



كلية الشريعة والدراسات الإسلامية  
**College of Sharia & Islamic Studies**

مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية  
**Journal of College of Sharia & Islamic Studies**

نصف سنوية – علمية محكمة  
**Academic Refereed – Semi-Annual**

ISSN 5545 – 2305

المجلد ٣٤- العدد ١ - ربيع ١٤٣٧ هـ / ٢٠١٦ م

Vol. 34- No.1, 2016 A / 1437 H

فوات المحل في أطراف الدعوى الجزائية في جرائم الحدود

والقصاص وأثره على الدعوة (دراسة مقارنة)

تأليف

أ.د. ماجد أبو رخيہ

أستاذ الدراسات العليا في كلية الشريعة-جامعة الشارقة

مايد أحمد عبدول

طالب دكتوراه في كلية الدراسات العليا

والبحث العلمي - جامعة الشارقة

## ملخص البحث باللغة العربية:

إن من المبادئ الأساسية المقررة في الشريعة الإسلامية أن العقوبة شخصية، فلا يجوز معاقبة شخص على فعل ارتكبه غيره، ولا يجوز أن يُحاكم شخص على جرم لم يقترفه وإنما اقترفه شخص آخر. وينبني على هذا المبدأ أن العقوبة تسقط بسقوط محل تطبيقها. وقد عملت القوانين المعاصرة بهذا المبدأ، ونتيجة لذلك فإن الدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم، لفوات محل العقوبة. كما نص بعض الفقهاء على انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المجني عليه. ولقد جمع القانون الجنائي في دولة الإمارات العربية المتحدة بين التشريع الإسلامي والقانون الوضعي. وتأتي هذه الدراسة لتبين فوات المحل في جرائم الحدود والقصاص وأثرها على الدعوى الجزائية.

## Abstract

One of the main principles stipulated in Sharia Is personal and laws (doctrinal provisions) is that :punishment related to the perpetrator himself so it is not possible to hold someone accountable for another persons» action. According to this principle, punishment shall be expired by the death of the accused. Some jurists state that the penal case is expired due to UAE penal code derived from both .the death of the victim .Sharia laws and positive law

This study elaborate the provisions of expiration of law- suit due the death of the perpetrator in Sharia and law and the .effect of the death of the victim therein

## مقدمة:

إن من قواعد الشريعة الإسلامية الغراء ما قرره الله - سبحانه وتعالى - في كتابه العزيز بقوله: (أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ) [النجم: ٣٨]، فتكون العقوبات شخصية، ولا يجوز معاقبة شخص بجريرة غيره. فإذا أمكن محاكمة متهم لجرمة ارتكبها فلا يجوز أن يحاكم غيره ممن لم يرتكبها أو يساهم فيها بأي نوع من المساهمة الإجرامية، وأما إذا تعذرت محاكمته لفوات المحل، فإن العقوبة تسقط. والعقوبات الأصلية في الشريعة الإسلامية ترد على نفس الجاني وعلى بدنه وعلى ذمته المالية، وفوات المحل فيها يرد على أمرين، الأول فوات المحل في نفس الجاني، وهو بوفاته. والأمر الثاني فوات المحل فيما دون النفس، وذلك بفقد بعض أعضاء جسمه. وأما في القانون فإن العقوبات الأصلية ترد إما على نفس الجاني، كعقوبة الإعدام، أو على حرته، كالسجن والحبس، أو على ذمته المالية، كالغرامات. وبذلك فإن فوات المحل في القانون يكون بوفاة الجاني. كما نص بعض فقهاء الشريعة على انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المجني عليه باعتباره خصماً في الدعوى الجزائية، وأما في القانون فإن المجني عليه ليس خصماً في الدعوى، وإنما الخصم في الدعوى الجزائية هي النيابة العامة ولا يتصور فيها أن تنعدم في الدعوى الجزائية.

إن سبب الكتابة في هذا الموضوع هو أن قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة قد فصل في مسألة انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم، وهو في الوقت ذاته يُحكم الشريعة الإسلامية في جرائم الحدود والقصاص، ولم يتعرض للحكم فيها بوفاة المتهم، لاسيما وأن جرائم القصاص قد يتعين فيها الدية، وهي تعد في قانون العقوبات الاتحادي من العقوبات الأصلية، والدية لا تسقط بوفاة الجاني إذا ثبتت في ذمته قبل وفاته. فضلاً عن حالات فوات المحل في أعضاء الجاني في جرائم الحدود والقصاص.

وسأتناول هذا الموضوع في ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم في القانون.

المبحث الثاني: أثر فوات المحل بالوفاة في جرائم الحدود والقصاص على الدعوى الجزائية في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث: أثر فوات المحل فيما دون النفس في جرائم الحدود والقصاص على الدعوى الجزائية في الفقه الإسلامي.

ثم أختتم البحث بملخص يتضمن أهم النتائج التي توصلت إليها.

## المبحث الأول: انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم في القانون:

إن وفاة الإنسان تقطع صلته بالدنيا، ولذلك كانت النتيجة الحتمية لوفاة المتهم أن تنقضي الدعوى الجزائية، وقد نصّت الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي على انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم، إذ جاء نصها على النحو الآتي: «تنقضي الدعوى الجزائية بوفاة المتهم أو بصدور حكم بات فيها أو بالتنازل عنها ممن له حق فيه أو بالعفو الشامل أو إلغاء القانون الذي يعاقب على الفعل». وسيكون الحديث في هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

### المطلب الأول: العلة في انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم في القانون:

إن العلة في انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم هي أن الدعوى الجزائية شخصية خالصة، فالحاكمة والتنفيذ ترتبطان بشخص الجاني نفسه<sup>(١)</sup>. ومبدأ (شخصية الدعوى الجزائية) يرتبط بمبدأين آخرين هما: مبدأ (شخصية المسؤولية الجنائية)، ومبدأ (شخصية العقوبة).

إن اعتبار المسؤولية شخصية، وكذلك اعتبار العقوبة شخصية، أي أنها لا توقع إلا على الجاني نفسه ولا تمتد إلى غيره<sup>(٢)</sup>، يفرضي إلى نتيجة وهي أن الدعوى يجب أن تكون شخصية أيضاً، باعتبار أن الدعوى الجزائية تنشأ عن المسؤولية، وتستهدف العقوبة. والغرض من العقوبة هو مجازاة المجرم على ما فعله من جرم وردعه، وهذه الغاية لا تتحقق إلا إذا نفذت في شخص معين وهو من ارتكب الجريمة، ولذلك إذا مات هذا الشخص فإنه يتعذر تحقيق الغرض من العقوبة ولا يمكن تنفيذها، ومن ثم تنتفي علة الدعوى وغايتها. ومن جهة أخرى، فإن الدعوى الجزائية يجب أن يكون المتهم طرفاً فعالاً فيها، فيشارك فيها، ويدافع عن نفسه، فإذا مات انتفت تلك المشاركة والدفاع، ولذلك يتعذر السير في الدعوى الجزائية<sup>(٣)</sup>.

### المطلب الثاني: آثار وفاة المتهم على الدعوى الجزائية في القانون:

لا تخلو الدعوى الجزائية بعد اتصال علم النيابة العامة بالجريمة من حالين: إما أن تحدث الوفاة قبل رفعها للمحكمة، وإما أن تحدث الوفاة بعد رفع الدعوى الجزائية إلى المحكمة المختصة.

