

مجلة جامعة صبراتة العلمية

Sabratha University Scientific Journal



مجلة علمية نصف سنوية محكمة متخصصة في العلوم الإنسانية تصدر عن جامعة صبراتة

## الشبهة التي تسقط القصاص قراءة في قانون القصاص والدية الليبي

The Suspicion that Cancel the Punishment (Reading in the Libyan  
Law of Punishment and Compensation (Deaiah))

أ.وليد محمد دقديقة

محاضر مساعد - كلية القانون - جامعة صبراتة

رقم الايداع القانوني بدار الكتب الوطنية: 2017-139

العدد الثالث

يونيو 2018

## الشبهة التي تسقط القصاص

قراءة في قانون القصاص والدية الليبي

### The Suspicion that Cancel the Punishment (Reading in the Libyan Law of Punishment and Compensation (Deaiah))

وليد محمد دقديقة

محاضر مساعد - كلية القانون - جامعة صبراتة

#### ملخص الدراسة:

تتناول الدراسة موضوع الشبهة كأحد الأسباب التي تمنع القصاص عن الجاني، وذلك من حيث تعريفها وأدلة مشروعيتها وأثارها في الأحكام الشرعية وتقسيماتها، ثم الحديث عن أهم الشبهات التي تثار حولها الخلاف عند فقهاء الشريعة الإسلامية بين من يوجب معها القصاص على الجاني ومن يحكم بسقوطه، وبيان فيما إذا كان بالإمكان إعمال تلك الشبهات والأخذ بها في الأحكام القضائية. والنتيجة التي خلصت لها الدراسة هي إن الآلية التي استخدمها المشرع الليبي في أخذه بقاعدة درء الحدود بالشبهات في قانون القصاص والدية لا تخلو من نقد، وقد يؤدي تطبيقها إلى نتائج ليست منطقية، ولذا يتوجب مراجعة تلك الآلية والنص صراحة على الشبهات التي تسقط القصاص.

#### Abstract:

This paper discusses suspicion as one of the reasons that prevent the punishment of the offender in terms of its definition and evidence of legitimacy and its effect on the legal legislations and their divisions. It also discusses the most important suspicions and the dispute raised among the Muslim scholars about the cancellation of punishment with suspicion or not. The conclusion reached emphasized the need for reviewing the mechanism of the legislation of punishment and compensation (Deaiah).

#### مقدمة:

اهتداءً بأحكام الشريعة الإسلامية أصدر المشرع الليبي القانون رقم 6 لسنة 1423 وتعديلاته، أعاد فيه تنظيم جرمي القتل العمد والقتل الخطأ، ثم أصدر المشرع الليبي القانون رقم 18 لسنة 2016 م بشأن تعديل بعض أحكام قانون القصاص والدية والذي أضاف - أيضاً - القصاص فيما دون النفس إلى هذا القانون. وفي هذا التعديل الأخير لقانون القصاص والدية جرم المشرع الليبي القتل العمد وعاقب عليه بالإعدام

قصاصاً وذلك إذا توفرت شروطه، وإذا سقط القصاص بأحد الأسباب المسقطة له وجب تطبيق الأحكام الخاصة بجريمة القتل العمد كما نظمها قانون العقوبات، بالإضافة إلى الدية التي تجب بالاتفاق بين الجاني وأولياء دم المجني عليه. وقد نص المشرع الليبي على نوعين من الأسباب التي تُسقط القصاص وتمنع تنفيذه على الجاني هي:

**النوع الأول:** وهو عفو أولياء دم المجني عليه العاقلين البالغين سن الرشد كلهم أو أحدهم.

**النوع الثاني:** وهو بحسب ما تقتضيه أحكام أيسر المذاهب، وهو ذاته موضوع الشبهة<sup>(1)</sup>.

ولعل السبب وراء اعتبار المشرع الليبي الشبهة أحد الأسباب المسقطة للقصاص بالإضافة إلى عفو أولياء الدم، هو محاولة من المشرع الليبي للحد من عقوبة الإعدام طالما كان ذلك وفق ما يقرره فقهاء الشريعة الإسلامية وعلمائها،<sup>(2)</sup> فكما هو معلوم أن الكثير من علماء العقاب والسياسة الجنائية وغيرهم دعوا إلى إلغاء عقوبة الإعدام في التشريعات الداخلية للدول أو على الأقل الحد منها إلى أقل قدر ممكن، وقدموا لدعم وجهات نظرهم العديد من الحجج، غير أنه باعتبار إن عقوبة الإعدام قصاصاً هي عقوبة مقدرة من الله سبحانه وتعالى، ولذلك فلا يمكن للمشرع الوضعي إلغاؤها، لكن عدم القدرة على إلغاؤها لا يعني - بالضرورة - عدم القدرة على ضبط شروطها وأحكام تطبيقها، خاصة إذا كانت تلك القدرة لا تتنافى ولا تتعارض مع ما قال به فقهاء الأمة الأوائل في عصر الصحابة والتابعين وتابعيهم من القرون المفضلة والمشهود لهم بالخير.

والحديث عن موضوع الشبهة التي تسقط القصاص يقتضي التطرق إلى موضوعين رئيسيين: الأول وهو في معنى الشبهة وأثارها على الأحكام الشرعية وتقسيماتها، والثاني نتحدث فيه عن بعض الشبهات التي تثار حولها الخلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية بين من يوجب معها القصاص على الجاني وبين من يقول بسقوطه، ونبين فيما إذا كان بالإمكان الأخذ بتلك الشبهات وتطبيقها وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية من عدمه.

## المطلب الأول: التعريف بالشبهة وأثرها على الأحكام الشرعية وتقسيماتها

### أولاً: التعريف بالشبهة

الشبهة لغة تعني الالتباس، يقال شبه عليه الأمر أي أبهمه عليه حتى اشتبهه بغيره، واشتبه الأمر عليه بمعنى اختلط، واشتبهت عليه المسألة بمعنى شك في صحتها، ويقال تشابهت الأمور بمعنى التبتت فلم تتميز ولم تظهر.<sup>(3)</sup>

أما في اصطلاح فقهاء الشريعة فهي ما لم يتيقن كونه حراماً أو حلالاً،<sup>(4)</sup> أو هي ما يشبه الثابت وليس بثابت، بمعنى تحقق المباح صورة مع عدم ثبوته لا حقيقةً ولا حكماً.<sup>(5)</sup> أو هي الشيء المجهول تحليله على الحقيقة أو تحريمه على الحقيقة.<sup>(6)</sup> وعرفها بعضهم بأنها "الحال التي يكون عليها المرتكب أو

تكون بموضوع الارتكاب ويكون معها المرتكب معذوراً في ارتكابها، أو يعد معذوراً عذراً يسقط عنه الحد ويستبدل به عقاباً دونه.<sup>(7)</sup> وهذا التعريف قاصر على معنى الشبهة في جرائم الحدود والقصاص دون غيرها. وما يجمع بين هذه التعريفات هو أن الشبهة تعني اشتباهاً في مسألة معينة يقع فيه المجتهد فلا يعلم أمن الحلال هي أمن الحرام، وذلك لوجود دليلين أحدهما يفيد الحل والآخر يفيد التحريم دون أن يترجح عنده أحد الدليلين على الآخر. ومع ذلك فإن الشبهة قد تظهر لمجتهد في مسألة معينة ولا تظهر لمجتهد آخر، وذلك لما يختلفون فيه من سعة العلم وعمق الفهم بأحكام الشريعة، ولذا فمن وقع في الشبهة بأن التبس عليه الحل أو الحرمة فعليه التوقف، وقيل له أن يفتي بالحل، وقيل يفتي بالتحريم.<sup>(8)</sup>

