

العنوان:	المسائل الفقهية التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الأربعة في الجنايات والحدود
المؤلف الرئيسي:	محمد، محمود علي
مؤلفين آخرين:	التكينة، شمس الدين محمد حامد(مشرف)
التاريخ الميلادي:	2005
موقع:	أم درمان
الصفحات:	1 - 247
رقم MD:	560724
نوع المحتوى:	رسائل جامعية
اللغة:	Arabic
الدرجة العلمية:	رسالة دكتوراه
الجامعة:	جامعة أم درمان الاسلامية
الكلية:	كلية الشريعة والقانون
الدولة:	السودان
قواعد المعلومات:	Dissertations
مواضيع:	المسائل الفقهية ، القصاص، الجنايات ، الحدود، الأئمة الأربعة، ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد ، ت 456 هـ، الديات
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/560724

لإستشهاد بهذا البحث قم بنسخ البيانات التالية حسب إسلوب الإستشهاد المطلوب:

إسلوب APA

محمد، محمود علي، و التكنية، شمس الدين محمد حامد. (2005). المسائل الفقهية التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الأربعة في الجنايات والحدود (رسالة دكتوراه غير منشورة). جامعة أم درمان الإسلامية، أم درمان. مسترجع من <http://560724/Record/com.mandumah.search/>

إسلوب MLA

محمد، محمود علي، و شمس الدين محمد حامد التكنية. "المسائل الفقهية التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الأربعة في الجنايات والحدود" رسالة دكتوراه. جامعة أم درمان الإسلامية، أم درمان، 2005. مسترجع من <http://560724/Record/com.mandumah.search/>

أقسام القتل من المسائل التي انفرد بها ابن حزم عن الجمهور حيث إن القتل عنده قسمان لا ثالث لهما وهما القتل العمد والقتل الخطأ وأنكر شبه العمد.

أما الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة فالقتل عندهم ثلاثة أقسام إما عمد أو خطأ أو شبه عمد، وأما الإمام مالك حكيت عنه روايتان ولتفصيل ذلك نفرد رأي كل فريق.

أولاً: أقسام القتل عند ابن حزم :

ذهب ابن حزم إلى أن القتل قسمان عمد وخطأ لا ثالث لهما ومن ثم أنكر ابن حزم شبه العمد.^(١)

ثانياً: أقسام القتل عند الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة:

اتفق الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة على أن القتل ثلاثة أقسام، عمد، وخطأ، وشبه عمد. فالقتل عند أبي حنيفة ثلاثة أقسام: (قتل عمد محض ليس فيه شبهة العمد وقتل فيه شبه العمد وهو المسمى شبه العمد وقتل هو في معنى القتل الخطأ).^(٢)

قال ابن عابدين : (القتل الذي تتعلق به الأحكام من قود ودية وكفارة وحرمان إرث خمسة أنواع، الأول عمد والثاني شبهه والثالث خطأ وهو نوعان خطأ في ظن الفاعل وخطأ في نفس الفعل).^(٣)

وتفصيل ابن عابدين جعل القتل خمسة أنواع إلا أنه بالنظر إلى تفصيل الأنواع، فالقتل عند أبي حنيفة لا يخرج عن كونه ثلاثة أقسام عمد وشبه عمد وخطأ وإنما الزيادة في تفصيل أنواع الخطأ.

جاء في المبسوط: (القتل ثلاثة أنواع: عمد وشبه عمد وخطأ).^(١)

أما الشافعي فالقتل عنده أيضاً ثلاثة أنواع: (خطأ محض، وعمد محض، وشبه عمد).^(٢)

ورد في مغني المحتاج (القتل المزهق ثلاثة: عمد وخطأ وشبه عمد).^(٣)

وعند الإمام أحمد: القتل ثلاثة أضرب أحدها عمد يختص القصاص به والثاني شبه عمد والثالث

خطأ).^(٤)

ثالثاً: أقسام القتل عند الإمام مالك:

للإمام مالك في أقسام القتل رأيان:

الأول: يوافق ابن حزم وهو الثابت عنه ويمقتضاه القتل عنده قسمان لا ثالث لهما وبه أنكر شبه العمد.

جاء في المنتقى: (.. وأما شبه العمد فاختلف قول مالك فيه فمرة أثبتته ومرة نفاه فروى أبو القاسم وغيره

عنه أن شبه العمد باطل إنما هو عمد وخطأ).^(٥)

*

وبالرواية الثابتة عن الإمام مالك التي أنكر فيها شبه العمد يكون اتفاق مع ابن حزم في كون القتل

قسمين عمداً وخطأ.

(١) المحلى ١٠/ ٣٤٣، ابن حزم، على بن أحمد بن سعيد (طبعة دار الفكر بيروت ل ت).

(٢) بدائع الصانع ٧ : ٣٤٥ ، الكاساني، علاء الدين بن أبي بكر بن مسعود (دار الفكر بيروت الطبعة الأولى ١٩٩٦).

(٣) رد المحتار ٦/ ٥٢٧ - ٥٣١، ابن عابدين، محمد أمين _ (طبعة دار الفكر - بيروت ١٩٧٩)، الفتاوى الهندية ٦/ ٢

(١) المبسوط ٢٧ : ٨٧، للسرخسي، بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ٣٤٥ .

(٢) المجموع شرح المذهب ١٩ : ٥١ ، أبي زكريا محي الدين بن شرف.

(٣) مغني المحتاج: ٤ : ٣ الشريبي، محمد الشريبي الخطيب، (مكتبة مرجعية البابي الحلبي المصري ١٩٥٨).

(٤) كشاف القناع ٥ : ٥٠٤ البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس (طبعة عالم الكتب بيروت ١٩٨٣).

(٥) المنتقى شرح الموطأ ٧/ ١٠٠ - ١٠١، الباجي أبو الوليد سليمان ابن خلف بن سعد بن أيوب .

رابعاً: أقسام القتل في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نصّ المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على أنواع القتل والتفرقة وبين كل نوع بناء على وصف الفعل والعقوبة عليه.

تنص المادة ١٢٩ منه على الآتي: (القتل هو تسبب موت إنسان حي عن عمد وشبه عمد أو خطأ). ومقتضى تعريف القتل في المادة ١٢٩ فيه بيان أن المشرع اتفق مع الجمهور في كون القتل ثلاثة أقسام.

تنص المادة (١٣٠) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١: (يعد القتل قتلاً عمداً إذا قصده الجاني أو إذا قصد الفعل وكان الموت نتيجة راجحة لفعله).

ونصت المادة ١٣١ على القتل شبه العمد حيث تقرأ: (يُعد القتل قتلاً شبه عمد إذا تسبب فيه الجاني أو إذا قصد الفعل وكان الموت نتيجة راجحة لفعله).

ونصت المادة (١٣٢) على القتل الخطأ حيث تقرأ: (يُعد القتل قتلاً خطأ إذا لم يكن عن عمد أو شبه عمد).

ويستفاد من نصوص المواد السابقة من وجه التفرقة بين كل نوع من أنواع القتل، ومن وجه آخر بها دلالة على اعتبار المشرع أن القتل ثلاثة أقسام عمد، شبه عمد، وخطأ. ومن التطبيقات القضائية أيضاً يستدل على الدلالة على أقسام القتل فهناك الكثير من السوابق القضائية التي ميزت بين كل من أنواع القتل وكيفية وقوع القتل العمد وباقتران النتيجة بالركنين المادي والمعنوي ومن أمثلة هذه التطبيقات:

"حكومة السودان ضد عبد الرحمن عبد العزيز" والتي جاء فيها: (لكي تتوافر

علاقة السببية يجب أن يكون الموت ناجماً عن الفعل، بمعنى أن تكون العلاقة بين الفعل والموت علاقة العلة بالمعلول والمسبب بالسبب).^(١)

ومن تطبيقات السوابق القضائية للقتل شبه العمد باعتبار الاستفزاز الشديد عنصراً لجعل القتل شبه عمد ما جاء في: "حكومة السودان ضد آدم عثمان محمد" حيث أرسى المبدأ الآتي:

* مالك بن أنس الأصبحي، من الأئمة الأربعة عند أهل السنة وصاحب مذهب عرف بأبي عبد الله وإمام دار الهجرة وإليه تنسب المالكية، كان مولده ووفاته بالمدينة وقد عرف عنه أنه كان صلباً في دينه بعيداً عن الأمراء والملوك، الأعلام للزركلي ٢٥٧/٥.

(١) نشرة الأحكام الرباعية (نشرة يوليو - سبتمبر) ١٩٧٧م - ص ١٥٢.

(مسألة ما إذا كان الاستفزاز شديداً ومفاجئاً بدرجة تكفي لعدم اعتبار الفعل قتلاً عمداً مسألة موضوعية ينظر إليها بالنسبة لسلوك الرجل العادي في المنطقة التي يعيش فيها المتهم، متى ما جابهته نفس الظروف التي أحاطت بالمتهم)^(٢).

ومن تطبيقات السوابق القضائية، لاعتبار الاستفزاز الشديد مغيراً لوصف القتل من العمد لشبه العمد، ما جاء في حكومة السودان ضد محمد إبراهيم موسى: (إذا كان الصراع وليد الساعة وتميل البيانات إلى أن المرحوم هو الذي بدأ بالاعتداء والنقاش فإن الأمر يكتسب صفة الاستفزاز الشديد)^(١).

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم على أن القتل قسماً عمد وخطأ من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب:

استدل بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِداً فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعْنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَاباً عَظِيماً)^(٢).

