مصير الدعوى العمومية في حالة عدم معرفة الجاني في جريمة القتل العمدي. "دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الإسلامي"

د.عمراني كمال الدين
أستاذ محاضر (أ)
معهد الحقوق والعلوم السياسية
ا لمركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

ملخص:

يدور البحث حول مسألة مهمة، وهي حالة عدم التوصل إلى معرفة مرتكب جريمة القتل العمدي، إذ كثيرا ما لا تتوصل الجهات المكلفة بالبحث والتحري، وكذا الجهات القضائية المكلفة بالتحقيق إلى معرفة الجاني حتى ينال عقابه استنادا إلى الدعوى العمومية، ويتم تعويض ذوي حقوق المجني عليه استنادا إلى الدعوى المدنية. وعليه سنحاول من خلال هذا البحث توضيح الرؤية حول هذه المسألة عند كل من التشريعين الجزائري والإسلامي.

الكلمات المفتاحية: القتل العمدي، التحقيق، انتفاء الدعوى، الضحية.

Résumé ;

L exposé s'articule sur une question très importante, c est le cas ou, ni les enquêteurs ni les autorités judiciaire chargées de l'enquête arrivent a savoir et a découvrir l'auteur de l homicide volontaire afin de le punir, et donner une indemnisation aux ayants droit de la victime. Et Par conséquent, nous essaierons de clarifier la vision sur cette question dans la législation algérienne et la législation islamique.

Mots clés ; homicide volontaire, enquête, non lieu, victime.

مقدمة.

يعتبر عبئ إثبات الجرائم بصفة عامة من العناصر المهمة، والمقصود به من تناط به مهمة كشف الحقيقة ومنه إسناد الواقعة الإجرامية للمتهم، حيث تعتبر هذه المهمة في غاية الصعوبة وهو ما جعلها توصف بالعبء.

وفيما يتعلق بجريمة القتل العمدي فتختلف وسائل إثبات ذلك1 في كل من التشريعين الجزائري والإسلامي من حيث توسيع وتضييق نطاق هذه الوسائل، وكذا فيما يتعلق بحجيتها، سواء كانت هذه الوسائل متحصل عليها من المتهم نفسه أم من الغير، أم بطرق أخرى. إذ لكل تشريع أحكامه الخاصة في هذه المسألة.

ففيما يتعلق بالتشريع الجزائري فبالرجوع إلى النصوص القانونية الخاصة بموضوع الإثبات من ذلك المادتين212 من قانون الإجراءات الجزائية بنصها (يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص) والمادة 213 من القانون نفسه بنصها (الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي). نجد أن المشرع الجزائري لم يقيد إثات جريمة القتل العمدي بطرق معينة، ولم يقيد غيرها أيضا من الجرائم إلاّ ما قرّر له القانون غير ذلك، كما أن المشرع لم يقيد القضاة بما يتوفر لديهم من أدلة، وإنما لهم الحرية في اختيار وانتقاء الدليل الذي اطمأنوا له ولهم كامل السلطة في إعطائه القوة الثبوتية، فكل ما هو مطلوب من القضاة قانونا هو اقتناعهم الشخصي بما وصلوا إليه من نتائج.

أما بالنسبة للتشريع الإسلامي، فمن خلال إجماع جمهور الفقهاء المسلمين على حصر وسائل إثبات جريمة الاعتداء على الحياة وقصرها على الإقرار وشهادة الشهود، حيث يقول الأستاذ وهبة الزحيلي (ويلاحظ أن العلماء اتفقوا على جواز إثبات جرائم القصاص في القتل والجرح العمد بالإقرار أو الشهادة)2 يظهر جليا أن التشريع الإسلامي يأخذ بنظام الإثبات المقيَد، إذ أن وسائل إثبات هذه الجريمة محددة مسبقا ومضبوطة من الناحية الشرعية، وما على القاضي الناظر في الجريمة أو في الدعوى إلا مراعاة توفرها من عدمه، وإصدار الحكم تبعا لذلك، ولا مجال للبحث عن طرق إثبات غير مقررة من الناحية الشرعية .

لاّ أن الأجهزة القضائية بما في ذلك سلطات التحقيق وجهات الحكم لا توفق في كل الحالات من الكشف على الجاني، كما أن آمال ذوي حقوق المجني عليه في معاقبة المجرم لا تتحقق بالضرورة، بل هناك حالات يتعذر فيها ويتعسر أمر معرفة منفذ الجريمة.

فما هي الإجراءات الواردة في التشريع الجزائري مقارنة مع التشريع الإسلامي إزاء هذا الوضع؟ وأي التشريعيين يحقق عدالة اجتماعية أكثر؟. سؤال ستتم الإجابة عليه في المطالب التالية.

المطلب الأول: وضعية ذوي حقوق المجني عليه في حالة جهالة الجاني في التشريعين الجزائري والإسلامي.

