الجامعة الإسلامية العالمية
كلية الشريعة والقانون
الدراسات العليا

T-1498

نظام العاقلة في الفقه الإسلامي
و تطبيقه في العصر الحاضر

بحث مقدم
لنيل درجة الماجستير في الشريعة والقانون

تحت إشراف
الأستاذ الدكتور سعد جبالي
كلية الشريعة والقانون

International Islamic Univ.
المكتبة
LIBRARY
Islamabad
الجامعة الإسلامية العالمية

إعداد الطالب:
عبدالجبار غازي

العام الدراسي ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧م

15/7/10

LL.M
٢٩٧ ، ١٩٧٨
ع ب ن
١- فقه اسلامي - ديات
٢- نظام العاقلة
أ- عنوان

T-1498
ACCESSION NO.....

DATA ENTERED
30/01/14

بسم الله الرحمن الرحيم

الجامعة الإسلامية العالمية

كلية الشريعة والقانون

الدراسات العليا

تمت مناقشة بحث الطالب: عبدالجبار غازي

يوم ٢٦/ ٥/ ١٩٩٨م

أسماء و توقيعات الممتحنين

أعضاء لجنة المناقشين:	الإسم	التوقيع
المناقش الخارجي:		
المناقش الداخلي:		
المشرف:		

الإهـــداء

إلى:

والدي اللذين أخص لهما :

﴿رب ارحمهما كما ربياني صغيرا﴾

ومن نصر دين محمد ـ صلى الله عليه وسلم ـ وأخص لهم السعادة في الدنيا والآخرة.

كلمة الشكر

إن الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما.

لا يسعني وأنا أتقدم بهذه الرسالة بين يدي القارئ الكريم أن أتقدم بالشكر والتقدير لأساتذتي الأجلاء بالجامعة الإسلامية العالمية بإسلام آباد الذين ربوني تربية علمية دينية سليمة أستطعت من خلالها أن أختار هذا الموضوع للبحث العلمي و الذين مدوا إلي يد المعونة و وفروا لي ما احتاج إليه من المراجع العلمية.

و أخص منهم بالذكر الأستاذ الدكتور سعد جبالي الذي أشرف علي في البحث والذي ساعدني في حل مشاكل عديدة وهو الذي أرشدني إلى طريقة جمع المادة العلمية والتعرف على الأحكام من المصادر والمراجع لأجل ذلك أرى لزاما علي أن أوفي صاحب الحق حقه، وإن أحق الناس بهذا الشكر وهو الذي فتح لي صدره وبيته للمساعدة التي مكنتني من تكميل هذا البحث ، وأسأل الله العلي العظيم أن يبارك له في وقته وأن يجزيه عني خير الجزاء.

وبعد هذا البحث جهدا متواضعا مني لا قوة إلا بالله في هذا ، فما كان صوابا فبتوفيق الله عزوجل، وله الحمد في الأول والأخر ، وما كان خطأ فمني ...
واسأل الله تعالى أن يوفقني بما يحبه ويرضاه.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المقدمة

إن الحمد لله تعالى ، خلق الإنسان من طين ، و كرمه على كثير ممن خلق تفضيلا ، والصلاة والسلام على محمد عبده ورسوله ، وعلى آله وأصحابه الذين أحاطوه ، ونصروه و أيدوه.

فإن موضوع نظام العاقلة يعد من الموضوعات الفقهية المتعلقة بالقصاص والدية في المجال الجنائي التي قدمها الفقه الإسلامي كنظام عادل و مواساة بين أفراد المجتمع، حيث أنها تحقق الرحمة والمساواة والعدالة وتمنع إهدار الدماء و تضمن الحصول على الحقوق.

هذا ، و بعد ذلك سأتحدث عن سبب اختياري للموضوع و منهجي في البحث:

سبب اختيار البحث:

يمكن بيان أهم الأسباب التي دعتني للإختيار في الآتي :-

١) - أن تغير الظروف والأحوال في العصر الحاضر والمتمثلة في تفكك الروابط الاجتماعية بين أفراد القبائل وضعفها مما يستدعي نظرا اجتهاديا جديدا لها .

٢) - لما لهذا الموضوع من الأهمية الخاصة بالنسبة للمحاكم الشرعية في باكستان والتي شرع فيها تطبيق هذا النظام على سائقي الشاحنات.

هذه هي الظروف التي جعلتني كطالب في كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية بأن أرى موقف هذا النظام من الفقه الإسلامي .

منهجي في البحث:

أولا: تقسيم البحث: قد قسمت البحث إلى فصل تمهيدي و خمسة فصول رئيسية، والفصول إلى مباحث، والمباحث إلى مطالب.

فكان الفصل التمهيدي تحت عنوان: "العرب ونظام العاقلة قبل الإسلام" وجعلته في مبحثين: سميت الأول منهما "العرب وحياتهم الاجتماعية" ، والثاني بإسم" نظام العاقلة قبل الإسلام".

أما الفصول الخمسة الرئيسية، منها الأول بإسم " العاقلة و مشروعيتها و نظمها في الإسلام" وقسمته إلى أربعة مباحث:

المبحث الأول تحت عنوان" تعريف العاقلة و مشروعيتها" وجعلته في مطلبين: الأول بإسم: "تعريف العاقلة لغة و اصطلاحا" ، والثاني: " مشروعية العاقلة".

وسميت المبحث الثاني بـ" العلاقة بين نظام العاقلة في الإسلام والمسئولية الشخصية "، وقسمته إلى مطلبين:

المطلب الأول بإسم :"مبدأ المسئولية الشخصية" والمطلب الثاني تحت عنوان " تكييف تحمل العاقلة الدية".

و جعلت المبحث الثالث بذكر تحديد العاقلة وقسمته إلى مطلبين :

المطلب الأول: " العاقلة والديوان"

المطلب الثاني: " أفراد العاقلة و كيفية اشتراكهم و أثر غيابهم و حضورهم"

وهذا المطلب قد قسمته إلى فروع ثلاثة:

الفرع الأول تحت عنوان: " أفراد العاقلة" وقسمته إلى ثلاث مسائل: الأولى منها " العصبة" ، والثانية: هل يدخل الأب والإبن مع العاقلة ؟" ، والثالثة: " هل يعد القاتل من أفراد العاقلة أم لا؟".

أما الفرع الثاني فكان بإسم " كيفية إشتراك أفراد العاقلة".

والفرع الثالث كان بعنوان:" أثر غياب أفراد العاقلة وحضورهم".

أما المبحث الرابع: قد سميته " العاقلة والدية " و قسمته إلى خمسة مطالب:

المطلب الأول : مبررات تحمل العاقلة الدية

المطلب الثاني: قد جعلته إلى فرعين: الأول: "ما يشترط في تحمل العاقلة الدية، وهو مقسم إلى مسألتين. والفرع الثاني:" ما يشترط في المقدار الذي تتحمله".

المطلب الثالث: فقد سميته:" ما تتحمله العاقلة و ما لا تتحمله" و قسمته إلى فرعين: الأول: ما اتفق عليه الفقهاء، والثاني: "ما اختلف فيه".

المطلب الرابع : فقد سميته " تحديد وجوب الدية واختلاف الفقهاء في ذلك".

والمطلب الخامس كان بعنوان " من يتحمل دية من لا عاقلة له "؟

أما الفصل الثاني، قد سميته " مقدار الدية و أصنافها وتقسيمها ومدتها "، ويقسم إلى ثلاثة مباحث.

المبحث الأول كان باسم "مقدار الدية والأصناف التي تؤدى منها"

المبحث الثاني: بعنوان" كيفية تقسيم الدية "، فقد جعلته إلى مطلبين: الأول بعنوان " كيفية تقسيمها على الأفراد"

وهو مقسم إلى فرعين: الأول باسم "تقسيم الدية بين الجاني والعاقلة" ،

والثاني باسم " تقسيم الدية بين أفراد العاقلة " وهو مقسم إلى مسألتين:

الأولى: "مدى ما يلتزم به كل فرد من أفراد العاقلة "، والثانية: " أثر كثرة أفراد العاقلة و قلتهم

المطلب الثاني باسم " كيفية تقسيمها زمنيا ".

وأما المبحث الثالث جعلته باسم " المدة التي تدفع فيها الدية ".

أما الفصل الثالث فقد سميته " التعدد" واختلاف العواقل ، وجعلته في مبحثين:

المبحث الأول " تعدد العواقل والديات"، والمبحث الثاني "اختلاف العواقل" وقسمت المبحث الثاني إلى فروع ثلاثة ، الأول : تعاقل أهل الذمة وعاقلة الكفار ، هو مقسم إلى مسألتين : الأولى تحت عنوان تعاقل أهل الذمة والثانية تحت عنوان عاقلة الكفار ، والفرع الثاني باسم عاقلة المسلم الجديد ، والثالث التعاقل بين الزوجين.

أما الفصل الرابع: قد سميته " تطبيقات على الدية" وقسمته إلى ستة مباحث:

فالمبحث الأول كان باسم " جناية الجاني على نفسه خطأ".

المبحث الثاني باسم " خطأ الإمام:

المبحث الثالث باسم " خطأ الطبيب "

المبحث الرابع باسم " خطأ الاعتداء على الجنين"

المبحث الخامس باسم " الفعل الخطأ عند الإصطدام"

المبحث السادس باسم " الفعل بالتسبب".

أما الفصل الخامس : وسميته "تطبيق نظام العاقلة في العصر الحاضر" ، وجعلت له تمهيدا ثم عرضته في موضوعات ثلاثة :

"نظام النقابات" و " إقامة مؤسسات شرعية" و" إنشاء قسم خاص في بيت المال.

ثانيا :

سلكت في هذا البحث منهجا اتبعت فيه الآتي:

١) ـــ رجعت إلى أمهات الكتب المعتمدة في المذاهب المشهورة الأربعة.

٢) ـــ رجعت في نقل آراء الأئمة إلى أمهات الكتب المعتمدة في مذاهبهم ولم آخذ رأي أحد منهم من كتب المذاهب الأخرى.

٣) ـــ اعتمدت على طريقة عرض آراء المذاهب في كل قضية على حدة لإظهار الفـــوارق البـــارزة بينها.

٤) ـــ قمت بترجيح الآراء عند اختلافها في القضايا.

ثم بعد ذلك ختمت البحث بما توصلت إليه من النتائج .

والخطأ مني والصواب من الله.

الفصل التمهيدي

العرب و نظام العاقلة قبل الإسلام

تقسيم: سيقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: العرب و حياتهم الاجتماعية

المبحث الثاني: نظام العاقلة قبل الإسلام

المبحث الأول:
العرب و حياتهم الاجتماعية

سيتناول هذا العنوان حالات العرب الإجتماعية من ناحية القبيلة والتعصب والقانون، وبيان ذلك كالآتي:

أولا: الحالة الاجتماعية من ناحية القبيلة:

القبيلة هي جماعة من الناس، و تنتمي كلها إلى أصل واحد و جذر راسخ، ولها نسب مشترك يتصل بأب واحد هو الجد الأكبر لها وكانت تعتبر حكومة وحيدة وقتئذ. حيث لا يشاهد حكومة أخرى فوقها،

وما تقرره هذه الحكومة من قرارات يطاع و ينفذ، وبها يستطيع كل فرد من أفرادها أن يأخذ حقه من المعتدى عليه، وعلى هذا القانون كان يعامل الانسان. و أمّا الأمور الأخرى فإنها كانت تسير بالعرف القبلي إذ كانت ملائمة لعقلية القبيلة والبيئة.[1]

وكان النظام القبلي مقسما عند العرب إلى عشر طبقات، ذكره الدكتور جواد علي نقلا عن نهاية الأرب للنويري[2] وهي:

الجذم: وهو قحطان وعدنان، ثم الطبقة الثانية، وهي الجماهير، ثم الثالثة، وهي الشعوب، والرابعة، وهي القبيلة، والخامسة العمائر، والسادسة البطون، والسابعة الأفخاذ، والثامنة العشائر (واحدها عشيرة)، والتاسعة الفصائل واحدها فصيلة) وهم أهل بيت الرجل وخاصته، والعاشرة الرهط. وهم الرجل وأسرته[3]، وأصغر وحدة من وحدات القبيلة هي: الأسرة، أي البيت كنواة الحياة.

---

[1] المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ٤/٢١٤، ٢١٥.

[2] نهاية الأرب ٢/٢٧٧: ٢٨٤. الباب الرابع من القسم الأول من الفن الثاني في الأنساب.

[3] المفصل ٤/٣١٩

ثانيا: الحالة من ناحية التعصب القبلي تفاخرهم بالأنساب وتناصرهم على أشد ما يكون الناصر في الحق والباطل . فإذا ارتكب أحد أفراد القبيلة جناية على آخر من قبيلة أخرى هبت قبيلة المجني عليه لنصرته والثأر له من الجاني وقبيلته ، وكذلك تفعل قبيلة الجاني ، تدافع عنه وتخاصم من أجله وإن كان هو الظالم الباغي . والتناصر القبلي ما كان يقف عند حد أفراد القبيلة المشركين في النسب ورابطة الدم ، بل كان يشمل أيضا المحسوبين على القبيلة بسبب التبني أو الحلف والموالاة أو بسبب الجوار[1] وكان القتال كثيرا بين القبائل وينشب لأتفه الأسباب كجناية فرد من قبيلة على آخر من قبيلة أخرى فتثور الحرب بين القبيلتين استجابة لداعي العصبية، وساعد على كثرة القتال بين القبائل هو أن العرف القائم آنذاك أقر الغزو والنهب والسلب واعتبرها أمورا طبيعية وضربا من ضروب الشجاعة كما أقر قيام القبيلة بطلب الثأر لأحد أفرادها من القبيلة الأخرى[2] حيث كان على القائد أن يقاتل بجنوده بجيش يحارب على شكل كتل قبائل ، تتكون كل كتلة من مقاتلي قبيلة واحدة ، لا من جنود ينتمون إلى أمة هي فوق الكتل والقبائل . وكان على رأس كل وحدة مقاتلة رؤساء من القبيلة التي ينتمي إليها الجنود ، إذا اشترطت عليه القبائل المتحاربة ، ألا تحارب إلا رجال قبيلتها الذين يكونون حوله ، هذه هي العصبية القبلية ، التي كانوا ينادون بها ويعدونها شعارا للقبيلة .

ثالثا: الحالة القانونية:

كانت للعرب قديما قواعد قانونية عبارة عن عادات وأعراف وتقاليد تسير أمور الناس فيقضونها ويتحاكمون إليها عند الخصام والنزاع ، وهذا إنما كان عند العرب في الجاهلية ، فما كانت عندهم حكومة أو سلطة تتولى التشريع ، وإنما كانت عندهم عادات وأعراف وتقاليد تكون ما يمكن تسميته بالقانون الجاهلي ، كما لم تكن عند العرب سلطة قضائية يترافعون إليها في منازعاتهم ، وإنما كانوا يرجعون إلى شيخ القبيلة أو إلى الكهان[3]

---

[1] المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص١٧.

[2] المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ٥/٣٤٢.

[3] الأسرة في الشرع الإسلامي د/عمر فروخ ص ٣٧ (العبارة نقلت من المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية د/عبدالكريم زيدان ص ٢٥)

المبحث الثاني

نظام العاقلة قبل الإسلام

سيتناول هذا العنوان في الآتي :

أولا : الدية ونظامها عند العرب:

كانت الدية عند العرب من الإبل وكان القاتل يكلف ان يسوق الديـــة إلى فناء ورثة المقتول فيعقلها بالعقل ويسلمها إلى أوليائه . والدية كانت معروفة عند العرب في الجاهليـــة ، كعقوبة مالية ، وسائدة بديلا للإنتقام الفردي وكان ذلك على أساس العصبية بين أفراد القبيلـــة وبـــين القبائل الأخرى. فالعقوبات بالتعويض المالي كانت معروفة عندهم، بما أشار اليه الدكتور جواد علي حيث قال:" حياة العرب كانت على أساس قاعدة كل مباح أباحه أهل الجاهلية لأنفســـهم ، وبالحرام كل ما حرموه عليها ، وكانت شرائعهم بحسب اجتهادهم وعرفهم وسننهم .. والحق كـــان في نظرهم القوة . وعلى هذا المبدأ بنيت أكثر أحكام الجاهلية في تقويم الحـــق وتقديـــره في مثـــل دفـــع الديات[1] ، وكان يقدر الحق على أساس درجات الإنسان ومكانته، فدية الملك مثلا كانت أعلى من سيد القبيلة ودينه فوق ديات الآخرين ، وهكذا على حسب الدرجات ، ودية سيد قبيلة قوية هي أكثر من دية سيد قبيلة ضعيفة ، ودرجة رجل من سواد قبيلة قوية هي ضعف دية رجل اقل منه درجة ومنزلة في قبيلة ضعيفة . وهذا التباين كان لأجل مكانة المرء ودرجة القبيلة [2]. وبناء على ذلك قد تكون الديـــة عشرة من الإبل ، وهي دية كاملة وتسمى دية الصريح [3] وقد تكون ألفا إذا كان القتيل ملكا ، وهـــي

---

(١) المفصل ٥/٤٧٢.

(٢) المفصل د /٤٨٦ : ٥٩٣ ، بلوغ الأرب في معرفة احوال العرب ٢/٢٢.

(٣) الصريح : الصريح من الرجال . قال ابن سيدة : الصريح الرجل الخالص النسب ... وفي الحديث : ذاك صريـــح الإيمان أي كراهتكم له صريح الإيمان. فالصريح الخالص من كل شيء (لسان العرب ٢/٥٠٨ ، المنجـــد في اللغـــة

تسمى دية الملوك . وقد تكون خمسا من الإبل إذا كان القتيل حليفا . وأما إذا كان القتيل هجينا [1] فتكون ديته نصف دية الصريح وتكون دية المرأة نصف دية الرجل.[2]

وكانت بعض القبائل قد حددت دية قتلاها وفرضتها فرضافكانت تأخذ عن دية قتيلها ديتين.

و ورد أن الغطاريف[3] كانوا يأخذون للمقتول منهم ديتين ويعطون غيرهم دية واحدة إذا وجبت عليهم.

كما ورد أن بني الأسود وبني رزن كانوا يؤدون في الجاهلية ديتين ديتين ويؤدي غيرهم من بني الدليل دية دية . وذلك لفضلهم .[4]

---

[1] الهجين : هو اللئيم الذي أبوه عربي وأمه أمة غير محصنة . وفي لسان العرب : الهجين هو ولد العربي من غير العربية (٤٣١/١٣).

[2] المفصل ٥٩٢/٥ ، ٥٩٣ ، الأغاني لعلي بن حسين الفرج الاصفهاني ٢/ ١٧٠.

[3] الغطاريف : هم قوم (الحارث بن عبد الله بن بكر بن يشكر).

[4] ابن هشام ١٢٢/٣ ، المفصل ٥٩٣/٥.

ثانيا : تصور العاقلة عند العرب : إن إيجاب الدية في القتل وتحميل العاقلة بها ليس من نظم الإسلام البدائية فهو لم يستحدث هذا ، ولكنه وجده سائدا فأقره حيث جاء الإسلام فوجد العرب المتعارفين على الدية وعلى تحميل قبيلة الجاني بها فأبقى على هذا العرف كما أبقى على أعراف أخرى من مكارم الأخلاق ، والفطرة الإنسانية.

والأصل في أداء الدية كما يقول الدكتور جواد علي :" أخذها من القاتل إن كان قادرا فإن لم يكن قادرا على حملها وقع حملها على ذوي العصبة أي على أقربائه وذوي رحمه حسب رابطة الدم ولذلك تكون العصبة في الديات كما تكون في الإرث . وقد ذكر أن الطبقة الثامنة من عشر طبقات ، وهي العشائر ، كان أهلها هم الذين يتعاقلون إلى أربعة آباء ."[١]

وقد وجدت عند العرب بعض الأنظمة القديمة التي تنطوي على عقوبات مالية ، مثل الأشناق[٢] والحمالة[٣] ، وهذه كلها تؤكد على وجود العقوبات المالية عند العرب قبل الإسلام.

أما بالنسبة لتصور المسئولية عندهم نجد التشريع الجاهلي يأخذ بمبدأ إنتقال المسئولية من الفاعل إلى ذوي قرابته الأدنين ، ثم الأبعدين ، فالعشيرة أو القبيلة في حالة عدم التمكن من القصاص ، وذلك بقانون العصبية ، فالجماعة التي هي (القبيلة) تكون مسئولة بعرف العصبية في النهاية عن كل عمل يقوم به أحد أفرادها لارتباطها بالعصبية ، وعلى كل أفرادها تحمل مسئولية أي فرد من أفرادها وضمان أداء ما يقع عليه من حق في حالة امتناعه أو عدم تمكنه هو أو ذوي قرابته من تنفيذ أداء الحق. فيؤخذ من أهل القاتل في الأصل ، فإن لم يتمكنوا فمن ذوي قرابتهم الأدنين ثم الأقرباء الأبعدين على العصبات حتى تصل إلى حدود العشيرة أو القبيلة لقانون العصبية.[٤]

وعند عدم معرفة الجاني ، الجماعة كانت مسئولة عن أية جريمة تقع في حماها ، أو إذا لم يسلم إلى الحاكم . ومعنى هذا لزوم إسهام الجماعة في البحث عن المجرمين للإقتصاص منهم ، وإلا اعتبرت مسئولة عن الضرر الذي وقع بفعل الجاني.[٥]

---

[١] المفصل ٥٩٣/٥ ، ٣١٩/٤.

[٢] الأشناق : قد يحمل أحد الأجواد دفع الدية عن القاتل وقد يطلب المساعدة من قبيلته كي يكملوا عدة الدية أو الغرم ويقال لهذا العقل الأشناق (المفصل ٥٩٨/٥).

[٣] الحمالة : من يحمل الدية أو الغرامة عن قوم ليصلح بينهم الحمالة. والحميل الكفيل الضامن لدفع الديات.

[٤] لسان العرب ٤٦٠/١١ ، المفصل ٤٨٨/٥.

[٥] المفصل ٤٨٩/٥.

ومسئولية الأصل ما كانت تسقط عن جرائم أبنائه ، ولا مسئولية القبيلة عن أفعـــال أفرادهـــا إلا إذا سقطت العصبية منهم ، بأن يعلن عن إسقاطها في الأماكن العامة وبصورة صحيحة شـــرعية ، ليكـــون ذلك معروفا بين الناس ، وإلا بقيت المسئولية قائمة في رقبة مع من تقع عليهم.

فإذا قتل الخليع[1] لا يسأل أي أحد من قومه عن عمله ، وإذا قتل ذهب دمه هدرا. وكان الخليع يعيش حياة قاسية شديدة تنتهي بموته. إلا إذا تاب أو وجد من يكفه انتقلت مسئولية عمله إلى من يكفله.[2]

وكان يوزع مقدار الدية على أفراد القبيلة على حسب مركز الفرد ، وهي تعقل بذلك عن أبنالهـــا ، ويحمل أفرادها بقدر ما يطيقون ويقال لذلك المعاقلة.

وقد جرت عادة الجاهلين أن أهل القرية لا يعقلون عن أهل البادية ولا أهل البادية عن أهـــل القريـــة، فكل طبقة ملزمة بالعقل عن طبقتها.[3]

---

(١) الخليع : الذي يسقط عصبيته ويعلن إخراجه من قبيلته (المفصل ٤٨٩/٥).

(٢) المفصل ٤٨٩/٥ ، ٤٩٠.

(٣) لسان العرب ٤٦١/١١ ، المفصل ٤٨٨/٥.

الفصل الأول

العاقلة و مشروعيتها و نظمها في الإسلام

تقسيم : سنقسم هذا الفصل إلى مباحث أربعة:

المبحث الأول: تعريف العاقلة ومشروعيتها

المبحث الثاني: العلاقة بين نظام العاقلة في الإسلام والمسئولية الشخصية

المبحث الثالث: تحديد العاقلة

المبحث الرابع: العاقلة والدية

المبحث الأول

تعريف العاقلة ومشروعيتها

تقسيم: سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: تعريف العاقلة لغة واصطلاحا

المطلب الثاني: مشروعية العاقلة.

المطلب الأول:

تعريف العاقلة لغة واصطلاحا:

يحتوي هذا المطلب على تعريف العاقلة في اللغة وفي الاصطلاح.

تعريف العاقلة في اللغة:

العاقلة من " العقل" وهو في اللغة : الحجر والمنع الشديد[١] وهو مصدر" عقل يعقل عقلا وعقولا " والعقل" الدية وعقل القتيل يعقله عقلا: وداه وعقل عنه أي أدى جناية وذلك إذا لزمته دية فأعطاها عنه ، والعقل في كلام العرب : الدية سميت عقلا ، لأن الدية كانت عند العرب في الجاهلية إبلا ، فسميت الدية عقلا ، لأن القاتل كان يكلف أن يسوق الدية إلى فناء ورثة المقتول فيعقلها بالعقل ويسلمها إلى أولياته ، والمعقلة الدية يقال:" لنا عند فلان ضمد من معقلة : أي بقية من الدية كانت عليه و" دمه معقلة على قومه ": أي غرم يؤدونه من أموالهم[٢] و جمع المعقلة : معاقل.

المفاهيم الأخرى لكلمة العقل هي:

الحبس والربط والإمساك. وقد جاء في كتب اللغة العربية :" اعتقل لسانه " أي منع من الكلام ، " وعقل الدواءبطنه" :أي أمسكه بعد استطلاقه ، " واعتقل البعير" إذا ثنى وظيفة مع ذراعه وشدهما في وسط الذراع .[٣]

---

(١) لسان العرب (ل) ٤٥٨/١١ ، فتح الباري (المقدمة) ١٠٣/١.

(٢) لسان العرب ٤٦٠/١١ ، المصباح المنير ١٥٧/٣.

(٣) لسان العرب ٤٥٩/١١ ، القاموس المحيط ١٨ ، ١٩ تهذيب اللغة للأزهري ١٢٨/٣ ، مختار الصحاح ٤٤٦ ، ٤٤٧.

والعقال حبل تثنى به يد البعير إلى ركبته فتشد به ، وذكر ابن دريد:" إن البعير إذا شدد بالعقال فهو معقول"[١] أي ممنوع أو محجور من التحرك ، وكذا قال سيبويه.[٢]

فالعاقلة صفة لجماعة وأصلها إسم فاعلة من العقل وهي من الصفات الغالبة.[٣]

فهي إما مانعة وإما رابطة وذلك كالجماعة التي تمنع أفرادها المربوطين معها من التحرك إلى جماعة أخرى.[٤]

تعريف العاقلة في الإصطلاح الفقهي:

كثر الاستعمال اللغوي لكلمة العقل حتى أطلق العقل على الدية . وسنرى ما قاله الفقهاء في تعريف العاقلة في الإصطلاح ، وها هو كالآتي:

عند الأحناف: جاء في الهداية :"إن العاقلة هم الذين يؤدون الدية عن القاتل".[٥]

عند المالكية: جاء في حاشية الدسوقي : "أن العاقلة هي التي تتحمل الدية ".[٦]

عند الشافعية: جاء في مغني المحتاج:" هم يعقلون الإبل بفناء دار القتيل ، قيل لأنهم يمنعون عنه وقيل لاعطائها العقل الذي هو الدية".[٧]

وقال الرملي:"سموا عاقلة لعقلهم الإبل بفناء دار المستحق ويقال لتحملهم عن الجاني العقل أي الدية".[٨]

---

(١) كتاب جمهرة اللغة ١٢٨/٣.

(٢) لسان العرب ٤٥٨/١٤.

(٣) لسان العرب ٤٦١/١١. نظرية العاقلة في الفقه الإسلامي. مقال منشور في مجلة؟ رجع د/عوض محمد يوس
الدراسات الإسلامية التي تصدر من مجمع البحوث الاسلامية بإسلام آباد ، يوليو ، سبتمبر ١٩٨٥-

وانه قال :" هي إسم لجماعة من الناس تربطهم علاقة معينة يلزمون بسببها بما يترتب على فعله... ص ٢٣.

(٥) الهداية ٦٤٥/٤.

(٦) حاشية الدسوقي ٢٨٢/٤.

(٧) مغني المحتاج ٨٠/٤.

(٨) نهاية المحتاج ٣٥٠/٧.

عند الحنابلة: جاء في كشاف القناع:" يقال : عقلت عن فلان : إذا غرمت عنه ديته ، وقيل من العقل : هو المنع لأنهم يمنعون عن القاتل، وقيل لأنهم يتحملون العقل والعاقلة : من غرم ثلث فأكثر بسبب جناية غيره".(١)

وقال ابن قدامة:"العاقلة من يحمل العقل ... وسميت العاقلة لأنهم يمنعون عن القاتل والعقل المنع". (٢)

وبعد ذكر هذه التعريفات في المذاهب نجد عدم التباين بينها ، فهي تؤدي معنى واحداومفهوما فلا مشاحة في الاصطلاح ،ولكن تعريف الحنابلة والمالكية أقرب إلى ما يراد من كلمة العاقلة من ناحية التحمل عن جناية الغير ، ومن الطبع أن لمثل هذا التحمل لا بد أن يكون الأساس ، وهو النصرة، فمن عليه النصرة يدخل تحت العاقلة ،حيث يقول الشهيد عبدالقادر عودة:" أن العاقلة هم أهل النصرة... إذا كانت النصرة بالنسب كانت به ، وإذا كانت بغيره كانت به".(٣)

ويقول الدكتور عوض محمد عوض: " أن عاقلة الشخص هم من يغرمون دية جنايته سواء كانوا من الأقرباء ، أم من الديوان ، أم نقابة أخرى غير الأقرباء والديوان". (٤)

المطلب الثاني
مشروعية العاقلة

تحمل العاقلة الدية مشروع في الشريعة الإسلامية. وقد ورد أن دية القتل الخطأ تجب على العاقلة ، واتفق أغلب علماء الإسلام على مشروعية إلا أنه أنكرها أبوبكر الأصم ، وابن عليه ، وعثمان البتي و بعض الخوارج (٥) ، وإليك الأدلة التي أتى بها كل فريق.

---

(١) كشاف القناع ٥٩/٦.

(٢) المغني ٧٨٤/٧.

(٣) التشريع الجنائي الاسلامي ٦٦٣/١.

(٤) نظرية العاقلة في الفقه الإسلامي ٢٤.

(٥) نيل الأوطار ٧/ ٩٢.

أدلة الذين قالوا بوجوب الدية على العاقلة:

استدل أهل هذا الرأي بالسنة والاجماع والعقل.

السنة:

١) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها و ورثتها وولدها ومن معهم قال حمل بن النابغة الهذلي يا رسول الله : كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ، فمثل ذلك بطل . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما هذا من أصحاب الكهان من أجل سجعه".(١)

٢) عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال :" قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة".(٢)

٣) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال:" كتب النبي صلى الله عليه وسلم على كل بطن عقوله".(٣)

الإجماع: اجمع الفقهاء الذين قالوا بها على أن دية الخطأ تحملها العاقلة.(٤)

العقل: الأصل في الشرع أن المسئولية الجنائية لا تكون على الخطأ (٥) بأدلة منها:

---

(١) مسلم ٣/١٣٠٩ ، باب ١١، كتاب القسامة (محمد فؤاد عبدالباقي).
ابن ماجه ٢/ ٨٧٩، السنن الكبرى ٨/١٠٥ ، كتاب الديات (للبيهقي) .

(٢) ابن ماجة ٢/٨٧٩ ، باب الدية على العاقلة ، تحقيق فؤاد عبدالباقي.

(٣) السنن الكبرى ٨/١٠٧ كتاب الديات (للبيهقي) .

(٤) قال القرطبي :" قد أجمع أهل العلم على القول به " أي أن دية الخطأ تحملها العاقلة " أحكام القرآن للقرطبي ٢/ /٣٢٠. فتح الباري ١٢/٢٠٧ ، نيل الأوطار ٧/٨٢ ، المغني ٧/٧٧٠ أساس التفسير ٢/١١٤٦ ، الإجماع لسعدي أبو حبيب ١/٤٠٩.

(٥) نقلا عن التشريع الجنائي الإسلامي ص ٤٣٢

قوله تعالى: ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به﴾ (١)

وقول الرسول صلى الله عليه وسلم :" إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه".(٢)

بهذين النصين يتبين:

أن الخطأ عذر من الأعذار وعارض من عوارض الأهلية ، وقد اتفق الفقهاء على أن الخطأ يرفع الإثم الأخروي ، وفي الأحكام الدنيوية لا يبطل الفعل. ولا تسقط المسؤولية بالخطأ. فبالنسبة للجرائم فإن ما يقع من المخطىء يكون مسؤولا عنه ماليا ولا يعاقب بدنيا ، فإذا قتل مؤمن خطأ وجبت الدية ووجبت الكفارة.(٣) لقوله تعالى:﴿ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله﴾.(٤)

يتبين بهذا النص أن فعل القتل الذي حدث بالخطأ لم يبطل ، وإذا ما بطل الفعل فلا تسقط المسؤولية ، ففي القتل العمد فرضت العقوبة بدنيا لأن القاتل نوى به ، وفي القتل الخطأ ماليا لأن القاتل الخطأ لم ينو، وإنما فرضت لصون الدم عن الإهدار والخاطئ معذور. ولقد قال الزيلعي في كتابه " شرح التبيين ": " الضمان في الخطأ ضرورة صون الدم عن الإهدار، لا باعتبار أنه مثل له وهذا لأنه لما تعذر العقوبة وهو القصاص لعدم الجناية صير إليه لصون الدم، و لو لا ذلك لتخاطأ كثير من الناس و أدى إلى التفاني".(٥)

---

(١) الأحزاب ٥.

(٢) سنن ابن ماجة ٦٥٩/١ ، باب ١٦ ، (٢٠٤٥: رقم الحديث)

(٣) أصول الفقه لأبي زهرة ص ٢٨٠.

(٤) النساء ٩٢.

(٥) شرح التبيين ٩٩/٦.

