

العنوان:	المسائل الفقهية التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الأربعة في الجنايات والحدود
المؤلف الرئيسي:	محمد، محمود علي
مؤلفين آخرين:	التكينة، شمس الدين محمد حامد(مشرف)
التاريخ الميلادي:	2005
موقع:	أم درمان
الصفحات:	1 - 247
رقم MD:	560724
نوع المحتوى:	رسائل جامعية
اللغة:	Arabic
الدرجة العلمية:	رسالة دكتوراه
الجامعة:	جامعة أم درمان الاسلامية
الكلية:	كلية الشريعة والقانون
الدولة:	السودان
قواعد المعلومات:	Dissertations
مواضيع:	المسائل الفقهية ، القصاص، الجنايات ، الحدود، الأئمة الأربعة، ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد ، ت 456 هـ، الديات
رابط:	<a href="http://search.mandumah.com/Record/560724">http://search.mandumah.com/Record/560724</a>

لإستشهاد بهذا البحث قم بنسخ البيانات التالية حسب إسلوب الإستشهاد المطلوب:

إسلوب APA

محمد، محمود علي، و التكنية، شمس الدين محمد حامد. (2005). المسائل الفقهية التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الأربعة في الجنايات والحدود (رسالة دكتوراه غير منشورة). جامعة أم درمان الإسلامية، أم درمان. مسترجع من <http://560724/Record/com.mandumah.search/>

إسلوب MLA

محمد، محمود علي، و شمس الدين محمد حامد التكنية. "المسائل الفقهية التي خالف فيها ابن حزم الأئمة الأربعة في الجنايات والحدود" رسالة دكتوراه. جامعة أم درمان الإسلامية، أم درمان، 2005. مسترجع من <http://560724/Record/com.mandumah.search/>

## المبحث الأول

### المسائل الخلافية في أحكام الدية

#### المطلب الأول

#### الأجناس التي تجب منها الدية

يقصد بالأجناس التي تجب منها الدية ما تقدر منه الدية من إبل، بقر، غنم، حُل\*، الذهب، الفضة والورق عند جمهور الفقهاء وإن كان الإبل محل اتفاق بين الفقهاء في كونها الجنس المتفق عليه أصل في تقدير الدية، ومحل الخلاف بين الفقهاء مرده إلى أن البعض قصر الجنس الذي تخرج منه الدية على الإبل وهذا ما انفرد به ابن حزم عن الجمهور حيث يرون أن الإبل جنس ولكن هناك أجناساً أخرى كالذهب والفضة لأهل الورق والبقر والماشية والغنم والحُل عند البعض لذا نبين رأي كل فريق في الأجناس التي تجب منها الدية.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الأجناس أو الأصل الذي تجب منه الدية هي الإبل فقط ولا شئ سواها فإن عدمت فقيمتها لو وجدت في موضع الحكم بالغة ما بلغت من أوسط الإبل (١). رأي الجمهور:

يرى أبو حنيفة ومالك والشافعي أن الدية تجب من ثلاث أجناس وعند أحمد بن حنبل تجب من ستة أجناس.

أولاً: رأي الحنفية والمالكية والشافعية:

تقدم اتفاق أبو حنيفة ومالك والشافعي أن الدية تجب من ثلاثة أجناس هي الإبل، الذهب، الفضة.

جاء في الفتاوى: ( وكل دية وجبت بنفس القتل تقضي من ثلاث أشياء الإبل، الذهب، الفضة). (٢)

---

\* حل: المفرد حله، وتعني الثوب الذي له بطانه، القاموس المحيط ٣/٣٥٩.

(١) المحلى ٣٨٨/١٠

(٢) الفتاوى الهندية ٦/ ص ٢٠٤، فتح القدير ٨/٣٠٥

وعند أبي حنيفة للقاتل أن يؤدي من أي نوع شاء، وعنده لا تكون الإبل من سن واحدة.

وورد في المنتقى: ( عند مالك الدية تكون على "أهل العمود"\*، والبادية من الإبل وعلى أهل القرى من الذهب ألفي دينار وعلى "أهل الورق"\* اثني عشر ألف درهم). (١)  
وعند الشافعي الجنس الواجب منه الدية هو الإبل ولكن عند الأعواز وهو عدم وجود الإبل، أجاز أن تؤخذ من غيرها فجعل على أهل الذهب ألفي دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم). (٢)

ووافق الشافعي بذلك ابن حزم من جهة أن الأصل الذي تجب منه الدية هو الإبل وخالفه عند عدمها بإجازته إخراجها من غيرها عند الأعواز ولم ينص كإبن حزم على تقييمها بالغة ما بلغت ومن وجه آخر فقد وافق الشافعي أبا حنيفة ومالك باعتماده الأصول الأخرى من الذهب والفضة.  
ثانياً: رأي الإمام أحمد بن حنبل:

عند الإمام أحمد في إحدى الروايتين عنه وهي المرجحة أن الإجناس التي تجب منها الدية ستة أشياء هي الإبل، الذهب، الفضة، البقر، الغنم، الحُلل. (٣)  
وعلى ذلك اعتمد الإمام أحمد الإبل أولى الإجناس التي تجب منها الدية واختلف عن ابن حزم والإمام أبي حنيفة ومالك والشافعي، فالأول جعل الإبل الجنس الوحيد وزاد عن رأي الجمهور بإضافة أجناس أخرى هي البقر، الغنم، الحُلل.  
ثالثاً: القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نص المشرع على أحكام الدية في الفصل الثالث من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م وذلك من نص المادة (٤٢) إلى نص المادة (٤٦).  
تنص المادة ١/٤٢ منه: ( الدية مائة من الإبل أو ما يعادل قيمتها من النقود وفق ما يقدره من حين لآخر رئيس القضاء بعد التشاور مع الجهات المختصة).

---

\* أهل العماد/ هم أصحاب الأخبية الذين لا ينزلون غيرها، لسان العرب ٣ / ٣٠٣.

\* أهل الورق: المال من دراهم وإبل غير ذلك، لسان العرب ١٠ / ٥٣٧

(١) المنتقى شرح الموطأ ٧ / ٦٨، جواهر الإكليل ٢/ ٢٦٥

(٢) الأم للشافعي ٦ / ٢١٢-١٢٢ - المذهب: ٢ / ١٩٦-١٩٧

(٣) كشف القناع ٦ / ١٨، المغني ٧/ ٧٥٩

وعلى ذلك فالقانون جعل الإبل أصل التقدير في الدية ولكن يلاحظ أن الواقع العملي يتماشى مع ما نصت عليه المادة ١/٤٢ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م إذ الأمر في مقدار الدية يصدر به رئيس القضاء منشوراً يحدد مقدار الدية بما يقابله من النقود.

وقد أصدر رئيس القضاء منذ صدور القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م ثلاث منشورات حدد بموجبها مقدار الدية. (١)

وقد يبدو من نص المادة ١/٤٢ أن للمحاكم سلطة الحكم. إما بالإبل أو بقيمتها التي يحددها رئيس القضاء بعد التشاور مع الجهات المختصة وذلك بدلالة (أو) الواردة في المادة ١/٤٢ ولكن في تقديري أن المشرع لم يقصد إلا جعل الإبل المصدر في تقدير الدية وأن التقدير الذي يقدره رئيس القضاء قصد أن يكون مرجع حكم المحاكم عند الحكم بالدية وهو ما جرت عليه ممارسة المحاكم عملياً عند الحكم بالدية. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم على أن الدية تجب من الإبل دون سواها من السنة. ( ذلك أن رسول الله (ﷺ) قضى أن من قتل خطأ فديته مائة من الإبل). (٢) وأيضاً أنه (ﷺ) قال: (إلا إن في قتل عمد الخطأ قتل السوط والعصا مائة من الإبل). (٣)

وأيضاً بأن الرسول (ﷺ) قال: (في النفس المؤمنة مائة من الإبل). (٤) ودلالة الأحاديث السابقة لما فيها بيان من أن الرسول الكريم إنما جعل الدية من جنس الإبل لا من سواها فإن عدمت بقيمتها في موضع الحكم بالغة ما بلغت من الإبل. أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب والسنة وقضاء سيدنا عمر بن الخطاب.

---

(١) المنشور لأول ١٩٩١/٣ حدد الدية ٢٠٠,٠٠٠ ج ، والمنشور الثاني ١٩٩٥/١ حددتها ٣,٧٠٠,٠٠٠ ج، والمنشور الثالث الأخير ٢٠٠٠/١ حددتها مغلظة ٣٠,٠٠٠,٠٠٠ ج في حالة سقوط القصاص في القتل العمد ،ومخففة ٢٠,٠٠٠,٠٠٠ في غير ذلك من الحالات.

(٢) سنن أبي داود ١٨٤/٤ حديث رقم (٤٥٤١)، سبق الحكم عليه صفحة ٣٢ من هذا البحث.

(٣) سنن أبي داود ٧٥/٥، حديث صحيح لا يضره الاختلاف في روايته وقد وثقه أبي داود، نصب الرأية ٣٢١/٤.

(٤) صحيح مسلم ١٣٠٥/٣

أولاً: فمن الكتاب استدلووا بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)

ووجه الدلالة أن النص على الدية جاء عاماً من غير بيان للجنس فكان ذلك دلالة على عدم قصرها على جنس واحد هو الإبل.

ثانياً: ومن السنة استدلووا بأن رسول الله (ﷺ) قال: ( في النفس المؤمنة مائة من الإبل). (٢)

ولم تقتصر السنة على بيان الإبل فقط والدلالة على ذلك بما رواه الزهري قال: ( كانت الدية على عهد رسول الله (ﷺ) مائة بغير لكل بغير أوقية فذلك أربعة ألف درهم). (٣)

والدلالة أن الأصل الإبل والتقييم بأن لكل بغير أوقية فيه دلالة على أن هنالك أجناس أخرى هي النقود.

واستدلووا من السنة كذلك: ( عن ابن عباس عن النبي (ﷺ) أنه جعل الدية اثني عشر ألفاً). (٤)

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ( كانت قيمة الدية على عهد رسول الله (ﷺ) ثمانمائة دينار أو ثمانية ألف درهم.. قال فكان ذلك حتى استخلف سيدنا عمر فقام خطيباً فقال: إن الإبل قد غلت، ففرضها عمر على الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحل مائتي حلة). (١)

ثانياً: استدل الجمهور بقضاء سيدنا عمر بن الخطاب في تقدير الدية من الذهب والفضة والدلالة بما رواه الزهري.. قال: ( .... فلما كان زمن عمر غلت الإبل ورخص الورق فجعلها سيدنا عمر أوقية ونصف ثم غلت الإبل ورخص الورق فجعلها عمر أوقيتين

(١) النساء: سورة ٩٢

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ٧٧/٨، حيث مرسل، نصب الراية ٣٦١/٤ - ٣٦٢.

(٣) السنن الكبرى ٨ / ٧٧ - سبق تخريجه.

(٤) سنن الترمذي ٤٢٤/٢، حديث مرسل، نصب الراية ٣٦١/٤.

(١) سنن أبي داود ١٥٥/٥ - ١٥٦ - حديث رقم (٤٥٣٠)، حديث حسن، نصب الراية ٣٦٧/٤.

فذلك ثمانية ألف ثم لم تزل الإبل تغلو وترخص الورق حتى جعلها اثني عشر أو ألف دينار من البقر مائتي بقرة ومن الشاة ألف شاة). (٢)

وقضاء سيدنا عمر في زيادة مقدار الدية لما حدث في زمنه من غلاء في قيمة الإبل مقابل رخص في قيمة.

الورق وقد علل ذلك ( إني أرى الزمان تختلف فيه الدية، تنخفض فيه من قيمة الإبل وترتفع فيه وأرى المال قد كثر وأنا أخشى عليكم الحكام بعدي... وأن يصاب الرجل المسلم فتهلك ديته بالباطل وأن ترتفع ديته بغير حق فتحمل على قوم مسلمين فتجتاحهم فليس على أهل القرى زيادة في تغليظ العقل ولا في الشهر الحرام ولا في الحرم ولا على أهل القرى فيه تغليظ لا يزداد فيه على اثني عشر ألف وعقل أهل البادية: على أهل الإبل مائة من الإبل أو مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، ولا أقيم على أهل القرى إلا عقلهم يكون ذهباً وورقاً فيقام عليهم ولو كان رسول الله (ﷺ) قضى على أهل القرى في الذهب والورق عقلاً مسمى لا زيادة فيه لا تبعنا قضاءه ولكنه كان يقيمه على أثمان الإبل). (٣)

وعلى هذا فتح قضاء سيدنا عمر الباب لتقويم الدية على أهل القرى في الذهب والورق بناء على ما وجده من أن الرسول (ﷺ) يجعله على أثمان الإبل فلما وجدها زادت في عصره زادها ولذا فالمعيار جعل الإبل أثمان وفي عصرنا الحاضر إذا عدمت الإبل فقيمتها من النقود.

ولابد من الإشارة إلى أن سيدنا عمر في رأيه المتقدم ذكره لم يقل به أو يصدره منفرداً إلا بعد أن شاور الصحابة رضوان الله عليهم والدلالة على ذلك:

( روى عن ابن جريج قال: أخبرني عبد العزيز بن عمر أنه في كتاب لعمر بن عبد العزيز: أن عمر شاور السلف حين جند الأجناد فكتب أن على أهل الإبل مائة وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى من نسج البز من أهل اليمن بقيمة خمسمائة حلة..). (١)

الترجيح:

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ٧٧ / ٨، الرواية عن سيدنا عمر منقطعة، نصب الراية ٣٦٢/٤.

(٣) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٢٩٥.

(١) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٢٩٦.

بالنظر إلى الآراء المتقدمة فابن حزم انفرد في جعل الإبل الأصل الوحيد الذي تجب منه الدية حيث أنه لا يلتفت لسواها من الأجناس وعند عدمها قيمتها يوم الحكم بالغة ما بلغت والجمهور على وفاق معه في أن الإبل جنس أو أصل في الدية ولكنهم يجعلون معها أجناساً أخرى كالذهب والفضة على أهل الورق أو أهل القرى أو كالبقر والغنم (الشاة) والحلل لمن ينسجون البز كأهل اليمن.

غير أن التقيد بجنس واحد كراى ابن حزم وحتى عند الأعواز وعدم الإبل الصيرورة إلى القيمة عند موضع الحكم بالغة ما بلغت غير راجح حيث إن الأرجح إنما يوافق ويتمشى مع ظروف كل عصر وبالتالي رأى الجمهور أرجح وأدلة ابن حزم من العموم ووقف بها على ظاهر النصوص في جعل الإبل الأصل وهي نفس الأدلة التي ساقها الجمهور من السنة وإسنادها جيد في الاستدلال بها كما إن الاستدلال بما قضى به سيدنا عمر بن الخطاب وهو من كبار الصحابة وقد ثبت أنه استشار الصحابة فيما فعله من قضاء على أهل القرى وأهل البادية من زيادة وتقدير إنما يكون بذلك اجماعاً من الصحابة حيث لم ينكر عليه ذلك.

ومن وجه آخر فإن اعتبرت الإبل وحدها جنساً فإن الغالب عدم وجودها وإعوازاها وذلك يقتض القياس واعتبار الأجناس الأخرى أصولاً وبذلك يكون أداء الجاني بها أداء للدية ، وذلك يتمشى مع الحكمة من تشريع الدية.



## المطلب الثاني

### سن الإبل

تقدم أن الإجناس التي تجب منها الدية عند ابن حزم هي الإبل ولا جنس آخر سواها، وعند الجمهور الإجناس هي الإبل والذهب والفضة والبقر والشاة..الخ. وعلى ذلك فإن سن الإبل الواجب منها الدية يختلف باختلاف سنّها وأوصافها من كل نوع كل قتل وكذا التغليظ فيها حسب رأي كل فريق بناء على تقسيمات القتل عنده . رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الواجب من الإبل في القتل العمد أو الخطأ يجب من أوسط الإبل.

وعنده تكون أخماساً، ( عشرون بنت مخاض، عشرون بنو لبون، عشرون بنات لبون، عشرون حقة، عشرون جزعة\*) .(١)

ويلاحظ أن ابن حزم ساوى في سن وأوصاف الإبل بين القتل العمد والقتل الخطأ وبالتالي لم ير تغليظ للإبل في القتل العمد ذلك أنه يرى في القتل العمد القود فإن سقط أو صار إلى الدية فالدية الواجبة واحدة سواء أكان في العمد أو الخطأ. رأي الجمهور:

ذهب الإمام أبوحنيفة ومالك وأحمد إلى أن الدية في العمد وشبه العمد تجب أرباعاً وأوصافها أو سنّها كالآتي:

( خمس وعشرون بنت لبون، خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جزعة خمس و عشرون خلفه في بطونها أولادها). (٢)

أما الشافعي عنده الدية في العمد تجب مثلثة و اشترط أن يكون فيها أربعون خلفه في بطونها أولادها. (١)

ومن ذلك فأبو حنيفة ومالك وأحمد جعلوا الدية أرباعاً في العمد وشبه العمد أما الشافعي فثلاثها وجعل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها.

---

\* الجزعة: لإبل التي يكون لبنها قليل: لسان العرب ٨/ ٤٧-٤٨ .

(١) المحلى ١٠ / ٣٨٨ .

(٢) البدائع ٨ / ٢٥٠ ، المنتقى ٧ / ٧٠ ، كشاف القناع .

(١) الأم ٦ / ١٢١ .

وقد انفرد ابن حزم عن الجمهور في مساواته في سن وأوصاف الإبل بين العمد والخطأ.

أما في القتل خطأ اتفق الجمهور مع ابن حزم في كون الدية خمسة وافترقوا عنه في أوصاف الإبل ، فعند أبي حنيفة تجب الدية خمسة: عشرون ابن مخاض، عشرون ابنة لبنون، عشرون ابن مخاض، عشرون حقة، عشرون جزعة.(٢)

وخالفه الشافعي ومالك وأحمد حيث جعلوا مكان بني مخاض بني لبون.(٣) حجتهم في ذلك أن النبي (ﷺ) أدّ الذي قتل بخبير مائة من إبل الصدقة وليس في أسنان الإبل ابنة مخاض. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من السنة والأجماع. أولاً: من السنة استدلل بأن الرسول (ﷺ) قضى بأن الدية في العمد والخطأ سواء سواء وذلك بما رواه : ( عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله (ﷺ) في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جزعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بني مخاض).(٤)

ثانياً: بأن سيدنا عمر استشار الصحابة في دية الخطأ فصار إجماعاً حيث قضى سيدنا عمر على أن الخطأ أخماساً موزعة كإلآتي: ( عشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون، عشرون حقة، عشرون جزعة، عشرون بنت مخاض).(٥)

ويلاحظ أن قضاء سيدنا عمر في توزيع دية القتل الخطأ وافق مسلك ابن حزم في دية الخطأ وقد استمر نظام الدية منذ عهد رسول الله (ﷺ) ومن بعده سيدنا أبوبكر الصديق وذلك بالقضاء خمسة حتى عهد سيدنا عمر بن الخطاب فقضى بها أيضاً خمسة ولكن جعل مكان ابن مخاض بنات مخاض.

الدية في القتل العمد أما ابن حزم فقد تقدم مساواته بين العمد والخطأ. أدلة الجمهور:

(٢) الفتاوي الهندية ٦ / ٢٤، فتح القدير ٨ / ٣٠٣.

(٣) المنتقى ٧ / ٧٢ - مغني المحتاج ٧ / ٣١٥ - الكافي ٤ / ٧١-٧٤.

(٤) سنن أبي داؤود ٤ / ١٨٤ حديث رقم (٤٥٤١)، حديث حسن رواه أصحاب السنن الأربعة، نصب الرأية ٤ / ٣٥٨.

(٥) الخراج لأبي يوسف / ١٦٨، ليعقوب بن إبراهيم ( المطبعة السلفية - القاهرة - الطبعة الرابعة - ١٣٩٢هـ ).

استدل الجمهور على وجوب الدية وبوصف أسنان الإبل من السنة وقضاء سيدنا عمر .

أولاً: فمن السنة استدلو على دية القتل شبه العمد بما رواه:

(عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله (ﷺ) عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه وهي ثلاثون حقة، ثلاثون جزعة، أربعون خلفه وما صولحو عليه فهو لهم). (١)

ومن السنة أيضاً استدلو بما رواه : (عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي (ﷺ) قال: (من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فإن شأوا قتلوا وإن شأوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جزعة وأربعون خلفه وما صالحو عليه فهو لهم). (٢)

واستدل الجمهور على أن الدية تجب أربعاً في شبه العمد بما رواه: (عن عبد الله بن عمر أن رسول الله (ﷺ) خطب يوم فتح مكة .. فقال: (إلا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل: منها أربعون في بطونها أولادها). (٣)

ثانياً: استدل الجمهور بأن سيدنا عمر قضى بأن دية شبه العمد تجب مغلظة ثلاثون حقة، ثلاثون جزعة، أربعون خلفه). (٤)

ثالثاً: استدل الجمهور على أن دية الخطأ تجب خمسة مخفضة من السنة: (عن عبد الله بن مسعود\* رضي الله عنه قال: قال رسول الله (ﷺ) في دية الخطأ عشرون حقة، عشرون جزعة، عشرون بنت مخاض، عشرون بنت لبون، عشرون بني مخاض ذكر). (١)

الترجيح:

---

(١) سنن الدار قطنى ٣/ ٩٥.

(٢) سنن الترمذى ٢/ ٤٢٤ تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان (طبعة دار الفكر بيروت ١٩٨٣)، حديث صحيح، نصب الراية ٤/ ٣٣٢.

(٣) سنن أبي داود ٥/ ١٥٧ - ١٥٨ - حديث رقم (٤٥٣٥)، سبق الحكم عليه صفحة ٣٢ من هذا البحث.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩/ ٢٨٣.

\* عبد الله بن مسعود بن غافل الهزلي، صحابي جليل، كان قريباً لرسول الله (ﷺ) ويعد من السابقين للأسلام وأول من جهر بقراءة القرآن بمكة وأذى بسبب ذلك، وكان خادماً لرسول الله (ﷺ) وصاحب سره ورفيقه في رحلاته وغزواته، ترجمته في سير أعلام النبلاء للذهبي ٤/ ١٧٠.

(١) سنن ابن ماجه ٢/ ٨٧٩، سبق الحكم عليه صفحة ٧٠ من هذا البحث.

بالموازنة بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور من الإئمة الأربعة أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد في الرواية الراجعة عنه انفرد ابن حزم في المساواة بين أسنان الإبل في العمد والخطأ عن رأي الجمهور حيث اتفقوا معه أن دية الخطأ تجب خمسة. وأما دية العمد وشبه العمد عندهم تجب أرباعاً ويوافق ذلك ما قضى به الرسول (ﷺ) أنها تجب أرباعاً وقد سار الصحابة من بعده على نهجه وقد قضى بذلك سيدنا عمر كما تقدم.

والاستدلال بأن الدية تجب خمسة أم أرباعاً ورد عن الرسول (ﷺ) أنه قضى بها أخماساً وأرباعاً. في الخطأ أما في العمد فقد ترجح بأدلة الجمهور أنها أرباعاً ولا مساواة بين العمد والخطأ وبالتالي رأي الجمهور راجح.

## المطلب الثالث تأجيل الدية

الدية سواء كان في القتل الخطأ أو العمد أو شبهه إذا أوجبت أختلف الفقهاء في تأجيل الدية عند أدائها وذلك بتقسيطها حيث انفرد ابن حزم عن الجمهور وذهب إلى أنه تجب في الحال ولا أجل فيها.  
رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى القول أن الدية في القتل العمد أو الخطأ لا أجل فيها وتكون في الحال. (١)

وإذا وجبت في الحال فهي على عاقلة القاتل ، وإن لم يكن للقاتل عاقلة أو مال وجبت من سهم الغارمين. (٢)  
رأي الجمهور:

اتفق إئمة الأربعة أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد على أن الدية في القتل الخطأ وشبه العمد على العاقلة وهي مؤجلة في ثلاث سنين.  
جاء في فتح القدير : ( الدية متى وجبت بنفس القاتل كانت مؤجلة في ثلاث سنين سواء كانت على العاقلة أو من مال القاتل). (٣)

وقال الباغي : ( عند مالك رحمه الله الدية تكون في ثلاث سنين). (٤)  
وعند الشافعي الدية في القتل شبه العمد والقتل الخطأ تجب على العاقلة مؤجلة في ثلاث سنين حيث ورد في إلام عن الشافعي: ( قال الشافعي: الدية في الخطأ والخطأ العمد في ثلاث سنين من يوم مات القتيل وليس من حكم الحاكم). (٥)  
ويبدو أن رأي الإمام الشافعي في أن أجل الدية وتقسيطها يبدأ من يوم مات القتيل أقرب للعدالة من النص عليه من يوم حكم القاضي ، ذلك أن النص على وجوبها من يوم

---

(١) المحلى ١٠ / ٣٣٨.

(٢) المحلى ١١ / ٥٥.

