



كلية الحقوق

بحث بعنوان

ضوابط مسئولية الدولة في الفقه الإسلامي

إعداد

سمر عبد الحميد عزت

باحث دكتوراه بقسم القانون العام

2024م

المقدمة

يقصد بمبدأ المشروعية أن تكون جميع تصرفات السلطات العامة خاضعة لأحكام القانون؛ وعلى هذا الأساس فإن الإدارة بوصفها إحدى السلطات العامة في الدولة، تكون ملزمة بالخضوع للقانون في جميع تصرفاتها.

ولقد أصبح مبدأ المشروعية أحد الضمانات الأساسية للأفراد، وشرطاً لازماً

لقيام الدولة الحديثة "دولة القانون"، فإذا حصل أن قامت الدولة بعمل يخل بمبدأ المشروعية، فإنه يحق للأفراد أن يردوها إلى الصواب، ويتوفر للأفراد عدة وسائل لتحقيق مبدأ المشروعية، هذه الوسائل يدعمها القانون وكذا القضاء ويعملان على تطويرها لجعلها مسيطرة لتطور المجتمع، ومن أهم هذه الوسائل، دعوى إلغاء القرارات الإدارية المعيبة.

ذلك أن الإدارة، إذا أصدرت قراراً معيباً، ونفذته فإن التوصل إلى إلغائه عن طريق دعوى الإلغاء لا يحقق مبدأ المشروعية بتمامه، إذا ما تحمل الأفراد عبء الضرر من جراء هذا التنفيذ، ولذلك فإن تحقيق المشروعية الحقيقية تقتضي بأن يتم تعويض الآثار الضارة التي تترتب عن هذا القرار المعيب، حيث أن قضاء التعويض مكمل ومتمم لقضاء الإلغاء، وجزءاً لا يتجزأ منه.

أهمية البحث:

يكاد يجمع الباحثين في مجال القانون العام، على أن موضوع مسؤولية الدولة لها مكانة مرموقة ضمن موضوعات القانون الإداري.

وتأتى كذلك أهمية إقرار مبدأ مسؤولية الدولة في ظل التطورات التكنولوجية الحديثة، إذا ما تترتب عليها أضراراً بالأفراد.

وعلى الرغم من أن التسليم بأن مسؤولية الدولة هي نظرية مستقلة عن المسؤولية المدنية، وتندرج ضمن الميدان الإداري، فإن الإشكالية ظلت قائمة بخصوص أساس مسؤولية الدولة. فهل تسأل الدولة فقط عن أخطائها الضارة ؟

في هذه الحالة يتعين على المتضرر من نشاط الدولة أن يثبت حدوث الخطأ من جانبها. أم أنه يمكن قيام مسؤولية الإدارة عن جميع أعمالها الضارة ولو بدون خطأ من جانبها، وهذا ما يعرف بقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، وهي نظرية من ابتداء مجلس الدولة الفرنسي.

إن الجواب على هذا السؤال ينعكس بصورة مباشرة على مدى التوفيق بين المصلحة المالية للدولة من جهة ومصلحة المتضرر من جهة أخرى فهل ينبغي الأخذ بالمسؤولية على أساس المخاطر؟

وهذا يعنى تأمين الأفراد من جميع الأضرار التي تصيبهم من جراء أنشطة الإدارة الضارة، ففي هذه الحالة يمكن القول إن حماية مصلحة الأفراد هي المستهدفة في هذا النظام، مادام أن خزينة الدولة تدفع التعويض للمتضرر، سواء انطوى نشاطها على خطأ أم لم ينطوي على ذلك.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث لبيان موقف الفقه الإسلامي من مسؤولية الدولة، والتعرف على مراحلها المختلفة، وبيان أساس مسؤولية الدولة في الفقه الإسلامي.

إشكالية البحث:

تحاول تلك الدراسة إلقاء الضوء على موضوع مسؤولية الدولة في الفقه الإسلامي، وتحديد الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية، ومدى إمكانية الأخذ بالخطأ المفترض في الفقه الإسلامي، وذلك من خلال الإجابة على التساؤلات التالية:

- ما هو مفهوم المسؤولية في الفقه الإسلامي
- ما هي مراحل تطور مفهوم المسؤولية في الفقه الإسلامي
- مدى إمكانية الأخذ بالخطأ أساساً لمسؤولية الدولة في الفقه الإسلامي.

منهج البحث:

لقد اتبعت الباحثة في تلك الدراسة المنهج الاستقرائي التحليلي في بيان مفهوم المسؤولية بوجه عام، وعند التعرض لمراحل تطور المسؤولية في الفقه الإسلامي، ثم تم اتباع المنهج الاستنباطي عند التعرض لموضوع أساس مسؤولية الدولة في الفقه الإسلامي.

خطة البحث:

المقدمة

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني: تطور مفهوم المسؤولية في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: مفهوم مسؤولية الدولة في عهد النبوة.

المطلب الثاني: مسؤولية الدولة في عهد الخلفاء الراشدين.

المطلب الثالث: ولاية المظالم في الدولة الإسلامية.

المبحث الثالث: مدى الأخذ بالخطأ أساساً لمسؤولية الدولة في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: مدى الأخذ بالخطأ المفترض في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي من الخطأ الشخصي والمرفق.

خاتمة (النتائج والتوصيات)

المبحث الأول

مفهوم المسؤولية في الفقه الإسلامي

تعنى المسؤولية أنه عند وقوع ضرر يجب تعويض المضرور عنه. وعليه فأنا سوف نتناول تعريف المسؤولية بصورة عامة.

أولاً :- التعريف بالمسؤولية:

تعنى المسؤولية هي تعويض الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع وقد يكون هذا العمل غير المشروع هو الإخلال بعقد إبرام وهذه هي المسؤولية التعاقدية، وقد يكون اضرار بالغير عن عمل أو غير عمل وهذه هي المسؤولية التقصيرية أو نتيجة الاخلال بواجب تفرضه الوظيفة وهذه هي المسؤولية الادارية، ويؤخذ على هذا التعريف أنه أهمل الشخص الذي يقع عليه العبء النهائي لتعويض عن الضرر.

وقد عرفها البعض بأنها: تعنى مؤاخذة المرء باعتباره مسؤولاً عما ارتكبه من أفعال، وتتراوح هذه المؤاخذة بين استهجان الناس للمصرفة وبين الجزاء الذي يقرره القانون، والنوع الأول لا يعدو استهجان الناس لتصرفه ولا يترتب عنه أي جزاء قانوني ويسمى المسؤولية الأدبية أو الأخلاقية.

وعرفت أيضاً بأنها هي الحالة الفلسفية والاخلاقية والقانونية التي يكون فيها انسان مسؤولاً ومطالباً عن أمور أو أفعال أتاها اخلاقاً بقواعد واحكام اخلاقية واجتماعية وقانونية ويمثل هذا القول بأن المسؤولية بهذا المعنى شديدة العموم، تشمل المسؤولية الادبية والاخلاقية التي تقدم نتيجة ارتكاب خطأ بخالف القواعد الاخلاقية ويكون جزاؤها على مستوى نفسية الشخص مرتكب الخطأ.

حيث تعنى المسؤولية في اللغة: إلزام شخص ما بضمان الضرر الواقع بالغير نتيجة لتصرف قام به⁽¹⁾ والمسئول هو الشخص المنوط به عمل تقع عليه

¹ -معجم لغة الفقهاء محمد العجي دار النفائس للطباعة والنشر بيروت 1985م. ص 425

تبعته، والمسئولية بوجه عام هي حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته ويتحمل نتائجه⁽¹⁾ ومن هذا يتضح أن المسؤولية في اللغة تعني إلزام شخص أيا كانت صفته طبيعية أو اعتبارية بضمان أو تعويض الغير نتيجة للمضّر الصادر منه⁽²⁾

أما المسؤولية في الفقه الإسلامي فتعني: الاستعداد الفطري الذي جبل الله سبحانه وتعالى عليه الإنسان ليصلح للقيام بما كلفه به من أمور تتعلق بدينه ودنياه، فإن وفى ما عليه من الرعاية حصل له الثواب وإن كان غير ذلك حصل له العقاب⁽³⁾ ونستنتج من هذا التعريف بأن المسؤولية في الفقه الإسلامي يسبقها التزام أو تكليف واعتماد على سلطه أو صلاحيات ممنوحة ويعقبها حساب وجزاء.

والمسئولية في القانون هي: تعهد أو التزام بتنفيذ أعمال أو نشاطات معينة معهودة إلى شخص بأقصى قدرته سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو اعتبارياً، وبتعويض المضّر عما أصابه من ضرر في حالة الإخلال بهذا التعهد أو الالتزام.

ان كلمة مسؤولية يقصد بها لغة قيام شخص ما بأفعال وتصرفات يكون مسئولا عن نتائجها، **أما اصطلاحاً** فهي تلك التقنية القانونية التي تتكون أساساً من تدخل إداري ينقل بمقتضاه على الضرر الذي وقع على الشخص مباشرة بفعل قوانين الطبيعة أو القوانين الاجتماعية إلى شخص آخر ينظر إليه على أنه هو الشخص الذي يجب ان يتحمل هذا العبء.

وعلى ذلك فإن المسؤولية تترتب عندما ينتج ضرراً ما من جراء أعمال الإدارة العامة المختلفة الأعمال القانونية والأعمال المادية، والتي تهدف في مجملها إلى تحقيق المصلحة العامة.

الأعمال القانونية هي تلك الأعمال تتجمع فيها إرادة الإدارة العامة وتتجه إلى إحداث مركز قانوني كالقرارات، العقود، اللوائح...

أما الأعمال المادية هي تلك الأعمال التي تتجه فيها إرادة الإدارة إلى تحقيق أثر قانوني كبناء جسور، ورصف الشوارع، وهدم المباني برخصة...

تقتضي دراسة مفهوم المسؤولية دراسة كل من المفهوم اللغوي والمفهوم الاصطلاحي.

¹ _المعجم الوسيط إبراهيم مصطفى وآخرون_ دار الدعوة _تحقيق مجمع اللغة العربية ج 1 ص 411

² _لسان العرب محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري دار صادر بيروت الطبعة الأولى ج 11، ص 252

³ _الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي دار المعرفة بيروت. 1392هـ. م 38

المفهوم اللغوي للمسئولية.

تستعمل مادة (سأل) في اللغة العربية في عدة معاني ومنها ما يلي:

أ- فهي قد تفيد الاستفهام عن مجهول (1)

يقول صاحب الصحاح: السؤال هو ما يسأله الانسان، وسألته الشيء، وسألته عن الشيء سؤالاً ومسألة (2)

وقد جاء في القرآن الكريم ما يفيد هذا المعنى ومنه.

قوله تعالى: (يسألونك ماذا ينفقون قل ما أنفقتم من خير فللوالدين والأقربين واليتامى والمساكين وابن السبيل وما تفعلوا من خير فإن الله به عليم) (3)

وقوله تعالى: (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو كذلك يبين الله لكم الآيات لعلكم تتفكرون) (4)

ففي الآيات السابقة وغيرها من الآيات التي جاء بها القرآن الكريم لا يقصد السائل منها سوى الإجابة عن السؤال.

كما جاء أيضا في السنة النبوية المطهرة ما يفيد استعمال مادة (سأل) لاستفهام عن مجهول.

