المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

التعويض العقابي في القانون الأمريكي- دراسة مقارنة في ضوء أحكام الفقه الإسلامي

د. منصور بن عبدالرحمن الحيدري - الأستاذ المساعد بالمعهد العالي للقضاء
المعهد العالي للقضاء - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المستخلص:

يراعى في التعويض دائماً أن يكون متناسباً مع الضرر الذي أحدثه المدعى عليه؛ إذ إن من شروط التعويض أن يكون التعويض بمقدار الضرر، غير أنه نشأ مبدأ جديد يسمح بعقوبة المدعى عليه لصالح المدعي وهو ما يعرف بالتعويض العقابي الذي يقصد به "تعويض يمنح بالإضافة للتعويض عن الضرر المتحقق عندما يكون فعل المدعى عليه ناتجاً عن إهمال شديد، أو حقد، أو غش، أو تهور، لغرض عقوبة المعتدي أو جعله مثالاً للآخرين"، وهو تعويض يهدف إلى الردع والعقوبة في المقام الأول، وبما أن هذا التعويض عقابي فإنه لا يطبق في كل سلوك يمارسه المدعى عليه وإنما يدور سبب التعويض حول السلوك العمدي، أو المصحوب بنية سيئة، أو بإهمال شديد. وبسبب ضبابية معايير تقدير التعويض العقابي فإن المحكمة الأمريكية العليا قد وضعت ثلاثة معايير لتقدير التعويض العقابي وهي: شناعة الفعل أو السلوك المرتكب، العلاقة بين التعويض الفعلي والتعويض العقابي، والجزاءات المدنية أو الجزائية المماثلة على فعل المدعى عليه. وأما في الفقه الإسلامي فإن المسألة تعد من المسائل المستجدة، وأقرب ما تبنى عليه هذه النازلة مسألة التعزير بالمال وفيها خلاف معروف بين الفقهاء، وبعد البحث خلصت إلى أن السلوك الموجب للتعويض العقابي في الفقه الإسلامي هو: الاعتداء البدني المتعمد الذي أحدث إصابة في بدن المعتدى عليه، وإساءة معاملة الخدم تعمداً أو إهمالاً، والفعل المرتبط بسوء النية والقصد، والفعل الإجرامي، وخلصت إلى أن مبلغ التعويض العقابي لا يجوز أن يتجاوز 200% من مبلغ المخالفة، كما يمكن أن يكون 100% أو أقل من ذلك، وينبغي أن يكون هناك تناسب بين السلوك المرتكب وبين مبلغ التعويض العقابي.

الكلمات المفتاحية:

التعويض، العقابي، القانون، الأمريكي، تقدير التعويض.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

Abstract

Punitive Damages in American Law

A comparative study in the Light of Islamic Jurisprudence

When awarding compensations, trier of fact must take into consideration proportion of damage and award, otherwise, award of plaintiff would be windfall. However, an exception to this well-settled rule is the punitive damages. Punitive damages defined as "Damages awarded in addition to actual damages when the defendant acted with recklessness, malice, or deceit; specif., damages assessed by way of penalizing the wrongdoer or making an example to others". The main purpose of punitive damages is punishment and deterrence. Thus, it is awarded only in cases when the defendant inflicted intentional harm with bad faith, or with gross negligence or recklessness. The US Supreme Court provided three guideposts in determining reasonableness of award: reprehensibility of conduct, ratio to compensatory damages, and comparability to criminal or civil penalties. In Islamic law, punitive damages as a term is considered a novel term. The comparable concept that can be linked to is the monetary punishment which is greatly disputed among scholars. I concluded in this paper that punitive damages are recognized under Islamic law and that conduct that can punished for through punitive damages are: infliction of intentional bodily harm, mistreatment of servants or employees, acts with bad faith, and criminal acts. The amount of punitive damages should not exceed 200% of the amount of violation. Amount can be 100% or less depending on the situation. The amount of award must be proportionate to the conduct.

Key words:

Compensations, Punitive Damages, Punishment, US Law, Damages Assessment, Damages Measurement

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

مقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد:

يراعى في التعويض دائماً أن يكون متناسباً مع الضرر الذي أحدثه المدعى عليه؛ إذ إن من شروط التعويض أن يكون الضرر قابلاً للقياس وأن يكون التعويض بمقدار الضرر؛ ولذا فقد نص الفقهاء في مواطن كثيرة على أنه إن لم يكن ثمت ضرر أو كان هناك ضرر ولكنه زال فإن المدعي لا يعوّض، وإن كان ذلك لا يمنع من تعزير المدعى عليه على فعله.[1] وقد يكون التعزير بدنياً وقد يكون التعزير مالياً عند من يقول بجوازه، غير أن الغرامة المالية المستحصلة من المدعى عليه تذهب لبيت مال المسلمين ولا يستفيد المدعي منها شيئاً. فعلى سبيل المثال، فقد ذكر الإمام السرخسي رحمه الله أنه "إذا ابيضت العين من ضربة رجل ثم ذهب البياض منها فأبصر فليس على الضارب شيء؛ لأنه عاد إلى ما كان عليه في الأصل، ولم يبق إلا الألم الذي لحقه بالضربة وباعتبارها لا يجب شيء، وإنما يجب باعتبار الأثر في المحل، ولم يبق". [2] فانظر كيف لم يحكم للمدعي بشيء رغم أنه تضرر من ألم الضرب والإهانة. ولا أقصد بإيراد هذا المثال الإشارة إلى التعويض عن الضرر المعنوي أو الألم فله موطن آخر،[3] وإنما أردت به بيان مثال فقهي لاعتداء يحصل من شخص على شخص آخر لا يحكم فيه بتعويض ولا يستفيد فيه المعتدى عليه شيئاً حتى لو عُزِّر المعتدي.

وفي المقابل فإن القانون الأمريكي في أغلب الولايات لا يعفي المدعى عليه من تعويض المدعي حتى لو لم يكن هناك ضرر من الفعل، وإنما يقدر القاضي أو هيئة المحلفين تقديراً جزافياً هو أقرب في حقيقته لعقوبة المدعى عليه من تعويض المدعي، ويسمونه تعويضاً عقابياً "Punitive Damages" [4] فهل لهذا التعويض ما يسنده في الفقه الإسلامي؟ وكيف يمكن تقديره؟ وما الحالات التي تستدعي تطبيق مثل هذا المبدأ في

1- وهبة الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي،(دار الفكر، 1433هـ) ط:9، ص:.54

2- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، (دار المعرفة - بيروت، 1414هـ) د. ط.، ج:26، ص:98.

3- لي فيه بحث بعنوان " طرق تقدير التعويض عن الضرر المعنوي" وهو مرسل للنشر في إحدى الأوعية العلمية.

4- JAMES S. FISCHER, UNDERSTANDING REMEDIES, at 132 (Matthew Bender & Co., Inc.,) (1999).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

الفقه الإسلامي؟ هذا هو ما أحاول الإجابة عليه من خلال هذا البحث الذي قسمته إلى المباحث التالية:

المقدمة.

المبحث الأول: مقدمة عن التعويض العقابي، وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف التعويض العقابي.

المطلب الثاني: تاريخ مختصر عن التعويض العقابي.

المطلب الثالث: الواقع العملي للتعويض العقابي في القانون الأمريكي.

المطلب الرابع: معايير السلوك الموجب للتعويض العقابي.

المبحث الثاني: تقدير التعويض العقابي في القانون الأمريكي، وفيه مطالب:

المطلب الأول: مقترحات لتقدير التعويض العقابي.

المطلب الثاني: الإفراط في تقدير التعويض العقابي.

المطلب الثالث: تقدير التعويض العقابي.

المبحث الثالث: التعويض العقابي في الفقه الإسلامي، وفيه مطالب:

المطلب الأول: الخلاف في العقوبات المالية.

المطلب الثاني: تطبيق التعويض العقابي في الفقه الإسلامي.

الخاتمة.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

المبحث الأول: مقدمة عن التعويض العقابي:

المطلب الأول: تعريف التعويض العقابي:

يعرف التعويض العقابي"Punitive Damages"أنه "تعويض يمنح بالإضافة للتعويض عن الضرر المتحقق عندما يكون فعل المدعى عليه ناتجاً عن إهمال شديد، أو حقد، أو غش، أو تهور، لغرض عقوبة المعتدي أو جعله مثالاً للآخرين".[1] فطبيعة التعويض مختلفة عن التعويض المترتب على الضرر الفعلي؛ إذ يحرص في التعويض عن الضرر الفعلي على أن يتناسب مقدار التعويض مع مقدار الضرر الواقع على المدعي، فيما أن التعويض العقابي يعد إضافة على التعويض عن الضرر الفعلي غير مرتبطة به، بل يسوغ وجود التعويض العقابي حتى دون وجود الضرر متى ما وجدت أسباب التعويض العقابي. ومن جهة أخرى فإن سبب التعويض العقابي ليس مجرد الخطأ أو الإهمال فحسب كما هو الحال في التعويض عن الضرر الفعلي، وإنما لا بد أن يصاحبه عامل من العوامل المشار إليها في التعريف كالإهمال الشديد، أو السلوك الناشئ بسبب سوء النية والحقد، أو الغش، أو التهور والذي يسوغ الانتقال من مجرد التعويض عن الضرر الفعلي إلى عقوبة المدعى عليه عن طريق إلزامه بدفع تعويض للمدعي لا للدولة. وأخيراً، فإن الضرر الواقع على المدعي ليس مقصوراً على نوع محدد؛ إذ يمكن أن يكون الضرر بدنياً، أو نفسياً، أو مالياً.[2]

المطلب الثاني: تاريخ مختصر التعويض العقابي:

يرجع بعض الباحثين نشأة التعويض العقابي تاريخياً إلى شريعة حمورابي حيث كان في شريعة حمورابي ما يعرف بالتعويض المضاعف والذي كان يحكم فيه بمضاعفة التعويض على المدعى عليه فبدلاً من أن يدفع ألفاً يدفع ألفين، وهكذا من باب العقوبة.[3] كما كان التعويض العقابي موجوداً في التوراة حيث جاء في سفر الخروج أن "من سرق ثوراً أو خروفاً وذبحه أو باعه فإن اللص يدفع خمسة ثيران مقابل الثور وأربعة خراف مقابل الخروف، وإذا

(1) BLACK'S LAW DICTIONARY (9TH ED. 2009) كما يعرف أيضاً بمسميات أخرى مثل exemplary damages; vindictive damages; punitory damages; presumptive damages; added damages; aggravated damages; speculative damages; imaginary damages; smart money; and punies.).