## ثانياً: أثر الشبهة على الأحكام الشرعية

### 1- أثر الشبهة في عموم الأحكام

الشبهة حكم عام يرد على جميع أحكام الشريعة، وأصل ثبوتها هو قول النبي صلى الله عليه وسلم "إن الحلال بين وإن الحرام بين وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى الله محارمه، ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب".<sup>(9)</sup>

ويختلف الحكم الشرعي المترتب على أثر الشبهة بحسب قوة الشبهة أو ضعفها، ويمكن رد تلك الأحكام إلى ثلاثة<sup>(10)</sup>:

**الأول:** ما يلحق بأصله تحريماً أو تحليلاً، فما كان أصله المنع حكم بتحريمه في حالة الاشتباه، وذلك كالذبيحة في بلد المجوس أو عبدت الأوثان، فلا يجوز شراؤها أو أكلها وإن أمكن أن يكون ذابحها مسلماً، لأن الأصل فيها هو التحريم فلا يزول إلا بيقين، وسند ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم حينما سأله "يا رسول الله أرسل كلبي وأسمي فأجد معه على الصيد كلباً آخر لم أسم عليه ولا أدري أيهما أخذ، قال لا تأكل، إنما سميت على كلبك ولم تسم على الآخر"،<sup>(11)</sup> وما كان أصله الحل حكم بتحليله في حالة الاشتباه، وذلك كمن وجد ماء وقد تغير لونه ولا يعلم أبناًجاسة تغير أم بغير نجاسة؟ فهو طاهر في الحكم، لأن الأصل هو الطهارة فلا تزول إلا بيقين، ومثله أيضاً قول النبي صلى الله عليه وسلم "صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته، فإن غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين"، فقله عليه السلام غم عليكم أي التبس عليكم العدد من قبل الغم أو من قبل الشك في الرؤية،<sup>(12)</sup> ولذا فإن إفتار يوم ثلاثين من شعبان مباح لأنه على الأصل، إذ الأصل في الشهر أنه ثلاثين يوم.

**الثاني:** ما اختلط أصله باجتماع التحريم والإباحة، وذلك كاختلاط الأموال الحلال مع الأموال الحرام في بعض التعاملات التجارية، أو كالوارث يرث مالاً وقد اختلط حلاله بحرامه ولا يعلم أيّاً من المال حلالاً وأيّاً

من المال حرام، فيستحب التورع عنه، ويدخل في هذا النوع أيضاً ما اختلف الفقهاء في حكمه بين من يبيحه ومن يحرمه، فيستحب تركه، لقول النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث المشار إليه "... فمن اتقى الشبهات فقد ستر لدينه وعرضه..."، وأيضاً فيما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من أنه وجد تمره ساقطة، فقال: "لولا أن تكون صدقة لأكلتها"<sup>(13)</sup>.

**الثالث:** ما يكره الوقوع فيه، لأنه من قبيل الشك والوسواس، وذلك كترك الرخص المشروعة، أو ترك اليقين لمجرد الشك، وذلك كمن يترك الزواج من أهل بلد معين لأن له أختاً من الرضاة اختلطت مع نساء ذلك البلد.

### ثانياً: أثر الشبهة في جرائم الحدود والقصاص

كان ما تحدثنا عنه سابقاً هو أثر الشبهة في عموم الأحكام الشرعية، غير إن للشبهة في جرائم الحدود والقصاص أثراً مختلفاً، فالقاعدة التي تحكم هذه الجرائم هي وجوب درء الحد بالشبهة، ومعنى هذه القاعدة أنه إذا قام شكٌ حول صحة ثبوت الواقعة الإجرامية أو شكٌ في توفر أحد أركانها أو شرط من شروط تطبيقها، وجب الحكم بسقوط الحد. ويقابل هذه القاعدة الشرعية في القانون الوضعي القاعدة المعروفة في المجال الإجرائي، وهي قاعدة "تفسير الشك لمصلحة المتهم"، والتي مقتضاها أنه إذا قام شكٌ حول صحة ثبوت الواقعة الإجرامية أو في صحة نسبتها إلى مرتكبها فعلى المحكمة أن تحكم بالبراءة.

وأصل ثبوت قاعدة درء الحدود بالشبهات هو الحديث المروى عن السيدة عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها أنها قالت: - قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام إن يخطئ في العفو خيرٌ من أن يخطئ في العقوبة"<sup>(14)</sup>.

وروي نفس الحديث بلفظ آخر عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: - قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً"<sup>(15)</sup>. وروي عن ابن مسعود رضي الله عنه بلفظ "ادروا الحدود عن عباد الله"<sup>(16)</sup>. ونقل عن ابن عباس قوله "ادروا الحدود بالشبهات"<sup>(17)</sup>. كما نقل عن عمر بن الخطاب قوله "لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات"<sup>(18)</sup>، ونقل عن علي بن أبي طالب قوله: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "ادروا الحدود، ولا ينبغي للإمام أن يعطل الحدود"<sup>(19)</sup>.

وهذه الأحاديث جميعها وإن كان في سند نقلها عن النبي صلى الله عليه وسلم ضعف كما أشار إلى ذلك الإمام ابن حزم<sup>(20)</sup>، إلا إن في تواترها وإجماع الصحابة على العمل بها ما يقوي من ذلك السند، كما إن الأصل في الحدود أنها متى وجبت فإنه لا يحل إسقاطها ولا الشفاعة فيها ولا العفو عنها، وذلك ثابت بنصه عن النبي صلى الله عليه وسلم بقوله لأسامة بن زيد لما جاءه يشفع في المرأة المخزومية التي سرقت "أنتشف في حد من حدود الله"<sup>(21)</sup>، ولذا إذا ثبت عن أحد الصحابة قوله ادروا الحدود بالشبهات، فقول الصحابي في هذه الحالة إنما يحمل على الرفع ويعطى حكم الحديث المرفوع، لأنها مسألة توقيفية لا تثبت إلا بالنص وليست مسألة اجتهادية يقال فيها بالرأي.

وقد أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على تطبيق هذه القاعدة بالنسبة لجرائم الحدود والقصاص ولم يخالف في ذلك إلا الإمام ابن حزم رحمه الله خلافاً شكلياً منصباً على أصل ثبوت القاعدة وليس على نتائجها، فقد نقل عنه قوله "إن الحدود لا يحل أن تدرأ بالشبهة ولا يحل أن تقام بشبهة، وإنما هو الحق لله تعالى ولا مزيد، فإن لم يثبت الحد لم يحل أن يقام بشبهة لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام"، وإذا ثبت الحد لم يحل أن يدرأ بشبهة لقوله تعالى ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا﴾. (22)

فكما هو واضح من قول ابن حزم؛ إن خلافه للجمهور هو خلاف ظاهري، فهم يقولون إن الحدود إذا وجبت ثم قامت شبهة تمنع استيفاءها وجب الحكم بسقوطها، وهو يقول إن الحدود لا تقوم ولا تجب مع وجود الشبهة. وإذا كان جانب من الفقه يشير إلى مدى جواز إعمال هذه القاعدة والأخذ بها بالنسبة لجرائم التعازير، فإن الأمر لا يثير أي خلاف بالنسبة لجرائم القصاص، فهذه القاعدة تشمل أيضاً جرائم القصاص وذلك لسببين:-

**الأول:** إن عقوبات القصاص تدخل في معنى الحدود وفقاً للمفهوم العام، فهي وإن كانت تجب حقاً للأفراد إلا أنها مقدرة ومحددة من عند الله سبحانه وتعالى، قال تعالى ﴿يَأْيُهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ - البقرة الآية 178. وقال ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ - المائدة، الآية 45.

