

Civil Liability of Successive Hands: A Comparative Legal Study of Islamic Jurisprudence

Mohammed Qasem Abdul Hameed al-Habbobi¹

(Received: 26 July 2022; Accepted: 30 November 2022)

Abstract

The issue of multiple individuals accessing and using someone else's property in a hierarchical manner, one after another, without permission, is a common topic in civil societies. Surprisingly, there is no mention of this concept in legal and jurisprudential texts, except for what Imami jurists have referred to as "successive hands." The challenge of this research lies in defining the term "successive hands" and its resulting responsibilities, as well as its legislative basis, which is not independently addressed in civil legislation. The research methodology aims to describe the term "successive hands," analyze the associated responsibilities based on Islamic jurisprudence and the principles of positive law, and compare the perspectives of Islamic jurists and civil laws, particularly in Iraqi law. The research has yielded several findings, the most significant being the divergence between Islamic jurisprudence and civil law scholars in determining the basis of responsibility for the subsequent hand. The researcher argues for the predominance of a common foundation between intention and possession, which is expressed through the concept of the hand's initiation, as per the jurisprudential rule known as "the rule of the hand" (*qā'idat al-yad*). Finally, the research recommends the amendment of Article No. 199 of the Iraqi Civil Code, as well as its counterparts in Jordanian and Emirati law, as they contravene general principles and rules of justice.

Keywords: successive hands, civil liability, Islamic jurisprudence, positive law.

1. PhD, Private Law, Al-Mustafa International University, Qom, Iran.
Email: mohammed.alhabboby@gmail.com

المسؤولية المدنية للأيدي المتعاقبة دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي

محمد قاسم عبد الحميد الحبوبي^٢

[تاريخ الوصول: ١٤٠١/٥/٤ هـ ش؛ تاريخ القبول: ١٤٠١/٩/٩ هـ ش]

المستخلص

إن تعدد الأيدي على ملكية الغير، وبصورة تراتبية واحدة تلو الأخرى، من دون إذن، يعدّ من المواضيع الشائعة في المجتمعات المدنية، التي لم نجد لها أثراً في النصوص الفقهية والقانونية، سوى ما ذكره فقهاء الإمامية تحت مصطلح الأيدي المتعاقبة. وهنا تكمن مشكلة البحث في تحديد المراد من هذا المصطلح، والمسؤولية الناجمة عنه، وأساسها التشريعي، الذي لم نعثر له محلاً مستقلاً في التشريع المدني. يتلخّص منهج البحث بمحاولة وصف مصطلح الأيدي المتعاقبة، وتحليل المسؤولية المترتبة عليها، وفقاً لقواعد الفقه الإسلامي ومبادئ القانون الوضعي، ومن خلال المقارنة بين مذاهب الفقه الإسلامي والقوانين المدنية، ولا سيّما القانون العراقي. لقد توصل البحث إلى عدّة نتائج، أهمّها اختلاف مذاهب الفقه الإسلامي وفقهاء القانون المدني، في تحديد أساس مسؤولية اليد اللاحقة. بينما الباحث يرى ترجيح الأساس المشترك بين الإرادة والحيازة، وهو ما يعبر عنه بإقدام اليد، وفقاً للقاعدة الفقهية المعروفة بقاعدة اليد. وأخيراً يوصي البحث بضرورة تعديل المادة رقم ١٩٩ من القانون المدني العراقي وشبهيتهما، في القانون الأردني والإماراتي، لأنّها تخالف المبادئ العامة وقواعد العدالة.

الكلمات المفتاحية: الأيدي المتعاقبة، المسؤولية المدنية، الفقه الإسلامي، القانون الوضعي.

المقدمة

تختلف ممارسات الإنسان في حياته اليومية، وفقاً لاحتياجاته الكثيرة، وتبعاً لقوة الدوافع الأولية، وكيفية إشباعها، التي تختلف من إنسان لآخر، والتي قد ينجم من جزاء ذلك أضرار تلحق بالآخرين، سواء عن فعل مباشر أو غير مباشر، مما ينشأ بسببه المسؤولية أو الضمان، والذي يطلق عليه بالمسؤولية التقصيرية فيما لو خلا الأمر من أيّ عقد، أو كان ذلك للوجه الآخر من المسؤولية المدنية، وهي المسؤولية التعاقدية التي ترجع إلى وجود العقد، مع ترجيح كفة البحث هنا لخصوص المسؤولية التقصيرية لتطبيقاتها الشائعة، التي منها تلك المسؤولية الناشئة جزاء تعاقب الأيدي على العين، من دون إذن مالكيها أو من له حق التصرف فيها.

تعدّ مسألة تعاقب الأيدي على ملكية الغير من دون إذنه، من المواضيع الشائعة في المجتمعات المدنية والقديمة. ولعلّ الناظر للبحث وللوهلة الأولى، لا يجد في الموضوع من أهمية تذكر أو حاجة مستجدة يمكن أن يثار حولها البحث. وجواب ذلك أنّ الموضوع ليس بهذه السهولة وإن كان شائعاً، لأنّ مصطلحه من النادر أن تجده في الفقه والقانون، وهو ما يثير الاستغراب، بل إنّ تطبيقاته الكثيرة هي ما تدعونا إلى ضرورة البحث فيه، والتي قد تظهر بعناوين كثيرة ترتبط بمواضيع سياسية واجتماعية واقتصادية، والتي منها على سبيل المثال، ما ارتبط مؤخراً بتصرّفات النظام السياسي السابق في العراق، في الاستحواذ على الملكيات الخاصة، والتصرّف بها من دون سند قانوني، ممّا أثار مشاكل قانونية كثيرة، التي أبرزها قضايا نزاعات الملكية، والتي أضرت كثيراً بملكية الأفراد، واستنزفت ميزانية البلاد، فضلاً عن أبعادها السلبية من النواحي النفسية والاجتماعية التي إلى الآن يعاني منها الشعب العراقي.

تتلخّص مشكلة البحث في تحديد المراد من مصطلح تعاقب الأيدي والمسؤولية الناجمة عنه، ولاسيما التقصيرية منها. الذي لم نعثر له محلاً مستقلاً في التشريع المدني، ممّا يترتب عليه عدم وضوح أحكام المسؤولية الخاصة به.

يتلخّص منهج البحث بالوصف والتحليل، أي بيان مصطلح الأيدي المتعاقبة وماهية المسؤولية المترتبة عليها، والبحث عن الأساس الفقهي والقانوني لتلك المسؤولية، ضمن نطاق المقارنة بين مذاهب الفقه الإسلامي والقوانين المدنية، وبالأخص ما موجود في القانون العراقي، دون إغفال القوانين الأخرى.

١. فكرة تعاقب الأيدي

يقصد بمصطلح التعاقب، نفس الترتب أو التوالي للأيدي العادية غير المأذونة، سواء من المالك أو ممن ينوب عنه، على العين الواحدة، ليتحقق معه موضوع المسؤولية. وهذا المصطلح ذو أهمية علمية وعملية كبيرة، إذ يرجع إليه تحديد وتمييز موضوع الضمان لكل يد من تلك الأيدي المتعاقبة، وتحديد يد الأمانة من غيرها من تلك الأيدي المتسلطة على العين الواحدة. وسيتمّ البحث عن ذلك من خلال عدة حيثيات، فتارة يبحث عن التعاقب من حيث التسمية في ذاتها، وأخرى من حيث الكشف عن مواضع الاستدلال على التعاقب في الفقه الإسلامي، وثالثة ما هو موجود في القوانين الوضعية، وتفصيل ذلك كما يأتي:

١-١. مصطلح التعاقب

لم يرد لفظ التعاقب كتسمية اصطلاحية، إلا في الفقه الإسلامي وعند مذهب الإمامية منه خاصّة. وأمّا مرادفاته من قبيل لفظ التوارد والتوالي والترتب، فقد جاءت لمرّات عديدة في مذاهب الفقه الإسلامي المختلفة. وكذلك الحال في الفقه الغربي والقوانين الوضعية السائرة على منواله. ثم إنّ مصطلح التعاقب أخذ ينتشر في الكتابات الفقهية الحديثة (الحاج سعيد، ١٤٢١ق: صص ١٦٥-١٧٤) لسهولة ودقّة مدلوله.

تعني لفظة التعاقب لغة، الورود مرّة بعد مرّة، (ابن منظور، د.تا: ص ٦١٦) والتعاقب هو التداول. وقول أهل اللغة: هما يتعاقبان، إذا جاء هذا ذهب هذا، كما في تعاقب الليل

والنهار). (الطريحي، ١٤٠٨ق: ج ٣، صص ٢١٣-٢١٦) وكذلك لفظ التوالي، بنفس المدلول حيث يقال: هذا تلو هذا. وعليه، فالمراد من التعاقب أو مرادفاته، هو ترتب شيء بعد آخر، أو توقّف وجود اللاحق على وجود السابق.

والنتيجة أنّ لفظ التعاقب أو مرادفاته، يشير إلى معنيين أساسيين، هما التعدّد والترتّب. فأما التعدّد، فيعني الكثرة بما هو أكثر من واحد. وأما الترتّب فيعني بعدية أحدهما للآخر، أي عدم نشوء أفرادهما في آن واحد، بأن يكون نشوء أحدهما بعد نشوء الآخر.

٢-١. موارد التعاقب في الفقه الإسلامي

لقد ورد مصطلح "تعاقب الأيدي" شائعاً في مدارس الفقه الإسلامي، وعند مذهب الإمامية خاصّة. ولكن ما نقصده هنا، ليس مجرد التعاقب أو مرادفاته من التوالي أو الترتّب أو التداول، بل ما يكون قيداً في تعدّد الضامنين بما يتحقّق معه أحكام الضمان، حيث يصف البعض من فقهاء المسلمين في بعض صور ضمان الأيدي، ما قوله: "إنّ اليد بمجرّد جعلها على تمام العين توجب ضمانها. وإن انضمت إليها مثلها، كان كلّ منهما موجبا لضمان صاحبها تمام المال، نظير تعاقب الأيدي، وإن لم تكن طولية بين الضمانين كما في التعاقب". (حسين الحلّي، د.تا: ج ١١، ص ١٨٩)

وهذا ما نجده واقعاً في العديد من المواضع، منها الأيدي المترتبة على المقبوض بالعقد الباطل^٣، أو تلك المترتبة على التصرف الفضولي، (الخوئي، ١٤٣٢ق: ج ٢، ص ٢٢) أو ما

٣. والمقصود به انتقال الشيء إلى المقابل، بسبب عقد لم تتحقّق أركانه، كأن يكون الإيجاب والقبول صادرين ممّن ليس أهلاً للتعاقد، أو يكون المحل غير قابل لحكم العقد، أو يكون السبب غير مشروع، أو فاقد لصفة من صفاته الجوهرية، بحيث يكون المعقود عليه مجهولاً جهالة فاحشة، أو يكون العقد غير مستوفٍ للشكل الذي فرضه القانون. (انظر القانون المدني العراقي: المادة رقم ١٣٧) فإذا ما تصرف القابض بالمعقود عليه مع علمه بطلان العقد، صار ضامناً، وكذلك من انتقل إليه الشيء. (الخوئي، ١٤٣٢ق: ج ٢، ص ١٨؛ ابن رجب، د.تا: القاعدة ٤٧؛ السنهوري، د.تا: ج ٤، ص ١١٥)

هو موجود في حالة الغصب من الغاصب، (الأردبيلي، ١٤١٢ق: ج ١٠، ص ٥٣٨؛ القادري الحنفي، ١٤١٨ق: ص ٤٧٤) التي تعدّ أكثر حالات ترتّب الأيدي العادية بحثاً عند مذاهب الفقه الإسلامي. (الخفيف، د.تا: ص ١٢٠) وكذلك موضوع الإكراه وخيانة الأمانة بجميع أنواعها، كخيانة الأجير، (النجفي، ١٣٦٨ق: ج ٢٢، ص ٤٦٩) وخيانة الوديق، وخيانة ولي الوقف، وخيانة الوصي، وغيرها.

٣-١. موارد التعاقب في القانون الوضعي

إنّ المقصود من تعبير القوانين المدنية الوضعية، فئتان:

الفئة الأولى: هي القوانين المدنية المتأثرة بالفقه الإسلامي، ويتقدّمها القانون المدني العراقي بالدرجة الأساس.

