



الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد
كلية الشريعة والقانون

T-232

البحث في

الدينية في الفقه الإسلامي

مع المقارنة بالقانون الباكستاني

لنيل درجة الماجستير في الشريعة والقانون

فضيلة الاستاذ الدكتور فخرى خليل البوصفية

إشرافه

عبد القادر وسلم شكري

إعداد

طالب ماجستير الشريعة والقانون



19/08/2010
ع

بسم الله الرحمن الرحيم
نفا القاء يتجاشا تيلا



نفا شجا

في المناسبات اتقنا في تبيدا

٧٧٠.٣

نفا القاء يتجاشا تيلا

٣٦٥٩٥٥٢

ع ب >

Accession No. T-232

نفا القاء قبيشاشا ED - ١ - فقه اسلامي حرام

تيفه ما ايلفن نفا القاء قبيشاشا

DATA ENTERED

13/02/14

نفا القاء يتجاشا تيلا

نفا القاء يتجاشا تيلا

اعضاء اللجنة

إهداء

الى صاحب الفضل على بعد الله..... الى والدى المحترم
الذى ربانى مفيرا وأحسن تربيته وأفسح لى المجال
لحصول هذه الشهادة العلمية . جزاه الله عن كل عسر
وأحسن الله اليه .

عسكر وتقدير

أُسجل هنا عكركم العميق وامتثنائي الجزيل للاستاذ
الدكتور فخرى خليل أبو صفيّة الذي ساعدني وأعانني في
كتابة هذا البحث وأعطاني من وقت راحته ولم يبخل علي
بما عنده من العلم والفكر فكان قدوة لي بأخلاقه الحميدة
وسعة صدره وحسن معاملته. فكان نعم المربي الفاضل.
ولا املك هنا إلا أن ادعو الله له بأن يجزيه عن خير
الجزاء.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العلمين والصلوة والسلام على أشرف
المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه ومن دعا بدعوته
الى يوم الدين • صلوة وسلاما نستودعهما الله تعالى الى
يوم الحساب •

وبعد : فقد شرح الله صدرى أن اختار بعضى الذى
اتقدم به للحصول على ماجستير فى كلية الشريعة الإسلامية إحدى
كليات الجامعة الإسلامية باسلام آباد • والله اسأل أن يجعله
فاتحة خير وبركة إنه سميع مجيب

إن الله سبحانه خلق الانسان فى أحسن تقويم وكرمه باستغلافه
فى الارض وحرم الاعتداء عليه • فإن جريمة القتل من أخطر الجرائم
التي يرتكبها الانسان مخالفاً أمر ربه وضد إخوانه من بنى آدم • وقد جاءت
النصوص فى الشريعة تبشع هذه الجريمة وتنفر منها تبشيعاً وتنفيراً
كفيلين بالقضاء عليها فى المجتمعات •

وإن كان القتل جريمة شنعاء قاسية عند جميع
المذاهب والأمم ولكن العقوبات المعروفة لديهم للقتل لم تكن
ملائمة لأنواعه المختلفة فسقد فكان البعض يشركون جميع
أفراد قبيلة القاتل فى المسئولية ويقتلون المعصومين ولا
يفرقون بين القتل العمد وغير العمد • وكان البعض الأقوياء

يدفعون الدية فقط وإن كانت الجريمة عمدية • وكانت مقدار الدية تختلف باختلاف قوة القبيلة ومكانة الجاني والمجنى عليه • ويتضح أنه لم يكن هناك أى نظاما عادلا للدية أو القصاص في العالم •

ولما جاء الإسلام نظم العقوبة تنظيما دقيقا عادلا ، ليبعداها عن المفة الفوضوية وليجعلها أداة لتحقيق العدل لا وسيلة للانتقام •

وفرقت الشريعة بين درجات الأعداء على النفس المختلفة وفرضت العقوبات المتنوعة حسب طبيعة الجريمة ، فأقرت مبدأ القصاص في الجرائم العمدية العمدانية المقصودة كعقوبة أولى تحقيقا للعدالة وإزالة للحقد وقضاء على الاضطراب بين الناس • ومحافضة على حياة كما قال الله تعالى " ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب^(١) " • ولكن حرص على العفو عن القصاص ، سواء كان مجانا أو مقابل بدل مادي يسمى بالدية وبذل الصلح كما قال الله تعالى ، " فمن عفى له من أخيه شي فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان^(٢) " • وتدل الآية على أن العقوبة ليست أول المطاف في الاسلام بل الهدف الأعلى هو رفع الظلم والفوضى عن المجتمع •

وجعلت الشريعة الدية جزاء أصليا في الجرائم التي لا تتوفر فيها أركان الجريمة العمدية وجعلتها عقوبة بدلية عن القصاص إذا امتنع القصاص أو سقط لأي سبب من أسباب السقوط

ولذلك إن القضاء بالدية في باب الجناية أكثر من القضاء بعقوبة القصاص.

ونجد عند الرجوع الى الأدب السماوية والقوانين القديمة والحديثة أن نظام الديات في الفقه الاسلامي نظام عادل كامل لا نظير له في العالم. فإن فقهاء المسلمين (نور الله مرقد هم) أبرزوا أهم جوانبه ودونوا جزئياته بالبسط في ضوء نصوص القرآن والسنة وألفية الصحابة. وقد حثتني أهميته والأسباب الأخرى الآتية الى اختيار هذا الموضوع ومنها:

أ - لقد بدأ البحث بشأن دية المرأة في مجلس الشورى الباكستاني في سنة ١٩٨٤م. وانتشر ذلك الى العوام والخواص بالجرائد والمجلات ولما كان معظم سكان الباكستان لا يعرفون تفصيلات الشريعة الإسلامية فبدأوا يتعجبون على من أن دية المرأة نصف دية الرجل وفوق ذلك حاول بعض الناس ينشر آرائهم الشاذة في الجرائد والمجلات لإثبات الدية الكاملة للمرأة وخالفوا موقف الأمة الإسلامية في هذا الصدد. وضعفوا الأحاديث الواردة في تصنيف دية المرأة التي استدلت بها جميع الفقهاء الا أبابكر بن الأصب وابن عتيق، فازدادت بذلك شبهات عامة الناس فعزمت على أن اختار هذا الموضوع وأوضح الحق بالأدلة الشرعية.

ب - وبدأ عمل تطبيق الشريعة الإسلامية في باكستان وظهرت الاختلافات والصعوبات حول تطبيق أحكام الشريعة حتى صارت طائفة

من الناس غير متيقنة بنظامها العملى الواقعى لتعطيل أحكامها بين المسلمين منذ فترة طويلة فاردت أن ابين أن أحكام الشريعة وخاصة نظام الدييات أحق بالأخذ فى هذا العصر.

ج - كما اخترت المقارنة بين الشريعة والقانون لوجود نظام التسوية فى الفقه والقانون والى ذلك بينهما بعد المشرقين فكانت المقارنة بينهما صعبة جدا . ولعل هذا هو السبب أنه يكاد لا يوجد أى كتاب فى هذا الموضوع . فحاولت أن اوضح أن بينهما بعض وجوه الاتفاق وأن ابين أن الشريعة الاسلامية أولى من القانون فى هذا المجال .

تحتوى هذه الرسالة على أربعة فصول بالإضافة الى مقدمة وفصل تهييدى فى البدايه ، ونتائج البحث فى النهاية وقسمت كل فصول الى مباحث . وفى كل مبحث مطالب .

وجعلت المقدمة فى بيان أهمية الموضوع وسبب اختيارى له ثم عقدت فصلا تهييدا لبيان اللوحة التاريخية فى الأمم السابقة . وهو يشمل على ثلاثة مباحث وتحدثت فى المبحث الأول من من الديية فى القبائل الامريكية والافريقية والاسترالية . وخصت المبحث الثانى لبيان الديية فى القوانين المسورة ، وذكرت فيه الديية عند اليونان والرومان والآرية والهنداكية . وتحدثت فى المبحث الثالث عن الديية عند العرب فى العصر الجاهلى . ويليه .

الفصل الأول : وهذا الفصل لبيان تعريف الديية

ومشروعيتها وطبيعتها . وقسمته الى أربعة مباحث وذكرت في المبحث الأول تعريف الدية لغة واصطلاحاً . ثم تحدث في المبحث الثاني عن مشروعية الدية في النفس ومادونها وأوردت فيه الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع في مشروعيتها . ثم خصت المبحث الثالث لشروط الدية وذكرت فيه شروط وجوب الدية في الشريعة والقانون .

أما الفصل الثاني فهو لدراسة الدية في الشريعة والقانون وقسمته الى مبحثين . وتحدث في المبحث الأول عن طرق إثبات القصاص والدية في الشريعة والقانون وناقشت فيه الإقرار والشهادة والقسامة في الشريعة والقانون . ثم تكلمت عن الدية في القتل العمد وتحملها وأدائها في الشريعة والقانون وخصصت المبحث الثاني لبيان دية القتل شبه العمد والخطأ في الشريعة والقانون وذكرت أيضاً دية شبه العمد والخطأ في القانون الكشيميرى وناقشت فيه تحمل الدية ونظام العاقلة في الشريعة والقانون .

أما الفصل الثالث فهو في بيان الدية فيما دون النفس وتقديرها وقسمته الى مبحثين . وتحدثت في المبحث الأول عن الدية في إتلاف الأعضاء وإذهاب المعاني كالأعضاء . ثم خصت المبحث الثاني لبيان أضرار الشجاج والجروح . وذكرت فيه الأضرار المقدرة وغير المقدرة في الشجاج وكيفية تقدير الأضرار في الشريعة الإسلامية وبينت أسس تقدير الضمان فيما دون النفس في القانون . وقارنت فيه بين الشريعة والقانون ورجحت الشريعة على القانون الوضعي

أما الفصل الرابع فهو في بيان الدية المتفرقة وتغليظها

وتداخلها . وقسمت هذا الفصل الأخير الى أربعة مباحث وذكرت
 في المبحث الأول ، الدية لغير المسلمين من أهل الكتاب والمجوس
 وعبيدة الأوثان ومن لم تبلغه دعوة الإسلام . وذكرت اختلاف
 الفقهاء مع الأدلة وناقشت بينها مع الترجيح . وخصصت المبحث الثاني
 لبيان دية المرأة في الشريعة والقانون . وذكرت فيه المذاهب
 المشهورة في تصنيف دية المرأة وناقشت أصحاب الآراء الشاذة
 في هذا الموضوع . وبينت أدلة الفريقين من القرآن والسنة
 والإجماع والمعقول مع المناقشة والترجيح . وذكرت دية المرأة في
 القانون الباكستاني والانجليزى وقارنت بين موقف الشريعة
 والقانون ورجحت الشريعة على القانون . ثم تحدثت في المبحث
 الثالث عن الدية باعتبار كيفية الأشخاص وذكرت فيه دية
 الجنين ودية الخنثى المشكل والدية في خطأ الطبيب في الشريعة
 والقانون . وثم ذكرت في المبحث الرابع تغليب الدية في
 الشريعة والقانون وتداخل الديات .

ويلى هذا الباب جدول النتائج التى توصلت اليها

خلال بحثى . والله ولى التوفيق .

والله نسأل أن ينفع به قارئه ، وما توفيقى الا بالله

عليه توكلت واليه انيب .

المحتويات

المقدمة

أ - و

الفصل التمهيدي : اللغة التاريخية عن الديّة

- المبحث الأول : الديّة في القبائل القديمة ٢
- المطلب الأول : الديّة في القبائل الأمريكية ٢
- المطلب الثاني : الديّة في القبائل الإفريقية ٢
- المطلب الثالث : الديّة في القبائل الاسترالية ٣
- المبحث الثاني : الديّة في القوانين المعهورة
- المطلب الأول : الديّة عند اليونان ٣ -
- المطلب الثاني : الديّة عند الرومان ٤ - ٧
- المطلب الثالث : الديّة عند الآرية والهنداكة ٨ - ١٢
- المبحث الثالث : الديّة عند العرب في العصر
الجاهلي ٩

الفصل الأول :

تعريف الديّة ومشروعيتها وطبيعتها

- المبحث الأول : الديّة لغة واصطلاحاً في الشريعة
والقانون ١٣ - ١٦
- المبحث الثاني : مشروعية الديّة وحكمة مشروعيتها
- المطلب الأول : مشروعية الديّة في النفس ١٧ - ١٨
- المطلب الثاني : مشروعية الديّة فيما دون النفس ١٩ - ٣٣
- المطلب الثالث : حكمة مشروعية الديّة ٢٤ -
- المبحث الثالث : طبيعة الديّة في الشريعة
والقانون -----
- المطلب الأول : طبيعة الديّة في الشريعة ٢٥ - ٢٧

المطلب الثاني : طبيعة الدية في القانون ٢٨ - ٢٩

المبحث الرابع : شروط وجوب الدية في الشريعة والقانون

المطلب الأول : شروط وجوب الدية في

الشريعة ٣٠ - ٣٥

المطلب الثاني : شروط وجوب الدية في القانون ٣٥ - ٣٦

الفصل الثاني : الدية في النفر في الشريعة والقانون

المبحث الأول : اثبات القصاص والدية ودية القتل

العمد في الشريعة والقانون

المطلب الأول : طرق إثبات القصاص والدية في

في الشريعة والقانون

أولا : الإقرار في الشريعة ٣٧ - ٣٩

الإقرار في القانون ٣٩

ثانيا : الشهادة في الشريعة والقانون ٤٠

شروط الشهادة ٤١

إثبات الجرائم الموجبة للقصاص ٤١

إثبات الجرائم الموجبة للدية ٤٢

الشهادة في القانون الباكستاني ٤٢

ثالثا : القسامة

القسامة لغة واصطلاحا ٤٣

القسامة في العصر الجاهلي

والاسلام ٤٤

شروط القسامة ٤٥

- ٣٦ الشروط المتفق عليها
- ٤٧ - ٤٩ الشروط المختلف فيها
- كيفية القسامة والأثر المرتب
- ٤٩ - ٥٢ عليها
- ٥٢ القسامة في القانون الوضعي
- المطلب الثاني : الدية في القتل العمد
- ٥٣
- أولا : كون الدية عقوبة بدلية
- ٥٣ في أحوال ثلاثة
- الحال الأولي : أن يرضى أولياء
- الدم بالدية بدل القصاص
- ٥٣
- من يملك حق الصلح
- ٥٥
- اعتبار رضا الجاني في
- ٥٢ بدل القصاص
- أدلة الحنفية والمالكية
- ٥٨
- أدلة الشافعية والحنابلة
- ٥٩
- مطالبة الدية وسقوط
- ٦٠ القصاص
- الحال الثانية : فوات محل القصاص
- ٦٠
- الحال الثالثة : وجوب الدية
- بسقوط القصاص لشبهة
- أوامانع
- ٦٨
- إذا كان القاتل جزأ
- ٦٢ من القاتل

- إذا اشتراك من وجب عليه
 ٦٣ القصاص لو انفرد به
 أن يكون القتل مكافأ
 ٦٤ للجاني
 أن يكون القتل في
 ٦٤ دار الحرب
 إذا جن القاتل بعد
 ٦٥ جنايته
 أن يكون القتل بالتسبب
 ٦٥ أن يأذن المجنى عليه
 ٦٦ للقتل
 إذا ورث القاتل بعض
 ٦٧ حق القصاص
 ثانيا : تحمل دية العمد في
 ٦٨ الشريعة والقانون
 تحمل الدية في الشريعة
 ٦٨ وقت أداء الدية في
 ٦٩ الشريعة
 دية القتل العمد في
 ٧٠ القانون الباكستاني
 طبيعة الضمانة
 ٧١ وتقديرها وأدائها
 دية القتل العمد في
 ٧٢ القانون الكشميري

المبحث الثاني: دية القتل شبه العمد والخطأ
في الشريعة والقانون
المطلب الأول: دية القتل شبه العمد في
الشريعة والقانون

- ٧٣ تحمل دية شبه العمد
٧٤ وقت أداء الدية
دية القتل شبه العمد
٧٤ في القانون الباكستاني
دية القتل شبه العمد في
٧٤ القانون الكميري
المطلب الثاني: دية القتل الخطأ
٧٥
٧٥ أوصاف دية الخطأ
مدة أداء الدية في
٧٦ القتل الخطأ
المطلب الثالث: تقدير تعويض النفس
في القانون
المقصود من قانون الحادثة
٧٧ المهلكة
٧٨ أسس تقدير الدية
الأول: الدخل الموجود والنفع
٧٨ المتوقع
الثاني: إسقاط المنافع المتصلة
٨٠ الاختلاف بين القانون
٨١ الباكستاني والانجليزي

الثالث : النفقات المتوقعة

٨٢ للمقتول

الرابع : إمكانية حياة المقتول

٨٢ ومقدار المنافع المتصلة

دية القتل العظمى في

٨٤ القانون الكشميري

المطلب الرابع : تحمل الدية ونظام العاقلة

في الشريعة والقانون

٨٥ اختلاف العلماء في العاقلة

٨٦ هل يتحمل أهل الديوان الدية

٨٨ من يتحمل الدية من العصابات

٨٩ شروط تحمل العاقلة الدية

٨٩ الشروط المتفق عليها

٩٠ الشرط المختلف فيه

اختلاف الفقهاء في وجوب

الدية ابتداءً ٩٣ - ٩٦

أهمية نظام العاقلة وتطبيقه

٩٩ - ١٠١ في العصر الحاضر

١٠٢ العاقلة في القانون

أداء الدية في القانون

١٠٣ الباكستاني

أجناس الدية في الشريعة

١٠٥ - ١٠٩ الإسلامية

الفصل الثالث : الدية فيما دون النفس وتقديرها

المبحث الأول : الدية في إتلاف الأعضاء

ولإذ هاب المعاني

المطلب الأول : متى يجب الإرضاء في الأعضاء ١١٠

المطلب الثاني : الإرضاء في أعضاء فردية

ومزدوجة ورباعية وعشرية ١٠٣

أولا : الأعضاء الفردية : الأنف ١١٣

اللسان ١١٤

الصلب ١١٥

الذكر ١١٦

مسلك البول ومسلك

الفئات ١١٦

الجلد ١١٧

شعر الرأس وشعر اللحية ١١٨

ثانيا : الأعضاء المزدوجة

اليدين ١١٩

الرجلان ١٢٠

الميتان ١٢١

الأذنان ١٢١

الشفتان ١٢٢

الحاجبان ١٢٢

الثديان ١٢٣

١٣٣	الأنثيان
١٣٤	الففران
١٣٤	اللحيان
١٣٥	الاليتان
١٣٥	ثالثا : الأعضاء الرباعية
١٣٥	أشجار العينين
١٣٦	الأهداب
	رابعا : الأعضاء العشرية
١٣٦	الأمابع
١٣٧ - ١٣٠	خامسا : الأسنان
	المطلب الثالث : إذهاب المعاني كلاً أو بعضاً
١٣١	العقل
١٣٢	البصر
١٣٣	الكلام
١٣٣	الذوق
١٣٣	السمع
١٣٤	الشم
١٣٤	الجماع والمشي
١٣٥	المعاني الأخرى
	فوات بعض المعاني

المبحث الثاني : أَرش الشجاج والجروح

المطلب الاول : أنواع الشجاج والأَرش

المقد ر وغير المقد ر فى الشجاج ١٣٦ - ١٣٩

١٤٠ طبيعة الأَرش فى الشجاج

الأَرش المقد ر للشجاج ١٤١ - ١٤٤

١٤٥ الأَرش غير المقد ر فى الشجاج

المطلب الثانى : أَرش الجراح والضربات الأخرى

١٤٧ انواع الجراح

١٤٩ كيفية تقدير أَرشها

١٥٠ أَرش الضربات الأخرى

المطلب الثالث : تقدير الضمان فيما دون النفس فى الفقه والقانون

أولا : تقدير الأَرش فى الفقه ١٥٠

ثانيا : تقدير الأَرش فى القانون ١٥٣

أنواع الضرر فيما دون النفس

١٥٣ فى القانون

١٥٣ الضرر الشديد وأقسامه

١٥٥ الضرر الخفيف

أنواع الضرر فى القانون المدنى

١٥٦ الانجليزى

	غرامة الضرر الشديد من
١٥٧	المحاكم الجنائية
١٥٨	الضمان من المحاكم المدنية
	الأُمور الخاصة لتخمين
١٥٩	الضمان فيما دون النفس
١٦٠ - ١٦٤	الاول : ضمان خسارة المالية
١٦٨ - ١٦٥	الثاني : ضمان النقمان المصفي
١٦٩	الإسقاط من الضمان
	المقارنة بين الشريعة
١٧٠ - ١٧٣	والقانونون
	الفصل الرابع : الدييات المتفرقة وتقليطها وتد اخلها
	المبحث الاول : الدية لغير المسلمين
١٧٤	المطلب الأول : دية أهل الكتاب
	اختلاف الفقهاء في دية الكتابي
١٧٤ - ١٧٩	وأدلتهم مع المناقشة والترجيح
١٧٩	المطلب الثاني : دية المجوسي
١٨٠ - ١٨٢	المطلب الثالث : دية الوثني ومن لم تبلغه ^{دعوة الاسلام}
	المبحث الثاني : دية المرأة في الشريعة والقانون
١٨٣	دية المرأة في الشريعة
	المطلب الأول : ثبوت دية المرأة من
١٨٤ - ١٨٦	القرآن
١٨٧	المطلب الثاني : دية المرأة في السنة

الإشكالات الواردة على الأحاديث

١٨٨ - ١٩٢

والرد عليها

المطلب الثالث : دية المرأة في آثار

١٩٢ - ١٩٤

الصحابة والتابعين

موقف قائل دية الكاملة بالنسبة

لهذه الآثار والأحاديث والرد عليه ١٩٤ - ١٩٨

المطلب الرابع : حجة القائلين بالتساوي

١٩٨

من الحديث والرد عليها

المطلب الخامس : ثبوت نصف الدية بالإجماع

١٩٩

إجماع الصحابة والتابعين

٢٠٠

إجماع الأمة

٢٠٠

حجية الإجماع عند أصحاب التساوي

٢٠١

مناقشة أدلة الفريقين

٢٠٢

مذاهب الفقهاء

٢٠٤

المطلب السادس : اثبات دية المرأة

٢٠٤

بالمعقول

الإشكالات الواردة على الأدلة

٢٠٦

العقلية والرد عليها

دية الأنثى في القانون الوضعي

٢٠٨

(الباكستاني والانجليزي)

٢١٠

تعويض الأنثى فيما دون النفس

٢١١

المقارنة بين الشريعة والقانون

المبحث الثالث : الدية باعتبار كيفية الأشخاص

المطلب الأول : دية الخنثى المشكل ٢١٢

المطلب الثاني : دية الجنين في الشريعة

٢١٤ - ٢٢٢

والقانون

المطلب الثالث : الدية في خطأ

٢٢٣ - ٢٢٥

الطبيب في الشريعة والقانون

المبحث الرابع : تغليب الدية وتداخلها

المطلب الأول : تغليب الدية في القتل

٢٢٦

العمد

المطلب الثاني : تغليب الدية في القتل

٢٢٩

الخطأ

المطلب الثالث : تغليب الدية فيما

٣٣١ - ٣٣٣

دون النفس في الشريعة والقانون

٣٣٤

المطلب الرابع : تداخل الديات

٣٣٥ - ٣٣٩

نتائج البحث :

افضل التقيدي

لمحة تاريخية عن المدينة

الفصل التمهيدي

لمحة تاريخية عن الدية

مرّ نظام الدية في مراحل عديدة منذ العصور القديمة إلى يومنا هذا : ولا شك أن جميع الشرائع العصرية إنما تولدت من تطور الشرائع التي سبقتها ، وإن من العسير فهم هذه الشرائع دون الرجوع إلى مصادرها التاريخية . وهذا هو السبب الذي رغبت في أن أذكر نبذة تاريخية للدية ، منذ القدم حتى اليوم .

كان الانتقام الإجماعي الحرب الصغيرة بين العشائر وكانت الحرب تنتهي في العادة بعقد اتفاقية صلح وأهم ما تتضمنه اتفاقيات الصلح هو إلزام الفريق المنهزم بتسليم مال إلى الفريق المنتصر ، وإلزام عشيرة الجاني بتسليم مال إلى عشيرة المجنى عليه وعلى هذا النحو نشأت فكرة الدية (wergeld) وطبيعي أن تكون الدية في أول أمرها اختيارية لا يمكن إقرارها إلا برضاء الفريقين ثم صارت إجبارية بتطور الزمان وتفصيل ذلك فيما يلي :

المبحث الأول

الدية في القبائل القديمة

كانت عقوبة القتل هي القصاص وكان يجب على أهل القبيلة

أن يقوموا بأخذ القصاص^(١). وكان بعض القبائل يقتلون القاتل وعشيرته مع أخذ أمواله واستعباد أولاده ثم ظهرت فكرة التعويض بمرور الزمن . وتفصيل ذلك في القبائل المختلفة فيما يلي .

المطلب الأول : الدية في القبائل الأمريكية :

كان القصاص متنوعا بين الأشراف والعوام . ولو قتل الشريف عاميا فيؤدى التعويض فقط .

وكان رئيس القبيلة يقوم بأداء الدية لورثة القتيل ، وعند بعض القبائل رئيس القبيلة كان يقوم بأداء ٦٠ هدية لورثة القتيل تعويضا^(٢).

المطلب الثانى : الدية في القبائل الأفريقية :

كانت قبيلة واشنبلة (Washambala) من الأفريقيين تقتل القاتل وزوجته وتجعل أولاده عبيدا .

وكانت قبيلة تاكيو (Takue) تعرف التعويض ولكن إذا لم يقع الاتفاق كانت تقتل موالى القاتل أو ضيفه .

1) See Encyclopaedia of Religion and Ethics, Vol:II, P.721

(٢) وهكذا نجد عند ليجين (Legeune) فى القرن السابع عشر الذين كانوا يعطون ١٠ هدايا لأولياء القتيل . وكل واحد من هذه الهدايا كانت تشتمل على ألف (١٠٠٠) عقد نقود (Beeds of Wampum) وورثة المقتول كانوا يأخذون تسعة منها ويجعلون واحد منها معلقة على عمود لذكرى القتيل (راجع المرجع السابق ص / ٢٢٢)

وقبيلة باكو
نصف دية النفس . كانت تأخذ لجناية فيما دون النفس

وكذلك قبيلة باريو (Barea) وكانومية (Kanumua) كانت تأخذ
الدية من القاتل وعصبته (١) .

المطلب الثالث : الدية في القبائل الأسترالية :

كان بعض القبائل من أستراليا يفرقون بين القتل العمد والخطأ
ويأخذون الدية في الثاني .

وكذلك عند القبائل الأخرى من الجزائر واليونان
كانت عقوبة القتل هي القصاص (٢) إلا بعد مرور الزمن بدت يأخذ
فكرة التعويض ، حينما عدلت الحياة القبائلية إلى نظام الحكومة
فصار الدية أكثر تطبيقاً في المجتمع ، وربما يأخذ رئيس الدولة
قدراً من التعويض ويعطى جزءاً لأولياء القتيل (٣) .

المبحث الثاني

الدية في القوانين المشهورة

المطلب الأول : الدية عند اليونان :

كانت عقوبة القتل هي القصاص عند اليونانيين ولكن مع ذلك
كانت فكرة الدية الاختيارية سائدة . وكان مقدار المال يختلف بحسب

(١) انظر : المرجع السابق ص / ٢٢١

(٢) انظر : المرجع السابق نفس الصفحة

(٣) انظر : المرجع السابق ص ٧٣

المجنى عليه ، ومقدار الاهانة التي تلحق أسرته من جراء الجريمة
 وكان مثل هذا قائما عند اليونان والجرمان حتى أصبح هذا العرف في
 أوائل القرن السابع الميلادى قانونا رسميا يفرض بموجبه المبلغ الذى يجب
 دفعه للمعتدى عليه ، مقابل تنازله عن حقه فى الانتقام . (١)
 غير اننا نجد تعطيل أحكام التعويض فى فترة فى العصر الكلاسى
 بعد أن أخذت الهيئـة الاجتماعية سلطة القانون فى يدها (٢) وتأثرت
 اليهودية فى هذا العصر على أفكار اليونانيين . وقد دون أفلاطون
 أسس القصاص فى هذه الفترة .

الدية فى القانون الرومانى

تطورت فكرة الدية فى القانون الرومانى فى الأدوار
 المتتابعة والعصور المتلاحقة .

الأول : قانون الألواح الخمسة : الذى اعتبر القتل من الجرائم
 العامة وتتولى فيها الدولة بتوقيع العقاب على الجانى .

أما جرائم الاعتداء على ما دون النفس فسمح القانون
 للمجنى عليه حق القصاص فى قطع العضو ما لم يتفق مع الجانى على
 دية (٢)

الثانى : قانون الألواح الإثنى عشر : نص قانون الألواح الإثنى عشر
 على ثلاث حالات دخلت فيما بعد وهى حالات أخرى جديدة تحت

(١) انظر: مباحث فى التشريع الاسلامى ص ١٤١ - ١٤٢

(٢) الملخص من المرجع السابق ص ٧٢٧ وما بعدها

(٣) القانون الرومانى لدكتور عماد محمد وح مصطفى ص ٥٩ - ٦٠

وصف الاعتداء • وهذه الحالات الآتية :

(١) فصل عضو (Memrum ruptum) : كفقء عين أو قطع ذراع أو

رجل • وقد اختلف الشراح فى تفسير كلمة (ruptum) فيرى البعض أنها قاصرة على حالة فصل العضو من الجسم ويرى البعض الآخر أنها تتناول حالة شل العضو ذاته أو أية إصابة بالجسم غير كسر العظام •

والعقاب المقررة لهذه الجريمة هو القصاص ما لم يتفق

المجنى عليه مع الجانى على دية يدفعها •

(٢) كسر عظم (Os Fractum) : وهذه الجريمة أقل خطورة

من سابقتها ويعاقب عليها القانون بغرامة محددة قدرها ٣٠٠ آس إن كان المجنى عليه حرا و ١٥٠ آس إن كان عبدا •

(٣) الاعتداء البسيط (Injuria) : وهو كل اعتداء لا تبلغ

جسامته مبلغ قطع عضو أو كسر عظم ولا يحدث جرحا بالجسم كاللطم وغير ذلك • والعقوبة المقررة لهذه الحالة هي غرامة محددة قانونا مقدارها ٢٥ آس (١).

وقانون الألواح الإثنى عشر كان يعاقب على جرائم الضرب

والجرح فى بعض الأحوال بعقوبات بدنية ما لم يتفق على دية اختيارية وفى البعض الآخر منها يفرض غرامة أى دية إجبارية محددة

1) An introduction to Roman Law, P 210

قانونا ونجد في هذا القانون عقوبة الغرامة الكثيرة على قتل العبيد (١).

وقد عدل هذا النظام البدائي واستكمل أحكامه بتدخل البريتور والمشرع .

الإصلاحات البريتورية :

ظهرت على مر الزمن التغيرات في قانون الألواح فلما جاء عهد البريتور منح للمجنى عليه حق الدعوى بدلا من دعاوى القديمة المقررة في قانون الألواح ويحكم فيها بتمويض طبقا لما تقتضيه العدالة وحسن النية ، فيراعى المحكمون في تقدير الغرامة حالة كل من الجاني والمجنى عليه (٢).

ولمقدار الغرامة التي يحكم بها حد أقصى يمين بمعرفة البريتور عند إحالة الدعوى على هيئة المحلفين . وذلك في أحوال الاعتداء الجسيمة ، أما في أحوال الاعتداء البسيط فيترك للمجنى عليه تقدير هذا الحد .

اصلاحات المشرع :

الأول : قانون " كورنيليا " صدر هذا القانون في العصر الأخير من الجمهورية اثناء ديكتاتورية القائد (٨١ ق م) وقد اعتبر هذا القانون بعض أنواع الاعتداء كالضرب والحبس والجرح من الجرائم العامة .

(١) المرجع السابق ص / ٢١٨

(٢) " " ص / ٢١٧

الثاني : القانون الإمبراطوري : استمر القانون الإمبراطوري في هذه الحركة التي بدأت بقانون كورنيليا ، وأعطى للمجنى عليه حق رفع الدعوى المدنية والجنائية (١).

الثالث : القانون الاكويليا : ثم صدر قانون جديد وهذا القانون كان يعاقب بالفراصة عند قتل وكسر عضو وقطعه . وتضاعف الفراصة في حالة الإنكار (٢).

ولا يطبق قانون أكويليا إلا إذا انشأ الضرر عن فعل إيجابي سواء كان عمداً أو خطأ (٣) وكان هذا القانون يعاقب الجاني ويمنح حق التعويض للمجنى عليه .

التعديلات بتأثير الفقه والبريتور :

ثم قام رجال الفقه في العصر العلمي وغير قانون أكويليا بتعديلات . وأعطى حق التعويض للمجنى عليه بكل ما أصابه من الخسارة وما ضاع عليه من الكسب .

(١) القانون الروماني ص / ٤١٩

(٢) المرجع السابق ص / ٤٤٠ - ٤٤١

(٣) المرجع السابق ص / ٤٤٣

(٤) المرجع السابق ص / ٤٤٤

المطلب الثالث

الدية عند الآرية والهنداكة

أولاً : الدية عند الآرية :

كان نظام تعويض الدم بالنقود معروفاً في عهد الآرية .
وتطلق على الدية كلمة ويرا (Vaira) وويراديه (Vaira deya)
وفي أول الأمر كان مقدار التعويض محددًا بمائة من
البقر على وجه العموم ولكن يختلف باختلاف أحوال الأشخاص كما
كان للعبد ٧٥ وللحر العامى ١٥٠ وللحر الشريف ٣٠٠ من البقر
ومرت الدية بمراحل التطور واتخذت في الفترة الأولى شكل
الانتقام الفردي ثم تحولت إلى تعويض المجنى عليه بالمال حتى
تظهر به مكانة المجنى عليه^(١).

ثانياً : الدية عند الهنداكة :

تعويض الدم في عهد ويدك (Vedic age) كان
مائة من البقر. وهي كانت من أهم أشياء قيمة لديهم. ولما
تأثر المجتمع الهندي بشخصيات مقدسة في مذهبهم البرهمنى
صار تعويض الدم عطية لهؤلاء الأشخاص.

1) See Encyclopaedia of Religion and Ethic, Vol, II, P 724, 725

2) Ibid P 729, 730

وهذا بدل النفس لم يكن يقتصر على جنس واحد أو قدر واحد بل يختلف في مراحل التطور كما تدفع الأراضى فى مقابل منها . على سبيل المثال قد أخذ زعيم راجيبوتانا ٢٦ بيكا اراضى ضمنا لقتل شخص من قبيلته . وهكذا فى فنية أخرى بمنح خمس قري اراضى تعويضا للمجنى عليه^(١)

المبحث الثالث

الدية عند العرب فى العصر الجاهلى :

قد كان مبدأ الثار والصلح على مال واجبا مقدسا لا يمكن التغلى عنه ، وكانت تتحكم فى هذا المبدأ مكانة القبيلتين التى ينتمى إليها كل من الجانى والمجنى عليه . وكثيرا ما كان الظلم يلحق بأحد الطرفين نتيجة ضعف القبيلة التى ينتمى إليها ، وبالإضافة إلى أن القبيلة المعتدى عليها لم تكن تكتفى بالثار إذا كانت قوية من الجانى وإنما تبحث عن زعيم القبيلة الأخرى تنتقم منه .

ونجد أن الفقه الجاهلى أخذ باصل تعويض الضرر وأزالته عن وقع الضرر عليه ، بدفع تعويض عادل يرضى عنه ، أو ورثته ولكن مع ذلك مبدأ التصالح على مال لم يكن يخضع قبل الإسلام لأية قاعدة ثابتة .

1) Ibid F 729, 730.

فتختلف الدية باختلاف درجات القبائل ومنازل الناس فقد تكون عشرة من الإبل ، وقد تبلغ ألفاً . فإذا كان القتيل من سوار الناس ومن القبائل الصغيرة الضعيفة كانت ديته قليلة ، أما إذا كان من أشرف القبيلة ، زادت ديته عن ذلك تبعاً لمنزلة القتيل ولمكانته . وإذا كان القتيل ملكاً كانت ديته ألفاً من الإبل وتسمى هذه الدية " دية الملوك " (١) .

وتكون دية الصريح دية كاملة ، وهي عشرة من الإبل ، وإن كان القتيل حليفاً فتكون ديته عندئذ نصف دية الصريح أى خمساً من الإبل (٢) أما إذا كان القتيل هجيناً فتكون ديته نصف دية الصريح ، وتكون دية المرأة نصف دية الرجل .

وكانت بعض القبائل قد حددت دية قتلها وفرضتها فرضاً ، فكانت تأخذ عن دية قتلها ديتين أو أكثر أحياناً . وتدفع دية واحدة لغيرها وذلك بسبب قوتها وبطشها (٣) .

وروى أن الفطاريق كانوا يأخذون للمقتول منهم ديتين ، ويعطون غيرهم دية واحدة إذا وجبت عليهم .

وورد أن بنى الأسود بن رزن كانوا يؤدون فى الجاهلية ديتين ديتين ويؤدى غيرهم من بنى الدليل دية وذلك لفضلهم (٤) .

- | | |
|-----|--|
| (١) | تاريخ العرب قبل الاسلام ج ٥/٥٩٣ |
| (٢) | الاجانى ج ٢/١٧٠ (٣) المرجع السابق ص ٤٨ |
| (٤) | ابن هشام ج ٣/١٢٢ |

وذكر أن بعض حكام العرب كانوا يحكمون في الدييات بمائة من الإبل وقد نسب بعضهم هذا الحكم إلى أبي سيار العدواني الذي كان يفيض بالناس من المزلفة، وقيل إنه أول من جعل الدية مائة من الأبل^(١).

نسب بعض آخر هذا الحكم إلى عبد المطلب فقالوا إن عبد المطلب افتدى ولده عبد الله بتضحية عشر نوق وكان عليه أن يكرر التضحية عشر مرات ومن ثم عدت حياة الرجل مساوية لمائة ناقة^(٢) وقد تقرر ذلك في كتاب بعث به عمرو بن حزم .

الدية عند بنى قريظة وبنى نضير :

كانت قريظة والنضير في الجاهلية . إذا قتل الرجل من بنى النضير قتلته بنو قريظة، قتلوا به منهم، فإذا قتل الرجل من بنى قريظة قتلته النضير وأعطوا ديته سلتين وسقا من تمر وذلك بسبب الفرق في المنزلة والمكانة^(٣)

وقد ورد في بعض الكتابات اللحيانية أن القتل دفعوا دية القتلى لأهلهم الشرعيين الذين لهم حق المطالبة بالدم . وقد موا قرابين خراجا أي مبلغا اجباريا من قود عينية إلى الآلهة عن

(١) الروق الآنف ١ / ٨٦

(٢) تاريخ الطبري ج ٢ / ٤

(٣) تفسير الطبري ج ٥ / ٩٢

ذلك الدم ، وقد موا قرابين وضموها على قبر القتيل وبهذه
الطريقة حموا دم القتيل (١).

وقد عرفت الدية عند العرب الجنوبيين كذلك ولم
تحدد في القانون ، وإنما ترك أمر مقدارها إلى الملك أو إلى
الحكام المفوضين .

وورد في نص سبئي قديم يعود عهد إلى أيام المكربين
حكم يدفع دية مقدارها ٢٠٠ إلى المعبد ، تعويضا عن دم شخص
فقبره لم يعرف قاتله يدفعها إلى القتيل في عشر سنوات ولم
يحدد النص نوع الدية ، مع أنه عين مقدارها (٢)

(١) تاريخ العرب ج ٥ / ٥٩٤

(٢) المرجع السابق

الفصل الاول

تعريف الدية وطبيعتها ومشروعيتها في الفقه والقانون

الفصل الأول

تعريف الدية

وفيه مباحث:

المبحث الأول: الدية لغة واصطلاحاً في الشريعة والقانون:

الدية لغة واصطلاحاً في الشريعة:

الدية لغة: الدية مشتقة من الودي على وزن الفتى وهو دفع الدية كمدة من الوعد، فعذفت الواو، والهاء عوض من الواو وتقول وديت القتيل اديت دية إذا أعطيته ديته. ويقال اتدى ولي القتيل أى اخذ الدية ولم يشار بقاتله^(١). وفي حديث القمامة "فوداه من إبل الصدقة"^(٢). ومنه الحديث "إن أحبوا قادوا وإن أحبوا وادوا".

العقل: ويطلق العقل على الدية: وهو فى اللغة المنع وقيل تسمى الدية عقلاً لأنها تعقل الدماء من أن تسفك وقيل سمي بدل النفس عقلاً لأنهم كانوا يعتادوا ذلك من الإبل فكانوا يأتون بالإبل ليلاً إلى فناء أولياء المقتول فيعقلوها فتصبح أولياء القتيل والإبل معقولة بغنائهم فلهذا سموه عقلاً^(٣).

(١) راجع لسان العرب ج ٢٥ / ٢٦١، المعجم الوسيط ج ٢ / ١٠٣٤، محيط المحيط ج ٦ / ٢٣٣، المنجد ص ٨٩٤.

(٢) سنن البيهقي ج ٨ / ٧٣.

(٣) راجع المبسوط ج ٢٦ / ٥٩، تكملة فتح القدير ج ١٠ / ٣٩٤، نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٥٠، المهذب ج ٢ / ٢١٢، تحفة المحتاج ج ٨ / ٤٥١.

الدية اصطلاحاً :

الدية هي المال الواجب بجناية على الحرفى نفس أو فيما دونها^(١) أو المال المودى إلى مجنى عليه، أو وليه بسبب جناية^(٢). والدية هي المال الذى هو بدل النفس والأرش اسم بالجناية على مادن النفس^(٣).

ولكن الكثيرين من الفقهاء يستعملون لفظ الدية فيما يجب أن يستعمل فيه لفظ الأرش^(٤).

العلاقة بين المعنى اللغوى والاصطلاحى :

الدية مشتقة من الودى كما ذكرنا، ومعنى الودى الهلاك. وقد سميت بذلك لأنها مسببة عنها^(٥) وقيل: أصلها ودية مشتقة من الودى وهو دفع الدية، وسميت بها لأنها تؤدى عادة لأنه قل ما جرى فيها العفو لعظمة حرمة الآدمى^(٦).

- | | |
|-----|--|
| (١) | مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٣ |
| (٢) | الإقناع ج ٣ / ١٩٩ |
| (٣) | الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٤ |
| (٤) | التشريع الجنائى الإسلامى ج ١ / ١٧١ |
| (٥) | الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٣٧٢ |
| (٦) | البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج ٨ / ٣٢٧ |

الدية في القانون :

أما في القانون الوضعي فتطلق ثلاث مصطلحات على دية النفس وهي بدل الدم^(١) (Blood money) وضمان الموت^(٢)

(Damages for death) وتمويض الدم (Blood compensation)

والمعنى اللغوي للتمويض (Compensation) هو جزاء أو مجازاة أو مكافأة، وهو مأخوذ من كبا نسر من لفة لا طينية ومعنمها الوزن سوية^(٣). (Weigh together)

ويراد به في القانون التضمن بمقدار مالي لجبر خسارة أوليذاً.

وكلمة ضرر (Damage) بصفة الجمع دلت على تمويض الذي يصيبه أو يطالب به من استهدف لضرراً أو خسارة- والضمان (Damages) قد يستعمل مع التعويض (Compensation) بمعنى الاضرار المعادلة ويراد به التعويضات أو التضمينات تقف عند حد تمويض الخسارة، أو جبرها فقط أو إصلاح ما أفسد أو أتلف دون زيادة ولا نقصان^(٤).

(١) المعجم القانوني لحارث سليمان الفاروقي ص ٨٦

2. Fatal Accident Act 1955 S.1
Damages for personal injuries and death p.110

3. Damages for personal injuries and death p.3.

(٤) المعجم القانوني لحارث سليمان الفاروقي ص ١٩١

والنسبة بين الضمان والتعويض هي نسبة عموم وخصوص
 مطلق فان كل تعويض ضمان وليس عكس ذلك وفاذا استعملت كلمة
 التعويض (Compensation) او الضمان (Damages) مع الـدم
 (Blood) يراد به بدل النفس وإن وردت باضرار شخصية
 (Personal Damages) يدل على الدية أو الأرش فيما دون النفس

المبحث الثاني : مشروعية الدية وحكمة مشروعيته :

المطلب الأول : مشروعية الدية في النفس :

مشروعية الدية ثابتة في القرآن والسنة والاجماع :

أولا : القرآن الكريم :

(١) قال الله تعالى : " ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يمدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة . وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله ، وتحرير رقبة مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله ، وكان الله عليماً حكيماً (١) .

(٢) وقال أيضاً : " من قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً (٢) وقال : " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم " (٣) .

(١) سورة النساء : ٩٢

(٢) الاسراء : ٣٣

(٣) البقرة : ١٧٨

ثانيا : السنة :

روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث كثيرة في الدية
في كل من النفس والأعضاء منها :

(١) ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قفى أن من قتل خطأ فدية مائة من الإبل ، ثلاثون
بنت محاض وثلاثون بنت لبون وثلاثون حقة وعشرة بنت لبون ذكره

(٢) وروى عن أبي بكر بن محمد بن عمر بن حزم عن أبيه عن جده أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن كتابا وكان في كتابه :
" إن من اغتبط مومنا قتيلا عن بينة فانه قود الا أن يرضى أولياء
المقتول وأن في النفس الدية مائة من الإبل (٢) الحديث .

كما أن هناك احاديث كثيرة تدل على مشروعية الدية .

ثالثا : الإجماع :

اجمع أهل العلم على وجوب الدية لأنه إذا ثبتت الدية
بالنصر فلا يسع الفقهاء المجتهدين إلا الموافقة عليها ولو كان هناك
اختلاف في الجزئيات التي تخضع للاجتهاد والتي لم يرد فيها نص صريح ثابت

(١) سنن أبي داود ج ٥ / ١٧٦ وعند ابن ماجه في سننه عنه كتاب
الديات باب دية الخطأ ج ١ / ٨٣٨ وفي الباب عن ابن مسعود
وعند النسائي في سننه كتاب القسامة ج ٢ / ٢٤٣ وعند الترمذي في
سننه عن عبد الله بن مسعود ص ٢١٩

(٢) رواه النسائي، وأخرجه ابن حزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم
والبيهقي موصولا، وأخرجه أبو داود في المراسيل وصححه جماعة من
أهل الحديث والفقهاء منهم أحمد والحاكم وابن حبان (راجع
نيل الأوطار ج ٢ / ٥٧)

المطلب الثاني: مشروعية الدية فيما دون النفس :

ذهب جمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة^(١) إلى جواز اخذ الدية فيما دون النفس من الشجاج والجراحات وغير ذلك^(٢).

ويرى ابن حزم الظاهري أن الجناية على ما دون النفس إذا كانت عمدا لا يجب فيها إلا القود أو المصاداة على معنى أن المال لا يجب فيها إلا عن طريق الصلح، أما إذا كانت غير عمد فإنها هدر لا يجب فيها شيء من المال^(٣).

وسيتضح جواز أخذ الدية فيما دون النفس من الآثار عند مناقشة الأدلة.

أدلة الجمهور :

جمهور العلماء الذين ذهبوا إلى وجوب الدية أو الأرش في الجناية على ما دون النفس إذا سقط القصاص أو كانت الجناية شبه عمد أو خطأ يحتجون بأدلة نقلية وعقلية :

أولا : الأدلة النقلية :

(١) ما رواه أبو داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من أصيب بقتل أو حبل، (والحبل الجراح) فإنه يختار بإحدى ثلاث إما أن يقتل، وإما أن يعفو وإما أن يأخذ الدية^(٣).

(١) راجع بدائع الصنائع ج ٢ / ٣١١ وما بعدها، المدونة ج ٦ / ٣٠٨، وما بعدها، مغني المحتاج ج ٤ / ٥٨، المغني لابن قدامة ج ٨ / ١ وما بعدها.

(٢) المحلى ج ١٠ / ٤٥٨

(٣) سنن أبي داود ج ٥ / ١٦٢ - ١٦٣

(٢) عن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان في الأنف إذا أوعب جدعه الدية، وفي البيهتين الدية (١) الحديث.

(٣) وروى عبد الله بن أبي بكر عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب اليه إذا وجهه الى اليمن أن في الأنف إذا استوعب جدعا الدية الكاملة وفي اليد نصف الدية وفي الرجل نصف الدية وفي العين نصف الدية (٢) الحديث.

وهذه الأحاديث تدل على أن الجناية على ما دون النفس توجب المال أحيانا، وذلك إذا لم تكن عمدا أما إذا كانت الجناية عمدا وءا المجنى عليه على مال أو كانت خطأ أو شبه عمد وجب في ذلك دية مقدرة كما نعتهم عليه الأحاديث المذكورة.

ثانيا : الدليل العقلي :

إن القياس المعقول يؤيد جواز أخذ المال في مقابلة الجناية على ما دون النفس كما أخذ في مقابلة الجناية على النفس ومن ناحية أخرى فإن القياس يدل على أن ما أتلّف يجب ضمانه فإذا كان المال الذي هو أقل شأنًا من أعضاء الإنسان يضمن إذا أتلّف فإن قطع أعضاء الإنسان وجراحاته تضمن من باب أولى لأن حرمة الإنسان أعظم عند الله من حرمة الأموال.

(١) نيل الأوطار ٥٧/٧٣ رواه النسائي وقال روى هذا الحديث يونس عن الزهري مرسلًا.

(٢) كتاب الديات لأبي عاصم الضحاك الشيباني ص / ٧٢

أدلة ابن حزم :

وحجة ابن حزم على عدم جواز أخذ الدية أو الأرض في
الجنابة على مادون النفس " البراءة الأصلية " ولم يثبت عنده
ما يدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض في ذلك شيئاً مقدراً أو غير
مقرر بل الأدلة عنده دلت على عدم جواز أخذ المال في
الجنابة على مادون النفس .

مثل (١) قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم
بينكم بالباطل (١).

(٢) وقوله صلى الله عليه وسلم " إن دمائكم وأموالكم
وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا (٢) .

ووجه دلالة الآية والحديث على المطلوب هو أن الآية
والحديث قد دلا على أن أخذ المال بغير وجه شرعي حرام لا يجوز
أخذه . ولم يرد النص عن النبي صلى الله عليه وسلم في جواز أخذ المال
في الجنابة فيما دون النفس .

ويقول الله عز وجل " ليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ،
ولكن ما تعمدت قلبوبكم ، وكان الله غفوراً رحيماً (٣) .

(١) سورة النساء : ٢٩

(٢) صحيح البخاري بشرح فتح الباري ج ٣ / ٥٣

(٣) سورة الاحزاب / ٥

المناقشة والترجيح :

إن الأدلة التي اُجتج بها الجمهور لا تثبت عند ابن حزم لأنها مرسلات بل بعضها عن مجهول ، فلاحجة في شيء من ذلك . ~~والفقيه~~ باطل عنده .

أما الأحاديث أن لم تصح عنده فقد صحت عند غيره . ولو سلم أن في الأسناد ضعف فإن ابن حزم يعترف أن مدار الصحة ليس على الإسناد ، بل قد يكون الحديث صحيحاً من حيث المعنى ، وإن كان ضعيفاً من طريق الإسناد (١) .

وما احتج به ابن حزم من الآيات والأحاديث التي تدل على عدم جواز أخذ المال بغير حق ، هو ليس محل النزاع ، لأن الآيات والأحاديث التي تدل على عدم جواز أخذ أموال الناس بغير حق ، وما أخذ بسبب الجناية على الغير أخذ بحق فلا تعارض . وكذلك احتج به بالآيات الدالة على أن الخطأ مفعول عنه ليس عاماً في كل شيء بدليل ورور الأحاديث الصحيحة الدالة على وجوب ضمان المتلفات وإن كان متلفها لم يعتمد ذلك . ثم إن كثيراً من الفقهاء حملوا تلك الآيات والأحاديث على رفع المواقظة الأخروية .

