الجامعة الإســــــــــــلامية- غزة
عمادة الدراســــــات العليـــــــا
كليـــــــة الشـــــــريعة والقانون
قســـم الفقـــــه المقـــــارن

فوات محل القصاص
في الفقه الإسلامي

الطالب

محمد موسى إسماعيل كريزم

إشراف

أ.د/مازن إسماعيل مصباح هنية

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية

1431هـ - 2010 م

{وَقُلِ اعْمَلُواْ فَسَيَرَى اللّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ
وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ
وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ }

سورة التوبة 105

إهداء

إلى روح والدي الطاهرة الذي علمني أول ما علمني أن ميراث العلم خير وأبقى من ميراث المال

إلى روح أمي العظيمة التي ربتني صغيرا وعلمتني كبيرا رحمهما الله رحمة واسعة

إلى زوجتي الغالية التي أعطت فما بخلت وصبرت واحتسبت

إلى أولادي الأعزاء أغلى ما أهداني الله عز وجل بعد تقواه

إلى أشقائي وشقيقاتي اللذين طالما شجعوا وأعطوا وقدموا وما تأخروا

إلى كل طالب علم وضع نصب عينيه قول المصطفى ﷺ (من طلب العلم ليجاري به العلماء أو ليماري به السفهاء أو يصرف به وجوه الناس إليه أدخله الله النار)

أخرجه الترمذي في سننه وحسنه الألباني

إليهم جميعا أهدي هذا الجهد

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا والصلاة والسلام علي نبينا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه، أما بعد،،،

فان القصاص باب من أبواب الشريعة الإسلامية عظيم شرعه الله تعالي لقمع أولئك الذين أبوا إلا أن يتعدوا حدوده ويعيثوا في المجتمع الفساد وتأصّلت في نفوسهم روح الجريمة والاعتداء علي الآخرين ولحماية المجتمع من أن تتحكم الرذيلة فيه، فيردع الجاني ويزجر غيره ويمنع تكرار وقوع الجريمة ببيان وخامة نتائجها قال الله تعالي {وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاْ أُولِيْ الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ } البقرة179

وفي كل القوانين الوضعية هناك دماء تضيع هدراً وتذهب سدى وما أكثر الجنايات التي تقيد ضد مجهول وذلك علي خلاف الشريعة الإسلامية الغراء فإنه لا يمكن أبدا وبأي حال من الأحوال أن يضيع دم إنسان هدرا.

وبالرغم من حرص الشارع الشديد واحتياطه ألا يضيع دم بلا مقابل فقد تطلع الشارع الحكيم لإسقاط هذا القصاص إذا توفرت الأسباب لذلك قال الله تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثَى بِالأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ } البقرة178 وعن انس بن مالك قال : (ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء في قصاص إلا أمر فيه بالعفو)([1])

ومن مسقطات القصاص في النفس وفي ما دونها موت الجاني لأي سبب من الأسباب أو ذهاب العضو محل الاستيفاء وهو ما يسمى في الفقه الإسلامي بفوات محل القصاص

إلا أن هذا السبب (فوات محل القصاص) لا تذهب معه الدماء هكذا بلا ثمن وإنما تترتب عليه أحكام وآثار.

ومن هنا كانت دراسة فوات محل القصاص مظهرة لأي مدى كان حرص الشارع الحكيم سبحانه وتعالى علي شفاء القلوب من أدران الغل والحقد الذي يبقي فيها إذا اعتدي عليها احد دون إن يلقى جزاءً لهذا الاعتداء فان من قُتل ولده أو قطعت يده أو فقئت عينه إذا رأى من أجرم بحقه يسير أمامه ذهاباً وإياباً دونما محاسبة أو عقاب فان ذلك يكون سبباً في تأصّل الغيظ والحقد في قلبه مما يجعله يسرف في الانتقام ويبالغ في التشفي ممن جنى عليه ولكن الشريعة الإسلامية حتى مع

(1) أخرجه ابن ماجة في سننه: (كتاب الديات/ باب العفو عن القصاص، 898/2 رقم2692)

فوات محل القصاص قد ضمنت للمجني عليه وأولياءه حقه بما يشفي غليله ويذهب غيظ قلبه وصدق الله العظيم حيث قال {أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ } الملك14

أولاً: طبيعة الموضوع:

الموضوع عبارة عن دراسة فقهية لإحدى مسقطات القصاص في النفس وفي ما دون النفس وهو فوات المحل تبين معني فوات المحل في النفس وما دونها والآثار التي تترتب على هذا الفوات وما يثبت للأولياء عند موت الجاني والأحكام التي تكون عند ذهاب العضو محل استيفاء القصاص بالإضافة إلي إظهار مسقطات القصاص بشكل إجمالي في كل من النفس وما دونها.

ثانياً أهمية الموضوع:

1ــ تنبع أهمية موضوع فوات محل القصاص كونه أحد مسقطات القصاص في النفس وفي ما دون النفس فإذا كان فوات المحل أحد الموضوعات التي تتعلق بالقصاص فإنه يأخذ أهميته من أهمية القصاص ذاته وأقل ما يمكن أن يقال في أهمية القصاص أنه لو لم يشرع لسفكت الدماء وهلك الناس وأصبح المجتمع الإنساني كالحيوانات سواءً بسواء من حيث تتحكم في كليهما قاعدة البقاء للأقوى.

2ــ حاجة المجتمع لمثل هذا الموضوع حيث لا يمكن أن يخلو مجتمع مهما كان نظيفاً طاهراً من الجرائم والجنايات والأعمار والآجال لا يعلمها إلا الله وحده فموت القاتل الجاني لأي سبب حالة لا يمكن تجاهلها متوقعة الحدوث في كل وقت وحين.

3ــ إن تطبيق الأحكام المتعلقة بفوات محل القصاص فيه تحقيق لمقصد الشارع في حفظ النفوس وحفظ الدماء من أن يضيع شيء منها هدراً.

4ــ تحقيق معاني العدالة والمساواة التي هي من أهم مبادئ الإسلام يقتضي الاعتناء بما يترتب على فوات المحل في النفس وما دونها من حقوق للأولياء أو للمجني عليه.

ثالثاً: أسباب اختيار الموضوع:

1- إظهار عظمة التشريع في الفقه الجنائي الإسلامي من خلال عرض بعض الأحكام الفقهية لمسقطات القصاص بشكل عام ولفوات محل القصاص بشكل خاص.

2- الله سبحانه وتعالى شرع القصاص حماية للمجتمع من أثر الفرد حتى تنتظم العلاقة بين الفرد والجماعة ودراسة فوات محل القصاص وأحكامه تسهم في تنظيم هذه العلاقة بشكل ما.

3- تشوقا لتطبيق الشريعة الإسلامية لكي تقترن النظريات الفقهية بالتطبيق العملي الواقعي حيث إنني من خلال دراستي لمساق الفقه الجنائي الإسلامي وقفت علي مدي قصور القوانين

الوضعية المطبقة والمعمول بها في غالب البلاد العربية وهزالتها إذا ما قورنت بالتشريعات الإسلامية المبهرة في تعاملها مع الجنايات.

رابعاً: الجهود السابقة :

بعد البحث والاطلاع في المصادر والمراجع القديمة والحديثة وجدت عدة دراسات قد تكلمت عن القصاص ومسقطاته ولكن لم أجد حسب إطلاعي من أفرد (لفوات محل القصاص) دراسة منفردة خاصة به وبأحكامه إلا رسالة في جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية للباحث محمد عوض المخلفي تكلمت عن (فوات محل القصاص وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية) جاء في أجزاء كبيرة منها الكلام عن القصاص بشكل عام وأدلته وأركانه ومشروعيته و الشبهات التي أثيرت حوله كما تناولت في جزء كبير منها أيضاً أركان الاعتداء على ما دون النفس والتقسيمات المختلفة التي تندرج تحت ما دون النفس والموجودة في كتب الفقه القديمة والحديثة.

وإجمالاً: فان غالب المراجع القديمة والحديثة قد تناولت فوات محل القصاص في ثنايا حديثها عن مسقطات القصاص ولم أجد –فيما أعلم– من تناوله في باب مستقل أو بدراسة مستفيضة.

خامساً: خطة البحث:

تتكون هذه الخطة من مقدمة و ثلاثة فصول وخاتمة على النحو التالي:

الفصل الأول: مسقطات القصاص

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم مسقطات القصاص

المبحث الثاني: معنى العفو وأحكامه

المبحث الثالث: الصلح، تعريفه، مشروعيته، أحكام تتعلق به

المبحث الرابع: إرث حق القصاص

الفصل الثاني: فوات محل القصاص في النفس

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الأحكام المترتبة على فوات محل القصاص في النفس

المبحث الثاني: فوات محل القصاص وحق الأولياء

الفصل الثالث: فوات محل القصاص في مادون النفس

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: أحكام فوات محل القصاص في ما دون النفس

المبحث الثاني: صور لفوات محل القصاص في ما دون النفس

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات

سادساً : منهج البحث:

1ــ عزو الآيات القرآنية إلى سورها مع ذكر أرقام الآيات .

2ــ تخريج الأحاديث النبوية من مصادرها الأصلية ثم نقل حكم أهل الحديث بالصحة أو التحسين أو الضعف إن وجد إن لم تكن في الصحيحين.

3ــ توضيح معاني الكلمات المبهمة – إن وجدت ــ وذلك بالرجوع إلى مظانها

4- بسط المسائل الفقهية بذكر أقوال العلماء فيها مع توضيح مواطن الاتفاق فيها إن وجدت ثم مواطن الاختلاف مع ذكر سبب الخلاف غالبا في المسائل المختلف فيها ، مراعيا في ذلك الترتيب الزمني للمذاهب الأربعة

5- ذكر أدلة المذاهب المختلفة مع ذكر وجه الدلالة لكل منها ثم محاولة الوصول إلى الرأي الراجح مبينا أسباب الترجيح

6- عند توثيق المراجع أذكر اسم الكتاب أولاً ثم اسم المؤلف المشهور به ثم رقم الجزء ثم رقم الصفحة إن كان الكتاب ذا أجزاء وإلا اكتفي بذكر رقم الصفحة

شكر وتقدير

انطلاقا من قول الله تعالى(رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ) سورة الاحقاف الآية(15) وإقرارا بالحمد والفضل والشكر والعرفان لله رب العالمين الذي لا تعد نعمه ولا تحصى فان قلبي يخر ساجدا لله رب العالمين أن يسر لي إتمام هذا البحث فلله الحمد من قبل ومن بعد

وأداءً للواجب وإقرارا بالفضل لذويه فإنني أتقدم بخالص شكري وعظيم تقديري وامتناني إلى من غمرني بفضله وعلمه، وكان له الأثر الكبير في ظهور هذا البحث إلى النور بعد أن تشرفت بقبوله الإشراف على هذه الرسالة أستاذي وشيخي سماحة الأستاذ الدكتور مازن إسماعيل مصباح هنية حفظه الله الذي أعطاني الكثير من وقته الثمين، وقدم لي من عميق علمه ما يعجز مثلي عن مكافئته فجزاه الله عني كل الخير، وأبقاه عَلَماً كبيراً، وعِلماً غزيراً وذخراً للإسلام والمسلمين. وأقر الله عينه بما يحب ويرضى، كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذي الكريمين:

فضيلة الدكتور/ سلمان نصر الداية حفظه الله والذي لن أنسى فضله عليّ ما حييت

فضيلة الدكتور/ محمد سعيد العمور حفظه الله

لتفضلهما عليّ بقبول مناقشة هذه الرسالة وتجميلها بالملاحظات النافعة وسد ثغراتها فجزاهم الله كل خير.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر والعرفان والإجلال لكل من مد لي يد العون والمساعدة لإخراج هذا البحث، وأخص بالذكر زوجتي العزيزة التي طبعت هذا البحث كاملاً من ألفه إلى ياءه فجزاها الله كل الخير وجزى الله كل الأصدقاء والإخوة الذين وقفوا بجانبي وشجعوني خير الجزاء.

والله من وراء القصد.

الفصل الأول: مسقطات القصاص

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم مسقطات القصاص.

المبحث الثاني: معنى العفو وأحكامه.

المبحث الثالث: الصلح، تعريفه، مشروعيته، أحكام تتعلق به.

المبحث الرابع: ارث حق القصاص.

المبحث الأول

مفهوم مسقطات القصاص

أولاً: معنى المسقط

ا. تعريف المسقط لغةً:

مسقط: اسم فاعل من الفعل أسقط، وأصله سقط يسقط سقوطاً فهو ساقط وسَقوط: وقع، وسقط الشيء من يدي سقوطاً بالضم، ومسقطا بالفتح، ومَسقِط الشيء، ومَسقطُه: موضع سقوطه.

ومن معاني الفعل سقط: الخروج، يقال: سقط الولد من بطن أمه أي خرج، ولا يقال وقع حين تلده، وقد أسقطته أمه إسقاطاً فهي مُسقِط.

وساقط الشيء مساقطة وسقاطاً: أسقطه أو تابع إسقاطه[1]، والسقط: الولد ذكراً كان أو أنثى يسقط قبل تمامه.

وقول الفقهاء: سقط الفرض معناه سقط طلبه والأمر به[2] والإسقاط المصدر، نقول: أسقط إسقاطاً، كأكرم إكراماً، وأحسن إحساناً.

ب. تعريف المسقط اصطلاحاً:

لم يتعرض العلماء لتعريف المسقط تعريفاً اصطلاحياً وإنما عرفوا **الإسقاط (مصدر الفعل أسقط)** اصطلاحاً فقد جاء تعريفه في الموسوعة الفقهية الكويتية بأنه:

(إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك ولا إلى مستحق)[3]

وإزالة الملك أو الحق تعني التنازل عن الحق أو الملك ممن يملكه لان صاحب الحق أو الملك فقط هو من يملك إزالته أو التنازل عنه، وبهذا التنازل يزول حقه ويسقط ولا ينتقل بل ينتهي ويتلاشى، لأن الساقط لا يعود.

فبعفو المجروح عن جارحه تثبت العصمة للجارح، فلا يستباح دمه إلا بجناية جديدة، لأن المجني عليه قد أسقط حقه وتنازل عنه، فانتهى هذا الحق ولم يعد بمقدوره أن يقتص من الجاني كما لا يمكن أن ينتقل هذا الحق إلى غيره بعد سقوطه

والإسقاط إما أن يكون بعوض كالخلع والعفو على مال، وإما أن يكون بغير عوض كالإبراء من الدين والقصاص[4].

---

(1) لسان العرب: ابن منظور(مادة سقط، 316/7)، تاج العروس: الزبيدي(مادة سقط، 354/19-362)

(2) المصباح المنير: الفيومي(مادة سقط، 280/1)، التعاريف: المناوي(408)

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف الكويتية(226/4)

(4) الذخيرة: القرافي(159/1)

وتختلف أسماء الإسقاطات باختلاف أنواعها: فإسقاط الحق عن البضع طلاق، وإسقاط ما في الذمة براءة، وإسقاط الحق عن القصاص والجراحات عفو[1].

ومن خلال تعريف الإسقاط يكون المسقِط "**هو صاحب الحق الذي يملك إزالة الملك أو الحق**"

فالزوج مسقط لحقه في البضع بالطلاق .

والمجروح أو ولي الدم مسقط لحقه في القصاص بالعفو.

والدائن مسقط لحقه في الدين بالإبراء وهكذا.

وبعرض هذا التعريف نستخلص منه:

1. الإسقاط قد يكون حقاً للأفراد كالعفو عن القصاص والإبراء من الدين، وقد يكون حقاً لله تعالى
2. الحق الساقط ينتهي ويزول، فبالعفو عن الجرح مثلاً تثبت عصمة الجاني.
3. الحق الساقط لا يمكن أن ينتقل أو يؤول إلى الغير وإنما يتلاشى فور صدوره من صاحبه
4. صدور الإسقاط من غير صاحب الحق (المسقِط) لا يعتد به ولا يترتب عليه أثر.

(1) البحر الرائق: ابن نجيم(238/4)

ثانياً: تعريف القصاص لغة واصطلاحاً

أ. تعريف القصاص لغةً:

الاسم من قص، وأصل القص القطع، يقال قصصت ما بينهما: أي قطعت.

والقصاص بالكسر والقِصاصاء والقُصاصاء: القود وهو القتل بالقتل أو الجرح بالجرح.

والمقص: ما قصصت به أي قطعت، قال أبو منصور: القصاص في الجراح مأخوذ من هذا إذا اقتص له منه بجرحه مثل جرحه إياه أو قتله به[1].

والاقتصاص: أخذ القصاص.

والإقصاص: أن يؤخذ لك القصاص.

والاستقصاص: أن يَطلبَ أن يقصَ ممن جرحه، والقصاص الاسم[2].

ومن المعاني اللغوية للفعل قص:

الحديث بالخبر والرؤيا: يقال قصصت الخبر قصاً حدثت به على وجهه، والاسم القصص بفتحتين، وقصصت الرؤيا على فلان إذا أخبرته بها، أقصها قصاً، والقص: البيان.

ومنها أيضا تتبع الأثر: يقال قصصت الشيء إذا تتبعت أثره شيئاً بعد شيء، ومنه قول الله تعالى (وقالت لأخته قصيه)[3] أي اتبعي أثره[4]، واقتصصت الأثر إذا تتبعته[5].

ب. تعريف القصاص اصطلاحاً:

تعددت عبارة العلماء في تعريفهم للقصاص إلا أن هذا التعدد لا يعبر عن اختلاف في حقيقة القصاص فجاءت جميع هذه التعريفات تدور حول معنى واحد هو المماثلة، كما إن هذه التعريفات قد تقاطعت مع المعنى اللغوي للقصاص مفارقة له فيما ضمنه المشرع المماثلة من مفاهيم خاصة.

ويتضح ذلك باستعراض بعض تعريفات العلماء للقصاص وذلك على النحو التالي:

عرفه الجصاص من الحنفية بأنه: (أن يُفعل به مثل ما فعل به)[1] أي أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه

---

(1) لسان العرب: ابن منظور(مادة قصص، 73/7)، تهذيب اللغة: الأزهري(مادة قص، 255/8)

(2) تاج العروس: الزبيدي(مادة قصص، 104/18 وما بعدها)، المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى وآخرون(739/2)

(3) سورة القصص: الآية(11)

(4) النهاية في غريب الأثر: ابن الأثير(113/4)

(5) معجم مقاييس اللغة: ابن فارس(مادة قص، 11/5)، تاج العروس: الزبيدي(98/18)

وعرفه الباجي من المالكية: (أن يَحدُثَ عليه مثل ما جنى)[2].

وأما ابن قدامه الحنبلي فعرفه: (أن يَفعل به كما فعل)[3].

إن تعريفات القدامى كعادتها أتت شاملة ومجمِلة للمعنى بأقل الألفاظ، في حين فصّلت تعريفات المعاصرين هذا الإجمال، وشرحته وبينت أن القصاص كما يجري في النفس يجري في ما دون النفس إلا إنها بالرغم من ذلك، لم تخرج عن تعريفات القدامى، بل جاءت على نفس النسق وبنفس المعنى، حيث عرف أبو زهرة القصاص فقال:

(أن يؤخذ الجاني بمثل جريمته أخذاً مادياً، فيقتل إن كانت الجريمة جريمة قتل، وتفقأ عينه إن كانت الجريمة فقء عين، وتخلع سنه إن كانت الجريمة خلع سن)[4]

وبعرض هذه التعريفات يتبين أن:

- التعريفات قد تطابقت مع بعضها البعض في المعنى فليس بينها خلاف يذكر.
- المعنى الرئيس الذي يقوم عليه القصاص أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه من قتل أو جرح.
- القصاص عقوبة مقدرة شرعاً مقابِلة ومعادِلة لاعتداء الجاني.

(1) أحكام القران: الجصاص(164/1)

(2) المنتقى شرح الموطأ: الباجي(88/7)

(3) المغني: ابن قدامه(244/8)

(4) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: أبو زهرة (85)

ثالثاً: مفهوم مسقطات القصاص:

بعد تعريف المسقطات والقصاص كلٍ على حدة يمكن تعريف مسقطات القصاص بأنها:

"**أسباب توجب انتفاء العقوبة والتجاوز عنها بعد وجوبها على مستحقيها**"

فكل من قتل نفسا معصومة بغير حق تجب عليه عقوبة القتل قصاصا فإذا عفا ولي المقتول سقطت عقوبة القصاص عن القاتل بسبب العفو

وإذا تصالح ولي المقتول والقاتل على مال مقابل إسقاط القصاص فلهما ذلك وتنتفي عقوبة القصاص عن الجاني بالصلح بعد أن وجبت عليه

كما أن موت القاتل قبل تنفيذ العقوبة عليه يسقط القصاص لفوات نفس القاتل وانعدام محل تنفيذ القصاص

فهذه الأسباب وغيرها توجب سقوط العقوبة عن مستحقيها بعد وجوبها عليهم وهي أربعة :

1. فوات محل القصاص: وهذا موضوع بحثي الذي سأتناوله بالدراسة في الفصول القادمة
2. العفو: وأتناوله بالدراسة في المبحث القادم
3. الصلح: وأتناوله بالدراسة في المبحث الثالث
4. إرث حق القصاص: وهذا لا يدخل فيما دون النفس ويختص بإسقاط العقوبة في النفس فقط وأتناوله بالدراسة في المبحث الرابع[1]

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(246/7)، المبسوط: السرخسي(64/26)، التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة(136/2 ــ226)

المبحث الثاني

معنى العفو وأحكامه

أولاً: تعريف العفو لغة واصطلاحاً

ا-تعريف العفو لغةً:

العفو هو التجاوز عن الذنب وترك العقاب عليه، وأصله المحو والطمس.

يقال عفا يعفو عفوا فهو عافٍ وعفوٌ، وكل من استحق عقوبة فتركتها فقد عفوت عنه[1]

قال ابن الانباري في قول الله تعالى (عَفَا اللّهُ عَنكَ لِمَ أَذِنتَ لَهُمْ)[2] محا الله عنك مأخوذ من قولهم: عفت الرياح الآثار إذا درستها ومحتها، وأعفاه من الأمر: برّأه، والاستعفاء: أن تطلب إلى من يكلفك أمراً أن يعفيك منه[3].

ويستعمل العفو في اللغة على عدة معانٍ منها:

الصفح والترك: يقال عفا عن ذنبه عفواً: صفح، وعفا له عما له عليه إذا تركه.

ومنها أيضاً **الفضل:** يقال عفا فلان لفلان بماله إذا أفضل له ومنه قول الله تعالى (وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ)[4] أي الفضل، فأمروا أن ينفقوا الفضل إلى أن فرضت الزكاة[5]

ومنها **الكثرة:** عفا القوم كثروا وفي التنزيل (حَتَّى عَفَواْ)[6] أي كثروا، وعفا النبت والشعر: إذا كثر وطال[7].

ب- تعريف العفو في الاصطلاح:

بالنظر في تعريفات الفقهاء للعفو في الاصطلاح نجد أنهم قد اتفقوا على تعريفه بأنه إسقاط للحق الثابت وباستعراض بعض هذه التعريفات يتبين ذلك

فقد عرفه السرخسي الحنفي بأنه: (إسقاط بعد وجود السبب)[8].

وعرفه الباجي من المالكية: (العفو إسقاط للحق)[9].

---

(1) لسان العرب: ابن منظور(مادة عفا، 72/15)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي(مادة عفا، 1693)

(2) سورة التوبة: الآية (43)

(3) مقاييس اللغة: ابن فارس(46/4)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي(1693)

(4) سورة البقرة: الآية(219)

(5) لسان العرب: ابن منظور(75/15)، تاج العروس: الزبيدي(69/39)

(6) سورة الأعراف: الآية (95)

(7) لسان العرب: ابن منظور(75/15)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي(1693)، المصباح المنير: الفيومي(مادة عفا، 419/2)، مختار الصحاح: الرازي(مادة عفا، 467)

(8) المبسوط: السرخسي(168/24)

(9) المنتقى شرح الموطأ: الباجي(125/7)

وأما البهوتي الحنبلي فقال: (العفو إسقاط للحق بعد انعقاد سببه)[1].

شرح التعريف:

قوله (إسقاط): تصرف يصدر عن المكلف يزول به حق ثابت له.

قوله (للحق): أي الحق الثابت للمجني عليه، أو وليه.

قوله (بعد انعقاد السبب): قيد في التعريف يخرج به إسقاط الحق قبل وجوبه، لان العفو عن القتل مثلاً يستدعي وجود القتل، فإذا جاء قبل القتل، فهو غير صحيح لأنه لم يصادف محله[2].

(1) كشاف القناع: البهوتي(546/5)

(2) التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة(76/2)

ثانياً: العفو مقابل الدية:

العفو سبب من أسباب سقوط القصاص في النفس وفي ما دون النفس، اختلف الفقهاء حول معناه من حيث إنه إسقاط للقصاص مجاناً بلا أي مقابل، أم إن إسقاط القصاص في مقابل أخذ الدية يعتبر عفوا أيضا، وقد جاء خلافهم في ذلك على قولين:

القول الأول:

العفو إسقاط للقصاص مجاناً، ولا يسمى أخذ الدية في مقابل هذا الإسقاط عفواً وإنما يسمى صلحاً؛ لأن أخذ الدية لا يجوز إلا برضا الجاني وذهب إلي ذلك الحنفية والمالكية[1].

القول الثاني:

العفو هو إسقاط القصاص مجاناً أو بأخذ الدية فالمجني عليه أو وليه في الحالين يسمى عافٍ والعفو المجاني أفضل وذهب إلي ذلك الشافعية والحنابلة[2].

سبب الخلاف:

أولاً: اختلاف الفقهاء في موجب القتل العمد: فمن رأى أن موجب القتل العمد القود عيناً وأن الدية لا تجب إلا برضا القاتل، سمى التنازل عن القصاص إلى الدية صلحاً لا عفواً، وهم الحنفية والمالكية، ومن رأى أن موجب القتل العمد التخيير بين القصاص أو الدية، سمى التنازل عن القصاص إلى الدية عفواً وهم الشافعية والحنابلة.

ثانياً: الاختلاف في تأويل النصوص فقد اختلفوا في تفسير قول الله تعالى (فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ)[3] فمن رأى أن (مَن) يراد بها ولي الدم فيكون معنى الآية أن القاتل مخير بين إعطاء الدية أو تسليم نفسه، وأنه إذا رغب في أداء الدية فالولي مندوب إلى مساعدته في ذلك فعلى هذا التأويل يكون أخذ الولي الدية صلحاً لا عفواً، وهو ما ذهبت إليه الحنفية والمالكية[4].

---

(1) المبسوط: السرخسي(107/26)، الدر المختار: الحصكفي(529/6)، الشرح الكبير: الدردير(239/4)، بداية المجتهد: ابن رشد(401/2)

(2) الأم: الشافعي(12/6)، كشاف القناع: البهوتي(475/4)، الفروع: ابن مفلح(410/9)

(3) سورة البقرة: الآية(178)

(4) الجامع لأحكام القرآن: القرطبي(252/2)، المبسوط: السر خسي(107/26)

ومن رأى أن (مَن) يراد بها القاتل فيكون معنى الآية أن القاتل إذا عَفا عنه ولي المقتول وأسقط القصاص فان الولي يأخذ الدية ويؤديها إليه القاتل بإحسان كان العفو عنده هو إسقاط القصاص إلى أخذ الدية أو مجاناً وهم الشافعية والحنابلة[1]

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأن العفو إسقاط للقصاص مجاناً)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال الله تعالى:(فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ)[2]

وجه الدلالة:

قال ابن عباس: الآية نزلت في الصلح عن دم العمد.

يعني إذا صالح القاتل أولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلاً كان أو كثيراً فالمراد الأخذ بالرضا وأخذ الدية برضى الجاني صلحا لا عفوا لأن العفو لا يكون مع أخذ الدية، فالدية تجب في مال القاتل بطريق الصلح والتراضي وبذلك يكون أخذ الدية من القاتل صلحا لا عفوا[3]

ثانياً: السنة:

استدلوا من السنة بعدد من الأحاديث أذكر منها:

أ. عن ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ:(العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول)[4].

وجه الدلالة:

النبيﷺ أثبت للولي أحد شيئين قتل أو عفو ولم يثبت له مالاً بحال فالعفو لا يكون مع أخذ الدية[5]

---

(1) اللباب في علوم الكتاب: ابن عادل الدمشقي(222/3)

(2) سورة البقرة الآية(178)

(3) تبيين الحقائق: الزيلعي(35/5)، الهداية شرح البداية: المرغيناني(167/1)، البحر الرائق: ابن نجيم(158/13)، أحكام القرآن: الجصاص(187/1)، المبسوط: السرخسي(107/26)

(4) أخرجه الدار قطني في سننه:(كتاب الحدود والديات، 94/3 رقم45)، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه: (كتاب الديات/ باب من قال العمد قود، 5/ 436 رقم27766)

(5) أحكام القرآن: الجصاص (187/ا)

ب.عن أنس بن مالك ﷺ: أن الربيع عمته كسرت ثنية[1] جارية فطلبوا إليها العفو فأبوا فعرضوا الأرش فأبوا فأتوا النبي ﷺ فأمرهم بالقصاص فقال أنس ابن النضر: أتكسر ثنية الربيع يا رسول الله ﷺ ؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها فقال النبي ﷺ: يا أنس كتاب الله القصاص فرضي القوم وعفوا، فقال النبي ﷺ: إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره[2].