وأما الفئة الثانية: فهي القوانين المدنية المتأثرة بالفقه الغربي، ويتقدمها القانون المدني المصري الذي خلا من التعاقب. وأما القانون المدني العراقي، فقد ورد فيه مصطلح توارد الأيدي صراحة في موضع واحد، هو العقد الموقوف.^٤ وهو يمثل تطبيقاً للضمان، ضمن نطاق المسؤولية العقدية التي هي إحدى تطبيقات عنوان البحث، أي المسؤولية المدنية للأيدي المتعاقبة، لتوسط العقد.

إلاّ أنّه يمكن أن نستدلّ على وجود قيد التعاقب ضمن المسؤولية التقصيرية، التي يحاول البحث التركيز عليها لأهمّية اليد اللاحقة، كما هو الحال في اليد الأخرى، التي تعقّب يد الفضولي على العين، عند استلامها من الفضولي الذي تعاقدت معه، كما في النصّ التالي:

٤. المادة رقم ١/١٣٤: «إذا انعقد العقد موقوفاً لحجر، أو إكراه، أو غلط، أو تغرير، جاز للعاقِد أن ينقض العقد بعد زوال الحجر، أو ارتفاع الإكراه، أو تبين الغلط، أو انكشاف التغرير، كما أنّه له أن يجيزه. فإذا نقضه، كان له أن ينقض تصرفات من انتقلت إليه العين، وأن يستردها حيث وجدها، وإن تداولتها الأيدي، فإن هلكت العين في يد من انتقلت إليه، ضمن قيمتها.

- ١ - من تصرّف في ملك غيره بدون إذنه، انعقد تصرّفه، موقوفاً على إجازة المالك.
- ٢ - فإذا أجاز المالك، تعتبر الإجازة توكيلاً، ويطالب الفضولي بالبدل، إن كان قد قبضه من العاقد الآخر.

٣ - وإذا لم يجر المالك تصرّف الفضولي، بطل التصرّف. وإذا كان العاقد الآخر قد أدّى للفضولي البدل، فله الرجوع عليه به. فإن هلك في يد الفضولي بدون تعد منه، وكان العاقد الآخر قد أداه عالماً أنه فضولي، فلا رجوع له عليه بشيء منه.

- ٤ - وإذا سلّم الفضولي العين المعقود عليها لمن تعاقد معه، فهلك في يده بدون تعد منه، فللمالك أن يضمن قيمتها، أيهما شاء. فإذا اختار تضمين أحدهما، سقط حقه في تضمين الآخر. (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٤/١٣٥)

وكما في اليد الحائزة للمال المغصوب التي تعقب يد الغاصب، سواء كانت اليد عادية، كما هو نص القانون: "فإذا غصب أحد من الغاصب المال المغصوب"، (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢٠٠) أو كانت حيازة اليد اللاحقة، بسبب معاملة قانونية أجراها الغاصب، كما هو نص القانون: "إذا تصرّف الغاصب في المال المغصوب معاوضة أو تبرعاً"، (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢٠٠) فيتعدّد الضامنون على نحو التعاقب.

٢. أنواع الأيدي اللاحقة

تعدّ اليد الأولى أو السابقة، والمطالبة بالضمان، هي العنصر الأساس في تحقّق عنوان تعاقب الأيدي، أي بتحقّق ضمانها، يثبت حكم ضمان الأيدي المتعاقبة. وفي مجال البحث عن مصادر ضمان هذه اليد السابقة، فإنّ الفقه القانوني يذكر تقسيماً ثنائياً، يرد فيه مصادر الالتزامات والحقوق إلى أصل منطقي واحد، (حجازي، ١٤٠٢ق: ص ٢٣١؛ عبدالمجيد، د.تا: ص ٢٩) حيث يمكن إرجاع مصادر الحقّ الشخصي، والحقّ العيني إلى مصدرين، هما التصرّف القانوني والواقعة القانونية. (منصور، ٢٠٠٩م: ص ٢٩)

وهذا يشبه إلى حدّ كبير، التقسيم الذي يقول به الفقهاء المسلمون، والذي يرجعون فيه مصادر الالتزام إلى التصرفات الشرعية، التي تعني في الاصطلاح الفقهي هو كلّ عمل ينتج أثراً شرعياً، والذي يعني بلغة القانون المدني، إنشاء الالتزام ونقله وتعديله وانقضائه. والتصرفات الشرعية إمّا قولية، والقولية إمّا إنشاءات، وهي إمّا من جانب واحد، ويقال لها: "إيقاعات" كالوقف والجعالة، أو من جانبين، ويقال لها: "عقود"، أو إسقاطات، كالإبراء من الدين. وإمّا تصرفات فعلية، وهي التي تكون سبباً للضمان، كغصب مال الغير وإتلافه. (عبدالمجيد، د.تا: ص ٣١) فالنتيجة، أنّ مصادر الحقوق في الفقه الإسلامي كما هي في الفقه الغربي، لاتعدو أن تكون عبارة عن مصدرين إثنيين: التصرف القانوني، والواقعة القانونية. (السنهوري، د.تا: ج ١، ص ٦٩)

ومما تقدم، فإنّ التصرفات القولية تقابل التصرفات القانونية، والتصرفات الفعلية تقابل الوقائع القانونية، وفقاً لتقسيم السنهوري. والنتيجة، أنّ ضمان اليد اللاحقة، قد يكون سببه تصرفات قانونية تقوم بإجرائها يد الضمان الأولى على العين، وهذا ما سيكون الحديث عنه ضمن الفرع الأول، أو قد يكون سبب ضمانها وقائع قانونية ترتبط بهذه اليد اللاحقة على العين، وهذا ما سيكون الحديث عنه ضمن الفرع الثاني. والفرعان كما يأتي:

٢-١. اليد اللاحقة الناشئة عن تصرفات قانونية

قبل الحديث عن معنى ضمان هذه اليد اللاحقة، لابدّ من توضيح المراد من مصطلح التصرفات القانونية. لذا سيتألف هذا الفرع من فقرتين:

٢-١-١. مفهوم التصرف القانوني

يتضمّن المفهوم بيان التعريف الاصطلاحي للتصرف القانوني، ومن ثمّ تصنيف أنواعه.

٢-١-١-١. تعريف التصرف القانوني

عرّف البعض التصرف القانوني بأنه: "تعبير إرادي عن النية، يرتّب عليه القانون الآثار التي يرى أنها لازمة لتحقيق هذه النية على خير وجه، في صورة قانونية". (حجازي، ١٤٠٢ق: ص ٢٤١) ويعرّفه آخر بأنه: "عمل إنساني، تتجه فيه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معيّن، بحيث يترتّب الأثر القانوني على مجرد اتجاه الإرادة إلى إحداثه، أي إنّنا نكون بصدد حدث معنوي تتمثّل في مجرد إرادة أو أكثر، تتجه إلى إنشاء التزام، أو نقله، أو تغييره، أو زواله". (منصور، د.تا: ص ٣٠)

ومن القوانين الوضعية التي عرّفت التصرف، القانون اللبناني خلال النصّ الآتي: "العمل الذي يحدث مفاعيل قانونية...". (قانون الموجبات والعقود: المادة رقم ١٤٧) ويعلّق عليه بعض الشراح بقوله: "فالعمل القانوني إذن، هو كلّ تصرف يقدم عليه الفرد، بغية إحداث نتائج قانونية معيّنة. هذه النتائج ترتّب موجبات على عاتق من أقدم على التصرف، فيلتزم أو يلزم بها، نتيجة لتصرّفه. والصورة الأكثر شيوعاً للعمل القانوني، هي الاتفاق أو العقد الذي يربط بين شخصين أو أكثر، فيكون أحدهما دائناً والآخر مدیناً". (العوجي، ١٩٩٢ق: ج ١، ص ٢٥)

وأما في الفقه الإسلامي، فيعرّفه بعض المتأخرين بأنّ: "التصرف بالمعنى الفقهي: هو كلّ ما يصدر عن شخص بإرادته، ويرتّب الشارع عليه نتائج حقوقية". (الزرقا، ١٤١٨ق: ج ١، ص ٣٧٩)

٢-١-١-٢. أنواع التصرف القانوني

صنّفت التصرفات القانونية إلى نوعين بحسب مصدريتها:

أ - من مصادر الحقّ الشخصي: العقد والإرادة المنفردة.

ب - من مصادر الحقّ العيني: العقد والوصية بالنسبة إلى أسباب الملك والإذن والعقد

والوصية بالنسبة إلى حقوق الارتفاق، والعقد بالنسبة إلى الحقوق العينية التبعية الاتفاقية. فلا يعدو التصرف القانوني في نتيجة الأمر، إمّا أن يكون عقداً، أو إرادة منفردة. فهو في الفقه الإسلامي، كما هو في الفقه الغربي، عبارة عن إرادة محضة، تتجه لإحداث أثر قانوني معيّن ينظمه القانون، مضافاً إلى أنّ حكم القاضي في الفقه الإسلامي، يحلّ محلّ الإرادة في بعض التصرفات. (السنهوري، د.تا: ج ١، ص ٦٩)

فالنتيجة، أنّ التصرف القانوني يشمل كلّ من العقد، وهو العمل القانوني الصادر من جانبين، والإرادة المنفردة، وهي العمل القانوني الصادر من جانب واحد. ويطلق على كلّ منهما المصادر الإرادية للالتزام. (منصور، د.تا: ص ٣٠)

ويذكر بعض الفقه الإسلامي الحديث في أنواع التصرف القولي بقوله: "وهو نوعان: عقدي وغير عقدي. والثاني، وهو نوعان:

١- نوع يتضمّن إرادة إنشائية على إنشاء حقّ أو إسقاطه أو إنهائه، كالوقف والطلاق والإبراء. هذا النوع لا يعتبر عقد عند الحنفية، ويعتبر عقد عند الشافعية، ويسمّوه العقود وحيدة الطرف.

٢- نوع لا يتضمّن إرادة منشئة، وإنّما أقوال من أصناف أخرى، تترتب عليها نتائج حقوقية، كرفع الدعوى للقضاء، وكالإقرار والإنكار والحلف على نفي دعوى الخصم". (الزرقا، ١٤١٨ق: ج ١، ص ٣٧٩)

٢-١-٢. صور أيدي الضمان الناشئة عن التصرف القانوني

وهي مجموعة التصرفات القانونية، أكثرها العقد، التي تجريها يد الضمان الأولى، أي يد الفضولي أو الغاصب أو خائن الأمانة، والتي يلزم منها تحقّق يد الضمان اللاحقة. وهذه التصرفات عبارة عن صور ضمان مستخرجة من أحكام الفقه الإسلامي والقوانين المدنية. وهي حسب ما يأتي:

٢-١-٢. العقود التي يجريها الفضولي

أيا كان العقد الذي يجريه الفضولي على عين غيره، فإنه في حال تسليمه العين إلى المتعاقد معه، يترتب عليهما حكم الضمان، سواء في الفقه الإسلامي أو في القانون المدني. فقد ذكر الفقه الإسلامي في عقد البيع أنّ كلاً من الفضولي والمشتري، وكلّ من تعاقبت يده على العين، يكون ضامناً لها، وإن جهل صاحبها الحال. (الصافي، د.ت: ص ٣٥٢؛ الخطاب، ١٩٩٢م: ج ٤، ص ٢٧٢)

وأما القانون المدني العراقي، فلم يفصل في أنواع العقود، وأطلق الحكم بالضمان فيما يجريه الفضولي من عقود بالنص على أنه: "إذا سلّم الفضولي العين المعقود عليها لمن تعاقد معه، فهلك في يده بدون تعد منه، فللمالك أن يضمن قيمتها أيهما شاء". (القانون المدني العراقي: المادة رقم ١٣٥/٤) وأما القانون المدني المصري، فلم يتطرق في بيع ملك الغير، إلا لحق المشتري في إبطال البيع، دون ما يترتب عليه من ضمان، وإن كانت الشروح الفقهية، قد تطرقت إلى ضمان المشتري في حال وضع يده على المبيع، فإنه يكون للمالك أن يسترده، عن طريق دعوى الاستحقاق باعتباره مالكا، مع مراعاة أنّ من المحتمل أن يتمسك المشتري قبله، بقاعدة الحيازة. (فرج، ١٩٧٠م: ص ١٢٧)