فالوجوب لأداء الدية في القتل الخطأ يكون على العاقلة بالأولى ، لأن الشرع خفف على القاتل المخطئ في تقدير العقوبة فإذا ترك أداء الدية على القاتل المخطئ نفسه فيرد الحرج ، بأن يجحف ماله فيه ، لأن دية الآدمي كثيرة، و ربما أكلت كل ماله و تركته معدما.(١)

ويؤيده ما قاله السرخسي في كتابه المبسوط: " أن الخاطئ معذور وعذره لا يعدم حرمة نفس المقتول ولكن يمنع وجوب العقوبة عليه فأوجب الشرع الدية صيانة لنفس المقتول عن الهدر وفي إيجاب الكل على القاتل إجحاف به واستئصال فيكون بمنزلة العقوبة وقد سقطت العقوبة عنه للعذر فضم الشرع إليه العاقلة لدفع معنى العقوبة عنه. لأن كل أحد لا يأمن على نفسه أن يبتلي بمثله وعند ذلك يحتاج إلى إعانة غيره فينبغي أن يعين من ابتلي ليعينه غيره إذا إبتلي بمثله ، كما هو العادة بين الناس في التعاون والتوادد، فهذا هو صورة أمة متناصرة وجبلة قوم قوامين بالقسط شهداء لله متعاونين على البر والتقوى ، وبه أمر الله تعالى الأمة. (٢)

ثمة وجه آخر لإيجاب الدية على أفراد العاقلة ، بانهم فرطوا في حفظ القاتل والتفريط منهم ذنب ، فهم كالمشاركين له في القتل ، ولقد قال الكاساني في ذلك: " إن القاتل يقتل بظهر عشيرته ، فكانوا كالمشاركين له في القتل إذا لم يحفظوه فقد فرطوا ، والتفريط منهم ذنب ، فحفظ القاتل واجب على العصبة "(٣)

فمن هذه الأدلة العقلية يتبين لنا أن إيجاب الدية على العاقلة يتفق العقل والاستحسان .

أدلة الذين قالوا بعدم وجوب الدية على العاقلة:

أما الذين أنكروا هذا الحكم منهم أبوبكر الأصم ، وابن عليه وعثمان البتي (٤) و بعض الخوارج (٥) و استدلوا على ذلك بالنقل والعقل:

---

(١) انظر المغني ٧٧١/٧، نيل الأوطار ٨٦/٧ ، القرطبي ٣٢٠/٢ ، فتح القدير ٨/ ٤٠٢ ، بدائع الصنائع ٤٦٦٦/١٠ ، نهاية المحتاج ٣٧/٧.

(٢) المبسوط ١٢٥/٢٧.

(٣) بدائع الصنائع ٤٦٦٦/١٠.

(٤) قد ذكر ابن حزم : أن عثمان البتي اختلف في ذلك فروي عنه بأنه قال: " لا أدري ما العاقلة". المحلي ٤٥/١١. [عثمان البتي ، إمام ثقة ، روى عنه ابن علية : ميزان الاعتدال في نقد الرجال ٣/ ٥٩ ، ٦٠ دار المعرفة بيروت]

(٥) نيل الأوطار ٨٦/٧ ، التفسير الكبير ٢/ ٢٨٨ .

الأدلة النقلية:

الكتاب:

قال تعالى:﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ (١).فبينت الآية الكريمة المسؤولية الشخصية بأن الفاعل هو المسؤول عن فعله.

السنة:

روى أن أبا رمثة دخل على النبي صلى الله عليه وسلم ومعه ابنه فقال عليه الصلاة والسلام " من هذا ؟" فقال : ابني . قال:" إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه".(٢)

فمثل هذه الآحاديث تدل على أنه لا يؤخذ بجناية أحد غيره.

الأدلة العقلية: قالوا أن الرأي متفق على أن ضمان الإتلاف إنما يجب على المتلف دون غيره ، وإذا كان هذا هو الحكم في غرامات الأموال فأولى أن يكون كذلك في غرامات النفس لأن إتلافها أعظم من اتلاف الأموال.(٣)

وذكر الفخر الرازي(٤) أنهم أنكروا بوجوه خمسة عقلية، وهي كالتالي:

١) أن قوله ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ لا شك أنه إيجاب لهذا التحرير والإيجاب لا بد فيه من شخص يجب عليه ذلك الفعل والمذكور قبل هذه الآية هو القاتل وهو قوله ﴿ ومن قتل مؤمنا خطأ﴾ فهذا الترتيب يوجب القطع بأن هذا التحرير إنما أوجبه الله تعالى عليه لا على غيره.

٢) أن هذه الجناية صدرت منه والمعقول هو أن الضمان لا يجب إلا على المتلف أقصى ما في الباب أن هذا الفعل صدر عنه على سبيل الخطأ ولكن الفعل الخطأ قائم في قيم المتلفات وأرش الجنايات مع أن تلك الضمانات لا تجب إلا على المتلف فكذا ههنا.

٣) أنه تعالى أوجب في هذه الآية شيئين : تحرير الرقبة المؤمنة وتسليم الدية الكاملة ثم انعقد الاجماع على أن التحرير واجب على الجاني فكذا الدية يجب أن تكون واجبة على القاتل ضرورة (أن اللفظ واحد في الموضعين).

---

(١) الأنعام: ١٦٤. الإسراء ١٥. فاطر ١٨ ، الزمر ٧.

(٢) السنن الكبرى ٢٧/٨ ، كتاب الجنايات(للبيهقي) .

(٣) نظرية العاقلة ص ٢٥.

(٤) التفسير الكبير ٢٨٨/٣، ٢٨٩.

٤) أن افراد العاقلة لم يصدر عنهم جناية ، ولا ما يشبه الجناية فوجب أن لا يلزمهم شيء للقرآن والخبر ، أما القرآن فقوله تعالى:﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ وقال تعالى:﴿ ولا تكسب كل نفس إلا عليها﴾[١] وقال:﴿ لها ماكسبت وعليها ما اكتسبت﴾[٢] . وأما الخبر فلما روى أن أبا رمثة دخل على النبي صلى الله عليه وسلم ومعه ابنه فقال عليه الصلاة والسلام:" من هذا ؟" فقال : ابني . قال:" إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه".[٣] ومعلوم أنه ليس المقصود منه الإخبار عن نفس الجناية ، إنما المقصود بيان أن أثر جنايتك لا يتعدى إلى ولدك وبالعكس. وكل ذلك يدل على أن إيجاب الدية على الجاني أولى من إيجابها على الغير .

٥) أن النصوص تدل على أن مال الإنسان معصوم وإنه لا سبيل لأحد أن يأخذه منه . قال تعالى:﴿ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة﴾[٤]. وقال عليه الصلاة والسلام:

" لا يحل مال المسلم إلا بطيب من نفسه".[٥]

---

(١) الأنعام ١٦٤

(٢) البقرة ٢٨٦

(٣) قد سبق التخريج (ص ٢٢)

(٤) النساء ٢٩

(٥) السنن الكبرى (للبيهقي) باب الغصب ٦ / ١٠٠ ، باب أهل البغي ٨/ ١٨٢

الرد على أدلة الجمهور الذين قالوا بوجوب الدية على العاقلة:

كان ردهم على الجمهور على النحو التالي:

قالوا أن المعتمد في الحكم على العاقلة هو خبر الواحد وتخصيص عموم القرآن بخبر الواحد لا يجوز لأن القرآن معلوم وخبر الواحد مظنون وتقديم المظنون على المعلوم غير جائز.

ولأن هذا خبر واحد ورد فيما تعم به البلوى فيرد. ولأنه خبر واحد ورد على مخالفة جميع أصول الشرائع فوجب رده.(١)

الجواب من الجمهور:

أجاب الجمهور لمنكري الوجوب على النحو التالي:

قال ابن حزم: أن هذه الأحاديث وإن كان في أسانيدها معترض ، فإن معناها صحيح ، والآيات التي ذكرتم .. نقول (عنها): نعم إن الله تعالى حكم بأن﴿ لاتكسب كل نفس إلا عليهاولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾(٢) وإن ﴿ كل امرئ بما كسب رهين﴾(٣) ونعم " لا يجنى أحد على أحد ولا تجنى نفس على أخرى".(٤) ولكن قال هذا كله وحكم به هو أيضا القائل:﴿ وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم﴾.(٥) وهو خبر لنا على لسان رسول صلى الله عليه وسلم إنه قد عفا لنا عن الخطأ والنسيان ، وهو تعالى مع ذلك الموجب في قتل الخطأ دية وكفارة عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين لمن لم يقدر على الكفارة ، وهو الموجب على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم على عصبة قاتل الخطأ وأهل بطنه الذي ينتمي إليهم دية قتل المؤمن خطأ .. وكل قوله حق وكل حكمه واجب يضم بعض ذلك إلى بعض ويستثنى الأقل من الأكثر ، ولا يحل لأحد أخذ بعض أوامره دون بعض وأحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم كلها فرض

---

(١) التفسير الكبير ٢٨٨/٣ ـ ٢٨٩.

(٢) الأنعام ١٦٤.

(٣) الطور ٢١ .

(٤) السنن الكبرى ٢٧/٨ ، كتاب الجنايات.

(٥) الأحزاب : ٥

وحق ليس شيء منها أولى بالطاعة له من شيء آخر ولم يأت نص ولا إجماع في قتل العمد ، ولا يجوز تكليف أحد غرامة عن أحد إلا أن يوجبها نص أو إجماع.(١)

وجاء في أحكام القرآن للجصاص:

فإن قيل :" قال الله تعالى:﴿ ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ وقال النبي صلى الله عليه وسلم :" لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه﴾قال لأبي رمثة وابنه أنه لا يجني عليك ولا تجني عليه ، والمعقول أيضا يمنع أخذ الإنسان بذنب غيره. قيل له: أما قوله تعالى:﴿ ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزة أخرى﴾ فلا دلالة فيه على نفي وجوب الدية على العاقلة لأن الآية إنما نفت أن يؤخذ الإنسان بذنب غيره وليس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني إنما الدية عندنا على القاتل وأمر هؤلاء القوم بالدخول معه في تحملها على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جنايته ، وقد أوجب الله في أموال الأغنياء حقوقا للفقراء من غير إلزامهم ذنبا لم يذنبوه بل على وجه المواساة وأمر بصلة الأرحام بكل وجه أمكن ذلك وأمر ببر الوالدين وهذه كلها أمور مندوب إليها للمواساة وصلاح ذات البين.(٢)

<u>الترجيح:</u>

نرجح قول الجمهور لما لهم من أدلة قوية من العقل والإجماع.

---

(١) المحلى ١١/٤٥ ، ٤٦.

(٢) أحكام القرآن للجصاص٢/٢٢٤ ، أحكام القرآن ، تحقيق محمد الصادق ٢/١٩٤.

المبحث الثاني

العلاقة بين نظام العاقلة في الإسلام والمسئولية الشخصية

تقسيم :

سنقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: مبدأ المسؤولية الشخصية

المطلب الثاني: تكييف تحمل العاقلة الدية.

المطلب الأول

مبدأ المسئولية الشخصية:

المسئولية الشخصية: هي مبدأ من مبادئ الفقه الإسلامي العامة ، الذي تقوم عليه الأحكام الشرعية. والمسئولية صفة لازمة للإنسان بما هو ذو عقل وإرادة ، والتي يستمدها كل امرئ من فطرته الإنسانية. وعمل الإنسان راجع إليه بالفطرة ، وذنبه لا يتجاوز إلى الغير، لأن الأصل أن المرء مسئول عن فعل نفسه بحكم مبدأ شخصية المسئولية الذي أرسته الشريعة على نحو واضح.(١)

حيث يقول عز و جل:﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ (٢) وقال تعالى ـ أيضا ـ :﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت .. ﴾ (٣) تدل هذه النصوص على المبدأ العام بأن الإنسان مسئول عن أعماله في الدنيا والآخرة ، وهو مكلف بأوامره تعالى ونواهيه ، ويؤاخذ عليها بحسب أعماله.

وكذا نجد الأحاديث النبوية تدل على هذا المبدأ العام ، مثل قول الرسول صلى الله عليه وسلم لأبي رمثة حين دخل عليه ـ صلى الله عليه وسلم ـ مع ابنه ، " أما إنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه". (٤) أي يتحمل كل تبعات عمله. وقد جاء في الموافقات:" بأن المكلف يثاب أو يؤاخذ بما

---

(١) دراسات إسلامية د. عبدالله دراز ٥٤ ، ٥٧.

(٢) [ر. تقدم سبق التخريج . [٢ : ص٢٢ - ٣ : ص٢٣]

(٤) السنن الكبرى ٢٧/٨ كتاب الجنايات، (للبيهقي) .

تسبب عن فعله ولو لم يقصده".[١] وهكذا فالإنسان مسئول عن فعله كمبدأ عام جنائيا ومدنيا".[٢]

أثر الخطأ على المبدأ: الخطأ هو حدوث الفعل بسبب عدم التثبت والاحتياط من الفاعل دون أن يتعمده . فمايؤدى إلى النتيجة الضارة هو التقصير والإهمال لا العمد.[٣] ونظرية الشريعة عن الخطأ ، أن له أثر مترتب في المسئولية الجنائية ، ولا تكون هذه المسئولية إلا عن فعل متعمد حرمه الشارع ولا تكون على الخطأ.[٤] حيث يقول تعالى:﴿ وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم﴾.[٥] لكن الشريعة أجازت العقاب على الخطأ استثناء من هذا الأصل[٦] وفرقت في العقاب بين الجريمة المتعمدة والجريمة بالخطأ، وجعلت المسئولية للجاني العامد العقوبة له مغلظة ، لأن العامد قد تعمد العصيان بفعله وقلبه فجريمته متكاملة ، ومسئولية الجاني المخطئ العقوبة له مخففة ، لأن العصيان لا يخطر بقلبه ، وإن تلبس بفعله فجريمته غير متكاملة . وهذا التخفيف تدل النصوص الشرعية عليه ، فالشريعة نوعت المسئولية الجنائية وعددت درجاتها بحسب تنوع العصيان وتعدد درجاته.[٧]

---

(١) الموافقات ٢١١/١. ذكر الشاطبي : أن إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبب قصد ذلك المسبب لأنه لما جعل مسببا عنه في مجرى العادات ، عد كأنه فاعل له مباشرة. كذلك الأفعال التي تتسبب عن كسبنا. كما جاء في القرآن الكريم:﴿ من أجل ذلك كتبنا على بني اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس فكأنما قتل الناس جميعا و من أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا﴾. (المائدة ٣٢).

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ٣٩٢/١.

(٣) قال عبدالعلي الأنصاري أن وقوع الفعل بعدم التثبت الذي هو من تقصيره. فواتح الرحموت ١٦٥/١. وكذا قال صدر الشريعة:" إنه هو أن يفعل فعل من غير أن يقصده قصدا تاما كما إذا رمى صيدا فأصاب إنسانا" [التوضيح والتلويح ٨١٧/٢].

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي ٤٣٢/١.

(٥) الأحزاب :٥

(٦) الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ١٤٩/٥ ،١٥٤.

(٧) التشريع الجنائي الإسلامي ٤٠٤/١ ، ٤٠٥.

فظهر بهذا الكلام بأن الخطأ يؤثر على مبدأ المسئولية الجنائية ، والمصلحة كانت تقتضي العقاب على الخطأ ، فالعقاب على ما وقع بالخطأ يحقق مصلحة عامة إذ يحمل الأفراد على التثبت والاحتياط. حيث يقول الدكتور عبدالله دراز:" إن الله تعالى وضع عن المخطئين مسئولياتهم الأدبية والجنائية ، أما المسئولية المادية الاجتماعية ، فإنها باقية بنص القرآن الذي قال تعالى فيه:﴿ وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله﴾.(١)

ثم بعد ذلك ، يقول الدكتور عبدالله دراز:" ألا تعرف أن السنة المطهرة علمتنا كذلك أن الخطأ والعمد في أموال الناس ودمائهم سواء . ألا تعلم أن علماء الأمة مجمعون على أن من رمى بسهمه صيدا فطاش سهمه فأصاب انسانا أو حيوانا أو مالا ، لم تذهب هذه الضحايا هدرا ، بل وجب تعويض ما حدث من تلف ، وإزالة ما ترتب من ضرر؟ ترى من الذي يحمل هذا الغرم ؟ أيحمله هذا المخطئ ؟ إن الإسلام لأرحم من أن يترك هذا البائس المسكين يحمل وحده غرامة نزلت به لم يصنع سببها باختياره ... فالإسلام قضى بأن دية الخطأ لا يحملها المخطئ وحده ، بل تحملها معه طائفة ممن حوله يسهم فيها معهم كواحد منهم ، تحملها معه عاقلته ، عصبته وقرابته ، أو أهل ديوانه أو أهل حيه ، فإن لم يجد هؤلاء ما يحملون حملتها عنه الدولة ، كما تحمل عن الغارمين غرمهم ، وتؤدي عن المدينين ديونهم (٢)

ومن هنا نرى أن تحمل العاقلة خطأ الجاني من باب التضامن والمواساة والعمل على منع افرادها من الوقوع في الخطأ بسبب الإهمال، حيث جاء قول النبي صلى الله عليه وسلم فيما رواه النعمان بن بشير رضي الله عنه : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم اسفلها ، فكان الذي في أسفلها إذا استقوا الماء فمروا على من فوقهم

---

(١) النساء:٩٢.

(٢) درسات إسلامية (في العلاقات الاجتماعية والدولية) ص ٨٢.

آذوهم، فقالوا: لو أنا خرقنا (في نصيبنا) خرقا فاستقينا منه ، ولم نؤذ من فوقنا ، فإن تركوهم وما أراد واهلكوا جميعا ، وإن أخذوا على أيديهم نجوا جميعا".(١)

يدل نص الحديث على أن الجميع مسئول عن فعل الغير .

فنظام العاقلة قائم على أسس تحافظ على المقاصد الشرعية والفطرية. فلأجل هذا ، لم يترك الاسلام هذا المخطئ يحمل وحده غرامة نزلت به ، بل تحملها معه طائفة ممن حوله ، يسهم فيها معهم كواحد منهم ، هي عائلته ، عصبته وقرابته ، أو أهل حيه أو أهل ديوانه ، فإن لم يجد هؤلاء ما يحملون حملتها عنه الدولة ، كما تحمل من الغارمين غرمهم ، وتؤدي عن المدينين ديونهم.(٢)

---

(١) السنن الكبرى ١٠ ،٢٨٨ كتاب العتق، (للبيهقي) .

(٢) دراسات إسلامية ٨٢.

المطلب الثاني

تكييف تحمل العاقلة الدية:

جاءت الشريعة الإسلامية ليكون الفرد في المجتمع الإنساني والإسلامي مهذبا حتى يصير مصدر خير ولا يكون منه شر لأحد من الناس ، ويقيم العدل في الجماعة الإسلامية ، فيما بينها، ومع غيرها . وما من أمر شرعه الإسلام بالكتاب أو السنة إلا كانت فيه المصلحة ، وهي ترجع إلى المحافظة على أمور خمسة: الدين والنفس ، والمال ، والعقل ،والنسل ، والحياة الإنسانية الرفيعة لا تتوافر إلا بهذه الأمور الخمسة ، حيث يقول الإمام الغزالي:" إن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم ، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة علىمقصود الشرع ، ومقصود الشرع من الخلق خمسة ، وهو أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم ، وعقلهم ونسلهم ، ومالهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول الخمسة فهو مفسدة ودفعها مصلحة.[١] والمصالح كلها ليست مرتبة واحدة ، بل هي على مراتب ثلاث ، هي الضروريات والحاجيات والتحسينيات.[٢]

أما بالنسبة لتكييف تحمل العاقلة الدية فأمامنا سؤالان :

الأول: أين هذا الحكم في المصالح الحقيقية أو في المقاصد الخمسة من التكاليف الشرعية ، والثاني: هل هذا الحكم هو من باب العقوبات أم من غير ذلك ؟

و سنتضح الاجابة على هذين السؤالين من خلال الآتي :

---

(١) المستصفى ٢٨٦/١ -٢٨٧.

(٢) المستصفى ٢٨٦/١ ، والموافقات ٨/٢ ، ٩.

فبالنسبة للأول: أن تحمل العاقلة الدية من المصالح الحقيقية التي تتعلق بالحاجيات (١) حيث قال الشاطبي:" تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق وهذه ثلاثة: ضرورية ، [و] حاجية .. [و] تحسينية .. أما [الحاجيات].. إذ لم تراع دخل على المكلفين الحرج والمشقة ، ولكنه لا يبلغ مبلغ المتوقع في المصالح العامة ، وهي جارية في العبادات والمعاملات والجنايات ...

وفي الجنايات ضرب الدية على العاقلة.(٢)

فإننا نرى أن تحمل العاقلة الدية من قسم الحاجيات ومن ثم سنرجع إلى تعريف الحاجيات، فنجد أن الحاجة هي التي مفتقر إليها من حيث التوسعة و رفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب (٣) لو فقدت مراعاة الحاجيات أصاب الحرج والمشقة وهما لا يبلغان مبلغ الفساد المتوقع في فقد الضروريات.

فطبقا لهذا التعريف للحاجة ، نجد أن إيجاب الدية في الخطأ على القاتل كلها فيه إجحاف به وحرج عليه. لأن مقدار الدية عادة أكبر من ثروة الفرد ، ولا شك أن ثروة الفرد الواحد في أغلب الأحوال أقل بكثير من مقدار الدية الواحدة.(٤) وجنايات الخطأ كثيرة ، التي لا يمكن للفرد الواحد أن يؤدي دياتها في أغلب الأحوال ، إذا فرض أداؤها عليه فيرد الحرج والمشقة ، ويؤيده ما قاله ابن القيم في أعلام الموقعين: أن دية المقتول مال كثير ، والعاقلة إنما تحمل الخطأ ولا تحمل العمد ، والخطأ يعذر فيه الإنسان ، فإيجاب الدية في ماله فيه ضرر عظيم عليه من غير ذنب تعمده وإهدار دم المقتول من غير ضمان بالكلية في إضرار بأولاده و ورثته (٥) والضرر يزال في الشريعة ، فأوجب الشرع على العاقلة نصرته لدفع الضرر.

---

(١) أصول التشريع الإسلامي ص ٣٣٥.

(٢) الموافقات ٢/٨، ٩، ١٠، ١١

(٣) الموافقات ٢/٩٠٨، المستصفى ١/٢٨٦.

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي ١/٦٧٥.

(٥) أعلام الموقعين ١/٤٧٢.

أما بالنسبة للثاني:وهو هل هذا الحكم من باب العقوبات أم من غير ذلك ؟ وجدنا أن هناك خلافا في الحكم يمكن إظهاره في الآتي:

آراء الفقهاء في تكييف تحمل العاقلة الدية:

اختلف الفقهاء في كون إيجاب الدية على العاقلة عقوبة إلى رأيين:

الرأي الأول: (جمهور العلماء):

يرى هذا الرأي أنه ليس بعقوبة بل إنه على وجه المواساة. والذين قالوا بهذا الرأي استدلوا بأن الله عز و جل أوجب في أموال الأغنياء حقوقا للفقراء من غير إلزامهم ذنبا لم يذنبوه ، بل على وجه المواساة وأمر بصلة الأرحام.

فقد جاء في أحكام القرآن للجصاص ، ولمس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني إنما الدية عندنا على القاتل ، وأمر هؤلاء القوم بالدخول معه في تحملها على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جناية.(١)

كذلك قال القرطبي:" والذي وجب على العاقلة لم يجب تغليظا، ولا أن وزر القاتل عليهم ولكنه مواساة محضة."(٢)

كيفية وجه مراعاة المواساة في حكم التحمل:

روعيت المواساة في الحكم من نواحي ثلاثة، وهي:

الأول:

الدية في الخطأ تجب على أهل المواساة من العاقلة ، فلذلك لا تجب على الفقير ، حيث قال الشيرازي في المهذب :" و لا يعقل فقير لأن حمل الدية على العاقلة مواساة والفقير ليس من أهل المواساة".(٣)

---

(١) أحكام القرآن ٢/٢٢٤.

(٢) أحكام القرآن للقرطبي ٣/٣١٥.

(٣) المهذب ٢/٢١٣.

الثاني: المقدار الواجب:

المقدار الواجب هو ربع دينار على المتوسط ونصفه على الغني (عند الشافعية) لأن المواساة تحصل بأقل قليل ولا يمكن إيجاب الكثير لأن فيه إضرارا بالعاقلة. فقدر أقل ما يؤخذ بربع دينار لأنه ليس في حد التافة ، وبنصف الدينار لأنه أقل قدر يؤخذ من الغني في الزكاة التي قصد بها المواساة.(١)

والثالث: المدة : يجب هذا المقدار في كل سنة لأنه حق يتعلق بالحال على سبيل المواساة.(٢)

هذه هي النواحي الثلاث التي نجد فيها مراعاة المواساة في حكم تحمل العاقلة الدية.

الرأي الثاني: (بعض الأحناف) :

يرى هذا الرأى أنه عقوبة عليهم ، لأن القاتل عضو من العاقلة ، وعلى عاقلته حفظه ومراقبته ، فإن لم يحفظوا فقد فرطوا وهذا التفريط ذنب منهم ، ولأن القاتل يقتل بظهر عشيرته فكانوا كالمشاركين له في القتل.(٣)

الترجيح:

الترجيح للرأي الأول للأدلة القوية على كون نظام الأسرة والجماعة متعاونا ومتناصرا وهذا التناصر واجب من نص القرآن حيث قال تعالى:﴿ و تعاونوا على البر والتقوى، ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾.(٤) ولو كان الرأي الثاني صحيحا لوجب كما كان في العمد بل لوجب إلزامهم بضمان المتلفات عامة دون تفريق بين الأنفس والأموال. وذلك غير مسلم به بإجماع الآراء.(٥)

---

(١) المرجع السابق.

(٢) المهذب ٢/٢١٣.

(٣) بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٦ ، حاشية رد المختار ٦/٦٤١.

(٤) المائدة ٢.

(٥) نظرية العاقلة للدكتور عوض محمد عوض ٢٧ - ٢٨.

المبحث الثالث

تحديد العاقلة

تقسيم: سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: العاقلة والديوان

المطلب الثاني : افراد العاقلة و كيفية اشتراكهم وأثر غيابهم و حضورهم.

المطلب الأول:
العاقلة والديوان:

اختلف الفقهاء حول كون أهل الديوان هم العاقلة أم لا ؟ وكان اختلافهم في ذلك إلى رأيين:

الرأي الأول (الحنفية و بعض المالكية) :

يرى هذا الرأي أن العاقلة هم أهل الديوان ، قال بهذا فقهاء الأحناف. وقالوا أن الديوان عاقلة في المرتبة الأولى ، وأهل الديوان يحملون الدية إذا كان الجاني واحدا منهم ، فإن كان من غيرهم فلا شأن لهم به .(١) فإن لم يكن له ديوان فعاقلته قبيلته ،فإن كان معتقا أو مولى الموالاة فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية . ولكن روي عن أبي حنيفة أن الدية في ماله.(٢)

---

(١) الهداية ٤/٢٢٥

(٢) قال الجصاص: " العاقلة أهل ديوانه إن كان من أهل الديوان يؤخذ ذلك من اعطياتهم ... (أحكام القرآن ٢/٢٢٥).

قال الكاساني :" القاتل لا يخلو إما إن كان حرا وإما إن كان مختفا وإما أن كان مولى الموالاة ، فإن كان حرا الأصل فعاقلته أهل ديوانه إن كان من أهل الديوان ... بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٧. المبسوط ٢٧/١٢٥ ،حاشيه رد المختار ٦/ ٦٤١، تبين الحقائق ٦/١٧٨.

وينقل بعض المالكية رواية عن مالك ، أنها إذا كان الجاني من أهل الديوان عطاؤه قائم كان أهل الديوان عاقلته ، فإن لم يكن له ديوان أو كان عطاؤه منقطعا فالعقل على قبيلة الجاني ثم على مواليه ثم على بيت المال.(١)

الرأي الثاني (جمهور العلماء):

يرى أن العاقلة هم العصبات الذين يرثون بالنسب أو بالولاء ، فإن لم تكن للجاني عصبة حمل عنه بيت المال. فإن لم تكن له عصبة ولا بيت المال ففي ماله، وهذا الرأي عند الشافعية (٢) ومعهم المالكية في الرواية الأولى (٣) والحنابلة رأيهم قريب من رأي الشافعية، (٤) والظاهرية (٥) وابراهيم النخعي في روايته الأولى (٦) والشيعه مع الشافعية (٧) في ذلك.

المقصود بالديوان:

اعتبر الأحناف وبعض المالكية الديوان عاقلة ، والمراد به عند هؤلاء على النحو التالي:

قد جاء في الهداية : أهل الديوان أهل الرايات وهم الأفراد الذين كتبت أسماؤهم في الديوان (٨)

وفي بدائع الصنائع : وهم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم.(٩)

وجاء في حاشيه الدسوقي : الديوان اسم يطلق على الدفتر الذى تضبط فيه أسماء الجندوعددهم وعطاؤهم.(١٠)

---

(١) حاشية الدسوقي ٤/٢٨٢، ٢٨٣ ، بداية المجتهد ٢/٤١٣.

(٢) المهذب ٢/٢١٢، ٢١٣ ، مختصر المزنى ٥/١٤٠ ، نهاية المحتاج ٧/٣٥٠.

(٣) بداية المجتهد ٢/٤١٣.

(٤) المغني ٧/٧٧٠.

(٥) المحلى ١١/٥٩.

(٦) المغني ٧/٧٧٥ ، موسوعة فقه ابراهيم النخعي ٢/٥٢٣، ٥٠٧

(٧) نيل الأوطار ٧/٨٦ ، وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة ١٩/٣٠٠

(٨) الهداية ٤/٢٢٥.

(٩) بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٧

(١٠) حاشيه الدسوقي ٤/٢٨٣.

فأهل الديوان هم الذين يأخذون رزقا منه و وظيفته حفظ ما يتعلق بحقوق السلطة من الأعمال والأموال ومن يقوم بها من الجيوش والعمال.(١)

تطور فكرة الديوان: فكرة تدوين الديوان جاءت من الأعاجم ، فهم كانوا يهتمون بهذا (٢) وفي السنة الخامسة عشرة من الهجرة بدأ التفكير في إنشاء الديوان ، أما في العشرين ، أراد عمر رضى الله عنه بوضع الديوان.(٣) وبدأ ببني هاشم وبني عبدالمطلب ، حسب ما بدأ بهم النبي الكريم صلى الله عليه وسلم ثم بمن يليهم عن قبائل قريش بطنا عن بطن حتى استوفى جميع قريش ، ثم انتهى إلى الأنصار ، فقال عمر رضى الله عنه : إبدأوا برهط سعد بن معاذ من الأوس ثم الأقرب فالأقرب لسعد.

وهكذا استقر ترتيب الناس في الدواوين على قدر النسب المتصل برسول الله صلى الله عليه وسلم وبعد ذلك فضل بينهم في العطاء على قدر السابقة في الإسلام والقربة من رسول الله صلى الله عليه وسلم.(٤)

وتوسع فقهاء الأحناف في فكرة الديوان وخطوا في تطويرها خطوة أخرى حيث صرفوا أهل الديوان إلى كل جماعة متجانسة التي تحصل من بيت المال على عطاء ، سواء كانوا مقاتلين أو غير مقاتلين ، ومن قبل كان المدار على نوع العقل الذي يباشره أفرادها.(٥).

حيث جاء في حاشية رد المختار ما يلي: فإن كان الجاني غازيا فعاقلته من يرزق من ديوان الغزاة . وإن كان كاتبا فعاقلته من يرزق من ديوان الكتاب.(٦)

وهكذا اتسعت دائرة العاقلة ، وأصبح المدار على حصولهم من بيت المال على عطاء.

---

(١) ابن عابدين ٣٠٨/٤ ، الأحكام السلطانية ص ١٧٥.

(٢) فتوح البلدان ١٥٨ ، ٤٥٤ ، الأحكام السلطانية ص١٨٩ ، المقدمة ٢٤٢ - ٢٤٤.

(٣) الخراج والنظم المالية للدولة الاسلامية ص ١٤٠.

(٤) الأحكام السلطانية ص ١٧٣ ، الخراج والنظم المالية ١٤١.

(٥) نظرية العاقلة ص ٣٢ ، ٣٣.

(٦) حاشية رد المختار ٦٤١/٦.

علاقة أهل الديوان بالعاقلة:

الأصل في العاقلة من ينتصر بهم القاتل من قرابة وعشيرة ، وعلى هذا جرى الأمر في صدر الإسلام ، ثم مع كثرة الموالي وضعف الاهتمام بالانتساب للقبائل ، اعتبر بعض الفقهاء من العاقلة (الديوان) أهل الحرفة وأهل السوق وغيرهما مما يتناصر به.(١)

كيفية اعتبار الديوان عاقلة:

كانت القاعدة عند الاحناف ، أن أهل الديوان لا يحملون الدية عن الجاني إلا إذا كان واحدا منهم. فإن كان من غيرهم فلا شأن لهم به وإنما يحمل الدية عنه أهل ديوانه، وهذا يعني أن التعاقل إنما يكون بين أهل الديوان الواحد. وقد عنى الفقهاء من أجل ذلك بتحديد الضابط الذي يتوقف عليه وحدة الديوان وتعدده.

