



الجامعة الإسلامية - غزة
عمادة الدراسات العليا
كلية الشريعة والقانون
قسم الفقه المقارن

ضمان السير في الفقه الإسلامي

دراسة فقهية مقارنة بالقانون المعمول به في قطاع غزة

إعداد الطالب

أحمد نصار محمود أبو ثريا

إشراف الدكتور

شجادة سعيد السويركي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه
المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بغزة

1430هـ - 2009م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

إلى قائدي، وقدوتي، وحببي رسول الله ﷺ إيماناً به، وتصديقاً

إلى اللذين ربباني صغيراً وتعاهداني وعلماني كبيراً، والذي طيب الله ثراهما وجعل الجنة

مثواهما، ودائم دعائي لهما، " رب ارحمهما كما ربياني صغيراً "

إلى رواد الفكر...ومنارة الأمة... ومصابيح الدجى ... ومنابع العطاء ... وحملة القرآن ... وورثة

الأنبياء ...أساتذتي ومشايخي الأعلام.

إلى الذين فقهوا أن الجهاد ذروة سنام الإسلام وجاهدوا لتعلوا راية القرآن

إلى شهداء معركة الفرقان وعلى رأسهم شهداء حي التفاح الشجعان

إلى أغلى ما أهداني الله عز وجل بعد تقواه زوجتي و أبنائي عبد الرحمن وليلى

إلى الحزن الدافئ والقلب الحنون ، شقيقتي ومرضعتي فيروز

إلى الذين طالما شجعوا، وأعطوا، وما بخلوا، وقدموا وما تأخروا، أشقائي الكرام

إليهم جميعاً أهدي هذا البحث



شكر وتقدير

امتنالاً لقوله تعالى { لَنْ شَكَرْتُمْ لِأُرِيدَنَّكُمْ }⁽¹⁾ ونزولاً عند قول الحبيب المصطفى - ﷺ "لا يشكر الله من لا يشكر الناس"⁽²⁾، فإنه من دواعي سروري وحبوري، أن أتوجه بجزيل الشكر، وجميل العرفان إلى معلمي وأستاذي المشرف على هذا البحث سماحة الدكتور / شحاده سعيد السويركي الذي شاطرنى عناء هذا البحث فلم يدخر جهداً في مساعدتي، وتقديم العون العلمي والمعنوي لي، فكان نعم الأستاذ، ونعم الأخ الحنون، فجزاه الله عني كل خير، وأن يقر عينه بما يحب ويرضى.

كما وأتقدم بالشكر والعرفان لأستاذي الكريمين الفاضلين عضوي لجنة المناقشة فضيلة الدكتور / ماهر حامد الحولي، عميد كلية الشريعة والقانون حفظه الله فضيلة الدكتور / زياد إبراهيم مقداد عميد الدراسات العليا حفظه الله على ما بذلاه من جهد في قراءة بحثي وتصويبه، فجزاهما الله عني خير الجزاء ولا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بخالص الشكر والعرفان، إلى جامعتي العزيزة الغراء الجامعة الإسلامية بغزة حفظها الله من كل مكروه.

كما أتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى عمادة الدراسات العليا وعلى رأسها فضيلة الدكتور، عميد الدراسات العليا، زياد إبراهيم مقداد عميداً وأخص بخالص شكري وتقديري واحترامي عميد الكلية الشرعية والقانون فضيلة الدكتور / ماهر حامد الحولي، وأعضاء الهيئة التدريسية جميعاً، فجزاهم الله عني خير الجزاء، كما لا يسعني إلا أن أشكر الأستاذ / محمود الرفاعي على طباعة هذه الرسالة، والأستاذ / جواد الهشيم على مراجعتها لغوياً، وإلى كل من الدكتور / عبد القادر جرادة، والأستاذ / أنور الشاعر على ما قدماه لي من نصح وإرشاد في المسائل القانونية .

وأخيراً أشكر كل من ساهم ودعم، أو نصح وأرشد، في سبيل إخراج هذا العمل إلى النور، لهم منى كل شكر وتقدير

وفقنا الله وإياكم لما يحبه ويرضاه

(1) سورة إبراهيم من (الآية:7)

(2) أبو داود: السنن (كتاب الأدب باب(12) في شكر المعروف ح 4811، (255/4)، والحديث صحيح قاله الألباني

في سنن أبي داود (182/3)



المقدمة

الحمد لله على ما ألهم وعلم، وبدأ به من الفضل وتمم، حمداً نستدر به إكمال النعم، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، شهادة من أوجدنا بعد العدم، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله المبعوث من خير الأمم إلى جميع العرب والعجم، صلوات ربي وسلامه عليه وعلى آله وصحبه أولي الفضل والكرم.

وبعد..

فإن أجل العلوم قدراً، وأعلاها فخراً، وأبلغها فضيلة، أنجحها وسيلة، علم الشرع الحنيف، ومعرفة أحكامه، وألفاظه ومعانيه، وفهم عبارته ومبانيه.

ولابد من الإشارة إلى أن الشارع الحكيم لم يدع شيئاً إلا وأحصاه في كتابه العزيز قال سبحانه وتعالى: { مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ }⁽¹⁾ وقال تعالى: { وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ }⁽²⁾ ذلك أن القرآن الكريم هو دستور الأمة الذي تحتكم إليه في منازعاتها وأقضيتها المختلفة فضلاً عن العقائد والعبادات، وإن الشريعة التي تضمن العدل والسلامة في أحكامها لم تُغفل هذا الجانب المهم ولما كان تكليفي باختيار موضوع البحث استخرت الله سبحانه وتعالى ورجوته الهداية، والسداد، فهديت إلى موضوع قديم في أصله، حديث في تطبيقاته ألا وهو "ضمان السير في الفقه الإسلامي" وهو يحتاج إلى رفع اللثام عن معانيه وشرح وبيان مبانيه ليظهر بثوب جديد يسهل على الباحث والطالب الاطلاع عليه والاستفادة منه، فإن موضوع حوادث السير من الموضوعات الفقهية التي تحتاج إلى دراسة دقيقة، بالنظر إلى الظروف المعاصرة التي تنوعت فيها صور الحوادث، وكثرت واقعاتها للتوسع في استخدام الوسائل الجديدة السريعة السير، وبالرغم من قواعد المرور المطبقة في أكثر البلدان.

أولاً: طبيعة الموضوع

إن موضوع: "ضمان السير في الفقه الإسلامي" يناقش ضمان المتلفات من الأموال والأنفس التي تنجم عن حوادث السير والمخالفات المرورية، ومشروعيته، ومسؤولية السائق عن الحوادث والآثار المترتبة على هذه المسؤولية، وبيان العقوبة على مرتكب مثل هذه المخالفات".

(1) سورة الأنعام من (الآية:38).

(2) سورة النحل: من (الآية:89).



أهمية الموضوع

إن موضوع ضمان السير في الفقه الإسلامي، غاية في الأهمية، وتكمن أهميته في النقاط التالية:

- 1- تزايد الحوادث المرورية التي تبعث في نفوس المارة الخوف والقلق على حياتهم.
- 2- ما يمتاز به النظام الإسلامي عن غيره من الأنظمة الوضعية شموله لكل مناحي الحياة.
- 3- بيان الحكم الشرعي المتمثل في تطبيق العقوبة، وفق شروط وضوابط شرعية، تزجر المستهترين بالأضرار، الناجمة عن حوادث السير والمخالفات المرورية.

ثالثاً: أسباب اختبار الموضوع

- 1- ما ذكرت من أهمية بالغة للموضوع يعتبر سبباً رئيساً في اختياري له.
- 2- الحاجة الماسة لمعرفة الحكم الشرعي في حوادث السير الناجمة عن التصادم، والتي تلحق أضراراً كبيرة في الأموال والأنفس، أثناء سيرها في الطرقات
- 3- تتحقق العدالة والأمن الضروري للمجتمع ومعرفة الأحكام المتعلقة بالضمان، ولاسيما فيما يتعلق، بحوادث السير من أحكام.
- 4- إظهار منهج الفقه الإسلامي في التيسير والاعتدال محققاً في ذلك مقاصد الشريعة، دون الخلل بأصولها الكلية

رابعاً: الجهود السابقة :

أولاً: جهود القدامى:

إن الفقهاء الأوائل - رحمهم الله- قد بحثوا "ضمان السير" في أبواب الفقه المتعددة، فتعرضوا للمسائل التي تتعلق بالضمان، في كتاب الضمان، وناقشوا مسائل القتل الناجم عن حوادث السير في كتاب الجنائيات، وبعضها في كتاب الحدود ولكن كانت دراستهم لهذه المسائل في حدود وسائل النقل القديمة، مثل العجلات، والسفن وغيرها من الوسائل.

ثانياً: جهود المحدثين:

أما عن جهود العلماء المحدثين، فلم أعثر فيما - أعلم - على كتاب أو بحث فقهي معاصر، قد تناول "ضمان السير في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون المعمول به في قطاع غزة" بدراسة مستقلة إلا أن بعض المجامع الفقهية عرضت بعض المسائل المتعلقة "بضمان السير في الفقه الإسلامي" كمسؤولية السائق في حوادث السير، ومن أبرز المجلات التي بحثت في هذا الموضوع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: الدورة الثامنة، العدد الثامن، الجزء الثاني، والموسوعة الفقهية الكويتية، أشارت إلى بعض مفردات البحث.



خامساً: الصعوبات التي واجهت الباحث:

- واجهت في إعداد هذا البحث الكثير من الصعوبات، وكان على رأسها ما يلي:
1. الظروف الصعبة التي يمر بها شعبنا في فلسطين، وخاصة في قطاع غزة الحبيب، الأمر الذي كان له الأثر البالغ على استعداد النفوس للبحث وعلى السير في الكتابة بانتظام.
 2. قلة المادة العلمية لموضوع البحث، وقلة المراجع التي تحدثت عن موضوعاته ومسائله، حيث كان غالب التركيز على ضمان البهائم في إتلاف الأموال والأنفس، دون إعطائه عناية خاصة تبين أهميته
 - 3-بعثرة الموضوع في الكتب الفقهية بصورة عجيبة، ألجأت الباحث للغوص في أبواب الفقه ومصنفاته العديدة.

ومع هذه الصعوبات التي واجهت الباحث لم يضعف ذلك من عزيمته، بل ألقى في قلبه عزمًا للقيام بواجب العمل خدمة للإسلام والمسلمين، فخاض في طريقه باحثًا، ومنقبًا، وسائلًا حتى تم إخراج الرسالة بهذه الصورة.

سادساً: خطة البحث

بتوفيق من الله عز وجل حذوت في كتابة هذا البحث وفق خطة تتألف من: مقدمة، وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على نبذة حوله طبيعة الموضوع وأهميته وأسباب اختياره، والجهود السابقة فيه، والصعوبات التي واجهت الباحث، بالإضافة إلى خطة الرسالة، ومنهج البحث، ومصدرة بالإهداء والشكر والتقدير لمن كان له الفضل في إخراج البحث إلى النور.

خطة البحث: وهي على النحو التالي:

الفصل التمهيدي

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: حقيقة السير ونظام المرور المعمول به في قطاع غزة
- المبحث الثاني: حقيقة الضرر والضمان
- المبحث الثالث: القواعد الفقهية المتعلقة برفع الضرر وإيجاب الضمان

الفصل الأول

ضمان السير في الفقه الإسلامي

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: بيان ركن الضمان وسببه وشرطه

المبحث الثاني: السير الذي يلحقه ضمان وشروط لحوق الضمان

المبحث الثالث: التصادم وما يترتب عليه من أحكام

الفصل الثاني

مدى مسؤولية السائق في حوادث السير

ويشتمل على ثلاثة مباحث

المبحث الأول: مسؤولية السائق جنائياً

المبحث الثاني: أركان المسؤولية في حوادث السير

المبحث الثالث: الآثار المترتبة على المسؤولية عن حوادث السير

الفصل الثالث

المسؤولية عن التعويض في الشريعة والقانون

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعويض ومدى مسؤولية السائق

المبحث الثاني: الأضرار التي تستوجب التعويض

المبحث الثالث: الصندوق الفلسطيني وتعويض مصابي حوادث السير

سابعاً: منهج البحث

نهجت في كتابة هذا البحث منهجاً واضحاً يمكن بيانه من خلال النقاط التالية:

1. عزوت الآيات القرآنية إلى سورها مع ذكر أرقام الآيات، وإن لم تذكر الآية كاملة أشرت إلى ذلك

2. خرجت الأحاديث النبوية من مصادرها الأصلية، مع بيان الحكم عليها- ما استطعت- إن لم تكن في البخاري ومسلم، وحيث يكون الحديث فيهما، أو في أحدهما، أكتفي بذكره من غير حكم

3. سلكت في عرض المسائل الفقهية صورة سهلة ميسورة، أذكر أولاً صورة المسألة ومواطن الاتفاق إن وجدت، ثم أذكر موطن الخلاف، وعندها أذكر أقوال الفقهاء - رحمهم الله-



- مراعياً الترتيب الزمني للمذاهب، فأقدم الحنفية، ثم المالكية، ثم الشافعية، ثم الحنابلة، وأبدأ بذكر الرأي أو القول وأثني بقائله.
4. ذكرت من الأدلة ما دعت إليه الحاجة، وذلك لتجنب الإطالة، مع بيان وجوه الدلالة فيها إن أمكن
5. بذلت ما أمك من جهد متواضع للترجيح في المسائل الخلافية متوخياً أسباب الترجيح
6. وثقت النقول من المصادر والمراجع في الحواشي مبتدئاً باسم المؤلف، ثم الكتاب ثم الجزء والصفحة، دون الترجمة لهما، لتحاشي الحشو والإطالة، مكتفياً بالتوثيق الكامل لهما في فهرس المصادر والمراجع، مبتدئاً باسم المؤلف ثم الكتاب.
7. ألحقت في نهاية البحث مجموعة من الفهارس، تسهياً على قارئ البحث أن يجد حاجته دون تكلف، وهذه الفهارس هي، فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث النبوية، فهرس المصادر والمراجع، فهرس الموضوعات.

الفصل التمهيدي

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:

حقيقة السير ونظام المرور المعمول به في قطاع غزة

المبحث الثاني:

حقيقة الضرر والضمان

المبحث الثالث:

القواعد الفقهية المتعلقة بدفع الضرر وإيجاب الضمان



المبحث الأول

حقيقة السير ونظام المرور المعمول به في قطاع غزة

ويشتمل على خمسة مطالب:

المطلب الأول: حقيقة السير

المطلب الثاني: آداب المرور في الطريق

المطلب الثالث: رعاية الشريعة الإسلامية للمصالح العامة

المطلب الرابع: نظام المرور المعمول به في قطاع غزة

المطلب الخامس: علاقة الضروريات الخمسة بنظام السير

المطلب الأول حقيقة السير

أولاً: السير في اللغة:

"الذهاب نهاراً وليلاً وأما السرى، فلا يكون إلا ليلاً، ومنه قوله تعالى: [سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى الَّذِي بَارَكْنَا حَوْلَهُ لِنُرِيَهُ مِنْ آيَاتِنَا إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ] (1)، يقال: سار القوم، سيراً ومسيراً، إذا امتدَّ بهم السير في جهة توجهوا لها ويقال: بارك الله في مسيرك أي سيرك" (2).

ثانياً: السير في الاصطلاح:

بعد الاطلاع في كتب الفقهاء لم أجد تعريفاً للسير، وقد عرفه الدكتور علي محمد العمري (المشي والمرور والسعي في الأرض) (3). ويمكن تعريفه: "المشي والمرور في الطريق سواء كان راكباً أو ماشياً ليلاً أو نهاراً".

ثالثاً: السير في القانون:

لقد عبّر القانون عن السير بلفظ الطريق وهو: "كل سبيل مفتوح للسير العام، سواء للمشاة أو الحيوانات أو لوسائل النقل أو الجبر، ويشتمل على - سبيل المثال - الطرقات والشوارع والساحات والممرات والجسور التي يجوز للناس عبورها" (4).

الخلاصة:

يتبين لنا مما سبق أن السير في اللغة والاصطلاح باعتبار الماشي فقط والسير في القانون باعتبار الطريق المعدة للسير، وهذا ما عبر عنه القانون، وسوف يتم الحديث عن نظام المرور تفصيلاً في المطلب الرابع من نفس المبحث (5)

(1) سورة الإسراء (الآية:1).

(2) الزبيدي: تاج العروس (12/ 115)، ابن منظور: لسان العرب (4/449) فما بعدها.

(3) الدكتور علي محمد العمري: ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة دراسات مجلد 20 (ص 353)

(4) مازن سيسالم وآخرون: قوانين فلسطين، قانون المرور رقم 5 لسنة 2000 (م/1)

(5) انظر: (ص 14)

المطلب الثاني

آداب المرور في الطريق

إن شريعتنا الغراء قد جاءت منظمة لكل شؤون الحياة، فما من شئ إلا له حكم في الشريعة ومن ذلك الطريق⁽¹⁾ العام للمسلمين الذي يسلكونه في ذهابهم وإيابهم وقضاء حوائجهم فقد عظمت الشريعة من أمره، فقد قال رسول الله ﷺ "اتقوا الملاعن الثلاثة، البراز في الموارد وقارعة الطريق والظل"⁽²⁾ ؛ فهذا تشديد من أفضل البشر عليه أفضل الصلاة والسلام على عظم الطريق وأن من ألقى العذرة⁽³⁾ في طريق المسلمين فإنه يستحق اللعنة، واللعنة لا تكون إلا على فعل منكر والمنكر محرم.

ومما يؤكد ذلك نهيه ﷺ عن كل ما يمنع المرور في الطريق فقال: "إياكم والجلوس في الطرقات قالوا: يا رسول الله ما لنا بد من مجالسنا نتحدث فيها قال: فإذا أبيتم إلا المجلس

(1) الطريق في اللغة: الطريق السبيل يُذكر ويؤنث تقول الطريق الأعظم والطريق العظمى والجمع أطرفة وطرق وطريقة القوم أمثالهم وخيارهم يقال هذا رجل طريقة قومه وهؤلاء طريقة قومهم و طرائق قومهم أيضاً للرجال الأشراف ومنه قوله تعالى: ﴿وَأَنَا مِنَّا الصَّالِحُونَ وَمِمَّا دُونَ ذَلِكَ كُنَّا طَرَائِقَ قِدَدًا﴾ [الجن: 11] أي فرقا مختلفة (انظر: الرازي، مختار الصحاح(164/1))

الطريق في الاصطلاح: هو " محل المرور "مطلقاً، سواء أكان في داخل الأبنية والدور أم في المفازة – الصحراء – غير أنه إذا أطلق لفظ الطريق فإنه ينصرف إلى النافذ ، ويسمى الشارع أو السكة النافذة ، وكلاهما مما يطلق عليه الطريق العامة أو طريق المارة أو الطريق الأعظم أو العظمى(انظر: العلامة القليوبي ، حاشية على شرح المحلى على المنهاج مع حاشية العلامة عميرة(199/4). شيعي زاده: مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (175/2)، الخطاب :مواهب الجليل شرح مختصر خليل (64/5)وما بعدها)

الطريق في القانون: لا يختلف المعني اللغوي والاصطلاحي للطريق عن المعني القانوني وهو: كل سبيل مفتوح للسير العام، سواء للمشاة أو الحيوانات أو لوسائل النقل أو الجر، ويشمل -على سبيل المثال -الطرقات والشوارع والساحات والممرات والجسور التي يجوز للناس عبورها(انظر:مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور رقم 5 لسنة 2000 (م/1)

(2) ابن ماجه، السنن (كتاب الطهارة باب (21)النهى عن الخلاء علي الطريق ح(328)، (119/1)) وقال في الزوائد إسناده ضعيف ،وأخرجه أبو داود من طريق آخر؛ أبو داود، السنن(كتاب الطهارة،باب(14) المواضع التي نهى النبي عن التبول فيها ح(26)، (11/1))

(3) العذرة: كناية عن التغوط والبول (انظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط،(878/1)، الرازي، مختار الصحاح(488/1)

فأعطوا الطريق حقّه قالوا: وما حقّه؟ قال: غَضُّ البصر وكفُّ الأذى وردُّ السلام والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر⁽¹⁾.

ومما لا يخفى على كل ذي لب أن الطريق ملك للجميع وهو من المرافق العامة؛ حيث يحق للجميع الانتفاع بما لا يضر الآخرين. ومنفعته الأصلية هي المرور فيه، وكذلك يباح الانتفاع بغير المرور مما لا يضر المارة، كالجلوس في الطريق الواسعة أو أطرافها لانتظار أو سؤال، شريطة ألا يضر المارة، فإذا أضر المارة أو ضيق عليهم لم يجز له ذلك.⁽²⁾ وقد جاءت النصوص مؤكدة على أمر منع كافة أشكال الأذى عن الطريق، فكفُّ الأذى عن الطريق هو أبرز ما يجب الالتزام به من جميع المنتفعين بالطريق، ولهذا وُضعت آداب للطريق في الفقه الإسلامي وكذلك في قانون المرور الفلسطيني والتي لا بد من مراعاتها في السير.

أولاً: المشي والركوب على هون:

مدح الله عباده الصالحين في كتابه العزيز؛ وخص منهم عباد الرحمن الذين هم خلاصة البشر فوصفهم أنهم يمشون على الأرض هوناً أي في طريقهم، دون تصنع ولا تكلف ولا كبر، لا يسيرون سير الجبارين ولا يضطربون في خفة الجاهلين، إنه المشي الهون المناسب للرحمة في عباد الرحمن، وحين يكون السير مع الرفاق، فلا يتقدم من أجل أن يسير الناس خلفه ولا يركب ليمشي غيره راجلاً.

ولا يختلف الحال عن ركوب سيارته، فإن عليه السير باعتدال واطمئنان من غير تهور أو مزاحمة، يقول الشيخ ابن عثيمين رحمه الله: "السرعة المقيدة عند الجهات المختصة الأصل أنه يجب على الإنسان أن يتقيد بها، لأنها أوامر ولي الأمر، وقد قال الله تعالى: [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا]⁽³⁾

وقد جاء في قانون المرور الفلسطيني ما يوافق هذا، فلا يجوز لعابر الطريق التصرف بحالة تعرض حياة الأشخاص أو الأموال للخطر، أو تعيق حركة السير⁽⁴⁾

(1) البخاري، الصحيح (كتاب المظالم، باب (23) أفنية الدور والجلوس فيها ح (2333)، (870/2)؛ مسلم، الصحيح،

(كتاب اللباس والزينة، باب (32) النهي عن الجلوس في الطرقات وإعطاء الطريق حقه (5685)، (165/6))

(2) د.مسفر بن علي القحطاني، الأستاذ بجامعة الملك فهد للبترول والمعادن، فقه المرور وآدابه في الإسلام

<http://www.saaid.net/Doat/msfer/2.htm>

(3) سورة النساء، (الآية:59)

(4) مازن سيسالم وآخرون، قانون المرور (م/35)

ثانياً: غض الصوت:

أما غض الصوت وخفضه، فهو من سمات أصحاب الخلق الرفيع وذلك في الطريق وآداب الحديث، بل هو عنوان الثقة بالنفس وصدق الحديث. ولا يرفع صوته إلا سيء الخلق، ضعيف الحجة.

وسائق السيارة يلزمه غض صوته، فلا يرفع صوت المذياع أو مسجل السيارة ليُسمع مَنْ في الشارع ويؤدي مَنْ حوله، كما يلزمه أن يراعي غيره عند استخدام منبه السيارة، فلا يستعمله إلا عند الحاجة مراعاة لشعور إخوانه المسلمين. وبهذا المعنى نصت (م/56) من قانون المرور الفلسطيني⁽¹⁾.

ثالثاً: غض البصر:

وذلك حق لأهل الطريق من المارة والجالسين، أن تحفظ حرمتهم وعوراتهم، فالنظر بريد الخطايا وإنك لترى في الطرقات والأسواق من يرسل بصره محملاً ببواعث الفتنة ودواعي الشهوة وقد يتبع ذلك بكلمات وإشارات قاتلة للدين والحياء⁽²⁾

فينبغي لراكب السيارة أن يراعي هذه الحرمات أثناء الوقوف عند الإشارات المرورية لقرب السيارات بعضها من بعض، كما ينبغي الحذر من المعاكسات التي أصبحت ظاهرة مرضية ومنكراً علنياً في كثير من الأسواق والمجمعات التجارية، لأن ذلك من تعاليم ديننا، ولم يذكر في مواد القانون الفلسطيني ما يوافق هذا المعنى.

رابعاً: كف الأذى:

كف الأذى عن الطريق من أعظم الحقوق، والأذى كلمة جامعة لكل ما يؤدي المسلمين من قول وعمل، يقول النبي ﷺ "لقد رأيت رجلاً يتقلب في الجنة في شجرة قطعها من ظهر الطريق كانت تؤذي الناس"⁽³⁾.

وحينما طلب أبو برزة رضي الله عنه من رسول الله ﷺ أن يعلمه شيئاً ينتفع به قال: "اعزل الأذى عن طريق المسلمين"⁽⁴⁾.

(1) مازن سيسالم وآخرون، قانون المرور (م/56)

(2) د.مسفر بن علي القحطاني، فقه المرور وآدابه في الإسلام <http://www.saaaid.net/Doat/msfer/2.htm>

(3) مسلم، الصحيح (كتاب البر والصلة والأدب، باب (6) فضل إزالة الأذى عن الطريق ح (6837)، (34/8))

(4) ابن ماجه: السنن (كتاب الأدب، باب (6) فضل إزالة الأذى عن الطريق، ح(3681)، (1214/2)). وقال الشيخ

الألباني حديث صحيح

فإذا كان هذا الثواب العظيم لمن يكفّ الأذى، فكيف تكون العقوبة لمن يتعمد إيذاء الناس في طرقاتهم ومجالسهم ويجلب المستنذرات وينشر المخلفات في متنزّهاتهم، وأماكن استنزالهم. وفي حديث أبي هريرة مرفوعاً: "اتقوا اللعّانين، قالوا وما اللعّانان يا رسول الله؟ قال: الذي يتخلى في طريق الناس أو في ظلهم"⁽¹⁾. وينطبق هذا على سائقي السيارات بالامتناع عن المخالفات المرورية وكل ما من شأنه أن يؤذي الناس المارة في الطريق ويؤكد هذا المعنى ما جاء في (م/49) من قانون المرور الفلسطيني⁽²⁾.

خامساً: الطريق ملك للجميع:

وهو من المرافق العامة، للجميع الانتفاع به بما لا يضر الآخرين ومنفعته الأصلية المرور فيه، لأنه وضع لذلك، فيباح لهم الانتفاع بما وضع، وهو المرور بلا خلاف وكذلك يُباح للجميع الانتفاع بغير المرور بما لا يضر المارة، فإن ضر المارة أو ضيق عليهم لم يجز للحديث الصحيح: "لا ضرر ولا ضرار"⁽³⁾.

كما ذهب الفقهاء إلى حرمة التصرف في الطريق النافذ ويعبر عنه بـ (الشارع) بما يضر المارة في مرورهم، لأن الحق لعامة المسلمين، فليس لأحد أن يضارهم في حقهم؛ ويمتنع عند جمهور الفقهاء بناء (دكّه)⁽⁴⁾ في الطريق النافذة وغرس شجرة فيها؛ وإن اتسع الطريق، لأنه بناء في غير ملكه، وقد يؤذي المارة فيما بعد، ويضيق عليهم، ويعثر به العائر، فلم يجز، ولأنه إذا طال الزمن أشبه موضعهما الأملاك الخاصة، وانقطع استحقاق الطريق⁽⁵⁾.

(1) مسلم: الصحيح (كتاب الطهارة، باب النهي عن التخلي في الطريق والظل، ح(641)، (1/156))

(2) سيسالم وآخرون: قانون المرور (م/49) وما بعدها

(3) ابن ماجه: السنن، (كتاب الأحكام، باب(17) من بنى في حقه ما يضر بجاره ح(2340)، (2/784) مالك، الموطأ (كتاب الديات، باب ما يحدثه الرجل في الطريق (2/754))، الحديث حسن (النووي، شرح الأربعين النووية (ص:74)

(4) الدكّة: هي المكان المرتفع يجلس عليه وهو المسطبة والجمع (دكك) (انظر: الفيومي المصباح المنير(1/198)، تاج العروس(1/8033)

(5) ابن عابدين، حاشية، (5/380)؛ الدسوقي، حاشية، (3/368)، الرملي، نهاية المحتاج (5/342)، البهوتي، كشاف القناع (4/168).

وينتضح مما سبق تشديد الفقهاء ومنعهم من أي تصرف قد يضر المارّة ويمنع استحقاقهم للطريق، لأنه حق للجميع كما منع النبي ﷺ المسلم من التعريس على الطريق كما جاء في قوله ﷺ: "إذا عرّستم⁽¹⁾. فاجتنبوا الطريق، فإنها طريق الدواب ومأوى الهوام"⁽²⁾.

ولهذا لا ينبغي لأصحاب السيارات قطع طريق نافذ لأغراض شخصية ولا تضييقه على المارّة، ولا يمنع أحداً من التصرف فيه، بل يضمن شرعاً إن تعمد إيداء أحد من أصحاب الطريق، وهذا ما سنبينه إن شاء الله في القاعدة الفقهية" المرور في الطريق العام مباح بشرط السلامة"⁽³⁾.

سادساً: الطريق أمن وأمان:

يعتبر قطع الطريق وإخافة السبيل وترويع الأمنين من أكبر الكبائر، ولقد سمى القرآن الكريم مرتكبيها: محاربيين لله ورسوله وساعين في الأرض بالفساد وغلظ عقوبتها أشد التخليط، فقال عز وجل: [إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لِمُ خَزِيٍّ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ]⁽⁴⁾. وقد بلغ الوعيد ذروته بقوله ﷺ: "من حمل علينا السلاح فليس منا"⁽⁵⁾.

كذلك لا يجوز استخدام السلاح أو حمل ما يزعج الناس أو يخيفهم ولو لم يقصد الاعتداء عليهم، فعلى سائق السيارة ألا يتعدى السرعة غير المسموح بها لما ينجم عن ذلك من إزعاج الناس وترويعهم، هذا مما أنكره الشرع الحكيم وفرض عليه المشرع الفلسطيني عقوبة قد تكون مالية وقد تكون معنوية، كالسجن أو سحب الرخصة وغيرها من الإجراءات القانونية⁽⁶⁾.

وبعد هذا العرض لأداب الطريق لا بد من بيان بعض الآداب المتعلقة بسائقي السيارات أو المركبات وإليك أبرزها:

1- حزام الأمان سبب في النجاة والاطمئنان:

(1) التعريس: نزول القوم في السفر من آخر الليل (انظر: الرازي، مختار الصحاح، (458/1)، الفيومي، المصباح المنير (401/2)

(2) مسلم، الصحيح، (كتاب الإمارة- باب (54) مرعاة مصلحة الدواب ح(5068)، (6/ 54/))

(3) (انظر: ص 28 من الرسالة)

(4) سورة المائدة، (الآية: 33)

(5) البخاري: الصحيح (كتاب الديات، باب (1) قوله تعالي ومن احبها المائدة (32) ح(6480)، (6/ 2520)، مسلم:

الصحيح (كتاب الإيمان، باب (44) قول النبي من حمل علينا السلاح فليس منا ح(293)، (69/1))

(6) مازن سيسالم وآخرون، قانون المرور (م/49) وما بعدها

من المعلوم أن السلامة والحفظ من الله عز وجل، ولكن الشرع أمر بأخذ الأسباب والعمل على وفقها، لا التوكل عليها وقد ثبت بالتجربة القطعية أن حزام الأمان يخفف من فداحة المصيبة أثناء الحادث ويحمي السائق من هول الاصطدام.

ولا ننسى أن هناك أزيمة معنوية أخرى تقي بإذن الله عز وجل أخطاراً كثيرة بشرط أن تُطبَّق بصدق عقيدة وقوة يقين مثل: دعاء الركوب ودعاء السفر وملازمة الأذكار أثناء قيادة السيارات. (1).

2- الأنظمة المرورية ملزمة شرعاً:

إن الأنظمة التي وضعها الإمام لتنظيم سير الناس على هذه الطريقة وحفظ أرواحهم من الهلاك وبناءً على المصلحة العظيمة المترتبة عليها، فإن إلزام ولي الأمر بها مشروع، جارياً على قاعدة (تصرفات الإمام بالرعية منوط بالمصلحة) (2).

والمصلحة هنا معتبرة، فهي لم تخالف نصاً من الكتاب أو السنة ومنفعتاً لعموم الناس حقيقة لا وهمية؛ وهي إن لم تكن من الضروريات لم تنزل عن مرتبة الحاجيات، يقول فضيلة الشيخ ابن باز رحمه الله "لا يجوز لأي مسلم أن يخالف أنظمة الدولة في شأن المرور، لما في ذلك من الخطر العظيم عليه وعلى غيره، والدولة إنما وضعت ذلك حرصاً منها على مصلحة الجميع ورفع الضرر عن المسلمين، فلا يجوز لأي أحد أن يخالف ذلك وللمسؤولين عقوبة من فعل ذلك بما يردعه وأمثاله" (3).

كما أفتى فضيلة الشيخ ابن جبرين رحمه الله بحرمة مخالفة المرور في قوله "لا تجوز مخالفة أنظمة المرور ولوائح المرور التي وضعت لتنظيم السير وتلافي الحوادث وللزجر عن المخاطر وذلك مثل الإشارات التي وضعت في تقاطع الطرق واللافتات التي وضعت للتهديئة أو تخفيف السرعة... فعلى هذا من يعرف الهدف من وضعها ثم يخالف السير على منهجها يعتبر عاصياً للدولة فيما فيه مصلحة ظاهرة ويكون متعرضاً للأخطار وما وقع عليه فهو أهل للجزاء والعقوبة وما تضعه الدولة على المخالفين من الغرامات والجزاءات واقعاً موقعه" (4).

(1) د.مسفر بن علي القحطاني، فقه المرور وآدابه في الإسلام <http://www.saaaid.net/Doat/msfer/2.htm>

(2) السيوطي، الأشباه والنظائر (ص 233).

(3) فتاوى إسلامية (4/536) نقلاً عن د.مسفر بن علي القحطاني، فقه المرور وآدابه في الإسلام

<http://www.saaaid.net/Doat/msfer/2.htm>

(4) مجلة الدعوة (ص 1625) نقلاً عن د.مسفر بن علي القحطاني، فقه المرور وآدابه في الإسلام

<http://www.saaaid.net/Doat/msfer/2.htm>

المطلب الثالث

رعاية الشريعة الإسلامية للمصالح العامة

ليس لأحد أن ينكر عناية الشرائع السماوية عامة والشريعة الإسلامية بوجه خاص بحفظ المصالح⁽¹⁾ للعباد في جميع نواحي الحياة⁽²⁾ خصوصاً إذا كانت تلك المصالح ضرورية أي " لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مقاصد الدنيا على استقامة ، بل على فساد وفوت مقومات الحياة ، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين ؛ ولقد أخذت الشريعة الإسلامية مسلكاً اتجهت فيه إلى إقامة أحكامها في المجتمع لتسود فيه المحبة والمودة والعدالة، وذلك من نواحٍ عديدة، ومن بين هذه النواحي تحقيق المصلحة ودفع المفسدة، وهذه غاية تتحقق بتحقيق الحفاظ على الضروريات الخمس⁽³⁾ كما نجد الإمام الغزالي في تحقيقه لمعني المصلحة شرعاً يقول : "معنى المصلحة هي في الأصل جلب منفعة ودفع مضرة ، ولسنا نعني ذلك في جلب المنفعة ودفع المفسدة مقاصد الخلق في تحصيل مقاصدهم ولكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع ، ومقصود الشارع في الخلق خمسة ، أن يحفظ على الخلق دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يضمن حفظ هذه الأصول الخمسة، فهي مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهي مفسدة ، ودفعها مصلحة.⁽⁴⁾"

ونتناول هذه الضروريات الخمس ضمن خمسة فروع:

(1) **المصلحة في اللغة:** نقيض الإفساد. والمصلحة: الصلاح. والمصلحة واحدة المصالح. والاستصلاح: نقيض الاستفساد. (انظر: ابن منظور ،لسان العرب(517/2)

المصلحة في الاصطلاح: الدليل الذي يلاءم تصرفات الشرع ومقاصده حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، ولكن لم يشهد له دليل معين من الشرع بالاعتبار أو بالإلغاء، ويحصل من ربط الحكم بجلب مصلحة أو دفع مفسدة عن الناس، كالمصلحة التي يراها الصحابة في قيام أجهزة الدولة ومقوماتها، وقيل إن المصلحة هي ملائمة الطبع (عاشور :مقاصد الشريعة(ص65))

(2) الإمام العزبن عبد السلام : قواعد الأحكام في مصالح الأنام(80/1) ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين (3/3)، الشاطبي، الموافقات في أصول الأحكام(15 /1).

(3) لقد أجمعت كل الديانات والشرائع السماوية على حفظها ؛غير أن الحفاظ عليها جاء عبر ثلاث مراتب، وهي الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، فالضروريات هي التي يتوقف عليها قيام الحياة في الدنيا والسعادة في الآخرة، بحيث إذا فقدت وقع الفساد والتقاتل المفضي إلى الموت، وقد يقع الموت بسبب المخصصة، أما الحاجيات، ففقدانها يوقع في الحرج والمشقة دون الفناء، أما التحسينيات، فهي مكملة تزيد الحياة رفاهية، بحيث إذا كانت لا يقع

الناس في الحرج (الشاطبي: الموافقات(4/2)

(4) الغزالي: المستصفي(264/1)

الفرع الأول: حفظ الدين:

الحفاظ على الدين حفاظ على الحياة، وذلك، لأن وجود الإنسان يعني وجود الدين وبفقدته لا يفقد أساس وجوده، بل يتم له التغييب، قال تعالى: [وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ] (1) وبإدراك الإنسان لهذه الحقيقة وإيمانه العميق بها، يدرك الكرامة المطلقة والفضل الكبير لخالقه عليه، وبذلك يفهم قيمة الوجود في هذا الكون في ظل التنظيم الإلهي البديع لهذا الكون، ولقد نص القرآن الكريم على هذا، قال تعالى: [وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا] (2)، وحفاظاً للدين من جانب الوجود شرع الله أصول العبادات، كالصلاة وغيرها من أركان الإسلام ومن ناحية عدم فقد فرض الشارع الجهاد في سبيل الله، وأوجب العقوبة على المبتدع وأمر بقتل المرتد التارك لدينه. (3)

الفرع الثاني: حفظ النفس:

المحافظة على النفس حق من حقوق الإنسان في الحياة الكريمة، لأن حب البقاء في هذه الحياة أمر طبيعي في بني الإنسان جعله الله عز وجل فيهم والمحافظة على النفس يدخل فيه المحافظة على جميع أجزاء الجسم وهذا أمر بديهي.

من أجل ذلك أوجب الشارع تناول الغذاء والشراب واتخاذ المساكن وارتداء الملابس وكل ما يلزم الإنسان ليتمكن من البقاء في الحياة حتى الأمور المعنوية، كالكرامة والابتعاد عن المهانة وكل ما يتعلق بها. (4)

ولحماية النفس من جانب عدم حرم الله قتلها إلا بالحق، قال تعالى: [وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا] (5) وفي الحديث عن الأعمش قال سمعت عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ: " لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة" (6) وشرع القصاص

(1) سورة الذاريات، (الآية: 56)

(2) سورة الإسراء، (الآية: 70)

(3) الريسوني: نظرية المقاصد (ص 126)

(4) أبو زهرة: العقوبة في الفقه الإسلامي، (ص33)، ابن عاشور مقاصد الشريعة الإسلامية، (ص 80)

(5) سورة الإسراء(الآية: 33)

(6) البخاري: الصحيح(كتاب الديات باب ، قول الله تعالى: (أن النفس بالنفس.....) ح (6878)، 2145/4)

عقوبة لمن يتعدى على النفس دون حق، قال تعالى: [وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ] (1)

وقوله [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ] (2) وأوجب الدية والكفارة بقوله: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا] (3) وما كان ذلك إلا للحفاظ على النفس وأجزائها من التلف والضياع (4) وهذا يتمثل بروح وعدالة الإسلام العظيم.

الفرع الثالث: حفظ العقل

لقد فضل الله عز وجل الإنسان على باقي المخلوقات بالعقل، وجعله خليفة في الأرض، وسخر له ما في البر والبحر، وكلفه بعبادته وطاعته اعتماداً على وجود العقل الذي هو مناط التكليف، والحفاظ على العقل مصلحة عظيمة، وقيمة عليا، لا يجادل في ذلك أحد. (5)

وإن قيام الدين ومصالح الدنيا والآخرة لا يقوم إلا على العقل، فلذلك حرص الشارع الحكيم على حفظه من جهة الوجود، فأوجب العلم وجعله فريضة على كل مسلم ومسلمة، لحديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "طلب العلم فريضة على كل مسلم" (6) لأن بالعلم ينمو العقل. (7)

(1) سورة البقرة، (الآية: 179)

(2) سورة البقرة، من (الآية: 178)

(3) سورة النساء، (الآية: 92)

(4) الشاطبي، الموافقات، (16/1)

(5) العالم، المقاصد العامة، (ص 325)

(6) الألباني، صحيح الترغيب والترهيب (كتاب العلم باب الترغيب في العلم وطلبه ح (72)، (17/1)، ابن ماجه،

الصحيح والضعيف ح(224)، (296/1)

(7) ابن عاشور، مقاصد الشريعة، (ص 80)

ومن جهة العدم حرم الله عز وجل تناول الخمر وأقام الحدَّ على شاربِهِ، وتحريم سائر المفسدات التي تفسد عقل الإنسان كالمخدرات وغيرها مما يضعف العقل ويذهب قدرته على العلم والتعلم.⁽¹⁾

الفرع الرابع: حفظ النسل

من المعلوم أن بالنسل يتم بقاء النوع الإنساني، ولو تعطلَّ النسل ينقرض هذا النوع وللحفاظ على النسل شرع المولى عز وجل الزواج ومنع الاعتداء على الحياة الزوجية، بل ومنع الاعتداء على الأعراس، وكان ذلك للحفاظ على الأمانة التي أودعها الله في جسد الرجل والمرأة، ليكون فيها النسل والتوالد المشروع، بطريق الزواج.⁽²⁾ لقوله تعالى: [وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ] ⁽³⁾

ومن أجل ذلك شرع الله العقوبة على الزنا والعقوبة على القذف وغيرها من العقوبات للحفاظ على هذا النوع الإنساني.⁽⁴⁾

الفرع الخامس: حفظ المال

المال هو عَصَبُ الحياة، وبه يتدافع الناس فيما بينهم، لحيازة الحقوق وامتلاكها، لأن المال ضرورة من ضروريات الحياة، لذا وجب المحافظة عليه والمحافظة على موارده المباحة وتنميته بكل الطرق المشروعة.

ومُنِعَ أكل هذا المال بالباطل، فوضعت الشريعة الإسلامية أحكاماً عادلةً لذلك، ففرضت العقوبات الحامية لهذه الأحكام وذلك بمنع الاعتداء على المال بالسرقة والغضب وغيرها.⁽⁵⁾ قال تعالى: [وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ] ⁽⁶⁾ وهذا ما يجعل الشريعة الإسلامية تتميز عن غيرها من الشرائع بالقدرة على رعاية المصالح وترجع إلى أصل واحد نشأت عنه هذه الصفات الذي هي من عند الله العدل الحكيم⁽⁷⁾

(1) المرجع السابق، نفس الصفحة

(2) ابن عاشور: مقاصد الشريعة، (ص 81)

(3) سورة الروم (الآية: 21)

(4) أبو زهرة: العقوبة، (ص 34)

(5) العالم: المقاصد العامة، (ص 467)، أبو زهر: العقوبة، (ص 34)

(6) سورة المائدة (الآية: 38)

(7) البوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية (ص 79)

المطلب الرابع

نظام المرور المعمول به في قطاع غزة

إن الشريعة الإسلامية نظام حياة، فالتشريع الإسلامي لم يترك ناحية من نواحي الحياة إلا وله فيها أثر، فأعطى ولي الأمر الصلاحية لتنفيذ ما يرى فيه مصلحة للعباد، ومن الأمثلة الحية لهذه المصالح المتعلقة بشؤون العباد نظام المرور ولوائحه التنفيذية المتعلقة بحوادث السير.

ولقد أقر قانون المرور المعمول به في قطاع غزة ويحمل رقم 5 لسنة 2000 ويشتمل هذا القانون على تسعة أبواب:

جاء في الباب الأول تعريفات عامة تتعلق بالقانون والمفاهيم الواردة فيه التي تعين على فهم هذا القانون وتطبيقه بصورة جيدة⁽¹⁾.

وتضمن الباب الثاني القواعد الخاصة بترخيص المركبات الآلية؛ وتسجيلها لدى سلطة الترخيص⁽²⁾.

واشتمل الباب الثالث على المتانة والأمن في المركبات فيجب أن تكون المركبة مستوفية لشروط المتانة والأمن التي تحددها اللوائح.

فلا ينبغي للسائق استخدام المركبة إذا فقدت أي شرط من شروط المتانة التي تحددها اللائحة. وأعطت الحق لشرطي المرور سحب أي سيارة لم تكن مستوفية للشروط⁽³⁾.

وبين الباب الرابع من قانون المرور في قطاع غزة ما يتعلق برخص قيادة المركبات، فأشار بعدم جواز قيادة السيارة أو المركبة إلا أن يكون حاملاً رخصة قيادة سارية المفعول، بل جعل القانون شروطاً لمن يريد الحصول على رخصة القيادة من أبرزها أن يكون قد أتم ست عشرة سنة ميلادية وأن يكون لائقاً صحياً حيث السمع والنظر وأن يجتاز الاختبار المقرر له⁽⁴⁾.

وتضمن قانون المرور المعمول به في قطاع غزة في الباب الخامس قواعد المرور وآدابه مبيناً السلوك في الطريق، فلا يجوز لمارّ الطريق التصرف بحالة تعرض حياة الأشخاص أو الأموال للخطر أو تعيق حركة السير، أو تعرقلها، وهذا ما سنبيّنه في قاعدة "المرور في الطريق العام مباح بشرط السلامة".

(1) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور رقم 5 لسنة 2000 (م/1)

(2) المرجع السابق من (م/2) إلى (م/12)

(3) المرجع السابق من (م/22) إلى (م/25)

(4) المرجع السابق من (م/26) إلى (م/34)

كما بيّن القانون في هذا الباب الطريق ومسالكها كالطريق ذات الاتجاه الواحد أو الطريق ذات الاتجاهين وغيرها من تقسيمات. (1)

كما بيّن التحويل والاستدارة والسير للخلف والالتقاء والتجاوز والمسافة بين المركبات والسرعة المسموح بها في الطريق العامة والطرق الفرعية وحق الأولوية في المرور، ووقوف المركبات وإعطاء الإشارة والإنارة عند الحاجة إليها، ونقل الحمولة والركاب وجرّ المركبات مبيناً الوزن المسموح بجرّه ونقل المركبة الجارّة مبيناً مركبات الأمن وما يحق لها من أولوية ، فيجب إعطاء حركة الأمن حق الأولوية بالتوجه إلى أقرب مكان ممكن من الطريق وبعيداً عن المفترق، فلا يجوز لسائق أن يسير في سيارته خلف سيارة الأمن، إلا أن تكون بينه وبينها مسافة لا تقل عن مائة متر وأوضح في هذا الباب من القانون المعمول به في قطاع غزة حركة المشاة والجرّارات والحيوانات؛ فألزم المشاة السير على الرصيف واستخدام ممر عبور المشاة أو الجسر (2) كما اشتمل هذا القانون على حوادث السير أو حوادث الطرق وإشارات المرور وهذا هو لب موضوعنا.

فقد جاء في المادة (73) من هذا القانون أنه لا يجوز قيادة أو السماح لقيادة مركبة آلية دون وثيقة تأمين سارية المفعول من قبل شركة مسجلة في فلسطين.

وجاء في نص المادة (74) إنه إذا تسببت مركبة في وقوع حادث على الطريق ونتج عن ذلك ضرر أو إصابة فيجب على القائد للمركبة تقديم المساعدة له. وإعطاء الوثيقة أو الرخصة والبطاقة الشخصية للشرطة أو للمصاب أو لسائق يجاوره.

وجاء في نص المادة (77) من هذا القانون بأنه يتم تحديد علامات وإشارات تنظيم المرور بما لا يتعارض مع الاتفاقات الدولية لهذا الشأن.

وعلى عابري الطريق الانصياع لهذه الإشارات والتعليمات بموجب هذا القانون واشتمل الباب السادس إلى تسيير الحافلات والمركبات العمومية على أي خط من الخطوط واضعاً بعض الشروط لمن أراد تشغيل خط خدمة (مكتب لنقل الركاب) من أبرزها (3):

- 1- أن يكون مسجلاً لدى مسجل الشركات 2- أن يكون لديه عدد من المركبات العمومية.
- 3- أن يكون له مقر ثابت لخدمة الجمهور 4- أن يكون لديه مدير للمكتب.

(1) مازن سيسالم: قوانين فلسطين، قانون المرور من (م/35) إلى (م/37)

(2) المرجع السابق من (م/38) إلى (م/71)

(3) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور (م/82) إلى (م/88)

وبيّن الباب السابع من هذا القانون الرسوم التي يدفعها صاحب المركبة مقابل تسجيل وترخيص المركبات أو تجديدها عن كل سنة⁽¹⁾.

واشتمل الباب الثامن على فرض العقوبات لمرتكبي جريمة المرور في الحالات التالية:

- 1- قيادة مركبة بدون رخصة قيادة.
- 2- قيادة مركبة بدون لوحات تحمل أرقامها.
- 3- التسبب في حادث طرق نتج عنه أضرار جسيمة.
- 4- امتناع قائد المركبة عن إعطاء اسمه وعنوانه ورخصة قيادته ورخصة المركبة.
- 5- اعتداء قائد المركبة على رجال المرور بالقول أو الفعل.
- 6- قيادة مركبة تحت تأثير مواد مخدّرة أو مُسكرّة.

في هذه الحال توجب على شرطي المرور إحالة السائق إلى المحكمة المختصة خلال مدة أقصاها 24 ساعة⁽²⁾.

وتضمن الباب التاسع من هذا القانون على أحكام عامة وانتقالية⁽³⁾.

كتشكيل لجان المرور المحلية، وتحديد مهام ومستويات الوزارات والهيئات والجهات القائمة على مرافق المرور وتخصيص محكمة الصلح بالنظر في جرائم المرور وفقاً لأحكام هذا القانون.

ونص المشرّع في المادة (125) من هذا القانون، بأن على جميع الجهات المختصة، كلّ فيما يخصه تنفيذ أحكام هذا القانون ويعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ولقد صدر هذا القانون بمدينة غزة بتاريخ 17 / 9 / 2000 ميلادية الموافق 19 جماد الآخرة 1421 هجرية.

وبعد عرض قانون المرور المعمول به في قطاع غزة يتبن لنا عناية التشريع الإسلامي بما يحقق الأمن والسلامة على الطريق، وهذا روح التشريع الإسلامي ومقاصده التي تهدف إلى تحقيق الشريعة وتطبيقها في جميع مجالات الحياة .

(1) مازن سيسالم وآخرون: قوانين فلسطين، قانون المرور رقم 5 لسنة 2000م (م/ 89) إلى (م/ 95)

(2) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور من (م/ 96) إلى (م/ 177)

(3) المرجع السابق من (م/ 118) إلى (م/ 125)

المطلب الخامس

علاقة الضروريات الخمس بنظام السير

يتبين لنا مما سبق أن الشريعة الإسلامية حافظت على المصالح الضرورية المتمثلة بالضروريات الخمس من ناحية الوجود بالحفاظ على بقائها، ولتبقى الحياة مستقيمة، وكذلك حافظت عليها من ناحية عدم بقاء الفساد الواقع عليها أو ما يمكن الوقوع فيه. (1)

حيث إن أساسها ومبناها على الحكم والمصالح المشمولة بالرحمة والعدل، فكل مسألة خَرَجَتْ عن المصلحة إلى المفسدة، فليست من الشريعة وإن أُدخِلت فيها عن طريق الخطأ، أو التأويل (2) والحفاظ عليها من ناحية الوجود والعدم هو من مسؤولية الإنسان المكلف بتعاليم الإسلام، لأنه هو الخليفة في هذه الأرض وبذلك قَيَّدت الشريعة الإسلامية حرية الإنسان المطلقة، فجعلتها حرية في حدود معينة وألقت عليه من المسؤولية الدينية والنيوية لتحديد هذه الحرية بما يمنع الأضرار عن غيره، وتحفظ بهذه المسؤولية مصلحة الفرد والمجتمع. (3) والنصوص في ذلك كثيرة، منها قوله تعالى: [وَكُلَّ إِنْسَانٍ أَلْزَمْنَاهُ طَائِرَهُ فِي عُنُقِهِ وَنُخْرِجُ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ كِتَابًا يَلْقَاهُ مَنْشُورًا] (4)

وقد جاء في السنة ما يؤيد ذلك فقد أخرج البخاري في صحيحه من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: " كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته " (5)

والناظر إلى هذه النصوص وغيرها يعي أن الإنسان كائن حر مستقل ولكن هذه الحرية والاستقلالية غير مطلقة، بل قيدها الشارع وجعلها مرتبطة بالفرد والجماعة على البر والتقوى (6) قال تعالى: [وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ] (7)

فالمولى عز وجل يأمر العباد على فعل الخيرات بالتعاون فيما بينهم، كما ينهاهم عن ترك المعاصي والآثام بالتعاون فيما بينهم. (8)

(1) الشاطبي : الموافقات، (4/2)

(2) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين (3/3)

(3) الدريني: الحق ومدى سلطان الدولة في تنفيذه، (ص 74)

(4) سورة فصلت، (الآية: 46)

(5) البخاري الصحيح، (كتاب الجمعة، باب(10) الجمعة في القرى والمدن ح(853)،(304/1)، مسلم:الصحيح

(كتاب الإمارة، باب(5) فضيلة الإمام ح(4828)،(6/7)

(6) الدريني: الحق ومدى سلطان الدولة في تنفيذه،(ص 135)

(7) سورة المائدة(الآية:2)

(8) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، (6/2)

ولا شك أن عدم المحافظة على الكليات الخمس من الإثم والعدوان، لأن الأمة بمجموعها وأحاديها في ضرورة إلى تحصيلها، بحيث إذا هتكت تؤول الأمة إلى الفساد والضياع.⁽¹⁾

وبهذا تترتب المساءلة الجنائية على كل شخص يرتكب جريمة تخل بالنظام العام، القائم على حفظ المقاصد العامة للشريعة الإسلامية .

