أساس المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي

The Basis of Civil Liability in Islamic Jurisprudence

أ. كلثومة حاجي الطويني

التخصص العام والدقيق - قانون خاص

وزارة الثقافة والتنمية المعرفية

0913244740

kaltomhagi@yahoo.com

ملخص البحث:

تقوم المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي على أساس المسؤولية التقصيرية، بينما يعتمد القانون الوضعي على الخطأ باعتباره الركيزة الأساسية للمسؤولية، وما يترتب عليه من إلزام الفاعل بتعويض المضرور عن الأضرار التي لحقت به .

وقد تميز الفقه الإسلامي في هذا المجال بعدم جعل الخطأ شرطًا جوهريًا لقيام المسؤولية، بل جعل مناطها هو تحقيق الضرر الناجم عن الفعل أو التصرف، وأوجب التعويض عنه تحقيقًا للعدالة وصونًا للحقوق .

ومع ذلك ، لم يحل هذا الاتجاه دون إدراك الفقهاء لوجود تمايز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية ؛ حيث فرّقوا بينهما من خلال التطبيق العملي بين ضمان الإتلاف وضمان العقد، وهو ما يعكس عمق التصور الفقهي في معالجة صور المسؤولية المختلفة.

وفي ضوء ذلك، اتفقت المذاهب الفقهية كافة على اعتبار مبدأ التعويض عن الضرر الذي يصيب الغير أصلًا شرعيًا ثابتًا، يقوم على قواعد الشريعة الإسلامية في حماية الحقوق وردّ المظالم، ويعد من الأسس الراسخة التي تبرهن على شمولية الفقه الإسلامي وقدرته على مواكبة تطورات الفكر القانوني المعاصر.

الكلمات المفتاحية : المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية) - الضمان (العقد والإتلاف) – الفقه الإسلامي - القانون الوضعي.

تاريخ الاستلام: 2025/11/13م

القبول: 2025/11/20م

تاريخ النشر: 2025/12/02م

Abstract

Civil liability in Islamic jurisprudence is founded on tortious liability, whereas positive law considers fault to be the essential basis of liability, which consequently obliges the wrongdoer to compensate the injured party for the damages sustained.

Islamic jurisprudence, however, does not regard fault as the decisive element; rather, it focuses on the harm resulting from the act or conduct, and mandates compensation for such harm in order to uphold justice and protect rights.

Nevertheless, this approach did not prevent jurists from recognizing a distinction between contractual liability and tortious liability. They differentiated between the two through practical application, namely between liability for damage (Itlaf) and liability arising from contracts.

Across all schools of Islamic jurisprudence, the principle of compensation for harm inflicted upon others has been established as a fixed legal foundation, derived from the principles of Sharia, aimed at safeguarding rights, redressing grievances, and ensuring justice within society.

Keywords: Civil Liability (Contractual and Tortious) – Liability (Contract and Damage) – Islamic Jurisprudence – Positive Law.

المـــقـــدمـــــة

الإنسان في هذا الوجود مخلوق ملتزم بسلوك معين، فرضه عليه وجوده، فإذا حاد عن هذا السلوك المطلوب أصبح مسؤولاً؛ أي أن مخالفة الإنسان لمن تجب عليه طاعته تستوجب مساءلته [1].

ومن هذا المنطلق، يتضح أنه لا يمكن لأي إنسان أن يكون حرًا في تصرفاته دون اتباع سلوك معيّن يفرضه عليه وجوده في الحياة مع بني جنسه، فإذا انحرف عن هذا السلوك ترتبت المسؤولية نتيجة هذا الانحراف وفقًا لما

[1] – الشيخ على الخفيف – الضمان في الفقه الإسلامي – القاهرة – دار الفكر العربي – سنة 1997 – ص3.

تقرره مبادئ الشريعة الإسلامية. وعلى هذا الأساس، تُساءل الشريعة الإسلامية المرء عن أفعاله مساءلة كاملة مادام كامل الأهلية، إلا إذا وجدت موانع لهذه المسؤولية [2] .

وقد حرصت شريعتنا الغراء على الاهتمام بهذا الجانب الهام من حياة الأفراد والجماعات في كل زمان ومكان، واهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بما يحقق حماية الإنسان وصون الأنفس والحقوق. ولهذا وُجدت الضمانات الكافية للردع أو للتعويض، كما أوجبت الشريعة التعويض بالضمانات جبرًا للضرر عن الفعل الضار، سواء كان بسلوك مقصود أو بخطأ يلحق ضررًا بالغير، وهو ما اصطلح الفقهاء على تسميته بـ"موجبات الضمان" [3].

والضمان بهذا المعنى، يقابل المسؤولية المدنية التي تهدف إلى تعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه، وهي في مجملها تعني" الإلزام والالتزام بعدم الإضرار بالغير" ، وبالتالي ليس هناك ما يمنع من استعمال لفظ المسؤولية في الشريعة الإسلامية، إذ ورد في كثير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية. مثل قوله تعالي: ((وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولًا))[4]، أي أن العهد والعقد يُسأل صاحبه عنه ويحاسب.

وكذلك ورد لفظ "مسؤول" على لسان الرسول صلى الله عليه وسلم في قوله ((ألا كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته...))[5] رواه البخاري.

أما في اللغة، فالضمان يعني: التزام ما في ذمة الغير، وهو مشتق من "الضمن" لأن الذمة من ضمن البدن وفي معناه الكفالة[6] .

وقد ذكر ابن منظور أن كلمة "الضمان" في لغة العرب تُطلق ويراد بها عدة معانٍ منها : الكفالة، والالتزام، والغرامة، وغيرها. وعليه فإن الضمان بمعنى الغرامة يُعد أحد المعاني المتعددة لهذه الكلمة.

وفي الاصطلاح، استعمل الفقهاء كلمة الضمان في معنيين رئيسيين من معانيه اللغوية.

---

[2] – د. عبد السلام التونجي – مؤسسة المسؤولية في الشريعة الإسلامية – منشورات جمعية الدعوة الإسلامية – ط. الأولى – سنة 1994 – ص7 .

[3]– المحامي خليل أحمد الأرباح – رسالة ماجستير في الفقه المقارن – المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الشخصية بين الشريعة الإسلامية والقانون– ط. الأولى– دار رباح للنشر والتوزيع– سنة 1995 – ص2 .

[4] – سورة الإسراء آية (34).

[5] – المحامي خليل أحمد الأرباح – المرجع السابق – ص12.

[6]– عبد الرحمن الجزيري – كتاب الفقه على المذاهب الأربعة – ج الثالث – المكتبة التجارية الكبرى بمصر – سنة 1969 – ص221.

1- الضمان بمعنى الكفالة: أي ضم ذمة إلى ذمة أخرى في المطالبة بنفس أو دين أو عين.

2- الضمان بمعنى الالتزام بتعويض الغير عمّا أصابه من ضرر[7].

وقد عرفته مجلة الأحكام العدلية بقولها: ((الضمان هو إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات)) وذلك في عددها رقم (415) .

كما عرّفه الدكتور محمد أحمد سراج بأنه: ((هو شغل الذمة بحق مالي أوجب الشارع أداءه جبرًا لضرر لحق بالغير في ماله أو بدنه أو شعوره، سواء نشأ هذا الضرر بمخالفة العقد أو شرط من شروطه، أو بارتكاب فعل أوترك حرّمه الشارع ذاتًا أو مآلًا)[8].

وعليه، نخلص إلى أن التعبير بلفظ المسؤولية قد يكون أولى من التعبير بلفظ الضمان، لأن المسؤولية تعني الالتزام والتعويض، وهي أوسع نطاقًا من الضمان.

وتُعد المسؤولية المدنية من أكثر الموضوعات أهمية وجديرة بالبحث والتحليل، خاصة في مرحلة التكوين العلمي، إذ تخدم هدفًا إنسانيًا نبيلًا هو حماية المضرور. وهذا ما دفعنا لاختيار هذا الموضوع ليكون محور بحثنا، ولما كانت المسؤولية المدنية تنقسم إلى عقدية وتقصيرية، وتتضمن موضوعات متعددة لا يتسع المقام لدراستها جميعًا، فقد آثرتُ اختيار أحد موضوعاتها الهامة وهو أساس المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي (المسؤولية التقصيرية).

---

[7]– د. محمد حسين على الشامي– رسالته ركن الخطأ في المسؤولية المدنية– دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والليبي والفقه– دار النهضة العربية – سنة 1990 –ص61–62.

[8] – د. محمد أحمد سراج – ضمان العدوان في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة بإحكام المسؤولية التقصيرية في القانون الثقافة للنشر والتوزيع– القاهرة– سنة 1990–ص 60–61. *

وعرفه الغزالي_ " أن الضمان هو وجوب رد الشيء أو أداء بدله بالمثل أو القيمة ".