**الثاني:** هو ما أجمع عليه فقهاء الشريعة الإسلامية من أن قاعدة درء الحدود بالشبهات تشمل الحدود كما تشمل أيضاً القصاص. (23)

### ثالثاً: أقسام الشبهة في جرائم الحدود والقصاص

لم يفرد فقهاء الشريعة الإسلامية الشبهة بمؤلفات خاصة، وإنما كان تناولهم لها مقتضياً وذلك عند حديثهم عن حد الزنا وشروط تطبيقه، والذين اهتموا بالشبهة وتقسيماتها هم فقط فقهاء المذهب الحنفي والمذهب الشافعي (24)، ولذا نعرض لتقسيم الشبهة في هذين المذهبين بشيء من الإيجاز.

#### أ- تقسيم الشبهة عند الحنفية:

1- **شبهة في الفعل:** وتسمى أيضاً شبهة اشتباه، وسميت بذلك لأنها تقع في حق من اشتبه عليه الحل أو الحرمة ولم تقع في المحل الذي لا شبهة فيه، (25) ومن أمثلتها أن يجامع الرجل مطلقة طلاقاً بائناً ظناً منه أن طلاقه لها لازال طلاق رجعي. وهذه الشبهة تتصل بالركن المعنوي للجريمة، ويقابلها في القانون الوضعي ما يسمى بالغلط في الوقائع "أي تصور الأمر على غير حقيقته"، من ذلك أن يقوم الطبيب بتشريح جثة إنسان على اعتقاد أنه ميت فإذا به لازال حياً ولم يميت إلا بفعل الطبيب، فالطبيب في هذه الحالة لا يسأل عن جريمة قتل عمد لانقضاء القصد الجنائي لديه، لكن قد يسأل عن قتل خطأ إذا توفر في حقه إهمال أو طيش "المادتان 67-68 ق ع ل".

**2- شبهة في المحل:** وتسمى أيضاً شبهة الملك، أو الشبهة الحكمية، وصورتها أن يقوم على حكم الفعل نسان، احدهما يفيد الحل والآخر يفيد الحرمة، لكن نص التحريم هو الأصل أو النص العام، بينما يكون النص الذي يفيد الحل نصاً خاصاً، لكنه يورث شبهة يدرأ بها الحد،<sup>(26)</sup> ومن أمثلة ذلك قول الله تعالى ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا...﴾ المائدة. الآية 38. وقول النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الذي رواه عمر بن شعيب "أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم يخاصم أباه، فقال: يا رسول الله إن هذا قد اجتاح مالي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت ومالك لأبيك"<sup>(27)</sup>، فيدرأ الحد لشبهة تملك الأب لمال ولده، ومثلها أيضاً في القصاص في قول الله تعالى ﴿يَأْيُهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ - البقرة الآية 178. وقول النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الذي أشرنا إليه "أنت ومالك لأبيك"، فشبهة تملك الأب لولده تسقط عنه القصاص.

**3- شبهة العقد:** وقال بهذه الشبهة الإمام أبو حنيفة وخالفه فيها أصحابه القاضي أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني، ومقتضى هذه الشبهة أن مجرد وجود صورة العقد في الزواج يعتبر شبهة يدرأ بها حد الزنا ولو كان الزواج متفقاً على تحريمه، وذلك كالزواج من المحارم أو زواج الخامسة<sup>(28)</sup>.  
غير أن سقوط الحد لا يعني إباحة الفعل، غاية الأمر أن الفاعل سيعاقب تعزيراً وليس حداً.

#### ب:- تقسيم الشبهة عند الشافعية

**1- شبهة في الفاعل:** وهي توازي شبهة الفعل عند الحنفية، وأساسها غلط في ظن الفاعل واعتقاده بحيث يأتي الفعل ولا يعتقد حرمة<sup>(29)</sup>، وذلك كمن يجامع مطلقته طلاقاً بائناً بعد انتهاء عدتها على اعتقاد منه أن طلاقه لها لازال طلاقاً رجعيّاً، أو كمن يتزوج من زوجة خامسة ظناً منه أن طلاقه لزوجته الرابعة قد صار طلاقاً بائناً في حين أنه لازال طلاقاً رجعيّاً لأن مدة العدة لم تنقضي بعد.

**2- شبهة في المحل أو شبهة الملك:** وهذه الشبهة تقوم متى كان المحل ملكاً للفاعل وله حق التسلط عليه شرعاً ودون اعتبار لظن الفاعل واعتقاده بحرمة المحل، وذلك كمن يجامع مطلقته طلاقاً رجعيّاً على اعتقاد منه أن طلاقه لها قد صار طلاقاً بائناً لانتهاء فترة العدة، فالفاعل يأثم بفعله لكنه لا يحدُّ حد الزنا لعدم حرمة المحل<sup>(30)</sup>.

**3- شبهة الجهة:** وتسمى أيضاً شبهة الطريق، وأساس هذه الشبهة هو اختلاف الفقهاء في الحكم بتحليل الفعل أو بتحريمه، فكل ما اختلف حوله فقهاء الشريعة الإسلامية بين من يقول بجوب الحد وبين من يقول بسقوطه يعتبر شبهة يدرأ بها الحد،<sup>(31)</sup> من ذلك الخلاف حول صحة انعقاد عقد الزواج بدون ولي، فجمهور الفقهاء يرون عدم صحته ويعتبرونه زناً، وأبو حنيفة يراه صحيحاً، وأيضاً الزواج بدون شهود، فالمالكية يجيزونه وغيرهم يفتي بتحريمه، فاختلف الفقهاء في هذه الحال يعتبر شبهة يسقط بها الحد.

غير أن فقهاء الشافعية يشترطون في الرأي المخالف أن يكون مستنداً إلى حجج يقبلها العقل والمنطق، ذلك أن الخلاف الذي يعتد به عندهم هو الخلاف الذي ينشأ عن تقابل أدلة أهل العلم لا عن

مجرد اختلاف أرائهم، ولهذا فقد ردوا ما ذهب إليه عطاء بن أبي رباح من جواز إعاة الجوارى والوطء بإذن المعير، لأن تحريم ذلك ثابت عند علماء الشريعة<sup>(32)</sup>. والحقيقة إن هذه الشبهة تماثل في نتائجها مع ما تنص عليه تشريعات الحدود والقصاص من تطبيق أحكام أيسر المذاهب فيما لم يرد بشأنه نص في القانون، واعتبار الحكم الأيسر بالنسبة للمتهم شبهة يدرأ بها الحد.

#### رابعاً: تقدير اتجاه المشرع الليبي

على الرغم من أننا نؤيد اتجاه المشرع الليبي في أخذه بالشبهة كسبب يمنع القصاص عن الجاني، إلا أننا نرى أن الآلية التي استخدمها المشرع في الأخذ بالشبهة قد تفضي إلى نتائج ليست منطقية يصعب قبولها، فالمشرع لم ينص على الشبهات التي تسقط القصاص في مجموعة نقاط كما فعل في قانون حدّي السرقة والحرابة<sup>(33)</sup>، كما لم يحيل بشأنها إلى المشهور من أيسر المذاهب، بل أحال إلى أيسر المذاهب ولو لم يكن مشهوراً، وفي ذلك توسعة للشبهة قد تؤدي كما قلنا إلى نتائج ليست مقبولة. فأيسر المذاهب هو الأيسر بالنسبة للمتهم<sup>(34)</sup> والأيسر بالنسبة للمتهم هو الذي يقول بسقوط القصاص بشبهة من الشبه، وهذا يعني أن مجرد ثبوت أن واحد من فقهاء المذاهب يقرر أن القصاص يسقط عن الجاني بأحد الشبهات يعني مباشرة القول بسقوط القصاص وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية والانتقال إلى العقوبة التعزيرية، وإن لم يكن ذلك الرأي مشهوراً أي كثر قائله في المذهب، فمن ذلك أن جانباً في الفقه المالكي يقرر أنه في حالة تعدد الفاعلين الأصليين في جناية القتل العمد فإن القصاص يسقط عن الجناة وتجب الدية، لأن القصاص يعني المساواة ولن تكون هناك مساواة إذا نحن قتلنا "أعدمنا" عدة أشخاص لأنهم قتلوا شخصاً واحداً.

