الجرائم السلبية
أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي*

إعداد

أ.د. عبد المجيد محمود الصلاحين**

ملخص البحث

لقد أوجدت الشريعة الإسلامية ضمن المؤيدات الشرعية نظاماً عقابياً قائماً على الرعاية الموصولة لمصالح الأمة دولاً ومجتمعات وأفرادا، وقد كان هذا النظام التشريعي هو الأسبق إلى تحديد مفهوم الجريمة السلبية وإيجاد القواعد والضوابط والمحددات لهذا لنوع من الجرائم، بالإضافة إلى وضع العقوبة المناسبة لهذه الجرائم والتي غالباً ما تكون عقوبات تعزيرية، وذلك انطلاقاً من إيلاء الشريعة الإسلامية للمسئولية الجماعية المتضمنة مسئولية الفرد عن أفعال غيره، فإن هذه الشريعة لم تكتفِ بتجريم الأفعال وإنما أضافت إليها أيضاً تجريم التروك إذا كانت هذه التروك مفضية إلى الإضرار بالمجتمع أو ببعض أفراده وجماعاته.

وقد حاولت هذه الدراسة تسليط الأضواء الكاشفة على الجريمة السلبية عبر تحديد مفهومها وبيان أركانها وشروطها وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، ثم كانت الخاتمة التي أودعت فيها أهم النتائج والتوصيات التي خلصت إليها هذه الدراسة، والله ولي التوفيق.

* أجيز للنشر بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩م.

** أستاذ الفقه وأصوله – كلية الشريعة – الجامعة الأردنية.

مُقَدِّمَة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين ؛سيدنا محمد وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين وبعد:

فإن الشريعة الإسلامية الغراء هي أعظم الشرائع وأحفظها للحقوق وأرعاها للذمم؛ وقد أقامت بنيانها على الرعاية الموصولة لحقوق الأفراد والجماعات والمجتمعات وأوجدت نظاماً تشريعياً فريداً يقوم على الموازنة بين حق الفرد وحق المجتمع وشرعت من التعاليم ما يكفل المحافظة على تلك الموازنة الدقيقة.

ولما كانت هذه الشريعة الغراء شريعة واقعية،تعرف أن إيجاد الأنظمة والتعاليم ودعوة الناس إلى الالتزام بها لا يكفيان لمنح هذه الأنظمة والتعاليم الفاعلية المطلوبة، وإن كانا يساهمان بقسط وافر في هذا المضمار، ومن هنا فإن هذه الشريعة الغراء أوجدت نظاماً عقابياً يسند هذه التشريعات والتعاليم، ويشكل رادعاً لأولئك الذين لا يستجيبون للتعاليم وربما دفعهم طمعهم أو رغبتهم في الإجرام،أو أية دوافع أخرى لتجاوز هذه التعليمات ومخالفتها مما يحدث اختلالات اجتماعية واقتصادية وجنائية حرصت الشريعة على تجنيب المجتمع المسلم إياها.

وحفاظا على المجتمع المسلم من هذه الاختلالات و تلك التعديات فإن الشريعة الإسلامية نصت على تجريم طائفة من تلك الأفعال وشرعت العقوبات المناسبة لها كما أقامت نظاماً عقابياً قادراً على استيعاب الجرائم المتجددة والتي طالما تفتقت عنها قرائح بعض المجرمين، وهذا النظام العقابي هو التعزير الذي من خلاله منح القاضي المسلم، وكذا المقنن مرونة كبيرة، سواء من حيث التجريم أو وضع العقوبة، ولذا فإن نظام التعزير من خلال ما يمتلكه من مرونة وما يستند إليه من ضوابط ومحددات قادر على

استيعاب الجرائم المختلفة ابتداءً من أبسط أنواع الجريمة وأكثرها بدائية، وانتهاءً بالجرائم الإلكترونية المعقدة .

ولم تكتفِ الشريعة الإسلامية بتجريم الأفعال والأقوال الضارة بالمجتمع والمتعدية على حقوق الناس ووضع العقوبات المناسبة لها ؛وإنما وضعت القواعد والضوابط والشروط والمحددات التي يكون فيها مجرد الامتناع أو الترك جريمة يستحق مقترفها العقوبة،وذلك لأن الفرد في الشريعة الإسلامية ليس مسؤولاً عن تصرفاته فحسب، وإنما هو مسؤول أيضاً عن تصرفات الآخرين إذا كان بمقدوره منع ما كان منها مخالفاً للشرع أو مفضياً إلى ضرر يلحق بالمجتمع أو ببعض أفراده.

كما أن الشريعة الإسلامية تعتبر الفرد مسؤولاً عن حياة الآخرين فلا تقبل منه أن يرى إنساناً يغرق دون أن يبذل أي جهدٍ لإنقاذه إذا كان قادراً على ذلك أو استحثاث من ينقذه إذا لم يكن قادراً على إنقاذه، كما لا تقبل أيضاً أن يكتفي شخص بمجرد النظر إلى رجلين يقتتلان حتى يقتل أحدهما الآخر وهو قادر على التفريق بينهما أو دعوة الأجهزة الأمنية لفعل ذلك إن كان هو عاجزاً، ولا تقبل كذلك أن يكون المسلم عالماً بجريمة سوف تقع ثم لا يتحرك لإيقافها أو إبلاغ أجهزة الأمن لتقوم هي بما يمكن أن يكون عاجزاً عن فعله، كما ولا تقبل كذلك أن يعرف أحد الأشخاص قاتلاً نفذ جريمة قتل ولا يبلغ عنه بدعوى أنه لاعلاقة له بذلك أو تجنباً للمساءلة وتحمل التبعات.

إن جملة المبادئ الشرعية الناظمة لعلاقة المسلم بالمجتمع والتي من أهمها التعاون على البر والتقوى والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والمحافظة على دماء الناس وأعراضهم وأموالهم كانت المستند الأساس للجريمة السلبية ووضع العقوبة المناسبة لها وسيحاول الباحث في هذه الدراسة تسليط الأضواء الكاشفة على الجريمة السلبية في الفقه الإسلامي سواء أكانت تلك الجريمة متصلة بفعل (إيجابي) أم قائمة على مجرد

الامتناع المطلق عبر الحديث عن مفهوم الجريمة السلبية وأقسامه، وأركانها وأمثلتها وعقوبتها، من خلال المباحث التالية :

المبحث الأول: تعريف الجريمة، وتقسيمها من حيث الفعل المكون لها.

المبحث الثاني: تحديد الجرائم السلبية.

المبحث الثالث: الأركان العامة للجريمة السلبية.

المبحث الرابع: العقوبة في الجريمة السلبية.

وبعد فإني لا أزعم أن هذا البحث قد بلغ درجة الكمال أو قاربها وإنما هو جهد المقل، فما كان فيه من صواب فمن الله، فهو الهادي إليه والمعين عليه، وما كان فيه من خطأ فمن الشيطان وأستغفر الله سبحانه وتعالى منه، وأسأله- جلت قدرته- أن يقينا جميعا عثرات القلم وزلات اللسان وأن يوفقنا لخير القول والعمل، إنه ولي ذلك والقادر عليه.

المبحث الأول

تعريف الجريمة

وتقسيمها من حيث الفعل الذي ترتكب به

قبل الشروع في بيان أحكام الجريمة السلبية لا بد من الوقوف على مفهومها وهذا لا يتسنى إلا ببيان مفهوم الجريمة بوجه عام، ومن ثم الوقوف على أقسام الجريمة من حيث الفعل الذي ترتكب به، وفيما يلي بيان لهذين الموضوعين من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول

تعريف الجريمة

أولا: الجريمة لغة:

الجريمة مشتق من الجُرْمُ: بمعنى الذنب، والجمع أَجْرامٌ و جُرومٌ[1]، وفي مختار الصحاح: الجُرْمُ والجَريمةُ الذنب[2]، وفي المصباح: أجرم جرماً: أذنب واكتسب إثماً[3].

ثانيا: الجريمة اصطلاحا:

عرف الماوردي الجرائم بأنها: "محظورات شرعية، زجر الله تعالى عنها بحد، أو تعزير"[4].

وفيما يلي شرح موجز لهذا التعريف:

١. إن المقصود بلفظ " المحظورات " الواردة في التعريف آنف الذكر الممنوعات، فقد جاء في لسان العرب: " والحَظْرُ: المنعُ، ومنه قوله: تعالى:﴿ وَمَا كَانَ عَطَاءُ رَبِّكَ مَحْظُورًا﴾[5] ؛ وكثيراً ما يرد في القرآن ذكر المَحْظُورِ ويراد به الحرام. وقد حَظَرْتُ الشيءَ إذا حَرَّمْتُهُ، وهو راجع إلى المنع"[6]، والمحظور كل ممنوع سواء أكان عملاً أم قولاً.

٢. ويبين لنا التعريف أن مصدر هذا الحظر هو الشارع الحكيم، ومن هنا وصفت المحظورات بكونها شرعية، أي أن الذي يحكم على القول أو الفعل حظراً أو إباحة هو

(1) ابن منظور، لسان العرب، ج١٢، ص٩٢.
(2) الرازي، مختار الصحاح، ج١، ص٤٣.
(3) المقري، المصباح المنير، ج١، ص١٠٦.
(4) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٣٣٣.
(5) سورة الإسراء، الآية (٢٠).
(6) ابن منظور، لسان العرب،ج٤، ص٢٠٣.

الله عز وجل، ويؤخذ هذا الحكم من المصادر التشريعية، إما بطريق النص المباشر، أو بالاجتهاد.

٣. يُؤخذ من قوله:" زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير " أنه لا بد لاعتبار الفعل جريمة بالمعنى الاصطلاحي أن يكون الشارع قد رتب عليه عقوبة قضائية في الحياة الدنيا، أما ما اقتصر فيه على العقوبة الآخروية فحسب، فلا يكون جريمة بالمعنى الاصطلاحي وإن كان من المحظورات الشرعية، ومن ذلك النفاق فهو وإن كان من المحظورات التي تظافرت النصوص الشرعية على النهي عنها إلا أن الشرع لم يرتب عليه عقوبة قضائية دنيوية، وإنما ترك الأمر في ذلك لله تعالى في الحياة الآخرة، ولو وجبت العقوبة الدنيوية للمنافقين لما تركها رسول الله – ﷺ– وهو أعلم الناس بهم، لذا فإننا نجد الشيخ أبا زهره قد عرف الجريمة بأنها: " الأمر المحظور الذي يكون فيه عقاب يقرره القضاء"(٧).

٤. قد بين الإمام الماوردي – رحمه الله تعالى– العقوبة القضائية الدنيوية التي يستوجبها الفعل الذي يعد جريمة بأنها حد، أو تعزير، ولفظ الحد عند الإمام الماوردي ينسحب على القصاص، لأن الحد هو العقوبة المقدرة، والعقوبة المقدرة هي الحد والقصاص(٨). فتكون العقوبات القضائية ثلاثة؛ الحد، القصاص، والتعزير، وهذه العقوبات الثلاث – كما هو معروف – تشمل جميع أنواع العقوبات القضائية في الفقه الإسلامي، فأي فعل استوجب عقوبة تندرج تحت أيّ من هذه العقوبات فإنه يعدّ جريمة.

