها في القانون الدولي (دراسة مقارنة).

المبحث الأول

الصُّلْح العشائري ومشروعيته وعلاقته بسقوط القصاص

تجد أن للصُّلْح العشائري حاجة ماسة من أجل فض النزاعات، وحل المشكلات ما بين الأفراد بالاتفاق، وبهذا تجد أن للصُّلْح العشائري الغاية التي شرعت العقوبات لأجلها؛ لذا فهناك رابط ما بين عقوبة القصاص وما بين الصُّلْح العشائري، سيتم توضيحه بإذن الله تعالى.

المطلب الأول: مفهوم الصُّلْح العشائري لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول: مفهوم الصُّلْح لغةً:

الصُّلْح بالصَّمِّ: هو تصالُّح القَوْمَ بَيْنَهُمَا، أي وقع بينهما صُلْحٌ، وهو السَّلْمُ، وَيُذَكَّرُ وَيُؤنَّثُ، ومُتصَالِحِينَ أي اسمُ جَمَاعَةٍ¹، وهو إنهاء الخُصُومَةِ وإنهاء حَالَةِ الْحَرْبِ وَالسَّلْمِ، وقد يوصف بالمُضْدَرِّ، فيقال هو صُلْحٌ لِي، وهم لنا صُلْحٌ مُصَالِحُونَ².

الفرع الثاني: مفهوم الصُّلْح اصطلاحاً:

هو عَقْدٌ يَرْفَعُ النِّزَاعَ، وَيَقْطَعُ الخُصُومَةَ³، وهو مُعَاقِدَةٌ يتوصل بها إلى إصلاح بين المتخاصمين⁴.

الفرع الثالث: مفهوم العشائري لغةً:

عَشِيرَةُ الرَّجُلِ: بَنُو أَبِيهِ الْأَدْنَوْنَ، وَقِيلَ هُمُ الْقَبِيلَةُ، والجمع عَشَائِرُ⁵.

¹ مرتضى، الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (ج6/ص548).

² إبراهيم مصطفى، وآخرون، المعجم الوسيط، (ج1/ص520).

³ ابن عابدين، رد المحتار، (ج5/ص628).

⁴ البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستنقع، ص379.

⁵ ابن منظور، لسان العرب، (ج4/ص574).

الفرع الرابع: مفهوم العشائري اصطلاحاً:

العشيرة: هي مجتمع إنساني صغير يشترك في ملكية واحدة، ويتضامن في أخذ الثأر من خصومه، وهو أضيق من القبيلة¹.

الفرع الخامس: مفهوم الصلح العشائري اصطلاحاً:

(هو عقد تتقابل فيه الالتزامات، يُعقد بإرادة الطرفين، ويسفر عن النزول عن العقوبة كلها أو بعضها مقابل التزامات معينة يجب على المسؤول اداؤها)، ويمكن تعريفه على أنه (أسلوب أو منهج معتمد بين العشائر يركز على أسس وجسور مبنية ونظم وقواعد متوارثة جيلاً بعد جيل؛ لفض المنازعات وحل الخلافات وما يرتبط به من عادات وتقاليد وأعراف، ويمتاز بالسرعة في البت في النزاعات والوساطة والإصلاح وصفاء القلوب ويغلب عليه الطابع الجنائي وله قوة إلزامية)².

المطلب الثاني: مشروعية الصلح العشائري:

إن من أحد مصادر الصلح العشائري هو الشريعة الإسلامية، بحيث أن الصلح يحمل في طياته قواعد وأحكام الشرع كونه مبيناً على الصلح وفض النزاعات، وهذا ما حثنا عليه الإسلام في كتاب الله ﷻ، وسنة نبيه ﷺ، كما ذكرنا سابقاً تحت عنوان الصلح كأحد الأسباب المسقطه لعقوبة القصاص.

ومن هذه القواعد الشرعية التي تؤسس للصلح بين الناس:

1. إقامة العدل بين الناس: وهذا ما أمرنا الله تعالى بقوله: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [سورة النساء : 58].

2. الوفاء بالعقود: لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا﴾ [سورة المائدة : 1].

¹ المعاني، من خلال الرابط التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/13م.

² جرادات، إدريس محمد، الصلح العشائري وحل النزاعات، ص29، تصدر بإشراف: أ. د يحيى جبر، أستاذ علم اللغة بجامعة النجاح الوطنية.

3. الأمانة: لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [سورة النساء: 58].

4. تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة: لقول رسول الله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)¹.

5. إن الصلح العشائري يحقق النتيجة التي يحققها العفو، فكما يكون العفو إما مجاناً أو بمقابل، وكذلك الصلح العشائري يكون إما مجاناً أو بمقابل بحسب اتفاق الأطراف، وكما ذكرنا سابقاً في مبحث العفو فإن العفو والصلح محبذ في الشريعة الإسلامية، بل له الأفضلية من تطبيق عقوبة القصاص، لقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [سورة المائدة: 45]، وهذا ما يدل على مشروعية الصلح بشكل عام، ولا اختلاف ما بين الصلح بين الأفراد، وما بين الصلح العشائري كون أن الغاية واحدة، والهدف واحد، والنتيجة واحدة، ما لم نتجاوز تعاليم الشرع وأحكامه.

المطلب الثالث: خصوصية الصلح العشائري:

تتبع خصوصية الصلح العشائري كونه مرتبط بالصلح الذي حث عليه الإسلام ما بين المتخاصمين، والدرجة العالية التي منحها الله عز وجل للمصلحين، ويعتبر الصلح في الأعراف العشائرية، أكثر الأحكام تطبيقاً على النزاعات بين الأفراد، بل وهو أهم الإجراءات التي يُنهي بها الخصام، وما ترتب عليه من آثار نفسية في نفوس المتخاصمين، مما يعيد الود والتسامح بينهما ويوحد العلاقات؛ لذا تجد أن معظم القضايا العشائرية بين الأطراف المتنازعة تنتهي بالصلح بين المتخاصمين.

¹ مالك، موطأ مالك ت الأعظمي، باب القضاء في المرفق، (ج4/ص1078)، حديث رقم (2758)، أحمد بن حنبل، مسند أحمد ط الرسالة، باب مسند عبدالله بن عباس بن عب المطلب، (ج5/ص55)، حديث رقم (2865)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، (ج2/ص784)، حديث رقم (2340)، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي: إسناده رجاله ثقات إلا أنه منقطع، حكم الألباني: صحيح، أبي يعلى، مسند أبي يعلى الموصلي، (ج4/ص397)، الحديث رقم (2520)، حكم حسين سليم أسد: إسناده ضعيف، الطبراني، المعجم الكبير للطبراني، (ج2/ص86)، الحديث رقم (1387)، الدار قطني، سنن الدار قطني، (ج5/ص407)، الحديث رقم (4539)، البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، باب لا ضرر ولا ضرار، (ج6/ص114) حديث رقم (11384).

ويتميز الصُّلح بشكل عام عن غيره من طرق حل المنازعات هو أن كلا من الطرفين يقصد به حسم خصومة النزاع دون استصدار حكم قضائي¹.

المطلب الرابع: شروط الصُّلح العشائري:

من أجل الوصول إلى الصُّلح ما بين أطراف النزاع لا بد من توفر بعض الشروط هي²:

1. وجود نزاع قائم أو محتمل: من أجل حدوث عقد الصُّلح يجب أن يكون هنالك نزاع سواء نزاع قائم أو نزاع محتمل؛ ليكون العقد صالحاً بين الأطراف، وهذا هو أساس الصُّلح حل النزاعات بين الأفراد.

2. النية في إنهاء النزاع: يجب أن يقصد الطرفان الصُّلح، من أجل الوصول بنقاط متفق عليها يتم من خلالها إنهاء النزاع بين المتخاصمين.

3. النزول المتبادل عن الإدعاءات: وجب على أطراف النزاع النزول المتبادل عن إدعاءاتهما من أجل الوصول إلى الصُّلح، وإنهاء النزاع القائم بينهما.

4. عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، والضوابط التي سنّها الشرع على الصُّلح ما بين المتخاصمين.

المطلب الخامس: أهمية الصُّلح العشائري:

تبرز أهمية الصُّلح في عدة أمور هي³:

1. تخفيف العبء عن الخصوم: وهذا من خلال فض النزاع بشكل أسرع من السير بالدعوى، وإجراءات المحاكمة، وكذلك الأعباء التي يتكبدها من رسوم وأتعاب محاماة، مما يجعل الصُّلح تخفيفاً للعبء عن الخصوم.

¹ السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، (ج5/ص513)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

² السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (ج5/ص508).

³ موقع إلكتروني من خلال الرابط التالي: <https://annabaa.org/arabic/studies/12206> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/15م.

2. تخفيف العبء عن القضاء: للصُّلح أثر عملي في حسم النزاع، ويضع حداً له، وبالتالي فهو يخفف العبء عن القضاء، وتخفيف عدد القضايا المعروضة أمامه.

3. تحقيق العدالة: فإنهاء الخصومة بطريق الصُّلح يؤدي إلى أقرب ما يكون من تحقيق الإنصاف، والعدالة، وذلك من خلال الاتفاق ما بين الأطراف حول النزاع بتراض، وتشاور، وهذا ما يحقق العدالة المجتمعية.

4. نشر الأمن والسلام بين أفراد المجتمع: وذلك من خلال استئصال الخصومة بشكل كامل، ويجمع بين القلوب المتنافرة، وينهي الأحقاد التي تترتب في نفوس الخصوم نتيجة النزاع.

المطلب السادس: موقف الإسلام والقانون من الصُّلح العشائري:

أولاً: موقف الإسلام من الصُّلح العشائري: كما ذكرنا سابقاً فيما يتعلق بمشروعية الصُّلح العشائري في الإسلام، فإن هذا ما يوضح موقف الإسلام منه، كون أن الشريعة الإسلامية يجب أن تكون هي المصدر الأول والأساسي والوحيد للصُّلح العشائري، ووجود القواعد الفقهية التي يعتمد عليها في تطبيقه، وأن يحمل في طياته قواعد وأحكام الشرع كونه مبنياً على الخير والصُّلح وفض النزاعات، وهذا ما حثنا عليه الإسلام في كتاب الله ﷻ، وسنة نبيه ﷺ؛ لذا فإن الصُّلح العشائري يتماشى وأحكام الشريعة الإسلامية الذي حثَّ على الإصلاح ما بين الخصوم، وفضله الذي يعود على المصلحين عند الله تعالى.

ثانياً: موقف القانون من الصُّلح العشائري: فقد اعتمد المشرع الفلسطيني الصُّلح العشائري كأحد الوسائل البديلة؛ لحل المنازعات بين الأفراد المتعلقة بالقضايا المدنية، فهي تعمل على استرداد الحقوق لأصحابها، وحل الخلافات، أما فيما يتعلق بالقضايا الجنائية، فالمشرع الفلسطيني اعتبر الصُّلح سبباً من أسباب تخفيف الجريمة¹.

وتميل الباحثة إلى أن الصُّلح العشائري يجب أن يتماشى وأحكام الشريعة الإسلامية في إجراءاته، كونه يمس حقوق الإنسان التي صانها الإسلام من أية اعتداءات قد تقع عليها، ومخالفته لضوابط الشريعة قد تجعله يحقق نتيجة عكسية على أطراف النزاع؛ ومنها هدر الدماء عبثاً دون اللجوء إلى القصاص أو معاقبة الجاني بطريقة عادلة، وهذا ما تجده في الوقت الحالي الذي أصبح الطريق

¹ شلهوب، نادرة، عبد الباقي، مصطفى، القضاء والصُّلح العشائري وأثرهما على القضاء النظامي في فلسطين، ص43.

الغالب في حل النزاعات في الاعتداء على الدماء هو الصلح العشائري، والذي يلجأ فيه المصلحون إلى الصلح ما بين الأطراف بواسطة فنان قهوة، وتسقط جميع الحقوق به، وهذا ما يجعل الجناة يأمنون على أنفسهم من العقاب، ولا يصبح هنالك رادع يمنعهم من ارتكاب جرمهم، لذا ومن الضروري أن يتبع المصلحون في إصلاحهم ضوابط الشريعة الإسلامية التي وضعها الله عز وجل في الصلح ما بين الأطراف، وعدم التعسف في السلطة التي منحت لهم من قبل البلد الذي يعيشون فيه، وهذا ما يضمن حق المجني عليه وأوليائه.

المطلب السابع: أثر الصلح العشائري:

ويترتب على الصلح العشائري أثران، والذي -بناءً عليه- انقسم الصلح بحسب آثاره إلى¹:

1. الصلح التام: فهذا الصلح ينهي جميع الأمور ما بين الخصوم، دون أن يترتب على أحدهما أية تحفظات تجاه الآخر، فهو ينهي النزاع بشكل نهائي.

2. الصلح الناقص أو المشروط: فهذا الصلح يقيد الفاعل بتنفيذ القيود، والشروط التي توضع في صك الصلح الذي تم بينه وبين الطرف الآخر، وبالتالي فإن هذا الصلح ينهي النزاع ولكن بشروط معينة يجب الالتزام بها، وبالتالي فإن استمرار انتهاء النزاع مرتبط باستمرارية الالتزام بشروط صك الصلح المتفق عليه.

المطلب الثامن: علاقة الصلح العشائري بسقوط عقوبة القصاص:

من الممكن الخروج بتلك العلاقة من خلال مفهوم الصلح العشائري، ومشروعيته، بحيث إنه وُجد من أجل فض النزاعات، وحل المشكلات دون اللجوء إلى الدماء، بل يسعون دائماً إلى الصلح العشائري من أجل عدم الإجحاف في أخذ الحقوق، مما يُخلّف سلسلة من الدماء تُباد بها عائلات بأكملها؛ لذا فإن الصلح العشائري يعمل على حقن الدماء، وتهدئة النفوس، وحماية الحقوق المالية لمستحقيها كبديل عن القصاص، وعادةً ما يكون سبباً لسقوط عقوبة القصاص، سواء أكان صلحاً تاماً، أو صلحاً ناقصاً.

¹ شلهوب، القضاء والصلح العشائري وأثرهما على القضاء النظامي في فلسطين، ص34.

المبحث الثاني

عقوبة القصاص وسقوطها في القانون الدولي (دراسة مقارنة)

المطلب الأول: مفهوم القانون لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول: مفهوم القانون لغةً:

هو لفظ ليس بعربي، وَقَنُونٌ كُلُّ شَيْءٍ: أي طريقه ومقاييسه، والجمع قَوَانِينُ وتعني: الأصول¹، وهو يعني القَاعِدَة، والقَاعِدَة يقصد بها: النِّظام والاستقرار على نمط معين².

الفرع الثاني: مفهوم القانون اصطلاحاً: هو مجموعة القواعد العامة المجردة التي تنظم سلوك الفرد في المجتمع، والتي يلتزم أفرادها بالخضوع لها، ويتعرض من يخالفها للجزاء الذي تكفل الدولة توقيعه على الأفراد عند الضرورة³.

الفرع الثالث: مفهوم الدَّولي:

اسم منسوب إلى الدَّولة، ويعني العالمي⁴.

المطلب الثاني: مفهوم القانون الدَّولي :

أو ما يسمى بقانون الدول: وهو مجموعة القواعد القانونية، والقواعد والمعايير التي تنطبق بين ذات السيادة، والكيانات الأخرى المعترف بها قانوناً كجهات فاعلة دولية، والمصطلح من صياغة الفيلسوف الإنجليزي جيريمي بنتام⁵.

¹ ابن منظور، لسان العرب، (ج13/ص349_ص350).

² القانون العربي، من خلال الرابط التالي: http://9anonarabi.blogspot.com/2018/12/blog-post_4.html ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

³ عثمان التكروري، الوجيز في مبادئ القانون والقانون التجاري، ص10، الطبعة الثانية، 2018م.