(٣) فتح القدير ٨ / ٤٠٣، رد المحتار ٦ / ٦٤٢.

(٤) المنتقى ٧ / ٦٩، جواهر الإكليل ٢ / ٢٦٦.

(٥) الأم ٦ / ١٢١ - تحفة الطلاب بشرح تنقيح اللباب المطبوعة مع حاشية الشرقاوى ٢ / ٣٧٦.

موت القتل يستحث العاقلة على الجدية في إخراجها، كما إنه يترك أثراً طيباً في نفس أولياء الدم وبذلك تظهر حكمة مشروعية الدية.

أما الإمام أحمد عنده: ( ما يجب بجناية الخطأ أو عمد الخطأ مما تحمله العاقلة مؤجلاً في ثلاث سنين). (١)

ومما تقدم فقد انفرد ابن حزم عن الإثمة الأربعة حيث لم يرى تأجيل للدية وخالف الجمهور الذين تبين أنهم جعلوها مؤجلة في الخطأ وشبه العمد في ثلاث سنين ولترجيح الآراء لابد من بيان ما استدلل به ابن حزم وما استدلل به الجمهور من أدلة والموازنة بينهما.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نصت المادة (٤٥) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على من تجب عليه الدية وكيفية استيفائها منه ونصت في الفقرة (٤) منها على كيفية استيفائها.

تنص المادة ٤٥/٤ على إلآتي: ( تجب دية العمد من القتل أو الجراح حالة، ويجوز تأجيلها وتتجيمها برضى المجني عليه أو أوليائه، أما دية شبه العمد أو الخطأ فيجوز أن تكون حالة أو منجمة وعلى من تجب عليه الدية تقديم الكفالة اللازمة إذا طلبها المستحقون).

النص يتناول حالتين:

الآولى: دية القتل العمد وأوجبها حالة كما أجاز تأجيلها أو تتجيمها برضى المجني عليه في حالة الجراح العمد أو أوليائه في القتل العمد.

الثانية: دية شبه العمد أو الخطأ جعل أداؤها جوازيًا إما حالة أو منجمة وفي ذلك جعل السلطة التقديرية للمجنى عليه أو أوليائه أو لمحكمة الموضوع عند تطبيق النص.

وقد جرى العمل في التطبيق القضائي أن الدية تؤدي منجمة وسند ذلك البند (٥) من المادة (٤٥) حيث يبين أنها تستوفي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لسنة ١٩٨٣م ومقتضى ذلك أن الدية إذا حكمت بها المحكمة الجنائية عند التنفيذ تتبع ما هو منصوص عليه في شأن التنفيذ وإجراءاته.

ومن تطبيقات السوابق القضائية ما فيه دلالة على اعتبار المشرع لسلطة المجنى عليه أو أوليائه من إسقاط الدية أو تتجيمها أو تأجيلها ما جاء في: حكومة السودان ضد

(١) الكافي ٤ / ١٢١، كشف القناع ٦/٦

عامر عبد الماجد : (الدية ليست غرامة حتى تسقط بانقضاء العقوبة البديلة في حالة عدم دفعها ولا يملك أي شخص حق اسقاطها إلا من استحقها ولا يجوز للمحكمة أن تزيدها أو تنقصها من كمها الشرعي). (١)

أدلة ابن حزم:

أولاً: استدل ابن حزم على عدم تأجيل الدية بأن إليات الواردة بوجوب الدية لم تنص على تأجيلها وذلك لقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٢)

ثانياً: (بأن الرسول ﷺ) إنما قضى بالدية دفعة واحدة صلحاً وتسديداً، كما إنه كان يجعلها تأليفاً فدل ذلك على أنها تجب حالة). (٣)

أدلة الجمهور:

أولاً: استدل الجمهور على أن الدية تجب منجمة في ثلاث سنين بقضاء سيدنا عمر بن الخطاب ذلك أنه لما آل إليه أمر الخلافة ووجد أن الناس يشق عليهم دفع الدية في الحال اجتهد وجعل الدية في الخطأ تدفعها العاقلة في ثلاث سنين إذا كانت كاملة وجعل نصف الدية في سنتين وما دون النصف في سنة وجعل الثلثين في سنتين). (٤) وفي تقديري أن سيدنا عمر رضي الله عنه إنما فعل ذلك سياسة منه لما رآه من مشقة على العاقلة فوازن بين مصلحة العاقلة والمشقة في أداء الدية وبين حق أولياء القتل في الدية، ولعل الفقهاء من بعده ساروا على نهجه فنصوا على تقسيط الدية في القتل الخطأ كما أنهم ألحقوا القتل شبه العمد بالقتل الخطأ في تقسيط الدية.

ثانياً: استدل الجمهور بالقاعدة الفقهية الكلية ( المشقة تجلب التيسير). (١) ذلك أن تكليف العاقلة بالدية في الحال ولا يستطيعون على أدائها فيه مشقة لهم فرخص لهم دفعها أقساطاً وفي ذلك تخفيف لهم خاصة أن القاعدة المذكورة من القواعد الكلية التي تبين أن

(١) مجلة الأحكام القضائية ١٩٨٩- ص ٢٠٩، نقض م ع/ ف ج/ ٢٦٩/ ١٩٨٨ م.

(٢) سورة النساء الآية ٩٢.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٣٢٠ ( مؤسسة مناهل العرقان بيروت . ل . ت).

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩/ ٤٢٠.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٥، زين العابدين ابراهيم بن نجيم الحنفي (طبعة دار الكتب العلمية بيروت ١٩٨٥).

للشرع رخصاً ، وأصل هذه القاعدة مستمد من قوله تعالى: (يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ). (٢) وبقوله تعالى: (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُم فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ). (٣) الترجيح:

بالنظر إلى رأي ابن حزم وما استدل به من أن تنجيم الدية لم يثبت من الروايات وأقوال العلماء ما يستدل به على أن الرسول (ﷺ) قضى بتأجيل الدية كما ذهب إلى ذلك سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه وكان اجتهاده محل اعتبار بين الفقهاء في تأجيل دية القتل خطأ وشبه العمد من بعد ذلك تبعاً لما قضى فيه باجتهاده خاصة وأن اجتهاد على مبني قواعد الدين الكلية.

وفي مقاصد الشرع من بيان للرخص الشرعية ذلك أن اجتهاده إنما كان في موضع لا نص فيه ورفع المشقة والحرَج يعتبران في موضع لا نص فيه. وبالتالي الرأي الراجح في تقديري رأي الجمهور لإستدلاله بفعل صحابي جليل له رأيه وعلمه وشدته وغيرته على الدين هو سيدنا عمر رضي الله عنه.

أما ما استدل به ابن حزم فالعموم لا ينهض وحده دليلاً على أن الدية لا تنجم كما إن استدلاله بأن الرسول (ﷺ) قضى بالدية دفعة واحدة إنما كان ذلك لأغراض بيّنها ابن حزم بنفسه وهي إنه كان يعطيها صلحاً وتأليفاً وهذا إنما قضاء تخرج على علة قدرها الرسول (ﷺ)، وقد أجمع أهل العلم قديماً وحديثاً على أن الدية على العاقلة لا تكون إلا في ثلاث سنين ولا تكون في أقل منها. (٤)

#### المطلب الرابع

##### دية المرأة

اختلف الفقهاء في دية المرأة مع ابن حزم، وذلك في مقدارها حيث انفرد ابن حزم بالقول أن دية المرأة كدية الرجل عقلها كعقله ولا تنصف بأي حالة، أما الجمهور فدية المرأة عندهم على النصف من دية الرجل. ولتفصيل ذلك لابد من تبيان رأي كل فريق وأدلته والموازنة بينها.

(٢) سورة البقرة الآية ١٨٥.

(٣) سورة الحج الآية ٧٨.

(٤) لإشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٣.



رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن دية المرأة كدية الرجل ولا فرق عقلها كعقله ولا يصح القول عنده بأنها على النصف من دية الرجل ذلك أن الدية الواجبة في قتل المسلم البالغ مائة من الإبل سواء كان المقتول رجلاً أم امرأة.(١)  
رأي الجمهور:

اتفق الأئمة الأربعة أبوحنيفة ومالك والشافعي وأحمد على عدم مساواة المرأة في الدية للرجل فذهب أبوحنيفة والشافعي وأحمد إلى أنها على النصف من دية الرجل وذهب الإمام مالك أنها تعادل الرجل إلى ثلث الدية ولتفصيل الآراء.  
( عند أبوحنيفة دية المرأة على النصف من دية الرجل).(٢)  
وقال الشافعي: ( دية المرأة نصف دية الرجل خمسون من الإبل).(٣)  
وعند أحمد بن حنبل: ( دية المرأة مهما كانت مسلمة أو كافرة نصف دية الرجل من أهل ديتها).(٤)  
وفي رأي الإمام أحمد تنصف الدية للمرأة بناء على ما عند أهل ديتها والتميز بين إن كانت مسلمة أو من أهل الكتاب.

رأي الإمام مالك:

يرى الإمام مالك أن المرأة تعادل الرجل إلى ثلث ديتها حيث جاء عن الإمام مالك في الموطأ: ( حدثني يحيى عن مالك أنه كان يقول تعادل المرأة الرجل إلى ثلث ديتها، أصبغها كإصبغه وسنّها كسنّه، وموضحتها كموضحته.. فإذا بلغت ثلث ما في دية الرجل كانت إلى النصف من دية الرجل).(١)

(١) المحلى لابن حزم ١٠ / ٣٩٠.

(٢) فتح القدير ٨ / ٣٠٦ - الفتاوى الهندية ٦ / ٢٤.

(٣) الأم ٦ / ١٠٤.

(٤) كشف القناع للبهوتي ١٨/٦، المغني ٧/٧٩٧.

(١) كشف القناع للبهوتي ١٨/٦، المغني ٧/٧٩٧.

ويلاحظ أن الرواية بأن المرأة تعاقب الرجل إلى ثلث ديته إنما في الخطأ وشبه العمد وفي الجراح وأنها إن وصلت الثلث لا تتجاوزها وإنما تكون ديتها على النصف من دية الرجل.

أما في العمد فقد اتفق الفقهاء على أن الواجب بجناية العمد على المرأة القصاص (٢)، إن توافرت شروطه وهي في ذلك كالرجل سواء وذلك لأن الأصل هو القصاص ويستوي في كل نفس كما إن الدية إنما تجب إذا سقطت القصاص وبالتالي الدية في العمد عقوبة بديلة والقصاص إنما ثبت بقوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا). (٣) وبقوله تعالى: (وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ). (٤) القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ على أن دية المرأة على النصف من دية الرجل وإنما أثبت الدية للمجني عليه من غير تقييد في وصف المجني عليه ذكر أم أنثى وذلك في المادة (٤٤) والتي تقرأ م (٤٤): (تثبت الدية ابتداءً للمجني عليه ثم تنتقل لورثته حسب أنصبتهم في الميراث وإذا لم يكن للمجني وارث تؤول الدية إلى الدولة).

وبالنظر لنصوص المواد (١٣٠، ١٣٣، ١٣٧، ١٣٨، ١٣٩، ١٤٠، ١٤١، ١٤٢، ١٤٣) والتي تناولت أقسام القتل العمد وشبه العمد وسائر الجراح أنها ذكرت (دون المساس بالدية) دون الإشارة لمقدار الدية أو لمن تثبت، ومن ثم خلا القانون الجنائي أو نصوصه من استثناء لتصنيف دية المرأة على النصف من دية الرجل، وبذلك وافق القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١م بما أخذ به ابن حزم. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)

(٢) موطأ مالك ٨٤٥/٢، المنتقى ٧٧/٧-٧٨.

(٣) سورة النساء الآية ٩٣.

(٤) سورة المائدة الآية ٤٥.

(١) سورة النساء الآية ٩٢.

والدلالة أن الآية وردت عامة بوجوب الدية بقتل كل مسلم خطأ سواء كان رجل أم امرأة وبالتالي لا دلالة على أن دية المرأة على النصف من دية الرجل.

ثانياً: من السنة: عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه أن النبي (ﷺ) قال: (الكبائر الإلشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس). (٢)

ووجه الدلالة أن النفس واحدة في وجوب القصاص بالإعتداء عليها حيث جعل الشارع سبحانه وتعالى قتل النفس في درجة الكبائر من الإلشراك به وعقوق الوالدين. كما إن نفس المرأة كنفس الرجل ولا فرق لذا حرم الله تعالى قتل النفس مطلقاً سواء نفس ذكر أو أنثى.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بقضاء سيدنا عمر رضي الله عنه ومن المعقول.

أولاً: استدل الجمهور على أن المرأة في الجراح تعاقل الرجل إلى الثلث بما ورد عن الإمام مالك في الموطأ: (أن ربيعة الرأي سأل كم في دية المرأة وذلك بما رواه سعيد بن المسيب رضي الله عنه أنه قال: سألت سعيد بن المسيب كم في أصابع المرأة قال عشر، وكم في أصبعين قال عشرون، وكم في ثلاث قال ثلاثون وقلت كم في أربعة ، فقال عشرون، فقلت: اشتدت مصيبتها ونقص عقلها، فقلت إنما هي السنة). (٣)

ثانياً: استدلوا بقضاء سيدنا عمر رضي الله عنه أنه قضى أن عقل المرأة على النصف من عقل الرجل في النفس وما ودونها كما إنه قضى بأن دية الحرة المسلمة إذا كانت من أهل القرى خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم. (١)

ثالثاً: استدل الجمهور من المعقول ذلك أن المنصف هو الإنوثة وكذا الحال فيما دون النفس لأن المنصف في الحالتين واحد هو الإنوثة. (٢)

الترجيح:

وبالنظر إلى رأي ابن حزم فقد استدل بأن الدية للمرأة والرجل سواء ولا تتصيف فيها بناءً على ظاهر النص في الآية الكريمة، لورود لفظ الدية ووجوبها مطلقاً من غير تخصيص بين الذكور والأنثى، كما إن الروايات عن الرسول (ﷺ) لم ترد بالتصنيف.

(٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٢٦ / ٥٠.

(٣) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ١١ / ٢٦.

(١) مصنف عبد الرزاق ٩٠ / ٣٩٤.

(٢) بدائع الصنائع ٣٤٥ / ٧، فتح القدير ٣٠٦ / ٨.

والرد علي ذلك بالنظر لإدلة الجمهور حيث إنها دللت علي التنصيف من السنة ذلك أن الرواية عن الرسول (ﷺ) أثبتت أن دية المرأة تنصف، ودلالة ذلك أيضاً واضحة من قضاء سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقد شهد قضاؤه نفر من أصحابه ولم ينكروا عليه ذلك.

وأدلة بن حزم من العموم لا تكفي للدلالة علي عدم تنصيف الدية.

#### المطلب الخامس

#### دية غير المسلم على المسلم

وجوب الدية من المسلم على المسلم لا خلاف فيها بين الفقهاء وإنما الخلاف في وجوب الدية على المسلم لغير المسلم ومدار الخلاف أنه يشترط لوجوب الدية أن يكون المقتول معصوم الدم "والذمي أو أهل الذمة" (١)، معصومي الدم بعقد الذمة هذا في نظر البعض وعلى ذلك تجب على المسلم الدية بالجناية عليهم أما ابن حزم فالأمر عنده على خلاف ذلك، حيث انفرد بعدم وجوب دية ولا ضمان على المسلم لغير المسلم، وعنده يجب الأدب في العمد ولتفصيل ذلك نوضح رأي ابن حزم ورأي الجمهور وأدلة كل فريق. رأي ابن حزم:

---

(١) أهل الذمة: هم القوم المعاهدون من اليهود والنصارى ممن يقيمون بدار الإسلام ، القاموس المحيط ج ٤ / ١١٥ .

قال ابن حزم: ( إن قتل مسلم عاقل بالغ ذمياً أو "مستأماً" (٢) عمداً أو خطأ فلا قود ولا دية ولا ضمان عليه ولا كفارة ولكن يؤدب في العمد فقط. (٣) رأي الجمهور:

اتفق الجمهور أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد على وجوب الدية للمسلم ولغير المسلم، وإن كان اختلفوا في مقدار الدية على ثلاثة أراء. الرأي الأول: للإمام أبي حنيفة، وعنده يقاد المسلم بالذمي فإن لم يجب القصاص فالدية واجبة سواء كان المقتول ذمياً أو مستأماً. (٤) الرأي الثاني: للإمام مالك وأحمد وعندهما دية الذمي أو الكتابي على النصف من دية المسلم.

قال ابن رشد: ( عند مالك دية الذمي أو الكتابي نصف دية المسلم). (٥) وجاء في كشف القناع: ( عند أحمد دية الذكر الكتابي الحر نصف دية الحر المسلم). (١)

الرأي الثالث: للإمام الشافعي وعنده إذا كان المقتول ذمياً أو نصرانياً أو معاهداً مستأماً فديتهم ثلث دية المسلم. (٢)

وتلخيصاً للآراء السابقة فتبوت الدية على المسلم لغير المسلم ذمياً كان أو نصرانياً أو متضامناً وإن اختلف في المقدار ، فأبو حنيفة عنده إذا سقط القود وجبت الدية وتكون مثل دية المسلم ولا فرق . وأما الإمام مالك وأحمد فجعلوها على النصف من دية المسلم وعند الإمام الشافعي ثلث دية المسلم. القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على التفرقة في الدية ومقدارها بين المسلم وغير المسلم وذلك أن المادة (٤٤) منه تقرأ: ( تثبت الدية ابتداءً للمجني عليه

---

(٢) الأمن والأمان ضد الخوف والمستأمن الأمن على نفسه، لسان العرب ١٣ / ٢٢.

(٣) المحلى لابن حزم ج ١٠ / ٣٤٧.

(٤) بدائع الصنائع ٧ / ٣٥١، فتح القدير ٨ / ٣٠٧.

(٥) بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٥٠٦، مواهب الجليل ٦ / ٢٤٤.

(١) مغني المحتاج ٤ / ٥٧.

(٢) كشف القناع ٦ / ٢٠، المغني ٧ / ٧٩٣.

ثم تنتقل لورثته حسب أنصبتهم في الميراث وإذا لم يكن للمجني عليه وارث تؤول الدية إلى الدولة).

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم على عدم ثبوت الدية لغير المسلم على المسلم من الكتاب والسنة. أولاً: من الكتاب: استدل بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٣) ووجه الدلالة أن الدية إنما وجبت بقتل كل نفس مؤمنة وفي الآية لا ذكر لذمي أو مستأمن أو معاهد.

كما استدل بقوله تعالى: (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا). (٤) ووجه الدلالة أنه لما بطل أن يكافئ غير المسلم المسلم، دل ذلك على أن المؤمن ليس كالكافر ولا مجال للمساواة بينهما فكما لا يقاد المسلم بالكافر، لا دية لغير المسلم على الكافر ذلك أن الشارع لم يجعل له سبيلاً على المسلم.

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة: (عن أبي جحيفة قال: سألت علياً رضي الله عنه، هل عندكم شيء ما ليس في القرآن؟ قال: والذي خلق الحبة وبرأ النسمة ما عندنا إلا ما في القرآن إلا فهماً. يعطي رجل في كتابه وما في الصحيفة قلت: وما في الصحيفة قال: العقل وفكاك الأسير وأن لا يقتل مسلم بكافر). (١)

واستدل أيضاً من السنة: (عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ) قال: (لا يقتل مؤمن بكافر). (٢)

وأيضاً بما روى عن سيدنا عمر برواية أخرى: (عن قيس بن عباد قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي رضي الله تعالى عنه فقلت: هل عهد إليك رسول الله ﷺ شيئاً لم يعهده إلى الناس عامة قال: لا، إلا ما في كتابي هذا، فإذا فيه: (المؤمنون تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم أدناهم ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده...)). (٣)

(٣) سورة النساء الآية ٩٢.

(٤) سورة النساء الآية ١٤١.

(١) صحيح البخاري ١٦ / ٨ - كتاب الديات - باب لا يقتل مسلم بكافر.

(٢) أبي داود ٢ / ٢٦٧ - باب الديات، حديث حسن - نصب الرأية لأحاديث الهداية للزيلعي ٣٣٥ / ٤، ٣٦٤.

(٣) سنن أبي داود ٥ / ١٥ - باب لا يقاد المسلم بالكافر (مؤسسة الريان بيروت ١٩٩٨).

والدلالة لما في الأحاديث مع الآيات من دلالة على أنه كما لا سبيل لقتل المسلم  
بالكافر لا سبيل لوجوب دية عليه.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بالكتاب والسنة وقضاء سيدنا عمر .

أولاً: فمن الكتاب بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ  
مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٤)

ثانياً: من السنة استدلو بما رواه: ( عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن  
النبي ﷺ) قال: ( دية المعاهد نصف دية الحر). (٥)

وفي الحديث نص صريح على وجوب الدية للمعاهد وأنها على النصف من دية  
المسلم الحر .

ثالثاً: استدلو بأن سيدنا عمر رضي الله عنه قضى في دية اليهودي والنصراني بأربعة ألف  
درهم .

الترجيح:

بالموازنة بين رأي ابن حزم وأدلتة والجمهور وما استدلو به فرأي الجمهور أرجح،  
ذلك أن عدم وجوب الدية على المسلم بقتله الذمي مع الوضع في الاعتبار الخلاف في  
القود أيضاً والنفس المهذرة واحدة وعدم التساوي إنما ورد في القود من المسلم بغير المسلم  
لذا طرح الدية وعدم وجوبها غير راجح لأن الأمر بالنهي عن القتل يستوي في كل نفس  
كما إن الدية جُعِلت لمن دخل مع المسلمين بعقد الذمة فصار بذلك كل معصوم الدم  
مستحقاً للدية، وفي عدم اثبات الدية عدم الوفاء بالعهد معهم، ذلك أنه لا يستوي عصم  
دمائهم وهم يبذلون الجزية مع عدم ثبوت دية لهم لذلك فالراجح مسلك الجمهور لقوة ما  
استدلو به من أدلة كما إن استدلال ابن حزم علي عدم وجوب الدية بقتل المسلم للذمي  
بالنظر إلى أن المسلم لا يقاد بغير المسلم نوع من القياس وبذلك يعارض ابن حزم منهجه  
حيث لا يقول بالقياس أما ما جاء في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م من سكوت  
النصوص التي بينت الدية فمقتضى ذلك أن الدية تجب لكل مجني عليه من غير تفصيل  
وبالتالي القانون وافق بذلك الجمهور .

(٤) سورة النساء الآية ٩٢.

(٥) سنن أبي داود ٥ / ١٧٥، حديث حسن، نصب الرأية ٤ / ٣٦٤.

## المطلب السادس الدية على الصبي والمجنون

الجناية إما أن تكون عمداً أو خطأ من مكلف أو غير مكلف. ولا تثور مشكلة في الجناية من المكلف ذلك أن التكليف يترتب المسؤولية من وجوب للقصاص والدية والضمان. أما الجناية من غير المكلف كالصبي والمجنون فقد تكون بانفرادهما أو بإشتراكهما. وقد اختلف الفقهاء في تكييف جناية الصبي والمجنون من حيث إمكان تصور حدوث العمد منهما، وقد انفرد ابن حزم عن الجمهور بقوله أنه لا دية ولا ضمان عليهما وتفصيل ذلك يقتضي بيان رأي كل فريق وأدلته والترجيح بينهما. رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى القول بأنه لا قود على الصبي والمجنون ولا على السكران في سكره المخرج له عن عقله ولا على من لم يبلغ الحلم ولا دية ولا ضمان على هؤلاء وهم كالبهائم سواء. (١)  
رأي الجمهور:

عندهم إذا اشترك اثنان في قتل رجل أحدهما ممن يجب عليه القصاص لو انفرد ، والآخر لا يجب عليه كالصبي والمجنون، كاشتراكهما غير البالغ مع العاقل والمخطئ مع العامد فلا قصاص عليهما وتجب الدية على العاقل في ماله وعلى الصبي والمجنون على عاقلتهما. (٢)

الإمام مالك: يرى أنه إذا أشارك في القتل عامد ومخطئ أو ملكف وغير مكلف أو عامد فالقصاص على العامد وعلى المخطئ أو الصبي نصف الدية على العاقل. (٣)  
الإمام الشافعي: وعنده إذا اشترك صبي ومجنون وشريك مخطئ فالمتعمد عليه نصف الدية مغلظة في ماله وغير المتعمد عليه نصف الدية مخففة والصبي والمجنون على عاقلتهما. (١)

---

(١) المحلى ١٠ / ٣٤٤-٣٤٥.

(٢) بدائع الضائع ٧ / ٣٤٨-٣٤٩، فتح القدير ٨ / ٦٤٣.

(٣) بداية المجتهد ٢ / ٤٨٥، المنتقى شرح الموطأ ٧ / ١٠٣.

(١) مغني المحتاج ٤ / ٢٠.