إن منطق القوانين الوضعية يقتضي أن ينظر المحقق أو جهاز التحقيق حيال جريمة القتل3 إلى مقدار الأدلة المطروحة أمامه من خلال ملف القضية، وهل هذه الأدلة كافية على وجه القطع واليقين أم هي دون ذلك. فإن تمكن جهاز القضاء من معرفة المجرم وكانت الأدلة مثبتة قطعا للاتهام والإدانة حكم على الجاني بما يمليه القانون وجنى نتيجة ما قام باقترافه، وإن لم يكن الوضع كذلك خرج المتهم بريئا، وكأنه لم يكن هناك إنسان على قيد الحياة، قد طعنته أيدي آثمة وحرم من التمتع بتلك الحياة، ثم يذهب دمه هدرا بين أهله، لتنطلق نيات الانتقام وتخرج من مكمنها وتبدأ بوادر المكائد في الظهور لا لشيء إلاّ لعدم رضى أهل المجني عليه بما عادت به عليهم الدعوى العمومية في شقها الجزائي، وأقصد بذلك خروج المتهم سالما من ملف الدعوى، وبما آلت إليه دعواهم المدنية بحرمانهم من التعويض كأدنى حق، عسى أن يشفي ذلك غليلهم أو يخفف من وطأة ما آلى إليه مصير المجني عليه.

وكم من جرائم القتل انتقاما وأخذا بالثأر ارتكِبت في وضح الشمس بسبب قصور القوانين الوضعية عن زجر المجرمين وإشفاء غليل ذوي حقوق المجني عليه، بسبب عدم معرفة القاتل أو لعدم توفر أدلة ضده وهذا نتيجة لما أجرته الصدفة من رياح اشتهتها سفنهم (أي القتلة)، ومنه فجريمة قتل تتبعها أخرى أخذا بالثأر وانتقاما لسابقتها، وقد يُقتل غير القاتل كما كان الوضع في الفترات السابقة، لا لشيء إلاّ لأن روح بشرية كرمها المولى عزّ وجلّ ذهبت هدرا وطوي ملفها، وكأن القانون يقول بصريح العبارة لا قيمة لروح

المجني عليه في حالة عدم التوصل إلى معرفة القاتل، أو في حالة غياب أدلة الإدانة وهذا كله تطبيقا لمبادئ الغرب المتمثلة في ضرورة حماية وصون حريات الأشخاص.

هاته الحرية قد تكون على حساب حياة شخص أزهقت روحه دون وجه حق وعلى حساب كرامة ذوي حقوق المجني عليه، والذي قد يشفيها ويصونها ويرد اعتبارها ولو الدينار الرمزي كتعويض عن الجريمة. والسؤال المطروح هو: ما مصير الدعوى العمومية في التشريع الجزائري في حالة عدم معرفة منفذ جريمة القتل؟ وهل هناك ضمانات مكفولة لذوي حقوق المجني عليه كونهم حُرموا من شيء لا يعود أبدا؟ وما موقف التشريع الإسلامي من ذلك؟. وهذا ما سنتعرض له في الفرعين التالين.

الفرع الأول: موقف التشريع الجزائري من حالة عدم معرفة الجاني.

فبالنسبة لموقف المشرع الجزائري اتجاه حالة جهالة القاتل وعدم التمكن من الكشف عليه، فإن الوضع على ما سبق ذكره بالنسبة للتشريع الوضعي بصفة عامة بحيث إذا كانت الدعوى العمومية بصفة عامة (أي بالنسبة لكل الجرائم) على مستوى النيابة العامة وكان الفاعل مجهولا، يتخذ وكيل الجمهورية باعتباره ممثل الحق العام إجراء يعرف بحفظ الدعوى، ولو أن هذا الإجراء ذو طابع إداري لا يجوز الطعن فيه وأنه إجراء مؤقت يمكن في آية لحظة للنيابة العامة إلغاؤه ومباشرة الدعوى من جديد في حالة زوال الأسباب التي أدت إلى اتخاذ مقرر الحفظ.

أما عندما يتعلق الأمر بالاعتداء على حياة الأشخاص فباعتبار أن الواقعة تشكل جناية، فإن التحقيق فيها وجوبي4 ومنه فالأمر لا يبقى محصورا على مستوى النيابة العامة، وإنما توكل إجراءات التحري إلى قاضي التحقيق لتناط به مهمة كشف الفاعل، مع القول أن الوضع لا يختلف نوعا ما عما سبق ذكره بالنسبة للنيابة العامة في حالة جهالة القاتل. إذ أنه في حالة ما إذا استطاع قاضي التحقيق من خلال معطيات ملف الدعوى المطروحة على مستوى التحقيق، من التوصل إلى كشف الفاعل وكانت أدلة الإدانة ضده قوية، أصدر قاضي التحقيق ما يعرف بأمر الإحالة5 وذلك بإحالة الملف إلى النائب العام بمعرفة وكيل الجمهورية، بغية تهيئة الملف لتفصل فيه محكمة الجنايات6 إلاّ أن المهمة بالنسبة لجهاز التحقيق ليست بالسهلة دائما وأن غاية ذوي حقوق المجني عليه المبتغاة من وراء التحقيق والرامية إلى كشف الجاني ورصد كل الأدلة القوية ضده

