سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية

"دراسة تأصيلية تطبيقية في ضوء أحكام ديوان المظالم"

الدكتـــــور

عبدالرحمن بن حمد بن محمد الحمران

عضو هيئة التدريس بالمعهد العالي للقضاء

سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية "دراسة تأصيلية تطبيقية في ضوء أحكام ديوان المظالم"

عبد الرحمن بن حمد بن محمد الحمران

قسم السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية.

البريد الالكتروني : Ahalhomran@imamu.edu.sa

ملخص البحث:

هدفت الدراسة إلى إبراز سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر المادي والمعنوي، ومعرفة الخصائص والشروط الواجب توافرها في القاضي حتى يقوم بمهمته على أفضل وجه.

وقد استعرض الباحث الآراء والأدلة وغيرها في مظانها، ووصف مسائل البحث ومطالبه وصفاً دقيقاً متجرداً، وقام بعرض تطبيقات من الأحكام الصادرة من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، والتي كانت تتعلق بموضوع البحث ، كما أنه قام بتحليل الآراء والأقوال وتحريرها ، وقارن بين الأقوال المتعارضة والمقارنة من خلال الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية.

وتناول الباحث في التمهيد التعريف بالسلطة، وحقيقة سلطة القاضي، وتعريف القاضي الإداري، وشروط تعيين القاضي، والتعريف بالضرر، وأنواعه.

وفي المبحث الأول تناول سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي، حيث عرّف بالضرر المادي، وطرق تقدير الضرر المادي، وسلطة القاضي في تقدير الضرر المادي، وتطبيقاته القضائية.

وفي المبحث الثاني تناول سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي حيث عرّف بالضرر

المعنـوي وطـرق تقـدير الـضرر المعنـوي ، وسـلطة القـاضي في تقـدير الـضرر المعنـوي، وتطبيقاته القضائية.

ثم الخاتمة وشملت أهم النتائج وأهم التوصيات.

الكلمات المفتاحية: التعويض، الأضرار المادية، الأضرار المعنوية، ديوان المظالم.

The Authority Of The Administrative Judge To Assess Compensation For Material And Moral Damages An Applied Study In Light Of The Provisions Of The Board Of Grievances

Abdul Rahman bin Hamad bin Muhammad Al Hamran
Department of Sharia Politics, Higher Institute of the Judiciary, Imam Muhammad bin Saud Islamic University, Kingdom of Saudi Arabia.
E-mail: Ahalhomran@imamu.edu.sa

Abstract:

The study aims to highlight the authority of the administrative judge in assessing compensation for material and moral damage, and to know the characteristics and conditions that must be met by the judge in order to perform his task in the best way.

The researcher reviewed the opinions and evidences. He described the research issues and demands in an accurate and abstract description, and presented case studies of judgments issued by the Board of Grievances in the Kingdom of Saudi Arabia, which were related to the topic of the research. He analyzed and edited the opinions and sayings, and compared the conflicting and comparative opinions in the Islamic jurisprudence and man-made laws.

In the preface, the researcher dealt with the definition of authority, the reality of the judge's authority, the definition of the administrative judge, the conditions for appointing the judge, and the definition of harm and its types.

In the first chapter, he explained the judge's authority in assessing material damage by defining material damage, methods for estimating material damage, the judge's authority to assess material damage, and its judicial cases.

In the second chapter, the researcher explained the judge's authority in assessing moral damage, where he defined moral damage and methods for assessing moral damage, the judge's authority in assessing moral damage, and its judicial cases.

The conclusion included the most important results and recommendations.

Keywords: Compensation, Medical Materials, Anti-Radiation Antibodies, Ombudsman.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن الضرر بشكل عام على نوعين، إما ضرر مادي ينشأ عن المساس بحق مالي أو مصلحة مشروعة، بحيث يشمل ما يلحق الشخص من خسارة وما يفوته من كسب، ولا صعوبة في تقدير التعويض عنه، وضرر أدبي أو معنوي ينشأ من الإخلال بمصلحة مشروعة أو حق غير مالي، ولا يترتب خسارة مالية مباشرة، وإنما يتمثل في الخسارة الأدبية نتيجة للمساس بالمركز المالي أو الاجتماعي أو السمعة أو حقوق الملكية الفكرية.

ولا شك في أن التعويض عن الضرر أمر مهم لازدياد منازعات المسئولية المدنية، وكثرة الدعاوى المرفوعة أمام القضاء للفصل فيها.

والقاضي الإداري يلعب دوراً هاماً في رقابة العمل الإداري ، ومنع الإدارة من التعسف في استعمال السلطة، وكذلك حماية حقوق وحريات الأفراد من ناحية، وضمان التوازن بين الإدارة والأفراد من ناحية أخرى، كما أن القاضي الإداري هو من يتولى مهمة تقدير التعويض عن الضرر الذي لحق بالمتضرر أو المضرور.

ومن خلال هذا البحث نهدف لمعالجة سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر بنوعيه المادي والمعنوي.

أهمية البحث :

تتمثل أهمية البحث في أن للتعويض عن الضرر أهمية كبيرة، ومكانة عظيمة في الشريعة الإسلامية والأنظمة الوضعية، كما أن هناك حاجة لبيان أحكام التعويض عن الضرر، وبيان طرق تقدير التعويض عن الضرر المادي والضرر المعنوي في الأنظمة الوضعية، وإبراز سلطة القاضي في تقدير التعويض الجابر للضرر؛ ليستفيد منها القضاة والباحثين.

أسباب اختيار البحث:

تتمثل أسباب اختيار الموضوع فيما يلي:

- تقديم دراسة تأصيلية لموضوع سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر من أجل الإضافة العلمية.
- الإشارة إلى أهمية وضرورة وضع منهج وتنظيم لتقدير التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية.

أهداف البحث:

تتمثل أهداف الموضوع فيما يلي:

- إبراز سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر المادي والمعنوي.
- معرفة الخصائص والشروط الواجب توافرها في القاضي حتى يقوم بمهمته على أفضل وجه.

الدراسات السابقة:

- **الضرر والتعويض في القضاء الإداري، محمد طه حسين الحسيني، بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة، ع٥٢، ٢٠١٩م.**

قسمت الدراسة إلى مبحثين رَئيسيينِ، خصص الأَوَّل للضرر، وتناول فيه الباحث مفهوم الضرر وأنواعه، وشروطه ، أَمَّا المبحث الثاني فخصّصه للتعويض فتحدث عن مفهومه ، واعتبارات تقدير التعويض.

- ودراستي تختلف عنها في أنها تهدف إلى بيان المراد بالسلطة، والمراد بالقاضي الإداري، وما هي شروط تعيينه في القضاء السعودي وبعض الأنظمة الوضعية ، وبيان حقيقة سلطة القاضي عند تقديره للتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وطرق التعويض عن ذلك مع الإشارة إلى التطبيقات القضائية من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية.

- **الضرر المعنوي والتعويض عنه في ضوء اجتهادات ديوان المظالم، سلوى حسين حسن رزق، بحث منشور في مجلة العلوم الشرعية، مج١٠، ع٤، يوليو ٢٠١٧م.**

هذه الدراسة خصصت للحديث عن الضرر المعنوي فقط ، وقد قسمت الدراسة إلى مبحثين رَئيسيينِ ، خصص الأَوَّل عن ماهية الضرر المعنوي، أَمَّا المبحث الثاني فخصّص عن ماهية التعويض عن الضرر المعنوي في ديوان المظالم.

- ودراستي تختلف عنها في أنها تهدف إلى بيان المراد بالسلطة، والمراد بالقاضي الإداري، وما هي شروط تعيينه في القضاء السعودي وبعض الأنظمة الوضعية ، وبيان حقيقة سلطة القاضي عند تقديره للتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وطرق التعويض عن ذلك مع الإشارة إلى التطبيقات القضائية من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية.

- **سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر، أحمد إبراهيمي، بحث منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع١٢٦، ١٢٧، أبريل ٢٠١٦م.**

هذه الدراسة أيضاً خصصت للحديث عن **الضرر المعنوي فقط** وقد قسمت الدراسة إلى مطلبين رَئيسيينِ ، خصص الأَوَّل عن تقدير القاضي الإداري للتعويض عن الضرر المعنوي، أَمَّا المطلب الثاني فخصّص عن حدود التعويض عن الضرر المعنوي.

- ودراستي تختلف عنها في أنها تهدف إلى بيان المراد بالسلطة، والمراد بالقاضي الإداري، وما هي شروط تعيينه في القضاء السعودي وبعض الأنظمة الوضعية ، وبيان حقيقة سلطة القاضي عند تقديره للتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وطرق التعويض عن ذلك مع الإشارة إلى التطبيقات القضائية من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية.

- **طرق تقدير التعويض عن الضرر المعنوي، منصور بن عبد الرحمن بن عبد الله الحيدري، بحث منشور في مجلة العدل، مج١٧، ع٦٩، فبراير ٢٠١٥م.**

هذه الدراسة أيضاً خصصت للحديث عن طرق التعويض عن الضرر المعنوي فقط وقد قسمت الدراسة إلى ثلاثة مباحث، خصص الأول منها عن طرق تقدير الضرر المعنوي التي

تطبق أمام المحاكم ، وأما المبحث الثاني تطرق فيه إلى طرق تقدير الضرر المعنوي البديلة ، وأما المبحث الثالث تطرق فيه الباحث إلى معيار مقترح لتقدير الضرر المعنوي.

- ودراستي تختلف عنها في أنها تهدف إلى بيان المراد بالسلطة، والمراد بالقاضي الإداري، وما هي شروط تعيينه في القضاء السعودي وبعض الأنظمة الوضعية ، وبيان حقيقة سلطة القاضي عند تقديره للتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وطرق التعويض عن ذلك مع الإشارة إلى التطبيقات القضائية من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية.

- **الضرر الأدبي والتعويض المادي عنه في الفقه الإسلامي، إسماعيل محمد حسن البريشي، بحث منشور في مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، ع٦٣، سبتمبر ٢٠١٤م.**

هذه الدراسة خصصت للحديث عن الضرر الأدبي فقط ، وقد قسمت الدراسة إلى مبحثين رَئيسيينِ ، خصص الأَوَّل عن مفهوم التعويض عن الضرر الأدبي، أَمَّا المبحث الثاني فخصّص عن حكم التعويض المادي عن الضرر الأدبي.

- ودراستي تختلف عنها في أنها تهدف إلى بيان المراد بالسلطة، والمراد بالقاضي الإداري، وما هي شروط تعيينه في القضاء السعودي وبعض الأنظمة الوضعية ، وبيان حقيقة سلطة القاضي عند تقديره للتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، وطرق التعويض عن ذلك مع الإشارة إلى التطبيقات القضائية من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية.

منهج الباحث.

١- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فإني أقوم بعرض الآراء والأقوال والأدلة وغيرها في مظانها مع توثيق ذلك من مصادرها الأصلية، واقتصر في العرض على المذاهب الفقهية الأربعة.

٢- أقوم بعرض ووصف مسائل البحث ومطالبه وصفا دقيقا متجردا، وأتجنب بقدر

المستطاع الاستطراد والخروج عن الموضوع محل البحث.

٣- أعزز البحث بتطبيقات من الأحكام الصادرة من ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية والتي كانت تتعلق بموضوع البحث.

٤- العناية بترقيم الآيات، وذكر السورة، وتخريج الأحاديث فأذكر الكتاب والباب والجزء والصفحة ، ثم أذكر كلام العلماء في درجته وصحته، وإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما فإني أكتفي بذكر الكتاب والباب والجزء والصفحة.

٥- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة.

٦- العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء، وعلامات الترقيم، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة، وللآثار، ولأقوال العلماء، وتمييزها بعلامات أو أقواس، فيكون لكل منها علامته الخاصة.

٧- ختمت بخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات التي يراها الباحث .

خطة البحث.

اقتضت طبيعة البحث تقسيمه إلى: مقدمة وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة، وفهارس :

المقدمة وتحتوي على:

التمهيد: وفيه التعريف بمفردات العنوان، ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بسلطة القاضي.

المطلب الثاني: التعريف بالقاضي الإداري، وشروط تعيين القاضي.

المطلب الثالث: التعريف بالضرر، وأنواعه.

المبحث الأول: سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي، وتطبيقاته القضائية.

المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي أو الأدبي، وتطبيقاته القضائية.

الخاتمة، وتشتمل على ما يلي:

أهم النتائج.

أهم التوصيات، ثم الفهارس.