(7) أبو زهره، الجريمة، ص٢٦.
(8) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص٢٤، أبو حسان، أحكام الجريمة والعقوبة، ص١٦٣.

والجريمة إن كانت مقدرة العقوبة شرعاً، سميت حداً أو قصاصاً، وأما إن كانت الجريمة غير مقدرة بل ترك شأنها لولي الأمر ليختار العقوبة المناسبة لها وفق نوع الجريمة وحجمها وخطرها على المجتمع سميت تعزيراً[٩].

المطلب الثاني
تقسيم الجريمة من حيث الفعل الذي ترتكب به

من المفترض أن الجريمة تكون نتيجة لفعل يصدر من المجرم وبدون هذا الفعل لا توجد الجريمة، فجريمة القتل تتكون من فعل مادي يصدر من الجاني بحق المجني عليه، كأن يطلق عليه الرصاص من بندقية، أو يطعنه بسكين، أو يدس له السم في الطعام، ويكون هذا الفعل السبب المباشر لموت المجني عليه، أو أن يصدر قول من أحد الأشخاص بحق آخر يتضمن اتهاما بزنا أو ما شابه ذلك، إلا أنه في بعض الأحيان يكون الجرم نتيجة الامتناع عن فعل، لذا يمكن تقسيم الجريمة من حيث الفعل المكون لها إلى قسمين؛ الأول: (الجريمة الإيجابية). الثاني: الجريمة السلبية، وفيما يلي بيان لذلك:

أولا: الجريمة الإيجابية:

الجريمة الإيجابية هي الإتيان بفعل منهي عنه[١٠]، فجريمة القتل الإيجابية لا بد فيها من فعل مادي إيجابي يصدر من القاتل كأن يعتدي على المجني عليه بعصا يضربه بها حتى يرديه قتيلاً، أو بأي فعل إيجابي آخر كما سبق بيانه.

ثانيا: الجريمة السلبية:

الجريمة السلبية هي الامتناع عن فعل مأمور به[١١].

(9) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٣٣، الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص١٦٣، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٤، ص٣.
(10) الحصري، القصاص، ص٣٣.
(11) عوده، التشريع الجنائي، ج١، ص٨٧.

والامتناع ضد الإتيان، فإذا كانت الجريمة الإيجابية تستوجب إتيان فعل محظور شرعاً فإن الجريمة السلبية على النقيض منها، إذ إن العنصر الأساسي المكون لها هو الامتناع والترك[١٢]، فأفعال الإنسان من أعمال وأقوال تعتريها الأحكام الشرعية المختلفة، وبالجملة فهي إما أن تكون مأمورا بها شرعاً أو منهيا عنها، فإذا كان الفعل مأموراً به شرعاً، فإن الامتناع عنه يعدّ جريمة، كترك الصلاة، ومنع الزكاة، وإن كان الممتنع لم يقدم على فعل مادي محسوس، بل يكفي أن يتخذ الشخص موقفا سلبياً ليوصف بأنه مجرم ما دام أنه مخالف لأوامر الشرع.

ومن المفترض أن يترتب على الموقف السلبي نتيجة جرمية ليوصف بالجريمة، بمعنى أن يترتب على هذا الموقف ضرر[١٣]، كالامتناع عن إنقاذ غريق قصدا مع القدرة على إنقاذه، فإن هذا الموقف السلبي يترتب عليه موت إنسان، وكذلك الامتناع عن أداء الزكاة فإنه يترتب عليه ضرر بمصلحة الفقراء، ونلاحظ في هذا السياق أن الإسلام لم يرتب جزاء دنيوياً على الممتنع عن دخول الإسلام، وأوجب قتل المرتد، لأن الأول يدخل في حرية الاعتقاد ولا ضرر يعود على الدين منه، أما الارتداد فإن الضرر منه واضح إذ إنه مدعاة للتشكيك بالدين وإثارة الريبة، ومما سبق يتبين أن الضرر الذي يترتب على الجريمة السلبية إما أن يكون ضرراً يلحق بالفرد، كامتناع الأم عن إرضاع ابنها مما يلحق به الضرر، وإما أن يكون الضرر عاماً يعود على المجتمع الإسلامي كله، كالامتناع عن أداء الزكاة وترك الصلاة.

وتقسم الجرائم السلبية إلى قسمين:

<u>القسم الأول</u>: الجريمة السلبية الناتجة عن موقف سلبي محض، وذلك كأن يرى شخص آخر يغرق ويتركه حتى يموت مع القدرة على إنقاذه،أو يرى رجلين يقتتلان ولا

(12) أبو زهره، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص١٢٩.
(13) أبو حسان، أحكام الجريمة والعقوبة، ص٢٠٢.

يتدخل بالتفريق بينهما مع قدرته على فعل ذلك، فالجريمة هنا هي ثمرة لموقف سلبي محض لا تشوبه الإيجابية، فلم يصدر من الجاني فعل معين يمكن نسبة الموت له، فكل ما كان منه هو الامتناع عن الإنقاذ في الحالة الأولى، وعن التدخل في الحالة الثانية.

القسم الثاني: الجريمة السلبية الناتجة من فعل إيجابي وموقف سلبي[١٤]، كأن يسجن شخص آخر ويمتنع عن تقديم الطعام والشراب له لمدة يموت فيها الشخص عادة[١٥]، فالجريمة هنا مكونة من عنصرين؛ الأول: فعل إيجابي وهو السَجن. والثاني: موقف سلبي وهو هنا الامتناع عن تقديم الطعام والشراب للسجين لمدة يموت الشخص فيها عادة. فلو فات أحد العنصرين لما ترتب على الفعل نتيجة جرمية، وبالتالي لا يوصف بأنه جريمة، فلو سُجن شخص وقُدم له الطعام والشراب لما مات نتيجة هذا الفعل، وكذلك لو ترك دون أن يُسجن وإن لم يقدم له الطعام والشراب لقدرته على تحصيله في حال حريته.

المبحث الثاني
تحديد الجرائم السلبية

تبين فيما سبق أن العنصر الأساسي المكون للجريمة السلبية هو الامتناع، ولكن ما طبيعة الفعل الممتنع عنه ليوصف الامتناع بأنه جريمة ؟

يمكن للباحث بيان طبيعة هذا الفعل من خلال النظر في تعريف الجريمة السلبية إذ يتبين من التعريف أن الفعل الممتنع عنه يجب أن يكون مأموراً به ليوصف الامتناع بالجريمة، والفعل المأمور به شرعاً هو الواجب والمندوب، والفرق بينهما أن الطلب في الأول على وجه الإلزام والثاني على غير وجه الإلزام[١٦]، والجريمة إنما تكون في ترك ما هو لازم، وهذا يتطلب منا بيان حكم ترك الواجب.

(14) الرفاعي، الجرائم السلبية، ص٢٣.
(15) عبد الحميد، جناية القتل العمد، ص١١٥.
(16) زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص٢٧، ٣٢.

والواجب هو ما طلب الشارع فعله جزماً[١٧]، وهو يرادف الفرض عند جمهور الفقهاء[١٨]، وخالف في ذلك الحنفية[١٩]، إذ يرون أن ثمة فرقاً بينهما، وإن كان فعلهما مطلوباً على وجه الحتم والإلزام حيث إنهم نظروا إلى دليل الطلب فإن كان قطعياً فهو الفرض، وإن كان ظنياً فهو الواجب[٢٠].

ويقسم الواجب إلى قسمين:

١. الواجب العيني: وهو الواجب الذي يتناول كل واحد من المكلفين، أي ما طلب الشرع فعله من كل مكلف طلباً جازماً، فتعين على كل مكلف القيام به كالصلاة المفروضة، وصيام رمضان عند انتفاء العذر[٢١].

٢. الواجب الكفائي: وهو ما وجب على الجميع وسقط بفعل البعض[٢٢]، فالمقصود في فرض الكفاية هو حصول الفعل، وبالتالي حصول مصلحته من غير نظر إلى فاعله[٢٣]، كصلاة الجنازة، وإنقاذ الغريق والخروج للجهاد في سبيل الله[٢٤].

حكم ترك الواجب العيني:

الواجب العيني مطلوب شرعاً من كل مكلف، لذا يجب على كل مكلف إتيانه، ويحرم عليه تركه، لأن الأمر بالشيء نهي عن ضدّه[٢٥]، ولأن وجوب الشيء يستلزم حرمة

(17) المرداوي، التحبير شرح التحرير، ج٢، ص٨١٤، الزركشي، البحر المحيط، ج١، ص١٤١.
(18) الآمدي، الأحكام، ج١، ص١٤٠، الأسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ج١، ص٥٨.
(19) البخاري، كشف الأسرار عن أصول البزدوي، ج٢، ص٤٣٩.
(20) البخاري، كشف الأسرار عن أصول البزدوي، ج٢، ص٤٣٩.
(21) المرداوي، التحبير شرح التحرير، ج٢، ص٨٧٣، السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج١، ص١٠٠، البخاري، كشف الأسرار عن أصول البزدوي، ج٢، ص٤٣٩.
(22) ابن بدران، المدخل، ج١، ص٢٢٩.
(23) السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج١، ص١٠٠. الأسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ج١، ص٧٤.
(24) الزركشي، المنثور، ج٢، ص٢٤٤.
(25) الرازي، المحصول، ج٢، ص٣٣٤.

ضدّه[٢٦]، فالصلاة المفروضة واجبة على كل مكلف للأمر بها في قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلاةَ﴾[٢٧]، فيكون حكم ترك الصلاة التحريم، مما يستوجب إيقاع العقوبة[٢٨].

والعقوبة في الواجب العيني إما أن تكون أخروية أو دنيوية، أو هما معاً، فإن كانت العقوبة أخروية فحسب فلا يعد تركه جريمة سلبية، لأن الجريمة السلبية هي التي تستوجب عقوبة قضائية[٢٩]، أما إن كان ترك الواجب العيني يستلزم عقوبة دنيوية، فإن هذا الترك والامتناع يعدّان من قبيل الجرائم السلبية.

حكم ترك الواجب الكفائي:

لما كان الواجب الكفائي مأموراً به، فإنه يجب الإتيان به وفق ما يقتضيه هذا الوجوب، والوجوب الكفائي متعلق بالفعل أي أن المطلوب قيام الفعل بصرف النظر عن الفاعل، وبالتالي إذا قام سبب الواجب الكفائي فيجب أن تقوم به مجموعة تكفي لتحقق هذا الواجب، فإذا قام به من تقوم بهم الكفاية سقط الإثم عن الجميع، وإن تركوه استحقوا الذم والإثم[٣٠]، ونصت بعض كتب الأصول على استحقاق من يترك الواجب الكفائي العقوبة[٣١]، بل إن البعض نص على قتال من يترك الواجب الكفائي[٣٢].