(١) راجع اعلاء السنن ج ١٨ / ٣٣٨ - ٣٣٩

فيتضح مما ذكرنا أن الراجح ما ذهب الجمهور وأيسد
 الشاطبي مذهب الجمهور بقوله * إن الدية في النفس ذكرها الله
 في القرآن ولم يذكر ديات الأطراف، وهي يشكل قياسها على العقول
 فبين الحديث من دياتها ما وضع به السبيل وكأنه جار مجرى
 القياس الذي يشكل أمره فلا بد من الرجوع إليه ويحذى حذوه^(١).

(١) الموافقات ج ٤ / ٤٣

المطلب الثالث : حكمة مشروعية الدية

تعتبر الدية إحدى الرحمات التي قدمتها الشريعة لهذه الأمة فقد كانت اليهودية^(١) توجب القصاص فحسب على القاتل ، وكانت المسيحية^(٢) توجب الدية فقط فجاءت الشريعة الإسلامية وسطا كشانها دائما أبدا بين اثنين .

لقد شرع الإسلام القصاص في جريمة عمدية تحقيقا للعدالة وإنصافا لأولياء وردعا لكل من تحدثه نفسه بارتكاب جريمة القتل ، وفي نفس الوقت حبيب لولى المقتول العفو عن القصاص الى الدية وعده ذلك بالاجر العظيم والثواب الجزيل . قال الله تعالى : " فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه بإحسان " (٣) . وكذا لك شرعت الدية في الجرائم غير العمدية لتطيب نفس المعتدى عليه وأهله حتى لا يحضره الضيق والإحساس بالظلم إلى طلب الانتقام من الجاني ، وتعويض المتضرر جيرا لما أصابه من ضرر ولعبرة الجاني والآخرين بإتلاف جزء من الأموال .

1) And thine eye shall not pity; but life shall go for life, eye for eye, tooth for tooth, hand for hand, foot for foot.

(Old Testament Book Deuteronomy Chapter 19, V. 21)

2) See New Testament Book St Matthew C5 V38

المبحث الثالث : طبيعة الدية في الشريعة والقانون :

المطلب الأول : طبيعة الدية في الشريعة :

الدية تكون عقوبة أصلية أو عقوبة بدلية . فهي تكون عقوبة أصلية إذا كانت الجريمة المرتكبة لم تتوافر فيها أركان الجريمة العمدية العدوانية التي يستحق فاعلها عقوبة القصاص ، سواء كانت الجريمة على النفس أو على مآدون النفس كجرائم شبه العمد أو جرائم الخطأ وما يلحق بها .

والدية تكون عقوبة بدلية عن القصاص في الأحوال ثلاث وهو أن يرضى بالدم أو المجنى عليه بالدية بدل القصاص أو يتمذ ر استيفاء القصاص أو تكون شبهة تمنع القصاص (١) .

أما الطبيعة القانونية للدية فهي من ناحية تشبه عقوبة الغرامة وتشبه التعويض من ناحية أخرى وتفصلها فيما يلي :

أولاً : الدية عقوبة وذلك لأسباب :

أ - لأن فيها معنى زجر الجاني بحرمانه من جزء من ماله .

ب - لأنها عقوبة جنائية لا يتوقف الحكم بها على طلب الأفراد .

ج - ولأن عنصر الإيلاء فيها قائم ويتمثل فيما يقدمه الجاني من مال إلى غريمه المجنى عليه أو أولياءه .

(١) راجع التشريع الجنائي الإسلامي ج ١ / ٦٦٨ ، والعقوبة لا مام أبي زهرة ص ٥٦٤ -

د - ولأنها في مقابلة ما لا يقوم بالمال ، والتمويض المعنى يكون في مقابلة المال .

ح - ولأنه إذا عفى المجنى عليه عنها جاز تعزير الجاني بعقوبة تعزيرية ملائمة ، ولو لم تكن عقوبة لتوقف الحكم بها على طلب المجنى عليه ، ولما جاز العفو عنها أن تحل محلها عقوبة تعزيرية .

ط - ولأن الشارع قد رها جزاء للجريمة . ولا يتغير باختلاف ما أصابه الضرر ، لأنه مؤسس على مال لكل إنسان من حق الحياة الماثلة في جسمه وأجزائه وهو حق يستوى فيه الناس جميعا وهذا ما جعله شبيها بالعقوبة .

ثانيا : الدية تعويض وذلك للأسباب التالية :

أ - إنها مال خالص للمجنى عليه ولا تدخل في خزانة الدولة .

ب - ولأنه لا يجوز الحكم بها إذا تنازل المجنى عليه عنها .

ج - ولأن مقدارها يختلف بجسامة الاصابات ويختلف بحسب تعمد الجاني للجريمة وعدم تعمده لها . وروعى في تقديرها أن تكون تعويضا عادلا عن الجريمة .

د - ولأنها مقررة للمجنى عليه أو زوينة وذلك لإطفاء وتعويضا للآلام النفسية التي تصيبهم من جراء ارتكاب الجريمة .

ح - ولأنها تثبت في ذمة المصبي والمجنون إذ كلاهما ليس أهلا لعقوبة (وهذا عند الشافعية)

وعند النظر في الجهتين نجد أن الدية ذات طبيعة مختلطة تجمع بين العقوبة والتعويض كما ذهب البعض (١). ومع ذلك نحن نرى أن الدية إذا كانت عقوبة أصلية فإنها تقترب من التعويض المدنى لفرضها على العاقلة وتحملها للقادر من أفراد في حدود معينة لا ترهق أحدا، وتنجمها في ثلاث سنين . وإذا كانت عقوبة بدلية فيغلب معنى العقوبة، لإيجابها مغلظة وحالة وفي مال الجاني .

(١) عبد القادر عودة في التشريع الجنائي ، ج ١ / ٦٦٩ .

طبيعة الدية في القانون الوضعي

إن القاعدة العامة (general rule) في القانون هي

أن الضمان هو تعويض (compensation) سواء كان في نتيجة نقض المعاهدة أو الضرر (١) وأن دية النفس (Blood money) وضمان جنابة فيما دون النفس (Damages for personal injuries) هو تدخل تحت مسئولية تقصيرية (tortious liability) فلاذن هو تعويض مدني لجبر ضرر .

كما نصت مادة ٢ من قانون الحادثة المهلكة (Fatal Accident Act 1955) بأن تكون الدعوى (claim) لجبر ضرر مالي (٢).

وقال لورد غودارد (Lord goddard) إن الضمان الذي يدفع لضرر شخصي هو تعويض وليس عقوبة (٣). ولذلك فإن الحكم بعقوبة الجاني أو براءته لا يمنع من رفع الدعوى بالمطالبة

1. The general rule today is that damages are compensatory, whether in contract or in tort. (see Law of torts By E.F.V. Houston p 49)
2. The executor, administrator or representative of deceased may insert a claim for the recover any pecuniary loss of estate of the deceased. (F. Accident Act 1855)
3. Damages which have to be paid for personal injuries are not punitive still less are they a reward. They are simply compensation (see British transport commission v gourelly 1955 All E R 796 and 805)

بالتعويض في المحكمة المدنية (١).

ويتضح مما ذكرنا من نصوص قانونية أن الدية تعويض خالص في القانون ولذلك لا يصح الحكم بها إلا بعد رفع الدعوى خلال مدة سنة من بعد موت المجنى عليه (٢).

أما ما تحكم المحكمة الجنائية بإدائه مبلغ من النقود تعويضا إلى أولياء المقتول تحت مادة ٥٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية - (Criminal Procedure Code) فهو ليس تعويض خالص لجبر خسارة مالية، لأن الحكم به لا يبرى الجاني من مسئولية مدنية ولو يعتبر هذا القدر عند تقدير تعويض في المحكمة المدنية.

1. see P.L.D. 1956 sind 124

2. Fatal Accident Act 1955 s.2

المبحث الرابع : شروط وجوب الدية

المطلب الاول : شروط وجوب الدية في الجريمة
وضع العلماء شروطا لوجوب الدية أهمها

الشرط الاول : العصمة : أى أن يكون المجنى عليه معصوم الدم شرعا .
 أما إذا كان المجنى عليه غير معصوم ، كالحربي الذي يدخل الى دار
 الإسلام للقتل والتخريب فإنه يعتبر مهزور الدم . ويعود سبب العصمة
 الى الأمرين عند الجمهور :

أ - الإيمان - يعتبر المسلم معصوم الدم والمال لقوله صلى الله
 تعالى عليه وسلم " أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله محمد
 رسول الله ، فمن قال لا إله إلا الله فقد عصم منى ماله ونفسه ^{وحسابه} ^{بالحق} / على الله (١) .
 وتبقى عصمة المسلم حتى يزول سبب العصمة ، فإذا الإسلام هو سبب
 العصمة فإن الردة عن الإسلام هي سبب الإهدار ويعتبر المرتد
 مهزور الدم .

وتزيل عصمة المسلم والذي يسمي ^(٢) بالنبي صلى الله عليه وسلم
 ويصير دمه هذرا عند أبي حنيفة ومالك ، والشافعي وأحمد وإسحاق
 ابن راهويه وسائر أصحاب الحديث ^(٣) . وعمر بن عبد العزيز لما روى

(١) رواه البخاري عن طريق ابن عمر (رضى الله عنهما) ج ١ / ١١
 ورواه مسلم ج ١ / ٢٣

(٢) والسبب هو الشتم وكل كلام قبيح ، حينئذ فالتقذف والاستخفاف
 بحقه أو إلحاق النقص له دخل في السب ، ويحل قتل السائب إن كان
 مكلفا وأما المجنون فلا شئ عليه وكذلك الصبي ما لم يبلغ الحلم من
 غير رجوع

(٣) راجع اعلاء السنن ج ١٨ / ٢٥٣ - الشرح الصغير للدرديري ج ٤ /
 ٤٣٩ - ٤٤٠ ، المحلى ج ١١ / ٤١٠

أن يهودية كانت تشتم النبي صلى الله عليه وسلم وتقع فيه ، فخنقها رجل حتى ماتت فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم دمه^(١).

وأخرج الدار قطنى عن طريق اسرائيل ٠٠٠ عن ابن عباس أن رجلا كانت له أم ولد، له منها ابنان مثل ثولثين ، فكانت تشتم النبي صلى الله عليه وسلم فما صبر أن قام الى معول فوضعه فى بطنها ثم اتكا عليها حتى أنفذه ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم ألا أشهدوا أن دمه هدر^(٢). ونقل ابن المنذر الإجماع على أن من سب النبي صلى الله عليه وسلم صريحا وجب قتله^(٣).

تعبير العصمة عند الحنفية : قد اتفق الحنفية بالجمهور على أن الحربى والباغى^(٤) فاقد العصمة . أما الإسلام فليس من شرائط وجوب الدية لا من جانب القاتل ولا من جانب المقتول . فتجب الدية سواء كان القاتل أو المقتول مسلما أو ذميا أو حربيا مستامنا .

(١) رواه ابو داود فى سننه ٢٥٢ / ٢٥٢

(٢) راجع سنن الدار قطنى مع التعليق المغنى ج ٣ / ١١٢

(٣) الإجماع ص / ١٢٢

(٤) والباغى معصوم الدم عند الشافعية .

ولكنهم يشترطون العصمة المتقومة لوجوب الدية. وهي أن يكون المقتول متقوماً، وعلى هذا أن الحربى إذا أسلم فى دار الحرب فلم يهاجر إلينا فقتله مسلم أو ذمى خطأ أنه لا تجب الدية لأن التقوم بدار الإسلام عندهم. (١).

واحتج الحنفية بقوله تعالى : « فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » (٢). ولو أوجبنا الدية مع الكفارة لصار بعض الواجب وهذا تغير حكم النص (٣).

ب - الأمان : وهو العهد يمنح الشخص الذى أعطى له الأمان العصمة، لأن العهد عقد يتم بين الدولة الإسلامية وغير المسلم ويصبح الأخير بمقتضاها معصوم الدم.

وقد وردت آيات فى القرآن كثيرة وأحاديث مروية عن الرسول كلها تشير إلى وجوب الوفاء بالمهود والعقود، لأن الوفاء بالمهود والعقود صفة خلقية توجبها التعاليم الإسلامية.

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٥٢ - ٥٣

(٢) النساء / ٢ .

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٥٣

الشرط الثانى : أن يكون الفعل غير مشروع

واشترط الفقهاء لمسئولية الدية أن يكون الفعل محرماً . أما إذا كان الفعل مشروعاً فلا يترتب عليه أية مسئولية . وعلى هذا الأساس لا يعتبر الطبيب مسئولاً عن موت المريض ما لم يثبت تقصير الطبيب أو إهماله لأن التطبيب أمر مشروع . وكذلك من قتل الصائل حالة الدفاع عن نفسه أو ذويه لا يعتبر مسئولاً لأنه فى حالة الدفاع الشرعى .

أما إذا ضرب الأب ابنه للتأديب أو ضرب الزوج زوجته بسبب النشوز أو لترك الصوم والصلاة، أو أدا ب المعلم الصبى المتعلم بغير إذن أبيه فمات الصبى أو ضرب الولى أو الوصى الصبى اليتيم بسبب التأديب المشروع المعتاد فى العرف بين الناس فقد اختلف فىه الفقهاء على قولين :

اولهما : رأى الامام مالك والأحمد بن الحنبل والصاحبين من الحنفية أنه لضمان عليهم ما يترتب على التأديب المشروع بشرط ألا يكون هناك إسراف أو زيادة على ما يحقق المقصود وألا يتجاوز عن المعتاد . فإن كان الضرب شديداً بحيث لا يكون مثله أدباً فيه الضمان لأن التأديب فعل مشروع للردع والزجر فلا يضمن التالف كما فى تطبيق الحدود الشرعية والتعزيرات (٢) .

(١) مغنى المحتاج ج ٤ / ١٩٤

تبصرة الحكام على ما مش فتح العلى المالك ج ٢ / ٣٤٩ ، المغنى ج ٨ / ٣٢٧ ، بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٠٥

الثانى : رأى أبى حنيفة والشافعى : أنه يجب ضمان الدية فى هذه الحالات (١) وحجتها أن التأديب فعل يبقى المؤدب بعدمهيا ، فإذا أدى الضرب إلى تلف المضروب أو إلى تلف أحد أعضائه فتبين أن الفعل قد وقع قتلا وقطعا لا تاديبا .

والمتأخرون من فقهاء مذهبي أبى حنيفة والشافعى يحتجون بأن التأديب حق واستعمال الحق مقيد بوصف السلامة . ولا شك أن رأى الفقهاء المتأخرين جدير بالاهتمام إذ إن استعمال الحق مقيد بشرط السلامة لقاعدة فقهية* الواجب لا يتقيد بوصف السلامة والمباح يتقيد به* (٢).

الثالث : أن يكون الفعل ماديا : والمراد بالفعل المادى أن يقوم الجانى بفعل مادى تربط به الجنائية بحيث تكون العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة واضحة ، وعلى ذلك لو تلف شخص بسبب فعل غير مادى قام به الجانى ، كالسحر أو غيره ، أو ترتب عليه تلف المجنى عليه فلا يعتبر الجانى قاتلا ، ولا تجب عليه عقوبة القصاص والدية وإنما يعاقب بعقوبة السحر .

الرابع : ألا يشترك المجنى عليه فى تحقيق النتيجة

قد يساهم المجنى عليه نفسه مع الجانى فى تحقيق النتيجة وفى هذه الحالة لم يكن من العدل أن تكون مسئولية الجانى كاملة لأنها

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٠٥ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٩٩

(٢) الأشباة والنظائر بشرح الحموى ج ٢ / ١١٥

ساهمت مع الجاني العوامل الأخرى أدت كلها الى تحقيق النتيجة .
كما إذا خلط الجاني السم بطعام أو شراب المجنى عليه دون أن يشك في
شيئ يتناوله فلا قود ولا دية عند الحنفية . ببل يعزر^(١) . وعند الجمهور
إذا خلط السم بطعام آخر يتناوله المقتول غير عالم به يجسب
القصاص^(٢) ورجح الشيخ أبو زهر رأى الجمهور^(٣) .

المطلب الثاني : شروط ضمان النفس في القانون

قد وجدت شروط وجوب التعويض في النفس في القانون
الباكستاني بالاستقراء الى أربعة .

الأول : أن يكون الموت نتيجة فعل الجاني . ويراد به أن تكون رابطة
سببية بين فعل الجاني وموت المجنى عليه ، سواء كان نتيجة إهمال
او غفلة^(٤) ، وذكر فقهاء الشريعة هذا الشرط في أركان القتل .

الثاني : أن يكون الفعل غير مشروع

قد نص قانون الحادثة المهلكة على أنه يجب لضمان النفس

أن يكون الموت عن نتيجة فعل غير مشروع (Wrongful Act) بسبب
الغفلة (Negligence) أو إهمال (Default) ^(٥) وهذا الشرط

- (١) انظر بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٥٥ والبحر الرائق ج ٨ / ٢٩٤ ، ٢٩٥
- الفتاوى الهندية ج ١ / ١
- (٢) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٢٤٢ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٧
- المغنى ج ٧ / ٦٤٤
- (٣) انظر العقوبة ص / ٤٨٠

4. Fatal Accident Act 1855 S.2
AIR (34) 1947 Calcutta 195

5. see Fatal Accident Act 1855 S.1-2

يتفق بما اشترط به الفقهاء

الثالث: ألا يكون القتل عمداً أو شبه عمداً

يشترط لوجوب التعويض في النفس ألا يكون القتل عمداً أو شبه

عمداً لأن الأصل في القانون " أن الحق ينقضي بموت صاحبه " إلا استثنى منه ضمان النفس في الخطأ بقانون الحادثة المهلكة^(١) وهذا لا يتفق مع الشريعة الإسلامية تماماً لأن الشريعة أوجبت الدية في القتل شبه العمد .

الرابع: أن يلحق الضرر المالي للمستفيد القانوني (Legal Beneficiary)

واشترط القانون للتعويض أن يلحق للورثاء ضرر مالي كما جاء في مادة ٢ من قانون الحادثة المهلكة^(٢) أما الضرر المعنوي فلا يعرض تحت هذا القانون^(٣) وانفرد القانون بهذا الشرط- والشريعة لاتعتبر الخسارة المالية لوجوب الدية بل توجب الدية لكل واحد من أفراد الإنسان لأنها تراعى الناحية الإنسانية وليست ناحية مالية فقط .

١. see Fatal Accident Act s.1-2

PLD 1966 Karachi 580

2. see Fatal Accident Act 1855 s.2

AIR 1947 Calcutta

3. see Fatal Accident Act 1955 s.2

PLD 1966 Karachi 567

PLD 1963 Dacca 290

الفصل الثاني

الدينية في النفس وتقريرها وتماثلها في الشرعية والقانون

الفصل الثاني

الدية في النفس في الشريعة والقانون

المطلب الأول : طرق إثبات القصاص والدية

ذكرنا تعريف الدية ومفروعياتها وطبيعتها في النفس وما دونها في الفصل الأول وأريد الآن أن أبين طرق إثبات القصاص والدية في بداية هذا الفصل ، لأن ثبوت الجناية العمد وشبه العمد والخطأ والتي يترتب عليها أحكام القصاص والديات والأرض إنما تكون بالبينة أو بالإقرار أو القسامة ، وذلك يقتضى تقدّمها على أحكام القصاص والدية .

ولذلك فإن طرق إثبات القصاص والدية كما دل عليها

الاستقراء لا تخرج عن ثلاثة طرق :

الأول : الإقرار

الثاني : الشهادة

الثالث : القسامة

فالأول والثاني طريقتان من طرق الإثبات ، ملزمان في سائر الحقوق والواجبات ومنها القصاص والدية . أما الطريق الثالث فهو خاص بإثبات القصاص أو الدية على اختلاف الفقهاء وتفصيل ذلك :

أولاً : الإقرار :

الإقرار في اللغة : الاعتراف والإقرار الإذعان للحق

والاعتراف به (١).

(١) راجع لسان العرب ج ٥ / ٨٤ - ٨٨ وتاج المعروس ج ٣ / ٤٨٨

أما التعريف المختار في الاصطلاح " فهو إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه (١) وهو حجة قاصرة على المقر لا يتعدى أثره إلى غيره ولا خلاف في جواز الاعتماد على الإقرار في الجنايات والحدود والدليل على جوازه من الكتاب والسنة والاجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم " (٢) . ووجه الدلالة في الآية أن الشهادة على النفس إقرار-أما السنة فهو قوله صلى الله عليه وسلم " واغديا أنيس إلى امرأة هذا فان اعترفت فأرجمها " (٣) ووردت في القرآن والسنة نصوص كثيرة تدل على جواز الإقرار-أما الأجماع : فقد أجمع العلماء على أن الإقرار حجة-فقد عمل بالإقرار الخلفاء الراشدون والصحابه والتابعون وأئمة المذاهب منذ زمن النبي صلى الله عليه وسلم حتى عصرنا الحاضر (٤) . والمعقول يؤول إلى ما ذهب إليه الفقهاء وأجمعت عليه الأمة فان إخبار الإنسان وإعترافه على نفسه بالحق ملزم لا شك فيه ، لأن الإنسان العاقل لا يتهم على نفسه . ثم إنه إذا قبلت شهادة العدل على إقرار غيره ، كان قبول إقراره على نفسه أولى .

- (١) تكملة فتح القدير ج ٨ / ٣١٧
- (٢) النساء : ١٣٥
- (٣) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ / ٢٥٥ والسنن الكبرى للبيهقي ج ٨ / ٨٣
- (٤) كتاب الإجماع لابن المنذر ص ١١٢

شروط الإقرار

يشترط في الإقرار شروطاً كثيرة وأهم شرطى الإقرار هما :

أولاً : أن يكون المقر عاقلاً بالغاً ، فلا يصح إقرار الصبي والمجنون والمعتوه والمغنى عنه والنائم^(١) لقول الرسول صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث وألحق العلماء المغنى عنه لأنه في حكم المجنون ثانياً : أن يكون المقر مختاراً : فان كان مكرهاً لم يؤخذ بإقراره^(٢) لقوله صلى الله عليه وسلم " إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " ^(٣).

إذن فالفقهاء متفقون على أن إقرار المكلف العاقل البالغ المختار ملزم له بكل ما يوجب حقاً^(٤) أو واجباً ، ومن ذلك ما يوجب قصاصاً ، ودية وأرشاً وغير ذلك ، ولا يصح للمقر أن يرجع عن إقراره في جريمة القتل أو الجرح أو إسقاط الجنين ولو أن القصاص مما يد راً بالشبهات^(٥).

الإقرار في القانون الباكستاني

الإقرار (Confession) في القانون الباكستاني - واعتبر قانون الشهادة الباكستاني الحديث الذي صدر في ١٩٨٤م أن الإقرار من وسائل الإثبات . فإذا اعترف الجاني بجريمة القتل أو القطع

- (١) انظر تكملة فتح القدير ج ٨ / ٣٢٠ ، حاشية الدسوقي ج ٤ / ٣٩٧ المذهب ج ٢ / ٣٤٣ ، المغنى ج ٥ / ١٤٩ ، ج ٨ / ١٩٦
- (٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ١٨٩ ، المغنى ج ٨ / ١٩٨
- (٣) السنن البيهقي ج ٨ / ٣٣٥
- (٤) تكملة فتح القدير ج ٨ / ٣٢٠
- (٥) انظر المبسوط ج ٢٦ / ١٠٥ ، بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٢ - ٣٣٣ المغنى ج ٢ / ٢٨٨

سواء كان عمداً أو خطأ يؤخذ بإقراره بشرط ألا يكون الإقرار باغراء (Inducement) أو تخويف (Threat) أو وعد (١) (Promise) فلا يعتبر إقرار الجاني تحت حراسة الشرطة، بل يجب أن يكون الإقرار أمام المحكمة (٢).

ثانياً: الشهادة

من الطرق التي يثبت بها القصاص والدية الشهادة :

والشهادة لغة : الضرر و خبر قاطع ، يخبر عنه الإنسان بما شاهده واطلع عليه (٣).

وعرفها الفقهاء بمعدة تعريفات (٤) والتعريف الراجح " هو إخبار صدق لأثبات حق بلفظ الشهاده في مجلس القاصي (٥) والأصل في الشهادة القرآن والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : " واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء (٦) " أما السنة فهو قوله صلى الله عليه وسلم : " البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه " (٧).

- (١) انظر مادة ٣٧ من القانون
- (٢) انظر مادة ٤٠، ٣٩، ٣٨ من القانون
- (٣) لسان العرب ج ٦ / ٢٢٥ والمصباح المنير ج ١ / ٣٤٨
- (٤) راجع شرح فتح القدير ج ٦ / ٤٤٦ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ١٦٤ تحفة المحتاج ج ١ / ٢١١
- (٥) فتح القدير ج ٦ / ٤٤٦ (٦) سورة البقرة / ٢٨٢
- (٧) صحيح البخارى ج ١ / ٣٤٢

أما الإجماع فقد اجمع الفقهاء على جواز الشهادة إذا
توافرت شروطها (١)

شروط الشهادة

اشتراط الفقهاء شروطاً كثيرة لتحصل الشهادة وأدائها
وخلاصتها أن الأئمة الأربعة وافقوا في الجملة في كل تلك الشروط أن
يكون الشهود في القصاص رجلين مسلمين مكلفين عاقلين بالغين ، غير
مملوكين وغير متهمين لقرباة أو ولاء أو عداوة (٢) . أما في الدية
فقد اختلف الفقهاء في الجنس والعدد كما سنذكر إن شاء الله .

إثبات الجرائم الموجبة للقصاص

اشتراط الأئمة الأربعة في إثبات الجرائم التي توجب القصاص
شهادة رجلين عدلين ، ولو شهد رجل وامرأتان لا تقبل هذه الشهادة
أو شهدت النساء وحدهن أو شهد شاهد مع يمين المدعى (٣) ولا
تجوز الشهادة على شهادة ولا كتاب القاضي إلى القاضي (٤)

- (١) الإجماع للإمام ابن المنذر ص ٦٣
- (٢) راجع تكملة فتح القدير ج ١٠ / ٢٦٠ وما بعدها
و در المختار على در المختار ج ٤ / ٤١١ وما بعدها
وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ١٦٤ وما بعدها
شرح الخرشى ج ٤ / ١٧٥ وما بعدها
المهذب ج ٢ / ٣٣٣ وما بعدها . مغنى المحتاج ج ٤ / ٤٢٦ وما
بعدها المغنى ج ٩ / ١٤٥ وما بعدها الإقناع ج ٦ / ٤٠٤ وما بعدها
(٣) مغنى المحتاج ج ٤ / ٤٤٢ ، المهذب ج ٢ / ٣٣٣ ، المغنى ج ٩ / ١٤٤ ،
كشاف القناع ج ٦ / ٤٣٤
- (٤) شرح فتح القدير ج ٦ / ٥٢٢ ، المهذب ج ٢ / ٣٣٤ ،
المغنى ج ٩ / ١٥٨

يشترط الإمام مالك شهادة الرجلين في القصاص في النفس،
أما القصاص فيما دون النفس فيجوز إثباته استحساناً بشهادة عدل
وأمرأتين وبأحدهما مع يمين (١).

إثبات الجرائم الموجبة للدية

تثبت الجرائم التي توجب الدية والأرض بشهادة
رجلين أو رجل وامرأتين عند الأئمة الأربعة (٢) أو بشهادة رجل
واحد ويمين المدعى عند غير الحنفية أو بشهادة إمرأتين ويمين
المدعى عند المالكية.

وتثبت بشهادة على شهادة وكتاب القاضي إلى القاضي .
ويرى ابن القيم أن الجرائم الموجبة للمقوبات المالية تثبت
بشهادة واحد دون يمين .

الشهادة في القانون الباكستاني

الشهادة تعتبر من وسائل الإثبات في القانون الباكستاني (٣)
فيجوز إثبات القتل أو الجرح، والدية بالشهادة .
أما اهلية الشاهد فهي تتحدد في ضوء مانص عليه القرآن
والسنة وإذا لم يوجد الشاهد الذي يتوافر فيه شروط الشهادة،

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ١٨٨

(٢) المبسوط ج ٢٦ / ١٠٥، تبصرة الحكام ج ١ / ٢١٣، مغنى المحتاج
ج ٤ / ٤٤١، المغنى ج ٩ / ١٥١، الطرق الحكيمة ص ٨٤

(٣) انظر مادة ١٨ من قانون الشهادة الباكستاني

يقبل القاضى عن مايجد^(١) وتجاوز الشهادة على الشهادة فى القانون إلا فى الحدود^(٢). ولم يعين مشرع قانون الشهادة عدد الشهود بل قال "إن عدد الشهود يتحدد بما نص عليه القرآن والسنة ولكن تعتبر شهادة رجلين أو رجل وامرأتين فى الأمور المالية والالتزام المستقبل مالم يلفها قانون الحدود أو أى قانون خاص"^(٣) فيثبت الجرائم الموجبة للدية والأرش بشهادة رجل وامرأتين. وهذا يتفق مع الفقه الاسلامى .

ثالثا : القسامة :

القسامة لغة :

للقسامة عدة معان فى اللغة ومنها الحن والجمال والهدنة، والجماعة يقسمون على شىء. والقسامة اسم من الإقسام، وضع موضع المصدر ثم يقال للذين يقسمون القسامة على حقهم ويأخذونه^(٤).

القسامة اصطلاحا :

اختلف الفقهاء فى تعريف القسامة والتعريف الراجح "هو أن يقول خمسون من أهل المحلة إذا وجد قتيلا فيها بالله ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا فإذا حلفوا يفرمون الدية"^(٥).

- (١) انظر مادة ٣ من القانون
- (٢) انظر مادة ٧١ من القانون
- (٣) انظر مادة ١٧ من القانون
- (٤) راجع لسان العرب ج ١٥ / ٣٨١ - ٣٨٢ ، مختار الصحاح ص ٥٣٥ والمعجم الوسيط ج ٢ / ٧٤١ (٥) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٨٦

القسامة في العصر الجاشلي والسلام

عن ابن عباس قال إن أول قسامة كانت في الجاهلية لغيصنا بني

هاشم، كان رجل من بني هاشم استأجر رجل من قريش من فخذى أخرى فانطلق معه في إبله فمر به رجل من بني هاشم قد انقطعت عروة جوالقه فقال اعني بمقال أشد به عروة جوالقي لا تنفر الإبل، قال فأعطاه عقالا فشد به عروة جوالقه لما نزلوا عقلت الإبل إلا بعيرا واحدا فقال الذي استأجره ماشأن هذا البعير لم يعقل من بين الإبل، قال ليس له عقال، قال فأين عقاله قال مربيه رجل من بني هاشم قد انقطعت عروة جوالقه فاستعانني فقال اغثنني بمقال أشد به عروة جوالقي لا تنفر الأبل، فأعطيته عقاله قال فعذفه بما كان فيها أجله فمر به رجل من أهل اليمن قال أتشهد الموسم قال لا أشهد ربما شهدت قال هل أنت مبلغ عني رسالة مرة من الدهور قال نعم قال فكتب إذا أنت شهدت الموسم فناد يا أهل قريش فإذا أجابوك فناد يا بني هاشم فإذا أجابوك فسل عن أبي طالب فأخبره أن فلانا قتلني في عقال قال ومات المستأجر فلما قدم الذي استأجره أتاه أبو طالب فقال ما فعل صاحبنا قال مرض فاحسنت القيام عليه ثم مات فوليت دفنه فقال كان أهل ذاك منك فمكث حيناً ثم إن الرجل اليماني الذي كان أوصى إليه أن يبلغ عنه وافى الموسم فقال يا آل قريش قال هذه قريش، قال يا آل بني هاشم قالوا هذه بنو هاشم، قال ابن أبو طالب قالوا هذا أبو طالب قال أمرني فلان أن أبلغك رسالة أن فلانا قتله في عقال فأتاه أبو طالب فقال اخترمنا إحدى ثلاث إن شئت توؤدى مائة من الأبل فانك قتلت صاحبنا بخطأ وإن شئت حلف خمسون من قومك أنك لم تقتله فان ابیت قتلناك به

قال فأتى قومه فذكر ذلك لهم فقالوا نحلف فأتت امرأة من بنى هاشم كانت تحت رجل منهم قد ولدته فقالت يا أبا طالب أحب أن تجيز ابني هذا برجل من الخمسين ولا تصبر يمينه حيث تصبر الأيمان ففعل فأتاه رجل منهم فقال يا أبا طالب أردت خمسين رجلاً أن يحلفوا مكان مائة من الأبل نصيب كل رجل بعيران فهذان بعيران فأقبلهما عنى ولا تصبر يمينى حيث تصبر الأيمان ، قال فقبلهما وجاء ثمانية وأربعون رجلاً فحلفوا فقال ابن عباس فوالذى نفسى بيده ما حل الحول ومن الثمانية والأربعين عين تطرف (١)

وأخرج البيهقي عن طريق سليمان بن يسار أن أناس من رسول الله صلى الله عليه وسلم إن القسامة كانت في الجاهلية قسامة الدم فاقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما كانت عليه في الجاهلية وقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أناس من الأنصار من بنى حارثة ادعوا على اليهود (٢)

شروط القسامة

تنقسم شروط القسامة عند العلماء إلى قسمين :

- (١) شروط متفق عليها .
- (٢) شروط مختلف فيها .

(١) السنن الكبرى ، ج ٨ / ١٢٩ - ١٣٠

(٢) " " " " ج ٨ / ١٢٢ - ١٣٠

قال فأتى قومه فذكر ذلك لهم فقالوا نحلف فأتت امرأة من بنى هاشم كانت تحت رجل منهم قد ولدته فقالت يا أبا طالب أحب أن تجيز ابني هذا برجل من الخمسين ولا تصبر يمينه حيث تصبر الأيمان ففعل فأتاه رجل منهم فقال يا أبا طالب أردت خمسين رجلاً أن يحلفوا مكان مائة من الأبل نصيب كل رجل بغيران فهذان بغيران فأقبلهما عنى ولا تصبر يمينى حيث تصبر الأيمان ، قال فقبلهما وجاء ثمانية وأربعون رجلاً فحلفوا فقال ابن عباس فوالذى نفسى بيده ما حل الحول ومن الثمانية والأربعين عين تطرف (١)

وأخرج البيهقي عن طريق سليمان بن يسار أن أناس من رسول الله صلى الله عليه وسلم إن القسامة كانت في الجاهلية قسامة الدم فاقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما كانت عليه في الجاهلية وقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أناس من الأنصار من بنى حارثة ادعوا على اليهود (٢)

شروط القسامة

تنقسم شروط القسامة عند العلماء إلى قسمين :

- (١) شروط متفق عليها .
- (٢) شروط مختلف فيها .

(١) السنن الكبرى ، ج ٨ / ١٢٩ - ١٣٠

(٢) " " " " ج ٨ / ١٢٢ - ١٣٠

الشروط المتفق عليها : وهي ستة

- الشرط الأول : أن يكون القاتل بنى آدم (١)
- الشرط الثانى : أن تكون الجناية قتلا فلا قسامة فيما دون القتل (٢)
- (٣) أن يكون بالقتيل أثر القتل من جراحة أو ضرب أو خنق فإذا احتمل أنه مات حتف أنفه واحتمل أنه قتل احتمالا على السواء فلا شيء يجب بالشك (٣).
- (٤) أن يقدم أولياء المقتول الدعوى على أهل موضع القتل لا القسامة يمين ولا تجب بدون الدعوى . فإن لم يتقدم جميعهم أو بعضهم بالدعوى فلا قسامة (٤).
- (٥) أن تكون المطالبة بالقسامة من أولياء القتيل ، لأن اليمين حق المدعى ، وحق الإنسان يوفى عند طلبه . ولو نكل المتهم عن حلف اليمين يحبس حتى يحلف أو يقر ، وعند أبى يوسف لا يحبس ويحكم بالدية (٥)
- (٦) ألا يكون على القتل بينة ولا يعترف المدعى عليه بالقتل (٦).

- (١) بدائع الصنائع ج ٢ / ٢٨٨
- (٢) بدائع الصنائع ج ٢ / ٢٨٨ ، الإقناع ج ٣ / ٢٤١ والمغنى ج ٨ / ٨٨
- (٣) بدائع الصنائع ، ذات الصفحة .
- (٤) المرجع السابق ، والمكان السابق ونهاية المحتاج ج ٢ / ١١٢
- (٥) بدائع الصنائع ج ٢ / ٢٨٩
- (٦) بدائع الصنائع ج ٢ / ٢٨٩ ، كشاف القناع ج ٦ / ٣

الشروط المختلف فيها : (وهى تسعة)

(١) اللوث : وهو القوة والضعف وشبه الدلالة فى اللغة وبمعنى القوة لقوته بتحويله اليمين بجانب^{الدمى} وبمعنى الضعف لأن اليمين حجة ضعيفة^(١)

أما فى الاصطلاح فقد اختلف فيه الفقهاء " وهو أمانة على القتل غير قاطعة " عند المالكية^(٢) والشافعية ولكن الشافعية لا يعتبرون ادعاء المجنى عليه على المتهم قبل وفاته^(٣) لوثا . والاشاعة المتواتر لوث عند الشافعية وليست كذلك عند المالكية^(٤) أما الحنابلة فقد اختلفت الروايات عن أحمد، وفى الرواية الراجحة " هو ما يغلب على الظن صدق المدعى، وهذا الذى يوافق ما يراه مالك والشافعى^(٥) أما الحنفية لهم لا يشترطون اللوث فى القسامة ولكنهم يشترطون شروطا أخرى التى توجد فيها مفهوم اللوث، كما أن يكون بالقتيل أثر القتل^(٦)

(٢) أن يكون القتل مسلما، وهذا عند المالكية خلافا للأئمة الثلاثة^(٧).

- | | |
|-----|--|
| (١) | نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٦٩ |
| (٢) | الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٤٠٨ |
| (٣) | مختصر المزنى : ص / ٢٥١ |
| (٤) | نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٧٠ |
| (٥) | المغنى ج ٨ / ٦٩ |
| (٦) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٨٨ |
| (٧) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٨٨، والشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٤٠٧
الإقناع ج ٣ / ٣٣٨، المغنى ج ٨ / ٨٦ |

(٣) أن يكون القتل حراً . وهذا عند المالكية وفي إحد الروايتين عند الحنابلة^(١) خلافا للشافعية^(٢) . أما الحنفية فتجب عندهم في العبد إذا وجد قتيلا في غير ملك صاحبه^(٣) .

(٤) أن يكون القاتل مجهولاً . وهذا عند الحنفية وعند الأئمة الثلاثة لا تجب القسامة إلا إذا تعين القاتل^(٤) .

(٥) اتفاق جميع الورثة على تعيين المدعى عليه واحد أو جماعة وهذا عند جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة، ولكن المتهور عند الحنابلة اشتراط كون الدعوى في العمد على واحد معين^(٥) وهذا يخالف الحنفية^(٦) .

(٦) أن يطالب جميع الورثة بالقسامة . وهذا عند المالكية والحنابلة^(٧) .

(٧) أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتل ملكا لمعين أو في يد احد . وهذا الشرط انفرد به الحنفية^(٨) فلا قسامة في قتل يوجد في المسجد الجامع والأسواق العامة وتجب الدية على بيت المال .

-
- | | |
|-----|---|
| (١) | الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٤٠٧، والمغنى ج ٨ / ٨٦ |
| (٢) | مغنى المحتاج ج ٤ / ١١٢، (٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٨٨ |
| (٤) | المرجع السابق والمكان السابق . |
| (٥) | حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٨٩، نهاية المحتاج ج ٤ / ٣٦٨، المغنى ج ٨ / ٩١ |
| (٦) | الفتاوى الهندية ج ٦ / ٧٧ (٧) كشف القناع ج ٦ / ٧١ |
| (٨) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٨٩ - ٢٩٠ |

(٨) أن يصف القتل في الدعوى عمداً أو خطأ ، تفرد به واحد أو شارك فيه جماعة . وهذا عند الشافعية والحنابلة (١).

(٩) أن يكون في المدعين رجال عقلاء ، فإذا لم يكن فيهم إلا النساء والخنثى والصبيان والمجانين فالقسامة على المدعى عليه وهذا عند المالكية والحنابلة (٢).

(١٠) أن يكون القاتل مكلفاً ذكراً أو أنثى وهذا الشرط انفرد به الحنابلة (٣).

كيفية القسامة والأثر المترتب عليها

كيفية القسامة :

قال المالكية والشافعية والحنابلة وداود الظاهري : يبدأ في القسامة بأيمان المدعين خمسين يمينا بحضرة الامام والمدعى عليه وفي المسجد الأعظم بعد الصلوة ، ويحلف كل ولي بالغ " والله الذي لا إله إلا هو عالم خائنة الأعين وما تخفى الصدور لقد ضربه فلان فمات " ثم يقول قتله عمداً أو خطأ .

واشترط المالكية أن تكون الأيمان متواليمة . ولا يشترط الشافعية والحنابلة (٤).

- | | |
|-----|--|
| (١) | مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٩ ، مغنى ج ٨ / ٩٢ |
| (٢) | الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٤٨ ، الإقناع ج ٨ / ٢٤١ |
| (٣) | الإقناع ج ٨ / ٣٣٨ |
| (٤) | حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٩٣ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٩ ، ١١٤ |

فإن لم يحلف المدعون حلف المدعى عليه خمسين يمينا ويرى . فإن لم يحلف المدعون ولم يرضوا بأيمان المدعى عليهم ، يقول المالكية هسو حتى يحلفوا أو يموتوفى السجن^(١) ، وقيل يحبسون سنة ثم يضربون^(٢) .

قال الشافعية : إن المدعى عليهم إذا نكلوا عن اليمين ردت الأيمان إلى المدعين ، وإن حلفوا عوقب المدعى عليهم فإن لم يحلفوا فلا شئ على المدعى عليهم^(٣) .

ويرى الحنابلة : لا يحبس عليها ويرى المتهمون ، وكانت الدية في بيت المال^(٤) .

وقال الحنفية : يبدأ القسامة بتحليف المدعى عليهم . ويتخيرهم ولي الدم ويقول خمسون من أهل المحلة " ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا " فإذا حلفوا يفرمون الدية .

ولو طوّل من عليه القسامة فنكل ، حبس حتى يحلف أو يقر وروى عن أبي يوسف أنهم لا يحبسون والدية على العاقلة^(٥) .

(١) حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٩٥

(٢) الشرح الصغير ج ٤ / ٤٢١

(٣) نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٧٣ - ٣٧٤

(٤) المغنى ج ٨ / ٧٩

(٥) التشريع الجنائي ج ٢ / ٣٢٢

وقد رجع عبد القادر عودة رأى الحنفية بقوله " والواقع أن القسامة عند أبي حنيفة تعتبر وسيلة طيبة لإظهار الفاعلين في حوادث القتل (١)

وعلق الإمام أبو زهرة على رأى الحنفية ورجحها بقوله " وتصوير القسامة عند الحنفية يتفق مع القواعد الفقهية ذلك أن أهل الحى أو القبيلة التى وجد القتل بهم يكونون فى موضع الاتهام ، والبيئة على من ادعى واليمين على من أنكر وأنه يتفق مع القصد من القسامة ، وهو ألا يذهب دم فى الإسلام هدرًا كما قال الإمام على كرم الله وجهه . فهى لتبين أن القاتل يجب أن يكون مجهولاً ، فإنه إذا كان معلوماً جرت عليه وسائل الإثبات (٢) .

الأثر المترتب على القسامة

أجمع العلماء على وجوب الدية فى القسامة فى حالة القتل شبه العمد والخطأ (٣)

أما فى القتل العمد فقد اختلف فيه العلماء :

الحنفية والشافعية فى الجديد قالوا : إن القسامة توجب

الدية لا القود (٤) .

- | | |
|-----|--|
| (١) | التشريع الجنائى ج ٢ / ٣٣٢ |
| (٢) | العقوبة ص ٥٥٣ |
| (٣) | المبسوط ج ٢٦ / ١١٠ ، بداية المجتهد ج ٢ / ٤٢٦ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ١١٢ |
| (٤) | البحر الرائق ج ٨ / ٣٩٢ ، الفتاوى الهندية ج ٦ / ٧٧ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ١١٦ ، ١١٧ |

أما المالكية والحنابلة والظاهرية : فقالوا إن القسامة
توجب القود ولكن اشترط المالكية ألا يقتل في القسامة إلا واحد
إذا تعدد المتهمون (١).

القسامة في القانون الوضعي

لا يعرف القانون مبدأ القسامة كما تكلم فيها فقهاء
الشريعة الإسلامية، مع ذلك نجد في القانون أن بعض النصوص تدل
على ما يقترب من معنى القسامة كما نص القانون الوضعي المادة ٥١٢ ،
ج ٢ من قانون الإجراءات الجنائية. أنه إذا بدأ أن بعض الناس
المجهولين ارتكبوا جريمة عقوبتها تبلغ حد الإعدام أو الحبس
الدائم فللمحكمة الجنائية أن تقوم بتفتيش هذا الأمر وتطلب
الناس للشهادة (٢).

(١) الشرح الصغير ج ٤ / ٤١٩، المغني ج ٨ / ٧٧

(٢) المادة ٥١٢ ج ٢ من القانون

المطلب الثاني : الدية في القتل العمد :

تكون الدية عقوبة بدلية عن القصاص في القتل العمد^(١)، وهي

في أحوال ثلاث :

الحال الأولى : أن يرضى أولياء الدم بالدية بدل القصاص

والحال الثانية : فوات محل القصاص^(٢)

والحال الثالثة : أن تكون شبهة تمنع القصاص^(٣).

فنذكر الأحوال الثلاثة بالتفاصيل في الصفحات التالية :

الحال الأولى :

قد اتفق الفقهاء في جواز الصلح على القصاص^(٤) والأصل فيه

السنة والإجماع-أما السنة فقد روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده

(١) عرف الحنفية القتل العمد بأنه ما تعمد ضربه بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح. أما إذا ضربه بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة فهو عمد عند صاحبين خلافاً لابي حنيفة (الهداية لبرهان الدين المرغيثاني ج ٤ / ١٥٨ - ١٥٩)، وعرفه المالكية بأنه ما يقصد القاتل الضرب عدواناً. فهم لا يشترطون قصد القتل (الخرشى على مختصر سيدى خليل ٨ / ٧) وعرفه الشافعية "بأنه قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً" (مغنى المحتاج ج ٤ / ٣) وعرفه الحنابلة بأن يقتل قصداً بما يغلب على الظن موته به عالماً بكونه أهياً معصوماً (الإقناع ٣ / ١١٣)

(٢) وهذا عند الشافعى وأحمد (راجع المذهب ج ٢ / ١٨٩ والإقناع ٣ / ١٨٨)

(٣) انظر العقوبة للإمام أبى زهرة ص ٥٦٤

(٤) راجع البحر الرائق ج ٨ / ٣١٠، الفتاوى الهندية ٦ / ٢٠ الشرح الصغير للدردير ٤ / ٣٦٨، المذهب ٢ / ١٨٩، مغنى المحتاج ج ٤ / ٤٩، نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٩٧، المغنى ج ٧ / ٧٥٥، والإقناع ج ٣ / ١٨٧

أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من قتل متعمدا دفع إلى أولياء القتيل فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية (١) وروى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال * من قتل عمدا دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه، وإن شاءوا أخذوا الدية ثلاثين حقة وثلاثين جذعه، وأربعين خلفه وما صولحوا عليه فهم لهم (٢)، ورويت في هذا المعنى أحاديث كثيرة (٣).

أما الإجماع ففي عهد معاوية قتل هوية بن حشرم قتيلا فبذل سعيد بن العاص والحسن والحسين لابن المقتول سبع ديات ليعفو قتل هوية بن حشرم فأبى ذلك وقتله (٤). ولما كان القصاص ليس مالا جاز الصلح عنه. ومقتضى الصلح أن يتفق أولياء المجنى عليه مع الجاني على سقوط القصاص لقاء مال يدفعه الجاني، سواء كان الصلح بأكثر من الدية أو

(١) رواه البيهقي في سننه ج ٨ / ٥٣

(٢) المغنى ج ٢ / ٧٥٥

(٣) ومنها ما رواه أبو داود في سننه عن أبي شريح الكعبي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من قتل له بعد مقاتلتي هذا قتيلا فأهله بين خيرتين بين أن يأخذوا العقل أو يقتلوا (السنن لأبي داود بشرح بذل المجهود ٥ / ١٦٥) وقد روى مثل هذا عن أبي هريرة (راجع المرجع السابق نفس الصفحة) وروى البيهقي عن أبي هريرة بلفظ لما أن يقادوا وإنما أن يفادوا (السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ / ٥٣).

(٤) راجع المغنى لابن قدامة ج ٢ / ٧٥٥

بمثلها أو أقل منها وسواء كان حالاً أو مكجلاً ، وسواء كان من جنس الدية أو من خلاف جنسها لأن القصاص حق للولى ولصاحب الحق أن تصرف كيف يشاء ولأن القصاص ليس بمال فلا يجزى فيه الربا بخلاف الصلح على الدية فإنه لا يصح عن الدية بأكثر منها لأن ذلك يعتبر ربا (١).

أما إذا كان صاحب حق القصاص صبياً أو معتوقاً فلا يجوز للولى أو الوصى الصلح بالأقل من الدية ، فإن مال أحدهما على أقل من الدية صح الصلح ووجب باقى الدية فى ذمة الجانى وكان للصغير بعد بلوغه الرجوع على القاتل عند أبى حنيفة (٢). ويرى مالك عدم الرجوع إذا كان الجانى معسراً وقت الصلح (٣) وقد صح الإمام أبو زهرة رأى الحنفية بقوله " إن المذهب الحنفى فى هذا أكثر تقدير المصلحة الصغير لأنه أجاز الصلح وقد رأته يجب أن يكمل الى الدية أى أنه يطالب بما قيل فى الصلح ويزداد عليه فوق ما بين الدية المتفق عليه وإن كان الجانى معسراً فنظرة الى مسيرة (٤).

(١) بدائع الصنائع ج ٢ / ٢٥٠

(٢) انظر البحر الرائق ج ٨ / ٢٩٩ ، وحاشية ابن عابد بن ج ٥ /

٢٨٢ ، وحاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٥٩

(٣) الشرح الكبير ج ٤ / ٣٠

(٤) العقوبة ص ٥٤٧

أولاً : من يملك حق الصلح :

اختلف الفقهاء فيمن يملك الصلح على قولين :

الأول : مذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد أن يملك حق الصلح من يملك حق القصاص، وحق القصاص عندهم لجميع الورثة من من العصباء وذوي الأرحام وذوي الفري كانوا رجالاً أو نساءً إذا كانوا بالغين عاقلين (١).

الثاني : مذهب مالك أن حق الصلح هو للعاصب الذكر الأقرب درجة للمقتول والمرأة الوارثة التي لا يساويها عاصب في الدرجة بأن لم يوجد عاصب أصلاً أو يوجد أنزل . وهم الذين يستحقون القصاص عنده ويتفرط العقل والبلوغ عند مالك مثل غيره (٢).

ثانياً : شروط الصلح :

لما اتفق الفقهاء على جواز الصلح فقد اشترطوا شروطاً ثلاثة لا بد أن يتوافر في البذل الواجب ومنها .

الأول : أن يكون البذل شيئاً حلالاً ولكن لا يقع الصلح على مال غير متقوم فمقتضى منطق الشافعي وأحمد يسقط القصاص وتجب الدية ومقتضى مذهب أبي حنيفة يسقط القصاص ولا يجب شيء . ومقتضى المذهب المالكي لا يسقط القصاص .

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٤٢ ، المذهب ٢ / ١٨٥ ، المغني ج ٧ / ٧٤٣

(٢) انظر الشرح الصغير ج ٤ / ٣٥٨ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٨ و بداية المجتهد

ج ٢ / ٤٠٢ ، ٤٠٣

الثاني : أن يكون البديل معلوما علما نافية للجهالة .

