

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

تقدير دية الأعضاء في الشريعة والقانون

دراسة مقارنة

إعداد

عدنان أحمد درويش ظاهر

إشراف

د. جمال أحمد زيد الكيلاني

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2014

تقدير دية الأعضاء في الشريعة والقانون

دراسة مقارنة

إعداد

عدنان أحمد درويش ظاهر

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ : 10 / 11 / 2014م، وأجيزت.

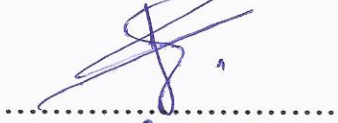
أعضاء لجنة المناقشة:

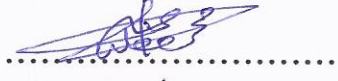
1- الدكتور جمال أحمد زيد الكيلاني / مشرفاً ورئيساً

2- الدكتور محمد عساف / ممتحناً خارجياً

3- الدكتور أيمن الدباغ / ممتحناً داخلياً

التوقيع

.....


.....


.....


إهداء

إلى من أمرني ربي بالإحسان إليهما.....

إلى أبي الذي غدّاني بالإيمان منذ نعومة أظفاري

إلى أمي التي أَرْضَعْتِي حنانها وأَعْطَتِي رعايتها وحبها.

إلى زوجتي العزيزة

إلى إخوتي وأخواتي.....

إلى روح الشهداء الأبطال الذين ضحوا بدمائهم فداءً لدينهم ووطنهم وأمتهم.

إلى أسرانا الأبطال الذين ضحوا بزهرتهم دفاعاً عن دينهم ووطنهم وأمتهم.

شكر وتقدير

الشكر لله أولاً، فالحمد لله رب العالمين عدد ما وسع علم الله.

ثم الشكر لأصحاب الفضل:

- الدكتور جمال زيد الكيلاني، الذي أشار علي بكتابة هذه الرسالة، وتكرّم بالإشراف عليها، ولم يدخر جهداً ولا نصحاً إلا وقدمه لي.
- الأساتذة الأفاضل الذين تكرّموا بمناقشة هذه الرسالة.
- شركة التكافل للتأمين، لما بذلوه من جهد بتقديم المعلومات، والإجابة عن الاستفسارات التي تناولتها في هذه الدراسة.
- إلى أخي الحبيب نائر لما بذله من جهد في طباعة هذه الرسالة.

الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل العنوان الآتي:

تقدير دية الأعضاء في الشريعة والقانون

دراسة مقارنة

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة كاملة، أو أي جزء منها، لم يُقدم من قبل لنيل أي درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.


Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name:

اسم الطالب: محمد بن أحمد بن محمد بن طاهر

Signature:

التوقيع: 

Date:

التاريخ: ٢٠١٤ / ١١ / ١٠

فهرس المحتويات

ن	الإهداء
ث	الشكر والتقدير
ج	الإقرار
ح	فهرس المحتويات
ذ	المخلص
1	المقدمة
5	الفصل الأول : فصل تمهيدي
6	المبحث الأول: تعريف الدية والأرش وبيان مشروعيتها
6	المطلب الأول : تعريف الدية والأرش لغة واصطلاحاً
9	المطلب الثاني: مشروعية الدية والأرش
12	المبحث الثاني : أصل الدية ومقدارها
12	المطلب الأول: أصل الدية
17	المطلب الثاني: مقدار الدية
27	الفصل الثاني مقدار دية الأعضاء في الشريعة الإسلامية
28	المبحث الأول: الأرش المقدر

28	المطلب الأول: الأرش المقدر في إبانة الأطراف وما يجري مجرى الأطراف.
67	المطلب الثاني: الأرش المقدر في إذهاب معاني ومنافع الأعضاء.
81	المطلب الثالث: الأرش المقدر في الشجاج والجروح.
91	المبحث الثاني: الأرش غير المقدر (حكومة العدل).
91	المطلب الأول: تعريف الحكومة لغة واصطلاحاً.
92	المطلب الثاني: طرق تقدير حكومة العدل.
95	المطلب الثالث: وقت تقدير حكومة العدل.
97	المطلب الرابع: ما فيه حكومة عدل.
104	الفصل الثالث "التعويض في القوانين الوضعية"
105	المبحث الأول "التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني"
105	المطلب الأول: ماهية التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني.
110	المطلب الثاني: موجب التعويض عن الإصابات الجسدية وأساسه في القانون المدني المصري والأردني.
118	المطلب الثالث: تقدير التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني.
128	المطلب الرابع: وقت تقدير التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني.

130	المطلب الخامس: القانون المدني الأردني والدية.
136	المبحث الثاني التعويض في قانون التأمين الفلسطيني.
136	المطلب الأول: موجب التعويض في قانون التأمين الفلسطيني.
138	المطلب الثاني: أنواع الضرر الجسدي الموجب للتعويض في قانون التأمين الفلسطيني.
140	المطلب الثالث: تقدير التعويض عن الضرر كما حدد قانون التأمين الفلسطيني.
148	المطلب الرابع: أمثلة عملية واقعية وتوضيحية.
151	المطلب الخامس: وقت تقدير التعويض في قانون التأمين الفلسطيني.
153	المطلب السادس: التصالح على مبلغ التعويض بين شركة التأمين والمصاب.
160	الخاتمة
162	قائمة المصادر والمراجع
B	الملخص باللغة الانجليزية

تقدير دية الأعضاء في الشريعة والقانون

دراسة مقارنة

إعداد

عدنان أحمد درويش ظاهر

إشراف

د. جمال أحمد زيد الكيلاني

الملخص

هذه الدراسة التي حملت عنوان " تقدير دية الأعضاء في الشريعة والقانون دراسة مقارنة " قُدمت استكمالاً لنيل درجة الماجستير في كلية الدراسات العليا - قسم الفقه والتشريع، بإشراف الأستاذ المشارك د. جمال الكيلاني، حيث ترجع أهمية هذه الدراسة إلى كثرة وتعدد المخاطر والحوادث التي يتعرض لها الإنسان، لا سيما الإصابات الواقعة على الجسد في ظل التطور التكنولوجي الذي نشهده في أيامنا هذه، وفي ظل تغييب أحكام الديات، وظهور بعض القوانين الوضعية، كالقانون المدني وقانون التأمين المتعلقة بتعويض المصاب وجبر الضرر الذي لحق به، التي لا تتماشى في بعض صورها، مع المقادير الشرعية المحددة في الديات والأروش، فجاءت هذه الدراسة لتعالج مشكلتها في بيان مدى التقارب والإنسجام بين أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية في القوانين الوضعية، وبين التعويض عنها بموجب أحكام الديات والأروش، وبيان مدى استفادة أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية في القوانين الوضعية من فقه الديات والأروش، وأبرز ما يميز هذه الدراسة عن غيرها أنها تناولت موضوعاً معاصراً لم يتناول من قبل، حيث جاءت هذه الدراسة مقارنةً بين أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية في قانون التأمين، والتعويض عنها بموجب أحكام الديات والأروش، ولقد اعتمدت في دراستي على المنهج الوصفي والتحليلي .

وقد جاءت هذه الدراسة في مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة ختمتها بأهم النتائج والتوصيات.

أما الفصل الأول فهو فصل تمهيدي، تناولت في مبحثه الأول مفهوم الدية والأرش وبيان مشروعيتها، وتناولت في المبحث الثاني مقدار الدية وأصلها، وتناولت في الفصل الثاني مقدار دية الأعضاء، أما في الفصل الثالث فتناولت فيه التعويض عن الإصابات الجسدية في القوانين الوضعية، فتناولت في المبحث الأول التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني، وفي المبحث الثاني تناولت التعويض عنها في قانون التأمين الفلسطيني.

ثم جاءت الخاتمة وتناولت فيها أهم النتائج والتوصيات والتي من أهمها:

- 1- إن منطق الشريعة الإسلامية في جنايات النفس وما دونها، هو التقدير الشرعي في حساب التعويض ويعرف بالأرش المقدر، وبعض الجراحات التي لم يرد فيها تقدير شرعي، ترك أمر تقديرها للقاضي مع مراعاة أن تكون منسجمة مع المقادير الشرعية المحددة في الديات والأروش، أما التعويض في القوانين الوضعية فلا يكون مقدراً مقدماً، بل يتم تقديره بعد وقوع الضرر مع مراعاة عنصرين أساسيين هما الكسب الفائت، والخسارة اللاحقة.
- 2- أوصيت بإعادة النظر في بعض مواد وأحكام قانون التأمين الفلسطيني، التي لا تتماشى مع المقادير الشرعية المحددة في أحكام الديات والأروش، فعلى سبيل المثال تحديد معدل المصاب بما لا يزيد عن مثلي معدل الأجرور قد ينافي في بعض الحالات المقصد الشرعي في جبر الضرر، وأوصي بأن يخضع تحديد معدل الدخل لإثبات المدعي بالبينة والدليل، فقد يثبت أن معدل دخله يفوق مثلي معدل دخل أقرانه في الحقل الذي ينتمي إليه.

مقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين
وبعد:

جاء الإسلام يحمل الخير للبشر كافة، وأحكامه صالحة وشاملة لكل نواحي الحياة، لاسيما الدماء، فشرع من الأحكام ما يضمن حفظ الأرواح، وحقق دماء الأبرياء، والزجر والردع عن الاستهانة بالدماء، فأوجب القصاص في القتل العمد، أما في حالة الخطأ فأوجب الدية بقوله تعالى: ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ۗ ﴾¹، والدية في حقيقتها جزاء تجمع بين العقوبة والتعويض، تجب في الإعتداءات الواقعة على النفس وما دونها. أفرد لها الشرع تنظيمًا خاصاً؛ وذلك تكريماً وتشريفاً للإنسان، وتمييزاً له عن الأموال والماديات، فوضع لها مقادير محددة شرعاً لكل عضو من أعضاء الجسم سُمِّيَ أرشاً مقدراً، وترك للقاضي سلطة تقدير بعض الجراحات التي لم يرد فيها أرشٌ مقدّر بما ينسجم مع المقادير الشرعية المحددة شرعاً، وبما يضمن جبر الضرر الذي لحق بالمصاب بسبب الحادث، ومع ظهور أحكام وضعية بديلة عن نظام الديات، كالقانون المدني وقانون التأمين، توجب التعويض المالي عن الإصابات الجسدية التي تصيب الجسد، في ظل تعدد المخاطر والحوادث التي يتعرض لها الإنسان وفي ظل التقدم التكنولوجي الذي نعيشه، وتعدد الإشكاليات والخلافات التي تحول دون حصول المصاب على تعويض عادل. فقد أثار هذا الموضوع وما زال يثير الكثير من الجدل والنقاش لدى رجال القانون والفقهاء حول مدى انسجام هذه الأحكام مع ما هو مقرّر في الشريعة من أحكام الديات.

ومن هنا جاءت هذه الدراسة للوقوف على تلك الإشكاليات وإيجاد حلول لها.

أسباب وأهمية اختيار الموضوع:-

- 1- عدم وجود دراسة سابقة تناولت جميع مسائل هذه الدراسة.
- 2- معرفة مدى التقارب والانسجام بين أحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية في مجال التعويض عن إصابات الأعضاء.

¹. سورة النساء: آية(92)

3- تعدد الإشكاليات والخلافات التي تحول دون حصول المصاب على تعويضٍ ماليٍّ عادلٍ يجبر به الضرر الذي أصابه بسبب الحادث في ظل الحوادث المتكررة.

مشكلة الدراسة

تحاول الدراسة أن تعالج مشكلتها من خلال الإجابة على الأسئلة التالية:

1- ما مدى التقارب والانسجام بين ما يطبق من أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية في القوانين الوضعية، وبين التعويض عنها بموجب أحكام الديات والأروش.

2- ما مدى استفادة أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية من فقه الديات والأروش من قبل شركات التأمين؟

3- هل من الممكن أن تقوم أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية في القوانين الوضعية مقام دية الأعضاء في الشريعة الإسلامية؟

الدراسات السابقة

تحدث الفقهاء القدامى عن دية الأعضاء من خلال بحثهم عن دية النفس ومقدارها في ثنايا كتبهم.

أما حديثاً فلم أجد أبحاثاً ودراسات تناولت هذا الموضوع بشكل مستقل وشامل لجميع مسائله، غير أن بعضها تناول بعض ما اشتملت عليه هذه الدراسة ومن هذه الدراسات:-

1- تقدير التعويض عن الضرر الجسدي في ضوء الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني:

"محمد بن ربيع محمد الدريد"، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، 2006 .

وقد تحدث المؤلف في هذه الدراسة عن كيفية التعويض عن الضرر الجسدي في التشريع الإسلامي والقانون المدني الأردني، فتعرض لأحكام الدية مبيناً مفهومها، وأصلها، ومقدارها، ثم بين كيف تأثر القانون المدني بهذه الأحكام، حيث أبقى على أحكام الديات وجعلها من اختصاص المحاكم الشرعية، وجعل التعويض المدني من اختصاص المحاكم النظامية.

2- الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي، عوض أحمد ادريس، بيروت، دار مكتبة الهلال، ط1.

وقد تحدث المؤلف في هذه الدراسة عن أحكام الدية في التشريع الإسلامي، والقانون الوضعي، مُبيِّناً مصادرها، وشروط وجوبها، ومقدار دية النفس، ثم بين مقدار دية الأعضاء وما في حكمها، ثم تحدث عن أحكام الدية في القانون السوداني، مُبيِّناً شروط وجوبها، ومصادرها، ومقدارها، ثم ميز بين العقوبة والتعويض وتكييف الدية بينهما، بيروت، مكتبة الهلال، ط1.

3- بحث بعنوان: التداخل بين الدية والتعويض: "محمد عبد الجواد المنتشة"، بحث منشور على الإنترنت www.farrajlawyer.com.

وقد تحدث فيه الباحث عن التداخل بين الدية، والتعويضات الأخرى، مُبيِّناً ما يؤخذ زيادة على الدية ومدى شرعيته، وأوجه الشبه والاختلاف بين الدية الشرعية والتعويض المدني، ثم بين اتجاهات إزالة التداخل بين الدية والتعويض .

مميزات الدراسة

أبرز ما يميز هذه الدراسة عن غيرها، أنها جاءت للمقارنة بين ما هو مطبق من أحكام التعويض عن الإصابات الجسدية في قانون التأمين، وبين أحكام التعويض عنها بموجب أحكام الديات والأروش.

منهجية الدراسة

لقد اعتمدت في دراستي على المنهج الوصفي والتحليلي، من خلال مايلي:

1- قمت بعزو الآيات إلى السور في الهامش حسب أصول البحث العلمي.

2- قمت بتخريج الأحاديث النبوية الشريفة الواردة في الدراسة في الهامش حسب أصول البحث العلمي، وقمت بالحكم عليها قدر المستطاع.

3- اعتمدت على المذاهب الفقهية الأربعة (الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة) في عرض أقوال الفقهاء في المسائل الفقهية التي تناولتها في الدراسة.

4- اتبعت أصول البحث العلمي في توثيق المعلومة في الهامش، فقامت بعزو الكلام لصاحبه بدقة وأمانة.

5- اعتمدت على القانون المدني الأردني، والمصري، وقانون التأمين الفلسطيني للمقارنة بينها وبين الشريعة الإسلامية.

6- استخدمت بعض الرموز اختصاراً، وقصدت بها ما يلي:-

ج: جزء، ص: صفحة، ط: طبعة، مج: عدد الأجزاء، د: بلا طبعة، م: بلاد مكان نشر،

لا: بلا دار نشر، دت: بلا تاريخ نشر.

7- قمت بعرض أقوال الفقهاء والترجيح بينها بناء على الأدلة التي ثبتت صحتها.

خطة الرسالة

جاءت هذه الرسالة في مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة، أما الفصل الأول فهو فصل تمهيدي، تناولت في مبحثه الأول مفهوم الدية والأرش وبيان مشروعيتها، وتناولت في المبحث الثاني مقدار الدية وأصلها، وتناولت في الفصل الثاني مقدار دية الأعضاء، أما في الفصل الثالث فتناولت فيه التعويض عن الإصابات الجسدية في القوانين الوضعية، فتناولت في المبحث الأول التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني، وفي المبحث الثاني تناولت التعويض عنها في قانون التأمين الفلسطيني.

الفصل الأول

فصل تمهيدي

المبحث الأول: تعريف الدية والأرش وبيان مشروعيتها

- المطلب الأول : تعريف الدية والأرش لغة واصطلاحاً
- المطلب الثاني: مشروعية الدية والأرش

المبحث الثاني : أصل الدية ومقدارها

- المطلب الأول: أصل الدية
- المطلب الثاني: مقدار الدية

المبحث الأول

تعريف الدية والأرش وبيان مشروعيتها

المطلب الأول: تعريف الدية والأرش لغة واصطلاحاً

أولاً: تعريف الدية والأرش لغة

أولاً: الدية لغة: حق القتل، ونقول وديت القتل أي أعطيته ديته¹.

ثانياً: الأرش لغة: هو دية الجراحات، والأرش من الجراحات ما ليس له قدر معلوم، قال ابن منظور: أصل الأرش الخدش ثم قيل لما يؤخذ دية لها أرش².

ثانياً: تعريف الدية والأرش اصطلاحاً:

أولاً: تعريف الدية اصطلاحاً

اختلف الفقهاء في تعريف الدية في الاصطلاح على معانٍ عدة:-

أولاً: الحنفية

الدية: "هي مال مؤدى في مقابلة متلف ليس بمال وهو النفس³، وقيل هي اسم للواجب بمقابلة الآدمي"⁴.

وعبر عنها بلفظ الآدمي فكل ما هو آدمي يدخل تحت النفس سواء كان حراً أو عبداً⁵.

¹ - ابن منظور، محمد بن مكرم: لسان العرب. بيروت: دار صادر. ط11. ج15. ص383.

² - الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني: تاج العروس من جواهر القاموس. دار الهداية. ج7. ص63.

³ - السرخسي، شمس الدين: المبسوط. وبيروت: دار المعرفة. ج26، ص59.

⁴ - الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند: الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان. بيروت: دار الفكر. ج6، ص24.

الموصلية، ابن مودود، عبد الله بن محمود: الاختيار لتعليل المختار. بيروت: دار الكتب العلمية. ط3، ج5، ص57.

⁵ - الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي: تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق. القاهرة: دار الكتب الإسلامي. ج6، ص161.

ويطلق على بدل النفس عند الحنفية عقلاً¹، فالعقل هو الدية، والأصل في ذلك أن الإبل كانت تجمع وتعقل بفناء ولي المقتول، ثم سميت الدية عقلاً وإن كانت دراهم ودنانير، وقيل لمن أداها عاقلة².

ثانياً : المالكية

" هي مال يجب بقتل آدمي حرّ عوضاً عن دمه"³، لقوله تعالى: **كَانَ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ** ⁴.

وبذلك يخرج بهذا المفهوم ما يجب بقتل غير الآدمي من قيمة بهيمة، وما يجب بقتل الآدمي الرقيق من قيمته⁵.

ثالثاً: الشافعية

"هي المال الواجب بالجناية على الحر، سواء كانت في نفس أو طرف"⁶.

رابعاً: الحنابلة

الدية " المال المؤدى إلى مجني عليه، أو وليه بسبب جناية"⁷.

¹ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص59.

² - الدينوري، ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم: غريب الحديث. بغداد: مطبعة العاني. ط11. تحقيق عبد الله الجبوري ج1. ص223

³ - المالكي، أبو الحسن: كفاية الطالب الرياني لرسالة أبي زيد القيرواني. بيروت: دار الفكر. تحقيق يوسف البقاعي. ج2، ص387.

⁴ - سورة النساء (92).

⁵ - عليش، محمد: منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل. بيروت: دار الفكر. ج9. ص90.

⁶ - الحصيني، تقي الدين أبي بكر بن محمد الدمشقي: كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. دمشق: دار الخير. ط1. تحقيق علي عبد الحميد ومحمد سلمان. ج1. ص46.

والشربيني، محمد الخطيب: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج. بيروت: دار الفكر. ج4. ص53.

⁷ - ملاخسرو، محمد بن فراموز: درر الحكام شرح غرر الأحكام. ج5. ص471.

وابن نجيم، زين الدين الحنفي: البحر الرائق شرح كنز الدقائق. بيروت: دار المعرفة. ط2، ج8، ص373.

تبين لي أن الدية اشتملت على معانٍ عدة:

- 1) المالية: فهي اسم للمال سواء كان من الإبل أو الدراهم أو الدنانير، أو الحلل أو الغنم والبقر.
- 2) البدلية: فهي بدل عن إتلاف النفس.
- 3) الآدمية: ليندرج تحتها كل ما هو آدمي سواء كان حراً أم عبداً عند الحنفية خلافاً للجمهور.
- 4) واجبة بسبب جناية على النفس: للتفريق بين الدية الواجبة بسبب الجناية على النفس، وبين الأرش الواجب بسبب جناية على ما دون النفس.

وعليه يمكن تعريف الدية تعريفاً جامعاً:

الدية: "اسم للمال الواجب بسبب جناية على النفس وما دونها".

ثانياً: تعريف الأرش اصطلاحاً

الأرش: اسم للواجب على ما دون النفس، وقد يطلق الأرش على بدل النفس وحكومة العدل¹.

و جملة الأروش في الجنايات ضربان:-

أحدهما: ما ورد الشرع بتقديره فيطلق عليه اسم الدية واسم الأرش إلا دية النفس فلا يطلق عليها اسم الأرش؛ لأن الأرش لتلافي خلل ولم يبق مع تلف النفس ما يتلافى فلا تسمى ديتها أرشاً².

الثاني: ما لم يرد الشرع بتقدير أرشه، والواجب فيه حكومة يختلف باختلاف الشين، ولا يتقدر إلا باجتهاد الحاكم، ولذلك سميت حكومة لاستقرارها بالحكم³.

¹ - البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس: الروض المربع شرح زاد المستقنع. الرياض: مكتبة الرياض الحديثة. ج3. ص279.

² - الماوردي، محمد بن حبيب: الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي. بيروت: دار الكتب العلمية. ط1. تحقيق الشيخ علي محمد عوض. ج12. ص303.

³ - المصدر نفسه. ج12، ص302.

الأرش المقدر يسمى في اصطلاح الفقهاء حكومة عدل، وهي ما لم يحدد الشرع له مقداراً معلوماً، وترك أمر تقديره للقاضي¹.

ويتضح مما سبق أن الدية أعم وأشمل من الأرش، إذ إن الدية تطلق على الجناية على النفس وما دونها، فهي متضمنة لمعنى الأرش. أما الأرش؛ فهو أخص معنى من الدية، إذ إنه يقتصر على الجناية على ما دون النفس.

فالدية إذا ما أطلقت فُصد منها الدية الكاملة، وهي دية النفس ومقدارها مائة من الإبل، أما ما هو أقل من الدية الكاملة فيطلق عليه لفظ الأرش على أن الكثيرين يستعملون لفظ الدية فيما يجب أن يستعمل فيه لفظ الأرش².

أما حكومة العدل (الأرش غير المقدر) فتختلف عن الدية والأرش، بأن الشرع لم يحدد لها مقداراً معلوماً، وترك أمر تقديرها للقاضي بما ينسجم مع الديات والأروش المحددة بقدر معلوم.

المطلب الثاني: مشروعية الدية والأرش

ثبتت مشروعية الدية والأرش من الكتاب والسنة والإجماع.

أولاً: من الكتاب (القرآن)

قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾³

قال الماوردي: "هذه الآية هي الأصل في وجوب الدية في قتل الخطأ للمقتول، ووجوب الكفارة على القاتل"⁴.

¹-انظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ص664

²-عودة، عبد القادر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. مصر: المكتبة التوفيقية. ج2. ص209.

³-سورة النساء (92).

⁴-الماوردي: الحاوي الكبير. ج13. ص62.

ثانياً: من السنة النبوية

- ما ورد في الموطأ أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب لعمر بن حزم في العقول: " أن في النفس مائة من الإبل، وفي الأنف إذا أوعى جدعاً مائة من الإبل، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة مثلها، وفي العين خمسون، وفي اليد خمسون، وفي الرجل خمسون، وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل، وفي السن خمس وفي الموضحة خمس¹."

وجه الدلالة: هذا الكتاب أصل في وجوب الدية، وهو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الإسناد².

- ما رواه عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "ان قتل خطأ شبه العمد قتل السوط والعصا فيه مائة منها أربعون في بطونها أولادها"³.

وجه الدلالة: في هذا الحديث بيان أن قتل السوط والعصا يكون قتل خطأ العمد والواجب فيه الدية⁴.

¹- أخرجه الإمام مالك، مالك بن انس أبو عبد الله الأصبجي: الموطأ، مصر: دار إحياء التراث العربي. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. باب ذكر العقول. حديث رقم 15407. ج2. ص849.

والبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى: سنن البيهقي الكبرى. مكة المكرمة: مكتبة دار الباز. تحقيق: محمد عطا. باب جماع أبواب الديات فيما دون النفس. حديث رقم 15968. ج8. ص80. قال الألباني: إسناده ضعيف. انظر: الألباني، محمد ناصر الدين: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. بيروت: المكتبة الإسلامية. ط2. حديث رقم 20268. ج3. ص313. وللحديث طريق آخر موقوف على عمر بن الخطاب أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب دية العين. حديث رقم 16012. ج8. ص86. صححه الألباني. انظر الألباني: السلسلة الصحيحة. حديث رقم 1997. ج4. ص496.

²- ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن محمد: الشرح الكبير. ج9. ص180.

³- أخرجه الإمام أحمد، أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني: مسند الإمام أحمد بنحبل. مصر: مؤسسة قرطبة. ج2. ص166. والبيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب شبه العمد. حديث رقم 15775. ج8. ص44. قال الأرنؤوط: إسناده صحيح. انظر مسند الإمام أحمد . مؤسسة الرسالة. تحقيق: شعيب الأرنؤوط. حديث رقم (23492). ج38. ص478.

⁴- السرخسي: المبسوط. ج26. ص124.

-حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "مَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ، فَإِنْ شَاءُوا قَتَلُوا، وَإِنْ شَاءُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ، وَهِيَ ثَلَاثُونَ حِقَّةً، وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً، وَأَرْبَعُونَ خَلْفَةً وَمَا صَالِحُوا عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُمْ"¹.

وجه الدلالة: في هذا الحديث تنصيص على أن كل واحد منهما (القصاص أو الدية) موجب القتل².

ثالثاً: الإجماع

أجمع أهل العلم على وجوب الدية³. قال ابن عبد البر: "أجمع العلماء أن دية الخطأ النفس حكم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم على عاقلة القاتل مائة من الإبل"⁴.

¹ - أخرجه الترمذي، محمد بن عيسى: الجامع الصحيح سنن الترمذي. بيروت: دار إحياء التراث. تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرين. باب ما جاء في الدية كم هي. حديث رقم (1387). ج4. ص11. قال الألباني: حسن. انظر الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2199). ج7. ص259.

² - السرخسي: المبسوط. ج26. ص61.

³ - ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن محمد: المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل. بيروت: دار الفكر. ط1. ج8. ص269. والموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5. ص6. والماكي، أبو الحسن: كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني. ج5. ص378 والماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص210.

⁴ - ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي: الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار. بيروت: دار الكتب العلمية. ط1. تحقيق: سالم محمد عطا. ج8. ص53.

المبحث الثاني

أصل الدية ومقدارها

المطلب الأول: أصل الدية

اتفق الفقهاء¹ على أن الأصل في الدية هي الإبل بلا خلاف في ذلك، أما ما دون الإبل من الذهب والفضة والبقر والغنم والحل فقد اختلفوا في كونها أصلاً أم بدلاً على أربعة أقوال:

القول الأول: الأصل في الدية الإبل ، وهو قول أحمد في رواية²، والشافعي في الجديد³. ولا يعدل إلى نوع أو قيمة إلا بالتراضي، على اعتبار أن باقي الأجناس أبدال وليست أصول، فإذا عدت الإبل ففيه قولان:

-الأول: إذا عدت الإبل فأصل الدية ألف دينار، أو اثنا عشر ألف درهم، وهو مذهب الشافعي في القديم⁴.

-الثاني: إذا عدت الإبل فأصل الدية قيمة الإبل بالدنانير والدرهم ما بلغت بحسب اختلافها في البلدان والأزمنة، فتكون الدرهم والدنانير بدلاً من الإبل وهذا مذهب الشافعي في الجديد⁵.

¹- الكاساني، علاء الدين ابو بكر بن مسعود بن أحمد: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. بيروت: دار الكتاب العربي. ط2. ج7. ص253.

وابن عبد البر: الاستذكار الجامع لمذاهب الأمصار. ج8. ص39.

والنووي، يحيى بن شرف: منهاج الطالبين وعمدة المفتين. بيروت: دار المعرفة. ج1. ص126.

وابن قدامة، عبد الله (أبو محمد): الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. بيروت: المكتب الإسلامي. ج4. ص74.

²- ابن قدامة: المغني. ج8. ص289.

³- النووي: منهاج الطالبين وعمدة المفتين. بيروت: دار المعرفة. ج1. ص126.

⁴- النووي: منهاج الطالبين ج1. ص126. والماوردي: الحاوي الكبير ج2. ص227.

⁵- المصدر نفسه.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم " وفي النفس مائة من الإبل"¹.

وجه الدلالة: قوله: وفي النفس مائة من الإبل، فالإقتصار على هذا النوع من أنواع الدية، يدل على أنه الأصل في وجوب الدية، وبقيّة الأصناف مصالحة لا تقدير شرعي².

- حديث عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " ألا إن قتل الخطأ شبه العمد وقتيل السوط والعصا فيه مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها"³.

وجه الدلالة: ظاهر هذا الحديث أن أصل الدية هي الإبل خاصة، لاقتصار النص عليها⁴.
-المعقول: أن النبي صلى الله عليه وسلم، فرق بين دية العمد والخطأ فغلظ العمد وخفف الخطأ ولم يرد عنه ذلك إلا في الإبل، فعدم ذكر التغليظ في غيرها من الأجناس دليل على أنها ليست أصلاً⁵.

القول الثاني: أصل الدية ثلاثة أجناس (الإبل، الذهب، الورق) وهذا قول أبي حنيفة⁶، والمالكية⁷، والشافعي في القديم⁸.

قال النفراوي: "الدية يختلف جنسها باختلاف القاتل، فالقاتل إذا كان من أهل الإبل فيجب دفعها من الإبل ولو كان المقتول من أصحاب الذهب والورق، ويجب على القاتل إذا كان من أهل

¹- سبق تخريجه ص10.

²- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد: ني للأوطار من أحاديث سيد الأخبار شرح منتقى الأخبار. بيروت: دار الجيل. ج7. ص213.

³- سبق تخريجه ص10.

⁴- الزركشي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله: شرح الزركشي على مختصر الخريفي. بيروت: دار الكتب العلمية. ط1، ج3. ص32.

⁵- المصدر نفسه. ج3. ص23.

⁶-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7. ص253.

وملاخسرو: درر الحكام شرح غرر الأحكام. ج5. ص418.

⁷- ابن عبد البر: الاستنكار الجامع لمذاهب الأمصار. ج8. ص39.

⁸- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص215. والنووي: منهاج الطالبين. ج1. ص126.

الذهب كأهل مصر والشام، ألف دينار من الذهب، وإذا كان من أهل الورق كأهل العراق اثنا عشر ألف درهم¹.

قال الماوردي: "وافق الشافعي في القديم أبا حنيفة في أن الدية ثلاثة أصول، وأن الثلاثة بدل النفس إلا أن الشافعي في القديم خالف أبا حنيفة في شيئين:-

أحدهما: عند أبي حنيفة للدية ثلاثة أصول، حيث يكون الجاني مخيراً في دفع أيها شاء، أما الشافعي في القديم فلا يخير فيها مع إمكانها (الإبل).

الشيء الآخر: أبو حنيفة قدر الورق عشرة آلاف درهم، والشافعي قدرها اثني عشر ألفاً².

واستدلوا بما يلي :

-بحديث ابن عباس "أن رجلاً من بني عدي قُتل، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديته اثني عشر ألفاً"³.

وجه الدلالة : ظاهر الحديث فيه دلالة على أن الدية من الفضة اثنا عشر ألفاً⁴، وهذا مثبت فيقدم على النافي كما تقرر في الأصول⁵.

-ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار بثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين. قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه فقام خطيباً

¹ - النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني. بيروت. دار الفكر. ج2. ص186. (بتصرف).

² - انظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص215.

³ - أخرجه أبو داود: سنن أبي داود. باب الدية كم هي. حديث رقم (4546). ج4. ص185.

وأخرجه الترمذي، أحمد بن عيسى السلمي: الجامع الصحيح سنن الترمذي. بيروت: دار إحياء التراث العربي. تحقيق: أحمد محمد شاكر. باب ما جاء في الدية كم هي. حديث رقم (1388). ج4. ص12. قال الألباني ضعيف، الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2245). ج7. ص34.

⁴ - العظيم آبادي، محمد شمس الحق: عون المعبود شرح سنن أبي داود. بيروت: دار الكتب العلمية. ط2. ج12. ص188.

⁵ - المباركفوري، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم: تحفة الأحوذ في شرح جامع الترمذي. بيروت: دار الكتب العلمية. ج4. ص538.

فقال: إن الإبل قد غلت، قال ففرضها عمر رضي الله عنه على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة. قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية¹.

وجه الدلالة: في هذا الحديث دلالة على أن هذه الأجناس (الإبل، الذهب، الفضة) أصول في الدية، فإذا أحضر من عليه الدية شيئاً منها لزم قبوله بلا خلاف، سواء كان من أهل ذلك النوع أو لم يكن، لأنها أصول في قضاء الواجب يجزي واحد منها، فكانت الخيرة إلى من وجبت عليه².

أما الغنم والبقر والحلل فلا يصح التقدير بها؛ لأنها مجهولة المالية فلا يقدر بها ضمان، فالتقدير إنما يتقيم بشئ معلوم المالية، أما عمر بن الخطاب فقد أخذ من البقر، والغنم، والحلل في الابتداء لأنها كانت أموالهم، فكان الأداء منها أيسر عليهم، فأخذها بطريقة التيسير عليهم، ولما صارت الدواوين والإعطاءات جُلَّ أموالهم الدراهم والدنانير والإبل قضى بالدية منها³.

-حديث عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن: وعلى أهل الذهب ألف دينار⁴.

القول الثالث: أصل الدية خمسة أجناس (الإبل، الذهب، الورق، البقر، والغنم) وهو قول عمر وعطاء وطاووس وفقهاء المدينة السبعة، والحنابلة⁵.

¹-أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب اعواز الإبل. حديث رقم (15950). ج8. ص77. قال الألباني: حديث حسن. انظر: الألباني: إرواء الغليل حديث رقم (2274). ج7. ص305.

²-ابن مفلح، ابراهيم بن محمد بن عبد الله: المبدع في شرح المقنع. بيروت: المكتب الإسلامي. ج8. ص345.

³-انظر: السرخسي: المبسوط. ج26. ص78. والزيلعي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق. ج6. ص127.

⁴-أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب أعواز الإبل. حديث رقم (15958). ج8. ص79. قال الألباني: إسناده ضعيف. انظر الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2246). ج7. ص305.

والدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن: سنن الدارمي. بيروت: دار الكتب العربي. ط1. تحقيق: خالد السبع العلي وفواز أحمد زمرلي. باب كم الدية من الإبل. حديث رقم (2364). ج2. ص253.

⁵-ابن قدامة، المغني. ج8. ص289.

واستدلوا بما يلي:

-حديث ابن عباس "إن رجلاً من بني عدي قُتِلَ فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دينه اثني عشر ألفاً"¹.

-ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت قيمة الدية"².

القول الرابع: الذي تجب فيه الدية ستة أجناس: (الإبل والذهب والفضة والبقر والغنم والحل)، وهو قول أبي يوسف ومحمد من الحنفية³.

واستدلوا بما يلي:

-ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت قيمة الدية"⁴.

-حديث عطاء بن رباح رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم " فرض الدية على أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة، وعلى أهل القمح شيئاً لم يحفظه محمد"⁵.

-الرأي الرابع:

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم فإنني أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بأن الأصل في الدية الإبل دون غيره لما يلي:

- أولاً: صحة وقوة الأحاديث التي استدلت بها أصحاب القول الأول.

¹-سبق تخريجه ص14.

²-سبق تخريجه ص15.

³-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7. ص253. والسمرقندي، علاء الدين: تحفة الفقهاء. بيروت: دار الكتب العلمية. 11. ج3. ص106.

⁴-سبق تخريجه ص15.

⁵-أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب أعوز الإبل. حديث رقم (15954). ج8. ص78. وأخرجه عبد الرزاق بن همام الصنعاني: المصنف. بيروت: المكتب الإسلامي. ج9/ص292. موقوفاً على عمر. قال الألباني: ضعيف. انظر الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2244). ج7. ص303.

- ثانياً: ضعف الأحاديث والآثار التي استدل بها أصحاب الأقوال الأخرى باستثناء حديث عمرو بن شعيب فهو حديث حسن.

- ثالثاً: أما حديث عمرو بن شعيب فإن إيجابه لهذه الأصناف على اعتبار أنها أبدال وليست أصول بذاتها، وإلا لم يكن لغلاء الإبل أثر في ذلك¹، وقضاء عمر رضي الله عنه من قبيل تصرف الإمام على رعيته، إذ إن المصلحة اقتضت العدول عن أصل الدية وهي الإبل وتقويمها بباقي الأجناس، ومعلوم أن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة، فإيجابه لهذه الأصناف لا يعدو كونها على سبيل التقويم بسبب غلاء الإبل.

المطلب الثاني: مقدار الدية

الفرع الأول: مقدار الدية في القتل الخطأ

اتفق الفقهاء² على أن مقدار الدية في القتل الخطأ مائة من الإبل، واختلفوا في أسنانها على أربعة أقوال:

الأول: الدية في القتل الخطأ من الإبل تجب أخماساً؛ عشرون جذعة، وعشرون حقة، وعشرون ابن لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض. وهو قول ابن مسعود، والنخعي، وأصحاب

الرأي، وابن المنذر، وأبي ثور، والحنفية³، والحنابلة⁴.

¹- ابن قدامة: المغني، ج8، ص290

²-الموصلية: الاختيار لتعليق المختار. ج5. ص39. وابن عبد البر: الاستنكار. ج8. ص55. والشافعي، محمد بن إدريس: الأم. بيروت: دار المعرفة. ط1. ج6. ص112. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4. ص71.

³-السرخسي: المبسوط. ج26. ص76.

والمرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل: متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة. القاهرة: مكتبة ومطبعة محمد علي صبح. ج1. ص244.

⁴-ابن قدامة: المغني. ج8. ص296. وابن مفلح: الفروع. ج6. ص15.

واستدلوا بما يلي :

- حديث عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " دية الخطأ عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون، وعشرون ابن مخاض"¹.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على أن الدية في القتل الخطأ تجب أخماساً، عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون، وعشرون ابن مخاض.

الثاني: مقدار الدية الخطأ من الإبل عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون. أي أنهم جعلوا مكان ابن مخاض ابن لبون، وهو قول المالكية²، والشافعية³، وبه قال عمر بن العزيز، وسليمان بن يسار، والزهري، وربيعه، وليث ابن سعد، والثوري⁴.

واستدلوا بما روي عن شهاب وربيعه بن أبي عبد الرحمن عن سليمان بن يسار، أنهم كانوا يقولون: دية الخطأ عشرون ابنة مخاض، وعشرون ابنة لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة⁵.

القول الثالث: مقدار دية القتل الخطأ من الإبل أثلاثاً، ثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون بنت مخاض، وعشرة ابن لبون ذكور، وهو قول طاووس⁶.

¹- أخرجه الترمذي: سنن الترمذي. باب الدية كم هي من الإبل. حديث رقم (1386). ج.4. ص.10.
والنسائي: سنن النسائي (المجتبى). باب أسنان دية الخطأ. حديث رقم (2631). ج.2. ص.879. قال الشيخ الألباني: ضعيف. انظر الألباني، محمد ناصر الدين: صحيح وضعيف الجامع الصغير. بيروت: المكتب الإسلامي. حديث رقم (8443). ج.1. ص.845.

²- النفراوي: الفواكه الدواني. ج.2. ص.178. وابن عبد البر: الاستنكار. ج.8. ص.44.

³-الماوردي: الحاوي الكبير. ج.12. ص.223.

والشيرازي، ابراهيم بن علي بن يوسف (أبو اسحق): المهذب في فقه الإمام الشافعي. بيروت: دار الفكر. ج.2. ص.195.

⁴-الماوردي: الحاوي الكبير. ج.12. ص.223.

⁵-أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبير. باب أسنان الإبل في الخطأ. حديث رقم (15929). ج.8. ص.73.

⁶-ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد: الشرح الكبير. ج.9. ص.513.

واستدلوا بما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن من قُتل خطأ فديته من الإبل ثلاثون بنت مخاض، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون حقة، وعشرة ابن لبون ذكور¹.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل أن دية القتل الخطأ تجب أثلاثاً، ثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون بنت مخاض، وعشرة ابن لبون ذكور.

القول الرابع: مقدار دية القتل الخطأ أرباع كدية العمد: خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة. وهو قول علي، والحسن، والشعبي، والحارث، وإسحاق².

واستدلوا بما روي عن علي رضي الله عنه قال: "في الخطأ أرباع: خمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة، وخمس وعشرون بنات لبون، وخمس وعشرون بنات مخاض"³.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على أن دية القتل الخطأ أرباع: خمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة، وخمس وعشرون بنات لبون، وخمس وعشرون بنات مخاض.

الرأي الرابع: بعد عرض الأقوال والأدلة، فإنني أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث بأن مقدار الدية في القتل الخطأ من الإبل أثلاث: ثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون بنت مخاض، وعشرة ابن لبون ذكور؛ لصحة وقوة ما استدلو به، وضعف الأحاديث التي استدلت بها أصحاب الأقوال الأخرى.

¹—أخرجه الإمام أحمد، أحمد بن حنبل الشيباني (أبو عبد الله): مسند الإمام أحمد بن حنبل. باب من قال هي أرباع على اختلاف بينهم في الأوصاف. حديث رقم (15935). ج8. ص74. قال الشيخ الألباني: حديث حسن. انظر الألباني: الجامع الصغير وزيادته. حديث رقم (11389). ج1. ص1139.

²—ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9. ص513.

³—أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب من قال هي أرباع على اختلاف بينهم في الأوصاف. حديث رقم (15931). ج8. ص74.

وأخرجه أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي: سنن أبي داود. بيروت: دار الفكر. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. باب دية الخطأ شبه العمد. حديث رقم (4551). ج4. ص185 (نحوه). والحديث لا بأس به. انظر: الطريفي، عبد العزيز بن مرزوق: التحجيل في تخريج ما لم يخرج في إرواء الغليل. كتاب الجنائيات. ج1. ص324.

الفرع الثاني: مقدار الدية في القتل شبه العمد

اختلف الفقهاء في مقدار الدية من الإبل في القتل شبه العمد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: مقدار الدية من الإبل في القتل شبه العمد أربعاً: خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة. وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف¹ وأحمد في رواية².

واستدلوا بما يلي:

- ما روي عن السائب بن يزيد قال: " كانت الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل أربعة أسنان، خمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة، وخمس وعشرون بنات لبون، وخمس وعشرون بنات مخاض"³.
- وجه الدلالة:** النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية بمائة من الإبل أربعاً ولم يرد بذلك دية الخطأ لأنها تجب أخماساً، فعلم أن المراد به شبه العمد⁴.
- المعقول: أنه لا خلاف بين الأمة أن الدية مقدرة بمائة من الإبل، فإيجاب الخلفات (الحوامل) زيادة الواجب على المائة؛ لأن ما تحمله حيوان وله عرضة الانفصال فصار ذلك إيجاب الزيادة على تقدير الشرع فلا يجوز⁵.