وجه الدلالة:

قوله ﷺ كتاب الله القصاص، أي ليس للولي إلا القصاص فثبت بذلك أن الذي يجب بسنة رسول الله في العمد هو القصاص لأنه لو كان يجب للمجني عليه الخيار بين القصاص وبين الدية إذن لخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأعلمها بما لها أن تختاره من ذلك، فالدية إذن لا تجب إلا برضا الجاني وهذا يسمى صلحا وليس عفوا وهذا لا ينافي أن لأولياء الدم العفو عن القاتل مجانا[3].

ثالثاً: المعقول:

استدلوا بالمعقول فقالوا إن القصاص حق ثابت للأولياء يجوز لهم التصرف فيه بإسقاطه مجاناً وهو العفو وإسقاطه بعوض وهو الصلح ولما كان الصلح مشتملا على إحسان الأولياء وإحياء القاتل جاز بالتراضي والأخذ بالرضا هو الصلح بعينه[4].

أدلة القول الثاني: (القائل بان إسقاط القصاص مقابل الدية عفو كإسقاطه مجاناً)

أولاً: الكتاب:

أ. قال الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثَى بِالأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ)[5]

وجه الدلالة:

إذا ذكر الله تعالى القصاص ثم قال (فمن عفي له من أخيه شيء) لم يجزأن نقول أن المقصود بهذه الآية هو مصالحة الجاني على اخذ الدية، إنما المقصود انه إذا عفا ولي الدم عن

(1) الثنية: واحدة الثنايا وثنايا الإنسان الأسنان الأربع التي في مقدم فمه اثنتان من فوق واثنتان من أسفل، انظر لسان العرب: ابن منظور(115/14)

(2) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب الصلح/باب الصلح في الدية، 961/2رقم2556)

(3) شرح معاني الآثار: الطحاوي(176/3)

(4) الهداية: المرغيناني(167/4)، العناية: البابرتي(240/10)، شرح فتح القدير: الكمال بن الهمام (240/10)

(5) البقرة: الآية (178)

القتل فأسقطه بالعفو ترتب على ذلك مال له في مال القاتل هو دية قتيله ولو لم يكن له شيء بالعفو لم يكن للعافي أن يتبعه، ولا على القاتل شيء يؤديه بإحسان[1].

ثانيا: السنة:

عن أبي شريح الكعبي قال: قال رسول الله ﷺ (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل)[2]

وجه الدلالة

الحديث يدل دلالة لا إشكال فيها أن لولي الدم أن يقتص أو يعفو عن القتل ويأخذ المال أي ذلك شاء أن يفعل فعل ليس إلى القاتل من ذلك شيء[3] وبذلك لا يشترط لأخذ الدية رضا الجاني ويكون تنازل الولي عن القصاص إلى الدية عفواً وليس صلحاً

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال الفقهاء فيها يترجح لدي ما ذهب إليه السادة الشافعية والسادة الحنابلة من أن التنازل عن القصاص مقابل أخذ الدية هو عفوُ وليس صلحا وذلك للأسباب التالية:

1. التجاوز عن قتل القاتل ومنحه الحياة هو العفو في أقوى صوره وأوضح معانيه سواء كان ذلك مقابل أخذ الدية أو مجاناً.

2. استدلال السادة الحنفية بالآية الكريمة لا يسلم لهم وذلك من وجهين:

الأول: وردت بعض الروايات عن ابن عباس في تفسيره للآية أن العفو أن يقبل الدية في العمد[4]

الثاني: إذا كان المخاطب بالآية ولي الدم أو القاتل أو الإمام فوجوب القصاص مشروط بما إذا كان ولي الدم يريد القتل على التعيين فإذا أراد ذلك كان القصاص متعينا بالاتفاق إنما النزاع هل يتمكن ولي الدم من العدول إلى الدية وليس في الآية دلالة على انه إذا أراد الدية ليس له ذلك[5]

---

(1) أحكام القرآن: الشافعي(278/1-279)

(2) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الديات/ باب ولي العمد يرضى بالدية، 579/2 رقم4504)، وأخرجه الترمذي في سننه: (كتاب الديات/ باب حكم ولي القتيل في القصاص والعفو21/4 رقم 1406)، وصححه الألباني: انظر مشكاة المصابيح(287/2 رقم3457)

(3) الأم: الشافعي(319/7)

(4) أخرجه النسائي في سننه: (كتاب القسامة/ باب تأويل قوله عز وجل فمن عفي له من أخيه شيء، 36/8 رقم 4781)

(5) تفسير الفخر الرازي: (48/5)

3. استدلال الشافعية بحديث(فمن قتل له قتيل فأهله بين خيرتين) من أقوى الأدلة علـــى أنـــه لا اعتبار لقول القاتل وأن المخير هو ولي المقتول، ثم كيف نجعل من صاحب الحق (ولي الدم) الذي أريق دمه وقتل وليه وأهينت كرامته نازلاً على رغبة القاتل ورضاه في بذله الدية مقابل فداء نفسه أم لا.
4. قول الله تعالى (وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)[1] يتوجب معه نفي الخيار للمقتول بين أن يقتل نفسه أو يحييها، إذا اختار ولي المقتول العدول عن القصاص بالعفو إلى اخذ الدية
5. استدلال السادة الحنفية والسادة المالكية بحديث (العمد قود) وحديث (كتاب الله القصاص) إنما يدل على موجب القتل العمد انه القصاص عندهم وليس فيهما ما ينافي العفو مقابل أخذ الدية
6. علم الولي أنه إذا عفا عن القصاص لكي يأخذ الدية بأن ذلك عائد إلى رضا الجاني، قد يجعل البعض يحجم عن ذلك مما يسد معه باب العفو أو يقلل عفو الأولياء مع إن الشارع تـــشوف لإسقاط العقوبة وحث الأولياء على العفو
7. لا يتصور عقلاً أن يقدم الإنسان ماله على نفسه إذ بفوات النفس لم تعد حاجة إلى المال.

والله تعالى اعلم

(1) سورة البقرة: الآية(159)

ثالثاً: من يملك حق العفو:

اتفق الفقهاء على التسوية بين العفو والقصاص في امتلاك الحق فيهما أي أن مالك حق القصاص هو نفسه مالك حق العفو واختلفوا فيمن يملك هذا الحق على أقوالٍ ثلاثة بيانها على النحو التالي :

القول الأول:

العفو حق لجميع الورثة من ذوي الأنساب والأسباب، الرجال والنساء، الصغار والكبار، وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة[1].

فأيما شخص من ورثة المقتول عاقلا بالغا رجلاً كان أو امرأة عفا عن القاتل، صح عفوه وسقط القصاص.

القول الثاني:

العفو حق موروث للعصبات خاصة، ويترتب على ذلك، انه ليس للبنات ولا الأخوات قول مع البنين والأخوة في العفو أو ضده، وكذلك الأمر في الزوج والزوجة، وهو قول المالكية ووجه عند الشافعية[2].

القول الثالث:

العفو حق الوارثين بالنسب دون السبب، أي حق لجميع الورثة عدا الزوجين.

وهو قول ثالث عند الشافعية[3].

ومعنى ذلك أن كل فرد من الورثة من العصبات والفروض يملك حق العفو إلا الزوجين.

سبب الخلاف:

- الاختلاف في تأويل قول الله تعالى (وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً)[4]

فمن تأول الولي بأنه وارث الميت مطلقاً ذكراً كان أو أنثى، صاحب فرضٍ كان أو عاصب اثبت حق العفو لورثة الميت جميعاً[5]

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(242/7)، حاشية ابن عابدين:(540/6)، المجموع: النووي(446/18)، مغني المحتاج: الشر بيني(39/4)، كشاف القناع: البهوتي(534/5)

(2) التسهيل لعلوم التنزيل: ابن جزي(486/1)، بداية المجتهد: ابن رشد(402/2)، حاشية الدسوقي: (256/4)، الفواكه الدواني: النفراوي(186/2)، مواهب الجليل: الحطاب (328/8)، المجموع: النووي(440/18)

(3) مغني المحتاج: الشر بيني(53/4)، المجموع: النووي(440/18)

(4) سورة الإسراء: الآية(33)

(5) أضواء البيان في إيضاح القران: الشنقيطي(224/18)

ومن تأول الولي بأنه العاصب الذكر والمرأة خارجة عنه، لكونها لا تكون ولياً أثبت حق العفو للعصبات خاصة دون غيرهم[1].

- الاختلاف في تأويل قول النبي ﷺ (فأهله بين خيرتين) فمن ذهب إلى أن كلمة (أهله) تعود على جميع أهل الميت بعمومهم من الرجال والنساء وغيرهم، فحق العفو عنده لجميع أهل الميت من ورثته.
  ومن ذهب إلى أن المراد بكلمة (أهله) ذوي الأرحام فقط أخرج الزوجين من امتلاك حق العفو وأثبته لذوي الأرحام الأنساب دون الأسباب (الزوجين)
- الاختلاف في تأويل ميراث العفو هل هو يورث كالمال فتجري عليه أحكامه، فمن رأى مشابهته بالمال جعل الرجال والنساء فيه سواء ومن لم ير المشابهة اختصه بالعصبات فقط .

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأن القصاص حق لجميع الورثة من ذوي الأنساب والأسباب)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والأثر والقياس وذلك على **النحو التالي:**

أولاً: الكتاب:

قول الله تعالى: (وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً)[2]

وجه الدلالة:

المقصود بولي المقتول من جعل الله له ميراثا منه فكل وارث للميت يعتبر ولياً له سواء كان ولداً أو بنتاً أو أماً أو زوجة إذ إن الوراثة هي سبب الولاية في حقهم على الكمال[3]

ثانيا: السنة:

عن أبي شريح ألكعبي قال: قال رسول الله ﷺ (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل)[4]

وجه الدلالة:

قوله ﷺ (فأهله بين خيرتين) هذا عام في جميع أهل المقتول الرجال والنساء كما يشمل الزوج والزوجة بدليل قول النبي ﷺ(من يعذرني من رجل يبلغني أذاه في أهلي وما علمت على أهلي إلا خيرا)[5]

---

(1) الجامع لأحكام القران: القرطبي(254/10)

(2) سورة الإسراء: الآية (33)

(3) بدائع الصنائع: الكاساني(243/7)، الأم: الشافعي (13/6)

(4) سبق تخريجه انظر ص 14 من هذا البحث

(5) أخرجه البخاري في صحيحه:(كتاب الشهادات/ باب تعديل النساء بعضهن بعضاً، 942/2 رقم2518)، أخرجه مسلم في صحيحه:(كتاب التوبة/ باب حديث الإفك وقبول توبة القاذف، 2129/4 رقم56)

وقال له أسامة: (يا رسول الله أهلك ولا نعلم إلا خيراً)[1] والمقصود بالأهل هنا الزوجة[2]

ثالثاً: الأثر:

عن زيد بن وهب أن عمر بن الخطاب رفع إليه رجل قتل رجلا فأراد أولياء المقتول قتله فقالت امرأة المقتول وهي أخت القاتل قد عفوت عن حصتي من زوجي فقال عمر: عتق الرجل من القتل[3].

وجه الدلالة:

إن زوجة القتيل قد عفت عن حقها في القصاص من قاتل زوجها فسقط عنه القصاص لأنه حق لا يتبعض إذا عفا بعض مستحقيه سقط ولو لم تكن الزوجة من مستحقيه ما كان لعفوها أثر وما عتق القاتل من القتل بعفوها.

رابعاً: القياس:

قياس العفو على المال: والعلة الجامعة بينهما الوراثة فكما أن المال يرثه كل الأقارب المستحقين بما يشمل أصحاب الفروض والعصبات ومن جملتهم الزوجة والابنة وغيرهما، فكذلك يرثون حق العفو[4].

أدلة القول الثاني: (القائل بان القصاص حق موروث للعصبات خاصة)

واستدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالكتاب والقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قول الله تعالى (وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً)[5]

وجه الدلالة:

الولي يجب أن يكون ذكرا وليس امرأة؛ لأن الله تعالى أفرده بالولاية بلفظ التذكير وهذا يدل على خروج المرأة عن مطلق لفظ الولي وبذلك ليس للنساء حق في القصاص ولا أثر لعفوهن[6].

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب الشهادات/باب إذا عدل رجل أحداً فقال لا نعلم إلا خيراً، 932/2 رقم2494)

(2) المغني: ابن قدامه(465/9)

(3) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه: (كتاب العقول/ باب العفو، 13/10 رقم18188) وصححه الألباني: انظر إرواء الغليل: (279/7رقم 2222)

(4) بدائع الصنائع: الكاساني(242/7)، الأم: الشافعي(13/6)

(5) سورة الإسراء: الآية (33)

(6)الجامع لأحكام القرآن: القرطبي(254/10)

ثانيا: القياس:

قياس اختصاص العصبات بولاية القصاص على اختصاصهم بولاية النكاح بجامع أن كلاً من الولايتين ثبت لدفع العار؛ فاختصت به العصبات دون غيرها، فكما أثبت النبي ﷺ الولاية للعصبات في النكاح بقوله (لا نكاح إلا بولي)[1]وذلك لدفع العار عن النسب، والنسب إلى العصبات، فكذلك حق القصاص ثبت لدفع العار فاختص به العصبات كولاية الإنكاح[2]

ثالثا: المعقول:

استدلوا بالمعقول من وجهين:

الأول: ولاية الدم مستحقة بالنصرة، وليس النساء من أهل النصرة، فلم يكن لهن مدخل في الولاية المستحقة بها[3].

الثاني: المرأة ليست بكاملة لا في شهادة ولا في تعصيب فكيف تضعف عن الكمال في أضعف الأحكام ويثبت لها حق القصاص على وجه الكمال[4].

أدلة القول الثالث: (القائل بأن القصاص حق لجميع الورثة عدا الزوجين)

واستدل أصحاب هذا القول بالسنة فقط وذلك على الوجه التالي:

السنة:

عن أبي شريح ألكعبي قال: قال رسول الله ﷺ :(من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل)[5]

وجه الدلالة:

قولهﷺ(أهله) أي ذوي رحمه ذوي الأنساب دون الأسباب لأن قرابة السبب تنقطع بالموت فيخرج بذلك الزوجين من ملك حق القصاص، ومن لا يملك حق القصاص لا يملك حق العفو[6].

---

(1)أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب النكاح/ باب في الولي، 635/1 رقم 2085)، أخرجه الترمذي في سننه: (كتاب النكاح/ باب لا نكاح إلا بولي، 406/3 رقم 1101)، وصححه الألباني: انظر مشكاة المصابيح(209/2 رقم3130)

(2) المجموع: النووي(447/18)

(3) المنتقى شرح الموطأ: الباجي(125/7)، أحكام القران: ابن العربي(195/3)

(4) أحكام القران: ابن العربي(196/3)

(5) سبق تخريجه: انظر ص 14 من هذا البحث

(6)حاشية الجمل: (599/9)، المجموع: النووي (446/18)، نهاية المحتاج: الرملي(299/7)

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال الفقهاء فيها، يظهر لي بجلاء ووضوح رجحان قول الجمهور، من أن حق العفو يثبت لجميع الورثة رجالاً كانوا أو نساءً، وبناءً على ذلك إذا صدر العفو من وارث للميت عاقل بالغ، فإنه يعد صحيحا لأنه صدر ممن هو ملك له وذلك للأسباب التالية:

1. شُرِع القصاص لشفاء غيظ المجني عليه أو أولياؤه وراحة لصدورهم، وما من شك أنه يمكن أن يكون في صدر زوجة المجني عليه أو ابنته من الغيظ والغل أضعاف ما يحمله قلب ابنه أو أخيه.

2. استدلال السادة المالكية بالآية الكريمة (ومن قُتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل) لا يسلم لهم حيث إن الولاية في اللغة تأتي بمعنى النصرة[1]، فلا يشترط أن تكون من الذكور دون الإناث، فلا مانع من إطلاق الولي على الأنثى لان المراد جنس الولي الشامل لكل من انعقد بينه وبين غيره سبب يجعل كلاً منهما يوالي الآخر([2]) كقول الله تعالى (وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ)([3]) وكقوله تعالى (وَأُوْلُواْ الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللّهِ)([4])

3. ذكر السادة المالكية أن النساء الوارثات كالبنات والأخوات لهن القصاص بشرط عدم وجود عاصب مساوٍ لهن في الدرجة ولا عفو إلا باجتماعهم أي البنات مع العصبات([5]) فبطل بذلك وجه استدلالهم بالآية من خروج المرأة عن مطلق لفظ الولي.

4. حديث (لا نكاح إلا بولي) يمكن أن يرد عليه بأنه يجوز للمرأة الثيب البالغة أن تزوج نفسها بنفسها عند السادة الحنفية.

5. عن عائشة أن النبي ﷺ قال (على المقتتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وان كانت امرأة)([6])

والمراد بالمقتتلين: أولياء القتيل الذين يطلبون القود، وينحجزوا: أي يكفوا عن القود إذا عفا واحد منهم وان كان العافي امرأة([7]) فدل هذا الحديث على أن المرأة تملك حق العفو.

6. من ورث الدية ورث القصاص مثله في ذلك مثل العصبة، فإذا عفا بعضهم صح عفوه، وزوال الزوجية لا يمنع استحقاق القصاص، كما لا يمنع استحقاق الدية وسائر حقوق المقتول الموروثة[8].

وأما إذا كان الاعتداء على الأطراف، فالمجني عليه هو صاحب الحق الذي يجوز منه العفو وذلك موضع اتفاق وهو ثابت بإجماع الفقهاء وبقضاء النبي ﷺ[9].

---

(1) لسان العرب: ابن منظور(مادة ولى، 407/15)

(2) أضواء البيان: الشنقيطي(227/18)

(3) سورة التوبة: الآية(71)

(4) سورة الأنفال: الآية(75)

(5) البهجة في شرح التحفة: التسولي(616/2)، الشرح الكبير: الدردير(258/4)

(6) أخرجه البيهقي في السنن الصغرى: (كتاب الجراح/ باب الخيار في القصاص، 60/7 رقم 3030) وضعفه الألباني: انظر السلسلة الضعيفة(333/8 رقم 3874)

(7) شرح السنة: البغوي(373/8)

(8) المغني: ابن قدامه(466/9)

(9) العقوبة: أبو زهرة (537)

رابعاً: العفو المطلق وما يراد به عند الفقهاء:

العفو المطلق هو عدم تصريح الولي حال العفو بدية ولا غيرها[1]، أو هو إطلاق الولي العفو عن القود وعدم تعرضه للدية بنفي أو إثبات[2]وقد اختلف الفقهاء فيما لو أطلق الولي العفو فما هو المقصود بهذا الإطلاق ؟ هل يسقط به القصاص وتثبت الدية ؟ أم يسقط القصاص والدية معاً ؟ وانقسموا في ذلك إلى قولين:

القول الأول:

إطلاق العفو من الولي، يُسقط القصاص والدية معاً وذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية[3] .

القول الثاني:

إذا عفا الولي مطلقاً، فلم يقيد بقصاص أو دية فله الدية وهو قول الحنابلة[4].

سبب الخلاف:

- الاختلاف في موجب العمد هل هو القصاص عيناً أم هو التخيير بين القصاص أوالديه؟.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (إطلاق العفو يسقط القصاص والدية معاً)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قول الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ)[5]

(وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ)[6]

(1) الشرح الكبير: الدردير(240/4)

(2) مغني المحتاج: الشر بيني (49/4)

(3) الذخيرة: القرافي(413/12ــ414)، مواهب الجليل: الحطاب(297/8)، مختصر خليل:(229/1)، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب: (158/4)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب: البجيرمي(498/4)

(4) الإنصاف: المرداوي(6/10)، حاشية الروض المربع: النجدي(208/7)، الكافي: ابن قدامه(278/3)، منار السبيل: ابن ضويان(316/2)، الفروع: ابن مفلح(411/9)

(5) سورة البقرة: الآية (178)

(6) سورة المائدة: الآية (45)

وجه الدلالة:

أن لفظ (كُتب) يدل على الوجوب والتعيين، فيتعين به القصاص موجباً للقتل العمد، فعند إطلاق العفو ينصب على هذا الموجب فيسقطه، فإذا سقط هذا الموجب المتعين بذاته فلا يجب غيره.

ثانياً: السنة :

عن ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ (العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول)[1]

وجه الدلالة:

مقتضى القتل العمد وموجبه هو القصاص، إلا أن يعفو الأولياء أو يصالحوا على مال فيسقط القصاص بعفوهم، والألف واللام في قوله ﷺ العمد قود للجنس فيقتضي أن جنس العمد موجب للقود لا المال فإذا أطلق الولي العفو فإن ذلك منصرف إلى القصاص ولا تجب به الدية، إذ إن موجب القتل العمد هو القصاص عيناً[2].

ثالثاً: المعقول: واستدلوا به من وجهين:

الأول: القتل العمد لم يوجب الدية وإنما أوجب القود عيناً، والعفو إسقاط ثابت لا إثبات معدوم والثابت هو القود، والمعدوم هو الدية[3]، فإذا أطلق العفو أسقط القود ولم تثبت الدية.

الثاني: القصاص بدلُ متلَفٍ فتعين جنسه كالمتلفات المثلية[4] فكما أتلف القاتل نفس المقتول فينبغي إتلاف نفسه كذلك وهذا يدل على تعين القود وجوباً وعلى ذلك فإطلاق العفو يقع على الواجب وهو القود، فلا تجب به الدية.

أدلة القول الثاني: (إطلاق العفو يوجب الدية)

استدل أصحاب هذا القول لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال الله تعالى (فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ)[5]

---

(1) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه: (كتاب تعظيم دم المؤمن/ باب من قال العمد قود، 436/5 رقم 27765)، أخرجه الدار قطني في سننه:(باب الحدود والديات، 94/3 رقم45)

(2) تبيين الحقائق : الزيلعي(98/6)، مجمع الأنهر: شيخ زادة(310/4)

(3) تحفة الحبيب: البجيرمي(498/4)، الإقناع: الشربيني(495/2)، مغني المحتاج : الشر بيني (49/4)

(4) اسنى المطالب: النووي (43/4)، الإقناع: الشربيني(495/2)

(5) سورة البقرة: الآية (178)

وجه الدلالة:

الآية تدل على أن موجب القتل العمد أحد شيئين القصاص أو الدية؛ لأن الله سبحانه أوجب الإتباع بالمعروف بمجرد العفو وهو يشمل ما إذا عفا مطلقاً فإذا عفا الولي مطلقاً وجبت له الدية في مال القاتل لأن الواجب بالعمد التخيير بين القصاص أو الدية، فإذا عفا عن القصاص تعينت الدية[1].

ثانياً: السنة:

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبيﷺ قال (من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يقتل وإما أن يفدي)[2]

وجه الدلالة:

الحديث يدل على تخيير الولي في موجب العمد بين القود أوالدية فإذا عفا مطلقاً بأن قال عفوت، ولم يقيده بقصاص ولا دية، ولم يقل على مال أو بلا مال، فله الدية، ولا تسقط ما لم يصرح بها حيث يعفو عن القود[3].

ثالثاً: المعقول:

العفو عن القصاص هو المطلوب الأعظم في باب القود لأن المقصود منه التشفي فانصرف العفو المطلق إليه لأنه في مقابلة الانتقام، وهو إنما يكون بالقتل لا بالمال فتبقى الدية على أصلها لأنها ثبتت في كل موضع امتنع فيه القتل[4].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال الفقهاء فيها يترجح لدي ما ذهب إليه السادة الحنابلة وذلك للأسباب التالية:

1. استدلال الحنابلة بقوله تعالى (فمن عفي له من أخيه شيء فإتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان) دليل قوي على صحة ما ذهبوا إليه حيث جاء عن ابن عباس (ترجمان القرآن) أن العفو أن يقبل في العمد الدية[5].

---

(1) شرح الزركشي على مختصر الخرقي: (29/3)

(2) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب الديات/ باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، 2522/6رقم 6486)، أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الديات/باب ولي العمد يرضى بالدية، 579/2 رقم4504)، أخرجه الترمذي في سننه: (كتاب الديات/باب حكم ولي القتيل في القصاص والعفو21/4 رقم 1406)

(3) حاشية الروض المربع: النجدي(208/7)، شرح منتهى الإرادات: البهوتي(279/3)

(4) الكافي: ابن قدامه(278/3)، منار السبيل: ابن ضويان(316/2)، شرح منتهى الإرادات : البهوتي (279/3)، الروض المربع: البهوتي(419/1)

(5) الجامع لأحكام القران: القرطبي(244/2)

2. سياق الآية يدل على صحة مذهب الحنابلة فلو لم تثبت الدية بعفو ولي المقتول فما الذي سوف يؤديه القاتل بإحسان لأن معنى الآية (وليؤد إليه القاتل بدل الدم أداء بإحسان بـــأن لا يماطلـــه ولا يبخسه) [1] فرتّب الإتباع بالدية على العفو دون القصاص[2] .

3. القتل المضمون إذا سقط فيه القصاص من غير إبراء ثبت المال كما لو عفا بعض الورثة.

4. الأخذ برأي الحنابلة فيه احتياط لحق الولي وعدم التفريط فيه كما انه يتناسب مع مقصد الشارع ألا يضيع دم في الإسلام هدرا.

(1) الكشاف عن حقائق التنزيل: الزمخشري(248/1)

(2) أضواء البيان: الشنقيطي(74/6)

المبحث الثالث

الصلح: تعريفه، مشروعيته، أحكام تتعلق به

أولاً: تعريف الصلح لغةً وشرعاً:

أ . تعريف الصلح لغةً:

الصلح: اسم من المصالحة وهي المسالمة بعد المنازعة[1] والمصدر: الصلاح، والصلاح ضد الفساد تقول: صَلَح يَصْلَحُ ويَصْلُح صَلاحاً وصُلُوحاً وهو صالح و الجمع صُلَحاءُ وصُلُوحٌ[2].

والصلْح: تصالُح القوم بينهم، والصلح بالضم: السلم (بفتح السين وكسرها) والصلح أيضاً: اسم جماعة متصالحين يقال: هم لنا صُلْحٌ أي مصالحون.

وأصلح الشيء بعد فساده: أقامه، ومن المجاز أصلح إليه: أحسن، يقال: أصلح الدابة إذا أحسن إليها فصلحت، وأصلح ما بينهم وصالحهم مصالحة وصِلاحاً، والصلاح بكسر الصاد مصدر المصالحة والإصلاح نقيض الإفساد، والاستصلاح نقيض الاستفساد، والاصطلاح: اتفاق طائفة مخصوصة على أمر مخصوص.

وقد اصطلحوا وصالحوا وأصَلحوا وتصالحوا واصَالحوا مشددة كلها بمعنى واحد[3].

ب . تعريف الصلح شرعاً:

اتفقت تعريفات الحنفية والشافعية للصلح في الشرع على أنه: معاقدة يتوصل من خلالها إلى قطع النزاع بين الخصوم بينما أشار الحنابلة إلى الإصلاح بين طرفي العقد وهو أمر زائد على قطع النزاع حيث يمكن قطع النزاع بين الخصوم من غير إحلال للصلح والتوافق بينهم. وأما المالكية فقد جاء تعريفهم للصلح مختلفاً إلى حد ما بإضافة مدلول جديد لهذا المعنى هو جواز حصول هذه المعاقدة لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل ولكنها محتملة الوقوع في المستقبل[4].

ويتضح ذلك بعرض هذه التعريفات على النحو التالي:

فالصلح عند الحنفية هو: (عقد وضع لرفع المنازعة)[5].

وعند المالكية: (انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه)[6].

وعرفه الشافعية: (عقد يحصل به قطع النزاع)[7].

---

(1) التعريفات: الجرجاني(176)، التعاريف: المناوي(460)

(2) مقاييس اللغة: ابن فارس(303/3 مادة صلح)، تاج العروس: الزبيدي(548/6 مادة صلح)

(3) لسان العرب: ابن منظور(516/2–517، مادة صلح)، تاج العروس: الزبيدي(مادة صلح 548/6 وما بعدها)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي(293، مادة صلح)، الصحاح في اللغة: الأزهري(384/1–385، مادة صلح)

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف الكويتية(323/27)

(5) الفتاوى الهندية: الشيخ نظام وآخرون(228/4)، العناية شرح الهداية: البابرتي(403/8)

(6) بلغة السالك: الصاوي(405/3)، مواهب الجليل: الحطاب(3/7)، شرح مختصر خليل: الخرشي(2/6)

(7) حاشية عميرة: (382/2)، حاشية إعانة الطالبين: البكري الدمياطي(97/3)، فتح الوهاب: الأنصاري (354/1)

كما عرفه الحنابلة: (معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح أو الموافقة بين مختلفين)[1].

وبإيراد هذه التعريفات والنظر فيها:

يتضح أن هذه التعريفات متقاربة من حيث الأصل ولكنها تدل على بعض الاختلافات فتعريف الحنفية والشافعية قد تطابقا في المعنى، ليس بينهما خلاف في أن الصلح عقد وضع لرفع المنازعة وقطعها بينما لم يقتصر الحنابلة على رفع النزاع فقط وأضافوا الإصلاح والتوافق بين المختلفين.

كما أضاف المالكية بعداً مستقبلياً جديداً بعبارة (أو خوف وقوعه)، إشارة إلى أن الصلح جائز عند توقع حصول منازعة غير قائمة بالفعل للعمل على عدم وقوعها.

(1) الإنصاف: المرداوي(174/5)، شرح منتهى الإرادات: البهوتي(139/2)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(334/3)

ثانيا: مشروعية الصلح:

ثبتت مشروعية الصلح بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أولاً: الكتاب

لقد تحدثت آيات كثيرة من القرآن عن جواز الصلح ومشروعيته أذكر منها:

1- قال الله تعالى: (وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا)[1]

وجه الدلالة:

وصف الله تعالى جنس الصلح بأنه خير في قوله تعالى(والصلح خير)، وذلك دليل وبيان أنه نهاية في الخيرية، ومعلوم أن الباطل لا يوصف بالخيرية، فكان كل صلح مشروع بظاهر هذا النص إلا ما خص بدليل[2].