الثالث : ألا يكون فيه إسقاط مالا يحل إسقاطه^(١).

ثالثا : اعتبار رضا الجاني في بدل المصح :

تختلف آراء الفقهاء في اعتبار رضا الجاني عند تنازل ولي الدم الى الدية وعدم اعتباره ، وأساس الخلاف هو قضية القصاص هل هو واجب مخير أم واجب معين وقد اختلف الفقهاء في ذلك على رأيين .
احدهما : رأي الحنفية والمالكية أن الثابت هو القصاص وحده ولكن له بدل وهو الدية إذا رضى بذلك الجاني ولكن لا يملك ولي الدم أن يأخذ الدية من القاتل بغير رضاه^(٢) ، ويرى أشهب من المالكية إجبار الجاني إذا كان مستحق القصاص صغيرا ورأى الولي مصلحة العبي في أخذ الدية .
وزهب فيه المالكية الى خلاف أصلهم وذلك لأن الحل ضرورة لأجل الصغير ، فيتمتع القود مالم تدع الضرورة ، وهنا دعت الضرورة لعدم مه^(٣).

والثاني : رأي الشافعية والحنبلية أن الواجب بالقتل العمد أحد العيثن ، القود أو الدية . فيخير الولي بينهما ولو لم يرض^(٤) الجاني

(١) انظر العقوبة ، ص ٥٤٥ ، ٥٤٦

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٤٧ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٢٤٠

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٢٥٩

(٤) المذهب ج ٢ / ١٨٩ ، والإقناع ج ٣ / ١٨٧

أدلة الحنفية والمالكية :

يستدلون الحنفية والمالكية بالكتاب والسنة والمعقول .

أما الكتاب فقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » (١).

وجه الاستدلال أن الآية بظاهرها لم تفصل بين قتل عمد

وخطأ ولكن القتل قيد هنا بوصف العمدية لقوله صلى الله عليه وسلم :

« العمد قود » أي موجه قود (٢) والحديث مشهور وقد أفاد النص

بذلك أن القصاص تعيين موجباً ويبطل مذهب الإبهام . فإن القصاص

واجب عينا لأنه إذا وجب القصاص على الإشارة إليه بطل القول بوجوب

الدية بضرورة النص لأنه لا يقابل بالجمع بينهما فبطل القول بوجوب

الدية بضرورة النص لأنه لا يقابل بالجمع بينهما فبطل القول بأن

لولى الدم حق اختيار الدية من غير رضا القاتل لأنه مقتضى

العمد هو القود والتخيير بين الواجب وغيره نسخ الواجب (٣).

السنة : هو قوله صلى الله عليه وسلم « العمد قود » أي موجه

قود على سبيل التعيين إذ الألف واللام للجنس إذ لا معهود ينصرف

(١) النساء : ٩٣

(٢) سمى قوداً لأنهم يقودون الجاني بحبل . أو غيره إلى محل الاستيفاء (مغنى المحتاج ج ٤ / ٤٨)

(٣) التخيير بين الواجب وغيره ليس نسخاً للواجب عند غير الحنفية (راجع بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٤١ وبداية المجتهد ج ٢ / ٤٠١ والعقوبة ٥٣٣ والقصاص والديات والعصيان المسلح لأحمد الحصري ص ٤٤١)

اليه ففي الحديث تنصيص على أن حكم جنس العمد هو وجوب القود فمن عدل عنه الى غيره فقد زاد على النص وهذا نسخ .

المعقول : القتل العمد المد وان الجناية فيه قد تكاملت بالعمدية وحكمة الزجر عليه تتوافر فكانت التي عقوبة وأقتضاها وهي عقوبة القتل قودا هي التي تجب عليه . لأن كل ما كان يتكامل به الجناية كانت حكمة الزجر عليه اكمل والقود عقوبة متناهية، والعقوبة لاشرع فيها دون العمدية فكان القود الذي اكمل والقود عقوبة متناهية . والعقوبة لاشرع لها دون العمدية فكان فكان القود الذي هو عقوبة متناهية لا يجب الا في القتل العمد

أدلة الشافعية والحنابلة :

استدل الشافعية والحنابلة بالمعقول والمنقول اما المنقول فهو قوله تعالى : " فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع فالمعروف وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة (١) . وهذا نص على أن الولي اذا عفا عن القصاص له أن يتبعه بالمطالبة بما معروف عند الناس .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وأنا والله عاقله ضمن قتل بعد قتيلا فأهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوه وان أحبوا اخذوا الدية (٢)

(١) البقرة: ١٧٨

(٢) انظر سنن ابي داود بشرح بذل المجهود، ج ٥ / ١٦٥

ومعناه أنه يختار ماعاء منهما فكان الواجب أحدهما كالهدى والطعام في جزاء يسد (١).

أما المعقول فإن أداء الدية ميانة لنفس الجاني عن الهلاك فهي فدية لنفسه والله تعالى يقول ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة * وليس من شأن العاقل أن يتهباً له خلاص نفسه بمال يقدمه، ثم يمتنع عن ذلك فإن ذلك لا مكان فيه للرضاء والاختيار (٢).

رابعاً : مطالبة الدية وسقوط القصاص :

يرى أبو حنيفة أن الولي إذا قام بمطالبة الدية يسقط القصاص ولا تجب الدية. ويرى مالك أن القصاص يسقط بمطالبة الدية ولكن السقوط معلق على أداء المال، لأنه ماسقط القصاص إلا لأجل طلب المال، فكان السقوط معلقاً عليه، فإن قبل أداء المال وأداءه كان العفو، وسقط وجوب القصاص ولا مانع أن تتعلق الاسقاطات بالمشروط ولا شك أن ذلك الرأي أجدى بالقبول (٣).

الحال الثانية : فوات محل القصاص :

قد اختلف الفقهاء فيما إذا سقط القصاص بموت الجاني هل تجب الدية أم لا فهناك نظرتان .

(١) راجع المذهب ج ٢ / ١٨٩، والمغنى ج ٢ / ٧٥٢

(٢) بداية المجتهد ج ٢ / ٤٠٢

(٣) العقوبة ص ٥٤٦

النظرية الأولى : هو مذهب الشافعي وأحمد بن حنبل أنه من وجب عليه القصاص في النفس فمات أو قتل وجبت الدية في تركته سواء قتل بحق أو بغير حق أو مات بآفة سماوية لأن بما ضمن بسببين على سبيل البديل إذا تعذر أحدهما ثبت الآخر كذوات الأمثال وهذا مذهب الظاهرية (١).

النظرية الثانية : هو مذهب أبي حنيفة ومالك أنه لا تجب الدية عند سقوط القصاص (٢) بموت القاتل ولكن الإمام مالك يرى عدم سقوط حق القصاص والدية في العمد أو الدية في الخطأ (٣).

ونرى أن الأخذ بالرأي الأول أولى للأسباب التالية :

- (١) إنه إذا سقطت الدية بموت الجاني فقد ذهب دم المجني عليه هدرًا فتلزم الدية التي تصل إلى ورثته تحقيقًا للمعادلة.
- (٢) الدية تعويض للنقصان المالي الذي لحق أولياء القاتل فلا بد أن تكون الدية لهم إذا لم يختار والقصاص.
- (٣) لو اختار الأولياء الدية حال حياته ثم مات القاتل قبل أدائها ليجب أدائها فكذلك الحكم لو لم يختارها.

-
- (١) المذهب ج ٢ / ١٨٩، الإقناع ج ٣ / ١٨٨، المحلى ج ١٠ / ٤٠٨
 - (٢) بدائع الصنائع ج ٢ / ٣٤٦، وحاشية الدسوقي على الشرائع الكبير ج ٤ / ٢٤٠، ٢٤١
 - (٣) راجع المصدر السابق.

الحال الثالثة : وجوب الدية بسقوط القصاص لشبهة أو مانع :

إن العقوبة الأصلية في القتل العمد هي القصاص عند توافر أركان الجريمة إلا إذا ورث الشبهة في قصد الجاني أو في عصمة المقتول أو حدث مانع عن استيفاء القصاص فيسقط القصاص وتجب الدية لأن الشبهة لا تمنع وجوب المال^(١) والأسباب التي تسقط القصاص وتوجب الدية ليس فيها سبب واحد متفق عليه ، كلها مختلف فيه^(٢) ولكن بعضها أخذ به معظم الفقهاء والبعض أخذ به أقلهم ونذكر أهمها فيما يلي :

أولا : إذا كان المقتول جزء من القاتل .

يرى أبو حنيفة والشافعي وأحمد^(٣) أنه إذا كان القاتل واللاأجداء وإن علا يسقط القصاص وتجب الدية وكذلك الأم والجدة وإن علت ، وروى عن أحمد^(٤) ما يدل على أن القصاص لا يسقط عن الأم . ويخالف مالك برأى المجهور بشرط أن تنفى الشبهة كأن يضعه فيذبحه^(٥) أما إذا قامت الشبهة بأن ضربه مؤذبا ولو حذفه بالحد يد أو ما أشبه ذلك يسقط القصاص وتجب الدية عند مالك^(٦)

- (١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٦٦
- (٢) التشريع الجنائي ج ٢ / ١١٥
- (٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٥ ، حاشية ابن عابدين ج ٦ / ٥٣٥ الفتاوى الهندية ج ٦ / ٤ ، والمهذب ج ٢ / ١٧٥ ، المغنى ج ٧ / ٦٦٦
- (٤) المغنى ج ٧ / ٦٦٧
- (٥) بداية المجتهد ج ٢ / ٤٠١
- (٦) المدونة ج ٦ / ٣٠٦ ، ويرى البعض أن مالك لا يعترف بشبه العمد إلا في هذه الحالة .

ثانيا

إذا اشترك من وجب عليه القصاص لو انفرد به

إذا اشترك في القتل الأب والأجنبي أو العاقل والعاقل أو الخاطي أو البالغ والصبي . أو العاقل والمجنون وكل من يجب عليه القصاص إذا انفرد به فقد اختلف فيه الفقهاء بآراء، تالية :

يرى الحنفية :

أن كل من يجب عليه القصاص لو انفرد به تجب الدية في ماله أمادية شريك للأب فتجب الدية في مالهما (١).

ويرى الإمام مالك :

أن القصاص يجب على العاقل والمكلف والحر وغير ذلك ونصف الدية على الشريك ما يؤد بها العاقلة (٢) ورأى الشافعي يتفق مع رأي مالك إلا أنه لا يرى القصاص على شريك الخاطي وشريك غيبه (٣) العمدة وكذلك الأب .

ويرى الإمام أحمد في الرأي الراجح أن الدية على الجميع المذكورين إلا على شريك الأب قصاص (٤).

- | | |
|-----|---|
| (١) | رد المختار على الدر المختار ج ٦ / ٥٣٥، البحر الرائق ج ٨ / ٣٠١ بدائع الصنائع ج ٢ / ٢٧٨ |
| (٢) | بداية المجتهد ج ٢ / ٣٩٦ |
| (٣) | نهاية المحتاج ج ٧ / ٢٦٤ |
| (٤) | المغنى لابن قدامة ج ٧ / ٦٧٢، كشف القناع ج ٥ / ٥٢١ |

ثالثا : أن يكون القتل مكافئا للجاني

والتكافؤ يكون بالإسلام والحرية عند الأئمة الثلاثة^(١) خلافا لأبي حنيفة^(٢). فإذا قتل مسلم زميا يسقط القصاص وتجب الدية عند الثلاثة لشبهة العصمة ويخالف مالك صاحبيه إذا كان القتل غيلة^(٣). ويرى أبو حنيفة عدم القصاص إذا قتل السيد عبده^(٤). أما إذا قتل المسلم مرتدا أو حربيا فلا قصاص ولا دية عند الجميع^(٥) ولو كان المسلمين تاجرين أو أسيرين في دار الحرب فقتل أحدهما صاحبه تجب الدية^(٦).

رابعا : أن يكون القتل في دار الحرب

إذا قتل مسلم مسلما ماذونا أو مضطرا في دار الحرب فلا قصاص وتجب الدية. لأن الجريمة رفعت في دار الحرب ولا ولاية للمسلمين على دار الحرب. وهذا عند أبي حنيفة خلافا لمالك وشافعي وأحمد^(٧).

- (١) الشرح الصغير للدرد ج ٤ / ٣٣١ وما بعدها ، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٦ وما بعدها ، المغنى ج ٧ / ٦٥٢ وما بعدها .
- (٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٤
- (٣) بداية المجتهد ج ٢ / ٢٩٩
- (٤) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٥
- (٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٣٣٢ و ٣٣٩ و ٢٦٨ ، بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٦ ، الإقناع ج ٣ / ١٣
- (٦) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٢
- (٧) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٢

خامسا : إذا جن القاتل بعد جنايته :

يرى أبو حنيفة ومالك أن القاتل عمدا إذا جن بعد جنايته انتظرت فإن لم يبق فالدية في ماله^(١) ولكن مع ذلك يرى أبو حنيفة أنه إذا حكم عليه بقود فجن قبل دفعه للولى انقلب دية^(٢) لوقوع الخلل في الوجوب أما بعد دفعه إلى ولى القتيل فيقتل^(٣) . ويرى الحنابلة والظاهرية القصاص في كل حال^(٤) . وكذا يرى أبو حنيفة أن المجنون إذا أشهر على غير سلاح فقتل تجب الدية وهذا خلافا لأبى يوسف لأنه يرى عدم وجوب الدية^(٥) .

سادسا : أن يكون القتل بالتسبب :

ذهب أبو حنيفة إلى أن القاتل بالتسبب لا يحكم بالقصاص بل تجب عليه الدية لعدم المماثلة في الفعل^(١) إلا إذا طرأت المباشرة على العصب . ومن حفرا بئرا وقع فيه رجل فمات يفسن بالدية وإذا شهد شاهدان على رجل بقتل عمدا وقبلت شهادتهما ثم رجع فعليهما الدية والأئمة الثلاثة لا يفرقون بين القتل بالسبب والقتل المباشرة .

- (١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٣٣٧ ، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٣١
 (٢) رد المحتار على الدر المختار ج ٦ / ٥٣٢ (٣) الفتاوى الهندية ج ٦ / ٤
 (٤) المغنى ج ٧ / ٦٦٥ ، المحلى ج ١٠ / ٢٤٤ (٥) البحر الرائق ج ٨ / ٣٠٢
 (٦) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٩ ، المبسوط ج ٢٥ / ١٨١
 (٧) راجع حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٤٦ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٦ ، المغنى ج ٧ / ٧٥٧

سابعاً : أن ياذن المجنى عليه للقتل :

اختلف فيه العلماء فيرى أبو حنيفة وأصحابه أن الإذن بالقتل لا يبيح القتل ولكن يسقط القصاص لشبهة فتجب الدية في ماله وعند زفر لا يسقط القصاص^(١) ولو قتله بسيف تجب الدية في ماله ولو قتله بمشقل فالدية على العاقلة^(٢).

والرأي الراجح في مذهب مالك أن الإذن لا يسقط القصاص ويرى البعض أن الإذن شبهة فيسقط القصاص وتجب الدية وفي الرأي المرجوح لا قصاص ولا دية^(٣).

وفي مذهب مالك رأيان أحدهما يتفق مع الرأي المرجوح في مذهب مالك والثاني يتفق مع مذهب أبي حنيفة^(٥).
الحنابلة
وفي مذهب / لا قصاص ولا دية^(٦).

ثامناً : إذا عفى بعض مستحقي القصاص :

اتفق الفقهاء على أنه إذا عفا بعض المستحقين سقط القصاص وتجب الدية للباقيين^(٧) لأن القصاص لا يتبعض واشترط مالك أن يكون

- | | | | |
|-----|-------------------------|-----------|-----------------------------|
| (١) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٣٦ | (٢) | رد المحتار على الدر المختار |
| (٣) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٣٥ | ج ٦ / ٥٣٧ | |
| (٤) | مغنى المحتاج ج ٤ / ١١ | (٥) | نهاية المحتاج ج ٧ / ٢٤٨ |
| (٦) | كشاف القناع ج ٥ / ٥١٨ | | |
| (٧) | المبسوط ج ٢٦ / ١٥٨ | | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٤٨ |
| | البحر الرائق ج ٨ / ٣١٠ | | بداية المجتهد ج ٢ / ٤٠٢ |
| | المهذب ج ٢ / ١٨٩ | | المغنى ج ٧ / ٧٤٤ |

العافي مساويا في درجة الباقي وإن كان أنزل درجة لم يعتبر عفوه (١)
وليس للعافي شيئا من الدية إذا عفا مجانا عند الحنفية والمالكية. وله
الدية إن عفا مطلقا عند الحنبلية (٢).

تاسعا: إذا ورث القاتل بعض حق القصاص:

اتفق الأئمة الثلاثة على سقوط القصاص ووجوب عليه الدية
للباقين إذا ورث القاتل بعض حق القصاص (٣) ويشترط مالك أن يجمع
كلهم على العفو والأصل فيه أن المالكية يفرقون بين استحقاق
القصاص ووارث حق القصاص فاستحقاق القصاص هو العاصب الذكر أو
المرأة التي توافرت فيها شروط خاصة (٤).

-
- (١) الشرح الصغير ج ٤ / ٣٦٤
(٢) انظر المرجع السابق والإقناع ج ٣ / ١٨٧
(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥١ و ٣٣٥ / رد المختار على الدر المختار
ج ٥ / ٣٨١، ونهاية المحتاج ج ٧ / ٢٦٠ / المغنى ج ٧ / ٦٦٩
وما بعدها.
(٤) الشرح الصغير للردد ير ج ٤ / ٣٦٥ والمدونة ج ٦ / ٢٤١

تحمل دية العمد

تحمل الدية في الشريعة . أجمع العلماء على أن الدية تجب على القاتل العمد في ماله (١)

ولا تحملها العاقلة لأن الأصل أن كل إنسان يسئل عن أعماله ولا يسأل غيره لقوله تعالى: " ولا تزر وازرة وزر أخرى " (٢) و " كل نفس بما كسبت رهينة " (٣). ولأن موجب الجناية أثر فعل الجاني فيجب أن يختص بنفعها كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجنى جان إلا على نفسه (٤).

أما إذا كان القاتل هيباً أو مجنوناً فيرى أبو حنيفة ومالك وأحمد أن الدية التي تجب على الصغير والمجنون تحملها العاقلة ولو كان القتل عمداً مضاً لأنهم يرون أن عمد الصغير والمجنون خطأ وليس عمداً لأنه ليس عندهما قصد صحيح فألحق عمدهما بالخطأ (٥).

والرأي الراجح في مذهب الشافعي أن الدية تجب في مالهما لأن عمد المجنون والصغير يعتبر عنده عمد، لأنه يجوز فلا يبينهما على القتل العمد، وإن كان لا يمكن القصاص لمانع فيكون عمدهما كالبالغ العاقل (٦).

- | | |
|-----|--|
| (١) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٦ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٥ ، المغنى ج ٧ / ٧٦٤ |
| (٢) | الأنعام : ١٦٤ (٣) المدثر : ٣٨ |
| (٤) | المغنى ج ٧ / ٧٦٤ |
| (٥) | المبسوط ج ٢٦ / ٨٦ ، بداية المجتهد ج ٣ / ٤١٢ ، المغنى ج ٧ / ٦٧٨ |
| (٦) | المهذب ج ٢ / ١٩٧ |

وقت أداء الدية

ذهب جمهور العلماء إلى أن دية العمد تجب حالة (١) لأن التاجيل تخفيف عن الجاني، والمتعمد لا يستحق التخفيف، ولأن الدية تحمل محل القصاص، وهو يجب حالا وكذا الدية لأنها بدل عنه، ولأن الحكم يثبت على وفق السبب.

ويرى أبو حنيفة أن الدية في القتل العمد تجب مؤجلة في ثلاث سنين إلا ما وجب بالصلح لأنه واجب بالعقد لا بالجناية ولا يتأجل إلا بشرط كتمان السبيع (٢).

(١) بداية المجتهد ج ٢ / ٢١٣، مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٥
المغنى ج ٧ / ٧٩٥،

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٧

دية القتل العمد في القانون الباكستاني

إن القانون الباكستاني لا يعترف بالدية (Blood money) في القتل العمد (١) (Murder) لأن القانون الباكستاني مأخوذ من القانون الإنجليزي، وكان هذا مبدا قانونيا (Legal Maxim) في القانون الإنجليزي " أن الحق ينقضى بموت صاحبه في الدعوى الشخصية (Actio personalis moriturum persona) إلا استثنى منه

ضمان النفس (Damages for death) عند القتل بسبب الغفلة (Negligence) أو الإهمال (Default) " بقانون الحادثة المهلكة " (Fatal Accident Act) صدر في ١٨٤٦م في إنجلترا ثم طبق هذا القانون في قارة الهند (Sub-continent) في ١٨٥٥م . ولكن المبدأ القانوني بقي على حاله بعد هذه الاستثناءات .

وقد نصت المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات الباكستاني انه (٢) " من يقتل عمدا يعاقب بالإعدام أو الحبس الدائم ويتحمل الغرامة أيضا

(١) قسم مشرع قانون الباكستاني القتل إلى ثلاثة أقسام : أولها القتل العمد (Murder) والثاني : القتل المستلزم للعقوبة الذي لا يبلغ حد القتل العمد (Culpable homicide not amounting to murder) والثالث : القتل المستلزم للعقوبة بسبب الغفلة (causing the death by negligence) أما القتل العمد فهو الذي اقترفه الجاني فعلة بقصد إزهاق روح المجنى عليه أو أصاب ضرا بدنيا بأن الجاني يعرف أن الضرر يحتمل إحداث وفاة المضرور أو قصد الجاني لضرر بدني ويحتمل أن يكفي الضرر في إحداث موت عادة أو يرتكب فعلا خطر بشدة بأن يكون سببا للموت أو سببا لضرر بدني الذي ينتج إلى الموت ويكون ارتكاب هذا الفعل واحداث خطر بدون وجه (PPC S.300)

2. Whoever commits murder shall be punished with death or imprisonment for life and shall also be liable to fine (P.P.C. S.302)

طبيعة الغرامة :

إن المبدأ العام للغرامة في القانون أنها تدخل في خزانة الحكومة ولكن القانون يمنح للمحاكم الجنائية أن تحكم بأداء الغرامة تعويضا لأولياء المقتول كما نصت عليه المادة ٥٤٤^(١) من قانون الاجراءات الجنائية وهذه الغرامة مزدوجة بالعقوبة والتعويض . وهي عقوبة من حيث أنها لا تتوقف على رفع دعوى الغرامة الى المحكمة ، ولا ينظر عند تقديره الى خسارة مالية ألتي لحقت بالأولياء وهي تعويض من حيث انها تعتبر عند تقدير تعويض مدني .

تقدير الغرامة :

أمر تقدير الغرامة مفوض الى رأي القاضي فيكون للقاضي أن يعاقب بها كلما رآها ملائمة للجريمة وللمجرم ولا يزيد عن حد معقول كما نصت عليه المادة ٦٣ من قانون العقوبات الباكستاني^(٢) . ويراعى القاضي الحالة المالية للجاني، وقد أشارت اليه المحكمة العليا بأنه لا يوجب على الجاني غرامة فوق طاقته لكي تزيد مدة حبسه عند ادائها

مدة اداء الغرامة :

يجب على الجاني أن يقيم بأداء الغرامة قبل انتهاء مدة الحبس وان لم يؤد بها قبله تزداد مدة حبسه وهذا نقص كبير في القانون لأن كثيرا من المعاقبين لا يؤدون الغرامة بل يقبلون عقوبة الحبس وخاصة اذ يعاقب القاتل باعدام فلا يؤد بها أحده

(١) انظر مادة ٥٤٤ ومادة ٥٤٥ من قانون الاجراءات الجنائية .

(٢) انظر مادة ٦٣ من المصدر السابق

د بة القتل العمء فى القانون الكشميرى

لقد أخذ شارع قانون الكشميرى بالشريعة الإسلامية واتفق المجلس القومى على القانون ووثقة رئيس الجمهورية يوم ٣ سبتمبر ١٩٧٤م وقد نصت المادة الخامسة من القانون على أن عقوبة القتل العمء هى القصاص إلا أن يعفو أولياء القتيل أو صالحوا على مال ووضحته المحكمة العليا أن للولى حق العفو بأخذ بدل الصلح وللمحكمة أن تقبل الصلح إذا لم يكن الصلح بإجبار (Coercion) أو خداع (fraud) (١)

1. Heirs of deceased have powers to completely pardon accused in offence carrying penalty of "Qisas" and court competent to implement compromise if arrived at without any fraud or coercion. Offences of intentional murder, have been made compoundable under 5 (1) of Act and heirs of deceased having pardoned accused out of their own free and without any coercion or fraud compromise and pardon, accepted.

(Mohammad Shafique v State PLD 1981 Supreme Court Azad Jammu & Kashmir 66)

المبحث الثانى : دية القتل شبه العمد والخطأ فى الشريعة والقانون :

المطلب الأول : دية القتل شبه العمد فى الشريعة والقانون :

دية القتل شبه العمد^(١) تتفق مع دية القتل العمد فى أمر وتخالف فى أمرين . أما وجه الاتفاق فهو أوصاف الدية . أما وجه الاختلاف بينهما فهو تحمل الدية ووقت أدائها الدية وتفصيله فيما يلى :

الأول : تحمل الدية :

ذهب أبو حنيفة والشافعى وأحمد إلى أن دية شبه العمد تجب على العاقلة^(٢) لما رواه أبو هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه إقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فأصابته بطئها فقتلتها وألقت جنينا فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بديتها على عاقلة الأخرى^(٣) .

(١) لا يعرف المالكية القتل شبه العمد وهو فى حكم العمد إلا إذا قتل الوالد ولده فهو شبه عمد عندهم (بداية المجتهد ج ٢ / ٣٢٢ ، ٣٣٣ ، ويعرف الحنفية شبه العمد " هو ما تعدت ضربه بالعصا أو السوط أو الحجر أو اليد أو غير ذلك مما يفضى إلى الموت (المبسوط ج ٢٦ / ١٤) أما القتل بما يغلب فيه الهلاك مما ليس بجراح ولا طأ عن كالعصا الكبيرة أو الحجر الكبير فهو شبه عمد عند أبى حنيفة وعمد عند صا حبيب (بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٣٣) يعرفه الشافعية ، " بأن يكون عاهداً فى الفعل غير قاصد للقتل كرجل ضرب رجلاً بخشبة أو رمى بحجر (أحكام السلطانية ص ٣٣) وشبه العمد عند الحنابلة هو أن يقصد ضربه بما لا يقتل غالباً إما لقصد العمد وإن عليه أو لقصد التأديب له فيسرف فيه كالضرب بالسوط والعصا والحجر الصغير واليد وسائر ما لا يقتل غالباً (المغنى ج ٧ / ٦٥٠ والإقناع ج ٣ / ١٦٨)

(٢) فنذكر تفاصيلها فى المطلب الثالث .

(٣) رواه البيهقى فى سننه ج ٨ / ٧٠

والثاني : وقت أداء الدية :

أجمع الفقهاء على أن دية شبه العمد تجب مؤجلة وتؤدى فى ثلاث سنين فى آخر كل سنة ثلثها^(١). ويعتبر إبتداء السنة من حين وجوب الدية^(٢) وبهذا قال الشافعى وأحمد وقال أبو حنيفة إبتدائها من حين حكم الحاكم.

وحجة الشافعى وأحمد أنه مال مؤجل فكان إبتداء لأجله من حين وجوبه كالدين المؤجل والسلام.

وحجة أبى حنيفة أن مدة إبتداء السنة من حين وجوب الدية مدة مختلف فيها فكان إبتدائها من حين حكم الحاكم.

الثالث : دية القتل شبه العمد فى القانون :

إن القانون الباكستانى لا يعترف بالدية فى القتل شبه العمد بل فيه الغرامة مع الحبس^(٣). وللمحكمة أن تعطى قدرا من الغرامة أو كلها لأولياء المقتول.

الرابع : دية القتل شبه العمد فى القانون الكميرى :

أخذ مشرع القانون الكميرى بالشرعة الإسلامية وقد نمت المادة ٧ من هذا القانون : " إنه من إرتكب القتل شبه العمد يعاقب بالدية"^(٤).

(١) مغنى المحتاج ج ٤ / ٩٧ ، الاقناع ج ٣ / ٣٦

(٢) المغنى ج ٧ / ٧٦٧

(٣) انظر مادة ٣٠٤ من قانون العقوبات الباكستانى

(٤) قانون الحدود والقصاص صدر فى سنة ١٩٧٤م.

المطلب الثاني: دية القتل الخطأ :

دية القتل الخطأ تختلف عن دية القتل العمد من جميع النواحي ، كما ان دية العمد المحض تجب حالة ومغلظة بخلاف دية الخطأ فإنها تجب على العاقلة .

وتختلف دية القتل الخطأ عن دية القتل شبه العمد من حيث التخفيف في أنواع الإبل وأسنانها وتلتقي دية الخطأ مع دية شبه العمد من حيث أنها تجب على العاقلة ثم جلة وتفصيله فيما يلي :

أولاً : أوصاف دية الخطأ :

تجب خمسة عند الأئمة الأربعة (٢) خلافا لابن وهب من

المالكية . وتتكون الدية من عشرين من الإبل من كل من الأعمار التالية ٢٠

ابن قحاض (عند الحنفية والحنبلية) وجعل المالكية والشافعية عشرين بنى لبون

(١) القتل الخطأ : هو ألا يقصد الضرب ولا القتل لو سقط على غيره فقتله أو رمى صيدا فأصاب إنسانا فهو نوع واحد عند الجمهور (الفقه الاسلامي وأدلته ٦ / ٢٢٨) وقسم الحنفية القتل الخطأ الى قسمين : أولها ، قتل الخطأ المحض ، وهو ما لو تعمد شيئا فيصيب أدهيا أو يقصده فيظنه صيدا أو حربيا فإذا هو مسلم (البحر الرائق ج ٨ / ٢٨٧) والثاني : نوع ما هو في معنى الخطأ (أو ملحق بالخطأ) فهو نوعان :

النوع الأول : هو ما في معنى الخطأ من كل وجه وهو أن يكون على طريق المباشرة كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله .

النوع الثاني : هو ما في معنى الخطأ من وجه وهو أن يكون في طريق التسبب كمن حفر بئرا أو وقع فيه فمات (بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٧١)

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٤ ، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٤٠ ،

مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٤ ، المغنى ج ٧ / ٧٦٩

مكان عشرين بنتي محاض^(١) و ٢٠ بنت محاض ، و ٢٠ بنت لبون و ٢٠ حقه
و ٢٠ جذعة

واستدل فقهاء الحنفية والحنابلة بما روى ابن مسعود عن النبي
صلى الله عليه وسلم أنه قال " في دية الخطأ عشرون حقه ، عشرون جذعة ،
عشرون بنت محاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن محاض ذكرنا^(٢) .

ثانيا : مدة دية الخطأ :

إتفق الفقهاء على أن دية الخطأ تجب مؤجلة في ثلاث
سنين وأساس التأجيل هو قضاء النبي صلى الله عليه وسلم بدية الخطأ
على العاقلة^(٣) . وفعل عمر رضي الله عنه أن سيدنا عمر رضي الله عنه
قضى بذلك بمضرم من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينقل أنه خالفه أحد
فيكون إجماعا^(٤) .

(١) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٣٧٢ ومغنى المحتاج ج ٤ / ٥٤

(٢) رواه الخمسة وقال ابن ماجه في اسناده عن الحجاج حدثنا زيد
بن جبير قال أبو حاتم الرازي الحجاج يدين عن الضعفاء فإذا
قال حدثنا فلان فلا يرتأ به (راجع نيل الأوطار ج ٧ / ٧٦ - ٧٧)

(٣) راجع المغنى ج ٧ / ٧٢٠

(٤) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٦ والمغنى ج ٧ / ٧٢١

المطلب الثاني: تقدير تعويض النفس في القانون :

القانون الباكستاني مأخوذ من القانون الإنجليزي . وقانون التعويض للنفس لم يكن معروفا في القانون الإنجليزي ، ولكن لما صدر قانون الحادثة المهلكة (Fatal Accident Act) في سنة ١٨٤٦م فأعطى حق التعويض للورثاء في القتل الخطأ وطبق هذا القانون في الهند في سنة ١٨٥٥م ثم جدد هذا القانون بتغييرات في ١٩٠٨ و ١٩٥٩م و ١٩٧١م و ١٩٧٦م ولكن المحاكم الباكستانية تستند إلى القانون طبق في ١٨٥٥م .

وأذكر هنا أسس تقدير الدية وما يتعلق بها استناداً إلى قانون الحادثة المهلكة ، والدعوى المفصلة من الدوريات القانونية الباكستانية ، والإنجليزية .

أولاً : المقصود من قانون الحادثة المهلكة :

إن قصد تشريع قانون الحادثة المهلكة هو تعويض أسرة المقتول عما لحقتهم من خسارة مالية نتيجة فعل غير مشروع أو إهمال أو تقصير أو غفلة^(١).

ويحاول القاضي عند تقديره للضمان في هذا القانون جبر الخسارة التي لحقت أولياء المقتول ، بأن يعطى لهم قدر ما من المال ما يصل لهم لو لم يحدث موت المجنى عليه^(٢)

1. PLD 1966 Karachi P.567.

2. Law of Damages P. 30

ولكن هذا القانون لا يمنح عوضا لجبر الخسارة التي لحقت بسبب المعاهدة التي كانت بين المقتول وغيره (١).

وكذلك لضمان لضرر أدبى تحت هذا القانون بل ينحصر فى النقصان المالى (٢).

ثانيا : أسس تقدير الدية :

عند تقدير التعويض للنفس يلاحظ الأمور التالية :

أ - الدخل الصافى السنوى (Net annual Income) للمقتول
أو إمكانية إيرادها فى المستقبل .

ب - ما حصل المدعون من ربح بموت الموروث

ج - القدر المتوقع من نفقات المتوفى .

د - إمكان حياة المقتول والقدر المتصلة الموجودة التي يحرم عنها المدعون (٣).

وتفصيل هذه الأمور :

الأول : الدخل الموجود والنفق المتوقع :

إذا كان المقتول كاسبابا لفعل فيعتبر كسبه عند تقدير

التعويض وإن كان موظفا فإن إيصال راتبه الشهرى يعتبر دليلا

1. PLD 1966 Karachi 580, & PLD 1963 Dacca P.290

2. Fatal Accident Act 1855, S 1
& PLD 1962 Peshawar P.75

3. PLD 1964. Karachi 72

لا إيراد الشهرى^(١).

أما إذا كان المقتول غير كاسب بالفعل ولكنه يستطيع أن يكسب في المستقبل فلا ولسائه ضمان إيراد المتوقعة^(٢) وكذلك حكم الصبي^(٣) لأن هذا أمر متوقع أن يكسب الصبي في حياته ويستفيد المؤمن مكاسبه.

ولا يشترط أن تكون خسارة النقود أو الأموال، بل لخدمة المتوفى قيمة مالية^(٤) (Monetary Value) والدخل المتوقع أو الأيراد المرجو يكفي لإثبات ضرر مالي^(٥).

وينظر إلى إمكان الزيادة والنقصان في الكسب^(٦) ولكن لا إعتبار لنقصان قليل^(٧).

وعند اعتبار إمكان زواج الأولا دينقص الضمان للأب والأم في القانون الإنجليزي^(٨).

1. CLC 1980 P. 1909

2. PLD 1965 Karachi 244.

3. PLD 1963 Dacca 290.

4. Regan V Williamson (1976)2 All ER 241.

PLD 1963 Dacca 290

5. PLD 1965 Karachi 244.

6. PLD 1966 Karachi 567.

CLC 1982P1057

7. Damages for personal injuries and death 121

8. Dolbey V goodvin (1955)2 All ER 166.

والأصل فيه أن مسألة النقصان المالي المعقول هي مختلطة
 بمسألة واقعية (Question of fact) ومسألة قانونية (Question of law)
 فيستحق أولياء المتوفى للتعويض بالرغم أن المقتول
 ترك خلفه مالا لمنفعتهم (١).

أما الألم الذهني (Mental distress) أو (Loss of Society)
 فلا تعويض لهما تحت قانون الحادثة المهلكة بل يعطى الضمان لخسارة
 مالية فقط (٢). ولا ترفع الدعوى للضمان لألم الذهني على موت
 البنت أو الزوج أو الزوجة أو الإبن (٣).

والثاني : إسقاط المنافع المتصلة من الضمان :

قانون الحادثة المهلكة (صدر في سنة ١٨٤٦م في إنجلترا وطبق هنا
 في ١٨٥٥م) يعتبر المنافع المتصلة للورثة عند تفسير ضمان النفس، وكان
 يسقط نقود التأمين من تعويض النفس، ولكن لم يكن من الواجب أن يسقط
 جميع نقود التأمين من التعويض.

وغير هذا القانون في ١٩٠٨م ونص القانون أن نقود التأمين
 لا تسقط عن التعويض.

ثم استثنى القانون الذي صدر في إنجلترا في سنة ١٩٥٩م
 المرتب التبرعي (gratuitous Allowance) والتقاعد (Pension) (٤)

1. PLD 1966 Karachi 567.
2. Fatal Accident Act 1855 S,1
PLD 1960 Karachi 712
3. PLD 1963 Dacca 290.
PLD 1962 Peshawar 70
4. C, Damages for personal injuries and death 133

ومع ذلك كان يعتبر ما ترك المقتول من النقود (*Capital*) لمن بعده من الورثة، ولو كان المقتول حياً لينفق عليهم. ولكن لا تسقط كل النقود (١).

ثم جدد هذا القانون بتغيير في سنة ١٩٧٦م وقد نص القانون " أنه لا ينظر عند تقدير تعويض النفس إلى نقود التأمين والمنافع والتقاعد والنحله ما تؤدي في نتيجة الموت (٢).

الاختلاف بين القانون الباكستاني والانجليزي :

يختلف القانون الباكستاني عن القانون الإنجليزي بأن شارع القانون الباكستاني يأخذ بقانون الحادثة المهلكة الذي صدر في الهند في ١٨٥٥م ومشرع القانون الإنجليزي يأخذ بقانون صدر في ١٩٧٦م في إنجلترا.

1. *Whittome V Coates* (1965) 3 All ER 491

2. In assessing damages in respect of person's death in a action under this act, there shall not be taken to account any insurance money, benefits, pension or gratuity which has been or will be paid as a result of the death.
(Fatal Accident Act 1976, S, 4(1))

الثالث : النفقات المتوقعة للمقتول :

ويعتبر القانون أن المقتول لو بقي على قيد الحياة لينفق على الأقل ثلث دخله بحيث النفقات الشخصية^(١). وقد ينقص من التعويض ربع دخل المقتول للنفقات الشخصية^(٢). فينقص هذا القدر من كسبه الشهري أو السنوي.

وإن كان المقتول صبيا تعتبر نفقات التعليم عند تقدير التعويض^(٣).

الرابع : إمكان حياة المقتول والقدر المتصلة :

هناك قاعدة معروفة في القانون عند اعتبار إمكانية حياة المقتول أنه " تعتبر الاحتمالات الجيدة والاحتمالات السيئة"^(٤). وينظر إلى صحة المقتول وعمره عند التقدير. ومتوسط العمر في القانون الباكستاني هو ٥٥ سنة^(٥). ولكن قد يقدر العمر إلى ٦٥ سنة^(٦).

أما في القانون الإنجليزي فقد يقدر التعويض بامتداد إمكانية حياة المقتول إلى ٧٠ سنة^(٧) لأن العمر يختلف عند المشرعين

1. PLD 1960 Karachi 712

2. PLd 1970 Lahore 449

3. CLC 1981 P. 1166

4. Damages for personal injuries and death. 123

5. PLD 1963 Karachi 841

6. PLD 1964 Karachi 72 &
PLD 1961 Karachi 529

7. Damages for personal injuries and death 126

باختلاف صحة العامل وطبيعة العمل وجو المناطق .

وإن مات الوارث خلال مدة هلاك المورث ورفع الدعوى فليس له شئ من الضمان في القانون الباكستاني^(١).

ولكن يقدر له الضمان لتلك المدة في القانون الانجليزي^(٢) وكذلك ينظر إلى العمر المتوقع للمدعى فيضمن الجاني بقدر حياة المدعى^(٣) وإذا كان المقتول في آخر عمره يقل الضمان وإن كان شاباً فيزيد مقدار التعويض^(٤) ومثل ذلك يراعى مستوى عيش أسرة المقتول^(٥)

ولا يستحق العييل (Dependant) أن يضمن له لجميع دخل المقتول بل له حق التعويض لقدر ما يحرم عنه العييل في نتيجة موت المورث . ولكن لا يدخل بدل السفر (T.A.) في إيراد المتوفى عند تقدير الضمان^(٦). وكذلك ما كان المقتول يأخذ هبة أو مثلها بصورة غير قانونية لا تعتبر عند تقدير الضمان^(٧).

1. PLD 1970 Lahore 450.

2. Voller V Diary produce pakers lited (1962)3 ALL^{ER}938

3. PLd 1961 Karachi 529.

4. Rincker V gray 1964 All ER 687, 1969, 1WLR 832

5. PLD 1963 Dacca 290

6. PLD ~~Rashtawar~~ 1962 Peshawar 70.

7. PLd 1960 Karachi 712.

دية القتل الخطأ في القانون الكمبيري

قد نص القانون على انه من قتل خطأ فتجب الدية على عاقلته^(١). وكان مقدارها ٣٤٩٩٥ جرام من فضة (٢٩٦٥ تولة و ٣ مائة) سواء كانت الدية للنفس أو قطع الأعضاء أو لإذهاب معانيها^(٢). وتجب الدية في ثلاث سنين بأقساط ملاثمة^(٣). ودية القتل ما يقوم مقام الخطأ مثل دية المقتل الخطأ^(٤).

-
- | | |
|-----|--------------------------|
| (١) | مادة ٩ من القانون . |
| (٢) | مادة ٢٠ ج ٦ من القانون . |
| (٣) | مادة ٩ ج ١ من القانون . |
| (٤) | مادة ١١ من القانون . |

المطلب الرابع : تحمل الدية ونظام العاقلة في الشريعة والقانون :

العاقلة من عقل البعير إذا شد وظيفه إلى ذراعه ، (١) والعاقلة جمع عاقلل أى دافعة الدية ، يقال " صار دمه معقلاً " أى غرامة يؤدونها كل سنة (٢) والعقل هو الدية - وسميت عقلاً لأنها تعقل لسان ولي المقتول ، وقيل إنما سميت العاقلة لأنها تمنع عن القاتل . والعقل المنع ، ومنه سمى العقل عقلاً لمنعه من الفواحش ، وسمى بعض العلوم عقلاً لأنه يمنع من الإقدام المضار - وقيل تسمى الدية عقلاً لأنها تعقل الدماء من أن تسفك (٣) .

والعاقلة هي العصبات (٤) ، وإن غيرهم من الإخوة والأم وسائر ذوى الأرحام والزوج وكل ما عدا العصبات ليس لهم من العاقلة .

اختلف العلماء في العاقلة على قولين :

الأول : مذهب مالك وأبي حنيفة ورواية عن أحمد (٥) - أن العاقلة هي العصابة ويدخل فيها آباء القاتل وأبناؤه وإخوته وعموته وأبنائهم وحجتهم :

- ١ - العقل موضوع على التناصر وعدم من أعماله .
- ٢ - ولأن العصابة في تحمل العقل بهم في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب وآباؤه وأبناؤه أحق العصبات بميراثه فكانوا أولى بتحمل عقله .
- ٣ - وقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبتيها من كانوا لا يرثون منها شيئاً إلا ما فضل عن ورثتها ، فإن قتلت فعقلها بين ورثتها (٦)

- ١ - انظر مختار الصحاح ٤٤٦-٤٤٧ - المعجم الوسيط ٦٢٣/٢ .
- ٢ - المنجد : ص ٥٢١ .
- ٣ - انظر تكملة فتح القدير : ج ١٠ ص ٣٩٤ ، نهاية المحتاج : ج ٧ ص ٣٥٠ .
- ٤ - وهم الذين ينتمى اليهم الشخص من طريق لا يتوسط قرابتهم فيه انشئ (العقوبة للأمام أبي زهرة والام للشافعي ج ١ ص ١٠٠) .
- ٥ - الشيخ الصغير للدردير ج ٤ ص ٣ بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٥١٢ الإقناع ج ٣ ص ٢٣٣ .
- ٦ - انظر سنن أبي داود : ج ٥ ص ١٨١ .

القول الثاني : مذهب الشافعي ورواية عن أحمد - وعوان الآباء والأبناء ليس من من العاقلة . (١)

حجتهم : ما روى أبو هريرة " اقتتلت امرأتان من عذيل فرمت إحداهما الأخرى فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقض بدية المرأة على عاقلتهما ورثها ولدها ومن معهم (٢) .

وفي رواية عن جابر بن عبد الله قال " فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على قاتلتها وبرأ زوجها ولدها قال : فقالت عاقلة المقتولة ميراثها لنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثها لزوجها ولدها (٣) .

وعلق عليه الامام أبو زهرة بقوله :

" ونقول في الجواب عن ذلك الاستشهاد بأن استثناء الزوج واضح ، لأنه ليس عصبة ، ولعل الولد كان بنتا فلا تعد عصبة بنفسها ، ولا يكون ميراثها بما تبقي من الفرائض ، بل إنها من أصحاب الفرائض - وخلاصة القول في هذا أن العصبات جميعا ، وهم الذين يكونون في الميراث عصبات بأنفسهم يدخلون في العاقلة التي تؤدي الديات الواجبة (٤) .

همل يتحمل أهل الديوان الدية :

إذا كان الجاني عاملا في الديوان ولم يكن له عصبة نسبية فقال أبو حنيفة وعاقلته أهل ديوانه وهم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم .

١ - رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (انظر سنن أبي داود مع شرح بذل المحمود :

ج ٥ ص ١٨٢ .

٢ - راجع الأمام للشافعي : ج ٦ ص ٢٤٨ ، المذهب : ج ٢ ص ٢١٣ المفتي : ج ٧

ص ٧٨٤ . ٣ - سنن أبي داود : ج ٥ ص ١٨٤ .

٤ - العقوبة لامام أبي زهرة : ص ٥٨٦ .

وحجته : إجماع الصحابة رضی الله عنهم على ذلك فإنه روى عن إبراهيم النخعي رحمه الله أنه قال كانت الديات على القبائل فلما وضع سيدنا عمر رضی الله عنه الدواوين جعلها على أهل الدواوين . . . وكان فعله بمحضر في الصحابة ، فدل أنهم فهموا أنه كان معلولا بالنصرة وإذا صارت النصرة في زمانهم بالديوان نقلوا العقل إلى الديوان فلا تتحقق المخالفة ، وهذا لأن التحمل من العاقلة للتناصر وقبل وضع الديوان كان التناصر بالقبيلة ، وبعد الوضع صار التناصر بالديوان ، فصار عاقلة الرجل أهل ديوانه . . . وإن لم يكن له ديوان فعاقلة قبيلته من النسب لأن استنصاره بهم (١) ومن افتقر آدم من قبل حلول الحول لم يلزمه شيء (٢) .

وأما الامام الشافعي وأحمد فلا يريان أهل الديوان من العصبية .

أما الامام مالك فيرى :

أن العاقلة هي العصبية ولكنه يجعل أهل الديوان (٣) مع العصبية ويبدأ بهم في تقسيم الدية .

قال الدردير في الشرح الكبير " وهي العاقلة عدة أمور أهل الديوان وعصبته ومواليه وبيت المال وبدئ بالديوان إن أعطوا يعني أنه يبدأ بالدية بأهل حيث كان الجاني من جند . . . ثم إن لم يكن ديوان ، أو كان وليس الجاني منهم أو منهم ولم يعطوا ، بدى بها

١ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٦ وقال صاحب الهداية إن العقل كان على أهل النصرة وقد كانت بأنواع : بالقرابة والحلف والولاء والعد (هو من العديد وهو أن يعد فيهم) وفي عهد عمر رضی الله عنه قد صارت بالديوان فجعلها على أهلها اتباعا للمعنى ولهذا قالوا : لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة (تكلمة فتح القدير : ج ١٠ ص ٣٩٥ .

٢ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ج ٦ ص ٦٤ .

٣ - والديوان إسم للدنتر يضبط فيه أسماء الجند وعدد هم وأهلهم الشرح الصغير ج ٤/٣٩٧

أي بالعصبة الأقرب فالأقرب (١) .

والواقع أنه لا خلاف بين المتحامين لا تفاهما على أن العاقلة هم أهل النصره فإذا كانت النصره بالنسب كانت العاقلة هم أهل النسب وإذا كانت النصره بالديوان كانت العاقلة هم أهل الديوان . وكذلك أجمع الفقهاء على أنه إن لا يكون الجاني من أهل الديوان تجب الدية على العاقلة العصباء (٢) .

هل جميع العصباء من العاقلة ؟ :

لا يدخل في العاقلة الأزواج والنساء والصبيان والمجانين والماليك ولا تؤخذ الدية من الزوج لرواية جابر بن عبد الله (٣) ولأنهم لا يتحقق بهم الكثرة . أما غير الزوج فلأنهم ليسوا من أهل النصره ولأن هذا الضمان صلة وتبرع بالإعانة وهم ليسوا من أهل التبرع (٤) أما الشيخ الذي بلغ حد الهرم والمريض الذي بلغ حد الزمانة ففيه وجهان عند الشافعية . في وجههما يدخلان في العاقلة وفي وجه آخر لا يدخلان (٥) وعند الحنابلة تجب الدية على الشيخ ولو كان هرمًا والمريض ولو كان زمنيًا وكذلك الأعشى (٦) ولا يدخل في العاقلة الفقير والغارم لأن تحميل الغارم والفقير إحجاف، ولأنه على سبيل المواساة للجاني والتخفيف عنه، فلا يخفف عن الجاني بما يشق على غيره (٧)

- ١ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج ٤ ص ٢٨٢-٢٨٣ .
- ٢ - راجع مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي : ص ١٦٣ .
- ٣ - قال " فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على القاتلتها وبرأ زوجها وولدها " (بذل الجهور شرح أبي داود : ج ٥ ص ١٨٤) .
- ٤ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٦ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٤٠٠ المذهب : ج ٢ ص ٢١٤ ، المغنى : ج ٧ ص ٧٩٠ ، الإقناع : ج ٣ ص ٢٣٢ .
- ٥ - المذهب : ج ٢ ص ٢١٤ . ٦ - الإقناع : ج ٣ ص ٢٣٣ .
- ٧ - الشرح الصغير : ج ٤ ص ٤٠٠ - ٤٠١ المغنى : ج ٧ ص ٧٩١ .

هل يتحمل الحاضر والفائب ؟

يرى جمهور العلماء منهم أبو حنيفة وأحمد وأصحاب الشافعي (١) أنه يشترك في العقل الحاضر والفائب لأنهم استتوا في التعصيب والإرث، فاستتوا في تحمل العقل كالحاضرين ولأنه يتعلق بالتعصيب فاستوى فيه الحاضر والفائب كالميراث والولاية .
أما مالك ومذهب الشافعية : فيرون أن يختص به الحاضر فقط، لأن التحمل بالنصرة وإنما هي بين الحاضرين ، ولأن في قسمته على الجميع مشقة (٢) .

أما إذا غاب الأقربون في النسب وحضر الأبعدون ففيه قولان للشافعية - أحدهما : يقدم الأقربون في النسب لأنه حق يستحق بالتعصيب فقدم فيه الأقربون في النسب : والثاني يقدم الأقربون في الحضور على الأقربين في النسب لأن تحمل العاقلة على سبيل النصرة والحاضرون أحق بالنصرة من الغيب (٣)

شروط تحمل العاقلة للدية :

هناك شروط متفق عليها بين العلماء على تحمل الدية وشرط مختلف فيه وتفصيل

ذلك .

أولا : الشروط المتفق عليها .