ووجه الدلالة أن الآية جاءت عامة بدم كل قاتل نفس عمداً وبترتيب الخلود في جهنم.

كما استدل بن حزم بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ)^(٣).

ووجه الدلالة من الآيات الكريمة التي استدل بها ابن حزم أنها أوردت نوعي القتل العمد والخطأ ولم تورد القتل شبه العمد.

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة بعدة أحاديث منها:

(عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ): (لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً)^(٤).
وبما رواه أبو هريرة* رضي الله عنه أنه في عام الفتح لما قتلت خزاعة رجلاً من بني ليث بقتيل لهم في الجاهلية، قام رسول الله ﷺ فقال: (من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يؤدي وإما أن يقاد)^(٥).

(٢) مجلة الأحكام القضائية ١٩٦٨م ، ص ١٤٢.

(١) مجلة الأحكام القضائية ١٩٨٧م ، ص ٦٨ ، وأنظر ح س ضد وآنوك مجلة الأحكام القضائية ١٩٧٣م ، ص: ٨٣.

(٢) سورة النساء/ ٩٣.

(٣) سورة النساء/ ٩٢.

(٤) البخاري مع الفتح ١٢ / ٢٠٥.

ووجه الدلالة أن الواجب إما القود أو العفو، ومقتضى ذلك إما أن تكون الجناية بالعمد الواجب فيها القود أو بالعفو يصار إلى الدية والدية فيها إنما تجب بالخطأ. كما استدل ابن حزم بما ورد عن رسول الله (ﷺ) في خطبة حجة الوداع تحريمه الأموال والأعراض والأنفس :

(عن أبي بكر* عن النبي (ﷺ) أنه قال: (... فأن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا وستلقون ربكم فيسئلكم عن أعمالكم فلا ترجعن بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض).^(١))

ووجه الاستدلال بالأحاديث المتقدمة أن تحريم الأموال والأنفس والأعراض في النفس وقتلها وتحريمها فيه دلالة على أن التحريم لا يكون إلا بقصد القتل والتعمد حتى تلحق الحرمة بالفعل وهو ما أشار إليه الرسول الكريم في آخر الحديث (يضرب بعضكم رقاب بعض).

أدلة الجمهور:

الأدلة التي استدلت بها الجمهور على نوع القتل العمد والقتل الخطأ هي نفس الأدلة من عموم القرآن الكريم، حيث انهم استدلتوا كذلك بالكتاب والسنة. أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِداً فِيهَا..).^(٢) وبقوله تعالى: (وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهاً آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَاماً).^(٣)

* أبو هريرة/ هو عبد الرحمن بن صخر الدوسي، الملقب بأبي هريرة، كان أكثر الصحابة حفظاً ورواية للحديث نشأ يتيماً في الجاهلية، وقدم إلى المدينة والرسول (ﷺ) بخير وأسلم سنة سبعة هجرية، الإصابة في تمييز الصحابة ٤٢٥/٧. (٥) البخاري مع الفتح ٢٦ / ٤.

* أبي بكر: قيل اسمه نقيب بن مسرح وقيل نقيب بن الحارث بن كلده بن عمر بن علاج بن أبي سلمه بن عبد العزه، أمه سمية جارية الحارث بن كلده، وكان أبو بكر يقول أنا مولى رسول (ﷺ) ويأبى أن ينتسب تهذيب التهذيب لابن حجر ٤٧٠/١٠.

(١) صحيح مسلم ٣ / ١٣٠٩ مسلم: أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري.

(٢) النساء/ ٩٣.

(٣) الفرقان/ ٦٨.

ووجه الدلالة من الآية الاولى النص صراحةً على القتل العمد ومن الثاني اعتبار القتل من الكبائر التي يستحق العقاب عليها. كما استدلوا بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا).^(٤)

ووجه الدلالة بالنص على القتل الخطأ وبوجوب الدية فيه.

ثانياً: ومن السنة استدلوا على أنواع القتل العمد والخطأ وشبه العمد خاصة.

فللدلالة على القتل الخطأ استدلوا بما رواه أبو هريرة عن رسول الله (ﷺ) أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرح جنيها فقضي فيها النبي (ﷺ) بغرة* عبد أو أمه.^(١)

ووجه الدلالة أن الدية وجبت على المرأة للخطأ في رميها المرأة حتى طرحت جنيها.

واستدل الجمهور من السنة للدلالة على القتل شبه العمد: (عن عبد الله بن عمر أن رسول الله (ﷺ) خطب يوم فتح مكة وقال: (ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الأبل منها أربعون في بطونها أولادها).^(٢)

والدلالة على القتل شبه العمد أن الحديث نص صراحة على القتل شبه العمد وما يكون به من نوع الآلة والواجب فيه من الدية المغلظة.

ثالثاً: استدل الجمهور للدلالة على أنواع القتل العمد وشبهه والخطأ بالنظر الى نوع الآلة المستخدمة في القتل ، فالعمد ما يكون بحديد أو بآلة لها حد يقتل غالباً وشبه العمد مثاله الضرب بالسوط والعصا الصغيرة أو بحجر صغير أو باللطة ثم لم يوال فيها الضرب.^(٣)

الترجيح بين الآراء:

وبالموازنة بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة وبين ما نص عليه المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م فابن حزم أنكر شبه العمد وقد مثل له

(٤) النساء/ ٩٢.

* الغرة/ العبد أو الأمة، لسان العرب ، مجلد ٥: ١٨.

(١) صحيح مسلم ٣/ ١٣١٠، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر، ١٩٥٥م.

(٢) أخرجه أبوداؤود في مسنده ٣٠: ١٥٨ (طبعة دار الريان بيروت ١٩٩٨)، حديث صحيح، نصب الراية لأحاديث

الهداية للزيلعي ٤/ ٣٢١، رد المحتار ٦/ ٥٢٧.

وأبي داؤود هو سليمان بن الأشعث بن اسحق بن بشير بن مشداد الأزدي، السجستاني محدثاً وحافظاً وفقهياً، جمع

وصنف الأحاديث، معجم المؤلفين لكحالة ١/ ٧٨٤.

(٣) البدائع ٧/ ٣٤٥.

بانكاره شبه العمد: (أن الخطأ من رمي شيئاً فأصاب مسلماً فمات بما قد يمات من مثله أو كمن وقع على مسلم فمات وهذا لا قود فيه أو كمن قتل من يعتقد كفره فإذا هو مسلم).^(٤)

والرأى الراجح هو رأي الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة ذلك أن في القتل شبه العمد من الافعال ما لا يمكن إدخالها في الخطأ أو اعتبارها العمد مكان تقدير وبالتالي شبه العمد درجة بذاته من درجات القتل وأنواعه.

والادلة التي ساقها ابن حزم دلالتها على العمد والخطأ لا خلاف بين الفقهاء معه في هذين النوعين، والدليل الذي استدل به الجمهور من السنة بين به شبه العمد ، كما أن الدلالة بنوع الآلة للدلالة على نوع القتل استدلال راجح باستعماله مع القصد في الفعل.

وقد يؤخذ على الاستدلال بالعمد والقصد أن النيات لا يطلع عليها إلا سبحانه وتعالى ويرد على ذلك أنه صحيح أن النيات لا يطلع عليها إلا الله تعالى واستخلاص النيات للدلالة على القصد في القتل عند ارتكاب الجناية يفترق عن الأمور التعبدية كالصلاة ونحوها ذلك أنها حق خالص لله تعالى في أداء العبد لها وفي اشتراط النية فيها.

وأما الجناية فمع الذم في القتل وجعله من الكبائر إلا أن حق العبد فيها وإنفاذ حكم الحاكم عند المعاقبة عليها تطبيق لسلطان الله في الأرض لذا لا يجوز استخلاص النية في القصد بناء على الاستدلال بالقرائن والأمارات وقد أشار ابن القيم الجوزية إلى ذلك بقوله: (وكثير من القرآين والأمارات أقوى من البينة والنكول والحس شاهد بذلك).^(١)

لذلك ترجح رأي الجمهور لقوة الأدلة وعدم الاكتفاء بظاهر النصوص كما ذهب إلى ذلك ابن حزم. أما القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١م فقد تقدم أنه وافق مسلك الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة ومن ثم أخذ بالرأي الراجح.

(٤) المحلى ١٠ / ٣٤٥.

(١) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ص ٣.

المطلب الثاني الآلة ودلائلها على القتل

الآلة هي الوسيلة المستخدمة في القتل وتظهر أهمية الآلة في أن بعض الفقهاء اعتبرها في الدلالة على نوع القتل وهؤلاء هم الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة وخالفهم في ذلك ابن حزم، وعلى ذلك فعلى رأي الجمهور يتوقف القتل على الآلة ونوعها في تكييف القتل وعلى رأي ابن حزم لا اعتبار للآلة وإنما المعول عليه هو تعمد اتيان الفعل ولتفصيل ذلك نورد رأي كل من الجمهور ورأي ابن حزم.