* وعرفه الحموي– " الضمان عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثليًا أو قيمته إن كان قيميًا".

* وعرفه الشوكاني– "عبارة عن غرامة التالف ".

* وعرفه الشيخ محمد شلتوت– " الضمان بمعنى التعويض".

* وعرفه الأستاذ مصطفى الزرقا_ " الالتزام بالتعويض المالي عن ضرر للغير".

* وعرفه د . وهبه الزحيلي– " الضمان هو الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية ".

ومن الأسباب الرئيسية التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع - رغم صعوبته - إبراز قواعد الشريعة الإسلامية وما أرسته من مبادئ في فقه المعاملات، مستعينًا بما ورد في كتاب الله العزيز من أحكام تتعلق بهذا الموضوع، وبما ورد في كتب التفسير والسنة والفقه في مختلف المذاهب الإسلامية، كما تطرقتُ إلى بعض التطبيقات العملية في القانون الوضعي، إلا أن المجال لم يتسع لبحث الموضوع بصورة مفصلة من الناحية القانونية. وإذا كان أساس المسؤولية المدنية ذاته يكمن في أهم مشكلاتها، فإن التساؤل يثور حول ما إذا كانت المسؤولية تقوم على الخطأ وحده، بحيث لا يسأل الفرد عن الضرر الذي يصيبه إلا إذا كان ناشئًا عن انحراف في سلوكه، أم أنها تقوم على تحمل التبعة، بحيث يتحمل من يباشر نشاطًا ما نتائجه، ويعوض من يلحقه ضرر منه ولو لم يكن سلوكه مشوبًا بخطأ ؟ [9].

وعليه فإن بحث هذه الإشكالية يتم وفقًا للخطة التالية -:

خطـــة البحـــث

المبحث التمهيدي : المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي بصفـة عامـة.

المبحث الأول : الأصل الشـــرعي للمســـؤوليـة المـدنيـة.

المطلب الأول : أصل المسؤولية في القرآن الكريم.

المطلب الثاني : أصل المسؤوليـة في السـنـــة.

المطلب الثالث : المبادئ العامة و القواعد الفقهية.

المبحث الثاني : تطبيقاتها العملية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

المطلب الأول : من خلال آراء الفقهـــاء.

المطلب الثاني : من خلال الواقع العملي.

المبحث التمهيدي : المسؤولية المدنية في الفقـه الإسلامـي بصفة عامة.

لا نجد في الفقه الإسلامي نظرية مستقلة للمسؤولية العقدية تميزها عن المسؤولية التقصيرية كما هو الحال في الفقه القانوني[10]، إلا أن هذا لم يمنع من تصور التمييز والتفرقة بين هاتين المسؤوليتين في أذهان الفقهاء، وهذا مستفاد من الصور التي عرضها الفقهاء في كتبهم، حيث نجد أن الفقه الإسلامي لم ينظر إلى الخطأ المرتكب من

[9] – د. محمود جمال الدين زكي– مشكلات المسؤولية المدنية– ج . أول – مطبعة جامعة القاهرة – سنة 1978 – ص١ .

[10] – المحامي خليل أحمد الأرباح – المرجع السابق – ص25 .

الفاعل، بل اهتم بالضرر الناجم عن الفعل أو التصرف وأوجب تعويضه، وأن المتتبع لكتب الفقهاء وآرائهم يجد أنهم يفرقون بين المسؤوليتين من خلال التطبيق بين ضمان الإتلاف وضمان العقد[11].

ويقصد بضمان العقد المسؤولية العقدية، وهي في نظر الفقه الإسلامي لا تكون إلا فيما نص عليه العقد، وفي ذلك يقول السيوطي[12] (ما يضمن ضمان عقد قطعًا وهو ما عين في صلب عقد بيع أو سلم أو إجازة أو صلح).

و يقصد بضمان الإتلاف المسؤولية التقصيرية، وهي تقوم إذا كان هناك فعل يوصف بالتعدي أو الخطأ وضرر لحق بالغير، ويتعين أن يكون هذا الضرر ناتجاً عن الفعل ومرتبطًا به ارتباط النتيجة بالسبب وهو ما يعبر عنه بلغة الفقه الحديث بالرابطة السببية .

وبعد معرفتنا للمسؤولية المدنية بنوعيها في الفقه الإسلامي، نود معرفة ما هو الأصل الشرعي للمسؤولية المدنية (التقصيرية) ؟ وهذا ما سنجيب عليه في (المبحث الأول) ثم نعقبه بتبيان تطبيقاتها العملية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وهذا ما سنتعرض له في (المبحث الثاني).

المبحث الأول : الأصل الشرعي للمسؤولية المدنية (المسؤولية التقصيرية) .

أصلت فكرة المسؤولية منذ بدء الخليقة، وهى تقوم على محاسبة الإنسان عن أعماله إن خيرًا فخير وإن شرًا فشر[13] .

فقد أصلت المسؤولية في جميع الكتب السماوية كما أصلت في السنة النبوية سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفي ضوء هذا التأصيل الإلهي والنبوي فقد أصلهما أيضًا فقهاء الشريعة الإسلامية في كتبهم، لهذا يجدر بنا البحث في تأصيل هذه المسؤولية في المصادر الثلاثة، القرآن الكريم في (مطلب أول)، والسنة النبوية في (مطلب ثاني)، والقواعد الفقهية في (مطلب ثالث) .

المطلب الأول : أصل المسؤولية في القرآن الكريم :-

قبل ظهور الإسلام لم تكن هناك دولة تحمي حقوق الأفراد فلم يكن أمامهم لذلك سوى الاعتماد على أنفسهم لنيل حقوقهم، فأصبحت القوة هي الحق وشاع الظلم والتعدي[14] .

و في هذه الظروف نزل القرآن الكريم على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم تشريعًا خالدًا محيطًا بكل شيء في مختلف المواضيع، وهو الأصل الأول للشريعة الإسلامية وقامت دولة الإسلام التي وجهت الداخلين في الدين

---

[11] – د. عبد السلام التونجي – المرجع السابق – ص 78 .

[12] – المحامي خليل أحمد الأرباح – المرجع السابق – ص26 .

[13] – د . عبد السلام التونجي – المرجع السابق – ص97

[14] – د . محمد أحمد سراج – المرجع السابق – ص15 وما بعدها

الجديد إلى الالتزام بأوامر الله سبحانه وتعالى واجتناب نواهيه وذلك بقوله تعالى: ((أطيعوا الله و أطيعوا الرسول)) .

وهذه الشريعة تتضمن أحكامًا، وبالتالي فرضت أحكام الشريعة على الجميع لتحمي حقوقهم وتدور هذه الأحكام في جملتها على حماية المصالح العامة للخلق، وأوجبت على الجميع احترام هذه الحقوق والعمل على حفظها، وبهذا كان القرآن الكريم الأصل الأول الذي استمدت الشريعة الإسلامية منه مبادئ المسؤولية الناجمة عن الخطأ والاعتداء سواء كان الاعتداء على حق الله أو حق العباد.

وقال تعالى مشيرًا إلى الجزاء في الاعتداء على حقه ((يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حُرُمٌ ومن قتلهُ منكم متعمدًا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم))[15] .

هذا الجزاء كان نتيجة الاعتداء على حق الله، فالجزاء هنا عقوبة محضة لزجر من يرتكب إثمًا، ومن قتل شيئًا من الصيد وهو محرم قاصدًا فعليه جزاء من الأنعام مماثل لما قتله، أما فيما يتعلق بالاعتداء خطأ على حق العبد فقد نص الله سبحانه وتعالى على الجزاء أيضًا فقال:

((ومن قتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله))[16]، وأوجب العدل في المعاملة والإحسان إلى ذوي القربة والجيران وعموم المسلمين، وكذلك نهي عن أكل أموال الناس بالباطل، وأوجب القصاص من الظالم والحمل على المعتدي رفعًا للضرر الناشئ عن فعله بقوله تعالى ((وجزاء سيئة مثلها))[17] ، أي دفع الضرر وإزالته عن طريق المماثلة وقوله تعالى: ((فمن اعتدى عليكم فأعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم))[18] أي يقصد به إذا اعتدوا عليكم في مقدساتكم فدفعوا هذا العدوان بمثله.

وقوله تعالى:((وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به))[19]، كل ذلك يدل على أن إضرار الشخص بنفس الغير أو ماله يعد اعتداء والاعتداء مضمون على فاعله، ووجه الاستدلال أن الآيات تقرر مبدأ المماثلة في الجزاء

---

[15] – سورة المائدة – الآية 95 – التفسير الفريد للقرآن المجيد – د. محمد عبد المنعم جمال– ج. 1– ص778.