المبحث التمهيدي:

سأتناول في هذا المبحث ، التعريف بسلطة القاضي ، والتعريف بالقاضي الإداري، وشروط تعيين القاضي ، والتعريف بالضرر ، وأنواعه، وذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول:
تعريف سلطة القاضي

الفرع الأول: تعريف السلطة:

السلطة لغةً: السين واللام والطاء تأتي بعدة تصاريف ولعدة معانٍ، " السلاطة: القهر، وقد سلطه الله عليهم تسليطًا فتسلط عليهم، والسلطان: الوالي، وهو فعلان يُذكَّر ويؤنَّث والجمع السلاطين، والسلطان أيضًا الحجة والبرهان، ولا يجمع لأن مجراه مجرى المصدر، وامرأة سليطةٌ أي صخّابة، ورجل سليطٌ أي فصيحٌ حديد اللسان بين السلاطة والسلوطة يقال: هو أسلطهم لسانًا"[١].

والسلطة: التسلط والسيطرة والتحكم، وسلّطه: أطلق له السلطان والقدرة وعليه مكَّنه منه وحكَّمه فيه، وتسلَّط عليه: تحكّم وتمكّن وسيطر[٢].

السلطة في الاصطلاح: "السيطرة والتمكن والقهر والتحكم، ومنه السلطان وهو مَن له ولاية التحكم والسيطرة في الدولة"[٣].

ويقصد بالسلطة التقديرية:

"صلاحية يتمتع بها القاضي للقيام بعمله بالتفكر والتدبر بحسب النظر والمقايسة؛ لإقامة شرع الله في الأمور المعروضة أمامه في جميع مراحلها، ابتداء من قبول سماعها، إلى

---

(١) مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر الرازي، دار الحديث، القاهرة، ط١، مادة س ل ط، ص١٥٢.

(٢) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ط٥، ٢٠١١، (١/ ٤٤٣) بتصرف.

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ٦/ ١٩٦.

تهيئتها لإثبات صحتها أو كذبها، إلى الحكم عليها، واختيار الطريقة المناسبة لتنفيذ الحكم، مع مراعاة أحوال المتقاضين في جميع مراحل الدعوى لأهميته وأثره في الحكم القضائي"[١].

وذكر بعض الباحثين أن السلطات في الدول الحديثة تنقسم إلى ثلاثة أقسام[٢] :

١- السلطة التنظيمية وتسمى بالتشريعية[٣]: فيتولى السلطة التشريعية في الحكومات الدستورية الحاضرة أعضاء المجالس النيابية، فهم الذين يقومون بسن القوانين وتشريع الأحكام التي تقتضيها حاجات الزمن ومصالح الناس ويشرفون على تنفيذها.

---

(١) السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، محمود ناصر بركات ، دار النفائس، الأردن، ١٤٢٨هـ، ص٨١.

(٢) انظر: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، سليمان الطماوي، دار الفكر العربي، ط٤، ص١١٠، السياسة الشرعية في الشئون الدستورية والخارجية والمالية، عبد الوهاب خلاف، دار القلم، ١٩٨٨م، ص ٤٩، ٥٣، ٥٧ بتصرف.

(٣) جاء في قرار مجلس الوزراء رقم (٣٢٨) وتاريخ ١/ ٣/ ١٣٩٦هـ ما نصه: " إن مجلس الوزراء ... بعد الاطلاع على الخطاب المرفوع من فضيلة رئيس الجامعة الإسلامية رقم (١٦٥٥٨/ ١/ ١ في ١٣/ ١١/ ٩٤هـ. المتضمن أنه قد يرد في بعض الأنظمة والقرارات الرسمية إطلاق كلمة (المشرِّع) على من قام بوضع النظام ، ومن أمثلة ذلك ما جاء بقراري مجلس الوزراء رقم ١٤٢٣ في ٢١/ ٩/ ٩٤هـ ، ورقم ١٤٣٩ في ٢١/ ٩/ ٩٤هـ ، ونظراً لكون المشرِّع على الإطلاق هو الله وحده فإن إطلاق هذا اللفظ على غيره غير لائق.

لذا يرجو فضيلته عدم استعمال ذلك. ، وبناءً على توجيه المقام السامي بعرض الموضوع على مجلس الوزراء؛ يقرر: الموافقة على عدم استعمال كلمة (المشرِّع) في الأنظمة ، والأعمال التنظيمية الأخرى ، والاستعاضة عنها بكلمة أخرى مناسبة.." ، وعلى هذا فإنه في المملكة العربية السعودية لا تسمى بالسلطة التشريعية ، وإنما بالسلطة التنظيمية، ويمكن أن تطلق لفظة: (المنظم).

٢- السلطة القضائية: والذي يتولى هذه السلطة في الإسلام هم رجال القضاء، وقد روعي في الحكومات الدستورية الحاضرة أن يكون رجال القضاء غير رجال التشريع تطبيقًا لمبدأ الفصل بين السلطات، ولكن في صدْر الإسلام كانت السلطة التشريعية والقضائية تجتمع في يدٍ واحدةٍ؛ لأن الخليفة كان يتولاها.

٣- السلطة التنفيذية: أما رجال السلطة التنفيذية فهم وُلاة الأمْصار، وقوَّاد الجيوش، وجُباة الضرائب، ورجال الشرطة، وسائر عُمَّال الحكومة.

وفي المملكة العربية السعودية تسمى السلطة التشريعية "بالسلطة التنظيمية"، ووفقًا لنظام مجلس الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٣٨ بتاريخ ٢٢ / ١٠ / ١٣٧٧ هـ يعتبر الملك ومجلس الوزراء السلطة التشريعية، ويعتبر مجلس الوزراء وما يتبعه من أجهزة إدارية السلطة التنفيذية[1].

ومدار بحثنا هي السلطة القضائية، وهذا ما سنبينه في الفرع الثاني وهو حقيقة سلطة القاضي.

---

(١) الإسلام والدستور، توفيق بن عبد العزيز السديري، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ط١، ١٤٢٥هـ، ٢/ ١٧٧ بتصرف.

الفرع الثاني: حقيقة سلطة القاضي:

إن السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي المختص قد عرفتها النظم القضائية على اختلافها منذ قِدم الزمان، وإن اختلفت في مداها أو دائرة الأعمال التي تخضع لهذه السلطة فالقاضي كان يمارس حرية أوسع في مجال عمله في ظل النظام القانوني الروماني، فكان القاضي مقيد الحرية في تطبيق القانون فلا يستطيع الخروج عن المفهوم الحرفي للنصوص، إلا أن مفاهيم العدالة المستمدة من قانون الشعوب أو المستندة إلى القانون الطبيعي قد دفعت الرومان إلى البحث عن الحقيقة والجوهر من دون الشكل فأباح القاضي لنفسه أن يطبق نصوص القانون بشيء من الحرية والمرونة[1].

ولقد اعترف الفقه بالسلطة التقديرية للقاضي عند مباشرته لولاية القضاء عن طريق تطبيق القانون على مجموع الوقائع المطروحة عليه هذا النشاط التقديري يتمتع به القاضي أياً كان موضوع النزاع المطروح أو النظام القانوني المطلوب تطبيقه لحسم المركز القانوني المتنازع عليه، فالأصل هو تمتع القاضي بالسلطة التقديرية عند مباشرة وظيفته فالقول بانعدام إرادة القاضي يؤدي إلى انعدام السلطة القضائية ذاتها، ولا يخل بهذا الأصل اختلاف مهمة القاضي بحسب ما إذا كنا بصدد بلد يعتمد على القانون المكتوب حيث يقوم القاضي بتطبيق النظام الذي دوّنه واضعه، أو كنا بصدد البلاد التي تعتمد على النظام غير المكتوب حيث يساهم القاضي في ظل هذا النظام بنصيب وافر في خلق القاعدة القانونية[2].

---

(١) العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الفعل الضار: دراسة مقارنة، صلاح كريم جواد الخفاجي، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، ١٩٩٠م، ص٨.

(٢) مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني، أحمد محمود سعد، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٨٨م، ص٤٨.

المطلب الثاني:
تعريف القاضي الإداري.

الفرع الأول: تعريف القاضي الإداري:

القاضي هو: "القاطع للأمور المحكم لها ومن يقضي بين الناس بحكم الشرع ومن تعينه الدولة للنظر في الخصومات والدعاوى وإصدار الأحكام التي يراها طبقاً للقانون"(١)، وقيل: "من نصبه ولي الأمر لفصل الخصومات بين الناس"(٢).

والقاضي هو: من قُلد منصب القضاء، سواء أكان من قلده ولي الأمر أو من ينوب عنه كالمجلس القضائي(٣).

وعرِّف أيضاً بأنه: الذات المنصوب من قِبل السلطان ليفصل ويحسم الدعاوى الحادثة بين الناس توفيقاً لقواعدها المشروعة(4)

والقضاة في القانون الوضعي هم رجال الهيئة القضائية الذين يباشرون دون غيرهم وظيفة القضاء بشكل احترافي ودائم لدى الدولة(5).

والقاضي الإداري مهمته الأساسية عندما تُرفع إليه دعوى إدارية، يتأكد من التزام الإدارة

---

(١) انظر: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مرجع سابق، ٢/ ٧٤٣.

(٢) معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٩٨٨م، ص٣٥٤.

(٣) مواصفات القاضي اللازمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: دراسة مقارنة، محمد يوسف أحمد المحمود، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مج٢٤، العدد ٧٩، ديسمبر ٢٠٠٩م، ص٣٠٩.

(٤) درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر خواجه أمين أفندي، دار الجيل، ط١، ١٤١١هـ (٤/ ٦٨٣).

(٥) الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، عزمي عبد الفتاح، مؤسسة دار الكتب، ط١، ٢٠٠٧م، ص٤٦.

بتطبيقها للقانون، أي التأكد من مدى مطابقة القرارات الإدارية للقانون، دون التعدي على مجالات التقدير والملاءمة التي تتركها القوانين للإدارة التي تعمل فيها سلطتها بحرية واستقلال[١].

ومن مهام القاضي الإداري أن يراقب مدى مشروعية نشاط الإدارة بحيث إذا تبين له عدم احترام القانون من طرف الإدارة، أي مخالفة الإدارة للقوانين التي يجب أن تعمل في إطارها قام بإبطال أعمالها أي أن دور القاضي الإداري هو التحقق من أعمال الإدارة والتأكد من مراعاتها للقانون[٢].

(١) السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري، حسين فريحة، مجلة الاجتهاد القضائي، ع٢، ٢٠٠٦م، ص٢٠٤.

(٢) السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري، حسين فريحة، المرجع السابق، ص٢٠٩.

الفرع الثاني: شروط تعيين القاضي

١ـ شروط تعيين القاضي في الفقه الإسلامي:

يعتبر الهدف من وجود القاضي هو المساهمة في توفير العدالة، وأخذ الحقوق لأصحابها، ومعاقبة كل معتد، لكل هذا وغيره، وعلى هذا فإنه يجب توفر عدد من الشروط في الشخص ليصلح لتولي منصب القضاء، ويمكن حصر شروط تعيين القضاة التي ذكرها الفقهاء في أربعة شروط هي:

أـ البلوغ:

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز تقليد القضاء للصغير ولو كان مميزاً[1]، وذلك للأسباب الآتية:

- إنه غير مُكلف، ولذا فإنه لا يخاف عقاباً ولا يرجو ثواباً.
- إنه لا تنعقد تصرفاته بحق نفسه فمن باب أولى ألا تنعقد على غيره.
- ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "تعوذوا بالله من السبعين، وإمارة الصبيان"[2].
- إن شهادة الصبي غير مقبولة وكذا قضاؤه من باب أولى.

بـ العقل:

فلما كانت وظيفة القضاء تحتاج إلى العقل الناتج المدرك، وكان ذلك لا يتأتى قبل البلوغ

---

(١) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٧/ ٣، التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف الغرناطي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ، ٨/ ٦٣، المجموع شرح المهذب، النووي، دار الفكر، ٢٠/ ١٥٠، كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور البهوتي، دار الكتب العلمية، ٦/ ٢٩٤.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في مسنده مرفوعاً عن النبي صلى الله عليه وسلم عن أبي هريرة ١٤/ ٦٨، وضعّفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير وزيادته ص ٣٦٢، وأخرجه البخاري في الأدب المفرد موقوفاً على أبي هريرة، وصحح إسناد الموقوف الألباني ص ٣٧.

وينعدم قطعاً من الجنون، أجمع العلماء على اشتراط البلوغ والعقل لتولي القضاء[١]، بل إن بعض الفقهاء لم يكتف بمجرد العقل الذي يتعلق به التكليف، فقالوا: ينبغي أن يكون من يتولى وظيفة القضاء صحيح الفكر جيد الفطنة بعيداً عن السهو والغفلة يتوصل بذكائه إلى وضوح المشكل وحل المعضل[٢].

ج- الذكورة:

وهي من أكثر المسائل التي أثير حولها الجدل وبخاصة في العصر الحديث، بل هي أصل كل خلاف في أي ولاية من الولايات العامة، وفي الفقه الإسلامي اختلف الفقهاء في اشتراط الذكورة في القاضي على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم جواز ولاية المرأة للقضاء مطلقاً، وإذا وليت يأثم المولي وتكون ولايتها باطلة وقضاؤها غير نافذ، وهذا رأي الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة[٣].