2- قال الله تعالى: (وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا)[3]

وجه الدلالة:

أمر الله تعالى بالصلح بين المؤمنين، والله تعالى لا يأمر إلا بالحق والعدل فدل ذلك على جواز الصلح[4] .

ثانياً السنة:

1.عن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً)[5]

وجه الدلالة:

الحديث دليل على جواز الصلح وإشارة إلى أن القاضي مأمور بدعاء الخصمين إلى الصلح[6].

---

(1) سورة النساء: الآية(128)

(2)المبسوط: السرخسي(118/16)، بدائع الصنائع: الكاساني(40/6)

(3) سورة الحجرات: الآية(9)

(4)المجموع: النووي(385/13)

(5) أخرجه الترمذي في سننه: (كتاب الأحكام/باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، 634/3 رقم 1352)، أخرجه ابن حبان في صحيحه: (كتاب الصلح/ ذكر الإخبار عن جواز الصلح بين المسلمين(488/11 رقم 5091) وحسنه شعيب الارنؤوط: انظر نفس المرجع

(6) المبسوط: السرخسي(118/16)

2. عن عبد الله بن كعب بن مالك عن أبيه أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في عهد رسول الله ﷺ في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته فخرج إليهما رسول الله وكشف سجف[1] حجرته ونادى كعب بن مالك فقال: يا كعب: فقال: لبيك يا رسول الله فأشار إليه بيده أن ضع الشطر من دينك قال كعب: قد فعلت يا رسول الله، قال رسول الله ﷺ قم فاقضه[2].

وجه الدلالة:

في الحديث جواز الإصلاح بين الخصوم وحسن التوسط بينهم بالصلح المقتضي لترك المخاصمة الموجبة لرفع الصوت في المسجد، وجواز المطالبة بالدين في المسجد، وقبول الشفاعة في غير معصية[3].

ثالثاً: الإجماع:

أجمع الفقهاء على مشروعية الصلح في الجملة وان كان بينهم اختلاف في بعض صوره[4].

رابعاً: المعقول:

الصلح اسم من المصالحة، وهي المسالمة بخلاف المخاصمة والتخاصم، وأصله من الصلاح وهو استقامة الحال على ما يدعو إليه العقل، وهذا المعنى يدل على حسنه الذاتي فكم من فساد انقلب به إلى الصلاح بحسنه ولهذا أمر الله تعالى به عند حصول الفساد والفتن[5].

(1) سجف: السجف الستر والجمع سجوف وأسجاف. أنظر تاج العروس: الزبيدي(414/23، مادة سجف)

(2) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب المساجد /باب التقاضي والملازمة في المسجد 174/1رقم 445)، وأخرجه مسلم في صحيحه: (كتاب المساقاة /باب استحباب الوضع من الدين 192/3رقم 1558)

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري: ابن حجر(552/1)، شرح النووي على صحيح مسلم: (220/10)

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف الكويتية(325/27)

(5) تكملة حاشية رد المختار: علاء الدين بن عابدين(345/2)، تبيين الحقائق: الزيلعي(30/5)

ثالثاً: الصلح عن جناية العمد بما زاد على الدية:

ما من خلاف بين الفقهاء على جواز الصلح عن القصاص والتنازل عنه مقابل الدية المقدرة شرعاً من غير زيادة عليها ولا نقصان، كما اتفقوا على جواز الصلح عن القصاص بما قل عن مقدار هذه الدية على اعتبار أن لصاحب القصاص التنازل عنه مجاناً بدون مقابل، فله أيضاً التنازل عن أي قدر من الدية قل ذلك المقدار أو كثر.

وقد وقع الخلاف بينهم في الصلح على ما زاد عن الدية إذا كانت الزيادة من جنس الدية وانحصر خلافهم في قولين:

القول الأول :

جواز الصلح عن القصاص بأكثر من الدية، كالصلح على ديتين أو ثلاث أو أربع إذا كانت الزيادة من جنس الدية، أو من غير جنسها، وذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية وهو المذهب عند الحنابلة، ويصح عند الشافعية على قولهم أن موجب العمد هو القود عيناً[1].

القول الثاني:

عدم جواز الصلح على أكثر من الدية إن كانت الزيادة من جنس الدية، واختاره بعض الحنابلة، ورجحه ابن القيم وهو مذهب الشافعية على قولهم أن موجب العمد هو التخيير بين القصاص والدية[2].

سبب الخلاف:

لقد أدى الخلاف على موجب القتل العمد هل هو القصاص عيناً أم التخيير بين القصاص والدية إلى الاختلاف في كثير من المسائل، ومنها الصلح بما زاد عن الدية، فمن رأى أن موجب العمد هو القود عيناً أجاز الصلح عنه بأكثر من الدية؛ لأن القصاص ليس بمال وإنما يتقوم بالعقد، أما من رأى أن موجب العمد هو التخيير بين القصاص والدية، فالصلح بما زاد على الدية عندهم هو زيادة على الواجب المفروض المقدر فقالوا بعدم جواز هذا الصلح.

---

(1) الهداية: المرغيناني(194/3)، العناية شرح الهداية: البابرتي(417/8)، مجمع الضمانات: البغدادي(386)، تبيين الحقائق: الزيلعي(36/5)، الشرح الكبير: الدردير(317/3)؛ شرح مختصر خليل: الخرشي(8/6)، الكافي: ابن قدامه(275/3)، المبدع: ابن مفلح(173/4)، روضة الطالبين: النووي(242/9)
مغني المحتاج: الشربيني(50/4)

(2) إعلام الموقعين: ابن القيم(262/3)، روضة الطالبين: النووي(242/9)، مغني المحتاج: الشربيني(50/4)، الإنصاف: المرداوي(6/10)

أدلة القول الأول: (القائل بجواز الصلح عن القصاص بأكثر من الدية)

استدل أصحاب هذا القول بالكتاب والسنة والأثر والقياس والمعقول، وذلك على الوجه التالي:

أولاً: الكتاب:

قال الله تعالى: (فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ)[1]

وجه الدلالة: استدلوا بالآية من وجهين:

الأول: نزلت الآية في الصلح عن دم العمد فدل ذلك على جواز الصلح سواءً كان بدل الصلح قليلاً أو كثيراً، من جنس الدية أو من خلاف جنسها حالّاً أو مؤجلاً[2].

الثاني: أمر الله تعالى الولي بالأتباع بالمعروف إذا أعطي له شيء، واسم الشيء يتناول القليل والكثير وهذا يدل على جواز الصلح عن القصاص بأكثر من الدية[3].

ثانياً: السنة:

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبيﷺ قال: (من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية ثلاثون حقة وثلاثون جذعه وأربعون خلفة وذلك عقل العمد وما صولحوا عليه فهو لهم وذلك تشديد العقل)[4].

وجه الدلالة:

في قول النبي ﷺ(وما صولحوا عليه فهو لهم) دليل على أن أولياء المقتول إذا اشترطوا أن يأخذوا من القاتل مقابل إسقاط القصاص أكثر من الدية المقدرة شرعاً فذلك لهم لأن قوله ﷺ وما صولحوا عليه فهو لهم قد أتى بعد بيانه للدية بقدرها وبنوعها.

قال الشوكاني: (في الحديث جواز الصلح في الدماء بأكثر من الدية)[5]

---

(1) سورة البقرة: الآية(178)

(2) بدائع الصنائع: الكاساني(250/7)

(3) بدائع الصنائع: الكاساني(49/6)

(4) أخرجه بن ماجة في سننه: (كتاب الديات / باب من قتل عمداً فرضوا بالدية 877/2رقم 2626)، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى: (كتاب الديات/باب أسنان دية العمد إذا زال فيه القصاص وإنها حالة في مال القاتل 71/8 رقم 15918)، وصححه الألباني: أنظر صحيح الجامع الصغير وزيادته(1102/2رقم 6455)

(5) نيل الاوطار: الشوكاني(259/5)

ثالثاً: الأثر:

قتل هدبة بن خشرم وكان شاعراً فصيحاً من قضاعة شاعراً يسمى زيادة بن زيد بعد أن تهاجيا ثم تقاتلا، فبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص سبع ديات لأهل القتيل فأبوا أن يعفوا عنه[1].

وجه الدلالة:

أنهم زادوا على الدية سبعة أضعاف ولو لم يكن ذلك جائزاً لعرضوا الدية المقدرة شرعاً فقط ولم يزيدوا عليها.

رابعاً: القياس:

قياس الصلح عن القصاص بعقد النكاح حيث إن كلاً منهما مبادلة المال بغير المال، وكلاً منهما يتقوم بالعقد، ولما كان عقد النكاح يجوز بأي مقدار يتراضيان عليه فكذا الصلح عن جناية العمد يجوز بأي مقدار يتراضيا عليه ولو كان أكثر من الدية أضعافاً[2].

خامساً: المعقول:

واستدلوا به من وجهين :

الأول: الواجب في القتل العمد القصاص، بينما موجب القتل الخطأ الدية، والدية محددة ومقدرة من قبل الشارع، فلا تجوز الزيادة عليها؛ لأن الزيادة تكون ربا فتبطل، ولكن القصاص ليس بمال وإنما يتقوم بالعقد فانعدم فيه الربا؛ لأن الربا يختص بمبادلة المال بالمال[3].

الثاني: القصاص حق ثابت لأولياء المقتول يجري فيه الإسقاط مجاناً بالعفو، فكذا تعويضاً بالصلح لاشتماله على إحسان الأولياء وإحياء القاتل؛ فيجوز بالتراضي والقليل والكثير فيه سواء؛ لأنه ليس فيه نص مقدر فيفوض إلى اصطلاحهما[4].

أدلة القول الثاني: (القائل بعدم جواز الصلح عن القصاص بما زاد على الدية)

واستدلوا على مذهبهم بالسنة والمعقول وذلك على الوجه التالي:

---

(1) المغني: ابن قدامة(478/9)

(2) العناية: البابرتي(415/8)

(3) بدائع الصنائع: الكاساني(250/7)، العناية: البابرتي(415/8)، حاشية ابن عابدين: (237/8)، المغني: ابن قدامه(478/9)

(4) اللباب شرح الكتاب: الغنيمي(149/3)، الهداية: المرغيناني(167/4)، تبيين الحقائق: الزيلعي(113/6)

أولاً: السنة:

عن أبي شريح الخزاعي أن النبيﷺ قال: (من أصيب بقتل أو خبل فانه يختار إحدى ثلاث إما أن يقتص وإما أن يعفو وإما أن يأخذ الدية فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه ومن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم)[1] .

وجه الدلالة:

لقد حصر رسول الله ﷺ في هذا الحديث خيارات المجروح أو أولياء المقتول في ثلاثة أمور: إما القصاص وإما العفو وإما الدية، ثم قال فان اختار الرابعة أي الزيادة على القصاص أو الزيادة على الدية فخذوا على يديه أي لا توافقوه.

فليس له أن يصالح بأكثر من الدية لأن الشرع ما جعل له إلا هذا أو هذا، فإما أن يقتص وإما أن يعفو وإما الدية[2].

المعقول:

إذا كان الواجب في القتل العمد التخيير بين القصاص أو الدية فان الصلح على أكثر من الدية زيادة على الواجب، فلو تصالح الولي والجاني عن القود على أكثر من الدية كالصلح على مائتي بعير لغا هذا الصلح إن أوجبنا التخيير بين القصاص والدية لا أحدهما بعينه[3].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بادلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي فيها القول الأول وذلك للأسباب الآتية:

1. أن ما استدل به أصحاب القول الثاني من السنة هو حديث ضعيف لا يقوى أمام أدلة الجمهور من الاستدلال الصريح بالآية الكريمة والسنة النبوية بقول النبيﷺ (وما صولحوا عليه فهو لهم)، وان افترضنا صحته فلا يسلم لهم وجه استدلالهم به حيث جاء في بيان قولهﷺ (إن أراد الرابعة فخذوا على يديه) أي تجاوز الثلاث وطلب شيئا آخر بأن قتل القاتل بعد ذلك أي بعد العفو أو أخذ الدية أو بأن عفا ثم طلب الدية فله أي للمعتدي (عذاب أليم)[4].

---

(1) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الديات/باب الإمام يأمر بالعفو في الدم 576/2 رقم 4496)، أخرجه ابن ماجة في سننه:(كتاب الديات/باب من قتل له قتيل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث 876/2 رقم2623)، أخرجه الطبراني في المعجم الكبير(189/22، حديث رقم494)، أخرجه أحمد في مسنده (297/26،حديث رقم 16375)، وضعفه الشيخ الألباني: انظر ضعيف الجامع الصغير وزيادته(784/1رقم 5433)

(2) الشرح الممتع على زاد المستقنع: ابن عثيمين(251/14)

(3) مغني المحتاج: الشربيني(50/4)، روضة الطالبين: النووي(242/9)، حاشية عميرة: (128/4)

(4) عون المعبود شرح سنن أبي داود: العظيم آبادي(135/12)

2. من حيث النظر الفقهي المجرد يترجح قول الجمهور، وأما من حيث النظر إلى الواقع فان القول الثاني له وجاهته من حيث إنه إذا فُتح المجال أمام الأولياء للصلح عن القصاص بما زاد عن الدية فربما أدى ذلك إلى متاجرة الكثير من الناس بدماء ذويهم وإرهاق الجاني بطلب ما يعجز عن إتباعه وتسديده مما يزيد عن الدية التي قدرها الشارع الحكيم.
3. على أن الأخذ بالمذهب الأول يجب أن يكون وفق ضوابط يضعها الإمام حيث الأخذ به على وجه الإطلاق يفتح الباب حتما لإضافة البعد العصبي القبلي في عدم المساواة بين الناس من حيث إن زيداً المقتول له من المكانة والوجاهة ما يجعلنا نطلب له أكثر من دية، بينما القتيل عمرو أهون من أن يطلب له أكثر من دية، ولا شك أن هذا ما استبعده الشارع تماما في تشريعه للقصاص، أو تجويزه للصلح بما يزيد عن الدية.

والله تعالى أعلم

رابعاً: الصلح الصادر من ولي الصغير والمجنون:

اتفق العلماء على عدم جواز العفو الصادر عن ولي الصغير والمجنون عن قصاص وجب لهما على غير مال، إذ عفو الولي مجاناً يعد ضرراً محضاً على كلٍ منهما، وقد اختلفوا فيما إذا أراد الولي أن يصالح الجاني على مال مقابل إسقاط قصاص ثبت لصغير أو مجنون لم يشاركهما فيه أحد، وقد جاء خلافهم في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول:

جواز الصلح الصادر عن ولي الصغير والمجنون بشرط أن يكون الصلح على الدية أو أكثر منها، وذهب إلى ذلك الحنفية(1).

القول الثاني:

جواز الصلح الصادر عن ولي الصغير والمجنون على الدية كاملة إذا كانت المصلحة في ذلك، وفي حالة إعسار الجاني يجوز الصلح بأقل من الدية وذهب إلى ذلك المالكية([2]).

القول الثالث:

جواز الصلح الصادر عن ولي الصغير والمجنون على الدية بشرط أن يكونا بحاجة إلى النفقة، وهو قول عند الشافعية والحنابلة([3]).

القول الرابع:

عدم جواز الصلح الصادر عن ولي الصغير حتى وان كان بحاجة إلى النفقة، وهو قول آخر عند الشافعية والحنابلة([4]).

---

(1) البحر الرائق: ابن نجيم(257/7)، المبسوط: السرخسي(24/21)، تبيين الحقائق: الزيلعي(107/6)، الدر المختار: الحصكفي(538/6-539)

(2) بلغة السالك: الصاوي(181/4)، منح الجليل: الحطاب(70/9)، التاج والإكليل: العبدري(252/6) ، حاشية الدسوقي: (259/4)

(3)المهذب: الشيرازي(188/2)، المجموع: النووي(442/18)، الكافي: ابن قدامة(186/5)، المغني: ابن قدامة(476/9)

(4)المهذب: الشيرازي(188/2)، المجموع: النووي(442/18)، الكافي: ابن قدامة(186/5)، المغني: ابن قدامة(476/9)

سبب الخلاف:

- اختلاف الفقهاء في الصلح الصادر عن ولي الصغير والمجنون يتفرع على اختلافهم ابتداءً في حق الولي في استيفاء القصاص الواجب للصغير والمجنون بمفردهما من غير مشاركة من احد، فيرى أبو حنيفة ن للأب والجد فقط دون غيرهما من الأولياء ولاية استيفاء هذا القصاص، وعند مالك للأب ولاية استيفاء قصاص وجب لابنه الصغير[1]، وعلى العكس من ذلك يتشدد الشافعي وأحمد في إعطاء حق الاستيفاء لأي من أولياء الصغير والمجنون لأن القود للتشفي، ولا يحصل التشفي بمباشرة الأولياء([2]).
- فمن أعطى الأولياء حق استيفاء القصاص أعطاهم حق الصلح بطريق الأولى، ومن منع الاستيفاء منع الصلح إلا أن يكون الصغير والمجنون محتاجين إلى النفقة.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بجواز صلح ولي الصغير أو المجنون على الدية أو أكثر منها)

استدل أصحاب هذا القول لمذهبهم بالقياس والمعقول وذلك على الوجه التالي:

أولاً: القياس:

قياس ولاية استيفاء القصاص الواجب للصغير والمجنون بولاية الإنكاح بجامع أن كلاً منهما ولاية نظر ومصلحة تثبت لمن كان مختصاً بكمال النظر والمصلحة في حق الصغير والمجنون، وهما الأب والجد، فلما جاز لهما ولاية الإنكاح جاز لهما أيضاً ولاية الاستيفاء، ومن كان يجوز له ولاية الاستيفاء كان له الصلح بطريق الأولى لأنه أتفه من الاستيفاء[3].

ثانياً: المعقول:

واستدلوا به من عدة وجوه وذلك على النحو التالي:

الأول: الولد جزء من والده، وولاية الأب على ابنه فيما يرجع إلى استيفاء حقه ولاية كاملة تعم النفس والمال جميعاً بمنزلة ولايته على نفسه.

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(244/7)، تكملة حاشية رد المحتار: ابن عابدين(103/1)، منح الجليل: الحطاب(70/9)

(2) الحاوي: الماوردي(121/12)؛ المجموع: النووي(442/18)؛ روضة الطالبين: النووي(214/9)؛ الإقناع: الحجاوي(181/4)؛ الإنصاف: المرداوي(354/9)

(3) بدائع الصنائع: الكاساني(244/7)، تبيين الحقائق: الزيلعي(107/6)، الدر المختار: الحصكفي(538/6)

الثاني: إذا صالح الولي على الدية أو أكثر منها تصل إلى من يليه منفعة في الحال إذ هو بالصلح يجعل ما ليس بمال (وهو القصاص) من حقه مالاً فيتمحض تصرفه نفع لمن يليه[1].

الثالث: إن حطّ الولي شيئاً من الدية لم يجز ما حطّ قل ذلك أو كثر؛ لأنه بذلك مسقط لحق من يليه غير مستوفٍ له ولاية الاستيفاء والدية مقدرة شرعاً، فإذا انقص عن المقدر شرعاً فقد أسقط من حق من يليه شيئاً تيقن ثبوته له، وذلك غير صحيح منه إذ يجب على القاتل بالصلح بذل تمام الدية[2].

أدلة القول الثاني: (القائل بجواز الصلح على الدية كاملة إذا كانت المصلحة فيه وجوازه على أقل من الدية عند إعسار الجاني)

واستدلوا لمذهبهم بالمعقول من وجهين وذلك على النحو الأتي:

الأول: الولي مختص بالنظر في مصلحة الصغير، والواجب عليه فعل الأصلح له، فان رأى المصلحة في أخذ الدية تعين ذلك، وان كانت المصلحة في القصاص بأن خشي على الصبي من القاتل تعين القصاص.

الثاني: إذا رأى الولي أن المصلحة في اخذ الدية ولا نفع يعود على الصبي من القصاص، وكان الجاني معسرا؛ فيجوز الصلح بأقل من الدية حيث يعد ذلك أقصى ما يمكن تحصيله من الجاني فجاز الصلح به عند الإعسار فقط[3].

أدلة القول الثالث: (القائل بجواز الصلح بشرط احتياج الصغير والمجنون إلى النفقة)

واستدلوا لمذهبهم بالمعقول من عدة وجوه وذلك على النحو التالي:

الأول: احتياج الصبي والمجنون إلى النفقة يُجوز صلح وليه عن القصاص إلى المال ليحفظ حياته.

الثاني: وجوب نفقة الصغير والمجنون في بيت المال لا يغنيهما إذا لم يحصل.

الثالث: الصبي إن كان له مال أو له كفاية من غيره وصالح عنه وليه، فقد فوت عليه حقه من القصاص من غير حاجة([4]).

---

(1) المبسوط: السرخسي(24/21)، البحر الرائق: ابن نجيم(341/8)

(2) المبسوط: السرخسي(21/ 24، 25)

(3) الشرح الكبير: الدردير(259/4)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: (258/4-259)، بلغة السالك: الصاوي(181/4)

(4) المجموع: النووي(18/ 473)، المهذب: الشيرازي(188/2)، الكافي: ابن قدامة(186/5)، الشرح الكبير: ابن قدامة(385/9)، المغني: ابن قدامة(476/9)

أدلة القول الرابع: (القائل بعدم جواز الصلح الصادر عن ولي الصغير حتى وإن كان بحاجة إلى المال)

واستدلوا لمذهبهم بالقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولا: القياس:

قياس حق الصلح على حق استيفاء القصاص وحق إسقاطه من حيث إن الولي لا يملك استيفاء قصاص وجب للصغير وحده دون مشاركة من احد ولا يملك إسقاطه، فكما انه لا يملك حق الاستيفاء وحق الإسقاط فكذا لا يملك حق الصلح[1].

ثانيا: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من وجهين وذلك على النحو الآتي:

الأول: الصبي يختلف عن المجنون من حيث إن الصبي له وقت معين ينتظر بلوغه عندها، بخلاف المجنون فانه ليست له حالة معتادة ينتظر فيها رجوع عقله؛ ولذلك فلا يصالح عن الصغير وإنما يجب أن ينتظر حتى يبلغ[2].

الثاني: الصبي إن كان محتاجاً فإن نفقته تكون في بيت المال؛ فلا حاجة للتذرع بفاقته والتنازل عن حقه في القصاص إلى الدية صلحاً[3].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال الفقهاء فيها يترجح لدي القول الثالث وهو ما ذهب إليه السادة الشافعية والحنابلة من جواز صلح الولي على الدية بإضافة قيد حاجة الصغير والمجنون إلى النفقة وذلك للأسباب التالية:

1. القول بجواز الصلح فيه منفعة للقاتل من حيث إسقاط القصاص عنه، كما إن فيه منفعة للصغير أو المجنون المحتاج إلى المال من حيث ثبوت الدية له كي يحفظ بها حياته.
2. تقييد الولي بالصلح على الدية وزيادة تقييده بكون الصغير والمجنون بحاجة إلى النفقة؛ يحفظ حقهما ويجعل سلطة الولي مقيدة بما فيه النفع لهما.
3. قد يكون الصبي بالغاً غير راشد فيتخير من القصاص أو الدية ما لا يعود بالنفع عليه بخلاف الولي الأكبر سناً والأوفر نظراً فيختار الأنفع منهما.

---

(1)المجموع: النووي(442/18)

(2) المغني: ابن قدامة(476/9)

(3) روضة الطالبين: النووي(214/9)

خامساً: موت المجني عليه بعد صدور الصلح منه

إذا جُرح الإنسان – أو قُطع– جرحاً موجباً للقصاص لم يمته من فوره فصالح المجروح الجاني على سقوط القصاص على مال فان بريء من ذلك واقتصر الجرح على مكانه فالصلح صحيح [1]، وأما إن سري الجرح إلى النفس فمات فقد اختلف الفقهاء إزاء هذه الصورة اختلافاً بيناً حيث إن الصلح بين المجني عليه والجاني إما أن يكون بلفظ الجراحة فقط، وإما أن يكون بلفظ الجراحة وما يحدث منها، وإما أن يتم بلفظ الجناية فقط، وإما بلفظ الجناية وما يحدث منها.

فإذا كان الصلح بلفظ الجراحة فقط ولم يذكر ما يحدث منها، فقد اختلف العلماء في صحته وآثاره إلى أربعة أقوال:

القول الأول:

الصلح بين المجني عليه والجاني باطل وتجب الدية كاملة في مال القاتل دون المقدار المصالح عنه، إذ سقط القصاص عن القاتل درءاً لشبهة الصلح وذهب إلى ذلك أبو حنيفة رحمه الله تعالى[2].

القول الثاني:

الصلح صحيح جائز يسقط به القصاص والدية معاً ولاشيء على القاتل، وهو مذهب أبي يوسف ومحمد من الحنفية، ورواية عند الحنابلة[3].

القول الثالث:

يخير أولياء المقتول بين أن يمضوا الصلح ويرضوا بما صالح به المقطوع، ولهم أن يبطلوه ويردوا المال المصالح به ويقتصوا من القاتل بقسامةِ أن المقتول مات من ذلك القطع أو الجرح وذهب إلى ذلك المالكية[4].

القول الرابع:

الصلح صحيح يسقط به القصاص فقط وتجب دية نفسٍ كاملة دون الجزء المصالح عنه وهو مذهب الشافعية ورواية ثانية عند الحنابلة[5].

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(249/7)، روضة الطالبين: النووي(244/9)، مغني المحتاج: الشربيني(50/4)

(2) المبسوط: السرخسي(283/26)، بدائع الصنائع: الكاساني (249/7)

(3) المبسوط: السرخسي(283/26)، بدائع الصنائع: الكاساني (249/7)، الإنصاف: المرداوي(10/10)، الشرح الكبير: ابن قدامة(420/9)

(4) الشرح الكبير: الدردير(318/3)، منح الجليل: عليش(161/6)، مواهب الجليل: الحطاب(13/7)، التاج والإكليل: العبدري(86/5)، بلغة السالك: الصاوي(267/3)

(5) روضة الطالبين: النووي(243/9)، المجموع: النووي(482/18)، حاشية الجمل: (625/9) الإقناع: الحجاوي(188/4)، الإنصاف: المرداوي(11/10)

سبب الخلاف:

اختلاف العلماء في مدلول لفظي الجراحة والجناية :

- فمن كان مدلول لفظ الجراحة عنده مشتملاً على الجراحة وما يتولد عنها من السراية، وأن السراية أثر من آثار الجراحة والصلح على الشيء صلح عن أثره أسقط القصاص والدية وهما أبو يوسف ومحمد، ومن رآه مقتصراً على الجرح فقط دون ما ترامى إليه من عضو أو نفس فمنهم من خير أولياء المقتول بين إمضاء الصلح وإبطاله وهم المالكية، ومنهم من أبطل الصلح وأسقط القصاص للشبهة وأوجب تمام الدية وهذا رأي أبي حنيفة، ومنهم من أجاز الصلح وأسقط القصاص وأوجب الدية وهم الشافعية.
- ومن نظر إلى أن لفظ الجناية لفظ عام يتناول القطع وما يمكن أن يحدث منه من قتل أسقط القصاص والدية وهم الحنفية ومن وافقهم، ومن قصر معناه على الجرح أو القطع فقط دون سرايته أسقط القصاص للشبهة وأوجب تمام الدية وهم الشافعية.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل ببطلان الصلح ووجوب الدية كاملة في مال القاتل)

واستدل أبو حنيفة لمذهبه بالمعقول، وذلك من وجهين على النحو التالي:

الأول: القطع يختلف عن القتل، فالقطع إبانة الطرف، وأما القتل فهو فعل مؤثر في فوات الحياة عادة وموجب الأول القطع أو الأرش، وموجب الثاني القتل أو الدية.

فالصلح عن أحدهما لا يكون صلحاً عن الآخر وبذلك لا يصح الصلح ويجب القصاص على القاتل، ولكن القصاص سقط درءاً للشبهة فتجب الدية في مال القاتل[1].

الثاني: حق المجني عليه في موجب جناية العمد (أي القصاص) لا في عين الجناية وهو الجرح أو القطع، فيكون صلحه على الجرح صلحا على غير حقه لأن عين الجناية عَرَض لا يتصور بقاؤها فلا يتصور الصلح عنها، فكيف يصالح عن موجب الجراحة وقد تبين بالسراية ألا موجب لها إذ عند السراية يجب موجب القتل وهو القصاص[2].

أدلة القول الثاني: (القائل بصحة الصلح وسقوط القصاص والدية)

واستدلوا لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول وذلك على الوجه الآتي:

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(249/7)، حاشية ابن عابدين:(563/6)

(2) بدائع الصنائع: الكاساني(249/7)

أولاً: القياس:

قياس الصلح على الجرح أو القطع بصلح بعض أولياء الدم دون بعض بجامع تعذر استيفاء القصاص في كلٍ منهما، فإذا صالح بعض أولياء الدم دون بعض تعذر إقامة القصاص على القاتل وكذلك إذا صالح المجني عليه على القطع تعذر استيفاء القصاص في النفس دون ما صالح عليه لأن القصاص لا يتبعض، وقد سقط في البعض فسقط في الكل[1].

ثانياً: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من وجهين وذلك على الوجه التالي:

الأول: السراية أثر الجراحة والصلح عن الشيء يكون صلحاً عن أثره، كما لو قال صالحتك عن الجراحة وما حدث منها[2].

الثاني: إذا صالح عن الجرح صار أصل سبب الجناية هدراً، فالسراية التي تنبني عليه تكون هدراً أيضاً، والدليل عليه أن معنى قوله صالحتك عن هذه الشجة أي عن موجب هذه الشجة وموجبها القصاص في الشجة إذا اقتصر وفي النفس إذا سرى فيصرف الصلح إليهما[3].