فتبين من أقوال فقهاء الأحناف ومن معهم أن هذا الضابط يدور حول الأمرين التاليين:

الأمر الأول: هو اعتبار المكان: قرر فقهاء الأحناف أن المقاتلين على مستوى دار الاسلام لا يضمهم جميعا ديوان واحد بل يتوزعون على الأقاليم الإسلامية المختلفة ، والمراد بالديوان الواحد ديوان الإقليم الواحد.(٢)

والشام اقليم واحد ، والعراق اقليم واحد، ومصر اقليم ، والراجح أن مقاتلة كل اقليم يعقلون عن بعضهم ولا يعقلون عن غيرهم من مقاتلة الأقاليم الأخرى. لأن كل اقليم يستقل بديوانه ، ويعقل أهل كل مصر عن "أهل سوادهم" أي أهل سوقهم و قراهم.(٣) لأنهم أتباع لأهل المصر ، فإنهم إذا حزبهم أمر استنصروا بهم فيعقلهم أهل المصر باعتبار معنى القرب في النصرة. ومن كان منزله بالبصرة وديوانه بالكوفة عقل عنه أهل الكوفة لأنه يستنصر بأهل ديوانه لا بجيرانه.(٤) ✓

والأساس في التعاقل هو الاستنصار بالديوان . فعلى هذا يخرج كثير من مسائل المعاقل ، منها:

---

(١) الموسوعة الفقهية ٧/١٢٠.

(٢) حاشيه رد المختار ٦/٦٤٢ ، حاشيه الدسوقي ٤/٢٨٣.

(٣) المبسوط ٢٧ /١٣٢.

(٤) الهداية ٤/٢٢٧.

١ ـ أخوان أحدهما بالبصرة ، وديوان الآخر بالكوفة لا يعقل أحدهما عن صاحبه وإنما يعقل عنه أهل ديوانه.(١)

٢ ـ ومن جنى جناية من أهل البصرة ، وليس له في أهل الديوان عطاء ، وأهل البادية أقرب إليه نسبا ومسكنه المصر عقل عنه أهل الديوان من ذلك المصر ولم يشترط أن يكون بينه وبين أهل الديوان قرابة (٢) .

وقد وضح بهاتين المسألتين بأن الاستنصار بالديوان أظهر فلا يظهر معه حكم النصرة بالقرابة والنسب والولاء وقرب السكنى وغيره.

ولكن إذا كانت النصرة بالقرابة ، فالواجب حكم النصرة بها.

<u>الأمر الثاني ، هو الطائفة:</u>

و يقصد بها الأصل أو السلالة. فالمعلوم أنه اتسعت رقعة الإسلام فشملت أقطارا أخرى كالشام والعراق وبلاد الفرس وغيرها ، واختلف فقهاء المالكية في هذا إلى رأيين:

<u>الرأي الأول :</u> ذهب بعض الفقهاء منهم إلى أنه إذاتعددت طوائف الجند في الإقليم الواحد فكل طائفة منهم تعقل عمن يجني من أفرادها ولا تعقل عن غيره من الطوائف الأخرى.

<u>والرأي الثاني:</u> ذهب بعضهم إلى أن الطوائف كلها عاقلة واحدة تحمل الدية عمن يجني منها دون اعتداد بطائفة.(٣)

<u>أدلة الذين قالوا أن الديوان عاقلة:</u>

١) الأصل في اعتبار الديوان عاقلة ، فعل عمر رضى الله عنه فقد جعل أهل كل ناحية بديوان ، وجعل عليهم فقال من يليهم من العدو.

٢) إجماع الصحابة إنعقد على كون الديوان عاقلة.(٤)

---

(١) حاشية رد المختار ٦٤٢/٦ ، المبسوط ٢٧ /١٣٢.

(٢) الهداية ٢٢٧/٤ ، حاشية رد المختار ٦٤٢/٦.

(٣) حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤ ، الخرشي ٤٥/٨ (في الهامش)

(٤) بدائع الصانع ٤٦٦٧/١٠ ، فتح القدير ٤٠٣/٨ ، حاشية ابن عابدين ٦٤١/٦.

أدلة الذين قالوا العصبة عاقلة:

أن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة.(١) وقالوا لم يكن الديوان في حياته صلى الله عليه وسلم ولا في حياة أبي بكر رضى الله عنه ، فعلى هذا الدية تكون على أهل العشيرة ، لأنه وفق ما كان في عهده صلى الله عليه وسلم ،ولا نسخ بعده ، وهي صلة والأولى بها الأقارب.

الاعتراضات الواردة على كون الديوان عاقلة والرد عليها:

الاعتراض ١:- في تقرير الديوان عاقلة مخالفة لفعل الرسول صلى الله عليه وسلم:

الرد: رد الأحناف على هذا بالآتي:

١- فعل عمر رضى الله عنه كان بمحضر الصحابة رضى الله عنهم ولا يظن من عمومهم مخالفة الرسول صلى الله عليه وسلم.

٢- سكوت الصحابة رضى الله عنهم دليل على أنهم فهموا المراد ، وهو النصرة ، وإذا صارت هي على الديوان نقلوا العقل إليه ، فلا تتحقق المخالفة ، لوجود التناصر في الديوان ، الذي كان بالقبيلة قبل وضع الديوان.(٢)

الاعتراض ٢:- العمل بفعل عمر رضى الله عنه بترك فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم أو قوله إحالة حكم الرسول صلى الله عليه وسلم إلى حكم آخر بدون وحي ، كما هي تظهر في إعتبار الديوان عاقلة .(٣) وهذه بدعة والبدعة ضلالة ، والضلالة مذمومة.

---

(١) نيل الأوطار ٧٩/٧ (جميع الأحاديث الواردة تحت عنوان " مشروعية العاقلة " دليل على هذا ، لأن العقل في عهده - صلى الله عليه وسلم - كان على العصبة).

(٢) بدائع الصنائع ٤٦٦٧/١٠ ، المبسوط ١٢٦/٢٧ ، فتح القدير ٣٣٩/٨ ، حاشية رد المحتار ٦٤١/٦.

وقال ابن حزم: لا حجة في أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم(المحلى ٤٩/١١)

(٣) قال ابن حزم: وأما عمر رضى الله عنه فقد نزهه الله عن أن يبطل حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ويحدث حكما آخر. (المحلى ٤٩/١١).

الرد:

رد الأحناف على هذا بأن عمر رضى الله عنه لم يحل حكم الرسول صلى الله عليه وسلم ويحدث حكما آخرا من عند نفسه ، بل إنما فسر قوله صلى الله عليه وسلم وبين لنا معناه، ولم ينفرد بذلك بل وافقه عليه الصحابة، وأجمعوا على ما فعله ، ولم ينكره أحد من العلماء ، والاجماع حجة بدون نزاع. والصحابة أعرف الناس به صلى الله عليه وسلم بمقاصد الشرع ، فتفسيرهم أولى من تفسير غيرهم.(١)

الاعتراض: أن عمر رضى الله عنه قضى بالدية على العشيرة ، لقوله رضى الله عنه لسلمة بن نعيم:" عليك وعلى قومك الدية".(٢)

الرد:

رد الأحناف على هذا: أن هذا القضاء كان يوم اليمامة في عهد أبي بكر رضي الله عنه قبل وضع الديوان (٣) وكذا في بعض القضايا الأخرى.

الاعتراض:- الشافعية يعتبرون أن الأقارب أولى بصلة من أهل الديوان ،وإلزام الدية العاقلة بطريق الصلة والصلة المالية مستحقة بوصلة القرابة دون الديوان كالنفقة والميراث.(٤)

---

(١) إعلاء السنن للمحدث ظفر أحمد العثماني ٢٧٩/١٨

(٢) إعلاء السنن ٢٧٩/١٨ [ذكر العثماني نقلا عن الطحاوي ١٠٨/١٠].

(٣) إعلاء السنن ٢٧٩/١٨.

(٤) قال الشربيني :" جهات تحمل الدية ثلاثة: قرابة وولاء وبيت مال لا غيرها كزوجية و محالفه وقرابة لبت بعصبة ولا العهد الذي لا عشيرة له فيدخل نفسه في قبيلة ليعد منهم والتحمل... فرأولهاهم عصبته أي عصبة الجاني الذين يرثونه بالنسب أو الولاء [مغني المحتاج ٤/ ٩٥]

الرد:

كان الرد على هذا بأن الدية إنما تجب على أهل الديوان للواحد فيما يحصلون عليه من بيت المال من عطاء ، ولما كان هذا العطاء صلة فإن وجوب الدية فيه ، هي صلة بدورها، فهي أولى من وجوبها على الأقارب في حصول أموالهم.(١)

الاعتراض : حديث جابر - رضي الله عنه - الذي قال فيه : كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم" على كل بطن عقوله (٢) يدل على حكم عام لكل زمان وحال ، فلا يمكن التغيير في هذا الحكم .

الرد:

كان الرد على هذا أن الحكم في قول الرسول صلى الله عليه وسلم خاص ببعض الأحوال والأزمان واستدل بفعل عمر - رضي الله عنه - بأنه لو كان الحكم عاما لم يغيره عمر رضي الله عنه لكن حدث التغيير الذي يدل على كونه خاصا ببعض الأحوال ، وهو أن يكون التناصر بالعصبات، وبعده انتقل التناصر منها إلى الديوان فالحكم انتقل إليه ولا حجة فيه على عموم الحكم لكل زمان ومكان.

الترجيح: أرى أن الرأي الثاني هو الراجح ، و ذلك على أساس أن عاقلة الرجل هم أقاربه المتصلون به اتصال عصبات فقد حكم الشارع بتحملهم الدية والمال مع قريبهم القاتل خطأ ، لأن قضاء النبي صلى الله عليه وسلم وفعله ، ولأن فعل أحد أو قوله لا يدل على الجواز إلا لمن وجب له العصمة.

و يؤيد ذلك قول عبدالقادر عودة:" بأن الديوان قد يوجد وقد لا يوجد ، كما في مثل هذه الأيام أنه لا يوجد ، كما أن العصبة دائما أو غالبا توجد ، فالعاقلة دون شك هي العصبة." (٣)

---

(١) المبسوط ١٢٦/٢٧.

(٢) السنن الكبرى ١٠٧/٨[للبيهقي] .

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي ١٩٦/٢

المطلب الثاني

أفراد العائلة وكيفية اشتراكهم وأثر غيابهم و حضورهم

تقسيم: سنقسم هذا المطلب إلى فروع ثلاثة:

الفرع الأول: أفراد العائلة

والفرع الثاني: كيفية اشتراك أفراد العائلة

والفرع الثالث: أثر غيابهم و حضورهم

الفرع الأول

أفراد العاقلة

تقسيم: سنقسم هذا الفرع الى المسائل الآتية:

المسئلة الأولى: العصبة

المسئلة الثانية: هل يدخل الأب والإبن مع العاقلة ؟

المسئلة الثالثة: هل يعد القاتل من أفراد العاقلة أم لا؟

المسألة الأولى

العصبة

العصبة: العصبة هم قوم الرجل الذين يتعصبون به ، وبنوه وقرابته لأبيه ، ولتفصيل ذلك هو الآتي:

إن العصبة على نوعين : وهما عصبة نسبية وعصبة سببية.

النوع الأول : العصبة النسبية : هي ما تشتمل على أنواع ثلاثة ، هي:

١ ــ العصبة بنفسه : وهم كل ما ذكر من أصول الرجل أو فروعه أو فروع أبيه أو فروع جده لا تدخل في نسبته إليه أنثى .

٢ ــ والعصبة بغيره : وهن النسوة اللاتي فرضهن في الميراث النصف والثلثان أي البنات وبنات الإبن والأخوات.

٣ ــ والعصبة مع غيره : وهن كل أنثى تصير عصباً إذا اجتمعت مع أنثى غيرها ، أي الأخت مع البنت في الميراث.

النوع الثاني العصبة السببية: وهي ما تشتمل على نوعين ، هما :

١ ــ عصبة سببها العتق : وهي كل من اعتق رقيقا كان له الولاء عليه ، فهو عصبته وله ميراثه إن لم يكن له وارث.

٢ ــ وعصبة سببها العقد : وهي أن يقول الرجل للرجل : أنت ولي ترثني إذا مت ،وتعقل عني إذا جنيت.

الأولى يسمى بمولى العتاقة والثاني بمولى الموالاة[1]

هذه هي أنواع العصبة . وبعد ذلك نأتي إلى بيان المراد من العصبة باعتبار أنها عاقلة وحدث الخلاف بين الجمهور والظاهرية في ذلك ، وهو الآتي:

---

[1] معجم لغة الفقهاء. ٣١٣

العصبة باعتبار أنها عاقلة: اختلف الفقهاء في ذلك إلى رأيين ، وهما :

عند الجمهور: جاء في حاشية الدسوقي :" العصبة التي تتحمل الدية هي العشيرة ، وهم الإخوة، ثم الفصيلة [١]، ثم الفخذ [٢] ثم البطن [٣]، ثم العمارة [٤]، ثم القبيلة ، ثم الشعب[٥]، ثم اقرب القبائل".[٦]

وجاء في المغني : أن سائر العصبات من العاقلة بعدوا أو قربوا من النسب والمولى وعصبته ومولى المولى وعصبته وغيرهم . وذلك لأنهم عصبة يرثون المال إذا لم يكن وارث أقرب منهم .[٧]

وجاء في نهاية المحتاج" وفي " المهذب " : العاقلة هم العصبات الذين يرثون بالنسب أو الولاء.[٨]

فنظرا إلى هذه النصوص الفقهية نجد العصبة عاقلة وهم أقارب الشخص من جهة أبيه ، وعلى وجه التحديد هم أقاربه الذين ينتسبون إليه عن طريق لا تدخل فيه أنثى كالآباء والأبناء والإخوة وأبنائهم والأعمام وأبنائهم. ولا يشترط لإلزام العصبة بالعقل أن يكونوا وارثين في الحال ، بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا [٩].

---

(١) الفصيلة : فصيلة الرجل : عشيرته ، ورهطه الأدنون ، وقيل : أقرب آبائه إليه ، قال ابن الأثير : الفصيلة من أقرب عشيرة الإنسان ، وفي التنزيل : وفصيلته التي تؤويه . وقال الليث : الفصيلة فخذ الرجل من قومه الذين هو منهم (لسان العرب ٥٢٢/١١).

(٢) الفخذ : جاء في لسان العرب : وهو أقل من البطن أولها الشعب ثم القبيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ . قال ابن الكلبي : الشعب أكبر من القبيلة ثم البطن ثم الفخذ . قال ابن منصور : الفصيلة : أقرب من الفخذ ، وهي القطعة من أعضاء الجسد (لسان العرب ٥٠١/٣ ــ ٥٠٢).

(٣) البطن : دون القبيلة ، وقيل هو دون الفخذ ، وفوق العمارة ، وفي حديث علي ــ رضي الله عنه ــ كتب على كل بطن عقوله . قال البطن مادون القبيلة وفوق الفخذ ، أي كتب عليهم ما تغرمه العاقلة من الديات فبين ما على كل قوم منها (لسان العرب ٥٤/١٣).

(٤) العمارة : قال الجوهري : العمارة القبيلة والعشيرة ، وهي فوق البطن من القبائل (٥٠٠/١) أولها الشعب ثم القبيلة ثم العمارة ثم الفخذ (٦٠٦/٤).

(٥) الشعب: القبيلة العظيمة ، وقيل هو يتشعب من القبيلة ، وقيل : وهو القبيلة نفسها ، والجمع شعوب . والشعب أبو القبائل الذي ينتسبون إليه بجمعهم (لسان العرب ٥٥/١).

(٦) حاشية الدسوقي ٤/٢٨٣

(٧) المغني ٧٨٥/٧.

(٨) نهاية المحتاج ٣٥١/٧ ، المهذب ٢١٢/٢.

(٩) المغني ٧٨٥/٧ ، نظرية العاقلة في الفقه الإسلامي ص ٣٣.

والدليل على ذلك هو الحديث النبوي الذي رواه أبو هريرة رضي الله عنه ، قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها غرة عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثتها وولدها ومن معهم وجعل ميراثها لبنيها وزوجها.[1]

وبناء على هذا نقول أن العصبة يعقلون لمجرد كونهم عصبة سواء كانوا وارثين بالفعل أو بالقوة.[2]

أما الإخوة لأم وسائر ذوي الأرحام[3] فلا يعدون من العصبات وكذلك الزوج والزوجة.

هذا وقد اتفق جمهور الفقهاء على أن كل عصبة يعقلون ، القريبون منهم والبعيدون.

عند الظاهرية: جاء في المحلى :" أن العاقلة هم الأولياء وهم العصبة ، ولا يتجاوزون (عن) البطن حيث كانوا إلى البطن فإن جهلوا أو تعذر أمرهم لافتراق الناس في البلاد فإن العصبة والبطن حينئذ من الغارمين.[4]

هذا ما قال به الظاهرية عن المراد بالعصبة باعتبار أنها عاقلة وعلى ذلك نقول بأنهم لا يعتبرون جميع العصبات عاقلة بل إنهم يرون أن العصبة هي لا تتجاوز البطن وهي غير الورثة والموالي[5] خلافا لما ذهب إليه الجمهور.

وما استدل به الظاهرية هو حديث الرسول صلى الله عليه وسلم الذي فيه قضى صلى الله عليه وسلم على عصبة القاتلة وبميراث القاتلة لبنيها و زوجها فبطل أن تكون الورثة هم العصبة.

الترجيح: أرى أن رأي الجمهور هو راجح بتأييد ما قاله أبو زهرة أن العصبات جميعا ، وهم الذين في الميراث عصبات بأنفسهم يدخلون في العاقلة التي تؤدي الديات الواجبة.[6]

---

[1] قد سبق تخريجه. ص ١٩

[2] نظرية العاقلة في الفقه الإسلامي ص ٣٣.

[3] الإخوة لأم إذا ماتت امرأة وتركت اخوة ، ذو الرحم ، من دخلت في نسبه إلى الميت أنثى كأولاد البنت وهم ليسوا بذوي فرض ولا عصبات لا الإخوة لأم فإنهم من ذوي الفروض (معجم لغة الفقهاء ص ٨٨ ، ٣١٥).

[4] المحلى ١١/ ٤٨.

[5] المحلى ١١/ ٤٨ ، ٥٨ ، وما بعدها من الصفحات ، ٦٢.

[6] العقوبة للإمام أبي زهرة ص ٥٨٦.

المسألة الثانية

هل يدخل الأب والابن مع العاقلة ؟

اختلف الفقهاء في اعتبارهما من العاقلة إلى رأيين ، و هما كالتالي:

الرأي الأول (الحنفية، المالكية ، الحنابلة في رواية): يرى هذا الرأي إن الأب والإبن يدخلان مع العاقلة . هذا هو ما ذهب إليه الحنفية.(١) والمالكية (٢) والحنابلة في إحدى الروايتين (٣)واستدلوا بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال :" قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبتها إن كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها وإن قتلت فعقلها بين ورثتها".(٤)

وجاءوا بالدليل العقلي على هذا ، بأنهم من العصبة فأشبهوا الإخوة والأعمام ، ولأن العقل موضوع على التناصر وهم من أهله ، ولأن العصبة في تحمل العقل مرتبون كما هم في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب ، والآباء والأبناء أحق العصبات بميراثه فكانوا أولى بتحمل عقله.(٥)

الرأي الثاني (الشافعية، الحنابلة في رواية): يرى هذا الرأي أن الأب والابن لا يدخلان مع العاقلة . قال بهذا الشافعية (٦) والحنابلة في الرواية الثانية.(٧)

وقد استدلوا على ذلك برواية أبي هريرة رضي الله عنه :" اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى بدية المرأة على عاقلتها و ورثتها و ولدها ومن معهم."(٨)

---

(١) حاشية رد المحتار ٦٤٢/٦ ، الهداية ٤/ ٢٢٦، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ٢٧٩/٤.

(٢) بداية المجتهد ٤٤٩/٢.

(٣) المغني ٧٨٤/٧، الشرح الصغير للدردير ٣٠/٤.

(٤) ذكر أبو داود، واللفاظ له : فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن ميراثها لبنيها، وأن العقل على عصبتها ٤/ ١٩٣ - كتاب الديات .

(٥) المغني ٧٨٤/٧.

(٦) الأم ١٠١/٦، مغني المحتاج ٩٥/٤ ، المهذب ٢١٢/٢.

(٧) المغني ٧٨٤/٧.

(٨) قد سبق تخريجه ص ١٩)

و جاءوا بدليل عقلي وهو أنهم أصوله وفروعه ، فكما لا يتحمل الجاني لا يتحمل أبعاضه.[١]

و روى النسائي:" لا يؤخذ الرجل بجريرة ، أي جريمة ابنه". ولأن الدية جعلت على العاقلة ابقاء على القاتل حتى لا يكثر عليه فيجحف به فلو جعلناه على الأب والابن أجحفنا به لأن مالهما كماله ولهذا لا تقبل شهادته لهما كما لا تقبل لنفسه.

الترجيح: أرى أن القول الثاني، بأنهما لا يدخلان مع العاقلة، راجح لما له أدلة عقلية يميل إليها العقل.

المسألة الثالثة:

هل يعد القاتل من أفراد العاقلة أم لا ؟

هل يعد القاتل من أفراد العاقلة أم لا؟ :

وقع الخلاف بين الفقهاء في القاتل هل يحمل مع العاقلة كواحد منهم؟ أو تحمل العاقلة وحدها كل الدية فلا يجب عليه شيء منها؟ وهم في هذا إلى رأيين:

الرأي الأول (الشافعي، مالك، أحمد بن حنبل، ابن حزم):يرى هذا الرأي أن الجاني لا يحمل شيء من الدية بل تحملها العاقلة كلها [٢]

دليل الشافعية ومن معهم: استدلوا بالسنة والمعقول .

السنة: عن المغيرةبن شعبة رضي الله عنه قال: ضربت امرأة ضرتها بعمود فسطاط وهي حبلى فقتلتها . قال وإحداهما لحيانيه: قال فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عصبة القاتلة ، وغرة لما في بطنها . فقال : رجل من عصبة القاتلة : أنغرم دية من لا أكل ولا شرب ولا استهل ، فمثل ذلك يطل. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أسجع كسجع الأعراب ، قال: وجعل الدية عليهم ".[٣]

---

(١) مغني المحتاج ٤/٩٥.

(٢) نهاية المحتاج ٧/٣٥٠ ، المغني ٧/٧٧١ ، المحلى ١١/٥٥،٥٦.

(٣) مسلم في صحيحه، كتاب القسامة ، باب دية الجنين ، صحيح مسلم ٣/١٣١٠ ، ١٣١١.

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، وذلك يوجب أن تكون جميعها عليهم ، كما يؤخذ من نص حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ببراءة الجانية من الدية جملة ، وأن ميراثها لزوجها وبنيها لا مدخل للغرامة فيه ، والدية على عصبتها، وهي ليست عصبة لنفسها لا في الشرع ، ولا في اللغة ، فصح يقينا أنه لا يغرم الجاني خطأ من دية النفس ، ولا من الغرة شيئا.

دليلهم من المعقول: فلا يجوز أن يكون الإنسان عاقلة نفسه لأن ذلك تناقض محض ، لأن كل غرم وجب بالقتل يستوى قليله وكثيره في تحمله طردا وعكسا. وأن دية العمد لما لم تحملها العاقلة حمل الجاني جميعها ، وكذلك الثلث وما فوقه من دية الخطأ لما حملتها العاقلة وجب أن تحمل جميعه. ولا يجب على القاتل شيء من الدية لأنه معذور ، ولهذا لم يجب عليه الكل فكذلك البعض إذا الجزء لا يخالف الكل.

وقد جاء في المغني:" لأنه قاتل لم تلزمه الدية فلا يلزمه بعضها ، ولأن الكفارة تلزم القاتل في ماله وذلك يعدل قسطه من الدية وأكثر منه فلا حاجة إلى إيجاب شيء من الدية عليه."[1]

الرأي الثاني (الأحناف ومن معهم): يرى هذا الرأي أن القاتل يدخل في العقل مع العاقلة. وهو مروى عن عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز . قال الجصاص :" وما روي عن أحد من السلف خلافه".[2]

دليل الأحناف ومن معهم: استدلوا بالأثر والمعقول.

الأثر: روي أن عمر رضى الله عنه قال لسلمة بن نعيم حين قتل مسلما ، وهو يظنه كافرا :" أن عليك وعلى قومك الدية".[3]

وجه الدلالة: هذا النص يدل صراحة على أن القاتل يدخل في العقل مع العاقلة لأنه قال: عليك وعلى قومك الدية .

---

(١) المغني ٧/٧٧١.

(٢) أحكام القرآن ٢/٢٢٦، المبسوط ٢٧/١٢٦.

(٣) هذا الأثر رواه ابن حزم من طريق سعد بن طارق ، عن نعيم بن أبي هند ، عن سلمة بن نعيم (المحلى ١١/٥٥). و إعلاء السنن ١٨/٢٧٩-

قال ظفر احمد العثماني في إعلاء السنن:" أن في قول عمر لسلمة بن نعيم:" عليك وعلى قومك الدية". دليل علىأن القاتل يدخل مع العاقلة ، و يكون فيما يؤدي كأحدهم".(١)

دليلهم من المعقول:

١ - أن الوجوب على العاقلة باعتبار النصرة و لا شك أنه ينصر نفسه كما ينصره غيره".

٢) ولأن العاقلة تتحمل جناية وجدت منه ، و ضمانا وجب عليه ، فكان هو أولى بالتحمل".(٢)

جاء في المبسوط :"الايجاب على العاقلة لدفع الاجحاف والاستئصال عن القاتل والتخفيف عليه وذلك في الكل لا في الجزء ، ثم الوجوب عليهم باعتبار النصرة ولا شك أنه ينصر نفسه كما ينصرغيره ، وكما أنه معذور غير مؤاخذ شرعا ، فالعاقلة لا يؤاخذون بفعله أيضا . قال الله تعالى:﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾. ومن لم يجن فهو أبعد من المؤاخذة من الجاني المعذور ، فإذا أوجبنا على كل واحد من العاقلة جزءا من الدية فلأن نوجب عليه مثل ذلك أولى. وهذا لأن محل أداء الواجب العطاء الذي يخرج لهم بطريق الصلة وهم في ذلك كنفس واحدة فكما يخرج العطاء لغير القاتل يخرج للقاتل."(٣)

الترجيح: بعد عرض الأدلة لكل رأي يتبين لنا أن القائلين بنفي التحمل للجاني الدية مع العاقلة أقرب إلى الصواب والحكمة ، ولما لهم من أدلة قوية من النقل والعقل.

و يؤيده قول ابن حزم رحمه الله قال : نص حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ببراءة الجانية من الديةجملة وأن ميراثها لزوجها وبنيها لا مدخل للغرامة فيه والدية على عصبتها وهي ليست عصبة لنفسها لا في شريعة ولا في لغة فصح يقينا أنه لا يغرم الجاني خطأ من دية النفس ، ولا من الغرة شيئا". (٤)

---

(١) إعلاء السنن ٢٧٩/١٨.

(٢) إعلاء السنن ٢٧٩/١٨ ، ٢٨٠.

(٣) المبسوط ١٢٥/٢٧ ، ١٢٦.

(٤) المحلى ٥٦/١١.

الفرع الثاني:
كيفية اشتراك افراد العاقلة

عند تقسيم الدية على العاقلة ، يبدأ في قسمتها بين العاقلة بالأقرب فالأقرب وإن نزلوا من العصبات على ترتيبهم في الميراث ، يقسم على الإخوة وبنيهم والأعمام وبنيهم ثم أعمام الأب وبنيهم ثم أعمام الجد وبنيهم. لأنه حق يتعلق بالتعصيب فقدم فيه الأقرب فالأقرب ، كالميراث وإن كان الآباء والأبناء يدخلون في العاقلة، حسب ما قاله الفقهاء بهذا ، وهم الحنفية والمالكية ، والحنابلة في إحدى روايتيهم ، فيبدأ بهم لأنهم أقرب ، ومتى اتسعت أموال قوم للعقل لم يعدهم إلى من بعدهم لأنه حق يستحق بالتعصيب فيقدم الأقرب فالأقرب كالميراث و ولاية النكاح.

وإن كان فيهم من يدلي بالأبوين وفيهم من يدلي بالأب في ذلك قولان :

أحدهما : أنهما سواء لتساويهما في قرابة الأب لأن الأم لا مدخل لها في النصرة.

وثانيهما: يقدم من يدلي بالأبوين على من يدلي بالأب لأنه حق يستحق بالتعصيب ، قدم في الميراث فقدم في العقل كتقديم الأخ على ابنه.[1] وهو أولى ، لأن قرابة الأم تؤثر في الترجيح والتقديم وقوة التعصيب لاجتماع القرابتين على وجه لا تنفرد كل واحدة بحكم ، وذلك لأن القرابتين تنقسم إلى ما تنفرد منهما بحكم كابن العم إن كان أخا من أم فإنه يرث بكل واحدة من القرابتين ميراثا مفردا يرث السدس بالإخوة ويرث بالتعصيب ببنوة العم ، وحجب إحدى القرابتين لا يؤثر في حجب الأخرى . فهذا لا يؤثر في قوة ولا ترجيح ، ولذلك لا يقدم ابن العم الذي هو أخ من أم على غيره ، وما لاينفرد كل واحد منهما بحكم كابن العم من الأبوين مع ابن عم من أب لا تنفرد أحدى القرابتين بميراث عن الأخرى فتؤثر في الترجيح وقوة التعصيب ولذلك أثرت في التقديم في الميراث فكذلك في غيره. [2]

---

(١) المغني ٧٨٧/٧ ، المهذب ٢١٣/٢ ، مغني المحتاج ٩٦/٤.

(٢) المغني ٧٨٧/٧.

الفرع الثالث

أثر غياب أفراد العاقلة وحضورهم

اختلف الفقهاء في أثر غياب أفراد العاقلة و حضورهم إلى رأيين :

الرأي الأول (الأحناف ، والحنابلة، وبعض الشافعية):

يرى هذا الرأي أن الأصل أن يشترك كل فرد من أفراد العاقلة في حمل الدية ، يستوى في ذلك حاضرهم وغائبهم ، لأن الغالب والحاضر يستويان في العصوبة فوجب أن يستويا في العقل. (١)

الرأي الثاني(المالكية، و بعض الشافعية):

يرى هذا الرأي أن حضور العاقلة شرط للتحمل بالدية، فإن غاب أحدهم غيبة انقطاع لم يلزمه شيء. (٢)

جاء في المهذب : وإن غاب الأقربون في النسب وحضر الأبعدون ففيه قولان:

أحدهما: يقدم الأقربون في النسب لأنه حق يستحق بالتعصيب فقدم فيه الأقربون في النسب كالميراث.

والثاني: يقدم الأقربون في الحضور على الأقربين في النسب ، لأن تحمل العاقلة على سبيل النصرة . والحاضرون أحق بالنصرة من الغائبين. فعلى هذا إن كان القاتل بمكة و بعض العاقلة بالمدينة و بعضهم بالشام قدم من بالمدينة على من بالشام، لأنهم أقرب إلى القاتل.(٣)

وإن استوت جماعة في النسب ، وبعضهم حاضرون وبعضهم غائبون ، ففيه أيضا قولان: أحدهما يقدم الحضور لأنهم أقرب إلى النصرة. والثاني: يسوى بين الجميع كما يسوى في الميراث.(٤)

---

(١) البحر الرائق ٨/٤٠٠ ، (نقلا عن التشريع الجنائي الإسلامي ٢/١٩٦) المغني ٧/٧٨٦.

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٢٨٤ ،٢٨٥. المهذب ٢/٢١٤.

(٣) البحر الرائق ٨/٤٠٠ (نقلا عن التشريع الجنائي الإسلامي).

(٤) المهذب ٢/٢١٤.

المبحث الرابع

العاقلة والدية

تقسيم: سيقسم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: مبررات تحمل العاقلة الدية

المطلب الثاني: ما يشترط في تحمل العاقلة الدية وما يشترط في المقدار الذي تتحمله

المطلب الثالث: ما تتحمله العاقلة وما لا تتحمله.

المطلب الرابع: تحديد وجوب الدية واختلاف الفقهاء في ذلك.

المطلب الخامس: من يتحمل دية من لا عاقلة له؟

المطلب الأول

مبررات تحمل الدية

يقول الدكتور وهبة الزحيلي:" إن كان الأصل العام في الشريعة وفي القانون هو مبدأ المسئولية الفردية، فلا يعني ذلك عدم وجود استثناءات في الظاهر يقتضيها العدل... وهي تشمل المسئولية عن عمل الغير".(١)

وذلك على أساس إن القاعدة الأساسية في الشريعة هي حياطة الدماء، وصيانتها و عدم إهدارها. والدية مقررة بدلا من الدم ، وصيانة له عن الإهدار، فلو يحمل كل جان وحده الدية التي تجب جريمة، وكان عاجزا عن أداءها لأهدر بذلك دم المجنى عليه فكان الخروج عن القاعدة العامة إلى الاستثناء واجبا، حتى لا تذهب الدماء هدرا دون مقابل. و يمكن ذكر أهم المبررات في الآتي:

١) لو لم تأخذ الشريعة بهذا لكانت النتيجة أن تنفذ العقوبة على الأغنياء فقط وهم قلة، ولإمتنع تنفيذها على الفقراء وهم الكثرة ، ويتبع هذا أن يحصل المجنى عليه أو وليه على الدية الكاملة إن كان الجاني غنيا. وعلى بعضها إن كان متوسط الحال. ولا يحصل على شيء إن كان الجاني فقيرا. وهكذا تنعدم العدالة والمساواة بين الجناة ، كما تنعدم بين المجنى عليهم ، فكان ترك القاعدة العامة إلى هذا الإستثناء لتحقيق العدالة والمساواة.

٢) إن الدية وإن كانت عقوبة إلا أنها حق مالي للمجنى عليه أو لوليه ، وقد روعي في تقديرها أن تكون تعويضا عادلا عن الجريمة: لذا فلو تحمل المتهم الدية وحده ما أمكن أن يصل معظم المجنى عليهم إلى الدية التي يحكم بها ، لأن مقدار الدية عادة أكبر من ثروة الفرد. إذ أن الدية الكاملة مائة من الإبل تقدر بألف دينار، فلو طبقنا القاعدة العامة لصعب على كثير من المجنى عليهم الوصول إلى حقوقهم.

