



* أستاذ القانون المساعد - جامعة القرآن الكريم وتأسيس العلوم - السودان

ملخص البحث

يقوم بناء هذا البحث على التعرف على المبادئ الشرعية العامة لضمان العدوان التي يتعين الوعي بها لتصوير العدوان وما يترتب عليه من ضمان، حيث تركز هذه المبادئ على : عموم مسؤولية المراء عن كل ما يترتب على فعله غير المأذون فيه شرعاً على اعتبار أن الرضا بالشيء رضا بما يتولد عنه وانطلاقاً من مبدأ مسؤولية المراء عما يرتكبه ، وكذلك على عموم انضرار الواجب ضمانه لعموم الضرر المنفي في قوله صلى الله عليه وسلم (لا ضرر ولا ضرار)^١ وإسناد وجوب أداء الضمان إلى معنى التكافل الاجتماعي في الأحوال التي توجبها ، ونقل عبء إثبات التعدي من المعتدي إلى المعتدى عليه في مواطن التهم .

١ - النجم الكبير سطراني ، ج ١ ص ١٠١

مقدمة

الحمد لله رب العالمين الحي القيوم الذي لا تأخذه سنة ولا نوم ، والصلاة والسلام على نور الدجى مخرج الناس من الظلمات إلى النور وعلى آله وصحبه ومن بهم اهتدى ، أما بعد :

أهداف البحث :

يهدف هذا البحث إلى بيان المبادئ الشرعية التي يقوم عليها ضمان العدوان من حيث القواعد والمفاهيم التي اعتمدها فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون في التعدي والضمان الواجب عليه وعموم الضرر الواجب ضمانه ، والتكافل الاجتماعي في تحمل الضمان عن الشخص الذي سبب الضرر مما يساعد في التعرف على حقيقة الثروة التشريعية الضخمة التي دونها أسلافنا اعتماداً على المبادئ الخالدة لمصدري الشريعة الإسلامية : القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة ، حيث أرسى هذان المصدران مسئولية كل إنسان عن فعله وأوجبا رفع الضرر بجميع أنواعه مع تحديد وسائل رفع هذا الضرر ، ولعل تقدير هذه الثروة يساعد في قيادة الأمة إلى تحقيق التغيير التشريعي المنشود الذي يواكب أحكام الشريعة الإسلامية *

أهمية البحث :

تكمن أهمية هذا البحث في أن ضمان العدوان انواق من المعتدي على المضرور ينظم سلوك المجتمع ويحفظ حقوقه ومصالحه الخاصة مما يؤدي إلى تحقيق العدالة الاجتماعية ، إضافة لكثرة المنازعات والخصومات المتعلقة بأحكام العدوان وضمانه ولذا وجب معرفة القاضي والمضرور والمعتدي بهذه الأحكام ، وأيضاً تكمن أهمية هذا البحث في طبيعة المصالح التي يحميها نظام ضمان العدوان ولذا فإن خطأ القاضي فيها قد يؤدي لظلم المتقاضي ، ومن جهة أخرى فإن معرفة أحكام الضمان واجبة على المسلم وذلك لمعرفة السلوك الذي يتعين

عليه أتباعه في معاملته مع الآخرين ، كذلك ازدياد الحوادث والإصابات وتعقد الحياة الاجتماعية وكثرة مشاكلها في العصر الحديث ، وتتنوع الأضرار المحتملة المتوقع في هذا السياق يدفعنا لتناول هذا الموضوع المهم .

وأخيراً فإن العالم الإسلامي اليوم في أمس الحاجة إلى نظام شرعي لضمان العدوان يبني على عقائد الناس ويستحث ضمائرهم على العمل بأحكامه .

مشكلة البحث:

إن موضوع هذا البحث يناقش عدداً من القضايا الشرعية والقانونية في المبادئ العامة لضمان العدوان في غاية الأهمية تتمثل في :

(١) أن عموم الضرر المضمون في الفقه الإسلامي يعتبر شاملاً وعماماً لكل أنواع الضرر في حين أن هذا العموم قد يقتصر في القانون المدني على بعض الجوانب خصوصاً في الضرر المعنوي أو الأدبي.

(٢) تحمّل الشخص الذي سبب الضرر وحده بضمان هذا الضرر خاصة إذا كان هذا الشخص لا يشمل أي تأمين أو عاقلة تغطي هذا الضرر مما دعا الباحث إلى البحث على تشجيع نزعات التكافل الاجتماعي في توزيع الضرر كمشاركة الدولة تحقيقاً للعدالة الاجتماعية وتأميناً لجبر الضرر.

(٣) تقرير الفقه الإسلامي تحمّل المدعى عليه عبء الإثبات في مواطن التهم لضمان العدوان إقامة للعدل وحفظاً للأموال والحتوق وهي فريضة بسيطة قابلة لإثبات العكس ، وذلك على خلاف القاعدة العامة في الإثبات التي تقضي بتحمل من يدعي الضرر إثباته .