(2) David G. Owen, A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform, 39 VILL. L. REV. 363, 365 (1994).

(3) David G. Owen, A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform, at 363; JAMES S. FISCHER, UNDERSTANDING REMEDIES, at 694.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

وجد الثور أو الحمار أو الخروف حياً في حوزته فإنه يدفع ضعفه".[1] كما كان التعويض المضاعف والثلاثي والرباعي معروفاً في القانون الروماني كذلك.[2]

وأما في العصر الحديث فقد تبنى القانون الإنجليزي التعويض العقابي دون النص على مسماه عام 1275م؛ حيث نصت إحدى مواد القانون على أن الاعتداء على رجال الدين يوجب التعويض مضاعفاً.[3] غير أن النص على مصطلح "التعويض العقابي" في القانون الإنجليزي لم يكن إلا عام 1763م في قضية Huckle v. Money[4].

وقد حكمت المحكمة الأمريكية أول مرة بالتعويض العقابي في قضية Genay v. Norris[5] في عام 1784م حيث أصيب أحد الأشخاص بمرض نتيجة مزاح صديقه الذي وضع له حشرة في مشروبه فحكمت المحكمة عليه بالتعويض العقابي.[6] وكان تبني المحاكم الأمريكية للمبدأ على خلاف شديد في بداية الأمر؛ إذ رفض تطبيقه في بداية الأمر ثم استقر الأمر بعد ذلك على قبوله في معظم المحاكم الأمريكية مع اختلاف في نطاق التطبيق ومقدار التعويض.[7]

---

(1) التوراة، سفر الخروج، الإصحاح الثاني والعشرون، 1:22، (http://bible.oremus.org/?passage=Exodus+22) When someone steals an ox or a sheep, and slaughters it or sells it, the thief shall pay five oxen for an ox, and four sheep for a sheep. The thief shall make restitution, but if unable to do so, shall be sold for the theft. When the animal, whether ox or donkey or sheep, is found alive in the thief's possession, the thief shall pay double.(

(2) David G. Owen, *A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform*, at 363.

(3)المرجع السابق.

(4) Huckle v. Money, 95 Eng. Rep. 768 C.P. 1763.

(5) *Genay v. Norris*, 1 S.C. L. (I Bay) 6 1784.

(6) المرجع السابق.

(7) David Owen, *Punitive Damages in Product Liability Litigation,* 74 Mich L Rev 1257, 1263 (1976); David G. Owen, *A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform*, at 367.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

ويهدف التعويض العقابي لتحقيق أمرين: الردع والعقوبة؛[1] إذ يهدف التعويض العقابي إلى العقوبة والردع للسلوك الاجتماعي غير المقبول أو السلوك المصحوب بالحقد والانتقام.[2]

المطلب الثالث: الواقع العملي للتعويض العقابي في القانون الأمريكي:

للتعويض العقابي أثر بارز في النظام القانوني الأمريكي؛ إذ صدرت أحكام بالتعويض العقابي في عام 2001م بلغت في مجموعها أكثر من 120 مليار دولار في الولايات المتحدة الأمريكية.[3] وتطبق ستة وأربعون ولاية أمريكية التعويض العقابي بشكل صريح وفقاً لأسباب مختلفة.[4] فيما أن الولايات الأربع المتبقية تسمح بالتعويض العقابي الذي يكون يكون مضمّناً في التعويض العادي بشكل غير صريح.[5] غير أنه لما كان سبب التعويض العقابي يُنظر فيه للجانب الشخصي للمعتدي فإن اثنتين وثلاثين ولاية أمريكية لا تسمح بالتعويض العقابي في حالة المسؤولية التبعية (مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع).[6]

المطلب الرابع: معايير السلوك الموجب للتعويض العقابي:

وأما المعيار الذي يحكم بموجبه بالتعويض العقابي فقد اختلفت فيه الولايات، فمن الولايات من تشترط أن يكون السلوك باعثه الحقد، فيما سمحت ولايات أخرى بأن يكون ما يتجاوز الإهمال الشديد ولو دون حقد أساساً للتعويض، وجعلت ولايات أخرى

(1) *Molzof v. United States*, 502 U.S. 301, 306 (1992). (المحكمة: أحكام المحكمة تبين بجلاء أن مبدأ "التعويض العقابي" له نسب عميق في القانون. بل هو من المبادئ المستقرة في القانون العام، ففي حالة أفعال التعدي والأفعال الأخرى في المسؤولية التقصيرية فإن لهيئة المحلفين أن تفرض ما يسمى بالتعويض العقابي آخذة في الحسبان بشاعة فعل المدعى عليه لا التعويض المستحق للمدعي) Laura J. Hines, *Due Process Limitations on Punitive Damages: Why State Farm Won't Be The Last Word*, 37 AKRON L. REV. 779, 780 (2004); David G. Owen, *A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform*, at 373; Gary T. Schwartz, *Deterrence and Punishment in the Common Law of Punitive Damages: A Comment*, 56 S. CAL. L. REV. 133, 134 (1982-1983).

(2) JAMES S. FISCHER, UNDERSTANDING REMEDIES, at 696.

(3) RICHARD L. BLATT ET AL., PUNITIVE DAMAGES: A STATE-BY-STATE GUIDE TO LAW AND PRACTICE, West's Handbook Series, Thomson WEST, at 17 (2005).

(4) RICHARD L. BLATT ET AL., PUNITIVE DAMAGES: A STATE-BY-STATE GUIDE TO LAW AND PRACTICE, at 88; Charles McCormick, Handbook on the Law of Damages, West Publishing Co., (1935), at 278.(الولايات التي لا تسمح بالتعويض العقابي هي: متشيجين، نبراسكا، نيوهامبشر، وواشنطن، غير أن ولاية متشيجين تسمح بالتعويض العقابي إذا كان تعويضياً في طبيعته وليس عقابياً، وولاية نيوهامبشر تسمح بزيادة التعويض الفعلي عن الضرر الفعلي إذا كانت الظروف مشددة وتستدعي ذلك).

(5)- RICHARD L. BLATT ET AL., PUNITIVE DAMAGES: A STATE-BY-STATE GUIDE TO LAW AND PRACTICE, , at 88.

(6) المرجع السابق.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

الإهمال الشديد أساساً للتعويض، فيما وضعت ولايات أخرى متطلبات تفصيلية إضافية للحكم بالتعويض العقابي.[1]

وأما معيار إثبات كون السلوك أساساً للتعويض العقابي فقد جعلت بعض الولايات المعيار هو الإثبات "**الدليل الذي لا يدع مجالاً للشك المعقول**"، وهذا هو أعلى المعايير في القانون الأمريكي[2] فيما جعلته ولايات أخرى الإثبات "**بأدلة واضحة ومقنعة**"[3] وربطته ولايات أخرى بمعيار "**رجحان الأدلة**"،[4] وبين هذه المعايير فروق دقيقة في القانون الأمريكي.[5]

وقد اختلفت المحاكم الأمريكية في مدى جواز اعتبار ثروة المدعى عليه عاملاً يؤخذ في الحسبان عند تقدير التعويض العقابي، فترى طائفة من المحاكم أن تؤخذ ثروة المدعى عليه في الحسبان عند تقدير التعويض العقابي بحيث يستفاد من ذلك لئلا "يتجاوز التعويض العقابي المستوى الضروري للعقاب والردع".[6] وترى محاكم أخرى ألا تؤخذ ثروة المدعى عليه في الحسبان؛ لأنه لا علاقة بين الثروة والتعويض؛ فالعبرة بالفعل والسلوك المرتكب لا بثروة المدعى عليه.[7] وقد حسمت المحكمة الأمريكية العليا هذا الخلاف بتقريرها أن ثروة المدعى عليه لا تسوغ الحكم على المدعى عليه بتعويض عقابي

(1)المرجع السابق، ص: 89.

(2) يسمى: "Proof beyond Reasonable Doubt"، ويطلب الإثبات وفقاً لهذا المعيار في القضايا الجنائية لخطورتها، ويقصد بالشك المعقول الشك الذي له مبررات منطقية، وأما مجرد الشك فلا يكون سبباً لإهدار الأدلة.

(3)يسمى: "Proof by Clear and Convincing Evidence "، ويطلب في بعض القضايا المدنية، ويقصد به أن يكون احتمال وقوع ما يدعى به أعلى بكثير من احتمال عدم الوقوع.

(4) يسمى: " Proof by Preponderance of the Evidence" ويطلب في أكثر القضايا المدنية، ويقصد به أن يكون احتمال وقوع ما يدعى به به أغلب على الظن من احتمال عدم الوقوع.

