المبحث الثاني

شروط القسامة وفيه مطلبان:

الشرط هو: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، أي: هو الذي يلزم من فقده فقد الشيء المشروط، كالصلاة مثلاً، فمن شروطها الإسلام، فمتى انتفت صفة الإسلام في العبد لم تصح صلاته وإن صلى، فهذا الشرط حينما عدم عدم المشروط وهو الصلاة، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، بمعنى: أن الشرط إذا كان موجودًا فلا يستلزم وجوده وجود المشروط ولا عدمه، فقد يوجد الشرط ولا يوجد المشروط، وقد يوجد الشرط ويوجد المشروط، فالصلاة مثلاً من شروط صحتها دخول الوقت، فإذا دخل وقت الصلاة في ذلك تعين على من كان أهلاً لوجوبها أداؤها، ولكن قد لا يؤديها؛ إما لتعذر أدائها، أو أنه ليس أهلاً لوجوبها، وبهذا يتضح معنى: ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم.([1])

المطلب الأول: الشروط المتفق عليها بين الفقهاء:

اتفق الفقهاء على عدة شروط في القسامة بحيث أصبحت محل اتفاق بينهم، وسوف أقتصر هنا على أهم هذه الشروط.

1 - أن تكون الجناية قتلاً فلا قسامة فيما دون النفس من الأطراف والجوارح ([2]).

2 - أن يكون في المجني عليه أثر قتل أو ضرب فلا قسامة في الميت حتف أنفه

---

1)اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء.

[2]) - بدائع الصنائع ،ج7،ص288 – مغني المحتاج ج4،ص114،111 – المغني ص 88، الموسوعة الإلكترونية.

عند جميع الفقهاء ([1]).

3 – أن يكون القتيل إنساناً فلا قسامة في غير الآدمي وقد صرّح بذلك جميعهم ([2]).

4 – تقدم أولياء القتيل على أهل موضع القتل بالدعوى فإن لم يتقدم جميعهم أو بعضهم بالدعوى فلا قسامة ([3]). ويفهم هذا الشرط من كتب الشافعية بجعلهم حق القسامة للورثة – أي أولياء القتيل – أما الحنابلة والمالكية فيفهم هذا الشرط من كتبهم التي يشترطون فيها اتفاق أولياء القتيل في الدعوى وذلك من باب أولى، أما الحنفية فقد نصّوا عليه صراحة ([4]).

5 – أن لا يكون على القتل بينة أو اعتراف به وإلا خرجت المسألة عن باب القسامة إلى القصاص ([5]).

6 – اللوث، وهو شرط عند عامة الفقهاء، وضابطه عندهم كالتالي:

أ – عند المالكية: اللوث هو القرائن الدالة على قتل القاتل([6]). فهو أمارة على

---

[1]) – بدائع الصنائع، ج7، ص287 – مغني المحتاج، ج4، ص111، الموسوعة السابقة.

[2]) – بدائع الصنائع، ج7، ص 289، الموسوعة السابقة – القسامة في الفقه الإسلامي، البسيط، ص 75.

[3]) – بدائع الصنائع ، ج7، ص 289 .

[4]) – القسامة في الفقه الإسلامي، البسيط، ص 76.

[5]) – المرجع السابق، ص 76.

[6]) – مجلة البحوث الإسلامية، ص 69.

القتل غير قاطعة ([1]).

ب – عند الشافعية: أنه قرينة لصدق المدعي ([2]).

جـ– أما الحنابلة: فقد اختلفت الرواية عن الإمام أحمد في تفسير اللوث، أحدها : أنه العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه، والثانية: ما يغلب على الظن صدق المدعي ([3]).

د – وعند الحنفية: وجود قتيل لا يدرى قاتله في محلة أو دار أو موضع يقرب إلى القرية بحيث يسمع الصوت منه ([4]).

وللّوث صور ووجوه:

1 – التدمية: وهو قول الميت: دمي عند فلان أو هو قتلني ، أو ما أشبه ذلك ([5]).

