

# المسؤولية الادارية بدون خطأ في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والتشريع القطري

الدكتور عبدالحفيظ الشيمي

أستاذ القانون العام المشارك كلية القانون بجامعة قطر

الأستاذ الدكتور محمد فوزي نويجي

أستاذ القانون العام كلية القانون بجامعة قطر

## الملخص

تقوم المسؤولية بدون خطأ على ركنين فقط هما الضرر وعلاقة السببية، والقانون الإداري بدوره يعرف هذا النوع من المسؤولية. بيد أن نطاق تطبيق المسؤولية بدون خطأ في القانون الإداري تتجاوز كثيراً ما يعرفه القانون المدني فيما يخص المسؤولية بدون خطأ. فالقانون المدني لا يعرف هذه المسؤولية خارج النصوص التشريعية التي يقرها المشرع. أما القانون الإداري فقد عرف حالات للمسؤولية بدون خطأ تتجاوز كثيراً النصوص التشريعية القليلة التي تقر هذه المسؤولية. وهذا الاتساع في نطاق المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون الإداري الذي يرجع الفضل فيه إلى مجلس الدولة الفرنسي، يجعل من هذه المسؤولية ضمانات أساسية للأفراد في مواجهة الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وما تقوم به من أنشطة خطيرة تصيب الأفراد بأضرار جسيمة، تقتضي تعويض هؤلاء الأفراد حتى ولو كان نشاط الإدارة مشروعاً. وهذا النوع من المسؤولية له تطبيقات كثيرة سواء فيما يتعلق بهذه المسؤولية على أساس الخطر، أو فيما يتعلق بالتصرفات القانونية الإدارية المشروعة، أو القوانين التشريعية.

وقد كان للشيعة الإسلامية فضل السبق في إقرار قواعد وأسس هذه المسؤولية قبل القانون والقضاء الإداريين الوضعيين بهدف تحقيق العدالة لما يترتب من أضرار على امتيازات الإدارة المشروعة. وعلى الرغم من حداثة التشريع والقضاء الإداري القطري إلا أنه يعرف هذه الصورة من صور المسؤولية الإدارية، وهذا ما سوف نوضحه من خلال موقف كل من الشريعة الإسلامية، ثم تطبيقاتها في كل من القانونين الفرنسي والقطري.

**الكلمات الافتتاحية:** المسؤولية الإدارية بدون خطأ، الفقه الإسلامي، تطبيقاتها في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والتشريع القطري.

## Abstract

Liability without fault lies on two main pillars, damage and causation. Both civil law and administrative law recognize liability without fault. However, the scope of liability without fault in administrative law is broader than that of civil law. In fact, administrative law recognizes the existence of such liability even in the absence of legislative provisions while civil law does not recognize it beyond the boundaries of stipulated legislation.

The broader scope of liability without fault in administrative law is based on the decisions of the French State's Council (*known also as* The Conseil d'État) which uphold it as an essential protection for individuals against the abuse of power by public authorities.

This being said, many argue that liability without fault in administrative law is rooted in Islamic Law, which in fact recognizes its existence long before legislations and administrative judiciary systems. Similarly, Qatari law and Judiciary also recognize this type of liability. This paper will discuss liability without fault in Islamic Law along with its applications in French and Qatari Laws.

**Keywords:** liability without fault, Islamic Jurisprudence, application of liability without fault in the Jurisprudence of the French State's Council (Conseil d'état) and Qatari Legislations.

## مقدمة

تعد المسؤولية بدون خطأ إحدى الدلائل التي تؤكد على استقلالية القانون الإداري عن القانون المدني. فإذا كان القانون المدني يعرف المسؤولية التقصيرية، فإن القانون الإداري بدوره يعرف المسؤولية التقصيرية. وإذا كان القانون المدني يعرف المسؤولية بدون خطأ، فإن القانون الإداري يعرف بدوره المسؤولية بدون خطأ. ولكن نطاق تطبيق المسؤولية بدون خطأ في القانون الإداري تتجاوز كثيراً ما يعرفه القانون المدني فيما يخص المسؤولية بدون خطأ. فالقانون المدني لا يعرف هذه المسؤولية خارج النصوص التشريعية التي يقرها المشرع. أما القانون الإداري فقد عرف حالات للمسؤولية بدون خطأ تتجاوز كثيراً النصوص التشريعية القليلة التي تقر هذه المسؤولية.

وهذا الاتساع في نطاق المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون الإداري الذي يرجع الفضل فيه إلى مجلس الدولة الفرنسي، يجعل من هذه المسؤولية ضماناً أساسية للأفراد في مواجهة الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وما تقوم به من أنشطة خطيرة تصيب الأفراد بأضرار جسيمة، تقتضي تعويض هؤلاء الأفراد حتى ولو كان نشاط الإدارة مشروعاً. والمسؤولية بدون خطأ التي تبناها مجلس الدولة الفرنسي تعرف صوراً وتطبيقات كثيرة وصلت إليها اليوم سواء فيما يتعلق بهذه المسؤولية على أساس الخطر، أو فيما يتعلق بالتصرفات القانونية الإدارية المشروعة، أو القوانين التشريعية، ولهذا لم يتردد مجلس الدولة الفرنسي في عام 2005 من إحياء مسؤولية الدولة عن القوانين التي بدأها مع قضائه في عام 1938 كما سنوضح من خلال هذا البحث.

وفي إطار هذا البحث يثور تساؤل مهم وهو إذا كانت هذه المسؤولية التي تقوم على الضرر وعلاقة السببية، واعتبارها أساساً تكميلياً للمسؤولية القائمة على الخطأ، يرجع الفضل في إحيائها في مجال القانون العام لمجلس الدولة الفرنسي، وأنها تعلي من قواعد العدالة والانصاف على تصرفات الإدارة الخطرة والمشروعة – هل الشريعة الإسلامية لا تعرف هذه الصورة من صور المسؤولية التي جاءت لتحقيق العدل بين الأفراد والمساواة بين الحاكم والمحكوم. ألا تكون الشريعة الإسلامية قد سبقت القانون والقضاء الإداريين الوضعيين في إقرار قواعد وأسس هذه المسؤولية لتحقيق العدالة لما يترتب من أضرار على امتيازات الإدارة المشروعة. الأمر الذي أثار الانتباه إلى معرفة موقف الفقه الإسلامي من هذا النوع من المسؤولية للوقوف على ما إذا كانت الشريعة الإسلامية قد عرفت المسؤولية مع افتقار عنصر الخطأ، أم قامت المسؤولية فيها على أسسها المعروفة وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية. من ثم سوف نتوجه صوب الفقه الإسلامي أولاً للتقريب عن هذا الموضوع، لا سيما في ظل عدم وجود كتابات متخصصة في هذا الموضوع يمكن من خلالها التعرف على موقف الشريعة الإسلامية. ولن يكون غريباً على الشريعة الإسلامية أن تكون قد عرفت هذه الصورة من صور المسؤولية الإدارية في مواجهة الحاكم والسلطات العامة، وهو سوف نوضحه من خلال هذا البحث. ومن ثم سوف نتبنى المنهج التحليلي المقارن، من خلال تحليل النصوص الواردة في كتب الفقه الإسلامي، ومقارنته الموضوع في كل من التشريع الفرنسي والقطري. ويثور تساؤل آخر وهو هل يعرف التشريع والقضاء القطري رغم حداثة القضاء الإداري القطري هذه الصورة من صور المسؤولية الإدارية؟ لمناقشة التساؤلات السابقة سوف نتناول أحكام هذه المسؤولية في كل من الشريعة الإسلامية، ثم تطبيقاتها في كل من القانونين الفرنسي والقطري. ولنتناول ذلك تباعاً، نقسم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث كما يلي:

المبحث الأول – أحكام المسؤولية الإدارية بدون خطأ في الفقه الإسلامي.  
المبحث الثاني – المسؤولية الإدارية بدون خطأ في قضاء مجلس الدولة الفرنسي.  
المبحث الثالث – المسؤولية الإدارية بدون خطأ في التشريع القطري.

## المبحث الأول

### أحكام المسؤولية الإدارية بدون خطأ الفقه الإسلامي

عرفت الشريعة الإسلامية المسؤولية الخطئية والمسؤولية بدون خطأ، وطبقت في آن واحد. ولكن بصدد المسؤولية بدون خطأ فقد اختلفت وجهة نظر الشريعة عن وجهة نظر القانون الوضعي، حيث إن الشريعة جعلت الإضرار بالغير في حد ذاته عملاً يستوجب الجبر دون حاجة إلى بحث مسلك محدث الضرر بمقياس ذاتي أو شخصي<sup>1</sup>. بل إن الشريعة الإسلامية تؤسس المسؤولية على فكرة موضوعية، وليس على أساس الخطأ؛ لأن مناط التضمين في الشريعة الإسلامية هو تحقق الضرر، ومن ثم فكل من أحدث ضرراً بغيره لزمه الضمان سواء أكان من أحدثه متعمداً، أم غير متعمد؛ لأن الفقه الإسلامي لا يشترط في الضرر الموجب للتعويض أن يكون ناشئاً عن اعتداء أم لا، كما أن الشريعة الإسلامية تجعل الضرر علة وسبباً للتضمين، وإذا وجدت العلة وجد المعلول، والإلزام في ذلك إنما هو خطاب الوضع لا خطاب التكليف<sup>2</sup>. وللوقوف على أحكام المسؤولية الإدارية بدون خطأ في الفقه الإسلامي، سوف نقسم هذا المبحث إلى مطالب أربعة: الأول سوف نوضح فيه أساس مشروعية المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي، والثاني سوف نتناول فيه أسس مسؤولية الدولة بدون خطأ في الفقه الإسلامي، وفي الثالث سوف نتناول شروط قيام المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي، وفي الرابع سوف نبرز أهم تطبيقات المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي، وذلك كما يلي:

### المطلب الأول

#### أساس مشروعية المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي

سوف ندلل على أساس مشروعية المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي، من خلال، القرآن والسنة من ناحية، والقواعد الفقهية من ناحية أخرى:

#### أولاً: الأدلة من القرآن والسنة:

**1- الأدلة من القرآن الكريم:** بادئ ذي بدء يجب التنبيه إلى أن الإسلام يحرم على مال الفرد والجماعة، ويحرم الاعتداء على ممتلكات الغير تحت أي سبب من الأسباب ما دام هذا السبب غير مشروع يقول تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا

<sup>1</sup> د. إبراهيم الدسوقي. نظرية التعويض عن الفعل الضار في الشريعة الإسلامية. مجلة قضايا الحكومة، 1977، ص 21.

<sup>2</sup> الشيخ. على الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي، ص 68.

أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا<sup>1</sup> . وقوله ﷺ: "كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه"<sup>2</sup> . وقوله عليه السلام: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام"<sup>3</sup> . فالمسلم أخو المسلم ينبغي أن يحافظ على مال أخيه ويحفظه له، ولا يجوز لأي شخص مهما كان حتى ولو كان والدًا أو زوجًا أو غيره أن يأخذ مال الغير بلا سبب شرعي يسوغ له الأخذ، وكذلك إتلاف ماله. وقد أجمع الجمهور من الفقهاء والعلماء على حرمة الاعتداء على مال الغير. ومن ثم نستطيع أن نقول: سواء كان هذا الإتلاف نتيجة عمل مشروع أم غير مشروع، وهذه هي عدالة الإسلام التي ينادى بها بين الناس.

فالآيات القرآنية التي تحث على قيام العدل بين الناس من أول ما يمكن الاستناد إليها هنا للتدليل على أن العمل المشروع حتى ولو وقع بدون قصد يجب التعويض عنه تحقيقًا للعدالة. ومفهوم العدل واسع يشمل الجميع، وليس من العدالة ترك المضرور بدون تعويض عما أصابه من ضرر، رغم أن أحكام الشريعة جميعها تنفي الضرر عن المضرور استنادًا إلى القول بعدم مسئولية الدولة، إذ إن ذلك يتنافى مع العدالة الإلهية.

## 2- الأدلة من السنة النبوية الشريفة:

روى الإمام ابن ماجه في سننه في باب "من بنى في حقه ما يضر بجاره" عن عباد بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال: "لا ضرر ولا ضرار". وعن ابن عباس رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من ضار أضر الله به ومن شاق شق الله عليه"<sup>4</sup> . كذلك رواه الإمام البيهقي في سننه عن مالك بن أنس عن عمرو بن يحيى عن أبيه أن رسول الله قال: (لا ضرر ولا ضرار)<sup>5</sup> . فمن هذا الحديث الذي يعد مبدأ عامًا وأساسيًا يرتكز عليه، يتضح أن الضرر ممنوع شرعًا، وإذا وقع لا بد من رفعه، ومن ثم فقد شرع الضمان للجبر لا للعقوبة، طبقًا لهذا المبدأ العام وهو عدم الضرر والضرار. وهذا الحديث تقبله أهل العلم واحتجوا به، كما أنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها<sup>6</sup> .

كما قضى رسوله الله ﷺ في بعض وقائع معينة ليوضح لنا أن المسئولية تقوم على توافر ركن الضرر دون وجود خطأ ما، إرساء منه عليه السلام لقيام المسئولية حتى مع انتفاء الخطأ، ومن ذلك ما فعله عليه السلام من أنه قضى بين ناس من

<sup>1</sup> سورة النساء، الآية 29.

<sup>2</sup> شرح صحيح مسلم: محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي-تحقيق صلاح عويضة-دار المنار-الطبعة الأولى 1418هـ-1997م. كتاب المظالم باب (تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره) ج 16، ص 93 رقم الحديث 2564.

<sup>3</sup> سنن الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة. المتوفى سنة 279هـ-892م طبعة دار إحياء التراث العربي. بيروت تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون. كتاب الفتن باب (ما جاء دماءكم عليكم حرام) ج 4، ص 401 رقم الحديث 2159.

<sup>4</sup> سنن ابن ماجه: الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني-دار إحياء الكتب العربية-عيسى الحلبي بدون تاريخ. كتاب الأحكام، ج2، ص 784، رقم الحديث 2340.

<sup>5</sup> البيهقي. السنن الكبرى ج 6، ص 69ط. دار المعرفة بيروت 1413هـ-1992م باب (لا ضرر ولا ضرار)، كما ورد عنه في أبواب أخرى منها باب (من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم ودفع الضرر عنهم) وباب (ما لا يحتمل القسمة).

<sup>6</sup> ابن رجب. جامع العلوم والحكم. تحقيق عبد الله المنشاوي. مكتبة الإيمان ط. أولى 1417هـ-1996م، ص 341.

الأَنْصَار فِي قَتِيلِ ادْعُوهُ عَلَى الْيَهُودِ.

والقصة كما وردت في صحيح مسلم أن عبد الله بن سهل بن زيد ومحبيصة بن مسعود بن زيد خرجا حتى إذا كانا بخيبر تفرقا في بعض ما هنالك ثم إذ محبيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلاً فدفنه، ثم أقبل إلى رسول الله ﷺ هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل، وكان أصغر القوم فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبه، فقال له الرسول ﷺ "كبير" -الكبير في السن- فصمت فتكلم صاحبا، وتكلم معهما فذكروا لرسول الله ﷺ فقال لهم: "أتحلفون خمسين يميناً فتستحقون صاحبكم"؟ أو قاتلكم قالوا: وكيف نحلف ولم نشهد؟ "فتبرئكم يهود بخمسين يميناً"؟ قال كيف نقبل أيمان قوم كفار؟ فلما رأى ذلك رسول الله ﷺ أعطى عقله. وفي رواية قال: فواده رسول الله ﷺ من عنده، وفي رواية فكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فواده مائة من إبل الصدقة<sup>1</sup>. ووقع في رواية أبي ليلي من "عنده"، وفي رواية يحيى بن سعيد "من قبله" بكسر القاف وفتح الموحدة أي من جهته.

قال القرطبي فعل رسول الله ﷺ ذلك على مقتضى كرمه وحسن سياسته وطلباً للمصلحة ودرءاً للمفسدة على سبيل التأليف، ولا سيما عند تعذر الوصول إلى استيفاء الحق<sup>2</sup>. فقد واد النبي ﷺ هذا الرجل قطعاً للنزاع وإصلاحاً لذات البين فإن أهل القتل لا يستحقون إلا أن يحلفوا أو يستحلفوا المدعى عليه، وقد امتنعوا من الأمرين وهم مكسورون بقتل صاحبهم فأراد رسول الله ﷺ جبرهم وقطع المنازعة وإصلاح ذات البين بدفع ديبته.

### ثانياً: القواعد الفقهية ذات الصلة:

من القواعد التي نستشهد بها في موضوعنا محل البحث ما يأتي:

**1- قاعدة: لا ضرر ولا ضرار:** وردت هذه القاعدة في المادة التاسعة من مجلة الأحكام العدلية وهي نفس نص الحديث النبوي الشريف الذي أخرجه ابن ماجة وغيره عن عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال: (لا ضرر ولا ضرار)<sup>3</sup>. وهذه القاعدة يدخل تحتها ما لا حصر له من الفروع في مجال الحقوق والواجبات وينطوي تحتها مجموعة كبيرة من الأحكام الشرعية مع إيجاز عبارتها.

والضرر والضرار قيل إنهما بمعنى واحد، وإنما تكرر اللفظ للتأكيد وقيل إن بينهما فرق<sup>4</sup>. يتضح منها أن الضرر لا يجوز شرعاً بل هو محرم إلا بدليل. وتشتمل هذه القاعدة على حكمين: أولاً: "لا ضرر" أي لا يجوز للإنسان أن يضر بغيره في نفسه أو ماله ابتداءً أي يبادر هو بوقوع الضرر. ثانياً: "لا ضرار" يعني ذلك عدم مقابلة الضرر بمثله فلو أن شخصاً أضر بغيره في نفسه أو ماله فلا يجوز للشخص المضرور أن يقابل ذلك الشخص بضرر، بل يجب عليه أن يراجع الحاكم ويطلب

<sup>1</sup> صحيح مسلم بشرح النووي ج1، ص 130، وما بعدها، فتح الباري بشرح صحيح البخاري. لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز، طبعة دار المعرفة بيروت. لبنان. باب القسامة ج 12، ص 299 رقم الحديث 6898.

<sup>2</sup> ابن حجر. فتح الباري بشرح صحيح البخاري. مرجع سابق، ج 12، ص 235.