الأمام أحمد: يرى أنه إذا اشترك في القتل اثنان لا يجب القصاص على إحداهما، كاشتراك مكلف أو غير مكلف فعلى عاقلة الصبي نصف الدية. (٢)  
ويلاحظ مما سبق اتفاق الأئمة الأربعة على أن الدية على عاقلة الصبي والمجنون.  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

ميز المشروع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م بين المكلف وغير المكلف وذلك ببيان أساس المسؤولية الجنائية في المادة (١/٨) والتي تقر: ( لا مسؤولية إلا على الشخص المختار).

وفي المادة (٩) منه التي تقر: (لا يعد مرتكباً جريمة الصغير غير البالغ على أنه يجوز تطبيق تدابير الرعاية والإصلاح الواردة في هذا القانون على من بلغ سن السابعة من عمره حسبما تراه المحكمة مناسباً).

ومن ذلك يبدو اشتراط القانون التكليف لنهوض المسؤولية الجنائية إضافة لاشتراط الاختيار فإن كان مكرهاً فلا مسؤولية، كما إن مناط شرط التكليف دفع المسؤولية عن الصغير بمقتضى المادة (٩) وإن كان المادة المذكورة جعلت للقاضي توقيع تدابير تأديبية وهي المنصوص عليها في المادة (٤٧) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.  
وقد نصت المادة (١/٤٥) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على من تجب عليه الدية، حيث تقر كالاتي: (تجب الدية على الجاني والعاقلة في جرائم شبه العمد أو الخطأ من القتل أو الجراح).

باستقراء نص المادة (٤٥) مقروءاً مع المادة (٨)، (٩) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م فإن الدية في العمد من مال الجاني مكلفاً كان أو غير مكلف لعدم اشتراط النص أخذها من المكلف وحده فإن لم يكن له مال تكون على العاقلة ذلك أن دلالة (الواو) في المادة ٢/٤٥ تفيد المعية وذلك في جنابة شبه العمد والخطأ قتلاً أم جراحاً.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من السنة على عدم وجوب دية أو ضمان علي الصبي أو المجنون (عن ابن عباس رضي الله عنه قال: أتى عمر رضي الله عنه بامرأة مجنونة حبلى فأراد

(٢) كشف القناع ٥ / ٥٢٠، المغني ٦/٦٧٧.

أن يرحمها فقال هل على أو ما علمت أن القلم رفع عن ثلاث عن المجنون حتى يعقل وعن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ). (١)

وأيضاً بما روى : ( عن أبي بكر رضي الله عنه عن النبي (ﷺ) أنه خطب عام الفتح فقال: ( ... فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا وستلقون ربكم فيسألكم عن أعمالكم فلا ترجعن بعدى كفاراً... ). (٢)

والدلالة من الأحاديث أن الأول رفع به الأمر من قود على الصبي فدلل ذلك أنه حيث لم يحتلم لا قود ولا دية عليه ومن الثاني تأكيد لحرمة الأموال، وأموال الصبي بدلالة الحديث الأول الذي رفع الجناح عنه لا يجوز اقتضاء دية منه.

ثانياً: واستدل ابن حزم بما روى عن عمر بن العزيز رضي الله عنه في كتاب له عن عمر بن الخطاب أنه قال: لا قود ولا قصاص في جراح ولا قتل ولا حد ولا نكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلم ماله في الإسلام وما عليه. (٣)

ومن ثم فإن لم يجب القصاص عليه فلا دية ولا ضمان عليه.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب وقضاء الصحابة:

أولاً: من الكتاب استدلووا بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٤)

والدلالة أن الآية إنما أوجبت مطلق الدية في القتل الخطأ ولم تفرق بين مكلف وغير مكلف ولكن خطاب الشارع في الآية إنما لعموم المكلفين، ذلك أن الإسلام إنما وجد الدية نظاماً سائداً في الجاهلية فأقره والصبي والمجنون ليسوا من أهل النصرة فتؤدي عنهم العاقلة الدية لأنه بالاعتداء عليهم تجب لهم الدية.

ثانياً: استدلووا بما روى عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في رجل وصبي قتل رجلًا عمداً، قال يقتل القاتل وتكون الدية على أهل الصبي. (١)

(١) أخرجه الحاكم في مستدركه ٩٨ / ٤، قال الحاكم حديث صحيح إسناده ولم يخرجاه.

(٢) صحيح مسلم ١٣٠٥ / ٣، كشف الخفاء ومزيل الإلباس للعجلوني ١ / ٤٣٤.

(٣) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٤٧٤.

(٤) سورة النساء الآية ٩٢.

(١) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٤٨٦.

ثالثاً: استدلووا بأن العاقلة أصلاً تحمل دية الخطأ وفي ذلك دليل على أنها تحمل الدية عن الصبي والمجنون لأن عمدها خطأ ودليل ذلك قول النبي (ﷺ) حينما دخل عليه أبي رمثة ومعه ابنه: ( لا يجني عليك ولا تجني عليه). (٢).

الترجيح:

بالموازنة بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور وما استدل به كل منهم فرأي الجمهور أرجح ذلك أنه استند لأدلة واضحة الدلالة على أن الدية إنما تجب على الصبي والمجنون في العمد من مالهم وفي الخطأ وشبه العمد تجب على العاقلة ذلك لثبوت أنهما غير مكلفين .والاستدلال بأن الآية الكريمة اوضحت أن الخطاب في وجوب الدية لمجموع المكلفين يرد علي ذلك بأن الآية بظاهر النص إنما أثبتت الدية بالاعتداء على النفس و بقتلها خطأ . أما كيفية أداء الدية فقد ثبت أداء العاقلة للدية من السنة ومن قضاء الصحابة، كما إن الفكرة التي تقوم عليها الدية هي إنما تقوم على التخفيف على أهل المجني عليه في حالة الجراح وإثبات الدية على عاقلة الصبي والمجنون فيما يجنياه أولى من اهماله بطرحه ذلك أنه كما تجب الدية بالاعتداء على نفس الصبي والمجنون أو على بدنهما فبالمقابل تجب الدية علي عاقلتهما.

## المبحث الثاني

### دية إتلاف الأعضاء الثنائية

#### المطلب الأول

#### دية إتلاف العين

تعتبر "العين" \* من الأعضاء الثنائية في جسم الإنسان وأهميتها واضحة وجلية حيث إنها آلة البصر وفي الاعتداء عليها اعتداء على جمال ومنفعة مقصودة وقد اختلف

---

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣٢٢/٥.

\* العين: تتكون من ثلاثة طبقات من الأنسجة الضيقة والصلبة والمشيمية والشبكية- تركيب جسم الإنسان ووظائفه د. كاثرين أنتوني (دار الكتب - ليبيا ١٩٩٦).

الفقهاء في وجوب القود بالاعتداء عليها وفي الأحوال التي تجب فيها الدية، وقد انفرد ابن حزم بعدم وجوب الدية في الجناية خطأ عليها وخالف بذلك الجمهور.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجناية خطأ على العين لا شيء فيها من دية ونحوها وإنما الواجب في الجناية عمداً على العين القود ولا مفاداة وإن سقط القود أو كانت الجناية خطأ لا تجب الدية. (١)

رأي الجمهور:

اتفق أبوحنيفة مالك والشافعي وأحمد على أن الجناية خطأ على العين تجب فيها الدية.

جاء في الفتاوى الهندية: (عند أبي حنيفة في العينين إذا فقتنا خطأ كمال الدية وفي أحدهما نصف الدية وإذا انخسفتا أو ذهب بصرهما وهما قائمتان يجب كمال الدية فيهما وفي أحدهما نصف الدية). (٢)

عند الإمام مالك: (في كل مافى الإنسان منه شيئ الدية وفي العينين الدية كاملة). (٣)

وقال الإمام الشافعي: (وكل ماكان من تمام خلقة الإنسان وكان يألم بقطعه منه وكان في الإنسان منه اثنان ففي كل واحد منهما نصف الدية، وفي العين سواء كان بها عمش أو العين القبيحة أو الضعيفة البصر أو الحسنة التامة البصر وعين الصبي وعين الشيخ الكبير سواء). (١)

وعند الإمام أحمد بن حنبل: (ومن أتلّف ما في الإنسان منه شيء واحد كالأنف والذكر ففيه دية نفسه كاملة ومن أتلّف ما فيه شيئ كالعينين والأذنين ففيهما الدية وفي أحدهما نصف الدية). (٢)

واتفاق الجمهور من الأئمة الأربعة على وجوب الدية بإتلاف العينين خالفه ابن حزم في جناية الخطأ حيث انفرد بالقول أن الدية لا تجب.

---

(١) المحطى ٤٠٣/١٠ - ٤١٦.

(٢) الفتاوى الهندية ٢٥/٦ - فتح القدير ٣١٠/٨.

(٣) المنتقى ٨٤/٧، جواهر الإكليل ٢٦٠/٢.

(١) الأم للشافعي ٦/١٣٢.

(٢) كشاف القناع ٣٧/٦.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نص المشرع في البند ١/ب من الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على الآتي:

أولاً: تكون الدية في الجراح كامل عند قطع عضوين من الأعضاء الزوجية إذا ترتب على ذلك ذهاب وظيفتهما.

ثانياً: في البند (٣) تكون الدية في الجراح نصفاً عند ذهاب واحد من الأعضاء الزوجية.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ) (٣).

والآية فيها دلالة على أن الواجب في جناية العمد على العين القصاص. أما في الخطأ لا تجب دية لقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ) (٤).

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة بما روى عن الرسول (ﷺ): (عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي (ﷺ) قال: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) (١).

ورفع الجناح عام في كل خطأ وظاهرة نص الحديث كما استدل ابن حزم أن الأموال محرمه إلا بنص ولا نص على وجوب دية بإتلاف العين في الخطأ وإنما الواجب في العمد القود ولا شئ في الخطأ.

وللدلالة على ذلك استدل من السنة بـ: (عن أبي بكر رضي الله عنه عن النبي (ﷺ) قال: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم) (٢).

والدلالة كما تقدم لما في الأموال من حرمة إلا بنص.

أدلة الجمهور:

(٣) سورة المائدة الآية ٤٥

(٤) سورة الأحزاب الآية ٥

(١) سنن ابن ماجه ٢/ ٦٥٨، سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٢) صحيح مسلم ٣/ ١٣٠٦.

استدل الجمهور على وجوب الدية بإتلاف العين خطأ من السنة ومن قضاء سيدنا عمر رضي الله عنه.

أولاً: فمن السنة: (عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ) قال: (وفي الأذنين الدية وفي العينين الدية...).(٣)

والدلالة لما في الحديث من نص على وجوب الدية بإتلاف العين. وقال النبي. وأيضاً بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ( قال ﷺ) في العين نصف العقل خمسون من الإبل أو عدلها من الذهب أو الورق أو الشاة أو البقر).(٤) وقد قضى سيدنا عمر رضي الله عنه بالدية ونهج بعض الصحابة نهجه من بعده.

---

(٣) مصنف عبد الرزاق ٣٣٨/٩.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٣٢٩ /٩.

## الترجيح:

بالنظر إلى رأي ابن حزم وما استدل به من وجوب للقود بالجناية عمداً على العين ولا شئ في جناية الخطأ، وبين ما ذهب إليه الجمهور وأدلتهم فرأي الجمهور راجح ذلك أن الأدلة التي استدل بها ابن حزم إنما لا خلاف فيها عند الجمهور من وجوب القود في العمد ولكن الاعتماد على هذه الأدلة للدلالة على عدم وجوب دية في الخطأ لا يصح ذلك أن الاستدلال بالآيات المتقدمة عند ابن حزم إنما وقف بها عند ظاهر النص حيث أنها أثبتت القصاص في العمد وأما في الخطأ فرفعت الجناح وبالتالي لم تجب دية بالخطأ قول تجافيه الـصحة حيث إن النبي (ﷺ) ثبت عنه بأدلة الجمهور التي استدلو بها قوله أن في (العنين الدية) ويظهر هذا الاستدلال بوجوب الدية في خبر صحيفة عمرو ابن حزم لأهل اليمن في الديات وخبر هذه الصحيفة قد ثبت وترجح، وتضعيف ابن حزم لها إنما تضعيف من غير دليل ومسوغ وبالتالي الراجح كما تقدم رأي الجمهور.

أما القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١م فقد وافق فيه المشرع رأي الجمهور وذلك بالنص على دية العين ضمن دية الأعضاء الثنائية الواردة في الجدول الأول المرفق بذات القانون وبالتالي وافق المسلك الراجح.

## المطلب الثاني دية إتلاف الأذنين والسمع

"الأذن (١)" تعتبر من الأعضاء الثنائية المهمة في جسم الإنسان وتظهر أهميتها لما تشمله من حاسة السمع والاعتداء على الأذنين فيه اعتداء على جمال ومنفعة مقصودة فيهما، وقد انفرد ابن حزم في جناية الخطأ على الأذن أو على الأذنين عن الجمهور من الأئمة الأربعة في عدم فرضه الدية ولتفصيل ذلك نبين رأي كل فريق وأدلته.  
رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجناية على الأذنين معا أو على أذن واحدة منهما، فإن كانت الجناية عمداً فالواجب القود أو المفاداة، وكذا الحال إذا أذهبت الجناية عليهما السمع، فإن أمكن القصاص بمثل ما ضرب به أو جنى به يفضل ذلك ويصب في أذنه ما يبطل سمعه على أن يؤمن في ذلك عدم موته.

أما إن كانت الجناية خطأ بإذهاب الأذنين أو السمع لا تجب الدية لعدم وجوب نص من قرآن أو سنة أو إجماع. (٢)  
ومقتضى رأي ابن حزم التفصيل بين الجناية العمد والخطأ لاعتباره الأدلة من القرآن والسنة التي رتب العقاب بالقصاص في جناية العمد ورفعت الخطأ.  
رأي الجمهور:

اتفق الجمهور على وجوب الدية في الجناية خطأ على الأذنين والسمع.  
الإمام أبحنيفة: عنده تجب الدية بجناية الخطأ على الأذنين أو إذهاب سمعهما. (٣)

الأمام مالك: (عنده الجناية على الأذنين خطأ إذا ذهب سمعهما اصطلمتا أو لم تصطلما\* تجب الدية. أما إن كانت الجناية على الأذنين فشدختا فيهما الاجتهاد). (١)

---

(١) الأذن وتصغيرها أذنيه مختار الصحاح للرازي ٣١٤- وتتكون من الأذن والأذن الوسطى الخارجية ومن الداخل تحتوي على أنبوب يصل الحلق بالأذن الوسطى، وبالأذن نوعان من أعضاء الحس هما السمع والتوازن ويسمع عضو حاسة السمع الذي يقع داخل القوقعة بعضو كورت - تركيب جسم الإنسان ووظائفه ١٢٠/١٢٢.

(٢) المحلي ١٠ / ٤٤٧-٤٤٨.

(٣) فتح القدير ٨ / ٣٦٠، رد المحتار ٦/٥٧٧.

\* صلم الأذن أي قطعها، والصلم إذا استأصلها - لسان العرب ١٢/٣٤٠.



الإمام الشافعي: ( يرى أن الأذنين إذا اصطلمتا تجب فيهما الدية وإذا اصطلمتا وذهبتا أو ذهب سمعهما ففي الأذنين الدية وفي السمع الدية). (٢)

جاء في المجموع: (يجب في الأذنين الدية وفي إحداها نصف الدية، وإن قطع بعضها من نصف أو ربع أو ثلث وجب فيها من الدية بقسطه، وإن ذهب السمع تجب فيه الدية). (٣)

وعند الإمام أحمد: ( في الأذنين الدية ولو من أصم وفي إحداها نصف الدية، وفي السمع إذا ذهب منها الدية). (٥)

ومما تقدم يظهر اتفاق الجمهور على وجوب الدية الكاملة بقطع الأذنين وعلى الدية الكاملة بذهاب سمعهما، وإن كانت الجناية بقطع جزء من الأذن وجب من الدية للجزء المقطوع بحسابه وبقسطه منها.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

اعتبر المشرع الأذنين من الأطراف والجراح التي يكون فيها القصاص فأدرج قطع الأذنين دون العبرة بالسمع في البند (٣) من الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.

وفيه تجب الدية كاملة بالجناية خطأ عليهما وفي اذهاب السمع منهما ذلك أن السمع واحد من الحواس ووجوب الدية منصوص عليه في البند ٢/د بالجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي.

وفي البند ٣/ت تجب الدية نصفاً عند ذهاب الوظيفة لواحدة من الأذنين.

والدية وجوبها في الأذنين لعدم توافر شروط القصاص في المادة (٢٩) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م. والشروط المبينة هي تحقق المماثلة بين العضوين من حيث الجنس والسلامة والمقدار وإمكان الاستيفاء من غير حيف بحيث لا يترتب على القصاص هلاك الجاني أو مجاوزة الأذى الذي ألحقه بالمجني عليه.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة والإجماع.

---

(١) المدونة الكبرى ٦/ ٣١٣- الموطأ لمالك ٢/ ٨٥٧.

(٢) الأم ٦/ ١٣٣.

(٣) المجموع شرح المذهب ١٩/ ٨٠-٨١.

(٥) كشف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٨، المغني ٨/ ٨.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (١)

والدلالة واضحة برفع الخطأ فلا يجب تبعاً لذلك دية.

ثانياً: استدل من السنة: ( عن ابن عباس رضي الله عنه قال: ( قال رسول الله ﷺ): (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٢)

ثالثاً: استدل ابن حزم بأن الأموال محرمة إلا بنص أو إجماع ولا إجماع متيقن على أن في جناية الخطأ على الأذنين الدية. (٣)

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بأدلة من السنة وبما جاء في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن وبقضاء سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

أولاً: استدل الجمهور من السنة: (عن معاذ بن جبل رضي الله عنه عن النبي ﷺ) أنه قال: ( وفي الأذنين الدية وفي السمع الدية). (٤)

والدلالة واضحة في وجوب الدية بالجناية على الأذنين والسمع.

ثانياً: استدل الجمهور بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم التي ورد فيها أن النبي ﷺ قال: ( وفي الأذنين الدية وفي السمع الدية). (٥)

ثالثاً: استدلو بما رواه عبد الرزاق في مصنفه: ( عن معمر عن طاووس عن أبيه أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الأذن إذا استوصلت نصف الدية). (١)

وفي السمع ثبت أن سيدنا عمر رضي الله عنه أوجب أربع ديات على من رمى رجلاً بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله وبصره ولسانه ونكاحه). (٥)

---

(١) سورة الأحزاب - الآية ٥.

(٢) سنن ابن ماجه ١/ ٦٥٨ - سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٣) المحلي ١٠/ ٤٤٧-٤٤٨.

(٤) سنن البيهقي ٨/ ٨٥، أخرجه الحاكم في المستدرك، باب الزكاة ١/ ٣٩٧ وقال حديث صحيح ولم يخرجاه.

(٥) سنن أبي داود ٨/ ٧٨، حديث صحيح، نصب الراية ٤/ ٣٦٩، وأخرجه الحاكم في المستدرك وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(١) مصنف عبد الرزاق ٩/ ٣٢٤

(٥) مصنف عبد الرزاق ١٠/ ١٢

ووجه الدلالة من الأدلة السابقة التي استدل بها الجمهور اجتماع الأدلة من السنة وقضاء الصحابة على وجوب الدية بذهاب الأذنين أو بذهاب السمع.  
الترجيح:

بالموازنة بين رأي ابن حزم وأدلته التي استدل بها للدلالة على عدم وجوب دية في الجناية خطأ على الأذنين أو السمع وبين رأي الجمهور أبحنيفة ومالك والشافعي وأحمد في وجوب الدية.

فرأي الجمهور راجح ذلك أن الأدلة التي استدل بها ابن حزم إنما من العموم المبين لرفع الجناح والإثم عند الخطأ وأن الدلالة على العمد إنما بتعمد القلوب حيث إنه لا يطلع على مكنوناتها إلا الله تعالى، والآية دلالتها لا تقف عند حد عدم وجوب شيء في جناية الخطأ لذلك وبالتالي وجوب الدية بالجناية على الأذنين والسمع أولى من عدم وجوبها من حيث إن الجناية تجعل المجني عليه يفقد منفعة وجمالاً في الأذنين بذهابهما وذهاب السمع فيهما يحتاج المضرور إلى تعويض نظير فقدتهما وقد أخذ المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م برأي الجمهور وهو مسلك صواب.

### المطلب الثالث

#### دية إتلاف الشفتين

"الشفتين\*" من الأعضاء الثنائية ولا شك في أهميتها لما تؤديه من وظيفة وما فيها من منفعة وجمال، وقد انفرد ابن حزم في الواجب فيها بجناية الخطأ عن الجمهور من الأئمة الأربعة.  
رأي ابن حزم:

---

\* الشفتين مفردا شفة والجمع شفاه - مختار الصحاح ٣٤٢/

يرى ابن حزم أنه لا يصح في الجناية خطأ على الشفتين دية، والواجب إن كانت الجناية عمداً القود أو المفاداة. (١)

رأي الجمهور:

اتفق الجمهور على وجوب الدية في الجناية خطأ بقطع الشفتين.

قال أبوحنيفة: ( وفي الشفتين الدية وفي كل واحد منها نصف الدية). (٢)

وعند الإمام مالك: ( سواء الشفة العليا أو الشفة السفلى تجب الدية فيهما والنصف

في الواحد منهما). (٣)

وقال الشافعي: ( وفي الشفتين الدية سواء العليا والسفلى). (٤)

وعند الإمام أحمد: ( جاء عن أحمد بن حنبل أنه قال في الشفتين الدية إذا

استوعبتا قطعاً، وفي كل واحدة منهما نصفها، ولو ضربهما فاشلها فففيهما الدية لأنه

عطل نفعهما أشبه لو ما شل يده). (٥)

ويظهر من رأي الإمام أحمد اعتبار وظيفة الشفتين ومنفعتهما حيث إنهما آلة

النطق.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

أدرج المشرع في البند (٤) من الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة

١٩٩١م (الشفتين) وبين وجوب القصاص فيهما عند توافر موجباته وشروطه في المادة

(٢٩) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م وقد أوجب المشرع القصاص فيها إذا قطعت كلها

ولا عبرة في بعضها.

ومعلوم أن الشفتين أعضاء زوجية وبالتالي إذا كانت الجناية خطأ عليهما الواجب

الدية كاملة، أما إذا كانت الجناية على أحدهما فالواجب نصف الدية وذلك وفقاً للمادة

(٢١/أ/ب) المدرجة في الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م، وغالباً ما

(١) المحطي ٤٤٦/١٠

(٢) فتح القدير ٣١٠/٨ - رد المحتار ٥٧٧/٦ - الفتاوى الهندية ٢٤/٦

(٣) المدونة الكبرى ٣١٥/٦، المنتقى ٨٣/٧.

(٤) الأم ١٣٤/٦ - المجموع شرح المذهب ٨٨/١٩

(٥) كشاف القناع ٤٠/٦، المغني ١٤/٨.

تلجأ المحكمة لبيان قطع الشفتين بالبينة الطبية بسماع ذوي الخبرة ابتداءً بالطبيب الذي أجرى الكشف ووضح حالة المجني عليه (الشاكي) على أورنيك (٨). (١)

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: ( وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم). (٢)

وجه الدلالة من الآية أن الخطأ مرفوع فيه الجناح فوجب أنه لا تجب دية بالخطأ والحديث إنما يؤكد للاستدلال بالآية أو لما نصت عليه الآية الكريمة. أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بما جاء في صحيفة عمرو بن حزم وبقضاء سيدنا أبوبكر وعلى رضي الله عنهما.

أولاً: ورد في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن ان النبي (ﷺ) قال: ( وفي الشفتين إذا أوعبتا جدعاً الدية). (٣)

ثانياً: استدلو بأن سيدنا أبابكر وعلى رضي الله عنهما قضيا بالدية في الشفتين مائة من الأبل. (١)

والدلالة واضحة على وجوب الدية في الخطأ وخبر صحيفة عمرو بن حزم رغم ان ابن حزم أنكرها إلا أنها صحت بعدة طرق كما إن الأثر عن سيدنا أبوبكر وعلى رضي الله عنهما لم ينكره أحد وثبت بطرق صحيحة .  
الترجيح:

مما تقدم من أراء يظهر رأي ابن حزم في عدم فرضه دية في الجناية خطأ على الشفتين وقد أرود ابن حزم أدلة من القرآن الكريم ومن السنة النبوية المطهرة ونجد أن ما استدل به من العموم الذي لا ينهض وحده دليل قاطع على عدم وجوب دية بجناية الخطأ بقطع الشفتين أو الواحدة منهما ، والرأي الراجح هو رأي الجمهور ذلك أن خبر صحيفة عمرو ابن حزم لأهل اليمن صحت واشتهرت ولم ينكرها سوى ابن حزم كما إنه من وجه

(١) أورنيك (٨) عبارة عن أورنيك معد للفحص الطبي حسب المواد ٤٩-٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية لسنة ١٩٩١م.

(٢) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٣) مصنف عبد الرزاق ٣٣٨/٩، سنن أبي داود ٧٨/٤.

(١) مصنف عبد الرزاق ٣٤٣ / ٩.