ويلاحظ أن المجنى عليهم في جرائم العمد لا يتعرضون لمثل هذه الحالة لأن العقوبة الأصلية هي القصاص. إلا إذا عفا المجنى عليهم أو أوليائهم مقابل الدية ولن يعفو هؤلاء إلا إذا كانوا ضامنى

---

(١) نظرية الضمان ص ٢٥٥.

الحصول على الدية . وإذا حصل هذا فرضا فيكون هم المسئولين عن الوضع الذي وضعوا فيه أنفسهم.

٣) إن العاقلة تحمل الدية في جرائم الخطأ ، أو في شبه العمد ، و هو ملحق بالخطأ . وأساس جرائم الخطأ هو الإهمال وعدم الاحتياط: وهذان سببهما سوء التوجيه ، و سوء التربية غالبا. والمسئول عن تربية الفرد و توجيهه هم المتصلون به بصلة الدم. كما أن الفرد ينقل دائما عن أسرته ويتشبه بأقاربه. فكان الإهمال و عدم الإحتياط هو في الغالب ميراث الأسرة. ولما كانت الأسرة تأخذ عن البيئة والجماعة، فيكون الإهمال و عدم الاحتياط في النهاية ميراث الجماعة، فوجب لهذا أن تتحمل عاقلة الجاني نتيجة خطئه، و أن تتحمل الجماعة أخيرا هذا الخطأ كلما عجزت العاقلة عن حمله .

و يمكننا أن نقول أيضا أن الإهمال و عدم الاحتياط هو نتيجة الشعور بالعزة والقوة ، وإن هذا الشعور يتولد من الاتصال بالأسرة، و من الإتصال بالجماعة ، فالمشاهد أن من لا أسرة له يكون أكثر احتياطا و يقظة مما له أسرة. و أن المنتمين للأقليات يكونون أكثر حرصا من المنتمين للأكثريات. فوجب لهذا أن تتحمل العاقلة و الجماعة نتيجة الخطأ ما دام أنهما هما المصدر الأول للإهمال وعدم الاحتياط .

٤) إن نظام الأسرة و الجماعة يقوم كلاهما بطبيعته على التناصر والتعاون، و من واجب الفرد في كل أسرة ، أن يناصر باقي أفراد الأسرة و يتعاون معهم ، وكذلك واجب الفرد في كل جماعة و تحميل العاقلة أولا والجماعة ثانيا نتيجة خطأ الجاني فيتحقق التعاون والتناصر تحقيقا تاما. بل إنه يجدده و يؤكده في كل وقت ، وكلما وقعت جريمة من جرائم الخطأ اتصل الجاني بعاقلته . واتصلت العاقلة ببعضها بعضا، وتعاونوا على جمع الدية و اخراجها من أموالهم. ولما كانت جرائم الخطأ تقع كل يوم فمعنى هذا أن الإتصال و التعاون والتناصر بين الأفراد ثم الجماعة كل أولئك يظل متجددا مستمرا.

٥) إن الحكم بالدية على الجاني و على عاقلته فيه تخفيف عن الجناة ، و رحمة بهم و ليس فيه غبن و لا ظلم لغيرهم، لأن الجاني الذي تحمل عنه العاقلة اليوم دية جريمته ، ملزم بأنه يتحمل غدا بنصيب من الدية المقررة لجريمة غيره من أفراد العاقلة. وما دام كل إنسان معرضا للخطأ فسيأتي اليوم الذي يكون فيه ما حمله فرد بعينه عن غيره مساويا لما تحمله هذا الغير منه.[1]

---

(١) "الإسلام" للسعيد حوى ص ٦١٦ - ٦١٧، التشريع الجنائي الإسلامي ١/٦٧٤ إلى ٦٧٧.

المطلب الثاني

ما يشترط في تحمل العاقلة الدية وما يشترط في المقدار الذي تتحمله

تقسيم: سيقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: ما يشترط في تحمل العاقلة الدية

الفرع الثاني: ما يشترط في المقدار الذي تتحمله العاقلة

الفرع الأول
ما يشترط في تحمل العاقلة الدية

تقسيم:

سيقسم هذا الفرع إلى مسألتين :

المسألة الأولى: ما يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للأفراد

المسألة الثانية: ما يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للجريمة

المسألة الأولى

ما يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للأفراد

يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للأفراد الآتي:

١) يشترط لكل فرد من أفراد العاقلة أن يكون ذكرا ، لأن العقل تابع للنصرة والنساء لا يدخلن في العقل لعدم النصرة فيهن.(١)

فجاء في الهداية : "وليس على النساء والذرية ممن كان له حظ في الديوان عقل لقول عمر رضى الله عنه : لا يعقل مع العاقلة صبي و لا امرأة . ولأن العقل إنما يجب على أهل النصرة لتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالصبيان والنساء."(٢)

وجاء في المهذب:"أن حمل الدية على سبيل النصرة ، ولا نصرة في الصبي والمعتوه والمرأة."(٣)

٢) اشترط الفقهاء في أفراد العاقلة أن يكون كل منهم أهلا للتحمل المالي ، ومن ثم يسقط عن الفقير التكليف المالي ، فلا يخاطب بالصدقات ، لأنها وجبت للمواساة بطريق عدم التكليف(٤) بالمغارم المالية. حيث جاء في الشرح الكبير :" واجمعوا على أن الفقير لا يلزمه شيء..." لأن تحمل العقل مواساة فلا تلزم الفقير كالزكاة ولأنها وجبت على العاقلة تخفيفا على القاتل فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه وفي ايجابها على الفقير تثقيل عليه وتكليف له ما لا يقدر عليه ولأننا أجمعنا على أنه لا يكلف أحد من العاقلة مايثقل عليه ويجحف به وتحميل الفقير شيئا يثقل عليه ويجحف بماله.(٥) وكذا قال الشيرازي : "أن الفقير لايعقل لأن حمل الدية على العاقلة مواساة والفقير ليس من أهل المواساة. ولأن العاقلة تحمل لدفع الضرر عن القاتل والضرر لا يزال بالضرر."(٦) فتأسيسا على ما تقدم من الشروط، نقول أن الفقهاء متفقون على أن كل شخص لايعتبر من أهل النصرة يخرج من

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٢٦، مغني المحتاج ٤/٩٨.

(٢) الهداية ٤/٢٢٧.

(٣) المهذب ٢/٢١٣.

(٤) حاشية الدسوقي ٤/٢٨٤ ، مغني المحتاج ٤/٩٨ ، ٩٩.

(٥) الشرح الكبير ٥/٣٠٨.

(٦) المهذب ٢/٢١٣.

عداد العاقلة. وقصد الفقهاء بالنصرة في هذا المقام النصرة في القتال. فمن كان أهلا لهذه النصرة عقل.

فنظرا إلى هذا نأتي إلى التساؤل هل المريض ، إذا بلغ المرض حد الزمانة، والشيخ إذا بلغت الشيخوخة حد الهرم، يعد من أهل النصرة أم لا ؟وجدنا في هذا وجهان عند الحنابلة والشافعية. الأول: أن لا عقل عليهما، لأنهما ليسا من أهل النصرة. والثاني أنهما يعقلان لأنهم من أهل المواساة.(١)

المسألة الثانية

ما يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للجريمة

يشترط في الجريمة التي تحمل فيها العاقلة ، الشروط الآتية:

١) أن تكون الجريمة غير عمدية ، فلا تتحمل عن الجاني المتعمد العاقلة ، لأن تحمل العاقلة الدية على سبيل المواساة وهو لا يستحق التخفيف بل يستحق التغليظ.

أما في جرائم شبه العمد أو الخطأ ، فإن الجاني يقصد الفعل دون النتيجة فتحمل عنه العاقلة عبء الدية على سبيل المواساة.

٢) ألا تكون الجريمة قد صولح عليها: فإذا صالح المدعي 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. قال به ابن عباس والزهري والشعبي والثوري والليث والشافعي.(٢)

---

(١) المغني ٧٩١/٧، المهذب ٢١٣/٢.

(٢) المراجع السابقة ، و مغني المحتاج ٩٦/٤.

(٣) المغني ٧٧٦/٧، بدائع الصنائع ٤٦٦٥/١٠.

٣) ألا تثبت الجريمة عن الإقرار : إذا أقر الإنسان على نفسه بقتل خطأ أو شبه عمد ، فلا تجب على العاقلة لأن الإقرار حجة في حقه لا في حق غيره، فلا يصدق في العاقلة حتى لو صدقوا عقلوا [١] قال بهذا جميع العلماء[٢]

الفرع الثاني

ما يشترط في المقدار الذي تتحمله

اختلف جمهور الفقهاء في المقدار الذي تتحمله العاقلة، فمنهم من قال بأن المقدار الذي تتحمله العاقلة هو الثلث وما فوقه ، ومنهم من قال بأنه نصف عشر الدية ومافوقه ، وبيان ذلك الآتي:

بالنسبة للثلث : قال المالكية والحنابلة وفقهاء السبعة من أهل المدينة[٣] ، بأن المقدار الذي تتحمله العاقلة هو ثلث الدية فأكثر ، أي إن كانت الدية دون الثلث ، لا تحملها العاقلة ، بل هي في مال الجاني.

ومعهم في ذلك عطاء ومالك وإسحاق وعبدالعزيز وعمر بن أبي سلمة، وبه قال الزهري: و إبن أبي ذئب .[٤]

---

(١) بدائع الصنائع ٤٦٦٥/١٠.

(٢) المغني ٧٧٦/٧. والمراجع السابقة.

(٣) فقهاء السبعة: عبيد الله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود، عروة بن الزبير، القاسم بن محمد بن أبي بكر، سعيد بن المسيب، أبوبكر بن عبدالرحمن المخزومي، سليمان بن يسار، خارجة بن زيد(معجم لغة الفقهاء ٢٤٩).

(٤) المدونة الكبرى ٤٠٦/١٦ ــ ٤٠٧ ، حاشية الدسوقي ٢٨٥/٤ ، المغني ٧٧٧/٧.

واستدلوا على ذلك بأن النبي صلى الله عليه وسلم عاقل بين قريش والأنصار[١] فجعل على العاقلة ثلث الدية فصاعدا يحققه عمل أهل المدينة ، فتجب على العاقلة إذا بلغ الثلث وإلا في ماله.[٢]

أما الدليل العقلي هو بأن الأصل وجوب الضمان على الجاني لأنه موجب جنايته وبدل متلفه فكان عليه كسائر الجنايات والمتلفات ، وإنما خولف في الثلث فصاعدا ، تخفيفا عنه لكونه كثيرا يجحف به وفيما دون الثلث يبقى على الأصل ومقتضى الدليل.

أما دية الجنين فلا تحملها العاقلة إلا إذا مات مع أمه من الضرب لكون ديتها جميعا بوجوب جناية تزيد على الثلث . وإن سلمنا وجوبها على العاقلة فلأنها دية آدمي كاملة.[٣]

الخلاف في الثلث: اختلف الفقهاء من الجمهور في الثلث ، هل هو يدخل في المقدار الذي تحمله العاقلة أم لا، إلى موقفين:

الأول : هو أن الثلث لا تحمل العاقلة فيه ، وبه قال الزهري.

والموقف الثاني: لباقي الجمهور ، هو أن العاقلة تحمل الثلث أيضا ، وسندهم ما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قضى في الدية ألا تحمل العاقلة منها شيئا حتى تبلغ عقل المأمومة ، وفيها الثلث، ولأن مقتضى الأصل وجوب الضمان على الجاني لأنه موجب جنايته وبدل متلفه ، فكان عليه كسائر المتلفات والجنايات ، وإنما خولف في الثلث فصاعدا تخفيفا عن الجاني لكونه كثيرا يجحف به. قال النبي صلى الله عليه وسلم :" الثلث كثير" ففيما دونه يبقى على قضية الأصل ومقتضى الدليل . وهذا حجة على الزهري ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الثلث كثيرا.[٤]

---

(١) السنن الكبرى ١٠٦/٨ ، كتاب الديات ، باب العاقلة(للبيهقي) .

(٢) تنوير الحوالك ٦٩/٢

(٣) المغني ٧٧٧/٧، ٧٧٨.

(٤) المغني ٧٧٧/٧، ٧٧٨.

الضابط في تحديد الثلث:

اختلف فقهاء الجمهور في تحديد الثلث إلى رأيين:

الرأي الأول (المالكية): يحدد المالكية الدية بأيهما أقل دية الجاني أو المجنى عليه

فإذا جنى مسلم على مجوسي أو مجوسية ، فقتله خطأ أو جرحه جرح ما يبلغ ارشه ثلث الدية ، فإن عاقلة الجاني تحمل ماوجب عليه أو لأوليائه ولو أن هذا الواجب أقل من ثلث دية الجاني المسلم. لأن دية المجوسي عند المالكية ثلث خمس دية المسلم الحر. و دية المجوسية عندهم على النصف من ذلك ، وإذا جنى مجوسي على مسلم جناية ، يقل أرشها عن ثلث دية المسلم حملته عاقلة المجوسي إذا كانت قيمة الأرش منسوبة إلى دية المجوسي الجاني تبلغ ثلثها أو تزيد. ولو أنها بالنسبة لدية المجنى عليه لا تبلغ الثلث.[١]

الرأي الثاني (الحنابلة):

الضابط عند الحنابلة بالنسبة لتقدير الدية ، هو أن الحنابلة يجعلون النسبة دائما إلى " دية المسلم الحر الذكر" ولذلك تحمل العاقلة من جراح المرأة ما بلغ أرشه ثلث دية الرجل كدية أنفها ، أما ما دون ذلك ، مثل دية اليد ، فلا تحمله العاقلة. و كذلك الحكم في دية الكتابي ، وكذا في دية المجوسي لا تحمل العاقلة لأنها دون ثلث دية المسلم. ولا دية للجنين إن مات منفردا أو مات قبل موت أمه. نص عليه أحمد لأنه دون الثلث . وإن مات مع أمه حملتها العاقلة نص عليه لأن وجوب ديتهما حصل في حال واحدة بجناية واحدة مع زيادتهما على الثلث فحملتهما العاقلة كالدية الواحدة.[٢]

بالنسبة لنصف عشر الدية : قال الأحناف أن المقدار الذي تحمله العاقلة هو نصف عشر الدية وما فوقها. وقد استدلوا على ذلك بجعل النبي صلى الله عليه وسلم الدية في الجنين غرة ، قيمتها نصف عشر الدية ، ولا تجري دونه لأنه ليس فيه أرش مقدر يجري مجرى ضمان الأموال. ويقول

---

(١) حاشية الدسوقي ٢٨٢/٤، الخرشي ٤٥/٨.

(٢) المغني ٧٧٨/٧.

ابن عباس رضى الله عنه:" لا تعقل العاقلة عمدا... ولا ما دون أرش الموضحة ".[١] وهو نصف عشر الدية [٢] وهذا خاص فيما دون النفس.

أما بدل النفس فتحمله العاقلة ، وإن قل كما لو قتل مائة رجلا حرا فعلى عاقلة كل من مائة رجل درهم.

أن قتل رجل عبدا قيمته مائة مثلا لزمت العاقلة لأن بدل النفس ثبت بالنص وجوبه على العاقلة.[٣]

الضابط عند الأحناف في هذا : رأى الأحناف أن ضابط الكثرة أن يكون الواجب مقدرا.

أجيب على هذا ، بأنه روي في مواضع كثيرة دون اعتبار نصف العشر، والغرة لا تسلم إلا أن يقتل الجنين مع الأم فتحملها العاقلة لأن موجب الجناية يزيد على الثلث.

الترجيح: أرى أن الرأي الذى يقول أن الدية لا تجب على العاقلة حتى تبلغ الثلث فصاعدا أولى بالترجيح والاختيار لاعتماده على السنة الصحيحة في تحديد المعيار الفاصل بين القليل والكثير.[٤]

---

(١) إعلاء السنن ٢٨٩/١٨ ، الهداية ٢٢٩/٤ .

(٢) المبسوط ١٢٧/٢٧

(٣) رد المختار على الدر المختار ٦٤٣/٦.

(٤) المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات ص ٣٨٥.

المطلب الثالث

ما تتحمله العاقلة وما لا تتحمله

تقسيم : سنقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول: ما اتفق عليه الفقهاء.

الفرع الثاني: ما اختلفوا فيه الفقهاء.

الفرع الأول
ما اتفق عليه الفقهاء:

اتفق الفقهاء على الأمور الآتية:

الأول: دية العمد لا تحملها العاقلة:

أجمع أهل العلم على أن دية الخطأ على العاقلة ، أما العمد فلا تحمل العاقلة فيه.(١) لأن الخبر ورد في الحمل عن القاتل تخفيفا عنه حيث لم يقصد القتل ، والعامد قصد القتل فلم يكن جديرا بالتخفيف.

جاء في المغني : "أن هذا الحكم قضيته الأصل ، وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وأرش الجناية على الجاني ، وهو مقتضى قوله صلى الله عليه وسلم لا يجنى جان إلا على نفسه، ولأن موجب الجناية أثر فعل الجاني فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها ، فإنه لو كسب كان كسبه له دون غيره .وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والأكساب.وإنما خولف هذا الأصل في قتل المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع وجوب الكفاره عليه وقيام عذره تخفيفا عنه ورفقا به ، والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ولا يوجد فيه المعنى المقتضى للمواساة في الخطأ."(٢)

الثاني: تحمل العاقلة الدية في القتل الخطأ: قال ابن المنذر: "أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم . وقد ثبت الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قضى بدية الخطأ على العاقلة ، وأجمع أهل العلم على القول به وقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم دية عمد الخطأ على العاقلة بما قد روى من الأحاديث وفيه تنبيه على أن العاقلة تحمل دية الخطأ."(٣)

---

(١) المغني ٧/٧٧٠، ٧٧١ ، الإنصاف ١٠/١٢٦ ، مغني المحتاج ٤/٥٥ ، المهذب ٢/٢١١ ، بداية المجتهد ٢/٥٩٨ ، المحلى ١١/٥٤ ، ٥٦ ، أحكام القرآن ٢/٢٢٤.

(٢) المغني ٧/٧٦٥.

(٣) المغني ٧/٧٧٠، ٧٧١.

الثالث: العاقلة لا تحمل فيما يثبت بالصلح أو الاعتراف:

أجمع جميع العلماء على هذا الحكم [١] واستدلوا بحديث ابن عباس: لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا.[٢]

ذكر ابن حزم قول ابن شهاب وبعض العلماء الآخرين: أن مضت السنة أن العاقلة لا تحمل شيئا من العمد إلا أن تعينه عن طيب نفس ، لما روى عن عمر بن الخطاب انه قال: ليس لهم أن يخذلوه عن شيئ أصابه في الصلح، وعن الزهري أنه قال: عليهم أن يعينوه.

الفرع الثاني

ما اختلف فيه الفقهاء

أولا: اختلاف الفقهاء في تحمل العاقلة الدية في القتل شبه عمد.

اختلف الفقهاء في تحمل العاقلة الدية في القتل شبه عمد إلى رأيين:

الرأي الأول (جمهور الفقهاء): يرى أصحاب هذا الرأي بأنه تجب الدية المغلظة على العاقلة.[٣]

الدليل: استدل الجمهور بالحديث المروي عن أبي هريرة رضي الله عنه ، أنه قال: اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية المرأة على عاقلتها.[٤]

---

(١) المغني ٧٧٥/٧ ، ٧٧٦ ، الإنصاف ١٢٦/١٠. ، الخرشي ٤٥/٨ حاشية الدسوقي ٢٨٢/٤ ، بدائع الصنائع ٤٦٦٥/١٠ ، المبسوط ١٣١/٢٧، حاشية ابن عابدين ٦٤١/٦.

(٢) أخرجه البيهقي هذا الحديث موقوفا على ابن عباس (١٠٤/٨) وذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٩٨/٤) وقال: أنه غريب مرفوعا . رواه الدار قطني عن الشعبي وذكر أن رجاله ثقات (اعلاء السنن ٢٨٨/١٨).

(٣) بدائع الصنائع ٤٦٥٧/١٠ ، مغني المحتاج ٥٥/٤ ، المهذب ٢١١/٢ ، المغني ٧٦٧/٧ ، المعتمد في فقه الإمام أحمد ٣٨٩/٢ ، التشريع الجنائي الإسلامي ١٩١/٢.

(٤) صحيح المسلم ١٣١١/٣ (باب دية الجنين)تحقيق : محمد فؤاد عبدالباقي.

وجه الدلالة: أن القتل هنا شبه عمد ، وهو القتل بعصا صغيرة أو بحجر صغير أو لطمة ونحو ذلك مما لا يكون الغالب فيه الهلاك كالسوط ونحوه.[١] ففي القتل شبه العمد توجد شبهة عدم القصد لحصوله بآلة لا يقصد بها القتل عادة فكان مستحقا لهذا النوع من التخفيف.
أما الوجوب على العاقلة فلأن العاقلة إنما تعقل الخطأ تخفيفا على القاتل نظرا له لوقوعه فيه لا عن قصد.[٢]
ويقولون أن القتل العمد يختلف عن القتل شبه العمد ففي الثاني يقصد الجاني الفعل ولا القتل ، فغلظ عليه من وجه حيث جعلت عليه الدية مغلظة كما في العمد ، وخففت عليه من وجه لأنه لا يقصد القتل وجعلت الدية على العاقلة كما في الخطأ.
ذكر الرملي في نهاية المحتاج هذا الحديث للاستدلال به على أن الدية تكون على العاقلة في القتل الخطأ وفي القتل شبه العمد. وقال: وقتلها شبه عمد.[٣] أي أن هذا النوع من القتل شبه عمد الذي قضى فيه النبي صلى الله عليه وسلم على العاقلة.

الرأي الثاني(مالك وبعض العلماء الآخرين):
يرى هذا الرأي أن العاقلة لا تحمل الدية في شبه العمد هذا هو مقتضى مذهب مالك [٤] ومعه في هذا، إبن سيرين ، والزهري ، والحارث العكلي وابن شبرمة وقتادة وأبو ثور. واختاره أبوبكر عبدالعزيز وذلك على أساس أنها موجب فعل قصده فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض ولأنها دية مغلظة فأشبهت دية العمد ، وهكذا يجب أن يكون مذهب مالك لأن شبه العمد عنده من باب العمد.

الترجيح: أرى أن الرأي الأول هو الأولى ، وذلك لأن العمد وشبهه يختلفان من ناحية القصد والفعل ، ففي العمد لم تخفف العقوبة من كل وجه لوجود ناحيتين: أما في شبه العمد ، غلظ عليه

---

(١) بدائع الصنائع ٤٦١٦/١٠، ٤٦١٧.
(٢) بدائع الصنائع ٤٦٥٧،١٠.
(٣) نهاية المحتاج ٣٥٠/٧.
(٤) التشريع الجنائي الإسلامي ١٩١/٢.

من وجه لجعل الدية مغلظة كما في العمد ، وخففت عليه من وجه آخر لعدم القصد وجعلت على العاقلة ، كما في الخطأ.(١)

ثانيا: الاختلاف في تكييف عمد الصبي والمجنون:

اختلف الفقهاء في تكييف عمد الصبي والمجنون على الوجه التالي:

الرأي الأول (الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية في إحد القولين):

يرى هذا الرأي بأن عمدهما خطأ .

وقدجاء في المغنى :"لأنه لا يتحقق منهما كمال القصد ، فد يتهما على عاقلتهما كشبه العمد ، ولأنه قتل لا يوجب القصاص لأجل العذر فأشبه الخطأ وشبه العمد"(٢) .

ولأن مجنونا صال على رجل بسيف فضربه ، فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه وقال:" عمده وخطأه سواء".

ولأن الصبي مظنة المرحمة ، والعاقل المخطئ لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على عاقلته ، فهما أولى بهذا التخفيف.(٣)

الرأي الثاني(الشافعية): يرى هذا الرأي أن عمد الصبي والمجنون عمد إذا كان لهما نوع تميز إلا أنه لا يجب عليهما القصاص للشبهة لأنهما ليسا من أهل العقوبة ، فيجب عليهما موجبة الآخر وهو الدية. (٤)

سبب الخلاف: هو تردد فعل الصبي بين العامد والمخطئ ، فمن غلب عليه شبه العمد أوجب الدية في ماله ، ومن غلب عليه شبهة الخطأ أوجبها على العاقلة. (٤)

الترجيح: يرجح الأول لكونه أقرب إلى المصلحة ، لأن الصبي قاصر العقل والمجنون فاقده، والتكليف هو الذي يتحقق معه العمد.

---

(١) نفس المرجع.

(٢) المغنى ٧/٦ ٧٧ (٣) المرجع السابق .

(٤) مغني المحتاج ٤/١٠

(٤) بداية المجتهد ٢/٥٩٩ ، المغني ٧/٧٧٦.

المطلب الرابع:

تحديد وجوب الدية واختلاف الفقهاء في ذلك

اختلف الفقهاء في تحديد وجوب الدية إلى آراء ثلاثة، و ذلك على الوجه الآتي:

الرأي الأول (بعض الأحناف والمالكية وبعض الشافعية والحنابلة):

ذهب هذا الرأي إلى القول بأن الدية تجب على العاقلة ابتداء وذلك على أساس أن العاقلة مطالبة بها.(١)

وقال أصحاب هذا الرأي بأن تضمين العاقلة وإن جاء مخالفا لظاهر قوله تعالى :﴿ ألا تزر وازرة وزر أخرى ﴾ إلا أن الأحاديث القاضية بتضمين العاقلة جاءت مخصصة لعموم الآية لما في ذلك من المصلحة.

وقد قال ابن رشد في ذلك :" انه حكم مخصوص من عموم قوله تعالى:﴿ ألا تزر وازرة وزر أخرى﴾، ومن قوله عليه الصلاة والسلام لأبي رمثة لولده: "لايجنى عليك ولا تجنى عليه"(٢)

وقال الأستاذ عبد القادر عودة (وهو يأخذ بهذا الرأي): إن مبدأ تحميل الدية للعاقلة هو استثناء من القاعدة الشرعية العامة التي ذكرها القرآن الكريم "﴿ ألا تزر وازرة وزر أخرى ﴾ (٣) إلا أن

---

(١) بداية المجتهد ٤٠٤/٢ ، المغني ٧٧١/٧، ٧٩٣ ، كشاف القناع ٦٠/٦.

(٢) بداية المجتهد ٤٠٤/٢

(٣) سورة النجم آية ٣٨.

ظروف الجناة وانجنى عليهم هي التي سوغت هذا الاستثناء وجعلت به الأخذ لازما لتحقيق العدالة والمساواة ولضمان الحصول على الحقوق.(١)

ويتساءل الكاساني الذين قالوا ليست على العاقلة ابتداء وقال: "لم قلتم إن الحمل على العاقلة أخذ بغير ذنب ، فإن حفظ القاتل واجب على عاقلته فإن لم يحفظوا فقد فرطوا والتفريط منهم ذنب ولأن القاتل إنما يقتل بظهر عشيرته فكانوا كالمشاركين له في القتل".(٢)

والذي يقوله الكاساني يعني أن فريقا من القائلين بأن الدية تجب ابتداء على العاقلة لا يقيمونها على فكرة الاستثناء من القاعدة العامة في شخصية المسئولية بل إنهم بذلك يثبتون قاعدة شخصية المسئولية لأنهم يربطون بين تحمل الدية للعاقلة وتفريطها في مراقبة القاتل فكان ذلك منها بمثابة الجريرة أو الذنب كما قال الكاساني. وهذا ما ذهب إليه الحنابلة وبعض الشافعية.

الرأي الثاني (بعض الأحناف وبعض الشافعية وبعض الحنابلة):

ذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بأن الدية تجب على الجاني ابتداء، حيث قالوا أن إيجاب الدية على العاقلة وإن كان على خلاف قياس الأصول في الغرامات وضمان المتلفات إلا أنه لا يعني أن وزر القاتل عليهم ولا أنهم يلتزمون بنفس فعله وإنما تجب الدية على الجاني إبتداء لأن سبب الوجوب هو القتل وأنه وجد من القاتل — كما يقول الكاساني — فتحمل العاقلة لها من باب المواساة المحضة ، يؤكد ذلك أن الخطاب الشرعي في آية النساء:﴿ و ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٧٤/١.

(٢) بداية المجتهد ٤٠٤/٢.

إلا خطئا... ﴾ إلى آخر الآية،موجه للقاتل لا للعاقلة وهذا يدل على أن الوجوب عليه ابتداء لا عليها لأن سبب الوجوب منه لا منها.(١)

وفي هذا يقول الزيلعي:" أن الوجوب على القاتل وإنما تتحمل عنه العاقلة إن وجدت ، فإن لم توجد بقي".(٢)

والذي يؤكد هذا الرأي ما يقوله عدد من المفسرين والفقهاء ، فقد جاء في تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن):" والذي يوجب على العاقلة لم يجب تغليظا ولا أن وزر القاتل عليهم ولكنه مواساة محضة".(٣)

وقد كان الجصاص مع هذا الرأي حيث قال في كتابه(أحكام القرآن): وليس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني إنما الدية عندنا على القاتل وأمر هؤلاء القوم بالدخول معه في تحملها على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جناية.(٤)

ويقول ابن القيم في كتابه (أعلام الموقعين) :" لا ريب أن من أتلف مضمونا كان ضمانه عليه لا تزر وازرة وزر أخرى ولا تؤخذ نفس بجريرة غيرها وبهذا جاء شرع الله سبحانه وجزاءه وحمل العاقلة الدية غير مناقض لشيء في هذا ... " ثم يقول في ختام هذا القول :" إن إيجاب الدية على العاقلة من جنس ما أوجبه الشارع من الإحسان إلى المحتاجين كأبناء السبيل والفقراء والمساكين".(٥)

وإلى هذا الرأي مال عدد من العلماء المعاصرين حيث يقول الشيخ شلتوت:" أما نظرية العاقلة واشتراكها في دية الخطأ فليس من باب تحميل غير الجاني مسئولية الجاني وإنما هي من باب المواساة والمعونة في جناية صدرت من غير قصد ويدل على هذا أنها لا تشارك فيه العمد الذي يسقط فيه القصاص ، على أن ظاهر النص القرآني الوارد في الدية يعطي أن الدية على القاتل ﴿ ومن قتل مؤمنا خطئا فتحرير رقبة مؤمنة و دية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا﴾.(٦)

---

(١) مغني المحتاج ٤/٩٥ بدائع الصنائع ٢/٦٦٦ المغني ٧/٧٩٢.

(٢) الزيلعي ج ٦/١٨٠.

(٣) محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (الجامع لأحكام القرآن) دار احياء التراث العربي ٣/٣١٥.

(٤) أحكام القرآن ٢/٢٢٤.

(٥) أعلام الموقعين عن رب العالمين ١/٤٧٣.

(٦) الإسلام عقيدة و شريعة ٣٢٣.

وهذا القول هو ما يقول به أيضا الشيخ علي الخفيف [١] والدكتور وهبة الزحيلي.[٢]

ونرى أن هذا الرأي هو الأولى بالتأييد لأنه يحقق ما يلي:

١) عدم الخروج على مبدأ شخصية المسئولية الجنائية وهو مبدأ إسلامي عام لا نرى ما يستدعي ورود استثناء عليه.

٢) أن هذا الرأي يضمن حق المجنى عليه في الوصول إلى حقه ويضمن في الوقت نفسه تحقيق التناصر الاجتماعي وتحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية من تحميل الدية للعاقلة مواساة لمن أخطأ حتى لايذهب به خطؤه دون تضييع لنفس معصومة أو حق معلوم وحيث لا يبطل (يهدر) دم في الإسلام.

الرأي الثالث (بعض الفقهاء):

الدية تجب على الجاني والعاقلة ابتداء:

يرى بعض الفقهاء أن الدية في الخطأ وما جرى مجراه لا تجب على الجاني وحده ولا على العاقلة وحدها وإنما تجب عليهما ابتداء وفي هذا يقول الكاساني" قال بعضهم: كل الدية في هذا النوع تجب على الكل ابتداء القاتل والعاقلة جميعا".[٣]

وهذا الرأي في الحقيقة لا يخالف مبدأ شخصية المسئولية الجنائية ولا يتعرض لها بالنفي بل ربما كان الصحيح عند تأمله ـ التعرض لها بالاثبات ، ففي الحالة الأولى تجب الدية على القاتل وهي إنما تجب عليه ابتداء بناء على خطأ شخصي صادر منه فالمسئولية هنا شخصية محضة ، أما في الجزء الثاني حيث تجب الدية على العاقلة مع الجاني فإن غالبية أصحاب هذا الرأي يؤسسونها على عدم احتراز العاقلة ، فقد تأخرت حيث كان يجب أن تتقدم أي أهملت في واجبها حال الجاني ارشادا و توجيها وزجرا حتى لا يهمل فيقع في خطأ تتولد عنه الجريمة. و واضح أن هذا الأساس لمسئولية العاقلة إنما يقيمها على خطأ شخصي منها فلا تعارض بينه وبين مبدأ شخصية المسئولية[٤] .

وهناك فريق من القائلين بهذا الرأي يجعلون العاقلة تتحمل الدية نصرة وتخفيفا عن الجاني.

---

(١) الضمان في الفقه الإسلامي ، ص ١٧٧.

(٢) نظرية الضمان في الفقه الإسلامي ص ٢٩٠.

(٣) بدائع الصنائع ٤٦٦٦/١٠.

(٤) المرجع السابق .

خلاصة القول: أن الدية في الخطأ وما جرى مجراه إنما تجب على الجاني ابتداء وعلى العاقلة تحملا و مواساة.