من هذا ما رواه الإمام مسلم عن يحيى بن يحيى قال. أخبرنا إبراهيم بن سعيد عن بن شهاب عن عامر بن سعيد عن أبيه قال: قال رسول الله صل الله عليه وسلم "إن أعظم المسلمين في المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم على المسلمين فحرم عليهم من أجل مسأله" (5)

ب- وقد تفيد ماده (سأل) معنى آخر غير الاستفهام عن مجهول حيث تفيد المؤاخذة أو التبعة (المسئولية) ومن هذا:

¹ -المصباح المنير في تعريف الشرح الكبير\ أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، تحقيق الدكتور\عبد العظيم الشناوي. طبعه دار المعارف الجزء الاول سنة 1977م ص 267

² -الصحاح. تاج اللغة وصحاح العربية\الاسماعيل بن حماد الجوهري\تحقيق\أحمد عبد الغفور-مطبعة دار العلم للملايين-الطبعة الثالثة. ص1723

³ -سورة البقرة الآية 215

⁴ -سورة البقرة الآية 219

⁵ - صحيح مسلم. بشرح النووي للإمام\محبى الدين بن يحيى بن شرف النووي_طبعة دار الكتب العلمية_بيروت 1349هـ الجزء الخامس عشر ص 110، 111

قوله تعالى: وقفوهم إنهم مسئولون⁽¹⁾ وقوله سبحانه: فوربك لنسألهم أجمعين عما كانوا يعملون.⁽²⁾

كما جاء فى السنة المطهرة استعمالها بهذا المعنى ومن ذلك:

ما روى أن رسول الله -صل الله عليه وسلم- قال (ألا كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته فالإمام الذى على الناس راع وهو مسئول عن رعيته، والرجل راع على أهل بيته وهو مسئول عن رعيته والمرأة راعية على أهل بيت زوجها وهى مسئولة عنهم. ألا كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته)⁽³⁾

هذا هو المفهوم اللغوي للمسئولية والذي يعيننا في هذا المقام هو المعنى الأ خير الذي يفيد استعمال مادة(سأل) بمعنى المؤاخذه أو التبعة(المسئولية)حيث أن ذلك المعنى هو محل دراستنا

المفهوم الاصطلاحي للمسئولية:

تعددت التعريفات التي ذكرها فقهاء القانون للمسئولية، وإن كانت في مجموعها تدور حول اعتبار المسؤولية (التزام بتعويض الأضرار التي تصيب الغير بسبب الفعل غير المشروع، أو بسبب إخلال المدين بالتزامه).

ومن تلك التعريفات أنها (تعويض الضرر الذي يسببه إخلال المدين بالتزامه)⁽⁴⁾

وبأنها (الالتزام الذي يقع نهائيا على عاتق شخص بتعويض ضرر أصاب شخصا آخر)⁽⁵⁾

ذلك هو المفهوم الاصطلاحي للمسئولية المدنية بوجه عام. ولما كان بحثنا ينصب على أساس مسؤولية الدولة.

فقد تعددت التعريفات بشأن مسؤولية الدولة ومنها ما يلي:

(أن الدولة تلتزم بدفع تعويض لأحد الأفراد عن ضرر أصابه من جراء عمل من أعمال السلطة العامة)⁽⁶⁾

¹ - سورة الصافات الآية 24

² -سورة الحجر الايتان 92،93

³ - صحيح البخارى -لابى عبد الله محمد بن اسماعيل بن إبراهيم أبى المغيرة البخارى - طبعة دار مطابع الشعب -الجزء التاسع. الطبعة الأولى سنة 1378هـ ص 77

⁴ -دكتور أحمد حشمت أبو ستيت - نظرية الإلتزام فى القانون المدنى الجديد -الكتاب الأول -مصادر الإلتزام -الطبعة الثانية سنة 1954م ص 370 فقرة 401

⁵ -دكتورة\ سعاد الشرقاوى -افاق جديدة أمام المسؤولية الإدارية والمدينة. بحث منشور بمجلة العلوم الإدارية -السنة الحادية عشرة -العدد الثانى اغسطس 1969 ص 217

⁶ -دكتورة نهى الزينى -مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية -رسالة دكتوراة -كلية الحقوق جامعة القاهرة -سنة 1985 ص 3

*كذلك هي: التزام الدولة بتعويض كل من يصيبه ضرر، من جراء نشاط الإ
دارة، سواء كان المضرور شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، وسواء كان نشاط الإ
دارة قراراً إدارياً أو مجرد عمل مادي (1)

هذا وإن كان نتفق وهذا التعريف الأخير لمسئولية الدولة إلا أن التعريف
لدينا هو: (الالتزام الدولة بتعويض كل من يصيبه ضرر من جراء نشاط الإدارة،
سواء كان المضرور شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وسواء كان نشاط الإدارة قراراً
إدارياً أو عمل مادي مشروعاً أو غير مشروع).

حيث يتضمن هذا التعريف مسؤولية الدولة سواء على أساس الخطأ أو بدون
خطأ.

المفهوم الاصطلاحي للمسئولية في الفقه الإسلامي:

يعبر الفقهاء عن المسؤولية بلفظين آخرين يفيدان نفس المعنى الذي يفيد
لفظ المسؤولية، حيث يعبرون عن ذلك بالضمان أو التضمن (2)

وهذان اللفظان يؤيدان إلى نفس المعنى الذي يريده القانونيون من لفظ
المسئولية، ويتضح ذلك مما ذكره بعض الفقهاء من تعريفات للضمان أو
التضمن. حيث وجدت عدة تعريفات للضمان.

فقد عرفه الحموي بأنه: رد مثل المهلاك أو قيمته (3)

كما عرفه الإمام الغزالي بأنه: وجوب رد الشيء أو أدله بدله بالمثل أو بالقيمة
(4)

وعرفه الشوكاني بأنه: عبارة عن غرامة التالف (5)

وعرفه الشيخ/محمود شلتوت بأنه: تضمنين الإنسان عبارة عن الحكم عليه
بتعويض الضرر الذي أصاب الغير من جهته (6)

وعرفته مجلة الاحكام العدلية بأنه: إعطاء الشيء إن كان من المثلثات، أو

1 - الدكتور محمد الشافعي أبو راس_القضاء الإداري_1981م ص 320
2 - للشيخ/ محمود شلتوت_المسئولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية_بحث مقدم
في مؤتمر لاهي للقانون الدولي_1937_ص 3،2

3 - غمز عيون البصائر على محاسن الاشباه والنظائر_ تأليف أحمد بن محمد
الحموي_مطبعة دار الطباعة العامرة_القاهرة سنة 1290هـ ج 2 ص 1210

4 - الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي_ لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي_ مطبعة الآ
دب بمصر سنة 1317هـ ج 1 ص 208،209

5 - نيل الاوطار_ بشرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار_ لمحمد بن علي بن محمد
الشوكاني_المطبعة العثمانية المصرية_الطبعة الأولى سنة 1357هـ سنه 1938م ج 5 ص

296
6 - الإسلام عقيدة وشريعة_ للشيخ/ محمود شلتوت_ الطبعة الثامنة عشرة_ سنة 1403هـ
سنة 1983م ص 392

قيمته إن كان من القيميات (1)

هذه بعض التعريفات التي أوردها بعض الفقهاء المسلمين، في مؤلفاتهم للضمان والواضح أن مجمل تلك التعريفات تدل على أن الضمان هو الالتزام بتعويض الغير عما أصابه من ضرر" هذا ولما كانت المسؤولية هي التزام المعتدى بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر مما يكون معه الضمان بالمعنى السابق هو المفهوم الاصطلاحي للمسؤولية في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني

تطور مفهوم المسؤولية في الفقه الإسلامي

الشريعة الإسلامية باعتبارها آخر الشرائع السماوية التي شرعها الله سبحانه وتعالى لسعادة البشرية في الحياة الدنيا والآخرة، فهي شريعة كاملة تنطوي على نظم قانونية بفروعها المختلفة، ونظم اجتماعية واقتصادية صالحة لكل زمان ومكان، حيث لا تعترف بحدود الزمان والمكان، أو الأجناس، ولا تفرق بين البشر من حيث الجنس، أو اللون، أو اللغة، أو المكان، أو الزمان، ويجتمع فيها قواعد الدين، والأخلاق والقانون لتنظيم جميع علاقات الإنسان الروحية والمادية.

هذا وإن كان مبدأ المسؤولية أصبح من المبادئ المعترف بها في القانون الوضعي، وأصبح لمسؤولية الدولة عن أعمالها أهمية كبيرة، فإن المسؤولية الإدارية كانت ثابتة في ظل الشريعة الإسلامية، حيث تم إقرارها منذ بداية الرسالة في القرآن الكريم وكذلك في السنة النبوية.

فالخليفة الذي يمثل الإدارة الإسلامية ومن ينوب عنه من ولاة على بلاد المسلمين مسئولون أمام الله سبحانه وتعالى_مسؤولية أخروية فهو مسئول أمام الأمة مسؤولية دنيوية عن أعماله وأخطاء تابعيه من عماله وموظفيه.

ومن الآيات القرآنية التي حددت المسؤولية الأخروية أمام الله سبحانه وتعالى_ قوله تعالى: " وتضع الموازين القسط ليوم القيامة فلا تظلم نفس شيئاً وإن كان مثقال حبة من خردل أتينا بها وكفى بنا حاسبين" (2)

وقوله تعالى: " وخلق الله السماوات والأرض بالحق ولتجزى كل نفس بما

¹_المادة 416 من مجلة الأحكام العدلية

² - سورة الانبياء الآية 47

كسبت وهم لا يظلمون" (1) - وقوله تعالى: " كل نفس بما كسبت رهينة " (2)
فتلك النصوص تدل على محاسبة كل نفس على عملها من الخير والشر
فتثاب بالخير وتسال عن الشر، ولا شك أن عموم النصوص القرآنية، تتناول
جميع الأفراد ليستوي في ذلك الخليفة وغيره من أفراد الرعية.

أما السنة النبوية الشريفة:

فقد وردت أحاديث تدل على مسئولية الراعي أو الخليفة ومنها قول رسول
الله_صل الله عليه وسلم_ " من ولى من أمور أمتي شيئاً ثم لم يجتهد لهم،
ولم ينصح فالجنة عليه حرام " (3)، وقوله_صل الله عليه وسلم_ " ما من أحد
يكون على شيء من أمور هذه الأمة قلت، أو كثرت فلا يعدل فيهم إلا كبه الله
في النار " (4).

هذه النصوص تدل على مسئولية الخليفة أو ولى الأمر وكل من ولى أمراً من
أمر المسلمين أمام الله تعالى فى الآخرة، فيسأل الله تعالى كل من ولى الخ
لافة فما دونها، ويؤتمن من أمر المؤمنين عن أعماله ويؤاخذ به عليها يوم
القيامة. فالإمام مسئول عن رعيته حيث قال رسول الله_صل الله عليه وسلم_
" كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، فالإمام الذي على الناس راع وهو
مسئول عن رعيته " (5)، فمسئولية الولاة ما هي إلا نتيجة لنصح الأمة لهم.
حيث يوجد لمبدأ المسئولية الإدارية تطبيقات في الشريعة الإسلامية سواء في
عهد النبوة أو عهد الخلفاء الراشدين رضوان الله عليهم، وسوف يتم تناول
ذلك المبدأ في ظل ولاية المظالم.

وسيتم تناول ذلك المبحث في المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم مسئولية الدولة في عهد النبوة.

المطلب الثاني: مسئولية الدولة في عهد الخلفاء الراشدين.

المطلب الثالث: ولاية المظالم في الدولة الإسلامية.