القول الثاني: تجوز ولاية المرأة للقضاء مطلقاً، وهذا قول ابن جرير الطبري، وابن حزم[٤].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، ٧/ ٣، التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف الغرناطي، ٨/ ٦٣، المجموع شرح المهذب، النووي، ٢٠/ ١٥٠، كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور البهوتي، ٦/ ٢٩٤.

(٢) انظر: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٤م، ٦/ ٢٦٢.

(٣) انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، إبراهيم بن فرحون ، مكتبة الكليات الأزهرية، ط١ ١٤٠٦هـ، ١/ ٢٥، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، الماوردي، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط١ ١٤١٩هـ، ١٦/ ١٥٦، المغني، ابن قدامه، مكتبة القاهرة ١٣٨٨، ١٠/ ٣٦.

(٤) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد القرطبي –الحفيد–، دار الحديث، القاهرة ، ١٤٢٥هـ ، ٤/ ٢٤٣.

القول الثالث: تجوز ولايتها للقضاء في غير الحدود والقصاص، وهذا قول الحنفية عدا زفر، وابن القاسم من المالكية[١].

د- كمال الحواس:

يُقصد به أن يكون القاضي سليماً من حيث البصر والنطق والسمع، وهذا الشرط اختلف الفقهاء في اشتراطه في القاضي على قولين:

القول الأول: يشترط في القاضي سلامة الحواس، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[٢].

القول الثاني: سلامة الحواس واجب في الابتداء والدوام وليس بشرط؛ إذ ينفذ حكمه إن وقع صواباً مع فقد إحدى تلك الصفات، وفي فقد صفتين خلاف، أما في فقد الصفات الثلاث فلا ينفذ حكمه، وهذا قول المالكية[٣].

٢- شروط تعيين القاضي في الأنظمة الوضعية:

أ- النظام الكويتي والقانون المصري:

نص قانون تنظيم القضاء الكويتي في المادة ١٩[٤] على شرطين من شروط تعيين القضاة الأصلية، وهما: العقل والبلوغ، وهو ما عبر عنه: "بكمال الأهلية"، وكمال الأهلية يشمل العقل والبلوغ والرشد، كما جاء بيانه في المواد الخاصة بأحكام الأهلية في القانون المدني

---

(١) انظر: العناية شرح الهداية ، البابرتي، دار الفكر، ٧/ ٢٩٨، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، الحطاب المالكي، دار الفكر، ط٣، ١٩٩٢م، ٦/ ٨٧- ٨٨.

(٢) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، ٧/ ٣، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، الماوردي، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط١ ١٤١٩هـ، ١٦/ ١٥٦، المغني، ابن قدامه، ١٠/ ٣٦.

(٣) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد القرطبي –الحفيد-، ٤/ ٢٤٣ ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الحطاب المالكي ، ٦/ ١٠٠ .

(٤) قانون تنظيم القضاء بالكويت، الصادر بمرسوم بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٠م .

الكويتي مادة ٨٤ وما بعدها.

ولا يختلف القانون المصري عن القانون الكويتي في هذا الشرط من شروط تعيين القضاة، كما في المادة ٣٨ من قانون السلطة القضائية المصري [١]، حيث عبر القانون المصري عن ذلك بقوله: "أن يكون القاضي كامل الأهلية المدنية"، وبيان المقصود من كمال الأهلية في القانون المصري جاء في المادة ٤٤ من القانون المدني المصري حيث ذكرت أنها "وصف يلحق كل شخص يبلغ سن الرشد وهو سن إحدى وعشرين سنة، متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه"[٢].

بـ النظام السعودي:

في نظام القضاء السعودي الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٧٨ في تاريخ ١٩-٩-١٤٢٨هـ، شروطٌ نظامية لم يتعرض لأغلبها الفقهاء الأوائل، والذي يهمنا في هذا البحث هو الفصل الأول من الباب الرابع: تعيين القضاة وترقيتهم وتفصيله على النحو التالي: "يشترط فيمن يتولى القضاء بالمملكة الشروط المنصوصة عليها في المادة (٣١) من نظام القضاء وهي:

أ- أن يكون سعودي الجنسية بالأصل.

ب- أن يكون حسن السيرة والسلوك.

ج- أن يكون متمتعاً بالأهلية الكاملة للقضاء بحسب ما نص عليه شرعاً.

د- أن يكون حاصلاً على شهادة إحدى كليات الشريعة في المملكة العربية السعودية أو شهادةٍ أخرى معادلةٍ لها؛ بشرط أن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحانٍ خاصٍ يعده

---

(١) قانون السلطة القضائية بمصر، رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م.

(٢) مواصفات القاضي اللازمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: دراسة مقارنة، محمد يوسف أحمد المحمود، ص٣٣١.

المجلس الأعلى للقضاء، ويجوز في حالة الضرورة تعيينُ من اشتهر بالعلم والمعرفة من غير الحاصلين على الشهادة المطلوبة.

هـ- ألا تقل سنّه عن أربعين سنة؛ إذا كان تعيينه في درجة قاضي استئناف، وعن اثنين وعشرين سنة؛ إذا كان تعيينه في درجات السلك القضائي الأخرى.

و- ألا يكون محكوماً عليه بجريمة مخلة بالدين أو الشرف، أو صدر بحقه قرارٌ تأديبيٌ بالفصل من وظيفةٍ عامة؛ ولو كان قد رُدَّ إليه اعتباره".

فنرى أنه من الأمور المستحدثة في عصرنا:

١- شرط المواطنة وهو أن يكون القاضي حاملاً للجنسية السعودية.

٢- شرط الحصول على الشهادة الجامعية لمن لم يعرف بالعلم.

٣- تحديد سن معين للدخول في القضاء[1].

(١) شروط تعيين القاضي: دراسة فقهية قانونية، خالد عبد الله مسلم العجمي، مجلة البحوث الإسلامية، س١، ع٤، أكتوبر ٢٠١٥م، ص٢٣٤، ٢٣٥.

المطلب الثالث:
تعريف الضرر

الفرع الأول: تعريف الضرر

الضرر لغة: مأخوذ من الضَّر (بفتح الضاد وتشديدها)، وهو ضد النفع، والضر بالضم: مصدر، ومعناه الهزال وسوء الحال[١].

الضرر اصطلاحا: "إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً"[٢].

كما عُرف بأنه: الإخلال بمصلحة مشروعة للنفس، أو الآخرين، تعدياً، أو تعسفاً، أو إهمالاً[٣].

وعرفه بعض المعاصرين من علماء الشريعة والقانون بأنه: الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه واعتباره أو غير ذلك[٤].

الفرع الثاني: أنواع الضرر

يمكن تقسيم الضرر إلى أنواع متعددة، وهو يختلف بحسب الاعتبارات، فيمكن تقسيمه من حيث محله أو موضوعه ، ويمكن تقسيمه من حيث وقت تحققه، ويمكن تقسيمه من حيث عمومه وخصوصه.

---

(١) انظر: لسان العرب ، ابن منظور، دار صادر ، بيروت ،ط٣، ١٤١٤هـ، ٤/ ٤٨٢، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، ٢/ ٣٦٠.

(٢) الفتح المبين بشرح الأربعين ، أحمد بن محمد بن حجر، دار المنهاج ، جدة، ط١، ١٤٢٨هـ، ص٥١٦.

(٣) الضرر في الفقه الإسلامي، د. أحمد موافي، دار ابن عفان، الخبر، السعودية، ط١، ١٤١٨هـ، ١/ ٩٧.

(٤) تجدر الإشارة إلى أن القاضي الإداري لا ينظر هذه القضايا والمتعلقة بالاعتداء على حقوق الملكية الفكرية وبراءات الاختراع ، وإنما تختص بها الدوائر والمحاكم التجارية.

وسوف نتناول بالتفصيل تقسيم الضرر باعتبار محله أو موضوعه وهما الضرر المادي والضرر المعنوي.

الضرر المادي (الحسي): والمقصود به ما كان تأثيره واقعاً على بدن الإنسان بأي طريق كان من طرق الاعتداء، أو على ماله أو على أي أمر آخر له صلة بالضرر المادي، ومن أمثلته:

- الاعتداء على حق الملكية، وعلى حقوق الابتكار[1].

- الاعتداء على سلامة جسم الإنسان على وجه يترتب عليه خسارة مالية، كما في الإصابة التي تُعْجِزُ الشخص عن الكسب عجزاً كلياً أو جزئياً.

الضرر المعنوي (الأدبي): والمقصود به ما كان تأثيره أو أذاه واقعاً على النفس ، سواء كان بالقذف ، أو الإهانة ، أو تشويه السمعة، أو كل ما يؤذي شعور الشخص أو عاطفته مسبباً له ألماً وحزناً.

التمييز بين الضرر المادي (الحسي) والضرر المعنوي (الأدبي):

لكي نُميّز بين نوعي الضرر المادي والمعنوي (الأدبي)، ينبغي أن ننظر إلى الأثر المترتب على الاعتداء على الحق، فإذا نجم عن الاعتداء خسارة مالية، عُدّ الضرر مادياً، أياً كان الحق المعتدى عليه مالياً أو غير مالي، والعكس إذا لم يترتب على الاعتداء خسارة مالية، وإنما مساس بكرامة الشخص و شرفه واعتباره وشعوره وعواطفه، عندئذ يكون الضرر أدبياً[2].

وفي الجملة فإن الضرر المادي هو الذي يُحدث نقصاً في البدن، أو في المال، مع أن هذا النقص لا يخلو من ضرر أدبي أيضاً، فمن كسر أصبعاً لشخص لا يستطيع أن ينفي الضرر

---

(١) المسئولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، محمد فوزي فيض الله، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر بالقاهرة، ط١، ١٩٦٢م، ص١١٢.

(٢) التعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن المسئولية التقصيرية وانتقاله، أمجد محمد منصور، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية، مج٢٠، ع٣٩، فبراير ٢٠٠٥م، ص٥٠.

الحاصل بشعور المتضرر في النقص والخجل والاستحياء من رؤية الناس لهذا النقص، وهذا ضرر أدبي، فحتى الأضرار المادية لا تخلو عن أضرار أدبية[١].

ويتميز الضرر الأدبي – غير المادي أو غير المالي – بأنه لا يصيب المضرور في أمواله، وإنما في معنوياته فلا يترتب عليه خسارة مالية مباشرة وإنما خسارة أدبية نتيجة المساس بمعنوياته المختلفة، والتي بتعددها وتنوعها تتعدد صور وأنواع هذا الضرر؛ ولأن الضرر الأدبي يصيب مشاعر الإنسان وقيمه غير المالية فإنه يصعب تقدير التعويض المقابل له حيث تستعصي نتائجه وآثاره على التقدير المالي ويتعذر تقويمها بالنقود[٢].

شروط التعويض عن الضرر:

شروط التعويض عن الضرر واحدة سواء أكان الضرر ماديا أو معنويا، وتتمثل تلك الشروط فيما يلي:

أ- أن يكون الضرر محققا:

يراد بالضرر المحقق بأن يتحقق فيه معنى الضرر ، وأن يكون واقعاً بالفعل ، أو أنه سيقع حتماً، قال ابن قدامة رحمه الله: " وما يفضي إلى الضرر في ثاني الحال يجب المنع منه في ابتدائه، كما لو أراد بناء حائط مائل إلى الطريق يخشى وقوعه على من يمر فيها"[٣] ، وعلى

---

(١) الضرر الأدبي والتعويض المادي عنه في الفقه الإسلامي، إسماعيل محمد حسن البريشي، بحث منشور في مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد ٦٣، سبتمبر ٢٠١٤من ص١٧٥.

(٢) تعويض الضرر في المسئولية المدنية، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٥، ص١٢٩.

(٣) المغني، لابن قدامة ، ٤/ ٣٧٤.

هذا لا تنبى الأحكام على ضرر موهوم، أو نادر الحصول؛ لأنه لا عبرة بالتوهم[١].

فالتعويض عن الضرر الأدبي، شأنه في ذلك شأن التعويض عن الضرر المادي، ينبغي أن يكون محققاً حتى يمكن التعويض عنه، ويعني ذلك أن يكون هذا الضرر قد حدث فعلاً أو أنه محقق الوقوع مستقبلاً. وبالتالي فإن الضرر المحتمل لا يجوز التعويض عنه، فهو قد يقع وقد لا يقع[٢].

لذلك فإنّ الضرر يجب أن يكون موجوداً فعلاً ولا يكفي احتمال تحققه، ويجب أن يستمر وجوده حتى إعلان فسخ العقد، أما بالنسبة للضرر المستقبل فإنه يعتد به إذا لم يقع في الحال، ولكنه يكون محقق الوقوع في المستقبل القريب وهذا الضرر إذا كان يستحق التعويض عنه في الحال جاز للدائن أن يطالب به فوراً، وإذا لم يكن بالإمكان تقدير الضرر المستقبلي فإنّ للقاضي أو المحكّم أن يقضي بالتعويض عما وقع منه فعلاً، والاحتفاظ بحق الرجوع بعد ذلك بالتعويض إذا تعاظم واشتد هذا الضرر بالمستقبل.