فوفقاً لنص المادة السابعة سيحكم بسقوط القصاص عن الجناة في حالة تعددهم لأنه الأيسر بالنسبة لهم مع ما في ذلك من إضعاف لدور العقوبة في تحقيق وظيفتها في الردع، وتشجيع للمجرمين على التعاون في ارتكاب جرائمهم مطمئنين إلى أن الجماعة لا يقتلوا بقتلهم الواحد.

كذلك إن أبا حنيفة - رحمه الله - يرى أن القصاص يسقط عن الجاني إذا كان القتل العمد قد وقع تسبباً وليس على سبيل المباشرة، وحجة أبو حنيفة أن القصاص يعني المساواة أو المماثلة، وهذه المساواة أو المماثلة لن تتحقق إذا كان الجاني لم يباشر القتل، وإنما أوجد السبب الذي أدى إلى إزهاق روح المجني عليه. غير أن الأخذ بهذه الشبهة قد يخلق لنا إشكالية عملية في التطبيق القضائي؛ فمن يعطب لآخر فرامل سيارته فيصطدم وهو يقودها بعمود كهرباء فيموت فعقوبة الجاني هي التعزير وليس القصاص، ومن يدس لآخر أفعى سامة في فراشه فتلدغه فيموت فعقوبته تعزيرية.

ولذا فنحن نرى أن الآلية التي اعتمدها المشرع الليبي في أخذه بقاعدة درء الحدود بالشبهات في قانون القصاص والدية لا تخلو من نقد، وقد يؤدي تطبيقها إلى نتائج ليست منطقية، وكان الأفضل لو أن المشرع الليبي نص على مجموعة من الشبهات التي إذا اقترنت بها جناية القتل العمد فإن القصاص يمتنع عن الجاني وتطبق عليه العقوبة التعزيرية الواردة في قانون العقوبات أو أي قانون آخر.



## المطلب الثاني: الشبهة التي تسقط القصاص

سبق وأن أشرنا إلى نص المادة السابعة من قانون القصاص والدية التي تنص على أنه "تطبق أحكام الشريعة الإسلامية وفق ما يقرره أيسر المذاهب فيما لم يرد بشأنه نصّ فيه"، فالإحالة كما هو واضح هي إلى أيسر المذاهب، وأيسر المذاهب بالنسبة للمتهم هو الذي يقول بسقوط القصاص عنه بإحدى الشبهات، ولا يشترط في الرأي في المذهب أن يكون مشهوراً أي كثر قائله، بل يصح الأخذ بالحكم الأيسر ولو كان غير مشهور، وذلك بخلاف ما كان عليه حال النص قبل التعديل، والذي كان يحيل إلى مبادئ أحكام الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة للقانون، والذي كان يلزم القاضي بالرجوع فقط إلى ما انفق عليه جمهور الفقهاء. ونتحدث في هذا المطلب عن بعض الشبهات التي ثار حولها الخلاف عند فقهاء الشريعة الإسلامية بين من يوجب معها القصاص على الجاني ومن يحكم بسقوطه، ونوضح فيما إذا كان بالإمكان إعمال تلك الشبهات والأخذ بها وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية من عدمه.

### أولاً: شبهة الجزئية

وأساس هذه الشبهة هو قول النبي صلى الله عليه وسلم "لا يقاد الوالد بولده" وفي رواية للترمذي " لا تقام الحدود في المساجد ولا يقاد الوالد بولده"، وقوله عليه السلام " أنت ومالك لأبيك". وقال بهذه الشبهة جمهور الفقهاء، وخالفهم في ذلك المالكية. والوالد اسم لكل من كان سبباً في الولادة، فهي تشمل الأب والأم والجد والجدة وإن علا. غير أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يقصروها على ذلك فقط بل قالوا إن القصاص يسقط كلما آل حق القصاص إلى الولد، من ذلك أنه:-

- إذا قتل الزوج زوجته وله منها ولد أو العكس، ليس للولد أن يطالب بالقصاص من أبيه أو من أمه.
- إذا قتل الرجل زوج ابنته وكان ولي الدم هو ابنها، يسقط القصاص، لأن ليس للابن أن يطالب بالقصاص من جده.
- إذا قتلت المرأة أخت زوجها وصار حق القصاص إلى ابنها لأن المقتول هو عمه، يسقط القصاص، لأنه ليس له أن يطالب بالقصاص من أمه.

وقد قيل تبريراً لهذه الشبهة إن الأب هو سبب وجود الابن فلا يكون الابن سبباً في إعدامه. (35) وقد أخذ قانون القصاص والدية بهذه الشبهة ونص عليها صراحة في المادة الأولى مكرر "يستثنى من القصاص طبقاً للمادة 1 من قتل فرعه".

### ثانياً: شبهة الزوجية

وقال بهذه الشبهة الليث بن سعد فقيه مصر، (36) ومقتضاها أن الزوج إذا قتل زوجته لا قصاص عليه، لأن عقد الزواج بينهما يكون شبهة تمنع القصاص، إذ أنه يفيد نوعاً من الملك للزوج على زوجته، والمالك لا يعاقب بإتلافه ما يملك.

وينتقد جانب كبير من فقهاء الشريعة الإسلامية هذا الرأي ويقولون إن عقد الزواج هو عقد مشترك بين الزوجين يوجب حقوقاً ويرتب التزامات مشتركة بينهما ولا يجعل أحدهما مالكاً والآخر مملوكاً، ولو صح قول الليث لسقط القصاص أيضاً عن الزوجة إذا قتلت زوجها، وهو ما لم يقل به الليث بن سعد. (37)

والحقيقة إن هذا القول ضعيف جداً، وكثير من فقهاء الشريعة الإسلامية يشكك في صحة نسبته إلى الليث بن سعد، (38) فقد كان عالماً جليلاً لا يقع في هذا الخطأ، كذلك فإن أقرب تفسير يمكن أن تحمل عليه عبارة "...أيسر المذاهب..." الواردة في نص المادة السابعة من قانون القصاص والدية هو المذاهب الأربعة لجمهور فقهاء أهل السنة، مالك وأبو حنيفة والشافعي وأحمد، وليس المقصود المذاهب التي اندثرت ولم يكتب لها البقاء كمذهب الليث بن سعد والاوزاعي وداود الظاهري، كذلك المشرع لا يقصد مذاهب أهل الشيعة أو الخوارج، ولهذا فنحن نستبعد أن نجد تطبيق لهذه الشبهة في قانون القصاص والدية.

### ثالثاً: شبهة الرضا

وقال بهذه الشبهة الإمام أبو حنيفة والقاضي أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني من فقهاء الحنفية، وأيضاً هي قول عند الشافعي والراجح عند الحنابلة. ومقتضى هذه الشبهة أنه إذا كان القتل العمد قد تم بناءً على طلب من المجني عليه ورضاه، فإنه وإن كان فعل القتل الذي أتاه الجاني المطلوب منه حراماً ويوجب التعزير، إلا أن الرضا من المجني عليه شبهة تسقط القصاص (39).