٢-١-٢. العقود التي يجريها الغاصب

يرى الحنفية أنّه إذا اشترى شخص مالا مغصوبا من غاصبه، كانت يده عليه إذا قبضه يد ضمان، فيضمنه بتلفه أو بإتلافه، سواء أكان عالما كالغاصب، أم غير عالم، وذلك محلّ اتفاق عندهم. وبمثل ذلك يذهب المالكية في حالة بقاء المغصوب، دون ما إذا تلف بلا عمد. أمّا إذا كان تلفه بإتلاف المشتري عن عمد، فهو ضامن، سواء عند العلم بالغصب أم عند الجهل به. وكذلك القبض على وجه العارية أو على وجه الرهن. ولا يختلف الشافعية عن الحنفية والمالكية. (الخفيف، د.ت: صص ١١٢-١١٧)

وللحناية تفصيل في ذلك، فإذا كان العقد عقد بيع، كان مقتضاه إلزام المشتري بضمان المبيع بثمنه، حتّى لو تلف في يده، تلف عليه بثمنه. وأمّا عقد الإجارة، فهو يقتضي أنّ المنفعة مضمونة على المستأجر بالأجرة، والعين في يده أمانة. وأمّا الوديعة، فهو عقد يقتضي عدم ضمان العين ومنفعتيها جميعاً، فيرجع بما يغرمه منهما على الغاصب، لتغريه. وأمّا عقد العارية، فهو يقتضي ضمان العين دون منفعتها، ولو جهل بالغصب. (ابن قدامة، د.ت: ج ٥، ص ٤١٣)

وعند الإمامية، فإنّ الشخص لو اشترى شيئاً جاهلاً بالغصب، رجع بالثمن على الغاصب، وبما غرم للمالك، عوضاً عمّا لا نفع له في مقابله، أو كان له فيه نفع. ولو كان عالماً، فلا رجوع بشيء ممّا غرم للمالك. (الخوئي، ١٤٣٢ق: ج ٢، ص ٢٣٤)

أمّا في القانون المدني، فقد نصّ المشرّع العراقي ضمن فصل العمل غير المشروع في فرع المسؤولية عن الأعمال الشخصية، على ما يأتي: "إذا تصرف الغاصب في المال المغصوب معاوضة، أو تبرّعاً، وتلف المغصوب كلّاً أو بعضاً، كان للمغصوب منه الخيار في تضمين من شاء". (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢٠٠) بينما خلت مواد الغصب في القانون المدني اليمني من مسألة التصرفات القانونية. وأمّا نصوص القانون المصري فقد خلت من موضوع الغصب أساساً.

٢-١-٣. العقود التي يجربها خائن الأمانة

تتغيّر صفة يد الأمين على العين، وتصبح يد ضمان بالتعدي عند قيامها بإجراء أحد التصرفات القانونية. ويمثّل بذلك الضامن الأول للعين، ومع حيازة الطرف الآخر في التصرف القانوني للعين، فإنّه سيمثّل الضامن اللاحق. كما في الوديعة إذا أودعها من ليس في عياله، أو عند من لا تودع عند مثله. وهو محل اتفاق في الفقه الإسلامي. (البغدادي،

د.تا: ص ٢٧) وكذلك الحال فيما لو أجرها أو أعارها أو رهنها دون إذن صاحبها، ضمن.
(مجلة الأحكام العدلية: المادة رقم ٧٩٢)

وأما في القانون، فقد توسّع المشرّع العراقي بذكر العقود التي يجريها الوديع خلافا للأمانة، بالنص التالي: "وليس للوديّع أن يتصرّف في الوديعة بإجارة أو إعارة أو رهن بلا إذن صاحبها. فإن فعل ذلك، وهلك في يد المستأجر أو المستعير أو المرتهن، فلما لكها تضمين الوديّع، وله تضمين المستأجر أو المستعير أو المرتهن. وإذا كان عالما بأن المال وديعة، لم يأذن صاحبها بالتصرّف فيها". (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢/٩٦٥)

وكذلك فيما إذا أقرض الوديّع دون إذن المودّع، (القانون المدني العراقي: المادة رقم ١/٩٥٧) أو أودع دون إذن صاحبها عند من لا يأتّمه عادة. (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢/٩٥٨) وأيضا تصرّف المستأجر في المأجور بغير حقّ، كما في الإيجار من الباطن من دون إذن المالك، فيكون بذلك خائنا للأمانة، ويكون المستأجر الثاني ضامنا طوليا. وفي هذا الموضوع حكمت محكمة التمييز الاتحادية في العراق بما يأتي: "إنّ قانون إيجار العقار رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٩م، قد حظر الإيجار من الباطن، أو التنازل عنه كاملا أو جزءا، إلّا إذا اتفق الطرفان تحريريا على خلاف ذلك".
(العجيلي، ٢٠١٣م: ج ٣، ص ٤٦)

٢-٢. اليد اللاحقة الناشئة من وقائع قانونية

هذا الفرع سيضمّ فقرتين أيضا، وهما كما يأتي:

٢-٢-١. مفهوم الواقعة القانونية

مفهوم الواقعة يتضمّن تعريفها وبيان أنواعها.

٢-١-٢. تعريف الواقعة القانونية

لقد عرّف البعض الواقعة القانونية بما يأتي: "هي عمل مادي، يقع باختيار الإنسان أو بغير اختياره، ويرتّب القانون عليه أثراً قانونياً معيناً، مثل الواقعة الاختيارية كالعمل غير المشروع والحياة، ومثل الواقعة غير الاختيارية كالميلاد والموت". (السنهوري، د.ت: ج١، ص ٦٦)

ويعرّف بعض الباحثين في القانون المدني بمناسبة شرحه لقانون الموجبات والعقود اللبناني "الواقعة القانونية" بأنها: "تشمل كلّ حدث مادي يصدر عن الإنسان أو الحيوان أو الجماد أو الطبيعة، من شأنه أن يترتب مفاعيل قانونية مختلفة". (العوجي، ١٩٩٢م: ج١، ص ٢٣١)

وأما الفقه الإسلامي، فإنّ ما يقابل الواقعة القانونية عنده، هي التصرفات الفعلية. ويعني التصرف الفعلي: "هو ما كان قوامه عمل غير لسانی، كقبض الدين، وإحراز المباحات، والغصب". (الزرقا، ١٤١٨ق: ج١، ص ٣٧٩)

٢-١-٢. أنواع الواقعة القانونية

إنّ الوقائع القانونية، أو ما تسمّى بالأعمال المادية، تكون على قسمين: مشروعة وغير مشروعة. فالمشروعة تصدر من الدائن، فتغني المدين دون سبب، وهي ما يطلق عليها "الكسب دون سبب". وغير المشروعة تصدر من المدين، فتفقر الدائن دون حقّ، فيرد من اغتنى بقدر ما اغتنى، ويعوّض من افتقر بقدر ما افتقر. وهذا ما يقتضيه العدل قبل أن يقرّه القانون. (الحكيم، د.ت: ص ٣٠) وهي ما يطلق عليها "العمل غير المشروع أو المسؤولية التقصيرية".

ويحدّد السنهوري ما يعتبره واقعة قانونية، بما يلي:

أ- من مصادر الحقّ الشخصي:

الجنائية على النفس، والسرقة، وقطع الطريق، والإكراه، والتغريب، والإتلاف، والغصب، ودفع غير المستحقّ، والإثراء بلا سبب في بعض تطبيقاته، والقرابة.

ب- من مصادر الحقّ العيني:

الميراث، ووضع اليد على الشيء المباح، والشفعة، والالتصاق، والقبض -الحيازة- بالنسبة إلى أسباب الملك، والقدم والجوار بالنسبة إلى حقوق الارتفاق، وردّ العبد الأبق، والإنفاق على اللقطة بإذن القاضي، واستحداث زيادة متصلة في المغصوب بالنسبة إلى الحقوق العينية التبعية. وكلّ هذه الوقائع على تنوّعها، أعمال مادية، بعضها اختياري وبعضها غير اختياري، يرتّب عليها القانون إنشاء حقّ شخصي أو كسب حقّ عيني. (السنهوري: د.تا: ج ١، ص ٦٩)

٢-٢-٢. صور أيدي الضمان الناشئة عن الواقعة القانونية

تقدّم أنّ سببية الواقعة القانونية لنشوء الضمان، تدخل ضمن العمل غير المشروع، أو الكسب دون سبب. ولذا عند حصول أيّ منهما بما يرتبط بالعين المضمونة من قبل شخص آخر غير الضامن الأول، بحيث يكون بذلك ضامناً لاحقاً للعين. وتفصيل ذلك كما يأتي:

٢-٢-٢.١. العمل غير المشروع

لقد ذكر فقهاء المسلمين أمثلة عديدة على ذلك، منها فعل الغصب، كما في غاصب الغاصب، حيث يكون كلّ منهما ضامناً بفعله، وغصب أحدهما غير غصب الثاني. (السرخسي، د.تا: ج ١١، ص ١٣٣) فإذا تلفت العين، فللمالك أن يرجع ببدل ماله من المثل أو القيمة إلى كلّ واحد منهم. (السيستاني، ١٤٢٥ق: ج ٢، ص ٢٤٠؛ الخفيف، د.تا: ص ١٠٩) ومنها فعل السرقة، كما لو رأى الوديع إنساناً يسرق الوديعة، فتركه وهو قادر على المنع. (كاتب، د.تا: ج ٢٨، ص ٢٥٩) فيكون الوديع ضامناً سابقاً، لخيانته الأمانة بتقصيره، والسارق ضامناً لاحقاً. وكذلك الحال في سرقة العارية وباقي الأمانات بسبب تقصير الأمين.

ومنها فعل الإتلاف، فلو غصب شخص عقاراً، فجاء آخر فأتلفه، فالضمان على المتلف، عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند الجمهور يخير المالك بين تضمين الغاصب أو المتلف. (السيستاني، ١٤٢٥ق: ج ٢، ص ٣٢؛ الكاساني، ١٩٨٩م: ج ٧، ص ١٤٦)

وأما في القانون، فقد نصّ المشرّع العراقي على حالتين من العمل غير المشروع فيما لو كان الضامن الأول هو الغاصب، وهي حالة غاصب الغاصب، فإنّ حكمه حكم الغاصب (القانون المدني العراقي: المادة رقم ١/١٩٨) وحالة إذا أتلّف أحد المال المغصوب الذي هو في يد الغاصب. (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢/١٩٨) وكذلك فيما إذا قَصُر المستعير في رفع يد الغاصب، وكان ذلك ممكناً له، فعليه الضمان. (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢/٨٥٨)

٢-٢-٢-٢. الكسب دون سبب

ويقصد به فيما إذا اغتنت ذمة شخص بسبب افتقار ذمة آخر، ولم يكن هناك ما يبرّر هذا الاغتناء في نظر الشرع والفقه. والفقهاء المعاصرون فريقان حول مصدرية الكسب دون سبب للالتزام في الفقه الإسلامي، فبعض يراه مصدراً مستنداً بقوله تعالى: C لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ B، (النساء: ٢٩) وبعض الأحاديث النبوية كقوله: "على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي". بينما البعض الآخر، يرى بابه ضيقاً في الشريعة الإسلامية، وأنّه ليس مصدراً للالتزام فيها. (السنهوري، د.تا: ج ١، ص ٥٨؛ الحكيم، د.تا: ص ٦١٣)

فمن الدفع غير المستحقّ في الفقه الإسلامي والذي يتحقّق به ضماناً لاحقاً، مضافاً إلى الضمان السابق الناشئ عن المسؤولية التقصيرية، هو قيام الغاصب بدفع العين المغصوبة إلى آخر، قضاء لما يظنّه ديناً واجباً عليه. (السنهوري، د.تا: ج ١، ص ٥٨) فيلزم من ذلك مسؤولية اليد اللاحقة، أي يكون الضامن اللاحق مدينا للمالك بمثل ما يكون الضامن السابق - الغاصب - مدينا للمالك. فيحقّ للمالك مطالبة أيّهما شاء بالعين أو بدلها. ومن الإثراء بلا سبب، لو غصب عينا وصعد بها على سفينة فتعرّضت إلى الغرق، فاتفق الركّاب