(5) RICHARD L. BLATT ET AL., PUNITIVE DAMAGES: A STATE-BY-STATE GUIDE TO LAW AND PRACTICE, , at 88-89.

(6) انظر قضية (1991) 1351 ,1348 P.2d 813 *Adams v. Murakami,* (المحكمة: إن المحكمة التي تطالع القضية لا يمكنها التقرير بعلمها الكامل بكون التعويض العقابي مبالغاً فيه أو لا إلا بمعرفة حالة المدعى عليه المادية).

(7) انظر قضية: (1983) 961 ,952 .3d 143 Cal. App *Vossler v. Richards Mfg. Co.,* (المحكمة: لم تحكم المحكمة أن عدم تقديم دليل دليل على ثروة المدعى عليه يمكن أن تسقط دعوى التعويض العقابي).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

غير دستوري،[1] كما أن سلوك المدعى عليه خارج الولاية محل الدعوى لا يجوز أن يؤخذ في الحسبان عند تحديد مستوى شناعة الفعل.[2]

المبحث الثاني: تقدير التعويض العقابي في القانون الأمريكي:

من أهم ما يعترض به على التعويض العقابي عدم وجود الضوابط والمعايير الدقيقة التي تمكّن هيئة المحلفين من تقدير مبلغ التعويض العقابي؛[3] وبما أن التقدير يُترك لهيئة المحلفين فإن التعويض غالباً غير منطقي ولا متوقع كما أظهرت إحدى الدراسات.[4] بل يرى الكثير من عوام الناس أن مقدار التعويض العقابي أشبه ما يكون بالقمار،[5] وأقرب ما يكون للأحكام التحكمية.[6]

المطلب الأول: مقترحات لتقدير التعويض العقابي:

بسبب الضبابية في تقدير التعويض العقابي، فقد حاول بعض الباحثين – من خلال دراسة الأحكام القضائية - إيجاد أكثر المعايير التي تؤثر في هيئة المحلفين أو القاضي عند تقدير التعويض العقابي. فوجدت الدراسة أن مقدار الضرر الواقع على المدعي وخطورته يشكّل أهم عامل مؤثر في تقدير التعويض العقابي سواء بالزيادة أو النقصان.[7] ثم يأتي

---

(1) انظر قضية: *State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell*, 538 U.S. 408, 427 (2003).

(2-Laura J. Hines, *Due Process Limitations on Punitive Damages: Why State Farm Won't Be The Last Word*, at 795; Blaine Evanson, *Due Process in Statutory Damages*, 3 GEO. J. L. & PUB. POL'Y, 601, at 12 (2005), *available at* http://ssrn.com/abstract=706201

(3-Charles McCormick, Handbook on the Law of Damages, at 296.

(4- Cass R. Sunstein, Daniel Kahneman, & David Schkade, *Assessing Punitive Damages*, (With Notes) on Cognition and Valuation in Law) 107 YALE L.J. 2132 (1998), , at 2 (إن النتائج الأساسية Notes) التي توصلنا إليها تبين باختصار أن أخلاقيات الناس في الحكم بشكل مدهش واسع متقاربة، غير أن الناس تجد صعوبة كبيرة في رسم أحكامهم الأخلاقية في شكل مبالغ مالية. ولذلك فإن أحكام التعويض العقابي غير المتوقعة، أوالتحكمية، وأحياناً غير المنطقية إنما هي نتيجة هذه الصعوبة).

(5) المرجع السابق.

(6)Blaine Evanson, *Due Process in Statutory Damages*, at 6.

(7)-Jennifer K. Robbennolt, *Determining Punitive Damages: Empirical Insights and Implications for Reform*, 50 BUFF. L. REV. 103, 119 (2002) (تظهر البحوث في علم النفس الاجتماعي أن درجة الإصابة التي أحدثها المدعى عليه ترتبط بشكل مؤثر بالعقوبة التي توقع عليه بشكل عام)

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

بعد ذلك سلوك المدعى عليه؛ حيث إن الحكم بالتعويض العقابي مرتبط بشكل وثيق غالباً بالأفعال التي ترتكب عمداً، أو احتيالاً، أو بإهمال شديد. [1] وأما العامل المؤثر الثالث فهو ثروة المدعى عليه عند بعض المحاكم، فيمكن زيادة مقدار التعويض إذا كانت الثروة كبيرة والعكس بالعكس [2]، وذلك قبل صدور حكم المحكمة العليا المشار إليه آنفاً.

وقد اقترحت إحدى الدراسات حلاً لقياس التعويض العقابي وتقديره بناء على الفلسفة التالية. بما أن هيئة المحلفين تمثل المجتمع، فإن دور المحلفين إصدار حكم يمثّل نظرة المجتمع لهذا الفعل الشنيع المرتكب وردة فعل المجتمع المناسبة عليه. [3] ولكن ترجمة هذه النظرة المجتمعية إلى قيمة نقدية لا ينعكس غالباً في الأحكام الصادرة، [4] كما أن المحلفين ينقصهم الأدوات التي تمكنهم من ترجمة هذه النظرة المجتمعية إلى قيمة نقدية، [5] وزد على ذلك تركيز هيئة المحلفين في بعض الأحيان على عوامل غير ذات علاقة وإهمال العوامل ذات التأثير الأكبر. [6]

ولذلك فإن هذه الدراسة ترى أنه إذا كانت الإشكالية في التعويض العقابي هي عدم إمكانية التنبؤ بمبلغه فإنه يمكن حلها وفقاً لما يلي.

أولاً: يطلب من هيئة المحلفين، الممثلة للمجتمع، تقييم القضية التي أمامهم وفق ميزان يبدأ من 0-6 أو 0-10. [7]

ثانياً: يوجه القاضي هيئة المحلفين لإصدار العقوبة وتقييمها مع إخبارهم أن نتيجة ذلك هو ترجمة التقييم إلى مبلغ مالي. [8]

ثالثاً: يقوم القاضي بترجمة التقييم إلى مبلغ مالي بناء على جدول يوضع من قبل المنظّم

(1) المرجع السابق، ص: 121. (تفيد الدراسات الوثائقية أن التعويض العقابي يمنح بشكل أكبر في الحالات التي تتضمن عنفاً متعمداً، أو سلوكاً احتيالياً، أو في الحالات التي يكون فيها انحراف شديد عن السلوك المعتاد في العناية).

(2)- المرجع السابق.(وكذلك فإن دراسات تطبيقية كثيرة وجدت علاقة إيجابية بين غنى المدعى عليه وبين مقدار التعويض العقابي).

(3) Cass R. Sunstein, Daniel Kahneman, & David Schkade, *Assessing Punitive Damages*, at 57.

(4)- المرجع السابق، ص: 58.

(5)- المرجع السابق، ص: 58.

(6)- المرجع السابق، ص: 59.

(7)- المرجع السابق، ص: 62.

(8)- المرجع السابق.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

يبين فيه مقدار التعويض العقابي وفقاً لكل تقييم.[1] وهذه الطريقة تشبه دليل العقوبات الجنائية والذي بموجبه يتم تحديد كل جريمة وعقوبتها بشكل مفصل ودقيق؛ إذ يُزعم أنها حلت إشكاليات التحكم في إصدار العقوبات في المجال الجنائي.[2]

المطلب الثاني: الإفراط في التعويض العقابي:

ينتج عن الإفراط في التعويض العقابي إخلال موضوعي وإجرائي بالحق الدستوري المنصوص عليه في التعديل الخامس للدستور الأمريكي والمعروف بـ Due Process والذي ينص على أنه "لا يجوز حرمان أي شخص من الحياة، أو الحرية، أو الملك بدون اتخاذ الإجراءات القانونية الواجبة".[3] وليس وجه هذا الإخلال هو فقدان الإخطار أو الإشعار الإجرائي المسبق فحسب، بل هناك وجهه كذلك الإخلال بالحدود الموضوعية ضد الإفراط.[4]
(4)

المطلب الثالث: تقدير التعويض العقابي:

ولذلك فإن المحكمة العليا الأمريكية وضعت ثلاث علامات إرشادية Guideposts لمعرفة ما إذا كان هناك إفراط في التعويض العقابي أو لا وذلك من خلال الحكم الشهير في قضية *BMW of North Am., Inc. v. Gore* والتي عرفت هذه العلامات الإرشادية فيما بعد بمعيار BMW.[5] ففي هذه القضية، وضعت المحكمة ثلاث عوامل يجب أن تؤخذ في في الاعتبار لتحديد ما إذا كان التعويض مفرطاً وهي: شناعة الفعل أو السلوك المرتكب، العلاقة بين التعويض الفعلي والتعويض العقابي، والجزاءات المدنية أو الجزائية المماثلة على فعل المدعى عليه.[6] وقد أضافت المحكمة مزيداً من الشرح والإيضاح في قضية

(1) المرجع السابق، ص: 97، (ثم يقوم القاضي باستخراج مبلغ التعويض العقابي من الجدول من خلال رؤية تقييم هيئة المحلفين للقضية، وللقاضي التعديل على التقييم بالزيادة أو النقصان متى ما رأى أن تفاصيل القضية تستدعي ذلك).

(2) المرجع السابق، ص: 100 (حيث كانت هناك إشكاليات حقيقية قبل إصدار دليل العقوبات الجنائية في إصدار أحكام تحكمية وغير قابلة للتوقع، مما يؤدي إلى تفاوت معاملة القضايا المتشابهة، ومن المنطقي القول إن هذه الإشكالات نشأت بسبب صعوبة تطبيق ميزان السنوات في الأحكام الجنائية ضمن الأحكام المعيارية).