وهذا بخلاف ما جاء به القانون الوضعي من الالتزام بالقاعدة القانونية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"⁽²⁾ أي لا يستطيع الحاكم أن يقضي في أي حادثة بالعقاب إلا إذا كان منصوصاً عليها، بأنها جريمة، وعليه يتعارض القانون الوضعي مع التشريع الإسلامي في فرض العقاب على الجاني، فليس من الحكمة النص على جرائم وعقوبات بأعيانها، لأنه ليس من الشك بمكان أن الناس يتطورون في ابتكار وسائل للشر وصوره، وظاهر هذا التعارض ينبع من قصور العقل البشري المسن لهذه القوانين الوضعية⁽³⁾

وبهذا تكون علاقة السائق بالضروريات الخمس هي علاقة حفاظ على هذه الضروريات، ولأن ببقائها تدوم وتسنقر الحياة، وبهتكها يتزعزع الأمن ويعم الفساد، ولهذا على السائق الالتزام بقواعد المرور ونظامه ولوائحه التنفيذية حتى لا تفرض عليه العقوبات.

(1) ابن عاشور: مقاصد الشريعة، (ص 79)

(2) عبد الحميد البعلي: التشريعات العقابية (ص 14)

(3) محمود شلتوت: الإسلام عقيدة وشريعة (ص 441، 339)

المبحث الثاني

حقيقة الضرر والضمان

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حقيقة الضرر

المطلب الثاني: حقيقة الضمان

المطلب الثالث: مشروعية الضمان في الفقه الإسلامي

المطلب الأول حقيقة الضرر

أولاً: الضرر في اللغة:

الضرر: في اللغة: ضد النفع، ومنه حديث "لا ضرر ولا ضرار"⁽¹⁾، ولكل واحد من اللفظين معنى غير الآخر؛ فمعنى لا ضرر، أي: لا يضر الرجل أخاه، ومعنى لا ضرار، أي: لا يضار كل واحد منهما صاحبه؛ فالضرار منهما جميعاً، والضرر فعل واحد، وعليه يكون الضرر المصدر، والضرر الاسم،⁽²⁾ وهو نقص يدخل على الأعيان⁽³⁾ وألحق به كل مكروه أو أذى⁽⁴⁾.

ثانياً: الضرر في الاصطلاح:

هو كل أذى يصيب الإنسان فيسبب له خسارة مالية في أمواله سواء أكانت ناتجة عن نقصها أو نقص منافعها، أو عن زوال بعض أوصافها ونحو ذلك من كل ما يترتب عليه نقص في قيمتها كما كانت عليه قبل حدوث ذلك الضرر⁽⁵⁾.

وهذا الضرر هو أحد نوعي الضرر المادي، ويطلق عليه الضرر المالي أما الضرر المادي الآخر فهو الضرر الجسدي وهو: ما يصيب الإنسان في إزهاق نفسه، وما يصبه من جراح يترتب عليه تشويه فيه أو عجز عن العمل أو ضعف في كسبه ونحو ذلك وهذا النوع الأخير من الضرر يستوجب الأرش⁽⁶⁾ وهو إما مقدر من الشارع وإما متروك لحكومة العدل.⁽⁷⁾

(1) سبق تخريجه (انظر: ص 7)

(2) ابن منظور: لسان العرب، (482/4) (مادة: ضرر)، الرازي، مختار الصحاح (159/1)

(3) الفيومي: المصباح المنير (مادة: ضرر)؛ الفراهيدي: العين (65/7)

(4) ابن منظور: لسان العرب (مادة: ضرر) (556/4) المعجم الوسيط (558/1)

(5) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، (ص 46)

(6) معنى الأرش: دية الجراح، وهو التعويض المالي عن الجناية التي لا توجب قصاصاً ولا دية، كإنقاص التصرف في عضو أو كسر عظم. (انظر: الرازي، مختار الصحاح (13/1)، الفراهيدي، العين (284/6))

(7) حكومة العدل: التعويض غير المحدد شرعاً، وإنما يترك تقديره للقاضي، والناجم عن المساس غير المشروع بجسم الإنسان، مما لا يتأتى فيه المماثلة، كفوات الجمال. (انظر: عبد المجيد الصالحين، التعويض عن الأضرار المعنوية، مجلة دراسات، مجلد 31، عدد 2، ص 402)

الضرر في القانون:

هو الأذى الذي يصيب الشخص من جرّاء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه واعتباره أو غير ذلك. (1)

أي أنه لا يشترط أن يكون الحق الذي يحصل المساس به حقاً مالياً، كحق الملكية وحق الانتفاع، بل يكفي المساس بأي حق يحميه القانون، كالحق في الحياة والحق في سلامة الجسم، وحق الحرية الشخصية والحرية في العمل. (2)

(1) د. خالد الشعيب، التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع والعشرون، الجزء الثاني (ص 357)

(2) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

المطلب الثاني حقيقة الضمان

يطلق الضمان في اللغة ويراد به معان، منها: الكفالة، والالتزام والغرامة، والحفظ، وغير ذلك من المعاني.

أ- **الكفالة:** تقول ضمنت الشيء ضماناً، فهو ضامن وضمين، إذا كَفَلَهُ والضامن: الكفيل والملتزم والغارم والجمع ضُمَّانٌ⁽¹⁾. وفي لسان العرب: ضَمِنَ الشيءَ وبه ضَمْنًا وضَمَانًا كَفَلَ به وضَمَّنَهُ إياه كَفَلَهُ⁽²⁾. وفي الحديث الشريف "من يضمن لي ما بين لحييه، وما بين رجليه، أضمن له الجنة"⁽³⁾.

ب- **الالتزام:** تقول ضمنتُ المال، إذا التزمته ويتعدى بالتضعيف فنقول ضَمَّنْتُهُ، إذا ألزمته إياه. تقول العرب: ضَمَّنْتَ المال، وضَمَّنْتَهُ بالمال ضماناً، فأنا ضامن، وضَمَّنْتَهُ ألزمته وضَمَّنْتَهُ المال: ألزمته إياه⁽⁴⁾.

ج- **التغريم:** تقول: ضَمَّنْتَهُ الشيءَ تَضْمِينًا، إذا غرَمْتَهُ فلنترمه، فيقال ضَمَّنْتَهُ الشيءَ تَضْمِينًا فَتَضَمَّنَهُ أي غرمته فالتزم بأداء هذا الغرم، ويشهد لهذا المعنى قول النبي ﷺ: "الخراج بالضمان"⁽⁵⁾ ويكون بهذا المعنى استعمال لغوي قريب من استعمال الفقهاء⁽⁶⁾.

د- **الحفظ:** يقال ضمن الشيء أي حفظه⁽⁷⁾.

الضمان اصطلاحاً:

كما أن للضمان في اللغة معاني متعددة فكذلك له في عرف الفقهاء معانٍ متعددة أيضاً. أ- يطلق على كفالة النفس وكفالة المال عند الجمهور من غير الحنفية وعنونوا للكفالة بالضمان⁽⁸⁾

(1) إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط (1/ 565). ابن منظور: لسان العرب (مادة ضمن)

(2) ابن منصور: لسان العرب (مادة ضمن).

(3) البخاري، الصحيح (كتاب الرقاق، باب حفظ اللسان ح (6109)، (2376/5)

(4) الزبيدي: تاج العروس (333/35)؛ الرازي مختار الصحاح (161/1)، ابن منظور: لسان العرب (260/13)

(5) ابن ماجه: السنن (كتاب التجارات، باب (43)، الخراج بالضمان ح (3243)، (754/2))، أبو داود، السنن (كتاب الاجارات، باب (37) فيمن يشتري ح (3510)، (304/3))؛ الترمذي، السنن (كتاب البيوع باب فيمن اشترى عبدا

ح (1285)، (581/3) وقال عنه الألباني حديث حسن

(6) ابن نجيم: الأشباه والنظائر (431/1)، علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي (ص 4)

(7) ابن منظور: لسان العرب (8 / 89) (مادة:ضمن) للفيومي: المصباح المنير (مادة:ضمن).

(8) الموسوعة الفقهية بوزارة الأوقاف الكويتية (219/28)

ب- كما يطلق على ما يجب بإلزام الشارع بسبب الاعتداءات، كالديات وضمنان الأنفس والأرض ضماناً لما دونهما، وكضمنان قيمة صيد الحرم وكفارة اليمين، وكفارة الظهر وكفارة الإفطار عمداً في رمضان⁽¹⁾.

وعرفه الفقهاء القدامى بتعريفات عدة منها:

- 1- عرفه الشوكاني بقوله: " هو عبارة عن غرامة التالف"⁽²⁾.
- 2- عرفه صاحب كشف القناع بقوله: " التزام من يصح تبرعه أو التزام مفلس برضاها ما وجب وما يجب على غيره مع بقاءه عليه"⁽³⁾.
- 3- وجاء في مجلة الأحكام العدلية الضمان: " إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات"⁽⁴⁾.
- 4- وعرفه الإمام الغزالي بقوله: " واجب رد الشيء أو بدله بالمثل أو بالقيمة"⁽⁵⁾.

وعرفه الفقهاء المعاصرون بتعريفات عدة منها:

- 1- عرفه الشيخ علي الخفيف بقوله: " هو شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل"⁽⁶⁾.
- 2- وعرفه الدكتور وهبة الزحيلي بقوله: " الضمان تعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالإنسانية"⁽⁷⁾.
- 3- وعرفه العلامة مصطفى الزرقا بقوله: " التزام بتعويض مالي عن ضرر الغير"⁽⁸⁾.

هذه هي آراء وتعريفات الفقهاء القدامى والمعاصرين، إلا أنني أرى تعريف الدكتور محمد سراج أدق التعريف وهو: "أن الضمان هو شغل الذمة بحق مالي أوجب الشارع أداءه جبراً لضرر ألحق بالغير في ماله أو بدنه أو شعوره سواء نشأ هذا الضرر بمخالفة العقد أو شرط من شروطه، أو بارتكاب فعل أو ترك حرمة الشارع ذاتاً أو مالاً"⁽⁹⁾.

(1) ابن قدامة: المغنى (4/ 590)، الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج (201/2)

(2) الشوكاني: نيل الأوطار (5/ 305).

(3) البهوتي: كشف القناع (3/ 362).

(4) حيدر: مجلة الأحكام العدلية (م/ 416)، (1/ 378)

(5) الإمام أبو حامد الغزالي: الوجيز (1/ 305)

(6) علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي (ص:)

(7) الزحيلي، نظرية الضمان (ص 15)

(8) الزرقا، المدخل الفقهي (ص 107، 648).

(9) الدكتور/ محمد أحمد سراج: ضمان العدوان في الفقه الإسلامي (ص 61).

الضمان في القانون:

بعد البحث في بعض الكتب القانونية لم أجد تعريفاً للضمان ولكن عبر عنه القانون بالتعويض ولم يعرفه أيضاً ولكنني فهمت من مواد قانون التأمين الفلسطيني بأنه: " **جبر الضرر** الواقع على المصاب، سواء كان هذا الضرر مادياً أو جسدياً أو معنوياً" ⁽¹⁾ ويمكن لي تعريفه بأنه: " **تغطية الضرر الواقع على المضرور بالتعدي، أو التقصير، أو الخطأ في جسمه، أو ماله، أو عرضه**" وبهذا يكون التعريف قد شمل أنواع الضرر الثلاثة، الضرر الجسمي، والضرر المالي، والضرر المعنوي

(1) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون التأمين (م / 151)

المطلب الثالث

مشروعية الضمان

شرع الضمان وسيلة من وسائل حفظ أموال الناس وصيانتها، محافظة على حقوقهم وبعيداً عن ضررهم ودرأ للعدوان عليهم وجبراً لما انتقص من أموالهم، ولقد دل على مشروعية الضمان نصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع والمعقول وإليك بيان ذلك:

أولاً: مشروعية الضمان في القرآن الكريم :

فآيات كثيرة نكتفي بذكر بعضها:

- 1- قوله تعالى: [قَالُوا نَفَقْدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلَنْ جَاءَ بِهِ حِجْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ] (1)، قال ابن عباس: الزعيم: الكفيل، فقد ضمن يوسف عليه السلام لمن جاء بصواع الملك (2) قدر ما يحمله البعض من الطعام (3).
- 2- قوله تعالى: [وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ] (4) حيث أمر المولى عز وجل المعتدى عليه ألا يردّ الاعتداء إلا بمثله (5) وتخريم المعتدي قيمة ما أتلف أو ما فوت من عقوبة ردّاً للاعتداء بالمثل وهذا هو معنى الضمان.
- 3- قوله تعالى: [فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اغْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ] (6) ووجه الدلالة في الآية هو نفس وجه الدلالة في الآية السابقة. (7)

ثانياً: مشروعية الضمان من السنة:

فأحاديث كثيرة منها ما يلي:

- 1- عن البراء بن عازب رضي الله عنه: " أنه كانت له ناقة ضارية فدخلت حائطاً فأفسدت فيه، ففضى نبي الله صلى الله عليه وسلم أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضمان على أهلها (8)

(1) سورة يوسف، (الآية: 72) .

(2) صواع: إناءه الذي كان يشرب به.

(3) ابن قدامة: المغني (4/ 590).

(4) سورة النحل، (الآية: 126)

(5) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (10/ 201)، الجوزي، زاد الميسر (1/ 202)

(6) سورة البقرة، (الآية: 194).

(7) الجوزي، زاد الميسر (1/ 201)

(8) مالك، الموطأ (كتاب الاقضية، باب القضاء في الضواري، ح (2776)، (4/ 1082)، البيهقي، السنن البيهقي الكبرى (كتاب الأشربة باب الضمان على البهائم ح (17455)، (8/ 341) أبي داود، السنن (كتاب البيوع، باب المواشي تفسد زرع قوم ح (3/ 298)، ابن ماجه، السنن (كتاب الأحكام، باب (13) الحكم فيما أفسدت المواشي ح (2332)، (2/ 781) ، قال عنه الحاكم حديث صحيح ووافقه الذهبي (انظر: الحاكم، المستدرک، (2/ 48)

وجه الدلالة من الحديث:

إن أهل المواشي لهم ضرورة إلى إرسال مواشيهم ترعى بالنهار والأغلب عندهم أن من عنده زرع يتعاهده في النهار فإذا جاء الليل يردّ أهل المواشي مواشيهم إلي مكانها لحفظها، فإذا فرط صاحبها في حفظها وحبسها في الليل وأتلفت شيئاً من الزرع، كان عليه الضمان وبذلك جرى الحكم من النبي ﷺ على الأوفق والأسمح لكل من الطرفين (1)

2- عن النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من أوقف دابة في سبيل من سبيل المسلمين أو في سوق من أسواقهم فوطأت بيد أو رجل، فهو ضامن" (2).

3- روي عن أنس بن مالك رضي الله عنهما قال: "أهدت بعض أزواج النبي إلى النبي طعاماً في قصعة، فضربت عائشة القصعة بيدها فألقت ما فيها، فقال النبي طعاماً بطعام، وإناءً بإناء" (3).

وجه الدلالة:

في الحديثين النبويين دلالة عظيمة على ضمان الضرر الناتج عن التسبب أو التقصير أو التعدي، فمن قصر أو تعدى فعليه الضمان (4)

ثالثاً: مشروعية الضمان بالإجماع:

أما الإجماع، فقد حكاه ابن قدامة بقوله: "وأجمع المسلمون على جواز الضمان في الجملة" (5).

وقد أجمع الفقهاء على أن الدماء والأموال مصونة في الشرع، وأن الأصل فيها الحظر وأنه لا يحل دم المسلم ولا يحل ماله إلا بالحق (6).

رابعاً: مشروعية الضمان بالمعقول:

وأما المعقول: فهو أن الشريعة الإسلامية الغراء جاءت بوجوب حفظ الأموال والأعراض ومن أجل ذلك شرعت ما يكفل هذا الحفظ ويحققه، فأوجب الضمان، كوسيلة من وسائل حفظ أموال الناس وصيانتها، محافظة على حقوقهم وبعداً عن ضررهم، ودرءاً للعدوان عليهم، وجبراً لما انتقص من أموالهم (7)

(1) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (315/11) وما بعدها

(2) البيهقي، السنن الكبرى (كتاب الأشربة، باب الدابة تنفخ برجلها ح (17471) ، (344/8)، وقال عنه ابن حجر

حديث ضعيف، لضعف سري بن إسماعيل الهمذاني الكوفي (انظر: ابن حجر، تقريب التهذيب، (ص:210)

(3) ابن الأثير، جامع الأصول في أحاديث الرسول (الكتاب الثاني، باب الغيرة ح (6197) ، (436/8) الحديث حسن

صحيح (انظر: الألباني إرواء الغليل، باب الغضب (359/5))

(4) مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص89)

(5) ابن قدامة: المغني (4 / 590).

(6) ابن تيمية، القواعد الفقهية النورانية (2 / 17).

(7) علي الحفيف: نظرية الضمان (ص 8)

المبحث الثالث

القواعد الفقهية المتعلقة بالضرر والضمان

ويشتمل على ستة مطالب :

المطلب الأول: المرور في طريق العامة مباح بشرط السلامة

المطلب الثاني: المباشر ضامن وإن لم يكن متعدياً

المطلب الثالث: المتسبب ضامن إن كان متعدياً

المطلب الرابع: إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر

المطلب الخامس: الجواز الشرعي ينافي الضمان

المطلب السادس: العجماء جرحها جبار

المطلب الأول

المرور في طريق العامة مباح بشرط السلامة

ذكر هذه القاعدة غير واحد من فقهاء الحنفية⁽¹⁾ وبعد النظر في كتب الشافعية، والمالكية، والحنابلة، لم أجد هذه القاعدة بهذا اللفظ، وفهمت من كلامهم في ضمان ما تتلفه البهائم في الطرقات، أنهم قيدوا المرور في الطريق العام بالتحرز فيما يمكن التحرز فيه، وبهذا التقيد يتفقون مع الحنفية في سلامة العاقبة، وهذا هو مفهوم القاعدة العام⁽²⁾

وحاصل هذه القاعدة ، أن السير في الطريق العام مباح بشرط السلامة ، لأن السير في الطريق العام حق لكل إنسان يباح له ممارسة هذا الحق بشرط ألا يحدث ضرراً بغيره فيما يمكن التحرز عنه ، لأن الأصل: المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة بمنزلة المشي، لأن الحق في الطريق مشترك بين الناس ،فهو يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه آخر، فالإباحة مقيدة بالسلامة.⁽³⁾

وإنما تقيدت فيما يمكن التحرز عنه، دون ما لا يمكن التحرز عنه، لأننا لو اشترطنا عليه السلامة عما لا يمكن التحرز عنه، يتعذر عليه استيفاء حقه، لأنه يمتنع عن المشي والسير مخافة أن يُبتلى بما لا يمكن التحرز عنه، والتحرز عن الوطاء والإصابة باليد والرجل والكدم، وهو العض بمقدم الأسنان، من الخبط والصدم وما أشبه ذلك في وسع الراكب، إذا أمعن النظر في ذلك، وأما ما لا يمكن التحرز عنه كما إذا نفحت رجلها أو ذنبها فلا يضمن، ولكن يلزمه أخذ الاحتياطات اللازمة، وعدم التفريط فيها.⁽⁴⁾

(1) السرخسي: المبسوط (18/26)، السمرقندي، تحفة الفقهاء (132/3)، الكاساني، بدائع الصنائع (272/7)، الزيلعي، تبیین الحقائق (149/6)، حيدر: درر الحکام شرح مجلة الاحکام (552/8)، (ماده/926)، المرغيناني، الهدايه (197/4)

(2) ابن فرحون، تبصره الحکام (216/2)، مالك، المدونة، (505/4) والدسوقي، حاشية (248/4)، الحطاب، مواهب الجليل (243/6)، الرملي، نهاية المحتاج (255/7)، الشافعي، الأم (268/8)، النووي، روضة الطالبين (197/10)، ابن قدامه، المغني (831/7)، النجدي حاشية الروض المربع (23/7) 0

(3) السرخسي: المبسوط (18/26)، السمرقندي، تحفة الفقهاء (132/3)، الكاساني، بدائع الصنائع (272/7)، الزيلعي، تبیین الحقائق (149/6) حيدر: درر الحکام شرح مجلة الاحکام (552/8)، (ماده/926)، المرغيناني، الهدايه (197/4)

(4) السرخسي: المبسوط (18/26)، السمرقندي، تحفة الفقهاء (132/3)، الكاساني، بدائع الصنائع (272/7)، الزيلعي، تبیین الحقائق (149/6) حيدر: درر الحکام شرح مجلة الأحكام (552/8)، (ماده/92)، المرغيناني، الهدايه (197/4)

وقد جاء في قانون المرور الفلسطيني ما يتوافق مع التشريع الإسلامي في هذه القاعدة حيث نصت (م/39) على قائي المركبات استعمال الجانب الأيمن الأقصى من طريق المركبات ما أمكن ذلك حتى وان كانت ذات اتجاه واحد أو الجانب الأيمن الأقصى من المسلك المخصص لسير نفس النوع من المركبات. (1)

وعليه فقد توافق التشريع الفلسطيني بمشروعية السير في الطريق مع الاحتياط وسلامة العاقبة مع التشريع الإسلامي.

(1) سيسالم وآخرون قوانين فلسطين، قانون المرور (م/39) وما بعدها

المطلب الثاني

المباشر⁽¹⁾ ضامن وإن لم يكن متعدياً

إن حصل هذه القاعدة أن من باشر الإضرار بالغير، فهو ضامن للضرر الذي أصابه بالمضرور بفعله، وإن لم يكن المباشر متعدياً بمعنى أنه لم يكن فعله محظوراً في نفسه، ويتضح لي من خلال شروحها أن الفقهاء لا يشترطون التعدي لتضمين المباشر، بل جعلوا المباشرة وحدها سبباً للضمان⁽²⁾ ولقد وقع هذا الاشتباه من جهة أن بعض الفقهاء ذكروا القاعدة بلفظ "المباشر ضامن وإن لم يتعمد" وقد وردت هذه القاعدة بهذا اللفظ في مجلة الأحكام العدلية⁽³⁾ وشرحها بعض العلماء، بأنه لا يشترط لتضمين المباشر أن يكون متعمداً ولكن يشترط أن يكون متعدياً، فقال الشيخ أحمد الزرقا: "المباشر للفعل ضامن لما تلف بفعله، إذا كان متعدياً فيه"⁽⁴⁾

ولكن ربما وقع في هذه القاعدة اشتباه في الفهم وخطأ في التطبيق على بعض المسائل، فجعل العلامة مصطفى الزرقا التعدي هو الأساس للتضمين في حالتي المباشرة والتسبب على السواء والتعدي يكون حسب رؤيته بأحد أمرين:

الأول: هو المجاوزة الفعلية إلى حق الغير أو ملكه المعصوم.

الثاني: هو العمل المحظور في ذاته شرعاً، بقطع النظر عن كونه متجاوزاً على حدود الغير أو لا كما في حالة التسبب⁽⁵⁾

وإن هذا التفريق الذي ذكره العلامة مصطفى الزرقا حسن وواضح وبه يُرفع التعارض بين من اشترط التعدي لضمان المباشر ومن لم يشترطه والحاصل أن المباشر كلما أحدث ضرراً في نفس معصوم أو في بدنه أو ماله، فإنه ضامن، ولو صدر ذلك منه عند مباشرة فعل مباح في نفسه ومن غير تعمد⁽⁶⁾.

(1) المباشر: هو الذي حصل الضرر بفعله بلا واسطة، أي دون تدخل فعل شخص آخر مختار وعرفه الحموي بقوله: "هو أن يحصل التلف بفعله من غير أن يتخلل بين فعله والتلف فعل مختار" وهناك فرق بين المباشر والمباشرة؛ فالمباشرة: هي ضرر صدر من فعل مختار بفعل وروية (الحموي: غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر (466/1)؛ النووي: روضة الطالبين، (134/9) الزحيلي، نظرية الضمان (ص188))

(2) الحموي، الأشباه والنظائر (466/1)، الزيلعي، تبيين الحقائق (149/6)، علي حيدر، مجلة الاحكام (82/1)

(3) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (531/4) كما بينها في (المادة/912)

(4) أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية (ص 385)

(5) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي (1046/2)، الفعل الضار والضمان فيه (ص78) وما بعدها

(6) مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص79)

وهذا ما يُميّز المباشر عن المتسبب، ففي التسبب يُشترط للتضمن وجود التعدي وفي المباشر لا يشترط التعدي⁽¹⁾، فالمباشر ضامن وإن لم يتعد والمتسبب لا يضمن إلا إذا كان متعدياً⁽²⁾.

ويبدو لي أن الجمع بين الأمرين أولى من ترجيح إحداهما على الآخر، وذلك لأمرين :
الأول: مباشرة باختيار دون تعليق سبب خارجي فيها، وبهذا تكون المباشرة علة للضمان، من غير شرط التعدي.

ومثال ذلك: كمن أطلق عياراً نارياً فأنتلف مالا لآخر⁽³⁾

الثاني: مباشرة تتعلق بها سبب خارجي، فيشترط في هذه الحالة التعدي.

مثال ذلك: الواقف بسيارته أمام إشارة المرور ينتظر الإشارة الخضراء؛ فصدمة سيارة من الخلف دفعته إلى الأمام، فأصاب بعض المشاة، فليس على سائق السيارة الأمامية شيء، بل الضمان على السيارة الخلفية، لأن السيارة الأمامية أصبحت كالآلة المدفوعة للسيارة الخلفية، وبهذا لا يكون ضمان على سائقها لعدم التعدي⁽⁴⁾ وبهذا يكون الحكم أيضاً في مواد قانون المرور الفلسطيني كما نصت عليه (م/53) وما بعدها من الفصل السابع إيقاف المركبات وإعطاء الإشارة⁽⁵⁾

وإن مثل هذه المسائل والنصوص الفقهية تدل على مدى دقة وتعميق الفقهاء في التثبت فيما يتحقق منه المباشرة، وإن هذه النقطة مهمة جداً، وسوف تفيد في عدة مسائل من حوادث السيارات وغيرها، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

(1) الزيلعي: تبين الحقائق (6/150)، ابن نجيم: الأشباه والنظائر، (78/2) البغدادي: مجمع الضمانات (ص 423)،

القرافي: الفروق (4/31)

(2) البغدادي: مجمع الضمانات (ص 146)

(3) حيدر: درر الحكام شرح، مجلة الاحكام (82/1)

(4) مجلة البحوث العلمية، حوادث السيارات، إعداد اللجنة الدائمة، العدد 26، (ص 6)

(5) مازن سيسالم وآخرون، قانون المرور (م/53)

المطلب الثالث

المتسبب ضامن إن كان متعدياً

ذكر هذه القاعدة صاحب المجلة بلفظ " المتسبب"⁽¹⁾. لا يضمن إلا بالتعمد"⁽²⁾ وذكرها البغدادي بقوله: " المتسبب لا يضمن إلا أن يتعدى"⁽³⁾. وعليه يكون التسبب بطريق التعدي من أسباب الضمان⁽⁴⁾

وقد مر بنا كلام الزيلعي في تبين الحقائق عند الحديث عن القاعدة الثانية: المباشر ضامن إن لم يكن متعدياً⁽⁵⁾

وقد وقع التعارض في هذه القاعدة، كما وقع في القاعدة السابقة، حيث نصت مجلة الأحكام العدلية على أن "المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد" وهذا خلاف ما ذكره جمهور الفقهاء، فإن التعمد ليس بشرط لتضمن المتسبب، ولذلك من حفر بئراً في غير ملكه، وسقط فيها رجل، فإن الحافر ضامن، ولو لم يحفرها بنية أن يتردى فيها أحد والصحيح في هذه القاعدة ما ذكره الزيلعي من أن المتسبب لا يضمن إلا بالتعدي ولو لم يكن متعمداً بالضرر أو بالتعدي.⁽⁶⁾

وقد نبه على هذا الخطأ في التعبير العلامة مصطفى الزرقا⁽⁷⁾ وذكر أن التعبير الصحيح هو أن المتسبب لا يضمن إلا بالتعدي، وهو موافق للزيلعي ولسائر الكتب الفقهية.

وقد ذكرتُ عند الكلام على القاعدة الثانية، أن الزرقا حفظه الله فرق بين معنيي التعدي والتعمد بتمييز وقيد وأن كلامه في موضوع المباشر أراح كثيراً من الإشكال في هذه المسألة.⁽⁸⁾

ومثال ذلك:

(1) المتسبب هو: الذي حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعل مختار: (الحموي: غمز عيون البصائر شرح

الأشباه والنظائر، (446/1)

(2) على حيدر: مجلة الأحكام العدلية، (م/ 93)

(3) البغدادي: مجمع الضمانات (ص 165)

(4) العيني، البناية شرح الهداية (206/10)

(5) انظر: (ص: 31 من هذا البحث)

(6) الزيلعي، تبين الحقائق، (149/6)

(7) مصطفى الزرقا: الفعل الضار (ص 77) والمدخل الفقهي (2/1047)

(8) انظر: (ص30 من هذا البحث)

أن من حفر حفرة في ملكه، فوقع فيها إنسان، لم يضمنه، أما لو كان الحفر في غير ملكه، بأن كان في الطريق العام بدون ترخيص الحاكم، أو في ملك الغير، أو في ملك نفسه مع إهمال بعض الشروط الواردة في الترخيص الرسمي ضمن ما يقع في الحفرة من نفس أو مال. (1) وإذا نfert دابة بسبب إطلاق رصاص على طائر، فتلفت أو انكسرت إحدى قوائمها أثناء فرارها، لا يضمن الصياد لعدم تعديّه، فإن أطلق الرصاص بقصد تخويف الحيوان وإجفاله، فهرب وتلف ضمن. (2)

وعلى هذا، فإن من أطلق الرصاص على سيارة بقصد التخويف أو الاستهداف ونفر السائق هارباً بسيارته واصطدم بسيارة أخرى أو أتلّف نفساً أو مالا ضمن مُطلق الرصاص كونه متسبباً.

(1) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (548/4)، (مادة/924)

(2) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، (547/4)، (مادة/923) مع النظر الي (مادة /92) من نفس المجلة

المطلب الرابع

إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر

ذكر هذه القاعدة ابن نجيم⁽¹⁾ بهذا اللفظ، وقد نصت عليها مجلة الأحكام العدلية في (المادة/90) وقد شرحها ابن نجيم بقوله: "فلا ضمان على حافر البئر تعدياً بما أتلّف بإلقاء غيره"⁽²⁾ فهذا حافر البئر متسبب والذي ألقى الشيء فيها مباشر، فيقدم المباشر على المتسبب ويضاف الإلتلاف إليه، فيصير ضامناً⁽³⁾

وهذه القاعدة ليس علي إطلاقها، بل لها مستثنيات كثيرة من أهمها: (4)
أولاً: اجتماع المباشر والمتسبب، والضمان على المباشر دون المتسبب، وذلك إذا كان السبب لا يعمل وحده في الإلتلاف إذا انفرد عن المباشرة.
مثاله: حفر البئر، فالحفر لا يعمل في الإلتلاف إذا انفرد عن المباشرة، وهو فعل الإلقاء.

ثانياً: اجتماع المباشر والمتسبب، والضمان على المتسبب دون المباشر وذلك لأمرين:
الأول: إذا كان تأثير المتسبب أقوى من تأثير المباشر.
ومثاله: من أكره على القتل.
فالظاهر أن المُكْرَه هو المباشر للقتل والمُكْرَه هو المتسبب ولكن الضمان هنا على المتسبب دون المباشر، لأن تأثير فعل المتسبب أقوى من تأثير المباشر، لكونه أصبح آلة في يد المُكْرَه.

الثاني: إذا كان المتسبب متعدياً، والمباشر غير متعد.
مثاله: من نخس دابة، فضربت بيدها رجلاً فقتلته، فالضمان على الناحس دون السائق أو الراكب، لأن الناحس متعد في تسببه، والراكب غير متعد في فعله.

ثالثاً: اجتماع المباشر والمتسبب، والضمان عليهما بالتساوي.
مثاله: من نخس دابة بإذن صاحبها، يكون الضمان عليهما بالتساوي، لأنه لو انفرد السبب لا يعمل وحده.

(1) ابن نجيم الأشباه والنظائر، (ص163)

(2) ابن نجيم: الأشباه والنظائر، (ص163)

(3) السيوطي، المواهب السنية بهامش الأشباه والنظائر(4/274)

(4) الحموي، الأشباه والنظائر،(1/466)؛ المرغيناني، الهداية، (4/202)؛ النووي: روضة الطالبين (9/133)؛ ابن عابدين، الحاشية(6/605)؛ الكاساني بدائع الصنائع،(7/179)

المطلب الخامس

الجواز الشرعي ينافي الضمان

ذكرت هذه القاعدة في مجلة الأحكام بهذا اللفظ،⁽¹⁾ وتفصيل القول في هذه القاعدة لا بد أن يكون من فرعين، لما لها من أهمية بالغة في بيان أصل الأسباب المحققة لضمان الضرر الناتج عن حوادث السير.

الفرع الأول: معناها وتطبيقاتها عند الفقهاء:

أولاً: معناها عند الفقهاء:

لقد شرح الفقهاء هذه القاعدة بقولهم: إنه لا يضمن الإنسان بسبب فعل عمله أو تركه إذا كان الفعل منه جائزاً شرعاً، لأن إباحة الشارع وجوازه للفعل أو الترك يقتضي رفع المسؤولية عنه، وإلا لم يكن جائزاً ذلك الفعل⁽²⁾.

ثانياً: تطبيقاتها:

ذكر الفقهاء لهذه القاعدة أمثلة كثيرة نذكر منها ما يتناسب و السلامة على الطريق.

1- لو حفر إنسان في ملكه حفرة فوق فيها حيوان لغيره، فلا يضمن الحافر، لأنه تصرف بملكه وهو غير مقيد بشرط السلامة، ولأن حفره جائز شرعاً، والجواز الشرعي ينافي الضمان، بخلاف ما لو حفر في الطريق العام، فيكون قد تعدى على حق العامة وأن فعله يكون غير جائز شرعاً، ويلزمه الضمان⁽³⁾.

فيفهم من هذا المثال أن الضمان لا يتعلق بكون الفعل محرماً أو ممنوعاً، وإنما يتحقق إذا وقع الفعل تعدياً، أي بدون حق⁽⁴⁾.

2- سائق السيارة أو الدابة ذات العربة وغيرها في الطريق العام، يضمن ما تتلفه الدابة بقوائمها، ومثلها صدم السيارة، وذلك لأن السير في الطريق العام وإن كان جائزاً، فهو مقيد شرعاً بشرط السلامة في كل ما يمكن التحرز منه، فإن لم يتحرز ووقع الضرر وجب عليه الضمان، لأنه يكون بعدم التحرز متعدياً، وإلا فلا ضمان عليه وإن ارتكب شيئاً محرماً وهو مقيد به شرعاً⁽⁵⁾.

(1) حيدر: مجلة الأحكام (81/1)

(2) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (81/1)، أحمد الرزقا: شرح القواعد الفقهية (ص449) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي (1032/2)

(3) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (80/1)

(4) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (81/1)

(5) السرخسي: المبسوط (188/26)، الكاساني، بدائع الصنائع (272/7)

وبهذا تكون القاعدة مقيدة بأن يكون الجواز الشرعي مطلق غير مقيد؛ فلو كان الجواز الشرعي مقيداً فإنه لا ينافي الضمان.

وهذا ما ذكره العلامة مصطفى الزرقا في كتابه المدخل الفقهي وعليه تكون القاعدة "الجواز الشرعي المطلق ينافي الضمان"⁽¹⁾.

الفرع الثاني: القاعدة بالمفهوم الجديد

بعد أن أصبحت هذه القاعدة مقيدة بالجواز الشرعي المطلق، فإنها بهذه الكيفية أصبح استعمال أي حق من الحقوق مع التقصير وعدم الاحتراز يوجب الضمان، فإذا استعمل الشخص حقه على وجه ليس فيه احتياط واحتراز وتثبت كان مسئولاً عن فعله⁽²⁾.

مثال ذلك:

إذا رأى الصياد شخصاً فظنه صيداً، فأطلق عليه النار، فإذا هو إنسان، وجب عليه الضمان لأنه لم يتحقق من الأمر فكان مسيئاً لاستعمال حقه المطلق في الصيد⁽³⁾. وعلى هذا فيكون الجواز الشرعي المطلق الذي ينافي الضمان هو الذي لم يتعلق بحقوق الآخرين.

(1) الزرقا: المدخل الفقهي (1032/2)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع، (271/2)، الزيلعي، تبين الحقائق: (101/5) القرطبي: الكافي (ص59)، الشربيني الخطيب مغني المحتاج (3/4)

(3) المرغيناني: الهداية (159/4)، الميداني اللباب (142/3) الكاساني: بدائع الصنائع (334/7) وهبة الزحيلي والفقهاء الإسلامي وأدلته (36/4) وما بعدها

المطلب السادس

جناية العجماء جبار

قبل الشروع في شرح القاعدة لا بد من تعريف الجناية و هي: " كل فعل ممنوع شرعاً يصيب الإنسان في نفسه أو ماله أو عرضه"⁽¹⁾ وهذه القاعدة منبثقة من حديث نبوي، نصه "العجماء"⁽²⁾ جَرَحُهَا جَبَّارٌ"⁽³⁾ وَالْبَيْتْرُ جُبَّارٌ وَالْمَعْدِنُ جُبَّارٌ وَفِي الرَّكَازِ الْخُمْسُ"⁽⁴⁾ أي هدر، ونصت عليها مجلة الأحكام العدلية في (المادة/94)⁽⁵⁾

والمعني العام للقاعدة هو: أن الإلتلاف الذي يحدثه الحيوان من تلقاء نفسه ولم يكن عقوراً ولا فرط مالكة في حفظه حيث يجب عليه حفظه، وذلك في الليل أو في أمكنة التجمعات، كالأسواق، لا ضمان فيه على صاحبه لعدم وجود الإدراك الذي هو أساس المسؤولية، فإن كان الإلتلاف بواسطة صاحبه كأن كان راكباً أو سائقاً أو مجفلاً له، فعليه الضمان⁽⁶⁾

ومثال ذلك: إذا ساق رجل دابته أو ركبها أو جفلها، فأنتلفت شيئاً، ضمن السائق والراكب، لأنهما مباشران للتلف، وضمن المجفل أيضاً لأنه متسبب بالإلتلاف⁽⁷⁾

(1) الزحيلي، نظرية الضمان (ص 228)

(2) العجماء: البهيمة وسميت عجماء، لأنها لا تتكلم، والجبار: الهدر، يقال ذهب دمه هدرًا أي جبارا (انظر: الرازي، مختار الصحاح، (مادة: عجم)، (ص415)

(3) الجبار: بوزن الغبار: الهدر، يأتي للرفع والإهدار ومعنى الرفع: أنه ارتفع عن أن يؤخذ به أحد. والهدر هو الباطل يقال: هدر دمه، أي بطل؛ (انظر: ابن حجر: فتح الباري (12/266)؛ الرازي: مختار الصحاح (ص91)

(4) البخاري: الصحيح (كتاب الحدود، باب العدن جبار ح(6541)، (6/2533)، مسلم: الصحيح (كتاب الحدود، باب (11) العجماء والمعدن ح(4562)، (5/127)

(5) علي حيدر: مجلة الأحكام (م / 94)

(6) الزحيلي: نظرية الضمان (ص228)

(7) الكاساني، بدائع الصنائع(7/273)، البغدادي، مجمع الضمانات(ص 185)

الفصل الأول

ضمان السير في الفقه الإسلامي

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول:

بيان ركن ضمان السير وسببه وشرطه

المبحث الثاني:

السير الذي يلحقه ضمان وشروط لحوق الضمان

المبحث الثالث:

التصادم وما يترتب عليه من أحكام



المبحث الأول

بيان أركان الضمان وسببه وشرطه

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أركان ضمان السير

المطلب الثاني: أسباب ضمان السير

المطلب الثالث: شروط ضمان السير

المطلب الأول أركان ضمان السير

لا يتحقق الضمان إلا إذا تحققت فيه أمور ثلاثة، وهي بمثابة الأركان⁽¹⁾ للضمان، وأتاول هذه الأركان ضمن ثلاثة فروع:

الفرع الأول: التعدي⁽²⁾:

التعدي الذي له علاقة بضمان السائق، هو التعدي الذي يكون فيه مجاوزة فعلية⁽³⁾، وهو شرط أساسي في مسؤولية السائق المتعدي بأي مخالفة سواء كانت مخالفة مرورية أو غيرها مسؤولية المباشرة أن تتعلق بمباشرة أمر خارجي⁽⁴⁾.

والمباشر والمتسبب على حد سواء، إلا أن الضرر بالتسبب، قد يكون بالفعل أو غيره أو بالتقصير؛ والتعدي شرط فيهما لأجل الضمان⁽⁵⁾.

ومن القواعد المقررة في هذا الموضوع "أن كل ما ورد به الشرع مطلقاً ولا ضابط له فيه ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف"⁽⁶⁾.

ومثال ذلك: الحرز في السرقة، رجع في ضابطه إلى عرف الناس فيما يعدونه مجاوزة وتعدياً

(1) الركن لغة: جانبه القوى فيكون عينه، تقول ركن إلى الشيء وركن يركن بالضم ركناً وركوناً، ومنه قولهم ركن الجبل إلى جانبه (انظر: ابن منظور، لسان العرب (45/17))

الركن اصطلاحاً: عُرّف الركن اصطلاحاً بعدة تعريفات نكتفي بذكر أهمها:

1. الركن عند الحنفية: (ما يتوقف عليه وجوب الشيء وكان داخلاً في ماهيته).

2. الركن عند الجمهور: (ما يتوقف عليه وجود الشيء وإن لم يكن جزءاً من ماهيته).

(انظر: ابن نجيم، البحر الرائق (297/7)، القرافي: الفروق (70/2))

(2) التعدي لغة: التجاوز، تقول العرب تجاوز عن الشيء أغضى، وتجاوز فيه أفرط، وجاز الشيء يجوزه إذا تعداه. وورد في القرآن الكريم من باب الجواز قوله تعالى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ نَتَقَبَّلُ عَنْهُمْ أَحْسَنَ مَا عَمِلُوا وَنَتَجَاوَزُ عَنْ سَيِّئَاتِهِمْ فِي أَصْحَابِ الْجَنَّةِ وَعَدَّ الصَّدُوقِ الَّذِي كَانُوا يُوعَدُونَ﴾ [الأحقاف:16] (انظر: ابن منظور، لسان العرب (92/9))

التعدي اصطلاحاً: هو مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعاً أو عرفاً أو عادةً. (انظر: الموسوعة الفقهية، 28/222)

(3) الزرقا، المدخل الفقهي (1046/2)

(4) قيدت المارة بسبب خارجي لوقوع الخلاف بين الفقهاء في ذلك وسيتم الحديث عنها بشئ من التفصيل.

(5) الزرقا، الفعل الضار (ص18)

(6) السيوطي، الأشباه والنظائر (ص98)

سواء أكان عرفاً عاماً أو خاصاً وكذلك التعدي في الضمان، ويشتمل التعدي المجاوزة والتقصير والإهمال وقلة الاحتراز كما يشمل على العمد والخطأ. (1)

ومن أمثلة التعدي أن يحفر الشخص بئراً في الطريق العام من غير إذن الحاكم أوفي غير ملكه عدواناً، أو لا يتخذ الاحتياطات الواقية من الوقوع ولو بإذن، فإذا سقط فيه إنسان أو حيوان فالحافر ضامن.

ووجه التعدي في ذلك أنه تجاوز بالتقصير وعدم الاحتياط وتفريطه بحق الغير، لذلك يأنم إثم ترك الاحتياط، وبهذا يكون قد ارتكب فعلاً محظوراً شرعاً، وهو عدم الحفاظ على النفس المعصومة من الهلاك. (2)

وعليه إذا سار سائق بسيارته مخالفاً لإشارة المرور أو سلك طريقاً معاكساً وصدم سيارة كان المخالف ضامناً لأن فعله في هذه الحالات كان له التأثير وهو تعدٍ، هذا إن لم يستطع كل منهما توقي الحادث.

الفرع الثاني: الضرر: (3)

الضرر الذي يصيب الإنسان بعد وقوع الحادث قد يكون في الجسد، أو المال، أو شعوره وعاطفته لذلك يمكننا تقسيم الضرر الذي يصيب الإنسان كما يلي:

أولاً: الضرر العام والضرر الخاص

ينقسم الضرر باعتبار شموله للأفراد وعدم شموله إلى ضرر عام وضرر خاص

فالضرر العام: هو الذي يقع على جميع أفراد المجتمع أو أغلبهم (4)

ومثاله: وجوب نقض حائط مملوك مال على طريق العامة دفعا للضرر العام، وكذلك، بيع طعام المحتكر جبراً عليه عند الحاجة وامتناعه من البيع دفعا للضرر العام (5) وبناءاً على ما تقدم يمنع قيادة السيارة دون رخصة قيادة لدفع الضرر العام

(1) البغدادي: جمع الضمانات (ص 40)، الشوكاني: فتح القدير (245/9)

(2) الزيلعي: تبيين الحقائق (101/5)؛ الميداني: اللباب (143/3)؛ الزرقا: الفعل الضار (ص 79، 98)

(3) سبق تعريف الضرر في الفصل التمهيدي (انظر: ص 20)

(4) خالد الشعيب: التعويض عن الضرر المعنوي (ص 362)

(5) المرجع السابق نفس الصفحة

الضرر الخاص: هو الضرر الذي يقع على فرد من أفراد المجتمع أو طائفة معينة. (1)

ثانياً: الضرر المشروع والضرر الممنوع

ينقسم الضرر باعتبار الحكم التكليفي إلى ضرر مشروع وضرر غير مشروع

فالضرر المشروع: هو الضرر الذي لا يحرم إيقاعه سواء كان إيقاعه واجباً أو جائزاً (2)

مثاله: إقامة الحدود الشرعية والتعازير، فإنه يجب على الحاكم العمل بها مع أنها تعود بالضرر على الجاني، وكذلك لو وجد في دار شخص شجرة كانت سبباً لأن يستفيد منها الجار، كالأستظلال بها فقطعها موجب لضرر الجار، فهذه الأضرار ونحوها تجوز، فهي أضرار مشروعة ولا تدخل تحت قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" (3)

أما الضرر غير المشروع: فهو الضرر الذي يحرم إيقاعه وهو المقصود بقول النبي ﷺ "لا ضرر ولا ضرار" (4) وقد أشرنا إلى معنى الحديث فيما سبق (5)

ثالثاً: الضرر المادي والضرر المعنوي

ينقسم الضرر باعتبار محله إلى ضرر مادي وضرر معنوي

وهذا ما سيتم الحديث عنه في الفصل الثالث من الرسالة إن شاء الله (6)

وعليه، نخلص بالقول أن الضابط في تحقيق الضمان بالضرر، هو كل ضرر ينشأ عن التقصير، وعدم الاحتياط ما من شأنه وقوع أي ضرر، بشرط أن يكون باشره بنفسه دون تدخل سبب آخر يمكن يُضاف حكم الضمان إليه، وهذا ما سيتم الحديث عنه في الفرع التالي - إن شاء الله.

(1) خالد الشعيب: التعويض عن الضرر المعنوي (ص362)

(2) المرجع السابق نفس الصفحة

(3) المرجع السابق (ص363)

(4) سبق تخريجه (انظر ص 7)

(5) انظر: (ص: 20 من الرسالة)

(6) انظر: (ص: 145,156 من الرسالة)

الفرع الثالث: العلاقة السببية بين التعدي والضرر (الإفضاء)⁽¹⁾

يتبين لنا من الفرعين السابقين أن التعدي نوع من أنواع الضرر ونجم عنه، لأن الأسباب الموجبة لضمان الضرر: التعدي والتقصير وعدم الاحتياط⁽²⁾ وحتى يكون نسبة الضرر للجاني المتعدي صحيحة، لا بد من توافر علاقة تربط بينهما أي بين الضرر والتعدي حتى تكون هناك مسؤولية عن الضرر الواقع وهذه العلاقة سمّاها الفقهاء بالعلاقة السببية، ومنهم من سمّاها بالإفضاء، ومعناها: أن يفضي التعدي بالتقصير وعدم الاحتياط إلى وقوع الضرر⁽³⁾

وعلى هذا وضع الفقهاء شروطاً لوجوب الضمان بوجود الإفضاء أو العلاقة السببية، وهي كما يلي:

- 1- ألا يوجد للضرر سبب غيره سواء كان مباشراً أو متسبباً⁽⁴⁾
- 2- ألا يكون بين السبب وبين الضرر فعلٌ فاعلٌ مختارٍ، حتى لا يضاف الضمان إليه لا إلى المتسبب وذلك لمباشرته الفعل⁽⁵⁾
- 3- أن يقع الضرر بتعمدٍ من المتسبب⁽⁶⁾.

(1) الإفضاء لغة: الوصول، يقال: فلان أفضى إلى فلان أي وصل إليه، والإفضاء في الحقيقة الانتهاز، أما الإفضاء اصطلاحاً: بعد النظر في كتب الفقهاء لم أجد تعريفاً للإفضاء، ولكن يمكن تعريفه من خلال التعريف اللغوي بأنه (هو تعلق فعل الجاني بالضرر دون أن يتخلله أمر خارجي) (انظر: ابن منظور، لسان العرب، (157/15)؛ الفيومي، المصباح المنير ص246 مادة (فضا)؛ الموسوعة الفقهية، (223/28)

(2) الموسوعة الفقهية، (202/5)، عبد الله محمد: حوادث السير، مجلة مجمع الفقه، (221/3).

(3) الدسوقي: حاشية، (242/4)، الحطاب: مواهب الجليل، (240/6)؛ الشريبي: معني المحتاج (6/4)؛ الأنصاري: آسني المطالب (4/4)؛ ابن حزم: المحلى (186/11)؛ البهوتي، كشف القناع (591/5)

(4) البغدادي: مجمع الضمانات (ص146)؛ ابن عابدين: رد المحتار (605/6)؛ حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (80/1)

(5) انظر: المصادر السابقة نفس الجزء والصفحة

(6) الزحيلي، نظرية الضمان (ص27)

المطلب الثاني

أسباب ضمان السير

للضمان أو التضمن أسباب⁽¹⁾ عديدة أشار إليها الفقهاء في مواضع متعددة من أبواب الفقه، قصداً إلى بيانها أو عرضها في مسائل تتصل بالضمان أم لا، وتؤسس عليه أحكامها، ولم يظفر هذا الموضوع في الفقه ببحث خاص مستقل يتناول جميع عناصره وأسبابه وشروطه وأنواعه وموضوعاته وأحكامه، إنما جاء ذكره عرضاً كأصل بنيت عليه حلول كثيرة من المسائل عند بحثها.⁽²⁾

لذلك نجد الفقهاء عند تعرضهم لتحديد أسباب الضمان اختلفت كلمتهم حيث وجدنا منهم من حصرها في العقد واليد مؤتمنه أو غير مؤتمنه والإتلاف نفساً أو مالاً.⁽³⁾

كذلك وجدنا منهم من زاد على ذلك الحيلولة، كما لو نقل المغصوب إلى بلد آخر وأبعده، حيث قالوا للمالك المطالبة بالقيمة في الحال للحيلولة قطعاً فإذا ردّه ردّها.⁽⁴⁾

وبعد البحث وجدنا أن أسباب الضمان ثلاثة:

أولها: الإتلاف مباشرة، كإحراق الثوب ومنه وقوع التصادم من غير سبب خارجي⁽⁵⁾

ثانيهما: الإتلاف بالتسبب، كحفر البئر في موضع لم يُسمح به مما شأنه في الغالب أن يفضي إلى الإتلاف، ومثاله: امرأة تُصرع أحياناً فيحتاج إلى حفظها، فإن لم يحفظها الزوج حتى ألقت نفسها في النار عند الصرع فعليه ضمانها، لأن الضرر نشأ عن عدم حفظها، ولأنه تحقق ضرر منها بتقصير منه، فوجب الضمان عليه⁽⁶⁾

(1) السبب في اللغة: هو اسم لما يتوصل به على المقصود (انظر: زكريا، الحدود الأنيفة (72/1)

أما في الاصطلاح: هو عبارة عما يكون طريقاً للوصول إلى حكم غير مؤثر فيه. (الرجائي، التعريفات (154/1) والسبب إما أن يكون تاماً أو غير تام، فالسبب التام هو الذي يوجد المسبب بوجوده فقط، والسبب غير التام هو الذي يتوقف وجود المسبب عليه، لكن لا يوجد المسبب لوجوده فقط (عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (36/2)

(2) علي الخفيف، الضمان (ص 9)

(3) السيوطي الأشباه والنظائر (ص 362)، ابن رجب: القواعد (ص 204)

(4) السيوطي: الأشباه والنظائر (ص 362)

(5) الموسوعة الفقهية، (223/28)

(6) الموسوعة الفقهية، (223/28)

ثالثها: وضع اليد غير المؤتمنة، فيندرج فيها يد الغاصب والبائع يضمن المبيع الذي يتعلق به حق توفيه قبل القبض. (1) وهذا الشرط ليس له علاقة في موضوعنا. وهناك من يرى من أهل العلم أن السبب ثلاثة أنواع: (2)

الأول: ما يؤدّ مباشرة توليداً حسيماً وهو الإكراه فهذا السبب يوجب المؤاخذه كما إذا أكره إنسان غيره على القتل، لأن القاتل وآلة القتل صاروا أداة بيد المكره.