الشرط الأول : أن تكون الجريمة غير عمدية : لأن الجاني يجب أن يسئل عن جريمته

العمدية التي يستحق عليها عقوبه القصاص - فإذا امتنع القصاص أو سقط لأي سبب من أسباب السقوط والامتناع، تجب عليه عقوبة بدلية وهي الدية ولا تتحمل عنه العاقلة لأن تحمّل العاقلة الدية على سبيل المواساة والتخفيف والجاني المتعمد لا يستحق التخفيف بل هو

١ - البحر الرائق : ج ٨ ص ٤٠١، ٤٠٢، نهاية المحتاج : ج ٧ ص ٣٥١، المغنّس :

ج ٧ ص ٧٨٦ .

٢ - ليس على الغيب شيء عند المالكية إذا كانت غيبة منقطعة أما إذا كانت غير منقطعة وقت

التوزيع فتوزع عليه (الشرح الصغير : ج ٤ ص ٤٠١) . ٣ - المذهب : ج ٢ ص ٢١٥

مستحق التخليط - أما في جرائم شبه العمد أو الخطأ فإن الجاني يقصد الفعل دون النتيجة
أولا يقصد الفعل أصلا فتحمل منه العاقلة عياء الديه على سبيل المواساة - (١)
الشرط الثالث: ألا يكون بدل الصلح :

لا تحمل العاقلة ما ثبت عن طريق الصلح فإذا صالح المدعى على المال فلا تحمله
العاقلة لأن المال ثبت بمصالحته واختياره لأنه مثل الذي ثبت باعترافه - ولأنه لو حملته
العاقلة لأدى إلى أن يصالح بمال غيره ويوجب عليه حقا بقوله وقال به ابن عباس والزهرى
والشعبى والثورى والليث والشافعى (٢).

الشرط الرابع: ألا تثبت الجريمة عن الإقرار: وهو أن يقر الإنسان على نفسه بقتل خطأ أو شبه
عمد فتجب الدية عليه ولا تحمله العاقلة لأن الإقرار حجة في حقه لا في حق غيره فلا يصدق
في العاقلة حتى لو صدقوا عقلوا (٣) - قال ابن قدامة " ولا نعلم فيه خلاف وبه قال ابن
عباس والشعبى والحسن وعمر بن عبد العزيز والزهرى وسليمان بن موسى والثورى ومالك
والأوزاعى والشافعى وإسحاق وأصحاب الرأى " (٤).
ثانيا : الشرط المختلف فيه :

وهو أن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث :

وهذا عند مالك وأحمد لأن مقتضى الأصل وجوب الضمان على الجاني لأنه موجب
جنايته وبدل متلفه ، فكان عليه كسائر الجنایات والمثلقات، وإنما خولف في الثلث فصاعدا
١ - راجع : بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥ وحاشية ابن عابدين : ج ٦ ص ٦٤٣ .

حاشية الدسوقي : ج ٦ ص ٦٢ ، المذهب : ج ٢ ص ٢١٣ ، المغنى : ج ٧ ص ٧٦٤ .
٢ - راجع : المغنى لابن قدامة : ج ٧ ص ٧٧٦ ، وقال الكاسانى " لا تعقل الصلح
لأن بدل الصلح ما وحب بالقتل بل بمقد الصلح (بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥)

٣ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥ .

٤ - المغنى ، لابن قدامة : ج ٧ ص ٧٧٦ .

تخفيفا عن الجاني لكونه كثيرا يحجف به (١) ولكن يرى الامام مالك أن العاقلة تحمل الدية إذا بلغت ثلث أحد هما أي دية الجاني أو المجنى عليه (٢) ورأى بعض الفقهاء في مذهب مالك أن العاقلة لا تحمل إلا ما أقل من دية المجنى عليه تعتبر دية المجنى عليه (٣).

والحجة لمالك قضا عمر رض الله عنه أنما لا تحمل شيئا حتى يبلغ عقل المأمومة (٤).
أما عند أبي حنيفة :

فإن العاقلة تحمل نصف عشر الدية وما فوقها لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الغرة التي في الجنين على العاقلة وقيمتها نصف عشر الدية ، ولا تحمل ما دون ذلك ، لأنه ليس فيه أرش مقدر وروى عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم " لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون أرش الموضحة " (٥) وهذا خاص فيما دون النفس ، أما بدل النفس فتحمله العاقلة وإن قل كما لو قتل مائة رجلا حرا فعلى عاقلة كل مائة درهم لأن بدل النفس تثبت بالنص وجوبه (٦).

أما الامام الشافعي فيرى أن العاقلة تحمل الكثير والقليل لأن من يحمل الكثير يحمل القليل كما لجاني في العمد (٧).

١ - المغنى : ج ٩ ص ٥٠٦ ، ٥٠٥ ج ٧ ص ٧٧٧ ، الشرح الصغير للدردريه : ج ٤ ص ٣٩٦ .

٢ - الشرح الصغير للدردريه : ج ٤ ص ٣٩٦ - حاشية الدسوقي : ج ٦ ص ٦٢ .

٣ - مواهب الجليل : ج ٦ ص ٢٦٥ .

٤ - حاشية الدسوقي : ج ٦ ص ٦٢ .

٥ - انظر تكملة فتح القدير : ج ١٠ ص ٤٠٦ ، ٤٠٥ .

٦ - رد المختار على الدر المختار : ج ٦ ص ٦٤٣ .

٧ - المهذب : ج ٢ ص ٢١٢ .

العاقلة في القتل العمد :

اتفق الفقهاء على أن العاقلة لا تحمل دية القتل العمد (١) كما ذكرنا . واستثنى ابن نجيم من الحنفية حالة واحدة فهي إذا عفى بعض الأولياء وصالح فان نصيب الباقيين ينقلب ما لا وتحمله العاقلة (٢) .

ولكن اختلف الفقهاء إذا جنى الصغير والمجنون عمدا فيرى أبو حنيفة ومالك وأحمد (٣) أن دية الصغير والمجنون تحمّلها العاقلة وقال الشافعي في أحد قوليه لا تحمّلها العاقلة (٤) .

العاقلة في القتل شبه العمد والخطأ :

اجمع الفقهاء على أن دية القتل شبه العمد والخطأ تتحمّلها العاقلة (٥) لأن الجاني لم يقصد النتيجة في شبه العمد وكذلك لم يقصد الفعل والنتيجة في الخطأ فهو يستحق التخفيف والمواساة . ولأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الدية على العاقلة إذا قتلت المرأة (٦) وكذا قضى سيدنا عمر رضي الله عنه بالدية على العاقلة بحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكير (٧) .

- ١ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥ ، حاشية الدسوقي : ج ٧ ص ٦٢ ، مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٥٥ ، الاقناع : ج ٣ ص ٢٣٥ .
- ٢ - الأشياء والنظائر مع شرح الحموى : ج ٢ ص ١١٥ .
- ٣ - البحر الرائق : ج ٨ ص ٣٤١ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٤٠٠ ، المغنى : ج ٧ ص ٦٢٢ .
- ٤ - المذهب : ج ٢ ص ١٩٧ . - وقال أبو بكر بن الصم يتحمل القاتل دون العاقلة لأنه لا يجوز أن يؤخذ أحد بذنب غيره ، ولهذا لم تتحمل العاقلة ضمان الأموال (انظر بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥) .
- ٦ - عن أبي حمريّة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بدية الجنين غرة عبد أو وليد وقضى بدية المرأة على عاقلتها (روى أبو داود في سننه : ج ٥ ص ١٨٤) .
- ٧ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥ .

اختلاف الفقهاء في وجوب الدية ابتداءً :

اختلف الفقهاء في الشكل التطبيقي لتحصيل الدية وهذه أقوالهم

عند الحنفية ومالك والشافعية في الرأي الراجح :

إن الدية تجب على الجاني ابتداءً ثم تنتقل عنه إلى العاقلة على سبيل المواساة والتخفيف لقوله تعالى " من قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله " (١) ومعناه فليتحرر وليؤد هذا خطاب للقاتل لا العاقلة فدل أن الوجوب على القاتل وأن سبب الوجوب هو القتل وأنه وجد من القاتل لا من العاقلة - وإنما العاقلة تتحمل دية واجبة عليه (٢) .

ويرى الإمام أحمد : أن الدية تلزم الجاني أولاً ثم تتحملها العاقلة (٣) .

ثمرة الخلاف : وتظهر ثمرة الخلاف إذا لم يكن للجاني عاقلة فلونأخذ بالرأي الأول

فللولي أو المجنى عليه أن يرجع على الجاني وإن أخذ بالرأي الثاني ليس له أن يرجع على ^{القاتل}

مساعدة الجاني مع العاقلة : أما عن مساعدة الجاني مع العاقلة

فيرأى الأئمة مالك والشافعية وأحمد : أن الجاني لا يساهم مع العاقلة (٤)

لأن الكفارة تلزمه منفرداً وقد يزيد مقدار الكفارة

عن حصة من الدية واحتجوا بالأحاديث التالية :

١ - روى جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم أن امرأتين من عذيل قتل أحدهما

الأخرى، ولكل واحد منهما زوج وولد، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على

١ - سورة النساء : ٩٢

٢ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٥، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣٩٦، المغنى المحتاج :

ج ٤ ص ٩٥-٩٦ .

٣ - المغنى : ج ٧ ص ٧٧١ . ٤ - راجع حاشية الدسوقي : ج ٢ ص ٢٨٣

نهاية المحتاج : ج ٧ ص ٣٥٠، المغنى : ج ٧ ص ٧٧١، كثاف القناع : ج ٦ ص ٦١ .

عاقلة القاتلة وبراؤها وولدها ، قال ، فقال عاقلة المقتولة ميراثها لنفسها
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لا ميراثها لزوجها وولدها (١) .

وفى رواية عن أبى هريرة رضى الله عنه فقضى رسول الله صلى الله عليه
وسلم دية جنيها عشرة عجد أو وليدة وقضى براءة المرأة على عاقلتها وورثها ولدها
ومن معهم (٢) .

أما الإمام أبو حنيفة :

فيرى أن القاتل يشترك مع العاقلة فى الدية لأن سبب وجوب الدية هو
القتل والقاتل متسبب بالجرمة فهو يحمل عباء فعله مع العاقلة - قال الكاسانى
- ثم دخول القاتل مع العاقلة فى التحمل مذهبنا وقال الشافعى رحمه الله
والقاتل لا يدخل معهم ، بل تتحمل العاقلة الكل دون القاتل فوجه قوله
أن عليه السلام قضى بالنصرة على العاقلة فلا يدخل فيه القاتل وإنا نقول : نعم
لكن معلول بالنصرة والحفظ . وذلك على القاتل أوجب فكان أولى بالتحمل (٣) .

ونحن نزجج رأى أبى حنيفة لأنه ليس من العدل أن يعفى الجانى عن دفع
الدية والذى هو سبب وجوب الدية على العاقلة ، وتلزم هذه الدية على العاقلة
التي لا ذنب لها فى الجريمة ولو فرض أن الدية تجب على القاتل ابتداء ثم تجب
على العاقلة على سبيل المعاونة والمواساة ولا يمكن المعاونة إلا باشتراك بين
الطرفين الجانى والعاقلة فإذا لم يتحمل القاتل شيئاً الدية وتجب الدية على
العاقلة انفراداً فلا تتصور المعاونة والمواساة .

١ - رواه أبوداؤد ج ٥ ص ١٨٤ ، قال الشوكانى أخرجه أيضا ابن ماجه وصحه النووي فى الروضة

وفى اسناده مجالد وهو ضعيف لا يحتج بما انفرد به (نيل الأوطار ج ٧ ص ٨١)

٢ - رواه أبوداؤد ج ٥ ص ١٨٤ - ورواه الشوكانى فى نيل الأوطار ج ٧ ص ٤٩ .

٣ - بدائع الصنائع ج ٧ ص ٣٥٥ .

وقال الإمام أبو زهرة في معرض كلامه عن آراء الفقهاء في مبدأ تحمل القاتل
الدية مع العاقلة * وإنما يرى أن رأى أبي حنيفة وأصحابه أقوم وأقرب إلى المنطق السليم^(١)
مقدار ما تتحمله العاقلة :

عند أبي حنيفة : لا يؤخذ من كل واحد منهم إلا ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم
ولا يزداد على ذلك لأن الأخذ منهم على وجه الصلة والتبرع تخفيفاً على القاتل فلا يجوز
التغليظ عليهم بالزيادة، ويجوز أن ينقص عن هذا القدر إذا كان في العاقلة كثرة فإن
قلت العاقلة حتى أصاب الرجل أكثر من ذلك يضم إليهم أقرب القبائل إليهم من
النسب سواء كانوا من أهل الديوان أو لا^(٢) .

عند مالك وأحمد : إن العاقلة يحملون على قدر ما يطيقون، فعلى هذا يتقدر شرعاً،
وإنما يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم فيفرض على كل واحد قدراً ما يسهل عليه
ولا يؤذيه^(٣) وفي مذهب مالك رأى بقرض دينار على كل شخص .

وعن أحمد رواية أخرى أنه يفرض على الموسر نصف المثقال لأنه أقل مال
يتقدر في الزكاة، فكان معتبراً بها ويجب على المتوسط ربع مثقال لأن ما دون ذلك
نصفة لكون اليد لا تقطع فيه^(٤) .

عند الشافعي : على الغنى من العاقلة نصف دينار أي مثقال ذهب خالص لأنه
أقل ما يجب في الزكاة، وعلى المتوسط ربع دينار^(٥) .

ومع هذا الخلاف من المشرق عليه بين الفقهاء أن العاقلة لا تكلف من المال ما
يجحف بها ويشق عليها لأن إيجاب الدية على العاقلة للتخفيف على الجاني ولا يجوز

- ١ - العقوبة لامام ابي زهرة: ص ٥٨٣ ٢ - بدائع الصنائع ج ٧ ص ٢٥٦ .
- ٢ - الغنى : ج ٧ ص ٧٨٨ ٤ - المصدر السابق: المكان السابق
- ٥ - نهاية المحتاج : ج ٧ ص ٣٥٥ ، المهذب ج ٢ ص ٢١٤ .

التخفيف عنه بما يشق على غيره ، ولو كان الإجحاف جائزا كان الجاني أحق به .
 ونحن نرى أن رأى المالكية والحنابلة أكثر مرونا وأسهل تطبيقا لأن هذا
 القدر يختلف في كل عصر كما تختلف حالة الأشخاص . ولهذا يناسب أن يترك أمر التقدير
 إلى رأى القاضى لأنه يستطيع أن ينظر ظروف العاقلة ومدى استطاعتهم ومصلحتهم
 فيحكم بقدر ما لا يشق عليهم وهذا هو مقصود الشارع، ولكن لو نرى بالغموض نجد أن
 رأى تحديد مقدار الدية يطق مع الفقهاء الذين يفوضون الأمر إلى رأى القاضى أساسا
 ونتيجة بحيث يحصر كل واحد منهم على أن لا تكلف العاقلة بما يثقل عليهم . فلو ترك
 أمر التقدير للقاضى يتحقق مقصود الجميع لو كان التقدير بالاحتياط والفكر السليم .

اختلاف الفقهاء فيمن ليس له العاقلة .

اختلف الفقهاء فيما إذا كان القاتل ليس له عاقلة أو كان عدد العاقلة لا
 تحمل كل الدية أو كان له عاقلة فقيرة . هناك نظريان عند مالك (١) شافعى (٢)
 وظاهر مذهب (٣) أبو حنيفة والراجح (٤) فى مذهب أحمد . يجب على بيت المال
 أن يؤدى الدية وحجتهم فى ذلك تستند إلى أمور أربعة :

- ١ - إن النبى صلى الله عليه وسلم أدى دية الأنصارى الذى قتل بخيبر من بيت
 المال (٥) .
- ٢ - وروى أن رجلا قتل فى زحام فى عهد عمرو لم يعرف قاتله ، فقال على ابن أبى
 طالب لعمر بن الخطاب يا امير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم فودى عربيت

- ١ - راجع الشرح الصغير ج ٤ ص ٣٩٩
- ٢ - نهاية المحتاج ج ٧ ص ٢٥٢ ، المذهب ج ٢ ص ٢١٣ .
- ٣ - البدائع الصنائع ج ٧ ص ٣٥٦ .
- ٤ - المغنى ج ٧ ص ٢٩١ .
- ٥ - راجع بذل الجهد شرح أبى داود ج ٥ ص ١٧٠ .

المال .

٣ - ولأن ميراث من لا وارث له يؤول إلى بيت المال فإذا لم يكن فيعقل عنه عند عدم عاقلته لأن الغنم بالغنم ;

يقول الإمام أبوزهرة في ذلك :

" ولا يعترض عن هذا بأن تركت أهل الذمة تول إليه ، فهل يتحمل دياتهم - ونجيب عن ذلك بالإيجاب فإنه لا يطل أيضا دم أحد ممن يستظنون بالرأية الإسلامية ، ويتحمل التبعة عن كل فعل لا يتحمل تبعته أحد و يكون فيه تمويض للأرواح والنبي صلى الله عليه وسلم عندما دفع دية الأنصاري كان يدفع عن الذين تحملوها من اليهود (١) .

٤ - عن المقدم الشامي قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا وارث من لا وارث له أعقل منه وارثه ، والخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه (٢) .

٥ - روى عن أبي الميخ عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأخي القاتل

أديه فقال يا رسول الله إن لها بنون هم سادة ضعفهم فهم أحق بعقل أهم مني فقال أنت أحق بعقل اختك من ولدها فقال مالي شيء يعقل فيه فقال يا حامل بين مالك اقض من تحت يدك من صدقات هذيل مائة وعشرين شاة .

قال القاضي ودل على أن من كان من العاقلة فقيرا لم يحمل ولم يرد قسطه على باقي العاقلة وأد الإمام عنه (٣) .

رابعها : إن الدولة مسئولة بمقتضى التكافل الاجتماعي عن كل دم حتى لا يذهب

الدم هدرا .

والذين أوجبوا الدية على بيت المال أوجبوها في بيت مال الضوائع .

١ - انظر العقوبة ص ٥٨٩ .

٢ - أخرجه ابن ماجه في سننه كتاب الديات باب الدية على العاقلة ج ٢/٨٢٩

٣ - كتاب الديات لأبي عاصم الضعاري ص ٧٧ .

رواية عن أبي حنيفة لمحمد ورواية في مذهب أحمد :

روى محمد عن أبي حنيفة رضى الله عنه أنه تجب الدية عليه من ماله لا على بيت المال ^(١) والرأى المرجوح فى مذهب أحمد مثل رأى أبى حنيفة لأن بيت المال فيه حق للنساء والعبيان والمجانين والفقراء ولا عقل عليهم فلا يجوز صرفه فيما لا يجب عليهم ولأن العقل على العصبات وليربيت المال عصة ^(٢) .

ثانيا : إذا لم يمكن الأخذ من بيت المال فهل تسقط الدية :

فى أحد قولى الشافعى لير على القاتل شىء ويذهب دمه هدرا والأصح عند الشافعية أنها على الجانى - ^(٣) فعلى هذا إذا وجد بعض العاقلة حملوا بقسطهم وسقط الباقي فلا يجب على أحد ^(٤) .

ثالثا : أما بدل الصلح فإذا عجز القاتل من أدائه فيكون ديناً فى عنقه عند من يعتبره ما لا يجب بالعقد لا بالقتل ^(٥) .

والذين قالوا إن الواجب هو الدية وتكون على الجانى لا ينقلونها إلى بيت المال ولكن تكون نظرة إلى ميسرة وهم يقررون انتقال الدين إلى بيت المال فى حال ما إذا كان الأداء واجبا على العاقلة، فأولى ألا ينتقل إليه - فلولى الدم الانتظار إلى ميسرة ^(٦) .

ويقول الإمام أبو زهرة " ويصح أن يكون الأداء من بيت مال الزكاة من سهم الغارمين " ^(٧) .

- | | | | |
|-----|------------------------------|-----|--------------------------|
| ١ - | بدائع الصنائع : ج ٢ ص ٢٥٦ | ٢ - | انظر المغنى : ج ٢ ص ٧٩١ |
| ٣ - | راجع مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٩٢ | ٤ - | مغنى : ج ٢ ص ٧٩٢ |
| ٥ - | انظر العقوبة ص ٥٩٠ | ٦ - | المصدر السابق نفس الصفحة |
| ٧ - | نفس المصدر نفس الصفحة | | |

هل يتحمل بيت المال دية الإمام :

لاخلاف بين الفقهاء أن الخطأ الشخصي للحاكم والامام تتحملة العاقلة أما
الخطأ في الاجتهاد ففيه رأيان .
الأول : عند المالكية والحنابلة والشافعية في قول راجح :

إنه على العاقلة لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه بعث إلى امرأة ذكسرت
بسه فاجهضت جنينها، فقال عمر لعلي : عزمت عليك ألا تبسج حتى تقسمها على قومك
ولأن الحاكم جان فكان خطؤه على عاقلته كغيره (١) .
الثاني : عند الحنفية :

وهو تمويه خطأ الحاكم في بيت المال لأن الخطأ يكسره في أحكامه واجتهاده
فاجاب عنه على عاقلته يجحف بهم ولأن الحاكم خليفة الله في أحكامه فكان أرش
الجنابة في مال الله سبحانه وتعالى وهذا رأى العزيز بن عبد السلام من العلماء
الشافعية (٢) .

أهمية نظام العاقلة وتطبيقه في العصر الحاضر :ولا : أهميته :

نظام تحميل العاقلة الدية مبني على القاعدة العامة أن كل مخطئ يحمل وزر
عليه لقوله تعالى " ولا تزر وازرة وزر أخرى " (٣) وعلّة هذا الاستثناء تظهر في الأمور
التالية :

١ - لو أخذنا بالقاعدة العامة فلا تنفذ العقوبة إلا على الأغنياء وهم قليلة
فيكون دم المجنى عليه هدرًا - فقصد بهذا النظام أن يحصل المجنى عليه حق

١ - المغنى ج ٢ ص ٢٨٠، ٢٨١ - مغنى المحتاج ج ٤ ص ٨١ .

٢ - المغنى ج ٢ ص ٢٨١ .

٣ - الانعام : ١٦٤ .

- ٢ - وجوب الدية على العاقلة على سبيل المواساة والمعاونة فكلمنا وقعت الجريمة من جرائم قتل الخطأ اتصل الجانى بمأقلته والعاقلة اتصلت بعضها مع بعض فيوجد التعاون والتناصر بين أفراد القبيلة والجماعة .
- ٣ - ويسرى إيجاب الدية على العاقلة ظلم لأن العاقلة لو تحملت عنه اليوم فيحمل عن فرد من العاقلة غداً لأن كل إنسان معرضاً للخطأ .
- ٤ - إن مقدار الدية كثير ولا يمكن أن يحمل أحد فى أغلب الأحوال لأن مقداره أكثر عادة من ثروته فلو لا تجب الدية على العاقلة فيحرم الأولياء أو المجنى عليه عن التعويض .
- ٥ - أساس جرائم الخطأ هو الإهمال وعدم الاحتياط وسببهما سوء التربية والتوجيه غالباً فوجب أن تتحمل العاقلة نتيجة خطئه
- ٦ - قد يكون عدم الاحتياط لاستنصاره بأسرته واعتماده على قوتهم أو اتصاله بالجماعة فيجب أن تتحمل العاقلة والجماعة نتيجة الخطأ لأنهما الصدران الأوليان لعدم الاحتياط (١) .

ثانياً نظام العاقلة فى العصر الحاضر

إن نظام العاقلة مناسب لمجتمع كانت فيه الأسرة الواحدة متما سكة البنيان، ومعاونة فى البناء والضمراء أما الآن فنجد التغير فى أحوال القبائل وهل يمكن الأخذ بنظام العاقلة فى العصر الحاضر؟ قال عبد القادر عودة الشهيد :

" إذن فلا محيز من الأخذ بأحد الرأيين الذين أخذ بهما الفقهاء من قبل فإما الرجوع على الجانى بكل الدية وإما الرجوع على بيت المال .

والرجوع على الجانى يؤدى إلى إهدار دماء أكثر المجنى عليهم؟ لأن أكثر الجناة فقراء، وهذا لا يتفق مع أغراض الشريعة التى تقوم على حفظ الدماء وحياطتها

١ - انظر التشريع الجنائى الإسلامى : ج ١ ص ٦٧٤ وما بعد والجزء الثانى ص ٤٦٨

كما ان الرجوع على الجانى يؤدى الى اعدام العدالة والمساوات .

والرجوع على بيت المال يرمى الخزائنة العامة، ولكن يحقق العدالة

والمساوات ويصون الرمام ويحقق أغراض الشريعة، وإن فيجب ألا يكون الخوف من إرهاب

الخزائنة ما نعامن العدالة والمساوات، وهائلادون تحقيق أغراض الشريعة، فالحكومة

تستطيع أن تعرض ضريبة عامة تخصص دخلها لهذا النوع من التعويض، وتستطيع أن

تخصص الغرامات التي يحكم بها على المتقاضين لهذا العرض" (١).

ثم أيد موقفه بأمثلة من الدول الأوروبية وقال : " وقد اخذت بعض الدول

الأوروبية بهذه الفكرة الألمانية وإيطاليا ويوغوسلافيا فأنشأت خزائنة خاصة تسمى

خزائنة الغرامات (caisse des amendes) معدة لتعويض المجنى عليه فى حالة

ما إذا كانت أموال الجانى لا تكفى لدفع التعويضات المدينه " (٢).

وقال الدكتور وهبة الزهيلي " فإن دية القتل الخطأ وشبه العمد، أصبحت

فى زمانها هذا واجبة فى مال الجانى وحده وقد نص عليه الخليفة ٠٠٠٠٠٠ وهو ايضا

لنهم باقى المذاهب الذين قرروا وجوب الدية على الجانى إذا لم توجد له

العاقلة ولم يوجد بيت المال " (٣).

١ - التشريع الجنائى ج ١ ص ٦٢٨ .

٢ - راجع المصدر السابق والموسوعة الجنائية ج ٥ ص ١٢٤ .

٣ - الفقه الإسلامى وأدلته ج ٦ ص ٢٢٦ .

العاقلة في القانون

القانون الباكستاني لا يعترف بنظام العاقلة بل يكلف الجاني بأداء ما وجب عليه من الغرامات والضمانات ولكن تكلم رجال القانون في ضمان الناشئ عن فعل الغير^(١) Vicarious Liability وهذا التوجيه قريب من تصور العاقلة وإن اقتصر على نطاق معين . ولمقتض هذا القانون يضمن المتبوع عن الضرر المالي الذي يحدثه تابعه بعمله المشروع في حال تادية وظيفته أو بسببها .

وتقوم الرابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقايته وتوجيهه . فتضمن الحكومة موظفيها وتضمن الشركات عن عمالها ويضمن مالك البسارة سائقه^(٢) . وبعض القانونيين غير مقتنعين على القانون المعمول به في هذا العصر ويرون تعديله في المستقبل الى المسؤولية الشديدة (Strict Liability) أو الى تضمين الشركات الخاصة أو العامة عن الأشخاص في المستقبل وبأخذ نظام الشركات لأد الضمانات يأخذ القانون بالفكرة التي أخذ بها الفقه الاسلامي قبل أربعة عشر قرنا .

1. Law of tort by R.F.V. Heuston, P-328-329.
2. PLD 1956 Sind 124, PLD 1960 Karachi, 712, PLD 1975 Karachi 914, CLC 1980 P-1993, PLD 1980 Karachi 146, PLD 1970 Karachi 628, PLD 1964 Dacca 410, PLD 1956 Jammu and Kashmir 48, PLD 1956 Sind, P-124.

أداء الدية

ليس في القانون الباكستاني طريق خاص لأداء ضمان النفس وما دونها بل كان أدائها تحت قانون لتنفيذ الحكم (Execution) of degree - والقانون لا يتفق مع الشريعة في تنفيذ الحكم لأنه يكلف الجاني بأداء التعويض وحده. وبمقتضى هذا القانون إذا لم يقم المحكوم عليه بأداء الضمان فيجب على المحكمة أن تصدر حكماً بعريضة المحكوم له بتنفيذ الحكم بأي طريق من الطرق الآتية :

- (أ) أن تحجز أى مال من أمواله وتبيعه.
- (ب) أن تقبض على المحكوم عليه وتضعه في السجن^(١). ولكن لا تسجن المرأة لتنفيذ الحكم^(٢).
- (ج) أما إذا أفلس المحكوم عليه فيسرى عن مسئولية أداء الضمان وقد نصت المادة ٦٠ من هذا القانون على أن يحجز لتنفيذ الحكم جميع أمواله من المنازل والأراضي والنقود والشيكات والكمبيالات وأمواله المنقولة وغير المنقولة وما له عند غيره^(٤).

1. The Code of Civil Procedure S.51,55, order 21.R-11.
 2. IBID
 3. IBID
 4. IBID S-60.

واستثنى القانون بعض الأشياء من الحجز والبيع عند تنفيذ الحكم وهي كما تلى :

- (أ) الملايم الضرورية وأدوات المطعم والفراش .
- (ب) الأدوات والآلات والأشياء الضرورية لحرفة المحكوم عليه وللمعيشة والتي تراها المحاكم ضرورية لكسبه
- (ج) دفاتر الحساب .
- (د) حق التقاضى للتعويضات .
- (هـ) أى حق لخدمة شخصية .
- (و) الراتب والهبة التى تعطى لمتعاقد الحكومة .
- (ز) أجور العمال وخدم المنازل
- (ح) الراتب الى مائة روبية ونصف ما زاد عليه (١) .

1. The Code of Civil Procedure, 5, 6..

أجناس الدية

عند أبي حنيفة ومالك تجب الدية في أجناس ثلاثة: الإبل، الذهب، الفضة^(١) لقوله صلى الله عليه وسلم " في النفس المؤمنة مائة من الإبل " فجعل عليه الصلوة والسلام الواجب من الإبل على الإشارة اليها، فظاهره يقتضى الوجوب منها على التعمين إلا أن الواجب من الصنفين الأخيرين ثبت بدليل آخر.

فتجب الدية في واحد منها ويرى أحمد بن الحنبل وصاحبا أبي حنيفة أن الدية تجب في ستة أجناس. وهى الإبل والذهب والفضة والغنم والبقر والحل^(٢). وهم يستدلون بما رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قام خطيبا فقال ألا إن الإبل قد غلت فقوم على أهل الذهب^{بف} دينار وعلى أهل السورق اثنا عشر الف^{درهم} وعلى أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاة الفى شاة وعلى أهل الحل مائتى حلة^(٣).

وكان الشافعى يرى قد يما أن الإبل إذا اعوزت أو وجدت بأكثر من ثمن المثل يجب ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم. ورأيه الجديد أن الدية تجب بقيمة الإبل بالغة ما بلغت، وإن وجد بعض

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٣، بداية المجتهد ج ٢ / ٤١١.

(٢) والحلل الثياب، قال أبو عبيد الحلل برود اليمن، والحلة أزار وردا لا يسمى حلة حتى يكون ثوبين (هامش على المذهب ج ٢ / ١٩٨) رواية عن أحمد أن الحلل ليست من أصول الدية (الإقناع ج ٢ / ٢٠٧).

(٣) راجع المغنى ج ٧ / ٧٥٩، وبدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٣، وسنن أبي داود بشرح بذل المجهود ج ٥ / ١٧٦.

(١) أخذ وقيمة الباقي وحجته ماروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال كانت قيمة الدية في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم . وكان ذلك حتى استخلفه عمر فقام خطيباً فقال الآن الإبل قد غلت فقوم على أهل الذهب ألف دينار: الحديث .
ولأن ماضن بنوع من المال وتمذر وجبت قيمته كذوات الأمثال (٢).

والحاصل أن جميع الفقهاء، يسلمون أن الإبل هي الأصل في الدية وأنه قدر وعى قيمة الإبل عند تقدير الذهب والفضة ولكن الباقيون يرون أن الذهب والفضة أصبحت أصولاً إذا اعتبر الشافعي الإبل أصلاً لا غيرها .

وقد ذكر الامام أبو زهرة أقوال الفقهاء في هذا الموضوع ثم أشار إلى أن جميع هذه الأقوال والأحكام تنتهي إلى أمور ثلاثة ربما لا تتفق مع مذهب منها، ولكنها تصور الفقه الاسلامي في معنى الدية، وخصوصاً فقه النصوص .

الأصل الاول : هو أن الإبل سواء كانت هي الأصل كما قرر أكثر الفقهاء، أو كانت من ضمن الأصول، فإنه من المؤكد أن كل التقديرات تدور حولها، لأنها كانت تمثل رؤوس الأموال التي كان العرب يعتمدون عليها، ولم تكن الدراهم والديناريات إلا مقومة لها .

(١) مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٦

(٢) المذهب ج ٢ / ١٩٧ ، ١٩٨

والأصل الثاني:

إن وحدة التقدير كانت الذهب والفضة ولذلك إعتبرها عمر بن الخطاب المقوم للإبل الواجبة عندما غلت قيمة الإبل وتجب أن تكون الدية مقيدة بالإبل ، ولما كان الذهب هو الذى احتفظ بقيمة النقدية من عصر النبى صلى الله عليه وسلم إلى اليوم وهو وحدة المقياس ، المقاييس المضبوط لمالية الأشياء ، فإننا نعتبره فى عصرنا الذى فندرت فيه الإبل فى بعض البلاد الإسلامية ، وفى الآخر لم تكن بالكثرة التى كانت عليها فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم فيصح أن يعتبر مقياسا ثابتا لتقدير الدية .

الأصل الثالث :

لا بد فى اعتبار الإبل السلامة من العيوب سواء قيدت بقيمة معينة أو لم تقيد .

وقد علق الإمام أبو زهرة على هذا الموضوع بقوله « والآن لاشك أننا نختار أن يكون الذهب مقوها ولكننا نعتبره مربوطا بالإبل ، ونقوهه بتقدير مائة من الإبل بشرط ألا يقل عن ألف ، ويزيد ما بلغت الزيادة ، وبذلك نختار فى المذهب للشافعى رأى الذى يقوم الإبل بالغة ما بلغت من غير تقييد بمقدار ألف مثقال ، لأن تلك كانت قيمتها فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم ، فإذا زادت تزيد ، والعوض لا يختلف باختلاف الزمان .

وقد يقال أن ذلك يؤدى إلى أن تبلغ قيمة الدية أضعافا ما كانت فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم وفى ذلك خروج عن النص ، نقول إننا ماد منا قد إعتبرنا السائبة من الإبل هى الأصل المعتبر فإننا لم نخرج عن

النص بل إننا أشد استمسا كابه .

والدية في القيمة يناسب في زماننا ، لأن اتساع الحضارة
أوجد كثرة نقدية وضعفت قوة شرائها عما كانت عليه عند العرب ، ولو
كانت من الذهب إذ أن العرب كانت تكثر عندهم النعم ويقل عندهم
النقد . فكانت تلك القيمة من الذهب مناسبة لقوة النقد عندهم ولكن
الآن قد اتسع نطاق الحضارة وكثر الذهب ، وأصبح ألف مثقال لا يساوي
دية الإنسان له حق الحياة الإنسانية الهادئة ، فلا بد أن نساير
الحضارة في تقدير القيمة الإنسانية وقد وضع لنا النبي صلى الله عليه
وسلم الأساس ، فحق علينا أن نبني عليه من غير أن نخلع الرابطة ، فالاساس
هو مائة من الإبل (١) .

ولاشك أن رأى الامام الشافعى أقرب إلى مقاصد الشريعة وأولى
إلى مقتضاء السنة وأجدى بالقبول .

مقدار الدية من كل جنس

من المتفق عليه بين الفقهاء أن الواجب من الإبل هو مائة من
الإبل ومن الذهب ألف دنانير . أما الدراهم فقد اختلف فيها العلماء
فيرى مالك وشافعى فى القديم وأحمد عشرة آلاف درهما ويرى أبو حنيفة
إثنا عشر ألف درهما ، وبناء الخلاف أن أبا حنيفة يجعل الدينار عشرة
درهما وجعل الأئمة الثلاثة إثني عشر درهما وقد ره من البقر مائتا

(١) العقوبة ص / ٥٧٠ ، ٥٧١

وفي إيجاب العوامل إيجاب الزيادة على المائة كما قال عليه السلام
 " في النفس المؤمنة مائة من الإبل " والزيادة مائة من حيث أن الحمل
 أصل من وجه .

ولأن هذا أقرب إلى القياس لأن الحمل معنى موهوم لا يوقف
 عليه حقيقة فإن انتفاح البطن قد يكون للحمل وقد يكون للداء (١).

حجة الفريق الثاني :

هو ما روى ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 خطب يوم فتح مكة فقال ألا إن دية الخطأ شبه العمد قتل السوط
 والعصا دية مغلظة مائة من الإبل منها أربعون خلفه في بطونها
 أولادها (٢).

وما روى عمرو بن شعيب أن رجلاً يقال له قتادة حذف ابنه
 بالسيف فقتله فأخذ عمر منه الدية ثلاثين حقة، ثلاثين جذعة
 وأربعون خلفه (٣).

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٤

(٢) المهذب ج ٢ / ١٩٦ وبهذا المعنى روى أبو داود في سننه ج ٥ /

١٧٧

(٣) المغنى ج ٧ / ٧٦٦

الفصل الثالث

الدين فيما دون النفس وتقريرها في الشرعية والقانون

الفصل الثالث: الدية فيما دون النفس وتقد برها في الفريضة والقانون
(فيه مبحثان)

المبحث الأول: الدية في إتلاف الأعضاء وإذ هاب المعاني : (فيه مطالب)
المطلب الأول: متى يجب الأرض في الأعضاء :

الأرض لغة : له عدة معان في اللغة ومنها الدية والرشوة وما نقص العيب من الثوب والخصومة^(١).

واختلف أهل اللغة في اشتقاقه وقيل يمكن أن يكون أصلاً ، وقيل إن الأصل هرش وأن الهمزة عوض من الهاء^(٢). والتهريش هو التحريش بين الكلاب ، وإفساد بين الناس^(٣).

وقيل أصل الأرض الخدش ، ثم قيل لما يؤخذ دية لها^(٤) والخدش أثر مزق الجلد^(٥).

وأما كان فالكلام من باب التحريش ، ويقال ارشت الحرب والنار إذا اوقدتها^(٦).

وسميت دية الجناية أرضاً لأنها من أسباب النزاع وتدعو إلى خلاف وتحريش^(٧).

- | | |
|-----|---|
| (١) | القاموس المحيط ج ٢ / ٢٦١ |
| (٢) | مقاييس اللغة لابن فارس ج ١ / ٧٩ |
| (٣) | قاموس المحيط ج ٢ / ٢٩٣ |
| (٤) | لسان العرب ج ٦ / ٢٦٣ |
| (٥) | القاموس المحيط ج ٢ / ٢٧١ والمنجد، ص / ١٧٠ |
| (٦) | مقاييس اللغة ج ١ / ٧٩ |
| (٧) | تاج المروس ج ٤ / ٢٧٩ |

الأرض اصطلاحاً

أما في الاصطلاح فيطلق الأرض على ما هو أقل من الدية الكاملة ولكن إن الكثيرين يستعملون لفظ الدية فيما يجب أن يستعمل فيه لفظ الأرض^(١).

أنواع الأرض : الأرض نوعان : أحدهما الأرض المقدره وهو ما حدد له الشارع مقدار ماليا معيناً .

والثاني : الأرض غير المقدر أو حكومة عدل ، وهو ما لم يحدد له الشارع مقداراً معلوماً وترك أمر تقديره للقاضي .

وجوب الدية في قطع الأعضاء عمداً

يجب الأرض في قطع الأعضاء في الأحوال التالية :

(١) عند عدم إمكان القصاص : تنتقل عقوبة القصاص إلى عقوبة الدية إذا لم يكن استيفاءه ممكناً كما إذا كانت يد قاطع اليد مقطوعة وكذلك الرجل والإصبع ونحو ذلك^(٢).

(٢) عدم إمكان الاستيفاء بلا حيف : كما إذا كان القطع من غير مفصل . وهذا عند أبي حنيفة وبعض فقهاء مذهب أحمد^(٣) ويرى الشافعي وبعض الفقهاء الحنابلة أن يقتصر من أول مفصل داخل في محل الجناية وله حكومة في الباقي^(٤) ويرى بعض الفقهاء في مذهب أحمد أن ليس له حكومة .

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ج ١ ص ٦٧١

(٢) انظر بدائع الصنائع ج ٢ ص ٢٩٧ ، والإقناع ج ٣ ص ١٨٩

(٣) كشف القناع ج ٥ ص ٥٤٨ ، الإقناع ج ٣ ص ٩٨٩ ، ١٩٠

(٤) المذهب ج ٢ ص ١٨١ ، مغنى المحتاج ج ٤ ص ٢٨

(٣) عند عدم المماثلة في الاسم والموضع : لا يؤخذ القصاص عند عدم التماثل في الموضع ويجب الأرش بدلا منه ، فلا يؤخذ اليمين باليسار ولا باليمين وكذا الك تؤخذ الأصابع بمثلها (١).

(٤) عند عدم المساواة في الصفة والكمال : إذا كان عضو المجنى عليه ناقصا فلا يقتصر له العضو الكامل بل تجب الدية لعضو ناقص ، كما لا تؤخذ اليد العلأ بالصيحة ، ويؤخذ يد ورجل الأصابع بيد ورجل تنقص أصبع (٢).

(٥) إذا كان العضو زائدا : لا يؤخذ العضو الأصلي بزائد بل يجب الدية كمن قطع أصبع زائدة (٣).

(٦) إذا كان المجنى عليه جزءا من المجاني . تجب الدية في هذه الحالة عند الجميع (٤) لا متناع القصاص ويرى الأمام مالك تغليظ الدية على الأب مثلثة (٥).

-
- (١) بدائع الصنائع ج ٢، ص ٢٩٢، الشرح الصغير ج ٤، ص ٣٥١، الإقناع ج ٣، ص ١٩٥
 - (٢) بدائع الصنائع ج ٢، ص ٢٩٨، المذهب ج ٢، ص ١٨٢، الشرح الصغير ج ٤، الإقناع ج ٣
 - (٣) الفتاوى الهندية ج ٦، ص ٢٦، المذهب ج ٢، ص ١٨٢، الإقناع ج ٣، ص ١٩٤
 - (٤) بدائع الصنائع ج ٢، ص ٣٥
 - (٥) مواهب الجليل ج ٦، ص ٢٥٦

المطلب الثاني : الأرض في أعضاء فردية ومزدوجة ورباعية وعشرية :

ما تجب فيه دية كاملة

تجب الدية كاملة إذا امتنع القصاص في الجناية العمدية أو في حالة الجناية الخطأ بإبانة العضو أو قطعه أو بإلحاق معاني العضو مع بقاءه والأعضاء التي تجب فيها الدية خمسة أنواع بحسب طبيعة الأعضاء :

أولاً - الأعضاء الفردية :

وهي الأنف، اللسان، الصلب إذا انقطع المعنى، الزكروم، البول، سلف الفائط، الجلد، شعر الرأس وشعر اللحية.

أ - والقاعدة أن كل عضو لا يعتمد في الجسم إذا أتلّف تكون فيه دية كاملة، لأن الاعتداء عليه أتلّف منفعة كاملة في الجسم بخلاف إذا كان العضو متعدياً فإن إتلافه لا يؤدى إلى دية كاملة لأنه يمكن أن يستفيد المجنى عليه من العضو الآخر^(١)

ب - عند ما لا يكون إتلاف العضو كاملاً تجب " حكومة عدل " .

الأنف : تجب فيه دية كاملة إذا قطع كله أو قطع مارن

الأنف وهو ما لان من الأنف لقوله عليه الصلاة والسلام " في الأنف إذا أوعب مارنه جدعا الدية " ^(٢) لأن فيه منفعة كاملة وجمال .

(١) راجع العقوبة : ٥٩١ - ٥٩٢

(٢) أخرجه النسائي في الفعلة والقود والديات، باب ذكر حيث عمر بن حزم في العقول ٢ / ٢٤٧ - ٢٤٨ وفي رواية أخرى " في الأنف إذا استوصل مارنه الدية " (إعلاء السنن ج ١٨ / ١٧٦) .

والأنف مشتمل على الفتحين والحاجز بينهما وتندرج حكومة قصبتيه
في ديتيه. فإذا قطع جزء من الأنف فتجب الدية بقدره فإذا قطع النصف
يجب نصف الدية وإذا قطع الثلث يجب ثلث الدية.

أما إذا قطع المارن وقصبة الأنف فيرى أبو حنيفة ومالك
ورأيهما وجه في مذهب أحمد. ليست فيه حكومة بل تجب دية المارن
لأنهما عضو واحد. أما إذا قطعه بمد يبرء الأنف فتجب الحكومة^(١).

اللسان : تجب الدية الكاملة في اللسان المتكلم به لقوله صلى
الله عليه وسلم في كتاب عمرو بن هزم " وفي اللسان دية"^(٢) سواء قطع منه
ما يذهب بالكلام كله أو استوعب قطعا. لأن فيه جمال ومنفعة فاشبهه الأنف
فأما الجمال : فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الجاهل فقال
في اللسان أما النفع فإن به تبلغ الأغراض وتستخلص الحقوق وتتم العبادات
في القراءة والذكر والشكر^(٣) وغير ذلك.

أما في لسان الأخرس فعند الحنفية^(٤) والمالكية^(٥) حكومة.
وعند الشافعية : إن قطع لسان أخرس فإن كان بقي بعد القطع ذوقه وجبت
عليه حكومة لأنه عضو بطلت منفعته فضمن بالحكومة. وإن ذهب ذوقه بالقطع

-
- (١) المدونة ج ٦ / ٣٠٨ - ٣٠٩ والبحر الرائق ج ٨ / ٣٢٩ وكشاف القناع ج ٦ / ٣٩
(٢) أخرجه النسائي في القسامة ج ٢ / ٤٧ - ٤٨، وروى رجل من آل عمر
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " في اللسان دية كاملة " (راجع أعلاه
السنن ج ١٨ / ١٧٩)
(٣) المغنى ٨ / ١٥ المهذب ج ٢ / ٢٠٤
(٤) البحر الرائق ج ٨ / ٣٣٠
(٥) مواهب الجليل ج ٢ / ٢٦١ حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٧٧

وجبت عليه دية كاملة^(١) وعند الحنبلية رأيان : في رأي حكومة^(٢) وفي رأي ثلث الدية وقد نص عليه أحمد^(٣).

وفي لسان الطفل الذي لم ينطق دية^(٤) عند الجمهور (مالك - شافعي وأحمد) وفي مذهب مالك رأي آخر أن الدية تجب كاملة لأن الغالب نطقه بعد^(٥)

الصلب : تجب الدية الكاملة^(٦) في الصلب إذا انقطع الماء لما روى الزهري عن سعيد ابن المسيب أنه قال " قضت السنة أن في الصلب الدية " الحديث - ولما في كتاب التبي لمعرو بن حزم " في الصلب دية^(٧).

وإذا كسر الصلب ولم ينجير تجب الدية على رأي في مذهب أحمد وعلى رأي آخر تجب حكومة عدل ما دام لم يعطل منفعة الجماع والمشي وهذا الرأي يتفق مع آراء الجمهور . وإن احدث وب الظهر وذهب الجماع والمشي فد يتان في ظاهر كلام أحمد في رواية ابن عبد الله . وعن أحمد رواية أخرى أن فيهما دية واحدة لانهما نفع عضو واحد . وإن لم تذهب منفعتيه أو نقصت المنفعة تجب حكومة^(٨).

- | | | | |
|-----|--|-----|--|
| (١) | المهذب ج ٢ / ٢٠٤ | (٢) | كشاف القناع ج ٦ / ٤٢ |
| (٣) | المغنى ج ٨ / ١٦ | (٤) | حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٧٧ ، نهاية المحتاج ج ٧ / ٣١٠ ، كشاف القناع ج ٦ / ٤٢ ، المغنى ج ٨ / ١٩ |
| (٥) | حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٧٧ | (٦) | المدونة ج ٦ / ٣١٢ ، بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١١ ، المهذب ج ٢ / ٢٠٨ ، المغنى ج ٨ / ٣٢ |
| (٧) | أخرجه البيهقي من طريق ابن وهب ، عن يونس ، عن الزهري ، عنه ، ثم أخرج من طريق المحاربي عن اسحق ، عن الزهري (إعلال السنن ج ١٨ / ١٩١) وأخرجه النسائي في القسامة والقود والديات . | (٨) | المغنى ج ٨ / ٣٢ ، كشاف القناع ج ٦ / ٤٨ |

وعند الشافعية إن كسر صلبه انتظر فإن جبر وعاد لزمته حكومة
الكسر وإن أحد هـ وبأ أو ضعف مشبه لزمته نقصان هـ وإن ذهب مشبه وجماعه
ففيه رأيان • أحدهما لا تلزمه إلا دية واحدة • والثاني يلزمه ديتان^(١)

الذكر : تجب في الذكر الدية لقوله صلى الله عليه وسلم في
كتاب عمر بن حزم " وفي الذكر الدية " ^(٢) . ولو قطع الحنفة تجب الدية
ولو قطع دون الحنفة فحكومة ولو كان الذكر لصغير وكبير وشيخ وشاب^(٦) . وعند
الحنفية ذكر الشيخ الكبير إن كان لا يتحرك ولا قدرة له على الوطء حكومة
عدل وإن كان يتحرك ويقدر على الوطء دية كاملة^(٤) .

وفي ذكر الخصى والعننين عند المالكية على الراجح والشافعية
دية كاملة^(٥) .

وعند الحنفية وبعض فقهاء مذهبي مالك وأحمد حكومة^(٦) .

سلك البول وسلك الفائط : في إتلاف كل من سلك البول
أو سلك الفائط الدية وتجب الدية لتفويت منفعة مقصودة • فمن أتلف
سلك الفائط فلم يعد يستمتع الفائط أو أتلف سلك البول ولم يعد يستمتع
البول فدية لأن ذلك منفعة كبيرة وليس في البدن مثله والضرر بفواتها عظيم •

- | | |
|-----|--|
| (١) | انظر المذهب ج ٢ / ٢٠٨ |
| (٢) | انظر المراجع السابقة |
| (٣) | البحر الرائق ج ٨ / ٣٣٠ ، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٩٠ ، المذهب ج ٢ / ٢٠٨
المغنى ج ٨ / ٣٣ ، كشاف القناع ج ٦ / ٤٨ |
| (٤) | البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج ٨ / ٣٣٠ ، المدونة ج ٦ / ٣١١ ،
المذهب ج ٢ / ٢٠٨ |
| (٥) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٨ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٦٧ |
| (٦) | البحر الرائق ج ٨ / ٣٣٠ ، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٨ |

فإن خرب بطنه فلم يستمك الغائط والبول فلكل واحد منهما الدية كالسمع والبصر^(١). وفي مذهب مالك رأيان : أحدهما تجب حكومة والثاني الدية^(٢).

الجلد : عند المالكية تجب الدية إذا أدت الجناية إلى تبريس الجلد أو تسويده أو تجريئه كالأعضاء^(٣) ولو لم يكن على الدوام، وكذا في جلد الرأس دية عندهم.

وعند الحنفية والحنابلة :

تجب حكومة^(٤) إلا إذا سلخ جلد الوجه فتجب دية عند الحنفية^(٥)

وعند الشافعية تجب الدية إذا سلخ الجلد ولم ينبت بدله وبقي حياة مستقرة وهذا نادر^(٦) وإن مات المسلوخ بسبب آخر كأن حز غير السالخ رقبته فعلى السالخ الدية وعلى الآخر قصاص^(٧).