بـ أن يكون الضرر مباشرا:

يشترط في الضرر الذي تُسأل عنه الدولة وتلتزم بتعويضه أن يكون مباشراً، ويقصد بذلك أن يكون الضرر الذي لحق بالمضرور نتيجة طبيعية لخطأ الإدارة أو نشاطها المشروع.

ويكون الضرر مباشراً عندما يكون نتيجة طبيعية للتعدي ، ولم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

وهذا الشرط يعد أمراً مطلوباً سواء كنا بصدد مسئولية تقصيرية أو عقدية، فلكي يعوّض عن الضرر الأدبي ينبغي أن يكون هذا الضرر مباشراً، وهذا في الواقع شرط منطقي يتوافق

---

(١) المفصل في القواعد الفقهية، يعقوب الباحسين ، دار التدمرية، ط٤، ١٤٣٥هـ، ص ٣٣٨ .

(٢) التعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن المسئولية التقصيرية وانتقاله، أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص٥٩.

وطبيعة الأمور إذ إن الشخص لا يتحمل النتائج غير المباشرة لأفعاله، وإنما فقط يكفيه تحمل النتائج المباشرة لتلك الأفعال[١].

ج- أن يكون الضرر شخصيا:

ويعني ذلك أن يكون الضرر قد أصاب الشخص المدعي نشوء حق التعويض في ذمته بسبب الفعل الضار، ويتحقق هذا الشرط سواء كان المضرور شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً كما يتحقق الشرط ذاته أيضاً بالنسبة للأضرار المرتدة عن الضرر الأصلي إذ يعتبر الضرر المرتد ضرراً شخصياً لمن ارتد عليه[٢].

ويلحق الضرر في العادة الشخص الذي يقع الاعتداء على مصالحه المادية أو المعنوية، ولكن هذا الضرر أحياناً لا يقتصر عليه وحده بل قد يرّتد أو ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصياً بوقوع أضرار أخرى وغالباً ما تكون معنوية (أدبية)، ويكون هؤلاء الأشخاص على صلة بالشخص الذي وقع عليه الاعتداء، ويسمي العلماء هذا النوع من الضرر بالضرر المرتد ؛ لأنه يقع بطريق الارتداد أو الانعكاس لضرر آخر، ويكون نتيجة له ويعتبر ضرراً مباشراً يتعين التعويض عنه.

د- أن يكون الضرر قد أخل بحق ثابت للمضرور:

يشترط في الضرر الذي يؤدي إلى تقرير مسئولية الدولة والتزامها بالتعويض أن يكون قد أخل بحق ثابت أو مصلحة للمضرور تكفل القانون بحمايتها وعدم الاعتداء عليها[٣].

وهنا لابد أن يصيب الضرر حقاً أو مصلحة مالية مشروعة تمكن المتضرر من طلب التعويض.

---

(١) التعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن المسئولية التقصيرية وانتقاله، أمجد محمد منصور، ص٥٨.

(٢) الوافي في شرح القانون المدني، سليمان مرقس، جامعة القاهرة، ١٩٩٢، ط٥، ١/ ١٤٩.

(٣) مصادر الالتزام، حسام الأهواني، ص٦٨.

ويقصد بذلك أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور نتيجة لخطأ الإدارة أو نشاطها المشروع يمثل اعتداء على حق شرعي أو قانوني أو مصلحة مالية أو معنوية للمضرور.

هـ أن يكون الضرر لم يسبق تعويضه:

يشترط في التعويض عن الضرر ألا يكون قد سبق التعويض عنه ؛ لأن الهدف من التعويض هو جبر الضرر، وبالتالي فلا يصح أن يحصل المتضرر على تعويض مرتين لنفس الضرر.

المبحث الأول:
سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي

يحق لكل من تضرر بأي تصرف كان أن يطالب من تسبب بالتعويض ، فإذا كان الضرر مادياً متحقق الوقوع بالفعل فإن القضاء يعوضه لجبر هذا الضرر، ولهذا سأتناول في هذا المبحث الحديث عن التعريف بالضرر المادي ، وطرق تقدير الضرر المادي، ثم سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي ثم أعرض التطبيقات القضائية.

المطلب الأول:
التعريف بالضرر المادي

من المعروف أن الضرر المادي يتمثل في المساس بحق له صفة مالية للشخص المتضرر، وأيضاً يشمل ذلك المساس بحق غير مالي إذا كان يترتب عليه خسارة مالية، فالعجز الكلي أو الجزئي الذي يُصاب به الشخص نتيجة إصابة تعرض لها، فلا ريب أنه ينجم عن هذه الإصابة نفقات مالية فضلاً عن أنها أقعدت الشخص عن العمل أو على الأقل أنقصت قدرته عليه، وكل ذلك يترتب عليه خسائر مالية[1].

أنواع الضرر المادي (الحسي):

الضرر البدني (الجسدي):

وهو النقص المحسوس الذي يصيب بدن المتضرر، وقد تضع الإصابة حداً لحياته، فتكون الإصابة مميتة، وقد لا تصل إلى هذا المستوى من الخطورة فلا تؤدي بحياة الشخص وتعدمها، وهي ما يمكن التعبير عنها بالإصابات غير المميتة[2].

والمراد به: ما يقع على البدن، بإزهاق نفس، أو جناية على جنين، أو إبانة عضو من

---

(١) التعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن المسئولية التقصيرية وانتقاله، أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص٥٠.

(٢) الضرر والتعويض في القضاء الإداري، محمد طه حسين الحسيني، مرجع سابق، ص٣٢١.

الأعضاء، أو تعطيل معنى من المعاني، كإحداث الشلل في اليد، أو إذهاب السمع والبصر، أو جرح، أو تشويه ينقص الجمال، أو عاهة مقعدة عن العمل والكسب[١].

الضرر المالي:

يشمل الضرر المالي كل ضرر مادي لا علاقة له ببدن الإنسان، فهو ضرر يوقع خسارة مالية بشكل مباشر.

وهو ما كان محل الضرر مالاً، سواء أكان حيواناً، أم منقولاً، أم عقاراً، سواء أكان الضرر اللاحق إتلافاً تاماً للذات، أو تعطيلاً لبعض الصفات، أو إحداث نقص فيها، أو تعييب، حيث يخرج المال عن أن يكون منتفعاً به المنفعة المطلوبة، أو يؤدي ذلك إلى نقصان قيمته[٢].

---

(١) ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، محمد أحمد سراج، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٤هـ، ص١٥١.

(٢) التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، محمد بن المدني بوساق، دار إشبيليا، الرياض، السعودية، ط١، ١٤١٩هـ، ص٤٠.

المطلب الثاني:
طرق تقدير الضرر المادي

فيما يتعلق بالأضرار المادية فالقاضي ملزم بتحديد التعويض بما يقابل ثمن إصلاح هذا الشيء وإعادته إلى الحالة التي كان عليها في الأول أو تعويض الضرر المادي بما يقابل ذلك بثمنه(١).

ويعد التقدير القضائي للتعويض متى لم يحدد القانون أحكاماً لحساب التعويض أو لم تذهب إرادة المتعاقدين إلى تقديره، كان المجال مفتوحاً أمام القاضي ليقدره وينصب تقدير التعويض على الضرر اللاحق بالمتضرر، لذا يتعين على القاضي لتقدير التعويض توافر عدة عناصر أساسية، وهي مراعات الظروف الملابسة للضرر نفسه من حيث الزمان والمكان ملاحظاً فيها حالة المضرور والمسئول، وكذلك النظر إلى جسامة الضرر الذي أصاب المضرور ومراعاة حسن النية، أو سوئها وانتفاء الغش، وهذا العنصر خاص بالمسئولية العقدية؛ وذلك لأن العبرة في المسئولية التقصيرية بتوافر أركانها الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة سببية وإلا اعتبر حكماً مخالفاً للعدالة(٢).

ويلاحظ في الأضرار المادية الجسدية إمكانية تحديد التعويض عنها بمعيار موضوعي غالباً، وهو لا يختلف من شخص لآخر، والسبب يعود إلى عدم تفاوت موضوع الضرر، ففقدان البصر مثلاً بسبب عمل ضار لا يختلف من شخص لآخر شدة وضعفاً ولا زيادة

---

(١) سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر، أحمد إبراهيمي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع١٢٦، ١٢٧، أبريل ٢٠١٦م، ص٢٢٣.

(٢) تقدير التعويض عن الخطأ، محمد رفعت عبد الرءوف، مجلة بحوث الشرق الأوسط، ع٤٨، يناير ٢٠١٩م، ص٤٢٩.

ونقص، ولذا يمكن وضع معيار موحد يعم من وقع عليهم مثل هذا الضرر جميعاً[١].

ففي الضرر المادي قد لا يكون هنالك صعوبة على القاضي في تحديده لعناصر تقدير الضرر، والتعويض عنها حيث أن الضرر هو خسارة مادية، والتعويض يكون بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل حصول الضرر والخسارة.

ومن هنا فإن تقدير التعويض عن الضرر المادي الذي لحق الإنسان بشرط أن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزامات العقدية حيث يتم تقديره خلال ثلاثة طرق:

طريقة التعويض قضائيا:

حيث يقوم القاضي بتقدير التعويض إذا لم يكن قد تم تقديره مقدماً باتفاق الطرفين كما أن للقاضي أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه، ويكون ملزماً بأن يقضي بالتعويض العيني إذا كان ممكناً، بحيث يحكم للمتضرر بتعويض عيني يقابل الضرر الذي حصل له ويعادله، ويحق للقاضي الاستعانة بالخبير لتقدير التعويض المناسب في ذلك.

طريقة التعويض بنص القانون:

مثل تحديد سعر الفائدة، وهذا ما يسمى بالتعويض القانوني لذلك فإن من حق الدائن طلب التعويض من مدينه، عندما يعجز أحد الأطراف عن تنفيذ التزاماته، بحيث يكون ذلك الضرر الذي لحق بالدائن نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخير فيه.

والتعويض إما أن يكون اختيارياً بناء على أعلى شرط جزائي يرد في العقد أو بناء على حكم قضائي.

لذلك عندما يقوم القاضي بإصدار حكمه فإنه يحدد كافة تفصيلاته لعدم إمكانية حدوث نزاع بين الأطراف حول جوانب التعويض، فيلجأ القاضي إلى كيفية الوفاء بالتعويض

---

(١) الضرر والتعويض في القضاء الإداري، محمد طه حسين الحسيني، مرجع سابق، ص٣٢١.

ومقداره وصورته سواء أكانت عينية أو نقدية[1].

طريقة التعويض بالشرط الجزائي:

ونقصد بالشرط الجزائي : بأنه الاتفاق بين العاقدين على تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن أو الملتزم له إذا لم ينفذ الملتزم أو المدين التزامه أو تأخر في تنفيذه.

حيث يكون التعويض من خلال الشرط الجزائي الوارد في بنود العقد ، والذي يكون متفق عليه مسبقاً ، فبالتالي يقوم القاضي بالحكم بالتعويض بناءً على هذا الشرط الحاصل بينهما فيحكم للمتضرر إلا إذا ثبت له عدم وجود ضرر ، أو ثبت أن التعويض كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة، وعندئذٍ يجوز للقاضي أن يخفّض التعويض المتفق عليه .

(١) حسن النية في البيوع الدولية، وائل حمدي، دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠١٢م، ص٦٩٢.

المطلب الثالث:
سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي

المستقر في الفقه والقضاء فيما يتعلق بسلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض المستحق للمضرور هو أن سلطته مطلقه، إلا أنه وبالنظر والتدقيق يتبين لنا أن هذه السلطة ليست مطلقة بشكل عام بل يرد عليها العديد من القيود التي تختلف من نظام إلى آخر .

فللقاضي سلطة تقديرية في نظر دعوى التعويض خاصةً فيما يتعلق بتقدير التعويض، ولا يخضع للرقابة إلا فيما يتعلق بتوافر عناصر تقدير التعويض من عدمها ومتى ثبتت المسئولية، وتبين وجود الضرر، فإنه يتحتم على القاضي أن يحكم بالتعويض لصالح الشخص الذي أصابه الضرر، وللقاضي في سبيل ذلك أن يستعين بكافة الوسائل المقررة له من الاستعانة بأهل الخبرة لتقدير الأضرار وغير ذلك.

فبالتالي فإن سلطة القاضي في تقدير حق الشخص الذي أصابه الضرر سلطة تقديرية في التعويض ، بالإضافة إلى تحديد الطريقة التي يتم فيها التعويض بحسب ما يراه مناسباً لجبر الضرر.