[16] – سورة النساء – الآية 92 .

[17] – سورة الشورى – الآية 40 .

[18] –سورة البقرة – الآية 194– التفسير الفريد للقرآن المجيد – د. محمد عبد المنعم جمال – ج . 1– ص 181.

[19] – سورة النحل – الآية 126 .

عمومًا، وفي هذا المعنى يقول السرخسي (ضمان العدوان مقدر بالمثل بالنص) وذكر الآيات المشار إليها وقال ابن كثير في تفسيره:

(يأمر الله تعالى بالعدل في القصاص والمماثلة في استيفاء الحق) كما قال عن عبد الرزاق عن الثوري عن خالد عن ابن سيرين أنه قال: (إن أخذ منكم رجل شيئًا فخذوا مثله) [20].

ومن الآيات التي تدل على الضمان أيضًا قوله تعالى: ((إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها))، فقد أوجب أداء الأمانة على من احتازها وقبضها ووجوب الأداء عليه يستلزم شغل ذمته به لأنه أثر لتوجه الخطاب والطلب إليه، كما هو مبين وذلك ما يتحقق به معنى الضمان و أنه شغل الذمة بما يجب الوفاء به. وقال تعالى في سورة يوسف ((ولمن جاء به حمل بعير و أنا به زعيم))، أي ضامن [21].

و من الحوادث الدالة على التضمين والتي ورد ذكرها في القرآن الكريم قصة الحرث التي حكم فيها نبي الله داود و ابنه سليمان في مسألة نفش غنم القوم في الزرع في قوله تعالى: ((وداود و سليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا ءاتينا حكمًا وعلمًا...))[22] استنتج الفقهاء قاعدة مفادها(أن من أتلف شيئًا فعليه الضمان).

وتفرعت عن هذه القاعدة عدة مسائل تتعلق بالمسؤولية المدنية التقصيرية[23] منها، قوله تعالى:

((وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث)).

المسألة الأولى :- لم يرد - إذ جمعهما في القول - اجتماعها في الحكم، فإن حاكمين على حُكم واحد لا يجوز، وإنما حكم كل منهما على انفراد بحكم وكان سليمان هو الفاهم لها.

المسألة الثانية :- أن الله ذكر لرسوله ما جرى من الأمم وعليها وأقوال الأنبياء وأفعالها.

المسألة الثالثة :- في ذكر وصف ما قضاه النبيان صلى الله عليهما وسلم فيه، وفيه قولان :-

أحدهما : أنه كان زرعًا وقعت فيه الغنم ليلًا. قول قتادة .

الثاني : أنه كان كرمًا نبتت عناقيده . وهو قول ابن مسعود وشريح .

و قد روى أن النفش رعي الليل، والهمل رعي النهار، وهذا هو المشهور في اللغة .

---

[20] – د .محمد حسين علي الشامي– المرجع المشار إليه سابقًا– ص69– 68.

[21] – الشيخ على الخفيف – المرجع المشار إليه سابقا – ص7.

[22] – سورة الأنبياء – الآية 78 .

[23] – أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف (بابن العربي)– أحكام القرآن–ح 3– ص 1266 وما بعدها.

المسألة الرابعة :- في ذكر وصف قضائهما :

أما حكم داود، فإنه يروي أنه قضى لصاحب الحرث بالغنم ، و أما حكم سليمان، فإنه قضى بأن تدفع الغنم لصاحب الحرث عله يغتلها ويدفع الحرث إلى صاحب الغنم ليقوم بعمارته، فإذا عاد في السنة المقبلة إلى مثل حالته رد إلى كل أحد ماله، قال ابن مسعود، ومجاهد فرجع داود إلى حكم سليمان.

وغيرها من المسائل التي أوردها ابن العربي في هذه القصة المتمثلة في الثمانية عشر مسألة[24]، وخلاصة القول بيان القصة كما ذكر المفسرون (أن رجلين دخلا على داود عليه السلام أحدهما صاحب حرث، والآخر صاحب غنم، فقال المدعي وهو صاحب الحرث إن غنم هذا نفشت في حرثي وما أبقت منه شيئًا، ويدل سياق القصة أن صاحب الغنم لم ينكر، فقضى داود عليه السلام بأن يأخذ صاحب الحرث الغنم.

فقال سليمان غير هذا يا نبي الله ! قال وما ذاك قال تدفع الكرم إلى صاحب الغنم فيقوم عليه حتى يعود كما كان، وتدفع الغنم إلى صاحب الكرم فيصيب منها حتى إذا كان الكرم كما كان دفعت الكرم إلى صاحبه، ودفعت الغنم إلى صاحبها فذلك قوله ((ففهمناها سليمان)) وأمضى داود حكم سليمان عليهما السلام).

و قد أورد القرطبي في هذه القصة أيضًا ستا وعشرين مسألة منها:- (أن على أهل الحواط حفظ حيطانهم وزروعهم بالنهار، ثم الضمان في المثل بالمثليات وبالقيمة في ذوات القيم) ونستخلص مما قضى به داود وابنه سليمان عليهما السلام، إنما كان لهدف جبر الضرر الذي أصاب صاحب الحرث، وذلك دليل على وجوب الضمان عند الإضرار بمال الغير.

و ثبتت مشروعية الضمان عمومًا بأدلة تفيد اليقين لتواردها على إيجابه وتواترها معنويًا من ذلك الآيات القرآنية الكريمة المتعلقة بإرساء مبدأ المسؤولية الشخصية.

كما في قوله تعالى: ((كل نفس بما كسبت رهينة))[25] ويقصد به: كل نفس اقترفت ذنبًا مرتهنة محبوسة يوم القيامة في مقابل ذنبها تعاقب عليه فهي لا تستطيع الفكاك من جريرتها ما لم يقتص منها.

وقوله تعالى : ((لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت))[26]، أي كل نفس ستجزى بما عملت من خير وما اقترفت من ذنب وستحاسب على ذلك إن خيرًا فخير وإن شرًا فشر. وقوله تعالى :

---

[24] – ابن العربي– المرجع السابق– ص 1267 وما بعدها.

[25] – سورة المدثر– أية 38– التفسير الفريد للقرآن المجيد– د . محمد عبد المنعم جمال– ص 3213.

[26] – سورة البقرة –أية 286– التفسير الفريد– المرجع السابق– ص300.

((ولا تكسب كل نفس إلا عليها ، ولا تزر وازرة وزر أخرى ثم إلى ربكم مرجعكم فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون))[27]، والمعنى لا تحمل نفس مذنبة عقوبة الأخرى، وإنما تؤخذ كل نفس منهم بجريرتها التي اكتسبتها.

وقوله : ((من يعمل سوءًا يجزى به))[28]، وقوله:((من عمل صالحًا فلنفسه ومن أساء فعليها))[29]. ولا يخفي وجه الدلالة على مشروعية الضمان، من حيث أنه نوع جزاء على تعدي المرء واكتسابه.

وبعد عرضنا للآيات الدالة على الضمان، سوف ننتقل لعرض المسؤولية كما قررتها السنة النبوية في المطلب القادم.

المطلب الثاني: أصل المسؤولية في السنة.

قررتها السنة النبوية وهي الأصل الثاني للتشريع في حق العبد، وأوضحت أن المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله، وأرست القاعدة العامة التي توجب رفع الضرر مطلقًا، وذلك في قوله صلي الله عليه وسلم((لا ضرر ولا ضرار)) وهذا الحديث من" أهم الأدلة على مشروعية الضمان ،

ووجه دلالة الحديث على مشروعية الضمان، أن الحديث يستلزم لفهمه وجوب الضمان من جهة أن الحديث لم يرد لنفي الضرر في الواقع المحسوس، وإنما أريد به التنبيه إلى اتخاذ الأسباب المانعة من الإضرار بالغير وإيجاب الضمان على من أوقعه"[30].

وقال الشوكاني في شرح الحديث: " واختلفوا في الفرق بين الضرر والضرار، فقيل إن الضرر فعل الواحد والضرار فعل الأثنين أو فصاعدًا، وقيل الضرار أن تضر أخاك بغير أن تنتفع، والضر أن تضره وتنتفع أنت به، وقيل الضرار الجزاء على الضر، والضر الابتداء وقيل هي بمعنى واحد"[31] .

وهناك من يفسره "بأن الضرر ما قصد الإنسان به منفعة لنفسه وكان فيه ضرر على غيره ، والضرار ما قصد به الإضرار بغيره".[32] **وتشتمل هذه القاعدة على حكمين:-**

---

[27] – سورة الأنعام – أية 164– تفسير ابن العربي– المرجع السابق– ص773.