-
- | | |
|-----|---|
| (١) | بدائع الصنائع ج ٢ / ٣١١، الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٨٠، |
| | المهذب ج ٢ / ٢٠٩، كشاف القناع ج ٦ / ٤٩، ٥٠، المغنى ج ١ / ٥١ |
| (٢) | الشرح الصغير للدريزر ج ٤ / ٣٩١، ومعنى الحكومة أن يغرم ما عابها عند الزواج (المصدر السابق) حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٧٢ |
| (٣) | حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٧٢ |
| (٤) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٦ وما نص عليه في كتب الحنبلية ولكن يظهر من كلامهم على هذا أنها تجب حكومة. |
| (٥) | الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٩، تكملة حاشية ابن عابد بن ج ٦ / ٥٨٣ |
| (٦) | نهاية المحتاج ج ٧ / ٣١٤ |
| (٧) | مغنى المحتاج ج ٤ / ٦٨٩ |

شعر الرأس وشعر اللحية : عند الحنفية والحنابلة : تجب الدية في شعر الرأس للرجل والمرأة إذا لم يصب بعد الإزالة سواء كان بأي سبب لأن الشعر للرجال والنساء جمال كامل . وكذا اللحية للرجال : لما روى من الحديث أن الله تبارك وتعالى خلق في سما الدنيا ملائكة من تمحيهم سبحانه الذي زين الرجال باللعى والنساء بالذوايب (١).

وقد روى عن على رضى الله عنه أنه قال في الرأس إذا حلق فلم ينبت الدية (٢). وقيل يجب الدية إذا كانت كاملة بحيث يتجمل بها فأما إذا كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلا عى فيها (٣). وعند مالك والشافعى : تجب حكومة لإتلاف الجمال دون منفعة (٤).

ثانيا : الأعضاء المزدوجة :

وهى البدان - الرجلان ، العينان ، الأذنان ، الشفتان ، الحاجبان ، الشديان ، العلمتان ، الأنثيان ، الشفران ، اللحيان .

- | | |
|-----|---|
| (١) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٢ ، (٢) نفس المصدر |
| (٣) | نفس المصدر |
| (٤) | حاشية الدسوقي على الفرح الكبير ج ٤ / ٢٧٧ ، المغنى ج ٨ / ١٠ ، كشاف القناع ج ٤ / ٣٨ |

اليدان :

تجب الدية في اليد بن إن قطعنا من الرسغ أو الكتف أو المنكب (وهي مجمع عظم الكتف والمضد) لما روى معاذ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " في اليد بن الدية " وفي اليد الواحدة نصف الدية. لقوله صلى الله عليه وسلم " في اليد إذا قطعت نصف العقل ^(١) .

وختلف الفقهاء في إطلاق لفظ اليد . هل تطلق على كل الذراع إلى المنكب وإلى الكف أو نصف الذراع أو المرفق :

يرى أبو حنيفة ^(٢) ومحمد وأغلب الفقهاء في ^(٣) مذهب الشافعي وبعض فقهاء الحنابلة أن اليد هي الكف وفيها دية وما زاد عن الكف فحكومة ويرى الإمام مالك ^(٥) وأغلب الفقهاء في ^(٦) مذهب أحمد وبعض الفقهاء ^(٧) في مذهب الشافعي وأبو يوسف ^(٨) من الحنفية أن اليد هي كل الذراع إلى المنكب وقالوا إن في الكف وما زاد عليها نصف الدية .

- (١) رواه أبو داود في سننه عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده (راجع بذل المجهود شرح ستن أبي داود ج ٥ / ٢١٨١) ورواه ابن ماجه وأحمد (راجع نيل الأوطار ج ٦١٨) .
- (٢) حاشية ابن عابد بن (رد المحتار على الدر المختار) ج ٥٨٣ / ٦
- (٣) الأم للشافعي ^{٢/٢} المذهب ج ٢ / ٢٠٧
- (٤) المغنى ج ٨ / ٢٨
- (٥) الشرح الصغير للدرية ج ٤ / ٣٨٩
- (٦) المغنى ج ٨ / ٢٨ ، كشف القناع ج ٦ / ٤٥
- (٧) المذهب ج ٢ / ٢٠٧
- (٨) رد المحتار على الدر المختار ج ٦ / ٥٨٣

ولو خلقت لأحر كفان في ذراع إحداهما فوق الأخرى فكان يبطل
بالسفلى ولا يبطل بالعليا فالسفلى هي الكف التي فيها الدية والعليا
الزائدة وفيها حكومة. (١)

وإذا قطع الكف ولا أصابع فحكومة عدل عند الجميع .
وإن قطع يدا غلاء وجبت فيها حكومة (٢).

الرجلان :

فيهما الدية وفي الواحد نصف الدية كاليدين لحد يث (٣)
عمر بن حزم ولحد يث سعيد بن المسيب ولحد يث عمر بن شعيب (٤).

ثم اختلف الفقهاء في إطلاق لفظ الرجل مثل اختلافهم في
اليد قال : " وتجب الدية في القدم الأعرج ويد الأعم إذا كانتا
سليمتين (٥) .

-
- (١) الأم للشافعي ص/ ٢٤٦، المغنى ج ٢٩/٨
 - (٢) رد المحتار على الدر المختار ج ٥٨٣/٦، المدونة ج ٣١٢/٦
 - (٣) روى مالك والنسائي في حد يث ابن حزم " وفي الرجل خمسون "
 - (٤) رواه أبو داود " وفي الرجل نصف العقل " (راجع بذل
المجهود شرح سنن أبي داود ج ١٨١/٥) ورواه ابن ماجه وأحمد
(راجع نيل الأوطار ج ٦١/٨)
 - (٥) قال أبو اسحاق شيرازي في المهدب " ويجب في القدم
الأعراج ويد الأعم إذا كانتا سليمتين الدية لأن العرج
إنما يكون من قصر إحدى الساقين وذلك ليس بقص في القدم
والعم لقصر العضد أو الذراع أو اعوجاج الرسخ وذلك
ليس بقص في الكف " (المهدب ج ٢ / ٢٠٢) .

العينان :

تجب فيهما الدية لقوله صلى الله عليه وسلم في كتاب عمرو
ابن حزم " في العين خمسون من الإبل " و لحد يث عمرو بن شعيب عن
أبيه عن جده " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في العين نصف
العقل ^(١) . وفي عين الأعور الدية الكامئة عند مالك ^(٢) وأحمد ^(٣)
ونصف الدية عند أبي حنيفة ^(٤) والشافعي ^(٥) .

وفي العين القائمة : حكومة عدل عند مالك ^(٦) والشافعي ^(٧)
واختلفت الرواية عن ^(٨) أحمد - أحدهما تجب ثلث الدية والثاني
حكومة عدل .

الأذنان :

فيهما الدية سواء قطعها أو قلعها وفي الواحد نصف الدية
لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب لعمر ابن حزم " في الأذن
خمسون من الإبل فدل الحديث على أن دية الأذن نصف دية النفس ^(٩)
لأن في الأذنين جمالا ظاهرا ومنفعة .

- (١) رواه أبو داود وأحمد وابن ماجه (نيل الأوطار ج ٧ ص ٦١) .
- (٢) المغنى ج ٨ / ٥ (٣) الشرح الصغير للدردير ٣٨٩ / ٤
- (٤) الفتاوى الهندية ٢٥ / ٦
- (٥) نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٠٩
- (٦) المدونة ج ٦ / ٢٢١
- (٧) المهذب ج ٢ / ٢٠٢
- (٨) المغنى ج ٨ / ٣٩
- (٩) رواه البيهقي والدارقطني (انظر إعلال السنن ج ١٨ / ١٧٤)

واعترض مالك في الأذنين ذهاب السمع فان لم يذهب السمع
ففيها (١) حكومة وعند أبي حنيفة والشافعي وأحمد تجب الدية في
قطع الأذن مع بقاء السمع (٢). وإن قطع بعض أحدهما وجب بقدر
ما قطع من ديتها ففي نصفها ديتها وفي ربعها ربعها وعلى هذا الحساب
والطرف الأعلى والأسفل والسميع والأصم سواء في الأذن.

المفتان :

في المفتين الدية لما كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
لعمر بن حزم " وفي المفتين الدية " وفي غفة واحدة نصف الدية
لأن فيها جمال ومنفعة مقصودة :

فان ضرب بها فأعطىها وجبت ديتها، وإن قطع النخض تجب
بقدرها وإن ثقلتها شيئا مع سلامة منفعتها فحكومة (٣).

الحاجبان :

يرى أبو حنيفة والشافعي في إتلاف شعور الحاجبين الدية
لتلف المنفعة المقصودة والجمال (٤).

ويرى مالك والشافعي حكومة عدل سواء كان عمدا أو خطأ :
لأنه إتلاف جمال غير منفعة (٥)

- | | |
|-----|--|
| (١) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٩ |
| (٢) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١١، المذهب ج ٢ / ٢٠٢، المغنى ج ٨ / ٨ |
| (٣) | المدونة ج ٦ / ٣١٥، رد المحتار على الدر المختار ج ٦ / ٥٧٧،
المذهب ج ٢ / ٢٠٤، المغنى ج ٨ / ١٤ |
| (٤) | البحر الرائق ج ٨ / ٣٣١، المغنى ج ٨ / ١١ |
| (٥) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٩٠، المذهب ج ٢ / ٢٠٩ |

الثديان والحلمتان (راس الثديين) :

تجب في ثدى المرأة الدية لأن فيها جمال ومنفعة وكذلك
الحلمتين وفي إحداهما نصف الدية . واشترط الإمام مالك لوجوب
الدية في الحلمتين انقطاع اللبن أو فساد^(٢) . وإن كان لها لبن
فجنى عليهما فانقطع لبنهما وجبت عليه الحكومة .
وفي ثدى الرجل حكومة^(٣) أما حلمة الرجل ففي مذهب الحافى
رأيان . أحدهما تجب حكومة والثانى الدية والرأى الأول راجح^(٤) .

الأنثيان : (الخصيتان) :

فيهما الدية لأنهما وكاء منى ولما روى أن فى كتاب الرسول صلى
الله عليه وسلم لعمر بن حزم " وفى البيهقيين الدية " .

والأنثيين إذا قطعاً مع الذكر جملة مرة واحدة تجب ديتان عند
أبى حنيفة^(٥) وبعض فقهاء^(٦) مذهبى مالك^(٧) وأحمد . أما إذا قطع الذكر
ثم الأنثيين فيجب الدية فى الأنثيين وحكومة فى الذكر لأن بقطع الذكر
تفوت منفعة الأنثيين .

- | | |
|-----|---|
| (١) | المدونة ج ٦ / ٣١٦ ، البحر الرائق ج ٨ / ٤٣١ ، ٣٣٢ |
| | المهذب ج ٢ / ٢٠٩ ، المغنى ج ٨ / ٣٠ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٦٦ - ٦٧ |
| (٢) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٨ |
| (٣) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٨ ، المغنى ج ٨ / ٣٠ |
| | البحر الرائق ج ٨ / ٣٣١ ، المهذب ج ٢ / ٢٠٩ |
| (٤) | المهذب ج ٢ / ٢٠٩ |
| (٥) | البحر الرائق ج ٨ / ٣٣٠ |
| (٦) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٨ |
| (٧) | المصدر السابق ذات الصفحة |

أما الشافعية^(١) وبعض فقها مذهبى مالك^(٢) وأحمد^(٣) أنهم لا يفرقون سواء قطع الذكر أو لائم الأنثيين أم قطع جملة مرة واحدة .
أساس الاختلاف هو الذكر الخفى أو العنين كما تقدم .

الشفران^(٤) أو الاسكتان :

الشفران بضم المعجمه وسكون الفاء : اللحمان المحيطان بالفرج المنطيان العظم . ويطلق عليهما الاسكتان أيضا . وفيهما دية المرأة إذا قطعتا . حتى ظهر العظم . لأن فيهما حال ومنفعة فى المباشرة . وإن جنى عليهما فاعلها وجبت ديتهما . ولا فرق بين من بكر أو ثيب أو صغيرة أو كبيرة^(٤) .

اللحيان :^(٥)

تجب فيهما الدية عند الشافعية^(٦) والحنابلة^(٧) لأغنيهما منفعة وجمال وليس فى البدن مثلها ولا تدخل دية الأسنان فى ديتهما .

-
- | | |
|-----|---|
| (١) | المهذب ج ٢ / ٢٠٨ |
| (٢) | الشرح الصغير المكان السابق |
| (٣) | المغنى ج ٨ / ٣٣ |
| (٤) | الشرح الصغير ٤ / ٣٨٨ ، المهذب ٢ / ٢٠٩ ، المغنى ٨ / ٤١ |
| (٥) | هما العظمان الذان فيهما الأسنان السفلى . |
| (٦) | المهذب ج ٢ / ٢٠٦ |
| (٧) | المغنى ج ٨ / ٢٧ |

الإيتان :

فيهما دية عند أبي حنيفة (١) والشافعي (٢) وأحمد (٣). لأن
فيهما نفعاً وجمالاً وليس في البدن مثلها.

وقال المالكية: في إلقاء الرجل حكومة اتفاقاً وكذلك في المرأة
وقال الأشعبي من فقهاء المالكية في إلقاء المرأة خطأ بالدية (٤)

ثالثاً : الأعضاء الرباعية :

من هذه الأعضاء أشعار العينين وأهدابها.

أشعار العينين : وهي الأجفان (٥) التي ينبت عليهما الشعر
وهو الهدب (٥) عند جمهور العلماء كأبي حنيفة والشافعي وأحمد أنه
تجب فيهما الدية لأن فيهما منفعة وجمال ظاهر وليس مثلها في البدن
وتجب ريع الدية في عفرو اهد (٦).

ويرى المالكية أن فيها حكومة لأن التقدير لا بد أن يكون
بالنصر ولا يرد النص (٧) فيها.

-
- | | |
|-----|--|
| (١) | رد المحتار على الدر المختار ج ٦ / ٥٧٧ |
| (٢) | المهذب ٢ / ٢٠٨، مغنى المحتاج ٩٧/٤ - |
| (٣) | المغنى ٣١ / ٨ |
| (٤) | الشرح الصغير ٣٩٥ / ٤ |
| (٥) | قيل هي حروف الأجفان (انظر الفقه الإسلامى وأدلتها لدكتور
وهبة الزميلي ج ٦ / ٣٤٨) . |
| (٦) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١١، المهذب ج ٢ / ٢٠٢، المغنى ج ٧/٨ |
| (٧) | بداية المجتهد ج ٢ / ٤٢٢ |

الأهداب : (شعر الأجنان) :

فيها دية عند الحنفية والحنابلة^(١). ولو قطع الشعر ثم الجفن فإن كان من قبل البرء فكذلك وإن كان بعد البرء يجب في الشفرالديه وفي الجفن الحكومة، وعند المالكية والشافعية حكومة عدل^(٢) أما إذا قطع الأهداب مع الأجنان فعند الشافعية رأيان. أحدهما أن في الجفنتين دية وفي الهدب حكومة لجماله. والثاني ليس في الأهداب شيء لأنه شعر نابت في العضو المتلف فلا يفرد بالسفان كشعر الذراع^(٣).

رابعاً : الأعضاء العشرية :

وهي أصابع اليدين وأصابع الرجلين. وفي كل إصبع عشر الدية لحديث عمرو بن حزم * وفي كل إصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الدية * وفي^(٤) كل أنملة ثلث الدية لأنملة الأبهام نصفها لأن له نملتان.

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١١، ٣٢٤، المغنى : ج ٨ / ٧

(٢) الشرح الصغير ج ٤ / ٣٩١، وبداية المجتهد ج ٢ / ٤٢٢
المهذب ج ٢ / ٢٠٢، مغنى المحتاج، ج ٤ / ٦٢

(٣) المهذب، المكان السابق.

(٤) رواه النسائي وقال وقد روى هذا الحديث يونس عن زهري مرسلًا (نيل الأوطار ٥٧) وقال ابن عباس ففي رسول الله صلى الله عليه وسلم في اليد خمس فريضة في كل إصبع عشرة، (كتاب الديات للضحاك ص ٢٥)

ولا يفضل إصبع على إصبع لقوله صلى الله عليه وسلم " لكل إصبع عشر من الإبل وفي كل سن خمس من الإبل ، والأصابع سواء " ولحديث " الأصابع والأسنان سواء " .

وفي الإصبع الذائدة والفلاء حكومة عدل^(١).

خامسا : الأسنان :

فيها الدية وفي كل سن خمس من الإبل لحديث ابن حزم " وفي السن خمس من الإبل " ^(٢) ولحديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " الأصابع سواء والأسنان سواء الثنية الفرس سواء هذه وهذه سواء " ^(٣).

(١) المدونة ج ٦ / ٣٢٤ ، بداية المجتهد ج ٢ / ٤٢٤ ، بدائع المنافع ج ٢ / ٣١٤ ، المهذب ج ٢ / ٢٠٢ ، نهاية المحتاج ج ١ / ٦٦ ، كشف القناع ج ١ / ٦٦

(٢) رواه الخمسة إلا الترمذي (انظر نيل الأوطار ج ٧ / ٦٢ وأعلام السنن ج ١٨ / ٨٢ وما بعدها) (وكتاب الديات للضحاك ص ٢٦) .

(٣) رواه أبو داود في باب الديات (راجع بذل الجهود شرح سنن أبي داود ج ٥ / ١٨٠) .

وفى السن الذى قد ثغر^(١) يجب الضمان^(٢). أما سن العبي
الذى لم يثغر فلا يجب فى قلعها فى الحال شئ وذلك لأن العادة عود
سنه ولكن ينتظر عودها فإن مضت مدة يأس من عودها وجبت
ديتها^(٣). قال أحمد يتوقف سنة لأنه الغالب فى نياتها^(٤). وإن عادت
أصغر من قدرها أو عادت مشوهة أو أطول من أخوتها فحكومة وإن نبت
السن مائلا عن صف الأسنان بحيث لا ينتفع بها ففيها دية^(٥).

من قلع سن من ثغر ثم نبت منه بعد أخذ الدية هل
يرد الدية أم لا :

يرى أبو حنيفة وأحمد أنه يجب ردها^(٦).

وعند مالك لا يرد لأن العادة أنها لا تعود فإن عادت فهي
هبة مجردة^(٧).

وعند الشافعية رأيان : أحدهما يرد الدية والثانى
لا يرد^(٨).

(١) وهو الذى أبدل أسنانه وبلغ حد إذا قلعت سنه لم يعد
بدلها (التتمة الجنائى الاسلامى ج ٢ / ٢٧٢) .

(٢) مغنى ج ٨ / ٢٢

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٥ ، المدونة ج ٦ / ٣٢٦ ، ٣٢٧ ،
مغنى المحتاج ج ٤ / ٦٤ ، المغنى ج ٨ / ٢٢

(٤) المغنى : المكان السابق .

(٥) راجع المصادر السابقة وكشاف القناع ج ٦ / ٤٣

(٦) البدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٥ ، المغنى ج ٨ / ٣٣

(٧) مواهب الجليل ج ٦ / ٢٦٣

(٨) المهذب ج ٢ / ٢٠٥

وإن تغير السن أى من الشين كسواد أو اخضرار أو حمرة فعند مالك فيها أرض إذ تغير إلى الحمرة والخضرة والصفرة يساوى التغير إلى السواد وإلا فحكومة عدل^(١). وعند الحنفية أرض السن إذا كان التغير إلى السواد أو إلى الحمرة أو إلى الخضرة وإن تغير إلى الصفرة ففيها حكومة عدل^(٢).

وعند الشافعية إن حزب فاصرت أو احمرت وجبت الحكومة فإن ضربها فاسودت فرأيان . أحدهما تجب فيها الحكومة والثانى تجب الدية^(٣).

وإن قلع سنا مضطربة لكبير أو مرض وكانت منافعها باقية وجب أرشها وكذلك إن ذهب بعض منافعها وبقي بعضها لأن جمالها وبعض منافعها باق عند الحنبلية^(٤). وعند الشافعية قولان أحدهما يجب فيها الأرض لأن الجمال تام ومنفعة باقية والثانى تجب فيها الحكومة لأن المنفعة قد نقصت ويجهل مقدار الناقص فوجب فيها الحكومة^(٥).

-
- | | |
|-----|--------------------------|
| (١) | الشرح الصغير ج ٤ / ٢٩٣ |
| (٢) | البدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥ |
| (٣) | المهذب ج ٢ / ٢٠٦ |
| (٤) | المفنى ج ٨ / ٢٤ |
| (٥) | المهذب ج ٢ / ٢٠٦ |

وإن قلع أسنان رجل كلها دفعه واحدة فعند أبي حنيفة

ومالك وأحمد تجب الدية بحساب كل سن خمس من الإبل .

وعند الشافعي رأيان ، أحدهما أنه لا يجب عليه أكثر من

دية لأنه جنس ذو عدد فلم يضمن بأكثر من الدية كأصابع اليدين

والثاني مثل رأي الجمهور . وهو المذهب لحديث عمر بن حزم ولأن

ما ضمن دية بالجنابة إذا انفرد لم تنقص دية بانضمام غيره إليه
كالمنفعة (١).

المطلب الثالث : إذهب المعاني كلا أو بعضا :

إذهب المعاني :

إن الجاني يعاقب إذا عطل منفعة عضو من الأعضاء لا تلاف ليس

منصبا على العضو الظاهر وإنما هو منصب على المنفعة مع بقاء العضو كاملا

فإذا أذهب معناه مع بقاء صورة وآلته تجب الدية كما إذا ذهب

العضو بمنفعته . فمن ضرب إنسانا فذهب عقله أو سمعه أو بصره

أو ضرب على يد فشلل أو ضرب على رجل فذهبت قوة المشي تجب

الدية وقد عد بعضهم المنافع عشرين أو أكثر ومنها عقل - بصر - سم

شم ، صوت ، ذوق ، مضغ ، إمناء ، إجمال ، جمع ، إفضاء ، بطش ، مشى ،

ذهاب الشعر أو جلد أو مشى وغير ذلك (٢) . فإذا كان ذهاب المنفعة

جزئيا قدرت الدية بمقدار تقويت تلك المنفعة .

(١) المصدر السابق

(٢) انظر الفقه الاسلامي وأدلته لدكتور وهبة الزهيلي ج ٦ / ٣٤٨

نحن نبين المنافع المهمة في الصفحات التالية :

أولا : العقل :

في إذهب العقل دية لما روى في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم " وفي العقل الدية " ولحديث معاذ بن جبل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " وفي الصم مائة من الإبل وفي العقل الدية مائة من الإبل " (١).

ولأن العقل بنية يدرك بها المعقولات وهو أكبر المعاني قدرا وأعظم الحواس نفعا . فإن أذهب العقل بجناية لا توجب أرشا كاللطمه والتخويف ونحو ذلك ففيه الدية لا غير، وإن أذهب بجناية توجب أرشا كالجراح أو قطع عظم وجبت الدية - وأرش الجراح عند مالك والشافعي في الجديد (٢) وأحمد بن حنبل . وقال أبو حنيفة والشافعي (٣) في القديم يدخل الأقل منهما في الأكثر فإن كانت الدية أكثر من كان أرش الجرح وجبت وحرها وإن كان أرش الجرح أكثر وجبت دية الجرح ودخلت دية العقل فيه وقال بعض الفقهاء المالكية عليه دية العقل فقط (٤).

(١) وفي الباب عن سعيد بن المسيب وربيعة مكحول . أخرجه البيهقي في سننه كتاب الديات باب الصم ج ٨ / ٨٦ ، ونصب الراية كتاب الديات ج ٤ / ٣٧١

(٢) الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٥ ، المهذب ج ٢ / ٢٠٣ ، المغني ج ٨ / ٣٨٣٧

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٧ ، المهذب المكان السابق

(٤) الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٥

فإن ضرب على رأسه فأذهب عقله وسمعته وبصره ففى كل واحد منها الدية (١).

ويرى أبو حنيفة ومحمد التداخل مع العقل ويرى أبو يوسف التداخل مع كل المعانى.

وإن جنى عليه فنقص بعض الضوء فحكومة ثانيا : البصر
 فى البصر الدية لأنه أبطل منفعة العينين لما روى عن سعيد بن المسيب أن رجلا أصاب عين رجل فذهب بعض بصره وبقي بعض فرفع ذلك إلى على رضى الله عنه فلم يمينه الصحيحة فصبت وامر رجلا ببيضة فانطلق بها وهو ينتظر حتى انتهى بصره ثم خط عند ذلك علما ثم نظر فى ذلك فوجد سوا قال فاعطاء بقدر ما نقص من بصره (٢) وكذلك فى العين الواحدة نصف الدية (٣).
 وإن شج رجلا موضحة فذهبت عيناه تجب الدية فيهما (٤).

-
- (١) الشرع الصغير المكان السابق والمبسوط : ٢٦ / ٦٩ ،
 المغنى ج ٨ / ٣٨ ، المهذب ج ٢ / ٢٠٣ ، قال أبو قلابة روى
 رجلا بجبر فذهب عقله وبصره وسمعته ولسانه فقتل فيه
 عمر بأربع ديات (راجع المصادر السابقة) .
- (٢) أخرجه البيهقى فى سننه ج ٨ / ٨٧
- (٣) المبسوط ج ٢٦ / ٧٠ ، المدونة ج ٦ / ٤١١
- نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٠٩ ، المغنى ج ٨ / ٣٠٢
- (٤) درر الحكام ج ٢ / ١٣٥

ولسانه ونكاحه ففضى عمر بأربعة ديات ولأنه من أشرف الحواس^(١)

سادسا الشم:

فى الشم الدية، لأن فى كتاب عمرو بن حزم روى عن النبى
صلى الله عليه وسلم أنه قال " وفى المشام الدية " وإن قطع أنفه
فذهب عنه فعلى الجانى ديتان وإن ذهب الشم من أحد الضعفين
وجب فيه نصف الدية^(٢).

سابعا الجماع والمشى:

إذا ذهب قدرة الجماع والمشى تجب فيهما ديتان. كما
هو المعلوم أن الصلب يؤثر فى الجماع والمشى: فإن كسر صلبه فأبطل
إنعاضه فعليه ديتان عند مالك^(٣) لأنه يرى أن دية الصلب لا تندرج
فيه.

وعند أبى حنيفة: إن ضرب على الظهر ففات منفعة الجماع
أو صار أحدب تجب دية النفس^(٤).

(١) المبسوط ج ٢٦ / ٦٩، المدونة ج ٦ / ٤١١، ٤١٢، بداية
المجتهد ج ٢ / ٤٢١ - ٤٢٢، مغنى المحتاج ج ٤ / ٧٨،
المغنى ج ٨ / ٩

(٢) البحر الرائق ج ٨ / ٣٣١
بدائع المنائع ج ٧ / ٣١١، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٥
المغنى ج ٨ / ١٤، مغنى المحتاج ج ٤ / ٧١

(٣) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٣٨٦

(٤) الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٧

وفى مذهب الشافعى رأيان : أحدهما : لا تلزمه إلا دية واحدة لأنها منفعتا عضو واحد والثانى : يلزمه الديتان وهو ظاهر النص لأنه يجب فى كل واحد منهما الدية عند الانفراد فوجبت فيهما ديتان عند الاجتماع كما لو قطع أذنيه فذهب سمعه أو قطع أنفه فذهب سمعه (١).

المعاني الأخرى :

يسرى أبو حنيفة أن الدية فى الإيلاد والبطش والأصل فى الأطراف إذا فوت جنس المنفعة على الكمال أو أزال جمالا مقصودا فى الآدمى يجب كل الدية (٢) وبعض فقهاء المالكية بين عدد المعاني ^{ثلاثة} عشر وهى السمع البصر العقل الشم، الذوق - النطق - الصوت - قوة الجماع قوة النسله - وتغيير اللون - القيام - الجلوس ^(٤) واللى وعند الشافعية : تجب الدية فى إبطال الصوت فإن بطل معه حركة لسان فعجز عن التقطيع والترديد فديتان وقيل دية . وكذلك فى إبطال الذوق وإبطال قوة الجماع وإبطال قوة المصغ - وقوة الحمل وغير ذلك .

-
- | | |
|-----|--|
| (١) | المهذب ج ٢ / ٢٠٨ |
| (٢) | الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٦ |
| (٣) | الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ |
| (٤) | التشريع الجنائى الإسلامى ج ٢ / ٢٧٨ ، ٢٧٩ |

قال عبد القادر عودة الشهيد * والظاهر من مذهب أحمد والشافعي أن المعاني التي تجب فيها الدية ليست محددة على وجه التعيين ... والفرق الظاهر بين اتجاه مالك والشافعي من ناحية في تعيين المعاني التي تجب فيها الدية وبين اتجاه أبي حنيفة، فالأولان لا يجعلان في المعاني الدية إلا إذا كان في فوات المعاني فوات المنفعة أما الأخيران فيجعلان في المعنى الدية إذا كان في فوات المعنى فوات الجمال ولو لم يكن قد فاتت به منفعة**.

فوات بعض المعاني :

إذا فات المعنى كله تجب الدية كاملة، وإن فاتت المعنى بعضه تجب بعض الدية. ولكن كان المذهب عند ممكن التقدير فعند الشافعي وأحمد فيه حكومة وهذا هو قياس مذهب أبي حنيفة وعند مالك يقابل النقص بما يناسب من الدية في كل حال^(١).

المبحث الثاني : ارش الشجاج والجروح : (فيه مطالب)

المطلب الأول : أنواع الشجاج والأرش المقدر وغير المقدر في الشجاج

الشجاج بالكسر جمع شجة بالفتح جرح الرأس والوجه وهي أحد عشر عند الحنفية^(٢)، وخمسة عند الشافعية^(٣) وعشر عند الحنابلة^(٤) وتفصيلها فيما يلي :

- | | |
|-----|---|
| (١) | انظر : التشريع الجنائي ج ٢ / ٢٧٩ |
| (٢) | المبسوط ج ٢٦ / ٧٣ ، وبدائع الصنائع ج ٧ / ٢٩٦ ، الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٨ |
| (٣) | المهذب ج ٢ / ١٩٩ (٤) كشف القناع ج ٦ / ٥١ |

ثالثا : الكلام :

وفى إذهاب الكلام الدية وإذا جنى عليه فخرى وجبت ديته لحديث " فى اللسان الدية إن منع الكلام " (١). وإن ذهب بعض الكلام وذوقه مع بقاء اللسان فعند مالك وأبى حنيفة فيهما ديتان (٢) وعند الحنابلة رأيان، أحدهما أن فيه الدية والثانى لا دية فيه (٣).

رابعا : الذوق :

تجب الدية فى الذوق عند أبى حنيفة ومالك والشافعى إذا ذهب ذوقه ولا يحس بشئ من المذاق الغصه، وإن نقص بعض الذوق نظرت فإن كان النقصان لا يتقدر وجبت عليه الحكومة (٤).

خامسا : السماع :

فى السمع الدية لما روى عن معاذ بن جبل أن النبى صلى الله عليه وسلم قال " وفى السمع الدية " (٥) ولما روى أبو المذهب عن أبى قلابة أن رجلا رمى رجلا بحجر فى رأسه فذهب سمعه وعقله

(١) أخرجه البيهقى عند طريق عبد الله بن عمر بن العاص وعن زيد بن اسلم ج ٨ / ٨٩

(٢) الشرح الصغير ٤ / ٣٨٥ بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١١

(٣) المغنى ج ٨ / ١٧

(٤) راجع المصادر السابقة والمهذب ج ٢ / ٢٠٥

(٥) أخرجه البيهقى فى سننه كتاب الديات ج ٨ / ٨٥ وفى الباب عن سعيد بن المسيب، وريعه ومكحول وقال الربيعه إذا ذهب كله فيه الدية وإذا كان من أحد الأذنين ففيه نصف العقل.

(١) الخاصة : هي التي تخرص الجلد أى يخدشة ولا يظهر عنه الدم ومنه يقال حرص القصار الثوب .

(٢) الدائمة : هي التي يخرج منها قور الدمع من الدم ولا تسيله كالدمع في العين وتسمى ايضا الخاصة، وهي التي تكشط الجلد .

(٣) الدامية : هي التي يخرج منها قدر الدمع من الدم بأن تضعف الجلد حتى يترشح الدم وهي عند الحنابلة تسمى البازلة أو الدائمة (١) .

(٤) الباضعة : وهي التي تبضع بعض اللحم أى تشقه .

(٥) المتلاحمة : وهي التي تقطع أكثر اللحم أى دخلت في اللحم دخولا كثيرا فوق الباضعة ودون السمحاق . وروى عن محمد أن المتلاحمة قبل الباضعة، وهو اختلاف في مأخذ الكلم لا في الحكم فذهب محمد إلى أن المتلاحمة مأخوذة من التحم الشئان إذا اتصل أحدهما بالآخر، والمتلاحمة ما تظهر اللحم ولا تقطعه والباضعة بعدها وفي ظاهر الرواية أن المتلاحمة بعد الباضعة (٢) .

(٦) السمحاق : هي التي تقطع اللحم وتظهر الجلدة الرقيقة بين اللحم وبين العظم فتلك الجلدة تسمى سمحاق ومنه سمي العظم الرقيق السمحيق .

(٧) الموضحة : (بتخفيف الضاد أو بتشديد يرها)

وهي التي توضح العظم أى حيدى بياضه ولو بقدر رأس إبرة .

(١) كشف القناع ج ٦ / ٥١

(٢) انظر : المبسوط ج ٢٦ / ٣٣

- (٨) الهامشة : هي التي تبرز العظم وتهشمه أى تكسره .
- (٩) المنقلة : وهي التي تحول العظم بعد الكسر فيحتاج الى نقل العظم ليلتئم .
- (١٠) الآمة : هي التي تصل إلى أم الدماغ وهي جلدة رقيقة تجمع بين العظم والدماغ وتسمى تلك الجلدة أم الراس .
- (١١) الدامغة : هي التي تغرق غشاء الدماغ وتصل اليها ولم يذكرها محمد رحمه الله تعالى لأن النفس لا تبقى بعده عادة فتكون قتلا من الشجاج (١) .
- الشجاج عشرة عند الجمهور (٢) (المالكية والشافعية والحنابلة) بالاستقراء وعند الحنفية احد عشر (٣) .
- وأما المالكية : فهم يحذفون الدامغة وهي ثانية عند غيرهم ويسمون أولها دامية وهي التي تدلى الجلد وثانيها الحارصة وهي التي تشق الجلد وثالثها الباضعة وهي التي تبضع اللحم رابعها المتلاحمة وهي التي اخذت في اللحم ثم السحاق ويقال لها الملقاة (بالمد والقصر) والآمة والدامغة مختصتان بالرأس عندهم (٤) .
-
- (١) المبسوط ج ٢٦ / ٣ ، درر الحكام ج ٢ / ١٣٣ ، بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٩٦
- (٢) راجع : بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٦ ، والمهذب ج ٢ / ١٩٩ ، كشف القناع ج ٦ / ٥١
- (٣) راجع المبسوط ج ٢٦ / ٣ ، وبدائع الصنائع ج ٧ / ٢٩٦
- (٤) انظر : الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٢ وبداية المجتهد ج ٢ / ٤١٩

وعند الشافعية : الأول الخارصة والثاني الدامغة فهم يحذفون الدامغة وهي ثانية عند الجمهور : والخارصة هي التي تكشف الجلد والدامغة التي يخرج منها الدم .

الحنابلة : فهم يحذفون الثالثة وهي دامية عند غيرهم والثالث عندهم الباضعة وهي التي تبضع اللحم : أما الثانية فهم يسمونها البازلة والدامية والندامغة ^(١) (وهي التي يسيل عنها الدم) .

(١) كشف القناع ج ١ / ٥١

طبيعة الأرض في الشجاج

اتفق العلماء على أنه لا قصاص فوق الموضحة ويجب الأرض عقوبة أصلية، أما ما قبل الموضحة فقد اختلف فيه الفقهاء:

عند المالكية^(١) وظاهر مذهب^(٢) أبي حنيفة : أن فيها القصاص عقوبة أصلية وتجب الدية عند وجود مانع من موانع القصاص بما روى " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعقل ما دون الموضحة"^(٣) . وعند الشافعية^(٤) والحنابلة^(٥): إن فيها دية عقوبة أصلية لتعذر استيفاء القصاص .

أما الموضحة فلا خلاف أن فيها القصاص عقوبة أصلية وتجب الأرض عقوبة بدلية عند تعذر استيفاء القصاص . ومن المتفق عليه أن ما قبل الموضحة من الشجاج ليس له أرض مقدر . ورواية عن أحمد أن فيها أرض مقدر إلا الحارصة :

(١) عندهم الشجاج قبل الموضحة ستة (راجع الشرح الصغير ج ٤ / ٣٥٠) .

(٢) راجع بدائع الصنائع ج ٢ / ٣٠٩

(٣) أخرجه البيهقي عن اسحاق بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعقل ما دون الموضحة وجعل ما دون الموضحة عفوا بين المسلمين (سنن البيهقي ج ٨ / ٨٣) .

(٤) المهذب ج ٢ / ٢٠٠

(٥) كشف القناع ج ٦ / ٥٢

الأرض المقدرة للشجاج

لا خلاف بين الفقهاء أن الأرض عقوبة بدلية في الموضحة وعقوبة أصلية فيما بعدها ، لتعذر استيفاء القصاص . ومقدار الأرض مقدرة في الموضحة وما فوقها وهي خمس تالفة .

(١) الموضحة : يجب فيها خمس من الإبل لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في كتابه لعمر بن حزم " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال وفي الموضحة خمس من الإبل " (١) .

ولا يجب شيء آخر مع الأرض . وهذا عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد (٢) . وغلط بعض العلماء في موضحة الوجه تبرأ على شين فرأى فيها مثل نصف عقلها زائداً على عقلها ، وروى ذلك مالك عن سليمان بن يسار ، واضطرب قول مالك في ذلك : فمرة قال بقول سليمان بن اليسار ، ومرة قال يزداد فيها على عقلها شيء . ولكن المشهور عند مالك أن الحكومة تجب على الجاني وهذه الحكومة غير الأرض المقدرة (٣) . وقال بعض التابعين في الموضحة عشر الدية (٤) .

- (١) رواه النسائي وقال وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري مرسل (نيل الأوطار ج ٢ / ٥٧) وعن معاذ بن جبل مرفوعاً " وفي الموضحة خمس من الإبل (راجع أعلاء السنن ج ١٨ / ٢١٩) وروى حسين المعلم عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى في الموضحة بخمس (راجع كتاب الديات للضحاك الشيباني ص ٣٢) .
- (٢) البحر الرائق ج ٢ / ١٣٣ ، د رر الحكام ج ٢ / ١٣٣ ، كشف القناع ج ٤ / ٥٢ .
- (٣) بداية المجتهد ج ٢ / ٤٢٠ ، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨١ .
- (٤) منهم سعيد بن المسيب (انظر : البحر الزخار ج ٦ / ٢٨٧) .

ولا فرق في دية الموضحة بين أن تكون صغيرة أو كبيرة
وبارزة أو مستورة، وحد الموضحة ما أفضى إلى العظم ولو بقدر إبرة،
لأن عموم الموضحة في الحديث يجعل الأرض واحد في كل الأحوال .
وإن شج في رأسه شجة بعضها موضحة وبعضها دون الموضحة
لم يلزمه أكثر من أرض موضحة لأنه لو أوضع الجميع لم يلزمه أكثر
من أرض موضحة .

وليس في موضحة غير الرأس والوجه مقدر في قول أكثر
الفقهاء^(١) وإن أوضحه في رأسه وجرا السكين إلى قفاً فعليه أرض موضحة
وحكومة لجرح .

وإن أوضحه في رأسه موضحتين بينهما حاجز فعليه أرض موضحتين
لأنها موضحتان ، فإن زال الحاجز الذي بينهما وجب أرض موضحة واحدة .
ودية موضحة المرأة نصف دية موضحة الرجل عند الشافعية
لأن المرأة كنصف الرجل نفساً وجرحاً^(٢) .

(٢) الهاشمة : فيها عشرة من الإبل لحديث ابن حزم " وفي
الهاشمة عشر"^(٣) ، والهاشمة عند مالك هي جراح البدن ويضع
بدلاً منها المنقلة في الوجه والرأس . وفيها عشر الدية ونصف العشر^(٤) .

(١) اللحي الأسفل ليس من الوجه عند مالك (بداية المجتهد
ج ٢ / ٤٢٠) .

(٢) نهاية المحتاج ج ٢ / ٣٠٣

(٣) أخرجه البيهقي عن زيد بن ثابت أنه قال " في الموضحة خمس
وفي الهاشمة عشر (انظر سنن البيهقي ج ٨ / ٨٢) .

(٤) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٣٨٣ ، بداية المجتهد ج ٢ / ٤٢٠

وقال الامام أبو زهرة بنسبة أريش الهاشمة * ولم يؤثر عن
النبي صلى الله عليه وسلم تقدير لها ولكن قد رها أهل العلم من الصحابة
والتابعين بذلك ، وبهذا قال جمهور الفقهاء ، ولعل الصحابة الذين قالوا
ذلك بنوه على سماع من النبي صلى الله عليه وسلم ، والقياس يومئذ (١)
والهاشمة خاصة في الرأس والوجه عند أبي حنيفة والشافعي
وأحمد (٢) . وإن ضرب رأسه فهشم العظم ولم يوضحه لم تجب دية الهاشمة
بغير خلاف ، لأن الأريش المقدر وجب في الهاشمة يكون معها موضحة والواجب
فيها الأول : يوجب الحكومة . والثاني خمس من الإبل ، لأنه لو أوضح
وكسر لوجبت عشر خمس في الإيضاح وخمس في الكسر (٣) .

(٣) المنقلة : فيها خمس عشرة من الإبل لحديث ابن حزم * وفي
المنقلة خمس عشرة من الإبل (٤) . ولما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم
" قضى في المنقلة بخمس عشرة فريضة (٥) .

(١) العقوبة ص ٥٩٣

(٢) المبسوط ج ٢٦ / ٣ ، البحر الرائق ج ٨ / ٣٢٤ ، الأم للشافعي
ص / ٢٤٥ ، كشف القناع ج ٦ / ٥١ وما بعدها ، المغنى ج ٨ / ٤٦

(٣) المغنى ج ٨ / ٤٦ ، المهذب ج ٢ / ٢٠٠

(٤) رواه النسائي (انظر نيل الأوطار ج ٧ / ٥٧)

(٥) كتاب الديات للضحك ص ٣٧

(٤) الآمة او المامومة : فيها ثلث الدية لحديث ابن حزم
 " وفي المامومة ثلث الدية " (١) وعن ابن عمر مرفوعاً مثل ذلك (٢).
 ويجب ثلث الدية عند الجميع (٣) إلا المكحول ، فإنه قال إنه كانت
 عمداً فقيها ثلثا الدية وان كانت خطأ فقيها ثلثها (٤) .

(٥) الدامغة : في الدامغة ثلث الدية قياساً على المامومة
 وعند بعض الفقهاء الشافعية والحنابلة فيها حكومة عدل مع ثلث الدية
 لخرق جلدة الدماغ (٥).

(١) رواه ابو داود في سننه ج ٥ / ١٨١ ، والضحاك الشيباني في
 كتاب الديات ص ٣٨ ، ورواه النسائي (انظر نيل الأوطار
 ج ٧ / ٥٧)

(٢) انظر كشف القناع ج ٦ / ٥٤

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / البحر الرائق
 ج ٨ / ٣٣٥ ، الأم ص ٢٤٥ ، المغنى ج ٨ / ٤٧

(٤) المغنى ج ٨ ، ذات الصفحة .

(٥) المهذب ج ٢ / ٢٠٠ ، المغنى ج ٨ / ٤٧

الأرض غير المقدرة في الشجاج

ليس هناك أرض مقدرة في الشجاج قبل الموضحة وهي ستة عند الحنفية والمالكية وخمس عند الشافعية والحنابلة^(١) كما تقدم كيفية تقدير الأرض:

عند الحنفية : إذا لم يبق على المشجوع أثر الشجاج فلا يجب الأرض بحيث أن الأرض تثبت بالثمين عندهم^(٢).

وقال الطحاوي من فقهاء الحنفية في تقدير الأرض " أن يقوم لو كان مملوكا بدون هذا الأثر ويقوم مع هذا الأثر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين كم هو فإن كان يقدر نصف العشر يجب نصف عشر الدية وإن كان يقدر ربع العشر يجب ربع عشر الدية ".

وقال الكرخي " هذا غير صحيح فربما يكون نقصان القيمة بالشجاج التي قبل الموضحة أكثر من نصف العشر فيؤدي هذا القول إلى أن يوجب في هذه الشجاج من الدية فوق ما أوجبه المشرع في الموضحة وذلك لا يجوز ".

ولكن الصحيح عند الحنفية أن ينظر كم مقدار هذه الشجة من نصف عشر الدية لأن وجوب نصف عشر الدية ثابت بالنصر ولا نعرفه يرد إلى المنصوص عليه باعتبار المعنى^(٣).

(١) راجع الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨١ ، ٣٨٢ ، بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٩ بدائع الصنائع ، المبسوط ج ٢٦ / ٧٤ ، بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٩٦ ، المذهب ج ٢ / ١٩٩ وما بعدها ، كشاف القناع ج ٦ / ٥١ (٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٩٦

(٣) المبسوط ج ٢٦ / ٧٤ ، الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٩

تقد ير الأرض عند المالكية : تجب الحكومة (الأرض) إذا برئ
على شين ، وإلّا ففيه الأذى في العمد ولا شيء عليه في الخطاء . ومعنى
الحكومة أن يقوم على فرض أنه رقيق ما لم بعشرة ثم معيها بقسمة
فيلزم على الجاني بقدر ما نقصت الجناية من الدية .

وعند البعض : على الجاني أجره الطبيب وثمان الدوا . سواء
برئ على شين أم لا مع الحكومة في الأول (١) .

تقد ير الأرض عند الشافعية : ويجب الأرض في الشجاج عند الشافعية
والحنابلة سواء برئت على شين ، أو لم تبرأ . فينظر فيها فإن أمكن
معرفة قدرها من الموضحة بأن كانت في الرأس موضحة فشج رجل بجنبها
باضعة أو متلاحمة وعرف قدر عمقها ومقدارها من الموضحة عن نصف
أو ثلث أو ربع وجبت عليه قدر ذلك من أرض الموضحة لأنه يمكن تقدير
أرضها بنفسها فلم تقدر بغيرها فإن لم يمكن معرفة قدرها من الموضحة
وجبت فيها الحكومة بشرط ألا تبلغ أرض موضحة (٢) .

تقد ير الأرض عند الحنابلة : إن أمكن اعتبار هذه الجراحات من
الموضحة قدرت هذه الجراحات منها كما هو مذهب الشافعية وإن لم
يمكن تقديرها فحكومة فتقدر بالعبد مثل مذهب الحنفية ورؤية
عن أحمد أن في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة
ثلاثة وفي السمحاق أربعة أبخرة لأن هذه يروى عن زيد بن ثابت

(١) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٢٨١ وبداية المجتهد ج ٢ / ٣١٩

(٢) المذهب ج ٢ / ٢٠٠ ، مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٩

وروى عن علي مثل ذلك ، رواه السعيد عنهما . وعن عمر وعثمان فيها نصف عشر الدية ولكن الصحيح في المذهب الرأي الأول (١)

المطلب الثاني : أرش الجراح والضربات الأخرى

هي ما في سائر البدن سوى الرأس والوجه وهي نوعان :
جائفة وغير جائفة :

الجائفة : هي وصل إلى جوف العضو من ظهر أو صدر أو ورك أو عضو أو جنب ، أو دبر أو حلق . وفيها ثلث الدية لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " وفي الجائفة ثلث الدية " (٢).

ولا تكون الجائفة في اليد أو الرجل أو الرقبة لأنه لا يصل إلى الجوف .

لا يختلف قدر أرشها بالعمد والخطأ لأنها جراحة فيها أرش مقدر . وإن جرحه في جوفه فخرج من الجانب الآخر ففيها جائفتان عند الثلاثة (٣) إلا الشافية فعندهم رأيان أحدهما أنه جائفة ويجب فيها أرش جائفة أخرى لما روى عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر رضي الله عنه قضى في الجائفة إذ أنفذت من الجوف جائفتان :
والثاني ليس بجائفة ويجب فيها حكومة لأن الجائفة ما تصل من الظاهر

(١) المغنى ج ٨ / ٥٥ - ٥٦

(٢) رواه النسائي عن طريق عمرو بن حزم عن أبيه عن جده (راجع

نيل الأوطار ج ٥٧ / ٥٢ ، ورواه أبو داود (راجع بهذا المجهود ج ٥ / ١٨١) ورواه الضحاك الشيباني (راجع كتاب الديات ص ٣٨) .

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٩ ، المدونة ج ٦ / ٣١٦ ، المغنى ج ٨ / ٤٩

إلى الجوف هذه خرجت من الجوف الى الظهر فوجب فيها حكومة^(١).

" ولم يفرقوا في مقدار الدية بين الخطأ والعمد، وإن كان التفرق بين العمد والخطأ في أسنان الإبل ، وروى عن مكحول التابعي أن العمد فيها ثلثا الدية والخطأ ثلثها ، ولكن الحديث عام بلفظه ، ولم تعهد المضاعفة في التفرقة بين العمد والخطأ ، ولكن الذي عهد هو التغليب في العمد من حيث أسنان الإبل ، والتخفيف في الخطأ من حيث الأسنان وذلك مطبق في النفس والأطراف والجروح على سواء"^(٢).

وإن خاط الجائفة فجاء رجل وفتق الخياطة نظرت فإن كان قبل الالتحام لم يلزمه أرش ويلزمه قيمة الخيط وأجرة المثل للخياطة وإن كان بعد التحام لزمه أرش جائفة لأنه بالالتحام عاد الى ما كان قبل الجناية ويلزمه قيمة الخيط ولا تلزمه أجرة الخياطة لأنها دخلت في أرش الجائفة، وإن كان بعد التحام بعضها لزمة الحكومة لجناية على ما التحم وتلزمه قيمة الخيط ولا تلزمه أجرة الخياطة لأنها دخلت في الحكومة^(٣).

غير الجائفة : التي لا تصل إلى الجوف والواجب فيها الحكومة فإن أضح عظاما في غير رأس والوجه أو هشمه أو نقله وجبت فيها الحكومة. لأنها لا تشارك نظائرها من الشجاج التي في الرأس أو الوجه في الاسم ولا تساويها في الشين والخوف عليه منها فلم تساوها في تقدير الأرش^(٤).

(١) المذهب ج ٢ / ٢٠١

(٢) العقوبة للإمام أبي زهرة ٥٩٤

(٣) المذهب ج ٢ / ٢٠١

(٤) نفس المصدر ص ٢٠٠

أرض الضربات الأخرى

وإن لطم رجلا أو لكفه أو ضربه بمثقل فإن لم يصل به أثر لم يلزمه أرشا عند الجميع ^(١)، لأنه لم يصل به نقص في جمال ولا منفعة فلم يلزمه أرش، وإنما فيه التعزير.

أما إذا حصل به شين بأن أسود أو أخضر وجبت فيه الحكومة لما حصل به من شين عندة وتجتب الدية عند الحنابلة إذا أسود الوجه أو أخضر لأنه فوت الجمال على الكمال ^(٢). وإن زال السواد يرد ما أخذه لزوال سبب الضمان وإن زال بعضه وجبت فيه حكومة ورد الباقي.

المطلب الثالث: تقدير الأرض في الفقه والقانون

أولا: تقدير الأرض في الفقه:

الأرض يطلق على ما هو أقل من الدية الكاملة، والأرض نوعان، أولهما أرض مقدر والثاني أرض غير مقدر، وهو المسمى بحكومة العدل.

والأصل فيه أن مالا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس وليس له أرض مقدر ففيه الحكومة ^(٣).

- | | |
|-----|---|
| (١) | المبسوط ج ٢٦ / ٨١، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨١، المهذب ج ٢ / ٢١٠ |
| | المغنى ج ٨ / ٦٠ |
| (٢) | المغنى ج ٨ / ٦٠ |
| (٣) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٣٣ |

كيفية تقدير الأرش : قد ذكرنا آراء الفقهاء بنسبة تقدير أرش الشجاج، أن الفقهاء وضعوا ثلاثة طرق لتقدير الأرش والآن نذكرها على وجه العموم وخلاصتها فيما يلي :

الأولى : هي التي ذكرها الطحاوي من فقهاء الحنفية وهو المفتى به عند الحنفية وأخذ بها في المذاهب^(١) الأخرى وهي أن يقوم المجنى عليه كأنه عبد فيقومه مجنيا عليه وغير مجنى عليه فيجب نقصان ما بين القيمتين^(٢).