<sup>3</sup> سنن ابن ماجة. كتاب الأحكام، مرجع سابق ج2، ص 784، رقم الحديث 2340.

<sup>4</sup> حول هذه الفروق انظر: ابن رجب. جامع العلوم والحكم. مرجع سابق ص 341.

إزالة الضرر بالصورة المشروعة<sup>1</sup>.

ويقصد بالضرر عند الفقهاء كل أذى يصيب الإنسان في ماله فيترتب عليه تلف المال، سواء كان التلف هلاكاً للمال أي تلفاً كلياً، أم هلاكاً جزئياً، أي تلف جزء منه، أو كان التلف نقص منافع المال، أو زوال بعض أوصافه، أو تعييبه تعييباً ذهب بكل منفعه، أو بمعظمها أو بما هو دون ذلك على وضع لا يصلح معه لما كان يطلب منه أو ليصلح لبعضه، أو كان تغييراً ذهب بكل منفعه أو ببعضها<sup>2</sup>. والأثر المترتب على الفعل الضار بنقص يلحق المضرور في جسمه أو ماله أو دينه أو عرضه<sup>3</sup>.

**2-قاعدة: الضرر يزال:** هذه القاعدة قررها الفقهاء استناداً إلى حديث الرسول عليه السلام "لا ضرر ولا ضرار" فالضرر ممنوع شرعاً، سواء كان ضرراً خاصاً بفرد معين أو جماعة معينة، أم كان ضرراً عاماً يقع على الجميع. وقد ورد النص على هذه القاعدة في المادة 20 من مجلة الأحكام العدلية.

وتقتضي هذه القاعدة إزالة الضرر إن وقع أيّاً كان السبب في حدوث الضرر سواء كان الفعل الذي وقع به الضرر مشروعاً أم غير مشروع، وإزالة الضرر ورفع لا يتم بضرر آخر، حيث إن الضرر لا يزال بالضرر بل بالتعويض الذي يرفع عبء الضرر أو بإصلاح ما ترتب على العمل الضار من تلف؛ لأنه لو أزيل الضرر بالضرر لما صدق الضرر يزال<sup>4</sup>. بالإضافة إلى أن الشريعة جعلت قاعدة الضرر يزال، بمعنى أن المضرور ليس له أن يقابل الضرر الذي لحقه بضرر مثله للانتقام، بل عليه إزالة الضرر الذي لحقه برفع الأمر إلى الحاكم، والحاكم يعوضه الضرر الذي لحق به بغير وجه حق. وهذا وبالأخذ بالتضمين وعدم مقابلة الضرر الواقع على المال بمثله هو مفاد قول ابن القيم: إن مقابلة الإتلاف بمثله في كل الأحوال شرع الظالمين المعتدين الذي تنتزه عنه شريعة أحكم الحاكمين<sup>5</sup>.

وعند إزالة الضرر فإنه يجب إزالته بدون إضرار بالغير إن أمكن وإلا فبأخف منه؛ لأن الأصل هو أن الضرر لا يزال بمثله، ولا بأكثر منه بالأولى، ويعد هذا تطبيقاً لقاعدة الضرر لا يزال بمثله التي ورد النص عليها في المادة 25 من المجلة. ومن ثم فحجب الضرر واجب لما فات من المصالح، إذ إن الغرض من الجوابر جبر ما فات من مصالح حقوق الله وحقوق عباده، ولا يشترط في ذلك أن يكون من وجب عليه الجبر أمثماً<sup>6</sup>. فإذا ما لحق بالفرد ضرر من أي وجه، وأصابه تلف في

<sup>1</sup> المرجع السابق، ص 36-37.

<sup>2</sup> د. عبد الحميد البعلي. نظرية تحمل التبعة بين الشريعة والقانون. رسالة دكتوراه. كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر 1397هـ، ص 209.

<sup>3</sup> د. أحمد فهمي أبو سنة. مدخل الفقه الإسلامي. ص 153 نقلاً عن د. محمد عيد عابدين. دفع الضرر. رسالة دكتوراه. كلية الشريعة والقانون. جامعة الأزهر، سنة 1971م. ص 216.

<sup>4</sup> جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي الشافعي-الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية-ط التوفيقية ص 176.

<sup>5</sup> شمس-للدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية. إعلام الموقعين عن رب العالمين. مكتبة الكليات الأزهرية. ج2، ص 104.

<sup>6</sup> العز بن عيد السلام. قواعد الأحكام في مصالح الأنام. ط دار الجيل. بيروت. لبنان. الطبعة الثانية، 1400هـ، 1980م، ص 178.

ماله فالأصل رد الحقوق بأعيانها عند الإمكان، فإذا ردها كما كانت برئ من عهدها، وإن ردها ناقصة الأوصاف جبر وأوصافها بالقيمة؛ لأن الأوصاف ليست من ذوات الأفعال<sup>1</sup>.

**3-قاعدة الاضطرار لا يبطل حق الغير:** جاءت الشريعة الإسلامية للمحافظة على الكليات الخمس، وهي الدين والنفس والنسل والمال والعقل وحرمت كل ما يضر بهذه الضروريات، ويتجلى ذلك في أن الشريعة راعت الضرورات والحاجات، والأعدار التي تنزل بالناس، فقدرتها حق قدرها وشرعت لها أحكاماً استثنائية تناسبها وفقاً لاتجاهها العام في التيسير على الخلق، ومن ثم وضع الفقهاء القاعدة الفقهية الجليبة التي أجمعت عليها كتب القواعد وهي "المشفقة تجلب التيسير"<sup>2</sup>. وبناءً على ذلك شرعت الرخص والتخفيفات الكثيرة في الفرائض للمرضى والمسافرين وأصحاب الأعدار المختلفة.

فإذا كانت هناك أمور خارجة عن إرادة الإنسان تجعله يفعل ما لا يقره الشرع في حالة الاختيار إلا أن هذا اضطرار لا ينبغي أن يبطل حق الغير فقاعدة "الاضطرار لا يبطل حق الغير" تطرد سواء كان الاضطرار فطرياً كالجوع، أم غير فطري كالإكراه، فإنه يسقط الإثم وعدم التجاوز، أما حق الآخرين فلا يتأثر بالاضطرار ويبقى المال مضموناً بالإثم إذا كان مثلياً وبالقيمة إن كان قيميّاً فلو اضطر الإنسان- وهو في مخصصة مثلاً- إلى أكل طعام غيره جاز له أكله وضمن قيمته لعدم إذن المالك، وإنما الذي وجد هو إذن الشارع الذي أسقط العقوبة فقط<sup>3</sup>. وكذلك لو أكره على إتلاف ما لغيره وكان هذا الإكراه إكراهاً تاماً فإن الضمان على المكره عند جمهور العلماء<sup>4</sup>. على أنه يجب ملاحظة أن الاضطرار شبيهة تدرأ الحد والضرورة تبيح للأدمي أن يتناول من مال الغير بقدر الحاجة ليدفع الهلاك عن نفسه فمن سرق ليرد جوعاً أو عطشاً مهلكاً فلا عقاب عليه لقوله تعالى: (فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)<sup>5</sup>.

وقوله ﷺ: (لا قطع في زمن المجاعة) والحاجة أقل من الضرورة فهي كل حالة يترتب عليها حرج شديد وضيق بين، ولذلك فإنها تصلح شبهة لدرء الحد، ولكنها لا تمنع الضمان والتعزير، ومن أجل ذلك أجمع الفقهاء على أنه لا قطع بالسرقة عام المجاعة وقد حدد النبي ﷺ المقدار الذي يكفي حاجة المضطر بقوله: "كل ولا تحمل واشرب ولا تحمل" وذلك في معرض الرد على من سأل رأيت إن احتجنا إلى الطعام والشراب؟<sup>6</sup>.

**4-قاعدة الغرم بالغرم:** مؤدى هذه القاعدة أن من يستفيد من شيء معين عليه أن يتحمل الضرر الذي أصاب ذلك الشيء،

<sup>1</sup> المرجع السابق، ص 180.

<sup>2</sup> السيوطي. الأشباه والنظائر. مرجع سابق، ص 76، ابن نجيم. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة-دار الكتب العلمية، ص 75.

<sup>3</sup> الموسوعة الفقهية. صادرة عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت-دار الصوف بالقااهرة-الطبعة الأولى 1413هـ=1993م. ج 28 ص 262.

<sup>4</sup> انظر على سبيل المثال: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الملقب بملك العلماء المتوفى سنة 587هـ- طبعة دار الكتب العلمية. ج 7، ص 243، الزيلعي-تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق- طبعة دار الكتاب الإسلامي ج 5، ص 241، محمد عرفه الدسوقي-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير- طبعة الحلبي ج 3، ص 444.

<sup>5</sup> سورة البقرة من الآية 173.

<sup>6</sup> انظر الموسوعة الفقهية. مرجع سابق ج 24، ص 229.



فالتكليف والخسارة التي تحصل من الشيء أو تحصل به تكون على المستفيد منه شرعاً، وهذه القاعدة تتفق مع قاعدة الخراج بالضمان من حيث المعنى وإن اختلفت الألفاظ<sup>1</sup>. حيث جاءت هذه القاعدة استناداً إلى حديث نبوي شريف روته السيدة عائشة-رضى الله عنها- عن النبي ﷺ أنه قال: "الخراج بالضمان"<sup>2</sup>. وقد ورد النص عليها في المادة 85 من مجلة الأحكام العدلية بنفس الحديث الشريف.

ومعنى هذه القاعدة أن من يضمن شيئاً إذا تلف يكون نفع ذلك الشيء له في مقابلة ضمانه حال التلف<sup>3</sup>. ومن ثم فإن من ينتفع بشيء أي يستحق خراجه يكون هو المتحمل لخسارة هلاك ذلك الشيء لو هلك، فاستحقاق الخراج (الغلة) يقابله تحمل الخسارة (الضمان) فمن عليه نفع شيء عليه تحمل الضرر القائم به كما أن عليه نفقته ومؤنته. وهذه القاعدة قد تم تطبيقها في عهد سيدنا عمر بن الخطاب في واقعة بين عبد الله وعبيد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما<sup>4</sup>.

**6-قاعدة:المباشر ضامن وإن لم يتعمد والمتسبب لا يضمن إلا إذا تعمد:** مؤدى ذلك أن من أتلف مال غيره يضمنه مطلقاً سواء تعمد ذلك أم لم يتعمد متى كان مباشراً ذلك بنفسه، وكذلك من أتلف نفس إنسان إذ إن المباشرة علة والتلف معلول ولا بد من تقديم العلة على المعلول. وقد نصت على ذلك المادة 92، 93 من مجلة الأحكام العدلية.

وتعنى المباشرة في اللغة أن يتولى الفاعل الفعل بنفسه، ولذا يقال باشر بياشر مباشرة، ومباشرة الأمر أن تحضره بنفسك وتليه بنفسك<sup>5</sup>. وأما في الاصطلاح فقد جاء على لسان العلماء تعاريف عدة للمباشرة<sup>6</sup>. فقد عبر عن هذه القاعدة صاحب مجمع الضمانات بقوله: "المباشر ضامن وإن لم يتعمد والمتسبب لا يضمن إلا إذا كان متعمداً"<sup>7</sup>. في حين عبر ابن نجيم بقوله: "المباشر ضامن وإن لم يتعمد والمتسبب لا يضمن إلا إذا كان متعمداً"<sup>8</sup>. ونصت المادة (887) من مجلة الأحكام العدلية

<sup>1</sup> دور الحكام. مرجع سابق ج1، ص 90.

<sup>2</sup> رواه الترمذي ج 3، ص 582 وقال حديث حسن صحيح، النسائي ج7، ص 254 باب الخراج بالضمان، سنن أبي داود ج3، ص 83 رقم الحديث 3508، سنن ابن ماجه ج2، ص 754 رقم الحديث 2243.

<sup>3</sup> درر الحكام شرح مجلة الأحكام. لعلى حيدر. تعريب فهمي الحسيني. دار الكتب العلمية. بيروت. لبنان. ج1، ص 90، المنثور في القواعد الفقهية لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي ط وزارة الأوقاف الكويتية ج2، ص 119.

<sup>4</sup> د. سليمان الطماوى. عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة. الطبعة الأولى دار الفكر العربي 1969م، ص 78-79.

<sup>5</sup> لسان العرب-ابن منظور-مادة بشر ج1، ص 287.

<sup>6</sup> انظر في ذلك بدائع الصنائع-الكاساني-ج 7 ص 165، الفروق-للقرافي ج 4، ص 27 ط دار المعرفة. بيروت. لبنان-مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج. الشربيني الخطيب ج 4، ص 6 طبعة دار الفكر، الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي، أبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي. مطبعة الآداب بمصر 1317هـ. ج1، ص 25، قواعد الأحكام في مصالح الأئام-للإمام المحدث الفقيه أبي محمد عز الدين بن عبد السلام السلمي-المتوفى سنة 660هـ-ط دار الجيل-بيروت-لبنان الطبعة الثانية 1400هـ-1980م. ج2، ص 54.

<sup>7</sup> البغدادي. مجمع الضمانات. مرجع سابق، ص 146.

<sup>8</sup> الإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي الشافعي-المتوفى سنة 911هـ-طبعة المكتبة التوفيقية. الأشباه والنظائر في

على أن المباشرة هي إتلاف الشيء بالذات ويقال لمن فعله مباشر. وحكم المباشر أنه ضامن في جميع الأحوال سواء أكان متعمداً أم لا. وذلك بخلاف الحال للمتسبب فإنه لا يضمن إلا في حالة التعدي أو التعمد.

والتسبب في اصطلاح الفقهاء ذكر الإمام الكاساني من الحنفية أن الإتلاف تسبباً هو الفعل في محل يفضي إلى تلف غيره عادة<sup>1</sup>. ويستفاد من ذلك أن الصلة بين الفعل والضرر ليست تلقائية في حالة التسبب بل لابد من أن يفضي الفعل إلى الضرر بواسطة. بمعنى أن حدوث الضرر كان ناتجاً عن أمر أدى إليه فعل سابق عليه بحيث كان هذا الفعل السابق سبباً لوقوع الضرر. والقاعدة في التسبب أن المتسبب ضامن كالمباشر، حيث أنزله الفقهاء منزلة المباشر في وجوب الضمان عليه فقد ذكر الفقهاء أن الإتلاف بالتسبب كالإتلاف بالمباشرة في أصل الضمان<sup>2</sup>.

وإذا اجتمع التسبب والمباشرة في الفعل الواحد، بحيث إذا تعدد الفاعلون واختلفت أفعالهم في إحداث الضرر باجتماع المباشرة والتسبب في فعل واحد، بأن يتوسط بين فعل المتسبب ووقوع الضرر فعل اختياري من شخص آخر بطريق المباشرة، فهنا يضاف الحكم إلى المباشر دون المتسبب تقديماً للمباشرة على التسبب، ومن ثم فالضمان على المباشر طبقاً للقاعدة الفقهية القائلة: بأنه إذا اجتمع تسبب ومباشرة اعتبرت المباشرة دون التسبب، وهذا الحكم محل اتفاق بين فقهاء المذاهب الإسلامية حيث جاء عن الحنفية: أنه إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر<sup>3</sup>. وجاء عن المالكية: إذا اجتمع سببان كالمباشرة والتسبب من جهتين غلبت المباشرة على التسبب<sup>4</sup>. وجاء عن الشافعية: أنه إذا اجتمع السبب والمباشرة قدمت المباشرة<sup>5</sup>. وجاء عن الحنابلة: إذا استند إتلاف أموال الأدميين ونفوسهم إلى مباشرة وسبب، تعلق الضمان بالمباشرة دون السبب إلا إذا كانت المباشرة مبنية على السبب وناشئة عنه<sup>6</sup>.

ويبرر تقديم المباشرة على السبب عند اجتماعهما، بأن السبب لا يخلو من أن يكون سبباً لا يعمل في إحداث الضرر منفرداً عن المباشرة، وإما سبباً يعمل في إحداث الضرر منفرداً لكنه صار مغلوباً بوجود المباشرة بأن قطعت أثره في إحداثه<sup>7</sup>. فالمباشرة تقدم على السبب لغلبتها؛ لأنها علة، والعلة هي ما يحصل الشيء بها من غير توقف على شيء آخر وحيث ثبت رجحانها فإن ذلك يستقيم مع الشريعة الإسلامية حيث تقدم الراجح عند التعارض<sup>8</sup>.

جدير بالذكر أنه توجد عدة استثناءات علي قاعدة تقديم المباشرة على التسبب، أولها، إذا كان فعل المتسبب هو الأهم في

<sup>1</sup> الكاساني. بدائع الصنائع. مرجع سابق ج 7، ص 165.

<sup>2</sup> الكاساني. بدائع الصنائع، ج6، ص 283، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية- المتوفى سنة 751هـ = 1350م - مكتبة الكليات الأزهرية. إعلام الموقعين عن رب العالمين. ج1، ص 158.

<sup>3</sup> زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم- المتوفى سنة 969هـ. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. دار الكتب العلمية. بيروت. - الطبعة الأولى. ج1، ص 196، البغدادي. مجمع الضمانات، مرجع سابق ص 203.

<sup>4</sup> القرافي- الفروق ج2، ص 208، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه ج4، ص 444.

<sup>5</sup> السيوطي- الأشباه والنظائر، ص 162، الغزالي- الوجيز ج1، ص 206.

<sup>6</sup> ابن رجب. القواعد في الفقه الإسلامي الطبعة الأولى، مرجع سابق، ص 307.

<sup>7</sup> د. محمد فاروق بدري العكام. الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، 1397م، ص 270.

<sup>8</sup> القرافي. الفروق. مرجع سابق، ج2، ص 208.

إحداث الضرر، ثانيها، إذا تعادل التسبب مع المباشرة وكان السبب مؤثراً في الإلتلاف لو حدث به فقط هنا يستوي مع المباشرة في الأثر، ثالثها، إذا ارتفع مستوى الفعل المسبب إلى مستوى المباشرة: وذلك بأن صار كفعل واحد<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

### أسس مسئولية الدولة بدون خطأ في الفقه الإسلامي

تستند مسئولية الدولة بدون خطأ إلى أسس دينية تقوم عليها، تهدف جميعها إلى إقامة العدالة بين الناس، وعدم الإضرار بهم، وتعاون أبناء المجتمع المسلم بعضه مع بعض، وهذه الأسس هي.