المطلب الاول

مفهوم مسئولية الدولة في عهد النبوة

¹ -سورة الجاثية الآية 22

² -سورة المدثر الآية 38

³ -نيل الاوطار للشوكاني، الطباعة المنبرية 1344، الجزء الثامن ص 47

⁴ -المستدرک على الصحيحين فى الحديث_لأبى عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بـ

الحاكم، طبعة الرياض، الجزء الرابع ص 90_91

⁵ -صحيح مسلم بشرح النووي_دار الكتب العلمية_بيروت_لبنان 1349هـ_الجزء الخامس ،

ص 185_186، السنن الكبرى_للبيهقي الجزء الثامن ص 144

كانت الشريعة الإسلامية سباقة في تقرير مسؤولية الدولة تتمثل في الحاكم أو الخليفة وهو ولى الأمر، وذلك في حالة ارتكاب ما يستدعى تلك المسؤولية أو ارتكاب تابعيه، هذا وقد كان لمسئولية الدولة الإسلامية تطبيقات بدأت في عهد النبوة والخلفاء الراشدين.

ففي عهد النبوة كان الرسول صل الله عليه وسلم، يتولى بنفسه كل أمور الدولة الإسلامية وذلك في بداية تكوينها.

حيث بدأت الدولة الإسلامية منذ أن هاجر الرسول صل الله عليه وسلم من مكة إلى المدينة، فكان الرسول صل الله عليه وسلم، يقوم بأعمال الحكم والإدارة والقضاء، وغير ذلك من الأمور وكان صل الله عليه وسلم ينيب عنه أحد الصحابة للمقيام بأمور الدولة متى خرج في غزوة من الغزوات، كما أنه صل الله عليه وسلم إذا فتح الله عليه بلداً استعمل عليه أحد أتباعه.

كان الرسول صل الله عليه وسلم يختار الأصلح والأكفأ للمقيام بأمور الدولة الإسلامية.⁽¹⁾

ومع أن الرسول صل الله عليه وسلم، كان يختار الأصلح والأكفأ للمقيام بمهام الدولة، إلا أنه كان يحاسب من يحيد منهم ويتجاوز حدود وظيفته، سواء تظلم أحد إليه أو لم يتظلم.

وكان الرسول صل الله عليه وسلم، يحاسب عماله عما صدر منهم إذا تظلم إليه أحد من عامة الرعية، من ظلم أحد العمال كان صل الله عليه وسلم، يعرض من لحقه ضرر من جراء هذا التصرف. لم يقف الأمر عند محاسبة الرسول صل الله عليه وسلم، لعماله عندما يتقدم أحد بالشكوى والتظلم إليه، بل كان يعرض من لحقه ضرر من أخطئه تابعيه متى علم بذلك حتى ولو لم يتظلم المضرور. حيث رأى أن الرسول صل الله عليه وسلم، وهو مقيم بمكة عام الفتح، بعث بخالد بن الوليد على رأس " ثلاثمائة وخمسين رجلاً " من المهاجرين والأنصار وبنى سليم إلى بنى " جذيمة " فدعاهم إلى الإسلام فجعلوا يقولوا صبأنا.⁽²⁾ وفى رواية أن خالد قال لهم ما أنتم قالوا مسلمون قد صدقنا بمحمد وصلينا، وبنينا المساجد في ساحاتنا، وأذنا فيها. فقال فما بال السلاح عليكم؟ قالوا إن بيننا وبين قوم من العرب عداوة فخفنا أن تكونوا منهم، فقال لهم خالد بن الوليد " فضعوا السلاح فوضعوه " فقال لهم استأمرؤا ، فاستأمر القوم. فأمر بعضهم فكتف بعضاً، فلما كان في السحر، نادى خالد بن الوليد، من كان معه أسير أن يضرب عنقه، فقتل بنو سليم من كان فى أيديهم من الأسرى، وأبى المهاجرون والأنصار ذلك حتى عادوا إلى الرسول

¹ -السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية لأبى العباس أحمد بن تيمية، الطبعة الثانية دار الشعب 1975، ص 18

² _صبأنا: يقال فلان إذا خرج من دين إلى دين غيره

صل الله عليه وسلم، وقصوا له ما صنع خالد. فقال الله إنني أبرأ إليك مما صنع خالد. ثم دعا على بن أبي طالب رضى الله عنه. فقال صل الله عليه وسلم، يا على أخرج إلى هؤلاء القوم فأنظر فى أمرهم واجعل أمر الجاهلية تحت قدميك، فخرج إليهم رضى الله عنه ومعه مال قد بعته به رسول الله صل الله عليه وسلم، فدفعت لهم رضى الله عنه الدية في الدماء، وما أصيب لهم من الأموال حتى إذا لم يبق شيء من دم ولا مال إلا وأداه، وبقيت معه بقية من المال فقال على بن أبي طالب رضى الله عنه. هل بقى لكم بقية في دم أو مال لم يؤد لكم قالوا لا ، قال فإني أعطيتكم هذه البقية من هذا المال احتياطياً لرسول الله صل الله عليه وسلم مما لا يعلم ولا تعلمون ، ثم رجع إلى رسول الله صل الله عليه وسلم فأخبره بما فعل فقال رسول الله صل الله عليه وسلم " أصبت وأحسنتم " (1) فهذه الواقعة تجسد موقف الشريعة الإسلامية من مسؤولية الإدارة عن أخطاء تابعيها، حيث أمر الرسول صل الله عليه وسلم بدفع الدية والتعويض اللازم لهؤلاء القوم الذين أضيروا من خطأ قائده خالد بن الوليد. حيث أن الخطأ لم يكن مطبوعاً بطابع شخصي بل أن تصرفه كان القصد منه نشر الدين الإسلامي. وبذلك أرسى الرسول صل الله عليه وسلم مبدأ مسؤولية الدولة عن الأخطاء التي تصدر من عمال الدولة الإسلامية والتي ينجم عنها ضرر للغير وتحميل الدولة عبء تعويض هذا الضرر.

المطلب الثاني

مسؤولية الدولة في عهد الخلفاء الراشدين

كان النظام الإداري في الدولة الإسلامية في عهد النبوة نظاماً إدارياً بسيطاً فلم يتبع نظام توزيع الأعمال على الإدارات المختلفة واختصاص كل إدارة بأعمال معينة. وعندما تولى أبى بكر الصديق رضى الله عنه الخلافة أمر عمال النبي صل الله عليه وسلم على أعمالهم فقسمت الدولة الإسلامية في عهده إلى عدة ولايات وهي مكة، والمدينة، والطائف. ولما اتسعت رقعة الدولة الإسلامية في عهد عمر بن الخطاب رضى الله عنه أقر النظام الإداري الذي كان سائداً في البلدان الواقعة تحت حكم الفرس والروم وذلك بعد فتحهما من جانب المسلمين، إلا ما لم يتفق منه مع عقائد المسلمين ومصلحة الشعوب التي ازدوت تحت حكم الدولة الإسلامية لأن المسلمين وجدوا أن هذه البلاد المفتوحة كانت ذات تاريخ عريق حيث الحضارة، والمدينة، والنظم السياسية،

¹ يراجع فى ذلك فتح البارى فى شرح صحيح البخارى ج 9 ص 118، 119 دار المعارف - زاد الميعاد فى هدى خير العباد - لشمس الدين أبى عبد الله محمد بن قيم الجوزية - طبعة - مؤسسة الرسالة - بيروت لبنان، طبعة ثالثة - الجزء الأول 1402هـ ، ص 415

وغيرها وقسم عمر بن الخطاب رضى الله عنه_ الدولة الإسلامية إلى أقسام إدارية ليسهل حكمها وإدارتها، والإشراف على مواردها. ويعتبر هو من أول من وضع النظام الإداري للدولة الإسلامية ونظم إدارتها وعين على هذه الولايات عمال وولاة كانوا يستمدون سلطتهم من الخليفة. وكان أمراء الولايات يسمون عمالاً ثم استعملت فيما بعد ذلك كلمة (والى) للدلالة على أمراء أو عمال الولايات والأقاليم مما يشعر بالنفوذ والسلطان.

هذا وقد اقتدى الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم بالرسول الله صل الله عليه وسلم_ فقرروا مسؤولية الدولة عن أخطاء تابعيها. ويتضح ذلك فيما يلي:

أولا :- فى عهد أبى بكر الصديق_ رضى الله عنه:

فى أول يوم خطب فيه للناس حيث قال " أيها الناس فإنى قد وليت عليكم ولست بخيركم، فإن أحسنت فأعينوني وإن أسأت فقوموني، الصدق أمانة، والكذب خيانة، والضعيف فيكم قوى عني حتى أرجع عليه حقه إن شاء الله، والقوى فيكم لضعيف عني حتى أخذ الحق منه إن شاء الله " (1) وفى خطبة أخرى قال رضى الله عنه " يأيها الناس إنما أنا مثلكم لعلكم تكلفوني ما كان رسول الله صل الله عليه وسلم_ يطيق إن الله اصطفى محمداً على العالمين وعصمه من الآفات وإنما أنا متبع ولست بمبتدع فإن استقممت فتابعوني وإن زغت فقوموني " (2)؛ حيث يرى رضى الله عنه أن من حق أفراد الرعية أن يراقبوا أفعاله وأن يحاسبوه إذا حاد عن جادة الصواب، هذا لكونه يرى أنه مسئول عن أفعاله أمام الله ثم أمامهم. وكان أبى بكر الصديق رضى الله عنه يطلب من الناس أن يقوموه إذا أساء. هذا وقد طبق أبى بكر الصديق رضى الله عنه_ قاعدة مسؤولية الدولة أو الإدارة عن الأخطاء التي تصدر من عمالها في عملهم والتي تسبب الضرر للغير وبالتالي تتحمل الدولة عبء التعويض عن هذا الضرر. حيث قضى أبى بكر رضى الله عنه بالتعويض وبدفع الدية "مالك بن نويرة" من بيت المال لما قتل هذا الأخير حروب الردة، نتيجة خطأ من أحد عمال الدولة الإسلامية وهو "خالد بن الوليد" فقد روى أن مالك بن نويرة كان قد صانع سجاح(3) حين قدمت من أرض الجزيرة، فلما اتصلت بمسيلمة لعنها الله ثم ترحلت على بلادها فلما كان ذلك ندم مالك بن نويرة على ما كان من أمره، وتلوم في شأنه، وهو نازل يقال له البطاح، فقصدها خالد بجنوده وتأخرت عنه الأنصار، وقالوا إنا قضينا ما أمرنا به الصديق، فقال

¹ تاريخ الرسل والملوك_ لأبى جعفر محمد بن جرير الطبرى_ طبعة دار المعارف بمصر_ 1969م_ الطبعة الثانية ج3 ص 210

² _البداية والنهاية_ لابن كثير_ المجلد الثالث_ ج6_ الطبعة الأولى 1422هـ_ 1991م مطبعة دار الغد العربى ص 844

³ _سجاح هذه_ هى سجاح بنت الحارس بن سويد_ من الجزيرة وهى من نصارى عرب_ وقد إدعت النبوة فعهد أبى بكر الصديق، البداية والنهاية لابن كثير_ المجلد الثالث_ الجزء السادس، ج6 المرجع السابق ص 844

لهم خالد أن هذا الأمر لابد فعله، وفرصة لابد من انتهازها. وأنه لم يأت فيها كتاب، وأنا الأمير وإلي ترد الأخبار، ولست بالذي أجبركم على السير، وأنا قاصد البطاح فساريومين ثم لحقه رسول الأنصار يطلبون الانتظار فلحقوا به، فلما وصل البطاح وعليها مالك بن نويرة فبث خالد السرايا في البطاح يدعون الناس فاستقبله أمره بنى تميم بالسمع والطاعة، وبذالو الزكوات إلا ما كان من مالك بن نويرة فإنه متحير في أمره، فجاءته السرايا فأسروه وأسروا معه أصحابه، واختلفت السرية فيهم فشهد "أبو قتادة" الحارس بن ربعي الأنصاري أنهم أقاموا الصلاة، وقال آخرون أنهم لم يؤذنوا ولا صلوا، فيقال أن الأنصاري يأتوا في كبولهم في ليلة شديدة البرد، فنادى منادى خالد أن أدفئوا أسركم. فظن القوم أنه أراد القتل (1) فقتلوهم وقتل ضرار بن الأزور مالك بن نويرة. فلما سمع الداعية خرج وقد فزعوا منهم فقال إذا أراد الله أمراً أصابه (2) ويقال أن خالد بن الوليد استدعى مالك بن نويرة، فأنبأه على ما صدر منه من متابعة سجاح، وعلى منعه الزكاة وقال ألم تعلم أنها قرينة الصلاة، فقال مالك إن صاحبكم كان يزعم ذلك فقال أهو صاحبنا وليس بصاحبكم يا ضرار اضرب عنقه فضرب عنه، وقد تكلم أبو قتادة مع خالد فيما صنع، وتقاولا في ذلك حتى ذهب أبو قتادة فشكاه إلى الصديق، وتكلم عمر مع أبي قتادة في خالد، وقال للصديق اعزله فان سيفه رهقا، فقال أبو بكر لا أشم "أي لا أغمد" سيفاً سله الله على الكفار، وجاء متمم بن نويرة يشكو إلى الصديق خالد وعمر يساعده وينشد الصديق ما قاله في أخيه من المرثي فواده الصديق (3).