منهج البحث :

اتبعت في هذا البحث المنهج الاستقرائي الوصفي وذلك بإيراد آراء الفقهاء من مظانها في كتب الفقه ، والترجيح بين هذه الآراء المختلفة على أساس قوة الدليل وتحقيق المصالح الشرعية والاتساق مع القواعد الكلية ، مع ربط هذا التصور الفقهي بالفكر القانوني الحديث مع تجنب اختلال التوازن بين طرفي المقارنة ما أمكن ذلك .

هيكل البحث :

قسمت هذا البحث إلى مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة وذلك على النحو التالي :

مقدمة : اشتملت على أهداف البحث وأهميته ومنهج البحث وهيكله

المبحث الأول : تعريف التعدي في لغة واصطلاحاً

المبحث الثاني : التعدي أساس الضمان في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الثالث : عموم الضرر المضمون

المبحث الرابع : التكافل الاجتماعي في تحمل الضرر

المبحث الخامس : نقل عب إثبات التعدي من المعتدي إلى المعتدى عليه في مواطن التهم

خاتمة : وتناولت فيها أهم النتائج والتوصيات *

هذا وأسأل الله تعالى أن أكون قد ساهمت ولو بجهد المقل في إثراء الشريعة الإسلامية المضحمة والإصلاح القانوني في توضيح معالم هذه المبادئ الشرعية العامة لضمّان العدوان ، والكهال والعصمة لله وحده ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم وبارك وأنعم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين *

المبحث الأول: تعريف التعدي لغة واصطلاحاً

المطلب الأول : تعريف التعدي لغة

التعدي في اللغة هو : مجاوزة الحد أو القدر أو الحق ، يقال : عدا فلان عدواً وعدواناً واعتداءً وتعدياً إذا ظلمه مجاوزاً للحد ، والعداوي هو الظالم وأصله من تجاوز الحد في الشيء ، قال تعالى : ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقْتُلُونَكُمْ وَلَا تَعْدُوا إِلَيْكُمْ اللَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾ [البقرة: ١٩٠] ، والتعدي : مجاوزة الشيء إلى غيره ، يقول تعالى : ﴿ فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ﴾ [المؤمنون: ٧] أي المجاوزون ما حُدَّ لهم وأمرؤا به^٢ وعلى ذلك يكون الاعتداء لغة هو مجاوزة الحد أو الحق أو الشيء^٣.

المطلب الثاني : تعريف التعدي في الفقه الإسلامي

لا يخرج معنى التعدي في اصطلاح الفقه الإسلامي عن معناه الذي ذكرناه عند علماء اللغة ، حيث يعرفه الفقهاء بأنه : " مجاوزة الحد أو الحق دون تقييد"^٤ ، ومنهم من قيّد التعدي بمجاوزة غير المشروع أو غير الجائز أو بما ينبغي أن يقتصر عليه^٥ ، ويعتبر الفقهاء عنه أحياناً بالأفاظ أخرى كالتقصير والإهمال والتضييق وعدم التحرز أو الاحتياط ، وإن كانت

١ - سورة البقرة الآية (١٩٠)

٢ - لسان العرب ، لابن منظور ج ٩ ص ٢٥٧ ، الفيح الميز ، أحمد بن محمد بن عبد المقرئ ، مطبعة مصطفى الباب الحسي ،

ج ٢ ص ٤٥ : القاموس المحيط ، للفيروز آبادي ، ط مؤسسة الحلبي للنشر والتوزيع : ج ٤ ص ٣٥٣

٣ - نظرية العامة للمعادلات في الشريعة الإسلامية ، أحمد فهمي أبو سنه ، مطبعة دار التأليف : ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م ،

ص ٨٦

٤ - نبيير الحناقق شرح كثر الدقائق ، لبريلمي ج ٤ ص ١٤٥ - ١٤٦

هذه الألفاظ في مجموعها لا تخرج عندهم عن لفظ التعدي في معناه ومدلوله ، وكثيراً ما يستعمل فقهاء الشريعة الإسلامية لفظ التعدي مقروناً بأحد هذه الألفاظ ويكون مرادهم من اقتترانه بالتعدي هو بيان وجه التعدي أو بيان علته أو الاستدلال على وجود التعدي ، وغاية الأمر أن من الفقهاء من أطلق التعدي ومنهم من قيده ببيان علته أو الاستدلال عليه .^١

ومن الأمثلة الفقهية الدالة على التعدي بالتقصير: " لو ساق دابة فوق السرج على رَجُلٍ فقتله ضمن، وكذا على سائر أدواته كالجوام ونحوه ، لأن الوقوع كان بتقصير منه وهو ترك الإحكام فيه فصار كأنه ألقاه على الطريق بيده"^١