أولاً: ابن حزم :

تقدم أن ابن حزم عنده القتل إما عمد وإما خطأ لا ثالث لهما وللدلالة عليهما لم يعتبر ابن حزم الآلة مقياساً على العمد في القتل وقد أنكر ابن حزم على الجمهور القول باعتبار الآلة، واعتبر ابن حزم أن سائر العمد إنما يعتبر فيه العدوان وموجبه القود.^(١)

وليبيان إنكار ابن حزم لا اعتبار الآلة فقد شنع على الجمهور قولهم بذلك: (ومن عجائب الأقوال أن الحنفيين يقولون إن من أخذ حجراً من قنطار فضرب متعمداً رأس مسلم ثم لم يزل يضربه حتى شذخ رأسه كله فإنه لا قود فيه، وليس قتل عمد، وكذلك لو تعمد ضربه بعود غليظ حتى يكسره كله، وقال المالكيون: من ضرب بيده فخذ مسلم فمات المضروب أثر الضربة ففيه القود ويقتل الضارب، وسماح هذين الرأيين يكفي من تكلف الرد عليهما).^(٢)

ثانياً: الجمهور :

اتفق الجمهور على أن القتل لا عبثاً عمداً لابد أن يتوافر ركن التعمد والقصد الذي يستشف بالآلة المستخدمة كونها من الوسائل المادية التي تؤدي إلى الموت غالباً.

الإمام أبوحنيفة يعتبر الآلة في الدلالة على القتل ويشترط في الآلة أن تكون مما تقتل غالباً، مما يعد للقتل وأن تكون جارحة أو طاعنة ذات حد، (العمد ما تعمد ضربه بسلاح أو ما جرى مجراه كالسلاح المحدد ومن الخشب وليطة* القصب والمروحة المحدودة والنار ذلك أن العمد لا يوقف عليه الأبدلية وهو استعمال الآلة القاتلة).^(١)

وعند مالك: وعند الإمام مالك العمد يكون بالفعل العدوان وبالآلة التي تقتل غالباً ذلك أن العمد عنده تعمد إتلاف النفس بآلة تقتل غالباً ولو بمنقل* أو باصابة في مقتل كعصر الأنثيين وشدة الضغط والخنق.^(٢)

(١) المحلى ٣٤٣/١٠.

(٢) المرجع السابق ٣٤٣/١٠.

* ليطة: الليط قشر القصب ، لسان العرب ٣٩٧/٧.

(١) فتح القدير ٨ / ٢٤٥-٢٤٦، البدائع ٧ / ٣٤٧، الفتاوى الهندية ٤/٦-٥.

* منقل: مادة ثقل: نقيض الخفة، ومنقل الرخامة لينقل بها البساط ، لسان العرب ٨٧ / ١١.

(٢) مواهب الجليل ٦ / ٢٤٠، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ٢ / ٢٠٦ .

جاء في المدونة: عن مالك : (العمد ما تعمدت من ضربة أو بلطمة أو بحجر أو بقضيب أو بغير ذلك).^(٣)

ووجه الرأيين المتقدمين اعتبار الآلة القاتلة المحددة أو الطاعنة أو الجارحة التي تقتل غالباً وعند الإمام مالك يشترط كونها مما تقتل غالباً ويسبقها الفعل العمدي فإن كان الفعل لم يتم بتعمد كأن وقع بقصد اللعب أو التأديب لا يعتبر من العمد عنده.^(٤)

وعند الإمام الشافعي وأحمد: أيضاً يشترطون الآلة التي تقتل غالباً للدلالة على نوع القتل. قال الرملي: (عند الشافعي لا قصاص إلا في العمد وهو قصد الفعل لشخص بما يقتل غالباً).^(٥)

وعند أحمد بن حنبل*: (القتل العمد أن يقتل قصداً بما يغلب الظن على موته فلا قصاص بما لا يقتل غالباً).^(٦)

وعلى ذلك يشترط الأئمة الشافعي وأحمد أيضاً الآلة واعتبارها قرينة على استخلاص قصد القاتل في القتل وأن تكون هذه الآلة تقتل غالباً.

ثالثاً: القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

تنص المادة ١٣٠ منه على الآتي: (يعد القتل قتلاً عمداً إذا قصده الجاني أو إذا قصد الفعل وكان الموت نتيجة راجحة لفعله).

ومن نص المادة ١٣٠ يتبين أن المشرع السوداني اشترط عمدية الفعل وترك للدلالة على القتل عمداً أو خلافه شرط العمد وهذا الرأي يتفق مع رأي ابن حزم في عدم اعتبار الآلة أو الوسيلة المستخدمة للدلالة على نوع القتل.

ومن تطبيقات السوابق السودانية نستشف أن العمد يعتبر فيه القصد والفعل العدوان دون اعتبار للآلة محددة أم غير محددة، معدة لقتل أم غير معدة وذلك ما جاء: "في حكومة السودان ضد باب الله خميس"، حيث جاء فيها (أن الجاني استنفس المجني عليه عن خبر أنه يمارس الجنس مع زوجته فأكد له ذلك وهنا أثيرت حفيظة الجاني (المتهم) وقام بضرب المرحوم بعود (وسادة عنقريب) على رأسه ثلاثة ضربات حتى سبب كسراً بالجمجمة مما أدى إلى الوفاة، قضت المحكمة بإدانته بجريمة القتل العمد بناء على توافر شرط تعمد إزهاق روح إنسان حي).^(١)

(٣) المدونة ٦/ ٣٠٨.

(٤) الشرح الكبير ٤/ ٢١٦.

(٥) نهاية المحتاج ٧/ ٢٤٧.

* أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد بن إدريس بن عبد الله بن بحيان بن عبد الله بن أنس بن عوف بن قاصد بن مازن بن شيان إمام في الحديث والفقه وصاحب المذهب الحنبلي، تهذيب التهذيب لابن حجر ١/ ٧٢.

(٦) كشاف القناع ٦/ ٥٠٥، المغني لابن قدامة ٧/ ٦٣٦.

(١) مجلة الأحكام القضائية ١٩٧٨م.

يلاحظ أن المشرع وإن اتفق مع ابن حزم إلا أن القانون يفترق عنه في اشتراطه (ازهاق روح إنسان حي) حسبما نصت المادة ١٢٩ منه التي عرفت القتل العمد حيث تنص (القتل هو تسبب موت إنسان حي..).
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة للدلالة على عدم اشتراط الآلة للدلالة على نوع القتل.
أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا).^(١)

والدلالة أن الآية عامة في كل قتل عمد والمعمول على الفعل العمدي دون الآلة.
واستدل أيضاً بقوله تعالى: (وَدَخَلَ الْمَدِينَةَ عَلَى حِينٍ غَفْلَةٍ مِنْ أَهْلِهَا فَوَجَدَ فِيهَا رَجُلَيْنِ يَقْتَتِلَانِ هَذَا مِنْ شِيعَةِ وَهَذَا مِنْ عَدُوِّهِ فَاسْتَعَاثَ الَّذِي مِنْ شِيعَتِهِ عَلَى الَّذِي مِنْ عَدُوِّهِ فَوَكَرَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيْهِ).^(١)

ووجه الدلالة أن القتل تم (بالضرب بالكف من سيدنا موسى حيث ضرب القبطي بجمع كفه وضرب به صدره)^(٢) فالوكر تم بالكف وليس بآلة.

ثانياً: ومن السنة استدل ابن حزم ما رواه ابن عباس* ورفعته عن النبي (ﷺ): (من قتل في عمية أو عصبية بحجر أو بسوط أو عصا فعليه عقل الخطأ ومن قتل عمداً فهو قود).^(٣)

والدلالة أن المعتبر في العمد التعمد ولا اعتبار الآلة.

أدلة الجمهور: استدل الجمهور على اعتبار الآلة من السنة ومن العرف.
أولاً: من السنة: استدل الجمهور من السنة بالأحاديث الواردة في النهي عن القتل أو التقاء المسلمين بسيفيهما وبالأحاديث الدالة على تطبيقه القصاص بمثل ما قتل به القاتل.
عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي (ﷺ) قال: (من حمل علينا السلاح فليس منا).^(٤)

(٢) سورة النساء / ٩٣

(١) سورة الفرقان / ٦٨.

(٢) تفسير البيضاوي ٤ / ٢٨٦ ، البيضاوي، عبد الله بن عمر بن محمد بن علي الشيرازي. (طبعة دار الفكر ، بيروت ١٩٩٦م).

* عبد الله بن عباس صحابي ابن عم رسول الله (ﷺ)، توفي رسول الله (ﷺ) وله ثلاثة عشر سنة، وعرف حافظاً ومحدثاً مدققاً، مات ابن عباس بالطائف سنة ثمانين وستين وهو ابن احدى وسبعين سنة، طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٨ - ١٩.

(٣) سنن ابن ماجه ٢ / ٨٨٠ - ابن ماجه ، ابي عبد الله محمد بن يزيد القرويني (طبعة البابي الحلبي ، مصر ل ت). حديث حسن، نصب الراية ٤ / ٣٢٧.

(٤) صحيح البخاري ٩ / ٥ .

وعن أبي بكر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار).^(٥)

وجه الدلالة أن النص على السيف صراحة دل على أنه آلة القتل وقتها. وأيضاً من السنة استدلوا بما رواه انس رضي الله عنه أن يهودياً قتل جارية على أوصاح لها فقتلها بحجر.. فقتله النبي ﷺ بحجرين.^(١) والدلالة أن الرسول ﷺ إنما قاده بمثل ما قتل به المرأة وفيه اعتبار الحجر من الآت القتل وفي تقديره أن الحجر كبير يقتله غالباً لذا أفاد به الرسول الكريم ﷺ.