الثاني: ما يؤدّ مباشرة توليداً شرعياً، وهو الشهادة فإذا شهدوا زوراً على رجل بالقتل مثلاً فقتله السلطان، فهم ضامنون ويقتصّ منهم كما لو باشروا القتل.

الثالث: ما يؤدّ مباشرة توليداً عرفياً أي جرت العادة أن هذا السبب يؤدي إلى علة القتل عادة ويضربون مثلاً لذلك بتقديم الطعام المسموم والذي يقتل من يتناوله غالباً، فإن التقديم سبب ولكنه أدى للعلة، فالقصاص لازم عند الشافعية. (3)

وقال الإمام الكاساني: فلا شك أن الإلتلاف سبب لوجوب الضمان عند استجماع شرائط الوجوب، لأن إلتلاف الشيء هو إخراجها من أن يكون منتفعاً به منفعة مطلوبة وهذا اعتداء وإضرار لحديث النبي ﷺ: " لا ضرر ولا ضرار" وقد تعذر منع الضرر من حيث الصورة، فيجب منع من حيث المعنى بالضمان، ويقوم مقام المتلف فينتفي الضرر بالقدر الممكن (4) وعلى ذلك فعلة الضمان: هي تحصل الإلتلاف وإلحاق الضرر.

خلاصة القول:

يتبين مما سبق أن سبب الضمان هو الطريق أو الفعل المؤدي للضمان أي ما استحق به الضمان وهو إلتلاف معين أو ما قام عليه الإلتلاف كالتخلي عن واجب.

(1) القرافي: الفروق (24/7)

(2) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (36/2) بتصرف

(3) النووي: روضة الطالبين (128/9)، الشربيني: مغني المحتاج (8/4) الزحيلي: نظرية الضمان (ص72)

(4) الكاساني: بدائع الصنائع (164/) وما بعدها.

المطلب الثالث

شروط ضمان السير

لشريعة الإسلامية نظرة دينية معروفة إلى المعاملات التي تتخذها مؤيدةً لاحترام أحكامها العامة من خلال هذه النظرة تجد عناية خاصة واقعية في الحياة العملية هي مسألة الضمانات، التي يشترط لوجوبها شروط حتى إذا فُقدت أو فُقد بعضها لم يجب الضمان⁽¹⁾.

ويلزم من تحقق الضمان أن يتوافر فيه الشروط، ولقد تفاوتت وجهات النظر بين الفقهاء في شروط الضمان، فيرى الإمام الكاساني: شرائط وجوب الضمان ثلاثة⁽²⁾.
الأول: أن يكون المُتلف مالاً، فلا ضمان بإتلاف الميئة
الثاني: أن يكون المُتلف من أهل الضمان، فلا ضمان على البهيمة المنفلتة.
الثالث: أن يكون في الضمان فائدة، فلا ضمان في إتلاف مال العدو.

وزاد الدكتور وهبه الزحيلي شرطاً رابعاً

رابعاً: أن يكون المُتلف متقوماً، وأن يكون الضرر محققاً بشكل دائم⁽³⁾.
ويذكر الأستاذ عبد القادر عودة أن الشرط في باب الضمان، ما لا يؤثر في التلف ولا يحصل به، بل يحصل التلف عنده بغيره، ويتوقف تأثير ذلك الغير عليه⁽⁴⁾.
أي أن الشرط ليس للتلف ولا يجلبه، ولكن وجود الشرط جعل فعلاً آخر متلفاً، أو علة في التلف.

ويضرب مثلاً قد ضربه الفقهاء من قبل، وهو أن يحفر رجل بئراً لا عدواناً، فيأتي رجل آخر ويلقي بثالث في البئر، فيموت الأخير فإن المؤثر في التلف ليس حفر البئر وإنما هو الإلقاء، وإن كان الإلقاء غير مُتلف لولا وجود الشرط وهو البئر⁽⁵⁾.

وهذه الشروط المذكورة كلها شروط عامة في الضمان ولكن الشروط التي تتعلق في ضحايا السير . استنباطاً من الشروط العامة هي كما يلي⁽⁶⁾:

(1) الزحيلي: نظرية الضمان (ص57)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (168/7)

(3) الزحيلي: نظرية الضمان (ص57)

(4) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (37/2)

(5) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

(6) الكاساني: بدائع الصنائع (274/7)، المرغيناني: الهداية (199/4)

الأول: حصول التلف فعلاً.

الثاني: التعدي. وهو ركن في الضمان

الثالث: عدم الاحتراز

الرابع: عدم الحق في الفعل ويلحق به عدم الإذن

والفرق بين الشرط والسبب في باب الضمان:

أن الشرط لا يؤثر في التلف ولا يحصله، في حين أن السبب يؤثر في التلف ولو لم يحصله، بل السبب يحصل التلف بوساطة العلة، كشهادة الزور على بريء بالقتل حتى قتل⁽¹⁾.

(1) على محمد العمري، ضمان السبب في الفقه الإسلامي، دراسات، مجلد 20 ملحق 1993 (ص 352)

المبحث الثاني

السير الذي يلحقه ضمان وشروط لحوق الضمان

السير منه ما يكون واجباً ، كالمشي للجمعة والجماعات والحج والنفير للجهاد أو لإحقيق الحق أو إبطال الباطل، أو تحصيل ما يقوم به الأود⁽¹⁾ من الرزق، أو لمعرفة الضروريات من الدين، ومنه ما يكون مباحاً كالسير في طلب المزيد من الرزق والعلم، وهذا السير سواء كان واجباً أو مباحاً؛ مأذون فيه لا يضر الناس أو لحاجتهم إليه، إذ الأصل في الأشياء الإباحة⁽²⁾.

ولكن هذا الإذن مقيد بشرط السلامة، لأن ما أذن فيه شرعاً من الأعمال ينبغي ألا يكون معه إلحاق ضرر بالآخرين، للحديث الذي هو قاعدة شرعية "لا ضرر ولا ضرار"⁽³⁾ وفسره الإمام مالك رحمه الله ألا يضر أحد ابتداءً، ولا يضره إن ضارّه⁽⁴⁾. والناس في سيرهم يحتاجون إلى ركوب الدواب والعربات وما سخر الله لهم من وسائل النقل والمواصلات.

ومن المعلوم أن الناس لا يستغنون عن المرور في الطرق، وقد حددت الشريعة معالم الحياة وبينت أحكامها، فأباحت ما لا غنى للناس عنه، وجعلت المسير والسفر في الطرق وسيلة للرزق ومجالاً للاعتبار، وقد نص الله علينا قصة سبأ وذكر منته عليهم بتقدير السير والأمن.

قال تعالى: [وَجَعَلْنَا بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْقُرَى الَّتِي بَارَكْنَا فِيهَا قُرى ظَاهِرَةً وَقَدَرْنَا فِيهَا السَّيْرَ سِيرُوا فِيهَا لَيَالِيَ وَأَيَّامًا آمِنِينَ]⁽⁵⁾ وقال تعالى: [هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ]⁽⁶⁾

وقال تعالى: [فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ]⁽⁷⁾

(1) الأود: بمعنى التزود والإتقال (انظر: الزبيدي، تاج العروس 1/2311)

(2) على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي، دراسات، مجلد 20 ملحق 1993 (ص 354)

(3) سبق تخريجه (انظر: ص 7)

(4) مالك، الموطأ (2/264)

(5) سورة سبأ (الآية: 18)

(6) سورة الملك (الآية: 15)

(7) سورة الجمعة (الآية: 11)

وفي مجال الاعتبار وردت آيات كثيرة منها :

قوله تعالى: [فَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُكذِّبِينَ] (1) وقوله تعالى: [قُلْ انظُرُوا مَاذَا فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا تُغْنِي الْآيَاتُ وَالنُّذُرُ عَنْ قَوْمٍ لَا يُؤْمِنُونَ] (2) وقوله تعالى: [قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا كَيْفَ بَدَأَ الْخَلْقَ ثُمَّ اللَّهُ يُنشِئُ النَّشْأَةَ الْآخِرَةَ إِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ] (3) كل هذه الآيات لها دلالة واضحة على ضرورة السير في هذه الحياة الدنيا ودلالاتها واضحة في حكمة السير، سواء كان السير من أجل الاعتبار أو من أجل السفر وطلب الرزق، ولكن هناك شروط للسير حتى يخلو من الضمان مستنبطة من القواعد الفقهية سالفة الذكر (4) وهي على النحو التالي:

الشرط الأول: أن يكون السير مأذوناً فيه:

فالإذن، بأن يكون الطريق عاماً، فيكون الإذن فيه عاماً لا يخص أناساً دون أناس، إلا ما استثنى في بعض الأوقات أو لبعض العربات، أو أن يكون الطريق خاصاً بأهل قرية أو ضيعة، وللسائر فيه حق؛ فهذا كما لو سار في ملكه، أو أن يأذن له صاحب أرض أن يمر في أرضه، فهذا الإذن الخاص يعطيه حقاً كما لو سار في الطريق العام (5).

وعليه، فإن لم يكن مأذوناً له، كما لو سار في طريق خاص دون إذن أهله، أو سار في طريق كتب على مدخلها ممنوع المرور، فعاكس الاتجاه، أو سار في طريق كتب على مدخله ممنوع مرور العربات من صنف الكبيرة، أو الشاحنات، وكان يسير بهذا النوع من العربات، فما نتج عن مخالفته في هذه الأحوال وأشباهاها فهو ضامن له (6)

وأما الشرط الثاني: وهو ألا يكون في السير تعد:

والتعدي: هو أن يمر في طريق لم يؤذن له بالمرور فيه، أو أن يحمل الدابة أو العربة على الإلتفاف عمداً، أو أن يجاوز مساره إذا كان الطريق واسعاً فسيحاً محدد المسارات، أو يجاوز العرف إن كان الطريق ضيقاً، وأن يسرع سرعة غير معتادة، أو غير مسموح بها في ذلك المكان.

(1) سورة آل عمران (الآية: 137)

(2) سورة يونس (الآية: 101)

(3) سورة العنكبوت (الآية: 20)

(4) انظر: المبحث الثالث من الفصل التمهيدي (ص 28) وما بعدها

(5) على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة، دراسات، المجلد 20 (ص 355)

(6) انظر: مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور الفصل الخامس والسادس (المادة: 49, 50, 51, 52)

أو أن يُحمَل الدابة أو المركبة فوق طاقتها فيسقط الحمل أو جزء منه، أو تهلك الدابة أو المركبة فتجثم في الطريق، أو أن يُحمَل الطريق نفسها فوق تحملها، فيغور جزء منها وينتج عنه حادث ينشأ عنه إتلاف، ويظهر هذا جلياً في الجسور إذا كان الطريق على أعمدة، أو كانت فوق أرض رخوة أو فوق أنهار، وحُدّد على هذا الطريق حمل مقدر⁽¹⁾

وأما الشرط الثالث: المباشرة⁽²⁾ والتسبب⁽³⁾

إذا دفع إنسان آخر بجسمه أو بدابته أو بآلته، كالعربات اليوم، فهو مباشر وهو مسئول عما يحدث، والتضمنين في حال المباشرة عمداً لا جدال فيه وهو اعتداء بين، لأن الإسلام نهى عن قتل النفس وعن إتلاف المال بغير حق. ⁽⁴⁾ قال تعالى: [وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا]⁽⁵⁾ وقال ﷺ: في حجة الوداع: "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا"⁽⁶⁾

والتسبب يلحقه ضمان ما دام فعله مفضياً إلى الإتلاف بنفسه، دون أن يطرأ عليه جديد يمكن أن يضاف إليه الإتلاف؛ لأن الأصل أن يلحق الضمان من باشر الإتلاف، كما لو سقط إنسان في حفرة بغير إلقاء لم يضمنه، أما لو كان الحفر في غير ملكه، بأن كان في الطريق العام بدون ترخيص الحاكم، أو في ملك الغير أو في ملك نفسه مع إهمال بعض الشروط الواردة في الترخيص الرسمي، ضمن ما يقع في الحفرة من نفس أو مال⁽⁷⁾.

(1) على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة، دراسات، المجلد 20 (ص355)

(2) المباشر: هو الذي حصل الضرر بفعله بلا واسطة، أي دون تدخل فعل شخص آخر مختار وعرفه الحموي بقوله: "هو أن يحصل التلف بفعله من غير أن يتدخل بين فعله والتلف فعل مختار" وهناك فرق بين المباشر والمباشرة؛ فالمباشرة: هي ضرر صدر من فعل مختار بفعل وروية (انظر: الحموي غمز عيون البصائر، شرح الأشباه والنظائر (466/1)؛ الزحيلي: نظرية الضمان (ص188، 134)

(3) التسبب هو: الذي حصل التلف بفعله وتدخل بين فعله والتلف فعل مختار: (انظر: الحموي، الأشباه والنظائر، (446/1)

(4) على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة، دراسات، المجلد 20 (ص355)

(5) سورة الأنعام (الآية: 151)؛ سورة الإسراء (الآية: 33)

(6) البخاري: الصحيح (كتاب العلم، باب (65) قول النبي رب مبلغ (78/4)

(7) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (548/4)، (مادة/924)

وكذلك إذا نفرت دابة بسبب إطلاق رصاص على طائر، فتلفت أو انكسرت إحدى قوائمها أثناء فرارها، لا يضمن الصياد لعدم تعديّه، فإن أطلق الرصاص بقصد تخويف الحيوان وإجفاله فهرب وتلف ضمن.

وعلى هذا، فإن من أطلق الرصاص على سيارة بقصد التخويف أو الاستهداف ونفر السائق هارباً بسيارته واصطدم بسيارة أخرى أو أتلف نفساً أو ماله ضمن مطلق الرصاص كونه متسبباً.

وبذلك المتسبب في حوادث السيارات اليوم، يكون مسئولاً عما يحدث من إتلاف بسبب فعله، ولو لم يباشر كما لو اصطدمت سيارته بسيارة أخرى لتعديّه الإشارة الضوئية مثلاً، فهو مباشر في الحادثة الأولى، ولكن نتج عن ذلك إرباك للسيارات الأخرى فاصطدمت بدورها بسبب ما أحدثه، فالمتسبب المتعدي يتحمل تبعه ذلك كله⁽¹⁾ والواجب في إهلاك النفس وما دونها كما يجب بالمباشرة يجب بالتسبب⁽²⁾.

وعلى ذلك، فإذا حدث حادث بسبب مخالفة أحد السائقين، كوقوفه المفاجئ غير المشروع، أو تجاوز السرعة المحددة، أو نحو ذلك وكان فعله -وهو تعدياً- هو المؤثر في تلك الحادث، فضمان ذلك كله عليه، لأن تصادم السيارات ببعضها علة ومباشرة، والعلة والمباشرة أقوى وأجدر بإلحاق الضمان بصاحبها أن كان معتدياً، أما إن لم يكن متعدياً، فإن ذلك يُضاف إلى السبب وهو الوقوف المفاجئ غير المشروع، أو تجاوز الخط المسموح به، أو مجاوزة السرعة المقررة، أو غير ذلك من التعديات.⁽³⁾

(1) النووي، روضة الطالبين، (313/9)

(2) النووي: روضة الطالبين، (313/9)، على محمد العمري، ضمان السببر في الفقه الإسلامي مجلة مجلة، دراسات،

المجلد 20 (ص 355)

(3) انظر: مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، الفصل الخامس والسادس (المادة/51,50,49,52)

الشرط الرابع: ألا يمكن الاحتراز (1) بحال عما يحدث

نجد في عبارات أهل العلم ما يمكن الاحتراز عنه، فهو مضمون وما لا يمكن فهو عفو، في أبواب الفقه المختلفة في العبادات - الطهارة والصوم - وفي باب الإتيان والضمان وغيرها. (2)

والسير مباح بشرط السلامة، وهذا فيما يمكن الاحتراز عنه، وذلك لأنه - أي السائر - يتصرف في ملكه من وجه وهو له حقاً في المرور، وهو متصرف في حق غيره من وجه، إذ الطريق مشترك بين الناس وتقيّد ذلك بشرط السلامة، ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه وما لا يمكن، وذلك لأننا لو قيّدنا إباحة السير بشرط السلامة مطلقاً، لأدي ذلك إلى أن يمتنع الناس عن التصرف، وسد باب السير والسفر وتعطلت الأعمال، والاحتراز من الإيذاء والكدم والصدمة والخبط ممكن؛ لأنه ليس من ضروريات السير، ولا يمكن الاحتراز عن النفحة بالرجل والذنب فلم يتقيد إباحة السير بها (3).

وعلى هذا فما تحدثه العربات اليوم من إتلاف أو قتل لمن هو أمامها، فهو مضمون على القائد إذ إن توقي ذلك ممكن، وأما ما تحدثه فيما لا قبل للقائد به مما لا يمكن الاحتراز عنه، فذلك فيه نظر (4) وسيتم الحديث عن صور التصادم تفصيلاً - إن شاء الله - في المبحث الثالث من هذا الفصل (5)

(1) الاحتراز هو: توقي إلحاق الإتيان بقدر الإمكان (انظر: الزبيدي، تاج العروس، (1/5055))

(2) السرخسي: المبسوط (18/26)، السمرقندي، تحفة الفقهاء (132/3)، الكاساني، بدائع الصنائع (272/7)، الزيلعي، تبيين الحقائق (149/6) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (552/8) (ماده/926)، المرغيناني، الهداية (197/4)

(3) السرخسي: المبسوط (18/26)، السمرقندي، تحفة الفقهاء (132/3)، الكاساني، بدائع الصنائع (272/7)، الزيلعي، تبيين الحقائق (149/6) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (552/8) (ماده/926)، المرغيناني، الهداية (197/4)

(4) على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة، دراسات، المجلد 20 (ص356)

(5) انظر: (ص 53) وما بعدها

المبحث الثالث

التصادم وما يترتب عليه من أحكام

المطلب الأول: حقيقة التصادم

المطلب الثاني: صور من التصادم

المطلب الثالث: جناية الحيوانات وما تسببه في الطرقات

المطلب الأول

حقيقة التصادم

التصادم في اللغة: من صدم الشيء الشيءَ صدمًا ودفعه، يقال: صدمَ الرجلُ غيرهَ، وصدمتُ الشَّرَّ بالشرِّ، وصدَمته بالقول أي أسكته، ومنه تصادمتِ الآراءُ أي تضاربت⁽¹⁾، وفي الحديث "الصبر عند الصدمة الأولى"⁽²⁾

التصادم في الاصطلاح: لم أجد تعريفًا للتصادم في كتب الفقهاء، ويمكن تعريفه، بناءً على التعريف اللغوي بأنه: "دفع الواحد الآخر أو الآلات المعدة للسير أو الدواب أو ما في حكمها إثر التقائهما بقوة".

التصادم في القانون:

بعد النظر في مواد القانون الفلسطيني وغيره من القوانين لم أجد تعريفًا للتصادم وعبروا عنه بمصطلح آخر وهو حادث الطرق: "كل حادث نتج عنه إصابة شخص بضرر جسماني جزاء استعمال مركبة آلية بما في ذلك الحوادث الناجمة عن انفجار أو اشتعال المركبة أو جزء من أجزائها أو عن مادة أخرى من المواد اللازمة لاستعمالها، كما يعد حادث طرق كل حادث وقع جرّاء إصابة مركبة واقفة في مكان يُحظر الوقوف فيه"⁽³⁾

وعليه لا يُعد حادث طرق كلُّ حادث وقع جرّاء استخدام القوة الآلية للمركبة لغير الغاية المخصصة لها لتسيير المركبة وكل حادث وقع جرّاء فعل ارتكب قصدًا⁽⁴⁾

(1) الرازي، مختار الصحاح، (375/1)، الزبيدي، تاج العروس، (496/32)؛ الزيات وغيره، المعجم الوسيط (511/1)

(2) البخاري، الصحيح (كتاب الجنائز، باب زيارة القبور ح(1223)، (430/1))؛ مسلم: الصحيح (كتاب الجنائز،

باب الصبر علي المصيبة عند الصدمة الأولى ح(2178)، (3/ 511))

(3) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور (م/76،75،74،73)

(4) انظر: المرجع السابق نفس المواد

المطلب الثانى صور من التصادم

حوادث السير الواقعة بسبب التصادم الناجم عن المخالفات المرورية كثيرة لا حد لها، لأن الأسباب التي ينجم عنها هذه الحوادث هو أمر واحد، وهو التقصير من السائق وإهماله الإشارات والقوانين المرورية وإليك بيان الحكم في بعض المسائل.

المسألة الأولى: حادث بين سيارتين سائرتين متساويتين من حيث القوة

هذه المسألة ناقش الفقهاء نظيرتها من خلال وقوع التصادم على سبيل الخطأ بين راكبين أثناء سيرهما، ماتا أو مات أحدهما نتيجة التصادم فعلى من يجب الضمان؟ وما هو مقداره؟
اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

الرأى الأول: أوجب على كل واحد منهما جميع دية صاحبه وجميع قيمة دابته وإليه ذهب الحنفية والمالكية، والحنابلة (1)

الرأى الثانى: يرى وجوب نصف دية كل منهما على الآخر ونصف قيمة دابته، ويكون النصف الثانى هدر وإليه ذهب زفر من الحنفية والشافعية في المذهب (2)
سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في المسألة -حسبما فهمت من أقوال الفقهاء- إلى سببين

¹-تعارض الآثار المرورية عن علي رضي الله عنه، من وجوب كامل الدية في رواية، ونصفها في رواية أخرى

²-الاشتراك في القتل أو انفراده، فمن رأى أن كل واحد من المتصادمين مات من فعله وفعل صاحبه، قال: نصف الدية عن فعل صاحبه وما نجم من فعله فهو هدر، وكذلك في دابته، ومن رأى أن كل واحد من المتصادمين مات بفعله فقط أوجب كامل الدية.

الأدلة:

استدل أصحاب الرأى الأول بالأثر والمعقول

(1) السرخسي: المبسوط، (190/26)، المرغيناني: الهداية (199/4)، الكاساني: بدائع الضائع (273/7)، ابن رشد: بداية المجتهد، (2205/4)، الدسوقي: حاشية (147/4)، القرطبي: الكافي، (ص 606)، ابن قدامة: الشرح الكبير، (493/9)، المرادوي: الإنصاف (244/6)، البهوتي: كشاف القناع (8/6) الطحاوي: حاشية الطحاوي على الدر المختار (295/4)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (273/7) الشافعي: الأم (85/6)، الماوردي: الحاوي (323/12)، النووي: روضة الطالبين (331/9)، الشربيني: مغني المحتاج (94/40)،

أولاً: الاستدلال بالأثر:

ما روى عن علي بن أبي طالب عليه السلام أنه قال: "في الفارسين يصطدمان قال يضمن الحي دية الميت" (1) وفي رواية أخرى "أنه ضَمَّن كل واحد منهما لصاحبه". (2)

وجه الدلالة:

ظاهر الروايتين يؤيد ما ذهبوا إليه من أن يضمن كل واحد منهما ما أصاب من الآخر في نفسه ودابته.

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

1- إن كل واحد منهما مات من صدم صاحبه، إياه ولأنه قرَّب الدابة إلى محل الجناية، فيضمن كل واحد منهما دية صاحبه وقيمة دابته كمن بنى حائطاً في الطريق فصدم رجلاً فمات، فالدية على صاحب الحائط، وكذلك حافر البئر يلزمه جميع الدية، وإن كان الماشي قد مشى إليها. (3)

2- فعل الراكب أو الماشي في نفسه مباح، فلا يصلح مستنداً لإضافة حق الضمان، كالماشي إذا لم يعلم بالبئر ووقع فيه لا يهدر شيئاً من دمه، وفعل صاحبه وإن كان مباحاً، فإن فعله مقيد بشرط السلامة في حق غيره، فيكون حينئذ سبباً للضمان عند وجود التلف. (4)

استدل أصحاب الرأي الثاني بالأثر

أولاً: الاستدلال بالأثر:

ما روى عن علي بن أبي طالب عليه السلام أنه قال: "إذا اصطدم الفارسان فماتا، فعلى كل واحد منهما نصف دية صاحبه". (5)

وجه الدلالة:

ظاهر الرواية يدل على أن الواجب هو نصف الدية والقيمة على كل واحد منهما، لأن كل واحد منهما جان على نفسه وعلى صاحبه، فكأن الواحد منهما مات من صدمته وصدمة صاحبه، فتبطل جنايته على نفسه، وتعتبر جناية غيره، كما لو جرح نفسه وجرحه غيره كان على الجرح نصف الدية، لأنه مات من جنايته وجناية نفسه.

(1) ابن أبي شيبة: المصنف، (كتاب الديات باب (136) الرجل يصدم الرجل، (384/6))

(2) عبد الرزاق، المصنف، (كتاب العقول، باب المقتتلان، والذي يقع على الآخر أو يضربه، ح (18325)،

(53/10)

(3) الكاساني: بدائع الصنائع، (273/7)، ابن قدامة: الشرح الكبير (493/9)

(4) المرغيناني: الهداية (199/4) الطوري: تكملة البحر الرائق، (360/8)، حاشية الطحاوي (295/4)

(5) الزيلعي: نصب الراية، (386/4)، وقال عنه غريب.

الرأي الراجح:

يبدو لي أن الراجح في المسألة ما ذهب إليه زفر من الحنفية والشافعية في المذهب وذلك للأسباب التالية:

- 1- لأن السائق مقيد باتباع قواعد المرور، فمتى خالف كان متعدياً، فيجب عليهما الضمان مناصفة
- 2- أن كل واحد منهما مات بفعله وفعل صاحبه لا اشتراكهما في تكوين الصدمة

المسألة الثانية: حادث فجائي لا دخل للسائق فيه

صورة هذه المسألة:

السائق يسير ملتزماً بجميع قوانين المرور واللوائح التنفيذية له، وفجأة دفع شخص رجلاً أمام السيارة، ولم يتمكن السائق من التوقف لقرب المكان فوق الحادث.

هذه الصورة للمسألة نظريتها مسألة الناحس للدابة، التي أجمع الفقهاء على أن الضمان يكون على الناحس، لأنه مأمور بأمره. (1)

فمن ضرب أو نخس دابة عليها راكب بلا إذنه فنفتحت برأسها أو برجلها رجلاً غير الناحس فقتلته، ضمن الناحس لا الراكب، ولو ألقى الراكب فقتلته فديته على عاقلة الناحس لتعديده في جميع الأحوال. (2)

واستدلوا لهذا بأدلة من الآثار والمعقول.

أولاً: الاستدلال بالآثار:

- 1- ما رواه جابر عن عامر " أنه يضمن الناحس " (3)
- 2- وما رواه حماد " لا تضمن النفخة إلا أن ينخس أي يطعن " (4)
- 3- ومثله عن شريح قال: " إلا أن ينخسها، إنسان فيضمن الناحس " (5)

وجه الدلالة:

يظهر من هذه الآثار أن المسؤولية في الضمان تقع على الناحس دون الراكب، لأنه متعدي بفعله وهو النخس وكان الحادث بسببه من غير أن يكون للراكب في ذلك سبب. (6)

(1) السرخسي: المبسوط، (2/27) فما بعدها: الكاساني: بدائع الصنائع (288/7) المرغيناني: الهداية، (202/4) ابن فرحون: تبصرة الحكام (248/2) القرطبي: الكافي (ص: 606)، النووي: روضة الطالبين (342/9) الشربيني: مغني المحتاج (204/4)، المرداوي: الإنصاف (238/6)

(2) انظر: المراجع السابقة نفس المرجع، ونفس الصفحة

(3) ابن أبي شيبة: المصنف، (كتاب الديات، باب (204)، الرجل ينخس الدابة (438/6))

(4) ابن حجر: فتح الباري، شرح صحيح البخاري كتاب الديات باب (29) العجماء جبار، (256/12)

(5) المصدر السابق نفس الجزء والصفحة

(6) ابن حجر: فتح الباري، (256/12)، البغوي: شرح السنة (236/8)

ثانياً: الاستدلال بالمعقول

إن الحادث وقع بسبب الناحس، فأضيف فعل الدابة إليه، كأنه فعله بنفسه ولأنه متعد في تسببه، وهو الناحس، والراكب في فعله غير متعد، بل كان يتمتع بفعل مباح له، فيترجح جانب الناحس في التقريط والتعدي. (1)

وبعد هذا العرض لهذه المسألة يتبين أن السائق لا ضمان عليه لعدم تعديّه، وإنما الضمان يقع على الرجل الدافع، أمام السيارة لتعديّه في الدفع، ولأن تأثيره أقوى من تأثير صاحب السيارة، فلولا ما وقع الحادث. (2)

المسألة الثالثة: حادث بين سيارة سائرة ورجل "حادث دعس"

لبيان الحكم في هذه المسألة لابد من معرفة المتعدى منهما، وعليه فالمسألة في صور.

الصورة الأولى:

في حال أن يكون الرجل الماشي مخطئاً، كأن يقطع الطريق دون انتباه أو مخالف الإشارة الضوئية أو عدم التحقق من قطع الطريق بأمان. (3)

ففي هذه الصورة يكون على السائق نصف الدية، لأن المصدوم مات بفعله الناشئ عن الخطأ في اتباع قوانين السير، وبفعل السائق الذي لم يتحرز فيما يمكن التحرز فيه وهو توقي الصدم. (4)

الصورة الثانية:

في حالة عدم قدرة السائق على الاحتراز من صدم الماشي دون التقصير أو خلل في السيارة نفسها

لهذه الصورة حكمان (5)

الأول: ضمان السائق من مات بالصدم بناء على تضمين الراكب أو السائق ما وطئت دابته بيدها.

الثاني: ضمان كل منهما ما تلف عند الآخر من نفس ومال بناء على تضمين المتصادمين وقد سبق ذكر هذه المسألة في هذا المبحث. (6)

(1) ابن قودر، تكملة فتح القدير، (334/10)، وما بعدها

(2) العثماني، قواعد ومسائل في حوادث السير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الثامن، الجزء الثاني (ص 199)

(3) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين (م/67)

(4) مجلة البحوث الإسلامية (63/26) المطيعي تكملة المجموع (28/19)

(5) مجلة البحوث الإسلامية (64/26)

(6) انظر: (ص 55) من هذا البحث

إلا أنني أرى عدم تضمين السائق في هذه الحالة، لأن التعدي وقع من الماشي دون السائق، لأن القول بتضمين السائق في حالة عدم التقصير والتعدي يفضي إلى أن يترك الإنسان الحفاظ على مهمّاته في الحياة التي هي من مقاصد الشريعة.

المسألة الرابعة: حادث بين سيارتين سيارة سائرة وأخرى واقفة:

اتفق الفقهاء على أن الواقف في مكان مسموح به الوقوف يجعله في حل من المسؤولية⁽¹⁾ ولكن لهذه المسألة احتمالات وصور كثيرة، يختلف الحكم الشرعي في كل صورة عن غيرها ونذكر أشهرها.

الصورة الأولى:

أن يكون الواقف بسيارته متعدياً في وقوفه، فإذا ثبت أنه متعدٍ ويرجع ذلك لقوانين السير، فالضمان عليه دون السائر بسيارته، لأن الحادث إنما وقع بتعديّه ومخالفته قوانين السير ولوائح التنفيذيّة، فيكون متسبباً، والمتسبب ضامن إن كان متعدياً، وهو بوقوفه تعدى ولا ضمان على سائق السيارة السائرة ما لحق لصاحب السيارة الواقفة من ضرر، كما لو وضع رجل حجراً في الطريق فعثر فيه آخر، فالضمان على واضع الحجر لتعديّه.⁽²⁾

الصورة الثانية:

إذا كان الواقف بسيارته غير متعدٍ، أي متبعاً لجميع أنظمة السير في وقوفه⁽³⁾ فالمسؤولية في هذه الصورة تقع على صاحب السيارة السائرة لتعديّه في الصدمة، فيكون عليه الضمان وذلك لكونه مباشراً في التلف، والمباشر ضامن وإن لم يتعدّ، من باب أولى إن كان متعدياً.⁽⁴⁾ وعلى هذا يكون الضمان في هاتين الصورتين كاملاً دون تنصيف لوجود الاعتداء من أحدهما.

الصورة الثالثة:

في حالة انحراف السيارة الواقفة ولهذه الصورة احتمالات:

الاحتمال الأول:

أن يكون صاحب السيارة الواقفة المنحرفة حال انحرافها صدمت بالسائرة فالضمان على الواقف إن كان متعدياً، والمتعدي ضامن بانحراف سيارته.⁽⁵⁾

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، (272/6)، المطيعي، تكملة المجموع (28/19)

(2) ابن قدامة، الشرح الكبير (494/9)، البهوتي، كشاف القناع، (8/6) وما بعدها

(3) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون المرور (م/ 53)

(4) ابن قدامة، الشرح الكبير (494/9)، المطيعي: تكملة المجموع (28/19)

(5) الشافعي: الأم (86/6)، المطيعي: تكملة المجموع (28/19)

الاحتمال الثاني:

إن لم يكن صاحب السيارة الواقفة متعدياً في وقوفه وانحراف سيارته، فيكون الضمان على السائق لصدمة وهي ناشئة عن احتمالين.

الأول: عن مخالفته لبعض قوانين السير، مثل تعدي السرعة المسموح بها أو عدم مراعاة انحراف السيارة الواقفة على حافة الطريق، ففي هذه الحالة يضمن هو، لأنه متعدي.

الثاني: أن يكون التصادم وقع من تقصير السائق وصاحب السيارة الواقفة والحكم فيها يكون على فرعين:

الفرع الأول: أن تكون حركة السائرة أقوى من حركة المنحرفة، وتكون حركتها لا تؤثر في الصدمة، فهي في الحكم، كما نص الإمام الشافعي لو كانت إحدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بالأثر لحركتها مع قوة الدابة الأخرى، لم يتعلق بحركتها حكم⁽¹⁾ ويمكن معرفة ذلك في السيارة من خلال قواعد المرور المحددة للسرعة والوزن والحمولة.

الفرع الثاني: أن تكون حركة السائرة والمنحرفة في القوة سواء، ففي هذه الحال يكون الحكم فيهما كحكم السائرتين، فيجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر، ونصف قيمة السيارة بناء على ما رجحت في مسألة المتصادمين⁽²⁾

الصورة الرابعة:

إذا أوقف سائق سيارته أمام إشارة المرور الضوئية ينتظر فتح الطريق فصدمت سيارة أخرى مؤخرة سيارته صدمة دفعتها بقوة إلى الأمام نتج عن ذلك دعس بعض المشاة — مثلاً — أو أصيب بكسر ونحوه، مَنْ الضامن في هذه الحالة؟

الضمان في هذه الصورة يكون على صاحب السيارة الخلفية أي الدافعة، لأنه متعد بصدمة؛ بل أصبحت السيارة الأمامية بمثابة الآلة لسيارة الخلفية، ولا ضمان على الأمامية لعدم تعديه.⁽³⁾

المسألة الخامسة: إذا اختلفت قوة السيارتين:

صورة المسألة:

إذا حدث التصادم بين سيارتين احدهما كبيرة من نوع — فولفو مثلاً — وأخرى صغيرة من نوع — سبارو — على مَنْ يجب الضمان في حالة عدم التعدي من كليهما؟

(1) النووي: روضة الطالبين، (332/9)

(2) انظر (ص 55 من هذا البحث)

(3) اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، حوادث السيارات العدد 26 (ص 54)

في حالة اختلاف قوة المتصادمين اختلافاً بيناً، يظهر أن الدفع من الصادم الأقوى له أكبر الأثر، بحيث يلغي أثر الصادم الأضعف.

هذا ما نص عليه الشافعية، قالوا: "ثم محل ذلك - أي تحمل كل من المتصادمين نصف دية صاحبه لو تصادما فماتا - إذا لم تكن إحدى الدابتين ضعيفة، بحيث يقطع بأنه لا أثر لحركتها مع قوة الأخرى، فإن كانت كذلك لم يتحرك بحركتها حكم، كغرز الإبرة في جلدة العقب مع الجراحات العظمية". وقالوا أيضاً في حق الماشيين المصطدمين "نعم لو ضعف أحد الماشيين بحيث يقطع بأنه لا أثر لحركته مع حركة الآخر هُدرِ القوى وعلى عاقلته نصف دية الضعيف".⁽¹⁾

وقد ألغى عليّ ﷺ تأثير الصادم الأضعف - الميت - واعتبر التأثير من جانب الصادم الأقوى، فجعل الضمان عليه وحده حيث قال: "في الفارسيين يصطدمان يضمن الحي دية الميت"⁽²⁾ أي إذا مات القوي والضعيف اعتبر دفع الضعيف للقوي لاغياً لا يلحقه ضمان أمام دفع القوي للضعيف.

وبناءً على هذا الأصل يضمن سائقو السيارات في زماننا

فالسيارة التي تصادم أخرى، فتردها على عاقبها أو تقذف بها بعيداً، يكون ذلك الفعل وما نتج عنه من قتل أو إتلاف أموال على سائق السيارة الكبيرة المؤثرة في قوة التصادم. وبناءً على ما نصه الشافعية أيضاً يكون ما لحق بالسيارة الكبيرة أو الضخمة من اصطدامها بالسيارة الضعيفة أو الصغيرة، يكون هدرًا وهذا كله إذا لم يكن اعتداء من أحد القائدين.

ولم أجد هذا التفريق بين السيارات من حيث القوة والضعف في القانون الفلسطيني

المسألة السادسة: إذا غلبت السيارتان قائديهما لأمر خارج عن إرادتهما

صورة المسألة:

إذا سار السائق بسيارته آخذاً جميع الاحتياطات اللازمة لتوقي أي حادث، من صيانة للسيارة، واتباع قوانين المرور بأكملها، ومن ثم وقع التصادم؛ فعلى مَنْ يجب الضمان في هذه الحالة؟. نص الإمام الشافعي رحمه الله حكماً في هذه المسألة شافياً للصدر، فقال: "فإن كانت سفينتان اصطدمتا فانكسرتا، وكان لا يمكن لكل واحد من أهل السفينتين المصطدمتين صرفها عن صدم الأخرى بوجه من الوجوه، ولا حال من الأحوال، لا بإضرار بها وبركبانها ولا بغير إضرار⁽³⁾، فإن كان لا يمكن ذلك بحال من الأحوال أبداً، فما صنعا هدر⁽⁴⁾".

(1) الرملي: نهاية المحتاج (344/7)

(2) ابن أبي شيبة: المصنف. (كتاب الديات، باب (136) الرجل يصدم الرجل (384/6)

(3) أي يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام

(4) الشافعي: الأم (171/5)

يُفهم من كلام الإمام الشافعي رحمه الله، أن السفينتين صارتا كالعجاوين المنفلتتين وخرجتا عن طاقة سائقيها أو ربانها، فأصبحوا عديمي التأثير فيهما، إما لريح عاتية أو لموج عظيم. وجاء في المدونة⁽¹⁾ قلت: رأيت لو أن سفينة صدمت أخرى، فكسرتها فغرق أهلها قال: قال مالك: إن كان ذلك من ربح أو شيء لا يستطيعون حبسها منه، فلا شيء عليهم". أي على أهل السفينة الصادمة؛ لأن العجز حقيقي عن تلافي الاصطدام. وقال الحنابلة "إذا جمحت الدابة بلا نخز أو وخز أو فعل أو تقريط من صاحبها، فما أحدثته فهو غير مضمون؛ لقول النبي ﷺ "العجماء جبار"⁽²⁾.

وقالوا أيضاً "وإن غلبت الدابة راكبها بلا تقريط لم يضمن"⁽³⁾.

وبناءً على ما ذكر من كلام الفقهاء، وهو أن العجز الحقيقي عن تلافي الاصطدام يعفي صاحبه من الضمان، وبناءً على هذا إن السيارة إذا حدث لها أمر طارئ، ككسر ضابط التوجيه — الستيرن — أو انفجار إحدى العجلات، أو أصابها عطب أو قفها فجأة دون تقصير من سائقيها أو إفراط أو تقريط، فما أحدثت في فورها ذلك فهي كالدابة الجامحة، فما أحدثت في هذه الحالة، فهو غير مضمون لأن القوة القاهرة قطعت رابطة السببية بين المباشرة والضرر، ومثل هذه المسائل يحكم فيها أهل الخبرة والعدل من رجال المرور ومن أهل الحرفة

المسألة السابعة: إذا كان سائق إحدى السيارتين أولى بتحمل المسؤولية من الآخر: صورة المسألة:

إذا وقع الحادث أو التصادم بين سيارتين وكان أحدهما متعدياً، وللتعدي في هذه المسألة صور كثيرة نذكر ما هو شائع عند السائقين.

الصورة الأولى: السير في الاتجاه المعاكس لخط السير الصحيح:

تكثر هذه الظاهرة من سائقي السيارات وهذا ما نلاحظه في شوارع الوطن، فما حدث في هذه المخالفة فهو مضمون على المخالف، وعلّة ذلك أنه متعدي، وبسبب تعديّه لحقه الضمان من دية في القتل وضمان الأموال المتلفة؛ لأن الطرف الآخر كان يستعمل حقه المشروع في السير على الطريق المسموح به من قبل ولي الأمر في ذلك.⁽⁴⁾

(1) مالك: المدونة (4/446)، البغدادي: مجمع الضمانات (ص48)

(2) البخاري، الصحيح، (كتاب الديات، باب (28) في الركاز الخمس، ح (1428)، (2/545)

(3) المرادوي: الانصاف (10/35) وما بعدها

(4) على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة، دراسات، المجلد 20 (ص357)

الصورة الثانية: السير بسرعة فائقة لا يُسمح بها غالباً.

في هذه الصورة أيضاً يكون السائق خالف قواعد المرور المتبّعة في قطاع غزة، طمعاً في سبق صاحبه، و المطلوب إذا قدما على مفترق طرق أن يتمهل كل من السائقين لتلافي التصادم⁽¹⁾. فإذا خالف السائق قواعد المرور وتعدى السرعة المسموح بها، فأسرع أكثر مما أبيع له، فإن ذلك اعتداء بيّن، وكل متعدي ضامن لما ينشأ عن اعتدائه من إتلاف.

وهذا الحكم يكون وافق ما ذهب إليه الشعبي رحمه الله "أن السوق العنيف موجب للضمان"⁽²⁾.

الصورة الثالثة: التقصير والتفريط في إعداد السيارات للسير.

سبق أن بيّنا في المسألة السادسة أن السائق غير ضامن في حال إعطاب السيارة فجأة دون تقصير منه؛ ولكن في حال التقصير وذلك بعدم تفقد الزيوت والعجلات و المحرك وغيرها، أي التأكد من جاهزية السيارة قبل السير، أو التفريط في تعليمات السير - التي ما وضعت عبثاً - أو إهمالاً لقواعده، أو المخاطرة بالسير في مواضع الزلق، وكما لو خاطر حديث عهد بالقيادة، ففقد عربته في طريق تتطلب مهارة فائقة؛ لكثافة السير أو للسرعة العالية المعتادة، فالضمان فيما يحدث بهذه الأسباب يلحق المفرط والمقصر.

وهذا ما بينه الفقهاء، فقد قالوا: "إن وقع الاصطدام لا باختيارهما ولكن قصراً، بأن سيرهما - أي السفينتين - في ريح شديدة لا تسير السفن في مثلها، أو لم يعدلاهما عن صوب الاصطدام - أي حصل تفريط مع إمكان التعديل - أو لم يكملا عدتهما من الرجال والآلات، فضمن ما هلك عليهما لكن لا قصاص"⁽³⁾.

وإن تعمد أحدهما أو قصر فلكل حكمه، وقالوا أيضاً: "وإن كانوا لو شاؤوا أن يصرفوها - أي السفينة - صرفوها فهم ضامنون"⁽⁴⁾.

المسألة الثامنة: اشتراك أكثر من سيارة في حادث سير:

لهذه المسألة صور عديدة يختلف الحكم باختلاف الواقعة أو الصورة؛ من أشهرها ما يلي:

الصورة الأولى:

إذا صدمت سيارة شخصاً، فقذفت به إلى جانب الطريق وأصابته سيارة أخرى في نفس الوقت فمات المصاب على من تقع المسؤولية؟

(1) المرادوي: الإنصاف (35/10) وما بعدها(انظر: على محمد العمري، ضمان السير في الفقه الإسلامي مجلة، دراسات، المجلد 20 (ص357)

(2) ابن المنذر: الإشراف علي مذاهب أهل العلم (183/2)

(3) الرملي: نهاية المحتاج (344/7)

(4) مالك: المدونة الكبرى (446/6)

للحكم على هذه المسألة احتمالان:

الأول: إذا كانت إصابة كل منهما تقتله إذا انفردت كانت المسؤولية عليهما؛ فتجب الدية عليهما مناصفة⁽¹⁾.

الثاني: إذا كانت الضربات متتابعة، وكانت الأولى منهما تقتل، فالمسؤولية على السائق الأول؛ فعليه الدية ويعزّر السائق الثاني.

وان كانت الأولى لا تقتل ومات بإصابة الثانية، فالمسؤولية على السائق الثاني، فعليه الدية، وعلى الأول ما أصاب منه وهذا ما نص عليه بعض العلماء⁽²⁾.

الصورة الثانية:

إذا صدمت سيارة شخصاً سائراً، فأصابته بجروح أو كسور، وصدمة سيارة أخرى، فأصابته بجروح أو كسور في نفس الوقت وكل من الإصابتين لا تقتل إذا انفردت؛ فمات من مجموع الإصابتين؛ في هذه الحالة تكون المسؤولية عليهما بالتساوي؛ لاشتراكهما بالفعل فعلى كل منها نصف الدية⁽³⁾.

الصورة الثالثة:

إذا صدمت سيارتان شخصاً، فأصابته بجروح أو كسور ولم يمت المصاب على من تقع المسؤولية؟ للحكم في هذه الصورة حالتان:

الأولى: إذا تمايزت الجروح والكسور، أو التلف؛ فعلى كل من السائقين ما أُلّف أو أُصيب بسيارته قل أو كثر⁽⁴⁾.

الثانية: إذا لم تتمايز الجروح والكسور، أي لا يعرف أصابت هذا عن ذلك وجب الضمان عليهما مناصفة⁽⁵⁾.

ونخلص مما سبق:

إن المسائل التي ذكرتها كان الحكم فيها من قبيل الخطأ أو ما يجري مجرى الخطأ؛ فكان الحكم على القاتل وجوب الدية، والأرش في الجراح، وضمان المتلفات المادية بالتعويض.

(1) الشيرازي، المهذب (192/2) ابن قدامه: المغني (348/8)

(2) ابن مفلح: المقنع مع الحاشية (338/3) وما بعدها (انظر: اللجنة الدائمة للبحوث والدراسات العدد 26 (ص 73)

(3) ابن قدامه: المغني (269/8) ابن مفلح: المقنع مع الحاشية (338/3) وما بعدها

(4) الشيرازي: المهذب (192/2)؛ ابن قدامه: المغني (348/8) (انظر: اللجنة الدائمة للبحوث والدراسات العدد 26

(ص 73)

(5) ابن مفلح: المقنع مع الحاشية (239/3) وما بعدها (انظر: اللجنة الدائمة للبحوث والدراسات العدد 26 (ص 73)

ولكن إذا وقع التصادم أو الحادث قصداً، فيكون تعمد الاصطدام أقوى أنواع الاعتداء، وذلك لأن السيارة بيد السائق طيعة يُصرفها كما يريد غالباً.

قال أهل العلم: "وإن كان الفارسان المصطدمان أو أصحاب السفينتين المصطدمتين - تعمدوا الاصطدام، فالأموال مضمونة وعلى من سلم منهم القود أو الدية كاملة"⁽¹⁾. ويفهم من هذا أن المتعمد للحادث يُقتل إن قتل، لأن الآلة قاتلة، والقصد الجنائي و العدوان متوافر، والأغلب في مثل هذه الأحوال يكون القتل من قبيل الخطأ، وإن تعمد الاصطدام، لكن القتل غير متعمد فيجري مجرى الخطأ، إلا أن أهل العلم ذكروا، إذا حصل يقين من تعمد القتل أو غلبة الظن، أن هذا الاصطدام يؤدي للقتل فالقود واجب.

جاء في شرح منح الجليل "إلا إذا تيقنا بالعمد فالقود واجب"⁽²⁾ وفي نهاية المحتاج "تعمد الاصطدام بالسفينتين يهلك غالباً"⁽³⁾. أي موجب القود.

أما إذا كان أحد القائدين هو المتعمد للتصادم، فإنه هو الضامن دية صاحبه. علماً بأن المسائل من هذا القبيل لا حصر لها وما ذكرته من مسائل ما هو شائع ويترتب عليه أحكام، كما أن ما ينطبق على السيارات ينطبق على الدراجات النارية تماماً.

(1) ابن حزم: المحلي (305/10)

(2) عليش: شرح منح الجليل علي مختصر خليل (359/4)

(3) الرملي: نهاية المحتاج (343/7)

المطلب الثالث

جناية الحيوانات وما تسببه في الطرقات

رغم التطور الملحوظ في هذا العصر من تقدم وازدهار إلا أن هناك ظاهرة في بعض البلدان العربية وغيرها وخاصة في القرى منها وهي تجوال الحيوانات والبهائم ذات العربات التي تزامم السيارات في سيرهم، ومن خلال مزاحمتها تقع الحوادث بينها وبين السيارات، أو تكون سبباً في التصادم بين السيارات نفسها، ولهذا نبين حكم جناية الحيوانات وما تسببه في الطرقات. الحيوان عند حصول الإلتاف أو الجناية منه، فإنه لا يخلو إما أن يكون بيد صاحبها أو لا.

فإن كان بيد صاحبها فلا يخلو من إحدى حالات ثلاث:

الحالة الأولى: عدم تحكّم صاحب اليد بالحيوان، فلا يستطيع السيطرة عليه، ولا التحكّم به.
الحالة الثانية: عدم تحكّم صاحب اليد بالحيوان مع تسببه في إلتافه أو جنايته، وهذه الحالة لها صورتان:

الصورة الأولى: أن تعمد جنايتها ويقصد الإلتاف بها.

الصورة الثانية: ألاّ يعتمد جنايتها، لكنه متسبب فيها، كمن نخس دابته أو جذبها بلجامه فوق ما اعتاد، فتسبب في الجناية أو الإلتاف.

الحالة الثالثة: ألاّ يتسبب في الجناية ولا يعتمد وقوعها، إلاّ أنها وقعت حال كون يده على الحيوان، مع أنه قادر على التحكّم بالحيوان.

هذه هي حالات الإلتاف التي تقع من حيوان بيد صاحبه، وفي كل حالة منها خلاف في تحميل المسؤولية تتفاوت فيه أنظار الفقهاء، لذا سنعرض هذا المطلب ضمن ثلاثة فروع

الفرع الأول: عدم تحكّم صاحب اليد بالحيوان:

إذا انعدم تحكّم صاحب اليد بالحيوان، فانفلت ولم يعد في قدرة صاحب اليد، فإن الفقهاء اختلفوا فيما لو أتلّف شيئاً في مثل هذه الحالة، على من تكون مسؤوليته، ومن يتحمل ضمانه على رأيين:

الرأي الأول: تضمين صاحب اليد، وهو قول للشافعية⁽¹⁾.

الرأي الثاني: سقوط الضمان، وإهدار الجناية أو الإلتاف، وهو مذهب الجمهور⁽²⁾.

سبب الخلاف:

⁽¹⁾ الشريبي: مغني المحتاج (205/4) ؛ الشيرازي: المهذب (41/2)

⁽²⁾ ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار (390/5) ؛ الكاساني: بدائع الصنائع (273/7)؛ ابن عبد البر: الكافي

(1125/2)؛ المرادوي: الإنصاف (236/6)؛ البهوتي: كشاف القناع (126/4)

يبدو لي أن سبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة يرجع إلى ضابط التحكم في الدابة فمن رأى أن السائق يستطيع تفادي الحادث وهذا ممكن، جعل عليه الضمان، ومن رأى أن ليس العبرة بضابط التحكم وأخذ بظاهر الحديث النبوي الشريف ولم يلتفت لغيره قال بسقوط الضمان.

الأدلة:

واستدلوا لرأيهم من المعقول بما يلي:

1- إذا غلبت الدابة صاحبها، فإن السيطرة عليها ممكن عن طريق اللجام وغيره، وكما أن فعلها منسوب إليه، فلا سبيل إلى رفع الضمان عنه (1)

وقد يُعترض عليه من وجهين:

الأول: أن الدابة في هذه الحالة كالمنفلتة؛ إذ لا سيطرة عليه؛ وتكون جنايتها كجنايته (2)

الثاني: أن الإنسان المكلف شرعاً مطالب بما في وسعه، والقول بوجود الضمان عند عدم التفريط والتقصير منافٍ للوسع (3)

2- بأنه مفرط بترك ترويض دابته (4).

واعترض عليه: بأن قولكم أنه مفرط بترك ترويض دابته ممنوع، لأنّ الدابة قد تجمّع مع وجود الترويض.

أدلة القول الثاني:

واستدلوا لرأيهم بالسنة والمعقول:

أولاً: الاستدلال بالسنة:

ما رواه البخاري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "جرح العجماء جبار، والبئر جبار، والمعدن جبار وفي الركاز الخمس" (5). ومن القواعد الفقهية "العجماء جرحها جبار" (6) أي المنفلتة هدر.