وتقدير التعويض يكون بحسب قيمة الضرر وقت صدور الحكم النهائي، إلا أنه يمكن للقاضي مراجعته إذا تبين له أن هناك بعض عناصر الضرر لم تستقر بصفة نهائية[1].

مراحل تقدير التعويض لدى القاضي الإداري:

القاضي عند تقدير التعويض يبدأ أولاً بتحديد الضرر الذي لحق المصاب، ثم ينتقل بعد ذلك إلى تقدير أو تقويم هذا الضرر أي: حساب وتقدير التعويض المقابل له، فالقاضي يبدأ بتحديد الضرر واجب التعويض ثم ينتهي بتقدير أو تثمين هذا الضرر أي تحديد قدر

---

(١) انظر: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، محسن خليل، دار النهضة العربية، ص٣٩٦ وما بعدها، العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الفعل الضار، مرجع سابق ص ٨ .

التعويض، وفي سبيل تحديد القاضي للأضرار واجبة التعويض، فإنه يقوم بحصر الأضرار التي أصابت المضرور ليستبعد منه ما هو غير قابل للتعويض، ويبقي فقط الأضرار التي تقبل التعويض وهذا هو التحديد النوعي للضرر، ثم ينتقل بعد ذلك إلى تحديد المدى والقدر الحقيقي للضرر الذي أصاب المضرور والذي يكون قابلاً للتعويض، وهذا هو التحديد الكمي للضرر وأخيراً يقوم القاضي بتقدير التعويض المقابل لهذه الأضرار وهذا هو التقدير القيمي للضرر أي قدر التعويض[١].

فمتى تبين لقاضي الموضوع قيام شروط المسئولية المدنية، حكم بالتعويض، فعندما ترفع أمام القاضي دعوى للمطالبة بالتعويض، وجب عليه في مرحلة أولى أن يفهم الوقائع المطروحة أمامه، وفي مرحلة ثانية تكييفها بتطبيق النص القانوني الملائم عليها من خلال التأكد بأنها كافية لتشكل أركان المسئولية المدنية ليتأتى له في مرحلة ثالثة تقدير التعويض على اعتبار أنه لا تعويض بدون مسئولية ولا تقدير حيث لا تعويض، على أن يحدد بطريقة موازية الطريقة التي يتم بها هذا التعويض، ويختار القاضي طريقة التعويض من خلال تحديد ما هو الأنسب لإصلاح الضرر[٢].

تطبيق قضائي في التعويض عن الضرر المادي:

تتلخص القضية بأن المدعي يطالب بإلزام المدعى عليها بتعويضه عن الأضرار الحاصلة بسبب المخلفات التي قامت برميها في عقاره، والذي ثبت لدى المحكمة امتلاك المدعي عقاراً بموجب صك ملكية ، وقيام المدعى عليها بمشروع تصريف مياه السيول، ما نتج عنه حفر ورمي المخلفات في العقار محل الدعوى ، وثبت لدى المحكمة ركن الخطأ في جانب المدعى عليها ، مما تسبب بوجود أضرار على العقار جراء رمي تلك المخلفات ،

(١) تعويض الضرر في المسئولية المدنية، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص٦٥.

(٢) تقدير التعويض عن الخطأ، محمد رفعت عبد الرءوف، مرجع سابق، ص٤٣٠.

والمستقر فقهاً ونظاماً أن تصرفات جهة الإدارة متى ما كانت سبباً في إلحاق ضرر بأحد الأشخاص وجب جبر ذلك الضرر أو التعويض عنه، وتقّدر المحكمة التعويض الجابر لضرر المدعي وفقاً لسلطتها التقديرية ، وبالتالي أُلزِمت المدعى عليها بتعويض المدعي بمبلغ قدره (١٠٠.٠٠٠) مئة ألف ريال[1].

التعليق:

يظهر من ملخص الحكم وهذه القضية أن أركان التعويض وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما مستوفية جميع شروطها، وبيان ذلك: وجود وثبوت ركن الخطأ في جانب الجهة المدعى عليها وهو حفر ورمي المخلفات في عقار المدعي، وأن الأضرار التي حصلت للمدعي هي بسبب هذا الخطأ التي ارتكبته المدعى عليها، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ظاهرة، والمتمثلة في أن الأضرار التي حدثت في عقار المدعي ناتجة عن استغلال الجهة دون إذن منه، ومن ثم فإنه لمّا لم يكن هناك نص نظامي بتقدير تعويضٍ معين في مثل هذه الحالة ، ولم يكن هناك شرط جزائي كذلك بين الطرفين في حال حصول الضرر ، فإن القاضي استخدم سلطته التقديرية في تقدير التعويض الذي يراه جابراً لهذا الضرر.

تطبيق قضائي آخر:

تتلخص القضية في أن المدعي يطالب بتعويضه عن قيمة التلفيات التي أصابت سيارته نتيجة سقوط عمود إنارة عليها، وثبت لدى المحكمة أن العامود غرس بمسافة متر داخل الأرض؛ ونتيجة المياه الجوفية تآكل، ومع شدّة الرياح والأمطار، سقط العامود على سيارة

---

(١) رقم القضية في المحكمة الإدارية ٦١٨/ ٧/ ق لعام ١٤٣٨هـ، ورقمها في محكمة الاستئناف الإدارية ٤٧٠٥/ ق لعام ١٤٣٩هـ، وتاريخ الجلسة ١٤/ ٩/ ١٤٣٩هـ، والحكم منشور في مدونة الأحكام القضائية التابعة لديوان المظالم .

المدعي، كما ثبت لدى المحكمة عدم قيام المدعى عليها بالصيانة الدورية لمنع قواعدها من التآكل، وبالتالي أُلزِمت المدعى عليها بتعويض المدعي بمبلغ قدره (٤٩٧٠) أربعة آلاف وتسعمائة وسبعون ريال[1].

التعليق:

يظهر من ملخص الحكم أن أركان التعويض وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما مستوفية جميع شروطها، وبيان ذلك: أن ركن الخطأ قد ثبت في حق المدعى عليها؛ لغرسها العامود بمسافة متر داخل الأرض؛ ولعدم عمل الصيانة الدورية للعامود، وأن ركن الضرر قد ثبت وهو تلف سيارة المدعي، والعلاقة السببية بين ركن الخطأ وركن الضرر ظاهرة، والمتمثلة في أن تلف سيارة المدعي بسبب سقوط عمود الإنارة الذي أهملته المدعى عليها على تلك السيارة، ومن ثم فإنه لمّا لم يكن هناك نص نظامي بتقدير تعويضٍ معين في مثل هذه الحالة ، ولم يكن هناك شرط جزائي كذلك بين الطرفين في حال حصول الضرر ، فإن القاضي استخدم سلطته التقديرية في تقدير التعويض الذي يراه جابراً لهذا الضرر.

---

(١) رقم القضية في المحكمة الإدارية ٥٢٧٢/ ٢/ ق لعام ١٤٢٦هـ، ورقمها في محكمة الاستئناف الإدارية ٧٥٧/ إس/ ٦ لعام ١٤٣٠هـ، وتاريخ الجلسة ٢٢/ ٦/ ١٤٣٠هـ، والحكم منشور في مدونة الأحكام القضائية التابعة لديوان المظالم .

المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي أو الأدبي

قد يصاحب الضرر المعنوي ضرر مادي ، وفي بعض الأحيان يكون الضرر معنوياً ومجردا عن الضرر المادي المحسوس أو الظاهر، وتختلف طريقة تقدير الضرر بحسب الأحوال ، وبحسب جسامة الضرر الحاصل، وسأتناول في هذا المبحث الحديث عن التعريف بالضرر المعنوي، وطرق تقدير الضرر المعنوي، و سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي.

المطلب الأول:
التعريف بالضرر المعنوي (الأدبي)

الضرر الأدبي هو ضرر لا يتعلق بالذمة المالية للشخص أي أنه لا يقوّم بالنقود، فهو يصيب الذمة الأدبية للإنسان، ولقد ظهرت مسألة التعويض عن الضرر الأدبي منذ زمن طويل، وقد تباينت في شأنها التنظيمات ما بين مؤيد ومعارض، إلا أنها باتت اليوم أمراً مسلماً به، وتناولتها غالبية التنظيمات بنصوص صريحة في قوانينها[1].

فالضرر الأدبي هو ضرر لا يتعلق بالذمة المالية للشخص أي لا يمكن تقويمه بالنقود، فهو يصيب الذمة الأدبية للإنسان، حتى وإن كان ناجماً عن الاعتداء على حق مالي، وهو قد يصيب الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي، وكل ذلك يتنقص من حق الشخص في الاحترام والتقدير الواجبين له بحسبانه إنساناً[2].

---

(١) التعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن المسئولية التقصيرية وانتقاله، أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص٤٩.

(٢) الفعل الضار والضمان فيه، مصطفى أحمد الزرقاء، دار القلم، دمشق، ط١، ١٩٨٨، ص١٢١، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ١٩٧٠، ص٧٨.

أنواع الضرر المعنوي (الأدبي):

الضرر المعنوي المُصاحب للضرر المادي:

تتحقق هذه الصورة كما في حالات الجروح والإصابات التي تصيب الجسم، وما ينجم عنها من آثار وآلام معنوية، والتي قد يصاحبها من الأضرار المادية التي تكبد المضرور نفقات للعلاج، وما يضيع عليه نتيجة تعطله عن العمل[١].

وذلك كالاعتداء على الشخص الذي ينتج عنه عجز دائم، أو فقد لعضو من أعضاء جسده، وهو ما يتولد عنه نقص في القدرة على القيام بالأعمال، وقلة الدخل، هذا بجانب ما يتركه في نفس المعتدى عليه من ألم وحزن دائمين، فالإصابة في البدن وإن كانت ضرراً معنوياً إلا أنها قد تعطل عن العمل، أو تكلف نفقات للعلاج؛ مما يجعلها تدخل في إطار الضرر المادي[٢].

الضرر المعنوي البحت (المُجرد):

هي الأضرار الأدبية التي تصيب الشخص دون أن تصاحبها أي أضرار مادية، وذلك مثل: الأضرار المعنوية الناجمة عن الإصابات الجسدية دون أن تترتب عليها أضرار مالية، وهذا النوع من الأضرار المعنوية البحتة يجب تكون على درجة خاصة واستثنائية من الجسامة، وأن يكون المضرور هو الذي يطالب بالتعويض، إذ لا يمنح التعويض في هذه الحالة إلا لشخص المضرور فقط[٣].

---

(١) القضاء الإداري، صلاح الدين فوزي، محمد عبد الواحد الجميلي، دار النهضة العربية، ٢٠١٤، ص٦٦٣.

(٢) القضاء الإداري (الكتاب الثاني: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، سليمان الطماوي، دار الفكر العربي، ١٩٩٠م، ص٤٥٧.

(٣) مسئولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، علي خطار شطناوي، دار وائل، ٢٠٠٨، ص٢٨٨.

المطلب الثاني:
طرق تقدير الضرر المعنوي

إذا كانت المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي لا إشكال ولا نزاع فيه بشكل عام، فإن الاشكال والنزاع بشأن المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي (الأدبي)، فقد أقرته بعض الأنظمة والدول في حين لم تعتد به بعض الأنظمة.

والقاضي الإداري حينما يبدأ النظر في تقدير القيمة أو التعويض المستحق للشخص المتضرر فهو يواجه صعوبة عند البت في قضايا المسئولية الإدارية المترتبة عن الضرر المعنوي (الأدبي)، فهي آخر ما يبحث عنه القاضي الإداري قبل أن يقوم بالبت في القضية وإصدار الحكم، فبعد المراحل التي تقطعها الدعوى الإدارية منذ البداية يصل القاضي الإداري إلى تحديد القيمة أو التعويض المناسب الذي سيقضي به للشخص المتضرر ، وكل ذلك سعياً منه لجبر الضرر المعنوي (الأدبي) الذي أصابه في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي.

هذا وإن تقدير التعويض عن الضرر الأدبي مختلف عن تقديره بالنسبة للضرر المادي الذي سهل القانون مهمته بما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، وهذا التقدير بجانبي الكسب والخسارة أمر يمكن إدراكه في وقائع تقبل التقدير بالمال لكن الأمر بالطبع سوف يكون مختلفاً في مجال تقدير الضرر الأدبي حيث يمارس القضاء دوره في التقدير بمرونة وحرية[1].

ولا شك في أن الضرر الأدبي من حيث تقدير مداه ومقدار ما لحق بالمتضرر منه أمر لم يحسم بوسيلة محددة حتى هذه اللحظة، وعناصر تقدير هذا الضرر لم تزل غير محصورة

---

(١) الضرر الأدبي "دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون"، عبد الله مبروك النجار، دار المريخ، الرياض، ١٩٩٥م، ، ص٤١٨.