¹- الشيباني، محمد بن الحسن بن مرقد (أبو عبد الله): **الأصل المعروف بالمبسوط**، كراتشي: العلوم الإسلامية. تحقيق: أبو الوفا الأفغاني. ج2. ص444. والسمرقندي: **تحفة الفقهاء**. ج3. ص107.

²- ابن قدامة: **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**. ج4. ص72. وابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله الحراني: **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**. الرياض: مكتبة المعارف. ط2. ج2. ص144.

³- أخرج الطبراني، سلمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم: **المعجم الكبير**. الموصل: مكتبة الزهراء. ط2. تحقيق: حمدي بن عبد المجيد. حديث رقم (6664). ج7. ص150. والحديث ضعيف فيه أبو معشر وصالح بن أبي الأخضر وكلاهما ضعيف. انظر: الهيتمي، علي بن أبي بكر: **مجمع الزوائد وصنع الفوائد**. القاهرة: دار الكتاب العربي. ج6. ص297.

⁴- الزيلعي: **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**. ج6. ص126.

⁵- المصدر نفسه. ج6. ص126.

القول الثاني: مقدار الدية من الإبل في القتل شبه العمد أثلاثاً: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفات، وهو قول عمر وأبي موسى الأشعري¹، وعلي وعثمان بن عفان²، والحسن البصري، وابن شهاب، والزهري، وطاووس³، ومحمد من الحنفية⁴، والشافعي⁵، وأحمد في رواية⁶.
واستدلوا بما يلي :

- حديث عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " إن قتل الخطأ شبه العمد، قتل السوط والعصا فيه مائة، منها أربعون في بطونها أولادها"⁷.

وجه الدلالة: الحديث نص على أن مقدار الدية في القتل شبه العمد تجب في الخلفات (الحوامل) الأربعين، أما وجوب الثلاثين حقة وثلاثين جذعة لما نص على الحوامل لتغليظها علم أن الباقي دون الحوامل، ودون الحوامل هي الجذاع اللواتي بلغن سن الرابعة، ودون الجذاع الحقات اللواتي بلغن سن الثالثة⁸.

- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من قتل مؤمناً متعمداً دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة وما صالحوا عليه"⁹.

وجه الدلالة : ظاهر الحديث دل على أن الدية في القتل شبه العمد تجب أثلاثاً: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة(حوامل).

- ما رواه عمرو بن شعيب: "أن رجلاً من بني مدلج يقال له قتادة حذف ابنه بسيف فمات، فأخذ منه عمر ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة"¹⁰

¹- السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3. ص107.

²- الزيلعي: تبيين الحقائق. ج6. ص126.

³- ابن عبد البر: الاستكثار. ج6. ص126.

⁴- السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3. ص107.

⁵- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص2013. والشيرازي: المهذب. ج2. ص195.

⁶- ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4. ص72.

⁷- سبق تخريجه ص10.

⁸- انظر، الماوردي، الحاوي الكبير، ج12، ص213.

⁹- سبق تخريجه ص11.

¹⁰-أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب الرجل يقتل ابنه. حديث رقم (15741). ج8. ص38. قال الألباني: صحيح

انظر: الألباني: إرواء الغليل، ج7، ص272، حديث رقم 1437.

القول الثالث: دية شبه العمد أحماسٌ كدية الخطأ: عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة، وهو قول أبي ثور¹.

واستدلوا بما يلي:-

أولاً: حديث عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إنقتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة منها أربعون في بطونها أولادها"².

ثانياً: القياس: أنه لما كانت كدية الخطأ في التأجيل والحمل على العاقلة، كانت كدية الخطأ في التخمس³.

الرأي الراجح: بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم، فإنني أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، بأن مقدار الدية في القتل شبه العمد أثلاثٌ: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفه (حوامل)؛ لصحة وقوة الأحاديث الواردة في ذلك ضعف ما استدل به أصحاب القول الأول، أما ما ذهب إليه أبو ثور فهو يخالف الآثار المروية فلا يعول عليه⁴.

الفرع الثالث: مقدار الدية في القتل العمد

اختلف الفقهاء في مقدار الدية من الإبل في القتل العمد على قولين:

الأول: مقدار الدية من الإبل في القتل العمد كدية شبه العمد أرباعاً: خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة، وهو قول مالك⁵ وأحمد في رواية⁶.

فالدية عند الإمام مالك أحماسٌ في القتل الخطأ، وأرباعٌ في القتل العمد، وأثلاثٌ في الدية المغلظة، ولا تغلظ الدية عند الإمام مالك إلا على الأبوين والجد لا غير⁷.

¹-الشيرازي: المهذب. ج2. ص195.

²-سبق تخريجه ص10.

³-الشيرازي: المهذب. ج2. ص195.

⁴- ابن قدامة: المغني، ج8، ص296.

⁵-ابن عبد البر: الكافي. ج1. ص596.

⁶-ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4. ص72. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2. ص144.

⁷-ابن عبد البر: الكافي. ج1. ص596.

واستدلوا بما رواه السائب بن يزيد قال: " كانت الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل أربعة أسنان، خمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة، وخمس وعشرون بنات لبون، وخمس وعشرون بنات مخاض" ¹.

الثاني: مقدار الدية من الإبل في القتل العمد كدية شبه العمد أثلاثاً: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفات، وهو قول الشافعي ²، وأحمد في رواية ³.

فدية النفس عند الإمام الشافعي في العمد وشبه العمد مغلظة، وتغليظها مائة من الإبل أثلاثاً منها ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة في بطونها أولادها ⁴.

واستدلوا بما استدل به من قال إنها أثلاث في القتل شبه العمد:

1- حديث عبد الله بن عمر "إن قتل الخطأ شبه العمد، قتل السوط والعصا فيه مائة، منها أربعون في بطونها أولادها" ⁵.

2- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " من قتل مؤمناً متعمداً دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإنشاءوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة وما صالحوا عليه" ⁶.

3- حديث عمرو بن شعيب "أن رجلاً من بني مدلج يقال له قتادة حذف ابنه بسيف فمات، فأخذ منه عمر ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة" ⁷.

الرأي الراجح: أنها كدية شبه العمد أثلاثاً؛ لرجحان رأي من قال: إن دية شبه العمد أثلاثاً.

¹-سبق تخريجه. ص20.

²-الماوردي: الحاوي الكبير. ج.2. ص213. والشيرازي: المهذب. ج.2. ص195.

³-ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج.4. ص72. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج.2. ص144.

⁴-الماوردي: الإقناع في الفقه الشافعي. ج.1. ص164.

⁵-سبق تخريجه. ص10.

⁶-سبق تخريجه. ص10.

⁷-سبق تخريجه. ص22.

الفرع الرابع: مقدار الدية من الذهب والورق:

اتفق الفقهاء¹ على أن مقدار الدية من الذهب ألف دينار، لما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده "أن عمر بن الخطاب فرض الدية على أهل الذهب ألف دينار"².

أما مقدار الدية من الورق (الدرهم) فقد اختلف الفقهاء فيها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: مقدار الدية من الورق عشرة آلاف درهم، وهو قول الحنفية³، واستدلوا بما رواه الشعبي أن عمر قضى على أهل الورق عشرة آلاف، وعلى أهل الدنانير ألف دينار، وعلى أهل الحل منئي حلة، وعلى أهل البقر منئي بقرة، قال: سمعنا أنها سنة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة وسمعت أنها سنة، وعلى أهل الإبل مائة من الإبل⁴.

القول الثاني: مقدار الدية من الورق اثنا عشر ألف درهم، وهو قول مالك⁵، والشافعي في القديم⁶، وأحمد في رواية⁷.

واستدلوا بما يلي:

- حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر بن الخطاب فرض الدية على أهل الورق اثني عشر ألف درهم⁸.
- حديث ابن عباس: "أن رجلاً من بني عدي قُتل، فجعل النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دِيته اثني عشر ألف درهم"⁹.

وجه الدلالة: ظاهر الحديثين دل على أن مقدار الدية من الورق اثنا عشر ألف درهم.

¹-السرخسي: المبسوط. ج26. ص77. والقيرواني، عبد الله بن أبي زيد: رسالة ابن أبي زيد القيرواني. بيروت: دار الفكر.

ج1. ص123. والشيرازي: المهذب. ج2. ص196. وابن مفلح: المبدع في شرح المقتع. ج8. ص349.

²- سبق تخريجه. ص17.

³-السرخسي: المبسوط. ج26. ص77. والمرغيناني: بداية المبتدي. ج1. ص244.

⁴-أخرجه عبد الرزاق: المصنف. حديث رقم (17263). ج3. ص292.

⁵-القيرواني: رسالة ابن أبي زيد القيرواني. ج1. ص123.

⁶-الشيرازي: المهذب. ج2. ص196.

⁷-ابن مفلح: المبدع. ج8. ص349.

⁸-سبق تخريجه ص15.

⁹-سبق تخريجه ص14.

القول الثالث: مقدار الدية من الورق بقيمة الإبل بلغت ما بلغت حسب اختلافها في البلدان والأزمنة، وهو قول الشافعي في الجديد¹.

واستدلوا: بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: "كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار بثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين. قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه فقام خطيباً فقال: إن الإبل قد غلت، قال ففرضها عمر رضي الله عنه على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحل مائتي حلة. قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية"².

وجه الدلالة: أن عمر لا يقوم الإبل إلا قيمة يومها، وإذا قومها عمر قيمة يومها فاتباعه أن تقوم كلما وجبت على إنسان قيمة يومها، ولعلّ عمر أن لا يكون قومها إلا في حين وبلد هكذا قيمتها فيه حين اعوزت"³.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم فأنتني أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث مقدار الدية من الورق بقيمة الإبل بلغت ما بلغت بحسب اختلافها في البلدان والأزمنة وهذا لا يخالف ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أن مقدار الدية من الورق اثنا عشر ألف درهم لأن عمر بن الخطاب لا يقوم الإبل إلا قيمة يومها، وإذا قومها عمر قيمة يومها فاتباعه أن تقوم كلما وجبت على إنسان قيمة يومها، وعمر بن الخطاب لم يقومها إلا في حين وبلد هكذا قيمتها فيه حين اعوزت.

¹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص227.

²-سبق تخريجه ص15.

³-الشافعي: الأم. ج6. ص114 (بتصرف).

الفرع الخامس: مقدار الدية من البقر والغنم والحلل:

مقدار الدية من البقر والغنم والحلل عند من قالوا به وهم: محمد وأبو يوسف من الحنفية¹، وأحمد في رواية²، على أهل الشاة ألف شاة، وعلى أهل البقر مائتا بقرة، وعلى أهل الحلل مائتا حلّة، واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: " كانت الدية " ³

¹-السرخسي: المبسوط. ج26. ص77.

²-ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9. ص508.

³-سبق تخريجه ص15.

الفصل الثاني

مقدار دية الأعضاء في الشريعة الإسلامية

المبحث الأول: الأرش المقدر

المطلب الأول: الأرش المقدر في إبانة الأطراف وما يجري مجرى الأطراف.

المطلب الثاني: الأرش المقدر في إذهاب معاني ومنافع الأعضاء.

المطلب الثالث: الأرش المقدر في الشجاج والجروح.

المبحث الثاني: الأرش غير المقدر (حكومة العدل).

المطلب الأول: تعريف الحكومة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: طرق تقدير حكومة العدل.

المطلب الثالث: وقت تقدير حكومة العدل.

المطلب الرابع: ما فيه حكومة عدل.

الفصل الثاني

مقدار دية الأعضاء في الشريعة الإسلامية

بيّننا سابقاً أنّ الأرواح نوعان:-

- أرواح مقدّرة: وهو ما ورد الشرع بتقديره.

أرواح غير مقدّرة: هو ما لم يرد الشرع بتقدير أرواحه وفيه حكومة.

المبحث الأول

الأرواح المقدّرة

الجنايات على ما دون النفس التي توجب الأرواح أربع:¹

- أولاً: إبانة الأطراف وما يجري مجرى الأطراف.
- ثانياً: إذهاب معاني الأطراف مع إبقاء أعيانها.
- ثالثاً: الشجاج.
- رابعاً: الجراح.

المطلب الأول: الأرواح المقدّرة في إبانة الأطراف وما يجري مجرى الأطراف.

الأرواح المقدّرة في إبانة الأطراف خمسة أقسام:²

- القسم الأول: ما لا نظير له في البدن.
- القسم الثاني: ما منه اثنان في البدن.
- القسم الثالث: ما منه أربعة في البدن.
- القسم الرابع: ما منه عشرة في البدن.
- القسم الخامس: دية الأسنان.

¹- الكاساني: بدائع الصنائع. ج7. ص296.

²- المصدر نفسه. ج7. ص313.

النوع الأول: ما لا نظير له في البدن

أولاً : اللسان

نقل ابن المنذر إجماع أهل العلم "على أن في اللسان الدية"¹.

اتفق الفقهاء² على أن في قطع اللسان كله أو بعضه إذا منعه عن الكلام الدية كاملة.

واستدلوا بما يلي:

- بما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم " وفي اللسان الدية"³.
- وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على أن في اللسان دية كاملة.
- ولأن في تقيوته تقيوتاً للمنفعة المقصودة منه وهو الكلام⁴، ففيه تقضى الحاجات وتتم العبادات في القراءة والأذكار، وبه يعرف ذوق الطعام والشراب، ويستعان به في مضغ الطعام⁵.
- وفي قطع اللسان إذا منعه عن بعض الكلام دون بعض الدية بقدر ما فات، إذا كان الفائت نصفاً فيجب نصف الدية، وإذا كان ربعاً يجب ربع الدية⁶، وإن لم يمنعه من الكلام شيئاً ففيه الاجتهاد بقدر شينه لأن الدية في الكلام لا في اللسان⁷.

¹- ابن المنذر، محمد بن ابراهيم النيسابوري: الإجماع. الإسكندرية: دار الدعوة. ط3. تحقيق: د.فؤاد عبد المنعم أحمد. ج1. ص118.

²- الكاساني: بدائع الصنائع. ج7. ص311. والشيباني: المبسوط. ج4. ص339. والعبدي، محمد بن يوسف بن أبي القاسم: التاج والإكليل لمختصر خليل. بيروت: دار الفكر. ط2. ج6. ص262. والقرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس: الذخيرة. بيروت: دار الغرب. تحقيق: محمد حجي. ج12. ص359. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص262. وابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4. ص103.

³- سبق تخريجهص10.

⁴- الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5. ص41. وانظر: الماوردي: الإقناع. ج1. ص164. وانظر: الشيرازي: المهذب. ج2. ص203. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4. ص103.

⁵- الشيرازي: المهذب. ج2. ص203.

⁶- ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق. بيروت: دار المعرفة. ط2. ج8. ص37.

⁷- العبدي: التاج الإكليل. ج6. ص162. وانظر: النفراوي: الفواكه الدواني. ج2. ص189. وانظر: الشيرازي، ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي: التثبية. بيروت: عالم الكتب. ط1. تحقيق: عماد الدين أحمد حيدر. ج1. ص225.

لسان الأخرس

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيه على ثلاثة أقوال:-

القول الأول: فيه حكومة عدل، وهو قول الحنفية¹، والمالكية²، والحنابلة في قول³، لأن المقصود من اللسان الكلام، ولا كلام منه، فصار كاليد الشلاء⁴، ولأن كل عضو لا تكمل الدية فيه بمنفعته لا تكمل في منفعة دونه كسائر الأعضاء⁵.

القول الثاني: فيه الدية كاملة إذا أذهب الذوق بقطعه، وهو قول الشافعية⁶، لأن الذوق أحد الحواس المختصة بعضو خاص، فأشبهه حاسة السمع، والشم، والذوق أنفع من الشم وأكد، فكان بكمال الدية أحق⁷.

القول الثالث: فيه ثلث الدية قياساً على اليد الشلاء والعين القائمة، وهو قول عمر بن الخطاب⁸، وقول للحنابلة⁹.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول: أن في لسان الأخرس حكومة عدل؛ لأن المقصود من الدية تقوية المنفعة على الكمال. ولسان الأخرس ليس فيه منفعة كاملة، إذ إنه مسلوب الكلام الذي هو الأخص والأغلب من منافع اللسان.

¹ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج3. ص323. والبايرتي، محمد بن محمد: العناية شرح الهداية. ج15. ص263.

² - مالك بن أنس: المدونة الكبرى. بيروت: دار صادر. ج26. ص320. والقرافي: الذخيرة. ج12. ص378. والعبدي: التاج الإكليل لمختصر خليل. ج6. ص262.

³ - ابن قدامة: المغني. ج9. ص350.

⁴ - ابن عابدين: حاشية رد المختار على الدرر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة (حاشية ابن عابدين). بيروت: دار الفكر. ج6. ص576. وانظر: الكاساني: بدائع الصنائع. ج7. ص323.

⁵ - الزركشي: شمس الدين ابي عبد الله محمد بن عبد الله: شرح الزركشي على مختصر الخرقى. بيروت: دار الكتب العلمية. ط1. تحقيق: عبد المنعم خليل. ج3. ص51.

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص263. والنووي: روضة الطالبين. ج1. ص275.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص263.

⁸ - عبد الرزاق: المصنف. باب لسان الأعجم وذكر الخصي رقم 17564. ج9. ص359.

⁹ - ابن قدامة: المغني. ج8. ص350.

أما قياس لسان الأخرس على اليد الشلاء والعين القائمة فلا يصح لأن الأرش المقدر لا يثبت إلا بنص والقاعدة أن ما ليس فيه أرش مقدر ففيه حكومة.

ثانياً : الأنف :-

اتفق الفقهاء¹ على أنّ في قطع الأنف من أصله أو من المارن الدية، ونقل ابن المنذر إجماع أهل العلم في ذلك².

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي الأنف إذا أوعى جدعاً³ مائة من الإبل"⁴.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب دية كاملة في قطع الأنف.

- ما روي عن طاووس عن أبيه قال: عند أبي كتاب عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه: "وفي الأنف إذا قطع المارن مائة من الإبل"⁵.
- لأنه عضو فيه جمال ومنفعة ليس في البدن منه إلا شيء واحد، فكانت فيه الدية كاللسان، فمنفعة الأنف اجتماع الروائح في قسبة الأنف لنقلها منه إلى الدماغ، وإنما الدية في المارن لأن الذي يقطع فيه ذلك فانصرف الخبر إليه⁶.

¹- السرخسي: المبسوط. ج26. ص68. والمرغيباني: الهداية شرح بداية المبتدي. ج4. ص119. وابن القاسم القيرواني: تهذيب المدونة. ج4. ص17. وابن عبد البر: الكافي. ج1. ص597. والشافعي: الأم. ج6. ص118. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص258. وابن قدامة: المغني. ج8. ص34.

²- المارن: قيل ما لان من الأنف وقيل ما لان من الأنف منحدرًا عن العظم وفضل عن القسبة. انظر: ابن منظور: لسان العرب. ج8. ص41.

³- أوعى جدعاً: يعني استوعب واستوصل. انظر ابن قدامة: المغني. ج8. ص347.

⁴- سبق تخريجه ص10.

⁵- أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب دية الأنف. حديث رقم (16240). ج8. ص153.

⁶- ابن قدامة: المغني. ج8. ص347. وانظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص256. وانظر: السرخسي: المبسوط. ج26. ص28.

قال الماوردي: "في الأنف كمال الدية، يجب باستيعاب المارن مع المنخرين وسواء في ذلك الأنف الأقبى والأفطس والأحجر والأخنس"¹.

ثالثاً : الذكر:-

اتفق الفقهاء² على أن في الذكر الدية كاملة، ونقل ابن المنذر إجماع أهل العلم في ذلك³.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي الذكر الدية"⁴.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب الدية كاملة بقطع الذكر.

- ولأنّ في الذكر تفويت منفعة مقصودة وهي منفعة النسل، ومنفعة استمساك البول⁵.

قال ابن قدامة: " أجمع أهل العلم على أن في الذكر الدية، وذكر الكبير والشيخ والشاب سواء في ذلك"⁶.

وفي الحشفة⁷ الدية كاملة باتفاق الفقهاء⁸؛ لأنّ تفويت المقصود يحصل بقطع الحشفة كما يحصل بقطع جميع الذكر، فنفع الذكر بحشفته كما يكمل دية الكف بقطع الإصبع⁹.

¹- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص258.

²- السرخسي: المبسوط. ج26. ص29. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7. ص38. وابن عبد البر: الكافي. ج1. ص598. والقرافي: الذخيرة. ج12. ص352. والشافعي: الأم. ج7. ص316. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص298. وابن

قدامة: الكافي في فقه أحمد بن حنبل. ج7. ص113. وابن مفلح: المبدع. ج8. ص368.

³- ابن المنذر: الإجماع. ج1. ص119.

⁴- سبق تخريجه ص10.

⁵- السرخسي: المبسوط. ج26. ص29.

⁶- ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9. ص574.

⁷- الحشفة: رأس الذكر. انظر: ابن منظور: لسان العرب. ج9. ص47.

⁸- السرخسي: المبسوط. ج26. ص29. والنفرابي: الفواكه الدواني على رسالة الفيرواني. ج2. ص190. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص296. وابن قدامة: المغني. ج8. ص34. وابن مفلح: المبدع. ج8. ص368.

⁹- السرخسي: المبسوط. ج26. ص26. وانظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12. ص298. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4. ص113.

الذكر الخصي: هو الذكر الذي قطعت أنثياه وبقي بمفرده¹.

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيه على قولين:

القول الأول: في ذكر الخصي حكومة عدل، وهو قول الحنفية²، والمالكية³، والحنابلة في قول⁴؛ لأنّ الأرش يجب كاملاً بتقويت المنفعة كاملة، وذكر الخصي ليس فيه منفعة كاملة إذ إن منفعته الإيلاج والإنزال والإحبال، وهي المعتبرة من هذا العضو، فإن عدمت لا يجب فيه دية كاملة كالعين القائمة واليد الشلاء⁵.

القول الثاني: في ذكر الخصي دية كاملة، وهو قول الشافعية⁶، والحنابلة في قول⁷.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي الذكر الدية"⁸
- وجه الدلالة:** عموم الخبر في ذكر الذكر دون تحديد يوجب الدية في ذكر الخصي.
- لأن منفعة الجماع باقية فيه، إذ ليس في الذكر منفعة غير منفعة الجماع ومجرى البول، والغائب منفعة الإيلاج، والإيلاج غير الذكر، فالعنة في الظهر، والخصي بذهاب الخصية، والأنثيين غير الذكر⁹.

¹-الشافعي: الأم. ج7. ص315.

²- الشيباني: المبسوط. ج4. ص454. والسرخسي: المبسوط. ج26. ص80.

³- العبدري: التاج الإكليل. ج6. ص262. و عيش: شرح مختصر سيد خليل. ج9. ص45.

⁴- ابن قدامة: المغني. ج8. ص361.

⁵- السرخسي: المبسوط. ج26. ص80. والزيلعي: تبیین الحقائق. ج9. ص153. وانظر : ابن قدامة: المغني. ج8. ص361.

⁶- الشافعي: الأم. ج6، ص121. والشرييني: الإقناع. ج2، ص510.

⁷- ابن قدامة: المغني. ج، ص36.

⁸- سبق تخريجه10.

⁹- الشافعي: الأم. ج6، ص121. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص361.

قال الشافعي: " أما القول بأنه لا يحبل فإن ذكر الصبي وكذلك الشيخ الذي انقطع عنه أمر النساء، أو المخلوق خلقاً ضعيفاً لا يتحرك، ففيه الدية، وهي مما لا يُحبل ولا يجامع، وذكر الخصي مما يجامع به وليس في الذكر منفعة إلا مجرى البول والجماع"¹.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بأنّ في ذكر الخصي دية كاملة؛ لصحة ما استدلوا به، إذ إن المقصود من الدية تقويت المنفعة على الكمال، ومنفعة الذكر الخصي لا زالت قائمة، إذ إن منفعته تختص بالجماع، أما الخصي علة في الأنثيين والأنثيين غير الذكر.

ذكر العنين:-

العنين لغة: الذي يأتي النساء ولا يريدهن، وسمي عنيناً لأنّ ذكره يعينُ لقبل المرأة².

أما اصطلاحاً: "هو من لا يتأتى منه الجماع لصغر ذكره أو لعدم إنتصابه لكبر أو لعدة عند جميع النساء"³.

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيه على قولين:-

القول الأول: فيه حكومة عدل، وهو قول الحنفية⁴، والمالكية في قول⁵، وهو الراجح في المذهب، والحنابلة في قول⁶، لأن منفعته الإنزال والإحبال والجماع، وقد عدم ذلك فيه في حال الكمال، فلم تكمل الدية⁷.

¹ - الشافعي: الأم. ج7، ص325.

² - ابن منظور: لسان العرب. ج3، ص291.

³ - انظر الصاوي، أحمد: بلغة السالك لأقرب المسالك. بيروت: دار الكتب العلمية. ط1. تحقيق: محمد عبد السلام شاهين. ج4، ص197.

⁴ - ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق. ج8، ص349.

⁵ - العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص261. والدريبر، سيدي أحمد: الشرح الكبير. بيروت: دار الفكر. تحقيق: محمد علي. ج4، ص273.

⁶ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص361.

⁷ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص598.

القول الثاني: فيه الدية كاملة، وهو قول للمالكية¹، ومذهب الشافعية²، والحنابلة في قول³.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي الذكر الدية"⁴.
- وجه الدلالة:** عموم الخبر في ذكر الذكر يدل على وجوب الدية كاملة في ذكر العنين.
- ولأنه عضو سليم في نفسه، لم ينقطع الرجاء من جماعه، فكملت ديته⁵. ولأن عدم الإنزال علة في الصلب لأنه محل الإنزال⁶.

قال ابن قدامة: "أكثر أهل العلم على وجوب الدية في ذكر العنين لعموم الحديث (كتاب عمرو بن حزم)، ولأنه لم ينقطع الرجاء من جماعه، وهو عضو سليم في نفسه فكملت ديته"⁷.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بوجوب الدية كاملة في ذكر العنين لصحة ما استدلوا به، إذ إن المقصود من الدية تقويت المنفعة كاملة، وليس في الذكر منفعة غير الجماع ومجرى البول، فمنفعة الجماع ومجرى البول لا زالت باقية ولم ينقطع الرجاء من عودتها، وعدم الإنزال علة في الصلب، والصلب غير الذكر.

رابعاً: الصلب:-

الصلب لغة: عظم ذو فقار بالظهر⁸.

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيه على ثلاثة أقوال:-

¹ - العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص261. والدردير: الشرح الكبير. ج4، ص273.

² - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص184.

³ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص589.

⁴ - سبق تخريجه ص10.

⁵ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص589.

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص104.

⁷ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص361. (بتصرف)

⁸ - الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر: مختار الصحاح. بيروت: مكتبة لبنان. تحقيق: محمد حافظ. ج2، ص154.

القول الأول: في كسر الصلب الدية كاملة، وإن ذهب مشيه أو جماعه ففيه الدية أيضاً، ولا يلزم أكثر من الدية. وهو قول المالكية¹، والحنابلة².

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي الصلب الدية"³.
- وجه الدلالة:** ظاهر الحديث دل على وجوب الدية كاملة في ذهاب الصلب.
- لأنه عضو ليس في البدن مثله فيه جمال ومنفعة فوجب الدية فيه كغيره⁴.

القول الثاني: في كسر الصلب حكومة إلا أن يذهب مشيه أو جماعه أو الإثنان معاً ففيه الدية كاملة، وهو قول للشافعية⁵، والقاضي من الحنابلة⁶؛ لأنّ في ذهاب المشي أو الجماع إبطالاً للمنفعة المقصودة منه، فتجب فيه الدية كاملة⁷.

أما كسر الصلب دون ذهاب المشي أو الجماع ففيه حكومة عدل لذهاب الجمال مع بقاء المنفعة⁸.

القول الثالث: في كسر الصلب إذا أذهب مشيه وجماعه معاً ديتان: دية المشي، ودية الجماع، وهو قول للشافعية⁹، حيث يجب في كل واحد منهما الدية عند الانفراد، فوجب فيهما ديتان عند الإجماع¹⁰.

¹ - القيرواني: رسالة أبي زيد القيرواني. ج1، ص124. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص352.

² - ابن قدامة: المغني. ج8، ص360.

³ - سبق تخريجه ص10.

⁴ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص360.

⁵ - الشافعي: الأم. ج6، ص81. والشيرازي: المهذب. ج2، ص207.

⁶ - البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس: كشاف القناع عن حسن الإقناع. بيروت: دار الفكر. تحقيق: هلال مصيلحي. ج2، ص207.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص288.

⁸ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص288.

⁹ - الشيرازي: المهذب. ج5، ص207. والنووي: روضة الطالبين. ج9، ص306.

¹⁰ - المصدر نفسه.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بوجود الدية كاملة في كسر الصلب إذا ذهب مشيه، أو جماعه؛ لصحة وقوة ما استدلوا به، إذ إن المقصود من الدية تفويت المنفعة على الكمال، ومنفعة الصلب المشي والجماع، فتجب الدية بفواتهما. وهذا لا يتعارض مع ما ذهب إليه أصحاب القول بوجود حكومة عدل إذا لم يذهب المشي والجماع، أما ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث فهو يتعارض مع نص الحديث (حديث عمرو بن حزم) وفي الصلب الدية.

النوع الثاني: ما منه اثنان في البدن

أولاً: دية العينين: -

اتفق الفقهاء¹ على أن في العينين الدية كاملة، وفي أحدهما نصف الدية، ونقل ابن المنذر إجماع أهل العلم في ذلك².

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي العينين الدية"³.
- ما رواه عمر بن الخطاب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "وفي العينين خمسون"⁴.

وجه الدلالة: ظاهر الحديثين دل على وجوب الدية كاملة في العينين.

- لأنهما أعظم الجوارح نفعاً، ولأن منفعة البصر تفوت بفواتهما، وبفوات أحدهما يفوت النصف⁵.

¹ - الموصلي: الاختيار لتعليق المختار. ج5، ص42. والنفراوي: الفواكه الدواني. ج2، ص190. والماوردي: الحاوي الكبير.

ج12، ص249. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص96.

² - ابن المنذر: الإجماع. ج2، ص118.

³ - سبق تخريجه ص10.

⁴ - أخرجه الإمام مالك: الموطأ. كتاب العقول. باب ذكر العقول. حديث رقم (1547). ج2، ص849. والبيهقي: سنن

البيهقي. بابا دية العينين. حديث رقم (16012). ج8، ص76. قال الألباني: حديث حسن. انظر: الألباني: الجامع

الصغير. حديث رقم (7689). ج1، ص769.

⁵ - الموصلي: الاختيار لتعليق المختار. ج5، ص42. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص249.

ويستوي في ذلك اليمنى واليسرى، الصحيحة والمريضة، الصغيرة والكبيرة، الحولاء والعشماء، عين الصغير والكبير¹.

العين القائمة:

العين القائمة: هي العين التي ذهب بصرها مع بقاء صورتها سليمة فذهب نفعها وبقي جمالها².

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيها على قولين:-

القول الأول: في العين القائمة حكومة عدل، وهو قول الحنفية³، والشافعية⁴، والمالكية⁵، وأحمد في رواية⁶.

واستدلوا بما يلي:-

- ما رواه سليمان بن يسار أن زيد بن ثابت قضى في العين القائمة إذا مُحِقت مائة دينار⁷. قال المزني: " في العين القائمة مائة دينار، فإن ذلك على معنى الحكومة لا التوقيت وقد قطع الشافعي رحمه الله بهذا المعنى"⁸.

- إن المقصود من دية العين منفعة البصر، والعين ذهب فصرها وبقيت صورتها فلا يقدر الأرش لأجلها، فلم يجز أن تكون العين القائمة كالعين الصحيحة⁹.

القول الثاني: في العين القائمة ثلث الدية، وهو قول أحمد في رواية والذي عليه عامة المذاهب¹⁰.

¹- الماوردي: الحاوي الكبير. ج2، ص249.

²- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص297. وانظر: ابن عبد البر: الإستذكار. ج8، ص91.

³- السرخسي: المبسوط. ج26، ص80. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص323.

⁴- الشافعي: الأم. ج6، ص67. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص297.

⁵- مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص321. وابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي: الكافي في فقه أهل المدينة. بيروت. دار الكتب العلمية. ط1. ج1، ص600.

⁶- الزركشي: شرح الزركشي على مختصر المخزومي. ج3، ص50.

⁷- أخرجه عبد الرزاق: المصنف. حديث رقم (17443). ج9، ص334.

⁸- الشافعي، محمد بن إدريس (أبو عبد الله): مختصر المزني. بيروت. دار الكتب العلمية. ط2. ج1، ص246.

⁹- الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص223. وانظر: الشافعي: الأم. ج6، ص67.

¹⁰- ابن قدامة: المغني. ج8، ص365.

واستدلوا بما يلي:-

- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: " قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في العين القائمة السادة لمكانتها¹ ثلث الدية"².

- ما رواه ابن عباس أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: " في العين القائمة والسن السوداء واليد الشلاء ثلث ديتها"³.

وجه الدلالة: ظاهر الحديثين دل على وجوب ثلث الدية في العين القائمة.

- ولأن العين القائمة ليس فيها جمال كامل، ولأنها عضو قد ذهب منه ما تجب فيه الدية فلم تكمل ديته⁴.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني في العين القائمة ثلث الدية، لصحة وقوة ما استدلو به، ويحتمل أن يكون أرش العين القائمة هو ثلث الدية على سبيل الحكومة لا التقدير جمعاً بين الأدلة.

عين الأعور:

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيها على قولين

القول الأول: في عين الأعور نصفالدية، وهو قول الحنفية⁵، والشافعية⁶.

¹- السادة لمكانها: أن مكانها غير فارغ منها وإنما ذهب ضوءها.

انظر: الجزري، ابن الأثير، مجاد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد : جامع الأصول في أحاديث الرسول. تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط. بيروت: دار الفكر. ط1. ج4، ص417.

²- أخرجه الإمام مالك: موطأ مالك. باب ما جاء في عقل العين إذا ذهب ضوءها. حديث رقم (90). ج2. ص857. وأبو داوود: سنن أبي داوود، باب ديات الأعضاء. حديث رقم (4569). ج9. ص315. قال الألباني: حديث حسن. انظر: الألباني: إرواء الغليل. ج7، ص328.

³- أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب ما جاء في العين القائمة. حديث رقم (16106). ج8، ص98. وعبد الرزاق: المصنف. باب العين القائمة. حديث رقم (17441). ج9. ص334. قال الألباني: حديث صحيح. انظر الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2294). ج7، ص328.

⁴- ابن قدامة: الشرح الكبير. ج5، ص576.

⁵- الشيباني، محمد بن الحسن (أبو عبد الله): الحجة على أهل المدينة. بيروت: عالم الكتب. ط3. تحقيق: مهدي حسن الكيلاني. ج4، ص303.

والشيخ نظام وجماعة من علماء الهند: الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان. ج6، ص25.

⁶- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص285. والشيرازي: المهذب. ج2، ص200.

واستدلوا بما يلي:-

- ما رواه أبي الضحى قال: سئل عبد الله بن معقل عن الرجل يفتأ عين الأعور فقال: ما فقأت عينه الأخرى فيها النصف¹.

القول الثاني: في عين الأعور الدية كاملة، وهو قول عمر وعثمان وعلي وابن عمر²، ومالك³، وأصحابه والحنابلة⁴.

واستدلوا بما يلي:-

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي العينين الدية"⁵.
- **وجه الدلالة:** عموم الكلام في قوله وفي العينين الدية يقتضي شمول عين الأعور⁶.
- ما رواه ابن المسيب أن عمر وعثمان قضيا في عين الأعور بالدية التامة⁷.
- ما رواه سالم عن ابن عمر قال: إذا فقئت عين الأعور ففيها دية كاملة⁸.
- ولأن قلع عينه يتضمن ذهاب بصره كله، إذ الأعور يبصر بعينه كما يبصر الصحيح، فوجبت الدية كما لو أذهب البصر من العين⁹.

قال ابن قدامة: "في عين الأعور الدية كاملة، لأنه يروى عن عمر وعثمان وعلي وابن عمر رضي الله عنهم أنهم قضوا بذلك، ولم يعرف لهم مخالف، فكان ذلك إجماعاً، ولأنه يحصل بها ما يحصل بالعينين"¹⁰.

¹- أخرجه عبد الرزاق: المصنف. باب عين الأعور. حديث رقم (17435). ج9، ص332.

²- ابن عبد البر: الإستنكار. ج8، ص82. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص379. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص286.

وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص96. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص391.

³- مالك بن أنس: المدونة. ج16، ص409. وابن عبد البر: الكافي. ج1، ص598.

⁴- ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص96. وابن مفلح: الفروع. ج6، ص34.

⁵- سبق تخريجه ص10.

⁶- الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقى. ج3، ص49.

⁷- أخرجه عبد الرزاق: المصنف. باب عين الأعور. حديث رقم (17423). ج9، ص330. وابن أبي شيبة: المصنف. حديث رقم (27012). ج50، ص370.

⁸- أخرجه ابن أبي شيبة: المصنف. باب الأعور تفتأ عينه. حديث رقم (27566). ج9، ص197. قال الألباني: إسناده صحيح. انظر: الألباني: إرواء الغليل. ج7، ص316.

⁹- الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقى. ج3، ص49.

¹⁰- ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص96.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني: في عين الأعور الدية كاملة، لما صحّ عن الصحابة أنهم قضوا بذلك، ولم يعرف لهم مخالف.

ثانياً: الحاجبان

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيهما على قولين:

القول الأول: في الحاجبين الدية كاملة، وفي أحدهما نصف الدية، وهو قول الحنفية¹ والحنابلة².

واستدلوا بما يلي:-

- ما روي عن الثوري عن سليمان الشيباني عن الشعبي قال: " في الحاجبين الدية"³.
- ما رواه الزهري عن بن المسيب قال: " في الحاجبين الدية"⁴.
- لأنّ فيهما تفويت جمال كامل ومنفعة، فإنهما يردان الماء والعرق عن العين، فوجبت الدية فيهما كالجفون⁵.

القول الثاني: في الحاجبين حكومة عدل، وهو قول المالكية⁶، والشافعية⁷، لأنه إتلاف جمال من غير منفعة كالعين القائمة واليد الشلاء، فلم تجب فيهما إلا الحكومة⁸.

الرأي الراجح: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بوجوب الدية كاملة في الحاجبين لما ورد في ذلك من آثار، ولما في تفويت حسن الحاجبين من تفويت للمنفعة والجمال على الكمال.

¹-السرخسي: المبسوط. ج26،ص70. وابن نجيم الحنفي: البحر الرائق شرح كنز الدقائق. ج5، ص378.

²-ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4. ص101.

³- أخرجه عبد الرزاق: المصنف. باب الحاجب. حديث رقم (17381). ج6، ص321. وابن أبي شيبة: المصنف. باب الحاجبين وما فيهما. حديث رقم (26868). ج5. ص357.

⁴- أخرجه عبد الرزاق: المصنف. باب الحاجب. حديث رقم (17379). ج6، ص321. وابن أبي شيبة: المصنف. باب الحاجبين وما فيهما. حديث رقم (26868). ج5. ص356.

⁵- السرخسي: المبسوط. ج26،ص70. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص117.

⁶- القرافي: الذخيرة. ج12، ص365. وابن عبد البر: الإستنكار. ج8، ص86.

⁷- الشافعي: الأم. ج6، ص123. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص258.

⁸- الشيرازي: المهذب. ج5، ص153.

ثالثاً: الأذنان

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيهما على قولين:

الأول: فيهما دية كاملة، وفي إحداهما نصف الدية، وهو قول الحنفية¹، ومالك في رواية²، والشافعية³، والحنابلة⁴.

ونقل ابن المنذر "إجماع أكثر أهل العلم أنّ في الأذنين الدية"⁵.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: " وفي الأذن خمسون من الإبل"⁶.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب الدية كاملة في الأذنين.

- ولأنهما عضوان تجتمع فيهما منفعة وجمال، فوجب أن تكمل فيهما الدية كاليدنين والرجلين، فهما يجمعان الصوت ليصل إلى محل السماع، ويمنعان دخول الماء ويدفعان الهوام⁷.

وعليه ففي قطع آذان الأصم دية كاملة كأذن الصحيح؛ لأن الصمم نقص في غير الأذن، فلا يؤثر في ديتها كما لا يؤثر العمر في دية الجفون⁸.

القول الثاني: في قطع الأذن دون ذهاب السمع حكومة عدل، أما إذا ذهب السمع ففيهما الدية قطعاً أم بقيتا؛ لاختصاصهما بالجمال دون المنفعة، فكانا كاليدنين الشلاوبيين، وهو قول لمالك⁹.

¹- السرخسي: المبسوط. ج26، ص72. والشيخ نظام وجماعة من علماء الهند. ج6، ص25.

²- ابن عبد البر: الإستنكار. ج5، ص84.

³- الماوردي: الحاوي الكبير. ج2، ص243. وابن شهاب الدين الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة:

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. بيروت: دار الفكر. ج7، ص325.

⁴- ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج2، ص99.

⁵- ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص117.

⁶- سبق تخريجه ص10.

⁷- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص243. وابن شهاب الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. ج7، ص325.

⁸- انظر: ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص99.

⁹- انظر: ابن عبد البر: الكافي. ج1، ص597. والقيرواني: تهذيب المدونة. ج4، ص2.

فالدية عند مالك للسمع فهو المقصود من الدية وليس الأذنان خلافاً للجمهور، فالأذنان غير السمع.

قال الماوردي معلقاً على قول الإمام مالك: " بأن هذا فاسد؛ لأنهما عضوان يجتمع فيهما منفعة وجمال فوجب أن تكمل فيهما الدية كاليدين والرجلين، وإذا قيل إن المنفعة فيهما مفقودة قيل إن منفعتهما موجودة؛ لأن الله تعالى ما خلق الأعضاء عبثاً ولا قدرها إلا لحكمة ومنفعة، ومنفعة الأذن جمع الصوت حتى يلج إليها فيصل إلى السمع، وهذا أكبر المنافع"¹.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بوجوب الدية كاملة في قطع الأذنين؛ لصحة وقوة ما استدلو به. أما قول الإمام مالك فهو مرجوح، إذ إن السمع غير الأذن.

رابعاً: الشفتان

اتفق الفقهاء² على أن في قطع الشفتين الدية كاملة.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: " وفي الشفتين الدية"³.
- وجه الدلالة: ظاهر الحديث على وجوب الدية كاملة في الشفتين.
- ولأن فيهما جمالاً ظاهراً ومنافع كثيرة فهما يقيان الفم من كل ما يؤذيه، ويتم بهما الكلام⁴.

قطع إحدى الشفتين:

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب في قطع إحدى الشفتين على قولين:

¹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص243.

² - الشيباني: المبسوط. ج4، ص442. والمرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص180. وابن عبد البر: الكافي. ج1، ص596. والشافعي: الأم. ج7، ص314. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص102.

³ - سبق تخريجه ص10.

⁴ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص70. و الشيرازي: المهذب. ج2، ص203.

القول الأول: يجب في قطع إحدى الشفتين نصف الدية سواء السفلى أو العليا، وهو قول الحنفية¹،
والمالكية²، والشافعية³، والمشهور من مذهب الحنابلة⁴،

- لأن كل شيئين وجب فيهما الدية وجب في أحدهما نصف الدية كالعينين⁵،

- ولأن المنفعة تفوت بفواتها وبفوات أحدهما يفوت النطق⁶.

القول الثاني: يجب في قطع الشفة العليا ثلث الدية، وفي الشفة السفلى ثلثا الدية، وهو قول الإمام أحمد في رواية⁷.

واستدلوا بما يلي:

- ما روي عن سعيد بن المسيب وزيد بن ثابت قال: " في السفلى ثلثا الدية وفي العليا ثلث الدية"⁸.