فإذا لم ترفع النيابة العامة الدعوى الجزائية للمحكمة المختصة، وعلمت بوفاة المتهم، وجب عليها أن تقرر بحفظ الأوراق لانقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم، فإذا باشرت النيابة العامة شيئاً من إجراءات

(١) المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، عوض محمد عوض، ص ١٠٢، ١٩٩٩ م. قانون الإجراءات الجزائية في دولة

الإمارات العربية المتحدة معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، حسني الجندي، ج ١ ص ١٨٣، ٢٠٠٩ م.

(٢) الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مأمون محمد سلامة، ص ٢٢٢، (سنة النشر غير معروفة). مرجع سابق، الجندي،

ج ١ ص ١٨٣.

(٣) شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، ص ١٨٨، ١٩٨٨ م.

التحقيق، فإنها تأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجزائية لانقضائها بوفاة المتهم<sup>(١)</sup>. ولا يمنع ذلك من مباشرة التحقيق في الواقعة، وذلك لاستحلاء الجريمة وتحديد فاعلها، فقد يكون في الواقعة متهمون آخرون سواء كانوا فاعلين أصليين أم مساهمين في الجريمة<sup>(٢)</sup>.

وأما إذا رفعت النيابة العامة الدعوى الجزائية دون علمها بوفاة المتهم، فإنه يجب على المحكمة أن تقرر بعدم قبول الدعوى الجزائية لرفعها على غير الوجه الصحيح<sup>(٣)</sup>، ويعد هذا الحكم مقررراً لا منشئاً؛ لأن الدعوى الجزائية لم تدخل في حوزتها قانوناً، إذ إن المتهم قد توفي قبل رفع الدعوى الجزائية إليها<sup>(٤)</sup>.

وإذا رفعت النيابة العامة الدعوى الجزائية إلى المحكمة المختصة ثم توفي المتهم أثناء نظر المحكمة للدعوى، فإن الخصومة تقف بقوة القانون لحظة وفاة المتهم، وتحكم المحكمة بانقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم<sup>(٥)</sup>. حتى وإن تبين للمحكمة وثبت لديها براءة المتهم من الجريمة المنسوبة إليه فإنها لا تحكم بالبراءة، وإنما تقضي بانقضاء الدعوى الجزائية؛ لأن الحكم في موضوع الدعوى يفترض قيامه وقت صدوره، والدعوى قد انقضت بالوفاة، فالحكم فيها بالبراءة حكم في دعوى غير قائمة<sup>(٦)</sup>. وانقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم لا يمنع المحكمة من الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة والتي يجرم القانون حيازتها، كالمواد المخدرة<sup>(٧)</sup>.

وأما إذا حدثت الوفاة بعد صدور حكم في الدعوى، فإنه يفرق بين أن يكون حكماً غير بات، أو أن يكون حكماً باتاً. فإن كان حكماً غير بات وقابلاً للطعن، فإن الدعوى الجزائية تكون قائمة قبل وفاته، وبذلك فإنها تنقضي بالوفاة؛ لأنه يفترض براءة المتهم<sup>(٨)</sup>، وينقضي معها ما شمله الحكم من قضاء حتى الغرامات المالية والمصادرة غير الوجوبية<sup>(٩)</sup>؛ لأنهما عقوبة شخصية لا تنفذ في تركة المتوفى إذ

(١) الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، رمسيس بهنام، ص ٣٨٨، (سنة النشر غير معروفة). المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، غنام محمد غنام، فتحة محمد قراري، ص ٦٢، ٢٠٠٦م. الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي، مدحت رمضان، ص ٩٨-٩٩.

(٢) أصول الإجراءات الجنائية، حسن صادق المرصفاوي، ص ١٧٦، ٢٠٠٧م. مرجع سابق، الجندي، ج ١ ص ١٨٤.

(٣) مرجع سابق، الجندي، ج ١ ص ١٨٤.

(٤) الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، ج ١ ص ٢٥٣، ١٩٧٩م.

(٥) مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، رؤوف عبيد، ص ١٣٧، ١٩٨٥م. مرجع سابق، غنام، ص ٦٢.

(٦) مرجع سابق، عوض، ص ١٠٣.

(٧) مرجع سابق، محمود نجيب حسني، ص ١٩٠. مرجع سابق، رمضان، ص ٩٩.

(٨) مرجع سابق، المرصفاوي، ص ١٧٧. مرجع سابق، الجندي، ج ١ ص ١٨٥.

(٩) يبيّن المادة (٨٢) من قانون العقوبات الاتحادي نوعي المصادرة، فنصت الفقرة الأولى من المادة على المصادرة غير الوجوبية بقولها: «للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جنابة أو جنحة أو تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت فيها أو التي كان من شأنها أن تستعمل فيها، وذلك كله دون إحلال بحقوق الآخرين حسني النية». ونصّت الفقرة الثانية على المصادرة الوجوبية بقولها: «وإذا كانت الأشياء المذكورة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته، وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن الأشياء ملكاً للمتهم».



إن الحكم لم يحز قوة الشيء المقضي، ويستثنى من ذلك المصادرة الوجوبية والتعويض المدني<sup>(١)</sup>.

وأما إذا أصبح الحكم باتاً، فإن الدعوى الجزائية تكون منقضية بصيرورة الحكم باتاً، ويجوز قوة الشيء المقضي، ولذلك فإن الوفاة كسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية لا تصادف دعوى جزائية قائمة، فلا تجد محلاً ليسري أثرها<sup>(٢)</sup>. وأما العقوبات البدنية فإنها تسقط لسقوط محلها وهو المحكوم عليه، ولكن تبقى الغرامات المالية والمصادرة بأنواعها، لأنها تصبح ديناً في تركته لاكتساب الحكم قوة الشيء المقضي قبل وفاته<sup>(٣)</sup>. وفي هذه الحالة عندما تكون وفاة المتهم بعد صدور الحكم البات بالعقوبة، فإنها تخرج عن حالات انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم، وإنما تعد من أسباب سقوط العقوبة، وهو ما نصت عليه المادة (٣١٩) من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي: «إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً، تنفذ التعويضات وما يجب ردّه والمصاريف في تركته».

وأما عن أثر انقضاء الدعوى الجزائية بالوفاة على الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحكمة الجزائية، فإن انقضت الدعوى الجزائية بالوفاة بعد رفع الدعوى الجزائية ومعها المدنية، فإن المحكمة تحيل الدعوى المدنية المرفوعة أمامها إلى المحكمة المدنية، إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها، وذلك إعمالاً لنص المادة (٢٩) من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي: «إذا انقضت الدعوى الجزائية بعد رفعها لسبب من الأسباب، أحالت المحكمة الدعوى المدنية المرفوعة أمامها إلى المحكمة المدنية، إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها».

ولا يؤثر انقضاء الدعوى الجزائية لوفاة المتهم على حق رفع الدعوى المدنية عن الأضرار الناشئة عن الفعل الجنائي، فيحق للورثة مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية والرجوع على تركة المتهم<sup>(٤)</sup>.