ويمكن القول بأن الامتناع عن الواجب الكفائي لا يعتبر جريمة سلبية في كل الأحوال، فثمة من الواجبات الكفائية ما لا يمكن إيقاع العقوبة الدنيوية أو القضائية بالامتناع عنه، كما لو خلا عصر من العصور من الأئمة المجتهدين، فالأمة وإن كانت تأثم أخروياً، إلا أنه يتعذر إقامة العقوبة الدنيوية، أما إن كانت العقوبة الدنيوية متصورة

(26) السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج١، ص١٢٠.
(27) سورة الروم، الآية: (٣١)
(28) انظر: حكم ترك الصلاة في المبحث الأخير.
(29) انظر تعريف الجريمة السلبية في هذا البحث.
(30) الزركشي، البحر المحيط، ج١، ص١٩٥، السيوطي، الأشباه والنظائر، ج١، ص٤١٠.
(31) الشيرازي، التبصره، ج١، ص٧١.
(32) الزركشي، البحر المحيط، ج١، ص١٩٧، الآمدي، الأحكام، ج١، ص١٣٩.

وممكنة، فإن ترك الواجب الكفائي في هذه الحالة يعد من قبيل الجريمة السلبية، وذلك كأن يتعين الواجب الكفائي على جماعة معينة، ومثال ذلك أن يتوافق أهل بلدة على ترك بعض الواجبات الكفائية، كأن يتوافقوا على ترك الأذان أو صلاة العيد، فإنهم والحالة هذه يقاتلون وذلك عند من يقول بوجوبهما وجوباً كفائياً [٣٣].

والجريمة السلبية في الامتناع عن الواجبات الكفائية تكون كذلك عند تحول الواجب الكفائي إلى واجب عيني ومن هذه الحالات ما يلي:

١. الشروع في بعض الواجبات الكفائية فإنها تنقلب إلى واجبات عينية، كما في الجهاد وصلاة الجنازة [٣٤].

٢. إذا عين الإمام شخصاً معيناً للقيام بالواجب الكفائي فإنه يتعين في حقه[٣٥].

٣. إذا لم يكن بمقدور أحد القيام بالواجب الكفائي إلا شخص محدد[٣٦]، فلو غرق أحد الأشخاص في نهر ولم يكن بين الموجودين من يقدر على إنقاذه إلا شخص واحد، فيتعين عليه إنقاذه.

المبحث الثالث

الأركان العامة للجريمة السلبية

لا بد لكل جريمة من أركان عامة لتكون جريمة مكتملة مستوجبة للعقوبة، فإذا انعدم أيّ واحد منها، فإن الفعل لا يعد جريمة مستوجبة للعقاب، وهذه الأركان يلزم توافرها في الجريمة السلبية كذلك، شأنها في ذلك شأن سائر الجرائم. والأركان العامة

(33) الزركشي، البحر المحيط، ج١، ص١٩٧، الآمدي، الأحكام، ج١، ص١٣٩.
(34) الزركشي، المنثور، ج٣، ص٣٨.
(35) لزركشي، البحر المحيط، ج١، ص٢٠١.
(36) العطار، حاشية العطار، ج١، ص٢٤٠.

للجريمة – كما هو معروف في الكتب الفقهية – ثلاثة أركان؛ الركن الشرعي، الركن الأدبي، والركن المادي[٣٧]، وفيما يلي تعريف موجز لكل منها:

أولا: الركن الشرعي:

ويقصد به أن يكون الشرع قد حرم الفعل المكون للجريمة، ورتب عقاباً على إتيانه[٣٨]، وفي الجريمة السلبية يمكن القول: إن الركن الشرعي هو يكون الشرع قد اعتبر أن الموقف السلبي المكون للجريمة السلبية جريمة يعاقب عليها، إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص[٣٩].

وبالتالي لا بد من وجود نص يستند إليه في التجريم والعقاب، سواء أكان ذلك من القرآن الكريم أم من السنة النبوية، أو أي من المصادر التشريعية الأخرى التي يتعين الرجوع إليها.

وقد سلك التشريع الإسلامي في تجريم الأفعال مسلكين:

الأول: بيان الجريمة مقترنة بعقوبتها، بياناً يعدّ إحصائياً للجرائم والعقوبات، كما في الحدود.

الثاني: أن تعرف الجريمة تعريفاً عاماً، ويترك لولي الأمر تقدير العقوبات على حسب الأحوال والمناسبات[٤٠].

وهذا المبدأ ينطبق على الجرائم السلبية في الفقه الإسلامي بشكل واضح وصريح، حيث إن القرآن الكريم والسنة النبوية نصا على وجوب القيام بكثير من الأعمال، مما يستنبط منها أن الامتناع عنها يعد من قبيل الجرائم السلبية، فترك الصلاة والصوم والحج

(37) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص١٧٩.
(38) أبو فارس، الفقه الجنائي، ص٤٠.
(39) الحصري، القصاص، ص١٩.
(40) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص١٨٦، حسن، الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد، ج١، ص٥٦، ٥٧.

لمن استطاع إليه سبيلا والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر المنصوص عليها في القرآن الكريم يعدّ جريمة سلبية.

وقد تظافرت الأدلة على إقرار هذا المبدأ، ومن ذلك ما يلي:

١. قوله تعالى:﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولا﴾[٤١].

٢. قوله تعالى:﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾[٤٢].

٣. قوله تعالى:﴿ رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِأَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾[٤٣].

وغير ذلك من النصوص التي تبين أن العذاب لا يكون إلا بعد البيان والإنذار، فهذه النصوص تبين أن وقوع العقاب مرتبط بالتحذير عن طريق بيان ما يقع به العقاب.

ثانيا: الركن المادي

حتى تتحقق الجريمة لا بد من وقوع فعل مادي أو معنوي سواء أكان إيجابياً أم سلبياً[٤٤]، وقد عرف الأمام أبو زهرة هذا الركن تعريفاً ينطبق على كل من الجريمة الإيجابية والسلبية إذ عرفه بأنه: " ارتكاب ما قرر له الشارع عقاباً"[٤٥].

فتقرير العقاب من قبل الشارع لا يكون لارتكاب فعل محظور فحسب، بل يكون كذلك على الامتناع عن إتيان بعض الأفعال، كالامتناع عن إقامة الصلاة وصوم رمضان، وبالتالي فإن إتيان الفعل المنهي عنه هو الركن المادي للجريمة الإيجابية، والامتناع عن فعل ما هو مأمور به شرعاً هو ركن الجريمة السلبية.

(41) سورة الإسراء، الآية: ١٥.
(42) سورة القصص، الآية: ٥٩.
(43) سورة النساء، الآية: ١٦٥.
(44) حسن، الأركان المادية والشرعية، ج١، ص٨٩، الحصري، القصاص، ص١٩.
(45) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص٣٧٤.

وهذا الركن يعد عماد الجريمة وصلبها[٤٦]، كما أنه يعد كذلك الفيصل في التفرقة بين الجريمة الإيجابية والجريمة السلبية، لأن الركن المادي في الجريمة الإيجابية لا يكون إلا بإتيان فعل ينتج عنه ضرر أو فساد معين، أما الركن المادي في الجريمة السلبية فهو على النقيض منه، لأنه لا يكون إلا بالامتناع والترك، فإذا كان الضرر والفساد في الجريمة الإيجابية ناجماً عن إتيان الفعل المكون للجريمة، فإن الضرر والفساد في الجريمة السلبية ناجمٌ عن الامتناع عن الإتيان بالفعل، فيكون الامتناع هو المكون للجريمة السلبية.

وفي الجريمة السلبية يقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر: وقوع التعدي، وقوع الضرر، قيام رابطة السببية، شأنها في ذلك شأن الجريمة الإيجابية[٤٧]، وفيما يلي بيان هذه العناصر الثلاث ومدى انطباقها على الجريمة السلبية:

١. وقوع فعل التعدي: وهو في الجريمة السلبية الموقف السلبي الذي ينسب إلى الممتنع[٤٨]، فالامتناع والوقوف موقفاً سلبياً يكون تعدياً إذا استوجب المساءلة شرعاً، وذلك إذا كان المكلف منهياً عنه.

٢. وقوع الضرر: لكي يعد الامتناع جريمة لا بد أن ينتج عن هذا الامتناع ضرر، والضرر الناتج عن جريمة الامتناع قد يكون ضرراً عاماً، وقد يكون ضرراً خاصاً، ومثال الأول كالامتناع عن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أو الامتناع عن أداء الزكاة، فالضرر هنا ضرر عام يعود على مجموع الأمة، وليس على فرد بعينه، ومثال الثاني الامتناع عن إنقاذ الغريق أو الامتناع عن ربط الحبل السري للمولود مما يؤدي إلى موته.

(46) المرجع السابق، ص٣٧٤.
(47) أبو حسان، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، ص٢٠٢.
(48) المرجع السابق، ص٢٠٢.

٣. قيام رابطة السببية: ويقصد بهذا العنصر في الجريمة السلبية أن تكون النتيجة ناتجة عن الامتناع المُجَرّم، بمعنى أن حدوث النتيجة سببه الموقف السلبي، وفي الجريمة السلبية هناك نتيجة تحدث لا محالة بمجرد الامتناع أو ترك الفعل، كما في الامتناع عن أداء الزكاة فيكون مجرد الامتناع جريمة بحد ذاته، ونتيجة غير مؤكدة للامتناع والترك، تكون لأمرين:

الأول: أن يحصل الامتناع ولا تترتب عليه نتيجته، كما لو منع شخص الطعام عن من هو بحاجة إليه في فلاة، فالنتيجة أن يموت هذا الشخص إلا أنه قد تتيسر له أسباب النجاة عن طريق شخص آخر يوفر له الطعام، أو أن يجد ما يقيم به رمقه.

الثاني: أن يحصل الامتناع وتحصل النتيجة، إلا أن المؤثر في إحداثها ليس ذات الامتناع، كما لو منع شخص الطعام عن آخر في فلاة، ثم وجد ميتاً، ولكن سبب الموت كان نتيجة لدغة أفعى، أو أكله السبع، أو أن امرأة امتنعت عن إرضاع ولدها الذي هو بحاجة إلى لبنها، فمات بسبب مرض، ففي كلا المثالين وإن حدثت النتيجة المتوقعة إلا أن السبب لم يكن هو الامتناع والموقف السلبي.

ثالثا: الركن الأدبي

ويقصد به أن يكون الفعل الذي أدى إلى الجريمة قد ارتكبه إنسان مكلف[٤٩]، فينظر إلى الجريمة من حيث أهلية المرتكب لتحمل التبعات، لا إلى الجريمة من حيث النتائج المادية المترتبة عليها، لأن الآثار المادية للجريمة من فعل ضار وشيوع الفساد واعتداء على حقوق الغير تتحقق بمجرد وقوع الركن المادي [٥٠].

(49) حسن، الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد، ج١، ص١٠٧.
(50) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص٤١٤.

ويتكون الركن الأدبي من عنصرين:

الأول: العلم أي الوعي أو التمييز، ويعني المقدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته والآثار التي يمكن إحداثها.

الثاني: الاختيار، أي حرية الإرادة، والمراد بها مقدرة الفاعل على توجيه فعله الوجهة التي تتجه لها إرادته(٥١).

وهذا يستوجب أن يكون الفاعل عاقلاً بالغاً سليم الإرادة، إذ إن الشريعة الإسلامية لا يثبت فيها التكليف إلا على من أوتي عقلاً كاملاً، بأن كان بالغاً عاقلاً، ورفع فيها الإثم عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه(٥٢)، قال ﷺ: " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"(٥٣).

