القصاص فيما دون النفس

من كتاب الإمام الموصلي الحنفي

الاختيار لتعليل المختار

فريد عبد الرحمن بوهنة

أحكام القصاص فيما دون النفس

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بسم الله الرحمن الرحيم

ـ القصاص فيما دون النفس ، من كتاب الإمام الموصلي الحنفي (الاختيار لتعليل المختار[1])[2] :

ـ **اسم الطالب : فريد بوهنة** . ـ **الرقم الجامعي : ٥١٣٠٢٠١٠٠١** .

ـ **تاريخ التقرير** : ٢٠ / رجب / ١٤٣٥هـ ، الموافق لـ : ١٩ / أيار / ٢٠١٤ م .

ـ قال الإمام الموصلي ـ رحمه الله ـ في متنه ((**المختار**)) : **(ولا يجري القصاص في الأطراف إلا بين مستوي الدية إذا قطعت من المفصل وتماثلت)** ، وقد بين ذلك في تعليله الاختيار قائلا : (ولأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال ، ولهذا لا يقطع الصحيح بالأشل والكامل بالناقصة الأصابع لاختلافهما في القيمة ، بخلاف النفس ... وإذا كان كذلك تنتفي المماثلة بانتفاء المساواة في المالية ، والمالية معلومة بتقدير الشرع فأمكن اعتبار التساوي فيها ، ولا يمكن التساوي في القطع إلا إذا كان من المفصل ، إذا ثبت هذا فنقول : لا يجري القصاص في الأطراف بين الرجل والمرأة ، ولا بين الحر والعبد لاختلافهما في القيمة وهي الدية ، ولا بين العبيد لأنهم إن تفاوتت قيمتهم فظاهر، وإن تساوت فذلك مبني على الحزر والظن فلا يثبت به القصاص) ، وجعل ذلك النقص على نوعين ، حيث قال : (ثم النقصان نوعان : نقص مشاهد كالشلل فيمنع من استيفاء الكامل بالناقص ، ولا يمنع من استيفاء الناقص بالكامل ، ونقص من طريق الحكم كاليمين مع اليسار فيمنع من استيفاء كل واحد من الطرفين بالآخر ، وكذا الأصابع لا يقطع إلا بمثلها اليمين باليمين ، واليسار باليسار ، وكذا

---

(١) : اسم متن المختار : (المختار في الفتوى) .

(٢) : الاختيار لتعليل المختار ، تأليف : عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي ، وعليه تعليقات الشيخ : محمود أبو دقيقة ، دار الفكر العربي ، ج : (٠٥) ، ص : (٣٠ إلى ٣٣) ، بتصرف .

العين اليمين باليمين واليسار باليسار، والناب بالناب ، والثنية بالثنية ، والضرس بالضرس ، ولا يؤخذ الأعلى بالأسفل، لأن القصاص ينبئ عن المساواة ولا مساواة إلا بالتساوي في المنفعة والقيمة والعضو ، وقس على هذا أمثاله ، فإذا قطع يده غيره من المفصل قطعت يده لما مر) ، وأثبت غير ما سبق في اليد والرجل ومارن الأنف والأذن حيث قال : (ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك وكذلك كل عضو يُقطع من المفصل كالرجل ومارن الأنف وهو مالان منه ، والأذن بالأذن لإمكان المماثلة بينهما في القطع ، قال تعالى : ﴿وَالأَنْفَ بِالأَنْفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ﴾) ، وهذا أيضا ما أثبته صاحب بداية المبتدي الإمام المرغيناني ، في جعل القصاص في اليد وغيرها من الأطراف ، حيث قال : **(ومن قطع يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده وإن كانت يده أكبر من اليد المقطوعة ، لقوله تعالى : ﴿ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ ، وهو ينبئ عن المماثلة فكل ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص وما لا فلا ، وقد أمكن في القطع من المفصل فاعتبر، ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك ، وكذلك الرجل ومارن الأنف والأذن لإمكان رعاية المماثلة)**[1] .