وما يؤكد إقرار المسؤولية الإدارية أيضاً في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه، قضية لبيد بن جرير سنة 12 هجرية وتتلخص في الآتي "أن رجلين مسلمين هما" لبيد بن جرير، وعبد العزى بن رهم" كان معهما كتاب بإسلا مهما من أبي بكر رضي الله عنه، إلا أنهما قتلا خلال الحرب التي شنها جيش المسلمين بقيادة خالد بن الوليد ضد جيوش فارس في العراق، وكانا في الجيش المعادي، ولما بلغ أبا بكر رضي الله عنه ذلك، قرر دفع ديتهما من بيت المال وأوصى بأولادهما (4)، فهنا إقرار للمسؤولية الإدارية على الرغم من عدم نسبة ثمة خطأ للدولة، لأن القاعدة في الشريعة الإسلامية، حرمة دماء، وأموال المسلمين وعدم إهدارها بدون تعويض، ولو لم يكن هناك خطأ.

¹ ذلك لأن معناه في لغتهم القتل من دفاه بمعنى قتله. البداية والنهاية لابن كثير، المجلد الثالث، الجزء السادس ص 169

² المرجع السابق لابن كثير "البداية والنهاية" المجلد الثالث، ج 6. مرجع سابق ص 869، 870

³ دكتور محمد حسين هيكل - الفاروق عمر - طبعة دار المعارف - الطبعة السابعة 1981 - ص 79

⁴ دكتور مقبل أحمد بن أحمد العمري - مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية في النظام الإسلامي - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية 2003 - ص 343 وما بعدها

وبذلك فإن أبا بكر الصديق رضى الله عنه، كان يرى أن الدولة مسئولة عن ذلك الخطأ لأن القتل قد وقع من أحد تابعيها، ولذلك فقد طبق مبدأ المسئولية في عهده رضى الله عنه، وهو ذات المنهج الذي نهجه رسول الله صل الله عليه وسلم.

ثانياً: عهد عمر بن الخطاب رضى الله عنه:

كان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يرى أنه مسئول عن كل ما يصدر من عماله، وولاته، من أخطاء، لذلك فإنه كان يتشدد في اختيار الولاة والعمال ويحدد لهم الأعمال المكلفين بها، ثم بعد ذلك يحاسبهم عن تقصيرهم في القيام بتلك الأعمال مهما كانت مكانتهم الاجتماعية.

وكان يقول رضى الله عنه: أيما عامل لي ظلم أحداً وبلغني مظلّمته ولم أغيرها فأنا الذى ظلمته.⁽¹⁾

ولم يقف عمر بن الخطاب رضى الله عنه عند هذا التوجيه النظري ولكنه لكونه مسئولاً عن ولاته، وعماله فقد كان يحاسبهم عما يصدر منهم من أخطاء من ذلك ما روى، أن رجلاً كان مع أبى موسى الأشعري وكان ذا صيت ونكاية بالعدو، فغنموا فأعطاه أبو موسى بعض سهمه. فرفض الرجل إلا أن يأخذ كل سهمه فغضب أبو موسى وجلده عشرين سوطاً وحلق شعر رأسه، فما كان من الرجل إلا أن جمع شعر رأسه، وذهب به إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى المدينة وضرب به صدره "أي صدر عمر" وشكا له مما فعل به عامله أبو موسى الأشعري، فقال عمر لئن يكون الناس كلهم على صرامة هذا، أحب إلى من جميع ما أفاء الله علينا، وكتب إلى عامله. سلام عليكم. أما بعد فإن فلاناً أخبرني بكذا فإن كنت فعلت ذلك على ملاء من الناس، فعزمت عليك لما قعدت له في ملاء من الناس، حتى يقتص منك فقدم الرجل فقال له الناس، أعف عنه، فقال لا والله لا أدعه لأحد من الناس، فلما استعد أبو موسى ليقتص منه، رفع الرجل رأسه إلى السماء ثم قال: اللهم قد عفوت عنه.⁽²⁾

من ذلك أيضاً ما روى عن أنس بن مالك " قال: كنا عند عمر بن الخطاب رضى الله عنه، إذا جاءه رجل من أهل مصر، فقال يا أمير المؤمنين هذا مقام العائد بك. قال ومالك؟ قال أجرى عمرو بن العاص بمصر الخيل فأقبلت فرسي فلما راها الناس. قام محمد بن عمرو فقال فرسى ورب الكعبة، فلما دنا منى عرفته، فقلت فرسى ورب الكعبة، فقام بضربي بالسوط ويقول خذ

¹ _محمد حسين هيكل_ الفاروق عمر_ مطابع دار المعارف بمصر، الطبعة السابعة 1981، الجزء الثانى، ص 198

² _الدكتور سليمان الطماوى_ عمر بن الخطاب_ وأصول الإدارة الحديثة_ دراسة مقارنة_ دار الفكر العربى 1969، ص 282

وأنا ابن الأكرمين. فو الله ما زاد عمر على أن قال له اجلس ثم كتب إلى عمرو " إذا جاءك كتابي هذا فأقبل ومعك ابنك فقال: فدعا عمرو ابنه، فقال أحدثت حدثاً، أجنيت جناية؟ فقال لا. قال فما بال عمر يكتب فيك، ثم قدم على عمر قال أنس فو الله أنا عند عمر فإذا نحن بعمرو وقد أقبل في إزار ورداء فجعل عمر يلتفت هل يرى ابنه فإذا هو خلف أبيه: فقال أين هو المصري؟ فقال ها أنا ذا. قال: "دونك هذه الدرة". فاضرب ابن الأكرمين. اضرب ابن الأكرمين، قال فضربه حتى أثخنه " أو هنه"، ثم قال عمر رضى الله عنه أجلها " أدرها" على صلعة عمرو، فو الله ما ضربك إلا بفعل سلطانه، فقال يا أمير المؤمنين قد ضربت من ضربني، قال والله لو ضربته ما حلنا بينك وبينه حتى تكون أنت الذي تدعه، ثم التفت إلى عمرو وقال له قولته المشهورة " يا عمرو متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أماتهم أحراراً. ثم التفت إلى المصري فقال له انصرف راشداً فإن رابك ريب فاكذب إلى (1) بل أكثر من ذلك فإن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه، العظيم في عدله العبقري في إدارته للدولة الإسلامية إلى أبعد من ذلك فاقتص من نفسه حيث كان قد نظر إلى رجل أذنب ذنباً فتناوله بالدرة فقال الرجل يا عمر إن كنت أحسنت فقد ظلمتني، وإن كنت أسأت فما علمتني فقال صدقت فاستغفر الله لي، فاقتص من عمر فقال الرجل أهبها لله وغفر الله لي ولك(2)

ومن ذلك يتضح أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان يراقب عمال الدولة رقابة صارمة، ويحاسبهم على هذا الأساس، فإذا صدر أي خطأ أو تجاوز منهم ونجم عنه ضرر للغير وبلغه ذلك أمر برفع هذا الضرر وذلك بالقصاص للمضرور ممن تسبب بخطئه فيه ولو كان المتسبب هو نفسه عمر رضى الله عنه، أو يدفع تعويض مالي له وكان يجرى ذلك في سهولة ويسر، ودون إجراءات التقاضي المتبعة في القانون الوضعي.

وعلى ذلك فإن مبدأ المسؤولية الإدارية كان مطبقاً في عهد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه وبذلك كانت الشريعة الإسلامية سباقة إلى إقرار مبدأ مسؤولية الدولة فالقصاص الذي كان يطبقه أمير المؤمنين هو في حكم التعويض الذي يترتب على المسؤولية. بدليل أنه يمكن استبدال القصاص والافتداء عنه بالمال.

ثالثاً: عهد عثمان بن عفان رضى الله عنه:

أمير المؤمنين "عثمان بن عفان" سار في إدارة الدولة الإسلامية على سنة رسول الله صل الله عليه وسلم، وطريقة الخلفاء الأولين أبو بكر الصديق، عمر

¹ سيرة عمر بن الخطاب_ لأبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، ص 86_87

² الطبقات الكبرى لأبي عبد الله محمد سعد، طبعة بيروت 1377هـ الجزء الثالث، ص

بن الخطاب رضى الله عنهما.

فقد ورد عن عثمان بن عفان رضى الله عنه: أنه قال بعد ما بويع في خطبة له " أما بعد فإنني حملت وقد قبلت إلا واني متبع ولست بمبتدع وإن لكم على بعد كتاب الله عز وجل وسنة نبيه صل الله عليه وسلم ثلاثاً، إتباع ما كان قبلي فيما اجتمعتم عليه وسننتم ومن سن سنة أهل الخير فيما لم تسنوا عن مالا، كف عنكم إلا فيما استوجبتم إلا، وإن الدنيا خضرة قد شيهت للناس ومال إليها كثير منهم فلا تركنوا إلى الدنيا ولا تثقوا بها فإنها ليست بثقة واعلموا أنها غير تاركة إلا من تركها" (1)

وقال أيضا اثناء الحصار " إن وجدتم في كتاب الله أن تضعوا رجلي في قيود فضعوها " (2)

فقوله هذا يدل على أنه رضى الله عنه مسئولا عما يأتيه عماله من أخطاء كما أنه مسئول عما يصدر منه نفسه من أخطاء، هذا وقد كان أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضى الله عنه أيضا يحدد القواعد التي يسير عليها الولاة، والأمر، بحيث إذا جاروا عنها فهم يساءلون حيث كتب إليهم كتابا عاما جاء فيه: " أما بعد فإن الله أمر الأئمة ان يكونوا رعاة...، وان صدر هذه الأمة خلقوا رعاة ولم يخلقوا جباه، وليوشكن أئمتهم أن يصيروا جباه، ولا يصيروا رعاة فإذا عادوا كذلك انقطع الحياء، والأمانة، والوفاء إلا وأن أعدل السيرة أن تنظروا في أمور المسلمين، وفيما عليهم فعطوهم مالهم وتأخذوهم بالذي عليهم ثم العدو الذي تنتابون فاستفتحوا عليهم بالوفاء. (3)

ولذلك بعد ما كان يحدد لهم القواعد، والخطوط العريضة التي يسيرون عليها، فإذا ما بدر من أحدهم أي خطأ فإنه يعزله، وإذا ترتب على ذلك الخطأ أذى بأحد الرعية كان يعوضوا، أي يعوض المضرور عما أصابه.