- ولأن النفع بالسفلى أعظم لأنها تدور وتتحرك وتحفظ الريق والطعام⁹.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول في قطع إحدى الشفتين نصف الدية من غير تفريق بين السفلى والعليا، لعموم ما ورد في كتاب عمرو بن حزم " وفي الشفتين الدية"، ولأن كل شيئين وجب فيهما الدية وجب في أحدهما نصف الدية كالعينين واليدين والرجلين.

¹ - الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص42. والشيباني: المبسوط. ج4، ص442.

² - ابن عبد البر: الكافي. ج1، ص598. والدردير: الشرح الكبير. ج4، ص273.

³ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص203. والشافعي: الأم. ج7، ص314.

⁴ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص102. والزرکشي: شرح الزرکشي. ج3، ص51.

⁵ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص203. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص102.

⁶ - ابن مودود الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص42.

⁷ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص012.

⁸ - أخرجه ابن أبي شيبة: المصنف. باب الشفتان ما فيهما. حديث رقم (27459). ج9، ص1730.

⁹ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج2، ص203.

خامساً: اليدان

اتفق الفقهاء¹ أن في قطع اليدين الدية كاملة، وفي إحداهما نصف الدية، ونقل ابن المنذر

إجماع أهل العلم في ذلك².

واستدلوا: بما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي اليد

خمسون"³.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب الدية كاملة في اليدين .

- ولأن فيهما جمالاً ظاهراً ونفعاً كبيراً، بل إنهما أعظم الأعضاء نفعاً في البطش والعمل⁴.

مقدار اليد التي تجب فيها نصف الدية:

اختلف الفقهاء في اليد التي تجب فيها نصف الدية على قولين:

القول الأول: اليد التي تجب فيها الدية الكف، وهو قول الحنفية⁵، والشافعية في قول⁶.

واستدلوا بما يلي:

- قوله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ

عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾⁷.

وجه الدلالة: المراد باليد الكفان، والرسول صلى الله عليه وسلم قطع من مفصل الكف فدلّ

¹ - الشيباني: المبسوط. ج4، ص442. ومحمد عليش: منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل. ج9، ص122.

والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص278. وابن قدامة: الكافي في فقه أحمد ابن حنبل. ج4، ص109.

² - ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص119.

³ - سبق تخريجه ص10.

⁴ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص278. وانظر: ابن قدامة المقدسي: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل.

ج4، ص109.

⁵ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص318. والمرغاني: الهداية شرح البداية. ج4، ص184.

⁶ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص206. ونقي الدين الحصري: كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. ج1، ص464.

⁷ - سورة المائدة (38).

على أنها اليد لغة وشرعاً¹.

- ولأن المنفعة المقصودة منها البطش والدفع، وهذا يحصل بالكف، وما زاد تابع للكف فوجبت الدية في الكف².

وعليه ففي قطع اليد من الكف الدية كاملة، أما ما زاد عن الكف سواء من الذراع أو المرفق ففيه قولان عند من قالوا بذلك:

الأول: في قطع اليد من الكف دية كاملة، وما زاد على ذلك حكومة عدل، فإذا قطعت اليد من الذراع ففي الكف مع الأصابع دية، وفي الذراع حكومة عدل وهو قول أبي حنيفة، ومحمد³، والشافعية في قول⁴، لأن اليد آلة البطش، والبطش يتعلق بالكف والأصابع دون الذراع فلم يجعل الذراع تبعاً، ولأنه لا وجه أن يكون تبعاً للأصابع لأن بينهما عضواً كاملاً، ولا أن يكون تبعاً للكف لأنه تابع ولا تبع للتبع⁵.

ثانياً: في قطع اليدين من الكف دية كاملة، وما زاد على ذلك فهو تبع فيدخل في أرش المتبوع، كما يدخل أرش الكف في الأصابع، وهو قول أبي يوسف، وابن أبي ليلى⁶، وحجتهم أن اليد عبارة عن العضو المخصوص من رؤوس الأصابع إلى المنكب، ولأن ما ليس له أرش مقدر إذا اتصل بما له أرش مقدر يتبعه في الأرش كالكف مع الأصابع، والشرع أوجب في اليد الواحدة نصف الدية، واليد اسم لهذه الجارحة إلى المنكب فلا يزداد على تقدير الشرع⁷.

¹ - الحصري: كفاية الأخيار. ج1، ص462.

² - الشيرازي: المهذب. ج2، ص206.

³ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص318. والمرغيني: الهداية شرح البداية. ج4، ص184.

⁴ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص206.

⁵ - المرغيني: الهداية شرح البداية. ج4، ص184. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص318.

⁶ - المرغيني: الهداية شرح البداية. ج4، ص184. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص318.

⁷ - المصدر نفسه.

القول الثاني: اليد التي تجب فيها الدية إلى المنكب سواء كان القطع من الكف أو الذراع أو المرفق، وهو قول المالكية¹، والشافعية في قول²، والحنابلة³.
واستدلوا بما يلي:

- قوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾⁴.

وجه الدلالة: اليد في الشرع محمولة على ذلك بدليل المسح في التيمم، فلما نزلت آية التيمم مسح الصحابة إلى المناكب.

- لأن اليد اسم للجميع⁵.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلنتهم، أميل ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول: اليد التي تجب فيها الدية الكف؛ لأن إطلاق كلمة اليد ينصرف إلى هذا المعنى لغة، فاليد لغة: من أطراف الأصابع إلى الكف⁶، ولأن الرسول صلى الله عليه وسلم قطع يد السارق من الكف، فاليد إذا ما أطلقت أريد بها الكف لغة وشرعاً، ولا ينصرف عن هذا المعنى إلا بقريضة .

أما قوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾ فتقبيد اليد بلفظ المرافق صرف المعنى عن إطلاقه إلى معنى خاص لحكم خاص وهو التيمم، أما ما زاد على الكف فيدخل في أرش الكف تبعاً لأن ما ليس له أرش مقدر إذا اتصل بما له أرش مقدر يتبعه في الأرش كالكف والأصبع.

اليد الشلاء:

الشلل لغة: اليبس في اليد، أو الفساد فيها، وقيل: هي اليد الضعيفة والمرجوحة⁷.

¹ - المالكي، أبو الحسن: كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني. ج2، ص392.

² - الشيرازي: المهذب. ج2، ص206. وتقي الدين الحصيني: كفاية الاختيار. ج1، ص446.

³ - ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4، ص109. والبهوتي: كشف القناع. ج6، ص45.

⁴ - سورة المائدة (6).

⁵ - البهوتي: كشف القناع. ج6، ص45. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص373.

⁶ - انظر: ابن منظور: لسان العرب. ج15، ص419.

⁷ - الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني: تاج العروس من جواهر القاموس. دار الهداية. ج29، ص278.

اصطلاحاً: هي اليد التي ذهب منها منفعة البطش¹.

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيها على قولين:

القول الأول: في اليد الشلاء حكومة عدل، وهو قول الحنفية²، والمالكية³، والشافعية⁴، وأحمد في رواية⁵، لأن الدية تجب في تفويت المنفعة والجمال معاً، واليد الشلاء فيها تفويت جمال فقط لكونها قد ذهبت منفعتها فلم تتكامل الجناية فيها⁶.

القول الثاني: في اليد الشلاء ثلث الدية، وهو قول أحمد في رواية، وعليه مذهب الحنابلة⁷.

واستدلوا بما يلي:

- ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم " في اليد الشلاء إذا قطعت ثلث ديتها"⁸.

- ما رواه ابن عباس عن عمر بن الخطاب أنه قال: " في العين القائمة والسن السوداء واليد الشلاء ثلث ديتها"⁹.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني: في اليد الشلاء ثلث الدية؛ لصحة الأحاديث التي استدلو بها، ويحتمل أن يكون أرشها على سبيل الحكومة جمعاً بين القولين.

¹- ابن قدامة: المغني. ج8، ص365.

²- المرغنياني: العناية شرح الهداية. ج15، ص279. والشيخ نظام وجماعة من علماء الهند: الفتاوى الهندية. ج6، ص26.

³- أبو الحسن المالكي: كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني. ج2، ص392.

⁴- تقي الدين الحصيني: كفاية الاخيار. ج1، ص464.

⁵- ابن قدامة: المغني. ج8، ص360.

⁶- انظر: البابرني: العناية شرح الهداية. ج15، ص279. وانظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص297.

⁷- ابن قدامة: المغني. ج8، ص365.

⁸- أخرجه الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب: مسند الشاميين. بيروت: مؤسسة الرسالة. ط1. تحقيق: حمدي بن عبد المجيد. حديث رقم (12521). ج2، ص372. وأخرجه النسائي: السنن الكبرى، باب العين العوراء السادة لمكانها إذا طمست. حديث رقم (7044). ج4، ص243. قال الألباني: إسناده حسن. انظر: الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2293). ج7، ص328.

⁹- أخرجه البيهقي: السنن الكبرى، باب السن تضرب فتسود وتذهب منفعتها. حديث رقم (16049). ج8. ص90. قال الألباني: صحيح. انظر: الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2294). ج3. ص328.

سادساً: الثديان

1) ثديا المرأة:

اختلف العلماء في مقدار الأرش الواجب فيهما على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء الحنفية¹، والشافعية²، والحنابلة³، إلى أن في قطع الثدي المرأة الدية كاملة، وفي أحدهما نصف الدية، وفي قطع حلمتي الثديين دية كاملة، وفي قطع أحدهما نصف الدية؛ لأن في الثديين جمالاً ومنفعة كاليدين، فتجب الدية بفواتهما، أما حلمتا المرأة فلفوات جنس منفعة الإرضاع وإمساك اللبن، ولأن منفعة الثدي بالحلمة كما أن منفعة اليد بالأصابع⁴.

القول الثاني: المالكية⁵ اشترطوا في قطع حلمتي المرأة ذهاب اللبن أو فساده كي تجب الدية الكاملة، وإلا فالواجب حكومة، وعليه فالدية تلزم إن بطل اللبن أو فسد ولو من غير قطع للحلمتين، ولأن الدية تجب في اللبن لا لقطع الحلمتين.

قال ابن عبد البر: "في ثدي المرأة الدية كاملة، فعلى هذا جماعة أئمة الفتوى بالأمصار والفقهاء بالحجاز والعراق وجمهور التابعين، وفي كل واحد منهما نصف ديتها، وفي حلمتيها ديتها كاملة؛ لأنه لا يكون الرضاع إلا بهما، وفي كل واحد منهما نصف الدية"⁶.

الرأي الراجح: أرى أن رأي المالكية أرجح من رأي الجمهور؛ لأن المقصود من الدية فوات المنفعة، ومنفعة الثديين الإرضاع، فتجب الدية بفواته كما تجب في فوات منفعة البصر من العينين والبطش من اليدين.

¹ - الشيباني: المبسوط. ج4، ص442. والمرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص181.

² - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص291. والشيرازي: المهذب. ج2، ص208.

³ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص575.

⁴ - المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص181. وانظر: السيوطي، مصطفى الرحياني: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى. دمشق: المكتب الإسلامي. ج6، ص113.

⁵ - أبو سعيد القيرواني: تهذيب المدونة. ج4، ص22. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص261.

⁶ - ابن عبد البر: الإستنكار. ج8، ص86.

2) ثديا الرجل " التندوتين "

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيهما على قولين:

القول الأول: في قطع ثديي الرجل "التندوتين"، وفي قطع حلمة ثدييه حكومة عدل، وهو قول الحنفية¹، والمالكية²، والشافعية في قول والمنصوص عليه في المذهب³. لأنثدي الرجل ليس فيه منفعة مقصودة ولا جمال كامل، فهو مستوٍ بالثياب عادة⁴، ولأن كمال منفعتهما بالرضاع وذلك مختص بالمرأة دون الرجل، فوجب فيهما من المرأة الدية ومن الرجل حكومة عدل⁵.

القول الثاني: في قطع ثدي الرجل "التندوتين" وفي قطع حلمة ثدييه الدية كاملة، وفي أحدهما نصف الدية وهو قول الحنابلة⁶، والشافعية في قول⁷، لكمال نفعهما في الجنس، ولأن ما وجبت الدية فيه من المرأة وجبت فيه من الرجل كاليدين، ولأنهما عضوان في البدن يحصل بهما الجمال وليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجب في الدية كاملة⁸.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول في قطع ثديي الرجل وفي قطع حلمتيه حكومة عدل لقوة ما استدلووا به ، إذ إن المقصود من الدية كمال المنفعة والجمال، وثدي الرجل ليس فيه منفعة مقصودة لأن منفعتهما مختصة بالرضاعة، وهذا مختص بالمرأة دون الرجل، فالواجب حكومة عدل لما فيها من منفعة الجمال وما لحق به من الشين والألم.

¹ - السرخسي: المبسوط. ج26. ص83. والسمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص112.

² - القرافي: الذخيرة. ج12، ص361. وابن عبد البر: الإستنكار. ج8، ص86.

³ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص292.

⁴ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص83.

⁵ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص292.

⁶ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص359.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير: ج12، ص292.

⁸ - المصدر نفسه. ج12. ص292.

سابعاً: الرجلان

اتفق الفقهاء¹ على أن في قطع الرجلين الدية، وفي أحدهما نصف الدية:

ونقل ابن قدامة إجماع أهل العلم على أن في الرجلين الدية وفي أحدهما نصف الدية².

واستدلوا بما يلي:

- ماورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي الرجل خمسون"³
وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب الدية كاملة في الرجلين.
- ولأن في تقويت الرجلين تقويت جنس المنفعة أو الجمال على الكمال، فهما من أعظم الجوارح نفعاً إذ بهما منفعة البطش والمشى فتجب الدية، وفي تقويت أحدهما تقويت نصف المنفعة فيجب النصف⁴.

مقدار الرجل التي تجب فيها نصف الدية

اتفق الفقهاء⁵ على أن الرجل التي تجب فيها نصف الدية القدم، أما ما زاد على ذلك ففيه قولان كما مر معنا في اليدين.

الرجل العرجاء:

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيها على قولين:

القول الأول: في الرجل العرجاء حكومة وهو قول الحنفية⁶.

¹- الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص42. وابن عبد البر: الكافي. ج1، ص598. والشيرازي: المهذب، ج2،

ص206. ابن قدامة، المغني، ج8، ص362.

²- ابن قدامة: المغني. ج8، ص362.

³- سبق تخريجه ص10.

⁴- الزيلعي: تبیین الحقائق. ج6، ص130. وانظر: الماوردی: الحاوي الكبير. ج1، ص133.

⁵- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند: الفتاوى الهندية. ج6، ص27. وابن عبد البر: الكافي. ج1، ص598. والشيرازي:

المهذب. ج2، ص206. والزرکشي: شرح الزرکشي على مختصر الخرقی. ج3، ص54.

⁶- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند: الفتاوى الهندية. ج6، ص27.

القول الثاني: في الرجل العرجاء كمال الدية فلا فرق بين العرجاء والسليمة، وهو قول الشافعية¹، والحنابلة²؛ لأن العيب ليس في نفس العضو وهو القدم، وإنما العرج في الفخذ أو الساق أو التشنج، أو بقصور أحد الساقين فلا يمنع كمال الدية في القدم³.

القول الثالث: في الرجل العرجاء ثلث الدية، وهو قول أبي بكر من فقهاء الحنابلة، قياساً على اليد الشلاء⁴.

أما المالكية: فلم يرد في الرجل العرجاء عند الإمام مالك شيئاً إلا ما ورد عنه أنه قال: " كل شيء من الإنسان إذا أصيب فيه شيء فانتقص ثم أصيب ذلك الشيء بعد، فإنما له على حساب ما بقي من ذلك العضو⁵."

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء، وأدلتهم أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بوجوب كمال الدية في الرجل العرجاء لقوة ما استدلوا به، فالرجل التي يجب فيها الدية القدم، والعرج عيب في غير القدم، فربما يكون في الفخذ أو نقصاً من الساقين، والعرج لا يفوت المنفعة المقصودة من الرجل على الكمال وهي منفعة المشي، فمنفعة المشي باقية وإن كانت بصورة أقل من السليمة، أما قياسها على اليد الشلاء فهذا قياس مع الفارق، فاليد الشلاء خالية من منفعة البطش وهي المنفعة المقصودة من كمال الدية، أما الرجل العرجاء فلم تبطل منفعتها فلم تنقص ديتها فمنفعة المشي باقية، وإن كانت بصورة أقل من السليمة وهي المنفعة المقصودة من كمال الدية⁶.

ثامناً : الإليتان

الإليتان: بفتح الهمزة وهما لحم المقعدة أو ما أشرف على الظهر من المألنتين إلى ما أشرف على استواء الفخذين⁷.

¹-الحصيني: كفاية الأختيار. ج1،ص464.

²-ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4،ص110.

³-الحصيني: كفاية الأختيار. ج2،ص464. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4،ص110.

⁴-ابن قدامة: المغني. ج8،ص362.

⁵-العبدري: التاج والإكليل لمختصر خليل. ج6،ص262.

⁶-ابن قدامة: المغني، ج8،ص362.

⁷-عليش: منح الجليل. ج9،ص123. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12،ص284.

أما مقدار الأرش الواجب فيهما فقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: في الإليتين كمال الدية وفي أحدهما نصف الدية، وهو قول الحنفية¹، والشافعية²، والحنابلة³، لأنهما عضوان فيهما جمال ومنفعة⁴، فهما رباط لمفصل الورك وبهما يستقر الجلوس، ففيهما كمال الدية كاليدين والرجلين.

القول الثاني: في الإليتين (إلية الرجل وإلية المرأة) حكومة عدل، لأنهما للجمال فقط، وهو قول المالكية⁵.

القول الثالث: في إيتي المرأة دية كاملة لأنها تنتفع بها عند زوجها، ولأن مصيبتها أعظم من الثديين خلافاً لإيتي الرجل، ففيهما حكومة، وهو قول أشهب من المالكية⁶.

الرأي الراجح: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بوجوب كمال الدية في قطع الإليتين؛ لقوة ما استدلوا به، حيث إن في الإليتين منافع عظيمة لا يستوي جسم الإنسان بدونها، ففيهما يستقر الجلوس، وهما مرتبط لمفصل الورك، وجمالهما لا يقل أهمية عن منافعهما للرجل والمرأة.

تاسعاً: الأنثيان (البيضتان)

اتفق الفقهاء⁷ على أن في الأنثيين (البيضتين) الدية كاملة.

قال ابن قدامة: " في الأنثيين الدية لا نعلم في هذا خلافاً"⁸.

¹- الشيباني: المبسوط. ج4، ص441. وابن نجيم الحنفي: البحر الرائق. ج8، ص350.

²- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص284. والشيرازي: المهذب. ج2، ص207.

³- ابن قدامة: المغني. ج8، ص379.

⁴- انظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص284. والشيباني: المبسوط. ج4، ص441. وابن قدامة: المغني. ج8، ص379.

⁵- العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص262. والقرافي: الذخيرة. ج4، ص277.

⁶- المصدر نفسه.

⁷- الشيباني: المبسوط. ج4، ص442. ومالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص315. والشيرازي: المهذب. ج2، ص207.

وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص714.

⁸- ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص581.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي البيضتين الدية"¹.
- وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب الدية كاملة في البيضتين.
- ولأنهما عضوان فيهما منفعة مقصودة، وهي منفعة الإيماء والنسل².

أما في قطع إحدى الأنتيين دون الأخرى، فقد اختلف الفقهاء في مقدار أرش كل منهما على قولين:

الأول: في قطع إحدى الأنتيين نصف الدية من غير تفريق بين اليمنى واليسرى (مطلقاً)، وهو قول جمهور الفقهاء (الحنفية³، والملكية⁴، والشافعية⁵، والحنابلة⁶)؛ لأن كل ما وجبت في اثنين منه الدية وجب في أحدهما نصفها كاليدين والرجلين⁷.

القول الثاني: في البيضة اليسرى ثلثا الدية؛ لأن الولد يكون منها، وفي اليمنى ثلث الدية، وهو قول سعيد بن المسيب⁸.

واستدلوا بما روي عن داوود عن سعيد بن المسيب قال: " في البيضة اليسرى ثلثا الدية، وفي اليمنى الثلث، فقلت لم؟ قال: لأن اليسرى إذا ذهب لم يولد وإذا ذهب اليمنى ولد له"⁹.

الرأي الراجح: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بوجوب كمال الدية في اليمنى أو اليسرى، لأن كل ما وجب في اثنين منه الدية وجب في أحدهما نصفهما. وهذا هو الضابط في جميع الأعضاء ولا يصرف عنه إلا لقريظة، وقول سعيد بن المسيب لم يثبت طيباً.

¹-سبق تخريجه ص10.

²-السرخسي: المبسوط. ج26،ص70. وانظر: الشيرازي: المهذب. ج2،ص207. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8،ص361.

³-الشيبياني: المبسوط. ج4،ص442.

⁴-مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16،ص315.

⁵-الشيرازي: المهذب. ج2،ص207.

⁶-ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4،ص114.

⁷-الشيرازي: المهذب. ج2،ص208.

⁸-ابن عبد البر: الإستذكار. ج8،ص95.

⁹-أخرجه بن أبي شيبعة: المصنف، باب لسان الأخرى وذكر العنين. حديث رقم (27709). ج9،ص226.

عاشراً: الشفران (الإسكتان)

الشفران: ويطلق عليهما الإسكتان وهما ما غطى فرج المرأة وانضم عليه من جانبية كالشفتين¹.

اتفق الفقهاء² على أن في الشفرين الدية كاملة لما فيهما من كمال المنفعة كالشفتين، إذ بهما منفعة المباشرة، وفي أحدهما نصف الدية، لأن كل ما وجب في اثنين منه الدية وجب في أحدهما نصفها كاليدين³.

قال النووي: "يستوي في ذلك (قطع الشفرين) السمينة والمهزولة والبكر والثيب والرتقاء والقرناء، إذا لا خلل في نفس شفرهما وسواء مختونة وغيرها"⁴.
أما الركب⁵، ففي قطعه مع الشفرين حكومة مع دية الشفرين نص عليه الشافعي⁶، والحنابلة⁷؛ لأنه لا مقدر فيه ولا هو نظير لما قدر فيه فتجب فيه حكومة، ويستوي في ذلك ركب الرجل والمرأة⁸.

النوع الثالث: ما في البدن منه أربعة

الأعضاء التي منها أربعة في البدن نوعان:

* أولاً: الأشفار (الأجفان)

- الأجفان : مفردهما جفن، وهو غطاء العين من أعلى وأسفل.⁹

¹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12،ص292.

²-ابن عابدين،محمد أمين بن عمر لن عبد العزيز الدمشقي: حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار. بيروت . دار الفكر . ج10،ص236. والخرشي: شرح مختصر خليل. ج8،ص37. والقرافي: الذخيرة. ج12،ص369. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12،ص292. والشيرازي: المهذب. ج2،ص208. وابن قدامة: المغني. ج8،ص366. وابن مفلح: المبدع. ج8،ص370.

³-الشيرازي: المهذب. ج2،ص208. وانظر الماوردي: الحاوي الكبير. ج12،ص292.

⁴-النووي، يحيى بن شرف: روضة الطالبين وعمدة المفتين. بيروت: المكتب الإسلامي. ط2. ج9،ص288.

⁵-الركب: بفتح الراء وهو عانة المرأة. انظر: المصدر نفسه

⁶-النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين. ج2. ص288.

⁷-ابن قدامة: المغني. ج8،ص366. والماوردي: علي بن سليمان (أبو الحسن): الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. بيروت: دار إحياء التراث. ج10،ص84.

⁸-المصدر نفسه. ج8. ص366.

⁹-ابن منظور: لسان العرب. ج3. ص89.

- الأشفار: مفردا شفر وهو ما ينبت عليه الشعر وأصل منبت الشعر في الجفن¹.

اختلف في مقدار الأرش الواجب فيهما على قولين:

القول الأول: في قطع الأشفار (الأجفان) الدية كاملة، وهو قول الحنفية²، والشافعية³، والحنابلة⁴؛ لأنها أعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل، فإنها تقي العين وتحفظها من الحر والبرد فوجب كمال الدية كاليدين⁵.

وفي أحدها ربع الدية، وفي الإثنين نصف الدية، وفي الثلاثة ثلاثة أرباع الدية، فالدية تقسم على عددها⁶، لأن كل عدد تجب في جميعه الدية يجب في الواحد منها حصته كالأصابع⁷.

وقد نقل عن الشعبي أنه قال: "يجب في الأعلى ثلثا الدية، وفي الأسفل ثلثها لأنهما أكثر نفعاً"⁸.

وفي أشفار (أجفان) عين الأعمى الدية كاملة، لأن ذهاب بصره عيب في غير الأجفان، فلم يمنع وجوب الدية فيهما كذهاب الشم لا يمنع وجوب الدية في الأنف⁹.

القول الثاني: في قطع الأشفار (الأجفان) حكومة عدل، لأن كل ما ليس فيه نفع يجب بفواته حكومة عدل، وهو قول مالك¹⁰.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بوجوب الدية كاملة في استئصال الأشفار

(الأجفان)؛ لأن في قطعها تقيتاً للمنفعة المقصودة منهما.

¹-المصدر نفسه. ج4. ص 418.

²-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص314. الموصلي: الإختيار لتعليق المختار. ج5، ص43. والزيلعي: تبيين الحقائق. ج8، ص131.

³-النووي: روضة الطالبين. ج9، ص273. وأبو حامد الغزالي، محمد بن محمد بن محمد الغزالي: الوسيط في المذهب. القاهرة: دار السلام. ط1، تحقيق: أحمد محمود ابراهيم. ج6، ص340.

⁴-ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص583. وابن تيمية: المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. ج2، ص138.

⁵-ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص583. وانظر: الموصلي: الإختيار لتعليق المختار. ج5، ص43.

⁶-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص314. وانظر: ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص583.

⁷-ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص583.

⁸-المصدر نفسه.

⁹-زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب. ج4، ص53.

¹⁰-مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص316.

ثانياً : الأهداب

الأهداب: مفردها هذب وهو الشعر النابت على شفر العين¹.

أما مقدار الأرش الواجب فيهما فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: في قطع الأهداب إذا فسد المنبت فلم يعد، الدية كاملة، وهو قول الحنفية²،

والحنابلة³، لأن فيهما جمالاً ظاهراً ونفعاً كاملاً، فهما وقاية للعينين فأشبهتا الجفون⁴.

القول الثاني: في قطع الأهداب إذا فسد المنبت فلم يعد، حكومة عدل، وهو قول المالكية⁵،

والشافعية⁶، لأنه إتلاف جمال في غير منفعة⁷.

أما إذا قطعت الأهداب وعاد نباتها فوجهان عند الشافعية⁸:

• الوجه الأول: لا شيء فيها لعدم التأثير، ويعزر لأجل الأذى.

• الوجه الثاني: فيها حكومة دون حكومتها لو لم يعد نباتها.

الرأي الراجح: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني: في قطع الأهداب حكومة عدل،

لأن منفعته حفظ العين ووقايتها تتحقق في وجود الأجنان من غير الأهداب، أما الحكومة فهي

مقابل ما فات من الجمال، وما لحق به من الشين والألم.

¹-ابن منظور: لسان العرب. ج1، ص780.

²-السرخسي: المبسوط. ج26، ص70. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص311.

³-ابن قدامة: الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ج4، ص99.

⁴-ابن قدامة: الكافي في فقه أحمد بن حنبل. ج4، ص99. وانظر: السرخسي: المبسوط. ج26، ص70.

⁵-عليش: منح الجليل. ج9، ص143. والدسوقي، محمد عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. بيروت: دار الفكر.

ج4، ص253.

⁶-الشيرازي: المهذب. ج2، ص201. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص257.

⁷-الشيرازي: المهذب. ج2، ص201.

⁸-الشيرازي: المهذب. ج2، ص201.

النوع الرابع: ما فيه عشرة في البدن:

والعضو الذي في البدن منه عشرة أصابع اليدين والرجلان.

اتفق الفقهاء¹ على أن في الأصابع الدية كاملة، وفي كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية، وهي في ذلك سواء لا فضل للإبهام على الخنصر.

قال ابن المنذر: "أكثر من نحفظ عنه يقول: الأصابع سواء لا يفضل بعضها بعضاً"².

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: " وفي كل أصبع عشر الدية"³.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على وجوب عشر الدية في كل أصبع.

- حديث ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "هذه وهذه سواء، يعني الإبهام والخنصر"⁴.

وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على أن الأصابع سواء في وجوب الدية عشر لكل أصبع دون تفريق بينهما.

- حديث ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "وفي دية أصابع اليدين والرجلين سواء عشر من الإبهام لكل أصبع"⁵.

¹-السرخسي: المبسوط. ج26، ص71. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص314. والثعلبي: عبد الوهاب بن علي بن نصر

المالكي: التلقين في الفقه المالكي . مكة المكرمة: المكتبة التجارية. ط1، تحقيق: محمد القاني. ج2، ص483.

والشيرازي: المهذب. ج2، ص206. والشافعي: الأم. ج6، ص75. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص109.

²-ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص118.

³-سبق تخريجه ص10.

⁴-أخرجه أبو داود: سنن أبي داود، باب ديات الأعضاء. حديث رقم (4558). ج4، ص188. والحديث صحيح، انظر:

التبريزي، محمد بن عبد الله الخطيب: مشكاة المصابيح. بيروت: المكتبة الإسلامي. ط3. تحقيق: محمد ناصر الدين

الألباني، باب الديات. حديث رقم (3495). ج2، ص295.

⁵-أخرجه الترمذي: سنن الترمذي، باب ما جاء في دية الأصابع. حديث رقم (1391). ج4، ص13. قال الألباني: صحيح.

انظر الألباني: الجامع الصغير وزيادته. حديث رقم (5706)، ج1، ص576.

وجه الدلالة: ظاهر الحديثل على وجوب عشر الدية لكل أصبع كما نص صراحة على أن الاصابع في ذلك سواء دون تفضيل أحدهما على الآخر.

- لما فيهما من تفويت منفعة البطش، والبطش بدون الأصابع لا يتحقق¹.
 - لأن الأصابع جنس ذوعدد تجب فيه الدية، فلم تختلف ديتها باختلاف منافعتها كاليدين²، ولأنها سواء في أصل المنفعة، فلا تعتبر الزيادة فيه كاليمين والشمال³.
- وروي عن عمر بن الخطاب أنه قضى في الإبهام خمس عشرة، وفي السبابة عشرة، وفي الوسط عشرة، وفي الخنصر سناً، حتى وجد كتاباً عند آل عمرو بن حزم يزعمون أنه من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه: "وفي كل أصبع عشرة" فأخذ به وصارت إلى عشر عشر⁴.
- ودية الأصابع مقسمة على أناملها "مفاصلها" ففي كل أنملة "مفصل" ثلث دية الأصبع، إذا كان فيها ثلاثة مفاصل باتفاق الفقهاء⁵ في ذلك، ففي كل أنملة من غير الإبهام ثلاثة، وثلث من الإبهام؛ لأن المفاصل للأصبع كالأصابع لليد، فكما أن دية اليد تتوزع على الأصابع على التساوي، فكذلك دية الأصبع تتوزع على المفاصل على التساوي⁶.
- قال ابن المنذر: "أجمع أهل العلم على أن الأنامل سواء وأن في كل أنملة ثلث دية الأصابع إلا الإبهام"⁷.

أما ما فيه مفصلان وهو الإبهام ففيه قولان:

القول الأول: في كل مفصل نصف دية الأصبع، أي خمس من الإبهام، وهو قول جمهور الفقهاء (الحنفية⁸، وأصحاب مالك⁹، والشافعية¹⁰، والحنابلة¹¹) لأنه كما قسمت دية اليد على عدد الأصابع،

¹-السرخسي: المبسوط. ج26،ص71. وانظر: ابن مودود الموصلية: الإختيار لتعليق المختار. ج5،ص43.

²-الشيرازي: المهذب. ج2،ص206. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8،ص362.

³-المرغيباني: العناية شرح الهداية. ج25،ص276.

⁴-أخرجه الإمام احمد: المسند. حديث رقم (6711). ج11. ص317. قال الأرنؤوط: صحيح. انظر: المصدر نفسه. حديث رقم (6711). ج11. ص317. وأخرجه أبو داوود: سنن أبي داوود. باب ديات الأعضاء. حديث رقم (4564). ج4. ص189.

⁵-السرخسي: المبسوط. ج26،ص75. والموصلية: الإختيار لتعليق المختار. ج5،ص43. والعبدي: التاج والإكليل. ج6،ص263. والشيرازي: المهذب. ج2،ص206. وابن قدامة: المغني. ج8،ص326.

⁶-السرخسي: المبسوط. ج26،ص75. وانظر: الشيرازي: المهذب. ج2،ص206.

⁷-ابن المنذر: الإجماع. ج1،ص118.

⁸-الشيباني: المبسوط. ج4،ص443. و الموصلية: الإختيار لتعليق المختار. ج5، ص43.

⁹-العبدي: التاج والإكليل. ج6،ص263. وعليش: منح الجليل. ج9،ص126.

¹⁰-الشيرازي: المهذب. ج2،ص206. والشافعي: الأم. ج6،ص75.

¹¹-ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4،ص110.

وجب أن تقسم دية الأصابع على عدد الأنامل¹.

القول الثاني: أنملة الإبهام كغيرها يجب فيها ثلث دية الأصبع لأنها ثلاث أنامل، أحدها باطنة، وهو قول مالك².

الرأي الراجح: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول: في أنملة الإبهام نصف دية الأصبع لقوة استدلالهم، وضعف ما استدل به أصحاب القول الثاني، إذ إن في جميع الأصابع أنامل باطنة وإنما تقسط ديتها على ما ظهر من أناملها والظاهر من الأبهام أنملتان ومن غيره ثلاث أنامل³.

النوع الخامس: دية الأسنان

الأسنان في غالب الفطرة اثنان وثلاثون، منها أربع ثنايا يقال لها الرباعيات، وهي الواقعة من أعلى وأسفل، ثم أربعة ضواحك، ثم أربعة أنياب وأربعة نواجذ، واثنان عشر ضرساً يقال لها الطواحين⁴.

مقدار الأرش الواجب في قلع الأسنان:

اتفق الفقهاء⁵ على أن مقدار الأرش الواجب في كل سن من أسنان المنثور⁶ نصف عشر الدية، أي خمس من الإبل.

قال ابن قدامة: "لا نعلم بين أهل العلم خلافاً أن دية الأسنان خمس خمس في كل سن"⁷.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن الحزم "وفي السن خمس من الإبل"⁸

¹- الشيرازي: المهذب. ج2، ص206. وانظر: ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص565.

²- العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص263. وعليش: منح الجليل. ج9، ص126.

³- الماوردي، الحاوي الكبير، ج12، ص280

⁴- النووي: روضة الطالبين. ج9، ص281. وانظر: العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص263.

⁵- السرخسي: المبسوط. ج26، ص71. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص314، ومالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص313. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص270. والنووي: روضة الطالبين. ج9، ص276. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص106.

⁶- المنثور: الذي سقطت روضه، فإن نبتت أسنانه بعد السقوط قيل أثمر. انظر: ابن منظور: لسان العرب. ج4، ص104.

⁷- ابن قدامة: المغني. ج8، ص353.

⁸- سبق تخريجه ص10.

- ما رواه عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "في كل أصبع عشر من الإبل، وفي كل سن خمس من الإبل، والأصابع سواء والأسنان سواء"¹.
- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "وفي الأسنان خمس خمس من الإبل"².

وجه الدلالة : ظاهر الأحاديث دلّت على وجوب الدية خمس من الإبل في كل سن من الأسنان.

- لأن القلع قد أبطل منافعها وازداد محلها بالقلع قبحاً، فصار مذهباً لنفعها وجمالها فلذلك كملت ديتها³.
- وفي قلعها من أصلها مع نسخها⁴ الداخل في لحم اللثة الممسك بها بمرابط العصب، ديتها خمس من الإبل، ولا يلزم في قلعها مع نسخها حكومة زائدة؛ لأن السنخ تابع لها كتبع الكف للأصابع، ولأن النفع والجمال فيما ظهر فكملت الدية فيه، وفي قلع السنخ وحده دون الأسنان حكومة عدل⁵.

والأسنان كلها سواء (الثنايا والأضراس والأنياب) فيها نصف عشر الدية (خمس من الإبل)، وهو مذهب جمهور الفقهاء (الحنفية⁶، والمالكية⁷، والشافعية⁸، والحنابلة⁹).

¹-أخرجه الإمام أحمد: مسند الإمام أحمد بن حنبل. مصر: مؤسسة قرطبة. حديث رقم (6711). ج2، ص182. قال شعيب الأناؤوط: إسناده صحيح. انظر: أحمد بن حنبل: المسند. تحقيق: شعيب الأناؤوط. ط1. الرسالة. ج11، ص318.

²-أخرجه النسائي: السنن الكبرى، باب عقل الإنسان. حديث رقم (7045). ج4، ص243. وأخرجه أبو داود: سنن أبي داود، باب دية الأعضاء. حديث رقم (4563). ج4، ص189. قال الألباني: صحيح. انظر: الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2276). ج7، ص320.

³-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص270.

⁴-السنخ: أصل السن ومغززه في الفك. انظر مجموعة من المؤلفين: المعجم الوسيط. تحقيق مجمع اللغة العربية . ج1، ص314.

⁵-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص270. وانظر: النووي: روضة الطالبين. ج9، ص276. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص106.

⁶-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص314. والمرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص181.

⁷-مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص313. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص263.

⁸-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص274. والنووي: روضة الطالبين. ج9، ص276.

⁹-ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص106. والزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي. ج3، ص52.

قال الماوردي : "ديات الأسنان متساوية مع اختلاف أسمائها ومنافعها، في كل سن منها خمس من الإبل يستوي فيها الثنية والضرس والناناب"¹.

قال ابن قدامة: "أكثر أهل العلم على أن الأضراس والأنياب مثل الأسنان".

واستدلوا بما يلي:

- ما رواه ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الأسنان سواء والأصابع سواء"².
- وجه الدلالة: ظاهر الحديث دل على أن الأسنان في وجوب الدية خمس من الأبل سواء في ذلك دون تفريق بينهما.
- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : "في الأسنان خمس خمس من الإبل..."³.
- وجه الدلالة: إطلاق الحديث يقتضي عدم الفصل بينهما في عمومها الأضراس لأنها أسنان⁴.
- لأن كلها في أصل المنفعة سواء، فلا يعتبر التفاضل كالأيدي والأصابع⁵.
- ولأن كل دية وجبت في جملة كانت مقسومة على العدد دون المنافع كالأصابع والأجفان⁶.
- ولا يعلم لذلك مخالفٌ إلا ما روي عن سعيد بن المسيب رحمه الله قال: "قضى عمر في الأضراس ببعير بعير، ولو كنت أنا جعلتها في كل ضرس بعيرين بعيرين فتلك الدية سواء"⁷.

¹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12،ص274.

²-أخرجه الإمام أحمد: مسند أحمد بن حنبل. حديث رقم (2624). ج1،ص299. وأخرجه أبو داود: سنن أبي داود. باب ديات الأعضاء. حديث رقم (4560). ج4،ص188. قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح. انظر: أحمد بن حنبل: المسند. حديث رقم (2624). ج4،ص381. ط1: الرسالة.

³-سبق تخريجه ص63.

⁴-المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4،ص181. وانظر: ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9،ص567.

⁵-المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4،ص181.

⁶-ابن قدامة: الشرح الكبير. ج2،ص567.

⁷-أخرجه الإمام مالك: الموطأ. باب جامع عقل الأسنان. حديث رقم (1553). ج2، ص861. والبيهقي: سنن البيهقي الكبرى: باب الأسنان كلها سواء. حديث رقم (16045). ج8،ص90. والحديث إسناده صحيح. انظر: ابن الأثير الجزري، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد: جامع الأصول في أحاديث الرسول..باب العين. حديث رقم (2499). ج4،ص419. وانظر: الطريف، عبد العزيز بن مرزوق: التبجيل في تخريج ما لم يخرج في إرواء الغليل. كتاب الديات. ج1،ص343.

فعمر بن الخطاب فرق بين الأسنان والأضراس فجعل فيما ظهر من أسنان الفم بالكلام والأكل خمساً من الإبل في كل سن، وجعل فيما غاب من الأضراس بغيراً في كل ضرس، لأن مقادير الأسنان تشارك مواخيرها في المنفعة وتختص بالجمال فيفضل ديتها¹.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه جمهور الفقهاء الأسنان كلها سواء لا فرق بين سن وضرس لصحة الأحاديث الواردة بذلك أما قضاء عمر فهو مرجوح من عدة وجوه:

- الوجه الأول: هذا القول يخالف القياس والأخبار جميعاً، فإنه لا يوجب الدية كاملة، وإنما يوجب ثمانين بغيراً ويخالف بين الأعضاء المتجانسة².
- الوجه الثاني: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: في كل سن خمس من الإبل من غير تفضيل بين سن وسن، فهو اسم يعم كل سن، ثم إن كان في بعضها زيادة منفعة ففي بعضها زيادة جمال، والجمال في الأدمي كالمنفعة³.
- الوجه الثالث: أن المنافع غير معتبرة فيما تقدرت دياته، فمنافع الأعضاء تختلف بالصغر والكبر والقوة والضعف، وكذلك منافع الميامن من الأعضاء أكثر من منافع مياسرها، فدياتها مع اختلاف منافعها سواء، كذلك الأسنان⁴.

المقدار الواجب في قلع جميع الأسنان

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: يجب في قلع جميع الأسنان دية وثلاثة أخماس الدية (مائة وستون من الإبل) لأن الأسنان اثنان وثلاثون سنّاً، عشرون ضرساً، وأربعة أنياب، وأربعة ضواحك، وأربعة ثنايا، ويجب في كل سن نصف عشر الدية (خمس من الإبل) لإطلاق الحديث⁵، فاسم السن تتناول الكل، فيجب في

¹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص274.

²-ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص567.

³-السرخسي: المبسوط. ج26، ص71. وانظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص274.

⁴-انظر الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص274.

⁵-حديث عمرو بن حزم ص10.

الأسنان دية وثلاثة أخماس الدية، وهو قول الحنفية¹، والمالكية²، والشافعية في وجه³، ومذهب الحنابلة⁴.

القول الثاني: لا يجب في قلع جميع الأسنان إلا دية واحدة (مائة من الإبل)، وهو قول الشافعية من وجه⁵، وأحمد في رواية⁶، لأن ما يجانس في البدن من ذوات الأعداد لم تجب فيه أكثر من الدية⁷.

الرأي الراجح: يتعين حمل القول الثاني على رواية سعيد بن المسيب في كل ضرر بعيران، للإجماع على أن في كل سن خمساً من الإبل، فالأسنان فيها ستون بغيراً لأنها اثنا عشر سنّاً، أربعة ثنايا، وأربع ربايعات، وأربعة أنياب، ففي كل واحد منها خمس من الإبل، والأضرار منها أربعون في كل ضرر بعيران، لأنها عشرون ضرراً، فيكون المجموع مائة بغير⁸.

فإذا كان قولهم محمولاً على قول سعيد بن المسيب، فقد بينا أنه قول فاسد من عدة وجوه، ولذلك فإنني أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه الجمهور: في كل سن خمس من الإبل، وفي قلع جميع الأسنان دية وثلاثة أخماس الدية (مائة وستون من الإبل) لصحة وقوة ما استدلوا به. أما إذا تعدد الجاني بأن قلع عشرين سنّاً وقلع غيره الباقي فعلى الأول مائة بغير، وعلى الثاني ستون بغيراً، وهو ما ذهب إليه الشافعية من وجه⁹.

سن الصبي:

اتفق الفقهاء¹⁰ على أن سن الصبي الذي لم يثغر إذا ضرب فسقط سنه فلا تجب ديته في الحال، بل ينتظر حتى يحصل اليأس من عودته، فإن لم ينبت وجب فيها الأرش كاملاً، نصف

¹- الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص43.

²- العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص264. ومحمد عليش: منح الجليل. ج9، ص129.

³- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص276. والنووي: روضة الطالبين. ج9، ص281.

⁴- ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص106. والبهوتي: كشاف القناع. ج6، ص43.

⁵- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص276. والشيرازي: المهذب. ج2، ص205.

⁶- ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص567.

⁷- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص276. والشيرازي: المهذب. ج2، ص205.

⁸- انظر: ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص567. وانظر: الزركشي: شرح الزركشي. ج3، ص52.

⁹- النووي: روضة الطالبين. ج9، ص281.

¹⁰- الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص316. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص347. ومالك بن انس: المدونة الكبرى.

ج16، ص326. والدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. ج4، ص274. والشافعي: الأم. ج6، ص128.

والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص272. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص354. والبهوتي: كشاف القناع.

ج6، ص43.

عشر الدية (خمس من الإبل) لكل سن، لأن المقصود من أسنان اللبن انها تعود بعد السقوط، فليست مساوية لسن المتغور التي لا تعود¹.
قال ابن قدامة: " لا أعلم خلافاً في ذلك"².

أما المدة التي ينتظر فيها عودة السن، قيل: يستأني لأقصى الأجلين وهما: اليأس من عودته وسنة من يوم قلعه، فإن حصل اليأس من عودته قبل السنة انتظر تمام السنة، وإن مضت السنة بعد قلعه قبل اليأس من عودتها انتظر اليأس، وهو قول المالكية³، وقيل: يتوقف سنة لأنه الغالب في ثباته، وهو قول لأحمد⁴.

أما إذا نبتت السن بعد سقوطها، فإذا كانت سليمة ففيها ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا شيء فيها، وهو قول أبي حنيفة⁵، والمالكية⁶، والشافعية في وجه⁷، والحنابلة⁸؛ لأنها تسقط لو لم تقلع⁹.

القول الثاني: فيها حكومة الألم والشين¹⁰؛ لأنه أفقد منفعتها¹¹.

القول الثالث: إن قلعها في زمان سقوطها فلا حكومة فيها، وإن قلعها قبل زمانها ففيها حكومة لأنها قبل زمان السقوط نافعة، وهو قول للشافعية في وجه¹².

¹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص272. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص354.

²-ابن قدامة: المغني. ج8، ص354.

³-الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. ج4، ص274. وعليش: منح الجليل. ج9، ص116.

⁴-ابن قدامة: المغني. ج8، ص354.

⁵-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص316. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص347.

⁶-الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. ج4، ص274. وعليش: منح الجليل. ج9، ص116.

⁷-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص272.

⁸-الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقى. ج3، ص52.

⁹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص272.

¹⁰-الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص316. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص347.

¹¹-الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص272.

¹²-المصدر نفسه. ج12، ص272.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني: فيها حكومة عدل بقدر الشين والألم؛ لأنها جناية ليس فيها أرش مقدر، وكل ما ليس فيه أرش مقدر ففيه حكومة عدل.
السن السوداء:

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيها على أربعة أقوال:

القول الأول: في السن السوداء حكومة عدل لعدم جمالها، ولذهاب نفعها، وهو قول الحنفية¹، واحمد في رواية².

القول الثاني: فيها الأرش كاملاً، نصف عشر الدية (خمس من الإبل) كالصحيحة، لبقاء المنفعة، وهو قول المالكية³، والشافعية⁴، إلا إذا نبتت بيضاً ثم ثغرت فنبتت سوداً، فإنه يسأل أهل العلم، فإن قالوا هذا من حادث مرضي في أصولها ففيها حكومة، وإن قالوا تسود من غير مرض ففيها أرش تام عند الشافعية⁵.

القول الثالث: في السن السوداء ثلث الأرش، وهو قول أحمد في رواية⁶، لما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم " في السن السوداء إذا كسرت ثلث دية"⁷.

القول الرابع: في السن السوداء إذا ذهب نفعها حكومة، أما إذا لم يذهب نفعها بالكلية ففيها أرشها كاملاً، وهو قول القاضي من الحنابلة⁸.

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم، أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث: في السن السوداء ثلث الأرش لصحة ما استدلوا به.

¹ - الموصلي: الإختيار لتعليل المختار. ج5، ص44.

² - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص116. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص376.

³ - مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج36، ص321. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص360.

⁴ - الشافعي: الأم. ج6، ص127.

⁵ - المصدر نفسه. ج6، ص127.

⁶ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص116. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص376.

⁷ - سبق تخريجه ص67.

⁸ - المرادوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. ج10، ص69.

المطلب الثاني: الأرش المقدر في إذهاب معاني ومنافع الأعضاء:

* أولاً: العقل

اتفق الفقهاء¹ على أن في ذهاب منفعة العقل الدية كاملة، ونقل ابن المنذر إجماع أهل العلم في ذلك².

قال ابن قدامة: " وفي ذهاب العقل الدية لا نعلم خلافاً في هذا"³.

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي العقل الدية"⁴ وجه الدلالة: ظاهر الحديث دلّ على وجوب الدية كاملة في ذهاب منفعة العقل.
- ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى في رجل رمي بحجر في رأسه، فذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره ولم يقرب النساء، بأربع ديات⁵.
- لأن العقل في معنى تبديل النفس وإحاقه بالبهائم، فيكون بمنزلة الموت⁶.
- لأن العقل من أشرف الحواس في الجسد لامتيازه به عن الحيوان، وبه يفرق بين الخير والشر، وبه يتوصل إلى اختلاف المنافع ووقوع المضار، وبه يتعلق التكليف، فكان أحق بكمال الدية من جميع الحواس⁷.

¹ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص99. والسمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص109. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص365. والشافعي: الأم. ج6، ص82. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص246. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص101.

² - ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص1170.

³ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص363.

⁴ - سبق تخريجه ص10 .

⁵ - أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب ذهاب العقل من الجنابة. حديث رقم (16009). ج8، ص86. قال الألباني: حسن. انظر: الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2279). ج7، ص322.

⁶ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص99.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص247. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص101.

أما إذا نقص عقله نقصاً معلوماً فأصبح يجنّ يوماً ويفيق يوماً، فعليه من الدية بقدر ذلك؛ لأن ما وجبت فيه الدية وجب بعضها في بعضه بقدره، كالأصابع إذا لم يعلم مقدار النقص فيجب فيه حكومة¹.

أما إذا ذهب العقل في جناية أوجبت أرشاً غير أرش العقل، فهل يتداخلان أم في كل واحد أرشه؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:-

القول الأول: يتداخلان:

يدخل أرش الجناية في أرش العقل، وهو قول أبي حنيفة²، والشافعية³ في القديم، الأقل منهما يدخل في الأكثر، فإن كان ما وجب بالجناية أقل من دية العقل كالموضحة والمأمومة دخل ذلك في دية العقل، وإن كان ما وجب بالجناية أكثر من دية العقل كقطع الأذنين دخلت فيه دية العقل.

واستدلوا: أنّ العقل منفعة تعود إلى كل الأعضاء، إذ لا ينتفع بالأعضاء دونه فصار كالنفس⁴. ولأنّ العقل مسقط للتكليف فأشبهه الموت⁵.

القول الثاني: لا يتداخلان:

فلا يدخل أرش الجناية في دية العقل سواء كان ما يوجب بالجناية أقل من دية العقل أو

أكثر، وهو قول زفر والحسن من الحنفية⁶، والشافعية في الجديد⁷.

¹ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص363. وانظر القرافي: الذخيرة. ج12، ص365.

² - الزيلعي: تبيين الحقائق. ج6، ص135.

³ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص248. والنووي: منهاج الطالبين. ج1، ص127.

⁴ - الزيلعي: تبيين الحقائق. ج6، ص135.

⁵ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص248.

⁶ - الزيلعي: تبيين الحقائق. ج6، ص135. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص395.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص248. والنووي: منهاج الطالبين. ج1، ص121.

واستدلوا بما يلي:-

- ما روي عن عمر أنه قضى في رجل ذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره بأربع ديات¹.
- لأن الجناية وقعت على عضوين مختلفين، فاختلف محل الجناية، فوجب في كل واحد منهما أرشه².
- لأن العقل أصل بنفسه، فيتعدد حكم الجناية بتعدددها، فلا يدخل بعضها في بعض؛ لأن العبرة بقدر أثر الفعل لا اتحاد الفعل³.

القول الثالث: لا يدخل دية العقل في دية جناية توجب أرشاً:-

فإذا ذهب عقله بجناية لا توجب أرشاً، كاللطمه والتخويف فيجب دية العقل فقط، أما إذا كانت الجناية مما توجب أرشاً كالجراح أو قطع الأعضاء، وجبت دية العقل وأرش الجرح؛ لأنها جناية أذهبت منفعة من غير محلها مع بقاء النفس، ولأنه لو جنى على أذنه أو أنفه، فذهب سمعه أو شمه لم يدخل أرشه في دية الأنف والأذن، وهو قول الحنابلة⁴.

قال ابن قدامة: " فإن جني عليه فأذهب عقله وسمعه وبصره وجب أربع ديات مع أرش الجرح، لقضاء عمر، ولأنه أذهب منافع في كل واحد منها فوجب عليه دياتها لما أذهبها بجنايات متعددة، فإن مات من الجناية لم يجب إلا دية واحدة؛ لأن ديات المنافع كلها تدخل في دية النفس، كديات الاعضاء⁵.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني: لا يدخل أرش الجناية في دية العقل سواء كانت الجناية توجب أرشاً أم لا؛ لقوة ما استدلوا به، إذ إن الجناية يتعدد حكمها بتعدددها، فالعبرة بتعدد أثر الفعل لا باتحاده سواء أكانت الجناية توجب أرشاً أم لا.

¹ - سبق تخريجه ص 69.

² - ابن نجيم: البحر الرائق. ج 8، ص 395. والزيلعي: تبیین الحقائق. ج 6، ص 136.

³ - ابن نجيم: البحر الرائق. ج 8، ص 395.

⁴ - ابن قدامة: المغني. ج 8، ص 364.

⁵ - المصدر نفسه.

أما القول بأنهما يتداخلان فهو قول لا يصح: لأنه لو دخل أرش الجرح في دية العقل لم يجب أرشه إذا زاد على دية العقل، كما أن في دية الأعضاء كلها مع القتل لا يجب أكثر من دية النفس. ولا يصح قولهم إن منافع الأعضاء تبطل بذهاب العقل؛ لأن المجنون تضمن منفعه وأعضاؤه بعد ذهاب عقله كما تضمن به منافع الصحيح وأعضاؤه، وإذا جاز ضمانها بعد الجناية عليه جاز ضمانها مع الجناية عليه¹.

* ثانياً: منفعة البصر

اتفق الفقهاء² على أن في ذهاب منفعة البصر الدية كاملة، وفي ذهاب بصر أحد العينين نصف الدية، لأن البصر منفعة مقصودة فذهاب البصر بمنزلة فوات العين، فلا معتبر ببقائها بعد ما ذهب البصر³، ولأن كل عضوين وجبت الدية بذهابهما وجبت بإذهاب نفعهما كاليدين إذا أشلّهما⁴.

وفي نقص البصر من العينين معاً إن عُرف مقدار النقص، بأن كان يرى لحد فصار يرى نصفه نقص من الدية بقدره⁵. أما إذا لم يعرف مقدار النقص فحكومة عدل، لما حصل من النقص والشين، فلم تجب الدية لأن المنفعة باقية⁶.

وإذا ذهب بصره في موضحة فلا يدخل أرش الموضحة في أرش البصر، بل يجب في كل منهما أرشه، وهو مذهب الحنفية⁷.

¹ - ابتداء: المغني. ج8، ص364

² - الشيباني: المبسوط. ج4، ص467. والسرخسي: المبسوط. ج26، ص69. والقرافي: الذخيرة. ج8، ص302. و الحصري، تقي الدين أبي بكر بن محمد، دمشق، الشافعي، : كفاية الأختيار في حل غاية الإختصار. تحقيق: علي عبد الحميد ومحمد وهبي سليمان. ط1. دمشق. دار الخير. ج2، ص466. وابن قدامة: المغني. ج8، ص341. والشريبي: الإقتناع. ج20، ص509.

³ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص73. وانظر: الحصري: كفاية الأختيار. ج3، ص466.

⁴ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص341.

⁵ - الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. ج7، ص337. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص343. وانظر: البهوتي: كشاف القناع. ج6، ص34.

⁶ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص601.

⁷ - الشيباني: المبسوط. ج4، ص467. والسعدي، أبو الحسن علي بن الحسن بن محمد: الننف في الفتاوى. بيروت: مؤسسة الرسالة. ط2. ج2، ص678.

لما روي عن عمر أن قضى بأربع ديات في رجل واحد¹. ولأن البصر ظاهر كالموضحة، ولأن سبب وجوب الدية في البصر، تقويت المنفعة المقصودة منه، فالمحل والسبب والمقصود مختلف حقيقة وحكماً فامتنع التداخل².

* ثالثاً: السمع:-

اتفق الفقهاء³ على أن في زهاب السمع دية كاملة، وفي زهابه من إحدى الأذنين نصف الدية.

واستدلوا بما يلي:-

- ما رواه معاذ بن جبل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " وفي السمع مائة من الإبل"⁴.
 - وجه الدلالة: ظاهر الحديث على وجوب الدية كاملة في زهاب منفعة السمع.
 - ما روي عن عمر أنه قضى في رجل ذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره بأربع ديات⁵.
 - ولأن في السمع منفعة مقصودة⁶، ولأنه من أشرف الحواس فأشبهه حاسة البصر⁷.
- وإن نقص السمع من الأذنين أو أحدهما وعرف مقدار النقص، بأن عرف أنه إذا كان يسمع من موضع كذا وصار يسمع من دونه نقص من الدية بقدره، وإن لم يعرف قدره فحكومة باجتهاد قاض⁸.

¹- سبق تخريجه ص 69.

²- المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص179. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص345.

³- المرغيباني، برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل: بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة. مكتبة ومطبعة محمد علي. القاهرة. ج1، ص244. والمرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص118. والعبدري: التاج والإكليل. ج6، ص260. والثعلبي، عبد الوهاب بن علي بن نصر: التلغين في الفقه المالكي. مكة المكرمة: المكتبة التجارية. ط1. تحقيق محمد ثالث سعيد. ج2، ص282. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص244. والشربيني: الإقناع. ج1، ص164. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص97.

⁴- أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب السمع. حديث رقم (16003) ج8، ص85. قال الألباني: ضعيف. انظر: الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم (2278). ج7، ص321.

⁵- سبق تخريجه ص 69.

⁶- المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص179. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص345.

⁷- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص244.

⁸- زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري: فتح الوهاب شرح منهج الطلاب. ط1. بيروت. دار الكتب العلمية. ج5، ص72. وابن شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج. ج7، ص335.

وفي زهاب السمع في موضحة قولان:

الأول: إن زهاب السمع فعليه أرش الموضحة مع الدية؛ لأن كلاً منهما جناية فيما دون النفس، والمنفعة مختصة به فأشبهه الأعضاء المختلفة، وهو قول أبي حنيفة لما روي عن عمر أنه قضى في رجل بأربع ديات².

الثاني: يدخل أرش الموضحة في دية السمع لأن السمع مُبْطَن بخلاف البصر فهو ظاهر، وهو قول أبي يوسف من الحنفية³.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بعدم التداخل كما ذكرنا سابقاً في أرش العقل.

* رابعاً: الشم:

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب فيه على قولين:

القول الأول: في زهاب منفعة الشم الدية كاملة، وفي زهابه من أحد المخرجين نصف الدية، وهو قول لجمهور الفقهاء الحنفية⁴ والمالكية⁵ والشافعية⁶ والحنابلة⁷؛ لأن الشم منفعة مقصودة من الأنف، وبفواته يفوت إدراك الروائح الطيبة والتفرقة بين الروائح الطيبة والخبثية⁸. ولأن الشم من الحواس النافعة فأشبهه حاسة السمع والبصر⁹، ولأن ذلك يجري مجرى تلف الآدمي فجرى مجراه في ديته¹⁰.

القول الثاني: يجب في الشم حكومة عدل لضعف منفعتة، وهو قول ضعيف عند الشافعية¹¹.

¹ - المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص179.

² - سبق تخريجه ص69.

³ - المرغيباني: الهداية شرح البداية. ج4، ص118. والموصلي: الإختيار لتعليل المختار. ج5، ص47.

⁴ - السعدي: النتف في الفتاوى. ج2، ص672. والكاساني: بدائع الصنائع. ج5، ص317.

⁵ - الثعلبي: التلقين. ج2، ص483. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص260.

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص249. والنووي: منهاج الطالبين. ج1، ص127.

⁷ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص96.

⁸ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص69. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص377.

⁹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص260. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص347.

¹⁰ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص96.

¹¹ - الحصيني: كفاية الأخيار. ج1، ص467.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الأول في ذهاب منفعة الشم دية كاملة لقوة استدلالهم، إذ إن منفعة الشم لا تقل شأنًا عن منفعة السمع والبصر.

وإن نقص الشم نُظر: إن عُلم قدر الذاهب وجب قسط من الدية، وإن لم يُعلم وجبت حكومة. وإن نقص شم أحد المنخرين فالإعتبار بالجانب الآخر¹.

وفي ذهاب الشم بجذع الأنف قولان:

القول الأول: يجب في ذهاب الشم بجذع الأنف ديتان؛ دية الشم ودية الجذع، وهو قول الشافعية²، وابن الجلاب من المالكية³، والحنابلة⁴، لاختلافهما في المحل، كالأذنين والسمع بخلاف ذهاب البصر مع العين وذهاب الكلام مع اللسان لاجتماعهما في المحل⁵.

القول الثاني: يجب في ذهاب الشم بجذع الأنف دية واحدة، وهو قول المالكية⁶، لما روي عن مالك أن الشم لا دية فيه حتى يستأصل الأنف لظاهر حديث عمرو بن حزم " وفي الأنف إذا أوعى جدعٌ"⁷.

الرأي الراجح : ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بوجود ديتين، دية الشم ودية الأنف لقوة استدلالهم، إذ إن حاسة الشم لا يقتصر ذهابها على قطع الأنف لاختلافهما في المحل خلافاً لمنفعة البصر مع العين والكلام مع اللسان لاجتماعهما في المحل.

¹ - النووي: روضة الطالبين. ج9، ص295. والبهوتي: كشف القناع. ج6، ص99. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقها بن حنبل. ج4، ص101.

² - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص261.

³ - القرافي: الذخيرة. ج12، ص369.

⁴ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص101. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص141.

⁵ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص261.

⁶ - القرافي: الذخيرة. ج12، ص369.

⁷ - سبق تخريجه ص10.

وإن ذهب شمه في موضحة قولان:-

القول الأول: لا يدخل أرش الموضحة في دية الشم، وهو قول أبي حنيفة، ومحمد الحسن¹، لأنهما جنائتان اختلف محلها، والمقصود منهما، فلا يدخل أرش أحدهما في الأخرى كأرش اليدين والرجلين².

القول الثاني: يدخل أرش الموضحة في دية الشم؛ لأن الشم من البواطن فيدخل فيها أرش الموضحة كالعقل، وهو قول أبي يوسف³.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بعدم التداخل كما ذكر سابقاً في أرش العقل.

* خامساً: الذوق:

اختلف الفقهاء في مقدار الأرش الواجب في ذهاب منفعة الذوق على قولين:

القول الأول: في ذهاب منفعة الذوق دية كاملة، وهو قول جمهور الفقهاء (الحنفية⁴، والمالكية⁵ والشافعية في المذهب⁶ وبعض الحنابلة⁷)؛ لأن الذوق منفعة مقصودة، فبقواته يفوت إدراك الحلاوة والمرارة والحموضة⁸، ولأن الذوق أحد الحواس فأشبهه الشم، والذوق أنفع من الشم وأكد فكان لكمال الدية أحق⁹.

قال الماوردي: " لو جنى عليه فأذهب حاسة ذوقه وأفقدته لذة طعامه حتى لم يفرق بين طعم الحلو والحامض، فليس للشافعي فيه نص، والذي يقتضيه مذهبه أن يكون فيه الدية كاملة؛ لأن

¹ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص317.

² - المصدر نفسه ج7. ص217.

³ - المصدر نفسه. ج7. ص217.

⁴ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص6. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص377.

⁵ - العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص260. والخرشي: شرح مختصر خليل. بيروت. دار الفكر. ج8، ص35.

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص263. والغزالي: الوسيط في المذهب. ج6، ص352.

⁷ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص350. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص379.

⁸ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص69. وابن نجيم: البحر الرائق. ج8، ص377.

⁹ - الماردي: الحاوي الكبير. ج12، ص263. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج8، ص350. وانظر: العبدري: التاج والإكليل.

ج6، ص260.

الذوق أحد الحواس المختصة بعضو خاص فأشبهه حاسة السمع والشم، والذوق أنفع من الشم وأكد فكان كمال الدية أحق¹.

القول الثاني: ليس في زهاب منفعة الذوق دية كاملة، وهو ظاهر قول الشافعي²، والصحيح في قول الحنابلة³، قياساً على لسان الأخرس، فلا تكتمل الدية في زهاب منفعة الذوق كما لا تكتمل في لسان الأخرس⁴.

قال الماوردي: "لم يجب في لسان الأخرس الدية لأنه مسلوب الكلام الذي هو الأخص والأغلب من منافع اللسان وإن بقي بعض منفعه وهو الذوق، فلم تبلغ دية لسان كامل المنافع"⁵. فظاهر قول الشافعي في لسان الأخرس حكومة، وهو لسان سلب الكلام لكنه لم يسلب منفعة الذوق، فدل ذلك على أن زهاب منفعة الذوق لا تجب فيه دية كاملة.

الرأي الرابع: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول في زهاب منفعة الذوق دية كاملة؛ لأن الذوق منفعة مقصودة في اللسان والأنف معاً، فليس بالضرورة أن يفوت الذوق بجناية على اللسان، فالذوق منفعة مقصودة بحد ذاتها كالسمع والشم. أما نقص الذوق فهو على جزئين:

- **أحدهما:** أن لا يدرك المذاق على الكمال فهو ناقص المذاق، بحيث لا يدرك حقيقة الحلو وحقيقة الحامض فيستحيل معه معرفة قدر النقص، فوجب أن تلزمه حكومة تختلف باختلاف النقصان⁶.
- **الثاني:** أن يكون مدركاً للمذاق، لكن النقص يتمثل في زهاب بعض الذوق، مع بقاء بعضه، فيصير مدركاً طعم الحامض دون الحلو، فيلزمه من الدية بقسط ما ذهب من مذاقه،

¹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص263.

² - الشافعي: الأم. ج6، ص120. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص268.

³ - ابن مفلح: المبدع. ج8، ص379.

⁴ - ابن مفلح: المبدع. ج8، ص379. والمرداوي: الإنصاف. ج10، ص92.

⁵ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص269.

⁶ - انظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص263. وابن قدامة: المغني. ج8، ص35.

وعدد المذاق خمسة وهي: الحلو والحامض والمر والعذب والمالح، فتكون دية الذوق مقسطة على هذه الخمسة، ففي كل واحد منها خمس الدية¹.

* سادساً: النطق:

اتفق الفقهاء² على أن في ذهاب منفعة الكلام (النطق)، الدية كاملة سواء قطع اللسان أو بقي على حاله؛ لأن الكلام منفعة مقصودة، فالدية للكلام لا للسان³، ولأنه من أعظم المنافع فأشبهه البصر⁴، ولأن ما تعلقت الدية بإتلافه تعلقت بإتلاف محله⁵.

قال الشافعي: "إذا جني على اللسان فذهب الكلام من قطع أو غير قطع ففيه الدية تامة، ولا أحفظ عن أحد لقيته من أهل العلم خلافاً"⁶.

وإن ذهب بعض الكلام، بأن عجز عن النطق ببعض الحروف حُسب بقسطه من الدية، واختلف في عدد الحروف التي تقسط عليها الدية على ثلاثة أقوال:-

القول الأول: تنقسط على جميع الحروف وهي ثمانية وعشرون حرفاً، وهو قول جمهور الفقهاء (الحنفية⁷ في قول، والشافعية⁸، والحنابلة⁹ في قول)، لأن ما ضمن جميعه بالدية ضمن بعضه بقدره كالأصابع¹⁰.

قال الشافعي: " ثم ما كان فيما قطع منه بقدره من اللسان، فإن قطع ربع اللسان، فذهب من كلامه قدر ربع الكلام ففيه ربع الدية، وإن ذهب نصف كلام ففيه نصف الدية"¹¹.

¹ - انظر: الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص263. وابتقدمة: المغني. ج8، ص35.

² - انظر المرغنياني: الهداية شرح البداية. ج4، ص118. والعبدي: التاج والإكليل. ج9، ص260. والأنصاري: فتح الوهاب. ج5، ص74. والشافعي: الأم. ج6، ص119. وتقي الدين الحصري: كفاية الأخيار. ج1، ص466. وابن قدامة:

الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص103. والبهوتي: كشف القناع. ج6، ص40.

³ - انظر: المرغنياني، الهداية شرح البداية. ج4، ص118. والعبدي: التاج والإكليل. ج8، ص260.

⁴ - الحصري: كفاية الأخيار. ج1، ص466. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص103.

⁵ - البهوتي: كشف القناع. ج6، ص119.

⁶ - الشافعي: الأم. ج6، ص119.

⁷ - الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص42.

⁸ - الحصري: كفاية الأخيار. ج1، ص466. وزكريا الأنصاري: فتح الوهاب. ج5، ص74.

⁹ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص103.

¹⁰ - المصدر نفسه. ج4، ص103.

¹¹ - الشافعي: الأم. ج12، ص264.

قال الماوردي: "إذا ذهب بالجناية على اللسان بعض كلامه اعتبر قدر الذاهب بقدر حروف المعجم التي عليها بناء جميع الكلام، وهي ثمانية وعشرون حرفاً إن كان عري اللسان، وإن كان أعجمياً اعتبر حسب عدد حروف كلامه"¹.

القول الثاني : الدية تقسم على جزء من اللسان فقط، وهي ثمانية عشر حرفاً، يسقط منها حروف الحلق الستة، وهي العين والحاء والحاء والهمزة والهاء، وحروف الشفة وهي أربعة: الباء والفاء والميم والواو؛ لأن اللسان لا عمل له فيها، وهو قول عند الحنابلة².

القول الثالث : إن عجز عن نطق الأكثر تجب كل الدية؛ لأنه فات منفعة الكلام وإن قدر على نطق الأكثر فحكومة عدل لحصول الإفهام، لكن مع خلل، وهو قول عند الحنفية³.

الرأي الرابع : ما ذهب إليه جمهور الفقهاء أرجح؛ لأن هذه الحروف ينطق بها اللسان، بدليل أن الأخرس لا ينطق بشيء منها على الرغم من أن مخرجها الحلق والشفة⁴.

* سابعاً: المضع (الأكل):

يجب في إذهاب منفعة المضع (الأكل) الدية كاملة، كأن يجني على الأسنان فتتهدر وتبطل صلاحيتها للمضع وهي باقية، لأن المنفعة العظمى للأسنان بمنفعتها كالبصر مع العين والبطش مع اليد، والمضع (الأكل) منفعة مقصودة في الأسنان، فوجب فيها دية كاملة، وهو قول الحنفية⁵، والشافعية⁶، والحنابلة⁷.

وذهاب منفعة المضع (الأكل) يكون بأحد أمرين:

- أحدهما: أن يتصلب مغرس اللحيين حتى تمتنع حركته، فلا يتحرك بارتفاع وانخفاض⁸.

¹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج6، ص119.

² - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص101.

³ - الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص42.

⁴ - انظر: المصدر نفسه. ج4، ص103.

⁵ - الزيلعي: تبيين الحقائق. ج6، ص137. والبابرتي: العناية شرح البداية. ج15، ص304.

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص27. والشيرازي: المهذب. ج2، ص205.

⁷ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص596. والبهوتي: كشاف القناع. ج9، ص48.

⁸ - انظر: الغزالي: الوسيط. ج6، ص352. وانظر: النووي: روضة الطالبين. ج9، ص301.

- الثاني: أن تصاب الأسنان بخدر مع بقائها فتبطل صلاحيتها للمضغ¹.

* ثامناً: الصوت

اتفق الفقهاء² على أن في ذهاب منفعة الصوت مع بقاء اللسان على اعتداله الدية كاملة، لما أخرجه البيهقي عن زيد بن أسلم قال: "مضت السنة في أشياء من الإنسان، قال: وفي اللسان الدية، وفي الصوت إذا انقطع الدية"³. ولأن الصوت من المنافع المقصودة في غرض الإعلام والزجر وغيرها⁴.

قال ابن المنذر: "وأكثر من نحفظ عنه من أهل العلم أنّ في ذهاب الصوت من الجنابة دية"⁵.

* تاسعاً: الإلتفات (الصعر)

والصعر ميل في العنق وانقلاب في الوجه إلى أحد الشقين⁶، وأصل الصعر من أخذ البعير في عنقه فيلتوي فيه عنقه⁷.

أما مقدار الأرش الواجب فيه فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: في الصعر (الإلتفات) كمال الدية، وهو قول الحنفية⁸، والحنابلة⁹، لما روي عن زيد بن ثابت قال: "في الصعر إذا لم يلتفت الدية كاملة"¹⁰، ولما فيه من تفويت منفعة مقصودة وتفويت الجمال على الكمال¹¹.

¹ - المصدر نفسه.

² - ابن عابدين، محمد أمين بن عمر: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج7، ص46. وابن عبد البر: الكافي. ج1، ص598. وابن الحاجب الكردي: جامع الأمهات. ج1، ص504. والشربيني: مغني المحتاج. ج4، ص73. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص382. والمرداوي: الإنصاف. ج10، ص94.

³ - أخرجه البيهقي: سنن البيهقي الكبرى. باب دية اللسان. حديث رقم (16030). ج8، ص89.

⁴ - الشربيني: مغني المحتاج. ج4، ص72.

⁵ - ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص118.

⁶ - ابن منظور: لسان العرب. ج4، ص456.

⁷ - ابن مفلح: المبدع. ج8، ص381.

⁸ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص312. والسرخسي: المبسوط. ج26، ص70.

⁹ - الخرقى، أبو القاسم عمر بن الحسين: مختصر الخرقين مسائل الإمام أحمد بن حنبل. تحقيق: زهير الشاويش. ط3. بيروت. المكتب الإسلامي. ج1، ص120. والزرکشي: شرح الزرکشي على مختصر الخرقى. ج3، ص50.

¹⁰ - أخرجه عبد الرزاق: المصنف، باب الصعر، حديث رقم (17565). ج9، ص359. وابن أبي شيبة: المصنف، باب إذا أصابه صعر ما به؟ حديث رقم (26907). ج5، ص350.

¹¹ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص312. والسرخسي: المبسوط. ج26، ص70. وانظر: الزرکشي: شرح الزرکشي. ج3، ص50.

القول الثاني: في الصعر حكومة عدل بقدر الشين والألم؛ لبقاء بعض المنافع، وهو قول الشافعية¹.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه أصحاب القول الأول لقوة استدلالاتهم ، ففي الصعر تقويت منفعة مقصودة في العنق وهي الإلتفات، والدية تجب في كل عضو ذهب نفعه.

* عاشرًا: منفعة البطش والمشى

في ذهاب منفعة البطش الدية كاملة، وهي منفعة مقصودة في الصلب واليدين وأصابع اليدين، وكذلك في منفعة المشى دية كاملة وهي منفعة مقصودة في الرجلين وأصابع الرجلين والصلب، وهو مذهب جمهور الفقهاء الحنفية²، والشافعية³، والحنابلة⁴؛ لأن الدية تجب في كل عضو ذهب نفعه بضرب ضارب كصلب انقطع ماؤه⁵.

قال الماوردي: "لو جنى على يده فشلت كملت ديتها، وإن كانت باقية بعد الشل؛ لذهاب منفعة البطش. وإن كسر صلبه فلم يُطق المشى ففيه الدية"⁶.

أما لو جنى عليه فأصبح ضعيف المشى لا يقدر على السعي ولا على السرعة ففيه حكومة؛ لأنه قد أذهب من مشيه ما لا ينحصر، ولو انحصر لوجب فيه الدية بقسطها⁷.

* الحادي عشر: الجماع والإمناء

اتفق الفقهاء⁸ على أن في ذهاب منفعة الجماع، بأن جنى على صلبه أو أفسد انتصابه ذكره، الدية كاملة.

¹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص209.

² - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج7، ص46. والسرخسي: المبسوط. ج26، ص70.

³ - الغزالي: الوسيط. ج6، ص353. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص219.

⁴ - ابن مفلح: المبدع. ج8، ص382. والماوردي: الإنصاف. ج10، ص94.

⁵ - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج7، ص46.

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص279..

⁷ - المصدر نفسه. ج1. ص279

⁸ - الشيخ نظام وجماعة من علماء الهندي: الفتاوى الهندية. ج6، ص25. والبغدادي، أبي محمد بن غانم بن محمد: مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان. ج2، ص385. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص260. ومحمد عليش: منح الجليل. ج9، ص109. والنووي: روضة الطالبين. ج9، ص302. وابن قدامة: المغني. ج8، ص360.

واستدلوا بما يلي:

- ما روي عن عمر بن الخطاب "أنه قضى في رجل ذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره فلم يقرب النساء بأربع ديات"¹.
- ولأن الجماع من المنافع المقصودة، فوجب فيه الدية².
- والشافعية أرادوا بذهاب الجماع بطلان الإلتئاذ به والرغبة فيه، حتى إن لم ينقطع ماؤه وبقي ذكره سليماً، مع أن الإمام الغزالي استبعد ذهاب الشهوة مع بقاء المنى³.
- وفي ذهاب منفعة الإمناء الدية كاملة، بأن جني على صلبه فانقطع ماؤه، أو جني على صلبه فأبطل قوة إمنائه مع بقاء المنى وسلامة ذكره، وهو ما ذهب إليه الحنفية⁴، والشافعية⁵، والحنابلة⁶.

واستدلوا بما يلي:

- ما روي عن عمر: "أنه قضى في رجل ذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره فلم يقرب النساء بأربع ديات"⁷.
- ولأن الإمناء من المنافع المقصودة، بفواته يفوت النسل⁸.
- ولأن الدية تجب كاملة في كل عضو ذهب نفعه بضرب ضارب، كيد شئت وصلب انقطع ماؤه⁹.

¹ - سبق تخريجه ص 69.

² - النووي: روضة الطالبين. ج 9، ص 302. وانظر: ابن قدامة: المغني. ج 8، ص 360.

³ - انظر: النووي: روضة الطالبين. ج 9، ص 302.

⁴ - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج 7، ص 46.

⁵ - النووي: روضة الطالبين. ج 9، ص 302. والأنصاري: أسنى المطالب. ج 4، ص 64.

⁶ - ابن مفلح: المبدع. ج 8، ص 386. والرحيبياني، مصطفى السيوطي: مطالب أولي النهي شرح غاية المنتهى، دمشق: المكتب الإسلامي. ج 6، ص 123.

⁷ - سبق تخريجه ص 69.

⁸ - الأنصاري: أسنى المطالبي شرح روض الطالب. تحقيق: محمد محمد شاكر. بيروت. دار الكتب العلمية. ط 1. ج 4، ص 64.

⁹ - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج 7، ص 46.

وخالف البلقيني من الشافعية الجمهور بعدم وجوب الدية في إبطال قوة الإيماء؛ لأن الإيماء إنزال، فإذا أبطل قوته ولم يذهب المني وجبت حكومة لا الدية؛ لأنه قد يمتنع الإنزال بما يسد طريقة، فيشبه انسداد الأذن، وهو قول البلقيني من الشافعية¹.

وأرى وجوب الدية كاملة في إبطال قوة الإيماء مع بقاء المني إذا أدى ذلك إلى تقويت منفعة النسل، ولم يرجى عودته. أما إذا كان يرجى عودته بإقرار أهل الخبرة في ذلك، فالواجب فيه حكومة عدل؛ لأن المقصود من الدية تقويت المنفعة على الكمال، فالعبرة بتقويت منفعة النسل لأنها مقصودة من الدية، فإن بقيت هذه المنفعة وجبت حكومة وإلا فالواجب دية سواء بقي المني أو انقطع.

المطلب الثالث: الأرش المقدر في الشجاج والجروح

أولاً: الشجاج

الشجاج لغة: كسر الرأس، وقيل أن يعلو رأس الشيء بالضرب، ولا يكون الشجاج إلا في الرأس². اصطلاحاً: جروح الرأس والوجه، وهي عشرة: الحارصة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسحاق والموضحة والهاشمة والمنقله والمأمومة (الآمة) والدامغة³.

والأرش المقدر في الشجاج ضربان⁴:

- أولاً: خمس لا مقدر فيها، بل فيها حكومة عدل، وهي ما دون الموضحة وهي: الحارصة، والدامية، والباضعة، والمتلاحمة، والسحاق.

¹ - انظر: الأنصاري: أسنى المطالب. ج4، ص64.

² - ابن منظر: لسان العرب. ج2، ص304.

³ - الموصلي: الاختيار لتعليل المختار. ج5، ص226. والشرازي: المهذب. ج2، ص198. وانظر: أبو النجا، موسى بن أحمد بن سالم المقدس: زاد المستفتع. مكة المكرمة: مكتبة النهضة الحديثة. تحقيق: علي محمد عبد العزيز. ج1، ص225. وابن مفلح: الفروع. ج6، ص37.

⁴ - انظر: المرغنياني: بداية المبتدي. ج1، ص245. وانظر: الشيرازي: المهذب. ج2، ص198. وانظر: ابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص142. وانظر: ابن مفلح: الفروع. ج6، ص37.

- ثانياً: خمس فيها أرش مقدر، وهي: الموضحة والهاشمة، والمنقلة، ثم المأمومة (الآمة) و
الدامغة.

فالخمس التي فيها حكومة عدل سيأتي تفصيلها في المبحث الثاني، أما الخمس التي فيها أرش
مقدر فتفصيله على النحو الآتي:

أولاً : الموضحة

الموضحة لغة: هي التي بلغت العظم فأوضحت عنه، وقيل: هي التي تقشر الجلدة التي بين اللحم
والعظم أو تقشطها حتى يبدو العظم واضحاً¹.

وإصطلاحاً: هي التي توضح العظم حتى يبدو بياضه².

الأرش الواجب في الموضحة نصف عشر الدية (خمس من الإبل) باتفاق الفقهاء³، ونقل
ابن المنذر إجماع أهل العلم في ذلك⁴:

واستدلوا بما يلي:

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم: "وفي الموضحة خمس"⁵.

- وما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "في

المواضع خمس من الإبل، والأصابع سواء عليهم عشر عشر من الإبل"⁶.

وجه الدلالة: ظاهر الأحاديث دلّ على أن مقدار الدية في الموضحة خمساً من الأبل .

¹- ابن منظور: لسان العرب. ج2، ص635.

²- السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص111. والقرافي: النخيرة. ج12، ص328. والماوردي: الإقتناع. ج1، ص163. وابن
قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص89.

³- الشيباني: المبسوط. ج4، ص441. والمرغيباني: بداية المبتدي. ج1، ص245. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص259.
والنفرأوي: الفواكه الدواني. ج2، ص190. والشافعي: الأم. ج6، ص76. الغزالي: الوسيط. ج6، ص334. وابن قدامة:
الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص88.

⁴- ابن منذر: الإجماع. ج1، ص116.

⁵- سبق تخريجه ص 10.

⁶- أخرجه أحمد بن حنبل: مسند أحمد بن حنبل. حديث رقم (7013). ج2، ص215. وأخرجه ابن ماجة: سنن ابن ماجة.
باب الموضحة. حديث رقم (2655). ج2، ص886. قال الألباني: صحيح. انظر الألباني: إرواء الغليل. حديث رقم
(2285). ج7، ص326. قال شعيب الأرنؤوط: حديث حسن. انظر: أحمد بن حنبل: المسند. الرسالة. ط1. تحقيق:
شعيب الأرنؤوط. ج13، ص265.

- ما روي عن مكحول أن الرسول صلى الله عليه وسلم " قضى في الموضحة بخمس من الإبل ولم يقض فيما سوى ذلك"¹.

ففي الموضحة خمس من الإبل، والرأس والوجه في ذلك سواء. قال الشافعي: "الموضحة في الرأس والوجه كله سواء مقدم الرأس أو مؤخره، وأعلى الوجه وأسفله، وما تحت الشعر من اللحية وما برز من الوجه كلها سواء"².

وقد روي عن سعيد بن المسيب أنه فرق بين موضحة الرأس وموضحة الوجه، فجعل في موضحة الرأس خمساً من الإبل، وفي موضحة الوجه عشراً من الإبل"³.

أما الموضحة في غير الوجه والرأس، كموضحة الذراع والعضد أو الضلع أو الصدر أو غيره، فلا يكون فيها إلا حكومة"⁴.

ثانياً: الهاشمة

الهاشمة لغة: من الهشم، وهو كسر العظام والرأس من بين سائر الجسد، مثل كسر عظم الوجه، والأنف، فالهاشمة شجة تهشم عظم الرأس"⁵.

اصطلاحاً: وهي التي توضح العظم ثم تهشمه، أي تكسره"⁶.

¹- أخرجه ابن أبي شيبة: المصنف. باب الموضحة كم هي. حديث رقم (26778). ج5، ص349. قال الأبناني: ضعيف. انظر الابناني: إرواء الغليل. حديث رقم (2283). ج7، ص324. وللحديث طريق آخر عن عمر بن عبد العزيز وهو صحيح الإسناد، رجاله ثقات. انظر المصدر نفسه.

²- الشافعي: الأم. ج6، ص77.

³- الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص231.

⁴- الشافعي: الأم. ج6، ص77.

⁵- ابن منظور: لسان العرب. ج12، ص611. وانظر: أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا: معجم مقاييس اللغة. بيروت: دار الجليل. ط2. تحقيق: عبد السلام هارون. ج6، ص53.

⁶- الشيباني: المبسوط. ج4، ص423. وانظر: ابن عبد البر: الاستذكار. ج8، ص95، والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص151، وابن قدامة: المغني. ج8، ص169.

أما مقدار الأرش الواجب في الهاشمة فلم يرد فيها شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم. والذي عليه جمهور الفقهاء (الحنفية¹، والمالكية في قول²، والشافعية³، والحنابلة⁴) أن فيها عشر الدية (عشر من الإبل).

لما روي عن زيد بن ثابت أنه قال: "في الموضحة خمس، وفي الهاشمة عشر، وفي المنقلة خمس عشرة، وفي المأمومة ثلث الدية"⁵.

قال ابن رشد: "أما الهاشمة فلم يعرفها مالك، وديتها عند من عرفها من العلماء وهم الجمهور عشرة من الإبل"⁶.

قال الشافعي: "وقد حفظت عن عدد لقبيتهم وذكر لي عنهم أنهم قالوا: في الهاشمة عشر من الإبل وبهذا أقول"⁷.

قال ابن قدامة: "لم يبلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم في الهاشمة تقدير، وأكثر من بلغنا قوله من أهل العلم على أن أرشها مقدر عشر من الإبل"⁸.

وقيل إن في الهاشمة حكومة، وهو قول ابن شاس من المالكية، وقيل: فيها موضحة وحكومة، وقيل ما تؤدي إليه من المأمومة والمنقلة، وقيل المنقلة هي الهاشمة⁹.

وفي الهاشمة من غير إيضاح خمس من الإبل، وقيل حكومة؛ لأن العشر في مقابلة الموضحة الهاشمة¹⁰.

¹ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص316. والسعدي: التنف في الفتاوى. ج2، ص618.

² - العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص258.

³ - الشافعي: الأم. ج6، ص77. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص223.

⁴ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص90. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص142.

⁵ - أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب الهاشمة. حديث رقم (15982). ج8، ص82.

⁶ - العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص259.

⁷ - الشافعي: الأم. ج6، ص77.

⁸ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص369.

⁹ - العبدري: التاج والإكليل. ج6، ص258. وابن الحاجب: جامع الأمهات. ج1، ص502.

¹⁰ - الغزالي: الوسيط. ج6، ص333. وانظر: ابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص142. وانظر: ابن مفلح: المبدع. ج9،

ثالثاً: المنقلة:-

المنقلة لغة: هي التي تنقل العظم، أي تكسره حتى يخرج منها فرائش العظام¹.

اصطلاحاً: هي التي تكسر العظم وتنقله من موضع إلى موضع آخر².

وفي المنقلة (خمسة عشر من الإبل) عشر ونصف عشر الدية باتفاق الفقهاء³، ونقل ابن المنذر إجماع أهل العلم في ذلك⁴.

واستدلوا بما يلي:-

ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي المنقلة خمسة عشر"⁵.

- ما رواه عمر بن الخطاب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "وفي المنقلة خمس عشرة"⁶.

وجه الدلالة:

ظاهر الأحاديث دلّ على أن مقدار الدية في المنقلة خمس عشرة من الأبل.

- ما روي عن زيد بن ثابت أنه قال: "وفي الموضحة خمس، وفي الهاشمة عشر، وفي المنقلة خمسة عشر، وفي المأمومة ثلث الدية"⁷.

¹ - ابن منظور: لسان العرب. ج12، ص33.

² - السرخسي: المبسوط. ج21، ص10. وانظر: الثعلبي: التلغين. ج2، ص469. وانظر: النووي: روضة الطالبين. ج9، ص180. وابن قدامة: الكافي فقه ابن حنبل. ج4، ص8.

³ - الشيباني: المبسوط. ج4، ص441. والسعدي: التنف في الفتاوى. ج2، ص678. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص352. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص259. والشافعي: الأم. ج6، ص77. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص235. و ابن حنبل: مسائل الإمام احمد بن حنبل. ج1، ص419.

⁴ - ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص117.

⁵ - سبق تخريجه ص10.

⁶ - أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب دية العينين. حديث رقم (16233). ج8، ص151. قال الألباني: حديث حسن. انظر الألباني: الجامع الصغير وزيادته. حديث رقم (7689). ج1، ص769.

⁷ - سبق تخريجه ص86.

قال الشافعي: "لست أعلم خلافاً في أن المنقلة خمسة عشر من الإبل، وهذا قول من حفظت ممن لقيت، لا أعلم فيما بينهم خلافاً"¹.

رابعاً: المأمومة (الآمة):-

المأمومة لغة: الشجة التي بلغت أم الرأس وهي الجلدة التي تجمع الدماغ².
اصطلاحاً: المأمومة ويطلق عليها الآمة، وهي التي تخرق عظم الرأس حتى تصل إلى الدماغ، وهي جلدة رقيقة تحيط بالدماغ³.

وفي المأمومة ثلث الدية (ثلاثٌ وثلاثين من الإبل وتثلثُ) باتفاق الفقهاء⁴ في ذلك.
قال ابن المنذر: "أجمع اهل العلم أن في المأمومة ثلث الدية، وانفرد مكحول فقال: إذا كانت عمداً ففيها ثلثا الدية، وإن كانت خطأ ففيها ثلث الدية"⁵.

واستدلوا بما يلي :-

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي المأمومة ثلث الدية"⁶.
- وجه الدلالة: ظاهر الأحاديث دل على وجوب ثلث الدية في المأمومة.
- ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: "قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في المأمومة ثلث العقل ثلاثاً وثلاثين من الإبل أو قيمتها من الذهب أو الورق أو البقر أو الشاء، والجائفة مثل ذلك"⁷.

¹- الشافعي: الأم. ج6، ص76.

²- ابن منظور: لسان العرب. ج12، ص33.

³- السرخسي: المبسوط. ج26، ص73. وانظر الثعلبي: التلطين. ج2، ص47. وانظر الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص151. وانظر ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص89.

⁴- الشيباني: المبسوط. ج4، ص443. والسعدي: النتف في الفتاوى. ج2، ص676. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص259. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص352. والشافعي: الأم. ج6، ص780. والماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص151. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص89. وابن مفلح: المبدع. ج9، ص8.

⁵- ابن المنذر: الإجماع. ج1، ص117.

⁶- سبق تخريجه ص10.

⁷- أخرجه البيهقي: السنن الكبرى، باب المأمومة. حديث رقم (16207). ج8، ص145. قال الألباني: سنده حسن، انظر: إرواء الغليل، ج7، ص37، حديث رقم 4564.

- ما روي عن زيد بن ثابت أنه قال: "في المأمومة ثلث الدية"¹.

قال الشافعي: "لست أعلم خلافاً أن في المأمومة ثلث الدية وبهذا نقول"².

خامساً: الدامغة

الدامغة لغة: الشجة التي بلغت الدماغ³.

اصطلاحاً: هي التي تصل إلى جلدة الدماغ وتخرقها حتى تصل إلى المخ⁴.

أما مقدار الأرش الواجبة فيها، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:-

القول الأول: يجب فيها ما يجب في المأمومة (ثلث الدية)، وهو القول المعتمد عند المالكية⁵،

والصحيح في مذهب الشافعية⁶، وبعض الحنابلة⁷.

قال ابن مرزوق: "ظاهر المدونة والتلقين أن الدامغة مرادفة للمأمومة فيها ثلث الدية"⁸.

القول الثاني: فيها ما في المأمومة ثلث الدية وحكومة، وهو قول الماوردي من الشافعية⁹، وهو قول

عند الحنابلة¹⁰.

¹- سبق تخريجه ص 86.

²- الشافعي: الأم. ج 6، ص 77.

³- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر: مختار الصحاح. بيروت: مكتبة لبنان. تحقيق: محمود خاطر. ج 1، ص 88.

⁴- انظر: السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج 3، ص 111. وانظر النفراوي: الفواكه الدواني. ج 2، ص 191. وانظر الماوردي:

الحاوي الكبير. ج 12، ص 236. وانظر ابن تيمية: المحرر في الفقه. ج 2، ص 142.

⁵- الخرشي: شرح مختصر سيد خليل. ج 8، ص 36. ومحمد عليش: منح الجليل. ج 9، ص 109.

⁶- النووي: روضة الطالبين. ج 9، ص 264. والشيرازي: المهذب. ج 2، ص 199.

⁷- ابن قدامة: المغني. ج 8، ص 37. والبعلبي، عبد الرحمن بن عبد الله: كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر

المختصرات. بيروت: دار البشائر الإسلامية. ط 1. ج 2، ص 735.

⁸- المالكي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد: شرح ميارة الفاسي. تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن. بيروت. دار

الكتب العلمية. ط 1. ج 2، ص 484.

⁹- الماوردي: الحاوي الكبير. ج 12، ص 236.

¹⁰- الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي. ج 3، ص 58.

قال الماوردي: " وإن كنت أرى تفضيلها على المأمومة بزيادة حكومة في فرق غشاوة الدماغ، ولأنه وصف زائد على صفة المأمومة"¹.

القول الثالث: في الدامغة كمال الدية؛ لأنها تذفف² وهو قول بعض الشافعية³.

الرأي الرابع: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، في الدامغة ثلث الدية كالمأمومة وحكومة ما زاد على المأمومة بقدر الشين والألم، ففي الدامغة وصف زائد على المأمومة، فهي تخرق جلدة الدماغ حتى تصل الى المخ.

والجدير بالذكر أن بعض الفقهاء لم يذكروا الدامغة لعدة وجوه:-

الوجه الأول: أن الحكم لا يتصل بها غالباً، لأن النفس لا تبقى بعدها عادة، فيكون حكمها حكم القتل لا الشجاج⁴.

الوجه الثاني: أن الدامغة مساوية للمأمومة في أرشها، لذلك لم يذكروها⁵.

ثانياً: الأرش المقدر في الجروح:-

عرفنا سابقاً أن الشجاج جروح واقعة على الرأس والوجه، أما الجروح فهي واقعة على سائر البدن فيما دون الرأس والوجه، وهي ضربان:-

- جائفة: وهي التي تصل الجوف من البطن أو الظهر أو الورك أو الصدر⁶.
- غير جائفة: وهي الجراحات التي لا تصل إلى الجوف، والواجب فيها حكومة⁷. (سيأتي تفصيلها لاحقاً)

¹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص216.

² - تذفف: من الذف وهو الإجهاز على الجرح. انظر ابن منظور: لسان العرب. ج9، ص110.

³ - النووي: روضة الطالبين. ج9، ص264. وأبو حامد الغزالي: الوسيط. ج6، ص333.

⁴ - السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص111. والبايرتي: العناية شرح الهداية. ج15، ص283.

⁵ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص37. والزرکشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقى. ج3، ص58.

⁶ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص200. وابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص91.

⁷ - المصدر نفسه.

الأرش المقدر في الجراح الجائفة:

فالجراح في سائر البدن الخالية عن قطع الأعضاء وكسر العظام، وليس في شيء فيها أرش معلوم سوى الجائفة، وهي الجراح النافذة إلى الجوف، والمواضع التي تنفذ فيها الجراح إلى الجوف، وهي الصدر والظهر والبطن والجنبان والحلق واليدين والرجلان¹. والجراح الجائفة يجب فيها ثلث الدية باتفاق الفقهاء² في ذلك، ويستوي في ذلك الجراح الصغيرة والكبيرة³.

واستدلوا بما يلي:-

- ما ورد في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم "وفي الجائفة ثلث الدية"⁴.
- ما رواه عمر بن الخطاب عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قال: " في الجائفة ثلث النفس"⁵.

وجه الدلالة: ظاهر الأحاديث دلّ على وجوب ثلث الدية في الجائفة.

- ما روي عن علي أنه قال: "في الجائفة الثلث وفي الأمة الثلث"⁶.

قال الشافعي: "لست أعلم خلافاً أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الجائفة ثلث الدية، وبهذا أقول سواء كانت في البطن أو في الصدر أو في الظهر، إذا وصلت الطعنة أو الجناية إلى الجوف من أي ناحية كانت فيها ثلث دية النفس"⁷.

¹ - السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص212. وانظر: ابن عبد البر: الاستنكار. ج8، ص62. وانظر أبو حامد الغزالي:

الوسيط. ج6، ص335. وانظر ابن مفلح: المبدع. ج9، ص9.

² - السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص112. والشيباني: المبسوط. ج4، ص441. والقرافي: الذخيرة. ج12، ص352.

والعبدري: التاج والإكليل. ج6، ص259. والشافعي: الأم. ج6، ص78. والشيرازي: المهذب. ج2، ص206. وابن قدامة، عبد

الله بن أحمد: عمدة الفقه. تحقيق: عبد الله سفر ومحمد العتيبي. الطائف: مكتبة الطرفين. ج1، ص141. وابن مفلح:

الفروع. ج6، ص39.

³ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص91.

⁴ - سبق تخريجه ص10.

⁵ - سبق تخريجه ص87.

⁶ - أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب الجائفة. حديث رقم (15996). ج8، ص85.

⁷ - الشافعي: الأم. ج6، ص78.

أما الجائفة إذا نفذت من الجانب الآخر فهل يكون فيها أرش الجائفة أم أرش جائفتين؟
اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:-

القول الأول: في الجائفة إذا نفذت من الجانب الآخر كأن يُطَعَن الرجلُ سناناً في بطنه فتخرج من ظهره أرش جائفتين ثلثا الدية، وفي كل واحدة ثلث الدية، وهو قول جمهور الفقهاء الحنفية¹، والمالكية في قول²، والمنصوص عليه عند الشافعية³، والحنابلة⁴.

واستدلوا بما يلي:

- ما روي عن عمرو بن شعيب عن ابن المسيب "أن أبا بكر قضى في الجائفة التي نفذت بثلثي الدية، وقال هما جائفتان"⁵.

- ولأنها إذا نفذت نزلت منزلة جائفتين، إحداهما من جانب البطن، والآخر من جانب الظهر، وفي كل جائفة ثلث الدية، فلهذا وجب في النافذة ثلثا الدية⁶.

القول الثاني: في الجائفة إذا نفذت يجب في الداخل أرش الجائفة، وفي الخارج حكومة؛ لأن الجائفة ما تصل من الخارج إلى الجوف، وقد خرجت من الجوف إلى الخارج فوجب فيها حكومة، وهو قول للشافعية⁷.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بوجوب أرش الجائفتين (ثلثا الدية) لصحة وقوة ما استدلوا به، ولأنه لا فرق بين ما إذا كانت الجائفة واصله من الخارج أو الداخل ما دام الأثر المترتب على ذلك واحداً، فالعبرة بأثر الفعل لا بذاته.

¹ - السمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص112. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص296.

² - مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص316.

³ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص200. النووي: روضة الطالبين. ج9، ص27.

⁴ - ابن قدامة: عمدة الفقه. ج1، ص141.

⁵ - أخرجه عبد الرزاق: المصنف. باب الجائفة. حديث رقم (17628). ج9، ص370. وأخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب الجائفة. حديث رقم (16219). ج8، ص149.

⁶ - المرغنياني: الهداية شرح بداية المبتدي. ج4، ص183. وانظر: ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص91.

⁷ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص200. والنووي: روضة الطالبين. ج9، ص270.

المبحث الثاني

الأرش غير المقدر (الحكومة)

الأرش غير المقدر: ما لم يرد الشرع بتقدير أرشه، والواجب فيه حكومة تختلف باختلاف الشين، ولا تقدر إلا باجتهاد الحاكم. وسميت حكومة لاستقرارها بالحكم أي أن حكمها يستقر باجتهاد حاكم ملزم فإن اجتهاد فيها من ليس بحاكم ملزم لم يستقر حكمه لأنه لا ينفذ¹.

فالأرش غير المقدر يسمى في اصطلاح الفقهاء حكومة، وحكومة عدل، ولذلك سنتناول في هذا المبحث تعريف الحكومة، وبيان طرق تقديرها، ووقت تقديرها، وما يجب فيه حكومة عدل من الجنايات الواقعة على ما دون النفس.

المطلب الأول: تعريف الحكومة لغة واصطلاحاً

أولاً: الحكومة لغة: من الحكم، وهو القضاء. وهو مصدر من الفعل الثلاثي حَكَمَ، فنقول حكم بينهم بالأمر يحكم حكماً وحكومة، أي قضى بينهم. قال الأزهري: الحكم ، القضاء بالعدل².

ثانياً: الحكومة اصطلاحاً: عرفها الفقهاء بالطرق التي تقدر بها:-

- وهي مال محكوم به يتوصل إلى معرفة قدره بنسبة نقصان، أي ما تنقص قيمته معيماً بسبب الجناية عليه عن قيمته سليماً. فيقوم على فرض قيمته سالماً ومعيباً، وينسب ما نقصته قيمته معيباً لقيمته سالماً، ويحكم بمثل تلك النسبة من الدية، فالجني عليه يقوم كم يساوي لو كان عبداً غير مجني عليه، ثم يقوم مجنياً عليه، فينظر كم بين القيمتين فإن كان العشر ففيه عشر الدية وإن كان السدس ففيه سدس الدية³.

¹ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص302.

² - ابن منظور: لسان العرب. ج12، ص141.

³ - عيش: منح الجليل، ج9، ص104، والماوردي: الحاوي الكبير، ج12، ص301، وانظر شيخي زاده، عبد الرحمن محمد بن سليمان: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1. تحقيق: خليل عمران ج4، ص35. وابن تيمية، المحرر في الفقه، ج2، ص142.

وبالنظر إلى هذا المعنى أرى أن هذا التعريف لا يعبر عن المعنى الذي شرعت لأجله الحكومة، فهي لا تعدو بعض الطرق التي كانت تقدر بها الحكومة قديماً، لذلك فإن بيان الفقهاء والمعاصرين لمعنى الحكومة أكثر وأعم وأشمل معنى من الفقهاء القدامى.

فقد عرفها وهبة الزحيلي: الحكومة ما لم يحدد الشرع له مقداراً معلوماً، وترك أمر تقديره للقاضي¹.

والحكومة كما عرفتها الموسوعة الفقهية:

"هي المال الواجب في جناية ليس فيها نص مقدّر من الشارع، وهي بهذا أخص من الأرش لأن الأرش يشمل الواجب في جناية جاء فيها نص بسهم معين. والواجب في جناية ليس فيها نص مقدّر من الشارع فالحكومة نوع من الأرش"².

ويمكن تعريفها تعريفاً جامعاً:

هي مال واجب في جناية على ما دون النفس لم يرد فيها نص مقدّر، ترك للقاضي أمر تقديرها وفق ضوابط وقواعد أقرها الشرع تقوم على أساس قاعدة (جبر الضرر).

المطلب الثاني: طرق تقدير حكومة العدل

اختلف الفقهاء في طرق تقدير حكومة العدل على عدة طرق:-

الطريقة الأولى:

أن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به، ثم يقوم وهي به قد برأت، فما نقص من القيمة فله مثل نسبته من دية النفس، فلو كانت قيمته عبداً سليماً ستين، وقيمه بالجناية مندملة خمسين،

¹ - الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته. دمشق: دار الفكر. ج7، ص664.

² - انظر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية. الكويت. باب الدية. ج18، ص69.

ففيه سدس ديته. وهو قول الطحاوي من الحنفية¹، والمالكية²، والمنصوص عليه عند الشافعية³، والحنابلة⁴.

قال الكرخي: "هذا غير صحيح، فربما يكون نقصان القيمة بالشجاج التي قبل الموضحة أكثر من نصف العشر، فيؤدي هذا القول إلى أن يوجب في هذه الشجاج ما أوجب الشرع في الموضحة، وذلك لا يجوز. والصحيح أن ينظر كم مقدار نقصان القيمة من دية العضو لا من دية النفس، أي مقدار هذه الشجة من دية الشجاج عشر الدية؛ لأن وجوب نصف عشر الدية ثابت بالنص، وما لا نص فيه يرد إلى المنصوص عليه باعتبار المعنى فيه"⁵.

الطريقة الثانية:

أن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به، ثم يقوم وهي به قد برأت، فما نقص من القيمة فله بقسطه من دية العضو بنسبة نقص الجناية، حذراً من أن يبلغ أرش الحكومة دية ذلك العضو أو زيادة عليه. فلو جرح شخص في أذنيه فيقوم المجني عليه قبل الجناية، ويقوم بعد الجناية، فلو قلنا إن قيمته قبل الجناية مائة، وبعد الجناية تسعون، فإن قيمة النقص هي العشر، فتجب له عشر دية الأذن. فإذا كانت دية الأذنين مائة من الإبل، فدية الأذن الواحدة خمسون من الإبل، وعلى هذا يجب له خمسة من الإبل (عشر دية الأذن) وهو قول الشافعية⁶.

وتختلف الطريقة الثانية عن الأولى، في أن نقص الجناية معتبر من دية العضو المجني عليه لا من دية النفس، منعاً من أن يبلغ أرش الحكومة دية ذلك العضو أو زيادة عليه، فإن كانت

¹ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص74. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص324.

² - عليش: منح الجليل شرح مختصر سيد خليل. ج9، ص104.

³ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص302.

⁴ - ابن قدامة: عمدة الفقه. ج1، ص141. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص144.

⁵ - انظر، السرخسي: المبسوط. ج26، ص74. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص325 (بتصرف).

⁶ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص302. والشيرازي: المهذب. ج2، ص209.

الجنابة على اليد ونسبة النقص العشر وجب عشر دية اليد (خمس من الإبل) وإن كانت على أصبع وجب عشر دية الأصبع (ناقة واحدة)¹.

الطريقة الثالثة :

تُقرَّب الجنابة إلى أقرب الجنايات التي لها أرش مقدّر، ويتم ذلك بواسطة ذوي عدل من أطباء الجراحات، فيأخذ القاضي بقولهم، ويحكم من الأرش بمقداره من أرش الجراحة المقدرة، وهو قول الكرخي من الحنفية².

الطريقة الرابعة:

تقدير حكومة العدل يتم بما يحتاج إليه المجني عليه من النفقة وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ عند محمد، وما يلزمه قدر الألم والشين عند أبي يوسف. وقد فسّر قول أبي يوسف أرش الألم بأجرة الطبيب والمداواة وعليه فلا خلاف بينهما³.

فلو ضُرب رجلٌ مائة سوط فَجُرح فبرئ ولم يبق أثر لتلك الضربة، وجب أرش الألم عند أبي يوسف، ووجب أجرة الطبيب والمداواة عند محمد⁴.

وحيث إن التشريع الإسلامي تشريع مقاصدي يهدف إلى جبر الضرر وإزالته، وهذا مقرر ضمن قواعد عامة مثل: الضرر يزال، لا ضرر ولا ضرار، وما تحمله الدية من معانٍ إضافية إلى كونها عقوبة تعزيرية، التعويض عما لحق المجني عليه من ضرر بسبب الجنابة، ولأن الحكومة لم يرد فيها مقداراً محدداً بل هي خاضعة لسلطة القاضي وتقديره، أرى أن سلطة القاضي واجتهاده أوسع من أن تقيد تقدير الحكومة بطريقة معينة قد تناسب عصراً دون آخر، فأبي طريقة يراها القاضي، وتقتضيها المصلحة، وتحقق المقصود منها، وهو جبر الضرر فهي طريقة شرعية والله أعلم، أما ما ورد فيه مقداراً محدداً (الأرش المقدر) بنص شرعي فلا اجتهاد فيه.

¹ - انظر الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص302. وانظر الشيرازي: المهذب. ج2، ص209.

² - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص325.

³ - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج7، ص60. والحصكفي: الدرر المختار شرح تنوير الأبصار. ج6، ص582.

⁴ - البابرّي: العناية شرح البداية. ج17، ص203.

وما ذهب إليه محمد وأبو يوسف بأن الحكومة تقدر بناء على ما يحتاجه المجني عليه من النفقة، وأجرة الطبيب والأدوية، وما لحق به من الألم والشين أكثر مناسبة في عصرنا الحالي.

المطلب الثالث: وقت تقدير حكومة العدل

اتفق الفقهاء¹ على أن وقت تقدير الحكومة يكون بعد براء الجرح، لما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: "قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في رجل طعن رجلاً بقرن في رجله، فقال يا رسول الله أقدني، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تعجل حتى يبرأ جرحك، قال: فأبى الرجل إلا أن يستقيد فأقاده رسول الله صلى الله عليه وسلم منه، قال: فخرج المستقيد وبرأ المستقاد منه، فأتى المستقيد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له: يا رسول الله عرجت وبرأ صاحبي، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: ألم أخبرك أن لا تستقيد حتى يبرأ جرحك فعصيتني فأبعدك الله وبطل عرجك، ثم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الرجل الذي عرج من كان به جرح أن لا يستقيد حتى تبرأ جراحته، فإذا برئت جراحته استقاد"².

ولأن أورش الجرح المقدر إنما استقر بعد برئه كذلك أورش غير المقدر³، ولأن الجراحة قد تسري إلى النفس أو إلى ما يكون فيه أورش مقدر، فيكون هو الواجب لا الحكومة⁴.

أما إذا برئ الجرح على غير شين ولم يبق له أثر، فهل تجب حكومة عدل أم لا يجب شيء؟؟

¹ - ابن عابدين: تكملة رد المحتار. ج1، ص129. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص259. وزكريا الأنصاري: فتح الوهاب.

ج5، ص78. والشريبي: مغني المحتاج. ج4، ص78. وابن قدامة: المغني. ج8، ص378.

² - أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب ما جاء في الاستثناء بالقصاص من الجرح. حديث رقم (16115). ج8، ص118. قال شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف لأن ابن اسحاق مدلس، ولم يصرح هنا بالحديث. انظر: الإمام أحمد بن حنبل: مسند الإمام أحمد بن حنبل. ط1. الرسالة. ج11، ص607. وللحديث شاهد آخر عن جابر بلفظ نحوه أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. حديث رقم 16107. ج8، ص115. باب ما جاء في الاستثناء بالقصاص من الجرح. قال الألباني: حديث صحيح. انظر الألباني: إرواء الغليل. ج7، ص299.

³ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص378.

⁴ - الشريبي: مغني المحتاج. ج4، ص78.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:-

القول الأول: إذا برئ الجرح على غير شين، ولم يبقَ له أثر، أو نقص، فلا شيء في ذلك، وهو قول أبي حنيفة¹، والمالكية² في قول، والمنصوص عليه عند الحنابلة³ لزوال الشين الموجب للأرث⁴.

القول الثاني: إذا برئ الجرح على غير شين ولم يبقَ له أثر فالواجب أرث الألم، وهو حكومة عدل؛ لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه، وهو قول أبي يوسف ومحمد من الحنفية⁵، والمالكية في قول⁶ يجب أجره الطبيب وثمان الدماء كأنه آخذ ذلك من حاله، وقد فسر قول أبي يوسف أرث الألم بأجره الطبيب والمداواة، وعليه فلا خلاف بينهما⁷.

واختار القاضي من الحنابلة الضمان؛ لأن هذا جزء مضمون فلم يخل عن ضمان، كما لو أتلّف منه مقدراً ولم ينقصه شيئاً⁸.

القول الثالث: إن لم يبقَ بعد اندمال الجرح نقص في المنفعة ولا في الجمال ولا تأثرت به القيمة اعتبر فيه أقرب نقص من حالات نقص قيمته إلى البرء، لئلا تحبط الجناية على المعصوم، فإن لم يظهر النقص إلا حال سيلان الدم، اعتبرت القيمة حينئذ واعتبرت الجراح دامية، وهو قول الشافعية⁹.

الرأي الراجح: أميل إلى ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، الواجب إن برئ الجرح على غير شين حكومة بمقدار ما يلزمه من الأدوية وأجره الطبيب، وما لحق به من الألم والشين حتى

¹ - المرغيباني: الهداية شرح بداية المبتدي. ج4، ص178. الموصلي: الإختيار لتعليل المختار. ج5، ص48.

² - العبدري: التاج والإكليل. ج5، ص293. والخرشي: شرح مختصر خليل. ج6، ص150.

³ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص378.

⁴ - المرغيباني: الهداية شرح بداية المبتدي. ج4، ص187. الموصلي: الإختيار لتعليل المختار. ج5، ص48.

⁵ - المصدر نفسه.

⁶ - العبدري: التاج والإكليل. ج5، ص293.

⁷ - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية. ج7، ص60.

⁸ - الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقى ج3، ص63.

⁹ - الشريبي: مغني المحتاج. ج4، ص78. والأنصاري: شرح المنهج. ج5، ص78.

برئ، لأن المقصود من الحكومة جبر الضرر، وما لحق بالمجني عليه من الألم، وما أنفقه من اجرة الطبيب والادوية جزء من هذا الضرر لا يمكن استثنائه.

وإذا لم ينقص شيئاً حال الجناية أو زادت حسنناً كإزالة لحية امرأة أو سن زائدة قولان:

القول الاول: لا يجب شيئاً على الأرحح عند الحنابلة¹.

القول الثاني: يعزّر فقط، إلحاقاً لها باللطمة والضربة التي لم يبق لها أثر، لانسداد باب التقويم الذي هو عمدة الحكومة، وهو قول للشافعية².

القول الثالث: يوجب القاضي شيئاً باجتهاده لئلا تخلو الجناية عن عزم، وهو قول للشافعية وحجة البلقيني³.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه الشافعية بتعزيز الجاني لانسداد باب التقويم الذي هو عمدة الحكومة رأي سديد من وجهة نظري.

المطلب الرابع: ما فيه حكومة

أولاً: ما دون الموضحة من الشجاج

ذهب جمهور الفقهاء الحنفية⁴، والمالكية⁵، والشافعية⁶، وظاهر المذهب عند الحنابلة⁷ إلى أن الواجب فيما دون الموضحة من الشجاج حكومة عدل، لأنها جروح لم يرد الشرع فيها بتوقيت، كان الواجب فيها الحكومة، كجروح البدن.

¹ - الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرفي. ج3، ص63.

² - زكريا الأنصاري: شرح المنهج. ج5، ص78. والشرييني: مغني المحتاج. ج4، ص78.

³ - المصدر نفسه.

⁴ - الشيباني: المبسوط. ج4، ص443.

⁵ - القيرواني: رسالة ابن أبي زيد القيرواني. ج1، ص124.

⁶ - الشافعي: الأم. ج6، ص76.

⁷ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص88.

قال الشافعي: "لم أعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيما دون الموضحة من شجاج بشيء، وأكثر قول من لقيت أنه ليس فيما دون الموضحة أرش معلوم، وأن في جميع ما دونها حكومة، وبهذا نقول"¹.

وذهب أحمد في رواية² أن في الدامية بعيراً، وفي الباضعة بعيرين، وفي المتلاحمة ثلاثة، وفي السمحاق أربعة، لما روي عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: " في الدامية بعير، وفي الباضعة بعيران، وفي المتلاحمة ثلاثة، وفي السمحاق أربع، وفي الموضحة خمسة"³.

والراجع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بوجوب حكومة عدل؛ لعدم ورود ما يدل على تقديرها في الشرع، ويحتمل أن تقدير زيد بن ثابت لها على سبيل الحكومة لا التقدير

والشجاج التي دون الموضحة عند الفقهاء⁴ خمس، وهي:

- 1) الخارصة: ويقال لها الخرصة، وهي التي خرصت الجلد (أي شقته).
- 2) الدامية: هي التي تدمي من غير أن يسيل منها دم.
- 3) الباضعة: هي التي تبضع اللحم (أي تشقه) بعد أن شقت الجلد، وتتميز عن الخارصة بأنها تشق اللحم بعد أن تشق الجلد، أما الخارصة فتشق الجلد دون أن تصل للحم.
- 4) المتلاحمة: هي التي تغوص في اللحم وتبلغ السمحاق (الجلدة بين اللحم والعظم).
- 5) السمحاق: هي التي تبلغ الجلدة، وتسمى تلك الجلدة السمحاق، وهي جلدة رقيقة بين اللحم والعظم.

¹ - الشافعي: الأم. ج6، ص78.

² - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص88.

³ - أخرجه البيهقي: السنن الكبرى. باب ما جاء فيما دون الموضحة من الشجاج. حديث رقم (16214). ج8، ص147. والحديث إسناده صحيح. انظر الطريفي، عبد العزيز بن مرزوق: التحجيل في تخريج ما لم يخرج في إرواء الغليل. ط2. ملتنقى اهل الحديث. ج1، ص345.

⁴ - انظر السرخسي: المبسوط. ج26، ص72. وانظر ابن عبد البر: الاستذكار. ج8، ص99. وانظر ابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص142. وانظر تقي الدين الحصيني: كفاية الأخيار. ج1، ص46.

ثانياً: الجراح غير الجائفة:

ذكرنا سابقاً أن الجروح على سائر البدن فيما دون الرأس والوجه نوعان:

- جائفة: وفيها أرش مقدر (ثلث الدية) .
- غير جائفة: وهي الجراحات التي لا تصل إلى الجوف، وفيها حكومة عدل باتفاق الفقهاء¹، لأنه ليس فيها أرش مقدر، ولا يمكن قياسها على المقدر؛ لأنها لا تشارك في نظائرها من الشجاج التي في الرأس والوجه في الاسم، ولا تساويها في الشين والخوف منها، فلم تساويها في تقدير الأرش².

أما إذا لم يبقَ للجراح غير الجائفة بعد الجناية أثر، فلا شيء فيها عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف أرش الألم، وعند محمد أجرة الطبيب³.

ثالثاً: الضلع والترقوة⁴:

اختلف الفقهاء في أرش الضلع والترقوة على قولين:

القول الأول: في الضلع والترقوة حكومة عدل، وهو قول الحنفية⁵، والمالكية⁶، والشافعية في الجديد⁷؛ لأن القصاص ينبنى على المساواة، ولا تتحقق المساواة في كسر العظام، ودون اعتبار المماثلة لا يجب القصاص، فإذا تعذر إيجاب القصاص وليس فيها أرش مقدر كان الواجب فيها

¹ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص324. والعبدي: التاج والإكليل. ج6، ص258. والشيرازي: المهذب. ج2، ص199.

وابن مفلح: المبدع. ج9، ص9.

² - الشيرازي: المهذب. ج2، ص199. وانظر ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص93.

³ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص324.

⁴ - الترقوة: هي عظم وصل بن ثغرة النحر والعانق من الجانبين. انظر ابن منظور: لسان العرب. ج10، ص32.

⁵ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص80. والسمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص112.

⁶ - القرافي: الذخيرة. ج12، ص399. والكلبي: القوانين الفقهية. ج1، ص230.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص304. والشيرازي: المهذب. ج2، ص208.

حكومة عدل،¹ ولأن مقادير الديات تؤخذ بنص أو قياس، وليس فيه نص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أصل يقاس عليه.²

القول الثاني: الواجب في الضلع جمل، والترقوة جمل، وهو قول الشافعي في القديم³، والحنابلة⁴، لما روي عن عمر بن الخطاب أنه قال: "في الترقوة جمل وفي الضلع جمل"⁵، ولأن قول الصحابي عند الشافعي في القديم حجة يقدم على القياس⁶.

قال الشافعي: "روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: في الترقوة جمل، وفي الضلع جمل، ويشبه والله أعلم ما حكى عن عمر رضي الله عنه فيما وصفت حكومة لا توقيت عقل، ففي كل عظم كسر من إنسان غير السن حكومة، وليس في كل شيء فيها أرش معلوم"⁷.

قال أبو اسحاق المروزي وأبو علي بن أبي هريرة، وأكثر متأخري الشافعية أن مذهب الإمام الشافعي قديماً وحديثاً وجوب الحكومة، وإنما ذكر فيهما الجمل تبركاً بقول عمر وأثبتته على قدر الحكومة⁸.

الراجع: ما ذهب إليه أصحاب القول الأول: الواجب في الضلع والترقوة حكومة عدل لقوة استدلالاتهم، وما روي عن عمر يحتمل أنه على سبيل الحكومة لا التقدير.

أما ما دون الضلع والترقوة من العظام، ففي كسرها حكومة عدل، لأن الشرع لم ينص عليها ولم تنته في شبهها إلى النصوص، فوجب حكومة عدل⁹.

¹ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص780.

² - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص304. والشيرازي: المهذب. ج2، ص208.

³ - المصدر نفسه.

⁴ - ابن قدامة: عمدة الفقه. ج1، ص141.

⁵ - أخرجه البوصيري: أحمد بن أبي بكر بن اسماعيل: اتحاف الخيرة المهرة. كتاب النكاح. حديث رقم (3414). ج40. ص196.

⁶ - الشيرازي: المهذب. ج2، ص208.

⁷ - الشافعي: الأم. ج6، ص80.

⁸ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص304.

⁹ - انظر الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص323. الحصيني: كفاية الأخيار. ج1، ص468. والشربيني: الإقناع. ج2، ص511.

رابعاً: قلع الظفر

اختلف الفقهاء في أرش قلع الظفر على ثلاثة أقوال:-

القول الأول: في الظفر إذا قلع ولم ينبت، بأن أفسد منبته أو نبت على غير صفته كأن يتغير لونه أو ينبت معوجاً، حكومة عدل، وهو قول جمهور الفقهاء: الحنفية¹، والمالكي²، والشافعية³، والحنابلة في قول⁴؛ لأن التقديرات بابها التوقيف، ولا نعلم توقيفاً⁵، ولأن ما ليس له أرش مقدر من الجنايات على ما دون النفس ففيه حكومة⁶.

القول الثاني: في الظفر إذا قلع أو اسودّ ولم يعد أو نبت على غير صفته خمس دية الأصبع وهو قول للحنابلة⁷.

والراجع ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، بوجود حكومة عدل، لقوة استدلالاتهم، فلم يرد في الشرع ما يدل على تقدير دية الظفر، وما ليس فيه أرش مقدر ففيه حكومة.

خامساً: شعر الرأس واللحية والحاجبين والأهداب:-

اختلف الفقهاء في أرشها على قولين:-

القول الأول: في شعر الرأس واللحية والحاجبين والأهداب إذا حلق حتى أفسد المنبت، كمال الدية، وهو قول الحنفية⁸، والحنابلة⁹؛ لأنه أذهب الجمال على الكمال فوجب فيه الدية كاملة¹⁰.

¹ - الشيباني: المبسوط. ج4، ص467. والكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص323.

² - القرافي: الذخيرة. ج12، ص36. والخرشي: شرح مختصر خليل. ج8، ص41.

³ - الهيثمي: الفتاوى الكبرى الفقهية. ج4، ص220.

⁴ - ابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص611.

⁵ - المصدر نفسه.

⁶ - الكاساني: بدائع الصنائع. ج7، ص323.

⁷ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص118. وابن مفلح: المبدع. ج8، ص371.

⁸ - الموصلي: الإختيار لتعليل المختار. ج5، ص44. والسرخسي: المبسوط. ج26، ص71.

⁹ - ابن قدامة: المغني. ج8، ص346. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص141.

¹⁰ - المرغنياني: الهداية شرح البداية. ج4، ص180. وابن قدامة: الشرح الكبير. ج9، ص612.

القول الثاني: في شعر الرأس واللحية والحاجبين والأهداب حكومة عدل تقدر بحسب الشين والألم، وهو قول المالكية¹، والشافعية²؛ لأن كل ما فيه جمال منفرد عن منفعة أصل ففيه حكومة³ ولأن الدية تجب فيما يكون له مع الجمال منفعة، وهذا مسلوب المنفعة فلم تجب الدية، وكذلك تجب فيما يؤلم قطعه ويخاف سرايته، وقد عدم في الشعر الألم والسراية فلم تجب فيه الدية⁴.

والراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني؛ لقوة ما استدلوا به، إذ إن المقصود من الدية تقويت المنفعة على الكمال وليس في شعر الرأس واللحية والحاجبين منفعة مقصودة.

سادساً: تغيير لون الأسنان:-

إذا أدت الجناية إلى تغيير لون السن إلى السواد أو الحمرة أو الخضرة ففي أرشها أربعة أقوال:-

القول الأول: إذا تغير لون السن إلى السواد أو الحمرة أو الخضرة ففيه أرش السن كاملاً، خمس من الأبل وهو قول الحنفية⁵، والمالكية⁶، والشافعية في قول⁷، والحنابلة في رواية⁸. لأن الجمال والمنفعة يفوت بذلك، والسواد دليل موتها⁹.

القول الثاني: إذا تغير لون السن بعد الجناية إلى الخضرة ففيها حكومة أكثر من حكومة الصفرة، وإن تغير إلى سواد فصارت سوداً ففيها حكومة هي أزيد من الصفرة والخضرة، لأن شين السواد أقبح، وهو الصحيح من مذهب الشافعية¹⁰، ورواية عند الحنابلة اختارها القاضي¹¹؛ لأنه لم يذهب

¹ - الكلبى: القوانينالفقهية. ج1، ص230. والثعلبي: التلقين. ج2، ص485.

² - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص300.

³ - الثعلبي: التلقين. ج2، ص485.

⁴ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص300.

⁵ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص81. والسمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص110.

⁶ - مالك بن أنس: المدونة الكبرى. ج16، ص321. عليش: منح الجليل. ج9، ص128.

⁷ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص278.

⁸ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص107..

⁹ - السرخسي: المبسوط. ج26، ص81. الموصلي: الإختيار لتعليل المختار. ج9، ص43.

¹⁰ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص273.

¹¹ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص107. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص131.

منها إلا الجمال¹، ولأن منفعتها بالقطع والمضغ ورد الريق وسد موضعها قائمة كما لو اسودّ بياض العينين².

القول الثالث: إذا تغير لون السن إلى السواد فإن ذلك على اختلاف حالين، فإذا أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيها ديتها، وإن لم يذهب نفعها ففيها حكومة، وهو قول جمهور الشافعية ومتأخريهم³، ورواية عند الحنابلة⁴.

القول الرابع: في تسويد السن ثلث الأرش، وهو رواية للحنابلة⁵.

والراجح ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث: إذا تغير لون السن فإن ذلك على اختلاف حالين: فإذا ذهب منفعتها ففيها أرش كامل لأن المقصود من الأرش تقويت المنفعة على الكمال، وإن لم يذهب منفعتها ففيها حكومة بقدر الشين.

أما تغير لون السن إلى الصفرة ففيه حكومة عدل عند جمهور الفقهاء: الحنفية⁶، والمالكية في قول⁷، والشافعية⁸، والحنابلة⁹، لأن الجمال على الكمال في بياض السن، والصفرة تنقص معنى الجمال فيها، ولأن الصفرة من ألوان السن فلا يكون دليل موت السن، والمطلوب بالسن المنفعة، وهي قائمة بعد ما اصفرّت¹⁰.

¹ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص107.

² - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص278.

³ - المصدر نفسه.

⁴ - ابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص39.

⁵ - ابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص39.

⁶ - الرخسي: المبسوط. ج26، ص81. والسمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص110.

⁷ - محمد عليش: منح الجليل. ج9، ص128.

⁸ - الماوردي: الحاوي الكبير. ج12، ص273.

⁹ - ابن قدامة: الكافي في فقه ابن حنبل. ج4، ص107. وابن تيمية: المحرر في الفقه. ج2، ص139.

¹⁰ - الرخسي: المبسوط. ج26، ص81. والسمرقندي: تحفة الفقهاء. ج3، ص110.

الفصل الثالث

"التعويض في القوانين الوضعية "

المبحث الأول

"التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني

المبحث الثاني

التعويض عن الإصابات الجسدية في قانون التأمين الفلسطيني

المبحث الأول

التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري

المطلب الأول: ماهية التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني

الفرع الأول: مفهوم التعويض لغة واصطلاحاً

أولاً: التعويض لغة: التعويض من العوض ويعني البدل، نقول: عضت فلان وأعضته إذا أعطيته بدل ما ذهب¹.

ثانياً: التعويض اصطلاحاً:

لم يتعرض شراح القانون في كتبهم وبحوثهم لمعنى التعويض بالمفهوم الاصطلاحي، ويفهم من خلال عرضهم لمبدأ التعويض، وأنواعه، ووظائفه، وطرق تقديره، أن التعويض هو المسؤولية، ويهدف إلى إزالة الضرر أو جبره بحيث يعاد المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع هذا الضرر، وهذا التعويض إما أن يكون عينياً يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، أو مبلغاً من النقود جبراً للضرر الذي أصاب المضرور أو هما معاً.

وعرّفه القرة داغي: "هو دفع ما وجب من بدل بسبب إلحاق ضرر بالغير"².

فالتعويض بهذا المفهوم يختلف عن العقوبة؛ لأن العقوبة يقصد بها مجازاة الجاني على فعلته، لذلك يقدر التعويض بقدر الضرر، في حين أن العقوبة تقدر بقدر خطأ الجاني ودرجة

¹ - ابن منظور: لسان العرب. ج7، ص192.

² - القرة داغي، علي محيي الدين: بحث بعنوان التعريف بالتعويض عن الضرر المعنوي وحكمه. بحث منشور على الموقع:

www.garadaghi.com . ص2 .

خطورته¹. وهو بذلك أعم من الديات التي هي دفع ما وجب مقدراً عند الاعتداء على النفس أو أعضاء الإنسان، ومن الأرش الذي يخص المال الواجب في الجناية على الإنسان في غير الديات المقدرة، فالتعويض يشمل الاعتداء على النفس أو ما دونها، كما يشمل الاعتداء على الأموال والمنافع².

الفرع الثاني: عناصر التعويض ووظيفته

أولاً: عناصر التعويض

التعويض يتم تحديد نظامه بموجب أساس واحد وهو الضرر، وهذا الضرر يقوم على قاعده أساسية وهي التعويض الكامل الذي يشمل الخسارة الفائتة واللاحقة، فالمضور ضحية الضرر ولا يمكن أن يكون ضحية مرة أخرى بسبب منحه تعويضاً لا يغطي كامل الضرر الذي أصابه، ويترتب على الالتزام بالتعويض أن المسؤول عن الضرر يجب أن يعرض المضور عن كافة الأضرار التي أصابته سواء كانت أضرار مادية أو أدبية³.