فالعاقل كامل العقل القاصد المختار العالم بالنتائج عليه كامل التبعة، فيتحمل العقوبة سواء أكانت مالية أم بدنية، وسواء أكانت حداً أم قصاصاً أم تعزيراً(٥٤).

وهذا ما ينطبق على الجريمة السلبية تماماً، إذ لا بد لتحميل الممتنع عن الفعل كامل العقوبة من أن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً لهذا الامتناع وإلا لم يوصف امتناعه عن الفعل بالجريمة.

وعليه فإن ترك الواجبات كصلاة الفريضة وصوم رمضان أو الامتناع عنها من غير المكلف لا يعد من قبيل الجريمة السلبية لأنه غير مكلف، وغير المكلف غير مخاطب بالتكاليف الشرعية، وكذلك لا يعدّ من قبيل الجرائم السلبية حصول الامتناع من غير قصد كما في حالة الخطأ والنسيان والإكراه، فترك الصلاة أو الصوم من قبل الناسي ليس

(51) أبو حسان، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، ص٢٠٦، ٢٠٧.
(52) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص٤١٤، ٤١٥.
(53) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الطلاق، ج٢، ص٢١٦، رقم (٢٨٠١)، وقال: على شرط الشيخين، ولم يخرجاه.
(54) أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص٤١٤.

بجريمة، وكذلك لو أن سباحاً على الشاطيء مكلف بإنقاذ من يتعرض للغـرق، فـرأى شخصاً يغرق، فحاول إنقاذه إلا أن شخصاً أمسك به ومنعه من الإنقاذ، حتى مات الغريق، فالسباح هنا لا يعدّ مرتكبا لجريمة سلبية، لتحقق الإكراه بحقه.

فهذه الأركان العامة للجريمة السلبية تشترك فيها مع الجريمة الإيجابية، فتخلف أي ركن منها يؤثر في قيام الجريمة وتعتبر الجريمة غير قائمة أو غير تامة، مما يؤثر سلباً في إقامة العقوبة.

أما الأركان الخاصة للجريمة السلبية فهي تختلف من جريمة إلى أخرى، وإن كان العنصر المشترك في تكوين هذه الأركان الخاصة هو الامتناع.

المبحث الرابع

العقوبة في الجريمة السلبية

تتنوع العقوبة في الفقه الإسلامي إلى ثلاثة أنواع، بحسب جسامة الجريمة، وطبيعة المجرم، والظروف المحيطة بارتكابها، وهي العقوبة الحدية، عقوبة القصاص، والعقوبة التعزيرية[٥٥]، وفيما يلي بيان هذه العقوبات الثلاث ومدى انطباقها على الجرائم السلبية في المطالب التالية:

المطلب الأول

العقوبة الحدية في الجرائم السلبية

قد سبق تعريف الحد بأنه: العقوبة المقدرة التي تجب حقاً لله تعالى[٥٦].
فقوله مقدرة أي مبينة بالكتاب أو السنة أو الإجماع.

ونسبة الحق إلى الله تعالى في الحدود، إنما كانت لأن الحدود شرعت لمصلحة تعود على كافة الناس من صيانة الأنساب والأموال والعقول والأعراض[٥٧].

(55) ابن نجيم البحر الرائق، ج٥، ص٢، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٣٣.
(56) الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص١٦٣، الكيبولي، ملتقى الأبحر، ج١، ص٣٣١.
(57) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ج٤، ص٣.

وفي تسميتها بالحدود تأويلان:

الأول: أنها سميت بذلك لأن الله تعالى حدها وقدرها فلا تجوز الزيادة عليها أو النقصان منها. الثاني: لأنها تمنع من الإقدام على ما يوجبها[٥٨].

وجرائم الحدود في الفقه الإسلامي محصورة في سبعة جرائم، وهي: الزنا، القذف، السرقة، الردة، شرب الخمر، الحرابة، والبغي[٥٩]. إن حصر الحدود في سبعة هو قول جمهور الفقهاء، حيث يرى ابن حزم الظاهري أنها ستة، حيث لا يعتبر البغي من الحدود[٦٠].

ولكل جريمة منها أركانٌ خاصة تميزها عن غيرها، وقد بين الفقهاء هذه الأركان الخاصة لكل جريمة من جرائم الحدود لخصوصية هذا النوع من الجرائم إذ إنها تدرأ بالشبهات، وبالتالي فإن أي اختلال في ركن جريمة الحد قد يسقط العقوبة أو ينزل بها إلى العقوبة التعزيرية.

وعند النظر في الأركان الخاصة لجرائم الحدود نجد أن جلها يتطلب فعلاً إيجابياً لوقوع الجريمة، وأن مجرد الامتناع والوقوف موقفاً سلبياً غير متصور فيها، ومن ذلك:

١. حد السرقة: لا بد من أخذ المال خفية من حرز مثله[٦١]، وهذا لا يكون بالموقف السلبي.
٢. حد الحرابة: ويكون بخروج المحاربين على المارة على وجه المغالبة[٦٢]، والخروج على المارة يتطلب فعلاً إيجابياً.
٣. حد القذف: وهذا يتطلب النطق باتهام الغير بالزنا[٦٣]، وهذا النطق موقف إيجابي.

(58) الماوردي، الحاوي الكبير، ج١٣، ١٨٤.
(59) ابن جزي، القوانين الفقهية، ص٢٣٢ – ٢٣٩.
(60) ابن حزم، المحلى، ج١١، ص١١٨، ص٣٧٣.
(61) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٥، ص٦٠، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٥، ص٣٧١.
(62) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٩١، العدوي، حاشية العدوي، ج٢، ص٥٤٢.
(63) ابن نجيم البحر الرائق، ج٥، ص٣١، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٤٠.

ومع هذا فإنه يمكن تصور حصول بعض الجرائم الحدية من خلال المواقف السلبية، وذلك كما يلي:

أولاً: حد الزنا بالنسبة للمرأة، إذ إن جريمة الزنا بالنسبة للرجل تستوجب القيام بفعل إيجابي وهو الوطء، ويجب على المرأة المقاومة، فإذا امتنعت عن المقاومة أو تركتها فيكون موقفها السلبي هذا مكوناً لجريمة الزنا بالنسبة لها، مما يستوجب إيقاع العقوبة عليها إذا توافرت سائر الشروط، وعقوبتها في هذه الحالة حدية، على النحو التالي:

أ) إذا كانت غير متزوجة فعقوبتها الجلد مائة جلدة، لقوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنْ الْمُؤْمِنِينَ﴾(٦٤).

ب) إذا كانت متزوجة، فعقوبتها الرجم حتى الموت، لما روي عن عُبَيْدُ اللَّه أَنَّهُ سمع أَبَا هُرَيْرَةَ وَزَيْدَ بن خَالِدٍ قالا كنا عِنْدَ النبي ﷺ قَامَ رَجُلٌ فقال أَنْشُدُكَ اللَّهَ إلا قَضَيْتَ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ فَقَامَ خَصْمُهُ وكان أَفْقَهَ منه فقال اقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ وَأْذَنْ لي قال قُلْ قال إِنَّ ابْنِي كان عَسِيفًا(٦٥) على هذا فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ فَافْتَدَيْتُ منه بِمِائَةِ شَاةٍ وَخَادِمٍ ثُمَّ سَأَلْتُ رِجَالًا من أَهْلِ الْعِلْمِ فَأَخْبَرُونِي أَنَّ على ابْنِي جَلْدَ مِائَةٍ وَتَغْرِيبَ عَامٍ وَعَلَى امْرَأَتِهِ الرَّجْمَ فقال النبي ﷺ وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ جَلَّ ذِكْرُهُ الْمِائَةُ شَاةٍ وَالْخَادِمُ رَدٌّ وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ وَاغْدُ يا أُنَيْسُ على امْرَأَةِ هذا فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا فَغَدَا عليها فَاعْتَرَفَتْ فَرَجَمَهَا قلت لِسُفْيَانَ لم يَقُلْ فَأَخْبَرُونِي أَنَّ على ابْنِي الرَّجْمَ فقال أشك فيها من الزُّهْرِيِّ فَرُبَّمَا قُلْتُهَا وَرُبَّمَا سَكَتَّ "(٦٦).

ثانياً: حد الردة، فجريمة الردة تحصل بالفعل الإيجابي، والموقف السلبي، فحصولها بالفعل الإيجابي غالباً ما يكون باللفظ، كأن يتلفظ الشخص بألفاظ الكفر، أما حدوثها

(64) سورة النور، آية: ٢.
(65) العسيف: الأجير.
(66) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب المحاربين، باب الاعتراف بالزنا، ج٦، ص٢٥٠٢، رقم: ٦٤٤٠.

بالموقف السلبي وذلك بالامتناع عن كل ما يخرج الإنسان عن الإسلام إلى الكفر، كالامتناع عن الصلاة، أو ترك أداء الزكاة،جحودا لكليهما، وفيما يلي بيان لحكم ترك الصلاة ليكون مثالاً على الجرائم السلبية الحدية:

أ) حكم ترك الصلاة: يفرق في ترك الصلاة بين حالتين:

الحالة الأولى: حكم ترك الصلاة جحوداُ ونكراناً:

اتفق الفقهاء على قتل المسلم إذا ترك الصلاة جحوداً ونكراناً[٦٧]؛ لأن هذا يعتبر كفراً، إذ أنكر ما نزل بكتاب الله تعالى، وعمود الدين. قال ابن قدامة: " فلا يخفى وجوبها على من هذا حاله ولا يجحدها إلا تكذيبا لله تعالى ولرسوله وإجماع الأمة، وهذا يصير مرتدا عن الإسلام وحكمه حكم سائر المرتدين من الاستتابة والقتل ولا أعلم في هذا خلافا"[٦٨].

الحالة الثانية: حكم ترك الصلاة تهاوناً وكسلاً:

اختلف الفقهاء في حكم من ترك الصلاة تهاوناً وكسلاً على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٦٩] والشافعية[٧٠] والحنابلة[٧١] إلى القول بقتل من ترك الصلاة تهاوناً وكسلاً وإن كان مقراً بفرضيتها.

القول الثاني: ذهب الحنفية[٧٢]والمزني من الشافعية[٧٣] إلى القول بعدم قتل تارك الصلاة إذا تركها تهاوناً وكسلاً وكان مقراً بفرضيتها، وإنما يضرب ويسجن إلى أن يؤديها.

---

(67) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج١، ص٤٩٧، الآبي، الثمر الداني، ج١، ص٥٨٨، الغمراوي، السراج الوهاج، ج١، ص١٠١، ابن مفلح، المبدع، ج١، ص٣٠٤.
(68) ابن قدامة، المغني ج٢، ص١٥٦
(69) القيرواني، رسالة أبي زيد القيرواني، ج١، ص١٢١، النفراوي، الفواكه الدواني، ج٢، ص٢٠١.
(70) الشيرازي، المهذب، ج١، ص٥١، الغمراوي، السراج الوهاج، ج١، ص١٠١، الهيتمي، المنهاج القويم، ج١، ص٤٢٠.
(71) ابن مفلح المبدع، ج١، ص٣٠٥، ابن قدامة، المغني، ج٢، ص٢٥٦.
(72) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٢، ص٩٧، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج١، ص٤٩٧.