#### أولاً: مبادئ العدالة:

أمر الله عزو جل بالعدل في جميع المجالات، وبالحكم به بين الناس وحذر من تركه، وكذلك حثت عليه السنة النبوية الشريفة وطبقه الخلفاء الراشدون بعد تطبيقه ﷺ له يقول تعالى: (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ ۗ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ) <sup>2</sup>. فبالعدل يتحقق التوازن بين الأفراد داخل المجتمع، كما أنه الحكم الذي ارتضاه الله تعالى لخلقه وأمر به للحكم بين الناس في حالة التحاكم عندما تنشأ الخلافات أو يشكو الضعيف القوى للمطالبة بحقه يقول تعالى: (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۗ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا) <sup>3</sup>.

والعدل شرط في الأحكام وذلك ؛ لأن العدل في الحكم رحمة، ولو خلت الأحكام من الرحمة لكانت التكاليف كلها مشقة، وليس من العدالة ترك المضرور بدون تعويض عما أصابه من ضرر. وقد دعي الله عزوجل إلى إقامة العدل وعدم إتباع الجور مهما حدث من أي فرد يدفع عن إقامته يقول تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ۚ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا ۗ اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۗ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ) <sup>4</sup>. كما دعي الله إلى إقامة العدل حتى ولو على نفس الإنسان أو والديه أو أقاربه أو على غنى أو فقير يقول الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ ۗ إِنَّ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا ۗ وَإِنْ تَلَاَوْا أَوْ تُعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا) <sup>5</sup>.

<sup>1</sup> حول هذه الاستثناءات. انظر على سبيل المثال: بدائع البضائع، ج 6، ص 283، ابن قاضي سماوة جامع الفصولين ط المطبعة الأزهرية بمصر الطبعة الأولى 1300 ج2، ص 79، معنى المحتاج ج 4، ص 459، مجمع الضمانات، ص 149 وما بعدها، الأتسباه والنظائر للسيوطي، ص 162. الزبلي-تبيين الحقائق، ج 6، ص 150، الغزالي-الوجيز ج2، ص 122، أبي عبد الله محمد الخرخشي-شرح الخرخشي على مختصر أبي الضياء خليل-طبعة المطبعة الأميرية ببلاق، ج 6، ص 140. د. عبد الحميد البعلي. رسالته السابقة، ص 313.

<sup>2</sup> سورة النحل، الآية 90.

<sup>3</sup> سورة النساء، الآية 58.

<sup>4</sup> سورة المائدة، الآية 8.

<sup>5</sup> سورة النساء الآية 135.

فالعدل إذاً أساساً لتحقيق التوازن بين حقوق الأفراد وحررياتهم داخل المجتمع المسلم أساس فلا يطغى فرد على فرد، ولا تطغى الدولة في ممارسة نشاطها على حقوق الأفراد، حيث إن الآيات القرآنية نهت عن الظلم الذي هو ضد العدل وأمرت بتحقيق العدل. ومن ثم فإن الدولة تلتزم طبقاً لقاعدة العدالة أن تعوض أي فرد يناله ضرر نتيجة قيامها بأعمال يكون الهدف منها تحقيق المصلحة العامة، ويكون هذا التعويض من بيت مال المسلمين، وترك المضرور دون تعويض وتحمله وحده عبء هذا الضرر يعتبر نوعاً من الظلم، ولما كانت الشريعة الإسلامية شريعة عادلة لكل الناس، وهذه العدالة الإلهية يجب تطبيقها في كل وقت وحين، وفي أي زمان ومكان، وعلى أي تصرف كان، فما من شك أن ترك المضرور من عمل تمارسه الدولة حتى ولو كان هذا العمل مشروعاً يتنافى مع العدالة الإلهية التي تقضى بوجوب تطبيق العدل وإقامته.

### ثانياً: مبدأ المساواة في تحمل الأعباء والتكاليف العامة:

حديثنا هنا يقتصر على صورة من هذه الصور وهي المساواة أمام تحمل الأعباء والتكاليف العامة والتي يقصد بها مساواة المواطنين فيما بينهم حينما تتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية في تحمل ما عليهم من واجبات عامة نظير ما يغمنون من حقوق المجتمع. فمبدأ المساواة لا ينطبق في مجال الحقوق العامة بل أيضاً في نطاق التكاليف العامة كذلك؛ لأنه بدون المساواة أمام الأعباء العامة تتحول المساواة في الحقوق إلى مساواة نظرية بحتة<sup>1</sup>.

وقد قررت الشريعة الإسلامية مبدأ مساواة الجميع أمام تحمل الأعباء والتكاليف العامة قبل أن يعرفها أي نظام قانوني، حيث قرر الفقهاء المسلمين، في مواطن عديدة تحمل بيت المال الذي هو ملك لجميع المسلمين، وليس لأحد أحق بهذا المال من أحد حتى الخليفة نفسه كما قال بذلك سيدنا عمر: والله ما من أحد أحق بهذا المال من أحد وما أنا أحق به من أحد<sup>2</sup>. ويتحمل بيت المال الدية في حالات منها: الأولى: عدم وجود العاقلة أو عجزها عن أداء الدية حيث صرح الفقهاء بأن من لا عاقلة له أو كان له عاقلة وعجزت عن جميع ما وجب بخطئه أو تتمته تكون ديته في بيت المال لقوله عليه السلام: "أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه إرثه"<sup>3</sup>. الثانية: حالة خطأ الإمام أو الحاكم في حكمه<sup>4</sup>. الثالثة: وجود القتل في الأماكن العامة<sup>5</sup>. ويدخل في ذلك أيضاً إذا قتل شخص في زحام حتى مات من الضغط فإن ديته في بيت المال إذا لم يعرف قاتله. وتطبيقاً لذلك فقد روى أن رجلاً قتل في زحام في زمان سيدنا عمر بن الخطاب فلم يعرف قاتله فقال على لعمر-رضى الله عنهما-يا أمير المؤمنين لا يظل دم امرئ فأد ديته من بيت المال؛ لأن المسلمين يرثون من لا وارث له فيعقلون عنه عند عدم عاقلته كعصبته ومواليه<sup>6</sup>. كما روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها قال: لما كان يوم أحد هزم المشركون فصاح أبلّيس أي عباد الله

<sup>1</sup> د. وجدي ثابت غبريال-مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الإدارية-منشأة المعارف-الإسكندرية-بدون تاريخ، ص 23.

<sup>2</sup> ابن الجوزي. سيرة عمر بن الخطاب. مرجع سابق ص 63.

<sup>3</sup> الموسوعة الفقهية، مرجع سابق ج 21، ص 91.

<sup>4</sup> انظر وقائع القصة في السرخسي. شرح السير الكبير. ط الشركة الشرقية للإعلانات ج 1، ص 1.

<sup>5</sup> الموسوعة الفقهية. مرجع سابق ج 21، ص 92.

<sup>6</sup> ابن قدامة. المغنى ج 8، ص 310، كشف القناع ج 6، ص 60-61.

أخراكم فرجعت أولاهم فاجتلدت هي وآخراهم فنظر حذيفة فإذا هو بأبيه اليمان فقال: أي عباد الله أبي فقالت: فوالله ما احتجزوا حتى قتلوه قال حذيفة غفر الله لكم<sup>1</sup>.

وعند الحنفية لو وجد قتل في سوق العامة أو السلطان فالدية في بيت المال، وكذا لو وجد في المسجد الجامع أو الجسور العامة أو النهر العام فالدية في بيت المال، وكذا لو وجد في السجن ولا يعرف من قتله فالدية على بيت المال، عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تجب القسامة والدية على أهل السجن<sup>2</sup>. وقال الإمام أحمد: فيمن مات في الزحام يوم الجمعة ديته في بيت المال<sup>3</sup>. وقال الإمام مالك: دمه هدر وتوجيهه أنه إذا لم يعلم قاتله بعينه استحال أن يؤخذ به أحد<sup>4</sup>.

### ثالثاً: التكافل الاجتماعي:

لقد عرف الإسلام التكافل الاجتماعي، أو ما يطلق عليه اعتبارات التضامن الاجتماعي لدى غير فقهاء الشريعة، حيث وردت اعتبارات التضامن الاجتماعي تحت مسمى التكافل الاجتماعي، ويقصد بالتكافل الاجتماعي في الإسلام أن يكون أحاد الشعب في كفالة جماعتهم، وأن يكون كل قادر أو ذي سلطان كفيلاً في مجتمعه يمدّه بالخير، وأن تكون كل القوى الإنسانية في المجتمع متلافية في المحافظة على مصالح الأحاد ودفع الأضرار<sup>5</sup>. والتكافل الذي نعنيه هنا هو التكافل المادي، والذي يشمل كل ضروريات الحياة ولا يترك جانباً منها، والنابع من نفس المؤمن الطيبة وقلبه المطمئن بالإيمان، والذي غرس القرآن الكريم فيه حب الإيثار والتعاون والتراحم<sup>6</sup>.

ولقد حث القرآن الكريم على التكافل بين أفراد المجتمع، واشتملت آياته الكريمة على عديد من الآيات التي تضع أسس هذا التكافل، وأوضحت وسائله، وقام النبي ﷺ بتطبيقه، وعرفه مجتمع المسلمين الأول، وطبقه بين أفراد وجماعته، باعتبار أن أمة الإسلام أمة واحدة. والقائم على الحب والألفة والأخوة الصادقة، دليل على عدم ترك المضرور من أفراد المجتمع بدون تعويض، لكي يكون المجتمع قوى الساعدين، صلب العود، متماسك بعضه بعضاً بتماسك أفرادها، لا يتفتت أمام النوازل والعاديات. على أن التكافل الاجتماعي في الإسلام لم يفرض فرضاً على المكلفين العاملين بأحكامه، بل كان نتيجة طبيعية لأصول عامة مستقرة يقوم عليها التشريع الإسلامي التي حققت التكافل والتضامن بلا ضرر ولا تعسف بين المجتمع

<sup>1</sup> أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. فتح الباري بشرح صحيح البخاري تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز. باب إذا مات في الزحام أو قتل. كتاب الديات رقم 689، ج 12، ص 217، طبعة دار المعرفة ببيروت-لبنان.

<sup>2</sup> السمر قندي: تحفة الفقهاء، مرجع سابق، ج 3، ص 134.

<sup>3</sup> ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 7، ص 833.

<sup>4</sup> محمد عليش: شرح منح الجليل، مرجع سابق، ج 4، ص 435.

<sup>5</sup> فضيلة الشيخ. محمد أبو زهرة. التكافل الاجتماعي في الإسلام. طبعة الدار القومية للطباعة والنشر 1384هـ، 1964م، ص 7.

<sup>6</sup> فضيلة الشيخ. محمود شلتوت. التكافل الاجتماعي في الإسلام. مكتبة الكليات الأزهرية، ص 27.

الإسلامي، ومنها الرحمة التي هي الغاية من إنزال الشريعة<sup>1</sup>. يقول تعالى: (وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ)<sup>2</sup>. ولقد أكد الرسول ﷺ ودعي إلى الترابط بين المؤمنين بعضهم البعض وتكافلهم في جميع أحوالهم يقول عليه السلام: "المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً"<sup>3</sup>. ويقول ﷺ: "مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم كمثل الجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى"<sup>4</sup>.

### المطلب الثالث

## شروط قيام المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي

نتناول شروط المسؤولية بدون خطأ في الفقه الإسلامي من خلال شرطين: أولهما: للضرر باعتباره الركن الأساسي لقيام هذه المسؤولية، ثانيهما، علاقة السببية بين العمل المشروع والضرر الواقع.

**الشرط الأول الضرر:** سوف نوضح المقصود بالضرر ، ثم بيان أوصافه وأنواع، وذلك كما يلي:

### أولاً- مفهوم الضرر:

هذا الشرط هو الذي قامت المسؤولية من أجله، إذ لولا وجود الضرر في المسؤولية بدون خطأ لما كنا أمام مسؤولية. فهو المحور الأساسي الذي تدور حوله المسؤولية. ويطلق الضرر اصطلاحاً لدى الفقهاء ويقصدون به إلحاق الأذى والمفسدة بالآخرين<sup>5</sup>. وعرفه بعض الباحثين المحدثين بأنه كل أذى يصيب الإنسان فيسبب له خسارة مالية في أمواله، أو يصيبه في جسمه من جراح وغير ذلك . كما عُرف بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في نفسه أو ماله أو شرفه أو سمعته<sup>6</sup>.

### ثانياً - أن يكون الضرر محققاً:

وهذا الشرط يعنى أن الحق في التعويض لا ينشأ إلا من الوقت الذي يصبح فيه الضرر محقق الوقوع، وليس من الوقت الذي يحدث فيه الفعل الضار، فإذا لم يتحقق الضرر فلا تعويض إذ لا عبرة للاحتمال. ويعتبر الضرر محققاً إذا ما وقع بالفعل، أو كان لا محالة سيقع في المستقبل على سبيل الجزم، وهو ما يسمى بالضرر المستقبل.

<sup>1</sup> د. فتحي الدريني. الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده. مؤسسة الرسالة. ط أولى 1417هـ - 1997م، ص 294.

<sup>2</sup> سورة الأنبياء الآية 107.

<sup>3</sup> متفق عليه. صحيح مسلم، ج 4، ص 1999 رقم الحديث 2585، باب (تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم) ط دار إحياء التراث العربي، صحيح البخاري، ج 1، ص 182، رقم الحديث 467 باب (تشبيك الأصابع في المسجد) ط دار ابن كثير. اليمامة. بيروت.

<sup>4</sup> صحيح مسلم ج 4، ص 1999، رقم الحديث 2586.

<sup>5</sup> ابن نجيم. الأشباه والنظائر، ص 85، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 86.

<sup>6</sup> انظر في تعريف الضرر الشيخ. على الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي، ص 46. د. محمد سلام مذكور. المدخل للفقه الإسلامي، ص

55، هامش (1). د. سيد أمين محمد. المسؤولية التصريحية عن فعل الغير في الفقه المقارن. رسالة دكتوراه حقوق القاهرة، 1964، ص 93.

### ثالثاً - أن يكون الضرر مباشراً:

وهذا الشرط يقتضى أن يكون الضرر قد حدث نتيجة مباشرة لنشاط الشخص الإداري، ومن المعلوم أن الضرر في هذه الحالة يقع بدون أن يكون نتيجة خطأ من فعله، إذ لو وقع بفعله نكون أمام مسئولية خطئية غير مباشرة للنشاط الإداري فإن ذلك لا يسوغ الضمان لانتهاء المسئولية أساساً.

أما الضرر غير المادي (المعنوي): وهو الذي يؤدي إلى تفويت مصلحة غير مالية للمضرور<sup>1</sup> فهو ضرر معنوي، يتمثل في الأذى الذي يصيب الإنسان في عرضه أو عاطفته أو شعوره من جراء فعل يسبب ألماً في النفس<sup>2</sup> كالشتم والسب ونحو ذلك. والتضمين من الضرر المعنوي لم يكن محل اتفاق بين فقهاء المسلمين، حيث قصر الفقهاء الضمان على الأضرار المادية المالية والجسمانية<sup>3</sup>. وقالوا بوجود عقوبة على الجاني وهي التعزير بما يراه الحاكم.

### رابعاً - أقسام الضرر: ضرر عام وضرر خاص:

والضرر العام هو الذي يصيب جموع أفراد المجتمع أو أغلبهم، أما الضرر الخاص فهو الذي يصيب فرداً معيناً أو طائفة قليلة. وقد وضع الفقهاء قاعدة في هذا الشأن من القواعد الفقهية تقضى بأن يتحمل الضرر الخاص لأجل الضرر العام، وبنى على هذه القاعدة فروغاً كثيرة<sup>4</sup>. كما ينقسم الضرر إلي ضرر مشروع وضرر غير مشروع: والضرر المشروع هو الذي لا يحرم إيقاعه كالضرر المترتب على إقامة واجب شرعي، فلا يعد مرتكباً لفعل محرم، سواء كان إيقاعه واجباً أم جائزاً. مثال الواجب: الحدود الشرعية والتعازير، حيث يجب إقامتها على الجاني ولو كان فيها ضرر به، ومثال الجائز: الدخان الذي ينتشر من مطبخ دار شخص إلى دار جاره، وكذا لو وجد في دار شخص آخر شجرة كانت سبباً لأن يستفيد منها الجار، كالاستئطال بها فقطعها موجب لفرد الجار<sup>5</sup>. أما الضرر غير المشروع: فهو الذي يحرم إيقاعه وهو الذي يدخل تحت قول النبي ﷺ "لا ضرر ولا ضرار".

كما ينقسم الضرر إلي ضرر مادي وضرر معنوي: والضرر المادي، وهو ما يصيب الإنسان في جسده أو ماله، أي يقع على شيء محسوس، أو هو الذي يمس حقاً أو مصلحة مالية للمضرور. والضرر الذي يقع على الجسد مثل الجراح التي تؤدي إلى تشويه فيه أو عجز عن العمل أو ضعف عن الكسب<sup>6</sup>. وهذا الضرر قد يكون كلياً يصيب النفس كالقتل، وقد يكون جزئياً كقطع الأطراف والأعضاء والجراح، وفي الحالتين يجب الضمان إذا وقع الضرر. أما الضرر المالي: فهو الذي يسبب مفسدة مالية للمضرور، سواء أصاب عين المال كلها، أو بعضها، أو أصاب منفعتها، أو أدى على إزالة بعض

<sup>1</sup> الشيخ. على الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي، ص 55.

<sup>2</sup> د. محمد سلام منكور. المدخل للفقه الإسلامي، ص 55.

<sup>3</sup> انظر على سبيل المثال: المغنى ج 8، ص 65، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج2، ص 224.

<sup>4</sup> ابن نجيم. الأشباه والنظائر ط دار الكتاب العلمية. بيروت 1985، ص 87.

<sup>5</sup> ابن رجب. جامع العلوم والحكم ص 212، على حيدر. شرح مجلة الأحكام العدلية ج1، ص 32.

<sup>6</sup> الشيخ. على الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي، ص 46.