(3) انظر: http://www.law.cornell.edu/wex/due_process .

(4)Blaine Evanson, Due Process in Statutory Damages, at 6.

(5)-BMW of N. Am., Inc. v. Gore, 517 U.S. 559 (1996).

(6)Sheila Scheuerman, Due Process Forgotten the Problem of Statutory Damages and Class Actions, 74 MO. L. REV. 103 (2009, supra note 490, at 119

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

لاحقة لها وهي قضية *State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell*[1].

العامل الأول: شناعة السلوك "Reprehensibility of Conduct ":

وهذا المعيار هو أهم المعايير في تقدير التعويض العقابي، بل قد يكون هذا أساساً لاعتبار أن المدعى عليه قد أعطي إخطاراً مناسباً قبل إيقاع العقوبة عليه؛ لأنه لما ارتكب فعلاً يعرف أنه شنيع، فإننا نفترض أنه يعلم أن له عقوبة، ولذا فلا يكون هناك إشكال دستوري.[2] ولتحديد مدى كون الفعل شنيعاً ملاماً عليه فإن المحكمة العليا قد وضعت خطاً تصاعدياً قياسياً للأفعال المستوجبة للوم؛ حيث إن الفعل الإجرامي العنيف أعظم من الفعل الإجرامي غير العنيف، والفعل الاحتيالي أعظم من الفعل الإهمالي، والفعل الذي يترتب عليه ضرر بدني أعظم من الذي يترتب عليه خسارة مالية فحسب، والفعل المتكرر أشد من الفعل المرتكب مرة واحدة.[3] وفي قضية *State Farm* فإن المحكمة العليا أضافت مزيد بيان وقررت أنه يمكن تقرير معقولية التعويض العقابي بالنظر للعلاقة بين الفعل المرتكب وبين التعويض العقابي؛[4] لذا فإن الشخص يعد قد استوفى حقه الدستوري إجرائياً بالإخطار المسبق وموضوعياً بمعقولية التعويض العقابي عند ما يرتكب فعلاً يعرف أنه ملام عليه.[5]

العامل الثاني: نسبة التعويض العقابي للتعويض الفعلي: "Ratio to Compensatory Damages"

ويقصد به أن يكون هناك تناسب بين التعويض العقابي وبين التعويض على الضرر الفعلي الذي حكم للمدعي به. غير أن هذا العامل ضبابي أدى إلى صدور أحكام قضائية متناقضة بين المحاكم الابتدائية وكلها بنت أحكامها على هذا العامل.[6] ويرى أحد الباحثين أن هذا العامل يجب أن يكون داخلاً تحت العامل الأول؛ لأنه يتكلم عن معقولية التعويض العقابي.[7] وبشكل مغاير، فإن هذه النسبة بين التعويض العقابي

(1) State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell, 538 U.S. 408, 427 (2003).

(2) Blaine Evanson, *Due Process in Statutory Damages*, at 10.

(3) Sheila Scheuerman, *Due Process Forgotten the Problem of Statutory Damages and Class Actions*, at 120.

(4) Blaine Evanson, *Due Process in Statutory Damages*, at 11.

(5) المرجع السابق.

(6) المرجع السابق، ص: 14.

(7) المرجع السابق، ص: 15.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

والفعلي يمكن أن تكون علامة توجب على المحكمة مراجعة القضية بدقة للتأكد من معقولية التعويض العقابي، ولا يعني ذلك بحال أن اختلال هذا العامل يؤدي إلى الإفراط في التعويض العقابي بشكل آلي.[1]

ففي قضية *BMW* فإن المحكمة العليا قد قررت أن نسبة 1:4 معقولة ولا تعد مبالغاً فيها،[2] فإذا كان التعويض الفعلي 10,000$ فإن كون التعويض العقابي 40,000$ يعد معقولاً وغير مبالغ فيه. وفي قضية لاحقة فإن المحكمة العليا وضعت معياراً آخر عندما قررت أنه يجب ألا تزيد النسبة بأي حالٍ عن 1:10؛[3] فإذا كان التعويض الفعلي 10,000$ 10,000$ فلا يجوز أن يزيد التعويض العقابي عن 100,000$. وفي قضية *BMW* فإن المحكمة لم تقطع بكون ما زاد على ذلك مفرطاً، وإنما أشارت إلى أنه مثير للشك ويجب التحقق منه؛[4] غير أنه قد يستدعي التعويض المنخفض عن الضرر الفعلي زيادة في التعويض العقابي خصوصاً إذا كان الضرر صعب الاكتشاف أو كان التعويض صعب التقدير.[5]

وفي قضية *State Farm* فإن المحكمة العليا قدمت نسباً مختلفة 1:1، و 4:1، و 9:1.[6] ففي معظم القضايا فإن المفترض ألا تزيد نسبة التعويض العقابي عن 4:1.[7] غير أنه لما

(1) المرجع السابق.

(2)انظر قضية: (1991) *Pac. Mut. Life Ins. Co. v. Haslip*, 499 U.S. 1, 23-24 (المحكمة: رغم أن المقارنة المالية منتشرة فعلاً وربما كانت قريبة من الحد، إلا أن التعويض هنا لم يفتقر إلى المعايير الموضوعية. نحن نخلص بعد تأمل دقيق في هذه القضية إلى أن التعويض لم يتجاوز الحد إلى منطقة عدم التناسب الدستوري).

(3) انظر قضية: *BMW*, 517 U.S. at 581 (المحكمة: ولذلك فإن حكمنا بالتعويض بمبلغ 10 مليون دولار في قضية TXO استند إلى الفرق الفرق بين ذلك الرقم وبين الضرر الذي كاد يحصل للمدعي لو نجحت خطة المدعى عليه. وهذا الفرق اقترح أن النسبة ذات العلاقة لا تتجاوز 10 إلى 1).

(4) المرجع السابق، ص *583*. (المحكمة: عندما تكون النسبة خاطفة للأنفاس مثل 500 إلى 1 فإن التعويض على كل حال يجب أن يرفع حاجباً قضائياً مشبوهاً "raise a suspicious judicial eyebrow") وهي تعبير استخدم في الحكم للتعبير عن الشيء المثير للشك؛ وانظر قضية: *State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell*، ص 410.

(5)انظر قضية: *BMW*, 517 U.S. at 582 ، (المحكمة: بالفعل، فإن التعويض المنخفض عن الضرر الفعلي يمكن أن يدعم نسبة أعلى للتعويض العقابي، إذا كان على سبيل المثال، الفعل المعين المشين قد نتج عنه ضرر اقتصادي يسير. إن النسبة الأعلى يمكن أن تكون مسوغة كذلك عندما يكون الضرر صعب الإحاطة به، أو عندما تكون القيمة المالية للضرر غير الاقتصادي صعبة التحديد).

6- Laura J. Hines, *Due Process Limitations on Punitive Damages: Why State Farm Won't Be The Last Word*, at 793.

(7) المرجع السابق.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

كان هناك فرق بين التعويض الفعلي المجزي وبين التعويض الفعلي غير المجزي، [1] فإنه في حالات التعويض الفعلي المجزي فإن النسبة لا يجب أن تتجاوز 1:1، [2] ولم تبين المحكمة معياراً دقيقاً للتعويض المجزي غير أنه يفهم من القضية أن مبلغ 1,000,000$ يعد تعويضاً مجزياً. [3] وأما في حالات التعويض الفعلي غير المجزي فإن أي نسبة لا تتجاوز 9 فإنها لا تعد مبالغاً فيها. [4]

ومما تجدر الإشارة إليه أنه رغم هذه التفصيلات الدقيقة في العلاقة بين التعويض الفعلي والتعويض العقابي، إلا أنه لا يشترط وجود ضرر فعلي للحكم بالتعويض العقابي، وذلك إذا أثبت المدعي أن تصرف المدعى عليه كان عمدياً. [5]

العامل الثالث: الجزاءات المدنية أو الجزائية على الفعل: " Comparability to Criminal or Civil Penalties"

ويقصد به أن يكون التعويض العقابي متناسباً مع الجزاءات المدنية أو الجنائية المفروضة على ذات السلوك أو سلوك مشابه لأجل الحق العام. [6] والغرض من هذا العامل تنبيه المعتدي باحتمالية إيقاع التعويض العقابي عليه عند ارتكابه لسلوك مماثل، والإشارة إلى أن غرض المنظم من ذلك هو ردع ممارسة السلوكيات المشابهة. [7]

---

(1) انظر قضية: *Campbell*, 538 U.S. at 410 (المحكمة: عندما يكون التعويض عن الضرر الفعلي مجزياً فإن نسبة أقل يمكن أن تصل إلى الحد الأعلى للضمانة الدستورية الإجرائية).

(2) المرجع السابق، ص 411. (المحكمة: عندما نطبق معايير Gore على الوقائع هنا، وخصوصاً في ضوء جزالة التعويض عن الضرر الفعلي، فإن هذا يسوغ تعويضاً عقابياً مماثلاً أو مقارباً لمبلغ التعويض عن الضرر الفعلي).

(3) Laura J. Hines, *Due Process Limitations on Punitive Damages: Why State Farm Won't Be The Last Word* , at 794.

(4) انظر قضية: *BMW*, 517 U.S. at 582.