وكذلك من الأمثلة الفقهية الدالة على التعدي بعدم التحرز قولهم : " فإن أوقفها — أي الدابة — في الطريق صَينَ النفحة أيضاً ، لأنه يمكنه التحرز عن الإيقاف ، وإن لم يمكنه عن النفحة فصار متعدياً في الإيقاف وشغل الطريق به فيضمنه"^٢

ومن أمثلتهم الدالة على التعدي المقرون بلفظ التفريط : " إذا أوقد في ملكه ناراً أو في موات فطارت شرارة إلى دار جاره فأحرقتها ، أو سقى أرضه فتزل الماء إلى أرض جاره لم يضمن إذا كان فعل ما جرت به العادة من غير تفريط لأنه غير متعدي"^٣

والتعدي قد يكون واقعة إزادية ، بمعنى أن لصاحب الفعل إرادة في إيقافه سواء كانت هذه الإرادة بالإيجاب أم بالسلب "أي الامتناع" ، وقد اختلف الفقهاء في هذه الحالة الأخيرة أي يكون الفعل السلبي " الامتناع" أو الترك أو الكف موجباً للضمان في الفقه

١ - المرجع السابق ج ٤ ص ١٤٧

٢ - نهاية شرح بداية المنتهى لسرخندان ج ٤ ص ١٩٨

٣ - مجمع الصعوبات للبيضاوي ص ١٦٤

الإسلامي ، ووجهة اختلافهم هي نظرتهم إلى مناط الضمان ، فمن رأى منهم - وهم الحنفية^١ - أن مناط الضمان هو الإلتاف وجد أن الترك أو الامتناع لا يمكن أن يتحقق به إلتاف وإنما لا بد أن يتحقق في فعل وجودي والترك أو الامتناع عدم ، كما أن الامتناع لا يعدُّ نسبياً لأن الإنسان لا يضمن في حالة التسبب إلا إذا كان متعدداً ولا اعتداء في الامتناع ، كما أنه لا يصح أن يؤخذ الإنسان على أمر استكن في باطنه، وذهبوا إلى أن الامتناع أو الترك إذا كان في وجود صاحب المال فالأمر ظاهر إذ واجب المحافظة على المال على صاحبه ، أما في غير وجود صاحب المال فلا مباشرة ولا تسبب فلا ضمان كذلك ، بخلاف المالكية^٢ وبعض الحنابلة^٣ حيث يرون أن الامتناع إذا ترتب عليه ضرر أو تلف لمال غاب عنه صاحبه ولم يحل دون الممتنع وصول المال حائلاً يستطيع الممتنع دفعه فإنه يضمن وذلك كمن رأى ناراً تلتهم مالاً في غير وجود صاحبه وكان في استطاعته إطفائها وإتقاذ المال من الاحتراق فإنه يضمن لأن وصول المال واجب على القادر .

ولعل هذا الرأي الأخير هو الذي يتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية الداعية إلى التعاون بين المسلمين ، وقد أخذ القانون السوداني بهذا الرأي الأخير ، فنص القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م في المادة "٧٥" منه على أنه : " من يكون في وسعه مساعدة إنسان أصيب بأذى أو في حالة إغماء أو اشرف على الهلاك ويمتنع قصداً عن تقديم ما يمكنه من مساعدة لا تعرض نفسه أو غيره للخطر ، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بالغرامة أو

١ - تبين الحنفى ، الرسمى ج ٤ ص ٤٩ ، جامع الصناع ، للكاتباني ، ج ٧ ص ١٦٤

٢ - بداية اجتهاد ، وغاية المقصد لأمم رعد ، ج ٢ ص ٣٦٢ ، الفروع الفقهاء ، ج ٢ ص ٢٠٦ - ٢٠٧

٣ - الفخري لابن فدامة ، ج ٥ ص ٢٨٢ ، كشف القناع لسيهوتي ، ج ٤ ص ١١٦ ، وما بعدها .

بالمعتوبين معاً ، وكذلك المادة "٧٦" من ذات القانون : " من يكون مكلفاً بمتتضي التزام قانوني برعاية أي شخص عاجز بسبب صغر سنه أو اختلال قواه العقلية أو النفسية أو مرضه أو ضعفه الجسدي ويمتنع قصداً عن القيام بذلك الالتزام ، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالمعتوبين معاً .

وقد يكون التعدي واقعة غير إرادية ، أي لا إرادة لصاحب الفعل في أحداثها ، فينتج عنها ضرر يصيب الغير ، وذلك كالتلف الذي يقع من عديم التمييز كالصبي غير المميز ومن في حكمه كالتائم والغافل والمنجون ، وكذلك التلف الذي يقع من الشخص المكره ، ويدخل تحت مضمون هذه الواقعة أيضاً التلف الذي يقع على مال تحت يد ضمان ولا يد لصاحب الضمان فيه كالسبب الأجنبي^١ ، فالفعل هنا وإن لم يحدث منه — ليس له إرادة في وقوعه — ولكن يجب عليه الضمان ، وقد أخذ قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م بذلك فنص في المادة ١٣٨ منه على أن : " كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز " .

والواقعة سواء كانت إرادية أم غير إرادية تستوجب الضمان في الفقه الإسلامي طالما أنها ضارة ، وذلك لأن العبرة في وجوب التعويض في الفقه الإسلامي هو تحقق الضرر بغض النظر عن كون هذا الضرر نتيجة خطأ أم لا .

واختلاصة أن تعريف التعدي في الفقه الإسلامي يفيد أن التعدي هو مجاوزة الجائز إلى غيره أو بما لا يجوز ، أو بمجاوزة ما شرع إلى غير المشروع أو بما ينبغي أن يقتصر عليه ، وهو

١ الشرح الكبير للدرهمي ج ٣ ص ٢٦٩ : بدائع الفتن ج ٧ ص ١٧١ : شرح منتهى الإرادات ج ١ ص ٤٣٥

بهذا التحديد لا يخرج في مجموعه عن معنى يتسع في شموله لكافة أوجه التعدي التي توجب الضمان، مما يتحقق به معنى المجاوزة لا فرق في ذلك بين تعدي يحدث بطريق العمد أو بطريق الإهمال أو التشریط أو الإفراط أو لعدم الاحتراز والاحتياط ، إذ كل منها يفيد معنى التعدي وينخرط في سلكه .

المطلب الثالث : تعريف التعدي في القانون

لم يورد قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤ م عبارة (التعدي) كموجب للمسؤولية المدنية وإنما أورد عبارة " الفعل الضار" كموجب للمسؤولية المدنية ، حيث نص في المادة "١٣٨" منه بأن : " كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز" و كلمة " فعل" الواردة في هذه المادة نجد أنها تشمل معنى التعدي الوارد تعريفه في الفقه الإسلامي سواء كان هذا الفعل إيجابياً أم سلبياً وسواء وقع هذا الفعل عن طريق المباشرة أو التسبب وسواء كان عمداً أم إهمالاً أو ناتج عن قلة احتراز أو احتياط . . . الخ .

ومن الأمثلة المدالة على ذلك في القانون ما نص عليه القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ م في المادة "٧٤" منه في ترتيب المسؤولية الجنائية والمدنية بناء على الإهمال باعتباره تعدياً ، حيث نص على أن : " من يرتكب إهمالاً فعلاً يعرض حياة الناس للخطر أو يحتمل معه تسبب أذى أو ضرر لأي شخص أو مال ، أو يمتنع عن اتخاذ التدابير اللازمة لوقاية الآخرين من خطر أي إنسان أو حيوان أو آلة أو مواد تحت رقابته أو في حيازته، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً"

وكذلك نص ذات القانون في المادة "٧٥" منه على أنه : " من يكون في وسعه مساعدة إنسان أصيب بأذى أو في حالة إغماء أو اشرف على الهلاك ويمتنع قصداً عن تقديم

ما يمكنه من مساعدة لا تعرض نفسه أو غيره للخطر ، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً ، وكذلك المادة "٧٦" من ذات القانون : " من يكون مكلفاً بمقتضى التزام قانوني برعاية أي شخص عاجز بسبب صغر سنه أو اختلال قواه العقلية أو النفسية أو مرضه أو ضعفه الجسدي ويمتنع قصداً عن القيام بذلك الالتزام ، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً ، وقد اعتبر القانون المدني الملغى لسنة ١٩٧١ م موجب المسؤولية المدنية هو تحقق الخطأ وليس الفعل الضار مسائراً في ذلك معظم التشريعات العربية التي تجعل من الخطأ ركناً أساسياً موجباً لترتيب المسؤولية المدنية ، حيث يعني الخطأ في هذه التشريعات انحراف في سلوك الشخص العادي تجاه الالتزام الملقى على عاتقه مما يستوجب التمييز عنه في حالة هذا الانحراف أو التقصير من جانبه^١

ونرى أن عبارة " الفعل الضار " الواردة في نص المادة "١٣٨" من قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤ م هي الأشمل والأدق والأوفق ، وذلك لقصور عبارة "الخطأ" عن شمول كل معاني التعدي التي أوردها الفقه الإسلامي ، بل إن عبارة "الخطأ" تعتبر أحد مفهومات التعدي في الفقه الإسلامي ، حيث أن مقياس الخطأ في الفقه الإسلامي هو عدم التحرز أو التقصير أو الإهمال أو عدم الاحتياط أو عدم التبصر أو الرعونة أو التفريط وعدم الانتباه وغير ذلك مما اختلف لفظه ولم يخرج معناه عن التعدي^٢

