الباب الرابع

جرائم الاعتداء على ما دون النفس

٤٨١٢ ـ تمهيد، ومنهج البحث:

الكلام عن هٰذه الجرائم يستلزم بيان ماهيتها وأنواعها وما يجب فيها ووسائل إثباتها.

وعلى هٰذا، نقسم هٰذا الباب إلى الفصول التالية:

الفصل الأول: تعريف هٰذه الجرائم وبيان أنواعها.

الفصل الثاني: ما يجب في هٰذه الجرائم «عقوباتها».

الفصل الثالث: وسائل إثباتها.

obeikandl.com

obeikandl.com

الفصل الأول
تعريف جرائم الاعتداء على ما دون النفس وبيان أنواعها

٤٨١٣ ـ تعريفها:

جرائم الاعتداء على ما دون النفس اعتداء على بدن الإنسان دون أن يترتب عليه إزهاق روحه، سواء كان هٰذا الاعتداء باليد، أو بآلة، أو بحجر، أو نحو ذٰلك، بما لا يؤدي إلى موت المجني عليه غالباً.

٤٨١٤ ـ أنواع هٰذه الجرائم(٦٠٨٩):

وجرائم الاعتداء على ما دون النفس أربعة أنواع هي:

أولاً: قطع الأطراف وما يجري مجراها، كقطع اليد والرجل والأنف واللسان.

ثانياً: إذهاب معاني الأطراف مع بقاء أعيانها، مثل إذهابه سمع الإنسان مع بقاء أذنه، أو ذهاب بصره مع بقاء عينه.

ثالثاً: الشجاج: وهي الجراحات في الرأس والوجه وهي:ـ

أ ـ الخارصة: وهي التي تخرص الجلد ـ أي تشقه ـ ولا تدميه.

ب ـ الدامعة: وهي التي يظهر منها الدم ولا يسيل.

جـ ـ الدامية: وهي التي يسيل منها الدم.

د ـ الباضعة: وهي التي تبضع اللحم ـ أي تقطعه ـ.

هـ ـ المتلاحمة: وهي التي تذهب في اللحم أكثر مما تذهب الباضعة فيه.

(٦٠٨٩) «البدائع» ج٧، ص٢٩٦، «مغني المحتاج» ج٤، ص٢٦، «الأحكام السلطانية» لأبي يعلى الحنبلي، ص٢٦١.

و ـ السمحاق: وهي التي تقطع جميع اللحم بعد الجلد، وتبقي على عظم الرأس غشاوة رقيقة.

ز ـ الموضحة: وهي التي تقطع الجلد واللحم والغشاوة وتوضح عن العظم ـ أي تظهره ـ.

ح ـ الهاشمة: وهي التي تهشم العظم ـ أي تكسره ـ.

ط ـ المنقلة: وهي التي تنقل العظم بعد الكسر ـ أي تحوله من موضع إلى موضع ـ.

ي ـ الآمة: وهي التي تصل إلى أم الدماغ.

رابعاً: الجراح في سائر البدن عدا ما ذكرناه في أعلاه وهي نوعان: جائفة، وغير جائفة. فالجائفة: هي التي تصل إلى الجوف من المواضع التي تنفذ الجراحة منها إلى الجوف كالصدر والظهر والبطن والجنين.

خامساً: فيما عدا ما تقدم كاللطمة والوكز باليد والضرب بالعصا، دون أن يترك أثراً في البدن ونحو ذلك.

الفصل الثاني
ما يجب في جرائم الاعتداء على ما دون النفس

٤٨١٥ ـ تمهيد، ومنهج البحث:

ما يجب من العقوبات في هٰذه الجرائم ـ جرائم الاعتداء على ما دون النفس ـ، (منها): ما يجب فيه القصاص، و(منها): ما يجب فيه دية كاملة، و(منها): ما يجب فيه الأرش.

وعلى هٰذا، نقسم هٰذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: القصاص.

المبحث الثاني: الدّية.

المبحث الثالث: الأرش.

المبحث الأول

القصاص

٤٨١٦ ـ الدليل على وجوب القصاص:

وقد دل على وجوب القصاص في الاعتداء على ما دون النفس الكتاب والسنة والإجماع.

٤٨١٧ ـ أولاً: الكتاب العزيز: قوله تعالى: ﴿**وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس، والعين بالعين، والأنف بالأنف، والأذن بالأذن، والسِّنَّ بالسنِّ، والجروح قصاص، فمن تصدق به فهو كفارة له، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون**﴾[٦٠٩٠].

وحكم هٰذه الآية ثابت في حق المسلمين بإجماع أهل العلم، جاء في تفسير ابن كثير: «وقال الحسن البصري: هي عليهم، وعلى الناس كافة ـ أي: هٰذه الآية على اليهود وعلى الناس عامة ـ، وقد حكى الإمام أبو نصر الصباغ إجماع العلماء على الاحتجاج بهٰذه الآية»[٦٠٩١].

٤٨١٨ ـ ثانياً: السُّنة النبوية الشريفة: روى الإمام البخاري ـ رحمه الله تعالى ـ في «صحيحه» أنَّ الرُّبيِّع جرحت إنساناً، فقال النبي ﷺ: «القصاص». كما روى الإمام البخاري في «صحيحه» أن ابنة النضر لطمت جارية فكسرت ثنيتها، فأتوا النبي ﷺ فأمره بالقصاص[٦٠٩٢].

٤٨١٩ ـ ثالثاً: الإجماع: قال ابن قدامة الحنبلي: «أجمع المسلمون على جريان القصاص فيما دون النفس إذا أمكن»، وقال أيضاً: «أجمع أهل العلم على جريان القصاص في الأطراف»[٦٠٩٣].

٤٨٢٠ ـ شروط القصاص فيما دون النفس:

(٦٠٩٠) [سورة المائدة: الآية ٤٥].

(٦٠٩١) «تفسير ابن كثير» ج٢، ص٦٢، وانظر «البدائع» ج٧، ص٢٩٣.

(٦٠٩٢) «صحيح البخاري بشرح العسقلاني» ج١٢، ص٢١٤، ٢٢٣، ورواهما النسائي في «سننه» ج٢، ص٢٤.

(٦٠٩٣) «المغني» ج٧، ص٧٠٢، ٧٠٧.

لا يجب القصاص فيما دون النفس إلا بشروط: (منها): ما يتعلق بطبيعة الفعل ـ أي بطبيعة الفعل المكون للجريمة ـ، وهو الاعتداء الواقع على المجني عليه، و(منها): ما يتعلق بالجاني، و(منها): ما يتعلق بالمجني عليه، و(منها): ما يتعلق بالقصاص ذاته.

ونشرح فيما يلي هٰذه الشروط بإيجاز شديد.

٤٨٢١ ـ أولاً: أن يكون الفعل «الاعتداء» عمداً:

يشترط أن تكون إصابة الجاني للمجني عليه عمداً محضاً، أما الخطأ، فلا قصاص فيه إجماعاً؛ لأن الخطأ لا يوجب القصاص في الاعتداء على النفس وهي الأصل، ففي ما دونها أولى. كما لا يجب القصاص بعمد الخطأ: وهو أن يقصد الجاني بما لا يفضي إلى جرحه، ولا إلى إذهاب منافع أعضائه غالباً، مثل أن يضربه بحصاة فتصيب عينه، فتفقأها أو يذهب بصره(٦٠٩٤).

٤٨٢٩ ـ ثانياً: الشروط المتعلقة بالجاني والمجني عليه:

يشترط في الجاني أن يكون مكلفاً ـ أي بالغاً عاقلاً ـ، وأن يكون مختاراً، أما المجني عليه، فيشترط أن يكون معصوم الدم شرعاً، وعصمة دمه إما أن تكون بإسلامه، وإما بعهده مع المسلمين كالذِّمي بعقد الذِّمة(٦٠٩٥).

٤٨٣٠ ـ كما يشترط في الجاني أن لا يكون أباً أو أُمّاً للمجني عليه؛ لأن الوالدين لا يقتلان بولدهما قصاصاً، فلا يقتص منهما لولدهما إذا اعتديا عليه فيما دون النفس(٦٠٩٦).

٤٨٣١ ـ ويشترط التكافؤ بين الجاني والمجني عليه. والمقصود بهٰذا التكافؤ أن يكافىء المجني عليه للجاني، أي أن يقتص من الجاني للمجني عليه لو أن الجاني قتله، فأما من لا يُقتَل بقتله، فلا يقتص منه له فيما دون النفس كالمسلم مع الكافر، فلا يقتص من المسلم للكافر لا في النفس ولا فيما دون النفس؛ لأن المجني عليه الكافر ليس بمكافىء للمسلم.