ولعل من أبرز تطبيقات هذه الشبهة هو ما يعرف بالقتل من أجل الشفقة أو القتل الرحيم، وذلك حينما يكون المجني عليه يعاني من آلام شديدة أو مرض مستعصي أو ميئوس الشفاء منه ويطلب إلى شخص إنهاء حياته. والسؤال هو هل يمكن إعمال هذه الشبهة والأخذ بها وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية؟

عندنا إنه يمكن الأخذ بهذه الشبهة ودرء القصاص عن الجاني بها وفقاً لما نصت عليه المادة السابعة من قانون القصاص والدية، وحجتنا في ذلك أن المشرع الليبي نفسه نص في قانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986 على أنه " لا يجوز إنهاء حياة المريض ولو بناءً على طلبه لتشويه أو مرض مستعصي أو ميئوس من شفائه أو محقق به الوفاة، أو للآلام شديدة حتى وإن كانت حياته قائمة على الوسائل الصناعية" م 12، وعاقب على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات م 34.

وهذا النص يعد نصاً خاصاً في مواجهة النص العام في قانون القصاص والدية، لأنه يشترط صفة خاصة في الجاني، وهو أن يكون من الذين يزاولون مهنة طبية، والقاعدة أن النص الخاص مقدم في العمل على النص العام. ونحن لا نرى ثمة سبب يبرر التفرقة في العقوبة، بحيث تكون العقوبة هي الإعدام قصاصاً إذا لم يكن الجاني من الذين يمارسون مهنة طبية، وإذا كان ثمة سبباً للتفرقة في العقوبة فربما عكس الأمر أولى.

#### رابعاً: شبهة حفظ العرض

يقرر فقهاء الشريعة الإسلامية أن من يقتل زوجته أو إحدى محارمه في حالة ضبطه لها وهي متلبسة بالزنا يسقط عنه القصاص، ولولي الأمر أن يعاقبه تعزيراً إن رأى ذلك، واستندوا في ذلك إلى قصة رويت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، من أنه كان يتغذى إذ أقبل عليه رجل يعدوا ومعه سيف جرد من غمده ملطخ بالدماء حتى أوى إلى مجلس عمر، وأقبل خلفه جماعة من الناس فقالوا يا أمير المؤمنين إن هذا قتل صاحبنا مع امرأته، فقال عمر للرجل ما يقول هؤلاء، فقال الرجل ضربت فخذي امرأتي بالسيف فإن كان بينهما أحد فقد قتلته، فقال لهم عمر ما يقول الرجل، قالوا ضرب بسيفه فقطع فخذي امرأته فأصاب وسط الرجل فقطعه اثنين، فقال عمر للرجل إن عادوا فعد<sup>(40)</sup>.

ولفقهاء الشريعة الإسلامية تفصيلات كثيرة حول هذه المسألة وعن كيفية ثبوت الواقعة التي تبرر القتل وشروطها لا يتسع المقام للحديث عنها، لذا نحيل بشأنها إلى كتب التشريع الجنائي الإسلامي.

ويمكن القول إن هذه الشبهة تسقط القصاص وفقاً لقانون القصاص والدية "م7"، وعلى القاضي في هذه الحالة الحكم على الجاني بالعقوبة التعزيرية المنصوص عليها في المادة 375 ق ع الخاصة بالقتل أو الإيذاء حفظاً للعرض. لكن السؤال، هل يعد قتل الوليد صيانة للعرض شبهة تمنع القصاص عن الجاني؟ الحقيقة إنه فيما عدا الشبهة الجزئية التي تحدثنا عنها سابقاً " لا يقاد الوالد بولده"، لم نجد في الفقه الإسلامي من يعتبر أن قتل الوليد "الطفل غير الشرعي" صيانة للعرض شبهة تمنع القصاص عن الجاني، وذلك لعدم قوله تعالى ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ الإسراء، الآية 33، وقوله تعالى ﴿وَإِذَا الْمُوَدَّةُ سُئِلَتْ ﴿٨﴾ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ﴾. التكوير، الآيتان 8 - 9 .

والحقيقة أن ما يدفعنا إلى هذا التساؤل هو أمران، الأول: أن المشرع الليبي نص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون القصاص والدية على أنه "يعاقب بالإعدام قصاصاً كل من قتل نفساً معصومة عمداً، وفي حالة امتناع القصاص بسبب العفو ممن له الحق فيه أو غيره من الأسباب المحددة شرعاً حسبما تقتضيه المادة 7 من هذا القانون تطبق أحكام قانون العقوبات"، والذي يفهم من صياغة هذه المادة أن العلاقة بين قانون القصاص والدية وبين النصوص التي تجرم القتل العمد في قانون العقوبات "المواد 368-369-370-371-372-373-375-376" هي علاقة نص أصلي بنص احتياطي، فتلك المواد تعد مواد احتياطية لا يلجأ إليها إلا إذا امتنع القصاص بسبب العفو أو بحسب ما يقتضيه نص المادة السابعة. والأمر الثاني: هو أن المشرع الليبي عندما أصدر القانون رقم 20 لسنة 2016 بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات الليبي، لم ينص على إلغاء نص المادة 373 الخاصة بجريمة قتل الوليد صيانة للعرض ولا حتى تعديلها، والتي تعتبر صورة مخففة لجريمة القتل العمد، وكأن المشرع الليبي يرى أن تلك المادة تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية مع إنه وكما قلنا إن فقهاء الشريعة الإسلامية لا يعتبرون القتل في مثل هذه الحالة شبهة تسقط القصاص.

### خامساً: شبهة الاشتراك

إذا اشترك جماعة من الأشخاص في قتل شخص بأن حرضوا الجاني أو اتفقوا معه أو ساعده على القتل ولم يباشروا فعل القتل، فالذي عليه أبو حنيفة والشافعي وقول عن أحمد أن القصاص يجب فقط على المباشر، أما المشتركين فعليهم التعزير، وخالف في ذلك الإمام مالك وأوجب القصاص عليهم جميعاً. والسؤال هو هل يمكن الأخذ بهذه الشبهة وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية؟

وفقاً للقواعد العامة أن من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها إلا ما أستثني بنص خاص "م 101 ق ع ل"، ولم ينص قانون القصاص والدية على عقوبة الشريك بالتحريض أو المساعدة أو الاتفاق بنص خاص في قانون القصاص والدية، مما يعني أن القاعدة العامة "م 101 ق ع" تحكمه، وذلك عملاً بنص المادة "11" من قانون العقوبات، ولذا فوفقاً للقواعد العامة فإن من يشترك مع آخر في جريمة قتل عمد بأن يحرضه أو يتفق معه أو يساعده على ارتكابها فعقوبته هي الإعدام قصاصاً. (41)

غير أنه ووفقاً لما نصت عليه المادة السابعة من قانون القصاص والدية يمكن اعتبار أن الاشتراك شبهة تمنع القصاص عن الجاني، وذلك أخذاً برأي جمهور الفقهاء أبي حنيفة والشافعي وأحمد باعتباره الأيسر بالنسبة للمتهم.

### سادساً: شبهة اختلاف الدين

يرى جمهور الفقهاء - عدا الحنفية - أن المسلم إذا قتل غير المسلم فلا قصاص عليه، بل يجب عليه التعزير، واستندوا في رأيهم إلى أن القصاص يعني المساواة، وليس هناك مساواة بين المسلم والكافر وذلك لقول الله تعالى ﴿أَمَّن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَا يَسْتَوُونَ﴾ السجدة، آية 18، وأيضاً يستندون إلى قوله ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاِتَّبِعْهُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ البقرة، آية 187، وليست هناك أخوة إلا بين المؤمنين، وذلك لقوله تعالى ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾. الحجرات، آية 10. ولعل أقوى حجة يستند إليها الجمهور في دعم رأيهم هو ما روي عن علي بن أبي طالب من قوله، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "لا يقتل مسلم بكافر". فهذا الحديث صريح في دلالاته على إن المسلم لا يقتل بقتله الكافر.

