مجلة العلوم الشرعية
جامعة القصيم، المجلد (٩)، العدد (٤)، ص ص ١٥١٧-١٥٦٩، (شوال ١٤٣٧هـ/يوليو ٢٠١٦م)

العفو وأثره في إسقاط عقوبة الإعدام[١]
(دراسة فقهية مقاصدية)

د. أنس محمد عوض الخلايلة[١]، و د. عبد الله عبدالقادر قويدر[٢]

١ *أستاذ مساعد في قسم الفقه وأصوله في كلية الشريعة بجامعة الزرقاء ـ الأردن*

٢ *أستاذ مساعد في قسم الفقه وأصوله في كلية الشريعة بجامعة الزرقاء ـ الأردن*

ملخص البحث. العفو هو أحد أنواع مسقطات القصاص بعد وجوبه، ويتم باختيار العبد وإرادته لذلك كان علامة على اعتبار القصاص حقاً من حقوق العباد بخلاف بعض العقوبات التي هي من حقوق الله تعالى والتي لا يكون للعبد اختيار في إسقاطها بعد وصولها للقضاء.

والعفو في اللغة معناه التجاوز والمحو، وفي الاصطلاح: التجاوز عن الذنب وترك العقاب، وهو مشروع بالكتاب والسنة في مواضع كثيرة تحض عليه وترغب فيه، وله ثلاثة أركان هي: العافي والمعفو عنه والصيغة الدالة عليه، ولكل ركن من هذه الأركان شروط نص عليها الفقهاء في كتبهم.

والجهة التي تملك حق العفو في الأصل هم أقرباء المجني عليه من أولياء الدم ممن يرث بالفرض أو التعصيب على تفصيل بين المذاهب، فلا يجوز شرعاً التعدي على حقهم هذا بالعفو عن الجاني دون رضاهم أو موافقتهم، وقد نص الفقهاء أيضاً على عدم جواز هضم حق الصغير وتجاوزه أو إسقاط حقه دون عوض أو بدل ولهم في ذلك اجتهادات متعددة في تحقيق ذلك.

ومن المسائل التي بحثها الفقهاء: العفو عند تعدد الأولياء، حيث إن عفو البعض يسقط القصاص مطلقاً على تفصيل عند المالكية، وعفو المجني عليه بعد إصابته وقبل وفاته، وسراية الجرح، حيث وجدنا لعفو المجني عليه أثراً في إسقاط القصاص على خلاف بين الفقهاء في تفصيل ذلك، وهو ما جاء بيانه في موضعه من البحث.

وقد تناول البحث مقاصد الشريعة في تشريع العفو وتنظيم أحكامه بما يحقق مقصد حفظ النفس على أتم الوجوه وأكملها، وبما لا يُهدر مقصد الشريعة في تشريع عقوبة القصاص؛ من زجر الجناة، وإرضاء أولياء الدم، وإعادة التوازن إلى المجتمع الذي زعزعت الجريمة استقراره وتوازنه، مما يبيّن أن العفو المنضبط بضوابط الشريعة لا يعرّض مقصد حفظ النفوس للخطر، ولا يؤدي إلى تنمية روح الثأر والانتقام عند أولياء الدم بخلاف العفو غير المنضبط بهذه القيود الشرعية والضوابط الفقهية.

---

(١) نشر بدعم من عمادة البحث العلمي والدرسات العليا في جامعة الزرقاء/ الأردن

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فإن حفظ مقاصد الشريعة ورعاية مصالح العباد تتم في أحكام التشريع باتجاهين؛ أحدهما: حفظ من جانب الوجود؛ بتشريع مابه رعاية هذه المصالح وتنميتها، والثاني: حفظ من جانب العدم؛ بتشريع ما يمنع الاعتداء عليها أو المساس بها[٢]، ولما كان حفظ النفوس من أهم مقاصد الشريعة ـ بعد مقصد حفظ الدين ـ التي جاءت أحكامها برعايته وحفظه، فإننا نجد أن الأحكام الشرعية قد سارت في حفظ هذا المقصد في مسارين:

أولهما: الحفظ من جانب الوجود بتشريع أسباب نماء هذه النفوس ورعايتها بتشريع الزواج والنكاح، وثانيهما: الحفظ من جانب العدم بحفظها من كل ما يمكن أن يمسها أو ينالها بسوء، بتحريم وتجريم أي اعتداء عليها بقتل أو جناية.

ويشكل القصاص لُبَّ الحفظ الذي هو من جانب العدم، بل لب حفظ النفوس وإحيائها بشكل عام، كيف لا، ورب العزة تبارك وتعالى يقول في محكم كتابه العزيز: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾ ﴾[٣]

---

(٢) انظر في بيان جانبي الحفظ لمقاصد الشريعة من جهة الوجود ومن جهة العدم وتفصيل ذلك: الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي: الموافقات في أصول الشريعة: تحقيق: الشيخ عبد الله دراز: ط/المكتبة التجارية. ٨/٢ وما بعدها. والمراد بالحفظ من جانب الوجود: تشريع ما به إيجاد هذه المصالح وتنميتها، والحفظ من جانب العدم: تشريع ما يمنع الاعتداء عليها وإهدارها، والشريعة جاءت بحفظ المصالح الخمس، وشرعت لأجل ذلك ما يضمن حفظ كلٍّ منها من جانبي الوجود والعدم.

(٣) البقرة: آية (١٧٩).

ولما كانت جرائم القتل تمس أخص شيء في هذا الإنسان وهي روحه التي بين جنبيه، جاءت الشريعة الإسلامية لتجعل من القصاص والتشفي من الجاني حقاً من حقوق العبد، فوكلت إلى الأولياء أمر استيفاء تلك العقوبة وأكدت هذا المعنى عندما جعلت لهم الحق في العفو عن تلك العقوبة أو الصلح عليها مقابل المال، فكان هذان الأمران اثنين من مسقطات القصاص.

ولما كان موت الجاني مما لا يدخل في إطار المقدورات، جعلته الشريعة الإسلامية مسقطاً آخر من مسقطات القصاص، وهذا يتفق تمام الاتفاق مع ما تقتضيه العقول السليمة دون التجاوز إلى غير الجاني من أقاربه وذويه ليدفعوا ثمن ما جنت يداه واكتسبت يمناه. ثم كان المسقط الأخير من مسقطات القصاص ألا وهو إرث القصاص، منسجماً تمام الانسجام مع حكمة مشروعية القصاص وغايته ـ وهي حصول التشفي لأولياء المقتول ـ لذا فقد اعتبرته الشريعة المسقط الرابع من مسقطات القصاص إضافة إلى ما قد ينتج عنه ـ في حال عدم اعتباره من المسقطات ـ من زيادة لمصيبة العائلة المصابة بفقد فرد آخر من أفرادها مما قد يعود على الحكمة التي جاء وشرع من أجلها القصاص بالنقض والإلغاء.

ونحن في هذا البحث سنتناول ـ بعونه تعالى ـ العفو من بين هذه المسقطات لما له من أهمية تميزه عما سواه، وهو ما سنوضحه فيما يلي.

أهمية البحث

من الواضح أن مسقطات القصاص الأربع يمكن تقسيمها إلى قسمين: أولهما: ما كان فيه للمكلف نوع من الاختيار، وثانيهما: ما كان فيه الإسقاط أقرب إلى الاضطرار؛ فالأول يشمل العفو والصلح، والثاني موت الجاني وإرث القصاص. والعفو هو أهم هذه المسقطات بإطلاق لعدة أمور:

أولها: أن موت الجاني وإرث القصاص مسقطان طبيعيان لا يد لأولياء الدم فيهما، وبالتالي فسقوط القصاص فيهما تحصيل حاصل سواء رضي الأولياء بذلك أم لا.

الثاني: أن الصلح على مال وقبول الدية هو لون من ألوان العفو، وشكل من أشكاله، ومن ثم فالعفو هو الأساس، والمال فيه تبع.

الثالث: أن العفو يشكل حجر الأساس في التفريق بين حقوق الله التي لا تقبل الإسقاط وحقوق العباد التي تقبل الإسقاط.

الرابع: أن سوء استخدام العفو وعدم التقيد بشروطه المقررة شرعاً يؤدي إلى هدم أصل حفظ النفوس بالكلية كما سنرى.

الخامس: أنه يشكل الضمان الأخير لتدارك أي خطأ محتمل، سواء في الإثبات أو في عدم استحقاق الجاني العقوبة والقصاص بعد تحقق كل عناصر الدعوى ضد الجاني.

السادس: أننا نعيش في هذه الأيام هجوماً دولياً محموماً على تطبيق عقوبة الإعدام بشكل عام في مختلف عقوبات الجرائم، وبالتالي فإننا من خلال بيان حكم العفو نبيّن أهمية المبدل عنه فيه وهو القصاص بالإعدام.

سبب اختيار الموضوع

تواجه عقوبة الإعدام اعتراضات واسعة في هذه الأيام من جهات حقوقية محلية ودولية، وارتبطت هذه الاعتراضات في كثير من الدول بمبررات تحمل عنوان حقوق الإنسان، ومن الخطأ بمكان أن نجعل الشريعة مدافعة عن قوانين الإعدام دون معرفة مقاصد الشريعة في إيقاع هذه العقوبة وإنزالها بمن يستحقها، وهذا الخطأ يقع به البعض عند الدفاع عن تشريع القتل قصاصاً في أحكام الشريعة، فتظهر الشريعة وكأن

الإعدام مقصداً وهدفاً من مقاصدها وأهدافها، والحق أن حفظ النفوس ورعاية حق الحياة هو مقصد الشريعة الذي شرعت لأجله العقوبات الرادعة والزاجرة عن الاعتداء على هذا الحق وهدمه، ولم تأت الشريعة يوماً بحكم يقصد قتل النفوس وإزهاق الأرواح، لذلك كان لا بد من بيان الوسائل الشرعية التي يمكن من خلالها عدم إنزال عقوبة الإعدام بالمجرم القاتل دون أن يمس ذلك مقصد حفظ الحياة بضرر، ودون أن يزيل الزجر والردع في العقوبات المقررة لجريمة قتل النفس والاعتداء عليها، ومن أهم هذه المسقطات العفو، لذلك جاء اختيار هذا البحث ليقدم النموذج الشرعي المنضبط الذي يحافظ على حق الحياة لأفراد المجتمع، ويحقق لهم أمنهم على حياتهم وأرواحهم، ويقيم مقصد حفظ النفوس الذي تتضمنه عقوبة القصاص، عندما يجنح أولياء المقتول إلى العفو عن الجاني وفق الشروط والضوابط الشرعية التي جاء بها التشريع وقررتها أحكامه.

منهج البحث

يعتمد البحث على المنهج الاستقرائي التحليلي والمنهج الوصفي من خلال استقراء أدلة وأقوال الفقهاء في قضية العفو باعتباره مسقطا من مسقطات القصاص، وتحليل هذه الأدلة والأقوال، وبيان أهميتها في تحقيق مقاصد الشريعة في حفظ النفوس، وذلك ببيان مشروعية العفو، وكيفية تحقيقه لمقاصد الشريعة في حفظ النفوس على وجه لا يتناقض مع ما شرع من عقوبة لجريمة القتل ابتداء تتمثل في القصاص، وتتبع الشروط الشرعية المقررة عند الفقهاء، وبيان أثر هذه الشروط في تحقيق المقصد الشرعي، وبيان أثر إهدارها في هدم مقصد حفظ النفوس بشكل عام.

خطة البحث

يشتمل هذا البحث على مقدمة وتمهيد مختصر في بيان مسقطات القصاص، وثلاثة مباحث:

المبحث الأول: في تعريف العفو ومشروعيته.

وفيه مطلبان:

الأول: في تعريف العفو لغة واصطلاحاً.

والثاني: في مشروعية العفو وحكمه.

والمبحث الثاني: في أحكام العفو الفقهية.

وفيه ثلاثة مطالب:

الأول: في أركان العفو وشروطه.

والثاني: في بيان الجهة التي تملك حق العفو.

والثالث: في أحكام جهة العفو.

والمبحث الثالث في المقاصد الشرعية في تشريع العفو.

وفيه ثلاثة مطالب:

الأول: في تحقيق العفو لمبدأ النفعية في عقوبة القصاص.

والثاني: في بيان إعادة العفو للتوازن بين العناصر التي مستها الجريمة.

والثالث: في بيان أن العفو يشكل وجهاً من وجوه الضمانات لعقوبة القصاص.

كما اشتمل البحث على خاتمة تضمنت أهم النتائج، وفهرس لموضوعاته، وبيان للمصادر والمراجع التي تم الرجوع إليها خلال الدراسة.

وبعد ذلك كله فليس من دأب الإنسان ولا من ديدنه الكمال، فما كان في هذا البحث من صواب فمن فضل الله وحده، وما كان من غير ذلك فمن النفس والشيطان، ونسأل الله المغفرة، والله ولي التوفيق.

والحمد لله رب العالمين.

تمهيد

يدخل العفو تحت باب المسقطات باعتباره واحداً منها، ويحسن قبل الخوض في تفاصيل العفو بخصوصه أن نبيّن المراد بمصطلح مسقطات القصاص بعمومها، وأن نبيّن أنواعها بشكل موجز وسريع تمهيداً لإفراد العفو بالدراسة والبحث، وهو ما سنبحثه في هذا التمهيد إن شاء الله تعالى.

أولاً: مسقطات القصاص

المُسقِطات جمع مُسقِط، وهو اسم الفاعل لأسقط، وأصل فعله سقط، قال في المصباح:

"سقط سقوطاً وقع من أعلى إلى أسفل ويتعدى بالألف فيقال أسقطته"(٤). وقال في اللسان: "أَسْقَطَ الشيءَ إِذا أَلْقاه ورَمَى به". وقال: " وأَسْقَطتِ المرأَةُ ولدها إِسْقاطاً وهي مُسْقِطٌ أَلقَتْه لغير تَمام"(٥).

هذا وقد جمع أحد الباحثين استعمال الفقهاء لمصطلح السقوط والإسقاط على النحو التالي:

---

(٤) الفيومي: أحمد بن محمد بن علي: المصباح المنير: مكتبة لبنان، (د ط، د ت) ص١٠٦.