[28] – سورة النساء – أية 123.

[29] – سورة فصلت – أية 46.

[30]– د . محمد أحمد سراج – المرجع السابق – ص 102.

[31] – الشيخ محمد بن علي بن محمد الشوكاني– نيل الأوطار– المجلد الثالث– ج . الخامس– ص322.

[32] – المحامي خليل أحمد الأرباح – رسالته – المرجع السابق – ص42.

الحكم الأول : أنه لا يجوز الإضرار ابتداء، أي لا يجوز للإنسان أن يضر شخصًا آخر في نفسه وماله، لأن الضرر هو ظلم ، والظلم ممنوع في كل دين، وجميع الكتب السماوية قد منعت الظلم.

أما الحكم الثاني : فإنه لا يجوز مقابلة الضرر بمثله وهو الضرار، كما لو أضر شخص آخر في ذاته أو ماله، لا يجوز للشخص المتضرر أن يقابل ذلك الشخص بضرر، بل يجب عليه أن يراجع الحاكم ويطلب إزالة ضرره بالصورة المشروعة، ونص هذه القاعدة ينفي الضرر نفيًا فيوجب منعه مطلقًا فيشمل الضرر الخاص والعام، كما يشمل دفعه قبل الوقوع بطرق الوقاية الممكنة، ورفعه بعد الوقوع بما يمكن من التدابير التي تزيل آثاره، وتمنع تكراره، كما يدل على وجوب اختيار أهون الشرين لدفع أعظمهما، لأن في ذلك تخفيف للضرر عندما لا يمكن منعه بتاتًا[33].

وكذلك ورد في السنة ما يدل على الضمان ما جاء في حديث صحيح رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وابن حبان ((الخراج بالضمان)) وهو من حديث عائشة رضي الله عنها، وقد جاء في بعض طرقه أن رجلًا إبتاع عبدًا من آخر فأقام عنده ما شاء الله تعالى أن يقيم، ثم وجد به عيبًا فخاصم البائع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فرده عليه فقال الرجل: يا رسول الله: قد استعمل غلامي فقال عليه الصلاة والسلام ((الخراج بالضمان)).

قال أبو عبيده:[34] المعنى" أن خراج الغلام قد استحقه المشتري ضمانه، لأنه كان في ضمانه ولو هلك هلك من ماله" "وخراج الشيء منافعه وكل ما خرج منه من در ونسل ونحوه" ، إذن فالضمان في الحديث معناه " التزامه به عند هلاكه، واعتباره كجزء من ماله هلاكه عليه، فإن ظهر مستحقًا لزمته قيمته ".

وكذلك من الأحاديث الدالة على وجوب الضمان ما رواه أنس رضي الله عنه أنه قال: أهدت بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم طعامًا في قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها فألقت ما فيها فقال النبي صلى الله عليه وسلم ((طعامًا بطعام وإناء بإناء)) رواه الترمذي وصححه، وهذا دليل على وجوب ضمان المتلف بجنسه، وفي ذلك أوجب الرسول صلى الله عليه وسلم طعام بدل الطعام التالف وإناء عوضًا عن الإناء التالف، وهذا التعويض هو الواجب بالضمان[35] .

---

[33] – المحامي خليل أحمد الأرباح – رسالته المرجع السابق – ص42.

[34] – الشيخ علي الخفيف– المرجع السابق– ص4 ، تبين الحقائق– للزيلعي– ح .5– ط .الأولى– ص225.

[35] – د. محمد أحمد سراج– المرجع السابق– ص101 ، د. محمد حسين علي الشامي– المرجع السابق– ص69 ، والشيخ على الخفيف– المرجع السابق– ص8.

وكذلك روي عن عائشة أنها قالت: ما رأيت صانعة طعامًا مثل صفيه، أهدت إلى النبي صلى الله عليه وسلم إناء من طعام، فما ملكت نفسي أن كسرته، فقلت رسول الله ما كفارته ؟ قال ((إناء كإناء وطعام كطعام)) رواه أحمد وأبو داود والنسائي[36].

وكذلك روي السائب بن يزيد عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((لا يأخذ أحدكم متاع أخيه جادًا ولاعبًا، وإذا أخذ أحدكم عصا صاحبه فليردها عليه)) رواه أحمد وأبو داود والترمذي [37] وفيه دليل على تحريم مال المسلم إلا بطيبة من نفسه وإن قل.

وعن أنس أن النبي (صلعم) قال((لا يحل مال أمرئ مسلم إلا بطيب نفسه)) رواه الدار قطني.

وعن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: حدثنا أصحاب النبي (صلعم) أنهم كانوا يسيرون معه، فنام رجل منهم فانطلق بعضهم إلى حبل معه فأخذه ففزع فقال النبي (صلعم) ((لا يحل لمسلم أن يروع مُسلمًا)) رواه أحمد.

وفيه دليل على أنه، لا يجوز ترويع المسلم أخاه ولو بما صورته صورة المزح، ناهيك عن الإضرار بنفسه أو بماله.

وقال رسول الله (صلعم): يوم النحر بمنى في حجة الوداع ((إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا))[38].

وكذلك أوجب صلى الله عليه وسلم الضمان في التعدي على الأموال والممتلكات بقوله: ((على اليد ما أخذت حتى ترده)) قررتها على الرجل يمد يده إلى مال الغير فيأخذه قهرًا بدون إذن ثم يهلك، وهذا أصل في المسؤولية الناشئة عن الاستيلاء القهري، وهو المسمى في اصطلاح الفقهاء "بالغصب"[39].

كما أقرت السنة المسؤولية في الإهمال وعدم الاحتراز، إذا أقر الرسول صلى الله عليه وسلم الضمان على أهل الماشية التي أتلفت زرع الغير، إذ روى أحمد وأبو داود وابن ماجه:((أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطًا فأفسدت فيه فقضى نبي الله (صلعم) أن على أهل الحواط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها))[40].

---

[36] – للشوكاني– نيل الأوطار– المرجع السابق– ص 322 ، تبين الحقائق– للزيلعي– ص223.

[37] – للشوكاني– نيل الأوطار– ص316 ، الشيخ علي الخفيف– المرجع السابق– ص8.

[38] –د. محمد حسين علي الشامي– رسالته– المرجع السابق– ص73–72.

[39] الشيخ محمود شلتوت– الإسلام عقيدة وشريعة– دار الشروق– ط. السادسة– سنة 1972– ص 415.

[40] – الشوكاني – نيل الأوطار– ص324 ، المحامي خليل الأرباح– المرجع السابق– ص44.

استدل الفقهاء على أنه، لا يضمن مالك البهيمة ما جنته بالنهار ويضمن ما جنته بالليل، كما أقر رسول الله المساءلة لصاحب الدابة إذ ألحقت ضررًا بالغير نتيجة إهماله، إذ روى عن النعمان بن بشير قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((من وقف دابة في سبيل من سبل المسلمين أو في سوق من أسواقهم فأوطأت بيد أو رجل فهو ضامن)) رواه الدار قطني، وهذا عند بعضهم فيما إذ وقفها في طريق ضيق أو حيث تضر المار. وفي هذا دليل على مسؤولية حارس الحيوان، فيما تلحقه من أضرار تصيب الغير[41].

كما تقررت المسؤولية على التقصير في إغاثة الملهوف بما يحفظ حياته وتركه يموت، فقد روى عن أحمد((أن رجلًا أتى أهل بيت فاستسقاهم فلم يسقوه حتى مات فأغرمهم عُمر الدية، وقال أحمد وأنا أقول به)).

وقررتها على الطبيب يعالج: وهو ليس أهلًا للعلاج فيتلف ما يعالجه. روى أبو داود والنسائي وابن ماجه أن النبي (صلعم) قال ((من تطبب ولم يغلم منه طب فهو ضامن)) وقال ((أيما طبيب تطبب على قوم لا يعرف تطبيه قبل ذلك فأعنت فهو ضامن))[42] .

وكذا ورد في السنة ما يدل على الضمان فعن جابر بن عبدالله أن النبي صلوات الله عليه وسلم كان لا يصلى على رجل مات وعليه دين فأتى بميت فسأل أعليه دين ؟ قالوا :نعم ديناران فقال (صلعم) صلوا على صاحبكم .فقال أبو قتادة :هما علي يا رسول الله فصلى عليه (رواه أحمد وأبو داود والنسائي).

فقد أقر رسول الله صلى الله عليه وسلم ضمان أبى قتادة، وصلى على الميت من أجل ذلك[43].