⁴ المعاني، من خلال الموقع التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

⁵ موقع إلكتروني من خلال الرابط التالي: <https://www.britannica.com/topic/international-law> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

ويعد القانون الدولي أحد فروع القانون العام، بحيث يعرف القانون الدولي على أنه هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقات الدول فيما بينها في السلم والحرب، وكذلك علاقات الدول بالمنظمات والهيئات الدولية¹، ويتمحور اهتمام هذا القانون في تأطير العلاقة بين الدول بعضها ببعض سواء كانت هذه العلاقة أثناء فترة الحرب أو أثناء فترة السلم بكل ما فيها من نتائج قد تمس حقوق الدول وحقوق الأفراد فيها، كما وتهتم قواعد القانون الدولي بتحديد العلاقة بين الدول والهيئات والمنظمات الدولية، كهيئة الأمم المتحدة كونها هيئة دولية، وجامعة الدول العربية كونها هيئة اقليمية وغيرها من الهيئات والمنظمات التي تعد شخوصاً دولية لها قواعد ولوائحها التي يجب احترامها، حيث يقوم القانون الدولي بتنظيم علاقات الدول المختلفة مع هذه المنظمات، والهيئات سواء من ناحية الإنضمام أو الانسحاب أو الواجبات الملقة على عاتق الدول بعد الإنضمام لها.

وتسمى عقوبة القصاص في القانون الدولي عقوبة الإعدام؛ لأن القصاص هو مصطلح فقهي مستمد من الشريعة الإسلامية، بينما الإعدام هو مصطلح مستمد من القوانين الوضعية، كونه يهدف إلى إنهاء وجود الجاني، وإزهاق روحه نتيجةً لجنايته؛ لذا تجد أن عقوبة الإعدام تقتصر على القصاص في النفس فقط، واختلفت الدول حول تطبيقها، بحيث لا تطبق في أغلب الدول، بل وتعتبر أقل العقوبات تطبيقاً؛ لقسوتها، ونتيجتها التي تترتب عليها، وتعيدها على حق الإنسان بالحياة، وكذلك ضرورة الحفاظ على السلامة الجسدية، وهذا ما تعتقده الدول حول عقوبة الإعدام؛ لذا لجأت الكثير من الهيئات الدولية إلى إبرام اتفاقيات مع الدول من أجل إسقاط تلك العقوبة، وإلغائها، إلا أن إعتقادهم هذا يخالف الغاية الحقيقية من وراء عقوبة القصاص التي شرع الله تعالى تلك العقوبة؛ لأجلها، وأهميتها في الإسلام، وأهميتها في الحياة الإنسانية؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [سورة البقرة : 179]، وبهذا تجد أن عقوبة القصاص شرعت حياةً للبشرية، وليس تعدياً عليها، فهي تحافظ على الحياة بطريق زجر المعتدي، مما يجعله لا يقترب ذلك الاعتداء حفاظاً على نفسه من عقوبة القصاص، وكذلك تحافظ على حياة أهل الجاني من التعسف في أخذ الحق، وعدم الاكتفاء بحياة الجاني فقط، وكذلك الحفاظ

¹ من خلال الموقع الإلكتروني <https://ontology.birzeit.edu/term> تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

على حياة أهل المجني عليه من التعدي من الجاني خوفاً من انتقامهم، والحفاظ على حياة الجماعة بتوفير حياة هادئة ومستقرة، وكذلك حماية الجماعات من الفتن التي تتشكل في قضايا الدم، والتي عادةً ما تبدأ بشخصين، وتنتهي بقبائل عديدة، فتزيد الجرائم ما بين تعدياً، واستيفاءً، أما في حال غياب عقوبة القصاص، فلن تتحقق الحماية الإنسانية، وحماية حياة البشرية من التعديات التي تقع عليها، وكذلك إهدار الحقوق، مما يؤدي إلى زيادة غيظ المجني عليه وأولياؤه، فينتج عن ذلك التعسف في استيفاء حقهم، وعدم الإكتفاء بعقاب الجاني فقط، وهذا ما يغيب فهمه للدول التي تسعى إلى إلغاء عقوبة القصاص والحد من تطبيقها، كونها لا تلمس الأهداف الحقيقية من وراء تلك العقوبة، وأهمية تطبيقها في المجتمع الإنساني.

أما فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية التي تنص على عدم التعسف في استيفاء عقوبة الإعدام - إعدام مخالف للقانون، أو دون محاكمة-، بالنسبة للدول التي تقوم بتطبيقها على أراضيها، فإن هذا ينسجم مع أصول الشريعة الإسلامية، التي وضعت ضوابط، من أجل ضمان تطبيق عقوبة القصاص كما شرعها الله تعالى، دون تعسف أو تعدي في تطبيقها.

المطلب الثالث: الوثائق والبروتوكولات الدولية الحادة من عقوبة الإعدام:

الفرع الأول: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان¹:

جاء هذا الإعلان كافلاً لحقوق الإنسان الأساسية، ومنها حقه بالحياة، بحيث إن المادة (3) منه نصت أن (لكل فرد حق الحياة والحرية والأمان على شخصه)، فهنا كفل حياة الإنسان من كافة التصرفات التي تؤدي إلى إنهاء حياته أو تعرضه للخطر، ومنها عقوبة الإعدام التي ينتج عنها إزهاق أرواح البشرية نتيجة لقيامهم بجرم ما.

¹ اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، بتاريخ 10/كانون الأول/ديسمبر 1948م، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b001.html> . تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م، وهو وثيقة فارقة في تاريخ حقوق الإنسان، صاغها ممثلون ذوي خلفيات قانونية وثقافية مختلفة من جميع أنحاء العالم، وهو يحدد حقوق الإنسان الأساسية التي يتعين حمايتها عالمياً وقد تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة الإعلان في باريس في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948 خلال الجلسة العامة الثالثة والثمانين بعد المئة، للمزيد انظر الموقع الإلكتروني <https://www.ohchr.org/ar/udhr/Pages/UDHRIndex.aspx> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

الفرع الثاني: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة:

كفل هذا العهد الدولي بنص المادة (6) منه حق الإنسان بالحياة بدايةً، ثم شمل على بعض الضمانات التي تحمي الإنسان من الانتهاكات، والتعديت، وكذلك بعض الإجراءات المتعلقة بعقوبة الإعدام لعدم وقوعه تعسفاً بحق أحدهم¹.

الفرع الثالث: مبادئ المنع والتقاضي الفعالين لعمليات الإعدام خارج القانون (الإعدام التعسفي والإعدام دون محاكمة):

جمعت هنا بعض المبادئ التي تسعى إلى إلغاء التعسف في تطبيق عقوبة الإعدام، بحيث نصت في موادها على جميع الضمانات التي تكفل عدم وقوع الإعدام تعسفاً أو خارجاً عن القانون، تحت طائلة المسؤولية لمن يتدخل بتطبيق عقوبة إعدام مخالفة للقانون، أو دون محاكمة².

¹ اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، بتاريخ 16/كانون/ديسمبر، تاريخ بدء النفاذ: 23/مارس 1976م، وفقاً لأحكام المادة 49، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b003.html>. تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م. وهو معاهدة متعَددة الأطراف اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في القرار 2200 أَلِف المؤرخ 16 كانون الثاني/ديسمبر 1966، والذي دخل حيز النفاذ في 23 آذار/مارس 1976 وفقاً للمادة 49 من العهد، والتي سمحت للمعاهدة دخول حيز النفاذ بعد ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صك التصديق أو الانضمام رقم 35. وتُلزم المعاهدة أطرافها على احترام الحقوق المدنية والسياسية للأفراد، ويشمل في ذلك حق الحياة، حرية الدين والمعتقد، حرية التعبير عن الرأي، حرية التجمع، والحقوق الانتخابية، والحق في المحاكمة العادلة، للمزيد من خلال الرابط <https://web.archive.org> تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

² اعتمدها المجلس الاقتصادي والاجتماعي في قراره 65/1989 المؤرخ في 24/أيار/مايو 1989م، واعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 44/136 بتاريخ 15/كانون الأول/ديسمبر 1989م، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b054.html>. تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م.