أوصافها<sup>1</sup>. ويجب أن يكون المال متقومًا في حق المضرور، وأن يكون الضرر الذي أصابه قد وقع فعلاً، أو محتم الوقوع، حتى يجب الضمان، أما ما يحتمل الوقوع فلا ضمان فيه؛ لأنه وهم، ولا يعتد به في الحكم بالضمان<sup>2</sup>. ولقد اشترط الفقهاء في الضرر الموجب للتضمنين شروطاً لا بد من توافرها، أولاً: أن يقع الضرر على المال، فينبغي التعويض عن الضرر إذا وقع على مال متقوم، أي له قيمة إذ إن المال الذي ليس له قيمة لا يجب التعويض عنه<sup>3</sup>. فالعبرة في حالة السعة-الأوقات العادية-والاختيار، وعلى ذلك لا ضمان في المال التافه، أو غير المحترم شرعاً، أو ما إلى ذلك مما ليس له قيمة، كالكلب، والخنزير، وآلات اللهو، وأدوات الخمر، وكسر أنية من ذهب... إلخ<sup>4</sup>.

وقد جاء في الميسوط: أن السبب لا ينعقد موجباً لحكمه إلا في محل صالح له، والإتلاف لا يكون موجباً للضمان بدون محل صالح له وهو المال المتقوم<sup>5</sup>. وجاء في حاشية ابن عابدين أن المالية تثبت بتمويل الناس كافة أو بعضهم، والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعاً، فما يباح بلا تمول لا يكون مالاً، كحبة حنطة، وما يتمول بلا إباحة لا يكون متقومًا كالخمر<sup>6</sup>. وإذا كان المال غير مملوك لأحد، كالطير في الهواء، والسلك في الماء، أو كان مملوكاً فعلاً لكنه غير مباح شرعاً الانتفاع به، فلا يعتبر مالاً متقومًا، ولا يجب فيه الضمان عند الإتلاف، كالخمر والخنزير في حق المسلم، لثبوت حرمتها شرعاً سواء أكان المتلف لها مسلماً أو غير مسلم<sup>7</sup>. ولقد اشترط الفقهاء لوجوب ضمان ما أُلّف من مال أن يكون متقومًا في حق المضرور<sup>8</sup>.

**الشرط الثاني - العلاقة بين الضرر والفعل المشروع:** إذا ما وقع الضرر وكان ناتجاً عن فعل فلا بد من وجود ارتباط بينهما كارتباط النتيجة بالسبب، وهذا ما يعبر عنه برابطة السببية بين الفعل والضرر، وعليه فلا ضمان على صاحب الفعل إذا حصل التلف بعد انقطاع أثر فعله. وقد ذكر الفقهاء في ذلك أن من فعل فعلاً هو غير مأذون فيه فما تولد عنه يكون مضموناً عليه<sup>9</sup>. وجاء في فتح القدير أنه "لا بد أن يتوسط بينه-أي السبب-وبين الحكم علة، فما لم تتحقق تلك العلة لا يتحقق الحكم

<sup>1</sup> المرجع السابق ذات المكان.

<sup>2</sup> المرجع السابق ذات المكان.

<sup>3</sup> بدائع الصنائع-ج 7، ص 167.

<sup>4</sup> البهوتي-كشف القناع ج2، ص 364، ابن قدامه-المغنى ج 5، ص 301.

<sup>5</sup> محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر السرخسي. الميسوط. الطبعة الأولى. مطبعة السعادة بالقاهرة، سنة 1324هـ، ج 26، ص 95.

<sup>6</sup> ابن عابدين-حاشية رد المحتار ج4، ص 3-4.

<sup>7</sup> انظر: المغنى ج 5، ص 276، الشيرازي-المهذب في فقه الإمام الشافعي-طبعة الحلبي ج1، ص 388، مغنى المحتاج ج2، ص 285،

بدائع الصنائع، ج7، ص 247، ابن حزم الظاهري-المحلى شرح المجلي ط دار الأفاق الجديدة-بيروت-تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، ج

8، ص 47.

<sup>8</sup> بدائع الصنائع ج7، ص 167، د. محمد سلام مذكور-المدخل للفقه الإسلامي، ص 475، الشيخ. علي الخفيف-الضمان، ص 48.

<sup>9</sup> جامع الفصوليين ج2، ص 88.



بمجرد السبب"<sup>1</sup>. ويقول ابن نجيم: "والحكم يتقدر بقدر العلة"<sup>2</sup>. فلا يكفي وقوع الفعل من شخص ووقوع ضرر على آخر، بل لابد في الأخير أن يكون نتيجة للأول، أي مرتبطاً به، بحيث إذا كان غير مرتبط بالفعل ارتباط النتيجة بالسبب بأن انعدمت هذه الرابطة فلا مجال للتعويض، وما دام الفعل المعتدى فيه هو المؤثر في وجود الضرر، فمما لا شك فيه أن العلاقة بينهما تكون قائمة. وقد ذكر فقهاء المسلمين أمثلة كثيرة ومتنوعة في مثل في هذا المقام يحسن الرجوع إليها في مواطنها.

<sup>1</sup> الكمال بن الهمام. شرح فتح القدير. ط المطبعة الأميرية، ج7، ص 302، وطبعة دار الفكر. بيروت.

<sup>2</sup> زين الدين بن إبراهيم بن إبراهيم بنم نجيم المصري. البحر الرائق شرح كنز الدقائق. المطبعة العلمية بمصر. الطبعة الأولى 1311هـ، وطبعة دار المعرفة، ج7، ص 139.

## المطلب الرابع

### تطبيقات عملية لمسئولية الدولة بدون خطأ

#### في الفقه الإسلامي

وجدت تطبيقات للمسئولية بدون خطأ في حياة المسلمين الأوائل منذ عهد رسول الله ﷺ ثم خلفائه من بعده رضوان الله عليهم أجمعين. وقد وضعوا المسئولية دون خطأ موضع التطبيق العملي.

فهذا سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه قد وقعت في خلافته أكثر من تطبيق في هذا المقام لمسئولية الدولة عن أفعالها بدون خطأ. ومن ذلك أن سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعث إلى امرأة في شيء بلغه عنها فقالت يا ويلها مالها ولعمر، وبينما هي في الطريق إذ فزعت فضربها الطلق فألقت ولدًا فصاح صيحتين ثم مات فاستشار عمر بن الخطاب رضى الله عنه أصحاب النبي ﷺ فأشار بعضهم أنه ليس عليك شيء وإنما أنت وال ومؤدب، وصمت على رضى الله عنه فأقبل عليه عمر فقال: ما تقول يا أبا الحسن فقال: إن كانوا قالوا برايمهم فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوك، إن ديتك عليك؛ لأنك أفرعتها فألقت، فقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه أقسمت عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك!

فمن هذه الواقعة نجد أن سيدنا عمر بن الخطاب — رضى الله عنه — قد قام بعمل مشروع لا شك فيه وهو استئيبان حالة تلك المرأة وخوفها من عمر لما تعلمه عنه من شدته في الحق، ونتيجة لهذا الفزع ألقت المرأة ولدها الذي صاح صيحتين ثم مات دون أي خطأ من سيدنا عمر، وبذلك تكون عناصر مسئولية الدولة بدون خطأ قد توافرت، حيث وجد الضرر وهو وفاة الصبي نتيجة فعل مشروع باستدعاء سيدنا عمر لها، وعلاقة السببية التي تربط بين طلب سيدنا عمر لها وموت الصبي نتيجة الفزع.

كما ضرب لنا سيدنا عمر رضى الله عنه أمثلة واضحة في واجبات الخليفة في الإسلام عندما يصدر أمرًا أن يتغيا في إصدار قراراته تحقيق المصلحة العامة، بل وتغليبها على المصلحة الفردية إن تعارضت معها لأى سبب، كان باعتبار أن المصلحة العامة فيها نفع عام يعود على مجموع الشعب، الأمر الذى يترتب عليه البحث عما يحقق هذه المصلحة، وهذا ما فعله سيدنا عمر بن الخطاب عندما أمر بإخراج "نصر بن الحجاج" من المدينة خشية وقوع فتنة بين المسلمين متمثلة في افتتان النساء به، الأمر الذى دفع سيدنا عمر حفاظًا على مصلحة المسلمين أن يأمر بإخراجه من المدينة إلى البصرة مع دفع تعويض

<sup>1</sup> انظر هذه القصة في: ابن قدامة. المغنى. ط دار إحياء التراث العرب، ج 8، ص338، البهوتى كشاف القناع عن متن الإقناع. طبعة دار الكتب العلمية ج 6، ص 16، محمد بن إدريس الشافعي. الأم. ج 6، ص 172، 168 طبعة المطبعة الأميرية، ابن حزم. المحلى ج11، ص 24 طبعة دار الآفاق الجديدة. بيروت تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني. مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهى. ط. المكتب الإسلامي ج6، ص 92، ابن الجوزي. سيرة عمر بن الخطاب، ص 119، د. فؤاد محمد النادي. مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الإسلامي. الطبعة الثانية. دار الكتاب الجامعي 1400هـ، 1980م، ص 323.

مقابل هذا الأمر المشروع الصادر من الخليفة. فقد روى أن سيدنا عمر بينما ذات ليلة يطوف في سكة من سكك المدينة سمع امرأة وهي تهتف في خدرها وتقول:

هل من سبيل إلى خمر فأشربها..... أم هل من سبيل إلى نصر بن حجاج  
إلى فتى ماجد الأعراف مقتبل..... سهل المحيا كريم غير ملجاج

فقال عمر: لا أرى معي رجلاً تهتف به العواتق في خدورهن، على بنصر بن الحجاج فأتى به، فإذا هو أحسن الناس وجهًا وأحسنهم شعرًا، فقال: على بالحجام فجز شعره فخرجت وجنتان كأنهما شقتا قمر، فقال: اعتم فافتتن الناس فقال عمر: والله لا تسلكني في بلد أنا فيه، فقال: ولم ذاك يا أمر المؤمنين؟ قال: هو ما قلت لك، فسيره إلى البصرة<sup>1</sup>. وخشيت المرأة التي سمع منها عمر أن يبدر إليها بشيء فدست إليه أبياتًا، فبعث إليها عمر وقال لها: قد بلغني عنك خير إنني لم أخرج من أجلك، ولكن بلغني أنه يدخل على النساء فلست آمنهن، وبكى عمر وقال: الحمد لله الذي قيد الهوى، وقد أمر بالإجماع وأسراج، ثم إن عمر كتب إلى عامله بالبصرة كتابًا فمكث الرسول عنده أيامًا ثم نادى مناديه ألا إن بريد المسلمين يريد أن يخرج، فمن كانت له حاجة فليكتب، فكتب نصر بن الحجاج كتابًا ودسه في الكتب<sup>2</sup>.

فهذا العمل المشروع من سيدنا عمر والذي يقضى بإقصاء نصر بن الحجاج من المدينة إلى البصرة خشية افتتان النساء به لا جدال فيه؛ لأن دافع سيدنا عمر هو الخوف على النساء منه، دليل ذلك قوله للمرأة التي سمع منها نداءها لنصر بن الحجاج "قد بلغني عنك خير إنني لم أخرج من أجلك ولكن بلغني أنه يدخل على النساء فلست آمنهن" ففي الإقصاء مصلحة أكبر من الإبقاء، إذ على الخليفة أن يحافظ على أعراض جنوده الذين ذهبوا للقتال في سبيل الله في ذلك الوقت.

بيد أن هذا الفعل المشروع ترتب عليه وقوع ضرر لنصر بن الحجاج تمثل في إبعاده عن أمه وأهله دون سبب ما فعله، حيث خرجت أم نصر بعد طول مكثه في البصرة يومًا بين الأذان والإقامة معترضة لعمر فإذا عمر قد خرج في إزار ورداء بيده الدرة فقالت: يا أمير المؤمنين والله لأقفن أنا وأنت بين يدي الله عزوجل وليحاسبنك الله تعالى، يبيت عبد الله إلى جنبك وعاصم وبيبي وبين ابني الجبال والفيافي والأودية، فقال عمر: إن ابني لم يهتف بهما العواتق في خدورهن<sup>3</sup>. وقد قام سيدنا عمر رضى الله عنه مقابل هذا الضرر بمضاعفة العطاء لنصر بن الحجاج عوضًا له عن تركه المدينة إلى البصرة، وقيل: إن سيدنا عمر رده بعدما أرسل له الكتاب لما وصف في عفته وقيل: إنه ما رجع إلى المدينة إلا بعد وفاة عمر<sup>4</sup>.

وذاث الشيء فعله سيدنا عمر بن الخطاب مع ابن عم نصر بن حجاج ويسمى "أبو ذئب" حيث يروى أن سيدنا عمر رضى الله عنه خرج ذات ليلة يعس بالمدينة فإذا هو بنسوة يتحدثن، فإذا هن يقلن أي أهل المدينة "أصبح" فقالت امرأة منهن "أبو ذئب" فلما أصبح سأل عنه عمر فإذا هو من بنى سليم، فلما نظر إليه إذا هو أجمل الناس فقال له عمر: أنت والله ذئبهن مرتين أو ثلاثًا والذي نفسي بيده لا تجمعي بأرض أنا بها، قال: فإن كنت لا بد مسيرني فسيرني حيث سيرت ابن عمي -يعنى نصر

<sup>1</sup> انظر وقائع القصة في ابن الجوزي. سيرة عمر بن الخطاب ص 76-77، د. سليمان الطماوى. عمر بن الخطاب. مرجع سابق، ص 97.

<sup>2</sup> انظر نص كتاب نصر بن الحجاج إلى سيدنا عمر في ابن الجوزي. ص 77.

<sup>3</sup> ابن الجوزي. سيرة عمر بن الخطاب، ص 78.

<sup>4</sup> المرجع السابق ذات المكان والصفحة.

بن حجاج السلمي- فأمر له بما يصلحه وسيره إلى البصرة<sup>1</sup>.

ويتضح مما سبق، من الواقعتين أنه إذا كان لكل فرد حق الإقامة في موطنه الأصلي، بالإضافة إلى حريته في التنقل من مكان لآخر، إلا أن هذا الحكم مقيد بما لا يتعارض مع المصلحة العامة، إذ إن لرئيس الدولة الإسلامية أن يفعل ما يراه محققاً للمصلحة العامة لأي اعتبار كان لا يتعارض وأحكام الشريعة الإسلامية، ورغم أنه لم يصدر من نصر بن الحجاج ولا أبو ذئب أي جرم، إلا أنه تغليباً للمصلحة العامة على المصلحة الفردية في الإقامة في موطنهما خشية افتتان النساء بهما، لجأ سيدنا عمر رضى الله عنه إلى النفي.

ومن المواقف التي يمكن الاستشهاد بها على تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة بدون خطأ ما فعله سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه مع نصارى نجران عندما أجلاهم عن جزيرة العرب تحقيقاً للمصلحة العامة. فقد كان رسول الله ﷺ قد أعطى نصارى نجران عهداً<sup>2</sup>. وظل هذا العهد ساريًا إلى أن بلغ أهل نجران وفاة النبي ﷺ فكتبوا إلى أبو بكر الصديق خليفة المسلمين يسألونه في تجديد العهد الذي كان بينهم وبين النبي ﷺ فأجابهم وكتب لهم عهداً<sup>3</sup>. ولما جاءت فترة خلافة سيدنا عمر بعث يعلى بن أمية إلى اليمن وأمره بإجلاء أهل نجران وكتب له في ذلك يقول: (إيتهم ولا تفتنهم عن دينهم ثم أجلي من أقام منهم على دينه وأقرر المسلم وأمسح أرض كل من يجلى منهم ثم خيرهم البلدان وأعلنهم أنا نجليهم بأمر الله ورسوله ألا يترك بجزيرة العرب دينان فليخرج من أقام على دينه منهم ثم نعطيهم أرضًا كأرضهم إقرارًا لهم بالحق على أنفسنا ووفاء بدمتهم فيما أمر الله من ذلك بدلاً بينهم وبين جيرانهم)<sup>4</sup>.

وأيا ما كان الأمر في سبب هذا الإجلاء<sup>5</sup>. ففي وجهة نظرنا أن هذا التصرف الذي صدر من سيدنا عمر بن الخطاب تصرفاً مشروعاً، إذ تغيا منه تحقيق مصلحة عامة للمسلمين وهي الحافظة على الدين الإسلامي التي هي من أوجب الواجبات على الخليفة، وقد جاء هذا العمل من سيدنا عمر تنفيذاً لأمر مشروع بين سببه رضى الله عنه بقوله ليعلى بن أمية (وأعلنهم أنا نجليهم بأمر الله ورسوله ألا يترك بجزيرة العرب دينان).

ومن التطبيقات العملية التي يمكن الاستشهاد بها في خلافة سيدنا عمر رواه ابن الجوزي في سيرته عن زيد بن وهب قال: خرج جيش في زمن عمر رضوان الله عليه نحو الجبل فانتهوا إلى نهر ليس عليه جسر، فقال أمير ذلك الجيش لرجل من أصحابه: انزل فانظر لنا مخاضه نجوز فيها وذلك في يوم شديد البرد فقال الرجل: إني أخاف إن دخلت الماء أن أموت فأكرهه فدخل، فقال: يا عمراه! يا عمراه! ثم لم يلبث أن هلك فبلغ ذلك عمر وهو في سوق المدينة فقال: يا لبيكاه، يا لبيكاه وبعث إلى أمير الجيش فنزعة وقال: لولا أن تكون سنة لأقدت منك لا تعمل لي عملاً أبداً<sup>6</sup>. ومن هذه الواقعة يلاحظ أن

<sup>1</sup> ابن سعد. الطبقات الكبرى، ج 3، ص 285، ابن الجوزي. سيرة ومناقب عمر بن الخطاب، ص 78.

<sup>2</sup> انظر قصة وفد أهل نجران كاملة في البداية والنهاية ج 5، ص 44-47.

<sup>3</sup> انظر نص كتاب أبي بكر لأهل نجران في تاريخ الطبري، ج 2، ص 295.

<sup>4</sup> تاريخ الطبري ج 2، ص 361-362.

<sup>5</sup> انظر في هذه الأسباب. د. سليمان محمد الطماوى. عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة. مرجع سابق، ص 377-378.

<sup>6</sup> ابن الجوزي. سيرة ومناقب عمر بن الخطاب. ص 107، د. فؤاد محمد النادي. مبادئ نظام الحكم في الإسلام، ص 190.

الهدف منها كان المصلحة العامة وأن قائد الجيش قد أخطأ التقدير<sup>1</sup>. مما أدى إلى هلاك أحد أفراد الجيش في سبيل هذه المصلحة.