ويقابل هذا الرأي لجمهور الفقهاء رأي آخر لأبي حنيفة يقول فيه إن القصاص يجب على المسلم إذا قتل الكافر، وليس ثمة آية في القرآن الكريم صريحة في دلالتها على عدم معاقبة المسلم بالقصاص إذا كان المقتول كافراً، وما أورده الجمهور من آيات يستدلون بها على عدم المساواة بين المسلم والكافر هي آيات تتعلق بأحكام الآخرة، ومثل تلك الآيات لا يمكن الاستناد إليها للتمييز بين الناس في الأحكام الدنيوية، كذلك فإن الحديث المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم "لا يقتل مسلم بكافر"، قالوا إن المقصود بالكافر في هذا الحديث هو الحربي وليس مطلق الكافر، فهو لا يشمل الذمي ولا المستأمن، لأن الذمي وإن كان كافراً فقد كان تعبير النبي صلى الله عليه وسلم عنه بالذمي. (42)

والسؤال هو هل يعد رأي الجمهور شبهة تسقط القصاص وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية الليبي؟  
بعبارة أخرى هل يجب القصاص على المسلم إذا كان المقتول غير مسلم؟

الذي نراه أنّ هذه الشبهة لا يمكن إعمالها والأخذ بها وفقاً لأحكام قانون القصاص والدية، وسبب ذلك إنّ شرط إعمال نص المادة السابعة من قانون القصاص والدية هو عدم وجود النص الذي ينظم المسألة، والنص هنا موجود، وهو نص الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون القصاص والدية " يعاقب بالإعدام قصاصاً كل من قتل نفساً معصومة عمداً..."، فشرط العصمة الذي اشترطه المشرع الليبي يمنع من إعمال الإحالة الواردة في نص المادة السابعة من قانون القصاص والدية.

ويقصد بالعصمة أن يكون المجني عليه محقون الدم لا مهدوراً دمه ولا مستباحاً<sup>(43)</sup>، وأساس العصمة كما يقول فقهاء الشريعة الإسلامية إما الإسلام أو الأمان، فالمسلم معصوم الدم ولا ترفع عنه العصمة ويهدر دمه إلا في خمس حالات هي: الردة - و زنا المحصن - والمحارب إذا قتل أخذ المال أو لم يأخذ - والبغي عند أبا حنيفة - والقتل العمد.

أما الأمان فهو خاص بغير المسلمين، وغير المسلمين ثلاثة، الذمي وهو المواطن غير المسلم، وهو معصوم الدم لقول النبي صلى الله عليه وسلم "من آذى ذمياً فأنا خصمه يوم القيامة"، والثاني هو المستأمن، وهو غير المسلم الذي دخل البلاد بعهد أمان "الأجنبي غير المسلم"، وهو أيضاً معصوم الدم لقوله تعالى ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجْرُهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾ - التوبة، الآية 6، والثالث وهو الحربي، وهم من كانوا في حالة حرب مع المسلمين وهؤلاء لا عصمة لدمائهم إذا كانوا ينتمون إلى دولة تعلن الحرب على المسلمين ودخل البلاد بدون عهد ولا أمان. وسبب إهدار دم الحربي الموجود في دار المسلمين أنّ انتماءه إلى دولة محاربة للمسلمين ودخوله البلاد متسللاً يورث فيه شبهة التجسس لصالح تلك الدولة، هذه الشبهة لا تقوم إذا كان المجني عليه غير المسلم ينتمي إلى دولة غير محاربة للمسلمين حتى وإن دخل البلاد متسللاً.

النتيجة التي نخلص إليها أنّ اختلاف الدين لا يعد شبهة تسقط القصاص وفقاً لقانون القصاص والدية، وعقوبة القصاص واجبة على الجاني سواءً أكان المجني عليه مسلماً أو كان كافراً، وليس اختلاف الدين هو سبب إهدار دم الحربي الذي دخل البلاد متسللاً دون عهد أو أمان، وإنما شبهة التجسس لصالح دولته هي سبب إهدار دمه<sup>(44)</sup>.

### سابعاً: شبهة القتل بحق

يثار التساؤل فيما إذا كانت جريمة القتل قد وقعت على شخص تجب عليه عقوبة القتل حداً أو قصاصاً، فهل يجب القصاص على القاتل أو لا يجب؟ للتفصيل في هذه الشبهة نرى ضرورة الحديث عنها في نقطتين:-

**1- قتل القاتل:** إذا أقدم أحد أولياء الدم على قتل القاتل، فهل يجب عليه القصاص؟ الذي عليه جمهور الفقهاء أن القصاص يسقط في هذه الحالة ويجب على الجاني التعزير وذلك لافتياته على سلطة الحاكم، إذ أنّ تنفيذ الأحكام هو من اختصاص ولي الأمر وليس حقّ لأولياء الدم<sup>(45)</sup>.

وسبب عدم وجوب القصاص على القاتل في هذه الحالة هو أنّ المقتول مهدورّ دمه بالنسبة لأولياء الدم، ولا فرق إن كان القتل قد وقع على القاتل قبل الحكم عليه أو بعد الحكم عليه، لأن زوال العصمة عن القاتل وإهدار دمه بالنسبة لأولياء الدم هو من تاريخ ارتكابه لجناية القتل وليس من تاريخ الحكم عليه، وحقّ أولياء الدم في القصاص من القاتل ثابت لهم منذ ذلك التاريخ وليس من تاريخ الحكم عليه، وحقّ الحق وليس منشأً له، ودليل ذلك أنّ كلاً من الشريعة والقانون يعطيان لأولياء الدم الحق في العفو عن الجاني حتى قبل الحكم عليه حكماً باتاً، فالمهم فقط هو أنه هو القاتل.

وإذا نظرنا في نصوص قانون القصاص والدية نجد إعمالاً لهذه الشبهة، حيث اشترط المشرع لتطبيق عقوبة القصاص على الجاني أن يكون المجني عليه معصوماً، بمفهوم المخالفة لا قصاص إذا كان المجني عليه مهدوراً دمه، والقتل العمد الذي لا شبهة فيه هو سببٌ يزيل العصمة عن الشخص بعد ثبوتها.

غير أنّ هذا القول لا يكفي - بعد - للإجابة عن التساؤل، بل لازال هناك سؤالان لا بدّ من الإجابة

عليهما:-

الأول: يتعلق بما إذا كان القاتل أجنبياً وليس من أولياء الدم.

الثاني: يتعلق بما إذا كان القاتل قد وقع من أحد أولياء الدم بعد عفو الولي الآخر.

أما بالنسبة للتساؤل الأول فالذي عليه جمهور الفقهاء هو أنّ القصاص واجب على القاتل في هذه الحالة، لأنه قتلٌ لمعصوم، لأن زوال العصمة عن القاتل لا تثبت إلا لأولياء الدم دون غيرهم، وذلك لقوله تعالى ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوِليِّهِ سُلْطاناً﴾ الإسراء، الآية 33، فإذا قتله غيرهم كان قتلاً بدون حق، والقتل بدون حق يلزمه القصاص<sup>(46)</sup>.