وكذلك روى أنه صلى الله عليه وسلم طلب من صفوان بن أمية سلاحًا وأدرعًا يوم حنين فقال له صفوان: أغصب يا محمد ؟ قال: لا بل عارية مضمونة، أي واجبة الرد إليك.[44]

41– الشوكاني– المرجع السابق ، المحامي خليل الأرباح– المرجع السابق– ص 44 ، الشيخ علي الخفيف– المرجع السابق– ص8.

42 – الشيخ محمود شلتوت– المرجع السابق– ص415، د. عبد السلام التونجي– المرجع السابق– ص100.

43 – أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم– المحلى– 79– ط . 7 مصححة – مكتبة الجمهورية العربية – سنة 1969.

44– الشيخ علي الخفيف– المرجع السابق– ص7، د. محمد أحمد سراج– المرجع السابق– ص57.

ونخلص في نهاية الأمر إلى أن هذه الأحاديث وغيرها تدل دلالة قاطعة على مشروعية "الضمان" المسؤولية المدنية في الشريعة الإسلامية، وقد استنبط الفقهاء من روح الآيات القرآنية والأحاديث النبوية عددًا من القواعد الفقهية، وهذا ما سنعرض له في المطلب التالي.

المطلب الثالث : المبادئ العامة والقواعد الفقهية .

وهكذا من يتتبع ويستقصي الأحاديث النبوية يجد مبادئ عديدة في تطبيق المسؤولية[45]، كقوله (صلعم) ((لا ضرر ولا ضرار)) .

هذا المبدأ، جعل فقهاء المسلمين يقررون قواعد عامة تطبيقًا لأصول الشريعة المسلم بها كقولهم: (الضرر الخاص يتحمل لدفع الضرر العام) وقولهم (الضرر مدفوع بقدر الإمكان)، وقولهم (الضرر يزال) و (الضرر لا يزال بمثله) و (الضرر الأشد يدفع بالضرر الأخف).

أساس الضمان هو الفعل الضار، وقد بلغ اهتمام الفقهاء بركن الضرر حتى اعتبروا أن مجرد إحداث الضرر يوجب الضمان على محدثه ولو لم يقع منه خطأ.

وقالوا بتضمين الصبي و المجنون طالما توافرت علاقة السببية المادية بين الفعل الصادر عن أي منهما والضرر، وهو ما تعبر عنه القاعدة الفقهية (المباشر ضامن وان لم يتعد أو يتعمد)، فتكفي المباشرة المادية المجردة للفعل دون نظر إلى الظروف الشخصية للفاعل المباشر للفعل، فهي أساسًا مسؤولية موضوعية تقوم على مجرد الضرر، وليست مسؤولية شخصية تقوم على الخطأ.

كما وضعوا قاعدة أخرى تكتفي بمجرد التسبب في إحداث الضرر، بشرط التعدي أو التعمد فتقضي القاعدة أن: (المتسبب لا يضمن إلا بالتعدي أو التعمد). والتعدي هو مجرد ارتكاب الفعل الضار دون حق أو جواز شرعي بقطع النظر عن الحالة النفسية للمتسبب"[46].

وهناك اختلاف بين ما ورد في مجلة الأحكام العدلية بخصوص هذه القاعدة، حيث ذكرت لفظ التعمد وبين جمهور الفقهاء حيث ذكروا لفظ التعدي.

ونجد أن ما هو مستقر عليه في الشريعة الإسلامية هو أن الخطأ والعمد في أموال الناس سواء، إذ أن المسؤولية المدنية تتحقق بالقصد وعدم القصد، فهو ضامن طالما توافرت علاقة السببية بين فعله والنتيجة الضارة.

---

[45] – د. عبد السلام التونجي – المرجع السابق – ص100.

[46] – المحامي خليل الأرباح – المرجع السابق– ص 45 ، عمر حسين رسالة الماجستير– جماعية المسؤولية المدنية – منشورات جامعة قاريونس– ط. الأولى– سنة 1991م– ص19.

ومن هذا يتضح أن التعبير بلفظ التعدي أصدق في الدلالة من التعبير بلفظ التعمد في قاعدة المتسبب[47].

وقاعدة (الضرر يُزال) والتي هي من القواعد الكلية التي تناقلتها كتب الفقه وبني عليها الفقهاء قواعد أخرى، حيث تنص على "رفع الضرر وإزالته إذا وقع" [48].

وإزالة الضرر في الشريعة الإسلامية (لا يكون بمقابلة الإتلاف بمثله في كل الأحوال...) ذلك بأنه وإن كان القصاص في النفس فيه مصلحة للمجتمع كما في قوله تعالى: ((ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب))، فإن مقابلة الإتلاف ممثله في الأموال لا مصلحة فيه للجاني و لا للمجني عليه ولا لسائر الناس، وإنما هو زيادة في الفساد لا مصلحة منه.

لذلك فإن السنة اقتضت التضمين بالمثل لا إتلاف النظير كما غرم النبي (صلعم) إحدى زوجتيه التي كسرت إناء صاحبتها كما ذكرت آنفًا، ولا ريب أن هذا أقل فسادًا وأصلح للجهتين.

فالقاعدة في ضمان الأموال في الشريعة الإسلامية أن يكون التعويض جابرًا للضرر ومكافئًا له

" لأن الضرر ظلم ويجب عدم إيقاعه، وإقرار الظالم على ظلمه حرام فتجب إزالته"[49].

وقاعدة (الضرر لا يزال بمثله) وهذه تضع قيدًا يقيد سابقتها، فإن إزالة الضرر لا يجوز أن يكون بإحداث ضرر مثله لأن هذا ليس إزالة ، ولا بضرر أعظم منه بحكم الأولوية، فإذا لم يجد الإنسان المحتاج إلى دفع الهلاك عن نفسه بسبب الجوع إلا ما عند غيره المحتاج مثله، فإنه لا يجوز أن يأخذه منه إذ أنه يدفع ضرره عن نفسه بجلب ضرر لغيره مساويًا لضرره[50].

وقاعدة (الضرر يدفع بقدر الإمكان) وهذه تعبر عن وجوب دفع الضرر قبل وقوعه بكل الوسائل الكافية، لأن الوقاية خير من العلاج، بما يدخل في نطاق المصالح المرسلة والسياسية الشرعية وذلك بقدر الإمكان، لذلك شرع الجهاد لدفع خطر الأعداء، ووجبت العقوبات لدرء ضرر الإجرام وخطره على آمن وسلامة المجتمع ، إلى غير ذلك من التدابير اللازمة لدفع الظلم والشر والحيلولة دون وقوعهما.

---

[47] – المحامي خليل الأرباح – رسالته – المرجع السابق – ص234 – ص315 وما بعدها.

[48]– د. سعيد محمد الجليدي– المدخل لدراسة الفقه الإسلامي– ط . الرابعة – سنة 1998– ص367.

[49] – د. عبد العظيم شرف الدين– تاريخ التشريع الإسلامي– منشورات جامعة قاريونس– ط. 4– سنة 1993 – ص341.

[50] – د. سعيد الجليدي– المرجع السابق– ص 374– 373 ، د. عبد العظيم شرف الدين– المرجع السابق– ص343 وما بعدها.

وقاعدة (أن يتحمل الضرر الخاص لأجل دفع الضرر العام) وكذلك قاعدة (الضرر الأشد يدفع بالضرر الأخف)، وكلتا القاعدتين أساسهما اختيار أخف الضررين، وأن الضرر يجوز إزالته بضرر يكون أخف منه ولا يجوز أن يزال بمثله أو بأشد منه، ومن تطبيقات القاعدة الأولى جواز التسعير عند تعدى أرباب الطعام في بيعه بغبن فاحش، وبيع طعام المحتكر جبرًا عنه عند الحاجة وامتناعه عن البيع دفعًا للضرر العام.

ومن تطبيقات القاعدة الثانية : إذا أحدث المشترى في العقار المشفوع أبنيه فلو أجبر على إزالتها وتسليم العقار المشفوع إلى الشفيع يتضرر المشترى، كما أنه إذا أجبر الشفيع على أخذ العقار مع دفع قيمة البناء الذي أحدثه المشترى يتضرر أيضًا، إلا أن هذا الضرر أخف من ضرر المشترى فيما لو أجبرناه على إزالة البناء إذ يضيع ما أنفقه بلا مقابل، بخلاف الشفيع فإنه يأخذ مقابل الثمن الذي يدفعه وهو البناء فيكلف الشفيع بأخذ الأبنية ودفع القيمة للمشتري.

أما بالنسبة لقاعدة (الغرم بالغنم) في الفقه الإسلامي تعني ما تعنيه قاعدة (الخراج بالضمان) وإن كانت بعكس لفظها، وقاعدة (الخراج بالضمان) أصلها حديث نبوي شريف، كما سبق ذكره وفي رواية أخرى، إن رجلًا إبتاع غلامًا فاستعمله ثم وجد به عيبًا فرده بالعيب فقال البائع غلة عبدي.