ـ ولم يوجب القصاص في اللسان والذَّكَر إلا الحشفة ، بجامع العلة المركبة بينهما وهي الانقباض والانبساط ، وذلك مما لا يمكن في الحشفة ، وأيضا في العظم إلا السن لأن العظم مجوف والمماثلة فيه متعذرة ، فإذا أراد المجني عليه كسر عظم الجاني قد يتعدى ويكسر معه عظما آخر، وأما السن فقصاصه بقلعه كما قُلع ، وأيضا في العين إلا أن يذهب ضوؤها ، وهذا ما بينه في قوله : **(ولا قصاص في اللسان ولا في الذَّكَر إلا أن تقطع الحشفة ، ولا قصاص في عظم إلا السن ، فإن قُلع يقلع ، وإن كُسر يُبرد بِقَدْرِه ، ولا قصاص في العين إلا أن يذهب ضوؤها وهي قائمة بأن يوضع على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمرآة المحماة حتى يذهب ضوؤها)** وعلل ذلك بقوله : (لأن كل واحد منهما ينقبض وينبسط فلا يمكن المماثلة بينهما في القطع فلا قصاص ، بخلاف ما إذا قطع الحشفة فإنه معلوم كالمفصل ، ولو قطع بعضها

---

(١) : نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ، لقاضي زاده أفندي ، وهو تكملة شرح فتح القدير للكمال بن الهمام على الهداية شرح بداية المبتدي للإمام المرغيناني ، تعليق وتخريج الشيخ : عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية : (بيروت ـ لبنان) ، ط : الأولى (٢٠٠٣ م ـ ١٤٢٤ هـ) ، ج : (١٠) ، ص : (٢٥٦ ـ ٢٥٧) .

وبعض الذَّكَر فلا قصاص لتعذر المساواة ، أما الأذن لا تنقبض فيمكن المماثلة سواء قطعها أو بعضها ، وأما الشفة إن قطعها جميعها وجب القصاص لإمكان المساواة ، وإن قطع بعضها لا قصاص لتعذرها) ، واستدل بعدم القصاص في العظم بقوله : (روى ذلك عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ، ولأن المماثلة متعذرة فيما سواه من العظام لأنه إذا كسر موضع ينكسر موضع آخر لأنه أجوف كالقارورة ممكنة في السن قال تعالى : ﴿ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ ﴾ ، وقال في السن : (تحقيقا للمساواة ، حتى لو كان السن بحال لا يمكن بَرْدُهُ لا قصاص ، وتجب الدية في ماله ، ولا اعتبار بالكبر والصغر لاستوائهما في المنفعة) ، وعلل بعدم القصاص في العين بقوله : (لتعذر المساواة) ، إلا فيما استثناه وذلك بوضع قطن رطب على العين يقابل ذلك مرآة محماة إلى أن يذهب ضوؤها ، مستدلا بما ثبت عن علي ﷺ وبعض الصحابة حيث قال : (روى ذلك عن علي رضي الله عنه وغيره من الصحابة ، لأنه طريق إلى استيفاء القصاص فيسلك ، وعن أبي يوسف : لا قصاص في الأحول لأنه نقص في العين كالشلل في اليد) .

ـ ثم بين ـ رحمه الله ـ القصاص في اليد ، سواء كانت أيدي مقابل يد واحدة ، أو يد واحدة مقابل يَمينَيْ رَجُلَينِ ، فلا تقطع الأيدي باليد الواحدة ، وإنما تجب الدية بدل القطع ، ويجب قطع يمين الجاني فقط إذا قطع يميني رجلين دون اليسرى ، وتجب في حقه الدية مقابل اليد اليمنى الأخرى للمجني عليه الثاني ، وإذا كان بالقاطع علة كأن يكون مشلولا أو غير كامل الأصابع ، فللمجني عليه الخيار بين قطع تلك اليد المعيبة ، أو أخذ الدية مقابل قطع يده ، وقال في ذلك : **(ولا تقطع الأيدي باليد وتجب الدية)** وعلل ذلك بقوله : (لأنه متى تعذر القصاص تجب الدية لئلا تخلو الجناية عن موجب) ، وقال فيمن قطع يميني الرجلين : **(ومن قطع يميني رجلين قطعا يمينه وأخذا منه دية الأخرى بينهما ، فإن قطعها أحدهما مع غَيْبَة الآخر فللآخر دية يده ، وإذا كان القاطع أشل أو ناقص الأصابع ، فالمقطوع إن شاء قطع التبعية ، وإن شاء أخذ دية يده)** ، وعلل ذلك بقوله : (لأنهما استويا في سبب الاستحقاق كالغرماء في التركة ...، لأن الحاضر استوفى حقه ويبقى حق الغائب وتعذر استيفاء القصاص فيصار إلى الدية) ، وأما يد الجاني التي بها عيب ، بأن تكون مثلا مشلولة أو بها نقص في الأصابع ، علل خيار القطع بقوله : (لأنه تعذر استيفاء حقه كاملا ، فإن رضي بدون حقه أخذه ولا