أما الحالة الثانية وهي من يدفع الدية فإنها تتعلق بالغرم المالي ود فعه قد يتعدد فقد يكون الجاني وقد تكون عاقلته وقد يتحمله بيت مال المسلمين في حالة اعسارهم جميعا. فالدية على العاقلة إذا ليست استثناء مبدأ شخصية المسئولية الجنائية وهو مبدأ اسلامي عام. كما أنها ليست مسئولية شخصية تقع على العاقلة وإنما هي في المحصلة النهائية والتحليل الدقيق حكم وضعي أراد به الشارع تحقيق مواساة الجاني وابراز جانب النصرة والتكافل في المجتمع وصيانة أفراده حتى لا يبطل دم في الإسلام.[1]

الترجيح: نرجح الرأي الثاني لأدلته القوية وهو أن الدية تجب على الجاني ابتداء لأجل الخطاب الموجه إليه ، وانتقلت إلى العاقلة مواساة عنه ، وهذا الرأي يشمل الحالتين ، أي الوجوب عليه في ابتداء لأجل الخطاب ، والوجوب عليهم في الخطأ لأجل المواساة ، ولأن الوجوب على العاقلة ابتداء مشروط بوجودهم . أما في حالة عدمهم فلا يمكن القول بوجوبها عليهم.

---

(١) د. محمد كمال الدين امام ، المسئولية الجنائية ص ٤٦١ نقلا عن رسالة الدكتوراة " العقوبات المالية" ، تحت إشراف الدكتور أحمد العسال. اعداد سعود بن محمد البشر - جامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية -

المطلب الخامس

من يتحمل دية من لا عاقله له:

الشخص الذي لا عاقله له، إما أن يكون مسلما وإمايكون غير مسلم. أما غير المسلم لا يعقل عنه بيت المال بإتفاق الفقهاء.(١) لأنه خاص بالمسلمين . ومثال ذلك : إذا جنى غير المسلم على نفس أو طرف ولم تكن عاقلة تحمل عنه ، فإن الدية تجب عليه في ماله.

أما المسلم كاللقيط والمسلم الذى يعيش فى دار الحرب فالحكم في هذا يتردد بين أن يعقل عنه بيت المال أوتلزمه الدية في ماله، فيرى الفقهاء في هذا الآتي:

مذهب الأحناف: أن بيت المال يعقل في ظاهر الرواية وعليه الفتوى (٢)

و روى محمد عن أبى حنيفة أنه تجب الدية عليه لا من مال بيت المال..

توجيه ظاهر الرواية: أن الوجوب على العاقلة لمكان التناصر ، فإذا لم يكن له عاقلة كان استنصاره بعامة المسلمين، وبيت المال مالهم فكان ذلك عاقلته.

---

(١) بدائع الصنائع ٤٦٦٨/١٠ ، حاشيه رد المختار ٦٤٥/٦.

(٢) ابن عابدين ٦٥٤/٦.

توجيه رواية محمد: أن الأصل هو الوجوب في مال القاتل لأن الجناية وجدت منه ، وإنما الأخذ من العاقلة بطريق التحمل ، فإذا لم يكن له عاقلة يرد الأمر فيه إلى حكم الأصل.(١)

وقال ابن عابدين: وفي زماننا ... لايكون العقل إلا في مال الجاني إلا إذا كان من أهل القرية أو محله يتناصرون ، لأن العشائر ضعفت فيها و رحمة التناصر من بينهم رفعت وبيت المال قد انهدم.(٢)

مذهب المالكية: قال الخرشي: " فإن لم يكن للقاتل عاقلة فإن بيت المال يحمل الدية عنه فإن لم يكن بيت المال أو كان و لا يمكن الوصول إليه فإنها تكون في مال الجاني".(٣)

مذهب الشافعية: إن لم يكن له عصبة ننظر ، فإن كان الجاني مسلما حمل عنه بيت المال لأن مال بيت المال للمسلمين وهم يرثونه كما ترث العصبات وإن كان ذميا لم يحمل عنه في بيت المال لأن مال بيت المال للمسلمين وهم لا يرثونه.

فإن لم يكن للجاني عصبة أي عاقلة ولا بيت المال ، فهل تجب على الجاني؟

ففي هذا وجهان: أحدهما تجب عليه ، والآخر لا تجب؛ ويرجع الأمر في ذلك إلى هل تجب الدية على القاتل ابتداء ثم تتحمل عنه العاقلة أو تجب على العاقلة ابتداء؟ فالذي يقول بالأول يوجب في ماله .

---

(١) بدائع الصنائع ٤٦٦٨/١٠.

(٢) حاشية رد المحتار ٦٤٥/٦.

(٣) الخرشي ٤٦/٨.

(٤) المهذب ٢١٢/٢، ٢١٣.

مذهب الحنابلة: قالوا من لم يكن له عاقلة أخذ من بيت المال ، فإن لم يقدر على ذلك فليس على القاتل شيء[١] لكن في المذهب روايتان:

الرواية الأولى: يؤدي بيت المال عنه ، وهو مذهب الشافعي أيضا.

أدلة الرواية الأولى:

١ ـ أن النبي صلى الله عليه وسلم ودى الأنصاري الذي قتل بخيبر من بيت المال.[٢]

٢ ـ أن رجلا قتل في زحام في زمن عمر فلم يعرف قاتله ، فقال علي لعمر: يا أمير المؤمنين ،لا يبطل دم امرئ مسلم ، فأدى ديته من بيت المال.

٣ ـ ولأن المسلمين يرثون من لا وارث له فيعقلون عند عدم عاقلته .

الرواية الثانية: لا يؤدي بيت المال عنه.

أدلة الرواية الثانية: لأن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين والفقراء ولا عقل عليهم ، فلا يجوز صرفه فيما لا يجب عليهم . وأن العقل على العصبات وبيت المال ليس عصبة ولا كالعصبة.

أما في قصة قتيل الأنصار ، إنما النبي صلى الله عليه وسلم تفضل عليهم ، وقولهم إنهم يرثونه ، ليس صرفه إلى بيت المال ميراثا بل هو فيء ، لأن أموال أهل الذمة الذين لا وارث لهم تؤول إلى بيت مال المسلمين ، ولا خلاف في أن المسلمين لا يرثونهم. ثم لا يجب العقل على الوارث إذا لم يكن من العصبة ويجب على العصبة وإن كان وارثا. فعلى الرواية الأولى إذا لم تكن عاقلة أديت الدية عنه كلها من بيت المال وإن كانت له عاقلة لاتستطيع أن تحمل الجميع أخذ الباقي من بيت المال.[٣]

---

(١) المغني ٧/٧٩١.

(٢) بذل المجهود شرح أبي داود ٥/١٧٠.

(٣) المغني ٧/٧٩٢.

مذهب أهل الظاهر:

ذهب الظاهرية إلى أن الذي يحمل الدية هو بيت المال ويعطيها من سهم الغارمين ، إن جهلوا العاقلة أو تعذر أمرهم لافتراق الناس في البلاد. لأن العاقلة تحمل الدية بوصفها من الغارمين.(١)

الترجيح:

هو ما ذهبنا إليه الرواية التي تقول بتحميل الدية على بيت المال.

---

(١) المحلى ٥٦/١١.

الفصل الثاني

مقدار الدية وأ صنافها وتقسيمها:

تقسيم: سنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مقدار الدية والأصناف التي تؤدي منها

المبحث الثاني: كيفية تقسيم الدية

المبحث الثالث: المدة التي تدفع فيها الدية

المبحث الأول

مقدار الدية والأصناف التي تؤدي منها

مقدار الدية :

مقادير الديات ، في الاعتداء على النفس وفي الإعتداء على ما دون النفس، كالتالي:

أولا: الجنايات التي فيها الدية كاملة:

١ ـ قتل الذكر الحر : لا خلاف بين الفقهاء في أن دية الذكر الحر المسلم هي مائة من الإبل.(١)

٢ ـ قطع الأطراف والأعضاء :وبيان ذلك كالتالي:

أ ـ قطع ما لانظير له في بدن الإنسان مثل الأنف واللسان.

ب ـ اتلاف جميع ما في البدن منه شيئان مثل العينين.

ج ـ إتلاف جميع ما فيه أربعة أشياء كأشفار العينين.

د ـ إتلاف جميع ما فيه منه عشرة أشياء كأصابع اليدين.

هـ) إتلاف جميع الأسنان.(فيه أكثر من الدية الكاملة) .

فـ) إذهاب المعاني والمنافع من الأعضاء وإن كانت باقية في الظاهر ، مثل العقل ، وقوة النطق مع إبقاء الدماغ واللسان.

هذه كلها جنايات فيها دية كاملة بإتفاق الفقهاء . وللتفصيل لهذا يرجع إلى الكتب الفقهية.

ثانيا: الجنايات التي فيها أرش مقدر دون الدية الكاملة:

١ ـ الجائفة : هي الجرح ما وصل إلى الجوف من بطن أو ظهر او صدر، فاتفق الفقهاء أن فيها ثلث الدية بدليل الحديث المروي عن عمرو بن حزم:" وفي الجائفة ثلث الدية".(٢)

---

(١) تبيين الحقائق ١٢٦/٦ ، ١٢٧ ، البدائع ٣٥٣/٧ ، ٣٥٤ ، المغني ٧٥٩/٧.

(٢) الهداية ٥٩٠/٤، ٥٩١، المسند ٢٠٠/١١ رواه أحمد عن عمرو بن العاص عن أبيه عن جده.

٢ ـ الموضحة : هي أقل شجة التي فيها أرش مقدر ، وهو نصف عشر الدية ، أي خمس من الإبل في الحر الذكر المسلم بالاتفاق.[١] لما ورد في حديث عمرو بن حزم:" وفي الموضحة خمس من الإبل".[٢]

٣ ـ الهاشمة: هي التي تتجاوز الموضحة وتهشم العظم .وفيها عشر الدية ، وهو عشرة أبعرة ، عند الحنفية والحنابلة [٣] و خمسة أبعرة ، عند الشافعية على الأصح [٤] و عشر الدية ونصفه عند المالكية [٥]

٤ ـ المنقلة: هي التي تنقل العظام بعد كسرها وتزيلها عن مواضعها . ففيها عشر الدية ونصفه ـ أي خمسة عشر بعيرا ـ لحديث عمرو بن حزم ، وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل.[٦] وهذا بلا خلاف.

يقول بعض المالكية : المنقلة هاشمة.

٥ ـ الآمة أو المأمومة: هي الجراحة الواصلة إلى أم الدماغ. وفيها ثلث الدية عند جمهور الفقهاء.[٧] لحديث عمرو بن حزم:" في المأمومة ثلث الدية".

٦) الدامغة: هي الشجة التي تتجاوز عن الآمة فتخرق الجلدة وتصل إلى الدماغ وتخسفه. وفيها ثلث الدية عند الجمهور.[٨]

---

(١) حاشيه رد المختار ٥/٣٧٢ ، المدونة ٦/٣١٠ ، المغني ٨/٤٢.

(٢) جزء من الحديث الطويل رواه عمرو بن حزم عن أبيه عن جده(المسند ١١/٢٠٠، و رقم الحديث ٧٠٢٢) وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (١١/٤٤، رقم الحديث:٦٧٧٢).

(٣) تبين الحقائق ٦/١٣٣ ، ١٣٤ ، المغني ٨/٤٥ ، ٤٦.

(٤) معني المحتاج ٤/٥٨.

(٥) جواهر الإكليل ٢/٢٦٧.

(٦) الهداية ٤/٥٩١، بدائع الصنائع ٧/٣١٦، المغني ٧/٧٦٠، ورد الحديث في المسند ١١/٢٠٠،٧٠٢٢ عن عمرو بن حزم)

(٧) الاختيار ٥/٤٢ ، تبين الحقائق ٦/١٣٢ ، المغني ٨/٤٧. المسند لأحمد ١١/٢٠٠.

(٨) الخرشي ٨/١٦ ، الدسوقي ٤/٢٧٠ ، مغني المحتاج ٤/٥٨.

ثالثا: الجنايات التي فيها حكومة عدل:

ثمة جنايات التي ليس فيها أرش مقدر ، فالحكومة تقدر في جناية ليس فيها مقدار معين من المال ، فهي تختلف عن الأرش والدية في أنها غير مقدرة في الشرع. مثل الشجاج والجرح في الرأس أو الوجه أو البدن.(١)

الأصناف التي تؤدي منها الدية:

اتفق الفقهاء على أن الإبل أصل في الدية ، فتقبل إذا أديت منها عند جميع الفقهاء.(٢) وفي النفس المؤمنة مائة من الإبل وذلك بناء على الحديث الذي رواه عمرو بن حزم ، أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال:" وأن في النفس المؤمنة مائة من الإبل".(٣)

أما الأصناف الأخرى ، هي الذهب والفضة والحلل . واختلف الفقهاء في تقرير الدية من هذه الأصناف وبيان ذلك كالآتي:

الرأي الأول (المالكية وأبي حنيفة):

يرى هذا الرأي أن أصول الدية ثلاثة أجناس ، الإبل ، والذهب ، والفضة ، لقوله النبي صلى الله عليه وسلم :" إن في النفس مائة من الإبل".(٤) وقوله عليه الصلاة والسلام:" على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق إثنا عشر ألف درهم".(٥)

الرأي الثاني (الحنابلة) :

يرى هذا الرأي أن أصول الدية خمسة : الإبل والذهب والورق والبقر والغنم".

هذا قول عمرو عطاء وطاؤس وفقهاء المدينة السبعة ، و ابن أبي ليلى . و زاد عليها الصاحبان من الحنفية - وهو رواية عن أحمد - الحلل ، فتكون أصول الدية ستة أجناس(٦)

---

(١) تبيين الحقائق ١٣٣/٦.

(٢) بدائع الصنائع ٢٥٣/٧ ، ٢٥٤ ، حاشية الدسوقي ٢٦٦/٤ ،مغني المحتاج ٥٥/٤، كشاف القناع ١٨/٦ ، ١٩ ، المغني ٧٥٩/٧.

(٣) سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي - كتاب القسامة ٨/ ٥٨ - ٥٨ [المكتب الستة (٦) - سنن النسائي (دار الدعوة)]

(٤) بداية المجتهد ٤١١/٢.

(٥) أبوداود ٦٨١/٤ ، ٦٨٢ ، تحقيق عزت عبيد دعاس.

(٦) المغني ٧/ ٧٥٩

واستدلوا بما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن عمر قام خطيبا فقال:" ألا إن الإبل قد غلت .. فرضها على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنى عشر ألف، وعلى أهل البقر مائتى بقرة ، وعلىأهل الشاة ألفى شاة ، وعلىأهل الحلل مائتى حلة".(١)

هذه هى الأصول التي تؤدي الدية منها، لكن إذا لم يوجد من هذه الأصناف في مكان ما فتقوم الدية في الحسبان في تقدير قيمة التعويض المالي. ولأجل تعذر وجود الإبل في كل مكان من العالم ، والأعراف عن تقويم الإنسان تختلف من زمان إلى زمان ، ومن مكان إلى مكان ، فأية عملة تكون رائجة فتؤدى الدية من تلك العملة السائدة ، حيث جاء في المغني:" وعلى أي شيء أحضره من عليه الدية من القاتل أو العاقلة من هذه الأصول لزم الولي أخذه ، ولم يكن له مطالبة بغيره سواء كان من أهل ذلك النوع أو لم يكن لأنهما أصول في قضاء الواجب بجزى واحد منها ، فكانت الخيرة إلى من وجبت عليه.(٢)

(١) سنن أبي داود ٤/١٨٤ - (باب الدية ؟ ص ؟) ، حديث: ٤٥٤٢ تعليق: محمد محي الدين عبد الحميد . نشر: دار إحياء السنة النبوية.

(٢) المغني ٧٦١/٧.

المبحث الثاني

كيفية تقسيم الدية

تقسيم: سنقسم هذا المبحث إلى مطلبـــين:

المطلب الأول: كيفيـة تقسـيمها على الأفـراد.

المطلب الثـاني: كيفية تقسيمها زمنيـا

المطلب الأول

كيفية تقسيمها على الأفراد

تقسيم: سيقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: تقسيم الدية بين الجاني والعاقلة

الفرع الثاني: تقسيمها بين أفراد العاقلة

الفرع الأول
تقسيم الدية بين الجاني والعاقلة

قد سبق الخلاف في القاتل ، هل هو يشترك مع العاقلة أم لا؟ فمذهب الأحناف يجيز باشتراكه مع العاقلة. فحسب ما قاله الأحناف باشتراكه مع العاقلة ، كان التقسيم للدية بين الجاني والعاقلة هو الآتي:

الأساس في تحمل العاقلة الدية ، هو دفع الإجحاف عن الجاني والتخفيف عليه ، لأجل الخطأ منه ، وينحقق هذا بنصرته فالتحمل على العاقلة لأجل النصرة للجاني المخطئ.

والله لا يكلف نفسا ما لا تطيقه ، فلا يشرع الأحكام التي تلقى العبد في عسر . وبالتأكيد قد تحقق رفع العسر من الجاني بجعل المال التعويضي مقسم بينه و العاقلة في نسبة لا يكون الضرر فيها لأحد من الجاني والعاقلة.

و أيضا لو يترك الجاني بدون فرضية أي شيء فيمكن أن يخطئ أو يقصد العمد مرة ثانية ، وأشار إلى هذا الكاساني، فقال: "أن القاتل عضو من العاقلة وعلى عاقلته حفظه و مراقبته فإن لم يحفظوا فقد فرطوا... ولأن القاتل يقتل بظهر عشيرته".(١)

---

(١) بدائع الصنائع ٤٦٦٦/١٠.

فبعد أن سلمنا أن على الجاني أيضا شي من الدية فكيف يكون التقسيم بين الجاني والعاقلة، كان ذلك على وجهين:

الوجه الأول: المساواة في تقدير الدية : يفرض على الجاني بقدر ما يفرض على كل فرد من الآخرين، أي أن يؤدي الجاني مثل ما يؤدي كل واحد منهم ، لأنه واحد منهم و يشترك معهم في الأداء ، و لأجل هذه المساواة بين الجاني وأفراد العاقلة يفرض ما فرض على الآخرين.

الوجه الثاني: يفرض على الجاني الحد الأدنى الذي لا يضره ، ولا يجحف به ماله لأن الأكثر من الحد الأدنى يكون ظلما به، ولأن حكم التحمل جاء تخفيفا عنه.

فيرجع إلى الحديث الذي قال صلى الله عليه وسلم فيه الثلث[1]. والثلث هو المعيار للحد الأدنى يمكن فرضيته على الجاني، والباقي يقسم على أفراد العاقلة ،وهذا لأن الفقهاء قد اتفقوا على أن العاقلة تحمل فوق الثلث ، و دون الثلث لا تحمل، بل هو على الجاني في ماله و يؤيد هذا ما قاله الفقهاء ، إن كانت الجناية لا تبلغ دية الثلث فعلى الجاني من ماله [2] وكذا الجناية في العمد الذي لا قصاص فيها.[3]

(١) صحيح البخاري ٣ / ١٨٧ باب ١٣ الوصية بالثلث [قال صلى الله عليه وسلم: "والثلث كثير"].

(٢) المغني ٧/٧٧٥.

(٣) المغني ٧/٧٧٧.

الفرع الثاني
تقسيم الدية بين أفراد العاقلة

تقسيم : سنقسم هذا الفرع إلى مسألتين:

المسئلة الأولى: مدى ما يلتزم به كل فرد من أفراد العاقلة

المسئلة الثانية: أثر كثرة افراد العاقلة وقلتهم

المسألة الأولى:
مدى ما يلتزم به كل فرد من أفراد العاقلة

القاعدة أن تقسيم الدية يكون على أفراد العاقلة فيحمل كل منهم ما يخصه بشرط ألا يجحف به أو يشق عليه لأن العاقلة تحمل على سبيل المواساة والتخفيف عن الجاني، فلا يخفف عنه بما يثقل على غيره ، ولأنه لو كان الاجحاف مشروعا لكان الجاني أحق به لأنه موجب جنايته و جزاء فعله. فإذا لم يشرع في حقه فيكون في حق غيره أولى.[1]

على أن التسليم بهذه القاعدة لم يحل دون الخلاف في تحديد ما يلتزم به كل فرد من أفراد العاقلة .

ويدور الخلاف أساسا حول ما إذا كان نصيب كل منهم مقدرا أو غير مقدر. وإذا كان مقدرا فما مداه ، وهل يستوى فيه كل فرد من أفراد العاقلة أو يتمايزون بحسب درجة يسارهم . فبيان ذلك كالآتي:

مذهب أحمد: أن أفراد العاقلة يحملون على قدر ما يطيقون ، فعلى هذا لا يقدر نصيب كل منهم شرعا ، وإنما يرجع فيه إلى اجتهاد القاضي فيفرض على كل واحد قدرا يسهل ولا يؤذي ، لأن التقدير يثبت بالتوقيف ، لا بالرأي والتحكم ، ولما لايوجد نص في هذه المسألة ، كان الرجوع فيها إلى اجتهاد الحاكم مثل مقادير النفقات [2]

---

(١) المغني ٧٨٨/٧ ، حاشية الدسوقي ٢٨٤/٤ ، تكملة شرح المهذب ٤٩١/١٧.

(٢) المغني ٧٨٨/٧.

رواية ثانية عن أحمد: يفرض على الموسر نصف دينار لأنه أقل مال يقدر في الزكاة فكان معتبرا بها ، وعلى المتوسط ربع دينار لأن ما دون ذلك تافه لا تقطع اليد في سرقته [١] أما الفقير فلا شيء عليه لأن أدنى قدر يرهقه ويجحف به.[٢]

مذهب الشافعي: هو مثل ما روى عن أحمد في الرواية الثانية ، أي على الموسر نصف دينار وعلى المتوسط ربع دينار. والفقير لا يلزمه شيء ، لأنه ليس من أهل المواساة ، ولو أنه حمل بشيء لأدى ذلك إلى رفع الضرر عن الجاني والحاقه بالفقير ، والقاعدة أن الضرر لا يزال بالضرر. [٣]

مذهب أبي حنيفة: القدر الأكثر ما يجعل على الواحد أربعة دراهم وليس لأقله حد ، لأن ذلك مال يجب على سبيل المواساة للقرابة ، فلم يتقدر أقله كالنفقة [٤]

مذهب مالك : حمل كل منهم بقدر ما يطيق [٥] ويرجع ذلك إلى اجتهاد الحاكم، فيفرض حسب حالته المالية كالنفقة. لأن الله تعالى يقول:﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها﴾ [٦] ولأن في تعيين المقدار حرج عليه ، فربما يتحمل ما لا يطيق ، حيث يقول تعالى:﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾.[٧]

---

(١) قالت عائشة رضي الله عنها: لا تقطع اليد في الشيء التافه وما دون ربع الدينار لا قطع فيه. [صحيح البخاري ٨ / ١٧ قال فيه : تقطع يد السارق في ربع الدينار]

(٢) المغني ٧٨٨/٧ ، ٧٨٩.

(٣) الأم ١٠٢/٦ ، تكملة شرح المهذب ٤١٩/١٧ ، الأحكام السلطانية للماوردي ٢٣٢.

(٤) بدائع الصنائع ٤٦٦٨/١٠ ، الهداية ٢٢٦/٤ ، حاشية ابن عابدين ٦٤٢/٦ ، الجوهرة النيرة ٨٨/٢.

(٥) بداية المجتهد ٤١٣/٢، حاشية الدسوقي ٢٨٤/٤،٢٨٦ .

(٦) البقرة ٢٨٦.

(٧) الحج ٧٨.

موقف ابن حزم: قال ابن حزم : إن الله لا يكلف نفسا إلا وسعها " فيجب أن يحملوا من ذلك مايطيقون ولا حرج عليهم فيه وما لا يقدرون بعده في عسر .. وأن يعدلوا ، والعدل بأن يؤخذ منهم سواء ، لكن من الكثير كثير ومن القليل قليل ".(١)

الترجيح:

نرى أن القول الذي يرى بأن يحمل كل واحد منهم على قدر ما يطيق، أقرب إلى العدل والمصلحة لأدلة قوية.

و يؤيد هذا ما قاله السرخسي في المبسوط:" نقول الايجاب عليهم للتخفيف علىالقاتل وإنما يجب على وجه لا يتعسر ذلك عليهم وذلك في إيجاب القليل دون الكثير ثم هذه صلة يؤمرون بأداها على وجه التبرع ، فلا يبلغ مقدارها مقدار الواجب من الزكاة ، بل ينقص من ذلك، ألا ترى أنه لا تجب هذه الصلة في أصول أموالهم ، وإنما تجب فيما هو صلة لهم ، وهو العطاء ، فعرفنا أنه مبني علىالتخفيف من كل وجه ... ولأن إيجاب الزيادة إجحاف به ، فلا يجوز ، فلذلك ضم إليهم أقرب القبائل".(٢)

---

(١) المحلى ٥٧/١١ ،٥٨.

(٢) المبسوط ٢٧ /١٢٩.

المسألة الثانية

أثر كثرة أفراد العاقلة وقلتهم

عدد أفراد العاقلة إما يكون كبيرا وإما يكون قليلا ، فتقسم الدية بمراعاة كثرة عدد العاقلة أو قلته ، وبيان ذلك كالآتي:

إذا كان عدد أفراد العاقلة كبيرا : فالمذاهب الفقهية في هذا على النحو التالي:

مذهب الأحناف: يجوز أن ينقص عن القدر المقدر إذا كان في العاقلة كثرة.[١]

مذهب الحنابلة: في مذهبهم وجهان:

أحدهما: أن تقسم على جميعهم فيلزم القاضي كلا منهم حسب ما يراه وإن قل.

ثانيهما: أنه يجعل على المتوسط نصف ما على الموسر ويعم بذلك جميعهم.[٢] وهذا أحد قولي الشافعي.

وفي مذهب الشافعي : يترك الأمر لإجتهاد القاضي فيخص من شاء منهم فيفرض عليه القدر الواجب لئلا ينقص نصيب كل منهم عنه فيصير إلى الشيء التافه. ولأن يشق فربما أصاب كل واحد قيراط فيشق جمعه .[٣] وهذا راجح لأنه أقرب إلى المصلحة.

---

(١) بدائع الصنائع ٤٦٦٨/١٠.

(٢) المغني ٧٨٩/٧.

(٣) تكملة شرح المهذب ٤٩١/١٧، ٤٩٢.

إذا كان عددهم قليلا = آراء الفقهاء في ذلك كالآتي:

الرأي الأول (الأحناف والمالكية):

يرى هذا الرأي بأنه إذا قل عدد أفراد العاقلة حتى أصاب الواحد اكثر من ذلك ضم إليهم أقرب القبائل إليهم سواء كانوا من أهل الديوان أو لم يكونوا.(١)

وجاء في الهداية: وإن لم يكن تتسع القبيلة ، لذلك ضم إليهم أقرب القبائل نسبا كل ذلك لمعنى التخفيف.(٢)

ذكر ابن عابدين ، فإن لم تتسع القبيلة لذلك ، أي بأن تكون قلائل ، فتصير الحصة أكثر من ثلاثة أو اربعة (٣)

أما في مذهب المالكية ، ليس حد مقرر لما يحمله كل فرد من أفراد العاقلة وإنما توزع الدية عليهم فيحمل كل منهم بقدر ما يطيق.

حيث جاء في حاشية الدسوقي : وهل حدها سبعمائة أو الزائد على ألف (ففي هذا) قولان : فعلى الأول : لو وجد أقل من سبعمائة ولو كان فيهم كفاية كمل من غيرهم ، وعلى الثاني لو وجد أقل من الزائد على الألف كمل حتى يبلغ ذلك.(٤)

فإن قل العدد عن ذلك ضم إليهم من يليهم من أقرب البلاد حتى يتم العدد ، فإن لم يوجد ما بقي فإنهم يغرمون ما ينوبهم على تقدير وجود العدد المعتبر ثم يؤخذ الباقي من بيت المال.(٥)

---

(١) المبسوط ٢٧/١٢٩.

(٢) الهداية ٤/٢٢٦.

(٣) حاشية رد المختار ٦/٦٤٢.

(٤) حاشية الدسوقي ٤/٣٨٣.

(٥) حاشية الدسوقي ٤/ ٢٨٤ ، بداية المجتهد ٢/٤١٣.

الرأي الثاني (الحنابلة والشافعية):

إذا لا يفي مجموع ما يفرض عليهم بقيمة الدية الواجبة ، لقلة عددهم.

ففي مذهب أحمد وجهان: أحدهما أن الباقي يجب في بيت المال ، إذا لا يفي مجموع ما يفرض على العاقلة بقيمة الدية الواجبة. والآخر أنه لا يجب فيه.

وإذا تعذر الأخذ من بيت المال ففي التزام الجاني بما تبقى من الدية ، ففي هذا أيضا وجهان:

أحدهما: أن لا شيء عليه ، لأن الدية لزمت العاقلة ابتداء فلا تجب على غير من وجبت عليه. كما لو عدم القاتل فإن الدية لا تجب على أحد. وعلى هذا الوجه إن وجد بعض العاقلة حملوا بقسطهم وسقط الباقي فلا يجب على أحد.

والوجه الآخر : أن الدية تجب على الجاني ، إذا تعذر حملها عنه لئلا يبطل دم المقتول ، لأنه فات حكم إيجابها .(١)

وكذا في مذهب الشافعية.(٢)

الترجيح: أرى أن الرأي الأول هو الراجح.

---

(١) المغني ٧/٧٨٩.

(٢) تكملة شرح المهذب ١٧/٩ ٤٧ ، ٤٨٠.

المطلب الثاني

كيفية تقسيمها زمنيا

قد سبق بأن اتفق الفقهاء على أن الدية الواجبة على عاقلة تؤدي منجمة في ثلاث سنين، لأن الحكم وجب على سبيل المواساة.

هذا ، وبعد ذلك سنعود إلى كيفية تقسيم الدية في هذه المدة، وبيان ذلك يتمثل في الآتي:

كيفية التنجيم: الدية الواجبة تنجم منجمة في ثلاث سنين:

أولا: إذا كانت الدية كاملة [١] : إذا كان الواجب دية كاملة ، فإنها تقسم في ثلاث سنين ، في كل سنة ثلثها ، سواء كانت دية النفس ، أو دية الطرف كدية جدع الأنف أو الأذن أو قطع الذكر أو الأنثيين.[٢]

قال البهوتي: "في آخر كل سنة ثلثه إن كان الواجب دية كاملة لأنه لا مرجع لبعض السنين على بعض".[٣]

ثانيا : عند دية ذهاب المعاني:

إن ذهب سمع إنسان وبصره ففي كل سنة ثلث لأن الواجب لو كان دون الدية لم ينقص في السنة عن الثلث فكذلك لا يزيد عليه إذا زاد على الثلث. وإن كان الواجب بالجناية على اثنين وجب لكل واحد ثلث في كل سنة لأن كل واحد له دية فيستحق ثلثها كما لو انفرد حقه . وإن

---

(١) المراد بالدية الكاملة (عند المالكية) أي دية كانت ، سواء كان المقتول مسلما أو كافرا ذكرا أو أنثى ، و سواء كانت عن نفسه أو طرف كقطع اليدين أو ذهاب عقل (الخرشي ٤٧/٧).

(٢) المغني ٧٦٨/٧ ، الشرح الكبير ٣١٦/٥ ، الهداية ٢٢٥/٤.

(٣) كشاف القناع ٦٤/٦.

كان الواجب دون ثلث الدية كدية الأصبع لم تحمله العاقلة لأنها لا تحمل ما دون الثلث ويجب حالا لأنه بدل متلف لا تحمله فكان حالا كالجناية على المال.[١]

ثالثا: إذا كانت الدية ليست كاملة:

الجنايات التي ليست فيها دية كاملة بل بعضها ، يكون فيها الآتي:

عند الثلث: إذا كان ثلث الدية كدية المأمومة أو الجائفة وجب في آخر السنة الأولى ولم يجب منه شيء حالا.[٢] هذا عند جمهور العلماء.[٣]

جاء في كشاف القناع: "إن كان الواجب (الثلث كدية المأمومة) والجائفة (وجب في آخر السنة الأولى) ولم يجب منه شيء حالا. لأن العاقلة لا تحمل حالا".[٤]

لكن قال ابن قدامة في الشرح الكبير: إن كان الواجب ثلث الدية وجب في رأس الحول الأول.[٥]

عند نصف الدية: إن كان نصف الدية كدية اليد أو دية المنخرين وجب الثلث في آخر السنة الأولى والباقي (وهو السدس) في آخر السنة الثانية. وهذا عند الجمهور.[٦]

عند اكثر من الثلثين: إن كانت الدية أكثر من الثلثين كدية ثمان أصابع وجب الثلثان في السنتين والباقي في آخر السنة الثالثة.[٧]

رابعا:

الدية الناقصة: هي دية المرأة والكتابي: في هذا وجهان:

---

(١) المغني ٧٦٨/٧ ، الشرح الكبير ٣١٧/٥.

(٢) المغني ٧٦٨/٧.

(٣) المغني ٧٦٨/٧ ، الهداية ٢٢٥/٤ ، حاشية الدسوقي ٢٨٥/٤ ، المهذب ٢١٢/٢.

(٤) كشاف القناع ٦٤/٦.

(٥) الشرح الكبير ٣١٧/٥

رأس الحول: رأس كل شيء = أعلاه ، ورأس السنة = أول يوم فيها (معجم لغة الفقهاء ص ٢١٧ ، لمحمد رواسي قلعه جي).

(٦) المغني ٧٦٨/٧ ، كشاف القناع ٦٤/٦، الخرشي ٤٨/٨، الهداية ٢٢٥/٤.

(٧) المراجع السابق ، تكملة مجموع شرح المهذب ٤٧٨/١٧.

الأول: أنها تقسم في ثلاث سنين لأنها بدل النفس فأشبهت الدية الكاملة.

الثاني: يجب منها في العام الأول قدر ثلث الدية الكاملة وباقيها في العام الثاني فلم تقسم في ثلاث سنين كأرش الطرف.[١] وهذا مذهب أبي حنفية [٢] والشافعي[٣].