وقد توافر فيها أركان مسئولية الدولة بدون خطأ حيث صدر أمر مشروع من قائد الجيش يتغيا فيه المصلحة العامة، وهو عبور هذا النهر الذي حال دون مسيرة الجيش، ولم يكن هناك أي غرض شخصي لأمير الجيش سوى المصلحة العامة، إلا أنه ترتب على ذلك هلاك هذا الرجل الذي نزل النهر ، ولما بلغ ذلك سيدنا عمر دفع الدية من بيت مال المسلمين<sup>2</sup>. أما سيدنا عثمان بن عفان رضى الله عنه ثالث الخلفاء الراشدين فنجد فيما حصلنا عليه أنه رضى الله عنه قد قام بتطبيق مبدأ مسئولية الدولة عن أعمالها حتى ولو لم يثبت وقوع خطأ من جانبها متمسكاً بذلك بما فعله رسول الله ﷺ وخلفائه أبى بكر وعمر، حيث يذكر ابن كثير عن الأصمعي قوله: إن أحد ولاة سيدنا عثمان رضى الله عنه وهو عبيد بن عامر قد استعمل قطن بن عوف الهلالي على كرمان فأقبل جيش من المسلمين- أربعة آلاف- وجرى الوادي فقطعهم عن طريقهم وخشى قطن الفوت فقال: من جاز الوادي فله ألف درهم فحملوا أنفسهم على العوم فكان إذا جاز الرجل منهم قال قطن: اعطوه جائزته حتى جاوزوا جميعاً وأعطاهم أربعة آلاف ألف درهم، فأبى ابن عامر أن يحسبها له فكتب بذلك إلى عثمان بن عفان فكتب عثمان أن احسبها له فإنه إنما أعان المسلمين في سبيل الله<sup>3</sup>.

ومن خلال هذه الواقعة يتضح أنه قد صدر أمر قائد المسلمين وهو قطن بن عوف الهلالي باجتياز الوادي خشية فوات الوقت على جيش المسلمين، إذ عندما جرى الوادي تسبب في قطع طريق الجيش، وهذا أمر مشروع في ذاته إذ تغيا فيه قائد المسلمين تحقيق مصلحة عامة، وقام الجيش وعددهم أربعة آلاف باجتياز الوادي متحملين مخاطر الغرق التي كان من الممكن أن يتعرضوا لها، ونتيجة ذلك أعطى لكل فرد عبر الوادي ألف درهم نتيجة تحمله مخاطر هذا الغرق، وهذا بلا شك إقرار بمسئولية الدولة على أساس المخاطر، أو مسئوليتها عن أعمالها المادية المشروعة بدون خطأ من جانب الدولة، وقد أقر سيدنا عثمان رضى الله عنه ذلك حيث اعتبر هذا التصرف من قائد المسلمين أعانه لهم في سبيل الله.

أما الخليفة الرابع الإمام على كرم الله وجهه: فقد لاحظنا من قبل أنه قد قرر تحميل سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه دية المرأة التي أفزعها بطلب إياها، وكان ذلك زمن تولية ابن الخطاب رضى الله عن الجميع. وفي عهد سيدنا على بن أبى طالب حدثت واقعة أخرى لامرأة أخرى فزعت ووضععت جنينها من الفزع ثم مات بعد ذلك وماتت أمه من بعده. وتتلخص وقائع هذه الواقعة فيما رواها النجفي في كتابه جواهر الكلام، في أن الإمام علياً لما هزم طلحة والزبير في واقعة الجمل أقبل الناس منهزمين، فمروا بامرأة حامل على ظهر الطريق ففزعته منهم وطرحته ما في بطنها حيًا، فاضطرب حتى مات ثم ماتت أمه من بعده، فمر بها على كرم الله وجهه وأصحابه وهي مطروحة وولدها على الطريق، فسألهم عن أمرها قالوا له: إنها كانت حاملاً ففزعته حين رأت القتال والهزيمة، قال: فسألهم أيهم مات قبل صاحبه، قالوا: إن ابنها مات قبلها قال فدعا بزوجها أب الغلام الميت فورثه من ابنه ثلث الدية وورث أمه ثلث الدية ثم ورث الزوج من امرأته نصف

<sup>1</sup> د. فؤاد محمد النادي. المرجع السابق، ص 190.

<sup>2</sup> د. فؤاد محمد النادي. المرجع السابق ذات المكان.

<sup>3</sup> ابن كثير. البداية والنهاية. ط مكتبة الصفا، ج 7، ص 176-177.

ثلث الدية الذي ورثته من ابنها الميت وورث قرابة الميتة الباقي، قال: ثم ورث الزوج من دية امرأته الميتة نصف الدية وهو ألفان وخمسائة درهم وذلك؛ لأنه لم يكن لها ولد غير الذي رمت به حين فزعت قال: وأدى ذلك كله من بيت مال البصرة<sup>1</sup>.

وقد تحققت في هذه الواقعة أركان مسؤولية الدولة بدون خطأ، حيث إن الركن الأول وهو الجهاد أمرًا مشروعًا للمحافظة على الدين، وركن الضرر في هذه الواقعة وهو وفاة المرأة، وكذلك ولدها نتيجة الفرع الذي ترتب على مرور الجيش قد تحقق، إذ إن الفرع سبب للإسقاط، والإسقاط سبب للهلاك عادة، ونتيجة لهذا الفرع ألفت المرأة ولدها الذي ظل فترة ثم مات وماتت أمه من بعده، وبذا تحققت علاقة السببية بين الفرع وموت الطفل والأم. ونتيجة لذلك قام الإمام على رضى الله عنه بتعويض ورثة المرأة وولدها عما أصابها من ضرر بصرف ديتيها من بيت مال المسلمين بالبصرة.

أما سيدنا عمر بن عبد العزيز: فرغم مجيئه بعد فترة الخلافة الراشدة بفترة من الزمن إلا أن علماء المسلمين يعدونه خامس الخلفاء الراشدين لما وجدوا فيه من حكمه الراشد المنفذ لكتاب الله والمتمسك بسنة رسوله الكريم. ولقد ضرب رضى الله عنه في مواطن كثيرة مثلاً للعدالة وإنصافاً للمظلومين، ومن المواقف التي يمكن الاستشهاد له بها هنا في هذا المقام ما فعله رضى الله عنه عندما عوض المضرور من بيت المال.

فقد روى أبو يوسف أن رجلاً أتى الخليفة عمر بن عبد العزيز وقال له: يا أمير المؤمنين زرعت زرعاً فمر به جيش من أهل الشام فأفسدوه فقال: فعوضه عشر آلاف درهم<sup>2</sup>. فمن خلال قضائه رضى الله عنه نجد أن أركان المسؤولية دون خطأ قد توافرت حيث أصاب صاحب الزرع ضرراً تمثل في فساد زرعه، إذ جاء الرجل إلى أمير المؤمنين يشكو فساد زرعه بسبب مرور جيش من أهل الشام. وعلاقة السببية قد توافرت بين مرور الجيش وإفساد الزرع، إذ لولا الأول لما حدث الثاني. مع ملاحظة أن مرور جيش المسلمين كان نتيجة أمر مشروع، وهو ربما يحتمل أمرين: إما الذهاب إلى رحلة جهاد، أو العودة منها، وفي كلا الحالتين تم إفساد الزرع، ولما كانت أركان المسؤولية دون خطأ قد توافرت وإنصافاً لهذا الرجل، وعدم إلحاق الضرر به، قام أمير المؤمنين رضى الله عنه بتعويضه عشر آلاف درهم.

ومن خلال هذه التطبيقات التي ذكرناها في عهد الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم أجمعين —، يتضح أن الإسلام قد عرف مبدأ مسؤولية الدولة بدون خطأ، فبالرغم من عدم وقوع أي خطأ من جانب الدولة، إلا أنها قامت بتعويض المضرور من بيت مال المسلمين إعمالاً للقاعدة الشرعية بأن لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، ذلك المبدأ العام الذي عرفته الشريعة الإسلامية منذ أمد بعيد ولم يعرفه أي نظام على وجه الأرض مثلها.

<sup>1</sup> جواهر الكلام في شرائع الإسلام للنجفي. طبعة دار إحياء التراث العربي. تحقيق محمود القوحاني. بيروت 1981، الطبعة السابعة، ج 42، ص 87.

<sup>2</sup> أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم. الخراج. طبعة المكتبة السلفية ومكتبتها ص 129، أحمد بن عبد الله الأصبهاني. حلية الأولياء وطبقات الأصفياء. طبعة دار الكتاب العربي، بيروت، سنة 1405هـ، الطبعة الرابعة، ج 5، ص 325.

## المبحث الثاني

### المسؤولية الإدارية بدون خطأ في القانون الفرنسي

تبنى مجلس الدولة الفرنسي نظرية المسؤولية بغير خطأ لأول مرة في عام 1895 تجاه الأعمال الخطرة أو المخاطر التي يترتب عليها أضرار للغير أو للعاملين بالادارة العامة، وفي عام 1938 تبناها بصدد الأعمال المشرعة، سواء الصادرة عن السلطة التشريعية، أم الصادرة عن السلطة الإدارية متمثلة في اللوائح الإدارية والقرارات الإدارية الفردية المشروعة.

وقبل أن نستعرض موقف القضاء الإداري في فرنسا بشأن تطبيقاته للمسؤولية دون خطأ، كان لزاما علينا أن نعرض بايجاز لأركان المسؤولية بدون خطأ في قضاء مجلس الدولة الفرنسي.

وتجدر الإشارة ونحن بصدد هذا الأمر أننا نعرض لهذه الأركان رغم تناولنا لها في أحكام الفقه الإسلامي، لنؤكد كيف عرفت الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي لأركان هذه المسؤولية، وأن ما جاء به مجلس الدولة الفرنسي لم يكن غريبا على شريعتنا الغراء، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى سوف تقتصر دراستنا للقانون الفرنسي على تناول تطبيقات هذه المسؤولية في القضاء الفرنسي، مستبعدين التأصيل النظري والفقهي لهذه المسؤولية اكتفاء لما سبق عرضه في أحكام الشريعة الإسلامية حتى لا نقع في التكرار الذي لا يضيف قيمة لهذا البحث.

ومن ثم سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين الأول، نوضح فيه أركان المسؤولية بدون خطأ في الفقه والقضاء الإداري الفرنسي، ثم تطبيقات هذه المسؤولية في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وذلك على النحو التالي:

#### المطلب الأول

#### أركان المسؤولية الإدارية بدون خطأ في القضاء الإداري الفرنسي

على خلاف المسؤولية الختنية التي تقوم على أركان ثلاثة وهي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية، تقوم المسؤولية بدون خطأ على ركنين فقط هما: الضرر، وعلاقة السببية، ولكن إذا ثبتت أركان المسؤولية بدون خطأ، فما هو الضرر الذي يمكن التعويض عنه في المسؤولية دون خطأ؟ نوضح فيما يلي أركان المسؤولية دون خطأ، ثم الضرر الذي يمكن التعويض عنه، كل في عنصر على حدة<sup>1</sup>:

<sup>1</sup> لمزيد من التفصيل عن المسؤولية دون خطأ في القانون الفرنسي، انظر:

André de Laubadère. Manuel de droit administratif. 10 E.Paris: LGDJ. 1976.

Giles Devers. Pratique de la responsabilité médicale. Paris: Eska E.2000.

Jean Penneau.la responsabilité du médecin. 3 E. Paris: Dalloz.2004.

Maryse Deguerge. Jurisprudence et doctrine dans l'élaboration du droit de la responsabilité administrative.

## أولا - الضرر الذي تقوم عليه المسؤولية بدون خطأ:

لا شك في أن الشروط التي يجب أن تتوفر في ركن الضرر لقيام مسؤولية الإدارة قد لا تختلف باختلاف نوع المسؤولية الإدارية، أي سواء كنا بصدد مسؤولية إدارية خطئية أو مسؤولية إدارية بدون خطأ. ولكن نظراً لكون المسؤولية بدون خطأ هي مسؤولية احتياطية أو تكميلية أو استثنائية، فإنه يتعين أن يكون الضرر له طبيعة استثنائية، ومن هنا فإن شروط الضرر وإن كانت من حيث طبيعتها واحدة في كلا من المسؤولين، إلا أنها ليست ذات درجة واحدة في كلا من المسؤولين.

ومن ثم سوف نتناول الشروط العامة في الضرر في المسؤولية الإدارية بصفة عامة، مع توضيح أهم الشروط التي يجب توافرها في الضرر في المسؤولية الإدارية بدون خطأ، ويمكن القول بأن الشروط الثلاثة الأولى هي شروط مشتركة في المسؤولين الخطئية وغير الخطئية، أما الشرطين الرابع والخامس فإنهما يوضحان أهم خصائص الضرر في المسؤولية الإدارية بدون خطأ، وفيما يلي توضيح ذلك:

**1 - أن يكون الضرر مباشراً :** يشترط أن يكون الضرر مباشراً direct بمعنى أن يكون الضرر ناتجاً مباشرة عن نشاط الإدارة. والعبرة هنا بأن يكون فعل الإدارة هو السبب المباشر والمؤدى حتماً للضرر. ومن ثم إذا تعددت الأسباب ولم يكن فعل الإدارة هو السبب المنتج، لا تقوم مسؤولية الإدارة عن الضرر الذي أحدثته أكثر من سبب. وهذا الشرط يسري سواء كنا بصدد مسؤولية خطئية أو كنا بصدد مسؤولية غير خطئية. وتطبيقاً لذلك رفض مجلس الدولة الفرنسي التعويض عن دعوى المسؤولية الناجمة عن هبوط طريق مما أدى إلى إصابة سيارة نقل بأضرار، استناداً إلى أن الضرر الذي أصاب الموتور لم يكن نتيجة هبوط الطريق، وإنما لإهمال السائق من التأكد من سلامة الردياتير وعدم تسرب المياه منه قبل مواصلة السير<sup>1</sup>.

**2 - أن يكون الضرر محققاً :** يشترط في الضرر القابل للتعويض عنه أن يكون محقق الوقوع، ويستوى بعد ذلك أن يكون الضرر قد وقع بالفعل أى حال، أو سيقع في المستقبل بصورة مؤكدة، ومن ذلك إصابة طفل بعجز سيؤدى إلى الحيلولة بينه وبين العمل في المستقبل<sup>2</sup>.

وإذا كان القضاء الإدارى يرفض التعويض عن الضرر الاحتمالى، فإنه يقبل التعويض عن فوات الفرصة المؤكدة، أو المحقق وقوعها في المستقبل. ومن ثم فإن فوات الفرصة يعتبر ضرراً محققاً طالما أنها جديّة ومؤكدة، ومن ذلك حرمان شخص من التصرف في ملكيته الخاصة نتيجة نزع ملكيته للمنفعة العامة ثم عدول الإدارة عن نزع الملكية للمنفعة العامة، الأمر الذي ترتب عليه فوات فرصة محققة في إتمام صفقة البيع أو

Paris: LGDJ.1994.

GONOD P, MELLERAY F et YOLKA PH, Traite de droit administrative, Dalloz, tome 2, 2011, P. 640 et s;

1 (99) C.E. 14/10/1966, Marais, Rec., p. 548.

2 (100) C.E. 5/5/1982, Hospices civils de Lyon, Rec., p. 170.



إتمام أعمال البناء عليها التي بدأها قبل قرار نزع الملكية للمنفعة العامة.

**3 - أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون:** يجب أن يكون الضرر القابل التعويض عنه قد وقع أو مس حقًا يحميه القانون، أي يكون قد أضر بحق مشروع. وعلى ذلك إذا وقع الضرر على حق أو مصلحة غير مشروعة، فلا يجوز التعويض عنه.

ومع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي قد أدخل شئ من المرونة على هذا الشرط ، ففي البداية كان مجلس الدولة يرفض تعويض عشيقية من الضرر الذي أصابها من جراء موت عشيقها، إلا أنه قد اعترف بالتعويض عن هذا الضرر في أحكامه الحديثة<sup>2</sup>. كما حكم بالتعويض لكل شخص تعرض لإضطراب في حياته من جراء وفاة من كان يتولى الإنفاق عليه، ومظهر هذا التوسع في هذه الحالة الأخيرة يشمل الأقارب وغير الأقارب. ولذلك يرى الفقه أن هذا الشرط اختفى في قضاء مجلس الدولة الفرنسي وكذلك المحاكم العادية.

**4 - أن يكون الضرر خاصًا:** إذا كان هذا الشرط من الشروط التي يتعين توافرها في المسؤولية الإدارية الخطئية وغير الخطئية، إلا أن خصوصية الضرر في المسؤولية بدون خطأ يتعين أن يكون أكثر تشددًا، نظرا للطبيعة الاحتياطية أو الاستثنائية للمسؤولية دون خطأ. ومن ثم لا يعتبر الضرر العام الذي يلحق أفراد المجتمع كافة مما يجوز التعويض عنه، ولذلك يجب أن يصيب الضرر شخص محدد أو مجموعة من الأفراد المحددين، أما إذا كان الضرر عامًا وهو الذي يصيب عددًا غير محدد من الأفراد، فلا يعوض عنه باعتباره من الأعباء العامة التي يتحملها الجميع دون أن يكون لهم حق في التعويض، وباعتبار أن المسؤولية الإدارية بدون خطأ والتي تقوم أساسا عن الضرر ونسبته إلى نشاط أو تصرف الإدارة، لذا اشترط مجلس الدولة الفرنسي أن يكون للضرر طابع خاص بحيث يمس عدد يمكن تحديدهم وإلا أصبح عبء يتحمله المجتمع.

وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بالطبيعة الخاصة للضرر في قضية "Couiteas" في 13 فبراير 1908 استنادًا إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، حيث أقرت محكمة تونسية بأحقية كويتاس يوناني الأصل في قطعة أرض أكتسبها من الدولة، ورفضت الحكومة التونسية الترخيص باستعمال القوة لتنفيذ الحكم وطرد الساكنين عليها. وفي هذه القضية أقر القضاء مشروعية تصرف الإدارة لحماية النظام العام وفي ذات الوقت أحقية كويتاس في التعويض لتعرضه لأضرار خاصة تفوق الأضرار العادية، وهو ما ينقلنا إلى الشرط الأخير في الضرر وهو أن يكون ضرر غير عادي.

**5 - أن يكون الضرر غير عادي:** وتحديد الضرر إذا كان غير عادي أم لا هي مسألة يستقل القاضي الإداري في تحديدها دون وضع معيار عام، ومن ثم فالضرر غير العادي يتوقف على ظروف الضحية وعلى الملابسات التي تحيط به وقت وقوع الضرر والنتائج المترتبة عليه مثل: مكان وجود الضحية وقت القيام الإدارة بنشاطها الخطر، والنفقات المالية التي سينكدها الضحية، لمعالجة آثار الضرر. ومن ثم يشترط لإقرار مسؤولية الدولة دون خطأ أن نكون بصدد ضرر خاص

1 C.E. 11/5/1928, Rucheton, S. 1928, 3.97.

2 C.E. 3/3/1978, Muesser, Le comte.

وجسيم غير عادي مما لا يحتمله الجميع، وإلا انتفت مسؤولية الإدارة.