الأدلة والمناقشة: أدلة الفريق الأول (القائلون بقتل تارك الصلاة): استدل هذا الفريق بالقرآن الكريم والسنة النبوية على النحو التالي:

أولاً: الدليل من القرآن الكريم: قوله تعالى: ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوْا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾(٧٤).

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن الله تعالى قد أمر بقتال المشركين، وقتالهم يستوجب قتلهم، وقد وضع غاية لذلك وهي إقامة الصلاة، فإن أقاموا الصلاة فيجب على المسلمين الكف عنهم(٧٥)، فكل من يترك الصلاة فيجب قتله أو يؤديها.

ثانياً: الأدلة من السنة النبوية

١- قوله ﷺ: " أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ الناس حتى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إلا الله وَأَنَّ مُحَمَّدًا رسول اللَّهِ وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ فإذا فَعَلُوا ذلك عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إلا بِحَقِّ الْإِسْلَامِ وَحِسَابُهُمْ على اللَّهِ"(٧٦).

وجه الدلالة من الحديث: بين الرسول عليه الصلاة والسلام أنه أمر بأن يقاتل الناس، حتى يؤدوا الشهادة ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة، فيكون حكم الإنسان القتل إلى أن يؤدي الصلاة.

٢- قوله ﷺ: " إِنَّ بين الرَّجُلِ وَبَيْنَ الشِّرْكِ وَالْكُفْرِ تَرْكَ الصَّلَاةِ "(٧٧). وجه الدلالة من الحديث: بين الحديث الشريف أن ترك الصلاة من الكفر، وجزاء الكفر القتل.

(73) النووي، المجموع، ج٣، ص١٤، النووي، روضة الطالبين، ج٢، ص١٤٦.
(74) سورة التوبة: الآية ٥.
(75) الجصاص، أحكام القرآن، ج٤، ص٢٧٠.
(76) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم، ج١، ص١٧، رقم: ٢٥، ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة...، ج١، ص٥٣، رقم:٢٣.

٣- قوله ﷺ: " وَأَنْ لَا تَتْرُكَ صَلَاةً مَكْتُوبَةً مُتَعَمِّدًا فَمَنْ تَرَكَهَا فَقَدْ بَرِئَتْ منه الذِّمَّةُ"(٧٨).

وجه الدلالة من الحديث: أن ترك الصلاة خروج من الملة(٧٩)، والخروج من الملة يعني الكفر، ومن كفر يقتل.

أدلة الفريق الثاني (القائلون بعدم قتل تارك الصلاة)، استدل هذا الفريق من السنة النبوية والمعقول.

أولاً: الأدلة من السنة النبوية:

١- قوله ﷺ: " أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ الناس حتى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إلا الله فَمَنْ قال لَا إِلَهَ إلا الله فَقَدْ عَصَمَ مِنِّي نَفْسَهُ وَمَالَهُ إلا بِحَقِّهِ وَحِسَابُهُ على اللَّهِ"(٨٠).

وجه الدلالة من الحديث: أن الحديث الشريف قد بين أن الإنسان إذا نطق الشهادتين قد عصم دمه، فلا يجوز قتله إلا بحقه.

٢- قوله ﷺ: " لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إلا الله وَأَنِّي رسول اللَّهِ إلا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ النَّفْسُ بِالنَّفْسِ وَالثَّيِّبُ الزَّانِي والمفارق لدينه التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ"(٨١).

---

(77) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب بيان إطلاق اسم الكفر على من ترك الصلاة، ج١، ص٨٨، رقم:٨٢.

(78) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الإيمان، باب ذكر أميمة مولاة رسول الله ﷺ، ج٤، ص٤٤، رقم: ٦٨٣٠. وابن ماجه في سننه، كتاب الفتن، باب الصبر على البلاء، ج٢، ص١٣٣٩، رقم: ٤٠٣٤. والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب القسم والنشوز، باب ما جاء في ضربها، ج٧، ص٣٠٤، رقم:١٤٥٥٤. وقال الهيثمي:" رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح إلا أن مكحولا لم يسمع من أم أيمن". انظر الهيثمي، مجمع الزوائد، ج١، ص٢٩٥.

(79) انظر الهيثمي، مجمع الزوائد، ج٤، ص٢١٦.

(80) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد، باب دعاء النبي صلى الله عليه وسلم إلى الإسلام والنبوة وأن لا يتخذ بعضهم بعضا أربابا من دون الله ...، ج٣،ص١٠٧٧، رقم:٢٧٨٦. ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة ويؤمنوا بجميع ما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم وأن من فعل ذلك عصم نفسه وماله إلا بحقها ...، ج١، ص٥٢، رقم:٢١.

(81) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الديات وقول الله تعالى ﴿ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم﴾، باب قول الله تعالى أن: ﴿النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون﴾، ج٦،ص٢٥٢١، رقم:٦٤٨٤. ومسلم في صحيحه، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، ما يباح به دم المسلم، ج٣، ص١٣٠٢، رقم:١٦٧٦.

وجه الدلالة من الحديث: أنه قد نص على تحريم قتل المسلم، إلا بـــثلاث، الزانـــي المحصن، والقاتل، والتارك لدينه، على وجه الحصر، وتارك الصلاة تهاوناً وتقصيراً ليس من هذه الأصناف.

ثانياً: الأدلة من المعقول:

استدل ابن قدامة للحنفية من المعقول:

١. القياس على سائر فروع الدين كالحج، فتارك الحج وسائر فروع الدين لا يقتـــل فكذا تارك الصلاة.

٢. لأن القتل لو شرع، لشرع زجراً عن ترك الصلاة، ولا يجوز تشريع زاجر يمنع تحقق المزجور عنه، والقتل يمنع فعل الصلاة دائماً، فلا يكون مشروعاً.

٣. لأن الأصل تحريم الدم، فلا تثبت الإباحة، إلا بنص، أو معنى نـــص، والأصـــل عدمه[٨٢].

مناقشة الأدلة: أولاً: مناقشة أدلة الجمهور:

أ- استدلالهم بالقرآن الكريم:

قوله تعالى: { فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوْا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}[٨٣].

يمكن الإجابة عن هذه الآية من وجوه عدة:

١. إن هذه الآية ليست فيمن ترك الصلاة تهاوناً وكسلاً، وإنما هي في المـــشركين ابتداءً بل نقل أنها خاصة بمشركي العرب[٨٤]، في الأشخاص الذين لم يؤمنـــوا أصـــلاً، فيجب على المسلمين قتالهم، حتى يسلموا، فإن أسلموا فيجب على المسلمين الكف عنهم.

(82) ابن قدامة، المغني، ج٢، ص١٥٦.
(83) سورة التوبة: الآية ٥.
(84) الجصاص، أحكام القرآن، ج٣، ص١٨٩.

٢. إن إقامة الصلاة وإيتاء الزكاة في الآية الكريمة إنما هو كناية عن ترك الشرك والإيمان بالله تعالى، فقد جاء في الفتح: " أي تابوا عن الشرك الذي هو سبب القتل وحققوا التوبة بفعل ما هو من أعظم أركان الإسلام وهو إقامة الصلاة وهذا الركن اكتفي به عن ذكر ما يتعلق بالأبدان من العبادات لكونه رأسها واكتفي بالركن الآخر المالي وهو إيتاء الزكاة عن كل ما يتعلق بالأموال من العبادات لأنه أعظمها"(٨٥).

٣. إن المقصود بإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة، بمعنى الاعتراف بذلك، لا الإقامة والإيتاء الحقيقي(٨٦).

ب – استدلالهم من السنة النبوية:

١– قوله ﷺ: " أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ الناس حتى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إلا الله وَأَنَّ مُحَمَّدًا رسول اللَّهِ وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ ..."(٨٧).

فلا يخرج الرد عليه عن الرد على الاستدلال بالآية الكريمة السابقة، إذ ليس المقصود القتال حتى يقيم الشخص الصلاة، بل يكفي في الكف عنه بإعلان إسلامه، فقد جاء في أحكام القرآن للجصاص ما نصه: " قوله تعالى فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة من أن يكون وجود هذه الأفعال منهم شرطا في زوال القتل عنهم ويكون قبول ذلك والانقياد لأمر الله تعالى فيه هو الشرط دون وجود الفعل ومعلوم أن وجود التوبة من الشرك شرط لا محالة في زوال القتل ولا خلاف أنهم لو قبلوا أمر الله في فعل الصلاة والزكاة ولم يكن الوقت وقت صلاة أنهم مسلمون وأن دمائهم محظورة فعلمنا أن شرط زوال القتل عنهم هو قبول أوامر الله والاعتراف بلزومها دون فعل الصلاة والزكاة ولأن إخراج الزكاة لا يلزم بنفس الإسلام إلا بعد حول فغير جائز أن يكون إخراج الزكاة شرطا

(85) الشوكاني، فتح القدير، ج٢، ص٣٣٧.
(86) ابن الجوزي، زاد المسير، ج٣، ص٣٩٨.
(87) سبق تخريجه.

في زوال القتل وكذلك فعل الصلاة ليس بشرط فيه وإنما شرطه قبول هذه الفرائض والتزامها والاعتراف بوجوبها"[٨٨].

٢- قوله ﷺ: " إِنَّ بين الرَّجُلِ وبَيْنَ الشِّرْكِ وَالْكُفْرِ تَرْكَ الصَّلَاةِ"[٨٩].

يمكن الإجابة عن هذا الحديث بأن الاستدلال به صحيح لو كان الاستدلال به على الحكم بكفر من ترك الصلاة جحوداً ونكراناً، لا من تركها تهاونا وكسلاً، لأن من ترك الصلاة تهاوناً لا يعد كافراً، وإنما الكفر لمن أنكر وجوبها، لأن إنكار وجوبها تكذيب لله ورسوله، وفيه تكذيب للقرآن الكريم.

٣- قوله ﷺ: " وَأَنْ لَا تَتْرُكَ صَلَاةً مَكْتُوبَةً مُتَعَمِّدًا فَمَنْ تَرَكَهَا فَقَدْ بَرِئَتْ منه الذِّمَّةُ"[٩٠].

ويمكن الإجابة عن هذا الحديث من وجهين:

١. ضعف الحديث[٩١]، حتى قال بعض المحدثين بانقطاع سنده [٩٢].

٢. على فرض صحة الحديث يحمل ترك الصلاة على تركها جحوداً ونكراناً.

ثانياً: مناقشة أدلة الحنفية:

أ- استدلالهم من السنة النبوية:

١- قوله ﷺ: " أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ الناس حتى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إلا الله فَمَنْ قال لَا إِلَهَ إلا الله فَقَدْ عَصَمَ مِنِّي نَفْسَهُ وَمَالَهُ إلا بِحَقِّهِ وَحِسَابُهُ على اللَّهِ"[٩٣].

(88) الجصاص، أحكام القرآن، ج٤، ص٢٧٠.
(89) سبق تخريجه.
(90) سبق تخريجه.
(91) انظر: ابن حجر العسقلاني، تلخيص الحبير، ج٢، ص١٤٨.
(92) بن عبد الهادي الحنبلي، تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، ج٢، ص١١٧.
(93) سبق تخريجه.