وهٰذا المعنى للتكافؤ هو الذي ذهب إليه الجمهور، أما عند الحنفية فالتكافؤ يكون بحقن الدم ـ أي بعصمة الدم، أي بعدم حلّ قتله الشخص ـ، ولا يكون هٰذا المعنى للتكافؤ بالدين ولا بالحرية، وبالتالي قال الحنفية بالقصاص في النفس وفيما دون النفس بين المسلم والذِّمي؛

(٦٠٩٤) «المغني» ج٧، ص٧٠٣، «البدائع» ج٧، ص٢٩٧.

(٦٠٩٥) «البدائع» ج٧، ص٢٩٧.

(٦٠٩٦) «المغني» ج٧، ص٧٠٣، «البدائع» ج٧، ص٢٩٧.

لأنهما متكافئان بعصمة الدم وبالحرية[٦٠٩٧].

٤٨٣٢ ـ ثالثاً: الشرط المتعلق بالقصاص ذاته:

يشترط لوجوب القصاص فيما دون النفس إمكان استيفاء هٰذا القصاص على وجه المماثلة[٦٠٩٨]؛ لأن القصاص هو أن يُفعل بالجاني مثل فعله بالمجني عليه كما لو قطع كفّ المجني عليه فتقطع كفّ الجاني.

وعلى هٰذا فلا بد من التماثل بين محل الجناية في المجني عليه، ومحل القصاص في الجاني. ولكن هٰذا التماثل لا يكفي وحده، بل لا بد أيضاً من إمكان استيفاء المثل من الجاني ـ أي استيفاء القصاص ـ؛ لأن استيفاء المثل بدون إمكان استيفائه ممتنع فيمتنع وجوب الاستيفاء بالضرورة، وبالتالي يمتنع وجوب القصاص.

وإمكان الاستيفاء على وجه المماثلة يتحقق إذا كان من غير حيف ولا زيادة قال تعالى: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾[٦٠٩٩]، وقال تعالى: ﴿**فمن اعتدى عليكم، فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم**﴾[٦١٠٠].

٤٨٣٣ ـ هل يجري القصاص بين الرجل والمرأة؟

القصاص يجري بين الرجل والمرأة فيما دون النفس عند جمهور الفقهاء؛ لأن القاعدة عندهم: من يقتص منه للمجني عليه في القتل العمد يقتص منه له فيما دون النفس. ولما كان القصاص يجري بين الرجل والمرأة في القتل العمد، فيقتص من الرجل للمرأة وبالعكس، فالقصاص يجري بينهما أيضاً فيما دون النفس[٦١٠١].

٤٨٣٤ ـ وعند الجعفرية شيء من الخلاف مع الجمهور، فعندهم يقتص للرجل من المرأة، ولكن إذا اقتص للمرأة من الرجل وكانت دية جراح الرجل في هٰذا القصاص ـ أي دية محل القصاص ـ أكثر من ثلث دية النفس وجب عليها أن ترد عليه ما زاد على هٰذا الثلث، فقد جاء

(٦٠٩٧) «المغني» ج٧، ص٧٠٣، «البدائع» ج٧، ص٢٩٧، «مغني المحتاج» ج٢، ص٢٥.

(٦٠٩٨) «المغني» ج٧، ص٧٠٣، «البدائع» ج٧، ص٢٩٧.

(٦٠٩٩) [سورة النحل: الآية ١٢٦]. (٦١٠٠) [سورة البقرة: الآية ١٩٤].

(٦١٠١) «المغني» ج٧، ص٦٧٩ـ٦٨٠، ٧٠٣، ٧٠٧، «كشاف القناع» ج٣، ص٣٤٧، «الأم» للشافعي، ج٦، ص٤٠، «مغني المحتاج» ج٤، ص٢٥، «المحلى» ج١٠، ص٣٥٢، «مواهب الجليل بشرح مختصر خليل» للحطاب، ج٦، ص٢٤٥، «الشرح الصغير» للدردير، و«حاشية الصاوي» ج٢، ص٣٨٦ـ٣٨٧.

في «النهاية» للطوسي: «ويقتص للرجل من المرأة، وللمرأة من الرجل ويتساوى جراحهما ما لم يتجاوز ثلث الدِّية. فإذا بلغت ثلث الدِّية نقصت المرأة وزيد الرجل. وإذا جرح الرجل المرأة بما يزيد على الثلث، وأرادت المرأة أن تقتص منه كان لها ذلك إذا ردت عليه فضل ما بين جراحتيهما. وإن جرحت المرأة الرجلَ وأراد أن يقتص منها، لم يكن له عليها أكثر من جراحة مثلها أو المطالبة بالأرش على التمام»(٦١٠٢).

وفي «المختصر النافع» للحلي في القصاص فيما دون النفس: «ويقتص للرجل من المرأة ولا ردّ، وللمرأة من الرجل مع الردّ فيما زاد على الثلث»(٦١٠٣).

٤٨٣٥ ـ مذهب الحنفية:

وعند الحنفية لا يجري القصاص فيما دون النفس بين الرجل والمرأة؛ لأن من شروط القصاص عندهم التساوي بين أرش محلّ الجناية في المجني عليه مع أرش المحلّ في الجاني المراد إجراء القصاص في هٰذا المحلّ، وحيث أنَّ أرش ـ دية ـ أعضاء المرأة وجراحاتها تختلف مع أرش أعضاء الرجل وجراحاته، فلا يجري القصاص بينهما. وإنما ذهب الحنفية هٰذا المذهب؛ لأن ما دون النفس من الأعضاء والأطراف له حكم الأموال عندهم؛ لأنه خلق وقاية للنفس كالأموال، فتعتبر فيه المماثلة كما تعتبر في إتلاف الأموال، وحيث أن أرش الأنثى ـ أي دية جراحاتها، أو دية عضو منها ـ على النصف من أرش أو دية الرجل في مثل هٰذه الجراحة أو العضو، فلا مماثلة بينهما وبالتالي للقصاص بينهما، فلا يؤخذ طرف أو عضو الرجل بطرف أو بعضو المرأة وبالعكس، كما لا يقتص لأحدهما من الآخر في الجراحات التي يجري فيها القصاص بين الرجال(٦١٠٤).

٤٨٣٦ ـ ما يجري فيه القصاص وما لا يجري:

وفي ضوء شروط القصاص فيما دون النفس، ذكر الفقهاء ما يجري فيه القصاص، وما لا يجري من الأطراف والشجاج وسائر الجراحات في البدن وفي إذهاب معاني الأطراف. وهم يختلفون فيما يعتبرونه صالحاً أو غير صالح لإجراء القصاص فيه بناء على اختلاف أنظارهم في تحقق شروط القصاص كشرط المماثلة، وإمكان استيفاء المثل في القصاص. ونذكر فيما يلي ما يجري القصاص فيه وما لا يجري فيما دون النفس، بإيجاز شديد.

(٦١٠٢) «النهاية» للطوسي، ص٧٧٣.

(٦١٠٣) «المختصر النافع» ص٣١٣.

(٦١٠٤) «البدائع» ج٧، ص٢٩٧، «الفتاوى الهندية» ج٦، ص٦.

٤٨٣٧ ـ أولاً: بالنسبة للأطراف[٦١٠٥]:

يجري القصاص في الأطراف إذا قطعت من مفاصلها، فيقطع مثلها من الجاني من مفاصلها، كما لو قطع الجاني أصابع المجني عليه من مفاصله.

ولا يجري القصاص بين طرف صحيح وأشل، فلا يقطع أحدهما بالآخر على وجه القصاص، ولا يمين بيسار، ولا يسار بيمين، ولا إصبع بمخالفة لها، ولا يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع. وما انقسم إلى أعلى وأسفل كالجفنين والشفتين لا يؤخذ الأعلى بالأسفل، ولا الأسفل بالأعلى، واللسان باللسان، والذكر بالذكر. وتقطع الأذن بالأذن، والأنف بالأنف، وتقلع العين بالعين، والسنّ بالسنّ.

٤٨٣٨ ـ وإذا كان عضو الجاني المراد قطعه قصاصاً عضواً أشلّ، كان للمجني عليه الخيار في استيفاء القصاص من الجاني. وإن شاء أخذ دية ذلك العضو، وهٰذا لا خلاف فيه[٦١٠٦].

٤٨٣٩ ـ ثانياً: بالنسبة للشجاج والجراح في سائر البدن[٦١٠٧]:

ليس في المأمومة ولا في الجائفة قصاص، والمأمومة شجاج الرأس التي تصل إلى جلدة الدّماغ، والجائفة في البدن هي التي تصل إلى الجوف، فليس فيها ولا في المأمومة قصاص. وليس في شيء من شجاج الرأس قصاص سوى الموضحة، وبهٰذا قال الحنابلة والشافعي.