### المبحث الثاني: أثر فوات المحل بالوفاة على الدعوى الجزائية في الفقه الإسلامي:

إن الوفاة كأثر طبيعي يوقف المحاكمة الجزائية في الجملة، إذ إن القاعدة العامة في الشريعة الإسلامية أن الجزاء شخصي، قال الله - سبحانه وتعالى -: (أَلَّا تَرَىٰ وَاِزْرَةً وَّرَزْرًا أُخْرَىٰ) [النجم: ٣٨]، ويندرج تحت هذه القاعدة العامة النظام الجنائي، فالعقوبات فيها شخصية ولا يجوز مؤاخدة شخص بجرم لم يرتكبه وإنما ارتكبه غيره<sup>(٥)</sup>، وقد كانوا قبل إبراهيم - عليه السلام - يأخذون الرجل بذنب غيره، ويأخذون الولي بالولي في القتل والجراحة، فيقتلون الرجل بأبيه وابنه وأخيه وعمه ونحوه وابن عمه وقريبه وزوجته وزوجها وعبد، فبلغهم إبراهيم - عليه الصلاة والسلام - عن الله - سبحانه وتعالى - (أَلَّا تَرَىٰ

(١) مرجع سابق، رمسيس، ص ٣٨٨.

(٢) مرجع سابق، عوض، ص ١٠٢.

(٣) مرجع سابق، رمسيس، ص ٣٨٩. مرجع سابق، غنام، ص ٦٢.

(٤) مرجع سابق، سرور، ص ٢٥٥ ج ١. مرجع سابق، غنام، ص ٦٣. مرجع سابق، رمضان، ص ١٠٠.

(٥) الوزر له معنيان، المعنى الأول هو الثقل، وهو الذنب، كما في قوله - سبحانه وتعالى -: (وَهُمْ يَحْمِلُونَ أَوْزَارَهُمْ عَلَىٰ ظُهُورِهِمْ أَلَّا سَاءَ مَا يَزُونُونَ ٣١) [الأنعام: ٣١]، والمعنى الثاني، هو العقوبة، وهو المراد ببحثه هنا. انظر: أحكام القرآن، محمد بن عبد الله ابن العربي، ج ٢ ص ٣٠٠، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

وَأَزْرَةً وَزَّرَ أُخْرَى ﴿٣٨﴾<sup>(١)</sup> [النجم: ٣٨].

والشريعة قد أقرت هذا المبدأ، خاصة في جرائم الحدود والقصاص، بل إن الحدود المتعلقة بحق الله - سبحانه وتعالى - مبنية على الستر والدرء بالشبهة عن مرتكب الجريمة نفسه، فمن باب أولى ألا يؤاخذ غير مرتكب الجريمة على ما لم يرتكبه أصلاً، ويسري ذلك أيضاً على حقوق الأدميين، وقد نصَّ الله - سبحانه وتعالى - على عدم مجازاة غير القاتل بجرمه، فقال - سبحانه وتعالى -: ( وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴿٣٣﴾ ) [الإسراء: ٣٣]. فلا يقتل غير القاتل، ولا يقتل مع القاتل شخص آخر<sup>(٢)</sup>.

فإذا توفى المتهم في جريمة من جرائم الحدود والقصاص، فإن المحاكمة الجزائية بشأن إقامة العقوبة الحدية عليه أو القصاص تتوقف، ولا مجال للاستمرار فيها، إلا أن العقوبة في جرائم القصاص تنصرف إلى أمرين: الأمر الأول، عقوبة بدنية وتمثل في القصاص، والأمر الثاني، عقوبة مالية، وهي الدية، وتنصرف إلى الدمة المالية للجاني.

وإذا كان انقضاء الدعوى الجزائية في جرائم الحدود لوفاة المتهم يرجع سببه إلى فوات محل الاستيفاء<sup>(٣)</sup>. فإن بعض الفقهاء قد نصّوا على تأثر الدعوى الجزائية بوفاة شخص آخر غير المتهم. وسأبحث هذين الموضوعين في المطلبين الآتيين:

### المطلب الأول: أثر وفاة المتهم على الدعوى الجزائية في جرائم القصاص:

إن من مسقطات القصاص بعد وجوبه وفاة المتهم، وذلك بسبب فوات محل القصاص. ولكن جريمة القصاص قد تستحق فيها الدية أيضاً، فهل للنيابة العامة أن تستمر في الدعوى الجزائية لإثبات الدية، وترفع الدعوى إلى المحكمة الجزائية؟ وهل للمحكمة الجزائية أن تنظر هذه الدعوى وتستمر فيها للحكم بالدية إن ثبتت؟ إن الإجابة على هذا السؤال يستلزم أولاً بحث أصل المسألة، وهو تحديد الواجب على المتهم في جريمة القصاص في النفس. وسأبحث هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

### الفرع الأول: رأي الفقهاء في موجب القتل العمد:

اختلف الفقهاء في موجب القتل العمد، هل هو القصاص عيناً أو التخيير بين القصاص والدية، وذلك على قولين:

القول الأول: إن من قتل شخصاً عمداً عدواناً، فإنه يتعين في حقه القود، وأما العفو إلى الدية فإنه

(١) الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد القرطبي، ج ٢٠ ص ٥٤، ٥٤٢٧-٥١٤٢٧-٢٠٠٦م. وانظر: مسند الشافعي، كتاب أحكام القرآن، ص ٢٧٧. سنن البيهقي، كتاب الأشربة والحد فيها، باب أخذ الولي بالولي، رقم ١٧٧٠.

(٢) مرجع سابق، ابن العربي ج ٣ ص ١٩٧.

(٣) شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، ج ٦ ص ٢٦٧، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

يكون برضى الجاني، فليس للولي أن يلزم الجاني بالدية، وإنما له أن يعفو عنه مجاناً، أو يرضى الجاني بالدية، وهذا مذهب الحنفية<sup>(١)</sup>، وقول مالك في رواية ابن القاسم وهو المشهور<sup>(٢)</sup>، ورواية عن الحنابلة<sup>(٣)</sup>.  
أدلة القول الأول:

استدل القائلون بتعيين القود في القتل العمد بعدة أدلة منها:

أولاً: قول الله - سبحانه وتعالى -: (يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ) [البقرة: ١٧٨]. وقالوا بأن القصاص مكتوب، والمكتوب لا يُتَخَيَّرُ فيه<sup>(٤)</sup>. وهذه الآية تفيد أن القصاص واجب، فإذا كان موجب القتل على التخيير، لا يصدق القول بأن أحدهما واجب<sup>(٥)</sup>.

ثانياً: قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «ومن قَتَلَ عمداً فهو قود»<sup>(٦)</sup>.

ووجه الاستشهاد بهذا الحديث هو وجه الاستشهاد بالآية السابقة، ففي الحديث دلالة على أن الواجب في القتل العمد هو القصاص<sup>(٧)</sup>.

ثالثاً: ما رواه أنس بن مالك - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم -، قال: «كتاب الله القصاص»<sup>(٨)</sup>. فدل الحديث على أن حكم الله - سبحانه وتعالى - في القتل العمد هو القصاص<sup>(٩)</sup>.

رابعاً: إن المتلفات يجب فيها البدل والضمان بالمثل ما أمكن، والبدل هنا هو القصاص وأما الدية فليست بمثل<sup>(١٠)</sup>. فإذا لم تكن الدية مثلاً، فإنه لا يجوز العدول عن المثل إلى بدله دون رضا من عليه الحق<sup>(١١)</sup>.

القول الثاني: إن من قتل شخصاً عمداً عدواناً، فإن ولي الدم يُخَيَّرُ بين القود والعفو على الدية جبراً

(١) المبسوط، محمد السرخسي، ج ٢٦ ص ٦٠، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر الكاساني، ج ٧ ص ٢٤٦، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.

(٢) الذخيرة، أحمد القرافي، ج ١٢ ص ٤١٣، ١٩٩٤ م. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد القرطبي، ج ٤ ص ٢١٧٣، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبحل أحمد بن حنبل، علي بن سليمان المرادوي، ج ١٠ ص ٣، ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م.