فقد عزل عثمان بن عفان رضى الله عنه سعد بن أبي وقاص وعامله ووليه في الكوفة، لما استقرض من عبد الله بن مسعود من بيت المال مالا فأقرضه ، فلما تقاضاه لم يتيسر عليه، فارتفع بينهما الكلام حتى استعان عبد الله بن مسعود بأناس على استخراج المال واستعان سعد بن أبي وقاص بأناس على استنصاره فافترقوا، وبعضهم يلوم بعض، يلوم هؤلاء سعداً ويلوم هؤلاء عبد الله. فلما بلغ الخليفة ما وقع بين ابن مسعود وسعد من الكلام في قرض أقرضه عبد الله إياه فلم يتيسر على سعد قضاؤه غضب الخليفة عثمان عليهما وأنتزعها من سعد وعزله وغضب على عبد الله وأقاله واستعمل الوليد

¹ - تاريخ الرسل والملوك - لأبي جعفر بن جرير الطبري - طبعة 1357، الجزء الثالث، ص 446. مرجع سابق

² - دكتور فؤاد محمد النادى - مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون فى الفقه الإسلامى، طبعة دار الثقافة بمصر، الطبعة الثانية 1400هـ، 1980م مرجع سابق، ص 322

³ - تاريخ الأمم الإسلامية - الشيخ محمد الخضرى - ص 366

بن عقبة، وكان عاملاً لعمر على ربيعه بالجزيرة فقدم الكوفة فلم يتخذ لداره باباً حتى خرج من الكوفة. (1)

وهكذا فإن أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضى الله عنه كان يخضع للمقضاء وكان يراقب الولاية مما يدل على تطبيق مبدأ مسؤولية الدولة عن الأخطاء الصادرة من عمالها وتعويض المضرور عما أصابه من تلك الأخطاء وبذلك فقد سار على نهج الخلفاء الراشدين الأولين أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب رضى الله عنهما في إقرار مسؤولية الدولة عن أخطاء تابعيها.

رابعاً: عهد على بن أبي طالب رضى الله عنه:

سار على بن أبي طالب رضى الله عنه على نفس الطريق الذي اتبعه من سبقوه، حيث اقتدى رضى الله عنه بسنة النبي صل الله عليه وسلم حيث كان يرى مسؤولية الدولة عن أعمال تابعيها.

مما يدل على أنه كان يرى مسؤولية الخليفة عن أخطائه والتزامه بتعويض من أصابه ضرر ما روى أن "عمر بن الخطاب رضى الله عنه"، أرسل إلى امرأة "مغيبة" أي زوجها غائب كان يدخل عليها فأنكرت ذلك فقبل لها أجيبى عمر فقالت: "يا ويلي مالي و لعمر" فبينما هي في الطريق فزعت فجاءها الطلق فدخلت داراً فالقت ولدها، فصاح الصبي صيحة فمات. فاستشار عمر رضى الله عنه أصحاب النبي صل الله عليه وسلم، فأشار عليه بعضهم أن ليس عليك شيء إنما أنت وال مؤدب قال (الراوي): وصمت على فأقبل عليه عمر، فقال: ما تقول؟ قال إن كانوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى إن ديتك عليك لأنك أنت أفزعتها وولدها في سبيلك. فقال عمر له: عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك. (2)

فتلك الواقعة إن دلت على شيء فإنها تدل على أن على بن أبي طالب رضى الله عنه يرى مسؤولية الإدارة عن أعمال السلطة العامة. (3)

المطلب الثالث

ولاية المظالم في الدولة الإسلامية

كان رفع الظلم ورد المظالم بوجه عام إحدى الوظائف والواجبات الهامة التي يتولاها الخليفة أو ولى الأمر، حيث كان قضاء المظالم أو ولاية المظالم لم تظهر معالمها في عصر الإسلام نظراً لعدم وجود الحاجة إليها في ذلك

¹ تاريخ الرسل والملوك للطبري_ طبعة دار المعارف 1969 مرجع سابق، ص 311
² يراجع في ذلك المحلى لابن حزم_ أبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم، المتوفى 457هـ، المكتب التجارى للطباعة والتوزيع والنشر، بيروت، الجزء الحادى عشر ص 24
³ دكتور فؤاد محمد النادى، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون فى الفقه الإسلامى. المرجع السابق ص 323

الوقت وذلك لكون الراعي والرعية كانوا حريصين على الالتزام بأحكام الشرع والامتثال لأوامر ونواهي الشارع، فكان نظام ولاية المظالم تطوراً طبيعياً في ظل تجاهر الناس بالظلم، وتزايد الشحنة، والغصب والتعسف التي تهادى فيها الأولياء والرعاة ولما كان القضاء العادي يعجز في تلك المنازعات ولذلك كان قضاء المظالم مراقباً للدولة وتعسفها فكان له سلطة القضاء والتنفيذ ضدها، وبالتالي ففي حالة ثبوت وقوع خطأ من قبل تابعي الدولة الإسلامية فقضاء المظالم يرد الحقوق لأصحابها ويقر مسؤولية الدولة.

وسوف يتم عرض هذا النظام بإيجاز على النحو التالي:

أولاً : تعريف ولاية المظالم.

ثانياً: اختصاصات قضاء المظالم وطبيعة رقابته.

أولاً : تعريف ولاية المظالم:

ولاية المظالم هي " جزء مما يتولاه ولى الأمر الأعظم، ويقيم فيه نائباً عنه ممن يكون فيه الكفاية، والهمة لأدائه، ويسمى المتولي لأمر المظالم ناظراً ولا يسمى قاضياً، وإن كان له مثل سلطان القضاء ومثل إجراءاته في كثير من الأحوال، ولكن عمله ليس قضائياً خالصاً بل هو قضائي وتنفيذي فقد يعالج الأمور الواضحة بالتنفيذ أو بالعمل الجبري يرد به لصاحب الحق حقه فهو قضاء أحياناً" (1)، وتم تعريفها أيضاً بأن " نشأت هذه الولاية تدريجياً ومنها خصائص القضاء والتنفيذ معاً، فوالى المظالم قد يتعرض لحسم المنازعات، التي يعجز عن نظرها القضاء وقد ينظر في الأحكام التي لا يقتنع الخصوم بعدالتها ولكن السبب الأصلي لنشأة هذا النظام هو بسط نفوذ سلطان القانون على كبار الولاة، ورجال الدولة، فقد يعجز القضاء عن إخضاعهم لحكم القانون، ولهذا فإن نظام المظالم في الدولة الإسلامية قريب الشبه إلى حد كبير من نظام القضاء الإداري بمدلوله الحديث، ويكفى استعراض تشكيل ديوان المظالم واختصاصاته للتأكد من هذه الحقيقة. (2)

وأشكال الظلم الذي عرفتته الدولة الإسلامية كما عرفها العلامة بن خلدون

¹ _الشيخ_ محمد أبو زهرة بحث " ولاية المظالم فى الإسلام" مقدم إلى الحلقة الدراسية
الولى للقانون والعلوم السياسية التى عقدت فى الفترة من 23_27 أكتوبر 1960، بإشراف
المجلس الأعلى للعلوم والفنون والآداب والعلوم الإجتماعية بالقاهرة.

² _دكتور_ سليمان الطماوى_ السلطات الثلاث فى دساتير الدول العربية والفكر الإسلامى
1967، ص 313، عمر بن الخطاب، وأصول السياسة والإدارة الحديثة، الطبعة الثانية،
1976، ص 342.

حيث أورد أن " لا تحسبن أن الظلم إنما هو أخذ المال أو الملك من يد مالكة من غير عوض ولا سبب كما هو معورف بل الظلم أعم من ذلك فكل من أخذ ملك أحد أو غصبه في عمله أو طالبه بغير حق، أو فرض عليه حقاً لم يفرضه الشرع فقد ظلمه والمنتبهون لها ظلمة، والمانعون لحقوق الناس ظلمه، وغصاب الأملاك على العموم ظلمه، وفساد كل ذلك عائد على الدولة بخراب العمران الذي هو مادتها لإذهابه الآمال من أهله ، واعلم أن هذه الحكمة المقصودة للشارع في تحريم الظلم، وما ينشأ عنه من فساد العمران وخرابه" (1)

ثانياً: اختصاصات قضاء المظالم وطبيعة رقابته:

إن ناظر المظالم يمارس أشكالاً من الرقابة على تصرفات الدولة وأعمالها ويفصل في العديد من القضايا، وهنا ك أعمال يتعرض لها تلقائياً ودون سابق دعوى من المتظلم إلا أن هناك جملة من التصرفات والأعمال التي تكون نتيجة لسلوك معين من الدولة ومن ذوي الجاه والقوة لا يتعرض لها ناظر المظالم إلا بناء على دعوى من المتقاضي.

ولذلك تتمثل هذه الرقابة من حيث، الرقابة التلقائية على تصرفات الدولة. و الرقابة بناءً على دعوى ضد تصرف الدولة.

وسوف يتم عرض الاختصاصات المتعلقة بهذا الموضوع على النحو التالي:

1_ الرقابة التلقائية على التصرف والسلوك الإداري:

وتتمثل هذه الرقابة فيما يلي:

(أ)_ النظر في تعدى الولاية على الرعية وأخذهم بالعسف في السيرة. المقصود بهذا الاختصاص ممارسة الرقابة في كل تصرفات الولاية بتصفح سيرتهم واستكشاف أحوالهم، والتحقق مما إذا كانوا قد قاموا بأعمال فيها تعدى على المواطنين، وعلى حقوقهم، والتحري على ما إذا كان الولاية قد تعسفوا بشكل يؤدي إلى استعمال السلطة أو الحق لغرض غير مشروع. وإذا كان هذا العسف هو ذلك العيب الذي يشوب تصرف الولاية ويؤدي بهم إلى استعمال سلطتهم لأغراض غير تلك التي يقصدها القانون. وهذا هو المعنى العصري للانحراف في استعمال السلطة، فإن التعدي يمكن أن يتخذ صوراً مختلفة في الحياة العملية، فقد يكون تعدى على ممارسة الحريات، أو حالة التعدي المادي بسطو على ملكية المواطن بدون وجه حق.

وقد كان الخلفاء يتدخلون أحياناً لرفع الظلم، باعتبارهم أصحاب الاختصاص

¹ _ راجع ترجمة ابن خلدون_ في كتاب الإدارة في الإسلام_ للمرائد محمد مهنا العلي، الدار السعودية للنشر والتوزيع 1988، ص 281 وما بعدها

لأصلي بالرقابة على التصرفات، وهكذا أمر المتوكل بصرف أحد عماله، لشكاوى الناس منه، كما أمر المكتفي بضرب أحد عماله ألف سوط، لأنه أحرق دار رجل تأخر عن دفع ما عليه من خراج، وبالإضافة إلى هذه العقوبات التأديبية، كانت الأحكام بالمصادرة وقبض الضياع، أو السجن... وهذه تمثل عقوبات إدارية وجنائية لمواجهة المظالم التي يرتكبها العمال والولاة.⁽¹⁾

وفى عهد المماليك تظلم أحد الفلاحين إلى بيبرس، من القائمين على إدارة إحدى الأراضي الفلاحية المملوكة للدولة لرفضهم إعفائه من الاستمرار في زراعتها رغم انتهاء العقد، فأمر بحقه في عدم تجديد العقد، وهو ما يعنى الغاء لقرار الرفض.⁽²⁾

ويبين ما سبق مدى سلطة قاضى المظالم في الرقابة على عمال الدولة الإسلامية وإقرار المسؤولية وتوقيع العقاب. الأمر الذي يتضح معه الدور الهام الذي كان يقوم به والى المظالم فى تلك الحالة لإقرار مسؤولية الدولة عن تصرفات عمالها.