(5) انظر قضية: *TRW Inc. v. Andrews*, 534 U.S. 19, 35 (2001) (المحكمة: إن التعويض العقابي، الذي يطلبه أندرو في هذه القضية، القضية، يمكن منحه افتراضاً في لحظة اقتراف المدعى عليه للخطأ حتى ولو لم يكن الضرر الفعلي موجوداً في ذلك الوقت)؛ وانظر: T. Leigh Anenson, *Attorney Liability Under The Fair Credit Reporting Act: The Limits of Zealous Representation*, 23 Ann. Rev. Banking & Fin. L. 431, 458 (2004); L. Bryan Burns, Bakker v. McKinnon: *Attorney Faces Punitive Damages for Obtaining Credit Reports on Adverse Litigant*, 53 Ark. L. Rev. 73, 83 (2000).

(6) انظر قضية: *BMW*, 517 U.S. at 560-561 (المحكمة: إن التعويض العقابي لـ Gore ليس مرتبطاً بالعامل الثالث ذي العلاقة - وهو الفرق بين التعويض وبين العقوبات المدنية أو الجنائية على السلوك المماثل - لأن الحكم بمليوني دولار يعد أكثر بكثير من الغرامة المفروضة على السلوك المماثل في قانون ولاية ألاباما والولايات الأخرى وهي 2000$).

(7)Blaine Evanson, *Due Process in Statutory Damages*, at 18-19.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

ورغم أهمية هذا العامل إلا أن بعض المحاكم لم توفه حقه أو تجاهلته، [1] وعلى العكس من ذلك فإن محاكم أخرى عدت هذا العامل وفاء بشرط الإخطار أو الإشعار الدستوري المشار إليه سابقاً سواء من حيث وجود التعويض العقابي أو من حيث حدود مبلغ التعويض العقابي المتوقع على السلوكيات المشابهة.[2] فعلى سبيل المثال، فإن المحكمة العليا الأمريكية في قضية *BMW* رأت أن مبلغ التعويض العقابي 2,000,000$ مبالغ فيه؛ لأن العقوبة على هذا الفعل تتراوح من 2,000$ إلى 10,000$؛[3] .

فلذا فإن الحكم بالتعويض العقابي بمبلغ 2,000,000$ يعد مبالغاً فيه مقارنة بالعقوبة المفروضة من الولاية والتي هي في حدود 2,000$.[4] غير أن المحكمة العليا نفسها عدلت عن هذا وحكمت في قضية *State Farm* أن جنائية فعل المدعى عليه لا علاقة لها بتقدير التعويض العقابي؛ لأن التعويض العقابي ليس بديلاً عن القانون الجنائي.[5]

المبحث الثالث: التعويض العقابي في الفقه الإسلامي:

المطلب الأول: الخلاف في العقوبات المالية:

يمكن القول إن العقوبة المالية في الفقه الإسلامي تنقسم ثلاثة أقسام:

فالقسم الأول: بإتلاف المال على صاحبه، وهذا النوع لا إشكال في جوازه لورود النصوص به كهدم مسجد الضرار وتحريق عمر لحانوت من يبيع الخمر.[6] .

وأما القسم الثاني: فهو تغيير المال، كتكسير الدراهم أو الدنانير التي فيها بأس أو تغيير الصور المجسمة وغير المجسمة وهذه أيضاً وردت الأدلة بجوازها،[7] .

وأما القسم الثالث: فهو الغرامة وهو ما وقع فيه الخلاف بين أهل العلم وفق ما يلي:

---

(1) المرجع السابق، ص 17.

(2) المرجع السابق، ص: 18.

(3) انظر قضية: *BMW*, 517 U.S. at 560-561.

(4) المرجع السابق.

5- Laura J. Hines, *Due Process Limitations on Punitive Damages: Why State Farm Won't Be The Last Word*, at 796.

(6) تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم (مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، السعودية، 1416هـ)، د.ط.، ج: 28، ص: 113. "فكذلك المالية؛ فإن منها ما هو من باب إزالة المنكر؛ وهي تنقسم كالبدنية إلى إتلاف؛ وإلى تغيير؛ وإلى تمليك الغير".

(7) المرجع السابق، ج: 28، ص: 117-118.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

القول الأول: المنع من التعزير بالمال:

وهذا هو قول الحنفية عدا أبي يوسف،[1] وعند المالكية،[2] والشافعية[3] وعند الحنابلة،[4] وبناء على هذا القول فإن التعزير بأخذ المال لأجل جناية صاحبه غير جائز؛ وذلك لأن الأصل حرمة مال المسلم كما قال الله تعالى: "**يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً. ومن يفعل ذلك عدواناً وظلماً فسوف نصليه ناراً وكان ذلك على الله يسيراً**".[5] وقول الله تعالى: "**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل**"[6] ومثل قول النبي صلى الله عليه وسلم: "**إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم**"[7] كما أن أصحاب هذا القول

(1) كمال الدين محمد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، (دار الفكر، د.ت.)، د.ط.، ج: 5، ص: 345، "وعن أبي يوسف: يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال، وعندهما وباقي الأئمة الثلاثة لا يجوز"؛ محمد بن محمد بن محمود البابرتي، العناية شرح الهداية، (دار الفكر، د.ت.) د.ط.، ج: 5، ص: 344-345؛ أبو محمد محمود بن أحمد الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى، البناية شرح الهداية، (دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، 1420هـ)، ط1، ج: 6، ص: 395؛ زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (دار الكتاب الإسلامي، د.ت.)، ط 2، ج: 5، ص: 44؛ عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بشيخي زاده، وداماد أفندي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، (دار إحياء التراث العربي، د.ت.) د.ط.، ج: 1، ص: 609؛ محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار (دار الفكر-بيروت، 1412هـ)، ط 2، ج: 4، ص: 61؛ عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، (المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، 1313هـ)، ط 1، ج: 3، ص: 208. وقيل إن مراد أبي يوسف حبس المال عن صاحبه مدة من الزمان لردعه ثم إعادته إليه لا مصادرته.

(2) أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، (دار المعارف، د.ت)، د.ط.، ج: 4، ص: 504-505، " وأما التعزير بأخذ المال فلا يجوز إجماعاً".

(3) أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، (المكتبة التجارية الكبرى بمصر، 1357 هـ) د.ط.، ج:9 ، ص: 179، "لا يجوز على الجديد بأخذ المال"؛ شمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (دار الفكر، بيروت1404هـ)، د.ط.، ج: 8، ص: 22؛ أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة على المنهاج، (دار الفكر – بيروت، 1415هـ)، د.ط.، ج: 4، ص: 206؛ سليمان بن عمر بن منصور المعروف بالجمل، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب، (دار الفكر، د.ت.)، د.ط.، ج: 5، ص: 164.

(4) أبو محمد موفق الدين بن قدامة، المغني، (مكتبة القاهرة، د.ت.)، د.ط.، ج: 9، ص: 178؛ علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (دار إحياء التراث العربي، د.ت.)، ط 2، ج: 10، ص: 250.

(5) سورة النساء، 29-30.

(6) سورة البقرة، 188.

(7) محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه المعروف بصحيح البخاري، محمد زهير بن ناصر الناصر، كتاب العلم، (دار طوق النجاة، 1422هـ) ط1، باب ليبلغ العلم الشاهد للغائب، الحديث 105؛ مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم المعروف بصحيح مسلم، محمد فؤاد عبدالباقي، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت) د.ط.، كتاب الحج، باب حج النبي صلى الله عليه وسلم، الحديث 147.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

القول يرون أن العقوبة بالمال كانت جائزة في وقت معين ثم نسخت بعد ذلك.[1] كما أن هذا القول يستند إلى السياسة الشرعية في المنع؛ إذ إن السماح بالعقوبة بالمال تغري الحكام الظلمة بأخذ أموال الناس من باب العقوبة دون وجود سبب شرعي لأخذها.[2] كما أن العقوبات المالية تفرّق بين الأغنياء والفقراء من عدة وجوه؛ إذ إن الغني لن يتأثر بالعقوبات المالية كما تؤثر في الفقير، كما أن العقوبة المالية إذا كانت بديلة عن السجن فإن الغني لن يسجن فيما يسجن الفقير لعدم قدرته على دفع العقوبة المالية.[3]

القول الثاني: جواز التعزير بالمال:

وقد قال به إسحاق بن راهويه،[4] أبو يوسف من الحنفية،[5] والإمام مالك وبعض المالكية،[6] والإمام الشافعي في القديم،[7] وشيخ الإسلام ابن تيمية،[8] وتلميذه ابن القيم،[9] واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

1- قول النبي صلى الله عليه وسلم في مانع الزكاة: **"في كل إبل سائمة. في كل أربعين ابنة لبون. لا تفرق إبل عن حسابها. من أعطاها مؤتجرا فله أجرها، ومن منعها فإنا**

(1) ماجد أبو رخية وآخرون، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، حكم التعزير بأخذ المال في الإسلام (دار النفائس، الأردن، 1998م) ص: 337.

(2) المرجع السابق.

(3) المرجع السابق.

(4) محمد أشرف بن أمير العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، (دار الكتب العلمية – بيروت، 1415هـ)، ط: ، ج: 4، ص: 319.

(5) فتح القدير، ج: 5، ص: 345؛ العناية شرح الهداية، ج: 5، ص: 344-345؛ البناية شرح الهداية، ج: 6، ص: 395؛ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج: 5، ص: 44؛ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج: 1، ص: 609؛ رد المحتار على الدر المختار، ج: 4، ص: 61؛ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، ج: 3، ص: 208.

(6) إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، (مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ)، ط1،، ج: ج: 2، ص: 293. "والتعزير بالمال: قال به المالكية فيه، ولهم تفصيل ذكرت منه في كتاب الحسبة طرفا، فمن ذلك سئل مالك عن اللبن المغشوش أيهراق؟ قال: لا، ولكن أرى أن يتصدق به إذا كان هو الذي غشه".