على إلقاء بعض الأمتعة، منها العين المغصوبة، فالضمان اللاحق يترتب على المستفيد من ذلك الإلقاء. (الدمياطي، ١٤١٨ق: ج ٤، ص ١٤٦)

وإثبات الضمان على اليد اللاحقة بسبب المدفوع دون حق، نجد أساسها في القانون العراقي فيما لو دفع الشيء المضمون نفس الفضولي أو الغاصب أو خائن الأمانة إلى اليد اللاحقة، أي غير المستحق، من خلال النص التالي: "من دفع شيئاً ظاناً أنه واجب عليه، فتبين عدم وجوبه، فله الرجوع به على من قبضه بغير حق". (القانون المدني العراقي: المادة رقم ٢٣٣) أو من خلال إثبات الضمان على اليد اللاحقة بسبب استلامها شيئاً دون حق في القانون المصري، كما في النص التالي: "كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده". (القانون المدني المصري: المادة رقم ١٨١)

٣. أساس المسؤولية في الفقه الإسلامي

ذكر فقهاء المسلمين مجموعة من القواعد والأصول التي يمكن من خلالها تفسير ضمان كل يد من الأيدي المتعاقبة على العين، سواء للعين أو بدلها، إلا أن أبرز هذه القواعد هي: "قاعدة على اليد ما أخذت"، وقاعدة "الغرم بالغنم"، وقاعدة "الترتب". والتي سيتم بيان كل منها في الفروع الثلاثة الآتية تباعاً:

٣-١. قاعدة على اليد ما أخذت

ويطلق عليها أيضاً قاعدة ضمان اليد، (النوري، ١٤١٢ق: ص ١) وهي تختلف عن القاعدة المسماة بقاعدة اليد، التي تتعلق بحياسة اليد، والتي يستند إليها في إثبات ملكية اليد الحائزة، إلا أن يثبت خلافها.

ثم إن البحث عن قاعدة على اليد هنا وارتباطها بحكم الضمان الطولي يتم خلال فقرتين:

٣-١-١. مفهوم القاعدة

إنّ هذه القاعدة عبارة عن الحديث النبوي المعروف، والذي نصه: "على اليد ما أخذت حتى تؤدي". (الطبراني، ١٤٠٤ق: ج ٧، ص ٢٠٨) وهو أساس عام في وجوب ردّ ما قبضه المرء من أملاك غيره. ومعناه أنّه يجب على قابض ملك الغير، سواء أكان غاصبا أو مستعيرا أو وديعا أو مستأجرا وغيرهم، أن يردّه إلى صاحبه، ولا يبرأ من المسؤولية إلّا بوصول الشيء إلى مالكة أو من يقوم مقامه، بدليل قوله صلى الله عليه وآله: "حتى تؤدي"، ولا تتحقّق التأدية إلّا بذلك. وكثيرا ما يستدلّ به الفقهاء على التزام التضمين، لأنّ المأخوذ إذا كان ردّه واجبا على اليد الآخذة، فالمراد أنّه في ضمانها، (الزحيلي، د.ت: ص ٢٢٦) فإذا كان موجودا، وجب ردّ عينه. وإذا هلك، وجب ردّ مثله أو قيمته. ويؤيد الحديث النبوي قوله تعالى في القرآن الكريم: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾، (البقرة: ١٨٨) وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾. (النساء: ٥٨)

ويذكر البعض من فقهاء المسلمين بعد التحقيق في مستند الحديث النبوي، أنّ العمدّة في مستند الضمان في غير مورد الائتمان، إنّما هي السيرة العقلانيّة الممضاة من الشارع بعدم الردع عنها، حيث إنّها قائمة على أنّ من أخذ مالا من أحد بغير رضاه، أو مع الرضا والالتزام بالضمان، كما في موارد العقود الباطلة، فإنّ يده ضامنة. (التوحيد، د.ت: ج ٢، ص ٤٠٤)

فالنتيجة أنّ معنى قاعدة على اليد ما أخذت هو: مؤاخذه اليد العادية. (المصطفوي، ١٤١٢ق: ص ١٧٤)

٣-١-٢. تفسير القاعدة لحكم الضمان

تبين أنّ المقصود من الضمان في الأيدي المتعاقبة، هو ضمان اليد اللاحقة على العين بمثل ما ضمنته اليد السابقة، ضمانا مستقلا لكلّ العين. ولذا فإنّ سبب الضمان لليد

اللاحقة يرجع إلى استيلائها على العين بما يعدّ كونها عادية على العين من دون إذن مالكيها، أو إذن من له حق التصرف فيها. وبعبارة أخرى، إنّ عموم قاعدة على اليد، كما يشكّل سببا لضمان اليد العادية السابقة على العين، كذلك يشكّل سببا لضمان اليد اللاحقة، وذلك للعلّة المشتركة التي هي استيلاء كلّ من تلك الأيدي، استيلاء كاملا مستقلا على العين.

ثمّ إنّّه لا فرق في رجوع حكم الضمان إلى قاعدة ضمان اليد، بين كون الضامن عالما بضمان اليد السابقة، أم جاهلا به. وذلك محل اتفاق بين مختلف المذاهب الإسلامية. (الخفيف: د.تا: ص ١٢٠) إلّا إذا حملت اليد السابقة اليد اللاحقة على الإلتاف، بأن أمرت به على أساس أنّها لمالكه، كما لو أمر الغاصب لشاة الآخر بذبحها، فإنّ الضمان يستقر على الغاصب للتغريب، دون أن يتحمل الآخر الضمان بناء على قاعدة اليد. (المحقق الحلّي، ١٤٠٩ق: ج ٤، ص ٧٦٨)

وأما منافع العين، ففي ضمانها خلاف بين مذاهب الفقه الإسلامي. فالحنفية، منافع العين عندهم غير مضمونة، وحبّتهم في ذلك أنّها ليست بمال متقوم، ولا يمكن ادخارها لوقت الحاجة، إلّا إذا كانت تبعا لوجود عقد من العقود كالإجارة، فبالاتفاق أو التراضي تصبح مالا متقوما. (كاتب، د.تا: ج ٢٨، ص ٢٣٠) وأمّا المالكية، فالمنافع المستوفاة تكون مضمونة دون سواها، وهذا ما يعبر عنه أنّها تضمن بالتفويت دون الفوات. (الدردير، د.تا: ج ٣، ص ٤٤٨) وأمّا مذاهب الإمامية والشافعية والحنابلة، فالمنافع عندهم مضمونة سواء المستوفاة أو غيرها. (البجنوردي، د.تا: ص ٦٠) ويلزم من ذلك، أنّه مع القول بعدم الضمان، فلا محلّ للاستدلال بالقاعدة. وأمّا مع القول بضمان المنافع غير المستوفاة، فإنّه لا يصدق عليها أنّها مأخوذة، حتّى يستدلّ على ضمانها بقاعدة على اليد، مضافا عمّا إذا كانت هناك منافع متضادة في الوجود، كما في دار سكنية أصبحت في زمان اليد الضامنة ذات قيمة تجارية، أو بالعكس. فإنّ للمالك الحقّ في المطالبة بضمان المنفعة الأكثر مالية، من منفعة السكن أو المنفعة التجارية، والحال أنّ الضامن لم يستوف منها شيئا.

ثم إنّ تحديد اليد في عنوان القاعدة بكونها يدا عادية، (زيدان، ١٤٢٤ق، ص ١٩١؛ المصطفوي، د.تا: ص ١٧٤) يتعدّد معه تفسير ضمان المشتري الجاهل بغصبية العين. لذا لا بدّ من البحث عن أساس آخر في تفسير حكم الضمان، ليشمل مطلق الأيدي اللاحقة على العين.

٣-٢. قاعدة الغرم بالغرم

أفادت هذه القاعدة عكس ما أفادته قاعدة الخراج بالضمان، وقد تذكر بعنوان "من له الغرم عليه الغرم"، وكذلك قد يُعبر عنها بقاعدة التلازم بين النماء والدرك. (الأنصاري، د.تا: ج ٥، ص ٢٣٨) ومن أجل التعرّف عن احتمال اعتمادها كأساس للضمان، سيكون الحديث عنها من خلال فقرتين:

٣-٢-١. مفهوم القاعدة

يقصد بالغرم ما يلزم المرء لقاء شيء من مال أو نفس، ويعني الخسارة. وأمّا الغرم فهو من الغنيمة، وهو ما يحصل من منفعة. فيكون معنى القاعدة هو التلازم بين الغرامة والفائدة. (المصطفوي، د.تا: ص ٢٨٩) فكلّ من كان له فائدة المال شرعا، كان عليه غرامة ذلك المال كذلك.

ثمّ إنّّه لا فرق في الغرم، بين أن يكون مشروعا، كمؤونة تعمير الملك الشائع، فإنّها عليهم بمقابلة انتفاعهم به انتفاع الملاك، ومؤونة تعمير من يرغب من الموقوف عليهم في سكنى العقار الموقوف لسكنائهم، فإنّها عليهم بمقابلة سكنائهم فيه، وكإيجاب ضمان العين المرهونة على المرتهن لقاء تمكّنه من استيفاء دينه منها. (الزرقا، ١٤١٨ق: ص ٤٣٧) أو قد يكون العمل غير مشروع، كالتكاليف الأميرية التي تطرح على الملاك، فإنّها على أربابها بمقابلة سلامة أملاكهم. وعليه فلا يمنع من تطبيق قاعدة الغرم بالغرم، من أن يكون موضوعها

مشروعاً، أو غير مشروع، بناءً على أنّ التكاليف والخسارة التي تحصل من الشيء تكون على من يستفيد منه شرعاً. (محمّد الزحيلي، د.تا: ج ١، ص ٥٤٣)

ولكن هناك خلاف في الفقه الإسلامي حول صحة القاعدة في العمل غير المشروع، إذ يرى البعض أنّ البيع الفاسد والغصب وغيرهما، خارجة عن نطاق القاعدة، بناءً على أنّ تحميل الغاصب وغيره ضمان العين والمنافع، إنّما يكون على أساس قاعدة الإتلاف. (المصطفوي، د.تا: ص ٢٩٠)

٣-٢-٢. تفسير القاعدة لحكم الضمان

ظهر من خلال الفقرة السابقة، أنّ جوهر قاعدة الغرم بالغنم، هو تحميل المنتفع أو المستفيد، الغرامة. ومن هنا يمكن الاستعانة بهذه القاعدة في تفسير ضمان اليد السابقة، المنافع التي حصلت عليها في زمان استيلائها على العين. وكذلك ضمان اليد اللاحقة عمّا أصابته من منافع زمان حيازتها العين. وبذلك يمكن الاعتماد على هذه القاعدة في تفسير حكم الضمان لليد اللاحقة بما يخصّ المنافع المستوفاة، بمثل ضمان اليد السابقة. وهذا ما عجزت عن تفسيره قاعدة "على اليد ما أخذت حتى تؤدي"، التي نطاقها تفسير حكم الضمان لذات العين أو بدلها، ولخصوص اليد العادية. (زيدان، ١٤٢٤ق: ص ١٩١)

ولكن يرد الإشكال على قاعدة الغرم بالغنم، بأنّها تقصر عن تفسير حكم الضمان للمنافع غير المستوفاة، بناءً على عدم دخولها في عنوان الغنم، ممّا يلزم عدم ترتّب الغرم عليها، إذ الغرم عند الغنم، فمع تخلّف الأخير لا يثبت الأول، بينما يفترض أنّه لا خلاف في ضمان اليد السابقة، وحكم الضمان لليد اللاحقة لجميع منافع العين، المستوفاة وغير المستوفاة.

وكذلك تعجز هذه القاعدة عن تفسير ضمان النقص الحاصل على العين، سماوياً كان أو غير سماوي، عند من لا يرى فرقاً بينهما. وأمّا غيره، فيقتصر الضمان على غير السماوي،

وأما السماوي فليس للمالك إلا أن يأخذه ناقصاً فقط، أو يضمن الغاصب قيمة كلِّها يوم الغصب، وليس له قيمة ما نقص. (البهوتي، ١٤١٨ق: ج ٤، ص ١١٤)
 مضافاً إلى اقتصار قاعدة الغرم بالغرم على صورة ضمان المنافع، (محمّد الزحيلي، د.تأ: ص ٤٣٨) دون النظر إلى ضمان نفس العين، الذي يمثّل الغرض الأساس لحكم الضمان المترتب على اليد اللاحقة.