لا تتحقق دائما، بل قد يتعسر الأمر ويشوبه الغموض، فلا يتمكن جهاز القضاء من التوفيق في مهمته، ومنه الكشف على الفاعل، وأمام الحالة هذه فإن المشرع الجزائري لا يتخذ سبيلا مخالفا لبقية التشريعات، بل إن دربه على نفس ما سارت عليه القوانين الوضعية، إذ يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ما يعرف بانتفاء وجه الدعوى (ويسمى أيضا بإجراء أن لا وجه للمتابعة)7 وهو أمر يصدره قاضي التحقيق في حالات معينة من بينها، حالة عدم معرفة الجاني، بحيث يحتفظ بالملف إلى غاية التوصل إلى معرفة الجاني، وإذ ذاك يلتمس وكيل الجمهورية من قاضي التحقيق إعادة السير في الدعوى من جديد طبقا للمادة 175 من قانون الإجراءات الجزائية. ومنه وفي انتظار معرفة من قام بالجريمة وفي انتظار سبيلا للاهتداء إلى ذ لك، تذهب حقوق أولياء المجني عليه أدراج الرياح وتدخل دعواهم حيز النسيان، وتبقى صفة التأقيت (الخاصة بالدعوى) ربما هي ما يطمئن ذوي حقوق المجني عليه عسى أن يُكشف عن القاتل مستقبلا.

وبناء على ما سبق ذكره بالنسبة للتشريع الجزائري، اتضح الوضع القانوني لمصير الدعوى وكذا وضع ذوي حقوق المجني عليه في حالة عدم الاهتداء إلى منفذ الجريمة، وهذا ما يدفعنا إلى القول أن التشريع الجزائري وعلى غرار العديد من التشريعات لا يكفل ضمانات كافية لذوي حقوق المجني عليه، بل قد تضيع دماء الأشخاص وتذهب هدرا في بعض الأحيان، منها الحالة التي سبق التعرض إليها. فما مصير الدعوى العمومية بشقيها الجزائي والمدني في حالة عدم التوصل إلى معرفة الجاني في التشريع الإسلامي؟.

الفرع الثاني: جهالة القاتل في التشريع الإسلامي.

إن الوضع يختلف في التشريع الإسلامي عمّا سبق ذكره بالنسبة للتشريع الجزائري والقانون الوضعي بصفة عامة، باعتبار أن الشريعة الإسلامية الدستور الأساس لبلاد الإسلام، ومنه فكان لا بد فيها من التكفل بكل حقوق أفراد دولة الإسلام وضرورة إقامة التوازن بين مصالح الأفراد.

فمادام أن هدف الإسلام الحفاظ على حياة الناس وغايته إقامة العدل وإشاعة السلام والرحمة، وإقامة مجتمع إنساني فاضل لا بغي فيه ولا عدوان بل سلام ومحبة وإنصاف للكل وعدل بين أفراد المجتمع. ولما كانت جريمة الاعتداء على الأنفس البشرية من أبشع الجرائم، لأن الإنسان بنيان الله تعالى ومغضوب عليه من هدم هذا البنيان،

فكان من المنطق والضروري أن يكون اتجاه التشريع الإسلامي مخالفا لما ذهب إليه القانون الوضعي بصفة عامة والتشريع الجزائري بصفة خاصة.

فمنطق الشريعة الإسلامية عندما يتعلق الأمر بالاعتداء على حياة الأفراد أن لا تذهب جريمة قتل من دون عقوبة، لأن الإسلام يعنى أولاً بشفاء غيظ ذوي حقوق المجني عليه (أولياء الدم) في حدود الحق والعدل. فالتشريع الإسلامي وإن كان لا يوجب الحكم على بريء فهو لا يذهب كذلك الدم هدرا.

فعناية التشريع الإسلامي بشفاء غيظ أولياء الدم يجعل منهم لا يفكرون في الانتقام ولا يسرفون في الاعتداء وهذا لقوله تعالى: وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۗ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ ۖ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا

وهذا مادام أن حقوقهم مكفولة بالشريعة الإسلامية في كل الظروف، ومنه فليس لهم أدنى حجة للقول بضياع حقوقهم ومنه التفكير في اقتصاص حقوقهم بطريقتهم التي يرونها مناسبة. وفي هذا الصدد يقول الشيخ محمد أبو زهرة (لا يوجد في الفقه الإسلامي أن جناية قتل تقيَد ضد مجهول ويذهب الدم هدرا ويسكت على ذلك القوّامون على الحسبة والقائمون بالشرطة، كأن لم يكن هناك إنسان له حق الحياة قد ذهب وكان له على المجتمع حق الرعاية وعلى الدولة حق الحماية، ويجب على القاضي والعاملين على الحسبة الإسلامية كالنيابة العامة في هذا الزمان، أن يتحروا ويبحثوا حتى يصلوا وأنهم لابد واصلون إن قامت الشرطة بواجبها) 9.