(٤) المغني، عبدالله بن محمد بن قدامة، ج ١١ ص ٥٩١، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

(٥) مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٢٤٢.

(٦) سنن أبي داود. كتاب الديات، باب من قتل في عمياً بين قوم، حديث رقم ٤٥٣٩.

(٧) مرجع سابق، الكاساني، ج ٦ ص ٢٤٢.

(٨) صحيح البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب (يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ بِالْخُرِّ إِلَى قَوْلِهِ: ) عَذَابٌ أَلِيمٌ [البقرة: ١٧٨]، حديث رقم ٤٤٩٩.

(٩) مرجع سابق، القرطبي، ج ٤ ص ٢١٧٤.

(١٠) مرجع سابق، السرخسي، ج ٢٦ ص ٦٢-٦٣. مرجع سابق، ابن قدامة، ج ١١ ص ٥٩١.

(١١) مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٢٤٢.



على الجاني. وهذا قول الإمام مالك - رحمه الله - في رواية أشهب<sup>(١)</sup>، ومذهب الشافعية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup>. وقد ذكر الشافعية أن لهم قولين في موجب العمد، أحدهما: أن موجب القود المحض، والدية خلف يُعدل إليه عند سقوطه، وهو الأظهر عندهم<sup>(٤)</sup>. والثاني: أن موجب أحد الأمرين، إما القصاص أو الدية دون تعيين<sup>(٥)</sup>. وهو يُشعر بأن لهم قولين في المسألة، وأن أحد القولين هو أن المتعين في القتل العمد القود، ولا يجوز العدول إلى الدية إلا برضى القاتل، كالقول الأول في المسألة، إلا أنهم يرون أن الدية تثبت بالقتل العمد، ولكن حقيقة خلافهم هذا هو حول طريقة ثبوت الدية، هل هو يثبت أصلاً وموازياً للقصاص، أو أنه يثبت تبعاً وبدلاً<sup>(٦)</sup>؟ فهم بذلك يجيزون على القولين العفو عن القصاص إلى الدية دون رضى الجاني<sup>(٧)</sup>، ولذلك عاب الرافي - رحمه الله - عرض القولين بصيغة الخلاف في موجب العمد، فقال: «ففي العبارة المشهورة لترجمة القولين تكلف»<sup>(٨)</sup>.

أدلة القول الثاني:

استدل الفقهاء القائلون بتخيير ولي الدم بين القود والعفو على الدية جبراً على الجاني، بعدة أدلة، منها:

أولاً: قول الله - سبحانه وتعالى -: (فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْهُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءً إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ) [البقرة: ١٧٨]. فجعل الله - سبحانه وتعالى - لولي الدم اتباع الدية بالمعروف، وعلى القاتل الأداء، فلما تفرد القاتل بالأداء وجب أن ينفرد الولي بالاتباع ولا يقف على المراضاة<sup>(٩)</sup>.

قال ابن عباس - رضي الله عنهما -: «كان في بني إسرائيل القصاص، ولم تكن فيهم الدية. فقال الله تعالى لهذه الأمة: (كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ) [البقرة: ١٧٨]. العفو أن يقبل الدية في العمد. (فَاتَّبِعْهُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءً إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ) [البقرة: ١٧٨]. يتبع بمعروف ويؤدي بإحسان، (ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ) [البقرة: ١٧٨]، مما كُتِبَ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلِكُمْ، (فَمَنْ أَعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ

(١) مرجع سابق، القرافي، ج ١٢ ص ٤١٣. مرجع سابق، القرطبي، ج ٤ ص ٢١٧٣.

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن محمد الخطيب الشربيني، ج ٥ ص ٢٨٧، ٢٨١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.

(٣) مرجع سابق، المرادوي، ج ١٠ ص ٣. مرجع سابق، البهوتي، ج ٦ ص ٥١.

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي، ج ٩ ص ٢٣٩، ١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م.

(٥) العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)، عبدالكريم بن محمد الرافي، ج ١٠ ص ٢٩٠، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م. مرجع سابق، النووي، ج ٩ ص ٢٣٩.

(٦) ولهم تفرعات أخرى على هذا الخلاف، منه: إذا صالح من القصاص على أكثر من الدية من جنسها، فعلى الرأي بأن الواجب أحد الأمرين دون تعيين، لم يصح. وعلى القول الآخر - وهو الأصح عندهم - أن الواجب هو القود بعينه، فيصح ويثبت المال المصالح عليه. انظر: مرجع سابق، النووي، ج ٩ ص ٢٤٢.

(٧) مرجع سابق، الرافي، ج ١٠ ص ٢٩١. مرجع سابق، النووي، ج ٩ ص ٢٣٩.

(٨) مرجع سابق، الرافي، ج ١٠ ص ٢٩٠.

(٩) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، علي بن محمد الماوردي، ج ١٢ ص ٩٥، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.

أَلِيمٌ ﴿٧٨﴾ [البقرة: ١٧٨]، قَتَلَ بعد قبول الدية<sup>(١)</sup>.

ثانياً: قول النبي -صلى الله عليه وسلم-: «ومن قُتِل له قَتِيل فهو بخير النظرين: إما يُودى وإما يُقَاد»<sup>(٢)</sup>. ووجه الدلالة في هذا الحديث أن النبي -صلى الله عليه وسلم- خير الولي بين القود والدية<sup>(٣)</sup>، فكان الاختيار للولي، فيستوي حكم القود والدية في الوجوب<sup>(٤)</sup>.

ثالثاً: قول النبي -صلى الله عليه وسلم-: «ألا إنكم يا معشر خزاعة قتلتهم هذا القَتِيل من هذيل، وإني عاقله، فمن قُتِل له بعد مقاتلي هذه قَتِيل، فأهله بين خيرتين: أن يأخذوا العقل، أو يقتلوا»<sup>(٥)</sup>. ووجه الدلالة في هذا الحديث كالحديث السابق.

رابعاً: إن بإسقاط أولياء الدم القصاص عن القاتل وطلبهم الدية يمكنون القاتل من إحياء نفسه ببذل الدية، وبذلك يلزم القاتل أن يبذل الدية لإحياء نفسه<sup>(٦)</sup>.

وأجاب أصحاب هذا القول عن الاستدلال بقول النبي -صلى الله عليه وسلم-: «كتاب الله القصاص»، أن قوله -صلى الله عليه وسلم- ذلك إنما وقع عند طلب أولياء المجني عليه القود، فأعلمهم أن كتاب الله -سبحانه وتعالى- نزل على أن المجني عليه إذا طلب القود أُجيب إليه<sup>(٧)</sup>. وهو ما تدل عليه الروايات الأخرى، وفيها: فطلب القوم القصاص<sup>(٨)</sup>، وفي رواية أخرى: فطلبوا الأرش، وطلبوا العفو، فأبوا<sup>(٩)</sup>.

وأما استدلالهم بقول الله -سبحانه وتعالى-: (يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كَتَبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ) [البقرة: ١٧٨]، وبقول النبي -صلى الله عليه وسلم-: "ومن قتل عمداً فهو قود"، فلا دلالة فيهما على تعين القصاص، وإنما تدل الآية والحديث على وجوب القود<sup>(١٠)</sup>، وليس تعينه.

وأما قياسهم على المتلفات، فهو قياس مع الفارق، فإن المتلفات يجب بدلها من جنسها، وأما في القتل فإنه قد يجب البدل من غير الجنس كما في القتل الخطأ وعمد الخطأ، فإذا رضي ولي الدم في العمد

(١) صحيح البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب (يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كَتَبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ بِالْحَرْزِ) إلى قوله: (عَدَاثٌ أَلِيمٌ) [البقرة: ١٧٨]، حديث رقم ٤٤٩٨.