ولكن يتعذر اللجوء لهذه الطريقة لعدم وجود الرق الآن فلا يمكن معرفة القيم المختلفة.

الثانية : وهي للكرخي من الحنفية : وهي أن تقرب هذه الجناية إلى أقرب الجنابات التي لها أرش مقدّر فينظر ذوا عدل من أطباء الجراحات كم مقدار هذه هنا في قلة الجراحات وكثرتها بالحرز والظن فيأخذ القاضي بقولهما ويحكم من الأرش بمقدار من أرش الجراحات المقدرة^(٣) ويقول عبدالقادر عودة الشهيد عن هذه الطريقة "ولعل هذه الطريقة يمكن استخدامها الآن في تقدير الحكومة فيقدر كل ما فيه حكومة على أساس ما فوقه ماله أرش مقدّر^(٤)."

(١) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٣٨١، المذهب ج ٢ / ٢١٠، المفتى ج ٨ / ٥٦

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٤

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٤، ٣٢٥

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي ج ٢ / ٢٨٦

وهذه الطريقة مفيدة التطبيق في شجاج الراس والوجه .

الثالثة : اختارها أبو يوسف ومحمد مع اختلافهما فيما قبل الشجاج إذ شفى الجرح على غير شين كما إذا برى الجرح ودم يبق لها أثر بأن التحمت وثبتت عليه الشعر فعلى الجاني أجره الطبيب عند محمد وأرش الألم عند أبي يوسف (١).

ويمكن أن نوسع في هذه القاعدة ونطبقها في الجروح غير الوجه والرأس وفي الضربات الأخرى . وتعتبر نفقة المجنى عليه وقيمة الأذوية عند تقدر ير الأرش .

ولا يكون التقويم إلا بعد برء الجرح لأن أرش الجراح إنما يستقر بعد برئه .

رأى الامام أبي زهرة فى تقدر ير الأرش :

يرى الامام أبو زهرة أن يفوض أمر تقدر ير الأرش الى رأى القاضى مع ملاحظة المبادئ التى قررهما الشارع (٢).

ثم اورد ملاحظاته على تقدر ير الأرش وقال " إن التقدر ير يكون بعد البرء وذلك بلا ريب يكون فى الجراح التى تترك أثرا وتشويها فى الجسم ، فالتحكيم فيها ممكن بعد البرء ، ولكن يجب أن يكون هناك علاج فقد يكون العلاج مخففا للأثر ، وتركه مكبر له .

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢١٦

(٢) العقوبة ص ٥٩٥

وإن من الجراح ما لا يترك أثراً بعد البرء فهل يكون فيها ديات ، إذا كانت خطأ ونحن نرى أن العدل أن يكون هناك تمويض ، فالشريعة تقرر ذلك (١).

وإنى أرى أن الأخذ برأى الامام أبى زهرة أولى من حيث أن فيه مرونة وتحقيق مصلحة التمويض ، والأولى أن يعتبر القاضى عند تقدير الأرض نفقات المجنى عليه وثمان الأدوية وأجرة الطبيب والألم ، ولا مانع عن اعتبار الخسارة المالية عند التقدير لأن الدية تجب لتمويض المتكسب (٢).

أما تقدير الأرض بعد البرء فلا ريب أنه لا يمكن تحديد التمويض العادل إلا بعد شفاء الجرح بملاحظة طبيعة الضرر ومقداره ولكن إذا كان المجنى عليه مسكيناً بأن لا يستطيع أن يتحمل عبء نفقات العلاج فيسمح للقاضى أن يكلف الجانى بدفع النفقات (المتوسطة) للعلاج ولكن إذا زادت النفقات عن الأرض المقدر فهذا هو محل الاجتهاد . ويمكن أن يتحمل بيت المال النفقات الزائدة عن أرض مقدره.

(١) المرجع السابق

(٢) انظر : المبسوط ج ٢٦ / ٦١

ثانياً: تقدير الضمان فيما دون النفس في القانون: (١)

إن القانون الباكستاني يعترف بضمان ضرر فيما دون النفس ولكن لا بد أن نذكر تعريف الضرر وأقسامه في القانون لكي يكون ضماناً لواحد من هذه الأقسام واضحاً.

تعريف الضرر : (Definition of hurt)

(Whoever causes bodily pain, disease or infirmity to any person is said to cause hurt).

وهو كل ضرر يسبب " بدني أو مرض أو عاهة.

اقسام الضرر (٢) في القانون الجنائي الباكستاني :

الضرر ينقسم في القانون الباكستاني إلى قسمين وهو الضرر

الشديد (grievous hurt) والضرر الخفيف (Simple hurt).

القسم الأول : الضرر الشديد (grievous hurt)

(Hurt is that offence, some of which approach in enormity to murder.)

(١) قانون العقوبات الباكستاني مادة ٣١٩ (P.P.C P.319)

(٢) واعلم أن هذا المصطلح خاص بالقانون الباكستاني. أما القانون الإنجليزي فهو لا يستخدم مصطلح الضرر (Hurt) بل يبحث عنه تحت عنوان إعتداء جسيماً على الغير (Assault) وضرب غير مشروع (Battery) بينما القانون الباكستاني يبحث عنهما تحت مادة ٣٤٩ من القانون العقوبات ولكن لا يأخذ بالمصطلح ضرب غير مشروع (Battery) ولكن مع ذلك ليس هناك فرق جوهري (Radical difference) في القانون العقوبات الباكستاني بين إعتداء جسيماً على الغير والضرر بل بينهما نسبة

عموم خصوص مطلق (See P.P.C. with commentry R.A Nelson Pakistan Edition By Sheikh Abdul Halim P.1865).

وهو الضرر الذى يسوءى بعض منه إلى القتل العمد عند

عَدَّتُهُ^(١)

أقسام الضرر الشديد : (Kinds of grievous hurt)

ينقسم الضرر الشديد إلى الأقسام التالية^(٢).

(١) إذهاب قوة الجماع ، وهو جعله فخنثا أو يطل القواء

الجنسية . (E asculation).

(٢) (Permanent privation of the sight of either eye).

المراد به إذهاب إر بصار العين الواحدة على الدوام .

(٣) (Permanent prevation of the heering of either ear).

هو إذهاب سمع إحدى الأذنين دائما .

(٤) (Privation of any member or joint).

هو حرمان عضو من الأعضاء او المفصل من المفاصل .

(٥) (Distruction or permanent impairment of the power of any member or joint).

وهو تعطيل صلاحية العضو أو المفصل إلى الأبد بحيث

لا يعمل به .

(٦) (Permanent disfiguration of the head or face).

(١) (See P.P.C(1865

(٢) نصت المادة ٣٢٠ من قانون العقوبات الباكستانى على هذه الأقسام

وهو تشويه الوجه أو الرأس على الدوام

(Fracture or dislocation of a bone or tooth).

(٧)

وهو كسر العظم أو السن أو قلعة

(Any hurt which endangers life of which causes the suffer^(٨) to be, during the space of ٣٠ days in severe bodily pain, or unable to follow his ordinary pursuits).

وهو كل ضرر يجعل حياة المضرور في خطر^(١) أو يكون سببا للألم

البدني الشديداً إلى عشرين يوماً أو يوقفه عن عمل عادي .

القسم الثاني : الضرر الخفيف : (Simple hurt).

هو أخف وأقل من الضرر الشديداً^(٢)

الضرر في القانون المدني :

أما القانون المدني الباكستاني فهو يبحث عن الضرر تحت قسمين

من المصطلحات في أغلب الأحوال وهو الضرب غير المشروع (Battery)

والجرح البالغ .

(Mayhem or maihem)

(١) سواء كان ليوميين أو أكثر من ذلك (انظر p.p.c مع التبصرة
لخليل أحمد كلیم ص ٤٣٩)

2. The authors of the code themselves said that simple hurt are little more than frolics which a good natured man would hardly resent.
(P.P.C with commentary by K.A. Nelson V II p. 1866.)

3. See law of tort By M.A. Choudhary P. 65

وأن الجرح البالغ هو كل إصابة في الجسم تنال من قدرة المصاب على فوض الحرب سواء كان فصل عضو عن الأعضاء أو إحداث عاهة دائمة فيه أو جروح بالغة تقمده عن القيام بوظائفه العادية أو تفقده منفعة أعضائه كلياً أو جزئياً (١).

ولإن كان الإعتداء على غير هذه الأعضاء مثل قطع الأذن أو الأنف فهو ضرب غير مشروع (Battery) في القانون المدني (٢).

اقسام الضرر في القانون المدني الإنجليزي :

القانون الإنجليزي يقسم الضرر إلى ثلاثة أقسام :

الأول : التعطيل الكلي (Total Wreak) مثل الفالج أو اختلال العقل أو الجنابة التي يجعل الإنسان كسيحاً .

الثاني : التعطيل الجزئي (Partial wreak) وهو الضرر الذي لا يحرم الإنسان عن بهجة الحياة مثل تفجير الشخصية أو الجراحات العديدة مع تشوية خطيرة .

الثالث : إذهاب عضو من أعضاء البدن أو إزالة منفعته (٣).

(١) انظر المعجم القانوني لحارث سليمان الفاروقي ص ٤٤٩ و

1. Law of Tort P 68

2. Law of tort by Choudhary. P. 68

3. See Damages for personal injuries and death .
(By John Munkman P. 162-163).

غرامة الضرر الشديد في المحكمة الجنائية

إن الضرر إما أن يكون عمداً أو خطأً وإذا كان عمداً فإما أن يكون باستفزاز (Provocation) أو بدون استفزاز

أولاً : غرامة الضرر الشديد عمداً بسبب الاستفزاز :

تصل غرامته إلى ألفى روبية مع حبس قد يصل إلى سبع سنوات (١).

غرامة الضرر الشديد عمداً بدون استفزاز :

غرامته غير مقدرة مع الحبس إلى سبع سنوات (٢).

ثانياً : غرامة الضرر الشديد خطأً (بسبب الإهمال والغفلة) :

تصل الغرامة إلى ألف روبية أو الحبس إلى ست شهور أو كلاهما معاً (٣).

ثالثاً : غرامة الضرر الخفيف عمداً :

تضرم الجاني إلى ألف روبية أو يحبس لسنة أو يعاقب بكلية (٤).

غرامة الضرر خطأً :

قد تصل إلى خمسمائة روبية أو الحبس لسنة شهوراً أو كلاهما معاً (٥)

(١) راجع قانون العقوبات الباكستاني مادة ٣٣٥

(٢) المصدر السابق مادة ٣٣٥

(٣) المصدر السابق مادة ٣٣٨ (٤) المصدر السابق مادة ٣٣٣

(٥) المصدر السابق مادة ٣٣٧

الضمان من المحكمة المدنية

إن رفع الدعوى إلى المحكمة الجنائية وعقوبة الجاني بحبس أو غرامة أو براءته منها لا يؤثر على حق رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية، لأن الأصل في القانون أن الدعوى الجزائية ليس مانعاً عن الدعوى المدنية (١) (Prosecution is no bar to a civil action)

فللمضروح أن يرفع الدعوى المدنية للضمان إلى المحكمة المدنية (٢).

Law of tort By Choudhary P. 68

(١)

See PLD 1956 Sind P. 124

(٢)

ألا مـور الخاصة لتخمسـين الضمان فيما دون النفس

إن في تقرير الضمان فيما دون النفس يلاحظ عنصران (Components) أساسيان في القانون وهو الخسارة المالية

(Pecuniary Loss) والنقصان الشخصي (Personal Loss)

ثم ينقسم كل من الخسارة المالية والنقصان الشخصي إلى قسمين : أولهما الخسارة الإيجابية (Positive Loss) والثاني الخسارة السلبية (١) (Negative Loss)

والخسارة الإيجابية هي النقصان الذي يقع عن نتيجة الجناية (٢).

والخسارة السلبية : هي النقصان المالي أو المعنوي الذي يحرم عنه المـجنى عليه بسبب الفعل غير المشروع .

واعتبرت المحاكم في الهند والباكستان هذه الأسس عند تقدير الدية .

كما قضت المحكمة العليا في كلـكة أن في تقدير الدية لضرر بدني ينظر إلى أمور ثلاثة :

أ - الألم والمـكابـد (Pain and Suffering)

١. Damages for personal injuries and death P.11,43 انظر

2. Ibid P.42

ب - خسارة كسب أو نقصان كسب متوقع بوظيفة مثمرة

(Loss of earning or loss of prospect of lucrative employment)

ج - قصر الحياة المتوقعة^(١) / (Shortened expectation of Life)

وزادت المحاكم الباكستانية أساساً آخر وهي نقصان أهلية

ذهنية وبدنية^(٢) -

إن ضمان الضرر فيما دون النفس يدخل تحت المسؤولية

التقصيرية (Tortious liability) قانون الإخلال المدني

(Law of torts) ليس مطبقاً في الباكستان على وجه الكمال كما هو

في إنجلترا، حتى تختص الحكومة المحاكم الخاصة للضمانات وإن كثيراً

من الناس في الباكستان يكتفون على عقوبة الجاني عن المحكمة

الجنائية ولذلك لا نجد القضايا المفصلة في الدوريات القانونية

إلا قليلاً. ولهذا أنا أذكر الأسس لتقديم الضمان من قانون إنجلترا.

وإن في القانون يقدر الضمان على أساسين وهو الخسارة

المالية والنقصان الشخصي كما ذكرنا وتفصيله فيما يلي :

ضمان الخسارة المالية : (Damages for pecuniary Loss)

يقدر ضمان النقصان المالي بالنظر إلى جهات كثيرة ومنها :

1. AIR 1946 Calcutta 175. (١)

2. PLD 1968 Karachi 464. (٢)

الأول : تقدير الضمان للنقصان الثابت أو النفقات الثابتة :

(Measure of damages: the proved loss or expenses)

هذا الأصل ثابت في القانون أن المجنى عليه مستحق لقدر مدقق (Exact Amount) ما يحرم عنه أو أنفقه عن نتيجة الجناية والخسارة التي لحقت المجنى عليه بين وقوع الجناية وبين رفع الدعوى يجب أن تكون ثابتة. ويقدر الضمان بمبلغ إجمالي^(١) (Lumpsum)

الثاني : الخسارة المتوقعة :

إذا كان المجنى عليه كاسبا لدخل مقدّر عند وقت الجناية فيقاس أنه يكون كاسبا لهذا القدر في المستقبل ولكن إذا ادعى أنه سيكسب أكثر من ذلك القدر فعليه عباءة الثبوت^(٢).

ويعتبر عند تقدير الضمان للنقصان المالي في المستقبل صحته وطبيعته عمله^(٣) وينظر إلى الإمكانات الحسنة والسيئة ولكن إذا كان المجنى عليه صحيح الجسد وسليم من الأمراض والعاهات، فلا يعتبر إمكان قليل لمرضه في المستقبل^(٤).

1. British Transport Commission V Gourley (1956) AC 185 at 206, (1955) 3 All ER 796 at 804. (١)

2. Damages for personal injuries and death P. 44 (٢)

3. Mitchell V Mulholland (No.2) (1972) 1 QB 65, (1971) 2 All ER 1205. (٣)

4. Mallatt V Mc Monagle (1969) 2 All ER 188 at 189. (٤)

الثالث : الثَّمَنان في المستقبل إذا قصرت الحياة :

(Future loss when life is shortened)

يعتبر القاضي أو هيئة المحلفين (Jury) عند تقدير الضمان فيما دون النفس شبعين : أولهما : ما يكسب المجنى عليه لو لم تحدث الجريمة .

والثاني : ماذا يكسب بعد الجريمة . وكذا لك يعتبر إمكانية حياته قبل الجريمة وبمقدار ما يعطى له قدر ما بينهما (١) .

الرابع : تحديد أهلية الكسب في المستقبل

(Restriction on future earning Capacity)

تخمين خسارة مالية في المستقبل ينحصر على أهلية الكسب وإن لم يكن أي خسارة مالية في الحال أو في المستقبل فليس هناك ضمان مالي . وإذا عجز المجنى عليه بعد الجريمة أن يكسب من وظيفته التي يكسب فيما قبل الجريمة ولكن يستطيع أن يكسب من شغل آخر فهذا لا يصد عن التعويض (٢) .

الخامس : خسارة احتمال الأخذ الوظيفة المرضية

(Loss of chance of favourable employment)

يعتبر إمكان حصول الشغل المرضي في المستقبل وإذا عجز المجنى عليه عن أخذ الوظيفة المرضية التي كانت عنده أهلية لأخذها ولكن

1. Damages for personal injuries and death P.48.

2. Moeliker V A. Reyrolle & Company ltd (1977) 1 All ER 9, (1977) 1 WLR 132.

حرم منها نتيجة الضرر (Injury) فهو يستحق الضمان الإجمالي لهذا النقصان^(١).

المادس : أهلية الكسب غير المستعملة :

إن المجنى عليه لا يستحق^{التربص} لفقد أهلية الكسب الموجود فقط بل له تعويض الأهلية غير المستخدمة^(٢)، ولا فرق بين أن يأخذ الأجر على العمل أو يعمل مجاناً^(٣).

والمرأة تستحق لتعويض أهلية الكسب والزواج إذا ذهبتا اهليتان من نتيجة الجناية^(٤).

السابع : نفقات الطبيب والمستشفى :

(Medical and hospital expenses).

تعتبر نفقات المستشفى وأجرة الطبيب عند تقدير الضمان إذا لحق المجنى عليه مرض بسبب الجناية وكان بحاجة لعملية جراحية لعلاج الجرح أو غير ذلك.

أما إذا كان المجنى عليه يسكن في الفندق أو دار الإقامة فيسقط من ضمان المستشفى قدر كرامة الفندق ودار الإقامة^(٥).

1. See. Damages for personal injuries and death P.64
Tones V Lawrence (1969)3 All ER 267.

2. Browning V War office (1962)3 All ER 1089.

3. Damages for personal injuries and death p.66

4. Moriarty V Mc Carthy (1978)2 All ER 213.

5. Shearman V Folland (1950)KB 43, (1950)1 All ER 976.

ولا يجب عليه أن يعالج في مستشفى الحكومة ولكن إذا عولج في المستشفى الدولية مجاناً ليس له تعويض العلاج^(١).

أما إذا كان الضرر مستمراً فله أن يستاجر ممرضة (Nurs) تهتم بأمره في بيته إلى مدة طويلة حتى ولو إلى بقية حياته. ويعتبر المحكمة أجرة الممرضة عند تقدير الضمان^(٢).

أما إذا نصح الطبيب بطعام خاص غير معتاد فقد تعتبره المحاكم عند تقدير التعويض^(٣).

الثامن : توضيف نائب مؤقت : (Lucum-temens)

وإن كان المجنى عليه صاحب حرفة مثلاً كطبيب الأسنان فعجز عن عمله بسبب الجناية فله حق توضيف الغير نائباً مؤقتاً وتعتبر أجيرة النائب عند تقدير الضمان^(٤).

التاسع : إتلاف الملاك عند الجناية :

إذا لحق المجنى عليه ضرراً مالياً مع ضرر بدني عند الجناية مثل خرق الملابس أو إتلاف أشياء أخرى فله حق التعويض لهذه الأشياء ويعتبر القانون الضمان الخاص. (Special damages)

1. *Cunningham V Harrison*, (1973) QB 942, (1973) 3 All ER 463.

2. *Damages for personal injuries and death* P.69

3. *Shearman V Folland* (1950) 2 KB 43, (1950) 1 All ER 976

4. *Damages for personal injuries and death* P.70

ضمان النقصان الشخصي (Damages for personal Loss)

العنصر الثاني الذي يعتبر عند تقدير الضمان لما دون النفس هو النقصان الشخصي . ويراد به كل أذى أو ضرر أو وضع غامر ما يحدث عن إيذاء بدني^(١).

في الحقيقة أنه لا يمكن التعويض الكامل عن الألم والايذاء البدني بالنقود إلا أنه ليس هناك طريق آخر لتقدير التعويض دون الضمان المالي^(٢).

فيسراعي القاضي عند تقدير الضمان لضرر شخص الأمور

التالية :

اتلاف صحة البدن وبهجته ، والألم والمكابد والضرر المعنوي وفقد لذة الحياة وصحتها وقصر الحياة وإذ هاب الجمال والتشويه ، والتعب والمضايقة في الحياة . والأمراض أو المعاهات . وتفصيلها كمايلي :

الأول : فقد سلامة البدن (Impairment of bodily integrity)

يستحق المجنى عليه للتعويض عند فقد عضو من البدن

1. Damages for personal injuries and death P. 91

2. Parry V Cleamer (1970)ACI at 22, (1969) 1 All ER 555 at 564

لخطورة الجناية ولولم يكن أى ضرر مالى أو ضرر استمتاع الحياة^(١).

الثانى : الألم والمكابد : (Pain and Suffering)

يعتبر الإيذاء والألم الجذنى الذى لحق المجنى عليه على الفور بعد الجناية وما يلحقه فى المستقبل ويمنح له تعويض بكلية^(٢)هما .
أما إذا صار المجنى عليه فاقد الشعور أو قليل الشعور فيسقط من ضمان الحزن الذهنى^(٣).

والثالث : الضرر العصبى والخلل العصبى :

تحدد الضرر العصبى والخلل العصبى هو من أصعب الموضوعات فى الطب والقانون ولذلك تختلف فيه آراء الأطباء والقانونيين . ولكن مع ذلك كثير من المشرعين يفرقون بينهما بأن الضرر العصبى (Nervous Shock) يؤثر على النظام العصبى والغدد العصبية (Nervous/ gland) ومجارى الدم (Blood Stream) أما الخلل العصبى فهو بتغير أو يوء ثر على تركيب الجسم والمزاج على وجه العموم^(٤) .

ويعتبر الضرر العصبى والخلل العصبى عند تقدير التعويض حتى لو لم تكن رجة جسمية (Physical Shock) لأنه قد يكون صدمة

1. Damages for personal injuries and death P. 95,96.

2. Heaps V perrite ltd (1937)2 All ER 60.

3. Mill V Stamway coaches ltd (1940)2 KB 334, (1940) All ER 586

4. Damages for personal injuries and death 99.

صدمة ذهنية (Mental Shock) بدون ضرر بدني. ولكن لا يمنح الضمان لضيق ذهني (Mental distress) إذا لم يكن أكثر من أفكار مؤلمة (١).

الرابع : نقصان لذة الحياة أو بهجتها (Loss of the pleasure or amenities of life).

وبلاحظ حرمان المجنى عليه من بهجة الحياة ولذتها سواء كان الحرمان مؤلماً أو مؤقناً. وهذا يختلف عن الألم والمكابد ويعتبر عند تقدير ضمان سرور الحياة وعمر المجنى عليه وصحته ومشاغله وجنسه (٢). فيكون تعويض الشاب أكثر من العجوز عند قطع الأعضاء. وغير ذلك ويدخل فيه ضمان إذهاب قوة الجماع والجل والإقبال

الخامس : قصر الحياة (Shortening of life).

إن نقصان لذة الحياة ينتج عن نقصان امكانية الحياة في القانون. فيعتبر القانون أن الضرر حرم أن يستفيد من لذة الحياة إلى مدة خاصة فهو يستحق التعويض لهذه المدة (٣)

1. Behrens V Bertram Mills Ltd (1957) 2 QBI at 28, (1957) 1 All ER 583

2. Bird V Cocking (1951) 2 TLR 1260.

3. Damages for personal injuries and death P. 107

السادس : إذهب الجمال : (Disfigurement)

إذهب الجمال أو التشويه هو عنصر أساسي في تحديد الضمان كما إذا شوهت وجه امرأة شابة فهي تستحق ضمانا ضخما . وقد يذهب الجمال مع الجرح فيقدر الضمان لكليهما . وقد لا يكون أثر الجرح دائما ولكن يترك الجرح أثرا خفيفا فإن كان يعتبره عيبا حتى يعير المجنى عليه أن يذهب أمام الناس فيقدر له ضمانا وإن لم يكن عيبا فلا ضمان^(١).

السابع : التعب والمرض : (Inconveienes and illness)

التعب هو الصورة الخفية للألم (Pain) ويعتبر عند تقدير الضمان . وكذلك تراعى الأمراض التي لحقت المجنى عليه من الضرر^(٢).

1. Damages for personal injuries and death P.108

2. Ibid.

الإسقاط من الضمان :

هذه القاعدة الفقهية معروفة * أن المدعى لا يأخذ
أكثر من اضراره^(١) ولذا لك يسقط قدرا من الضمان ما يزيد على
التعويض الحقيقي فتعتبر عند تقدير التعويض الأمور التالية :

أ - المعاش أو التقاعد : (Pention)

لا يسقط التقاعد من الضمان إلا إذا طالب المدعى
لتعويض تقاعد الاعتزال^(٢). (Retirement Pention)

ب - الراتب المرضى : (Sick Pay)

تسقط المحاكم الراتب المرضى مجانا من الضمان^(٣)

ج - ضريبة الدخل : (Income Tax)

تسقط ضريبة الدخل والضريبة الإضافية
عن ضمان الكسب المتوقع وضمان أهلية الاكتساب^(٤)

1. Plaintiff cannot secure more than he has lost ~~damages~~

(Damages for personal injuries and death P. 75)

2. Ibid. P.77

3. Dennis V London P.T.P (1948) 1 All ER 779

4. B.T.C V Gourly (1956) AC 185, (1955) 3 All ER P. 796.

المقارنة بين الشريعة والقانون :

الشريعة الإسلامية قدرت أرضاً معيناً لمعظم أنواع الجناية على ما دون النفس، مثل قطع الأطراف وإذهاب المنافع والجروح والشجاج . وتركزت أمر التقدير إلى رأى القاضى فى بعض الجرائم البسيطة .

بينما نرى أن القانون لم يحدد التعويض لأى جريمة اعتداء على ما دون النفس (كما هو الحال فى النفس) بل فوض أمر تقديرها إلى القاضى فإن القاضى يقدر الضمان بملاحظة الخسارة المالية والنقصان الشخصى من الزينة والمنفعة .

وحكمة تحديد مقدار الدية فيما دون النفس :

هى لو أخذ على الناس أن يعتبروا الجمال والمنفعة لاختلف الأمر فى ذلك اختلافا لا يضبط ولا يهصى فحمل على الأسامى وترك ما وراء ذلك من الزيادة والنقصان .

ولأن ذلك من ناحية أنه إعتداء على سلامة الإنسان، وهى حق له لا يختلف باختلاف الأعضا . ومن ثم لا ينظر فيه إلى ما قد يكون له من آثار مالية تتعلق بالعمل والكسب والسعى ، لأنها آثار غير متوقعة غير موجودة بالفعل وقواعد الشريعة تأبى التعويض إلا عن الضرر المائل الواقع فعلا الذى يمكن تقويمه بالمال، أما المتوقع فلا تعويض فيه، لأنه معدوم وقت حدوث الأذى بالجسم، ولا قيمة للمعدوم، فلا يصح مقابله بالمال ولو

قدر النقصان المرجو ليعيب الأمر.

ويعترف مقرر القانون الوضعي بهذه المشكلة وان
وضعوا الأسس لتقدير الخسارة المالية والنقصان الشخصي ولكن
مع ذلك هم يعلمون أن كثيرا من الخسارات التي يعيب تقديرها
بالنقود^(١) وخاصة أمر تقدير الألم والمكابد غير ممكن التقدير^(٢)
ولذا قال فيلديج " أن التعويض الكامل غير ممكن " ^(٣) وكذا تقدير
النقصان المالي في المستقبل صعب جدا^(٤). ولذلك لما رأى شارعوا
القانون الوضعي أنه لا يمكن التعويض الصحيح ولو وضعت له قواعد
متعددة، قال البعض أن الضمان لاضرار شخصية هو تعويض عن أهانة^(٥)
فقط أو هو مبلغ للتأليف والمواساة

-
1. There are many losses which cannot easily be expressed in term of money.
(Damages for personal injuries and death P. 8
 2. There is not yardstick by which the court can measure ~~or~~ the amount to be awarded for pain and suffering or ensuing disability. (1942) 1 All ER 281
 3. Perfect compensation is hardly possible
(Damages for personal injuries and death P.13)
 4. But in case of future financial loss, assessment is not so easy(Ibid)
 5. See H,West V Shaphard (1964)Ac 326 (1963)2 All ER 625.

وقال لسورد ريد إن الضمان يكون بمبلغ اجمالي (Lumpsum)

وقال سيلمن ايل. ج (Salman L.J) إن الضمان يكون بمبلغ

يعتبره الرجل صاحب الذوق السليم مناسباً غير قليل ولا كثير^(١).

ولما كان الأمر كذلك فمن باب الأولى أن يكون التعويض

مقدراً كما هو في الشريعة الإسلامية في الشجاج والجراح وإذ هاب

المعاني وقطع الأطراف. لأن المقدار الذي قدرته الشريعة

لكل عضو هو ملائم لضرر ولا يمكن أن يعتبره أي إنسان صاحب

الفطرة السليمة غير مناسب للضرر.

وهذا من مميزات الشريعة الإسلامية أنها اعتبرت كل إنسان

سواء من حيث الاديمة وحرمت الاعتداء على جسد آدمي و

أوجبت القصاص عند الاعتداء عليه في العمد والدية أو الأرض

في الخطاء سواء كان شريفاً أو رذيلاً، كاسباً أو غير كاسب. مغيراً

أو كبيراً لأنهم سواء من حيث الإنسانية والإسلام.

1. British Transport Commission V Gourly (1956) Ac 185 at 213, (1953)3 All ER 796 at 808.

2. The damages awarded should be such that the ordinary sensible man would not instinctively regard them as either mean or extravagant, but would consider them to be sensible and fair.

(Flecher V Autocar (1968)1 All ER 726 at 750

أما في الضرر البسيط الذي يفرض أمر تقدير تعويضه
إلى القاضي فإن الشريعة الإسلامية أولى من القانون في باب التقدير
لأن فقهاء المسلمين لا يقدرون الحكومة باعتبار الخسارة المالية
فقط، بل ينظرون إلى أن أعضاء كل إنسان سواء. وهذا تحقيق
للمدالة لا نظير لها في قوانين العالم.

الفصل الرابع

”الدرايت المتفرقة“

المبحث الأول : دية غير المسلمين :

اتفق الفقهاء على أن دم الحربى هدر سواء كان يهودياً أو نصرانياً أو مجوسياً أو من لم تبلغه دعوة الاسلام ، أما إذا كان غير المسلم ذمياً أو متسامناً فقد اختلف فيه الفقهاء وآراءهم فيما يلي :

المطلب الأول : دية اليهودى والنصرانى :

يرى الحنفية أن ديتهم مثل دية المسلمين فى النفس وما دونها^(١) وكذا لك الحكم لم ليس له كتاب^(٢).

أما مالك فيرى أن ديتهم نصف دية المسلم ونساءهم على نصف ديات نساء المسلمين^(٣).

وعند الشافعى ديتهم ثلث دية المسلمين نفساً وغيرها^(٤)

وعند أحمد إن قتل واحد منهم عمداً فدية مسلم وإن قتل خطأ فنصفها^(٥).

أدلة قائلى نصف دية الذمى :

استدل المالكية والحنابلة على نصف دية الذمى بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " دية الكافر على النصف من دية المسلم^(٦) " وفى رواية دية المعاهد نصف دية الحر^(٧) ، وفى رواية عقل الكافر نصف عقل المؤمن^(٨).

- (١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٤ ، المبسوط ج ٢٦ / ٥٦ ، ٨٥
- (٢) المبسوط ج ٢٦ / ٨٤
- (٣) بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٤ ، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٧٦
- (٤) مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٢ (٥) المغنى ج ٧ / ٧٩٤
- (٦) رواه أحمد ونسائى وترمذى (راجع نيل الأوطار ج ٧ / ٦٤) وكتاب الديات لأبى عاصم الضحاك الشيبانى ص ٦٤ .
- (٧) رواه أبو داود فى سننه ج ٥ / ١٨٦
- (٨) رواه البيهقى فى السنن الكبرى ج ٨ / ١٠١

وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار بثمانية آلاف درهم، ودية أهل كتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، فكان كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه وذكر خطبته في رفع الدية حين غلت الإبل وترك دية أهل الذمة ولم يرفعها فيما رفع من الدية (١).

وعن سعيد بن المسيب قال كان عمر يجعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف والمجوسي ثمانمائة (٢).

(٣) وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم "المسلمون تكافأ دماءهم فعدل على أن دماء غيرهم لا تكافى دماءهم".

أما القائل بثلاث الدية : فاحتج بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فرض على كل مسلم قتل رجلا من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم (٤) وبما رواه عبد الرزاق والشافعي عن عمر أنه قضى في اليهودي والنصراني أربعة وفي المجوسي ثمانمائة، وبما روى الشافعي عن عثمان أنه قضى في دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم.

- (١) رواه البيهقي على ذات الصفحة، ورواه أبو داود في سننه ج ٥ / ١٧٦
- (٢) رواه الشافعي والدارقطني (راجع نيل الأوطار ج ٧ / ٦٤)
- (٣) السنن الكبرى - ٥ / ١٧٣
- (٤) تلخيص الجبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ج ٤ / ٢٥

أما أدلة الحنفية : فاستدلوا بالآية القرآنية والآثار في موقف الدية الكاملة للذمي وتفصيلها فيما يلي :

(١) قال الله تبارك وتعالى : " وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله (١) .

وقد أطلق سبحانه وتعالى القول بالدية في جميع أنواع القتل من غير فصل ، فدل أن الواجب في الكل على قدر واحد .

(٢) وروى عن الزهري أنه قال كانت دية اليهودي والنصراني في زمن النبي صلى الله عليه وسلم مثل دية المسلم وأبى بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ، فلما كان معاوية أعطى أهل المقتول النصف وألقى النصف في بيت المال ثم قضى عمر بن عبد العزيز في النصف وألقى ما كان جعل معاوية (٢) .

(٣) وروى أسامة بن زيد أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل دية المعاهد كدية المسلم الف دينار (٣)

(٤) وروى عن عثمان بن عفان وابن مسعود وعطاء ومجاهد وإبراهيم والشعبي أن دية الذمي مثل دية المسلم (٤)

-
- (١) سورة النساء آية ٩٢
 (٢) السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ / ١٠٢
 (٣) كتاب الديات للضحاك ص ٥١ -
 (٤) انظر : السنن الكبرى ج ٨ / ١٠٢ ، وبدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٥

- (٥) قال على رضى الله عنه إنما أعطيناهم الذمة وبذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا (١) .
- (٦) وإن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فيما يرجع الى أحكام الدنيا وهى الذكورة والحرية والعصمة . وقد وجد كل هذا ، ونقصان الكفر لا يؤثر أحكام الدنيا (٢) .

المناقشة والترجيح

روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال " دية الكافر على النصف من دية المسلم (٣) " وروى عنه صلى الله عليه وسلم آثار كثيرة خلافا لذلك ما رواه البيهقى عن ابن عباس (٤) وعن أبى بكر (٥) وأسامة بن زيد (٦) وابن عمر (٧) وسعيد بن المسيب وما رواه البيهقى عن الزهرى (٨) . فهذه الأحاديث النبوية يقوى بعضها بعضا وتنص على أن دية الذى مثل دية المسلم .

- | | |
|-----|---|
| (١) | المبسوط ج ٢٦ / ٨٥ ، ٨٦ |
| (٢) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٥ |
| (٣) | رواه أحمد والنسائى (نيل الأوطار ج ٧ / ٦٤) |
| (٤) | السنن الكبرى ج ٨ / ١٠٢ |
| (٥) | نفس المصدر ذات الصفحة |
| (٦) | كتاب الديات للضحاك ص ٥١ |
| (٧) | السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ / ١٠٢ |
| (٨) | المرجع السابق ، ذات الصفحة |

أما ما روى عن عمر أنه جعل دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف والمجوسى ثمانمائة فقد ثبت عن عمر خلافه فى رواية الزهرى ولا فرق بين معاهد ومعاهد .

أما مراسيل الزهرى التى صححها فهى حجة (١) ويدل على تصحيحه أن الزهرى صرح بأن سعيد بن المسيب قال دية أربعة آلاف، فقال إن خير الأمور ما عرض على كتاب الله تعالى " وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهلهم " . وهذا دليل على كمال وثوق الزهرى بالرواية .

وما استدلل به الشافعى ، فيرد عليه أنه إذا كان كذا لك فكيف قضى عمر أربعة آلاف مع كونها ثلثا من دية المسلمين وكيف جاز لعثمان القضاء بأربعة آلاف درهم مع كونها ثلثا من الدية وأنه كيف قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأربعة آلاف درهم لأن أربعة آلاف نصف لثمانية آلاف وليست بثلث .

فلما اختلفت الروايات فإن الأخذ بروايات كمال الدية أولى لكونها موافقة لظاهر الآية لأن الله تعالى كما أوجب الدية فى قتل المؤمن كذا لك أوجب فى قتل المعاهد، والظاهر هو المساواة لا اتحاد اللفظين .

(١) راجع اعلام السنن ج ١٨ / ١٦٠

المطلب الثاني : دية المجوسى :

اختلف الفقهاء فى دية المجوسى :

فيرى الحنفية : التساوى بين دية المسلم والمجوسى (١)

ويرى المالكية : أن دية المجوسى المعاهد ثلث خمس دية الحر المسلم فتكون من الإبل ستة أبعرة وثلثى بعير ومن الذهب ستة وستين ديناراً وثلثى دينار ومن الورق ثمانمائة درهم (٢) .

ويرى الشافعية : أن دية المجوسى هى ثلث عشر دية المسلم، أو ثلث الخمس، وهى ستة أبعرة وثلثان لقضاء عمره وهو اخس الديات (٣) .

والحنابلة : يقولون إن دية المجوسى هى ثمانمائة درهم ونسأهم على النصف (٤)

-
- | | |
|-----|--|
| (١) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٦٩٦ |
| (٢) | حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٢٦٨، الشرح الصغير ج ٤ / ٣٧٦ |
| (٣) | مغنى المحتاج ج ٤ / ٥٧ |
| (٤) | المغنى لابن قدامة ج ٧ / ٦٩٦ |

المطلب الثالث : دية الوثني ومن لم تبلغه دعوة

أولا : دية الوثني :

الوثني عابد الصنم من حجر وغيره وعابد الشمس وغير ذلك كالزندق .

وقد اتفق الشافعية والحنابلة على أن دية الوثني إذا كان للوثني أمان من الحاكم المسلم هي دية المجوسي أي ثلث عشر دية مسلم (١) .

أما المتولد بين كتابي ووثني مثلاً فهي دية الكتابي اعتباراً بالأشرف (٢) .

ثانياً : دية من لم تبلغه دعوة الاسلام

اختلف الفقهاء في دية من لم تبلغه دعوة الاسلام . وهذه آراءهم :

في مذهب الشافعي وأبيان :

الرأي الأول : أنه إذا تمسك بدين لم يبدل فدية أهل دينه دية فان كان كتابياً فدية كتابي وإن كان مجوسياً فدية مجوسي .

(١) نهاية المحتاج ج ٢ / ٣٠٣، مفني المحتاج ج ٤ / ٥٧

(٢) نفس المصدر ذات الصفحة .

الرأي الثاني: ان دينه دية مسلم لأنه ولد على فطرة ولم يظهر عنه عناد . أما اذا قتل حال تمسكه بما بدل من دينه ، أو قتل وكان غير متمسك بالنبي بأن لم تبلغه دعوة نبي أصلاً فدينه كدينه مجوسي .

وان تمسك بدين منسوخ ولم يثبت له حكم الاسلام ولكن ثبت له نوع عصمة ، فالحق بالمستامن من أهل دينه .

وأما من لم يعلم هل بلغت دعوة أم لا ففى ضمانه وجهان بناء على أن الناس قبل ورود الشرع على أصل الايمان حتى آمنوا بالرسول أو الكفر . وجهان أحدهما ثانيهما وحينئذ فأصح الوجهين كما قال الأزرعى انه الاشبه بالمذهب عدم الضمان ، اذ لا وجوب بالاحتمال ولأن من لم يتمسك بدين مهدر وعدم بلوغ الدعوة أمر نادر واحتمال صدق من ادعاه احتمال ضعيف لا يوجب الضمان بمثله (١) .

أما الحنابلة : فقالوا لا يجوز قتله حتى يدعى فان قتل قبل الدعوة من غير أن يعطى أماناً فلا ضمان فيه ، لأنه لا عهد له ولا إيمان فاشبه امرأة الحربى وابنه الصغير وهذا ظاهر مذهب الحنابلة .

ويرى أبو الخطاب من قتل الذي لم تبلغه الدعوة دون
 أن يعطيه أماناً فإنه يضمن بما يضمن به أهل دينه. أما من لم
 تبلغه الدعوة وأعطى أماناً فله دية أهل دينه وإن لم يعرف
 دينه ففيه دية المجوس لأنه اليقين وما زاد مشكوك فيه (١).

(١) المغنى ج ٧ / ٧٩٦ ، ٧٩٧

المبحث الثانى : دية المرأة (وفيه مطالب)

دية المرأة فى الشريعة والقانون

دية المرأة فى الشريعة

أجمع الفقهاء على أن دية المرأة على النصف من دية الرجل فى النفس^(١). أما فيما دون النفس : فأقوال العلماء فى ذلك عند إحنيفة والشافعى إن دية المرأة هى نصف دية الرجل نفساً وجرحاً وأطرافاً^(٢).

أما مالك وأحمد^(٣) فعندهم إن دية المرأة فيما دون النفس تساوى دية الرجل إلى الثلث فإن جاوز الثلث للمرأة نصف أرش الرجل . وهذه القاعدة مطلقاً عند أحمد ومقبدة عند مالك بشرطين :

أولهما : اتحاد الفعل فى كل الأحوال فى الشجاج والجراح والأطراف .
والثانى : اتحاد المحل وهى فى الأصابع دون الشجاج وغيره وهذا فى رأى الراجح وفرق هذه الإجماع ابن عليه وابوبكر الأصم فى القرن الثالث الهجرى ووافقهما الامام أبو زهرة ومحمود شلتوت^(٤) وببروفيسور طاهر القادرى^(٥).

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٢ ، المهذب ج ٢ / ١٩٧ ، المغنى ج ٧ / ٧٩٧

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٢ ، نهاية المحتاج ج ٧ / ٣٠٣

(٣) المغنى ج ٧ / ٧٩٧

(٤) انظر ، العقوبة ص ٥٧٣ (٥) الاسلام عقيدة وشريعة ص ٣٦

(٦) هو اشتهر رأيه فى الجرية اليومية الباكستانية نوائى وقت يوم ١٣ أغسطس ١٩٩٤

وسأذكر أدلة الفريقين مع المناقشة والترجيح إن شاء الله

المطلب الأول : ثبوت دية المرأة من القرآن :

ثبت في الفقه الاسلامي أن العقوبة الأصلية في العمد هي القصاص والعقوبة الأصلية في القتل الخطأ هي الدية كما ذكرنا . والأصل في القتل الخطأ قوله تعالى " ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله " (١)

فأوجبت الآية أمرين في القتل الخطأ : (١) تحرير رقبة مؤمنة

(٢) الدية المسلمة إلى أهل المقتول . وأخذ القائلون بمساواة الدية مع الرجل باطلاق الآية وعمومها في مقدار الدية واستدلوا بذلك على تساوي دية الرجل والمرأة في القتل الخطأ . كما قال أبو زهرة في استدلاله للتساوي " والآية صريحة في عموم أحكام الدية في القتل الخطأ لأن الله تعالى يقول فدية مسلمة إلى أهله " (٢) وكذلك ذكر الامام الرازي : " وحجة الأصم قوله تعالى من قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة... (٣) واجمعوا على أن هذه الآية دخل فيها حكم الرجل والمرأة فوجب أن يكون الحكم فيها ثابتاً بالتشوية (٣) ما يراه المفسرون والفقهاء .

ولكن الصواب أن الآية على إطلاقها وعمومها ، في نفس وجوب الدية فقط ، فان عموم كلمة " مؤمن " يتضمن الرجل والمرأة ، فهما

(١) النساء : ٩٢ (٢) العقوبة : ٥٧٣

(٣) التفسير الكبير ج ٣ / ٢٨٩

سواء في نفس وجوب الدية واستحقاق قسها ففي كل من قتل الرجل أو المرأة تجب الدية ولا تخصيص بينهما. أما تقدير الدية للرجل والمرأة، فالآية مجملة في حقهما، كما قال القرطبي * ولم يعين الله في كتابه ما يعطى في الدية ^(١) وقال القاضي ثناء الله في تفسيره للقرآن بالنسبة لهذه الآية : * وهي مجملة في المقدار ومن يجب عليه الدية فقد بينه النبي صلى الله عليه وسلم ^(٢).

وقال محمد بن نصر المروزي في كتابه * السنة * عندما تعرض لتفسير آية الدية * فأجل ذكر الدية، وأبهما ولم يفسرها، وجعل تفسيرها إلى رسوله ^(٣). وهكذا ذكر الكاساني في بدائع الصنائع ^(٤). فإذا لم يفسر بعض القرآن بعضه فليس لأحد أن يفسر آياته برأى بل يجب أن يرجع إلى الأحاديث لبيان إجمال القرآن كما هو المعروف، والعادة في الشريعة في جميع المقادير، مثل مقادير الصلوة والزكاة . فكذلك يجب علينا أن نرجع إلى الحديث في مقادير الدية، لأنه ليس هناك مسألة الاطلاق والتقييد أو العموم والخصوص بل الإجمال والبيان.

ويؤيد ما قلنا ^(٥) سبب نزول هذه الآية . ففي غزوة أحد قتل بعض المسلمين والدحذيفة بن اليمان ظاناً بأنه كافر، مع أنه كان

- | | |
|-----|---|
| (١) | أحكام القرآن لقرطبي ج ٥ / ٢١٥ |
| (٢) | تفسير مظهرى (عربى) ج ٢ / ١٨٥ (وفى ترجمته فى الأرد وية) |
| | ج ٣ / ٢٠١ |
| (٣) | السنة ص / ٦٠ (٤) انظر بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٥٧ |
| (٥) | انظر التفسير الكبير ج ٣ / ٢٨٦، وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ / ٢٢٢ |

مسلماً ، فالقتل كان خطأ - وفي سبب نزول الآية روايات كثيرة تدور حول قتل مسلم الذي قتل في شبهة الكفر خطأ^(١) .

فنزلت الآية وأوجبت الكفارة والدية - والكفارة على إهماله وتقصيره في الاحتياط ، والدية لثلا يهدر الدم المحترم ، وباعتبار أن القتل كان خطأ ليس من العدل أن يقتصر من القاتل - فالآية تزيل الوهم في حكم الخطأ فليس من العدل أن يقتصر من القاتل نظراً إلى القتل فقط ، أو يهدر الدم تماماً بدون أي جزاء نظراً إلى معنى الخطأ في الفعل ، فإن الشريعة راعت كلا الجانبين . ولا يمكن أن يتوفر جميع مقتضيات العدل في القتل الخطأ إذا لم يراع كلا من معنى القتل والخطأ . هذا هو مقصود الآية .

ولذلك نرى أن جميع المفسرين من عهد الصحابة إلى الآن فسروا إجمال الآية بالحديث ، ولا نجد أحداً يقول أن الآية مطلقة في تقدير الدية .

فإذا كان بيان مقدار الدية للرجل والمرأة إلى الحديث فناً إلى اليه فلو كان هناك حديث واحد صحيح لكفى في بيان المقدور ولكن نجد أحاديث متناثرة ، وآثار كثيرة كما سيأتي إن شاء الله .

(١) انظر التفسير الكبير ج ٨ ٢٨٦ وأحكام القرآن للجصاص

المطلب الثاني : دية المرأة في السنة

وردت أحاديث كثيرة تتعلق بدية المرأة أذكر منها :

- (١) روى البيهقي في السنن الكبرى عن معاذ بن جبل قال ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " دية المرأة على النصف من دية الرجل
- (٢) وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها (٢) .

- (٣) كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى عمرو بن حزم . وهو مروى عن طرق مختلفة بألفاظ مختلفة ذكر فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم الفرائض والمقادير والديات ، وفي أحد طرقه " دية المرأة على النصف من دية الرجل " (٣) .

أما كتاب عمرو بن حزم فاخرجه النسائي في سننه ومالك في موطأه والحاكم في مستدركه . وذكر ابن قدامة نقلاً عن ابن عبد البر قال " هو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الإسناد لأنه أشبه المتواتر في مجيئه في

أحاديث كثيرة (٤) .

- (١) السنن الكبرى ج ٨ / ٩٥
- (٢) السنن النسائي ج ٢ / ٢٤٧ ر سنن الدار قطنى مع تعليق المغنى ج ٣ / ٩١ ، المصنف لعبد الرزاق ج ٩ / ٣٩٦ ، نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية ج ٤ / ٣٦٤
- (٣) ذكره ابن حجر في التلخيص الجبير في تخريج أحاديث الرافعى الكبير ج ٣ / ٢٤ ، وابن قدامة في المغنى ج ٧ / ٧٩٧
- (٤) المغنى ج ٧ / ٧٥٨ ، ٧٥٩

الإشكالات الواردة على الأحاديث :

أورد القائلون بالمساواة الشبهات التالية على الأحاديث :

أولاً : إن حيث معاذ بن جبل ضعيف لأن البيهقي صرح بضعفه وعقب عليه بقوله " روى ذلك عن وجه آخر وفيه ضعف " (١).

ثانياً : قال البيهقي في " باب دية جراحة المرأة " وروى عن معاذ بن جبل بأسناد لا يثبت مثله " (٢).

ثالثاً : إن فقرة " دية المرأة على النصف من دية الرجل " غير موجود في كتاب عمر بن حزم بل فيه قوله صلى الله تعالى عليه وسلم " وفي النفس المومنة مائة من الإبل " وكلمتنا " النفس المومنة " تشمل الذكر والأنثى حقيقة.

رابعاً : إن ثلاثة رواه من حديث معاذ بن جبل مطعونين

ورد القائلون بنصف دية المرأة على هذه الإشكالات فقالوا :

إزالة الشبهة الأولى : يردون على الشبهة الأولى بثلاثة أوجه :

أولاً : مقال البيهقي " وفيه ضعف " فقد روى هذا الحديث عن طريقين وهو ضعف الطريق الثاني فقط والذي في سنده " عبادة بن نسي " كما صرح به البيهقي " (٣).

(١) السنن الكبرى ج ٨ / ٩٥

(٢) نفس المصدر ص ٩٦ والتلخيص الجبير في تخريج الأحاديث

الرافعي الكبير ج ٤ / ٢٤

(٣) السنن الكبرى ج ٨ / ٩٥

أما الطريق الأول فهو منزله من أى ضعف . ويقول العلامة
علاء الدين علي بن عثمان الشهير بابن التركماني صاحب الجوهر النقي
على البيهقي " قلت ظاهره أن قوله " وفيه ضعف " يعود إلى الوجه
الأخير " (١).

ثانياً : إن البيهقي ما صرح بسبب الضعف في الطريق الثاني فهذا جرح
غير مفسر . " والجرح غير المفسر " غير معتبر عند المحدثين لأن
الجرح لا يقدم على التعمد بل إلا إذا كان الجرح صريحاً وبين سبب
الضعف والطمع .

ونذكر هذه القاعدة كبار المحدثين منهم ابن الصلاح (٢)
والخطيب (٣) البغدادى ، وابن حجر العسقلاني (٤) والسخاوى (٥) والسيوطى (٦)
وعبد الحى الكنى (٧).

ثالثاً : إن عبادة بن نسي كان قاضى طبرية ، وقد وثقه ابن معين
والنسائي كما في خلاصة تذهيب تذهيب الكمال للخزرجي (٨).
ووثقه ابن حجر (٩).