ومنه فلا مجال للحديث عن ما عرف بانتفاء وجه الدعوى أو تقييد القضية ضد مجهول في التشريع الإسلامي، مثلما تعرفه القوانين الوضعية بما في ذلك التشريع الجزائري، إذ يمكن اعتبار هذا عجزا يُحسب على جهات التحقيق مصحوبا بتقصير في حق ذوي حقوق المجني عليه، وهو وضع ومنطق ترفضه الشريعة الإسلامية وتوجب بدلا عنه على القاضي والعاملين على الحسبة (أي النيابة العامة وجهاز الشرطة وجهات التحقيق بصفة عامة) حيث لا يكون القاتل معروفا أو يعلمه أولياء الدم ولكن ليس لديهم دليل أن يتحروا ويبحثوا ويدققوا النظر في التحري ويمعنوا الاستقصاء في عملية البحث والتحقيق حتى يهتدوا إلى القاتل، فإذا ما أعياهم عبء البحث للاهتداء إلى الفاعل لجؤا إلى الإجراء الشرعي المتمثل في "اقسامة" وهو إجراء يعهد إليه أولو الأمر في

جرائم القتل عند عدم معرفة مرتكب القتل، وهي أيمان توجه إلى ذوي حقوق المجني عليه أو إلى أهل المكان الذي وُجد فيه المجني عليه مقتولا، وهذا على اختلاف المذاهب الإسلامية في ذلك، وهو ما سيتم توضيحه عند الحديث عن نظام القسامة.

وما هو جدير بالذكر هو أن القسامة ليست وليدة الإسلام فحسب وإنما كان معمولا بها في الجاهلية، وعندما جاء الإسلام عمل على إقرارها بغية حماية الأرواح حتى لا تذهب الدماء هدرا، وأن أول قسامة أجراها النبي عليه الصلاة والسلام كانت في مقتل يهودي10 وهو إجراء أقل ما يمكن أن يقال عنه أنه يضع جهاز القضاء في منأى عن نعته بالعاجز والمقصِر في إنصاف ذوي حقوق المجني عليه. فماذا عن نظام القسامة ؟ وهل عرف نفس النظرة الإجرائية والموضوعية لدى المذاهب الإسلامية الأربع ؟ وهذا ما سيكون محل عرض بالتفصيل في المطلب الموالي .

المطلب الثاني: نظام القسامة في التشريع الإسلامي.

إن دراسة القسامة كنظام شرعي يقتضي التعرض لعناصرها والمتمثلة في تعريفها ثم مشروعيتها من الكتاب والسنة والحكمة منها، ثم التعرض إلى أحكام هذا النظام الشرعي لدى المذاهب الإسلامية الأربع، لنبين ما إذا عرف هذا النظام الإجرائي توحد الرؤية لدى المذاهب الإسلامية، أم عرف بعض الاختلافات، وإذا كان الأمر كذلك فأين يكمن جوهر الاختلاف ؟، وهذا ما سنتناوله في الفروع التالية.

الفرع الأول: تعريف القسامة ومشروعيتها.

سنتعرض بداية إلى تعريف القسامة، ثم مشروعيتها من الكتاب والسنة.

أولا: تعريف القسامة.

القسم بالفتح: مصدر قسم الشيءَ فانقسم، وبابه ضرب، والموضع مَقْسِمُ مثل مجلس. والقِسم بالكسر: الحظ والنصيب من الخير. وأقسم: حلف وأصله من القسامة وهي الأيمان تقسم على الأولياء في الدم. والقسم: بفتحتين: اليمين، وكذا المُقَسَمُ وهو مصدر كامخرج والمِقسم أيضا: موضع القسم، وقاسمه: حلف له، وقاسمه المال وتقاسماهُ واقتسماهُ بينهم، والاسم: القِسمة وهي مؤنثة11.

وجاء في المعجم الوسيط: القسامة: الحسن والجمال والهدنة، والجماعة يقسمون على حقهم ويأخذونه. والقُسامة: ما يعزله القاسم لنفسه من رأس المال ليكون أجرا له. والقسامة: صنعة القسَّام12.

أما اصطلاحا فهي اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص وعذر مخصوص على شخص مخصوص وهو المدعى عليه على وجه مخصوص وهو أن يقول خمسين من أهل المحلة إذا وجد قتيل فيها: بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا13.

كما تعرف أنها الحالة التي يوجد فيها قتيل لا يُعرف قاتله فتجرى القسامة على الجماعة التي يمكن أن يكون القاتل محصورا فيها بشرط أن يكون عليهم لوثا ظاهرا، بأن يوجد القتيل بين قوم من الأعداء ولا يخالطهم غيرهم أو اجتمع جماعة في بيت أو صحراء أو تفرقوا عن قتيل أو وجد في ناحية وهناك رجل مخضب بدمه. فإذا كان القتيل في بلدة أو في طريق من طرقها أو قريبا منها أجريت القسامة على أقربها مسافة من مكان جثثه14.

وبشأن مفهوم القسامة هناك عدة تعاريف قيلت بشأنها ولكنها تصب في نفس المضمون وهو كونها أيمانا توجه جبرا لأشخاص معينين لمعرفة القاتل وإخراجه من حيز الجهالة إلى حيز العلم واليقين.

ثانيا: مشروعية القسامة.