٣-٣. قاعدة الترتّب

وهي تارة يعبر عنها بالقاعدة الفقهية، كما هو عند البعض من الفقهاء. (ابن رجب، د.تأ: ج ٢، ص ٤٥) وأخرى بالضابط الفقهي كما عند البعض الآخر. (السبكي، ١٤١١ق: ج ١، ص ١١) الذين يجعلون الفرق بين الاصطلاحين من حيث العموم والخصوص، إذ يعرفون القاعدة الفقهية، بأنها قضية كلّية فقهية تنطبق على فروع كثيرة من عدّة أبواب، وأما الضابط الفقهي فهو قضية كلّية فقهية تنطبق على فروع كثيرة من باب واحد. (الهاجري، ١٤٢٩ق: ص ٤) ثم إنَّ التعرّف على هذا الأساس يكون خلال فقرتين:

٣-٣-١. مفهوم القاعدة

يقصد بقاعدة الترتّب، قاعدة كلّ يد ترتّب على يد الغاصب فهي يد ضمان. فيتخيّر المالك عند تلف العين، بين مطالبة الغاصب ومن ترتّب يده عليه، سواء علم الأخير بالغصب أم لا، لأنّ اليد اللاحقة إن كانت يد غاصبة على سبيل المثال، فهي لم تستول على حقّ الغاصب الأوّل ولم تتعدّد عليه، وإتّما صاحب اليد في حقيقته هو غاصب من المالك باستيلائه على المال الذي كان عند الغاصب. ولذا فإنّ المالك عند تلف ماله يكون على الخيار بين أن يطالب الغاصب أو غاصب الغاصب. (فقيه، ٢٠٠٦م: ص ١٩٧)
 وعليه تبعاً لأحكام استقرار الضمان، فإنّه إذا توالى أيدي الضمان وتلفت العين تحت اليد

الثانية، فإنّ الضمان يستقرّ على اليد الثانية، سواء علمت بغصب اليد الأولى، أو جهلت به، إلا إذا كان سبب الإتلاف هو اليد الأولى. كما لو أمر الغاصب غيره بذبح شاة غصبها، والمأمور لا يعلم بالغصب، فإنّ الضمان يستقرّ على الغاصب الأمر، لتغيره المأمور، دون خلاف يذكر بين مذاهب الفقه الإسلامي، إلا الحنفية، فإنّ الغصب عندهم إزالة يد المالك عن ماله بفعل في المال، أو يعرف بأنه إزالة اليد المحققة بإثبات اليد المبطلّة، وهذا لا يوجد في العقار، ولأنّه لا يحتمل النقل والتحويل، فلم يوجد الإتلاف حقيقة ولا تقديراً. (كاتب، د.تا: ج ٢٨، ص ٢٣٠) وكذلك الحال فيما لو كانت اليد المترتبة، يد مشتري الغصب في استقرار الضمان عليها، إلا في حال جهلها بالغصب. والأمر نفسه لو كانت اليد الأولى يد عادية بسبب خيانتها الأمانة. كما في يد الوديع الذي تصرّف بالوديعة دون إذن صاحبها ببيع أو إجارة أو رهن أو إيداع أو إعارة، فتلفت العين عند اليد الثانية، فيستقرّ الضمان تبعاً لقاعدة الترتّب على المشتري أو المستأجر أو المرتهن الحائز أو الوديع أو المستعير، لعلمهم بتعدّي الأمين وحيانته. وإلا فمع جهلهم بذلك، فالضمان يستقر على الخائن الذي كان بائعاً أو مؤجراً أو راهناً أو مودعاً، إلا المستعير فإنّ الضمان يستقرّ عليه حتّى مع جهله بخيانة الأمين المعير، لأنّه قد استفاد ملك المنفعة مجاناً، والغرم بالغنم، ولم يتحقّق غروره. (الخفيف، د.تا: صص ١٢٠-١٢٥)

٣-٣-٢. تفسير القاعدة لحكم لضمان

إنّ قاعدة "على اليد ما أخذت" المتقدّم ذكرها، تعدّ قاعدة عامّة في الضمان، لأنّها توضّح سبب الضمان لكلّ يد، سواء كانت تلك اليد مبتدئة في الاستيلاء على العين، أو يد اللاحقة. وكذلك الحال في قاعدة "الغرم بالغنم". لذا فهما لا تختصّان بصورة معيّنة للضمان، وهذا بخلاف قاعدة "كل يد ترتبت على يد الغاصب فهي يد ضمان"، فإنّها تمتاز عنهما بكونها مختصّة باليد اللاحقة. ولذا فهي تعدّ قاعدة مناسبة لتفسير ضمان اليد اللاحقة ضماناً خاصاً من هذه الجهة.

ومن جهة أخرى، فإنّ عنوان الترتّب عنوان عامّ واسع يلحق ضمان اليد السابقة. ولذا فهو يشمل ضمان اليد وضمن منافعها، المستوفاة وغير المستوفاة. وهذا ما لا تتسع له قاعدة الغرم بالغنم، التي غرضها حفظ التوازن بين النفع والضرر. (الزحيلي، د.تا: ص ٢١٥؛ زيدان، ١٤٢٤ق: ص ١٥٠؛ المصطفوي، د.تا: ص ٢٨٩)

ولكن الإشكال الذي يرد على قاعدة الترتّب، وبحسب ما ذكره العديد من الفقه الإسلامي، أنّها قاعدة مرتبطة بعنوان الغصب خاصّة، فهي تدور معه وجودا وعدما. ومن هنا يصطلح عليها جملة من الكاتبيين في قواعد الفقه الإسلامي، بالضابط الفقهي. (زيدان، ١٤٢٤ق: ص ٧) لذا لا يمكن الاعتماد عليها في تفسير باقي صور الضمان ضمن نطاق المسؤولية التقصيرية، كما هو الحال في صورة تصرّف الفضولي، وصورة خيانة الأمين من وجوه المسؤولية التقصيرية ضمن أسباب ضمان اليد الأولى.

لقد ظهر ممّا سبق من استعراض الأسس المحتملة في تفسير حكم الضمان لدى الفقه الإسلامي، أنّه لا يمكن الاعتماد على أيّ منها منفردة في تفسير جميع صور وأحكام الضمان، وإن كان أرجحها في المقام، هي قاعدة "على اليد ما أخذت حتى تؤدي"، لكنّها تقتصر على حالات تعدّي اليد اللاحقة، بينما تعجز عن تفسير حالات غير التعدّي، والتي يترتّب عليها الضمان الطولي أيضا، كما في حالة تغيير الغاصب لغيره في إتلاف الشيء. (الحسيني، د.تا: ص ٤٤٣)

٤. أساس المسؤولية في القانون المدني

بعد أن تقدّم البحث عن أساس الضمان للأيدي المتعاقبة في الفقه الإسلامي، وانتهى بعدم العثور على قاعدة فقهية مستقلّة يمكن الاعتماد عليها في تفسير جميع حالات الضمان للأيدي المتعاقبة، ينتقل البحث إلى نطاق القانون الوضعي، ومحاولة إيجاد فكرة قانونية

مناسبة، يمكن أن تفسر حكم الضمان لليد اللاحقة، أي تفسر ضمان اليد اللاحقة بمثل ضمان اليد السابقة ضماناً مستقلاً لكل العين. علماً أنّ هذه الأسس المحتملة التي سيتمّ بحثها قد ذكرها فقهاء القانون المدني في مواضع عديدة، مثل المسؤولية التقصيرية والالتزام التضاممي، وكذلك ضمن أسس التعويض المالي، بناءً على أنّ المشترك بينها هو ضمان الشخص للمضمون كلّ، دينا كان أو عيناً، مع الحفاظ عند ذكرها على خصائص موضوع الضمان للأيدي المتعاقبة في نطاق المسؤولية المدنية، وبالاختصاص ضمان اليد اللاحقة. لذا سيّشمل هذا المطلب فروع ثلاثة.

١-٤. عدم تداخل الأسباب

يرجع هذا الأساس إلى النظرية التقليدية، (البية، د.تا: ص ١٠٥) حيث يقصد بها: أنّ كلّ مسؤول قد أحدث كلّ الضرر، وتقوم على استقلالية كلّ خطأ أو اعتداء في إحداث الضرر كلّ. وقد ذهب إلى ذلك أكثر الفقه الفرنسي، والعديد من أحكام القضاء، اعتماداً على القواعد العامة للمسؤولية، لا سيّما التقصيرية، وبصفة خاصة على المادة رقم ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي،^٥ التي تلزم كلّ من أحدث بخطئه ضرراً للغير أن يعوّضه. فإن حكمها ينطبق على كلّ من اشترك في ترتّب الضمان، لأنّه قد ساهم بخطئه في إحداث الضرر كلّ، فيصبح ملتزماً بتعويضه كلّ. فكذا حالة الاستيلاء على العين عندما تتعاقب الأيدي العادية عليها، فإنّ كلّ يد تكون مسؤولة عن العين كلّها.

ويذكر البعض، أنّ هذه النظرية التقليدية أرادت أصلاً أن تميّز بين الالتزام التضاممي والالتزام التضامني، حتّى تتجنّب العقبة القانونية التي تضعها المادة رقم ١٢٠٢ من القانون

٥. ونصّها: «كلّ عمل أيا كان، يوقع ضرراً بالغير، يلزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه».

المدني الفرنسي،^٦ المختصة بعدم افتراض التضامن، في طريق تطوّر الالتزام التضاممي. فأوضحت أنّ الالتزام التضاممي، الذي يمثل صورة ضمان اليد اللاحقة في نطاق المسؤولية التعاقدية، ليس مجرد طريقة، أو شكل آخر لالتزام له محلّ واحد، ومدينون متعدّدون، مثل التضامن، وإنّما هو نتيجة حتمية لتطبيق المبادئ القانونية، أي أنّه ينشأ من قوّة الأشياء نفسها. (البية، د.تا: ص ١٠٥)

وأما بالنسبة لتبرير التزام كلّ واحد من الضامين بكّل الدين، فقد اتجهت بعض الأحكام لتبرير هذا الأمر بفكرة الخطأ المشترك، الذي يبرّر التزام كلّ ضامن بكّل الضرر. وقد ظهرت هذه الفكرة في مجال مسؤولية المهندس المعماري والمقاول، حيث قدّرت بعض الأحكام، أنّ أخطاء كلّ واحد منهما تشكّل وحدة لا تتجزأ، بينما ترى أحكام أخرى وجانب من الفقه، أنّ التبرير الموضوعي يكمن في آثار المسؤولية، وبصفة خاصّة في عنصر الضرر. فإذا كان الضرر غير قابل للانقسام، قامت المسؤولية التضاممية للفاعلين المتعدّدين. (البية، د.تا: ص ١٠٦) وكذلك الحال هنا في الضمان الطولي للعين، حيث أنّ الضرر على مالك العين هو في استيلاء كلّ يد للعين كلّها، بما لا يدع مجالاً لاشتراكهم في ضمان العين، لعدم اشتراكهم في حياة العين، بل كانوا مستقلّين في حياتها.

فالنّتيجة، أنّ النظرية التقليدية ترجع إلى النظرية الشخصية القائمة على أساس الخطأ، (تناغو، ٢٠٠٥ م: ص ٢٢٢) وهي ترتكز أولاً: على أنّه في حالة تعدّد الأسباب المحدثّة للضرر، فإنّه يستحيل تحديد -بطريقة حسابية- نصيب كلّ سبب من هذه الأسباب في الضرر الواقع. (سعد، د.تا: ص ٤١) وثانياً: فإنّ مساهمة خطأ كلّ شخص أو حياته العين، يعدّ شرطاً أساسياً لوقوع الضرر. فكلّ واحد ينبغي كونه السبب لكلّ الضرر الواقع، وحينئذ يكون

٦. ونصّها: «التضامن لا يفترض، وإنّما يجب الاتفاق عليه صراحة، ولا يعمل بهذه القاعدة في حالة إذا ما تقرّر التضامن بقوة القانون، بناء على نصّ في القانون».