### ثانيا: علاقة السببية بين نشاط أو تصرف الإدارة والضرر:

لكي تقوم مسؤولية الإدارة بدون خطأ، يتعين توفر الشرط الثاني لقيام هذه المسؤولية وهو علاقة السببية بين الضرر والنشاط أو التصرف المشروع الذي صدر عن الشخص المعنوي العام، وبمعنى آخر أن يكون الفعل الضار المشروع هو السبب المباشر في إحداث الضرر، وبذلك فإن العلاقة السببية تعد ركناً أساسياً في المسؤولية الإدارية القائمة بغير خطأ، بحيث لا يمكن أن تتعدت تلك المسؤولية بدونها. وعلاقة السببية المباشرة تفترض توفر عنصرين: الأول، أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه نتيجة مباشرة للفعل الضار المشروع، والثاني، وجود علاقة بين الضرر والفعل أو التصرف المشروع الضار. ويقع على المضرور عبء إثبات قيام الرابطة السببية بين الفعل الضار المشروع والضرر الذي أصابه من جراء هذا الفعل. وتنقطع علاقة السببية بين نشاط أو تصرف الإدارة المشروع. والضرر في حالتين هما: الأولى، انقضاء علاقة السببية بسبب فعل الضحية نفسه، ويكون إعفاء الإدارة من المسؤولية يتوقف على درجة مساهمة الضحية في إحداث الضرر، فإذا كانت مساهمته كلية تنفي مسؤولية الإدارة كلية، أما إذا كانت مساهمته جزئية فلا تعفى الإدارة كلية من المسؤولية. الثانية، القوة القاهرة؛ حيث تؤدي إلى إعفاء الإدارة من المسؤولية، وذلك في جميع حالات المسؤولية، سواء كنا بصدد مسؤولية خطئية أو غير خطئية.

### ثالثاً: الضرر الذي يمكن التعويض عنه في المسؤولية بدون خطأ:

يقسم الضرر إلى نوعين: الضرر المادي، والضرر الأدبي. والضرر المادي هو الذي يصيب الشخص في حق أو في مصلحة مالية له. أما الضرر الأدبي أو المعنوي فهو الذي يصيب مصلحة غير مالية للشخص. ومن أمثلة الضرر المادي الإصابات التي يتعرض لها الشخص في جسده، أو المساس بأموال المضرور العقارية أو المنقولة. فالضرر المادي هو كل ضرر يؤدي إلى تقيت كسب أو إلحاق خسارة بالمضرور. ولا تثار مشكلة في تعويض الضرر المادي حيث انه يكون قابلاً للتقويم بالنقود. أما الضرر الأدبي أو المعنوي هو الذي يمس مصلحة غير مالية للمضرور ، وإنما يصيب وجدانه ومشاعره ، فهل يجوز التعويض عن الضرر الأدبي أو المعنوي ؟ مر قضاء مجلس الدولة الفرنسي بمرحلتين : المرحلة الأولى التعويض عن الضرر الأدبي المصحوب بضرر مادي، ومن تطبيقات ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Delpech، حيث رفض المجلس البلدي أن يسلم مدرساً نقل حديثاً إلى البلدية للتدريس بها، مفاتيح مسكنه دون مبرر، وأجبر المدرس على السكن في مكان غير صحي، الأمر الذي ترتب عليه تدهور صحته هو وأولاده فضلاً عن تلف أثاثه، فلجأ إلى مجلس الدولة الذي حكم بتعويضه عن الأضرار المادية والمعنوية<sup>1</sup>، ولكن في هذه القضية أقر مجلس الدولة الفرنسي الحق في التعويض عن الأضرار المعنوية دون أن يفصل بينها وبين الأضرار المادية. وفي مرحلة تالية أقر الحق في التعويض عن الأضرار المعنوية المقترنة بالأضرار المادية مع الفصل بينهما. ومن هذه الأحكام حكم مجلس الدولة في الفرنسي في قضية Mays Smith حيث إن وزارة التجارة والصناعة طلبت من أحد الوسطاء في لندن شراء كمية كبيرة من صنف من الحديد، وبعد إتمام عملية الشراء أعلنت الحكومة الفرنسية إلغاء الصفقة لعدم حاجتها إليها لا اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة.

1 C.E. 30/1/1911. Delpech, Leb ., p.116.

لجأ إلى مجلس الدولة بطلب التعويض عن الأضرار التي وقعت له. وقد حكم له مجلس الدولة بالتعويض عن الضرر المادي من ناحية وعن الضرر المعنوي الناتج عن عدم إتمام الصفقة<sup>1</sup>. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي رجع إلى أحكامه الأولى التي لا تفصل بين الضرر المادي والمعنوي.

أما المرحلة الثانية، فتمثلت بالحكم بالتعويض عن الأضرار المعنوية غير المقترنة بالأضرار المادية. وكانت بداية هذه المرحلة حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Letisserand حيث كانت سيارة تابعة لمرفق الطرق والكبارى اصطدمت بدراجة بخارية يقودها شخص برفقة ولده، مما أدى إلى وفاتهما معا، فرفعت الزوجة دعوى تعويض عن الأضرار المادية التي أصابتها من جراء الحادث، كما تقدم الجد والوالد القليل هو الآخر بدعوى تعويض عن الضرر المعنوي الذي لحقه من موت ابنه وكذلك حفيده. وفي هذه القضية، حكم مجلس الدولة الفرنسي، لأول مرة، بالتعويض للجد عن الضرر المعنوي، محددًا في هذا الحكم أن الضرر أو الألم المعنوي الذي لحق بوالد القليل نتيجة الموت المفاجئ لابنه وحفيده قد أنشأ بذاته ضرراً يستحق التعويض عنه<sup>2</sup>.

ومن ثم فإن تطبيق سياسة مجلس الدولة الفرنسي بشأن الضرر المادي والمعنوي، تسري في المسؤولية الإدارية بنوعيتها الخطئية وغير الخطئية، بل إن تطبيقها في مجال المسؤولية بدون خطأ يكون أكثر وضوحاً لما يترتب على نشاط الإدارة المشروع من أضرار مادية ومعنوية لا تقتصر على الضحية فقط بل تتجاوز ذلك إلى أفراد الأسرة.

## المطلب الثاني

### تطبيقات للمسؤولية الإدارية بدون خطأ في

#### قضاء مجلس الدولة الفرنسي

حاول الفقه توحيد أسس هذه المسؤولية على فكرة أساس واحد وهو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة. ولكن هذه المحاولة كانت من الصعوبة أن تضم كل حالات المسؤولية دون خطأ. ولهذا يذهب الرأي الغالب في الفقه إلى أن حالات المسؤولية دون خطأ وفقاً لاتجاه مجلس الدولة الفرنسي تتحقق في ميدانين هما:

1 - المسؤولية بدون خطأ على أساس المخاطر.

2 - المسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

**أولاً : ميدان المسؤولية على أساس المخاطر:**

في هذه الحالات يتسم عمل الإدارة – وإن كان مشروعاً – بالخطورة أو الخطر، مما يترتب عليه تعويض المضرور من جراء نشاط الإدارة الخطر، وهذه الحالات تتمثل في :

2 C.E. 23/12/1927, Mays Smith, Rec.,Leb.p. 40..

3 C.E. 26/6/1939, C. Zushroit, N° 48841.

**1- إصابات العمل:** تعد قضية Cames في يونية 1895 أول تطبيق لمجلس الدولة الفرنسي في مجال مسؤولية الدولة على أساس الخطر. وتتخلص وقائع هذه القضية في أن أحد عمال الحكومة قد أصيب في يده اليسرى بسبب شظية أثناء العمل، فرفع دعوى أمام القضاء بطلب التعويض. وقد أقر مجلس الدولة حق العامل في التعويض استنادًا إلى فكرة الخطر، وأن مبادئ العدالة تتأذى دون الحكم بالتعويض حتى في غياب قانون تشريعي يقر هذا التعويض<sup>1</sup>. ولم يتردد مجلس الدولة الفرنسي في مد هذه الحماية إلى المتعاونين مع الإدارة أو المرفق العام، ومن ذلك حكم مجلس الدولة في مارس 1943 قضية Chavat حيث قضى بالتعويض لأحد الأفراد لإصابته بجراح من جراء المشاركة في إطفاء حريق<sup>2</sup>. وحكمه في فبراير 1946 بتعويض أحد الأفراد عن الضرر الذي أصابه بسبب معاونته للإدارة في منع أحد الأفراد من الانتحار<sup>3</sup>. وحكمه في أبريل 1953 بالتعويض لأحد المارة الذي شارك الإدارة في مطاردة لص بالشارع، فطعنه اللص بسكين<sup>4</sup>، وحكمه في يونية 1961 بالتعويض لصاحب سيارة أصيب بجراح أثناء تطوعه لنقل أحد المصابين بمرض عقلي إلى مؤسسة الأمراض العقلية<sup>5</sup>.

**2- العمل في ظل ظروف خطيرة:** في بعض الحالات تلزم الإدارة بعض العاملين لديها بالعمل في ظل ظروف خطيرة، ولذلك إذا أصيب العامل في مثل هذه الظروف، يترتب على ذلك قيام مسؤولية الإدارة بناء على الخطر. ومن ذلك إلزام الحكومة الفرنسية قنصلها العام في سول بالبقاء في مقر عمله أثناء الحرب بين الكوريتين، مما عرضه لعملية سطو ونهب، فرفع القنصل دعوى المسؤولية وأقر مجلس الدولة في أكتوبر 1962 بحقه في التعويض بناء على الخطر<sup>6</sup>، كذلك الحكم في نوفمبر 1968 بالتعويض لمدرسة حامل كانت تقوم بالتدريس في منطقة انتشر فيها وباء مما أدى إلى إصابتها به وإجهاضها في نفس الوقت<sup>7</sup>.

**3- استخدام الإدارة لأساليب فنية خطيرة:** تستخدم الإدارة بعض الأساليب الفنية التي تتسم بالخطورة في بعض الحالات، وترتب إصابة الأفراد بضرر، وفي هذه الحالات أقر القضاء مسؤولية الإدارة. ومن هذه الأساليب، أسلوب إعادة تأهيل الأحداث، باستخدامها أسلوب شبه مفتوح بحيث تسمح للحدث بالخروج بعض الأوقات، فإذا ما ارتكب الحدث فعل سبب ضرر للغير، فإن الإدارة تسأل في هذه الحالة على أساس الخطر وليس الخطأ<sup>8</sup>. كذلك بالنسبة للمستشفيات الخاصة بالأمراض

1 C.E. 21/6/1895, Games, leb. 509 Concl. Romieu.

2 C.E. 5/3/1943, Cahvat, leb. 179.

3 C.E. 15/2/1946, Ville de senlis, leb. 297.

4 C.E. 17/4/1953. Pinquet, N° 24044..

5 C.E. 24/6/1961, Chevalier, Rec., p. 431.

1 C.E. 19/10/1962. Perruche, Rec., p. 555.

2 C.E. 6/11/1968, Saulze, Rec., p. 550.

3 C.E. 3/2/1956, Thouzellier, D. 1956, p. 596.

العقلية عندما تسمح بخروج بعض المرضى خارج المستشفى<sup>1</sup>. وعندما يتعلق الامر بإدارة السجون عندما تستخدم نظام تصاريح الخروج أو الإفراج تحت شرط<sup>2</sup>. وهو ما يصدق أيضا على اتباع الإدارة لأساليب فنية خطيرة في هدم العقارات. وفي عام 2005 قضى مجلس الدولة بمسئولية الإدارة على أساس الخطر لصالح شركة التأمين GIE Axa Courtage التي قامت بدفع تعويضات لأصحاب عقارات أحرقت بمحافظة أيسون نشأ عن فعل فتى عهد برعايته إلى مؤسسة تابعة لإدارة الحماية القضائية للشباب بموجب إجراء إعانة تربوية اتخذها القاضي وفقا للمادة 375 من القانون المدني الفرنسي. وفي هذه القضية أصدرت محكمة أول درجة حكمها بالتعويض تأسيساً على الخطأ، بينما المحكمة الاستئنافية قضت على أساس الخطر، وهو ما أكده مجلس الدولة في حكمه بتاريخ 11 فبراير 2005.

**4 – استخدام الأشياء الخطرة :** تسأل الدولة بدون خطأ منها نتيجة لاستخدامها أشياء خطيرة مثل إنشاء الدولة لمحطات كهربائية أو نووية وغيرها من المنشآت التي ينتج عنها مخاطر الجوار. ويعد حكم مجلس الدولة الفرنسي سنة 1919 في قضية رغولت – دزوزي الأول في تقرير المسؤولية عن فعل الأشياء الخطرة، ووقائع القضية تتلخص في انفجار مخزون للذخيرة الحربية في سنة 1918 موضوعة في حصن، وترتب على انفجار كمية كبيرة من القنابل اليدوية وفاة وجرح الكثيرين. فرغ أحد المتضررين دعوى للمطالبة بالتعويض، فقضى المجلس في حكمة بتاريخ في 1919/3/28 أن الدولة ملزمة بإصلاح الأضرار الناتجة عن هذا الحادث على أساس المخاطر غير العادية للجوار الناشئة عن تجميع القنابل قرب منطقة سكنية. ولم يحفل المجلس بدفع الإدارة التي التمسست الحكم بالتعويض على أساس الخطأ المرتكب من السلطة العسكرية في تسيير المرفق<sup>3</sup>.

كذلك ما يتعلق بمرفق البوليس ، حيث يستخدم هذا الأخير الأسلحة النارية بمناسبة تعقبه وملاحقته لمركبي الجرائم. ومن ثم إذا أصابت الأسلحة شخص من الغير، تتحقق مسؤولية الإدارة على أساس الخطر<sup>4</sup>.

**5 - المسؤولية بدون خطأ في المجال الطبي أو الاستشفائي:** مرت هذه المسؤولية بعدة مراحل، في البداية كانت تقوم على أساس الخطأ الجسيم وذلك منذ عام 1935 سواء للأعمال الطبية العلاجية أو أعمال الإنقاذ والاسعاف، ثم انتقل مجلس الدولة الفرنسي من الخطأ الجسيم إلى الخطأ البسيط كأساس للمسؤولية الطبية، وذلك منذ عام 1992 وبدأ ذلك في قضية مهمة تتعلق بالولادة القيصرية – حيث رفضت محكمة أول درجة التعويض لعدم وجود خطأ جسيم – بينما مجلس الدولة انتهى إلى أن تكرار تدخل الأطباء قرينة على خطأ الطبيب مكتفيا بالخطأ البسيط. ثم الانتقال من الخطأ البسيط إلى الخطأ المفترض. (وجود ضرر وعلاقة سببية –خطورة الضرر وعدم تناسبه مع الحالة الصحية للمريض مثل: الاضرار الناتجة عن التطعيم الاجباري – العدوى بمرض مغاير لما كان مصاب به أو يعالج منه كالآم في العين نتيجة لجراحة في الأسنان – إصابة المريض بجروح نتيجة لحريق في المؤسسة الطبية - وفاة المريض – تأخر المستشفى في تقديم العلاج)، وتوجد هنا ميزة

4 C.E. 13/7/1967, Département de la moselle, N° 65735.

5 C.E. 27/3/1985, Dame Henry, N° 49928.

6 C.E. 28/3/1919, Regnault. Deroziers, Leb. 329, RDP 1919, 239.

7 C.E. 24/6/1949, Consorts Lecomte, Leb. 307.

أن عبء الإثبات بنفي المسؤولية يقع على عاتق الإدارة وليس المضرور. وأخيراً نقل المسؤولية دون خطأ إلى المجال الطبي في الحالات التالية: حالة استعمال علاج طبي جديد غير معلومة نتائجه، ولم تكن حالة المريض تقتضي استعمال هذا العلاج. حالة استعمال علاج طبي معلومة نتائجه الخطيرة ويرتب أضراراً بالغة لا علاقة لها بحالة المريض السابقة مثل إصابة المريض بشلل رباعي بعد التدخل الجراحي، فرغم معرفة النتائج الخطيرة للعلاج الطبي إلا أن الضرر كان بالغاً واستثنائياً. حيث لم يكن هناك ما يحمل الاعتقاد إلى إصابة المريض بهذا الشلل الرباعي، وكذلك حدوث الوفاة بعد عملية زرع الكبد، وهنا عدم التناسب بين العلاج وأثاره الضارة هو ما حرك مسؤولية المؤسسة الطبية حتى في غياب الخطأ. عمليات نقل الدم الملوثة بالإيدز أو بفيروس سي: حيث أقر مسؤولية مراكز نقل الدم الملوثة على أساس الخطر. وكذلك مسؤولية مراكز نقل الدم عند حصوله من المتبرعين: على أساس الخطر. والمسؤولية عن عمليات التطعيم الاجباري. المحاكم الإدارية تتبنى المسؤولية دون خطأ بعكس مجلس الدولة الذي اعتمد على قرينة الخطأ المفترض. وهذا أقرب إلى نظرية المسؤولية على أساس المخاطر.

ولكن المشرع الفرنسي تحول إلى إقامة المسؤولية في هذه الحالات على أساس الخطأ المفترض نتيجة لكثرة وقوعها وخاصة فيما يتعلق بمرض التهاب الكبد الوبائي (سي) ونقص المناعة وذلك بمقتضى القانون الصادر في 4 مارس 2002<sup>1</sup>.

**6- مسؤولية الدولة بسبب الحشود:** كالتجمعات والمسيرات والتظاهرات، وغالبا ما تتضمن قوانين الأمن الداخلي تنظيماً للمسؤولية الناشئة عن هذه التجمعات والتظاهرات. تقع المسؤولية كاملة على الدولة لأنها المنوطة بحفظ الأمن والنظام العام. وتكون المسؤولية هنا غير مشروطة بالخطأ أي أنها تقوم على أساس المخاطر الاجتماعية التي تسببها الحشود والتجمعات والعنف. وهنا تتحمل الدولة المسؤولية عن أي ضرر من أي نوع للأشخاص والممتلكات، بما في ذلك الأضرار التجارية. سواء الناتجة عن المتظاهرين أو الشرطة. ويشترط لقيام هذه المسؤولية: غياب أي سوء تصرف من جانب الدولة. ربط الضرر بحقيقة جماعية وليس بحقيقة أن الفرد تصرف في عزلة. - استخدام المتظاهرين أعمال العنف بحيث تشكل جريمة بالمعنى العقابي. ومن ثم لا يكفي أن يكون مجرد تصادم بسيط. وأن الضرر يرتبط مباشرة بسلوك المتظاهرين.