(٢) صحيح البخاري، كتاب الديات، باب من قتل له قَتِيل فهو بخير النظرين، حديث رقم ٦٨٨٠.

(٣) مرجع سابق، الماوردى، ج ١٢ ص ٩٥.

(٤) البيان في مذهب الإمام الشافعي، يحيى بن أبي الخير العمراني، ج ١١ ص ٤٢٩، ٤٢١ هـ-٢٠٠٠ م.

(٥) سنن أبي داود، كتاب الديات، باب ولي العمد يرضى بالدية، حديث رقم ٤٥٠٤. وهذا الحديث صحيح، انظر: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، ج ٧ ص ٢٧٦، ٢٧٩ هـ-١٩٧٩ م.

(٦) مرجع سابق، ابن قدامة، ج ١١ ص ٥٩٢.

(٧) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ج ١٢ ص ٢٠٩، (سنة النشر غير معروفة).

(٨) صحيح البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب قوله: (وَالْحُرُوجُ قِصَاصٌ) [المائدة: ٤٥]، حديث رقم ٤٦١١.

(٩) صحيح البخاري، كتاب الصلح، باب الصلح في الدية، حديث رقم ٢٧٠٣.

(١٠) المبدع شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن مفلح، ج ٧ ص ٢٤٢، ٢٤١ هـ-١٩٩٧ م.

ببديل الخطأ كان ذلك له، لأنه أسقط بعض حقه. كما ينتقض عليهم فيما لو عفا بعض الورثة عن القصاص دون الباقين، فإنه يثبت المال لمن لم يعف<sup>(١)</sup>.

ولعل الراجح هو القول الثاني القاضي بأن موجب القتل العمد هو القصاص والدية على التخيير، وذلك لوضوح أدلة القول الثاني، وأما أدلة القول الأول فلا دلالة لها على الخلاف، وغاية ما تدل عليه وجوب القود، وهو لا خلاف فيه، فالقود واجب وقد خيّر الشرع ولي الدم بين أخذه بهذا الواجب أو بدله، تخفيفاً منه - سبحانه وتعالى - ورحمة.

### الفرع الثاني: أثر موجب القتل العمد على الدعوى الجزائية بوفاة المتهم:

إن أثر تحديد موجب القتل العمد على الدعوى الجزائية بوفاة المتهم، يختلف باختلاف القولين. فإنه على القول الأول بأن القصاص هو المتعين، فإن وفاة القاتل يسقط حق أولياء الدم في المطالبة بالدية، وبذلك تنقضي الدعوى الجزائية بوفاة المتهم لفوات محل العقوبة البدنية بوفاته، وعدم وجوب الدية قبل وفاته، إذ لا تجب الدية في القتل العمد - على هذا القول - إلا برضى المتهم نفسه، وقد توفي، فسقطت الدية أيضاً<sup>(٢)</sup>. وأما على القول الثاني، فإن القصاص يسقط لا محالة لفوات المحل في العقوبة البدنية، ولكن تجب الدية في ماله.

إن الواجب شرعاً هو الحكم بالدية إذا ثبت موجبها، وذلك على القول الراجح في موجب القتل العمد أنه على التخيير، وأما طريقة الحكم بالدية عند فوات محل القصاص في هذه الحالة، وتحديد المحكمة المختصة بها، فهو أمر تنظيمي لا يؤثر على أصل الحق، وإنما يضعه ولي الأمر وفقاً للمصلحة ولما هو أيسر للناس وأقطع للنزاع وأسرع للفصل في خصوماتهم.

وإذا أردنا تطبيق هذه المسألة على القوانين المعمول بها في دولة الإمارات، فإن الدية تجمع الصفتين، صفة العقوبة، لأنها مقابل اعتداء، وصفة التعويض، لأنها بدل عن نفسه تالفة<sup>(٣)</sup>. ونكون هنا بين أمرين: إما الاستمرار في الدعوى الجزائية والمحكمة للوصول إلى حكم بالدية، وإما التقرير بانقضاء الدعوى الجزائية، وترك الأمر للقضاء المدني للفصل في الدية.

ويجب التفصيل هنا في الواقع العملي بين أمرين: إما أن يموت المتهم بعد أن أصبحت الدعوى مهياًة للحكم في موضوعها، أو أن يموت قبل ذلك.

(١) مرجع سابق، ابن قدامة، ج ١١ ص ٥٩٢. وانظر في إيجاب الدية لمن لم يسقط القصاص من الورثة: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، ج ٨ ص ٣٣١، (سنة النشر غير معروفة).

(٢) مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٢٤١. شرح مختصر خليل، محمد الخرشبي، ج ٨ ص ١٨، ١٣١٧ هـ.

(٣) قررت المحكمة الاتحادية العليا في مجموعة من أحكامها أن الدية الشرعية عقوبة وتعويض في آن واحد. انظر على سبيل المثال: الطعن رقم ٢٥ لسنة ١٦ قضائية، جلسة ١٩٩٤/٥/٢٨م، الطعن رقم ٣٤٧ لسنة ٢٢ قضائية، جلسة ٢٠٠٢/٢/٣م، الطعن رقم ١١١ لسنة ٢٨ قضائية، جلسة ٢٠٠٧/٦/٢م، <http://www.elaws.gov.ae/ArLegislations.aspx>

فإن مات بعد أن تهيأت الدعوى للحكم فيها، فإن القاضي يجب أن يقضي بسقوط القصاص - إن كان ثابتاً- لفوات محله بوفاة المتهم، كما يجب عليه أن يقضي بالدية الشرعية بدلاً عن القصاص. وذلك إعمالاً لنص المادة (٢٩) من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي والتي تنص على أنه: «إذا انقضت الدعوى الجزائية بعد رفعها لسبب من الأسباب، أحالت المحكمة الدعوى المدنية المرفوعة أمامها إلى المحكمة المدنية، إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها».

وأما إذا لم تكن الدعوى مهياًة للحكم أو لم ترفع النيابة العامة الدعوى الجزائية للمحكمة المختصة فإننا بين أمرين: إما القول بانقضاء الدعوى الجزائية، وأن أولياء الدم يجب عليهم اللجوء إلى القضاء المدني للحكم في الدية. وإما القول بأن المحكمة الجزائية المختصة يجب عليها الفصل في موضوع الدية.

إن من الحِكم في المحاكمات الجزائية زجر الجاني، وفي حالة وفاة المتهم تتلاشى هذه الحكمة، فتغدو محاكمته دون جدوى، فضلاً عن أنها ستكون محاكمة قائمة على غير أساس من العدالة، إذ ستكون من طرف واحد دون الاستماع إلى الطرف الآخر وهو المتوفى. وبذلك يتبين أن الأولى أن يُنظر موضوع الدية أمام قضاء شرعي غير جزائي. فأما كونه غير جزائي فقد تقدم سببه، وأما كونه شرعياً، فلأن الحكم بالدية يحتاج إلى تحديد الورثة وتحديد أولياء الدم، والاستماع إلى أقوالهم، والنظر فيمن بقي منهم حياً ومن مات منهم، وكذلك النظر في تركة المتهم، وهذه المسائل من الإرث والتركات وغيرها تختص بها المحكمة الشرعية. ولا يؤثر تحديد الاختصاص في هذا الموضوع على سير القضية، ولا يعارض نصاً شرعياً، ولا قاعدة من القواعد العامة في الشريعة الإسلامية.