2 – شهادة بينة غير قاطعة على معاينة القتل ([6]).

3 – شهادة عدلين بجرح وعدل بالقتل ، فشهادة عدلين بجرح وحي بعده حياة بينة

---

[1]) – القوانين الفقهية، ابن جزي، ص 229.

[2]) – مغني المحتاج ، الخطيب الشربيني ، ج4 ، ص 111 ، الموسوعة الإلكترونية .

[3]) – المغني ، ابن قدامه ، ج8 ، ص 68، 69.

[4]) – مجلة البحوث الإسلامية، ص 69.

[5])) – فتح الباري، ابن حجر، ج12، ص 293 – مجلة البحوث الإسلامية، ص 72.

[6]) – المغني، ج8، ص 70 – فتح الباري، ص 293 – مجلة البحوث الإسلامية، ص 76.

ثم مات بعده قبل أن يفيق منه ([1]).

4 – وجود المتهم بقرب القتيل أو آتياً من جهة ومعه آلة القتل أو عليه أثره ([2]).

5 – قتيل الصفين، تقتل الفئتان فيوجد بينهما قتيل لا يدرى من قتله ([3]).

6 – قتيل الزحام، كأن يزدحم الناس في مضيق فيوجد فيهم قتيل ([4]).

7 – وجود قتيل في محلة قوم أو دارهم بشرط كونها غير مطروقة لأهلها كخيبر حين قتلهم لعبد الله به سهل، ولهذا جعل الرسول – صلى الله عليه وسلم – القسامة لأوليائه ([5]).

المطلب الثاني: شروط القسامة المختلف فيها:

وبعد أن انتهيت من شروط القسامة المتفق عليها لابد من ذكر الشروط المختلف فيها بين الفقهاء وذلك لأن الاختلاف سنة من سنن الله في الكون وما أكثر الخلاف بين في الفقهاء في الفروع:

1 – الإسلام، فقد اشترطه المالكية في المقتول ولم يثبتوا القسامة في المقتول إذا كان كافراً، أما الشافعية والحنفية والحنابلة فهم يرون غير ذلك.

---

[1]) – مجلة البحوث الإسلامية ، ص 78.

[2]) – المغني، ج8، ص 69 – فتح الباري، ص 293 – مجلة البحوث الإسلامية، ص 79.

[3]) – المغني، ج8، ص 70 – فتح الباري، ص 293 – مجلة البحوث الإسلامية، ص 79.

[4]) – المغني، ج8، ص 69 – فتح الباري، ص 293 – مجلة البحوث الإسلامية، ص 81.

[5]) – بداية المجتهد، ج2، ص431 – فتح الباري، ج12، ص 293، 294 – التشريع الجنائي الإسلامي، ج2، ص 330.

obeikandl.com

ذكر العلامة ابن قدامة ذلك بقوله: " إن كان القاتل ممن لا قصاص عليه كالمسلم يقتل كافراً والحر يقتل عبداً فلا قسامة فيه في ظاهر قول الخرقي"، وهو قول مالك ؛ لأن القسامة إنما تكون فيما يوجب القود، وقال القاضي: فيهما القسامة وهو قول الشافعي.

وهو رأي ابن قدامة أيضاً، حيث قال تعقيباً على رأي الإمام الخرقي: " ولنا : أنه موجب للقصاص"([1]).

أما الحنفية فقد ورد في بدائع الصنائع: " وكذا الذمي – أي تجب فيه القسامة إذا وجد قتيلاً – لأن لهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم إلا ما نص بدليل، ولأن دم الذمي مصون في دار الإسلام لذمته"([2]).

2 – الحرية، فقد اشترطها الحنابلة في إحدى الروايتين([3])، وكذلك المالكية فلا تجب القسامة في العبد عندهم([4])، أما الشافعية فإن الحرية ليست بشرط عندهم([5]).

وللحنفية تفصيل في هذا الشرط: فيجعلون في المملوك الذي قتل وعثر عليه خارج دار مولاه القسامة، ولا يجعلونها فيمن عثر عليه مقتولاً في دار مولاه بل يهدرون دمه

---

[1]) – المغني، ج8 ،ص 86.