- | | |
|-----|--|
| (١) | الجوهر النقي على البيهقي |
| (٢) | انظر التقيد والايضاح شرح مقدمة ابن الصلاح ص ١٤٠ |
| (٣) | الكفاية في علم الرواية ص ١٠٨ |
| (٤) | لسان الميزان ج ١ / ١٦ |
| (٥) | المتكلمون في الرجال ص / ٥١ - ٥٢ |
| (٦) | تدريب الراوى مع تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف ، ص / ٣٥ |
| (٧) | الرفع والتكميل في الجرح والتعمد يل ص / ٤٣ - ٤٤ |
| (٨) | تذهيب تذهيب الكمال للخزرجي ص ١٨٨ |
| (٩) | تذهيب التهذيب لابن حجر ج ٥ / ١١٣ - ١١٤ |

إزالة الشبهة الثانية :

أما حديث معاذ بن جبل الذي أخرجه البيهقي وقال عنه
أن اسناده لا يثبت مثله .

فليس المراد منه حديث ابن جبل الذي ذكره البيهقي
في باب دية المرأة . بل يمكن أن يشربه البيهقي إلى حديث آخر
روى عن معاذ . ولو لم يكن كذلك لذكر البيهقي أنه باسناد لا يثبت
مثله "حينما ضعف ما روى عن طريق عبادة بن نسي .

إزالة الشبهة الثالثة :

وما قيل إن كلمة " النفس المؤمنة " تشمل الذكر
والأنثى . فإن هذا الكتاب مروى عن طرق مختلفة وفي إحدى طرقه "
دية المرأة على النصف من دية الرجل " كما ذكرنا من قبل . فإن
الجملة الأولى والثانية خاصة كما قال ابن قدامة " فإن كلا من
المبارتين قد وردتا في كتاب عمرو بن حزم والثانية تخص الأولى
وتفسرها (١) .

ويعجبنا أن القائلين بالتسوية بين دية الرجل والمرأة
يقبلون ببعض ما روى عن عمرو بن حزم ويستدلون به على موقفهم
وينكرون بعضه ، وإذا كان كتاب عمرو بن حزم مردوداً ، فينبغي أن يكون
مردوداً كله لا الجز الخاص بدية المرأة ، فقد جاء في هذا الكتاب
مقدار دية الأطراف ودية الأيدي والرجلين والعين والأذن والسن
وغير ذلك .

إزالة الشبهة الرابعة :

ما قيل ان ثلاثة رواة في سند حديث معاذ مجروحين
فهو ليس بسديد بل وثقهم المحدثون ، ويقبلون روايتهم كمايلي:

أ - ابراهيم بن طهمان :

قال عنه ابن المبارك صحيح الحديث وقال أحمد وأبو حاتم
وأبو داود ثقة، وزاد أبو حاتم صدوق حسن الحديث ، وقال ابن معين
والعجلي لا بأس به وقال عثمان بن سعيد الدارمي كان ثقة في الحديث لم
يزل الأئمة يشتهون حديثه ويرغبون فيه ويوثقونه وقال صالح بن محمد
ثقة حسن الحديث يميل شيئا إلى الإرجاء في الإيمان حبيب الله
حديثه إلى الناس جيد الرواية، وقال إسحق بن راهوية كان صحيح
الحديث ، حسن الرواية ، كثير السماع ما كان بخراسان أكثر حديثا
عنه وهو ثقة (١).

قال ابن حجر قلت الحق فيه أنه ثقة صحيح الحديث إذا
روى عنه ثقة ولم يثبت غلوه في الإرجاء ولا داعية اليه بل ذكر
الحاكم أنه رجع عنه (٢).

ب - بكر بن خيس :

قال ابن عدي هو ممن يكتب حديثه ويحدث بأحاديث
مناكر عن قوم لا بأس بهم وإن ضعفه بعض المحدثين ولكن إذا

(١) تهذيب التهذيب ج ١ / ١٢٩

(٢) المصدر السابق ص ١٣١

اختلف العلماء فى الجرح والتعديل وكان الجرح مبهما ولا يعتبر الجرح كما ذكرنا القاعده عند المحدثين .

ج - حفص بن عبد الله :

ذكره ابن حبان فى الثقات وصححه الترمذى (١)

المطلب الثالث : دية المرأة فى آثار الصحابة والتابعين :

آثار الصحابة وكبار التابعين :

وردت آثار عن الصحابة والتابعين فى دية المرأة أذكر منها :

(١) عن ابن شهاب وعن مكحول وعطاء قالوا أدركنا الناس على أن دية المسلم الحر على عهد النبى صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل فقوم عمر بن الخطاب رضى الله عنه تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو اثنتى عشر ألف درهم ودية الحر المسلمة إذا كانت من أهل القرى خمس مائة دينار أو ستة آلاف درهم (٢).

(٢) عن إبراهيم النخعى عن عمر بن الخطاب وعلى ابن أبى طالب أنهما قالوا عقل المرأة على النصف من دية الرجل فى النفس وفيما دونها (٣). وروى ذلك عن عمر وعثمان وعلى والعبادلة (٤).

(١) المصدر السابق ج ٢ / ٤٠٣

(٢) رواه البيهقى فى سننه ج ٨ / ٩٥ والمروذى فى كتابه السنة ص ٧٣

(٣) المصدر السابق ص ٩٦

(٤) راجع التلخيص الجبير فى تخريج أحاديث الرافعى الكبير ج ٤ / ٢٤

(٣) عن الشعبي عن زيد بن ثابت أنه قال "جراحات الرجال والنساء سواء" إلى الثلث فما زاد فعلى النصف.

(٤) عن عبد الرزاق عن الثوري عن حماد عن إبراهيم عن علي رضي الله عنه قال "جراحات المرأة على النصف من جراحات الرجل قال وقال ابن مسعود يستويان في السن والموضحة وفيما سوى ذلك على النصف، وكان زيد بن ثابت يقول إلى الثلث" (٢)

(٥) عن مجاهد عن ابن مسعود قال هما سواء إلى خمس من الإبل قال وقال علي "النصف من كل شيء" (٣).

(٦) عن معمر عن الزهري قال : دية الرجل والمرأة سواء حتى يبلغ ثلث الدية، وذلك في الجائفة، فإذا بلغ ذلك فدية المرأة على النصف من دية الرجل (٤).

(٧) وروى عن أبي نجيح عن أبيه أن رجلاً وطأ امرأة بمكة فقتل فيها عثمان بن عفان رضي الله عنه بثمانية آلاف درهم (دية وثلث) قال الشافعي ذهب عثمان رضي الله عنه إلى التغليب لقتلها في الحرم (٥).

(٨) عن شريح قال : كتب عمر عن جراحات الرجل والنساء سواء إلى الثلث من دية الرجل (٦)

-
- | | |
|-----|--------------------------------|
| (١) | السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ / ٩٦ |
| (٢) | المصنف لعبد الرزاق ج ٩ / ٣٩٢ |
| (٣) | نفس المصدر ذات الصفحة |
| (٤) | نفس المصدر ص ٣٩٢ |
| (٥) | رواه البيهقي في سننه ج ٨ / ٩٤ |
| (٦) | المصنف لابن أبي شيبة ج ٩ / ٢٠١ |

(٩) عن عمر بن عبد العزيز عن عمر بن الخطاب قال : * عقل الرجل والمرأة ^{سواء} حتى يبلغ الثلث (١).

(١٠) عن ربيعة أنه سأل سعيد بن المسيب كم في إصبع المرأة قال عشر قال كم في إثنين قال عشرون قال كم في ثلاث قال ثلاثون قال كم في أربع قال عشرون ، قال ربيعة حين عظم جرحها واعتدت مصيبتها نقص عقلها ، قال أعراقى أنت قال ربيعة عالم متثبت أو جاهل متعلم ، قال يا ابن اخي إنها سنة (٢).

(١١) وذكر الزرقاني في شرحه على الموطأ وروى عن عمرو بن العاص مرفوعا عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى تبلغ الثلث من ديتها واسناده ضعيف إلا أنه اعتقد بقول ابن المسيب هي سنة (٣).

(١٢) روى مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول تعاقل المرأة الرجل إلى ثلث الدية . ومثل ذلك روى مالك عن ابن شهاب وكذلك بلغه عن عروة بن زبير أنها كانا يقولان مثل قول سعيد ابن المسيب في المرأة (٤).

موقف قائلى الدية الكاملة بالنسبة لهذه الأحاديث والآثار :

قال القاتلون بمساواة دية المرأة لدية الرجل إن
الأحاديث والآثار الواردة في تنصيف دية المرأة هي أخبار أحاد

- | | |
|-----|---|
| (١) | المصنف لعبد الرزاق ج ٩ : ٣٩٥ |
| (٢) | السنن الكبرى ج ٨ / ٩٦ ، والمصنف لعبد الرزاق ج ٩ / ٣٩٤ |
| (٣) | حاشية الزرقاني على الموطأ ج ٤ / ٣٣ |
| (٤) | الموطأ مع شرحه الزرقاني على الموطأ ج ٤ / ٣٣ |

ومراسيل . فلا يحتج بها . كما قال الامام أبو زهرة * والنصوص
أكثرها أخبار أحاد والتوفيق بينها ممكن * (١).

الجواب من القائلين بنصف دية المرأة :

يبرد القائلون بنصف دية المرأة على غيرهم ويجيبونهم بأدلة

ثابته وهي كما يلي :

أولاً : الرفع الحكمي :

اتفق المحدثون على أن الأثر الذي ينسب إلى الصحابي فهو في
حكم الحديث المرفوع (٢) إذا كان مما لا دخل فيه للعقل والنقد
مفوض إلى نص الشارع لا دخل فيه للعقل والرأي كما في الصلاة
والزكاة ولذلك ما روى الامام الشعبي والنخعي عن بعض الصحابة فهو
ليس قول الصحابة بل حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد ازداد
هذا الحكم قوة وصحة بتطبيق الخلفاء الراشدين (عمر وعثمان وعلي
رضي الله عنهم) .

ثانياً : حجية المراسيل :

إن الفقهاء والمحدثين يقبلون المراسيل لكبار التابعين
ويحتجون بها ونقل العلامة ابن عبد البر مذهب جمهور المحدثين
وقال " فمراسيل سعيد المسيب ومحمد بن سيرين وإبراهيم النخعي
عندهم صحاح " (٣)

(١) العقوبة ص ٥٧٣

(٢) تدريب الراوى ج ١ / ١٩٣ ، وشرح نخبة الفكر ص ٨٢ - ٨٣

(٣) التمهيد شرح الموطأ ج ١ / ٣٠

وقالت طائفة من المحدثين إن مراسيل الثقات أولى من
المسندات واعتلوا بأن من أسند لك فقد أحالك على أحوال من سماه .
لك ومن أرسل من الأئمة حديثا معه علمه ودينه وثقته ، فقد قطع
لك على صحته ، وكفاك النظر .

وذكر الذهبي * قال أحمد العجلي مرسل الشعبي صحيح لا يكاد
يرسل إلا صحيحا^(٢) . وقال ابن مجلر ما رأيت أحدا أفقه من
الشعبي . وقال العجلي هو سمع من ثمانية وأربعين الصحابة . وقال
أبو داود مرسل الشعبي أحب إلى من مرسل النخعي^(٤) .

وثبت في ضوء أقوال المحدثين أن المراسيل التي رواها الشعبي
والنخعي عن عمر وعلي وزيد بن ثابت هي مقبولة عند المحدثين
والفهاء . بل إن أبا حنيفة ومالك وأحمد يقبلون المراسيل إذا كان
الراوي ثقة . بل عند أبي حنيفة مرسل التابعي أقوى من مسنده .
والإمام الشافعي يقبل المراسيل ببعض الشروط^(٥) .

ثالثا : بأخبار الأحاد :

وما قيل إن النصوص أكثرها أخبار أحاد والتوفيق بينهما ممكن^(٦)

فنورد ما قاله الخطيب البغدادي وعبد البر وابن حزم الظاهري :

- (١) المصدر السابق ص ٢
- (٢) تذكرة الحفاظ ج ١ / ٧٩ - ٨٠ ، وتهذيب التهذيب ج ٥ / ٦٧
- (٣) نفس المصدر ص ٨١ (٤) تهذيب التهذيب ج ٥ / ٦٨
- (٥) انظر فتح المغيبي ص ٢٤٢ ، ٧١ ، ٧٢
- (٦) العقوبة ص ٥٧٣

يقول الخطيب البغدادي : إن خبر الواحد لا يقبل في الدين ولكن يقبل فيما عدا ذلك وقال " قد ثبت إيجابه تعالى علينا العمل بخبر الواحد - وتحريم القطع على أنه صدق أو كذب . فالحكم به معلوم من أمر الدين والشهادة بما يعلم ويقطع به " ثم قال " لأنه لا يجوز القول في الدين بخبر علم " وقال بعد ذلك وعلى العمل بخبر الواحد كان كافة التابعين ومن بعدهم من الفقهاء الخالفين في سائر أمصار المسلمين إلى وقتنا ولم يبلغنا عن أحد منهم إنكار ذلك فثبت أن من دين جميعهم وجوبه . إذ لو كان فيهم من كان لا يرى العمل به نقلنا الخبر عنه بمذهبه (١)

أما ابن عبد البر فقد قال " روى مالك في الموطأ أن عمر بن الخطاب قال " ما أدرى ما أصنع بالمجوس أهل الذمة فقال عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنتهم سنة أهل الكتاب " .

قال عبد البر تعليقا على هذا الحديث وبالرغم أن الحديث منقطع ، لكن معناه متصل وفيه إيجاب العمل بخبر الواحد (٢) .

وقال ابن حزم في الرد على كسيان الأصم البصري " أما قول ابن كيسان فباطل لأنه دعوى بلا دليل بل الواجب حينئذ البحث عن الخبر .

(١) الكفاية في علم الرواية ص ٢٦

(٢) التمهيد لأبن عبد البر ج ٢ / ١١٥

الواهي والمنسوخ حتى يعترف فيجتنب وإلا فالعمل بجميعها واجب ،
لأن الأصل وجوب العمل بالسنن حتى يصح فيها بطلان أو نسخ وإلا فهي
على البراءة من النسخ، ومن الكذب والوهم حتى يصح في الخبر شيء
من ذلك فيترك لقول الله تعالى "أطيعوا الله وأطيعوا الرسول" (١).

وثبت بما سقناه من كلام الخطيب وابن عبد البر وابن حزم
أن الخبر الواحد حجة في الشريعة.

رابعاً : التلقى بالقبول :

وإن الأحاديث الصحيحة التي رويت في نصف دية المرأة
للرجل فإن كان فيها خبر واحد أو خبر ضعيف فإذا تلقت الأمانة
بالقبول ولعامل عليه الأمة من الصحابة والتابعين والفقهاء أصبح
في درجة التواتر (٢).

المطلب الرابع : حجة القائلين بالتساوي من الحديث والرد عليها :

يستدل القائلون بسموأة دية المرأة لدية الرجل بإطلاق
حديث عمرو بن حزم " في النفس المؤمنة مائة من الإبل " وبحديث
" المسلمون تتكافؤ دماهم " أما الحديث الأول فقد ذكرنا أن
الحديث عام وما جاء بعده يخصه أما الحديث الثاني : فإذا
رجعنا إليه نجد أن الدية ^{كالت}تختلف باختلاف درجات القبائل ومنازل
الناس ، فقد تكون عشرة من الإبل ، أو ستين وسقا من تمر وقد تبلغ

(١) الأحكام في أصول الأحكام ج ١ / ١٢٥

(٢) انظر : حاشية ملا علي قاري على شرح نخبة الفكر ج ١ / ١١٢ ،

وفتح المغيب ج ١ / ٢٢٨

ألفا من الإبل وقد لا يقتل القاتل إذا كان من سواد القبيلة وقد يقتل القاتل وغيره من القبيلة إذا كانت القبيلة ضعيفة^(١). ونقل القارى عن شرح السنة للبغوى معنى هذا الحديث .

انه يريد به أن دماء المسلمين متساوية في القصاص يقاد الشريف منهم بالوضيع والكبير بالصغير والعالم بالجاهل والمرأة بالرجل وإن كان المقتول غريفا أو عالما والقاتل ضيما أو جاهلا ولا يقتل به غير قاتله على خلاف ما كان يفعله أهل الجاهلية وكانوا لا يرضون في دم الشريف بالاستفادة من قاتله الوضيع حتى يقتلوا عدة من قبيلة القتيل^(٢).

ووضح من شرح البغوى أن المراد بالتكافؤ ليس هو التساوى في مقدار دية الرجل والمرأة بل يراد به أن دماء جميع المسلمين سواء في القصاص . أما دية المرأة فهي تساوى دية المرأة كما قال الامام شاه ولي الله الدهلوى " فكل امرأة مكافئة لكل امرأة " ولذلك كانت ديات النساء واحدة وإن تفاوتت الأوصاف^(٣)

المطلب الخامس : ثبوت نصف الدية بالاجماع :

أولا : إجماع الصحابة والتابعين :

أجمع الصحابة والتابعين على نصف دية المرأة للرجل ومنهم

(١) انظر : تاريخ العرب قبل الاسلام ج ٥ / ٥٨١ ، ٥٩٢ - ٥٩٣

(٢) المرقاة شرح المعكوة ج ٢ / ٦٥

(٣) حجة الله البالغة ج ٢ / ١٥٢

فقهائ المدينة السبعة جمهور اهل المدينة وعمر وعثمان وعلى وابن
عمر وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمرو بن العاص وابن مسعود وابن عباس
رضي الله عنهم وعروة بن الزبير، وقتادة واعرج وربيعه وإبراهيم
النخعي والشعبي وسعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح ومجاهد والليث
وعمر بن عبد العزيز وشرح رضي الله عنهم (١).

ثانيا : إجماع الأمة :

ونقل الاجماع عن القرطبي (٢) والطبري (٣) والنووي
والسرخسي (٤) والكاساني (٥) وابن الرشد (٦) والشافعي (٧) وابن المنذر.

حجية الإجماع عند أصحاب التساوي :

قال الامام أبو زهرة في تاييد أبي بكر بن الأم وابن عليه فيما
ذكر نص المغني وبدائع الصنائع " هذا نص ما قاله صاحب المغني وقد
ادعى فيه الإجماع وقال صاحب البدائع في معنى هذا الإجماع
" ان آراء الصحابة أعلنت من بعضهم ولم ينكر سائرهم ، فكان إجماعا
سكوتيا وقد أنكر كثيرون حجية الإجماع السكوتي " (٨).

- | | |
|-----|---|
| (١) | انظر: المغني لابن قدامة ج ٧ / ٧٩٢ ، حاشية الزرقاني على
الموطأ ج ٤ / ٣٣ ، |
| (٢) | الجامع لأحكام القرآن ج ٥ / ٣٢٥ |
| (٣) | تفسير الطبري ج ٤ / ١٢٢ |
| (٤) | المبسوط ج ٢٦ / ٧٩ (٥) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣١٢ |
| (٦) | بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٤ |
| (٧) | الأم للشافعي ج ١٦ / م |
| (٨) | العقوبة ص ٥٧٢ |

مناقشة أدلة الفريقين :

نناقش أدلة الفريقين من ثلاثة أوجه :

أولاً : إن الإجماع صريحى لاسكوتى لأنه لا خلاف فى أن ثمانية من الصحابة أعلنوا رأيهم فى هذا الأمر ولم يخالفهم فيه غيرهم - وقد عرف الامام أبو زهرة الإجماع الصريح * وهو أن يصرح كل واحد من المجتهدين بقبول ذلك السرى المنعقد عليه * وفى ضوء هذا التعريف إن الإجماع صريحى لأن ثمانية من الصحابة المجتهدين أعلنوا رأيهم - لأن الإجماع السكوتى عنده * هو أن يذهب واحد من أهل الاجتهاد إلى رأى ويعرف فى عصره ولم ينكر عليه منكر (١).

ثانياً : لو فرضنا أن الإجماع كان سكوتياً ففى عهد الصحابة فقط أما فى عهد التابعين وتابعيهم فإجماع صريحى متواتر كما ذكرنا أقوال فقهاء المدينة البسة وكبار التابعين ثم أقره جميع علماء الأمة وضحت عليه الأمة الإسلامية خلال العصور بدون خلاف .

ثالثاً : نذكر ما قاله الشيخ أبو زهرة فى كتابه "أصول الفقه" رداً على الشوكانى فى عدم الأخذ بقول الصحابى فيقول :

" ولا شك أن هذه مغالات فى رد أقوال الصحابة ومن الواجب علينا أن نقول : إن الأئمة الأعلام عندما اتبعوا أقوال الصحابة لم يجعلوا رسالة لغير محمد، ولم يعتبروا حجة فى غير الكتاب والسنة فهم مع اقتباسهم من أقوال الصحابة متمسكون أشد الاستمسك بأن النبى واحد والسنة واحد والكتاب واحد، ولكنهم وجروا أن هؤلاء الصحابة هم الذين

استحفظوا على كتاب الله سبحانه وتعالى، ونقلوا أقوال محمد إلى من بعدهم، فكانوا أعرف الناس بشريعته وأقربهم إلى هديته، وأقوالهم قصة نبوية، وليست بدعا ابتدعوه ولا اختراعا اخترعوه، ولكنها تلمس للشرع الاسلامي من ينابيعه، وهم أعرف الناس بمصادرها ومواردها، فمن اتبعهم، فهو من الذين قال الله تعالى فيهم " والذين اتبعوهم بإحسان " (١).

ويظهر مما ذكر من كلام أبي زهرة أنه يرى وجوب الأخذ بأقوال الصحابة ويعتبرها حجة شرعية لأنهم كانوا أكثر حرصا على طاعة الرسول بعد طاعة الله . لما ثبت اجتماعهم (ولو كان سكوتيا كما يرى أبو زهرة) فلا شك أنهم استندوا على أحاديث نبوية متناشرة فيجب علينا أن نتبع أقوالهم وخاصة إذا لم يكن بينهما خلاف في أي أمر .

مذاهب الفقهاء :

اتفقت المذاهب الأربعة : الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في أن دية العرة المسلمة نصف دية الرجل المسلم كما ذكر من قبل .

ويقول الشافعي : لا أعلم مخالفا من أهل العلم قد يما ولا حد يثا في أن دية المرأة نصف دية الرجل " (٢).

ولم يخالف أحد من علماء الشيعة والظاهرية في ذلك

(١) أصول الفقه ص ٢١٨ (٢) الأم ص ١٠٦

(٣) المحلى ج ١٠ / ٤٤٠

مكانة ابن عليه وابن الأصم :

أولهما إبراهيم ابن اسمعيل بن إبراهيم . ومعروف بأبن عليه :
كان من فقهاء المعتزلة ، وله مناظرات في الفقه مع الأمامين الشافعي
وأحمد بن حنبل وكان الشافعي يقول عنه " إبراهيم ضال جلس في باب
الضلال ^{لغيره} الناس . وهو يقول بخلق القرآن " قال أبو الحسن العجلي " هو جهمي
خبث ملعون " . قال ابن عبد البر " له شذوذ كثير ومناهيه عند أهل
السنة مسجورة . وليس في قوله عندهم مما يعد خلاف (١)

قد غلط فيه من ظن ^{أن} المراد بأبن عليه هو أبوه اسماعيل ابن
عليه ، وحاشاه فإنه من كبار أهل السنة وقال ابن معين " كان ابن عليه
ثقة ورعا تقياً (٢) .

والثاني عبد الرحمن بن كيسان أبوبكر الأصم المعتزلي ، صاحب
المقالات في الأصول ، ذكره عبد الجبار الهمداني في طبقاتهم ، وقال كان
من أفصح الناس وأورعهم وأفقههم وله تفسير عجيب ، ومن تلامذته إبراهيم
بن اسماعيل بن عليه (٣) . وقد عرف الشذوذ عن الأصم في غير هذه
المسألة . وقد خرق الإجماع بأن الاجارة غير جائزة وأنكر الشفعة
والعاقله .

(١) لسان الميزان لابن حجر ج ١ / ٣٤ - ٣٥ ، وميزان الاعتدال

لذهبي ج ١ / ٢٠

(٢) تذكرة الحفاظ ج ١ / ٣٣٣

(٣) لسان الميزان ج ٣ / ٤٢٢

المطلب السادس : اثبات دية المرأة بالمعقول

لقد ثبت من النصوص الشرعية أن دية الأنثى هي نصف دية الرجل فلا داعى إلى إثباتها بالمعقول ، لأن عقل الإنسان يدرك الأشياء في نطاق معين ، فقد يدرك مصالح الأحكام الشرعية وعلتها وقد لا يدركها ، ومع ذلك أذكر بعض الحكم فى تنصيف دية المرأة لكى ينجلى أن حكم تنصيف دية المرأة مبنى على المصالح وتقتضيه الفطرة .

الرجل والمرأة يستويان فى الإنسانية والإسلام فسوتهما الشريعة فى العبادات البدنية والحدود لأن حاجة أحد المتنفذين إليها كحاجة الآخر فلا يليق التفريق بينهما .

ولكنهما يختلفان فى القوة البدنية والذهنية فإن المرأة ضعيفة فلذلك لا تكلف بأمر شاقة . ويدل عليه الوضع اللغوى بأن "النساء" مأخوذ من نسى العمل والمراد منه ترك العمل . وهو يشعر الى ضعف القوة لأن العمل يبنى على الطاقة^(١) ومبدأ كلمة "الرجل" يدل على الطاقة كما قيل رجل رجل أى قوى على المشى^(٢) .

ولاشك أن أحكام الشريعة كلها مبنية على الفطرة والمصالح والحكم . فإن النظام الاجتماعى فى الإسلام ، خصوصاً نظام الأسرة مبنى على الفطرة خالصة ، ولكل واحد من الرجل والمرأة حقوق وواجبات مختلفة ، وتوزع الأعمال حسب طاقتها واستعدادهما الفطرى ، فإن الإسلام ما كلف

(١) المنجد ص ٨٠٧

(٢) لسان العرب ج ١١ / ٢٧١

المرأة بأى تبعات ومسئوليات، حتى مسئولية المعاش نفسها ليست واجبة عليها، بل يتحملها الرجل من الأب أو الزوج أو الأخ أو الوصى منفعة المرأة : وليس معنى ذلك أننا ننفي منافع النساء ونهون من وضعهن فى المجتمع . بل نعترف بمنفعتها، فإن منفعة المرأة من الناحية الإنسانية، والأخلاقية، والعاطفية ليست أقل من الرجل، بل إن لها منافع ومواقع وفوائد لا يصلح لها الرجل، وهى ميسرة لها . ومكانتها من تلك الاعتبارات رفيعة جداً لذلك أكرم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالإحسان إليها أكثر من الرجل . وقد سأل صحابى رسول الله صلى الله عليه وسلم من أحق الناس إلى بأحسان، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أمك، ثم أمك، ثم أمك ثم أبوك . (١)

أما منفعتها المالية فهى تختلف عن منفعة الرجل فلا بد أن نراعى الفرق بينهما والذى أودعته الفطرة فى اكتساب المال من ذلك قوله تعالى : " للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن " (٢) وقال الله تعالى : " ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض " (٣)

فتقدير الدية فى شبه العمد والخطأ ليس باعتباراتها عوض، أو قيمة لنفس المقتول، بل هى تعويض عن النقصان المالى، الذى أصاب أولياءها بقواتها .

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦ / ٢٠٢

(٢) النساء : ٣٢

(٣) النساء : ٣٢

وحيثما ننظر إلى منفعتها المالية نجد أن منافع الرجال بعامة في الكسب والإنفاق على الأسرة وفي حمايتها ورعاية أفرادها، أكثر من منافع النساء. كما قال الشيخ رشيد رضا في تفسيره للقرآن تعليلا لذلك " والأصل في ذلك أن المنفعة التي تفوت أهل الرجل بفقده أكبر من المنفعة التي تفوت بفقد الأنثى، فقد رت بحسب الأثر (١).

الإشكالات الواردة على الأدلة العقلية :

- أورد القائلون بالمساواة شبهات على الأدلة العقلية خلاصتها :
- أ - قالوا لا نسلم بهذا الأصل وهو أن منفعة الرجل أكثر من منفعة المرأة، لأن بعض النساء أنفع من بعض الرجال .
- ب - وقالوا إن المصلحة تقتضى أن تسوى بين دية الرجل والمرأة لافشاء الفتنة في المجتمع الاسلامى .
- ج - ثم قالوا إن في تنصيف دية المرأة عيب على الدستور الاسلامى في الحقوق العالى للإنسان بين الأقسام والأمم بأن الإسلام يفرق بين حقوق الرجل والمرأة وإن كان كل واحد منهما فرد في المجتمع .

الرد على الإشكالات :

ونحن نرد الإشكالات الواردة بالأجوبة التالية :

- أ - ما قيل إن بعض النساء أنفع من بعض الرجل فهذا هو الشذوذ الذى لا يضر القاعدة لأن بعض المستثنيات لا يجرح القواعد الاستقرائية كما هو مسلم عند العلماء.

(١) تفسير المنار (٥ : ٢٢٢) عند آية النساء رقم ٩١

ومع ذلك لا مانع عن تغليب دية المرأة إذا كانت كاسبة
كان تكون طبيبة أو معلمة أو موظفة بأي عمل بشرط أن تكون الوظيفة
في حدود شرعية، أو كانت عاتلة لأسرتها وإن لم تكن كاسبة. فان رأى
القاضي مصلحة في التغليب غلط ديتها تمزيقاً كما روى البيهقي أن رجلاً
أوطأ امرأة بمكة ف قضى فيها عثمان بن عفان رضي الله عنه بثمانية آلاف
درهم دية وثلاث، قال الشافعي ذهب عثمان رضي الله عنه إلى التغليب
لقلتها في الحرم (١).

ب- أما قول المصلحة فهو باطل لأن الحكم الذي يجرى النقص هو
الذي يحقق المصلحة ولا مصلحة في غيره، والمصلحة التي تلغي النقص من
الشرعية فهي مصلحة مردودة (٢).

ج- أما قضية العيب على الإسلام في أفق العالم فأعداء الإسلام
في كل زمان يبذلون أقصى طاقتهم للتشكيك فيه، ويعيرون الأباطيل
فلا معنى لذلك أن تجتهد في المنصوصات الشرعية من جديد بمعزل عما
وردت إلينا من الصحابة إلى الآن. فأى مشكلة في الإسلام ترك أعداء المسلمين
عن تشويهها وتحريفها كقانون الميراث، وقانون الشهادة والردة
والحدود من الرجم والقطع وغيرها.

ولو نظرنا للقانون الوضعي لنجد أن في تنصيف دية المرأة
ليس فيه أى عيب، بل العيب في القانون بأنه قد يهدد بم امرأة
كما سنذكره في المقارنة بين الشريعة والقانون،

(١) السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ / ٩٥

(٢) نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لدكتور حسين حامد حسان ص ١٦

وخلصه الأمر :

فإننى واثق من أن الحق فى هذه المسألة، ما ذهب إليه الصحابة والتابعون والأئمة المجتهدون ولا عبرة بقول الذين عدا عن الجماعة وخالفوا الإجماع فى القرآن الثالث الهجرى .
ولا قيمة لقول من أراد أن ينصر عذوذاً استناداً إلى تعليقات ظهر ضعفها أمام براهين السابقين الأولين ، وإن من عمل بأثر منقول عن الرسول صلى الله عليه وسلم أو تابع الصحابة فيما ذهبوا إليه فقد ملأ كلتا يديه بالصواب .

دبة الأنثى فى القانون الوضعى

أولاً : دبة الأنثى فى النفس :

القانون الوضعى (الباكستانى والإنجليزى وغيرها) لا يفرق بين الذكر والأنثى ، بل يقدر التعويض لكل واحد منهما على أساس الضرر المالى والضرر الشخصى . ولكن يختلف ضمان الأنثى باختلاف عمرها دخلها ووظيفتها وإذا كر أحوالها المختلفة فيما يلى :

أ - إذا كانت صبية : إذا هلكت الصبية لسنتين ولم تلحق لأبويه أى خسارة مالية عند موتها ليس للأبوين شئ من الضمان تحت قانون الحادثة المهلكة^(١) . أما إذا كانت مساعدة لأمرها فى أمور البيت

1) No damages permissible to parents for death of their minor child
PLD 1982 Peshawar 123.

فيعتبر عملها بأن له قيمة مالية، وينظر عند تقدير ضمانها إلى ذكاوتها وإمكان اكتسابها واعانة والديها في المستقبل^(١).

ب- إذا كانت المرأة متزوجة : أما إذا كانت المرأة المتزوجة كاسبة بالفعل أو كانت شريكة مع زوجها في التجارة أو غير ذلك وعند موتها تلحق الخسارة المالية لزوجها أو لأسرتها فيمنح الضمان بقدر النقصان المالي^(٢). ولكن إذا كانت الزوجة مساعدة أو شريكة في أي عمل لا يعتبر له القانون قيمة مالية فليس للزوج أن يرفع الدعوى للتعويض كما إذا كانت رقاصة، وكانت تفتك مع زوجها في الرقص^(٣) . ويستحق الزوج للتعويض إذا نقص مستوى عيشه بموتها أو حرم عن خدمتها في البيت^(٤).

أما إذا كانت المرأة المتزوجة غير كاسبة ولم تثبت أي خسارة عند موتها فدورها كما إذا هلكَت المرأة المتزوجة تحت العملية الجراحية بغفلة الطبيب ولم يثبت أي نقصان لزوجها فقضت المحكمة أنه ليس لزوجها حق رفع الدعوى للتعويض^(٥).

ج- إذا كانت المرأة غير متزوجة : فإن سبب موتها خسارة مالية فيقد ضمان نفسها على الأسس المذكورة، ولا فيطل دمه.

1) PLD 1963 Dacca 290.

2) See Malyon V Plumber (1964) 1QB 330, (1963) All ER 344

3) Burgees V F.N. Hospital (1955), 1 QB 349, (1955) 1 All ER 571

4) Damages for personal injuries and death 118

5) PLD 1950 Sind 109

ثانيا : تعويض الأنثى فيما دون النفس :

ضمان الأنثى فيما دون النفس لا يختلف عن ضمان الرجل . وإن كانت غير متزوجة فإذا قطع عضو من أعضائها الكاسبة أو ذهبت منفعتها أو ذهبت منفعة الجماع والحبلى فهي تستحق ضمان خسارة الكسب إلى مدة متوقعة للزواج مثل الرجل وبعد ذلك تستحق لضمان نقصان الزواج (١) .

وإن كانت متزوجة فعجزت عن إقامة وظيفة الحياة الأسرية فلها أن تؤخذ أحد الإقامات شئون المنزل (٢) .

1) Moriarty V Mc Carthy (1978) 2 All ER 213,

2) Damages for personal injuries and death P70

المقارنة بين الشريعة والقانون :

إن الشريعة الإسلامية جعلت للأنثى نصف دية الرجل سواء كانت صبية أو امرأة وسواء كانت كاسبة أو غير كاسبة وأساس نصف ديتها للرجل هو الخسارة التي لحقت أولياءها عند موتها ، لأن نقصانها المالي أقل من الرجل في أغلب الأحوال فراعته الشريعة الإسلامية جانبين . جانب الخسارة المالية وجانب الإنسانيّة .

أما القانون الوضعي فهو ينظر إلى النقصان المالي لا إلى الإنسانية فإذا كانت المرأة غير كاسبة أو كانت عجوزاً أو كانت مريضة مرضاً مزمناً ولم تكن أي خسارة مالية فدماها هدر بينما لا يهدر دم امرء مسلم في الإسلام .

وإن هذا من مميزات الشريعة الإسلامية ومبني على النساء ، أنها لم تفرض على الأنثى أي تبعّة مالية ولكن مع ذلك منحت لها نصف دية الرجل ، حتى لو استهلكت وماتت فلها دية الأنثى الكاملة ، بينما لا يعطى القانون شيئاً لضمانها في هذه الحالة . فالشريعة الإسلامية أولى بالأخذ بنظام ديتها للأنثى .

المبحث الثالث : الدية باعتبار كيفية الأشخاص

المطلب الأول : دية الخنثى الممكّل

اختلف الفقهاء في دية الخنثى الممكّل (١).

عند أبي حنيفة : يحكم السبق وإن كان لا يسبق نتوقف .

وعند أبي يوسف ومحمد : ينسب الى أكثرهما بولا ولا عبرة
بالكثرة عند أبي حنيفة (٢) .

وإن قتل الخنثى خطأ قبل أن يستبين أمره فالقول في ذلك قول
القاتل أنه ذكر أو أنثى إن كانت الدية تجب على القاتل ولم يكن له
عاقلة . وإن كان له عاقلة فالقول قول العاقلة . وإن قالوا لا ندرى فالقول
قولهم ووجب عليهم دية . وإن قالوا إنه أنثى وورثة الخنثى ادعوا أنه
ذكر فالقول قول العاقلة فيقضى بينهم بدية المرأة .

(١) قال الربيع من الشافعية الخنثى الممكّل هو الذي له فرج وذكر إذا
بالمنهما لم يسبق أحدهما الآخر وانقطاعهما معا وإذا كان يسبق
أحدهما الآخر فالحكم للذي يسبق وإن كانا يبقيان معا فكان أحدهما
ينقطع قبل الآخر فالحكم للذي يبقى (الأم ج ٦ ، ص ٢٢)

(٢) انظر بدائع الصنائع ج ٢ / ٣٢٨ ، والبحر الرائق ج ٨ / ٤٧٢

وعند الشافعية : دية الخنثى المشكل في النفس وما دونها هي دية المرأة ولا زيادة على دية امرأة لأنه شك^(١) . وإن بأن بعد أنه رجل الحقه بدية رجل ولو كان أولاً يبول من حيث يبول الرجل ، وكانت عليه علامات الرجل فيه أغلب قضت له بدية رجل ثم أمكل فحاض أوجاء منه ما يشكل .

ويسرى الحنابلة : أن ديته نصف دية ذكر ونصف دية أنثى لأنه يحتمل الذكورية والأنوثة احتمالاً واحداً وقد يشنأنا من انكشاف حاله فيجب التوسط بينهما والعمل بكلا الاحتمالين .

أما جراحه فما يبلغ ثلث الدية فدية ذرية جرح الذكر لاستواء الذكر والأنثى في ذلك ، وإن زاد على الثلث مثل قطع يده ففيه ثلاثة أرباع دية يد الذكر^(٢) .

(١) انظر نهاية المحتاج ، ج ٢ / ٣٠٣

(٢) المغنى ج ٨ / ٦٢

المطلب الثاني : دية الجنين

دية الجنين تسمى غرة : واصل الغرة البياض فى وجه الفرس وغرة كل شئ^(١) خياره^(٢) وسمى العبد والأمة لأنها كانا من أنفس الأموال وقد اتفق العلماء على أن قيمتها خمس من الإبل^(٣) وسمى علماء المذهب الحنفى الجناية على الجنين بأنها جناية على ما هو نفس من وجه دون وجه، فيعتبر الجنين نفساً لأنه آدمى ولا يعتبر نفساً لأن آدميته غير مكتملة لعدم انفصاله عن أمه^(٤).

ولا يشترط الفقهاء أن يكون الإجهاض بفعل مادي بل تتحقق الجريمة بفعل معنوي كالنخوف والتهديد وتشميم ريح كريهة أو ما يضر الحامل أو إيماع أو الإخبار بالكاذب . ودخول ذى شوكة على الحامل . وروى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعث الى امرأة كان يدخل عليها فقالت يا ويلها مالها ولعمر، فبينما هى فى الطريق إذ فزعت فضربها الطلق فألقت ولداً فصاح صيحتين ثم مات، فاستشار عمر أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم فأشار بعضهم أن ليس عليك شئ، إنما انت وال وموؤدب، وصمت على فأقبل عليه عمر فقال : ماتقول يا أبا الحسن فقال إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا

- (١) انظر لسان العرب ج ٦ / ٣١٧، وما بعدها، المعجم الوسيط ج ٢ / ٦٥٥، مختار الصحاح، ص ٤٧١
- (٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٥، البحر الرائق ج ٨ / ٣٤١، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٣، الإقناع ج ٣ / ٢٠٩
- (٣) انظر بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٥، البحر الرائق ج ٨ / ٣٤١
- (٤) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٢٧٧، حاشية ابن عابد بن ج ٥ / ٥١٧، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٣

قالوا في هواك فلم ينصحوا لك- إن ديتك عليك لأنه أفرعتها فألقته، فقال عمر أقسمت عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك (١) .

ولا تعتبر جريمة الإجهاض قائمة ما لم ينفصل الجنين عن أمه لأن انفصاله عن أمه حيا أو ميتا هو الدليل المادي على وجود الجنين إذا لا يمكننا التأكد من وجوده ما لم ينفصل عن أمه .

واختلف الفقهاء في خلقه التي توجب الفرة :

فاشترط أبو حنيفة والشافعي أن يستبين شيء من خلقه سواء استبان خلقه كلا أو بعضا وإن لم يستبين شيء من خلقه فلا شيء فيه (٢). وقال مالك كل ما طرحته من مضغة أو علقه ما يعلم أنه ولد ففيه غرة إذا لم يذب من صب الماء الحار (٣).

أما الحنابلة فقالوا إن اسقطت ما ليس فيه صورة آدمي، أو ألقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أنه مبدا خلق آدمي لو بقي تصور فلا شيء فيه في الرأي الراجح (٤).

اختلاف الفقهاء في علامات الدالة على الحياة :

واختلف الفقهاء في العلامات التي تدل على سقوط الجنين حيا أو ميتا فذهب مالك وأصحابه أن علامة الحياة الاستهلال بالمياح أو بالبكا (٥).

(١) المهذب ج ٢ / ١٩٣

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ / ٢٢٥، الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية ج ٦ / ٢٨٥، الأم ج ٦ / ٢٤٩، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٤

(٣) الشرح الصغير للدردير ج ٤ / ٤١٦، حاشية الدسوقي ج ٤ / ٢٦٨، وبداية المجتهد ج ٢ / ٤١٦

(٤) الإقناع ج ٣ / ٢١٠، (٥) بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٦

وذهب الشافعي الى أنه إذا صرح الجنين أو لم يصرح وتحرك

فتجب دية كاملة والاحتلاج لا يعتبر قرينة على الحياة لكونه انتشارا بسبب الخروج من المضيق^(١).

وذهب الحنابلة الى أن علامة الحياة ما تثبت به الحياة سواء كانت باستهلاله أو ارتضاعه أو بنفسه أو عطاسه، ورواية عن أحمد أنه لا يثبت له حكم الحياة إلا بالاستهلال^(٢).

ولكن اختلاف الفقهاء لا يعلق عليه أى أهمية لأنهم متفقون على أن ما يدل على الحياة فهو من أمارات الحياة.

واعتقد أن إثبات الحياة في عصرنا هذا لم تعد مشكله قائمة،

إذ من الممكن إثبات كثير من الحقائق بشكل قاطع بعد إن كانت في الماضي ظنية بسبب تطور الطب الحديث، ولذلك فإنه من الضروري إعادة النظر في كثير من الآراء الفقهية التي كانت تعتمد على الظن أو التخمين، إذ لو توفرت مثل هذا الوسائل الطبية الحديثة لفقهاءنا الأقدمين لاعتمدوا عليها في كثير من اجتهاداتهم.

ويختلف التمييز باختلاف ما إذا كان انفصال الجنين حيا أو ميتا. وقد اشار عبد القادر عودة^(٣) في مجال كلامه عن الجنابة على الجنين بأن هذه العقوبات تختلف باختلاف نتائج فعل الجاني، وهذه النتائج لا تخرج عن خمس حالات:

(١) مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٤

(٢) المغنى ج ٩ / ٨١١

(٣) انظر: التشريع الجنائي ج ٢ / ٢٩٨

الأولى : أن انفصل الجنين عن أمه حيا ثم مات بسبب فعل الجاني:

واعتبر الحنفية والمالكية والشافعية، الجنين حيا إذا انفصل على قيد حياته ولو انفصل أقل من ستة أشهر^(١).

ويشترط الحنابلة أن يكون لستة أشهر فصاعدا^(٢) فإذا انفصل عن أمه حيا ثم مات بسبب فعل الجاني فتجب الدية الكاملة في الخطأ. أما في الجناية العمدية فيجب القصاص في الرأي الراجح عند المالكية إذا كان الفعل مما يؤدى إلى الإجهاد غالبا. كضرب البطن والظهر. وإن لم يكن مما يؤدى إلى النتيجة غالبا تجب الدية وقال أشهب من المالكية لا قود فيه بل تجب الدية في مال الجاني بقسامة^(٣).

ويرى الحنفية والشافعية والحنابلة أنه تجب الدية الكاملة^(٤) لأن ما يراه مالك عمدا فهو شبه عمد عند الثلاثة.

ويختلف تحمل الدية وأداؤها باختلاف أنواع القتل وكذلك مقدار الدية باختلاف جنس الجنين.

الثانية : أن انفصل الجنين عن أمه ميتا :

إذا انفصل الجنين عن أمه ميتا وهى على قيد الحياة فعلى الجاني أن يدفع الغرة.

- | | |
|-----|---|
| (١) | راجع الأم ج ٦ / ٢٥٠ ومغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٤ |
| (٢) | المغنى ج ٨ / ٨١١ |
| (٣) | الشرح الصغير ج ٤ / ٣٨٠، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٤ / ٢٦٩ |
| (٤) | البحر الرائق ج ٨ / ٢٤٢، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٤، الإقناع ج ٣ / ٢١٤ |

والأصل فيه ما روى عن أبي هريرة أن امرأتين من هذيل رمت
أحدهما الأخرى بحجر فطرحت جنينها فقضى فيه النبي صلى الله عليه وسلم
وسلم بغرة عبر أو أمة^(١).

وروى عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قضى في جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة، ثم
إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه
وسلم بأن ميراثها لبنيتها وزوجها وأن العقل على عصبتها^(٢).

الثالثة : أن ينفصل الجنين بعد موت أمه أو لا ينفصل :

اشتراط الحنفية والمالكية لمسئولية الجاني قتل الجنين إذا
انفصل الجنين في حياة أمه ، فإن انفصل ميتا بعد موت أمه فلا يضمن
الجاني لاحتمال أنه مات بموت أمه^(٣) وقال أشهب من المالكية فيه غرة^(٤)
ويرى الشافعية في الرأي الراجح والحنابلة أن يسئل الجاني سواء
انفصل ميتا بجنايته في حياتها أو موتها . أو انفصل حيا أو ميتا^(٥) وكذلك إذا
ظهر بلا انفصال تجب الغرة في الأصح عند الشافعية^(٦) .

- (١) السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ / ١١٣
- (٢) متفق عليه (انظر نيل الأوطار ج ٧ / ٦٩) .
- (٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٧ ، البحر الرائق ج ٨ / ٣٤٢ ، الشرح
الصغير ج ٤ / ٣٧٩
- (٤) بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٦
- (٥) مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٣ ، المغنى ج ٨ / ٨٠٢
- (٦) المرجع السابق .

والأولى في العصر الحاضر أن نستفيد بالوسائل الطبية بعد أن
تقدم وسائله . ويمكن أن نعربها قطعاً أن الموت نتيجة فعل الجاني
أو نتيجة موت أمه وهذا لا يخالف رأي الفقهاء لأنهم يتفقون على
مسئولية الجاني إذا ثبت أن موت الجنين قد نتج عن فعل الجاني .
أما إذا عرف أن موت الجنين نتيجة موت الأم فالضارب لا يسئل عن
موت الجنين .

الرابعة : أن ينفصل الجنين حياً ثم يعيش بعد ذلك :

إذا انفصل الجنين حياً ثم يبقى حياً أو يموت بسبب آخر ففي
هذه الحالة يعاقب الضارب بعقوبة تعزيرية^(١).

الخامسة : أن تنتج الجناية اضرار بالأم أو موتها :

كما إذا أعطى الجاني للمرأة الحامل دواءً لاجهاضها فأدى هذا
الدواء إلى انفصال الجنين ميتاً ثم أعقب ذلك موت الأم فيعاقب الجاني
بالغرة للجنين والدية لأمه^(٢).

أما إذا اسقطت المرأة جنينها قاصدة عن طريق استعمال دواء
مجهض بلا إذن زوجها فأدى ذلك إلى انفصال الجنين ميتاً فعليها الغرة^(٣)
وقال الزركشي من الشافعية ينبغي ألا تضمن إذا دعتها ضرورة إلى شرب الدواء^(٤).

(١) الشرح الصغير ج ٤ / ٣٧٩، مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٤

(٢) البحر الرائق ج ٨ / ٣٤٢

(٣) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٦، البحر الرائق ج ٨ / ٣٤٣، مغنى المحتاج
ج ٤ / ١٠٢

(٤) مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٣

ولو ضرب الزوج زوجته فأدى ذلك إلى إسقاط الجنين فعليه غرة (١).

تحمل الفرة

يسرى الحنفية والشافعية أن الفرة تجب على العاقلة سواء كان الفعل عمداً أو شبه عمداً أو خطأ (٢)، قال الحنابلة إذا مات الجنين وحده لم تحمله العاقلة لأن العاقلة لا تحمل دون الثلث (٣). وحجة الحنفية والشافعية ما روى المغيرة بن شعبه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بغرة وجعل على عاقلة المرأة (٤) (الجانية). وقال مالك إذا كان الفعل عمداً تجب على الجاني (٥).

من يأخذ الفرة :

الفررة موروثة عنه كأنه سقط حياً يرثها ورثته وهذا عند الأئمة الأربعة. وقال ربيعة والليث هي للأم خاصة لأنهم شبهوا جنينها بعضو من أعضائها (٦).

- | | |
|-----|---|
| (١) | البحر الرائق ج ٨ / ٣٤٢ |
| (٢) | بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٢٥ |
| (٣) | المغنى ج ٨ / ٨٠٦ |
| (٤) | رواه أبو داود في سننه (انظر بذي المجهود شرح أبي داود ج ٥ / ١٨٢) |
| (٥) | بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٦ |
| (٦) | مغنى المحتاج ج ٤ / ١٠٥ ، والإقناع ج ٣ / ٢١٠ |

ضمان الجنين فى القانون الباكستانى

لا يعتبر القانون الباكستانى قتل الجنين فى بطن أمه من قبيل القتل العمد ولو قصد ذلك ، بل يعتبره جريمة إجهاض (Miscarriage) و هذا يتفق مع رأى الائمة عدا الامام مالك .

وان مشرع قانون العقوبات الباكستانى لم يعرف جريمة الإجهاض ولم يبين مراحل خلق الجنين ، ولكن القانونيين يعتبرون إسقاط الجنين قبل أوانه إجهاضا ، سواء كان مضغة أو علقه أو كان لشهر أو أربعة أشهر^(١) أما مدة نفخ الروح فتعتبرها من بعد الشهر السابع^(٢) .

ولو إن المحاكم رجعت الى الاكتشافات الجديدة فى علم الجنين (embrology) لرجعت عن هذه المدة التى قالوا بها .

أما عقوبة الإجهاض فى القانون الجنائى فهى تختلف باختلاف فعل الجانى وقصده ومدة الجبل وحالته وتفصيله كما يلى :

فمن تسبب عن قصد بإجهاض امرأة دون رضاها فعليه الغرامة مع الحبس الى عشرة سنوات سواء كان الجنين حيا فى بطن أمه أو كان مضغة^(٣) .

أما إذا افضى الإجهاض الى موة المرأة فعلى الجانى غرامة مع

1. see Queen Empress v. Bandi Adema, AIR 9 Mad 369

2. see P.P.C. with commentary By R.A. Nelson vii p.1846

(١) الحبس الى عشرة سنوات أو الحبس الدائم إذا كان بدون رضا المرأة
ومن تسبب عن قصد بإجهاض امرأة بدون حسن النية
والمحافظة على حياة المرأة، فعلى المسقط (Abortionist) الغرامة
أو الحبس الذي تصل الى ثلاثة سنوات، وإن كان الجنين حياً يعاقب الجاني
بالغرامة أو الحبس الذي يصل الى سبعة سنوات • ولو تعدت المرأة
اسقاط الجنين فسقط الجنين فهي مسئولة تحت مادة ٢١٢ من قانون
العقوبات الباكستاني (٢).