فقال النبي (صلعم) ((الغلة بالضمان)) والخراج معناها:

اصطلاحا: ما خرج من الشيء من غلة ومنفعة وعين.

والضمان: الالتزام بالتعويض عن الضرر[51].

ومعنى ذلك، أن منافع الشيء وغلته يستحقها من يكون هو المتحمل لخسارة هلاك ذلك الشيء لو هلك فيكون استحقاق الثمرة في مقابل الخسارة، ومنه أخذ قولهم (الغرم بالغنم) وتعني أن التكليف والخسارة التي تحصل من الشيء تكون على من يستفيد منه شرعًا.

وكل هذه القواعد توجب الضمان على كل من أضر بغيره بدون حق أو بدون إذنه، ويتبين بما أوردناه من الأدلة الشرعية الإجمالية من الكتاب والسنة والقواعد الفقهية تظافرها جميعًا على مشروعية الضمان واعتبار مبدأ المسؤولية بالتعويض عن الضرر الذي يصيب الغير أصلًا شرعيًا ثابتًا في جميع المذاهب الفقهية في الشريعة

[51]– المحامي خليل الأرباح– رسالته– المرجع السابق– ص 197، سنن الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجه) ج .الثاني– سنة 1953 – دار إحياء الكتب العربية (43) (باب الخراج بالضمان)– ص 753 ، د. سعيد الجليدي– المرجع السابق– ص 378 وما بعدها.

الإسلامية بلا خلاف، وعليه نكون قد أنهينا المبحث الأول من هذا البحث، وسنعرض الآن للمبحث الثاني المتمثل في التطبيقات العملية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

المبحث الثاني: تطبيقاتها العملية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

بعد تأصيلنا للمسؤولية المدنية في الشريعة الإسلامية نود معرفة تطبيقاتها العملية في الشريعة والقانون، كذلك من خلال آراء الفقهاء في (مطلب أول) ثم من خلال الواقع العملي في (مطلب ثاني).

المطلب الأول : من خلال آراء الفقهاء:-

اتفق فقهاء المسلمين على إقرار مبدأ الضمان وهو (التعويض عن الضرر)، أخذًا من النصوص الشرعية المتقدمة وإعمالًا للقواعد المتفق عليها، على أنهم اختلفوا في مدى تطبيق هذا المبدأ اختلافًا واسع الشقه وذلك تبعًا لسبب الضمان.

فمنهم من توسع فيه إلى أقصى حد ممكن مراعيًا في ذلك جانب المجني عليه، والمحافظة على الحق الذي يملكه بالعقد أو الشرع [52].

ومنهم من ضيق فيه إلى أقصى حد ممكن أيضًا عملًا (بأصل براءة الذمم) ولا يصار إلى تقرير التعويض إلا إذا كانت الواقعة كاشفة بوضوح الاعتداء وبعيدة عن التملك والإباحة[53] .

ومن هذا المنطلق برز اختلاف الفقهاء، ويجدر بنا أن نورد هنا بعض النظريات التي اختلفوا فيها تصويرًا لموقفهم إزاء ذلك المبدأ الذي اتفقوا على تقرر أصله.

وهذه أمثله من مواضع الخلاف:-

1- في تلف المنافع :-

اتفق الشافعية والحنابلة : على ضمان إتلاف العين كليًا أو جزئيًا أو إتلاف منافعها باستخدامها مدة من الزمن مستمرة أو منقطعة .

---

[52]– الشيخ محمود شلتوت – المرجع السابق – ص 416–417.

[53]– د. عبد السلام التونجي – المرجع السابق – ص 101.

في حين يرى المالكية و الحنفية: أن المنافع لا تضمن وقد عرضوا لهذه المسألة في باب الغصب وأوردوا حجج الفريقين وعلى هذا قال الحنفية ومن وافقهم : إن منافع المغصوب لا تضمن ، فمن غصب دابة واستخدمها أو لم يستخدمها ولكن ضيع منافعها على صاحبها مدة فإنه لا ضمان عليه وقال الآخرون عليه الضمان[54].

وقاسوا على ذلك أن المنافع التي تستباح وتستحق في العقارات والثياب ، والدواب ، فقالوا عليها الضمان، أما الغنم والشجر والطير ونحوها مما لا تستحق منافعها بعوض فإنه لا ضمان لمنافعها ، ولعل هذا الاستثناء بالنظر إلى بلاد لم يجر العرف فيها باستحقاق العوض على منافع هذه الأشياء، أما البلاد التي يجري العرف فيها بهذا النوع من الاستئجار فإنهم يقولون بالضمان في منافعها لتحقق العلة التي بنوا عليها الضمان ففي الشخص الذي يستخدم بالإكراه أو بحبس مدة من الزمن يفوت عليه أجرته وكسبه، يضمن حابسه أجر مثله إذ فعله مسائل عليه وهو اعتداء يقتضي التعويض.

2- ومن مسائل الخلاف إتلاف العين العائدة للذميين[55] :-

يرى الأحناف: أن المسلم إذا أتلف مال الذمي الذي تحرمه الشريعة الإسلامية كالخمر ولحم الخنزير فهو مسؤول وضامن، وإن كان المسلم قاصدًا بإتلافه الأجر والثواب من الله، لأن هذا المال وإن كان غير متقوم في نظر المسلمين فهو مال مقوم في نظر الذميين.

وقد خالف الشافعية الأحناف في ذلك: فقالوا بعدم ضمان المال المحرم في الشريعة الإسلامية وإن كان مملوكًا للغير. وحجة الحنفية في تقرير تحقق المسؤولية ووجوب الضمان ، ما روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه سأل عماله ماذا تصنعون بما يمر به أهل الذمة من الخمور؟ فقالوا نعشرها ، فقال: لا تفعلوا وولوهم بيعها وخذوا العشر من أثمانها قال أبو حنيفة لولا أنها متقومه وأن بيعها جائز لهم لما أمرهم بذلك[56]، ومن المعلوم أن التقوم أصل الضمان والمسؤولية، أما إهدار تقومها فإنما هو بالنسبة للمسلم فقط .

3- ومن تلك المسائل أيضًا فن الاستيلاء القهري ووجوب الضمان :-

الاستيلاء القهري فيه مسؤولية توجب الضمان، ومع ذلك فهي تختلف فيها عند أئمة المذاهب[57] .

---

[54] – الشيخ محمود شلتوت – المرجع السابق – ص 417، الشيخ محمد أبو زهرة– موسوعة الفقه الاسلامي–ج. الثاني– سنة 1969م– ص 155 وما بعدها، المحامي خليل الارباح– المرجع السابق– ص 334 وما بعدها.

[55] – د. عبد السلام التونجي – المرجع السابق – ص 102 .

[56] – الزيلعي– تبين الحقائق– ج. 5– ط .الأولى– سنة 1315 هـ– ص234 وما بعده.

[57]– د. عبد السلام التونجي– المرجع السابق– ص 102 وما بعده.

فأبو حنيفة وتلميذه أبو يوسف يقرران أن المسؤولية الناشئة عن الاستيلاء القهري لابد فيها من إزالة يد المالك وإثبات اليد القاهرة، أما أبو محمد وهو من أئمة الأحناف أيضًا فيرى أنه يكفي فوات يد المالك عن ما يملكه.

فيما يرى الشافعي أنه يكفي لثبوت الاستيلاء إثبات اليد القاهرة، وعلى هذا الخلاف قال أبو حنيفة وأبو يوسف إن هذه المسؤولية لا تتحقق في العقار، وحكم الشافعي ومحمد بضمانه، أما زوائد المغصوب فيرى محمد كما يرى أبو حنيفة بعدم ضمانها لعدم تفويت يد المالك فيها، أما الشافعي فيرى ضمانها لإثبات اليد القاهرة. ومن فروع المسألة ما لو غصب رجل دابه وساقها فتبعها ولدها فتلف الولد بذئب اعتدى عليه، فإنه لا يضمن الغاصب إن لم يسق الولد معها، ويرى الشافعي الضمان.

4- ومن مسائل الخلاف التقصير في الحفظ والرعاية :-

يرى أبو حنيفة عدم مسؤولية صاحب الماشية إذا أتلفت ولم يكن معها أحد بأن انفلتت ليلًا أو نهارًا، ويرى غيره أن المسؤولية كما تتجه إلى السائق أو القائد أو الراكب تتجه أيضًا إلى من هما تحت يده إذا انفلتت لتقصيره في حفظها فيعتبر مسؤولًا عن الضرر الذي تحدثه طالما كان في مقدوره حفظها[58].