أدلة القول الثالث: (للأولياء أن يمضوا الصلح ولهم إبطاله ويردوا المال ويقتصوا من القاتل بقسامة**)**

استدل أصحاب هذا القول لمذهبهم بالمعقول من وجهين وذلك على النحو الآتي:

الأول: وقوع الصلح على الجرح فقط يُحمل على أنه صالح عما وجب له في الحال وبناء على ذلك فإن الجاني يُسأل عن السراية ويقتص منه بقسامة في القتل العمد[4].

الثاني: الصلح إنما كان عن قطع فكشف الغيب انه نفس، فهي جناية غير ما صالح عليه، فوجب الرجوع للمستحق وهم أولياء المقتول وإنما قسموا لتراخي الموت عن الجرح[5].

أدلة القول الرابع: (القائل بصحة الصلح وسقوط القصاص ووجوب الدية**)**

استدل أصحاب هذا القول لمذهبهم بالمعقول وذلك على الوجه الآتي:

---

(1) الشرح الكبير: ابن قدامة(418/9)

(2) بدائع الصنائع: الكاساني (249/7)

(3) المبسوط: السرخسي(283/26)

(4) التاج والإكليل: العبدري(86/5)، مواهب الجليل: الحطاب(14/7)، منح الجليل: عليش(162,161/6)

(5) الشرح الكبير: الدردير(318/3)، منح الجليل: عليش(161/6)، مواهب الجليل: الحطاب(13/7)، التاج والإكليل: العبدري(86/5)، بلغة السالك: الصاوي(267/3)، شرح مختصر خليل: الخرشي(10/6)

الأول: سقوط القصاص في القطع أو الجرح يؤدي إلى سقوطه في النفس؛ لأن القصاص لا يتبعض ولم تسقط الدية لأنه أبرأه منها قبل وجوبها إذ تجب بموت المجني عليه وليس قبل ذلك[1].

الثاني: السراية تولدت من مُصالح عنه فصارت شبهة دافعة للقصاص[2].

الثالث: لأولياء المقتول دية ما سرت إليه الجناية لأنها جناية أوجبت الضمان فكانت سرايتها مضمونه، وإنما سقطت ديتها بما صالح المجني عليه فيختص السقوط بما صالح عنه دون غيره[3].

- وأما إذا تم الصلح بين المجني عليه والجاني في جناية العمد على الجناية وما يحدث منها أو على الجراحة وما يحدث منها فلم يختلف العلماء على أصل جواز هذا الصلح وسقوط القصاص به ولكنهم اختلفوا في آثاره من حيث وجوب الدية على القاتل على قولين:

القول الأول:

سقوط القصاص والدية ولا شيء على القاتل، وذهب إلى هذا القول الحنفية والمالكية ورواية عند الحنابلة[4].

القول الثاني:

سقوط القصاص ووجوب الدية كاملة في مال القاتل إلا القدر الذي صالح عليه المجني عليه وهو مذهب الشافعية ورواية أخرى عند الحنابلة[5].

أدلة القول الأول: (سقوط القصاص والدية ولا شيء على القاتل)

واستدلوا لمذهبهم بالمعقول من وجوه وذلك على النحو الآتي:

الأول: الصلح جرى على حق ثابت وهو القصاص؛ ولذلك وقع صحيحاً فلا شيء على القاتل.

الثاني: وقوع الصلح بلفظ الجناية فقط دون أن يذكر المجني عليه ما يحدث منها يتناول القتل ويدل عليه؛ فكان صلحا عن القتل.

الثالث: فإذا وقع الصلح بلفظ الجناية وما يحدث منها أو الجراحة وما يحدث منها فيتأكد بذلك سقوط جميع آثار هذه الجناية من قصاص أو دية([6]).

---

(1) المهذب: الشيرازي(189/2)، المجموع: النووي(481/18)

(2) مغني المحتاج: الشربيني(51/4)

(3) الشرح الكبير: ابن قدامة(418/9)

(4) المبسوط: السرخسي(283/26)، بدائع الصنائع: الكاساني(249/7)، مواهب الجليل: الحطاب(15/7)، منح الجليل: عليش(161/6)الإنصاف: المرداوي(10/10)، الشرح الكبير: ابن قدامة(420/9)

(5) التنبيه: الشيرازي(218/1)، المجموع: النووي(481/18)

(6) بدائع الصنائع: الكاساني(249/7)

أدلة القول الثاني:(سقوط القصاص ووجوب الدية كاملة في مال القاتل إلا القدر المصالح عليه) واستدلوا لمذهبهم بالمعقول على الوجه الذي أُستدل به للقول الرابع في المسالة الأولى وهو:

الأول: سقوط القصاص في القطع أو الجرح يؤدي إلى سقوطه في النفس؛ لأن القصاص لا يتبعض ولم تسقط الدية، لأنه أبرأه منها قبل وجوبها إذ تجب بموت المجني عليه وليس قبل ذلك[1].

الثاني: السراية تولدت من مُصالح عنه فصارت شبهة دافعة للقصاص[2].

الثالث: لأولياء المقتول دية ما سرت إليه الجناية لأنها جناية أوجبت الضمان فكانت سرايتها مضمونه وإنما سقطت ديتها بما صالح المجني عليه فيختص السقوط بما صالح عنه دون غيره[3].

- وأما إذا تم الصلح بين طرفي جناية العمد بلفظ الجناية فقط فقد اتفق الحنفية على صحته وسقوط القصاص والدية به، واستدلوا لذلك بأدلتهم على صحة الصلح بلفظ الجناية وما يحدث منها.
وأما المالكية والشافعية والحنابلة فلفظ الجناية لديهم يأخذ نفس أحكام لفظ الجراحة بأدلته.

الترجيح:

بعد عرض المسألة بفروعها وأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي ما يأتي:

1. الجناية هي كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس وغيرها، إلا أن الفقهاء قد خصوا لفظ الجناية بما حل بنفس وأطراف([4])، وأما الجراحة فهي اسم للضربة أو الطعنة مأخوذة من الجُرح، ولا يخرج استعمال الفقهاء للجراحة عن هذا المعنى اللغوي([5])، ومن هنا ألاحظ أن لفظ الجناية أشمل وأعم من لفظ الجراحة؛ وبناء على ذلك فإنني أرجح ما ذهب إليه الإمام الأعظم أبي حنيفة ومن وافقه، من أن الصلح إذا وقع بلفظ الجناية وما يحدث منها أو الجراحة وما يحدث منها فان إرادة المجني عليه في إسقاط القصاص والدية معاً وإبراء الجاني من كل حق عليه هي إرادة واضحة مقترنة بقرينة جازمة هي قوله(وما يحدث منها) .
2. وأما وقوع الصلح بلفظ الجناية فقط أو الجراحة فقط، يترجح لدي فيه ما ذهب إليه السادة الشافعية احتياطاً لدماء المجني عليه ألا تذهب هدراً حيث أن لفظ الجناية لفظ عام حتى انه ليذكر عند الفقهاء ويراد به كل فعل محرم حلّ بالمال كالغصب والسرقة والإتلاف، ومن هنا يتوجب على القاتل إكمال الدية لأولياء المقتول والله تعالى أعلى واعلم واجل واحكم.

---

(1) المهذب: الشيرازي(189/2)، المجموع: النووي(481/18)

(2) مغني المحتاج: الشربيني(51/4)

(3) الشرح الكبير: ابن قدامة(418/9)

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف الكويتية(59/16)

(5) الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف الكويتية(135/15)

المبحث الرابع

ارث القصاص

أولاً: تعريف إرث القصاص لغة واصطلاحاً

ا- تعريف إرث القصاص لغةً:

الإرث: مصدر من مصادر الفعل ورِث، تقول ورثت أبي وورثت الشيء من أبي أرثه ورثاً ووراثةً وإرثاً.

وورث فلان أباه فهو يرثه وراثةً وميراثاً، ويقال: ورثت فلاناً مالاً أرثه ورثــاً ووَرَثــاً إذا مات مورثك فصار ميراثه لك.

وأورث الرجل ولده مالاً ايراثاً حسناً، ونقول: أورثه الشيء أبوه وهم ورثة فلان.

وورثّه: أدخله في ماله على ورثته، وتوارثناه: ورثه بعضنا عن بعض قدماً، وأورث ولده: لم يدخل أحداً معه في ميراثه.

والإرث والورث والتراث والميراث ما ورِّث.

والوارث: صفة من صفات الله تعالى معناها الباقي الدائم الذي يرث الخلائق ويبقى بعد فنائهم([1]).

وفي الحديث الشريف أن النبيﷺ بعث مربع الأنصاري إلى أهل عرفة فقال: (اثبتوا علــى مشاعركم هذه فإنكم على ارث إبراهيم)

قال أبو عبيد: الإرث أصله من الميراث إنما هو ورث فقلبت الواو ألفاً مكسورة لكسرة الواو كمــا يقال للوسادة: إسادة.

فكان معنى الحديث: إنكم على بقية من ورث إبراهيم الذي ترك الناس عليه بعد موته.

ويقال: أرَّثَ فلان بينهم الشر والحرب تأريثاً وأرَّج تأريجاً إذا أغــرى بعــضهم بــبعض، وأصله من تأريث الثأر وهو إيقادها([2]).

القصاص: تم تعريفه سابقا([3])

ب- تعريف إرث القصاص اصطلاحاً:

لم يعرف العلماء ارث القصاص تعريفاً اصطلاحياً كمسقط من مسقطات القصاص حيث إن تعريف الإرث اصطلاحاً بعمومه يتضمن تعريف ارث القصاص، فقد عرفوا الإرث بأنه: (انتقــال التركة من المورث إلى الوارث ويشمل الأموال والعقارات والحقوق)([4]).

---

(1) لسان العرب: ابن منظور(199/2)، تاج العروس: الزبيدي(381/5)، المعجــم الوســيط: إبــراهيم مــصطفى وآخرون(1024/2)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي(227)

(2) لسان العرب: ابن منظور(2/ 199)، الصحاح: الجوهري(مادة ورث، 295/1)، تهذيب اللغة: الأزهري(مــادة ارث، 15/ 118)

(3) انظر ص 5 من هذا البحث.

(4) هنية: المصباح في علم الميراث(22)

فإرث الميت إذن يشمل الأموال من منقولات وعقارات، كما يشمل الحقوق سواءً كانت مالية كالدية أو مجردة كالقصاص والولاية([1]).

فإذا أردنا أن نعرف ارث القصاص اصطلاحاً كمسقط من مسقطات القصاص يمكن أن نقول:

إرث القصاص: **(انتقال حق القصاص كله أو بعضه للقاتل أولمن لا يحق له القصاص من القاتل).**

شرح التعريف:

(انتقال حق) ثبوت حق استيفاء القصاص من الوارث إلى المورث.

(القصاص) أن يفعل بالقاتل مثل ما فعل بالمقتول .

(كله أو بعضه) القصاص لا يتجزأ فلو ورثه القاتل كله أو ورث جزءاً منه يسقط القصاص.

(للقاتل) إذا وجب القصاص لإنسان فمات من له القصاص فورث القاتل القصاص سقط القصاص لاستحالة وجوب القصاص له وعليه.

(من لا يحق له القصاص من القاتل) يسقط القصاص لو كان في ورثة المقتول ولد للقاتل لأن الولد لا يحق له الاقتصاص من أبيه.

(1) هنية: المصباح في علم الميراث(24)

ثانياً: صور من سقوط القصاص بإرثه:

يسقط القصاص إذا ورثه القاتل كله أوبعضه كما يسقط إذا ورثه من ليس له القصاص من القاتل ومن الصور على سقوط القصاص بإرثه ما يلي:

1. لو قتل أحد الزوجين الآخر وكان لهما ولد أو أولادا ذكوراً وإناثاً سقط القصاص؛ لان الولد ورث حق القصاص على أبيه أو أمه، ولا يجب للولد قصاص على أبيه أو أمه لأنه لا يقتص من الوالد إذا قتل ولده بالأصل فلأن لا يجب له القصاص بالجناية على غيره أولى([1]).
2. ابنان قتل احدهما أباه والآخر قتل أمه فالقصاص على قاتل الأم دون الأب؛ لأن الأم بقتل الأب ورثت جزء من دمه فلما قتلت ورثها القاتل الأول فصار له جزءاً من دم نفسه فسقط القصاص عنه ووجب له القصاص على أخيه([2]).
3. قتل رجل أخا زوجته فورثت الزوجة بعض دم أخيها ثم ماتت بقتل الزوج أو غيره فورثها زوجها القاتل أو ورثها ولدها منه لم يجب القصاص على القاتل؛ لأنه ورث بعضاً من دماء المقتول والقصاص لا يتبعض فلا يمكن استيفاؤه على القاتل([3]).
4. أربعة من الإخوة الأشقاء قتل الأول الثاني فورث القصاص الثالث والرابع مناصفة ولم يرث الأول شيئاً ضرورة أن القاتل لا يرث، ثم قتل الثالث الرابع فالثالث لا يرث شيئاً من قصاص الرابع لأنه قاتل ويرث القصاص الأول كما يرث الأول نصف القصاص الذي ثبت للرابع فيسقط عنه القصاص ويكون للأول قتل الثالث لأن الثالث لم يرث من دم نفسه شيئا([4]).
5. قتلت المرأة أخا زوجها فصار القصاص أو جزء منه لابنها، سقط القصاص عن الأم بإرث الابن له سواءً صار إليه ابتداءً أو انتقل إليه من أبيه لأنه لا يقتل والد بولده([5]).
6. إذا قتل الابن أباه وكان للقاتل أخ شقيق فان الأخ الشقيق يرث حق القصاص من أخيه كاملاً، فإذا مات الأخ الشقيق فان القاتل في هذه الحالة يرث دم نفسه من أخيه فيسقط عنه القصاص لأنه لا يصح استيفاء القصاص من شخص طالب ومطلوب في آن واحد([6]).

---

(1) المغني: ابن قدامة(363/9)، الإقناع: الحجاوي(178/4)، حاشية الروض المربع: النجدي(194/7)، كشاف القناع: البهوتي(525/5)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(39/6)

(2) كشاف القناع: البهوتي(530/5)

(3) المغني: ابن قدامة(364/9)، الإقناع: الحجاوي(178/4)، كشاف القناع: البهوتي(525/5)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(39/6)، حاشية الروض المربع: النجدي(194/7)

(4) المجموع: النووي(367/18)، نهاية المحتاج: الرملي(264/7)، المغني: ابن قدامة(366/9)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(245/6)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(41/6)

(5) المغني: ابن قدامة(364/9)، الإقناع: الحجاوي(178/4)، كشاف القناع: البهوتي(525/5)

(6) الشرح الكبير: الدردير(262/4)، شرح مختصر خليل: الخرشي(27/8)

الفصل الثاني:

فوات محل القصاص في النفس

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الأحكام المترتبة على فوات محل القصاص في النفس

المبحث الثاني: فوات محل القصاص وحق الأولياء

المبحث الأول

الأحكام المترتبة على فوات محل القصاص في النفس

أولا: تعريف فوات محل القصاص لغة واصطلاحا :-

أ. تعريف فوات محل القصاص لغة :-

فوات: مصدر من الفعل فات يفوت فوتا وفواتا، نقول: فات الأمر والأصل فات وقت فعله ومنه فاتت الصلاة إذا خرج وقتها ولم تفعل فيه([1])

وفاتني الأمر فوتا وفواتا ذهب عني، والفوت والفوات: فاتني كذا أي سبقني وفاتني فلان بكذا أي سبقني به

ومن معاني الفوات: موت الفجأة ففي الحديث أنه ﷺ مر تحت جدار مائل فأسرع المشي فقيل يا رسول الله: أسرعت المشي فقال: إني أكره موت الفوات أي موت الفجأة([2])

مَحل: بفتح الميم وفتح الحاء أو كسرها: اسم مكان من الفعل حلّ، يحل حلا.

نقول: حلّ المكان وبه يحل حلا وحلولا: نزل به، وحللت بالبلد حلولا إذا نزلت به.

والمحل: موضع الحلول أي المكان الذي يحل فيه والجمع محال.

ومحل الدين: اجله، ومحل الهدى: يوم النحر بمنى وفي التنزيل: "وَلاَ تَحْلِقُواْ رُؤُوسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ "([3])

وحلّ الهدي: وصل الموضع الذي ينحر فيه ويحل فيه نحره

والمحلة بالفتح: المكان ينزله القوم، وروضة محلال: أي أكثر الناس الحلول بها وأحله المكان وأحله به وحلّله به: جعله يحل([4])

القصاص: تم تعريفه سابقا([5]).

ب. تعريف فوات محل القصاص اصطلاحا :-

بعد البحث والتنقيب في كتب المذاهب الفقهية لم أجد من الفقهاء من عرّف فوات محل القصاص كمصطلح شرعي إلا أن جميع من تكلم عنه قصد به موت القاتل ويمكن أن نقول أن فوات محل القصاص سبب مسقط لعقوبة القصاص في النفس يقصد به :**(ذهاب نفس القاتل بعد وجودها بالموت أو الهرب أو الاختفاء)**

ومحل القصاص هو نفس القاتل فإذا انعدم المحل لأي سبب كالموت أو الهرب أو الاختفاء سقطت العقوبة لأنه لا يتصور تنفيذ العقوبة بعد انعدام محلها

---

(1) المصباح المنير: الرافعي(482/2)، المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى وآخرون(705/2)

(2) لسان العرب: ابن منظور(69/2)، تاج العروس: الزبيدي(24/5)

(3) سورة البقرة: الآية(196)

(4) لسان العرب: ابن منظور(163/11)، تاج العروس: الزبيدي(327/28)، المصباح المنير: الرافعي (147/1-148)، المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى وآخرون(194/1)، القاموس المحيط: الفيروز آبادي(1274).

(5) انظر ص 5 من هذا البحث

ثانياً: فوات محل القصاص في النفس بموت الجاني موتاَ طبيعياَ:

اختلف العلماء في ما إذا ذهبت نفس القاتل قبل أن يقتص منه بدون تدخل من أحد، فهل تثبت لأولياء المقتول الدية في ماله ؟ أم انه بفوات محل القصاص بموت القاتل سقط القصاص ولا شيء لأولياء المقتول، وقد جاء خلافهم في ذلك على قولين:

القول الأول:

إذا فات محل القصاص بموت القاتل بدون تدخل من أحد فلا شيء لأولياء المقتول ولا تجب الدية لهم في مال القاتل، وذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية[1]

القول الثاني:

إذا فات محل القصاص بموت القاتل فان الدية تثبت في ماله لأولياء المقتول، وذهب إلى ذلك الشافعية والحنابلة[2]

سبب الخلاف:

اختلاف الفقهاء في موجب القتل العمد هل يجب به القصاص عيناً فقط أم أن الواجب به هو تخيير ولي المقتول بين أن يقتص من القاتل أو يأخذ الدية من ماله ؟ فمن ذهب إلى أن موجب العمد القصاص عيناً، قال بعدم ثبوت الدية في مال القاتل إذا فاتت نفسه قبل إقامة القصاص عليه وهم الحنفية والمالكية، ومن قال بأن موجب العمد هو تخيير ولي المقتول بين القصاص والدية رأى ثبوت الدية في مال القاتل عند فوات نفسه، وهم الشافعية والحنابلة.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (لا شيء لأولياء المقتول عند فوات نفس القاتل)

استدل أصحاب القول الأول إلى ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول وذلك على الوجه التالي:

أولا: الكتاب:

ا. قول الله تعالي: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى)[3]

---

(1) المبسوط: السرخسي(107/26)، بدائع الصنائع: الكاساني(246/7)، البحر الرائق: ابن نجيم(330/8) حاشية ابن عابدين: (540/6)، تكملة حاشية رد المحتار: علاء الدين ابن عابدين(106/1)، الذخيرة: القرافي (413/12)، جامع الأمهات: ابن الحاجب(498/1)

(2) حاشية إعانة الطالبين: البكري الدمياطي(138/4)، السراج الوهاج: الغمراوي(493/1) فتح الوهاب: الأنصاري(236/2)، حاشية البجيرمي على منهج الطلاب: (157/4)، حاشية الجمل: (540/9)، غاية البيان: الرملي(288/1)، مغني المحتاج: الشربيني(48/4)، حاشية قليوبي: (127/4)، روضة الطالبين: النووي(239/9)

(3) سورة البقرة: الآية(178).

وجه الاستدلال:

الآية تفيد تعين القصاص موجباً للقتل إلا أنه تقيد بوصف العمد لقوله ﷺ (العمد قـود) أي موجب القتل العمد القود، فإذا قلنا نخير ولي المقتول بين القصاص أو الدية فلا يصدق القول علـى احدهما انه اوجب من الأخر، وقد وجب القصاص نصاً فبطل القول بوجوب الدية بالضرورة فـإذا فاتت نفس القاتل ولم يمكن تحقيق الواجب وهو القصاص فلا شيء لولي الدم[1].

ب- قول الله تعالى:(فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ)[2]

(وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ)[3]

(وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ)[4]

وجه الدلالة:

المراد من هذه الآيات إيجاب القصاص على الجاني دون المال ولا يجوز إيجاب المال على وجه التخيير إلا بما يجوز به نسخ هذه الآيات؛ لأن الزيادة في نص القران توجب نسخه[5]

ثانيا السنة:

أ. عن ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ:(العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول)[6].

وجه الدلالة:

ما يجب بالقتل العمد هو القود أي القصاص لأن نفس العمد لا يكون قوداً والألـف واللام لبيان الجنس أي إن جنس العمد موجب للقود، فمن جعل المال واجبا بالعمد مع القود فقد زاد علـى النص[7]

ب. عن أنس بن مالك ﷺ قال: لطمت الربيع بنت النضر جارية فكسرت ثنيتها فطلبوا إلـيهم العفو فأبوا وعرضوا الأرش عليهم فأبوا فأتوا النبى ﷺ فأمر بالقصاص فقال أنـس بـن النضر: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها. فقال النبـىﷺ

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(241/7)، تبيين الحقائق: الزيلعي(98/6).

(2) سورة البقرة: الآية(194).

(3) سورة المائدة: الآية(45).

(4) سورة النحل: الآية(126).

(5) أحكام القرآن: الجصاص(185/1)، مجمع الأنهر: شيخ زاده(310/4)، شرح معاني الآثار: الطحاوي(148/4).

(6) أخرجه الدار قطني في سننه:(باب الحدود والديات، 94/3 رقم45)، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (باب من قال العمد قود، 5/ 436 رقم27766).

(7) المبسوط: السرخسي(110/26)، مجمع الأنهر: شيخ زاده(310/4).

:« يا أنس كتاب الله القصاص ». فرضي القوم فعفوا فقال النبيﷺ:« إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره[1]

وجه الدلالة:

في قول رسول الله ﷺ كتاب الله القصاص أي حكم الله القصاص فقط، ولم يخير النبي ﷺ بين القصاص والمال، إذ من وجب له احد شيئين على الخيار لا يحكم له بأحدهما معيناً، وإنما يحكم له أن يختار أيهما شاء، فإذا مات الجاني سقط القصاص وهو الواجب المتعين فلا شيء لأولياء المقتول[2]

ثالثاً: المعقول:

واستدلوا به من عدة وجوه وذلك على النحو التالي: -

الأول: القصاص هو عين حق الأولياء والدية بدل عن حقه فإذا فاتت نفس المجني عليه فلا شيء للأولياء لأنه ليس لصاحب الحق أن يعدل من عين الحق إلى بدله من غير رضا من عليه الحق .

الثاني: ضمان العدوان الواقع على العباد مقيد بالمثل والمثل في جريمة العمد هو القصاص فهو ينوب مناب القتل الأول ويسد مسده وأخذ المال لا ينوب مناب القتل ولا يسد مسده فلا يكون مثلا له فلا يصلح ضماناً للقتل العمد فإذا مات القاتل سقط الضمان[3] .

الثالث: ثبت المال شرعا في جناية القتل الخطأ؛ تخفيفاً على الخاطئ وإظهاراً لخطر الدم وصيانةً له عن الإهدار والعامد لا يستحق التخفيف، والصيانة تحصل في العمد بالقصاص فإذا فات القصاص بفوات محله فلا يسد المال مسده.

الرابع: المال لا يصلح موجباً لعدم المماثلة بينه وبين الآدمي صورة ومعنى، إذ الآدمي خلق مكرماً ليتحمل التكليف ويشتغل بالطاعة، والمال خلق لإقامة مصالحه ومبتذلاً له في حوائجه، وأما القصاص فهو يصلح للمماثلة صورة لأنه قتل بقود، وكذا معنى لأن المقصود من القصاص هو الانتقام فإذا ظهر الفرق بينهما فان القصاص لا ينقلب مالاً عند سقوطه بموت القاتل[4].

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب الصلح/باب الصلح في الدية 961/2رقم2556)

(2) المبسوط: السرخسي(106/26)، تبيين الحقائق: الزيلعي(99/6)، بداية المجتهد: ابن رشد(402/2)

(3) البحر الرائق: ابن نجيم(331/8)، مجمع الأنهر: شيخ زاده(310/4) بدائع الصنائع: الكاساني (241/7)

(4) تبيين الحقائق: الزيلعي(98/6)، البحر الرائق: ابن نجيم(330/8)، مجمع الأنهر: شيخ زاده(310/4)، بدائع الصنائع: الكاساني(241/7)

أدلة القول الثاني: (القائل بوجوب الدية عند فوات محل القصاص)

واستدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والأثر والقياس وذلك على الوجه التالي:

أولاً: الكتاب:

قال الله تعالي: "فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ"[1].

وجه الدلالة:

المقصود من الآية الكريمة أن العفو عن القود يوجب استحقاق الدية يطالب بها الولي بالمعروف ويؤديها إليه القاتل بإحسان وان التخيير بين القصاص والدية تخفيف من ربكم ورحمة ومعنى ذلك انه إذا فات محل القصاص بموت الجاني فان الدية تكون ثابتة في ماله[2] .

ثانيا: السنة:

ا. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ " من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يقتل وإما أن يفدي"[3].

ب. عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا اخذوا الدية[4].

وجه الدلالة:

الواجب في القتل العمد القود أو الدية فيخير الولي بينهما إن شاء اقتص وان شاء اخذ الدية فإذا سقط أحد الخيارين –وهو القصاص– بموت الجاني فقد وجب الأخر؛ لان الدية بدل عن القصاص[5].

---

(1) سورة البقرة: الآية(178)

(2) الأم: الشافعي(13/6)، الحاوي: الماوردي(6/12)، المجموع: النووي(474/18)، مغني المحتاج: الشربيني(49/4)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(257/8)، المغني: ابن قدامة(475,474/9)، العدة شرح العمدة: المقدسي(116/2)

(3)أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب الديات/ باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، 2522/6رقم 6486)، أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الديات/باب ولي العمد يرضى بالدية، 579/2 رقم4504)، أخرجه الترمذي في سننه: (كتاب الديات/باب حكم ولي القتيل في القصاص والعفو21/4 رقم 1406)

(4) سبق تخريجه أنظر ص 32 من هذا البحث

(5) الروض المربع: البهوتي(419/1)، العدة شرح العمدة: المقدسي(116/2)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(257/8–258)، المغني: ابن قدامة(475/9)، منار السبيل: ابن ضويان(316/2)

ثالثا: الأثر:

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية فقال الله تعالى لهذه الأمة: { كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء } فالعفو أن يقبل الدية في العمد { فإتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة } مما كتب على من كان قبلكم[1]

وجه الدلالة:

أن الولي مخير بين القصاص والدية وما ثبت على وجه التخيير إذا فات احدهما تعين الآخر، وقد فات القصاص بموت القاتل فتعينت الدية في ماله.

رابعا: القياس:

قياس موت القاتل بعفو بعض الورثة بجامع أن كلاً منهما يسقط به القصاص من غير إبراء فكما أن عفو بعض الورثة عن القاتل يترتب عليه سقوط القصاص ووجوب الدية لباقي الورثة، فكذا القتل المضمون إذا سقط به القصاص من غير إبراء فقد ثبت المال[2].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي القول الثاني وهو مذهب السادة الشافعية والسادة الحنابلة وذلك للأسباب التالية:

1. استدلال السادة الحنفية والمالكية بعمومات الآيات والأحاديث يدل على إن موجب القتل العمد القود عيناً ولكنه لا يدل بحال على انه ليس لولي المقتول العدول من القود إلى الدية وإذا كان لهم العدول من القود إلى الدية فبموت القاتل تكون لهم الدية في ماله.
2. الأحاديث النبوية الصريحة التي استدل بها السادة الشافعية والحنابلة واضحة الدلالة على تخيير ولي المقتول إن شاء اقتص وان شاء اخذ الدية يقول الشيخ ابن عثيمين رحمه الله (يؤكد الحديث على أن الخيار للأولياء وانه لا خيار للقاتل فلو قال القاتل اقتلوني أريد أن يكون المال لورثتي فلا خيار له لأنه معتد ظالم لا يعطى خيارا وأما أولياء المقتول فقد اعتدي عليهم وأهينت كرامتهم بقتل مورثهم فكان لهم الخيار)[3].

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب تفسير القران/باب يأيها الذين امنوا كتب عليكم القصاص في القتلى، 1636/4 حديث رقم4228)

(2) المغني: ابن قدامة(475/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة(416/9)

(3) الشرح الممتع على زاد المستقنع: ابن عثيمين(58/14)

وإذا كان الخيار للأولياء فمات القاتل قبل أن يختاروا فان ثبوت الدية في ماله يشفي غيظ صدورهم ويزجر غيره من الاعتداء على دماء الناس وهذه من مقاصد الشارع الحكيم في تشريع القصاص وجعل الدية بدل عنه.