الفرع الرابع: البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بشأن إلغاء عقوبة الإعدام:

جاء هذا البروتوكول؛ ليعمل على إلغاء عقوبة الإعدام على المستوى الدولي من أجل تعزيز الكرامة الإنسانية، والتطوير التدريجي لحقوق الإنسان، فشكل في نصوصه على إلزام الأطراف الموقعة عليه بإلغاء عقوبة الإعدام على مواطنيهم¹.

الفرع الخامس: البروتوكول رقم 6 الملحق بالاتفاقية الأوروبية² لحماية حقوق الإنسان بشأن إلغاء عقوبة الإعدام:

نصت المادة (1) على أنه: (تلغى عقوبة الإعدام، ولا يجوز الحكم بهذه العقوبة على أي شخص أو تنفيذها فيه) بحيث أنهم يرون أن السبب في إحداث التطور في الدول هو عدم تطبيق تلك العقوبة؛ لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية له، لذا ينصب هذا البروتوكول في إلغاء عقوبة الإعدام في دول الأطراف الموقعة عليه³.

¹ اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 44/128 بتاريخ 15/كانون الاول/ديسمبر 1989م، دخل حيز النفاذ: في 11 تموز/يوليو 1991م/ وفقاً لأحكام المادة 8، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b005.html> . تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م. وهو بروتوكول يهدف الى منع وإلغاء عقوبة الإعدام حيث جاء تنفيذاً لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في العام 1989 بضرورة الحد من عقوبة الإعدام وإلغائها ، وقد تكون البروتوكول من احدى عشرة مادة يمكن الاطلاع عليها من خلال الرابط <https://www.ohchr.org/ar/ProfessionalInterest/Pages/2ndOPCCPR.aspx> تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

² هي الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وهي معاهدة دولية لحماية حقوق الإنسان في القارة الأوروبية، ودخلت حيز التنفيذ في 3/سبتمبر/1953، وقد نصت على تشكيل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ووقعت من أعضاء مجلس أوروبا. الجزيرة، من خلال الرابط التالي: <https://www.aljazeera.net/encyclopedia/encyclopedia-humanrights> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/15م.

³ صدر في 28/أبريل 1983م، وبدأ العمل به في أول مارس 1985م، ، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/eupro6.html> . تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م. وهو صك من الصكوك الدولية التي جاءت لتحقيق الغاية من اتفاقية حقوق الانسان للعام 1984، كذلك لتحقيق الغاية من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان حيث نص هذا البروتوكول على ضرورة إلغاء عقوبة الإعدام نظراً لأنها تعد انتهاكاً لحقوق الإنسان ، للمزيد انظر الموقع التالي : <https://www.amnesty.org/ar/what-we-do/death-penalty> تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

الفرع السادس: البروتوكول الخاص بالاتفاقية الأمريكية¹ لحقوق الإنسان لإلغاء عقوبة الإعدام:

نصت المادة (1) من هذا البروتوكول على أنه: (لا تطبق الدول أطراف هذا البروتوكول عقوبة الإعدام في أراضيها على أي شخص يخضع لولايتها القضائية)، أي إلغاء تلك العقوبة بالنسبة لأطراف البروتوكول وفقاً للاتفاقية الأمريكية التي تقر بالحق في الحياة، وتفيد تطبيق عقوبة الإعدام، لذلك جاءت كافلة لذلك الحق، بإلغاء تلك العقوبة².

الفرع السابع: الميثاق العربي لحقوق الإنسان:

كفل الميثاق في نصوصه الحق بالحياة لكل شخص، وحمايته من الانتهاكات والتعديت، بقوة القانون، بحيث أنه لا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً، وكذلك شمل على الضمانات التي تعزز ذلك الحق من أجل حمايته، وضمان عدم تطبيق عقوبة الإعدام تعسفاً، أو مخالفاً للقانون، وللطبيعة البشرية³.

الخلاصة مما سبق: تجد أن القانون الدولي لا يحبز ولا يتفق مع عقوبة الإعدام؛ كونها تعتدي على أحد الحقوق الأساسية التي كفلها القانون في نصوصه، وهو الحق بالحياة، لذا تجد أن الدول -دائماً أو غالباً- ما تسعى إلى إبرام اتفاقات فيما بينها لتلغي أو لتحد من تطبيق عقوبة الإعدام على

¹ هو الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الدول الأمريكية، ونصت على مجموعة من القرارات أهمها المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان وتعرف هذه الإتفاقية ب حلف سان خوسيه كوستاريكا، ودلت حيز التنفيذ في يوليو/1789م. الجزيرة من خلال الرابط التالي: <https://www.aljazeera.net/encyclopedia/> ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/15م.

² منظمة الدول الأمريكية، سلسلة المعاهدات رقم 73 (1990م) تم اتخاذه في 8 يونيو 1990م، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/am4.html> . تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م. وهو بروتوكول جاء ليؤكد على ما جاء بنص المادة 4 من الاتفاقية الأمريكية بشأن حقوق الإنسان التي اقرت الحق في الحياة وتفيد تطبيق عقوبة الإعدام وأن لكل فرد حق لا يتبدل في احترام حياته؛ الحق الذي لا يمكن أن يعطل لأي سبب، وأن النزعة بين الدول الأمريكية هي من أجل إلغاء عقوبة الإعدام، وأن تطبيق عقوبة الإعدام له نتائج يتعذر تغييرها، ويعوق تصحيح الخطأ القضائي، ويحول دون أي إمكانية للتغيير أو رد اعتبار هؤلاء المدانين، وأن إلغاء عقوبة الإعدام يساعد على ضمان مزيد من الحماية الفعالة للحق في الحياة. للمزيد انظر الموقع التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/am4.html> تاريخ آخر زيارة: 2020/11/14م.

³ اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس 23/مايو/أيار 2004م، للاطلاع: مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/a003-2.html> . تاريخ آخر زيارة: 2020/10/11م. ويهدف الميثاق العربي لحقوق الإنسان إلى وضع حقوق الإنسان في الدول العربية ضمن الأولويات الوطنية، وتشثئة الفرد العربي بهويته وحضارته، إلى جانب ترسيخ مبدأ كونية حقوق الإنسان في ظل احترام الخصوصيات المحلية، دخل الميثاق حيز التنفيذ في العام 2008 حيث صادق عليه 10 دول عربية في ذلك الحين منها فلسطين، للمزيد انظر الموقع التالي: <https://carnegieendowment.org> تاريخ اخر زيارة 2020/11/14م.

المستوى الدولي؛ لهذا فإن أغلب الدول تتجه إلى هذا الاتجاه فلا تطبق عقوبة الإعدام على مواطنيها، وداخل أراضيها.

الخاتمة

الحمد لله الذي أكرمني، وأعانني على هذا البحث وإخراجه بالصورة النهائية، والذي كان يصب في موضوع سقوط عقوبة القصاص، مبيناً الأسباب التي تؤدي إلى سقوطه-فقهاً وقانوناً-، مع بيان الحكمة والنتائج المترتبة على ذلك، وهذا ما يجده القارئ من خلال الاطلاع على هذا البحث، راجيةً من الله تعالى أن يجعل هذا البحث علماً نافعاً انتفع به، وينتفع به غيري.