(7) عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، ج: 4، ص: 319 قال ابن القيم رحمه الله: (وقال بظاهر الحديث الأوزاعي والإمام أحمد وإسحاق بن راهويه على ما فصل عنهم وقال الشافعي في القديم من منع زكاة ماله أخذت منه وأخذ شطر ماله عقوبة على منعه واستدل بهذا الحديث وقال في الجديد لا يؤخذ منه إلا الزكاة لا غير وجعل هذا الحديث منسوخا وقال كان ذلك حين كانت العقوبات في المال ثم نسخت).

8- مجموع فتاوى ابن تيمية، ج: 28، ص: 113.

9-عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، ج: 4، ص: 319.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

آخذوها منه وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا لا يحل لآل محمد منها شيء".[1] فالنبي صلى الله عليه وسلم أوقع عقوبة مالية على مانع الزكاة وهي شطر ماله، ولا تسلم دعوى نسخها،[2] وهذا النص يوحي أن المنع يكون متعمداً بسوء نية.

2- قول النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن حريسة الجبل: "**هي مثلها والنكال ليس في شيء من الماشية قطع إلا ما آواه المراح فبلغ في المجن ففيه القطع، وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال**".[3]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم في الثمر المعلق: "**من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة، فلا شيء عليه،**

(1) الإمام أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرين، (مؤسسة الرسالة، 1421هـ) ط: 1، ج: 33، ص: 220؛ أبو أحمد حميد بن مخلد المعروف بابن زنجويه، الأموال ، تحقيق: شاكر ذيب فياض، (مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية 1406هـ) ط: 1، ج: 2، ص: 833، حديث 1443؛ أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة، صحيح ابن خزيمة، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، (المكتب الإسلامي – بيروت، د.ت) د.ط.، ج:4، ص: 18، حديث 2266؛ سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، (مكتبة ابن تيمية – القاهرة، د.ت) ط:2، ج: 19، ص: 410، حديث 984؛ أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن حمدويه، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (دار الكتب العلمية – بيروت، 1411هـ) ط: 1، ج: 1، ص: 554، حديث 1448؛ أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد (المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، د.ت) د.ط.، ج: 2، ص: 101، حديث 1575؛ أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، سنن الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، (دار المغني للنشر والتوزيع، السعودية، 1412هـ) ط:1، ج:2، ص: 1043، حديث 1719؛ أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، السنن الصغرى، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، (مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، 1406هـ) ط: 2، ج: 5، ص: 15، حديث 2444؛ أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1424هـ) ط: 3، ج:4، ص: 195، حديث 7390؛ أبو بكر بن أبي شيبة، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، (مكتبة الرشد – الرياض، 1409هـ) ط: 1، ج: 2، ص: 359، حديث 9892.

(2) مجموع فتاوى ابن تيمية، ج: 28، ص: 111. (ومن قال: إن العقوبات المالية منسوخة وأطلق ذلك عن أصحاب مالك وأحمد فقد غلط غلط على مذهبهما. ومن قاله مطلقا من أي مذهب كان: فقد قال قولا بلا دليل. ولم يجئ عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء قط يقتضي أنه حرم جميع العقوبات المالية؛ بل أخذ الخلفاء الراشدون وأكابر أصحابه بذلك بعد موته دليل على أن ذلك محكم غير منسوخ. وعامة هذه الصور منصوصة عن أحمد ومالك وأصحابه وبعضها قول عند الشافعي باعتبار ما بلغه من الحديث. ومذهب مالك وأحمد وغيرهما: إن العقوبات المالية كالبدنية: تنقسم إلى ما يوافق الشرع؛ وإلى ما يخالفه. وليست العقوبة المالية منسوخة عندهما. والمدعون للنسخ ليس معهم حجة بالنسخ؛ لا من كتاب ولا سنة. وهذا شأن كثير ممن يخالف النصوص الصحيحة والسنة الثابتة بلا حجة. إلا مجرد دعوى النسخ؛ وإذا طولب بالناسخ لم يكن معه حجة ...)؛ عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، ج: 4، ص: 319 قال ابن القيم رحمه الله: (قد قال علي بن المديني حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده صحيح وقال الإمام أحمد بهز بن حكيم عن أبيه عن جده صحيح وليس لمن رد هذا الحدث حجة ودعوى نسخه دعوى باطلة إذ هي دعوى ما لا دليل عليه وفي ثبوت شرعية العقوبات المالية عدة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لم يثبت نسخها بحجة وعمل بها الخلفاء بعده).

(3) المستدرك على الصحيحين، ج:4، ص: 423، حديث 8151؛ .

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة ...".[1] ففي كلا الحديثين نرى أن النبي صلى الله عليه وسلم قد شرع إيقاع غرامة مثلي الشيء المسروق إذا لم يبلغ النصاب أو لم يكن من حرز، ولم يظهر من الحديث لمن تدفع هذه الغرامة، ولكن الظاهر أنها للمالك؛ لأنه هو من انتقص من ماله بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أضاف عليها جانب الحق العام وهو الجلدات أو العقوبة.

3- ما روى سويد بن مقرن رضي الله عنه أنه قال: "**لقد رأيتني وإني لسابع إخوة لي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، وما لنا خادم غير واحد، فعمد أحدنا فلطمه، فأمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نعتقه**"،[2] فالنبي صلى الله عليه وسلم أمرهم أن يعتقوا هذا الخادم عقوبة لهم على ما ارتكبه أحدهم من معصية، وبما أن للخادم قيمة مالية، فقد أوقع النبي صلى الله عليه وسلم عليهم عقوبة مالية.

4- ما جاء عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أنه "أخذ رجلاً يصيد في حرم المدينة، الذي حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسلبه ثيابه، فجاء مواليه، فقال: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم هذا الحرم، وقال: "**من رأيتموه يصيد فيه شيئا فله سلبه**" فلا أرد عليكم طعمة أطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولكن إن شئتم أعطيتكم ثمنه".[3]

5- قول النبي صلى الله عليه وسلم: "**ضالة الإبل المكتومة غرامتها ومثلها معها**".[4] فالنبي صلى الله عليه وسلم أخبر أن عقوبة كتمان الإبل غرامة قيمتها ومثلها معها، وذلك عند تلفها،[5] وهذا النص يوحي أن الكتمان يكون متعمداً بسوء نية.

6- ما جاء أنه أصاب غلمان لحاطب بن أبي بلتعة بالعالية ناقة لرجل من مزينة فانتحروها واعترفوا بها ، فأرسل إليه عمر فذكر ذلك له، وقال: "**هؤلاء أعبدك قد**

(1) سنن أبي داود، ج:4، ص: 137، حديث 4390؛ السنن الصغرى للنسائي، ج: 8، ص: 85، حديث 4958؛

(2) صحيح مسلم.، ج:3، ص: 1280، حديث 1658.

(3) مسند الإمام أحمد، ج:3، ص: 63، حديث 1460.

(4) سنن أبي داود، ج:3، ص: 143، حديث 1718؛ مصنف عبدالرزاق، ج: 10، ص: 129، حديث 18599؛ سنن البيهقي، ج: 6، 316، حديث 12077.

(5) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج: 6، ص: 403.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

سرقوا وانتحروا ناقة رجل من مزينة واعترفوا بها"، فأمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم ، ثم أرسل بعدما ذهب فدعاه وقال: "**لولا أني أظن أنكم تجيعونهم حتى إن أحدهم أتى ما حرم الله عز وجل لقطعت أيديهم، ولكن والله لئن تركتهم لأغرمنك فيهم غرامة توجعك، فقال: كم ثمنها؟ للمزني، قال: كنت أمنعها من أربعمئة، قال: فأعطه ثمانمئة**".[1] فرغم أن قيمة الناقة كانت في السوق أربعمئة درهم إلا أن عمر رضي الله عنه غرّم مالك الخدم ضعف ثمنها، وهذا ظاهر أنه إعمال للعقوبة المالية، ويظهر أن السبب هو الإهمال الشديد من المالك الذي ألجأ الخدم إلى السرقة.

7- ما جاء عن مكحول قال لما قدم علينا عمر بيت المقدس أعطى عبادة بن الصامت رجلا من أهل الذمة دابته يمسكها، فأبى عليه، فشجه موضحة، ثم دخل المسجد، فلما خرج عمر، صاح النبطي، إلى عمر، فقال عمر: "**من صاحب هذا**؟" قال عبادة: "**أنا صاحب هذا**"، قال: **ما أردت إلى هذا**؟ قال: "**أعطيته دابتي يمسكها، فأبى، وكنت امرأ في حد**" قال: "**أما لا فاقعد للقود**"، فقال له زيد بن ثابت: "**ما كنت لتقيد عبدك من أخيك**"، قال: "**أما والله لئن تجافيت لك عن القود لأعنتك في الدية، أعطه عقلها مرتين**".[2] فعمر رضي الله عنه غلظ الدية على عبادة رضي الله عنه عقوبة له، وهي عقوبة مالية.

8- ما روي أن عمر رضي الله عنه صادر شطر أموال بعض عماله وجعلها للمسلمين،[3] وهذا قد يكون لظن عمر رضي الله عنه توسع هؤلاء الولاة في الأخذ من المال العام، فقد تكون مشاطرة المال عقوبة، وقد تكون مشاطرة المال من باب استرجاع حق بيت مال المسلمين. وعلى كلٍ فإن قلنا إنها عقوبة فإن أساس هذه العقوبة هو الاختلاس من بيت المال بشكل خفي يصعب إثباته.