وجه الدلالة:

(1) النووي: روضة الطالبين (337/9) الشريبي: مغني المحتاج (204/4) المطيعي: تكملة المجموع (17/19)

(2) السرخسي: المبسوط (190/26) شمس الدين بن قودر: تكملة فتح القدير (332/10)

(3) السرخسي: المبسوط (188/26)

(4) السرخسي: المبسوط (190/26) شمس الدين بن قودر: تكملة فتح القدير (332/10)

(5) البخاري، الصحيح، (كتاب الديات، باب (28) في الركاز الخمس، ح (1428)، (545/2)

(6) علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (566/4)

أن العجماء جرحها جبار، أي لا ضمان فيه ولكن ذلك إذا فعلته بنفسها ولم يقصر المالك في حفظها.(1)

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

1- الأصل أن السير في الطريق مباح ولكن قيد بشرط السلامة مما يمكن الاحتراز عنه ولا سبيل إلى القول بضمان من لم يتعدَّ أو يقصر في شأن دابته، لأن ذلك يكون خارجاً عن نطاق الوُسع(2).
2- أن العاجز عن التصرف وجوده كعدمه، وهو غير مسير لها، فلا يضاف سيرها إليه، ولأن الأصل في إتلاف الحيوان وجنابته: أنه هدر إذا لم يكن بيد أحد وصاحب اليد هنا عاجز، فوجوده كعدمه(3)، إلا أن هذا مشروط بألا يظهر صاحب اليد بمظهر المفرط، وذلك بأن يفعل ما يمكنه لمنع الحيوان من الإتلاف، وأن ينبّه من حوله إلى الحذر منه.

الرأي الراجح:

يتبين لي أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور وذلك لما يلي:

- 1- قوة الأدلة التي استدل بها الجمهور.
- 2- الحديث التي استدل به الجمهور أصل في المسألة.
- 3- القول بوجود الضمان في حال عدم التقصير يكون فيه تضيق على الناس وخرج، والشريعة الإسلامية رفعت الحرج عن الناس.
- 4- ولأن القول بالتضمنين معارض لقواعد الشريعة الكلية من عدم التكليف بما لا يطاق. وما ارتأيته من ترجيح مقيد بضوابط من أبرزها:
 - 1- ألا يكون ثمة اعتداء من السائق.
 - 2- ألا يظهر منه التقصير والتفريط.
 - 3- أن يكون بذل كل ما في وسعه لتلافي الحادث.
 - 4- وأن يحكم بهذا أولي الخبرة والمعرفة وخاصة في زماننا هذا لقلّة الوازع الديني عند معظم سائقي العربات.

الفرع الثاني: عدم تحكّم صاحب اليد بالحيوان مع تسببه في جنابته وإتلافه

ولهذه الصورة احتمالان:

الأول: أن يتعمد جنابة الحيوان

(1) الشوكاني: نيل الأوطار (325/5)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (272/7)، السرخسي: المبسوط (188/29)، القرطبي: الكافي (ص 606)، النووي: روضة الطالبين (339/9)

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (273/7)؛ البهوتي: كشف القناع (126/4).

الثاني: ألا يتعمد جناية الحيوان

الاحتمال الأول: إذا تعمد صاحب اليد جناية الحيوان

إذا تعمد صاحب اليد جناية الحيوان، كما لو أرسل حيوانه العقور⁽¹⁾ إلى أحد ليقنته، أو ألقى عليه أفعى أو نحوها مما يفضي إلى القتل غالباً، فعليه الضمان بلا نزاع .
وقد جعله الجمهور من ضمان العمد ، لإفضائه إلى الموت غالباً⁽²⁾، أما أبو حنيفة فليس بعمد عنده؛ لأن العمد عنده ما كان بسلاح، أو ما أجري مجراه⁽³⁾ .

الاحتمال الثاني: ألا يتعمد جناية الحيوان

إذا تسبب صاحب اليد في جناية الحيوان، دون قصد منه لجنايته، إلا أن فعله كان سبباً في هذه الجناية، كما لو ضرب وجهها، أو جذبها بلجامها فوق ما اعتادت ، ففي هذه الحال يضمن ما أتلفت لتعديه⁽⁴⁾. أما لو فعل ما يعتاده الناس، فلا ضمان عليه؛ لأنه فعل في ملكه ما أباحه الشرع، فإن كان السبب من غيره، فإن المتسبب يضمن مطلقاً، فإن أتلف الحيوان ناخسه فهدر، وإن أتلف صاحب اليد، فالضمان على الناخس⁽⁵⁾ .

واستثنى الحنفية ما لو أمره صاحب اليد بالناخس، والتنفير فعندهم يكون الضمان عليهما. وهو قول له حظ من النظر، لاشتراكهما في سبب الإتلاف⁽⁶⁾.

مسألة: لو أتلف الحيوان المنخوس أجنبياً - وصاحب اليد معه ولم يأمره بالناخس أو التنفير - فمن يتحمل المسؤولية؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

الرأي الأول: أن المتسبب يضمن، وهو ما ذهب إليه الجمهور⁽⁷⁾.

الرأي الثاني: أن الضمان على المتسبب وصاحب اليد مناصفةً وهو قول أبي يوسف من الحنفية⁽¹⁾.

(1) العقور: بفتح العين وضم القاف: كل سبُع يعقر: أي يجرح ويقتل ويفترس، كالأسد والنمر والذئب والكلب (انظر: ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر (275/3)، الفيومي: المصباح المنير (421/2)

(2) الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (243/4)؛ الشربيني: مغني المحتاج (209/4)؛ المقنع وحاشيته (333/3)

(3) شمس الدين بن قودر: تكملة فتح القدير (138/9)

(4) ابن عابدين: الرد المحتار على الدر المختار (387/5)؛ ابن عبد البر: الكافي (1124/2)؛ الشربيني الخطيب، مغني المحتاج (204/4) المرادوي، الإنصاف (237/6).

(5) ابن عبد البر، الكافي (1124/2)؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي (243/4)؛ الشربيني الخطيب، مغني المحتاج (204/4)؛ المرادوي، الإنصاف (238/6) .

(6) ابن عابدين: الرد المحتار على الدر المختار (387/5).

(7) ابن عابدين: الرد المحتار على الدر المختار (390/5)؛ ابن عبد البر: الكافي (1124/2)؛ الشربيني: مغني المحتاج (204/4)؛ المرادوي: الإنصاف (238/6)؛ البهوتي: كشف القناع (126/4).

استدلوا أصحاب الرأي الأول: بالأثر والإجماع.

أولاً: الاستدلال بالأثر:

عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: أَقْبَلَ رَجُلٌ بَجَارِيَةً مِنَ الْقَادِسِيَّةِ، فَمَرَّ عَلَى رَجُلٍ وَاقِفٍ عَلَى دَابَّةٍ، فَخَسَّ الرَّجُلُ الدَّابَّةَ، فَرَفَعَتِ الدَّابَّةُ رِجْلَهَا، فَلَمْ تُخْطِ عَيْنَ الْجَارِيَةِ، فَرَفَعَ إِلَى سَلْمَانَ بْنِ رَبِيعَةَ الْبَاهِلِيِّ، فَضَمَّنَ الرَّكَّابَ، فَبَلَغَ ذَلِكَ ابْنَ مَسْعُودٍ، فَقَالَ: عَلَيَّ الرَّجُلُ، إِنَّمَا يُضْمَنُ النَّاخِسُ.⁽²⁾

وجه الدلالة:

أن ابن مسعود رضي الله عنه ضمن الناخس، إذ لولا نخسه للدابة لما رفعت رجلاً وضربت بها عين الجارية.

ثانياً: الاستدلال بالإجماع:

وذلك أن فعل ابن مسعود السابق وما حكم به، كان بمحضر من الصحابة، ولم يُعرف الإنكار من أحد فيكون إجماعاً⁽³⁾.

واستدل أصحاب الرأي الثاني بالمعقول:

بأن الإلتلاف حصل بثقل الراكب، وفعل الناخس، وكلاهما سبب لوجوب الضمان⁽⁴⁾.

الرأي الرابع:

يبدو لي رجحان ما ذهب إليه الجمهور وذلك لما يلي:

- 1- قوة الأدلة التي استدل بها الجمهور.
- 2- سلامتها من الاعتراض.
- 3- ما ذهب إليه الجمهور يتناغم وروح التشريع الإسلامي.

الفرع الثالث: ألا يتسبب في جناية الحيوان مع تحكمه به

إذا أُلِّف دابة وصاحب اليد معها، وهو قادر على التحكم بها، إلا أنه لم يتسبب في جنايتها، بل وقعت الجناية، أو الإلتلاف من الحيوان فقط، ولا دخل لصاحب اليد فيها فهل يتحمل المسؤولية أم لا؟
اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أربعة آراء:

⁽¹⁾ ابن عابدين: الرد المحتار على الدر المختار (390/5)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (272/7).

⁽²⁾ ابن أبي شيبة: المصنف، (كتاب الديات، باب (204) الرجل ينخس الدابة فتضرب (438/6)

⁽³⁾ الكاساني: بدائع الصنائع (272/7).

⁽⁴⁾ المصدر السابق نفس الجزء والصفحة.

الرأي الأول: لا ضمان مطلقاً. وقال به الظاهرية⁽¹⁾
 الرأي الثاني: وجوب الضمان مطلقاً، وقال به الشافعي⁽²⁾
 الرأي الثالث: يضمن صاحب اليد ما أصابت بمقدمتها كيدها وفمها دون رجلها ولأنه يمكنه حفظها
 عن الجناية إذا كان راكبها، أو يده عليها، بخلاف من لا يد له عليها، وهو المذهب عند الحنابلة⁽³⁾،
 وقول مالك⁽⁴⁾ وأصحابه، وهو رأي للحنفية⁽⁵⁾
 الرأي الرابع: يضمن ما عدا النفحة. وهو قول الحنفية⁽⁶⁾، وقول عند الحنابلة⁽⁷⁾، إلا أن الحنفية
 خصوه بما إذا كان سائراً في طريق عام، فإن كان سيره في ملكه، أو مأذون له فيه فلا ضمان، إلا
 في الوطء وهو راكبها، فإن كانت واقفة ضمن النفحة أيضاً .

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول لمذهبهم بالسنة والمعقول:

أولاً: الاستدلال بالسنة:

1- قول النبي ﷺ: "العجماء جبار"⁽⁸⁾. والجبار الهدر الذي لا شيء فيه

ونوقش هذا الاستدلال:

أن المراد بالعجماء في الحديث الدابة المنفلتة، التي لا يكون معها أحد⁽⁹⁾، ويدل لذلك (ما
 وقع في رواية جابر عند أحمد والبخاري بلفظ: "السائمة جبار"⁽¹⁰⁾. وفيه إشعار بأن المراد بالعجماء
 البهيمة التي ترعى لا كل بهيمة، لكن المراد بالسائمة هنا التي ليس معها أحد؛ لأنه الغالب على
 السائمة⁽¹¹⁾. فيكون الدليل خارجاً عن محل النزاع .

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

- (1) ابن حزم: المحلى (180/8)
 (2) الشربيني: مغني المحتاج (204/4)
 (3) ابن قدامة: المغني (543/12، 544)؛ الماوردي: الإنصاف (236/6).
 (4) ابن عبد البر: الكافي (1124/2).
 (5) نسبه إليهم ابن حجر: في فتح الباري (268/12)، وابن قدامة: المغني والشرح الكبير (543/12، 544).
 (6) ابن عابدين: الرد المحتار على الدر المختار (386/5، 387).
 (7) المرداوي: الإنصاف (237/6)؛ البهوتي: كشف القناع (126/4).
 (8) البخاري: في صحيحه (كتاب الديات، باب) المعدن جبار والبئر جبار ح (6912) وفي مواضع أخرى، ومسلم:
 في صحيحه (كتاب الحدود باب) جرح العجماء ح (1710) عن أبي هريرة رضي الله عنه .
 (9) الزيلعي: نصب الراية (387/4).
 (10) الإمام أحمد: المسند (335/3) ح (14576)؛ البخاري: مسنده كشف الأستار (423/1) ح (894)
 (11) ابن قدامة: المغني والشرح الكبير (544/12).

1- أنها جناية بهيمة فلم يضمنها ، كما لو لم تكن يده عليها⁽¹⁾
ونوقش الاستدلال:

أن جناية البهيمة قد تضمن؛ ويدل لذلك حديث البراء⁽²⁾
أدلة الرأي الثاني:

واستدل أصحاب الرأي الثاني بالمعقول :

1- أن الحيوان في يده، وعليه تعهده وحفظه ، فالجناية منه دليل تقريظه⁽³⁾ .
ونوقش:

أن الجناية ليست دائماً دليلاً على تقريط صاحب اليد، وذلك كما لو انفلتت منه، أو كما لو وطئت
دون علمه.⁽⁴⁾

2- أنه إذا كان مع الحيوان كان فعل الحيوان منسوباً إليه⁽⁵⁾ ، والحيوان كالآلة في يده⁽⁶⁾
ونوقش:

أن الفعل ينسب إليه إذا تسبب فيه ، أو استطاع منعها منه وفرط ، أما في هذه الحال ، فإن نسبة
الفعل إليه بعيدة .

أدلة الرأي الثالث:

واستدل أصحاب الرأي الثالث بالسنة:

1- قول النبي ﷺ: "الرَّجُلُ جُبَارٌ"⁽⁷⁾ . وتخصيص الرُّجُل بكونها جباراً دليل على وجوب الضمان في
جناية غيرها⁽⁸⁾ .

ونوقش:

أنه حديث ضعيف (ولو صح فاليد أيضاً جبار قياساً على الرجل ، ويحتمل أن يقال: حديث (الرجل
جُبَارٌ)، مختصر من حديث (العجماء جبار)، لأنها من أفراد العجماء⁽⁹⁾ .

(1) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

(2) سبق الحديث عنه (انظر: ص 25 من الرسالة)

(3) الشربيني: مغني المحتاج (204/4)

(4) ابن حجر: فتح الباري (269/12).

(5) الشربيني: مغني المحتاج (204/4)

(6) ابن حجر: فتح الباري (269/12).

(7) أبو داود: سننه (كتاب الديات، باب في الدابة تنفخ برجلها ح (4594)، (322/4)؛ والدار قطني: سننه (كتاب

الحدود ح (283) (179/3)؛ وقد ضعّف الحديث الألباني في إرواء الغليل (361/5) .

(8) ابن قدامة: المغني والشرح الكبير (544/12).

(9) ابن حجر: فتح الباري (268/12).

أدلة الرأي الرابع:

واستدل أصحاب الرأي الرابع بالسنة والمعقول:

أولاً: الاستدلال بالسنة:

حديث "الرجل جبار" فيجب الضمان في جناية غيره، وخصص عدم الضمان بالنفح دون الوطء، لأن من بيده الحيوان يمكنه أن يجنبه وطء ما لا يريد أن يطأه بتصرفه فيه، بخلاف النفح⁽¹⁾.

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

أن المرور في طرق المسلمين مأذونٌ فيه بشرط سلامة العاقبة، فإذا لم تسلم العاقبة لم يكن مأذوناً له فيه، والمتولد منه يكون مضموناً، إلا ما لا يمكن التحرز منه، والنفح مما لا يمكن التحرز منه، فسقط اعتباره، والتحق بالعدم⁽²⁾.

سبب الخلاف:

للخلاف في هذه المسألة حسب ما ظهر لي سببان:

الأول منهما: هو ما يظهر من تعارض الأحاديث، فإنه ورد عن الشارع إهدار جناية الحيوان، وورد عنه التضمين، فعملت طائفة بالإهدار مطلقاً، وأخرى بالتضمين مطلقاً، وفصل غيرهم، ولكل مذهب وجهة نظر..

والثاني: ملاحظة التفريط، والقدرة على منع الجناية من صاحب اليد، فمن رأى أن صاحب اليد هو الذي يستطيع تسيير الدابة مطلقاً ضمّنه، ومن جعله قادراً في حال دون حال فصل.

الترجيح:

يتبين لي أن الراجح في المسألة ما ذهب إليه أصحاب الرأي الرابع القائل بتضمين ما سوى النفحة، وذلك لما يلي:

- 1- قوة الأدلة التي استدلو بها.
- 2- أنه قول قريب وجيه؛ لأن صاحب اليد لا يمكنه منعها منه.
- 3- القول بالتضمين مطلقاً فيه تضيق على الناس والشرع رفع ذلك الضيق والحرص.

إلا أنه مما ينبغي العناية به ملاحظة التقصير من عدمه، والقدرة على منع الجناية من عدمها؛ فإن كل حيوان بحسبه وكل زمان ومكان له ظروفه، فعلى الحاكم والمفتي التحري في ذلك، والاجتهاد، حتى يظهر له من قرائن الأحوال، ودلائل الموقف، ما يعرف بالتقصير من عدمه، والله أعلم.

(1) البهوتي: كشف القناع (126/4).

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (272/7).

الفصل الثاني

مدى مسؤولية السائق في حوادث السير

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:

مسؤولية السائق جنائياً

المبحث الثاني:

أركان المسؤولية في حوادث السير

المبحث الثالث:

الآثار المترتبة على المسؤولية عن حوادث السير



المبحث الأول

مسؤولية السائق جنائياً

ويشتمل على ستة مطالب:

المطلب الأول: حقيقة المسؤولية الجنائية

المطلب الثاني: الشخصية الاعتبارية

المطلب الثالث: شروط المسؤولية الجنائية

المطلب الرابع: ضوابط المسؤولية الجنائية

المطلب الخامس: القصد الجنائي وأثره على مسؤولية السائق

المطلب السادس: مدى مسؤولية السائق بسيارته

المطلب الأول

حقيقة المسؤولية الجنائية

ويمكن لي الحديث في هذا المطلب ضمن ثلاثة فروع في الأول منها الجزاء في اللغة والاصطلاح، وفي الثاني المسؤولية في اللغة والاصطلاح، والثالث المسؤولية الجنائية⁽¹⁾ في الفقه الإسلامي، والرابع المسؤولية في القانون

الفرع الأول: الجزاء في اللغة و الاصطلاح:

الجزاء في اللغة: هو المكافأة على الشيء. والجزاء يكون ثواباً وعقاباً.⁽²⁾
قال تعالى: {قَالُوا فَمَا جَزَاؤُهُ إِنْ كُنْتُمْ كَاذِبِينَ} * قَالُوا جَزَاؤُهُ مَنْ وَجَدَ فِي رَحْلِهِ فَهُوَ جَزَاؤُهُ كَذَلِكَ نَجْزِي الظَّالِمِينَ⁽³⁾

قال ابن عباس: أي ما عقوبة السارق عندكم إن ظهر عليه قالوا: جزاء السارق عندنا من وجد في رحله، أي الموجود في رحله؛ كأنه قال: جزاء السرقة عندنا استرقاق السارق الذي يوجد في رحلة وكانت سنة آل يعقوب⁽⁴⁾

الجزاء في الاصطلاح: العوضُ والمستحقُّ؛ والعوض ما يُعطى مقابل العمل⁽⁵⁾ ويطلق الجزاء على العقوبات والجنايات والجراح والجرائم، ومن ثم أطلق على من يقوم بملاحقة المجرمين⁽⁶⁾

الفرع الثاني: المسؤولية في اللغة و الاصطلاح:

المسؤولية في اللغة: تعني كلمة المسؤولية في أصلها اللغوي معنى المطالبة والمؤاخذه جاء في التنزيل قوله تعالى: [يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا

(1) يقصد بالمسؤولية الجنائية: صلاحية فاعل الجريمة بتحمل العقوبة المقررة لها قانوناً (انظر: سالم الاوجلي، أحكام المسؤولية الجنائية عن جرائم الدولة في التشريعات الوطنية، (ص276) نقلاً عن الحماية الجنائية للبيئة، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي للباحث(نور الدين حمشه)

(2) ابن منظور: لسان العرب (مادة: جزى)

(3) سورة يوسف (الآية : 74، 75)

(4) الرازي: التفسير (489/18)، الطبري، جامع البيان في تأويل آي القرآن (184/16)

(5) قاسم بن عبد الله القنوي: أنيس الفقهاء (102/1)

(6) الشربني: مغني المحتاج (2/4)، الماوردي: الأحكام السلطانية (ص 275)

رَجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا [(1) ومعنى قوله تساءلون أي تطلبون حقوقكم به (2) ، وفي قوله تعالى: {وَجَعَلَ فِيهَا رَوَاسِيًّ مِنْ فَوْقِهَا وَبَارَكَ فِيهَا وَقَدَّرَ فِيهَا أَقْوَاتَهَا فِي أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ سَوَاءً لِّلسَّائِلِينَ} (3) قال الزجاج: إنما قال سواء للسائلين، لأن كلاً يطالب القوت ويسأله (4) وفي قوله تعالى: {وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا} (5) أي: يُسأل كلُّ واحد منهم عما اكتسب؛ فالفؤاد يسأل الإنسان عما افتكر فيه واعتقده، والسمع والبصر عما رأى من ذلك وسمع، والمعنى الآخر هو أن الله سبحانه وتعالى يسأل الإنسان عما حواه سمعه وبصره وفؤاده، ونظيره قوله ﷺ: " كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته.. " (6) فالإنسان راع على جوارحه، فكأنه قال: كل هذه الأعضاء كان الإنسان عنها مسؤولاً (7)

المسؤولية في الاصطلاح:

لا يختلف المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، فإن الإنسان يُسأل عما جنته يدها وعما ألحقه بالغير من ضرر في النفس أو المال قال تعالى {وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا} (8) فالمسئول هنا هو صاحب العهد أي الإنسان (9) ، وتأتي المسؤولية بمعنى الضمان في الفقه الإسلامي (10)

الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي:

ومن تعريف المسؤولية يتبين لنا معنى المسؤولية الجنائية، وهي "أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة يأتيها مختاراً وهو مُدرك لمعانيها ونتائجها" (11)

(1) سورة النساء (الآية: 1)

(2) فخر الرازي: التفسير (475/9)، ابن الجوزي، زاد المسير (3/2)

(3) سورة فصلت (الآية: 10)

(4) ابن منظور: لسان العرب (مادة: سأل)

(5) سورة الإسراء (الآية: 36)

(6) البخاري: الصحيح (كتاب الجمعة، باب (11) الجمعة في القرى والمدن، ح(893)، (267/1)

(7) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (259/10) و ما يعدها

(8) سورة الإسراء (الآية : 34)

(9) صديق خان، فتح البيان (254/5) البغوي، تفسير البغوي (114/2)

(10) انظر (ص: 22,23 من هذا البحث)

(11) عبد القادر عوده: التشريع الجنائي (392/1)

فمن أتى فعلاً محرماً وهو لا يريد، كالمُكره، أو المغمى عليه لا يُسأل جنائياً عن فعله ومن أتى فعلاً محرماً وهو يريد، ولكنه لا يدرك معناه، كالطفل، أو المجنون لا يُسأل عنه⁽¹⁾.

ومن الملاحظ أن علماء الفقه الإسلامي لم يستعملوا المصطلح في شقه الجزائي فقط وإنما أطلقوه، كذلك على الشق المدني، فيسمون الأول بـ "وجوب العقاب" ويسمون الثاني بـ "الضمان"⁽²⁾.

الفرع الرابع: المسؤولية في القانون:

يقصد بالمسؤولية الجنائية صلاحية فاعل الجريمة بتحمل العقوبة المقررة لها قانوناً⁽³⁾ وقيل هي أن يتحمل الجاني نتيجة جريمته متى توافرت فيها جميع العناصر اللازمة للعقاب، كما حددها القانون⁽⁴⁾، وبهذا التعريف يكون قد توافقت القانون الوضعي مع التشريع الإسلامي في إيقاع المسؤولية على مرتكب الجريمة لثلاثة اعتبارات:

- 1- إتيان السلوك من الجاني.
- 2- اختيار إتيان هذا السلوك.
- 3- إدراك الفعل لعدم مشروعية هذا السلوك.

(1) عبد القادر عوده: التشريع الجنائي (392/1)

(2) ابن رشد، بداية: المجتهد ونهاية المقتصد (272/2)

(3) سالم محمد سالم الاوطني: أحكام المسؤولية الجنائية (ص276) نقلاً عن الحماية الجنائية للبيئة

(4) عبد الفتاح خضر: الجريمة أحكامها العامة في الاتجاهات المعاصرة والفقه الإسلامي (ص245)

المطلب الثاني

الشخصية الاعتبارية للمسؤولية الجنائية

القاعدة الشرعية تقتضي شخصية المسؤولية، أي أن الإنسان وحده محل المسؤولية الجنائية فلا يتحملها الجماد ولا الحيوان، وإنما قد يترتب على تلك الأشياء من مسؤولية مدنية، وهو بالتالي تطبيق لمبدأ شخصية المسؤولية، فلا يُسأل أحد إلا عن فعله الشخصي⁽¹⁾ وبالتالي لا يمكن معاقبته إلا على الجريمة التي ارتكبتها أو ساهم فيها تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة، الذي يعتبر من أهم مبادئ التشريع الجنائي، وعليه لا يقع العقاب على أحد سواء كان حداثاً، أو قاصداً، أو تعزيراً إلا على من أسهم في الجريمة وصدر حكم بإدانته⁽²⁾ وقد جاء ما يؤكد ذلك المعنى في القرآن الكريم والسنة النبوية :

أولاً: القرآن الكريم:

- 1- قال تعالى: [قُلْ أَغَيْرَ اللَّهِ أَبْغِي رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَيْءٍ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُمْ مَرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ] ⁽³⁾
- 2- قال تعالى: [مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ وَمَنْ أَسَاءَ فَعَلَيْهَا وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِلْعَبِيدِ] ⁽⁴⁾
- 3- قال تعالى: [لَيْسَ بِأَمَانِيكُمْ وَلَا أَمَانِي أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ يَعْمَلْ سُوءًا يُجْزَ بِهِ وَلَا يَجِدْ لَهُ مِنْ دُونِ اللَّهِ وَلِيًّا وَلَا نَصِيرًا] ⁽⁵⁾

وجه الدلالة من الآيات السابقة:

إن من عمل عملاً اتتمر به بأمر الله وترك عملاً اجتنب به نهي الله، فلنفسه هذا العمل، ومن عصى الله فعلى نفسه جنى؛ لأنه لا يعاقب الإنسان إلا بفعله بل كل نفس عقابها دون غيرها من الأنفس⁽⁶⁾

(1) الذبياني، المسؤولية في الفقه الجنائي الإسلامي (ص53)، الامدي: الأحكام في أصول الأحكام(215/1)

(2) محمود صالح العدلي: موسوعة حماية البيئة(49/7) الذبياني: المسؤولية في الفقه الجنائي الإسلامي (ص53)

(3) سورة الأنعام، (الآية:164)

(4) سورة فصلت، (الآية:46)

(5) سورة النساء، (الآية:123)

(6) المراغي: تفسير المراغي(24/5)، محمد رشيد رضا: تفسير المنار(246/8)

ثانياً: السنة النبوية:

1- عن أبي رَمثة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يُؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه" (1)
 أي أن الإنسان لا يُطالب بذنب غيره ولا يؤخذ بجناية أهله سواء من قريب أو بعيد؛ فإذا جنى أحدهما جناية أو ذنباً لا يطالب بها الآخر؛ لأن جناية كل واحد منهما قاصرة عليه لا تتعداه (2)
 وبذلك يتوافق القانون الوضعي مع التشريع الإسلامي في إيقاع المسؤولية الجنائية على الإنسان وحده، إلا أن هناك اختلافاً بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية عامة من ناحية التعديلات، فالقوانين الوضعية الحديثة أدخلت بعض التعديلات على القوانين الوضعية القديمة المتعلقة بالمسؤولية الجنائية، ولا تدل هذه التعديلات إلا على قصور العقل البشري في سن قوانين صالحة في جميع الأحوال والأزمان، فتكون القوانين الوضعية غير صالحة لحماية الصالح العام على مر الزمان، أما الشريعة الإسلامية، فقد كفلت كل ذلك منذ بعث النبي ﷺ إلي أن يرث الله الأرض ومن عليها دون تغيير ولا تبديل، لأنها شريعة صالحة بقواعدها الثابتة، والمرنة لكل العصور والأزمان (3)

(1) النسائي: السنن (كتاب التحريم، باب (29) تحريم القتل ح(4128)، (127/7)، أبو داود: السنن (كتاب الديات،

باب (2) لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه وأبيه، ح(4495)، (168/4)

(2) آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داود (12/206)، السندي: حاشية السندي على النسائي (127/7)

(3) خضر: الجريمة أحكامها العامة (ص245)، الذبياني: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي (ص45)، عبد القادر

عودة: التشريع الجنائي (392/1)

المطلب الثالث

شروط المسؤولية الجنائية

يُطالب السائق أو أي مرتكب جريمة من الجرائم بالمسؤولية الجنائية عندما تتحقق فيها جميع الشروط الواجب توافرها في مرتكب الجريمة، لأن الوجود الشرعي للمسؤولية الجنائية، يتوقف على وجود شروطها؛ إذ المسؤولية الجنائية مرتبطة بالشروط وجوداً وعدمًا.

وعليه، فإن حكم المسؤولية الجنائية، يتوقف على وجود الشروط، فإذا وجدت الشروط وجدت المسؤولية الجنائية، وإذا عدت الشروط أو أحدها انعدمت المسؤولية الجنائية⁽¹⁾ وبناء على ذلك، فإن شروط المسؤولية الجنائية كما يلي⁽²⁾:

1- أن يأتي الإنسان فعلاً محرماً

2- أن يكون الفاعل مختاراً

3- أن يكون الفاعل مدركاً

وعليه فمن أتى فعلاً محرماً ولم يتحقق شرط الإدراك والاختيار انعدمت المسؤولية الجنائية. مثال ذلك: السرقة معصية محرمة بنص القرآن الكريم {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ} ⁽³⁾ فمن سرق يكون أتى فعلاً محرماً وهو سبب المسؤولية الجنائية وشرطاً فيها، ولكن رغم وجود السبب لا بد من تحقق شرطي الإدراك والاختيار، فإن كان فاقد الإدراك كالمجنون، أو مدركاً ولكن غير مختار كالمكْرَه، فلا مسؤولية عليه. ⁽⁴⁾

(1) عبد القادر عوده: التشريع الجنائي (392/1)

(2) عبد القادر عوده، بلفظ الإدراك ولم يعبر بالتمييز، لأن الفقهاء يجعلون التمييز أدنى درجة من الإدراك، لأن الإنسان يكون في مرحلة التمييز غير مستوعب النتائج، ومعني التمييز: هو أن يصبح له بصر عقلي يستطيع أن يميز به بين الحسن والقيح وبين النفع والضرر والخير والشر؛ إلا أن هذا التمييز غير تام وغير مستوعب النتائج (عبد

القادر عوده: التشريع الجنائي (392/1)، الزرقا: المدخل الفقهي (759/2)

(3) سورة المائدة (الآية: 38)

(4) عبد القادر عوده: التشريع الجنائي (392/1)

المطلب الرابع

ضوابط المسؤولية الجنائية

يُفهم من التقسيمات التي ذكرها الفقهاء في القتل الخطأ الذي يقع من السائق وغيره من الجناة، أن المسؤولية فيه تترتب على وجود عنصر التقصير والإهمال وعدم التثبت، أو عدم الاحتراز فيما يمكن التحرز فيه، أو تترتب على فعل يضر بشخص ما تعدياً دون القصد في إلحاق الضرر، وبهذا يقع عليه إثم عدم التثبت أو الاحتراز والاحتياط. (1)

ولهذا وضع الفقهاء ضوابط من خلالها يتم إيقاع المسؤولية الجنائية على الجاني سواء كان سائقاً أو غير ذلك، وهي على النحو التالي:

الضابط الأول:

كل ما ألحق الضرر بالغير يُسأل عنه الجاني؛ إذا كان مما يمكن التحرز منه (2) ومثال هذا الضابط كما أورده الفقهاء ينفرع إلي فرعين:

الأول: عدم التحرز فيما يمكن التحرز منه.

من قاد دابة فوطئت إنساناً أو أصابته برأسها أو بصدرها، فهو في هذه الحال مسئول عن ذلك الفعل، لأنه يمكن التحرز عنه بحفظ الدابة أو تنبيه الناس لذلك الأمر (3).

الثاني: فيما لا يمكن التحرز منه.

من ساق دابة فأصاب إنساناً برجلها أو ذنبها، فلا مسؤولية على السائق؛ لأنه مما لا يمكن التحرز منه (4) لقول الرسول ﷺ "العجماء جرحها جبار" (5)

الضابط الثاني:

إذا كان الفعل غير مأذون فيه، فيكون مسئولاً عن فعله سواء كان الفعل مما يمكن التحرز منه أو مما لا يمكن التحرز منه (6)

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (271/2)؛ الزيلعي: تبیین الحقائق، (101/5)؛ القرطبي: الكافي (ص594)؛ الشربيني:

مغني المحتاج (3/4) البهوتي: كشاف القناع (505/5)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (272/2)؛ الرملي: نهاية المحتاج (355/7)؛ ابن قدامة: المغني والشرح الكبير،

(577/9)؛ ابن فرحون: تبصرة الحكام (246/2) السرخسي: المبسوط (188/26)

(3) انظر: (ص 28 من الرسالة)

(4) الكاساني: بدائع الصنائع (272/2)

(5) البخاري: الصحيح (كتاب الديات، باب (28) المعدن جبار والمعدن جبار، ح(6912)، (2155/4)

(6) السرخسي: المبسوط، (188/ 26)؛ الكاساني: بدائع الصنائع، (272/ 2)

ومثاله:

من أوقف دابته في الطريق العام - مثلاً - أو في غير ملكه؛ فهو متعدي في فعله؛ إذ المارة يتضررون من هذا الوقوف، فيكون مسئولاً عن كل ما تحدثه دابته من أضرار في الحالتين سواء كان الضرر الناجم في النفس أو المال.⁽¹⁾

وهذا ينطبق على سائقي السيارات اليوم؛ فمن أتى فعلاً يمكن التحرز منه، فهو مسئولٌ عن كل أمر نجم عن ذلك الفعل، وكذلك من أتى فعلاً مأذوناً فيه ولكن تعدى في هذا الفعل بمخالفة قواعد المرور، فيكون مسئولاً عن كل فعل تحدثه سيارته.

ونخلص مما سبق:

الضابط الأول: سبب الضمان فيه هو عدم الاحتراز فيما يمكن التحرز منه، وإلا فلا يكون ضمان فيما لا يمكن التحرز منه.

أما الضابط الثاني: فسبب الضمان فيه هو التعدي في الفعل، دون النظر إلى ما يمكن التحرز منه أو ما لا يمكن التحرز منه.

وحتى تقع المسؤولية الجنائية على الجاني سواء كان سائقاً أو غيره، لا بد من توافر هذين الضابطين معاً، وهما:

1- لحوق الضرر بالغير.

2- تحقق وجود التقصير فيما يمكن التحرز منه.

فإذا توافر واحد دون الآخر لا يكون مسئولاً جنائياً.

(1) السرخسي: المبسوط (26/188)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (272/2)

المطلب الخامس

القصد الجنائي وأثره على مسؤولية السائق

الشريعة الإسلامية لم تأخذ بمبدأ تحديد العقوبة إلا في عدد قليل من الجرائم، كالردة والقتل والحراية والزنا والسرقه والقذف وشرب الخمر، وتركت فيما عدا ذلك لولي الأمر من الحكام والقضاة ومن ينتدبون لذلك سلطة التعزير بالعقوبة المساوية حسب كل حالة، ولكن لا يمنع ولي الأمر من إصدار قانون يحدد فيه العقوبة على كل جريمة لم يرد بشأنها عقوبة محددة من الشارع.

وقد بين ابن قيم الجوزية في كتابه الطرق الحكيمة ذلك فقال: "المعاصي ثلاثة أنواع : نوع فيه حد ولا كفارة فيه، كالزنا والسرقه وشرب الخمر والقذف، فهذا يكفي فيه الحد عن الحبس والتعزير. ونوع فيه كفارة ولا حد فيه؛ كالجماع في الإحرام ونهار رمضان، فهذا يكفي فيه الكفارة عن الحد، وهل تكفي عن التعزير؟ فيه قولان للفقهاء، ونوع لا كفارة فيه ولا حد؛ كسرقه مالا قطع فيه، واليمين الغموس عند أحمد وأبي حنيفة، والنظر إلى الأجنبية ونحو ذلك، فهذا النوع فيه التعزير وجوباً عند الكثيرين من أهل العلم والجواز عند الشافعي"⁽¹⁾

ومن الأمثلة الحية لجرائم التعزير المخالفة لقوانين المرور ولوائحها التنفيذية المتعلقة بحوادث السير، وخاصة قانون المرور المعمول به في قطاع غزة ولأئحته التنفيذية وقد سبق ذكره في هذا البحث⁽²⁾

وتختلف المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية باختلاف المعصية التي هي سبب لوجود العقاب وهي على أربع درجات، العمد، وشبه العمد، والخطأ، وما يجري مجرى الخطأ⁽³⁾ وبما أن حوادث السير في هذا العصر تقع عمداً وخطأً، فلا بد من بيان القصد الجنائي لمعرفة وتحديد العقوبة الخاصة بالجاني وذلك في فرعين:

الفرع الأول: القصد الجنائي وأثره في الجريمة:

الأصل العام في الفقه الإسلامي أن يكون هناك أفراد خاص لماهية القصد الجنائي، ولم يكن هناك تأسيس لنظرية خاصة لهذا الجانب، لأن اهتمام الفقهاء كان ببعض المسائل الجزئية الداخلة في مفهوم القصد الجنائي، ومن ذلك محاولتهم التفريق بين العصيان وقصد العصيان في الجريمة.⁽⁴⁾

(1) ابن القيم: الطريق الحكيمة (ص106)

(2) انظر (ص 14) من هذا البحث .

(3) انظر (تقسيمات القتل الخطأ عند الفقهاء ص 92) من هذا البحث.

(4) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي(1/409)

فالعصيان: هو فعل المعصية، أي إتيان الفعل المحرم أو الامتناع عن الفعل الواجب دون أن يقصد العصيان⁽¹⁾

مثال ذلك: أن يُلقى إنسان حجراً ليتخلص منه، فيصيب أحد المارة في الطريق⁽²⁾
فيلاحظ، أن امتناعه عن الواجب وهو عدم أخذ الاحتياط والحذر لم يكن مقصوداً وبقي العصيان وهو إيذاء المارة⁽³⁾

أما قصد العصيان: فهو اتجاه نية الفاعل إلى الفعل أو الترك مع علمه، بأن الفعل أو الترك محرم⁽⁴⁾
مثال ذلك: من يقود سيارته في الطريق العام المزدهم بالماراة وهو مسرع، فأصاب أحدهم⁽⁵⁾
يلاحظ من المثال أن السائق مارس حقه في السياقة ولكنه ارتكب فعلاً محرماً وهو تعدي السرعة المسموح بها مخالفاً قوانين السير المعمول بها، وهو يعلم، بأن هذا محرم أو ممنوع، فبعلمه كان قصد العصيان⁽⁶⁾

والقصد الجنائي يتكون في الجريمة من أمرين:

الأول: إرادة⁽⁷⁾ الجاني:

وهي الإرادة الواعية، والتي هي شرط من شروط المسؤولية الجنائية⁽⁸⁾ وهي على نوعين:
أ- العلم بحقيقة الواقعة، أي الجريمة وما ينتج عنها وبهذا تكون الجريمة عمدية، لتوفر القصد الجنائي⁽⁹⁾

ب- عدم العلم بحقيقة الواقعة، أي الجريمة وما ينتج عنها وبهذا تكون الجريمة غير عمدية، لخلوها من القصد الجنائي⁽¹⁰⁾

(1) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (409/1)

(2) المرغيناني: الهداية (159/4)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (234/7) الميداني: اللباب (124/3)، عودة: التشريع الجنائي (409/1)

(3) الزيلعي: تبين الحقائق (105/5)، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (409/1)

(4) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (409/1)

(5) الكاساني: بدائع الصنائع (271/7)

(6) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (409/1)

(7) الإرادة: هي صفة من شأنها ترجيح أحد طرفي الجاني على الآخر (انظر: الرازي: المحصول (1/ 21))

(8) انظر (ص 81) من هذا البحث

(9) فوزي: مبادئ التشريع (ص 85)

(10) الزيلعي: تبين الحقائق (101/5)؛ فوزي: مبادئ التشريع (ص 85)

الثاني: علم الجاني:

الأصل العام أن الجاني لا يُعاقب على فعله إلا إذا كان عالماً، بأن الشريعة تحرم هذا الفعل؛ فان كان يجهل التحريم ارتفعت عنه المسؤولية، لقوله تعالى: [مَنْ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا ضَلَّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا] (1) كما جاء في كتاب العدة أنه (لا يجب الحد إلا على مكلف عالم بالتحريم) (2) والمقصود منه أن يعلم الجاني العناصر الأساسية التي تتكون منها الجريمة؛ بحيث إن علمه يكون مطابقاً لما أراده (3). وعليه يكون القصد الجنائي هو العنصر المهم الذي يفرق بين الجريمة العمدية وغير العمدية بوجود أمرين اثنين هما: الإرادة، والعلم بحقيقة الواقعة ونتائجها.

القصد الجنائي في القانون :

القصد الجنائي في القانون هو إرادة الناشط والعلم بالعناصر الواقعية الجوهرية اللازمة لقيام الجريمة وبصلاحية النشاط لإحداث النتيجة المحظورة قانونياً مع توافر نية تحقيق ذلك (4)، ويتضح لنا من هذا التعريف أن تحقق القصد الجنائي في جريمة ما يتطلب توافر عنصرين أساسيين هما العلم والإرادة.

ومن خلال عرضنا لمفهوم القصد الجنائي في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي نخلص بما يلي:

أن هناك توافقاً بين القانون الوضعي والتشريع الإسلامي في تحديد ماهية القصد الجنائي إلا أنهم اختلفوا في التسمية كالعصيان الذي يُراد به التعدي والإضرار على مستوى الفقه الإسلامي ويقابله في القانون الوضعي الإرادة، أي إرادة الإضرار.

كذلك قصد العصيان أي إحداث النتيجة الضارة في الفقه الإسلامي ويقابله في القانون الوضعي القصد الجنائي أي تعمد الاعتداء على الغير.

(1) سورة الإسراء (الآية: 15)

(2) المقدسي: العدة في شرح العدة (ص532)

(3) الشر بيني الخطيب: مغني المحتاج (6/4) فوزي: مبادئ التشريع (ص88)

(4) محمد عامر، سليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات (ص357)

الفرع الثاني: قرائن القصد الجنائي

لقد بحث الفقهاء في وضع قرائن تدل على وجود القصد الجنائي حتى يتميز القتل العمد عن القتل الخطأ ويكون معياراً لتحديد العقوبة؛ فلا بد من بيان القرائن الدالة على ذلك، وبيانها عند الفقهاء على قولين:

الأول: كل ما من شأنه عادة يُزهق الروح سواء كان مباشراً أو متسبباً، وسواء كان بآلة حادة أو غيرها هو قتل عمد، وإليه ذهب بعض الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة⁽¹⁾

الثاني: اعتبار الآلة التي تستخدم في القتل قرينة تدل على وجود القصد الجنائي أو عدمه، بشرط أن تفرق بين أجزاء الجسم كالسكين، والسيف، وغيرها من المحددات، وبه قال أبو حنيفة⁽²⁾

وبناءً على قول أبي حنيفة لا يكون القتل الناجم عن حوادث السير من قبيل العمد لخلوه من آلة القتل الدالة عليه.

ولكنني أرجح ما ذهب إليه الجمهور بأن كل ما من شأنه عادة يزهق الروح سواء كان مباشراً أو متسبباً، وسواء كان بآلة حادة أو غيرها هو قتل عمد؛ وذلك للأسباب التالية:

1- تضييق الخناق على المجرمين؛ لأن المشرع لو حدّد آلة معينة ليتصف القتل بالعمديه لاستطاع المتفنون بالقتل ابتكار وسائل عديدة للوصول إلى غايتهم دون الآلة التي حددها الشرع، وبذلك ينجون من العقوبة وهي القصاص⁽³⁾

2- إن إزهاق الروح بالخنق والتغريق والدعس بالسيارة وغيرها ابلغ من القتل بالمحدد لتحقق صفة العدوانية بشكل أوضح وأقطع.

3- إن هناك قرائن أخرى تدل على عمدية القتل وخاصة في حوادث السير وهي وجود العداوة مسبقاً بين السائق والمدعوس.

وبناءً على ذلك، فإن القتل الناجم عن حوادث السير إذا توافر فيه القصد الجنائي مع شروط المسؤولية الجنائية كان القتل عمداً، ووجب عليه القصاص وإن لم يتوافر ذلك يكون من قبيل الخطأ، فيجب فيه الدية.

(1) السرخسي: المبسوط (122/26) القرطبي: الكافي (ص588)؛ الشربيني: مغني المحتاج (3/4)؛ الرملي: نهاية

المحتاج (248/7) ؛ الأنصاري: أسنى المطالب (3/4) ابن قدامه/ المغني (638/7)

(2) السرخسي: المبسوط (122/26)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (233/7).

(3) شلتوت: الإسلام عقيدة وشريعة (ص371)

المطلب السادس

مدى مسؤولية السائق بسيارته

تبين لنا من خلال القواعد الفقهية⁽¹⁾ سالفه الذكر مدى مسؤولية السائق بدابته، وقد كانت الدواب في وقتها من أشهر وسائل النقل والمواصلات وأكثرها استعمالاً في حياتهم اليومية؛ لذا قرر الفقهاء أن طبيعة التعدي من السائق حين سيره بدابته هو ترك التحرز فيما يمكن التحرز عنه، والتعدي والتقصير هو المعيار الأول الموجب للضمان فيما يمكن التحرز عنه⁽²⁾؛ لأن الدابة لها فعل مختار ربما يصدر عنها في بعض الأحوال، ولا علاقة للسائق فيه⁽³⁾.

واليوم مع التطور والتقدم الملحوظ في عجلة الحياة، وتنوع وسائل النقل والمواصلات الحديثة من طائرات وقطارات وسيارات يمكن لنا تطبيق ما قرره الفقهاء الأوائل في شأن وسائل النقل القديمة كالدابة، والعجلات، والسفن، وغيرها على حوادث السير الناجمة عن تصادم السيارات بعضها ببعض، أو صدم السيارات للأدميين، مع مراعاة الفوارق بين الدابة والسيارة حيث إن الدابة متحركة بنفسها، بخلاف السيارة، فإنها لا تتحرك إلا بفعل من السائق؛ فجميع آلات السيارة متماسكة مع بعضها البعض يقدر السائق على ضبطها عن طريق المحرك، لذا وجب أن يضمن السائق كل ضرر يقع بسبب أي آلة من سيارته⁽⁴⁾.

فالتعدي من السائق والتقصير منه يكون غالباً من مخالفته لقواعد المرور واجبة التطبيق، لأن ولي الأمر أمر بذلك، وله الحق في وضع الأنظمة والقوانين التي تنظم حياة الناس، وتحفظ أنفسهم وأموالهم من الهلاك، وذلك من السياسية العادلة، التي تخرج الحق من الظالم وتدفع كثيراً من المظالم، وترد أهل الفساد عن فسادهم وأهل الغي عن غيهم، ويؤصل بها إلى مقاصد الشريعة ويكون الشعار الخالد أن الدين كله لله⁽⁵⁾

ومن هذه السياسة المتبعة قوانين السير، التي يجب اتباعها ولا يجوز مخالفتها؛ لأننا مأمورون بكل شيء من شأنه تنظيم حياة الناس، والحفاظ على أرواحهم وأموالهم⁽⁶⁾

(1) (انظر: ص 27 من الرسالة)

(2) (انظر: ص 28 من الرسالة)

(3) السمرقندي: تحفة الفقهاء، (3/125) الكاساني: بدائع الصنائع (7/273)

(4) العثماني: قواعد ومسائل في حوادث السير العدد الثامن (2/195) فما بعدها

(5) ابن فرحون: تبصرة الحكام (2/104)؛ ابن تيمية: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية (ص26)؛ ابن

قيم الجوزية: الطرق الحكمية، (ص13) مجلة البحوث الإسلامية العدد 26 (ص65)

(6) مجلة البحوث الاسلاميه العدد 26 (ص65)

والمصلحة هنا معتبرة ، فهي لم تخالف نصاً من الكتاب أو السنة ومنفعتها لعموم الناس حقيقة لا وهمية وهي و إن لم تكن من الضروريات لم تنزل عن مرتبة الحاجيات، يقول فضيلة الشيخ ابن باز رحمه الله "لا يجوز لأي مسلم أن يخالف أنظمة الدولة في شأن المرور، لما في ذلك من الخطر العظيم عليه وعلى غيره والدولة إنما وضعت ذلك حرصاً منها على مصلحة الجميع ورفع الضرر عن المسلمين، فلا يجوز لأي أحد أن يخالف ذلك وللمسؤولين عقوبة من فعل ذلك بما يردعه وأمثاله⁽¹⁾، والسائق المخالف لقواعد المرور يُعرض الأنفس والأموال إلى الهلاك، وهي من الضروريات الخمس، التي أمر الله بالحفاظ عليها، فأن فُقد الإنسان وفُقدَ المال لم تبق حياة⁽²⁾ وقد بينا المسؤولية الملقاة على عاتق السائق واضحة جلية في صور التصادم سالف الذكر⁽³⁾

(1) فتاوى إسلامية (536/4)

(2) الشاطبي: الموافقات (9/2)

(3) انظر: ص 55 من الرسالة

المبحث الثاني

أركان المسؤولية في حوادث السير

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الخطأ

المطلب الثاني: الضرر

المطلب الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

المطلب الأول

الخطأ

تقوم المسؤولية في حوادث السير على ثلاثة أركان وهي الخطأ⁽¹⁾ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وهي نفس الأركان التي يقوم عليها الضمان في الفقه الإسلامي كما أوضحنا⁽²⁾ الركن الأول وهو الخطأ يقوم قانوناً على ركنين ركن مادي وهو الانحراف أو التعدي أو مخالفة واجب قانوني، وركن معنوي وهو الإدراك أو التمييز⁽³⁾ والخطأ له أنواع متعددة⁽⁴⁾ من أبرزها ما يتعلق بالمسؤولية الجنائية التي تقتضي العقاب في الشريعة الإسلامية، ومن المعلوم أن المحافظة على الصالح العام يقتضي العقاب على الخطأ؛ حيث هناك من جرائم الخطأ ما له خطورته ويكثر وقوعه، ويكون هذا واضحاً في حوادث السير، ولما كان الخطأ هو التقصير وعدم الاحتياط، كان العقاب من الشارع على ذلك الخطأ.

وإليك بيان تقسيم القتل الخطأ عند الفقهاء.

أولاً: مذهب الحنفية:

قسم الحنفية القتل الخطأ إلى قسمين:

(1) الخطأ في اللغة: فعل أو قول يصدر عن الإنسان بغير قصد بسبب ترك التثبت عند مباشرة أمر مقصود سماه، وهو ضد الصواب، ومنه يسمى الذنب خطيئة، قال تعالى: [إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا] (الإسراء:31) (الموسوعة

الفقهية، مصطلح (خطأ) (129/19)

الخطأ في الاصطلاح: هو ما ليس للإنسان فيه قصد، وهو عذر يسقط فيه حق الله ولا يسقط فيه حق العباد، لذا وجب الضمان، والدية في الخطأ. (انظر: الجرجاني: التعريفات (ص:44) إبراهيم بيك، الالتزامات في الشرع الإسلامي (ص87)

الخطأ في القانون: بعد النظر في مواد القانون الفلسطيني يمكن لنا أن نعرف الخطأ بأنه إخلال بالالتزام قانوني، والالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية. (الجبالي:

المسؤولية الجنائية (ص97)، أبو زهرة: الجريمة (ص450)

(2) انظر: (ص 40 من الرسالة)

(3) الزحيلي: نظرية الضمان (ص 23)

(4) النوع الأول: خطأ متولد، وهذا النوع ينقسم إلى قسمين 1-خطأ مباشر 2-خطأ غير مباشر (متسبب)،

النوع الثاني: خطأ غير متولد، وأيضا هذا النوع ينقسم إلى قسمين مباشر ومتسبب (انظر: الكاساني: بدائع الصنائع (234/7)، عبد القادر عودة: التشريع الجنائي (1/435)

أولاً: قتل خطأ محض وهو على نوعين:

النوع الأول: خطأ في القصد ومثاله: أن يرمي شخصاً يظنه صيداً، فإذا هو آدمي. (1)

النوع الثاني: خطأ في الفعل مثل: أن يرمي حجراً، فيصيب آدمياً. (2)

ثانياً: قتل يجري مجرى الخطأ وهو على وجهين:

الوجه الأول: هو في معنى الخطأ من كل وجه مثل: أن يكون القتل عن طريق المباشرة، كأن ينقلب النائم على إنسان فيقتله، فهو في معناه من كل وجه لوجوده لا عن قصد وإنما مات بتقلبه.

الوجه الثاني: هو في معناه من وجه وهو أن يكون القتل بالتسبب، كمن يحفر حفرة في طريق عام ويتركها، فيسقط فيها أحد المارة دون أن يتخذ التدابير اللازمة لمنع السقوط المتوقع (3)

ثانياً: مذهب المالكية:

لم يتوسع المالكية في تقسيم قتل الخطأ كالأحناف، إلا أنهم جعلوا مسائل القتل الجاري مجرى الخطأ داخلة تحت باب القتل الخطأ (4) مع جعلهم أنواع القتل عمداً وخطأً لا ثالث لهما. (5)

ونظرتهم في تحديد صورة القتل، بأنه خطأ هو أنه لم يتوافر لدى الجاني قصد العدوان وحدث الموت نتيجة فعله، فهو قاتل مخطئ بشرط أن يضرب بما لا يُقصد به القتل أي أن الضرب المقصود إذا كان على وجه اللعب أو التأديب، فهو من الخطأ إن كان الضرب بآلتهما وإلا فهو عمد فيه القصاص (6) وعليه فترتيب القتل الخطأ عند المالكية يكون على النحو التالي:

أولاً: ألا يقصد ضربه، كرميه حجراً فيصيب آدمياً.