ولا تحكمها نظرية عامة، فإن كان تقدير الضرر ما زال مستعصياً للوصول إليه على وجه دقيق، فإن التعويض أيضاً وحتى هذه اللحظة لم يحظ بتحديد لوسيلة تقديره أو لوجهة النظر التي تحكم هذا التقدير[١].

وهناك عدة طرق لتقدير التعويض عن الضرر المعنوي ، ولعل من أبرز هذه الطرق هي:

أ- التزام القاضي الإداري بالتعويض الذي حدده المنظّم:

القاعدة العامة هي التزام القاضي بالتعويض الذي حدده المنظم إذا ما ورد في نص قانوني مقدار التعويض عن ضرر معين.

فالقاضي ملزم بالحكم بالتعويض الذي حدده المنظّم، ولا يملك في ذلك سلطة تقديرية في مقدار التعويض لا زيادة ولا نقصاً ، وأما إذا لم يحدد المنظّم مقدار التعويض، فبالتالي فإن القاضي يستخدم سلطته التقديرية في تقدير التعويض وكيفية تنفيذه.

ب- الضرر المعنوي يقدر جملة واحدة:

الضرر المعنوي يقدر جملة واحدة على خلاف الضرر المادي، فالقاضي وهو يقدره لا يستطيع الفصل بين شعوره الشخصي وشعور المضرور تجاه المسئول، حيث يسترجع حريته المطلقة في التقدير التي سُلبت منه في تعويض الضرر المادي[٢].

ج- إدخال السعادة على المضرور:

لم تقف صعوبة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي حائلا دون تعويض الضرر المعنوي فإذا كان هذا الضرر لا يقدر بثمن، فإن طرق ووسائل إزالته والتغلب عليه قابلة للتقدير بالمال، ومن ثم يكون تعويض هذا الضرر قابلاً للتقدير بالمال أيضاً، ولكن بطريق غير

---

(١) التعويض عن الضرر الأدبي: دراسة مقارنة، مهند عزمي مسعود أبو مغلي، مرجع سابق، ص١٥.

(٢) تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، محمد إبراهيم دسوقي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٤٧٦ وما بعدها.

مباشر، يتمثل في تأمين الوسائل والطرق المختلفة التي تؤدي إلى إدخال السعادة والرضا إلى المضرور، فتبعد عنه الحزن والكآبة والألم والحسرة، فهذه الطرق تسهم إلى حد كبير في القضاء على ما تحمّله المضرور من معاناة نفسية، فالألم والحزن والمعاناة يمكن إزالتها بنقيضها، أي بالفرح والسرور والسعادة والرضا، فإذا هيأنا للمضرور هذه الوسائل بمنحه مقابلها المالي، نكون قد قدمنا له ما يساعده على جبر وإزالة ما ألم به من ضرر نفسي.

فتقدير التعويض -هنا- هو تقدير لقيمة الوسائل التي تزيل الضرر النفسي فيعطي المتضرر تعويضاً مالياً يزيل ما لحقه من ضرر نفسي[1].

فالقاضي الإداري عليه حين يقدر التعويض للضرر المعنوي أن يحدد الوسيلة التي يمكن من خلالها إزالة هذا الضرر كالرحلات مثلاً، أو حيازة بعض وسائل الترفيه ونحو ذلك، ثم يقيّم هذه الوسيلة مالياً ويعطى للمضرور[2].

د- تقدير القاضي الإداري لجسامة الخطأ وحجم الضرر المعنوي:

يتوجب على القاضي الإداري لتقدير الضرر المعنوي تقديراً سليماً بالإضافة إلى اعتداده بالمعاناة التي يتحملها المتضرر بجميع أنواعها أن يعتد بالعوامل والعناصر الأخرى، التي قد تكون بعيدة عن الضرر، ولكنها مؤثرة تأثيراً مباشراً في تقدير التعويض، كجسامة خطأ المسئول – أي جسامة تأثير خطأ المسئول في نفسية المتضرر -، وكالأسباب والملابسات التي صاحبت حدوث الضرر، وكذا المركز المالي والاجتماعي لكل من المتضرر

---

(١) تعويض الضرر في المسئولية المدنية، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص١٢٩- ١٣٠.

(٢) الضرر النفسي والتعويض المالي عنه: دراسة مقارنة، محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مج٢٨، ع٩٤، سبتمبر ٢٠١٣م، ص٥٥٢.

والمسئول[١].

وكذلك النظر إلى حجم الضرر المعنوي الواقع فعلاً وقت إصدار حكمه بالتعويض، وعلى أساس حجم هذا الضرر يتم تقدير التعويض ، بحيث إن التعويض يغطي الضرر الواقع فعلاً ويساويه، فلا يجوز أن يزيد التعويض عن قدر وحجم الضرر، ولا ينقص عنه؛ لأن هذا ينافي العدل الذي راعته الشريعة في جميع أحكامها.

و- حق اللجوء إلى الخبرة:

القاضي حينما يرغب بإصدار حكم التعويض عن الضرر المعنوي فهو ينظر لعناصر الضرر ومدى توافرها ، ويحق له أن يلجأ إلى الخبرة لتحديد هذه العناصر التي توافرت في المضرور؛ وذلك لعدم استناد الضرر المعنوي إلى قيم معينة ثابتة ومتعارف على تقديرها، فهي مسألة نسبية بطبيعتها، تختلف من حالة إلى أخرى؛ لذا تعتبر الخبرة هي الوسيلة المناسبة لتقييم هذا النوع من الضرر.

ومن الجدير بالذكر أن الخبرة القضائية تعتبر أيضاً من العوامل المؤثرة في تقدير التعويض فالمحكمة المختصة غالباً ما تلجأ إلى الخبير أو مجموعة الخبراء عند تقديرها للتعويض وخاصة عندما يتعلق التعويض بمسألة فنية، لذلك نراها تلجأ إلى المختصين لتحديد الضرر ومقدار تعويضه، وقد تكون المحاكم ملزمة عند لجوئها إلى الخبراء بالحكم بمقدار التعويض الذي يروه مناسباً دون أن يكون لها الحق في تخفيضه، إلا أنها تستطيع في نفس الوقت إحالة موضوع تقدير التعويض إلى خبراء آخرين عند عدم الاقتناع بتقرير الخبراء الأولين[٢].

---

(١) انظر: تعويض الضرر في المسئولية المدنية، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص١٣٣-١٣٤.

(٢) العوامل المؤثرة في تقدير التعويض، صلاح كريم الخفاجي، مرجع سابق، ص٢٢.

رـ مراعاة كل ما يحيط بالمسألة محل التعويض:

من الأسس التي يجب على القاضي مراعاتها عند تقديره لقيمة التعويض هي طلبات المدعي، فمهما كانت طبيعة الصلاحية التي يتمتع بها القاضي المناط به الحكم في الدعوى في تقدير التعويض الجابر للأضرار المادية والمعنوية، فلا يجوز أن تتجاوز قيمة التعويض المحكوم به ما طلبه الشخص المتضرر نفسه[1]؛ فالقاضي ملزم بأن يتقّيد بما طلبه المدعي، وعليه فلا يجوز له وفق القواعد العامة أن يحكم إلا في حدود ما طلبه المدعي وإلا كان حكمه باطلاً.

والواقع أن وجهة النظر هذه جديرة بالتأييد ذلك لأن ما لم يطلبه المدعي صراحة، قد يحمل معنى التنازل الضمني عنه ربما لاستشعاره عدم أحقيته فيه من الناحية الأخلاقية بغض النظر عن قناعته بتلك الأحقية من الناحية القانونية، ومن ثم فلا يجوز للقاضي أمام هذا الافتراض أن يقضي له بتلك الطلبات في حين لم يطلبها المدعى، حيث يعد ذلك بمثابة تجاوز القاضي لحدود سلطته التقديرية[2].

زـ طريقة الحساب اليومي:

ووفقاً لهذه الطريقة يتم تقسيم الضرر من ألم ومعاناة على الأيام أو على الأوقات إلى وحدات، ثم يُجعل لكل وحدة مقابل مادي، ثم يضرب عدد الوحدات في المقابل المادي

---

(١) القضاء الإداري (ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، قضاء الإلغاء – قضاء التعويض)، خالد خليل الظاهر، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، طبعة ١٩٩٩، ص٣٢٢.

(٢) مسئولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية القرارات الإدارية والعقود الإدارية، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المركز القومي للإصدارات القانونية، دار الكتب المصرية، ط١، ٢٠٠٨، ص٢٤١- ٢٤٣.

لها ليكون هذا هو التعويض عن الضرر المعنوي[١].

(١) انظر: طرق تقدير التعويض عن الضرر المعنوي، منصور بن عبد الرحمن بن عبد الله الحيدري، العدل، مج١٧، ع٦٩، فبراير ٢٠١٥م، ص١٤.

المطلب الثالث:
سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي

القاضي الإداري بما له من خبرة مُنِح سلطةً تقديرية لتحديد طريقة التعويض التي تناسب وتجبر الضرر المعنوي الذي حصل للمضرور ، وبالتالي نجد أن معظم الأنظمة منحت هذه السلطة للقاضي ، بل ونصت عليها صراحة لتجنب الإشكاليات التي من الممكن أن تظهر؛ لأنه في حقيقة الأمر لو تم إلزام القاضي بالسير على طريقة محددة للتعويض عن الضرر لأحدث إشكالاً ، لاسيما أن الأضرار التي قد تقع متعددة وغير محصورة، وربما يثقل ذلك على المنظم بأن يحيط إحاطة تامة بذلك.

فمسألة تقدير التعويض عن الضرر الأدبي (المعنوي) صعبة جداً نظراً لصعوبة تقويمه بالمال، لكن مهما كان الأمر فالقاضي يقدر التعويض عنه، وهو يخضع لسلطته التقديرية المطلقة ، فيّقدر التعويض من خلال الوقائع التي أمامه ، وهذا يجعل التقدير مختلفاً بحسب الأحوال والأشخاص والمحاكم.

وتعتبر السلطة التقديرية للقاضي باختيار طريقة التعويض من مظاهر تطبيق مضمون وأهداف القواعد القانونية، خاصة وأن النصوص التشريعية لا تعطى حلولاً مباشرة لكافة الوقائع المعروضة على القاضي، لأنه قد تطرأ ملابسات أو ظروف نتيجة تطور المجتمعات ربما لا تكون في ذهن المنظم عند سن الأنظمة الأمر الذي يعطي قاضي الموضوع مساحة لتطبيق مبدأ السلطة التقديرية في اختبار طريقة التعويض التي تلائم الضرر من خلال عدم الأخذ بتطبيق حرفية النص التشريعي[1].

وبالتالي على القاضي أثناء حكمه في الدعوى أن يبين عناصر الضرر الواقع للتثبت من

---

(١) مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني ماهيتها وضوابطها، أحمد محمود السعد، مرجع سابق، ص٣٥.

وجوده وأحقية المطالبة بالتعويض عنه، مستهدياً في ذلك بكافة الظروف والملابسات في الدعوى، ولا عليه أن قدر التعويض الذي يراه مناسباً دون أن يبين أو يرد على ما أثاره الطاعن من ظروف، طالما لم يكن التعويض مقدراً بالاتفاق، أو بموجب نص القانون، وفي هذه الحالة فإن القاضي في ديوان المظالم يقدر التعويض الجابر جزافاً واجتهاداً، وخاصة في الضرر المعنوي، حيث جاء في حكم له أنه لا يمنع الدائرة من تقدير التعويض الذي يجبر الضرر المعنوي أن يكون جزافاً واجتهاداً ما دام مزيلاً لآثاره[١].

ولا يوجد ما يمنع القاضي من أن يقوم بتعويض إجمالي عن كافة الأضرار، بغير تخصيص لمقدار كل منهما؛ لأن هذا التخصيص ليس لازماً قانوناً، غير أن هذا الاختصاص مقيد أيضاً، فيجب على القاضي أن يكون قد ناقش كل عنصر من عناصر الضرر على حدة، ثم يبين وجه أحقية طالب التعويض أو عدم أحقيته[٢].

والتعويض قد يكون عينياً أي بعمل يزيل به المسئول الضرر الذي لحق المصاب، وقد يكون نقدياً بدفع مبلغ من النقود يعوض الضرر الذي أحدثه وقد يكون غير نقدي.

وعلى ذلك فأساليب التعويض عن الضرر المادي أو المعنوي تتمثل في:

أ- التعويض العيني:

يُعرف التعويض العيني بأنه إزالة الضرر عن طريق محو آثاره بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر على النحو الذي يحقق للمضرور ترضيةً من جنس الضرر الذي

---

(١) المسئولية الإدارية في حالة انعدام الخطأ في النظام الإداري والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، حسين إبراهيم محمد يعقوب، مرجع سابق، ص٣١، ص٢٤٩.

(٢) الضرر المعنوي والتعويض عنه في ضوء اجتهادات ديوان المظالم، سلوى حسين حسن رزق، مجلة العلوم الشرعية، مج١٠، ع٤، يوليو ٢٠١٧م، ص٢٢٧٣.