ثانياً: وظيفة التعويض

وللتعويض وظيفتان أساسيتان، أحدهما: وظيفة إصلاحية، والثانية: وظيفة للردع؛ ذلك أن الهدف الأساس للمسؤولية المدنية هو جبر الضرر الذي يلحق بالمضور من فعل الضرر، وهذه الوظيفة الدائمة للتعويض المدني تعد وظيفة أصلية، والتعويض يقوم بالوظيفة الإصلاحية وحدها

¹ - انظر: محمد شريف أحمد: مصادر الإلتزام في القانون دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي. عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. ص196.

² - انظر: القرة داغي: التعريف بالتعويض عن الضرر المعنوي وحكمه. ص2.

³ - انظر السرحان، عدنان ابراهيم. وخاطر، نوري محمد: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. ط11. ص471 وما بعدها. والدنا صوري: عز الدين. الشواربي، عبد الحميد: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية. ط1، ص973.

عند تخلف الخطأ المتميز في جسامته، وقد يقوم بوظيفة الردع إلى جانب وظيفته الأصلية في جبر الضرر¹.

الفرع الثالث: مقارنة بين الضمان في الفقه الإسلامي والتعويض عن الضرر في القانون المدني

أولاً: في الفقه الإسلامي فلم يطلق الفقهاء مصطلح التعويض عند الحديث عن جبر الضرر، وإنما أطلقوا مصطلح الضمان الذي يحمل في طياته ما يقصد من اصطلاح التعويض عند فقهاء القانون المدني، فالضمان في الفقه الإسلامي هو التعويض المدني المحض باستثناء الاختلاف في بعض الأحكام والمسائل².

والضمان هو: "الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال، أو ضياع المنافع، أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية"³.

الضمان في اصطلاح الفقهاء يطلق على معانٍ عدة⁴:

- يطلق على كفالة النفس وكفالة المال.
- كما يطلق على ضمان المال بعقد ويغير عقد.
- ويطلق أيضاً على ما يجب بالإلزام بسبب الاعتداءات على الأدمي كالديات، ضماناً للأنفس والأروش، ضماناً لما دون النفس.

ثانياً: الضمان في الفقه الإسلامي يقسم إلى قسمين أساسيين هما⁵:

¹- المصدر نفسه ص973.

²-انظر: أنس محمد عبد الغفار: المسؤولية المدنية في المجال الطبي دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية.

مصر: دار الكتب القانونية. ص528. والدناصوريوالشورابي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. ص54.

³- الزحيلي، وهبة: نظرية الضمان (أحكام المسؤولية المدنية والجناحية في الفقه الإسلامي). دمشق: دار الفكر. بيروت: دار

الفكر المعاصر. ص4.

⁴-الموسوعة الفقهية الكويتية. الكويت: وزارة الشؤون الإسلامية. ج28، ص219.

⁵-انظر: الزحيلي: نظرية الضمان. ص131.

- **ضمان النفس:** وهو الدية في القتل الخطأ، أو القتل العمد إذا حدث العفو أو الصلح، وضمان ما دون النفس وهو الأرش وحكومة العدل.
- **ضمان المال:** وهو التعويض المالي عن الضرر اللاحق بالغير.

فالجرائم إما أن تكون على الأموال أو على النفس وما دونها. فالإعتداء على الأموال يستوجب ضمان التعويض، والإعتداء على الأنفس وما دونها كالجروح والضرب يستوجب ضمان النفس وهي الديات والأروش وحكومة العدل¹، فالاعتداء الذي يقع على المال جزاؤه في الشريعة الإسلامية الضمان، وهو ما يقابل فكرة التعويض المدني المعروفة مع الاختلاف في بعض الأحكام، فالضمان لا يكون إلا في الاعتداءات الواقعة على المال، وعلى الرغم من أن هناك اختلافاً في بعض الأحكام في تقدير الضمان بين نظام التعويض القائم في القوانين الوضعية والضمان في الشريعة الإسلامية من حيث نوع الأضرار القابلة للتعويض، فإن هذه الأضرار يتم تعويضها بطريقة تتفق مع الاتجاه الموضوعي للتعويض الذي عرفته القوانين الحديثة².

أما التعويض المدني في القضاء لا يفرق بين الاعتداءات الواقعة على المال أو النفس وما دونها، فكلاهما يستوجب التعويض المدني على أساس جبر الضرر، وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر.

الفرع الرابع: مقارنة بين ضمان النفس وما دونها في الفقه الإسلامي والتعويض عن الضرر في القانون المدني

أولاً: شرع الإسلام أخذ الدية بدلاً عن القصاص وجعل من ذلك أمراً مرغوباً فيه، كما أوجب الإسلام الدية في الاعتداء غير العمدي على النفس أو الجسد البشري، ومنع الثأر والقصاص فيها

¹-انظر: انظر: الزحيلي: نظرية الضمان. ص131 وما بعدها.

²- انظر: دسوقي، محمد ابراهيم: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر. ص65. والدناصوري، والشواربي: المسؤولية المدنية

في ضوء الفقه والقضاء. ص54.

وأوجب بدلاً من ذلك الضمان بموجب نظام الدية والأروش وحكومة العدل، أما الإعتداء على المال فيترتب عليه وجوب التعويض الذي يعد الوسيلة المدنية بيد القضاء¹.

وقد فسرت الدية والأرش وحكومة العدل على أنها جزاءات تجمع بين العقوبة وجبر الضرر (التعويض)، ويبدو أن سند هذا التفسير أن هذه الجزاءات تقوم مقام العقوبة العامة ولا تجتمع معها في الجرائم الواقعة على النفس أو الجسم، وأنها تؤدي في ذات الوقت وظيفة التعويض المالي للمضور أو ورثته².

ثانياً: الدية في التشريع الإسلامي عنصر من عناصر التعويض الشرعي أفرد لها الشارع

تنظيماً قانونياً خاصاً مختلفاً عن تنظيم غيرها من أبدال المتلفات، وذلك تكريماً وتشريفاً للآدمي وتمييزاً له عن الأموال والماديات، واعتباراً للطبيعة الخاصة للمتلف من الإنسان الذي يصعب على البشر تقويمه بالمال دون أن يكون في ذلك تعددٌ لحدود الله تعالى وأكل أموال الناس بالباطل، ذلك أن تقويم الضرر الجسماني بالمال أمر في غاية الصعوبة. ولا يتم ذلك إلا تخميناً ورجماً بالغيب أو قياساً للإنسان بالأموال والماديات، ولا شك أن هذا فيه إهدار لأدميته، وهو غير جائز في التشريع الإسلامي³.

والديات تجب جبراً وتعويضاً للإصابة البدنية سواء كانت الإصابة قتلاً للنفس أو قطعاً للأطراف والأعضاء، أو كسراً للعظام، أو جرحاً، أو إذهاباً للمنافع من الأعضاء، كما تجب الدية جبراً وتعويضاً لإزالة المعاني، وتجب أيضاً بفوات جنس منفعة الأعضاء على المال، أو إزالة جمال مقصود لأن فيه إتلاف نفس من غير وجه⁴.

ثالثاً: الدية في حقيقتها تعويض موضوعي بحت لا تتخلله أية عناصر شخصية مستمدة من

الظروف الشخصية للطرفين، فهي لا تتأثر بمنزلة الجاني أو المجني عليه، ولا بالرغبة في الانتقام

¹ - انظر: السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص464.

² - دسوقي: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر. ص60.

³ - وليد سعيد عبد الخالق: الدية والتعويض بين الشريعة والقانون. ص564. بحث منشور على الموقع:

<http://www.islamfeqh.com/Kshaf/List/ViewRasaelDetails.aspx?RasaelID=810>

⁴ - المصدر نفسه ص564.

أو التشفي، ولا بمدى جسامة الفعل الموجب للدية، وهذا ما يتفق مع الاتجاه الموضوعي المطلق في تقدير الدية¹.

خلاصة الكلام في هذا الموضوع: أن القوانين الوضعية تتفق مع الشريعة الإسلامية من حيث الجوهر، فكلاهما يهدف إلى جبر الضرر وإزالته وتعويض المضرور عما لحقه جراء الضرر، إلا أنهما يختلفان في بعض الأحكام، فالقوانين الوضعية لم تفرق بين الإعتداءات الواقعة على المال أو النفس وما دونهما، فكلاهما يوجب التعويض على أساس قاعدة جبر الضرر مع مراعاة ما لحق المضرور من خسارة، وما فاته من كسب، وأعطى للقضاء سلطة تقدير التعويض مع مراعاة تلك العناصر. أما الشريعة الإسلامية فقد فرقت بين الإعتداء الواقع على المال وأوجبت له الضمان الذي هو التعويض المدني في القوانين الوضعية، وبين الإعتداء الواقع على النفس وما دونها وأوجبت له الضمان بموجب الديات والأروش، وهي في حقيقتها تعويض مالي مقدر شرعاً من الشارع باستثناء بعض الجراح التي يصعب تقديرها، وسميت حكومة عدل وترك الشرع أمر تقديرها للقاضي.

المطلب الثاني: موجب التعويض عن الإصابات الجسدية وأساسه في القانون المدني المصري والأردني

أولاً: موجب التعويض

يقصد بموجب التعويض: ما يستحق التعويض بتحقيقه، ولا يفترق موجب التعويض عن أساس التعويض، فتعتبر المسؤولية عن الأعمال الشخصية موجب التعويض وأساسه²، فلا بد لوجوب التعويض من توافر المسؤولية سواء كانت عقدية أم تقصيرية والتي هي الالتزام بتعويض الضرر الذي يحيق بالغير، وهذه المسؤولية تقوم على أركان ثلاثة³:-

- الركن الأول: الخطأ.

¹-المصدر نفسه. ص564.

²- أنس محمد عبد الغفار: المسؤولية المدنية في المجال الطبي. ص537.

³- انظر: الدناصوريوالشواربي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. ص59. والسنهوري، عبد الرزاق أحمد: الوسيط

في شرح القانون المدني الجديد. بيروت: دار إحياء التراث العربي. ج1، ص776.

- الركن الثاني: الضرر.
- الركن الثالث: علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

* الركن الأول: الخطأ

الخطأ: "هو إخلال بالالتزام قانوني مقترن بإدراك المخل إياه¹، وهذا الإلتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ إلتزامبذل عناية، وهو أن يلتزم الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب، وكان قادراً على التمييز بحيث يدرك أنه قد انحرف، وكان هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤولية تقصيرية²".

والخطأ يقوم على ركنين أساسيين هما:-³

- الركن الاول: الركن المادي (التعدي).
- الركن الثاني: الركن المعنوي (التمييز والإدراك).

الركن الأول: الركن المادي (التعدي)

وهو تعدد يقع من الشخص في تصرفه ومجاوزة للحدود التي يجب عليه التزامها في سلوكه، فالخطأ المادي انحراف في السلوك المألوف للشخص العادي، وهذا الانحراف لا يُقره القانون سواء كان مادياً كالسائق الذي يسير بسرعة كبيرة فيصدم شخصاً، أو عملاً سلبياً كالسائق الذي لا يضيء مصابيح سيارته ليلاً فيؤدي إلى اصطدام مُضراً⁴.

¹- محمد شريف أحمد: مصادر الإلتزام في القانون المدني. ص196.

²- السنهوري: عبد الرزاق: الوسيط. ج1، ص779.

³- انظر السنهوري، عبد الرزاق: الوسيط. ج1، ص779. والدناصوريوالشواربي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء.

ص75. ومرقس: الوافي في شرح القانون المدني. ج1، ص184.

⁴- انظر السنهوري: الوسيط. ج1، ص779. ومحمد شريف أحمد: مصادر الإلتزام في القانون المدني. ص196.

الركن الثاني: الركن المعنوي (التمييز والإدراك)

وهو إدراك الشخص لما في مسلكه من انحراف، فلا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ، بل يجب لقيامه أن يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركاً لها، ولا مسؤولية دون تمييز، فالصبي غير المميز والمجنون والمعتوه ومن فقد رشده بسبب عارض كالسكر والغيوبة والمرض أو المصاب بمرض النوم، كل هؤلاء لا يمكن أن ينسب إليهم خطأ؛ لأنهم غير مدركين لأعمالهم¹.

والقانون يربط بين المسؤولية والتمييز، فمن كان مميزاً ولم يكن كامل الأهلية كالصبي فوق السابعة ودون الحادية والعشرين يسأل مسؤولية كاملة عن الضرر الذي يصيب الغير. أما فاقد التمييز فلا يسأل عن الضرر الذي يصيب الغير بفعله؛ لأن هذا الفعل لا يصدق عليه وصف الخطأ لتخلف ركن الإدراك فيه، وعلى ذلك جاء نص المادة 164 من القانون المدني المصري: "يكون الشخص مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز"².

وانعدام التمييز يكون راجعاً إلى³:

- صغر السن: وهو الصبي دون السابعة.
- آفة عقلية: كالمعتوه والمجنون.
- سبب عارض: كالذي يفقد التمييز نتيجة تعاطيه مسكراً كالخمر، أو مخدراً كالحشيش، ويشترط أن لا يكون سبب فقدانه راجعاً إلى خطئه.

الركن الثاني: الضرر

الضرر هو "الأذى الذي يصيب الشخص جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته، أو بماله أو بشرفه"⁴.

¹-انظر السنهوري: الوسيط. ج1، ص796. والدناصر والشواربي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. ص75.

²-انظر: الدناصر والشواربي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. ص76.

³-المصدر نفسه. ص76.

⁴- مرقس: الوافي. ج1، ص132.

فالضرر هو الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية، فلا يكفي لتحقيق المسؤولية أن يقع خطأ،

بل يجب أن يحدث الخطأ ضرراً. والضرر نوعان¹:

- النوع الأول: ضرر مادي.
- النوع الثاني: ضرر أدبي.

النوع الأول: الضرر المادي:

وهو الذي يصيب المضرور في جسمه أو ماله²، وله شرطان:

- الشرط الأول: أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور، وهذه المصلحة المالية إما أن تكون خطأً أو مجرد مصلحة مالية، فالتعدي على المال إخلال بحق المضرور وهو أبلغ الضرر، وإتلاف عضو أو إحداث جرح أو إصابة الجسم بأي أذى من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب، أو يكبده نفقة في العلاج هو أيضاً ضرر مادي، كذلك التعدي على الملك، وقد يكون الضرر إخلالاً بمجرد مصلحة مالية، كأن يصاب عامل يستحق معاشاً عند رب العمل فيكون المسؤول عن إصابة العمل قد أصاب رب العمل في مصلحة مالية، والإخلال بالمصلحة المالية على هذا النحو يعد ضرراً³.
- الشرط الثاني: أن يكون الضرر متحققاً سواء كان قد وقع فعلاً، كأن يصاب المضرور بتلف في جسمه أو في ماله، أو سيقع حتماً كأن يصاب عامل بعجز فيعوض ليس عن الضرر الذي وقع فعلاً بل عن الضرر الذي سيقع حتماً من جراء عجزه عن العمل في المستقبل⁴.

ويشترط في قيام المسؤولية أن يكون هناك فعل سبب ضرراً، ويكون هذا الضرر قد وقع بالفعل، أو يكون مؤكداً حدوثه في المستقبل. والإجماع منعقد في الفقه والقضاء على أنه إن لم يكن

¹ - السنهوري: الوسيط. ج1، ص855.

² - انظر السنهوري: الوسيط. ج1، ص855. والدناصوريوالشواربي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء. ص157.

³ - انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص856. ومرقس: الوافي. ج1، ص138.

⁴ - انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص859.

الضرر قد تحقق فيكفي أن يصبح وقوعه مؤكداً ولو تراخى إلى المستقبل، ولذلك يجب التمييز بين الضرر المستقبل والضرر المحتمل¹.

فالضرر المستقبل: ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل، كإصابة شخص بعاهة مستديمة تعجزه عن الكسب، فإن الإصابة في ذاتها محققة، ولكن الخسارة المالية التي تصيب هذا الشخص من جراء عجزه عن الكسب هي ضرر مستقبلي، وهذا الضرر في حكم الضرر المحقق يستوجب التعويض².

أما الضرر المحتمل فهو ضرر لم يقع ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع، وغاية الأمر أنه يحتمل وقوعه وعدم وقوعه، وهذا الضرر لا يستوجب التعويض إلا بعد أن يتحقق فعلاً. ومثاله ضرب الحامل على بطنها يحتمل معه إجهاضها أو عدمه، فلا يجوز المطالبة بالتعويض عن الإجهاض ما دام أنه لم يقع ولم يتأكد أنه سيقع³.

النوع الثاني: الضرر الأدبي

(وهو الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، لكنه يصيب مصلحة مالية، ويمكن إرجاعه إلى أحوال معينة)⁴.

- ضرر أدبي يصيب الجسم، كالجروح، والتلف الذي يصيب الجسم، والألم الذي ينجم، وما قد يعقب ذلك من تشويه في الوجه أو في الأعضاء أو في الجسم بشكل عام إذا لم ينتج عنه إنفاق في المال أو في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المادي.
- ضرر أدبي يصيب الشرف والاعتبار، كالضرر في السب والشتم.
- ضرر أدبي يصيب العاطفة والشعور والحنان، كإنتزاع طفل من حضن أمه.

¹- انظر: مرقس: الوافي. ج1، ص141.

²- انظر: مرقس: الوافي. ج1، ص142. والسنهوري: الوسيط. ج1، ص862.

³- انظر: مرقس: الوافي. ج1، ص142. والسنهوري: الوسيط. ج1، ص862.

⁴- السنهوري: الوسيط. ج1، ص865.

- ضرر أدبي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له، كمن دخل أرضاً مملوكة لآخر.

الركن الثالث: علاقة السببية ما بين الخطأ والضرر

ومعناها أن توجد علاقة مباشرة ما بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور، فلكي يستطيع المضرور الحصول على التعويض عن الضرر الذي أصابه يجب عليه بالإضافة إلى إثبات خطأ المدعى عليه، أن يثبت أن الضرر الذي أصابه قد نشأ عن خطأ المدعى عليه، وهذه هي علاقة السببية، فإذا ما توافر الخطأ والضرر ولم تتوافر السببية بينهما فلا مسؤولية¹.

وهذه الأركان الثلاثة التي يقوم عليها التعويض في القانون المدني هي نفسها التي يقوم عليها ضمان النفس وما دونها، وهو ما يعرف بالديات والأروش.

فيقصد بالركن المادي للخطأ (الفعل) إنحراف في السلوك المألوف للشخص العادي²، ويقصد بالتعدي في اصطلاح الفقهاء مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعاً أو عرفاً أو عادةً، وضابطه مخالفة ما حدّه الشرع أو العرف، ويشمل المجاوزة والتقصير والإهمال وقلة الإضرار، كما يشمل العمد والخطأ³.

والتعدي في الفقه الإسلامي إما أن يكون على الأموال والبهائم والجمادات، وإما أن يكون على الإنسان، والتعدي على الإنسان بحسب خطورته أنواع ثلاثة⁴:

- التعدي على النفس وهو القتل.

¹ - انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص872. ومحمد شريف أحمد: مصادر الإلتزام في القانون المدني. ص200.

² - انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص779.

³ - الموسوعة الفقهية الكويتية. ج28، ص222 وما بعدها.

⁴ - انظر مجلة كلية العلوم الإسلامية : حالات التعدي وحكمها. ص192. العدد (30). 30 حزيران 2012.

- التعدي على ما دون النفس وهو الضرب والجرح.
- التعدي على ما هو نفس من وجه، وهو الإعتداء على الجنين.

وللتعدي ركنان أساسيان:-

ركن مادي: يتمثل بارتكاب المعتدي فعلاً من شأنه إحداث الضرر.

ركن معنوي: وهو القصد الجنائي ويتمثل بظروف وملابسات الواقعة وكيفية حصولها¹.

والملاحظ أن القانون الوضعي والشريعة الإسلامية يتفقان من حيث الركن المادي وهو الفعل، باصطلاح كل منهما، ويفترقان في الركن المعنوي، وهو التمييز والإدراك في القانون الوضعي والقصد في الشريعة الإسلامية. وعليه: فالقانون يسقط المسؤولية تماماً في حالات عدم التمييز والقوة القاهرة، أما الشريعة الإسلامية فتعتبر الجاني مسؤولاً بالمال وهو غير مميز. فالصبي غير المميز والمجنون أو المعتوه غير مسؤول قانوناً، ولكنه يحكم عليه بالضمان بموجب الدية والأرش في حال الإعتداء على النفس أو ما دونها حفاظاً على أموال وأرواح الناس، ويتولى أداء الدية أو الأرش (الضمان) الولي².

خلاصة المسألة:

إن الشريعة الإسلامية تقيم المسؤولية الموجبة للأرش أو الدية على أساس ركنين، مادي وهو الفعل، والآخر معنوي وهو القصد، أما القانون المدني فيقيم المسؤولية الموجبة للتعويض على أساس ركنين: مادي وهو الفعل، ومعنوي وهو التمييز والإدراك.

¹- المصدر نفسه

²-انظر: الزرقا، مصطفى أحمد: الفعل الضار والضمان فيه. دمشق: دار القلم. بيروت: دار العلوم. ط1، ص138. وحالات

التعدي وحكمها. ص19 وما بعدها.

والشريعة الإسلامية فرقت بين ضمان الأموال وضمان النفس وما دونها، كما بينا سابقاً، تكريماً وتشريفاً للإنسان عن التشبيه بالمال، ولذلك فرضت الشريعة تعويضات مالية كالدية والأرش وحكومة العدل ونحوها، كضمان للنفس وما دونها، كما أنها فرضت عقوبات غير مالية على الإعتداء على الشرف والكرامة مثل الجلد والتعزير على أي إعتداء محرم على العرض والشرف.

ثانياً: أساس التعويض:-

لقد بينا سابقاً أن موجب التعويض وأساسه لا يفترقان في القانون المدني، فالمسؤولية هي أساس التعويض، ولا يمكن قيام المسؤولية دون الخطأ، فالخطأ ركن في المسؤولية فلا تعويض في القانون إلا بتوافر أركان المسؤولية الثلاثة وهي:-

- الخطأ.
- الضرر.
- علاقة السببية.

أما فقه الشريعة الإسلامية فيؤسس المسؤولية المدنية على فكرة موضوعية وليس على الخطأ، فمجرد ارتكاب الفعل الضار يوجب الضمان، ففي الإعتداء على حياة الإنسان أو جسمه يقوم الإلتزام بالدية والأرش أو حكومة العدل في غير حالات العمد، ولو لم يكن هناك خطأ من الفاعل، فالشريعة الإسلامية لا تبحث عن مسلك الفاعل أو محدث الضرر بقياس ذاتي أو شخصي، وإنما يقاس الفعل غير المشروع بمقياس موضوعي قوامه أن الإضرار بالغير هو في ذاته عمل غير مشروع يوجب الضمان، وهذا يؤكد أيضاً أن الدية والأروش في حقيقتها تعويض مالي بحت¹.

والضرر هو أساس في التعويض في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، ولكن الفرق بينهما أن الفقهاء الإسلاميين لا يشترط في الضرر الموجب للتعويض أن يكون ناشئاً عن قصد، فلا فرق في ذلك بين ضرر نشأ عن فعل صدر تعدياً عن قصد وعمد، وضرر صدر عن فعل من غير قصد

¹-الدسوقي، محمد ابراهيم: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر.ص77.

التعدي، كأن صدر نسياناً؛ ذلك أن الشريعة الإسلامية تجعل الضرر علة وسبباً للتضمنين، فإذا وجدت العلة وجد المعلول¹.

ومما سبق يتضح أن الفقه الإسلامي تخلص من فكرة المسؤولية كأساس للتعويض بجعل الضرر هو أساس التعويض، وهذا هو الفارق بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الذي جعل المسؤولية أساس التعويض².

المطلب الثالث: تقدير التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني

أولاً: طرق تقدير التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني

تنص المادة 171 من القانون المدني المصري والمادة 269 من القانون المدني الأردني على ما يأتي:-

" يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون ايراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً، ويقوم التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض"³.

يبين هذا النص أن للتعويض طريقتين⁴:

- الأولى: تعويض عيني.
- الثانية: تعويض بمقابل، وهذا إما أن يكون:

¹-انظر: الخفيف، علي: الضمان في الفقه الإسلامي. معهد البحوث والدراسات العربية. ص68.

²-انظر: عبد الغفار: المسؤولية المدنية في المجال الطبي. ص534.

³-انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص966. والمادة 269 من القانون المدني الأردني رقم 43 سنة 1976

⁴- انظر: السرحان: مصاد الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص467.

- تعويضاً نقدياً.
- تعويضاً غير نقدي.

الطريقة الأولى: التعويض العيني

ويقصد به إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، فيزيل الضرر ويعيد المضرور إلى نفس الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر.

وهذا النوع من التعويض هو خير وسيلة لجبر الضرر؛ لأنه يعني محو الضرر تماماً وإزالته وإعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر، فهذا التعويض إذا كان ممكناً فذلك يبقى محصوراً في نطاق الضرر الذي يصيب الأموال، أما الضرر الجسدي أو المعنوي فلا يتصور التعويض العيني فيه غالباً، فلا يمكن إعادة الحياة لمن مات بحادث، كما لا يتصور أن يستعيد المضرور ساقه أو يده التي فقدها، ولا يمكن محو آلامه الجسدية ولا شعوره المهان، عند تعرضه للضرر والسب، ومع ذلك يبقى التعويض العيني ممكناً أحياناً في بعض صور الضرر الجسدي كأحوال التشويه حيث يمكن إجراء عملية تجميل تعيد المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر¹.

الشريعة الإسلامية فرضت الضمان بموجب الدية والأرش المقدر في إبانة الأعضاء أو إذهاب معانيه، أما الجروح والآلام التي ليس فيها أرش مقدر فالواجب فيها حكومة عدل باجتهاد القاضي، أما التشوهات المترتبة على الجروح فيمكن إعادتها إلى ما كانت عليه بإجراء عمليات تجميلية.

يلاحظ أن القانون والشريعة الإسلامية يتفقان هنا بأن الإصابات الجسدية والجروح والآلام لا يمكن تعويضها تعويضاً عينياً، مع مراعاة بعض الاستثناءات كما في التشوهات المترتبة على الجروح، فيمكن إعادتها إلى ما كانت عليه.

¹- السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات). ص468.

فالقاضي ليس ملزماً دائماً بأن يحكم بالتعويض العيني، ولكن الأمر على سبيل الجواز إذا كان ممكناً وطلبه المضرور، فإذا تعذر ذلك فله أن يقضي بالتعويض بمقابل، وهذا يتضح من نص المادة 269 مدني أردني والمادة 171 من القانون المدني المصري: " يقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه....."¹.

الطريقة الثانية: التعويض بمقابل

ويقصد به أن يدخل المدين في ذمة المضرور قيمة معادلة لتلك التي حرم منها، وهذا التعويض لا يرم إلى محو الضرر أو إزالته، بل إلى جبره. ففي الكثرة الغالبة من الأموال يتعذر التعويض العيني فلا يبقى أمام القاضي إلا أن يحكم بالتعويض بمقابل، وهذا التعويض إما أن يكون نقدياً أو غير نقدي².

(1) التعويض غير النقدي

ويقصد به أن تأمر المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التضمين، ومثال هذا التعويض ما تقضي به المحاكم في قضايا السب والقذف والإعتداء على حقوق المؤلفين الأدبية من نشر الحكم الصادر بإدانة المسؤول في الصحف على نفقة الأخير لتعويضه عن الضرر الأدبي الذي أصاب المضرور³. وهذا ما نص عليه القانون في الفقرة الثانية من المادة 171 مدني مصري والمادة 269 من القانون المدني الأردني على أنه: "يجوز للقاضي أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض".

(2) التعويض النقدي

¹- انظر منصور، أمجد محمد: النظرية العامة للإلتزامات (مصادر الإلتزام). عمان: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة.

ط1، ص353. والسنيهوري، الوسيط، ج1 ص966

²- انظر: سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص234. والسنيهوري: الوسيط. ج1، ص967.

³- السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص469.

وهو عبارة عن مبلغ من المال أو شيء من جنس الذي أتلف يحكم به للمضور بدلاً من التعويض العيني، وهذا المبلغ إما أن يكون مبلغاً مجمداً يدفع للمصاب دفعة واحدة أو أقساطاً، وإما أن يكون إيراداً مرتباً مدى الحياة أو مدة معينة¹.

وهذا التعويض هو الذي يغلب الحكم به، فكل ضرر لا سيما الضرر الجسماني والضرر الأدبي يمكن تقويمه نقداً، ففي جميع الأحوال التي يتعذر فيها التنفيذ العيني ولا يرى القاضي فيها سبيلاً إلى تعويض غير نقدي يحكم بتعويض نقدي، والتعويض النقدي هو الأصل².

فالتعويض النقدي هو أكثر الطرق الملائمة لإصلاح الضرر المترتب على الفعل الضار، ذلك لأن المضور يحتفظ بكامل حريته، إذ له أن يستخدم ما يتلقاه من نقود على الوجه الذي يحلو له، كما له أن لا يستخدم هذا المال البتة. أضف إلى ذلك القابلية الإستهلاكية الكبيرة للنقود باعتبارها القيمة المطلقة للتبادل، لذلك فهي تصلح جميع أنواع الضرر³.

فالشرائح الوضعية قد جعلت الأصل أن يكون التعويض نقدياً جريماً مع الغالب من الأموال، والإستثناء أن يكون التعويض عينياً وهذا تقتضيه المادة 171 مدني مصري. "....." ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع⁴.

ولقد سار القانون المدني الأردني على ما سارت عليه القوانين الوضعية فيما يتعلق بالتعويض المدني بأن الغالب الشائع في التعويض أن يكون نقدياً، وهذا ما نصت عليه المادة 269 مدني أردني " ... يقدر الضمان بالنقد..."⁵.

وهذا لا يتعارض مع فكرة ضمان المال في الفقه الإسلامي التي تقوم على قاعدة الرد بالمثل إن كان المضمون مثلياً، أو الرد بالقيمة إن كان قيمياً.

¹ - انظر: محمد شريف أحمد: مصادر الالتزام في القانون المدني. ص 219. ومرقس: الوافي. ج 1، ص 528.

² - انظر: السنهوري: الوسيط. ج 1، ص 967.

³ - السرحان: مصادر الحقوق الشخصية. ص 471.

⁴ - انظر: مرقس: الوافي. ج 1، ص 529.

⁵ - السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص 47.

والأصل في التعويض النقدي أن يكون دفعة واحدة، لكن ليس ثمة ما يمنع القاضي من الحكم تبعاً للظروف بتعويض نقدي مقسّط، أو بإيراد مرتب مدى الحياة. والفرق بين الصورتين أن التعويض المقسّط يدفع على أقساط يتم تحديد مددها وتعيين عددها، ويتم استيفاء التعويض بدفع آخر قسط منها، أما الإيراد المرتب مدى الحياة فإنه يدفع أيضاً على أقساط تحدد مددها لكن لا يعرف عددها؛ لأن الإيراد يدفع ما دام صاحبه على قيد الحياة ولا ينقطع إلا بموته، ومثال ذلك: إذا كان المدعي قد أصيب بما يعجزه عن العمل مدة معينة فيقضى له بتعويض مقسّط حتى يبرأ من إصابته، ويحكم القاضي بإيراد مرتب مدى الحياة إذا كان العجز عن العمل كلياً أو جزئياً عجزاً دائماً، فيقضى للمضروب بإيراد يتقاضاه ما دام حياً تعويضاً له عما أصابه من الضرر بسبب هذا العجز الكلي أو الجزئي الدائم، وهذا ما تقضي به المادة 171 من القانون المدني المصري، والمادة 269 من القانون المدني الأردني¹ يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسّطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً¹.

فمعظم القانونيين يذكرون هذه الأنواع الثلاثة: التعويض العيني، والنقدي وغير النقدي. أما الفقه الإسلامي فقد فرق بين نوعين من التعويضات المالية هما: التعويضات الناتجة عن فعل جنائي، والتعويضات الناتجة عن عمل مدني أو غير جنائي، حيث خصص الفقه الإسلامي للأول ثلاثة مصطلحات وهي: الديات التي حددها الشرع عند الإعتداء على النفس أو الأعضاء الخاصة والمصطلحان الآخران هما الأرش والحكومة، وكلاهما يخضعان لإجتهد الخبراء، أما مصطلحات التعويضات الناتجة عن فعل مدني أو غير جنائي فمصطلحان هما: الرد بالمثل، والرد بالقيمة أي قاعدة المثلي والقيمي في التعويضات².

ثانياً: كيفية تقدير التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني

تنص المادة 221 من القانون المدني المصري على ما يأتي: "إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة

¹-انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص967 وما بعدها. وسوار: النظرية العام للإلتزام. ص235. السرحان: مصادر الحقوق

الشخصية (الإلتزامات). ص471. و منصور: النظرية العامة للإلتزامات. ص350.

²-انظر: القرّة داغي: التعريف بالتعويض عن الضرر المعنوي وحكمه.. ص2.

وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به
ويصير الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الناس أن يتوقاه ببذل جهد معقول".
فيتبين من هذا أن القاعدة في تقدير التعويض النقدي أنه يقدر بقدر الضرر مع مراعاة
الظروف الملائمة، وتشمل ما لحق المصاب من خسارة وما ضاع عليه من كسب بشرط أن يكون
ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار وبغض النظر عما إذا كان الضرر متوقعاً أو غير متوقع¹.
ويتفرع عن هذه القاعدة أحكام تتعلق بعناصر التعويض ومقداره وهي:

أولاً: التعويض يقدر بقدر الضرر المباشر ولا يشمل الضرر غير المباشر، ويقصد بالضرر
المباشر: ما كان يستطيع المصاب أن يتوقاه ببذل جهد معقول، أما الضرر غير المباشر فهو ما
كان المصاب يستطيع أن يتوقاه ببذل جهد معقول، كما لو جرح شخص في مضاربه وكان يستطيع
أن يتوقاه في أن يضع حداً للضرر بالمبادرة إلى علاج نفسه علاجاً صحيحاً ولكنه أهمل في ذلك
ونشأ عن إهماله زيادة الضرر، فلا تعتبر هذه الزيادة ضرراً مباشراً ولا تدخل في تقدير التعويض
لأنه كان يستطيع أن يتوقاه بالعلاج الصحيح².

ويجب أن يشمل التعويض كل الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع. فعلى
سبيل المثال لو ضرب شخص آخر مريضاً بالقلب، فقضت عليه هذه الضربة مع أنها لم تكن
لتؤدي إلى وفاته لولا إصابته بهذا المرض كان الضارب مسؤولاً مدنياً عن الوفاة³.

ثانياً: التعويض يجب أن يشمل كلاً من الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، فهذه القاعدة تبين ما هي
العناصر التي يجب على القاضي أن يأخذها بعين الاعتبار عند تقدير التعويض وهما عنصران:

- الخسارة اللاحقة.
- الكسب الفائت.

¹-انظر: مرقس: الوافي. ج1، ص535. و سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص237.

²- انظر مرقس: الوافي. ج1، ص535. و سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص237.

³- مرقس. الوافي. ج1، ص538.

فمثلاً إذا أصاب الفعل الضار عاملاً أو مهنياً في أثناء ذهابه إلى عمله فإن هذا العامل أو المهني يستحق تعويضاً عن نفقات علاجه و عما قاساه من آلام باعتبار ذلك خسارة أصابته ويستحق أيضاً تعويضاً عن مقدار الربح الذي كان سيجنيه من عمله باعتباره كسباً ضاع عليه¹. وهذه القاعدة أخذ بها القانون المدني الأردني عندما نص في المادة 266 مدني أردني على أنه: "يقدر الضمان في جميع الأموال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب"، ولقد عبر القانون الأردني عن الخسارة اللاحقة بعبارة "ما لحق المضرور من الضرر" إذ أن هذه العبارة الأخيرة أكثر شمولاً لأنها كما تشمل الخسارة اللاحقة التي تخص الضرر المالي تشمل غير ذلك مما يمكن أن يدخل تحت معنى الضرر القابل للتعريف، كالإصابات الجسدية².

فلو كان الضرر إصابة في جسم المضرور فُدر التعويض بما أنفقه المضرور لعلاج الإصابة، بالإضافة إلى ما تعطل عنه من كسب نشاطه المهني أو الحرفي بسبب الإصابة، وإذا أدت الإصابة إلى عاهة تعجز المصاب جزئياً عن الكسب في المستقبل، كان من حقه أن يحصل على تعويض ما يستحيل عليه أن يكسبه في المستقبل بسبب هذا العجز³.

ويؤخذ بعين الاعتبار أن كلاً من الخسارة اللاحقة والكسب الفائت لا يقدران بالضرورة لجميع الأشخاص بنفس الصورة أو المقدار، بل يجب أن تراعى في ذلك الظروف الملائمة، فقد يختلف أثر نفس الخطأ على مصالح شخص عن أثر مصالح شخص آخر نتيجة لاختلاف حال وظروف كل منهما، أو نتيجة لاختلاف الظروف التي وقع منها الفعل الضار، فإصابة عامل بضرر جسماني يعيقه عن ممارسة عمله يختلف عن إصابة تاجر أعيق عن عمله. فالخسارة التي يتكبدها التاجر أكبر بكثير من الخسارة التي يتكبدها العامل، فالضرر يختلف من شخص إلى آخر ومن

¹-انظر: السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص473. سوار: النظرية العامة. ص237. وسليمان مرقس: الوافي. ج1، ص538.

²- انظر: السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص473

³- الشرقاوي، جميل: النظرية العامة للإلتزام. القاهرة: دار النهضة العربية. ط1. ص541.

حال إلى أخرى، فيجب أن تؤخذ هذه الظروف الملائمة في الاعتبار عند تقدير هذا الضرر في سبيل تحديد التعويض الذي يستحق عنه¹.

ثالثاً: يجب أن يغطي التعويض كافة الأضرار التي أصابت المضرور سواء كانت أضراراً مادية أو أدبية. فالضرر الأدبي لا يقل إيذاء عن الضرر المادي، وقد نص القانون المدني المصري على ذلك صراحة في المادة 222 " يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، لكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء"².

وبهذا أخذ القانون المدني الأردني، فقد نصت المادة 267 أردني: " يتناول الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان"³.

ويجيز القانون للقاضي أن يقدر التعويض بمبلغ معين يغطي كامل الضرر الواقع بجوانبه المادية والأدبية بأن يدمجها معاً دون بيان المبلغ الذي قضى به بالنسبة لكل منهما على حدة، إلا أنه يتعين عليه في هذه الحالة أن يبين عناصر كل من الضرر من وجه الأحقية فيه وإلا كان حكماً مشوباً بالقصور؛ لأن تعيين العناصر المكونة للضرر من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقد⁴.

رابعاً: وجوب تحقيق التناسب بين التعويض والضرر.

يرتكز موضوع التناسب بين التعويض والضرر على مبدأ تقدير كامل الضرر دون الاعتداد بجسامة الخطأ وهذا هو الأصل التي تقوم عليه المسؤولية؛ لأن المسؤولية لا يقصد بها معاقبة المسؤول بل تعويض المضرور، فأهم ما يميز المسؤولية المدنية هو توكي الدقة ما أمكن في إعادة التوازن الذي دبّ فيه الخلل بسبب الضرر، ووضع المضرور ثانية على حساب المسؤول في مكانه

¹-انظر: الشرقاوي: النظرية العامة للإلتزام. ص542.

²- انظر: السنهوري: الوسيط. ج1، ص969.

³-انظر: السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص472. ومحمد شريف أحمد: مصادر الإلتزام. ص222.

⁴-انظر: الدناصوريوالشواربي: المسؤولية المدنية. ص1108. و السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات).

ص473.

الذي كان ينبغي أن يوجد فيه لو لم يحدث الضرر، ففي ضوء هذا المبدأ لا يجوز أن يقدر التعويض بأقل من قيمة الضرر، كما لا يجوز إثراء المضرور بلا سبب على حساب المسؤول. إلا أن هناك ما يسوغ الخروج على هذه القاعدة كما في إصابات العمل، حيث تقوم فكرة التعويض أيضاً على أساس التحديد الجزائي الذي قد لا يفضي إلى جبر كامل الضرر¹.

وعلى الرغم من أن فكرة التناسب بين التعويض والضرر تقوم على مبدأ جبر كامل الضرر إلا أن هناك استثناء، وهو ما يعرف بمراعاة الظروف الملائمة، ويقصد بها الظروف الشخصية التي تتصل بحالة كل من المضرور والمسؤول، فيجب أن يراعي القاضي الظروف الشخصية للمضرور، كأن يكون شخصاً يتعيش من عمله أو يكون ثرياً له موارد رزق أخرى، وكأن يكون هو العائل لأسرته، أو أن يكون عازباً لا يعيل إلا نفسه، كما يرى القاضي الظروف الشخصية للمسؤول سيما ظروفه المالية، كأن يكون المسؤول غنياً أو فقيراً، أو يكون مؤمناً على مسؤوليته².

وإذا كانت القاعدة القانونية هي عدم الإعتداد بجسامة الخطأ لأن المسؤولية المدنية لا يقصد بها معاقبة المسؤول بل تعويض المضرور، إلا أن هناك حالة يعتد فيها بجسامة الخطأ: وهي حالة تعدد المسؤولين، فإذا تعدد المسؤولون عن الضرر وكان من بينهم المضرور جاز توزيع المسؤولية فيما بينهم بحسب جسامة الخطأ الواقع من كل منهم³.

والقوانين الوضعية على الرغم من أنها تتفق مع الشريعة الإسلامية من حيث الجوهر، فكلاهما تعويض موضوعي يهدف إلى جبر الضرر وتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به، إلا أنهم يختلفون في الوسائل والآليات وبعض الأحكام. فطبيعة الجزاءات المالية المقررة شرعاً من الإعتداءات المادية على حياة الإنسان أو جسمه والمتمثلة في الدية والأرش وحكومة العدل محددة شرعاً في مقدارها، وكذلك الأرش باعتباره نسبة محددة هي الأخرى، أما حكومة العدل فيرجع تقديرها إلى القاضي، فالدية شاركت العقوبة الجنائية في مبدأ الشريعة الإسلامية حيث إنها مقدرة من الشارع

¹-انظر سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص238. سلطان، أنور: الموجز في مصادر الإلتزام: الإسكندرية: منشأة المعارف. ص379.

²- سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص240.

³- سلطان: الموجز في مصادر الإلتزام. ص383.

مقدماً قبل وقوع الضرر، فالدية باعتبارها قيمة لها مقدار معلوم لا يزداد عليه ولا ينقص منه ولا اجتهاد بالرأي في تقديرها إلا ما ترك للقاضي سلطة الاجتهاد والتقدير فيه كبعض الجراحات، وهي ما يطلق عليها الحكومة¹.

فمنطلق الشريعة في جنايات النفس هو التقدير الشرعي للوحدة الأساسية في حساب الضمان أو التعويض المالي، وهي دية النفس وعدم ترك ذلك لتقدير القاضي، وكذلك التسعير في مختلف الجنايات على ما دون النفس، فالأرش محدد بنسبة من دية النفس، وحكومة العدل يراعى فيها أن تكون منسجمة مع المقادير الشرعية المحددة في الديات والأروش².

والتعويض في القانون المدني لا يكون مقدراً مقدماً بل يتم تقديره بعد وقوع الضرر الموجب له، ويترك سلطة تقدير التعويض للقاضي مع مراعاة عنصرين أساسيين في تقدير التعويض وهما: الكسب الفائت، ويشمل نفقات العلاج وأجرة الدواء، والخسارة اللاحقة كما بينا سابقاً.