ثانياً: أن يقصد الضرب على وجه اللعب ومثله: إذا قصد الأدب الجائز، بأن كان بآلة يُؤدّب بها عادة (7)

ثالثاً: مذهب الشافعية:

قسم الشافعية القتل الخطأ المحض إلى نوعين: (8)

النوع الأول: خطأ في الفعل، كمن وقع على غيره، فمات بسبب الوقوع عليه، فالجاني لم يقصد الفعل وإنما وقع عن غير إرادة منه.

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (237/7)؛ المرغيناني: الهداية شرح بداية المجتهد (159/4)

(2) انظر: المصادر السابقة نفس الجزء والصفحة

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (271/7)، الميداني: اللباب (143/3)

(4) القرطبي: الكافي (ص 594)

(5) انظر: المصدر السابق (ص 588)

(6) الحطاب: مواهب الجليل، (240/6)، الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (242/4)؛ العبادي: شرح بداية

المجتهد (2166/4)

(7) الدسوقي: حاشية (242/4)

(8) الشربيني الخطيب: مغني المحتاج، (4/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج، (249/7)

النوع الثاني: خطأ في القصد أو الشخص، مثل أن يقصد طيراً فيصيب إنساناً، فالجاني لم يقصد شخص الإنسان وإنما قصد الطير، فهو من الخطأ لعدم قصده عين الشخص.

وضابط ذلك عندهم، أن الفعل المزهق إن وجد والشخص غير قاصد للفعل، بأن صاح على صبي فمات أو غير قاصد لمن أصابه، كما إذا رمى شجرة، فأصاب إنساناً فهذا خطأ.

فيفهم من ضابطهم أن المعترف في الخطأ أحد أمرين:

الأول: ألا يقصد أصل الفعل.

الثاني: أن يقصد أصل الفعل دون الشخص.⁽¹⁾

وأرى أنهم بهذا التقسيم يوافقون الحنفية في القتل الخطأ المحض أما ما يجري مجرى الخطأ فهو داخل عندهم ضمن القتل الخطأ المحض.

رابعاً: مذهب الحنابلة :

انقسم الحنابلة في تحديد القتل الخطأ إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: وافق الحنفية والشافعية في تقسيمهم للقتل الخطأ المحض وبهذا يكون القتل عندهم عمداً وشبه عمداً وخطأً ويدخل فيه ما أجري مجراه واليه ذهب جمهور الحنابلة.⁽²⁾

الاتجاه الثاني: يمثله ابن قدامة⁽³⁾ وأبو الخطاب⁽⁴⁾ وخلاصة قولهما: أنهما جعلتا ما أجري مجرى الخطأ قسماً رابعاً وهما بهذا يوافقان الحنفية.⁽⁵⁾

وإليك صفة القول عند الحنابلة:

أولاً: ينقسم القتل الخطأ المحض عند الاتجاهين إلى قسمين:

خطأ في القصد أو الظن مثل: أن يرمي ما يظنه صيداً، فيقتل إنساناً.

خطأ في الفعل وهو أن يفعل فعلاً لا يريد به إصابة المقتول، فيصيبه ويقتله كأن يرمي هدفاً، فيصيب إنساناً فيقتله.

(1) انظر: المصدر السابق نفس الجزء والصفحة

(2) ابن قدامة: المغني، (638/7) وما بعدها؛ ابن قدامة: الكافي (3/4)، البهوتي: كشف القناع (5/5) النجدي: حاشية الروض المربع علي زاد المستتقع (166/7)

(3) هو موفق الدين بن قدامة المقدسي الحنبلي، أبو محمد، ولد في سنة 541هـ حفظ القرآن وهو ابن عشر سنين، كن من بحور العلم وأدكباء العالم، توفي سنة 620هـ من مصنفاته المغني والكافي (الحمصي: تهذيب سير أعلام النبلاء (199/3)

(4) هو محفوظ بن أحمد بن الحسن العراقي، شيخ الحنابلة، ولد سنة 432هـ، كان مفتياً ورعاً، له كتاب الهداية، أصول الفقه، ت سنة 510هـ (المرجع السابق (492/2)

(5) ابنا قدامة، المغني والشرح الكبير (321/9)



ثانياً: أما صور ما يجري مجرى الخطأ عند أصحاب الاتجاه الثاني فهي: أن ينقلب نائم على شخص، فيقتله والقتل بالتسبب، كحفر البئر وقتل غير المكلف غيره، لأنه ليس من أهل القصد الصحيح... (1)

وعلى هذا، فإن السير في الطريق العام مباح لكل أحد من الناس سيراً على الأقدام أو استعمالاً لأية وسيلة من الوسائل التي يتيحها العصر فإن الإنسان لا يسأل إلا عن فعل يفضي غالباً إلى الضرر ويترتب عليه أذى للغير.
ونخلص مما سبق أن الخطأ نوعان:

الأول: مباشر: وهو الذي يحصل التلف من فعله دون أن يتخلل بينه وبين التلف فعل فاعل آخر، لأن المباشرة علة والعلة مقارنة للحكم ولذا فإن كل شخص مسئول عن فعله سواء وقع منه قصداً أو خطأً خلافاً للمتسبب. (2)

الثاني: متسبب: وهو خلاف المباشر تماماً. (3)

(1) ابن قدامة، المغني والشرح الكبير (339/9)

(2) البغدادي: مجمع الضمانات (ص 165): على حيدر: شرح مجلة الأحكام العدلية (مادة/ 92)

(3) المراجع السابقة نفس الجزء والصفحة

المطلب الثاني

الضرر

تبين لنا عند الحديث عن أركان الضمان، أن الضرر⁽¹⁾ الذي يصيب الإنسان بعد وقوع الحادث قد يكون في جسده، أو ماله، أو شعوره وعاطفته، وهذا ما بينه القانون الوضعي حيث عرف الضرر، بأنه: "الأذى الذي يصيب الإنسان في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو غير ذلك"⁽²⁾؛ فهو شرط ضروري لقيام المسؤولية وإمكان المطالبة بالتعويض، لأن التعويض لا يكون إلا عن ضرر أصاب طالبه، ولأن مدعي المسؤولية لا يكون له مصلحة في الدعوى إلا إذا كان قد أصابه ضرر يطالب بتعويضه⁽³⁾

والضرر الذي يترتب عليه تعويض قد لا يكون بهذا العموم في الفقه الإسلامي، بل جعله في البدن والمال فقط، وأفرد الفقهاء لكل نوع من هذين النوعين أبواباً خاصة في كتب الفقه، وإن كانت أسباب الوجوب واحد هي التعدي والتقصير كما بينا فيما سبق.⁽⁴⁾

وإليك بعض القواعد الفقهية ذات العلاقة بالضرر:

القاعدة الأولى: "لا ضرر ولا ضرار"⁽⁵⁾

وتشتمل هذه القاعدة على حكمين:⁽⁶⁾

الأول: أنه لا يجوز الإضرار ابتداءً، أي لا يجوز للإنسان أن يضر شخصاً آخر في نفسه وماله، لأن الضرر هو ظلم والظلم حرام.

الثاني: أنه لا يجوز مقابلة الضرر بمثله وهو الضرار

القاعدة الثانية: "الضرر يزال"⁽⁷⁾

(1) سبق تعريف الضرر، (انظر: ص 41 من هذا البحث)

(2) السنهوري: الوسيط، (310/1)

(3) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

(4) انظر: أركان الضمان (ص 41 من هذا البحث)

(5) هذه القاعدة مستنبطة من حديث نبوي سبق تخريجه (انظر: ص 7)

(6) علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (26/1)

(7) هذه القاعدة فرع عن قاعدة كلية وهي: لا ضرر ولا ضرار، وأصلها مأخوذ من قوله تعالى (فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا أثم عليه)، سورة البقرة (الآية: 173) (السبكي: الأشباه والنظائر (51/1)، علي حيدر: شرح المجلة (40/1)

الضرر يزال ، لأن الضرر هو ظلم وغدر والواجب عدم إيقاعه ، وإقرار الظالم على ظلمه حرام ، فيجب إزالته (1).

القاعدة الثالثة: "الضرر لا يزال بمثلته"

وهذه القاعدة مقيّدة لقاعدة "الضرر يزال" بمعنى أن الضرر مهما كان واجب الإزالة ، فإنّ التّه إما بلا ضرر أصلاً أو بضرر أخفّ منه ، كما هو مقتضى قاعدة "الضرر الأشدّ يُزال بالأخفّ" (2) وأما إزالة الضرر بضرر مثله أو أشدّ فلا يجوز ، وهذا غير جائز عقلاً - أيضاً - لأنّ السعي في إزالته بمثلته عبث. (3)

ومعنى القاعدتين أنه لو وقع فعل من أحد على غيره ، سواء كان غير مشروع أصلاً أو كان مشروعاً لكنه أضرّ بالغير ، لا يُزال بالطريق الذي حصل به ذلك الضرر ، بل يحرم فعل ذلك . وقد يستعمل الفقهاء تعبيرات أخرى مرادفة للضرر ، كالإتلاف والإفساد وغيرها. (4)

(1) علي حيدر باشا: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (م/20)(37/1)

(2) علي حيدر: شرح المجلة (م/27)(40/1)

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية (28/181)

(4) علي حيدر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (مادة/25)(40/1)

المطلب الثالث

العلاقة السببية بين الضرر والخطأ

يشترط في الفقه الإسلامي أن توجد علاقة سببية بين التعدي أو الخطأ وبين الضرر الذي لحق بالمصاب حتى تكون هناك مسؤولية عن الضرر، فلو وضع إنسان شيئاً في طعام أحد قبل سريان السم فيه ثم أتى شخص آخر فأطلق عليه النار فقتله. فهنا خطأ وهو وضع السم . وضرر وهو موت المصاب، ولكن لم تتحقق رابطة السببية، إذ الموت حصل من إطلاق النار لا من وضع السم، فوجد الخطأ ولكن انقطعت رابطة السببية ؛ فلا مسؤولية على الفاعل⁽¹⁾، ومن الأمثلة الحية التي ساقها الزيلعي ويتحقق فيها انعدام رابطة السببية، لو أن رجلاً طرح رجلاً أمام سبّ فقتله السبّ فليس على الطارح شيء⁽²⁾

ويمكن لنا أن نقول لا تتحقق العلاقة السببية بين الخطأ والضرر إلا بنقاط ثلاثة:

النقطة الأولى: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

وكلاهما يجب أن يكون غير ممكن التوقع ويستحيل دفعه، هذا ما عبر عنه القانون⁽³⁾ وفي الفقه الإسلامي: هو أن يحصل التلف بقوة لا يستطيع الإنسان دفعها وليس في إمكانه أن يحترز عنها، أو هما كل أمر عارض خارج عن تدخل الإنسان⁽⁴⁾

ويمكن تعريفه بكل أمر خارج عن إرادة الإنسان ولا يمكن التحرز عنه.

فإذا حصل التلف بأفه سماوية، فلا ضمان، لأن القاعدة الفقهية تقضي بكل ما لا يمكن الاحتراز منه لا ضمان فيه⁽⁵⁾

ومن الأمثلة التي ذكرها صاحب مجمع الضمانات : إذا غرقت السفينة من ريح أصابها أو من موج أو جبل صدمها من غير يد الملاح وفعله لا يضمن بالاتفاق ، وإن كان بفعله؛ يضمن سواء خالف بأن جاوز العادة أو لم يخالف؛ وإن أدخلها الماء فأفسد المتاع بفعله قد يضمن بالاتفاق،

(1) الدكتور عبد الله محمد عبد الله: حوادث السير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثامنة، العدد الثامن، الجزء الثاني (ص222)

(2) الزيلعي: شرح الزيلعي (153/6)

(3) قانون المرور رقم 5 لسنة 2000

(4) شلنوت: المسؤولية المدنية والجناحية في الشريعة الإسلامية (ص32)، الزحيلي: نظرية الضمان (ص 33)

(5) الزحيلي: نظرية الضمان في الفقه الإسلامية (ص 222)

ولو بلا فعله؛ إن لم يمكن التحرز عنه لا يضمن إجماعاً، وإن كان بسبب ممكن التحرز عنه لا يضمن عند أبي حنيفة، وعندهما يضمن أي عند صاحبيه أبو يوسف ومحمد⁽¹⁾.

وفي مجمع الضمانات أيضاً: سكران هاج به فرسه فاصطدم إنسان فمات، أجب: إن كان لا يقدر على منعه، فلا يضاف سيره إليه، فلا يضمن، قال: وكذا غير السكران إذا لم يقدر على المنع⁽²⁾.

وبناء على ما تقدم يمكن لنا بالقول إذا صدم سائق سيارة شخصاً أو سيارة أخرى لأمر خارج عن استطاعته مستخدماً جميع الإمكانيات لتفادي الحادث لاضمان عليه وقد تم الحديث عنه تفصيلاً⁽³⁾.

النقطة الثانية: فعل المضرور وخطؤه

ولهذه النقطة ثلاث صور:

الصورة الأولى:

يمكن أن يكون الضرر الناجم عن الحادث أو التصادم هو من فعل المضرور نفسه لا من فعل الآخر، فليس على الطرف الآخر مسؤولية ذلك الفعل ومن الأمثلة التي وردت في ذلك.

إذا سار الرجل على دابته في الطريق، فخنسها رجل أو ضربها، فنفتحه، كان دمه هدرًا، لأن ذلك تولد من نخسه، فصار، كأنه هو الذي جنى على نفسه⁽⁴⁾ ويؤكد ذلك ما جاء في مجمع الضمانات، بأن أرباب السفن إذا أوقفوها على الشط، فجاءت سفينة فأصابت السفينة الواقفة، فانكسرت السفينة الواقفة؛ كان ضمان الواقفة على صاحب السفينة القادمة، فإن انكسرت القادمة لا يضمن صاحب السفينة الواقفة، لأنه مأمور بإيقاف السفن على الشط، فلا يكون تعدياً وهناك صور أخرى لفعل المضرور وخطؤه⁽⁵⁾.

الصورة الثانية:

في حالة الاشتراك، فإذا اشترك اثنان أو أكثر في إيقاع الضرر ومثاله:

(1) البغدادي: مجمع الضمانات (ص48)

(2) المرجع السابق(ص189)

(3) انظر: (ص58) من البحث

(4) السرخسي: المبسوط (2/27) ابن عابدين: الدر المختار (431/5)، الزحيلي، نظرية الضمان (ص35)

(5) البغدادي: مجمع الضمانات (ص150)

أن يصطدم الفارسان فيتلفان أو تتلف دابتهما. يقول ابن قدامه في هذه الصورة ويذكر مذاهب العلماء فيها وجملته.

إن على كل واحد من المصطدمين ضمان ما تلف من الآخر من نفس أو دابة أو مال، سواء كانت الدابتان فرسين ، أو حمارين ، أو حملين، أو كان أحدهما فرساً والآخر غيره، وسواء كانا مقبلين أو مدبرين، وبهذا قال الأمام أبو حنيفة وصاحبه وإسحاق.

وقال الشافعي: على كل واحد منهما نصف قيمة ما أُلّف من الآخر، لأن التلف الحاصل بفعلهما معاً، فكان الضمان مناصفة عليهما، كما لو جرح إنسان نفسه وجرحه غيره، فمات منها⁽¹⁾

ويقول صاحب المهذب من الشافعية في هذه الصورة: لأن كل واحد منهما هلك بفعله وفعل صاحبه، فهدر النصف بفعله ووجب النصف بفعل صاحبه، كما لو جرح كل واحد منهما نفسه وجرح صاحبه⁽²⁾

الصورة الثالثة:

أن يكون فعل المضرور وخطؤه يفوق في جسامته خطأ الآخر وفي هذه الحالة لا يستحق أي تعويض..

ومثاله: رجل ساق حماراً وعليه حزمة حطب، وكان رجل واقفاً في الطريق أو يسير، فنَبّهه السائق ولم يسمع حتى أصابه الحطب فخرق ثوبه، أو سمع ولكن لم يتهيأ له أن يتحى عن الطريق لضيق المدة ضمن، وإن سمع وتهيأ لكن لم ينتقل لا يضمن ولا فرق في هذا بين الأصم وغيره⁽³⁾

النقطة الثالثة: خطأ الغير

ومن أمثلة خطأ الغير الهارب الخائف إذا وطئ أو صدم شيئاً، فذلك على الذي فعل به، وكذلك لو نخس أجنبي دابة لها سائق أو قائد أو راكب، ونشأ عن نخسها شيء، فعلى الناحس دون من معها من سائق أو قائد أو راكب، حتى لو قتلت بنخسها لو جبت ديبته على عاقلة ذلك الفاعل⁽⁴⁾ ولقد ذكرت هذه المسألة فيما سبق في هذه البحث.

ومن الأمثلة أيضاً إرسال البهائم وما تسببه من حوادث على الطرقات، وقد بيّنا ما يجب فيه الضمان وما لا يجب في مسألة مستقلة جناية البهائم⁽⁵⁾

(1) ابن قدامه: المغني (173/9) انظر: كذلك، الشيرازي: المهذب (194/2)

(2) الشيرازي: المهذب (194/2)

(3) البغدادي : مجمع الضمانات (ص190)

(4) البغدادي: مجمع الضمانات (ص187) وما بعدها

(5) انظر (ص 66 من هذا البحث)

المبحث الثالث

الآثار المترتبة على المسؤولية عن حوادث السير

المطلب الأول: وجوب الدية على من ألقى الضرر بالغير

المطلب الثاني: أحكام الدية

المطلب الثالث: ضمان الضرر

المطلب الرابع: التعزير

المطلب الخامس: الكفارة

المطلب الأول

وجوب الدية على من ألحق الضرر بالغير

الأصل في وجوب الدية قوله تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فِدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا] ⁽¹⁾ ولقد مرَّ بما أن القتل الحاصل من التصادم هو من قبيل الخطأ، ومع القصد يكون من قبيل العمد الخطأ عند الحنابلة ⁽²⁾ ويرى الحنفية ⁽³⁾ أن جناية السائق وجناية الناخس من قبيل القتل الجاري مجرى الخطأ وفيه الدية ولا كفارة ولا يُحرم من الميراث. ومن الملاحظ أن التصادم وما ينتج عنه من حوادث السير هو من هذا القبيل، وتجب فيه الدية في الأنفس والأطراف وضمان المتلفات من الأموال، وبه قال أبو إسحاق ⁽⁴⁾، وأبو سعيد ⁽⁵⁾ في المهذب ⁽⁶⁾

والقاعدة في وجوب الدية في هذه الأحوال ومسؤولية السائق هو أن تكون الجناية قد وقعت نتيجة لخطئه، بحيث يكون الخطأ هو العلة التي أدت إلي الوفاة، وتحقق رابطة السببية بين الخطأ والوفاة علاقة السبب بالمسبب، فإذا انعدمت رابطة السببية فلا مسؤولية على الجاني، ولقد سبق بيانه ⁽⁷⁾ وسبق أن بيّنا أيضاً مذاهب الفقهاء في مسائل التصادم ⁽⁸⁾

(1) سورة النساء، (الآية:92)

(2) ابن قدامة:المغني، (35/10)

(3) حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (90/2) وما بعدها؛ حاشية رد المحتار(531/6)

(4) هو: إبراهيم بن أحمد المروزي، أبو إسحاق المروزي فقيه شافعي انتهت إليه رئاسة الشافعية بالعراق بعد ابن سريج، ولد بمرّو الشاهجان، فقيه خراسان، وتوفي بمصر سنة 361هـ (انظر: سير أعلام النبلاء (460/18)

(5) هو: الحسن بن أحمد بن يزيد المعروف بالاصطخري، فقيه من شيوخ الشافعية، كان من نظراء ابن سريج، ولي قضاء قم ثم حسبة بغداد، من كتبه أدب القضاء، قال ابن الجوزي: لم يؤلف مثله، وكتاب الفرائض، والشروط والوثائق والمحاضر والسجلات (انظر: الشيرازي، طبقات الفقهاء (111/1)، سير أعلام النبلاء (250/15)

(6) الشيرازي: المهذب (194/2)

(7) انظر: (ص: 97 من الرسالة)

(8) انظر: (ص: 55 من الرسالة)

المطلب الثاني

أحكام الدية

لما كان القتل الناجم عن حوادث السير من قبيل الخطأ تعلق فيه أحكام ومن أبرز الأحكام التي تتعلق به، هي الدية وسنعرض لأحكامها ضمن أربعة فروع ففي الأول حقيقة الدية والثاني مشروعيتها وفي الثالث أصول الدية وما يجب فيها وفي الرابع الدية بين العقوبة والتعويض.

الفرع الأول: حقيقة الدية

أولاً: الدية لغة:

الدية في اللغة: أصلها ودية، فحذفت الواو، والهاء عوض عن الواو، والأصل ودى، وبعد الحذف والإضافة أصبحت دية، فيقال: وديت القتل أدية دية، إذا أعطيت دية، وهي مفاعله من الدية، ودى فلان فلاناً، إذا أدى دية إلى وليه، والجمع ديات (1)

ثانياً: الدية في الاصطلاح:

الدية في الاصطلاح لها تعريفات عدة، عرفها فقهاء المذاهب كل حسب ما رأى وإليك تعريف كل مذهب على حده.

عرفها فقهاء المذهب الحنفي بقولهم "اسم للمال الذي هو بدل النفس، والأرش اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس" (2)

وعرفها فقهاء المذهب الشافعي بقولهم "هي المال الواجب بالجناية على النفس أو فيما دونها" (3) وعرفها فقهاء المذهب الحنبلي بقولهم "هي المال المؤدى إلى المجني عليه أو وليه بسبب جنايته" (4) أما فقهاء المالكية فإنهم لم يعرفوا الدية كباقي الفقهاء، بل يطلقون عليها اسم العقل دون تعريف محدد لها، ولذلك سميت عقلاً كما سمي من يدفع الدية عقلاً، ومن هذا المعنى اشتقت العاقلة (5)

من الملاحظ أن تعريفات الفقهاء للدية متقاربة إلا أن الحنفية فرقوا بين دية النفس وما دونها و أرى أن ما ذهب إليه الحنفية من التفريق هو الصواب.

(1) ابن منظور: لسان العرب (مادة/ودى) الفيومي: المصباح المنير (مادة/ودى)؛ الرازي: مختار الصحاح (ص715) (مادة: ودى)

(2) الزيلعي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (6/126)

(3) الشربيني: مغني المحتاج (4/53)

(4) تحفة المحتاج شرح المنهاج (8/445)

(5) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي (ص157)

ومن هذه التعريفات نخلص، بأن الدية هي: "عقوبة مالية بمقدار معين يؤدي إلى المجني عليه أو لأوليائه في جرائم القتل أو الجراح تعويضاً" وهذا ما سنبينه في الفرع الرابع إن شاء الله⁽¹⁾

الدية في القانون:

لم أعتز على هذا المصطلح في القانون ولكن حسب ما فهمت من كلامهم، أن التعويض بمعنى الدية عندهم، أو بدلاً من الدية.

الفرع الثاني: مشروعية الدية:

لقد ثبتت مشروعية الدية بالكتاب والسنة والإجماع

أولاً: الاستدلال بالكتاب:

قوله تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا] (2)

وجه الدلالة:

من الملاحظ أن الآية الكريمة توجب الدية على القتل الخطأ وقد أجمع العلماء على وجوب الدية، في القتل العمد في حالة سقوط القصاص، ويسقط القصاص لأسباب هي الموت، والعفو، والصلح، وإرث حق القصاص⁽³⁾

ثانياً: الاستدلال بالسنة:

1- ما روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: "ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط أو العصا مائة من الإبل"⁽⁴⁾

(1) انظر (ص: 108 من هذا البحث)

(2) سورة النساء (الآية: 92)

(3) الكاساني: بدائع الصانع (247/4)، الحطاب: مواهب الجليل (231/6)، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (253/2)؛ الشيرازي: المهذب (201/2) الشرييني: مغني المحتاج (48/4) الرملي: نهاية المحتاج (48/7) البهوتي: كشف القناع (633/5)

(4) أبو داود: السنن، (كتاب الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد، ح(4547)، (309/4)؛ النسائي: السنن، (كتاب القسامة، باب كم دية شبه العمد، ح(2628)، وقال الألباني حديث حسن (انظر: الألباني صحيح سنن أبو داود، (862/3)

2- وما رواه عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: "كانت قيمة الدية على عهد الرسول ﷺ ثمانمائة دينار، أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه، فقام خطيباً، فقال: ألا إن الإبل قد غلت، قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة"⁽¹⁾

ثالثاً الاستدلال بالإجماع :

فقد أجمعت الأمة من عهد رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا على مشروعية الدية ولم نجد لها منكرًا⁽²⁾

الفرع الثالث: أصول الدية وبيان ما تجب فيه:

اتفق الفقهاء على أن الإبل أصل من أصول الدية⁽³⁾ واختلفوا في الذهب والفضة، والبقر، والغنم، والحلل⁽⁴⁾ هل هي أصول من الدية أو لا؟ على آراء، وكانت آراؤهم على النحو التالي.

الرأي الأول: أن أصول الدية ستة: الإبل، والبقر، والغنم، والذهب، والورق، والحلل، وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة على التحقيق، والمنصوص عند الصحابييين⁽⁵⁾، ورواية عند الحنابلة⁽⁶⁾.

الرأي الثاني: أن أصول الدية الإبل، والذهب، والورق، وهو المشهور عند أبي حنيفة⁽⁷⁾ ومذهب المالكية⁽⁸⁾ والشافعي في القديم⁽⁹⁾

الرأي الثالث: أن الأصل في الدية الإبل خاصة، وبقيّة الأجناس إنما كانت مصالحة، لا تقديراً شرعاً⁽¹⁰⁾، وهو قول الشافعية في المذهب⁽¹¹⁾، ورواية عند الحنابلة⁽¹²⁾

- (1) أبو داود: السنن (كتاب الديات، باب (18) الدية كم هي ح(4544)، (307/4)؛ البيهقي: السنن (كتاب الديات، باب إعواز الإبل ح (16593)، (77/8)؛ وحسنه الألباني (انظر: إرواء الغليل (305/7)
- (2) ابن المنذر: الإجماع (ص:147) الزركشي: شرح الزركشي علي مختصر الخرقى (136/6)
- (3) الكاساني: بدائع الصنائع (235/7)، القرطبي: الكافي في فقه أهل المدينة (956/2)؛ النووي روضة الطالبين(255/9)، ابن قدامة: المغني (481/6)
- (4) الحلل هي: الثياب، ولا تسمى حلة حتي تكون من ثوبين إزار ورداء (ابن منظور لسان العرب(11/172)
- (5) السرخسي: المبسوط (78/26 وما بعدها)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (253/7 وما بعدها)
- (6) ابن مفلح: الفروع (437/9)، المرادوي: الإنصاف(45/10) وما بعدها
- (7) الكاساني: بدائع الصنائع(253/7)؛ ابن عابدين: الحاشية(573/6)، وما بعدها
- (8) القرطبي: الكافي (596/2)؛ الدسوقي: الحاشية (267/4)
- (9) النقال: حلية العلماء (542/7)
- (10) الشوكاني: نيل الاوطار(239/7)
- (11) الشر بيني: مغني المحتاج(56/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج (317/7)؛ ابن التركماني: الجوهر النقي بهامش سنن البيهقي (78/8)
- (12) ابن قدامة: المغني (6/12)؛ ابن مفلح: الفروع (16/6)

الرأي الرابع: أصول الدية خمسة: الإبل والبقر والغنم والذهب والفضة، وهو المشهور عند الحنابلة (1)

سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة إلى تعدد الأصناف في الحديث الواحد، فمنهم من رأى الإبل هي الأصل لصدارتها في جميع الراويات ومنهم من رأى أن الإبل أصل وبقية الأصناف المذكورة أصول ومنهم من رأى أن الإبل هي الأصل وبقية الأصناف على سبيل الأبدال:

الأدلة:

استدل أصحاب الرأي الأول بما يلي:

1- عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال: "ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط أو العصا مائة من الإبل" (2)

2- وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده، قال: "كانت قيمة الدية على عهد الرسول ﷺ ثمانمائة دينار، أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه، فقام خطيباً فقال: ألا إن الإبل قد غلت، قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة" (3)

وجه الدلالة:

أن عمر رضي الله عنه فرض الأجناس الستة: الإبل، والبقر، والغنم، والذهب، والفضة، والحلل، أصولاً في الدية، وقبله النبي ﷺ قد قوم بالذهب، والفضة.

ونوقش هذا الدليل:

بأن هذا دليل على أن الأصل في الدية الإبل خاصة، بدليل قوله: (كانت قيمة الدية) يريد قيمة الإبل، التي هي أصل الدية، وقومها النبي ﷺ لعزة الإبل عندهم ولو كانت هذه أصولاً بنفسها لم يكن إيجابها تقويماً للإبل، ولا كان لغلاء الإبل أثر في ذلك، ولا لذكره معنى (4)

واستدل أصحاب الرأي الثاني لرأيهم بما يلي:

(1) الماوردي: الانصاف (58/10)

(2) أبو داود: السنن (كتاب الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد، ح(4547)، (309/4)؛ النسائي: السنن، (كتاب القسامة، باب كم دية شبه العمد، ح(2628) وقال الألباني حديث حسن (انظر: صحيح سنن ابو داود، (862/3)

(3) أبو داود: السنن (كتاب الديات، باب(18) الدية كم هي ح(4544)، (307/4)؛ البيهقي: السنن (كتاب الديات، باب

إعواز الإبل ح (16593)، (77/8)؛ وحسنه الألباني (انظر: إرواء الغليل (305/7)

(4) ابن قدامه: المغني(481/9)

1- عن مالك: "أنه بلغه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قَوْمَ الدية على أهل القرى، فجعلها على أهل الذهب ألفي دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم قال مالك: فأهل الذهب أهل الشام، وأهل مصر، وأهل الورق أهل العراق" (1)

وجه الدلالة:

أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قوم الإبل على أهل القرى بالذهب، والفضة، وقد وافقه على ذلك من عاصره من الصحابة، وذلك يقتضي قصر أصول الدية على الأجناس الثلاثة: الإبل، والذهب، والفضة، لسببين:

أولاهما: أن التقويم إنما يكون بالذهب، والفضة.

ثانيهما: أن الحكم بذلك كان عاماً في جميع القرى، فلم يبق موضع يحكم له بجنس آخر (2)

نوقش هذا الدليل :

الظاهر أن قضاء عمر رضي الله عنه في ذلك على سبيل التقويم، وأن الإبل أصل وما عداها بدل (3)

2- أنه لو جاز أن تقوم الدية بالشاة والبقر لجاز أن تقوم بالطعام على أهل الطعام، وبالخيل على أهل الخيل، وهذا لا يقول به أحد (4)

نوقش هذا الدليل:

أن الإبل حيوان تجب فيه الزكاة، وقد صح أن الدية تكون منها، فصح أن يقاس عليه البقر والغنم، لأنه حيوان يزكي (5)

واستدل أصحاب الرأي الثالث لرأيهم بما يلي:

1- عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط أو العصا مائة من الإبل" (6)

وجه الدلالة:

أن الحديث نص في أن الدية من الإبل، فدل على أن ما عداها على سبيل البدلية.

(1) مالك: الموطأ (كتاب العقول، باب العمل في الدية ح(3141)، (5/1244)؛ البيهقي: السنن الكبرى وفي نيله الجواهر النقي (كتاب الديات، باب ما روي فيه عن عمر وعثمان ح(16607)، (8/80) قال عنه الألباني حديث

ضعيف، ويقوي بحديث عمرو ب شعيب

(2) ابن رشد: بداية المجتهد (2/308)

(3) الزركشي: شرح الزركشي علي مختصر الخرقى (6/119)

(4) ابن رشد: بداية المجتهد (2/412)

(5) ابن حزم: المحلى (10/393)

(6) سبق تخريجه (انظر: ص103)

2- عن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده، قال: "كانت قيمة الدية على عهد الرسول ﷺ ثمانمائة دينار، أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر ﷺ فقام خطيباً، فقال: ألا إن الإبل قد غلّت، قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحُلل مائتي حلة" (1)

وجه الدلالة:

أن عمر ﷺ فرض هذه الأجناس لما أعوزت الإبل، فدل على أنها الأصل في الدية وما سواها بديل إذ لو كانت هذه أصولاً بنفسها لم يكن إيجابها تقويماً للإبل، ولا كان لغلاء الإبل أثر في ذلك، ولا لذكره معنى.

استدل أصحاب الرأي الرابع لرأيهم بما يلي:

1- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجل من بني عدي قُتل فجعل رسول الله ﷺ ديته اثني عشر ألفاً (2)

وجه الدلالة:

أن النبي جعل دية المقتول من الفضة، فدل على أنها أصل.

ونوقش هذا الدليل:

يُحتمل أنها أصل ويحتمل أنها بديل والاحتمالان متقابلان، فيرجح البدلية لموافقة النصوص (3)

2- عن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده، قال: "كانت قيمة الدية على عهد الرسول ﷺ ثمانمائة دينار، أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر ﷺ فقام خطيباً فقال: ألا إن الإبل قد غلّت، قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحُلل مائتي حلة" (4)

وجه الدلالة: أن عمر ﷺ حدّد في خطبته أصول الدية ولم يقتصر على الإبل، أو النقدين، فدل على أن ما ذكرنا من الأصول.

الترجيح:

بعد عرض مذاهب العلماء في المسألة، يترجح لي ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثالث القائل أن الأصل في الدية الإبل خاصة وما عداها بديل، وذلك لما يلي:

(1) سبق تخريجه (انظر: ص 105)

(2) أبو داود: السنن (كتاب الديات، باب الدية كم هي ح (4546)، الترمذي: السنن (كتاب الديات، باب الدية كم هي من الدراهم ح (1388) وضعفه الألباني

(3) الزركشي: شرح الزركشي علي مختصر الخرقى (6/120)

(4) سبق تخريجه (انظر: ص 105)

1- صراحة الأدلة وقوتها.

2- سلامة الأدلة من الاعتراض.

3- توجيهات الأدلة كانت سديدة . وهذا لا يمنع، بأن يُجمع بين الآراء والعمل بها إذا تعذر وجود الأصل، ففيه التسهيل والتيسير على الناس، ورفع الحرج ومراعاة للمصلحة، وكذلك إن هذه الأصناف كلّها مالٌ معتدّ به وخاصة في بلادنا قلة الإبل

الفرع الرابع: الدية بين العقوبة والتعويض

لقد تداخلت المطالبات المالية وتشعبت فيما يتعلق بالأضرار الواقعة على النفس وحصلت الازدواجية حتى تعذر تقنين الديات كون مبناها على أحكام الجنايات والقصاص ويتطلب تقنينها إعادة تكييف الجنايات وفق النظرة الشرعية، وتداخلت المطالبة بين التعويض والدية⁽¹⁾

وسوف استعرض هذا الفرع ضمن نقطتين الأولى ما يؤخذ زيادة على الدية، والثانية الفرق بين الدية والتعويض.

النقطة الأولى:

ما يؤخذ زيادة على الدية:

يجوز الصلح على القصاص باتفاق الفقهاء، ويسقط به القصاص، سواء أكان الصلح بأكثر من الدية أم بمثلها أم بأقل منها، وسواء أكان حالاً أم مؤجلاً ومن جنس الدية ومن خلاف جنسها بشرط قبول الجاني؛ لأن الصلح ليس مالاً. أما الصلح على الدية، فلا يجوز بأكثر من الدية حتى لا يقع المتصالحان في الربا⁽²⁾.

فإذا تقرر هذا، فهل يجوز أخذ الزيادة على الدية من قبيل التعويض:

اختلف الباحثون المعاصرون في المسألة على رأيين:

الرأي الأول: جواز أخذ الزيادة:

وإليه ذهب د. محمد فوزي فيض الله⁽³⁾ والشيخ علي الخفيف⁽⁴⁾ ود. محمد أحمد سراج⁽⁵⁾.

(1) د/محمد عبد الجواد المنتشة، رئيس محكمة جنوب عمان الشرعية www.csjd.gov.jo/download/mohammad-alnatsheh.doc

(2) وهبه الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، (6/ 293)

(3) د. محمد فوزي فيض الله: المسؤولية التقصيرية (ص144) نقلاً عن الفعل الضار للرزقا (ص122) وما بعدها.

(4) الشيخ علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، (ص 310).

(5) انظر: د. محمد أحمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي (ص 340) وما بعدها.

الرأي الثاني: عدم الجواز:

وإليه ذهب العلامة مصطفى الزرقا رحمه الله (1).

سبب الخلاف:

يعود سبب الخلاف بين الفقهاء المعاصرين في هذه المسألة إلى سبب واحد وهو: أن منهم من اعتبر أن الدية مقررة من الشارع فلا زيادة ولا نقصان، ومنهم من رأى أن الدية ما شرعت إلا لتخفيف عن أولياء المقتول والزيادة تكون من قبيل التعويض المعنوي عن الضرر الذي أصاب أولياء المجني عليه

الأدلة:

استدل أصحاب الرأي الأول القائلون بالجواز بما يلي:

أولاً: إن الديات والأروش ليست تعويضاً كاملاً، وإنما هي تعويض عن حق الحياة الذي يتساوى جميع الناس في التمتع به، وهذا لا يمنع القول بأن ينال المجني عليه تعويضاً مالياً عما حدث. (2) ويؤكد ذلك:

1- ما ذهب إليه بعض الفقهاء من جواز زيادة التعويضات المقدّرة من الشارع بطريق التعزير

إذا اقتضت مصلحة المجتمع ذلك، إذا لم يكن تقديرها مانعاً من الزيادة عليها عندئذ (3).

2- إذا رُوي أن ثمة ضرراً كبيراً نزل بالمجني عليه بسبب هذه الجريمة، فليس من العدل عدم

مراعاته والتسوية في الجزاء بين جريمتين إحداهما لم تُحدث ضرراً ذا بال وأخرى أحدثت

ضرراً عظيماً وكيف يمكن حينئذ أن نتصور التماثل في الصورتين بين الجريمة والجزاء في

حين أن الجزاء فيهما واحد والجريمة مختلفة ومتفاوتة تفاوتاً عظيماً. (4)

3- إن الشريعة حين أقرت الدية في وسط البادية حيث يعيش أهلها من الرعي ونتاج الحيوانات

والنعم وثمار النخيل وما أشبه ذلك أقرتها دون نظر إلى الصناعة والعمل على مستوى الناس

جميعاً إذ لم يكن ضرر الجرائم في هذا الوسط يتعدى إلى غير الألم الجسماني أو النفسي

الذي يعتاض عنه بالديات، أما في عصرنا هذا فقد تضاعفت فيه متطلبات الحياة وحقوقها

وواجباتها وتكاليفها مما جعل غالب الناس يعيش من عملهم وكان ضرر الجريمة لا يقف عند

الأضرار الجسمانية أو النفسية بل كثيراً ما يتجاوزها إلى أضرار مادية تحول دون العمل

وكسب المال مما كان متوافراً للمجني عليه من قبل، وفي مثل هذه الأحوال قد يرى من

(1) انظر: مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه، (ص 126).

(2) انظر: الشيخ علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، (ص 310) وما بعدها.

(3) الشيخ علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، (ص 310).

(4) المرجع السابق نفس الصفحة

العدل أن يكون لمن أصابته تلك الأضرار أن يطالب بتعويض عنها فوق ما يعطاه من الدية. (1)

ثانياً: إن الدية تمثل الحد الأدنى للغرامة التي قدرها الشرع في إتلاف النفس أو المعاني القائمة بها، وفي هذا يستوي الناس جميعاً، لا فرق بين كبيرهم وصغيرهم وشريفهم ووضيعهم، أما الزيادة على هذا الحد لوجود سبب يبيح هذه الزيادة وفق القواعد الشرعية للمسؤولية، فهو الذي يحقق مبدأ العدالة بالتناسب بين الضرر والواجب واستحسن ترك أسباب التغليظ وتقدير الواجب بكل سبب للقضاة لتمكينهم من مراعاة الظروف المتنوعة للمتقاضين وأنواع الأضرار وقوة العدوان (2).

فالدية تنصرف إلى تأكيد معنى المساواة بين الناس جميعاً في التعويض عن الأضرار المتعلقة بالنفس الإنسانية ومعانيها على حين ينصرف التغليظ إلى تأكيد معنى العدالة. (3)

ثالثاً: في زماننا يكون التعزير بأخذ المال في الأضرار المعنوية أمضى في العقاب وأحسن في تحقيق النتائج، فليكن حق الله بالعقوبات الواقعة على الجسم والنفس على حسب الأحوال وليكن حق العبد بفرض الغرامات المالية، وعليه تكون الزيادة من باب التعزير بالمال وهو مشروع وعليه أكثر أهل العلم (4)

واستدل أصحاب الرأي الثاني: القائلون بعدم جواز أخذ الزيادة على الدية

- 1- إن الشريعة أخذت في مبدأ الزجر على المعتدين على أعراض الناس وسمعتهم بعقوبة التعزير، لا بالتعويض المالي في الضرر سواء كان هذا الضرر معنوياً أو مادياً (5).
- 2- أن الأخذ بالتعويض نقل غير حكيم عن الآراء الأجنبية (6).

الترجيح:

يترجح لي جواز أخذ الزيادة على الدية، وأخذُهُ يعتبر من قبيل التعويض عن الضرر المعنوي، وذلك لقوة أدلة القائل بالجواز، وسيتم الحديث عن مشروعية التعويض عن الأضرار المعنوية وجواز أخذ المال مقابل ذلك إن شاء الله (7)

(1) انظر: الشيخ علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، (ص 310) وما بعدها

(2) د. محمد أحمد سراج: ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، (ص 340) وما بعدها.

(3) المرجع السابق نفس الصفحة

(4) أ.د. محمد فوزي فيض الله: المسؤولية التصيرية (ص 144) نقلاً عن الفعل الضار للزرقا (ص 122)

(5) مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص 125) وما بعدها.

(6) المرجع السابق نفس الصفحة

(7) انظر (ص: 144 من الرسالة)

النقطة الثانية: الفرق بين الدية والتعويض

ذهب فريق من الباحثين إلى القول، بأن الدية تعويض مدني⁽¹⁾، معللين رأيهم بما يلي:

- 1- أن الدية لا تدخل في الخزانة العامة، كمال الغرامات.
- 2- يختلف مقدارها تبعاً لجسامة الإصابات ويختلف كذلك بحسب تعدد الجاني للجريمة وعدم تعدده لها.

3- إنها مال خالص للمجني عليه لقوله تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا]⁽²⁾ وفي التعويض المدني يحكم وينفذ ويسلم إلى أهل القتل يداً بيد عوضاً عن دمه أو حقهم فيه.

4- إن الدية في الغالب يتحملها عاقلة الجاني، ولذلك لا يمكن اعتبارها عقوبة لمخالفة ذلك للآية الكريمة لقوله تعالى: [قُلْ أَغَيْرَ اللَّهِ أَبْغِي رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَيْءٍ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُمْ مَرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ]⁽³⁾.

وبالرغم من وجود تشابه بينهما إلا أنهما يفترقان في عدة أمور:

أولاً: أن الدية تجب على الجاني لمجرد المساس بالحق في السلامة الجسدية دون حاجة لإثبات ضرر آخر⁽⁴⁾.

ثانياً: إن الدية ترجع إلى إطفاء الألم والغیظ في نفس المجني عليه وذويه فهي ترضية لهم بشكل محدود وفيها تعويض للآلام النفسية التي تصيب المجني عليه، فهي تعويض عن الضرر المعنوي. أما التعويض المدني، فهو يشمل رفع ما أصاب الإنسان عن ضرر أياً كان مادياً أو معنوياً⁽⁵⁾. ويرى الأستاذ الزرقا⁽⁶⁾ أن الدية عوض قدرته الشريعة عن الضرر الذي يلحق أولياء القتل وورثته، ومن العسير التسليم، بأنه ضرر معنوي، بل الأوجه أن يوصف، بأنه ضرر مادي ومالي.

(1) د. عوض إدريس،: الدية بين العقوبة والتعويض، (ص 551).

(2) سورة النساء(الآية: 92).

(3) سورة الأنعام(الآية: 164)

(4) د. عوض إدريس: الدية بين العقوبة والتعويض (ص 552).

(5) أحمد فتحي بهنسي: الدية في الشريعة الإسلامية (ص 12) وما بعدها، د. عوض إدريس: الدية بين العقوبة والتعويض (ص 552).

(6) الزرقا: الفعل الضار و الضمان فيه (ص 125).

ثالثاً: أن الدية والأرش تعويض موضوعي، فمنطق الشريعة في جنایات النفس هو التسعير الشرعي للوحدة الأساسية في حساب الضمان أو التعويض المالي، فهما لا تتأثران بمنزلة الجاني أو المجني عليه ولا بالرغبة في الانتقام أو التشفى ولا بمدى جسامة الفعل الموجب للدية⁽¹⁾.

رابعاً: أن الدية تُوزَّع وفق أحكام الإرث فيما يُوزَّع التعويض على أخطأ أفراد العائلة من الحزن والفجیعة⁽²⁾. فيشمل التعويض شخصاً أو أسرة لا قرابة بينه وبينهم حتى لو كان يعول أشخاصاً على سبيل الإحسان أو الصدقة وحرّموا من النفقة بالجنایة عليه وهذا لا حدود له يقف عندها الضمان أو التعويض⁽³⁾.

خامساً: أن الشارع قد توصل إلى تقرير الدية، لا لأنها تصلح كمماثلة للآدمي وإنما لصون الدم عن الهدر، فيجد في تحمّلها المصیب زاجراً له ويجد فيها المصآب ما يُعوضه عما قاس بسبب الجريمة، والدية على هذا الاعتبار تشبه الغرامة من جهة والتعويض من جهة أخرى، فتشبه الغرامة، لأنها فيها معنى الزجر للجاني بحرمانه من جزء من ماله، ولأن قيمتها قد قدرها الشارع لكل حالة، كما هو الحال في الغرامات، وتشبه التعويض لأنها ترمي إلى أن تعوض إلى حد ما المجني عليه عما أصابه من الجريمة، ولكنها مع ذلك تختلف كثيراً عن كل من هذين⁽⁴⁾.

الترجيح:

أرى الفصل بين الدية والتعويض، لأن الدية مقررة شرعاً أما التعويض فهو حكم نظامي يتغير بتغير الزمان والمكان بخلاف الشريعة الإسلامية.

(1) الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص136) وما بعدها، إدريس: الدية بين العقوبة والتعويض (ص 552).

(2) الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص 127).

(3) المرجع السابق(ص 137).

(4) أحمد فتحي بهبشي: الدية في الشريعة الإسلامية (ص 13) وما بعدها.

المطلب الثالث

ضمان الضرر الناتج عن حوادث السير

الإسلام دعا بمبادئه وأحكامه العادلة إلى الحفاظ على الضروريات الخمس⁽¹⁾ لتحقيق الشريعة الإسلامية بذلك إنسانية الإنسان وتحفظ حقوقه من الضياع وترفع عنه الظلم والعدوان.

والضرر قد يكون فعلاً إيجابياً، كالضرب والقتل، أو فعلاً سلبياً، كالتقصير والاعتداء في مخالفة نظام المرور⁽²⁾.

والأصل في الشريعة الإسلامية أنه، لا يجوز لأحد أن يفعل فعلاً يضر بآخر، بناءً على حديث رسول الله ﷺ "لا ضرر ولا ضرار"⁽³⁾ فإن أضرّ بفعله أحداً، فالأصل أنه ضامن وهذا الأصل ثابت بالنصوص الصريحة من كتاب الله وسنة الرسول ﷺ وفتاوى الصحابة الكرام.

أولاً: الاستدلال من القرآن الكريم:

قد جاء في القرآن الكريم من قوله تعالى [وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَخْتَصِمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ * فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ]⁽⁴⁾

وجه الدلالة:

أن راعي الغنم لما رعت غنمه ليلاً وأشدت الزرع للفلاح، احتكما إلى داود -عليه السلام- فحكم بالغنم لصاحب الزرع، إلا أن سليمان عليه السلام أعاد النظر في الحكم، فحكم بأن يسلم الغنم إلى صاحب الزرع، فينتفع بها ويسلم الزرع إلى صاحب الغنم، فيتعهده بالمطلوب حتى يعود إلى ما كان عليه⁽⁵⁾.

(1) الضروريات الخمس: هي، الدين، النفس، والعقل، النسل، المال (انظر: الشاطبي، الموافقات (4/2)

(2) الموسوعة الفقهية (223/28)

(3) ابن ماجة: سننه، (كتاب الأحكام، باب (17) مبني في حقه ما يضر بجاره ح(2340)، (748/2) قال عنه النووي

حديث حسن (النووي شرح الأربعين النووية، (ص:74)

(4) سورة الأنبياء، (الآية:78،79)

(5) الرازي: التفسير الكبير (169/22) القرطبي: الجامع للأحكام القرآن (307/11) فما بعدها، الشوكاني: فتح

التقدير (418/3)، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم (186/3)، ابن العربي: أحكام الكران (1266/3)

وبهذا الحكم يكون صاحب الغنم ضمن ما أفسدته الغنم وهذا واضح من خلال حكم سليمان -عليه السلام- وذلك في نقطتين:

الأولى: إلزام صاحب الغنم بإعادة الزرع كما كان.

الثانية: انتفاع صاحب الزرع بالغنم.

ثانياً: الاستدلال من السنة:

(1) ما رواه حرام بن محيصة الأنصاري، عن البراء بن عازب، قال: "كانت له ناقة ضارية قد دخلت حائطاً فأفسدت منه، فكلم رسول الله ﷺ فيها؛ ف قضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وأن حفظ الماشية بالليل على أهلها وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل" (1).

وجه الدلالة:

يسقط الضمان عن أصحاب الماشية، إذا كان ذلك نهاراً؛ لأن حفظ الزروع يكون على أهلها، أما الليل، فعلى أهل الماشية حفظها، فإذا أفسدت لتقصير منهم وجب عليهم الضمان (2).

(2) وعن النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ "من أوقف دابة في سبيل من سبيل المسلمين أو في سوق من أسواقهم، فوطأت بيد أو رجل فهو ضامن" (3).

وجه الدلالة:

أن من أوقف دابته في سوق أو طريق أو مجمع للمسلمين، وقصر في حفظ دابته، فهو ضامن لما وطأت بيدها أو رجلها (4).

وبهذا يكون صاحب السيارة ضامن إن لم يوقفها في المكان المعد لها على الوجه الصحيح.

(3) روى عبادة بن الصامت، أن رسول الله ﷺ قضى أن: "لا ضرر ولا ضرار" (5).

وجهة الدلالة:

(1) أبو داود: السنن، (كتاب البيوع، باب المواشي تفسد الزرع ح (3099)، (298/3) ابن ماجة: السنن، (كتاب الأحكام، باب (13) الحكم فيما أفسدت المواشي، ح (2332)، (781/2) الحديث صحيح الإسناد) انظر: الحاكم المستدرک (48/2)

(2) ابن حجر: فتح الباري (258/12)، الشوكاني: نيل الأوطار (325/5)

(3) الدار قطني: السنن (كتاب الحدود والديات/ بدون باب ح (385)، (285/3) والحديث ضعيف، ضعفه ابن حجر، (انظر: ابن حجر تغريب التهذيب، (ص 230) غير أنني أرى وإن كان الحديث في إسناده ضعفاً فهو في متنه ومضمونه يتفق مع الأحاديث الصحيحة الدالة على ضمان الضرر في الشريعة الإسلامية.

(4) الشوكاني: نيل الأوطار (325/5)

(5) ابن ماجة: السنن، (كتاب الأحكام باب (17) من بني في حقه ما يضر بجاره ح (2340)، (784/2) حديث حسن (النووي، شرح الأربعين النووية، (ص 74)

ألا يضرّ الرجل أخاه ولا يجازي من ضرّه بإدخال الضرر عليه والنهي في الحديث للتحريم⁽¹⁾.

ثالثاً: الاستدلال من فتاوى الصحابة:

- 1- روي عن عليّ رضي الله عنه قال: "من حفر بئراً أو عرض عوداً، فأصاب إنساناً ضمن"⁽²⁾.
- 2- وروي عن الحسن رضي الله عنه - أنه قال: "إذا شهد على صاحب الحائط المائل، فوقع فأصاب فهو ضامن"⁽³⁾ ومثله عن شريح⁽⁴⁾ وعن قتادة⁽⁵⁾.
- 3- روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "أنه قضى في عين جمل أصيب بنصف ثمنه، ثم نظر إليه بعد فقال: ما أراه نقص من قوته، ولا من هدايته شئ ففرضى بربع ثمنه"⁽⁶⁾.

الناظر إلى هذه الفتاوى من الصحابة رضوان الله عليهم يجد أنها دالة دلالة واضحة على ضمان الضرر في الشريعة الإسلامية.

(1) المنياوي: فيض القدير (431/6)

(2) عبد الرزاق: المصنف، (كتاب العقول، باب الجدار المائل والطريق، ح (18400) ، (72/10)

(3) ابن أبي شيبة: المصنف، (كتاب الديات، باب الحائط المائل يشهد على صاحبه (6/ 385)

(4) ابن أبي شيبة: المصنف (كتاب الديات باب (137)، (385/6)

(5) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

(6) عبد الرزاق: المصنف، (كتاب العقول، باب عين الدية، ح (18423)، (77/10) فما بعدها

المطلب الرابع

التعزير

التعزير من العقوبات البديلة ولها أثرها وخاصة في بحثنا هذا، ولذا استعرض هذا المطلب ضمن ثلاثة فروع، الأول منها حقيقة التعزير، والثاني مشروعيته، والثالث مقدار العقوبة التعزيرية بأنواعها.