أصابه دون الحصول على حكمٍ قضائي بمبلغ نقدي نظير الضرر[١].

والهدف والغاية من التعويض العيني هو الوصول إلى رضى المضرور وجبره عما أصابه من ضرر وذلك لإزالة الضرر عينياً، وسعياً لتحقيق العدل.

بـ التعويض الأدبي:

يقصد بالتعويض الأدبي جبر الضرر الأدبي بوسيلة غير مادية أي ليس تعويض المضرور بالمال وإنما بوسائل تفي بإعادة الاعتبار إليه كلما كان ذلك ممكناً، ويكون من خلالها محاولة لجبر الضرر الذي حصل عليه المضرور في مشاعره ومواساته بحيث يتحقق بها في نفسه الرضا والاستقرار النفسي.

وصور التعويض غير النقدي كثيرة وهي لا تنحصر في الضرر الأدبي فحسب، وإنما تمتد لتشمل الضرر المادي حسب ظروف القضية وتبعاً لطلبات المدعي، ومن أهم صور التعويض الأدبي غير النقدي ما يلي:

ـ **حق نشر الرد أو التصحيح**: تذهب معظم قوانين الصحافة في الدولة إلى إعطاء الأفراد الحق في الرد على ما تنشره الصحيفة وتلزم الصحيفة التي نشرت المقال والتحقيق الصحفي بنشر الرد الذي يرد لها من صاحب الشأن فحق الرد يعد بحق الوسيلة المثلى لإصلاح الضرر المعنوي أو على الأقل محاولة فعالة في سبيل إعادة بناء حائط الشرف والاعتبار الذي تعرض للانهيار نتيجة للخطأ الصحفي[٢].

ـ **الحكم بالمصروفات**: أي تحميل المدعى عليه مصروفات الدعوى، وقد اعتبر تعويضاً

---

(١) الضرر الأدبي "دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون"، عبد الله مبروك النجار، دار المريخ، الرياض، ١٩٩٥م، ص٣١٠.

(٢) التعويض عن الضرر الأدبي، أسامة السيد عبد السميع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٢٧١.

كافياً عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعي ، وهو تعويض غير نقدي؛ لأن الملحوظ فيه هو المعنى الذي تضمنه، وقد أجاز المنظم الفرنسي الأخذ بهذا النوع من التعويض [١].

ـ **نشر الحكم**: يجوز أن يأمر القاضي على سبيل التعويض في دعاوى السب والقذف نشر الحكم القاضي بإدانة المدعى عليه في الصحف وهذا النشر يعتبر تعويضاً غير نقدي عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعي[٢]، وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه "إذا تبين أن نشر الحكم في إحدى الجرائد فيه تعويض كاف للضرر الأدبي فلا محل للحكم بتعويض مالي"[٣].

ـ **الاعتذار**: كالاعتذار الذي يصدر من المسئول أمام المحكمة، وذلك لتخفيف الآلام عن المتضرر وجبرها بهذه الصورة .

ج ـ التعويض المادي:

وهو التعويض الذي يغلب الحكم به في دعاوى المسئولية التقصيرية فكل ضرر حتى الضرر الأدبي يمكن تقويمه بالنقد ففي جميع الأحوال التي يتعذر فيها التنفيذ العيني ولا يرى سبيلاً إلى تعويض غير نقدي يحكم بتعويض نقدي[٤].

والتعويض النقدي، وإن لم يكن وسيلة ملائمة لجبر الضرر، حيث لا يتحقق معه الجبر الكامل للضرر الذي لحق بالمضرور، إلا أنه الأكثر شيوعاً، وذلك لاستحالة التعويض العينيّ في كثير من الحالات، كما في حالة التعويض عن الضرر الأدبي هذا من ناحية، ومن

---

(١) الضرر الأدبي ومدى ضمانه، عبد الله النجار، مرجع سابق، ص٣٩٢.

(٢) الوافي في شرح القانون المدني، سليمان مرقس، مرجع سابق، ص٥٣١.

(٣) انظر: الضرر الأدبي ومدى ضمانه، عبد الله النجار، مرجع سابق، ص٣٩٢.

(٤) التعويض عن الضرر الأدبي، أسامة السيد عبد السمع، ص٢٨٨.

ناحية أخرى لكون النقود وسيلة يمكن أن تحل محل كل شيء[١].

تطبيق قضائي في التعويض عن الضرر المعنوي:

تتلخص القضية بأن المدعي يطالب بإلزام الجهة المدعى عليها "الخطوط الجوية السعودية" بتعويضه عن الضرر الذي لحق به وبعائلته أثناء سفرهم على إحدى رحلات المدعى عليها حيث تعرضت إحدى بناته عند ربط حزام المقعد لأذى نفسي ومعنوي باتساخ يدها وملابسها نتيجة وجود أوساخ على المقعد والحزام مما أدى إلى تغيير مقعدها ، والتفريق بينها وبين شقيقتها في مقاعدهن، والجهة أقرت بحدوث الواقعة مما يوجب مسؤوليتها حيث إن اتساخ بدن وملابس ابنة المدعي ، وما سببه من أذى نفسي ومعنوي طوال فترة الرحلة إضافة إلى مدة البقاء في المطار مسافة الانتقال إلى مقر الإقامة المنشود ، وكذلك تفريق بناته في مقاعدهن ، وإشغال ذهنه في رقابتهن ، وإصابة البنات بالحرج والخوف من الابتعاد عن أبيهن ، وتضرر والدتهن النفسي لما وقع لبناتها ، وقد أجمع العلماء على التعويض عن الضرر المعنوي إذا كان تابعاً لضرر مادي، وبالتالي حكمت الدائرة بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعي وزوجته وابنتيه تعويضاً قدره (٤٠٠٠) أربعة آلاف ريال لكل فرد منهم، وأيدت محكمة الاستئناف ذلك [٢].

التعليق:

يظهر من ملخص الحكم وهذه القضية أن أركان التعويض وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما مستوفية جميع شروطها، وبيان ذلك: وجود وثبوت ركن الخطأ في جانب الجهة المدعى عليها وإن كان هذا الخطأ غير مقصود ؛ لأن عدم القصد ليس عذراً مانعاً

---

(١) تعويض الضرر في المسئولية المدنية، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص١٤.

(٢) رقم القضية الابتدائية ٢٠٨٤/ ١/ ق لعام ١٤٣٥هـ، ورقم قضية الاستئناف ٣٤٤٢/ ق لعام ١٤٣٥هـ، وتاريخ الجلسة ٢٣/ ١٠/ ١٤٣٥هـ، والحكم منشور في مدونة الأحكام القضائية في ديوان المظالم.

للمسؤولية ، والخطأ وهو وجود الأوساخ على حزام المقعد المخصص لجلوس ابنة المدعي ..، وأن الأضرار تتمثل في اتساخ بدن وملابس ابنة المدعي ، وما سببه من أذى نفسي ومعنوي طوال فترة الرحلة، والتي استمرت لأكثر من ساعة، ويضاف عليها مدة البقاء في المطار ومسافة الانتقال إلى قر الإقامة، مما يعني بقاء الضرر مدة أطول، وما جرى من تفريق بناته في مقاعدهن ، وإشغال ذهنه في رقابتهن ، وإصابة البنات بالحرج والخوف من الابتعاد عن أبيهن ، وتضرر والدتهن النفسي لما وقع لبناتها ، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ظاهرة، والمتمثلة في أن الأضرار التي حدثت للمدعي وزوجته وبناته ، هو بسبب هذا الخطأ الذي وقع من المدعى عليها، ومن ثم فإنه لمّا لم يكن هناك نص نظامي بتقدير تعويضٍ معين في مثل هذه الحالة ، ولم يكن هناك اتفاق بين الطرفين في حال حصول الضرر بتقدير تعويض معيّن، فإن القاضي استخدم سلطته التقديرية المطلقة في تقدير التعويض الذي يراه جابراً لهذا الضرر.

تطبيق آخر:

تتلخص القضية بأن المدعي يطالب بإلزام الجهة المدعى عليها بتعويضه مادياً عن الضرر المعنوي الذي لحقه جراء الإساءة إليه وتشويه سمعته، وذلك بقيام الجهة المدعى عليها بالتعميم على المدعي أكثر من مرة وإيقاف التعامل بسجله المدني بتهمة تعاطي المخدرات ، وذلك بالخطأ بإقرار الجهة لحدوث التباس بين المدعي ، والمتهم الحقيقي في تشابه الأسماء ، مما ألحق به ضرر من مراجعة الجهة أكثر من مرة لرفع بصماته ورفع التنويه عن سجله، وهو سبيل إلى تشويه سمعته أمام أسرته وأفراد قبيلته سيما أنه طاعن في السن، والثابت أن ما صدر عن الجهة من خطأ تحقق به ضرر معنوي للمدعي، وهو كل أذى يصيب الإنسان في مصلحة غير مادية ، مما يوجب تعويضه عنه وفقاً لاجتهاد الدائرة في تقديره، وبالتالي حكمت الدائرة بإلزام الجهة المدعى عليها بتعويض المدعي بمبلغٍ مالي،

وأيدت محكمة الاستئناف ذلك [١].

التعليق:

يظهر من ملخص الحكم وهذه القضية أن أركان التعويض وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما مستوفية جميع شروطها، وبيان ذلك: وجود وثبوت ركن الخطأ في جانب الجهة المدعى عليها وإن كان هذا الخطأ غير مقصود ؛ لأن عدم القصد ليس عذراً مانعاً للمسؤولية ، وذلك بقيام الجهة المدعى عليها بالتعميم على المدعي أكثر من مرة وإيقاف التعامل بسجله المدني بتهمة تعاطي المخدرات ، وأن الضرر متمثل في مراجعة المدعي للجهة أكثر من مرة لرفع بصماته ورفع التنويه عن سجله، وهو سبيل إلى تشويه سمعته أمام أسرته وأفراد قبيلته سيما أنه طاعن في السن، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ظاهرة، والمتمثلة في أن الضرر الذي حدث للمدعي، هو بسبب هذا الخطأ الذي وقع من الجهة المدعى عليها، ومن ثم فإنه لمّا لم يكن هناك نص نظامي بتقدير تعويضٍ معين في مثل هذه الحالة ، فإن القاضي استخدم سلطته التقديرية المطلقة في تقدير التعويض الذي يراه جابراً لهذا الضرر.

---

(١) رقم الدعوى في المحكمة الإدارية ١١٦١/ ٢/ ق لعام ١٤٣٥هـ، ورقم الدعوى في محكمة الاستئناف الإدارية ٥٢٧١/ ٢/ س لعام ١٤٣٦هـ، والحكم منشور في مدونة الأحكام القضائية في ديوان المظالم.

الخاتمة

من خلال البحث والدراسة توصل الباحث للنتائج الآتية:

- يقسم الضرر إلى أنواع متعددة، وذلك بحسب زاوية أو حيثية التقسيم، كتقسيمه بحسب الوقوع وعدمه إلى ضرر متحقق ومستقبلي ومحتمل، ومن زاوية سببه إلى الضرر بسبب الخطأ، والضرر بسبب المخاطر، وينقسم باعتبار محله أو موضوعه إلى الضرر المادي والضرر المعنوي.

- من مهام القاضي الإداري أن يراقب مدى مشروعية نشاط الإدارة بحيث إذا تبين له عدم احترام القانون من طرف الإدارة.

- الضرر المادي هو كل ضرر يمس مصلحة للمضرور ذات قيمة مالية، والضرر المعنوي هو الضرر الذي يخلُّ بمصلحة غير مالية للشخص.

- شروط التعويض عن الضرر واحدة سواء أكان الضرر ماديا أو معنويا وتتمثل تلك الشروط فيما يلي: أن يكون الضرر محققا، وأن يكون مباشرا، وأن يكون شخصيا، أن يكون الضرر قد أخل بحق ثابت للمضرور، وأن يكون الضرر لم يسبق تعويضه.

- طرق تقدير الضرر المادي تتمثل في: طريقة التعويض قضائيا، وطريقة التعويض بنص القانون، وطريقة التعويض بالشرط الجزائي.

- للقاضي الإداري سلطة تقديرية في تقدير حق المضرور في التعويض بالإضافة إلى تحديد طريقة التعويض التي يراها لازمة لجبر الضرر مادياً كان أو معنوياً.

- هناك أمور يجب على القاضي الإداري مراعاتها عند تقدير التعويض عن الضرر المعنوي وهي: التزام القاضي الإداري بالتعويض الذي حدده المنظم، و الضرر المعنوي يقدر جملة واحدة، وإدخال السعادة على المضرور، تقدير القاضي الإداري لجسامة الخطأ، تقدير القاضي الإداري لحجم الضرر المعنوي، وحق اللجوء إلى الخبرة، مراعاة كل ما

يحيط بالمسألة محل التعويض.