ثانياً: استدل الجمهور من العرف باشتراط وصف في الآلة وهي أن تكون مما يقتل غالباً من كل طاعن وجارح كالسيف والرمح والسكين أو الحجر الكبير المتقل أو كل آلة محددة بها حد وجعل الجمهور العرف مصدراً محكماً في بيان الآلة التي تقتل غالباً ذلك أن لكل آلة استعمالاً ولكل فعل من الأفعال القاتلة أداة ووسيلة تحدثه ولا يمكن أن يحدث الفعل القاتل بغيرها.

الترجيح :

وبالموازنة بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور فرأيهم راجح وذلك أن اشتراط التعمد وإثباته لا يكفي لتبيان القصد في القتل ولابد من الاستدلال بوسيلة تكشف عن نوع القتل لذا فاعتبار الآلة في القتل هو الأصوب في تقديره أما ما ذهب إليه ابن حزم فالاعتناء عند ظاهر النص وكونه جاء خالياً من اشتراط الآلة لا يكفي وأما الاستدلال بما ورد في قصة القتل في قصة سيدنا موسى مع القبطي بالضرب بالكف إنما كيف هذا الفعل من الخطأ، والضرب بجمع الكف إذا كان في مقتل تأخذ اليد شكل الآلة.

وكون الآلة مما يقتل غالباً يتوقف على نوع الآلة وفيما أعدت له كما أن اشتراط آلة القتل من وجه لا يقل الباب في تحديد آلة القتل بدليل تطور العلم الحديث حيث عرف القتل بالليزر.

(٥) صحيح البخاري ٩ / ٥.

(١) صحيح البخاري ٩ / ٦.

المطلب الثالث قتل الجماعة بالواحد

تقدم أن أنواع القتل عند ابن حزم قسمان عمد وخطأ وعند الجمهور عمد وخطأ وشبه عمد، وقد اتفق الفقهاء في موجب القتل العمد فأوجبوا القود - أي القصاص - عيناً عند تحقق شرط القصاص ومن المسائل المتفق عليها أيضاً أن القود في كل نفس تعتدي على نفس أخرى واختلفوا في قتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله فابن حزم أجرى حكم القسامة* لمعرفة القاتل إذ لا بد عنده من إقامة القود على المباشر وأما الجمهور فقد أوجبوا القتل للجماعة بقتلهم الواحد.

ابن حزم :

قال ابن حزم: (أما الجماعة تقتل الواحد فيموت فإن كان رجل في دار قوم فادّعى أهله على تلك الدار وكان الذين ضربوه في أهل تلك الدار فهنا حكم القسامة، وإن لم يكن الذين ضربوه في أهل تلك الدار فالبينة على مدعى الدم فإن جاء بها فله القود).^(١)

الجمهور: اتفق الجمهور في قتل الجماعة بالواحد ولكن في وصف الفعل الذي يقتل به الواحد محل اعتبار في نظر كل من أئمة المذاهب الأربعة.

قال أبو حنيفة*: (يقتل الجمع بمفرد إن جرح كل واحد جرحاً مهلكاً ذلك أن ذهوق الروح يتحقق بالمشاركة).^(٢)

والإمام مالك عنده: (الجماعة يشتركون في قتل رجل فإنهم يقتلون به ... وإذا أشترك عشرة رجال في قتل رجل خطأ فعلى كل رجل في عشيرته عشر الدية في ثلاث سنين).^(٣)

* القسامة: إصطلاحاً هي اليمين التي يقسم بها المتهم لدفع التهمة عنه أو التي حلفها أولياء المجني عليه لاثبات التهمة عليه، بدائع الصنائع ٢٨٦/٧.

(١) المحلى ١٠ / ٥٠١.

* هو النعمان بن ثابت، من الأئمة الأربعة عند أهل السنة وصاحب مذهب، قيل أن أصله من أبناء فارس ولد ونشأ بالكوفة، وينسب له الحنفية، ومن تلاميذه الصحابيان: محمد بن الحسن الشيباني ويعقوب بن إبراهيم المعروف بأبي يوسف، الأعلام ٣٨/٨.

(٢) رد المحتار ٦ / ٥٥١، الفتاوى الهندية ٥ / ٥.

(٣) المدونة الكبرى ٦ / ٤٠٦، جواهر الإكليل ٢ / ٢٥٧.

ووجه الدلالة إن كانت الدية وجبت على من اشتركوا في الخطأ فمن باب آخر يجب عليهم القتل جميعاً إن اشتركوا في القتل للواحد.

وقال الشافعي: (تقتل الجماعة بالواحد إذا كان فعل كل واحد منهم صالحاً للقتل به فإذا قتلوا النفس الواحد فإنهم يقتلون به وكذا فيمن قطع اثنان يد رجل معاً قطعت أيديهما معاً).^(١)

وعند أحمد بن حنبل (تقتل الجماعة بالواحد إذا كان فعل كل واحد منهم صالحاً للقتل به).^(٢) ويستخلص مما تقدم انفراد ابن حزم بعدم قتل الجماعة بالواحد عن الجمهور الذين اتفقوا على قتل الجماعة بالواحد ويلاحظ أن اشتراط البعض أن يكون فعل القتل من الواحد من الجماعة صالحاً للقتل به وأن يكون باشر القتل بفعل يقاد به إذا ارتكب الفعل لوحده .

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نص المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على تعدد القصاص والمعنى أن الجماعة تقتل بالواحد. تنص المادة ١/٣٠ (يقتل الواحد بالجماعة وتقتل الجماعة بالواحد) ومن ثم وافق القانون مسلك الجمهور في قتل الجماعة بالواحد.

ومن تطبيقات السوابق القضائية على قتل الجماعة بالواحد اشتراط أن يكون فعل كل متهم مقترناً بقصده القتل.

حيث جاء في حكومة السودان ضد النور محمد جدو (وجود المتهم على مسرح الجريمة لا يقرر بالضرورة مسؤوليته المشتركة ولا يمكن للمحكمة أن تدين أشخاصاً بالاشتراك في القتل العمد إذ لم يثبت لها قصد المتهمين المشترك في القتل).^(٣)

ومما تقدم فالقانون الجنائي أخذ برأي الجمهور بقتل الجماعة بالواحد.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب.

أولاً: من الكتاب:

استدل بقوله تعالى : (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا).^(١)

وبقوله تعالى : (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً).^(٢)

والدلالة تحريم القتل من المؤمن ولا نص للجماعة تقتل الواحد من ظاهر الآيات.

واستدل بقوله تعالى : (وَإِذْ قَتَلْتُمْ نَفْسًا فَادَّارَأْتُمْ فِيهَا وَاللَّهُ مُخْرِجٌ مَا كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ).^(٣)

(١) الأم ٢٤/٦.

(٢) كشاف القناع ٥١٤/٥، المغني ٢٦١/٧ .

(٣) مجلة الاحكام القضائية السودانية .

(١) سورة النساء / ٩٣ .

(٢) سورة النساء / ٩٢ .

(٣) سورة البقرة / ٧٢ .

وجه الدلالة مستمد من بيان القصة الواردة في التفسير.^(٤)
حيث إن الإشارة إلى إقامة حكم القسامة في إقامة ما على شريعتهم على القاتل.
أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب وبقضاء صاحبة وفق القياس.
أولاً: فمن الكتاب بقوله تعالى: (مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ
نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا
النَّاسَ جَمِيعًا).^(٥)

وجه الدلالة أن الطبري اختار أن المراد في (وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ
جَمِيعًا) إنما تعظيم العقوبة من حيث إن قتل الواحد والجميع سواء.^(٦)
واستدل الجمهور أيضاً بقوله تعالى: (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ).^(٧)
والدلالة أن القصاص يجب عاماً بقتل كل نفس دون تحديد أو قصر للقصاص على الواحد دون
الجماعة، والآية تدل أيضاً على أن الحكمة من مشروعية القصاص إذا أبطل في الجماعة بقتلها الواحد بطلت
حكمة مشروعية القصاص.

*
ثانياً: استدلو بقضاء سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه بالقصاص من الجماعة الذين اشتركوا
في قتل بصنعاء حيث قال: (لوتمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً).^(٨)
والقصة إنما كانت في المرأة التي خانت زوجها الغائب وخشيت اكتشاف الأمر بواسطة ابنه فتمالأت
مع عشيقها وتآمرا على قتله وألقوه في البئر فأمر سيدنا عمر بقتلهم جميعاً لاشتراكهم في قتله.
ثالثاً: بالإجماع حيث إن الصحابة شهدوا قضاء سيدنا عمر لم ينكر عليه أحد ذلك بل أنه ثبت أن
سيدنا علي ابن أبي طالب رضي الله عنه نهج منهج سيدنا عمر بن الخطاب في قتله الجماعة بالواحد .

(٤) تفسير القرطبي د ١ .

(٥) سورة المائدة/ ٣٢ .

(٦) الطبري، جامع البيان في تأويل آي القرآن، ٦ / ٢٠٤ (طبعة مكتبة مصطفى الياس الحلبي المصري ١٩٥٤ الطبعة الثانية).

الطبري: هو محمد بن جرير بن يزيد الطبري، ولد بآمل طبرستان سنة ٢٢٤هـ، استوطن بغداد وفيها اختار لنفسه
مذهباً في الفقه حتى أصبح مفسراً ومقرئاً ومحدثاً ومؤرخاً وهو صاحب الكتاب الشهير تاريخ الرسل والأمم والملوك، معجم
المؤلفين ٩٠/٤ .

(١) سورة البقرة/ ١٧٩ .

* عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزة بن رياح بن عبد الله بن قرط بن رزاح بن عدي بن كعب بن لؤي بن غالب
القرشي العدوي، أمه حنتمه بنت هاشم بن المغيرة وهو ثاني الخلفاء الراشدين ولقبه الفاروق الذي لقبه النبي (ﷺ) مروج
الذهب للمسعودي ٣١٣/٢ .

(٢) البخاري مع الفتح ٢٦ / ٥٠ ، مصنف عبد الرزاق ٩ / ٤٧٥ .

رابعاً: من القياس : ذلك أن القصاص عقوبة تجب للواحد على الواحد فوجب للواحد للجماعة كحد القذف.

الترجيح :

وبالموازنة بين رأي الجمهور وابن حزم فرأي الجمهور راجح في قتل الجماعة بالواحد ذلك أن الاعتداء على النفس التي حرم الله يتحقق بقتل الواحد للواحد ويتحقق أيضاً بقتل الجماعة للواحد بالاشتراك في القتل فكل واحد منهم عمد في الفعل وأتى بجزء منه تحقق به القتل.

كما أن ابن حزم استدل بأدلة اعتمد فيها على ظاهر النصوص وأن الدليل الذي ذهب به إلى أن الجماعة إذا اشتركوا في القتل لابد من بيان القتل ومن قام به بإجراء حكم القسامة لا ينهض وحده لبيان عدم قتل الجماعة به فضلاً على أن الآية الواردة في شأن قتل بني إسرائيل يكون ابن حزم باستدلاله بها استخدام القياس وهو من نفاة القياس.

أما القانون فقد أصاب المشرع بأخذه برأي الجمهور حيث نص على قتل الجماعة بالواحد كما يقتل الواحد بالجماعة.

المطلب الرابع قتل الأب بابنه

القود لغة: هو قتل النفس بالنفس.^(١)

والقود من الألفاظ المترادفة مع لفظ القصاص وقد انفرد ابن حزم بقتل الأب بابنه بجناية العمد وخالف بذلك جمهور الفقهاء الذين ذهبوا إلى عدم القود على الأب بقتله ابنه ومرد الاختلاف في أن القصاص يجب عاماً على كل قاتل نفس بدليل تحريم قتل النفس مطلقاً وعلى رأي الجمهور أن هنالك من الأدلة ما يخصص العموم في استثناء الأب من القود بقتل ابنه.

ابن حزم:

يرى ابن حزم أن القتل إن كان عمداً يجب به القود على كل نفس معتدي مطلقاً ذلك أنه لا ذنب عند الله عز وجل بعد الشرك أعظم من شيئين تعمد ترك صلاة الفرض حتى يخرج وقتها والثاني قتل مؤمن أو مؤمنة عمداً بغير حق ويستوي إن كان القاتل أباً للمقتول.^(٢)

الجمهور:

اتفق الجمهور على عدم قتل الأب بابنه باقامة القود عليه واستثنى الإمام مالك حالة واحدة وهي حالة قتل الأب ابنه متعمداً غيلة*.

قال أبو حنيفة: (لا يقتص من الأب بقتل ابنه لأن من شروط القصاص أن لا يكون المقتول فرعاً للجاني)^(٣)

ولا يقاد تبعاً لذلك عنده الأب أو أب الأب أو أب الأم وإن علا أو قتل الرجل وولده وإن سفلوا وكذا الأم إذا قتلت ولدها أو أم الأم أو أم الأب إذا قتلت ولدها.

ومقتضى رأي أبي حنيفة أن الأصول سواء كان من جهة الأب أم من جهة الأم لا يقاد منهم بقتل الفرع وعند الإمام مالك لا يقتص من الأب بقتل ابنه ولكن متى ثبت أنه تعمد قتله بأن أضجعه فذبحه يقتص منه للغيرة والتعهد، فإن كان فعله لم يثبت به ذلك أو كان يحتمل قصة القتل ويحتمل غيره كالقصد إلى التأديب والزجر فإنه لا يقتل الوالد بابنه.^(٤)

وقد يظهر أن الإمام مالك سلك مذهب عدم قود الأب بابنه ولكن في تقديره أنه استثنى الوالد دون سواء حالة اضجاع الوالد ابنه وذبحه ذلك أنه في هذه الحالة يكون الاضجاع والذبح قرينة قوية على انتفاء العاطفة والشفقة لديه وهما عماد صرف القود عنه وثمة أمر آخر أنه على فرض المستثنى في الاضجاع يثبت حكم المستثنى له ويبقى حكم الأصل في الحالات الأخرى.

(١) لسان العرب ٣/٣٧٢.

(٢) المحلى ١٠/٤٣٤ ، ٣٦١.

* الغيلة: الخديعة والاعتيال، لسان العرب ١١ ك ٥١٢.

(٣) إفتاء الهندية ٤/٦٤.

(٤) المنتقى ٧/١٠٥، مواهب الجليل ٦/٢٧٩.

أما الإمام الشافعي فقال: (لا قصاص بقتل ولده)^(٢) والمعنى أنه لا يقاد الوالد بوالد ذكراً كان أو أنثى للقاتل الذكر أو الأنثى وإن سفل.

وعند الإمام أحمد (لا يقتل والد بوالده وإن سفل).^(٣)

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

أخذ المشرع فيه برأي الجمهور بعدم قتل الأب بابنه حيث نص على ذلك ضمن مسقطات القصاص ودلت على ذلك أيضاً التطبيقات القضائية.

تنص المادة ٣١/أ منه على الآتي: (يسقط القصاص إذا كان المجني عليه أو وليه فرعاً للجاني). ومن تطبيقات السوابق القضائية ما جاء في حكومة السودان ضد فضل الله السمانى (إذا كان في ورثة المقتول ولد القاتل فلا قصاص لأن القصاص لا يتجزأ والولد لا يقتص من أبيه).^(٤) وكذلك من تطبيقات السوابق القضائية ما جاء في:

"حكومة السودان ضد اسماعيل حدوت" (من مسقطات القصاص وفقاً لنص المادة ٣١/أ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ إذا كان المجني عليه أو وليه فرعاً للجاني).^(١)

والدلالة من السابقة الأولى أن القصاص يسقط إذا كان في الورثة ابن للقاتل فالابن لا يقتص من والده والقصاص يسقط إذا عفا أحد الورثة أو رضى بالدية.

ومن السابقة الثانية النص فيها صراحة على سقوط القصاص لوجود نص المادة ٣١/أ من القانون

الجنائي لسنة ١٩٩١م.

أدلة ابن حزم :

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة على قتل الأب بابنه.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِكُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ).^(٢)

وبقوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ).^(٣)

واستدل أيضاً بقوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوَلِيِّهِ سُلْطَاناً فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُوراً).^(٤)

واستدل أيضاً بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِداً فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَاباً عَظِيماً).^(٥)

(٢) نهاية المحتاج ٨/ الرملي.

(٣) المغني ٨/ ٢٢٧-٢٢٨، لابن قدامه، كشف القناع ٥/ ٥٢٥.

(٤) مجلة الأحكام القضائية ١٩٨٩م / ٥٧.

(١) مجلة الأحكام القضائية ١٩٩٢م / ١٩٥.

(٢) سورة البقرة/ ١٧٨.

(٣) الإسراء: ٣١

(٤) الإسراء: ٣٣

(٥) النساء: ٩٣

ويقوله تعالى: (وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ..).^(٦)

وجه الدلالة أن الآيات السابقة جاء النص فيها عاماً ونهى عن كل قتل وذم القتل والعمد ولم يستثني الله تعالى الأب صراحة إذا قتل الأب ابنه.

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة: بما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنه قال : قال رسول الله

(ﷺ) : (لا يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب حراماً).^(١)

وأيضاً استدل من السنة : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه قال: قال رسول الله (ﷺ): (لا يحل دم أمري مسلم إلا بثلاث النفس بالنفس ، والثيب الزاني، والتارك لدينه المفارق للجماعة).^(٢)

وأيضاً عن انس * رضي الله عنه عن النبي (ﷺ) قال: (أكبر الكبائر الإشراك بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين وقول الزور).^(٣)

والدلالة من الأحاديث المتقدمة أن القتل عد من الكبائر في مرتبة الإشراك بالله ولم يخص قتل دون قتل ولا قاتل دون قاتل سواء كان أباً أو غيره فمن يصب دماً حراماً دخل في التحريم الموجب للقصاص فلا عصمة لدمه إن قتل النفس.

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور للدلالة على عدم قتل الأب بابنه بعدة آثار وأحاديث من السنة منها:

أولاً: أنه (ﷺ) قال: (لا يقاد والد بولده).^(٤)

ومناسبة قوله (ﷺ) لذلك يستدل عليه مما أورده البيهقي في سننه: (روى أنه كان لقتادة بن عبد الله أمه ترعى غنمه فبعثها يوماً ترعاه فقال له ابن له منها متى تستأمي أمي؟ والله لا تتستأميها أكثر مما أستأميها فحذفه أبوه بالسيف بأصاب عرقوبه فطعن في خاصرته فمات، فذكر ذلك سراقه بن مالك لسيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال: لولا أنني سمعت رسول الله (ﷺ) يقول لايقاد والد بولده لقتلتك).

ثانياً: بأن الرسول (ﷺ) قال: (أنت ومالك لأبيك).^(١)

(٦) المائدة: ٤٥

(١) البخاري مع الفتح ٢١٩/١٢.

(٢) البخاري مع الفتح ٢٠١/١٢.

* الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر ١٠٩/١، هو أنس بن مالك بن النضر.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه ٣٨١/٨، حديث حسن اسناده صحيح، نصب الراية ٣٣٩/٤.