وإن كانت الدية لا تبلغ ثلث الدية الكاملة كدية المجوسي، وهو ثمانمائة درهم و دية الجنين ، وهي خمس من الإبل لم تحمله العاقلة لأنها لا تحمل مادون الثلث ، فأشبه دية السن والموضحة إلا أن يقتل الجنين مع أمه فتحمله العاقلة لأنها جناية واحدة. وتكون دية الأم على الوجهين. بأن قلنا هي في عامين ، كانت دية الجنين واجبة مع ثلث دية الأم في العام الأول لأنها دية أخرى و يحتمل أن تجب مع باقي دية الأمم في العام الثاني، وإن قلنا دية الأم في ثلاث سنين ، فهل تجب دية الجنين في ثلاثة أعوام أم لا؟

فهذا على وجهين: فإذا قلنا بوجوبها في ثلاث سنين وجبت في السنين التي وجبت فيها دية الأم لأنها ديتان لمستحقين فيجب في كل سنة ثلث ديتهما وثلث ديته ويحتمل أن تجب في ثلاث سنين أخرى ، لأن تلفها موجب جناية واحدة.[٤]

---

(١) المغني ٧/٧٦٩.

(٢) بدائع الصنائع ١٠/٤٦٧٠ ، فتح القدير ٨/٤٠٨.

(٣) المهذب ٢/٢١٢.

(٤) المغني ٧/٧٦٩.

المبحث الثالث

المدة التي تدفع فيها الدية

أولا ـ المدة التي تدفع فيها الدية :

إتفق الفقهاء على أن ما يجب على العاقلة يؤدي في ثلاث سنين:(١)

جاء في اعلاء السنن :" روى البيهقي في سننه أن الشافعي قال: وجدنا عاما ـ أي شائعا ـ في أهل العلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في جناية الحر المسلم على الحر خطأ بمائة من الإبل وعاما فيهم أنها في مضي الثلاث سنين> وقال الشافعي في المختصر: لا أعلم مخالفا أنه عليه السلام قضى بالدية على العاقلة ،ولا خلاف بين أحد في أنه عليه‌السلام قضى بها في ثلاث سنين . فأخرج البيهقي أيضا من طريق آخر: أن عليا رضى الله عنه قضى بالعقل في قتل الخطأ في ثلاث سنين".(٢)

وجاء في المغني :" ولا أعلم في أنها تجب مؤجلة خلافا بين أهل العلم" ، قال بهذا الشعبي وعبدالله، والنخعي ، وقتادة ، وأبوهاشم ، وعبدالله بن عمر ، واسحاق وأبو ثور وابن المنذر(٣). وكذا قال أبوحنيفة و مالك والشافعي.(٤)

وجاء في المهذب: "و ما يجب بجناية الخطأ وشبه العمد في الدية يجب مؤجلا ، فإن كانت دية كاملة وجبت في ثلاث سنين لأنه روي ذلك عن عمر وابن عباس رضى الله عنهما".(٥)

علة التنجيم: بأنه مال يجب على سبيل المواساة فلم يجب حالا كالزكاة ، وكل دية تحملها العاقلة تجب مؤجلة وما لا تحمله العاقلة يجب حالا كقيم المتلفات وفارق الذي تحمله العاقلة فإنه يجب

---

(١) بدائع الصنائع ٤٧٦٩/١٠، حاشية رد المحتار ٦٤١/٦، حاشية الدسوقي ٢٨٥/٤، بداية المجتهد ٤١١/٢، المهذب ٢١٢/٢، نهاية المحتاج ٢٥٢/٤، المغني ٧٦٦/٧ ، ٧٦٧ -
إعلاء السنن ٢٨٦/١٨ .

(٢)

(٣) المغني ٧٦٧/٧.

(٤) بدائع الصنائع ٤٦٦٨/١٠ ، أحكام القرآن للجصاص ٢٢٥/٢، الخرشي ٤٧/٨ ، المهذب ٢١٢/٢.

(٥) المهذب ٢١٢/٢.

مواساة فألزم التأجيل تخفيفا على متحمله وعدل به عن الأصل في التأجيل كما عدل به عن الأصل في إلزامه غير الجاني.[١]

وحكى عن قوم من الخوارج أنهم قالوا: الدية حالة لأنها بدل متلف.[٢]

ثانيا ـ الخلاف حول البدء فيها:

اختلف الفقهاء حول بدء المدة التي بها تكون الدية واجبة على العاقلة ،وبيان ذلك كالآتي:

الرأي الأول (مذهب الأحناف والمالكية) :

يرى هذا الرأي بأن تبدأ المدة من حين حكم الحاكم لأنها مدة مختلف فيها فكان ابتداؤها من حين حكم الحاكم.[٣]

والمالكية في هذا مع الأحناف الذين قالوا بأن المدة تبدأ من حين حكم الحاكم.

حيث جاء في الخرشي:" الدية الكاملة في ثلاث سنين تحل بأواخرها من يوم الحكم لا من يوم القتل على المشهور".[٤]

الرأي الثاني (الحنابلة والشافعية) :

يرى هذا الرأي بأن يجب في آخر كل حول ثلثها ويعتبر ابتداء السنة من وجوب الدية ، لأنه مال مؤجل فكان ابتداء أجله من حين وجوبه كالدين المؤجل والسلم.[٥]

كذا جاء في المهذب: كان ابتداء الأجل من وقت القتل لأنه حق مؤجل فاعتبر الأجل من حين وجود السبب كالدين المؤجل.[٦]

---

(١) المغني ٧٧١/٧ ، الشرح الكبير ٣١٦/٥ ، نهاية المحتاج ٣٥٣/٧.

(٢) المغني ٧٦٧/٧.

(٣) المبسوط ١٣٤/٢٧ ، تبيين الحقائق ١٨١/٦.

( ) الخرشي ٤٧/٨.

(٥) المغني ٧٦٧/٧، ٧٦٨ ، الشرح الكبير ٣١٧/٥ ، الأحكام السلطانية ص ٤٥٠.

(٦) المهذب ٢١٢/٢.

بعض الأمثلة التطبيقية:

ذكر السرخسي في المبسوط: "و لوكان رجل مسكنه بالكوفة فقتل رجلا خطأ فلم يقض عليه حتى تحول عن الكوفة واستوطن البصرة فإنه يقضى بالدية على عاقلته بالبصرة ، ولو كان قضى بها بالبصرة على عاقلته بالكوفة ، ولم ينتقل عنهم ، لأن من لا عطاء له إذا كان يسكن مصرا فعاقلته أهل ديوان ذلك المصر بمنزلة من له عطاء وكذلك البدوي إذا التحق بالديوان بعد القتل قبل قضاء القاضي ، فإنه يقضى بالدية على أهل الديوان ، وإن كان ذلك بعد القضاء على عاقلته بالبادية لم يتحول عنهم لأن الجناية لم تجنها العاقلة وإنما جناها الرجل فإنما يكون على عاقلته إذا قضى بها عليهم [ألا ترى] أن التأجيل في الدية يعتبر من وقت قضاء القاضي."(١)

وقال ابن قدامة: "إذا ثبت هذا (أي تبدأ المدة من حين الوجوب) فإن كان الواجب دية نفس فابتداء حولها من حين الموت سواء كان قتلا موجبا أو عن سراية جرح ، وإن كان الواجب دية جرح نظرت فإن كان عن جرح اندمل من غير سراية مثل أن قطع يده فرأت بعد مدة فابتداء المدة من حين القطع لأن تلك حالة الوجوب ولهذا لو قطع يده وهو ذمي فاسلم ثم اندملت وجب نصف دية يهودي،وأما إن كان الجرح ساريا مثل أن قطع أصبعه فسرى ذلك إلى كفه ثم اندمل فابتداء المدة من حين الإندمال لأنها إذا سرت فما استقر الأرش إلا عند الإندمال."(٢)

---

(١) المبسوط ١٣٤/٢٧.

(٢) المغني ٧٦٨/٧.

الفصل الثالث

التعدد واختلاف العواقل

تقسيم:

سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول : تعدد العواقل والديات

المبحث الثاني: اختلاف العواقل

المبحث الأول

تعدد العواقل والديات

إن العقوبات تتعدد كلما تعددت الجرائم، وتتعدد الجرائم كلما ارتكب الشخص جرائما متعددة قبل الحكم عليه نهائيا. وسنتكلم في هذا المبحث حول ناحيتي التعدد، أولهما التعدد في العواقل ، وثانيهما ، التعدد في الديات.

أولا: التعدد في العواقل:

إن العواقل تتعدد في جناية واحدة، وذلك مثل:

لو قتل عشرة رجال رجلا واحدا خطأ أو شبه عمد. وجبت عليهم دية واحدة وحملت عاقلة كل منهم عشر الدية في ثلاث سنين ، فكان تأجيل الدية تأجيلا لكل جزء من أجزائها، إذ الجزء لا يخالف الكل في وصفه . ولهذا فالمتفق عليه أن ما وجب على عواقل متعددة بجناية واحدة له ــ من حيث التنجيم ــ حكم الواجب على العاقلة الواحدة أيا ما كان مقداره.

حيث جاء في الخرشي:" وحكم ما وجب على عواقل بجناية واحدة كحكم الواحدة، يعني (هذا) أن حكم التنجيم على عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم التنجيم على العاقلة الواحدة فلو حمل أربعة رجال مثلا صخرة فسقطت منهم على رجل فقتلته فإن ربع الدية الواجب على عاقلة كل واحد منهم تنجم عليها في ثلاث سنين كحكم الدية الواحدة."[1]

---

[1] الخرشي ٨/٤٨.

ثانيا: التعدد في الديات:

إن الديات تتعدد إما بسبب جنايات متعددة، و إما بسبب جناية واحدة.

تتعدد الديات بسبب جنايات متعددة وتعتبر الجنايات المتعددة كجناية واحدة، إن كانت الجنايات المتعددة من نوع واحد، مثلا جناية السرقة أو غير الجناية على النفس لاتجمع مع الجناية على النفس أو على ما دون النفس .[١]

إذا جنى الجاني جنايات متعددة خطأ فتتعدد الديات على عاقلته.

حيث جاء في الخرشي:" أن الرجل أو الرجال من قبيلة واحدة إذا قتل رجالا خطئا فإن الديات تنجم على عاقلة القاتل في ثلاث سنين وتصير في التنجيم حكم الجناية الواحدة.. .. أي تتعدد الجنايات كالجناية الواحدة في كونها على العاقلة في ثلاث سنين خاصة ولا يصح تشبيهه بقوله كحكم الواحدة لأن معناه كحكم العاقلة الواحدة و لا يشبه تعدد الجنايات بالعاقلة الواحدة."[٢]

وكذا تتعدد الديات على عاقلة واحدة بسبب جناية واحدة على مجنى عليه واحد أو متعدد، مثل أن يضرب الجاني غيره ضربة فيفقده النطق والسمع والبصر أو يرمي رمية فيقتل إثنين.

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٧٤٧/١.

(٢) الخرشي ٤٨/٨.

المبحث الثاني

اختلاف العواقل

تقسيم:

سنقسم هذا المبحث إلى الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعاقل أهل الذمة وعاقلة الكفار

الفرع الثاني :عاقلة المسلم الجديد

الفرع الثالث : التعاقل بين الزوجين.

الفرع الأول
تعاقل أهل الذمة و عاقلة الكفار

تقسيم:
سنقسم هذا الفرع إلى مسألتين:

المسألة الأولى: تعاقل أهل الذمة
المسألة الثانية: عاقلة الكفار

المسألة الأولى

تعاقل أهل الذمة

أهل الذمة : هم المواطنون غير المسلمين الذي يحملون جنسية الدولة الإسلامية.(١)

وقد اختلف الفقهاء في عواقلهم على النحو التالي:

الرأي الأول (الأحناف والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة):

يرى هذا الرأي إن كان لهم عواقل معروفة ، يتعاقلون بها ، وهذا يكون بمنزلة المسلم لأنهم التزموا أحكام الإسلام في المعاملات ، ومعنى التناصر يوجد في حقهم كما يوجد في حق المسلمين.(٢)

جاء في حاشة الدسوقي أن" الذمي يعقل عنه ذوو دينه الذين معه في بلده النصارى عن النصراني واليهود عن اليهودي، ولا يعقل (ذمي) نصراني عن (ذمي) يهودي ولا عكسه والمراد بذمي دينه من يحمل معه الجزية".(٣)

و رواية في المذهب الحنبلي ، حيث قال ابن قدامة في المغني:" [بأن] عقله على عصبته من أهل دية المعاهدين". وعلماء الشافعية يقول أن يتعاقل ذمي و معاهد... ولا تعاقل بين ذمي وحربي والمعاهد كالذمي".(٤)

الرأي الثاني (بعض الحنابلة) : يرى هذا الرأي عدم التعاقل لإثباته في حق المسلم على خلاف الأصل تخفيفاً عنه فلا يلحق به الكافر لأن المسلم أعظم حرمة وأحق مواساة من الذمي.(٥)

---

(١) معجم لغة الفقهاء ص ٩٥.

(٢) المبسوط ١٣٣/٢٧، الهداية ٢٢٨/٤ .

(٣) حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤.

(٤) المغني ٧٧٨/٧،مغني المحتاج ٩٩/٤.

(٥) أحكام الذميين ص ٢٨٧.

هل يعقل مسلم عن ذمي؟

اتفق العلماء على أنه لا يعقل مسلم عن ذمي كما لا يعقل ذمي عن مسلم.(١)

اختلاف الفقهاء في اتحاد الملة بين الذميين:

اشترط كل من الحنابلة والمالكية إتحاد الملة لجريان التعاقل بين الذميين وذلك، خلافا للحنفية والشافعية.(٢)

الترجيح:

أرى أن من اشترط اتحاد الملة هو الراجح و ذلك لظهور التناصر بينهم.(٣)

ما هو الحكم إذا لم تكن للذمي عاقلة:

في هذا ثلاثة آراء، وهي:

الرأي الأول: أن ديته في ماله ، قال بهذا الحنابلة والحنفية والشافعية ومعهم الزيدية.(٤)

الرأي الثاني (المالكية): إن أهل ديته الذي في بلده يؤدون عنه الدية وإن لم يكونوا من أقاربه بشرط أن يكونوا ممن تضرب عليهم الجزية لعلة التناصر فيما بينهم ، فإن لم يكتف بهم ضم إليهم أقرب القرى إليهم ما داموا في إقليم واحد حتى تحصل الكفاية بهم.(٥)

---

(١) المغني ٧٧٨/٧ ، المهذب ٢١٣/٢، أحكام الذميين ص ٢٨٧ ، مغني المحتاج ٩٩/٤.

(٢) المدونة الكبرى ٤٨٠/٤ ، الخرشي ٤٦/٨ ،كشاف القناع ٣٧/٤ ، الأم للشافعي ٩٢/٦ ، مغني المحتاج ٩٩/٤ ، الدر المختار ٥٦٦/٥ ، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام ص ٢٨٥.

(٣) أحكام الذميين ص ٢٨٦.

(٤) المغني ٧٧٩/٧ ، الزيلعي ١٨٠/٦ ، المهذب ٢١٣/٢ ، شرح الأزهار ٤م٤٥٧.

(٥) حاشيه الدسوقي ٢٨٢/٤، الخرشي ٤٦/٤.

الثالث: (الشيعة الإمامية) : يقولون بأن الإمام بمنزلة عاقلتهم ، لأنهم يؤدون الجزية إليه.

الترجيح والتوفيق بين الآراء:

قال الدكتور عبدالكريم زيدان:أن قول المالكية راجح في حالة وجود أهل دينه ، ولكن إذا لم يوجد معه أحد من أهل دينه ، أو عجزوا عن الأداء ، فمن الممكن أخذ رأي الشيعة الإمامية ، لأن الذمي من أهل دار الإسلام ، وبيت المال يتحمل عند العجز عنها.[1]

---

[1] راجع أحكام الذميين ص ٣٨٦ ــ ٣٨٧.

المسألة الثانية:

عاقلة الكفار

الكفار يتعاقلون فيما بينهم وإن اختلفت ملتهم ، لأن التعاقل ينبني على الموالاة والتناصر . وذلك ينعدم عند اختلاف الملة.(١) حيث قال تعالى:﴿والذين آمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء حتى يهاجروا﴾.(٢) فلما انقطعت الموالاة بين من هاجر و من لم يهاجر حين كانت الهجرة فريضة كان ذلك قطعا للموالاة بين الكفار والمسلمين.

هل المستأمن مثل الكافر:

قال الدكتور عبدالكريم زيدان: " إن كلمة كافر تشمل بعمومها (الذمي) والمستأمن(٣) ويجري التعاقل بين المتأمنين ومن لا عاقله له منهم فالدية في ماله.(٤)

---

١) الدر المختار ٦٣٥/٥.

٢) القرآن الكريم/الأنفال: ٧٢

٣) احكام الذميين ص ٢٨٧.

٤) الدر المختار ٦٣٥/٥ ، الأم ٩٢/٦ ، إعلاء السنن ٢٨١/١٨.

الفرع الثاني

عاقلة المسلم الجديد:

تقدم بيان عاقلة الذمي ، وبأنه لا يعقل هو عن المسلم ، ولا المسلم يعقل عنه ، لأن العقل من أهل النصرة ، والنصرة تكون فيما بين أهل الملة ، أي المسلمون يعقلون عن المسلمين ، والكافرون عن الكافرين ، وقد مضى بيان ذلك تحت عاقلة الكافر.

لكن إذا أسلم الذمي فعندئذ تنتقل النصرة من ملته إلى الملة الإسلامية ، فعند ذلك هل الملة الإسلامية تكون مسئولة عن جنايته ، أم لا؟ نأجيب على هذا في الآتي:

جاء في المبسوط:" أن الحربي إذا أسلم و والى مسلما في دار الإسلام ثم جنى جناية عقلت عنه عاقلة الذي والاه ، فإن ولاء الموالاة عندنا بمنزلة ولاء العتق في حكم عقل الجناية.(١)

واستدل قائلا :" أن الذمي إذا أسلم ولم يوال حتى قتل قتيلا خطأ فلم يقض به حتى والى رجلا ..... ثم جنى جناية أخرى فإنه يقضى بالجنايتين على بيت المال ويجعل ولاءه لجماعة المسلمين وتبطل موالاته مع الذي والاه لأن الذي أسلم ولم يوال أحدا فولاءه لبيت المال حتى يكون ميراثه لو مات. لبيت المال فإذا جنى جناية تعقل وجب على بيت المال".(٢)

لكن إذا والى رجلا ثم جنى جناية خطأ فلم يقض به القاضي على العاقلة بشيء حتى أبرأ أولياء المجنى عليه الجاني من الجناية ، فللجاني أن يتحول بولاءه عن الذي والاه لأن بإبراءه سقط موجب الجناية ولم يجب شيء على الذي والاه لأن الوجوب عليه بقضاء القاضي ولو كان الإبراء بعد ما قضى القاضي على العاقلة بالدية لم يكن له أن يتحول بولاءه لأن بقضاء القاضي وجبت الدية على العاقلة.(٣)

---

(١) المبسوط ١٣٧/٢٧.

(٢) المبسوط ١٣٨/٢٧

(٣) المبسوط ١٤١/٣٧.

إعتبار وقت الجناية:

قال ابن قدامة :" لو رمى ذمي صيدا ثم أسلم ثم أصاب السهم آدميا فقتله لم يعقله المسلمون لأنه لم يكن مسلما حال رميه ، ولا المعاهدون لأنه قتله وهو مسلم فيكون في مال الجاني . وهكذا لو رمى وهو مسلم ثم ارتد ثم قتل السهم إنسانا يعقله أحد. ولو جرح ذمي ذميا ثم اسلم الجارح ومات المجروح وكان أرش جراحه يزيد على الثلث ، وعقله على عصبته من أهل الذمة ،وما زاد على أرش الجرح لا يحمله أحد ويكون في مال الجاني ، وإن لم يكن أرش الجرح مما تحمله العاقلة فجميع الدية على الجاني. وكذلك الحكم إذا جرح مسلما ثم ارتد ويحتمل أن تحمل الدية كلها العاقلة في المسألتين لأن الجناية وجدت ممن تحمل العاقلة جنايته ولهذا وجب القصاص في المسألة الأولى. إذا كان عمدا، ويحتمل أن لا تحمل العاقلة شيئا لأن الأرش إنما يستقر باندمال الجرح أو سرايته"[١].

---

(١) المغني ٧٧٩/٧.

الفرع الثالث

التعاقل بين الزوجين.

تقدم الكلام تحت عنوان تحديد العاقلة ، عن من يدفع الدية في القتل الخطأ؟ وتقدم أنه الديوان ، عند الحنفية ، والعصبة عند الشافعية . وعلى وجه التحديد هم العصبة النسبية. أي أقارب الشخص من جهة الأب ، الذي ينتسبون إليه عن طريق لا تدخل فيه أنثى. فخرج منهم الإخوة لأم وسائر ذوي الأرحام ، والزوج والزوجة.

والكلام هنا عن التعاقل بين الزوجين، فهل يعد أحدهما من عاقلة الآخر أم لا؟

جاء في حاشية رد المختار :" ليس أحد الزوجين عاقل للآخر" (٣)

و ذكر الدكتور عوض محمد عوض:" أنهما لا يعدان من أولئك العصبات الذين يعتبرون من العاقلة".(٤)

والدليل على هذا: قول الرسول صلى الله عليه وسلم :" .. الذي رواه جابر رضي الله عنه :" أن إمرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج و ولد وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة و برأ زوجها و ولدها فقالت عاقلة المقتولة:" ميراثها لنا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم :" لا ، ميراثها لزوجها و ولدها".(٥)

وجه الدليل : أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يلزم الزوج بأداء الدية .

---

(٣) حاشية رد المختار ٦٤٢/٦.

(٤) نظرية العاقلة ص ٣٣.

(٥) سبق تخريجه (ص ١٩)

الفصل الرابع

تطبيقات على الدية

تقسيم: سنقسم هذا الفصل إلى المباحث الآتية:

المبحث الأول: جناية الجاني علـــى نفســـه
المبحث الثاني: خطأ الإمـــام
المبحث الثالث: خطأ الطبيـــب
المبحث الرابع: خطأ الإعتداء علـــى الجنيـــن
المبحث الخامس: القتل الخطأ عنـــد الإصطـــدام
المبحث السادس: خطأ القتـــل بالتســـبب

المبحث الأول:
جناية الجاني على نفسه خطأ:

ذهب الفقهاء في ذلك إلى مذهبين:

الرأي الأول (بعض الأحناف [١]، الشافعي[٢]، مالك[٣]، أحمد في الأصح وبعض أهل العلم):

من جنى على نفسه خطأ أوعلى أطرافه فجنايته هدر، ولا تعقل عاقلته لورثته.

أدلة هذا الرأي: استدل هذا الرأي على ذلك بالآتي:

أن عامر بن الأكوع بارز مرحبا يوم خيبر فرجع سيفه على نفسه فمات فلم يثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى فيه بدية ولا غيرها .و لو وجبت لبينه النبي صلى الله عليه وسلم.[٤]

لأنه جنى على نفسه فلم يضمنه غيره كالعمد ، ولأن وجوب الدية على العاقلة إنما كان مواساة للجاني وتخفيفا عليه وليس على الجاني ههنا شيء يحتاج إلى الإعانة والمواساة فيه فلا وجه لإيجابه. ويفارق هذا ما إذا كانت الجناية على غيره فإنه لو لم تحمله العاقلة لأجحف به وجوب الدية لكثرتها.[٦]

الرأي الثاني (قول آخر في مذهب أحمد و بعض أهل العلم):

---

(١) بدائع الصنائع ٤٧٠٧/١٠ ، ٤٧٠٨.

(٢) المهذب ٢١٢/٢.

(٣) الخرشي ٤٥/٨.

(٤) المغني ٧٨٠/٧.

(٦) المهذب ٢١٢/٢ ،المغني ٧٨٠/٧.

يرى هذا الرأي أن من جنى على نفسه خطأ أوعلى أطرافه ، فعلى عاقلته ديته لورثته ، إذا كانت أكثر من الثلث.[١]

أدلة هذا الرأى:

استدل هذا الرأي على ذلك بما روى أن رجلا ساق حمارا فضربه بعصا كانت معه فطارت منها شظية ففقأت عينه فجعل عمر ديته على عاقلته وقال هي يد من أيدى المسلمين لم يصبها اعتداء على أحد فلم يعرف له مخالف في عصره.[٢]

ولأنها جناية خطأ فكان عقلها على عاقلته كما لو قتل غيره.[٣]

الأثر المترتب على هذا الرأي: إن كانت العاقلة الورثة لم يجب شيء لأنه لايجب للإنسان شيء على نفسه وإن كان بعضهم وارثا سقط عنه ما يقابل نصيبه وعليه مازاد على نصيبه وله ما بقي إن كان نصيبه من الدية أكثر من الواجب عليه.[٤]

الترجيح: أرى أن الرأي الثاني هو الأرجح لأجل قضاء عمر رضى الله عنه ، ولأن الإسلام لا يدع دم المسلم هدرا ، ولأن الخطأ مرفوع في الإسلام وباعث للتخفيف في المسئولية والعقوبة معا.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) الموسوعة الفقهية ٧/١٢٠.

(٣) المغني ٧/٧٨٠.

(٤) المغني ٧/٧٨٠.

المبحث الثاني:

خطأ الإمام

خطأ الإمام لا يخلو من أحد أمرين:

الأول: الخطأ الشخصي منه : وهو الخطأ الذي لا صلة له بالحكم والاجتهاد.

الثاني: الخطأ غير شخصي منه : وهو الذي ينجم عن الحكم والاجتهاد.

في الأول الدية على العاقلة بغير خلاف إذا كان مما تحمله.[١]

أما الثاني، وهو الخطأ غير الشخصي الناجم عن الحكم والإجتهاد ، ففيه رأيان: وهما كالتالي:

الرأي الأول:

ما وجب عليه بسبب الحكم والإجتهاد، هو على عاقلته . قال بهذا الشافعية في قول راجح[٢] و المالكية [٣]

واستدلوا مما روي عن عمر رضى الله عنه ، أنه بعث إلى إمرأة ذكرت بسوء فأجهضت جنينها، فقال عمر رضى الله عنه لعلي:" عزمت عليك لا تبرح حتى تقتسمها على قومك* ".[٤]

والدليل من القياس: هو أن الحاكم جان، فكل خطؤه على عاقلته كما لو رمى صيدا فقتل آدميا".[٥]

وقال الدسوقي :" إن زاد في التعزير يظن السلامة فخاب ظنه فهدر، إن شك فالدية على العاقلة ، وهو كواحد منهم."[٦]

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ١٩٤/٢.

(٢) المهذب ٢١٢/٢ ، مغني المحتاج ٨١/٤.

(٣) المدونة ، ٨٣/١٦، التشريع الجنائي الإسلامي ١٩٤/٢ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٣٢١/٦.

* المراد من "قومك" هنا قوم قريش. (الفقه الإسلامي وأدلته ٣٢١/٦).

(٤) نصب الراية للزيلعي ٣٩٨/٤ :(كتاب المعاقل) ،

(٥) المغني ٧٨١/٧ ، التشريع الجنائي الإسلامي ١٩٤/٢ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٢٢١/٦.

(٦) حاشية الدسوقي ٣٥٥/٤.

الراي الثاني:

ما وجب على الحاكم بسبب الحكم والإجتهاد هو في بيت المال[١] وقال بهذا الرأي أبوحنفية [٢] والشافعية في قول مرجوح.[٣]

وهو الأرجح في المذهب الحنبلي [٤] واختاره الأوزاعي والثوري واسحاق [٥] والعز بن عبدالسلام من الشافعية [٦]

وأقاموا الدليل على هذا ، لوجود الخطأ في أحكامه بالكثرة ، فإيجاب العقل على عاقلته مجحف بهم ، و لأنه ناتب عن الله في الأحكام فكان أرش جنايته في مال الله عز و جل.[٧]

في تأييد هذا الرأى تفصيل ، بيان ذلك الآتى :

---

(١) المغني ٧٨١/٧.

(٢) مجمع الضمانات ص ١٧٢ ، نظرية الضمان لوهبة الزحيلي ص ٣٢ وما بعدها

(٣) المهذب ٢١٢/٢.

(٤) كشاف القناع ٦٠/٦.

(٥) المغني ٧٨١/٧.

(٦) قواعد الأحكام ١٦٥/٢.

(٧) المغني ٧٨١/٧.

أخطاء القضاة من الأحوال التي يتحمل بيت المال الدية فيها ، لكن في ظروف أداتهم لأعمالهم المنوطة بهم. ولا تفرض الديات بهذه الأخطاء على عواقلهم. حيث تقول القاعدة الفقهية القاضية بأن (خطأ القاضي والإمام في بيت المال) : أي ما يجب على القاضي عن الضمان بخطئه في قضائه واجب في بيت المال ، لا في ماله هو، حتى لا يمتنع الناس عن تولي الوظائف العامة في المجتمع الإسلامي[١] من ذلك لو ادعى رجل على آخر قتل قريبه عمدا ، وشهد الشهود ، فقضى عليه القاضي بالقصاص ، وأقيم عليه ، ثم ظهر فسق الشهود وتقصير القاضي في التحرى عنهم فإن القاضي يعد مسئولا عن خطئه ، وتجب الدية عليه في بيت المال.[٢]

ولكن يشترط لايجاب الضمان على القاضي في بيت المال الشروط الآتية، و هي:

١ ـ الا يثبت تعمد القاضي ، وإلا وجب عليه الضمان في ماله هو.

٢ ـ ألا يكون هناك من يصلح لتولي الضمان على القاضي ممن ينسب خطأ القاضي له.

٣ ـ أن يحدث الخطأ في سياق أداء القاضي لوظيفته.[٣]

وبهذا يفرق بين عمد القضاة و خطئهم.

و يقول العز بن عبدالسلام:: " الإمام والحاكم إذا أتلفا شيئا من النفوس والأموال في تصرفهما للمصالح فإنه يجب على بيت المال دون الحاكم والإمام و دون عواقلهما على قول الشافعي، لأن تصرفهما تصرف المسلمين عامة، ولأن ذلك يكثر في حقهما فيتضرران به ويتضرر عواقلهما".[٤]

الترجيح:

أرى أن الرأي الثاني هو الراجح مع ملاحظة إثبات اجتهاده في الحكم.

---

(١) المدخل الفقهي العام للزرقاء ١٠٧١/٢ .

(٢) ابن عابدين ٣٣/٤، ٣٤.

(٣) ضمان العدوان ص ٤٨٨.

(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١٩٤/٢ ، ١٩٥.

المبحث الثالث

خطأ الطبيب

إن أعمال الجراحة ضرورة للإنسان فأبيحت لمصلحة الفرد والمجتمع ومن ثم لا يسأل الطبيب عن أفعاله التي يأتيها إذا كان ذلك طبقا للقواعد الطبية ودون رعونة أو إهمال.

الأساس في التطبيب في نظر الشريعة:

إن مسئولية الطبيب تقوم على أساس عام للضمان ، وهو التعدي والخطأ ، لا على أساس الضرر فقط.[١] وإذا قام الطبيب بواجب على وجه الاتفاق والعقد بلا تجاوز ولا تقصير لم يكن مسئولا عما يحدث لمريضه مما لا يمكنه التحرز عنه ، و ذلك طبقا للقاعدة الفقهية [٢] التي تقول: "لا يمكن التحرز عنه لا ضمان فيه " والعكس كذلك.

مسئولية الطبيب : التطبيب فرض من فروض الكفاية ، و يعد واجبا ، والواجب لا يتقيد بشرط السلامة عند من قال به.[٣] ولو أن واجب الطبيب متروك لاختياره وحده فهو أشبه بصاحب الحق. وقد اتفق الفقهاء على أن الموت إذ جاء نتيجة لفعل واجب مع الإحتياط و عدم التقصير فلا ضمان فيه.

---

(١) ضمان العدوان ص ٥٧٥ ، ٥٧٦.

(٢) ضمان العدوان ص ٥٧٦.

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٨٣ ، ضمان العدوان ص ٨٦.

ويلحق بالطبيب الحجام ، والختان ، وحكمهم جميعا حكم الطبيب من حيث المسئولية.[١]

والفقهاء في كون الدية على العاقلة إذا أخطأ الطبيب إلى رأيين:

الرأي الأول (الجمهور):

يرى أهل هذا الرأي أن الدية على عاقلة الطبيب إذا أخطأ في فعله. قال الخطابي : "لا أعلم خلافا في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامنا، والمتعاطي علما أو عملا لا يعرفه متعد، فإذا تولد من فعله التلف ضمن الدية و سقط القود، لأنه لا يستبد بذلك دون إذن المريض. وجناية الطبيب في قول عامة الفقهاء على عاقلته".[٢]

وقال ابن رشد:" ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب بأنه يضمن لأنه متعد. وإذا كان من أهل الطب فعلى عاقلته".[٣]

الرأي الثاني (الإمام مالك):

قال الإمام المالك بخلاف ذلك ، لأنه اعتبر فعل الطبيب عمدا. ودية العمد في مال الجاني لا على العاقلة .

وذكر الدسوقي في كون الدية على عاقلته أو في ماله قولين:

الأول لابن قاسم(وهو مع الجمهور) ، والثاني لمالك.[٤]

ترجيح: الرأي الأول راجح لكونه أقرب إلى المصلحة.

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٥٢٣/١،٥٢٤.

(٢) عون المعبود ٣٢١/٤.

(٣) بداية المجتهد ٤١٨/٢.

(٤) حاشية الدسوقي ٢٨٧/٤

المبحث الرابع

خطأ الإعتداء على الجنين:

الجنين في اللغة جن الشي يجنه جنا، ستره.. وكل شيء ستر عنك فقد جن عنك، وفي التنزيل ﴿ فلما جن عليه الليل ﴾[١] : أي ستره ، وبه سمي الجن لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار ومنه سمي الجنين لاستتاره في بطن أمه.[٢]

وبالنسبة لموضوعنا فإن الجنين إذا إنفصل عن أمه بجناية عليها فعقوبة الجاني غرة عبد أو أمة قيمتها نصف عشر الدية (خمس من الإبل) أو خمسون دينارا من الذهب أو خمسمائة درهم من الفضة، عند الأحناف [٣] أو ستمائة عند الشافعي[٤] .