وهذه بعض التوصيات:

- يوصي الباحث طلاب العلم بمواصلة البحث والدراسة في موضوع سلطة القاضي الإداري في التعويض عن الضرر سواء كان ماديا أو معنويا لإثراء المكتبة العربية بمادة تعين الباحثين في هذا الموضوع وتعزيزه بالأبحاث القانونية والشرعية والفقهية.
- يأمل الباحث أن يتقيّد القاضي الإداري بضرورة الأخذ بالظروف الملابسة والاعتبارات الخارجة عن الضرر عند تقديره التعويض.

فهرس المراجع:

١) الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١.

٢) الإسلام والدستور، توفيق بن عبد العزيز السديري، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ط١، ١٤٢٥هـ.

٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١.

٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد القرطبي –الحفيد–، ط٢، ١٩٨٣م.

٥) التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف الغرناطي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ.

٦) التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، شريف أحمد الطباخ، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٦.

٧) التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقه وقضاء النقض الحديث، طه عبد المولى طه، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٢.

٨) التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون)، أسامة السيد عبد السميع، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.

٩) التعويض عن الضرر الأدبي، عبد السلام عبد الجليل سالم، مجلة الباحث، ع٧، ٢٠٠٩م.

١٠) التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، محمد بن المدني بوساق، دار إشبيليا، الرياض، السعودية، ط١، ١٤١٩هـ.

١١) التعويض عن الضرر ومدى انتقاله إلى الورثة، صدقي عيسى، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط١، ٢٠١٤م.

١٢) تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، محمد إبراهيم دسوقي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢.

١٣) حسن النية في البيوع الدولية، وائل حمدي، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٢م.

١٤) السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، محمود ناصر بركات ، دار النفائس، الأردن، ١٤٢٨هـ.

١٥) السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، سليمان الطماوي، دار الفكر العربي، ط٤.

١٦) السياسة الشرعية في الشئون الدستورية والخارجية والمالية، عبد الوهاب خلاف، دار القلم، ١٩٨٨م.

١٧) شرح القانون المدني، محمد وحيد الدين سوار، النظرية العامة للالتزام، جامعة دمشق، ١٩٨٠.

١٨) الضرر الأدبي "دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون"، عبد الله مبروك النجار، دار المريخ، الرياض، ١٩٩٥.

١٩) الضرر في الفقه الإسلامي، أحمد موافي، دار ابن عفان، الخبر، السعودية، ط١، ١٤١٨هـ.

٢٠) الفتح المبين بشرح الأربعين ، أحمد بن محمد بن حجر، دار المنهاج ، جدة، ط١، ١٤٢٨هـ.

٢١) الفتوحات الوهبية بشرح الأربعين حديثاً النووية، إبراهيم بن مرعي بن عطية، ط١، ١٩٥٥م، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر.

٢٢) الفعل الضار والضمان فيه، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط١، ١٩٨٨.

٢٣) نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ١٩٧٠.

٢٤) في المسئولية التقصيرية المسئولية عن الفعل الضار، محمد صبري الجندي، دراسة في الفقه الغربي والفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، الجامعة الإسلامية، عمان- دار الثقافة للنشر والتوزيع.

٢٥) قانون القضاء الإداري (الكتاب الثالث: مسئولية السلطة العامة)، محمد محمد عبد اللطيف، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.

٢٦) القضاء الإداري (الكتاب الثاني: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، سليمان الطماوي، دار الفكر العربي، ١٩٩٠م.

٢٧) القضاء الإداري (ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، قضاء الإلغاء – قضاء التعويض)، خالد خليل الظاهر، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٩٩٩.

٢٨) القضاء الإداري، صلاح الدين فوزي، محمد عبد الواحد الجميلي، دار النهضة العربية، ٢٠١٤.

٢٩) القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، محسن خليل، دار النهضة العربية.

٣٠) كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور البهوتي، دار الكتب العلمية.

٣١) مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر الرازي، دار الحديث، القاهرة، ط١.

٣٢) المجموع شرح المهذب، محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر.

٣٣) مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية والتجارية والجزائية الصادرة من ديوان المظالم.

٣٤) مسئولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، علي خطار شطناوي، دار وائل، ٢٠٠٨.

٣٥) مسئولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية القرارات الإدارية والعقود الإدارية، عبد العزيز

عبد المنعم خليفة، المركز القومي للإصدارات القانونية، دار الكتب المصرية، ط١، ٢٠٠٨.

٣٦) المسئولية الإدارية في حالة انعدام الخطأ في النظام الإداري والفقه الإسلامي: دراسة مقارنة، حسين إبراهيم محمد يعقوب، مكتبة القانون والاقتصاد، ٢٠١٢.

٣٧) مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، جابر جاد نصار، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.

٣٨) المسئولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، زهدي يكن، منشورات المكتبة العصرية، بيروت.

٣٩) المسئولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا، مراد محمود المواجدة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٠م.

٤٠) المسئولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، سليمان مرقس، معهد الدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧١.

٤١) مصادر الالتزام بالقانون المدني الأردني (دراسة مقارنة بين القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي)، أنور سلطان، المكتب القانوني، ١٩٨٨.

٤٢) مصادر الالتزام، حسام الأهواني، جامعة القاهرة، ١٩٩٧.

٤٣) مصادر وأحكام الالتزام، مصطفى الجمال، رمضان أبو السعود، نبيل سعد، منشورات الحلبي الحقوقية.

٤٤) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت.

٤٥) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، القاهرة، ط٥، ٢٠١١.

٤٦) معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٩٨٨م.

٤٧) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٤م.

٤٨) مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني ماهيتها وضوابطها، أحمد محمود السعد، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

٤٩) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، الحطاب المالكي، دار الفكر، ط٣، ١٩٩٢م.

٥٠) الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ٤٥ جزء، ط (من ١٤٠٤ - ١٤٢٧هـ).

٥١) موسوعة القضاء الإداري السعودي (ديوان المظالم)، الكتاب الثاني، علي خطار شطناوي، مكتبة الرشد، ٢٠١٤م.

٥٢) الوافي في شرح القانون المدني، سليمان مرقس، جامعة القاهرة، ١٩٩٢، ط٥.

٥٣) الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، محمود جمال الدين زكي، جامعة القاهرة، ١٩٧٦.

٥٤) الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، عزمي عبد الفتاح، مؤسسة دار الكتب، ط١، ٢٠٠٧م.

الرسائل الجامعية والأبحاث المنشورة:

١) أحكام تعويض الشخص الاعتباري عن الضرر الأدبي: دراسة مقارنة، محمد علي خالد الشرمان، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، ٢٠١٩م.

٢) آليات تعويض الأضرار البيئية في التشريع الجزائري، رحموني محمد، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين،

سطيف، ٢٠١٥.

٣) انتقال الحق في الضمان عن الضرر الأدبي وفق أحكام القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، ثائر وليد أبو حجلة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٢م.

٤) التعويض عن الضرر الأدبي المتغير، حمودي بكر حمودي، مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع، ع٤٣، سبتمبر ٢٠١٩م.

٥) التعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن المسئولية التقصيرية وانتقاله، أمجد محمد منصور، المجلة العربية للدراسات الأمنية، مج٢٠، ع٣٩، فبراير ٢٠٠٥م.

٦) التعويض عن الضرر الأدبي: دراسة مقارنة، مهند عزمي مسعود أبو مغلي، مجلة القضاء المدني، س٣،ع٦، ٢٠١٢م.

٧) التعويض عن الضرر في عقود التكنولوجيا، خالد محمد مصطفى بني حمد، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، ٢٠٢٠م.

٨) تقدير التعويض عن الخطأ، محمد رفعت عبد الرءوف، مجلة بحوث الشرق الأوسط، ع٤٨، يناير ٢٠١٩م.

٩) التقدير القضائي للتعويض، إبراهيم أبو الليل الدسوقي، بحث منشور في مجلة المحامي الكويتي، السنة ٨، عدد شهر ٤، ٥، ٦، ١٩٨٥.

١٠) دور القاضي في منازعات التعويض الأضرار البيئية، حميدة جميلة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية (البليدة)، العدد الثاني عشر.

١١) السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري، حسين فريحة، مجلة الاجتهاد القضائي، ع٢، ٢٠٠٦م.

١٢) سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الضرر، أحمد إبراهيمي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع١٢٦، ١٢٧، أبريل ٢٠١٦م.

١٣) شروط تعيين القاضي: دراسة فقهية قانونية، خالد عبد الله مسلم العجمي، مجلة البحوث الإسلامية، س١، ع٤، أكتوبر ٢٠١٥م، ص٢٣٤، ٢٣٥.

١٤) الضرر المستحق التعويض في مجال المسئولية الإدارية: دراسة مقارنة في القضاء الإداري الفرنسي والمصري، وليد فاروق جمعة، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، ع٨، ديسمبر ٢٠١٦م.

١٥) الضرر المعنوي بين العقوبة والتعويض: دراسة فقهية مقارنة، هاني سليمان الطعيمات، مؤتة للبحوث والدراسات- سلسلة العلوم الإنسانية، مج١٣، ع٨، ١٩٩٨م.

١٦) الضرر المعنوي والتعويض عنه في ضوء اجتهادات ديوان المظالم، سلوى حسين حسن رزق، مجلة العلوم الشرعية، مج١٠، ع٤، يوليو ٢٠١٧م.

١٧) الضرر المعنوي وتعويضه في المسئولية التقصيرية وفق أحكام القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، إبراهيم محمد الجزار، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية في الأردن، ١٩٩٣م.

١٨) الضرر النفسي والتعويض المالي عنه: دراسة مقارنة، محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مج٢٨، ع٩٤، سبتمبر ٢٠١٣م.

١٩) الضرر والتعويض في القضاء الإداري، محمد طه حسين الحسيني، مجلة مركز دراسات الكوفة، ع٥٢، ٢٠١٩م.

٢٠) ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، محمد أحمد سراج، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٤هـ.

٢١) طرق تقدير التعويض عن الضرر المعنوي، منصور بن عبد الرحمن بن عبد الله الحيدري، بحث منشور في مجلة العدل، مج١٧، ع٦٩، فبراير ٢٠١٥م.

٢٢) العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الفعل الضار: دراسة مقارنة، صلاح كريم جواد الخفاجي، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، جامعة الدول العربية، ١٩٩٠م.

٢٣) المسئولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، محمد فوزي فيض الله، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، جامعة الأزهر بالقاهرة، ١٩٦٢م.

٢٤) مسئولية الدولة عن أخطاء موظفيها: دراسة مقارنة، عادل مصلح الظفري، المعهد الوطني للدراسات القضائية، الفوج الأول للقضاء الإداري، ٢٠٠١- ٢٠٠٣.

٢٥) مواصفات القاضي اللازمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: دراسة مقارنة، محمد يوسف أحمد المحمود، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مج٢٤، ع٧٩، ديسمبر ٢٠٠٩م.

٢٦) نطاق التعويض عن الضرر الأدبي في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، حازم ضرغام أحمد العربي، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت في الأردن، ٢٠٠٩م.

الأنظمة والقوانين:

١) قانون تنظيم القضاء بالكويت، الصادر بمرسوم بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٠م.

٢) قانون السلطة القضائية بمصر، رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م .

فهـــــرس الموضوعـــــات

المقدمة: ١١٣٩
أهمية البحث : ١١٣٩
أسباب اختيار البحث: ١١٤٠
أهداف البحث: ١١٤٠
الدراسات السابقة: ١١٤٠
منهج الباحث. ١١٤٢
خطة البحث. ١١٤٣
المبحث التمهيدي: ١١٤٥
المطلب الأول: تعريف سلطة القاضي ١١٤٥
الفرع الأول: تعريف السلطة: ١١٤٥
الفرع الثاني: حقيقة سلطة القاضي: ١١٤٨
المطلب الثاني: تعريف القاضي الإداري. ١١٤٩
الفرع الأول: تعريف القاضي الإداري: ١١٤٩
الفرع الثاني: شروط تعيين القاضي ١١٥١
المطلب الثالث: تعريف الضرر ١١٥٦
الفرع الأول: تعريف الضرر ١١٥٦
الفرع الثاني: أنواع الضرر ١١٥٦
المبحث الأول: سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي ١١٦٢
المطلب الأول: التعريف بالضرر المادي ١١٦٢
المطلب الثاني: طرق تقدير الضرر المادي ١١٦٤
المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقدير الضرر المادي ١١٦٧
المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي أو الأدبي ١١٧١
المطلب الأول: التعريف بالضرر المعنوي (الأدبي) ١١٧١
المطلب الثاني: طرق تقدير الضرر المعنوي ١١٧٣
المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقدير الضرر المعنوي ١١٧٩

الخاتمة ١١٨٦

فهرس المراجع: ١١٨٨

فهـــرس الموضوعـــات ١١٩٦