٤٨٤٠ ـ ثالثاً: إذهاب معاني الأطراف والأعضاء:

والمقصود بهٰذا النوع من الاعتداء فَقْد منفعة العضو الذي خلق لها، مثل إذهاب السمع والبصر والشم ونحو ذٰلك، فإن كان ذهاب هٰذه المعاني بفعل يجري فيه القصاص، كما لو ارتكب الجاني «الموضحة» وهي شجة في الرأس فذهب بصر المجني عليه، ففي هٰذه الحالة يقتص المجني عليه من الجاني بأن يشج رأسه، فإن ذهب مع الشجة بصره، فقد استوفى المجني عليه حقه، وحصل له القصاص في الشجة وفي ذهاب البصر، وإن لم يذهب بصر الجاني وجب للمجني عليه دية ذهاب بصر عينه.

أما إذا كان ذهاب البصر ونحوه من معاني الأطراف ومنافعها بفعل لا يجري فيه القصاص، فإن للمجني عليه أن يفعل ما يمكن به إذهاب بصر الجاني كأن يقرّب إلى عينه شيئاً يذهب

(٦١٠٥) «البدائع» ج٧، ص٧٠٧ وما بعدها، «البدائع» ج٧، ص٢٩٧ وما بعدها.

(٦١٠٦) «المغني» ج٧، ص٧٣٥.

(٦١٠٧) «المغني» ج٧، ص٧٠٩ـ٧١٠، «قوانين الأحكام الشرعية» لابن جزي، ص٣٨٠.

البصر، وبهٰذا قال الحنابلة والمالكية، فقد جاء في «الشرح الكبير على متن المقنع» في فقه الحنابلة: «وإذا وضح إنساناً ـ أي جرحه جراحة تسمى الواضحة ـ فذهب ضوء عينه أو سمعه أو شمّه، فإنه يوضحه ـ أي يشجه ـ في رأسه شجة هي «الموضحة»، فإنه جرح يمكن الاقتصاص منه من غير حيف. ثم إن ذهب ذٰلك، أي بصره وإلا استعمل فيه ما يذهبه من غير أن يصيب حدقة عينه أو أذنه أو أنفه؛ لأنه يستوفي حقه من غير زيادة، فيعالج بما يذهب بصره من غير أن يقلع عينه.

وإن شجّه دون الموضحة فأذهب ضوء عينه لم يقتص منه مثل شجته بغير خلاف علمناه؛ لأنها لا قصاص فيها إذا لم يذهب ضوء العين، فكذٰلك إذا ذهب ويعالج ضوء العين بما ذكرنا»(٦١٠٨).

وفي «الشرح الكبير» للدردير في فقه المالكية: «وإن ذهب كبصر من المعاني كسمع وشم وذوق وكلام يجري قصاص كالموضحة، اقتص من الجاني بمثله فإن حصل للجاني مثل الذاهب من المجني عليه، فالأمر ظاهر، ألا يحصل مثل الذاهب بأن لم يحصل شيء أو حصل غيره، فدية ما ذهب في ماله. وإن ذهب البصر ونحوه بما لا قصاص فيه كلطمه والعين قائمة، فإن أمكن إذهاب بصره بحيلة من الحيل، فعل به ما يستطاع وإلا فالدية متعيّنة»(٦١٠٩).

٤٨٤١ ـ رابعاً: ما يتعلق باللطمة والضربة ونحوهما:

الضربة واللطمة ونحوهما لا يجري فيهما قصاص عند جمهور الفقهاء لعدم إمكان استيفاء المثل من الجاني إذا أريد الاقتصاص منه، ولهٰذا يذكر الفقهاء اللطمة بأنها لا يجري فيها القصاص لشيء معروف عندهم لا يحتاج إلى توضيح، بل إنهم يذكرون اللطمة مثلاً لما لا يجري فيه القصاص، من ذٰلك قول المالكية: «وإن ذهب البصر ونحوه بما لا قصاص فيه، كلطمة أو ضربة بقضيب...»(٦١١٠).

٤٨٤٢ ـ رأي ابن تيمية في القصاص باللطمة:

ويرى شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله تعالى ـ أن القصاص يجري في اللطمة والضربة، فقد قال ـ رحمه الله تعالى ـ: «وأما القصاص في اللطمة والضربة ونحو ذٰلك، فمذهب الخلفاء الراشدين وغيرهم من الصحابة والتابعين أن القصاص ثابت في ذٰلك، وهو المنصوص عن أحمد في رواية إسماعيل أبي سعيد الشالنجي.

(٦١٠٨) «الشرح الكبير» لحنفي المقنع في فقه الحنابلة، ج٩، ص٤٤١-٤٤٢.

(٦١٠٩) «الشرح الكبير» للدردير، ج٤، ص٢٥٣-٢٥٤. (٦١١٠) «الشرح الكبير» للدردير، ج٤، ص٢٥٣.

وذهب كثير من الفقهاء إلى أنه لا يشرع في ذلك قصاص؛ لأن المساواة فيه متعذرة في الغالب. . .

ثم قال ابن تيمية: والأول أصح، فإن سنّة النبي ﷺ مضت بالقصاص في ذلك، وكذلك سنة الخلفاء الراشدين وقال الله تعالى: ﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها﴾، وقال تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾. وأما قول القائل: إن المماثلة في ذلك متعذرة، فيقال له: لا بدَّ لهذه الجناية من عقوبة: إما القصاص، وإما التعزير. فإذا جوز أن يعزر تعزيراً غير مضبوط الجنس والقدر، فلأن يعاقب بما هو أقرب إلى الضبط من ذلك أولى وأحرى، والعدل في القصاص معتبر حسب الإمكان. ومن المعلوم أن الضارب إذا ضرب مثل ضربته أو قريباً منها، كان هذا أقرب إلى العدل من أن يعزر بالضرب بالسوط»[٦١١١].

٤٨٤٣ ـ مستحق القصاص ومستوفيه:

المستحق للقصاص فيما دون النفس هو المجني عليه، فإن كان بالغاً عاقلاً كان له أن يطلبه ويستوفيه، وإن كان صغيراً كان لأبيه أن يستوفيه، فإن لم يكن له أب فللوصيّ على الصغير أن يستوفيه؛ لأن ما دون النفس عند الحنفية يسلك به مسلك الأموال، وللوصي ولاية استيفاء المال الذي يستحقه الصغير الذي تحت ولايته[٦١١٢].

٤٨٤٤ ـ تأخير تنفيذ القصاص عند المرأة الحامل:

وإذا وجب القصاص على المرأة وهي حامل، أو حملت بعد وجوب القصاص عليها وقبل التنفيذ، وجب تأخير تنفيذ القصاص حتى تضع حملها لئلا يفضي التنفيذ إلى هلاك الجنين أو إجهاضه، والإجهاض متلف للجنين غالباً، وهو بريء فلا يجوز إهلاكه بجريمة غيره.

ولا فرق فيما قلناه بين جنين من وطء حلال أو من وطء حرام، ولا بين جنين يحدث بعد وجوب القصاص أو قبله. فإذا وضعت المرأة حملها وجب تأخير التنفيذ أيضاً حتى ترضعه أو تجد من يرضعه ويتكفله، فإن لم يتيسر ذلك تأخر تنفيذ القصاص حتى تتم إرضاعه وفطامه إلى الحولين[٦١١٣].

(٦١١١) «المسائل الماردينية» لشيخ الإسلام ابن تيمية، الطبعة الثالثة، ص١٢٧ـ١٢٨، وآية: ﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها﴾ في سورة الشورى، ورقمها ٤٠، وآية: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾ في سورة البقرة، ورقمها ١٩٤.

(٦١١٢) «البدائع» ج٧، ص٢٤٣ـ٢٤٤، «الفتاوى الهندية» ج٦، ص٧.

(٦١١٣) «المغني» ج٧، ص٧٣٢، «مغني المحتاج» ج٤، ص٤٣.

٤٨٤٥ ـ التنفيذ بعد البرء من الجرح:

وإذا جرح الجاني المجني عليه جرحاً يجري فيه القصاص وحكم على الجاني بالقصاص، فلا ينفذ القصاص إلا بعد أن يبرأ المجني عليه لاحتمال سراية الجرح، والجرح عند السراية يصير قتلاً، وتصير جريمة الجاني هي القتل وليس الجرح. قال ابن المنذر: كل من نحفظ عنه من أهل العلم الانتظار بالجرح حتى يبرأ(٦١١٤).

٤٨٤٦ ـ سراية الجناية وما يترتب عليها:

المقصود بسراية الجناية ما ينتج من فوات نفس أو عضو أو منفعة عضو بسبب جريمة الجاني على المجني عليه فيما دون النفس، فلو جرحه ثم أفضى جرحه إلى موته كان هٰذا الإفضاء إلى الموت بسبب الجراح سراية إلى النفس فينظر في هٰذه الحالة إلى فعل الجاني باعتباره قتلاً ـ أي اعتداء على النفس وليس اعتداء على ما دون النفس ـ: فإن توافرت فيه شروط القتل العمد فهو قتل عمد وفيه القصاص، وإن لم تتوافر فيه شروط القتل العمد فهو قتل شبه عمد.