والأصل في الغرة حديث الرسول صلى الله عليه وسلم فيما رواه ابو هريرة رضى الله عنه ، الذي فيه قال رضى الله عنه : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم : أن دية جنينها عبد أو أمة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها،و ورثها ولدها ومن معهم.[٥]

أما الجناية على الجنين تعتبر جناية على ما هو نفس من وجه دون وجه.[٦]

---

(١) سورة الأنعام ٧٦.

(٢) لسان العرب ٢٤٤/١٦.

(٣) تبيين الحقائق ١٣٩/٦ ، بدائع الصنائع ٣٢٥/٧.

(٤) مغني المحتاج ١٠٢/٤.

(٥) نيل الأوطار ٦٩/٧ ، قد سبق تخريجه (ص ١٦) .

(٦) بدائع الصنائع ٣٢٥/٧ البحر الرائق ٣٨٩/٨.

و لا فرق بين غرة الجنين الذكر والأنثى حتى عند من فرق بين دية الرجل والأنثى[١] وتغلظ دية الجنين[٢] في العمد.[٣] وتخفف في الخطأ[٤] وتورث عنه.[٥] و تتعدد الغرة بتعدد الأجنة فلو القت الحامل جنينا أو أكثر فعلى الجاني غرتان أو أكثر بعدد ما ألقت من الأجنة.[٦]

اختلاف الفقهاء فيمن تجب عليه الغرة:

اختلف الفقهاء في ذلك إلى آراء ثلاثة:

الأول يقول بوجوب الغرة على العاقلة.

والثاني يقول بوجوبها على الجاني في ماله.

والثالث يفصل بين موت الجنين منفردا أو مع أمه.

الرأي الأول (أبوحنيفة والشافعية):

استدل[أدل] هذا الرأي على ما ذهب إليه الحديث النبوي صلى الله عليه وسلم الذي رواه مغيرة بن شعبة أنه قال: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بغرة و جعلها على العاقلة.[٧]

جاء في البدائع: فالغرة تجب على العاقلة لما روينا من الحديث أنه عليه السلام قضى على عاقلة الضاربة بالدية و بغرة الجنين و روى أن عاقلة الضاربة قالوا أندى مالا صاح ولا استهل ولا شرب

---

(١) الاقناع ١٣٩/٢ ، حاشية ابن عابدين ٥٧٨/٥.

(٢) تغليظ الدية: زيادتها إما بالصفة كما هو الحال في الإبل، أو في العدد بإيجاب دية و ثلث الدية، ومنه : يجب في القتل شبه العمد دية مغلظة.(معجم لغة الفقهاء ١٢٨)

(٣) بداية المجتهد ٤١٥/٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) بداية المجتهد ٤١٦/٢، الاقناع ١٤٠/١، المحلى ٣٢/١١.

(٦) تبيين الحقائق ١٤١/٦.

(٧) أخرجه أبو داوُد و سكت عليه. وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. كذا في الزيلعي (إعلاء السنن ٢٢٠/١٨) [سنن أبي داؤد ٤ / ١٩٢ - (دار احياء السنة النبوية)].

ولا أكل في مثل ذلك بطل. وهذا يدل على أن القضاء بالدية كان عليهم حيث أضافوا الدية إلى أنفسهم على وجه الإنكار ولأنها بدل نفس فكانت على العاقلة كالدية".[١]

وجاء في مغني المحتاج :" وهي أي الغرة... واجبة على عاقلة الجاني لحديث أبي هريرة رضى الله عنه[٢] وقيل أن تعمد الجناية بأن قصدها بما يلقى غالبا فعليه وهذا قد يفهم أن الجناية قد تكون عمدا محضا ، ومع ذلك يجب على العاقلة في الأصح ، بل الخلاف مبني على تصور العمد في الجناية على الجنين والمذهب أنه لا يتصور، وإنما يكون خطأ أو شبه عمد. سواء أكانت الجناية على أمه خطأ أو عمدا أم شبه عمد، لأنه لا يتحقق وجوده وحياته حتى يقصد".[٣] فيعتبر أهل هذا الرأي الجناية على الجنين جناية خطأ والخطأ تتحمله العاقلة فيه.

الرأي الثاني(مالك) :

جاء في بداية المجتهد:" أن الإمام مالك شبهها بدية العمد إذا كان الضرب عمدا[٤] والعمد لا تتحمله العاقلة.

قال الجزيري نقلا عن فقه المالكية عن الجناية على الجنين:" ويكون العشر الواجب نقدا معجلا حالا في مال الجاني عمدا، أو خطأ، مالم تبلغ الغرة ثلث ديته، فتكون على العاقلة كما لو ضرب مجوسي حرة مسلمة فألقت جنينا أو تجب غرة في جنين الحرة.

ويجب تعدد الواجب من إن لم يستهل، وودية أن استهل بتعدد الجنين، ثم إن كان القتل خطأ ، وبلغ الثلث فتحمله العاقلة، و إن كان عمدا، أو كانت الغرة أقل من الثلث فلا تتحمله العاقلة، بل يجب في مال الجاني حالا معجلا.[٥]

---

(١) بدائع الصنائع ٣٢٥/٧- ٣٢٦.

(٢) الحديث قد سبق من قبل ، وهو حديث إمرأتين من هذيل .

(٣) معني المحتاج ١٠٥/٤.

(٤) بداية المجتهد ٤١٦/٢

(٥) الفقه على المذاهب الأربعة ٣٧٦/٥،٣٧٧

الرأي الثالث (الإمام أحمد):

قد ذكرنا أن هذا الرأي فصل بين موت الجنين منفردا و موته مع أمه.

موت الجنين منفردا:

يرى هذا الرأي أن الجنين إذا مات منفردا أو قبل موت أمه تكون الدية على الجاني.

جاء في المغني :"لا تحمل العاقلة دية الجنين إن مات منفردا أو مات قبل موت أمه نص عليه أحمد لأنه دون الثلث."(١)

موت الجنين مع أمه: يرى هذا الرأي أن الجنين إذا مات مع أمه تحملها العاقلة.

جاء في المغني:"إن مات مع أمه حملتها العاقلة نص عليه لأن وجوب ديتهما حصل في حال واحدة بجناية واحدة مع زيادتهما على الثلث فحملتهما العاقلة كالدية الواحدة."(٢)

خلاصة الآراء:

يظهر من الكلام السابق بأن الخلاف يرجع إلى التساؤل : هل الجناية على الجنين تعتبر عمدا في حالة الجناية على الأم عمدا، أم خطأ ؟ و إلى مقدار دية الجنين ، وهي الغرة، التي هي أقل من الثلث .

فبناء على ذلك الذي اعتبرها عمدا ألحقها بالعمد ولم يقل بتحملها العاقلة، كما قال المالكية والذي اعتبرها خطأ أو شبه عمد، ولو في العمد ، ألحقها بالخطأ . وقال بتحملها العاقلة ، كما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة. وفي نظرهم العمد المحض بعيد التصور لتوقفه على العلم بوجود الجنين وبحياته.(٣)

---

(١) المغني ٧٧٨/٧

(٢) المرجع السابق.

(٣) حاشية رد المختار ٦١٩/٥، البحر الرائق ٣٨٩/٨، المغني ٥٤٤/٩، نهاية المحتاج ٣٦٣/٧ (نقلا عن التشريع الجنائي الإسلامي ٢٩٨/٢)

الترجيح:

الرأي الأول هو الراجح لبناءه على الدليل النقلي من السنة ، وهو أولى من الدليل العقلي.لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل دية الجنين على العاقلة مع كونها عشر دية الأنثى و نصف عشر دية الرجل.[١]

---

(١) اعلاء السنن ١٨/٢٢٣ .

المبحث الخامس

القتل الخطأ عند الإصطدام

أصل المسألة:

إذا اصطدم الرجلان فماتا أي قتل كل واحد منهما صاحبه ، فهل تجب على عاقلة كل واحد منهما الدية الكاملة ، أم عليهم نصف الدية؟

آراء الفقهاء:

اختلف الفقهاء في ذلك إلى رأيين ، وها هو بيان ذلك:

الرأي الأول (أبو حنيفة ، محمد ، أبو يوسف، مالك والأوزاعي والحسن بن حي)[١]:

قالوا: أن دية كل واحد منهما على عاقلة الآخر ، واستدلوا على ذلك من الأثر والعقل.

الأثر: رواية علي رضى الله عنه، هي عن الحكم ، عن علي: أن رجلين صدم أحدهما صاحبه ، يضمن كل واحد منهما صاحبه ، يعني الدية .[٢]

قال ظفر أحمد العثماني: هذا الأثر حجة لأبي حنيفة.[٣]

أما المعقول: لأن كل واحد منهما مات من صدم صاحبه إياه فيضمن صاحبه.

المسائل الأخرى المتعلقة بهذا الرأي :

١ ـ من بنى حائطا في الطريق فصدم رجلا فمات ، تكون الدية على صاحب الحائط.

---

(١) بدائع الصنائع ٤٧٠٧/١٠، المدونة الكبرى ٤٤٦/٦ ، الخرشي ٤٢/٨ ، بدايةالمجتهد ٦٠٥/٢، المحلى ٥٠٢/١٠.

(٢) رواه عبدالرزاق [ذكر الزيلعي هذه الرواية]. (وعن ابراهيم ، عن علي : في فارسين اصطدما فمات أحدهما ، أنه ضمن الحي الميت) الزيلعي.(نقلا عن إعلاء السنن ٢٣٣/١٨)

(٣) اعلاء السنن ٢٣٣/١٨.

وبه تبين أن صدمة نفسه مع صد م صاحبه إياه فيه غير معتبر ، إذ لواعتبر لما لزم باني الحائط على الطريق جميع الدية ، لأن الرجل قد مشى إليه وصدمه.

٢ ـ رجلان مدا حبلا حتى انقطع فسقط كل واحد منهما. فإن سقطا على ظهرهما فماتا فلا ضمان فيه أصلا ، لأن كل واحد منهما لم يمت من فعل صاحبه ، إذ لو مات من فعل صاحبه لخر على وجهه فلما سقط على قفاه علم أنه سقط بفعل نفسه وهو مده ، فقد مات كل واحد منهما من فعل نفسه فلا ضمان على أحد.

وإن سقطا على وجهيهما فماتا فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر ، لأنه لما خر على وجهه علم أنه مات من جذبه ، وإن سقط أحدهما على ظهره والآخر على وجهه فماتا جميعا فدية الذي سقط على وجهه على عاقلة الآخر لأنه مات بفعله وهو جذبه . ودية الذي سقط على ظهره هدر لأنه مات من فعل نفسه.[١]

الرأي الثاني (الشافعي ، الحنابلة، وعثمان البتي): قال هذا الرأي أن على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر مخففة [٢].

جاء في مغني المحتاج:"إذا إصطدما أي حران كاملان راكبان أو ماشيان أو راكب و ماش طويل سواء أكانا مقبلين أو مدبرين أم أحدهما مقبلا والآخر مدبرا ، بلا قصد ، كاصطدام أعميين أو غافلين ، فعلى عاقلة كل منهما نصف دية مخففة."[٣]

التعليل للنصف والتخفيف:جعلت الدية نصفا لأن كل واحد هلك بفعله و فعل صاحبه فيهدر النصف. وأما كونها مخففة على العاقلة فلأنه خطأ محض.[٤]

---

(١) بدائع الصنائع ٤٧٠٧/١٠، ٤٧٠٨.

(٢) مغني المحتاج ٨٩/٤ ، بدائع الصنائع ٤٧٠٧/١٠ ، وانظر المفتين لقدري أفندي الشيخ عبدالقادر يوسف ص ٦٤ ط١(نقلا عن الموسوعة الفقهية ٢٩٢/٧) المحلي ٥٠٢/١٠ .

(٣) مغني المحتاج ٨٩/٤.

(٤) مغني المحتاج ٨٩/٤

وفي بدائع الصنائع : وجه قول أن كل واحد منهما مات بفعلين: فعل نفسه و فعل صاحبه وهو صدمة صاحبه و صدمة نفسه فيهدر ماحصل بفعل نفسه و يعتبر ما حصل بفعل صاحبه فيلزم أن يكون على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر.(١)

دور القصد وعدمه في الإصطدام: الإصطدام يحدث إما بقصد ، وإما بلا قصد. وذلك يؤثر على نوع الدية ، هل هي تكون مخففة أو مغلظة؟

الإصطدام بلا قصد: وذلك يكون كاصطدام أعميين ببعضهما فعندئذ تكون الدية مخففة وذلك على أساس أنه خطأ محض.

الإصطدام بقصد: إذا اصطدما بالقصد فنصف الدية مغلظة على عاقلة كل منهما لورثة الآخر ، لأن القتل شبه عمد ، لأن الغالب أن الإصطدام لا يفضي إلى الموت فلا يتحقق فيه العمد المحض ولذلك لا يتحقق به القصاص إذا مات أحدهما دون الآخر.(٢)
وقيس على ذلك في بعض المسائل الآخرى ، مثل لو جرح نفسه و جرحه أجنبي فمات يكون على الأجنبي نصف الدية.(٣)
وكذلك القول في المتصارعين والمتلاعبين ، والمتماقلين في الماء ، وما أباحه الله تعالى في اللعب.(٤)

الترجيح: أرى أن الرأي الأول، وهو للجمهور ، راجح لأن الإسلام لا يدع دم المسلم هدرا.

---

(١) بدائع الصنائع ٤٧٠٧/١٠.
(٢) معني المحتاج ٩٠/٤.
(٣) بدائع الصنائع ٤٧٠٧/١٠ ، معني المحتاج ٨٩/٤.
(٤) إعلاء السنن ٢٣٤/١٨.

المبحث السادس

القتل بالتسبب

القتل بالتسبب وذلك مثل حفر البئر والوقوع فيه.
والحفر إما أن يكون في غير الملك ، وإما في الملك. فالحفر في غير الملك إما في طريق المسلمين، وإمـــا في غير طريقهم.

أولا ـــ الحفر في طريق المسلمين: الموت يقع إما بالوقوع في البئر فحسب ، وإما بالغم والجوع.
الأول: الموت بالوقوع: إن كان حفر البئر في طريق المسلمين و وقع فيها الإنسان الحر فمات بالوقوع ، فيضمن الدية لأن الحفر على قارعة الطريق سبب لوقوع المار فيها إذا لم يعلم فيها وهو متعـــد في هـــذا التسبيب فيضمن الدية وتتحمل عنه العاقلة لأن التحمل في القتل الخطأ المطلق للتخفيف علـــى القـــاتل نظرا له.[1]
الثاني: الموت بالغم[2] والجوع:

---

[1] بدائع الصنائع ١٠/٤٧٠٩.
[2] مثل المصدمة المصيبة مثل الافزاع والترويع . ضمان المتلفات ٢٢٥.

اختلف أصحاب الحنفية في هذا ، على النحو التالي:

قال أبو حنيفة : لا يضمن ، لأنه لا صنع للحاضر في الغم ولا في الجوع حقيقة، لأنهما من الفطرة ، في أية حال ، لا صنع للعبد فيهما أصلا لا مباشرة ولا تسببا.

أما المباشرة فلا شك في انتفاءها ، وأما التسبب فلأن الحفر ليس بسبب الجوع لأنه لا ينشأ منه بل من سبب آخر ، والغم ليس من لوازم البئر ، فإنها قد تغم وقد لا ، فلا يضاف إلى الحفر، ثم إن اصابته جناية فيما دون النفس فضمانها على الحاضر ، لأنها حصلت بسبب الوقوع ، والوقوع بسبب الحفر(هذا مثل الموت بالوقوع) ثم أن بلغ القدر الذي تتحمله العاقلة تحمله عليهم و إلا فيكون في ماله.[١]

وقال محمد: يضمن، لأن الضمان عند الموت بسبب السقوط وهو لسبب الحفر الذي أدى إلى الهلاك ، ومعنى التسبب موجود ههنا لأن الوقوع سبب الغم والجوع ... وإذا طال مكثه يلحقه الجوع والوقوع بسبب الحفر فكان مضافا إليه كالموت بالحبس.[٢]

وقال أبو يوسف : إن مات غما يضمن ، لأن الغم من آثار الوقوع فكان مضافا إلى الحفر، وإن مات جوعا لا يضمن ، لأنه ليس من آثار الوقوع ، فلا يضاف ذلك إلى الحفر.[٣]

بعض الصور المتعلقة بالحفر في طريق المسلمين:

١ ـ لو حفر بئرا في الطريق وجاء إنسان ، دفع إنسانا آخر وألقاه فيها ، فالضمان على الدافع لأنه قاتل مباشر. وهذا يشبه ما لو قدم إنسانا إلى هدف يرميه الناس فأصابه سهم من غير تعمد فضمانه على عاقلته الذي قدمه.

٢ ـ لو وضع رجل حجرا في الطريق فتعثر عليه رجل فوقع في بئر حفرها آخر فالضمان على واضع الحجر لأن الوقوع بسبب التعثر ، وهو بسبب وضع الحجر ، والوضع تعد ، الذي أضيف إليه التلف ، فالتالف هو الواضع.

---

(١) بدائع الصنائع ٤٧٠٩/١٠ ، مجمع الضمانات ص ١٨٠.

(٢) بدائع الصنائع ٤٧١٠/١٠.

(٣) بدائع الصنائع ٤٧١٠/١٠.

٣ ـ لو أمر الرجل عبده أن يحفر بترا في الطريق فوقع فيها إنسان ، فإن كان الحفر في فنائه فالضمان على عاقلة المولى لأنه يملك الأمر بالحفر في هذا المكان.

٤ ـ قتل الإنسان بسقوط الميزاب المنصوب ، فلا يضمن الناصب له إن أصابه الطرف الداخل في الحائط لكونه متصرفا في ملك نفسه.(١)

هذا هو ما ذكر عن حكم الحافر في الطريق ، وكذا يقاس من يكون في معنى الحافر ممن يحدث شيئا في الطريق ، كمن أخرج جناحا إلى طريق المسلمين أو نصب فيه ميزابا فصدم إنسانا فمات ، أو بنى دكانا أو وضع حجرا أو خشبة أو متاعا أو قعد في الطريق ليستريح فعثر بشئ من ذلك عاثر فوقع فمات أو وقع على غيره فقتله ، أو حدث به أو بغيره من ذلك العثرة والسقوط جناية من قتل أو غيره أو صب ماء في الطريق فزلق به إنسان ، فهو في ذلك كله ضامن. (٢)

ثانيا ـ الحفر في غير طريق المسلمين:

مثاله: الحفر في المفازة ، فلا ضمان عليه ، لأن الحفر لا يقتل حقيقة بل هو تسبب إليه إلا أن التسبب قد يلحق بالقتل إذا كان المسبب متعديا في التسبب والمتسبب ليس بمتعد ، لأن الحفر فعل مباح فانعدم القتل حقيقة وتقديرا فلا يجب الضمان.(٣)

---

(١) بدائع الصنائع ١٠/٤٧١٠ ، ٤٧١٢ ، ٤٧١٦.

(٢) بدائع الصنائع ١٠/٤٧١٩.

(٣) بدائع الصنائع ١٠/٤٧٠٩.

الفصل الخامس
تطبيق نظام العاقلة في العصر الحاضر

الفصل الخامس
تطبيق نظام العاقلة في العصر الحاضر

التمهيد:

حاولنا في التعريف والتحديد للعاقلة ، مع بعض المجالات المتعقلة بها في الفصول السابقة ليتجلى التصور الفقهى لنظام العاقلة في الإسلام،

فوجدنا العاقلة هم الأفراد الذين يتحملون أعباء مالية للجاني في القتل الخطأ و شبه العمد، ويتضامنون معه في هذه المسئولية . وقلنا أن نظام العاقلة احتفظ به الإسلام بإعتباره عرفا حسنا وظل النظام مطبقا في جميع العصور بدءا من عصر النبي صلى الله عليه وسلم وعصر الخلفاء الراشدين بيد أن سيدنا عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - قام بتوسيع نطاق العاقلة فوضع الديوان ليلعب دوره، وكان هذا الديوان يقوم بدفع الدية عن أية جناية ارتكبها أحد من أهل الديوان.وهذا الإختيار كان مبنيا على أصل شرعي يراعي في القصاص والدية ، وهو أن لا يهدر دم المقتول ، وإلا فإن المجتمع الإنساني سوف يتعرض للفوضى والفساد والهلاك.

ونتناول الآن بعض المحاولات التطبيقية التي سنجد فيها تصور العاقلة أو ما يشبه ذلك.

محاولات تطبيقية:

تجلى تصور العاقلة وبرزت الغاية منه بأن توزع المصيبة المالية التي تصيب أي أحد من أفراد المجتمع ، على الجميع المتصلين به والمسئولين عنه - تخفيفا على القاتل ومواساة له، حتى يكون التعاون والتضامن بين أفراد المجتمع مرسخا. وقد أثرت فكرة العاقلة على المؤسسات الإجتماعية خارج البلاد الإسلامية مثل التأمين الاجتماعي وما يشبهه من تكافل فجعلها أهل البلاد الأخرى في نظام حياتهم.

ولقد أخذت بعض الدول الأوربية بهذه الفكرة كألمانيا ، و إيطاليا، ويوغوسلافيا، فأنشأت خزانة خاصة تسمى خزانة الغرامات إيرادها المبالغ المتحصلة من الغرامات التي تحكم بها المحاكم، و خصص إيراد هذه الخزانة لتعويض المجنى عليهم في الجرائم بشرط أن تكون أموال الجاني لا تكفي

مع اختلافهم في شبه العمد أن يتحمل الدية الجاني أو العاقلة -

للتعويض[١] ولقد صرح الأستاذ عبدالقادر عودة، فقال: " وهذا الذي أخذت به بعض البلاد الأوربية هو جزء من نظام العاقلة أخذت به بعض البلاد لتحقق بعض الأغراض التي ترمي الشريعة لتحقيقها".[٢] وهذه هي محاولات تشريعية رامية إلى تحقيق نوع من التعاون في تحمل الأضرار البدنية.

والمثال على هذا ما قامت به انجلترا عام ١٩٤٦ حين أخذت بنظام يقضي بأن تتحمل الدولة نفسها عبء التأمين لدى إحدى الشركات في مقابل الإلتزام بتعويض المصابين في ظروف خاصة.[٣]

هذا ما استفادت به بعض البلاد الأوروبية ، فأولى بنا وهو نظامنا أن نقيمه بيننا على الوجه الذي يتلاءم مع ظروفنا وحالاتنا ، حيث أن الظروف قد تغيرت وتفككت الأسر، وانعدمت الأواصر بين أفرادها ، وهذا الوضع حتم على العلماء المعاصرين الإجتهاد في هذه القضية وتحديد معنى العاقلة ومفهومه بما يتلاءم مع مقتضيات هذا العصر.[٤]

وقد أدى إجتهاد العلماء في هذه إلى تبنى رأيين:

الرأي الأول: يقول بإبقاء العاقلة على ما كانت عليها مع بعض التوسع في المفهوم ، بحيث يشمل أفراد القبيلة أو الأسرة ويشمل أيضا أفراد حرفة واحدة ونقابة واحدة ، فبهذا الشكل كل من ينتمي إلى تلك الحرفة أو النقابة يعد عضوا في العاقلة.[٥]

والرأي الثاني: يقول ، بأن مؤسسة التأمين قد حلت محل العاقلة ويعرف أصحاب هذه النظرية التأمين بما يجعله مشابها للعاقلة. ويعتبرونه امتدادا لنظام العاقلة.[٦]

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٧٨/١ ، ١٩٩/٢ ، ضمان العدوان ص ١١١، الموسوعة الجنائية ١٢٤/٥.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٧٨/١.

(٣) ضمان العدوان ١١٩.

(٤) ضمان العدوان ص ٤٢،٤٣.

(٥) قد سبق إظهار هذا الرأي في الصفحات السابقة مع الاختلاف بين أهل هذا الرأي.

(٦) أنظر البحث في التأمين، مجلة البحوث الإسلامية ، العدد ١٨ – ربيع الأول – جمادي الآخر ١٤٠٧ هـ ٤٨/٢، ٤٩ (تصدرها: الرئاسة العامة للإدارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والإرشاد - الرياض).

حيث يقول أحمد الزرقا في موقف الشريعة الإسلامية من نظام التأمين ، بأن التأمين بمفهومه الإصطلاحي الحديث وبطرقه وصوره المختلفة هو في جوهره أسلوب متعدد الطرق والصور لتحصين الإنسان ضد المخاطر المختلفة والمتوقعة في حياته (مثل القتل والصدم) .[١]
فالتأمينات الاجتماعية في جميع صورها وأساليبها تخفف و تلطف من وطأة المخاطر وآثارها في حياة الأفراد على سبيل المواساة.
وقد سبق الإسلام العصر الحديث في طريق التأمين الإجتماعي ، وعن صوره نظام العواقل الذي يقوم على الرابطة القبلية في الشريعة الإسلامية.
ولكننا لا نرى في الشريعة مانعا - من وجود رابطة قبلية في المدن - و إحلال صورة حديثة مناسبة اليوم كرابطة الحرفة الواحدة ، والمهنة ، و الوظيفة أو الرابطة النقابية، فالإسلام يتقبل مثل هذا البديل حيث تدعو المصلحة [٢] كما تقدم ذكره.
ثم بعد ذلك يقول د. مصطفى أحمد الزرقاء عن التأمين بأنه بديل لنظام العواقل الإسلامي الذي هو أصله عادة حسنة تعاونية كانت قائمة قبل الإسلام في توزيع المصيبة المالية الناشئة من القتل بغية تخفيف ضررها عن كاهل من لحقته جبرا لمصابه .. وقد أقر الشرع الفكرة لما فيها من مصلحة. ولذا فما المانع من أن يفتح باب لتنظيم هذا التعاون بجعله ملزما بطريق التعاقد والإرادة الحرة كما جعله الشرع الزاميا دون تعاقد وهل المصلحة التي يراها الشرع الإسلامي بالغة من القوة درجة توجب جعلها الزامية تصبح مفسدة إذا حققها الناس على نطاق واسع بطريق التعاقد ، مع ملاحظة أن هذا التوسع في النطاق ، داخل في دائرة التعاون المندوب إليه شرعا بصورة غير إلزامية.[٣]

---

(١) نظام التأمين : موقعه في الميدان الاقتصادي بوجه عام و موقف الشريعة الإسلامية منه (نقلا عن : الاقتصاد الإسلامي ص ٣٧٣).
(٢) الاقتصاد الإسلامي ص ٣٨٥.
(٣) مجلة البحوث العلمية - العدد ١٨ - ٢/٤٩، ٥٠ .

هذا ، وبعد ذلك سنعود إلى ما رده علماء الإسلام قياس التأمين على نظام العواقل بأن كل عقد لا يراع فيه الشرع ، باطل أو فاسد . فوجدوا هناك فرقا بين عقد التأمين ونظام العواقل ، وبيان ذلك الآتي:

الفرق بين نظام التأمين و نظام العاقلة:

أولا: الهدف في التحمل هو النصرة الشرعية ، و عقد التأمين هو الاستقلال المحض للشركة المتعاقدة مع المأمن.

ثانيا: كل فرد من أفراد العاقلة عضو يناله حظه من القسط الواجب عليه وقد يقع وقد لايقع. وإذا وقع منه شيء يوجب تحمل العاقلة عنه فقد يكون أقل مما دفع أو أكثر أو مساويا ، وليس بين ما يدفعه في حالة حصول الحادث من غيره وبين ما يدفع عنه في حالة وقوعه في الخطأ أي إرتباط لكن بينهما إرتباط في موجب العقل فكان واضحا في باب التعاون وتحمل المسئولية.

ثالثا: القدر الذي يحمله الفرد في العاقلة يختلف باختلاف أوصاف الأفراد ، فالفقير لا يحمل شيئا ، والقدر على الغني والمتوسط يختلف ، أما في التأمين لا يراع مثل هذا ، بل القدر مقدر يؤخذ في جميع الأحوال.

رابعا: ما تتحملة العاقلة هو مقدر شرعي وهو الدية ، أما في عقد التأمين فيؤخذ المبلغ الموقع عليه في العقد سواء كان أقل من الدية أو أكثر.[1]

يظهر من هذا الكلام بأن قياس التأمين على نظام العاقلة قياس مع الفارق ، لاختلاف الهدف والأساس فيهما. وأيضا لا يمكن القياس عليه في مثل هذه المؤسسات الربوية.

---

(١) ٢/٥١، ٥٢، ٥٣. البحث في التأمين ، مجلة البحوث العلمية .

هذا ، وبعد أن اتضح لنا الفرق بين عقد التأمين ونظام العواقل الإسلامي ، وجدنا عقد التأمين معاوضة خالصة لا أثر فيها للبذل والتعاون والتضامن كما يقول أنصار التأمين لدى هذه الشركات ، وإذا كان كذلك فإن الربا فيه يكون مؤثرا بدون نزاع.[١]

و لذا نكون على حد تعبير الدكتور محمد أحمد سراج حينما قال:

"فنظرا إلى العدد الكبير للإصابات البدنية ، من الواجب صياغة نظام العاقلة صياغة تيسر تحقيق مقصد الشارع في تعويض المصابين." [٢]

الصور المقترحة لقيام جهات تقوم مقام العاقلة:

يمكن تصور وجود الجهات في الآتي:

أولا: نظام النقابات:

النقابة (Syndicate/Union) [٣] هي جماعة يختارون لرعاية تجمع فئة معينة من الحرفيين والمطالبة بحقوقهم مثل نقابة المهندسين[٤] والسائقين والموظفين. والنقابة تتكافل وتتضامن عن الأفراد المتصلين بها.

وفي رأي الحنفية ، قد تطور نظام العاقلة من الأسرة إلى العشيرة فالقبيلة ، ثم إلى الديوان ، ثم إلى الحرفة أو (النقابة في العصر الحديث) ثم إلى بيت المال.[٥] لأن التناصر يظل ينتقل حينا بعد حين وكانت العبرة من نظام العواقل هي التناصر. وكانت النصرة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم على القبائل والعشائر ، ثم انتقلت إلى الديوان في عهد عمر رضى الله عنه ،

---

(١) الاقتصاد الإسلامي ٥١٦ (حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين د.حسين حامد حسان).

(٢) ضمان العدوان ص ٤٨٤.

(٣) معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٦ و ٥٢٨.

(٤) معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٦ .

(٥) الفقه الإسلامي وأدلته ٣٢٦/٦.

فكذا لو كانت عاقلة الرجل هي أصحاب الرزق يقضى بالدية في أرزاقهم في ثلاث سنين.[١] و لوكان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة ، أي أهل النقابة.[٢]

ثانيا: مؤسسات شرعية:

المؤسسة ، سواء كانت على مستوى رسمي أو غير رسمي ، تكون مسئولة عن الأفراد المتصلين بها، ويمكن أن تحدد هذه المؤسسات في شكل الصيغ الحكومية مثل دواوين الوزارات والهيئات والمؤسسات التي ينتمي إليها الجاني ، كوزارة العدل، والدفاع ، والتعليم ، و وزارة الداخلية ، أو المجالس المحلية أو البلديات ، أو غير ذلك مما يشبه العاقلة.[٣]

وعلى الحكومة أن تقوم بإقامة مثل هذه المؤسسات الشرعية التي تهدف إلى تعويض المصابين عن إصاباتهم في الأحوال التي لايعرف فيها الجاني وخاصة في الحوادث التي يفر قائدوها أو حينما لا تكون للجاني عاقلة [٤] وتخصص الحكومة صندوقا ماليا خاصا لهذا الغرض، كما تفرض هي على عامة الناس بعض الضرائب لأغراض خاصة وعامة. ويجمع فيه الأقساط كل من أفراد الهيئات التالية:

١ ـ الهيئات الرسمية وغير الرسمية التي لديها الأجهزة كسيارة في إمكانها الإصابات البدنية.

٢ ـ والهيئات التي فيها العمل خطر للناس مثل هيئة الكهرباء والغاز.

كما قال الدكتور محمد أحمد سراج في " ضمان العدوان" التشريعات الحديثة المشجعة لنزعات التكافل في توزيع الضرر ، تفرض الإشتراك في تحمل أعباء التعويض على فئة او طائفة من الناس تتعرض لخطر مماثل ، كما تكون المسئولية في التأمين عن حوادث السيارات ، ومقتضى هذا النوع يؤدي كل من لديه سيارة مقدارا معينا من المال بحيث ينفق منه في التعويض عن هذا النوع من الحوادث.[٥]

---

(١) الهداية ٤/٢٢٦.

(٢) الهداية ٤/٢٢٥.

(٣) ضمان العدوان ص ٤٨٥.

(٤) المرجع السابق.

(٥) ضمان العدوان ص ١١٩.

ثالثا: إنشاء قسم خاص في بيت المال:

بيت المال له أهمية خاصة في السياسة الإسلامية في جميع البلاد الإسلامية منذ أن نشأت الدولة الإسلامية ، تحت رئاسة النبي صلى الله عليه وسلم. وبيت المال هو الأخير في الإدارات التي تحمل عبء الجاني الخطاء ، وقد تقدم أن النصرة كانت على الأسرة ثم انتقلت إلى العشيرة فالقبيلة، ثم إلى الديوان ، ثم الحرفة أو النقابة، ثم إلى بيت المال.[١]

وتقدم أيضا أن الفقهاء اعتبروا بيت المال متحملا عبء الجاني الخطأ بمقتضى الظروف الخاصة ، وذلك إذا لم تكن للجاني عاقلة موجودة أو عجزت عن أداء الدين ذلك لأن الدولة مسئولة بمقتضى التكافل الإجتماعي عن كل دم ، حتى لا يذهب دم المسلم هدرا ، فإن لم يكن الأداء من بيت مال المسلمين العام ، فيجب من بيت مال الضوائع[٢] أيضا فمن الممكن أن تؤدى من بيت مال الزكاة من سهم الغارمين المذكور في القرآن الكريم. فإذا لم يمكن من أي بيت المذكورين سابقا، فسيبقى دينا على بيت مال المسلمين العام، حتى يصبح قابلا للأداء..