[2]) – الكاساني ، ج7 ، ص 288 ، الموسوعة الإلكترونية – القسامة في الفقه الإسلامي ، محمد البسيط ، ص 77.

1) – أنظر : المغني ، ج8 ،ص 86 .

[4]) – أنظر : الموطأ ، ج2 ، ص 311.

[5]) – القسامة في الفقه الإسلامي، البسيط، ص 78.

.([1])

3 – طلب جميع الورثة للقسامة ، وهذا الشرط انفرد به المالكية والحنابلة في العمد دون الشافعية والحنفية، ولعل حجة القائلين به أن حق القسامة في العمد "القصاص" لا يتجزأ وأنه ملك لجميع الورثة لذلك لزمت موافقتهم جميعاً على المطالبة بهذا الحق حتى يسمع منهم ([2]).

4 – اتفاق جميع الورثة على تعيين المدعى عليه واحداً أو جماعة فإن لم يكن تعيين فلا قسامة به، وهو ما اشترطه المالكية والشافعية والحنابلة – والمشهور عندهم اشتراط كون الدعوى في العمد على واحد معين([3]).

5 – أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتيل ملكاً لمعين أو تحت يده حتى يمكن تحليف أصحابه، وهذا الشرط لم يذكره سوى الحنفية؛ لأن اشتراط اللوث يغني عن ذلك ([4]).

6 – وصف القتل في الدعوى من كونه عمداً أو خطأ تفرد به واحد أو شارك فيه جماعة، وهو قول الشافعية والحنابلة ([5]).

7 – اشترط الحنابلة كون القاتل مكلفاً حتى تصح الدعوى بالقسامة ، حيث لا

---

[1]) – حاشية ابن عابدين، ج6، ص 626، الموسوعة الإلكترونية – القسامة في الفقه الإسلامي، ص 78.

5) – أنظر : بدائع الصنائع ، ج7، ص 289 ، الموسوعة الإلكترونية – القسامة في الفقه الإسلامي ، ص 78.

[3]) – المغني، ج8، ص 72.

[4]) – بدائع الصنائع، ج7، ص 289، الموسوعة الإلكترونية – القسامة في الفقه الإسلامي، البسيط، ص 49، 80.

2) – مغني المحتاج، ج4، ص 109، الموسوعة الإلكترونية – المغني، ج8، ص 90.

قسامة على الصبي والمجنون ، وهذا بخلاف ما ذهب إليه الجمهور بعدم اشتراط التكليف ، وهو الأقرب إلى الصواب حفظاً للدماء وصيانتها من الهدر ([1]).

8 – أن يكون في المدعين رجال عقلاء فإن لم يكن فيهم إلا نساء أو صبيان أو مجانين فلا قسامة على المدعين بل على المدعى عليهم ([2]).

ذكر الفقهاء شروطًا كثيرة للقسامة، وسوف أقتصر هنا على أهم هذه الشروط.

1– أن يكون المقتول حرًّا فلا قسامة إلا كان المقتول عبدًا، وأن يكون مسلمًا فلا قسامة إذا كان كافرًا ولو ذميًا[3].

2– أن يكون الموت نتيجة قتل[4]، فإن مات بدون قتل فلا قسامة ولا دية، من حيث لا أثر به أو يسيل دمه من فمه أو أنفه أو دبره بخلاف عينه وأذنه.

3– أن يوجد لوث[5] طبقًا لما يراه مالك والشافعي فإن لم يكن لوث فلا قسامة[6] واشترط الحنابلة اللوث ولو في الخطأ أو شبه العمد[7] أما أبو حنيفة[1] فيشترط أن

---

[1]) – القسامة في الفقه الإسلامي، البسيط، ص 81.

[2]) – الموطأ ، ج2 ، ص 309 – المغني ، ج8 ، ص 80.

(3) أسهل المدارك جـ 3 ص145.