(٥) ابن منظور: محمد بن مكرم، لسان العرب دار صادر، بيروت،الطبعة الأولى، ٣١٦/٧

١ - استخدامه بمعنى رفع الحكم لسبب من الأسباب، ومثاله إجماع الصحابة على سقوط سهم المؤلفة قلوبهم وقالوا هو من قبيل الإجماع السكوتي.

٢ - بمعنى رفع التكليف لسبب من الأسباب ؛ كحيض المرأة وسقوط الصلاة عنها حينئذ، والجنون ونحوه من مسقطات التكليف.

٣ - بمعنى عدم الوجوب، كسقوط الزكاة عن الإبل إذا كانت رسلاً، أي معدة للبيت للاستفادة من لبنها.

٤ - بمعنى إنهاء المطالبة بالحق، وهو أن يكون الشخص مطالباً بالحق ولسبب من الأسباب تنتهي هذه المطالبة، ومثل لذلك بالمبارأة[٦] مثلاً.

٥ - بمعنى زوال الاستحقاق، وذلك بأن يكون الشخص مستحقاً لأمر ما ولسبب من الأسباب سقط ذلك الاستحقاق، ومثل له بسقوط حضانة الأم لابنها بالسفر أو الزواج.

٦ - بمعنى الإهدار، وذلك بأن يكون حق الشخص مصاناً ولسبب من الأسباب يُهدر هذا الحق، ومثل له بسقوط عصمة الفئة الباغية[٧].

وقد ذكر الإمام العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى أن إسقاط الحقوق على ضربين[٨]:

---

(٦) المبارأة: إسقاط ما هو واجب بحكم النكاح في الحال كالخلع. السرخسي: شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل: المبسوط: تحقيق: خليل الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان ط ١، ٣٤٠/٦.

(٧) د. جبر فضيلات: سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي: دار عمار، ط١/١٤٠٨م،١٩٨٧هـ، ٥٣/١.

(٨) العز بن عبد السلام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلم: قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ٧٠،٧١/٧٢، دار المعرفة.

أحدهما: إسقاط بغير عوض، وذكر منه الإبراء ؛ فهو يسقط الدين من الذمة، قال: ولا ينقله إليه[٩]، ومنه كذلك إسقاط القصاص **بالعفو** ؛ فإن العفو يسقط القصاص عن الجاني ولا ينقله إليه ... الخ.

الثاني: الإسقاط بالأعواض ؛ كإسقاط حق الزوج من البضع بالخلع أو بالطلاق على مال وكالصلح عن الدين فإنه يسقطه عن المدين ... وكذلك الصلح عن القصاص في النفوس والأطراف فإنه يسقط القصاص عن الجاني ولا ينقله إليه ؛ قال فيقع بهذه التصرفات النقل في أحد الجانبين والإسقاط من الآخر.

وهذا عن الإسقاط بشكل عام، وأما عن الإسقاط المتعلق بموضوعنا القصاص، فإنه يطلق ويراد به أحد أمرين[١٠]:

الأول: عدم الوجوب ابتداء مع توافر الأسباب من قصد الاعتداء والعدوان:

وتكون هذه الصورة عند وجود مانع من موانع حكم العقاب ؛ ككون القاتل أحد الأبوين مثلا وما أشبه ذلك.

الثاني: السقوط بعد الوجوب: وهو المعنيُّ عند إطلاق الإسقاط، وهو موضوع بحثنا إن شاء الله تعالى.

وبعد تقسيم الإمام العز السابق نجد أنه قد شمل نوعين من مسقطات القصاص صراحة وهما: العفو والصلح، وبقي أمران لم يذكرهما في القسمة وهما: موت الجاني أو فوات محل القصاص وإرث القصاص فهل يمكن اعتبارهما من الإسقاط لا

---

(٩) يقصد الإمام العز بهذه العبارة التي رافقت كل الأمثلة التي ساقها عن الإسقاط: إظهار الفرق بين الإسقاط وبين النقل (أي نقل الحقوق) والذي عقد له فصلا قبل الحديث عن الإسقاط، وجعله على ضربين كذلك: نقل بعوض ونقل بلا عوض وفي كلا النوعين يوجد نقل من ذمة أحد الطرفين للآخر في حين أن الإسقاط لا يوجد فيه نقل فافترقا، والله أعلم.(قواعد الأحكام، ٦٩/٢ وما بعدها).

(١٠) الشيخ محمد أبو زهرة: العقوبة: دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ١٩٩٧م ص٣٩٧.

إلى عوض أم أنهما يندرجان تحت الإسقاط بعوض ؟ وجواباً على هذا الإشكال نجد أن الفقهاء قد اختلفوا في توجيه العوض في ذلك بناء على اختلافهم في موجب القتل العمد، ويمكن استخلاص ما يهمنا في بحثنا هذا على النحو التالي:

فقالوا: لو سقط محل القصاص بموت الجاني فإنه يصار إلى بدله عند الشافعية أو إلى الموجب الثاني بالقتل العمد عند الحنابلة وهو الدية عند الفريقين [١١].

بينما يكون فوات المحل بموت الجاني لا إلى بدل عند الحنفية والمالكية، لفوات موجب القتل العمد بفوات محله، والذي فوّت بفواته إمكانية الصلح ؛ لأنه عقد بين طرفين، والمحل الذي فات ومات هو أحد هذين الطرفين [١٢].

---

(١١) الشربيني: محمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج: البابي الحلبي ٤٨/٤. الرملي: محمد بن أحمد بن حمزة: نهاية المحتاج: المكتبة الإسلامية ٢٩٤/٧. وحاشية الشرقاوي على شرح التحرير لشيخ الإسلام الأنصاري: ٣٦٢/٢ (البابي الحلبي). وابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي: المقنع: مطابع قطر الوطنية، ٣٦١/٣. والبهوتي: منصور بن يونس بن إدريس: شرح منتهى الإرادات: عالم الكتب، بيروت، ط٢/١٤١٦هـ،١٩٩٦م، ٢٧٩/٣. ود.أحمد الحصري: القصاص، الديات، العصيان المسلح في الفقه الإسلامي: وزارة الأوقاف الأردنية ط٢/١٩٧٤،١٣٩٤، ص٥٤٢. ود.جمعة براج: العقوبات في الإسلام: دار يافا، ط١/٢٠٠٠،١٤٢١، ص٢٢٤.

(١٢) المرغيناني: علي بن أبي بكر الفرغاني: الهداية شرح بداية المبتدي: تحقيق: محمد عدنان درويش، دار الأرقم، ٤٤٣/٤ حيث صرح بأن الصلح لا يكون إلا برضا القاتل ولا يتصور ذلك عند موته. والكاساني: علاء الدين أبو بكر بن مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، ط١/٥١٤١٨، ١٩٩٧م، ٢٨٣/١٠. وابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد: الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار: تحقيق: حسان عبد المنان وغيره، مؤسسة النداء، أبو ظبي، ط٤، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م، ٤١٨/٩ وما بعدها. والدردير: أبو البركات أحمد الدردير: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: البابي الحلبي، ٢٥٤/٤. وعبد القادر عودة: التشريع الجنائي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، ٧٧٠/١. ود.الحصري: ص٥٤٢،٥٤١. ود. براج: ص٢٢٣.

وهنا نجد أن الأمر قد يكون سهلاً عند الشافعية والحنابلة بالنظر إلى قولهم إن للولي أخذ الدية، وبالتالي يمكن إلحاق فوات محل القصاص بالضرب الثاني من ضربي الإسقاط وهو ما كان بعوض، وإن لم يكن الإسقاط باختيار ولي الدم، ولكن الأمر قد يبدو صعباً عند الحنفية والمالكية وهم القائلون بأنه إذا سقط القصاص بالموت فإن الدية لا تجب في مال القاتل، وهنا يمكن القول في توجيه مذهبهم: إن الإسقاط قد حصل جبراً عن صاحب الحق لاستحالة استيفائه بفوات المحل، ولكن إلى عوض أيضاً، وهو عوض أخروي يستوفى عند الوقوف بين يدي من لا يظلم مثقال ذرة جل جلاله، وهو بذلك يشبه ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة، مع الفرق بين القولين في ماهية العوض، وعليه: فحق الولي لم يسقط في حال فوات محل القصاص وإنما ينال تعويضه في الدنيا عند الشافعية والحنابلة، وفي الآخرة ـ كالمقتول ـ عند الحنفية والمالكية(١٣).

أما حق الله عز وجل فعائد إلى التوبة من قبل الجاني وتدارك الله عز وجل له بالصفح والغفران، يقول ابن تيمية رحمه الله: " وأما القاتل عمداً فعليه الإثم، فإذا عفى عنه أولياء المقتول، أو أخذوا الدية: لم يسقط بذلك حق المقتول في الآخرة. وإذا

(١٣) نقل النووي رحمه الله عن القاضي عياض المالكي قوله: أن قتل القصاص لا يكفر ذنب القاتل بالكلية وإن كفرها بينه وبين الله تعالى كما جاء في الحديث الآخر فهو كفارة له ويبقى حق المقتول والله أعلم. النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف: شرح صحيح مسلم: مؤسسة مناهل العرفان، ١٧٥/١١. وانظر: الشوكاني: محمد بن علي بن محمد: نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار: دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م، ٢٠٥/٧ وما بعدها. ونقل صاحب ترشيح المستفيدين عن ابن القيم قوله: والتحقيق أن القاتل يتعلق به ثلاثة حقوق حق لله تعالى وحق للمقتول وحق للولي فإذا أسلم القاتل نفسه طوعا واختيارا إلى الولي ندما على ما فعل خوفا من الله تعالى وتوبة نصوحا سقط حق الله بالتوبة وحق الأولياء بالإستيفاء أو الصلح والعفو وبقي حق المقتول يعوضه عنه يوم القيامة عن عبده التائب ويصلح بينه وبينه. علوي بن أحمد السقاف: ترشيح المستفيدين على فتح المعين بشرح قرة العين للعلامة المليباري، مؤسسة دار العلوم، ص٣٦٥.

قتلوه ففيه نزاع في مذهب أحمد رحمه الله. والأظهر: أنه لا يسقط ؛ لكن القاتل إذا كثرت حسناته أخذ منه بعضها ما يرضي به المقتول، أو يعوضه الله من عنده إذا تاب القاتل توبة نصوحاً"(١٤).

ولعل الراجح: هو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة إعمالاً لقاعدة الأصل والبدل ؛ فإنه إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل(١٥)، فلماذا نسقطهما معا؟ وكذلك فإن حق أولياء الدم في الدية إنما هو تعويض لهم عما لحق بهم من ضرر ناتج عن قتل صاحبهم فإسقاط الدية لا باختيارهم ضرر جديد لا يتناسب مع تشريع الدية لا سيما إن كان ثمة قصّر بين أولياء القتيل، والله تعالى أعلم.

وأما إرث القصاص والحديث عن كونه من المسقطات أم لا، فيمكن اعتباره إسقاطاً من قبيل المجاز لا الحقيقة ؛ لأن إسقاط الحكم إنما يكون بعد ثبوته، والحكم إنما يثبت عند توافر الشروط والأسباب وانتفاء الموانع، وبإرث القصاص يكون ثمة مانع، وحينها ينسب تخلف الحكم بمعنى سقوط القصاص إلى وجود المانع وهو إرث القصاص ؛ ومن ثَمَّ فهو إسقاط مجازاً.

ومما يستأنس به في صحة هذا الكلام: أن الأصوليين قد مثلوا للمانع الذي يرد على الحكم فيمنعه، بالأبوة في باب القصاص(١٦)، ولعل هذا النظر هو الذي دعا

---

(١٤) ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم: الفتاوى الكبرى: ط١، دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٧م، ٣٨٦/٣.

(١٥) قاعدة:إذا بطل الأصل يصار إلى البدل: د. محمد الزحيلي: القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي: جامعة الكويت، ط٢، ٢٠٠٤م، ص٤٦٥.

(١٦) ابن السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن السبكي: جمع الجوامع مع شرح المحلي وحاشية العطار وتقريرات الشربيني: دار الكتب العلمية، ط١/١٤٢٠هـ ،١٩٩٩م، ١٣٧/١. والشوكاني: محمد علي بن محمد: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: تحقيق: د. شعبان إسماعيل: دار السلام، القاهرة، ط١، ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م، ٥٣/١.

الشيخ محمد أبو زهرة إلى اتباع ذلك التقسيم الذي قسمه لعدم ثبوت القصاص في مستهل حديثه عن مسقطات القصاص، حين عدّ مسقطات القصاص بعد وجوبه أمرين[١٧]: انعدام محل القصاص، والعفو، وأدرج الصلح في ضمنه[١٨]؛ فكانت المسقطات ثلاثة أمور حسب التقسيم الذي سار عليه أغلب المعاصرين، في حين أنه لم يذكر إرث القصاص مع هذا القسم، وإنما ذكره مع القسم الأول، وهو بمعنى عدم وجوب القصاص، حيث جمع بينه وبين كون القاتل أحد الأبوين[١٩]، وهو من الموانع كما سبق، وهذا يؤيد ما ذكر من أن اعتباره من المسقطات قد يكون من قبيل المجاز، والله تعالى أعلم.

ثانياً: إعطاء العبد حق الإسقاط وآثاره التشريعية

من المسقطات ـ كما سبق ـ ما يعود إلى العبد، ومنها ما لا يكون للعبد فيه اختيار ولا إرادة، بل لأمر خارج عن نطاق اختياره، وإذا كان الأول: فإن للإسقاط حينئذ أهمية تشريعية تتجاوز إيقاع العقوبة على الجاني أو عدم إيقاعها، وتكمن هذه الأهمية في التفريق بين ما يمكن اعتباره حقاً من حقوق الله تعالى وبين ما يمكن اعتباره حقاً من حقوق العباد، ولعل هذا هو أهم فرق بين الحقين والذي تنشأ عنه تلك التفرقة، ولولاه لما كان ثمة فرق بين ما يعتبر حقا لله وما يعتبر حقا للعباد، لا لشيء إلا لانضواء الثاني تحت لواء الأول، وإلا فليس هناك في الحقيقة حقٌّ خالصٌ للعبد لا يتعلق به حق الله تعالى.