١ - المذكرة التفسيرية لمشروع القانون المدني لسنة ١٩٧١ : القاهرة : امانة العامة لشؤون القطاع الأممية : ١٣٩١هـ / ١٩٧١م

المبحث الثاني : التعدي أساس الضمان في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الأول : التعدي أساس الضمان في الفقه الإسلامي

قررت الشريعة الإسلامية مبدأ الضمان للحفاظ على حرمة أموال الآخرين وأنفسهم وجبراً للضرر وقمعاً للعدوان وزجراً للمعتدين ، وذلك في مناسبات كثيرة في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة ، ففي القرآن الكريم ، يقول تعالى : **اللَّهُ يَتَّبِعُ بِرُؤْمِهِ وَيُنذِرُهُمْ فِي طَعْنِهِمْ يَوْمَ يَوْمَهُمْ** **يَعْمَهُونَ** ^١ ، وقوله تعالى : **﴿ وَالَّذِينَ يُحَاجُّونَ فِي اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مَا اسْتَجِيبَ لَهُمْ جَحِيشَةٌ دَائِيسَةٌ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَعَلَيْهِمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ ﴾** ^(١٦) **﴿ الشورى: ١٦ ٢** وقوله تعالى : **﴿ أَفَمَنْ يَخْلُقُ كَمَنْ لَا يَخْلُقُ أَفَلَا تَذَكَّرُونَ ﴾** ^(١٧) **﴿ النحل: ١٧ ٣١**

ومن السنة النبوية ما رواه أنس رضي الله عنه قال : " أهدت بعض أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاماً في قصعة ، فضربت عائشة القصعة بيدها ، فألقت ما فيها ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم طعام بطعام وإناء بإناء" ^٤ ، "وروى حرام بن محيصة أن ناقة للبراء دخلت حائطاً فأفسدت فيه ، ففضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار ، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضمان على أهلها" ^٥ ، وروى النعمان بن بشير

١ - سورة البقرة الآية (١٩٤)

٢ - سورة الشورى الآية (١٦)

٣ - سورة النحل الآية (١٧)

٤ - الترمذي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، تحقيق أحمد محمد شاكر وأحرون ، ج ٣ ص ٦٤٠

٥ - مسند الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق شعيب الأرنؤوط وأحرون ، مؤسسة الرسالة ، ط ٢ ، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م ،

قال : قال : رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من أوقف دابة في سبيل من سبل المسلمين ، أو في سوق من أسواقهم فأوطأت بيد أو رجل فهو ضامن"^١ ، وقوله صلى الله عليه وسلم : "ظهر المؤمن حمي إلا بحقه"^٢ وقوله صلى الله عليه وسلم في خطبة الوداع : " إن الله تعالى حرم عليكم دماءكم وأموالكم وأعراضكم إلا بحقها كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا"^٣

وقد وضع الفقهاء عدة قواعد تدل في معناها على إزالة الضرر الناتج عن التعدي منها على سبيل المثال : لا ضرر ولا ضرار ، الضرر يزال^٤ وتعني هاتان القاعدتان وجوب رفع الضرر وترميم أثاره بعد وقوعه ، وهذا يدل على أن مبدأ المسؤولية لكل فرد عن عمله مقرر أساسي في الإسلام ، وقد عبرت عن هذا المعنى بعض القواعد الفقهية منها : "من ترك واجباً في الصون صون، وعلى اليد ما أخذت حتى ترده ولا يظلم دم في الإسلام وليس لأحد أن يتصرف في مال غيره بدون إذن منه والواجب لا يتقيد بوصف السلامة والمباح يتقيد به"^٥

واستناداً لهذه الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة والقواعد الفقهية فإن أساس المسؤولية لجبر الضرر هو التعدي الذي يقع من الفاعل ، والذي قد يعبر عنه أحياناً

١ - سنن الدارقطني ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٦٦ م ، ج ٣ ص ١٧٩

٢ - المعجم الكبير ، الصنعان ، ج ١٦ ص ١٢٤

٣ - المرجع السابق ، ج ١٣ ص ٢٤٥

٤ - ثلاثان ، ١٩ : ٢٠ من مجلة الأحكام العدلية ، ج ١ ص ١٨

٥ - المرجع السابق ج ١ ص ١٩ - ٢١

بالتقصير أو الإهمال أو التفریط أو عدم التحرز أو عدم الاحتياط كما مرّ بنا عند تعريف التعدي في الفقه الإسلامي ، وبالتالي يكون المعيار العام الذي يحدد الضرر هو التعدي الذي يقع من الفاعل .

