RESERVE

الجامعة الاسلامية - إسلام آباد

كلية الشريعة

DATA ENTERED

T-198

العفو عن القصاص في الشريعة الاسلامية

International Islamic Univ. المكتبة العالمية الإسلامية LIBRARY Islamabad

إعداد

سيد ذاكر حسين شاه

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور / حسن الشافعي

٣ صفر ١٤٠٣هـ

٢٠ نوفمبر ١٩٨٢م

19/08/2016 ع

DATA ENTERED

MS
٣٤٠٥، ٥٩٠٢
ش اع
١- فقه اسلامی - قصاص

Accession No. T-198

ED

MD.

DATA ENTERED
Amz 10/02/14

(1)

RESERVE

خلاصة البحث

إن موضوع العفو عن القصاص من الموضوعات المهمة المتعلقة بالتشريع الجنائي في الإسلام، لأن القصاص يسقط به بعد استقراره على الجاني، ومن ثم فهو يتعلق بمسألة الحياة والموت بالنسبة للجاني. والواقع ان الحاجة ماسة إليه في العلاقات الإجتماعية وما كانت الحاجة ماسة إليه ينبغي أن يهتم به الباحثون. وخاصة انه لم يفرد بدراسة مستقلة مستفيضة فيما أعلم مع أنه ليس أقل أهمية من بعض الموضوعات الأخرى التي افردوها بالتأليف. بل الشريعة الإسلامية ترغب فيه وتحث عليه والفقهاء اتفقوا على أفضليته واستحبابه.

وتحتوي هذه الرسالة على مقدمة وبابين في كل باب خمسة فصول ثم خاتمة تتضمن نتائج البحث:

أما المقدمة فهي في بيان مدى الحاجة إلى هذا الموضوع، وأنه من أهم أسباب سقوط القصاص، وذكر الجهود السابقة فيه. وهي أيضا تتضمن الأساس الذي قام عليه البحث في هذه الرسالة وهو الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية ثم الترجيح بينها كما تشتمل على خطة البحث التي اتبعتها فيه.

والباب الأول: لبيان الأحكام الأساسية في مجال القصاص تمهيدا لبحث العفو عنه، ويشتمل على خمسة

فصول:

الفصل الأول منها: في التعريف بالقصاص و أنه العقوبة المقدرة شرعا للجاني بمثل ما فعل حقا للعبد و بيان مشروعيته من القرآن و السنة و الإجماع و العقل.

و الفصل الثاني: في بيان أنواع القتل و هي عند بعض الفقهاء خمسة و عند البعض ثلاثة و عند البعض الآخر نوعان فقط و ذكرت أن القصاص واجب في القتل العمد، ولا قصاص فيما عداه.

الفصل الثالث: في شروط القصاص مع ذكر خلاف الفقهاء فيها و قد بينت أنهم متفقون على أكثر الشروط التي يتعلق بعضها بالقتل نفسه و بعضها بالقاتل و بعضها بالمقتول فأما شروط القاتل المتفق عليها فالبلوغ و العقل و كونه متعمدا و شرط المقتول أن يكون معصوم الدم و شرط القتل أن يكون عمدا.

و الفصل الرابع: في بيان استيفاء القصاص و تحدثت فيه عمن يستحق القصاص و ذكرت خلاف الفقهاء فيه و قول جمهور الفقهاء بأنه حق لورثة المقتول الذين يرثون ماله. ثم بينت طرق اثبات القصاص و هي الشهادة و الإقرار و إن القصاص يثبت بشهادة الرجلين إذا توافرت فيهما شروط الشهادة و باقرار الجاني دون اكراه. و تحدثت عمن يقيم القصاص

و أيدت هذا الرأى بالأدلة. ثم بينت المسائل الثلاث المتصلة بموضوع من له حق العفو، وهى: هل يصح عفو ولى الصغير أم لا؟ وهل الحاكم يملك حق العفو أم لا؟ وهل يعتبر عفو المجنى عليه عن الجانى أم لا؟ ويرى جميع الفقهاء بأن ولى الصغير والحاكم لا يملكان حق العفو عن القصاص. ثم بينت حكم اعتبار عفو المجنى عليه عن الجانى وخلاف العلماء فى ذلك مع الترجيح بين آرائهم واخترت الرأى القائل بأنه لا يعتبر فى القصاص فى النفس ويعتبر فيما دون النفس إذا لم يمت المجنى عليه.

و الفصل الرابع: فى بيان ما لا يقبل فيه العفو وذلك أن هناك أنواعا من القتل لا يصح فيها العفو عن القصاص ومن ذلك كما يرى جميع الفقهاء أن القتل فى الحرابة لا يجوز لأحد أن يعفو عنه، وإن عفا ولى الدم لم يسقط القصاص عن الجانى لأنه حد من حدود الله فى هذه الحال. و تحدثت عن قتل الغيلة وذكرت خلاف الفقهاء فيه، و أن بعضهم يرى أن العفو عن القصاص فى قتل الغيلة لا يجوز، وهو لا يسقط بالعفو كما الحال فى الحرابة بينما يرى جمهور الفقهاء بأن العفو فيه يقبل كما يقبل فى سائر أنواع القتل ما عدا القتل فى الحرابة. وآثرت ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.

على خمسة فصول أيضا :-

الفصل الأول منها : في بيان معنى العفو لغة و هو الصفح و ترك عقوبة المستحق و خلاف الفقهاء في تعريفه شرعا مع الترجيح بين آرائهم ، و انتهيت إلى أن أصح التعريفات هو " إسقاط القصاص مجانا ". ثم بينت جواز العفو عن القصاص و أوردت الآيات القرآنية و الأحاديث التي تدل على ذلك بالتفصيل.

و الفصل الثاني : في بيان شروط صحة العفو و وقته. و تحدثت عن شروطه و هي خمسة : أربعة منها متفق عليه و هي كون العافي بالغا عاقلا مالكا لحق العفو عن القصاص.

و الخامس مختلف فيه و هو اشتراط اتفاق جميع أولياء الدم على العفو لكونه مسقطا للقصاص و ذكرت خلاف الفقهاء في ذلك مع الترجيح و اخترت أن عفو بعض الأولياء يسقط به القصاص. ثم تحدثت عن وقت العفو أي متى يصح العفو و ذكرت أن جميع الفقهاء يرون أن وقت العفو في القتل يبدأ بعد موت المجني عليه (إذا لم يعف قبل موته) و قبل إقامة القصاص.

و الفصل الثالث : في بيان من له حق العفو و فصلت فيه خلاف الفقهاء مع الترجيح و الموازنة و بينت ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنه حق لجميع الورثة الذين يرثون تركته

و أيدت هذا الرأى بالأدلة. ثم بينت المسائل الثلاث المتصلة بموضوع من له حق العفو، وهى: هل يصح عفو ولى الصغير أم لا؟ وهل الحاكم يملك حق العفو أم لا؟ وهل يعتبر عفو المجنى عليه عن الجانى أم لا؟ ويرى جميع الفقهاء بأن ولى الصغير والحاكم لا يملكان حق العفو عن القصاص. ثم بينت حكم اعتبار عفو المجنى عليه عن الجانى وخلاف العلماء فى ذلك مع الترجيح بين آرائهم واخترت الرأى القائل بأنه لا يعتبر فى القصاص فى النفس ويعتبر فيما دون النفس إذا لم يمت المجنى عليه.

والفصل الرابع: فى بيان ما لا يقبل فيه العفو وذلك أن هناك أنواعا من القتل لا يصح فيها العفو عن القصاص ومن ذلك كما يرى جميع الفقهاء أن القتل فى الحرابة لا يجوز لأحد أن يعفو عنه، وإن عفا ولى الدم لم يسقط القصاص عن الجانى لأنه حد من حدود الله فى هذه الحال. وتحدثت عن قتل الغيلة وذكرت خلاف الفقهاء فيه، وأن بعضهم يرى أن العفو عن القصاص فى قتل الغيلة لا يجوز، وهو لا يسقط بالعفو كما الحال فى الحرابة، بينما يرى جمهور الفقهاء بأن العفو فيه يقبل كما يقبل فى سائر أنواع القتل ما عدا القتل فى الحرابة. وآثرت ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.

والفصل الخامس - وهو الأخير - خصص لبيان أحكام الأولياء والجاني بعد ثبوت العفو عنه، وقد بينت فيه أولا حكم الرجوع عن العفو وأن جميع الفقهاء قد ذهبوا إلى أن الرجوع عن العفو لا يجوز بعد صدوره مطلقا. ثم بينت حكم قتل المعفو عنه بيد ولي آخر غير الجاني مع ذكر خلاف الفقهاء في ذلك، إذ يرى جمهور الفقهاء أنه إذا قتل ولي آخر غير الجاني الشخص المعفو عنه بعد العلم بالعفو، وجب عليه القصاص. وأما إذا قتله دون العلم بالعفو عن القصاص فإنه لا يجب عليه القصاص، ورجحت رأي جمهور الفقهاء. ثم بعد ذلك أوضحت ما إذا كان على الجاني المعفو عنه عقوبة بعد ثبوت العفو عنه وبعبارة أخرى هل يجوز للحاكم أن يعاقبه بعد ثبوت العفو عنه؟ وقد بينت خلاف الفقهاء في هذا الصدد مع آراء العلماء المعاصرين وبدا لي أن الرأي القائل بجواز معاقبته تعزيرا إن عرف بالشر حماية لحق المجتمع الذي روعته الجريمة كما ذهب إليه بعض العلماء من القدماء ومن المحدثين.

وقد أنهيت بحثي هذا بخاتمة تحتوي على أهم النتائج التي برزت من خلاله. والله أسأل أن يوفقني لخدمة الفقه الإسلامي، ويوفق المسلمين للعمل في مختلف جوانب حياتهم إنه سميع مجيب.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
خلاصة البحث	ب
مقدمة	
الباب الأول - باب القصاص	١
الفصل الأول - معنى القصاص ومشروعيته	١
المبحث الأول - معنى القصاص لغة وشرعا	١
المبحث الثاني - مشروعية القصاص	٣
الفصل الثاني - أنواع القتل	١٢
الفصل الثالث - شروط القصاص	٢٢
الفصل الرابع - إستيفاء القصاص	٢٧
المبحث الأول - مستحق القصاص	٢٧
المبحث الثاني - إثبات القصاص	٣٧
المبحث الثالث - من يقيم القصاص	٤٠
المبحث الرابع - التوكيل في استيفاء القصاص	٤٣
المبحث الخامس - ما يستوفى به القصاص	٤٥
الفصل الخامس - سقوط القصاص	٤٩
المبحث الأول - انعدام محل القصاص	٤٩
المبحث الثاني - ارث القصاص	٥٢
المبحث الثالث - الصلح	٥٤

الباب الثانى - باب العفو عن القصاص	٥٥
الفصل الأول - معنى العفو وجوازه	٥٥
المبحث الأول - معنى العفو لغة وشرعا	٥٥
المبحث الثانى - جواز العفو عن القصاص	٧٠
الفصل الثانى - شروط صحة العفو ووقته	٧٧
المبحث الأول - شروط صحة العفو	٧٧
المبحث الثانى - وقت العفو	٨٧
الفصل الثالث - من له حق العفو	٨٩
الفصل الرابع - ما لا يقبل فيه العفو	١٠٩
المبحث الأول - القتل فى الحرابة	١٠٩
المبحث الثانى - قتل الغيلة	١١٣
الفصل الخامس - أحكام الأولياء والجانى بعد ثبوت العفو.	١١٩
المبحث الأول - الرجوع عن العفو	١١٩
المبحث الثانى - قتل المعفو عنه بيد ولى آخر غير الجانى	١٢٥
المبحث الثالث - هل على الجانى المعفو عنه عقوبة بعد ثبوت العفو	١٢٩
الخاتمة - نتائج البحث	١٣٤
فهرس المصادر -	١٤١

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والتسليم على سيد المرسلين، وعلى آله وأصحابه. آمين.

وبعد:

فإن الله تعالى حرم الاعتداء على النفس وشرع القصاص لصيانة النفس البشرية ولتحقيق الأمن والاستقرار في هذه الدنيا. وقرر في القصاص المساواة وأوجب تطبيقه على كل الملتزمين به ولم يجعل لدم أحد فضلا على دم الآخر، يستوي في ذلك الأعلى والأدنى والغني والفقير، فلا تفاوت لسبب النسب ولا لسبب الشرف، بل إن الحاكم نفسه ينبغي أن يقتص منه إن تعدى على أحد أفراد رعيته بالقتل العمد إذ ليس بينه وبين الرعية فرق في أحكام الله وليس هناك من هو فوق القانون الإسلامي. فإذا توافرت شروط القصاص وثبت استحق ولي الدم استيفاء القصاص ولكنه قد يسقط عن الجاني بعد ثبوته عليه بعدة أسباب من أهمها العفو عن القصاص. فإذا عفا ولي الدم عن الجاني لحصل بذلك على الثواب الأخروي وأسر قلب الجاني المعفو عنه وازداد تكريمه واحترامه في المجتمع.

وقد اهتم العلماء بالعفو عن القصاص قديما وحديثا وتعرضت

له كتب الفقه تحت باب القصاص ولكن الفقهاء - فيما أعلم - لم يفردوا بحثا للعفو عن القصاص بل ذكروه مع القصاص بالإيجاز.

وطبعي أن ذكره مع القصاص بالإيجاز قد لا تتيح له العناية التامة كما لو تم بحثه بمفرده، ولهذا رأيت أن أبحثه على انفراد، لعلي أعطيه من العناية ما لم يعطه فيرى آملا أن أفصل القول فيه تفصيلا تتبين به المسائل المتعلقة بموضوع العفو عن القصاص.

وقد جعلت باب القصاص في بداية بحثي هذا وذكرت أحكامه موجزة تمهيدا لإيضاح أحكام العفو، فتحدثت عن القصاص بالإختصار وشرحت مسائله الأساسية ثم ركزت بعد ذلك على العفو عن القصاص وفصلت الكلام فيه تفصيلا.

البحث في هذه الرسالة قائم على أساس الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية المختلفة ولم يقتصر البحث على المذاهب السنية المعروفة بل شمل أيضا مذهب الشيعة الإمامية. وقد أوضحت أدلة الفقهاء التي اعتمدوها في بيان الحكم الشرعي لكل مسألة من المسائل التي ناقشوها وحاولت الترجيح بين الآراء المتعارضة في أكثر الأحيان على أساس اختيار الرأي الذي يوجد نص صحيح يدل بنصه أو بظاهره عليه بصرف النظر عن ظهور المصلحة فيه أو عدم

ظهورها لأن الله سبحانه أعلم بالمصالح والمفاسد منا.

وتحتوي هذه الرسالة على مقدمة، وبابين لكل باب خمسة فصول، ثم خاتمة. والباب الأول مخصص لأحكام القصاص المهمة، والثاني وهو أكثر تفصيلا مخصص لدراسة أحكام العفو عن القصاص.

فذكرت في باب القصاص معناه لغة وشرعا وقدمت الأدلة على مشروعيته ثم بينت شروطه التي يجب توافرها فيه. ثم انتقلت إلى بيان استيفاء القصاص وذكرت من يستحق القصاص وطرق اثباته وتحدثت عمن يقيم القصاص ثم انتقلت إلى ذكر التوكيل في استيفائه وما يستوفى به القصاص. ثم ذكرت أسباب سقوط القصاص بوجه عام.

ثم دخلت في صلب الموضوع - وذلك في الباب الثاني - وذكرت معنى العفو لغة وشرعا واختلاف الفقهاء في تعريفه. ثم بينت جواز العفو وذكرت الأدلة على جوازه بالتفصيل. ثم انتقلت إلى بيان شروطه ووقته. وبعد ذلك ذكرت من له حق العفو والمسائل المتصلة بهذا الموضوع. ثم انتقلت إلى ذكر ما لا يقبل فيه العفو. وبعد ذلك ذكر أحكام الأولياء وأحكام الجاني بعد ثبوت العفو.

ثم ختمت البحث بذكر النتائج التي توصلت إليها خلاله.

وقد سرت في بحث هذا الموضوع على طريقة أرجو أن أكون بها قد حققت ما استهدفته من ايضاح الأحكام المتعلقة بالعفو عن القصاص وتحرير أدلتها وتبيين وجه الحق فيها قدر الإمكان، وكانت قبل ذلك مختلطة مشتتة بين المصادر المختلفة. فإن كان البحث قد حقق ذلك، فهو ما أبغي، وإن كان الأمر على غير ذلك، فهو جهد بشر، والبشر مطبوعون على النقص، والكمال لله تعالى وحده. وهو حسبي ونعم الوكيل.

سيد ذاكر حسين شاه

تمهيد :

في القصاص والعفو في الجاهلية والأديان الأخرى

إن الأصل في العقوبات هو القصاص (Retaliation) وهو أصل نجده عند سائر الشعوب السامية ونجده مدونا في (شريعة حمورابي) بل نجده في قوانين الرومان كذلك.[1] وكانت العقوبات في هذا العصر متناسبة مع مستوى المجتمع وتفكير رجاله وكان المعاقبون أحيانا يتجاوزون في فرض العقوبات على المخالفين، فيظلمونهم ويعذبونهم عذابا شديدا أكبر من جرائمهم.[2] وإن أهل المقتول كانوا لا يكتفون في كثير من الأحايين بقتل الجاني ولكن كانوا يطلبون قتل شخص آخر مع الجاني أو ينظرون إلى الكفاءة فيختارون رجلا فيقتلونه إذا يعتبرونه في منزلة المقتول. وكل هذا يطلق عليه كوهلر (KOHLER) اسم "KIN REVENGE"[3] وكانت هذا هو الطريق الذي جرت عليه شريعة الجاهلية حتى ورود قوله تعالى "وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به" وهذه القاعدة أي قاعدة المماثلة أطلق عليه القانون الروماني اسم "LEX TALIONS"[4] أي قانون المماثلة. وأما الحكمة التي نجدها في المماثلة في

١- أنظر - المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام - ج - ٥ - ص - ٥٧٦

٢ - أنظر - نفس المصدر - ص - ٥٧٩

٣ - أنظر - The Philosophy of Law P. 268

٤ - أنظر - Jurisprudence by Paton - P. 50

الشريعة الإسلامية فلا نجدها في الشرائع الأخرى وإن أخذت تحت رعاية الدولة ممثلا كانوا يقولون: إذا قبل رجل إمرأة أجنبية فلا بد من قطع شفتيه، وأما في الزنا فكان يأخذ أبو المزني بها زوجة الزاني لكي يزني بها[1] ومثل هذه العقوبات لا تقرها الشريعة الإسلامية.

وأما بالنسبة للديات فالنظرية الأولى فيها هي نظرية شراء حق القصاص ويظهر أيضا في مبدأ القانون الانجلو سيكسوني (BUY OFF THE SPEAR OR BEAR IT (ANGLO-SAXON)[2] فكان الجاني يشتري هذا الحق من ورثة المجني عليه وهذا النوع من التعويض أو البدل ألغاه القانون الحديث لاعتباره ظلما على أسرة الجاني[3] ولم ينظر إلى حكمته في فض النزاعات وأما الإسلام فالديات فيه ضربان الضرب الأول الدية على العاقلة والضرب الثاني الدية على الجاني نفسه أي في ماله والأول جعل للتعاون والتأمين والثاني لمعاقبة الجاني.

وكانت العقوبات في عصر الجاهلية في يد الملك أو الكبراء ورؤساء العشائر، فهؤلاء هم الذين كانوا يفرضون

١- أنظر- حاشية Jurisprudence by paton ص- ٥٢ كما نقله عن ASSYRIAN LAWS, DRIVER & MILLS

٢- أنظر- نفس المصدر- ص- ٥٢

٣- أنظر- The philosophy of Law. P. 271

العقوبات على المخالفين و يصدرون أوامرهم لعقاب المستحقين فلم تكن هناك إذن سلطة مركزية وكان رئيس القبيلة يحكم بين أفراد قبيلته بموجب الأنظمة و القوانين العرفية ومن الجرائم التي يعاقب القائم بها بعقوبة القتل كانت جريمة الثورة على السلطان والسلطان هو الذي كان يملك العفو في هذه الجريمة وكذلك في الإسلام. و أما الجرائم تشمل حقوق العباد و حقوق الله ولكن فيها حق العبد غالب على حق الله كما في القتل فقد انتقل حق العفو إلى أولياء الدم. فإذا عفا أولياء الدم عن القصاص أي أسقطوا حقهم و مع ذلك فإن حق الله يبقى فيه.

و خلاصة القول إنا أو غلنا في تاريخ عصر الجاهلية و تصفحنا أوراقه لوجدنا أن نظرية العفو لم تكن موجودة في تلك الآونة وكانت عقوبة القتل إما القصاص أو الدية الواجبة و أما في الأديان الأخرى فكتب القصاص على أهل التوراة وحرم العفو و أخذ الدية و على أهل الإنجيل العفو وحرم القصاص والدية وخيرت هذه الأمة بين ثلاث القصاص و الدية و العفو توسعة عليهم وتيسيرا.[1]

و لأهمية أمر القصاص و العفو عنه و ارتباطه بمصالح

1- أنظر- نيل الأوطار- ج- ٧- ص- ١٥٠

أفراد المجتمع و مصالح المجتمع كله فقد وجدت أن
دراسة هذا الموضوع قد تكون مفيدة للباحثين
و المشتغلين بالفقه فضلا عن أهميتها الخاصة في
سياق تطبيق الأحكام الشرعية بباكستان.

الباب الأول - باب القصاص

الفصل الأول - معنى القصاص ومشروعيته

المبحث الأول - معنى القصاص لغة وشرعاً

إن القصاص لغة ماخوذ من قص ويقال قص الشعر والصوف يقصه قصا وقصه قطعه ويقال قصصت الشئ إذا تتبعت أثره شيئا بعد شئ واقتص أثره وتقصص أى تتبع أثره ويقال أقصصت على الموت أى أدنيته والقصاص القود وهو القتل بالقتل أو الجرح بالجرح[١] وقيل القصاص القود وقد أقص الأمير فلانا من فلان إذا اقتص له منه فجرحه مثل جرحه أو قتله قودا واستقصه سأله أن يقصه منه[٢] ويقال القصاص مصدر قاص القود وهو ماخوذ من التساوى ومن معنى القطع[٣]

والقصاص شرعا تتبع الدم فى القود[٤] وقيل إن القصاص شرعاً هو عقوبة الجانى بمثل ما فعل من قتل أو قطع أو جرح أو إزالة معنى[٥] وقيل القصاص بالكسر هو اسم لإستيفاء مثل الجناية من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح[٦].

---

١ - لسان العرب - مادة - قصّ

٢ - مختار الصحاح - مادة - قصّ

٣ - محيط المحيط - مادة - قص

٤ - المفردات - مادة قص

٥ - الاقناع - ج - ٢ - ص - ١٥٢

٦ - رياض المسائل - ج - ٢ - ص - كتاب القصاص - (الصفحات لم تكتب على الكتاب)

إذا تأملنا فى معانى القصاص اللغوية ومعناه الشرعى، عرفنا أن معانيه اللغوية تتلاقى مع معناه الشرعى. وفى اللغة معناه القطع لأن المقتص يقطع الجانى مثل ما قطع الجانى وهو التتبع فكأن المقتص يتبع أثر جناية الجانى فيجرحه مثلها وسمى القصاص قودا فى اللغة لأن الجانى يقاد إلى أولياء المقتول فيقتلونه به إن شاءوا وقيل معناه المساواة بإطلاق وفى الشريعة المساواة بين العقوبة والجريمة. إذا نظرنا إلى النصوص الشرعية الواردة فى القصاص وأقوال الفقهاء فيه، نستطيع أن نعرف القصاص" بأنه عقوبة مقدرة شرعا للجانى بمثل ما فعل من قتل أو قطع أو جرح أو ضرب حقا للعبد" وهذا تعريف جامع ومانع للقصاص لأنه يشمل القصاص فى النفس والقصاص فيما دون النفس ويخرج الحدود إذا قلنا أنه حق للعبد. إذا قلنا بأنه حق للعبد نعنى به أن إختصاصه بالعبد أقوى ولا ننكر بأن حق الله ليس موجودا" فيه، كما نعرف الحد بأنه عقوبة مقدرة شرعا حقا لله ولكن القذف يشمل حق الله وحق العبد، ويكون حق الله فيه غالبا ونعتبر القذف حدا من حدود الله. لأجل التمييز بين الحد والقصاص، قلنا أنه عقوبة مقدرة شرعا حقا للعبد. لو لم نعبر عنه (القصاص) بأنه حق للعبد، لنشأ الغموض والإلتباس هل هو حد من حدود الله؟ إذا عبرنا عنه فى تعريفنا بأنه حق للعبد، لأوضحنا بأنه ليس حدا من حدود الله وإن كان عقوبة مقدرة شرعا. إن الحد عقوبة مقدرة شرعا" والقصاص كذلك ولكن الأول حق لله والثانى حق للعبد.

بعد بيان معنى القصاص لغة وشرعا" ننتقل إلى بيان حكم القصاص أى

نقدم الأدلة الشرعية والعقلية على مشروعية القصاص تفصيلا.

المبحث الثاني - مشروعية القصاص

إستدل فقهاء الإسلام على مشروعية القصاص بالكتاب والسنة والإجماع والعقل على التفصيل التالي.

أولا - الكتاب

قوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة، فمن إعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم)[1]

وقال الله عزوجل في بيان شريعة التوراة (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون)[2]

ووجه الإستدلال بالآية الأخيرة أن الشرع من قبلنا يلزمنا إذا لم يثبت في شرعنا ما يخالفه وشرعنا لم يخالف هذا الحكم، لهذا دلت هذه الآية على مشروعية القصاص في النفس والأطراف

---

١ - البقرة - آية - ١٧٨

٢ - المائدة - آية - ٤٥

والجروح. والله تعالى سبحانه أمرنا بأخذ شريعة القصاص وقال (وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة ولكن ليبلوكم فيما آتاكم، فاستبقوا الخيرات إلى الله مرجعكم جميعا فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون)[1]

واستدلوا أيضا بقوله تعالى (من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا، ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات، ثم إن كثيرا منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون)[2] وبقوله تعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا)[3] وبقوله تعالى أيضا (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون)[4]

إن جميع الآيات القرآنية المذكورة آنفا تدل على مشروعية القصاص في الشريعة الإسلامية والآن نذكر الأدلة على مشروعيته من السنة النبوية الشريفة.

---

١ - المائدة - آية - ٤٨

٢ - أيضا " - آية - ٣٢

٣ - الإسراء - آية - ٣٣

٤ - البقرة - آية - ١٧٩

ثانيا- السنة

إستدل الفقهاء على مشروعية القصاص بقوله صلى الله عليه وآله وسلم وفعله.

١- عن أبي هريرة (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال من قتل قتيلا فهو بخير النظرين إما أن يعفو وإما أن يقتل)[١]

٢- عن أبي شريح الخزاعي قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول من أصيب بدم أو خبل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو فإن أراد رابعة فخذوا على يديه[٢] رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه.

٣- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية وهي [redacted] ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة ما صالحوا عليه فهو لهم)[٣]

٤- عن ابن عباس قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل الوالد بالولد)[٤]

١- الترمذي - ج-٢ - ص - ٤٣٠

٢- نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ١٤٨

٣- الترمذي - ج-٢ - ص - [redacted] ٤٢٤

٤- نفس المصدر - ج-٢ - ص - ٣٢٩

٥ - وعن ابن عباس قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال لا يقتل
بالولد الوالد)[1]

٦ - عن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا يحل
دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله الا الله وأني رسول الله إلا
بإحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه
المفارق للجماعة)[2]. وجاء في نيل الأوطار[3] رواه الجماعة وذكر في البحر الزخار[4]
أخرجه الستة إلا الموطا.

٧ - عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال لا يحل دم امرئ
مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله إلا في إحدى
ثلاث زنا بعد إحصان فانه يرجم، ورجل خرج محاربا لله ورسوله،
فانه يقتل أو يصلب أو ينفى من الأرض أو يقتل نفسا فيقتل بها)[5]
أخرجه أبو داود والنسائي وجاء في نيل الأوطار رواه مسلم بمعناه[6]

٨ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم أن يعقل المرأة عصبتها من كانوا ولا يرثوا منها

---

١ - سنن ابن ماجة - ج - ٢ - ص - ١٣٢

٢ - الترمذي - ج - ٢ - ص - ٤٢٩

٣ - ج - ٧ - ص - ١٤٦

٤ - ج - ٦ - ص - ٢١٤

٥ - البحر الزخار - ج - ٦ - ص - ٢١٤

٦ - ج - ٧ - ص - ١٤٦

شيئا إلا ما فضل عن ورثتها وإن قتلت فعقلها بين ورثتها فهم يقتلون قاتلها)[1]

٩ - عن الحسن عن سمرة أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال من قتل عبده قتلناه ومن جدع عبده جدعناه)[2] رواه الخمسة .