(1) سنن أبي داود، ج:8، ص: 483، حديث 17287.

(2) مصنف ابن أبي شيبة، ج:5، ص: 447، حديث 27869.

(3) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج: 2، ص: 293. (مصادرة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - عماله بأخذ شطر أموالهم، فقسمها بينهم وبين المسلمين).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

9- وكذلك فإنه إذا جاز قتل المسلم تعزيراً في الجرائم الخطيرة، فإنه من باب أولى أن يجوز عقوبته في ماله، فالدم أعظم من المال، فإذا جازت العقوبة بالقتل جازت العقوبة بالمال من باب أولى.[1]

الترجيح بين الأقوال:

كلا القولين متفقان على أن العقوبات المالية كانت جائزة في وقت من الأوقات، غير أن من يرى منع العقوبات المالية يرى أن العقوبات قد نسخت بالنصوص الشرعية الأخرى التي تنص على حرمة مال المسلم[2] وهذا غير مسلّم؛ إذ إنه يشترط للنسخ ثلاثة شروط متى ما توفرت حكم به. فالشرط الأول أن يكون الناسخ نصاً شرعياً في قوة المنسوخ أو أقوى منه، وأن يكون الجمع بينهما غير ممكن، وأن يكون الناسخ متأخراً عن المنسوخ.[3] يقول الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى: "ودعوى نسخه دعوى باطلة إذ هي دعوى ما لا دليل عليه وفي ثبوت شرعية العقوبات المالية عدة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لم يثبت نسخها بحجة وعمل بها الخلفاء بعده". وعند النظر في شروط النسخ فإننا نرى أنها لم تتحقق في هذه المسالة، فأما الشرط الأول وهو وجود نصوص شرعية في قوة المنسوخ أو أقوى فإنها موجودة وصحيحة، غير أنه عند النظر في الشرط الثاني فإنه لا يظهر تعارض بحيث لا يمكن الجمع بين هذه النصوص؛ لأن تلك نصوص عامة، ونصوص العقوبات المالية نصوص خاصة تعالج حالات محددة، وأما الشرط الثالث فإنه لا يعلم المتأخر والمتقدم بين هذه النصوص لكي يقال إن المتأخر ناسخ للمتقدم؛ إذ كما يمكن أن تكون نصوص حرمة مال المسلم ناسخة لتأخرها، يمكن كذلك أن تكون متقدمة وتكون النصوص الأخرى متأخرة و مخصصة لعمومها.

ويظهر لي والله أعلم أن القول بالجواز أقوى بدليل عمل الخلفاء الراشدين بها بعد عصر النبي صلى الله عليه وسلم وانقطاع الوحي، مما يدل على أنها لم تنسخ. ومما يجب

(1) عبد الرحمن بن عبد الله بن صالح السحيم، العقوبات المالية، بحث منشور على شبكة مشكاة الإسلامية، ص: 15.

(2) أبو جعفر أحمد بن محمد المعروف بالطحاوي، شرح مشكل الآثار، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، (مؤسسة الرسالة، بيروت، 1415هـ) ط: 1، ج: 12، ص: 289. (يحتمل أن يكون كان والأحكام فيه كذلك، ثم نسخ بنسخ أشكاله التي ذكرناها في هذا الباب).

(3) عياض بن نامي السلمي، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، (دار التدمرية، 1426هـ) ط:1، ص: 423.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

معرفته أن العقوبات المالية كما تكون في الأفعال العمدية فإنها يمكن أن تكون كذلك في الترك، أو حتى في الإهمال كما في قصة غلمان حاطب رضي الله عنه.

المطلب الثاني: تطبيق التعويض العقابي في الفقه الإسلامي:

أشرت سابقاً إلى أن القانون الأمريكي يعطي المدعي الحق في التعويض المالي من باب العقوبة للمدعى عليه، إلا أن هذا المبدأ ليس واضحاً ولا معروفاً في الفقه الإسلامي بشكل بارز، بل لم يكتب في هذا الموضوع بشكل مستقل من قبل؛ فلذلك فإن سأحاول تطبيق الأدلة التي ذكرها المجيزون للعقوبة المالية على التعويض العقابي تأسيساً لجوازها، وما أذكره هو اجتهاد مني قابل للخطأ والإصابة، فإن أصبت فمن الله، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان.

أولاً: السلوك الموجب للتعويض العقابي:

يمكنني القول إن العقوبات التي ذكرت في الأحاديث والآثار السابقة كانت بسبب سلوك المدعى عليه المجافي للسلوك الواجب اتباعه شرعاً، فقد أوقعت العقوبة على التهرب من الزكاة،[1] وعلى السرقة التي لم تبلغ نصاباً،[2] وعلى الاعتداء البدني المتعمد سواء أكان فيما يوجب الدية أو لا،[3] وعلى انتهاك حرمة المدينة النبوية،[4] وعلى إهمال الخدم الذي ألجأتهم إلى السرقة،[5] وإلى كتمان ضالة الإبل،[6] وإلى إساءة التصرف في الأموال العامة.[7] غير أن بعض هذه العقوبات قد ذهبت لبيت المال، وبعضها أعطي للمدعين. فكل هذه التصرفات تدور بين العمدي كالتهرب من الزكاة، والسرقة التي لم تبلغ نصاباً، والاعتداء البدني المتعمد، وكتمان ضالة الإبل، وإساءة التصرف في الأموال العامة، وبين جهل وإهمال كانتهاك حرمة المدينة النبوية، وإهمال الخدم الذي ألجأهم

(1) سبق تخريج الحديث.
(2) سبق تخريج الحديث.
(3) سبق تخريج الحديث.
(4) سبق تخريج الحديث.
(5) سبق تخريج الحديث.
(6) سبق تخريج الحديث.
(7) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج: 2، ص: 293.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

للسرقة. ويبقى محل الاجتهاد في الاقتصار على هذه الأفعال عند إيقاع التعويض العقابي أو القياس على ما هو مثلها أو أشد منها.

ثانياً: حدود التعويض العقابي:

يمكن القول إن الحد الأعلى الذي وردت به الأحاديث والآثار هو مصادرة نصف ثروة المتهرب من دفع الزكاة،[1] ومصادرة نصف ثروة من أساء استخدام الأموال العامة وكان مؤتمناً عليها ولم يمكن تحديد المال الذي قام باختلاسه، [2] ثم يأتي بعد ذلك دفع القيمة مع ضعفها (200%) كالأشياء المسروقة كالثمر، والضالة المكتومة، والدية، والبضاعة المعتدى عليها، ثم دفع ما يعادل 100% من القيمة كما في قصة من لطم غلامه أو جاريته؛ فإن للغلام أو الجارية قيمة، فعندما يعاقب المالك بالعتق فكأن هذا المال قد مُلِّك للخادم نفسه واشترى حريته. ولذا أرى أن ما دون ذلك من العقوبة أيسر؛ إذ إن العقوبة بالإلزام بدفع 10% أو 20% أو أكثر من ذلك؛ إذ قد وردت العقوبة بالإلزام بدفع 200% من القيمة. غير أنه من المناسب الإشارة إلى أن مصادرة نصف الثروة كما في التهرب من الزكاة وإساءة استخدام الأموال العامة لا يعد من التعويض العقابي؛ لأنه يذهب لبيت المال لا للمدعين.

ثالثاً: حالات إيقاع التعويض العقابي:

أعتقد من خلال ما أوردته من أحاديث وآثار أن التعويض العقابي موجود في الفقه الإسلامي وإن لم يكن بهذا المسمى؛ فمن سرق غنماً لا تبلغ ثمن المجن ففيها غرامة مثليها، وواضح أن أحد المثلين هو قيمة الشاة، والمثل الآخر من باب العقوبة، وكذلك من خرج بثمر فعليه غرامة مثليه؛ مثلٌ قيمة الثمر، ومثلٌ عقوبة، ومن كتم ضالة الإبل فعليه غرامة مثليها؛ مثلٌ قيمة الإبل، ومثلٌ عقوبة. ومضاعفة عمر رضي الله عنه قيمة الناقة على حاطب رضي الله عنه لصالح المزني ليست من باب التعويض المعتاد؛ إذ إن قيمة الناقة 400 درهم، فإلزام عمر رضي الله عنه لحاطب بدفع 800 درهم دليل على أن الأربعمئة درهم الإضافية هي من باب العقوبة لا من باب التعويض.

(1) سبق تخريج الحديث ص: .

(2) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج: 2، ص: 293.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

غير أنه يمكن أن يقال إن هناك ضوابط وحالات يمكن الحكم بالتعويض العقابي فيها، وهي كالتالي:

1- الاعتداء البدني المتعمد الذي أحدث إصابة في بدن المعتدى عليه.
2- إساءة معاملة الخدم تعمداً أو إهمالاً.
3- الفعل المرتبط بسوء النية والقصد ككتمان ضالة الإبل ومحاولة الاستيلاء عليها وتملكها.
4- الفعل الإجرامي كالسرقة، والاختلاس.

غير أنه يجب أن يكون هناك تناسب بين السلوك المرتكب وبين التعويض العقابي المفروض عليه دون إفراط ولا تفريط.