---

(١٧) العقوبة لأبي زهرة: ص٤٠٠.

(١٨) العقوبة: ص٤٠٨.

(١٩) العقوبة: ص٣٩٧، وانظر: ص٣١٩ (قتل أحد الأبوين الآخر).

إذا عُلم هذا: فإن ما يعنيه العلماء عند الحديث عن الإسقاط والمسقطات هو:

التنازل عن الحق الثابت في الحكم مع الاستسلام والخضوع للشرع، ومعنى ذلك: أنه اختيار من حيث جعل الله تبارك وتعالى ذلك له، لا من حيث أن ذلك له استقلالاً، بل هو تطبيق للحكم الشرعي بكافة وجوهه التي أباحها الشارع [٢٠].

أما الإسقاط بمعنى أن ينسخ العبد الحكم الشرعي وينبذه بما يراه ويتوهمه من مصلحة له، فهذا مما لا يمكن قبوله في أي حكم من الأحكام وهو مناف لإسلام العبد واستسلامه لمولاه[٢١].

وبذلك يتبين لنا أنه ليس ثمة تعارض بين قولنا: إنه ما من حق للعبد إلا ولله فيه حق، وأنه ليس هناك حق يخلص للعبد، وبين قولنا: إن للعبد حق الإسقاط في حقوقه ؛ وذلك لأنه منقاد في استعمال حقه ذاك ـ الذي لم يكن حقا له إلا بمقتضى التشريع ـ لصاحب الشرع ، فهو في استخدام حقه ممتثل لأوامر الشارع والتي من ضمنها إعطاؤه حق إسقاط ما جعله الشارع الحكيم له حقا، ورحم الله الإمام العز عندما قال:

ما من حق للعباد يسقط بإسقاطهم أو لا يسقط بإسقاطهم إلا وفيه حق لله، وهو حق الإجابة والطاعة [٢٢].

---

(٢٠) د. محمد سعيد رمضان البوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية: مؤسسة الرسالة، ط٥/١٩٩٠،١٤١٠ ص٥١،٥٠. والموافقات: ٣٧٨/٢.

(٢١) ضوابط المصلحة: ص٥١.

(٢٢) قواعد الأحكام: ١٤١/١.

المبحث الأول: تعريف العفو ومشروعيته

المطلب الأول: تعريف العفو لغةً واصطلاحاً

أولاً: تعريف العفو لغة

العفو مصدر عَفَا يَعْفُو عَفْوًا، فهو عافٍ وعَفُوٌّ، والعَفْوُ هو التجاوز عن الذنب وترك العقاب عليه، وأصله المحو والطمس[٢٣]، وعفوت عن الحق: أسقطته، كأنك محوته عن الذي عليه.

وقال الخليل: (وكلُّ مَن استحقَّ عُقوبةً فتركْتَه فقد عفوتَ عنه. وقد يكون أن يعفُوَ الإنسان عن الشَّيء بمعنى الترك، ولا يكون ذلك عن استحقاق[٢٤]، فالعفو لغة يعني التجاوز والمحو والطمس.

وقال الراغب: العفو هو التجافي عن الذنب[٢٥]. قال تعالى: ﴿ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ ﴾ [٢٦] ﴿ وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾ [٢٧] ﴿ ثُمَّ عَفَوْنَا عَنكُم مِّنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [٢٨] ﴿ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةً ﴾ [٢٩]

---

(٢٣) ابن منظور، لسان العرب ١٥/ ٧٢. الفيومي، المصباح المنير ٤١٩/٢

(٢٤) ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، ط ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م. ٤/ ٥٦.

(٢٥) الراغب الأصفهاني:أبو القاسم الحسين بن محمد: المفردات في غريب القرآن:دار المعرفة،ط١٩٩٨/١،١٤١٨، ص٥٧٤.

(٢٦) سورة الشورى: آية٤٠

(٢٧) سورة البقرة: آية ٢٣٧

(٢٨) سورة البقرة: آية ٥٢

(٢٩) سورة التوبة: آية ٦٦

ثانياً: تعريف العفو اصطلاحاً

اختلف الفقهاء في تعريف العفو، وسبب الاختلاف يعود إلى المعنى اللغوي أولاً ثم تطبيق تلك المعاني اللغوية على المعنى الذي جاءت به الآية الكريمة وهي قول الحق تبارك وتعالى: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ﴾[٣٠]

ومن المعاني التي ذكرها العلماء لكلمة العفو خمسة معان نص عليها القاضي أبو بكر ابن العربي في أحكام القرآن فقال: " الأول: العطاء، يقال: جاد بالمال عفوا صفوا، أي مبذولا من غير عوض.

الثاني: الإسقاط، ونحوه: ﴿ وَٱعْفُ عَنَّا ﴾ [٣١]

الثالث: الكثرة، ومنه قوله تعالى: ﴿ بَدَّلْنَا مَكَانَ ٱلسَّيِّئَةِ ٱلْحَسَنَةَ حَتَّىٰ عَفَواْ ﴾[٣٢]

أي كثروا، ويقال: عفا الزرع، أي طال.

الرابع: الذهاب، ومنه قوله: عفت الديار.

الخامس: الطلب، يقال: عفيته وأعفيته"[٣٣].

والذي يناسب المقام من تلك المعاني معنيان: العطاء والإسقاط وحولهما دار كلام الفقهاء؛ فذهب الشافعية إلى أن المراد بالآية الكريمة هو الإسقاط [٣٤]، وهو

---

(٣٠) البقرة: آية ١٧٨.

(٣١) البقرة: آية ٢٨٦.

(٣٢) الأعراف: آية ٩٥.

(٣٣) ابن العربي: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي: أحكام القرآن: ط دار الكتب العلمية. ٩٧/١ باختصار.

(٣٤) روضة الطالبين: ٩/ ٢٤١. ومغني المحتاج: ٤٩/٤.

رواية أشهب عن مالك ؛ فيكون المعنى: فأي قاتل ترك له من أخيه شيء من القصاص فاتبعه أيها القاتل، وأدّ إليه بإحسان، فالخطاب فيه للجاني[٣٥].

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أنه العطاء وأن الآية إنما نزلت في الصلح [٣٦]، وفي رواية القاسم عن مالك أنه العطاء كذلك ؛ فيكون المعنى: فمن أعطي له من أخيه شيء من المال فليتبعه بالمعروف، وليؤد إليه الجاني، فالخطاب فيه للولي، وهو الراجح عند المالكية [٣٧].

وبالتالي فقد عرفه بعض المعاصرين بأنه: إسقاط حق المجني عليه مقابل تنازله عنه مطلقاً أو بعوض[٣٨].

والتعريف المختار للعفو عن القصاص في النفس هو: إسقاط مستحق الدم حقه في القصاص لا إلى بدل.

وجاء التعبير بمستحق الدم عوضاً عن حق المجني عليه لإدخال الأولياء حيث أثبت الشارع لهم حق العفو، وإنما قلنا لا إلى بدل لما اصطلح عليه المتأخرون من

---

(٣٥) تجدر الإشارة هنا إلى أن أشهب من المالكية قد وافق رأي الحنابلة في موجب القتل العمد كما رأينا من قبل مخالفا في ذلك باقي المالكية وهو بذلك منسجم تماما مع اختياره هنا. انظر: القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر: الجامع لأحكام القرآن: تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية،القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م، ٢٥٤/٢.

(٣٦) البابرتي: أكمل الدين محمد بن محمود: شرح العناية على الهداية، هامش نتائج الأفكار ـ لقاضي زادة ـ تكملة فتح القدير: ٢٧٥/٨. و ملا علي القاري: علي بن سلطان الهروي: فتح باب العناية بشرح النقاية: تحقيق: محمد تميم، دار الأرقم، ط١٤١٨،١٩٩٧/١، ٣١٧/٣.

(٣٧) الاستذكار لابن عبد البر: ٤٣١/٩. والقرطبي: ٢٥٤/٢. ومحمد علي السايس: تفسير آيات الأحكام: ١٣٧/١ (تحقيق: حسن سويدان، دار ابن كثير، ط١٤١٧،١٩٩٦/٢). ود.بهنسي: ص١٨٠،١٨١.

(٣٨) جبر فضيلات، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي ص٧٩.

التفريق بين العفو والصلح، وموضوعنا هو عن العفو حصراً فناسبت الدقة في التصنيف حصر التعريف بالعفو لا إلى بدل والله أعلم.

وفي الحقيقة فإن معنى العفو عن القصاص كان متأثراً بدرجة كبيرة بالخلاف الوارد حول موجب القتل العمد؛ فالحنفية والمالكية القائلون بأن موجب القتل العمد هو القصاص عيناً قالوا إن العفو إنما هو إسقاط القصاص مجاناً وأما التنازل عن القصاص إلى بدل فذاك صلح وليس بعفو[٣٩]، والعفو إنما يكون مجاناً؛ لأن الواجب عينا هو القصاص وهو ليس بمال حتى يصار إلى بدله عند العفو وإنما يصار إلى المال عند الصلح برضا الطرفين كسائر الحقوق[٤٠].

وأما الشافعية فقد كان الوفاق مع الجمهور ظاهراً حين نصوا على أن الولي إذا أطلق العفو فالمذهب لا دية[٤١]، في حين أن الخلاف مع الجمهور برز عندما قالوا: إن للولي العفو على الدية ولو بغير رضا الجاني [٤٢]، وهذا ما لم يقل به الحنفية ولا المالكية ففي الوقت الذي اعتبروا فيه العفو على الدية صلحاً لا عفوا بحيث لو عفا الولي ثم زعم أنه أراد الصلح إلى بدل فإنه لا يصدق إلا بشروط معينة كما ذكر المالكية [٤٣]، نجدهم يؤكدون على العنصر الرضائي في ذلك العقد حتى قال الدسوقي

---

(٣٩) الشرح الكبير للدردير: ٢٦٢/٤، ٢٤٠.وبدائع الصنائع: ٢٨٨/١٠. وفتح باب العناية: ٣١٥/٣. ونوح علي سلمان: إبراء الذمة من حقوق العباد: دار البشير، ط١/١٩٨٦، ١٤٠٧، ص٣٧٥.

(٤٠) الموصلي: عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار: (دار البشائر، تصوير، ١٩٩٦) ١٥٦/٣.

(٤١) مغني المحتاج: ٤٩/٤. وزين الدين بن عبد العزيز الملياري: فتح المعين مع حاشية إعانة الطالبين للبكري: دار الفكر، تصوير، ١٢٢/٤.

(٤٢) روضة الطالبين: ٢٣٩/٩. ومغني المحتاج: ٤٨/٤.

(٤٣) الاستذكار لابن عبد البر: ٤٣١/٩. والشرح الكبير للدردير: ٢٤٠/٤.

رحمه الله تعالى: "... وتعين القود فيما مر عند عدم التراضي "[٤٤]، واجتهاد الشافعية في ذلك إنما كان محاولة منهم للجمع بين الأدلة[٤٥].

وأما الحنابلة ومن وافقهم من الشافعية في الرأي المرجوح في المذهب فقد كانوا متفقين مع أصلهم ؛ حيث ذهبوا إلى أن الولي لو عفا مطلقاً أو عفا على ما ليس بمال فله الدية؛ لأن الدية تثبت في كل موضع امتنع فيه القتل والقصاص؛ لأنها واجبة بالقتل العمد مثله[٤٦].

المطلب الثاني: مشروعية العفو وحكمه

استدل الفقهاء على مشروعية العفو بأدلة من الكتاب والسنة منها:

أولاً: من الكتاب: وردت آيات كثيرة في ذكر العفو والترغيب فيه، ومن هذه الآيات

- قوله تعالى: ﴿ وَلَا يَأْتَلِ أُوْلُواْ ٱلْفَضْلِ مِنكُمْ وَٱلسَّعَةِ أَن يُؤْتُوٓاْ أُوْلِي ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱلْمُهَٰجِرِينَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ۖ وَلْيَعْفُواْ وَلْيَصْفَحُوٓاْ ۗ أَلَا تُحِبُّونَ أَن يَغْفِرَ ٱللَّهُ لَكُمْ ۗ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢﴾ ﴾[٤٧]

---

(٤٤) حاشية الدسوقي: ٢٦٣/٤.

(٤٥) لا بد من الإشارة هنا أن الشافعية قالوا بالصلح، وحينها لابد من رضا الطرفين فلو لم يقبل الجاني فإن القود لا يسقط على الأصح (مغني المحتاج: ٤٩/٤).

(٤٦) روضة الطالبين: ٢٣٩/٩. ومغني المحتاج: ٤٩/٤. شرح منتهى الإرادات: ٢٧٩/٣. والروض المربع: ص٦٤٠. والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٦/٣٠. ووهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته: دار الفكر، ط١/١٩٨٤،١٤٠٤، ٢٨٨/٦.

(٤٧) سورة النور: ٢٢.

ـ وقال تعالى: ﴿ وَسَارِعُوٓاْ إِلَىٰ مَغۡفِرَةٖ مِّن رَّبِّكُمۡ وَجَنَّةٍ عَرۡضُهَا ٱلسَّمَٰوَٰتُ وَٱلۡأَرۡضُ أُعِدَّتۡ لِلۡمُتَّقِينَ ١٣٣ ﴾ (٤٨)

ـ وقال سبحانه وتعالى: ﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَاۖ فَمَنۡ عَفَا وَأَصۡلَحَ فَأَجۡرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلظَّٰلِمِينَ ٤٠ ﴾ (٤٩)

ـ وقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّ مِنۡ أَزۡوَٰجِكُمۡ وَأَوۡلَٰدِكُمۡ عَدُوّٗا لَّكُمۡ فَٱحۡذَرُوهُمۡۚ وَإِن تَعۡفُواْ وَتَصۡفَحُواْ وَتَغۡفِرُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ١٤ ﴾ (٥٠)

ـ وقال تعالى: ﴿ وَإِذَا مَا غَضِبُواْ هُمۡ يَغۡفِرُونَ ٣٧ ﴾ (٥١)

ثانيًا: من السنة النبوية:

ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((ما نقصت صدقة من مال، وما زاد الله عبدًا بعفو إلا عزًّا، وما تواضع أحد لله إلا رفعه الله)) (٥٢).