وخلاصة القول في هذه المسألة أنه على القول الراجح بأن موجب القتل العمد هو القصاص أو الدية على التحيير، أن الدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المتهم؛ لارتباط الدعوى الجزائية بالعقوبة الشخصية التي تمس المتهم ذاته، وأما بالنسبة للدية فإنه تختص بنظرها المحكمة الشرعية في دائرة غير جزائية. ويسري التفصيل السابق في انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة المتهم في جرائم القصاص فيما دون النفس.

### المطلب الثاني: انقضاء الدعوى الجزائية بوفاة غير المتهم:

إن الأصل في انقضاء الدعوى الجزائية بالوفاة، أن يكون راجعاً إلى وفاة المتهم، والعلة في ذلك أن المتهم هو الشخص الذي يتعرض للمحاكمة الجزائية، ويتم إيقاع العقوبة الجزائية عليه، فإذا توفي فإن محل العقاب ينعدم، كما تنعدم معه العلة وهو الزجر، والعقوبة شخصية، كما مر سابقاً، فلا قيمة للمحاكمة حينئذ.

وأما وفاة أطراف آخرين فإن الأصل فيه أنه لا يؤثر على الدعوى الجزائية، إذ إن الوفاة إما أن يحدث لأجنبي عن الدعوى الجزائية، وإما أن يحدث لأحد أطرافها. فأما وفاة أجنبي عن الدعوى الجزائية فلا شك في عدم تأثيره. وأما وفاة أحد أطراف الدعوى، فإن الحديث فيه يكون في حد القذف، وذلك في وفاة المقذوف. وقد اختلف الفقهاء في أثر وفاة المقذوف على الدعوى الجزائية في حد القذف على قولين، هما:

القول الأول: إن حد القذف يسقط بموت المقذوف، في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية أو قبلها أو حتى أثناء تنفيذ العقوبة، وهو مذهب الحنفية وقول عند الحنابلة. وقد بنى الحنفية رأيهم هذا على أن الحق في حد القذف حق لله - سبحانه وتعالى - أو مغلب فيه حق الله - سبحانه وتعالى - فلا يورث<sup>(١)</sup>. القول الثاني: إن المقذوف إذا مات بعد قذفه وبعد المطالبة، فإن حقه في المطالبة ينتقل بالإرث. وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة<sup>(٢)</sup>.

فعلى رأي الحنفية فإن الدعوى الجزائية تنقضي بوفاة المقذوف في حد القذف، إلا أن الراجح هو قول الجمهور بعدم سقوط حد القذف بوفاة المقذوف، وبذلك فإن وفاة المقذوف لا أثر لها على الدعوى الجزائية.

### المبحث الثالث: أثر فوات المحل فيما دون النفس على الدعوى الجزائية في الفقه الإسلامي:

إن المراد بفوات المحل فيما دون النفس، هو فقد المتهم أحد أعضاء بدنه مما يتعلق بالعقوبة الجزائية على الجريمة. وفوات المحل فيما دون النفس يتصور حدوثه في نوعين من الجرائم، هما: جرائم القصاص فيما دون النفس، وحد السرقة. وسأبحث هاتين الحالتين في المطلبين الآتين:

#### المطلب الأول: أثر فوات المحل فيما دون النفس على الدعوى الجزائية في جرائم القصاص:

إن جرائم القصاص فيما دون النفس، يسري عليها الخلاف السابق في موجب الاعتداء، هل يتعين القصاص فقط دون الدية، أو أنه على التخيير بين القصاص والدية. وقد سبق عرض الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة، وأن الراجح هو أن موجب الاعتداء هو التخيير بين القصاص والدية.

إنّ الحنفية وإن قالوا بأن موجب الاعتداء العمدة على ما دون النفس هو القصاص، إذا أمكن ذلك وتوافرت شروطه وانتفت موانعه، فإنهم فصلوا في الواجب المستحق في سقوط العضو المستحق للقصاص في حالتين<sup>(٣)</sup>:

الحالة الأولى: أن يكون فوات ذلك العضو -المستحق للقصاص- بأفة سماوية أو بغير حق، فإن القصاص يسقط، ولا يستحق الدية، وهذا بناء على أصلهم أن المتعين هو القصاص.

الحالة الثانية: أن يكون فوات ذلك العضو بحق، بأن يُقطع قصاصاً لشخص آخر، أو يُقطع في حد

(١) مرجع سابق، السرخسي، ج ٩ ص ١١٤. مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٥٧. مرجع سابق، المرادوي، ج ١٠ ص ٢٢١.

(٢) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس، ج ٤ ص ٤٩١، ٤١٥-١٩٩٤م. مرجع سابق، الخرشبي، ج ٨ ص ٩٠. مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، محمد بن محمد الحطاب، ج ٦ ص ٥١١، ٤٣١-٢٠١٠م. منح الجليل على مختصر العلامة خليل، محمد عيش، ج ٩ ص ٢٨٨، ٤٠٤-١٩٨٤م. مرجع سابق، النووي، ج ٨ ص ٣٢٥. مرجع سابق، الشرييني، ج ٥ ص ٥٩. مرجع سابق، المرادوي، ج ١٠ ص ٢٢٠.

(٣) مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٢٤٦.



السرقعة، فإن القصاص يسقط لفوات المحل، ولكن يجب أرش اليد.

كما استثنى المالكية حالة من القصاص في الأطراف لا يتعين فيه القصاص، وهو إذا لم يتساو العضو المعتدى عليه والعضو المراد الاقتصاص منه، وله صور منها: أن يعتدي الجاني على آخر فيقطع يده اليمنى من المرفق، وتكون يد الجاني دون كف، فإن الجني عليه بالخيار بين أن يقتص من الجاني فيقطع يده اليمنى من المرفق، أو أن يطالب بدية يده، وخيّر هنا لأن اليد اليمنى للجاني ناقصة، فإذا ألزمت الجني عليه بالقصاص فإننا نلزمه بقصاص أقل من حقه، ولا يمكن العدول إلى عضو آخر لأن شرط القصاص التساوي في العضو، كما أنه لا يمكن الإلزام بالدية، لأن الجنائية عمدية<sup>(١)</sup>. ومثال آخر: أن إذا جنى أعور على سالم العينين ففقاً لإحدى عينيه، أو العكس، بأن جنى سالم العينين على الأعور، ففقاً عينه، فإن الجني عليه في الحالتين له الخيار بين القود والدية، وعدم التساوي هنا لأن عين الأعور فيها دية كاملة، وعين السالم الواحدة فيها نصف الدية<sup>(٢)</sup>.

إن الدعوى الجزائية في هذه المسألة تنقضي بفوات المحل، على القول الأول الذي يرجح أن موجب الاعتداء العمد هو القصاص حيث أمكن.

وأما على القول الراجح من أن موجب الاعتداء العمد هو التخيير بين القصاص والدية، وكذلك على رأي الحنفية والمالكية في الحالات التي استثنوها، فإن الدعوى الجزائية لا تنقضي، ويجب الاستمرار فيها، والفصل فيها بالدية إن ثبت استحقاقها.

ويرد إشكال في هذه المسألة وهو تحديد النيابة العامة التكميلية للقانوني للجريمة، هل هي جنائية أو جنحة؟ فإن جرائم القصاص فيما دون النفس من الجنايات، وجرائم الدية من الجنح، وذلك طبقاً لما نصّ عليه قانون العقوبات الاتحادي. وتحدد الجرائم بحسب نوع العقوبة، فالعقوبة بعد فوات المحل هي الدية وهي عقوبة جنحة، فإذا أخذنا بأصل الاعتداء ونظرنا إلى عقوبتها فهي جنائية، وإذا نظرنا إلى ما آلت إليه العقوبة فهي جنحة.