(٤) سنن البيهقي ٣٨١/٨، سبق الحكم عليه بذات الصفحة من البحث.

(١) البخاري مع الفتح ٢٠٥ / ١٢.

والدلالة أن الابن طالما كان جزءاً من الأب حيث إن الأب أصل والابن فرع له
وكونه وماله من الأب تدخل به الشبهة فلا قصاص سواء كان القاتل أباً أو أب الأب
وإن سفل وكذا الأم وأم الأب.

ثالثاً: بما رواه أبوهريّة أن رسول الله (ﷺ) قال: (من قتل له قتيل فهو بخير
النظرين إمّا أن يودي وإمّا أن يقاد).

والدلالة أن للأب العفو عن حقه في جناية ولده على فرعه فالأب ولي للدم ومن
ثم لا قود عليه إن قتل ابنه وتجب عليه الدية.

وثمة أخير فإن الأب سبب وجود الابن فلا يكون الابن سبباً لعدمه.

الترجيح:

وبالموازنة بين رأي ابن حزم وأدلته ورأي الجمهور وأدلته، فرأي الجمهور راجح
ذلك لقوة الأدلة التي أوردوها واستدلوا بها من السنة وحسناً فعل المشرع في القانون
الجنائي لسنة ١٩٩١م بجعله من مسقطات القصاص كون الجاني فرعاً للمجني عليه.

أما رأي الإمام مالك في قتل الأب بانه بانه فهي حالة استثنائية نادرة في تقديري
ذلك أن العطف والشفقة من سمات الوالدين والإضجاع والذبح قلما يتوافران وبالتالي
الحالة التي نص عليها الإمام مالك استثنائية ويبقى الأصل في عدم القود عنده. أما
ابن حزم فالأدلة من القرآن التي استدل بها فهي من العموم ووقف فيها عند ظاهر
النص وطرح الادلة من السنة التي خصصت هذا العموم ومن ثم فالاستدلال بالعام من
القرآن والسنة وطرح الأدلة الأخرى من السنة التي خصصت هذا العموم لا ينهض دليلاً
راجحاً على القود من الأب بقتل ابنه.

المبحث الثاني

المسائل الخلافية في الجناية بالتسبب

المطلب الأول

حكم المكره على القتل

الإكراه في اللغة: ما أكرهك غيرك عليه، تقول أقامني فلان على كره أي أكرهك عليه.^(١)
واصطلاحاً: فعل يوجد في المكره فيحدث في المكره معنى يصير به مدفوعاً إلى الفعل الذي طلب منه.^(٢)

والإكراه لديه شروط كثيرة لدى الفقهاء ذلك أن الإكراه يفسد الرضا والاختيار لدى المكره فيندفع إلى ارتكاب الفعل الذي طلب منه غير أن الذي يتعلق بهذه الجزئية يتطلب بيان نوعي الإكراه.
الأول: الإكراه الملجئ وهو الذي يكون بالتهديد بقتل النفس أو عضو منه وهذا النوع يعدم الرضا ويفسد الاختيار.

الثاني: إكراه غير ملجئ وهو الذي يكون بالضرب أو الحبس ولا يكون بالتهديد بقتل النفس أو إتلاف أي عضو من الأعضاء وحكم الإكراه غير الملجئ أنه يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار.^(٣)
ويستفاد من التفرقة بين نوعي الإكراه بيان والعرب القود على المكره على القتل من عدمه.
وبناء على ذلك انفرد ابن حزم عن الجمهور في إيجابه القود على المكره على القيل دون المكر (بالكسر)، وقد خالفه الجمهور إذ فرقوا بين نوعي الإكراه والوقت الذي يكون فيه في حالة إكراه ملجئ أو إكراه غير ملجئ.

رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن الإكراه نوعان:

الأول: إكراه على فعل.

الثاني: الإكراه على القول.

وعنده الإكراه على الفعل لا تبيحه الضرورة كالقتل والجراح والضرب فهذا لا يبيحه الإكراه فمن إكراه على شيء من ذلك لزمه القود والضمان.^(١)

ولم يفرق ابن حزم بين إكراه السلطان أو من ليس بسلطان أو إكراه اللصوص.^(٢)

أما من إكراه إنساناً على المشي في حفرة مغطاة فهلك فيها فعلى المكره القود.^(٣)

(١) لسان العرب مادة (كره)، ١٣ / ٥٣٤.

(٢) رد المحتار ٨٠/٥، تكملة فتح القدير ٧ / ٢٩٢.

(٣) المبسوط ٢٤ / ٤٨، رد المحتار ٥ ك ٨٠.

(١) المحلى ٨ / ٣٣٠.

(٢) المحلى ٨ / ٣٣٥.

(٣) المحلى ١١ / ١٢، ٢٨.

رأي الجمهور:

اتفق الفقهاء عند الإكراه على القتل وجوب القود على المكره الحامل للمكره على القتل واختلفوا في أحوال المكره.

وعند أبي حنيفة: (الإكراه في الفعل به أفعال لا يحل للمكره فعلها كقتل النفس للرجل أو قطع عضو من أعضائه أو الضرب الذي يؤدي للهلاك والمكره عنده يأثم بفعله والمكره عنده يجب عقابه لأنه جعل المكره آلة له.^(٤) ومقتضي رأي أبي حنيفة أن المكره يتسبب في الظاهر ولكنه حقيقة مباشر للفعل بجعله المكره آلة له لتنفيذ القتل.

وعند الإمام مالك: (إذا كان الإكراه على قتل مسلم أو قطع عضو من أعضائه اقتصر منهما).^(٥) أي القود أو القصاص على المكره والمكره إذ إن الفعل منهما سبب القتل، وعنده إن كان المكره أكره المكره على قتله بقوله أقتلني وإلا قتلتك فلا يتحقق الإكراه.^(١)

وقال الشافعي: (إن كان الإكراه بالفعل كالقتل، يقتل المكره ومن أكرهه).^(٢) وعند الإمام أحمد إذا أكره رجل آخر على قتل شخص فقتله وجب القصاص على المكره والمكره جميعاً. وورد في كشاف القناع: (وإن أكره مكلف مكلفاً على قتل مُعين فقتله فالقصاص عليهما).^(٣) والدلالة على قتلهما لأن المكره تسبب إلى قتله بما يفضي إليه غالباً والمكره قتله ظلماً لاستيفاء نفسه ولا يقال المكره ملجأ لأنه غير صحيح لأنه يمكنه الامتناع من الفعل.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

المسؤولية الجنائية في القانون الجنائي تقوم على التكليف.

تنص المادة (٨) : (لا مسؤولية إلا على الشخص المختار)

وتنص المادة ١/١٣ على الآتي:

١/ (لا يعد مرتكباً جريمة الشخص الذي أكره على الفعل بالإجبار أو بالتهديد بالقتل أو بأذى جسيم عاجل يصيبه في نفسه أو أهله أو بضرر بليغ في ماله إذا غلب على ظنه وقوع ما هدد به ولم يكن في قدرته تفادي ذلك بوسيلة أخرى).

٢/ لا يبيح الإكراه تسبب الموت أو الأذى الجسيم.

ونص المادة (٨) يقرأ مع المادة (١٣) الواردة أعلاه ومقتضى ذلك أنه متى ما أثبت الشخص حدوث الإكراه بأحد الأسباب الواردة في المادة (١/١٣) في النفس أو المال أو العرض وارتكب الفعل لم يكن مسئولاً إلا أن هذه المسؤولية تنهض عند تسبب الأذى الجسيم أو الموت، فالإكراه لا يصلح دفعاً إذا سبب هذين الفعلين الموت وذلك لأن دفع الضرر بالإكراه لا يكون بارتكاب ضرر أكبر أو أشد منه. وإباحة تسبب الموت أو الأذى الجسيم لا يستقيم مع القاعدة الفقهية (لا ضرر ولا ضرار).^(١)

(٤) البدائع ٧/ ٣٠٤، رد المحتار ٥/ ٨٠.

(٥) الخرشي على مختصر خليل ٣/ ١٧٥-١٧٦، جواهر الإكليل ٢/ ٢٥٧.

(١) الخرشي، ٣/ ١٧٥.

(٢) نهاية المحتاج ٧/ ٢٥٧-٢٥٩.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٥١٧.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفى، ص ٦٨.

أدلة ابن حزم :

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب: استدل بقوله تعالى: (وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ).^(٢)
ووجه الدلالة أن القصاص على التعاون على البر وذم الإثم والعدوان والقتل دفعاً لما يخشاه المكره من العدوان ولم يبح له أن يدافع عن نفسه ظلماً بظلم غيره فمن لم يتعد عليه وإنما الواجب حتى إن أكره دفع الظلم أو قتاله إما بالفعل أو بالقول أو بالقلب وذلك أضعف الأيمان والفعل يمكن أن يكون بالامتناع عن اتیان الظلم. واستدل أيضاً بقوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَاناً فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُوراً).^(٣)
والدلالة أن النهي عن قتل النفس الا بالحق وليس في الحق القتل دفعاً للإكراه لما يخشاه المكره ولا حتم أن فعل المكره القتل على نفس أخرى ظلماً قتل بغير حق.