ـ وعن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ثلاث والذي نفسي بيده إن كنت لحالفًا عليهن: لا ينقص مال من صدقة

---

(٤٨) سورة آل عمران: ١٣٣

(٤٩) سورة الشورى: ٤٠

(٥٠) سورة التغابن: ١٤

(٥١) سورة الشورى: ٣٧

(٥٢) رواه مسلم في كتاب البر والصلة، باب استحباب العفو والتواضع: رقم (٢٥٨٨) شرح النووي لمسلم: ١٤١/١٦.

فتصدقوا، ولا يعفو عبد عن مظلمة إلا زاده الله بها عزًّا يوم القيامة، ولا يفتح عبد باب مسألة إلا فتح الله عليه باب فقر)) (٥٣).

ـ وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه و سلم قال: ((ارحموا ترحموا، واغفروا يغفر لكم)) (٥٤).

ـ عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: ((ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع إليه شيء من قصاص إلا أمر فيه بالعفو)) (٥٥).

وإذا كان العفو كذلك فقد نص الفقهاء على أن العفو قد رغب الشارع فيه وحث ولي الدم عليه، وهو أفضل من استيفاء القصاص، قال الشوكاني رحمه الله تعالى: "ولا خلاف في مشروعية العفو في الجملة وإنما وقع الخلاف فيما هو الأولى للمظلوم هل العفو عن ظالمه أو الترك" (٥٦).

وبناء على ذلك فإن العفو قد ثبتت مشروعيته في الكتاب والسنة، وهو من مكارم الأخلاق التي جاءت الشريعة بإقرارها وتنميتها، ثم إن العفو يكتسب أهمية تشريعية خاصة في الأحكام باعتباره مناطاً للتفرقة بين ما يعتبر من حقوق الله تعالى وما هو من حقوق العباد وفي هذا يقول الشيخ أبو زهرة رحمه الله تعالى: "كانت الثمرة

---

(٥٣) رواه أحمد في مسنده: الإمام أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل: مسند الإمام أحمد بن حنبل: تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة،ط١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م، حديث رقم: (١٦٧٤). وقال الشيخ شعيب في تعليقه عليه: حسن لغيره. ٢٠٨/٣.

(٥٤) رواه أحمد في مسنده: حديث رقم: (٦٥٤١). وقال الشيخ شعيب في تعليقه عليه: إسناده حسن. ٩٩/١١.

(٥٥) رواه أحمد: حديث رقم: (١٣٢٢٠) وصحح الشيخ شعيب إسناده في تعليقه عليه: ٤٣٧/٢٠. وأبو داود: سليمان بن الأشعث بن إسحاق: سنن أبي داود، تحقيق: محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت. كتاب الديات: باب الإمام يأمر بالعفو في الدم، ١٦٩/٤، حديث رقم: (٤٤٩٧).

(٥٦) الشوكاني: نيل الأوطار: ١٧٨/٧. والفقه الإسلامي وأدلته: ٢٨٧/٦.

الأولى لاعتبار القصاص حقاً لولي الدم أن له أن يعفو وكان ذلك تخفيفاً ورحمةً كما قال تعالى: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ [٥٧] "[٥٨].

ولعل محل الأفضلية في العفو مالم يترتب على ذلك ضرر، وإلا فاستئصال شأفة الشر أولى ومن هنا لم يجوّز الإمام مالك رضي الله عنه العفو إذا كان القتل غيلة لأنه اعتبره نوعاً من الحرابة، والحد فيها من حقوق الله تعالى التي لا تقبل الإسقاط ولا العفو لما لها من الأثر السيء في المجتمع من إشاعة للخوف والذعر [٥٩].

المبحث الثاني: أحكام العفو الفقهية

المطلب الأول: أركان العفو وشروطه

يتوقف العفو ووجوده شرعاً على وجود أركانه وتحقق شروطه، وتتمثل أركانه فيما يلي[٦٠]:

أولاً: العافي، وهو الشخص الذي يملك حق العفو، وسيأتي بيان ذلك وتفصيل شروطه إن شاء الله تعالى.

ثانياً: المعفو عنه، وهو الشخص الذي ثبتت عليه العقوبة، ويأتي العفو ليسقطها بعد لزومها في حقه.

ثالثاً: الصيغة التي يعبر عن العفو من خلالها: ويعبر عنها عند الحنفية **بركن العفو** وهذا يتوافق مع منهجهم الذي ساروا عليه والذي يظهر أثره في

---

(٥٧) البقرة: آية ١٧٨.

(٥٨) العقوبة: ص٤٠٠.

(٥٩) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣٤٩/٤. والعقوبة: ص٤٠٢. والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٤/٣٠. وسقوط العقوبات ١٨١/١.

(٦٠) العفو وأثره في العقوبات: محمد علي بن طه: ص٥١.

مختلف المعاملات عندهم حيث كانوا يعتبرون الصيغة هي الركن الوحيد في مختلف العقود والمعاملات؛ قال في البدائع: " أما ركنه فهو أن يقول: العافي عفوت أو أسقطت أو أبرأت أو وهبت وما يجري هذا المجرى" (٦١). ويظهر أن الفقهاء متفقون على أن ما جرى مجرى العفو من الألفاظ يجزئ في إرادة العفو من ذلك قول البهوتي: " ويصح عفو بلفظ الصدقة وكل ما أدى معناه لأنه إسقاط " (٦٢).

ولهذه الأركان شروط لا بد منها تكميلاً لهذه الأركان وتحقيقاً لمقصد الشارع من تشريع العفو وتقريره.

أولا: أن يكون العافي بالغاً عاقلاً: فلا يصح عفو الصبي والمجنون؛ لأنه ضرر محض وهو تبرع، وليسا من أهله فلا عبرة بعبارتهما في ذلك؛ فإن عفا الصبي أو المجنون فعفوه لغو(٦٣).

ثانيا: صدور العفو من صاحب الحق: فلا يصح صدور العفو ممن لا يملك حق استيفاء القصاص؛ لأن العفو إسقاط ثابت، وهو القصاص(٦٤)، فلا يملك إسقاط هذا الحق الثابت إلا من يملكه، وهو عند ذلك اعتداء على حق أولياء المجني عليه، وإنما يكون النظر للحاكم مقيداً بالمصلحة عند انعدام أولياء الدم(٦٥).

---

(٦١) بدائع الصنائع: ٢٨٥/١٠.

(٦٢) شرح منتهى الإرادات: ٢٧٨/٣.

(٦٣) انظر: وبدائع الصنائع: ٢٨٧/١٠. وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢٥٧/٤. وروضة الطالبين: ٢٤١/٩. والأنوار: ٤٠٤/٢. والروض المربع: ٦٣٨. والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٨١/٣٠.

(٦٤) حاشية البجيرمي على الخطيب: ١٢٠/٤.

(٦٥) انظر: حاشية الصاوي على الشرح الكبير: ٣٥٨/٤. والهداية للميرغيناني: ٤٤٨/٢. وحاشية البجيرمي على الخطيب: ١٧٩/٤. والروض المربع: ٦٣٨.

ولا بد من الإشارة هنا إلى أنه ليس من حق أحد غير الأولياء من أقرباء المجني عليه العفو عن الجاني، سواء أكان كبيراً في عشيرته وقومه أم كان ذا جاه ومنصب في بلده، وإنما له الشفاعة والحث على التحلي بمكارم الأخلاق، والعفو عن المسيء، دون إجبار أو إكراه.

لذلك فإن من أهم الفروق بين العفو في التشريع الإسلامي وبين العفو الخاص في التشريع الوضعي هو أن حق العفو لم يمنح للحاكم في الشريعة في غير جرائم التعزير، وهو حينئذ مشروط بالمصلحة وتحقيقها لعموم الرعية تطبيقاً لقاعدة: تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة[٦٦]، أما ما سوى ذلك من عقوبات الحدود والقصاص فإنه لا حق له في إسقاط العقوبة أو العفو عنها[٦٧]، وسنأتي إلى توضيح ذلك بعونه تعالى عند الحديث عن مقاصد الشريعة في العفو وأهمية هذا الشرط في تحقيق ذلك.

ثالثا: أن يكون العافي مختاراً غير مكره على العفو، فإن أكره لم يصح عفوه، عند جمهور الفقهاء، وهو مطرد عندهم في سائر التصرفات القولية[٦٨]، وذلك لأن المكره مسلوب الإرادة فلا تترتب على عبارته آثارها المقررة شرعاً؛ لمنافاة الرضا الذي هو أصل العقود والتصرفات، وذهب الحنفية إلى صحة

---

(٦٦) القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي: د. محمد الزحيلي، ص٤٣٦.

(٦٧) المرجع السابق: ص٤٣٨. والعفو وأثره في العقوبات: ص٤٩، ٥٠.

(٦٨) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣٦٩/٢. وابن السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن علي: الأشباه والنظائر، تحقيق عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م. قاعدة: الإكراه يسقط أثر التصرف فعلاً كان أو قولاً. ١٥٠/١ د. وابن القيم: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، ٥١/٤. عبد الحسيب عطية: الإكراه وأره على إرادة المكره، مطبعة الغد، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م، ص٦٥ وما بعدها.

العفو، قال السرخسي: " ولو أن رجلا، وجب له على رجل قصاص في نفس، أو فيما دونها، فأكره بوعيد قتل، أو حبس حتى عفا فالعفو جائز؛ لأن العفو عن القصاص نظير الطلاق في أن الهزل، والجد فيه سواء، فإنه إبطال ملك الاستيفاء، وليس فيه من معنى الملك شيء"(٦٩).

المطلب الثاني: الجهة التي تملك حق العفو

أولاً: الأولياء الذين يملكون حق العفو

اختلف الفقهاء فيمن يملك العفو؛ فذهب الجمهور إلى أنهم كل من يرث سواء بالفرض أم بالتعصيب(٧٠)، وذهب المالكية في المشهور عندهم إلى أنهم العصباتُ من النسبِ فالولاءِ فالإمامُ على تفصيل لهم في ذلك، فقالوا:

إن المستحقين إنما هم العصبات من الذكور، أما النساء فالحق لا يثبت لهن إلا بثلاثة شروط: أن يرثن، وأن لا يساويهن عاصب؛ بأن لا يوجد أصلا، أو أن يكون أنزل منهن درجة؛ فإن استووا فلا قول حينئذ للنساء مع الذكور، وأن يكنَّ بحالة لو وجد في درجتهن رجل لورث بالتعصيب بمعنى لو قُدِّرن ذكرا لعصَّبن، وهذا الشرط يخرج الأخت للأم والزوجة والجدة للأم (٧١).

ثم قالوا: إن الحالات حينئذ لا تخلو من ثلاث:

---

(٦٩) السرخسي: شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، ٦٥/٢٤. والعفو وأثره في العقوبات: ص٥٣.

(٧٠) مغني المحتاج: ٣٩/٤. والأنوار: ٤٠٠/٢. والمحرر: ٢٦٤/٢. وفتح باب العناية: ٣٣٧/٣. وتكملة فتح القدير: ٢٦٥،٢٦٦. وبداية المجتهد: ٦٣٦/٢. وحاشية الدسوقي: ٢٥٦/٤. والإفصاح: ١٦٠،١٦١/٢. ونيل الأوطار: ١٤٩/٧. والعقوبة: ص٣٧٧. والتشريع الجنائي: ١٤٠/٢. ود. ماجد أبو رخية:الوجيز في أحكام الحدود والقصاص: ص٢٢٧ (مكتبة الأقصى، ط١/٢٠٠١،١٤٢١).

(٧١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٢٥٨/٤. والتسولي: علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة: ٦١٦/٢ (دار الكتب العلمية، ط١/١٩٩٨،١٤١٨).

الأولى: أن يكون المستحقون كلهم رجالاً: ولا دخل للزوج ولا للأخ لأم ولا لغيرهما من غير العصبات، ويكون التفاضل بينهم كترتيب الولاء والنكاح ؛ فيقدم الأقرب فالأقرب من العصبة إلا الجد القريب والأخوة فإنهم هنا سيان بخلاف الجد البعيد[٧٢] ؛ فإن عفا رجل من المستحقين سقط القصاص بشرط أن يكون العافي مماثل للباقين في الدرجة والاستحقاق أو أعلى منهم ؛ فإن كان أنزل درجة لم يعتبر عفوه إذ لا كلام له حينئذ، وكذا إن كان أنزل منهم في استحقاق الدم كالإخوة لأم مع وجود الإخوة لأب، فإذا عفا من عفوه معتبر حسب الترتيب السابق سقط القصاص ولمن لم يعف نصيبه من دية العمد[٧٣].

الثانية: أن يكون المستحقون كلهم نساء: وهنا إما أن يَحُزْن الميراث كله أو لا: فإن حُزْنه كله، كبنت وأخت، فالبنت أولى في العفو وضده من الأخت[٧٤]، وإن لم يحزنه كله كالبنات والأخوات فلهن الحق بالقتل والقصاص، وإن عفا بعضهن[٧٥] فالنظر للسلطان إن كان عدلاً، وإنما كان النظر له لإرث بيت المال ما بقي من مال المقتول [٧٦]، فأشبه الحالة الثالثة التالية.

---

(٧٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٢٥٦/٤.

(٧٣) الشرح الكبير: ٢٦٢/٤،٢٦١.

(٧٤) التسولي: ٦١٦/٢.

(٧٥) أشار الدسوقي إلى أن مفهوم الكلام يدل على أنه لو عفون كلهن أو أردن القتل لم يكن للإمام نظر. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: (٢٦١/٤). وهو مفهوم ما نقله صاحب التاج والإكليل من المدونة من أنه لو أسلم رجل ولا تعرف عصبته فقتل عمدا ومات مكانه وترك بنات فلهن القتل فإن عفا بعضهن وطلب بعضهن القصاص نظر السلطان بالاجتهاد في ذلك إن كان عدلا فإن رأى العفو أو القتل أمضاه. التاج والإكليل: (٢٥٤/٦).

(٧٦) حاشية الدسوقي: ٢٦١/٤. والتسولي: ٦١٥/٢. والتاج والإكليل: ٢٥٤/٦.