وأما بالنسبة للتساؤل الثاني، فالذي عليه أبو حنيفة و أحمد ورأي في مذهب الشافعي أن القصاص واجبٌ على القاتل، لأن المقتول أصبح بعد عفو أحد أولياء الدم عنه معصوماً، ولذا فقتله هو قتلاً لمعصوم، والقتل لمعصوم يلزمه القصاص، وخالف في ذلك الإمام مالك وقال بسقوط القصاص في هذه الحالة، وذلك تماشياً مع الأصل العام في مذهبه من أنّ العفو لا يتجزأ ولا يصير حقا للجاني إلا إذا صدر عن كل أولياء الدم، ولذا فعفو أحدهم لا يسقط حق الآخرين في القصاص، ولأنّ حقهم في القصاص لا يسقط بعفو أحدهم ولذا فإن القاتل هو غير معصوم الدم بالنسبة لهم، ولذا فقتله لا يوجب القصاص وإن كان يوجب التعزير على الجاني وذلك لافتياته على سلطة الحاكم.<sup>(47)</sup>

ونرى أنّ مذهب الجمهور أقرب إلى قانون القصاص والدية الذي نص في المادة الثانية على أنه:-

"يثبت الحق في القصاص لورثة المجني عليه العاقلين البالغين، وإذا عفا أحدهم سقط الحق في القصاص".

## 2- قتل من تجب عليه عقوبة حدية

يثار التساؤل فيما إذا كان من وقع عليه القتل هو شخص تجب عليه عقوبة حدية هي القتل، وذلك كالزاني المحصن أو المحارب الذي قتل، فهل يجب القصاص على القاتل؟ الذي عليه مالك وأبو حنيفة وأحمد والراجح في مذهب الشافعي أن لا قصاص على القاتل في هذه الحالة، لأن المقتول غير معصوم الدم، لأن الحدود هي عقوبات مقدرة تجب حقاً لله تعالى، وهي لا تقبل الإسقاط ولا العفو عنها، والأصل فيها أنها واجبة التنفيذ فوراً، ولذا فمرتكبها يعتبر مهدوراً دمه من وقت ارتكابها وليس من وقت الحكم بها، ولذا فقتله هو قتلٌ لمهدور والقتل لمهدور لا قصاص فيه وإن كان يجب على مرتكبه التعزير (48).

### ثامناً: شبهة الخطأ في توجيه السلوك

إذا أراد شخص قتل آخر فوجه سلوكه إليه فأخطأه وأصاب شخص آخر غيره فقتله، فكيف تتحدد مسؤولية الجاني في هذه الحالة؟ لا خلاف في أن الجاني سيكون مسئولاً عن الجريمة التي قصد ارتكابها، فكون المجني عليه لم يمت أو لم يصاب فإنما يرجع ذلك لسبب لا دخل لإرادة الجاني في حدوثه، ولذا فهو مسئول عن جريمته بوصف الشروع. لكن السؤال هو بالنسبة لجريمة القتل التي حصلت، أيكون الجاني مسئولاً عنها مسؤولية عمدية أم خطئية؟

في الفقه الإسلامي خلاف حول هذه المسألة كما في فقه القانون الوضعي، فالراجح في مذهب الإمام مالك أن الجاني مسئول عن قتل عمد، ويرى بعض فقهاء المذهب الحنبلي أن الجاني مسئول عن قتل عمد طالما إن الفعل المقصود أصلاً كان محرماً، أما إذا لم يكن فعل القتل المقصود محرماً، أي كان قتلاً بحق، فإن الجاني يجب أن يكون مسئولاً عن قتل خطأ لا عمد (49). وأيسر الآراء بخصوص هذه المسألة هو ما عليه مذهب الإمام أبو حنيفة والشافعي وجانب من فقهاء المذهب الحنبلي، الذي يقرر أن الجاني في هذه الحالة يجب أن يكون مسئولاً عن قتل خطأ وليس عمد، سواء أكان فعل القتل المقصود أصلاً حلالاً - أي قتلاً بحق - أو كان حراماً (50).

وذات الخلاف نجده أيضاً في فقه القانون الوضعي، فبينما يقرر جانب من الفقه أن الجاني مسئول عن النتيجة التي تحققت مسؤولية عمدية، (51) يقرر جانب آخر من الفقه أن الجاني مسئول مسؤولية خطئية وليست عمدية (52).

والذي نراه هو أنه طالما إن المشرع الليبي لم ينظم هذه المسألة بنص خاص في قانون القصاص والدية فإن القواعد العامة في قانون العقوبات تكون واجبة التطبيق، ووفقاً لتلك القواعد فإن الجاني يجب أن يكون مسئولاً عن جريمته بوصف العمد لا بوصف الخطأ، ذلك أنه وفقاً لنص المادة 1/63 من قانون العقوبات، يقوم القصد الجنائي في الجرائم العمديه على عنصرين هما العلم والإرادة، فلا يسأل الجاني عن جريمة عمدية إلا إذا أحاط علمه بجميع العناصر المكونة للجريمة وأراد تحقيقها، وطالما أن الجاني كان

يعلم أن من هو أمامه هو إنسان حيّ وأراد إزهاق روحه فهو مسئول عن جريمة قتل عمد، إذ لا تعد صفة المجني عليه شرطاً من شروط الجريمة ولا ركناً من أركانها، فجريمة القتل العمد تقوم طالما توجهت إرادة الجاني إلى إزهاق روح إنسان حي الذي هو موضوع هذه الجريمة بغض النظر عن صفة هذا الإنسان. النتيجة التي نخلص إليها أنه في حالة الخطأ في توجيه السلوك فإن الجاني يجب أن يسأل مسؤولية عمديه عن الجريمتين، الأولى بوصف الشروع والثانية بوصف القتل العمد، وتتعدد الجريمتين تعدداً صورياً فلا توقع على الجاني إلا عقوبة الجريمة الأشد "م1/76 ق ع ل".

## الخاتمة:

وبعد انتهائنا من الحديث عن موضوع الشبهة من حيث تعريفها وأثارها في الأحكام الشرعية وتقسيماتها، وقلنا إن المقصود بالشبهة بأنها ما لم يتيقن كونه حراماً أو حلالاً، أو هي الشيء المجهول تحليله على الحقيقة أو تحريمه على الحقيقة، وأشرنا إلى أن أثر الشبهة يختلف في عموم الأحكام بالنسبة لجرائم الحدود والقصاص، فإذا كان ما أشتبه كونه حراماً أو حلالاً يستحب تركه في عموم الأحكام الشرعية، فإن الأخذ بالشبهة ودرء الحدود بها يعتبر قاعدة شرعية واجبة وثابتة شرعاً، إذ الأصل في المتهم البراءة والشك يجب أن يفسر لمصلحته، ولذا فإن الشبهة في أحد أركان الجريمة أو في أدلة ثبوتها يدرأ بها الحد. وفي القسم الثاني من هذه الدراسة تحدثنا عن أهم الشبهات التي ثار حولها الخلاف عند فقهاء الشريعة الإسلامية بين من يوجب معها القصاص على الجاني ومن يحكم بسقوطه، وبيّنا فيما إذا كان بالإمكان الأخذ بتلك الشبهات وإعمالها وفقاً لقانون القصاص والدية.

والنتيجة التي خلصنا إليها من هذه الدراسة هي أن الآلية التي استخدمها المشرع الليبي في تطبيقه لقاعدة درء الحدود بالشبهات في قانون القصاص والدية لا تخلو من نقد وقد يؤدي تطبيقها إلى نتائج ليست منطقية، ولذا فقد اقترحنا ضرورة مراجعة تلك الآلية والنص صراحة على الشبهات التي تسقط القصاص.