١٠ - عن أنس أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين فقيل لها من فعل بك هذا فلان أو فلان حتى سمى اليهودي فأومأت برأسها فجئ به فاعترف فأمر به النبي صلى الله عليه وآله وسلم فرض رأسه بحجرين)[3]

١١ - عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من قتل في عمياء في رميا يكون بينهم بالحجارة أو قال بالسياط أو ضرب بعصا فهو خطأ وعقله عقل الخطأ ومن قتل عمدا فهو قود فمن حال دونه فعليه لعنة الله وغضبه ولا يقبل منه صرف ولا عدل)[4]

١٢ - حدثنا محمد بن عبد الله الأنصاري قال: حدثني حميد أن أنسا حدثهم أن الربيع وهي ابنة النضر كسرت ثنية جارية، وطلبوا الأرش وطلبوا العفو، فأبوا فأتوا النبي صلى الله عليه وآله وسلم فأمرهم

---

١ - ابن ماجة - ج - ٢ - ص - ٣٧٥

٢ - نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ١٥٦

٣ - سنن الدارمي - ج - ٢ - ص - ١٩٠ - نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ١٦٠

٤ - جامع الأصول - ج - ١١ - ص - ٦ البحر الزخار - ج - ٦ - ص - ٢١٥

بالقصاص، فقال أنس ابن النضر أتكسر ثنية الربيع يا رسول الله؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال يا أنس: كتاب الله القصاص، فرضي القوم وعفوا، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره)[1]

١٢ - عن علقمة بن وائل الحضرمي عن أبيه وائل بن حجر قال شهدت النبي صلى الله عليه وآله وسلم حين أوتي بالرجل القاتل يقاد في نسعة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لولي المقتول أتعفو؟ قال لا فتأخذ الدية قال لا قال فتقتله قال نعم قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إنك إن عفوت عنه فانه يبوء بإثمك وإثم صاحبك قال فتركه قال فأنا رأيته يجر نسعته قد عفا عنه)[2]

إن جميع الأحاديث المذكورة آنفا جاءت من الطرق المقبولة لدى فقهاء أهل السنة والشيعة الزيدية ولو رددنا أحاديث أخرى تذكر مشروعية القصاص أيضا جاءت من الطرق المقبولة لدى فقهاء الشيعة الإمامية.

١- عن علي بن الحسين عليه السلام في قوله تعالى "ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب" ولكم يا أمة محمد في القصاص حياة لأن من هم بالقتل فعرف أنه يقتص منه فكف لذلك عن القتل كان ذلك حياة الذي هم بقتله، وحياة لهذا الجاني الذي أراد

١- صحيح البخاري - ج ٤ - ص ٤٢

٢- سنن الدارمي - ج ٢ - ص ١٩١

أن يقتل و حياة لغيرهما من الناس إذا علموا أن القصاص واجب لا يجترون على القتل مخافة القصاص)[١]

٢ - عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كل من قتل شيئا صغيرا أو كبيرا لحد أن يتعمد فعليه القود)[٢]

٣ - عن جعفر عليه السلام في حديث قال : ليس الخطأ مثل العمد، العمد فيه القتل)[٣]

٤ - عن علي عليه السلام في قتل العمد فإن فيه قود البدن[٤]

٥ - محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي بن حديد و ابن أبي عمير عن جميل ابن دراج عن بعض أصحابه رفعه إلى أمير المؤمنين في رجل قتل و له ولدان فعفا أحدهما و أبى الآخر أن يعفو، إن أراد الذي لم يعف أن يقتل قتل و رد نصف الدية على أولياء المقتول المفاد منه)[٥]

٦ - عن أبي عبد الله قال لا يقتل الأب بابنه إذا قتله و يقتل الابن بأبيه إذا قتل أباه)[٦]

---

١ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٣٨

٢ - أيضا"

٣ - أيضا"

٤ - نفس المصدر - ج - ١٩ - ص - ٤٠

٥ - المرجع من الكافي - ج - ٧ - ص - ٢٥٩

٦ - نفس المصدر - ج - ٧ - ص - ٢٩٨

٧- عن الإمام الصادق عليه السلام انه قال من قتل مؤمنا متعمدا أقيد به إلا أن يرضى أولياء المقتول بالدية و أحب ذلك القاتل و في رواية ثانية: العمد كل ما عمد به الضرب ففيه القود لأنه متلف يجب به البدل من جنسه و قد يعدل إلى غيره إلا بالتراضي كسائر المتلفات)[1]

جدير بالذكر هنا أن الشيعة الإمامية يعتبرون كل ما صدر عن الإمام المعصوم حديثا و يستدلون به باعتباره جزءا من السنة.

ثالثا- الإجماع

أجمع المسلمون على مشروعية القصاص دون نكير من أحد و هذا هو عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه يقتل الجماعة برجل قتلته و روى عن علي كرم الله وجهه انه قتل ثلاثة قتلوا رجلا و عن ابن عباس رضى الله تعالى عنه قتل جماعة بواحد و لم ينكر عليهم أحد في عصرهم فصار إجماعا" [2]

رابعا- العقل

أن الحكمة تقتضي شرعية القصاص فإن أصحاب النفوس الشريرة

١- فقه الإمام جعفر الصادق - ج - ٦ - ص - ٢٣٤

٢- انظر التشريع الجنائي الإسلامي - ج - ٢ - ص - ٣٩-٤٠

يميلون إلى الظلم والعدوان والفساد ولا يمكن منعهم بدون العقوبة الزاجرة وجعل الشارع عقوبة الاعتداء على النفس شديدة لكي تستقر حياة الناس والقصاص شرع للمحافظة على النفس، فكان العقل مؤيدا "لتشريع القتل قصاصا جزاء وفاقا على أكبر جناية وهي إزهاق الروح الإنسانية عمدا".

الفصل الثاني
أنواع القتل

لا بد من ذكر أنواع القتل لكي نعرف فيما يجب القصاص وفيما لا يجب. وقد قسم الأحناف القتل إلى خمسة أقسام[1] كما يلي:

١ - القتل العمد

٢ - قتل شبه العمد

٣ - قتل الخطأ

٤ - ما جرى مجرى الخطأ

٥ - القتل بالتسبب

وقسم المالكية القتل إلى قسمين[2]:

١ - قتل العمد

٢ - قتل الخطأ

وبه قال أهل الظاهر[3]

وقال الشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية[4]: للقتل ثلاثة أضرب

١ - قتل العمد

٢ - قتل شبه العمد

٣ - قتل الخطأ

---

١ - أنظر البحر الرائق - ج ٨ - ص - ٢٩١ - ٢٩٢ - ٢٩٣

٢ - أنظر الخرشي - ج ٤ - ص - ٣ - الشرح الصغير للدردير - ج ٢ - ص - ٧

٣ - أنظر المحلى - ج ٧ - ص - ٢٤٣

٤ - أنظر بداية المجتهد - ج ٢ - ص - ٣٣٠ - الإقناع - ج ٢ - ص - ١٥٢ - وسائل الشيعة - ج ١٩ - ص ٣٠

أولا - قتل العمد - تعريفه فى المذاهب الفقهية الخمسة

المذهب الحنفى : هو أن يقصد الجانى بحديد له حد أو طعن كالسيف والسكين والرمح والإبرة وما أشبه ذلك أو ما يعمل عمل هذه الأشياء فى الجرح والطعن وقال الصاحبان إن القتل بآلة تقتل غالبا قتل عمد سواء كانت الآلة من حديد كالسيف ومن حديد لا حد له كالعمود وكخوذلك من مثقل[١]

المذهب المالكى : القتل العمد هو أن يقصد الجانى إلى ضرب المجنى عليه قاصدا موته وذلك بأن يتعمد ضربه بلطمة أو بلكزة أو ببندقية أو بحجر أو بقضيب أو بعصا أو بسوط مما لا يقتل غالبا أو بغير ذلك كخنق ومنع الطعام أو الشراب قاصدا به موته فمات[٢]

المذهب الشافعى : القتل العمد هو قصد العدوان على الشخص بما يقتل قطعا او غالبا[٣]

المذهب الحنبلى : القتل العمد أن يقصد من يعلم آدميا معصوما فيقتله بما يغلب على الظن موته به كأن يضربه بحديدة أو عصا كبيرة أو يضرب بحجر كبير أن يقتل من يضرب بمثله أو يضربه بخشبة صغيرة ويكرر الضرب حتى يموت المجنى عليه أو أن يفعل الجانى

---

١ - أنظر بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٣٣

٢ - التشريع الجنائى الإسلامى - ج - ٢ - ص - ١٢

٣ - الإقناع - ج - ٢ - ص - ١٥٣

بالمجنى عليه فضلا، الغالب من ذلك الفعل أن يموت منه المجنى عليه[1]

المذهب الجعفري: أن القتل العمد هو إزهاق النفس المعصومة المكافئة عمدا "عدوانا ويتحقق العمد بقصد البالغ العاقل إلى القتل بما يقتل غالبا ولو قصد القتل بما يقتل نادرا فاتفق به القتل[2]. وعن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: العمد أن تعمده فتقتله بما مثله يقتل[3]

أركان القتل العمد: إذا تأملنا في تعريفات القتل العمد المختلفة عرفنا أن أركان القتل العمد ثلاثة وهي:

١- أن يكون المجنى عليه آدميا حيا

٢- أن يكون موت المجنى عليه نتيجة لفعل الجاني

٣- أن يكون الجاني قاصدا "إحداث موت المجنى عليه

وعرفنا أيضا أن لا خلاف بين الفقهاء في أركانه ولكنهم اختلفوا في تعريفه من حيث إن بعضهم لا ينظر إلى آلة القتل لإكمال القتل العمد بل ينظر إلى القصد العدواني لنفسه وبعضهم ينظر إلى آلة القتل لتحقق القصد العدواني.

والآن نحاول بيان النوع الآخر من القتل وهو شبه العمد.

١- روض المراجع - ج-٢ - ص - ٣٣٠

٢- شرائع الإسلام - كتاب القصاص (الصفحات غير مكتوبة)

٣- وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٢٨

ثانيا - قتل شبه العمد

إن قتل شبه العمد وسط بين قتل العمد و قتل الخطأ وقد قال به جميع الفقهاء إلا المالكية و أهل الظاهر قالوا ان القتل إما قتل العمد و إما قتل الخطأ ولا وسط بينهما[١]

المذهب الحنفي: " إن قصد قتله بما يغلب فيه الهلاك مما ليس بجارح ولا طاعن كمدقة القصار و الحجر الكبير و العصا الكبيرة ونحوها فهو شبه عمد عند أبي حنيفة "[٢] إذن القتل بآلة بما عدا المحدد و إن كان جارحا أو طاعنا أو قاتلا حتما هو شبه عمد عند أبي حنيفة.

المذهب الشافعي: " هو أن يقصد الإصابة بما لا يقتل غالبا فيموت منه لأنه لم يقصد القتل "[٣]

المذهب الحنبلي: " و شبه العمد أن يقصد جناية لا تقتل و لم يجرحه بها كمن ضربه في غير مقتل بسوط أو عصا صغيرة أو لكزة ونحوه "[٤]

المذهب الجعفري: أن الشيعة الإمامية يطلقون على هذا النوع من القتل، الخطأ شبه العمد أو الخطأ الشبيه بالعمد أو العمد الشبيه بالخطأ. " الخطأ شبه العمد أن تقتله بالسوط أو بالعصا أو بالحجارة "[٥] وقد جعلوه الإمامية بأنه قتل بآلة لا تقتل غالبا مع وجود القصد.

---

١ - أنظر المحلى - ج - ٧ - ص - ٣٤٣ بداية المجتهد - ج - ٢ - ص - ٣٦٣

٢ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٣٣

٣ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٧٣

٤ - روض المربع - ج - ٢ - ص - ٣٣١

٥ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٧

إذن لا فرق بين تعريف الشافعية و الإمامية لقتل شبه العمد ولكن هنالك فرقا واضحا بين ما ذهبوا إليه و ما إختاره الأحناف.

ثالثا - قتل الخطأ:

المذهب الحنفي: يقول الكاساني "و أما القتل الخطأ فقد يكون في نفس الفعل وقد يكون في ظن الفاعل، أما الأول فنحو أن يقصد صيدا فيصيب آدميا و أن يقصد رجلا فيصيب غيره ..... و أما الثاني فنحو أن يرمي إلى إنسان على ظن أنه حربي أو مرتد فإذا هو مسلم"[1]

يظهر من هذا التعريف أن الأحناف يرون أن الجاني في قتل الخطأ قد قصد إتيان الجريمة لكن الهدف المقصود بالفعل نجا و أصيب غيره أو أن الهدف المقصود إصابته لم تكن إصابة بسبب فعل الجاني بل بسبب فعل آخر.

المذهب المالكي: قال الدسوقي "و اعلم أن القتل على أوجه: الأول أن لا يقصد ضربه كرميه شيئا أو حربيا فيصيب مسلما فهذا خطأ بإجماع فيه الدية و الكفارة. الثاني أن يقصد الضرب على وجه اللعب، فهو خطأ على قول ابن القاسم و روايته في المدونة خلافا لمطرف و ابن الماجشون و مثله إذا قصد به الأدب الجائز

١- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٣٤

بأن كان بآلة يؤدب بها "[١]

أن كلام الدسوقي عن قتل الخطأ يبين إنتفاء قصد الفاعل إلى إتيان الفعل بقصد القتل أو بقصد العدوان. إذن قتل الخطأ هو ما لم يكن عمدا عند المالكية.

المذهب الشافعي: يقول صاحب المهذب " هو أن يقصد غيره فيصيبه فيقتله "[٢] و يقول صاحب الإقناع " إن الجاني إن لم يقصد عين المجني عليه فهو الخطأ "[٣] بمعنى أن قصد الجاني بفعله غير متجه إلى الشخص المجني عليه كما لو رمى الجاني إلى صيد فأصاب إنسانا أو يرمي آدميا فيصيب غيره و مات المصاب فهذا قتل خطأ لعدم قصد عين الشخص.

المذهب الحنبلي: " قتل الخطأ أن يفعل ماله فعله مثل أن يرمي صيدا أو عرضا أو شخصا فيصيب آدميا لم يقصد "[٤] كأن يرمي صيدا فيصيب إنسانا فيقتله أو يرمي إنسانا يظنه حربيا أو ذانيا محصنا" فيصيب إنسانا معصوم الدم.

تحدث ابن قدامة عن قتل الخطأ بالتفصيل و قال " إن الخطأ أن يفعل فعلا لا يريد به إصابة المقتول فيصيبه و يقتله مثل

---

١ - حاشية الدسوقي - ج - ٤ - ص - ٢٤٢

٢ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٧٢

٣ - الإقناع - ج - ٢ - ص - ١٥٢

٤ - روض المربع - ج - ٢ - ص - ٣٣١

أن يرمي صيدا" أو هدفا فيصيب إنسانا فيقتله. قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن القتل الخطأ هو أن يرمي الرامي شيئا" فيصيب غيره، لا أعلمهم يختلفون فيه. هذا قول عمر بن عبد العزيز و قتادة و النخعي و الزهري و ابن شبرمة و الثوري و مالك و الشافعي ----------

---- و إن قصد فعلا محرما فقتل آدميا مثل أن يقصد قتل بهيمة أو آدميا معصوما فيصيب غيره فيقتله فهو خطأ أيضا لأنه لم يقصد قتله، و هذا مذهب الشافعي وكذلك قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن القتل الخطأ أن يرمي شيئا فيصيب غيره و يتخرج على قول أبي بكر أن هذا عمد لقوله فيمن رمى نصرانيا فلم يقع به السهم حتى أسلم أنه عمد تجب به القصاص لكونه قصد فعلا محرما قتل به إنسانا ----------

---------- و الضرب الثاني من الخطأ و هو أن يقتل في أرض الحرب من يظنه كافرا و يكون مسلما و لا خلاف في أن هذا خطأ لا يوجب القصاص لأنه لم يقصد قتل مسلم فأشبه ما لو ظنه صيدا فبان آدميا إلا أن هذا لا تجب به الدية أيضا و لا تجب إلا الكفارة و روي هذا عن ابن عباس و به قال عطاء و مجاهد و عكرمة و قتادة و الأوزاعي و الثوري و أبو ثور و أبو حنيفة و عن أحمد في رواية أخرى تجب به الدية و الكفارة و هو قول مالك و الشافعي" [1]

١- المغني - ج - ٧- ص - ٦٥١، ٦٥٢

٢- و أن يكون مكافئا لدم القاتل

شرط القتل : إشترط المالكية فى القتل أن يكون عمدا "(١)

المذهب الشافعى :

إشترط الشافعية شروطا" فى الجانى و المجنى عليه و الجناية .

شروط الجانى : شروط الجانى (القاتل) خمسة .

١- البلوغ - لا قصاص على الصبى إذا قتل

٢- العقل - لا قصاص على المجنون إذا كان فى حالة الجنون

٣- ألا يكون والدا" للمقتول

٤- أن يكون القاتل ملتزما بأحكام الإسلام. يشترط أن يكون القاتل ملتزما بأحكام الاسلام إما بالإيمان أو بالأمان. بهذا لا قصاص على حربى قتل حال حرابته .

٥- ألا يفضل القاتل القتيل بالإسلام

شروط المجنى عليه (المقتول) :

١- أن يكون معصوم الدم

٢- أن يكون المقتول مكافئا للقاتل فى الإسلام و الحرية والأمان .

شرط القتل . و أما شرط القتل واحد و هو أن يكون عمدا" (٢)

١- راجع الخرشى - ج-٤ - ص - ٣ - حاشية الدسوقى - ج - ٤ - ص - ٢٣٧
بداية المجتهد - ج - ٢ - ص - ٣٦٢

٢ - راجع الإقناع - ج-٢ - ص - ١٥٥-١٥٦ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٧٢ - ١٧٣
مغنى المحتاج - ج - ٤ - ص - ٢٥

و هو حافز البر و واضع الجرم معدوم منه حقيقة و لكن هذا النوع من الإهمال منه فيثبت عليه الضمان لصون الدم عن الهدر و بقية الفقهاء إعتبروا هذا النوع من القتل الخطأ.

قد بينا أنواع القتل في المذاهب الفقهية الخمسة و نحاول فيما و الآن نذكر ما يوجب القصاص و ما لا يوجب.

موجب القصاص: يرى جميع الفقهاء أنه إذا ثبت أن الجاني قتل المجني عليه عامدا، هذا القتل العمد يوجب القصاص إلا إذا عفا ولي الدم عن القصاص مجانا أو تصالح معه على الدية أو على أقل منها أو أكثر منها. فإذا سقط القصاص بالصلح يجب المال على الجاني عند الحنفية و المالكية و الشيعة الإمامية و إذا سقط القصاص بالعفو لا يجب عليه شيء عندهم و إذا سقط بالعفو تثبت الدية على الجاني عند الشافعية و الحنابلة و أهل الظاهر و الشيعة الزيدية. لأن القصاص عقوبة أصلية في القتل العمد عند الفريق الأول و الدية عقوبة بدلية تجب بالتراضي أو عند إمتناع القصاص. و عند الفريق الثاني القصاص و الدية عقوبتان أصليتان و لولي الدم الخيار في أخذ أي منهما و تجب الدية عند العفو عن القصاص أو عند إمتناع القصاص و أما بقية أنواع القتل فلا توجب القصاص على الجاني و لكنها توجب الدية على عاقلته إذا ثبتت.

إذا قلنا إن القصاص عقوبة القتل العمد وعرفنا أنه عقوبة متناهية في الشدة، فقد جعل الفقهاء شروطا معينة للقصاص ولا بد من توافر هذه الشروط قبل إستيفاء القصاص.

الفصل الثالث

شروط القصاص :

المذهب الحنفي: قال الكاساني: لوجوب القصاص شرائط بعضها يرجع إلى القاتل و بعضها يرجع إلى المقتول و بعضها يرجع إلى نفس القتل و بعضها يرجع إلى ولي المقتول.

شروط القاتل: شروط القاتل خمسة:

١- أن يكون عاقلا

٢- أن يكون بالغا

٣- أن يكون متعمدا في القتل قاصدا إياه، فإن كان مخطئا فلا قصاص عليه

٤- أن يكون القتل منه عمدا محضا ليس فيه شبهة العدم

٥- أن يكون القاتل مختارا إختيار ابديشار.

شروط المقتول: شروط المقتول ثلاثة

١- ألا يكون جزءا من القاتل حتى لو قتل الأب ولده لا قصاص عليه وكذا الأم إذا قتلت ولدها.

٢- ألا يكون ملك القاتل ولا له شبهة الملك حتى لا يقتل المولى بعبده

٣- أن يكون معصوم الدم مطلقا فلا يقتل مسلم ولا ذمي بالكافر الحربي ولا بالمرتد لعدم العصمة أصلا" و رأسا".

شرط القتل: و شرط القتل واحد.

وهو أن يكون القتل مباشرة، فإن كان تسبيبا لا يجب القصاص لأن القتل تسبيبا لا يساوى القتل مباشرة والجزاء قتل بطريق المباشرة.

شرط ولى الدم: وشرط ولى الدم واحد.

وهو أن يكون الولى معلوما فإن كان مجهولا لا يجب القصاص لأن وجوب القصاص وجوب للإستيفاء والإستيفاء من المجهول متعذر، فتعذر الإيجاب له وعلى هذا يخرج ما إذا قتل المكاتب وترك وفاء وورثة أحرار غير المولى، أنه لا قصاص على القاتل بالإجماع لأن المولى مشتبه يحتمل أن يكون هو الوارث ويحتمل أن يكون هو المولى[1]

المذهب المالكى:

شروط القاتل: شروط القاتل خمسة:

١- أن يكون عاقلا فلا قصاص على مجنون

٢- أن يكون بالغا فلا قصاص على صغير

٣- أن يكون مختارا للقتل

٤- ألا يكون حربيا

٥- ألا يكون زائدا" فى الحرية أو فى الإسلام حين القتل عن المقتول.

شروط المقتول: ١- أن يكون معصوم الدم.

١- أنظر- بدائع الصنائع- ج-٧-ص- ٢٣٤-٢٣٥-٢٣٩-٢٤٠

٢ - و أن يكون مكافئا لدم القاتل

شرط القتل : إشترط المالكية فى القتل أن يكون عمدا "(١)

المذهب الشافعى :

إشترط الشافعية شروطا" فى الجانى و المجنى عليه و الجناية .

شروط الجانى : شروط الجانى (القاتل) خمسة .

١ - البلوغ - لا قصاص على الصبى إذا قتل

٢ - العقل - لا قصاص على المجنون إذا كان فى حالة الجنون

٣ - ألا يكون والدا" للمقتول

٤ - أن يكون القاتل ملتزما بأحكام الإسلام . يشترط أن يكون القاتل ملتزما بأحكام الاسلام إما بالإيمان أو بالأمان بهذا لا قصاص على حربى قتل حال حرابته .

٥ - ألا يفضل القاتل القتيل بالإسلام

شروط المجنى عليه (المقتول) :

١ - أن يكون معصوم الدم

٢ - أن يكون المقتول مكافئا للقاتل فى الإسلام و الحرية والأمان .

شرط القتل . و أما شرط القتل واحد و هو أن يكون عمدا" (٢)

---

١ - راجع الخرشى - ج - ٤ - ص - ٣ - حاشية الدسوقى - ج - ٤ - ص - ٢٣٧
بداية المجتهد - ج - ٢ - ص - ٣٦٢

٢ - راجع الإقناع - ج - ٢ - ص - ١٥٥ - ١٥٦ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٧٢ - ١٧٣
مغنى المحتاج - ج - ٤ - ص - ٢٥

المذهب الحنبلي : قال الحنابلة إن القصاص لا يجب إلا في القتل العمد إذا توافرت فيه الشروط التالية

١ - أن يكون القاتل مكلفا أي عاقلا بالغا فلا قصاص على مجنون ولا على صبي .

٢ - أن يكون القاتل عالما بتحريم القتل . مثلا إذا قتل قريب عهد بالإسلام رجلا لا يقتص منه لأن ذلك شبهة تمنع القصاص . فربما اعتبر هذا المسلم الجديد القتل مباحا[1] .

٣ - ألا يكون القاتل أصلا للمقتول فلا يقتل الوالد بولده .

٤ - التكافؤ في الإسلام وقت ارتكاب القتل يجب أن يكون التكافؤ بين القاتل والمقتول وقت ارتكاب الجناية .

٥ - أن يكون المقتول معصوم الدم، لا يقتل مسلم أو ذمي بحربي لأنه مباح الدم

٦ - أن يكون القتل عمدا[1] .

المذهب الجعفري :

شروط القصاص : شروط القصاص في المذهب الجعفري خمسة :

١ - التساوي في الحرية والعبودية ، إذا قتل الحر عبدا[1] لا قصاص عليه .

٢ - التساوي في الدين ، فلا يقتل المسلم بقتله كافرا[1] ، ذميا كان أو

---

١ - أنظر : الروض المربع - ج ٢ - ص - ٣٣٧

المغني - ج - ٧ - ص - ٦٤٧ - ٦٤٨ - ٦٥٦ - ٦٥٧

مستأمنا أو حربيا.

٣ - عدم كون القاتل أبا للمقتول أي لا يقتل الأب بالابن.

٤ - كمال البلوغ والعقل، أن يكون القاتل عاقلا بالغا، فلو كان مجنونا لم يقتل من دون فرق في ذلك بين كون المقتول عاقلا أو مجنونا وكذلك الصبي لا يقتل بقتل غيره صبيا كان أو بالغا" والعبرة في عدم ثبوت القود بالجنون حال القتل، فلو قتل وهو عاقل ثم جن لم يسقط عنه القود.

٥ - كون المقتول محقون الدم فلا قود في القتل السائغ شرعا" كقتل سباب النبي صلى الله عليه وآله وسلم والأئمة الطاهرين عليهم السلام، وقتل المرتد الفطري ولو بعد توبته والمحارب والمهاجم القاصد للنفس أو العرض أو المال وكذا من يقتل لقصاص أو حد وغير ذلك، والضابط في جميع ذلك كون القتل سائغا للقاتل[1]

ولنفس الشروط ذكرها الحلي[2]

---

١ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ٣٤ - ٦١ - ٦٢ - ٧٢ - ٧٥ - ٨٣

٢ - أنظر شرائع الإسلام - كتاب القصاص. (الصفحات غير مكتوبة)

الفصل الرابع :

إستيفاء القصاص :

المبحث الأول . مستحق القصاص :

إذا ثبتت جريمة القتل و توافرت شروط القصاص، فلمستحق القصاص أن يقتص من الجاني، و هنا يأتي السؤال في الذهن من هو المستحق أي مستحق القصاص ؟ اتفق الفقهاء على أن مستحق القصاص فيما دون النفس هو المجني عليه لنفسه، لأن الإعتداء وقع عليه و هو ولي نفسه، و إذا كان القصاص في النفس، فلوليه أن يطالب بالقصاص و يستوفيه لقوله تعالى (و من قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا) و قد خلاف بين الفقهاء بأن الحق في القصاص في النفس يكون للولي و لكن اختلفوا من هو الولي ؟ و نقدم آراء الفقهاء حول هذه المسألة فيما يلي :

المذهب الحنفي :

قال الحنفية إن الذين لهم حق القصاص في النفس هم ورثة المقتول الذين يرثون ماله رجالا أو نساء و لا يشترطون أن يرثوا فعلا، فمن لم يترك شيئا فالقصاص لورثته الذين كان يحتمل أن يرثوه لو ترك شيئا .