وتتنوع الأعمال الموجبة لضمان العدوان تنوعاً يصعب معه حصرها ، وإن رجعت إلى معيار عام وهو أن يكون الفعل المنشئ للضرر غير مأذون في فعله بأصله إذا كان محرماً أو بوصفه كما إذا كان أداؤه للضرر غالباً ، أو كان الفعل مباحاً وصحبه قصد التعدي أو الإهمال وعدم العناية ، ولا يشترط في الفعل الموجب لضمان العدوان أن يكون فعلاً مادياً إيجابياً ، فقد يكون عملاً سلبياً ، ومثال الأخير اعتباره الفقهاء موجباً للضمان منذ عصر الصحابة رضوان الله عليهم ويدل على ذلك قصة المرأة التي أرسل إليها عمر بن الخطاب رضي الله عنه يستدعيها لحضور مجلسه ، ففرغت فرغاً شديداً ، فكانت تقول في طريقها : مالي ولعمر ، حتى أجهضت وماتت ، وقد قضى لها عمر بالدية بناء على مشورة علي بن أبي طالب رضي الله عنه وكرم الله وجهه وذلك خلافاً لجمهور الصحابة الذين اعتقدوا أن عمر لم يخطئ في إرساله للمرأة لكونه والياً ومودباً ، وأنه كان يقوم بواجبات وظيفته حين أرسل إلى المرأة من يستدعيها ، لكن علياً رده عليهم بأن المرأة ماتت فرغاً من استدعاء الخليفة لها ، وكأنه أوجب على الخليفة أن يتلطف في استدعائها خاصة وأن المرأة حامل وأن يبين لها سبب هذا الاستدعاء حتى لا يتركها نبياً لهذه الظنون التي أفرغتها وأودت بحياتها .

***الاستعمال الشرعي يتأفي الضمان:**

لا يعدُّ الفعل موجباً للضمان إذا كان مباحاً شرعاً بأصله ووصفه ، فالقاعدة أن :
"الجواز الشرعي يتأفي الضمان"^١ ، ولكن هذا الجواز أو الاستعمال مقيد بالأذى بالغير ،
ومعنى هذا يجب الموازنة بين مقدار الضرر الذي يلحق بالغير من جراء استعمال صاحب الحق
حقه ، ومقدار الضرر الذي ينزل بصاحب الحق بمنعه من مباشرة استعمال حقه ، وما كان
يغيه من منفعة لو باشر استعمال حقه ضمن حدوده الشرعية .

وفكرة الموازنة هذه تقوم على اعتبار أن المنافع عادة لا تخلو من مضار ، ولا توجد
مصلحة خالصة ، كما لا توجد مفسدة خالصة ، بل العبرة بغلبة المصلحة أو المفسدة ، فإذا كان
الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفاً ، وكانت مطلوبة ، وإذا غلبت جهة
المفسدة فهي المفسدة على ما جرت به العادات في مثلها ، واقتضى الأمر لذلك الرجوع إلى
مرئيتي الميزان^٢

ولا شك أن أسوأ صور التعسف في استعمال الحق أن يستعمل الشخص حقه قاصداً
به مجرد الإضرار بالآخرين ، فذلك منهي عنه مطلقاً لقوله صلى الله عليه وسلم : " لا ضرر
ولا ضرار"^٣ ، ويستدل على هذا القصد بالأذى يكون لصاحبه أي نفع من عمله ، أو كانت
المصلحة التي قصدها قليلة وتافهة إذا قورنت بجسامة الضرر الذي لحق بالغير ، فيكون
الظاهر أن الضرر هو المقصود .

١ - مجلة (٩١) مجلة الأحكام العدلية ج١ ص٢٧

٢ - توافقات في أصول الشريعة لإمام الشافعي ، ج٢ ص٣٤٩

٣ - سنن ترمذي

ومما تقدم يمكن وضع معايير يقوم عليها اعتبار استعمال صاحب الحق لحقه من قبيل التعسف في استعمال الحق ، ولعل هذه المعايير التي وضعها فقهاء الإسلام لإساءة استعمال الحق تعتبر من أدق المعايير لتفصل بين ما يعتبر تعسفاً من صاحب الحق في استعمال حقه فيضمن ، أو لا يعتبر كذلك فليس عليه سبيل ، وهذه المعايير هي :

- (١) إذا لم يقصد المستعمل لحقه سوى الإضرار بغيره
- (٢) إذا كانت المصلحة التي يبتغيها من استعمال حقه تتعارض مع مصلحة عامة ، أو مصلحة خاصة تفوقها ، بحيث تُرى مصلحته قليلة الأهمية ولا تتناسب البتة مع ما يصيب غيره من ضرر عظيم.
- (٣) إذا كانت المصلحة التي يبتغيها صاحب الحق من استعمال حقه تؤدي إلى الإضرار بغيره ضرراً فاحشاً يبيّن ، وكان في استطاعته تحقيق مصلحته بطريق آخر لا يؤدي إلى ذلك الضرر^١

ومن تطبيقات استعمال الحق الذي بناه الضمان قيام حالة الدفاع الشرعي التي أطلق عليها الفقهاء "دفع الصائل" ، وفي ذلك يقول المالكية : " كاجمل يصول على الرجل فيخافه على نفسه فيقتله أو يعقره ، فإن كانت له بينة على أنه أراد وصال عليه فلا عُرم عليه ، وإن لم تقم له بينة إلا مقاتلته فهو ضامن للجمل"^٢ وكذلك إذا أراد رجل امرأة على نفسها فلم تستطع دفعه إلا بقتله فلا ضمان عليها.