3. ثبت شرعا أن المال يصلح موجباً ومماثلاً للآدمي حيث شرعت الدية في القتل الخطأ وفي شبه العمد وفي العمد أيضا عند تعذر إقامة القصاص لأي سبب من الأسباب وهنا تعذر إقامة القصاص لفوات محله فيثبت بدله وهو الدية.
4. لا يمكن أن يذهب دم هدراً في الإسلام فمن مات ولم يعرف قاتله فإن ديته تكون في بيت مال المسلمين وكذلك من قتل وهرب أو اختفى فلم يعثر عليه ويقاس على ذلك من مات قاتله بغير تدخل من أولياء الدم فان الدية تكون في ماله لوارثي القتيل.

ثالثاً: فوات محل القصاص بموت القاتل عمدا أو خطأ:

اتفق الفقهاء إذا ما ارتكب شخص جناية عمد ونفذ القصاص على القاتل بطلب أولياء الدم فإنهم بذلك مستوفون لحقهم كاملا، واختلفوا إذا ما عدا على القاتل أجنبي فقتله عمداً أو خطأً فهل يثبت دم القاتل الجديد أو ديته لأولياء المقتول الأول أم يفوت حقهم بفوات نفس القاتل، وقد جاء خلافهم في ذلك على أقوال:

القول الأول:

سقوط حق أولياء المقتول الأول ليس لهم قصاص أو دية وذهب إلى ذلك الحنفية[1].

القول الثاني:

يثبت دم القاتل الجديد لأولياء المقتول الأول في العمد والدية في الخطأ، لهم أن يقتصوا ممن فوت حقهم في القصاص ولهم أن يعفوا ولهم أن يصالحوا وذهب إلى ذلك المالكية[2].

القول الثالث:

موت القاتل عمداً أو خطأً يوجب الدية في تركته لأولياء المقتول الأول، وذهب إلى ذلك الشافعية والحنابلة[3].

سبب الخلاف:

- الاختلاف في موجب العمد هل هو القصاص عيناً أم هو التخيير بين القصاص أوالديه.
- اختلاف الفقهاء في النظر إلى الكيفية التي ذهبت بها نفس القاتل فإذا تعدى أجنبي ظلماً على حق الأولياء بأن قتل قاتل وليهم عمداً فضيع عليهم استيفاء حقهم من القصاص بغير وجه حق، ترتب على ذلك أن يعامل عند المالكية وكأنه القاتل المباشر.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بسقوط القصاص والدية ولاشيء لأولياء المقتول الأول)

استدل أصحاب القول الأول على سقوط الدية بعمومات من الكتاب والسنة وذلك على الوجه التالي:

---

(1) حاشية ابن عابدين: (540/6)، تكملة حاشية رد المحتار: علاء الدين ابن عابدين(106/1)، شرح فتح القدير: الكمال بن الهمام(85/6)، الفتاوى الهندية: الشيخ نظام وآخرون(7/6)

(2) المدونة: مالك(577/4)، الذخيرة: القرافي(323/12)، الكافي: النمري(1099/2)، حاشية الدسوقي:(241/4)، شرح مختصر خليل: الخرشي(5/8)، شرح ميارة: الفاسي(462/2)، منح الجليل: عليش(13/9)

(3) الأم: الشافعي(11/6-69)، أسنى المطالب: الأنصاري(26/4)، المغني: ابن قدامة(357/9)، مسائل الإمام أحمد بن حنبل: المروزي(3430/7)

أولاً: الكتاب:

قال الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)[1]

وجه الدلالة:

أن الله تعالى قد حظر أخذ المال من كل واحد من أهل الإسلام إلا برضاه على وجه التجارة ومن هنا فانه يحظر على أهل المجني عليه أخذ الدية من القاتل إلا برضاه، وبعد موت القاتل لا رضا، فيكون اخذ الدية من ماله بغير رضاه أكلاً لماله بالباطل[2]

ثانياً السنة:

عَنْ أَبِي حَرَّةَ الرَّقَاشِيِّ، عَنْ عَمِّهِ، أَن النبِي صلى الله عليه وسلم قَالَ:(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)[3]

وجه الدلالة:

شرط حل مال المسلم أن يكون برضا نفسه، ومتى لم يرض القاتل بإعطاء المال ولم تطب به نفسه فماله محظور على كل احد فلا يجوز بذل الدية إلا برضا الجاني وقد مات الجاني فلا شيء لأولياء المقتول[4]

كما استدلوا لسقوط القصاص والدية معاً بالقياس والمعقول وذلك على الوجه التالي:

ثالثاً: القياس:

قياس موت القاتل عمداً من أجنبي على موته بلا قتل أحد –موتاً طبيعياً– فكما أن القاتل إذا مات بلا قتل أحد فان حق المقتول الأول يسقط في القصاص والدية معاً فكذا هنا إذا مات القاتل بفعل أجنبي فلا قصاص لأولياء المقتول الأول ولا دية[5]

---

(1) سورة النساء: الآية(29)

(2) أحكام القران: الجصاص(158/1)

(3) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان: باب قبض اليد عن الأموال المحرمة(387/4، رقم 5492)، وصححه الألباني: أنظر إرواء الغليل(180/6رقم1761)

(4) أحكام القران: الجصاص(158/1)

(5) حاشية ابن عابدين: (540/6)، تكملة حاشية رد المحتار: علاء الدين ابن عابدين(106/1)

رابعاً: المعقول:

الواجب في جريمة القتل العمد هو القصاص عيناً ولا يجوز بذل الدية إلا برضا الجاني فإن فات محل القصاص وهو نفس القاتل سقط الواجب لأنه لا يتصور بقاء الشيء في غير محله، ولم يبق شيء لأولياء المقتول الأول لأن الجاني لم يوجب الدية على نفسه[1]

أدلة القول الثاني: (القصاص لأولياء المقتول الأول ولهم الدية في حالة القتل الخطأ)

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالكتاب والقياس والمعقول وذلك على الوجه التالي:

أولاً: الكتاب:

قال الله تعالى(وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً)[2]

وجه الدلالة:

نصت الآية صراحة على أن السلطان في حالة القتل إنما يكون لولي المقتول وهو حق له فإذا تعدى غيره على هذا الحق فسلبه منه وفوت عليه حقه، كان له سلطان على من أذهب نفس قاتل وليه ووجب له عليه القصاص[3].

ثانياً: القياس:

قياس فوات محل القصاص في النفس على فواته فيما دون النفس، حيث إن من قطع يد رجل عمداً ثم قطعت يد القاطع عمداً فللأول أن يقتص من قاطع قاطعه، فكذا هنا من قتل القاتل فلأولياء الأول قتله لان القاتل قد اتلف المحل فكانت نفسه أو يده بدلاً عنه[4].

ثالثاً: المعقول:

لا يستطيع أولياء المقتول الثاني القصاص من قاتل وليهم إلا إذا أرضوا أولياء المقتول الأول فان أرضوهم انفردوا بقاتل وليهم لان أولياء الأول هم المستحقون للدم فهم مستحقون لما يترتب عليه من قصاص أو دية ولو كان دم الأجنبي قاتل القاتل حقاً لولي المقتول الثاني للزم ضياع حق ولي المقتول الأول[5].

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(246/7)، البحر الرائق: ابن نجيم(331/8)، الهداية: المرغيناني(158/4)، مجمع الأنهر: شيخ زاده(310/4)

(2) سورة الإسراء: الآية رقم(33)

(3) الذخيرة: القرافي(323/12)

(4) الذخيرة: القرافي(323/12)

(5) المدونة: مالك(577/4)، الذخيرة: القرافي(323/12)، الكافي: النمري(1099/2)، شرح ميارة: الفاسي(462/2)، منح الجليل: عليش(13/9)

أدلة القول الثالث: (القائل بوجوب الدية لأولياء المقتول الأول)

استدل أصحاب هذا القول لما ذهبوا إليه بالسنة والمعقول وذلك على الوجه التالي:

أولا: السنة:

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من قَتَل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا اخذوا الدية)[1]

وجه الدلالة:

الحديث نص على أن الواجب بقتل العمد أحد شيئين إما القصاص وإما الدية، فإذا تعذر أحدهما لفوات محله فقد وجب الأخر وهنا مات القاتل فتعذر القصاص فتعينت الدية في ماله[2]

ثانيا: المعقول:

إذا اختار أهل المقتول القتل فمات القاتل بأي حال ثبت لهم المال في تركته؛ لأن المال إنما يبطل عنهم بأن يختاروا القتل وينفذوا هذا الاختيار فيقتلون، فيكونون بذلك مستوفين لحقهم من أحد الوجهين ــقصاص أو دية ــ فأما إذا اختاروا القتل ولم ينفذوه فلم يستوفوا حقهم فلهم الدية[3]

الترجيح:

بعد عرض المسالة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي فيها القول الثالث وذلك للأسباب الآتية:

1. مذهب السادة الشافعية والسادة الحنابلة وسط بين مذهبين، فالسادة الأحناف يثبتون الحق لأولياء المقتول الثاني وهو قاتل ويسقطون حق أولياء المقتول الأول بالكلية فلا قصاص ولا دية.

   ومذهب السادة المالكية يسقط حق أولياء المقتول الثاني بالكلية مع إنه معصوم الدم بالنظر إلى قاتله ويثبت دمه لأولياء المقتول الأول.

   وأما القول الثالث فهو وسط بين المذهبين يثبت الدية في مال الجاني فيأخذ أولياء المقتول الأول حقهم، ولأولياء الثاني قتل الأجنبي الذي قتل وليهم فيأخذ كل ذي حق حقه.
2. من الأصول المقررة شرعاً انه لا يضيع دم في الإسلام هدراً، والقول الأول يضيع حق أولياء المقتول الأول، والقول الثاني يضيع حق أولياء المقتول الثاني بينما القول الثالث هو أقرب المذاهب تحقيقا لهذا الأصل.

---

(1) سبق تخريجه: انظر ص 31 من هذا البحث.

(2) الأم: الشافعي(10/6)، الحاوي: الماوردي(105/12)، المبدع: ابن مفلح(257/8)، المغني: ابن قدامة(475/9)

(3) الأم: الشافعي(10/6)، حاشية إعانة الطالبين: البكري الدمياطي(122/4)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(59/6)

المبحث الثاني

فوات محل القصاص وحق الأولياء

أولا: فوات محل القصاص من بعض أولياء الدم دون إذن الباقين:

اتفق الفقهاء على أن مستحقي القصاص المشترك إذا تعددوا واتفقوا جميعاً بحضورهم على قتل القاتل ونُفذ القصاص فهم مستوفون لحقهم المقرر لهم، وقد اختلفوا إذا بادر أحد المستحقين فقتل الجاني قبل اتفاق الجميع هل الجميع مستوفٍ لحقه بذلك؟ وما هي الآثار المترتبة على هذه المبادرة؟ وتفصيل الخلاف في أربعة أقوال:

القول الأول:

إذا بادر أحد الأولياء فقتل الجاني صار القصاص مستوفياً للجميع، وسقط حق الباقين ولا شيء لهم من المال، وذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية[1].

القول الثاني:

المبادر بقتل الجاني لا قصاص عليه ولشركائه حقهم من الدية في ماله ــأي في مال المبادر وليس الجاني ــ وهو قول للشافعية و الحنابلة[2].

القول الثالث:

المقتص من الجاني لا قصاص عليه، ويرجع شركاؤه في حقهم من الدية على تركة الجاني وهو قول ثانٍ عند الشافعية والحنابلة[3].

القول الرابع:

المستحق للقصاص إذا بادر بقتل الجاني قبل اتفاق جميع المستحقين وجب عليه القصاص وهو قول آخر عند الشافعية[4].

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(243/7)، المبسوط: السرخسي(322/26)، الذخيرة: القرافي(413/12)، منح الجليل: عليش(154/6)

(2) مغني المحتاج: الشربيني(41/4)، السراج الوهاج: الغمراوي(491/1)، المهذب: الشيرازي(184/2)، المجموع: النووي(445/18)، روضة الطالبين: النووي(216/9ــ217)، الإنصاف: المرداوي(355/9)، الكافي: ابن قدامة(167/5)، المبدع: ابن مفلح(244/8)، المغني: ابن قدامة(462/9ــ463)، منار السبيل: ابن ضويان(325/2)

(3) حاشية عميرة: (123/4)، السراج الوهاج: الغمراوي(490/1)، مغني المحتاج: الشربيني(41/4)، الإقناع: الحجاوي(181/4)، الروض المربع: البهوتي(418/1)، الشرح الكبير: ابن قدامة(388/9)، كشاف القناع: البهوتي(534/5)، عمدة الفقه: ابن قدامة(128/1)، منار السبيل: ابن ضويان(325/2)

(4) المهذب: الشيرازي(184/2)، المجموع: النووي(444/18)، السراج الوهاج: الغمراوي(491/1)، مغني المحتاج: الشربيني(41/4)

سبب الخلاف:

- اختلاف الفقهاء في ثبوت حق القصاص للورثة جميعاً على سبيل الشركة أم ثبوته لكل واحد منفرداً على سبيل الكمال.

فمن رأى أن حق القصاص يثبت لكل وارثٍ منفرداً ــ لأنه حق لا يتجزأ والشركة فيما لا يقبل التجزيء مستحيلة ــ رأى أن لا شيء على المقتص إذا اقتص دون إذن الباقين والباقون جميعاً مستوفون لحقهم بفعله وهم الحنفية والمالكية.

ومن رأى أن القصاص حق للورثة جميعاً على سبيل المشاركة ترتب على ذلك عدم جواز أن ينفرد أحد الشركاء بالتصرف في حق مشترك دون رضا الآخرين، وهم الشافعية والحنابلة.

- الاختلاف في موجب العمد هل هو القصاص عيناً أم هو التخيير بين القصاص أو الدية.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القصاص مستوفٍ لجميع الورثة ولاشيء لهم)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالمعقول من وجهين وذلك على الوجه التالي:

الأول: القصاص إما أن يكون حق للميت وإما أن يكون حق للورثة، فإذا كان حق الميت فكل واحد من آحاد الورثة يعتبر خصماً عن الميت في استيفاء هذا الحق، وان كان حق الورثة فقد وجد سبب ثبوت هذا الحق في جانب كل واحد منهم وهو قتل وليه عمداً عدواناً، ويترتب على ذلك أن حق القصاص إن كان للميت أو للورثة؛ فإن كل واحد من آحاد الورثة تثبت له ولاية الاستيفاء انفراداً على سبيل الكمال فإذا استوفاه فقد استوفى له ولجميع الورثة معه[1].

الثاني: الواجب بجناية العمد هو القصاص فقط ولا تجب الدية إلا برضا الجاني، وقد استوفى القصاص أحد المستحقين فلم يبق شيء لغيره من الورثة[2].

أدلة القول الثاني: (لا قصاص على المبادر وعليه بذل حق شركائه من الدية)

استدل أصحاب القول الثاني على سقوط القصاص عن المبادر بالقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(243/7)

(2) أحكام القران: الجصاص(185/1)، البحر الرائق: ابن نجيم(330/8)

أولاً: القياس:

قياس المبادر باستيفاء القصاص بالشريك في ملك الجارية إذا وطئها، فكما أنه لا يجب الحد على أي من الشريكين في وطء الجارية المشتركة كذلك لا قصاص على أحد المشتركين في ملك القصاص على نفسٍ إذا أسرع أحدهم فاستوفى القصاص قبل اتفاقهم[1].

ثانياً: المعقول:

لا قصاص على المبادر لأنه قتل نفساً يستحق بعضها فلم يجب قتله بها لأن النفس ــ أي نفس المبادر ــ لا تؤخذ ببعض نفس ــ أي بالقدر الذي يستحقه المقتص من الجاني ــ وكما أن المقتص مشارك في استحقاق القتل ونفس الجاني محل يملك المقتص بعضه فلم تجب العقوبة المقدرة باستيفائه[2].

كما استدل أصحاب القول الثاني على ثبوت الدية في مال المبادر بالقياس والمعقول أيضاً وذلك على الوجه التالي:

أولاً: القياس:

قياس نفس الجاني على الوديعة المملوكة لشريكين أو أكثر بجامع أن الوديعة المملوكة لشريكين أو أكثر إذا أتلفها أحدهما لزمه ضمان حق الآخر، وكذلك نفس القاتل كانت مملوكة لجميع الشركاء وأتلفها احدهم؛ فيجب عليه ضمان حق الآخرين[3].

ثانياً: المعقول:

واستدلوا به من وجهين وذلك على النحو التالي:

الأول: الذي لم يقتل من الأولياء سقط حقه من القود بغير اختياره، ولما كان المقتص هو الذي أسقط هذا الحق؛ لأنه اتلف محله كان لباقي الأولياء الرجوع عليه بعوض نصيبهم[4].

الثاني: الاستيفاء حق مشترك لجميع الورثة فلم يجز لأحد التصرف فيه بغير إذن شريكه؛ لأن اتفاق الجميع شرط لاستيفاء القصاص ولم يوجد وبذلك يكون على المتصرف ضمان حق الآخرين[5].

---

(1) المجموع: النووي(444/18)، المهذب: الشيرازي(184/2)، الحاوي: الماوردي(133/12)، حاشية عميرة: (123/4)، مغني المحتاج: الشربيني(41/4)، الشرح الكبير: ابن قدامة(387/9)، المغني: ابن قدامة (462/9)

(2) الحاوي: الماوردي(133/12)، المبدع: ابن مفلح(243/8)، المغني: ابن قدامة(463/9)، حاشية الروض المربع: النجدي(198/7)، كشاف القناع: البهوتي(534/5)

(3) المهذب: الشيرازي(184/2)، الحاوي: الماوردي(134/12)، المبدع: ابن مفلح(244/8)، المغني: ابن قدامة(463/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة(388/9)

(4) حاشية الروض المربع: النجدي(198/7)

(5) حاشية الروض المربع: النجدي(197/7)

أدلة القول الثالث: (الدية في تركة الجاني ولا قصاص على المبادر)

استدل أصحاب القول الثالث لما ذهبوا إليه بالقياس فقط وذلك على الوجه التالي:

القياس:

1. قياس فوات محل القصاص بفعل أحد الشركاء على فواته بعفو بعض الشركاء دون الآخرين لأن كليهما يسقط به القصاص لباقي الشركاء، وكما أن عفو بعض الشركاء يثبت الدية في مال الجاني للبعض الآخر الذي لم يعف فكذا هنا إذا فات محل القصاص بفعل أحد الشركاء دون اختيار الجميع تثبت لهم الدية في مال الجاني.
2. قياس فوات محل القصاص بفعل أحد الشركاء على فواته بفعل أجنبي فكما إذا فات محل القصاص بفعل أجنبي عن أولياء الدم؛ فان الدية تثبت في تركة الجاني ولا تثبت في مال الأجنبي الذي قتله، وكذلك إذا فات المحل بفعل احد الشركاء فإن الدية لا تثبت في مال الشريك وإنما تثبت في تركة الجاني[1].

أدلة القول الرابع: (القاتل بوجوب القصاص على المبادر)

استدل أصحاب هذا القول لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول وذلك على الوجه التالي:

أولاً: القياس:

1. قياس قتل المبادر للجاني بقتل من ثبت له القصاص على غيره بقطع طرفه فقتل القاطع بجامع أن كلاً منهما وجب له القصاص في بعض النفس فتجاوز ذلك إلى كل النفس، فمن وجب له القصاص على غيره بقطع يده أو رجله فقام بقتله وجب عليه القصاص لأن حقه في البعض وليس في الكل وقد تجاوز البعض إلى الكل فكذلك المبادر له حق في بعض نفس القاتل فإذا تعدى حقه إلى كل النفس يقتل بفعله[2].
2. قياس قتل بعض الشركاء دون إذن الباقين على قتل الجماعة للواحد لاشتراكهما في علة أن كليهما يوجب القصاص بإتلاف بعض النفس، فكما أن الجماعة يقتلون جميعاً بقتلهم الواحد لاشتراك كلٍ منهم في إتلاف بعض نفسه فكذا المقتص أتلف بعض من الجاني غير مستحقٍ له إتلافه فوجب عليه القصاص[3].

ثانيا: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من وجه وذلك على النحو التالي:

---

(1) المجوع: النووي(445/18)، المهذب: الشيرازي(184/2)، روضة الطالبين: النووي(216/9)، عمدة الفقه: ابن قدامة(128/1)، كشاف القناع : البهوتي(534/5)

(2) الحاوي: الماوردي(134/12)، المهذب: الشيرازي(184/2)، المجموع: النووي(444/18)

(3) الحاوي: الماوردي(133/12)، المغني: ابن قدامة(462/9)

يجب القصاص على المبادر؛ لأنه اقتص في أكثر من حقه إذ يجب له بعض نفس القاتل وليس كلها، وان كان قاتلاً لبعض النفس فإن القصاص يجب بقتل بعض النفس إذا خلا عن الشبهة والجزء الذي لشركائه لا شبهة فيه[1].

الترجيح:

بعد عرض المسالة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي القول الأول وذلك للأسباب التالية:

1. الواجب لأولياء الدم على الجاني هو قصاص مشترك بينهم جميعا وليس قصاصاً كاملاً حتى يقال أن المبادر متعدٍ ومتعسفٍ بقتله للجاني وقد أُخذ الجاني بجريرته ودفع ثمن جريمته، والقول بقتل المبادر مستبعد لتأكد وجود الشبهة ولاستحقاقه القصاص على الجاني.
2. المبادر استخدم حقاً شرعه له الله تعالى، فالقول بوجوب الدية في ماله قياساً على الوديعة المملوكة لشريكين في غير محله؛ لأنه قياس مع الفارق الكبير فالوديعة مملوكة للشركاء أما نفس الجاني ملك له، وإنما وجب عليه حق للشركاء بفعل اقترفه وهو القتل .
3. الجاني قد أخذ جزاءه بإزهاق نفسه مثل ما فعل تماما بالمقتول، فالقول برجوع الشركاء على تركته إضراراً بالورثة وتحميلاً لهم لما لم يقترفوه، وأنه من الأصول الشرعية ألا يجني جانٍ إلا على نقسه وألا تزر وازرة وزر أخرى والله تعالى أعلى وأعلم.

(1) المجموع: النووي(444/18)، المهذب: الشيرازي(184/2)

ثانياً: انشغال المحل بحقان لا يتسع لهما معاً:

اختلف الفقهاء إذا تعدد القتلى وكان القاتل واحداً ــ كأن يقتل الرجل اثنين أو ثلاثة ــ فقد تزاحمت حقوق أولياء المجني عليهم في محل واحد، فإذا اقتص منه لواحد فقد فات المحل بالنسبة للباقين، فهل يسقط حقهم بهذا الاستيفاء؟ وإذا اتفق الأولياء جميعاً على القصاص ماذا يترتب على هذا الاتفاق؟ وتفصيل الخلاف في ثلاثة أقوال:

القول الأول:

إذا قُتل القاتل مقابل أي قتيل سقطت حقوق الباقين وليس لهم شيء سواءً طلب الجميع القصاص أم لا، وإذا طلب أحدهم الدية فليس له، ذلك وذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية[1].

القول الثاني:

لا يقتل إلا بواحد فقط سواء اتفقوا على طلب القصاص أم لم يتفقوا وللباقين حقهم من الديات في تركته، وذهب إلى ذلك الشافعية[2].

القول الثالث:

للأولياء أن يتفقوا على قتل القاتل ويسقط حقهم بذلك وإن أراد أحدهم قتله وأراد الآخر الدية يقتل لمن أراد القتل ويعطي الآخرون الدية من ماله، وذهب إلى ذلك الحنابلة[3].

سبب الخلاف:

لقد تفرع اختلاف الفقهاء في تعدد القتلى على أصل ماذا يجب على القاتل بجناية القتل العمد؟ هل يجب عليه القود عيناً وليس لولي المقتول الدية إلا برضا الجاني كما ذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية، أم أن ولي المقتول مخير بين أن يقتص من الجاني أو يعفو عنه مقابل الدية، أو يعفو عنه بلا دية، وإذا عفا ولي المقتول إلى الدية فعلى الجاني أن يبذلها برضاه أو بغير رضاه كما ذهب الشافعية والحنابلة.

---

(1) البحر الرائق: ابن نجيم(355/8)، الفتاوى الهندية: الشيخ نظام وآخرون(4/6)، اللباب شرح الكتاب: الغنيمي(150/3)، الهداية: المرغيناني(168/4)

(2) التنبيه: الشيرازي(218/1)، المجموع: النووي(434/18)، جواهر العقود: الأسيوطي(207/2-208)، روضة الطالبين: النووي(160/9)، الوسيط: الغزالي(304/6)

(3) المغني: ابن قدامة(406/9)، الإنصاف: المرداوي(365/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة(409/9)، الكافي في فقه ابن حنبل: (163/5)، المبدع: ابن مفلح(255/8)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي: ابن قدامة(21/3)

فمن قال بوجوب القود عيناً يسقط عنده حقوق جميع الأولياء بقتل القاتل حتى وان قتل عشرة أشخاص، ومن قال بالتخيير بين القود والدية أثبت الدية لأولياء كل مقتول مهما تعدد القتلى إلا الولي الذي قتل القاتل.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (سقوط حقوق جميع الأولياء بقتل الجاني)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالمعقول من عدة وجوه وذلك على النحو التالي:

المعقول:

الأول: كل واحد من الأولياء استحق على القاتل قصاصاً كاملاً ولا استحالة له في ذلك ولا يقال أن الحياة الواحدة لا يتصور تفويتها من اثنين؛ لأن القتل هو اسم لفعل مؤثر في فوات الحياة عادةً وهذا يتصور من كل واحد منهما في محلٍ واحدٍ على الكمال، وما دام المحل واحدا وهو نفس القاتل فإذا فوته أحد الأولياء فات محل حق الباقين فلا شيء لهم[1].

الثاني: القصاص من القاتل بإزهاق روحه لا يتبعض، فإذا قتل قصاصاً يصبح كل واحد من الأولياء وكأنه اقتص من القاتل منفرداً بأن أوجد فيه جرحاً صالحاً للإزهاق، وبذلك تكون المماثلة متحققة بقتل الواحد بالجماعة ويكون كل واحد منهم مستوفيا لجميع حقه[2].

الثالث: حق الأولياء إذا تعددوا في قصاص مشترك أو استحق كل واحد منهم قصاصاً كاملاً على القاتل ينحصر في انعدام حياة القاتل وبالقصاص منه يتحقق ذلك، وإذا تحقق ذلك صار كل واحد من الأولياء مستوفياً لحقه على سبيل الكمال[3].

الرابع: الواجب في جناية القتل العمد هو القصاص فقط وقد تحقق بقتل القاتل، فلو أوجبنا مع القتل المال لباقي الأولياء لكان زيادةً على الواجب وهذا لا يجوز[4].

أدلة القول الثاني: (يقتل بواحد وللباقين الديات من تركة الجاني)

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالكتاب والقياس وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

1. قول الله تعالى: (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاْ أُولِيْ الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)[5]

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(239/7ـ248)

(2) اللباب شرح الكتاب: الغنيمي(150/3)، الجوهرة النيرة: الزبيدي(127/2)

(3) البحر الرائق: ابن نجيم(355/8)

(4) بدائع الصنائع: الكاساني(239/7)

(5) سورة البقرة: الآية(179)

وجه الدلالة:

شرع الله تعالى القصاص إحياءً للنفوس، فلو قُتل الواحد بالجماعة واقتصر الأمر على ذلك لكان في ذلك إغراءً بقتل الجماعة لعلم القاتل أنه لن يلتزم بعد قتل الأول شيئاً، فقاتل نفسٍ كقاتل مائة نفسٍ وبذلك لم يصر القصاص حياة بل أدى إلى زيادة القتل[1].

2. قول الله تعالى: (وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً)[2]

وجه الدلالة:

الآية تجعل السلطان لكل ولي للمقتول، فإذا قلنا بقتل الواحد بالجماعة فقط؛ فقد جعلنا السلطان لولي المقتول الأول، وأبطلنا سلطان كل واحد من باقي الأولياء[3].

ثانياً: القياس:

1. قياس تعدد جنايات العمد على تعدد جنايات الأطراف بجامع عدم تداخل حقوق الأولياء في كلٍ منهما، فلو أن واحداً قطع أيادي مجموعة من الناس فانه يقطع بأحدهم وتثبت للباقين ديات أيديهم في ماله فكما أن الجنايات لا تتداخل في الأطراف؛ فوجب أن لا تتداخل في النفوس.
2. قياس جنايات العمد على جنايات الخطأ فإن الواحد إذا قتل عشرة أشخاص خطأ فانه لم يقل أحد بأنه يبذل دية واحدة عنهم جميعاً وإنما يبذل عشر ديات لجميع الأولياء كلٍ منفصل عن الآخر وجنايات العمد أغلظ من الخطأ فوجب أن لا تتداخل لئلا يكون موجبها أضعف من موجب الخطأ([4]).

أدلة القول الثالث: (إذا اتفق الأولياء على قتل الجاني يسقط حقهم بذلك وإذا أراد أحدهم القصاص والآخر الدية لهم ذلك)

استدل أصحاب القول الثالث لما ذهبوا إليه بالسنة والقياس والمعقول وذلك على الوجه التالي:

أولاً: السنة:

عن أبي شريح الكعبي قال: قال رسول الله ﷺ (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل)[5]

---

(1) الحاوي: الماوردي (119/12)

(2) سورة الإسراء: الآية(33)

(3) الحاوي: الماوردي(189/12)

(4) الحاوي: الماوردي(119/12)، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب: الأنصاري(225/2)، نهاية المحتاج: الرملي(277/7)

(5) سبق تخريجه: انظر ص 14 من هذا البحث

وجه الدلالة:

ظاهر الحديث إن أهل كل قتيل يستحقون ما اختاروه من القتل أو الدية، فإذا اختاروا القتل واجمعوا عليه وجب لهم وان اختار بعضهم القتل واختار البعض الآخر الدية وجب لكل منهم ما اختاروه بظاهر الخبر[1].