وهذا هو من باب التكافل الاجتماعي الإسلامي، فمن التكافل الإسلامي ، من ناحية الجناية والعقوبة، أن تؤدى الدية من بيت المتكافلين، وهذه البيوت شتى، مثل بيت المال العام، و بيت مال الضوائع وبيت مال الزكاة [٣]

و يؤيد هذا ما قاله عبدالقادر عودة ، الذي فضل فيه رأي الجمهور ، بتحميل بيت المال الدية إذا لم تكن العاقلة . فيقول:"وجوب الدية على بيت المال في ظروفنا المعاصرة التى لا وجود فيها للعواقل القادرة على الوفاء بالدية في أغلب الأحيان ، وهذا لتحقيق أغراض الشريعة فحسب ، ومن الممكن أن تخصص الغرامات التي يحكم بها على المتقاضين لهذا الغرض ، وإذا كانت الحكومات تلزم نفسها بإعالة الفقراء العاطلين فأولى بها أن تلزم نفسها بتعويض المجنى عليهم و ورثتهم المنكوبين."[٤]

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٣٢٦/٦.

(٢) بيت مال الضوائع : البيت التي تؤول إليه التركات التي لا يعرف لها وارث (أبو زهرة : العقوبة ص ٥٨٩).

(٣) العقوبة : ٥٨٩

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٧٨/١.

والشكل التطبيقي لهذه الفرضية أن تنشئ الحكومة قسم خاص في بيت المال (الخزانة العامة) لتمويل نفقات تعويض المصابين وفق الأحكام الشرعية للعاقلة . كما أهتمت الدول الحديثة مثل نيوزيلندا ، واستراليا وكندا وبعض الولايات الأمريكية ، بالعمل على تعويض المصابين في أبدانهم عن الخسائر التي وقعت بهم.[١]

---

(١) ضمان العدوان ص ٤٨٤، ٤٨٥، ٤٨٦.

الخاتمة:

الشريعة الإسلامية هي وحي الله المنزل على رسوله صلى الله عليه وسلم، وهي شريعة كاملة، فرتب الله مصالح الدارين على طاعته، ولو شاء لأصلح العباد بدون ذلك ، ولكنه يفعل ما يشاء. وفي مجال العقوبة حوت الشريعة من المبادئ والنظم ما يفوق أحدث القوانين الوضعية السائدة. ففي مجال القصاص والدية وضعت الشريعة نظاما ثابتا محكما لا يقبل التغيير ولا التبديل ، ولقد بحثنا في موضوع "نظام العاقلة في الإسلام و تطبيقه في العصر الحديث" ومن خلاله وصلنا إلى أهم النتائج الآتية:

الفصل التمهيدي: العرب ونظام العاقلة قبل الاسلام: وتوصلنا في هذا الفصل إلى أن نظام العاقلة كان سائدا عند العرب قبل الاسلام و حينما جاء الإسلام أقره وأبقاه وهذبه و وضع له قواعدا ومعايير تتفق مع عدالة السماء.

الفصل الأول: العاقلة و مشروعيتها و نظمها في الاسلام :

المبحث الأول : تعريف العاقلة و مشروعيتها: توصلنا في المطلب الأول إلى أن العاقلة الأفراد الذين يحملون العقل. وفي المطلب الثاني إلى أن هذا الحكم مشروع في الإسلام بالسنة والاجماع والعقل. ورجحنا قول الجمهور لأن لهم أدلة قوية من الإجماع والعقل.

المبحث الثاني: العلاقة بين نظام العاقلة في الإسلام والمسئولية الشخصية: توصلنا في المطلب الأول إلى أن مبدأ المسئولية الشخصية من المبادئ العامة في الإسلام و تحمل العاقلة خطأ الجاني من باب التضامن والمواساة. وفي المطلب الثاني إلى أن تحمل العاقلة الدية من المصالح الحقيقية المتعلقة بالحاجيات و رجحنا رأي الجمهور لتكييفه لها بالمواساة لا بالعقوبة .

المبحث الثالث: تحديد العاقلة: توصلنا في المطلب الأول إلى أن العاقلة هم أقارب الرجل المتصلون به خلافا لما قال به الأحناف و من معهم بأنهم الديوان، أي أهل الرايات أو المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين.

وفي المطلب الثاني: "أفراد العاقلة وكيفية اشتراكهم وأثر غيابهم وحضورهم".

الفرع الأول: "أفراد العاقلة" توصلنا في المسألة الأولى إلى أن جميع العصبات الذين في الميراث عصبات يدخلون في العاقلة، خلافا لما قال الظاهرية بانهم لا يتجاوزون عن البطن.

وفي المسألة الثانية إلى أن الأب والابن لا يدخلان مع العاقلة ، وفي المسألة الثالثة إلى أن الجاني لا يتحمل مع العاقلة.

أما في الفرع الثاني فقد توصلنا إلى أنه يبدأ في قسمة الدية بين العاقلة بالأقرب فالأقرب وإن نزلوا من العصبات على ترتيبهم في الميراث.

وفي الفرع الثالث إلى أنه يشترك كل فرد من أفراد العاقلة في حمل الدية ، ويستوي في ذلك حاضرهم وغائبهم.

المبحث الرابع: " العاقلة والدية ": توصلنا في المطلب الأول إلى أن الحكم إستثناء من الأصل العام، هو مبدأ المسئولية الشخصية، إذا تقتضي العدالة ولأجل ذلك ذكرنا مبررات لتحمل الدية .

المطلب الثاني: ما يشترط في تحمل العاقلة الدية و ما يشترط في المقدار الذي تحمله العاقلة.

الفرع الأول: مايشترط في تحمل العاقلة الدية توصلنا في المسألة الأولى إلى أن كل فرد من أفراد العاقلة يكون ذكرا و أهلا للتحمل المالي، وبالغا عاقلا ، وفي المسألة الثانية إلى أن تكون الجريمة غير عمدية، ولا تكون قد صولح عليها ، و لا تثبت بالإقرار.

و توصلنا في الفرع الثاني إلى أن الدية لا تجب على العاقلة حتى تبلغ الثلث فصاعدا.

المطلب الثالث: ما تتحمله العاقلة وما لا تتحمله. توصلنا في الفرع الأول منه إلى أنه قد إتفق الفقهاء على أن لا تحمل العاقلة دية العمد ولا فيما يثبت بالصلح والإعتراف .

وفي الفرع الثاني إلى أن الدية في شبه العمد تحملها العاقلة ، خلافا لما قال مالك و من معه و أن الصبي والمجنون من

العاقلة حسب ما رأى الجمهور، وأن دية الجنايات التي لا قصاص فيها أصلا لا تحملها العاقلة سواء وجب القصاص أم لا.

و توصلنا في المطلب الرابع تحت عنوان" تحديد وجوب الدية" إلى أن الدية تجب على الجاني ابتداء ثم انتقلت إلى العاقلة مواساة عنه.

وفي المطلب الخامس إلى ان يتحمل بيت المال الدية عند عدم وجود العاقلة.

الفصل الثاني: مقدار الدية و أصنافها وتقسيمها وسنها:

وتوصلنا في المبحث الأول إلى أن هناك الجنايات التي فيها الدية الكاملة مثل قتل الذكر الحر و قطع ما لا نظير له في بدن الإنسان، وهكذا. وهناك الجنايات التي فيها ليست الدية كاملة و منها الجائفة والهاشمة ، وهكذا. و إلى أن الفقهاء قد إتفقوا على إن الإبل أصل في الدية ويمكن أن تؤدي الدية من الأصناف الأخرى كالذهب والفضة والحلل أو من العملة الرائجة حسب تقدير قيمة التعويض المالي.

المبحث الثاني: كيفية تقسيم الدية: و المطلب الأول: كيفية تقسيم الدية على الأفراد.

و توصلنا في الفرع الأول منه إلى أن الجاني يحمل الثلث من الدية و الباقي عل العاقلة ، حسب ما قاله فقهاء الأحناف أن الجاني يشترك مع العاقلة. و الفرع الثاني: تقسيم الدية بين أفراد العاقلة، و توصلنا في المسألة الأولى إلى أن كل فرد من أفراد العاقلة يحمل على قدر مايطيق حسب مارآه الحنابلة و من معهم. وفي المسألة الثانية إلى أن يترك الأمر إلى القاضي، إذا كان عدد أفراد العاقلة كبيرا، أما إذا كان عددهم قليلا رجحنا الرأي الذي يقول بأن يضم أقرب القبائل إلى العاقلة.

وتوصلنا في المطلب الثاني إلى أن في الدية الكاملة يؤخذ الثلث في آخر كل سنة، وفي الدية ليست كاملة،في آخر السنة الأولى.

و توصلنا في المبحث الثالث إلى ان المدة التي تدفع فيها الدية هي ثلاث سنين و تبدأ من حين حكم الحاكم.

الفصل الثالث: التعدد واختلاف العواقل:

المبحث الأول: تعدد العواقل والديات: توصلنا في المبحث الأول إلى أن تقسيم الدية الواحدة للجناية على العواقل إذا تعدد و إلى تنجيم الدية على ثلاث سنين إذا تعددت الديات بسبب تعدد الجنايات

والمبحث الثاني: اختلاف العواقل: توصلنا في الفرع الأول إلى أن الذميين يتعاقلون فيما بينهم، والكفار كذلك.

وفي الفرع الثاني إلى أن عاقلة والي المسلم الجديد يعقلون عنه.

وفي الفرع الثالث إلى أن الزوجين لا يدخل أحدهما عاقلة الآخر.

الفصل الرابع: التطبيقات على الدية: توصلنا في المبحث الأول إلى أن الدية تجب على عاقلة الجاني على نفسه.

وفي المبحث الثاني إلى أن يدفع عاقلة الإمام ما وجب عليه بسبب الاجتهاد وكذلك في خطأ الطبيب العالم بالطب كما رأى الجمهور.

وفي المبحث الثالث إلى أن العاقلة تؤدي الدية إذا أخطأ الطبيب العالم بالطب.

وفي المبحث الرابع إلى أن دية الجنين على العاقلة ، و في المبحث الخامس إلى أن دية كل واحد من المصطدمين على عاقلة الاخر.

وفي المبحث السادس إلى أن حافر البئر لا يضمن بل تؤدي الدية عاقلته .

الفصل الخامس: تطبيق نظام العاقلة في العصر الحاضر: توصلنا في هذا الفصل إلى أن نظام النقابات أو المؤسسات الشرعية أو انشاء قسم خاص في بيت المال من الصور المقترحة لقيام جهات تقوم مقام العاقلة في العصر الحاضر.

فهرست المصادر والمراجع

كتب التفسير و علوم القرآن:

١ ـ أحكام القرآن:

حجة الإسلام الإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص

تحقيق: محمد الصادق قمحاوي ، الناشر: دار المصحف : شركة مكتبة و مطبعة عبدالرحمن محمد بالقاهرة.

٢ ـ أحكام القرآن:

لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي

ط: ٣ ـ من مطبعة دار الكتب المصرية دار الكاتب العربي للطباعة والنشر

٣ـ أساس التفسير:

لسعيد حوى ـ ط٢

دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

٤ـ التفسير الكبير:

تفسير فخر الدين الرازي:

للإمام محمدالرازي فخرالدين بن العلامة ضياء الدين ، دار الفكر : بيروت.

٥ ـ جامع البيان في تفسير القرآن

لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري

دار المعرفة للطباعة والنشر. بيروت لبنان.

كتب الحديث و علومه:

١ ـ إعلاء السنن : للمحدث ظفر أحمد عثماني

ط : إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، كراتشي ، باكستان.

٢ ـ بذل المجهود في حل سنن أبى داود:

للعلامة المحدث الكبير الشيخ جليل أحمد السهارنفوري

ط: ٢ دار العلوم ندوة العلماء ـ لكنهو الهند.

٣ ـ تنوير الحوالك شرح موطأ إمام مالك

للإمام جلال الدين السيوطي

دار الفكر بيروت لبنان.

٤ ـ جامع ترمذي:

لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي

استانبول ـ تركيا

٥ ـ سنن ابن ماجه:

للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني

تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، ط : دار إحياء التراث العربي

٦ ـ سنن أبي داود:

للامام الحافظ أبي داود سليمان السجستاني

٧ ـ السنن الكبرى:

للحافظ أبي محمد بن الحسين بن علي البيهقي

دار الفكر ـ بيروت.

٨ ـ صحيح البخاري:

للإمام محمد بن اسمعيل البخاري
دار الشعب بمصر ١٩٣١م ، ط: استانبول ، تركيا ١٩٨١.

٩ ــ صحيح المسلم
للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي
دار إحياء المكتب العربية : عيسى البابي الحلبي

١٠ ــ عون المعبود شرح سنن أبي داود:
للعلامة أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي . الناشر: المكتبة السلفية.

١١ــ فتح الباري بشرح صحيح البخاري
للحافظ ابن حجر العسقلاني الشافعي ، مكتبة القاهرة.

١٢ ــ المسند :
لأحمد بن حنبل ، شرح أحمد محمد شاكر ، دار المعارف بمصر ١٣٧٧ هـ

١٣ــ نصب الرأية لأحاديث الهداية
للإمام الحافظ العلامة جمال الدين أبي محمد عبدالله بن يوسف الحنفي الزيلعي.

١٤ نيل الأوطار ، شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار
للإمام المجتهد العلامة الرباني محمد بن علي بن محمد الشوكاني، المكتبة التوفيقية.

كتب الأصول

١ ــ الأحكام في أصول الأحكام:
لأبي محمد بن حزم الأندلسي الظاهري، مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر

٢ ــ الأحكام في أصول الأحكام:
العلامة سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي الأمدي، الناشر: دار الحديث ، بالقاهرة.

٣ ــ الأشباه والنظائر : لابن نجيم

٤ ــ أصول التشريع الإسلامي
لعلي حسب الله

٥ ــ أصول الفقه:
لأبي زهرة دار الفكر العربي ــ القاهرة

٦ ــ التوضيح مع حاشية التلويح و شــرح الشــرح:

لصدر الشريعة ، عبيد الله بن مسعود

المطبعة الكريمة : قزان.

٧ ـ فواتح الرحموت :

(بشرح مسلم الثبوت لمحب الله بن عبدالشكور)

للعلامة عبدالعلي محمد بن نظام الدين الأنصاري ، ط: ٢، دار الكتب العلمية ـ بيروت لبنان.

٨ ـ قواعد الأحكام في مصالح الأنام:

للإمام المحدث الفقيه أبي محمد عزالدين عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمي

تحقيق : ط عبدالرؤوف سعيد ـ دار الجيل

٩ ـ كتاب المستصفى من علم الأصول:

للإمام حجة الإسلام أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي

ط : ١ المطبعة الأميرية ـ بولاق

١٠ ـ الموافقات:

لأبي إسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبي الغرناطي

المكتبة التجارية الكبرى بمصر

١١ـ ميزان الاعتدال في نقد الرجال لأبي عبدالله محمد بن احمد بن عثمان الذهبي ـ دار المعرفة ، بيروت .

كتب الفقه

الفقه الحنفي:

١ ـ الاختيار لتعليل المختار:

عبداله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي

المكتبة الأسلامية ، استانبول ـ تركيا

٢ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:

لأبي بكر بن مسعود الكاساني ، مطبعة الجمالية بالقاهرة ١٣٢٨ هـ ، طبعة أخرى: بمطبعة الإمام بالقاهرة.

٣ ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:

فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، المطبعة : الأميرية بالقاهرة

٤ ـ الجوهرة النيرة على مختصر القدوري:

لأبي بكر بن علي بن محمد الحداد اليمني

مكتبة إمدادية ملتان ـ باكستان

٥ ـ حاشية رد المختار على الدر المختار:

الشهير بحاشية ابن عابدين للشيخ محمد أمين بن عابدين

مطبعة مصطفى الحلبي ط :٢

٦ ـ شرح فتح القدير:

للإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد

دار إحياء التراث العربي ، بيروت ـ لبنان.

٧ ـ المبسوط:

لشمس الأئمة السرخسي

دار المعرفة بيروت ، ط: ٢ لبنان

٨ ـ مجمع الضمانات:

لأبي محمد بن غانم محمد البغدادي

مكتبة الخيرية

٩ ـ الهداية شرح بداية المبتدئ:

لبرهان الدين بن ابى الحسن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل المرغيناني

مطبعة : مصطفى الحلبى بالقاهرة.

الفقه المالكي

١ ـ بداية المجتهد و نهاية المقتصد:

لمحمد بن محمد بن رشد الحفيد القرطبي

تحقيق : طه عبدالرؤوف سعيد ، مطبعة مصطفى الحلبي ـ القاهرة ١٣٢٥ هـ

٢ ـ جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ خليل:

في مذهب الإمام مالك:

دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي و شركاؤه

٣ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:

لمحمد عرفة الدسوقي ، مطبعة مصطفى الحبي بالقاهرة.

٤ ـ شرح الخرشي على مختصر خليل:

لأبي عبدالله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي

٥ ـ المدونةالكبرى:

برواية سحنون عن عبدالرحمن بن القاسم عن الإمام مالك بن أنس الأصبحي ، مصر (١٢٢٢هـ ـ ١٣٢٣ هـ).

الفقه الشافعي

١ ـ الأم:

لأبي عبدالله محمد بن إدريس

مكتبة الكليات الأزهرية بالأزهر ط: ١

٢ ـ تكملة المجموع شرح المهذب للإمام النووي:

للإمام تقي الدين أبو الحسن علي بن عبدالكافي السبكي.

٣ ـ المجموع شرح المهذب :

لمحي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي

٤ ـ مختصر المزني على هامش كتاب الأم:

طبع دار الشعب بالقاهرة

٥ ـ مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج:

لمحمد الشربيني الخطيب على متن المنهاج ، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي

مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر ، و طبعة أخرى بالمطبعة الميمنية بالقاهرة.

٦ ـ المهذب :

لأبي اسحاق إبراهيم بن يوسف الشيرازي

دار الفكر بيروت.

٧ ـ نهاية المحتاج شرح المنهاج:

لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشافعي الصغير.

المطبعة البهية المصرية.

الفقه الحنبلي:

١ ـــ أعلام الموقعين عن رب العـــالمين:

لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي بكر ، إبن قيم الجوزية

تحقيق : طه عبدالرؤوف سعد ، دار الجيل ـــ بيروت ، لبنان.

٢ ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

دار إحياء التراث العربي ط: ١ بيروت.

٣ ـ الشرح الكبير :

للشيخ شمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ـ دار الفكر.

٤ـ كشاف القناع عن الإقناع:

لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي

مكتبة النصر الحديثة بالرياض

٥ ـ المعتمد في فقه الإمام أحمد:

تعليق على عبدالحميد بلطة جي و محمد وهبي سليمان

دار الخير ، المكتبة التجارية ، مكة المكرمة.

٦ـ المغني:

لأبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد قدامة المقدسي

نشر مكتبة الجمهورية العربية ، بمصر ، و مكتبة الرياض الحديثة بالرياض.

٧ ـ المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل

للإمام احمد بن قدامة المقدسي

المطبعة المصرية بالأزهر.

فقه الظاهرية والشعية

١ ـ الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية

للشهيد الثاني[١] زين الدين الجبلي العاملي

دار إحياء التراث العربي ـــ بيروت ـــ لبنان.

٢ ـ شرح الأزهار في فقه الأئمة الأطهار ـ المتن والشرح:

لأحمد بن يحيى بن مرتضى اليمني من أئمة الزيدية ـ ٨٤٠ هـ

مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر القاهرة.

٣ ـ المحلى:

لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي

منشورات المكتب التجاري للطباعة بيروت.

٤ ـ وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة:

للمحدث الإمام المحقق العلامة الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي

دار إحياء التراث العربي ـــ بيروت لبنان.

كتب اللغة:

١- تهذيب اللغة:

لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري

تحقيق : عبدالسلام محمد هارون، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والأنباء والنشر ، الدار المصرية للتأليف والترجمة.

٢- القاموس المحيط:

لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، مؤسسة الحلبي وشركاؤه للنشر والتوزيع شارع جواد حسني - القاهرة.

٣- كتاب جمهرة اللغة:

لابن دريد أبي بكر محمد بن الحسن الأزدي البصري

مكتبة المثنى ببغداد.

٤ - لسان العرب

للإمام اللامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري

دار صادر - بيروت

٥ - مختار الصحاح :

للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي ، دار نهضة مصر للطبع والنشر - الفجالة - القاهرة.

٦ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي :

للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، ط: ٦ المطبعة الأميرية بالقاهرة.

٧- معجم لغة الفقهاء (عربي - إنكليزي)

وضع: د/ محمد رواس قلعه جي ، د/حامد صادق قينجى ، إدارة القرآن والعلوم الأسلامية أشرف منزل د/٤٣٧ ، كاردن إيست - كراتشي - باكستان

كتب التاريخ

١ ــ الأغاني:
لعلي بن حسين الفرج الاصفهاني ، مؤسسة جمال

٢ ــ بلوغ الأرب في معرفة أحــوال العــرب:
محمود شكري الألوسي
دار المكتب العلمية ، بيروت

٣ ــ تاريخ الجنس العربـــي:
لدكتور عزة دروزه

٤ ـ السيرة النبوية لابن هشام:
ط: ١٣٧٥ هـ ق ، شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابى الحلبى

٥ ـ فتوح البلدان:
لأحمد بن يحيى بن جابر البغدادي البلاذري
دار الكتب العلمية - بيروت.

٦ ـ المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام:
لجواد علي . دار العلم بيروت.

كتب فقهية عامة و حديثة

١ ـ أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام

للدكتور عبدالكريم زيدان

ط ٢ ـ ساعدت جامعه بغداد على نشره.

٢ ـ الأحكام السلطانية والولايات الدينية

لأبي الحسن علي بن محمد ابن حبيب البصري البغدادي

مطبعة دار الكتب العلمية ـ بيروت

٣ ـ الإسلام عقيدة و شريعة:

لمحمود شلتوت

دار النشر ـ القاهرة.

٤ ـ الإسلام :

لسعيد حوى ط ٢ دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة

٥ ـ الاقتصاد الاسلامي :

بحوث مختارة من المؤتمر العالمي الأول للإقتصاد الاسلامي

المركز العالمي لأبحاث الاقتصاد الاسلامي ط ١

٦ ـــ البحث في التأمين :

مجلة البحوث الإسلامية ـــ العدد ١٨ ، ١٤٠٧ هـ الرئاسة العامة للإدارات البحوث العلمية والدعوة والإرشاد ـــ الرياض

٧ ـــ التشريع الجنائي الإسلامي

عبد القادر عودة ط : دار الكتاب العربي ـــ بيروت.

٨ ـــ الخراج والنظم المالية

ضياء الدين الريس ـــ دار الأنصار ١٩٧٧م القاهرة.

٩ ــ دراسات إسلامية في العلاقات الاجتماعية والدولية
محمد عبد الله دراز ، بيروت ، دار الحرية ١٩٧٤.
١٠ ــ ضمان العدوان د/محمد أحمد سراج
دار الثقافة للنشر والتوزيع ، القاهرة ١٩٩٠ م.
١١ ــ العقوبات المالية في الإسلام:
رسالة الدكتوراة ، تحت إشراف الدكتور أحمد العسال
إعداد : سعود بن محمد البشر ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
١٢ ــ كتاب الفقه على المذاهب الأربعة:
عبد الرحمن الجزيري ، الناشر: دار الإرشاد والتأليف والطبع والنشر .
١٣ ــ المبادئ الشريعة في أحكام العقوبات:
عبد السلام محمد الشريف ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ١٩٨٦م.
١٤ ــ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية
د / عبد الكريم زيدان
١٥ ــ المدخل الفقهي العام (الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد)
د/ مصطفى الزرقاء ، دار الفكر
١٦ ــ موسوعة : الإجماع ، في الفقه الإسلامي
لسعدي أبو حبيب ، دار الفكر
١٧ ــ الموسوعة الجنائية:
حندي عبد المالك ، الناشر : دار إحياء التراث العربي ، بيروت ــ لبنان.
١٨ ــ موسوعة فقه إبراهيم النخعي
مكة : كلية الشريعة الإسلامية ١٩٧٩م
١٩ ــ الموسوعة الفقهية:
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، الكويت
٢٠ ــ نظرية الضمان:
لوهبة الزحيلي
٢١ ــ نظرية العاقلة في الفقه الإسلامي د/ عوض محمد عوض
مأخوذ من الدراسات الإسلامية : مجلة من مجمع البحوث الإسلامية إسلام آباد.

الآيات القرآنية والأحاديث النبوية وأقوال الصحابة:

الآية	رقم الصفحة	السورة ورقم الآية
١ ــ ألا تزر وازرة وزر أخرى		النجم ٣٨
٢ ــ فلما جن عليه الليل	١٢٢	الأنعام ٧٦
٣ ــ كل امرئ بما كسب رهين	٢٤	الطور ٢١
٤ ــ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها	٢٧، ٦١	البقرة ٢٨٦
٥ ــ من أجل ذلك كتبنا	٢٨	المائدة ٣٢
٦ ــ وتعاونوا على البر	٣٤	المائدة ٢
٧ ــ ولا تأكلوا أموالكم	٢٣	النساء ٢٩
٨ ــ ولا تزر وازرة وزر أخرى	٢٢، ٢٧	الأنعام ١٦٤ ، الإسراء ١٥ ، الزمر ٧ ، فاطر ١٨
٩ ــ ولا تكسب كل نفس إلا عليها	٢٣، ٢٤	الأنعام ١٦٤
١٠ ــ والذين آمنوا ولم يهاجروا	١١٠	الأنفال ٧٢
١١ ــ وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به	٢٠، ٢٤، ٢٨	الأحزاب ٥
١٢ ــ وما جعل عليكم في الدين من حرج	٩١	الحج ٧٨
١٣ ــ وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ	٢٠، ٢٩	النساء ٩٢

الحديث النبوي	رقم الصفحة
١ ـــ اقتتلت امرأتان من هذيل	١٩ ، ٤٩ ، ٦٨ ، ١٢٢
٢ ـــ أن عامر بن الأكوع بارز مرحبا يوم خيبر	
٣ ـــ إن الله وضع عن أمتي	٢٠
٤ ـــ أن النبي صلى الله عليه وسلم ودى الأنصاري الذي قتل بخيبر	
٥ ـــ ضربت امرأة ضرتها بعمود	٥٠
٦ ـــ عاقل النبي صلى الله عليه وسلم بين قريش والأنصار	٦٣
٧ ـــ على أهل الذهب ألف دينار	٨٣
٨ ـــ عن أبي رمثة قال أتيت النبي صلى الله عليه وسلم	٢٢ ، ٢٣ ، ٢٧
٩ ـــ قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المـــرأة بـين عصبتها	٤٩
١٠ ـــ قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة	١٩
١١ ـــ كتب النبي صلى الله عليه وسلم على كل بطن عقوله ..	١٩
١٢ ـــ كل امرئ أحق بكسبه	٢٣
١٣ ـــ لا تقطع اليد	٩١
١٤ ـــ لا يبطل دم امرئ مسلم (قول على لعمر)	٧٨
ـــ مثل القائم على حدود الله	٢٩
١٦ ـــ وأن في النفس المؤمنة مائة من الإبل	٨٣
١٧ ـــ وفي الجائفة ثلث الدية	٨١
١٨ ـــ وفي المأمومة ثلث الدية	٨٢
١٩ ـــ وفي المنقلة خمس عشرة من الدية	٨٢
٢٠ ـــ وفي الموضحة خمس من الإبل	٨٢

أقوال الصحابة

١ ـــ أن رجلين صدم أحدهما ... الخ (قول عمر رضي الله عنه) ١٢٧

٢ ـــ أن عليك وعلى قومك الدية ... الخ (قول عمر رضي الله عنه) ٥١

٣ ـــ عزمت عليك لا تبرح حتى تقتسمها على قومك... (قول عمر) ١١٧

٤ ـــ لا تعقل العاقلة عمدا ... الخ (قول ابن عباس رضي الله عنهما) ٦٨

٥ ـــ ألا إن الإبل قد غلت ... الخ (قول عمر رضي الله عنه) ٨٤

الفهرس

الإهداء	١
كلمة الشكر	٢
المقدمة	٣
الفصل التمهيدي : العرب ونظام العاقلة قبل الإسلام	٧—١٣
المبحث الأول : العرب وحياتهم الاجتماعية	٨
المبحث الثاني: نظام العاقلة قبل الإسلام	١٠
الفصل الأول : العاقلة ومشروعيتها و نظمها في الإسلام	١٤—٧٩
المبحث الأول: تعريف العاقلة ومشروعيتها	١٥—٢٥
المطلب الأول: تعريف العاقلة لغة واصطلاحا	١٦
المطلب الثاني: مشروعية العاقلة	١٨
المبحث الثاني ــ العلاقة بين نظام العاقلة في الإسلام والمسئولية الشخصية	٢٦—٣٤
المطلب الأول مبدأ المسئولية الشخصية	٢٧
المطلب الثاني : تكييف تحمل العاقلة الدية:	٣١
المبحث الثالث تحديد العاقلة	٣٥—٥٤
المطلب الأول: العاقلة والديوان	٣٦
المطلب الثاني : أفراد العاقلة وكيفية اشتراكهم وأثر غيابهم وحضورهم	٤٤
الفرع الأول : أفراد العاقلة	٤٥
المسألة الأولى: العصبة	٤٦
المسألة الثانية : هل يدخل الأب والإبن مع العاقلة ؟	٤٩
المسألة الثالثة : هل يعد القاتل من أفراد العاقلة أم لا ؟	٥٠
الفرع الثاني: كيفية اشتراك أفراد العاقلة	٥٣
الفرع الثالث : أثر غياب أفراد العاقلة وحضورهم	٥٤

٥٥-٧٩
المبحث الرابع : العاقلة والدية
٥٦
المطلب الأول: مبررات تحمل العاقلة الدية
٥٨
المطلب الثاني: ما يشترط في تحمل العاقلة الدية وما يشترط في المقدار الذي تتحمله
٥٩
الفرع الأول: ما يشترط في تحمل العاقلة الدية
٦٠
المسألة الأولى: ما يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للأفراد
٦١
المسألة الثانية: ما يشترط في تحمل العاقلة بالنسبة للجريمة
٦٢
الفرع الثاني: ما يشترط في المقدار الذي تتحمله
٦٦
المطلب الثالث: ما تتحمله العاقلة وما لا تتحمله
٦٧
الفرع الأول : ما اتفق عليه الفقهاء
٦٨
الفرع الثاني: ما اختلف فيه الفقهاء
٧١
المطلب الرابع: تحديد وجوب الدية واختلاف الفقهاء في ذلك
٧٦
المطلب الخامس: من يتحمل دية من لا عاقلة له؟

الفصل الثاني: مقدار الدية وأصنافها وتقسيمها وعدتها ٨٠-١٠١

المبحث الأول: مقدار الدية والأصناف التي تؤدي منها ٨١-٨٤

المبحث الثاني: كيفية تقسيم الدية ٨٥-٩٨

المطلب الأول: كيفية تقسيمها على الأفراد ٨٦

الفرع الأول: تقسيم الدية بين الجاني والعاقلة ٨٧

الفرع الثاني: تقسيمها بين أفراد العاقلة ٨٩

المسألة الأولى: مدى ما يلتزم به كل فرد من أفراد العاقلة ٩٠

المسألة الثانية: أثر كثرة أفراد العاقلة وقلتهم ٩٣

المطلب الثاني: كيفية تقسيمها زمنيا ٩٦

المبحث الثالث: المدة التي تدفع فيها الدية ٩٩-١٠١

الفصل الثالث: التعدد واختلاف العواقل ١٠٢-١١٣

المبحث الأول: تعدد العواقل والديات ١٠٣

المبحث الثاني: اختلاف العواقل ١٠٥-١١٣

الفرع الأول: تعاقل أهل الذمة وعاقلة الكفار ١٠٦

المسألة الأولى: تعاقل أهل الذمة ١٠٧

المسألة الثانية: عاقلة الكفار ١١٠

الفرع الثاني: عاقلة المسلم الجديد ١١١

الفرع الثالث: التعاقل بين الزوجين ١١٣

الفصل الرابع: تطبيقات على الدية ١١٤-١٣٢

المبحث الأول: جناية الجاني على نفسه خطأ ١١٥

المبحث الثاني: خطأ الإمام ١١٧

المبحث الثالث: خطأ الطبيب ١٢٠

المبحث الرابع: خطأ الإعتداء على الجنين: ١٢٢

المبحث الخامس: القتل الخطأ عند الإصطدام ١٢٧

المبحث السادس: القتل بالتسبب: ١٣٠

الفصل الخامس: تطبيق نظام العاقلة في العصر الحاضر	١٣٣ – ١٤١
التمهيد : محاولات تطبيقية	١٣٤
الفرق بين نظام التأمين ونظام العاقلة	١٣٧
الصور المقترحة لقيام جهات تقوم مقام العاقلة	١٣٨
أولا: نظام النقابات	١٣٨
ثانيا : مؤسسات شرعية	١٣٩
ثالثا : إنشاء قسم خاص في بيت المال	١٤٠
الخاتمة	١٤٢
فهرست المصادر والمراجع	١٤٦
الآيات القرآنية والأحاديث النبوية والأقوال من الصحابة	١٦٠

تمت الرسالة بتوفيقه تعالى