الثالثة: أن يكون المستحقون رجالا ونساءً، وكانت النساء هنا أعلى درجة [٧٧]، فالنساء أيضا على حالتين؛ إما أن يَحُزْن الميراث كله أو لا:

فإن حُزن الميراث كله فينظر: إن ثبت القتل بقسامة فالقول لمن طلب القصاص من الرجال أو النساء، ولا عفو إلا باجتماعهم.

وإن ثبت بغير القسامة من بينة أو إقرار فلا حق للعصبة معهن لا في عفو ولا في قود والحق للنساء [٧٨].

وإن لم يَحُزْن الميراث كله فكل من طلب القصاص من الفريقين يجاب له، أما العفو فلا يكون إلا باجتماعهم أو بعض كل من الفريقين سواء ثبت القتل بالقسامة أو غيرها [٧٩].

ثانياً: العفو نيابة عن الصغير

اتفق الفقهاء على عدم جواز عفو ولي الصغير مطلقاً عن القصاص والدية عن قصاص وجب للصغير؛ لأن الحق للصغير وليس لهما، ولأن ولايتهما على الصغير ولاية استيفاء، وهي مقيدة بالنظر للصغير، والعفو ضرر محض؛ لأنه إسقاط، فلا يملكانه [٨٠]. وأما إن كان ولي الصغير من أولياء دم المقتول فله العفو باعتباره من

---

(٧٧) قال أبو البركات رحمه الله: احترازا عما لو كان الرجال مساوين للنساء فلا كلام لهن (الشرح الكبير: ٢٦١/٤).

(٧٨) الدسوقي: ٢٦١/٤. وسبب التفريق بين القسامة وغيرها هو أنه لا قسامة للنساء في القتل العمد وعندها تكون القسامة لغيرهن من الرجال مما اقتضى التفريق بين ثبوت القتل بالقسامة أو بغيرها لما في القسامة من كلام للرجال.

(٧٩) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير: ٢٥٨/٤ و ٢٦١. والتسولي: ٦١٦/٢.

(٨٠) الشرح الكبير: ٢٥٨،٢٥٩/٤. والمواق: ٢٥٢/٦. والبدائع: ٢٨٦/١٠. والاختيار: ١٦١/٣. ومغني المحتاج: ٤٠/٤. وشرح منتهى الإرادات: ٢٧١/٣.

الأولياء، ويثبت للصغير نصيبه من الدية، ويسقط نصيب الولي من الدية ولا يسقط نصيب الصغير بتاتاً[٨١].

واختلفوا في جواز القصاص من القاتل نيابة عن الصغير، أو العفو على الدية على أقوال عدة:

الأول: جواز القصاص نيابة عنه أو استيفاء الدية كاملة له دون انتقاص، ويراعى في ذلك كله النظر لمصلحة الصغير، فيقوم الولي بما هو الأصلح له، وهو مذهب المالكية والحنفية وقول عند الشافعية، والحنابلة[٨٢]، قال صاحب الشرح الصغير: "فعلى وليه النظر بالمصلحة في القتل وأخذ الدية كاملة، ويخير إن استوت، ولا يجوز له أخذ بعض الدية مع يسر الجاني... فإن كان الجاني معسراً فله الصلح بأقل"[٨٣].

الثاني: لا يجوز للولي استيفاء حقه بالقصاص ولا بالدية، ويجب انتظار بلوغه؛ فلا يجوز أن يقتص من القاتل حتى يبلغ لاحتمال العفو، ولأن القصاص

(٨١) يقول الدردير في الشرح الصغير: " لو حصل عفو من كبير معه صغير فليس للصغير إلا نصيبه من الدية، ولا يسري عفو الكبير عليه". حاسية الصاوي على الشرح الصغير: ٣٦٢/٤. وبهذا يتضح بجلاء بطلان بل وحرمة ما يقوم به الكثيرون من أبناء هذا الزمان من العفو عن الجاني دون مقابل بإسقاط حق المستحقين ممن يكون بينهم صغار قصّر باسم الكرم والإحسان وغيرهما من المظاهر الفارغة، وهذا جور فاحش للصغار وهضم صريح لحقوق الضعفاء وأكل لأموال الأيتام القصر وحقوقهم، فلا حول ولا قوة إلا بالله.

(٨٢) الشرح الكبير: ٢٥٩،٢٥٨/٤. والمواق: ٢٥٢/٦. والبدائع: ٢٨٦/١٠. والاختيار: ١٦١/٣. ومغني المحتاج: ٤٠/٤. وشرح منتهى الإرادات: ٢٧١/٣.

(٨٣) الشرح الصغير للدردير مع حاسية الصاوي عليه: ٣٦٢/٤.

للتشفي فالخيرة فيه للمستحق وهو الصحيح عند الشافعية، والمذهب عند الحنابلة(٨٤).

الثالث: جواز العفو على الدية إن كان الصغير بحاجة إلى النفقة، وهو قول ضعيف عند الشافعية، وبه قال بعض الحنابلة ونصروه، وفرّق بعضهم بين الصبي والمجنون فقال بجواز ذلك في المجنون دون الصبي انتظاراً لبلوغ الصبي وأهليته وهو ما لا يتصور في المجنون، فلا يؤخر(٨٥).

والراجح هو القول الأول؛ لأنه محقق لمصلحة الصغير باستيفاء حقه كاملاً، وتصرف الولي منوط بمصلحته فإذا كان محققاً لمصلحته بالقصاص أو بالدية فلا بأس في ذلك، لا سيما وأن أقوال الفقهاء الأخرى تدور مع تحقيق هذه المصلحة.

والقول بوجوب انتظار الصبي حتى يبلغ أملاً بالعفو من صاحب الحق وهو الصغير يمكن أن يتم من خلال الولي دون انتظار قد يطول أمده إذا رأى ذلك محققاً لمصلحة الصغير، مع عدم التنازل عن مقدار الدية أو انتقاصها.

المطلب الثالث: أحكام جهة العفو

العفو إما أن يكون من الولي، أو من المجني عليه مباشرة، ولا يتصور من طرف آخر لانتفاء صدوره من صاحب الحق حينئذ، وهو غير مقبول وقتئذ، ثم إذا كان العافي هو الولي فإما أن يكون واحداً أو متعدداً، بأن تعدد أولياء دم المجني عليه،

---

(٨٤) مغني المحتاج: ٤٠/٤. ونهاية المحتاج مع حاشية الشبراملسي: ٢٨٤/٧. وحاشية القليوبي على شرح المحلي لمنهاج النووي: ١٢٢/٤ (مطبعة محمد صبيح). والمحرر: ٢٦٣/٢. وشرح منتهى الإرادات: ٢٧١/٣. ومعجم الفقه الحنبلي: ٧٨٧/٢. والمقنع: ٣٥٢/٣.

(٨٥) المحرر: ٢٦٣/٢. وشرح منتهى الإرادات: ٢٧١/٣. والمرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١ ١٤١٩هـ، ٣٥٥/٩.

ثم إن المقتول قد يكون واحداً، وقد يتعدد القتلى ؛ بأن يكون القاتل قد قتل أكثر من شخص، وهنا قد يعفو أولياء أحد القتلى ولا يعفو أولياء القتيل الآخر، لذا سنبحث هذه المسائل فيما يلي إن شاء الله تعالى: أن يصدر العفو منه قبل موت المجني عليه أو بعده.

أولاً: صدور العفو من جهة الولي:

إذا صدر العفو من جهة الولي وليس المجني عليه فهناك صور متعددة بحثها الفقهاء في هذه الحالة وسنحاول في هذا الموضع تسليط الضوء على هذه الصور التي بينها الفقهاء في بيان أحكام العفو.

الصورة الأولى: العفو عند تعدد الأولياء:

ذهب الفقهاء إلى أن العفو إذا صدر من أهله ومستحقيه أو من أحدهم سقط القصاص ولو لم يرض به الباقون(٨٦)، وذلك لأن العفو حق قابل للتجزئة بينما القصاص حق لا يتجزأ بمعنى أنه لا بدَّ من صدور المطالبة بالقصاص من جميع المستحقين بينما يصح العفو ويسقط القصاص بمطالبة بعض المستحقين، وبالتالي فلو قام أحد المستحقين بقتل الجاني بعد العفو عنه فإنه يقتص من القاتل حينها عند عامة العلماء(٨٧).

---

(٨٦) حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٣٦٦/٤. والهداية للميرغيناني: ٤٥٤/٢. وروضة الطالبين: ٢٣٩/٩. وفتح باب العناية: ٣٣٦/٣. والمحرر: ٢٦٤/٢. وشرح منتهى الإرادات: ٢٧٢،٢٧٣/٣. والتشريع الجنائي: ٥٥٠/١. والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٧/٣٠.

(٨٧) حاشية الصاوي: ٣٦٧/٤. وبدائع الصنائع: ٢٨٨/١٠. وروضة الطالبين: ٢١٦/٩. والروض المربع: ٦٤٠. وفرقوا بين أن يكون عالماً بالعفو أو غير عالم به وبين أن يكون عالماً بالتحريم أو غير عالم به كذلك (الوجيز في أحكام الحدود والقصاص: ص٢٥٨). وللمالكية تفصيل فيمن يسقط بعفوه القصاص وقد سبق بيانه عند تفصيل مذهبهم في الأولياء الذين يملكون العفو.

الصورة الثانية: تعدد القتلى والجاني واحد:

إذا قتل شخص واحد جماعة فعفا أولياء أحد القتلى فلأولياء القتلى الآخرين الاقتصاص منه أو العفو أو الصلح ولا يُؤثر عفو أولياء القتيل الأول في حق أولياء القتيل الثاني في القصاص أو العفو أو الدية(٨٨).

الصورة الثالثة: تعدد الجناة والمقتول واحد:

إذا اشترك مجموعة في قتل رجل واحد فعفا الولي عن أحد الجناة فله استيفاء القصاص من الآخرين؛ لأن كل واحد منهما استحق القصاص، ولا يؤثر عفو الولي عن أحد الجناة في وجوب القصاص في حق الآخرين عند جمهور الفقهاء(٨٩)، ونقل عن القاضي أبي يوسف رحمه الله تعالى القول بأن عفو الولي عن أحد الجناة يسقط القصاص في حق البقية، وردَّه صاحب البدائع(٩٠).

ثانياً: صدور العفو من المجني عليه:

لو شفي المجني عليه من جراحته التي جرحه إياها الجاني وكان قد عفا عمَّن جنى عليه فله ذلك ويسقط القصاص عن الجاني وهذا من العفو عما دون النفس وهو موضوع آخر غير موضوعنا في الجناية على النفس(٩١).

---

(٨٨) روضة الطالبين: ٢١٨/٩.

(٨٩) حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤٢١/٣. وروضة الطالبين: ١٥٩/٩. وحاشية البجيرمي على الخطيب: ١٢٨/٤. والفتاوى الكبرى لابن تيمية: ٥٩٦/٤.

(٩٠) بدائع الصنائع: ٢٨٩/١٠. والعقوبة: ص٤٠٦.

(٩١) الموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٨/٣٠.

وأما ما نتحدث عنه من الجراحات التي مات المجني عليه منها فقد اختلف الفقهاء في ذلك وللمسألة أكثر من صورة [٩٢]، فقد يعفو المجني عليه بعد الإصابة وقبل الوفاة، وقد يجني عليه الجاني بنوع من الجراحات فيعفو عنه ثم يسري ذلك الجرح فيزهق نفسه، وللفقهاء في كل صورة تفصيل وتوضيح.

الصورة الأولى: عفو المجني عليه بعد الإصابة وقبل الوفاة: اتفق الفقهاء على أن المجني عليه إذا عفا بعد إصابته وقبل الوفاة اعتبر عفوه وسقط القصاص، ومع أنهم اتفقوا على هذا الحكم إلا أنهم اختلفوا في توجيه ذلك:

فذهب الحنفية إلى أن هذا العفو لا يصح قياساً وإنما يصح استحساناً أما وجه القياس: فهو أن العفو إن لم يصادف محله فإنه لا يصح، والعفو هنا لم يصادف محله؛ فالعفو إذن لا يصح.

وأما وجه الاستحسان: فهو من ناحيتين:

الأولى: أن الجُرح إذا اتصلت به السراية فإنه يقع قتلاً من حين الجرح، وبالتالي فالعفو عفو عن حق ثابت؛ فصادف محله فصح.

الثانية: أن الجرح المفضي إلى فوات الحياة هو سبب وجود القتل، والسبب المفضي إلى الشيء يقوم مقام ذلك الشيء في الشرع كالنوم مع الحدث؛ فلما وجد سبب القتل كان العفو عن القتل تعجيلا للحكم بعد وجود سببه وإن لم يوجد القتل في الحال، فكان جائزاً كالتكفير قبل موت المجني عليه في القتل الخطأ [٩٣].

---

(٩٢) من الصور المشابهة رضا المجني عليه بالقتل وقد تكلم عنها الأستاذ المرحوم عبد القادر عودة بتفصيل والرضا لا يبيح الجريمة ابتداء (التشريع الجنائي: ٨٣/٢).

(٩٣) بدائع الصنائع: ٢٩١/١٠. والتشريع الجنائي: ١٦٣/٢.

وقال المالكية بجواز ذلك وصحته من المجني بعد إنفاذ مقتله [٩٤] وقبل زهوق روحه ؛ لأن للقصاص سبباً وشرطاً والسبب هو إنفاذ المقاتل، وأما الشرط فهو زهوق الروح فالعفو قبلهما لا يصح، والعفو من المجني عليه بعدهما غير متصور، فلم يبق أمامه إلا العفو بينهما فصح، وقالوا بأن الحق الذي جعل للولي إنما انتقل إليه من المقتول نيابة عنه وإذا كان الأمر كذلك فالمقتول أولى بذلك من الولي، وهذا القول هو في الحقيقة يمثل مذهب جمهور الفقهاء في صحة عفو المجني عليه عن الجاني بعد ثبوت الحق له[٩٥].

أما الشافعية فقالوا: بصحة عفوه وسقوط القصاص بذلك إن عفا عن الجناية[٩٦]، وكذا العفو عن الجرح ثم سريانه بعد ذلك، ونأتي عليه إن شاء الله تعالى عند بحث مسألة السراية.