آخر فالآثار الواردة عن سيدنا أبوبكر وعلى رضي الله عنهما قد صحت وتقدم اشارة عبد الرزاق لها في مصنفه.

وأخراً فإن الجناية خطأ على الشفتين تعتبر جرحاً يقاس على وجوب الدية في قتل النفس ذلك أن الأخيرة إنما وجبت بالاعتداء على النفس خطأ والثانية - الجناية على الشفتين - وجبت فيها الدية لقطع عضو من الأعضاء.

## المطلب الرابع دية إتلاف الثديين

الجنابة على الثديين باستئصالهم أو بقطع الحلمتين فيهما سواء كان الثدي أو الحلمة للرجل أو للمرأة انفرد ابن حزم عن جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة بعدم وجوب دية - في الجنابة خطأ ولتفصيل ذلك نورد رأي كل فريق وأدلته.  
رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن الجنابة عمداً على الثدي أو الحلمة للرجل أو المرأة الواجب فيهما القود وأما إن كانت خطأ فلا تجب دية.  
كما يرى ابن حزم أن القود يستوي فيه ثدى المرأة أو الرجل، فإذا قطع الرجل ثديها قطع ثديه كله لأنه كله حلمة لا ثدي له، وإذا قطعت هي ثديه قطعت حلمتها فقط، ولو قطع جميع ثديها عمداً قطع من جلده مما حوالي ثديه مقدار ذلك. (١)  
رأي الجمهور:

اتفق الأئمة الأربعة على وجوب الدية كاملة بقطع ثدي المرأة كله والنصف إذا قطع واحد منهما أما ثدى الرجل فقد فصلوا فيه.  
جاء في رد المحتار: ( وثدي المرأة وحلمتيهما تجب فيهما الدية إذا أستؤصلا.. وفي ثدي الرجل حكومة عدل). (٢)  
وعن مالك جاء في المدونة: ( عند مالك طرفي ثدي المرأة فيهما الدية وكذا في حلمتي الثدي إن بطل مخرج اللبن أو فسد فيه الدية الكاملة). (٣)  
وورد في حاشية الزرقاني: ( أما ثدي الرجل عند مالك تجب فيه الحكومة فقط). (٤)

الإمام الشافعي: (عنده إذا قطع ثدي المرأة أو حلمتاها ففيهما الدية الكاملة)، (أما ثدي الرجل إذا قطع أو إذا قطعت حلمته ففيه حكومة العدل). (١)

(١) المحلى ٤٥٤/١٠.

(٢) رد المحتار ٥٧٧-٥٧٨-٥٧٩ بدائع الصنائع ٤٦٣/٧.

(٣) المدونة الكبرى ٣٠٦/٦، المنتقى ٥٨/٨.

(٤) حاشية الزرقاني على الموطأ ١٨٥/٤.

جاء في المجموع: ( وتجب في ثدي المرأة الدية لأن فيهما جمالاً ومنفعة فوجب  
فيهما الدية كاليدين والرجلين وإذا قطع إحداهما - الثديان - تجب نصف الدية كما تجب  
الدية في حلمتيهما.. وأما حلمتا الرجل تجب فيها حكومة العدل). (٢)  
الإمام أحمد: ورد عنه في كشف القناع: ( وفي الثديين الدية وفي أحدهما نصف  
الدية وفي حلمتيهما الدية وفي ثنودتي \* الرجل الدية وفي أحدهما نصف الدية). (٣)  
ومن أراء الأئمة أبحنيفة ومالك والشافعي يظهر اتفاقهم على وجوب حكومة العدل  
في ثدي أو حلمتي الرجل أما الإمام أحمد فقد انفرد عنهم في نصه على وجوب الدية  
الكاملة بقطعهما وبنصفها في أحدهما مساوياً بذلك بين ثدي المرأة.  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع على الأرش المقدر في الجناية على الثديين صراحة وإنما نص  
عليه ضمن البند ٣/٢ من الجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م حيث  
أوجب الدية نصفاً بقطع أحد الأعضاء الزوجية وكاملة بقطع واحد من الأعضاء الفردية  
ولما كان الثديين من الأعضاء الزوجية لذا ينطبق عليهما البند ٣/٢ من الجدول الثاني  
المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.  
أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا  
تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (٤)

والدلالة مما سبق ذكره هي رفع الجناح في الخطأ والمواخذة إنما في العمد.  
ثانياً: استدل من السنة ب: (عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: إن  
الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (١)  
والدلالة وضع الخطأ بنص الحديث.

(١) الأم ١٣٩/٦.

(٢) المجموع شرح المذهب ١١٨/١٩-١١٩.

\* التندوة/ لحم الثدي أو أصله، القاموس المحيط ٢٨٠/١، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٣م.

(٣) كشف القناع ٤٧/٦ - المغني لابن قدامة ٣٠/٧-٣١.

(٤) سورة الأحزاب الآية ٥.

(١) سنن ابن ماجه ٦٥٨/١، سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.



ثالثاً: استدلت ابن حزم بالإجماع حيث إن الإجماع لم ينعقد في الثديين الدية في جناية الخطأ. (٢)

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من السنة وقضاء الصحابة.

أولاً: فمن السنة استدلتوا بما جاء في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن حيث ورد فيها أن النبي (ﷺ) قال: ( وفي النفس الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي الأذنين الدية وفي العينين الدية وفي المارن الدية).

وجه الدلالة أن وجوب الدية من الصحيفة ورد في النفس وفي أعضاء جسم الإنسان الأخرى بسائر الجراح وأعضاء جسم الإنسان فيها الزوجين من الأعضاء وفيها الأعضاء الفردية كاللسان والذكر ومن الأعضاء الزوجية العينين، الشفتين، الأذنين، فدل خبر الصحيفة أن في الثديين الدية وفي احدهما نصف الدية لأن الثديين أعضاء زوجية. ثانياً: استدلتوا بما أورده عبد الرزاق عن معمر عن عكرمة أن أبابكر رضي الله عنه جعل في حمة الرجل خمسين ديناراً وفي حمة المرأة مائة دينار. (٣)

وأيضاً استدلتوا بما رواه عبد الرزاق عن ابن جريح عن عمرو بن شعيب قال: قضى أبوبكر رضي الله عنه. (٤) في ثدي المرأة بعشر من الأبل إذا لم يصب الأ حمة ثديها، فإذا قطع من أصله فخمسة عشر من الإبل. (وأنه قضى في ثدي الرجل بخمس من الإبل). (١)

ويدل قضاؤه رضي الله عنه تارة بمائة دينار للمرأة وخمسين ديناراً للرجل، وتارة أخرى بأنه قضى في ثدي المرأة بعشرين من الأبل وثدي الرجل بخمس من الإبل، في الحالة الأولى كان على أهل القرى وهم أهل ورق وفي الثانية كان على أهل البادية وهم أهل إبل.

الترجيح:

ذهب ابن حزم إلى أن الجناية إن كانت عمداً على الثديين للرجل أو المرأة فالواجب القود إما إن كانت خطأ فلا تجب دية ولا ضمان، وقد استدلت بأدلة من الكتاب

(٢) سنن البيهقي ٥٨/٨، سيق الحكم عليه صفة ٥٩ من هذا البحث.

(٣) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٣٦٣

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٣٦٤

(١) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٣٦٣.

والسنة للدلالة على أن الخطأ رفع الجناح فيه من الكتاب والسنة أما الجمهور فقد أوجبوا الدية واستدلوا بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن في الديات عن الرسول (ﷺ) والتي شكك فيها ابن حزم وبالرجوع للروايات التي أوردت هذه الصحيفة نجد صحتها وصحة الاستدلال بها كما إن الأدلة الأخرى التي استدل بها الجمهور ومنها الأثر الوارد عن سيدنا أبوبكر رضي الله عنه فقد صح عنه وفيه قضى سيدنا أبوبكر بالدية بقطع الثديين وفرق بين ندي الرجل والمرأة.

وبالنظر إلى الأدلة التي استدل بها ابن حزم فالآية من العموم لا تنهض دليلاً على منع وجوب الدية في الخطأ بقطع الثديين.

ومن وجه آخر فإن الثديين أعضاء زوجية يجوز قياسهما على العينين والشفيتين وسائر الأعضاء الزوجية الأخرى لا تفاقمها، سواء من حيث الوظيفة لكل عضو أو المنفعة.

وعلى ذلك فرأي الجمهور هو الراجح وبه أخذ القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.

## المطلب الخامس دية إتلاف الحاجبين

في إتلاف الحاجبين\* والجنابة عليهما اختلف الفقهاء، وقد انفرد ابن حزم عنهم حيث ذهب إلى أنه لا تجب دية بجنابة الخطأ.  
رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجنابة إن كانت عمداً على الحاجبين فالواجب القود أو المفاداة،  
وأما إن كانت خطأ فلا تجب دية.  
رأي الجمهور:

اتفق الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد على أن الواجب في جنابة الخطأ على الحاجبين الدية واختلفوا في مقدارها.  
الرأي الأول: لأبي حنيفة وأحمد: (وعندهما الواجب في الحاجبين إذا حُلِّقا على وجه أفسد المنبت الدية وفي إحداها نصف الدية). (١)

جاء في كشاف القناع: ( في الحاجبين الدية وفي كل حاجب نصفها). (٢)  
الرأي الثاني: للإمام مالك والشافعي، وعندهما الواجب في الجنابة على الحاجبين في العمد ، لا قود فيهما، وفي الخطأ حكومة العدل.  
جاء في المدونة: ( قال مالك: وفي الحاجبين حكومة ولا يكون فيهما قصاصاً وفي العمد فيها الأدب). (٣)  
جاء في الأم: ( قال الشافعي: إذا نتف حاجبا الرجل عمداً فلا قود فيهما وفي الخطأ فيهما حكومة).

ومن آراء الفقهاء يظهر وجوب الدية عند الإمام أبي حنيفة وأحمد وعند مالك والشافعي تجب الحكومة ومن كلا الرأيين وجب شئ في الحاجبين سواء كان دية أو حكومة عدل.

---

\* الحاجبين/ العظمان للذان فوق العينين بلحمهما وشعرهما ، لسان العرب ٢٩٨/١-٢٩٩.

(١) المحلى ٤٣٠-٤٣١.

(٢) فتح القدير ٣٠٩/٨- الفتاوى الهندية ٢٤/٦

(٣) كشاف القناع ٣٨/٦، المغني ١١/٨.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

في البند ٢/ب من الجدول الثاني المرفق بذات القانون أورد المشرع ما يجب في الجراح حيث نص على الآتي: ( تكون الدية في الجراح كاملة بذهاب الأعضاء الزوجية ووظائفها).

والحاجبان من الأعضاء الزوجية ينطبق عليهما ما ينطبق على الأعضاء الزوجية.

ينص البند ٣/ب ( تكون الدية في الجراح نصفاً بذهاب الوظيفة لواحد من الأعضاء الزوجية).

ومقتضى ذلك أن الجراح لا تكون ديته كاملة إلا بقطع الحاجبين وذهاب وظيفتهما، أو قطع واحد منهما وذهاب وظيفته ومن ثم إن كانت الجناية لم تذهب الحاجبين أو أحدهما ووظيفته فلا تجب دية، وللقاضي الاجتهاد في ذلك وله الاستعانة بأهل الطب لمعرفة الجناية وحجمها وما نقص من وظيفة في الحاجبين. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة وبالإجماع.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: ( وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ) (١).

وبقوله تعالى: وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ. (٢) والدلالة أن الواجب في العمد القود وفي الخطأ لا يجب شيء.

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة: ( عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ):

قال ( إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ). (٣)

ثالثاً: استدل ابن حزم بأن الإجماع لم ينعقد على أن في الحاجبين دية.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب وقضاء الصحابة والقياس.

(١) سورة المائدة الآية ٤٥.

(٢) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٣) سنن ابن ماجه ٢/ ٦٥٨، سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)

والدلالة أنه لما وجبت الدية بقتل النفس خطأ دل ذلك على وجوب الدية في سائر الجراح خطأ.

ثانياً: استدل بالأثر الوارد عن سيدنا أبي بكر رضي الله عنه أنه قضى في الحاحب إذا أصيب حتى يذهب شعره فقضى فيه بموضحتين، عشراً من الإبل. (٢)

ثالثاً: استدل الجمهور بالقياس فيما لم يرد فيه نص بقياسه على ما فيه النص ففاسوا الجناية على مادون النفس على ما جاء في الجناية على النفس في الخطأ. الترجيح:

بالموازنة بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور، فقد وقف ابن حزم على ظاهر النصوص في الكتاب والسنة حيث أنه لا يأخذ بالأدلة الأخرى وخاصة القياس الذي أنكره كما تقدم. حيث انه لم يرد نص من قرآن أو سنة أو إجماع على وجوب الدية أو الضمان وتبعاً لذلك لا يصح فرض شيء من ذلك دون نص، وبالنظر إلى الأدلة التي استدل بها الجمهور خاصة بقولهم العمل بالقياس عند عدم النص رأي راجح ومسلك صواب، ذلك أن هنالك من الحوادث والقضايا ما لا تضبطه النصوص، فالنصوص متناهية والحوادث والقضايا غير متناهية، لذا يجوز قياس الجناية على جناية أخرى عند توافر الشروط.

---

(١) سورة النساء الآية ٩٢.

(٢) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٣٢١.

المبحث الثالث  
دية إتلاف الأعضاء الفردية  
المطلب الأول  
دية إتلاف اللسان

يعتبر "اللسان\*" من الأعضاء الفردية في الجسم ووظيفته في غاية الأهمية لما يؤديه من دور واضح في استخدام الإنسان له استخداماً كبيراً سواء كان في تغليب الطعام أو النطق به حيث إنه يعتبر آلة الكلام.

وقد اختلف الفقهاء في الواجب بجناية الخطأ عليه فذهب الجمهور إلى وجوب الدية وخالفهم في ذلك ابن حزم.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن اللسان إذا قطع كله أو بعضه وأثر على الكلام، ففي العمد يجب القود وأما في الخطأ فلا يجب شيء. (١)

رأي الجمهور:

اتفق الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن الواجب في جناية الخطأ على اللسان أو إذهاب الكلام الدية.

وفي لسان الأخرس اتفقوا إذا قطع خطأ الواجب فيه حكومة عدل.

جاء في البدائع: (وفي اللسان الدية، وكذا في قطع بعض اللسان ومنع الكلام

الدية.. وفي لسان الأخرس حكومة عدل). (٢)

وعن الإمام مالك جاء في الموطأ: (في كل زوجين من الإنسان الدية كاملة وفي

اللسان الدية). (٣)

وفي اللسان إذا قطع ومنع الكلام فيه الدية كاملة في قول مالك وفي لسان الأخرس

الاجتهاد. (١)

---

\* يتكون اللسان من عضلات هيكلية مغطاة بغشاء مخاطي وبه براعم للتذوق على جانب الحلمة - تركيب جسم الإنسان، د. كاثرين أنطوني، ص ٢٢١.

(١) المحلي ١٠ / ٣٤٤.

(٢) بدائع الضائع ٧/٤٥٨-٤٥٩ - الفتاوى الهندية ٦/٢٦٦.

(٣) موطأ الإمام مالك ٢/٨٥٦، المنتقى ٧/٨٤.

وقال الشافعي: ( وإذا قطع اللسان قطعاً لا قود فيه خطأ، ففيه الدية وإن قطع اللسان فذهب الكلام ففيه الدية تامة). (٢)

وعند الشافعي كذلك إن جنى عليه جناية خرس منها وجبت الدية.

وتعليل ذلك أن الاعتداء اثر علي المنفعة المقصودة في الكلام.

وإن ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدره، وإذا قطع لسان الأخرس وبقي بعد

القطع ذوقه وجبت عليه الحكومة وإن ذهب ذوقه وجبت عليه الدية كاملة. (٣)

وعند الإمام أحمد: ( في اللسان الناطق الدية، وفي الكلام الدية، وفي الذوق إذا

ذهب ولو من أخرس الدية، وإن ذهب بالقطع بعض الكلام وجب من الدية بقدر ما ذهب

من الكلام). (٤)

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

أدرج المشرع اللسان في الأعضاء التي يكون فيها القصاص بالنص على ذلك في

الجدول الأول المرفق مع القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.

وذلك في البند (٦) منه، وبموجب ذلك عند توافر شروط القصاص المنصوص

عليها في المادة (٢٩) من ذات القانون تطبيق القصاص.

فإن لم تتوافر شروط القصاص أوجب المشرع الدية الكاملة فيه لأنه من الأعضاء

الفردية التي تكون فيها الدية كاملة، ويستفاد ذلك من البند ٢/أ من الجدول الثاني المرفق

بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م وبموجب البند ٢/د تجب الدية كاملة بذهاب أحد الحواس

كالنطق.

---

(١) المدونة الكبرى ٦/٣١٠، المنتقى ٧/٨٤.

(٢) الأم ١٢٨/٦-١٢٩.

(٣) المجموع شرح المذهب ١٩/١١٩.

(٤) كشف القناع ٦/٤٠، المغني ٨/١٥.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة:

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ). (١)  
وبقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (٢)  
وجه الاستدلال أن الآيات بينت أن الأصل القصاص في العمد ولا يجب بالخطأ شيء.

ثانياً: ومن السنة بما روى عن الرسول (ﷺ) أنه قال: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٣)  
أدلة الجمهور:

أولاً: استدلو على أن جناية الخطأ تجب بها الدية لقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٤)

والدلالة أن الخطأ في القتل لوجوب الدية به تقاس عليه سائر جراح الخطأ الأخرى.

ثانياً: استدلو بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن (وفي اللسان الدية). (٥)  
ثالثاً: استدل الجمهور بأن سيدنا أبا بكر وعلي وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنهم قضوا في اللسان إذا استوصل بالدية وإذا قطع بعضه فبين بعض الكلام ولم يبين البعض فبحسابه من الدية، فإن بين النصف، فنصف الدية وإن بين الثلثين فالثلثين. (٦)  
ولعل معرفة ذلك إنماتكون بالاستعانة بأهل المعرفة من أهل الطب وذلك بقياس مقدار الحروف التي يبينها في نطقه.

(١) سورة المائدة الآية ٤٥.

(٢) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٣) سنن ابن ماجه ٢/٦٥٨، سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٤) سورة النساء الآية ٩٢.

(٥) سنن أبي داود ٨/٨٧، مصنف عبد الرزاق ٩/٣٣٨، الحديث سبق الحكم عليه صفحة ٩٥ من هذا البحث.

(٦) مصنف عبد الرزاق ٩/٣٥٧-٣٥٨.



الترجيح:

للترجيح بين الآراء فابن حزم أخذ بعدم وجوب دية في الخطأ واستدل بأدلة من العموم من الكتاب والسنة.

أما الجمهور فيرون وجوب الدية كاملة إذا استؤصل اللسان وذلك لما في اللسان من وظيفة ومنفعة، ومن حيث الجمال ذلك أن اللسان عضو فردي لا يوجد نظيره والجنائية عليه إما أن تذهب الوظيفة أو المنفعة أو الأثنين معا.

والادله ترجح رأى الجمهور، ذلك أن الدية في القتل الخطأ يقاس عليها جراح الخطأ الأخرى ولا يصح القول بعدم القياس.

والقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م وأفق رأي الجمهور في وجوب الدية إذا استؤصل اللسان فذهب الكلام أو ذوقه.

ونص الجمهور على وجوب الدية بقطع اللسان وإذهاب الكلام لما فيه من جمال ومنفعة، فمن ناحية هو آلة الكلام ومن ناحية أخرى فيه نفع يتمثل في حاسة الذوق، وهي أشبه بحاسة الشم.

## المطلب الثاني دية إتلاف الأنف

انفرد ابن حزم في الجناية خطأ على الأنف بعدم وجوب الدية، مخالفاً بذلك الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد الذين أوجبوا الدية.  
رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الواجب بالجناية على الأنف إن كانت عمداً القود أو المفاداة، وفي الخطأ لا تصح الدية. (١)  
رأي الجمهور:

اتفق الأئمة أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد على أن الواجب في جناية الخطأ على الأنف الدية كاملة إذا قطع بأكمله واختلفوا إن كان القطع لجزء من الأنف.  
جاء في البدائع: ( في الأنف إذا استوعب جدعاً، أو قطع المارن\* منه وحده ففيه الدية كاملة). (٢)

وورد في الفتاوى: (وفي قطع الأنف دية النفس وكذا إذا قطع المارن). (٣)  
وعند الإمام مالك: (الأنف فيه الدية الكاملة، وإن قطع المارن أيضاً ففيه الدية كاملة). (٤)

وعند الشافعي: (وما قطع من المارن ففيه الدية بحساب المارن، فإن قطع نصفه ففيه الدية النصف.. ويحسب بقياس مارنة الأنف نفسه ولا تفضل واحدة من صفحتيه على الأخرى). (٥)

---

(١) المحلي ٤٣١/١٠

\* المارن لغة: مالان من الأنف منحدران عن العظم - لسان العرب ٤٠٤/١٣، والمارن عند أهل الطب: هو عبارة عن حاجز يفصل بين التجويفين الأيمن والأيسر اللذين يدخل الهواء عن طريقهما إلى الجهاز التنفسي - تركيب جسم الإنسان ووظائفه/ ٢٢٩.

(٢) بدائع الصانع ٤٥٨/٧، رد المحتار ٥٧٥/٦.

(٣) الفتاوى الهندية ٢٤/٦، فتح القدير ٣٠٨/٨.

(٤) المدونة الكبرى ٣٠٨-٣٠٩، التاج والإكليل ٢٦١/٦.

(٥) الأم ١٢٧/٦.

جاء في المجموع: ( ويجب في مارن الأنف الدية، فإن قطع جزء من المارن كالنصف والثلث وجب في المارن من الدية بقدره.. وإن أتلّف بالجناية عليه حاسة الشم وجبت الدية). (١)

أما الإمام أحمد فقال: ( ومن أتلّف ما في الإنسان منه شئ واحد ففيه دية نفسه كالأنف، وما أتلّف ما فيه ثلاثة أشياء كالمنخرين والحاجز بينهما ففيهم الدية وفي كل واحد منهما ثلث الدية). (٢)

وعنده أيضاً تجب الدية في إذهاب الشم وذلك لفوات المنفعة بزوال حاسة الشم. (٣)  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

أدرج المشرع في الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م الذي بين الأطراف والجراح التي يكون فيها القصاص "الأنف" إلى حد المارن في الأطراف التي يكون فيها القصاص.

وعلى ذلك فإن الجناية على الأنف إلى مارنه، إذا كانت عمداً وتوافرت شروط القصاص فالواجب القصاص.

أما إن سقط القصاص أو كانت الجناية خطأ تجب الدية.

ووجوب الدية بموجب البند ٢/أ من الجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م الذي بين أن الدية تكون في الجراح كاملة عند قطع عضو من الأعضاء الفردية في الجسم والأنف معلوم أنه من الأعضاء الفردية كالذكر واللسان، وبموجب البند ٢/أ المدرج مع الجدول الثاني من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م يكون القانون أخذ برأي الجمهور.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم بالكتاب والسنة والإجماع.

---

(١) المجموع شرح المذهب ٨٤/١٩.

(٢) كشاف القناع ٣٤/٦، المغني ١١/٨-١٣.

(٣) المغني ١١/٨-١٢.

فمن الكتاب بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (١)

ومن السنة: (عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ) أنه قال: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٢)  
والدلالة من الآية والحديث انهما دللا على أن الخطأ لا تجب فيه الدية لعدم النص، اما العمد فبمفهوم المخالفة يجب فيه القود .

كما استدل ابن حزم بالاجماع على عدم وجوب الدية في الخطأ، حيث لم يثبت اجماع الصحابة على مخالفة النصوص الدالة على وجوب القود في العمد ورفع الجناح في الخطأ.  
أدلة الجمهور:

أولاً: استدل الجمهور على وجوب الدية بقطع الأنف أو مارنه بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٣)

ثانياً: استدل الجمهور بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن في الديات (أن من اعتبط مؤمناً قتلاً عن بينه فإنه قود ،إلا أن يرضي أولياء المقتول وأن في النفس الدية مائة من الإبل وفي الأنف إذا أوعب جدعه الدية). (٤)

ثالثاً: واستدلوا بأن سيدنا عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه قضى في الأنف إذا أعي جدعه الدية كاملة فما أصيب من الأنف دون ذلك فبحسابه). (٥)

---

(١) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٢) سنن ابن ماجة ٦٥٨/١ - سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٣) سورة النساء الآية ٩٢.

(٤) مصنف عبد الرزاق - ٣٣٨/٩.

(٥) مصنف عبد الرزاق - ٤٣٩/٩.