٤٨٤٧ ـ وإن كانت سراية جريمة الاعتداء على ما دون النفس إلى غير النفس ـ أي إلى غير الموت ـ كما لو أن الجاني قطع إصبع المجني عليه فتأكلت إصبع أخرى، وسقطت من مفصلها، فالقصاص واجب أيضاً في الأصبع الثانية، وهٰذا عند الحنابلة وأبي حنيفة. وقال آخرون في الإصبع الثانية الدِّية(٦١١٥).

٤٨٤٨ ـ سراية القصاص غير مضمونة:

وأما سراية القصاص فهي غير مضمونة ـ أي لا يجب فيها شيء ـ وسراية القصاص، ويسميها بعض الفقهاء سراية القود، أنَّ الجاني إذا قطع طرفاً أو عضواً من المجني عليه أو جرحه جرحاً يجب القصاص في ذٰلك كله، فاستوفاه المجني عليه من الجاني، ثم مات الجاني بسراية الاستيفاء لم يلزم المستوفي شيء، وكذٰلك إذا لم يمت بهٰذه السراية، وإنما سرت جنايته على ما دون النفس إلى ما دون النفس أيضاً كما لو قطعت إصبع الجاني على وجه القصاص منه فسرت إلى كفّه وتأكلت هٰذه الكفّ، فلا شيء على المجني عليه الذي استوفى القصاص من الجاني.

وبهٰذا قال الحنابلة، وهو مذهب الحسن، وابن سيرين، ومالك، والشافعي، وإسحاق، وأبو يوسف، ومحمد، وابن المنذر.

(٦١١٤) «المغني» ج٧، ص٧٢٩.

(٦١١٥) «المغني» ج٧، ص٧٢٧.

وقال بعض الفقهاء: إذا اقتصّ المجني عليه من الجاني فمات الجاني بسراية القصاص منه، فعلى مستوفي القصاص ـ أي المجني عليه ـ الدِّية؛ لأنه فوّت على الجاني حياته، وهو لا يستحق منه إلا القصاص في طرفه أو في جرح يحدثه فيه.

وقول الفقهاء الأولين القائلين بعدم مسؤولية مستوفي القصاص هو القول الراجح، وهو المروي عن عمر وعلي ـ رضي الله عنهما ـ، فقد قالا: «من مات من حدٍّ أو قصاص فلا دية له، الحق قتله»؛ ولأنه قطع مستحق على الجاني، فلا تضمن سرايته كقطع السارق وجلد الزاني[٦١١٦].

٤٨٤٩ ـ سقوط القصاص[٦١١٧]:

يسقط القصاص عن الجاني بالعفو عنه مجاناً، أو على الدِّية عند القائلين بأن الواجب فيما دون النفس هو إما القصاص وإما الدِّية والخيار للمجني عليه، وهم الحنابلة والشافعية.

وكذلك يسقط القصاص بفوات محلّه وهو العضو المماثل لمحل الجناية، فإذا فات محلّ القصاص لأي سبب: كمرض، أو آفة، أو باعتداء، أو باستيفاء حق، أو عقوبة، سقط القصاص لانعدام محلّه. وإذا سقط القصاص لم يجب للمجني عليه شيء عند الإمام مالك؛ لأنه حق المجني عليه في القصاص عيناً، فإذا سقط القصاص سقط حق المجني عليه، وكذلك يرى أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ إذا كان فوات محلّ القصاص بآفة أو مرض أو ظلمٍ. أما إذا فات محلّ القصاص لتنفيذ عقوبة أو استيفاء حق، فإن للمجني عليه الدِّية بدلاً من القصاص.

(٦١١٦) «المغني» ج٧، ص٧٢٧.

(٦١١٧) «البدائع» ج٧، ص٢٤٦، «الشرح الكبير» للدردير، ج٤، ص٢٥٤، «التشريع الجنائي الإسلامي» للمرحوم عبد القادر عودة، ج١، ص٢٥٧ـ٢٥٨.

المبحث الثاني

الدِّيـــــة

٤٨٥٠ ـ المراد بالدِّية:

يقصد بالدية في جرائم الاعتداء على ما دون النفس، الدِّية الكاملة التي تجب في النفس ـ أي التي تجب في إزهاق روح المجني عليه ـ، والتي ذكرنا مقاديرها من قبل.

٤٨٥١ ـ في أي اعتداء على ما دون النفس تجب الدّية؟

تجب الدِّية ـ أي الدّية الكاملة ـ في الاعتداء على ما دون النفس خطأ إذا أدّى هٰذا الاعتداء إلى إتلاف ما يجب في إتلافه من بدن المجني عليه الدّية الكاملة.

كما تجب هٰذه الدّية في هٰذا النوع من الإتلاف إذا وقع عمداً، وامتنع القصاص لمانع شرعي كما لو كان الجاني صغيراً، أو كان والداً للمجني عليه، أو إذا عفا المجني عليه عن القصاص علىٰ الدّية على رأي القائلين إن الواجب في الاعتداء على ما دون النفس عمداً هو القصاص أو الدّية، وهم الحنابلة والشافعية ومن وافقهم.

٤٨٥٢ ـ ما تجب فيه الدّية الكاملة[٦١١٨]:

تجب الدّية الكاملة في الحالات التالية:

أولاً: إتلاف ما في الإنسان منه عضو واحد كاللسان والأنف والذكر والصلب؛ لأن إتلافه إذهاب منفعة هٰذا الجنس من العضو، وإذهاب هٰذه المنفعة بمنزلة إتلاف النفس، وإتلاف النفس تجب فيها الدّية، فكذا إتلاف هٰذا العضو.

٤٨٥٣ ـ ثانياً: إتلاف ما كان منه في بدن الإنسان عضوان ففي إتلافهما الدّية الكاملة كاليدين، والرجلين، والعينين، والأذنين، والمنخرين، والشفتين، والثديين للمرأة، أو للرجل الخصيتين.

(٦١١٨) «المغني» ج٨، ص١.

٤٨٥٤ ـ **ثالثاً: إتلاف ما في الإنسان منه أربعة أشياء، ففي إتلاف هٰذه الأشياء الأربعة الدّية الكاملة، مثل أجفان العينين وأهدابهما.**

٤٨٥٥ ـ حديث عمرو بن حزم في الدّيات:

أخرج النسائي حديث عمرو بن حزم، وفيه أن النبي ﷺ كتب كتاباً فيه الفرائض والدّيات، وبعث به عمرو بن حزم إلى أهل اليمن، وقد جاء في هٰذا الكتاب: «. . . وإن في النفس الدّية: مائة من الإبل وفي الأنف إذا أوعب جدعه الدّية، وفي اللسان الدّية، وفي الشفتين الدية، وفي الخصيتين الدية، وفي الذكر الدّية، وفي الصلب الدّية، وفي العينين الدّية. . .»[٦١١٩].

٤٨٥٦ ـ وجوب الدية في إذهاب منفعة العضو:

وإذا كانت الجريمة أذهبت منفعة العضو مع بقائه ـ أي أذهبت منفعته مع بقاء صورته ـ، فالدية تجب في هٰذه الحالة. والقاعدة هنا هي: كل ما تعلقت الدية بإتلافه تعلقت الدّية بإتلاف منفعته، وكل عضوين وجبت الدّية بذهابهما وجبت الدية بإذهاب نفعهما.

وعلى هٰذا، ففي ذهاب بصر العينين الدّية، وفي إذهاب نفع اليدين إذا أشلهما الجاني الدّية، وفي إتلاف الشم الدّية، وفي إتلاف السمع الدّية، وفي إتلاف القدرة على النطق والكلام الدّية[٦١٢٠]، وفي إتلاف مسلك البول بحيث لم يعد المجني عليه يستمسك البول الدّية، وكذٰلك في إتلاف مسلك الغائط بحيث لم يعد المجني عليه أن يستمسك الغائط الدّية[٦١٢١].

٤٨٥٧ ـ هٰذا ويجب أن يلاحظ أنه إذا رجي عود المنافع الذاهبة خلال مدة مناسبة انتظر: فإن عادت لم تجب الدّية، وإن دفعت استردت[٦١٢٢].

٤٨٥٨ ـ في ذهاب العقل الدّية:

وفي إذهاب عقل الإنسان الدّية الكاملة، قال ابن قدامة: «لا نعلم في هٰذا خلافاً»، ثم قال ابن قدامة: وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم: وفي العقل الدية. وقد روي هٰذا عن عمر وزيد ـ رضي الله عنهما ـ؛ ولأن العقل أكبر المعاني قدراً، وأعظم الحواس نفعاً، وأن به يتميز الإنسان عن البهيمة[٦١٢٣].

(٦١١٩) «سنن النسائي» ج٨، ص٥١ـ٥٣.

(٦١٢٠) «المغني» ج٨، ص٢ـ١١.