ثانياً: القياس:

قياس رضي الأولياء بالقصاص من القاتل على رضي صاحب اليد الصحيحة أن يقتص من قاطعه في يده الشلاء بجامع أن كلا منهما قد رضي بأقل من حقه، فكما يستحق صاحب اليد المقطوعة الصحيحة القصاص على قاطعه بالمثل إلا انه رضي بالقصاص في أقل من حقه في اليد الشلاء فكذلك الأولياء فقد استحق كل واحد منهم قصاصاً كاملاً على القاتل ولكنهم رضوا جميعاً بقصاص واحد فيكتفى به[2].

ثالثاً: المعقول:

واستدلوا به من وجهين وذلك على النحو التالي:

الأول: محل القصاص هو نفس القاتل وهو محل واحد قد تعلق به حقان أو حقوق لا يتسع لهما معاً وهو استحقاق كل ولي قصاص كامل على نفس المقتول وما دام المستحقون قد رضوا بهذا فيكتفى به.

الثاني: إذا أيقن القاتل أن القصاص هو الواجب عليه فقط بقتل الواحد وانه إذا قتل الثاني والثالث لن يزاد عليه أي حقوق لهما؛ بادر إلى قتل من يريد قتله فيصير هذا كإسقاط القصاص عنه ابتداءً مع الدية فيلزم من ذلك عدم تداخل الحقوق إلا إذا اختار ذلك أصحابها[3].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي القول الثاني وذلك للأسباب التالية:

1. الصادر من الجاني عدة جنايات بقتله أكثر من واحد فإذا اقتصر الأمر على قتله تحقق في حقه قتل واحد فلا تماثل والقصاص قائم على التماثل وان يفعل بالقاتل مثل ما فعل بالمقتولين وقد استحالت المماثلة في هذه الحالة بفوات محل القصاص؛ فوجب للباقين حقهم من الديات في ماله

(1) المغني: ابن قدامة(407/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة(410/9)، شرح الزركشي: ابن قدامة(21/3)

(2) المغني : ابن قدامة(407/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة(411/9)، شرح الزركشي: ابن قدامة(21/3)، العدة شرح العمدة: المقدسي(124/2)

(3) العدة شرح العمدة: المقدسي(124/2)، المغني: ابن قدامة(407/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة (411/9)

2. إذا اقترف الإنسان جريمة القتل العمد فهو يدرك أنه محكوم عليه بالقتل جراء هذه الجريمة فإذا تيقن انه مقتول وفقط اندفع لسفك مزيد من الدماء لعلمه أن مصيره واحد بقتل الواحد أو بقتل المائة ولا شك أن هذا ضد مقصود الشارع الحكيم من تشريع القصاص فإذا علم انه باقترافه لمزيد من الجرائم يجلب على ورثته الفقر إلى الأبد بوجوب الديات في ماله لكل من قتله أصبح ذلك رادعا لنفسه من تكرار القتل.
3. كل ولي من الأولياء ينظر للجاني من زاويته بأنه قتل وليه أما التشريع فينظر للجاني على انه قاتل لجماعة وبالتالي أرى أن القول بوجوب الديات في تركة الجاني حتى مع اتفاق الأولياء على قتله اقرب لروح التشريع.
4. لا ينبغي أن يكون فوات محل القصاص سببا في تضييع حقوق الأولياء فلربما قتل القاتل اثنين الأول طفلاً صغيراً له من يعيله والثاني رجل كبير يعيل عشرة أشخاص فإذا قُتل الجاني بقتله الطفل ولم يترتب عليه شيء إلا ذلك؛ ضيعنا حق أولياء القاتل الثاني فكان في وجوب الدية تحقيقا لأعلى مراتب الإنصاف وتلك هي ميزة الشريعة دائماً. والله تعالى اعلم

الفصل الثالث

فوات محل القصاص فيما دون النفس

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: أحكام فوات محل القصاص فيما دون النفس

المبحث الثاني: صور لفوات محل القصاص فيما دون النفس

المبحث الأول

أحكام فوات محل القصاص فيما دون النفس

أولاً: تعريف فوات محل القصاص فيما دون النفس لغةً واصطلاحاً:

أ. تعريف فوات محل القصاص فيما دون النفس لغة:

فوات محل القصاص: سبق تعريفه([1])

دون: بالضم نقيض فوق ويكون ظرفاً وهو تقصير عن الغاية، والدون الحقير الخسيس.

ولكلمة دون معان متعددة منها:

دون: بمعنى قبل كقولك دون النهر قتال، ودون قتل الأسد أهوال أي قبل أن تصل إلى ذلك.

دون: بمعنى وراء أو خلف كقولك هذا الأمير على ما دون بلدة كذا أي على ما وراءها.

دون: بمعنى غير ومنه قول الله تعالى(أَأَنتَ قُلتَ لِلنَّاسِ اتَّخِذُونِي وَأُمِّيَ إِلَـهَيْنِ مِن دُونِ اللّهِ)([2]) أي غير الله وقول الله تعالى (إِنَّ اللّهَ لاَ يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ)([3]) أي ما سوى ذلك وقيل أي ما كان أقل من ذلك والمعنيان متلازمان([4]).

النفس: الروح، والنفس في كلام العرب على ضربين:

نقول خرجت نفس فلان أي روحه وفي نفس فلان أن يفعل كذا أي في روعه.

والضرب الآخر معنى النفس فيه: حقيقة الشيء وجملته نقول: قتل فلان نفسه وأهلك نفسه أي أوقع الإهلاك بذاته كلها.

وسميت النفس نفساً لتولد النفس منها والجمع أنفس ونفوس([5]).

والنفس: الدم، وسمي الدم نفساً لان النفس تخرج بخروجه والنفس: الأخ ومنه قول الله تعالى (فَإِذَا دَخَلْتُم بُيُوتاً فَسَلِّمُوا عَلَى أَنفُسِكُمْ)([6])

والنفس يعبر بها عن الإنسان جميعه كقول الله تعالى (أَن تَقُولَ نَفْسٌ يَا حَسْرَتَى علَى مَا فَرَّطتُ فِي جَنبِ اللَّهِ)([7])

ونفس الشيء ذاته، ونفس الشيء عينه يؤكَد به يقال: رأيت فلاناً نفسه، والنفس: العين والنافس العائن والمنفوس المعيون والنَّفُوس العَيُون الحَسُود([8]).

---

(1) انظر ص 50 من هذا البحث

(2) سورة المائدة: الآية(116)

(3) سورة النساء: الآية(48)

(4) لسان العرب: ابن منظور(164/13)، تاج العروس: الزبيدي(32,31/35)، تهذيب اللغة: الأزهري(180/14)

(5) لسان العرب:ابن منظور(232/6)

([6]) سورة النور: الآية(61)

([7]) سورة الزمر: الآية(56)

(8) لسان العرب: ابن منظور(233/6)، الصحاح: الجوهري(984/3)، مقاييس اللغة: ابن فارس(460/5)، المصباح المنير: الفيومي(617/2)

ب. تعريف فوات محل القصاص فيما دون النفس اصطلاحاً:

تمهيد:

لما كان المقصود من الجناية على ما دون النفس: كل اعتداء يقع على جسد الإنسان مع بقاء نفسه على قيد الحياة([1])، وهو تعريف شامل يتسع لكل أنواع الأذى التي يمكن تصورها عدا القتل فيدخل فيه الجرح والضرب وقطع الأعضاء والدفع والجذب وذهاب المنافع وغير ذلك.

كما يشمل التعريف الاعتداءات العمدية وغير العمدية (الخطأ) التي توجب العقوبة ـــ القصاص أو الأرش ـــ والاعتداءات التي ليس لها عقوبة غالباً وهي التي لا تترك أثراً كاللطمة والوكزة والوجأة ونحو ذلك.

فيكون محل القصاص في الجناية على ما دون النفس هو العضو المماثل لمحل الجناية فان كسر سنه فمحل القصاص هو سن الجاني، وإذا قطع يده فيد الجاني هي محل القصاص وهكذا.

ومما تقدم يمكن تعريف فوات محل القصاص فيما دون النفس بأنه: **(ذهاب العضو المماثل لمحل الجناية بعد وجوده مع بقاء النفس على قيد الحياة)**

فإذا فات محل القصاص لأي سبب من الأسباب كأن يذهب بمرض ما أو بآفة سماوية أو نتيجة اعتداء على الجاني من شخص آخر أو قطع بسبب حد السرقة أو استيفاء قصاص فقد انعدم محل القصاص وبانعدامه يسقط القصاص لأنه لا يتصور وجود الشيء عند انعدام محله([2]).

(1) التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة(180/2)، الفقه الإسلامي وأدلته: وهبة الزحيلي(5737/7)

(2) التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة(226/2)

ثانياً: فوات محل القصاص فيما دون النفس بآفة سماوية:

اختلف الفقهاء إذا ثبت قصاص فيما دون النفس لرجل على آخر ــ كقطع اليد أو فقء العين ــ ثم ذهب العضو محل القصاص بأمر سماوي فهل يسقط حق المجني عليه كلياً أم تثبت دية العضو في مال الجاني كبديل عن القصاص؟ وقد جاء خلافهم في ذلك على قولين:

القول الأول:

إذا فات العضو محل القصاص بأمر سماوي سقط القصاص ولا شيء للمقطوع، وذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية([1]).

القول الثاني:

إذا فات العضو محل القصاص بأمر سماوي أو بأي أمر آخر سقط القصاص ووجب ارش([2]) العضو في مال الجاني، وذهب إلى ذلك الشافعية والحنابلة([3]).

سبب الخلاف:

اختلاف الفقهاء في الواجب بجناية العمد في النفس وفيما دون النفس هل هو القصاص عيناً أم أحد الخيارين القصاص أوالدية.

أدلة القول الأول: (سقوط القصاص بفوات العضو ولاشيء للمقطوع)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالسنة والقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولا: السنة:

عن أنس بن مالك ﷺ قال: لطمت الربيع بنت النضر جارية فكسرت ثنيتها فطلبوا إليهم العفو فأبوا وعرضوا الأرش عليهم فأبوا، فأتوا النبي ﷺ فأمر بالقصاص فقال أنس بن النضر: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها. فقال النبيﷺ :« يا أنس كتاب الله القصاص ». فرضي القوم فعفوا فقال النبيﷺ:« إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره([4])

(1) المبسوط: السرخسي(267/26)، البحر الرائق: ابن نجيم(351/8)، بدائع الصنائع: الكاساني(246/7)، الشرح الكبير: الدردير(254/4)، حاشية الدسوقي: (254/4)، التاج والإكليل: العبدري(248/6)، جامع الأمهات: ابن الحاجب(494/1)

(2) الأرش هو أسم للمال الواجب على ما دون النفس انظر التعريفات للجرجاني: ص31

(3) الأم: الشافعي(10/6)، المهذب: الشيرازي(188/2)، المجموع: النووي(472/18)

(4) سبق تخريجه: انظر ص13 من هذا البحث

وجه الدلالة:

دل الحديث على أن الواجب بجناية العمد على ما دون النفس هو القصاص عيناً إذ حكم ﷺ بالقصاص ولم يخير بين القصاص والمال، والذي يؤكد ذلك أن المجني عليه إذا عفا عن القصاص قبل اختياره القصاص؛ صح عفوه.

فإذا لم يكن القصاص هو الواجب بالجناية على ما دون النفس لما صح عفوه قبل تعينه إذ العفو عن الشيء قبل وجوبه باطل.

فإذا ثبت بذلك أن القصاص هو الواجب الأصلي وفات محل القصاص بسقوط العضو؛ فلا يبقى شيء للمجني عليه([1]).

ثانياً: القياس:

قياس فوات المحل فيما دون النفس على فواته في النفس فإذا مات القاتل عمداً بأمر سماوي وبدون تدخل من أحد في ذهاب نفسه؛ فقد استوفى أولياء المقتول حقهم فلا شيء لهم وكذلك إذا فات العضو المراد الاقتصاص في محله ــ كقطع اليد أو الأرجل أو فقء العين ــ بأمر سماوي فقد فات محل القصاص ولا شيء للمجني عليه([2]).

ثالثاً: المعقول:

استدلوا به من وجه وذلك على النحو التالي:

حق المجني عليه ينحصر في القصاص من الجاني في عضو مخصوص وهو العضو المماثل لمحل الجناية فإذا فات العضو المخصوص بآفة سماوية؛ سقط حق المجني عليه لأنه لا يتصور بقاء الشيء عند انعدام محله([3]).

أدلة القول الثاني: (سقوط القصاص بفوات العضو وثبوت أرش العضو في مال الجاني)

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالسنة والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: السنة:

أ. عن أبي شريح الكعبي قال: قال رسول الله ﷺ (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل)[4]

(1) تبيين الحقائق: الزيلعي(99/6)، بداية المجتهد: ابن رشد(402/2)

(2) الشرح الكبير: الدردير(254/4)، شرح مختصر خليل: الخرشي(18/8)

(3) بدائع الصنائع: الكاساني(246/7)، الشرح الكبير: الدردير(254/4)، ،شرح مختصر خليل: الخرشي(18/8)

(4) سبق تخريجه أنظر ص 14 من هذا البحث

وجه الدلالة

قول النبي ﷺ فأهله بين خيرتين يدل على أن لولي الدم أن يختار بين أن يقتص أو أن يعفو عن القتل ويأخذ المال أي ذلك شاء أن يفعل فعل ليس إلى القاتل من ذلك شيء، وإذا كان هذا في النفس، كان فيما دون النفس من الجراح هكذا(1) وإذا كان للمجروح الاختيار بين القصاص وبين الأرش ففات أحدهما فقد وجب له الآخر.

ب. عن أبي شريح الخزاعي أن رسول الله ﷺ قال: (من أصيب بقتل أو خبل([2]) فانه يختار ثلاث إما أن يقتص وإما أن يعفو وإما إن يأخذ الدية فان أراد الرابعة فخذوا على يديه ومن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم)([3])

وجه الدلالة:

الحديث نص على أن من عتدي عليه جناية ما دون النفس عمداً كقطع يديه أو رجليه أو جرح جرحاً موجباً للقصاص فقد خيره النبي ﷺ بين أن يقتص من الجاني، أو أن يعفو عنه، أو أن يأخذ دية القطع أو الجرح وما ثبت على وجه التخيير إن فات احدهما فقد وجب الآخر وقد فات محل القصاص بفوات العضو فيجب أرشه.

ثانياً: المعقول:

إذا فات محل القصاص فيما دون النفس بفوات العضو فإنه يتوجب أرش العضو في مال الجاني لأن المجني عليه له أن يختار أيها شاء قبل فوات العضو إما القصاص وإما الأرش وإذا كان له الخيار بين اثنتين ففات احدهما؛ فحقه ثابت في الذي كان حقه فيه إن شاء قبل فوات العضو([4]).

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي القول الثاني وهو مذهب الشافعية والحنابلة وذلك لنفس مبررات الترجيح التي ذكرت في فوات محل القصاص بموت الجاني موتًا طبيعيًا والله تعالى أعلى وأعلم.

---

(1) الأم: الشافعي(319/7)

(2) الخبل: المراد به قطع الأعضاء كاليد والرجل والجراح ونحو ذلك، انظر المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى وآخرون(217/1)

(3)أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الديات/باب الإمام يأمر بالعفو في الدم 576/2 رقم 4496)، أخرجه ابن ماجة في سننه:(كتاب الديات/باب من قتل له قتيل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث 876/2 رقم2623)، أخرجه الطبراني في المعجم الكبير(189/22، حديث رقم494)، أخرجه أحمد في مسنده (297/26،حديث رقم 16375)، ضعفه الألباني: انظر ضعيف الجامع الصغير وزيادته(784/1رقم 5433)

(4) الأم: الشافعي(11/6-12)

ثالثاً: فوات محل القصاص فيما دون النفس بحق وبغير حق:

اتفق الفقهاء على أن فوات محل القصاص فيما دون النفس من مسقطات القصاص على الجاني، وقد اختلفوا في آثار هذا الإسقاط، فمنهم من أوجب الدية بفوات المحل في كل الأحوال، ومنهم من أوجبها في بعض الحالات دون بعض وتفصيل الخلاف ينحصر في أربعة أقوال:

القول الأول:

إذا فات العضو محل القصاص بغير حق ــ كفواته بجناية عمد أو خطأ ــ سقط القصاص ولا شيء للمقطوع.

أما إذا فات بحق ــ كأن يقطع في حد سرقة أو في قصاص آخر ــ يسقط القصاص ويجب أرش العضو، وذهب إلى ذلك الحنفية([1]).

القول الثاني:

إذا فات محل القصاص بغير حق ــ بجناية عمد أو بجناية خطأــ فللمقطوع أن يقتص من قاطع قاطعه في العمد وله أرش العضو حال الخطأ.

أما إذا فات بحق ــ كفواته بالقطع في حد سرقة فيسقط القصاص ولا شيء للمجني عليه وذهب إلى ذلك المالكية([2]).

القول الثالث:

إذا فات العضو بحق أو بغير حق أو بأي شكل من أشكال الفوات تثبت دية العضو في مال الجاني، وذهب إلى ذلك الشافعية والحنابلة([3]).

القول الرابع:

إذا فات محل القصاص فيما دون النفس بأي طريقةٍ كانت؛ يثبت أرش العضو في مال الجاني إن كان له مال فان لم يكن له مال سقط حق المجني عليه وذهب إلى ذلك بعض الحنابلة([4]).

---

(1) المبسوط: السرخسي(267/26)، البحر الرائق: ابن نجيم(351/8)، تبيين الحقائق: الزيلعي(113/6)

(2) الشرح الكبير: الدردير(254/4)، حاشية الدسوقي: (254/4)، شرح مختصر خليل: الخرشي(18/8)، التاج والإكليل: العبدري(248/6)، مواهب الجليل: الحطاب(318/8)، الذخيرة: القرافي(322/12)

(3) التنبيه: الشيرازي(218/1)، المجموع: النووي(472/18)، روضة الطالبين: النووي(150/10)، العدة شرح العمدة: المقدسي(125/2)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(259/8)

(4) الشرح الكبير: ابن قدامة(417/9)، كشاف القناع: البهوتي(545/5)

سبب الخلاف:

اختلف العلماء في حق المجني عليه هل هو القصاص فقط أم أن له الاختيار بين القصاص أو الدية.

فالحنفية والمالكية أصحاب النظرية القائلة بأن حق المجني عليه ينحصر في القصاص فقط وعلى ذلك فإذا فات محل القصاص سقط حق المجني عليه.

إلا أن مالكاً يثبت له حق القصاص في حالة واحدة فقط، هي إذا ذهبت الجارحة ظلماً بغير حق فله أن يقتص من قاطعها.

وأبو حنيفة يثبت له أرش العضو في حالة ذهاب الجارحة بحق كأن يقضي بها حداً للسرقة عليه على اعتبار انه لما قضى بها حقاً مستحقاً عليه صارت وكأنها في حكم الموجودة.

وأما الشافعية والحنابلة وهما أصحاب النظرية القائلة بأن موجب العمد التخيير بين القصاص أو الدية فقد طبقوها فإذا فات المحل بأي شكل؛ فإن ثبوت الخيار الثاني وهو الدية يتعين في مال الجاني إلا أن بعض الحنابلة أسقطوا هذا الخيار إن لم يكن له مال لتعذر الاستيفاء[1].

أدلة القول الأول:(سقوط القصاص والأرش عند فوات العضو بغير حق، ووجوب الأرش عند فواته بحق)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالمعقول من وجهين وذلك على النحو التالي:

الأول: الواجب بجناية العمد في النفس وفيما دون النفس القصاص عيناً لا غير، فإذا فات محل القصاص بغير حق فقد فات المحل حقيقة وحكماً، والحق الثابت في محل معين مقصور على ذلك المحل فلا يبقى بعد فواته.

الثاني: أما إذا فات المحل بحق ــ كمن قطعت يده في حد سرقة مثلاً أو في قصاص آخر ــ فقد قضى به حقاً واجباً عليه فجعل كالقائم أي كأنه موجود وكأن صاحبه ممسك له تقديراً ولما تعذر استيفاء القصاص لعدم وجود المحل وجب الأرش[2].

أدلة القول الثاني: (سقوط القصاص والارش إذا فات العضو بحق ووجوب القصاص أو الأرش إذا فات بغير حق)

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول وذلك على الوجه التالي:

---

(1) التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة(227/2)

(2) المبسوط: السرخسي(267/26)، بدائع الصنائع: الكاساني(249/7)، تبيين الحقائق: الزيلعي(113/6)

أولاً: القياس:

قياس فوات محل القصاص فيما دون النفس على فواته في النفس، حيث إن من ارتكب جناية عمدٍ فقتل رجلاً فعدا عليه أجنبي فقتله فالقصاص لأولياء المقتول الأول في العمد والدية لأولياء المقتول الأول في الخطأ؛ لأنه افتات عليهم بتفويت حقهم الذي ثبت لهم، فكذلك إذا افتات أحد على حق المجني عليه في قصاص ثبت له في ما دون النفس بأن فوته عليه عمداً أو خطأً؛ فالقصاص للمجني عليه الأول في العمد وأرش العضو له في الخطأ[1].

ثانياً: المعقول:

إذا فات محل القصاص فيما دون النفس بغير حق كمن فقء عين آخر فقام أجنبي ففقء عين الجاني ــ عمداً أو خطأً ــ فالذي قام بذلك أتلف المحل الذي وجب للمجني عليه أن يقتص من الجاني فيه؛ فيتوجب أن تكون عينه أو يده أو رجله بدل عنه[2].

أدلة القول الثالث: (ثبوت دية العضو في مال الجاني عند فوات العضو بأي شكل كان)

استدل أصحاب القول الثالث لما ذهبوا إليه بالسنة والمعقول وذلك على الوجه الثاني:

أولاً: السنة:

عن أبي شريح الكعبي قال: قال رسول الله ﷺ (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل)[3]

وجه الدلالة:

قوله ﷺ بين خيرتين أي بين حقين والحقان هما القصاص أو الدية فإذا فات أحدهما فقد تعين حق المجني عليه في الآخر، وما يقال في النفس ينطبق تماماً على ما دون النفس، فإن للمجروح في جرحه مثل ما كان لأوليائه في القتل من خيار فإذا فات العضو محل القصاص فقد تعين أرشه([4]).

ثانياً: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من وجهين وذلك على النحو التالي:

---

(1) التاج والإكليل: العبدري(231/6)، الذخيرة: القرافي(322/12)

(2) الذخيرة: القرافي(322/12)

(3) سبق تخريجه: انظر ص 14 من هذا البحث

(4) الأم: الشافعي(11/6)

الأول: لقد استحق المجني عليه القصاص على الجاني وسقط القصاص بغير اختيار المجني عليه وسقوط القصاص بعد استحقاقه بغير اختيار مستحقه يوجب الانتقال إلى الدية.

الثاني: القصاص مماثلة لجنس متلَفٍ فوجب إذا تعذر استيفاء المثل أن يستحق الانتقال إلى بدله من المال[1].

أدلة القول الرابع: (ثبوت دية العضو إن كان للجاني مال وسقوطها إن لم يكن له مال**)**

استدل أصحاب القول الرابع لما ذهبوا إليه من وجوب الدية إن كان للجاني مال بالقياس وذلك على النحو التالي:

القياس:

قياس فوات محل القصاص فيما دون النفس على جرح غير المكافئ بجامع تعذر استيفاء القصاص من غير إسقاطٍ في كليهما فكما لا يقتص من الحر إذا جرح العبد، ولا من المسلم إذا جرح الكافر فتثبت الدية ويسقط القصاص لانعدام التكافؤ؛ فكذلك بفوات محل القصاص فيما دون النفس يسقط القصاص لتعذر الاستيفاء فتثبت الدية[2].

واستدلوا على سقوط أرش العضو إن لم يكن للجاني مال بالمعقول وذلك على النحو التالي:

المعقول:

إن كان للجاني مال تثبت الدية للمجني عليه في ماله، وأما إن لم يكن له مال تعذر استيفاء الحق لانتفاء المال وهو البدل عن القصاص وإذا تعذر الاستيفاء سقط الحق[3].

ولأن العاقلة لا تحمل عن الجاني العمد المحض وإنما تحمل معه الخطأ في النفس وفيما دون النفس[4].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي فيها القول الثالث وهو مذهب السادة الشافعية والسادة الحنابلة وذلك للأسباب التالية:

1. لا أرى وجهاً لتفرقة السادة الحنفية بين فوات العضو بغير حق بجناية العمد أو الخطأ وبين فواته بالقطع في حد سرقة أو في قصاص آخر خاصة وأنه إذا تعدى شخص على الجاني فقطع يده، فالجاني معصوم الأعضاء بالنسبة لقاطعه ويجب عليه القصاص عند الحنفية

(1) الحاوي: الماوردي(135/12)

(2) الكافي: ابن قدامة(180/5)، الشرح الكبير: ابن قدامة(417/9)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(259/8)

(3) الكافي: ابن قدامة(180/5)

(4) كشاف القناع: البهوتي(545/5)

فكيف نضيع حق المجني عليه في الدية بفوات عضو الجاني في جناية عمد، ونثبته في قطع العضو في حد سرقة أو قصاص.

2. الأخذ بالقول الرابع من سقوط حق المجني عليه في الدية إن لم يكن للجاني مال فيه تضييع لحقوق المجني عليه عند فوات محل القصاص بحجة إعسار الجاني، ولا شك أن هذا القول يجعل الجناة الفقراء في حلٍ من أي تبعات تترتب على أفعالهم المخالفة للشريعة كما أن بُعد الفقر والغنى لم تذكره الشريعة بتاتاً عندما أوجبت القصاص على الجناة أو ما يحل علـــيهم من الدية.
3. الأخذ بمذهب السادة الشافعية والحنابلة هو الأحوط، للحفاظ على حق المجني عليه من الدية لا سيما وأن سقوط القصاص بفوات العضو قد جاء بغير اختياره؛ فتوجب الانتقال إلى الدية والله تعالى أعلم.

رابعاً: إعادة العضو المقطوع إلى محله بعد الاستيفاء:

اختلف الفقهاء إذا ما أعاد الجاني العضو محل القصاص إلى موضعه بعد الاستيفاء ــ كأن ألصق أذنه المقطوعة فالتصقت أو الصق مارن أنفه[1] فالتصق ــ فهل للمجني عليه أن يطلب القصاص بإزالة المحل مرة أخرى؟ أم أنه يعتبر مستوفياً لحقه بالاستيفاء حتى مع عودة العضو إلى محله؟ وقد جاء خلافهم في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ليس للمجني عليه القصاص مرة أخرى وقد استوفى حقه باستيفاء القصاص سواءً أعاد الجاني العضو أم لم يعده، وذهب إلى ذلك الحنفية والشافعية وقول عند الحنابلة[2].

القول الثاني:

لو قام الجاني بإعادة العضو المقطوع فثبت، فلا قصاص عليه مرة أخرى وعليه دية العضو إلا أن يكون المجني عليه قد أعاد عضوه أيضاً فثبت؛ فلا قصاص ولا دية وذهب إلى ذلك المالكية[3].

القول الثالث:

لو قام الجاني بإلصاق العضو محل القصاص فالتصق مع حرارة الدم أقيد به ثانياً وهو مذهب الحنابلة([4]).

سبب الخلاف:

هل حق المجني عليه يقتصر على إبانة العضو فقط؟ أم إن حقه في إبانة العضو وفي إبقاءه مقطوعاً على الدوام؟

فمن رأى أن حقه ينحصر في الإبانة فقط قال بألا قصاص على الجاني إلا مرة واحدة فقط لأن حق المجني عليه في الإبانة وقد وجدت، ومن رأى أن حق المجني عليه في المماثلة ولا

---

(1) المارِنُ: طَرَفُ الأنف أَو ما لانَ مِنْهُ مُنْحَدِراً عن العَظْمِ، وفَضَلَ عن القَصَبة، انظر تاج العروس: الزبيدي (163/36)

(2) البحر الرائق: ابن نجيم(347/8)، الفتاوى الهندية: الشيخ نظام وآخرون(11/6)، الأم: الشافعي(52/6)، روضة الطالبين: النووي(198/9)، المهذب: الشيرازي(180/2)، المجموع: النووي(410/18)، زراعة عضو استؤصل في حد قصاص: محمد تقي الدين العثماني (بحث محكم)www.sfhatk.com/vb/t15198.html

(3) البيان والتحصيل: ابن رشد(67/16)، منح الجليل: عليش(62/9)

(4) الإنصاف: الماوردي(76/10)، الفروع: ابن مفلح(395/9)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(71/6)، كشاف القناع: البهوتي(550/5)

يقتصر على الإبانة إذ أن الجاني قطع عضوا وأبقاه مقطوعاً على الدوام؛ فحق المجني عليه إنما يكون في إدامة عضو الجاني مقطوعاً أيضاً قال بالقصاص مرة ثانية عند إعادة العضو.

أدلة القول الأول: (ليس للمجني عليه القصاص مرة أخرى)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: القياس:

قياس نبت ثنية جديدة للمقتص منه بقلع سنه على إعادة عضوه المقطوع فكما أنه لو نبتت ثنية جديدة للجاني المقتص منه لم يكن للمقتص له أن يقلع تلك الثنية، فكذا هنا إذا أعاد الجاني عضوه المقطوع فأعيد وثبت؛ لم يكن للمجني عليه القصاص مرة أخرى[1].