## الترجيح:

بالنظر إلى رأي ابن حزم وأدلته في عدم وجوب دية في جناية الخطأ على الأنف أو مارنه، ورأي الجمهور الذين أوجبوا الدية فالاستدلال بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم وقد صحت هذه الصحيفة والآثار الواردة عن عمر بن عبد العزيز وعدم الوقوف على ظاهر النصوص - أولى إتباعاً من رأي ابن حزم ذلك أن الأدلة من العموم كما تقدم لا تنهض دليلاً وحدها على عدم وجوب الدية، كما إن الجناية على الأنف إن كانت خطأ رفع الجناح إنما يكون برفع الأثم خاصة، وأن الله سبحانه وتعالى ذم القتل العمد وفاعله ورتب له عقوبة أخروية لذا فالجناية الخطأ مع رفع الأثم فيها لا يمنع من تعويض المضرور عن الجناية خاصة أن الجناية بقطع الأنف أو مارنه مما يألم منه الإنسان وأداء الدية إليه يخفف عنه وذلك مما يتفق مع حكمة مشروعية الدية.

## المطلب الثالث

### دية إتلاف الذكر أو الأنثيين

حفظ النسل من المقاصد الضرورية للدين. وكلا النوعين الذكر والأنثى خلق الله تعالى فيهما من الأعضاء ما فيه جمال ومنفعة ولذا تظهر منفعة أعضاء الجماع واضحة لما تؤديه من وظيفة. وفي الجناية عليهما إن كانت عمداً أنفق الفقهاء على وجوب القود واختلفوا في جناية الخطأ على الذكر أو الأنثيين.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجناية على الذكر أو الأنثيين إن كانت عمداً فالواجب القود أو المفاداة، وإن كانت خطأ فلا تجب دية. (١)

رأي الجمهور:

اتفق أبوحنيفة ومالك والشافعي وأحمد على وجوب الدية بقطع الذكر أو الأنثيين. قال أبوحنيفة: ( وفي الذكر الدية ،لأنه بفواته تفوت منفعة الوطء والإيلاد واستمساك البول والرمي به ودفق الماء والإيلاج الذي هو طريق "الإعلاق\*"، أما في الحشفة الدية كاملة ذلك لأن الحشفة أصل في منفعة الإيلاج والدفق وأما الانثيان ففيهما الدية وفي أحدهما نصف الدية). (٢)

جاء عن مالك في الموطأ: ( حدثني يحيى عن مالك أنه بلغه.... وفي الأنثيين الدية وفي ذكر الرجل الدية). (٣)

وقال الشافعي: ( إذا قطع الذكر "فأوعب(\*)" الدية تامة وفي الأنثيين الدية كذلك). (٤)

وعند الإمام أحمد: ( من أتلّف ما في الإنسان منه شيء واحد الدية وفي الذكر الدية وفي الأنثيين الدية وفي أحدهما نصف الدية، وإن قطع الذكر والأنثيين معاً فديتان). (١)

---

(١) المحلي ٤٤٩/١٠ - ٤٥١.

\* الإعلاق من (علق) وهو الدم الغليظ ، يقال علقت المرأة أي حبلى - مختار الصحاح ٤٠/.

(٢) فتح القدير ٣٠٨/٨، رد المحتار ٥٧٥/٦.

(٣) موطأ مالك ٣٥٧/٢ - المدونة الكبرى ٣١١/٦ - ٣١٥.

(\*) من وعب، أوعب بمعنى استوصل - لسان العرب ٧٩٩/١.

(٤) الأم ١٣٠/٦ - المجموع ١١٤/١٩.

وقد علل الإمام وجوب ديتين بأن كل واحد منهما لو انفرد لوجب بقطعه الدية فكذا لو اجتمعا.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نص المشرع في الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على "الذكر" ضمن الأطراف التي يكون فيها القصاص بشرط أن يستوعب القطع كل الذكر أو يكون القطع من الحشفة وذلك في البند (١٠).

وفي البند (١١) منه نص أيضاً على أن الأنثيان من الأعضاء التي يكون فيها القصاص بشرط ضمان سلامة الأخرى عند أخذ أختها.

أما الدية عند قطع عضو من الأعضاء الفردية كالذكر أوجب المشرع الدية كاملة في البند ١/أ من الجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي أما الأنثيان في البند ٣/أ حول الدية نصفاً بذهاب احدهما وتكون كاملة بذهابهما حسب البند ١/ب.

ومما ذكره فان القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م وفق الجدول الأول بين الاطراف التي يكون فيها القصاص ومنها الذكر والأنثيان والقصاص ليس متروكاً على إطلاقه وإنما يجب عند توافر شروطه المبينة في المادة (٢٩) والتي تقرأ: (يشترط لتطبيق القصاص في الجراح:

أ. تحقق المماثلة بين العضوين من حيث الجنس والسلامة والمقدار.

ب. إمكان استيفاء المثل من غير حيف بحيث لا يترتب على القصاص هلاك الجاني أو مجاوزة الأذى الذي ألحقه بالمجني عليه.

أدلة ابن حزم:

أولاً: استدلل ابن حزم بقوله تعالى: (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ) (٢).

وبموجب الآية فالواجب في العمد القود ولا شيء في الخطأ.

ثانياً: ومن السنة استدلل بأن الأموال محرمة إلا بنص، وحيث انه لا نص بوجوب دية بقطع الذكر أو الأنثيين فلا يصح فرض دية لما ورد عنه (ﷺ): ( عن أبي بكر رضي

(١) كشاف القناع ٤٩/٦، المغني ٣٣/٨-٣٤.

(٢) سورة المائدة الآية ٤٥.

الله عنه عن النبي (ﷺ) أنه قال عام الفتح: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام). (١)

وتبعاً لذلك فبدلالة الآية والحديث المذكور فإنه لا يجوز الحكم بالدية في الخطأ بقطع الذكر أو الأنثيين وإنما الواجب في العمد القود أو المفاداة. ثالثاً: استدل ابن حزم بالإجماع ذلك أنه منذ عهد رسول الله (ﷺ) والتابعين من بعده لم ينعد إجماعهم على وجوب دية في جناية الخطأ على الذكر أو الأنثيين. (٢) أدلة الجمهور:

أولاً: استدل الجمهور بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن: (عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده: (أن فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم وكان في كتابه: (من اعتبط مؤمناً قتلاً عن بينة فإنه من الإبل، وفي الأنف إذا أوعب جدعاً الدية وفي اللسان الدية وفي الشفتين الدية وفي البيضتين الدية وفي الذكر الدية...)). (٣)

ثانياً: استدلوا بالآثار الواردة عن سيدنا علي ابن أبي طالب رضي الله عنه أنه قضى في الذكر بالدية وفي الحشفة بالدية. (٤)

ثالثاً: استدلوا بأن سيدنا عمر بن الخطاب قضى في خرق الأنثيين بنصف ما في الجائفة وذلك بما ورد عن عمرو بن شعيب قال: كتب إلى عمر في امرأة أخذت بأنثى رجل فخرقت الجلد ولم تخرق الصفاق\*، فقال عمر لأصحابه، ما ترون في هذا ؟ فقالوا: اجعلها بمنزلة الجائفة، فقال عمر: لكني أرى غير ذلك أرى فيها نصف ما

في الجائفة). (١)

الترجيح:

---

(١) صحيح مسلم ٣/١٣٠٥.

(٢) المحلي ١٠/٤٥١.

(٣) صحيح مسلم ٣/٣٠٥ سنن البيهقي ٨/٨٩.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩/٣٣٨.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة في الأحاديث والآثار ٩/٤١١، (طبعة الدار السلفية بالهند ١٩٨١م). ابن أبي شيبة، الأمام الحافظ عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان أبو بكر العبسي المعروف بابن شيبة، من أهل الكوفة ولد بها سنة ١٥٩هـ ومات سنة ٢٥٣هـ.

\* الصفاق/ الجلد الأسفل تحت الجلد الذي عليه الشعر، القاموس المحيط ٣/٢٥٤.

(١) مصنف عبد الرزاق ٩/٣٣٨.



بالموازنة بين رأي ابن حزم وأدلته والجمهور وأدلتهم، فابن حزم لم تجب عنده الدية في الجناية خطأ على الذكر أو الأنثيين لتقيده بالاستدلال بكتاب الله العزيز وبالسنة والإجماع، وقد شنع ابن حزم على الجمهور استدلالهم بأن في الذكر الدية.

وبالنظر إلى أدلة الجمهور فقد استدلوا بصحيفة عمرو بن حزم والتي فحواها كتاب النبي (ﷺ) لأهل اليمن في الديات، كما استدلوا بالآثار الواردة عن سيدنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه بقضائه بأن في الذكر الدية وبقضاء سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه في خرق الأنثيين وهذه الآثار ترجحت عن اثنين من كبار الصحابة لذا فأدلة الجمهور راجحة ترجح رأيهم بوجوب الدية في جناية الخطأ على الذكر أو الأنثيين أما ابن حزم فما استدل به من ادله تعد من العموم ولا تكفي للدلالة على عدم وجوب الدية.

## المطلب الرابع دية إتلاف العقل

العقل لغة: مصدر عقل، وهو ضد الحمق والجهل والعقل ما تعقل به حقائق الأشياء.(١)

وتظهر أهمية العقل من التعريف اللغوي أن الإنسان يعقل به حقائق الأشياء. والعقل محله الرأس وكونه تعقل به حقائق الأشياء تظهر أهميتها جلية في الدلالة على الشعور بحاسة الذوق، الشم..الخ.

ولما كانت الحاسة التي يتميز به العقل هي حاسة العقل للأشياء والإدراك لذا فالجناية إن كانت شجة في الرأس: إما أن تقف عند حد الشجة دون التأثير على العقل، أو يمتد أثرها ليؤثر على العقل وفي كلا الحالتين انفرد ابن حزم عن الجمهور في الواجب بجناية الخطأ على العقل.

رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن الجناية التي تذهب العقل أصلاً إما عمداً وإما خطأ. فإن كانت عمداً كأن يضربه ضربة مثلاً، فإنما هي "ضربة كضربة"، والمعنى أن الواجب فيها القود وأما إن كانت خطأ فلا تجب بها دية.(٢)

رأي الجمهور:

اتفق الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن الواجب بجناية الخطأ التي تذهب العقل الدية.

قال أبو حنيفة: ( في اذهاب العقل الدية كاملة لأن في تقويت العقل تقويت منافع الأعضاء كلها فلا يمكن الانتفاع بها فيما وضعت له بفوات العقل).(٣)

والإمام مالك: (عنده أن من ضرب رجلاً خطأ فذهب سمعه وعقله، على العاقلة ديتان).(٤)

ومما ذكر يظهر وجوب الدية بذهاب العقل عنده بجناية الخطأ.

---

(١) القاموس المحيط - ١٤٤٥/٢ - مكتبة لبنان - بيروت.

(٢) المحطى ٤٣٤/١٠.

(٣) بدائع الضائع ٧/ ٤٥٩، رد المحتار ٣٠٨/٨.

(٤) المدونة الكبرى ٤١١/٦، المنتقى ١٠٤/٧.

وقال الشافعي: ( وإن جنى رجل جنابة فأذهب عقله، كانت عليه الدية ولم يكن عليه بالجنابة التي كانت سبب ذهاب العقل أرش إلا أن يكون أرشها\* أكثر من الدية). (١)

وعند أحمد بن حنبل ( في ذهاب العقل الدية، وإن نقص العقل نقصاً معلوماً ومثله إن صار يجن يوماً ويفيق يوماً ففيه من الدية بقدر ذلك). (٢)  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نص المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على وجوب الدية كاملة بإذهاب العقل وذلك في البند ٢/د من الجدول الثاني المرفق بذات القانون وبالتالي وافق رأي الجمهور في وجوب الدية لذهاب العقل إذا كانت الجنابة خطأ.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة والإجماع.  
أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ). (٣)

ويقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (٤)  
والدلالة أن الواجب في العمد القود واما الخطأ فإنه مرفوع بنص القرآن فلا تجب فيه دية.

ثانياً: استدل من السنة: ( عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ) قال: ( إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٥)  
ثالثاً: بعدم انعقاد الإجماع على وجوب دية في الجنابة خطأ على العقل.  
أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بالكتاب والسنة وقضاء الصحابة.

---

\* الأرش / هو الدية - القاموس المحيط ٢/٢٦١ - باب السين والشين.

(١) الأم ٨٧/٦ - المجموع ٨٧/١٩ - ٨٨.

(٢) كشف القناع ٥٠/٦، المغني ٣٧/٨.

(٣) سورة المائدة الآية ٤٥.

(٤) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٥) سنن ابن ماجه ٢/٦٥٨، سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

أولاً: من الكتاب استدلوا بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)

فدلت الآية على أن الدية تجب بكل خطأ ذلك أن الدلالة لا تقتصر على جناية القتل خطأ.

ثانياً: استدلوا بأن سيدنا عمر بن الخطاب ورد عنه أنه قضى بأربع ديات على رجل رمى رجلاً بحجر فأصاب رأسه فأذهب عقله وسمعه ولسانه ونكاحه. (٢)  
الترجيح:

للترجيح بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور، فبالنظر لأدلة كل فريق نجد أن ابن حزم استدل من الكتاب والسنة على وجوب القود أو المفاداة وأما في الخطأ لا تجب الدية. والأدلة التي أوردها من العموم لا تمنع الاستدلال بأدلة أخرى، وإنكار ابن حزم لأدلة الجمهور إنما مرده لعدم أخذه للقياس كدليل ونفى الأخذ به.

أما الجمهور فرأيهم أرجح لقوة أدلتهم فالدلالة على أن الدية واجبة بدلالة الآية التي أوردت وجوب الدية بالقتل خطأ فتحت الباب للاستدلال بها والقياس عليها بإدخال الجراح الخطأ، كما أن الأثر الوارد عن سيدنا عمر رضي الله عنه ثبت به وجوب الدية بجناية الخطأ على العقل.

أما المشرع في القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١ فقد أخذ برأي الجمهور واتبع الرأي الراجح.

#### المطلب الخامس

دية إتلاف شعر الرأس أو اللحية

---

(١) سورة النساء الآية ٩٢.

(٢) نصب الرأية لأحاديث الهداية للزيلعي ٣٧٨/٤.

من المسائل التي انفرد بها ابن حزم الواجب في الجناية على شعر الرأس أو اللحية بحلقهما، حيث ذهب إلى عدم وجوب شئ فيها وخالفه الجمهور في ذلك. ولا شك أن الجناية عليهما إنما يظهر أثرها على ما يلحق المجني عليه من فوات وتعدى على جمال مقصود في شعر الرأس أو اللحية.

رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن الجناية على شعر الرأس أو اللحية بحلقهما كليهما أو بعضهما لا دية فيها.

رأي الجمهور:

عندهم ذهب الإمام أبو حنيفة لوجوب الدية، وذهب الإمام مالك والشافعي وأحمد لوجوب حكومة العدل ولتفصيل آرائهم.

رأي الإمام أبي حنيفة: يرى الإمام أبو حنيفة أن الواجب في الجناية خطأ على شعر الرأس أو اللحية سواء كانت الجناية على شعر رجل أو شعر امرأة أو بخلق لحية رجل أو نتفها، أو جنى على الشعر ولم ينبت فعلى الجاني الدية كاملة.

وينهض رأيه بوجوب الدية أن في الشعر للرجل والمرأة، واللحية للرجل خاصة منافع وجمال تتمثل بالمنفعة في وقاية الشعر للرأس من الحر والبرد ويتمثل الجمال في كمال الهيئة والزينة به لذا تجب الدية بحلقهما. (١)

رأي الإمام مالك والشافعي وأحمد:

يرى الإمام مالك والشافعي وأحمد أن الواجب في حلق شعر الرأس أو اللحية الحكومة.

قال سحنون: ( عند مالك الجناية على شعر الرأس أو اللحية خطأ ليس فيها إلا حكومة العدل وفي العمد لا يجب القصاص وإنما الواجب بالحلق الأدب فقط). (٢)

وقال الشافعي: (لا قدر في الشعر معلوم، فإذا حلق ولم ينبت أو نبت معيباً

حكومة بقدر الألم و"الشين" وكذا الحال في اللحية لا قود فيها وإنما فيها الحكومة). (١)

---

(١) فتح القدير ٨/ ٣٠٩، رد المحتار ٦/ ٥٧٧.

(٢) المدونة الكبرى ٦/ ١٣٣.

\* الشين خلاف الزين، والشين والشناء العيب - لسان العرب - ١٣/ ٢٤٤.

(١) الأم ٦/ ١٣٣ - المجموع ١٩/ ١٢٤ - الميزان الكبرى للشعراني ٢/ ١٤٤.

وقال أحمد: ( في نتف الشعر لا يجب شئ في الحال، فإن نبت فلا شئ وإن لم ينبت تجب الحكومة). (٢)

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على الواجب في إزالة شعر اللحية أو شعر الرأس بحلقهما حيث جاء الجدول الأول المبين للقصاص في الأطراف والجراح خالياً من إدراجها.

وكذا الحال في الجدول الثاني المرفق بذات القانون وباستقراء نص المادة ١٤٢/١ الذي يقرأ: ( يعد مرتكباً جريمة الأذى كل من يسبب لإنسان ألماً أو مرضاً يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً).

ومن نص المادة (٤٢) يظهر اعتبار المشرع لإزالة شعر الرأس أو اللحية حيث اعتبرها ألماً أو مرضاً، ونصت المادة على وجوب عقوبة تعزيرية على الجناية ولم تبين أرشاً مقدراً للواجب بالإزالة وفي تقديري ذلك يدخل في اجتهاد القاضي. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم بالكتاب والسنة.

أولاً: فمن الكتاب بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (٤)

ثانياً استدلو من السنة : (عن أبي بكرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ) قال: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم). (٥)

ووجه الدلالة أن الأموال محرمة إلا بنص، وقد رفع الخطأ بنص الآية لذا لا يجوز فرض شئ في حلق شعر الرأس أو اللحية.

أدلة الجمهور:

أولاً: استدل أبو حنيفة بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ وَدِيَّةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)

---

(٢) كشف القناع ٢٢/٦، المغني ٢٧/٨.

(٤) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٥) صحيح مسلم ٣/ ١٣٠٦.

(١) سورة النساء الآية ٩٢.

ثانياً: استدلل الجمهور من السنة بأن رسول الله (ﷺ) قال: ( سبحان من زين الرجال باللحي والنساء بالذوائب)(٢).

والدلالة من الآية أن الخطأ تجب به الدية. وعلى رأي أبي حنيفة تجب الدية كاملة في الخطأ بإزالة شعر الرأس أو اللحية.

كما أن الحديث به دلالة على أن شعر الرأس واللحية محل اعتبار من الشارع لذا فالاعتداء عليهم يوجب تعويضه وهو عند الجمهور يقدر بحكومة العدل.

ثالثاً: استدلو بأن سيدنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه قضى على من أذهب شعر رجل بالدية الكاملة.(٣)

الترجيح

بالموازنة بين رأى ابن حزم وما استدلل به، وما ذهب إليه الجمهور وما استدلو به، فابن حزم ذهب إلي عدم وجوب الدية في جنايات الخطأ بإتلاف شعر الرأس أو اللحية للرجل أو بإتلاف شعر الرأس للمرأة مستندلاً بالعموم من القران والسنة.

أما الجمهور فيرون وجوب حكومة العدل علي رأى الأئمة مالك والشافعي واحمد، وعلي رأى الإمام أبي حنيفة الدية كاملة واستدلو بالعام من القران قياساً علي وجوب الدية في القتل الخطأ حيث صار حكمها بوجوب الدية في الخطأ متعدياً الي غيرها. كما ان الحديث الوارد من السنة النبوية الذي استدلو به حديث حسن دلل علي اعتبار الجمال في تزيين الرجال باللحي والنساء بالزوائب وهي شعر الراس ،واستدلال ابن حزم بالعموم وحده لا يكفي للقتل بعدم وجوب الدية او حكومة العدل.

---

(٢) سنن الفردوس ١٥٧/٤، حديث صحيح رواه الحاكم عن عائشة رضي الله عنها، كشف الخفي ومزيل الإلباس للعجلوني ٤٤١/١.

(٣) مصنف عبد الرزاق ٣١٩ / ٩.

## المطلب السادس دية إتلاف كسر الضلع أو الترقوة

اختلف الفقهاء من الأئمة الأربعة مع ابن حزم في الواجب في جناية الخطأ بكسر الضلع أو الترقوة، حيث ذهب ابن حزم إلى عدم وجوب الدية في الخطأ وخالف الجمهور من الأئمة الأربعة حيث يرون وجوب الدية.  
رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم إلى أن الواجب في جناية كسر الضلع أو الترقوة عمداً القود ولا مفاداة إلا إن كان جرحاً. وأما إن كانت الجناية خطأ لا تجب الدية لعدم النص من قرآن أو سنة أو إجماع. (١)  
رأي الجمهور:

عند أبحنيفة يجب في الضلع والترقوة حكومة عدل. (٢)  
وقال مالك: ( وإن كسر العظم وكان ورد فيه من النبي ﷺ ) عقل مسمى فبحساب ما فرض فيه، وإن لم يكن فيه عقل مسمى يجتهد الحاكم كما في ضلع وترقوة فهذه ليس فيه عقل مسمى لذا فإن برئت وعادت لهيئتها فلا شئ في ذلك، وإن برئت على نقص اجتهد الحاكم في ذلك). (٣)

وعلى ذلك إعمال الاجتهاد لتقدير أرش في كسر الضلع أو الترقوة يكون بالاستعانة بأهل الطب ومؤدى ذلك الحكم بحكومة العدل.

وقال الشافعي: ( روى عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه قال: ( في الترقوة جمل، وفي الضلع جمل ويشبه والله أعلم أن يكون ما حكى عن سيدنا عمر رضي الله عنه، فيما وصفت حكومة لا توقيت عقل، ففي كل عظم كسر في أسنان غير السن حكومة وليس في شئ منها أرش معلوم.

وعند الشافعي إذا جبر العظم مستقيماً لا عيب فيه حكومة وإذا جبر معيباً فعليه حكومة بقدر شينه وضرره. (٤)

---

(١) المحلى ٤٥٣/١٠ - ٤٥٤.

(٢) الفتاوى الهندية ٢٧/٦.

(٣) المدونة الكبرى ٣٢٢/٦ - المنتقى ٧٦/٧.

(٤) الأم ٨٤/٦.



وعند الإمام أحمد: ( في الضلع بعير إن جبر مستقيماً وفي الترقوة بعير). (١)  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع على وجوب قصاص بكسر الضلع أو الترقوة ولم يجب فيها أرش معلوم.

الأول والثاني الأطراف التي يكون فيها القصاص والواجب من الدية في الأعضاء وعلى ذلك لتقدير الأرش في الضلع أو الترقوة يجوز الاجتهاد لتقديره بالاستعانة بأهل الخبرة.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (٢)

ثانياً: من السنة ( عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي ﷺ ) قال: ( إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٣)

والدلالة لرفع الخطأ بنص القرآن والسنة، ومن ثم لاتجب دية في كسر الضلع أو الترقوة.

أدلة الجمهور:

أولاً: استدلو بما جاء في صحيفة عمرو بن حزم لأهل اليمن بأن الرسول جعل في كسر الضلع أو الترقوة حكومة. (٤)

ثانياً: استدلو بأن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الضلع بجمل وفي الترقوة بجمل وأنه قضى بذلك أمام الصحابة ولم يكن منهم مخالف. (٥)

وقد أكد ما قضى به سيدنا عمر رضي الله عنه ما رواه موله أسلم أنه سمع سيدنا عمر رضي الله عنه يقول على المنبر في الضلع جمل. (٦)

(١) كشف القناع ٥٧ / ٦، المغني ٥٢ / ٨.

(٢) سورة الأحزاب - الآية ٥.

(٣) سنن ابن ماجه ٢ / ٦٥٨ - سيق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٤) صحيح مسلم ١٣٠٥ / ٨.

(٥) مصنف عبد الرزاق ٣٦١ / ٩.

(٦) مصنف عبد الرزاق ٣٦٦ / ٩.

## الترجيح:

ومما تقدم فإن الاستدلال بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم وبقضاء سيدنا عمر بن الخطاب ولم يعرف له مخالف بأن في الضلع جمل مقتضاه أنه لا أرش معلوم، والقضاء بجمل مفاده وجوب الحكومة وذلك ما أخذ به الجمهور وهو رأى راجح لقوة الأدلة التي استدلو بها أما ما ذهب إليه ابن حزم بعدم ورود ارش معلوم عن الرسول (ﷺ) إنما استدل للدلالة على ذلك بالعموم من الكتاب والسنة وقد تقدم بيان أنها لا تكفي وحدها لعدم وجوب شئ في كسر الضلع أو الترقوة.

أما القانون الجنائي فقد ترك التقدير للقاضي في كل حالة بالاستعانة بأهل الخبرة وصولاً لحكومة العدل في كسر الضلع أو الترقوة وبذلك وافق الإمام أبي حنيفة. وأخراً فالجمهور نصوا على أن الواجب حكومة العدل ، وبعض منهم قدرها بجمل، وقد يبدو الخلاف بينهم، إلا أنه لا يوجد خلاف في مقدار الواجب بكسر الضلع أو الترقوة ذلك أن الإمام الشافعي أشار لقضاء سيدنا عمر في الضلع بجمل وفي الترقوة بجمل مستدلاً إلي أن قوله إنما يشبه أن في كل عظم كسر في أسنان غير السن حكومة وليس في شئ منها أرش معلوم وعلى ذلك فسيدنا عمر ومن ذهب على رأيه إنما قدر الحكومة بجمل ومن سمي الواجب فيها حكومة ترك التقدير لها لأهل الخبرة.