(ب)- جور العمال فيما يجبونه من الأموال:

وفى هذه الحالة يقوم ناظر المظالم بالنظر في حالات الجور التي يتسبب فيها العمال عند قيامهم بجباية الضرائب والخراج.

ومن المنازعات التي عرضت على قضاء المظالم، تلك المنازعة الخاصة بـ الزكاة وتوزيعها التي عرضتها أعرابية على عمر بن الخطاب رضى الله عنه⁽³⁾

عندما جاءته وهو قائل تحت ظل الشجرة فأيقظته وتظلمت عنده من محمد بن مسلمة ساعي الزكاة الذي لم يعطها حقها وهي امرأة مسكينة فأمر خادمه "يرفأ" باستدعائه ووبخه على تصرفه وهدده بالعزل حتى بكى ثم أمره بأن يؤدي لها صدقة العام وعام أول في حالة ما إذا بعته وأعطاهها دقيقاً وزيتاً ثم قال لها بأن تلتحق به بخبير ولما جاءت دعا لها بجملين آخرين، ثم قال لها خذي وأخبرها بالأمر الذى وجهه إلى محمد بن مسلمة في شأن حقها في العام والعام الأول.

وهذا دليل على أن والى المظالم وهو الخليفة عمر بن الخطاب رضى الله عنه أقر مسؤولية الدولة عن خطأ عاملها وعوض الأعرابية عما فاتها من صدقات بسبب تقصير الوالى.

¹ دكتور عصام محمد شبارو_ القضاء والقضاء فى الإسلام_العصر العباسى، دار النهضة العربية بيروت 1982، ص 26_27

² دكتور حمدى عبد المنعم_ ديوان المظالم_ نشأته وتطوره واختصاصاته_ دار الشروق 1983 ص 123

³ راجع الرواية فى كتاب القضاء الإدارى بين الشريعة والقانون_ دكتور/ عبد الحميد الرفاعى_ دار الفكر المعاصر_ لبنان بيروت 1989، ص 123

(ج)-النظر في تجاوزات كتاب الدواوين:

"الديوان موضوع لحفظ ما يتعلق بحقوق السلطنة من الأعمال، والأموال وحقوق من يقوم بهذه السلطة من الجيوش والعمال" (1)

وتذكر المصادر التاريخية أن أعمال الديوان تفرعت وكثرت حتى أصبحت بعض فروع دواوين قائمة بذاتها بل إن بعض الأعمال استقلت بديوان خاص، وهكذا وجد في العهد الأموي، ديوان الإنشاء، والخاتم، وديوان الخراج، وديوان الجند، وديوان الشرطة، وديوان القاضي، ومن الحالات العلمية التي يسجلها التاريخ في هذا الموضوع. أمر المنصور في شكوى ضد بعض الموظفين برد المبالغ، التي تقاضوها بالزيادة بدون وجه حق إلى مستحقيها.

ويحكى المقرئ أن السلطان المملوكي بيبرس قضى في تظلم أحد المزارعين الذين يستأجرون، إحدى أراضي الدولة بالزراعة بتخفيض نسبة الإيجار، بعد أن تحقق من أن بيت المال يطالبه بإيجار مبالغ فيه. وبالتالي فوالى المظالم يرد الحقوق إلى أصحابها، ويقرر مسئولية الدولة طالما أخطأ أحد عمالها.

(د)-النظر التلقائي في الغصوب السلطانية:

تنقسم الغصوب إلى قسمين: 1-سلطانية، أي تلك التي يصادها كل من اضطلع بسلطة عامة، فيأخذها بغير حق إما بضمها لأملك الدولة بتسجيلها في دواوينها، أو بإلحاقها بالأملك الخاصة بالولاة. 2-الغصوب التي يأخذها الأفراد الأقوياء، ويلحقونها بأملكهم ويتصرفون فيها تصرف الملاك. القسم الأول من الغصوب هو الذي ينظر فيه قاضي المظالم تلقائياً إن علم به بأية طريقة كانت عند مراقبته وتصفحه للشروط العامة. (2)

وقد جاء في كتب التاريخ، أن عمر بن عبد العزيز، خرج ذات يوم للمصلاة فصادفه رجل من اليمن متظلماً، لأن الوليد بن عبد الملك كان غصبه ضيعته، فقال الخليفة يا مزاحم إئتني بدفتر الصوافي فوجد فيه: أصفى عبد الله الوليد بن عبد الملك ضيعة فلان فقال "أخرجها من الدفتر ويكتتب برد ضيعته إليه ويطلق له ضعف نفقته. (3)

2-الرقابة القضائية بناء على دعوى ضد تصرفات الدولة:

هناك حالات وقضايا إدارية لا يتدخل فيها قاضي المظالم للنظر فيها إلا بعد تظلم من المعنيين بالأمر، وهي المنازعات المتصلة بنقص أرزاق الموظفين

¹ -الأحكام السلطانية في الولايات الدينية، الماوردى، الطبعة الثالثة 1393هـ - 1973م ص 199

² -ديوان المظالم، دكتور/ حمدي عبد المنعم، مرجع سابق، ص 128

³ -الحكام السلطانية، الماوردى، مرجع سابق، ص 82

وتأخيرها، والمنازعات الخاصة بالأملاك المغصوبة، والتدخل في تنفيذ ما عجز عنه القضاء والوقوف المخصصة للمصلحة الخاصة وسلطته في هذه الحالة تتراوح بين القضاء والتنفيذ.

ما يعيننا ويتعلق بموضوع البحث هو النظر في المنازعات المتعلقة بالغصب الخاصة رأينا كيف أن ناظر المظالم يستطيع أن ينظر في الغصب السلطانية تلقائياً إذا علم بها أما إذا لم يعلم فيكون بناء على دعوى من المعنيين بالأمر ولا يحتاج في هذه الحالة إلى شهود أو أدلة وإنما يكتفى باستقصاء الأمور من الرجوع إلى ديوان السلطنة غير أن هناك نوع ثان من الغصب تكون عندما يستولى ذو الأيدي القوية على أملاك غيرهم من الخواص ويتصرفون فيها تصرف الملاك بالقهر والغلبة، وهناك الكثير من الروايات التاريخية تثبت رد المغصوب لأصحابها من ناظر المظالم ومنها:

تظلمت امرأة إلى الخليفة المأمون ضيعتها التي اغتصبها منها رجل ذو قوة ومنعه فقال لها من خصمك؟ فأشارت إلى ابنه العباس، فأحال المأمون القضية إلى قاضية يحيى بن أكثم الذي استدعاها، واستدعى معها العباس بن الخليفة وأجلسهما معا وجعل صوت المرأة يرتفع فزجرها الحاجب، إلا أن المأمون قال له: "دعها فإن الحق أنطقها والباطل أخرسه وصدر الحكم برد ضيعتها إليها" (1) وفي عهد الخليفة المقتدر تظلم إليه أحد الأفراد من أن بعض قادة الجنود اغتصبوا ضيعة له وقد أمرهم المقتدر بإعادتها إليه (2)

¹ _الأحكام السلطانية، الماوردي، مرجع سابق ص 85
² _دكتور/ سليمان الطماوي_ السلطات الثلاث في دساتير العربية، دار الفكر العربي الطبعة الثالثة، 1974_ مرجع سابق ص 313

المبحث الثالث

مدى الأخذ بالخطأ أساساً لمسئولية الدولة في الفقه الإسلامي

أقر الفقه الإسلامي مسؤولية الدولة عن أخطاء تابعيها التي تضر بالغير وذلك منذ نشأة الدولة الإسلامية. ففي الوقت الذي كان يسود بالظلم والاستبداد جلت الشريعة الإسلامية الغرل منذ ما يزيد على أربعة عشر قرناً من الزمان لتقرر مبدأ المسؤولية الإدارية. وتقضى الدولة عن أخطاء تابعيها التي تضر بالغير. فلا يوجد أحد في الإسلام يخلو من المسؤولية. فالجميع مسئولون وجميع أمام القانون الإسلامي سواء والكل أمام مبدأ المشروعية سواء ذلك المبدأ الذي يقتضي خضوع جميع أفراد المجتمع للقانون. فأياً كان من ارتكب المخالفة فهو مسئول سواء كان الخليفة أو الوالي أو أحد أفراد الرعية.

هذا ولما كانت مسؤولية الدولة في الفقه الإسلامي ثابتة وذلك في حالة وجود مخالفة من أحد تابعي الدولة. وكان الخطأ في القانون الوضعي يعتبر أساساً لمسئولية الدولة فما مدى أخذ الفقه الإسلامي بالخطأ أساساً لتلك المسؤولية ؟

هذا ونتناول ذلك المبحث في المطالب التالية:

المطلب الأول: مدى الأخذ بالخطأ المفترض في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي من الخطأ الشخصي والمرفقى.

المطلب الأول

مدى الأخذ بالخطأ المفترض في الفقه الإسلامي

تعتبر نظرية الخطأ المفترض من النظريات التي استند عليها بعض الفقهاء وذلك لاتخاذها أساساً لمسئولية الدولة عن أخطاء تابعيها⁽¹⁾

وهذه النظرية تفترض أن خطأ الدولة خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، حيث لا تستطيع الدولة أن تقيم الدليل على عكسه وبالتالي لا يكون أمامها للتخلص من المسؤولية إلا بنفي خطأ التابع. فإذا تمكنت من نفي الخطأ التابع سقطت مسؤوليتها تبعاً لذلك لأن مسؤولية الدولة هنا مسؤولية تبعية لا تقوم إلا مستندة إلى خطأ التابع إذ هو المسئول الأول، أما الدولة فهي مسئولة بالتبع أو أن تثبت أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي سواه كان خطأ المضرور أو خطأ الغير أو القوة القاهرة. ولكنها لا تستطيع بأي حال من الأحوال أن تثبت أنها فعلت كل ما في وسعها فيما يتعلق بالاختيار أو الرقابة أو التوجيه وذلك لأن قرينة الخطأ هنا قرينة قاطعة.

ويوجد العديد من أحكام المحاكم العادية ما تقضى بالأخذ بالخطأ المفترض أساساً للمسئولية، من ذلك حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ 7 نوفمبر 1967 "تقوم مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع الغير مشروعة وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض على أساس الخطأ المفترض من جانب المتبوع لتقصيره في مراقبة من عهد إليهم بالعمل لديه وتوجيههم"⁽²⁾

وقد وجه إلى تلك النظرية الانتقادات التالية:

1_ أنه لو كانت مسؤولية المتبوع مبنية على خطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس لأمكن للمتبوع أن ينفي علاقة التبعية بين الخطأ المفترض من جانبه وبين الضرر الذي أصاب الغير وهو ما لا يجيزه الفقهاء بالاتفاق.