الفرع الأول: حقيقة التعزير:

التعزير في اللغة: التعزير مصدر عَزَرَ يَعْزِرُ عَزْرًا وَتَعَزَّرَ، بمعنى الرد والمنع والنصرة⁽¹⁾ ويأتي بمعنى التأديب⁽²⁾ وقيل: إن التعزير من الأضداد⁽³⁾، حيث يأتي بمعنى التوقير والتعظيم، ويأتي بمعنى النصرة والإعانة والتقوية، كما في قوله تعالى: [لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا]⁽⁴⁾ أي تنصروه وتعينوه وتمنعوه⁽⁵⁾، وقوله سبحانه: [وَقَالَ اللَّهُ إِنِّي مَعَكُمْ لَئِنْ أَقَمْتُمُ الصَّلَاةَ وَآتَيْتُمُ الزَّكَاةَ وَآمَنْتُمْ بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ وَأَقْرَضْتُمُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا]⁽⁶⁾ وأي وقرتموهم وعظمتموهم⁽⁷⁾

فالتعزير: هو التأديب الذي يُؤمل منه منع الجاني من العودة إلى المعصية ولردعه عن ارتكاب الجرائم، وبه يكون قد نصره وأعانه على الاستقامة والصلاح.

التعزير في الاصطلاح: للتعزير تعاريف عدة لا تخرج جميعها عن معنى واحد هو: تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة، وبالرغم من ذلك تنوعت عبارتهم في ذلك، وهي كما يأتي:
عند الحنفية: "تأديب دون الحد"⁽⁸⁾ أي تأديب وإهانة دون بلوغ الحد⁽⁹⁾
وعند المالكية: "تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع لها عقوبات محددة ولا كفارة"⁽¹⁰⁾

(1) ابن منظور: لسان العرب، (مادة: عزر)، (148/9)، الرازي: مختار الصحاح، (مادة: عزر)، (ص: 429)

(2) ابن منظور: لسان العرب، (مادة: عزر)، (184/9) الفيروز آباد: القاموس المحيط، (مادة: عزر)، (291/1)

(3) الأزهرى: تهذيب اللغة، (مادة: عزر)، (129/2)

(4) سورة الفتح (الآية: 9)

(5) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، (186/4)

(6) سورة المائدة (من الآية/12)

(7) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم (34/2)

(8) الكاساني: بدائع الصنائع (63/7)، الزيلى: تبين الحقائق، (207/3)

(9) المراجع السابقة نفس الجزء والصفحة

(10) ابن فرحون: تبصرة الحكام (217/2)

وعند الشافعية: "تأديب على ذنب لا حدّ فيه ولا كفارة"⁽¹⁾
وعرفه الحنابلة: "العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها ولا كفارة"⁽²⁾
وأرى أن أرجح التعريفات الواردة هو تعريف الشافعية والذي يقتضي بأن التعزير هو: "تأديب على ذنب لا حدّ فيه ولا كفارة"

شرح التعريف:

- "تأديب": إشارة إلى الصفة الغالبة على التعزير ،وهي منع وردع المعزّر من العود للمعصية وتهذيبه وإصلاحه، والتأكيد على استخدام "التأديب" عند الشافعية بدل "العقوبة" الواردة عند الحنابلة ،لأنها أشمل ،فيدخل فيها تعزير الصبي ،لأنّ تعدي الصبي لا يعد سبباً للعقوبة ،والتعزير يكون في حقه تأديباً وإصلاحاً⁽³⁾.

- "على ذنب": أي يعزر في كل معصية ،وهذا هو الغالب ،فقد يشرع التعزير في حق الأطفال ،مع أن أفعالهم لا تعتبر معصية بالمعنى الدقيق ،لانتفاء التكليف في حقهم ، واعتبار ما صدر عن الأطفال ذنب أو معصية تجوزاً ،وذلك بالنظر إلى الفعل ،لا لمن يصدر عنه ،فيشمله التعريف⁽⁴⁾.

- "لا حد فيه": وهو قيد يخرج به الحدود ،فإنها عقوبات مقررة ومقدرة في الشرع لا تحل مجاوزتها بزيادة أو نقصان⁽⁵⁾.

- "ولا كفارة": وأما إدخال قيد "ولا كفارة" في التعريف ،فلأن التعزير لا يجتمع مع الكفارة ،إلا في مسائل مستثناة⁽⁶⁾ لا تفرض علينا حذف هذا القيد من التعريف⁽⁷⁾

التعزير في القانون:

بعد النظر في كتب القانون لم أجد تعريفاً لمصطلح التعزير ، وفهمت من نصوص مواد قانون المرور المعمول به في قطاع غزة ، أنها بمثابة عقوبات تأديبية.

الفرع الثاني: مشروعية التعزير:

التعزير مشروع وجائز والدليل على جوازه الكتاب والسنة والأثر والمعقول والإجماع

(1) الشربيني: مغني المحتاج (191/4)

(2) ابن قدامة: المغني (467/12)

(3) الشربيني: مغني المحتاج (191/4)، السيوطي: الأشباه والنظائر (489)

(4) العمراني: البيان في فقه الشافعي (460/12)

(5) الشربيني: مغني المحتاج (191/4)

(6) كما في الظهر واليمين الغموس، إذ فيها الكفارة ،والتأديب لمنع العود لذلك

(7) السيوطي: الأشباه والنظائر (489، 490) ، الشربيني: مغني المحتاج (191/4)

أولاً: مشروعية التعزير من القرآن الكريم

قال تعالى: [وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا

عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا] (1)

وجه الدلالة:

إباحة الضرب على المخالفة فيه تنبيه على مشروعية التعزير (2) والأمر في الآية الكريمة بضرب الزوجات ضرباً غير مبرح عند نشوزهن (3) تأديباً وتهذيباً لهن (4)

ثانياً: مشروعية التعزير من السنة النبوية:

1- ما رواه البخاري ومسلم من حديث بردة الأنصاري رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ أنه قال: " لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله" (5)

وجه الدلالة:

الحديث فيه دلالة على مشروعية التعزير بالفعل (6)

ثالثاً: مشروعية التعزير من الآثار:

ما رواه البيهقي في سننه عن الإمام علي رضي الله عنه أنه قال: "في الرجل يقول للرجل: يا مخنث، يا فاسق، قال: ليس عليه حد معلوم، يعزر الوالي فيما أرى" (7)

وجه الدلالة:

أن الأثر دليل على مشروعية التعزير، لفعل أحد الخلفاء الراشدين به، ولو كان منهيماً عنه لما فعله (8)

(1) سورة النساء (الآية: 34)

(2) الشريبي الخطيب:مغني المحتاج (523/5)

(3) النشوز: المقصود به العصيان، وهو مأخوذ من النشز وهو ما ارتفع من الأرض والمعني هو تخافون عصيانهن وتعاليمهن عما أوجب الله تعالى عليهن من طاعة أزواجهن وقيل النشوز هو كراهية بل واحد من الزوجين صاحبه انظر(القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(5/147)

(4) ابن الهمام: شرح فتح القدير (5/329)، العيني:البنية شرح الهداية (5/516)، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (5/147)

(5) البخاري: الصحيح (كتاب الحدود، باب (42) كتاب التعزير والأدب،(ح 6848)، (4/137) النووي : شرح صحيح مسلم(كتاب الحدود باب بقدر الأسواط التعزير ح (1718)، (11/183)

(6) ابن فرحون: تبصرة الحكام (2/217)

(7) البيهقي: السنن (كتاب الحدود، باب (45) ما جاء في الشتم دون القذف (8/253)، الحديث حسن، قاله الألباني في رواء الغليل (8/54)

(8) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

رابعاً: مشروعية التعزير من المعقول:

إن للفقهاء الأجلاء بعض الاستدلالات العقلية على مشروعية التعزير نذكر منها ما يلي:

1- الزجر عن الجنايات وهذه المخالفات واجب، تقليلاً لها والتعزير صالح للزجر، فيكون مشروعاً.⁽¹⁾

2- إن النصوص الشرعية محدودة لكن الحوادث غير محدودة، فوجب أن تُشرع عقوبات تفوض لولي الأمر ما يتناسب مع المستجدات من الجرائم والجنايات⁽²⁾ وهذا ما يستوجبه صلاح الرعية لكل زمان ومكان

رابعاً: الإجماع

أجمع فقهاء الأمة على مشروعية التعزير، وذلك منذ عهد الرسول ﷺ إلى يومنا هذا، ولم ينكر مشروعيته أحد⁽³⁾

مقدار العقوبات التعزيرية:

يكون التعزير على قدر الجناية، وعلى قدر مراتب الجاني من حيث مكانته، ومنزلته، والاجتماعية، بحيث تكون عقوبة نوعاً وكماً للجريمة والمجرم حسب ما يراه الإمام مناسباً لردعه وزجره، وبهذا قال جمع من الفقهاء⁽⁴⁾

وعقوبات التعزير متعددة لا حصر لها ، تختلف من زمن لآخر، وتختلف من شخص لآخر ويرجع ذلك لأحوال الناس ويكون التعزير في العقوبات التالية:

- 1- عقوبات بدنية كالضرب، والقتل
- 2- عقوبات مالية كالغرامة
- 3- عقوبات نفسية كالتوبيخ وتقييد الحرية كالحبس والتغريب

وبعد هذا يمكننا بيان آراء الفقهاء في العقوبات التعزيرية.

أولاً: العقوبات البدنية:

العقوبات البدنية إما أن تكون بالضرب أو بالقتل (القتل تعزيراً)

(1) العيني : البناية (516/5)

(2) العيني : البناية (516/5)

(3) ابن المنذر: الإجماع (113)

(4) الزيلعي: تبين الحقائق (208/3)، الشيرازي: المهذب (206/2)، الحطاب: مواهب الجليل شرح مختصر خليل

(319/6)

أ- التعزير بالضرب (الجلد):

اتفق الفقهاء⁽¹⁾ على أقل الضرب، واختلفوا في أكثره، وكانت آراؤهم على النحو التالي:
الرأي الأول: لا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود الشرعية، وبه قال الحنفية، والشافعية، والحنابلة⁽²⁾
الرأي الثاني: يضرب الإمام العدد الذي يراه مناسباً، حتى لو تجاوز أعلى الحدود، فيجوز له التعزير بمثل الحدود، وأقل منها وأكثر، وبه قال المالكية⁽³⁾
سبب الخلاف:

سبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة - كما تبين لي - يعود إلى سببين:

- 1- التعارض بين قول النبي ﷺ وفعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه .
- 2- أثر الردع والزجر فمن رأى أن الجاني يرتدع بأدنى الحدود وأقل الضرب قال: بأن التعزير لا يبلغ الحدود، ومن رأى أن الجاني لا يردعه إلا القتل قال: بأن التعزير يبلغ أعلى الحدود وزيادة استدلال أصحاب الرأي الأول من السنة والمعقول:

أولاً: الاستدلال بالسنة:

ما رواه النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ "من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين"⁽⁴⁾
وجه الدلالة:

يدل الحديث على أن التعزير لا يبلغ الحد، وإلا يكون من المعتدين المجاوزين للحد⁽⁵⁾

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

إن العقوبة على قدر الجريمة والمعصية، والمعاصي المنصوص على حدودها أعظم من غيرها، فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين أعظمهما⁽⁶⁾

(1) ذهب جمهور الفقهاء على أن الضرب يرجع إلى ولي الأمر فيما يجد فيه ردع وزجر للجاني؛ انظر (الزيلعي: تبين الحقائق (210/3)، ابن نجيم: البحر الرائق (51/5)، الدسوقي: حاشية الدسوقي (354/4)، ابن فرحون: تبصرة الحكام (222/2) الشربيني: مغني المحتاج (193/4)، الرملي: نهاية المحتاج (22/8)، ابن قدامة: المغني (467/12)
(2) الزيلعي: تبين الحقائق (201/3)، الشربيني: مغني المحتاج (193/4)، ابن قدامة: المغني (467/12)
(3) ابن جزي: القوانين الفقهية (295)، ابن فرحون: تبصرة الحكام (222/2)
(4) البيهقي: السنن (كتاب الأشربة والحد فيها، باب (26) ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به الأربعين (327/8)، وقال الألباني: حديث ضعيف، السلسلة الضعيفة (69/10)
(5) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة
(6) ابن نجيم: البحر الرائق (51/5)، النووي: المجموع (305/22)، البهوتي: كشف القناع (123/6) ابن هبيرة: الإفصاح (246/2)

واستدل أصحاب الرأي الثاني من الأثر:

أن رجلاً زور⁽¹⁾ خاتم بيت المال، ثم جاء به صاحب بيت المال فأخذ منه مالاً، فبلغ عمر ابن الخطاب رضي الله عنه، فضربه مائة سوط، وحبسه، فكلم فيه، فضربه مائة ثانية، فكلم فيه بعد ذلك، فضربه ونفاه.

وجه الدلالة: أن جلد عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان على عدة جنایات، وهي تزويره الخاتم، وأخذ المال، وفتح باب الاحتيال لغيره من الناس

الرأي الراجح:

بعد استعراض آراء الفقهاء وأدلتهم أميل إلى ترجيح رأي المالكية القائلين بعدم تحديد أكثر التعزير ضرباً وذلك للأسباب التالية:

- 1- صراحة ما استدل به المالكية .
- 2- لأن كثرة الضرب تخيف الجناة، فلا يقتربون من الجريمة.
- 3- الضرب والنفي أردع للجاني من الحبس ويصلح ذلك في زماننا هذا.
- 4- ضعف الحديث الذي استدل به الجمهور .

ب- القتل تعزيراً:

إذا كان الجاني من الذين لا يرتدعون، وجب تخليص المجتمع من شرورهم بالقضاء عليهم بالموت، وخاصة إذا كانت الجرائم التي اعتاد ارتكابها هي من نوع إزهاق الأنفس⁽²⁾ فقد كتب عمر ابن الخطاب إلى وليه، في مسلم قتل نصرانياً، إن كان القاتل قتلاً، فاقتلوه، وإن كان غير قتال فغرموه ولا تقتلوه⁽³⁾ وقد أجازته المالكية والحنفية⁽⁴⁾

(1) يقال أن هذا الرجل هو معن بن أوس، وقيل هو معن بن زائدة، والصواب هو معن بن أوس، ذكره الزرقا: المدخل الفقهي (630/2)

(2) ابن تيمية: السياسة الشرعية (ص151)، عوده: التشريع الجنائي (687/1)

(3) البيهقي: السنن الكبرى (كتاب النفقات، باب الروايات فيه عن عمر ح (16350)، (32/8)؛ البيهقي: معرفة السنن والآثار (كتاب الجراح، باب الحكم في قتل العمد ح(5044)، (125/13)

(4) ذهب المالكية والحنفية إلى جواز القتل تعزيراً في حال التكرار أو اعتياد الإجرام، أو أكثر من سب النبي صلى الله عليه وسلم من أهل الذمة أو من سب النبي من أهل المسلمين فيقتل بإجماع مستدلين بقوله تعالى: (إِنَّ الَّذِينَ يُؤْذُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ لَعَنَهُمُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأَعَدَّ لَهُمْ عَذَاباً مُهِيناً) (الأحزاب:57) وقالوا للإمام قتل السارق سياسة: إذا تكررت منه السرقة، ولكل من لا يدفع شره إلا بالقتل يقتل سياسة؛ انظر (ابن عابدين: حاشية (3/306، 184)، ابن فرحون: تبصره الأحكام (193/2))

ابن تيمية: الحسبة (ص41، 40)، ابن تيمية: السياسة الشرعية (ص:55)، البهوتي: كشف القناع (74/4)، عامر: التعزير (ص311)

ثانياً: التعزير بالعقوبة المالية:

قد علمنا أن السائق إذا ارتكب مخالفة من المخالفات المرورية وأدت هذه المخالفة إلى إزهاق نفس كان عليه الدية وإن أدت إلى إتلاف عربية أخرى، فعليه ضمان ما أتلف. ولكن إذا خالف السائق قواعد المرور المعمول بها في قطاع غزة ولم ينجم عن ذلك أي ضرر؛ فقد قرر المشرع الفلسطيني بتغريم السائق مالياً أو بسحب رخصته أو بمصادرة سيارته⁽¹⁾

وقد اختلف الفقهاء في التعزير بالمال على رأيين:

الرأي الأول: عدم جواز التعزير بأخذ المال وإليه ذهب بعض الحنفية⁽²⁾ والشافعي في الجديد⁽³⁾ والحنابلة في قول⁽⁴⁾.
الرأي الثاني: جواز التعزير بأخذ المال وإليه ذهب المالكية في المشهور⁽⁵⁾ والشافعي في القديم⁽⁶⁾ والحنابلة في قول ثان⁽⁷⁾.

الأدلة:

استدل أصحاب الرأي الأول من المعقول بما يلي:

1- إن التعزير بأخذ المال حكم منسوخ، حيث إنه كان جائزاً في ابتداء الإسلام ثم نسخ⁽⁸⁾.

نوقش هذا الاستدلال:

الزعم بأن العقوبات المالية منسوخة غلط على مذاهب الفقهاء وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل لدعوى النسخ⁽⁹⁾.
2- أن القول بجواز التعزير بأخذ المال يفضي إلى تسليط الظلمة من الحكام على أخذ أموال الناس فيأكلونها⁽¹⁰⁾.

(1) مازن سيسالم وآخرون: مجموعة قوانين فلسطين قانون المرور (م/52)

(2) الحصكفي: الدر المختار ورد المختار (178/3)

(3) الرملي: حاشية الشبراملي علي نهاية المحتاج (22/8)

(4) البهوتي: كشاف القناع (144/6)

(5) الرملي: حاشية الشبراملي علي نهاية المحتاج (22/8)

(6) ابن فرحون: تبصرة الحكام (203/2)

(7) البهوتي: كشاف القناع (124/6) ابن القيم: الطرق الحكيمة (ص267)

(8) الحصكفي: الدر المختار (178،179/3)

(9) ابن القيم: الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية (ص267)

(10) الحصكفي: الدر المختار (179/3)

نوقش هذا الاستدلال:

إن القول بمنع ذلك خوفاً من تسلط الظلمة على أموال الناس يدل على أن المنع ليس لذاته، وإنما هو لشيء خارج عنه وهو تسلط الظلمة، فإذا انتفى تسلط الظلمة، جاز التعزير بأخذ المال ويمكن اليوم تطبيقه في ظل حكومة عليها رقابة من حيث الإيرادات والمصروفات (1).

واستدل أصحاب الرأي الثاني من السنة بما يلي:

1- عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عبد الله بن عمرو، بأن رسول الله ﷺ: " سئل عن الثمر المعلق، فقال ما أصاب من ذي حاجة غير متخذ خُبته (2) فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة ومن سرق شيئاً منه بعد أن يؤويه الجرين (3). فبلغ ثمن المجن (4)، فعليه القطع ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة (5).

وجه الدلالة:

أن النبي ﷺ قضى على من خرج بشيء من الثمر المعلق بغرامة مثليه والعقوبة وغرامة المثلين ليس من باب الضمان، لأن قواعد الضمان في الفقه تقتضي، بأن يغرم أخذه مثله فقط، فيكون قضاء النبي بغرامة المثلين من باب التعزير بالمال (6).

2- عن بهز بن حكيم، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: " في كل سائمة إبل في أربعين بنت لبون لا يفرق إبل عن حسابها من أعطها مؤتجراً، فله أجرها ومن منعها فإنها آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا عز وجل وليس لآل محمد منها شيء " (7).

وجه الدلالة:

أن النبي ﷺ قد عزّر مانع الزكاة، أخذها مع شطر ماله وهو من باب التعزير بأخذ المال (8).

(1) خالد الشعيب: التعويض عن الأضرار المعنوية (ص 385)

(2) الخُبته: ما تحمله في حزنك (الرازي: مختار الصحاح مادة: خبن) (ص 71)

(3) الجرين: موضع تجفيف التمر (انظر: الزيات وآخرون، المعجم الوسيط (119/1)، الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس (91/2))

(4) المجن: أي الترس (انظر: ابن منظور، لسان العرب (400/13))

(5) النسائي: السنن بأحكام الألباني (كتاب قطع السارق، باب الذي يسرق بعد أن يؤويه الجرين ح (4958)، (58/8))

(6) شرح الحديث**

(7) أبو داود: السنن (كتاب الزكاة باب في زكاة السائمة (101/2) النسائي: السنن (كتاب الزكاة، باب عقوبة مانع

الزكاة (17/5) الحديث صحيح، وقال عنه أمام أحمد صالح الإسناد (انظر: المجموع، (332/5))

(8) ابن قدامة: المغني (7/ 4)

3- أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ركب إلى قصره بالعين فوجد عبداً يقطع شجراً أو يخطه، فسأبه أي أخذ ما عليهما عدا السائر من العورة، فلما رجع سعد جاءه أهل العبد، فكلموه أن يرد عليه ما أخذه منه فقال: معاذ الله أن أرد شيئاً نفلنيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي أن يرد عليهم (1).

وجه الدلالة:

أن سعداً عمل بحكم رسول الله ولم يرد ما سلبه من العبد وهو من باب التعزيز بالمال وسماع الحكم من النبي والعمل به دليل على مشروع التعزيز بالمال

الترجيح :

يتبين لنا بعد عرض الأدلة ومناقشتها أن الراجح ما ذهب إليه الجمهور وهو جواز التعزيز بالمال وذلك لما يلي :

- 1- قوة الأدلة التي استدل بها الجمهور.
- 2- سلامة الأدلة من الاعتراض.
- 3- أن التعزيز بالمال أردع للنفس من التعزيز بالحبس والضرب.
- 4- أرى التعزيز بالمال يتواكب و مقتضيات العصر الحالي.

ثالثاً: التعزيز بالعقوبات النفسية:

التعزير بالعقوبات النفسية كثيرة ،ومن أشهرها ما يلي:

الحبس: وهو مشروع بالكتاب، والسنة، والإجماع:

أولاً: من الكتاب:

قوله تعالى: [وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَأَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا] (2).

وجه الدلالة:

الآية الكريمة تدل على مشروعية الحبس، لأن الله عز وجل قد شرعه قبل إيجاب الحد ردعاً وزجراً (3).

ثانياً: السنة:

ما رواه بهز بن حكيم، عن أبيه، عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً في تهمة ثم خلّى عنه (1).

(1) مسلم: الصحيح (كتاب الحج ، باب فضل المدينة) (993/2)

(2) سورة النساء (الآية:15)

(3) الجصاص: أحكام القرآن (132/2)

وجه الدلالة:

يدل الحديث على جواز الحبس في التهم، وهذا لا يكون إلا من باب التعزير (2).

ثالثاً: الإجماع:

فقد انعقد الإجماع على أن الحبس يصلح عقوبة في التعزير ولم ينكر مشروعيته أحد من العلماء فكان إجماعاً (3).

ومن أمثلة العقوبات النفسية:

أ- التشويه والتشهير:

وذلك بحلق الشعر وتسخيم الوجه ونحو ذلك، وقد استعمل ذلك عمر بن الخطاب إذ أتت مرة بشاهد زور، فأمر به أن يسخم وجهه، وتلقى عمامته في عنقه ويُطاف به في القبائل، ويقال هذا شاهد زور فلا تقبلوا شهادته (4).

ويمكن التشهير في وقتنا الحاضر بالجناة من خلال وسائل الإعلام المختلفة

ب- النفي:

وقد استعمله عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين نفي نصر بن الحجاج وابن عمه أبا تذيب وذلك لتشيب النساء بهما، وكذلك نفي معن بن زائدة لأنه زور خاتم بيت المال وغيرهم (5)، ولكن قد رجع عمر عن التغريب بعد أن لحق واحد ممن غربهم وهو (ربيعة بن أمية بن خلف) إلى خبير فالحق بهرقل فتتصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلماً (6)

ج- المقاطعة والهجر: فقد استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الثلاثة الذين خلفوا عن الغزو، وقد استعملها عمر ابن الخطاب مع عبد الله بن ضبع (7)، عندما ظهر منه البدعة.

(1) الترمذي: السنن (كتاب الديات، باب (22) الحبس في التهمة (28/4)، قال عنه الألباني حديث حسن، ارواء الغليل (774/1)

(2) العظيم آبادي: عون المعبود (464/6)

(3) الزيلعي: تبين الحقائق (257/3)، الشربيني: مغني المحتاج (192/4) ابن المنذر: الإجماع (113)

(4) عبد الرزاق: المصنف (327/8)، موسوعة فقه عمر (ص 403، 404)

(5) علي الطنطاوي: أخبار عمر بن الخطاب (ص 337) موسوعة فقه عمر (ص 165)

(6) عبد الرزاق: المصنف (231/9)، السرخسي: المبسوط (45/9)، عبد العزيز عامر: (التعزير في الشريعة ص 385)

(7) وقيل ضبع بن عسل، جعل يسأل عن متشابه القرآن فأخبر المسلمون عمر بذلك، فضربه حتى ترك ظهره دبرة، ثم ضربه مرة أخرى حتى برئ ثم كتب إلى أبي موسى الأشعري، أن لا يجالسه أحد من المسلمين (تاريخ ابن عساكر (385/6)، الطنطاوي: أخبار عمر بن الخطاب (ص 179)

المطلب الخامس

كفارة القتل الخطأ

تبين لنا بعد دراسة المسائل المتعلقة بمسؤولية السائق أن القتل الناجم عن حوادث الطرق يكون قتل خطأ أو ما يجري مجرى الخطأ⁽¹⁾.

ويترتب على هذا النوع من القتل أحكام ، منها الكفارة وسنتناول هذا الموضوع ضمن أربعة فروع:

الفرع الأول: الكفارة لغة واصطلاحاً:

أولاً: الكفارة لغة:

الكفارة لغة: تأتي من الكفر، وهي التغطية، يُقال: كَفَرْتُ الشَّيْءَ أَكْفَرَهُ، أي سترته وكَفَرَ الليلُ الشَّيْءَ وكَفَرَ عليه، أي غطاه، وسمى الكافرُ كافرًا، لأنه ستر نعم الله، وعليه تكون الكفارة، بمعنى ستر الشئ وتغطيته⁽²⁾.

الكفارة اصطلاحاً: لقد وردت تعريفات عدة للكفارة جميعها تدور حول المعنى اللغوي للكفارة وأقتصر على تعريف واحد منها، وهو "ما كفر به من صدقة وصوم ونحوهما"⁽³⁾.

ومن الملاحظ أن هناك توافقاً بين المعنى اللغوي للكفارة والمعنى الاصطلاحي حيث يتفقان على أن الكفارة ستر الشئ أو ستر الذنب ومحوه.

الفرع الثاني: شروط وجوب الكفارة:

لابد لوجوب الكفارة أن تتحقق شروط في الفعل وشروط في القائل وشروط في المقتول وسنبحث هذه المسائل بشيء من الإيجاز خشية الإطالة.

أولاً: الشروط الخاصة في الفعل: أن يكون القتل خطأ:

وقد مر بينا أن القتل يكون على قسمين خطأ مباشر وخطأ غير مباشر، أي متسبب.

أ. القتل الخطأ المباشر:

اتفق الفقهاء على أن القتل الخطأ المباشر يوجب الكفارة⁽⁴⁾، بدليل قوله تعالى: وما [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ

(1) (انظر: ص 88 من هذه الرسالة)

(2) ابن منظور: لسان العرب، مادة: كفر، الزبيدي: تاج العروس مادة: كفر، الفيروز آبادي، القاموس المحيط مادة كفر (182/2)

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (98/2)

(4) الغنيمي: للباب (28/3)، ابن النجار، منتهي الإرادات (331/3)

قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا⁽¹⁾

ب- القتل الخطأ غير المباشر.

في هذا النوع من القتل، اختلف الفقهاء في وجوب الكفارة إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى عدم وجوب الكفارة وهو رأي الحنفية⁽²⁾

الرأي الثاني: يرى وجوب الكفارة وهو رأي المالكية⁽³⁾، والشافعية⁽⁴⁾، والحنابلة⁽⁵⁾

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول بالمعقول:

1- أن المتسبب يأثم بما صدر منه من سبب القتل، لكنه لا يأثم بالموت المترتب على السبب

والكفارة لمحو ذنب القتل، ولا إثم هنا حتى تجب الكفارة لمحوه⁽⁶⁾

2- إن الكفارة تجب على من باشر القتل، والمتسبب فلا يعد فعله قتلاً، فلا تجب عليه الكفارة⁽⁷⁾

أدلة الرأي الثاني:

واستدل أصحاب الرأي الثاني من القرآن والقياس:

أولاً: الاستدلال بالقرآن:

قال تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ

أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ

مِيثَاقٌ فَدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا

حَكِيمًا]⁽⁸⁾

وجه الدلالة:

أن الآية لم تفرق في وجوب الكفارة على القتل الخطأ بين المباشر والمتسبب⁽⁹⁾

(1) سورة النساء (الآية: 92)

(2) الزيلعي: تبين الحقائق (611/7)، شيخ زادة: مجمع الأنهر (618/2)

(3) الاحسائي: تبين المسالك (399/4)

(4) القفال: حلية العلماء (166/7)، الشريبي: الاقتناع (434/2)

(5) ابن مفلح: الفروع (44/6)

(6) قاضي زادة: تكملة فتح القدير (124/10)

(7) السمرقندي: تحفة الفقهاء (104/3)

(8) سورة النساء (الآية: 92)

(9) العمراني: البيان (548/10)، البهوتي: شرح منتهي الإرادات (331/3)

ثانياً: الاستدلال بالقياس:

أن الخطأ المباشر يجب فيه الضمان وهو الدية، وكذلك الكفارة، والخطأ بالتسبب وجب فيه الضمان، فكذاك تجب فيه الكفارة، لأن كلا منهما خطأ⁽¹⁾

الرأي الراجح:

بعد عرض المسألة أرى وجوب الكفارة على المتسبب لأن الآية شاملة ولم تخصص، والله أعلم

ثانياً: الشروط الخاصة بالقاتل يشترط في القاتل ما يلي:

الشرط الأول: أن يكون مكلفاً، ولا خلاف في وجوب الكفارة على البالغ العاقل، واختلف الفقهاء في وجوبها على الصبي والمجنون إذا قتل إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى عدم وجوب الكفارة على الصغير و المجنون وهو رأي الحنفية⁽²⁾

الرأي الثاني: يرى وجوب الكفارة عليهما وهو رأي المالكية⁽³⁾، والحنابلة⁽⁴⁾.

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول من السنة:

الاستدلال من السنة:

ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق"⁽⁵⁾

وجه الدلالة:

أنه لا يناط التكليف بكل قدر، بل يكف كل من له مقدار من العقل قليلاً كان أو كثيراً، لقصور مراتبه عن فهم الخطاب، ويعرف أي البالغ يظهر علاماته الطبيعية، وهي في الغلام الإنزال، وفي الفتاة الحيض، فإن لم يوجد منهما شيء فحتى يتم لكل واحد منهما خمس عشرة سنة عند الحنفية⁽⁶⁾

(1) ابن قدامه: المغني (36/10)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (252/7)

(3) الخرشي: شرح الخرشي (49/8)، العدوي: حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة ابن زيد القيرواني

(104/3)

(4) الزركشي: شرح الزركشي (207/6)

(5) ابن ماجة: السنن (كتاب الطلاق، باب (15) طلاق المعتوه والمجنون والنائم والصغير، ح (2041)، (658/1) قال الحاكم

هذا الحديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرج، ووافق الذهبى بقوله (الحاكم: المستدرك، (59/2)، وفي ذيله تلخيص

المستدرك للذهبي)

(6) أمير باد شاه: تيسير التحرير (248/2)

أدلة الرأي الثاني:

استدل أصحاب الرأي الثاني من القرآن والمعقول:

أولاً: الاستدلال من القرآن:

قال تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا] (1)

وجه الدلالة:

أن اللفظ في الآية على عمومها، فيدخل فيه الصبي، والمجنون

ثانياً: الاستدلال من المعقول:

- 1- أن الكفارة حق مالي يتعلق بالقتل فأشبهه الدية ونفقة الأقارب⁽²⁾.
- 2- أن غاية فعلهما أنه خطأ، والكفارة تجب فيه فتجب الكفارة عليهما في مالهما⁽³⁾

الرأي الرابع:

ما ذهب إليه الحنفية من عدم وجوب الكفارة على الصبي والمجنون وذلك لعدة أسباب منها:

- 1- لأن الكفارة عبادة، والصبي والمجنون غير مكلفين بها.
- 2- قوة ما استدل به الحنفية ورجحان توجهاتهم للأدلة.
- 3- ما استدل به الجمهور يمكن الاعتراض عليه بما يلي:
 - أ- وجه الاستدلال بالآية غير مسلم به لأن النبي أخرج الصبي والمجنون.
 - ب- إن الكفارة وإن كان فيها حق مالي، وهو الإعتاق، لكن فيها معنى العبادة، والعبادة تحتاج إلى نية وهما ليسا من أهلها.

الشرط الثاني: الإسلام

اختلف الفقهاء على أن القاتل إذا كان ذمياً، والمقتول مسلماً، فهل تجب عليه الكفارة أم لا؟ إلى رأيين:

(1) سورة النساء (الآية: 92)

(2) ابن حجر الهيتمي: تحفة المحتاج (83/4)

(3) البهوتي: منتهى الإرادات (331/3)، البهوتي: كشف القناع (66/6)

الرأي الأول: يرى عدم وجوب الكفارة عليه وهو رأي الحنفية⁽¹⁾ والمالكية في قول⁽²⁾ والحنابلة في المرجوح⁽³⁾

الرأي الثاني: يرى وجوب الكفارة عليه وهو رأي المالكية، في قول ثان⁽⁴⁾ والشافعية⁽⁵⁾ والحنابلة في الراجح⁽⁶⁾

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول بالمعقول:

أن الكفار غير مخاطبين بالشرائع من حيث هي عبادات، والكفارة عبادة، فلا تجب فيها الكفارة عليهم.⁽⁷⁾

أدلة الرأي الثاني:

استدل أصحاب الرأي الثاني بالقرآن والمعقول:

أولاً: الاستدلال بالقرآن:

قوله تعالى: [وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ.....]⁽⁸⁾

وجه الدلالة:

أن الآية الكريمة لم تفرق بين القاتل المسلم و القاتل الكافر، فأبي قتل خطأ تجب عليه الكفارة⁽⁹⁾.

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

- 1- أن الكفارة حق مالي، فتجب في ماله⁽¹⁰⁾.
- 2- أن الكفارة عقوبة جزاء، فتطبق عليه⁽¹¹⁾.
- 3- أن الذمي ملتزم بموجب عقد الذمة أحكام الإسلام، ومنها الكفارة، فنلزمه⁽¹²⁾.

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (252/7)

(2) الخرشي: شرح الخرشي (49/8)، المصري: كفاية الطالب (104/3)

(3) البهوتي: كشف القناع (65/6)

(4) العدوى: حاشية على الخرشي (49/8)

(5) الماوردي: الحاوي (63/10) العمراني: البيان (549/10)

(6) المرداوي: الإنصاف (130/10)، ابن ضويان: منار السبيل (358/2)

(7) د. عبد الله الفوزان: أحكام الكفارة (ص: 331)

(8) سورة: النساء (من الآية: 92)

(9) العمراني: البيان (549/10)

(10) البهوتي: شرح منتهى الإرادات (331/3)

(11) البهوتي: كشف القناع (65/6)

(12) الكوهجي: زاد المحتاج (149/4)

الرأي الراجح:

يتبين لي رجحان الرأي القائل بعدم وجوب الكفارة على الذمي وذلك لما يلي:

- 1- قوة الأدلة ورجحان توجيهااتهم لها
- 2- قد يُعترض على ما استدل به القائلون بوجوب الكفارة على الذمي بما يلي: (1)
 - أ- أن وجه الدلالة بالآية الكريمة غير مسلم به، وذلك لأن الكفارة عتق وتحتاج إلى نية وهو ليس من أهلها.
 - ب- أن الكفارة وإن كان فيها حق مالي يتعلق بالفعل غير مسلم به، لأنها من العبادات وهو ليس من أهلها.
 - ج- وقولهم ، بأنها عقوبة هذا صحيح، ولكنها بمعنى العبادة وهو ليس من أهلها

الشرط الثالث: الحرية:

اتفق الفقهاء على أن الحر تلزمه الكفارة، ولكنهم اختلفوا في وجوبها على العبد ولعدم وجود العبيد في زماننا نقتصر على ما ذكر (2)

ثالثاً: شروط المقتول:

ويشترط في المقتول ما يلي:

الشرط الأول: أن يكون نفساً معصومة (3)

لأن غير معصوم النفس، كالمرتد والحربي، لا يجب بقتله كفارة، لأن الواجب قتله، وإذا كان الواجب قتله، فلا إثم في ذلك حتى تجب الكفارة فيه لمحوه. (4)

الشرط الثاني: الإسلام

إذا كان المقتول ذمياً، وقاتله مسلماً، فهل تجب الكفارة على المسلم؟ وقع الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة.

الرأي الأول: يرى وجوب الكفارة وهو رأي الحنفية (5)، والمالكية في قول (6)، والشافعية (7) والحنابلة. (8)

(1) د. عبد الله الفوز: أحكام الكفارة (331)

(2) العدوى: حاشية (49/8)

(3) الكاساني: بدائع الضائع (252/7)، الأنصاري: أسنى المطالب (231/8)

(4) د. عبد الله الفوز: أحكام الكفارة (ص: 331)

(5) الشيخ نظام: الفتاوى الهندية (2/6)

(6) ملك: المونه رواية سحنون (400/6)

(7) المطيعي: المجموع (187/19)

(8) ابن مفلح: المبدع (28/9)

الرأي الثاني: يرى أن الكفارة مستحبة وهو رأي المالكية في الراجح.⁽¹⁾
الرأي الثالث: يرى أن الكفارة غير واجبة وهو رأي الحنابلة في المرجوح،⁽²⁾ وابن حزم⁽³⁾
ونظراً لأن هذه المسألة ليست من صلب الموضوع أكتفي بعرض الآراء فقط

الشرط الثالث: أن يكون المقتول نفساً كاملة:

وهو مما لا خلاف فيه بين الفقهاء القتل يعتبر إزهاق نفسٍ كاملة ولكن الخلاف بين الفقهاء
كان في وجوب الكفارة بإسقاط الجنين ونذكر هذه المسألة، وذلك للأهمية في موضوع تعدد
الكفارات التي سيتم الحديث عنه فيما بعد.

اختلف الفقهاء في وجوب الكفارة بإسقاط الجنين حيث كان للفقهاء رأيان:

الرأي الأول: يرى عدم وجوب الكفارة وإنما هي مستحبة وهو رأي الحنفية⁽⁴⁾ والمالكية⁽⁵⁾
الرأي الثاني: يرى وجوب الكفارة وهو رأي الشافعية⁽⁶⁾ والحنابلة⁽⁷⁾ والظاهرية⁽⁸⁾ واشترط الحنابلة⁽⁹⁾
أن يكون مستبين الخلقة واشترط الظاهرية أن يتم أربعة أشهر في الرحم.

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول بالسنة و المعقول.

أولاً: الاستدلال بالسنة:

ما رواه حمل بن مالك من أن النبي ﷺ " قضى في الجنين الغرة " ⁽¹⁰⁾

وجه الدلالة:

أن النص جاء بأن الجنين يجب فيه الغرة لا غير.

(1) القرافي: الذخيرة (124/10)، الدسوقي: حاشية (284/4)

(2) ابن مفلح: الفروع (440/6)

(3) ابن حزم: المحلى (220/1)

(4) القدوري: الكتاب (50/3) الموصلي: المختار (45/5)

(5) سحنون، المدونة، (400/6) الإحصائي: تبين المسالك (461/4)

(6) الشيرازي: المهذب (188/5) القفال: حلية العلماء (612/7)

(7) ابن مفلح: الفروع (44/6) المرادوي: الأنصاف (130/10) ابن أبي تغلب: نيل المأرب (348/2)

(8) ابن حزم: المحلى (235/11)

(9) البهوتي: شرح منتهي الإرادات (331/3)

(10) النسائي: السنن (كتاب القسامة، باب دية الجنين والمرأة (47/8))

ثانياً: الاستدلال بالمعقول:

وهو من وجهين:

الأول: أنه ليس بنفس معلومة حقيقية، حتى تجب فيه الكفارة. (1)

الثاني: لاحتمال أن الضرب لم يكن السبب في إسقاطه ميتاً، فربما كان ميتاً في الرحم والضرب أسقطه. (2)

أدلة أصحاب الرأي الثاني:

استدلوا لرأيهم بالقرآن والأثر والمعقول:

أولاً: الاستدلال بالقرآن:

قال تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً] (3)

وجه الدلالة: قد حكم للجنين بالإيمان تبعاً لأبويه، فيكون داخلاً في عموم الآية. (4)

ثانياً: الاستدلال بالأثر:

ما يُروى عن مجاهد، أنه قال: "إن امرأة مسحت بطن امرأة حامل، فأسقطت جنينها، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب، فأمرها أن تكفر بعنق رقبة". (5)

ثالثاً: الاستدلال بالمعقول:

وهو أن الجنين آدمي محقون الدم، فكانت نفسه محرمة، فأشبهه قتل الآدمي، فوجبت فيه الكفارة. (6)

الراجع:

يتبن لنا بعد دراسة المسألة وعرض الأدلة عدم وجوب الكفارة في إسقاط الجنين ميتاً وذلك لما يلي.

1-صراحة الأدلة وقوتها.

2-القول بوجوب الكفارة فيه كلفة

3-الجنين لا يعتبر نفساً على الحقيقة وإن نفخ فيه الروح

(1) العدوى: الحاشية (50/8)

(2) الموصلي: الاختيار (45/5)

(3) سورة النساء (الآية:92)

(4) العمراني: البيان (548/10)

(5) ابن حزم: المحطى (235/11)

(6) الرملي: نهاية المحتاج، (386/7)، الشيرازي: المهذب (188/5) ابن مفلح: المبدع (28/9) ابن قدامة: الكافي

(63/4)



الفرع الثالث: تعدد الكفارة

في حالة اشتراك أكثر من واحد في قتل شخص، فهل تجب كفارة واحدة على الجمع، أو أن كل واحد تجب عليه كفارة مستقلة عن الآخر. لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى رأيين: الرأي الأول: أن كل واحد تجب عليه كفارة، وهو رأي المالكية⁽¹⁾ والشافعية في الراجح عندهم⁽²⁾ والحنابلة في الراجح⁽³⁾ وابن جزم⁽⁴⁾ الرأي الثاني: أن الجميع يشتركون في كفارة واحدة وهو رأي الشافعية في المرجوح⁽⁵⁾ والحنابلة في المرجوح⁽⁶⁾

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول بما يلي:

- 1- إن الكفارة تتعلق بالقتل، فلا يتبعص كالقصاص⁽⁷⁾
- 2- إن الكفارة يغلب عليها طابع العبادة والعبادة الواجبة على الجماعة لا تتبعص⁽⁸⁾.
- 3- إن الكفارة لتكفير إثم القتل وكل واحد قاتل، فوجب على كل قاتل على حدة⁽⁹⁾

أدلة أصحاب الرأي الثاني:

استدلوا لرأيهم بأدلة من القرآن والقياس.

أولاً: الاستدلال بالقرآن

قوله تعالى: [وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً] ⁽¹⁰⁾

وجه الدلالة: مَنْ تتناول الواحد والجماعة، فالواحد إذا قتل تجب عليه الكفارة وكذلك الجماعة إذا قتلوا تجب عليهم كفارة واحدة. ⁽¹¹⁾

(1) المصري: الطالب (104/3)

(2) الشيرازي: المهذب (188/5)

(3) النجدي: حاشية الروض المربع (289/7) ابن ضويان: منار السبيل (359/2)

(4) ابن جزم: المحلي (239/11)

(5) الغزالي: الوسيط (392/6)

(6) ابن مفلح: الفروع (44/6) المرداوي (130/10)

(7) الكوهجي: زاد المحتاج (151/4)، الرملي: نهاية المحتاج (386/7)

(8) الغزالي: الوسيط (392/6)

(9) الشربيني: مغني المحتاج (108/4) الففال: حلية العلماء (612/7)

(10) سورة النساء (الآية: 92)

(11) ابن مفلح: المبدع (29/9)

ثانياً: القياس:

- 1- القياس على الدية، فكما أن الدية في القتل لا تتعدد على الجماعة، فكذلك الكفارة. (1)
- 2- أن قتل صيد الحرم لا تتعدد كفارته على الفاعلين وكذلك الكفارة لا تتعدد على القاتلين لأنها تجب بالقتل والمقتول واحد فتجب كفارة واحد. (2)

واعترض عليه بما يلي:

- 1- أن قياس الكفارة على الدية، غير مسلم لأن الدية بدل النفس فهي واحد فتجب دية واحدة بخلاف الكفارة لأنها وجبت لهتك الحرمة. (3)
- 2- أن قياس الكفارة على كفارة الصيد، قياس مع الفارق، لأن الكفارة في الصيد وجبت بدلاً، أما كفارة القتل، فقد وجبت لهتك الحرمة. (4)

الترجيح:

أن الكفارة تتعدد على القاتلين لأن كلمة من في الآية تفيد أن كل واحد من القاتلين يعد قاتلاً، فتجب الكفارة على كل واحد والله أعلم.

الفرع الرابع: خصال الكفارة

لقد برزت خصال الكفارة واضحة جلية في قوله تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً] (5) وتكون خصال الكفارة كما في الآية الكريمة هي، إعتاق رقبة (6) وإلا فصيام شهرين متتابعين وهذا محل اتفاق بين العلماء (7) وعند العجز عن الصيام تكون هناك خصلة ثالثة وهي الإطعام.

(1) المرج السابق نفس الجزء والصفحة

(2) ابن قدامة: الكافي (64/4)، القفال: حليه العلماء (612/7)

(3) الرملي: نهاية المحتاج (386/7)، الهيبي: تحفه المحتاج (85/4)

(4) الأنصاري: اسنى المطالب (232/8) ابن قدامة: المغني (38/10)

(5) سورة النساء (آية/ 92)

(6) الإعتاق خصلة من خصال الكفارة وفي هذا المقام لن نتعرض للتفصيلات التي ذكرها العلماء الإجماع حول

الإعتاق وذلك لأن الرقيق أصبح في حكم النادر في أيامنا

(7) لا يكون الصيام إلا عند العجز عن تحرير الرقبة ويشترط في الصيام ما يأتي:

أولاً: ركن الصيام هو النية ولقد اتفق العلماء على وجوب النية لقول الرسول ﷺ "إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى" البخاري الصحيح، باب كيف كان بدء العربي (2/1) اتفق العلماء على وجوب تبيت النية، لأنه

صوم غير معين فيستدعي وجوب النية من الليل، وكذلك التعيين، والتكرار (انظر: الكاساني: بدائع الصنائع (11/5)

ثانياً: التتابع في صيام الشهرين، ويقصد فيه الموالاة بين صيام أيام الكفارة فلا يفطر فيها ولا يصوم فيها غيرها، إلا

لعذر وذلك لقوله تعالى: {فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ} وعليه فمن افطر لغير عذر يكون قد انقطع التتابع وعليه أن يبدأ

من جديد وإن كان في اليوم الأخير من الشهرين (انظر: د/ عبد الله الفوار: أحكام الكفارة في القتل الخطأ)

الفصل الثالث

المسؤولية عن التعويض في الشريعة والقانون

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:

التعويض ومدى مسؤولية السائق

المبحث الثاني:

الأضرار التي تستوجب التعويض

المبحث الثالث:

الصندوق الفلسطيني وتعويض مصابي حوادث السير



المبحث الأول

التعويض ومدى مسؤولية السائق

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حقيقة التعويض

المطلب الثاني: الفرق بين الضمان والتعويض

المطلب الثالث: المسؤولية عن التعويض وفق قانون التأمين الفلسطيني

المطلب الأول

حقيقة التعويض

التعويض في اللغة:

التعويض من العوض: وهو البَدَل، تقول: عَضْتُ فلاناً وأَعْضْتُهُ وَعَوَّضْتُهُ، إذا أعطَيْتُهُ بدل ما ذهب منه، واعتاضَ فلانٌ من فلانٍ أي أخذ منه العوضَ واعتاضني فلان، إذا جاء طالباً للعوض والصلَّة. (1)

ويجوز أن يقال: التعويض هو البديل الذي يُنتَقَعُ به، وإذا لم يجعل على الوجه الذي ينتفع به لم يُسَمَّ عَوْضاً، والبَدَلُ هو الشئ الموضوع مكانَ غيره لِيُنْتَفَعَ به أولاً (2)

التعويض في الاصطلاح:

لم أقف على تعريف للتعويض في كتب الفقهاء، والسبب في عدم تعرض الفقهاء القدامى لتعريف مصطلح التعويض، هو أنه غير مستعمل عندهم، والمستعمل عندهم مصطلح "الضمان" وقد سبق تعريفه (3) وعرفته الموسوعة الفقهية بأنه: "دفع ما وجب من بدل مالي بسبب إلحاق ضرر بالغير" (4) وقد شاع في لسان الفقهاء التعبير عنه "بالضمان" بدلاً من التعويض، لدلالاته على ما يلزم به الإنسان في ذمته من المال للغير، واما أحقه بماله من تلف أو ضياع، واما أوقعه بنفسه من ضرر جزئي أو كلي (5)

التعويض في القانون:

بعد النظر في بعض الكتب القانونية لم أقف على تعريف مصطلح التعويض وفهمت من نصوص مواد قانون التأمين الفلسطيني بأنه هو "جبر الضرر الواقع على المصاب سواء كان هذا الضرر مادياً أو معنوياً" (6)

(1) ابن منظور: لسان العرب (مادة: عوض) (129/7)، ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (188/4)، الفيومي المصباح المنير (مادة: عوض)

(2) أبي هلال الحسن بن عبد الله بن سهل العسكري، الفروق اللغوية (ص: 197)

(3) انظر: (ص: من الرسالة)

(4) الموسوعة الفقهية (35/13)

(5) الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه (ص62)، علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي (ص5)، الزحيلي، نظرية الضمان (ص14)، هاني سليمان الطعيمات، الضرر المعنوي بين العقوبة والتعويض، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات مجلد13 عدد 6، 1998 (ص52)

(6) مازن سيسالم وآخرون: قوانين فلسطين، قانون التأمين (م/61)

المطلب الثاني

الفرق بين الضمان والتعويض

مر بنا في المطلب السابق، أن الفقهاء القدامى لم يتعرضوا لتعريف التعويض والسبب في عدم تعرضهم لتعريف التعويض هو أنه غير مستعمل عندهم، والمستعمل عندهم هو مصطلح الضمان وحتى يتمكن من إبراز الفرق بين المصطلحين نبين أولاً معنى الضمان عند الفقهاء:

- 1- الكفالة بمعناها العام الشامل لكفالة النفس وكفالة المال كتعريف المالكية للضمان بأنه "شغل ذمة أخرى بالحق" (1).
- 2- الكفالة بمعناها الخاص وهي كفالة المال، كتعريف الشافعية للضمان بمعناه الخاص وهو "التزام ما في ذمة الغير من المال" (2).
- 3- غرامة المتلفات والغُصوب كتعريف الحنفية للضمان بأنه "ردُّ مثلِ الهالك إن كان من المثليات أو قيمته أن كان قيمياً" (3).

ومن خلال ما سبق يتضح لي أن التعويض يباين الضمان بمعناه الأول والثاني، ويوافق التعريف الثالث للضمان في بعض أفراده، لأن الضمان في هذا التعريف قاصر على الأضرار المادية فقط بينما تعريف التعويض يشمل الأضرار المادية والمعنوية (4). ويمكن لي تعريفه: (دفع المال جبراً عما أصاب المضرور من ضرر سواء كان الضرر مالي أو جسماني أو معنوي)

(1) الخرشي: الخرشي على مختصر خليل (2/6)، الدسوقي: حاشية الدسوقي (329/3)

(2) القفال: حلية العلماء (612/7)

(3) الحموي: غمز عيون البصائر (6/4)

(4) خالد الشعيب، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص 358)

المطلب الثالث

المسؤولية عن التعويض وفق قانون التأمين الفلسطيني

الناظر في قانون التأمين الفلسطيني يجد أن الإنسان هو المسئول عن التعويض عن جنايته، مع اعتبار العقوبة شخصية قائمه على أساس الإدراك والاختيار وبهذا يكون القانون الفلسطيني، قد توافق مع التشريع الإسلامي، وبهذا نص المشرع الفلسطيني، أن المسؤولية تقع على كل من يستعمل مركبة آلية أو يأذن باستعمالها عن تعويض المصاب كل ضرر جسماني أو مالي أو معنوي ناجم عن حادث طرق كان للمركبة دخل فيه ⁽¹⁾، وتكون مسؤولية من يستعمل المركبة أو من يأذن باستعمالها مسؤولية كاملة ومطلقة عن تعويض المصاب، بغض النظر عما إذا كان هناك خطأ من جانبه أو من جانب المصاب أم لم يكن ⁽²⁾

وما نص عليه القانون الفلسطيني يخالف ماذهب إليه الفقهاء من حيث التعويض وعدمه في حالة إذا كان المصاب هو المتعدي أو السائق المخطئ ⁽³⁾

كما أن المسؤولية تقع على المؤمن والمؤمن له أو الصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث الطرق، عن تعويض المصاب الذي لحقه ضرر جسماني أو مالي أو معنوي نتيجة حادث طرق. ⁽⁴⁾

وفي حالة اشتراك أكثر من مركبة في حادث طرق يكون كل سائق مركبة مسئولا عن الأضرار الجسمانية التي أصابت ركاب مركبته ⁽⁵⁾

ويكون السائقون مسؤولين مسؤولية تضامنية عن تعويض كل مصاب أصيب خارج أية مركبة من مركباتهم المشتركة في حادث الطرق، أما فيما بينهم فيوزع عبء التعويض بالتساوي. ⁽⁶⁾

وهذا مخالف للفقهاء الإسلامي حيث إن الفقه الإسلامي جعل التعويض في مثل هذه الحالة بقدر ما أصاب كل سائق. ⁽⁷⁾

(1) مازن سيسالم وآخرون، مجموعة القوانين الفلسطينية، قانون التأمين (مادة/144)

(2) نفس المرجع الفقرة الثانية من (المادة/ 144)

(3) انظر: (ص 61 من الرسالة)

(4) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون التأمين (مادة/145)

(5) نفس المرجع الفقرة الأولى من (المادة/ 147)

(6) نفس المرجع الفقرة الثانية من (المادة/ 147)

(7) انظر: (ص: 63 من الرسالة)

وأسقط قانون التأمين الفلسطيني تعويض المصاب في الحالات التالية:

- 1- من تسبب عمداً في وقوع الحادث.
- 2- من قاد المركبة أو استعان بها في ارتكاب جناية.
- 3- من قاد المركبة دون رخصة قيادة، أو برخصة قيادة لا تجيز له قيادة مركبة من ذات النوع أو قادها برخصة انتهت سريانها مدة تزيد على سنة، أو خلال فترة حرمانه من القيادة بناء على قرار صادر من جهة مختصة قانوناً.
- 4- من قاد المركبة بدون تأمين نافذ المفعول وقت الحادث أو خالف شروط وثيقة التأمين.