يجاب عن الاستدلال بهذا الحديث من وجوه عدة:

١. تخصيص هذا الحديث بما استدل به الجمهور[٩٤]، لأن ما استدل به الحنفية عام بالنسبة إلى ما استدل به الجمهور، إذ نص ما استدل به الجمهور على ترك الصلاة.

٢. استثنى الحديث من عصمة دم المسلم إلا أن يكون بحقه، ومن ذلك ترك الصلاة، فقتل تارك الصلاة، قتل بحق[٩٥].

٢- قوله ﷺ: " لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إلا الله وَأَنِّي رسول اللَّهِ إلا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالثَّيِّبُ الزَّانِي، والمفارق لدينه التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ"[٩٦].

فيجاب عنه: بأن الحديث نص على قتل الكافر بقوله صلى الله عليه وسلم "والمفارق لدينه التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ"، وتارك الصلاة جحوداً كافر، لقوله صلى الله عليه وسلم:"إِنَّ بين الرَّجُلِ وَبَيْنَ الشِّرْكِ وَالْكُفْرِ تَرْكَ الصَّلَاةِ"[٩٧]. فيكون الحديث حجة للجمهور لا عليهم.

ب - أما ما استدل به للحنفية من المعقول:

١. فقد أجاب عنه ابن قدامة بقوله: "ولا يصح قياسها على الحج، لأنه مختلف في جواز تأخيره ولا يجب القتل بفعل مختلف فيه.

٢. وقولهم إن هذا يفضي إلى ترك الصلاة بالكلية، قلنا الظاهر أن من يعلم أنه سوف يقتل إن ترك الصلاة لا يتركها سيما بعد استتابته ثلاثة أيام فإن تركها بعد هذا كان ميئوسا من صلاته فلا فائدة في بقائه ولا يكون القتل هو المفوت له ثم

(94) ابن قدامة، المغني، ج٢، ص١٥٧.
(95) المرجع السابق.
(96) سبق تخريجه.
(97) سبق تخريجه.

لو فات به احتمال الصلاة لحصل به صلاة ألف إنسان وتحصيل ذلك بتفويت احتمال صلاة واحدة لا يخالف الأصل"[٩٨].

الرأي الراجح:

وبعد هذا الاستعراض لأدلة الفريقين ومناقشتها، فلا يسع الباحث إلا أن يسجل الملاحظات التالية:

١. إن أدلة القائلين بقتل تارك الصلاة كانت في الغالب أدلة اقترن فيها ترك الصلاة بالكفر أو الشرك، فيكون القتل المذكور فيها للشرك والكفر لا لترك الصلاة.

٢. إن الاستناد إلى دلالة الاقتران في النصوص المذكورة آنفاً لا يبدو متجها، وذلك لأن دلالة الاقتران هي من أضعف أنواع الدلالات.

٣. إن التعبير بترك الصلاة في الأدلة التي استدل بها الجمهور، تعبير عام لم يفرق فيه بين مطلق الترك والترك المصاحب للجحود، وعلى هذا لا يمكن الاستناد إلى هذا النوع من الأدلة لترتيب عقوبة هي في غاية الخطورة كالقتل.

٤. ومع هذا فإنه يمكن حمل الترك المذكور في الأدلة المشار إليها على الترك المصاحب للجحود، جمعاً بين هذا النوع من الأدلة، والأدلة الأخرى الدالة على تحريم دم المسلم أو تلك الدالة على عدم كفر تارك الصلاة إن تركها كسلاً وتهاوناً.

٥. وفضلاً عن قوة أدلة الحنفية، فإنها تزداد قوة، لأن الأصل عدم القتل، فهي والحالة هذه مستندة إلى البراءة الأصلية، وإلى حرمة دم المسلم، وإلى استعظام القتل، لتزداد بذلك قوة إلى قوتها.

(98) ابن قدامة، المغني، ج٢، ص١٥٧.

٦. ثم إنه يجب عدم التوسع في عقوبة القتل، لجملة من الأمور، منها:

أ – إن الخطأ في هذه العقوبة لا يمكن تداركه، ومعلوم أنه لا يوجد قضاء في الدنيا معصوم عن الخطأ سواء أكان ذلك الخطأ في التكييف القانوني للواقعة التي يتكون منها هذا النوع من الجرائم، أم في الحكم بالعقوبة المقررة لها، أم في طرق إثباتها، أم في ....، بينما يمكن تدارك الخطأ في العقوبات الأخرى بالتعويض المادي، أو المعنوي أو رد الاعتبار.

ب – أن عقوبة القتل لا تترك لدى المتهم مجالاً للتوبة والإصلاح، علماً بأن الإصلاح هو هدف العقوبة وغايتها.

٧. أن من المبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية درء الحدود بالشبهات، وهذا المبدأ مؤيد بقوله ﷺ:" ادرؤوا الحدود بالشبهات ما استطعتم". ومع أن هذا المبدأ مبدأ قضائي يخاطب به القضاة، إلا أن هذا المبدأ يمكن الاسترشاد به لترجيح عدم القتل فالأدلة التي ساقها القائلون في دلالتها من الشبهة ما يكفي لعدم الأخذ بها ودرء الحد بالقتل عن تارك الصلاة.

٨. أن الفكر العقابي في الإسلام لا ينظر إلى المجرم نظرة تشف وانتقام للمجتمع، وإنما هو قائم على فلسفة الإصلاح وتأهيل الجناة لكي يكونوا أعضاء نافعين في المجتمع، ولا شك أن عقوبة القتل تفوت ذلك كله، ولذا يجب عدم التوسع فيها والاقتصار في ذلك على العقوبات التي جاءت بها النصوص صراحة، كالقصاص والحرابة في بعض صورها، وغيرها مما لا يحتمل التأويل ولا يتطرق إليه الاحتمال.

ومن هنا فإن الراجح في هذه المسألة هو عدم قتل تارك الصلاة والاكتفاء بعقوبات تعزيرية يقدرها القاضي ليختار منها العقوبة المناسبة لطبيعة الجناية وشخص الجاني.

المطلب الثاني

عقوبة القصاص في الجرائم السلبية

تكون عقوبة القصاص في الجرائم التي فيها اعتداء على النفس، وهي تقسم إلى قسمين: الأول: الاعتداء على النفس بتفويتها، إي التي تؤدي إلى إزهاق الروح. الثاني: الاعتداء على الأعضاء بتفويت منافعها.

وفي كلا الحالتين إذا توافرت الشروط الأخرى تقام عقوبة القصاص وفق حجم الاعتداء الحاصل فإن كانت جريمة قتل فإن العقوبة هي القود، وإذا كان الاعتداء على عضو يكون القصاص في ذلك العضو.

وإذا كان هذا الأمر واضحا في الجرائم (الإيجابية)، إلا أنه اختلف فيه بين الفقهاء في الجرائم السلبية، وفيما يلي بيان ذلك بعد بيان بعض الصور التي تستوجب عقوبة القصاص.

أولاً: إذا وجد شخص بحاجة إلى مساعدة ليبقي على حياته، ووجد من يقدم له العون، وامتنع عن ذلك، وقد وضع الفقهاء صورة لذلك بأن وجد إنسان في الصحراء تقطعت به السبل، فجاء إلى قوم يطلب منهم الطعام أو الشراب فمنعوه ذلك، مما أدى إلى وفاته.

ثانياً: شخص سجن آخر ومنع عنه الطعام والشراب في مدة يموت فيها غالباً، فمات.

ثالثاً: إذا امتنعت القابلة عن ربط الحبل السري للمولود، فأدى ذلك إلى وفاة المولود.

رابعاً: امتناع الطبيب عن إجراء عملية جراحية، مما تسبب بوفاة المريض.

أقوال الفقهاء في وجوب القصاص في الجرائم السلبية: اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء المالكية[٩٩] والشافعية[١٠٠] والحنابلة[١٠١] والظاهرية[١٠٢] إلى القول بوجوب القصاص على من ارتكب جريمة بطريق سلبي، إلا أنهم اختلفوا في طبيعة الجريمة السلبية الموجبة للقصاص، وفيما يلي بيان ذلك:

فقد جاء في حاشية الدسوقي: " وحينئذ من منع الطعام والشراب ولو قصد بذلك التعذيب ... عالما بأنه لا يحل له منعه وأنه يموت إن لم يسقه قتل به وإن لم يرد قتله بيده"[١٠٣].

يتبين من النص السابق أن المالكية لم يفرقوا بين الجريمة السلبية المحضة والجريمة السلبية المكونة من فعل إيجابي وموقف سلبي، لأنهم يوجبون القصاص في الجرائم السلبية المحضة – كما هو ظاهر من النص السابق فمن باب أولى في النوع الثاني من الجرائم السلبية، لأن وجود الفعل الإيجابي كعنصر أساسي في الجريمة مدعاة إلى وجوب القصاص.

وإلى مثل هذا ذهب الظاهرية[١٠٤].

وفي مغني المحتاج: " ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب أو أحدهما ومنعه أيضا الطلب لذلك حتى مات بسبب المنع فإن مضت عليه مدة يموت مثله أي المحبوس فيها غالبا جوعا أو عطشا فعمد لظهور قصد الإهلاك به... تنبيه قوله حبسه يفهم أنه لو منعه من غير حبس كما لو أخذ زاده أو ماءه في مفازة أو عراه فمات جوعا أو عطشا أو بردا أنه لا ضمان وهو كذلك لأنه لم يحدث فيه صنعا "[١٠٥].

---

(99) ابن عرفه، حاشية الدسوقي، ج٤، س٢٤٢، النفراوي، الفواكه الدواني، ج٢، ص٢٣٨.
(100) الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٥.
(101) البهوتي، كشاف القناع، ج٥، ص٥٠٨، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج٦، ص٩.
(102) ابن حزم، المحلى، ج١٠، ص٥٢٣.
(103) ابن عرفه، حاشية الدسوقي، ج٤، س٢٤٢.
(104) ابن حزم، المحلى، ج١٠، ص٥٢٣.
(105) الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٥.

يتبين من هذا النص أن الشافعية يفرقون بين نوعي الجريمة السلبية من حيث وجوب القصاص، فإذا اقترن الموقف السلبي بفعل إيجابي كترك الإطعام بعد الحبس وجب القصاص، أما إذا لم يقترن الموقف السلبي بفعل (إيجابي) لم يجب القصاص، وتظهر هذه التفرقة من التنبيه.

وإلى مثل هذا ذهب الحنابلة[١٠٦].

القول الثاني: ذهب الحنفية[١٠٧] إلى عدم وجوب القصاص على من ارتكب جريمة بطريق سلبي.

فالحنفية لا يوجبون القصاص على مرتكب الجريمة السلبية وإن اقترن بالموقف السلبي فعل إيجابي، فقد جاء في حاشية ابن عابدين ما نصه: " ولو طين على إنسان بيتا حتى مات جوعا أو عطشا لم يضمن وقالا عليه الدية لأنه سبب يؤدي إلى التلف فيجب الضمان "[١٠٨].

فالحنفية لا يوجبون القصاص على من ارتكب الجريمة بطريق سلبي وإن قال الصاحبان بوجوب الدية عليه.