فمن الكتاب قوله تعالى: وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۗ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ ۖ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا

وهذا معناه أن الله تعالى وكّل بيان هذا السلطان للنبي عليه الصلاة والسلام فبيّنه بالقسامة16.

ومن السنة الشريفة ثبوتها بحديث النبي عليه الصلاة والسلام المتفق عليه المجمع على صحته وهو ما روى: أن عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود من الأنصار خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما فتفرقا في النخيل، فأتى محيصة فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في فقير(مخرج الماء من القناة أو عين) فأتى يهودي فقال أنتم والله قتلتموه، فقالوا والله ما قتلناه، فأقبل حتى قدم على قومه فذكر ذلك لهم، فأقبل هو وأخوه حويصة، وهو أكبر منه، وعبد الرّحمن بن سهل أخو المقتول فذهب محيصة يتكلم وهو الذي كان بخيبر، فقال النبي عليه الصلاة والسلام لمحيصة:كبر كبر: يريد أن يتكلم الأكبر

سنا، فتكلم حويصة ثم تبعه محيصة فقال النبي عليه الصلاة والسلام: إما أن يدرأ صاحبكم وإما أن يذنو بحرب، فكتب إليهم النبي عليه الصلاة والسلام في ذلك فكتبوا إليه، إنا والله ما قتلناه، فقال عليه الصلاة والسلام لحويصة ومحيصة وعبد الرّحمن: أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم، قالوا: لا قال عليه الصلاة والسلام: فتحلف يهود، قالوا ليسوا بمسلمين فوداه النبي عليه الصلاة والسلام من عنده، فبعث إليهم بمائة ناقة حتى أدخلت عليهم الدار، قال سهل: لقد ركضتني منها ناقة حمراء17.

أما من الإجماع فقد اتفق الأئمة على أن القسامة مشروعة إذا وجد القتيل في مكان ولم يعلم قاتله وبناء على هذا يثبت أنه في حالة ما إذا قتل قتيلا ولم يعرف قاتله18، فإنه يجب على القاضي أن يوجه الأيمان المغلظة الإجبارية إلى خمسين رجلا من أولياء الدم19 أو من أهل المحلة التي وجد فيها القتيل20 حتى يكشف عن القاتل ويتقرر إزاء ذلك إما القَوَد (القصاص) أو الديّة على اختلاف المذاهب، وهو ما سيتم تفصيله في مقامه.

الفرع الثاني : الحكمة من القسامة وقواعدها.

سنتعرض في الجزئية الأولى إلى الحكمة والهدف من نظام القسامة، ونتعرض في الجزئية الثانية إلى أحكام نظام القسامة، وكيف عالج الفقه الإسلامي ذلك.

أولا: الحكمة من نظام القسامة.

إن نظام القسامة لم يرد في التشريع الإسلامي اعتباطا أو من باب إكثار الإجراءات وإنما له أهدافا كبيرة والحكمة منه في غاية البلاغة.

فالهدف من هذا النظام هو حرمة دم الإنسان سواء كان مسلما أم غير مسلم، فهي تشمل كل من يستضلون تحت راية الإسلام ولذلك فهي تشمل الذميين والمستأمنين.

فللقسامة حكمة بالغة، إذ شُرعت لكي يكون هناك تعاون جماعي في المحافظة على الدماء وأن لا يذهب دم هدرا في الإسلام، ولدفع الأذى عن الناس ومنع أن يعتدي الناس بعضهم على بعض دون وازع أو رادع ويحمي أهل المجني عليه من بطش الجاني ومن أهله، وكان السبب في مشروعيتها هو تقصير. من وُجد القتيل بينهم . في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ونصرة الضعيف والتحري عن المجرم لمساعدة جهاز القضاء لتحقيق العدالة، ومنه إنصاف أطراف الدعوى. وما يؤكد هذا هو حالة المجتمعات التي تبنّت ما يعرف

بانتفاء وجه الدعوى أو تقييد الدعوى ضد مجهول، وما تعانيه في مواجهة ارتفاع نسبة جرائم القتل، وبالمقابل حالة المجتمعات الإسلامية التي تطبق أحكام الشريعة الإسلامية، والتي لا مجال فيها للحديث عن ضياع حقوق أولياء دم المجني عليه عندما يتعلق الأمر بجرائم الدماء والاعتداء على حياة الأفراد .

ثانيا: الأحكام الإجرائية والموضوعية للقسامة.

للقسامة كنظام إجرائي دور كبير في الكشف عن القاتل كما سبق ذكره عن طريق حمل الأشخاص على الشهادة، إذ كثيرا ما يحجم الأفراد عن أداء الشهادة بالرغم من الثقل الذي قد تحظى به هذه الشهادة والمساعدة التي قد يسديها الشهود للعدالة باعتبارهم أعين العدالة، فيحجم هؤلاء الأفراد عن أداء الشهادة لدواعي معينة كعدم الاهتمام أو التهاون، لا سيما إذا كان المجني عليه من عائلة ضعيفة أو الخوف من الجاني وأهله من أن يبطشوا بهم في حالة تأدية الشهادة. ولكن في هذه الأيمان الإجبارية التي أقرتها الشريعة الإسلامية الغراء ما يحمل الناس على أداء الشهادة وقول الحق دون خوف أو تردد خاصة وأن هذه الشهادة تؤدى حسبة لله تعالى.