شيء له غيره ، وإن شاء أخذ العوض وهو الأرش ، كمن غصب مثليا فأتلفه ثم انقطع عن أيدي الناس ، فللمالك أن يأخذ القيمة كذا هذا[1] ، ولو سقطت اليد المعيبة أو قطعت ظلما فلا شيء عليه لتعين حقه في القصاص ، وإنما يصير مالا باختياره فيسقط بفوات محله ، ولو قطعت في قصاص أو سرقة فعليه الأرش لأنه أوفى بها حقا مستحقا عليه فهي سالمة له معنى) ، وذاك أيضا ما بينه الإمام الحجاوي ـ رحمه الله ـ في الإقناع ، حيث جعل من شروط القصاص تساوي الأعضاء في الصحة والكمال ، كما نص على ذلك بقوله : (... **الثالث : استواؤهما في الصحة والكمال ، فلا تؤخذ صحيحة بشَلاَّء ، ولا كاملة الأصابع بناقصة ، ولا ذات أظفار بما لا أظفار لها ولا بناقصة الأظفار، رضي الجاني أو لا ، فلو قَطَع من له خَمْسُ أصابع يَدَ من له أربعٌ ، أو قطع من له أربعٌ يد من له ثلاثُ ، أو قَطَع ذو اليد الكاملة يدا فيها إصبَعْ شلاَّء فلا قصاص ، وإن كانت المقطوعة ذات أظفار إلا أنها خضراءُ ، أو مستحشفةٌ ، أخذت بها السليمة . ولا يؤخذ لسان ناطق بأخرسَ ، ولا ذَكَرٌ صحيح بأشلَّ ، ولا ذَكَرُ فحل بذكر خَصيٍّ ولا عِنِّينٍ ، ويؤخذ مارنُ الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمجذوم ـ وهو المقطوع وتر أنفه ـ والمستحشفِ وهو الرديء . وأذنُ سميعٍ صحيحةٌ بأذنِ أصمٍّ شلَّاءَ ويؤخذ مَعيبٌ من ذلك كُلِّه بصحيح ، وبمثله ، فتؤخذ الشلاء بالشلاءِ إذا أُمِنَ مِنْ قطع الشَّلاء التَّلَفُ ، وتؤخذ الناقصة بالناقصة إذا تساوتا فيه ، بأن يكون المقطوع من يد الجاني كالمقطوع من يد المجني عليه . فإن اختلفا فكان المقطوع من يد أحدهما الإبهامَ ، ومن الأخرى إِصْبَعٌ غيرُها ، لم يَجُزِ القصاصُ ، ولا يجب له إذا أخذ المعيبَ بالصحيح ، والناقص بالزائد ، مع ذلك أرشٌ ، وإن اختلفا في شَلَلِ العضو وصِحَّتِه ، فالقول قول وليُّ الجناية مع يمينه ، وظُفْرٌ كسِنٍّ في انقلاعٍ وعَوْدٍ، وإن قَطَعَ بعض لِسانٍ أو شفة أو حشفة أو ذَكَرٍ أو أُذُنٍ قُدِّرَ بالأجزاء كنصف وثلث وربع ، وأُخِذَ منه مِثْلُ ذلك لا بالمساحة)**[2] .

---

(١) : هكذا ضبطت في الأصل .

(٢) : الإقناع لطالب الانتفاع ، لشرف الدين موس بن أحمد أبي النجا الحجاوي المقدسي ، تحقيق ، د : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، بالتعاون مع مركز الدراسات العربية والاسلامية بدار هجر ، طبعة خاصة بدارة الملك عبد العزيز ، ط : الثالثة (١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٢ م) ، ج : (٠٤) ، ص : (١٣٤ ـ ١٣٥) .

ـ ثم بين ـ رحمه الله ـ قصاص شَّجِ الرأس ، في حالة اختلاف حجم رأس الشاج والمَشْجُوجِ بأن كان رأس الشاج أصغر أو أكبر من رأس المشجوج ، ولهذا الأخير في هذه الحالة الخيار إما أن يقتص بقدر شجته ، أو أن يأخذ أرشها ، وقد قال في ذلك : (**وكذلك لو كان رأس الشاج أصغر، ولو كان رأس الشاج أكبر فالمشجوج إن شاء أخذ بقدر شجته ، وإن شاء أخذ أرشها**) ، وعلل ذلك بقوله : (**لأنه لو أخذ ما بين قرني الشاج يزداد شين الشاج بطول الشجة ، وليس له ذلك ، فيتخير لما مر، وكذلك إذا استوعبت الشجة من جبهته إلى قفاه ، ولا يبلغ قفا الشاج يخير كما قلنا**) ، وبين ذلك أيضا الإمام الشافعي ـ رحمه الله ـ في قوله : (**وإن كان الشاج أصغر رأسا من المشجوج أخذ له ما بين وجهه إلى قفاه ، وأُخذ له بفضل أرش الشجة وكان كرجل شج اثنين فأخذ أحدهما القصاص ، والآخر الأرش حين لم يجد موضعا للقصاص**)[1] .