الأدلة والمناقشة: أدلة الفريق الأول:

الدليل الأول: استدل ابن حزم على ذلك بمجموعة من الآيات:

١. قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا على الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُوا على الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[١٠٩].

٢. قوله تعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عليه بِمِثْلِ ما اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾[١١٠].

(106) البهوتي، كشاف القناع، ج٥، ص٥٠٨، ج٦، ص١٥، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج٦، ص٩.
(107) ابن نجيم، البحر الرائق، ج٨، ص٣٣٨، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، س٢٣٤.
(108) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٦، ص٥٤٣.
(109) سورة المادة، الآية (٢).
(110) سورة البقرة، الآية (١٩٤).

وجه الاستدلال: أن من استسقاه مسلم وهو قادر على أن يسقيه فتعمد أن لا يسقيه إلى أن مات عطشا فإنه قد اعتدى عليه بلا خلاف من أحد من الأمة وإذا اعتدى فواجب بنص القرآن أن يعتدي على المعتدي بمثل ما اعتدى به[١١١].

الدليل الثاني: لأن الله تعالى أجرى العادة بالموت عند ذلك فإذا تعمده الإنسان فقد تعمد القتل[١١٢].

أدلة الفريق الثاني:

يستند الحنفية في رأيهم هذا إلى أن القتل الموجب للقصاص هو القتل العمد بالمباشرة أو بالتسبب إن كان المتسبب متعدياً[١١٣]، والقتل بالترك لا يعد من قبيل المباشرة سواء أكان في الجريمة السلبية المحضة أم المتصلة بفعل إيجابي، وهذا ظاهر، فلا يقتص منه على أنه جريمة بالمباشرة، وكذلك لا يقتص منه على أنه جريمة بالتسبب؛ لأنه في الجريمة السلبية المحضة لم يكن من التارك فعل يوصف بأنه سبب في الجريمة، وفي الجريمة السلبية المتصلة بفعل إيجابي لم يكن الفعل الإيجابي هو السبب في حدوث الجريمة، وإنما هو الجوع والعطش، فقد جاء في البدائع: " وجه قولهما أن الطين الذي عليه تسبب لإهلاكه لأنه لا بقاء للآدمي إلا بالأكل والشرب فالمنع عند استيلاء الجوع والعطش عليه يكون إهلاكا له فأشبه حفر البئر على قارعة الطريق ولأبي حنيفة رحمه الله أن الهلاك حصل بالجوع والعطش لا بِالتطيينِ ولا صنع لأحد في الجوع والعطش بخلاف الحفر فإنه سبب للوقوع والحفر حصل من الحافر فكان قتلا تسبِيبيا"[١١٤].

(111) ابن حزم، المحلى، ج١٠، ص٥٢٣.
(112) البهوتي، كشاف القناع، ج٥،ص٥٠٨.
(113) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٦، ص٦٠٢، ٦٠٣.
(114) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٢٣٤، ٢٣٥.

فأبو حنيفة لم يعتبر الفعل الإيجابي المتصل بالموقف السلبي سببا للجريمة أو النتيجة وبالتالي لا يجب على التارك قصاص أو دية، بينما اعتبر الصاحبان الفعل الإيجابي سبباً للنتيجة، فتكون هذه الجريمة بالتسبب مما توجب الدية.

المناقشة: مناقشة أدلة الجمهور:

يمكن مناقشة أدلة الجمهور بأنها تتمحور ما تم الاستدلال به على وجود التعدي في الجريمة السلبية، وهذا لا يتحقق في الجرائم السلبية لأن التعدي يستلزم وجود فعل إيجابي من الإنسان حتى يوصف بأنه متعدٍ، ومجرد الترك لا يعد من التعدي، فكيف يوصف الإنسان بأنه متعدٍ ولم يصدر منه شيء.

مناقشة أدلة الحنفية: يمكن مناقشة أدلة الحنفية من وجوه:

أولاً: عدم التفرقة بين الجريمة بالمباشرة، أو بالتسبب ما دام قد تحقق التعدي، والنتيجة واحدة.

ثانياً: أن التعدي يتحقق ويستلزم العقوبة بالترك، كما يتحقق بالإيجاب، كما في تارك الصلاة والزكاة، وكل ما هو مأمور به في الشريعة الإسلامية.

ثالثاً: أن الإنسان عندما يتوقف على فعله إنقاذ إنسان فإن هذا الفعل يصبح في حقه واجباً متعيناً عليه، فيجب عليه القيام به، فإذا تركه مع القدرة عليه يكون قاصداً للنتيجة المترتبة على تركه، فيكون كأنه أتى بالنتيجة بفعله هو.

رابعاً: إذا سلمنا جدلاً أن الترك المحض ليس تعدياً، فإن الترك المتصل بفعل إيجابي يعد تعدياً، وصاحبه مرتكب للجريمة؛ لأن فعله الإيجابي كان السبب الرئيس في تكوين الجريمة، وهو مؤدٍّ حتماً إلى الجرم.

الترجيح:

وبعد هذا الاستعراض للأدلة ومناقشتها فإن الباحث يستطيع تسجيل الملاحظات التالية:

١. إن قول القائلين بالقصاص دون التفرقة بين الجريمة السلبية المحضة أو تلك التي اتصل بها فعل إيجابي، يعتبر قولا بعيدا وذلك لأن الضمان لا ينشأ إلا من مباشرة أو تسبب وليس الأمر في الصورة المشار إليها كذلك، وحتى التسبب فإنه يفترض وقوع فعل أو قول أدى إلى تلك النتيجة مع قيام رابطة السببية بين ذلك الفعل أو القول وبين النتيجة الجرمية. وهذا لا يوجد في الفعل السلبي المحض.

٢. إن القول بالتفرقة بين الجريمة السلبية المحضة أو التي اتصل بها فعل، هو قول صحيح، ولكنه في تقديري لا يعتبر كافياً لإيقاع القصاص إلا إذا كان ذلك الفعل الإيجابي هو الذي أدى إلى النتيجة الجرمية، وعدم قيام سبب آخر أدى إلى تلك النتيجة، إذ ثمة فرق كبير بين أن يدس إنسان سماً في طعام ويقدمه للمجني عليه وبين أن يعلم بوجود ذلك السم، ولا يحذر المجني عليه منه، ففي الحالة الأولى فعل إيجابي أدى بمفرده إلى حدوث النتيجة الجرمية بينما لا يوجد ذلك الفعل في الحالة الثانية.

٣. إن توافر القصد الجنائي هو ركن في غاية الأهمية لاكتمال الجناية ولا بد من أخذه بعين الاعتبار عند تكييف الجناية أو العقوبة، فلو فرضنا أن الجاني قد قام بحبس المجني عليه، ونسي أن يقدم له الطعام أو الشراب أو امتنع عن تقديمهما لإجباره على فعل شيء معين، لكن المحبوس قد مات فإن الجاني في هذه الحالة لم يتوفر لديه القصد الجنائي لإحداث النتيجة الجرمية، فلا يمكن

والحالة هذه الاقتصاص منه بالرغم من قيام الرابطة السببية بين الفعل (الإيجابي) والنتيجة الجرمية، وذلك لغياب ركن مهم من أركان الجريمة وهي القصد الجنائي لإحداث النتيجة، وقريب من هذا من يضرب شخصاً لتأديبه فيصيب منه مقتلاً فيموت من فوره.

٤. ومن هنا فإن العدل والإنصاف يقتضيان التفرقة في وجوب القصاص في الجرائم السلبية وفق الحالات التالية:

أ- إن الجريمة السلبية القائمة على مجرد الامتناع والترك دون القيام بفعل إيجابي مستقل بإحداث النتيجة لا تستوجب القصاص، وذلك لعدم قيام التعدي، وعدم وجود الفعل المفترض وجوده للإفضاء إلى النتيجة الجرمية، وعدم وجوب القصاص – والحالة هذه – لا يعني انتفاء العقوبة مطلقاً، بل هو مستحق للعقاب بعقوبة تعزيرية، وذلك لتقصيره في منع الضرر والخطر عن المسلمين، وإنقاذ حياتهم، وتغلظ هذه العقوبة التعزيرية إذا تبين لدي القضاء أن هذا المقصر كان يعلم بأن عدم تدخله سيفضي إلى النتيجة الجرمية، وذلك لقوله سبحانه وتعالى:{وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ}[١١٥]، ولأن على كل مسلم واجب تجاه مجتمعه وتجاه إخوانه المسلمين، فتقصيره في القيام بهذا الواجب يرتب عليه عقوبة تعزيرية.

ب- أما إذا قام الجاني بفعل (إيجابي) أدى بمفرده إلى النتيجة الجرمية فيفرق فيه بين حالين:

الأولى: إذا كان لا يقصد إيقاع هذه النتيجة الجرمية، أو لا يعلم أن فعله مفض إليها فتوقع في حقه عقوبة تعزيرية، يرجع أمرها لتقدير القاضي والذي يجب أن

(115) سورة المائدة، الآية (٢).

يأخذ بعين الاعتبار ظروف الجناية والجاني والمجني عليه عند تقديره هذه العقوبة.

الثانية: إذا قام الجاني بفعل إيجابي قاصداً إيقاع النتيجة الجرمية وعالماً بإفضاء فعله إليها، فإن الجريمة في هذه الحالة تكون قتلاً عمداً يقتص من صاحبها، وذلك كمن حبس رجلاً في بيت ومنع عنه الطعام والشراب قاصداً قتله بهذه الطريقة. فهذا الفعل من الجاني هو قتل عمد اختار طريقة غير مألوفة لتنفيذه، وعلى هذا الأساس فإن القصاص لا يكون إلا عند اجتماع الركنين المادي والمتمثل في القيام بأفعال إيجابية مفضية إلى النتيجة الجرمية، والمعنوي المتمثل بتوافر القصد الجنائي لإحداث تلك النتيجة الجرمية، وفي ما عدا ذلك فإن العقوبة تكون تعزيرية تتفاوت درجاتها خفة وتغليظاً بحسب جسامة الجناية والظروف المحيطة بها وبالجاني، وبدرجة المسؤولية التقصيرية لدى ذلك الجاني.

المطلب الثالث

عقوبة التعزير في الجرائم السلبية

العقوبة التعزيرية هي العقوبة غير المقدرة شرعاً، وفوض أمرها لولي الأمر في التقدير[١١٦]، وقد عرفها الماوردي: " التأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود"[١١٧]، فكل جرم لم تحدد له عقوبة يدخل ضمن الجرائم التعزيرية، فتكون هذه الجرائم غير محصورة بعدد أو نوع معين من الجرائم على نقيض جرائم الحدود والقصاص المحصورة بجرائم محددة.

(116) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٧، ص٣٣، الزيلعي، تبيين الحقائق، ج٣، ص١٦٣، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج٤، ص٣.
(117) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٣٥٧.

وفي الجرائم السلبية تكون العقوبة التعزيرية كل عقوبة وجبت في الامتناع عن أمر مأمور به إذا لم يستوجب هذا الامتناع عقوبة حدية أو قصاصاً.