ثانياً: واستدل من السنة عن أبي سعيد الخدري قال : سمعت أن رسول الله ﷺ قال: (من رأي منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فليسلطه فإن لم يستطع فليقلبه وذلك أضعف الإيمان).^(٤)
والدلالة أن الإكراه لا يبيح القتل فمن أمر بالإكراه بالقتل إنما أمر بمنكر والواجب على المكره عدم الانصياع وأن يزيل هذا المنكر إما باليد أو باللسان أو بالقلب حتى يدفع المكره الإكراه عنه.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بأدلة من الكتاب والسنة ويجب الوضع في الاعتبار أن الإمام أبا حنيفة كما تقدم جعل القود على المكره - بالكسر - دون المكره والجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة ذهبوا إلى أن المكره والمكره يقتص منهما لذا لا بد عند الاستدلال الإشارة إلى ما استدل به كل فريق من الجمهور.

من الكتاب :

أولاً: استدل أبو حنيفة على أن المكره يقتص منه دون المكره بقوله تعالى: (مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيْمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيْمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ).^(١)

(٢) سورة المائدة آية ٢.

(٣) سورة الإسراء آية ٣٣.

(٤) الجامع الصغير للسيوطي ٤٧٨/٢، حديث صحيح رواه أحمد ومسلم والأربعة، كشف الخفاء ومزيل الإلباس لاسماعيل بن محمد الجراحي العجلوني ٢/٢٥٠، طبعة مؤسسة مناهل العرفان، بيروت، د.ت.

(١) سورة النحل / ١٠٦.

ووجه الدلالة أن الله تعالى لما استثنى عند الإكراه التلفظ بكلمة الكفر وهو أصل الشريعة ولم يؤخذ به حمل العلماء عليه فروع الشريعة كلها فإذا وقع الإكراه عليه لم يؤخذ به ولم يترتب عليه حكم.^(٢)

ومن السنة استدل أبو حنيفة بما ورد: (عن ابن عباس عن النبي ﷺ) قال: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه).^(٣)
والدلالة من الحديث واضحة في رفع الجناح عن المكروه.

ثانياً: واستدل مالك والشافعي وأحمد من الكتاب بقوله تعالى: (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ).^(٤)

والدلالة أن القصاص واجب لكل نفس في الاعتداء عليها بالقتل.

ومن السنة استدلوا بما رواه: (عن أبي بكر عن النبي ﷺ) قال: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا وستلقون ربكم فينبئكم عن أعمالكم فلا ترجعن بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض).^(٥)

واستدلوا كذلك بقضاء سيدنا عمر رضي الله عنه في قتل الجماعة حيث قال: (لو تمالاً عليه أهل صنعاء جميعاً لقتلتهم به).^(٦)

ووجه الاستدلال أن القود على المكروه والمكروه لعدم إباحة الفعل مطلقاً لهما ولأن المكروه تسبب في القتل لحمله المكروه على القتل والمكروه باشر قتل النفس أشبه بالاشتراك في القتل كاشتراك الجماعة في قتل الواحد.

الترجيح :

وبالموازنة بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة ورأي أبي حنيفة. فالقول بوجوب القود على المكروه للمباشرة كما ذهب الإمام ابن حزم أو على رأي الإمام أبي حنيفة بوجوبه على المكروه لجعله المكروه آلة القتل لا يستوى لأن فعل القتل غير مباح والنهي فيه مطلقاً سواء كان من المكروه أو المكروه، كما إن الإكراه لا يبيح للمكروه قتل النفس دفعاً للإكراه الذي وجد من المكروه عليه فالواجب عليه دفع الإكراه بأي صورة من الصور وليس له فعل الأسهل بارتكاب القتل دفعاً لما هدد به لأنه وإن كان سهلاً فعلاً إلا أنه عظيم ذنباً عند الله تعالى.

(٢) الجامع لأحكام القرآن ١٨١/٥، القرطبي، أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (طبعة دار احياء التراث، بيروت - ١٩٩٦م)

(٣) سنن ابن ماجه ٢ / ٦٥١، (الحديث رواه الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين) أنظر كشف الخفاء ومزيل الإلباس للعجلوني ١ / ٤٣٣.

(٤) سورة المائدة / ٤٥.

(٥) البخاري، كتاب العلم، باب رب مبلغ أوعي ٢ / ٢٣.

(٦) البخاري مع الفتح ٥١ / ٢٦.

عليه ومما تقدم فرأي الأئمة مالك والشافعي وأحمد هو الراجح.

المطلب الثاني القتل بالتسبب

القتل قد يرتكبه شخص واحد أو أكثر وهذا الفعل سواء صدر بفعل واحد أو بعدة أفعال فالعبرة بمباشرة القاتل له، ومدى أن الفعل أدى إلى القتل لأنه يسأل وإن تعددت أفعاله لصدورها عنه، ولكن قد يحدث اشتراك شخص آخر في القتل كأن يمسك المجنى عليه شخصاً ويقتله شخص آخر، ولتمييز فعل كل واحد من هؤلاء فقد اختلف الفقهاء في تكييف الجناية من الممسك وفي القصاص منه من عدمه؛ لذا فقد انفرد ابن حزم عن الجمهور في وجوب القود عنده على الممسك في القتل وخالف بذلك الجمهور.

رأي ابن حزم :

يرى ابن حزم أن الواجب فيمن أمسك إنسان حتى قتله آخر القصاص ذلك أن الممسك بفعله الممسك يصير حابساً، وبفعله ذلك أصبح سبباً ومتعدياً ولذا عليه مثل ما فعل.^(١)

رأي الجمهور :

الإمام أبي حنيفة: (عنده من أمسك رجلاً حتى قتله الآخر فعلى المباشر القصاص ولا قصاص على الممسك، وإذا تعدى الولي وقتل الممسك وجب عليه القصاص ذلك أن الممسك لا يحد مثله).^(٢)

والإمام مالك يرى أن: (الرجل يمسك الرجل للرجل فيضربه فيموت مكانه فأن أمسكه وهو يرى أنه يريد قتله قُتلاً به جميعاً، وأن أمسكه وهو يرى أنه يريد الضرب بما يضرب به الناس ولا يرى أنه عمد لقتله فإنه يقتل ويعاقب الممسك أشد العقوبة ويسجن لأنه أمسكه ولا يكون عليه القتل).^(٣)

وعند الإمام الشافعي: (لو أمسكه فقتله آخر أو حفر بئراً فأرداه فيها آخر

فالقصاص على القاتل والمردى ويحبس الممسك).^(٤)

والإمام أحمد يرى: (إن أمسك إنسان لآخر ليقتله لا ليصلب فقتله، مثل إن أمسكه له حتى ذبحه، قتل القاتل وحبس الممسك حتى يموت ولا قود عليه ولا دية).^(٥)

ومما تقدم فقد اتفق الجمهور على عدم القصاص على الممسك وأوجبوا القصاص على القاتل، أي المباشر وإن كان نص البعض على عقوبة الحبس على الممسك.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

(١) المطلب ١٠ / ٥١٢.

(٢) رد المحتار ٦ / ٥٤١.

(٣) المنتقى ٧ / ١٢١.

(٤) مغني المحتاج ٤ / ٨.

(٥) كشف القناع ٥ / ٥١٩، المغني ٧ / ٧٥٥.

تأخذ الجناية بالمسك عدة أشكال أو صور في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م ذلك أن الفرض أن المسك أما أن يكون اتفق واشترك مع المباشر أو لم يتفق ثم اشترك في ارتكاب الجريمة بالمسك وفي كل صورة رتب المشرع عقوبة على الفعل.

تنص المادة (٢١): (إذا ارتكب شخصان أو أكثر جريمة تنفيذاً لاتفاق جنائي بينهم يكون كل واحد منهم مسؤولاً عنها كما لو كان قد ارتكبها وحده ويعاقب بالعقوبة المقررة لها).

تأخذ الصورة الأولى في القتل وجوب القصاص على المباشر والمتسبب (الممسك) فإن كان عامداً في الفعل مدركاً للنتيجة وثبت اتفاقه جنائياً، والصورة الثانية الاشتراك دون اتفاق جنائي ونصت عليه المادة (٢٢): (إذا ارتكب شخصان أو أكثر جريمة دون اتفاق جنائي بينهم يكون كل واحد منهم مسؤولاً عن فعله ويعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي يشكلها ذلك الفعل).

الصورتان المتقدمتان، الاشتراك من المتسبب مع المباشر في القتل بالمسك فيها العقوبة تتساوى عند الاتفاق الجنائي وعند الاشتراك دون اتفاق جنائي يكون كل واحد منهما مسؤولاً عن فعله. فالمباشر إن قتل وجب القود عليه، أما المتسبب فان شكل فعله جريمة الحجز غير المشروع في المادة (١٦٤) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ يعاقب بالعقوبة المقررة لها.

أدلة ابن حزم :

استدل ابن حزم على وجوب القود على المسك في القتل من الكتاب والسنة. **أولاً:** من الكتاب استدل بقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ...) (١). ووجه الدلالة أن القصاص وجب عاماً بكل قتل وفي كل قاتل، والممسك قاتل لأنه حبس إنساناً ليقتله آخر فكان المسك سبباً، وكان متعدداً بمسكه فعليه مثل ما فعل فيمسك محبوساً حتى يموت.

ثانياً: من السنة بأن الرسول ﷺ قضى في رجل أمسكه رجل وقتله آخر بأن يقتل القاتل ويحبس (الممسك) (٢).

والأدلة من السنة تدل صراحة على عقوبة المسك.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب استدلوا بقوله تعالى : (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ) (٣). والدلالة أن الآية وإن كان وردت في أهل الكتاب إلا أن حكمها مستمر في شريعة الإسلام في كل عمل عدوان. والممسك إن تعمد المسك ليقتل الآخر إلا أن المباشر أيضاً قاتل وكلاهما عمد إلى قتل النفس ولا فرق (٤). كما أنه من وجه آخر بدلالة الآية لا تؤخذ بنفس أكثر من نفس.