والحنابلة في ذلك كبقية الفقهاء: قالوا بصحة العفو عند ذلك وسقوط القصاص حينئذ ؛ لإسقاطه حقه بعد انعقاد سببه، ولأن الجناية عليه فصح عفوه عنها كسائر حقوقه، كما لو أسقط الشفعة بعد البيع، وكعفو وارثه بعد موته[٩٧].

الصورة الثانية: سراية الجرح:

لو عفا المجني عليه عن الجرح الذي ألحقه به الجاني، وبعد عفوه سرى الجرح على نفسه فذهب بها ومات فهل يعتبر عفو المجني عليه عن الجرح عفواً عنه وعن كل ما ينتج عنه من فوات النفس ويلحق به أم لا ؟

---

(٩٤) لا بعد جرحه فقط.

(٩٥) الاستذكار لابن عبد البر: ٤٢٧/٩. والشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي: ٢٤٠/٤. والشرح الصغير: ٣٣٥/٤. وبداية المجتهد: ٦٣٧/٢. والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٧/٣٠. والعقوبة: ص٤٠٤.

(٩٦) مغني المحتاج: ٥٠/٤. وحاشية الباجوري: ٢٠٧/٢

(٩٧) شرح منتهى الإرادات: ٢٨٠/٣. والمحرر: ٢٦٩/٢.والمقنع وحاشيته: ٣٦٣/٣.

ذهب جمهور الفقهاء ابتداء إلى صحة عفو المجني عليه عن الجراحة التي لحقت به؛ لأنه حق له فأشبه ما لو عفا عن جان أتلف ماله، ولكن لو سرى الجرح بعد ذلك ومات فإن الحكم فيه تفصيل واختلاف بين الفقهاء على النحو التالي:

المذهب الأول: التفريق بين العفو مجاناً والصلح على مال: وهو مذهب المالكية، فقالوا: إذا عفا عن الجراحة فقط دون بيان لما قد يؤول إليه الجرح ثم مات المجروح منها، حمل العفو حينئذ على العفو عما وجب للمجني عليه في الحال؛ فيسأل عن السراية للعضو والنفس؛ فيعتبر في حالة السراية على النفس قاتلاً عمداً ويقتص منه بقسامة في حالة العمد، وكان لأوليائه القود أو الدية، أما لو قال: قد عفوت عن الجراحة وعما تؤول إليه، أو قال إن مت منها فقد عفوت: صح عفوه ولم يتبع الجاني بشيء[٩٨].

هذا كله إن عفا دون مقابل، أما إن صالح في الجراحة على مال ثم مات منها: فينظر: إن كان الصلح عن الجرح فقط دون ما يؤول إليه من الموت فمات المجني عليه العافي فلوليه رد الصلح والقتل بقسامة [٩٩]. وأما إن كان عن الجرح وما نتج عنه وما ترامى إليه من عضو أو نفس ففيه قولان: أصحهما: بطلان الصلح ويعمل بمقتضى الحكم لو لم يكن ثمّة صلح[١٠٠]، وبالتالي فإن الصلح على الجراحة لا يعتبر مؤثراً في إسقاط القصاص إن سرت على نفس المجروح فمات منها، سواء أكان الصلح عن الجراحة فقط أو عن الجراحة وعما ينتج عنها على الراجح عندهم.

---

(٩٨) الاستذكار لابن عبد البر: ٤٣٠/٩. والشرح الكبير للدردير: ٢٦٤/٤، و٢٦٥.

(٩٩) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٣١٨/٣ و ٣١٩، و٢٦٤/٤. والمواق: ٢٥٥/٦. ومواهب الجليل: ٢٥٥/٦.

(١٠٠) الشرح الكبير مع الدسوقي: ٣١٩/٣. والتسولي: ٦٤٢/٢. وحاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤٢٢/٣.

المذهب الثاني: اعتبار العفو عن الجرح في إسقاط القصاص، وعند القائلين بهذا المذهب تفصيل على النحو التالي:

أولاً: عفو المجني عليه عن الجراحة وعما ينتج عنها:

إذا كان العفو بلفظ الجناية أو الجراحة وما يحدث عنها صح ولا شيء على القاتل لتناول لفظ الجناية ولفظ الجراحة وما ينتج عنها القتل، وبالتالي كان ذلك عفواً عن القتل، فصح، وبهذا قال الحنفية، والشافعية والحنابلة، إلا أن الشافعية قالوا في تعليل ما ذهبوا إليه: أن السراية تولدت من معفو عنه فكان ذلك شبهة دارئة للقصاص، ولأنه لا يمكن استيفاء النفس دون الطرف وقد عفي عنه، ولكن يجب على الجاني ما زاد على أرش الجراحة من الدية، حتى ولو نص المجني عليه بالعفو عنها وعما يحدث منها على الصحيح ؛ لأنه إسقاط للشيء قبل وجوبه وهو باطل(١٠١).

ثانياً: عفو المجني عليه عن الجراحة دون التعرض لما ينتج عنها:

وللفقهاء في هذه الصورة قولان:

أولهما: أن العفو عن الجراحة ليس بعفو عما يحدث عنها، وتعليل ذلك: تحقق سبب الضمان وهو قتل النفس المعصومة عمداً مع عدم وجود مانع ؛ لأن العفو لا يتناوله لأنه عفا عن القطع وليس عن القتل وبالسراية تبين أن الواقع قتل، ولكن صورة العفو أورثت شبهة دارئة للحد فتجب الدية في مال

(١٠١) بدائع الصنائع: ٢٩٢/١٠. والاختيار: ١٦٥/٣. ومغني المحتاج: ٥١/٤. ونهاية المحتاج: ٢٩٦،٢٩٧/٧. وشرح المحلي مع حاشية القليوبي: ١٢٧/٤. والأنوار مع حاشية إبراهيم عليه: يوسف الأردبيلي: الأنوار لأعمال الأبرار: ٤٠٤/٢، ط البابي الحلبي: القاهرة،١٩٧،١٣٩٠. والروض المربع: ص٦٤١. والتشريع الجنائي: ١٦٥/٢. ود. الحصري: ص٥٥٦.

القاطع استحساناً، لا القصاص الذي يجب بالقياس، والاستحسان مقدم عليه، وهذا هو قول أبي حنيفة رحمه الله[١٠٢].

ثانيهما: أن العفو عن القطع هو عفو عن موجبه، وموجبه القطع إن برأ والقتل لو سرى فكان عفوا عن أيهما تحقق، وكذلك فإن العفو عن الشيء يكون عفواً عن أثره والسراية أثر للجراحة فكان كما إذا قال عفوت عن الجراحة وعما يحدث منها، وبهذا قال الشافعية والحنابلة على الأصح عندهم ، وهو قول الصاحبين من الحنفية [١٠٣].

ولكن الشافعية والحنابلة قالوا في هذه الحالة إن الواجب هو قدر الدية الزائد عن أرش الجراحة إلى تمام الدية[١٠٤]، بأن تسقط دية المعفو عنه من الجراحة ويجب الباقي من ذلك إلى تمام الدية، وبهذا يكون الفرق بين قول الشافعية والإمام أبو حنيفة في وجوب دية النفس كاملة عند أبي حنيفة، ووجوب الزائد عن أرش الجراحة المعفو عنها إلى تمام دية النفس عند الشافعية.

وتجدر الإشارة إلى أن الشافعية والحنابلة كذلك قد ذهبوا إلى أن هذا العفو إنما يصح ويسقط به القصاص في حالة السراية فيما إذا كان الجرح أو الجناية مما يجب فيه القصاص، أما إذا كان مما لا يجب فيه القصاص فلا أثر للعفو وقتها ؛ لأن العفو لم يصادف محله ؛ لأنه عفو عن القود فيما لم يجب فيه القود، ولا انعقد سبب وجوبه، بخلاف ما إذا كان الجرح أو الجناية مما يجب فيه القصاص ؛ لأن العفو يكون

---

(١٠٢) العناية: ٢٨٤،٢٨٥/٨. وبدائع الصنائع: ٢٩٢/١٠. والاختيار: ١٦٥/٣.

(١٠٣) العناية: ٢٨٤،٢٨٥/٨. وبدائع الصنائع: ٢٩٢/١٠. والاختيار: ١٦٥/٣. وروضة الطالبين: ٢٤٣/٩. والمحرر: ٢٦٩/٢. وشرح المنتهى: ٢٨٠/٣. والمقنع: ٣٦٢/٣. والموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٩/٣٠. والوجيز: ص٢٥٩. والتشريع الجنائي: ١٦٤/٢. ود. الحصري: ص٥٥٣.

(١٠٤) روضة الطالبين: ٢٤٣/٩. والروض المربع: ص٦٤١.

قد صادف محله في الجرح ويسقط القصاص في النفس؛ لأنه سقط في الجرح؛ لأن القصاص لا يتبعض فلو سقط في الجزء فإنه يسقط في الكل[١٠٥].

والراجح من هذه الأقوال هو ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة رحمه الله؛ من أن العفو عن الجراحة إن لم ينص فيه صراحة على العفو عما يحدث وينتج عنها فإنه لا يسقط دية النفس كاملة إن سرى الجرح على النفس؛ لأن العفو الصادر من الجاني هو عفو عن جناية اقتصرت على عضو من أعضائه ولم تسر على نفسه كلها، ودية الجراحة حينئذ حق له فله العفو عنها، أما دية النفس فهي لورثة المجني عليه، وقد وجبت لهم لفوات نفس قريبهم، لا فوات بعض أعضائه، فلا مسوغ للعفو عن الجراحة بعد أن سرت على النفس كلها، كما يقول الشافعية والحنابلة.

وأما القول ببطلان الصلح من أصله ـ كما يقول المالكية ـ فإنه معارض بصدور الصلح من المجني عليه عن سبب ومنشأ السراية، وإذا لم يكن ذلك عفو عن سراية الجراحة على النفس فلا أقل من أن يعتبر ذلك العفو شبهة تدرأ القصاص وتنقل حق الأولياء إلى الدية.

وبهذا يكون قول الإمام أبي حنيفة وسطاً بين هذه الأقوال المتعددة، قد روعي فيه جانب العفو فدرأ القصاص، وروعي فيه حق أولياء النفس المجني عليها والتي سرى عليه الجرح، فأوجب الدية كاملة. والله تعالى أعلم.

المبحث الثالث: مقاصد الشريعة في تشريع العفو

إن العفو لا يمكن أن يشكل بديلاً مشروعاً عن القصاص الذي شرعه الله تعالى تحقيقاً لمقصد حفظ النفوس إن كان يعود على هذا المقصد بالنقض والإبطال؛ لذلك

(١٠٥) روضة الطالبين: ٢٤٦/٩. وشرح المنتهى: ٢٨٠/٣. والمحرر: ٢٦٩/٢. ومعجم الفقه الحنبلي: ٨٠٦/٢. والتشريع الجنائي: ١٦٥/٢.

فإننا سنحاول الوقوف على كيفية تحقيق العفو ـ بشروطه التي قرره الشرع ـ لمقصد حفظ النفوس، وعلى كيفية تأديته الهدف نفسه الذي شرعت له عقوبة القصاص إقامة لهذا الركن الثاني من أركان الضروريات الخمس التي راعتها الشريعة في أحكامها وتشريعاتها.

ولا بد في هذا المقام من التأكيد على أن العفو لا يؤدي ثمرته المرجوة منه ما لم يكن بالشروط التي قررها الشرع، أما إذا كان مخالفاً لها فإنه لا يمكن أن يحقق مقصود الشرع بعد أن خالف ما قرره فيه من شروط وأحكام.

وعليه: فإننا سنتناول الحِكَم والمقاصد التي يحققها العفو عن القصاص في الجناية على النفس، والتي سنجد أنها تحقق مقاصد القصاص بالإضافة إلى مقاصد وحِكَم شرعية أخرى تتمم مقصد حفظ النفس ولا تهدره، وتحفظه ولا تضيعه، وهو ما سنبحثه في المطالب التالية.

المطلب الأول: تحقيق العفو لمبدأ النفعية في عقوبة القصاص

من المقرر عند علماء مقاصد الشريعة أن المقصد من تشريع العقوبات بشكل عام هو: تأديب الجاني، وإرضاء المجني عليه، وزجر المقتدي بالجناة[١٠٦]، وهذا المقصد هو ما يعبَّر عنه بمبدأ نفعية العقوبة[١٠٧]، ومقتضى هذا المبدأ أن الشريعة فيما قررته من عقوبات تهدف إلى إعادة التوازن بين العناصر التي مستها الجريمة، وما لم تتحقق هذه الموازنة فإن العقوبة تفقد جدواها، فتغدو مفسدة مضافة إلى مفسدة العقوبة عوضاً عن أن تكون رافعة لها؛ لأن العقوبة بحد ذاتها مفسدة تلحق الجاني في بدنه، وفي هذا يقول العز بن عبد السلام:

---

(١٠٦) مقاصد الشريعة لابن عاشور:

(١٠٧) فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي عرض وموازنة: ص ٧٣.

"العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد؛ بل لأدائها إلى المصالح المقصودة من شرعيّتها، كقطع السّراق وقطّاع الطريق، وقتل الجناة ورجم الزناة وجلدهم وتغريبهم، وكذلك التعزيرات، كل هذه مفاسد أوجبها الشرع لتحصيل ما رُتِّب عليها من المصالح الحقيقية"(١٠٨)، ويقول في موطن آخر: "قتل الجاني مفسدة بتفويت حياته، لكنه جاز لما فيه من حفظ حياة الناس على العموم، ولذلك قال سبحانه وتعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ ﴾ (١٠٩) "(١١٠).

فهي إنما شرعت لدفع مفسدة أعظم هي زعزعة حياة وأمن المجتمع بأسره، فإذا لم تكن العقوبة رادعة حقاً فإننا نكون قد أوقعنا كلا المفسدتين دون أن ندفع المفسدة الأعظم، وهذا يفرّغ العقوبة من مصلحتها ومنفعتها المبررة لها أصلاً.

أما إذا أقيمت العقوبة على الوجه المحقق لمنفعتها المرجوَّة منها فإنها تكون في ميزان المصالح والمفاسد المتعارضة محققةً لمصلحة كلية لا تتأتى بدونها، ويكون تركها أشدَّ إفساداً من فعلها(١١١).