وإيجاب العقوبة التعزيرية على ترك المأمورات الشرعية محل اتفاق بين الفقهاء من حيث الجملة، وإن اختلفوا في بعض الأمور التفصيلية، فقد جاء في شرح فتح القدير: " تارك الصلاة عمدا كسلا يضرب ويحبس حتى يصليها ولا يقتل إلا إذا جحد"[١١٨]، فتارك الصلاة عمداً غير منكر لفرضيتها يعزر عند الحنفية بالحبس والضرب، خلافاً لجمهور الفقهاء من المالكية[١١٩] والشافعية[١٢٠] والحنابلة[١٢١] الذين ذهبوا إلى قتله، ولم يكن الخلاف في تحديد العقوبة فحسب بل ذهب المالكية[١٢٢] والشافعية في الصحيح[١٢٣] والحنابلة في رواية[١٢٤] إلى أنه يقتل حداً وليس تعزيراً.

وفي المبدع لابن مفلح: " بل التعزير على ترك الواجبات أيضا، ولأن المعصية تفتقر إلى ما يمنع من فعلها فإذا لم يجب فيها حد ولا كفارة وجب أن يشرع فيها التعزير لتحقيق المانع من فعلها"[١٢٥].

ويمكن القول إن جل الجرائم السلبية تكون عقوبتها التعزير، لأن جرائم الحدود والقصاص غالباً ما يلزم لوقوعها فعل إيجابي، وما يكون منها بموقف سلبي هي حالات نادرة أو قليلة.

(118) ابن الهمام، شرح فتح التقدير، ج١، ص٤٩٧.
(119) القيرواني، رسالة أبي زيد القيرواني، ج١، ص١٢١، النفراوي، الفواكه الدواني، ج٢، ص٢٠١.
(120) الشيرازي، المهذب، ج١، ص٥١، الغمراوي، السراج الوهاج، ج١، ص١٠١، الهيتمي، المنهاج القويم، ج١، ص٤٢٠.
(121) ابن مفلح المبدع، ج١، ص٣٠٥، ابن قدامة، المغني، ج٢، ص٢٥٦.
(122) الحطاب، مواهب الجليل، ج١، ص٤٢١.
(123) النووي، روضة الطالبين، ج٢، ص١٤٦.
(124) المرداوي، الإنصاف، ج١، ص٤٠٤.
(125) ابن مفلح، المبدع، ج٩، ص١٠٨.

وكثيرة هي الأمثلة للجرائم السلبية المستوجبة للتعزير، لأنها تنتظم كل امتناع أو ترك، يؤديان إلى ضرر بالنفس أو المجتمع فيدخل في ذلك من ترك الطعام والشراب ابتغاء الانتحار كما يدخل فيه التهرب الضريبي أو التغيب عن العمل في الأجهزة الأمنية أو المواقع الحساسة التي يؤدي التغيب عن العمل فيها إلى إضرار بالفرد أو المجتمع، كتغيب مراقبي الطيران عن الأبراج في المطار مما يؤدي إلى إرباك في حركة الطائرات وربما إلى حوادث جوية، يروح ضحيتها كثير من الناس، كما يدخل في الجرائم السلبية أيضا الإضرابات عن العمل إذا كانت تؤدي إلى ضرر بالمجتمع كإضراب الأطباء والممرضين أو غيرهم ممن يؤدي إضرابهم إلى أخطار تحدق بالمجتمع، بل إن بعض الديمقراطيات في العالم الغربي وبعض الدول العربية كمصر قد اعتبرت الإحجام عن ممارسة حق الانتخاب جريمة يعاقب عليها القانون، وذلك لنكوص الممتنع عن الانتخاب عن واجبه تجاه المجتمع، وبالجملة فإن على القاضي في الجرائم السلبية الموجبة للتعزير مراعاة حال الجاني وجسامة الجناية وفداحة الأخطار والأضرار التي أوقعتها على الأفراد أو الجماعات أو المؤسسات، ولا بأس بتقنين الجرائم السلبية وعقوباتها بالنص على تلك الجرائم وتقدير العقوبات المناسبة لها، كما أنه لا مانع من تحديد حد أعلى وحد أدنى للعقوبة ليمنح القاضي السلطات التقديرية والقانونية التي تمكنه من المواءمة بين الجريمة والعقوبة .

الخاتمة

لقد توصلت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج فيما يلي أبرزها :

١. إن الشريعة الإسلامية الغراء كانت الأسبق إلى تجريم الامتناع والترك بينما لم تفطن القوانين الوضعية إلى جرائم الامتناع والترك إلا في حقب متأخرة.

٢. إن تجريم الامتناع والترك في كثير من حالاته يهدف إلى المحافظة على المجتمع من السلبية والانعزالية والانسحاب والانطواء لما في ذلك كله من تنصل من الحقوق التي تجب للهيئة الاجتماعية على الأفراد المندرجين تحت لوائها .

٣. إن ترتيب العقوبات على الجرائم السلبية فيه ردع لمن يقارف تلك الجرائم رجاء السلامة وتنصلا من التبعات فيعامل بنقيض مقصوده.

٤. تزداد العقوبة في الجرائم السلبية تغليظاً إذا اقترن بها فعل (ايجابي) .

٥. إن أكثر العقوبات في الجرائم السلبية هي عقوبات تعزيرية فقليلة هي الحالات التي تستوجب الجريمة السلبية فيها حدا أو قصاصا .

كما توصي الدراسة بجملة من التوصيات فيما يلي أبرزها :

١. وجوب التوسع في تقنين الأفعال التي تتكون منها الجرائم السلبية، وذلك من خلال النص على الكثير من صور الامتناع التي تعد جرائم، مع وضع العقوبات المتناسبة مع هذه الأفعال، ومنح القاضي سلطة تقديرية يستطيع من خلالها اختيار العقوبة التي تتناسب مع طبيعة هذا النوع من الجرائم.

٢. بث الوعي بين الناس بضرورة التفاعل الايجابي مع المجتمع والبعد عن السلبية لما فيها من خطورة بالغة على المجتمع.

٣. كما توصي الدراسة المجالس التشريعية في الدول العربية والإسلامية بمراعـــاة أحكام الجرائم السلبية في الفقه الإسلامي عند صياغة قوانين العقوبات في تلك الدول.

المراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب التفسير:

- ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي، زاد المسير، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٤، ط ٣.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، فتح القدير، دار الفكر، بيروت.

ثالثاً: كتب الحديث:

- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، تلخيص الحبير، المدينة المنورة، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، ١٣٨٤ - ١٩٦٤م.
- ابن عبد الهادي الحنبلي، شمس الدين محمد بن احمد، تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، دار الكتب العلمية، تحقيق: أيمن صالح شعبان، بيروت، ١٩٩٨م، ط١.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ١٤٠٧-١٩٨٧، ط٣.
- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، سنن البيهقي، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ١٤١٤-١٩٩٤.
- الحاكم، محمد بن عبد الله، المستدرك، دارالكتب العلمية، بيروت، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ١٤١٤، ط١.
- الهيثمي، علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد، دار الريان للتراث، القاهرة، بيروت، ١٤٠٧.

- مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، صحيح مسلم، دار إحياء التراث، بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

رابعاً: كتب الأصول:

- ابن بدران، عبد القادر الدمشقي، المدخل، مؤسسة الرسالة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت، ١٤٠١، ط٢.
- الأسنوي، عبد الرحمن بن الحسن، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، مؤسسة الرسالة، بيروت، تحقيق: محمد حسن هيتو، ١٤٠٠، ط١.
- الآمدي، علي بن محمد، الأحكام، دار الكتاب العربي، بيروت، تحقيق: سيد الجميلي، ١٤٠٤، ط١.
- البخاري، علاء الدين عبد العزيز، كشف الأسرار عن أصول البزدوي، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: عبد الله محمود محمد، ١٤١٨.
- الجصاص، أحمد بن علي الرازي، أحكام القرآن، دارإحياء التراث، بيروت، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، ١٤٠٥.
- الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، المحصول، جامعة الإمام محمد، الرياض، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، ١٤٠٠، ط١.
- الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، تحقيق: محمد محمد تامر، ١٤٢١، ط١.
- الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، المنثور، وزارة الأوقاف، الكويت، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، ١٤٠٥، ط٢.

- السبكي، علي بن عبد الكافي، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: جماعة من العلماء، ١٤٠١.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٣، ط١.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، التبصره، دار الفكر، دمشق، تحقيق: محمد حسن هيتو،ط١، ١٤٠٣.

خامساً: كتب المذاهب الفقهية:

١- الفقه الحنفي:

- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح التقدير، دار الفكر، بيروت، ط٢.
- ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، دار الفكر للطباعة، بيروت، ١٤٢١.
- ابن نجيم، زين الدين الحنفي، البحر الرائق، دار المعرفة، بيروت، ط٢.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب العلمية، القاهرة، ١٣١٣.
- الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢، ط٢.
- الكيبولي، عبد الرحمن بن محمد، ملتقى الأبحر، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، تحقيق: خليل عمران المنصور، ١٤١٩، ط١.

٢- الفقه المالكي:

- ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي، القوانين الفقهية، دار الفكر.
- الآبي، صالح عبد السميع، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني، المكتبة الثقافية، بيروت..
- الحطاب، محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل بشرح مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨، ط٢..
- الدسوقي، ابن عرفه، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، تحقيق: محمد عليش.
- العدوي،علي الصعيدي، حاشية العدوي، دار الفكر، بيروت، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ١٤١٢.
- القيرواني، عبد الله بن أبي زيد، رسالة أبي زيد القيرواني، دار الفكر، بيروت.
- النفراوي، أحمد بن غنيم المالكي، الفواكه الدواني في شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥.

٣- الفقه الشافعي:

- الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج، دار الفكر، بيروت.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب، دار الفكر، بيروت.
- العطار، حسن، حاشية العطار على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤٢٠، ط١.
- الغمراوي، محمد الزهري، السراج الوهاج، دار المعرفة للطباعة، بيروت.

- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، بغداد، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧.
- النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥، ط٢.

٤- الفقه الحنبلي:

- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥، ط١.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله، المبدع، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ.
- البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، ١٤٠٢.
- الرحيباني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى، المكتب الإسلامي، ١٩٦١م.
- المرداوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث، بيروت، تحقيق: محمد حامد الفقي.

٥- الفقه الظاهري:

- ابن حزم،علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، دار الآفاق الجديدة، بيروت، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي.

سادساً: الكتب المعاصرة:

- أبو حسان، محمد، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية دارسة مقارنة، مكتبة المنار، الزرقاء، الأردن، ط١، ١٤٠٨- ١٩٨٧م.
- أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي.
- أبو فارس، محمد عبد القادر، الفقه الجنائي في الشرع الإسلامي (فقه العقوبات)، دار الفرقان للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٦-٢٠٠٥.
- الحصري، أحمد، القصاص – الديات – العصيان المسلح في الفقه الإسلامي، ١٣٩٤-١٩٧٤، ط٢.،
- حسن، يوسف علي محمود، الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد وأجزيتها في الفقه الإسلامي، دار الفكر، عمان – الأردن، ١٩٨٢م.
- عبد الحميد، نظام الدين، جناية القتل العمد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مطبعة اليرموك، بغداد، ١٣٩٥ه- – ١٩٧٥م.
- عوده، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، ١٤٠١-١٩٨١.

سابعاً: كتب اللغة:

- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، تحقيق: محمود خاطر، طبعة جديد.