قال الكاساني " و إما بيان من يستحق القصاص فنقول و لا قوة إلا بالله . المقتول لا يخلو إما أن يكون حرا " و إما أن يكون عبدا" فإن كان حرا " لا يخلو أن يكون له وارث و إما إن لم يكن، فإن

كان له وارث فالمستحق للقصاص هو الوارث كالمستحق للمال لأنه حق ثابت والوارث أقرب الناس إلى الميت، فيكون له، ثم إن كان الوارث واحداً استحقه وإن كان جماعة استحقوه على سبيل الشركة كالمال الموروث عنه[1] هذا رأى الصاحبين وقال أبو حنيفة إن حق القصاص هو حق كامل لكل وارث، لأن القتل لا يتجزأ، فإذا ثبت حق القصاص لأى من ورثة المقتول ثبت له الحق كاملا كالولاية في النكاح.

قال الكاساني "ولأبي حنيفة رضي الله عنه أن المقصود من القصاص هو التشفي وأنه لا يحصل للميت ويحصل للورثة، فكان حقا لهم ابتداء والدليل على أنه يثبت لكل واحد منهم على الكمال كأن ليس معه غيره لا على سبيل الشركة، أنه حق لا يتجزأ والشركة فيما لا يتجزأ محال، إذ الشركة المعقولة هي أن يكون البعض لهذا والبعض لذلك كشريك الأرض والدار وذلك فيما لا يتبعض محال. والأصل أن ما لا يتجزأ من الحقوق إذا ثبت لجماعة وقد وجد سبب ثبوته في حق كل واحد منهم يثبت لكل واحد منهم على سبيل الكمال كأن ليس معه غيره كولاية النكاح"[2].

وقال الصاحبان إن القصاص حق لكل الورثة على سبيل الشركة

١- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٢

٢- نفس المصدر.

بين الجميع و ذكر الكاساني دليلهما " وجه قولهما في تمهيد هذا الأصل أن القصاص موجب الجناية و أنها وردت على المقتول فكان موجبها حقاله إلا انه بالموت عجز عن الإستيفاء، فتقوم الورثة مقامه بطريق الإرث عنه ويكون مشتركا بينهم ولهذا يجري فيه سهام الورثة من النصف و الثلث و السدس و غير ذلك كما يجري في المال و هذا آية الشركة "[1]

خلاصة القول: يرى أبو حنيفة أن القصاص حق لكل وارث على سبيل الكمال لا على سبيل الشركة و وجه قوله أن المقصود من القصاص في النفس هو التشفي و أن الميت لا يحتاج إلى التشفي و لكن ورثته يحتاجون إليه، فهو حقهم إبتداء و قال صاحباه أن القصاص حق لكل وارث على سبيل الشركة و وجه قولهما أن القصاص يجب بالجناية و أنها وقعت على المقتول فهذا حقه، لأنه لا يستطيع أن يستوفي القصاص بسبب الموت، فيقوم ورثته مقامه بطريق الميراث وهم خلفاؤه في إستيفاء القصاص ويكون القصاص مشتركا بينهم. وهذا إذا كان الوارث للقصاص أكثر من واحد و إذا كان واحدا فهو يملك القصاص على سبيل الكمال.

أما إذا كان ورثة المقتول بين صغير وكبير فقد إختلف أبو حنيفة وصاحباه. قال أبو حنيفة إذا كان القصاص بين صغير وكبير أن

١- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٠

الكبير يملك ولاية إستيفاء القصاص لأنه ثابت للورثة إبتداء لكل واحد منهم على الكمال، لهذا لا ينتظر بلوغ الوارث الصغير. وقال صاحباه إن الكبير لا يملك ولاية الإستيفاء لأن الحق مشترك بين الكل، فأحد الشركاء لا ينفرد بالتصرف في الشئ المشترك بدون رضا الشركاء الآخرين، لهذا ينتظر القصاص حتى يبلغ الصغير ورجح الكاساني رأي أبي حنيفة[1].

وأما حالة عدم الورثة فرأي الأحناف أنه إذا لم يكن للمقتول وارث، على السلطان أن يستوفي القصاص وهذا رأي أبي حنيفة ومحمد وحجتهما إذا لم يعلم ولي المقتول عند الناس، فوليه السلطان لقوله صلى الله عليه وآله وسلم " السلطان ولي من لا ولي له " وقال أبو يوسف إذا قتل من لا ولي له فكان السلطان وليه لكن ليس للسلطان حق إستيفاء القصاص إذا كان المقتول من دار الإسلام وله أن يأخذ الدية وإن كان من أهل دار الحرب فله حق إستيفاء القصاص وله أن يأخذ الدية ووجه قوله أن المقتول في دار الإسلام لا يخلو عن ولي له عادة إلا أنه ربما لا يعرف وقيام ولاية الولي تمنع ولاية السلطان وبهذا لا يملك العفو بخلاف الحربي إذا دخل دار الإسلام فاسلم أن الظاهر أن لا ولي له في دار الإسلام[2].

١- أنظر بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٢

٢ - أنظر نفس المصدر - ج - ٧ - ص - ٢٤٥

المذهب المالكي:

يرى المالكية أن مستحق القصاص عاصب القتيل من النسب إذا وجد، فلا تكون ولاية الدم للزوجين ولا تكون لذوي الأرحام ولا تكون لأصحاب الفروض من غير العصبات كأولاد الأم والجدات من جهة الأم أو جهة الأب ولا يكون للنساء إلا إذا كان معهن ذكر كن عصبة به كالأخت الشقيقة تكون من مستحقي القصاص ولو كانت منفردة وتكون أولى من الأخ لأب لأنها لو كان معها أخ شقيق تكون عصبة به[1]

أما إذا كان مستحق القصاص ما بين صغير وكبير فقد قال المالكية: إذا كان مستحق القصاص صغيرا وكبيرا، وثبت القتل بالبينة أو الإقرار فلا ينتظر بلوغ الصغير وعلى الكبير حق الاستيفاء وهذا لا خلاف فيه بين فقهاء المذهب المالكي. أما إذا كان ثبوت القتل يحتاج إلى القسامة وثبوت القتل لا يتوقف على العاصب الصغير وعلى الكبير أن يستوفي القصاص ولا ينتظر بلوغ الصغير وقال ابن رشد ينتظر بلوغ الصغير. أما إذا كان القتل يحتاج لثبوته إلى العاصب الصغير فإنه ينتظر حتى يبلغ الصغير.

وإذا كان ولي المقتول صغيرا بلا مشاركة أحد، فلوليه من الأب أو الوصي إستيفاء القصاص أو أخذ الدية، إذا رأى

---

١ - أنظر العقوبة - ص ٥٠٣ - ٥٠٤

مصلحة فى القصاص فعل وإن رأى مصلحة فى أخذ الدية فعل[1]

وفى حالة عدم الورثة، للإمام أن يستوفى القصاص من القاتل[2]

المذهب الشافعى :

يرى الشافعية أن كل من يرث مال المقتول رجالاً أو نساء، يستحق القصاص وأن حق القصاص لكل وارث يكون على سبيل الشركة فلا يجوز لأحدهم أن ينفرد به.

قال النووى "الصحيح ثبوته لكل وارث"[3]

وقال صاحب المهذب "فإن القصاص للوارث وإن لم يرث شيئاً"[4]

أما إذا كان ولى الدم ما بين صغير وكبير فقد قالوا لا يجوز للكبير أن يستوفى القصاص وعليه أن ينتظر بلوغ الصبى فى إستيفاء القصاص لأن القصاص يكون للتشفى ولا يسقط هذا الحق إلا باستيفائه.

وكذلك على العاقل أن ينتظر إفاقة الولى المجنون.

قال صاحب المهذب "وإن كان الوارث صغيراً أو مجنوناً لم يستوف له الولى لأن القصد من القصاص التشفى ودرك الغيظ وذلك

١- أنظر حاشية الدسوقى - ج - ٤ - ص - ٢٥٧ - ٢٥٨ - ٢٥٩

٢- أنظر نفس المصدر - ج - ٤ - ص - ٢٥٦

٣- مغنى المحتاج - ج - ٤ - ص - ٣٩

٤- المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٤

لا يحصل باستيفاء الولي ويحبس القاتل إلى أن يبلغ الصغير أو يعقل المجنون لأن فيه حظا للقاتل بأن لا يقتل وفيه حظا للمولى عليه ليحصل له التشفي، فإن أقام القاتل كفيلا يخلى لم يجز تخليته لأن فيه تعريض حق المولى عليه بأن يهرب فيضيع الحق ---------- وإن كان القصاص بين صغير وكبير لم يجز للكبير أن يستوفي وإن كان بين عاقل ومجنون لم يجز للعاقل أن يستوفي لأنه مشترك بينهما فلا يجوز لأحدهما أن ينفرد به" [1]

وفي حالة عدم الورثة يرى الشافعية أنه إذا لم يوجد للقتيل أي وارث، على السلطان أن يستوفي القصاص. قال صاحب المهذب" فإن قتل من لا وارث له كان القصاص للمسلمين وإستيفاؤه إلى السلطان [2].

المذهب الحنبلي:

يرى الحنابلة أن حق القصاص يكون للورثة، سواء كانوا ذكورا أو إناثا ولا يشترط لاستحقاقهم القصاص أن يرثوا شيئا فعلا، فالقصاص لورثته الذين كان يحتمل أن يرثوه لو ترك ميراثا وإذا تعدد أولياء الدم، يكون القصاص مشتركا

١- المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٤

٢ - نفس المصدر - ج - ٢ - ص - ١٨٤

بينهم وليس لبعضهم أن ينفرد به.

فإذا كان ولي الدم صغيرا" وكبيرا" فرأيهم أنه للبالغ الكبير حق القصاص بالإنفراد ه وعليه أن ينتظر الصبي حتى بلوغه، وكذلك المجنون حتى إفاقته وليس للأب أو الوصي أو الحاكم أن يستوفي لأن القصاص ثبت لما فيه من التشفي والإنتقام ولا يحصل ذلك لمستحقه باستيفاء غيره ويحبس الجاني حتى بلوغ الصبي أو إفاقة المجنون[1]

وأما في حالة عدم الورثة فانهم يرون أنه " إذا قتل من لا وارث له فالأمر إلى السلطان، فإن أحب القصاص فله ذلك وإن أحب العفو على مال فله ذلك "[2]

المذهب الجعفري:

يرى الإمامية أن القصاص حق الورثة ذكورا كانوا أناثا إلا الزوج والزوجة

قال الطوسي" كل من يرث الدية يرث القصاص إلا الزوج والزوجة فإنه ليس لهما من القصاص شئ على أي حال"[3]

وقال أيضا " وأولياء المقتول هم الذين يرثون الدية سوى الزوج والزوجة ويكون للجميع المطالبة بالقود"[4]

١- راجع الروض المربع - ج - ٢ - ص - ١٨٤

٢ - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٥٤

٣ - كتاب الخلاف ج - ٣ - ص - ٩١

٤ - النهاية - ج - ٢ - ص - ٧٦١

إذا كان بعض مستحقي القصاص غائبين والآخرون حضارا قال الطوسي" إذا كان بعض الاولياء رشيدا لا يولى عليه وبعضهم يولى عليه لصغر أو جنون كان للكبير أن يستوفي القصاص في حق نفسه دون حق المولى عليه بشرط أن يضمن له نصيبه من الدية وإن كان الولي واحدا مولى عليه لجنون أو لصغر وله أب أو جد لم يكن لأحد أن يستوفي له حتى يبلغ سواء كان القصاص في الطرف أو في النفس"[1]

وفي حالة عدم الورثة يرى الإمامية أن حق إستيفاء القصاص هو لورثة المقتول الا الزوج والزوجة فإذا لم يكن له وارث، فالأمر إلى الإمام فإن أحب قتل القاتل وإن شاء أخذ الدية:

قال الطوسي" ومن قتل عمدا وليس له ولي، كان الإمام ولي دمه، إن شاء قتل قاتله وإن شاء أخذ الدية فتركها في بيت المال"[2]

خلاصة الآراء السابقة: لو تأملنا في آراء الفقهاء، لوجدنا أن هناك ثلاثة آراء أصلية:

الرأي الأول: إن حق القصاص أي إستيفاء القصاص لورثة

١- كتاب الخلاف - ج - ٣ - ص - ١٠٢

٢ - النهاية - ج - ٢ - ص - ٧٦٠

المقتول الذين يرثون ماله، سواء كانوا ذكورا أو أناثا ولا يشترط أن يرثوه فعلا، بل الذين كان يحتمل أن يرثوا فعلا لو ترك شيئا. هذا رأى الشافعية والحنابلة والحنفية.

الرأى الثانى: أن حق إستيفاء القصاص للعصبات الذكور دون غيرهم فلا تكون ولاية الدم للزوجين ولا لأصحاب الفروض ولا لذوى الأرحام وإليه ذهب المالكية.

الرأى الثالث: أن حق القصاص لورثة المقتول الذين يرثون تركته ذكورا كانوا أو أناثا الا الزوجين. وهذا رأى الشيعة الإمامية.

المبحث الثانى
إثبات القصاص

اولا - بالشهادة :

لا خلاف بين الفقهاء فى أن القصاص يثبت بشهادة رجلين عدلين أو بإقرار القاتل وحجتهم قوله تعالى " واستشهدوا شهيدين من رجالكم "[1] وقوله تعالى " وأشهدوا ذوى عدل منكم "[2] ومن السنة عن رافع بن خديج قال " أصبح رجل من الأنصار بخيبر مقتولا ، فانطلق أولياؤه إلى النبى صلى الله عليه وآله وسلم فذكروا ذلك له ، فقال لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم ، فقالوا يا رسول الله لم يكن أحد من المسلمين وإنما هم يهود قد يجترؤون على أعظم من هذا ، قال فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم فوداه النبى صلى الله عليه وآله وسلم من عنده "[3]

ولا تقبل شهادة المرأة فى جريمة القصاص ولا شهادة رجل وامرأتين وهذا رأى الشافعية والحنفية والحنابلة وقال المالكية لا تقبل شهادة المرأة فى القصاص فى النفس ولكن تقبل فى القصاص فيما دون النفس

وقال الأوزاعى والزهرى أنه تقبل شهادة رجل وامرأتين فى القصاص وجمهور أن القصاص كالأموال وإليه ذهب الشوكانى "[4]

---

١ - البقرة - آية - ٢٨٢
٢ - الطلاق - آية - ٢
٣ - نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ١٨١
٤ - أنظر نفس المصدر - ج - ٧ - ص - ١٨٢

وقال الشيعة الإمامية لا يثبت القتل إلا إذا شهد رجلان بالغان عاقلان عدلان بالقتل ولا يثبت القتل بشاهد ويمين "[1]

إذن فالشيعة الإمامية ذهبوا إلى ما ذهب إليه جمهور فقهاء أهل السنة.

ثانيا - بالإقرار

إتفق جميع الفقهاء من أهل السنة والشيعة بأن جريمة القتل تثبت بالإقرار.

وأما حجة فقهاء أهل السنة فيما روى عن وائل بن حجر قال " إني لقاعد مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم إذ جاء رجل يقود آخر بنسعة فقال يا رسول الله هذا قتل أخي فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أقتلته فقال إنه لو لم يعترف أقمت عليه البينة قال نعم قتلته قال كيف قتلته قال كنت أنا وهو نختبط من شجرة فسبني فأغضبني فضربته بالفاس على قرنه فقتلته، فقال له النبي صلى الله عليه وآله وسلم هل لك من شيء تؤديه عن نفسك قال مالي مال إلا كسائي وفاسي قال فترى قومك يشترونك قال أنا أهون على قومي من ذاك، فرمى إليه بنسعته وقال دونك صاحبك قال فانطلق به الرجل فلما ولى قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إن قتله فهو مثله فرجع فقال يا رسول الله بلغني أنك قلت إن قتله فهو مثله وأخذته بأمرك فقال رسول

١- أنظر تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ٩٦

الله صلى الله عليه وآله وسلم أما تريد أن يبوء بإثمك وإثم صاحبك فقال يا نبي الله لعله قال بلى قال فإن ذلك كذلك فرمى بسعته وخلى سبيله" رواه مسلم والنسائي.

وأما حجة الشيعة الإمامية عن أبي عبد الله عليه السلام قال أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد في خربة وبيده سكين ملطخ بالدم، وإذا رجل مذبوح يتشحط في دمه، فقال له أمير المؤمنين (ع) ما تقول؟ قال: أنا قتلته. قال: إذهبوا به فاقيدوه به"[1]

ويشترط الفقهاء أن يكون المقر بالقتل عاقلا بالغا ومختارا في إقراره أي لا يكون مكرها.

١- نيل الاوطار - ج - ٧ - ص - ١٧٩

٢- تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ٩١

المبحث الثالث

من يقيم القصاص :

إتفق جميع الفقهاء الأئمة أن القصاص فى النفس لا يقيمه إلا السلطان ودليلهم قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى " هنا خطاب يتوجه إلى جميع المؤمنين والسلطان يكون نائبهم ووكيلهم أى سوا يستمد قوته من المؤمنين إذن سلطة إقامة القصاص يملكها السلطان ، ولو لم يكن مثل هذا لنشأت الفوضى فى المجتمع ولم يبق تنظيم المجتمع . إذا بدأ الناس أن يقتص بعضهم من بعض بدون السلطان أو نائبه لأدى ذلك إلى الحرب بين الناس ، والضعيف لم يكن قادرا على إستيفاء القصاص والقوى يقتص كما يشاء ولو هلكت أسرة القاتل كلها . وإذا إستوفى ولى الدم من غير السلطان يعزر المستوفى لأنه يعتبر مفتاتا على السلطات العامة التى إختصت نفسها بتنفيذ القصاص بهذا يعاقب بعقوبة الإفتيات على السلطات العامة .

ولكن إختلف الفقهاء هل حضر السلطان بنفسه وقت تنفيذ القصاص قال جمهور الفقهاء لا يشترط حضور السلطان بل يكفى إذنه أو حضور نائبه ، وقال الحنابلة لا يجوز إستيفاء القصاص إلا بحضرة السلطان .

قال الدسوقى " فالحاكم مخير بين أن يقتل الجانى وأن يسلمه لولى المقتول ليستوفى منه لكن ظاهر المدونة فى غير موضع يدل على طلب

ذلك من الحاكم أى يجب عليه رد القاتل للولى "[1]

قال صاحب مغنى المحتاج " إنه لا يشترط حضور الإمام ، بل يكفى إذنه و نحو كذلك لكن يسن حضوره أو نائبه و حضور شاهدين و أعوان السلطان "[2]

و قال القاضى " و لا يجوز إستيفاء القصاص إلا بحضرة السلطان و حكاه عن أبى بكر و هو مذهب الشافعى لأنه أمر يفتقر إلى الإجتهاد و كرم الحيف فيه فلا يؤمن الحيف مع قصد التشفى . فإن استوفاه من غير حضرة السلطان وقع الموقع و يعزر لإفتياته بفعل ما منع فعله و يحتمل أن يجوز الإستيفاء بغير حضور السلطان إذا كان القصاص فى النفس لأن رجلا أتى النبى صلى الله عليه و آله وسلم برجل يقود بنسعة فقال : إن هذا قتل أخى فاعترف بقتله فقال النبى صلى الله عليه و آله وسلم إذهب فاقتله " رواه مسلم بمعناه و لأن إشتراط حضور السلطان لا يثبت إلا بنص أو إجماع أو قياس و لم يثبت "[3]

و لم أر رأى الأحناف فى هذه المسألة فيما وقفت عليه من المراجع .

و قال الشيعة الإمامية على الإمام أن يرد القاتل إلى ولى الدم

---

١ - حاشية الدسوقى - ج - ٤ - ص - ٢٥٩

٢ - مغنى المحتاج - ج - ٤ - ص - ٤١

٣ - المغنى - ج - ٧ - ص - ٦٩٠

لعبد الحكم" عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال قلت ما معنى قوله تعالى "إنه كان منصورا" قال و أي نصرة أعظم من أن يدفع القاتل إلى أولياء المقتول فيقتله"[1]

بعد التأمل في آراء الفقهاء السابقة نقول يجب أن ينفذ القصاص على القاتل من يعينه السلطان و على السلطان أن يعين ولي الدم لتنفيذ القصاص إن رأى فيه مصلحة أو غيره إن كان فيه مصلحة. و إذا عين السلطان غير ولي الدم بإقامة القصاص فلا بد من حضور ولي الدم و الشاهدين مع نائب السلطان لأنه إذ يرى ولي الدم بعينيه قتل القاتل يشعر بالتشفي و تنتهي عاطفة الانتقام في قلبه أو ربما يذوب قلبه بالرحم ويعفو عن القاتل و أما حضور الشاهدين فضروري لأنهما إذا كانا قد شهدا زورا فربما يرجعان عن الشهادة نظرا لحالة المقادمنه وحضور نائب السلطان لازم لبقاء الدم من فربما يتدخل ورثة القاتل في إقامة القصاص.

هذا و مما يتصل بهذه المسألة لحق من له إقامة القصاص مسألة التوكيل في الاستيفاء و سنعرض لها فيما يلي.

١- وسائل الشيعة - ج-١٩- ص - ٩٨

المبحث الرابع
التوكيل فى إستيفاء القصاص :

قال الحنفية بجواز التوكيل فى إستيفاء القصاص وعلى ولى الدم أن يستوفى القصاص بنفسه أو بوكيله ولكن اشترطوا أن يكون ولى الدم حاضرا" وقت تنفيذ القصاص لأن استيفاء القصاص يتم بحضور الآمر بالاستيفاء وهو ولى الدم .

قال السرخسى" فأما إذا وكل باستيفاء القود فليس للوكيل أن يستوفى إلا بحضرة من الموكل عندنا - - - - - - - - - - - - - نقول القصاص عقوبة تندرئ بالشبهات فلا يجوز إستيفاؤها مع الشبهة ويجوز فى إستيفاء الوكيل مع غيبة الموكل وقد تتمكن شبهة العفو بجواز أن يكون الموكل عفا والوكيل لا يعلمه بذلك ومتى وقع الغلط فى إستيفاء لا يمكن تداركه، فأما إذا كان الموكل حاضرا فشبهة العفو تنعدم بحضوره وقد تمس الحاجة إلى ذلك، فمن الناس من لا يهتدى إلى القتل ومنهم من لا يتجاسر عليه فللحاجة جوزنا التوكيل بالإستيفاء عند حضرة الموكل "[1]

يرى المالكية جواز التوكيل فى إستيفاء القصاص كما قال الأحناف.[2]

وقال الشافعية بجواز التوكيل فى إستيفاء القصاص ولكن يجوز عندهم لغير حضرة الموكل[3]

١- المبسوط - ج - ٢٦ - ص - ١٧٣

٢ - أنظر- التشريع الجنائى الإسلامى - ج - ٢ - ص - ٢٤٠

٣ - أنظر- الأم - ج - ٦ - ص - ١٨ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٥

و قال الحنابلة فإن كان الولي يحسن الإستيفاء و يكمله بالقوة و المعرفة مكنه منه ---------- و لأنه حق له فكان له إستيفاؤه بنفسه إذا أمكنه كسائر الحقوق و إن لم يحسن الإستيفاء أمره بالتوكيل لأنه عاجز عن إستيفاء حقه"[1]

و عند الشيعة الإمامية "يجوز التوكيل و يجوز للوكيل أن يتولى القصاص بحضرة ولي الدم بلا خلاف، و في غيبة ولي الدم أيضا يجوز، لأنه لا يوجد ما يمنعه من ذلك و المنع يثبت بالدليل"[2]

إذن فالشيعة الإمامية ذهبوا إلى ما ذهب إليه الأحناف لأنهم (الأحناف) يشترطون أن يتولى الوكيل بمشهد الموكل و بهذا قال الشيعة الإمامية.

---

١ - المغني - ج - ٧ - ص - ٦٩١

٢ - أنظر - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٧

المبحث الخامس

ما يستوفى به القصاص :

الحنفية : قال الحنفية لا بد أن يستوفى القصاص بالسيف و حجتهم قوله صلى الله عليه وآله وسلم " لا قود إلا بالسيف "

قال السرخسي " بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم أنه قال لا قود إلا بالسيف وهذا تنصيص على نفي وجوب القود و استيفاء القود بغير السيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت الصحابة رضي الله تعالى عنهم من هذا اللفظ حتى قال علي رضي الله تعالى عنه الهمد السلاح وإنما كنى بالسيف عن السلاح لأنه المعد للقتال على الخصوص. بين الأسلحة هو السيف فإنه يراد به شيء آخر سوى القتال وقد يراد بسائر الأسلحة منفعة أخرى سوى القتل "(١)

المالكية : فمن قتل بمثل ما قتل به يقتل.

جاء في الخرشي " المشهور من المذهب أن القاتل يقتل بالذي قتل به ولو كان نارا " لعموم قوله تعالى " وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به " و لقوله تعالى " فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم "(٢) و قال الدردير على مختصره " هذا كله إذا ثبت القتل ببينة

١- المبسوط - ج - ٢٦ - ص - ١٢٧

٢- الخرشي - ج - ٤ - ص - ٢٩

أو إقرار وإما إن كان ثبت بقسامة فلا يقتل إلا بالسيف"[1]

الشافعية: قال الشافعية إن القصاص يقتضي المماثلة فمن قتل قُتل بمثل ما قتل به بحيره إلا إذا أراد ولي الدم أن يستوفي القصاص بالسيف فله ذلك، وأدلتهم نفس الأدلة التي ذكرها المالكية[2]

الحنابلة: في المذهب الحنبلي رأيان حول آلة القتل أي الآلة التي يستوفى به القصاص.

الأول - أن يكون إستيفاء القصاص بالسيف

الثاني - فانه يقاد بمثل ما قتل به.

قال ابن قدامة "وإن قتله بغير السيف مثل أن قتله بحجر أو هدم أو تغريق أو خنق فهل يستوفى القصاص بمثل ما فعله؟ فيه روايتان. أحدهما: له ذلك وهو قول مالك والشافعي والثانية: لا يستوفى إلا بالسيف في الخنق وبه قال أبو حنيفة"[3]

الشيعة الإمامية: يرى الشيعة الإمامية أن يستوفى القصاص بالسيف والقاتل لا يقتل بمثل ما قتله به.

قال الخوئي "لا يجوز مثلة القاتل عند الإقتصاص والمشهور بين الأصحاب أنه لا يقتص إلا بالسيف وهو الصحيح وحيث تم سئل أبو عبد الله عليه السلام

---

١ - الحرشي - ج - ٤ - ص - ٢٩

٢ - أنظر المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٦

٣ - المغني - ج - ٧ - ص - ٦٨٨

عن رجل ضرب رجلا بعصا، فلم يقلع عنه الضرب حتى مات، أ يدفع إلى ولي المقتول فيقتله؟ قال نعم ولكن لا يتركه يعبث به، ولكن يجيز عليه بالسيف[1]

"وعن جعفر عن أبيه أن علي بن أبي طالب لما قتله ابن ملجم قال: احبسوا هذا الأسير وأطعموه وأحسنوا إساره، فإن عشت فأنا أولى بما صنع بي إن شئت استقدت، وإن شئت عفوت، وإن شئت صالحت، وإن مت فذلك إليكم، فإن بدا لكم أن تقتلوه فلا تمثلوا به[2]

الترجيح:

بعد عرض آراء الفقهاء نقول إن هنالك رأيين حول ما يستوفى به القصاص أصلا".

الرأي الأول: أن القاتل يقتل بمثل ما قتل به المقتول و أصحاب هذا الرأي هم المالكية والشافعية والحنابلة في رأي لهم.

الرأي الثاني: أن يستوفى القصاص بالسيف فقط وأصحاب هذا الرأي هم الحنفية والشيعة الإمامية والحنابلة في رأي لهم.

و يترجح عندي رأي القائلين بأن يستوفى القصاص بالسيف فقط لأن هذا الرأي مبني على أدلة قوية. قال الله تعالى "فقد

---

١ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٢ - ١٣٣

٢ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٩٥ - ٩٦

جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل " ويكون إحتمال الإسراف قويا إذا اقتص منه بغير السيف و الإسراف منهي عنه.

و أصحاب الرأى الاول الذين قالوا بأن يقاد بمثل ما قتل به المجنى عليه قالوا بجواز إستيفاء القصاص بالسيف و أوجبوا إستيفاء القصاص بالسيف في بعض الصور مثلا إذا قتل بحجر أو بلواط او بسحر.

في ضوء هذه الادلة القوية أرجح رأى القائلين بأن يقاد بالسيف و أختاره.

الفصل الخامس

سقوط القصاص :

يسقط القصاص بعد وجوبه بأربعة أسباب هي :

١- إنعدام محل القصاص

٢ - إرث حق القصاص

٣ - الصلح

٤ - العفو .

وسنفرد كلا من الثلاثة الأولى بمبحث خاص و أما الرابع سنجعل له بابا مستقلا .