### ثانياً - المسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة:

مضمون المسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، يتمثل في أن تصرف الإدارة لا يخالف القانون ولكنه أخل بالمساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة. ويتعين على الإدارة تدارك هذا الاخلال بهذا المبدأ بتعويض المضرور بحيث لا يتحمل وحدة آثار النشاط الإداري. والأضرار الناتجة عن الاخلال بهذا المبدأ ليست عرضية متولدة عن أحداث وظروف غير مرغوبة. وإلا كانت فكرة المخاطر تغطيها. وإنما هي أضرار طبيعية متوقعة كنتيجة لبعض التصرفات القانونية المشروعة التي اتخذتها الإدارة. ويرى فالين أن المساواة أمام الأعباء العامة هو الأساس الوحيد للمسؤولية دون خطأ. وأنه كاف لتغطية كل حالات هذه المسؤولية. وقسم الفقه وكذلك القضاء المسؤولية دون خطأ على أساس مبدأ المساواة

1 لمزيد من التفصيل عن المسؤولية الإدارية الطبية راجع بحث الدكتور: عبدالحفيظ الشيمي، تطور المسؤولية الإدارية الطبية، دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة مجلة الاقتصاد والقانون - حقوق القاهرة، 2009. وفي الفقه الفرنسي:

أمام الأعباء العامة إلى أقسام ثلاثة هي: المسؤولية عن القوانين والمعاهدات الدولية، المسؤولية عن القرارات الإدارية، و المسؤولية عن الأشغال العامة الدائمة، وفيما يلي توضيح ذلك:

**1 – المسؤولية عن القوانين والمعاهدات الدولية:** الحقيقية أن المسؤولية في هذه الحالة لا تعد مسؤولية إدارية لأن هذه الأعمال لم تصدر عن السلطة التنفيذية وإنما عن السلطة التشريعية. وظل مجلس الدولة الفرنسي يرفض هذه المسؤولية بالنسبة للقوانين والمعاهدات الدولية حتى قبل المبدأ بالنسبة للقوانين في عام 1938 وبالنسبة للمعاهدات الدولية في عام 1966.

وبالنسبة للقانون كانت القضية تتعلق بقانون يحظر صناعة الكريمة التي لم تكن من الألبان الخالصة الأمر الذي أدى إلى توقف الشركة المعنية *la Fleurette* عن مباشرة نشاطها. وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بذات المبدأ في عام 2005 في قضية تعاونية أكسيون الزراعية من خلال حكمه الصادر في 2 نوفمبر 2005.

وتتلخص وقائع هذه القضية، في أن الدولة أمرت بموجب مرسوم صدر في أبريل 1999 تطبيقاً لقانون يوليو 1976 الخاص بإقامة منشآت سرية بإزالة ستة صوامع تخزين ومحطات احتراق. الأمر الذي أضر بإحدى الجمعيات التعاونية الزراعية. طلبت الجمعية التعاونية الزراعية *Ax'ion* من المحكمة الإدارية في *Amiens* إدانة الدولة بدفع مبلغ قدره 18 000 695. تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بها. وتم رفض الطلب، ثم تم استئنافه ورفض في الاستئناف، وبالطعن في الحكم أمام مجلس الدولة كأخر درجة. حكم على الدولة بالتعويض على أساس المسؤولية دون خطأ بفعل القوانين، وليس على أساس مدى مشروعية القرارات الإدارية التنظيمية. وفي هذه القضية ذهب إلى أن سكوت المشرع عن إقرار التعويض يقتضي من القاضي إقراره، وطالما لم يوجد نص صريح باستبعاده وهو ذات المبدأ الذي طبقه بشأن قضية فلوريت في 1938<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للمعاهدات الدولية، صدر أول حكم يقر مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية بمناسبة تعويض مالك سكن لم يتمكن من الحصول على حكم بطرد المستأجر الذي كان ممثلاً لإحدى الدول الأعضاء في منظمة اليونسكو لعدم دفع مقابل الإيجار، نتيجة وجود اتفاقية بين فرنسا ومنظمة اليونسكو التي تمنع ذلك.

**2 – المسؤولية على القرارات الإدارية:** أقر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الدولة عن قراراتها الإدارية المشروعية اللائحية والفردية، على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وفيما يلي توضيح ذلك:

**أ- بالنسبة للقرارات اللائحية:** كان الأمر يتعلق بقرار إداري صادر عن رئيس بلدية بمنع الراجلين من استعمال أحد الطرق الفرعية المؤدية إلى سرك، وتخصيصه لهذا الطريق للسائحين الذين يمتلكون بغالاً، فقد أحد بائعي البطاقات البريدية والهدايا التذكارية زبائن المحل نتيجة ذلك التدبير الضبطي المتخذ فتم تعويضه عن الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة<sup>2</sup>.

وتطبيق آخر أقر فيه القضاء مسؤولية الإدارة عن صدور قرار لائحي يمنع مرور سيارات النقل الثقيل من طريق معين مما

1 La responsabilite sans faute du fait des lois et la remise en cause du caractere solennel de la loi (CE 2L11L2005, Cooperative agricole AXION), Fallait pas faire du droit, la reference du droit el ligne. fallaitPasFaireDuDroit.fr.

1 C.E. 22/2/1963, Commune de Gavar nie, rec. p. 113.

أدى إلى الإضرار بصاحب مطعم على هذا الطريق ، وكان أغلب رواده من سائقي سيارات النقل الثقيل <sup>1</sup> .  
ب- بالنسبة للقرارات الفردية: وهذا ما يصدق على القرارات الإدارية الإيجابية والقرارات الإدارية السلبية. ومن ذلك بالنسبة للقرارات الإيجابية الصريحة التعويض عن القرار الفردي المشروع : كالقرار الصادر بتعديل العقد الإداري، والقرار الصادر بالعدول عن قرار نزع الملكية للمنفعة العامة وعدم استكمال البناء على الأرض نتيجة اتخاذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة. ومن قبيل القرارات السلبية غير المخالفة للقانون الرافض غير الخطئي لتنفيذ الأحكام القضائية لحماية النظام العام أو اعتبارات المصلحة العامة، وليست ناتجة عن تقاعس عن تنفيذ الحكم فهنا تسأل على أساس الخطأ <sup>2</sup> . وتطبيق آخر، يتمثل في رفضها للجوء إلى القضاء من أجل الحصول على أمر قضائي بهدم بناية أحد الأشخاص التي تم بناؤها بشكل غير شرعي. والحكم بالتعويض لامتناع الإدارة عن تنفيذ حكم صادر لصالح صاحب مصنع بطرد العمال المقيمين في مصنع <sup>3</sup> .

**2- الفصل الفجائي للموظفين :** يقضى القضاء الإداري بتعويض الموظف الذى تقرر الإدارة فصله من الوظيفة بقرار إدارى مشروع ، ويشترط أن يكون هذا الفصل فجائياً ، أو كان فى وقت غير مناسب .

ففى إحدى القضايا والتي تتلخص وقائعها فى أنه تم تعيين كبير لمهندسي أشغال بلدة Alger فى عام 1899 ولم تتضمن المسابقة مدة شغل الوظيفة. ثم قام المجلس البلدى الجديد فى عام 1900 بإلغاء هذه الوظيفة بدافع توفير النفقات مع تعويض المهندس بصرف ثلاثة أشهر من الراتب. تقدم المضرور بدعواه أمام مجلس الدولة الفرنسى ، وقد رفض مجلس الدولة دعوى التعويض لعدم توافر الخطأ من ناحية، ولعدم تحقق الفصل الفجائى فى ذات الوقت. حيث إن الفصل كان تنفيذاً لمداولة المجلس البلدى، والتي حددت التعويض بمرتب ثلاث شهور، ومن ثم يعد هذا التعويض كافياً ، ولا يكون له الحق فى المطالبة بتعويض آخر.

واستمر مجلس الدولة الفرنسى على قضائه حتى تدخل المشرع الفرنسى معترفاً بما استقر عليه القضاء الإداري وذلك بالقانون الصادر فى 12 يونيو 1929 ، حيث قرر منح تعويض لموظفي البلديات الذين يفصلون بسبب إلغاء وظائفهم.

**3 – نشاط الإدارة فى مجال الأشغال العامة :** الأشغال العامة هي الأعمال المتعلقة بالأموال العامة سواء من حيث الترميم أو الانشاء أو الصيانة، مثل: بناء سد –إنشاء طريق... الخ. اعترف مجلس الدولة الفرنسى بمسئولية الإدارة على أساس الخطر عن الأضرار التى تصيب الغير من جراء الأشغال العامة إذا كانت عرضية. من التطبيقات القضائية فى هذا الشأن ما قضى به فى أكتوبر 1957 من تعويض أحد الأفراد الذى يقيم بجوار مخزن لمعدات الأشغال العامة شب به حريق أصابه بأضرار جسيمة. وتعويض عاملة تليفون فى نوفمبر 1952 تعرضت لصدمه كهربائية نتيجة لانفجار لغم يستخدم فى أشغال عامة ، أدى إلى تسرب التيار الكهربائى إلى مقر عملها. والتعويض عن إغراق أرض بسبب إنشاء جسر للسكك الحديدية فى ابريل 1937. أما إذا كانت الاضرار دائمة وخاصة وغير مألوفة وجسيمة – وأن تصيب عدد قليل من الأفراد. وهنا:

2 C.E. 13/5/1987, Aldebert, N° 50876.

3 C.E. 30/11/1923, Couitéas, N° 38284 48688.

4 C.E. 3/6/1938, Soc. La Cartonnerie et imprimerie St. Chales, N° 58698 58699.



يكون التعويض على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ومن أمثلة ذلك: التعويض عن أضرار الروائح الكريهة<sup>1</sup>. والمخاطر الناشئة عن تخصيص مكان لجمع القمامة

### المبحث الثالث

#### المسؤولية بدون خطأ في التشريع القطري

لا يختلف موقف القضاء القطري عن غالبية القضاء العربي الذي لا يتبنى المسؤولية بدون خطأ خارج النصوص التشريعية. ولذلك كانت قيلنا نحو التشريع القطري الذي لا يخرج عن أحد احتمالين: الأول، وجود نصوص تشريعية تعد تطبيقاً ظاهراً وواضحاً للمسؤولية بدون خطأ مع إقرارها للتعويض، وهناك نصوص تشريعية تعد حقيقة تطبيقاً لنظرية المسؤولية بدون خطأ، ولكن لا تتضمن أية إشارة من قريب أو بعيد للتعويض. وإزاء صمت المشرع القطري في هذه الحالات الأخيرة هل تملك محكمة التمييز القطرية أعمال التعويض استناداً للمسؤولية دون خطأ كما فعل مجلس الدولة الفرنسي حال سكوت القانون عن الحرمان من التعويض أو عدم الحكم على التعويض؟

نتناول تباغاً موقف محكمة التمييز من المسؤولية الإدارية بصفة عامة والمسؤولية الإدارية بدون خطأ بصفة خاصة، ثم استعراض بعض حالات المسؤولية بدون خطأ في بعض التشريعات القطرية، موضحاً تبنيتها للمسؤولية بدون خطأ في بعض تطبيقاتها، وساكناً عن تبنيتها في بعض صورها الأخرى، وذلك كما يلي:

#### أولاً - موقف محكمة التمييز من المسؤولية الإدارية الخطئية وغير الخطئية:

من خلال الاطلاع على بعض الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز يمكن القول بأن هذه المحكمة تأخذ بالمسؤولية الخطئية وليست المسؤولية بدون خطأ...ولا يمكن الجزم بأنها ترفض هذه الأخيرة حيث لم نرى - على حد علمنا - أحكام صريحة رافضة لها. ففي الطعن رقم رقم: 230/ 2013، ذهبت إلى أن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية مناطها الخطأ المتمثل في إصدار قرار إداري غير مشروع. وكانت وقائع الدعوى تتعلق بطلب التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناتجة للفصل بغير الطريق التأديبي لاعتبارات تتعلق بالصالح العام، إلا أن المحكمة لم تجد ثمة خطأ في القرار وأنه كان تطبيقاً للصالح العام. وفي هذا الصدد قضت بأنه "النص في المادة (113) من المرسوم بقانون رقم (31) لسنة 2006 بإصدار قانون الخدمة العسكرية على أن «تنتهي خدمة العسكري لأحد الأسباب الآتية: 6- إنهاء الخدمة بغير الطريق التأديبي لأسباب تتعلق بالصالح العام»، والنص في المادة (11) من القانون رقم (13) لسنة 2006 بشأن تقاعد ومعاشات العسكريين على أن «يستحق العسكري المعاش إذا كانت مدة خدمته خمس عشرة سنة على الأقل وانتهت خدمته لأحد الأسباب الآتية: 5- إنهاء الخدمة بغير الطريق التأديبي» مفاده أن العسكري يستحق المعاش عند انتهاء خدمته إذا قام به أحد الأسباب التي حددها المشرع على سبيل الحصر من بينها إنهاء خدمته بغير الطريق التأديبي لأسباب تتعلق بالصالح العام، ومن ثم فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ عمل حكم المادة (113) من المرسوم بقانون رقم (31) لسنة 2006 بحسبان

1 C.E. 28/11/1931, Qlauzes, Rec., p. 1483.

أن إحالة الطاعن إلى التقاعد بالقرار المطعون فيه لا يعدو أن يكون إنهاء لخدمته بغير الطريق التأديبي، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح، ويضحي النعي على غير أساس"<sup>1</sup>.

في هذه القضية لو أرادت محكمة التمييز تبني نظرية المسؤولية بدون خطأ، كانت ستجد الطريق ممهداً لها بشأن تطبيقها على هذه القضية، حيث إننا بصدد فصل لاعتبارات المصلحة العامة. إلا أن المحكمة لم ترد تبني هذه النظرية ولهذا لم تجتهد بشأن ما إذا كان الفصل بغير الطريق التأديبي لاعتبارات الصالح العام كان مفاجئاً مما يقتض تعويض صاحب الشأن أم لا. وفي قضية ثانية، ذهبت محكمة التمييز في الطعن رقم 36 لسنة 2016 إلى أن "مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة". قيامها على خطأ مقترض من جانبه لا يقبل إثبات العكس. نطاقها. أن يكون فعل التابع قد وقع أثناء تأدية وظيفته أو كان قد استغل وظيفته أو ساعدته أو هيأت له فرصة ارتكاب الفعل غير المشروع سواء كان ذلك لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي بعلم المتبوع أو بغير علمه. م 209 مدني"<sup>2</sup>.

وفي قضية ثالثة، ذهبت محكمة التمييز القطرية في الطعن رقم 253 لسنة 2016 إلى أن "مناطق مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية هو ثبوت الخطأ في جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع وأن يحق بذوي الشأن ضرراً مع قيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر"<sup>3</sup>.

#### ثانياً – موقف التشريع القطري من المسؤولية بدون خطأ:

على غرار القانون الفرنسي يعرف القانون القطري بعض تطبيقات المسؤولية بدون خطأ في القانون الإداري، ولكن يبقى الفارق بين القانونين الفرنسي والقطري في أن القانون الفرنسي يعرف حالات للمسؤولية بدون خطأ سواء على أساس المخاطر أو على أساس المساواة أمام العبء العامة خارج التشريع بفضل مجلس الدولة الفرنسي، وهو ما نأمل تحققه من جانب محكمة التمييز القطرية لاتفاق ذلك مع مبادئ العدالة والقانون الطبيعي. ويعرف التشريع القطري نصوص قانونية تقر التعويض عن الضرر الناتج تصرف الإدارة الخطر أو إذا ترتب عليه إخلال بمبدأ المساواة العامة، وفيما يلي توضيح ذلك:

**1- نصوص قانونية تتضمن المسؤولية بدون خطأ على أساس الخطر:** ظهر ذلك جلياً في كل من قانون الموارد البشرية القطري رقم 15 لسنة 2016، وقانون الخدمة العسكرية رقم 31 لسنة 2006:

أ – **قانون الموارد البشرية القطري رقم 15 لسنة 2016 والمسؤولية بدون خطأ على أساس الخطر:** تعد المادة 125 من قانون الموارد البشرية من النصوص التي تقر التعويض عن إصابات المهنة، وهي إحدى تطبيقات المسؤولية بدون خطأ على أساس الخطر. حيث تنص على أنه "إذا توفى الموظف أو أصيب بعجز كلي أو جزئي، وكان ذلك أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها، استحق هو أو ورثته، بحسب الأحوال، تعويضاً عن الوفاة أو إصابة العمل، ويحدد التعويض وفقاً لما يلي: في حالة الوفاة أو العجز الكلي، يكون التعويض بمقدار الراتب الإجمالي للموظف لمدة سنتين أو الدية المقررة شرعاً، أيهما

<sup>1</sup> محكمة التمييز القطرية الطعن رقم 230 لسنة 2013، تاريخ الجلسة 2013/12/3، موقع الميزان.

<sup>2</sup> محكمة التمييز القطرية الطعن رقم 36 لسنة 2016، تاريخ الجلسة 2015/4/28، موقع الميزان.

<sup>3</sup> محكمة التمييز القطرية الطعن رقم 253 لسنة 2016، تاريخ الجلسة 2016/12/20، موقع الميزان.

أكبر. وتعتبر الوفاة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق من العمل إصابة عمل متى ثبت ذلك بتقرير من الجهة الطبية المختصة".  
ب - قانون الخدمة العسكرية رقم 31 لسنة 2006 والمسؤولية بدون خطأ على أساس الخطر: تعد المادة 103 من هذا القانون تأكيداً على وجود لمسؤولية بدون خطأ على أساس الخطر، حيث تنص على أنه " إذا تُوفي العسكري أو أصيب بعجز كلي أو جزئي وكان ذلك أثناء تأديته الخدمة أو بسببها، استحق هو أو ورثته، بحسب الأحوال، تعويضاً عن الوفاة أو الإصابة".