## المطلب السابع دية إتلاف الصلب

الجناية على الإنسان قد تقع على "الصلب\*" فتصيب الإنسان فيه ومعلوم أهمية الصلب عند الإنسان لذا فالفقهاء اعتنوا بالجناية على الصلب وفي الواجب فيها فالجمهور يرون الدية في الخطأ وخالفهم ابن حزم بقوله عدم وجوب الدية. رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجناية على الصلب بكسره عمداً فيها القود وفي الخطأ لا تصح الدية. (١)  
رأي الجمهور:

اتفق أبوحنيفة ومالك والشافعي وأحمد على وجوب الدية بكسر الصلب، ذلك أن كسره يفوت الوظيفة والمنفعة.  
جاء في البدائع: (الصلب إذا احدودب بالضرب وإنقطع الماء - المني - ففيه الدية). (٢)

وعند الإمام مالك: (في الصلب إذا كسر الدية). (٣)  
وقال الشافعي: ( إذا كسر صلب الرجل فمنعه أن يمشي فعليه الدية، فإن مشى معتمدا فعليه الحكومة، وإن برأ معوجاً فعليه حكومة، ويزاد عليه في الحكومة بقدر العوج). (٤)

وعنده في إذهاب قوة الإمضاء لدى الرجل بكسر الصلب فالواجب الدية. (٥)  
ومن رأي الإمام الشافعي يتضح تفصيله وتقسيمه للجناية على الصلب بكسره وذلك لبيان ما يترتب على ذلك، فإن ترتب عجز المصاب عن الحركة لشلله تجب الدية وما نقص عن ذلك فيه الحكومة بقدر ما نقص.

---

\* الصلب: عظام من لدن الكاهن، والصلب في الظهر وكل شئ من الظهر فيه فقار - لسان العرب - ٥٢٦/١.

(١) المحطى ٤٥١/١٠ - ٤٥٢.

(٢) بدائع الضائع ٤٥٩/٧، رد المحتار ٥٧٩/٦.

(٣) مواهب الجليل ٢٦٨/٢ - المنتقى ٨٥/٧.

(٤) الأم ٨٧/٦.

(٥) مغني المحتاج ٧٤/٤.

كما إنه جعل في فوات منفعة النسل بفوات قوة الإيماء الدية.  
وعند الإمام أحمد بن حنبل: ( إن ذهب بكسر الصلب مشيه فدية واحدة، وإن ذهب بكسره نكاحه فدية واحدة لأن الذاهب منفعة واحدة، وإن ذهب مشيه ونكاحه فديتان، وإن جبر الصلب بعد كسره فعادت إحدى المنفعتين لم تجب إلا دية واحدة للمنفعة الذاهبة، وإن نقصت المنفعتان بلا ذهابهما فحكومة). (١)  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

تنص المادة ١٣٨ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على الآتي:  
( من يسبب لإنسان ذهاب عضو في جسده أو ذهاب وظيفة العقل أو الحاسة أو الجارحة أو شجاجاً أو جرحاً في جسده يكون قد سبب له جرحاً).  
وتقرأ المادة ١٤١ كالاتي: ( من يرتكب جريمة تسبب الجراح الخطأ يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنة أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً، وذلك دون مساس بالحق في الدية).

وباستقراء البند (١٢) من الجدول الأول الذي بين الأطراف والجراح التي يكون فيها القصاص يظهر إدراج الموضحة وهي الجراح التي تنتهي إلى عظم ضمن الأطراف التي يكون فيها القصاص مع مراعاة أن القصاص لا يطبق إلا إذا توافرت الشروط المبينة في المادة (٢٩) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م ويقتضي معرفة الجراح ودرجة الإصابة في الصلب الاستعانة بالخبرة الطبية ذلك أنه على فرض تقدير الجرح بالموضحة.  
إن توافرت شروط القصاص القود فإن لم تتوافر وكانت الجراح خطأ بمقتضى المادة (١٤١) من ذات القانون وجوب عقوبة تعزيرية على الجناية مع وجوب الدية لذكر المادة (دون مساس بالحق في الدية) فإن كانت الجناية موضحة وفق الجدول الثاني تكون الدية عشر الدية وإن كانت منقلة وهي التي تنقل العظم ثلاث أعشار الدية.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

---

(١) كشف لقناع ٤٨/٦، المغني ٣٢/٨.

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: ( وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ) (١).

ثانياً: ومن السنة استدل بأن الخطأ مرفوع، ومن ثم لا تجب الدية فيه وذلك بما روى عن الرسول (ﷺ): ( عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي (ﷺ) قال: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٢)

والدلالة أن العمد يجب به القود والخطأ لا تجب به دية أو أرش لوضع الخطأ بنص الحديث.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب والسنة وقضاء الصحابي.

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٣) وبقوله تعالى: (يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ). (٤)

والدلالة أن الجناية خطأ على الصلب إذا فات بها الماء الذي (يخرج من الظهر) (٥)، فالواجب الدية قياساً على أن الجناية في القتل خطأ توجب الدية.

ثانياً: من السنة استدل الجمهور بعدة أحاديث وردت عن رسول الله (ﷺ) منها: عن سعيد بن المسيب أن رسول الله (ﷺ) قال: ( مضت السنة أن في الصلب الدية). (٦)

كتاب لرسول الله (ﷺ) في الديات أنه قال: (في الصلب الدية). (٧) ثالثاً: استدلو بأن سيدنا أبا بكر رضي الله عنه قضى في صلب الرجل إذا كسر ثم جبر بالدية كاملة. (١)

(١) سورة المائدة الآية ٤٥

(٢) سنن ابن ماجه ٢/ ٦٥٨ - سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٣) سورة النساء الآية ٩٢

(٤) سورة الطارق الآية ٧

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/٢٠ (دار إحياء التراث العربي بيروت ١٩٦٧).

(٦) مصنف عبد الرزاق ٣٣٨/٩ - سنن البيهقي ٨٩/٨، سبق الحكم عليه صفحة ٩٥ من هذا البحث.

(٧) مصنف عبد الرزاق ٣٣٨/٩ - سنن البيهقي ٨٩/٨، سبق الحكم عليه صفحة ٩٥ من هذا البحث.

(١) مصنف عبد الرزاق ٣٦٤/٩

والدلالة من السنة والأثر عن سيدنا أبي بكر رضي الله عنه وجوب الدية بكسر  
الصلب.

الترجيح:

بمناقشة أدلة ابن حزم وأدلة الجمهور و رأي كل فريق، فابن حزم أوجب القود عند  
توافر شروطه بكسر الصلب في العمد وفي الخطأ ذهب الي أنه لا يصح وجوب دية  
واستدل بأدلة في تقديري من العموم ذلك أنه يتمسك بالنصوص وظاهرها، فإن لم يرد نص  
من قرآن أو سنة أو إجماع لا يجوز القول لوجوب دية عنده، وهذا التمسك بظاهر  
النصوص من القرآن والسنة وإن كان له ما يسنده إلا أن العموم لا ينهض وحده دليلاً على  
عدم وجوب الدية ذلك أن سيدنا أبابكر ورد عنه أثر صحيح أورده عبد الرزاق في مصنفه،  
كما إن صحيفة عمرو ابن حزم لأهل اليمن صح ورودها عن النبي صلى الله عليه وسلم  
فالاستدلال بها راجح ومن جهة أخرى فإن الجناية على الصلب إما أن تفوت بها الوظيفة،  
سواء كان بفقدان المشي أو الحركة أو بفوات قوة الإيماء وتبعاً لذلك تفوت منفعة النسل،  
وفي كلا الحالين لا يستقيم طرح الدية ولذا فرأي الجمهور أرجح.

#### المبحث الرابع

دية إتلاف الأعضاء الرباعية والعشارية والاسنان

#### المطلب الأول

دية اتلاف أشفار العين

الشفر لغة: ما نبت عليه الشعر، الجمع أشفار وهي مفرد الشعر والأشفار قيل مجازاً هي الأهداب للمجاورة، وقيل أنها تشمل الأجفان.(١)  
وفي الواجب بجناية الخطأ على أشفار العين انفرد ابن حزم عن الجمهور وذلك بقوله عدم وجوب دية.

لتفصيل الآراء والأدلة نورد ما جاء عن كل مذهب.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجناية على أشفار العين أو على أحدها في الخطأ لا تصح الدية لعدم ورود نص من قرآن أو سنة أو إجماع.(٢)  
رأي الجمهور:

اتفق الجمهور على وجوب الدية في الجناية خطأ على أشفار العين واختلفوا في مقدار الواجب.

الرأي الأول: للإمام أبي حنيفة والشافعي وأحمد وعندهم تجب الدية كاملة في الجناية على جميع أشفار العين وعلى ربعها في الجناية على الواحد منها.

قال أبوحنيفة: ( وفي أشفار العين الدية وفي أحدهما ربع الدية ).(٣)

وتعليل رأيه أن الأشفار مجازاً مرادها الأهداب وبالجناية عليها تقوت منفعة دفع الأذى عن العين والقذي، وإذا كان الواجب في الكل الدية كان في أحدها ربع الدية.

وعند الإمام مالك: ( في أجفان العين وأشفارها لا تجب إلا حكومة عدل ).(٤)

وقال الشافعي: ( إذا قطع جفون العين حتى استأصلها ففيها الدية الكاملة، وفي كل

جفن ربع الدية لأنها أربعة في الإنسان، وهي من تمام خلخته ومما يألم بقطعه ).(١)

وعند الإمام أحمد: ( في الأشفار الأربعة ولو كان من أعمى الدية وفي كل واحد

منها ربعها ).(٢)

---

(١) لسان العرب ٤/٤١٨- وفي المصطلح الطبي هذب العين أو الرموش عبارة عن شعيرات صغيرة خشنة على حافة الجلد.

(٢) المحلى ١٠/٤٢٣.

(٣) فتح القدير ٨/٣١٠، رد المحتار ٦/٥٧٨.

(٤) بداية المجتهد ٢/٥١٥، المنتقى ٧/٨٦.

(١) الأم ٦/١٣٢.

(٢) كنشاف القناع ٦/٣٧، المغني ٨/٧.

وعلى الإمام أحمد رأيته بنفس ما علة به الإمام الشافعي رأيته في وجوب الدية ذلك أنه بذهابها تقوت المنفعة، وكذلك لأنها أعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل حيث إنها تحفظ العين من البرد والحر ولولاها يصبح منظر الإنسان قبيحاً.

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

تناول المشرع في الجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م دية الأطراف والجراح.

تنص الفقرة ٢/ب من الجدول الثاني على الآتي: ( تكون الدية في الجراح كاملة عند قطع عضوين من الأعضاء الزوجية أو أحدهما إذا ترتب على ذلك ذهاب وظيفتهما جميعاً).

وعلى اعتبار الأشفار والأجفان كل على حدا تجب الدية ولكن المشرع سكت عن بيان الواجب في الأعضاء الرباعية وبالتالي لا أرش مقدر ويكون للقاضي الاجتهاد فإذا أستعان بأهل الخبرة من أهل الطب يكون الأرش المقدر حكومة. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة والإجماع.

أولاً: فمن الكتاب بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ) (٣).

ثانياً: ومن السنة استدل بـ: ( عن أبي بكر رضي الله عنه عن النبي ﷺ ) أنه قال عام الفتح: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام) (١).

والدلالة من الآية والأحاديث أن الخطأ لا تجب به الدية باتلاف اشفار العين.

ثالثاً: بالاجماع حيث لم ينعد الإجماع بوجوب دية في اشفار العين.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب وقضاء الصحابي

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ) (٢).

(٣) سورة الأحزاب الآية ٥.

(١) صحيح مسلم ٣/١٣٠٥

(٢) سورة النساء الآية ٩٢



والدلالة أن الدية تجب في القتل الخطأ وبالتالي تجب على ما دون القتل من الجراح كاتلاف أشفار العين.

ثانياً: استدلو بأن سيدنا زيد بن ثابت رضي الله عنه قضى بأن في جفن العين ربع الدية. (٣).

ثالثاً: استدلو بأن سيدنا عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه اجتمع لديه أن في العين الأعلى إذا نتف نصف دية للعين، وفي شفر العين الأسفل ثلث دية العين، وإذا قطع العين فأعورت فدية العين. (٤)

والدلالة أن جناية الخطأ فيما دون القتل تقاس ديته على دية القتل خطأ. ومن وجه آخر دللت الآثار عن الصحابة على الواجب في أشفار العين.

الترجيح:

انفرد ابن حزم عن الجمهور في عدم وجوب دية أو حكومة عدل في إتلاف أشفار العين لما يراه من عدم النص في الكتاب أو السنة على ذلك.

أما الجمهور فأوجب أبوحنيفة والشافعي وأحمد الدية وعند الإمام مالك أوجب حكومة عدل، ورأي الجمهور هو الراجح لقوة الأدلة ذلك أن ما لم يرد فيه نص يقاس على ما فيه النص، لذا تقاس جناية القتل الخطأ والواجب فيها على ما ليس فيه نص من الجناية على ما دون النفس.

ويلاحظ أن الجمهور عندهم الأشفار في العين تشمل الأهداب والأجفان (١)\* ومنابت الشعر فيها لذا بجمعها تصوير أربعة والواجب فيها الدية.

ورجاء الرأي الذي أوجب الدية لما في وجوبها من جبر للضرر والنقص، والجناية بأذهاب أشفار العين تذهب بها الوظيفة في حماية الأشفار للعين والمنفعة في كونها أنها إذا أزيلت يصبح الإنسان بعد إزالتها قبيحاً.

---

(٣) مصنف عبد الرزاق ٣٢٢/٩.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٣٢٣/٩ - ٣٢٤.

\* الأجفان طيتان عليا وسفلى أمام مقلة العين يبطنهما غشاء مخاطي-وظيفة الجفون منع انهمار الدموع عن الوجه في الحالات العادية ، كما تمنع التصاق الجفون - تركيب جسم الإنسان ووظائفه/٢٦٠

## المطلب الثاني دية إتلاف الأصابع

الجنابة على الأصابع في اليدين أو الرجلين إما أن تكون عمداً وموجبها القود ولا خلاف في ذلك. وإما أن تكون خطأ سواء بإزالة اصبع أو اثنان أو ثلاثة أو بازلتها جميعاً. وفي الواجب بجنابة الخطأ على الأصابع انفرد ابن حزم عن الجمهور بعدم وجوب دية في الخطأ.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الواجب في قطع أصابع اليدين أو الرجلين في العمد القود أو المفاداة وفي الخطأ لا تجب دية. (١)

رأي الجمهور:

اتفق الإمام أبوحنيفة ومالك والشافعي وأحمد على وجوب الدية في جنابة الخطأ باتلاف الأصابع.

---

(١) المطي ١٠ / ٣٨٦.

قال أبوحنيفة: ( وفي كل أصبع من أصابع اليدين أو الرجلين عشر الدية، والأصابع كلها سواء وفي كل أصبع فيه ثلاث مفاصل ففي أحدها ثلث عشر الدية، وما فيه مفصلان ففي أحدهما نصف عشر دية الأصبع). (٢)

وعند مالك: ( في كل أصبع عشر الدية، والأنملة ثلثه إلا في الإبهام فنصفه). (٣)  
وقال الشافعي: ( وفي كل أصبع عشر من الإبل ويجب في كل أصبع عشر الدية). (٤)

وقال أحمد: ( وفي أصابع اليدين الدية، وفي أصابع الرجلين الدية، وفي كل أصبع عشرها. والأصبع الزائدة فيها حكومة، وفي كل أنملة ثلث العشر وفي الظفر خمس دية الأصابع). (٥)

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

تناول المشرع أحكام القصاص في الأطراف والجراح في الجدول الأول وأحكام ديات الأطراف والجراح في الجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.  
وفي البند (٩) من الجدول الأول نص على القصاص في أصابع اليدين أو الرجلين إذا كان القطع من مفصل.

ونص في البند ٢/ج من الجدول الثاني على وجوب الدية تامة بقطع أصابع اليدين والرجلين.

وفي ذهاب الأصبع جعل الدية عشراً ، ونصف عشر الدية في ذهاب الأنملة للإبهام، وثلث العشر عند ذهاب الأنملة للأصابع الأخرى.  
أما القصاص وفق البند (٩) من الجدول لا يطبق على الأصابع إلا إذا توافرت شروط القصاص في المادة (٢٩) من ذات القانون.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة والإجماع.

أولاً: استدل من الكتاب بقوله تعالى: (وَكُتِبَ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ). (١)

(٢) فتح القدير ٣١٠/٨ - الفتاوى الهندية ٣١٦/٦ - ٣١٧، رد المحتار ٥٧٨/٦.

(٣) مواهب الجليل ٢٧٠/٢ - المدونة الكبرى ٣١٦/٦ - ٣١٧.

(٤) الأم ٧٦/٦.

(٥) كشف القناع ٤٩/٦، المغني ٣٥/٨ - ٣٦.

وفي الآية دلالة على أن الواجب في العمد القصاص ولا دلالة على وجوب دية في الخطأ.

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة بـ: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٢)  
والدلالة أن الله تجاوز عن الخطأ وفي ذلك دلالة على عدم وجوب الدية في الجناية خطأ على الأصابع.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب والسنة.  
أولاً: من الكتاب استدلوا بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)  
والدلالة أن الخطأ في الجراح كقطع الأصابع يقاس على ما فيه نص حيث إن الآية صار حكمها حكماً لغيرها من كل خطأ.  
ثالثاً: استدلوا من السنة: (عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ) " هذه وهذه سواء يعني الخنصر والبنصر". (٢)  
ثالثاً: استدلوا بما ورد في صحيفة عمرو بن حزم أن الرسول ﷺ قال فيها: ( وفي كل أصبع من الأصابع من اليد والرجل عشرة من الإبل). (٣)  
رابعاً: (أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يقضي في الأصابع فجعل في الإبهام خمس عشرة، وفي السبابة عشراً وفي الوسطى عشراً وفي البنصر تسعاً وفي الخنصر ستاً حتى وجدنا كتاباً عند آل حزم عن رسول الله ﷺ أن الأصابع كلها سواء فأخذ به). (٤)

---

(١) سورة المائدة الآية ٤٥

(٢) سنن ابن ماجه ٢ / ٦٥٨ - سيق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(١) سورة النساء الآية ٩٢.

(٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ١٢ / ٢٢٥.

(٣) صحيح مسلم ٣ / ١٣٠٥.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩ / ٣٨٤.

ووجه الدلالة من السنة والآثار السابقة أن الأصابع في الخطأ دينها عشرًا عشرًا  
من الإبل من غير تفضيل بين كل أصبع وأصبع.

الترجيح:

الرأي الذي ذهب إليه ابن حزم بعدم وجوب دية في الأصابع في جناية الخطأ  
غير راجح ذلك أن الأدلة التي استدل بها من العموم لا تكفي للدلالة على عدم وجوب  
الدية، فضلاً على أن الأصابع لا فرق فيها بين إصبع وإصبع فكل إصبع وظيفته.  
وأدلة الجمهور أدلة قوية وناهضة في الدلالة على وجوب الدية بالجناية خطأ على  
الأصابع سواء كان للرجلين أو اليدين ويسند هذا الاستدلال الآثار الواردة عن سيدنا عمر  
بن الخطاب رضي الله عنه حيث أنها تعضد رأي الجمهور وتؤكد صحة ما جاء في  
صحيفة عمرو بن حزم رضي الله عنه من كتاب في الديات.  
أما القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م فقد وافق الجمهور في رأيهم بوجوب الدية بقطع  
الأصابع لليدين أو الرجلين.

## المطلب الثالث دية إتلاف الأسنان والأضراس

الجنابة على الأسنان والأضراس في العمد اتفق ابن حزم مع الجمهور على وجوب القود فيها. أما الخطأ فقد انفرد عن الجمهور حيث يرى عدم وجوب الدية. رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجنابة إن كانت عمداً فالواجب القود سواء كان علي السن أو الضرس ، أما الخطأ فإن كانت السن أو الضرس ضربت واسودت أو رجفت أو احمرت أو اصفرت فلا تجب دية. (١)  
رأي الجمهور:

اتفق الإمام أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد على وجوب الدية في الخطأ بضرب السن أو الضرس.

قال أبو حنيفة: وفي كل سن خمس من الإبل يستوي فيه المقدم والمؤخر والثنايا والأضراس.

وإن ضرب السن ينتظر بها حولاً، فإن اخضرت السن أو الضرس أو احمرت أو اسودت تجب الدية خمساً من الإبل. (٢)

وإن بقي السن واضطرب ولم يفت وكان في مقدم الأسنان التي ترى كذلك تجب الدية كاملة. (٣)

وقال الإمام مالك: ( الأمر المجتمع عليه عندنا أن مقدم الفم والأضراس والأنياب عقلها تام خمس من الإبل، والضرس سن من الأسنان لذا لا يفضل بعضها بعضاً). (٤)  
وإذا تغير لونها إلى الحمرة أو الخضرة أو الإصفرار فله قدر ما ذهب من بياضها (٥).

---

(١) المطى ٤١٦/١٠.

(٢) فتح القدير ٣٢١/٦ - بدائع الضائع ٧/ ٤٦٤.

(٣) الفتاوى الهندية ٢٦/٦، ردالمحتار ٥٨٥/٦.

(٤) موطأ مالك ٨٦٢/٢ - المنتقى ٧/ ٤٤٤.

(٥) المنتقى ٧/ ٩٤.

وقال الإمام الشافعي: ( إذا جنى الجاني على السن أو الضرس فاسودت ففيها أرشها\* تماماً خمس من الإبل ذلك أنني لم أر بين أهل العلم خلاف أن في السن خمس، الثنايا والرابعيات سواء، والأنياب والأضراس كلها ضرس الحلم وغيرها أسنان وفي كل واحد منها إذا قلع خمس من الإبل لا يفضل منها سن على سن). (١)

وقال أحمد: (وفي كل سن من قد ثغر خمس من الإبل، والأنياب والأضراس كالأسنان والسن السوداء إذا قلعت ثلث ديتها). (٢)

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

تناول المشرع أحكام القصاص وما يكون فيه من الأطراف في الجدول الأول المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م حيث أدرج الأسنان من ضمن الأطراف التي يكون فيها القصاص إذا قدرت الجهة الطبية عدم رجاء ظهور بدل لها.

وفي الجدول الثاني بين المشرع أن الدية تكون كاملة بذهاب الأسنان جميعاً ونصف العشر عند ذهاب السن الواحدة.

والاستعانة بتقدير الجراح بأهل الطب أصبح متاحاً ابتداءً من قيد الدعوى الجنائية لدى الشرطة أو النيابة حيث يحرر أورنيك (٨) جنائي في حالة الإصابة ليملاً بواسطة الطبيب بعد معاينة المصاب ويساعد ذلك في عدة أحوال منها تقدير الأذى أو الجراح والذي يعين في أحوال الإفراج بالضمان العادي أو الإيداع والثاني في تقريب الجراح أو الأذى لأقرب جراحة عند إعمال الجدول الثاني المرفق بالقانون الجنائي لسنة ١٩٩١م في تقدير الدية.

أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة والإجماع على عدم وجوب دية في جناية الخطأ على الأسنان والأضراس.

أولاً: من الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ). (١)

---

\* الأرش: من الجراح ماليس له قدر معلوم وقيل هو دية الجراحات-القاموس المحيط ٢/٢٦٨-باب السين والشين.

(١) الأم ١٣٥/٦ - المجموع شرح المذهب ٩٧/١٩.

(٢) كشاف القناع ٤٣/٦ - الكافي ٤/١١٦، المغني ٨/٢١.

(١) سورة الأحزاب - الآية ٥.

ثانياً: ومن السنة: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه). (٢)

والدلالة من الآية الكريمة ومن الحديث عدم وجوب دية في الخطأ.  
ثالثاً: بأن الإجماع لم ينعقد على وجوب دية في الخطأ على الإنسان والأضرار. (٣)  
أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من السنة ويقضاه سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه.  
أولاً: من السنة استدلو بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال:  
قضي رسول (ﷺ) في السن السوداء إذا قلعت بثلاث ديتها. (٤)  
واستدلوا أيضاً بأنه (ﷺ) قضى: ( في المواضع خمساً من الإبل وفي الأسنان خمساً). (٥)

ثانياً: استدلو بكتاب النبي (ﷺ) لأهل اليمن في الديات الوارد في صحيفة عمرو بن حزم بأنه قضى: ( في السن خمس من الإبل). (٦)  
ثالثاً: استدلو بأن سيدنا عمر بن الخطاب قضى في السن خمس من الإبل أو عدلها من الذهب أو الورق وقد كتب بذلك إلى قاضيه شريح. (٧)  
ووجه الدلالة أن السنة بينت مقدار الدية في الجناية خطأ على السن أو الأضرار سواء قلعت أو أسودت كما إن الآثار عن سيدنا عمر دلت على ذلك.