النتائج والتوصيات

قد توصلت إلى نتائج هامة من خلال البحث في موضوع الدراسة، وكذلك الخروج ببعض التوصيات للباحثين في تلك المسألة، وهي:

أولاً: النتائج:

1. إن القصاص هي عقوبة مفروضة بموجب نصوص الشريعة الإسلامية من الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة، والتي تقوم على مبدأ المساواة، والعدل، وحماية الحياة الإنسانية من العبث، وحماية حق الله في الأرواح المعصومة، وأن سقوطها يكون بوجود الأسباب التي وضعها الشرع ضمن ضوابط معينة يكفل عدم التعسف في تطبيق تلك العقوبة من عدم تطبيقها.
2. تباين مواقف الفقهاء فيما بينهم حول أسباب سقوط تلك العقوبة، وكذلك حول ما يستحق الجاني من العقاب في حال سقوطه.
3. إن عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية تقابل عقوبة القصاص في النفس في الشريعة الإسلامية، مع وجود بعض الاختلافات التي تم توضيحها خلال الدراسة؛ حيث لوحظ مدى تفوق شريعة الله ﷺ عن كافة الانظمة الأرضية.
4. إن عقوبة الإعدام غير مطبقة في فلسطين؛ نظراً للأوضاع الراهنة التي تتعرض لها، وكذلك توقيعها على اتفاقية إلغاء عقوبة الإعدام -الدولية-.

5. إن القاعدة التي تتعلق بدرء الحدود بالشبهات، قد طبقها الفقهاء على عقوبة القصاص فأصبحت تسقط في حال وجود شبهة-معتبرة- تحول دون تطبيقها، أما فيما يتعلق بشبهة رضا المجني عليه بالقتل فقد اتفق الفقهاء على عدم سقوط العقوبة لتلك الشبهة.
6. إن توبة الجاني عن جنايته لا أثر له في سقوط تلك العقوبة؛ كونه معلقاً بحق أولياء المجني عليه.
7. لا يوجد مدة تقادم مسقط لتلك العقوبة في الشريعة الإسلامية كما في القوانين الوضعية، بل يبقى الجاني مستحقاً للعقوبة مهما مر عليها من الزمن.
8. للصلح العشائري أثرٌ بسقوط عقوبة القصاص، كونه يلجأ إلى وقف الاعتداءات على الدماء سواء كان بمقابل أو بغير مقابل-بشرط عدالته وتوافقه مع تعاليم الإسلام-، وذلك حسب ما يتم الاتفاق عليه ما بين الأطراف.
9. يسعى القانون الدولي دائماً إلى إلغاء عقوبة الإعدام، وكذلك الحد من تطبيقها بأكبر قدر ممكن، كونها تعتدي على أحد الحقوق الأساسية للإنسان وهو الحق بالحياة.

ثانياً: التوصيات:

1. نشر التوعية بعقوبة القصاص (الإعدام)، والغاية من تشريعها؛ لكون أغلب الدول اعتبرت أنها تعتدي على حق الإنسان بالحياة. والحقيقة أنّ أكثر هذا الحق هو عقوبة القصاص الربانية التي سنّها الإسلام مقابل الاعتداء على النفس، مما يلزم الأشخاص أن ينجروا، ويبعدوا عن هذه الاعتداءات، فتُحقن الدماء، وتُصان الأرواح، وتستقيم الحياة البشرية العالمية.
2. نشر التوعية فيما يتعلق بأسباب سقوط عقوبة القصاص في الدول التي تطبقها على أراضيها، من أجل عدم التعسف في تطبيقها، أو ما يخالف الشرع، أو القانون.
3. زيادة الوعي الديني لدى كافة الدول التي لا تطبق عقوبة القصاص من أجل الحد من الجريمة، من خلال متابعة مختلف المراحل العلمية؛ لتثبيت وازع ديني قوي في نفوس الأفراد يجعلهم لا

يلجأون إلى الاعتداء على النفس أو ما دونها، ليس خوفاً من عقاب الدنيا، بل خوفاً من غضب الله تعالى وعقاب الآخرة ، وتمهيداً لإقرار هذه العقوبة الفريدة.

4. التأكيد على ضرورة مراعاة أسباب سقوط هذه العقوبة، فضلاً عن توعية المجتمع بأسباب انعدام المسؤولية الجنائية وامتناعها .

5. السعي دائماً وراء تطبيق عقوبة القصاص، كونها فُرضت علينا من الله تعالى، وكذلك لأنها تساهم في الحد من الكم الهائل من الجرائم التي نعاني بها يومياً، ولم تتوقف النتيجة عند قتل القاتل والأخذ بالحق، بل أصبحت تمتد إلى كل شخص له علاقة قريبة أو بعيدة من القاتل، وكذلك إلى كل ما يملك، لذا فلو طبقت عقوبة القصاص لاقتصررت على قتل القاتل فقط وإفشاء غليل أولياء المجني عليهم دون التعسف في أخذ الحق، فيسود شرعُ الله الحكيم في ربوع العالمين، وتعيش البشرية في أمنٍ وسعادةٍ حقيقية إلى يوم الدين .

والحمد لله رب العالمين

فهرس الآيات

السورة	الآية	رقمها	الصفحة
البقرة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ۚ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٍ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۚ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾	178	13،2،1 41،35،22 76،75،74 118،92
البقرة	﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾	179	36،13 144،110
البقرة	﴿الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾	194	13
البقرة	﴿وَلَا تَخْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾	196	72
النساء	﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾	29	85
النساء	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا... وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾	58	139،138
النساء	﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾	92	106،95
المائدة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوفُوا بِالْعُقُودِ﴾	1	138
المائدة	﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾	32	89
المائدة	﴿فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾	45	96
المائدة	﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾	45	35،22،13 110،92 139،117
الرعد	﴿لَهُ مُعَقِّبَاتٌ مِّن بَيْنِ يَدَيْهِ وَمِنْ خَلْفِهِ يَحْفَظُونَهُ مِّن أَمْرِ اللَّهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُغَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّىٰ يُغَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ ۚ وَإِذَا أَرَادَ اللَّهُ بِقَوْمٍ سُوءًا فَلَا مَرَدَّ لَهُ ۚ وَمَا لَهُمْ مِّن دُونِهِ مِن وَالٍ﴾	11	53

52	23،24	﴿جَنَّاثٌ عَدْنٌ يَدْخُلُونَهَا وَمَنْ صَلَحَ مِنْ آبَائِهِمْ وَأَزْوَاجِهِمْ وَذُرِّيَّاتِهِمْ وَالْمَلَائِكَةُ يَدْخُلُونَ عَلَيْهِمْ مِنْ كُلِّ بَابٍ، سَلَامٌ عَلَيْكُمْ بِمَا صَبَرْتُمْ ۖ فَنِعْمَ عُقْبَى الدَّارِ﴾ [	الرد
41،14	126	﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ۖ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾	النحل
95،35 134،98	33	﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾	الإسراء
52	44	﴿هُوَ خَيْرٌ ثَوَابًا وَخَيْرٌ عُقْبًا﴾	الكهف
11	64	﴿فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾	الكهف
11	11	﴿وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ ۖ فَبَصَّرَتْ بِهِ عَنْ جُنُبٍ وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ﴾	القصص
52	15	﴿وَلَا يَخَافُ عُقْبَاهَا﴾	الشمس

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم، كتابُ الله ﷻ.
- كتب السنة النبوية الشريفة.
- ابن أبي شيبة، أبو بكر، عبد الله بن محمد، **مصنف ابن أبي شيبة**، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، الرياض، 1490هـ.
- ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد، **مسند ابن أبي شيبة**، الطبعة الأولى، 1997م، دار الوطن، الرياض، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، وأحمد بن فريد المزيدي.
- ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات، **جامع الأصول في أحاديث الرسول**، الطبعة الأولى، بدون تاريخ، مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط.
- ابن البيع، أبو عبد الله الحاكم، **المستدرک على الصحيحين**، الطبعة الأولى، 1990م، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا.
- ابن حبان، محمد بن حبان، **صحيح ابن حبان**، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1988م، بيروت، حققه وأخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط.
- ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي، **التلخيص الحبير ط قرطبة**، الطبعة الأولى، 1995م، مؤسسة قرطبة، مصر، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي، **إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة**، الطبع الأولى، 1994م، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة.
- ابن خزيمة، أبو بكر محمد بن إسحاق، **صحيح ابن خزيمة**، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتب الإسلامي، بيروت، تحقيق: د. محمد مصطفى الأعظمي.
- ابن ماجه، أبو عبدالله محمد بن يزيد، **سنن ابن ماجه**، دار إحياء الكتب العربية، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