ولعل الراجح هنا هو القول بأن الوصف القانوني للجريمة هي الجنائية، أخذاً بأصل الاعتداء، ذلك أن الانتقال من القصاص إلى الدية لم يكن راجعاً إلى ركن من أركان الجريمة، وإنما الجريمة تامة، ولكن عدل من القصاص إلى الدية لتعذر استيفائه، وتعذر استيفاء العقوبة لا يؤثر على وصف الجريمة.

### المطلب الثاني: أثر فوات المحل فيما دون النفس على الدعوى الجزائية في حد السرقة:

إن الحد الواجب على من سرق أن تقطع يده اليمنى من مفصل الكف، فإن عاد وسرق، فإنه تقطع

(١) مرجع سابق، الخرشبي، ج ٨ ص ١٨.

(٢) مرجع سابق، الخرشبي، ج ٨ ص ٢٠.

رجله اليسرى من مفصل الكعب<sup>(١)</sup>. ولكن قد يسرق السارق ثم تذهب يده اليمنى بعد السرقة، وقبل رفعه للقصاء أو قبل تنفيذ حكم القطع، ويكون ذهابها، إما باعتداء شخص عليه، أو بمرض، أو حادث، أو أي سبب آخر.

إن الكلام حول هذه المسألة من ثلاثة وجوه، هي: بيان الحكم في أصل المسألة، وبيان سبب سقوط العضو الذي تعين للقطع ووقت الاعتداد بهذا الحكم، وبيان العضو الذي يعتد بسقوطه في هذا الحكم. وسأبحث هذه المسائل في الفروع الآتية:

### الفرع الأول: الخلاف في أصل المسألة:

اختلف الفقهاء حول سقوط القطع بفوات محله في حد السرقة، وذلك على قولين:

القول الأول: سقوط القطع عن السارق إذا سقط عضوه المستحق للقطع؛ لأن القطع قد تعلق بذلك العضو، فإذا سقط ذلك العضو فإن القطع يسقط أيضاً. وهو مذهب الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والصحيح عند الشافعية<sup>(٤)</sup>، ومذهب الحنابلة<sup>(٥)</sup>.

القول الثاني: عدم سقوط القطع عن السارق إذا سقط عضوه المستحق للقطع، فإذا سرق ثم سقطت يمينه بعد السرقة، فإنه يعدل إلى رجله اليسرى، وقاسوه على القصاص، فإن القصاص إذا سقط يُعدل إلى بدله وهو الدية، وهنا إذا سقطت اليد عدل إلى بدلها وهو الرجل، وهو قول عند الشافعية<sup>(٦)</sup>.

ولعل الراجح هو القول الأول، لأن العقوبة قد تعينت على عضو محدد، فلا يجوز العدول عن ذلك العضو.

### الفرع الثاني: الخلاف حول سبب سقوط العضو المتعين للقطع والوقت المعتبر لهذا الحكم:

لقد قرر جمهور الفقهاء -رحمهم الله- سقوط القطع عن السارق بفوات محل القطع، كأن يسرق السارق وله يد يميني، ثم تسقط يده بعد السرقة، إلا أنهم اختلفوا في سبب سقوط العضو المتعين للقطع والوقت المعتبر لسقوط العضو وفوات محله، وذلك على قولين:

(١) هذا قول جمهور الفقهاء في السرقة الأولى والثانية، واختلفوا في عقوبة السارقة إذا عاد وسرقة في المرة الثالثة بعد قطعه مرتين. وخالف في ذلك عطاء -رحمه الله- فلم ير إلا قطع اليد اليمنى فقط، كما خالف في ذلك أيضاً ابن حزم -رحمه الله- فرأى قطع أحد اليدين دون تحديد في السرقة الأولى، ثم قطع اليد الأخرى في السرقة الثانية، ولا قطع بعد ذلك وإنما تكون العقوبة التعزير. انظر: مرجع سابق، ابن قدامة، ج ١٢ ص ٤٤٠، ٤٤٦. المحلى بالآثار، علي بن حزم، ج ١٢ ص ٣٥٠-٣٥٦، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٣م.

(٢) مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٨٥.

(٣) الشرح الكبير على مختصر خليل، أحمد الدردير، ج ٤ ص ٣٤٧، (سنة النشر غير معروفة).

(٤) مرجع سابق، النووي، ج ١٠ ص ١٥١.

(٥) مرجع سابق، المرادوي، ج ١٠ ص ٢٨٧. مرجع سابق، البهوتي، ج ٦ ص ٢٥٩.

(٦) مرجع سابق، النووي، ج ١٠ ص ١٥١.

القول الأول: إذا ذهب العضو المتعين للقطع بأفة سماوية، فيسقط الحد مطلقاً. وأما إذا سقط العضو المتعين للقطع باعتداء عمد أو خطأ، فيفرق بين حالتين: الحالة الأولى أن يعتدى على العضو ويفوت محله قبل الخصومة، فيقام عليه الحد كما لو لم تكن له يد يميني أصلاً، فثقتع رجله. وأما الحالة الثانية فهو أن يتم الاعتداء على العضو ويفوت محله بعد الخصومة فيسقط الحد لفوات المحل. وهذا مذهب الحنفية<sup>(١)</sup>. وعللوا التفريق بين الحالتين أن قبل الخصومة لم يجب على العضو القطع، وأما بعد الخصومة فقد وجب القطع على العضو فتعين<sup>(٢)</sup>.

القول الثاني: إذا سقط العضو الذي تعين عليه القطع في حد السرقة، فإن عقوبة القطع تسقط، سواء سقط العضو بأفة سماوية أم سقط بسبب اعتداء، وسواء كان قبل الخصومة أم بعدها، فلا عبرة بسبب سقوط العضو المتعين للقطع وذهابه، ولا عبرة بوقت ذهابه إذا كان سقوطه بعد فعل السرقة. وهو مذهب المالكية<sup>(٣)</sup> والصحيح من قول الشافعية<sup>(٤)</sup> ومذهب الحنابلة<sup>(٥)</sup>. وهذا القول هو الراجح، لأن تعين العضو في العقوبة يكون من وقت السرقة لا من وقت الخصومة.

### الفرع الثالث: العضو المعتبر لإثبات هذا الحكم:

إن المراد بهذه المسألة تحديد العضو الذي إذا سقط بعد السرقة، سقطت العقوبة الحدية في جريمة السرقة، وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: إن العبرة بسقوط العضو الذي تعلق به الحد فقط، ولا عبرة بسقوط عضو آخر. وهو مذهب الحنفية<sup>(٦)</sup> والمالكية<sup>(٧)</sup> والشافعية<sup>(٨)</sup>.

القول الثاني: إن حد السرقة يسقط إذا ذهب من السارق إحدى يديه أو كليهما. وقالوا بأنه إذا تلفت يمين يديه، فإن محل القطع قد تلف، فهو كما لو مات من عليه القصاص. وأما سقوط الحد بذهاب يده اليسرى، فالعلة فيها أنها بتنفيذ حد السرقة على يمين يديه تذهب منفعة الجنس<sup>(٩)</sup>. وهو مذهب الحنابلة<sup>(١٠)</sup>.