المبحث الأول

إنعدام محل القصاص:

إذا مات القاتل المقاد منه قبل تنفيذ القصاص، يسقط القصاص باتفاق الفقهاء ولكنهم إختلفوا هل تجب الدية بعد سقوط القصاص أو لا ؟

قال بعضهم تجب الدية بعد موت الجاني المقاد منه وقال بعضهم لا تجب شئ ما بعد سقوط القصاص. فيما يلي آراء الفقهاء :

قال الحنفية والمالكية : إذا إنعدم محل القصاص، يسقط القصاص ولا تجب الدية .

قال الكاساني " إذا سقط القصاص بالموت لا تجب الدية عندنا لأن القصاص هو الواجب عينا عندنا "(١)

---

١ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٦

والمالكية وافقوا الحنفية إذا مات القاتل المقاد منه بآفة سماوية أو بموت حق وكان إذا قتل ظلما، يكون حق القصاص لأولياء المقتول الأول، مثلا من قتل رجلا فعدا عليه أجنبي فقتله عمدا"، فدمه لأولياء المقتول الأول، ويقال لأولياء المقتول الثاني: أرضوا أولياء المقتول الأول وشأنكم بقاتل وليكم في القتل أو العفو، فإن لم يرضوهم فلأولياء المقتول الأول قتله أو العفو عنه بذلك إن لم يرضوا بما بذلوا لهم من الدية أو أكثر منها (١)

وقال الشافعية إذا مات الجاني المقاد منه يجب الدية لأن الثابت عقوبة للقتل العمد هو أحد الأمرين - القصاص أو الدية وإذا سقط القصاص وجبت الدية وإليه ذهب الحنابلة "(٢)

ويرى الشيعة الإمامية أن القصاص يسقط إذا مات الجاني المقتص منه ولكن يجب الدية. وهذا نفس الرأي الذي قال به الشافعية والحنابلة ودليلهم أن لا يهدر دم امرئ مسلم.

بعد النظر في مواقف الفقهاء نجد أن هناك فريقين في مسألة سقوط القصاص بفوات الجاني المقاد منه.

الفريق الأول: قال إن القصاص يسقط بإعدام محل القصاص

---

١ - أنظر التشريع الجنائي الإسلامي - ج - ٢ - ص - ١٥٦

٢ - أنظر نفس المصدر.

و تجب الدية و هذا رأى الشافعية و الحنابلة و الشيعة الإمامية.

الفريق الثانى: قال إن القصاص يسقط بموت الجانى المقتص منه ولا تجب الدية و إليه ذهب الحنفية و المالكية.

و الفرق بين رأى الحنفية والمالكية و بين رأى الشافعية و الحنابلة أن الحنفية و المالكية يقولون إن القصاص واجب عينا ولا تجب الدية إلا برضا ولى المقتول و القاتل. إذا سقط الواجب و هو القصاص لم تجب الدية و قال الحنابلة و الشافعية الواجب فى القتل العمد هو أحد الأمرين: القصاص أو الدية إذا سقط القصاص لزمت الدية.

و أما الفرق بين رأى الشيعة الإمامية و الحنفية و المالكية أن الشيعة الإمامية يقولون إذا مات القاتل المقتص منه وجبت الدية و لكنهم يقولون أن القصاص واجب عينا و تجب الدية بالتراضى بين ولى الدم و القاتل و إذا الدية لا تثبت بدون التراضى فكيف ثبتت هنا؟ و الحنفية و المالكية يقولون إن القصاص واجب عينا فإذا سقط لا تجب الدية لعدم التراضى بين الفريقين أى ولى المقتول و القاتل.

و أنا أرجح رأى القائلين بأن القصاص يسقط بموت القاتل و لا تجب الدية لأن القصاص واجب عينا و لا تثبت الدية بدون التراضى.

المبحث الثاني :

إرث القصاص :

يرى الحنفية أن إرث القاتل القصاص يسقط عنه وكذلك إذا ورث القصاص من هو جزء من القاتل، يسقط القصاص.

قال الكاساني "بأن وجب القصاص لابنين فمات من له القصاص فورث القاتل القصاص سقط القصاص لاستحالة وجوب القصاص له وعليه أي متاصورته ولو قتل رجلان رجلين كل واحد منهما ابن الآخر عمدا وكل منهما وارث الآخر قال أبو يوسف لا قصاص عليهما"[1]

وقال المالكية، إذا ورث القصاص العاصب الذكر المرأة التي استكملت فيه شروطها يكون له ولها القصاص أي كل من يرث الدية، يرث القصاص، إلا الزوجان وإن ورثا الدية وقال الشهب من الفقهاء المالكية لا يسقط القصاص عن القاتل إذا ورث جزء من دم نفسه"[2]

وقال الشافعية "وإن قتل زوجته وله منها ابن لم يجب عليه القصاص لأنه إذا لم يجب له عليه بجنايته عليه فلا يجب له عليه بجنايته على أمه وإن كان لهما ابنان أحدهما منه والآخر من غيره لم يجب عليه القصاص لأن القصاص لا يتبعض فإذا سقط نصيب ابنه سقط نصيب الآخر"[3]

---

١ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٥١

٢ - أنظر - التشريع الجنائي الإسلامي - ج - ٢ - ص - ١٧١

٣ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٧٤

وقال الحنابلة " لو قتل أحد الأبوين صاحبه وله ولد، لم يجب القصاص لأنه لو وجب لوجب لولده ولا يجب للولد قصاص على والده "(١)

وقال الشيعة الإمامية. إذا مات ولي الدم، يرث حق إستيفاء القصاص إبنه - " عن محمد بن يعقوب، عن علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير عن جميل، عن بعض أصحابنا، عن احدهما عليه السلام قال: إذا مات ولي المقتول قام ولده من بعده مقامه بالدم "(٢)

ومن شروط القصاص عند الإمامية إنتفاء الأبوة، إذا كانت الأبوة موجودة يسقط القصاص عن القاتل "(٣)

١- المغني - ج - ٧ - ص - ٦٦٨

٢ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٩٨

٣ - أنظر تكملة المنهاج - ج-٢ - ص - ٧٢

المبحث الثالث

الصلح :

إتفق جميع الفقهاء على أن القصاص يسقط بالصلح ويصح أن يكون الصلح عن القصاص على مقدار الدية أو بأكثر منه أو بأقل منه وهو ثابت بالقرآن والسنة والإجماع.

إن القصاص حق لولي المقتول وهو صاحب الحق وله أن يتصرف في حقه إستيفاء أو إسقاطا، إذا كان من أهل الإسقاط، والمحل قابل للسقوط والولي يملك الصلح كما يملك القصاص والعفو. ولأن المقصود من إستيفاء القصاص وهو الحياة "ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب" يحصل بالصلح. لأن الظاهر أنه إذا أخذ المال عن صلح وتراض، تنتهي الفتنة فلا يقصد الولي قتل القاتل فلا يقصد القاتل قتله وبذلك يحصل المقصود من إستيفاء القصاص بدونه.

وإذا تصالح القاتل المقاد منه وولي المقتول على الدية أو أقل منها أو أكثر منها، يصير القاتل معصوم الدم بالنسبة للولي، ولا يجوز قتل القاتل المقاد منه بعد الصلح عنه [1].

وأما السبب الرابع الذي يسقط به القصاص وهو العفو عن القصاص، فسنعرض تفاصيله في باب مستقل وهو باب العفو عن القصاص.

١- أنظر- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٥٠ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٨
الخرشي - ج - ٤ - ص - ٧ الروض المربع - ج - ٢ - ص - ٢٣٤
وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٩٠ المختصر النافع - ص - ٢١٦ - فقه الإمام جعفر الصادق - ج - ٦ ص - ٢٣٤

الباب الثاني - العفو عن القصاص

الفصل الأول - معنى العفو و جوازه

المبحث الأول: معنى العفو لغة وشرعا":

العفو لغة الصفح و ترك عقوبة المستحق و يقال أعفاه عن الأمر برّاه[1] و قيل عفو المال ما يفضل عن النفقة و قيل معناه اليسور قوله تعالى " خذ العفو" أي خذ اليسور و يقال أعفى من الخروج معك أي دعني منه[2] و قيل هو التجاوز عن الذنب و أصله المحو و الطمس و قيل هو المعروف و الفضل و يقال عفو كل شئ خياره و أجوده و ما لا تعب فيه[3] و قيل العفو مصدر و أصل معناه الترك[4]

و أما العفو شرعا فهو بوجه عام" ترك عقوبة الجاني مجانا أو مقابل مال" غير أن الفقهاء إختلفوا في تعريفه و فيما يلي تفصيل إختلافهم في تعريفه، و يمكن تلخيصه في وجهتين إثنتين:

١ - الإتجاه الأول (للحنفية و المالكية و من وافقهم)

العفو عن القصاص عند أبي حنيفة و مالك هو إسقاط للقصاص مجانا و أما ترك القصاص مقابل الدية فهو ليس

١- قاموس اللغة - مادة ع ف و

٢- مختار الصحاح - مادة ع ف و

٣- لسان العرب - مادة ع ف و

٤- معجم متن اللغة - مادة ع ف و

عفوا" عندهما و إنما هو صلح و لذلك إشترطا لنفاذه رضا الجاني بدفع الدية و إليه ذهب الشيعة الإمامية أيضا.

٢- الإتجاه الثاني (للشافعية والحنابلة ومن وافقهم)

إن العفو عند الشافعي و أحمد هو ترك القصاص بقبول الدية أو دون مقابل أي دية وهذا رأي الشيعة الزيدية أيضا. فمن ترك القصاص من القاتل مجانا فهو عاف ومن ترك القصاص بقبول الدية فهو عاف عندهم.

و أساس الخلاف بين الفقهاء إختلافهم في نوع الوجوب بالقتل العمد أو الإعتداء العمد، أهو واجب معين قابل للبدل أم هو واجب مخير؟ أي أن وجوب القصاص على التعيين أم وجوبه على التخيير بمعنى أن الواجب أحد أمرين، القصاص و الدية؟ فيرى الإمام أبو حنيفة ومالك والإمام جعفر الصادق أن القتل العمد لوجب القصاص عينا ويرى الإمام الشافعي و أحمد و أهل الظاهر و الشيعة الزيدية أن القتل العمد يوجب القصاص والدية، ويكون لولي المقتول خيار إن شاء إقتص و إن شاء أخذ الدية [1]

١- أنظر- تفسير القرطبي- ج-٢-ص-٢٥٤ - بدائع الصنائع- ج- ٧- ص- ٢٤٧
الهداية - ج-٤-ص-١٦٧ - حاشية الدسوقي- ج-٤- ص-١٦٢
الخرشي - ج-٧-ص-٥ - بداية المجتهد - ج-٢- ص-٣٦٧
المهذب - ج-٢-ص-١٨٨ - المغني - ج-٧- ص-٧٥٢-٧٥٣
المحلى - ج-٧- ص-٤٨٦ - الروضة البهية - ج-٢- ص-٤١٥
فقه الإمام جعفر الصادق - ج-٦-ص-٣٢٤ - البحر الزخار- ج-٦- ص-٢٤١

أدلة الفريق الأول :

قد إحتج الحنفية و المالكية بأن الواجب فى القتل العمد هو القصاص فقط و المال لا يثبت إلا بالتراضى بين الفريقين أى ولى الدم و القاتل المقاد منه بما يلى :

١- قال الله عز و جل " كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر و العبد بالعبد " " و كتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس و العين بالعين و الأنف بالأنف و الأذن بالأذن و السن بالسن و الجروح قصاص " و قال الله تعالى " من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا "

إن هذه النصوص وردت بلفظ كتب و كلمة كتب و ما اشتق منها تدل على اللزوم و هى كلها تدل على وجوب القصاص و لم يذكر مع القصاص الدية مع أن المقام مقام بيان للواجب عقوبة لجريمة القتل أو الجرح أو القطع . فدل ذلك على أن العقوبة الأصلية للقتل العمد هى القود فقط كما دل على ذلك قوله تعالى " و لكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب " فقد أظهرت هذه الآية أن الواجب عقوبة للقتل العمد هو القصاص ، ففى هذا إحياء للقاتل و لكل الناس جميعا و إذا كان هذا هو الواجب فلا يثبت التخيير بين القصاص و الدية لأنهما لم يذكرا فى الآيات السابقة كلها متقابلين ، بل ذكر القصاص فقط . و قال الله تعالى " فمن إعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم "

" و إن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به" و هاتان الآيتان تدلان على أن العقوبة ينبغي أن تكون مماثلة للجريمة و لا بماثل القتل إلا القتل.

ب - يقول الكاساني " و أما الآية الشريفة فالمراد من قوله تعالى " فمن عفي له من أخيه شئ هو الولي لا القاتل لأنه قال الله تعالى فمن عفي له و القاتل معفو عنه لا معفو له، و لأنه قال الله تعالى إسمه " فاتباع بالمعروف أي فليتبع و أنه أمر لمن دخل تحت كلمة "فمن" معلوم أن القاتل لا يتبع أحدا بل هو المتبع و إنما المتبع هو الولي، فكان هو الداخل تحت كلمة "فمن" فكان معنى الآية الكريمة فمن بذل له و أعطى له من أخيه شئ بطريق الفضل و السهولة، فليتبع بالمعروف و يجوز إستعمال لفظ العفو بمعنى الفضل لغة. قال الله تعالى (ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو) أي الفضل و يقول العرب خذ ما أتاك عفوا أي فضلا و نحن نقول به إنه يجوز أخذ المال من القاتل برضاه و قيل الآية نزلت في الصلح عن دم العمد"[1]

فما ذكر من جواز أخذ الدية في هذه الآية هو من قبيل الترخيص و التخفيف و ليس من قبيل الأصل حتى يكون مقابلا للقصاص.

١- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤١، ٢٤٢

ج- إن النصوص الخاصة الواردة في جنايات القتل، ذكرت في القتل الخطأ الدية كعقوبة أصلية كما قال الله تعالى "ودية مسلمة إلى أهله" وهذا يدل أن الدية واجبة في القتل الخطأ كعقوبة أصلية، فأما في القتل العمد فهي ليست عقوبة أصلية بل القصاص هو العقوبة الأصلية في القتل العمد.

د- ان القصاص يقتضي المماثلة والمساواة والمال لا يكون بدلا للنفس التي قتلت عمدا"، بل البدل الأصلي للنفس هو النفس والبدل الحقيقي للعضو هو العضو والدية لا يمكن أن تكون مساوية ومماثلة للنفس ولكن تقبل عند تعذر القصاص. أما القول بأن الدية تقبل في القتل الخطأ كبدل عن النفس، فيجاب عنه، إن الجناية في القتل الخطأ ليست مثل جناية في القتل العمد في الشدة، والقصد غير متحقق في القتل الخطأ، فتعد العقوبة فيه تعويضا لأولياء المقتول والتأديب الديني الشخصي بالكفارة.

ه- وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم "من قتل في عميا في رميا يكون بينهم بالحجارة أو قال بالسياط أو ضرب بعصا فهو خطأ وعقله عقل الخطأ ومن قتل عمدا فهو قود، من حال دونه فعليه لعنة الله وغضبه ولا يقبل منه صرف ولا عدل"[1]

١- جامع الأصول - ج-١١-ص-٦

إن ظاهر الحديث يدل على أن موجب القتل العمد هو القود ولا غير. إذ لو كانت الدية واجبة لما إقتصر النبي صلى الله عليه وآله وسلم على بيان القود.

هـ- روى أنس أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال في قصة الربيع حينما طالب أولياؤها بهدم الإقتصاص منها- كتاب الله القصاص[1]

وهذا يدل على أن المجني عليه أو ولي المقتول لا يستحق الا القصاص لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يعط خيارا للمستحق بين القصاص والدية ولو كان الخيار حقا لأعطاهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

و- وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال " لا يحل مال إمرئ مسلم بغير طيب نفس منه"[2]

وهذا الحديث يدل على عدم جواز أخذ المال من القاتل بدون رضاه.

أدلة الفريق الثاني:

إستدل الشافعية والحنابلة ومن وافقهم أن ولي الدم مخير بين أن يقتل الجاني قصاصا أو أن يأخذ الدية بما يلي:

١- إن النص " فمن عفي له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان " أباح لولي الدم القصاص والدية، إذا عفا عن

١- صحيح البخاري - ج - ٤ - ص - ٤٢

٢- سنن الدارقطني - ج - ٢ - ص - ٣٠٠

القصاص و عدل عنه إلى الدية و على الجاني أن يطلب الدية بالمعروف و أن على الجاني أن يؤدي الدية بإحسان و هذا النص يفيد وجوب الدية بدون الرضا لأن الإتباع و الأداء يترتبان على مجرد العفو لا على الرضا، فعفو الجزاء للعفو و الجزاء لا يحتاج إلى التراضي [1]

ب - و قال الله تعالى " لا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما "، فقد نهى الله سبحانه عن قتل النفس و تعريضها إلى الهلاك مما يدل على وجوب إنقاذ الإنسان لنفسه إذا وجد سبيلا إلى ذلك. فإذا طلب أولياء المقتول إفتداءه لنفسه بمال يجب عليه أن يدفع عملا بهذه الآية.

جـ - و إحتجوا بأن الجاني محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه [2]

د - الواجب أحد الشيئين لا بعينه. إذا سقط القصاص وجبت الدية لأن الواجب غير معين. فإذا ترك أحدهما وجب الآخر، و إن إختار الدية سقط القصاص و إن إختار القصاص تعين و يجوز للولي أيضا أن ينتقل من القصاص إلى الدية لأنه إنتقال من الأعلى إلى الأدنى و يكون بدلا عن القصاص [3]

---

١ - أنظر - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٥١ - ٧٥٢

٢ - أنظر - الإقناع - ج - ٢ - ص - ١٥٣ - ١٥٤
نهاية المحتاج - ج - ٧ - ص - ٢٩٤

٣ - أنظر - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٥٣

٦- و إحتجوا بعدة أحاديث منها :

١- عن أبي هريرة مرفوعاً "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يفدى و إما أن يقتل"[١] و هذا الحديث يدل على التخيير بين القصاص و الدية في القتل العمد ، إن شاء ولي الدم إختار القصاص و إن شاء أخذ الدية .

٢- و عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم قال " من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فإن شاؤوا قتلوا ، و إن شاؤوا أخذوا الدية و هي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة و أربعون خلفة ما صولحوا عليه فهو لهم "[٢]

٣- و استدلوا بما روى ابو شريح الكعبي أن النبي صلى الله عليه و آله و سلم قال ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل و أنا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين ، إن أحبوا قتلوا و إن أحبوا أخذوا الدية[٣]

هذه هي أدلة الشافعية و الحنابلة ومن وافقهم في هذه المسألة وقالوا إن هذه الأدلة دالة على أن العقوبة الأصلية في

١- الروض المربع - ج - ٢ - ص - ٢٣٤

٢- الترمذي - ج - ٢ - ص - ٤٢٤

٣- انظر - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٨
المغني - ج - ٧ - ص - ٧٥٢

القتل العمد هو القصاص أو الدية. وإذا إختار ولى الدم الدية تلزم الجانى بدون رضاه.

ونحن إن كنا نميل إلى ترجيح موقف الفريق الأول لظهور أدلتهم، نرى من المناسب أولا أن نضيف إليها أيضا ما أورده الشيعة الإمامية من أدلة لتأييد هذا الموقف.

أ- قال الإمامية الثابت فى القتل العمد القصاص دون الدية، فإذا عفا ولى الدم عن القصاص لم تثبت له الدية إلا إذا رضى القاتل بها والدية إنما تثبت صلحا أى بالتراضى[1]

ب- كما إستدلوا بالنصوص الآتية:-

١- عن على بن الحسين عليه السلام قال" يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى" يعنى المساواة وأن يسلك بالقاتل فى طريق المقتول المسلك الذى سلكه به من قتله.---------

---"فمن عفى له من أخيه شئ" فمن عفى له القاتل ورضى هو وولى المقتول أن يدفع الدية وعفا عنه بها "فاتباع" من الولى مطالبة "بالمعروف" وتقاض "وأداء" من المعفو له القاتل، بإحسان لا يضاره ولا يماطله لقضائها." ذلك تخفيف من ربكم ورحمة" إذا أجاز أن يعفو ولى المقتول عن القاتل على دية يأخذها فإنه لو لم يكن إلا العفو أو القتل، لقلما طابت نفس ولى المقتول

١- أنظر تكملة المنهاج - ج-٢ - ص - ١٤٣ - المختصر النافع - ص - ٣١٦
فقه الإمام جعفر الصادق - ج - ٦ - ص - ٢٣٤

بالعفو بلا عوض يأخذه، فكان قلما يسلم القاتل من القتل...
- - - - - - - - - وقال الله عزوجل " ولكم في القصاص حياة " لأن من هم بالقتل فعرف أن يقتص منه، فكف لذلك عن القتل، كان حياة للذي هم بقتله وحياة الجاني قصاص الذي أراد أن يقتل، وحياة لغيرهما من الناس إذا علموا أن القصاص واجب لم يجترؤوا على القتل مخافة القصاص (١)

٢ - عن عبدالله بن سنان قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول من قتل مؤمنا متعمدا قيد منه إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية، فإن رضوا بالدية و أوجب ذلك القاتل فالدية (٢)

٣ - عن محمد بن الحسين الرضي في (نهج البلاغة) عن أمير المؤمنين عليه السلام في عهده إلى مالك الأشتر قال لا عذر لك عند الله ولا عذر لي في قتل العمد، فإن فيه قود البدن (٣)

٤ - وعن أبي عبدالله عليه السلام قال " إن الله بعث محمدا صلى الله عليه وآله وسلم بخمسة أسياف منها سيف مغمود سله إلى غيرنا وحكمه إلينا وهو السيف الذي يقام به القصاص، قال الله "النفس بالنفس" فسله إلى أولياء المقتول وحكمه إلينا (٤)

---

١ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٣٨ - ٣٩

٢ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٢٥ - الروضة البهية - ج ٢ - ص - ٤١٥

٣ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٤٠

٤ - نفس المصدر - ج - ١٩ - ص - ٤٠

٥- وعن العسكري عليه السلام أن رجلا جاء إلى علي بن الحسين عليه السلام برجل يزعم أنه قاتل أبيه، فاعترف فأوجب عليه القصاص، فسأله أن يعفو عنه ليعظم الله ثوابه[1]

٦- عن أبي عبد الله عليه السلام قال" من قتل مؤمنا متعمدا، فانه يقاد به إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية أو يتراضوا بأكثر من الدية أو أقل من الدية، فإن فعلوا ذلك جاز بينهم، و إن تراجعوا (و إن لم يتراضوا) قيدوا[2]

٧- عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال" ليس الخطأ مثل العمد، العمد فيه القتل[3]

هذه النصوص تدل على أن القتل العمد يوجب القصاص فقط، فإن شاء ولي الدم إقتص من القاتل و إن شاء عفا عنه، ويسقط حقه من القصاص ولا شئ عليه إلا بالتراضي. و إنما يثبت المال على القاتل إذا وقع الصلح بين ولي الدم و الجاني و يجوز بالمال القليل والكثير، والدية بدون رضا القاتل لا يجوز.

إن الشيعة الإمامية يتفقون مع الحنفية و المالكية و قد إستدلوا بنفس النصوص القرآنية التي إحتج بها الحنفية و المالكية و إن اختلفوا معهم في وجوه الإستدلال بها. فأما الأحاديث، فالشيعة الإمامية

١- وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٣٨

٢- نفس المصدر - ج - ١٩ - ص - ٣٨

٣- أيضا

إستدلوا بتلك الأحاديث التي رويت عن طريق رواتهم و الحنفية و المالكية إحتجوا بالأحاديث التي رويت عن طريق رواتهم و ثبتت صحتها لديهم، كما هو الشأن في عديد من المسائل الأخرى التي عرضنا لها في هذا البحث.

الترجيح و الإختيار :

سبق أن أوضحنا موقف القائلين بأن القصاص و الدية عقوبتان أصليتان في القتل العمد و ولي الدم بالخيار إن شاء إقتص و إن شاء أخذ الدية بدون رضا القاتل المقاد منه. ولكننا نرجح الرأي القائل بأن العقوبة الأصلية للقتل العمد هي القصاص عينا و لا يجوز أخذ الدية بدون رضا المقتص منه. بل يجوز إذا كان الصلح وقع بين ولي الدم و القاتل المقاد منه. و ذلك لأن مناقشة ما ذكره أصحاب هذا الرأي أسلم من النقد و أقوى في الدليل من أدلة الرأي المقابل و فيما يلي نبين ما دفعنا إلى ذلك الترجيح و الإختيار.

أولا - أصحاب الرأي المقابل قالوا إن الآية " فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف و أداء إليه بإحسان " يدل على جواز الدية كعقوبة أصلية في القتل العمد، يجاب بأن الدية لم تذكر في آيات القصاص و آيات القصاص قطعية الدلالة على وجوب القصاص و الفقهاء إختلفوا في تفسير " فمن عفي له من أخيه شيء " و هذه ليست قطعية الدلالة على وجوب الدية، بل هي أصبحت

ظنية الدلالة لعند الإختلاف في معناها و يقدم قطعي الدلالة على ظني الدلالة.

ثانيا- أن ذكر المال جاء مبهما و إبهام المال لا يدل على أنه الدية إذ لا وجوب إلا إذا كان المقدار معلوما و ذكر المال المبهم كيف يكون أحد المطلوبين في واجب مخير. فدل ذلك على أن العفو بة الأصلية في القتل العمد هي القصاص فقط و لا تثبت الدية إلا بالصلح، إذن لا تثبت الدية بالعفو.

ثالثا- و أما ما قيل إن صيانة النفس بدفع الدية واجبة على القاتل المقاد منه و أن قوله تعالى "ولا تقتلوا أنفسكم" يدل على وجوب إنقاذ النفس من الهلاك. فيجاب عنه" بأن صيانة النفس بدفع الدية واجب لكن قضيته أنه يصير آثما بالإمتناع لا أن لمالك الولي أخذ من غير رضاه كمن أصابته مخمصة وعند صاحبه طعام يبيعه، كمثل قيمته، يجب عليه أن يشتري دفعا للهلاك عن نفسه، فإن إمتنع عن الشراء ليس لصاحب الطعام أن يدفع الطعام إليه و يأخذ الثمن من غير رضاه كذا هذا.

رابعا- و أما قياس الجاني على المحال عليه والمضمون عنه لا يصح لأن بعض الفقهاء يشترط رضا المحال عليه فيقولون لا يصح من المحال عليه قبول الحوالة إذا كان مكرها وكذلك قال بعض الفقهاء إذا ضمن الشخص الدين و نحوه بغير إذن المضمون عنه، لا يجوز للضامن أن يرجع على المضمون عنه.

خامسا- و أما ما إستدل به الشافعية والحنابلة بالحديث "من قتل له ... الخ" والحديث عمرو بن شعيب وحديث أبي شريح الكعبي، بأن هذه الأحاديث الثلاثة تدل على التخيير بين القصاص والدية، فيجاب المراد منها الأخذ بالرضا من القاتل المقاد منه. وعن أنس بن مالك في قصة الربيع قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم حين رفعوا إليه القضية "كتاب الله القصاص" ولم يخير ولو كان المال واجبا لما حكم بأحدهما معينا وحكم بأن يختار أيهما شاء.

"وعن عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال" لا يمنع السلطان ولي الدم أن يعفو إن شاء أو يأخذ العقل إن إصطلحوا عليه ولا يمنعه أن يقتل إن أبى إلا القتل بعد أن يحق له القتل في العمد"[1]

وقوله صلى الله عليه وآله وسلم العمد قود فيقتضي أن جنس العمد يوجب القود لا المال ومن جعله موجبا للمال فقد زاد عليه وهو لا يجوز

سادسا- القصاص يقتضي المماثلة والمساواة والمال لا يكون بدلا للنفس التي قتلت عدوانا وقد جاء في القرآن الكريم النفس بالنفس"

١- المحلى - ج - ٧ - ص - ٣٦٣

سابعا- إن الآية "ولكم في القصاص حياة يا اولي الألباب" فقد أبان النص أن الواجب عقوبة القتل العمد هي القصاص ففي هذا احياء للقاتل و لكل الناس جميعا و إذا كان هذا هو الواجب، فلا تخيير بين القصاص و الدية لأنهما يذكرا في الآيات كلها متقابلين بل ذكر القصاص في أكثر النصوص.