وللمحكمة الجنائية أن تعطى قدرًا من الغرامة تعويضًا للمجنى
عليه أو ورثته •

أما التعويض المدني من المحاكم المدنية فلا تجد القضايا
المفصلة في الدوريات القانونية الباكستانية إلا قليلاً لأن الناس
يخجلون من رفع الدعوى لضمان الإجهاض مع ذلك يعطى القانون
المدني حق التعويض في الإجهاض للمجنى عليه وولييه •

(١) المرجع السابق مادة ٢١٤

(٢) المرجع السابق مادة ٢١٢

المطلب الثالث : الدية في خطأ الطبيب في الشريعة والقانون

أجمع العلماء على أن الطبيب لا يسأل عن خطئه في العمليات الجراحية والعلاج الطبي^(١)، إلا إذا كان الخطأ فاحشاً، واشترط الفقهاء شروطاً مختلفة لعدم مسئوليته وخلاصتها^(٢) فيما يلي :

أولاً : أن يكون الفاعل طبيباً

ثانياً : أن يأتي الفعل بحسن النية ويقصد العلاج

ثالثاً : أن يعمل طبقاً للأصول الطبية.

رابعاً : أن يأذن له المريض أو من يقوم مقامه.

فإذا انعدم واحد من هذه الشروط كان الفاعل مسئولاً.

وإذا لم يكن الطبيب من أهل الطب فإنه يضمن^(٣) لأنه متعمد وقد ورد في

ذلك مع الإجماع حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من تطيب ولم يعلم من قبل ذلك الطب فهو ضامن"^(٤)

ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أن الدية في ماله على ظاهر حديث عمرو بن شعيب^(٥)، وعند عامة الفقهاء جناية الطبيب على عاقلته^(٦)

(١) بدائع الصنائع ج ٧ / ٣٠٥

(٢) انظر : التشريع الجنائي ج ١ / ٥٣٣

(٣) بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٨

(٤) رواه أبو داود في سننه ج ٥ / ١٨٧

(٥) بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٨

(٦) إعلاء السنن ج ١٨ / ٣٣٢

والخطأ الفاحش مثل أن يقطع الحشفة في الختان وما أشبه

ذلك (١) .

الدية في خطأ الطبيب عند أخذ القصاص :

إذا مات المقتص منه من القصاص (فيما دون النفس) فلا شيء على الطبيب ، إذا لم يزد عمداً ، ولا ينال في أن عليه إن زاده، الدية - ولو يتحد المحل أو لم يعتمد الطبيب الزيادة بل أخطأ فالمقتل على الجاني (٢)

ضمان خطأ الطبيب في القانون

يتفق القانون الباكستاني مع الشريعة الإسلامية في الشروط

المانعة عن المسؤولية . ويشترط لعدم مسؤولية الطبيب شروطاً وهي :

(١) أن يكون الطبيب حاصلاً على ترخيص من الدولة بمزاولة مهنة الطب .

(٢) أن يأتي الفعل بقصد العلاج وحسن النية (Good faith)

(٣) أن يأتى له المريض أو وليه صراحة أو ضمناً ، كما جاء في قانون العقوبات الجنائية (٢) .

فإذا قام بالعملية الجراحية من ليس طبيباً فمات الملبس يعاقب

الطبيب تحت مادة ٣٠٤ من قانون العقوبات الجنائية وكذلك يضمن ولو كان بحسن النية (٣)

(١) بداية المجتهد ج ٢ / ٤١٨

2) P.P.C Section 88,89

3) AIR 1887 Calcutta, 566

ومثال ذلك إذا عمل الطبيب عملاً لا يسمح بمزاولته
كالإجهاض ولو كان ذلك برضى المريض أو وليه^(١) كما أن المريض الذى
لا يرجى شفاؤه أو به آلام مبرحة، وعمل الطبيب على إزهاق روح
المريض شفقة به، كان الطبيب مسئولاً مدنياً وجنائياً.

وكذلك إذا أجرى الطبيب العملية الجراحية بدون رضا
المريض فأخطأ يسأل من ناحية المسئولية الجنائية والمرونية. إلا فى
حالات الضرورة الماسة كما إذا كان المريض غير قادر على التعبير عن
إرادته أو كان طفلاً^(٢).

وكذلك إذا أجرى الطبيب العملية الجراحية وهو فى حالة
السكر أو أغفل ربط الحبل السرى للمولود، أو ترك الطفل دون عناية
به بعد مولده، فأفضى ذلك إلى وفاته، أو أجرى عملية جراحية
لمريض، وترك سهواً أداة من أدوات الجراحة داخل جسم المريض
مما أدى إلى إجراء جراحة أخرى للمريض فمات بسببها، أو أجرى نقل
الدم للمريض دون أن يفحصه، فيضمن فى جميع الحالات.

1) New York Medical Legal Society Journal AD1888

2) P.P.C Section 89.

المبحث الرابع : تغليظ الدية وتداخلها

أولا : تغليظ الدية

المطلب الأول : تغليظ دية القتل العمد

يرى الامام مالك تغليظ الدية في حالة واحدة في القتل العمد وهي في حالة قتل
الوالد ابنة كما إذا حذفه بحديدة أو بغير ذلك وكذلك الأم والأجداد وإن كان الأصل
مجوسيا (١) أما إذا قتل الوالد المجوس ولده المجوس فقد اختلف فيه وقال عبدالمطلب
لا تغلظ عليه إذا حكم بينهم لأن دية المجوس تشبه القيمة، وانكر سحنون، وقال أصحابنا
يريدون أنها تغلظ عليه إذا حكم بينهم لأن علة التغليظ سقوط القود (٢).

كيفية التغليظ : تغلظ الدية مثلثة وهي ثلاثون حقه وثلاثون جذعة وأربعون خلفه (٣)
وتغلظ الدية على أهل الذهب والورق إذا لم توجد الإبل - وينظر كم قيمة الثلاثين
جذعة والثلاثين حقه والأربعين خلفه فيعرف كم قيمتهن ثم ينظر الى دية الخطأ أخسا من
الأسنان عشرين بنت مخاض وعشرين ابن لبون وعشرين بنت لبون وعشرين حقه وعشرين جذعة
فينظر كم قيمة هذه ثم ينظر كم فصل ما بين القسمين فيزاد في الدية على قدر ذلك (٤).

(١) أما إذا حذفه بسيف أو أضجمه وذبحه فيقتصر منه ولكن إذا عفى
مستحق القصاص عن القصاص فتغلظ عليه في ماله (راجع الشرح الصغير
ج ٤ / ٣٧٤)

(٢) راجع الشرح الصغير للدردري ج ٤ / ٣٧٣ والمدونة ج ١ / ٣٠٦

(٣) الشرح الصغير ج ٤ / ٣٧٣

(٤) والخلفه التي في بطونها أولادها (راجع المدونة ج ١ / ص ٣٠٦).

رأى أحمد في تغليظ الدية :

يرى أحمد أن الدية تغلظ في العمد لأسباب ثلاثة : (١)

١ - القتل في الحرم (دون المدينة)

٢ - قتل المحرم

٣ - في الأشهر الحرم دون الرجم ولو محرماً خلافاً لأبي بكر والقاضي وأصحابه . (٢)

حجته : ما روى " أن امرأة وطئت في طواف فقضى عثمان فيها ستة آلاف وألفين تغليظاً

للمحرم وعن ابن عباس " أن رجلاً قتل رجلاً في الشهر الحرام وفي البلد الحرام فقال ديتة

اثنا عشر ألفاً وللشهر الحرام وفي البلد الحرام فقال ديتة اثنا عشر ألفاً وللشهر الحرام أربعة

آلاف لبلد الحرام أربعة آلاف (٣) .

فلن اجتمعت هذه الحرمات الثلاث وجب بهل يتان لأن القتل يجب به دية وقد تكرر

١ - التشريع الجنائي : ج ٢ ص ١٨١ وقال صاحب الإقناع تغلظ دية النفس لا الطرف

في القتل الخطأ فقط في ثلاثة مواضع (الإقناع : ج ٣ ص ٢١٥) وقال صاحب

كشف القناع " خلافاً للمغني والشرح في القتل الخطأ فقط لا عمد وقال القاضي

قياس المذهب أو عمدا :

٢ - كشف القناع : ج ٦ ص ٣١ وقال ابن قدامة في كتابه المغني " أما إذا قتل ذا رحم

مخدم فقال أبو بكر : تغلظ ديتة وقال القاضي : ظاهر كلام أحمد أنها لا تغلظ

(انظر المغني : ج ٩ ص ٤٩٩ وما بعدها) .

٣ - نفس المصدر .

التفليظ ثلاث مرات فوجب به دية أخرى (١) .

وإذا قتل مسلم كافراً كتابياً أو غيره حيث حق دمه عمدا تجب الدية مغلظة عن الحنبلية (٢) وعن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كان يجمع الفقهاء فكانهما أحيا من تلك السنن أنه لا تفليظ .

قال ابن المنذر ليس ثابت ما روى عن الصحابة في هذا ولو صح ففعل عمر من حديث قتادة أولى فيقدم على من خالفه وهو أصح في الرواية مع موافقة الكتاب والسنة والقياس . ولا يرى أبو حنيفة (٣) والشافعي (٤) : التفليظ في العمد ، لأن الشافعي جعل

الدية مثلثة في القتل العمد . ولم يقل أبو حنيفة تفليظ الدية لأنه جعل دية العمد مربعة بنياد الخطأ مخمسه ولأنها في مال الجاني والجاني لا يستحق التفليظ من جميع الوجوه .

١ - راجع كشف القناع، ج ٣/١، المعنى ج ٩ ص ٤٩٤ وما بعدها وظاهر كلام الخرقس أن الدية لا تغلظ لذلك وهو ظاهر الآية وهو قوله تعالى " من قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله (سورة نسا : آية ٩٢) وهذا يقتض أن يكون الدية واحدة في كل مكان وعلى كل حال وهو ظاهر الأخبار، منها قوله صلى الله عليه وسلم " في النفس المؤمنة مائة من الإبل وعلى أهل الذهب الف مثقال "

٢ - وهذا بأن يكون له أمان واضعفت الدية على قاتله لإزالة القود لأن المسلم لا يقتل بكافراً والقود شرع زجراً عن تعاطي القتل حكمه عثمان كما رواه أحمد .
(كشف القناع نفس الصفحة)

٣ - انظر بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٧ .

٤ - قال صاحب مغنى المحتاج : " أما إذا كان عمداً أو شبه عمداً فلا يضاعف بالتفليظ ولا خلاف فيه كما قاله العمراني ، لأن الشئ إذا انتهى بنهايته في التفليظ لا يقبل التفليظ كالأيمان في القسامه " (مغنى المحتاج : ج ٤ ص ٥٥) .

المطلب الثاني : تغليظ دية الخطأ :

قد تغلظ دية القتل الخطأ ، فتصبح كدية العمد أو شبه العمد وتغليظ الدية منقولة عن مالك (١) والشافعي (٢) وفي إحد الروايتين عن (٣) الإمام أحمد - ولكن الحنفية (٤) لا يرون تغليظ الدية لاي سبب من أسباب .

أسباب التغليظ :

تغلظ الدية في الأحوال التالية :

- ١ - قتل المحرم في الحرم وفي الشهر الحرام..... والقتل الخطأ يستوجب التغليظ لأن الجريمة ولو كانت قد وقعت عن طريق الخطأ فإنها تغلظ لتوافر حرمت ثلاثة وهي كون المقتول محرمًا ، وكون القتل في الحرم وكون القتل في الشهر الحرام ، وهذه الحرمت تستوجب المزيد من العناية والاحتياط احتراماً للحرمت الثلاثة .
- ٢ - قتل ذي الرحم المحرم ؛ فإذا كان المقتول ذا رحم محرم فإن الدية تغلظ ، وقال مالك تجب الدية مغلظة إذا قتل الوالد ولده .

- ١ - المدونة : ج ٦ ص ٣٠٧ . ٢ - نهاية المحتاج : ج ٧ ص ٣٠٠ - ٣٠١ .
 - ٣ - المغنى : ج ٩ ص ٥٠٠ . ٤ - البحر الرائق كنز الدقائق : ج ٨ ص ٣٢٨
- ٣٢٩ - وعلق الشيخ محمد أبو زهرة على رأى الحنفية في عدم تغليظ الدية بقوله : " ونحن مع ترجيحنا لرأى الحنفية نرى أن الدية فدية الدم الذى أريق خطأ ، وهو قدر واحد ليستوى فيه المحرم وغير المحرم ومن يكون في البيت الحرام ، ومن يكون في غيره ، نرى مع ذلك أن يكون هناك تعزير لمن لا يحتاطون في البيت الحرام حيث المزدحم ، فإن كان هناك إهمال في موضع أو حال كانت توجب العناية ، فإن ذلك لا يكون تغليظ الغدأ على العاقلة التي دخلت معاونة ويرى الإمام أن تكون العقوبة على شخص الجاني لا على العاقلة ، لأن الإهمال في هذه الأحوال أشد خطراً من الإهمال في غيرهما - وعقوبة الإهمال ابتداءً على الجاني (انظر العقوبة ص ٥٦٥) .

كيفية التغليب : غلظت الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه (١)

وعند الشافعية تجب مثله (٢) .

و خلاصة القول في أقوال العلماء في تغليب الدية في القتل العمد :

جمهور العلماء :

تغليب الدية في العمد وشبه العمد (٢) .

المالكية : تجب الدية مغلظة في حالة قتل الوالد ولده وإذا قبل ولي الدم في القتل

العمد (٤) .

وأما كيفية التغليب :

ف عند المالكية والشافعية : غلظت الدية مثله (٥) .

وعند الحنابلة والحنفية ماعدا محمد : تجب الدية مربعة (٦) .

في القتل الخطأ :

عند الشافعية والحنابلة : تغلظ الدية في حالات ثلاثة .

١ - انظر المصدر السابق . ٢ - مغلظ المحتاج : ج ٤ ص ٥٣ .

٣ - بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٢٥٦ وما بعدها والبحر الرائق : ج ٨ ص ٣٢٧-٣٢٨ .

٤ - المدونة : ج ٦ ص ٣٠٦ والشرح الصغير : ج ٤ ص ٣٧٣ .

٥ - وهي ثلاثون جذعة وأربعون خلفه : (المدونة : ج ٦ ص ٣٠٦) .

٦ - وهي خمس وعشرون بنت فحاش ، وخمس وعشرون بنت مبيون ، وخمس وعشرون حقن

وخمس وعشرون جذعة (راجع البحر الرائق : ج ٨ ص ٣٢٧) .

وحجة الحنفية والحنابلة ما رواه الزمعي عن الشائب بن يزيد ، قال : كانت الدية على

عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أرباعاً خمسا وعشرين جذعة وخمسا وعشرين حقة وخمسا

وعشرين بنت لبنون وخمسا وعشرين بنت محاش راجع (أعلا السنن : ج ١٨ ص ١٤٨ ، ١٤٩)

وكتاب الديات ص ٣٤ لأبي عاصم الضعاف وذكره الذهبي في تذكرة الحفاظ في الطبعة العاشرة

والحقن : ج ٧ ص ٧٦٦-البدائع : ج ٧ ص ٢٥٤ .

- ١ - القتل في الحرم .
- ٢ - القتل في الأشهر الحرم وهي محرم ، رجب ، ذو القعدة وذو الحجة .
- ٣ - قتل ذى رحم محرم . وعلى هذا الرأي أسباب تغليظ الدية خمسة كون القتل عمداً أو شبه عمداً ، وفي الحرم ، والأشهر الحرم أو لذى رحم محرم (١)

جهات التغليظ يقول الدكتور وهبة السرخيلي :

"إن دية العمد تغلظ بتخصيصها بالجاني ، وتعجيلها عليه أى كونها حالة عند غير الحنفية ، وتربيعها فى رأى الحنفية والحنابلة ، وتثليثها فى رأى عند المالكية والشافعية . ودية شبه العمد : تخفيف من ناحيتين وهما فرض الدية على العاقلة والتأجيل بثلاث سنين وتغليظ من ناحية واحدة ، وهى التربيع فى رأى : والثلاث فى رأى آخر . ودية الخطأ تخفف من جهات ثلاث : الزام العاقلة بها والتأجيل ثلاث سنين وتخفيفها (٢) .

المطلب الثالث : تغليظ الدية فيما دون النفس :

عند بعض الفقهاء الحنابلة تغلظ الدية فى العمد والخطأ والنفس وما دون النفس (٣)

وعند البعض إن الدية تغلظ فى القتل الخطأ فقط لا الأطراف (٤) .

وعند مالك : تغلظ الدية فيما دون النفس كما تغلظ فى النفس وهى فى حالة

جناية الوالد - وتغلظ الدية مثلاً - ولا فرق فى الجرح بينما يقتصر فيه كالموضوعة أو لا

- ١ - تحفة المحتاج : ج ٨ ص ٤٥١ .
- ٢ - الفقه الإسلامى وأدلته : ج ٦ ص ٣٠٧ .
- ٣ - المغنى : ج ٩ ص ٥٠٠ .
- ٤ - انظر الإقناع : ج ٧ ص ٢١٥ وكشاف القناع : ج ٦ ص ٣٠ .

الجائفة، لأن الجراح لا قصاص فيها على الأب مطلقاً - ففي الجائفة ثلث الدية مقلظاً على قدر نسبته من الدية، فالثلاثون بالنسبة للمائة خمس ونصف خمس، والأربعون خمسان، فعلى ثلث الدية يؤخذ من الحقائق خمس ونصف خمس الثلث ومن الجذعات كذلك ومن الخلفاء خمسان (١) .

أما أبو حنيفة والشافعي :

فلا يريان (٢) التغليظ فيما دون النفس ولكن الشافعي يرى التغليظ في الخطأ فيما دون النفس كما هو الحال في النفس (٣) .

تغليظ الدية في القانون :

إن الأصل في القانون الإنجليزي والباكستاني أن يكون دية النفس (Blood money) وضمان جنائية فيما دون النفس (Damages for personal injuries) موافقا لضرر مالى ومعنوى بقدر الإمكان (٤) .

وقد نص القانونى الإنجليزي على ألا يكون التعويض أكثر من ضرر (٥) ولكن مع ذلك قد يعترف القانون بتغليظ التعويض ويقال له . اضرار افاضيه (Exemplary damages) وتضمنات عقابية . (Punitive damages) أو اضرار انتقاميه (Vindictive damages)

١ - الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣٧٤ - ٣٧٥ .

٢ -

٣ - قال الشافعي " وكذلك التغليظ في النفس والجراح في الشهر الحرام والبلد الجرام ودى الرحم (الأم للشافعي : ص ٢٤٤) .

(4) Fair v London and north Western Rly Co. (1869) 21 LT 326
PLD 1962 Peshawar p70 - AIR 1947 Calcutta 195

(5) Warren v King 1963 All ER 521

وهذا اذا جنى المدعى عليه (defendant) عن طريق مهين أو شنيع
فيضمن أكثر عن تعويض ضرر لتأليف قلب المجنى عليه و تعقيب الجاني و بمسرة الآخرين (١).

(1) Fair v London and north Western Rly Co (1869) 21 LT 326

P.L.D. 1962 Peshawar p 70 - AIR 1947 Calcutta 195

المطلب الرابع :تداخل الديات

لا تداخل في دية الأطراف وإنما تتداخل دية بعض الأطراف في دية بعضه الآخر كما في اليد والشدى والذكر والأنثى ، فإذا قطع بعض منها ففيه حكومة . كما إذا قطع الكف مع الأصابع ففيها الدية وإذا قطع الأصابع وحدها ففيه الدية ، فإذا قطعت الكف بعد ذلك ففيها حكومة . والرجل مثل اليد .

وفي الشدى الدية والحلقة الدية - فإذا قطع الشدى والحلقة معا ففيهما دية واحد وإذا قطع الشدى بعد ذلك ففيه حكومة .

وفي الأنثى ثلث دية الإصبع - وفي الظفر خمس دية الإصبع عند أحمد - وإذا قطع الأنثى مع الظفر ففيه ثلث دية الإصبع .

تداخل ديات المعاني : كل معنى مستقل ، له دية مستقلة - ولا تتداخل دية معنى في معنى آخر - وإذا كان الطرف محلا لمعنى فزال المعنى وحده ففيه الدية الكاملة - وإذا زال المحل بالمعنى ففيه دية واحدة .

تداخل أروش الجراح والشجاج :

لا تتداخل أروش الشجاج والجراح بعضها في بعض إلا إذا إتصل بعضها في بعض قبل الاندخال بفعل الجاني أو بالسراية - كما إذا فرق الحاجب بين موضعتين فعلى الجاني أرض موضحة واحدة (١) .

١ - انظر التشريع الجنائي الاسلامي : ج ٢ ص ٢٨٩ .

نتائج البحث

انتهيت بحمد الله من البحث • وكان من حيلة ذلك البحث

الوقوف على بعض النتائج الهامة وأذكر بعضها فيما يلي :

(١) إن الدية كانت موجودة في شكل ما في العصور القديمة حتى

في زمننا هذا لم يمتوا كانت اختيارية أو إجبارية •

(٢) إن الإسلام أقر النظام الجاهلي للدية ولكن عدل فيه

وأضاف إليه أشياء بحيث صار ذلك النظام نظاما كاملا عادلا •

(٣) إن طبيعة الدية في الشريعة مزدوجة بين التعويض والعقوبة

وإن كان الغالب فيها جانب التعويض بينما الدية في القانون هي تعويض

خالص •

(٤) وإن القانون مشى في طرق إثبات القصاص والدية على منهج

الشريعة مع اختلاف بسيط ولكن الشريعة تمتاز عن القانون بطريقة خاصة

وهي القسامة • ولو أخذناها كوسيلة من وسائل إثبات القتل لنجونا

من طرق التفتيش المعقدة الرائجة في الباكستان عند البوليس ولا

يهدر دم أحد لأن المسلم يحترز عن اليمين الكاذبة بالعموم •

(٥) إن الدية في الشريعة والقانون هي تعويض عن الخسارة المالية

للإنسان ، وهي في الحقيقة ليست قيمة النفس •

(٦) إن معظم شروط الدية في الشريعة تتفق مع شروطها في

القانون ولكن هناك شروطا خاصة للدية في الشريعة التي تنفرد بها

الشريعة عن القانون كما أن الشريعة تشترط العصمة لوجوب الدية وتجعل

دم القتل هدرًا عند عدم وجودها .

(٧) إن القانون يتفق مع الشريعة في جعل العقوبة الأملية

في القتل العمد هي القصاص أو الإعدام . ولكن إذا سقط القصاص

لشبهة أو مانع فتجب الدية في الشريعة بدون رفع الدعوى .

أما في القانون فتحل محله عقوبة الحبس مع الغرامة .

(٨) إن القانون يتفق مع رأي الحنفية والمالكية في عدم

أخذ الدية جبراً عن القاتل ، ويخالف رأي الشافعية والحنابلة

الذين لا يشترطون رضی القاتل في أخذ الدية .

(٩) إن للورثة حق العفو أو الصلح في الشريعة بعد حكم

القاضي بالقصاص ولكن القانون لا يسمح لهم بالصلح بعد قضاء القاضي .

وهذا هو القانون المنصوص في الباكستان ولكن المحاكم الباكستانية

قد تقبل الصلح من الورثة بعد الحكم أيضاً .

(١٠) إن القصاص هو عقوبة كافية للقتل العمد في الشريعة . ولا

يجوز أن تضاف إليها عقوبة أخرى كالدية والغرامة . أما القانون

فيجوز الجمع بين الإعدام والغرامة في حالة القتل العمد أو عقوبة

الحبس أو الغرامة والضمان في الخطأ .

(١١) إن القانون لا يعترف بالدية في القتل شبه العمد بينما

الشريعة تعترف بها .

(١٢) الشريعة والقانون يتفقان في وجوب الدية في القتل الخطأ

ولكن القانون ينظر في القتل من ناحيتين : فمن ناحية المسؤولية

الجناية يعاقب الجاني بالحبس والغرامة ، ومن ناحية المسئولية المدنية بمنح حق التعويض للورثة عند رفع دعوى التعويض ، أما الشريعة الإسلامية فلا تنظر من ناحيتين بل توجب الدية جزاء أصليا في القتل الخطأ .

(١٣) القائلون يختلف عن الشريعة في تحديد الدية ويفوض أمر تقديرها إلى رأي القاضي بمراعاة الخسارة المالية والنقصان الشخصي ، بينما الشريعة تحدد مقدارها ولا تفوض أمر تقديرها إلى القاضي .

(١٤) إن الشريعة تتفوق على القانون بتحديد الدية ، لأنها تحقق العدالة بين الناس ، ولا تفرق بين إنسان وإنسان سواء كان شريفا أو رذيلا ، صغيرا أو كبيرا ، مكتسبا أو غيره . بينما نظام التعويض في القانون يسبب الظلم على المجنى عليه أو ورثته بعدم إيجاب التعويض إذا لم تسبب الجناية خسارة مالية .

(١٥) إن الشريعة توجب الدية في القتل شبه العمد والخطأ على العاقلة بينما القانون يكلف الجاني بأدائها من ماله . ولما كانت الشريعة تحث على المواساة والتعاون بين المسلمين فاجبتها على العاقلة . فلا يذهب دم القتييل في الشريعة هدرًا عندما يكون الجاني فقيرا بينما يضيع دم المقتول في القانون إذا كان الجاني فقيرا . ولا شك أن الشريعة قدمت لأداء الدية قبل أربعة عشر قرنا ، نظاما لم يصل إليه القانون حتى الآن إلا بعض الدول الأوروبية أخذت بفكرة الشريعة وجعلت لأداء الضمانات خزانة خاصة تسمى

خزانة الفرامات.

ورأى بعض القانونيين في هذا العصر وجوب الضمانات على
الادارات والشركات لا على الأفراد بسهولة الاداء.

(١٦) وإن الشريعة لا تعاقب بالحبس في جميع صور القتل بل أوجبت
القصاص في العمد، والدية في شبه العمد والخطأ، وفوضت أمر تقدير
الحبس إلى القاضي إن رأى مصلحة في حبس الجاني. واشترط الفقهاء
الاتزيد مدة الحبس عن سنة. وسبب عدم إيجاب الشريعة الحبس
حدا هو تحقيق المصلحة العامة والخاصة. كما أن ورثة المجنى
عليه لا يستفيدون شيئاً من حبس الجاني، وإلى جانب ذلك قد يصبح
الجاني مجرماً محرفاً أيضاً بطول مكثه في السجن. وعندما يعاقب
الجاني بالحبس لا يقتصر الضرر عليه بل يسوء أثر على معيشة أسرته
واقتصاد الدولة أيضاً.

(١٧) والمقصود من نظام الدية في الشريعة هو تأليف قلب المجنى
عليه وورثته والتعويض عن الضرر المالي أيضاً الذي أصابه أو ورثته
بسبب الجناية.

(١٨) وإن تحديد الدية فيما دون النفس في الشريعة تحديد
منطقي، لأنها جعلت الدية الكاملة على قطع الأعضاء الفردية،
ونصف الدية على الأعضاء الثنائية وربع الدية على الأعضاء
الرباعية. وهكذا في الأعضاء الأخرى. وأوجبت الدية على فقد منفعة
العضو مثلما أوجبت في قطع عضو من الأعضاء لأن المقصود الأصلي
من الأعضاء منفعتها.

- (١٩) وإن في تحديد مقدارها في الشريعة عدالة ومساواة بين المسلمين لأن دية عضو الشريف في القانون تزيد بكثير عن دية عضو الفقير . وتعويض عضو مكتسب تزيد عن دية غير مكتسب .
- (٢٠) وإن الشريعة فوضت أمر تقدير الأرض في بعض الجروح والضربات الخفيفة إلى رأي القاضي ولكن الفقهاء وضعوا الأسس لتقدير الأرض فيها حتى لا يبقى إمكان للظلم في تحديد مقدار الأرض .
- (٢١) وإن الشريعة الإسلامية سوت بين الرجل والمرأة في عقوبة القتل العمد لأنها يستويان في الإنسانية والإسلام . وجعلت دية المرأة نصف دية الرجل في شبه العمد والخطأ لأن الدية تعويض لجبر خسارة مالية وليست قيمة النفس . ولا يحدث بقتل المرأة من الخسارة المالية ما يحدث بقتل الرجل بالعموم . ومن مميزات الشريعة الإسلامية أنها اشتركت المرأة من مسئولية الكسب ولكن مع ذلك أوجبت لها نصف دية الرجل وإن لم يلحق بقتلها أي خسارة مالية . بينما القانون يجعل دمها هدرا إذا لم يلحق بقتلها أي خسارة مالية . أما إذا كانت المرأة كاسبة أو عاملة بعمل مشروع أو كانت عاتلة لأسرتها فللقاضي أن يغلط ديتها تعزيرا إذا رأى فيه مصلحة .

فهرس المراجع(١) كتب التفسير

- (١) أحكام القرآن : الجصاص الرازي : أبوبكر أحمد بن علي
(م ٢٢٠ هـ)
طبع بمطبعة دار الفكر
المري .
- (٢) أحكام القرآن : ابن العربي : أبوبكر محمد بن عبد الله
دار المعرفة ، بيروت
- (٣) تفسير القرآن الحكيم
الفيهر بتفسير المنار
رشيد رضا : السيد محمد
دار المعرفة ، بيروت
- (٤) التفسير الكبير
الرازي : محمد فخر الدين
دار الفكر العربي ، بيروت
سنة ١٣٩٨ هـ
- (٥) تفسير مظهرى
قاضي ثناء الله بانى بنى
سعيد ايم ايم كمنى ،
كراتشى ، باكستان ، ١٩٨٠ م .
- (٦) جامع البيان عن
تأويل آي القرآن
(تفسير طبرى)
الطبرى : أبو جعفر محمد بن جرير
(م ٢١٠ هـ)
دار المعرفة بيروت ، لبنان
الطبعة الرابعة .
- (٧) الجامع لأحكام القرآن
(تفسير القرطبي)
محمد بن أحمد الانصارى القرطبي
(م ٦٢١ هـ)
مطبعة دار الكتب المصرية
بالقاهرة
(الطبعة الثانية)

(٢) كتب الحديث

- (٨) اعلاء السنن ظفر أحمد عثمانى: مولانا (م ١٤٩٤ هـ)
- (٩) تلخيص الجبير فى ابن حجر: شهاب الدين أحمد بن على
تخريج أحاديث الرافعى المكتبة الأثرية بسانكله
الكبير هل باكستان .
- (١٠) التمهيد لما فى الموطا ابن عبد البر: الحافظ يوسف بن عبدالله
من المعانى والأسانيد المكتبة القدوسية بلاهور
باكستان .
- (١١) الجامع الصحيح البخارى: أبو عبد الله محمد بن
المعروف بصحيح اسمعيل (م ٢٥٦ هـ)
البخارى المكتبة الاسلامى، استانبول
تركيا .
- (١٢) سنن ابن ماجه ابن ماجه: أبو عبد الله محمد
القزوينى (م ٢٧٥ هـ)
دار احياء الكتب العربيه
عيسى البابى الحلبي بمصر .
- (١٣) سنن أبى داود أبو داود: سليمان بن اشعث (٢٧٥ هـ)
مكتبة الحيوة بسهارنפור
- (١٤) سنن الدار قطنى دار قطنى: على بن عمر (م ٣٨٥ هـ)
مع التعليق المغنى نشر السنة، ملتان
- (١٥) السنن الكبير للبيهقى البيهقى: أبوسكر أحمد بن حسين
ابن على (م ٤٥٨ هـ)
مكتبة الحيوة بسهارنפור

- (١٦) سنن النسائي : عبد الرحمن أحمد بن شبيب (م ٢٠٣ هـ) المكتبة السلفية بلاهور
- (١٧) السنة : المروزي : محمد بن نصر المكتبة السلفية بسانكله هل ملتان •
- (١٨) شرح النووي للمصحيح مسلم النووي : أبو زكريا يحيى بن عرف النووي (م ٦٧٢ هـ) دار الفكر بيروت لبنان (الطبعة الثانية ١٣٩٢ هـ)
- (١٩) المصنف لعبد الرزاق عبد الرزاق : أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنائي ، طبع بمجلس العلمي كراتشي ١٣٩٠ هـ
- (٢٠) المصنف لأبن أبي شيبة ابن أبي شيبة : أبو بكر (م ٢١١ هـ) المكتب الاقبال ، ملتان
- (٢١) نصب الراية لأحاديث الهداية الزيلعي : جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف (م ٧٦٢ هـ) المكتبة الاسلاميه لماحبها رياض الشيخ
- (٢٢) نيل الأوطار الشوكاني : محمد بن علي بن محمد (م ١٢٥٥ هـ) مطبعة مطفي البابي بمصر •

كتب أصول الحديث

- | | |
|---|---|
| <p>(٣٣) السيوطي: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر (م ٩١١ هـ)
دار الكتب الحديثية شارع
الجمهورية بعابدين</p> | <p>تدريس الراوي في
شرح تقريب النواوي</p> |
| <p>(٣٤) الذهبي: عبد الله شمس الدين
محمد الذهبي (م ٧٤٨)
طبع بدار أحياء التراث العربي</p> | <p>تذكرة الحفاظ</p> |
| <p>زين الدين العراقي: زين الدين
عبد الرحيم بن الحسين (م ٨٠٦)
دار الفكر العربي، بيروت</p> | <p>(٣٥) التقييد والايضاح
شرح مقدمة ابن
الصلاح</p> |
| <p>ابن حجر العسقلاني: شهاب الدين
أحمد بن علي بن حجر (م ٨٥٢)
مجلس دائرة المعارف النظامية
حيدر آباد الدكن
(الطبعة الأولى ١٣٢٥ هـ)</p> | <p>(٣٦) تهذيب التهذيب</p> |
| <p>ابن الاثير الجزري: مبارك بن محمد
مطبعة دار أحياء التراث العربي
بيروت لبنان
الطبعة الثانية ١٤٠٠ هـ</p> | <p>(٣٧) جامع الأصول من
أحاديث الرسول</p> |
| <p>ملا علي القاري علي بن سلطان محمد
(م ١٠١٤ هـ)
مطبوعة استنبول</p> | <p>(٣٨) حاشية ملا علي القاري
على شرح نخبة الفكر</p> |
| <p>الخرجي: صفى الدين أحمد بن
عبد الله
المطبعة الكبرى الميرية
بيولاقي مصر (الطبعة الأولى
١٣٠١ هـ)</p> | <p>(٣٩) خلاصة تذهيب
تهذيب الكمال
للخرجي</p> |

- (٣٠) الرفع والتكميل
في الجرح والتعديل
عبد الحى اللكنوى (م ١٣٠٤ هـ)
طبع بمكتب المطبوعات الاسلامية
حلب .
- (٣١) كتاب الكفاية في
علم الرواية
الخطيب البغدادي (م ٤٦٣ هـ)
دائرة المعارف العثمانية
حيدرآباد الدكن سنة ١٣٥٧ هـ
- (٣٢) لسان الميزان
ابن حجر العسقلاني : شهاب الدين
ابو الفضل أحمد بن علي بن حجر
مطبوعة بمؤسسة الأعلی
للمطبوعات ، بيروت لبنان
- (٣٣) المتكلمون في الرجال
مع تحقيق عبد الفتاح
أبو غدة
السخاوي : محمد بن عبد الرحمن
(م ٩٠٢ هـ)
المكتبة العلمية بـلاهور
(الطبعة الرابعة)
١٤٠ هـ - ١٩٨٣ م
- (٣٤) نزهة النظر في
توضیح نخبة الفكر
التونكي : محمد بن عبد الله
مكتبة نور محمد أصح
المطابع ، كراتشي باكستان

(٤) كتب الفقه الحنفي

- (٣٥) الأُعباء والنظائر ابن نجيم : زين الدين بن إبراهيم
معه غمز عيون البصائر
للحموى
بن نجيم (م ٩٧٠ هـ)
ادارة القرآن والعلوم
الاسلامية كراتشي،
باكستان
- (٣٦) البحر الرائق ابن نجيم : زين الدين بن إبراهيم
شرح كنز الدقائق
بن نجيم (م ٩٧٠ هـ)
المطبعة العربية، لاهور
باكستان .
- (٣٧) بدائع المنافع الكاساني : علاء الدين أبوبكر بن
مسعود بن أحمد (م ٥٨٧ هـ)
دار الكتاب العربي
بيروت لبنان
(الطبعة الثانية ١٣٩٤ هـ / ١٩٧٤ م)
- (٣٨) تبیین الحقائق الزيلعي : أبو محمد فخر الدين
شرح كنز الدقائق
عثمان بن علي (م ٧٤٣ هـ)
المطبعة الكبرى الاميرية
بمصر سنة ١٣١٥ هـ .
- (٣٩) تكملة فتح القدير قاضي زادة آفندي : شمس الدين أحمد
ابن غودر،
دار الفكر العربي بيروت

- (٤٠) د در الحكام
في شرح غرر الأحكام
مثلا خسرو : محمد بن فراموز بن
علي (م ٨٨٥ هـ)
مطبعة أحمد كامل بقاهرة
الطبعة سنة ١٣٣٠ هـ
- (٤١) رد المختار على الدر
المختار للحكفي (م ١٠٨٨ هـ)
شرح تنوير الابصار للتمرتاشي
(م ١٠٠٤ هـ)
ابن عابد بن شامي : محمد أمين
عابد بن بن عمر
(١٢٥٢ هـ)
دار الفكر العربي، بيروت
الطبعة الثانية سنة
١٣٧٦ هـ ، ١٩٦٦ م
- (٤٢) شرح فتح القدير
للمعاجز الفقير - مع شرحي
تكملة كشف الاسرار والرموز
لقاضي زادة ومع الكفاية على
الهداية
ابن الهمام : كمال الدين محمد بن
عبد الواحد (٨٦١ هـ)
دار احياء التراث العربي
- (٤٣) الفتاوى الهندية
تأليف نظام الدين وجماعة من علماء
الهند
نوراني كتب خانه ، بشاور
باكستان
- (٤٤) المبسوط
السرخسي : محمد بن أحمد (م ٤٩٠ هـ)
وقيل توفي في ٥٠٠ هـ)
دار المعرفة ، بيروت
لبنان ، الطبعة الثانية
١٣٩٨ هـ ، ١٩٧٨ م

(٥) كتب المالكية

- (٤٥) بداية المجتهد
ونهاية المقصد
ابن رشد القرطبي : محمد بن أحمد بن
محمد بن أحمد (م ٥٩٥ هـ)
مكتبة مصطفى البابي بمصر
الطبعة الخامسة ١٤٠١ هـ ، ١٩٨١ م
- (٤٦) تبصرة الحكام في أصول
الأقضية ومناهج الأحكام
مطبوع على هامش فتح
العلی المالک
ابن فرحون : ابراهيم بن علی م ٧٩٩ هـ
مكتبة مصطفى البابي الحلبي مصر
الطبعة الاخيرة سنة ١٣٧٨ هـ ، ١٩٥٨ م
- (٤٧) حاشية الدسوقي على
الشرح الكبير
الدسوقي : شمس الدين محمد عرفة
(م ١١٣ هـ) دار احياء الكتب
العربية .
- (٤٨) شرح الخرشي
على مختصر خليل
الخرشي : أبو عبد الله محمد بن
عبد الله بن علی (م ١١٠١ هـ)
دار الفكر بيروت
- (٤٩) الشرح الصغير
للرد ير
الرد ير : أبو البركات أحمد بن
محمد بن أحمد
دار المعارف بمصر ١٩٧٤ م
- (٥٠) المدونة الكبرى
الامام مالك : مالك بن انس (م ١٧٩ هـ)
مطبعة السعادة بمصر الطبعة
سنة ١٣٣٣ هـ .
- (٥١) مواهب الجليل
الخطاب : ابو عبد الله محمد (م ٩٥٤ هـ)
مطبعة تصوير دار الفكر بيروت

(٦) كتب الفقه الشافعي

- (٥٢) الأحكام السلطانية
والولايات الدينية
الماوردي : أبو الحسن علي بن محمد
ابن حبيب البصري البغدادي
(م ٤٥٠ هـ) مطبعة دار
الكتب العلمية ، بيروت .
- (٥٣) الأم
الامام الشافعي : ابو عبد الله
محمد بن ادريس (م ٢٠٤ هـ)
مكتبة الكليات الزهرية بالا زهر
الطبعة الأولى .
- (٥٤) الأم مع مختصر
المزني
دار المعرفة ، بيروت لبنان
- (٥٥) تحفة المحتاج بشرح المنهاج
مطبوع مع حاشيتي الشرواني
والعمادي .
ابن حجر الهيتمي : أحمد (م ٩٧٢ هـ)
دار صادر بيروت
- (٥٦) مغنى المحتاج الى
معرفة الفاظ المنهاج
الشرييني الخطيب : شمس الدين
محمد أحمد (م ٩٧٧ هـ)
دار احياء التراث العربي
بيروت ، الطبعة سنة ١٣٥٢ هـ ،
١٩٣٣ م
- (٥٧) منهاج الطالبين
وعمدة المفتين
القشيري : أبو زكريا شرف ، مطبعة
مصطفى البابي بمصر

(٥٨) المذهب الشيرازى : أبو اسحاق ابراهيم بن
على بن يوسف الفيروز آبادى
(م ٤٧٦ هـ) مطبعة مصطفى البابى
بمصر (الطبعة الثانية)

(٥٩) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج
الرملى : شمس الدين محمد بن أحمد
(م ١٠٠٤ هـ)
المكتبة الاسلامية.

(٧) كتب الفقه الحنبلى

(٦٠) الإقناع فى فقه الامام أحمد بن حنبل
الحجاوى : ابو النجا شرف الدين
موسى (م ٩٦٨ هـ)
المطبعة المصرية بالازهر

(٦١) الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية
ابن قيم الجوزية : شمس الدين
محمد بن أبى بكر (م ٧٥١ هـ)

(٦٢) كشف القناع عن متن الاقناع
البهوتى : منصور بن يونس بن
ادريس (م ١٠٥١ هـ)
مكتبة النصر الحديثه بالرياض

(٦٣) المغنى
ابن قدامة : محمد بن عبد الله بن
أحمد بن محمد (م ٦٢٠ هـ)
مكتبة الرياض الحديثه
برياض.

(٨) كتب المذاهب غير الأربعة

- (٦٤) المحلى ابن حزم طاهري : ابو محمد بن أحمد (م ٤٥٦ هـ)
 طبع بدار الآفاق الجديدة
 بيروت .
- (٦٥) البحر الزخار، الجامع نجم الدين المحقق : نجم الدين جعفر بن الحسين (م ٦٧٦ هـ)
 لمذاهب علماء الأماص
 مطبعة الآداب في النجف ،
 عراق ، الطبعة الأولى ١٣٨٩ هـ

(٩) كتب أخرى في الفقه

- (٦٦) الإجماع ابن المنذر، محمد بن ابراهيم
 (رئاسة المعاكم الشرعية)
 والشئون الدينية بدولة قطر
 الطبعة الأولى رجب ١٤٠١ هـ
 مايو ١٩٨١ م
- (٦٧) اسلام ميں عورت کی دیت كاظمی : علامہ أحمد سعید (م ١٤٠٦ هـ)
 (دية المرأة في الاسلام)
 مطبع بزم سعيد ملتان
- (٦٨) أعلام الموقعين ابن القيم : الجوزية (م ٧٥١ هـ)
 تحقيق وضبط عبد الرحمن الوكيل
 مطبعة المدنى بالقاهرة
- (٦٩) التشريع الجنائي الاسلامى عبد القادر عودة
 مقارنا بالقانون الوضعى دار الكاتب العربى بيروت
- (٧٠) دية المرأة في الفقه أحمد بن عبد الله المبارك دار ظفير
 الاسلامى م ١٤٠٠ هـ ، ١٩٨١ م

- (٧١) الضمان في الفقه الاسلامي على الخفيف
معهد البحوث والدراسات
العربية.
- (٧٢) العقوبة في الفقه الاسلامي أبو زهرة دار الفكر العربي
- (٧٣) الفقه الاسلامي وادلته وهبة الزحيلي ، الدكتور
دار الفكر دمشق ، سورية
الطبعة الأولى ١٤٠٤ هـ ، ١٩٨٤ م
- (٧٤) القصاص في الفقه الاسلامي بهنسي : أحمد فتحي ، دار الشروق
- (٧٥) القصاص - الدييات -
العصيان المسلح
أحمد المصري - من مشورات وزارت
الاوقاف المملكة الأردنية ،
عمان (الطبعة الثالثة ١٣٩٤ هـ)
دار الشروق .
- (٧٦) كتاب الفقه على
على المذاهب الأربعة الجزيري : عبد الرحمن
دار احياء التراث العربي ،
بيروت لبنان (الطبعة الأولى)
- (٧٧) مباحث في التشريع النبهاج : الدكتور محمد فاروق
وكالة المطبوعات الكويت
دار القلم ، بيروت لبنان .
- (٧٨) مدخل الفقه الجنائي بهنسي : الدكتور أحمد فتحي
دار الشروق بيروت
الطبعة الثانية .
- (٧٩) النظرية العامة لاثبات الركبان : الدكتور عبد الله علي
مؤسسة الرسالة ، بيروت
١٤٠١ هـ - ١٩٠١ م

٧٩ - نظرية المصلحة
 حسين حامد حان - الدكتور
 مكتبة المتنبي القاهرة
 طبع في ١٩٨١ م

(١٠) كتب أصول الفقه والكلام

(٨٠) الأحكام في أصول الأحكام ابن حزم : أبو محمد بن حزم
 الأندلسي الظاهري (م ٤٥٦ هـ)
 طبع بمطبعة السادة بجوار
 محافظة مصر (الطبعة الأولى
 ١٣٤٥ هـ)

(٨١) أصول الفقه أبو زهرة : دار الفكر العربي
 القاهرة

(٨٢) التوضيح مع حاشيته صدر الشريعة : عبيد الله بن مسعود
 (م ٧٤٧ هـ) طبع بمطبعة الكريمة
 قزان ١٣٣١ هـ

(٨٣) حجة الله البالغة شاه ولي الله : أحمد م ١١٧٦ هـ ١٩٧٦ م
 المكتبة السلفية بلاهور ،
 باكستان

(٨٤) الموافقات في أصول الشريعة الشاطبي : أبو اسحاق إبراهيم بن موسى
 الفرناطي (م ٧٩٠ هـ)
 المكتبة التجارية الكبرى بمصر

(١١) القواميس العربية

(٨٥) تاج المروس الزبيدي : محمد مرتضى الحسيني
 المطبعة الخيرية بمصر
 الطبعة الأولى ١٣٠٦ هـ

(٨٦) القاموس المحيط
الفيروز آبادى : محمد بن يعقوب
(م . ٨١٧ هـ) طبع مؤسسة
الحلبى وشركاه بقاهرة

(٨٧) لسان العرب
ابن منظور : جمال الدين محمد بن
مكرم (م . ٧١١ هـ)
طبع دار صادر بيروت

(٨٨) مختار الصحاح
عبد القادر الرازى : محمد بن
أبويكره طبع بالمطبعة الأميرية
الطبعة الثالثة سنة ١٣٢٩ هـ

(٨٩) المصباح المنير فى غريب
شرح الكبير الرافعى
أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومى
(م . ٧٢٠ هـ) المطبعة الامرية
بالقاهرة (الطبعة السادسة)

(٩٠) المعجم الوسيط
ابراهيم مصطفى وغيره
طبع بمطبعة معبد شركة مساهمة
مصرية ١٣٨١ هـ

(٩١) مقاييس اللغة
ابن فارس : أبو الحسين أحمد بن
زكريا (م . ٣٩٥ هـ)
مكتبة مصطفى البابى بحمر

(٩٢) المنجد
الاب لوليس معلوف اليسوعى
المطبعة الكاثوليكية

(١٢) كتب التاريخ

(٩٣) الاغانى
محمود سمود :
طبع بمطبعة الجمهور الكائنة
بشارع الخليج المرخم

كتب القانون (١٤)

جندی عبد الملك بك

(١١) الموسوعة الجنائية

دار احياء التراث العربي
بيروت لبنان (الطبعة الأولى)

100. Code of Civil Procedure.
101. Code of Criminal Procedure with Commentry. By Sheikh Shaukat Mahmood, Printed by Pakistan Law Times Publications, Lahore.
102. Damages for personal injuries and death. By Johan Munkman, printed by London, Butterworths.
103. Introduction to Roman Law. By Barry Necholas, Printed by Oxford University Press.
104. Kemp & Kemp, The Quantum of Damages. Printed by Oxford University Press.
105. Law of Damages. By Abdul Wahid Chaudhary printed by National Publishing house, Lahore.
106. Law relating to "Hudood" and "Qisas" (1974). Azad Government of the State of Jammu and Kashmir.
107. Pakistan Penal Code with Commentry. By Sheikh Abdul Halim, Printed by Law Publications, Lahore.
108. Qanoon-e-Shahadat(1984).
109. Salmond, Johan William, R.F.V. The Law of torts. Edited by R.F.V. Heuston and R.S. Chambers, Printed by Sweet and Maxwell, London.
110. Tort Law. Cases and economic analysis. By Richard A. Posner, Printed by Little Brown and Company, United State of America.

(٩٤) تاريخ الأمم والملوك
المعروف بتاريخ الطبرى
الطبرى : ابو جعفر محمد بن جرير
المطبعة الحسينية المصرية
(الطبعة الأولى)

(٩٥) الروض الانف
السهيلي : عبد الرحمن عبد الله
(م ٥٨١ هـ)
طبع بمطبعة الجبالية بمصر
١٣٣٢ هـ - ١٩١٤ م

(٩٦) المفصل في تاريخ
العرب قبل الاسلام
جواد : الدكتور
مكتبة النهضة بغداد
(الطبعة الثانية)

(١٣) الكتب العامة

97. Encyclopaedia of Religion and Ethics - Printed in Great Britain
By. Morrison and gib Ltd.,
Fourth Edition
1959 AC

98. Holy Bible
- Printed by Eyre and
appottiswoode, Ltd.,
1611 AC

كتب القانون (١٢)

جندی عبد الملك بك

(١١) الموسوعة الجنائية

دار احیاء التراث العربی
بیروت لبنان (الطبعة الأولى)

- | | | |
|------|---|---|
| 100. | Code of Civil Procedure. | |
| 101. | Code of Criminal Procedure with Commentry. | By Sheikh Shaukat Mahmood, Printed by Pakistan Law Times Publications, Lahore. |
| 102. | Damages for personal injuries and death. | By Johan Munkman, printed by London, Butterworths. |
| 103. | Introduction to Roman Law. | By Barry Necholas, Printed by Oxford University Press. |
| 104. | Kemp & Kemp, The Quantum of Damages. | Printed by Oxford University Press. |
| 105. | Law of Damages. | By Abdul Wahid Chaudhary printed by National Publishing house, Lahore. |
| 106. | Law relating to "Hudood" and "Qisas" (1974). Azad Government of the State of Jammu and Kashmir. | |
| 107. | Pakistan Penal Code with Commentry. | By Sheikh Abdul Halim, Printed by Law Publications, Lahore. |
| 108. | Qanoon-e-Shahadat(1984). | |
| 109. | Salmond, Johan William, R.F.V. The Law of torts. | Edited by R.F.V. Heuston and R.S. Chambers, Printed by Sweet and Maxwell, London. |
| 110. | Tort Law. Cases and economic analysis. | By Richard A. Posner, Printed by Little Brown and Company, United State of America. |

١٥. الدوريات القانونية

- 111. All England Law Reports (All ER)
- 112. All India Reports (AIR)
- 113. Civil Law Cases (CLC)
- 114. Pakistan Legal Decisions (PLD)
- 115. Queen Bench (QB)