الخاتمة:

ويمكن في ختام هذا البحث الإشارة إلى النتائج بشكل مقتضب، وهي كالتالي:

- أن التعويض العقابي يقصد به "تعويض يمنح بالإضافة للتعويض عن الضرر المتحقق عندما يكون فعل المدعى عليه ناتجاً عن إهمال شديد، أو حقد، أو غش، أو تهور، لغرض عقوبة المعتدي أو جعله مثالاً للآخرين".
- أن التعويض العقابي يهدف إلى الردع والعقوبة في المقام الأول.
- أن للتعويض العقابي أثراً بارزاً سواء أكان سلبياً أم إيجابياً على الاقتصاد؛ إذ بلغت التعويضات المحكوم بها في عام 2001م في الولايات المتحدة الأمريكية أكثر من 120 مليار دولار.
- أن السلوك الموجب للتعويض العقابي في القانون الأمريكي يختلف من ولاية إلى ولاية ومجمل المعايير تدور حول السلوك العمدي، والنية السيئة، و الإهمال الشديد.
- بسبب ضبابية معايير تقدير التعويض العقابي في القانون الأمريكي و التعويضات المبالغ فيها والتي تخل بالحق الدستوري للمدعى عليه، فإن المحكمة الأمريكية العليا قد وضعت ثلاثة معايير لتقدير التعويض العقابي وهي: شناعة الفعل أو السلوك

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

المرتكب، العلاقة بين التعويض الفعلي والتعويض العقابي، والجزاءات المدنية أو الجزائية المماثلة على فعل المدعى عليه.

- وقع الخلاف بين أهل العلم في مشروعية العقوبات المالية على قولين مشهورين، والراجح جوازها.
- لم يعرف مصطلح "التعويض العقابي" في الفقه الإسلامي بهذا الاسم، ووفقاً لاجتهادي فإنني أرى أنه مطبق فعلياً وفق ما أوردت في البحث من أدلة وآثار.
- خلصت إلى أن السلوك الموجب للتعويض العقابي في الفقه الإسلامي هو: الاعتداء البدني المتعمد الذي أحدث إصابة في بدن المعتدى عليه، إساءة معاملة الخدم تعمداً أو إهمالاً، الفعل المرتبط بسوء النية والقصد ككتمان ضالة الإبل ومحاولة الاستيلاء عليها وتملكها، الفعل الإجرامي كالسرقة، والاختلاس.
- خلصت إلى أن مبلغ التعويض العقابي لا يجوز أن يتجاوز 200% من مبلغ المخالفة، كما يمكن أن يكون 100% أو أقل من ذلك، وينبغي أن يكون هناك تناسب بين السلوك المرتكب وبين مبلغ التعويض العقابي.

والله تعالى أعلم وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

المراجع:

المراجع العربية:

القرآن الكريم وكتب الحديث وشروحه:

1. القرآن الكريم.
2. أبو بكر بن أبي شيبة، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، (مكتبة الرشد - الرياض، 1409هـ) ط: 1.
3. أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة، صحيح ابن خزيمة، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، (المكتب الإسلامي - بيروت، د.ت) د.ط.
4. أبو جعفر أحمد بن محمد المعروف بالطحاوي، شرح مشكل الآثار، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، (مؤسسة الرسالة، بيروت، 1415هـ) ط: 1.
5. أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد (المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، د.ت.) د.ط..
6. أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، السنن الصغرى، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، (مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب، 1406هـ) ط: 2،
7. أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن حمدويه، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (دار الكتب العلمية - بيروت، 1411هـ) ط: 1.
8. أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، سنن الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، (دار المغني للنشر والتوزيع، السعودية، 1412هـ) ط:1.
9. أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1424هـ) ط: 3.
10. الإمام أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرين، (مؤسسة الرسالة، 1421هـ) ط: 1.
11. سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، (مكتبة ابن تيمية - القاهرة، د.ت) ط:2.

12. محمد أشرف بن أمير العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، (دار الكتب العلمية - بيروت، 1415هـ)، د.ط.
13. محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه المعروف بصحيح البخاري، محمد زهير بن ناصر الناصر، كتاب العلم، (دار طوق النجاة، 1422هـ) ط1.
14. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم المعروف بصحيح مسلم، محمد فؤاد عبدالباقي، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت) د.ط.

الفقه الحنفي:

1. أبو محمد محمود بن أحمد الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى، البناية شرح الهداية، (دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، 1420هـ)، ط1.
2. زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (دار الكتاب الإسلامي، د.ت.)، ط 2.
3. عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بشيخي زاده، وداماد أفندي، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، (دار إحياء التراث العربي، د.ت.) د.ط.
4. عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، (المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، 1313هـ)، ط 1.
5. كمال الدين محمد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، (دار الفكر، د.ت.)، د.ط.
6. محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار (دار الفكر- بيروت، 1412هـ)، ط 2.
7. محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط،(دار المعرفة - بيروت، 1414هـ) د.ط.
8. محمد بن محمد بن محمود البابرتي، العناية شرح الهداية، (دار الفكر، د.ت.) د.ط.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

الفقه المالكي:

- أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، (دار المعارف، د.ت)، د.ط.

الفقه الشافعي:

1. أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، (المكتبة التجارية الكبرى بمصر، 1357 هـ) د.ط.
2. أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة على المنهاج، (دار الفكر – بيروت، 1415هـ)، د.ط..
3. سليمان بن عمر بن منصور المعروف بالجمل، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب، (دار الفكر، د.ت.)، د.ط..
4. شمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (دار الفكر، بيروت1404هـ)، د.ط.

الفقه الحنبلي:

1. أبو محمد موفق الدين بن قدامة، المغني، (مكتبة القاهرة، د.ت.)، د.ط.
2. علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (دار إحياء التراث العربي، د.ت.)، ط 2.

الفقه العام وأصول الفقه والفتاوى:

1. إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، (مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ)، ط1.
2. أبو أحمد حميد بن مخلد المعروف بابن زنجويه، الأموال ، تحقيق: شاكر ذيب فياض، (مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية 1406هـ) ط: 1.
3. تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم (مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، السعودية، 1416هـ)، د.ط.
4. عبد الرحمن بن عبد الله بن صالح السحيم، العقوبات المالية، بحث منشور على شبكة مشكاة الإسلامية.

5. عياض بن نامي السلمي، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، (دار التدمرية، 1426هـ) ط1.
6. ماجد أبو رخية وآخرون، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، (دار النفائس، الأردن، 1998م) ط:1.
7. وهبة الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي،(دار الفكر، 1433هـ) ط:9.

المراجع الأجنبية:

1. BLACK'S LAW DICTIONARY, (9th ed. 2009).
2. Blaine Evanson, *Due Process in Statutory Damages*, 3 GEO. J. L. & PUB. POL'Y, 601, 3 (2005), *available at* http://ssrn.com/abstract=706201
3. Cass R. Sunstein, Daniel Kahneman, & David Schkade, *Assessing Punitive Damages*, (With Notes on Cognition and Valuation in Law) 107 YALE L.J. 2132 (1998).
4. CHARLES MCCORMICK, HANDBOOK ON THE LAW OF DAMAGES, West Publishing Co., (1935).
5. David G. Owen, *A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform*, 39 VILL. L. REV. 363, 365 (1994).
6. David Owen, *Punitive Damages in Product Liability Litigation*, 74 Mich L Rev 1257, 1263 (1976)
7. Gary T. Schwartz, *Deterrence and Punishment in the Common Law of Punitive Damages: A Comment*, 56 S. CAL. L. REV. 133, 134 (1982-1983).
8. JAMES S. FISCHER, UNDERSTANDING REMEDIES 132 (Matthew Bender & Co., Inc.,) (1999).
9. Jennifer K. Robbennolt, *Determining Punitive Damages: Empirical Insights and Implications for Reform*, 50 BUFF. L. REV. 103, 119 (2002).
10. L. Bryan Burns, Bakker v. McKinnon: *Attorney Faces Punitive Damages for Obtaining Credit Reports on Adverse Litigant*, 53 Ark. L. Rev. 73 (2000).
11. Laura J. Hines, *Due Process Limitations on Punitive Damages: Why State Farm Won't Be The Last Word*, 37 AKRON L. REV. 779 (2004).
12. Old Testament, at http://bible.oremus.org/?passage=Exodus+22
13. RICHARD L. BLATT ET AL., PUNITIVE DAMAGES: A STATE-BY-STATE GUIDE TO LAW AND PRACTICE, West's Handbook Series, Thomson WEST, (2005).
14. Sheila Scheuerman, *Due Process Forgotten the Problem of Statutory Damages and Class Actions*, 74 MO. L. REV. 103 (2009).
15. T. Leigh Anenson, *Attorney Liability Under The Fair Credit Reporting Act: The Limits of Zealous Representation*, 23 Ann. Rev. Banking & Fin. L. 431 (2004).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الثاني – يوليو 2015

القضايا:

1. Adams v. Murakami, 813 P.2d 1348 (1991)
2. BMW of N. Am., Inc. v. Gore, 517 U.S. 559 (1996).
3. Genay v. Norris, 1 S.C. L. (I Bay) 6 (1784).
4. Huckle v. Money, 95 Eng. Rep. 768 C.P. 1763.
5. Molzof v. United States, 502 U.S. 301 (1992)
6. Pac. Mut. Life Ins. Co. v. Haslip, 499 U.S. 1 (1991).
7. State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell, 538 U.S. 408 (2003).
8. TRW Inc. v. Andrews, 534 U.S. 19 (2001).
9. Vossler v. Richards Mfg. Co., 143 Cal. App. 3d 952 (1983).

المواقع الإلكترونية:

1. http://www.law.cornell.edu/wex/due_process
2. http://ssrn.com
3. http://bible.oremus.org