وجريمة القتل تزعزع عنصرين اثنين لا بد منهما في كل مجتمع يطمح إلى الاستقرار والأمن، أولهما: حق الإنسان في الحياة. وثانيهما: حق المجتمع في تحقيق أمن أفراده(١١٢).

لذلك كانت عقوبة القصاص هي العقوبة المحققة للردع والزجر لإقامة الأمن وتحقيقه، وهي العقوبة المناسبة لإشباع دافع الانتقام عند أهل المجني عليه بالحدود

---

(١٠٨) القواعد الكبرى: ١/١٨.

(١٠٩) البقرة: آية ١٧٩.

(١١٠) القواعد الكبرى: ١/١٥٧.

(١١١) حجة الله البالغة للدهلوي: ٢/١٥٤.

(١١٢) فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: ص ٧٥.

المشروعة التي لا تتجاوز الجاني إلى غيره من أبناء قرابته وعشيرته[١١٣]، كما أن الشريعة فتحت بل حضت الأولياء على الجنوح إلى العفو نشراً لروح التسامح بين أفراد المجتمع، وهو ما يستلزم عند صدوره من أهل المجني عليه وأولياء الدم القضاء على الأحقاد والخصومات المتولدة من جريمة القتل[١١٤].

ومن ثَمَّ فإن العفو لا يصح أن يؤثر في مقصد حفظ النفس أو إهداره بسلب نفعية العقوبة بعد أن أصبح بديلاً لها، وعليه فإننا إذا تتبعنا الشروط الشرعية في العفو فإننا سنجد أنها شروط لا تهدر نفعية العقوبة وذلك عندما جعلت الشريعة العفو بيد من شرعت العقوبة ـ وهي هنا القصاص ـ شفاءً لغليله وإرضاءً له، بحيث لا يتأتى لأحد حتى ولو كان الإمام أن يفتئت على حق أولياء الدم في استيفاء القصاص بالعفو، في حين فتح لهم باب ذلك وحضهم عليه ووعدهم بالثواب الجزيل، ولا شك

(١١٣) انظر: المقاصد العامة للشريعة الإسلامية: د. العالم: ص ٣٠٨. وفي هذا يقول ابن القيم رحمه الله: "وقد نبه تعالى على ذلك بقوله ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون وفي ضمن هذا الخطاب ما هو كالجواب لسؤال مقدر أن إعدام هذه البنية الشريفة وإيلام هذه النفس وإعدامها في مقابلة إعدام المقتول تكثير لمفسدة القتل فلأية حكمة صدر هذا ممن وسعت رحمته كل شيء وبهرت حكمته العقول فتضمن الخطاب جواب ذلك بقوله تعالى: "ولكم في القصاص حياة "وذلك لأن القاتل إذا توهم أنه يقتل قصاصا بمن قتله كف عن القتل وارتدع وآثر حب حياته ونفسه فكان فيه حياة له ولمن أراد قتله ومن وجه آخر، وهو أنهم كانوا إذا قتل الرجل من عشيرتهم وقبيلتهم قتلوا به كل من وجدوه من عشيرة القاتل وحيه وقبيلته وكان في ذلك من الفساد والهلاك ما يعم ضرره وتشتد مؤنته فشرع الله تعالى القصاص وأن لا يقتل بالمقتول غير قاتله ففي ذلك حياة عشيرته وحيه وأقاربه ولم تكن الحياة في القصاص من حيث إنه قتل بل من حيث كونه قصاصا يؤخذ القاتل وحده بالمقتول لا غيره، فتضمن القصاص الحياة في الوجهين". مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة: ٩٦/٢. ط. دار الكتب العلمية.

(١١٤) التشريع الجنائي لعبد القادر عودة: ٤٩٧/١. ط الكتب العلمية. وعقوبة الإعدام وموقف التشريع الإسلامي منها: ص ٥٠.

أن صدور العفو منهم لا من غيرهم يحقق الرضا التام لهم ؛ بحيث لا يتصور منهم بعد ذلك النكول عما أقدموا عليه من عفو بعد أن مُنحوا الحق الكامل في استيفاء حقهم كاملاً غير منقوص.

وأما عناصر نفعية العقوبة الأخرى فتتمثل في حصر العفو بيد ولي الدم وعدم منح ذلك حتى لولي الأمر، وهذا ما يجعل رجاء من تسوّل له نفسه الإقدام على جريمة الاعتداء على النفس ضئيلاً واحتمالاً ضعيفاً لا يقدح في صرامة العقوبة المقررة شرعاً والتي هي القصاص، لعلمه مدى الحنق والغيظ الذي لا يشعر به أحد كشعور أولياء الدم، وبالتالي فإنه لا يطمح بإسقاط العفو من طرف آخر لم يكتو بنار الاعتداء.

كذلك فإن في جعل مصير حياة الجاني بيد المجني عليه وأولياء دمه فقط دون غيرهم، وتمكينهم من استيفاء حقهم بيدهم من غريمهم دون تدخل من أي جهة، كل ذلك يحقق الردع للجاني بأن جريمته التي سيقدم عليها ستعطي الحق الكامل لأولياء دم المقتول في تحديد مصير حياته، دون ضغط أو تأثير من أحد، وهذا يرسم في ذهنه مصير فعلته على نحوٍ يحقق الردع المقصود من تشريع القصاص وإن لم يتم استيفاؤه من قبل أولياء الدم بجنوحهم نحو العفو والصفح عن الجاني بعد تمكنهم من رقبته، يقول العز بن عبد السلام في هذا المقام:

" الغالب ممن يعفى عنه أنه يستحي ويرتدع عن الظلم ولا سيما عن ظلم العافي وقد وصف الرسول صلى الله عليه وسلم: "بأنه لا يجزي بالسيئة

السيئة"[١١٥]. ولكن يعفو ويصفح، مع أن الجرأة عليه أقبح من كل جرأة، ولأن العفو لا يؤدي إلى الجرأة غالباً إذ لا يعفو من الناس إلا القليل"[١١٦].

المطلب الثاني: إعادة العفو للتوازن بين العناصر التي مستها الجريمة

لا شك أن جريمة الاعتداء على النفس تمس وتقدح في التوازن الذي ترعاه الشريعة والذي يتمثل في تحقيق العدالة بين الناس، وتحقيق أمن المجتمع وأمن أفراده:

أما الجانب الأول فيتمثل في عدم تقديم حياة أي فرد من أفراد المجتمع على حياة أي فرد آخر فيه[١١٧]، والشريعة إذ قررت القصاص لترسيخ هذا التوازن وتثبيته إذا ما اهتزت أركانه بجريمة القتل، فإن العفو الصادر من أولياء المجني عليه فقط دون غيرهم يحقق هذا التوازن ولا يقدح فيه لأن دم الجاني على قتيلهم أصبح ملك أيديهم، ثم إنهم تنازلوا بالعفو عن حق مُنِح لهم تسوية لدم غريمهم بدم قريبهم، في حين أن صدور العفو من أي جهة أخرى يطعن في مصداقية دعوى المساواة بين جميع أفراد المجتمع وعدم تقديم حياة واحد منهم على حياة الآخرين مهما سيقت لتبرير مثل هذا التصرف المبررات والمسوّغات، لأن صاحب الدم سوف يرى أن دم قريبه لم يتساو مع دم غريمه بعد أن منح عفوا من العقوبة صادراً من طرف ثالث غير طرفي النزاع.

وأما إقامة التوازن في الجانب الثاني المتمثل في تحقيق أمن المجتمع وأمن أفراده:

فإنه لا شك أن القصاص وتمكين صاحب الدم من استيفاء حقه غير منقوص هو ما يعيد هذا التوازن إلى المجتمع، ومن الواضح أن العفو الصادر من أهله يؤدي

---

(١١٥) رواه البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي: الجامع الصحيح المختصر، تحقيق : د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير ، بيروت، ط٣ ، ١٤٠٧ هـ، ١٩٨٧م.كتاب التفسير، سورة الفتح، ١٨٣١/٤، رقم: (٤٥٥٨).

(١١٦) قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ٣١٧/٢. ط. دار القلم.

(١١٧) عقوبة الإعدام وموقف التشريع الإسلامي منها: ص ٤٩.

المؤدَّى نفسه، لأن ما يعيد توازن الأمن إلى المجتمع بعد أن زعزعته الجريمة إنما يتمثل في تمكين أولياء المجني عليه من إنزال العقوبة الرادعة الزاجرة بالجاني دون مانع يمنع من وصول الحق إليهم ووصولهم إليه، وهذا لا يتم إلا بجعل القصاص ـ دون ما سواه من العقوبات ـ حقاً لأولياء القتيل(١١٨).

وهذا ما يتحقق لهم شرعاً حتى ولو صاروا بعد ذلك إلى العفو والصفح، بل ربما يكون عفو ولي الدم عن الجاني بعد أن صار حق استيفاء القصاص إليه أبلغ في تحقيق الأمن المجتمعي، وذلك لأن عفوه عن مستحق القصاص والقتل هو في الحقيقة إحياء لنفس تحقق فيها الموت حكماً، وهو معنى يضفي على المجتمع أمناً وطمأنينة تتجاوز ما لو تم استيفاء القصاص فعلاً.

ومن جانب آخر فإن العفو يحقق أمن المجتمع من خلال إعادة الأمن إلى ذوي الجاني وأقربائه من خوف امتداد يد الثأر والانتقام إليهم، إذ إن صدور العفو والصفح عن الجاني القاتل يعني القضاء التام على هذا الدافع عند ذوي المجني عليه.

ومن هنا فقد جعلت الشريعة العفو لأولياء القتيل فقط دون غيرهم، وذلك نتيجة لجعل حق استيفاء القصاص حقاً للفرد وليس حقاً للمجتمع، أي حقاً لأولياء القتيل، وذلك لأن الجريمة المتمثلة بالقتل وإن كانت تمس المجتمع كله إلا أن الضرر الذي أصاب المجني عليه وأهله هو أعظم وأبلغ من الضرر الواقع على المجتمع.

إضافة إلى أن حسم مادة الجريمة وتسلسها بالثأر والانتقام لا يحصل إلا بإعطاء هذا الحق لأولياء القتيل، بتمكينهم من كل الخيارت المعطاة لهم شرعاً من قصاص

---

(١١٨) نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية لعبد الكريم زيدان: ص ٣٢٨.

ودية وعفو، أما لو منعوا من هذا الحق أو صدر العفو من جهة أخرى فإن ذلك يؤدي إلى مصيرهم لأخذ حقهم بطريقة خارجة عن التشريع وأحكامه ليشفوا غيظهم ويثأروا لقتيلهم فيتسلسل القتل، ويتسع الجرم(١١٩).

المطلب الثالث: العفو يمثل وجهاً من وجوه الضمانات في عقوبة القصاص

والمقصود بهذا المقصد الذي يتحقق بالعفو دون القصاص أنه لا بد في العقوبة ـ ولا سيما إن كانت بشدة القصاص ـ من ضمانات تسبغ عليها الشرعية الكاملة بأن تكون ثابتة بأحد المصادر التشريعية على وجه قطعي، وأن لا تتعدى الجاني إلى غيره وهو ما يعرف بشخصية العقوبة، وأن تكون الجريمة ثابتة بوجه ووسيلة معتبرة شرعاً تتمثل في وسائل الإثبات، وهذه الضمانات الآنفة لا يؤثر فيها العفو إيجاباً ولا سلباً(١٢٠).

وهناك أمر أخير يندرج في تحقيق مبدأ الضمانات في العقوبات الشديدة ويتمثل في فتح نافذة في تطبيق العقوبة بعد وجوبها تبقي على احتمال إسقاط العقوبة قائماً، وبإعطاء حق العفو لأولياء الدم يتحقق هذا الوجه من وجوه الضمانات في إيقاع العقوبة(١٢١).

وبهذا نجد أن العفو بشروطه المقررة شرعاً يحقق مقاصد شرعية معتبرة دون أن يهدر مقصد الشارع في حفظ النفس بتشريع القصاص، في حين أن أي إخلال بهذه الشروط الشرعية لا بد وأن يعود على مقصد حفظ النفس بالنقض والإبطال.

---

(١١٩) نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية: ص١٦٠.

(١٢٠) انظر هذه الضمانات وتفصيلها في: عقوبة الإعدام وموقف التشريع الإسلامي منها: ص ١٨٠ و١٨١.

(١٢١) المرجع السابق: ص١٨١.

خاتمة البحث

عقب هذه الجولة مع العفو مسقطاً من مسقطات القصاص نتوصل إلى النتائج التالية:

١ - يعتبر العفو من أهم مسقطات القصاص وأخطرها لما فيه من التنازل عن حق أولياء الدم في القصاص دون مقابل، وبالتالي لا يصح أن يصدر من غير أهله الذين أثبت الشارع هذا الحق لهم.

٢ - العفو مندوب إليه شرعاً، وقد تضافرت على الترغيب فيه نصوص الكتاب والسنة، فضلاً عن أنه من أسمى خصال الأخلاق الحسنة التي جاءت الشريعة لإتمام مكارمها، وهو أفضل من القصاص ما لم يترتب عليه ظلم أو هضم لحق.

٣ - الجهة التي تملك العفو وإسقاط القصاص هي جهة القرابة للمجني عليه التي ترث بالفرض أو التعصيب على تفصيل وخلاف بين العلماء في تقديم بعض الأطراف على البعض الآخر.

٤ - لا يجوز العفو عن القصاص والدية نيابة عن الصغير مطلقاً دون مقابل، حتى ولو عفا وليّه، ولا على أقل من الدية؛ لأن ذلك ضرر محض للصغير لا يملكه الولي، واختلفوا في العفو عن القصاص فقط دون الدية نظراً لما هو الأصلح للصغير.

٥ - الأصل صحة عفو المجني عليه بعد إصابته وقبل وفاته عند الفقهاء، ولكنهم اختلفوا في تفاصيل ذلك حسب نوع الجراحة التي أصيب بها وسرايتها على نفسه بعد ذلك.

٦ - الراجح من أقوال أهل العلم أن سراية الجراحة المعفو عنها على النفس لا يسقط شيئاً من الدية ولكنه يدرأ الحد ما لم ينص العافي على العفو عن الجراحة وعن آثارها ونتائجها، وبهذا قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله تعالى.