- أبو إسحاق، أحمد بن محمد الثعلبي، **تفسير الثعلبي** (الكشف والبيان عن تفسير القرآن)، الطبعة الأولى، 2002م، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، مراجعه وتدقيق: الأستاذ نظير الساعدي، تحقيق: الإمام أبي محمد بن عاشور.
- أبو الطيب، محمد صديق خان بن حسن، **فتح البيان في مقاصد القرآن**، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، 1992م، صدا، بيروت.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، **سنن أبي داود**، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، تحقيق: محمد محيي الدين.
- أحمد بن حنبل، أبو عبدالله، أحمد بن محمد، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 2001م، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عارف مرشد، وآخرون.
- الألباني، محمد ناصر الدين، **صحيح وضعيف سنن أبي داود**، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- البخاري، محمد بن اسماعيل، **صحيح البخاري**، دار الطوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422هـ، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر.
- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، **الآداب للبيهقي**، الطبعة الأولى، 1988م، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، لبنان.
- البيهقي، أحمد بن الحسين، **السنن الكبرى للبيهقي**، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، 2003م، بيروت، لبنان، تحقيق: محمد عبد القادر عطا.
- الترمذي، أبو عيسى، **سنن الترمذي**، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، 1975م، مصر.
- الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر، **سنن الدارقطني**، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 2004م، بيروت، لبنان.
- الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، **سنن الدارمي**، الطبعة الأولى، 2000م، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني.

- الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1995م، بيروت، لبنان.
- الطبراني، سليمان بن أحمد، **المعجم الكبير**، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي.
- عبد الرزاق الصنعاني، أبو بكر، **تفسير عبد الرزاق**، الطبعة الأولى، 1419هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: د. محمود محمد عبده.
- عبد الرزاق الصنعاني، أبو بكر، **مصنف عبد الرزاق**، الطبعة الثانية، 1403هـ، المجلس العلمي، الهند، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر، **تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن)**، الطبعة الثانية، 1964م، دار الكتب المصرية، القاهرة، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش.
- مالك بن أنس، **الموطأ**، مؤسسة زايد بن سلطان، الطبعة الأولى، 2004م، أبو ظبي، الإمارات.
- مسلم بن الحجاج، أبو الحسن، **صحيح مسلم**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- الموصلي، أبي يعلى أحمد بن علي، **مسند أبي يعلى الموصلي**، الطبعة الأولى، 1984م، دار المأمون للتراث، دمشق، تحقيق: سليم أسد.
- النسائي، أبو عبد الرحمن، **السنن الصغرى للنسائي**، مكتب المطبوعات النسائية، الطبعة الثانية، 1986م، تحقيق: عبد الفتاح أبو رعدة.
- النسائي، أبو عبد الله الرمن أحمد بن شعيب، **السنن الكبرى للنسائي**، الطبعة الأولى، 2001م، مؤسسة الرسالة، بيروت، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط.
- النسائي، أبو عبد الله الرمن أحمد بن شعيب، **سنن النسائي**، الطبعة الثانية، 1986م، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة.

• القوانين:

- قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1996م).
- قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير لسنة (1979م).
- قانون العقوبات رقم (74) لسنة (1936م).
- قانون مراكز الإصلاح والتأهيل رقم (6) لسنة (1998م).
- قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001م).
- القانون الأساسي الفلسطيني.

• الكتب العلمية:

- آبادي، محمد أشرف بن أمير، عون المعبود شرح سنن أبي داود، وحاشية ابن القيم، الطبعة الثانية، 1415هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ابن الأثير، مجد الدين ابو السعد، النهاية في غريب الحديث والأثر، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة العلمية، بيروت، 1979م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي-محمود محمد الطناحي.
- ابن الغرابيلي، محمد بن قاسم بن محمد الغزي، فتح القريب المجيب في شرح الفاظ التقريب، الطبعة الأولى، 2005م، الجفان والجاني للطباعة والنشر.
- ابن الفارس، أحمد بن فارس، مجمل اللغة، الطبعة الثانية، 1986م، مؤسسة الرسالة، تحقيق: زهير عبد المحسن.
- ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، الإجماع، الطبعة الأولى لدار مسلم، 2004م، دار المسلم للنشر والتوزيع، تحقيق ودراسة: د.فؤاد عبد المنعم.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس، المستدرک على مجموع فتاوى شيخ الإسلام، الطبعة الأولى، 1418هـ، جمعه ورتبه وطبعه على نفقته: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم.
- ابن تيمية، تقي الدين، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، الطبعة الأولى، 1418هـ، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية.

- ابن تيمية، تقي الدين، **الفتاوى الكبرى**، الطبعة الأولى، 1987م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ابن جزى، أبو القاسم، محمد بن أحمد، **القوانين الفقهية**، بدون طبعة، بدون تاريخ، بدون دار نشر.
- ابن حزم، علي بن أحمد، **المحلى بالآثار**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر، بيروت.
- ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، **القواعد لابن رجب**، دار الكتب العلمية.
- ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، **البيان والتحصيل**، الطبعة الثانية، 1988م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، تحقيق: محمد حجي وآخرون.
- ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الحديث، 2004م، القاهرة.
- ابن عابدين، محمد أمين، **حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار)**، الطبعة الثانية، 1992م، دار الفكر، بيروت.
- ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله، **الكافي في فقه أهل المدينة**، الطبعة الثانية، 1980م، دار الرياض الحديثة، تحقيق: محمد أحمد أحمد ولد ماديد الموريتاني، المملكة العربية السعودية.
- ابن عبد السلام، عز الدين بن عبد العزيز، **قواعد الأحكام في مصالح الأنعام**، طبعة جديدة مضبوطة منقحة، 1991م، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
- ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة والنشر، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون.
- ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد، **الشرح الكبير على متن المقنع**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، **المغني**، بدون طبعة، بدون تاريخ، مكتبة القاهرة، 1968م.

- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، **المبدع في شرح المقنع**، الطبعة الأولى، 1997م، دار الكتب العلمية.
- ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، **الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين**، الطبعة الأولى، 2003م، مؤسسة الرسالة.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، الطبعة الثالثة، 1414هـ، دار صادر، بيروت.
- ابن نجيم المصري، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق (ومنحة الخالق، وتكملة الطوري)**، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي.
- ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، **فتح القدير**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر.
- أبو الفضل العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، 1379هـ، بيروت.
- أبو زهرة، محمد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**، مطبعة المدني، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر العربي، 1998م، القاهرة.
- أبو عبد الله، علاء الدين، مغلطاي بن قبيح، **إكمال تهذيب الكمال**، الطبعة الأولى، 2001م، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، تحقيق: أبو عبد الرحمن عادل بن محمد، أبو محمد أسامة بن إبراهيم.
- أبي الليث السمرقندي، نصر بن محمد بن إبراهيم، **عيون المسائل في فروع الحنفية**، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1998م، بيروت، لبنان، تحقيق: سيد محمد مهني.
- الأزهرى، صالح بن عبد السميع، **الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة الثقافية، بيروت.
- إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله، **نهاية المطالب في دراية المذهب**، الطبعة الأولى، 2007م، دار المنهاج، حققه ووضع فهارسه: أ.د/عبد العظيم محمود الديب.

- الآمدي، سيد الدين علي بن أبي علي بم محمد بن سالم الثعلبي، الإحكام في أصول الأحكام، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان.
- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر، بدون طبعة.
- الباجي، أبو الوليد، سليمان بن خلف، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، 1332هـ، بجوار محافظة مصر.
- البارعي، عثمان بن علي بن محجن، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، الطبعة الأولى، 1313هـ، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، الحاشية: الشلبي، شهاب الدين.
- البجيرمي، سليمان بن محمد، التجريد لنفع العبيد، حاشية البجيرمي على شرح المنهج، مطبعة الحلبي، بدون طبعة، 1950م.
- بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم، العدة شرح العمدة، دار الحديث، بدون طبعة، القاهرة.
- البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستنقع، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.
- البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، (ج2/ص139)، الطبعة الأولى، 1993م، عالم الكتب.
- البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العلمية.
- التسولي، علي بن عبد السلام، البهجة في شرح التحفة (تحفة الحكام لابن عاصم الاندلسي)، الطبعة الأولى، 1998م، دار الكتب العلمية، تحقيق: ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين، لبنان، بيروت.