2 - نصوص قانونية تتضمن المسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة: ظهر ذلك جلياً في كل من قانون الموارد البشرية القطري رقم 15 لسنة 2016، وقانون الخدمة العسكرية رقم 31 لسنة 2006 وقانون المناقصات والمزايدات رقم 24 لسنة 2015، وفيما يلي توضيح ذلك:

أ - قانون الموارد البشرية رقم 15 لسنة 2016 والمسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة: تنص المادة 107 في فقرتها السادسة على أنه " تنص على أنه تنتهي خدمة الموظف لأحد الأسباب الآتية: 6 - الفصل بقرار من رئيس مجلس الوزراء لأسباب تتعلق بالصالح العام". هذا النص لم يتضمن الحق في التعويض، ولكن من الممكن أن تبنى سياسة مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد وهي: عندما لا يتضمن القانون نصاً صريحاً يمنع التعويض فمن السهولة القضاء به للمضرور.

ب - قانون الخدمة العسكرية رقم 31 لسنة 2006 والمسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة: تمنح المادة 7/113 السلطة المختصة سلطة إنهاء الخدمة لاعتبارات الصالح العام حيث تنص المادة المشار إليها "تنتهي خدمة العسكري لأحد الأسباب الآتية: 7- إنهاء الخدمة بغير الطريق التأديبي لأسباب تتعلق بالصالح العام". كذلك المادة 116 تمنح الأمير سلطة إنهاء الخدمة لاعتبارات المصلحة العامة، حيث يكون للأمير إنهاء خدمة الضباط بغير الطريق التأديبي للصالح العام، ويكون إنهاء خدمة الرتب الأخرى، بقرار من السلطة المختصة أو من تفوضه. هذه النصوص وإن لم تتضمن الحق في التعويض، إلا أنها تعد تطبيقاً حصياً للمسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وخاصة إذا جاء إنهاء الخدمة مفاجئاً ولا يتماشى مع الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي صدر فيها القرار الإداري المشروع بإنهاء الخدمة.

هذا النص لم يتضمن الحق في التعويض، ولكن من الممكن أن تبنى سياسة مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد وهي: عندما لا يتضمن القانون نصاً صريحاً يمنع التعويض فمن السهولة القضاء به للمضرور.

ج - قانون المناقصات والمزايدات القطري رقم 24 لسنة 2015 والمسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة: تنص المادة 4/ 25 على منح الإدارة امتياز إنهاء العقد بإرادتها المنفردة، حيث تنص على أنه " للجهة الحكومية الحق في إنهاء العقد في أي من الحالات التالية: 4- إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، وبموجب قرار مسبب من الرئيس، بناءً على توصية اللجنة".

هذا النص بدوره لم يتضمن الحق في التعويض للمتعاقد مع الإدارة، ولكن المتتبع لسياسة القضاء الإداري أنه لا يتردد في الحكم بالتعويض للمتعاقد مع الإدارة في حالة حدوث أضرار له، وهذه السياسة يأخذ بها القضاء الإداري الفرنسي والقضاء الإداري العربي.

## الخاتمة

يمكن لنا أن نقف على بعض النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث فنوجزها فيما يلي:  
أولاً: إذا كانت مسؤولية الدولة بدون خطأ قد ظهرت في الآونة الأخيرة في المجال القانوني على يد قضاة مجلس الدولة الفرنسي وأقرها المشرع العربي في الكثير من النظم بنصوص خاصة، إلا أن الشريعة الإسلامية كان لها فضل السبق في هذا المجال، حيث أثبتنا أن الشريعة الإسلامية عرفت هذا النوع من المسؤولية بجوار المسؤولية على أساس الخطأ منذ البداية، وقد أقرها فقهاء المسلمين في تطبيقات متعددة مستندين إلى تلك القواعد. ذلك أن الشريعة الإسلامية بمصادرها الثابتة القاطعة وقواعدها الكلية حوت كل أمر مستجد يطرأ على وجه هذه الأرض، وهذا سمة شريعة جاءت على أساس من الخلود والبقاء إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، وهي تضع الكثير من الحلول لمسائل شتى لا تزال تعاني البشرية للوصول إلى إجابات شافية.

ثانياً: إذا كان الفقه والقضاء في فرنسا وغيرها من الدول العربية كمصر قد أدرك مؤخراً أن هناك عديد من الأضرار التي تسببها أنشطة الدولة المشروعة، وقام بتعداد صور مختلفة للمسؤولية بدون خطأ وفرض تعويض للأضرار التي تنجم عن هذه الصور، فإن الشريعة الإسلامية لتتسع لمثل هذه الصور التي وصل إليها الفكر القانوني، وأكثر مما لم يصل إليه بعد، حيث إن القاعدة العامة في الشريعة هي عدم الضرر والضرر، بأي شكل كان، وهذه ميزة الشريعة التي جاءت على أساس من الخلود والبقاء فكان من الطبيعي أن تحوي قواعدها كل أمر مستجد. وإذا كان الفكر القانوني يرجع الفضل لمجلس الدولة الفرنسي في إنشاء نظرية المسؤولية بدون خطأ، فإننا نقرر أن الشريعة الإسلامية كان لها فضل السبق في هذا المجال حيث تم تقريرها منذ البداية.

ثالثاً: أن الأصل الثابت في الشريعة الإسلامية هو الامتناع عن إنزال الضرر بالغير، وإذا وقع فالواجب العمل على دفعه بقدر الإمكان، فهي تقيم ضماناً عنه بالجبر والإزالة لا يماثلها في ذلك أي نظام وضعي، فتقرير الشريعة للعدالة وغيرها من الأسس التي تقوم عليها الشريعة يحقق التوازن بين ما تحظى به الإدارة دون تعويض، كما أن في القواعد الفقهية التي وضعها علماء الشريعة عليهم رحمة الله أجمعين والتي استندوا في وضعها إلى أسس دينية تقتضى أن يتحمل الضرر الذي يقع من الدولة على الجميع ما دام يستفيدون من خدماتها دون تقييده بشروط معينة كما فعل الفقه القانوني، والتي ربما يفلت مرتكب الضرر من التعويض ولا يتمكن المضرور من جبر الضرر الذي أصابه وهذا ما تأباه قواعد الشريعة الإسلامية.  
رابعاً: لم يتوقف تعويض الضرر في الشريعة الإسلامية عند التعدي أو ما يسمى في الفقه القانوني بالخطأ، وإنما قامت قواعدها على نفي الضرر مطلقاً، انطلاقاً من حديث الرسول ﷺ من أنه "لا ضرر ولا ضرار" حيث إن أموال الناس معصومة مطلقاً، والحقوق في الإسلام لا تذهب هدراً، كما لا يجوز أكل أموال الناس بالباطل، وإتلاف مال الغير دون عوض هو نوع من الأكل بالباطل لهذا المال.

خامساً: من خلال استقراء التشريعات القطرية نجد أنها تنص صراحة على التعويض على بعض التصرفات الإدارية المشروعة كما هو الحال بشأن قانون الموارد البشرية رقم 15 لسنة 2016 فيما يتعلق بإصابة المهنة، ويعد ذلك تطبيقاً لنظرية المسؤولية بدون خطأ، أما بشأن التشريعات التي صممت على النص على التعويض فإننا نأمل ان تتبنى محكمة

التمييز القطرية سياسة مجلس الدولة الفرنسي بشأن التعويض عن تصرفات الإدارة المشروعة طالما لم يتضمن القانون أية نص يحول صراحة دون التعويض.

**سادساً:** نأمل من محكمة التمييز أن تتبنى حالات المسؤولية بدون خطأ خارج النصوص القانونية كالتعويض عن الأضرار التي تنجم عن أنشطة الإدارة الخطرة إعمالاً لقواعد العدالة. وخاصة أن النصوص القليلة التي تعرضنا إليها لا تغطي كل حالات المسؤولية بدون خطأ.

**سابعاً:** نوصي بإنشاء قضاء إداري قطري مستقل يستطيع أن يتبنى كافة المبادئ والنظريات الإدارية فيما يتعلق بالمسؤولية الإدارية على غرار مجلس الدولة الفرنسي نظراً لاحتكام محكمة التمييز لنظرية المسؤولية التصويرية دون غيرها نتيجة لتأثرها بقواعد القانون المدني.

## المراجع

### أولاً: المراجع الشرعية:

#### 1- القرآن الكريم:

- أحكام القرآن الكريم: أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي-دار الفكر العربي-الطبعة الثالثة 1392 – 1972.
  - 2- الحديث الشريف وشروحه:
  - جامع العلوم والحكم: لزين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد بن رجب الحنبلي الدمشقي-تحقيق عبد الله المنشاوي-مكتبة الإيمان ط أولى 1417هـ-1996م.
  - سنن ابن ماجة: الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني-دار إحياء الكتب العربية-عيسى الحلبي بدون تاريخ.
  - سنن الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة. المتوفى سنة 279هـ-892م طبعة دار إحياء التراث العربي. بيروت تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون.
  - سنن البيهقي الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى المعروف بأبي بكر البيهقي-مكتبة دار الباز-مكة المكرمة-تحقيق محمد عبد القادر عطا-سنة 1414هـ-1994م.
  - شرح صحيح مسلم: محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي-تحقيق صلاح عويضة-دار المنار-الطبعة الأولى 1418هـ-1997م، وصحيح مسلم طبعة دار إحياء التراث العربي بيروت.
  - فتح الباري بشرح صحيح البخاري. لأحمد بن حجر العسقلاني-دار الريان بالقاهرة ط. أولى، وطبعة دار المعرفة. بيروت. لبنان.
- #### 3-الفقه الحنفي:
- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق. أبو محمد فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي المتوفى سنة 743هـ-1342هـ طبعة دار الكتاب الإسلامي.
  - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الملقب بملك العلماء المتوفى سنة 587هـ طبعة دار الكتب العلمية.
  - حاشية رد المحتار على الدر المختار للحصكفي شرح تنوير الأبصار. للتمراتاش المعروفة بحاشية ابن عابدين. لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الشهير بابن عابدين المتوفى سنة 1252هـ-1836م-مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر سنة 1386هـ-1966م.
  - المبسوط. لمحمد بن أحمد بن سهل أبي بكر شمس الأئمة السرخسي-المتوفى سنة 483هـ وقيل 486 هـ وقيل 490هـ-الطبعة الأولى-مطبعة السعادة بالقاهرة، 1324هـ.
  - شرح السير الكبير. للسرخسي. طبعة الشركة الشرقية للإعلانات.

- شرح فتح القدير. لكمال الدين محمد السيواسى السكندري الشهير بابن الهمام المتوفى سنة 681هـ ط المطبعة الأميرية، وطبعة دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق-لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم المصري المتوفى سنة 970هـ-طبعة المطبعة العلمية بمصر-الطبعة الأولى سنة 1311هـ-وطبعة دار المعرفة بيروت.
- 4-الفرقه المالكي:  
  - البهجة في شرح التحفة-أبو الحسن على بن عبد السلام التسولى المتوفى سنة 1258هـ-وصاحب التحفة هو: أبو بكر محمد بن عاصم المتوفى سنة 839هـ-طبعة مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر-الطبعة الثانية سنة 1370 هـ-1951م.
  - الشرح الكبير على مختصر خليل-مطبوع على هامش حاشية الدسوقي-لأبى البركات أحمد بن محمد الدردير العدوى-المتوفى سنة 12014هـ-1786م طبعة الحلبي.
  - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير-للشيخ. محمد عرفة الدسوقي المالكي-المتوفى سنة 1230هـ-1814م .
  - شرح الخرشي على مختصر أبى الضياء خليل المتوفى سنة 776هـ-لأبى عبد الله محمد الخرشي المتوفى سنة 1101هـ-طبعة المطبعة الأميرية ببولاق الطبعة الثانية، سنة 1317هـ، وطبعة دار صادر ودار الفكر ببيروت.
- 5-الفرقه الشافعي:  
  - الأم-للإمام محمد بن إدريس الشافعي-طبعة المطبعة الأميرية ببولاق.
  - جامع الفصوليين-للشيخ الإسلام. محمود بن إسرائيل الرومي الشهير بابن قاضى سماوة المتوفى سنة 818هـ-طبعة المطبعة الأزهرية بمصر-الطبعة الأولى سنة 1300 هـ.
  - مغنى المحتاج إلى معرفة أفاظ المنهاج-لشمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب المتوفى سنة 977هـ-1469م طبعة الحلبي 1352هـ، 1933م، 1377هـ، 1958م، وطبعة دار الفكر.
  - الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي-لأبى حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي المتوفى سنة 505 هـ-1111م-مطبعة الآداب بمصر 1317هـ.
  - المهذب في فقه الإمام الشافعي-لأبى إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي-المتوفى سنة 476هـ-1803م. طبعة الحلبي.
- 6-الفرقه الحنبلي:  
  - المغنى – لموفق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة-المتوفى سنة 620هـ طبعة دار إحياء التراث العربي.
  - كشاف الفناع عن متن الإقناع-لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن على بن إدريس البهوتى الحنبلي سنة 1046هـ-طبعة دار الكتب العلمية.
  - مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى-لمصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني-طبعة المكتب الإسلامي.
- 7-الفرقه الظاهري:  
  - المحلى شرح المجلي لابن حزم-أبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم-المتوفى سنة 456هـ ط. دار الأفاق الجديدة-بيروت-تحقيق لجنة إحياء التراث العربي.

## 8-قواعد الفقه:

- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان-لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم-المتوفى سنة 969هـ-دار الكتب العلمية-بيروت-الطبعة الأولى.
  - الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية-للإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي الشافعي-المتوفى سنة 911هـ-طبعة المكتبة التوفيقية.
  - الفروق-للإمام شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المعروف بالقرافي-طبعة عالم الكتب-دار المعرفة بيروت.
  - المنثور في القواعد الفقهية. ليدر الدين محمد بن بهادر الزركشي. طبعة وزارة الأوقاف الكويتية.
  - درر الحكام شرح مجلة الأحكام. لعلى حيدر. تعريب فهمي الحسيني. دار الكتب العلمية. بيروت. لبنان.
  - قواعد الأحكام في مصالح الأنام-للإمام المحدث الفقيه أبي محمد عز الدين بن عبد السلام السلمي-المتوفى سنة 660هـ-ط دار الجيل-بيروت-لبنان الطبعة الثانية 1400هـ-1980م.
  - القواعد في الفقه الإسلامي-للمحافظ أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي المتوفى سنة 795 هـ-قدم له وعلق عليه-طه عبد الرؤوف سعد-الطبعة الأولى 1391 هـ 1971م-الناشر مكتبة الكليات الأزهرية.
- ## 9-اللغة العربية:
- ## 10-مراجع عامة وحديثة:
- إعلام الموقعين عن رب العالمين-لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية-المتوفى سنة 751هـ=1350م – مكتبة الكليات الأزهرية.
  - البداية والنهاية. لابن كثير. طبعة مكتبة الصفا.
  - التكافل الاجتماعي في الإسلام. الشيخ. محمد أبو زهرة. طبعة الدار القومية للطباعة والنشر 1384هـ- 1964م.
  - التكافل الاجتماعي في الإسلام. الشيخ. محمود شلتوت. مكتبة الكليات الأزهرية.
  - جواهر الكلام في شرائع الإسلام. للنجفي. طبعة دار إحياء التراث العربي. تحقيق محمود القوحاني. بيروت 1981. الطبعة السابعة.
  - الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده-د. فتحي الدريني-مؤسسة الرسالة الطبعة الأولى 1417هـ = 1997م.
  - حلية الأولياء وطبقات الأصفياء. طبعة دار الكتاب العربي. بيروت 1405هـ الطبعة الرابعة.
  - سيرة عمر بن الخطاب. ابن الجوزي. طبعة المكتبة التوفيقية.
  - الضمان في الفقه الإسلامي: للشيخ. على الخفيف.
  - عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة: د. سليمان محمد الطماوى-الطبعة الأولى-دار الفكر العربي 1969م.
  - كتاب الخراج: للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم صاحب الإمام أبي حنيفة-طبعة المطبعة السلفية ومكتبتها.
  - مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الإسلامي: د. فؤاد محمد النادي. الطبعة الثانية. دار الكتاب الجامعي 1400هـ-1980م.



- المدخل للفقهاء الإسلاميين: د. محمد سلام مذكور ط 1964، 1966.
- الموسوعة الفقهية: صادرة عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت-دار الصفوف بالقاهرة-الطبعة الأولى 1413هـ-1993م.
- نظام الحكم في الإسلام: د. فؤاد النادي. الطبعة الثانية 1426هـ، 2005م. طبعة دار المنار للنشر والتوزيع.
- ثانياً: المراجع القانونية:**  
باللغة العربية:
- د. إبراهيم الدسوقي: نظرية التعويض عن الفعل الضار في الشريعة الإسلامية، مجلة قضايا الحكومة، 1977.
- د. سيد أمين محمد: المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن-رسالة دكتوراه حقوق القاهرة، 1384هـ-1964م.
- د. عبدالحفيظ الشيمي، تطور المسؤولية الإدارية الطبية، دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة الاقتصاد والقانون – كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2009.
- د. عبد الحميد البعلي: نظرية تحمل التبعية بين الشريعة والقانون-رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، 1397هـ.
- د. محمد عيّد عابدين: دفع الضرر. رسالة دكتوراه. كلية الشريعة والقانون. جامعة الأزهر، سنة 1971م.
- د. محمد فاروق بدوى العكام: الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة-رسالة دكتوراه-حقوق القاهرة 1397هـ-1977م.
- د. وجدى ثابت غبريال: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية الإدارية منشأة المعارف بالإسكندرية، 1988م.
- باللغة الفرنسية:**
- André de Laubadère. Manuel de droit administratif. 10 E.Paris: LGDJ. 1976.
- Giles Devers. Pratique de la responsabilité médicale. Paris: Eska E.2000.
- Jean Penneau. la responsabilité du médecin. 3 E. Paris: Dalloz.2004.
- GONOD P, MELLERAY F et YOLKA PH, Traite de droit administrative, Dalloz, tome 2, 2011, P. 640 et s;
- Maryse Deguerque. Jurisprudence et doctrine dans l'élaboration du droit de la responsabilité administrative. Paris: LGDJ.1994.
- La responsabilité sans faute du fait des lois et la remise en cause du caractère solennel de la loi (CE 2L11L2005, Coopérative agricole AXION), Fallait pas faire du droit, la référence du droit el ligne. fallaitPasFaireDuDroit.fr.