## هوامش البحث ومراجعته:

1- وذلك مستفاد من نص المادتين الأولى والسابعة من قانون القصاص والدية، فالفقرة الأولى من المادة الأولى تنص على أنه "يعاقب بالإعدام قصاصاً كل من قتل نفساً معصومة عمداً، وفي حالة امتناع القصاص بسبب العفو ممن له الحق فيه أو غيره من الأسباب المحددة شرعاً حسبما تقتضيه المادة 7 من هذا القانون تطبق أحكام قانون العقوبات" والمادة السابعة من هذا القانون تنص على أنه "تطبق أحكام الشريعة الإسلامية وفق ما يقرره أيسر المذاهب فيما لم يرد بشأنه نصّ فيه".

2- إن محاولة إلغاء عقوبة الإعدام أو الحد من نطاق تطبيقها كان مثار بحث وجدل كبير منذ وقت طويل وحتى قبل صدور القانون رقم 18 لسنة 2016 بشأن تعديل بعض أحكام قانون القصاص والدية، ودارت حوله العديد من المناقشات عند طرح مشروع قانون العقوبات، انظر على سبيل المثال: عقوبة الإعدام بين الإلغاء والإبقاء، ندوة علمية بحضور عدد من أعضاء النيابة ورجال القضاء والمحامين والباحثين، عقدت ضمن النشاط الثقافي للمركز العالمي للدراسات والابحاث.



- 3- أحمد بن محمد الفيومي المقرئ، المصباح المنير، بدون رقم طبعة، القاهرة: دار الحديث، 2003، ص 183.
- 4- علي محمد الجرجاني، التعريفات، بيروت: دار الكتاب العربي، 1998، ص 165.
- 5- ابن الهمام كمال الدين بن عبد الواحد، فتح القدير، ج4، مطبعة مصطفى محمد، بدون تاريخ ولا مكان نشر، ص 140.
- 6- محمد بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج2، بيروت: دار الكتب العلمية، ص 228.
- 7- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، القاهرة: دار الفكر العربي، بدون تاريخ نشر، ص 222.
- 8- غيث محمود الفاخري، الشبهة وأثرها في جرائم الحدود، مجلة الجامعة الأسمرية، ع8، 2007، ص 485.
- 9- فتح البارئ بشرح صحيح البخاري، القاهرة: دار الريان للتراث، 1986، ص 154.
- 10- غيث محمد الفاخري، الشبهة وأثرها في جرائم الحدود، مرجع سابق، ص 487 - 488 .
- 11- فتح البارئ بشرح صحيح البخاري، مرجع سابق، ص 10.
- 12- خليل بن إسحاق المالكي، التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب في فقه الإمام مالك، ج2، تحقيق: محمد عثمان، بيروت: دار الكتب العلمية، ص 255.
- 13- مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج11، القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، ص 28.
- 14- أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، ج8، مكة المكرمة: مكتبة دار الباز، 1414هـ - 1994م، ص 238.
- 15- عبد الله بن محمد بن الصديق الغماري، الابتهاج بتخريج أحاديث المنهاج، بيروت: عالم الكتب، 1985، ص 265.
- 16- المرجع السابق، ص 265.
- 17- مسند الإمام أبي حنيفة، تحقيق: صفوة السقا، بدون مكان طبع ولا تاريخ نشر، ص 149، مشار إليه في: محمد عطية الفيتوري، الشبهة التي تدرأ الحد، مجلة الجامعة الأسمرية، العدد الثامن، ص 521.
- 18- سنن الدار قطني، ج3، بيروت: دار الفكر، 1414هـ، ص 60.
- 19- محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتهى الأخبار، ج7، بيروت: دار الجيل، 1973، ص 272.
- 20- أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، المحلي، ج11، بيروت، دار الآفاق الجديدة، ص 153.
- 21- مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، صحيح مسلم بشرح النووي، مرجع سابق، ص 186.
- 22- ابن حزم الظاهري، المحلي، ج9، مرجع سابق، ص 428.
- 23- محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص 127.
- 24- غيث محمد الفاخري، الشبهة وأثرها في جرائم الحدود، مرجع سابق، ص 493-494 .
- 25- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج2، القاهرة: مكتبة التراث، 2005، ص 318.

- 26- غيث محمد الفاخري، الشبهة وأثرها في جرائم الحدود، مرجع سابق، ص 494 - 495.
- 27- أبو عبد الله أحمد بن محمد بن هلال بن أسد الشيباني، المتوفى 241هـ، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد- وآخرون، بيروت: مؤسسة الرسالة، ص 503، رقم الحديث 6902.
- 28- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج2، مرجع سابق، ص320.
- 29 - شمس الدين محمد بن محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج4، تحقيق: عبد الرزاق شحود النجم، دمشق: دار الفيحاء، ص144.
- 30- شمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، بيروت: دار الكتب العلمية، ص404.
- 31- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج2، مرجع سابق، ص318.
- 32- نظرية الشبهات وأثرها في درء الحدود، بدون ذكر صاحب البحث، مجلة البحوث الإسلامية، ع96، 1433هـ.
- 33- راجع المادة 3 من القانون رقم 12 لسنة 2016 بشأن تعديل القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلاد الرسول في شأن إقامة حدي السرقة والحراية.
- 34- على هذا التفسير استقر قضاء المحكمة العليا، راجع على سبيل المثال:- الطعن الجنائي رقم 21/154 ق، جلسة 1974/6/25. والطعن الجنائي رقم 27/314ق، جلسة 1982/2/14. والطعن الجنائي رقم 23/348 ق، جلسة 1977/1/11.
- 35- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص314.
- 36- وهو الليث بن سعد بن عبد الرحمن، وأصله من أصبهان، ولد بمصر سنة 94 هـ وتوفي سنة 175 هـ، سمع من علماء المصريين وعلماء الحجاز وروى عن عطاء بن رباح وابن شهاب، ونافع مولى ابن عمر وغيرهم، عاصر الإمام مالك وكانت له معه مراسلات وجدل حول بعض المسائل الفقهية، قال عنه الإمام الشافعي الليث بن سعد أفاقه من مالك إلا إن أصحابه لم يقوموا به. راجع/ سعيد محمد الجليدي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، الطبعة الرابعة، بدون ذكر مكان طبع ولا تاريخ نشر، ص245.
- 37- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 229 - 320.
- 38- المرجع السابق، نفس الصفحات.
- 39- المرجع السابق، ص322.
- 40- المرجع السابق، ص334.
- 41- للمحكمة العليا الليبية اتجاه آخر قررت فيه إن عقوبة الشريك هي دائماً عقوبة تعزيرية هي السجن المؤبد. راجع: الطعن الجنائي رقم 50/1985ق، جلسة بتاريخ 2004/5/29.
- 42- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص268. وأيضاً: محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص 296 - 297.

- 43- عبد الغفار صالح، القصاص في النفس في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، ط2، مطبعة حمادة بقويسنا، 1998، ص87.
- 44- غير إن السؤال الذي قد يطرح هو ماذا لو حدث القتل خارج ليبيا وكان المجني عليه ينتمي إلى دولة محاربة وتمكن الجاني من العودة إلى ليبيا، فهل سيعاقب بالقصاص؟ الذي نرجحه وفقاً لنص المادة الأولى من قانون القصاص والدية إن الجاني لن يعاقب بالقصاص وذلك لانتفاء شرط العصمة في المجني عليه.
- 45- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 327.
- 46- المرجع السابق، 327-328.
- 47- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج1، مرجع سابق، ص473-474.
- 48- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 329-330.
- 49- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص78.
- 50- المرجع السابق، نفس الصفحة.
- 51- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، مصر: دار النهضة العربية، ص 99.
- 52- محمد رمضان باره، القانون الجنائي الليبي "القسم الخاص" جرائم الاعتداء على الأشخاص، القاهرة: الدار العربية، 2005، ص59.