(٦١٢١) «المغني» ج٨، ص٣٧.

(٦١٢٢) «المغني» ج٨، ص١١.

(٦١٢٣) «المغني» ج٨، ص٣٧، «البدائع» ج٧، ص٣١٢.

٤٨٥٩ ـ هل تجب الدية في شعر المرأة والرجل؟

ذهب الحنابلة والحنفية إلى وجوب الدية في إتلاف شعر رأس المرأة أو الرجل، أو إتلاف لحية الرجل. وكذلك تجب الدّية في إتلاف شعر الحاجبين.

وقال مالك والشافعي في إتلاف الشعر: «حكومة»؛ لأنه إتلاف جمال من غير منفعة، فلم تجب فيه الدّية كاليد الشلّاء، قال ابن قدامة في الدفاع عن مذهبه: إن الجاني أذهب بجنايته على هٰذه الشعور الجمال على الكمال، فوجب فيه دية كاملة(٦١٢٤).

وقال الإمام الكاساني ـ رحمه الله ـ مبيّناً مذهب الحنفية ورادّاً على المخالفين فقال: «ولو ضرب على رأس رجل فسقط شعره، أو على رأس امرأة فسقط شعرها، أو حلق لحية رجل أو نتفها، أو حلق شعر امرأة ولم ينبت، فإن كان حراً ففيه الدية عند أصحابنا ـ رحمهم الله تعالى ـ.

وعند الشافعي: (حكومة). وجه قول الشافعي أنه لا تجب الدّية الكاملة إلا بإتلاف النفس؛ لأن الدّية بدل النفس، إلا أن الشرع ورد بذٰلك عند تفويت منفعة الجنس كما في قطع اليدين أو الرجلين ونحو ذٰلك؛ لأن تفويت منفعة الجنس يجعل النفس تالفة من وجه، ولم يوجد ذٰلك في حلق الشعر، فيبقى الحكم في ذٰلك مردوداً إلى الأصل، ولهٰذا لم يجب في شعر سائر البدن. قال الكاساني في ردّه: (ولنا) أن الشعر للنساء والرجال جمال كامل وكذا اللحية للرجال، وتفويت الجمال على الكمال في حق الحرّ يوجب كمال الدّية كالمارن والأذن الشاخصة والجامع بينهما إظهار شرف الآدمي وكرامته، وشرفه في الجمال فوق شرفه في المنافع. ثم تفويت المنافع على الكمال لما أوجب كمال الدية، فتفويت الجمال على الكمال أولى بخلاف شعر سائر البدن؛ لأنه لا جمال فيه على الكمال؛ لأنه لا يظهر للناس فتفويته لا يوجب كمال الدّية(٦١٢٥).

٤٨٦٠ ـ هٰذا ويجب أن يلاحظ هنا أن وجوب الدّية في إتلاف الشعور التي ذكرناها، إنما يكون إذا كان ذهاب هٰذه الشعور على وجه لا يرجى عوده، فإن رجي عوده إلى مدة انتظر إليها، فإن عاد الشعر قبل أخذ الدّية لم تجب، وإن عاد بعدها أخذها ردّت(٦١٢٦).

٤٨٦١ ـ دية المرأة:

وما قلناه فيما يجب في إتلافه الدية الكاملة في جرائم الاعتداء على ما دون النفس يشمل

(٦١٢٤) «المغني» ج٨، ص١٠، «البدائع» ج٧، ص٣١٢، «الفتاوى الهندية» ج٦، ص٢٤.

(٦١٢٥) «البدائع» ج٧، ص٣١٢.

(٦١٢٦) «المغني» ج٨، ص١١، «البدائع» ج٧، ص٣١٢.

المرأة كما يشمل الرجل، ولكن مع ملاحظة المقصود بالدّية بالنسبة للمرأة، وهو أن هٰذه الدّية هي ديتها في النفس، وهي كما بيّنا على النصف من دية الرجل، فإذا أتلف الجاني يديها أو أذهب بصر عينيها خطأً، وجب لها على الجاني دية كاملة ـ أي ديتها هي في النفس، وهي نصف دية الرجل ـ، وقد أشار الكاساني ـ رحمه الله ـ إلى هٰذا وهو يتكلم عن شرائط وجوب الدية الكاملة في جرائم الاعتداء على ما دون النفس: «أن يكون المجني عليه ذكراً، فإن كان أنثى فعليه دية أنثى وهو نصف دية الذكر، سواء كان الجاني ذكراً أو أنثى لإجماع الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ، وهو تنصيف دية الأنثى من دية الذكر على ما ذكرناه في دية النفس»[٦١٢٧].

(٦١٢٧) «البدائع» ج٧، ص٣١٢.

obeikandl.com

المبحث الثالث

الأرش

٤٨٦٢ ـ معنى الأرش:

الأرش اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس[٦١٢٨]، ويمكن تعريفه بأن الأرش مقدار من المال يجب في الاعتداء على ما دون النفس بشروط معينة.

٤٨٦٣ ـ أنواع الأرش:

والأرش نوعان: **(الأول)**: أرش قدّر الشرع مقداره، وهٰذا هو الأرش المقدر. **و(الثاني)**: أرش لم يقدّر الشرع مقداره، وهٰذا هو الأرش غير المقدر ويسميه الفقهاء «حكومة».

٤٨٦٤ ـ منهج البحث:

وحيث أن الأرش نوعان كما ذكرنا، فإننا نقسم هٰذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الأرش المقدر.

المطلب الثاني: الأرش غير المقدر «الحكومة».

(٦١٢٨) «الفتاوى الهندية» ج٦، ص٢٤.

obeikandl.com

المطلب الأول

الأرش المقدر

٤٨٦٥ ـ متى يجب الأرش المقدر:

قلنا: إن الأرش المقدر هو المال الواجب في الجناية على ما دون النفس، والذي قدّر الشرع نفسه مقداره.

ويجب هٰذا الأرش في الاعتداء على ما دون النفس الذي لا يجب في هٰذا الاعتداء الدّية الكاملة، وكان وقوع هٰذا الاعتداء على وجه الخطأ لا العمد، أو كان هٰذا الاعتداء على وجه العمد واختار المجني عليه الأرش دون القصاص على رأي القائلين إن الواجب في الاعتداء العمد القصاص أو الدّية أو الأرش.

وكذٰلك يجب الأرش إذا كان الاعتداء على وجه العمد، وامتنع القصاص لمانع شرعي كما لو كان الجاني صغيراً، ففي هٰذه الحالات جميعاً يجب الأرش المقدر.

٤٨٦٦ ـ في أي شيء يجب الأرش المقدر، وما مقداره:

يجب الأرش المقدر في الأطراف وما يلحق بها، وفي الشجاج، وفي الجراح في سائر البدن. ونبين فيما يلي الأروش المقدرة فيما ذكرناه من الأطراف والشجاج والجروح:

٤٨٦٧ ـ أولاً: الأروش المقدرة في الأطراف:

والأرش المقدر في الأطراف قد يكون نصف الدّية أو ربعها، أو عشرها أو نصف عشرها، أو أقل من ذٰلك على التفصيل الآتي:

٤٨٦٨ ـ أ: ما في بدن الإنسان من الأعضاء اثنان، ويكون فيهما كمال الدية كالعينين، واليدين، والرجلين، والأذنين، والأليتين، والشفتين، ونحو ذٰلك، فإن في إحداهما نصف الدية كالعين الواحدة واليد الواحدة. ونصف الدية هٰذا هو الأرش المقدر للواحد من هٰذه الأعضاء الموجود اثنان من كل نوع منها. والدليل على ما قلناه الحديث الذي أخرجه الإمام النسائي في «سننه» وهو حديث عمرو بن حزم وفيه أن النبي ﷺ كتب كتاباً لأهل اليمن وفيه: «... وفي العين الواحدة نصف الدية، وفي اليد الواحدة نصف الدّية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية»(٦١٢٩).

(٦١٢٩) «سنن النسائي» ج٨، ص٥١ـ٥٢.

ولا خلاف في هٰذا بين أهل العلم[٦١٣٠].

٤٨٦٩ ـ ب : وما في بدن الإنسان منه أربعة أشياء، وفيها جميعاً الدّية الكاملة وهو أجفان العينين، ففي الواحد منها ربع الدّية، وفي الاثنين منها نصف الدّية، وفي الثلاثة ثلاثة أرباع الدّية وهٰذه هي أروشها المقدرة[٦١٣١].

٤٨٧٠ ـ جـ : وفي كل إصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدّية لحديث عمرو بن حزم الذي أخرجه النسائي، وفيه: «وفي كلِّ إصبعٍ من أصابع اليد والرجل عشرٌ من الإبل»[٦١٣٢]. والعشر من الإبل تساوي عشر الدّية، وهٰذا العشر هو الأرش المقدر للإصبع.