ملتزما بضمان كل العين، ولكن كلاً من الأمرين لا يخلو من المبالغة، مما يعدّ عقبة في طريق الاعتماد على هذا الأساس.

٢-٤. وحدة المحلّ

ويقصد به وحدة محلّ الضرر، أي العين المضمونة من قبل جميع الأيدي، والتي منها اليد اللاحقة، أو ما يعبر عنه بوحدة الضرر، والتي تقوم بناء على استحالة تجزئة المحلّ المضرور، وإن تمّ أمر التجزئة، فلن يخلو من التحكّم. (البية، د.تا: ص ١١٣) والمقصود بوحدة الضرر، أن يكون الضرر الذي أحدثه كل من المسؤولين المتعدّدين، هو نفس الضرر الذي نتج عن فعل كل واحد منهم. (الذنون، ١٩٧٥م: ج ١، ص ٣٤١)

لقد ذكر في سبب وجود التضامن، هو قيامه على فكرتي وحدة الضرر مع تعدّد الروابط. ولذا فقد قضت محكمة النقض بأنّه: "تفسير القواعد الخاصّة بالتضامن السلبي والإيجابي منوط بفكرتين، هما: وحدة الدين وتعدّد الروابط. ومن مقتضى الفكرة الأولى في التضامن السلبي، أن يكون كل من المدينين المتضامنين ملتزماً في مواجهة الدائن بالدين كاملاً غير منقسم، وللدائن أن يوجّه مطالبه إلى من يختاره منهم على انفراد، أو إليهم مجتمعين". (عبدالعزیز، د.تا: ص ١٧٠)

ويمكن الاستدلال على حكم الضمان لليد اللاحقة، بنفس فكرة وحدة الضرر، التي اعتمد عليها بعض الفقه الفرنسي في تفسير ضمان كل شخص لكل الضرر، حيث يرى: "أنّ تلك الفكرة الخاصّة بوحدة الضرر، مستقلة عن نظريات السببية في الواقع، ومن الممكن أن تقدّر بطريقتين مختلفتين، أنّ ظرفاً واحداً يكون سبباً للضرر، فيمكن القول إنّ سبب، لو لوحظ لاحقاً أنّ بدونه لم تكن تقع النتيجة. وهذه فكرة تعادل الأسباب. وهذه الطريقة، هي ما يسمّيها البعض بالطريقة السلبية لاستخلاص السبب. ولكن يمكن أيضاً تكييف ظرف معيّن على أنّه

سبب، ذلك الظرف الذي يُنشئ بمصاحبة بعض الظروف المختلفة الملحق للضرر، كما يكون قادرا على أن يحدث هذه النتيجة من جديد. وهذه هي الطريقة الإيجابية في البحث عن السببية. ولهذا فإنه بإحدى هاتين الطريقتين أو الأخرى، لن يمكن مطلقاً أن نصل إلى عدم إعطاء ظرف معين دوراً جزئياً في تحقيق النتيجة وفقاً للطريقة الأولى السلبية، انعدام الظرف المكيف، على أنه سبب يؤدي إلى اختفاء كل الضرر. ولكن في الطريقة الثانية أيضاً، حركة الظرف المكيف على أنه سبب، لا يمكن أن تكون كاملة، حيث لا يمكن إلا أن تكون كذلك، لأن الضرر واحد". (البية، د.تا: ص ١١٤)

واستدلوا أيضاً على أن فكرة وحدة الضرر، يمكن أن تفهم بمفهوم المخالفة من حكم الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٩ أبريل سنة ١٩٥٩ م. وتتلخص وقائع هذه القضية في قيام اثنين من الصيادين بإطلاق الرصاص في اتجاه شخص معين، وقد أصيب هذا الأخير في جزأين مختلفين من جسمه، وقد أثبت التحقيق أن الضرر كان مزدوجاً، رصاصة أحد الصيادين أصابت ساقه اليمنى، ورصاصة الصياد الآخر أصابت ساقه اليسرى، فكان الدور السببي لكل خطأ من الخطأين محدداً، ولذلك رفضت المحكمة أن تلزمهما بالتعويض بالتضام. ولازم هذا الحكم، أنه لو كان الضرر واحداً ولا يقدر معه تحديد خطأ كل منهما، لكان مبرراً للالتزام التضاممي، أي لا يمكن الحكم بالتزام كل منهما بالضرر كله.

فالنسبة، أن وحدة محل الضرر، ترجع إلى النظرية الموضوعية في المسؤولية التقصيرية القائمة على فكرة الضرر. (الفضل، ١٩٩٦ م: ص ٣٤٣؛ أبو السعود، ٢٠٠٧ م: ص ٣٢٦)

ولكن وحدة الضرر، يشترط فيها أن يكون بالإمكان، إرجاع الضرر لكل سبب، كما لو كان موجوداً بمفرده. فضلاً على ذلك، أنه ليس كل ضرر مشترك لا يمكن توزيعه على أسبابه، بل غاية ما يقال عندئذ، الحكم على ضوء محل الضرر وعدم انقسامه، وتحميل كل سبب داخل في إحداث الضرر ضمانه كله. وعندها، يرد عليه ما ورد على قاعدة

"على اليد ما أخذت" في الفقه الإسلامي، من أنها لا تتكفل بضمان الضرر الزائد عن العين أو محلّ الضرر.

٣-٤. فكرة العدالة

تشكل العدالة معنى الحياد التامّ وعدم التحيز، وتقوم على إعطاء كلّ ذي حقّ حقه، وعدم الاعتداء على الآخرين. وقد عرّف أفلاطون العدالة بما ترجمته: "أن يملك الشخص ويفعل ما هو ملكه". (ديورانت، ٢٠٠٤م: ص ٥٣)

إنّ معظم قوانين دول القارة الأوروبية، تضع العدالة في المرتبة الأولى من منظومة القيم، لأنها قوانين تسيطر عليها المذاهب المثالية. (الذنون، ١٩٧٥م: ص ١٦٣) ومن هنا فقد اتجه جانب من الفقه، في إرجاع تحمّل كلّ شخص من الضامنين للضرر كلّ، دينا كان أو عينا، إلى فكرة العدالة، بناء على أنّ كلّاً من أساس عدم تداخل الأسباب، الذي يقوم على استقلالية كلّ خطأ في إحداث الضرر، وأساس وحدة محلّ الضرر، أو وحدة الضرر، الذي يقوم على استحالة تجزئة المحلّ أو الضرر فيهما، مجافاة للعدالة، مشيراً في ذلك إلى مثال شهير يذكره عادة خصوم هذه المبادئ، مقتضاه أنّ العدالة تأبى ألا يسأل عديم التمييز واسع الثراء، الذي ارتكب فعلاً ضاراً يقع على مضرور معدم -قد يكون عاملاً فقيراً-، فلا تجد أسرته من بعده حتّى لقمة الخبز. لذلك ينتهي مؤيدي هذا الأساس، إلى أنّ العدالة تقضي بضرورة تقرير مسؤولية عديم التمييز في هذه الحالة. (مصطفى، ١٤٠٢ق: ص ٥٢) مضافاً إلى أنّ القواعد القانونية محدودة، وكثيراً ما يعتمد المشرّع بإحالة القاضي إلى قواعد العدالة، وإعمال اجتهاده بناء على اعتبارات موضوعية.

وقد راعى الفقيه الألماني آهرينج، مسألة العدالة، عندما لاحظ تشدّد المحاكم الألمانية في تقدير التعويض، لاعتداده بالضرر الذي حدث فقط، وإغفالها درجة جسامه خطأ المسؤول

كَلِّية، على الرغم من أنّ مقتضيات العدالة لديه، تقتضي ضرورة الموازنة بين المسؤولية، أي التعويض، ودرجة الخطأ، فيزداد التعويض في حالة الخطأ العمد أو الغش، وينقص إذا كان الخطأ يسيراً أو تافهاً. (أبو الليل، ١٤١٦ق: ص ٤٠)

ولأهمية العدالة ذكرتها المادة رقم ٤٤ من قانون الالتزامات السويسري الفدرالي، التي تنصّ على أنّه إذا لم يحدث الضرر عمداً، ولا نتيجة خطأ جسيم، وكان تعويضه يُعرّض المدين لضائقة مالية، فإن القاضي يمكنه "عدالة" إنقاص التعويض. (أبو الليل، ١٤١٦ق: ص ٥٢) وكذلك ذكرها المشرع العراقي في عدّة مواضع، منها المادة رقم ٢/٢١٢ من القانون المدني العراقي، التي تشير إلى مقتضيات العدالة، بقولها: "فمن أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن غيره، كان غير مسؤول، على ألاّ يجاوز في ذلك القدر الضروري، وإلاّ أصبح ملزماً بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة". وتقابلها المادة رقم ١٦٦ من القانون المدني المصري.^٧

ويرى بعض فقهاء القانون ضرورة مراعاة العدالة للمصلحة الاجتماعية، بقوله: "فإنّ الذي نذهب إليه، هو أنّه لا يجوز أن تدرس العدالة إلاّ من خلال المصلحة العامة المشتركة، وهكذا تختلف فكرة العدالة أو مفهومها باختلاف النظرة إلى ماهية هذه المصلحة الاجتماعية التي تهدف إلى تحقيقها. وعلى هذا الأساس، أصبحنا نتحدث عن العدالة الاجتماعية، بدلاً من التحدّث عن العدالة كفكرة ذهنية مجرّدة لا تمتّ إلى الواقع العملي بنسب. ومعلوم أنّ من أهمّ مقوّمات العدالة الاجتماعية المساواة، والحرية، وتكافؤ الفرص". (الذنون، ١٩٧٥م: ص ١٧٢) ولكن فكرة العدالة لم تسلم من الانتقاد الشديد. ومن ذلك النقد وصفها بأنّها من الأفكار الغامضة، غير المحدّدة، وإنّما هي تصلح لأن تكون دافعاً لتقرير المسؤولية على أساس آخر. ولذا فهي في حقيقتها هدف يسعى إليه القانون والقضاء.

٧. وتنصّ: «من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله، كان غير مسؤول، على ألاّ يجاوز في دفاعه القدر الضروري، وإلاّ أصبح ملزماً بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة».

إلا أنه يمكن التخفيف من حدة ذلك النقد الموجّه إلى أساس العدالة، وذلك بالقول: إنّ اختلال العدالة هو من يحتمل أن يعدّ أساساً لتقرير مسؤولية الضامنين، وبالخصوص مسؤولية الضامن الطولي، عند الحكم بضمّان كلّ واحد من الضامنين لكلّ العين. وأما نفس العدالة، فهي بلا إشكال، وتبقى غاية وهدفاً أسمى للقانون والقضاء.

٥. الخاتمة

بعد هذا كله، وصل البحث إلى مجموعة من النتائج والمقترحات، نعرضها فيما يأتي:

٥-١. النتائج

١ - يقوم عنوان البحث على فكرة المسؤولية في حدود الأيدي المتعاقبة على العين، لا سيّما في نطاق المسؤولية التقصيرية، والذي يتحدّد وفقاً لطبيعة اليد الأولى على العين، حيث يشترط كونها يداً عادية، والتي لها العديد من التطبيقات القانونية، كما في غاصب الغاصب، وتصرفات الفضولي وخائن الأمانة.

٢ - ضرورة التمييز بين مصطلح الالتزام التضاممي، ومصطلح مسؤولية الأيدي المتعاقبة، وأنّ النسبة المنطقية بينهما هي الخصوص والعموم المطلق. حيث إنّ الأول هو الأخصّ المطلق، لأنّه يمثل أحد أقسام مسؤولية الأيدي، وهو المقيد في نطاق المسؤولية العقدية، حيث يرجع معنى التضامم إلى الفعل ضمّ يضمّ، أي بمعنى ضمّ ذمة إلى أخرى، والذي من تطبيقاته عقود الكفالة والتأمين.