- جلال الدين السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، الطبعة الأولى، 1990م، دار الكتب العلمية.
- الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، الطبعة الرابعة، 1987م، دار العلم للملايين، بيروت.
- الحجاوي، الصالحي، موسى بن أحمد، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، تحقيق عبد اللطيف محمد موسى السبكي، بيروت.
- الحُصني، أبو بكر بن محمد، تقي الدين، كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار، الطبعة الأولى، 1994م، دار الخير، دمشق.
- الحطاب، الرعيني المغربي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الطبعة الثالثة، 1992م، دار الفكر.
- الحفناوي، منصور محمد، الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون، الطبعة الأولى، 1986م، مطبع الأمانة.
- الحلبي، محمد علي السالم عياد ، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، 2008م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- الحنفي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي.
- الخرشي، محمد بن عبدالله، شرح مختصر خليل، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة، بيروت
- خَلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، عن ط 8 لدار القلم، شباب الأزهر، بدون تاريخ، مكتبة الدعوة.
- الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر.

- الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، الطبعة الأولى، 1412هـ، دار القلم، الدار الشامية، بيروت.
- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، غاية البيان شرح زيد ابن رسلان، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، بيروت.
- الرملي، محمد بن أبي عباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة، 1984م، دار الفكر، بيروت.
- الزحيلي، د. وهبة بن مصطفى، التفسير المنير، الطبعة الثانية، 1418هـ، دار الفكر المعاصر، دمشق.
- الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الطبعة الأولى، 2006م، دار الفكر، دمشق.
- الزحيلي، محمد مصطفى، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية (في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية)، الطبعة الثالثة، 2016هـ، دار البيان، دمشق.
- الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، الطبعة الرابعة المنقحة المعدلة لما سبقها، الطبعة الثانية عشر لما تقدمها من الطباعات المصورة، دار الفكر، دمشق، سوريا.
- الزركلي، خير الدين بن محمود، الإعلام للزركلي، (ج1/ص144)، الطبعة الخامسة عشر، 2002م، دار العلم للملايين.
- زيدان، عبد الكريم، أصول الدعوة، طبعة 2001م، مؤسسة الرسالة.
- السرخسي، محمد بن أحمد، أصول السرخسي، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، بيروت، عود.
- السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعرفة، 1993م، بيروت.
- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان (تفسير السعدي)، الطبعة الأولى، 2000م، مؤسسة الرسالة، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق.

- السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، (ج3/ص249)، الطبعة الثانية، 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
- السنيكي، زكريا بن محمد الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، طبعة 1994م، دار الفكر للطباعة والنشر.
- السنيكي، زكريا بن محمد الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتاب الإسلامي.
- السيوطي، مصطفى بن سعد بن عبده، مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى، الطبعة الثانية، 1994م، المكتب الإسلامي.
- الشاذلي، حسن علي، الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، دار الكتاب الجامعي.
- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، بدون طبعة، 1990م، دار المعرفة، بيروت.
- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع، بدون طبعة، بدون تاريخ، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت.
- الشربيني، محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الجراح، الطبعة الأولى، 1994م، دار الكتب العلمية، بيروت.
- شلهوب، نادرة، و عبد الباقي، مصطفى، القضاء والصلح العشائري وأثرهما على القضاء النظامي في فلسطين، بدون طبعة، بدون تاريخ، معهد الحقوق، جامعة بيرزيت، 2003م.
- الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، الأصل، الطبعة الأولى، 2012م، دار ابن حزم، بيروت، لبنان.

- الشيرازي، إبراهيم بن علي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العلمية.
- الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار المعارف.
- الطبري، محمد بن جرير، **جامع البيان في تأويل آي القرآن**، الطبعة الأولى، 2000م، مؤسسة الرسالة، تحقيق: أحمد محمد شاكر.
- العتيبي، سعود بن عبد العالي، **الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة**، الطبعة الثانية، 1724هـ.
- عثمان التكروري، **الوجيز في مبادئ القانون والقانون التجاري**، الطبعة الثانية، 2018م.
- العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي، **الإصابة في تمييز الصحابة**، الطبعة الأولى، 1415هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
- عlish، محمد بن أحمد بن محمد، **منح الجليل (شرح على مختصر خليل)**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ، 2018م، بيروت، لبنان.
- العوا، محمد سليم ، **في أصول النظام الجنائي الإسلامي**، شركة نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2006م، مصر.
- عوده، عبد القادر، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الكتب العربي، بيروت.
- الغيتابي، محمد بن أحمد بن موسى، **عمدة القاري على شرح صحيح البخاري**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- الفوزان، صالح بن فوزان، **الملخص الفقهي**، الطبعة الأولى، 1423هـ، الرياض، دار العاصمة، المملكة العربية السعودية.

- الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر، **القاموس المحيط**، الطبعة الثامنة، 2005م، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.
- الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة العلمية، بيروت.
- القاضي البغدادي ، عبد الوهاب بن علي، **التلقين في الفقه المالكي**، الطبعة الأولى، 2004م، دار الكتب العلمية، تحقيق: أبو أويس محمد بو خبزة.
- القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، **الذخيرة**، الطبعة الأولى، 1994م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الطبعة الثانية، 1986م، دار الكتب العلمية.
- كامل السعيد ، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، 2011م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن
- لجنة العلماء برئاسة نظام الدين البلخي، **الفتاوي الهندية**، دار الفكر، الطبعة الثانية، 1310هـ،
- الماتريدي، محمد بن محمد بن محمود، **تفسير الماتريدي**، الطبعة الأولى، 2005م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق: د. مجدي باسلوم.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي (وهو شرح مختصر المؤنزي)**، الطبعة الأولى، 1999م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ابراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، **المعجم الوسيط**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الدعوة.
- مرتضى الزبيدي، محمد بن محمد، **تاج العروس**، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الهواية، تحقيق مجموعة من المحققين.

- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الطبعة الثانية، بدون تاريخ، دار إحياء التراث العربي.
- المرداوي، علاء الدين، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، الطبعة الأولى، 2000م، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح.
- المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، تحقيق: طلال يوسف.
- المروزي، أبو المظفر، منصور بن محمد، قواطع الأدلة في الأصول، الطبعة الأولى، 1999م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي.
- المطرزي، ناصر الدين أبو الفاتح، المغرب في ترتيب المغرب، بدون طبعة، بدون تاريخ، مكتبة أسامة بن زيد، سوريا.
- المطيعي، محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب، بدون طبعة، بدون تاريخ، دار الفكر
- المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكيل لمختصر الخليل، الطبعة الأولى، 1994م، دار الكتب العلمية.
- الموسوعة الفقهية الفلسفية المترجمة، نقلها عن الإنجليز: فؤاد كامل، عبد الرشيد الصادق، جلال العشري، راجعها وأشرف عليها وأضاف شخصيات إسلامية: الدكتور زكي نجيب محمود، دار القلم، بيروت، لبنان.
- الموصلي، عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، بدون طبعة، بدون تاريخ، مطبعة الحلبي، 1927م، القاهرة.
- نجم محمد صبحي، قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السادسة، 2015م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجامعة الأردنية سابقاً، كلية الحقوق.

- النوي، محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الطبعة الثالثة، 1991م، المكتب الإسلامي، بيروت-دمشق-عمان.
- الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، بدون طبعة، بدون تاريخ، المكتبة التجارية الكبرى، تاريخ النشر 1983م، مصر.
- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الأجزاء من 24_38، الطبعة الأولى، بدون تاريخ، مطابع دار الصفوة، مصر.