هذه الأمور جعلها قانون التأمين الفلسطيني خارج نطاق التعويض، سواء كان التعويض من شركات التأمين أو الصندوق الفلسطيني، وذلك، لأن القانون جعل السائق في مثل هذه الأمور مخالفاً هذا في حالة الإصابة فقط، ولكن في حالة الوفاة يختلف الأمر، فقد نصت (المادة/150) من قانون التأمين الفلسطيني على أنه: إذا أدى حادث الطرق إلى وفاة السائق المصاب الذي لا يستحق تعويضاً بموجب هذا القانون، فإنه يحق للمعالين من ورثته مطالبة الصندوق الفلسطيني بالتعويض طبقاً لأحكام هذا القانون⁽¹⁾

(1) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون التأمين (مادة/150)

المبحث الثاني

الأضرار التي تستوجب التعويض

ويشتمل أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: التعويض عن الأضرار المعنوية وفق القانون الفلسطيني

المطلب الثالث: التعويض عن الأضرار المادية في الفقه الإسلامي

المطلب الرابع: التعويض عن الأضرار المادية وفق القانون الفلسطيني

المطلب الأول

التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي

يعتبر موضوع التعويض المالي عن الأضرار المعنوية من المواضيع الحساسة لأن مسألة التعويض المالي عن الأضرار المعنوية لم تكن مطروحة بقوة في زمن الفقهاء القدامى ولذلك سأتناول هذه الجزئية ضمن أربعة فروع:

الفرع الأول: حقيقة التعويض عن الأضرار المعنوية:

الضرر المعنوي في اللغة:

يطلق في مقابل الضرر المادي الملموس المحسوس ، ولفظ " المعنى " في أصل وضعه يُطلق على حقيقة الشيء؛ أي فحواه ومضمونه ودلالته⁽¹⁾.

الضرر المعنوي في الاصطلاح:

بعد النظر في كتب الفقهاء لم أقف على هذا المعنى ولكن عرفه العلماء المعاصرين بأنه: " الضرر الذي يقع على المشاعر الإنسانية ويسبب ألماً داخلياً لا يشعر به إلا المضرور، وقد يسبب مرضاً نفسياً"⁽²⁾ أو هو: " الأذى المتمثل في تفويت مصلحة غير مالية ملتزم بها"⁽³⁾

الضرر المعنوي في القانون:

بعد النظر في مواد قانون التأمين الفلسطيني لم أقف على تعريف للضرر المعنوي، ولكن عرفه بعض الفقهاء القانونيين بأنه: " الضرر الذي يخل بمصلحة غير مالية للشخص، أو كل ما يؤدي شعور الشخص أو عاطفته مسبباً له ألماً وحرناً"⁽⁴⁾

وعرفه الدكتور عبد المجيد الصلاحين: " كل تعد على الغير في حريته، أو عرضه، أو في شرفه وسمعته، أو في مركزه الاجتماعي، أو في اعتباره المالي"⁽⁵⁾

(1) ابن منظور لسان العرب (192/7)

(2) خالد عبد الله الشعيب، التعويض عن الأضرار المعنوي، مجلة الشعرية والقانون الصادرة عن كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر بالقاهرة العدد الرابع والعشرين الجزء الثاني (ص: 364)

(3) هاني سليمان الطعيمات: الضرر المعنوي بين العقوبة والتعويض، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات المجلد الثالث عشر العدد الثامن (ص: 51)

(4) انظر نفس المرجع (ص: 50)

(5) عبد المجيد الصلاحين، التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون المجلد 31، العدد 2 (ص 400)

الفرع الثاني: مشروعية التعويض عن الضرر المعنوي.

لقد جاءت نصوص من السنة تؤكد على مشروعية التعويض عن الضرر المعنوي وقواعد فقهية تتعلق بضمان عموم أنواع الضرر ومن أشهر تلك الأدلة ما يلي:
أولاً: الأحاديث النبوية:

- 1- حديث ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال " لا ضرر ولا ضرار"⁽¹⁾ وقد دل الحديث على تحريم الضرر، لأنه إذا نفى ذاته، دل على النهي عنه، لأن النهي لطلب الكف عن الفعل، وتحريم الضرر معلوم، عقلاً وشرعاً: إلا ما دل الشرع على إباحته رعاية للمصلحة التي ترجح على المفسدة، وذلك مثل إقامة الحدود ونحوها، وذلك معلوم في تفاصيل الشريعة⁽²⁾
 - 2- قصة سمرة بن جندب رضي الله عنه أنه كانت له عضد من نخل في حائط رجل من الأنصار، ومع الرجل أهله، فكان سمرة رضي الله عنه يدخل إلى نخله، فيتأذى به الرجل ويشق عليه، فطلب منه أن يبيعه نخله، فأبى، فأتي الرجل النبي ﷺ وذكر له فطلب إليه النبي ﷺ أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، قال: فهبه ولك كذا وكذا " - أمر رغبة فيه - فأبى فقال له النبي ﷺ: " أنت مضار " وقال للرجل " اذهب، فاقلع نخله "⁽³⁾
- وجه الدلالة:

يتبين لنا من سياق الحديث أن الرجل الأنصاري لم يكن الضرر اللاحق به ضرراً مادياً، بل كان الضرر معنوياً نتج عن الحرج والتضييق عليه وعلى أهل بيته.

ثانياً : القواعد الفقهية المتعلقة بضمان عموم أنواع الضرر:

من أهم القواعد الفقهية التي تظاهرت مذاهب الفقهاء على اعتبارها، ما يلي:
القاعدة الأولى: "الضرر يزال"⁽⁴⁾ وأصلها الحديث الصحيح، عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: "لا ضرر ولا ضرار"⁽⁵⁾ وهذه القاعدة تؤكد وجوب رفع الضرر رفعاً مطلقاً، دون النظر إلى كونه ضرراً معنوياً أو مادياً، فالضرر هو الضرر بكل مجالاته وأنواعه، وربما يكون الضرر المعنوي أشد على الإنسان من أي ضرر مادي⁽⁶⁾

(1) سبق تخريجه انظر: (ص : من الرسالة).

(2) الصنعاني: سبل السلام (122/3)

(3) البيهقي: السنن الكبرى (كتاب إحياء الموات باب من قضى بين الناس ح(1223)، (6/157)، أبو داود، السنن(كتاب الاقضية، باب في القضاء، ح(3638)، (6/352) قال الألباني الحديث ضعيف

(4) السيوطي: الأشباه والنظائر في الفروع (ص: 83) ابن نجيم: الأشباه والنظائر (ص: 86) على صدر، مجلة الأحكام العدلية (مادة/20)

(5) سبق تخريجه

(6) عبد المجيد محمود الصلاحين: التعويض عن الأضرار المعنوية (ص: 405)

القاعدة الثانية : يدفع الضرر بقدر الإمكان⁽¹⁾

حاصل هذه القاعدة أن المفسدة المتوقعة يجب العمل على دفعها قبل وقوعها بقدر الإمكان ولا يؤجل ذلك إلى حين وقوعها، بل بمجرد أن تلوح أمارات الإفضاء الضرري، فإن الوقاية من تحقيقه تصبح متعينة على المستطيع وظاهر سياق القاعدة، أنها لا تخص وجوب الدفع بمجال دون آخر ولا نوع دون بقية الأنواع، بل نصت على مطلق الضرر، والضرر المعنوي من جملة أفرادها بلاشك⁽²⁾.

القاعدة الثالثة : إذا اجتمع المباشر والمتسبب، فالضمان على المباشر

وقد سبق شرح هذه القاعدة، ولكن الشاهد منها في هذا المقام أن المُحدث للضرر في أي نوع من أنواع الضرر، سواء في المسؤولية تجاه ما أحدثاه⁽³⁾

ثالثاً: الأدلة العقلية

لقد اتسع مفهوم الضرر في التشريع الإسلامي اتساعاً هيمناً على شؤون الحياة، ويكفي شاهداً على ذلك أن الفقهاء فسروا الضرر بما لا نفع فيه⁽⁴⁾، بحيث يصبح فعل ما لا نفع فيه مشاركاً في الاسم لإلحاق المفاصد بالغير ومن ذلك ما ورد في كتاب الله تعالى من تحريم حرمان الأم إرضاع ولدها لإحزانها بذلك، وتحريم طلب المطلقة إرضاع ولدها بزيادة عن أجره المثل، مضارة لأبيه الذي كان زوجها، قال تعالى: [وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ]⁽⁵⁾، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "المضارة مبناها على القصد والإرادة، أو على فعل ضرره عليه، فمضى قصد الإضرار، أو فعل الإضرار من غير استحقاق، فهو مضار"⁽⁶⁾

وفي ضوء هذه الشواهد نخلص إلى أظهر الأدلة العقلية على مشروعية ضمان الأضرار المعنوية وإليكم إبرازها:

(1) على حيدر، مجلة الأحكام العدلية (مادة 31/)

(2) عبد المجيد محمود الصالحين، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص: 405)

(3) الدريني: نظرية التعسف في استعمال الحق (117-139)

(4) ابن عبد البر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد (161/20)، ابن العربي أحكام القرآن (1/49)

(5) سورة البقرة (الآية : 233)

(6) ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (396/5)

1- إن التعويض عن الضرر المعنوي يقتضيه مبدأ العدل في الشريعة، لأنه لا يليق بهذا التشريع المبارك الذي جاء لرفع الضرر والأغلال ودفع المفساد والمضار عن الخلق أن يهمل هذا النوع من الضرر⁽¹⁾

2- أن أصل اعتبار الضرر المعنوي داخل في العمومات الواردة في حكم الضرر يقتضيه شمول التشريع وهيمنته على كل مناحي الحياة وتصرفات الأحياء⁽²⁾

3- أن الشارع عندما أمر بقطع المضار الواقعة والمتوقعة لاحظ وجود حقيقة الضرر، ولم يلاحظ نوع الضرر لهذا كانت كل النصوص الشرعية المتعلقة بالضرر لا تنص على النوع، بل جاءت متعلقة بجنس الضرر والضرار، وإن كان منها ما يعالج حالة معينة⁽³⁾

4- أن المتمشى مع مقاصد الشريعة الإسلامية هو مشروعية التضمين في الأضرار المعنوية كذلك، لما فيه من حفظ أعراض الناس وأموالهم وإصلاح أحوالهم من خلال مقاصد الشريعة في مراعاة الزمان والمكان، وإلحاق هذا النوع من الضرر بالأنواع الأخرى التي عرفها الفقهاء قديماً⁽⁴⁾

الفرع الثالث: موقف الفقهاء من التعويض المالي عن الأضرار المعنوية

سبق بيان أن الفقهاء القدامى لم يتعرضوا تصريحاً لهذا النوع من الضرر وكان كلامهم عابراً غير مفصل ولذلك وقع الخلاف بين الفقهاء المعاصرين في هذه المسألة، فمنهم من أجاز التعويض المالي عن الضرر المعنوي، ومنهم من اقتصر على العقوبة دون التعويض، وإليك أراؤهم في هذه المسألة:

الرأي الأول: جواز التعويض المالي عن الضرر المعنوي

وإليه ذهب الدكتور محمد فوزي فيض الله⁽⁵⁾ والشيخ علي الخفيف⁽⁶⁾ والدكتور محمد أحمد سراج⁽⁷⁾ والدكتور خالد عبد الله الشعيب⁽⁸⁾ والدكتور عبد المجيد الصالحين⁽⁹⁾

(1) الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله (527/2) .

(2) الزرقا، الفعل الضار ولضمان فيه (ص 124)

(3) عبد المجيد الصالحين ، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص405)

(4) عبد المجيد الصالحين، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص405)

(5) فوزي فيض الله: المسؤولية التقصيرية (ص144) نقلاً عن الفعل الضار للزرقا (ص122) وما بعدها.

(6) علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي (ص 310).

(7) ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، د. محمد أحمد سراج، (ص 340) وما بعدها.

(8) الدكتور: خالد الشعيب: مجلة الشريعة والقانون الصادرة عن كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر بالقاهرة

العدد الرابع والعشرين الجزء الثاني (ص390)

(9) عبد المجيد الصالحين ، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص405)

الرأي الثاني: عدم جواز التعويض المالي عن الضرر المعنوي. وإليه ذهب العلامة مصطفى الزرقا (1).

سبب الخلاف:

سبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة-كما فهمت- يرجع إلى سبب واحد وهو: أن من رأى بأن الحديث النبوي يشمل جميع أنواع الضرر، قال: بجواز التعويض المالي عن الضرر المعنوي لأنه يدخل في عموم الضرر، ومن رأى أن الحديث اقتصر على الضرر المادي -أي الملموس والمحسوس- قال: بعدم جواز التعويض المالي عن الضرر المعنوي

أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول بما يلي:

- 1- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : " لا ضرر ولا ضرار " (2) .
وجه الدلالة: أن التحريم في الحديث عام على كل أنواع الضرر، ومنها الضرر المعنوي، فيكون حكم التعويض شاملاً له دون تفریق
- 2- ما جاء أن النبي ﷺ قال في خطبة الوداع يوم النحر: " إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام " (3)
وجه الدلالة: أنه ﷺ عطف تحريم العرض على النفس والمال، وهما مما يعرض عنهما بمال، فكذلك يجوز أخذ العوض عن الضرر المعنوي (2) .
- 3- إن قواعد الشرع لا تأتي تقرير التعويض عن الضرر المعنوي، ويؤكد هذا المعنى أن الشريعة قد حرمت الإضرار والإيذاء بشتى صورته، فشرعت الحد لجريمة القذف هو ضرر معنوي. فلا مانع أن يعرض عن الأضرار المعنوية التي هي دون تلك الأضرار بالمال إزالة للضرر بقدر الإمكان. (3)
- 4- أن الشارع عندما أمر بقطع المضار الواقعة والمتوقعة لاحظ وجود حقيقة الضرر، ولم يلاحظ نوع الضرر لهذا كانت كل النصوص الشرعية المتعلقة بالضرر لا تنص على النوع، بل جاءت متعلقة بجنس الضرر والضرار، وإن كان منها ما يعالج حالة معينة (4)

(1) مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص: 126).

(2) سبق تخريجه. (انظر: ص: 7)

(3) البخاري: الصحيح (كتاب الحج، باب (131) الخطبة في منى، ح (1739)، (53/1)

(2) ابن حجر: فتح الباري (3/669)، ح (1739) بتصرف

(3) الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق (ص: 290)

(4) عبد المجيد الصلاحية ، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص: 405)

5- أن المتمشى مع مقاصد الشريعة الإسلامية هو مشروعية التضمين في الأضرار المعنوية كذلك، لما فيه من حفظ أعراض الناس وأموالهم وإصلاح أحوالهم من خلال مقاصد الشريعة في مراعاة الزمان والمكان وإلحاق هذا النوع من الضرر بالأنواع الأخرى التي عرفها الفقهاء قديماً⁽¹⁾

6- إن بعض الفقهاء أجازوا التعويض عن الألم الناشئ عن الجرح إذا برئ ولم يترك أثراً، وبيان ذلك فيما يلي:

أ. جاء في رد المحتار: (إذا التحمت شجة أو جرح حاصل بضرب ولم يعد له أثر، فلا شيء فيه، عند الإمام أبي حنيفة، وقال أبو يوسف عليه أرش الألم، وهي حكومة عدل، وقال محمد: (قدر ما لحقه من النفقة إلي أن يبرأ من أجره طبيب وثمان دواء)⁽²⁾

ب. جاء في المبسوط: (وقد روي عن محمد في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى لها أثر تجب حكومة بقدر ما لحقه من الألم وعن أبي يوسف رحمه الله يرجع على الجاني بقدر ما احتاج إليه من ثمن الدواء وأجرة الأطباء حتى اندملت، وأبوحنيفة رحمه الله قال: لا يجب شيء، لأنه لا قيمة لمجرد الألم ألا ترى أن من ضرب ضربة تألم بها ولم يؤثر فيه شيء لا يجب شيء، أرأيت لو شتمه شتيمة أكان عليه أرش باعتبار إيلا م حلّ فيه.⁽³⁾

7- إمكان قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر في إطار الفقه الإسلامي استناداً إلى⁽⁴⁾:

أ- أن الشريعة قد أقرت التعزير عن الضرر المعنوي.

ب- أن للحاكم أن يلجأ في أساليب التعزير إلى ما يراه أقمع للفساد وأبلغ في الإصلاح.

ج- في زماننا يكون التعزير بأخذ المال في الأضرار المعنوية أمضى في العقاب وأحسن في تحقيق النتائج الأدبية، فليكن حق الله بالعقوبات الواقعة على الجسم والنفس على حسب الأحوال وليكن حق العبد بفرض الغرامات المالية.

8- إن الديات والأروش ليست تعويضاً كاملاً، وإنما هي تعويض عن حق الحياة الذي يتساوى جميع الناس في التمتع به، وهذا لا يمنع القول بأن ينال المجني عليه تعويضاً مالياً ينظر فيه إلى تعويض ما حدث⁽⁵⁾.

ويؤيد ذلك ما يلي⁽⁶⁾:

(1) عبد المجيد الصلاحية ، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص:405)

(2) ابن عابدين: الدر المختار ورد المختار (376/5)، السرخسي: المبسوط (81/26)

(3) السرخسي: المبسوط (81 /26)

(4) فوزي فيض الله: المسؤولية التقصيرية (ص 144) نقلاً عن الفعل الضار (ص 122) وما بعدها.

(5) علي الخفيف: لضمان في الفقه الإسلامي (ص310) وما بعدها.

(6) المرجع السابق نفس الصفحة

- أ- ما ذهب إليه بعض الفقهاء من جواز زيادة التعويضات المقدّرة من الشارع بطريق التعزير إذا اقتضت مصلحة المجتمع ذلك، إذا لم يكن تقديرها مانعاً من الزيادة عليها عندئذ.
- ب- إذا رُوي أن ثمة ضرراً كبيراً نزل بالمجني عليه بسبب هذه الجريمة، فليس من العدل عدم مراعاته والتسوية في الجزاء بين جريمتين إحداهما لم تُحدث ضرراً ذا بال وأخرى أحدثت ضرراً عظيماً، وكيف يمكن حينئذ أن نتصور التماثل في الصورتين بين الجريمة والجزاء في حين أن الجزاء فيهما واحد والجريمة مختلفة ومتفاوتة تفاوتاً عظيماً.
- ج- أن التعويض بالمال في الفقه الإسلامي، قد قام على أساس المبادلة والمعاوضة بين المال المفقود والجزاء، فإنه يجب لذلك أن ما يُدفع من المال تعويضاً مضافاً إلى الديات والأروش مقابلاً بضرر مالي يجوز الاعتياض عنه.
- د- أن التعويض يجب أن يكون عن ضرر مالي يتمثل في فقد مال كان قائماً، وذلك ما لا يتحقق غالباً في الأحوال التي تجب فيها الديات والأروش وهذا ما تقضى به نظرية الضمان في الفقه الإسلامي ولكن إذا أمكن إقامة الضمان على نظرية أخرى، هي تخفيف الألم عن المصاب وإرضاء نفسه ورفع الغل والحقد من قلبه، وذلك ما يقوم به المال يُدفع إليه إرضاءً له ما أمكن حينئذ، وعلى هذا الأساس القول بجواز التعويض عن ضرر لم يلاحظ في فرض الدية وتقديرها.

9- إن الدية تمثل الحد الأدنى للغرامة التي قدرها الشرع في إتلاف النفس أو المعاني القائمة بها، وفي هذا يستوي الناس جميعاً لا فرق بين كبيرهم وصغيرهم وشريفهم ووضيعهم، أما الزيادة على هذا الحد لوجود سبب يبيح هذه الزيادة وفق القواعد الشرعية للمسؤولية فهو الذي يحقق مبدأ العدالة بالتناسب بين الضرر والواجب، واستحسن ترك أسباب التخليط وتقدير الواجب بكل سبب للقضاة لتمكينهم من مراعاة الظروف المتنوعة للمتقاضين وأنواع الأضرار وقوة العدوان، فالدية تنصرف إلى تأكيد معنى المساواة بين الناس جميعاً في التعويض عن الأضرار المتعلقة بالنفس الإنسانية ومعانيها على حين ينصرف التخليط إلى تأكيد معنى العدالة⁽¹⁾.

واستدل أصحاب الرأي الثاني بما يلي:

وخلاصة هذا الرأي أن الشريعة حسمت الخلاف وحددت مقدار الدية في الجناية على النفس وفي إضافة تعويض آخر لا حدود له فوق الدية مخالفة شرعية صارخة. وذلك لما يلي⁽²⁾:

(1) محمد أحمد سراج: ضمان العدوان في الفقه الإسلامي (ص: 340) وما بعدها.

(2) مصطفى الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه (ص: 124) وما بعدها.

- 1- إنه لا يوجد مبرر لمعالجة الضرر المعنوي بالتعويض المالي، وما دامت الشريعة قد فتحت مجالاً واسعاً لقمعه بالزواج التعزيرية.
- 2- إن قبول مبدأ التعويض المالي على الأضرار المعنوية له محذور واضح هو أن مقدار التعويض اعتباطي محض لا ينضبط بضابط، بينما الذي يظهر في أحكام الشريعة هو الحرص على التكافؤ الموضوعي بين الضرر والتعويض، وهذا متعذرٌ هنا، وكثيراً ما يسمع الإنسان في أخبار الدعاوى والأقضية الأجنبية أرقاماً بالملايين لقاء مزاعم أضرار معنوية في منتهى التفاهة.
- 3- أنه يخالف أحكام الإرث الشرعية بترك القاضي يوزع التعويض على أحظ أفراد العائلة من الحزن والفجعة.
- 4- إن الشريعة أخذت في مبدأ الزجر على المعتدين على أعراض الناس وسمعتهم بعقوبة التعزير لا بالتعويض المالي في الضرر المعنوي
- 5- أن الأخذ بالتعويض نقل غير حكيم عن الآراء الأجنبية.

الرأي الراجح:

بعد عرض المسألة أرى أن الراجح فيها جواز التعويض عن الأضرار المعنوية وذلك لما يلي:

- 1- قوة الأدلة وصراحتها
- 2- من الأضرار المعنوية لها الأثر الكبير التي يفوق الأضرار المادية
- 3- كثير من الأضرار المعنوية يعقبها أضرار مادية ناجمة عنه
- 4- القول بعدم التعويض يفضي إلى الاعتداء على الآخرين وإهدار حقوقهم

الفرع الرابع: شروط التعويض عن الضرر المعنوي

القول بمشروعية التعويض عن الضرر المعنوي لا يعني التعويض عن كل ضرر معنوي بل لا بد من شروط يجب توافرها في الضرر المعنوي حتى يشرع التعويض عنه، ولذلك وضعت شروطاً لوجوب التعويض عن الضرر المعنوي وهي على النحو التالي:

الشرط الأول: أن يكون الضرر المعنوي محققاً:

يُشترط في الضرر المعنوي الذي يُشرع التعويض عنه، أن يكون محققاً الوقوع في الحال أو في المستقبل، والضرر المحقق الوقوع في المستقبل، هو الضرر الذي وقع سببه في الحال ولم تترتب عليه آثاره بعده مباشرة، بل تراخت إلى الزمن المستقبل⁽¹⁾.

(1) التسولي: البهجة شرح التحفة (335/2)

ويقابل الضرر المحقق الضرر المحتمل فإنه لا تعويض عنه، بنص القاعدة الفقهية: (لا عبرة للتوهم)⁽¹⁾.

أما المظنون ظناً غالباً، فإنه يلحق في الحكم بالمحقق وترتب عليه أحكامه، وذلك لأمرين كما ذكر الشاطبي رحمه الله⁽²⁾.

الأول: أن الظن في أبواب العمليات جارٍ مجرى العلم.

الثاني: أن المنصوص عليه سد الذرائع المفضية إلى الضرر المعنوي، لقوله تعالى: [وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيْنًا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ]⁽³⁾.

الشرط الثاني: أن يكون الضرر المعنوي فاحشاً

يُشترط في الضرر المعنوي الذي يشرع فيه التعويض، أن يكون فاحشاً والضرر الفاحش: هو الذي يوقع أثر كبير في النفس⁽⁴⁾.

ويُفهم من هذا أن التعويض لا يكون إلا عن ضرر كبير، ومثال ذلك ما صرح به الحنفية، أنه لا تعزير بالشتم، بيا حمار أو يا خنزير أو يا قرد، إن كان المشتوم من عوام الناس ويعزر إن كان من أشرافهم كالفقهاء⁽⁵⁾.

الشرط الثالث: ألا يكون سبب الضرر المعنوي مشروعاً:

يُشترط في الضرر المعنوي الذي يُشرع التعويض عنه، أن لا يكون وقع بسبب مشروع، لأن الضرر الواقع بسبب مشروع، لا يعتبر اعتداءً أو ظلماً، لأنه وقع بإذن من الشارع⁽⁶⁾، مثال ذلك شخص انتصر لنفسه بمثل ما اعتدي عليه على الوجه الشرعي، فهذا لا يكون اعتداءً ولا ظلماً ولا ضرراً، وكذلك الضرر المعنوي الحاصل بإقامة الحدود الشرعية والتعازير لا تعويض عنه لأن سببه مشروع.

(1) على حيدر: مجلة الأحكام (مادة/74)(65/1)

(2) الشاطبي، الموافقات (360/2)

(3) سورة الأنعام (الآية: 108)

(4) خالد الشعيب، التعويض عن الضرر المعنوي (ص396)، عبد المجيد الصالحين، التعويض عن الأضرار المعنوية (ص406)

(5) الحصكفي: الدر المختار ورد المختار (185/3) 'التسولي: بهجة شرح التحفة (335/2)، الرملي: نهاية

المحتاج(392/4)، ابن الملحن: تحفة المحتاج شرح المنهاج (198/5) البهوتي: منتهى الإرادات (270/2)،

(6) خالد الشعيب، التعويض عن الضرر المعنوي (ص:397)

وكذلك لا تعويض عن الضرر المعنوي الحاصل في مسائل التأديب المشروع، كتأديب الزوج زوجته والأب أبناءه والمعلم تلاميذه، بالضرب ونحوه ما دام في حدود المشروع من غير إسراف⁽¹⁾.
الشرط الرابع: أن يصيب الضرر المعنوي حقاً أو مصلحة مشروعة للمضرور:
والمقصود بهذا الشرط، هو أن يكون الضرر اللاحق لجانب من الجوانب الاعتبارية للمتضرر قد مس حقاً معتبراً أو فوّت مصلحة مشروعة⁽²⁾.
مثال ذلك: سرقة المؤلفات الذي يسمى بالنتاج الفكري، وكذلك تقييد الحريات الشخصية، كحق التنقل وغيرها من الأمور التي تمس بالمصالح المشروعة⁽³⁾.

(1) البغدادي: مجمع الضمانات (ص:54)، ابن فرحون: تبصرة الحكام (242/2)، الأنصاري: اسنى المطالب

(192/4)، البهوتي: منتهى الإرادات (305/3)

(2) عبد المجيد الصالحين: التعويض عن الأضرار المعنوية (ص:406)

(3) المرجع السابق نفس الصفحة

المطلب الثاني

التعويض عن الأضرار المعنوية وفق قانون التأمين الفلسطيني

سبق تعريف الضرر المعنوي في القانون، وقلنا بأنه: هو الضرر الذي يخل بمصلحة غير مالية للشخص، أو كل ما يؤدي شعور الشخص أو عاطفته مسبباً له ألماً وحرزناً.⁽¹⁾

وعليه، فإن الألم الناجم عن الإصابة إثر الحادث يُدرج تحت التعريف للضرر المعنوي وهذا ما فهمته من نصوص قانون التأمين الفلسطيني، وعليه يكون للمصاب الحق في التعويض حقاً مطلقاً،- بغض النظر عن مسؤليته عن حادث الطرق- من شركة التأمين المؤمن لديها المركبة أو من صندوق تعويض مصابي حوادث الطرق، بل عبر الأستاذ كمال محمد الأشقر عن التعويض عن الضرر المعنوي بقوله: "وهو تعويض يسمى بدل ألم ومعاناة لما تعرض له من جرّاء حادث الطرق من دخول مستشفى أو مكوث بها أو عملية جراحية أو نسبة عجز تسبب بها حادث الطرق بعد العلاج"⁽²⁾

ويكون التعويض عن الضرر المعنوي حسب نصوص مواد قانون التأمين الفلسطيني وهو كما يلي:
(3)

- 1- خمسون ديناراً عن كل واحد بالمائة من نسبة العجز الدائم
- 2- أربعون ديناراً عن كل ليلة يمكثها المصاب في المستشفى أو أي مؤسسة علاجية للعلاج بسبب حادث الطرق
- 3- خمسمائة دينار عن العملية أو العمليات الجراحية التي أُجريت للمصاب، بحسب حادث الطرق واستلزمت مكوثه في المستشفى
- 4- إذا لم يستحق المصاب تعويضاً بموجب الفقرات السابقة، يحق له تعويضاً لا يزيد عن خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها من العملات المتداولة

أمثله تبين القيمة المدفوعة تعويضاً عن الأضرار المعنوية:

المثال الأول:

تعرض شخص لحادث طرق ومكث عشرة أيام في المشفى وأُجريت له عملية جراحية وبعد العلاج تبين أن عنده عشرين بالمائة عجز، فيكون حقه في التعويض ما يلي:

(1) دخالد الشعيب، التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع والعشرون، الجزء الثاني

(ص:357)

(2) الأستاذ كمال محمد الأشقر، مدير قسم الحوادث والتعويضات في شركة ترست العالمية لتأمين

(3) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون التأمين (م/152)

- 1- ألم ومعاناة 40 دينار عن كل ليلة \times 20 ليلة = 800 دينار.
 - 2- ألم ومعاناة عن العملية الجراحية = 500 دينار.
 - 3- ألم ومعاناة عن نسبة العجز 20% = $50 \times 20 = 1000$ دينار.
- فيكون المبلغ المقدّر له تعويضاً عن الأضرار المعنوية فقط هو 2300 دينار أردني أو ما يعادلها من العملات المتداولة إضافة إلى الأضرار المادية - تالية الذكر

المثال الثاني:

تعرّض لحادث طرق ودخل المشفى ولم يمكث في المشفى ولم تُجرَ له أي عملية جراحية ولم يحصل على أي نسبة عجز.

فيكون حقه في التعويض مبلغ 500 دينار أردني كحد أقصى ودينار أردني واحد، كحد أدنى أي من 1 دينار إلى 500 دينار حسب حجم الإصابة إضافة إلى الأضرار المادية.⁽¹⁾

وبالرغم من ذلك فإن قانون التأمين الفلسطيني وضع حداً معيناً لمقدار المبلغ المدفوع عن الأضرار المعنوية، بالأ يزيد عن عشرة آلاف دينار أردني وهذا مانصت عليه (المادة/153) من قانون التأمين الفلسطيني⁽²⁾ كأن يمكث المصاب في المشفى أكثر من (125) يوماً، ثم يتوفى حيث أن بدل ألم ومعاناة من المبيت = 125×40 دينار = 5000 دينار

و بدل وفاة = 5000 دينار وهذا ما بينته (المادة/154) من هذا القانون أي أن زيادة عن ذلك لا يجوز صرفها للمصاب مثل زيادة مدة المبيت أو العملية الجراحية⁽³⁾

وقد قسم فقهاء القانون الضرر المعنوي باعتبار محله إلى الأقسام التالية:

1. ضرر معنوي يصيب الجسم:

فالجروح الذي تصيب الجسم والألم الذي ينجم عن تلك الجروح وما قد يعقب ذلك من تشويه في الوجه أو في الأعضاء، أو في الجسم بوجه عام، كل هذا يكون ضرراً مادياً إذا نجم عنه إنفاق المال أو نقص في القدرة على الكسب المادي، ويكون ضرراً معنوياً، فحسب إذا لم ينتج عنه ذلك.⁽⁴⁾

2. ضرر معنوي يصيب الشرف والاعتبار والعرض:

فالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة والاعتداء على الكرامة، كل هذه أعمال تحدث ضرراً معنوياً، وبالأخص بالنسبة للفتيات، لأنه يضع العراقيل في طريق حياتهن ويعكس صفو آمالهن، وهذا خطأ يستوجب التعويض.⁽⁵⁾

(1) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون التأمين (مادة/152) الفقرة الرابعة

(2) المرجع السابق (م/153)

(3) نفس المرجع (م/154)

(4) د. خالد الشعيب، التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع والعشرون، الجزء الثاني (ص365)

(5) د. خالد الشعيب، التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع والعشرون، الجزء الثاني (ص357)

3. ضرر معنوي يصيب العاطفة والشعور والحنان:

فانتزاع الطفل من حضن أمه وخطفه، والاعتداء على الأولاد أو الأم أو الأب أو الزوج أو الزوجة كل هذه الأعمال تصيب المضرور في عاطفته وشعوره، وتدخل إلي قلبه الغم والأسى والحزن. (1)

4. ضرر معنوي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له:

فإذا دخل شخص أرضاً مملوكة لآخر بالرغم من معارضة المالك، جاز لهذا أن يطالب بتعويض عما أصابه من الضرر الأدبي من جراء الاعتداء على حقه، حتى لو لم يصبه ضرر مادي من هذا الاعتداء. (2)

(1) المرجع السابق (ص366)

(2) السنهوري: الوسيط (1/864)، د. خالد الشعيب: التعويض عن الضرر المعنوي، (ص357)

المطلب الثالث

التعويض عن الأضرار المادية في الفقه الإسلامي

سبق وأن بينا أن الضرر يزال، ولا يزال الضرر إلا بجبره وهذا يؤكد تعريف التعويض، وهو "ردّ مثل الهالك إن كان من مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً".⁽¹⁾ وبناءً على هذا التعريف للتعويض عن الأضرار المادية، يكون التعويض المادي إما عيني وإما مالي، وعليه أستعرض هذا المطلب ضمن فرعين، الأول: التعويض العيني للضرر، الثاني: التعويض المالي للضرر.

الفرع الأول: التعويض العيني للضرر

التعويض العيني هو: "أداء ما وجب من عمل معين لإزالة عين الضرر الذي أصاب الغير في ماله".⁽²⁾ والتعويض العيني بهذا المعنى أصل الجوابر المتعلقة بالحقوق المالية، لأنه يحقق الغرض الأساسي والمقصد الرئيسي من مشروعية الجوابر، فالجوابر إنما وضعت من أجل رفع الأضرار وترميم آثارها بعد وقوعها، وعليه إذا أتى مرتكب الفعل الضار ببديل مالي، فلن يُقبل منه ما دام الجابر العيني ممكناً، ولعل هذا ما أشار إليه العز بن عبد السلام بقوله: "فالأصل ردّ الحقوق بأعيانها عند الإمكان".⁽³⁾

فلا أتمّ في جبر الضرر من أن يُعاد الحق إلى صاحبه، كما كان، لذا اعتبره العز بن عبد السلام، وغيره من الفقهاء هو الأصل.⁽⁴⁾

ومثال ذلك: منع صاحب الحق من القيام بفعل أو إجباره على القيام بفعل، لرفع الضرر عن الغير⁽⁵⁾، ولا بد من التفريق بين الضرر الناشئ عن التعدي والضرر الناشئ عن التعسف في استعمال الحق من حيث طريقة التعويض العيني فيهما.

ففي حالة التعدي: لا يُحكم بالتعويض العيني للضرر إلا بعد قيام المتعدي بفعله وحدث الضرر نتيجة لذلك؛ لأن التعدي فعل غير مشروع أصلاً، وليس ممارسة لحق أو إذن شرعي، وضرربنا على ذلك أمثلة كثيرة في مسائل التصادم⁽⁶⁾.

(1) انظر (ص 139 من الرسالة)

(2) محمد العكام: طريقة تعويض الضرر (ص19)

(3) قواعد الأحكام، (1/180)

(4) محمد العكام: طريقة تعويض الضرر (ص19)

(5) المرجع السابق (ص32)

(6) انظر (ص55 من الرسالة)

أما في حالات التعسف في استعمال الحق: حيث التعارض بين الحقوق أثناء استعمالها، فإن إزالة الضرر عيناً ومنع الاستمرار فيه مستقبلاً، يكون بتكليف صاحب الحق بالامتناع عن فعل أو القيام بفعل، جبراً للضرر الواقع⁽¹⁾.

ويكون إزالة عين الضرر في أحوال التعسف بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: منع صاحب الحق من استعمال حقه.

ومنع صاحب الحق من استعمال حقه، لا بد من أن يتخذ إحدى الصورتين التاليتين:

الصورة الأولى: المنع من الفعل الذي يترتب عليه الضرر، أو طلب الكف عن الفعل.

فإذا كان مصدر الضرر هو الفعل، فإنه يُحكم بمنعه، لإزالة الضرر المترتب عليه، ومثاله: منع

المالك من التصرف في ملكه إذا ترتب على تصرفه ضرر فاحش⁽²⁾.

وعليه يُمنع قيادة السيارة دون رخصة، لأن القيادة دون رخصة يترتب عليها وقوع الضرر.

الصورة الثانية: الإيجاب على الفعل الذي يترتب الضرر على الامتناع عن القيام به أو الطلب

بإيجاب الممتنع على القيام بالفعل الواجب عليه⁽³⁾، فقد جاء في الموطأ "أن الضحّاك بن خليفة ساق

خليجاً له من العريض، فأراد أن يمر به في أرض محمد بن سلمه، فأبى محمد فقال له الضحّاك: لم

تمنعني وهو لك منفعة تشرب به أولاً وأخراً ولا يضرك؟ فأبى محمد، فكلم فيه الضحّاك عمر بن

الخطاب فدعا عمر محمد بن مسلمه، فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد: لا، فقال عمر: لم تمنع

أخاك ما ينفعه، وهو لك نافع تشرب به أولاً وأخراً، وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا والله، فقال

عمر: والله ليمرنّ به، ولو على بطنك؛ فأمره، عمر أن يمرّ به، ففعل الضحّاك⁽⁴⁾.

الطريقة الثانية: إزالة السبب الذي ينشأ عنه الضرر.

والمقصود هنا إزالة أي أمر يكون سبباً في وقوع ضرر ويمكن سوق مثال لذلك: منع أي سائق

السوق بدون رخصة قيادة، فالمنع هنا يكون إزالة للسبب الذي ينشأ عنه الضرر⁽⁵⁾.

(1) محمد العكام: طريقة تعويض الضرر، مجلة كلية دار العلوم، العدد الرابع والثلاثون (ص: 32)

(2) ابن الهمام: فتح القدير شرح الهداية، (326/7)

(3) محمد العكام: طريقة تعويض الضرر، مجلة كلية دار العلوم، العدد الرابع والثلاثون (ص: 34)

(4) الامام مالك: الموطأ، (كتاب الاقضية، باب القضاء في المرافق) (746/2)

(5) محمد العكام: طريقة تعويض الضرر، مجلة كلية دار العلوم، العدد الرابع والثلاثون (ص: 34) وما بعدها



الفرع الثاني: التعويض المالي للضرر

ويراد بالتعويض المالي للضرر: أداء ما وجب من بدل مالي جبراً لضرر أصاب الغير في ماله أو بدنه.⁽¹⁾

فالتعويض في مثل هذه الحال، يتمثل في وجوب رد المثل أو القيمة في المثلثات المالية ودفع ما وجب من دية وأرش في الأضرار الجسمانية، وهو مما ينطبق عليه تعريف القضاء-الذين- وهو "أداء مثل الواجب".⁽²⁾

ذلك أن الواجب الأصلي هو رد الحق بعينه، كما تبين، ولما تعذر ذلك، فإنه يصار إلى أداء مثله. وعليه، فإن التعويض المالي قد يكون بالممثل أو القيمة، وقبل الخوض في بيان ذلك لابد من تعريف كل من المثلي والقيمي من الأموال.

أولاً: المال المثلي: هو المال الذي تتفاوت آحاده أو أجزاؤه تفاوتاً يُعتد به في القيمة، ويكون له مثل في السوق، لذلك يقوم بعضه مقام بعض عند الوفاء.⁽³⁾

ويطلق على ما يقدر عادة في التعامل بالكيل (كالحبوب) أو الوزن (كالقطن) أو بعدد (كالنقود) أو الذراع (كالقماش) وهي المقدرات المثلية التي نصت عليها (المادة/146) من المجلة.⁽⁴⁾

ثانياً: المال القيمي: هو المال الذي تتفاوت آحاده تفاوتاً يُعتد به في القيمة، ولا يوجد له مثل في السوق، أو يوجد مع التفاوت المعتد به في القيمة، ولذلك لا يقوم بعضه مقام بعض عند الوفاء،⁽⁵⁾ كالمباني، والأراضي، والسيارات، وغيرها.

وبعد هذا العرض نبين التعويض بالممثل، والتعويض بالقيمة

أولاً: التعويض بالممثل "رد المثل":

وسبق أن ذكرنا أنه لا يُصار إلى المثل، إلا عند العجز عن ردّ العين، لأن رد العين، هو الأصل في جبر الضرر.

وقد استدل الفقهاء على وجوب ردّ مثل التالف، بأدلة من القرآن والسنة النبوية والمعقول.

أولاً: الاستدلال من القرآن :

قوله تعالى: [فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ]⁽⁶⁾

(1) محمد العكام: طريقة تعويض الضرر (ص36)

(2) ابن أمير الحاج: التقرير والتحبير (128/2)

(3) علي حيدر(م/145) من المجلة

(4) المرجع السابق (م/146)

(5) الزرقا: نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي (ص130)، علي حيدر، (م/146) من المجلة

(6) سورة البقرة (الآية:194)

وجه الدلالة:

أنه لا يعدل إلى القيمة إلا عند عدم المثل.⁽¹⁾

ثانياً: الاستدلال من السنة:

ما رواه الترمذي من حديث أنس رضي الله عنه : أهدت بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم إليه طعاما في قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها فألفت ما فيها: فقال النبي صلى الله عليه وسلم : "طعام بطعام، وإناء بإناء"⁽²⁾
وجه الدلالة: قوله صلى الله عليه وسلم طعام بطعام وإناء بإناء دليل على رد المثل.

ثالثاً: الاستدلال من المعقول:

لقد ذهب الفقهاء إلى وجوب ردّ مثل المغصوب إن كان مثلياً وهلك عنده، فهو أعدل وأتم في جبر الفأنت⁽³⁾

ولكن لابد من توافر شروط لرد المثل، وهي كما يلي⁽⁴⁾:

1. أن يتعذر الوجوب العيني.
2. أن يكون المال المتلف من المثليات.
3. أن يوجد للمال التالف مثل في السوق.

ثانياً: التعويض بالقيمة:

إذا تعذر التعويض بالمثل الكامل، ككون المال المتلف مثلياً وانقطع مثله في السوق أو لكون المال المتلف قيمياً، فيكون الواجب هو المثل القاصر، وذلك لانتفاء المماثلة صورة، والمثل القاصر: هو معنى أي القيمة، والقيمة إنما وجبت جبراً للمالية⁽⁵⁾.

يقول الزيلعي: ما لا يُضمن بالمثل تعتبر قيمته... وهذا بالإجماع، لأنه تعذر اعتبار المثل صورةً ومعنى، وهو الكامل، فيجب اعتبار المثل معنى وهو القيمة⁽⁶⁾.
وعليه لا بد من شروط يجب توافرها في التعويض بالقيمة وهي كما يلي⁽⁷⁾:

(1) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (357/2)

(2) الترمذي: السنن (كتاب الأحكام باب ما جاء فيمن يكسر له سئ ح (1359)، (640/3)

(3) الزيلعي: تبين الحقائق (223/5)، ابن رشد: بداية المجتهد (263/2) ابن قدامه: المغني (220/5)

(4) محمد سراج: ضمان العدوان (ص398) بتصرف

(5) العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام (196/20)

(6) الزيلعي: تبين الحقائق (223/5)

(7) عليش: منح الجليل (91/7)، انظر أيضاً الدردير: بلغة السالك (199/2)



- 1- أن يتعذر الوجوب العيني.
- 2- أن يكون المال المتلف من القيميات.
- 3- إذا كان المال المتلف مثلياً، وانقطع مثله من السوق .

نخلص مما سبق:

أن مرتكب الفعل الضار مُلزم بالتعويض العيني للضرر وعند العجز عن ذلك يُلزم بالتعويض المالي مثلاً أو قيمة.

وأرى أن التعويض بالقيمة هو الأكثر شيوعاً في هذا الزمان من غيره، نظراً للعجز عن إعادة المال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر وهذا واضح في حوادث السير في حالات التصادم، ونظراً لكون محل الضرر أكثر ما يكون في القيميات.

المطلب الرابع

التعويض عن الأضرار المادية وفق قانون التأمين الفلسطيني

قبل الخوض في التفصيل عن التعويض عن الضرر المادي، لا بد من الإشارة إلي تعريف الضرر المادي في القانون، وقد عرفه الدكتور خالد الشعيب بأنه: "الضرر الذي يقع على النفس - أي الجسم أو المال- أي أنه يقع على شيء محسوس له مادة في الخارج⁽¹⁾ .

ومن التعريف يتبين لنا، أن الأضرار المادية إما أن تكون في المال أو النفس، وبعد النظر في مواد قانون التأمين الفلسطيني نجد أن القانون لم يتعرض للتعويض عن الضرر المادي بشقيه وتعرض للتعويض عن الضرر المادي الذي يصيب الجسد فقط، وعليه، عرف الأستاذ كمال محمد الأشقر، الضرر المادي بأنه: "الضرر المترتب عن الحادث، مثل انقطاع الراتب أو الدخل بالإضافة إلى مصروفات العلاج - الأدوات المرافقة - المرافق للمصاب فقدان الدخل المستقبلي أو أي مصروفات مالية لها علاقة بالحادث لا تشمل الأكل أو الشرب⁽²⁾

وتضاف الأضرار المادية إلى الأضرار المعنوية ليكون الرقم الناتج حق قيمة التعويض الخاص بالمصاب مع العلم، بأن التعويض هو جبر ضرر عن المصاب بقيمة مالية تقريبية لم إصابة من الحادث.⁽³⁾

وعند احتساب التعويض عن فقدان الكسب وفقدان المقدرة على الكسب، لا يؤخذ في الاعتبار الدخل الذي يزيد عن مثلي معدل الأجور في الحقل الاقتصادي الذي ينتمي إليه المصاب وفقاً لآخر نشرة يصدرها الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني⁽⁴⁾

وإذا أدى حادث الطرق إلى عدم قدرة المصاب على القيام بعمله فإنه يستحق مائة بالمائة من أجره اليومي طيلة مدة عجزه المؤقت على ألا تتجاوز مدة العجز سنتين من تاريخ الحادث⁽⁵⁾

علماء، بأنه إذا تم احتساب التعويض عن فقدان المقدرة على الكسب المستقبلي يجرى خصم مقابل الدفع الفوري⁽⁶⁾ وليبيان معني هذه المواد القانونية سأعرض مثلاً توضيحياً .

(1) خالد الشعيب: التعويض عن الضرر المعنوي (ص:364)

(2) الأستاذ كمال محمد الأشقر، مدير قسم الحوادث والتعويضات في شركة ترست العالمية لتأمين-غزة

(3) الأستاذ كمال محمد الأشقر، مدير قسم الحوادث والتعويضات في شركة ترست العالمية لتأمين-غزة

(4) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين، قانون التأمين (م/155)

(5) المرجع السابق (م/156)

(6) المرجع السابق (م/157)

إذا تعرض {س} لحادث طرق عمره (20) سنة ومكث في المشفى عشرة أيام وأجريت له عملية جراحية وصرف مبلغ (500) دينار علاج واستقرت حالته على عجز طبي وظيفي 10% وعجز غير وظيفي 10% أيضاً وهو يعمل عامل وتأخر عن عمله مدة ستة أشهر (1).

احتساب التعويض للمصاب بعد التأكد من صحة ادعائه، على النحو التالي:

الأضرار المعنوية

1- بدل ألم ومعاناة عن مبيت مشفى = 10 أيام × 40 دينار = 400 دينار

2- بدل ألم ومعاناة عن مجموع نسبة العجز = 19 × 50 دينار = 950 دينار

ملاحظة:

{تجمع نسب العجز بجمع جبري}

1- بدل ألم ومعاناة عن العملية الجراحية أو العمليات = 500 دينار.

مجموع الأضرار المعنوية = 1850 دينار أو ما يعادلها.

الأضرار المادية

1- مصروفات علاج = 500 دينار

2- فقدان دخل فترة العلاج = 6 أشهر × 26 يوم عمل × 50 شيكل = 7800 شيكل

الدخل في حالة عدم إثباته يتم احتساب معدل متوسط الدخل الشخص حسب حقل عمله لدى الجهات الرسمية.

1- فقدان الدخل المستقبلي = عمر المصاب لغاية 65 سنة × الدخل اليومي × معدل الأجر

الشهري × نسبة العجز الوظيفي × (-) بدل دفع فوري = 45 سنة × 12 × 26 يوم عمل × 50 شيكل

× 10% - 50% = 35100 شيكل

ملاحظة:

خصم بدل دفع فوري نسبة متغيرة تقل كلما اقترب المصاب من سن 65 عاماً.

إجمالي الأضرار المادية + المعنوية = حق المصاب بالأرقام.

(1) الأستاذ كمال محمد الأشقر، مدير قسم الحوادث والتعويضات في شركة ترست العالمية للتأمين

المبحث الثالث

الصندوق الفلسطيني وتعويض مصابي حوادث السير

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نشأة الصندوق

المطلب الثاني: موارد الصندوق

المطلب الثالث: مسؤولية الصندوق وتعويض مصابي حوادث السير

المطلب الأول

نشأة الصندوق

لقد تم بموجب أحكام قانون التأمين الفلسطيني⁽¹⁾. إنشاء صندوق يسمى (الصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث السير) وتكون له الشخصية الاعتبارية المستقلة⁽²⁾ فقد نظم هذا القانون عمل الصندوق وبذلك حل هذا القانون محل القانون القديم،⁽³⁾ علماً بأن هذا القانون كان إحدى الترتيبات التي نجمت عن اتفاق باريس الاقتصادي الذي أبرمته السلطة الفلسطينية مع الجانب الإسرائيلي، الذي نص على إنشاء صندوق فلسطيني يحل محل الصندوق الإسرائيلي لتعويض مصابي حوادث الطرق، وعلى أن يستمر دفع التعويض لمصابي حوادث الطرق الذين لا يتلقون تعويضات من شركات التأمين⁽⁴⁾ ويتولى إدارة الصندوق مجلس إدارة يتكون من: وكيل وزارة المالية رئيساً، والمدير العام لإدارة التأمين، ومدير عام الصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث السير، وممثل اتحاد شركات التأمين في فلسطين يعينه مجلس إدارة الاتحاد، وأحد خبراء التأمين يعينه الهيئة⁽⁵⁾

(1) قانون التأمين الفلسطيني (الفصل العشرون)

(2) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين قانون التأمين (م/170)

(3) الأستاذ طارق الديسي، لقاء قانوني حول الجوانب القانونية والعملية للصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث

الطرق <http://www.google.com/ur>

(4) المرجع السابق <http://www.google.com/ur>

(5) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين قانون التأمين (م/171)

المطلب الثاني موارد الصندوق

إن الموارد المالية لتمويل الصندوق تتشكل من أقساط التأمين الإلزامي على المركبات بنسبة مقدارها 15% ، التي حددتها الهيئة على كل وثيقة⁽¹⁾، أي تمويله من المؤمنين، وهو يتمتع بالشخصية الاعتبارية وله مجلس إدارة، تم ذكرهم في القانون الجديد بصفاتهم الوظيفية، في حين كان القانون السابق قد ذكرهم بأسمائهم⁽²⁾. وتلتزم شركات التأمين بتحويل النسبة المذكورة إلى الصندوق في الموعد الذي تحدده الهيئة، وإذا تخلفت الشركة عن ذلك يكون للهيئة صلاحية فرض غرامة تأخير على الشركة وتؤول هذه الغرامة إلى موارد الصندوق⁽³⁾

(1) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين قانون التأمين (م/172)، الأستاذ طارق الديسي، لقاء قانوني حول الجوانب

القانونية والعملية للصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث الطرق <http://www.google.com/ur>

(2) الأستاذ طارق الديسي، لقاء قانوني حول الجوانب القانونية والعملية للصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث

الطرق <http://www.google.com/ur>

(3) مازن سيسالم وآخرون، قوانين فلسطين قانون التأمين (م/172)

المطلب الثالث

مسؤولية الصندوق وتعويض مصابي حوادث السير

قبل بيان مسؤولية الصندوق في تعويض مصابي حوادث الطرق، لا بد من بيان الجوانب العملية للصندوق والتي من أهمها: علاقة الصندوق بشركات التأمين حيث كانت العلاقة غير سوية⁽¹⁾، حيث أدت هذه العلاقة إلى مشاكل كثيرة، منها أن الأموال التي كانت تجبها شركات التأمين لم تكن تحول للصندوق، والاتهامات التي وجهتها شركات التأمين المتعلقة بعدم تحمل الصندوق للأعباء المالية التي كان يفترض أن يتحملها، لذا عمل مجلس إدارة الصندوق ومجلس إدارة اتحاد شركات التأمين على وضع مذكرة تفاهم لتسوية الأمور العالقة ووضع تصور للعلاقة المستقبلية .