ثانياً: المعقول:

واستدلوا به من عدة وجوه وذلك على النحو التالي:

الأول: حق المجني عليه في استيفاء القصاص إنما ينحصر في إبانة عضو الجاني مرة واحدة، فإذا أعاد الجاني عضوه بعد القطع وسأل المجني عليه أن يقطع الجاني ثانيةً لم يقطع؛ لأنه أتى بالقود مرة، وبذلك فالقصاص قد استوفي والإبانة قد حصلت، فلم يبق للمجني عليه حق عند الجاني[2].

الثاني: ما فعله الجاني من إلصاق أذنه أو عضوه المقطوع لا حكم له؛ لأنه يجب إزالته لنجاسة العضو المبان من جسد الآدمي، حيث لا تجوز الصلاة معه؛ وبذلك فان حق إزالته ترجع إلى السلطان وليس للمجني عليه[3].

الثالث: إذا قطع المجني عليه بعض أذن الجاني فألصقه الجاني فالتصق ففي هذه الحالة للمجني عليه أن يعود فيقطع كامل الأذن؛ لأن حقه الإبانة ولم توجد وهذا يفارق الحالة الأولى وهي قطع الأذن كاملة ثم إلصاقها[4].

أدلة القول الثاني: (إذا أعاد المجني عليه عضوه فثبت فلا قصاص ولا دية وإذا لم يثبت فعلى الجاني أرش العضو)

---

(1) زراعة عضو استؤصل في حد أو قصاص: تقي الدين العثماني(بحث محكم)، www.sfhatk.com/vb/t15198.html

(2) الأم: الشافعي(52/6)، المغني: ابن قدامة(424/9)، الكافي: ابن قدامة(154/5)، كشاف القناع: البهوتي(550/5)

(3) المهذب: الشيرازي(180/2)، روضة الطالبين: النووي(197/9)، المجموع: النووي(410/18)

(4) المهذب: الشيرازي(180/2)، روضة الطالبين: النووي(197/9)، المجموع: النووي(410/18)

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالمعقول وذلك على النحو الآتي:

الأول: القصاص قائم على التماثل، فإذا اقتص المجني عليه من الجاني ثم أعاد كل منهما العضو المقطوع فثبت؛ فلا شيء لأحدهما على الآخر.

الثاني: أما إذا أعاد المجني عليه عضوه فلم يثبت وأعاد الجاني عضوه فثبت فلم تتحقق المماثلة التي هي شرط من شروط القصاص فيما دون النفس؛ فيجب أن يدفع الجاني عقل العضو للمجني عليه[1].

أدلة القول الثالث: (وجوب القصاص مرة أخرى)

استدل أصحاب القول الثالث لما ذهبوا إليه بالمعقول وذلك على النحو التالي:

فعل الجاني بالقطع ترتب عليه أنه أبان عضواً من غيره وهو المجني عليه على سبيل الدوام والاستمرارً فأبقاه مقطوعاً، وبذلك يجب أن يقتص من الجاني بإبانة عضوه على سبيل الدوام لأن الجاني لو أعاد عضوه المقطوع لم يتحقق القصاص بأن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه، وبناءً على ذلك من قطعت أذنه ونحوها كمارن أنفه قصاصاً فألصقها فالتصقت فطلب المجني عليه إبانتها بالقصاص مرة أخرى كان له ذلك لتحقق المقاصة[2].

الترجيح:

بعد عرض المسالة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي فيها ما يأتي:

1. إذا أعاد المجني عليه عضوه المقطوع إلى محله فيمكن في هذه الحالة السماح للجاني بإعادة عضوه المقطوع مع قياس حجم الضرر الذي تعرض له المجني عليه بعد الإلصاق، وتعويض هذا الضرر من مال الجاني بحكومة عدل.
2. إذا لم يتمكن المجني عليه من إعادة عضوه المقطوع وحكم الطب بعدم إمكانية ذلك، ففي هذه الحالة ليس للجاني إعادة عضوه ولا يسمح له بذلك، ويجب معاقبة الطبيب إن فعل مع علمه.
3. إذا تمكن الجاني من إعادة عضوه إلى محله مع بقاء المجني عليه أبتراً، فليس للمجني عليه طلب القصاص مرة أخرى؛ لأنه قد استوفى حقه بالقطع، فإذا عاد عضو الجاني إلى طبيعته الأصلية وكأن شيئاً لم يكن- مع إن ذلك مستبعد في الطب الحديث- ففي هذه الحالة يجب عليه تعويض المجني عليه بدفع أرش العضو كاملاً.

(1) البيان والتحصيل: ابن رشد(67/16)، منح الجليل: عليش(62/9)

(2) كشاف القناع: البهوتي(550/5)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(71/6)

4. إذا أعاد الجاني عضوه مع بقاء المجني عليه أبتراً، ولم يعد العضو إلى طبيعته الأصـــلية، وإنما كان النفع منه بنسبة 50% مثلاً يمكن تعويض المجني عليه بحكومة عدل أو بنصف أرش العضو المقطوع.

والله تعالى أعلم

المبحث الثاني

صور لفوات محل القصاص فيما دون النفس

أولاً: فوات المحل بالقصاص لبعض المجني عليهم دون بعض:

اختلف الفقهاء فيما إذا تزاحمت حقوق المجني عليهم في قصاصٍ ثبت لهم فيما دون النفس وكان حقهم في محل واحد ــ كأن قطع رجل يميني رجلين أو فقء شخص أعين عدة أشخاص– فان محل القصاص للمجني عليهم واحد، فإذا قمنا بالقصاص لمجني عليه واحد فقط فقد فات محل القصاص لبقية المجني عليهم، وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الحالة إلى أربعة أقوال:

القول الأول:

إذا حضر المجني عليهما فلهما أن يقطعا يمين الجاني ويأخذا منه دية يد بينهما نصفين، وإذا بادر أحدهما فقطعه فللآخر الدية، وذهب إلى ذلك الحنفية[1].

القول الثاني:

إذا حضر المجني عليهما أو حضر أحدهما وتغيب الآخر تقطع يد الجاني وليس لهما إلا ذلك، وذهب إلى ذلك المالكية[2].

القول الثالث:

يقتص من الجاني للمقطوع الأول؛ لأن له مزية السبق وللباقين حقهم من الدية في ماله سواءً اتفقوا على قطعه أم لم يتفقوا، وذهب إلى ذلك الشافعية[3].

القول الرابع:

إذا اتفق المجني عليهم على قطعه قطع لهم جميعاً وليس لهم فوق ذلك شيء، وإن أراد أحدهم القود وأراد الباقون الدية قطع لمن أراد القود وتعين حق الباقين في الدية سواء كان المختار للقود الأول أم غيره، وذهب إلى ذلك الحنابلة[4].

---

(1) الاختيار لتعليل المختار: الموصلي(52/1)، الهداية شرح البداية: المرغيناني(169/4)، الدر المختار: الحصكفي(557/6)، تبيين الحقائق: الزيلعي(116/6)، اللباب شرح الكتاب: الغنيمي(151/3)، تكملة حاشية رد المحتار: علاء الدين ابن عابدين(125/1) .

(2) الذخيرة: القرافي(326/12)، التاج والإكليل: العبدري(248/6)، تهذيب المدونة: القيرواني(42/4)، مواهب الجليل: الحطاب(331/8).

(3) الأم: الشافعي(22/6)، روضة الطالبين: النووي(160/9)، التنبيه: الشيرازي(218/1)، المجموع: النووي(434/18)، المهذب: الشيرازي(183/2).

(4) المغني: ابن قدامة(406/9)، الشرح الكبير: ابن قدامة (413/9)، الفروع: ابن مفلح(407/9)، كشاف القناع: البهوتي(542/5).

سبب الخلاف:

- إذا اجتمعت حقوق متعددة في عضو واحد فمن الفقهاء من رأى إن حق المجني عليهم متعلق بمحل الاستيفاء، فإذا فات هذا المحل بفعل أحد المستحقين؛ فقد سقط حق الباقين، وهم المالكية، ومنهم من رأى أن اجتماع حقوق مشتركة في محلٍ واحد يوجب استيفاء حق كل واحد منهم بالقدر الممكن سواء فات المحل أم بقي، وبذلك يترتب على فوات المحل استيفاء باقي حقوقهم بتعين الدية.
- الاختلاف في الواجب بجناية العمد: القصاص فقط أم تخيير المجروح بين القصاص والدية.

أدلة القول الأول: (لهما قطع يمين الجاني وأخذ دية يد بينهما نصفين)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالمعقول من عدة وجوه وذلك على النحو التالي:

الأول: المجني عليهما قد استويا في سبب استحقاق القصاص فيستويان في الاستحقاق، وسبب الاستحقاق هو قطع اليد وقد وجد في حق كل واحد منهما فيستحق كل واحد منهما قطع يد الجاني، فإذا قطعت لهما معاً لم يستوف كل منهما بالقطع إلا بعض حقه؛ فوجب إن يستوفي الباقي من الأرش.

الثاني: كل واحد من المجني عليهما لما استوفى بعض حقه بقطع يد الجاني، صار الجاني قاضياً ببعض يده حقاً مستحقاً عليه فيجعل وكأن يده قائمة، وبفوات المحل بحق تعذر استيفاء القصاص فوجبت الدية.

الثالث: المجني عليهما لا يملكان العضو محل القصاص وإنما يملكان حق الفعل فيه وهو إطلاق استيفاء القصاص؛ لأن حرية الجاني تمنع من ثبوت الملك في المحل، وإطلاق الاستيفاء للأول لا يمنع إطلاق الاستيفاء للثاني؛ فيجب قطع اليد لهما معاً، ولهما دية اليد بينهما نصفين[1].

أدلة القول الثاني: (تقطع يد الجاني وليس لهما إلا ذلك)

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: القياس:

قياس فوات العضو محل القصاص بفوات نفس الجاني قبل الاقتصاص منه، فكما أن المجني عليه يسقط حق أولياءه إذا مات قاتله لانعدام المحل واستحالة الاستيفاء ولتعلق حقه بنفس الجاني فإذا ذهبت فقد سقط حقه فكذلك يسقط حق المجروح أو المقطوع بانعدام المحل وتعذر

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(299/7)، البحر الرائق: ابن نجيم(357/8)، اللباب شرح الكتاب: الغنيمي (151/3)، المبسوط: السرخسي(254/26)، الهداية شرح البداية: المرغيناني(169/4)، تبيين الحقائق: الزيلعي(116/6)،

الاستيفاء؛ لأن حقه إنما تعلق بالعضو المخصوص فلما تعذر الاستيفاء بقطع العضو لأحدهما؛ بطل حق الآخر[1].

المعقول:

إذا فقأ رجل عين جماعة اليمنى وقتاً بعد وقت تفقأ عينه لهم جميعاً، وكذلك اليد والرجل سواء قام أولهم أو آخرهم فلهم القصاص لثبوت الحق فإذا فات المحل باستيفاء بعض المستحقين سقط حق الآخرين لتعذر الاستيفاء مرتين أو ثلاثة في محل واحد، والواجب بجناية العمد فيما دون النفس القصاص فقط و بفوات محله لم يتبق للباقين شيء[2].

أدلة القول الثالث: (تقطع يد الجاني للأول وللباقين حقهم من الديات**)**

استدل أصحاب القول الثالث لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول:

أولاً: القياس:

1. قياس جنايات العمد فيما دون النفس على جنايات الخطأ، فإن الشخص إذا قطع عشرة أشخاص خطأً فقد وجب على عاقلته عشر ديات لكل واحد منهم دية يده، فإذا كانت جنايات الخطأ لا تتداخل فكذا جنايات العمد يجب أن لا تتداخل، فيقطع لأحد المجني عليهم ويؤخذ منه ديات الباقين[3].

2. قياس حق القصاص للمجني عليهم في جناية ما دون النفس بالديون بجامع أن كلاً منهم حقوق مقصودة لآدميين يمكن استيفاؤها فلا تتداخل، فكما أن الواحد إذا كان عليه دين لأشخاص فلا يجزئ عنه أن يدفع لأحدهم ويترك الآخرين، وكذا حق القصاص ثابت للجماعة فلا يسقط بالقصاص لأحدهم دون الباقين[4].

ثانياً: المعقول:

إذا اقتص لمجني عليه واحد فقد تعين حق الباقين في الدية؛ لأن الواجب بجناية العمد فيما دون النفس القصاص أو الدية وقد فات المحل بزوال طرف الجاني قصاصاً للمجني عليه الأول ففات القود للباقين بغير رضاهم وبذلك يتعين حق الباقين في الدية[5].

أدلة القول الرابع: (إذا أراد أحدهم القود والآخر الدية لهما ذلك ولهما الاتفاق على قطعه**)**

---

(1) منح الجليل: عليش(53/9)، شرح مختصر خليل: الخرشي(18/8)

(2) الذخيرة: القرافي(322/12)

(3) الحاوي: الماوردي(119/12)

(4) المجموع: النووي(434/18)، الحاوي: الماوردي(119/12)

(5) المجموع: النووي(434/18)، المهذب: الشيرازي(183/2)

استدل أصحاب القول الرابع لما ذهبوا إليه بالقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: القياس:

قياس رضا المجني عليهم بالقصاص من الجاني على رضا صاحب اليد الصحيحة أن يقتص من قاطعه في يده الشلاء بجامع أن كلاً منهما قد رضي ببعض حقه فكما جاز لصاحب اليد الصحيحة المقطوعة الرضا بقطع الشلَّاء؛ لأنه رضي بأقل من حقه جاز للمقطوعين جميعاً أن يرضوا ببعض حقهم بقطع محل واحد ــ يد الجاني ــ مقابل عدة محال[1].

ثانياً: المعقول:

واستدلوا به من وجهين وذلك على النحو التالي:

الأول: إن رضي الكل باستيفاء القصاص منه جاز؛ لأن الحق لهم فجاز أن يرضي الجماعة بالواحد ويكتفي به لجميعهم لتعذر توزيع المحل على الجنايات ولا شيء لهم سوى القطع؛ لأنهم رضوا به فلم يكن لهم سواه[2].

الثاني: اختلاف جناية العمد فيما دون النفس عن جناية الخطأ لأن موجب جناية الخطأ وهو الأرش يجب في الذمة والذمة تتسع لحقوق كثيرة بخلاف العمد فإن موجبها القصاص ومحل قصاص واحد تعلق به حقان أو أكثر لا يتسع لهما معاً وقد رضي المستحقون به فيكتفي بذلك[3].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي القول الثالث وهو قول السادة الشافعية وذلك للأسباب الآتية:

1. إذا قطع رجل يميني رجلين أو أكثر ففي هذا دلالة واضحة على تأصّل الجريمة ونوازع الشر في نفسه، فيلزم له من العقوبة ما يساوي جريمته ويردعه عن تكرارها، فإذا قطع لواحد فقط نتج عن ذلك إسقاط حق الباقين، أما إذا قطع لواحد وغرم ديات أعضاء الباقين من ماله كان ذلك جزاءً وفاقاً لجرائمه.
2. القول بجواز اتفاق المجني عليهم على قطعه وليس لهم فوق ذلك شيء له وجاهته من حيث إنها حقوقهم الخاصة بهم ومن حقهم التنازل عنها عفواً بلا مقابل أو صلحاً بمقابل ولكن هناك حقاً عاماً للمجتمع أن يحمى من المجرمين وينقى من الأشرار ولربما كان من ضمن

(1) المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(255/8)

(2) الكافي: ابن قدامة(163/5)، مطالب أولي النهى: الرحيباني(55/6ــ56)

(3) المغني: ابن قدامة(407/9)

المجني عليهم من لا يدرك خطوة انتشار الجريمة ولذلك فالقول بوجـــوب قطعـــه لـــلأول ووجوب الديات في ماله أكثر صيانة للمجتمع وأكثر ردعاً للجناة.

3. القصاص هو المماثلة وقطع يد واحدة أو فقء عين واحدة بمقابل عدة أيدي وعدة أعـــين لا مماثلة فيه وإنما بفقء عينه ثم بأخذ الديات من ماله للتعذر تتحقق المماثلة بالقدر الممكن.

والله تعالى اعلي واعلم

ثانياً: فوات محل القصاص فيما دون النفس بموت الجاني:

اختلف الفقهاء فيما إذا تداخل حدان أحدهما في النفس والأخر فيما دون النفس ــ كمن قطع يد رجل ثم قتل الآخرــ فإذا قتل الجاني بالمجني عليه قصاصاً فقد فات محل القصاص فيما دون النفس وهو اليد بموت الجاني فهل يعتبر المقطوع مستوفٍ لحقه بموت الجاني أم أن الجناية على ما دون النفس لا تندرج تحت الجناية على النفس، وقد جاء خلافهم في ذلك على قولين:

القول الأول:

يقدم استيفاء القصاص فيما دون النفس أولاً ثم يستوفي القصاص في النفس ولا يجزئ القتل عن القطع، وذهب إلى ذلك الحنفية والشافعية والحنابلة[1].

القول الثاني:

يستوفى القصاص في النفس فقط وموت الجاني يجزئ عن قطع يده لقصاص ما دون النفس إلا إذا قصد المثلة فيفعل به مثل ما فعل، وذهب إلى ذلك المالكية[2].

سبب الخلاف:

هل تنفيذ عقوبة القتل على الجاني يمنع بالضرورة تنفيذ عقوبات أخرى اجتمعت معه؟ أم أن تنفيذ القتل لا يَجُبُّ العقوبات الأخرى؟ فمالك يرى أن كل حد اجتمع مع القتل فانه لا ينفذ ولا يقام والقتل يَجُبُّ جميع ذلك إلا حد القذف ولذلك خالف الجمهور في عدم استيفاء القصاص الواجب فيما دون النفس ما دام اجتمع معه قتل الجاني[3].

أما بقية الفقهاء فيرون أن وجود القتل لا يمنع من استيفاء القصاص فيما دون النفس لأنه يمكن استيفاؤه قبل القتل فلا يجوز إسقاطه.

أدلة القول الأول: (يقدم استيفاء القصاص فيما دون النفس أولاً ولا يجزئ القتل عن القطع)

استدل أصحاب القول الأول لما ذهبوا إليه بالكتاب والقياس والمعقول وذلك على النحو التالي:

---

(1) بدائع الصنائع: الكاساني(303/7)، المهذب: الشيرازي(183/2)، المجموع: النووي(434/18)، الحاوي: الماوردي(122/12)، المغني: ابن قدامة(409/9)، كشاف القناع: البهوتي(542/5)، المبدع:ابن مفلح (256/8)

(2) المدونة: مالك(651/4)، الشرح الكبير: الدردير(266/4)، جامع الأمهات: ابن الحاجب(497/1)، شرح مختصر خليل: الخرشي(30/8)

(3) التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عودة(648/1)

أولاً: الكتاب:

أ. قول الله تعالى (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأَنفَ بِالأَنفِ)[1].

وجه الدلالة:

أخبر الله تعالى أن النفس تؤخذ بالنفس والطرف يؤخذ بالطرف، فلو قمنا بقتل الجاني قبل قطع يده؛ فقد خالفنا الآية الكريمة من حيث إننا أخذنا النفس بالنفس ولم نأخذ الطرف بالطرف[2].

ب. قول الله سبحانه وتعالى: (فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ)[3]

وجه الدلالة:

تدل الآية الكريمة على أن الجاني يجب أن يعامل بالمثل فيجازى بالأمرين بالقطع والقتل ويجب أن يُستوفى منه الحقان حيث إن الحقين ثبتا لشخصين مختلفين فلا يتداخلان[4].

ثانياً: القياس:

قياس جنايتين القتل والقطع على جنايتين في ما دون النفس كما لو قطع رجل يدي رجلين بجامع أن كلتي الجنايتين جنايتان على شخصين فلا يتداخلان، فكما أن الجاني لو قطع يدي رجلين اليمنى مثلاً تقطع يده اليمنى للأول، ويؤخذ منه أرش اليد للثاني ولا يجزئهما معاً قطع يمناه فقط لأنهما جنايتان منفصلتان فلا يتداخلان، فكذا قتل شخص وقطع آخر جنايتان منفصلتان إذا استوفيت من الجاني بقتله ضيعنا حق المقطوع لأنهما جنايتان منفصلتان، لا تجزئ استيفاء إحداهما عن الأخرى[5].

ثالثاً: المعقول:

واستدلوا به من عدة وجوه وذلك على النحو التالي:

الأول: إذا قتل رجل وقطع يد آخر قُطع الجاني للمقطوع ثم قتل للمقتول سواءً تقدم القطع أو تأخر لأنه إذا قدمنا القتل سقط حق المقطوع بفوات محل القصاص بموت الجاني، وإذا قدمنا القطع

---

(1) سورة المائدة: الآية(45)

(2) الحاوي: الماوردي(122/12)، المجموع: النووي(434/18)، المهذب: الشيرازي(183/2)

(3) سورة البقرة: الآية(194)

(4) الحاوي: الماوردي(122/12)

(5) المجموع: النووي(436/18)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(256/8)، كشاف القناع: البهوتي(542/5)، المغني: ابن قدامة(409/9)

لم يسقط حق المقتول، وإذا أمكن الجمع بين الحقين من غير نقص لم يجز إسقاط أحدهما، ولا يمكن الجمع إلا بتقديم استيفاء ما دون النفس على استيفاء النفس[1].

الثاني: إذا قطع المجني عليه يد رجل ثم قتله؛ فإن حق المجني عليه في المثل وذلك في القطع والقتل، والاستيفاء بصفة المماثلة ممكن بقطع يده ثم بقتله، وبذلك فإن الجزاء يكون مثل الجناية جزاءً وفاقاً وهذا في حق المجني عليه الواحد فلأن يكون في حق اثنين أولى كأن يقطع يد رجل ثم يقتل آخر[2].

الثالث: جنايات الخطأ أخف من العمد، والجنايات لا تتداخل في الخطأ، ويجب دفع أرش جنايات الخطأ كلٍ على حدة فكان أولى أن لا تتداخل في العمد.

أدلة القول الثاني: (يستوفى القصاص في النفس فقط وموت الجاني يجزئ عن قطع يده**)**

استدل أصحاب القول الثاني لما ذهبوا إليه بالمعقول وذلك على النحو التالي:

المعقول:

إذا قُتل الجاني لأولياء الدم فإن قتله يجزئ عن قطعه؛ لأن القتل يأتي على جميع نفسه والقتل أعم من القطع فاستوعب الحقين، إذ القصاص بذل للنفس فتدخل الأعضاء فيه تبعاً للنفس[3].

الترجيح:

بعد عرض المسألة بأدلتها وأقوال العلماء فيها يترجح لدي القول الثاني وذلك للأسباب التالية:

1. لا يتصور عقلاً إحضار الإنسان المحكوم عليه بالموت، ثم القيام ببتر أعضائه عضواً تلو الآخر، ثم بعد ذلك القيام بقتله.
2. فرقت الآية الكريمة بين القصاص في الأنفس وبين القصاص في الأطراف من حيث اعتداء الأفراد على الأفراد بالقتل، أو اعتداء الأفراد على الأفراد بالقطع، لكنها لم توجب عدم التداخل عند اجتماع القتل والقطع على شخص واحد.
3. المجني عليه جناية دون النفس ينحصر حقه في إبانة عضو المجني عليه كأن تقطع يده أو تفقأ عينه، فإذا ما أحضر الجاني وتم قتله بالكلية فإن ذلك فيه ما يشفى صدر المجني عليه ويذهب غيظ نفسه، ولا شك أن ذلك من حكمة تشريع القصاص والله تعالى اعلم.

---

(1) المهذب: الشيرازي(183/2)، المجموع: النووي(434/18)، الكافي: ابن قدامة(164/5)، المبدع شرح المقنع: ابن مفلح(256/8)، كشاف القناع: البهوتي(532/5)

(2) بدائع الصنائع: الكاساني(3003/7)

(3) المدونة: مالك(651/4)، الشرح الكبير: الدردير(266/4)، جامع الأمهات: ابن الحاجب(497/1)، شرح مختصر خليل: الخرشي(30/8)

الخاتمة

وفيها أهم النتائج والتوصيات على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

1ــ مسقطات القصاص تختلف عن موانع القصاص من حيث إن المسقطات ما يسقط به القصاص بعد وجوبه، أما الموانع فهي التي إذا توفر أي منها لم يجب القصاص أصلاً.

2ــ ما يسقط به القصاص بعد وجوبه: عفو أولياء المجني عليه أو صلحهم مع الجاني أو أن يرث القاتل شيئاً من دم القتيل أو أن تفوت نفس الجاني بموته أو يفوت عضوه المماثل لمحل الجناية.

3ــالعفو إسقاط الحق بلا مقابل، ويمكن أن يعفو عن القصاص إلى الدية بينما الصلح لا يكــون إلا بمقابل ويمكن أن يزيد عن الدية، فيجوز أن يصالح أولياء القتيل القاتل على ديتين أو ثلاث أو أكثر.

4ــ العفو حق لجميع ورثة الميت رجالاً ونساءً صغارا كانوا أو كباراً، فإذا صدر العفــو مــن أي وارث للميت عاقل بالغ صح عفوه وترتب عليه عصمة دم الجاني.

5ــ العفو المطلق هو عدم تصريح الولي حال العفو بدية ولا غيرها ويلزم منه ثبوت الدية في مال الجاني.

6ــ جواز الصلح الصادر من ولي الصغير أو المجنون بشرط أن يكونا محتاجين إلى المال للإنفاق عليهما.

7ــ محل القصاص في جناية القتل العمد هو نفس القاتل ومحل القصاص في الجناية على ما دون النفس هو العضو المماثل لمحل الجناية فإذا فات محل القصاص لأي سبب مــن الأســباب ســقط القصاص باتفاق الفقهاء لأنه لا يتصور بقاء الشيء عند انعدام محله.

8ــ اختلاف الفقهاء في الأصل الكبير(ماذا يجب بجناية العمد؟) هل موجبها القصاص عيناً فقط أم يخير الولي بين القصاص والدية أدى هذا الاختلاف إلى الخلاف في عدد كبير من الفروع وخاصة موضوع فوات محل القصاص.

9ــ ينحصر فوات المحل بموت القاتل إما موتاً طبيعياً دون تدخل من أحد وإما منتحرا بقتل نفــسه وأما موته بجناية العمد أو موته بجناية الخطأ ويقاس على ذلك اختفاءه أو هربه

10ــ قتل الجاني قصاصاً هو حق خالص لأولياء المجني عليه لا يجوز لأحــد الافتيــات علــيهم وتضييع ذلك الحق ويشترط حضورهم وموافقتهم جميعاً على تنفيذ القصاص على القاتل.

11ــ قد يجني الجاني على عدة أنفس وبذلك فان محل القصاص وهو نفس القاتل تكون مقابلة لعدة محال وهي الأنفس التي أزهقها فيجب أن يقتل ثم تجب الدية في ماله لأولياء القتلى حتى لا ينــدفع الجاني لسفك مزيد من الدماء إذا تيقن أن قتل الواحد هو نفس جزاء قتل المائة.

12ــ تتشابه أحكام فوات محل القصاص في النفس مع أحكام فوات محل القصاص فيما دون النفس إلا أنها لا تنطبق عليها تماماً.

13ــ من يملك حق العفو أو الصلح عن القصاص فيما دون النفس هو المجني عليه نفسه.

14ــ ارث حق القصاص سبب من أسباب سقوط القصاص في النفس فقــط ولا يتعلــق بــسقوط القصاص فيما دون النفس.

15ــ عرِف الفقهاء القدامى رحمهم الله مسألة إعادة الأعضاء المقطوعة في القصاص وبحثوها وهو ما يمكن أن ينطبق اليوم على حكم زراعة الأعضاء المقطوعة في الحدود أو القصاص.

16ــ يفوت محل القصاص فيما دون النفس بفوات العضو بآفة سماوية أو بقطعه عمداً أو خطأً كما يفوت كذلك بموت الجاني.

17ــ فوات محل القصاص في النفس وفيما دون النفس لا يعتبر أبداً سبباً من أسباب ضياع حــق المجني عليه أو أولياءه.

18ــ ليس هناك في التشريع الجنائي الإسلامي ما يعرف في القوانين الوضعية بالتقييد ضد مجهول فلا يمكن أبداً أن يضيع دم في الإسلام هدراً.

التوصيات

1ــ أوصي بدراسة موضوع فوات محل القصاص لجميع الهيئات التي تعمل على الحكم بين الناس في الدماء والأعضاء وعلى رأسها مؤسسات القضاء التي تختص بذلك ثم هيئات التحكيم الشرعية ولجان الإصلاح.

2ــ سن أحكام فوات محل القصاص على شكل قوانين حتى يسهل الرجوع إليها والحكم بها.

3ــ تفعيل الأحكام المتعلقة بفوات محل القصاص من خلال وضع خطة تعليمية تثقيفية بالتعاون والتنسيق بين الجامعة الإسلامية متمثلة في كلية الشريعة والقانون وبين المحاكم بشقيها الشرعي والنظامي لإسقاط النظريات الشرعية على ملفات القضايا الواقعية.

4-عمل دارسة تطبيقية لعدد من القضايا التي تختص بفوات محل القصاص في مرحلة زمنية معينة، وكيف تم التعامل معها من خلال القوانين الوضعية ومقارنة ذلك بالشريعة الإسلامية، وذلك لإظهار التفوق منقطع النظير للشريعة الإسلامية إذا ما قورنت بالقوانين الوضعية .