ثامنا- و عن علي كرم الله وجهه في كتابه إلى مالك الاشتر قال لا عذر لك عند الله و لا عند ي في القتل العمد فإن فيه قود البدن، هذا الكلام يدل بكل صراحة أن في القتل العمد الواجب هو قود البدن و لا مال.

إذا" ثبت أن القصاص واجب عينا و تثبت الدية برضا الطرفين و هذا نوع من الصلح و عقد المعاوضة ككل العقود، لا بد فيه من رضا الطرفين و لا يجبر أحد على المعاوضة كما في سائر الحقوق. و لهذا لو ترك الولي القود على مال آخر غير الدية كالدار و نحوها من الأعيان لا يجبر الجاني على الدفع و إن كان فيه احياء نفسه.

و الآن يجب علي أن أورد- لتمام الموضوع- رأي بعض العلماء المعاصرين و هذا ما تتضمن الفقرة التالية.

آراء العلماء المعاصرين وأدلتهم :

إن قضاة المحكمة العليا ببشاور ذهبوا إلى ما ذهب إليه الحنفية والمالكية والشيعة الإمامية وقالوا بجواز العفو المطلق في قرارهم واقترحوا إضافة العفو والدية في مادة ٣٠٢ للقانون الجنائي الباكستاني[1].

وكريم الله درائي قاضي المحكمة الشرعية الفيدرالية أخذ برأي الحنفية ومن وافقهم أيضا واستدل بالأدلة الكثيرة ومن أهمها :

١- يجب أن لا تقرأ آية ٢ : ١٧٨ منفردة بل لا بد من قرائتها مع الآيات الأخرى المتعلقة بالقصاص والعفو والأحاديث الواردة فيهما لكي نعرف شرعية العفو المطلق ومعناه. وبعد استقراء الآيات القرآنية والأحاديث النبوية المتعلقة به نعرف أن أولياء الدم يملكون حق العفو المطلق كما يملكون حق القصاص والدية. وقال العلامة شبير أحمد عثماني في تفسير آية ٢ : ١٧٨ بجواز القصاص والدية والعفو في القتل العمد وتؤيد آية "فمن تصدق به فهو كفارة له" هذا الموقف أيضا.

٢- وعن عبد الله بن الزبير "خذ العفو وأمر بالمعروف" ما أنزل الله إلا في أخلاق الناس وقال عبد الله بن

١- أنظر- P.L.D. 1980 FSC P. 1043

براء... عن ابن الزبير قال أمرا الله نبيه صلى الله عليه وآله وسلم أن يأخذ العفو من أخلاق الناس."[1]

وقال القاضي آفتاب حسين قاضي القضاة للمحكمة الشرعية الفيدرالية " إن عقوبات القتل العمد ليست ثلاثة كما ادعى معظم فقهاء الشريعة الإسلامية بل هي اثنتان أي القصاص أو الدية بمعنى إنه لا يعترف بنظرية العفو المطلق ويؤكد على القصاص والدية الواجبة فقط، فلابد من التنازل عن القصاص مقابل الدية عنده. وقد احتج بالأدلة الكثيرة عليه ومنها :

١- إن لفظ "شيء" في آية " فمن عفي من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان" ذو أهمية كبرى ويدل على عدم العفو المطلق ويجب على الجاني أن يؤدي الدية إذا عفا صاحب العفو عن القصاص. وكلمة " تخفيف " تقوى هذا المعنى.

٢- إن كلمة " تخفيف " تعني انقاص الوزن وتيسيرا حزنيا وتلطيفا ومعنى تخفيف العقوبة التحويل من العقوبة الشديدة إلى العقوبة الخفيفة وهذا المفهوم لا يدل على العفو المطلق ومجرد قراءة آية ٢ : ١٧٨ تثبت بأن كلمة

١- أنظر- P.L.D. 1980 FSC P. 54, 55, 57

"تخفيف" تتعلق بالعقوبة القصاص هنا وتفسيره بهذا المعنى يبرر ابدال العقوبة.

٣ - إن الدية تعتبر غرامة عند ابن كثير.

٤ - في سياق ما ذكر في هذه الآية نقول إن القصاص عقوبة قاسية ويكون تخفيفه بادار الدية والعفو المطلق لا يدل على تخفيف العقوبة لأنه يؤدي إلى ازالة العقوبة ولهذا قال مولانا مودودي في تفهيم القرآن لا بد أن يكون العفو على الدية.

٥ - وقال مولانا عبد الماجد دريا آبادي في تفسير آية العفو إن لفظ "شئ" مبهم جدا ويفيد العفو الجزئي ولا يدل على العفو المطلق. ومع ذلك هناك حديث مروي عن أبي شريح الخزاعي في سنن أبي داود وسنن الدارمي وابن ماجه يدل على التخيير بين العقوبات الثلاث وهي القصاص والدية والعفو ولكن هناك حديث آخر (١٠٠٤) مروي عن نفس الراوي في بلوغ المرام يدل على التخيير بين القصاص والدية فقط. ولا يمكن الجمع بين الحديثين المختلفين المرويين عن الراوي الواحد.

٦ - وأما حديث أنس "قال ما رفع إلى رسول الله أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو" فقد يدل على العفو بمعنى تخفيف العقوبة المذكورة في آية ٢: ١٧٨ ولا

يدل على العفو المطلق و تفسير ابن عباس يؤيد هذا الموقف أيضا إذ قال فالعفو أن تقبل في العمد الدية.[1]

إن رأى القاضي آفتاب حسين أقرب إلى رأى الشافعية و الحنابلة الذين يرون أن العفو هو التنازل عن القصاص إلى الدية.

١- أنظر P.L.D. 1980 FSC P. 22, 23

المبحث الثانى

جواز العفو عن القصاص

أجمع الفقهاء على جواز العفو عن القصاص ، وأن العفو عنه أفضل من إستيفائه ، والأصل فى جواز العفو الكتاب والسنة.

اولا - الكتاب :

أما الكتاب فمنه قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ، فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم "(١)

وقوله تعالى حكاية عن بنى إسرائيل " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون "(٢)

وقال جل ذكره " فمن عفا وأصلح فأجره على الله "(٣)

١- البقرة - آية - ١٧٨

٢- المائدة - آية - ٤٥

٣- الشورى - آية - ٤٠

إن جميع هذه النصوص القرآنية تتضمن الترغيب في العفو و تقره و هذا يفيد جواز العفو عن القصاص إلى بدل أو بدون بدل.

ثانياً - السنة الشريفة:

وقد إحتج الفقهاء بالأحاديث التالية على مشروعية العفو عن القصاص بل على أولوية العفو على إستيفاء القصاص.

١- قال أبو الدرداء سمعت رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم يقول، ما من رجل يصاب بشئ في جسد فيتصدق به إلا رفعه الله به درجة وحط عنه به خطيئة" (١)

و"عن أنس بن مالك قال ما رفع إلى رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم شئ فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو" (٢)

٢- و عن عبد الرحمن بن عوف يقول إن رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم قال ثلاث و الذي نفس محمد بيده، إن كنت لحالفا عليهن، لا ينقص مال من صدقة فتصدقوا و لا يعفو عبد عن مظلمة يبتغي بها وجه الله إلا

١- الترمذي - ج-٢- ص - ٤٢٥-٤٢٦
ابن ماجة - ج-٢-ص - ٣٤٠
٢- إبن ماجة - ج-٢-ص - ٣٤٠

رفعه الله بها، وقال أبو سعيد مولى بن هاشم إلا زاده الله بها عزا يوم القيامة ولا يفتح عبد باب مسألة إلا فتح الله عليه باب فقر[1]

٣- وعن مالك عن العلاء بن عبد الرحمن، أنه سمعه يقول: ما نقصت صدقة من مال وما زاد الله العفو إلا عزا وما تواضع عبد إلا رفعه الله[2]

٤- عن أنس أن الربيع وهي إبنة النضر كسرت ثنية جارية فطلبوا الأرش وطلبوا العفو، فأبوا فأتوا النبي صلى الله عليه وآله وسلم فأمرهم بالقصاص، فقال أنس ابن النضر أتكسر ثنية الربيع يا رسول الله؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال: يا أنس كتاب الله القصاص، فرضي القوم وعفوا، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره[3]

٥- وعن علقمة بن وائل الحضرمي عن أبيه وائل بن حجر قال شهدت النبي صلى الله عليه وآله وسلم حين أوتي بالرجل القاتل يقاد في نسعة، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم

١- مسند الإمام أحمد - ج - ١ - ص - ١٩٣

٢- الموطأ - ج - ٢ - ص - ١٠٠٠

٣- صحيح البخاري - ج - ٤ - ص ٤٢

لولى المقتول، أتعفو قال لا، فتأخذ الدية؟ قال لا، قال فتقتله؟ قال نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إنك إن عفوت عنه، فإنه يبوء بإثمك وإثم صاحبك قال فتركه قال فأنا رأيته يجر نسعته قد عفا عنه"(١)

٦- وعن جعفر عن أبيه أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه كان يخرج إلى صبح وفي يده درته يوقظ الناس بها فضربه ابن ملجم فقال علي رضي الله تعالى عنه، أطعموه واسقوه واحسنوا إساره، فإن عشت فأنا ولي دمي أعفو إن شئت وإن شئت استقدت"(٢)

٧- وعن عبادة بن الصامت قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: مامن رجل يجرح في نفسه جراحة فيتصدق بها إلا كفر الله تبارك وتعالى عنه مثل ما تصدق به" رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح(٣)

إن جميع الأحاديث النبوية المذكورة آنفا تدل على جواز العفو عن القصاص وتحث عليه وترغب فيه.

١- الدارمي - ج - ٢ - ص - ١٩١

٢- السنن الكبرى - ج - ٨ - ص - ٥٦

٣- مجمع الزوائد - ج - ٦ - ص - ٣٠٣

وقد استدل الشيعة الزيدية على جواز العفو عن القصاص بما لا يخرج عما استدل به فقهاء أهل السنة والجماعة من سنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم. فأما الشيعة الإمامية، فيتفقون مع أهل السنة على جواز العفو عن القصاص ولكن احتجوا له بالأحاديث المذكورة في كتبهم المعتبرة عن طريق رواتهم. وسنذكر بعض أدلتهم على جواز العفو عن القصاص فيما يلي:

١- عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين فيمن عفا من ذي سهم، فإن عفوه جائز. وقضى في أربعة إخوة عفا أحدهم قال يعطى بقيتهم الدية ويرفع منهم بحصته الذي عفا"[1]

٢- عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن قول الله عز وجل "فمن تصدق به فهو كفارة له" فقال: يكفر عنه من ذنوبه بقدر ما عفا وسألته عن قول الله عز وجل "فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان" قال: ينبغي للذي له الحق أن لا يعسر أخاه إذا كان قد صالحه على دية وينبغي للذي عليه الحق أن لا يماطل أخاه إذا

١- الفروع من الكافي - ج - ٧ - ص - ٣٥٩

قدر على ما يعطيه، ويؤدي إليه بإحسان"[1]

٣ - وعن معلى أبي عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن قول الله عز وجل "فمن تصدق به فهو كفارة له" قال: يكفر عنه ذنوبه على قدر ما عفى عن العمد، وفي العمد يقتل الرجل بالرجل إلا أن يعفو أو يقبل الدية وله ما تراضوا عليه[2]

٤ - وعن العسكري عليه السلام أن رجلا جاء إلى علي بن الحسين عليه السلام برجل يزعم أنه قاتل أبيه فاعترف، فأوجب عليه القصاص، فسأله أن يعفو عنه ليعظم الله ثوابه[3]

٥ - وعن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام في حديث طويل في تفضيل هذه الأمة على الأمم إلى أن قال: ومنها أن القاتل منهم عمدا إن شاء أولياء المقتول أن يعفوا عنه فعلوا، وإن شاؤوا قبلوا الدية وعلى أهل التوراة وهم على دينهم، يقتل القاتل ولا يعفى عنه ولا تؤخذ منه الدية قال الله عز وجل "ذلك تخفيف من ربكم ورحمة"[4]

---

١. وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٨٨
٢ - نفس المصدر - ج - ١٩ - ص - ٨٩
٣ - أيضا - ج - ١٩ - ص - ٣٨
٤ - أيضا - ج - ١٩ - ص - ٣٩

٦- وعن أبي عبد الله في قول الله عز وجل " فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم " فقال الرجل يعفو أو يأخذ الدية ثم يجرح صاحبه أو يقتله فله عذاب أليم"[1]

٧- محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي بن حديد وابن أبي عمير، عن جميل ابن دراج عن بعض أصحابه رفعه إلى أمير المؤمنين في رجل قتل وله وليان فعفا أحدهما و أبى الآخر أن يعفو قال: إن أراد الذي لم يعف أن يقتل قتل وردّ نصف الدية على أولياء المقتول المقاد منه"[2]

١- الفروع من الكافي - ج - ٧ - ص - ٣٥٩

٢- نفس المصدر - ج - ٧ - ص - ٣٥٦

الفصل الثاني

شروط صحة العفو ووقته .

المبحث الأول . شروط صحة العفو :

إذا إستقرأنا النصوص القرآنية والأحاديث النبوية وآراء الفقهاء في شروط صحة العفو عن القصاص، لوجدنا أن شروط صحة العفو عن القصاص خمسة والأربعة منها متفق عليها والخامس مختلف فيه.

الشرط الأول: أن يكون العافي بالغا فلا يصح العفو من الصبي[1] وإن كان الحق ثابتا له. لأن العفو من التصرفات الضارة محضا فلا يملكه. فهو فاقد الأهلية فلا يؤاخذ بما يصدر عنه من الأقوال والأفعال لأنه لا يستطيع أن يدرك الآثار المترتبة على أقواله وأفعاله، ولا يستطيع أن يفرق بين الضرر والنفع بالدقة. لهذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم" رفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل وقال حماد أيضا وعن المعتوه حتى يعقل "(٢)

١- أنظر بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٦
مغني المحتاج - ج - ٤ - ص - ٤٩
وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٨٥

٢- الدارمي - ج - ٢ - ص - ٢٧١

الشرط الثاني: أن يكون العافي عن القصاص عاقلاً[1]، فلا يصح العفو من المجنون والمعتوه والمغمى عليه والنائم لأن كلهم يفقد العقل وليس قادراً على إدراك النتائج المترتبة على أقواله وأفعاله. فكل زائل العقل لا يعتبر عفوه صحيحاً كما يدل عليه الحديث النبوي المتقدم ذكره في الشرط الأول، ثم إن العفو من التصرفات الضارة المحضة، فلا يملكه زائل العقل.

الشرط الثالث: أن يكون العافي عن القصاص مالكاً للقصاص[2]، لأن العفو إسقاط الحق وإسقاط الحق ممن لا يملك الحق لا يصح لأن إسقاط الحق حيث لا حق محال، فلا يصح العفو من الأجنبي لعدم الحق، ولا من الأب والجد في قصاص وجب للصغير لأن الحق للصغير لا لهما، وإنما لهما ولاية إستيفاء حق وجب للصغير ولأن ولايتهما مقيدة بالنظر للصغير وتحقيق مصلحته والعفو ضرر محض لأنه إسقاط الحق أصلاً ولأساس، فلا يملكانه. ولهذا لا يملكه السلطان أي لا يملك الإسقاط فيما له ولاية الإستيفاء.

١- انظر مغني المحتاج - ج - ٤ - ص - ٤٩
بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٦
وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٨٥

٢- أنظر - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٦

وقال الخوئي " إذا كان ولي الميت صغيراً أو مجنوناً وكان الولي كالأب أو الجد أو الحاكم الشرعي، فهل لوليه القصاص من القاتل أم لا؟ قولان؛ لا يبعد العدم. نعم إذا اقتضت المصلحة أخذ الدية من القاتل أو المصالحة معه في أخذ الشيء جاز لوليه ذلك "[1]

هذا كلامه يدل على أن الأب والجد لا يملكان العفو عن القصاص لأن لا مصلحة فيه للصغير.

الشرط الرابع: أن يكون العافي عن القصاص مختاراً، فإن كان مكرهاً لم يصح عفوه. قال الله تعالى سبحانه " إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان "[2] وهذا النص القرآني يدل على أن الأقوال الصادرة من المكره غير معتبرة. وقوله صلى الله عليه وآله وسلم " إن الله تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه "[3]

وهذا الحديث يدل على أن الأقوال والأفعال الصادرة عن المكره غير معتبرة. ويستوي في ذلك كون الإكراه بالضرب أو أخذ المال أو بالتهديد بالعقاب ممن يقدر على

١- تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٣

٢- النحل - آية - ١٠٦

٣- السنن الكبرى - ج - ٨ - ص - ٣٥٣

ذلك ولا فرق بين كون المهدد صاحب السلطان أو لا ما دام له قدرة على فعل ما هدد به.

الشرط الخامس. أن يكون العفو صادرا من جميع أولياء الدم، فإن عفا بعضهم لم يسقط القصاص عن القاتل وقد اختلف الفقهاء في هذا الشرط.

١. فقال الحنفية والشافعية والحنابلة، إذا عفا أحد مستحقي القصاص يسقط القصاص وينقلب نصيب الذين لم يعفوا عن القصاص مالا.

وقال الكاساني" فأما إذا كان إثنين أو أكثر، فعفا أحدهما سقط القصاص عن القاتل لأنه سقط نصيب أحدهما بالعفو، فيسقط نصيب الآخر ضرورة، أنه لا يتجزأ، إذ القصاص قصاص واحد، فلا يتصور إستيفاء بعضه دون بعض و ينقلب نصيب الآخر مالا "[1]

وقال الشربيني" و لو عفا بعض المستحقين سقط أيضا وإن لم يرض الآخر لأن القصاص لا يتجزأ و يغلب فيه جانب السقوط لحقن الدماء"[2]

١- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٧

٢- مغني المحتاج - ج - ٤ - ص - ٤٨

وذهب الحنابلة[1] إلى ما ذهب إليه الحنفية والشافعية، واستدلوا له بأدلة منها:

١- روى زيد بن وهب" أن عمر أتى برجل قتيل فجاء ورثة المقتول ليقتلوه، فقالت امرأة المقتول وهي أخت القاتل، قد عفوت عن حقي، فقال عمر الله أكبر عتق القتيل" رواه أبو داود وفي رواية عن زيد قال: دخل رجل على امرأته فوجد عندها رجلا، فقتلها، فاستعدى إخوتها عمر فقال لبعض إخوتها قد تصدقت، فقضى لهم بالدية"[2]

٢- وروى قتادة عن عمر رفعه إليه رجل قتل رجلا، فجاء أولاد المقتول وقد عفا بعضهم، فقال عمر لابن مسعود ما تقول؟ قال إنه قد أحرز من القتل، فضرب على كتفه وقال ملئ علما"[3]

٣- روى عن عمر وعبد الله بن مسعود وابن عباس رضي الله تعالى عنهم، أنهم أوجبوا في عفو بعض الأولياء للذين لم يعفوا نصيبا من الدية وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله تعالى عنهم ولم ينقل أنه أنكر أحد عليهم، فأجمع إجماعا".

١- أنظر المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٣

٢- المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٣

٣- أيضا - ج - ٧ - ص - ٧٤٤

ب: و ذهب مالك إلى عدم سقوط القصاص إذا عفا بعض أولياء الدم.

فروى عن مالك أن القصاص لا يسقط بعفو بعض الشركاء و دليله أن حق غير العافي لا يرضى بإسقاطه و قد تؤخذ النفس ببعض النفس بدليل قتل الجماعة بالواحد. لهذا لا بد أن يكون العفو بالإتفاق أو بالإجماع [1]

ج - و في المذهب الإمامي رأيان حول مسألة سقوط القصاص بعفو بعض الشركاء.

الرأي الأول: ان القصاص لا يسقط بعفو بعض مستحقي القصاص و لا بد أن يكون العفو من جميع أولياء الدم.

قال الطوسي [2] فإن إختلف أولياء المقتول، فبعض يطلب القود و بعض يطلب الدية، كان للذي طلب القود أن يقتل القاتل إذا ردّ على الذي طلب الدية ماله منها من ماله خاصة، ثم يقتل القاتل وكذلك إن اختلفوا، فبعض عفا عن القاتل و بعض طلب القود أو الدية، فإن الذي طلب القود يجب عليه أن يردّ على أولياء القاتل سهم من عفا عنه، ثم يقتل و إن طلب الدية وجب على القاتل أن يعطيه مقدار ما يصيبه من الدية.

---

١ - أنظر - حاشية الدسوقي - ج-٤-ص-٢٥٨
المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٣

٢ - النهاية - ج-٢ - ص - ٧٥٦ - الخلاف - ج-٣ - ص - ٩١

و إستدل أصحاب هذا الرأى بما روى " عن أبي ولاد الحناط قال سألت أباعبد الله (ع) عن رجل قتل وله أم وأب وابن، فقال ابن، أنا أريد أن أقتل قاتل أبي وقال الأب أنا أريد أن أعفو وقالت الأم، أنا أريد أن آخذ الدية، فقال فليعط الابن أم المقتول السدس من الدية، ويعطى ورثة القاتل السدس من الدية حق الأب الذى عفا وليقتله "(١)

و لوجاز سقوط القصاص بعفو أحد أولياء الدم شيئا فشيئا مع حكمة وضع القصاص حيث انه يمكن للقاتل أن يتوسل إلى عفو أحد الأولياء مجانا أو مع أخذ الدية ومعه يسقط حق الإقتصاص من الآخرين - فلو قتل واحد منهم الجاني (في الحال هذه) كان قتله ظلما، فعليه القصاص وهو مما لا يمكن الإلتزام به(٢)

الرأى الثاني، أن القصاص يسقط بعفو بعض أولياء الدم و يصير دية.

و إستدل أصحاب هذا الرأى بما روى " عن أبي جعفر عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام فيمن عفا من ذى سهم، فإن عفوه جائز و قضى في أربعة إخوة عفا أحدهم. قال: يعطى بقيتهم الدية و يرفع عنهم بحصته الذى عفا "(٣)

---

١ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٠

٢ - أنظر نفس المصدر - ج - ٢ - ص - ١٢٩

٣ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٨٥

"و محمد بن علی بن الحسین قال" قد روی أنه إذا عفا واحد من الأولیاء إدفع القود "[1]

"و عن جعفر عن أبیه أن علیا علیه السلام کان یقول: من عفا عن الدم من ذی سهم له فیه، فعفوه جائز و سقط الدم و لصیر دیة و یرفع عنه حصته الذی عفا "[2]

إذن الشیعة الإمامیة فی رأی لهم ذهبوا إلی ما ذهب إلیه مالك و فی رأی لهم ذهبوا إلی ما ذهب إلیه الحنفیة و الشافعیة والحنابلة ولکنهم إختلفوا معهم فی الأدلة و وجوه الإستدلال. و الله أعلم بالصواب.

الترجیح والإختیار: یترجح عندنا رأی من قال بأن القصاص یسقط بعفو بعض أولیاء الدم و یصیر القصاص دیة و نذکر وجوه الترجیح فیما یلی،

١- قیل فی قوله تعالی " فمن عفی له من أخیه شئ فاتباع بالمعروف و أداء إلیه بإحسان " إن هذه الآیة نزلت فی شأن أولیاء الدم عفا بعضهم و لم یعف البعض الآخر.

٢- روی عن عمر بن الخطاب و علی بن أبی طالب و عبد الله بن مسعود و ابن عباس رضی الله تعالی عنهم، أنهم أوجبوا فی عفو بعض

١- وسائل الشیعة- ج - ١٩- ص- ٨٦

٢- أیضا

الأولياء للذين لم يعفوا نصيبهم من الدية ولم يخالفهم أحد.

٣- القصاص لا يتجزأ إذ القصاص قصاص واحد، فلا يتصور استيفاء بعضه دون بعض فينقلب نصيب الذي لم يعف مالا.

٤- أن عفو بعض الأولياء يورث شبهة والقصاص يدرأ بالشبهات.

٥- وأما من ذهب إلى أن القصاص لا يسقط إلا بإجتماع أو بالإتفاق وإحتج بأن حق الإنسان لا يسقط إلا باستيفائه أو بعفوه عنه- لا نزاع فيه إلا أن سقوط القصاص عن الجاني في هذا الموضع أوجبته الضرورة لإستحالة إستيفاء بعض الدم دون بعض على أن حق الولي الذي لم يعف لم يسقط بالكلية وإنما إنتقل حقه من القصاص إلى الدية التي هي بدل عنه وأما القول بأن النفس تقتل ببعض النفس كما في قتل الجماعة بالواحد، فغير سلم لأن كل واحد من الجماعة يعتبر قاتلا على وجه الكمال ولذلك إشترط الفقهاء للحكم بقتل الجماعة بالواحد صلاحية فعل كل واحد من الشركاء لإحداث الموت ولو كانت النفس تقتل ببعض النفس لوجب قتل قاطع اليد والرجل ولم يقل بذلك أحد.

وأما ما إحتج به من قال هذا يتنافى مع حكمة وضع القصاص حيث إنه يمكن للقاتل أن يتوسل إلى عفو أحد الأولياء مجانا أو مع أخذ المال، فيسقط القصاص. فيجاب عنه بأن الشريعة لا تمنع العفو والصلح، بل ترغب

فيهما و تحث عليهما، فالصلح أو العفو مستحب في الشريعة الإسلامية، أكثر من إستيفاء القصاص، والأدلة على ذلك كثيرة كما سبق، ومنها قوله تعالى سبحانه " وجزاء سيئة سيئة مثلها، فمن عفا و أصلح فأجره على الله " و قوله تعالى " وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به و لئن صبرتم لهو خير للصابرين ".

المبحث الثاني
وقت العفو .

إن وقت العفو من المجنى عليه عن القصاص فيما دون النفس يبدأ بعد الجناية التي توجب القصاص فيما دون النفس إلى تنفيذ حكم القصاص . لا خلاف بين الفقهاء في ذلك . وأما إذا لم يعف المجنى عليه عن القصاص في النفس فإن وقت عفو أولياء الدم عن القصاص في النفس يكون بعد موت المجنى عليه[1] إلى تنفيذ حكم القصاص في النفس، لأنه بالموت تنتقل حقوق المقتول إلى ورثته الذين يقومون مقامه في إستيفاء حقوقه المالية وغيرها. فإن عفا الورثة بعد الجناية وقبل موت المجنى عليه لم يصح عفوهم ولا يسقط القصاص بهذا العفو، لأن الحكم بصحة العفو عن القتل مستوجب وجود القتل، والفعل الصادر عن القاتل لا يعتبر قتلا إلا بعد إزهاق روح المجنى عليه ولم يوجد ذلك وقت العفو ولم يصادف محله فلم يصح .

وأما إذا عفا المجنى عليه قبل موته وبعد الجناية، فهل يعتبر عفوه صحيحا ونافذا أو لا ؟ إختلف الفقهاء . فقال

---

١ - أنظر بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٨

الإمام مالك و أحمد و أبو حنيفة و الشافعي في أحد قوليه
و الأوزاعي إن عفوه معتبر و يسقط به القصاص في النفس.
و ذهب أهل الظاهر و إسحاق و أبو ثور إلى عدم إعتبار عفو
المجني عليه عن الجاني. و إليه ذهب الشيعة الإمامية. و سنتحدث
عن هذه المسألة في الفصل القادم بالتفصيل و سنذكر هناك
أدلة كلا الفريقين.

الفصل الثالث.
"من له حق العفو"

إختلف الفقهاء فيمن له العفو عن القصاص أى من يملك العفو عن القصاص.

١- فقال الشافعية و الحنابلة و الحنفية: كل من له حق القصاص له العفو. و القصاص عندهم يملكه جميع الورثة من ذوى الأنساب و الأسباب، الرجال و النساء و الصغار و الكبار و يشترطون فى صاحب العفو أن يكون عاقلا بالغا[١]

٢- و قال مالك العفو لمن له حق القصاص و هو العاصب الذكر الأقرب درجة للمقتول و المرأة الوارثة التى لا يساويها عاصب فى الدرجة و التى لو كان فى درجتها رجل ورث بالتعصيب و قال أيضا ليس للزوج و الزوجة حق القصاص و كذلك لا يملكان العفو عن القصاص[٢]

ذكر ابن قدامة إختلاف الفقهاء فى هذه المسألة و قال: " إذا ثبت هذا فالقصاص حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب و الأسباب و الرجال و النساء و الصغار و الكبار، فمن عفا منهم صح عفوه و سقط القصاص و لم يبق

١- أنظر- المبسوط- ج- ٢٦- ص- ١٥٧
التشريع الجنائى الإسلامى- ج-٢- ص- ١٥٩

٢- أنظر حاشية الدسوقى- ج- ٤- ص- ٢٥٨.