(١) وذكر الحنفية أنه يجب على المعتدي إذا كان الاعتداء قبل الخصومة القصاص إذا كان متعمداً، والأرش إن كان خطأ. انظر: مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٨٨.

(٢) رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين بن عابدين، ج ٦ ص ١٧٣، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

(٣) مرجع سابق، الدردير، ج ٤ ص ٣٤٧. مرجع سابق، الخرخشي، ج ٨ ص ١٠٣.

(٤) أسنى المطالب شرح روض الطالب، زكريا بن محمد الأنصاري، ج ٤ ص ١٥٣، ١٣١٣هـ. لم أقف -فيما بحث- على تحديد الوقت المعتبر لهذا الحكم عند الشافعية، إلا أن إطلاقهم الحكم يدل على عدم تقييده بالخصومة.

(٥) الفروع، محمد بن مفلح، ج ١٠ ص ١٤٨، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م. لم أقف -فيما بحث- على تحديد الوقت المعتبر لهذا الحكم عند الحنابلة، إلا أن إطلاقهم الحكم يدل على عدم تقييده بالخصومة.

(٦) مرجع سابق، الكاساني، ج ٧ ص ٨٥. لم أقف -فيما بحث- على نص صريح للحنفية في هذه المسألة، إلا أن نصوصهم تدل على تعين العضو محل العقوبة.

(٧) مرجع سابق، عليش، ج ٩ ص ٣٣٢.

(٨) تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، ج ٩ ص ١٥٧، ١٣٥٧هـ-١٩٣٨م.

(٩) أي جنس منافع اليد، كالبطش والإمساك والقبض وغيرها.

(١٠) مرجع سابق، البهوتي، ج ٦ ص ٢٥٩.

ولعل الراجح هو القول الأول، لأن العقوبة قد تعلقت بعضو محدد، فلا تسقط إلا بسقوط ذلك العضو.

إن أثر سقوط العضو المستحق للقطع في حد السرقة على الدعوى الجزائية يتحدد بتكليف ذهاب العضو. ولعل التكليف الصحيح في هذه المسألة هو أنها تعذر تنفيذ العقوبة، وليس انقضاء للدعوى الجزائية، فينعكس أثر سقوط العضو على العقوبة وليس على الدعوى الجزائية؛ لأن انقضاء الدعوى الجزائية يتعذر فيها السير في إجراءات المحاكمة، وأما هنا فيمكن السير في إجراءات المحاكمة الجزائية، ولكن يتعذر فيه التنفيذ، فلا تنقضي به الدعوى الجزائية، ولأن السرقة قد لا تكون سرقة حدية، فتكون عقوبتها عقوبة تعزيرية، والعقوبة التعزيرية لا تتعلق بالعضو التالف، فيمكن تنفيذ تلك العقوبة.

### الخاتمة:

إن من أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث هي كالآتي:

- تنقضي الدعوى الجزائية في جرائم الحدود بوفاة المتهم.
- تنقضي الدعوى الجزائية في جرائم القصاص في النفس وفيما دونها بوفاة المتهم، وذلك في الشق البدني من العقوبة.
- يتعين على المحكمة الجزائية الفصل في دية النفس أو الأطراف إذا توفي المتهم وكانت الدعوى مهياة للحكم فيها.
- إذا توفي المتهم في جرائم القصاص في النفس أو فيما دونها قبل رفع الدعوى الجزائية، أو أثناء نظرها وقبل تهيئتها للحكم، فإنه يتعين التقرير فيها بانقضائها بوفاة المتهم في شق العقوبة البدنية، وتختص إحدى دوائر المحكمة الشرعية غير الجزائية بنظر دعوى الدية.
- لا تنقضي الدعوى الجزائية في جرائم القصاص فيما دون النفس وحد السرقة بفوات المحل في الأطراف.
- يتعلق فوات المحل في جريمة حد السرقة والقصاص فيما دون النفس بالقواعد الموضوعية في العقوبة، ولا يتعلق بالقواعد الإجرائية.

### قائمة المصادر والمراجع:

١. الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، رمسيس بهنام، الإسكندرية، منشأة المعارف، (سنة النشر غير معروفة).
٢. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مأمون محمد سلامة، القاهرة، دار الفكر العربي، (سنة النشر غير معروفة).
٣. أحكام القرآن، محمد بن عبدالله ابن العربي، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
٤. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، بيروت-لبنان، المكتب الإسلامي، ط١، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.
٥. أسنى المطالب شرح روض الطالب، زكريا بن محمد الأنصاري، مصر، المطبعة الميمنية، ١٣١٣هـ.
٦. أصول الإجراءات الجنائية، حسن صادق المرصفاوي، الإسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠٠٧م.
٧. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبحل أحمد بن حنبل، علي بن سليمان المرادوي، مطبعة السنة المحمدية، ط١، ١٣٧٤هـ-١٩٥٥م.
٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، المطبعة العلمية، سنة النشر غير معروفة.
٩. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبوبكر الكاساني، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
١٠. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد القرطبي، القاهرة، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.
١١. البيان في مذهب الإمام الشافعي، يحيى بن أبي الخير العمراني، بيروت-لبنان، دار المنهاج للطباعة والنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
١٢. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٥٧هـ-١٩٣٨م.
١٣. الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد القرطبي، بيروت-لبنان، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.



١٤. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، علي بن محمد الماوردي، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
١٥. الذخيرة، أحمد القرافي، بيروت-لبنان، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٩٩٤م.
١٦. رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين بن عابدين، الرياض-السعودية، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.
١٧. روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي، بيروت-لبنان، المكتب الإسلامي، ط ٣، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
١٨. شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٨م.
١٩. الشرح الكبير على مختصر خليل، أحمد الدردير، (مطبوع بهامش حاشية الدسوقي)، القاهرة-مصر، دار إحياء الكتب العربية، سنة النشر غير معروفة.
٢٠. شرح مختصر خليل، محمد الخرشني، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية، ط ٢، ١٣١٧هـ.
٢١. العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)، عبدالكريم بن محمد الرافعي، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
٢٢. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المكتبة السلفية، سنة النشر غير معروفة.
٢٣. الفروع، محمد بن مفلح، بيروت-لبنان، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط ١، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
٢٤. قانون الإجراءات الجزائية في دولة الإمارات العربية المتحدة معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، حسني الجندي، القاهرة-مصر، دار النهضة العربية، ط ١، ٢٠٠٩م.
٢٥. مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، رؤوف عبيد، مصر، دار الجيل للطباعة، ط ١، ١٩٨٥م.
٢٦. المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، عوض محمد عوض، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩م.
٢٧. المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، غنام

- محمد غنام وفتيحة محمد قوراري، الشارقة-الإمارات، جامعة الشارقة، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.
٢٨. المبدع شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن مفلح، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
٢٩. المبسوط، محمد السرخسي، بيروت-لبنان، دار المعرفة، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
٣٠. المحلى بالآثار، علي بن حزم، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٣م.
٣١. المدونة الكبرى، مالك بن أنس، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م.
٣٢. المغني، عبدالله بن محمد بن قدامة، الرياض، دار عالم الكتب، ط٣، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
٣٣. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن محمد الخطيب الشربيني، بيروت=لبنان، دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
٣٤. منح الجليل على مختصر العلامة خليل، محمد عlish، بيروت-لبنان، دار الفكر، ط١، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
٣٥. مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، محمد بن محمد الخطاب، نواكشوط-موريتانيا، دار الرضوان، ط١، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.
٣٦. الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي، مدحت رمضان، الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة.
٣٧. الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٧٩م.