الفهارس العامة

- فهرس الآيات القرآنية
- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
- فهرس الآثار
- فهرس المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

م	الآيـــــــــة	السورة	الآية	الصفحة
1.	(وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ .....)	البقرة	219	9
2.	(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ.....)	البقرة	178	51،31،21،13
3.	(وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ.....)	البقرة	195	15
4.	(وَلاَ تَحْلِقُواْ رُؤُوسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ.....)	البقرة	196	50
5.	(فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...)	البقرة	194	95،52
6.	(وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ.....)	البقرة	179	68
7.	(لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ.....)	النساء	29	58
8.	(وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم.....)	النحل	126	52
9.	(وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا.....)	المائدة	45	95،52،21
10.	(وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزاً.....)	النساء	128	28
11.	(وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً.....)	الإسراء	33	69،59،18،16
12.	(وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا.....)	الحجرات	9	28
13.	(عَفَا اللّهُ عَنكَ لِمَ اَذِنتَ.....)	التوبة	43	9
14.	(وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ.....)	القصص	11	5
15.	(إِنَّ اللّهَ لاَ يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ.....)	النساء	48	74
16.	(أَأَنتَ قُلتَ لِلنَّاسِ اتَّخِذُونِي وَأُمِّيَ إِلَـهَيْنِ مِن دُونِ اللّهِ....)	المائدة	116	74
17.	(فَإِذَا دَخَلْتُم بُيُوتاً فَسَلِّمُوا عَلَى أَنفُسِكُمْ تَحِيَّةً مِّنْ عِندِ اللَّهِ...)	النور	61	74
18.	(أَن تَقُولَ نَفْسٌ يَا حَسْرَتَى عَلَى مَا فَرَّطتُ فِي جَنبِ اللَّهِ...)	الزمر	56	74

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

م	الحديث	الصفحة
.1	"العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول".....	52،22،12
.2	"كتاب الله القصاص".....	76،53،13
.3	"من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين".....	81،77،69،17،14
.4	"من يعذرني من رجل يبلغنى أذاه في أهلي".....	17
.5	"لا نكاح إلا بولي".....	19
.6	"الصلح جائز بين المسلمين".....	28
.7	"قم فاقضه".....	29
.8	"من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول".....	60،54،31
.9	"من أصيب بقتل أو خبل".....	78،33
.10	"اثبتوا على مشاعركم فإنكم على إرث إبراهيم".....	45
.11	"إني أكره موت الفجأة".....	50
.12	"لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه".....	58

فـــهرس الآثـــــار

م	الأثـــــــــــر	الصفحة
.1	"الله أكبر عتق القتيل".....	18
.2	"يا رسول الله أهلك ولا نعلم إلا خيرا".....	18
.3	"بذل الحسن والحسين سبع ديات لأهل القتيل".....	32
.4	"العفو أن يقبل الدية في العمد".....	55

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم وعلومه:

1. **القرآن الكريم**
2. **أحكام القرآن:** أبو بكر احمد بن علي بن الرازي الجصاص – دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان 1405هـ – تحقيق: محمد الصادق قمحاوي .
3. **أحكام القرآن:** أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي – دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان– 1400هـ – تحقيق: عبد الغني عبد الخالق .
4. **الجامع لأحكام القرآن:** أبو عبد الله محمد بن احمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي – دار عالم الكتب – الرياض، المملكة العربية السعودية – الطبعة 1423هـ –2003م– تحقيق: هشام سمير البخاري .
5. **تفسير الفخر الرازي:** أبو عبد الله فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي الشافعي المعروف بالفخر الرازي – دار إحياء التراث العربي .
6. **اللباب في علوم الكتاب:** أبو حفص عمر بن علي ابن عادل الدمشقي الحنبلي– دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان –الطبعة الأولى – 1419 هـ –1998 م – تحقيق : الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض .
7. **أحكام القرآن لابن العربي: محمد بن عبد الله الأندلسي المعروف بابن العربي** –دار الكتب العلمية–بيروت، لبنان–الطبعة الثالثة–1424هـ–2003م–خرج أحاديثه: محمد عبد القادر عطا .
8. **التسهيل لعلوم التنزيل**: أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي– دار الكتب العلمية– بيروت، لبنان– الطبعة الأولى–1415هـ–1995م
9. **أضواء البيان في إيضاح القران بالقران**: محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي–دار الفكر–بيروت، لبنان–1415هـ–1995م–بدون طبعة
10. **الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل:** أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي– دار إحياء التراث العربي – بيروت، لبنان – تحقيق عبد الرزاق المهدي

ثانياً :السنة النبوية وعلومها:

11. **سنن الدار قطني:** علي ابن عمر أبو الحسن الدار قطني البغدادي – دار المعرفة- بيروت، لبنان-1386 هـ -1966 م – تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني .
12. **مصنف في الأحاديث والآثار:** أبو بكر عبد الله ابن محمد ابن أبي شيبة الكوفي – مكتبة الرشد – الرياض، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى 1409هـ تحقيق: كمال يوسف الحوت .
13. **الجامع الصحيح المختصر:** محمد ابن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي –دار ابن كثير – اليمامة- بيروت، لبنان- الطبعة الثالثة 1407 هـ 1987م تحقيق مصطفى ديب البغا.
14. **سنن أبي داوود:** سليمان ابن الأشعث أبو داوود السجستاني الازدي – دار الفكر – تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد .
15. **الجامع الصحيح المسمى سنن الترمذي:** أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي – دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان- تحقيق : احمد محمد شاكر وآخرون.
16. **صحيح مسلم:** أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري- دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان- تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
17. **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** أبو الفضل احمد ابن علي ابن حجز العسقلاني الشافعي – دار المعرفة – بيروت ، لبنان 1379هـ .
18. **المنهاج في شرح صحيح مسلم ابن الحجاج:** أبو زكريا يحي بن شرف بن مري النووي – دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية 1392هـ .
19. **سنن ابن ماجة:** أبو عبد الله محمد بن يزيد القز ويني – دار الفكر – بيروت، لبنان- تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي .
20. **سنن البيهقي الكبرى:** احمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي مكتبة دار الباز – مكة المكرمة 1414هـ -1994م -تحقيق : محمد عبد القادر عطا .
21. **المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى لأبي بكر البيهقي**: محمد ضياء الرحمن الأعظمي- مكتبة الرشد-السعودية، الرياض-الطبعة الاولى1422 هـ - 2001م

22. **المجتبى من السنن:** أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي-مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب-سوريا-الطبعة الثانية – 1406 – 1986-تحقيق : عبد الفتاح أبو غدة
23. **نيل الاوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار:** محمد بن علي بن محمد الشوكاني- دار الريان للتراث -بدون طبعة وبدون تاريخ .
24. **عون المعبود شرح سنن أبي داوود:** محمد شمس الحق العظيم آبادي أبو الطيب دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان الطبعة الثانية 1415هـ .
25. **مسند الإمام احمد بن حنبل:** مؤسسة الرسالة- الطبعة الثانية 1420هـ -1990م تحقيق: شعيب الارنؤوط وآخرون .
26. **المعجم الكبير: سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني -مكتبة العلوم والحكم – الموصل -الطبعة الثانية ، 1404 – 1983-تحقيق : حمدي بن عبد المجيد السلفي .**
27. **شعب الإيمان:** أبو بكر احمد بن الحسين البيهقي- دار الكتب العلمية -بيروت، لبنان – الطبعة الأولى 1410هـ- تحقيق : محمد السعيد بسيوني زغلول .
28. **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل:** محمد ناصر الدين الألباني – المكتب الإسلامي – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية 1405هـ -1985م .
29. **صحيح وضعيف الجامع الصغير وزيادته:** محمد ناصر الدين الألباني- : المكتب الإسلامي **– الطبعة الثانية-1408هـ-1988م**
30. **شرح معاني الآثار:** أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي- دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان-الطبعة الأولى1399ه تحقيق: محمد زهري النجار.
31. **شرح السنة: الإمام الحسين بن مسعود البغوي-المكتب الإسلامي ــ بيروت- الطبعة الثانية ــ 1403هـ – 1983م- تحقيق: شعيب الأرناؤوط .**
32. **مشكاة المصابيح**: محمد بن عبد الله الخطيب التبريزي- المكتب الإسلامي – بيروت، لبنان-الطبعة الثالثة – 1405 – 1985تحقيق : تحقيق محمد ناصرالدين الالباني
33. **مصنف عبد الرزاق:** أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني- المكتب الاسلامي- بيروت-الطبعة الثانية ، 1403-تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي.

34. **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان:** محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي- مؤسسة الرسالة – بيروت-الطبعة الثانية ، 1414 – 1993- تحقيق: شعيب الارنؤوط

35. **سلسة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيء في الأمة:** محمد ناصر الدين الألباني-مكتبة المعارف-الطبعة الأولى-1422هـ-2001م

ثالثا : كتب المذهب الحنفي

36. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** فخر الدين عثمان ابن علي الزيلعي – دار المكتب الإسلامي – 1313هـ .

37. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** علاء الدين أبي بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي – دار الكتاب العربي – بيروت، لبنان 1982م .

38. **المبسوط:** شمس الدين أبي بكر محمد ابن أبي سهل السرخسي- دار الفكر- بيروت، لبنان- الطبعة الأولى 1421هـ 2000م تحقيق: خليل محي الدين الميس .

39. **الدر المختار شرح تنوير الأبصار:** محمد ابن علي ابن محمد الحصكفي – دار الفكر- بيروت، لبنان – 1386هـ .

40. **الفتاوى الهندية على مذهب أبي حنيفة:** الشيخ نظام ومعه جماعة من علماء الهند – دار الفكر – بيروت، لبنان- 1411هـ -1991م .

41. **اللباب في شرح الكتاب:** الشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني — المكتبة العلمية- بيروت، لبنان-بدون طبعة وبدون تاريخ- تحقيق: محمود أمين النواوي .

42. **الهداية شرح بداية المبتدى:** أبي الحسن علي ابن أبي بكر ابن عبد الجليل الراشداني المرغيناني – المكتبة الإسلامية .

43. **حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان:** محمد علاء الدين أفندي- دار الفكر – بيروت لبنان .

44. **حاشية رد المحتار على الدر المختار المسماة حاشية ابن عبدين :** محمد أمين الشهير بابن عابدين -دار الفكر بيروت، لبنان 1421هـ - 2000م .

45. **شرح فتح القدير على الهداية:** كمال الدين ابن محمد ابن عبد الواحد السيواسي- دار الفكر – بيروت، لبنان .
46. **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر:** عبد الرحمن ابن محمد ابن سليمان الكليبولي الملقب بشيخ زاده – دار الكتب العلمية-1419 – 1998 تحقيق: خليل عمران المنصور.
47. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** زين العابدين ابن نجيم الحنفي – دار المعرفة بيروت، لبنان- بدون طبعة وبدون تاريخ .
48. **مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان:** أبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي-دار الكتاب الإسلامي
49. **الجوهرة النيرة:** أبو بكر علي بن محمد ألحدادي ألعبادي-المطبعة الخيرية.
50. **العناية على الهداية:** محمد محمود البابرتي- دار الفكر.
51. **الاختيار لتعليل المختار:** عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي- دار المعرفة-الطبعة الثالثة-1395هـ-1975م

رابعا: كتب المذهب المالكي:

52. **البهجة في شرح التحفة:** أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي- دار الكتب العلمية – لبنان، بيروت-الطبعة الأولى 1418 هـ – 1998م- ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين .
53. **المنتقى شرح الموطأ:** أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي – دار الكتاب الإسلامي- القاهرة- الطبعة الثانية بدون تاريخ .
54. **التاج والإكليل لمختصر** خليل : محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق – دار الفكر – بيروت، لبنان-الطبعة الثانية 1398هـ -1978م وهو موجود بهامش كتاب مواهب الجليل لشرح مختصر خليل.
55. **الذخيرة:** شهاب الدين ابن احمد ابن إدريس القرافي- دار الغرب الإسلامي – بيروت، لبنان 1994م تحقيق: محمد حجي وآخرون.
56. **الشرح الكبير:** أبو البركات احمد بن محمد العدوي الشهير بالدردير-دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي-بدون طبعة وبدون تاريخ .

57. **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي** : أبو عمر يوسف ابن عبد الله ابن محمد ابن عبد البر ابن عاصم النمري القرطبي – تحقيق محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني– مكتبة الرياض الحديثة – الرياض، المملكة العربية السعودية– الطبعة الثانية 1400هـ –1980م .

58. **المدونة الكبرى** : مالك ابن انس ابن مالك ابن عامر الاصبحي المدني – تحقيق زكريا عميرات – دار الكتب العلمية– بيروت، لبنان .

59. **بلغة السالك لأقرب المسالك** : احمد الصاوي– دار الكتب العلمية– بيروت لبنان 1415هـ – 1995م تحقيق: محمد عبد السلام شاهين.

60. **تهذيب مسائل المدونة:** أبي سعيد خلف ابن أبي القاسم القيرواني البراذعي – تحقيق أبو الحسن احمد فريد المزيدي .

61. **جامع الأمهات:** جمال الدين بن عمر بن الحاجب الكردي المالكي– اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع– الطبعة الثانية–1421هـ–2000م .

62. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** : محمد عرفة الدسوقي – دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي–بدون طبعة وبدون تاريخ .

63. **شرح ميارة الفاسي:** أبي عبد الله محمد بن احمد بن محمد المالكي الشهير بميارة ـــ دار الكتب العلمية– بيروت لبنان 1420هـ –2000 م تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن.

64. **منح الجليل شرح على مختصر خليل:** محمد عليش – دار الفكر – بيروت لبنان– 1409هـ–1989م.

65. **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل:** شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب الرعيني– دار عالم الكتب – طبعة خاصة 1423هـ –2003م تحقيق : زكريا عميرات.

66. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن احمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد – دار مصطفى البابي الحلبي وأولاده – مصر– الطبعة الرابعة 1395هـ 1975م .

67. **مختصر العلامة خليل:** خليل إسحاق الجندي–دار الحديث–القاهرة، مصر الطبعة الأولى–1426هـ–2005– تحقيق: أحمد جاد

68. **البيان والتحصيل** : أبو الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبي – دار الغرب الإسلامي – بيروت ، لبنان– الطبعة الثانية 1408هـ – 1988م تحقيق : د. محمد حجي وآخرون .

69. **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي – دار الفكر–بيروت، لبنان–1420هـ–2000م–إشراف: مكتب البحوث والدراسات.

70. **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل:** أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي–دار الفكر– بدون طبعة وبدون تاريخ وبهامشه حاشية الشيخ علي العدوي

خامسا: كتب المذهب الشافعي:

71. **الأم:** إمام المذهب أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي – دار المعرفة – بيروت ، لبنان – 1393هـ .

72. **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** أبو زكريا يحي ابن شرف النووي الدمشقي – المكتب الإسلامي– بيروت ، لبنان – 1405هـ .

73. **أسني المطالب في شرح روض الطالب:** شيخ الإسلام زكريا الأنصاري – دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى 1422هـ ،2000م تحقيق : د. محمد محمد تامر .

74. **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:** أبو بكر بن السيد بن محمد شطا الدمياطي – دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع–الطبعة الأولى–1418هـ– 1997 .

75. **التنبيه في الفقه الشافعي:** أبو اسحق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي – دار عالم الكتب –بيروت ، لبنان 1403هـ– تحقيق: عماد الدين احمد حيدر .

76. **السراج الوهاج على متن المنهاج:** العلامة محمد الزهري الغمراوي – دار المعرفة – بيروت ، لبنان –بدون طبعة.

77. **الحاوي في فقه الشافعي:** أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير الماوردي – دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان الطبعة الأولى 1414هـ 1994 م .

78. **المجموع شرح المهذب:** أبو زكريا محي الدين بن يحي بن شرف النووي – دار الفكر –بدون طبعة وبدون تاريخ.

79. **الوسيط في المذهب:** محمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد – دار السلام القاهرة 1417هـ تحقيق : احمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر.

80. **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود:** شمس الدين محمد بن احمد المنهاجي الأسيوطي – دار الكتب العلمية–بيروت، لبنان–الطبعة الأولى–1417هـ–1996م.

81. **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)** : سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي– المكتبة الإسلامية– ديار بكر – تركيا – بدون تاريخ .

82. **المهذب في فقه الإمام الشافعي:** أبو اسحق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي–دار الفكر– بيروت، لبنان بدون طبعة .

83. **حاشية الجمل على المنهج** : سليمان الجمل – دار الفكر – بيروت، لبنان –بدون طبعة .

84. **حاشية عميرة على منهاج الطالبين** :شهاب الدين احمد البرلسي الملقب بعميرة– دار الفكر– بيروت، لبنان– 1419– 1998م تحقيق : مكتب البحوث والدراسات .

85. **حاشية قليوبي على منهاج الطالبين** : شهاب الدين احمد بن احمد بن سلامة القليوبي – دار الفكر– بيروت ، لبنان 1419هـ 1998م تحقيق: مركز البحوث والدراسات .

86. **فتح الوهاب شرح منهج الطلاب:** زكريا الأنصاري– دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان 1418هـ .

87. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** محمد الخطيب الشربيني – دار الفكر – بيروت ، لبنان .

88. **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج:** شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي – دار الفكر للطباعة– بيروت، لبنان–1404هـ – 1984م .

89. **غاية البيان شرح زيد ابن رسلان:** محمد بن أحمد الرملي الأنصاري– دار – المعرفة– بيروت، لبنان–بدون طبعة .

90. **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع:** محمد الشربيني الخطيب–تحقيق مكتب البحوث والدراسات – دار الفكر– بيروت، لبنان–1415

سادسا: كتب المذهب الحنبلي:

91. **الإقناع في فقه الإمام احمد بن حنبل :** أبو النجا شرف الدين موسى بن احمد بن موسى الحجاوي — دار المعرفة بيروت، لبنان –تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي .

92. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل :** علاء الدين أبي الحسن بن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي – دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان الطبعة الأولى 1419هـ .

93. **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** منصور بن يونس بن إدريس البهوتي – دار الفكر – بيروت ، لبنان – تحقيق : سعيد محمد اللحام .

94. **الشرح الكبير على متن المقنع :** شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن احمد بن قدامة المقدسي – دار الفكر – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى 1404هـ –1984م .

95. **العدة شرح العمدة:** أبو محمد عبد الرحمن بن إبراهيم بن احمد بهاء الدين المقدسي – دار الكتب العلمية – الطبعة الثانية – 1426هـ –2005م تحقيق : صلاح محمد عويضة .

96. **الفروع:** محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج أبو عبد الله شمس الدين المقدسي الراميني – مؤسسة الرسالة –الطبعة الأولى – 1422هـ –2003م– تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي .

97. **الكافي في فقه الإمام احمد بن حنبل** : موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي –دار هجر– الطبعة الأولى– 1418هـ– 1997م–تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات.

98. **المبدع شرح المقنع:** برهان الدين أبو اسحق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح – دار عالم الكتب – الرياض، السعودية – طبعة 1423هـ – 2003م .

99. **المغني:** موفق الدين أبو محمد عبد الله بن احمد بن قدامة – دار الفكر – بيروت ، لبنان الطبعة الأولى 1404هـ –1984م.

100. **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع** : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي– الطبعة الأولى 1397هـ .

101. **شرح الزركشي على مختصر الخرقي** : شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي – دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – 1423هـ –2002م .

102. **شرح منتهى الإرادات** : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي – عالم الكتب – بيروت ، لبنان – 1996م .

103. **عمدة الفقه:** أبو محمد موفق الدين عبد الله بن احمد بن محمد الشهير بابن قدامة المقدسي – المكتبة العصرية – الطبعة 1425هـ –2004م– تحقيق: احمد محمد عزوز.

104. **كشاف القناع عن متن الإقناع** : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي – دار الفكر– بيروت، لبنان– الطبعة الأولى 1402هـ– تحقيق :هلال مصيلحي مصطفى هلال .

105. **مسائل الإمام احمد بن حنبل واسحق ابن راهوية** : اسحق ابن منصور المروزي – تحقيق : عمادة البحث العلمي – المدينة المنورة – المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى 1425هـ –2002م .

106. مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى: مصطفى السيوطي الرحيباني – المكتب الإسلامي – دمشق 1961م .

107. منار السبيل في شرح الدليل: إبراهيم بن محمد بن سالم – المكتب الإسلامي– الطبعة السابعة 1409هـ – 1989م– تحقيق: زهير الشاويش.

108. إعلام الموقعين عن رب العالمين: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن حريز الزرعي الدمشقي المعروف بابن قيم الجوزية– دار الحديث– القاهرة– مصر– 1422–2002– تحقيق: عصام الدين الصبابطي.

سابعا: الكتب الفقهية الحديثة

109. الشرح الممتع على زاد المستقنع : محمد بن صالح بن محمد العثيمين – دار ابن الجوزي – الطبعة الأولى 1422– 1428هـ .

110. التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي :عبد القادر عودة – مكتبة دار التراث – القاهرة، مصر 1424هـ –2003م .

111. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي : محمد أبو زهرة –دار الفكر العربي بدون طبعة وبدون تاريخ .

112. الفقه الإسلامي وأدلته : وهبة الزحيلي – دار الفكر – دمشق ، سوريا – الطبعة الثامنة 1425–2005 .

113. المصباح في علم الميراث: مازن إسماعيل هنية –مكتبة الطالب الجامعي –غزة، فلسطين–1424هـ–2003م.

114. الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية– طباعة ذات السلاسل– الكويت– الطبعة الثانية1404هـ–1983 .

ثامنا : كتب اللغة:

115. لسان العرب : محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري – دار صادر – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى .

116. مختار الصحاح : محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي – مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، لبنان طبعة 1415هـ – 1995م تحقيق : محمود خاطر.

117. معجم مقاييس اللغة: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا – دار الفكر – بيروت ، لبنان الطبعة 1399هـ– 1979م تحقيق: عبد السلام محمد هارون.

118. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: إسماعيل حماد الجوهري– دار العلم للملايين– بيروت، لبنان–الطبعة الرابعة 1407هـ–1987 م .

119. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير :احمد بن محمد بن علي المقري الفيومي – المكتبة العلمية – بيروت ، لبنان .

120. القاموس المحيط : محمد بن يعقوب الفيروز آبادي–بدون طبعة وبدون تاريخ

121. المعجم الوسيط : إبراهيم بن مصطفى – أحمد الزيات – حامد عبد القادر – محمد النجار – المكتبة الإسلامية–استانبول– تركيا–الطبعة الثانية بدون تاريخ.

122. تاج العروس من جواهر القاموس : محمد بن محمد بن عبد القادر الحسيني الملقب بالزبيدي دار الهداية– بدون طبعة–تحقيق: أحمد عبد الستار فراج

123. تهذيب اللغة : أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري–الدار المصرية–بدون طبعة وبدون تاريخ–تحقيق: عبد العظيم محمود وآخرون.

124. التوقيف على مهمات التعاريف : محمد عبد الرؤوف المناوي – دار الفكر المعاصر – دار الفكر – دمشق – الطبعة الأولى 1410هـ تحقيق : د.محمد رضوان الداية .

125. النهاية في غريب الحديث والأثر : أبو السعادات المبارك ابن محمد الجزري – المكتبة العلمية– بيروت ، لبنان 1399هـ – 1979م تحقيق : ظاهر احمد الزاوي – محمود محمد الطناحي .

126. التعريفات : علي بن محمد بن علي الجرجاني – دار الكتاب العربي – بيروت ، لبنان الطبعة الأولى 1405هـ تحقيق إبراهيم الابياري .

127. www.sfhatk.com/vb/t15198html

فهرس الموضوعات

م.	الموضوع	رقم الصفحة
.1	إهداء	ج
.2	المقدمة	د
.3	شكر وتقدير	ح
	الفصل الأول : مسقطات القصاص	
.4	**المبحث الأول : مفهوم مسقطات القصاص**	2
.5	أولاً : تعريف السقط لغةً واصطلاحاً	3
.6	ثانياً : تعريف القصاص	5
.7	ثالثاً : مفهوم مسقطات القصاص	7
.8	**المبحث الثاني : معنى العفو وأحكامه**	8
.9	أولاً : تعريف العفو لغةً واصطلاحاً	9
.10	ثانياً : العفو مقابل الدية	11
.11	ثالثاً : من يملك حق العفو	16
.12	رابعاً : العفو المطلق وما يراد به عند الفقهاء	21
.13	**المبحث الثالث : الصلح، تعريفه، مشروعيته، أحكام تتعلق به**	25
.14	أولاً : تعريف الصلح لغةً وشرعاً	26
.15	ثانياً : مشروعية الصلح	28
.16	ثالثاً : الصلح عن جناية العمد بما زاد على الدية	30
.17	رابعاً : الصلح الصادر من ولي الصغير والمجنون	35
.18	خامساً : موت المجني عليه بعد صدور الصلح منه	39
.19	**المبحث الرابع : ارث القصاص**	44
.20	أولاً : تعريف ارث القصاص لغةً واصطلاحاً	45
.21	ثانياً : صور من سقوط القصاص بإرثه	47
	الفصل الثاني : فوات محل القصاص في النفس	
.22	**المبحث الأول : الأحكام المترتبة على فوات القصاص في النفس**	49

.23	أولاً : تعريف فوات محل القصاص لغةً واصطلاحاً	**50**
.24	ثانياً : فوات محل القصاص بموت الجاني موتاً طبيعياً	**51**
.25	ثالثاً : فوات محل القصاص بموت الجاني عمداً أو خطأً	**57**
.26	**المبحث الثاني : فوات محل القصاص وحق الأولياء**	**61**
.27	أولاً : فوات محل القصاص من بعض أولياء الدم دون إذن الباقين	**62**
.28	ثانياً : انشغال المحل بحقان لا يتسع لهما معاً	**67**
	الفصل الثالث : فوات محل القصاص فيما دون النفس	
.29	**المبحث الأول : أحكام فوات محل القصاص فيما دون النفس**	**73**
.30	أولاً : تعريف فوات محل القصاص فيما دون النفس لغةً واصطلاحاً	**74**
.31	ثانياً : فوات محل القصاص فيما دون النفس بآفة سماوية	**76**
.32	ثالثاً : فوات محل القصاص فيما دون النفس بحق وبغير حق	**78**
.33	رابعاً : إعادة العضو المقطوع إلى محله بعد الاستيفاء	**84**
.34	**المبحث الثاني : صور لفوات محل القصاص فيما دون النفس**	**88**
.35	أولاً : فوات محل القصاص لبعض المجني عليهم دون بعض	**89**
.36	ثانياً : فوات محل القصاص فيما دون النفس بموت الجاني	**93**
.37	الخاتمة	**97**
.38	التوصيات	**99**
	الفهارس العامة	
.39	فهرس الآيات	**101**
.40	فهرس الأحاديث النبوية الشريفة	**102**
.41	فهرس الآثار	**103**
.42	فهرس المصادر والمراجع	**104**
.43	فهرس الموضوعات	**116**

ملخص الرسالة

ان هذا البحث يعالج أحكام فوات محل القصاص باعتباره إحدى مسقطات القصاص في النفس وفي منا دونها لذا بدأ الفصل الأول ببيان حقيقة مسقطات القصاص عامة ثم تناولها كل على حدة بادئاً بالعفو معناه وأحكامه ثم بالصلح وما يترتب عليه من أحكام وانتهى بالكلام عن ارث القصاص وبعض الصور التي يسقط بها القصاص بالإرث.

ثم كان الفصل الثاني مقسماً إلى بحثين عالج الأول منها معنى فوات محل القصاص في النفس وبيان الأحكام والآثار التي تترتب على موت القاتل سواء بالموت الطبيعي أو موته بجناية العمد وجناية الخطأ.

ثم عالج المبحث الثاني حق أولياء المجني عليهم بعد موت القاتل بالطرق السابقة وماذا أثبتت لهم الشريعة الإسلامية بعد وفاة قاتل وليهم،كما عالج أحكام قيام أحد الأولياء دون الآخرين بقتل الجاني وما هي الأحكام التي تترتب على تزاحم حقوق المجني عليهم إذا تعددوا وكان القاتل واحداً.

ثم كان الفصل الأخير وهو يتحدث عن فوات محل القصاص فيما دون النفس بادئاً بتعريف هذا المصطلح ثم معالجاً لأحكام وآثار فوات محل القصاص في ما دون النفس ومظهراً للفرق بين هذه الأحكام وأحكام فوات محل القصاص في النفس.

ثم عالج المبحث الأخير بعض صور لتفويت محل القصاص من بعض المجني عليهم دون بعض كما عالج نظرية التداخل في الجنايات بين جناية النفس وجناية ما دون النفس، وختم البحث بطائفة من النتائج و التوصيات.

وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه

Summary of research

This research addresses rules of elapsing retribution ones. So, the first chapter begins with exposing the fact that is unfit to give punishment in general, then it deals with each one separately, starting with amnesty, meaning and rules, then conciliation and its rules. Finally, it treats legacy of retribution, and some pictures of how retribution inheritance is abated.

The second chapter is divided into sections. The first section tackles the meaning of elapsing the punishment or retribution place in the self, and explains rules and the effects resulting from death of the criminal ; either natural death or manslaughter one.

The second chapter tackles the right of the victims' parents after the death of the criminal in the previous ways, and what is proved to them by Islamic legislation after the death of the criminal. It, also treats the rules of punishing the criminal by one of the parents with out the others, and the rules resulting from the competing rights of the victims if numerous, and the criminal is one.

The last chapter talks about the abating of retribution place when it is lesser than the self, starting with acquainting this idiom, then ex posing the rules and effects of abating retribution place in the self.

Then, the last section tackles some pictures of abating retribution place by some of the victims without the others, and tackles the theory of interference of crimes; crimes in the self and lesser ones. It ends with some conclusion and recommendations.

May Allah bless our prophet Mohammed, and his family and his companions.