إلا أن هذا النظام ليس محل توحد الرؤية لدى المذاهب الإسلامية سواء من الناحية الإجرائية وحتى الجانب الموضوعي، إذ هناك اختلاف بين أصحاب المذاهب حول نقاط معينة منها: الأشخاص الذين توجه لهم الأيمان وبمن يُبدأ أولا (أهل الضحية أم أهل القاتل)، إضافة إلى العدد المطلوب فيها (عدد الشهود) وحالة عدم اكتمال عدد الشهود، ومسألة ما تجب به القسامة، فهل تجب بها عقوبة جزائية أم يجب بها التعويض فقط. وهو ما سيتم توضيحه من خلال التعرض لأحكام هذا النظام في المذاهب الإسلامية الأربع. الحنفية، والمالكية، والشافعية والحنابلة .

1/ نظام القسامة في المذهب الحنفي.

ينفرد أصحاب المذهب المذكور بإجراءات وأحكام للقسامة تختلف عن بقية المذاهب من ذلك الفارق الجوهري المتمثل في الأشخاص الذين توجه لهم الأيمان.

فالقسامة عند الحنفية مقصورة على أهل المكان الذي يوجد القتيل بينهم ويكون القاتل مجهولا. فإذا وُجد قتيل في محلة أو في مكان قريب من تلك المنطقة بحيث يسمع من بالمحلة (المنطقة) من يصيح بذلك المكان، وكان القاتل مجهولا، كان لأولياء الدم (ذوي حقوق المجني عليه) أن يتخيروا من أهل ذلك المكان الذي وجد فيه قتيلهم خمسين رجلا،

يعرض على كل منهم أن يحلف بالله ما قتله ولا علم له قاتلا، فإذا حلفوا وجبت عليهم الدية، ومن يرفض الحلف يحبس حتى يحلف أو يقر.

ولا قسامة عند الحنفية إلا بناء على دعوى من أولياء الدم على أهل المكان الذي وجد به القتيل، بشرط وجود علامات وآثار تدل على أنه مات مقتولا وإلا فلا مجال لإجراء القسامة ولا دية لأهل القتيل21.

كما هناك شروط أخرى لدى الحنفية لم تذكر عند بقية المذاهب منها أن يكون المكان الذي كان مسرحا للجريمة ووجد فيه القتيل، مملوكا لجماعة من الناس، فإذا كان مملوكا لعامة الناس أو لجماعة منهم بحيث لا يحصى عددهم فلا تكون هناك قسامة ولا دية، لأن السبب في القسامة يكمن في تقصير أهل ذلك المكان في المحافظة عليه وحراسته حتى وقعت فيه جريمة القتل22.

فبناء على الشروط سابقة الذكر لدى أصحاب هذا المذهب، فلا قسامة إذا وجد القتيل في طريق عام أو في مسجد أو في أي مكان ليست عليه سيطرة من قبل أشخاص معينين، كما أنه لا دية على أهل ذلك المكان وإنما تكون الدية على عاتق بيت المال، اعتمادا على القاعدة الشرعية المعروفة أنه "لا يطل دم في الإسلام" (أي لا يضيع) وباعتبار أن حراسة تلك الأمكنة يوكل أمرها إلى ولي الأمر لا الأشخاص.

فمن خلال الوقوف على نظرة الحنفية من خلال ما سبق ذكره من شروط وإجراءات خاصة بهذا النظام، نستنتج أن القسامة عند أصحاب هذا المذهب تتجه إلى جهالة القاتل كشرط أساسي وجوهري، سواء كانت في مكان فيه عداوة بين القاتل أو ذويه وبين القتيل أم لا23 . ولا توجه القسامة إلى أولياء الدم لأن نظرتهم للإثبات تعتمد وتقوم على مبدأ البينة على المدعي واليمين على المنكر. وهو ما لا يراه أصحاب المذاهب الأخرى ولا يعتمدونه عندما يتعلق الأمر بالاعتداء على الأرواح.

كما أنه لا قود (قصاص) بالقسامة عند الحنفية وإنما تجب بها الدية24.

2/ <u>أحكام القسامة في المذهب المالكي.</u>

فالقسامة عند مالك تختلف إجراءاتها وأحكامها عن ما جاء به أبو حنيفة، فبالنسبة للأشخاص الذين توجه لهم الأيمان، فعنده توجه الأيمان للمدعين حيث يقول الإمام مالك (الأمر المجتمع عليه عندنا والذي سمعت من أرض في القسامة والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث أن يبدأ بالأيمان المدعون في القسامة فيحلفون.

وأن القسامة لا تجب إلا بأحد أمرين، إما أن يقول المقتول: دمي عند فلان، ويأتي ولاة الدم بلوث من بيّنة، وإن لم تكن قاطعة على الذي يدعى عليه الدم، فهذا يوجب القسامة لمدعى الدم على من ادعوه عليه ولا تجب القسامة عندنا إلا بإحدى هاذين الوجهين)25.