---

(٢) سنن ابن ماجه ٢/ ٦٥٨- سبق الحكم عليه صفحة ٥٣ من هذا البحث.

(٣) المحلي ٤١٦/١٠.

(٤) صحيح مسلم ١٣٠٦/٣.

(٥) سنن أبي داود ١٩٤/٤ حديث حسن، نصب الرأية ٣٧٤/٤.

(٦) صحيح مسلم ١٣٠٥/٣.

(٧) مصنف عبد الرزاق ٣٤٧/٩.



## الترجيح:

وللترجيح بين رأي ابن حزم ورأي الجمهور، فرأي الجمهور أرجح في وجوب الدية بجناية الخطأ على الأسنان والأضراس. وذلك لأن أدلتهم أقوى وأوضح دلالة على بيان مقدار الواجب في السن أو السن السوداء أو الأضراس من السنة أو من الآثار الواردة عن الصحابة خاصة سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

ذلك لأن الأدلة من العموم على وضع الخطأ سواء بنص الآية التي استدلت بها ابن حزم أو بنص الحديث عن ابن عباس رضي الله عنه في رفع الخطأ يبقى فيها العموم على عمومته، كما إن السنة من بعده بينت المقدار في دية الخطأ.

أما القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م فقد أخذ فيه المشرع بالرأي الراجح وقد ساوى القانون بين الأسنان والأضراس كما ذهب إلى ذلك الجمهور ويظهر ذلك من اعتبارهم الدية بنصف العشر مثلاً عند ذهاب السن الواحدة ومعلومة أن الدية تقدر بمنشور من سعادة رئيس القضاء، وقد قدرت في آخر منشور في الخطأ عشرون مليون جنيه سوداني. (١)

## المبحث الخامس

### المسائل الخلافية في جرائم التعزير

#### المطلب الأول

---

(١) منشور ١/٢٠٠٠م - الصادر من سعادة رئيس القضاء بتقدير قيمة الدية.

## جناية اللواط

ذم الله تعالى إتيان فعل اللواط حيث قال تعالى: (ولوطاً إذ قال لقومه انكم تأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين). (١)

واللواط اختلف الفقهاء فيه وفي الواجب فيه ذلك أن كل فعل لا تنطبق عليه شروط الزنا لا حد فيه والواجب فيه التعزيز وعلى ذلك انفرد ابن حزم عن الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة في قوله أن اللواط لا حد فيه.

رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن من أتى فعل اللواط فلا حد عليه ولا قصاص، ذلك لأن الله تعالى لم يحد فيه حداً مقدراً ولم ينص عليه صراحة ومن ثم فعقوبة من فعل اللواط الضرب تعزيراً وبكف ضرره عن الناس. (٢)

رأي الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة:

اتفق الأئمة مالك والشافعي وأحمد علي أن الواجب فيمن أتى فعل قوم لوط الحد كحد الزنا وخالفهم الإمام أبو حنيفة الذي أوجب عقوبة تعزيرية.

قال مالك: ( من أتى فعل اللواط فحده رجم الفاعل والمفعول به)....

كما روى عن الإمام مالك أنه قال بالتحريق بالنار ولم يثبت عنه ذلك وإن أجاز مع الرجم النفي إن كان الجاني غير محصن. (٣)

وقال الشافعي: ( يجب بالايلاج في الدبر بين الفاعلين اللواط الحد فيرجم المحصن والجلد والتغريب لغير المحصن لأنه زنا). (٤)

وعند الإمام أحمد: ( وحد اللواط، الفاعل والمفعول به كزان). (٥)

ومما سبق ففعل اللواط عند الإمام مالك والشافعي وأحمد حد كحد الزنا ومن ثم تجب فيه عقوبة الزاني على التفصيل بين عقوبة المحصن وغير المحصن، فالقتل رجماً للمحصن ولغير المحصن الجلد والتغريب.

رأي الإمام أبي حنيفة:

---

(١) سورة العنكبوت/ الآية ٢٨.

(٢) المحطى ١١ / ٣٨٥.

(٣) تبصرة الحكام ٢ / ١٧٧ ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، ولد ونشأ ومات في المدينة وهو مغربي الأصل، عالم بحدّث، نسبته إلى يعمر بن مالك من عدنان، الأعلام للزركلي ١٣/٥ .

(٤) مغنى المحتاج ٤ / ١٤٤.

(٥) كشف القناع ٤/٦٩.

وافق الإمام أبو حنيفة ابن حزم في عدم جعله اللواط حد وأن كان خالفه في العقوبة على من يعتاد إتيان الفعل حيث ذهب إلى قتله.

قال أبو حنيفة: ( من أتى فعل اللواط فلا حد عليه وإنما يعزر ويودع في السجن، فان اعتاد على إتيان عمل قوم لوط قتل). (١)  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

نص المشرع على جريمة اللواط في المادة (١٤٨) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م في صورتين:

الأولى: ارتكاب الجريمة دون الاعتیاد.

الثانية: ارتكاب الجريمة عند العود للمرة الثانية والثالثة.

تنص المادة ١٤٨/١: ( يعد مرتكباً جريمة اللواط كل رجل أدخل حشفته أو ما يعادلها في دبر امرأة أو رجل آخر أو مكن رجل آخر من إدخال حشفته أو ما يعادلها في دبره).

ومقتضى اعتبار الفعل لواطاً من المادة ١٤٨/١ صدور الفعل بإدخال الحشفة في الدبر سواء كان دبر امرأة أو دبر رجل آخر ويستوي كذلك كون الفعل من المفعول به بتمكينه رجلاً آخر إدخال حشفته أو ما يعادلها في دبره.

تنص المادة ١٤٨/٢ أ: ( من يرتكب جريمة اللواط يعاقب بالجلد مائة جلدة كما تجوز معاقبته بالسجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات).

وتنص المادة ١٤٨/٢ ب: ( إذا أدين الجاني للمرة الثانية يعاقب بالجلد مائة جلدة وبالسجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات).

وتنص المادة ١٤٨/٢ ج: (إذا أدين الجاني للمرة الثالثة يعاقب بالإعدام أو بالسجن المؤبد).

ومن تطبيقات السوابق القضائية يستشف تفرقة المشرع بين الزنا وجريمة اللواط ، ومن ثم لم يعده من الحدود حيث جاء في (حكومة السودان ضد الصادق أحمد عبد الله) التي قدم فيها المتهم لمحكمة أول درجة فقصت بإدانتته تحت المادة ٣١٩ من قانون العقوبات لسنة ١٩٨٣م وقد أيدت المحكمة العليا قضاء أول درجة وألغت قرار محكمة الاستئناف في تكييفها الفعل تحت جريمة الزنا وذهبت إلى أن جريمة الزنا لا ترتكب إلا

---

(١) فتح القدير ٤ / ١٥٠.

بين رجل وامرأة ولا تشمل جريمة الزنا الجرائم الجنسية التي تقع بين رجل ورجل أو امرأة وامرأة). (١)

ويستخلص من المواد التي تناولت اللواط في المادة (١٤٨) من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ أن اللواط وفعله جرمه المشرع وأدرجه في جرائم التعازير وأوجب له عقوبة تعزيرية وقد وصل بها إلى حد القتل أو السجن المؤبد عند العود في المرة الثالثة ومن ثم فالقانون وافق ابن حزم في عدم اعتبار اللواط حداً كالزنا.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب: استدل بقوله تعالى: (والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة...). (٢)

والدلالة أن الآية دللت أن الزنا لا يتم إلا بين رجل وامرأة ولم تنص على فعل اللواط ولا العقوبة عليه ولو وجب الحد على اللاتط بدلالة هذه الآية لوجب بالقياس ولا مساواة بين اللاتط والزاني ولا في فعلهما، فالأول إتيان في الدبر والثاني إتيان في القبل.  
وأيضاً استدل ابن حزم على أن اللواط يفترق عن الزنا ولا يعد حداً بقوله تعالى: (ولو طأ إذ قال لقومه إنكم لتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين). (٣)  
(إنكم لتأتون الرجال وتقطعون السبيل وتأتون في ناديكم المنكر). (١)  
والدلالة أن الآيات في أن اللواط إتيان الرجال دون النساء وهذا يفترق عن الزنا وهو إتيان الرجل المرأة.

ثانياً: استدل ابن حزم من السنة:

( عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله (ﷺ) لعن المخنثين من الرجال والمترجلات من النساء قال أخرجوهم من بيوتكم). (٢)  
واستدل بأن رسول الله (ﷺ) قال: ( من رأي منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الأيمان). (٣)

(١) مجلة الأحكام القضائية ١٩٨٩ / ١٣٩.

(٢) سورة النور / الآية ٢.

(٣) سورة العنكبوت / الآية ٣٩.

(١) سورة العنكبوت / الآية ٢٨.

(٢) صحيح البخاري بشرح فتح الباري ١٠ / ٣٣٣.

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة أن فعل اللواط من المنكرات ، فالواجب ضرب اللاتئط، ويكون ذلك أول درجات تغيير المنكر حيث يتولاه الحاكم أو من يفوضه أو تغييره باللسان من العلماء، ثم أضعف الأيمان بالقلب.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور على وجوب الحد علي اللاتئط ، بالكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب:

استدلوا بقوله تعالى: ( والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) (٤).

وبقوله تعالى: ( ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً..). (٥)

والدلالة علي أن اللواط واجب فيه حد الزنا، إن النهي الوارد باقترانه مع وصف الزنا، بأنه من الفاحشة، يتفق مع ما جاء في وصف فعل قوم لوط في قوله تعالى: (وَلُوطاً إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ إِنَّكُمْ لَأْتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ). (٦) فدل وصف الفعل بالفاحشة دخوله في الزنا ومن ثم هو من الحد.

ثانياً: واستدل الجمهور من السنة: (عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول (ﷺ) قال:

(من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به). (١)

والحديث به النص على عقوبة اللاتئط بالقتل رجماً وفي ذلك دلالة على أن اللواط من الحدود.

كما استدل الجمهور من السنة (عن ابي عباس رضي الله عنهما أن رسول الله

(ﷺ) قال: (لعن الله من ذبح لغير الله، لعن الله من غير تخوم الأرض، لعن الله من كره

عن السبيل، لعن الله من سب والديه، لعن الله من عمل عمل قوم لوط). (٢)

وأيضاً بما رواه أبو هريرة أن رسول الله(ﷺ) قال: (من عملَ قوم لوط فارجموا

الفاعل والمفعول به). (٣)

---

(٣) الجامع الصغير للسيوطي ٤١٠/٢، سبق الحكم عليه صفحة ٥٢ من هذا البحث.

(٤) سورة النور/ الآية ٢.

(٥) سورة العنكبوت/ الآية ٢٨.

(٦) سورة العنكبوت/ الآية ٢٨.

(١) المستدرك على الصحيحين ٤ / ٣٥٥، أبي عبد الله الحاكم النيسابوري - (مطبعة دار الفكر بيروت - ل ت). أخرجه الحاكم وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(٢) قال الحاكم صحيح الإسناد ولم يخرجاه، المستدرك ٤ / ٣٥٦.

(٣) قال الحاكم صحيح الإسناد ولم يخرجاه، المستدرك ٤ / ٣٥٥.

وكون الحديث رتب الرجم على اللائط به دلالة كما تقدم أن اللواط حد كحد الزنا ولا فرق بدلالة أن الرجم عقوبة الزاني المحصن.

الترجيح :

وبالنظر إلى رأي ابن حزم ورأي الجمهور، فرأي ابن حزم وافق الحنفية وخالف الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة. ونجد أن رأي ابن حزم راجح كون اللواط ليس حداً، ذلك أن الحدود منصوص عليها صراحة في القرآن، ومعلوم أن الحد تجب فيه عقوبة مقدرة حداً للشارع والعقوبة على اللواط وإن كانت قد تصل إلى القتل بالرجم فليس بالضرورة أن ذلك يعني أن اللواط من الحدود، فالآيات من القرآن الكريم لم تنص على اللواط، ولم تنص له على عقوبة محددة كما هو الشأن في السرقة مع استصحاب أن الجريمة مشنعة عليها في القرآن الكريم وقد تدرجت العقوبة عليها في تقديري من عقوبة الضرب أو الحبس صعوداً حتى الرجم.

وحسناً فعل المشرع بنصه في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م بالتدرج في العقاب على ارتكاب جريمة اللواط في المادة ١٤٨/٢/أ، ب، ج ابتداءً بعقوبة الحبس والضرب ووصولاً إلى الإعدام أو السجن المؤبد عند ارتكاب الجريمة للمرة الثالثة.

والقتل عند العود يتفق مع رأي الجمهور في القتل بالرجم، ويلاحظ كذلك وصول الجلد في المادة ١٤٨ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م إلى الجلد مائة جلدة. والجلد تعزيري وليس حدي، خاصة أن المادة ٣ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م لم تدرج اللواط ضمن جرائم الحدود حيث إن المادة ٣ تنص على الآتي:

(جرائم الحدود تعني جرائم شرب الخمر والردة والزنا والقذف والحرابة والسرقة

الحدية).

## المطلب الثاني جناية التلصص

معلوم ما في التلصص والإطلاع على الغير من انتهاك خصوصية الإنسان في مسكنه، فالإنسان في مسكنه له الحرمة فلا يجوز الإطلاع عليه بالنظر المحرم وقد انفرد ابن حزم عن الجمهور حيث أوجب في العمد القود على من فقاً عين من اطلع عليه يستوي في ذلك بإذن أم بغير إذن ، أما الجمهور فيرون أنه لا قود ودية ولا ضمان على من فقاً عين من اطلع عليه.

رأي ابن حزم:

ذهب ابن حزم إلى أن من فقاً عين آخر عمداً ففيه القود وإن كان خطأ فلا دية ولا ضمان عليه ولم يفرق إذا كان المفقوء عينه اطلع بإذن أو بغير إذن، وأن أمكن انقاذ شئ من قوة البصر بدواء أو بما أمكن فإن لم يمكن لا يكلف الله نفساً إلا وسعها ويستوي عند ابن حزم أن كان الفاقئ حصف المفقوء عينه بحصاة صغيرة أو كبيرة ففقات عينه.<sup>(١)</sup>

رأي الجمهور:

اتفق الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة أن من اطلع على غيره بغير إذن من ثقب أو كوه فحزفه الآخر بعصاة ففقاً عينه فمات فلا دية ولا ضمان وجنأيته هدر.

قال مالك: (إن لم يقصد المنظور إليه رمى العين للناظر فيمن اطلع من حجر أو ثقب أو كوه فلا دية ولا ضمان).<sup>(٢)</sup>

وعن الشافعي جاء في مغنى المحتاج: (ومن نظر إلى حرمة في داره من كوه أو من ثقب عمداً فرماه بحفيف حصاة فأعماه أو أصاب قرب عينه فجرحه فمات فهدر).<sup>(٣)</sup>

وعند أحمد بن حنبل: (من اطلع في بيت إنسان من ثقب أو شق باب فرماه صاحب البيت بحصاة أو طعنه بعود ففقع عينه لم يضمنها).<sup>(١)</sup>

القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

---

(١) المحلي ١٠ / ٤٢٤ - ٤٢٥.

(٢) حاشية الدسوقي ٤ / ١١٠ ، بن عرفة، شمس الدين الشيخ محمد بن محمد عرفة الدسوقي (مطبعة السعادة بمصر - الطبعة الأولى ١٩١١).

(٣) مغنى المحتاج ٤ / ١٩٧.

(١) المغني ٨ / ٣٣٥.

أدرج المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م في المادة ١٦٦ منه وسماها انتهاك الخصوصية.

تقرأ المادة ١٦٦ كالاتي: (من ينتهك خصوصية شخص بأن يطلع عليه في بيته دون أذنه أو يقوم دون إذن بالتصنت عليه أو بالإطلاع على رسائله أو أسرارها يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً).

والنص السابق يعالج كل حالات انتهاك الخصوصية من الإطلاع بالنظر بغير إذن إلى الإطلاع على الأسرار الخاصة أو بالتصنت على كلام وحديث الإنسان في داره ويلاحظ أن العقوبة على مرتكب الأفعال السابقة تعزيرة نص المشرع على حدها الأعلى وترك تغريدها لتقدير القاضي.

ومن ثم إذا تجاوز المنظور إليه بأن فحاً عين الناظر لم يبيح النص الفعل وأن كان تدخل المسألة في تقديري لحالات الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة (١٢) تنص المادة ١/١٢ ( لا يعد الفعل جريمة إذا وقع عند استعمال حق الدفاع الشرعي استعمالاً مشروعاً).

المادة ٢/١٢ (ينشأ حق الدفاع الشرعي إذا واجه خطر حال أو وشيك الوقوع على نفسه أو ماله أو عرضه أو نفس الغير وماله وعرضه وكان من المتعذر عليه اتقاء الخطر باللجوء إلى السلطة العامة أو بأي طريقة أخرى ويجوز له أن يدفع الخطر بقدر ما يلزم لردّه أو بالوسيلة المناسبة).

المادة ٤/١٢ تقرأ كالاتي: (لا يبلغ حد الدفاع الشرعي تسبب لموت الأ إذا كان الخطر المراد دفعه يخشى منه إحداث الموت أو الأذى الجسيم أو الاغتصاب أو الاستدراج أو الخطف أو الحراية أو النهب أو الإلتاف الجنائي).

ومن ثم فحق العين من الأذى الجسيم ونصت المادة (١٢) لا يبيح أي فعل يتجاوز به عن حد الدفاع الشرعي ، فالناظر بمقتضى المادة (١٢) له اللجوء للسلطة العامة لكف الجاني الذي ينتهك خصوصيته وفقاً للمادة ١٦٦ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م.

ومن تطبيقات السوابق القضائية في اشتراط أن يكون الفعل مراده دفعه حالاً ما جاء في: حكومة السودان ضد عماد أحمد هويلو هيث جاء فيها: (أن التمسك بممارسة المتهمين لحق الدفاع الشرعي قيام اعتداء حال أو وشيك الوقوع..).



يستفاد من السوابق القضائية المتقدم ذكرها أن الاعتداء في الدفاع الشرعي حتى يكون من أسباب الإباحة أن يكون الاعتداء حال ووشيك ومثاله تسبب الموت أو الأذى الجسيم وما عدا ذلك من أي اعتداء لا ينشأ به حق الدفاع الشرعي. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب : استدل بقوله تعالى: ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص..).<sup>(١)</sup> ووجه الدلالة أن الآية وإن كانت واردة في بني إسرائيل وشريعتهم إلا إن حكم الله واحد والآية دليل وجوب للقصاص في إتلاف الأعضاء ونصت صراحة على أن العين بالعين فيصير حكمها حكماً لغيرها وتبعاً يثبت على من فحاً من اطلع عليه في بيته. ثانياً: من السنة: استدل بما رواه سيدنا أنس عن النبي (ﷺ) قال: ( أكبر الكبائر الاشرار بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين وقول الزور).<sup>(٢)</sup>

كما استدل بما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: ( قال رسول الله (ﷺ) لا يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً).<sup>(٣)</sup> والمعنى أن قتل النفس من الكبائر سواء كان بحذف الإنسان بعصاة فيفحاً عينه فيموت المفقوة عينه أو بأي وسيلة أخرى فيتحقق بها إتلاف النفس. أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من السنة:

( عن أنس رضي الله عنهما أن رجلاً اطلع في بعض حجر النبي (ﷺ) فقام إليه بمشقص وجعل يختله ليطعنه). والدلالة أن العقل من النبي (ﷺ) فيه دلالة عدم القود على من فحاً عين من اطلع بغير إذن.

كما استدل من السنة بما رواه ابن شهاب أن سهل الساعدي أخبره أن رجلاً اطلع من حجر في باب النبي (ﷺ) ومع رسول الله مردي يحك به رأسه فلما رآه رسول الله (ﷺ)

(١) سورة المائدة الآية ٤٥..

(٢) البخاري مع الفتح ١١ / ٢٦.

(٣) البخاري مع الفتح ٤ / ٢٦.

قال: لو أعلم إنك تتظنني لطعنت به في عينيك، قال رسول الله (ﷺ) إنما جعل الاستئذان من قبل البصر<sup>(١)</sup>.

واستدل الجمهور كذلك من السنة: ( عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال: رسول الله (ﷺ) لو أن امرءاً اطلع بغير إذن فحزفته بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح<sup>(٢)</sup>). وتدل الأحاديث السابقة ذم الإطلاع بغير إذن سواء حن ثقب بالبيت أو من كوه وأباح رسول الله (ﷺ) للمنظور فقاً عين الناظر ولا ضمان ولا دية عليه.

وبالموازنة بين رأي ابن حزم وبما استدل به وبما ذهب إليه الجمهور وأدلتهم فابن حزم يرى القود لعدم النص باباحة فقء العين للناظر والأدلة التي استدل بها وقفت عند ظاهر النصوص من الكتاب والسنة ولا تكفي أدلة العموم وحدها لذا فرأي الجمهور راجح والأدلة التي سأقلوها أمام المحكمة أدلة قوية وصحيحة وثابتة عن رسول الله (ﷺ) لذا فهي أكثر قوة وحجة مما ذهب إليه ابن حزم على أنه في نظري أن كان فعل النظر يمكن دفعه بواسطة المنظور إليه دون قصد أو تعمد فعل الفقء هو الأولي فهماً وإتباعاً.

أما القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م فقد وافق الجمهور في عدم القود على من فقاً عين المطلع بغير إذن مع وجب الدية إذا أقرت شروطها.

(١) البخاري مع الفتح ١٢ / ٢٤٣، وأنظر صحيح مسلم ٣ / ١٦٩٨.

(٢) البخاري مع الفتح ١٢ / ٢٤٣، صحيح مسلم ج ٣، ص ١٦٩٩.

### المطلب الثالث

#### الجناية بالأفزاز

الأفزاز لغة: من "فزع" وهو الخوف والذعر من الشيء. (١)

والجناية بالأفزاز اختلف فيها ابن حزم مع الجمهور في الواجب فيها من ضمان ودية، ذلك أن الأفزاز فعل حسي ويتعلق بادخال الذعر والخوف في نفس المهدد ولذا يعتمد على شخص المهدد ومدى سلطانه، وفي الفقه الرأي الذي ذهب إليه الجمهور من وجوب الضمان إنما في حوادث حدثت مع الحاكم وبالأخص مع سيدنا عمر بن الخطاب في حادثة المرأة التي عرفت بسوء الخلق التي قضى فيها لها بالدية على عاقلته بعد أن أرسل في طلبها فالقت جنينها فزعا، والجمهور وإن كان المناسبة التي حدثت فيها خاصة إلا أنهم عدوها لغيرها.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الأفزاز سواء كان من السلطان أو من غيره لا يوجب شيء ولا دية ذلك أن الشخص لم يباشر شيئا من الجناية وإذ لم يباشر فلم يجن شيئا أصلاً ولا فرق بين هذا ومن رمى حجراً إلى العدو وفزع من هوية إنسان فمات هذا لا شيء عليه. (٢)

رأي الجمهور:

اتفق الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة أن الجناية من السلطان إذا أفزع شخصاً فعليه الضمان والدية.

الأمام مالك: يرى الضمان في الجناية بالأفزاز والضمان بوجوب الدية ومثل للجناية بالأفزاز كمن رمى حية فأفزعته ولدغت فإن كان الرمي بتعمد وجب القود على الجناية وإن كان على سبيل اللعب تجب الدية. (٣)

وقال الشافعي: (إذ طلب السلطان امرأة عرفت بالسوء فخافت وألقت جنينها ضمن

الجنين). (٤)

---

(١) لسان العرب ٨ / ٢٥١.

(٢) المحطى ج ١١ / ٢٥.

(٣) حاشية السوقى ٤ / ٢٤٤.

(٤) مغنى المحتاج ٨١ / ٤.