5- وكذلك مسؤولية الأجير المشترك عما تلف بغير فعله :-

الأصل، أن الأجير يعتبر مقصرًا في حالة إتلاف العمل المعقود عليه، ويحكم عليه بالضمان، وهذا هو ما استقر عليه عرفًا تبعًا للمصلحة.

ويرى أبو حنيفة، بمسؤولية الأجير عن التلف الذي يحصل بعمله كتخريق الثوب من الدق، وغرق السفينة من المدّ، ويرى غيره عدم الضمان.

فأبو حنيفة، يرى أن العمل السليم هو المعقود عليه وهو في قدرة العامل، بينما يرى غيره أن التحرز عن العيب ليس في قدرة العامل، وهذا جوهر الخلاف بين الرأيين، إذ أن أبا حنيفة يرى أن المعقود عليه في الأجير المشترك هو العمل السليم، والحفظ ضرورة تابعه يستدعيها العمل دون أن يرد عليه العقد، ويرى غيره أن المعقود عليه هو العمل والحفظ معًا[59] .

وتفرع على هذا الخلاف أن العين إذا اتلفت في يد الأجير بغير فعله، وكان بما يمكن الاحتراز عنه لا ضمان على الأجير عند أبي حنيفة ويرى غيره الضمان.

والواقع أن هذه المسألة ترجع إلى أهل الخبرة في الصنائع والحرف، فإن قالوا بإمكانية الاحتراز عن التلف فالرأي رأي أبي حنيفة، وإن قالوا بعدم إمكانية التحرز عنه فالرأي رأي غيره لأن التحرز عن العيب عندهم ليس في قدرة

---

[58] – الشيخ محمود شلتوت – المرجع السابق – ص 419 وما بعدها.

[59] – د. عبد السلام التونجي – المرجع السابق – ص103.

العامل. وهناك قال متأخرو الحنفية [60] يفتى بقول غير الإمام صيانةً لأموال الناس. وفي الزيلعي : (وبقولهما يفتي لتغير أحوال الناس، وبه تحصل صيانة أموالهم، لأنه إذا علم أنه لا يضمن ربما يدعي أنه سرق أو ضاع من يده) .

ومن هنا يتبين أن اختلاف الأئمة في مسؤولية الأجير المشترك عما تلف بغير فعله اختلاف مبني على اختلاف أحوال الناس في الأمانة والصدق، وهنا تكمن أهمية المرونة القائمة في الشريعة الإسلامية التي تصلح في جميع العصور ، وفي كل زمان ومكان مع اختلاف الأحوال .

6- في اجتماع حق الله مع حق العبد ونفاذ أحدهما يسقط الآخر:-

يرى الحنفية أن حق الله وحق العبد إذا اجتماعا في شيء ونفذ أحدهما سقط الآخر، وعلى ذلك قالوا: (لا يجتمع قطع وتغريم في سرقة) و (لا يجتمع حد وصداق في إكراه على الزنا).

ويرى غيرهم أنه لا تنافي بين الحقين فلا يمنع تنفيذ أحدهما تنفيذ الآخر.

7- في الاضطرار والدفاع عن النفس لا يبطل حق الغير لانتفاء المسؤولية [61] : -

من المسلم به فقهًا وقضاءً أن الاضطرار يسقط المسؤولية بوجود الإذن والإباحة من الشارع إذ (لا تجتمع إباحة وضمان) وهذا رأي الشافعية، وعلى هذا فإن من قتل جملًا صائلًا عليه لا يضمن دفاعًا عن نفسه، وكذا من أكل طعام غيره لدفع مخمصه فلا ضمان عليه، وقد خالف هذا الرأي الأحناف فقالوا (إن الاضطرار لا يبطل حق الغير)[62] ففي المثالين السابقين يضمن من قتل الجمل الصائل عليه، كما يضمن من أكل طعام غيره لدفع مخمصه، على أن فقهاء الحنابلة فرقوا بين ما إذا كان الإتلاف لدفع أذى المتلَف عن المتلف كالجمل الصائل فلا يضمن، وبين ما إذا كان لدفع أذى المتلف بالمتلف كأكل الطعام للمضطر فيضمن.

وهذه بعض الصور التي اختلف الفقهاء عليها في تطبيق مبدأ التعويض، وكان هذا الاختلاف من أجل المحافظة على مصالح الناس واحترام حرياتهم وحقوقهم.

بعد ما تعرضنا لآراء الفقهاء المختلفة بخصوص المسؤولية المدنية، سنبحث الآن في المسؤولية المدنية من خلال الواقع العملي، وتطبيقاتها في القانون الوضعي في المطلب القادم .

المطلب الثاني: من خلال الو اقع العملي .

تشكل المسؤولية على أساس الخطأ، القاعدة العامة للمسؤولية التقصيرية.

---

[60] – الشيخ محمود شلتوت – المرجع السابق – ص 420.

[61]– د. عبد السلام التونجي– المرجع السابق– ص104 – 105.

[62] – د. عبد العظيم شرف الدين – المرجع السابق – ص343.

فقد جعل القانون الليبي المسؤولية عن الأعمال الشخصية قائمة على خطأ واجب الإثبات.

وأقام المسؤولية عن عمل الغير، والمسؤولية عن الأشياء على أساس خطأ مفروض طبقًا للرأي السائد فقهًا وقضاءً، وسنعرف إلى أي حد يعتبر هذا الرأي صحيحًا عند دراسة هذين النوعين من المسؤولية.

1 - المسؤولية عن فعل الغير:-

إنما تثبت من جهة إضافة فعل هذا الغير إلى المتسبب فيه بإهمال في رعاية أو لقيام معنى التبعية[63].

فلو اتفق أب مع مدرب سباحة على أن يعلم ولده السباحة وغرق الولد، فإن المدرب يضمنه (إن غفل عن حفظه).

وكذلك من خلال الواقع العملي، نجد أن أصحاب الأعمال مسؤولين مسؤولية تكاد تكون مطلقة عما يقوم به عمالهم أو يتسببون فيه من أضرار للغير أو لأنفسهم.

فنجد أن الجرح الذي يسببه الغير في آخر، ويمنع هذا عن العمل نتيجة الفعل الضار[64] ، يضمن الفاعل مدة التعطيل عن العمل لأنه فوت عنه منفعته من العمل، وبهذا تكون المنفعة متقومه بمال وبالتالي تقتضي التعويض.

وتعترف القوانين الحديثة بالمسؤولية عن فعل الغير في مجالين أساسيين:-

أولهما: مسؤولية المخدوم عن خادمه إذا أضر بالغير في سياق أدائه لما كلف به من عمل، مثل مسؤولية صاحب العمل عن أجيره الخاص.

والثاني : مسؤولية الأب عن فعل ولده وكذا الأستاذ عن تلميذه وصبي مهنته.

أما بالنسبة لمسؤولية الطبيب، فأساس هذه المسؤولية من خلال الواقع العملي أن الطبيب غير ملوم من الناحية الخلقية على الأخطاء التي لا يسع أكبر العلماء التحرز عنها، مادام قد أعطى الصنعة حقها وترى الدقة في عمله .

أما إذا أخطأ الطبيب خطأً يدل على جهل فاضح فلا يعذر به ويتحمل مسؤولية مثل هذا الخطأ، من ذلك فيما أحسب أن يجرى الطبيب جراحة لمريضة على أنها تعانى من ورم في رحمها بقصد استئصال الرحم، فإذا هي حامل وتجب ديتها إذا ماتت من هذه الجراحة، كما تجب الغرة إذا مات جنينها .

[63] – محمد أحمد سراج – المرجع السابق – ص 562.

[64] – د. عبد السلام التونجي– المرجع السابق – ص 101.

وكذلك يجب على الطبيب العناية بمريضه والتبصر والتحوط في علاجه، فلو أعطاه دواء لا يناسبه دون إجراء الاختبارات اللازمة فمات منه وجب الضمان على الطبيب، أما إذا بذل من العناية ما يجب فلا يضمن ما يترتب على فعله[65].

2- المسؤولية عن الأشياء :-

أ- فيما يتعلق بالمسؤولية عن الحيوانات: فنجد أن مسؤولية الإنسان عن حيواناته ليست مسؤولية مطلقة، وإنما يسأل عنها إذا أخطأ بإهماله في حفظها.

ويتضح من ذلك أن مناط المسؤولية عن الحيوان هو الخطأ في حراسته، وللحارس رفع المسؤولية عن نفسه إذا أثبت أنه لم يكن بوسعه الاحتراز عما وقع من الضرر لغيره.

أي أن الضرر الذي أحدثه الحيوان دون خطأ من صاحبه غير مضمون عليه، حيث لا يجب الضمان على حارس الحيوان إذا تقيد في حراسته بأحكام الشارع وأعراف الناس وعاداتهم، فلا يضمن لهذا ما تتلفه الدابة وهي في حظيرتها أو في موقف أعد لوقوفها بإذن الإمام أو في ملك الغير بإذنه.