٧ - العفو بشروطه وقيوده الشرعية يحقق مقصد الشارع من حفظ النفوس ولا يهدر المصالح الشرعية التي يحققها القصاص، في حين أن إهمال هذه القيود الشرعية يعرّض مقصد حفظ النفس للخطر ويهدر الكثير من المصالح التي شرع الشارع القصاص لحفظها وإقامتها.

وأما **التوصيات** التي نختم بها بحثنا هذا فهي:

أولاً: أهمية التركيز على مقصد حفظ النفس وإحيائها عند عرض أحكام الشريعة في القصاص، وبيان أن مقصد الشريعة هو إحياء النفوس وليس إعدامها.

ثانياً: التنبيه على خطورة إلغاء القصاص وتوسيع دائرة العفو خارج الأطر الشرعية على أمن المجتمع بأسره وتهديد النفوس الآمنة البريئة في سبيل حفظ نفس جانية آثمة تستحق العقوبة.

ثالثاً: تقييد العفو في قوانين العقوبات بالقيود الشرعية للحفاظ على حقوق أولياء الدم بشكل عام، وعلى حقوق الصغار القصّر بشكل خاص، وعدم إهدارها بشكل من الأشكال، وعدم الرضوخ لضغوطات العادات والتقاليد في المجتمعات.

المراجع والمصادر

[١] أحمد الحصري: القصاص، الديات، العصيان المسلح في الفقه الإسلامي: وزارة الأوقاف الأردنية ط٢/١٩٧٤، ١٣٩٤.

[٢] أحمد فتحي بهنسي: القصاص في الفقه الإسلامي: دار الشروق، ط٣/١٩٨٢، ١٤٠٢.

[٣] ابن أرسلان: أحمد بن حسين: صفوة الزبد: تحقيق: أحمد الكاف.

[٤] البابرتي: أكمل الدين محمد بن محمود: شرح العناية على الهداية (هامش نتائج الأفكار ـ لقاضي زادة ـ تكملة فتح القدير).

[٥] الباجوري: حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم الغزي على متن أبي شجاع: دار الفكر، تصوير.

[٦] البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس: شرح منتهى الإرادات: عالم الكتب، ط٢/١٩٩٦، ١٤١٦.

[٧] التسولي: علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة: دار الكتب العلمية، ط١/١٩٩٨، ١٤١٨.

[٨] التفتازاني: سعد الدين مسعود بن عمر: شرح التلويح على التوضيح: مطبعة صبيح، ١٩٥٧، ١٣٧٧.

[٩] ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم: الفتاوى الكبرى: ط١، دار الكتب العلمية، ١٤٠٨ه، ١٩٨٧م.

[١٠] جبر فضيلات: سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي: دار عمار، ط١/١٩٨٧، ١٤٠٨.

[١١] جمعة براج: العقوبات في الإسلام: دار يافا، ط١/٢٠٠٠، ١٤٢١.

[١٢] ابن حجر العسقلاني: شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد: فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري: دار إحياء التراث العربي، ط٤/١٩٨٨، ١٤٠٨.

[١٣] ابن حجر: بلوغ المرام من أدلة الأحكام: تحقيق: صفي الرحمن المباركفوري، مكتبة دار الفيحاء، ١٩٩٣، ١٤١٤.

[١٤] ابن حنبل: الإمام أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل: مسند الإمام أحمد بن حنبل: تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م.

[١٥] أبو داود: سليمان بن الأشعث بن إسحاق: سنن أبي داود، تحقيق: محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت.

[١٦] الدردير: أبو البركات أحمد الدردير: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: البابي الحلبي.

[١٧] الراغب الأصفهاني: أبو القاسم الحسين بن محمد: المفردات في غريب القرآن: دار المعرفة، ط١/١٩٩٨، ١٤١٨.

[١٨] ابن رشد الحفيد: أبو الوليد محمد بن أحمد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٦٣٥/٢ (تحقيق: طه عبد الرؤوف، دار الجيل، ط١/١٩٨٩، ١٤٠٩).

[١٩] الرملي: محمد بن أحمد بن حمزة: نهاية المحتاج: المكتبة الإسلامية.

[٢٠] زين الدين بن عبد العزيز الملیباري: فتح المعين مع حاشية إعانة الطالبين للبكري: دار الفكر، تصوير.

[٢١] ابن السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن السبكي: جمع الجوامع مع شرح المحلي وحاشية العطار وتقريرات الشربيني: دار الكتب العلمية (تصوير) ط١/١٩٩٩، ١٤٢٠.

[٢٢] ابن السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن علي: الأشباه والنظائر، تحقيق عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢ه، ٢٠٠١م.

[٢٣] السرخسي: شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل: المبسوط: تحقيق: خليل الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان ط ١.

[٢٤] الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي: الموافقات في أصول الشريعة: تحقيق: الشيخ عبد الله دراز: ط/المكتبة التجارية.

[٢٥] الشربيني: محمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج: البابي الحلبي.

[٢٦] الشرقاوي: حاشية الشرقاوي على شرح التحرير لشيخ الإسلام الأنصاري: البابي الحلبي.

[٢٧] الشعراني: عبد الوهاب الشعراني: الميزان الكبرى: دار الفكر، تصوير.

[٢٨] الشوكاني: محمد علي بن محمد: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: تحقيق: د. شعبان إسماعيل: دار السلام، القاهرة، ط١، ١٤١٨ه، ١٩٩٨م.

[٢٩] الشوكاني: محمد بن علي بن محمد: نيل الأوطار: دار الجيل، ١٩٧٣.

[٣٠] ابن العربي: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي: أحكام القرآن: ط دار الكتب العلمية.

[٣١] العز بن عبد السلام: أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي: قواعد الأحكام في مصالح الأنام: دار المعرفة (تصوير).

[٣٢] عبد القادر عودة: التشريع الجنائي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت.

[٣٣] عبد الكريم زيدان: نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٣٢ه، ٢٠١١م.

[٣٤] علوي بن أحمد السقاف: ترشيح المستفيدين على فتح المعين بشرح قرة العين للعلامة المليباري: مؤسسة دار العلوم.

[٣٥] الغنيمي: عبد الغني الغنيمي الميداني: اللباب في شرح الكتاب: تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي ط١/١٩٩٤، ١٤١٥.

[٣٦] ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، ط ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

[٣٧] الفيومي: أحمد بن محمد بن علي: المصباح المنير: مكتبة لبنان.

[٣٨] قاضي زادة أفندي: شمس الدين أحمد بن قودر: نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (تكملة فتح القدير شرح الهداية لابن الهمام): بولاق، ١٣١٨.

[٣٩] ابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي: المقنع: مطابع قطر الوطنية.

[٤٠] القليوبي: حاشية القليوبي على شرح المحلي لمنهاج النووي: مطبعة محمد صبيح.

[٤١] ابن القيم: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت.

[٤٢] الكاساني: علاء الدين أبو بكر بن مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، ط١/١٩٩٧، ١٤١٨.

[٤٣] ماجد أبو رخية: الوجيز في أحكام الحدود والقصاص: مكتبة الأقصى، ط١/٢٠٠١، ١٤٢١.

[٤٤] مجد الدين ابن تيمية: أبو البركات عبد السلام بن عبدالله الحراني: المحرر في الفقه: تحقيق: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، ط١/١٩٩٩، ١٤١٩).

[٤٥] محمد الزحيلي: القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي: مطبوعات جامعة الكويت، ط٢، ١٤٢٠ه، ١٩٩٩م، الكويت

[٤٦] محمد أبو زهرة: العقوبة: دار الفكر العربي (الطبعة الجديدة).

[٤٧] محمد الطاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية: تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، ط١/١٩٩٩، ١٤٢٠.

[٤٨] محمد سعيد رمضان البوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية: مؤسسة الرسالة، ط٥/١٩٩٠، ١٤١٠.

[٤٩] محمد علي السايس: تفسير آيات الأحكام: تحقيق: حسن سويدان، دار ابن كثير، ط٢/١٩٩٦، ١٤١٧.

[٥٠] محمد علي بن طه: العفو وأثره في العقوبات: دار عماد الدين للنشر، عمان، ط١، ١٤٣٢ه، ٢٠١٢م.

[٥١] المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١ ١٤١٩هـ.

[٥٢] المرغيناني: علي بن أبي بكر الفرغاني: الهداية شرح بداية المبتدي: تحقيق: محمد عدنان درويش، دار الأرقم.

[٥٣] معجم الفقه الحنبلي من المغني لابن قدامة (الكويت).

[٥٤] ملا علي القاري: علي بن سلطان الهروي: فتح باب العناية بشرح النقاية: تحقيق: محمد تميم، دار الأرقم، ط١/١٩٩٧، ١٤١٨).

[٥٥] المواق: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري: التاج والإكليل لمختصر خليل (بهامش مواهب الجليل): مطبعة السعادة، ط١/١٣٢٩.

[٥٦] الموسوعة الفقهية (الكويت).

[٥٧] الموصلي: عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار: دار البشائر، تصوير، ١٩٩٦.

[٥٨] نوح علي سلمان: إبراء الذمة من حقوق العباد: دار البشير، ط١/١٩٨٦، ١٤٠٧.

[٥٩] النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف: روضة الطالبين: المكتب الإسلامي.

[٦٠] النووي: شرح صحيح مسلم: مؤسسة مناهل العرفان.

[٦١] ابن هبيرة: الوزير يحيى بن محمد بن هبيرة: الإفصاح عن معاني الصحاح: تحقيق محمد حسن إسماعيل، العلمية، ط١/١٩٩٦، ١٤١٧.

[٦٢] وائل لطفي صالح عبد الله عامر:
عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها: دراسة فقهية مقارنة: الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين. ٢٠٠٩م.

[٦٣] وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته: دار الفكر، ط١/١٩٨٤، ١٤٠٤.

[٦٤] يوسف الأردبيلي: الأنوار لأعمال الأبرار: ط البابي الحلبي: القاهرة، ١٩٧٠، ١٣٩٠.

Amnesty and its impact on dropping the death penalty punishment (Fiqh Maqasid Study)

Dr. Anas Mohammad Awad al-Khalaileh[1], and Dr. Abdullah Abdul Qader Quwaider[2]
1 assistant professor in the Department of Jurisprudence and assets in the Faculty of Sharia in Zarqa University - Jordan
2 assistant professor in the Department of Jurisprudence and assets in the Faculty of Sharia in Zarqa University – Jordan

Abstract. Amnesty is one of the types of toppling retribution after the obligatory ،is to choose a person and his will so it was a sign on the grounds of retribution really human subjects unlike some of the sanctions which are the rights of God and that do not have Abdul choose to bring them down after their arrival to eliminate .

The amnesty in the language means overtaking and erasure, and in the terminology: overtaking guilt and leave the punishment, which is provided for by the Qur'an and Sunnah in many places order it and want it, and has three pillars: who forgive and forgiven him and formula function it, and every corner of this Staff Terms Text by jurists in their books.

The party that has the right to pardon originally were relatives of the victim's parents blood of those who inherit the imposition or filleting a breakdown between the sects, there may be legitimately infringement on their right to this pardon the offender without their consent or approval, has the text of the jurists also may not be taking the right small and bypassed or drop right without compensation or switch them to the multiple interpretations in achieving this.

One of the issues discussed by the jurists: amnesty when the multiplicity of the Patriarchs, pardon the victim after he was injured before his death, and to compensate the wound, has separate search words in these matters.

The discussion dealt with the purposes of the law in the amnesty legislation and regulation provisions so as to achieve the purpose of keeping self fully faces and completed, and not wasting the purpose of the law in the legislation of the death of retribution; than enjoined the perpetrators, and to please parents blood, and restore balance to the society that has shaken the crime stability and balance, which shows Amnesty disorderly controls that Sharia does not display the destination to save the souls of the risk, and do not lead to the development of the spirit of revenge when parents other than blood Amnesty uncontrolled legitimacy of these restrictions and controls jurisprudence.

مجلة العلوم الشرعية
جامعة القصيم، المجلد (٩)، العدد (٤)، ص ص ١٥٧١-١٦٢٠، (شوال ١٤٣٧هـ/يوليو ٢٠١٦م)

دراسة نقدية لرد ابن حزم على ابن النغريلة اليهودي

د. عبدالرحيم خيرالله عمر الشريف
أستاذ مشارك في التفسير وعلوم القرآن الكريم
عميد كلية الشريعة
جامعة الزرقاء، الأردن

ملخص البحث. شغل ابن حزم الأندلسي بشخصيته النقدية الفريدة، وعلمه الموسوعي بشتى الفنون مجالاً خصباً لدراسة الباحثين، وبخاصة فيما يتعلق بانفراداته الفقهية ودقة انتقاداته الدينية لأصحاب الملل والمذاهب المختلفة، فكان المؤسس الأول لعلم مقارنة الأديان.

ومن جهوده غير المشتهرة عند كثير من العاملين في الانتصار للقرآن الكريم: رده على الوزير الأندلسي ابن النغريلة اليهودي، الذي أثار ثماني شبهات حول القرآن الكريم؛ لذا جاء هذا البحث لتسلط الضوء على ذلك الرد من حيث عرضه ونقده.

وتكون البحث من مبحثين: نظري وعملي، في المبحث النظري تم التعريف بكل من ابن حزم وابن النغريلة، وبيان موهم التناقض القرآن الكريم. ثم التطبيقي الذي اشتمل سبب تأليف الكتاب وأبرز ما احتواه رده على شبهات ابن النغريلة من حجج ونقدها. ثم الخاتمة: وفيها نتائج البحث وتوصياته.

وقد توصل البحث في نتيجته إلى أن رد ابن حزم على ابن النغريلة حوى علماً غزيراً وردوداً جيدة، شابها بعض الضعف أحياناً – بحسب ما تم بيانه في البحث –، وأوصى الباحث بضرورة العناية بمنهج ابن حزم في الانتصار للقرآن الكريم بمختلف كتبه ورسائله.

الكلمات المفتاحية: ابن حزم، ابن النغريلة، الشبهات، الانتصار للقرآن، مقارنة الأديان