لذهب إليه سبيل. وهذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء والنخعي وحماد والثوري وأبو حنيفة والشافعي، وروى معنى ذلك عن عمر وطاوس والشعبي. وقال الحسن وقتادة والزهري وابن شبرمة والأوزاعي ليس للنساء عفو. والمشهور عن مالك أنه موروث للعصبات خاصة وهو وجه لأصحاب الشافعي لأنه ثبت لدفع العار، فاختص به العصبات كولاية النكاح ولهم وجه ثالث أنه لذوي النسب دون الزوجين"[1]

وقال أهل الظاهر أنه لكل أهل المقتول سواء كان وارثا أو غير وارث[2]

وإذا تأملنا آراء العلماء فيمن يملك العفو عن القصاص، وجدنا أن لهم أربعة آراء في هذه المسألة.

الرأي الأول - أن العفو لجميع الورثة رجالا كانوا أو نساء سواء في ذلك من يرث بالنسب أو بالسبب وهذا رأي أبي حنيفة وأحمد والشافعي وعطاء وسفيان الثوري.

الرأي الثاني: أن العفو خاص بالرجال دون النساء وهذا رأي مالك والزهري وقتادة والحسن والأوزاعي وابن شبرمة.

الرأي الثالث: لكل وارث عفو إلا الزوج والزوجة فلا

١- المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٣ - ٢- أنظر - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٧٨ .

يصح عفوهما. وهذا رأي لبعض الشافعية.

الرأي الرابع - أن العفو حق لجميع أهل المقتول - سواء كان وارثا أو غيره.

ومن الأدلة التي استند إليها أصحاب الرأي الأول:

١- قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم في حديث عن أبي هريرة "من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين، بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل" وهذا الحديث عام للرجال والنساء لأن المرأة من الأهل يدل على ذلك كلام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم.

٢- قوله صلى الله عليه وآله وسلم "من يعذرني في رجل بلغني أذاه في أهلي وما علمت على أهلي إلا خيرا ولقد ذكروا رجلا ما علمت عليه خيرا وما كان يدخل على أهلي إلا معي، يريد عائشة وقال له أسامة يا رسول الله أهلك ولا نعلم إلا خيرا"[1]

٣- وروى زيد بن وهب "أن عمر أتى برجل قتل قتيلا فجاء ورثة المقتول ليقتلوه، فقالت امرأة المقتول وهي أخت القاتل قد عفوت عن حقي، فقال عمر الله أكبر عفو القتيل رواه أبو داود وفي رواية عن زيد قال

---

١ - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٣٠

دخل رجل على إمرأته، فوجد عندها رجلا فقتلها، فاستعدى إخوتها عمر فقال بعض إخوتها قد تصدقت، فقضى سائرهم الدية (١)

٤- وروى قتادة أن عمر دفع إليه رجل قتل، فجاء أولاد المقتول وقد عفا بعضهم فقال عمر لابن مسعود ما تقول: قال إنه قد أحرز من القتل، فضرب على كتفه وقال كف ملئ علما" (٢)

و هذا يدل على أن القصاص حق لجميع الورثة وكل واحد من الورثة يملك حق العفو عن نصيبه كما في سائر الحقوق الموروثة. وأما زوال الزوجية فلا يمنع إستحقاق القصاص كما لا يمنع إستحقاق الدية وسائر حقوقه الموروثة.

و مما إحتج به أصحاب الرأى الثانى:

١- أن المرأة ليست من أهل الولاية في كثير من الأمور كالنكاح، فلم تكن ولاية العفو عن القصاص قياسا على ذلك.

٢- و أن القصاص ثبت لدفع العار، فاختص به العصبات كولاية النكاح. (٣)

١- المغنى - ج - ٧ - ص - ٧٤٣-٧٤٤

٢- مجمع الزوائد - ج - ٦ - ص - ٣٠٣ - المغنى - ج - ٧ - ص - ٧٤٤

٣- أنظر - المغنى - ج - ٧ - ص - ٧٤٣ - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٧٩

ومما احتج به أصحاب الرأى الثالث:

١- العفو لجميع الورثة إلا الزوج والزوجة لأنهما ليسا من العصبة ولا يعقلان مع العاقلة وقال النبى صلى الله عليه وآله وسلم " من قتل له قتيل، فأهله بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل"[1] وأهله ذوو رحمه.

٢- ثم أن الوراثة تكون بالنسب دون السبب وتنقطع العلاقة الزوجية بالموت.

ومن الأدلة التى احتج بها أصحاب الرأى الرابع:

١- أن العفو حق لجميع أهل المقتول يستوى فى ذلك الوارث وغيره.

٢- روى عن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبى حثمة ورافع بن خديج" أن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر، فتفرقا فى النخل، فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود، فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمه حويصة ومحيصة إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فتكلم عبد الرحمن فى أمر أخيه - وهو أصغرهم - فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: كبر الكبير أو قال: ليبدأ الأكبر فتكلما فى أمر صاحبهما. فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: يقسم خمسون

١- المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٧٩

منكم على رجل عظيم فيدفع برمته، فقالوا: أمرلم نشهده كيف نحلف و ذكر باقي الخبر، ففي هذا الخبر الثابت أن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم جعل الحق في طلب الدم لابن العم [لسنه][1] و وجه الإستدلال أنه لم يكن وارثا لوجود من هو أقرب منه و إذا كانت مطالبته معتبرة، وجب أن يكون عفوه كذلك.

هذا و للشيعة الإمامية فيمن يملك العفو رأيان مختلفان:

١- الرأي الأول. أن يتولى القصاص من يرث المال من الرجال دون الزوج و من يتقرب بالأم و أما النساء، فليس لهن عفو ولا قود[2]

٢- الرأي الثاني: أن كل من يرث الدية يرث القصاص و يملك العفو عن القصاص.

و استدل أصحاب الرأي الأول بما روي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ليس للنساء عفو ولا قود[3]

و إحتج أصحاب الرأي الثاني بخبر آخر نقل عن أبي جعفر عليه السلام قال: عفو كل ذي سهم جائز"[4]

١- المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٨١

٢- تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٢٧

٣- وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٨٧ - ٨٨

٤- أيضا

الترجيح والاختيار: نرجح رأى الفقهاء الذين قالوا بأن العفو عن القصاص حق لجميع الورثة رجالا كانوا نساء يستوى فى ذلك من يرثون بالتعصيب أو بالفرض، وهم الحنفية والشافعية والحنابلة وبعض الشيعة الإمامية. ويترجح عندى هذا الرأى للأسباب التالية:

١ - أن تخصيص بعض الورثة بالعفو دون البعض الآخر تخصيص بدون دليل، لذلك لا يمكن أن نسلم به.

٢ - أن الشريعة الإسلامية رغبت فى العفو للمحافظة على حياة الجانى وقبول عفو بعض الورثة وعدم قبول عفو بعضهم يتنافى مع ذلك.

٣ - وأما من قال بأن العفو حق خاص بالرجال دون النساء، فلا يمكن التسليم به. لأن إنتفاء ولاية المرأة فى بعض الأحوال لا يوجب إنتفاء أهليتها للولاية على الإطلاق، وفى كثير من الأحوال تثبت ولايتها مثلا ولايتها على مالها بالإنفاق وأهليتها لتولى الحسبة ونظارة الوقف وغير ذلك مما أجازه كثير من الفقهاء.

٤ - وأما تخصيص العفو بجميع الورثة دون الزوجين، فلا يصح لمخالفته ما روى فى حديث الضحاك بن سفيان الكلابى أنه أتاه كتاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأمره يورث

إمرأة أشيم الضبابي من عقل زوجها أشيم [1] وكان يقسم على كرم الله وجهه الدية على كل من أحرز الميراث وكان يعقل عقول كل ذي سهم جائز [2]

وقياس الزوجين على غير الورثة لا يصح لأن كل واحد منهما يرث الدية، إذا سقط القصاص عن الجاني، والدية بدل عن القصاص وملك البدل يستلزم ملك المبدل منه. وأما ادعاء انقطاع علاقة الزوجية بالموت فغير مسلم به بل هي تبقى حكما في حق الميراث ولو لم يكن أثر الزوجية باقيا بعد الموت، لما إستحق أحد الزوجين شيئا من تركة الآخر.

٥- وأما ما إحتج به أهل الظاهر، فغير مسلم به لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم إنما أمر بتقديم الأكبر في التكلم إحتراما وتكريما له لبيان الغرض الذي جاءوا إليه من أجله وذلك قبل علمه بما يطالبون به. فهذا الحديث الذي إستدل به أهل الظاهر لا يدل صراحة وضمنا على أن المطالبة بالدم والعفو عنه حق لجميع أهل المقتول الوارث منهم وغيره. وأنهم ما جاءوا ليطلبوا القصاص لأن القاتل لم يكن معلوما لديهم وإنما أتوا لإبلاغه بما حدث ليحكم فيه بحكم الله الذي أنزله عليه.

١- المبسوط - ج - ٢٦ - ص - ١٥٧

٢- نفس المصدر - ج - ٢٦ - ص - ١٥٧ - وسائل الشيعة - ج - ١٩ - ص - ٨٦

هذا، ومما يتصل بهذه المسألة أعني من له حق العفو المسائل الثلاث، وهي عفو ولي الصغير عن القصاص، وعفو الحاكم وعفو المجني عليه عن الجاني وسنعرضها فيما يلي:

المسألة الأولى: عفو ولي الصغير عن القصاص:

لا خلاف بين الفقهاء على أن ولي الصغير لا يملك العفو عن القصاص الذي وجب له.

قال السرخسي[1] "وعفو الأب والوصي عن القصاص واجب للصغير باطل لأنه فوض إليهما استيفاء حقه شرعا لا لإسقاطه، وإسقاطه للقصاص كإسقاطه دينا واجبا للصبي"[2]

وقال المالكية لا يجوز عفو ولي الصغير ووصيه[3]

وقال الشربيني[4] "فإن كان القصاص لصغير لم يجز للولي أن يعفو عنه على غير مال لأنه تصرف لا حظ للصغير فيه فلا يملكه الولي كهبة ماله"[5]

وقال الحنابلة إن الولي ليس له أن يعفو عن الصغير[6]

وقال أهل الظاهر "وقد أجمعوا على أن للأب والولي أن يطلبا وأن يقتصا كل حق للصغير والمجنون في مالهما وأنه ليس

---

١ - المبسوط - ج - ٢٦ - ص - ١٦١

٢ - أنظر حاشية الدسوقي - ج - ٤ - ص - ٢٥٨

٣ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٨

٤ - أنظر - الأم - ج - ٩ - ص - ٤٧٩ - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٠

للأب، ولا للولي في ذلك عفو ولا إبراء "(١)

وقال الحنفي " إذا كان ولي المقتول صبيا أو مجنونا وكان للولي ولي كالأب والجد أو الحاكم الشرعي، ليس لوليه أن يعفو عن القصاص مجانا "(٢)

وذلك أن ولاية ولي الصغير مقيدة بالنظر للصغير والعفو ضرر محض لأنه إسقاط الحق أصلا ورأسا فلا يملكه.

المسألة الثانية: عفو الحاكم عن القصاص:

إذا قتل من لا وارث له يطالب بدمه، فإن وليه الإمام باجماع الفقهاء، لأن ميراثه في هذه الحالة يكون لجميع المسلمين والإمام هو النائب عنهم في إستيفاء حقوقهم واتفق الفقهاء على أن ليس له العفو عن القصاص مجانا، لإنتفاء المصلحة في ذلك. واختلف الفقهاء هل للإمام أن يقتص أو هل له الإختيار بين إستيفاء القصاص وأخذ الدية؟ قال الحنفية والشافعية وأكثر الحنابلة والشيعة الإمامية أنه مخير بين القصاص وأخذ الدية، إذا رأى مصلحة في إستيفاء القصاص له ذلك، وإذا رأى مصلحة في أخذ الدية له أن يأخذ الدية (٣)

وقال بعض المالكية وبعض الحنابلة للإمام الإلزام القصاص

---

١ - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٨٥

٢ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٣

٣ - أنظر - حاشية ابن عابدين - ج - ٦ - ص - ٥٣٨ - الإنصاف - ج - ٩ - ص - ٤٨٣
المذهب - ج - ٢ - ص - ١٨٨ - ١٨٩ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٣

وليس له العفو عن القصاص مجانا ولا على مال !!

ودليلهم الحاجة إلى عصمة الدماء، فلو لم يقتل لقتل كل من لا وارث له. ربما يكون تشجيعا على قتل من ليس له وارث وهذا يتنافى مع حكمة تشريع القصاص.

الترجيح والاختيار: أرجح الرأي الأول القائل بأن الإمام يملك حق إستيفاء القصاص و أخذ الدية و هو مخير بين القصاص والدية لأنه أقرب إلى الصواب والمنطق و ذلك أن الإمام يقوم مقام ولي الدم ومن قام مقام غيره، ثبت له ما يثبت لذلك الغير إلا أنه لم يثبت له حق العفو بدون مال لإنتفاء مصلحة المسلمين فيه ويجب عليه أن يفعل ما يراه من المصلحة وهذا بخلاف ولي المقتول، فقد يرى مصلحة في العفو مجانا لطلب الثواب الأخروي.

وأما ما إحتج من أن تفويض الأمر إلى الإمام ربما يشجع على قتل من لا وارث له فغير مسلم به لأن إحتمال عدول الإمام عن القصاص إلى الدية كإحتمال عدول ولي الدم إلى إختيار الدية ولا فرق و إذا كان تخيير ولي المقتول بين القصاص أو الدية أو العفو مطلقا لا يعتبر مشجعا على القتل فكذا هذا - على أن

١- أنظر حاشية الدسوقي - ج - ٤ - ص - ٢٥٦
الأنصاف - ج - ٩ - ص - ٤٨٣

الخيار أى خيار الإمام بين القصاص والدية لا يكون مطلقا بل يكون مقيدا. فهو لا يستطيع أن يختار القصاص أو الدية لهواه الشخصى ولكن عليه أن يراعى مصلحة جميع المسلمين لأن المصلحة العامة مقدمة على ما عداها.

المسألة الثالثة: عفو المجنى عليه عن الجانى.

نقسم هذه المسألة إلى ثلاثة أجزاء:

١- عفو المجنى عليه عن القصاص فيما دون النفس إذا لم يمت

٢- عفو المجنى عليه عن القصاص فى النفس قبل موته.

٣- عفو المجنى عليه عن الجناية التى لم تكن مؤدية إلى الموت غالبا ولكنها سرت إلى النفس فمات.

الأول: إتفق الفقهاء على أن عفو المجنى عليه عن القصاص فيما دون النفس يجوز إذا لم يمت المجنى عليه بجناية الجانى. كما ذكرنا آنفا عند بيان مستحق القصاص أنه ولى نفسه إذا لم يمت لأن الإعتداء وقع عليه.

الثانى: إختلف الفقهاء فى عفو المجنى عليه عن القصاص فى النفس قبل موته إذا عفا المجنى عليه عن الجانى وكانت تلك الجناية لتؤدى إلى الموت غالبا.

قال مالك وأحمد وأبو حنيفة والشافعى فى أحد قوليه والأوزاعى أن عفو المجنى عليه عن دمه قبل موته معتبر

ويسقط به القصاص عن الجاني وقال أبو ثور وداؤد والشافعي في أحد قوليه أن عفوه لا يلزم وللأولياء القصاص أو العفو[1] وإليه ذهب الشيعة الإمامية[2]

ومما استدل به أصحاب الرأي الأول:

١- قول الله تعالى " وكتبنا عليهم فيها النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون " وقالوا أن المراد بالمتصدق ههنا هو المجني عليه يتصدق بدمه ولو لم يكن عفوه جائزا لما كان لقوله تعالى " فمن تصدق به فهو كفارة له " معنى.

٢- وقوله تعالى " فمن عفا وأصلح فأجره على الله " فقد بين الله تعالى في هذه الآية أنه يعطي جزاء للعافي ولم يفرق الله تعالى بين العفو الصادر عن المجني عليه أو عن ولي المجني عليه ولو لم يكن عفوهما جائزا " لما رتب الله تعالى سبحانه هذا الجزاء عليه.

٣- وعن عدي بن ثابت قال من أصحاب النبي قال سمعت النبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول " من تصدق بدم فما دونه كان كفارة له من يوم ولد إلى يوم تصدق به "[3] - أن ترتيب

١- أنظر- بداية المجتهد- ج - ٢ - ص - ٣٦٨

٢- أنظر- تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٨٢ - ١٨٣

٣- المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٨٧

الثواب على عفو المجنى عليه يدل على أن عفوه جائز.

٤ - وعن الاشعث بن سوار عن أبي بكر بن حفص قال" كان بين قوم من بني عدي وبين حي من الأحياء قتال ورمي بالحجارة وضرب بالنعال فأصيب غلام من آل عمر، فأتى على نفسه، فلما كان قبل خروج نفسه قال: أني قد عفوت رجاء الثواب والإصلاح بين قومي فأجازه ابن عمر[1]

فقد جعل ابن عمر عفو المجنى عليه جائزا قبل الموت واعتبره مسقطا لما يجب بتلك الجناية ولو كان عفوه غير صحيح فلما أجازه ابن عمر؟

٥- أن الشيء الذي جعل للولي إنما هو حق المقتول فناب فيه منابه وأقيم مقامه، فكان المقتول أحق بالخيار من الذي أقيم مقامه بعد موته[2]

ومن الأدلة التي استند إليها أصحاب الرأي الثاني:

١- قوله تعالى" ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا " فقد جعل الله تعالى السلطان في القتل العمد لولي الدم، فجعله لغيره بينا في معارضة ما دلت عليه هذه الآية. فمن الباطل المتيقن أن يجوز للمقتول

١- المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٨٦

٢ - أنظر- بداية المجتهد - ج - ٢ - ص - ٣٦٨

حكم في إبطال السلطان الذي جعله الله تعالى لوليه ومن الباطل البحت إنفاذ حكم المقتول في خلاف أمر الله تعالى[1]

٢- وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يقتل وإما أن يفدى" جعل الله تعالى على لسان رسوله صلى الله عليه وآله وسلم لأهل المقتول الخيار في القود أو الدية ولا يحل للمقتول أن يبطل خيارا جعله الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وآله وسلم لأهله بعد موته وأنه لا يحل لأحد إنفاذ حكم المقتول في ذلك. وإن هذا خطأ متيقن عند الله تعالى لأهله بعده لا له وعفوه عن قصاص أو دية أو مفاداة جعل الله فيها السلطان لأهله بعده لا له[2]

٣- وبيقين يدري كل ذي عقل سليم أن القود لا يجب ولا دية إلا بعد الموت وهو إذا لم يمت فلم يجب له بعد على القاتل لا قود ولا دية ولا على العاقلة وبيقين يعرف كل ذي حس سليم أنه لا حق لأحد في شيء لم يجب حتى الآن، فإذا وجب كل ذلك بموته فالحكم حينئذ للأصل لا له[3]

١- أنظر- المحلى- ج- ٧- ص- ٤٨٩

٢- أنظر- نفس المصدر- ج- ٧- ص- ٤٨٩- ٤٩٠

٣- أنظر- أيضا

ومما أيد به الشيعة الإمامية رأى الفريق الثانى ما ذكره الحوفى حيث قال " لو عفا المجنى عليه عن قصاص النفس لم يسقط وكذا لو أسقط دية النفس لم تسقط وحجته أن القصاص حق للولى دون المجنى عليه فلا أثر لإسقاطه وأن القصاص يثبت بعد الموت لا قبله . فإذن إسقاطه قبله إسقاط لما لم يجب ولا أثر له . وكذلك الدية تثبت بعد موت المجنى عليه لا قبله ، فاسقاطها قبله إسقاط لما لم يجب و لا أثر له"[1]

الترجيح والاختيار : يترجح عندى رأى الفريق الثانى القائل بأن القصاص لا يسقط بعفو المجنى عليه عن القصاص قبل موته لقوة أدلته . وأما ما إحتج به الفريق الأول بالآيتين " وكتبنا عليهم فيها النفس بالنفس إلخ " و" فمن عفا وأصلح فأجره على الله " فانما الأولى جاءت على الصدقة بالجروح بالأعضاء و الثانية نزلت لبيان حكم ما دون النفس لأن الخطاب موجه إلى من وقعت عليه الإساءة . وأما حديث عدى بن ثابت فلا يصح الاستدلال به لأن فى إسناده عمران بن ظبيان وليس معروف العدالة وقال أحمد فيه نظر و أنه منقطع لأن عدى بن ثابت لم يذكر سماعه إياه من الصاحب . فأما الأثر المروى عن ابن عمر ففى

---

١ - أنظر- تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٨٢-١٨٣

إسناده الى شعث بن سوار وهو ضعيف ثم انه عن أبي بكر ابن حفص ولم يدرك ابن عمر و أن القاتل كان مجهولا كما تدل عليه الوقائع. و أما القول إن المجنى عليه أولى بنفسه فقول ضعيف لأن الجناية عليه التي هو أولى بها إنما هي ما كان حاكما فيها بعد حلولها به و هذا حق و إنما ذلك فيما عاش بعد ها فاختار ما له أن يختار. و أما بعد موته فهو غير موجود بعد الموت ولا خيار له [1]

إن القصاص يثبت بعد موت المجنى عليه لا قبله و إسقاط القصاص قبل وجوبه لا يصح. لهذا عفو المجنى عليه عن القصاص في النفس قبل موته غير معتبر.

الثالث: إذا عفا المجنى عليه عن الجناية التي لم تكن مؤدية إلى الموت غالبا ولكنها سرت إلى النفس فمات. ففي اعتبار هذا العفو مسقطا للقصاص خلاف بين الفقهاء.

قال الشافعي و أحمد و أبو يوسف و محمد أن القصاص يسقط في هذه الحالة [2] و قال الإمام أبو حنيفة و مالك لم يسقط القصاص في هذه الصورة ما لم يقل المجنى عليه عفوت عن هذه الجناية

١- أنظر - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٨٧ - ٤٨٨ - ٤٨٩ -

٢- أنظر - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٩ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤١ - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٨

وما حدث منها[1]

ودليل الفريق الأول القائل بأن القصاص يسقط بعفو المجنى عليه عن الجناية قبل موته، لأن القصاص لا يتبعض، فإذا سقط في البعض سقط في الجميع كما لو عفا بعض أولياء الدم، فيسقط القصاص لأن السراية أثر الجراحة والعفو عن الشئ يكون عفوا عن أثره كما إذا قال عفوت عن الجراحة وما حدث منها[2]

ودليل الفريق الثاني القائل بأن القصاص لا يسقط إذا قال المجنى عليه قبل موته عفوت عن الجناية ولم يقل عفوت عن الجناية وما حدث منها، لأنه عفا عن غير حقه، فإن حقه في موجب الجناية لا في عينها، لأن عينها عرض فلا يتصور بقاؤها ولا العفو عنها. ولأنه وإن كان العفو عن القطع صحيحا لكن القطع غير القتل، إذ القطع إبانة الطرف والقتل إذهاق الروح والعفو عن أحد المتغايرين لا يعتبر عفوا عن الآخر وهذا دليل الإمام أبي حنيفة وحكي عن الإمام مالك أن القصاص واجب لأن الجناية صارت نفسا ولم يعف عنها[3]

١- أنظر - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٩

الخرشي - ج - ٤ - ص - ٩

٢ - أنظر - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٨ - المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٩

٣ - أنظر - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٩ - المغني - ج - ٧ - ص - ٧٤٨

قد ذهب الشيعة الإمامية إلى ما ذهب إليه الإمام مالك و أبو حنيفة.

قال الحنفي: إذا قطع إصبع رجل عمدا، فعفا المجني عليه قبل الاندمال أو بعده سقط القصاص و لا دية أيضا و لو قطع إصبعه خطأ أو شبيها بالعمد، فعفا المجني عليه عن الدية سقطت و لو عفا عن الجناية، ثم سرت إلى الكف سقط القصاص في الإصبع و أما في الكف، فإن كانت السراية مقصودة للجاني أو كانت تلك الجناية مما تؤدي إلى السراية غالبا و إن لم تكن مقصودة، ثبت القصاص في اليد و أما إذا كانت السراية اتفاقية تثبت الدية دون القصاص و كذلك الحال إذا سرت إلى النفس و الدليل أن الجناية على اليد أو النفس تعتبر عمدا، فطبيعة الحال توجب القصاص و المفروض أن المجني عليه لم يسقط حقه بعد ثبوته[1]

الفرق بين رأي أبي حنيفة و بين رأي مالك و الشيعة الإمامية أن أبا حنيفة قال: القياس أنه يجب القصاص لوجود القتل العمد و عدم ما يسقطه إلا أنه سقط للشبهة فتجب الدية، و قال مالك و الشيعة الإمامية أن القصاص يجب[2]

---

١ - تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٨٢

٢ - أنظر - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٩
الطرشي - ج - ٤ - ص - ٢٩
تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٨٢

الترجيح والاختيار: ما قاله الفريق الأول إنه إذا جنى على الإنسان فيما دون النفس جناية القصاص، فعفا المجنى عليه عن القصاص، ثم سرت الجناية إلى نفسه، فمات لم يجب القصاص وهذا رأى الشافعي وأحمد وأبي يوسف و محمد. وقال الفريق الثاني وهم أبو حنيفة ومالك والشيعة الإمامية، أن القصاص لا يسقط بعفو المجنى عليه عن الجناية.

و يترجح عندى رأى الفريق الثاني لقوة ما احتجوا به، وذلك أن المجنى عليه قد عفا قبل أن يموت، وبذلك لم يكن مستحقا للقصاص على المعفو عنه، فيكون قد عفا عن غير حقه، والعفو إنما يكون معتبرا إذا كان صادرا عن مالكه ولم يثبت للمجنى عليه حق فى نفس الجانى وقت العفو فلم يصح عفوه.

الفصل الرابع
ما لا يقبل فيه العفو

المبحث الأول: القتل في الحرابة

إتفق الفقهاء على أنه إذا قتل المحارب أثناء الحرابة رجلا معصوم الدم وقبض عليه قبل التوبة تحتم قتله حتى فإن عفا أولياء المقتول، لأنه حد والحد حق لله تعالى. لا يجوز العفو عنه ولا إسقاطه[١]

يقول الكاساني " إنه لا تحتمل العفو والإسقاط والإبراء والصلح عنه، فكل ما وجب على قاطع الطريق من قتل أو قطع أو صلب يستوفى منه سواء عفا الأولياء وأرباب الأموال عن ذلك أو لم يعفوا وسواء أبرءوا منه أو صالحوا عليه وليس للإمام أيضا إذا ثبت ذلك عنده، تركه وإسقاطه والعفو عنه، لأن الواجب حد والحدود حقوق الله تعالى وتبارك، فلا يملك فيها العبد ولا صلحه ولا الإبراء عنها"[٢]

وجاء في مغني المحتاج " انه لا يسقط بعفو الولي ولا بعفو السلطان عمن لا وارث له وليستوفيه الإمام لأنه حد من حدود الله تعالى"[٣]

---

١ - انظر - الفقه على المذاهب الأربعة - ج - ٥ - ص - ٩٠٤

٢ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٩٥

٣ - ج - ٤ - ص - ١٨٢

قال الدسوقي " وليس لولي المقتول عفوا عن القاتل قبل مجيئه تائبا لأن الحق لله، وأما بعد مجيئه تائبا فله العفو لأن قتله حينئذ قصاص لا حرابة"[1]

وقال الإمام الشافعي " دم القاتل فيه لا يكون بعفو الولي عنه ولا بصلحه ولو صالح فيه كان الصلح مردودا وفعل الصالح لأنه حد من حدود الله "[2]

وجاء في الروض المربع " أن قتل المحارب متحتم قبل توبته "[3]

ومن الأدلة التي إستند إليها الفقهاء :

١- عن قتادة عن أنس " أن ناسا من عكل وعرينة قدموا على النبي صلى الله عليه وآله وسلم وتكلموا بالإسلام فاستوخموا المدينة، فأمر لهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم بذود ولراع و أمرهم أن يخرجوا فليشربوا من أبوالها وألبانها، فانطلقوا حتى إذا كانوا بناحية الحرة كفروا بعد إسلامهم وقتلوا راعي النبي صلى الله عليه وآله وسلم و إستاقوا الذود، فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وآله وسلم فبعث الطلب في آثارهم، فأمر بهم فسمروا أعينهم و قطعوا أيديهم وتركوا في ناحية الحرة حتى ماتوا على حالهم" رواه الجماعة[4]

١- حاشية الدسوقي - ج - ٤ - ص - ٣٥٠

٢- كتاب الأم - ج - ٦ - ص - ١٤٠

٣- ج - ٢ - ص - ٣٥٢

٤- نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ٣٣١

لو كان عفو ولى الدم جائزا فى هذه الحالة، لإنتظر النبى صلى الله عليه وآله وسلم مطالبة أولياء دم الرامى المقتول ولكن النبى صلى الله عليه وآله وسلم أقام عليهم الحد بدون إنتظار أولياء دم الرامى.