ـ وفي حالة ما إذا قطع الجاني يد رجل خطأ ثم عمد إليه وقتله عمدا قبل بُرء يده ، أو خطأ بعد برئها ، فيؤخذ في هذه الحالة بالأمرين ـ كما عبر بذلك ـ ، وأيضا إذا كان القطع من الجاني عمدا، ثم قتل بعد ذلك المجني عليه خطأ أو عمدا بعد البرء يبقى الحكم نفسه ، ونصص على ذلك بقوله :(**ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله عمدا قبل البرء أو خطأ بعده ، أو قطع يده عمدا ثم قتله خطأ أو عمدا بعد البرء أُخذ بالأمرين**) ، وعلل ذلك بقوله : (**والأصل فيه أنه متى أمكن الجمع بين الجراحات تجمع ، لأن القتل غالبا إنما يقع بجراحات متعاقبة ، فلو اعتبرنا كل جراحة على حدة أدى إلى الحرج ، وإذا لم يمكن يعطى كل جراحة حكمها ، وفي هذه المسألة تعذر الجمع ، أما الأول فلتغاير الفعلين وتغاير حكمهما ، وكذلك الثالثة وأما الثانية والرابعة فلتخلل البرء بينهما وأنه قاطع للسراية حتى لو لم يتخلل بينهما برء يجمع بينهما ، ويكتفي بدية واحدة في الخطأين ، وكذلك عندهما في العمدين بأن قطع يده عمدا ثم قتله عمدا قبل البرء يجمع بينهما ويقتل ولا يقطع ، لأن الفعل متحد ولم يتخلل البرء فيجمع بينهما كما في الخطأ ، وقال أبو حنيفة : إن شاء الإمام قال لهم : اقطعوا ثم اقتلوا ، وإن شاء**

---

(١) : الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق وتخريج ، د : رفعت فوزي عبد المطلبْ ، دار الوفاء (المنصورة ـ مصر) ، ط : الأولى (١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠١ م) ، ج : (٠٧) ، ص : (١٣٠) .

قال لهم : اقتلوا ، لأن الجمع متعذر لأن الواجب القَوَد وهو يعتمد المساواة ، وذلك بأن يكون القطع والقتل بالقتل فتعذر الجمع ، أو لأن القتل يمنع إضافة السراية إلى القطع ، ألا ترى أنهما لو وجدا من شخصين يجب القصاص على القاتل فصار كما إذا تخلل البرء ، بخلاف ما إذا سرى القطع لأن الفعل واحد، وبخلاف الخطأين لأن الواجب الدية ولا يعتبر فيها المساواة).

ـ ومن جهة أخرى أوجب الدية على الجاني القاطع في ماله ، إذا مات المجني عليه ، وكان قد عفى هذا الأخير قبل موته ، وبين ذلك بقوله : (**ومن قطع يد غيره فعفا عن القطع ثم مات فعلى القاطع الديةُ في ماله، ولو عفا عن القطع وما يحدث منه فهو عن النفس ، والشجة كالقطع**) ، وعلل ذلك بقوله : (... هو عفو عن النفس في المسألتين جميعا ، لأن العفو عن القطع أو عن الشجة عفو عن موجبه ، وموجبه القطع لو برأ ، والقتل لو سرى ، فكان عفوا عن أيهما تحقق وصار كما إذا عفا عن الجناية ، فإنه يتناول الجناية المقتصرة والسارية كذا هذا ، ولأبي حنيفة أنه قَتَلَ نفسا معصومة عمدا ، فيجب القصاص قياسا ، والعفو وقع عن القطع لا عن القتل ، إلا أَنَّا استحسنَّا وقلنا تجب الدية في ماله لوجود صورة العفو ، وذلك يوجب شبهة وهي دارئة القصاص ، بخلاف العفو عن الجناية لأنه يعم اسم جنس ، وبخلاف قوله وما يحدث منه لأنه صريح في العفو عن القتل ، ثم إن كان خطأً يعتبر عفوه من الثلث لأن موجبه المال وحق الورثة متعلق بالمال ، وإن كان عمدا فمن جميع المال ، لأن موجبه القصاص ولم يتعلق به حق الورثة لأنه ليس بمال) .

ـ هذا وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين .

ـ د : يوسف علي محمود غيظان ـ حفظه الله ورعاه ونفع به ـ

هذا الكتاب منشور في