أما الجانب الآخر - في عمل الصندوق - يتعلق في العلاقة غير الواضحة مع الصندوق الإسرائيلي (الكارنيت)، إذ لغاية الآن لا يُعرف ماذا استلم الصندوق الفلسطيني من الجانب الإسرائيلي حتى مدققي الحسابات لم يزودونا بالبيانات المالية المدققة للصندوق لعام 2005-2006 فنحن لا نعرف حتى هذه اللحظة المركز المالي للصندوق، بالإضافة إلى مشكلة ما يتعلق بالاختصاص المكاني لعمل الصندوق خاصة في مناطق الضفة الغربية والمستوطنات أو حتى في مناطق السيطرة الأمنية الفلسطينية الكاملة غير قادر على الإجابة على كثير من التساؤلات حول حقوق المصابين مثل، المصاب بسبب سيارة إسرائيلية غير مؤمنة.

أما الجانب العملي للصندوق في غزة في ظل الأوضاع الحالية، إذ أكثر من 90% من السيارات غير مؤمنة، وبالطبع حوادثها سوف يتحملها الصندوق، كما يوجد الآن أكثر من 6000 دراجة نارية دخلت غزة بعد فتح المعبر مع مصر وأكثر من 99% من سائقيها لا يحملون الرخص، وهنا يثور التساؤل من سيعوض المصاب إذا لم تعوضه شركة التأمين أو الصندوق.⁽²⁾

(1) الأستاذ طارق الديسي، لقاء قانوني حول الجوانب القانونية والعملية للصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي

حوادث الطرق <http://www.google.com/ur>

(2) المرجع السابق

وعليه، فإنَّ الصندوق سوف يتحمل أعباء مالية ضخمة Kقد تؤدي إلى إفلاسه، وخاصة إذا استمر الوضع في غزة بهذه الصورة، مشدداً أنه يجب أن يعمل هذا الصندوق في منطقة تأمين إلزامية، لأنه إذا أفلس الصندوق فخزينة الدولة هي الضامن (1).

وفهمت من المقابلة الشخصية مع الأستاذ كمال الأشقر أن إدارة الصندوق توجهت بكتاب لمجلس الوزراء للرد على التساؤل المتعلق بسريان القانون في غزة، وجاء الرد في مضمونه تعليق عمل الصندوق في غزة، مع ضرورة التمهيد لذلك. (2)

مسؤولية الصندوق في التعويض عن حوادث السير:

فيما عدا السائق يقوم الصندوق بتعويض المصاب الذي يستحق تعويضاً بموجب أحكام قانون التأمين، ولا يستطيع مطالبة المؤمن بالتعويض لأحد الأسباب الآتية (3) :

- 1- إذا كان السائق المتسبب في وقوع الحادث مجهولاً.
- 2- إذا لم يكن بحوزة السائق تأمين بموجب أحكام هذا القانون.
- 3- إذا كان المؤمن تحت التصفية.
- 4- إذا كان بحوزة السائق تأمين ولكنه لا يغطي الحادث موضوع المطالبة بسبب:
 - أ) استعمال المركبة لغرض مخالف لما هو محدد في رخصتها.
 - ب) قيادة السائق للمركبة بدون رخصة قيادة أو برخصة لا تجيز له قيادة ذات النوع.
 - ج) إذا لم يدفع المؤمن له قسط التأمين في الميعاد المحدد والمنفق عليه.
 - د) إذا وقع من المؤمن له غش أو تدليس أو أخفى وقائع جوهرية عند حصوله على وثيقة التأمين.
 - هـ) أية حالة أخرى لا تغطي فيها الوثيقة الالتزام بالتعويض بموجب أحكام هذا القانون، ويحق للمصاب في الحالات المذكورة في المادة (173) من هذا القانون الحصول على التعويض من الصندوق بذات الطريقة التي كان يحق له فيها الحصول عليه من المؤمن بما في ذلك دفع نفقات علاج المصاب في المشفى والمدفوعات المستعجلة.

(1) الأستاذ طارق الديسي ، لقاء قانوني حول الجوانب القانونية والعملية للصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي

حوادث الطرق <http://www.google.com/ur>

(2) الأستاذ كمال محمد الأشقر، مدير قسم الحوادث والتعويضات في شركة ترست العالمية لتأمين

(3) مازن سيسالم وآخرون قوانين فلسطين، قانون التأمين (م/173)

النتائج

الحمد لله الذي كان بعباده خبيراً بصيراً، وتبارك الذي جعل في السماء بروحاً وجعل فيها سراجاً وقمراً منيراً وهو الذي جعل الليل والنهار خلفه لمن أراد أن يذكر أو أراد شكوراً، وتبارك الذي نزل الفرقان على عبده ليكون للعالمين نذيراً وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن سيدنا محمد عبده ورسوله وصفيه من خلقه وخليه أرسله ربه بالحق بشيراً ونذيراً وداعياً إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً وبعد:

بعد اكتمال هذا البحث بحمد الله تعالى تم الوقوف على جملة من الحقائق، والمفاهيم الشرعية، فقد رأيت حدوث تسجيل بعض النتائج و التوصيات وهي على النحو التالي:

أولاً : النتائج:

1- لا يجوز لأي مسلم أن يحالف أنظمة الدولة في شأن المرور، لما في ذلك من الخطر العظيم عليه وعلى غيره، والدولة إنما وضعت ذلك حرصاً منها على مصلحة الجميع ورفع الضرر عن المسلمين، فلا يجوز لأي أحد أن يخالف ذلك، وللمسؤولين عقوبة من فعل ذلك بما يردعه وأمثاله.

2- شرع الضمان وسيلة من وسائل حفظ الأموال والأنفس وصيانتها، محافظة على حقوق الناس درءاً للعدوان عليهم، وجبراً لما انتقص من أموالهم.

3- لا يتحقق الضمان إلا بتحقق أركانه الثلاثة وهي التعدي والضرر، والعلاقة السببية بين التعدي والضرر (الإفشاء).

4- القتل الناجم عن حوادث السير إذا توافر فيه القصد الجنائي مع شروط المسؤولية الجنائية كان القتل عمداً، ووجب عليه القصاص، وإن لم يتوافر ذلك يكون من قبيل الخطأ، فيجب عليه الدية.

5- القواعد الفقهية المتعلقة بإيجاب الضمان ورفع الضرر لها الأثر الواضح في بيان الأحكام المتعلقة بالتصادم، وخاصة قاعدة " المرور في الطريق العام مباح بشرط السلامة".

6- ما نجم من حوادث السير دون أن يكون للسائق دخلاً فيما حدث - أي خارج عن إرادتهما - فلا شئ عليهما، وما وقع منهما هدر.

7- السير العنيف موجب للضمان - أي السير بسرعة فائقة - لتعديه قوانين السير ونظام المرور المعمول به في قطاع غزة .

8- في حالة اشتراك أكثر من سيارة في حادث طرق ينظر.

أ- إذا كانت إصابة كل منهما تقتل إذا انفردت كانت المسؤولية عليهما .

ب- إذا كانت الضربات متفاوتة ولم تقتل الأولى إذا انفردت، والثانية قاتلة إذا انفردت، ضمن الثاني ويعزر الأول.

ج- إذا كانت الضربة لا تقتل إذا انفردت، ومات من مجموع الضربات كما الضمان عليهما مناصفة.

9- توافق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في إيقاع المسؤولية علي مرتكب الجريمة وذلك لاعتبارات ثلاثة:

أ- إتيان السلوك من الجاني .

ب- اختيار إتيان هذا السلوك .

ج- إدراك الفعل لعدم مشروعية هذا السلوك.

10- توافق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في إيقاع المسؤولية الجنائية على الإنسان وحده.

11- تقوم المسؤولية في حوادث السير على ثلاثة أركان، وهي: الخطأ، وهي نفس الأركان الضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر وهي نفس الأركان التي يقوم عليها الضمان في الفقه الإسلامي.

12- توافق قانون التأمين الفلسطيني مع الفقه الإسلامي بأن الإنسان هو المسئول عن التعويض عن جنايته، مع اعتبار العقوبة شخصية قائمة على أساس الإدراك و الاختيار

13- جواز أخذ الزيادة على الدية من قبيل التعويض عن الأضرار المعنوية النفسية التي يصاب بها عائلة المجني عليه.

14- وجوب التعويض المالي عن الأضرار المادية والمعنوية مع وجود الفارق بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

15- التعزير من العقوبات البديلة، ولها أثرها وخاصة في ردع المستهترين بأرواح الناس من السائقين وغيرهم.

16- وجوب الدية على مرتكب الجريمة خطأً، والأصل فيها الإبل وما عداها أبدال.

17- وجوب الكفارة على القاتل خطأً مع مراعاة أحكامها.

التوصيات:

أولاً: لما كانت الشريعة الإسلامية هي القادرة على تحقيق العدل والمساواة، والأخذ بيد الإنسان على طريق الخير والنجاة، فقد كان من الضروري الاهتمام في مثل هذه القضايا المتعلقة بحوادث السير لتكون في ثوب جديد يظهر محاسن الإسلام، ويسهل تطبيقها، لذا أوصي المختصين والمجامع الفقهية أن يحملوا هذه الأمانة، ويفوزوا بأجرها وشرفها.

ثانياً: أوصى بعقد ندوات للسائقين في المساجد والجامعات، وعبر وسائل الإعلام المرئية، والمسموعة و المقروءة حول مدى مسؤولية السائق في حوادث السير وما يقع عليه من عقاب دنيوي وأخروي جرّاء المخالفات المرورية التي تؤدي إلى حوادث السير.

ثالثاً: أوصى الإدارة العامة للشرطة وخاصة قسم الحوادث بالعمل الجاد على تطبيق ما جاء في قانون المرور الحامل رقم 5 لسنة 2000 لما فيه من محاسن تقلص من الحوادث وتحقق الأمن في الطرقات.

رابعاً: أوصى المختصين من أهل الفقه في هذه البلاد أن تكون هناك دراسة تأصيلية لمواد قانون التأمين الفلسطيني وخاص ما يتعلق بالتعويضات المالية للمصابين بحوادث الطرق لما فيها من مخالفات تتعارض والشريعة الإسلامية.

الفهارس العامة

- فهرس الآيات القرآنية
- فهرس الأحاديث النبوية
- فهرس المصادر والمراجع
- فهرس الموضوعات

أولاً: فهرس الآيات القرآنية

م	الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
1.	﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ.....﴾	البقرة	179	11
2.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ.....﴾	البقرة	178	12
3.	﴿فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ.....﴾	البقرة	194	25،159
4.	﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ.....﴾	البقرة	233	146
5.	﴿فَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا.....﴾	آل عمران	137	49
6.	﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ.....﴾	النساء	1	76
7.	﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ.....﴾	النساء	34	125
8.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ.....﴾	النساء	59	5
9.	﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتَلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً.....﴾	النساء	92	12،101
10.	﴿لَيْسَ بِأَمْثَلِكُمْ وَلَا أَمَانِي أَهْلِ الْكِتَابِ.....﴾	النساء	123	79
11.	﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى.....﴾	المائدة	2	17
12.	﴿وَقَالَ اللَّهُ إِنِّي مَعَكُمْ لَئِنْ أَقَمْتُمُ الصَّلَاةَ.....﴾	المائدة	12	117
13.	﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ.....﴾	المائدة	33	8
14.	﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا.....﴾	المائدة	36	13،81
15.	﴿وَلَا تَسْبُوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ.....﴾	الأنعام	126	152
16.	﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ.....﴾	الأنعام	151	11،50
17.	﴿قُلْ أَعْيَبَ اللَّهُ أُنْبِيَّ رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَيْءٍ.....﴾	الأنعام	164	79،111
18.	﴿قُلْ انظُرُوا مَاذَا فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ.....﴾	يونس	101	49
19.	﴿قَالُوا نَفَقْدُ صُوعًا الْمَلِكِ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ.....﴾	يوسف	72	25
20.	﴿قَالُوا فَمَا جَزَاؤُهُ إِنْ كُنْتُمْ كَاذِبِينَ.....﴾	يوسف	73	76

76	74	يوسف	﴿ قَالُوا جَزَاءُ مَنْزَا وَجَدَ فِي رَحْلِهِ فَهُوَ جَزَاؤُهُ..... ﴾	.21
25	126	النحل	﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ..... ﴾	.22
3	1	الإسراء	﴿ سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا..... ﴾	.23
11،50	33	الإسراء	﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ..... ﴾	.24
77	34	الإسراء	﴿ وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ..... ﴾	.25
77	36	الإسراء	﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ..... ﴾	.26
11	70	الإسراء	﴿ وَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ..... ﴾	.27
114	78	الأنبياء	﴿ وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ..... ﴾	.28
114	79	الأنبياء	﴿ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا..... ﴾	.29
49	20	العنكبوت	﴿ قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا كَيْفَ بَدَأَ الْخَلْقَ..... ﴾	.30
13	21	الروم	﴿ وَمَنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا..... ﴾	.31
48	18	سبأ	﴿ وَجَعَلْنَا بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْقُرَى الَّتِي بَارَكْنَا فِيهَا..... ﴾	.32
77	10	فصلت	﴿ وَجَعَلَ فِيهَا رِوَاسِيَّ مِنْ فَوْقِهَا وَبَارَكَ فِيهَا..... ﴾	.33
17	46	فصلت	﴿ وَكُلَّ إِنْسَانٍ أَلْمَنَّا طَائِرَهُ فِي عُنُقِهِ..... ﴾	.34
117	9	الفتح	﴿ لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ..... ﴾	.35
11	56	الذاريات	﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ..... ﴾	.36
48	11	الجمعة	﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ..... ﴾	.37
48	15	الملك	﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ ذُلُولًا..... ﴾	.38

ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار

أولاً: فهرس الأحاديث:

م	الحديث	الصفحة
1	«اتقوا اللعانين، قالوا وما اللعانان يا رسول الله.....»	7
2	«اتقوا الملاعن الثلاثة.....»	4
3	«إذا عرستم فاجتنبوا الطريق.....»	7
4	«اعزل الأذى عن طريق المسلمين.....»	6
5	«ألا إن دية الخطأ شبه العمد.....»	104
6	«ألا إن دية الخطأ شبه العمد.....»	105
7	«ألا إن دية الخطأ شبه العمد.....»	107
8	«الخراج بالضمان.....»	22
9	«السائمة جبار.....»	71
10	«العجماء جبار.....»	62
11	«العجماء جبار.....»	71
12	«العجماء جرحها جبار.....»	37
13	«أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة ثم خلى عنه.....»	125
14	«إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم.....»	148 - 50
15	«أنت مضار.....»	145
16	«أنه بلغه إن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قَوْمٌ.....»	106
17	«سئل عن الثمر المعلق.....»	124
18	«أنه قضى في عين جمل أصيب بنصف ثمنه، ثم نظر إليه بعد فقال: ما أراه نقص من قوته، ولا من هدايته شيء فقضى بربع ثمنه.....»	116
19	«أنه كانت له ناقة ضارية فدخلت حائطاً.....»	25
20	«أنه كانت له ناقة ضارية فدخلت حائطاً.....»	115
21	«أهدت بعض أزواج النبي إلى النبي طعاماً.....»	26
22	«إياكم والجلوس في الطرقات.....»	4
23	«رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم.....»	129
24	«سئل عن الثمر المعلق،.....»	124

54	﴿الصبر عند الصدمة الأولى،.....﴾	25
12	﴿طلب العلم فريضة على كل مسلم.....﴾	26
50	﴿فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم.....﴾	27
148	﴿فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم.....﴾	28
124	﴿فوجد عبداً يقطع شجراً أو يخبطه.....﴾	29
124	﴿في كل سائمة ابل في أربعين بنت.....﴾	30
133	﴿قضى في الجنين الغرة.....﴾	31
102	﴿كانت قيمة الدية علي عهد الرسول ﷺ.....﴾	32
105	﴿كانت قيمة الدية علي عهد الرسول ﷺ.....﴾	33
107	﴿كانت قيمة الدية علي عهد الرسول ﷺ.....﴾	34
108	﴿كانت قيمة الدية علي عهد الرسول ﷺ.....﴾	35
77	﴿كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته.....﴾	36
20	﴿لا ضرر ولا ضرار﴾	37
42	﴿لا ضرر ولا ضرار﴾	38
145	﴿لا ضرر ولا ضرار﴾	39
80	﴿لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه.....﴾	40
119	﴿لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط.....﴾	41
11	﴿لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث.....﴾	42
6	﴿لقد رأيت رجلاً يتقلب في الجنة في شجرة.....﴾	43
26	﴿من أوقف دابة في سبيل من سبل المسلمين.....﴾	44
131	﴿من بلغ حداً في غير حد.....﴾	45
22	﴿من يضمن لي ما بين لحييه.....﴾	46
107	﴿وان في النفس المؤمنة مائة من الإبل.....﴾	47

ثانياً: فهرس الآثار:

الصفحة	الأثر	م
56	﴿إذا اصطدم الفرسان فماتا، فعلى كل واحد منهما نصف دية صاحبه...﴾	1.
116	﴿إذا شهد على صاحب الحائط المائل، فوقع فأصاب فهو ضامن.....﴾	2.
57	﴿إلا أن ينخسها، إنسان فيضمن الناخس.....﴾	3.
134	﴿إن امرأة مسحت بطن امرأة حامل فأسقطت.....﴾	4.
121	﴿أن رجلاً زورَ خاتم بيت المال.....﴾	5.
57	﴿أنه يضمن الناخس.....﴾	6.
55	﴿أنه يضمن كل واحد لصاحبه.....﴾	7.
119	﴿في الرجل يقول للرجل: يا مخنث.....﴾	8.
55	﴿في الفارسين يصطدمان قال يضمن الحي دية الميت.....﴾	9.
61	﴿في الفارسين يصطدمان قال يضمن الحي دية الميت.....﴾	10.
57	﴿لا تضمن النفخة إلا أن ينخس أي يطعن.....﴾	11.
116	﴿من حفر بئراً أو عرض عوداً، فأصاب إنساناً ضمن.....﴾	12.
70	﴿أقبل رجلٌ بجاريةٍ من القادسيّة، فمرَّ على رجلٍ.....﴾	13.

ثالثاً: فهرس المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم وعلومه

• القرآن الكريم

1. الرازي، أحمد بن محمد بن علي الرازي (أحكام القرآن) (ت 370هـ) دار الفكر (بدون تاريخ).
2. رضا، محمد رشيد رضا (تفسير المنار) دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط الثانية (بدون تاريخ).
3. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (فتح القدير الجامع بين فني الرواية من علم التفسير) دار الفكر (بدون تاريخ).
4. ابن العربي، محمد بن عبد الله (أحكام القرآن) دار الفكر، تحقيق علي محمد البخاري (بدون تاريخ).
5. القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (الجامع لأحكام القرآن) دار الكاتب العربي، القاهرة، عام 1387هـ ، 1967م.
6. ابن كثير، عماد الدين إسماعيل ابن كثير (تفسير القرآن العظيم)، دار المعرفة- بيروت- لبنان، عام 1400 هـ، 1980م.
7. المراغي، أحمد مصطفى المراغي (تفسير المراغي) دار الفكر، القاهرة.

ثانياً: الحديث الشريف وعلومه

8. آبادي، محمد شمس الدين الحق العظيم آبادي (عون المعبود شرح سنن أبي داود) المكتبة السلفية، ط الثالثة، عام 1399هـ - 1979م.
9. البخاري ، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري "أبا عبد الله" (الجامع المسند الصحيح المختصر المسمى صحيح البخاري) تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة الطبعة الأولى 1422هـ .
10. البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخرساني (السنن الكبرى وفي ذيله الجواهر النقي) دار النشر مجلس دائرة المعارف ، حيدر آباد ، الطبعة الأولى 1344هـ .
11. الترمذي ، أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (الجامع الكبير) تحقيق د. بشار عواد معروف ، دار الجيل بيروت الطبعة الثانية 1998 م .
12. الحاكم، الإمام الحافظ أبو عبد الله الحاكم الفيسابوري (المستدرک علی الصحیحین) دار المعرفة، بيروت (بدون تاريخ).

13. بن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (فتح الباري شرح صحيح البخاري) تحقيق عبد الله بن باز ط دار الفكر (بدون تاريخ).
14. الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن احمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (سنن الدارقطني وبذيله التعليق الغني علي الدارقطني) تحقيق شعيب الارناؤوط وآخرون ، دار النشر مؤسسة الرسالة ،بيروت الطبعة الأولى 1424هـ - 2004 م .
15. أبي داود ، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمر الاسدي السجستاني (سنن أبي داود بحاشية عون المعبود) دار الكتاب العربي (بدون تاريخ).
16. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك) دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط الأولى عام 1411هـ، 1991م.
17. الزيلعي، جماد الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي (نصب الراية الأحاديث الهداية) المكتبة الإسلامية، ط الثانية عام 1393هـ - 1973م.
18. السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (الجامع الصغير من حديث البشير النذير) تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، المكتبة التجارية، ط الأولى، عام 1352هـ.
19. الشوكاني، محمد بن علي الشوكاني (نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار) دار الحديث بدون تاريخ).
20. بن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي (المصنف) تحقيق محمد عوامة ، دار القبلة (بدون تاريخ) .
21. الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني (سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أوله الأحكام) تحقيق عصام الطباطبائي، عماد السيد، دار الحديث، القاهرة الطبعة الخامسة 1418هـ - 1997م.
22. عبد الرزاق ، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المصنف) دار النشر المكتبة الإسلامي ، بيروت الطبعة الثانية 1403 هـ .
23. ابن ماجه ، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (سنن ابن ماجه) تحقيق د. بشار عواد معروف ،دار الجيل بيروت الطبعة الأولى 1418 هـ ، 1998م .
24. مالك ، الإمام مالك بن انس بن مالك بن عامر الاصبحي المدني (موطأ الإمام مالك) مؤسسة الشيخ زايد ، الدوحة (بدون تاريخ) .
25. مسلم ، أبو الحسن بن الحجاج بن مسلم القرشي النيسابوري (الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم) ، دار الجيل ، بيروت (بدون تاريخ) .
26. النسائي ، أبو عبد الرحمن احمد بن شعيب بن علي الخراساني (السنن الكبرى) مؤسسة الرسالة بيروت الطبعة الأولى 1421هـ - 2001 م .

27. النسائي ، أبو عبد الرحمن احمد بن شعيب بن علي الخراساني (سنن النسائي بشرح
السيوطي وحاشية السندي) دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الخامسة 1420هـ .

ثالثاً: الفقه وأصوله

(أ) أصول الفقه

28. بادشاه، محمد أمين المعروف بأمير بادشاه (تيسير التحرير) دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان
(بدون تاريخ).

29. الشاطبي، أبي إسحاق إبراهيم موسى الشهير بالشاطبي (الموافقات في أصول الأحكام) دار
إحياء الكتب العربية (بدون تاريخ).

(ب) الفقه

أولاً: كتب الحنفية

30. ابن البغدادي، أبي محمد بن غانم محمد البغدادي (مجمع الضمانات) المطبعة الخيرية،
القاهرة، الطبعة الأولى، عام 1308هـ.

31. الحصكفي، محمد علي الدين الحصكفي (الدر المختار شرح تنوير الإبصار) شركة مصطفى
البابي الحلبي، مصر، ط الثانية، عام 1388هـ، 1966م.

32. الحموي، الإمام السيد أحمد بن محمد الحموي (غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر)
دار الكتب العلمية، بيروت، ط الأولى عام 1405هـ، 1985م.

33. حيدر باشا، علي حيدر باشا بن جابر بن عبد المطلب (درر الحكام شرح مجلة الأحكام)
تعريب المحامي فهمي المسيني، دار الكتب العلمية، بيروت بدون تاريخ.

34. الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي (تبين الحقائق شرح كنز الدقائق)، تحقيق
أحمد عزو، دار الكتب العلمية، بيروت ط الأولى، 1420هـ، 2000م.

35. السرخسي، شمس الدين محمد بن أحمد السرخسي (المبسوط) دار المعرفة بيروت- لبنان،
ط الثالثة عام 1398هـ - 1978م.

36. السمرقندي، علاء الدين السمرقندي (تحفه الفقهاء) دار الكتب العلمية بيروت- الطبعة
الأولى عام 1405هـ - 1984م.

37. الطهطاوي، أحمد الطهطاوي (حاشية الطهطاوي علي الدر المختار) دار المعرفة،
بيروت- لبنان عام 1395هـ، 1975م.

38. الطوري، محمد بن حسين بن علي الطوري (تكملة البحر الرافد شرح كنز الدقائق) مكتبة
رشيدية (بدون تاريخ).

39. ابن عابدين، محمد أمين الشهير بابن عابدين (حاشية رد المحتار على الدر المختار) شركة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط الثانية، عام 1386هـ ، 1966م.
40. العيني، محمد بن أحمد العيني (البنية في شرح الهداية) دار الفكر، ط الأولى، عام 1400هـ، 1982م.
41. ابن قودر، شمس الدين أحمد بن قودر (تكملة فتح القدير المسماه بنتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار) دار الفكر، ط الثانية عام 1397هـ، 1977م.
42. الكاساني، علاء الدين بن مسعود الكاساني (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) دار الكتاب العربي بيروت- لبنان- ط الثانية، عام 1402هـ، 1982م.
43. المرغيناني، علي بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني (الهداية شرح بداية المبتدئ) المكتبة الإسلامية (بدون تاريخ).
44. الموصللي، عبد الله محمد بن مودود الموصللي (الاختيار لتعليق المختار)، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط الثالثة عام 1395هـ ، 1975م.
45. الميداني، عبد الغني بن طالب الميداني (اللباب في شرح الكتاب) ذر الحديث، حمص- بيروت ط الرابعة عام 1399هـ، 1979م.
46. ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم (الأشباه والنظائر)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، عام 1405هـ - 1985م.
47. الشيخ نظام، نظام وجماعه من علماء الهند (الفتاوى الهندية) دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان ط الرابعة، عام 1406هـ - 1986م.

كتب المالكية

48. ابن الآبي، صالح عبد السميع الآبي (جواهر الإكليل) دار الفكر بيروت.
49. الإحساني، عبد العزيز حمد آل مبارك الإحساني (تبيين المسالك) دار المغرب الإسلامي، بيروت ط الثانية.
50. التسولي، علي بن عبد السلام التسولي (البهجة في شرح التحفة)، دار المعرفة، بيروت- لبنان، الطبعة الثانية، عام 1397هـ ، 1977م.
51. ابن جزري، أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزري الكلبي القرناطي (القوانين الفقهية) دار الرشد الحديثة، الدار البيضاء.
52. الحطاب، أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب (مواهب الجليل شرح مختصر خليل) دار الفكر، الطبعة الثانية، عام 1398هـ، 1978م.

53. الخرشبي، محمد بن عبد الله الخرشبي (شرح الخرشبي على مختصر سيدي خليل) دار الفكر بيروت (بدون تاريخ).
54. الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة الدسوقي (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير) إحياء الكتب العربية عيسى الحلبي، بمصر وبهامشها الشرح الكبير لأبي البركات أحمد بن محمد الدروير.
55. الصاوي، أحمد الصادي (بلغة السالك لأقرب المسالك) دار الفكر بيروت (بدون تاريخ).
56. العبادي، عبد الله العبادي (شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد) دار السلام ط الأولى، عام 1416هـ - 1995م.
57. ابن عبد البر، يوسف عبد الله بن عبد البر (الكافي) دار الكتب العلمية بيروت الطبعة الأولى 1407هـ - 1987م.
58. عليش، محمد بن أحمد عليش (شرح منح الجليل على مختصر خليل) دار الفكر، ط الأولى، عام 1904هـ - 1984م.
59. ابن فرحون، إبراهيم بن محمد بن فرحون (تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام) دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان ط الأولى عام 1301هـ.
60. القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي (الذخيره) تحقيق محمد أبي خيزة، دار المغرب الإسلامي ط الأولى عام 1994م.
61. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس المشهور بالقرافي (الفروق) عالم الكتب بيروت (بدون تاريخ).
62. القرطبي، يوسف بن عبد الله بن محمد بن محمد القرطبي (الكافر في فقه أهل المدينة) دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى عام 1407هـ - 1987م.
63. الإمام مالك، مالك بن أنس الأصبحي (المدونة الكبرى) دار الفكر، الطبعة الثانية، عام 1400هـ - 1980م.
64. المصري، علي بن محمد بن خلف المصري (كفاية الطالب) ضبطه محمد محمد تامر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة عام 2003م.

كتب الشافعية

65. الأنصاري، أبي يحيى زكريا الأنصاري (أسنى المطالب شرح روضة الطالب) المكتبة الإسلامية (بدون تاريخ).

66. الرملي، شمس الدين محمد الشهير بالشافعي الصغير (نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج) دار الفكر بيروت - لبنان ط الأخيرة عام 1409 م ، 1984م. وبهامشه حاشية نور الدين علي بن علي الشبراملي.
67. السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية) دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان ط الأولى عام 1141هـ - 1990م، وبهامشه المواهب السنية لعبد الله بن سلمان.
68. الشافعي، محمد بن إدريس الشافعي (الأم) دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط الثانية عام 1393هـ، 1973م.
69. الشربيني الخطيب، محمد الشربيني الخطيب (مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج) دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان عام 1352هـ - 1933م.
70. الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي (المهذب في فقه الإمام الشافعي) دار الفكر، القاهرة (بدون تاريخ).
- علي بن عبد الكافي السبكي من 10-12
71. العمراني، يحيى بن أبي سالم (البيان) حققه أحمد السقا، دار الكتب العملية بيروت، ط الأولى عام 1423هـ - 2002م.
72. القفال، محمد بن أحمد الشاشي (حلية العلماء) حققه ياسين داردكه مكتبة الرسالة الحديثة الطبعة الأولى 1988م.
73. الكوهجي، عبد الله بن حسن الكوهجي (زاد المحتاج) حققه عبد الله الأنصاري، المكتبة العصرية، صيدا بيروت الطبعة الأولى عام 1214هـ - 1994م.
74. الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (الحاوي الكبير شرح مختصر المزني) دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ط الأولى عام 1914هـ - 1994م.
75. النووي، (المجموع شرح المهذب) تم اكمله آخرون على النحو التالي:
علي بن عبد الكافي السبكي من 10-12
محمد حسين العقبي من 18-20 دار الفكر (بدون تاريخ)
محمد نجيب المطيعي من 13-17
76. النووي، أبي زكريا يحيى بن شرف الندوي (روضة الطالبين وعمدة المفتين) تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامية، ط الثانية، عام

كتب الحنابلة

77. البهوتي، منصور بن يوسف بن إدريس البهوتي (**كشاف القناع عن متن الإقناع**) الحكومة بمكة عام 1394 هـ.
78. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (**شرح منتهى الإرادات**) دار الفكر، بيروت ط الثالثة عام 1392 هـ - 1973 م.
79. ابن تعلق، عبد القادر بن عمر (**نيل المآرب**) حققه محمد الأشقر، مكتبة الفلاح، الكويت، الطبعة الأولى عام 1403 هـ - 1983 م.
80. ابن ضويان، إبراهيم بن محمد (**منار السبيل**) مكتبة المعارف، الرياض الطبعة الثانية، 1405 هـ - 1985 م.
81. ابن قدامه، عبد الله بن أحمد (**الكافي**) المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق الطبعة الخامسة 1408 هـ - 1988 م.
82. ابن قدامه، موفق الدين بن أحمد قدامه (**المعني والشرح الكبير**) دار الفكر ط الأولى عام 1404 هـ - 1984 م.
83. ابن القيم، أبي عبد الله بن قيم الجوزية (**أعلام الموقعين عن رب العالمين**) دار الحديث (بدون تاريخ).
84. المرداوي، علاء الدين بن سليمان المرداوي (**الإتصاف في معرفة الرجح من الخلاف**) تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت الطبعة الأولى عام 1326 هـ - 1957 م.
85. ابن مفلح، شمس الدين محمد بن مفلح (**الفروع**) راجعه عبد الستار فراح، عالم الكتب، ط الرابعة عام 1404 هـ، 1989 م.
86. ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد (**الفروع**) عالم الكتب، بيروت الطبعة الثالثة، 1402 هـ - 1982 م.
87. المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي (**العدد شرح العمدة**) مكتبة نزار الباز، السعودية ط 1، 1917 هـ.
88. ابن النجار، محمد بن أحمد، (**منتهى الإرادات**) مطبع مع شرح منتهى الإرادات.
89. النجدي، عبد الرحمن بن محمد، (**حاشية الروض المربع**) الطبعة الرابعة 1410 هـ - 1980 م.
90. ابن هبيرة، الشيخ الوزير عوني الدين أبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي (**الإفصاح عن معاني الصحاح**) المؤسسة السعودية للرياض.

كتب الظاهرية

91. بن حزم، أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (المحلي بالآثار) دار الفكر تحقيق أحمد محمد شاكر (بدون تاريخ).

كتب الفقه العام والسياسة الشرعية

92. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم بن تيمیه (السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية) راجعه محمد عبد الله السمان، ط الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة عام 1379هـ - 1960م.

93. العز بن عبد السلام، أبي محمد عز الدين بن عبد السلام (قواعد الأحكام في مصالح الأنام) راجعه طه عبد الرؤوف سعد، دار الجليل الطبعة الثانية، عام 1900هـ - 1980م.

94. ابن قيم الجوزية، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية) أو (الفراسة المرضية في أحكام السياسة الشرعية) تحقيق الأستاذ سيد عمران - دار الحديث القاهرة، الطبعة الأولى عام 1423هـ - 2002م.

95. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب الماوردي (الأحكام السلطانية) دار الكتب العلمية، بيروت، ط الأولى، عام 1905هـ - 1985م.

96. ابن المنذر، محمد بن إبراهيم بن المنذر (الإجماع) دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط الثانية عام 1408هـ - 1988م.

كتب اللغة والاصطلاحات الفقهية

97. إبراهيم أنيس (المعجم الوسيط) دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية (بدون تاريخ)

98. الأنصاري ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري (الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة) تحقيق د. مازن المبارك ، دار الفكر المعاصر ، بيروت الطبعة الأولى 1411هـ .

99. الرازي ،محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (مختار الصحاح) تحقيق محمد خاطر ، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، الطبعة الجديدة 1415 هـ 1995م.

100. الزبيدي ، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني ، ابو الفيض الملقب بمرتضى الزبيدي (تاج العروس من جواهر القاموس) تحقيق مجموعة من المحققين ، دار الهداية (بدون تاريخ).

101. سعدي أبو جيب،(القاموس الفقي لغة واصطلاحا) دار الفكر، الطبعة الثانية عام 1408هـ - 1988م.

102. الفراهيدي ، ابي عبد الرحمن الخليل بن احمد الفراهيدي (العين) تحقيق د. مهدي المخزومي ، إبراهيم السامرائي ، دار ومكتبة الهلال (بدون تاريخ) .

103. الفيروزآبادي ، محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (القاموس المحيط) .

104. الفيومي ، احمد بن محمد بن علي المغربي الفيومي (المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي) المكتبة العلمية بيروت (بدون تاريخ) .
105. القونوي ، قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي (أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء) تحقيق احمد بن عبد الرزاق الكبيسي ، دار الوفاء ، جدة ، الطبعة الأولى 1406 هـ .
106. ابن منظور، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (لسان العرب) دار صادر بيروت الطبعة الأولى (بدون تاريخ) .

كتب التراجم والسير

107. الحمصي، أحمد فايز الحمصي (تهنيز سير أعلام النبلاء) راجعه عادل مرشد مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى عام 1412هـ - 1991م

الكتب الحديثة:

108. إدريس، عوض أحمد إدريس (الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن) دار ومكتبة الهلال، بيروت - لبنان الطبعة الأولى 1986م.
109. البعلي، عبد المجيد محمد البعلي (التشريعات العقارية ومكافحة الجريمة) مكتبة وهبة ط الأولى، عام 1413هـ - 1993م.
110. بهنس، أحمد فتحي بهنس (الجرائم في الفقه الإسلامي) دار الشروق الطبعة السادسة عام 1409هـ - 1988م.
111. البوطي، محمد سعيد رمضان البوطي (ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية)، الدار المتحدة ومؤسسة الرسالة، ط السادسة عام 1412هـ - 1992م.
112. الخفيف، الشيخ علي الخفيف (الضمان في الفقه الإسلامي) معهد البحوث والدراسات العربية القاهرة 1917م.
113. الدريني، فتحي الدريني (نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي) مؤسسة الرسالة الطبعة الأولى 1387هـ - 1967م.
114. الدريني، فتحي الدريني، (الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده)، دار البشير، مؤسسة الرسالة ط الأولى عام 1917هـ - 1993م.
115. الذبياني، عبد المجيد الذبياني (المسؤولية في الفقه الجنائي الإسلامي)، دار الجماهيرية الطبعة الأولى عام 1402هـ - 1933م.
116. الزحيلي، وهبة الزحيلي (نظرية الضمان) أو (أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي)، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان 1424هـ - 2003م.

117. الزرقا، أحمد الزرقا (شرح القواعد الفقهية) دار الغرب الإسلامي- بيروت 1403هـ—
1983م.
118. الزرقا، مصطفى أحمد الزرقا (الفعل الضار والضمان فيه) دار العلم، دمشق، الطبعة
الأولى عام 1409هـ - 1988م.
119. أبو زهرة الإمام محمد أبو زهره (العقوبة في الفقه الإسلامي) دار الفكر العربي (بدون
تاريخ).
120. أبو زهرة، الإمام محمد أبو زهر (الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي) دار الفكر
العربي (بدون تاريخ).
121. عاشور، الإمام محمد الطاهر بن عاشور (مقاصد الشريعة الإسلامية) الشركة التونسية
(بدون تاريخ).
122. العالم، يوسف حامد العالم (المقاصد العامة للشريعة الإسلامية)، المعهد العالمي للفكر
الإسلامي سلسلة الرسائل الجامعية (5) ط الأولى عام 1402هـ - 1991م.
123. عامر، عبد العزيز عامر(التعزيز في الشريعة الإسلامية) دار الفكر العربي (بدون
تاريخ).
124. العمري، عيسى العمري (فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية) دار المسيرة للنشر
والتوزيع والطباعة، الطبعة الثانية، 1423هـ - 2003م.
125. عودة، عبد القادر عوده (التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي)، مؤسسة
الرسالة الطبعة السادسة 1405هـ - 1983م.
126. فوزي، شريف فوزي محمد فوزي (مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة
بالاتجاهات الجنائية المعاصرة) دار العلم، بدون تاريخ.
127. فيض الله، محمد فوزي فيض الله (المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون) جامعة
الأزهر 1962م.
128. نجم، محمد صبحي نجم(النظرية العامة للجريمة) أو (قانون العقوبات)، دار الثقافة للنشر
والتوزيع، الطبعة الأولى (بدون تاريخ)

المجلات الفقهية والمواقع الإلكترونية:

129. خالد عبد الله الشعيب، (التعويض عن الضرر المعنوي) مجلة الشريعة والقانون مجلة علمية
تصدر عن كلية الشريعة والقانون العدد الرابع والعشرون الجزء الثاني.
130. دراسات عربية وإسلامية سلسلة أبحاث يشرف على إصدارها الدكتور حامد طاهر.

131. الطعمات، هاني سليمان الطعمات (الضرر المعنوي بين العقوبة والتعويض) مؤسسة البحوث والدراسات المجلد الثالث عشر، العدد الثامن، 1998م.
132. عبد المجيد الصالحين، (التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي والقانون المدني) دراسات، علوم الشريعة والقانون المجلد 31، العدد 2، 2004م.
133. العكام، محمد فاروق العكام (طريقة تعويض الضرر ووقت تقدير التعويض، دراسة فقهية، مقارنه).
134. العمري، محمد علي العمري (ضمان السير في الفقه الإسلامي)، دراسات المجلد العشرون ملحق 1993.
135. مازن سيسالم وآخرون، (مجموعة القوانين الفلسطينية) الطباعة (مطابع مركز رشاد الشوا الثقافي - بلدية غزة)
136. مجلة البحوث الإسلامية 2006م، تصدر عن الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية - الرياض عام 1415هـ - 1994م.
137. مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثامنة، العدد الثامن الجزء الثاني، عام 1415هـ - 1994م.
138. الموسوعة الفقهية الكونية، تصور عن وزارة الأوقاف والشؤون الدينية ط ذات السلاسل - الكويت، ط الثالثة، عام 1406هـ - 1986م.
139. وهبة الزحيلي (التعويض عن الضرر) مجلة البحث العلمي والتراث الإسلامي العدد الأول عام 1398هـ .
140. د. مسفر بن علي القحطاني، الأستاذ بجامعة الملك فهد للبترول والمعادن، فقه المرور وآدابه في الإسلام <http://www.saaaid.net/Doat/msfer/2.htm>
- الأستاذ طارق الديسي، لقاء قانوني حول الجوانب القانونية والعملية للصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي حوادث الطرق <http://www.google.com/ur>

رابعاً: فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
ب	الإهداء
ج	شكر وتقدير
د	مقدمة البحث
د	طبيعة الموضوع
هـ	أهمية الموضوع
هـ	أسباب اختيار الموضوع
هـ	الجهود السابقة
و	الصعوبات التي واجهت الباحث
و	خطة البحث
ز	منهج البحث
الفصل التمهيدي	
2	المبحث الأول: حقيقة السير ونظام المرور المعمول به في قطاع غزة
3	المطلب الأول: حقيقة السير
4	المطلب الثاني: آداب المرور في الطريق
10	المطلب الثالث: رعاية الشريعة الإسلامية للمصالح العامة
11	الفرع الأول: حفظ الدين
11	الفرع الثاني: حفظ النفس
12	الفرع الثالث: حفظ العقل
13	الفرع الرابع: حفظ النسل
13	الفرع الخامس: حفظ المال
14	المطلب الرابع: نظام المرور المعمول به في قطاع غزة
17	المطلب الخامس: علاقة الضروريات الخمسة بنظام السير
19	المبحث الثاني: حقيقة الضرر والضمان
20	المطلب الأول: حقيقة الضرر
22	المطلب الثاني: حقيقة الضمان

25	المطلب الثالث: مشروعية الضمان في الفقه الإسلامي
27	المبحث الثالث: القواعد الفقهية المتعلقة برفع الضرر وإيجاب الضمان
28	المطلب الأول: المرور في طريق العامة مباح بشرط السلامة
30	المطلب الثاني: المباشر ضامن وإن لم يكن متعدّيًا
32	المطلب الثالث: المتسبّب ضامن إن كان متعدّيًا
34	المطلب الرابع: إذا اجتمع المباشر والمتسبّب أضيف الحكم إلى المباشر
35	المطلب الخامس: الجواز الشرعي ينافي الضمان
35	الفرع الأول: معناها وتطبيقاتها عند الفقهاء:
36	الفرع الثاني: القاعدة بالمفهوم الجديد
37	المطلب السادس: العجماء جرحها جبار
الفصل الأول: ضمان السير في الفقه الإسلامي	
39	المبحث الأول: بيان ركن ضمان السير وسببه وشرطه
40	المطلب الأول: أركان ضمان السير
40	الفرع الأول: التعدي
41	الفرع الثاني: الضرر
43	الفرع الثالث: العلاقة السببية بين التعدي والضرر (الإفضاء)
44	المطلب الثاني: أسباب ضمان السير
46	المطلب الثالث: شروط ضمان السير
48	المبحث الثاني: السير الذي يلحقه ضمان وشروط لحوق الضمان
53	المبحث الثالث: التصادم وما يترتب عليه من أحكام
54	المطلب الأول: حقيقة التصادم
55	المطلب الثاني: صور من التصادم
55	المسألة الأولى: حادث بين سيارتين سائرتين متساويتين من حيث القوة
57	المسألة الثانية: حادث فجائي لا دخل للسائق فيه
58	المسألة الثالثة: حادث بين سيارة سائرة ورجل "حادث دعس"
59	المسألة الرابعة: حادث بين سيارتين سائرة وأخرى واقفة
60	المسألة الخامسة: إذا اختلفت قوة السيارتين
61	المسألة السادسة: إذا غلبت السيارتان قائديهما لأمر خارج عن إرادتهما
62	المسألة السابعة: إذا كان سائق إحدى السيارتين أولى بتحمل المسؤولية من الآخر

63	المسألة الثامنة: اشتراك أكثر من سيارة في حادث سير
66	المطلب الثالث: جناية الحيوانات وما تسببه في الطرقات
66	الفرع الأول: عدم تحكم صاحب اليد بالحيوان:
68	الفرع الثاني: عدم تحكم صاحب اليد بالحيوان مع تسببه في جنايته وإتلافه
70	الفرع الثالث: ألا يتسبب في جناية الحيوان مع تحكمه به
الفصل الثاني: مدى مسؤولية السائق في حوادث السير	
75	المبحث الأول: مسؤولية السائق جنائياً
76	المطلب الأول: حقيقة المسؤولية الجنائية
76	الفرع الأول: الجزاء في اللغة و الاصطلاح
76	الفرع الثاني: المسؤولية في اللغة و الاصطلاح
77	الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي
78	الفرع الرابع: المسؤولية في القانون
79	المطلب الثاني: الشخصية الاعتبارية
81	المطلب الثالث: شروط المسؤولية الجنائية
82	المطلب الرابع: ضوابط المسؤولية الجنائية
84	المطلب الخامس: القصد الجنائي وأثره على مسؤولية السائق
84	الفرع الأول: القصد الجنائي وأثره في الجريمة
87	الفرع الثاني: قرائن القصد الجنائي
88	المطلب السادس: مدى مسؤولية السائق بسيارته
90	المبحث الثاني: أركان المسؤولية في حوادث السير
91	المطلب الأول: الخطأ
95	المطلب الثاني: الضرر
97	المطلب الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر
100	المبحث الثالث: الآثار المترتبة على المسؤولية عن حوادث السير
101	المطلب الأول: وجوب الدية على من ألحق الضرر بالغير
102	المطلب الثاني: أحكام الدية
102	الفرع الأول: حقيقة الدية
103	الفرع الثاني: مشروعية الدية
104	الفرع الثالث: أصول الدية وبيان ما تجب فيه

108	الفرع الرابع: الدية بين العقوبة والتعويض
113	المطلب الثالث: ضمان الضرر
116	المطلب الرابع: التعزير
116	الفرع الأول: حقيقة التعزير
117	الفرع الثاني: مشروعية التعزير
119	الفرع الثالث: العقوبات التعزيرية
126	المطلب الخامس: الكفارة
126	الفرع الأول: الكفارة لغة واصطلاحاً
126	الفرع الثاني: شروط وجوب الكفارة
134	الفرع الثالث: تعدد الكفارة
135	الفرع الرابع: خصال الكفارة
الفصل الثالث: المسؤولية عن التعويض في الشريعة والقانون	
137	المبحث الأول: التعويض ومدى مسؤولية السائق
138	المطلب الأول: حقيقة التعويض
139	المطلب الثاني: الفرق بين الضمان والتعويض
140	المطلب الثالث: المسؤولية عن التعويض وفق قانون التأمين الفلسطيني
142	المبحث الثاني: الأضرار التي تستوجب التعويض
143	المطلب الأول: التعويض عن الأضرار المعنوية في الفقه الإسلامي
143	الفرع الأول: حقيقة التعويض عن الأضرار المعنوية
144	الفرع الثاني: مشروعية التعويض عن الضرر المعنوي
145	الفرع الثالث: موقف من التعويض عن الأضرار المعنوية
150	الفرع الرابع: شروط التعويض عن الضرر المعنوي
153	المطلب الثاني: التعويض عن الأضرار المعنوية وفق القانون الفلسطيني
156	المطلب الثالث: التعويض عن الأضرار المادية في الفقه الإسلامي
156	الفرع الأول: التعويض العيني للضرر
158	الفرع الثاني: التعويض المالي للضرر
161	المطلب الرابع: التعويض عن الأضرار المادية وفق القانون الفلسطيني
163	المبحث الثالث: الصندوق الفلسطيني وتعويض مصابي حوادث السير
164	المطلب الأول: نشأة الصندوق

165	المطلب الثاني: موارد الصندوق
166	المطلب الثالث: مسؤولية الصندوق وتعويض مصابي حوادث السير
168	الخاتمة
171	الفهارس العامة
175	فهرس الآيات القرآنية
174	فهرس الأحاديث والآثار
177	قائمة المصادر والمراجع
188	فهرس الموضوعات
193	ملخص الرسالة باللغة العربية
194	ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية

ملخص الرسالة

إن هذا البحث يعالج موضوع ضمان السير في الفقه الإسلامي - أي ضمان المتلفات الناجمة عن حوادث السير - وكانت الدراسة مقارنة بالقانون المعمول به في قطاع غزة، لذلك بدأ الفصل التمهيدي ببيان حقيقة السير ونظام المرور المعمول به في قطاع غزة مبيناً فيه حقيقة السير وآداب المرور في الطريق، ورعاية الشريعة الإسلامية للمصالح العامة، ومدى علاقة قانون المرور بالضروريات الخمس، وحقيقة الضرر والضمان مبيناً مشروعية الضمان، والقواعد الفقهية المتعلقة بدفع الضرر وإيجاب الضمان، ثم كان الفصل الأول بعنوان ضمان السير في الفقه الإسلامي، مقسماً إلى ثلاثة مباحث، في المبحث الأول تم بيان أركان ضمان السير، وأسباب الضمان في حوادث السير، وشروط الضمان، وفي المبحث الثاني تم بيان السير الذي يلحقه ضمان وشروط لحوق الضمان، وفي المبحث الثالث تم بيان التصادم وما يترتب عليه من أحكام مبيناً بعض المسائل مع الحكم عليها، ثم كان الفصل الثاني من الرسالة بعنوان مدى مسؤولية السائق في حوادث السير، وكان مقسماً لثلاثة مباحث، عالج المبحث الأول مدى مسؤولية السائق جنائياً من خلال بيان حقيقة المسؤولية الجنائية، والشخصية الاعتبارية، وضوابط المسؤولية الجنائية وشروطها، والقصد الجنائي وأثره على مسؤولية السائق، ومدى مسؤولية السائق بسيارته، وفي المبحث الثاني تم علاج أركان المسؤولية في حوادث السير، وذلك من خلال بيان الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وفي المبحث الثالث تم الحديث عن الآثار المترتبة عن حوادث السير، وذلك من خلال بيان أحكام الدية، والتعزير والكفارة وضمان المتلفات، وفي الفصل الثالث تم علاج المسؤولية عن التعويض في الشريعة والقانون، وذلك من خلال ثلاثة مباحث، في الأول تم بيان التعويض ومدى مسؤولية السائق، وفي المبحث الثاني، تم علاج الأضرار التي تستوجب التعويض من خلال التعويض عن الأضرار المادية في الشريعة والقانون، والتعويض عن الأضرار المعنوية في الشريعة والقانون، وفي المبحث الثالث تم الحديث عن الصندوق الفلسطيني وتعويض حوادث السير، وختم هذا البحث بطائفة من النتائج والتوصيات.

وصلني اللهم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

Abstract

This research deals with restricted of walking in Islamic feqeh (law) which is reward of problems which results of walking accidents. It was comparison between Gaza law. The first chapter, the researcher introduces the truth of walking haw and the system in Gaza and he explains truth of walking and principles of walking in the road, How Islamic haw prevent persons in all sides of life, The range of the law which prevent the five importance of persons; and the truth of reward.

In the first part the researcher focus on reward in Islamic feqeh, He divided it into three sections. In the first section he started with Islamic role in reward of walking, Its causes in the accident and conditions. In the second section he explains the walking which is walking that need reward and its condition. In the third section he explains the crashing and its results and what depend upon it.

Then the second chapter from the research, its title was the range of the driver by showing his responsibility and the restricted of responsibility and its conditions. The responsibility of the driver and his responsibility in his car.

In the second section he deals with the main roles of responsibility in the accidents by showing the mistakes and the relationship between them.

In the third chapter he talked about the results of the accidents and how to cure the responsibility in Islamic laws. It was about three sections. The first one he explains Eldeya, Eltazeez, Elkafara and how to reward the effects. The second one how to cure the results of walking accidents effects by concrete in Islamic law and in the third section he talk about Palestinian box and how it deals with reward.

He finished his research by some recommends and result

(Peace be upon Mohamad and his family and his friends).