أما الشريعة الإسلامية فقد أخذت في جنايات النفس وما دونها بمبدأ التسعير الإلزامي الذي يفترض أن يغطي حكماً واعتباراً جميع الأضرار التي لحقت بالمضرور من الجناية، دون أن يفسح للمجني عليه أن يطالب بمزيد من التعويضات لقاء ما فاتته من كسب أو لحقه من ضرر نتيجة الجناية، كما هو مقرر في القوانين الوضعية. فالنظر الشرعي يهدف إلى والمساواة ومنع الغلو في التقديرات الشخصية للضرر³.

وهذه الأحكام التي قررها الفقه الإسلامي في شأن الدية والقائمة على مبدأ التسعير الإلزامي تشير إلى الموضوعية المطلقة في التقدير الذي ينبع من مبدأ أصيل في الشريعة الإسلامية وهو المساواة بين جميع الناس دون النظر إلى اختلاف شخص المجني عليه من حيث السن والقدرة الجسمانية، والمنزلة الاجتماعية أو الثروة، أو ما إلى ذلك من أوجه الاختلاف بين البشر. فالصغير والكبير، والرجل والمرأة، والعامل والعاطل عن العمل، والغني والفقير كلهم سواء في الشريعة الإسلامية⁴.

¹ - انظر: دسوقي: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر. ص61. ادريس، عوض أحمد، : الدية بين العقوبة والتعويض في

الفقه الإسلامي. ط1. بيروت . دار ومكتبة الهلال. ص521.

² -الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه. ص137.

³ -المصدر نفسه. ص137.

⁴ - انظر: دسوقي: تقدير التعويض. ص62.

والتعويض في القوانين الوضعية لا يقدر لجميع الأشخاص بنفس المقدار، بل يراعى في ذلك حال وظروف المجني عليه، فالتعويض الذي يستحقه التاجر أكبر بكثير من الذي يستحقه العامل؛ لأن الخسارة التي يتكبدها التاجر أكثر من خسارة العامل، فالضرر يختلف من شخص إلى آخر¹. فالجنس والسن والقدرة الجسمانية والمنزلة الإجتماعية والثروة، كل ذلك يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير الضرر.

المطلب الرابع: وقت تقدير التعويض عن الإصابات الجسدية في القانون المدني المصري والأردني

اختلف الشراح القانونيون في وقت تقدير التعويض على عدة آراء:-

الرأي الأول: يجب الإعتداد بالأشياء وقت وقوع الضرر بحجة أن العمل غير المشروع هو الذي أنشأ الحق في التعويض، ومن ثم فإن تقدير التعويض يجب أن يتم وفقاً للعناصر التي كانت موجودة وقت نشوء الحق في التعويض، أي وقت وقوع الضرر².

وقد أخذ القانون المدني الأردني بهذا الرأي وهذا ما نصت عليه المادة (363) "إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه"³.

الرأي الثاني: يجب الإعتداد بقيمة الشيء وقت صيرورة الحكم نهائياً بحجة أن الحق في التعويض يظل غير محدد المقدار إلى أن يصدر الحكم⁴.

الرأي الثالث: وهو رأي وسط يميز بين الإلتزام بإصلاح الضرر وبين الإلتزام بدفع التعويض، فالإلتزام بإصلاح الضرر ينشأ وقت وقوع الضرر، ولذا فإن الحق في التعويض ينشأ من وقت وقوع العمل غير المشروع أو بعبارة أدق من وقت وقوع الضرر، أما الإلتزام بدفع التعويض فلا ينشأ إلا منذ وقت صدور الحكم؛ لأن الحكم هو الذي يجسد مقدار التعويض، كما يتعين الاعتداد بالتطورات التي تكون قد حدثت منذ وقوع الضرر، وهذا الرأي هو الذي استقر القضاء المصري على الأخذ به،

¹ - انظر الشرقاوي: النظرية العامة للإلتزام. ص 542.

² - سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص 242. وانظر: شريف محمد أحمد: مصادر الإلتزام في القانون المدني. ص 424.

³ - انظر المادة (363) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.

⁴ - سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص 242.

وهذا يتضح من نص المادة 170 من القانون المدني المصري والتي نصت على: "فإن لم يتبين له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير"¹.

ويؤيد الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري هذا الرأي من حيث وجوب تقدير التعويض لحظة صدور الحكم، فالعبرة في تقدير التعويض بيوم صدور الحكم، اشتدّ الضرر أو خفّ، أما إذا كان الضرر لم يتغير منذ وقوعه إلى يوم صدور الحكم، والذي تغير سعر النقد الذي يقدر به التعويض أو أسعار السوق بوجه عام، فالعبرة بالسعر يوم صدور الحكم، ارتفع هذا السعر منذ وقوعه أو انخفض².

تبين من النص السابق أن الأصل في وقت تقدير التعويض هو وقت صدور حكم القضاء، ولكن يسمح بإعادة النظر في هذا التقدير في وقت لاحق إذا اقتضت الظروف ذلك، وهذا الحكم يرتبط بما سبق بيانه من أن التعويض يقدر بقدر الضرر المباشر ولو لم يكن حالاً، أي لو كان ضرراً مستقلاً ما دام محققاً، ولذا فإن تطور الضرر منذ وقوع الفعل الضار حتى صدور حكم القضاء به يجب أن يؤخذ في الإعتبار عند تقدير التعويض، فيزداد التعويض بمقدار ما زاد من مقدار الضرر، كما يحكم بالتعويض المناسب للضرر إن نقص الضرر في مقداره عند الحكم عما صدر به وقت وقوع الفعل الضار³.

كما يجب على القاضي أن يقدر التعويض بما يساويه من النقد في هذا الوقت، فإذا ارتفعت الأسعار من وقت وقوع الضرر إلى وقت صدور الحكم يتعين أن يقدر ما يلزم لجبر الضرر وفقاً للأسعار السائدة وقت الحكم، وكذلك إذا تغيرت في هذه الأثناء قيمة النقد أو قوته الشرائية هبوطاً أو

¹ - سوار: النظرية العامة للإلتزام. ص 242. ومرقس: الوافي. ص 553.

² - السنهوري، الوسيط، ج 1، ص 1102.

³ - الشراوي: النظرية العامة للإلتزام. ص 544.

صعوداً، لأن التغيير في قيمة الضرر ليس تغييراً في الضرر ذاته، فالتعويض لا يكون كافياً إذا لم يراعَ في تقديره قيمة الضرر عند الحكم¹.

والشريعة الإسلامية: يتم تقدير الأرش وحكومة العدل يكون بعد براء الجرح؛ لأن أرش الجرح المقدر وغير المقدر إنما يستقر بعد براء الجرح، وربما تسري الجراحة إلى النفس أو ما يكون فيه أرش مقدر، أو ما فيه حكومة عدل، وربما يبرأ الجرح على غير شين فتجب حكومة عدل.

فمعلوم أن الإعتداءات الواقعة على الجسم يصعب تحديد الأثر المترتب عليه وما ستؤول إليه الإصابة إلا بعد أن يبرأ الجرح لتحديد مقدار التعويض. فتقدير التعويض وقت صدور الحكم يغلب على الظن، وربما تخلق الإصابة الجسدية عاهة مستديمة تمنع صاحبها من العمل وكسب الرزق، حينها قد يستحق المضرور تعويضاً أكبر من الذي حصل عليه على الرغم من أن القوانين الوضعية سمحت بإعادة النظر في هذا التقدير في وقت لاحق إذا اقتضت الظروف ذلك.

المطلب الخامس: القانون المدني الأردني والدية

لقد جاء القانون المدني الأردني متأثراً بما قرره الإسلام في موضوع الضمان، حيث أوجب الضمان في الجناية على النفس ما دونها بموجب قواعد الدية الإسلامية، وهذا يتضح من نص المادة 247 من القانون المدني الأردني " كل من أتى فعلاً ضاراً بالنفس من قتل أو جرح أو إيذاء يلزم بالتعويض عما أحدثه من ضرر للمجني عليه أو ورثته الشرعيين أو لمن كان يعولهم وحرّموا من ذلك بسبب الفعل الضار"².

فالقانون المدني الأردني يفرق بين المال الذي يجب بسبب الجناية وهو الدية أو الأرش أو حكومة العدل، وبين التعويض عن الضرر. ففي الحالة الأولى إنما يستحق الدية عن النفس أو ما دونها المجني عليه أو الورثة الشرعيون حسب الأحكام الشرعية، وتختص المحاكم الشرعية فيالنظر

¹ - مرقس: الوافي. ج1، ص553.

² - السرحان: مصادر الحقوق الشخصية (اللإلتزامات). ص464

فيها. وفي الحالة الثانية يجوز للمتضررين ولو من غير الورثة أن يطالبوا بالتعويض على قدر ما أصابهم من ضرر، وتختص المحاكم النظامية في النظر في مثل هذه الدعاوى¹.

يتضح مما سبق: أن القانون المدني الأردني ينادي بالزام الجاني بأكثر من الدية والأرش، ويجوز للمجني عليه أو ورثته الشرعيين المطالبة بأكثر من الدية أو الأرش. بل ويجيز لغير المضرور في حالة بقاءه حياً إذا كانت الجناية على ما دون النفس أن يطلب تعويضاً علاوة على الدية أو الأرش. فعلى سبيل المثال لو أدت الجناية إلى فقد نجار ليديه فله دية اليدين، لكنه إن كان يساعد ابن خاله الفقير أو ابن جاره بمصاريف دراسته ولم يعد يستطيع ذلك، فمقتضى هذه المادة أن لابن خاله أو لابن جاره أن يطالب الجاني بالتعويض فوق الدية أو الأرش، فإطلاق عبارة (أو لمن كان يعولهم) تشمل كذلك ما لو كان ينفق على شخص على سبيل الإحسان والصدقة².

فوجهة نظر المشرع الأردني على ما يبدو أن مبلغ الدية أو أجزاءها قد يأتي أقل من الضرر الفعلي الذي أصاب المضرور بسبب تحديده الجزائي المسبق، لذلك يجوز للمضرور إن استطاع إثبات إصابته بضرر أكبر من مبلغ الدية أو الأرش أن يطالب بالتعويض عنه بموجب القاعدة العامة لا ضرر ولا ضرار³.

من خلال استعراض ما سبق يُطرح أمامنا التساؤل التالي:-

هل يقتصر الأمر في الفقه الإسلامي بشأن التعويض عن الجنايات الواقعة على النفس وما دونها على الدية والأروش المقدرة؟ بمعنى هل يوجد ما يمنع المجني عليه أو ورثته في الجرائم الواقعة على ما دون النفس من المطالبة بتعويض مادي و معنوي فوق الأرش المقدر، أم أن القضاء بالدية يمنع المطالبة بمثل هذا التعويض؟

¹-انظر الننتشة، محمد عبد الجواد: التداخل بين الدية والتعويض. بحث منشور على الانترنت على الموقع:

www.farrajlawyer.com/viewtopic.php?topicid=275

²-انظر الزرقا: الفعل الضار والضمنان فيه. ص136. وسرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص464.

³-سرحان: مصادر الحقوق الشخصية (الإلتزامات). ص464.

اختلف الفقهاء في جواز الصلح على أكثر من الدية في الجناية الواقعة على ما دون النفس سواء أكانت عمداً أم خطأ:

أولاً: الصلح على أكثر من الدية في جناية العمد

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:-

القول الأول: جواز الصلح على أكثر من الدية سواء وقع هذا النوع من الجناية على النفس أو ما دونها، وسواء كان المصالح عليه من جنس الدية أم من غير جنسها، وهو قول الحنفية¹، والمالكية².

واستدلوا:

- قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَأَبْعِ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّئْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾³.

وجه الدلالة: فمن عفى له: أي أعطى له كذا، وقوله فاتباع: أي فليتبع مصدر بمعنى الأمر

- إن المال في العمد غير متعين فلا يقع العوض في مقابلته.

القول الثاني: عدم جواز الصلح على أكثر من الدية إذا كان المصالح عليه من جنس الدية باعتبار أن موجب العمد أحد شيئين: القصاص أو الدية، أما إذا كان المصالح عليه من غير جنس الدية فيصلح الصلح حينئذ، وإن كان على أكثر من الدية، وهو قول الشافعية في رواية⁴، والحنابلة في قول⁵.

¹- الكاساني: بدائع الصنائع . ج 16 ص 49.

²- الدردير: الشرح الكبير. ج 4 ص 263.

³- سورة البقرة (178).

⁴- الشرييني: مغني المحتاج. ج 4/50.

⁵- ابن قدامة: المغني. 474/9.

ثانياً: الصلح على أكثر من الدية في جناية الخطأ

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: عدم جواز الزيادة لى الدية في جناية الخطأ إذا كان المصالح عليه من جنس الدية؛ لأن الدية قد تثبتت في الذمة مقدرة والصلح بأكثر منها من جنسها فيه أخذ للحق وزيادة، وهذه الزيادة لا مقابل لها. ومن ثم فهي أكل لمال الناس بالباطل، وهو قول الحنابلة¹، والشافعية².

القول الثاني: جواز الزيادة على الدية في الجناية الخطأ حتى وإن كانت من جنسها؛ لأنه يأخذ عوضاً عن المتلف فجاز أن يأخذ بأكثر من قيمته، وهو قول الحنفية³.

والراجح في موضوع الصلح على أكثر من الدية في جناية العمد أو الخطأ، هو انه يجوز الصلح على أكثر من الدية على ان يكون المصالح عليه من جنس الدية؛ لأن الدية ثابتة في الذمة ومقدرة من الشارع الحكيم، والصلح بأكثر منها من جنسها فيه أخذ للحق وزيادة، وهذه الزيادة لا مقابل لها.

وذهب جماعة من العلماء المعاصرين منهم محمد فوزي فيض الله والشيخ علي الخفيف ومحمد أحمد سراج⁴، والذي عليه الفتوى⁵ هو جواز أخذ الزيادة على الأرش المقدر من قبيل التعويض استناداً إلى ما يلي:

أولاً : إن الشريعة قد أقرت التعزير عن الضرر الأدبي، وللحاكم أن يلجأ في أساليب التعزير إلى ما يراه أقمع للفساد وأبلغ في الإصلاح.

¹ - البهوتي: كشف القناع. 392/3.

² - الشرييني: مغني المحتاج. 94/4.

³ - السرخسي: المبسوط. 102/26.

⁴ - انظر: المنتشة، محمد عبد الجواد: التداخل بين الدية والتعويض، بحث منشور على الموقع www.farrajilawyer.com

ص3.

⁵ - مركز الفتوى: حكم أخذ زيادة على الأرش، رقم 100957، 207/11/8. www.fatwa.islamweb.net

ثانياً: في زماننا يكون التعزير بأخذ المال في الأضرار الأدبية والمعنوية أمضى في العقاب وأحسن في تحقيق النتائج، فليكن حق الله بالعقوبات الواقعة على الجسم والنفس على حسب الاموال، وليكن حق العبد بفرض الغرامات المالية.

ثالثاً: التعويض بالمال في الفقه الإسلامي قد قام على أساس المبادلة والمعارضة بين المال الفاقد والجزاء، فإنه يجب لذلك أن ما يدفع من المال تعويضاً مضافاً إلى الديات والأروش مقابل بضرر مالي ويجوز الإعتياض عنه.

رابعاً: إن الدية تمثل الحد الأدنى للغرامة التي قدرها الشرع في إتلاف النفس أو المعاني القائمة بها، وفي هذا يستوي الناس جميعاً، أما الزيادة على هذا الحد لوجود سبب يبيح هذه الزيادة وفق القواعد الشرعية لقاعدة عموم رفع الضرر.

خامساً: إن الشريعة الإسلامية حين أقرت الدية في وسط البادية حيث يعيش أهلها من الرعي ونتاج الحيوانات والنعم وما أشبه ذلك أقرتها دون النظر إلى الصناعة إذا لم يكن ضرر الجرائم في هذا الوسط يتعدى إلى غير الألم الجسماني أو النفسي، أما في عصرنا هذا فقد تضاعفت فيه متطلبات الحياة وفي ظل التطور الصناعي فإن الضرر لا يقف عند الأضرار الجسمانية او النفسية، بل كثير مما يتجاوزها إلى أضرار مادية تحول دون العمل وكسب المال، وفي مثل هذه الاحوال قد يرى من العدل أن يكون ممن أصابته تلك الأضرار ان يطالب بتعويض عنها فوق ما يعطاه من الدية.

وذهب الزرقا إلى عدم جواز أخذ الزيادة فوق الأرش المقدر، إذ إن الشريعة الإسلامية أخذت في جنايات النفس وما دونها بمبدأ التسعير الإلزامي الذي يقتضي أن يغطي حكماً واعتباراً جميع الأضرار التي لحقت بالمضروب من الجناية دون أن تفتح مجالاً للمجني عليه أو سواه للمطالبة بالمزيد من التعويضات لقاء ما فاته من كسب أو لحقه من أضرار تبعية نتيجة الجناية، فتسعييرة التعويض المالي التي تعتمد دية النفس ومدة مناسبة إجمالاً كافية لجبر ضرر المجني عليه في جسمه في حالة الخطأ وما في حكمه¹.

¹ - انظر الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه. ص 137.

والصحيح، انه يمكن أن يضاف تعويض آخر يختلف عن الدية في هذا الصدد وذلك في حال توافرت مؤيدات شرعية له مثل قاعدة لا ضرر ولا ضرار وقاعدة الضرر يزال، فقواعد الشريعة الإسلامية لا تمنع بل توجب الحكم على الجاني بنفقات المداوة، وهي أضرار مادية ناتجة عن الاعتداء على الجسد الإنساني، فلا شك في وجوب تحمل الجاني لهذه التكاليف، إذ قد تستغرق تكاليف العلاج معظم الدية أو كل الأروش فيما دون النفس، وهذا خلاف المقصد الشرعي في جعل الدية أو الأروش عوضاً عما فقد من نفس أو عضو.

من خلال ما سبق نرى أن نفقات العلاج الطبي على سبيل المثال هي ضرر مالي قد لحق بالمجني عليه وهو غير ذلك الأذى الذي لحقه في جسده، حيث يعود تقديره للقاضي لتحديد ما يجب أن يتحمله المسؤول بالضمان المالي من نفقات العلاج¹.

¹ - انظر المعاينة، صلاح: دعوة الدية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الأردنية، عمان: مؤسسة البلم للناشر والتوزيع ص7.

المبحث الثاني

التعويض في قانون التأمين الفلسطيني

المطلب الأول: موجب التعويض في قانون التأمين الفلسطيني

كي يستحق المصاب تعويضاً عن الإصابة الجسدية التي لحقت به بسبب الحادث، لا بد من توافر ثلاثة أركان هي:

الركن الأول: عقد تأمين

الركن الثاني: عدم التعمد

الركن الثالث : ضرر

الركن الأول عقد تأمين:-

لا بد لوجوب التعويض عن الإصابات الجسدية في قانون التأمين الفلسطيني من وجود عقد تأمين بين المؤمن الذي هو شركة التأمين، وبين المؤمن له وهو الشخص الذي أبرم عقد التأمين مع المؤمن، أو المستفيد الذي اكتسب حقوق عقد التأمين، يلتزم المؤمن له من خلاله بدفع مبالغ متفق عليها في الأجل المحدد في العقد مقابل أن يلتزم المؤمن بتعويض المؤمن له أو المصاب عن الضرر الناتج عن وقوع الخطر المؤمن منه، وفقاً للأحكام الخاصة بكل نوع من أنواع التأمين، وتشمل ما يأتي:-

- التأمين على الحياة .

- التأمين ضد أخطار الحوادث والمسؤولية المدنية.

- التأمين ضد أخطار المهنة.

- تأمين المركبات والمسؤوليات المتعلقة.

- التأمين ضد أخطار النقل والمسؤوليات المتعلقة بها.¹

الركن الثاني عدم التعمد:-

يشترط لوجوب التعويض عن الإصابات الجسدية في قانون التأمين أن تكون الإصابة أو الضرر قد نشأ عن خطأ دون عمد، فالمؤمن يلتزم بتعويض المتضرر عما أصابه من ضررٍ ما لم يكن هذا الضرر قد نشأ عن تعمد، كما في نص المادة (49) من تأمين المركبات "لا يستحق المصاب تعويضاً إذا ما تسبب المصاب عمداً في وقوع الحادث".

وكما جاء في نص المادة (35) من التأمين على الحياة "إذا كان التأمين على حياة شخص غير المؤمن له، برئت ذمة المؤمن من التزاماته متى تسبب المؤمن له عمداً في وفاة ذلك الشخص أو وقعت الوفاة بناء على اتفاق أو تحريض أو مساعدة منه".

الركن الثالث الضرر:-

يشترط لوجوب التعويض عن الأضرار، أو الإصابات الجسدية وجود ضرر، أو إصابة لحقت بالمصاب سواء كان سبب هذه الإصابة حادث مركبة كما في عقد التأمين على المركبات، أو حادثاً شخصياً نتيجة تعدي شخص آخر كما في عقد التأمين على الحياة والتأمين ضد المخالفات بحسب الأخطار والعقد المتفق عليه، ففي عقد التأمين على المركبات يلتزم المؤمن له بدفع مبالغ مالية في أجل محدد في العقد، بحيث يلتزم المؤمن في مقابله بتعويض المؤمن له عن الضرر الناتج عن حادث المركبة كما في نص المادة رقم (145): "يسأل المؤمن والمؤمن له عن تعويض المصاب الذي لحقه ضرر جسماني أو مادي أو معنوي نتيجة حادث الضرر".

يتضح مما سبق أن التعويض في قانون التأمين يختلف عن الدية والتعويض في القانون المدني؛ فالتأمين يندرج تحت المسؤولية العقدية، وهو تنفيذ للعقد المبرم بين شركة التأمين تجبر به الضرر

¹ انظر قانون التأمين الفلسطيني رقم (20)، سنة 2005م، ص 6 وما بعدها.

الواقع على المؤمن له، فلا صلة ولا تشابه بينه وبين الدية والتعويض، فهما من المسؤولية التقصيرية كما بينا سابقاً.

المطلب الثاني: أنواع الضرر الجسدي الموجب للتعويض في قانون التأمين.

أقر قانون التأمين الفلسطيني مبدأ التعويض عن الأضرار الجسدية سواء المادية أو المعنوية، وأعطى للمصاب حق إقامة الدعوى للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي لحقت به بسبب الحادث، حيث نصت المادة (151) من قانون التأمين الفلسطيني: " للمصاب حق إقامة الدعوى للمطالبة عن الأضرار الجسدية والمادية والمعنوية التي لحقت به جراء الحادث ضد المؤمن والمؤمن له معاً أو الصندوق فقط".

تبين من نص المادة (151) من قانون التأمين الفلسطيني أن الضرر الجسدي الموجب للتعويض نوعان:

النوع الأول: الضرر المعنوي.

النوع الثاني: الضرر المادي.

النوع الأول: الضرر المعنوي.

وهو ما ترتب على المصاب من أضرار غير ملموسة وتشمل ما يأتي :-

- الآلام والمعاناة التي لحقت بالمصاب جراء الإصابة الجسدية.
- نسبة العجز المترتبة على الإصابة في حالة العجز المؤقت أو الدائم.
- المبيت في المستشفى.
- العمليات الجراحية التي أجريت للمصاب بسبب الحادث.¹

¹ انظر المادة رقم (152) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005.

النوع الثاني: الضرر المادي.

وهو ما ترتب على المصاب من أضرار ملموسة بسبب الحادث وتشمل¹:

أولاً: - فقدان الكسب الفائت.

وهو الضرر المترتب على المصاب بسبب تعطيله عن العمل طوال فترة الإصابة، وعدم قدرته على الكسب، فعلى سبيل المثال لو أن معدّل دخل الشخص المصاب شهرياً هو (400) دينار أردني، وكانت مدة تعطله عن العمل بسبب الإصابة (3) ثلاثة أشهر، فإن قيمة الضرر المادي المترتب على ذلك هو (1200) ألف ومائتا دينار أردني.

ثانياً: - فقدان الكسب المستقبلي "الخسارة اللاحقة".

وهو الضرر المترتب على المصاب إذا ما نتج عن الإصابة نسبة عجز دائم كلي أو جزئي، بحيث أدت هذه النسبة إلى عدم قدرة المصاب على ممارسة عملة وكسب رزقه بعد الشفاء من الإصابة، فعلى سبيل المثال لو أصيب شخص بقطع في أحد أصابع يده، وترتب على هذه الإصابة نسبة عجز دائم أو جزئي تصل إلى (10%) عشرة بالمائة، وتسببت هذه النسبة بعدم قدرة المصاب على ممارسة عمله بالشكل الطبيعي، فإنه يستحق تعويضاً عن هذه النسبة من العجز، وسيأتي تفصيل

ذلك لاحقاً.

ثالثاً: - مصاريف العلاج وأثمان الدواء.

من الطبيعي أن يخضع المصاب لمرحلة العلاج والتطبيب للشفاء من الإصابة؛ للوصول إلى حالة مستقرة، وهذه المرحلة تكبد الشخص المصاب أجرة العلاج وأثمان الدواء، وبالتالي يحق للمصاب

¹ انظر المادة رقم (155) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005.

الرجوع إلى شركة التأمين والمطالبة بالتعويض عن هذه الأثمان والنفقات¹.

المطلب الثالث: تقدير التعويض عن الضرر كما حدده قانون التأمين الفلسطيني

أولاً:- تقدير التعويض عن الضرر المعنوي

• يعطى المصاب (50ديناراً) خمسين ديناراً شهرياً عن كل واحد بالمائة من نسبة العجز

الدائم².

فقد يترتب عن الإصابة الجسدية التي لحقت بالمصاب بسبب الحادث نسبة عجز دائم كلي أو جزئي بعد خضوع المصاب لمرحلة العلاج، فيظهر التقرير الطبي النهائي الصادر عن المؤسسة العلاجية التي أشرفت على علاجه أو الطبيب المختص نسبة عجز دائم، (كلياً أو جزئياً).

فلو أن شخصاً أصيب بقطع أحد أصابع يده اليمنى وبناء على التقرير الطبي النهائي كانت نسبة العجز الدائم المترتبة على ذلك هي (10%) عشرة بالمائة، فإن المصاب يستحق تعويضاً بمقدار (500 دينار) خمسمائة دينار شهرياً عن الضرر المعنوي المترتب على الإصابة، (50 ديناراً) خمسون ديناراً عن كل واحد بالمائة من نسبة العجز $10 \times 50 = 500$ دينار (خمسمائة دينار).

• يعطى المصاب أربعين ديناراً عن كل ليلة يمكثها المصاب في المستشفى أو أية مؤسسة

علاجية بسبب الحادث³.

في غالب الأحيان بعد وقوع الضرر الجسدي على المصاب بسبب حادث، يتم نقل المصاب إلى المستشفى أو إلى مؤسسة علاجية أو طبية خاصة؛ للوقوف على حالته الصحية والجسمية بعد خضوعه للفحوصات الطبية والإسعافات الأولية، وبناء على تلك الفحوصات يصدر التقرير الطبي الأولي.

¹ انظر ف(1) من المادة (160) من قانون التأمين الفلسطيني.

² انظر ف(1) من المادة (152) من قانون التأمين الفلسطيني.

³ انظر المادة رقم (152) من قانون التأمين الفلسطيني.

يظهر التقرير الطبي الأولي حاجة المصاب للمكوث أو المبيت في المستشفى لاستكمال العلاج، وفي هذه الحالة يستحق المصاب (40 ديناراً) أربعين ديناراً عن كل ليلة يمكنها المصاب في المستشفى؛ تعويضاً له عن الضرر المعنوي الذي لحق به بسبب المكوث في المستشفى، علماً بأن هذا المبلغ غير شامل أجره المستشفى وأثمان الأدوية وأجرة العلاج والتطبيب.

فلو أن شخصاً أصيب بحادث سير، وبعد نقله إلى المستشفى وإجراء الإسعافات الأولية والفحوصات الطبية أظهر التقرير الطبي الأولي أن المصاب يعاني من كسر في جمجمة رأسه وكسر في أسفل الغضروف، وقرر الأطباء حاجة المصاب للمبيت في المستشفى مدة سبعة أيام لحين استكمال العلاج، يكون مقدار التعويض على النحو الآتي:

يستحق المصاب (40 ديناراً) أربعين ديناراً عن كل ليلة × (7 ليالٍ) سبع ليالٍ = (280 ديناراً أردنياً) مائتان وثمانون ديناراً أردنياً قيمة التعويض عن الضرر المعنوي.

• يعطى المصاب خمسمائة ديناراً بدلاً عن العملية أو العمليات الجراحية التي تجري

للمصاب بسبب الحادث¹.

في بعض الأحيان ينتج عن الإصابة الجسدية التي لحقت بالمصاب بسبب الحادث حاجته إلى إجراء عملية أو عدة عمليات، في هذه الحالة يعطي قانون التأمين المصاب خمسمائة ديناراً تعويضاً معنوياً للمصاب عن تلك العملية أو العمليات، علماً أن هذا المبلغ يغطي الضرر المعنوي فقط ولا يشمل الضرر المادي المتعلق بتكلفة العملية وأثمان العلاج والأدوية اللازمة لإجرائها.

أضف إلى ذلك أن هذا المبلغ شاملٌ لعدة عملياتٍ جراحيةٍ وليس فقط عملية واحدة كما يتضح من الفقرة (3) الثالثة من المادة رقم (152) التي تنص على "خمسمائة دينار عن العملية أو العمليات

الجراحية التي أجريت للمصاب بسبب الحادث واستلزمت مكوثه في المستشفى"

¹ انظر ف3 من المادة 152 من قانون التأمين الفلسطيني.

- يعطى المصاب تعويضاً لا يزيد على (500 دينار أردني) خمسمائة دينار أردني أو ما يعادل بالعملة المتداولة قانونياً؛ تعويضاً له عن الألم والمعاناة اللذين لحقا به بسبب الإصابة، إذا لم يستحق المصاب تعويضاً عما يلي¹:

1. عدم ترتب نسبة عجز دائم على الإصابة.

2. عدم مكوث المصاب بالمستشفى.

3. عدم إجراء عمليات جراحية استلزمت مكوثه في المستشفى.

هناك بعض الإصابات الجسدية التي لحقت بالمصاب بسبب الحادث، لا يترتب عليها سوى بعض الرضوض، أو الجروح، أو الكدمات، أو حالات من الإعياء والدوخانوالإغماء، وبعض هذه الحالات، يكلف علاجها بعض الإسعافات الأولية والفحوصات الطبية دون حاجة للمبيت في المستشفى أو إجراء عمليات جراحية، وفي مثل هذه الإصابات غالباً لا يترتب عليها نسبة عجز تذكر، عندها يعطي قانون التأمين الفلسطيني المصاب حق المطالبة بتعويض لا يزيد على (500) دينار أردني)خمسمائة دينار أردني؛ تعويضاً له عما لحق به من آلام ومعاناة بسبب الحادث، ويتم تحديد مقدار هذا التعويض بناءً على مخالصة بين الشخص المصاب وشركة التأمين.

ثانياً:- تقدير التعويض عن الضرر المادي

الضرر المادي يشمل ما يأتي:

أولاً:- نفقات العلاج وأثمان الدواء.

ثانياً:- فقدان الكسب الفائت.

ثالثاً:- فقدان الكسب المستقبلي في حالة العجز الدائم الكلي أو الجزئي.

¹انظر المادة (152) من قانون التأمين الفلسطيني.

أولاً:- نفقات العلاج وأثمان الدواء.

نص قانون التأمين الفلسطيني على أن للمصاب حق المطالبة بالتعويض عما تكبده من نفقات العلاج وأثمان الأدوية التي أنفقها المصاب بسبب الحادث، وهذا يفهم من نص المادة (160) من قانون التأمين، والتي جاء في نصها "يدفع للمصاب نفقة مستعجلة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره بذلك من المسؤول عن النفقات الضرورية التي أنفقها المصاب للعلاج بسبب الحادث بما فيها نفقات مكوته في المستشفى، والنفقات التي يتم إنفاقها على علاجه وتمريضه بسبب الحادث". فشركات التأمين تعطي المصاب حق المطالبة بالتعويض عما لحق به من تكاليف العلاج وأثمان الدواء؛ بسبب الإصابة التي لحقت به، ولكن يتعين على المصاب أن يثبت تلك النفقات بأوراق رسمية من المؤسسة العلاجية التي خضع للعلاج فيها تبين مقدار هذه النفقات، سواء تعلقت بنفقات علاج، أو أثمان دواء، أو أجره نقلٍ ومواصلات، فعلى سبيل المثال، أصيبت امرأة حامل في حادث سير ولم تظهر الفحوصات والإسعاف الأولية وجود كسور أو أضرار، ولكن أثبتت المصابة بأوراق رسمية مقدار ما أنفقته من نفقات العلاج وأثمان الدواء البالغة (88 دينار) ثمانية وثمانون ديناراً أردنياً، عندها تمت المخالصة بين الشركة والمصابة على مبلغ (400 دينار) أربعمئة دينار أردني، وهذا المبلغ شاملٌ للضرر المادي كنفقات العلاج وأثمان الدواء وتقدر (88 دينار) ثمانية وثمانون ديناراً أردنياً، بالإضافة إلى الضرر المعنوي ويقدر (310 دينار) بثلاثمائة وعشرة دنانير بدلاً عن الآلام والمعاناة.

ثانياً:- فقدان الكسب الفائت.

بيننا سابقاً أن الكسب الفائت يقصد به ما خسره العامل أو المصاب من كسب نتيجة عدم قدرته على ممارسة عمله بسبب الإصابة، وبالتالي فإن المصاب إذا ما أدت الإصابة إلى تعطيله عن العمل

وعدم مقدرته على الكسب؛ فإنه يستحق مائة بالمائة (100%) من أجره اليومي طيلة فترة عجزه الجزئي على ألا تتجاوز مدة العجز سنتين¹.

فلو أن الشخص أصيب ببتير في أحد أطرافه، أو كسر في الجمجمة، وترتب على ذلك عجز مؤقت مدته سنة (12 شهر) إثنا عشر شهراً، وكان دخل المصاب (400 دينار) أربعمئة دينار، فإن مقدار التعويض الذي يستحقه المصاب عن فقدان الكسب الغائب هو $400 \times 12 = 4800$ دينار.

علماً أنه عند احتساب التعويض عن فقدان الكسب الفائت، لا يؤخذ في الاعتبار الدخل الذي يزيد على مثلي معدل الأجور في الحقل الإقتصادي الذي ينتمي إليه المصاب، وفقاً لآخر نشرة يصدرها الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني².

فالمصاب قد يدعي أن معدل دخله الشهري (1000 دينار) ألف دينار أردني في حقل البناء والتعمير، علماً أن معدل دخل عامل البناء المتعارف عليه في ذلك الحقل هو (400 دينار) أربعمئة دينار أردني إلى (600 دينار) ستمائة دينار أردني، كما أن متوسط معدل دخل العامل اليومي في الضفة الغربية حسب آخر نشرة أصدرها الإحصاء المركزي الفلسطيني يبلغ (16 دينار) ستة عشر ديناراً أردنيوميأبما يعادل (400 دينار) أربعمئة دينار شهرياً، فالمصاب في هذه الحالة لا يستحق تعويضاً يزيد على مثل معدل الأجور في الحقل الذي ينتمي إليه.

$400 \text{ دينار} \times 2 = 800$ (ثمانمئة دينار أردني).

ومما يؤخذ على قانون التأمين الفلسطيني فيما يتعلق بتقدير التعويض عن فقدان الكسب الفائت أمران هما:

¹ انظر المادة رقم (155) من قانون التأمين الفلسطيني.

² انظر المادة رقم (155) من قانون التأمين الفلسطيني.

الأمر الأول: تحديد مدة العجز المؤقت بما لا يتجاوز السنتين، وأرى أن هذا الأمر بحاجة إلى إعادة نظر، وأرى أن تترك المدة على إطلاقها ما دام أن تحديد نسبة العجز مرهون بما تقرره لجنة الأطباء أو المؤسسة العلاجية التي خضع إليها، فقد يحتاج المصاب إلى فترة علاج تتجاوز السنتين ولا يمكنه العمل وطلب الكسب خلال تلك الفترة، فتقيد تلك المدة بسنتين قد لا يحقق الهدف من التعويض وهو جبر الضرر.

الأمر الثاني: تحديد معدل الدخل للمصاب بما لا يزيد على مثلي معدل الدخل في الحقل الذي ينتمي إليه المصاب حسب آخر نشرة يصدرها الجهاز المركزي للإحصاء، وهذا أيضا بحاجة إلى إعادة النظر فيه، وأرى أن يترك معدل الدخل على إطلاقه دون تحديد، وأن يسند تحديد الدخل للمصاب حسب ادعائه مادام أن الأمر يحتاج إلى إثبات ذلك بالقرائن والدلائل.

فالبينة على من ادعى، فقد يثبت المصاب بالدليل والبينة أن معدل دخله يزيد على معدل دخل أقرانه من العمال في الحقل الذي ينتمي إليه، على اعتبار أن الأمر يتعلق بالجهد والخبرة، وهاتان الميزتان تختلفان من شخص لآخر، فدخل الطبيب المشهور ذو الخبرة يزيد على دخل طبيب غير مشهور ولا يتمتع بخبرة كافية، كذلك المهندس والعامل والمزارع، أضف إلى ذلك أن حجم النفقات مرتبط ارتباطاً وثيقاً بحجم الدخل؛ فحجم النفقات التي يتكبدها تاجرٌ كبيرٌ يختلف عن النفقات التي يتكبدها تاجرٌ أقل منه حجماً، فتوحيد معدل الأجور في الحقل الاقتصادي الواحد يتنافى مع تحقيق العدل والمساواة. إن تحديد معدل الدخل قد لا يحقق الهدف من التعويض وهو جبر الضرر، وأرى أن يبقى معدل الدخل على إطلاقه، ويتعين على المصاب إثبات مقدار دخله بالدلائل والبيئات القاطعة.

ثالثاً: تقدير التعويض عن فقدان القدرة على الكسب المستقبلي (الضرر اللاحق).

قد يترتب على الحادث إصابة الشخص بعجز دائم كلي أو جزئي يؤدي إلى عدم قدرة المصاب على مواصلة العمل والقدرة على الكسب المستقبلي فيصبح عاجزاً عن العمل، فالتعويض الذي يستحقه المصاب عندئذٍ يقدر بناءً على تحديد نسبة العجز الدائم المترتب على الحادث.

ينقسم التعويض عن فقدان القدرة على الكسب المستقبلي "الضرر اللاحق" إلى قسمين هما:

القسم الأول: التعويض عن العجز الدائم الجزئي.

القسم الثاني: التعويض عن العجز الدائم الكلي.

القسم الأول: العجز الدائم الجزئي:

حدد قانون العمل الفلسطيني السن القانوني الذي يصبح فيه الإنسان قادراً على العمل وهو سن (18 عاماً) الثامنة عشر عاماً، أما ما دون هذا العمر فهو طفل صغير، أجاز له القانون العمل ضمن شروط تتناسب فيها طبيعة العمل مع سن الطفل، أما السن القانوني للمتقاعد فهو (60) ستون عاماً، أي أن فترة العمل تتراوح ما بين سن (18) الثامنة عشرة و سن (60) الستين عاماً.

كيفية تقدير التعويض في حالة العجز الدائم الجزئي.

أولاً:- حساب المدة المتبقية للمصاب حتى بلوغ ستين عاماً، فلو أن شخصاً أصيب عن عمر يصل

إلى ثلاثين عاماً فإن المدة المتبقية له حتى بلوغ (60) الستين عاماً هي (30) ثلاثون عاماً.

ثانياً:- تحديد نسبة العجز الدائم الجزئي المترتب على الإصابة بواسطة المؤسسة العلاجية أو

اللجنة الطبية المختصة التي أشرفت على علاج المصاب.

ثالثاً:- تحديد مقدار دخل المصاب شهرياً مضروباً بالمدة المتبقية له حتى بلوغ (60) الستين عاماً

مضروباً بنسبة العجز الدائم الجزئي.

فلو أن شخصاً يبلغ من العمر (40) أربعين عاماً، أصيب بحادثٍ نتج عنه قطع إصبع الخنصر، وبناء على التقرير الطبي النهائي كانت نسبة العجز الجزئي الدائم المترتب على تلك الإصابة 7.5%، علماً أن معدل دخله الشهري (400 دينار) أربعمئة دينار أردني، فإن تقدير التعويض عن فقدان الكسب اللاحق يتم على النحو الآتي:

- المدة المتبقية للمصاب حتى بلوغ (60 عاماً) ستين عاماً هي (20 عاماً) عشرون عاماً.

20 عاماً × 12 شهراً = 240 شهر

- نسبة العجز الجزئي المترتب على الحادث هي 7.5%

- مقدار دخل المصاب مضروباً بالمدة المتبقية (400 دينار) أربعمئة دينار × (240 شهر) مائتان وأربعون شهر = (96000 دينار) ستة وتسعون ألف دينار.

- مقدار دخل المصاب مضروباً بالمدة المتبقية مضروباً بنسبة العجز.

(96000) ستة وتسعون ألف دينار × (7.5%) سبعة ونصف بالمائة = (7200 دينار) سبعة آلاف ومئتا دينار، مقدار التعويض عن فقدان الكسب اللاحق.

القسم الثاني:- تقدير التعويض عن الكسب المستقبلي في حالة العجز الدائم.

إذا ترتب على الحادث عجز دائم كلي نسبته (100%) مائة بالمائة فإن تقدير التعويض يتم على النحو الآتي:

- المدة المتبقية حتى بلوغ المصاب (60) ستين عاماً مضروباً بمعدل الدخل مضروباً بنسبة العجز. حسب المثال السابق:

(240 شهر) مائتان وأربعون شهر × (400 دينار) رعمائة دينار × (100%) مائة بالمائة وهي نسبة

العجز الدائم الكلي = (96000) ستة وتسعون ألف دينار × (100%) مائة بالمائة = (96000 دينار)

ستة وتسعون ألف دينار، وهو مقدار التعويض عن الكسب المستقبلي.

مبدأ الرسملة (خصم مقابل الدفع الفوري)

يقصد بمبدأ الرسملة إنقاص من المدة المتبقية للمصاب حتى بلوغ الستين عاماً مقابل الدفع الفوري عند احتساب التعويض في حالة العجز الدائم الكلي أو الجزئي، وهذا المبدأ نص عليه قانون التأمين الفلسطيني بنص المادة (157) "عند احتساب التعويض عن فقدان المقدرة على الكسب المستقبلي يجري خصم مقابل الدفع الفوري.

فإذا كانت المدة المتبقية لبلوغ المصاب (60 عاماً) ستين عاماً حسب المثال السابق وهي (240) مائتان وأربعون شهراً فحسب جدول يلنك تصبح (130) مائة وثلاثين شهراً مقابل الدفع الفوري. فيتم احتساب التعويض على النحو الآتي:

المدة المتبقية مرسملة حسب جدول يلنك (130) مائة وثلاثون × (400 دينار) أربعمائة دينار معدل الدخل × (100%) مائة بالمائة نسبة العجز الدائم = (52000) إثنان وخمسون ألف دينار × (100%) مائة بالمائة = (52000 دينار) إثنان وخمسون ألف دينار وهو مقدار التعويض عن الكسب اللاحق مرسملاً حسب جدول يلنك.

المطلب الرابع: أمثلة عملية واقعية توضح كيفية التعويض عن الضرر المادي والمعنوي.

المثال الأول:

تعرضت إمرأه حامل لحادث سير نقلت على أثره للمستشفى، وبعد إجراء الإسعافات الأولية والفحوصات الطبية، حيث يتم فحصها من قبل أخصائية نسائية كونها حامل لمدة (17) سبعة عشر أسبوعاً، ولم يظهر التقرير الطبي الأولي وجود أضرار أو كسور على المرأة أو جنينها، وخرجت من المستشفى بعد استقرار حالتها بعد مكوث ليلة في المستشفى لتستكمل علاجها لدى أخصائية نسائية، أثبت التقرير الطبي النهائي:

- مكوث المصابة ليلة في المستشفى.