فالقسامة عند مالك تبعا لما ورد في الموطأ تكون عند جهالة القاتل ووجود شبهة في اتهام أهل المكان الذي وجد فيه القتيل، والقسامة لا تجب عند مالك بمجرد وجود القتيل في مكان معين (خلافا لأبي حنيفة) بل لابد من وجود اللوث وهو العداوة الظاهرة بين المجني عليه وأهل المكان الذي وجد فيه القتيل وبذلك يكون هناك ترجيح أن القتيل هو ضحية لأهل ذلك المكان.

أما فيما يخص ما تجب به القسامة فيرى مالك أنه يجب بها القود (القصاص)26 فإن حلف المدعون استحقوا دم المجني عليه وقتلوا من حلفوا عليه فإن لم يوجد هناك من يحلف من المدعين حلف الذي أدعي عليه خمسين يمينا وبرئ مما اتهم به27.

وفيما يخص الأشخاص الذين يجوز لهم القسامة، فهي عند مالك للرجال فقط فيقول الإمام مالك (الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنه لا يحلف في القسامة في العمد أحد من النساء، وإن لم يكن للمقتول ولاة إلا النساء فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو).

3/ <u>أحكام القسامة في المذهب الشافعي .</u>

إن إجراءات نظام القسامة عند الشافعي لا تختلف كثيرا عن مثيلاتها في مذهب مالك، إذ أن الأيمان توجه ابتداء للمدعون بالقتل ثم ترد للمدعى عليهم في حالة امتناع المدعون28 كما أن الشافعي يخالف أبو حنيفة ويوافق ما ذهب إليه مالك من ضرورة اشتراط العداوة بين أهل القتيل وأهل المكان الذي وجدت به الجثة كسبب جوهري، وعدم الاكتفاء بشرط وجود أثار تدل على أن المجني عليه مات مقتول29. أما فيما يتعلق بما يجب بالقسامة، فيرى الشافعي أن تجب بها الديّة فقط،30 وهو بهذا يوافق ما جاء به أبو حنيفة من أن القسامة يجب بها الحكم بالديّة كتعويض مدني بدلا من العقوبة الجزائية والمتمثلة في القصاص.

4/أحكام القسامة في المذهب الحنبلي.

وفي مذهب أحمد فإن الأحكام المتعلقة بالقسامة، لا تختلف عما سبق ذكره في مذهب مالك، إذ الأيمان توجه ابتداءً للمدعين ثم ترد على المدعى عليهم في حالة امتناعهم (المدعين)، كما يرى أنه يجب بالقسامة القصاص كعقوبة جزائية توافقا مع ما جاء به مالك ومخالفا لما ذهب إليه أبو حنيفة والشافعي31.

خاتمة.

وكخلاصة، فما يمكن الوصول إليه من خلال هذه الدراسة المقارنة هو مدى عناية التشريع الإسلامي بذوي حقوق المجني عليه، إذ أن حقوقهم مكفولة في كل الأحوال عندما يتعلق الأمر بجريمة قتل، سواء تم التوصل إلى معرفة منفذ الجريمة أم لم يتم التوصل إلى ذلك، بحيث يكون التعويض على عاتق أهل المكان الذي وُجد فيه القتيل بعد إجراء القسامة، أو على عاتق بيت المال (الخزينة العامة) في الحالات التي لا يطبق فيها نظام القسامة، وهو ما له أثره الجلّي العائد على المجتمع بالنفع إذ لن يفكر ذوي حقوق المجني عليه في الانتقام ما دام أن التشريع الإسلامي كفل وضمن حقوقهم بالقدر الذي يخفف عنهم وطأة الجريمة التي لحقت بهم. وهذا ما ليس موجودا في التشريع الجزائري والقوانين الوضعية بصفة عامة، إذ في حالة عدم التوصل إلى معرفة الجاني فلا مناص من اتخاذ ما يعرف بإجراء انتفاء وجه الدعوى لتُقيد الدعوى ضد مجهول ومنه حفظ الملف. ولنا في إحصاءات الجرائم التي وقعت بسبب قصور القوانين الوضعية في الاعتناء بذوي حقوق المجني عليه لعبرة.

وأخيرا وبهذه المقارنة التي وقفنا من خلالها عند أهم نقاط المفارقة بين التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، نكون قد طوينا صفحة هذه الدراسة المتواضعة آملين أن نكون قد أوصلنا بهذه المعلومات البسيطة جانبا من أحكام جريمة القتل العمدي، وأبرزنا ما تقرّره الشريعة الإسلامية، وما يراه القانون الوضعي الجزائري بخصوص حالة عدم التوصل إلى مرتكب جريمة القتل. وهي رؤية اختلفت بالنظر إلى مصدر كل من التشريعين، الإسلامي المستند لأحكام الشريعة الإسلامية، والتشريع الوضعي الذي يفرض رسم السياسة الجنائية وفقا لمصالح الدولة.