١ - الضمان في الفقه الإسلامي ، الشيخ علي الشافعي ، ص ١٠٠ ، ١٠١ . أساس التعويض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، د. نصر الدين محمد ، ص ٢٠١ .

٢ - كوجر المسائل إلى موضح الإمام مالك ، ج ١٢ ص ٢٤٣ ، نيل الأوطار لسبوكاني ، ج ٦ ص ٧٤-٧٥ .

وتختلف حالة الدفاع الشرعي عن حالة الضرورة فالمضطر يباح له الأخذ من مال غيره إلى الحد الذي يكفي لدفع الضرورة ولكنه يضمن ما يأخذه ، لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير في منصوص القاعدة الفقهية^١ ومن تطبيقات متافاة الإذن للضمان أداء الواجبات الشرعية في منصوص القواعد الفقهية ، حيث أن : " أداء الواجب لا يتقيد بوصف السلامة وأن المباح هو الذي يتقيد به " ، وتنفي المسؤولية كذلك لأمرين آخرين هما انقطاع علاقة السببية بين الضرر والفعل الضار، وعدم إمكان التحرر عن الضرر .

وقد اعتبر الفقهاء عدم اتخاذ العناية والحيلة الواجبة والتقصير والإهمال من الفاعل تعدياً يستوجب الضمان استناداً لمبدأ عموم مسؤولية المرء عن نتائج فعله غير المأذون فيه شرعاً سواء استقل معه أو أسهم في إيقاعه ، ويؤخذ في ذلك بالمعيار الموضوعي وهو السلوك المعتاد والمألوف بين الناس في البيئة الاجتماعية ، وهو معيار يجب الضمان بإهماله ولا معنى للإهمال إلا التقصير والتقصير في بذل العناية عن المستوى الذي أراده الشارع ، فمثلاً إذا قصر المودع في حفظ التوديعة عما يحفظ به الناس أموالهم ضمن ، وأيضاً إذا كبح المستأجر الندابة بلجامها فعطبت ضمن^٢

ويتضح من ذلك أن العبرة بالسلوك هو الرجوع إلى المعتاد بين الناس بحيث يعد أي انحراف عن المعتاد تعدياً يُوجب الضمان ، أما السلوك الموافق للمعتاد المألوف فلا يعد من التعدي ، ولا يجب ضمان ما ينشأ عنه لكونه مأذوناً فيه .

١ - مجلة الأحكام العدلية (٣٣٠) . ج ١ ص ١٩

٢ - معين الحكام ، المطرايس ، ص ٢٠٧

ويختلف حد العناية المعتادة باختلاف الظروف ، فمن حفر حفرة في ملكه لم يجب عليه ما يجب على الحافر في غير ملكه ، ومن يُوقد ناراً وقت هبوب الريح دون أن يبذل غاية ما في وسعه ليتجنب انتقال النار إلى أرض جاره ضمن بخلاف ما لو أوقدها وقت هدوء الريح فإنه لا يضمن على المعتاد^١

وتختلف كذلك العناية الواجبة باختلاف المرضى والجرح والتقدم العلمي ، فقد ورد أن صبية سقطت من سطح فأنفخ رأسها ، فقال كثير من الجراحين : إن شققتم رأسها تموت ، وقال واحد منهم إن لم تشقوه اليوم تموت ، وأنا أشقه وأبرئها ، فشقه ثم ماتت بعد يوم أو يومين ، فسئل الحلواني^٢ عن ذلك فتأمل ملياً ثم قال : " لا يضمن إن كان الشق بإذن وكان معتاداً ولم يكن فاحشاً خارج الرسم " ف قيل له : " إنما أذنوا بناء على علاج مثلها ، فقال : " ذلك لا يوقف عليه ، فأعتبر نفس الإذن ، قيل له : " لو قال هذا الجراح إن ماتت من هذا الجرح فأنا ضامن هل يضمن قال : لا^٣ ، ومن هذا يتضح أن الطبيب لا يضمن إذا أتبع أصول المهنة و إذن له المريض أو من له حق الإذن بالمعتاد إلا عند المخالفة لذلك ، ومن الطبيعي أن يختلف الواجب عليه باختلاف الخبرة ودرجة التطور في فنون الطبيب ، ويتضمن معيار المعتاد المؤلف هذا المعنى ، أما التزام الطبيب بالشفاء والبرء فهو التزام بما ليس في الطاقة ولا يكون سبباً لإيجاب الضمان^٤