(١) سورة البقرة / ١٧٨.

(٢) سنن الداقطني ١٤٠/٣

(٣) سورة المائدة / ٤٥.

(٤) فتح الباري شرح صحيح البخاري ١٢ / ٢٠١.

ثانياً: استدلل الجمهور من السنة بأن الرسول ﷺ قال: (إذا أمسك الرجل حتى جاء آخر قتله القاتل قتل القاتل وحبس الممسك).^(١)

والدلالة واضحة في أن الواجب القود من القاتل المباشر لفعل القتل دون الممسك ، والحبس للممسك. والحبس المقصود هو الحبس تعزيراً وهو بنص الحديث غير محدد وبذلك مرد التقدير له للقاضي، أما الحبس الذي ذهب إليه ابن حزم فهو الحبس حتى الموت لأنه يقول بالقصاص بمثل ما قتل به القاتل.^(٢)

الترجيح :

وبالترجيح والموازنة بين الأراء فرأي الجمهور راجح ذلك أنه يجب القود على المباشر والمتسبب وهو في هذه المسألة عبر عنه بالممسك وهو لم يباشر القتل. ووجوب القود عليه دون الممسك فيه فتح الباب ليروغ القاتل المباشر بجنايته. وفي تقديري الأولى التمييز بين فعل المباشر والممسك - المتسبب - ومدى القصد الجنائي أو التعمد لديه والقانون أضبط في تفصيل حالات الاشتراك المباشرة في القتل وفي كل حالة تترتب عقوبة مختلفة لذلك.

أما حبس الممسك ليفعل به مثل ما فعل حتى يموت لا يتساوى فيه الفعل كما إنه من وجه آخر فالاستدلال فيه بعض القياس بين الفعلين وهذا يناقض مسلك ابن حزم في نفيه للقياس.^(٣)

(١) سنن الدارقطني ٣ / ١٤٠.

(٢) المحلى ١٠ / ٣٧٥.

(٣) الأحكام في أصول الأحكام ٥ : ١٠٣٩ ، ابن حزم ابي محمد على بن أحمد بن سعيد تحقيق أحمد شاكر (مطبعة الأمام بمصر ل ت).

المطلب الثالث القتل بالسّم

تقدم أن الفقهاء ميزوا بين أنواع القتل بناء على نوع الآلة المستخدمة في القتل، وهناك من الوسائل ما لا يمكن ضبطها كآلة ولكنها تكون مميتة بطبيعتها ومثالها السّم حيث إنه يستخدم كوسيلة للقتل ولا تنطبق عليه شروط الآلة من حيث كونها جارحة أو طاعنة، ومن ثم فالمعيار هو العمدية في السم، وفي وضعه سواء كان في شراب أو طعام، وقد اختلف الفقهاء في الواجب في من سمّ طعاماً لآخر فقتله، وقد انفرد ابن حزم عن الجمهور في عدم وجوب دية أو قود عنده على من سمّ الطعام لآخر، ويقضي ذلك بيان رأي الفقهاء.

رأي ابن حزم :

يرى ابن حزم أن من سمّ طعاماً لآخر فأكل منه فمات فلا قود عليه ولا دية. لم يفرق ابن حزم بين من أطعم آخر سمّاً فمات منه أو من سمّ طعاماً ودعا إنساناً لأكله فمات في عدم وجوب الدية أو القود، وعنده القود في حالة إذا أكره على أكل الطعام المسموم أو أوجره السم.^(١)

رأي جمهور الفقهاء :

ميّز الجمهور من الأئمة الأربعة بين تقديم السّم في الطعام ووجوب القود عليه أو الدية إذا كان وضع السّم بعلم المتناول له أو عدم علمه.

أبي حنيفة: (عنده لو أطعم غيره سمّاً فمات ، فإن كان تناول السّم بنفسه فلا ضمان على الذي أطعمه لأنه أكله باختياره ولكنه يعزر ويؤدّب وإن كان تناوله بغير علم أو أوجره السّم فعليه الدية).^(٢)

ووجه الخلاف بينه وبين ابن حزم في حالة إن أوجره السّم حيث أوجب ابن حزم القصاص وابو حنيفة الدية.

وأما الإمام مالك يرى : (أن من قدم طعاماً مسموماً لآخر غير عالم به فتناوله فمات يقتص من المقدم إن علم أنه مسموم).^(١)

وقال الشافعي: (وإن قتل السّم الذي به - الطعام - وكان يقتل غالباً فشبه عمد، فلا قود في النفس وعلى مقدمه نصف الدية مغلظة).^(٢)

وعند أحمد بن حنبل: (إن سقاه سمّاً لا يعلم المقتول به أو خلطه بطعام ثم أطعمه إياه أو خلطه بطعام فأكله فمات فعليه القود إن كان ذلك السّم مثله يقتل غالباً).^(٣)

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ م :

تنص المادة ١/١٣٠ على الآتي: (بعد القتل عمداً اذا قصده الجاني او إذا قصد الفعل وكان الموت نتيجة راجحه لفعله).

(١) المحلى ، ١١ / ٢٦-٢٨.

(٢) البدائع ٧ / ٣٤١، الفتاوي الهندية ٦/٦.

(١) حاشية السوقى ٤/٢٤٤، جواهر الإكليل ٢/٢٥٧.

(٢) نهاية المحتاج ٧/٢٥٣.

(٣) كشاف القناع ٥/٥٠٨، المغني ٧/٦٤٤.

ومن النص فالمعول عليه لا اعتبار القتل قتلاً عمداً قصد الجاني له، والقصد حالة تتعلق بالبواطن يمكن الوقوف عليه من القرائن والبيانات الظرفية، والنص المذكور لم يعتبر الآلة للدلالة على القتل وإنما يتحقق القتل بأي وسيلة تجعل الموت وسيلة راجحة للفعل العمدى. ومن ثم يمكن ان يتحقق الموت بسم الطعام لأن السم معروف بأنه وسيلة سريعة للموت.

ادلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من السنة .

أولاً : استدل بأن الرسول ﷺ قتل المرأة اليهودية التي سمت له الطعام، (عن انس بن مالك رضى الله عنه، أن امرأة يهودية اتت الي رسول الله ﷺ بشاة مسمومة، فأكل منها، فجئ بها الى رسول الله ﷺ فسألها عن ذلك فقالت: اردت أن اقتلك، فقال لها (ما كان الله ليسلطك على ذلك) ، فقالوا ألا نقتلها، قال: لا، فما زلت اعرفها في لهوات رسول الله ﷺ).^(٤)

ثانياً : وبرواية أخرى: (عن أبى هريرة رضى الله عنه ان امرأة من اليهود اهدت النبي ﷺ شاة مسمومة، قال فأعرض عنها النبي ﷺ).^(١) والدلالة إن إعراض الرسول عنها إنما دلل على عدم القود بسم الطعام.

ادلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب والسنة.

أولاً : من الكتاب استدلوا بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُعْتَمِدًا فَقَرَّأُوهُ جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا).^(٢) والدلالة أن العمد في القتل منهى عنه سواء كان بآلة جارحة او بوسيلة مميتة كالسم.

ثانياً: استدلوا من السنة (عن أبى سلمة ان رسول الله ﷺ اهدت له يهودية بخبير شاة مصلية فأكل منها واصحابه، ثم قال: ارفعوا ايديكم فإنها أخبرتني بأنها مسمومة، وكان بشير بن البراء بن معرور قد اكل منها فمات، فأرسل النبي ﷺ الي اليهودية فأمر بها فقتلت).^(٣)

ووجه الدلالة أن الرسول ﷺ في الأول لم يقتل اليهودية ويقتص لنفسه وقد أخر عن اليهودية القصاص حتى مات بشير بن البراء بن معرور حيث تحقق بموته شرط القصاص فأقادها به.^(٤)

الترجيح :

وبالنظر إلى آراء الجمهور من الآئمة الأربعة أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد يظهر انفراد ابن حزم عنهم في عدم وجوب القود أو الدية عنده، وعندهم منهم من اوجب الدية ومنهم من نص على وجوب القود، فأبي

(٤) البخاري مع الفتح ٣٩٧/٧، سنن أبى داود ١٣٦/٣.

(١) صحيح مسلم ٣١٦/٣، سنن أبى داود ١٣٧/٣.

(٢) سورة النساء /٩٣.

(٣) البخاري مع الفتح ٧٩٧/٣، سنن أبى داود ١٣٧/٣.

(٤) فتح الباري بشرح صحيح البخارى ٣٩٧/٧.

حنيفة أوجب الدية عند التناول للطعام المسموم أو إذا أوجره المقدم، وأما الإمام مالك وأحمد أوجبوا القود وذهب الإمام الشافعي إلى أن تقديم طعام مسموم أو سمه يعتبر قتلاً شبه عمد، وبالتالي لا قود فيه وإنما الواجب الدية وقد نصفها وغلظها كما تقدم.

واستدل ابن حزم بقصة المرأة اليهودية التي سمّت الطعام للرسول (ﷺ) وعدم القصاص عليها غير صواب، فقد ثبت أنه إنما أخرج القصاص عليها حتى مات بشير بن البراء بن معرور فأفادها به، وليس كما ذهب ابن حزم الي عدم وجوب القصاص عليها.