وما كان من الأصابع فيه ثلاثة مفاصل، ففي كل مفصل ثلث أرش الإصبع، وما فيه مفصلان، ففي كل واحد منهما نصف أرش الإصبع[٦١٣٣].

٤٨٧١ ـ د : وفي كل سن خمس من الإبل ـ أي نصف عشر الدّية الكاملة للرجل الحرّ المسلم ـ، وهٰذا هو الأرش المقدر للسن يستوي في ذٰلك المقدم والمؤخر من الأسنان والثنايا والأضراس والأنياب. والأصل فيما ذكرناه هو حديث عمرو بن حزم عن النبي ﷺ الذي أخرجه النسائي في «سننه»، وجاء في هٰذا الحديث: «وفي السِّنِّ خمسٌ من الإبل» من غير فصل بين سنٍّ وسنّ»[٦١٣٤].

٤٨٧٢ ـ ثانياً: الأروش المقدرة في الشجاج:

الشجاج المقدرة أروشها هي الموضحة، والهاشمة، والمنقّلة، والمأمومة، ونذكر فيما يلي الأرش المقدر لكل منها:

٤٨٧٣ ـ أ : الموضحة: وهي شجة في الرأس أو الوجه، سميت موضحة؛ لأنها أظهرت وضح العظم، أي بياضه. وقد أجمع أهل العلم على أن أرشها مقدر، قاله ابن المنذر. وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم: «وفي الموضحة خمس من الإبل» ـ أي نصف عشر الدية الكاملة ـ[٦١٣٥].

(٦١٣٠) «المغني» ج٨، ص١ وما بعدها، «البدائع» ج٧، ص٣١٤.

(٦١٣١) «المغني» ج٨، ص١، «البدائع» ج٧، ص٣١٤. (٦١٣٢) «سنن النسائي» ج٨، ص٥٢.

(٦١٣٣) «المغني» ج٨، ص١، ٣٥، «البدائع» ج٧، ص٣١٤، «سنن النسائي» ج٨، ص٥٢.

(٦١٣٤) «سنن النسائي» ج٨، ص٥٢، «المغني» ج٨، ص٢١، «البدائع» ج٧، ص٣١٤، «مغني المحتاج» ج٤، ص٥٨.

(٦١٣٥) «سنن النسائي» ج٨، ص٥٤، «المغني» ج٨، ص٤٢، «البدائع» ج٧، ص٣١٤، «مغني المحتاج» ج٤، ص٥٨.

٤٨٧٤ ـ ب : الهاشمة: وهي التي توضح العظم وتهشمه. وفيها عشر من الإبل ـ أي عشر الدية الكاملة ـ، وهٰذا هو أرشها المقدر، وهو المروي عن زيد بن ثابت ـ رضي الله عنه ـ. والظاهر أنه قاله عن سماع من النبي ﷺ؛ لأن مثل هٰذا لا يعرف بالرأي، كما أنه لم يعرف له مخالف من الصحابة فكان إجماعاً(٦١٣٦).

٤٨٧٥ ـ ج : المنقّلة: وهي التي توضح العظم وتكسره وتزيله عن موضعه، فيحتاج إلى نقل العظم إلى موضعه ليلتئم. وفيها خمس عشرة من الإبل بإجماع أهل العلم، حكى هٰذا الإجماع ابن المنذر ـ رحمه الله ـ. وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم: «وفي المنقّلة خمسَ عشرة من الإبل»(٦١٣٧). ويبدو أن إجماع أهل العلم على الأرش المقدّر للمنقّلة الذي ذكرناه، هٰذا الإجماع سنده حديث عمرو بن حزم الذي فيه هٰذا الأرش.

٤٨٧٦ ـ د : المأمومة أو الآمة: وهي الشجة في الرأس التي تصل إلى أم الدماغ. وسميت أم الدماغ؛ لأنها تحوطه. فإذا وصلت الجراحة أو الشجة إليها ـ أي إلى أم الدماغ ـ سميت آمة أو مأمومة. وأرشها ثلث الدّية في قول عامة أهل العلم لقول رسول الله ﷺ في كتاب عمرو بن حزم: «وفي المأمومة ثلث الدّية»(٦١٣٨).

٤٨٧٧ ـ الشجاج إذا برئت، هل تجب فيها الأروش؟

الأروش المقدرة التي ذكرناها تجب في الشجاج إذا تركت أثراً أو شيئاً بعد برئها. فإن لم تترك أثراً بأن التحمت ونبت عليها الشعر، فهل تجب فيها الأروش المقدرة التي ذكرناها؟

جاء في «المغني» لابن قدامة وهو يتكلم عن تقويم الجناية التي ليس لها أرش مقدر، وإنما يقدر ذٰلك عن طريق «الحكومة»، قال ابن قدامة ـ رحمه الله ـ: «ولا يكون التقويم إلا بعد برء الجرح؛ لأن أرش الجرح المقدر إنما يستقر بعد برئه، فإن لم تنقصه الجناية شيئاً بعد البرء مثل إصبع زائدة أو قلع لحية امرأة، فلم ينقصه ذٰلك بل زاده حسناً، فلا شيء على الجاني؛ لأن الحكومة لجبر النقص ولا نقص هاهنا»(٦١٣٩).

(٦١٣٦) «المغني» ج٨، ص٤٦-٤٧، «البدائع» ج٧، ص٣١٤، «مغني المحتاج» ج٤، ص٥٨.

(٦١٣٧) «سنن النسائي» ج٨، ص٥٢، «المغني» ج٨، ص٤٦-٤٧، «البدائع» ج٧، ص٣١٤، «مغني المحتاج» ج٤، ص٥٨.

(٦١٣٨) «سنن النسائي» ج٨، ص٥٢، ٥٣، «المغني» ج٨، ص٤٧، «البدائع» ج٧، ص٣١٤، «مغني المحتاج» ج٤، ص٥٨.

(٦١٣٩) «المغني» ج٨، ص٥٩.

والظاهر من هٰذا الكلام، أن الشجاج التي لها أروش مقدرة ينتظر بها إلى وقت برئها، فإن تركت نقصاً أو شيئاً في المجني عليه، فإن الأروش المقدرة تجب فيها، وإلاَّ لم تجب. هٰذا هو المفهوم من كلام ابن قدامة الحنبلي، فيكون هو مذهب الحنابلة.

٤٨٧٨ ـ وقد تناول الحنفية هٰذه المسألة، ولكن اختلفوا فيها: فقد قال أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ: لا شيء فيها. وقال أبو يوسف ـ رحمه الله ـ: فيها حكومة الألم. وقال محمد بن الحسن الشيباني: فيها أجرة الطبيب على الجاني.

(وجه) قول محمد: أن أجرة الطبيب إنما لزمته بسبب هٰذه الشجة، فكأنه أتلف عليه هٰذا القدر من المال المصروف للطبيب أجرة له لمعالجة الشجة.

(وجه) قول أبي يوسف: أن الشجة قد تحققت، ولا سبيل إلى إهدارها وقد تعذر إيجاب أرش الشجة، فيجب أرش الألم.

(وجه) قول أبي حنيفة: أن الأرش إنما يجب بالشين الذي يلحق المشجوج بالأثر الذي تركته الشجة، فإن لم يكن أثر لم يجب الأرش.

قال الفقيه علاء الدين الكاساني الحنفي معقباً على هٰذه الأقوال: والقول بلزوم حكومة الألم غير سديد؛ لأن مجرد الألم لا ضمان له في الشرع كمن ضرب رجلاً ضرباً وجيعاً. وكذا إيجاب أجرة الطبيب؛ لأن المنافع على أصل أصحابنا لا تتقوم مالاً إلا بالعقد أو شبهة العقد، ولم يوجد في حق الجاني لا العقد ولا شبهته، فلا يجب عليه أجرة الطبيب(٦١٤٠).

٤٨٧٩ ـ والراجح قول الإمام محمد، فإن المجني عليه أصابه ضرر وتحمل إنفاق مال للمعالجة والمداواة، فكان الجاني هو المتسبب لهٰذا الإنفاق فيلزم التعويض عنه، وهٰذا يتفق والقاعدة الفقهية: «الضرر يزال»، وإزالته بعد وقوعه تفي دفع التعويض للمضرور، وأقل التعويض أجور المعالجة والطبيب.

٤٨٨٠ ـ ثالثاً: الأرش المقدر في الجراح:

أما الجراح في سائر البدن، فالذي فيه أرش مقدر من هٰذه الجراح هي الجائفة: وهي الجراحة التي تصل إلى الجوف، وفيها ثلث الدّية الكاملة، وهٰذا قول عامة أهل العلم لقول رسول الله ﷺ في كتاب عمروبن حزم: «وفي الجائفة ثلثُ الدّية». وقد حكم بهٰذا أبو بكر الصدّيق ـ رضي الله عنه ـ دون مخالف من الصحابة، فكان إجماعاً. علماً بأن الجائفة إذا نفذت

(٦١٤٠) «البدائع» ج٧، ص٣١٦.