المواقع الإلكترونية:

- أ. بدر الدين أراق، مقال بعنوان الإعلام بالفرق بين القصص والإعدام، إسلام ويب، من خلال الرابط التالي:

[https://www.islamweb.net/ar/article/214675/%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%85-
5%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%85-
%D8%A8%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B1%D9%82-
%D8%A8%D9%8A%D9%86-
%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B5%D8%A7%D8%B5-
%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D9%85](https://www.islamweb.net/ar/article/214675/%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%85-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B1%D9%82-%D8%A8%D9%8A%D9%86-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B5%D8%A7%D8%B5-%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D9%85) -
تاريخ آخر زيارة 2020/10/30م.

- د. محمد حبش، مقالة بعنوان عدالة القصص وهمجية الإعدام، 2014م، من خلال الرابط التالي:
[https://7al.net/2014/12/07/%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D9%84%D8%A9-
9-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B5%D8%A7%D8%B5-
%D9%88%D9%87%D9%85%D8%AC%D9%8A%D8%A9-
%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D9%85/?fbclid=I](https://7al.net/2014/12/07/%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D9%84%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B5%D8%A7%D8%B5-%D9%88%D9%87%D9%85%D8%AC%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D9%85/?fbclid=I)

[wAR2e4jbBslmO5L1tlhzsUFKqw5VNrVEseF wEYjPKTtplEt8EVIwNiRprLQ](https://www.printfriendly.com/p/g/NueXRH)

. تاريخ آخر زيارة 2020/10/30م.

– د. وليد شاويش، بين عقوبة القصاص الشرعية وعقوبة الإعدام الوضعية، من خلال الرابط التالي: <https://www.printfriendly.com/p/g/NueXRH> . تاريخ آخر زيارة 2020/10/30م.

– الفهداوي، حامد جاسم، بحث بعنوان: موانع المسؤولية الجنائية وموانع العقاب وأسباب الإباحة، 2013م، من خلال الرابط التالي:

– <http://www.alnoor.se/article.asp?id=207514> . تاريخ آخر زيارة 2020/9/29م.

– الفهداوي، حامد جاسم، بحث بعنوان: موانع المسؤولية الجنائية وموانع العقاب وأسباب الإباحة، 2013م، من خلال الرابط التالي:

– <http://www.alnoor.se/article.asp?id=207514> . تاريخ آخر زيارة 2020/9/29م.

– القانون العربي، من خلال الرابط التالي:

– http://9anonarabi.blogspot.com/2018/12/blog-post_4.html ، تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.

– الكلم الطيب، من خلال الرابط التالي:

– <https://kalemtayeb.com/safahat/item/41792>

– للاطلاع من خلال مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، من خلال الرابط التالي:

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/b005.html>، تاريخ آخر زيارة 2020/9/24م.

– لورنزوزوكا، ترجمة: عبد الله الحميدي، مجلة الحكمة من خلال الرابط التالي:

<https://hekma.org> ، تاريخ آخر زيارة 2021/1/16م.

– المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، من خلال الرابط التالي: <https://www.iifa-aifi.org/ar/1806.html>

- مدونة العلوم القانونية والإدارية من خلال الرابط التالي:
- https://kanundz.blogspot.com/2017/11/blog-post_12.html?fbclid=IwAR2c8HN3BKTumr7kCwc5PJQHHUdExseifkNW2hiubLc_eDtm6mS6M6wdu8 تاريخ آخر زيارة: 2020/10/30م.
- الموسوعة السياسية، من خلال الرابط التالي:
- <https://political-encyclopedia.org/dictionary/>، تاريخ آخر زيارة 2021/1/16م.
- المعاني، من خلال الرابط التالي: <https://www.almaany.com/ar/dict/ar-%D9%85%D8%B3%D9%84%D8%A9/>.
- الموسوعة العربية، من خلال الرابط التالي:
- <http://www.arab-ency.com.sy/detail/10547>، تاريخ آخر زيارة 2021/1/16م، وللاستزادة، جورج سباين، تطور الفكر السياسي، ترجمة حسن العروسي، دار المعارف، 1971م، مصر.
- الموقع الإلكتروني من خلال الرابط التالي:
- <https://www.ohchr.org/ar/udhr/Pages/UDHRIndex.aspx> ، تاريخ اخر زيارة 2020/11/14م.
- الموقع الإلكتروني من خلال الرابط التالي: <https://carnegieendowment.org> تاريخ اخر زيارة 2020/11/14م.
- الموقع الإلكتروني من خلال الرابط التالي: <https://ontology.birzeit.edu/term> تاريخ آخر زيارة 2020/11/14م.
- الموقع الإلكتروني من خلال الرابط التالي: <https://web.archive.org> تاريخ اخر زيارة 2020/11/14م.
- الموقع الإلكتروني من خلال الرابط التالي:

<file:///C:/Users/ELIFE/Downloads/50-> —

[%D9%86%D8%B5%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%82%D8%A7%D9](#)

[%84-101-1-10-20180912.pdf](#) تاريخ آخر زيارة 2020/10/3.

An- Najah National University

Faculty of Graduates Studies

Dropping Retribution “Qisas” Penaltu

(A Contrastive Jurisprudential Study)

By

Rasha Amin Mohammad Hamada

Supervisor

Dr. Ma'moun Al-Rifa'i

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Jurisprudence and Legislation (Fiqh and Tashree), Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus, Palestine.

2020

**Dropping the Retribution Penalty
(A Contrastive Jurisprudential Study)**

By

Rasha Amin Mohammad Hamada

Supervisor

Dr. Mamoun Refai

Abstract

Bearing in mind the importance of the human soul in the Islamic Sharia, without distinguishing between one soul and another, by virtue of the fact that the retribution penalty is a punishment that has been enacted in order to protect the human soul from any assaults that may lead to its destruction; However, there are reasons that lead to the dropping of that penalty. Therefore, the present study bears the title of ***Dropping the Retribution Penalty (A Contrastive Jurisprudential Study)***. The present study discusses the retribution penalty which means (to do to the perpetrator as he committed, i.e. to kill the killer, wound the wounded, and amputate the amputator). The legitimacy of the retribution penalty has been proven by the texts of the Islamic law (Sharia) from the Holy Book and the noble Prophet's Tradition, as well as the consensus of jurists on that legitimacy. This punishment varies according to the type of punishment to the image and meaning, and the meaning of the retribution only, as well as by the type of the crime to the retribution for the soul, and retribution without the soul. In order to implement this punishment, conditions must be met by Sharia, including conditions that are related to the perpetrator, the victim, the murder, the guardian of the victim, and pertaining to the fulfillment of the punishment of retribution. Failure to fulfill these conditions leads to the dropping of the punishment of retribution. There are grounds that led to the dropping of that

punishment, and the opinions of the jurists regarding these grounds differed between dropping and not dropping the penalty, as well as the punishment that the perpetrator deserves in the event that this penalty is dropped. Among these grounds is the loss of the place of retribution in the soul or without the soul, the inheritance of the place of retribution for those which cannot be applied, the pardon of the victim or his guardians for the perpetrator, the reconciliation between the perpetrator and the victim or his guardians, as well as the lack of equality between the perpetrator and the victim, and also the existence of suspicion in the punishment of retribution that prohibits its application. There are cases agreed upon by the jurists that they do not affect the dropping of retribution, which is the prescription of the punishment, and the perpetrator's repentance for his act. These reasons are not considered among the causes of dropping the retribution, as approved by the jurists. The punishment of retribution is equivalent to the death penalty in man-made laws, but the difference between them is wide, as shown in this study, and the same is true in international law, which strives to limit that punishment for groundless beliefs. The punishment of retribution is a punishment that has been legislated for the benefit of society in general, and the interest of the individual victim in particular, as it has many rulings behind its legislation. Human minds that enact man-made laws cannot comprehend this ruling for which Almighty God has prescribed the punishment for retribution.