2_ أنه لو كان أساس مسؤولية المتبوع هو الخطأ المفترض لأمكن استبعاد مسؤولية المتبوع متى كان غير مميز لأن التميز ركن في الخطأ مع العلم بأن انعدام التمييز لدى المتبوع لا يمنع مسألتته.⁽³⁾

¹ _ دكتور سليمان الطماوي. مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية دراسة مقارنة_ طبعة ثالثة 1955. دار الفكر العربي_ مرجع سابق_ ص 211

² _ طعن رقم 22 لسنة 34 ق جلسة 1967/11/7 س 18 ص 1614 موسوعة ماديء النقض في المسؤولية المدنية للمستشار أحمد هبة الطبعة الثانية 1993 ص 72 رقم 252 لسنة 37 ق جلسة 74/21/31 س 25 ص 1519 ذات المرجع

³ _ دكتور عبد الرزاق السنهوري_ الوسيط في شرح القانون المدني_ نظرية الإلتزام بوجه عام_ مصادر الإلتزام والعمل الضار والإثراء بلا سبب دار النهضة العربية الطبعة الثالثة

هذا وأياً كان الرأي في نظرية الخطأ المفترض. فإن الأساس الشرعي لمسئولية الدولة في الفقه الإسلامي في حاله ثبوت التعدي الذي يقع من تابعيها؛ هو النيابة فالتابع إنما هو نائب عن الخليفة أو الوالي أو الأمير وبالتالي فإن ما يصدر منه من التصرفات طالما أنها في الحدود التي أمر بها فإن تصرفه تتحمله الدولة. وتكون مسئولة عنه. أما إذا كان تصرف التابع خارجاً عن الحدود ولم يؤمر بالتصرفات التي قام بها فإنه وحده الذي يتحمل مسؤولية فعله الضار.

ولما كانت الشريعة الإسلامية ترفض أن يسأل الإنسان عن ضرر لا يد له فيه وفقاً لما يدل عليه قوله تعالى " ولا تزر وازرة وزر أخرى" (1)

وقوله تعالى " لا يكلف الله نفساً إلى وسعها لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت" (2)

وبذلك فالشريعة الإسلامية لا تقر مبدأ الخطأ المفترض، المقرر في القانون الوضعي. ولا يسأل أي شخص عن جريمة ليست فعلاً له (3) وهذا يؤيد القول في الفقه الإسلامي بأنه " لا يجب الضمان مع الشك لأن فراغ الذمة ثابت يقيناً وفي الإشغال شك" (4)

وذلك لكون الإلزام بالتعويض على أساس الخطأ المفترض يقوم على نوع من الشك في أن الشخص المطالب بالتعويض قد يكون مسئولاً ، وذلك ما قد يكون غير ثابت في الحقيقة الأمر الذي قد يؤدي إلى تحميل الشخص بتعويض ضرر لا يد له فيه بما لا يتفق وقول الرسول الكريم " لا ضرر ولا ضرار" وذلك المعنى أيضاً يتفق مع معارضي هذا المبدأ.

المطلب الثاني

موقف الفقه الإسلامي من الخطأ الشخصي والمرفقي

الخطأ الشخصي هو "الخطأ المنفصل عن العمل الإداري أو اتصل به ولكنه كان مشوباً بسوء نية، أو كان على درجة كبيرة من الجسامة" والعامل وحده هو الذي يتحمل التعويض من ماله الخاص. ولا يمكن الرجوع على الجهة الإدارية في تلك الحالة لمطالبتها بذلك التعويض.

أما الخطأ المرفقي فهو " الذي لا ينفصل عن العمل الإداري حيث يكون

1981، ص 1181

¹ - سورة الإسراء الآية 15

² - سورة البقرة الآية 286

³ - الشيخ - على الخفيف - الضمان في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة بالفقه الفرنسي - دار النهضة العربية - القاهرة 1959، ص 57، 58، 59

⁴ - الشيخ - على الخفيف، المرجع السابق، ص 59

الغرض منه تحقيق المصلحة العامة. وفى تلك الحالة فإن الإدارة هي التي تسأل عن تعويض المضرور في حالة إذا ما نتج عن ذلك الخطأ ضرراً بالغير. وفى تلك الحالة لا يشترط أن يكون الموظف أو تابع الجهة الإدارية معلوماً أو مجهولاً، معيناً بذاته أو غير معين فرداً كان أو جماعة العبرة أن الخطأ ينسب إلى المرفق العام والذي يعمل لحسابه من ارتكب الخطأ.

ويثور التساؤل هل يقر الفقه الإسلامي نظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى؟

فى الحقيقة أن الشريعة الإسلامية قد عرفت التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقى منذ ما يزيد على أربعة عشر قرناً من الزمان فالمتبع للتاريخ الإسلامى يجد أن الإدارة فى الدولة الإسلامية تسأل عن أخطاء تعدى تابعيها متى أحدثت ضرراً بالغير.

عندما تكون تلك الأخطاء غير مصطبغة بطابع شخصي، ولم تكن تنم عن سوء نية، أو هوى فى النفس، وكان العامل يريد من ورائها المصلحة العامة. فإن الضمان لهذا الضرر أو تعويضه فى بيت المال لأنه عمل للمصلحة العامة.

ولذلك فالمعيار فى ضمان الإدارة للضرر والتلف الناتج من جره إجرائاتها وأعمالها يستوي فى ذلك الأعمال المادية والإدارية هو المصلحة لأن القاعدة أن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة.⁽¹⁾

وأنه لا مصلحة بالتأكيد فى إحداث التلف والضرر للأفراد فكل من ولى ولاية الخلافة فما دونها لا يجوز له أن يتصرف إلا لجلب مصلحة أو درء مفسدة.

ومن أمثلة الخطأ الشخصي والمرفقى فى الفقه الإسلامى:

ما روى أن الرسول (صلى الله عليه وسلم) بعث خالد بن الوليد فى عام الفتح على رأس ثلاثمائة وخمسين رجلاً من المهاجرين والأنصار وبنى سليم إلى بنى خزيمة، فدعاهم إلى الإسلام فجعلوا يقولون "صبأنا" وفى رواية قال لهم خالد ما أنتم قالوا مسلمون قد صدقنا بمحمد وصلينا وبنينا المساجد فى ساحاتنا وأذننا فيها.

فقال فما بال السلاح عليكم قالوا إن بيننا وبين قوم من العرب عداوة فخفنا أن تكونوا منهم "فقال لهم خالد بن الوليد فضعوا السلاح فوضعوه" فقال لهم استأمروا فاستأمر القوم. فأمر بعضهم فكتف بعضهم فلما كان فى السحر نادى خالد بن الوليد من كان معه أسير فليضرب عنقه. فقتل بنو سليم من كان فى

¹ الأشباه والنظائر: لذين الدين بن إبراهيم بن محمد_ الشهير بأبن نجيم_ مطابع سجل العرب سنة 1387هـ، ص 123، والأشباه والنظائر فى قواعد وفروع فقه الشافعية_ لجلال الدين عبد الرحمن السيوطى_ المتوفى 1505م_ 911هـ_ مطبعة دار احياء الكتب العربية_ عيسى البابى الحلبي_ مصر ص 83

أيديهم من الأسرى، وأبى المهاجرون والأنصار ذلك حتى رجعوا إلى الرسول (صلى الله عليه وسلم) وقصوا له ما صنع خالد فقال الرسول (صلى الله عليه وسلم) الله ثم إني أبرأ إليك مما صنع خالد. ثم دعا على بن أبي طالب (رضى الله عنه) فقال (صلى الله عليه وسلم) يا على أخرج إلى هؤلاء القوم فانظر في أمرهم و اجعل أمر الجاهلية تحت قدميك فخرج إليهم على (رضى الله عنه) ومعه مال قد بعته به رسول الله (صل الله عليه وسلم) فدفع لهم (رضى الله عنه) الدية في الدماء وما أصيب لهم من الأموال حتى إذا لم يبق من دم و لا مال إلا وأداه، وبقيت معه بقية من المال فقال (رضى الله عنه) لهم هل بقى لكم بقية في دم أو مال لم يرد لكم قالوا لا. قال فإني أعطيتكم هذه البقية من هذا المال احتياطاً لرسول الله (صل الله عليه وسلم) مما لا يعلم و لا تعلمون ثم رجع إلى رسول الله (صل الله عليه وسلم) فأخبره بما فعل فقال (صل الله عليه وسلم) " أصبت وأحسنْتَ " (1)

فهذه الواقعة تجسد موقف الفقه الإسلامي من مسئولية الإدارة عن أخطاء تابعيها حيث أن الرسول (صل الله عليه وسلم) أمر بدفع الدية والتعويضات لهؤلاء القوم الذين أضيروا من خطأ قائده "خالد بن الوليد".

حيث أن الخطأ الذي وقع من خالد بن الوليد (رضى الله عنه) لم يكن مطبوعاً بطابع شخصي. بل أن تصرفه هذا كان يقصد منه نشر الدين الإسلامي، ولم يكن يقصد أن يقتلهم وإنما قصد أن يدخلوا في الإسلام غير أنه لم يفهم المقصود بقولهم " صباناً_ صباناً". لذلك تصرف ذلك التصرف الذي اتضح له خطأه فيما بعد. والذي يدل على أن هذا الخطأ لم يكن شخصياً أن رسول الله (صل الله عليه وسلم) أمر بدفع الدية والتعويضات من بيت المال ولم يأمر بدفع الدية على عاقله خالد بن الوليد كما هو الشأن في دية القتل الخطأ حيث تتحمل العاقلة دية القتل الخطأ. (2)

ويتضح لنا أن الخطأ الذي وقع من خلال خالد بن الوليد يمكن أن نسميه خطأ مرفقياً بالتعبير الحديث.

ومما يؤكد ذلك ما ذكره "بن كثير" في تلك القصة حيث قال بعد أن ذكر الروايات التي قيلت فيها " فإنما أراد خالد نصرة الإسلام وأهله وإن كان قد أخطأ في أمرهم واعتقد أنهم ينقضون الإسلام بقولهم صباناً صباناً ولم يفهم منهم أنهم أسلموا فقتل طائفة كبيرة منهم وأسر بعضهم وقتل أكثر الأسرى أيضاً ومع هذا لم يعزله رسول الله (صل الله عليه وسلم) بل استمر أميراً. وإن كان قد تبرأ منه في صنيعه ذلك وودى ما كان جناه خطأ في دم أو مال. (3)

¹ _يراجع فتح الباري لشرح صحيح البخاري الجزء التاسع، ص 118_119

² _بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، المرجع السابق، ص 358

³ _البداية والنهاية لابن كثير: الجزء الرابع، المجلد الثالث المرجع السابق ص 771، 772

ومفاد ذلك أن الخطأ المرفقى كان متصلاً بالوظيفة وليس منفصلاً عنها وأن ذلك الخطأ كان لتحقيق المصلحة العامة. وهي نصرة الإسلام وأهله الأمر الذي يؤكد رسوخ نظرية الخطأ الشخصي والمرفقي في الفقه الإسلامي. وذلك قبل مولدها في العصر الحديث بما يزيد على أربعة عشر قرناً من الزمان.

وبذلك فإن الإدارة في الدولة الإسلامية تلتزم بتعويض المضرور عن الأضرار التي أصابته بسبب أخطاء واقعة من تابعيها إلا أنها على العكس لا تلتزم بالتعويض متى كان الضرر الذي أصاب المضرور نتج عن عمد من التابع.