- أنفقت (88 دينار) ثمانية وثمانين ديناراً أثمان أدوية ومصاريف العلاج لدى الأخصائية النسائية، تمت المخالصة بين شركة التأمين والمصابة على مبلغ مقداره (400 دينار) أربعمئة دينار؛ تعويضاً لها عن الضرر اللاحق بها بسبب الإصابة، وهذا التعويض شاملٌ لجميع مصاريف العلاج وأثمان الدواء. وتفصيل هذا المبلغ على النحو التالي:

- (40 دينار) أربعون ديناراً بدلاً عن المكوث ليلة في المستشفى (تعويض معنوي).

- (88 دينار) ثمانية وثمانون ديناراً بدلاً من نفقات علاج وأثمان دواء (تعويض مادي).

- (272) مائتان وإثنان وسبعون ديناراً بدل آلام ومعاناة (تعويض معنوي).

المثال الثاني: تعرضت امرأة لحادث سير نتج عنه إصابة في الرقبة كما أظهر التقرير الطبي الأولي، وبعد خضوعها للعلاج حصلت المصابة على تقرير طبي نهائي من اللجنة الطبية يظهر وجود نسبة عجز دائم تصل إلى (20%) عشرين بالمائة ومدة استراحة (6 أشهر) ستة أشهر (عجز مؤقت).

تقدمت المصابة بطلب للحصول على التعويض الآتي:

- (100) مائة دينار وهي تعويض عن الألم والمعاناة.

- (50) خمسون ديناراً عن كل (1%) واحد بالمائة من نسبة العجز $20 \times 50\%$ حسب نص المادة (152).

- (160) مائة وستون ديناراً وهذا تعويض عن المبيت في المستشفى أربع ليالي، (40) أربعون ديناراً عن كل ليلة $\times (4)$ أربع ليالي = (160) مائة وستون دينار .

- (500) خمسمائة دينار إجراء عملية جراحية.

- (1000) ألف دينار مصاريف طبية ونفقات علاج.

- (1200) ألف ومائتا دينارٍ عدم القدرة على العمل طيلة فترة الإصابة بواقع (400 دينار) أربعمئة دينارٍ معدل الدخل × (6) ستة أشهر مدة العجز المؤقت = (2400 دينار) ألفان وأربعمئة دينار.
- (14400) أربعة عشر ألف وأربعمئة دينار وهذا تعويض عن نسبة العجز الدائم (20%) عشرون بالمائة .

مجموع التعويض (18460) ثمانية عشر ألف وأربعمئة وستون ديناراً، عرضت شركة التأمين على المصابة مبلغ قدرة (2600) ألفين وستمئة دينار، على اعتبار أن الموظفة ادعت أنها تعمل بدخل شهري بمبلغ مقداره (400 دينار) أربعمئة دينارٍ شهرياً، علماً بأن تحقيقات الشركة أثبتت أن المصابة عاطلة عن العمل، وهي ربة بيت، في حين أن المصابة قدمت اثنتين من الشهود تثبت أنها عاملة في مجال تربية الأبقار براتبٍ شهريٍّ قيمته (400 دينار) أربعمئة دينارٍ، ولا زالت تلك القضية عالقة بين الطرفين -الشركة والمصابة- ولم يتم التصالح على مبلغ محدد.

المثال الثالث:

تعرض شخص لحادث سير نتج عنه إصابة بعدة رضوض بالرأس والعنق والصدر خاصة من الجانب الأيمن، وبعد عمل صورة إشعاعية لم يتبين وجود كسر وقد أدخل المستشفى لاستكمال العلاج حسب التقرير الطبي الأولي .

وبعد خضوعه للعلاج أظهر التقرير الطبي النهائي أن المصاب يعاني من وجود ديسك بين الفقرات القصبية الخامسة والعجزية الأولى، مع وجود ألم أسفل العمود الفقري، ومع وجود خدر بأطراف الأصابع ويزداد عند الحركة وهذا يترك له نسبة عجز (10%) عشرة بالمائة.

طالب المصاب بالتعويض الآتي:

- (110 دينار) مائة وعشرة دنانير مصاريف طبية ومواصلات (تعويض مادي).

- (44 دينار) أربعة وأربعون دينار بدل ألم ومعاناة مبيت في المستشفى مدة يوم واحد (تعويض معنوي).

- (550 دينار) خمسمائة وخمسون دينار بدل ألم ومعاناة عن نسبة العجز (10%) عشرة بالمائة (تعويض معنوي).

(55 دينار) خمسة وخمسون دينار \times (10%) عشرة بالمائة = (550 دينار) خمسمائة وخمسون دينار.

- (1216 دينار) ألف ومئتان وستة عشر دينار وهذا تعويض عن فقدان دخل مستقبلي (تعويض مادي).

- (11200 دينار) إحدى عشرة ألف ومئتا دينار وهذا تعويض عن فقدان كسب فائت (تعويض مادي).

إجمالي مبلغ التعويض (25054 دينار) خمسة وعشرون ألف وأربعة وخمسون دينار .

عرضت الشركة على المصاب مبلغاً (2400 دينار) ألفان وأربعمائة دينار؛ تعويضاً له عما لحقه بسبب الإصابة، على اعتبار أن إصابته بديسك بين الفقرة الخامسة والأولى يعاني منها قبل الإصابة، ولم تكن نتاج الحادث، والفحوصات الطبية والصور الإشعاعية أظهرت ذلك، مع العلم أن الحادث لم يترتب عليه أي كسور، وبالتالي فإن نسبة العجز المترتبة على تلك الإصابة لا يمكن أخذها في عين الاعتبار عند احتساب التعويض، ولا زال الخلاف قائماً ولم يتم الاتفاق على مبلغ محدد بين الطرفين.

المطلب الخامس: وقت تقدير التعويض في قانون التأمين.

لا يتم تقدير التعويض في قانون التأمين إلا بعد أن يبرأ الجزء المصاب، والوصول بالمصاب إلى حالة مستقرة يمكن من خلالها معرفة ما آلت إليه هذه الإصابة وما تترتب عليها من عجز مستقبلي كلي أو جزئي، فالمصاب بعد إجراء الإسعافات الأولية والفحوصات الطبية وصدور التقرير الطبي

الأول يخضع لمرحلة العلاج والتطبيب، وعلى إثرها يصدر التقرير الطبي النهائي الذي يشخص فيه المصاب، ويظهر فيه ما آلت إليه الإصابة، وعلى أساس هذا التقرير يتم احتساب التعويض فربما يظهر التقرير الطبي الأولي أن نسبة العجز المترتبة على الإصابة (50%) خمسون بالمائة، وبعد خضوعه للعلاج والتطبيب قد تصل نسبة العجز إلى (10%) عشرة بالمائة أو ربما يُبرأ الجزء المصاب على غير شين دون أن يترتب عليه نسبة عجز.

وبناء على التقرير الطبي النهائي الصادر من المؤسسة العلاجية الرسمية أو اللجنة الطبية المختصة التي أشرفت على علاجه، يتم احتساب التعويض دون اعتماد ما ترتب على الإصابة بعد صدور التقرير الطبي الأولي إلا ما استحقه المصاب من نفقات العلاج وأجرة التطبيب بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار المعنوية، أما ما يتعلق بفقدان الكسب اللاحق فلا يتم احتسابه إلا بناءً على التقرير الطبي النهائي، وبهذا يتفق قانون التأمين مع الشريعة الإسلامية في أن وقت تقدير التعويض لا يتم إلا بعد أن يُبرأ الجرح سواء بُرئ على شين أو غير شين.

وعلى الرغم من أن تقدير التعويض لا يتم إلا بعد أن يُبرأ الجرح، إلا أن قانون التأمين أعطى المصاب حق المطالبة بدفعات مالية مستعجلة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره بذلك من المستدعي وتشمل النفقات الآتية:

- 1- النفقات الضرورية التي أنفقها المصاب للعلاج بسبب الحادث بما فيها نفقات مكوته في المستشفى، والنفقات التي يتحتم إنفاقها على علاجه بسبب الحادث.
- 2- دفعات شهرية تكفي لسد متطلبات معيشته ومعيشة أفراد أسرته المعالين منه¹.

¹ انظر المادة رقم (161) من قانون التأمين الفلسطيني.

علما أن هذه الدفعات المستعجلة جزء لا يتجزأ من مبلغ التعويض الإجمالي الذي يستحقه المصاب بعد براء الجرح، ويراعى في تحديد هذه الدفعة دخل المصاب خلال ثلاثة أشهر التي سبقت تاريخ الحادث، ولا يؤخذ في الإعتبار الدخل الذي يزيد على مثلي معدل الأجور¹.

المطلب السادس: التصالح على مبلغ التعويض.

على الرغم من أن قانون التأمين الفلسطيني يتفق مع الشريعة الإسلامية من حيث الجوهر، فكلاهما تعويض يهدف إلى جبر الضرر وتعويض المصاب عما لحقه بسبب الإصابة، إلا أنهما يختلفان في الوسائل والأساليب، فالشريعة الإسلامية كما بينا سابقاً تعتمد مبدأ التسعير الإلزامي المحدد مقدماً والذي يغطي كامل الضرر، أما قانون التأمين فيشبهه إلى حد ما التعويض المدني، ومما يؤخذ عليه افتقاره للمحددات والضوابط التي تساعد على تقدير التعويض الذي يغطي كامل الضرر الذي يلحق بالمصاب بسبب الحادث، ونتيجة لذلك ينشأ الخلاف في غالب الأحيان بين شركات التأمين والمصاب، إذ إن قانون التأمين يخدم مصالح شركة التأمين في كونها شركات ربحية تسعى إلى جبر الضرر بما يناسب مصالحها في جني الأرباح، أضف إلى ذلك أنه في ظل غياب الضوابط والمحددات يلجأ المصاب في غالب الأحيان إلى محاولة الخداع والتغزير بشركات التأمين للحصول على مبلغ تعويض أكبر، فتارةً يطلب المصاب تعويضاً أكبر مما يستحقه، وتارةً أخرى تلجأ شركات التأمين إلى التذرع بانتفاء المسؤولية، كل ذلك يؤدي إلى نشوب الخلاف والنزاع بين الشركة والمصاب.

¹ انظر المادة رقم (161) من قانون التأمين الفلسطيني.

ويمكن تلخيص أسباب هذا الخلاف بما يأتي:

أولاً : نفقات العلاج وأثمان الدواء

لكي يستحق المصاب تعويضاً عن نفقات ومصروفة العلاج والتطبيب لا بد أن يثبت تلك النفقات بأوراق رسمية من الجهات الرسمية المختصة والمؤسسات العلاجية التي أشرفت على علاجه ،فقد تكون هذه النفقات والمصاريف التي أنفقتها المصاب خلال فترة العلاج أكبر بكثير مما يلزم للوصول إلى مرحلة الشفاء من وجهة نظر الشركة، وقد يكون الشخص المصاب في بعض الأحيان لجأ إلى التغرير وخداع الشركة بإثبات نفقات ومصاريف تزيد على ثمنها الحقيقي للحصول على مبلغ تعويض أكبر.

لهذا السبب قد ينشأ النزاع بين الشركة والمصاب ، وبالتالي لا تسلم الشركة بما أنفقت المصاب من نفقات العلاج وأثمان الدواء، فتقوم بتقدير تلك النفقات والمصاريف بما تراه مناسباً، فإما أن يتم التصالح بين الشركة والمصاب على مبلغ متفق عليه، أو أن يتم اللجوء إلى القضاء للحكم في الأمر

ثانياً:معدل دخل المصاب

لكي يستحق المصاب تعويضاً عن مقدار الكسب الفائت والكسب المستقبلي لا بد من تحديد معدل دخل المصاب في الحقل الذي ينتمي إليه؛ لمعرفة مقدار التعويض الذي يستحقه المصاب، فتقدير التعويض عن الكسب الفائت والكسب المستقبلي مرهون بمعرفة مقدار دخل المصاب في الحقل الذي ينتمي إليه المصاب، وسبب النزاع في ذلك يعود إلى أن العامل أو المصاب قد يثبت أنه يعمل بمقدار دخل محدد، ويتبين للشركة أن المصاب لا يعمل، أو أن يثبت المصاب معدل دخل أعلى بكثير من دخله الحقيقي أو معدل الدخل في الحقل الذي ينتمي إليه، فعلى سبيل المثال،

إن متوسط الدخل للعامل في الضفة الغربية حسب آخر نشرة نشرها الجهاز المركزي للإحصاء¹ للعام (2012) ألفين واثنى عشر يبلغ (16 دينار) ستة عشر ديناراً عن اليوم الواحد بمعدل (400 دينار) أربعمئة دينارٍ عن الشهر الواحد، فقد يدعي العامل أو المصاب الذي يعمل في حقل البناء أنه يتقاضى دخلاً لا يقل عن (1000 دينار) ألف دينارٍ شهرياً، وهنا يبرز الخلاف بين الشركة والمصاب على مقدار محدد من الدخل.

ثالثاً: تحديد نسبة العجز

لا بد لمعرفة مقدار التعويض عن فقدان الكسب المستقبلي إذا ما ترتب على الإصابة عجز مؤقت أو دائم من تحديد نسبة العجز، وعلى الرغم من أن نسبة العجزات المترتبة على الإصابات الجسدية محددة مسبقاً فيما يعرف بقانون العجزات "العاهات"، إلا أن هذا الموضوع عليه مدار الخلاف بين شركة التأمين وبين المصاب وهناك أسباب لذلك الخلاف وهي:

أولاً: - بعد صدور التقرير الطبي النهائي وتحديد نسبة العجز من قبل المؤسسة العلاجية أو الطبيب المختص، فإن وجد نسبة عجز مترتبة على الإصابة، فغالباً لا تسلم شركة التأمين بهذه النسبة، وتقوم بالطعن فيها، بإخضاع المصاب لفحوصات المستشار الطبي للشركة، فقد تكون هذه النسبة مطابقة لفحوصات المستشار الطبي للشركة وقد تكون غير مطابقة، وهنا يبرز الخلاف حول تحديد نسبة العجز بين الشركة والمصاب.

ثانياً: - قد تكون نسبة العجز المحددة في التقرير الطبي النهائي للمصاب مطابقة لفحوصات المستشار الطبي للشركة، ومع ذلك تتذرع الشركة بانتفاء المسؤولية على اعتبار أن تلك النسبة لم

¹انظر موقع الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني.

تكن نتيجة للحادث أو الإصابة، و إنما هي نتيجة إصابة قديمة يعاني منها المصاب ظهرت هذه النسبة بالفحوصات الطبية، أو أنها كانت موجودة وازدادت بفعل الإصابة الجديدة.

فهذين السببين هما سبب نشوء الخلاف بين شركة التأمين والمصاب، فقد يتم التصالح بين الشركة والمصاب على مبلغ تعويض محدد يقبل به الطرفين، أو يتم اللجوء إلى القضاء من أحد الطرفين، علماً أن جميع التقارير الطبية الصادرة عن الجهات المختصة غير ملزمة باستثناء تقرير اللجنة الطبية العليا لتحديد نسبة العجز ويعتبر التقرير الصادر عنها ملزماً للطرفين.

أمثلة واقعية توضح أسباب الخلاف بين شركات التأمين والمصاب:

المثال الأول:

أصيب فتاة قاصرة في حادث سير أدى هذا الحادث إلى إيدائها ونقلت على أثره إلى المستشفى، ونتيجة لهذه الإصابة المترتبة على الحادث المذكور تلقت القاصرة الإسعافات الأولية لدى عيادة طوارئ مستشفى حكومي، ولخطورة الإصابة نقلت إلى المستشفى الأهلي بالخليل، حيث كانت تعاني من آلام في البطن والصدر، مع نزيف داخلي وتورم وانتفاخ في الجدار الصدري الأيسر ناتج عن إصابة غضاريف الأوردة اليسرى من الصدر، وكذلك تمزق في الطحل، مما أدى إلى استئصاله وأعطيت العلاج اللازم وخرجت من المستشفى على أن تستمر بالمراجعة في عيادة الجراحة، واستمرت المصابة بالعلاج لدى الأطباء الأخصائيين حيث راجعت المستشفى عدة مرات وبعد فحصها من قبل اللجنة الطبية قررت اللجنة وجود عجز دائم نسبة 20%.

طالب المدعي ولي القاصرة بالتعويضات الآتية:

_ (2400) ألفان وأربعمائة دينار، بدل معاناة وألم.

_ (1000) ألف دينار، بدل أدوية وسفريات.

_ (2500) ألفان وخمسمائة دينار، بدل عطل والد الطفلة.

_ (2400) ألفان وأربعمائة دينار، بدل علاج طبيعي وأدوية مستقبلية.

_ (40120) أربعون ألف ومئة وعشرون دينار، بدل عجز دائم نسبته (20%) عشرون بالمائة .

مجموع التعويض هو (48420) ثمانية وأربعون ألف وأربعمائة وعشرون دينار.

باشرت محكمة بداية الخليل النظر بالدعوة، وبعد استكمال الإجراءات والتحقيق أصدرت حكماً متضمناً الحكم للمدعي عن ابنته القاصرة مبلغاً مقداره (19711) تسعة عشر ألف وسبعمائة وإحدى عشرة دينار.

لم يلق الحكم المذكور قبلاً لدى المدعي عليها وهي شركة التأمين الوطنية، فطعن في حكم المحكمة النقض على اعتبار أن محكمة الاستئناف أخطأت في اعتماد نسبة العجز الدائم وهي (20%) عشرون بالمائة لدى المصابة بدلاً من (15%) خمسة عشر بالمائة حسب نسبة شركة التأمين، وعدم إرسال المصابة للجنة الطبية العليا لحسم التعارض حول هذه المسألة.

قامت المحكمة بنقض هذا السبب على اعتبار أن محكمة الاستئناف محكمة موضوع لها صلاحية تقدير وزن البينة وقد قنعت من خلال التقرير المبرز من قبل اللجنة الطبية اللوائية والذي شهد عليه منظمه أن نسبة العجز لدى المصابة بلغت (20%) عشرين بالمائة.

المثال الثاني:

أقام شخص أصيب بحادث سير دعوى لدى محكمة بداية الخليل ضد شركة غزة الأهلية للتأمين/ رام الله؛ لمطالبتها بتعويض عن الأضرار الجسدية التي تسبب بها هذا الحادث والذي نتج عنه أيضاً عجز لدى المدعي بنسبة (20%) عشرين بالمائة، وبالتالي استحق تعويضاً مقداره (41403) إحدى وأربعون ألف وأربعمائة وثلاثة دنانير.

باشرت محكمة بداية الخليل النظر بالدعوى، وبعد استكمال الإجراءات والتحقيق واستعراض البيانات أصدرت حكمها المتضمن الحكم للمدعي مبلغاً مقداره (6714) ستة آلاف وسبعمائة وأربعة عشر دينار على النحو الآتي :

_ (1400) ألف وأربعمائة دينار، بدل ألم ومعاناة .

_ (1358) ألف وثلاثمائة وثمانية وخمسون دينار، بدل مصاريف طبية وعلاج .

_ (3600) ثلاثة آلاف وستمائة دينار، بدل تعطيل عن العمل.

_ (392) ثلاثمائة واثنان وتسعون دينار، بدل الم ومعاناة عن النوم سبعة أيام بالمستشفى.

حيث إن المدعي قد استلم مبلغاً مقداره (2000) ألفا دينار دفعة تحت الحساب، فيكون مجموع المبلغ المستحق له على الشركة المدعى عليها (4714) أربعة آلاف وسبعمائة وأربعة عشر دينار. لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعي فقام بالطعن فيه لدى محكمة النقض المنعقدة في رام الله لنقض الحكم الصادر عن محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله.

وتتلخص أسباب الطعن فيما يأتي:

- أخطأت محكمة الاستئناف في استبعاد الحالة الطبية للطاعن ونسبة العجز لدية البالغة (20%) عشرين بالمائة، وتقليص مدة التعطيل عن العمل إلى ستة أشهر بدلاً من سنة.
 - أخطأت محكمة الاستئناف في عدم اعتماد محكمة بداية الخليل دخل المستأنف (800) ثمانمائة دينار، واعتمادها لدخل مقداره (600) ستمائة دينار.
- وقد طالب المدعي الطاعن بتصحيح وتعديل الحكم المطعون فيه بالنقض والحكم للطاعن بمبلغ مقداره (41403) احدى وأربعون ألف وأربعمائة وثلاثة دنانير، بدلاً من مبلغ مقداره (4714) أربعة آلاف وسبعمائة وأربعة عشر دينار.

وبعد النظر وفحص البيانات اعتمدت المحكمة على ما توصلت إليه محكمة الاستئناف كونها محكمة موضوع، ومن صلاحياتها وزن البيئات، ولما كانت المحكمة قد اعتمدت في حكمها تقرير اللجنة الطبية المركزية في الخليل، واللجنة الطبية العليا في رام الله بخصوص عدم وجود عجز دائم لدى الطاعن ومدة تعطيل عن العمل، حيث إن قناعتها بهذه البيئة قائمة على أساس ومرجع قانوني، فإن السبب واجب الرد، أما السبب الثاني فهو يتعلق أيضا بوزن البيئة باعتباره مسألة واقع وليس مسألة قانون ولا يصلح سبباً للطعن بالنقض.

وعليه قررت المحكمة رد الطعن وتضمين الطاعن رسوم ومصاريف وصلح مقدارها (100 دينار) مائة دينارٍ أتعاب محاماة.

يلاحظ من خلال المثالين السابقين أن طبيعة الخلاف تدور غالبا حول ما تم ذكره من أسباب الخلاف، فتارة يتم التصالح بين الشركة والمصاب على مبلغ محدد يرضي الطرفين دون اللجوء إلى القضاء، وتارة أخرى يتم اللجوء إلى القضاء والحكم كما بينا في المثالين السابقين.

الخاتمة

بعد أن قمت بدراسة موضوع تقدير دية الأعضاء في الشريعة والقانون وما يتعلق به من مسائل توصلت إلى عدة نتائج وتوصيات:

أولاً: النتائج:

- 1- الإبل هي أصل الدية دون غيرها، أما باقي الأجناس من الغنم، والبقر، والذهب، والفضة، والحلل فأيجابها على سبيل التقويم إذا اقتضت المصلحة الخروج على هذا الأصل كغلاء الإبل أو إعوازها وعدم شيوعها.
- 2- الشريعة الإسلامية فرقت بين الإعتداء الواقع على المال وأوجبت له الضمان الذي هو التعويض المدني في القوانين الوضعية، وبين الإعتداء الواقع على النفس و ما دونها وأوجبت له الضمان بموجب الديات والأروش.
- 3- القوانين الوضعية لم تفرق بين الإعتداءات الواقعة على المال أو النفس وما دونها، فكلاهما يوجب التعويض على أساس قاعدة الضرر مع مراعاة ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب.
- 4- القانون يسقط المسؤولية في حالات عدم التمييز والقوة القاهرة، أما الفقه الإسلامي فيعتبر الجاني مسؤولاً بالمال في حال عدم التمييز، فالصبي والمجنون غير مسؤولين قانوناً ويحكم عليهما بالضمان بموجب الدية والأروش في حالات الإعتداء على النفس أو ما دونها.
- 5- الضمان بموجب الدية أو الأروش أو حكومة العدل، يشمل التعويض عن الضرر الأدبي؛ فالجروح والإصابات التي تخلف آلاماً جسدية تعتبر صورة من صور الضرر الأدبي.
- 6- الدية في التشريع الإسلامي عنصر من عناصر التعويض الشرعي، أفرد لها الشارع تنظيماً قانونياً مختلفاً عن تنظيم غيرها من أبدال المتلفات، وذلك تكريماً وتشريفاً للآدمي وتمييزاً له عن الأموال والماديات.
- 7- إن منطق الشريعة الإسلامية في جنايات النفس هو التقدير الشرعي للوحدة الأساسية في حساب الضمان أو التعويض المالي وهي دية النفس وعدم ترك ذلك لتقدير القاضي، وكذلك

التقدير الشرعي في مختلف الجنايات على ما دون النفس، أما الأرش غير المقدر (حكومة العدل) فقد ترك أمر تقديرها للقاضي مع مراعاة أن تكون منسجمة مع المقادير الشرعية المحددة في الديات والأروش، أما التعويض المدني فلا يكون مقدراً مقدماً، بل يتم تقديره بعد وقوع الضرر، ويترك سلطة تقدير التعويض للقاضي، مع مراعاة عنصرين أساسيين هما: الكسب الفائت، والخسارة اللاحقة.

8- يقدر الأرش وحكومة العدل بعد براء الجرح؛ لأن أرش الجرح المقدر وغير المقدر يستقر بعد براء الجرح، فالإعتداءات الواقعة على الجسم يصعب تحديد المترتب عليها وما ستؤول إليه إلا بعد أن يبرأ الجرح، وكذلك التعويض في قانون التأمين الفلسطيني، ويقدر التعويض في القانون المدني حال صدور الحكم، لكن يسمح بإعادة النظر في هذا التقدير في وقت لاحق إذا اقتضت الظروف ذلك.

9- تأثر القانون المدني الأردني بما قرره الإسلام في موضوع الضمان، حيث أوجب الضمان في الجناية على النفس أو ما دونها بموجب قواعد الدية، وجعلها من اختصاص المحاكم الشرعية، وبين التعويض عن الضرر وجعله من اختصاص المحاكم النظامية.

10- بعض أحكام قانون التأمين غير منسجمة مع أحكام الديات والأروش، ونتيجة لذلك يكثر الخلاف حول مقدار التعويض بين الشركة والمصاب.

ثانياً: التوصيات

أوصى الجهات المختصة بإعادة النظر في بعض مواد قانون التأمين، بحيث يتم الإستفادة من فكرة التقدير والتحديد المسبق لمقدار التعويض عن الإصابات الجسدية، بحيث يتم وضع ضوابط ومحددات تتسجم مع المقادير الشرعية في أحكام الديات والأروش.

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

- ابن أبي شيبة ، أبو بكر عبد الله بن محمد : الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار ، تحقيق : كمال يوسف ، مج 7 ، ط 1 ، الرياض : مكتبة الرشد ، 1409هـ.
- ابن تيمية ، عبد السلام بن عبد الله الحرّاني : المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، مج 2 ، ط 2 ، الرياض : مكتبة المعارف ، 1404هـ.
- الحاجب المالكي ، جامع الأمهات ، مج 1 ، ، ط د ، م د ، د د ، ت د .
- ابن حنبل ، أحمد أبو عبد الله الشيباني: مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مج6، ط د، مصر: مؤسسة قرطبة، ت د .
- ابن عابدين، علاء الدين محمد بن محمد أمين: تكملة رد المحتار، ط د، م د، د ر، ت د .
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي: حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة، مج8، ط د، بيروت: دار الفكر، 1421 هـ - 2000 م .
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي: الكافي في فقه أهل المدينة، مج1، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1407 هـ.
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري، القرطبي، الإستنكار الجامع لمذاهب الأمصار، تحقيق: سالم محمد عطا، مج 9، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 2000 م .
- ابن قتيبة الدينوري، عبد الله بن مسلم: غريب الحديث، تحقيق: عبد الله الجبوري، مج 3، ط 1، بغداد: مطبعة العاني، 1397 هـ.
- ابن قدامة المقدسي، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، أبو الفرج ، شمس الدين(682هـ): الشرح الكبير، ط1، م د، د د ، ت د .

- ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن أحمد بن محمد، الدمشقي(620هـ): **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، مج 2، ط1، بيروت: دار الفكر، 1405 هـ.
- ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن أحمد أبو أحمد: **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**. مج 2، ط د ، بيروت: المكتب الإسلامي. ت د .
- ابن قدامة المقدسي ، عبد الله بن أحمد: **عمدة الفقه**، تحقيق: عبد الله سفر العبدلي ومحمد العتيبي، مج1، ط د، الطائف: مكتبة الطرفين، ت د.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله (أبو إسحاق): **المبدع في شرح المقنع**، مج 10، ط د ، بيروت: المكتب الإسلامي. 1400 هـ.
- ابن مفلح، محمد بن مفلح (أبو عبد الله): **الفروع وتصحيح الفروع**، تحقيق: حازم القاضي (أبو الزهراء)، مج 6، ط 1، بيروت: دار الكتب العلمية. 1418 هـ.
- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل : **لسان العرب**، مج15، ط1، بيروت: دار صادر، ت د.
- أبو حسين، أحمد فارس بن زكريا: **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام هارون، مج 6، ط 2، بيروت: دار الجيل، 1420 هـ - 1999 م.
- أبو داوود ، سليمان بن الأشعث، السجستاني، الأزدي: **سنن أبي داوود**، تحقيق: محمد صبحي الدين عبد الحميد ، مج4 ، ط د ، م د ، دار الفكر ، ت د .
- أبو النجا، موسى بن أحمد بن سالم المقدسي: **زاد المستقنع**، تحقيق: علي محمد عبد العزيز، مج1، ط د، مكة المكرمة: مكتبة النهضة الحديثة، ت د.
- إدريس، عوض أحمد : **الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي** ، مج 1، ط1، بيروت ، دار مكتبة الهلال ، ت د .
- الألباني ، محمد ناصر الدين ، **صحيح وضعيف الجامع الصغير** ، مج 1 ، ط د، بيروت ، المكتب الإسلامي ، ت د.
- الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط 2، بيروت : المكتب الإسلامي، 1405 - 1985 م

- الإمام مالك، بن أنس أبو عبد الله الأصبحي: الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مج2، ط د، نصر: دار إحياء التراث، ت د.
- الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا (أبو يحيي): فتح الوهاب شرح منهج الطلاب ، مج 2 ، ط1 ، بيروت : دار الكتب العلمية ، 1418هـ.
- الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، تحقيق: محمد محمد شاكر، مج4، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 422 هـ - 2000م.
- البابر تي ، محمد بن محمد : العنايه شرح الهداية ، ط د ، م د ، د د ، ت د
- البعلي، عبد الرحمن بن عبد الله الحنبلي: كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، مج2، ط1، بيروت: دار البشير.
- اثر الإسلامية، 1423 هـ - 2002م.
- البغدادي ، أبي محمد بن غانم بن محمد : مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفه النعمان ، مج 2 ، ط د ، م د ، د د ، ت د .
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس: الروض المربع شرح زاد المستقنع، مج 3، ط د، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، 1390 هـ.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس: كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، مج 6، ط د، بيروت: دار الفكر، 1402 هـ.
- البوصيري ، أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل : إتحاف الخيرة المهرة ، ط د ، م د ، د د ، ت د .
- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى: سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عطا، مج 10، ط د، مكة المكرمة: مكتبة دار الباز، 1414 هـ - 1994 م.
- التبريزي ، محمد بن عبد الله الخطيب : مشكاة المصابيح ، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني ، مج3 ، ط3 ، بيروت : المكتب الإسلامي ، 1885 م .
- الترمذي، محمد بن عيسى: الجامع الصحيح لسنن الترمذي، تحقيق أحمد شاكر وآخرون، مج 5، ط د، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ت د.

- الثعلبي ، عبد الوهاب بن علي بن نصر : **التلقين في الفقه المالكي** ، تحقيق : محمد ثالث سعيد ، مج 2 ، ط 1 ، المكتبة التجارية: مكة المكرمة ، 1415هـ.
- الثعلبي، عبد الوهاب بن علي بن نصر، **المالكي: التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: محمد القاني، مج2، ط1، مكة المكرمة: المكتبة التجارية، 1415 هـ.
- الجزري ، ابن الأثير مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد : **جامع الأصول في أحاديث الرسول** ، تحقيق عبد القادر الأرنبوط ، ط1 ، بيروت : دار الفكر ، ت د .
- الحصكفي، محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحمن الحنفي: **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، مج6، ط2، بيروت: دار الفكر، 1386 هـ.
- الحصيني ، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الدمشقي الشافعي : **كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار** ، تحقيق علي عبد الحميد بلطجي و محمد وهبي سليمان ، مج 1 ، ط 1، دمشق : دار الخير ، 1994م.
- الخرخشي ، **شرح مختصر خليل** ، مج 8 ، ط د ، بيروت : دار الفكر ، ت د
- الخرخي ، أبو القاسم عمر بن الحسين ، **مختصر الخرخي من مسائل الإمام أحمد بن حنبل** ، تحقيق : زهير الشاويش ، مج 1 ، ط 3 ، بيروت : المكتب الإسلامي 1043هـ.
- الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن، **سنن الدارمي**، تحقيق: خالد لسبع العلي وفؤاد أحمد، مج 2، ط1، بيروت: دار الكتاب العربي، 1407 هـ.
- الدردير، أحمد (أبو البركات): **الشرح الكبير**، تحقيق: محمد علي، مج4، ط د، بيروت: دار الفكر، ت د.
- دسوقي ، محمد إبراهيم : **تقدير التعويض بين الخطأ والضرر**، مج1 ، ط د ، م د ، د د ، ت د .
- دسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة،**المالكي: الدسوقي على الشرح الكبير**، ج4، ط د، بيروت: دارالفكر، ت د.
- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر: **مختار الصحاح**، تحقيق: محمود خاطر، مج1، ط1، بيروت، مكتبة لبنان، 1415هـ - 1995 م.

- الرملي، ابن شهاب الدين شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مج 8، بيروت: دار الفكر للطباعة، 1404 هـ - 1984 م.
- الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني: تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، مج4، ط د، م د، دار الراية، ت د .
- الزحيلي، وهبة: الفقه الإسلامي وأدلته، مج 7، ط د، دمشق: دار الفكر، 1424 هـ.
- الزحيلي، وهبة: نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجناية في الفقه الإسلامي، مج 1، ط د، دمشق، دار الفكر، ت دز
- الزرقا، مصطفى أحمد: الفعل الضار والضمان فيه، مج 1، ط1، دمشق: دار القلم، ت د .
- الزركشي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله: شرح الزركشي على مختصر الخرقى، مج3، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية. 1423 هـ - 2002 م .
- زيات، أحمد وإبراهيم مصطفى و حامد عبد القادر: المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، مج2، ط د، م د، دار الدعوة، ت د.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، مج6، ط د، القاهرة: دار الكتب الإسلامي، 1313 هـ.
- السرخسي، شمس الدين: المبسوط، مج 30، ط د، بيروت، دار المعرفة، ت د .
- السعدي، أبو الحسن علي بن الحسن بن محمد: النتف في الفتاوى، مج 1، ط2، بيروت: مؤسسة الرسالة، عمان: دار الفرقان، 1984م.
- سلطان، أنور: الموجز في مصادر الإلتزام، مج1، ط1، الإسكندرية، منشأة المعارف.
- السمرقندي، علاء الدين: تحفة الفقهاء، مج3، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية. 1405 هـ - 1984 م.
- السنهوري، عبد الرزاق: مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي، مج 4، ط د، بيروت، دار إحياء التراث، ت د .
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج 10، ط د، بيروت، دار إحياء التراث، ت د.

- السيوطي، مصطفى الرحيباني: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ج6، ط د، دمشق، المكتب الإسلامي، 1961 م.
- الشافعي، محمد بن إدريس (أبو عبد الله)، مختصر المزني، مج1، ط1، بيروت: دار المعرفة، 1393 هـ.
- الشافعي، محمد بن إدريس (أبو عبد الله): الأم، مج 8، ط1، بيروت: دار المعرفة. 1393.
- الشوكاني، محمد علي بن محمد: نيل الأوطار من أحاديث سيد أختار شرح منلقى الأخبار، مج 9، ط د، بيروت: دار الجيل، 1972م.
- الشيباني، أحمد بن الحسن بن مرقد (أبو عبد الله) : الأصل المعروف بالمبسوط . تحقيق : أبو الوفا الأفغاني ، مج 5 ، ط د ، كراتشي : إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، ت.
- الشيباني، محمد بن الحسن (أبو عبد الله): الحجة على أهل المدينة، مج4، ط3، بيروت: عالم الكتب، 1402 هـ.
- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، مج 6، ط د، م د، دار الفكر، 1991 م
- شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تحقيق: خليل عمران، مج4، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419 هـ - 1998 م.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف (أبو إسحاق): المهذب في فقه الإمام الشافعي، مج 2، ط د، بيروت: دار الفكر، ت د
- الصاوي، أحمد: بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، مج 4، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1415 هـ - 1995 م.
- الطبراني، سلمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم: المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد، مج 25، ط2، الموصل: مكتبة الزهراء، 1983م.
- الطريفي، عبد العزيز مرزوق، التحجيل في تخريج ما لم يخرج في إرواء الغليل، مج 1، ط 2، ملتقى أهل الحديث . www.ahalalhadeeth.com
- عبد الغفار، أنس محمد: المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية، مج 1، ط د، مصر: دار الكتب القانونية، ت د .

- العبدري ، مجمد بن يوسف بن أبي القاسم (أبو عبد الله) : التاج والإكليل لمختصر خليل ، مج 6 ، ط 2 ، بيروت ، دار الفكر ، 1398 هـ.
- العظيم أبادي، محمد شمس الحق: عون المعبود شرح سنن أبي داوود، مج 14، ط 2، بيروت: دار لكتب العلمية، 1995 م.
- عليش، محمد: منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، مج 9، ط د، بيروت: دار الفكر، 1409 هـ - 1989 م.
- عوده ، عبد القادر : التشريع الجنائي في الإسلام مقارنة في القانون الوضعي ، مج 2 ، ط د، مصر ، المكتبة التوفيقية ، ت د .
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد: الوسيط في المذهب، تحقيق: أحمد حمود إبراهيم، مج 7، ط 1، القاهرة، دار السلام، 1417 هـ.
- قانون التأمين الفلسطيني، رقم 20، سنة 2005.
- القرافي ، شهاب الدين أحمد بن إدريس : الذخيرة، تحقيق محمد حجي ، مج 14 ، ط د ، بيروت : دار الغرب ، 1994م.
- القرعة داغي ، علي محيي الدين : بحث بعنوان : التعريف بالتعويض عن الضرر المعنوي وحكمه ، بحث منشور على موقع www.garadaghi.com
- القيرواني ، عبد الله بن أبي زيد : رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، مج 1 ، ط د ، بيروت: دار الفكر ، ت د
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مج 7، ط 2، بيروت: دار الكتاب العربي، 1982 م .
- الكلبي، ابن جزى محمد بن أحمد الغرناطي: القوانين الفقهية، مج 1، ط د، م د، دد، ت د.
- ماوردي، محمد بن حبيب البصري الشافعي: الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد عوض، مج 19، ط 1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419-1999م.
- المباركفوري، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم: تحفة الأحوذى في شرح جامع الترمذى، مج 10، ط د، بيروت: دار الكتب العلمية، ت د.

- مجلة كلية العلوم الإسلامية : حالات التعدي وحكمها ، العدد 30 ، 30 حزيران -2012.
- محمد شريف أحمد : مصادر الإلتزام في القانون دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، مج1، ط د ، عمان : مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ت د .
- المرادوي، علي بن سليمان (أبو الحسن): الإنصاف في معرفة الراجح من الخلافات على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مج12، ط د، بيروت: دار إحياء التراث، ت د.
- المرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل: متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة، مج 1، ط د، القاهرة، مطبعة محمد علي صبح، ت د.
- مرقس، سليمان: الوافي في شرح القانون المدني، مج2، ط د، م د، د د، ت د.
- المعاينة، صلاح: دعوة الدية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الأردنية، عمان: مؤسسة البلسم للنشر والتوزيع ص7.
- منصور، أمجد محمد: النظرية العامة للإلتزام، مج 1، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، ت د.
- ملاخسرو، محمد بن فراموز: درر الحكام شرح غرر الأحكام، ط د، م د، د د، ت د.
- المنوفي، أبو الحسن علي بن محمد بن المالكي: كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، تحقيق: يوسف البقاعي، مج2، ط د، بيروت: دار الفكر، 1412.
- الموصللي، ابن مودود عبد الله بن محمود، الإختيار لتعليل المختار، مج5، ط 3، بيروت: دار الكتب العلمية، 2005 م.
- ميارة الفاسي ، أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي: شرح ميارة الفاسي، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، مج2، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1420هـ-2000م.
- المنتشه ، محمد عبد الجواد : التداخل بين الدية والتعويض ، بحث منشور على الموقع www.farrajlawyer.com
- النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، مج2، ط د ، بيروت: دار الكتب العلمية، 1415 هـ.

- - النسائي ، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن : السنن الكبرى ، تحقيق : د . عبد الغفار سليمان البنداري ، مج6 ، ط1 ، بيروت : دار الكتب العلمية ، 1411هـ - 1991م
- النووي، يحيى بن شرف: روضة الطالبين وعمدة المفتين، مج 12، ط2، بيروت: المكتب الإسلامي، 1405 هـ.
- النووي، يحيى بن شرف: منهاج الطالبين وعمدة المفتين، مج1، ط د ، بيروت : دار المعرفة. ت د .
- النيسابوري ، ابن منذر ، محمد بن إبراهيم الن : الإجماع ، تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد ، مج 1 ، ط 3 ، الإسكندرية : دار الدعوة ، 1402هـ.
- الهيتمي، ابن حجر، : الفتاوى الفقهية الكبرى، مج 4، ط د ، م د ، دار الفكر ، ت د
- الهيتمي، علي بن أبي بكر : مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، مج 10 ، ط د ، القاهرة : دار الريان للتراث ، ت د .
- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، مج 44، ط1، مصر: المكتبة التوفيقية. ت د.
- وليد سعيد عبد الخالق: الدية والتعويض بين الشريعة والقانون ، بحث منشور على الموقع

www.pcbc.goc.psportals
www.islamfegh.com

An-Najah National University

Faculty Of Graduate Studies

**A Valuation of Blood Money Among Ordinance,
Law/ Comparative Study**

Prepared By

Adnan Ahmed DarweeshThahir

Supervised by

Dr . Jamal Ahmed Zaid Kilani

The Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of The Requirements for the Degree of Master of Jurisprudence and Legislation (Fiqh&Tashree'),Faculty of Graduate Studies,An-Najah National University, Nablus,Palestine.

2014

A Valuation of Blood Money Among Ordinance, Law/ Comparative Study

Prepared By

Adnan Ahmed DarweeshThahir

Supervised by

Dr . Jamal Ahmed Zaid Kilani

Abstract

This study " A Valuation of Blood Money Among Ordinance, Law/ Comparative Study" was submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of Master of post graduate studies Department Fiqh (Islamic Laws) under the supervision of associate professor Dr. Jamal Kilani. The importance of this study is due to the high level of accidents that the human is subjected to, especially his body organs, in the light of the technological development we witness these days.

- When the Sharia was put aside from power, some laws have appeared such as the civil law and the law of insurance which include many rules about compensating the injuries, but in many forms they lack the ability of equal compensation to reduce the hurt because they are not in line with the amounts of compensations decided by Sharia for killing or hurting.
- This study consists of introduction, three chapters, and a conclusion.
- The first chapter dealt with the definition of *Diya* (money compensation for killing), its rules and origin. In the second chapter, the amount of organs' compensation in Sharia was discussed. In the first section, the amount of compensation for each organ of body was

discussed. In the second section, the undefined compensation, its definition, ways of estimating it and its time was also discussed.

- The third chapter dealt with the compensation of the body hurt in the law. The first section includes the compensation in the civil law, its definition, causes, bases and the ways and time of estimating it. In the second section, the law of insurance and the same issues were discussed. Then I talked about agreeing on certain amount of money between the company and the injury; in addition to giving some examples to illustrate that.
- The research was concluded with the findings and recommendations, the most important among them are:
 - 1 - The principles of Sharia in the crime of murdering or what is less than it (hurting) are based on compensating all physical and mental hurts according to the decided amounts of compensation by Sharia. The things that have no decided compensation will be decided by the judge by taking into account that they should be harmonized with the decided amounts in Diya and Arsh. On other hand, the compensation in the law is not estimated in advance, they estimate it after the hurt with taking into account two things: the real lost profit and the expected loss in profit.
 - 2- I recommended reviewing the Palestinian insurance law which lacks the regulations which help to estimate the compensation that should be in line with the amounts decided by Sharia in Diya and Arsh.