وفي رأينا أنه مهما برز الاختلاف وتعدد بين التشريع الوضعي الجزائري وأحكام الشريعة الإسلامية في موضوع جريمة القتل العمدي، وبالنظر ومراعاة لقاعدة جلب المصلحة ودفع المفسدة، فإن الاتفاق التام قائم بينهما من حيث العمل على حفظ النفس وما يحوم حولها.

الهوامش:

1 – هناك من يرى أنه من الخطأ تسمية عناصر الإثبات بطرق الإثبات.فعناصر الإثبات هي الأدلة ووسائل الإثبات هي إجراءاته. ينظر فاضل زيدان محمد: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، ط الأولى، [دون ناشر]، 1999، ص 143.

2 – ينظر وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، ط الأولى، 1965، [دون ناشر] ص 386 . عبد العلي الركبان: النظرية العامة للإثبات، موجبات الحدود، الجزء الأول، ط الأولى، 1981، ص 210، 211.

3 – يمثل في القانون الجزائري في قاضي التحقيق المعين بموجب مرسوم رئاسي طبقا للمادة 39 من قانون 01–08 الذي عدّل قانون الإجراءات الجزائية، حيث كان يعين في السابق بقرار من وزير العدل.

4– المشرع الجزائري يوجب التحقيق في الجنايات حيث يعتبر إجراء إجباري طبقا للمادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية.

5– ينظر المادة 166 من ق إ ج.

6 تم تنظيم سير وعمل محكمة الجنايات من خلال المواد من 256 إلى 327 من ق إ ج.

7– وهذا ما جاء في المادة 163 من ق إ ج.

8 – سورة الإسراء، الآية 33.

9 – محمد أبو زهرة: العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، [دون سنة النشر]، ص143.

10– ينظر محمد عبد الحميد أبو زيد: القصاص والحياة، (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)، دار النهضة العربية، 1986، ص181، 184.

11محمد بن أبي بكر الرازي: مختار الصحاح، ط جديدة ومنقحة، دار الحديث، القاهرة، 1429ه، 2008م، ص 291، 292.

12 المعجم الوسيط، ط الخامسة منقحة، مكتبة الشروق الدولية، 1432ه، 2011م، ص 761.

13أحمد فتحي بهنسي: مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، الطبعة الثانية، طرابلس، [دون ناشر]، 1995، ص 174–231.

14– السيد سابق: فقه السنة، المجلد الثاني، ط الأولى، دار الفتح للإعلام العربي، 1421ه، 2000م، ص 583.

15 – سورة الإسراء الآية 33.

16– أحمد فتحي بهنسي: المرجع نفسه، ص230.

17– موطأ الإمام مالك: رواية يحي بن يحي الليثي، ط العاشرة، دار بن حزم، بيروت، لبنان، 1407ه، 1987م، ص633، 634.

18– ينظر أحمد محمد عساف: المرجع نفسه، ص 556.

19– وهو قول مالك، والشافعي وأحمد.

20– وهو قول أبو حنيفة.

21– ينظرابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار ابن حزم، 1420ه، 1999م، ص743،745 . وينظر كذلك محمد عبد الحميد أبو زيد: القصاص والحياة، (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)، دار النهضة العربية، 1986، ص185. نقلا عن الكساني (من فقهاء الحنفية) من كتاب بدائع الصنائع.

22– ينظر محمد أبوزيد: المرجع السابق، ص 186.

23– وهو خلافا لمذهب مالك والشافعي إذ العداوة شرط أساسي عندهما وهو ما سيتم توضيحه عند الحديث عن بقية المذاهب.

24– ينظر أيضا أبو بكر جابر الجزائري: منهاج المسلم، الطبعة الثانية، دار الكتاب الحديث، [دون سنة نشر]، ص 491.

25 – موطأ مالك: المرجع نفسه، ص 634، 635.

26 – يقول ابن رشد (فعمدة مالك ومن قال بقوله: مارواه من حديث ابن أبي ليلى عن سهل ابن أبي حثمة وفيه: فقال رسول الله (ص) « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم ») ينظر ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار بن حزم، 1420ه، 1999م، ص 743.

27 – ينظر مالك: الموطأ، المرجع نفسه، ص 635.

28 – ينظر ابن رشد: المرجع نفسه، ص 743.

29– ينظر ابن رشد: المرجع السابق، ص743

30– يقول ابن رشد (أما عمدة من أوجب بها الدية فقط : فهو أن الأيمان يوجد لها تأثير في استحقاق الأموال أعني في الشرع ، مثل ما ثبت من الحكم في الأموال باليمين والشاهد ، ومثل ما يجب المال بنكول المدعى عليه أو بالنكول وقلبها على المدعي عند من يقول بقلب اليمين مع النكول، مع أن حديث مالك عن ابن أبي ليلى ضعيف لأنه رجل مجهول لم يروي عنه غير مالك. وقيل فيه أيضا: إنه لم يسمع من سهل. وحديث بشير بن يسار قد اختلف في اسناده، فأرسله مالك وأسنده غيره)، المرجع السابق، ص 743.

31– ينظر ابن رشد: المرجع السابق، ص 743.