وإنما يجب الضمان إذا انتسب فعل الحيوان إلى المدعى عليه فلو علمّ ببغاء سب أحد أو قذفه ففعل، أضيف الفعل إلى صاحب الطائر وصار كأنما قذف بلسانه هو، ولو أوقف دابته في الطريق العام كان مسؤولًا عما يترتب من أضرار.

ب- وبخصوص المسؤولية عن الأشياء غير الحية:[66] المتمثلة في الأبنية والآلات وما يماثلها مما لا حياة فيه ولا اختيار له يسأل حارسها عما تسبب فيه من أضرار للآخرين، وتتناول القوانين الحديثة تحت هذا النوع من المسؤولية الأمور التالية :-

- **المسؤولية عن المباني المتصلة بالأرض اتصال قرار:** سواء اتخذت من الخشب أو الحديد أو المواد الأخرى المعهودة، وسواء كان معدًا للسكنى أو لإيواء الحيوانات أو للتخزين، ويدخل فيه ما شيد في باطن الأرض والجسور والأسوار والسلالم والشرفات، والأضرار المضمونة في هذا النوع من المسؤولية هي الأضرار الناشئة عن تهدم المباني كليًا أو جزئيًا، أما الأضرار الناشئة عن انتقال النار من المباني أو تسرب المواد الضارة فلا تدخل في نطاق هذه المسؤولية.

- **المسؤولية الناشئة عن سقوط الأشياء من أسطح المباني والشرفات:** كما لو وقعت خشبه أو جره من نافذه أو شرفه تطلان على الشارع فأصابت أحد المارة بجراح أو أتلفت مالًا .

---

[65] – د. محمد أحمد سراج– المرجع السابق– ص 582 وما بعدها.

[66] – د. محمد سراج– المرجع السابق– ص 601 وما بعدها.

- مسؤولية حراسة الأشياء التي تتطلب عناية خاصة كالآلات والأدوات (الميكانيكية):

يجب العمل على تعيين المخطئ أو المعتدي الذي يرجع إليه السبب في الأضرار الناشئة عن الآلات الخطرة، وسيعد أدنى إهمال في التحوط والعناية مثبتًا للخطأ، حيث أوجب الشارع زيادة الحذر والحيطة بزيادة احتمال الضرر.

وإذا لم يكن الشيء آلة (ميكانيكية) فيجب لتحقيق المسؤولية عن الأشياء أن يكون من الأشياء التي تحتاج في حراستها إلى عناية خاصة[67].

وهي إما أن تكون خطرة بطبيعتها مثل السموم والمواد الكيماوية والمفرقعات والأسلحة والكهرباء، أو خطرة بملامستها أي بحسب الظروف والملابسات المحيطة مثل الشجرة إذا اقتلعت من جذورها ووقعت في الطريق فأصبحت تهدد المارة والألواح المعلقة على المباني. كل شيء غير خطر بطبيعته قد يصبح مصدر خطر في ظروف معينة، وبالتالي أدنى إهمال في التحوط والعناية يكون مثبت للخطأ كما ذكرنا آنفًا.

الخـــــاتـــمـــة

بعد أن انتهينا من هذا البحث، يلزمنا أن نستخلص النتائج التي توصلنا إليها.

فقد عالجنا في المبحث الأول الأصل الشرعي للمسؤولية المدنية، وركزنا على مصدريها الرئيسين وهما القرآن والسنة النبوية، حيث تبين أن القواعد الفقهية مستنبطة منهما، وأن الشريعة الإسلامية صالحة للتطور ومواكبة كل زمان ومكان.

وقد أوضحنا أن أساس المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي يقوم على اعتبار الضرر أساسًا للمساءلة، في حين أن القانون الوضعي يجعل الخطأ هو الأساس، ويترتب على ذلك إلزام المخطئ بتعويض المضرور عن الأضرار التي لحقت به. ويتضح من ذلك حرص الشريعة الإسلامية على حماية الإنسان وصون الأنفس والحقوق.

وفي المبحث الثاني، تناولنا التطبيقات العملية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وبيّنا اختلاف الفقهاء في بعض المسائل، كما عرضنا بشكل مختصر موقف القانون الوضعي. وباعتبار أن القرآن هو شريعة المجتمع، فإننا نأمل أن يشجع على حفظه واستنباط الأحكام منه، وعلى دراسة الفقه الإسلامي عمومًا، حتى ينشأ لدينا فكر قانوني يرتكز على أسس مستمدة من الشريعة الإسلامية ويتفق مع ظروف ومتطلبات العصر .

[67] – د. محمد على البدوي– النظرية العامة للالتزام– ج. الأول– مصادر الالتزام– ط . 3– سنة 1999– ص320.

ومن خلال هذا البحث، يتضح أن المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي تقوم على مبدأ الضمان الذي يهدف إلى حماية الحقوق وردع الاعتداءات وتعويض المضرور، وأن استعمال لفظ المسؤولية لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية بل يعكس جوهرها في مساءلة الإنسان عن أفعاله، ويظهر اتساع نطاقها مقارنة بمفهوم الضمان.

وبذلك نخلص إلى أن الشريعة الإسلامية قد سبقت في وضع الأسس التي تضمن حماية المضرور وتحقيق العدالة، وهو ما يجعلها مصدرًا غنيًا يمكن الإفادة منه في تطوير النظم القانونية المعاصرة، ويؤكد أهمية دراسة المسؤولية المدنية – ولا سيما المسؤولية التقصيرية – كموضوع جدير بالبحث والتحليل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي على حد سواء.

قـائمـــة المصـــادروالـمـــراجـــع

1- (القــرآن الكـريـم).

- كـتـــب التفسـير:

2- لأبي بكر محمد بن عبد الله (ابن العربي)- أحكام القرآن-ج3 - بيروت دار الجبل.

3- د. محمد عبد المنعم الجمال- التفسير الفريد للقرآن المجيد- ج1 - مطابع الأهرام التجارية.

- كـتـــب السنـة:

4- سنن الحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجه)- ج2 - مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاءه.

5- الشيخ محمد بن علي بن محمد الشوكاني (نيل الأوطار)- المجلد الثالث-ج5 بيروت- دار الجيل.

- كـتـــب الفقـه:

6- الشيخ علي الخفيف- الضمان في الفقه الإسلامي- القاهرة – دار الفكر العربي- سنة 1997.

7- د. عبد السلام التونجي- مؤسسة المسؤولية في الشريعة الإسلامية- منشورات جمعية الدعوة الإسلامية- ط1- سنة 1994

8- د. محمد أحمد سراج- ضمان العدوان في الفقه الإسلامي- دراسة فقهية مقارنه بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون- القاهرة- (الثقافة للنشر والتوزيع)- سنة 1990.

9- الشيخ محمود شلتوت- الإسلام عقيدة وشريعة- دار الشروق- ط6 - سنة 1972.

10- د. سعيد الجليدي- المدخل لدراسة الفقه الإسلامي- مطابع عصر الجماهير الخمس- ط .4 - سنة 1993.

11- الشيخ محمد أبو زهرة - موسوعة الفقه الإسلامي - مطبعة أحمد علي مخيمر- ج .2- سنة 1969.

12- د. عبد العظيم شرف الدين- تاريخ التشريع الإسلامي- منشورات جامعة قاريونس- ط.4- سنة 1993

13- الزيلعي فخر الدين عثمان بن علي- تبيين الحقائق-ج .5- ط .1- سنة 1315.

14- عبد الرحمن الجزيري- الفقه علي المذاهب الأربعة- ج.3 مصر- المكتبة التجارية الكبرى - سنة 1969.

15- ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد المحلي- ج. 9- مكتبة الجمهورية العربية - سنة 1969.

16- د. محمد علي البدوي - النظرية العامة للالتزام - ج. الأول- ط .3 -سنة 1999 - مطبعة الوثيقة الخضراء.

17- د. محمود جمال الدين زكى _ مشكلات المسؤولية المدنية - ج .الأول- مطبعة جامعة القاهرة - 1978 .

الرســـــائـــل:

18- د. محمد حسين علي الشامي- ركن الخطأ في المسؤولية المدنية- دراسة مقارنه بين القانون المدني المصري و الليبي و الفقه الإسلامي- دار النهضة العربية- سنة 1990.

19- المحامي خليل أحمد الأرباح - المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الشخصية بين الشريعة الإسلامية و القانون- ط.1 - دار رباح للنشر و التوزيع - سنة 1995.

20- عمر حسين - جماعية المسؤولية المدنية- ط.1- منشورات جامعة قاريونس- سنة 1991.