٣ - اختلفت مذاهب الفقه الإسلامي في تحديد أساس مسؤولية اليد اللاحقة بين قاعدة "على اليد ما أخذت"، وقاعدة "الغرم بالغنم"، وقاعدة "الترتب". وكذلك اختلف فقه القانون المدني في أساس ذلك، بين أساس "عدم تداخل الأسباب"، وأساس "وحدة المحلّ"، وأساس "العدالة". وكان لكلّ من تلك الأسس دليله والنقد الموجّه إليه. ولكنّ البحث لم

يستبعد القول بترجيح الأساس المشترك بين الإرادة والحياة، وهو ما يعبر عنه بإقدام اليد. فيكون أساس مسؤولية اليد اللاحقة هو إقدام اليد على حيازة ملك الغير. وهذا الإقدام إما بسبب التغرير الذي وقعت فيها اليد اللاحقة، أو كونها يد متعدية بنفسها على حق الغير.

٤ - لقد تمّ للبحث، التوصل في نهاية الدراسة إلى صياغة القاعدة العامة لمسؤولية اليد اللاحقة من الأيدي المتعاقبة بأنه: "الإقدام على ضمان الشيء المضمون". فالشيء إما عين أو دين، وضمّانه قد يكون بسبب المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية. وكذلك التوصل لصياغة القاعدة الخاصّة بالضمان الطولي في نطاق المسؤولية المدنية، فكانت عبارة عن: "إقدام اليد اللاحقة على ضمان العين المضمونة بسبب يد عادية".

٥-٢. المقترحات

- ١ - ضرورة تعديل المادة رقم ١٩٩ من القانون المدني العراقي وما يقابلها في القانون الأردني والإماراتي، التي بدا فيها واضحاً تقليدها للفقهاء الحنفي، لأنها تشكّل مخالفة صريحة للقواعد العامة في حفظ مال الغير، فضلاً عن مخالفتها لباقي مذاهب الفقه الإسلامي. ويرى البحث إمكانية التعديل إلى الصورة الآتية: "إذا ردّ الغاصب المال المغصوب إلى الغاصب الأول لم يبرأ، وإذا ردّه إلى المغصوب منه برئ هو والأول".
- ٢ - يلاحظ على القانون المصري المسامحة في التعبير، عند منحه الجواز للقاضي في المادة رقم ٢١٦، وكذلك العراقي في المادة رقم ٢١٠، حيث يبدو من المادتين أنّ للقاضي أو المحكمة، الخيار في إنقاص التعويض، أو عدم الحكم بالتعويض أساساً عند اشتراك المتضرّر في إحداث الضرر. والراجح أنهما لم يريدوا ذلك، بل كان القصد منح القضاء، السلطة في تقدير التعويض، ولكن فات عليهما حسن الصياغة. لذا يرى البحث، ضرورة استبدال مقدمة النصّ بالصيغة الآتية: "على القاضي أو المحكمة إنقاص مقدار التعويض".

٣ - ضرورة إعادة صياغة نصوص السلطة التقديرية، وجعلها ضمن القواعد العامة، والتي لأقل من جعلها ضمن مواد الغصب من المسؤولية التقصيرية بسبب التفاصيل الكثيرة التي لم يتطرق لها المشرع العراقي خاصة، والتي لزم منها المشاكل الكثيرة، التي لابد للقضاء التدخل فيها وحسمها، للتخلص من حالة التردد والشك، التي تكتنف التشريع الحالي حول منحه القضاء السلطة التقديرية أو عدم منحه.

٤ - ضرورة صياغة النص التشريعي الخاص بالأيدي المتعاقبة على عين الغير، لأهميتها العملية التي تعاني المجتمعات المدنية مشاكلها الكثيرة، وبالأخص في الدول التي كانت تحكمها أنظمة دكتاتورية، سجيته الاستيلاء على أملاك الغير. كما هو الحال في العراق، الذي أراد تصحيح الوضع القانوني وإصلاح ما فات، فقام بإنشاء "هيئة دعاوي الملكية"، التي لم تسلم من التخبّط والكيفية، في إصدار القرارات، حتّى قيل عنها: إنها زادت من التركة الثقيلة، لأخطاء التشريع والقضاء. مضافاً لانعدام الرؤية التشريعية في عملها، وعدم قدرة التشريع المدني الحالي في إسعافها، الذي هو الآخر بحاجة إلى دراسة جديدة تأخذ في نظرها التغيرات والتحديات المعاصرة، وضرورة عدم حصر العلاقة ما بين المدنيين بصورة التضامن فقط.

المصادر

أولاً: مصادر غير القانون

ابن حزم الأندلسي، علي بن أحمد. (د.تا). المحلى بالآثار شرح المحلى بالاختصار. موقع الإسلام، المكتبة الشاملة.

ابن رجب الحنبلي، عبد الرحمن بن أحمد. (د.تا). قواعد ابن رجب. موقع المكتبة الشاملة.

ابن قدامة الحنبلي، عبد الله بن أحمد. (د.تا). المغني. موقع الإسلام، المكتبة الشاملة.

ابن المرتضى، أحمد بن يحيى. (١٣٦٦ق). البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار. مصر: مطبعة السعادة.

البهوتي، منصور بن يونس. (١٤١٨ق). كشف القناع عن متن الإقناع. تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي. بيروت: دار الكتب العلمية.

الخوئي، أبو القاسم. (١٤٣٢ق). منهاج الصالحين. بيروت: دار الأمانة.

الدريز، أحمد بن محمد. (د.تا). الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي. مصر: عيسى البابي الحلبي. الدمياطي، السيد البكري ابن السيد محمد شطا. (١٤١٨ق). حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين بن عبد العزيز المليباري الفناني. بيروت: دار الفكر.

ديورانت، ول. (٢٠٠٤م). قصة الفلسفة. ترجمة: فتح الله المشعشع. بيروت: مكتبة المعارف. الزحيلي، محمد مصطفى. (د.تا). القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة. دمشق: دار الفكر. الزحيلي، وهبة. (د.تا). الفقه الإسلامي وأدلته. دمشق: دار الفكر. الزرقا، مصطفى. (١٤١٨ق). المدخل الفقهي العام. دمشق: دار القلم.

زيدان، عبد الكريم. (١٤٢٤ق). الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية. بيروت: مؤسسة الرسالة. السبكي، عبد الوهاب بن تقي الدين. (١٤١١ق). الأشباه والنظائر. بيروت: دار الكتب العلمية. السرخسي، محمد بن أبي سهل. (د.تا). المبسوط. بيروت: دار المعرفة.

السيستاني، علي الحسيني. (١٤٢٥ق). منهاج الصالحين. بيروت: دار المؤرخ العربي. الشهيد الثاني، زين الدين الجبعي. (١٤١٣ق). مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام. قم: مؤسسة المعارف الإسلامية.

الشيخ فقيه، إدريس صالح. (٢٠٠٦م). «القواعد والضوابط الفقهية في نظرية الضمان». رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية.

الطبراني، سليمان بن أحمد. (١٤٠٤ق). المعجم الكبير. تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي. الموصل: مكتبة العلوم والحكم.

الفيومي، أحمد بن محمد بن عليّ المقري . (د.تا). المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي. تحقيق: عبد العظيم الشناوي. المدينة المنورة: دار المعارف.

القانوني، حارث. (٢٠٠٦م). المعجم القانوني. موقع الإسلام، المكتبة الشاملة.

الكاساني، أبو بكر بن مسعود. (١٩٨٩م). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. باكستان: المكتبة الحبيبية.

المحقق الحلّي، نجم الدين جعفر بن الحسن. (١٤٠٩م). شرائع الإسلام لمعرفة الحلال والحرام. تعليق: صادق الشيرازي. قم: دار الإيمان.

المصري الحنفي، زين الدين بن إبراهيم. (١٩٩٧م). البحر الرائق شرح كنز الدقائق. بيروت: دار الكتب العلمية.

المصطفوي، محمد كاظم. (١٤١٢ق). القواعد، مائة قاعدة فقهية. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.

النوري، فضل الله. (١٤١٢ق). رسالة قاعدة ضمان اليد. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.

الهاجري، حمد بن محمد الجابر. (١٤٢٩ق). القواعد والضوابط الفقهية في الضمان المالي. الكويت: دار كنوز اشبيليا.

الهيتمي، أحمد بن حجر . (د.تا). تحفة المحتاج بشرح المنهاج. مصر: مصطفى محمد.

ثانياً: مصادر القانون

أبوالسعود، رمضان. (د.تا). مصادر الالتزام. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

أبوالليل، إبراهيم الدسوقي. (١٤١٦ق). تعويض الضرر في المسؤولية المدنية. الكويت: جامعة الكويت.

أمين، سيد. (د.تا). المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير. السودان: طبعة جامعة الخرطوم.

الترجمان، زيد قدرى. (٢٠٠٧م). المسؤولية المدنية. الرباط: نشر كلية الحقوق.

تناغو، سمير سيد. (٢٠٠٥م). مصادر الالتزام. الإسكندرية: منشأة المعارف.

حجازي، عبد الحي. (١٤٠٢ق). النظرية العامة للالتزام. الكويت: مطبوعات جامعة الكويت.

الحطّاب، محمد بن محمد. (١٩٩٢م). مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل. بيروت: دارالفكر.

الذنون، حسن عليّ. (١٩٧٥م). فلسفة القانون. بغداد: مطبعة العاني.

_____. (١٩٩١م). المبسوط في المسؤولية المدنية-الضرر. العراق: شركة التاييس للطبع والنشر.

الزيداوي، جمال ناصر جبار. (٢٠١٣م). العدالة الانتقالية في العراق – هيئة دعاوي الملكية إنموذجا. العراق: د.نا.

سلطان، أنور. (٢٠٠٥م). النظرية العامة للالتزام (أحكام الالتزام). الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة. السنهوري، عبد الرزاق. (٢٠٠٠م). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. بيروت: منشورات الحلبي. شاهين، إسماعيل عبد النبي. (٢٠٠٥م). أحكام بيع ملك الغير في الفقه الإسلامي والقانون المدني "دراسة مقارنة". الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

_____. (٢٠٠٦م). مطالبة المدينين المتضامنين بالدين. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة. شنب، محمد ليب. (١٩٧٥م). شرح أحكام عقد البيع. د.م. طه، جبار صابر. (١٩٨٤م). إقامة المسؤولية عن العمل غير المشروع. العراق: مطبعة جامعة الموصل. العامري، سعدون. (١٩٨١م). تعويض الضرر في نطاق المسؤولية التقصيرية. بغداد: مركز البحوث القانونية. عبدالرحمن، أحمد شوقي. (١٩٨٠م). الالتزام التضامني للمسؤولين تقصيرياً في مواجهة المضرور. مصر: المطبعة العربية الحديثة.

عبدالعزیز، محمد کمال. (د.تا). التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه. القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة. العجيلي، لفته هامل. (٢٠١٣م). المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، القسم المدني. بغداد. العمروسي، أنور. (د.تا). التضامن والتضام والكفالة في القانون المدني. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. العوجي، مصطفى. (١٩٩٢م). القاعدة القانونية في القانون المدني. بيروت: بحسون. غانم، إسماعيل. (١٩٦٤م). مذكرات في العقود المسماة – البيع والمقايضة والإيجار. د.م. فرج، توفيق حسن. (١٩٧٠م). عقد البيع والمقايضة. مصر: لمكتب المصري الحديث. _____. (١٩٨١م). المدخل للعلوم القانونية. بيروت: مؤسسة الثقافة الجامعية.

الفضل، منذر. (١٩٩٦م). النظرية العامة للالتزامات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية. مصر: مكتبة دار الثقافة.

مرقس، سليمان. (١٩٨٩م). الوافي في شرح القانون المدني. العراق: مطبعة السلام.

مصطفى، أبو زيد عبد الباقي. (١٩٨٢م). «مدى مسؤولية عديم التمييز التقصيرية». مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت. السنة السادسة، العدد الثالث.

المنشاوي، عبد الحميد. (١٩٩٨م). جرائم خيانة الأمانة والتبديد. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

يكن، زهدي. (د.تا). المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة. بيروت: منشورات المكتبة العصرية.