(4) بدائع الصنائع جـ 10 ص3– 47، بداية المجتهد جـ 2 ص431. مغني المحتاج جـ 4 ص119، المغني جـ 10 ص 20.

(5) اللوث هو العداوة الظاهرة كنحو ما كان بين الأنصار وأهل خيبر. وقيل اللوث قرينة تثير الظنون توقع في القلب صدق المدعي، روضة الطالبين 10/ 10.

(6) الخرش جـ 8 ص50–54، مغني المحتاج جـ 4 ص111–112.

(7) كشاف القناع جـ 6 ص68.

توجد الجثة في محلة، وبها أثر القتل فإن لم توجد الجثة على هذا الوجه فلا قسامة وإذا أصيب القتيل بجرح في محلة فحمل إلى أهله فمات من تلك الجراحة وجبت القسامة عند أبي حنيفة وخالفه في ذلك تلميذه أبو يوسف بحجة له أصيب بالمحلة ولم يمت فيها ولا قسامة فيما دون النفس، وأجاب أبو حنيفة بأن القتيل مات من الجراحة فكأن الجراحة وقعت قتلًا من وقت حدوثها.

4- أن لا يعلم القاتل عند الحنفية فإن علم فلا قسامة[2].

5- أن يتقدم أولياء الدم بدعواهم لأن الدعوة لا تسمع على غير معين عند مالك والشافعية[3] وأحمد ولأن القسامة يمين المقصود به دفع التهمة عند أبي حنيفة ولا تجب اليمين قبل الدعوى والاتهام.

6- اتفاق الأولياء في الدعوى، فإن كذب بعضهم بعضًا فقال أحدهم قتله هذا وقال الآخر لم يقتله هنا لم تثبت القسامة، عدلًا كان المكذب أو فاسقًا، لعدم اتفاقهم على شخص معين[4].

7- أن ينكر الدعم عليهم القتل فإن اعترفوا به فلا قسامة[5].

8- ويشترط أبو حنيفة المطالبة بالقسامة لأن اليمين حق المدعي وحق الإنسان

---

(1) بدائع الصنائع جـ 7 ص287.

(2) البحر الرائق جـ 8 ص446.

(3) المراجع السابقة.

(4) كشاف القناع جـ 6 ص71.

(5) بدائع الصنائع جـ 7 ص288.

يوفي عند طلبه كما في سائر الأموال.

9- يشترط أبو حنيفة أن يكون الموضع الذي وجدت فيه الجثة ملكًا لأحد وفي يد أحد فإن لم يكن ملكًا لأحد ولا في يد أحد فلا قسامة، فإن وجد القتيل في الجامع أو الشارع فلا قسامة والدية على بيت المال[1].

10- ويشترط الحنفية أيضًا أن يكنون المقسم رجلًا بالغًا عاقلًا حرًا، فلذلك لا يدخل في القسامة المرأة والصبي والمجنون والعبد، ولا وجد قتيل في قرية لامرأة فعند أبي حنيفة ومحمد القسامة عليها وتكرر عليها الأيمان والدية على عاقلتها، قال أبو يوسف القسامة على العاقلة لأن القسامة لا تجب إلا على من كان من أهل النصرة وهي ليست من أهلها فأشبهت الصبي، ويرد عليه بأن القسامة لنفي التهمة، وتهمة القتل في المرأة متحققة[2].

11- ومن شروطها أيضًا تكميل اليمين بالخمسين، ويدل على هذا الشرط قول النبي صلى الله عليه وسلم: (أتحلفون خمسين يمينًا وتستحقون دم صاحبكم)، وذلك لأن عدد اليمين في القسامة منصوص عليه، فلا يجوز الإخلال في العدد المنصوص عليه، ويجوز تكرار اليمين حتى تكتمل خمسين يمينًا.

12- أن يكون الذين يحضرون القسامة من ولاة الدم رجلين فصاعدا[3].

المبحث الثالث

(1) تبيين الحقائق جـ 6 ص175.

(2) تبيين الحقائق جـ 6 ص176.

(3) أسهل المدارك جـ 3 ص 145.