٢- وعن ابن عباس فى قطاع الطريق، إذا قتلوا و أخذوا المال قتلوا و صلبوا و إذا قتلوا و لم يأخذوا المال قتلوا و لم يصلبوا، و إذا أخذوا المال و لم يقتلوا قطعت أيديهم و أرجلهم من خلاف و إذا أخافوا السبيل و لم يأخذوا مالا نفوا من الأرض" رواه الشافعى فى مسنده[1]

٣- إن القتل فى هذه الحالة حد للقصاص و القاعدة العامة أن الحد حق لله تعالى سبحانه و أنه لا يجوز العفو عنه و لا إسقاطه و حد الحرابة كأى حد آخر لا يسقط بالعفو أو الصلح أو الإبراء.

و يرى الشيعة الإمامية إختتام القتل فى الحرابة و لا يجوز لولى المقتول أن يعفو عن المحارب.

جاء فى فقه الإمام جعفر الصادق " إنما يتخير الحاكم بين قتل المحارب الذى قطع الطريق و صلبه و قطعه من خلاف و نفيه من البلاد إذا لم يكن قد قتل شخصا

١- نيل الاوطار - ج - ٧ - ص - ٣٣١ - ٣٣٢

طلبا للمال. أما إذا فعل ذلك، فيتعين قتله على كل حال حتى و لو عفى و لى المقتول عنه، قيل للإمام جعفر الصادق عليه السلام أرأيت لو أراد أولياء المقتول أن يأخذوا الدية و يدعوه، ألهم ذلك. قال - لا - عليه القتل"[١]

١ - فقه الإمام جعفر الصادق - ج - ٦ - ص - ٣٠٤

المبحث الثانى : قتل الغيلة

١ - يرى الإمام مالك أن قتل الغيلة لا يقبل فيه العفو، وقتل الغيلة وهو أن يخدع ويقتل فى موضع لا يراه منه أحد[١] ويقول جمهور الفقهاء إن العفو فى قتل الغيلة يقبل[٢].

إن المالكية يعتبرون قتل الغيلة من الحرابة لهذا يقولون بعدم قبول العفو فيه.

قال الدسوقى " أى قتل ذلك المخادع يأخذ ما معه من قتل الغيلة أى وقتل الغيلة من الحرابة ونص الجواهر قتل الغيلة من الحرابة وهى أن يغتال رجلا أو صبيا فيخدعه حتى يدخله موضعه فيأخذ ما معه فهو كالحرابة "[٣]

وقال ابن العربى " والذى نختار أن الحرابة عامة فى المصر والقفر، وإن كان بعضها أفحش من بعض ولكن اسم الحرابة يتناولها ومعنى الحرابة موجود فيها، ولو خرج بعضهم فى المصر لقتل بالسيف ويؤخذ فيه بأشد ذلك لا بأيسره، فانه سلب غيلة، وفعل الغيلة أقبح من فعل الظاهرة، ولذلك دخل العفو فى قتل المجاهرة، فكان قصاصا، ولم يدخل

---

١ - أحكام القرآن - ج - ٢ - ص - ٥٩٨

٢ - انظر - المحلى - ج - ٧ - ص - ٥١٨ .

٣ - حاشية الدسوقى - ج - ٤ - ص - ٣٤٩

فى قتل الغيلة وكان هذا فتحرر أن قطع السبيل موجب للقتل"(١)

و من أدلتهم على ذلك:

١- عن أنس بن مالك أن جارية وجدت قد رضّ رأسها بين حجرين، فسألوها من صنع هذا بك فلان فلان حتى ذكروا يهوديا، فأومأت برأسها فأخذ اليهودى فأقر، فأمر به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن يرضوا رأسه بالحجارة!"(٢)

٢- وفى حديث العرنيين فذكر الحديث و فيه "قطعت أيديهم وأرجلهم و سملت أعينهم ثم نبذوا فى الشمس حتى ماتوا"(٣)

٣- وعن مسلم بن حبيب العدلى أن عبد الله بن عامر كتب إليه عثمان بن عفان أن رجلا من المسلمين عدا على دهقان، فقتله على ماله، فكتب إليه عثمان أن اقتله به فإن هذا قتل غيلة على الحرابة(٤)

٤- وللحديث قصة أخرجها الطحاوى والبيهقى عن ابن وهب وقال حدثنى جرير بن حازم أن المغيرة بن حكيم الصنعانى حدثه

١- أحكام القرآن - ج - ٢ - ص - ٥٩٧-٥٩٨

٢- المحلى - ج - ٧ - ص - ٥١٩

٣- أنظر نفس المرجع - ج - ٧ - ص - ٥١٩

٤- أيضا

عن أبيه أن المرأة بصنعاء غاب عنها زوجها و ترك في حجرها إبنا له من غيرها غلاما يقال له أصيل، فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلا، فقالت له إن هذا الغلام يفضحنا، فاقتله، فأبى، فامتنعت عنه فطاوعها، فاجتمع على قتل الغلام الرجل و المرأة و رجل آخر و خادمها، فقتلوه، ثم قطعوا أعضاءه، وجعلوه في عيبة، وطرحوا في ركية في ناحية القرية ليس فيها ماء، فأخذ خليلها فاعترف، ثم إعترف الباقون، فكتب الوالي إلى عمر فكتب بقتلهم وقال: لو أن أهل صنعاء إشتركوا في قتله لقتلتهم جميعا"[1]

و وجه الإستدلال أن رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم أمر برض رأس اليهودي بين حجرين و لم ينتظر مطالبة أولياء الدم، فلو كان عفوهم معتبرا في هذه الحالة لإنتظر مطالبتهم. و إفتراض كون أولياء الدم قد طالبوا بالقصاص غير مسلم إذ لو طالبوا به لنقل إلينا فعدم نقله دليل على عدم وقوعه.

وكذلك قتل العرنيين الذين قتلوا الراعي، ولم يذكروا أنه عليه الصلوة و السلام جعل في ذلك خيارا للأولياء الراعي. وهذا عثمان رضي الله تعالى عنه أمر بقتل القاتل ولم ينتظر مطالبة أولياء الدم بالقصاص و لم يجعل في ذلك خيارا للأولياء و أن قول عمر لقتلتهم جميعا يدل على تحتم القتل عليهم.

١- سبل السلام - ج-٣- ص- ٢٣٢-٢٣٣

ب. قال جمهور الفقهاء إن لولى الدم العفو عن القاتل الذى قتل غيلة و من أدلتهم:

١- قوله تعالى " و من قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل إنه كان منصورا "(١)

فقد جعل الله تعالى سبحانه لولى الدم سلطانا فى جميع أنواع القتل دون تفرقة بين قتل الغيلة و غيره.

٢- و قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر و العبد بالعبد و الأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف و أداء إليه بإحسان "(٢)

فقد أعطى الله سبحانه حق العفو لولى الدم من غير تفرقة بين قتل الغيلة و غيره.

٣- و عن أبى هريرة " أن النبى صلى الله عليه و آله وسلم قال من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يعفو و إما أن يقتل "(٣)

هذا حديث عام لجميع أنواع القتل و لو كان الحكم مختلفا لذكره النبى صلى الله عليه و آله وسلم. و انه قتل فى غير المحاربة فكان العفو عنه حقا لولى الدم كما هو الشان فى بقية أقسام القتل.

١- سورة الإسراء - آية - ٣٣

٢- سورة البقرة - آية - ١٧٨

٣- الترمذى - ج - ٢ - ص - ٤٣٠

٤ - وعن سماك بن الفضل أن عروة كتب إلى عمر بن عبد العزيز في رجل خنق صبيا على أوضاح له حتى قتله فوجدوه والحبل إلى يده فاعترف بذلك، فكتب أن ادفعوا إلى أولياء الصبي فإن شاءوا قتلوه[1]

الترجيح والاختيار: يترجح عندي رأي جمهور الفقهاء الذين قالوا بجواز العفو في قتل الغيلة وأسباب الترجيح فيما يلي:

١- إن حديث اليهودي لا يدل على عدم جواز العفو عن القاتل غيلة إذ لم يرد فيه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خير أولياء الجارية.

يقول ابن حزم عندما ناقش هذا الحديث "وليس سكوت الرواة عن أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم خيرهم فيها بمسقط ما أوجبه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في القتل من تخييرهم فيه بل لا شك في أنه عليه الصلاة والسلام لم يخالف ما أمر به ولا يخلو هذا مما ذكرنا من قبول الزيادة المروية في سائر النصوص أصلا ولو كان هذا الفعل تخصيصا أو نسخا لبينه عليه الصلاة والسلام فبطل تعلقهم به وبالله تعالى التوفيق"[2]

٢ - وحديث العرنيين لا يدل على عدم جواز العفو في هذا

١- المحلى - ج - ٧ - ص - ٥١٨ - ٥١٩

٢ - نفس المصدر - ج - ٧ - ص - ٥٢٠

النوع من القتل أيضا.

يقول ابن حزم " إنه ليس فيه أنه عليه الصلاة والسلام لم يشاور أولياء الرعاة إن كان لهم أولياء ولا انه قال: لا خيار في هذا لولي المقتول، فإذا ليس فيه شئ من هذا فلا حجة لهم " (١)

ومن المحتمل أن الرعاة المقتولين لم يكن لهم أولياء يطالبون بدمهم فاقتص النبي صلى الله عليه وآله وسلم من قاتليهم باعتباره وليا لمن لا ولي له. وأكثر الفقهاء يقولون بأن هذا قتل الحرابة وليس قتل الغيلة.

٣ - وأما الأثر المروي عن عثمان فضعيف، لأنه من رواية عبدالملك بن حبيب القرطبي وكان ابن حزم يقول عنه ليس بثقة. وقال الحافظ أبو بكر ابن سيد الناس: إنه صحفي لا يدري الحديث. قال أبو بكر: ضعفه غير واحد. ثم قال وبعضهم يتهمه بالكذب (٢)

٤ - وأما قول عمر بن الخطاب في قتل الصبي بصنعاء " لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله لقتلتهم جميعا " فإنه يدل على جواز قتل الجماعة بالواحد. ولا يدل على عدم جواز العفو في قتل الغيلة لا صراحة ولا ضمنا وأكثر الفقهاء استدلوا به على جواز قتل الجماعة بالواحد.

---

١ - المحلى - ج - ٧ - ص - ٥٢٠

٢ - ميزان الاعتدال - ج - ٢ - ص - ٦٥٢

الفصل الخامس

الأحكام المتعلقة بالأولياء والجاني بعد ثبوت العفو عنه.

المبحث الأول: الرجوع عن العفو

لا يجوز للعافي أن يرجع عن عفوه بعد صدوره بأي وجه من الوجوه لأن العفو يعتبر من الأمور اللازمة التي لا يصح الرجوع عنها. لذلك ليس لولي المقتول أن يطالب بالقصاص بعد صدور العفو منه وهذا متفق عليه بين الفقهاء وإن اختلفوا في حكم ما إذا قتل ولي المقتول الجاني المعفو عنه.

فقال عامة الفقهاء[1] إذا عفا ولي المقتول عن الجاني بعد موت المجني عليه ثم قتل العافي الجاني المعفو عنه، فإنه يجب عليه القصاص.

ودليل أصحاب هذا الرأي عمومات آيات القصاص والأحاديث الواردة فيه، ففي لم تفرق بين شخص وشخص وحال وحال إلا شخصا أو حالا قيد بدليل.

إن القاتل العافي هو كمن قتل إبتداء، إن شاء الولي قتله وإن شاء عفا عنه وأمره إلى الله تعالى سبحانه في الآخرة.

١- أنظر- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٧

و قال قتادة و عكرمة و السدى و غيرهم : عذابه أن يقتل البتة و لا يمكن الحاكم الولى من العفو و دليلهم ماروى أبو داؤد عن جابر بن عبد الله قال، قال رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم " لا أعفى من قتل بعد أخذ الدية " و قال الحسن : عذابه أن يرد الدية فقط و يبقى إثمه إلى عذاب الآخرة (١)

و قال بعض الفقهاء إن القصاص لا يجب على الولى إذا قتل بعد عفوه عنه و إحتجوا بقوله تعالى " فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف و أداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم و رحمة، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم " جعل الله تعالى فى هذه الآية جزاء المعتدى وهو القاتل بعد العفو العذاب أليم وهو عذاب الآخرة نستجير بالله سبحانه و تعالى من هوله، فلو وجب القصاص فى الدنيا لصار المذكور بعض الجزاء و لأن القصاص فى الدنيا يرفع عذاب الآخرة لقوله عليه الصلاة و السلام السيف محاء للذنوب و فيه نسخ الآية الشريفة. (٢)

و فى سنن الدار قطنى عن أبى شريح الخزاعى قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم يقول من أصيب بدم أو

---

١ - تفسير القرطبى - ج - ٢ - ص - ٢٥٥

٢ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٧

خبل - والخبل عرج - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث، فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه بين أن يقتص أو يعفو أو يأخذ العقل، فإن قبل شيئا من ذلك ثم عدا بعد ذلك فله النار خالدا فيها مخلدا "[1]

فقد بين رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في هذا الحديث الجزاء الأخروي وهو النار للقاتل الذي يقتل بعد العفو أو الصلح ولم يذكر مشروعية القصاص من القاتل ولو كان القصاص واجبا بالقتل بعد العفو لذكره النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

وقال عمر بن عبد العزيز: أمره إلى الإمام يضع فيه ما يرى[2] وبدليل عليه قال ابن جريج وأخبرني عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز: قال في كتاب لعمر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: والاعتداء الذي ذكر الله أن الرجل يأخذ العقل أو يقتص أو يقضي السلطان فيما بين الجراح، ثم يعتدي بعضهم من بعد أن يستوعب حقه فمن فعل ذلك فقد اعتدى، والحكم فيه إلى السلطان بالذي يرى فيه من العقوبة، قال: ولو عفا عنه لم يكن لأحد من طلبة الحق أن يعفو، لأن هذا من الأمر الذي أنزل الله فيه قوله "فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول"[3]

---

١ - تفسير القرطبي - ج - ٢ - ص - ٢٥٥ - ٢٥٦

٢ - أنظر نفس المصدر - ج - ٢ - ص - ٢٥٦

٣ - تفسير القرطبي - ج - ٢ - ص - ١١٣

و ذهب الشيعة الإمامية إلى ما ذهب إليه عامة فقهاء أهل السنة و قالوا فإن القصاص واجب على من قتل بعد العفو.

قال الطوسي " ومن عفا عن الدم، فليس له بعد ذلك المطالبة به. فإن قتل بعد ذلك القاتل كان ظالما متعديا، و من قبل الدية ثم قتل القاتل كان كذلك و كان عليه القود " (١)

و تجتمع عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل " فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم" فقال الرجل يعفو أو يأخذ الدية ثم يجرح صاحبه أو يقتله فله عذاب أليم " (٢)

و يقولون إن المراد من " عذاب أليم " هنا هو القصاص.

الترجيح والإختيار : يترجح عندي رأي من قال إن القصاص واجب على الولي إذا قتل الجاني بعد عفوه و هذا رأي الحنفية و المالكية و الشافعية و الحنابلة و الشيعة الإمامية لأن أدلتهم أقوى من أدلة مخالفيهم.

و أما ما إحتج به أصحاب القول الثاني فلا يصح الإستدلال بأن

١- النهاية - ج-٢ - ص -٧٦١

٢ - وسائل الشيعة - ج-١٩-ص - ٩٠

الحاكم لا يمكن الولي من العفو ومعنى الحديث لا يدل على هذا لأن هذا المعنى مخالف للآية التي جعل الله فيها لولي الدم سلطانا.

و أما من قال بأن المراد بالعذاب الأليم عذب الآخرة غير مسلم به و المراد في الآية القصاص لأن القتل هو غاية العذاب الدنيوي في الإسلام و على هذا تكون الآية حجة عليهم لا لهم على أن الآية محتملة لكلا التأويلين و مع هذا الإحتمال لا تقوم بها حجة الخ ولم يرد في الآية ما يشير صراحة أو ضمنا أن المراد بالعذاب عذاب أخروي.

و قد أجاب الطبري على من قال إن أمر القاتل متروك للإمام بما نصه. " و أما ما قاله ابن جريج من أن حكم من قتل قاتل وليه بعد عفوه عنه، و أخذ دية وليه المقتول إلى الإمام دون أولياء المقتول، فقول خلاف لما دل عليه ظاهر كتاب الله، و أجمع عليه علماء الأمة، و ذلك أن الله جعل لولي كل مقتول ظلما السلطان دون غيره من غير أن يخص من ذلك قتيلا دون قتيل، فسواء كان ذلك قتيل ولي من قتله أو غيره، و من خص من ذلك شيئا سئل البرهان عليه، من أصل أو نظير و عكس عليه القول فيه، ثم لن يقول في شئ من ذلك قولا إلا ألزم في الآخر مثله، ثم في إجماع الحجة على خلاف ما قاله في ذلك

١- أنظر بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٧

مكتفى فى الإستشهاد على فساده بغيره.(١)

و الدليل العقلى أن عدم إيجاب القصاص على القاتل العافى يؤدى إلى أن يعيش المعفوعنه فى قلق و إضطراب مخافة إقدام الولى العافى على قتله و ذلك يتنافى مع شرع لأجله العفو.

فى ضوء هذه الأدلة القوية أختار رأى من قال إنه إذا عفا ولى الدم عن الجانى، ثم بعد صدور عفوه، أقدم على قتل المعفوعنه، يجب عليه القصاص لأنه يصير معصوم الدم بعد العفو و قتله كقتل أى إنسان معصوم الدم.

و إذا تركنا القاتل العافى و لم نعاقبه فى هذه الدنيا، يمكن للعافى أن يقتل المعفوعنه متى شاء و حياة المعفوعنه ستصبح تحت رحمة العافى.

١- تفسير الطبرى - ج-٢ - ص- ١١٤

المبحث الثاني - قتل المعفو عنه بيد ولي آخر غير العافي

إذا قتل أحد أولياء المقتول الجاني بعد عفو أوليائه الآخرين عالما بالعفو أو غير عالم بالعفو فما حكم هذا القتل وماذا يجب على القاتل في ذلك؟ إختلف الفقهاء تبعا لإختلاف حالة القاتل.

أولا: القتل مع العلم بالعفو: يرى الأحناف والحنابلة وبعض الشافعية أنه يجب القصاص على القاتل بشرط أن يكون عالما بالعفو.

قال الكاساني: "وإن علم بالعفو والحرمة يجب عليه القصاص"(١)

وقال المرداوي "فإن قتله الباقون عالمين بالعفو وسقوط القصاص فعليهم القود"(٢)

وقال المقدسي "إذا علم عليه القود"(٣)

وقال الشيرازي "وإن عفا أحدهما عن حقه من القصاص ثم قتله الآخر بعد العلم بالعفو نظرت، فإن كان بعد حكم الحاكم بسقوط القود عنه وجب عليه القصاص لأنه لم يبق له شبهة"(٤)

١- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٨

٢- الإنصاف - ج - ٩ - ص - ٤٨٢

٣- الإقناع - ج - ٣ - ص - ١٨٨

٤- المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٤

ودليلهم أن ولى المقتول قتل رجلا يحقون الدم عمدا بعد علمه بسقوط القصاص عن الجانى، فوجب عليه القصاص كما لو قتل شخصا معصوم الدم غير الجانى.

و ذهب الشافعى فى قول ثان له إلى أن القصاص لا يجب على الولى القاتل و لو قتل بعد العلم بالعفو عن القصاص من قبل الأولياء الآخرين لأن على مذهب مالك يجب له القود بعد عفو الشريك فيصير ذلك شبهة فى سقوط القصاص و القصاص يدرأ بالشبهات [1]

و فى المذهب الإمامى رأيان: رأى بأنه إذا عفا أحد أولياء الدم يسقط القصاص، فإن قتل بعد العلم بالعفو عن القصاص يجب عليه القود. و يذهب إلى ما ذهب إليه الحنفية و الحنابلة و بعض الشافعية.

و الرأى الثانى: أن له القود و عليه أن يدفع نصيب الدية الذى عفا عنه الأولياء الآخرين لورثة المقتول [2]

الترجيح و الإختيار: و أرى أن رأى الفريق الذى قال (بأن القصاص واجب على الولى إذا قتل أحد الاولياء المعفو عنه) أرجح و ذلك لقوة ما إحتجوا به، وذلك

---

١ - أنظر- المهذب - ج - ٢ - ص - ١٨٤
الأم - ج - ٦ - ص - ١٣

٢ - أنظر تكملة المنهاج - ج - ٢ - ص - ١٣٠

أنا لو قلنا بعدم القصاص على القاتل الذى قتل الجانى بعد العلم بعفو أولياء الدم الآخرين لجعلنا العفو فى حكم العدم، وهذا يتنافى مع ترغيب الشارع فى العفو.

ثانيا- القتل دون العلم بالعفو: إذا قتل ولى المقتول الجانى المعفو عنه ولكنه لا يعلم بأن أحد الأولياء عفا عنه، فإن الإمام أبا حنيفة و أحمد بن حنبل و الشافعى فى أحد قوليه يرون أن القصاص لا يجب على الولى القاتل (١)

و قاسوا ذلك على الوكيل إذا قتل الجانى وقد عفا عنه الموكل ولكنه لا يعلم، فانه لا يجب القصاص على الوكيل لأنه قتله وهو جاهل بتحريم القتل. ولأن فى عصمته شبهة العدم فى حق القاتل لأنه قتله على ظن أن قتله مباح له. ولأن سبب ولاية الإستيفاء وجد فى حق كل واحد منهما على الكمال وهو القرابة فينبغى أن لا يؤثر عفو أحدهما فى حق صاحبه، إلا أنه إمتنع هذا الدليل عن العمل بإجماع الصحابة رضى الله تعالى عنهم على إعتبار عفو أحد الأولياء مانعا للإقتصاص من القاتل وقيام هذا الدليل يورث شبهة عدم العصمة والشبهة فى هذا الباب تعمل عمل الحقيقة فتمنع وجوب القصاص.

١- أنظر- بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٨- الإنصاف - ج-٩-ص-٤٨٢
المهذب - ج -٢- ص - ١٨٤ - المقنع - ج -٣- ص-٣٦٣

و قال الشافعي في قوله الثاني و زفر من الحنفية[1] : إنه يجب القصاص على الولي إذا قتل الجاني المعفو عنه بعد العلم بعفو الأولياء الآخرين أو مع عدم العلم بالعفو عنهم.

و دليل زفر أن الولي القاتل قد قتل رجلا بغير حق، لأن الجاني المقتول إنسان صار معصوم الدم بعد العفو عنه. فكانت عصمة دمه مضمونة بالقصاص، كما لو قتله قبل وجود القتل منه فلو سقط إنما سقط بالشبهة و مطلق الظن لا يورث شبهة كما لو قتل إنسانا و قال ظننت أنه قاتل أبي.

و قال الشيعة الإمامية إذا قتل أحد الأولياء قبل أن يستأذن من الولي الآخر ضمن حصته من الدية و لا قصاص عليه[2].

الترجيح و الإختيار : يترجح عندي ما ذهب إليه الفريق القائل بأن القصاص لا يجب إذا قتل ولي المقتول الجاني المعفو عنه دون العلم بالعفو و ذلك لقوة ما احتجوا به إذ أن القاتل جاهل بتحريم القتل و الجاهل لا عقوبة عليه مثل العالم أخذا من قوله تعالى " ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا "[3] و قوله عليه الصلاة و السلام " عفي عن أمتي الخطأ و النسيان و ما استكرهوا عليه "[4].

---

١ - أنظر - الأم - ج - ٦ - ص - ١٣ - بدائع الصنائع - ج - ٧ - ص - ٢٤٨

٢ - أنظر - فقه الإمام جعفر الصادق - ج - ٦ - ص - ٣٣٦

٣ - البقرة - آية - ٢٨٦

٤ - مجمع الزوائد - ج - ٦ - ص - ٢٥٠

المبحث الثالث: هل على الجانى المعفو عنه عقوبة بعد ثبوت العفو:

اختلف الفقهاء فى الجانى عمدا، إذا عفا عنه أولياء المجنى عليه هل يبقى للدولة فيه حق أم لا ؟

قال مالك و الليث و الأوزاعى إنه يجلد مائة و يسجن سنة أو ينفى سنة و به قال أهل المدينة.

و قال أبو حنيفة و الشافعى و أحمد بن حنبل. لا شئ على الجانى المعفو عنه و قال أبو ثور. لا يجب على الحاكم شئ من ذلك إلا أن يكون الجانى معروفا بالشر و الأذى، فيجوز للحاكم أن يؤدبه على قدر ما يرى[1]

و من الأدلة التى استدل بها الفريق الأول:

١- عن ابن جريج أخبرنى عباس بن عبد الله أن عمر بن الخطاب قال فى الذى يقتل عبدا و لا يقع القصاص عليه يجلد مائة قلت كيف ؟ قال فى الحر يقتل عبدا أو فى أشباه ذلك." و عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب أن عمر جلد حرا" قتل عبدا مائة و نفاه عاما[2]

٢- و قوله تعالى " و لا يقتلون النفس التى حرم الله إلا بالحق و لا يزنون و من يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له

١- أنظر- بداية المجتهد- ج-٢-ص-٣٦٩
المحلى - ج-٧ - ص-٤٦٢
المغنى - ج-٧ - ص-٧٤٥-٧٤٦

٢- المحلى - ج-٧- ص-٤٦٢

العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا إلا من تاب "(١)

و إستدلوا بهذه الآية أن الله تعالى شبه القتل بالزنا و عقوبة الزاني المحصن رجم فإذا لم يكن محصنا سقط عنه الرجم ووجب عليه مائة جلدة و نفي سنة "(٢)

٣- وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: أتى النبي صلى الله عليه وآله وسلم برجل قتل عبده متعمدا فجلده مائة و نفاه سنة "(٣)

و من الأدلة التي إستند إليها الفريق الثاني :

١- قول الله تعالى " كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد و الأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف و أداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم و رحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم "(٤)

فقد أوجب الله تعالى على ولي الدم إتباع المعفو عنه بالمعروف، فإذا عاقبناه فإن هذا يتنافى مع ما ورد في هذه الآية لأنه ليس من إتباع بالمعروف(٥)

١- سورة الفرقان - آية - ٦٨ - ٦٩

٢ - أنظر - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٦٢

٣ - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٦٣

٤ - البقرة - آية - ١٧٨

٥ - أنظر المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٦٤

٢ - و قول رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم "إن دماءكم و أموالكم و أعراضكم و أبشاركم عليكم حرام" فصح أن بشرة القاتل محرمة بتحريم الله تعالى فلا يحل جلده ولا نفيه إذا لم يوجب قرآن ولا سنة ولا إجماع (١)

٣ - و عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه قال: شهدت النبي صلى الله عليه و آله وسلم حين أتي بالرجل القاتل يقاد في نسعة، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم لولي المقتول: أتعفو قال لا، فتأخذ الدية قال لا، قال فتقتله قال نعم. قال رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم إنك إن عفوت عنه فإنه يبوء بإثمك و إثم صاحبك قال فتركه، قال فأنا رأيته يجر نسعته قد عفا عنه (٢)

فلم يرو في هذه القصة أن النبي صلى الله عليه و آله وسلم عاقب القاتل بجلد أو نفي أو حبس ولو كان جائزا لبينه النبي صلى الله عليه و آله وسلم.