من الجانب الآخر فهما جائفتان عند جمهور العلماء وبالتالي فلهما أرشان. وقال الشافعي: هي جائفة واحدة[٦١٤١].

٤٨٨١ ـ الأروش المقدرة للمرأة:

اختلف العلماء في الأروش المقدرة للمرأة، هل هي تساوي الأروش المقدرة للرجل أم تختلف عنها؟ ونوجز القول في هٰذه المسألة فيما يلي؛

٤٨٨٢ ـ القول الأول: أرش المرأة على النصف من أرش الرجل:

ذهب الحنفية إلى أن الأرش المقدر للمرأة هو على النصف من الأرش المقدر للرجل، فقد جاء في «الفتاوى الهندية» في فقه الحنفية: «ودية المرأة في نفسها وما دونها نصف دية الرجل»، وفي «البدائع» للكاساني في فقه الحنفية: «لأن أرش الأنثى كنصف أرش الذكر»، واحتج الأحناف بأن دية نفس المرأة على النصف من دية الرجل، فكذا أرشها فيما دون النفس؛ ولأن المنصف في الحالين واحد وهو الأنوثة، ولهٰذا ينصف مازاد على الثلث، فكذا ينصف الثلث وما دونه[٦١٤٢].

٤٨٨٣ ـ وبقول الحنفية قال الشافعية، فقد جاء في «نهاية المحتاج» للرملي في فقه الشافعية: «والمرأة الحرة كنصف رجل ـ أي في الدية ـ نفساً وجرحاً وأطرافاً إجماعاً»[٦١٤٣]. وقوله: «إجماعاً» أي: إجماع الشافعية كما يبدو.

٤٨٨٤ ـ وبقول الحنفية والشافعية قال الثوري، والليث، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وأبو ثور، وروي ذٰلك عن ابن سيرين. وروي عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنها على النصف من دية الرجل فيما قلَّ أو كثر[٦١٤٤].

٤٨٨٥ ـ القول الثاني: التساوي والاختلاف بين أرش المرأة والرجل:

المرأة تساوي الرجل في أروش الأعضاء والأطراف والجراحات إلى ثلث الدّية، فإن جاوز الثلث، فالمرأة على النصف من أرش الرجل، وبهٰذا قال المالكية والحنابلة والجعفرية. فقد جاء في قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي المالكي: «دية جراح المرأة كدية جراح الرجل فيما دون

(٦١٤١) «المغني» ج٨، ص٤٧ـ٤٩، «البدائع» ج٧، ص٣١٦، «سنن النسائي» ج٨، ص٥٣ـ٥٤.

(٦١٤٢) «الفتاوى الهندية» ج٦، ص٢٤، «البدائع» ج٧، ص٣١٠.

(٦١٤٣) «نهاية المحتاج» للرملي، ج٧، ص٣٠٣.

(٦١٤٤) «المغني» ج٧، ص٧٩٧.

ثلث الدّية الكاملة، فإذا بلغت الثلث أو زاد عليها رجعت إلى نصف دية الرجل»[٦١٤٥].

وفي «المغني» لابن قدامة الحنبلي: «وتساوي جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدّية، فإن جاوز الثلث فعلى النصف»[٦١٤٦].

وفي «شرائع الإسلام» للحلي في فقه الجعفرية: «المرأة تساوي الرجل في ديات الأعضاء والجروح حتى تبلغ ثلث دية الرجل، ثم تصير على النصف سواء كان الجاني رجلاً أو امرأة»[٦١٤٧].

٤٨٨٦ ـ واحتج القائلون بمساواة المرأة للرجل بالأروش حتى تبلغ ثلث الدّية بما رواه النسائي في «سننه» عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها»[٦١٤٨].

كما احتجوا بأن ما دون الثلث يستوي فيه الذكر والأنثى بدليل دية الجنين، أما الثلث نفسه فهل يستوي فيه المرأة والرجل؟

قال ابن قدامة فيه روايتان: **(الأولى)**: يستويان فيه. **و(الثانية)**: يختلفان فيه، قال ابن قدامة وهو الصحيح؛ لأن قوله عليه الصلاة والسلام في حديث عمرو بن شعيب: «حتى يبلغَ الثلثَ»، وكلمة (حتى) للغاية، فيجب أن تكون مخالفة لما قبلها؛ ولأن (الثلث) في حدّ الكثرة لقوله عليه السلام: «الثلثُ، والثلثُ كثير»[٦١٤٩].

٤٨٨٧ ـ كيف نفسر تنصيف ما زاد على الثلث في حق المرأة؟

وإذا قلنا إن المرأة تساوي الرجل في أروش الجراحات والأعضاء حتى تبلغ ثلث الدّية، فتكون على النصف من دية الرجل، فكيف نفسر هٰذا التنصيف؟ أي ما المقصود من هٰذا التنصيف، وما المراد منه؟

قالوا: معنى ذٰلك إذا قطع للمرأة إصبع، فلها فيه مثل أرش الرجل أي عشر من الإبل، وإذا قطع منها إصبعان، فلها عشرون من الإبل، وإذا قطع منها ثلاث أصابع، فلها ثلاثون من الإبل، وإذا قطع منها أربع أصابع، فلها عشرون من الإبل؛ لأن دية الأربع أصابع أربعون من الإبل،

(٦١٤٥) «قوانين الأحكام الشرعية» لابن جزي، ص٣٨٠، وانظر «الشرح الكبير» للدردير، ج٤، ص٢٨٠.

(٦١٤٦) «المغني» ج٧، ص٧٩٧.

(٦١٤٧) «شرائع الإسلام» للحلي، ج٤، ص٢٧٩، وانظر «النهاية» للطوسي، ص٧٧٣.

(٦١٤٨) «سنن النسائي» ج٨، ص٤٠.

(٦١٤٩) «المغني» ج٧، ص٧٩٨.

وهٰذا المقدار يزيد على ثلث الدّية الكاملة، فتكون المرأة فيه على النصف منه ـ أي على عشرين من الإبل ـ.

٤٨٨٨ ـ وتفسير الشوكاني للمراد من تنصيف أرش المرأة إذا بلغ الثلث بأن المراد من التنصيف في حق المرأة تنصيف ما زاد على ثلث الدّية وليس تنصيف كل الأرش الذي مقداره أكثر من ثلث الدّية، ففي مثالنا السابق إذا قطع من المرأة أربع أصابع، وأرش الأربع أصابع من الرجل هي أربعون من الإبل، فإن الذي ينصف من هٰذا الأرش في حق المرأة هو ما زاد على ثلث الدّية من هٰذا الأرش، والزيادة إنما جاءت في أرش الإصبع الرابعة، فهي التي تنصّف، فيكون لها فيها خمس من الإبل مع ثلاثين من الإبل أرش الأصابع الثلاثة الأولى(٦١٥٠).

ولكن إذا أخذنا بترجيح الشوكاني وتفسيره للمراد من تنصيف أرش المرأة إذا زاد على ثلث الدّية، هٰذا الترجيح يقتضي أن تنصف الزيادة على الثلث، ففي مثال قطع أربع أصابع من المرأة وأرشها بالنسبة للرجل أربعون بعيراً، فإن الذي ينصف منها ما زاد على ثلث الدّية، وما زاد على الثلث هو ستة أباعر وثلثا بعير؛ لأن ثلث الدية ثلاث وثلاثون بعيراً وثلث، والزائد عليها من الأربعين هو ما قلناه ـ أي ستة أباعر وثلثا بعير ـ، ونصفها ثلاثة أباعر وثلث، فيكون أرش الأربع أصابع من المرأة هي ثلاث وثلاثون بعيراً وثلث.

٤٨٨٩ ـ ما تحمله العاقلة من الأروش المقدرة للرجل والمرأة:

ذهب الحنابلة إلى أن عاقلة الجاني في الاعتداء على ما دون النفس خطأً لا تحمل ما دون الثلث، وبهٰذا قال الحنابلة، وهو قول سعيد بن المسيب، وعطاء، ومالك، وإسحاق، وغيرهم.

وقال الثوري وأبو حنيفة: تحمل أرش السّنّ وأرش الموضحة وما فوقها؛ لأن النبي ﷺ جعل دية الجنين على العاقلة ومقدار ديته هٰذه ـ وهي قيمة غرة ـ تساوي نصف عشر الدّية الكاملة، ولكن لا تحمل ما دون ذٰلك؛ لأنه ليس فيه أرش مقدر.

واحتج ابن قدامة لمذهبه بما روي عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه قضى في الدّية أن لا يحمل منها شيء حتى تبلغ أرش المأمومة ـ وهي ثلث الدّية ـ؛ ولأن الأصل في الضمان أن يحمله الجاني، وإنما خولف في ثلث الدّية تخفيفاً عنه لكونه كثيراً، فيبقى ما دون الثلث على حكم الأصل فيتحمله الجاني. أما دية الجنين فلا تتحملها العاقلة إلا إذا مات مع أُمّه من الضربة من الجاني لكون ديتهما جميعاً موجب جنايته(٦١٥١).