References

- Abdel Aziz, Muhammad Kamal. n.d. *Al-Taqnīn al-madanī fī daw' al-qaḍā' wa-l-fiqh*. Cairo: Maktabat al-Qāhira al-Ḥadītha.
- Abdurrahman, Ahmad Shawqi. 1980. *Al-Iltizām al-taḍāmūn li-l-mas'ūlīn taqṣīriyyan fī muwājahat al-maḍrūr*. Egypt: al-Maṭba'at al-'Arabiyyat al-Ḥadītha.
- Abū al-Layl, Ibrāhīm al-Dasūqī. 1416 AH. *Ta'wīḍ al-ḍarar fī al-mas'ūliyyat al-madaniyya*. Kuwait: Kuwait University.
- Abu al-Saud, Ramadan. n.d. *Maṣādir al-iltizām*. Alexandria, Egypt: Dār al-Jāmi'a al-Jadīda.
- Ajili, Lafta Hamel. 2013. *Al-Mukhtār min qaḍā' maḥkamat al-tamyīz al-ittiḥādiyya, al-qism al-madanī*. Baghdad: n.p.
- Al-Shaykh Faqih, Idris Saleh. 2006. "Al-Qawā'id wa-l-dawābiṭ al-fiqhiyya fī naẓariyyat al-dimān." MA diss., University of Jordan.
- Ameri, Sadoun. 1981. *Ta'wīḍ al-ḍarar fī niṭāq al-mas'ūliyyat al-taqṣīriyya*. Baghdad: Markaz al-Buḥūth al-Qānūniyya (Legal Research Center).
- Amin, Sayyid. n.d. *Al-Mas'ūliyyat al-taqṣīriyya 'an fi'l al-ghayr*. Sudan: University of Khartoum Press.
- Amrousi, Anwar. n.d. *Al-Taḍāmūn wa-l-taḍāmum wa-l-kiḥāla fī al-qānūn al-madanī*. Alexandria, Egypt: Dār al-Fikr al-Jāmi'ī.
- Awji, Mustafa. 1992. *Al-Qā'idat al-qānūniyya fī al-qānūn al-madanī*. Beirut: Bahsoun.
- Buhūṭī, Maṣṣūr b. Yūnus al-. 1418 AH. *Kashshāf al-qinā' 'an matn al-iqnā'*. Edited by Abū 'Abd Allāh Muḥammad Ḥasan Muḥammad Ismā'īl al-Shāfi'ī. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyya.

- Dardīr, Aḥmad b. Muḥammad al-. n.d. *Al-Sharḥ al-kabīr ma' ḥāshiyat al-Dasūqī*. Egypt: 'Isā al-Bābī al-Ḥalabī.
- Dhanun, Hasan Ali. 1975. *Falsafat al-qānūn*. Baghdad: Maṭba'at al-Ānī.
- Dhanun, Hasan Ali. 1991. *Al-Mabsūṭ fī al-mas'ūliyyat al-madaniyya: al-ḍarar*. Iraq: Times Publishing Company.
- Dimyāfī, al-Sayyid al-Bakrī b. al-Sayyid Muḥammad Shaṭā al-. 1418 AH. *Hāshiya i'ānat al-ṭalībīn 'alā ḥall al-fāṣṣat fath al-mu'tin li-sharḥ qurraṭ al-'ayn bi-muhimmāt al-dīn li-Zayn al-Dīn ibn 'Abd al-'Azīz al-Malībārī al-Fanānī*. Beirut: Dār al-Fikr.
- Durant, Will. 2004. *Qisṣat al-falsafa*. Translated by Fathullah al-Musha'sha'. Beirut: Maktabat al-Ma'ārif.
- El-Sanhuri, Abd El-Razzak. 2000. *Al-Wasīṭ fī sharḥ al-qānūn al-madani al-jadīd*. Beirut: Man-shūrāt al-Ḥalabī.
- Fadl, Mundhir. 1996. *Al-Nazariyyat al-'amma li-l-iltizāmāt: dirāsa muqārana bayn al-fiqhal-Islāmī wa-l-qawānīn al-madaniyyat al-waḍ'iyya*. Egypt: Maktaba Dār al-Thiqāfa.
- Faraj, Tawfiq Hasan. 1970. *'Aqd al-bay' wa-l-muqāyaḍa*. Egypt: Al-Maktab al-Miṣrī al-Ḥadīth.
- Faraj, Tawfiq Hasan. 1981. *Al-Madkhal li-l-'ulūm al-qānūniyya*. Beirut: Mu'assasat al-Thiqāfiyya al-Jāmi'iyya.
- Fārūqī, Ḥārith al-. 2006. *Al-Mu'jam al-qānūnī*. Al-Maktaba al-Shamila Website, <https://shamela.ws>.
- Fayyūmī, Aḥmad b. Muḥammad b. 'Alī al-Muqrī al-. n.d. *Al-Miṣbāḥ al-munīr fī gharīb al-sharḥ al-kabīr li-l-Rāfi'ī*. Edited by Abdul Azim al-Shanawi. Medina: Dār al-Ma'ārif.
- Ghanem, Ismail. 1964. *Mudhākarāt fī al-'uqūd al-musammāt: al-bay' wa-l-muqāyaḍa wa-l-ījāz*. N.p.
- Hajri, Hamad bin Muhammad al-Jabir. 1429 AH. *Al-Qawā'id wa-l-ḍawābiṭ al-fiqhiyya fī al-ḍimān al-mālī*. Kuwait: Dar Kunuz Eshbelia.
- Hattab, Muhammad bin Muhammad. 1992. *Mawāhib al-jalīl fī sharḥ mukhtaṣar al-Shaykh Khalīl*. Beirut: Dār al-Fikr.
- Haythamī, Aḥmad b. Ḥijr al-. n.d. *Tuḥfat al-muḥtāj bi-sharḥ al-minḥāj*. Egypt: Mustafa Muhammad.
- Hijazi, Abd al-Hayy. 1402 AH. *Al-Nazariyyat al-'amma li-l-iltizām*. Kuwait: Kuwait University Press.

- Ibn al-Murtaḍā, Aḥmad b. Yaḥyā. 1366 AH. *Al-Baḥr al-zakḥkhār al-jāmi‘ li-madhāhib ‘ulamā’ al-amṣār*. Egypt: Maṭba‘a al-Sa‘āda.
- Ibn Ḥazm al-Andalusī, ‘Alī b. Aḥmad. n.d. *Al-Muḥallā bi-l-āthār fī sharḥ al-muḥallā bi-l-ikhtisār*. Al-Maktaba al-Shamila Website, <https://shamela.ws>.
- Ibn Qudāma al-Ḥanbalī, ‘Abd Allāh b. Aḥmad. n.d. *Al-Mughnī*. Al-Maktaba al-Shamila Website, <https://shamela.ws>.
- Ibn Rajab al-Ḥanbalī, ‘Abd al-Raḥmān b. Aḥmad. n.d. *Qawā‘id Ibn Rajab*. Al-Maktaba al-Shamila Website, <https://shamela.ws>.
- Kāsānī, Abū Bakr b. Mas‘ūd al-. 1989. *Badā‘i‘ al-ṣanā‘i‘ fī tartīb al-sharā‘i‘*. Pakistan: al-Maktabat al-Ḥabībīyya.
- Khoei, Abu al-Qasim. 1432 AH. *Minhāj al-ṣāliḥīn*. Beirut: Dār al-Amīra.
- Marqus, Sulaiman. 1989. *Al-Wāfi fī sharḥ al-qānūn al-madanī*. Iraq: Maṭba‘at al-Salām.
- Minshawī, Abdul Hameed. 1998. *Jarā‘im khiyānat al-amāna wa-l-tabdīd*. Alexandria, Egypt: Dār al-Jāmi‘at al-Jadīda.
- Miṣrī al-Ḥanafī, Zayn al-Dīn b. Ibrāhīm al-. 1997. *Al-Baḥr al-rā‘iq fī sharḥ kanz al-daqa‘iq*. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyya.
- Muḥaqqiq al-Ḥillī, Najm al-Dīn Ja‘far b. al-Ḥasan al-. 1409 AH. *Sharā‘i‘ al-Islām li-ma‘rifat al-ḥalāl wa-l-ḥarām*. Commentaries by Sadiq Shirazi. Qom: Dār al-‘Imān.
- Mustafa, Abu Zayd Abdul Baqi. 1982. “Madā mas‘ūliyya ‘adīm al-tamyīz al-taqṣīriyya.” *Majallat al-ḥuqūq, kullīyyat al-ḥuqūq, Jāmi‘at al-Kuwait* 6, no. 3.
- Mustafawi, Muhammad Kazim. 1412 AH. *Al-Qawā‘id: mi‘a qā‘ida fiqhiyya*. Qom: Islamic Publishing Institute.
- Nūrī, Faḍl Allāh al-. 1412 AH. *Risāla qā‘ida ḍimān al-yad*. Qom: Islamic Publishing Institute.
- Sarakhsī, Muḥammad b. Abī Sahl al-. n.d. *Al-Mabsūt*. Beirut: Dār al-Ma‘rifā.
- Shahīd al-Thānī, Zayn al-Dīn al-Jabā‘ī al-. 1413 AH. *Masālik al-afḥām ilā tanqīḥ sharā‘i‘ al-Islām*. Qom: Mu‘assasat al-Ma‘ārif al-Islāmiyya.
- Shahin, Ismail Abd al-Nabi. 2005. *Aḥkām bay‘ milk al-ghayr fī al-fiqh al-Islāmī wa-l-qānūn al-madanī: dirāsa muqārīna*. Alexandria, Egypt: Dār al-Jāmi‘at al-Jadīda.
- Shahin, Ismail Abd al-Nabi. 2006. *Muṭālabat al-madīnīn al-mutaḍāminīn bi-l-dayn*. Alexandria, Egypt: Dār al-Jāmi‘at al-Jadīda.
- Shanab, Muhammad Labib. 1975. *Sharḥ aḥkām ‘aqd al-bay‘*. N.p.

- Sistani, Ali al-Husayni al-. 1425 AH. *Minhāj al-ṣāliḥīn*. Beirut: Dār al-Mu'arrikh al-'Arabī.
- Subkī, 'Abd al-Wahhāb b. Taqī al-Dīn al-. 1411 AH. *Al-Ashbāh wa-l-naẓā'ir*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyya.
- Sultan, Anwar. 2005. *Al-Naẓariyyat al-āmma li-l-iltizām (aḥkām al-iltizām)*. Alexandria, Egypt: Dār al-Jāmi'at al-Jadīda.
- Ṭabarānī, Sulaymān b. Aḥmad al-. 1404 AH. *Al-Mu'jam al-kabīr*. Edited by Hamdy bin Abdul Majid al-Salafi. Mosul: Maktabat al-'Ulūm wa-l-Ḥikam.
- Taha, Jabbar Saber. 1984. *Iqāmat al-mas'ūliyya 'an al-'amal ghayr al-mashrū'*. Iraq: University of Mosul Press.
- Tanaghhou, Samir Sayyid. 2005. *Maṣādir al-iltizām*. Alexandria, Egypt: Munshāat al-Ma'ārif.
- Tarjuman, Zayd Qadri. 2007. *Al-Mas'ūliyyat al-madaniyya*. Rabat: College of Law Press.
- Yakan, Zuhdi. n.d. *Al-Mas'ūliyyat al-madaniyya aw al-a'māl ghayr al-mubāḥa*. Beirut: Man-shūrāt al-Maktabat al-'Aṣriyya.
- Zarqa, Mustafa. 1418 AH. *Al-Madkhal al-fiqhī al-āmm*. Damascus: Dār al-Qalam.
- Zaydan, Abdulkarim. 1424 AH. *Al-Wajīz fī sharḥ al-qawā'id al-fiqhiyya fī al-sharī'at al-Islām-iyya*. Beirut: al-Risala Institute.
- Zaydawi, Jamal Naser Jabbar. 2013. *Al-Idālat al-intiqāliyya fī al-Iraq: hay'a da'āwī al-mala-kiyya innūdhajā*. Iraq: n.p.
- Zuhaylī, Muḥammad Muṣṭafā al-. n.d. *Al-Qawā'id al-fiqhiyya wa-taṭbīqātuhā fī al-madhāhib al-arba'a*. Damascus: Dār al-Fikr.
- Zuhaylī, Wahba al-. n.d. *Al-Fiqh al-Islāmī wa-adillatuh*. Damascus: Dār al-Fikr.