وذلك لأن تصرف ولى الأمر أو من ينوب عنه في الدولة الإسلامية يشترط لتحقيقه أن يكون في حدود مبدأ المشروعية فإذا ما تجاوزه وقعت المسؤولية هنا على ولى الأمر أو نائبه فإذا كان تصرف عامل الإدارة الذى سبب الضرر ليس عمد تحمل التعويض بيت المال. أما إذا كان تصرفه عمداً ونتج عن أهواء شخصية وسوء نية مرتكبه فإن العامل هنا هو الذى يتحمل بالتعويض باعتبار أن ذلك خطأ شخصي وليس مرفقي وهو ذات المفهوم للخطأ الشخصي في النظم الحديثة وفى القانون الوضعي.

ومن ذلك ما روى أن "عمر بن الخطاب" (رضى الله عنه) قال في خطبة الوداع له "أيها الناس إني لم أبعث عمالي عليكم ليصيبوا من أبشاركم ولا من أموالكم، إنما بعثتهم ليحجزوا بينكم وليقيموا فيأكم بينكم فمن فعل به غير ذلك فليقم فما قام أحد إلا رجل واحد قام فقال يا أمير المؤمنين إن عاملك فـلانا ضربني "مائة سوط"

قال فلم ضربته قم فاقتص منه فقام عمرو بن العاص فقال يا أمير المؤمنين إنك إن فعلت هذا يكثر عليك وتكون سنة يؤخذ بها من بعدك. فقال أما أقيد وقد رأيت رسول الله (صل الله عليه وسلم) يقيد من نفسه قال فدعنا فلنرضه قال: فدونكم فأرضوه فاقتدى منه بمائتي دينار كل سوط بدينارين⁽¹⁾

فإن تلك الواقعة دلت على أن التعدي الذى وقع من العامل إنما وقع منه عمداً ولم يكن بقصد المصلحة العامة. وذلك بدليل أن عمر بن الخطاب (رضى الله عنه) قال إني لم أمرهم بالتعدي. وبذلك فقد تحمل العامل مسؤولية فعله الضار وتصرفه ولم تتحمله الجهة الإدارية "بيت المال" وهو ذات المفهوم الحقيقي لنظرية الخطأ الشخصي.

ويتضح من ذلك أن الفقه الإسلامى عرف كلا من الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، وذلك قبل مولد تلك النظرية فى النظم الحديثة الأمر الذى يؤكد

¹ _ الخراج_ لأبى يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حميد الأنصارى_ دار المعرفة للطباعة، بيروت، لبنان طبعة 1302هـ، ص 115، 116

أن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان وأنها نبع كل ما يظهر في العصور الحديثة.

النتائج والتوصيات

النتائج

توصلت الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

- أن الفقه الإسلامي عرف كلا من الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، وذلك قبل مولد تلك النظرية فى النظم الحديثة الأمر الذي يؤكد أن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان وأنها نبع كل ما يظهر في العصور الحديثة.

- إن الإدارة في الدولة الإسلامية تلتزم بتعويض المضرور عن الأضرار التي أصابته بسبب أخطاء واقعة من تابعيها إلا أنها على النقيض لا تلتزم بالتعويض متى كان الضرر الذي أصاب المضرور أتى عن عمد من التابع.

- يعد ضمان الإدارة للضرر والتلف الناتج من جرائه إجراءاتها وأعمالها يستوي في ذلك الأعمال المادية والإدارية هو المصلحة لأن القاعدة أن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة.

- إن أحكام الفقه الإسلامي أكثر سعة من أحكام القوانين الوضعية التي لا تأخذ إلا بنظرية الخطأ فقط، ولا يمكن تحمل المسؤولية كلما كان تصرف الدولة مشروعاً، وعملها سليماً غير مشوب بخطأ مهما كانت جسامته الضرر الواقع، وقصر تطبيق مبدأ المسؤولية دون خطأ علي الحالات التي تقررت بشأنها نصوص تشريعية صريحة وفي حدود ما ورد بها، وتمسك بالخطأ الثابت أو المفترض كأساس وحيد للمسؤولية، على خلاف الشريعة الإسلامية التي تأبى أن يكون هناك مضرور لا يجبر ضرره.

- يعد الضرر في الفقه الإسلامي العنصر الرئيسي في قيام المسؤولية بكل أنواعها، سواء في مجال المسؤولية المدنية أم في مجال مسؤولية الدولة، فبدون الضرر لا توجد مسؤولية وينتفي على إثرها الحق في المطالبة بالتعويض ومن ثم تفقد المسؤولية أحد دعائمها الأساسية.

- التعويض هو الأثر الذي يترتب على المسؤولية، والأصل في الشريعة الإسلامية هو التعويض العيني بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، أخذاً بقاعدة من أئلف شيئاً فعليه إصلاحه.

التوصيات

توصي الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى ضرورة الأخذ بالآتي:

- يتوجب على المشرع المصري التوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تقر مبدأ الخطأ المفترض، المقرر في القانون الوضعي. ولا يسأل أي شخص عن جريمة ليست فعلاً له، وهذا يؤيد القول في الفقه الإسلامي بأنه " لا يجب الضمان مع الشك لأن فراغ الذمة ثابت يقيناً وفي الإشغال شك.

- يتوجب على المشرع المصري أن يأخذ بالأساس الشرعي لمسئولية الدولة في الفقه الإسلامي في حاله ثبوت التعدي الذي يقع من تابعيها؛ هو النيابة ف التابع إنما هو نائب عن الخليفة أو الوالي أو الأمير وبالتالي فإن ما يصدر منه من التصرفات طالما أنها في الحدود التي أمر بها فإن تصرفه تتحمله الإدارة. وتكون مسئولة عنه. أما إذا كان تصرف التابع خارجاً عن الحدود ولم يؤمر به التصرفات التي قام بها فإنه وحده الذي يتحمل مسؤولية فعله الضار.

- ضرورة تقرير التعويض العادل والشامل لكافة الأضرار (المادية والمعنوية) التي تصيب الأفراد من جرء تصرفات الدولة ونشاطاتها، وذلك بوضع قواعد خاصة وواضحة لتعويض المضرورين من تلك الأعمال، لا تقتصر علي التعويض النقدي فقط بل تشمل العيني أيضاً متي أمكن ذلك، وأن تخضع كافة دعاوى التعويض للتقادم الطويل (اعتباراً من تاريخ تمكن المضرور من رفع الدعوي) دون استثناء وذلك لغرض استقرار الأوضاع المالية للدولة، بالإضافة إلي أن يعول في الحكم بالتعويض بالظروف والأحوال بيوم صدور الحكم وليس بيوم وقوع الضرر .

قائمة المراجع

- معجم لغة الفقهاء محمد العجي دار النفائس للطباعة والنشر بيروت .

- المعجم الوسيط إبراهيم مصطفى وآخرون_ دار الدعوة _تحقيق مجمع اللغة العربية ج 1 .

- لسان العرب محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري دار صادر بيروت الطبعة الأولى ج11.

- الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي دار المعرفة بيروت. 1392هـ.

- المصباح المنير في تعريف الشرح الكبير\ أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، تحقيق الدكتور/عبد العظيم الشناوي. طبعه دار المعارف الجزء الأول سنة 1977م .

-الصاحح. تاج اللغة وصحاح العربية/ الاسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق أحمد عبد الغفور-مطبعة دار العلم للملايين -الطبعة الثالثة.

- المستدر ك على الصحيحين في الحديث لأبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم، طبعة الرياض، الجزء الرابع .

-الإسلام عقيدة وشريعة_ للشيخ/ محمود شلتوت_ الطبعة الثامنة عشرة، سنة 1403ه سنة 1983م .

-السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية لأبي العباس أحمد بن تيمية، الطبعة الثانية دار الشعب 1975.

- الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي_ لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي_ مطبعة الأدب بمصر سنة 1317ه ج 1 .

- الطبقات الكبرى لأبي عبد الله محمد سعد، طبعة بيروت 1377ه الجزء الثالث.

- البداية والنهاية لابن كثير المجلد الثالث_ج6_ الطبعة الأولى 1422هـ_1991م مطبعة دار الغد العربي .

- الشيخ على الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الفرنسي_ دار النهضة العربية_ القاهرة 1959.

- الخراج لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حميد الأ نصاري-دار المعرفة للطباعة، بيروت، لبنان طبعة 1302هـ.

- تاريخ الرسل والملوك لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري_ طبعة دار المعارف بمصر_1969م_ الطبعة الثانية ج 3 .

- زاد الميعاد في هدى خير العباد_ لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن قيم الجوزية_ طبعة_ مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، طبعة ثالثة_ الجزء الأول 1402هـ .

صحيح مسلم بشرح النووي للإمام/ محبى الدين بن يحيى بن شرف النووي،

- طبعة دار الكتب العلمية، بيروت 1349هـ الجزء الخامس عشر .
- صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن اسماعيل بن إبراهيم أبي المغيرة البخاري - طبعة دار مطابع الشعب - الجزء التاسع. الطبعة الأولى سنة 1378هـ .
- نيل الاوطار بشرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، المطبعة العثمانية المصرية، الطبعة الأولى سنة 1357هـ سنه 1938م ج 5 .
- دكتور/ أحمد حشمت أبو ستيت - نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد - الكتاب الأول - مصادر الالتزام - الطبعة الثانية سنة 1954م .
- دكتور/ حمدي عبد المنعم: ديوان المظالم - نشأته وتطوره واختصاصاته، دار الشروق 1983.
- دكتورة/ سعاد الشرقاوي - أفاق جديدة أمام المسؤولية الإدارية والمدينة. بحث منشور بمجله العلوم الإدارية - السنة الحادية عشرة - العدد الثاني اغسطس 1969.
- الدكتور/ محمد الشافعي أبو راس: القضاء الإداري - 1981م .
- للمشيخ/ محمود شلتوت، المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية بحث مقدم في مؤتمر لاهاي للقانون الدولي - 1937.
- دكتور/ محمد حسين هيكل - الفاروق عمر - طبعة دار المعارف - الطبعة السابعة 1981 - ص 79
- دكتور/ مقبل أحمد بن أحمد العمري - مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية في النظام الإسلامي - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية 2003 - ص 343 وما بعدها
- محمد حسين هيكل - الفاروق عمر - مطابع دار المعارف بمصر، الطبعة السابعة 1981، الجزء الثاني.
- دكتورة/ نهى الزيني - مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة 1985 .
- الدكتور/ سليمان الطماوي: عمر بن الخطاب - وأصول الإدارة الحديثة - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي 1969.
- دكتور/ سليمان الطماوي. مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية دراسة مقارنة - طبعة ثالثة 1955. دار الفكر العربي.
- دكتور/ سليمان الطماوي - السلطات الثلاث في دساتير الدول العربية و الفكر الإسلامي 1967.

- دكتور/ فؤاد محمد النادي: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الإسلامي، طبعة دار الثقافة بمصر، الطبعة الثانية 1400هـ، 1980م .
دكتور عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني_ نظرية الالتزام بوجه عام_ مصادر الالتزام والعمل الضار والإثراء بلا سبب دار النهضة العربية الطبعة الثالثة 1981.

الخاتمة

تعد الشريعة الإسلامية أهم الشرائع السماوية التي شرعها الله سبحانه وتعالى

حيث ان وضع لمسئولية الدولة ضوابط وأحكام في الفقه الإسلامي كما ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية وادى ذلك إلى تطور مفهوم المسئولية في الفقه الإسلامي وفي عهد الخلفاء الراشدين

حيث ترتب على هذه الضوابط مدى الآخذ بالخطأ كأساس لمسئولية الدولة في الفقه الإسلامي سواء كان خطأ مفترض في الفقه الإسلامي أم خطأ شخصي أو خطأ مرفقي.