(٦١٥٠) «نيل الأوطار» للشوكاني، ج٧، ص٦٨.

(٦١٥١) «المغني» ج٧، ص٧٧٧ـ٧٧٨.

المطلب الثاني

الأرش غير المقدر «الحكومة»

٤٨٩٠ ـ المواضع التي يجب فيها أرش غير مقدر:

الأرش غير المقدر وهو المسمى بـ «الحكومة» أو «حكومة العدل» يجب فيما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس، وليس له أرش مقدر من الشرع.

وعلى هٰذا ففي كسر العظام كلها (حكومة العدل)، إلا السنّ خاصة؛ لأن استيفاء القصاص بصفة المماثلة في سوى السنّ متعذر، ولم يرد الشرع فيه بأرش مقدر فتجب «حكومة العدل». وأمكن استيفاء المثل في السنّ، والشرع ورد فيها ـ أي في السنّ ـ بأرش مقدر أيضاً، فلم تجب فيها الحكومة. وكذٰلك في الشجاج والجراح التي لا قصاص فيها، ولم يرد فيها أرش مقدر كالموضحة في الرأس أو الوجه حيث ورد فيها أرش مقدر، والجائفة وهي من جراح البدن ورد فيها أرش مقدر. فما عدا ما ورد فيه أرش مقدر من الشجاج والجروح تجري فيه «حكومة عدل» لتقدير أرشه[٦١٥٢].

٤٨٩١ ـ تفسير الحكومة أو حكومة العدل:

والحكومة أن يُقوَّم المجني عليه كأنه عبد لا جناية عليه، ثم يُقوَّم بعد إصابته بالجناية وبرئه منها، فما نقصته الجناية من قيمته، فله بنسبة هٰذه النقيصة من ديته، كأن تكون قيمته وهو عبد قبل الجناية عشرة، وقيمته وهو عبد بعد الجناية عليه وبرئه منها تسعة، فنسبة النقيصة من قيمته هي العشر، فيستحق عشر ديته وهو الأرش الذي يستحقه. قال ابن قدامة الحنبلي في هٰذا التفسير (للحكومة): هو قول أهل العلم كلهم لا نعلم بينهم فيه خلافاً[٦١٥٣].

٤٨٩٢ ـ قيود على ما تأتي به حكومة العدل:

القاعدة أنَّ ما تأتي به حكومة العدل هو الأرش الواجب في هٰذه الجناية التي جرت فيها حكومة العدل إلا إذا كانت الشجة ـ وهي من جراحات الرأس ـ دون الموضحة أي أقل منها جسامة، فبلغ أرش هٰذه الجراحة بموجب حكومة العدل أكثر من أرش الموضحة مع أن الشجة أقل منها جسامة، ففي هٰذه الحالة لا يجب الزائد على أرش الموضحة ولو قدرته حكومة العدل،

(٦١٥٢) «المغني» ج٨، ص٥٦، «البدائع» ج٧، ص٣٢٣.

(٦١٥٣) «المغني» ج٨، ص٥٦ـ٥٧.

فلو قدرت حكومة العدل أرش جراحة هي أقل من الموضحة مثل جراحة السمحاق بعشر من الإبل مع أن أرش الموضحة خمس من الإبل، فإن هٰذه الحكومة تعتبر غلطاً من المقوم القائم بها؛ لأنه كما يقول ابن قدامة الحنبلي: «لأن الجراحة لو كانت موضحة لم يزد أرشها عن خمس من الإبل مع أنها ـ أي الموضحة ـ (سمحاق)، أي الجراحة التي جرت فيها الحكومة، وزيادة عليها فلئن لا يجب في بعضها زيادة على خمس من الإبل أولى»[٦١٥٤].

وهٰذا قول أكثر أهل العلم كما قال ابن قدامة. وحكي عن مالك أنه قال: يجب الأخذ بما تقضي به الحكومة كائناً ما كان؛ لأنها جراحة ليس فيها أرش مقدر، فيجب فيها ما تثبته الحكومة. ولكن يرد على هٰذا أن ما دون الموضحة ـ كالسمحاق ـ هو بعض الموضحة، فلا يجوز أن يجب في بعض الشيء أكثر مما يجب فيه[٦١٥٥].

٤٨٩٣ ـ وهناك قيد آخر على ما تأتي به حكومة العدل في أروش جراحات البدن، فإن كانت الجناية جرح عظم، فلا يجوز أن تزيد ما تأتي به الحكومة على أرش هٰذا العظم كما لو جرح أُنْمُلَة إصبع، فبلغ أرشها بحكومة العدل خمساً من الإبل، فإنه يرد هٰذا المقدار إلى أرش الأُنْمُلة. وإن وقعت الجناية في جوف المجني عليه، وهي دون (الجائفة) لم يزد التقدير على أرش الجائفة. فإذا جاءت حكومة العدل بأكثر من أرش الجائفة؛ لأن موضوع هٰذه الحكومة جرح هو أقل من الجائفة، فلا يجوز أن يكون أرشه أكثر من الأرش المقدر للجائفة[٦١٥٦].

٤٨٩٤ ـ تجري حكومة العدل بعد برء الجرح:

وتجري حكومة العدل بعد برء الجراحة في بدن المجني عليه حتى يتبين ما تركته من أثر أو شيء في المجني عليه. لأن أرش الجرح المقدر إنما يستقر بعد برئه، فكذا هنا، فإن لم ينقصه الجرح شيئاً، فلا شيء على الجاني[٦١٥٧].

ولكن عند أبي يوسف يجب على الجاني حكومة الألم. وعند الإمام محمد بن الحسن الشيباني أجرة الطبيب. وعند أبي حنيفة لا شيء عليه[٦١٥٨].

والراجح قول محمد؛ لأن فيه تعويضاً للمضرور المجني عليه بتعويضه ما أتلف من مال في العلاج بسبب جناية الجاني عليه.

(٦١٥٤) «المغني» ج٨، ص٥٧، السمحاق: جرح في الرأس أقل من جرح الموضحة وهي أيضاً تكون في الرأس وتظهر العظم.

(٦١٥٥) «المغني» ج٨، ص٥٧ـ٥٨.

(٦١٥٦) «المغني» ج٨، ص٥٨.

(٦١٥٧) «المغني» ج٨، ص٥٩.

(٦١٥٨) «البدائع» ج٧، ص٣١٦.

الفصل الثالث

وسائل الإثبات

في جرائم الاعتداء على ما دون النفس

٤٨٩٥ ـ أولاً: الإقرار:

تثبت جرائم الاعتداء على ما دون النفس بالإقرار، سواء كان موجب هٰذه الجرائم القصاص، أو الدّية، أو الأرش؛ لأن الإقرار وسيلة شرعية لإثبات جرائم الحدود والقصاص في النفس كما بيّنا من قبل فثبوت جرائم الاعتداء على ما دون النفس بالإقرار أولى.

٤٨٩٦ ـ ثانياً: الشهادة:

وتثبت هٰذه الجرائم بالشهادة أيضاً، فإن كان موجبها القصاص فالشرط لثبوتها شهادة رجلين عدلين. وإن كان موجب هٰذه الجرائم ـ أي عقوبتها ـ الدية أو الأرش لم يشترط لها ذٰلك بل تثبت بشهادة رجل وامرأتين، قال ابن قدامة الحنبلي: «والجناية الموجبة للمال كجناية الخطأ وعمد الخطأ، والعمل الموجب للمال دون القصاص كالجائفة، وما دون الموضحة من الشجاج تثبت بشهادة رجل وامرأتين»(٦١٥٩).

وعند فقهاء الظاهرية، يجوز إثبات ذٰلك بشهادة رجل وامرأتين أو بشهادة أربع نسوة(٦١٦٠).

٤٨٩٧ ـ وعند المالكية، يثبت القصاص أو الدّية فيما دون النفس بشهادة شاهد واحد ويمين المجني عليه، فقد جاء في «شرح الإمام الحطاب لمختصر خليل» في فقه المالكية: «فقال ـ أي الإمام مالك ـ في المدونة: لا قسامة في الجراح، لكن من أقام شاهداً عدلاً على جرح عمداً أو خطأً، فليحلف معه يميناً واحدة، ويقتصّ في العمد، ويأخذ العقل ـ أي الدّية ـ في الخطأ..»(٦١٦١).

(٦١٥٩) «المغني» ج٩، ص١٥١.

(٦١٦٠) «المحلى» ج٩، ص٣٩٥ـ٣٩٦.

(٦١٦١) «مواهب الجليل شرح مختصر خليل» للحطاب، في فقه المالكية، ج٦، ص٢٧٥ـ٢٧٦.