وقال الإمام أحمد: (يجب الضمان بالإفزاز إذا انفصل الجنين حياً، فإن كان انفصل لوقت لا يعيش فيه مثله تجب الغرة وإن كان الوقت يعيش فيه من مثله تجب الدية). (١)  
رأي الإمام أبوحنيفة:

الجناية إذا كانت بالإفزاز يرى الإمام أبو حنيفة أنه لا يجب فيها الضمان من دية. (٢)  
وقد علل أبو حنيفة عدم الضمان أن التسبب في الإفزاز غير متصل بالنتيجة وبذلك وافق ابن حزم الأمام أبو حنيفة وخلافه أما مع الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة.  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على الحنابلة بالإفزاز ولكن لما كانت الجناية بالإفزاز إنما وردت في المرأة التي كانت حبلى فأفزعها سيدنا عمر بن الخطاب فألقت جنينها فضمن عقل الجنين وللمناسبة نتناول النصوص المشابهة الواردة في القانون الجنائي وهو نص المادة (١٣٦): تقرأ على النحو الآتي: (من يرتكب فعلاً يؤدي إلى إجهاض حبلى يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنة أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً وذلك دون مساس بالحق في الدية). ويستدل من نص المادة (١٣٦) أن الفعل ورد مطلقاً في النص فيشمل أي فعل كالإفزاز وسواء كان الفعل مادياً أو معنوياً والنص أيضاً جاء مطلقاً في اشتراط العلم ورتب لنص عقوبة تعزيرية على الجناية بالسجن أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً وسكت عن بيان مقدار الضمان في اجهاض الجنين حيث لم ينص على مقداره وترك المقدار للقاضي ودون المساس بالدية وفي تقديري أن النص إذا جاء كذلك فالضمان بالدية واجب عند توافر الجناية التقدير للقاضي. أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة والقياس.

أولاً: فمن الكتاب استدل بقوله تعالى:

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ). (١)

والدلالة أن الواجب عند الاختلاف بين الصحابة في الواجب على سيدنا عمر بن الخطاب حينما سألهم عند ما بلغه أن المرأة القت جنينها الرجوع إلى كتاب الله وسنته ذلك أن الأموال والأعراض محرمة إلا بالنص.  
وأيضاً استدل ابن حزم بقوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ).  
وبقوله تعالى: ( ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون).

الآيات السابقة فيها دلالة على أن الواجب فعل الخير والفضيلة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بفعل السلطان هو دال ومؤدب فإن فعل الأمر بهذا الوصف فلا ضمان عليه ولا دية.  
ثانياً: استدل ابن حزم من السنة:

(عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله (ﷺ) يقول: كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته ، الإمام راع ومسئول عن رعيته والرجل راع في أهله وهو مسئول عن رعيته والمرأة راعية في بيت زوجها وهي مسئولة عن رعيته والخادم راع في مال سيده وهو مسئول عن رعيته). (٢)

(١) كشف القناع ٥ / ٥١٨.

(٢) رد المحتار ٥ / ٣٩٧.

(١) سورة النساء الآية ٥٩.

(٢) صحيح البخاري- باب الجمعة في القرى ٣ / ٣٠٤ ( طبعة دار إحياء التراث- بيروت ل ت).

والدلالة من الأحاديث المتقدمة أن الحاكم أو الوالي مأمور لتغيير المنكر كونه راعياً وهو لم يفعل ذلك الأب بهذا الوصف ومن ثم لا يجوز الزامه بالدية.

ثانياً: تقدم أن ابن حزم (مثل للإفزاز كمن رمى حجراً إلى العدو ففزع من هوية إنسان فمات فلا ضمان عليه) (٣) .. ومن ثم قاس ابن حزم الإفزاز الحادث من سيدنا عمر بن الخطاب على المرأة التي قتلت جنيهاً على رمي الحجر على العدو ففزع منه إنسان فمات ووجه الدلالة بالقياس لتوافر المقيس والمقيس عليه والعلة. ويلاحظ أن الاستدلال بالقياس يناقض مذهب ابن حزم في نفيه القياس. (١)

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور من الكتاب بقضاء سيدنا عمر بن الخطاب.

أولاً: من الكتاب استدلووا بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطْئاً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطْئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٌّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ يَبِينُكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فِدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٢)

والدلالة أن الدية واجبة في كل خطأ وفعل الأمام وإن كان هو وال ومؤدب لا يصل إلى القتل والدية كما تقدم واجبه في كل قتل خطأ من غير تفصيل بين فعل وفعل وقتل وقتل.

ثانياً: بقضاء سيدنا عمر بن الخطاب في شأن المرأة التي عرفت بالسوء وأرسل في طلبها ففزعته وقالت يا ويلها مالها وعمر وفاجأها الطلق فالقت جنيهاً ميتاً حيث استشار من معه من الصحابة وفهم سيدنا على ابن أبي طالب الذي أشار عليه بأن ديته عليه، فأمر سيدنا عمر علياً بأن يقسم عقله على قريش. (٣)

وفي الأثر دلالة واضحة على الدية واجبة على السلطان فيما يجنيه بالأفزاز.

الترجيح:

وبالموازنة بين رأي ابن حزم وأبي حنيفة ورأي الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة فرأي ابن حزم رأي راجح ذلك أن تضمين الدية على الوالي أو الحاكم بالإفزاز كفعل مجرد في تقديري لا ينهض خاصة أن للوالي أو من يفوضه أن يستدعي كل من عرف بسوء الخلق، كما أن إيجاب الضمان عليه بجعله يقصر في ملاحقة أهل السوء.

كما أن الضمان أو الدية يجب لكل فعل فيه تعدي باتلاف أو خطأ وأما أن كان الفعل على سبيل التأديب أو التقويم للسلوك فالتسبب أن حدث واحد الجناية بهذا الوصف فلا ضمان.

وقد يستدل بحادثة المرأة مع سيدنا عمر بن الخطاب إلا أنه في تقديري إنما هذه الحادثة ليست عامة في كل أفزاز وإنما هي محصورة في سيدنا عمر بن الخطاب لذا تعد من خصوص السبب لا عموم اللفظ.

(٣) الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٥ / ١٠٥ (مطبوعة الأمام بمصر).

(١) ملخص إبطال القياس والرأي والاستحسان والتقليد والتعليل لا بن حزم / ٥.

(٢) سورة النساء الآية ٩٢.

(٣) مصنف عبد الرزاق ٩ / ص ٤٥٨.

## المطلب الرابع جناية الطبيب

الجناية من الطبيب قد تقع منه إما بتعدي وإهمال أو بالتقصير منه أو بدون دراية وعلم بفن طبه، وفي كل ذلك فصل الفقهاء أحوال جنايته ولزوم الضمان عليه، وقد انفرد ابن حزم عن الجمهور في ان الواجب في العمد القود وفي الخطأ لا ضمان عليه، وقد خالفه الجمهور بناء على التمييز في جناية الخطأ أو بناء على حاله من حيث الدراية وعلمه بفنون الطب.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الطبيب إذا جنى جناية عمداً فالواجب القود أي القصاص.

وأما أن جنى جناية خطأ أو قطع يداً فيها "أكلة"\* أو قلع ضرساً رجفة أو متأكلة بغير إذن صاحبها فينظر أن قامت بينه أو يعلم الحاكم أن تلك - الجراحة - لا يرجى لها برؤ ولا دواء الا القطع فلا شيء على القطاع في الخطأ وإن كان عامداً فالقصاص.(١)

وخلاصة رأي ابن حزم كما تقدم أنه ميز بين ما يجنيه الطبيب على سبيل التطبيبي وبين ما يجنيه عند تنفيذ أحكام القصاص بأمر الوالي أو أذنه أو إذن الحاكم. فإن كان عامداً فالقصاص وإن كان خطأ فلا شيء لأنه مرفوع بنص القرآن.

رأي الجمهور:

الإمام أبو حنيفة: عنده جناية الطبيب ميز فيها فإن وقعت عن خطأ ارتكبه الطبيب وجبت الدية على عاقلته، وضرب له مثلاً بالختان إذا أقطع الحشفة ومات الصبي فالدية على عاقلته، وضرب له مثلاً بالختان إذا أقطع الحشفة ومات الصبي فالدية على لما قلته.

جاء في الفتاوي الهندية: (لو أن ختناً ختن صبياً بأمر صاحبة فقطعت الحديد الحشفة فمات الصبي فعلى عاقله الختان نصف الدية وإن عاش الصبي فعلى عاقله الختان كمال الدية).(١)

الامام مالك: عنده إذا فعل الطبيب مداوة عن جهل منه وجب عليه الضمان - الدية.

قال الباجي: ( قال مالك الطبيب إذا كان من أهل المعرفة ولم يتعمد في القطع بأن أخطأ في فعله فالدية على عاقلته).(٢)

وعنده أيضاً (إذا أخطأ الطبيب في تنفيذ القصاص فزاد مثلاً عن العضو المراد قطعه فإن كان خطأ وجبت عليه الدية مغلظة على عاقلته).(٣)

ومما سبق ذكره فالإمام مالك ميز في جناية الطبيب بين أمرين:

---

\* أكلة: من أكل الشيء، أكل بعضه بعضاً والعضو يأكل منه، لسان العرب ٢٢/١١.

(١) المحلى ١٠ / ٤٤٤.

(١) الفتاوي الهندية ٦ ، ٣٥ / ابن المظفر محي الدين محمد أوزنك ( دار المعرفة للنشر ببيروت ط ٢ - مطبعة بولاق بمصر).

(٢) المنتقى ٧ / ٣٥.

(٣) الخرشي ٨ / ١٥.

الأول: الجناية من الطبيب فيما أمره الحاكم بتنفيذ القصاص بالقطع فيجاوز القود المأذون فيه خطأ فيموت المقتص منه فأوجب عليه الضمان بدفع الدية وتكون على عاقلته مغلظة.

الثاني: الجناية من الطبيب والحال أنه من أهل المعرفة والتطبيب، والتطبيبي فالدية على عاقلته وإن كان فعل الجناية عن جهل منه فالدية عليه.  
الأمام الشافعي: اشترط في جناية الطبيب: ( أن يكون الطبيب حاذقاً بمهنته فإن لم يكن حاذقاً وأخطأ ضمننت عاقلته الدية).<sup>(٤)</sup>

وعنده في الجناية من الختان أنه إذا ارتكب الجناية بأمر ولي لصبي ففعل فمات فلا عقل ولا قود وإن ارتكب الجناية بالختان بأمر ولي الصبي أو بدون أمر الحاكم وأخطأ فمات فعليه الضمان والدية على عاقلته.<sup>(٥)</sup>

ومما تقدم يظهر اشتراط الشافعي أن يكون الطبيب من أهل الدراية والمعرفة.

الامام أحمد: اشترط ان يكون الطبيب عارفاً بأصول مهنته في فن الطب.(١)  
والمعنى اشتراطه أن يكون الطبيب حاذقاً والأوجب مسئوليته وعند الإمام أحمد إذا جني الختان وبالقطع وكان الجرح زعم الأطباء أنه يتلف بالختان أو الغالب تلفه به فعليه الضمان لأنه ليس له ذلك فيهما وإن كان الأغلب السلامة فلا ضمان عليه.(٢)  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

مسئولية الطبيب ومظاهرها في القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م في طيات نصوص متفرقة منه حيث لم ينص عليه صراحة وباستقراء هذه النصوص يدخل فيها الطبيب ومن أمثلة هذه النصوص المواد (٧٤، ٧٥، ٨٤) ومنها تنهض مسؤولية الطبيب على المنصرين:

الأول: الإهمال.

الثاني: الامتناع عن المسؤولية وتقديم المساعدة.

تنص المادة (٧٤) على الآتي: ( من يرتكب بإهمال فعلاً يعرض حياة الناس للخطر أو يحتمل معه تسبب أذى أو ضرر أو لأي شخص أو مال.. يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً).

(٤) مغني المحتاج ٤ / ٧١.

(٥) الأم ٦ / ٦٤ - ٦٥ .

(١) المغني ١٠ / ٣٤٩.

(٢) المغني ١٠ / ٣٤٤.

والنص يعالج الإهمال الذي يعرض حياة الناس للخطر بالأذى أو الضرر أو عدم الحيطة ويدخل الطبيب في النص عند الإهمال وعدم اتخاذ الحيطة وتوافر عنصر الخطأ الموجب للضمان.

وتنص المادة (٨٤): ( من يغش دواءً أو مستحضراً طبياً بوصفه تقلل من مفعوله أو تغير من تأثيره أو يجعله ضاراً بالصحة.. يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً والمسئولية تنهض على الطبيب لما في غش الدواء من خطورة تؤدي إلى تسبب الموت وعند ثبوت المسئولية الجنائية ينشأ عنها الحق في التعويض والضمان).

ومن النصوص السابقة أيضاً تفرد ما تنهض به جناية الطبيب من ناحيتين:  
الأولى: المسئولية التقصيرية حيث نص المشرع في المادة (١٥١) من قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤ على ذلك : ( كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).والطبيب من هذا النص تنهض مسئوليته بارتكاب الفعل الضار ومن جهة أخرى توافر الخطأ مع الفعل الضار وإذا كان الطبيب مستخدماً لدى جهة حكومية أو خاصة تنهض بالمسئولية العقدية ومن ثم يجوز الرجوع على الطبيب وعلى الجهة المستخدمة عند التعويض.

ومن تطبيقات السوابق القضائية على مسئولية الطبيب ما جاء في حكم النقض من المحكمة العليا م ع/ط ج ٢٦٣/٢٠٤. (١). وتتخلص الوقائع في الآتي:(أدانت محكمة جنايات الامتداد المدير الطبي بمستشفى إبراهيم مالك تحت المادة ١٣٢ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ القتل الخطأ وقضت بدفعه الدية لأولياء دم المتوفاة وقضت المحكمة ببراءة فني التخدير بالمستشفى ولم ترض إدارة المستشفى بذلك وطعن بعد قرار محكمة الموضوع وذهبت إلى أن المسئولية على فني التخدير فألغت محكمة الاستئناف قرار محكمة الموضوع وكان هذا الطعن الذي أيد قضاء محكمة الموضوع وذهب إلى أن مسئولية المستشفى في ظل غياب أخصائي التخدير مسئولية تقصيرية وعدم قيام الفني أو الطبيب في التخدير بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته سواء كان ذلك راجعاً إلى عدم إلمامه بالأصول العلمية التي تمكنه من مباشرتها أو إلى إهمال أو تقصير أو عدم احتياط يمكن نسبته إليه بالمقارنة إلى العناية الطبية المطلوبة في الطبيب أو الفني العادي

(١) طعن بالنقض م ع/ط ج ٢٦٣/٢٠٤ غير منشور (محكمة مستشفى إبراهيم مالك).



المعقول في مثل شخص المتهمين لذا تصح الأدانة تحت المادة ١٣٢ القتل الخطأ لأن قيام الطبيب أو الفني بأي عمل يسبب ضرراً لآخر حتى نتج ذلك عن خطأ فأحش وهو ما لا تقره أصول فن الطب أو التخدير ولا يقره أهل العلم بفن الطب أو التخدير يعد مسئلاً مدنياً وجنائياً).

وفي تقديري الطعن بالنقض السابقة ذكره أرسى مبادئ المسؤولية على الطبيب ومن ناحية أخرى لم يغفل الجهة الطبية المخدمة له ذلك أن القانون الجنائي في بيان العقلة شمل جهات العمل أو المتضامنة مالياً مع الجاني وذلك في المادة ٣/٤٥ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م حيث تقرأ ( العقلة تشمل العصابة من أقرباء الجاني أو الجهة المؤمن لديها أو الجهة المتضامنة مالياً معه أو الجهة التي يعمل بها إذا كانت جنايته في سياق عمله).

والزام المستشفى كما أشارت السابقة قام على الخطأ المرتكب من فني التخدير لنقص الأوكسجين وغياب طبيب التخدير.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب والسنة.

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى: (وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُوراً رَحِيماً). (١)

والدلالة أن العمد يوجب القود فإن تعمد الطبيب فالقود عليه وأما أن أخطأ فالخطأ مرفوع بنص القرآن والأموال والأنفس محرمة الا بنص.  
ثانياً: واستدل من السنة بما يأتي:

( عن أبي بكرة عن النبي (ﷺ) قال: فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا وستلقون ريكماً فيسئلكم عن أعمالكم ولا ترجعن بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض). (٢)  
والدلالة كما تقدم في الآية الكريمة السابقة أن الأموال والأعراض محرمة والطبيب لم يتعمد الإزهاق فرفع الجناح عنه.

---

(١) سورة الأحزاب الآية ٥.

(٢) أخرجه البخاري - باب رب مبلغ ٢ / ٢٣، وأخرجه مسلم في صحيحه ٣ / ١٣٠٦.

كما استدلل ابن حزم من السنة بما رواه: ( عن ابن عباس عن النبي ﷺ ) قال: (إن وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما أسترهوا عليه). (٣)  
وكما سبق فدلالة الحديث رفع الجناح في حالة الخطأ فإن أخطأ الطبيب فلا ضمان عليه.  
أدلة الجمهور:

استدل الجمهور على تضمين الطبيب الدية من السنة وبقضاء الصحابة.  
أولاً: فمن السنة استدلو بما رواه عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: ( من تطيب ولم يعلم منه طب فهو ضامن). (١)  
ووجه الدلالة أنه بمفهوم المخالفة من تطيب عن علم ودراية فلا ضمان ومن لقط الحديث والضمان على الطبيب إذا أخطأ ولم يكن حاذقاً بأن لم يكن يعرف أصول فن الطب أو لم يعرف بأنه طبيب.  
ثانياً: استدلو بأن سيدنا عمر بن الخطاب جعل الضمان على الختان الذي كان يختن الصبيان فقطع ذكر الصبي فضمنه الدية.  
وايضاً قضاؤه رضي الله عنه بتضمين المرأة التي كانت تخفض النساء حيث جنت على جارية ولم ترفق بها وقطعتها. (٢)

وبالموازنة بين رأي ابن حزم وأدلته في عدم الضمان من دية على الطبيعة في الخطأ وبين رأي الجمهور فرأي الجمهور راجح ذلك أن الطبيب وإن كان حاذقاً يخطئ وهدر الدية بعدم الضمان عليه مطلقاً مع الضرر الواقع على المضرور على يستوي كما أن الطبيب وعدم تضمينه يفتح الباب لكل من لا يعرف الطب ولا فته ولا أصوله للخوض فيه وفي ذلك جلب الضرر للناس.

والأدلة التي استدلل بها ابن حزم وقف فيها يظهر النص في الآية كما ان الحد من عام في تخريم الأموال والأعراض ولذا فأدلة الجمهور أقوى من الدلالة على تضمين الطبيب وآخرها فالاستدلال بالعموم لا يتعارض مع الأدلة الأخرى من السنة وقضاء الصحابة التي استدلل بها الجمهور وإنما العموم فتح الباب للاستدلال بها.

---

(٣) سنن ابن ماجه ٦٨٥/١، (طبعة دار أحياء الكتب العربية ١٩٥٢) والحديث رواه ابن عباس مرفوعاً كما رواه ابن حبان عنه يرفعه وكذا الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين، (أنظر كشف الخفاء ومزيل الألباس) ٢/ ٤٣٣.

(١) سنن أبي داود ١٩٥/٤.

(٢) مصنف عبدالرازق ٩/ ٤٧٠.

## المطلب الخامس الجنابة بين المتصادمين

الجنابة بين المتصادمين قد تقع بين رجلين - أي غير راكبين - أو بين راكبين وذلك بحدوث الاحتدام بينهما وأما أن يكون الفعل عن عمد أو عن خطأ، وأما عن فعل يصعب معه تمييزه، وكون الخيانة تحدث بالاصدام فقد ذهب ابن حزم إلى أنه أما أن تقع عمداً والواجب فيها القود أو خطأ فلاشئ فيها لرفع الخطأ نبض القرآن والسنة وأما الجمهور فالجنابة بين المتصادمين خطأ والواجب فيها عند الخطأ الدية وإن كان اختلفوا في مقدار الواجب فيه.

رأي ابن حزم:

يرى ابن حزم أن الجنابة تقع باصدام المتصادمين فإن كان عن عمد فالقود وفي الخطأ لا شئ ولا ضمان إلا في أحوال عاملة الواقع .

قال ابن حزم: ( المصدمين والمتصارعين والمتلاعبين ولا فرق، ما أباح الله تعالى في اللعب شئ حظره في الجد، فمن سقط من علو على إنسان فماتا جميعاً أو مات لموقع عليه فإن الواقع هو المباشر لاتلاف الموقع عليه، فدية الموقع عليه على عاقلة الواقع أن لم يتعمد لأنه قاتل، فإن تعمد فالقود واقع عليه إن سلم أو الدية من ماله إن مات الموقع عليه قبله. فإن ماتا معاً أو مات الواقع قبله فلا شئ في ذلك لأن الدية تجب بموت الموقع عليه لا قبله). (١)

رأي الجمهور:

اتفق الجمهور على أن المتصادمين الجنابة فهم خطأ يجب فيها الدية واختلفوا في مقدار الدية.

قال أبوحنيفة: ( إذا أصطدم الفارسان فماتا فدية كل واحد منهما على عاقله الآخر). (٢)

---

(١) المحلى ١ /

(٢) البدائع ٧ / ٤٠٤، الفتاوى الهندية ٦ / ٤٦.

وعند مالك: (إذا تصادم الملكفان أو تجاذبا حبلاً أو غيره أو جذب كل واحد منهما يد صاحبه فسقطا سواء كان راكبين أو ما شيين قصداً منهما فماتا معاً فلا قصاص لفوات محله، فإن مات أحدهما فقط فالقود وأن تصادما خطأ فالدية على العاقلة). (١)

جاء في المدونة: ( قال مالك: إن اصطدام الفارسان فقتل كل واحد منهما صاحبه عقل كل واحد منهما على قبيل صاحبه وقيمة فرس كل منهما في مال صاحبه). (٢)  
وقال الشافعي: ( إذا أصطدم الراكبان على أي دابة كان كل واحد منهما فماتا معاً فعلى عاقلة كل منهما نصف دية صاحبه). (٣)

ومقتضى رأي الإمام الشافعي أن كل واحد منهما جانٍ على نفسه ويؤخذ له جناية غيره، كما أن كل واحد منهما مات من صدمته وصدمة غيره فتبطل جنايته على نفسه وتؤخذ له جناية غيره.

وعند الإمام أحمد: ( إن اصطدم حران مكلفان بصيران أو ضريران ماشيين أو راكبين أو راكب وماشى فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر). (٤)  
ويلاحظ أيقاف أبو حنيفة وأحمد في جعله الدية لكل واحد على عاقلة الآخر فيما جناه على صاحبة وأما الشافعي فجعل نصف الدية على العاقلة.  
القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م:

لم ينص المشرع صراحة على الجناية بين المتصادمين أو راكبين ومن ثم طبقاً للقاعدة ( أنه لا اجتهاد مع النعش) وأنه ( لا عقوبة إلا بنص) ولكن بالرجوع لقانون تغيير القوانين لسنة ١٩٧٤م على تبيان المقصود من النص بتفسير دلالة النص ومن ثم ذلك فرد اجتهد القاضي لذا في تقديري الجناية بالوصف المذكور يستهدي فيها توافر الركن المادي والمعنوي وعلاقة السببية أما في شأن الدية فحمل اجتهد القاضي.  
أدلة ابن حزم:

استدل ابن حزم من الكتاب.

فمن الكتاب استدل بقوله تعالى: (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (١)

(١) حاشية الدسوقي ٤ / ٢٤٧.

(٢) المدونة الكبرى ٦ / ٤٤٦.

(٣) الأ ٦ / ٩١ ، المجموع شرح المذهب ١٩ / ٢٦.

(٤) كشف القناع ٦ / ٧.

وجه الدلالة في ايجاب الدية على الواقع دون الموقوع عليه لما في خطأ الواقع لأن الواقع انما وقع على الموقوع عليه فإن كان عمداً فالقود وإن كان خطأ فعلى عاقلة الواقع الدية متى ما ثبت الوقوع من الواقع.

كما استدل بقوله تعالى: (كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ). (٢)

والدلالة أنه كما تؤخذ نفس بنفس ويقبض من عين بعين أو سن بسن إنما ذلك على المتعدي والواقع لتعدي ولا فرق.

أدلة الجمهور:

أولاً: استدل الجمهور أن الدية واجبة في كل خطأ سواء كان على النفس أو فما دونها من الجراح لقوله تعالى: (مَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ). (٣) ثانياً: استدلوا بالقياس في ايجاب الدية على عاقلة كل واحد من المصدمات ذلك أن النفس واحدة لكل منهما والاعتداء يقابله هدر نفس أخرى ومن ثم وجبت الدية على كل واحد منهما.

وبالموازنة بين آراء الأئمة الأربعة أبو حنيفة ومالك الشافعي وأحمد، فالإمام أبوحنيفة وأحمد أوجبا الدية كل على عاقلة الآخر والشافعي جعلها على عاقلة كل منها وعنده يجب نصف دية الآخر فكل رأي له وجهة ذلك أن سوء كان الدية على عاقلة كل منهما للآخر كاملة أو نصف الدية فكأنما أجريت المقاصة على دية كل واحد منهما من قيمة الدية.

وبالمقارنة برأي ابن حزم وأدلته والجمهور وأدلتهم فابن حزم في عدم ايجاب دية على الوقوع عليه وفي العمد يجب القود عنده وعند الجمهور تجب الدية وفي تقديري أن الجناية من المصدمان جناية خطأ ومن ثم الخطأ يجب على كل نفس دية صاحبه كذا فرأي الجمهور أرجح من ابن حزم.

---

(١) سورة النساء ، الآية ٩٢.

(٢) سورة المائدة ، الآية ٤٥.

(٣) سورة النساء، الآية ٩٢.