و قال أبو ثور إنه يجوز للحاكم أن يعاقب القاتل المعفو عنه إذا عرف بالشر والأذى و إلا لا يجوز ولم أر حجة لهذا الرأي فيما وقفت عليه من المراجع ولكن الفكرة في التمييز بين المعفو عنهم، حسب سلوكهم في المجتمع - تبدو واضحة.

---

١ - المحلى - ج - ٧ - ص - ٤٦٤

٢ - الدارمي - ج - ٢ - ص - ١٩١

آراء العلماء المعاصرين في معاقبة الجاني المعفوعنه

قال القاضي آفتاب حسين قاضي القضاة للمحكمة الشرعية الفيدرالية:

" إن العفو لا يمنع التعزير ويجوز للقاضي أن يقضي بالتعزير ويعاقب الجاني المعفوعنه ويجوز قتله تعزيرا لدفع الفساد ومنع الشر. واستدل بأن القصاص يشمل حقين حق الله وحق العبد وإن كان حق العبد فيه غالبا ولكن لا يفهم من هذا بأن لا حق فيه لله. وكتب العلامة يوسف علي في تفسير آية "وكتبنا عليهم فيها إلخ" إذا عفا المجني عليه عن القصاص، يكون للدولة أو الحاكم تقدير حال المجرم ويعاقب الجاني لإقامة الأمن في المجتمع وقال مولانا ماجد دريابادي في تفسير آية "يا أيها الذين كتب عليكم القصاص..إلخ" إن جريمة القتل العمد ليست اعتداء على العبد فقط بل هي اعتداء على المجتمع أيضا. وجاء في كتاب (الفقه على المذاهب الأربعة للجزيري-ج-٥-ص-٥٨٩ الترجمة الاردوية) ولا يقال: إذا عفا أولياء الدم عن القاتل كان اطلاقه خطرا على الأمن؟ لانا نقول: إن ولي الدم في الغالب يصر على القصاص وإذا فرض وعفا عنه ولكن رأى الحاكم أن اطلاقه يهدد الأمن العام فله أن يعزره بما شاء وله أن يجعله تحت المراقبة التي تحول بينه وبين العدوان

حتى يتحقق من حسن سلوكه. وقال أنوار أحمد قادري في كتابه (أصول الفقه الإسلامي في العصر الحديث) إن التعزير يجوز مع الدية. واستدل القاضي آفتاب حسين بآية "إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم. (مائدة: ٣٣) وقال: إن المفسرين والعلماء قد اقتصروا على تطبيق هذه الآية على جرائم قطع الطريق والبغي والحرابة وهذا لا مبرر له ويجب امتداد معنى الآية إلى جميع الجرائم التي تعتبر فسادا في الأرض، إذ المعنى واحد وهو أن شيوع الفساد في الأرض يؤدي إلى محاربة الله الذي أراد اقامة المجتمع المملوء بالمحاسن والخالي عن الجرائم وقال إليه ذهب العلامة شبير أحمد عثماني في تفسيره للآية المذكورة، وجعل شاه ولي الله جريمة القتل أشد من الفساد في الأرض. وقال أبو حنيفة إن الذي يكثر منه القتل ولكن لا تنطبق عليه شروط القصاص فإنه يقتل دفعا لفساده ومناكرته. لهذا كله إذا كانت جريمة القتل سببا للفساد في الأرض فيجب أن يعاقب الجاني وفقا للعقوبات الأربع المذكورة

فى آية "إنما جزاء ... الخ" و أن تكون عقوبة الجانى الموت أو الحبس. و استدل أيضا بقانون الحد المطبق فى باكستان وقال: إذا لم يثبت الحد لعدم استيفائه الشرط يجوز أن يعاقب الجانى تعزيرا. وعلى هذا القياس يجوز التعزير فى تلك الجرائم التى يغلب فيها حق الله على حق العبد. و إن معيار الشهادة فى جريمة الزنا أشد من جريمة القتل. فى ضوء جميع هذه الأدلة يثبت جواز التعزير فى القصاص على أساس الحد"[1]

وذهب القاضى كريم الله درانى إلى ما ذهب إليه القاضى آفتاب حسين وقال بجواز معاقبة الجانى تعزيرا إذا عفا عنه أولياء الدم" و احتج بأن العفو عن القصاص فى القتل العمد لا يسقط جريمته القاسية التى ارتكبها بتفويت حياة انسان معصوم الدم وبهذا لا يبرأ من الظلم. وقال أنا أوافق الأخ القاضى آفتاب حسين الذى قال إن القتل فيه اعتداء على حقين، حق الله وحق العبد وفى حالة العفو يسقط حق العبد ويبقى حق الله تعالى و قال أيضا: إنه فى التعزير يكون للقاضى تقدير حال كل جرم وعليه أن يعاقب الجانى المعفو عنه أو يتركه إلى

١- انظر- P.L.D: 1980 FSC P. 24, 25, 26, 27, 28, 29

الله أى يترك أمره إلى الله تعالى ولكن لا يجوز عنده أن تصل هذه العقوبة إلى حد القصاص و استدل بأن القصاص حق لأولياء الدم كما جاء فى آية "ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل إنه كان منصورا" و إذا عفا أولياء الدم عن الجانى على مال أو مجانا فقد سقط القصاص و أصبح مسلما إلى الله "ذلك تخفيف من ربكم و رحمة" و أما القتل الذى يكون سبب الفساد فى الأرض أو الاعتداء على المجتمع فيدخل فى حد الحرابة و قتل الحرابة لا يقبل العفو مطلقا وكذلك إذا قتل الولى الجانى بعد أخذ الدية بدلا عن القصاص.[1]

و قضى محمد أفضل ظلة قاضى المحكمة العظمى الباكستانية فى قضية محمد بشير ضد الدولة و عاقبه بالحبس تعزيرا بعد صدور العفو عنه على مال.[2]

و هذا الحكم يدل على أن معاقبة الجانى المعفو عنه جائز لديه أيضا. و إذن فقضاة المحاكم الباكستانية يميلون إلى ما ذهب إليه مالك و الليث و الأوزاعى و أبو ثور و أهل المدينة و قالوا بجواز معاقبة الجانى المعفو عنه تعزيرا.

١- أنظر P.L.D 1980 FSC P. 54, 55

٢- أنظر P.L.D 1982 SC P. 145

الترجيح والإختيار

يترجح عندى رأى الفريق الأول الذى قال بجواز معاقبة الجانى المعفوعنه تعزيرا ويجوز لولى الأمر أن يعاقبه بجلد أو نفى أو سجن، لأن هذا الرأى مبني على الأدلة القوية ويبدو أقرب إلى الصواب.

و أما ما استند إليه الفريق الثانى من أن الله تعالى أوجب على ولى الدم اتباع المعفوعنه بالمعروف و إذا عاقبناه فهذا ليس من الإتباع بالمعروف فيجاب عنه بأن الإتباع هنا توصية للمعفوعنه والعافى جميعا يعنى فليتبع الولى القاتل بالمعروف بأن لا يعنف عليه و أن لا يطالبه إلا مطالبة جميلة و ليؤد إليه القاتل بدل دم المقتول أداء باحسان بأن لا يمطله و لا يبخسه[1] و هذا العافى لا يطالب بعقوبة الجانى بعد المعفوعنه بل ولى الأمر بنفسه يعاقبه تعزيرا لمصلحة العامة.

و أما ما احتجوا به من قوله عليه الصلاة والسلام إن دماءكم و أموالكم و أعراضكم و أبشاركم عليكم حرام" فإن هذا الحديث لا يدل على عدم معاقبة الجانى المعفوعنه تعزيرا بل يدل على حماية دماء الناس و أموالهم و أعراضهم و أبشارهم بكل صراحة إلا أن يرتكبوا ما يهدر تلك الحرمة من جرائم الحدا و القصاص أو التعزير.

---

[1] انظر - نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ١٥٠

وأما ما استدلوا به من حديث علقمة بن وائل بن حجر حيث لم يرو في هذه القصة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم عاقب القاتل بجلد أو نفي أو حبس ولو كان جائزا لفعله عليه الصلاة والسلام فغير مسلم به لأن عدم الذكر لا يدل على عدم الوقوع مطلقا لاحتمال أن يقتصر الراوي على نقل بعض الوقائع. ولو سلمنا أن هذا الحديث يدل بمفهومه على أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يعاقب القاتل بجلد أو نفي أو سجن فهذا المفهوم قد عارضه منطوق حديث عمرو بن شعيب فإنه مصرح بأنه عليه الصلاة والسلام جلد القاتل مائة ونفاه سنة.

وقد ثبت وجوب التغريب على الزاني البكر مع الجلد وحكى القول بذلك وعمل به الخلفاء الراشدون وقال به زيد بن علي والصادق وابن أبي ليلى والثوري ومالك والشافعي وأحمد وإسحاق وابن النعمان بحيى وهو أحد قولي الناصر وقال أبو حنيفة بجواز نفي الزاني البكر سياسة[1] وإذا كان نفي الزاني البكر جائزا مع حد الزنا فمعاقبة الجاني المعفو عنه تعزيرا جائز من باب الأولى.

وإن ولي الأمر يعاقب الجاني المعفو عنه دفعا للفساد ومنعا للشر ويراعي مصلحة العامة لأنه يجب عليه

١- أنظر - نيل الأوطار - ج - ٧ - ص - ٢٥١

دفع ضرر العامة. وإن عمل ولي الأمر هو دفع الفساد ورعاية المصالح. وفي معاقبة الجاني المعفو عنه مصلحتان متعارضتان، مصلحة خاصة له تقتضي عدم معاقبته ومصلحة عامة وهي مصلحة دفع الضرر عن المجتمع، إذ لو ترك الجاني المعفو عنه بدون العقوبة وهو معروف بالشر لأدى ذلك إلى الإفساد وضياع المصلحة العامة. وإذا تعارضت المصلحة الخاصة مع المصلحة العامة فلا بد أن تقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة[1] لهذا تجوز معاقبة الجاني المعفو عنه تعزيرا. ويجب أن يترك أمره إلى ولي الأمر فإن رأى مصلحة في معاقبته قضى بها وإن رأى مصلحة في عدم معاقبته فعل ذلك. والله أعلم.

١- أنظر- الموافقات في أصول الشريعة للشاطبي - ج-٢ - ص - ٣٥٠

نتائج البحث

تحدثت عن معنى القصاص لغة وشرعا وعرفته بأنه عقوبة مقدرة شرعا للجاني بمثل ما فعل من قتل أو قطع أو جرح أو ضرب حقا للعبد. ثم بينت أنه مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والعقل.

ذكرت أنواع القتل الخمسة لنعرف ما يجب القصاص فيه وما لا يجب، وقلت إن القتل العمد يوجب القصاص. ثم ذكرت شروط القصاص عند الفقهاء وبعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه وهو أن يكون القتل عمدا وأن يكون القاتل عاقلا بالغا متعمدا وأن يكون المقتول معصوم الدم.

ثم تحدثت عن مستحق القصاص وذكرت آراء الفقهاء في ذلك ومنها الرأي القائل بأن استيفاء القصاص حق لورثة المقتول الذين يرثون ماله، سواء كانوا ذكورا أو إناثا ولا يشترط أن يرثوه فعلا، بل هو للذين كان من المحتمل أن يرثوه لو ترك ميراثا ومنها الرأي القائل بأنه للعصبات الذكور دون غيرهم وكذا القائل بأنه لورثة المقتول الذين يرثون تركته ذكورا كانوا نساء إلا الزوجين.

ثم تحدثت عن طرق إثبات القصاص وقلت إنه يثبت بشهادة رجلين عاقلين بالغين عدلين أو بإقرار القاتل بدون إكراه. وبينت من يقيم القصاص وقلت إن القصاص لا يقيمه إلا السلطان وذكرت اختلاف الفقهاء في حضور السلطان بنفسه

وقت تنفيذ القصاص و رجحت أنه يجب أن ينفذ القصاص على الجاني من يعينه السلطان و على السلطان أن يعين ولي الدم لتنفيذ القصاص على الجاني إن رأى فيه مصلحة أو غيره إن كان فيه مصلحة أيضا.

و تناولت مسألة التوكيل في استيفاء القصاص وقلت أن الفقهاء قد اتفقوا على جوازه، ولكن اختلفوا هل الموكل يكون حاضرا وقت اقامة القصاص أم لا ؟ فقال بعضهم يجب حضوره و قال بعضهم يجوز في غيبته.

ثم درست ما يستوفى به القصاص و بينت آراء الفقهاء فيه و رجحت إنه يجب أن يستوفى بالسيف.

تحدثت عن أسباب سقوط القصاص : فتناولت أولا انعدام محل القصاص باتفاق الفقهاء و ذكرت اختلافهم فيما يجب بعد سقوط القصاص و ما ذهب إليه بعضهم من أنه لا يجب شئ و ما ذهب إليه البعض الآخر من أنه تجب الدية وقلت بأن القصاص يسقط بموت الجاني ولا يجب شئ عليه لأن القصاص واجب عينا ولا تثبت الدية بدون التراضي. ثم تحدثت عن إرث حق القصاص و ذكرت اختلاف الفقهاء في سقوط القصاص به وما ذهب إليه الجمهور من سقوط القصاص به وما قال به البعض من أنه لا يسقط به. وبعد ذلك تناولت الصلح و أوضحت أن القصاص يسقط

بالصلح باتفاق الفقهاء.

ثم انتقلت إلى بيان أحكام العفو عن القصاص وتحدثت عن معنى العفو لغة وشرعا وبينت أن العفو يعفو بوجه عام "ترك عقوبة الجاني مجانا أو مقابل مال" وذكرت اختلاف الفقهاء في تعريفه وقول بعضهم هو اسقاط القصاص مجانا وقول البعض هو ترك القصاص بقبول الدية أو دون مقابل. وبينت أساس الخلاف بين الفقهاء في ذلك وهو اختلافهم في نوع الوجوب بالقتل العمد أي هل القتل العمد يوجب القصاص عينا أو يوجب القصاص والدية. وأوضحت أن العقوبة الأصلية للقتل العمد هي القصاص عينا. والعفو عن القصاص هو اسقاطه مجانا ولا يجب شيء إذا سقط القصاص بالعفو.

ثم تعرضت لجواز العفو عن القصاص وأوردت نصوصا من القرآن والسنة تدل على جوازه.

وتحدثت عن شروط صحة العفو عن القصاص وقلت إنها ثمانية، أربعة منها متفق عليها وهي أن يكون العافي بالغا عاقلا ومالكا لحق العفو عن القصاص وأن يكون مختارا والخامس مختلف فيه وهو أن يكون العفو صادرا عن جميع أولياء الدم وعفو بعضهم لا يسقط القصاص، وبينت اختلاف الفقهاء في هذه المسألة ورجحت الرأي القائل بأن القصاص يسقط بعفو بعض أولياء

الدم و لصيرورة.

ثم تعرضت لوقت العفو و قلت إن وقت العفو عن القصاص فيما دون النفس يبدأ بعد الجناية إلى حين تنفيذ حكم القصاص باتفاق الفقهاء و أما وقته عن القصاص في النفس يكون بعد الموت إلى حين تنفيذ حكم القصاص. ثم ذكرت اختلاف الفقهاء فيما إذا عفا المجني عليه قبل موته و بعد الجناية، فهل يعتبر عفوه صحيحا أولا و رجحت الرأي القائل بأنه غير معتبر.

ثم بينت من له حق العفو و ذكرت اختلاف الفقهاء فيمن له العفو عن القصاص و قول بعضهم إن العفو لجميع الورثة رجالا كانوا أو نساء سواء في ذلك من يرث بالنسب أو بالسبب، و قول بعضهم إنه خاص بالرجال دون النساء و قول بعضهم إنه لكل وارث إلا الزوجين و قول بعضهم ليس العفو حق الزوجين و من يتقرب بالأم و رجحت أن العفو عن القصاص حق لجميع الورثة رجالا كانوا أو نساء يستوي في ذلك من يرثون بالتعصيب أو بالفرض.

ثم تعرضت للمسائل الثلاث المتصلة بموضوع من له حق العفو و هي: عفو ولي الصغير عن القصاص و عفو الحاكم و عفو المجني عليه عن الجاني. و قلت إن ولي الصغير لا يملك العفو عن القصاص باتفاق الفقهاء و كذلك ليس للحاكم حق

العفو عن القصاص. أما عفو المجنى عليه عن الجانى فقد بينت أنه إذا عفا المجنى عليه عن القصاص فيما دون النفس ولم تمت، يصح عفوه باتفاق الفقهاء ثم ذكرت اختلاف الفقهاء فى عفو المجنى عليه عن القصاص فى النفس قبل موته، إذا عفا عن الجانى وكانت تلك الجناية تؤدى إلى الموت غالبا ورجحت أن عفوه غير معتبر ولا يسقط به القصاص. وبينت أيضا اختلاف الفقهاء فى عفو المجنى عليه عن الجناية التى لا تؤدى إلى الموت غالبا ولكنها سرت إلى النفس فمات المجنى عليه ورجحت بعد عرض الآراء المختلفة أن عفوه لا يصح.

ثم درست ما لا يقبل فيه العفو وبينت أنه لا يقبل العفو فى القتل فى الحرابة باتفاق الفقهاء. وذكرت اختلاف الفقهاء فى قتل الغيلة ورجحت الرأى القائل بجواز العفو فى قتل الغيلة.

وبعد ذلك تحدثت عن أحكام الأولياء والجانى بعد ثبوت العفو وبينت أنه لا يجوز للعافى أن يرجع عن عفوه بعد صدوره بأى وجه من الوجوه باتفاق الفقهاء. وذكرت اختلاف الفقهاء فى حكم ما إذا قتل ولى المقتول الجانى المعفو عنه وقول عامة الفقهاء بأنه يجب عليه القصاص وقول بعضهم بأنه لا يجب عليه القصاص ورجحت أن القصاص واجب

على الولى إذا قتل الجانى بعد عفوه عنه.

ثم تعرضت لقتل المعفوعنه بيد ولى آخر غير الجانى و ذكرت آراء الفقهاء فيه و قول بعضهم بأنه إذا قتل أحد أولياء المقتول الجانى المعفوعنه عالما بالعفو عن القصاص يجب عليه القصاص، و قول بعضهم بأنه لا يجب عليه القصاص و رجحت أن القصاص واجب على الولى إذا قتل الجانى المعفو عنه بعد العلم بالعفو عن القصاص. و ذكرت اختلاف الفقهاء فى حكم ما إذا قتل ولى المقتول الجانى المعفوعنه دون العلم بالعفو عن القصاص، فقال بعضهم لا يجب عليه القصاص و قال بعضهم يجب عليه القصاص و رجحت بأن القصاص لا يجب إذا قتل ولى المقتول الجانى المعفوعنه دون العلم بالعفو.

ثم بعد ذلك تحدثت عن عقوبة الجانى المعفو عنه بعد ثبوت العفو و ذكرت آراء الفقهاء فيه و ما ذهب إليه بعضهم من أنه لا شئ على الجانى المعفوعنه و مذهب البعض أنه يجلد مائة و يسجن سنة أو ينفى سنة و مذهب البعض الآخر أنه يجوز للحاكم أن يعاقبه إذا كان معروفا بالشر و الأذى و إلا لا يجوز و أوردت

آراء العلماء المعاصرين في هذا الصدد ثم آثرت الرأي القائل بجوازها قبته لغزيرا إن عرف بالشر كما ذهب إلى ذلك بعض القدماء والمحدثين.

هذا ما وفقني الله لقاله إليه من نتائج أرجو أن تكون قائمة على أساس علمي صحيح، والله ولي التوفيق وهو حسبي ونعم الوكيل.

فهرس المصادر

١- القرآن الكريم

٢- الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي. الطبعة الثالثة - سنة ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م. طبعة دار الكتب العربية.

٣- جامع البيان عن تأويل آي القرآن لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى ٣١٠هـ - الطبعة الثالثة - سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م - مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

٤- أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي تحقيق علي محمد البجاوي - مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه

كتب الحديث:

٥- صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن بروزبه الجعفي البخاري المتوفى ٢٥٦هـ.
أشرف على إصداره محمد توفيق عويضة سنة ١٣٩٠هـ - ١٩٧٠م.

٦- الجامع الصحيح لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي المتوفى سنة - ٢٧٩هـ - تحقيق وتصحيح - عبد الرحمن محمد عثمان المكتبة السلفية بالمدينة المنورة

٧- سنن ابن ماجه لأبي عبد الله محمد بن يزيد ابن ماجه مع الترجمة الأردوية لوحيد الزمان خان.
أكاديمي أهل الحديث - لاهور.

٨ - الموطأ لمالك بن أنس - تعليق محمد فؤاد عبد الباقي
دار إحياء الكتب العربية ١٣٧٠ هـ - ١٩٥٠ م

٩ - السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي.
- الطبعة الأولى - ١٣٥٤ هـ - مطبعة مجلس دائرة المعارف
العثمانية - حيدر آباد دكن - هند.

١٠ - سنن الدارمي لأبي محمد عبد الله بن الرحمن بن الفضل
بن بهرام الدارمي المتوفى سنة ٢٥٥ هـ.
المطبعة الحديثة بدمشق - ١٣٤٩ هـ.

١١ - مجمع الزوائد و منبع الفوائد للحافظ نور الدين علي بن أبي
بكر الهيثمي المتوفى ٨٠٧ هـ - مكتبة القدس - القاهرة ١٣٥٢ هـ.

١٢ - جامع الأصول من أحاديث الرسول لأبي السعادات
مبارك بن محمد بن الاثير الجزري. تحقيق محمد حامد الفقي -
الطبعة الأولى - سنة ١٣٧٣ هـ - مطبعة السنة المحمدية.

١٣ - مسند الإمام أحمد بن حنبل مطبوع بهامش منتخب
كنز العمال في سنن الأقوال و الأفعال.
دار صادر للطباعة و النشر - بيروت

١٤ - سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام
لمحمد بن إسماعيل الكحلاني ثم الصنعاني المعروف بالأمير
(١٠٥٩ - ١١٨٢ هـ) - الطبعة الرابعة - سنة ١٣٧٩ هـ.
مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

١٥ - نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار لمحمد بن علي ابن محمد الشوكاني المتوفى ١٢٥٥ هـ .
دار الجيل - بيروت - سنة ١٩٧٣ م .
١٦ - ميزان الإعتدال في نقد الرجال لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي المتوفى سنة ٧٤٨ هـ .
تحقيق - علي محمد البجاوي - الطبعة الأولى ١٩٦٣ م .
دار المعرفة - بيروت .

كتب الفقه :

المذهب الحنفي .

١٧ - كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هـ - الطبعة الأولى - سنه ١٩١٠ م .
مطبعة الجمالية - مصر .
١٨ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي - المكتبة الماجدية - كوئتة - باكستان
١٩ - المبسوط لشمس الدين السرخسي .
- الطبعة الثالثة - دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت .
٢٠ - الهداية شرح بداية المبتدي لبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣ هـ - الطبعة الأخيرة - المكتبة الإسلامية .

٢١ - حاشية ابن عابدين ردّ المختار لمحمد أمين الشهير بابن عابدين على الدر المختار شرح تنوير الأبصار.
- الطبعة الثالثة سنة ١٩٦٧ م - دار الكتب العربية.

المذهب المالكي

٢٢ - الخرشي على مختصر سيدي خليل بهامشه حاشية الشيخ على العدوي - دار صادر بيروت.
٢٣ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. لشمس الدين الشيخ محمد عرفه الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير. دار إحياء الكتب العربية.
٢٤ - بداية المجتهد و نهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي -
المكتبة التجارية الكبرى - مصر

الفقه الشافعي

٢٥ - الأم للإمام أبي عبدالله محمد بن أدريس الشافعي و بهامشه مختصر الإمام أبي ابراهيم اسماعيل بن يحيى المزني الشافعي المتوفى ٢٦٤ هـ.
مركز البحث العلمي و احياء التراث الإسلامي - ١٣٩٨ هـ
مكة المكرمة -

٢٦ - مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ محمد الشربيني الخطيب. مطبعة مصطفى البابي الحلبي سنة ١٩٥٨ م.

٢٧ - الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لشمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب. دار المعرفة للطباعة و النشر - بيروت.

٢٨ - المهذب، للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي - مطبعة عيسى البابي الحلبي ودار إحياء الكتب العربية.

المذهب الحنبلي

٢٩ - المغني لأبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٢٠ هـ - مكتبة الجمهورية العربية.

٣٠ - الإقناع لأبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي المتوفى ٩٦٨ هـ - تعليق عبد اللطيف محمد موسى السبكي المطبعة المصرية بالأزهر.

٣١ - المقنع لموفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي المطبعة السلفية.

٣٢ - الروض المربع بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع للعلامة شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد الحجاوي - الطبعة السابعة - سنة ١٣٩٠ - المطبعة السلفية

٣٣ - الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعلاؤ الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي - تحقيق وتصحيح محمد حامد الفقي - الطبعة الأولى - سنة ١٣٧٧ هـ - دار إحياء التراث العربي - بيروت

المذهب الظاهري

٣٤ - المحلى لفخر الأندلس أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفى سنة ٤٥٦ هـ . تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر - دار الفكر .

المذهب الزيدي

٣٥ - البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لأحمد بن يحيى بن المرتضى المتوفى ٨٤٠ هـ . مطبوع بهامش كتاب جواهر الأخبار والآثار المستخرجة من لجة البحر الزخار للمحقق محمد بن يحيى بهران الصعدي المتوفى ٩٥٧ هـ . - الطبعة الثانية سنة ١٣٩٤ هـ - ١٩٧٥ م - موسسة الرسالة بيروت

كتب الشيعة الإمامية

٣٦ - وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة للشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي المتوفى سنة ١١٠٤ هـ . تصحيح وتحقيق الشيخ محمد الرازي دار إحياء التراث العربي - بيروت .

٣٧ - مباني تكملة المنهاج للأبي القاسم الموسوي الخوئي
مطبعة الآداب - النجف الأشرف
٣٨ - الفروع من الكافي للكليني الرازي .
دار الكتب الإسلامية - سنة ١٩٦٠ - طهران -
٣٩ - النهاية في مجرد الفقه والفتاوى لأبي جعفر محمد بن
الحسن بن علي الطوسي - (مع الترجمة الفارسية) -
مطبعة دانش كاه - طهران
٤٠ - كتاب الخلاف لأبي جعفر محمد بن الحسن بن علي
الطوسي - دار المعارف الإسلامية .
٤١ - مختصر النافع في فقه الإمامية لأبي القاسم نجم الدين
جعفر بن الحسن الحلي المتوفى ٦٧٦ هـ .
مطبعة النعمان - النجف الأشرف
٤٢ - فقه الإمام جعفر الصادق (ع) عرض وإستدلال :
محمد جواد مغنية - دار العلم للملايين - بيروت .
٤٣ - كتاب توضيح المسائل الشرعية للعلامة الفالي الإصبهاني
مطبعة النعمان - سنة ١٣٨٤ هـ -
٤٤ - الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية للشهيد السعيد
زين الدين العاملي - تصحيح الشيخ عبد الله - طبع في بيروت ١٩٦٥ م
٤٥ - شرائع الإسلام في الفقه الجعفري للمحقق الحلي .
(المخطوطة)

الفقه العام

٤٦ - الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي للإمام محمد أبي زهرة - دار الفكر العربي -
٤٧ - كتاب الفقه على المذاهب الأربعة لعبد الرحمن الجزيري - دار الفكر -
٤٨ - التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة دار الكاتب العربي - بيروت .

القواميس

٤٩ - لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري - دار بيروت للطباعة والنشر سنة ١٩٥٦م - ١٣٧٥ هـ .
٥٠ - مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي - المرتب - محمود خاطر بك .
الطبعة الثانية سنة ١٣٦٩ هـ - ١٩٥٠م - المطبعة الأميرية ببولاق - القاهرة
٥١ - معجم متن اللغة للعلامة اللغوي الشيخ أحمد رضا دار مكتبة الحياة سنة ١٣٧٩ هـ - ١٩٦٠ م -
٥٢ - محيط المحيط قاموس مطول للغة العربية للعلم بطرس البستاني - مكتبة لبنان سنة ١٩٧٧ .

٥٣ - المفردات في غريب القرآن لأبي القاسم
الحسين بن محمد المعروف بالراغب الإصفهاني
المتوفى سنة ٥٠٢ هـ - تحقيق - محمد سيد كيلاني -
دار المعرفة - بيروت .

PERMISSION