١ - مجمع المسائل ، حطيط العدوي ، ص ٧٥

٢ - المدع شرح المنع لابن مفتح ، ص ٩٤

٣ - مجمع الضمانات ، ص ٤٨

ومن مؤيدات الرجوع إلى العرف في تضرر ما يعد من الإهمال أو التقصير أو العمد أو عدم بذل العناية والحيطه كثيرة ، منها: "الأحكام الشرعية غير مبنية على الحقائق العقلية ، بل على الاعتقادات العرفية" ، "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان والمكان" ، "الناثب بالعرف كالناثب بالنص ، أي المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ، و" العادة محكمة" ، " واستعمال الناس حجة يجب العمل بها"^١

ومن جهة المعقول : فإنما كانت عوائد الناس وأعرافهم محكمة في ذلك لأنها هي التي تضبط السلوك الواجب في الظروف المختلفة ، وتمثل خبرة الأجيال المتعاقبة في التوفيق بين المصالح المتنوعة لأفراد المجتمع ، وإنما يحرص الناس على اتباع ما أنفوه فيما لا يعارض نصاً شرعياً ، لأنهم قد يثبت لهم من طول مجربة وتتابع استقراء أنه لا تنشئ ضرراً ولا مفسدة ، فإنهم بمجموعهم ينفرون من الضرر ويسعون إلى تحصيل ما يصلحهم بحكم الفطرة المودعة فيهم ، ويرقى مثل هذا التعود إلى أن يكون نوعاً من الاتفاق الضمني بين أفراد المجتمع على عدم مجاوزته^٢

المطلب الثاني : التمدي أساس الضمان في القانون

كان القانون المدني الملغى لسنة ١٩٧١ م ينص في المادة (١٤٩) منه على أن : " كل خطأ سبب ضرراً للغير يعتبر عملاً غير مشروع يلزم من ارتكبه بالتعويض" ، ومن هذا النص اعتبر القانون الملغى خطأ ركناً أساسياً من أركان المسؤولية التقصيرية إذا توافر يستوجب التعويض ، أما قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤ م فنص في المادة (١٣٨) منه على أن : "

١ - مجلة الأحكام العدلية ، ج ١ من ٢٠ وما بعدها

٢ - أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني : د. محمد صلاح الدين حسني ، ص ٣٣٣

كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز" وعبرة " فعل" الواردة في هذا القانون تشمل التعدي بجميع أنواعه مثل الخطأ والإهمال والتقصير وعدم التحرز وعدم الاحتياط ... الخ ، كما تشمل الحالات التي تُخلو من الخطأ والعمد والتقصير ... الخ والتي يترتب عليها ضرر فقط بصرف النظر عن وجود هذا الخطأ أو العمد أو التقصير ... الخ أو عدم وجوده ، وإن كانت هناك قوانين خاصة تتحدث عن هذه المسؤولية بدون تعدي مثل قانون تعويض إصابات العمال لسنة ١٩٨١م وقانون التخطيط العمراني وغيرهما ، فإن هذا لا يمنع المضرور من أن يطالب بالتعويض وفقاً لتقواعد المسؤولية التقصيرية ، وهذا ما قرره محكمة الاستئناف في سابقة بشير عبد العزيز ضد إدارة الملاجئين بالشوك حيث قررت بأن : " التعويض وفقاً لقانون إصابات العمل لا يمنع حق المضرور في التعويض العام وفقاً لقانون المعاملات المدنية إن وجدت موجباته"^١

كذلك فإن ما جاء به نص المادة (١٣٨) من قانون المعاملات المدنية سائف الذكر من عبارة الفعل الضار يشمل حالات المظاهرات والتجمهرات غير المشروعة والتي تسببت الشرطة في أثناء فضها في وفاة شخص أو أشخاص آخرين لا صلة لهم بالتجمهر أو إتلاف مآل يخص غير المشتركين في هذه التجمهرات أو المظاهرات

ولا شك أن هذا التوسع لمعنى الفعل الضار والذي يشمل جميع أنواع التعدي فيه تحقيق للمعادلة التي يجب أن تسود الجميع^٢ ، ولعل عبارة الفعل الضار تتفق وتتسق مع عبارة

١ - مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة ١٩٩١م ص ٢٠٧

٢ - شرح قانون المعاملات المدنية - د. محمد صالح عيسى - ج ٢ ص ٢٦٦

المتعدي التي جاء بها الفقه الإسلامي في شمول الضمان أو التعويض لكل أنواع الضرر التي يسببها هذا الفعل الضار.

المبحث الثالث: عموم الضرر المضمون في الفقه الإسلامي والقانون

ترجع الشريعة الإسلامية رفع الضرر مطلقاً لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"^١، والضرر المذكور في هذا الحديث للعموم ولكنه نكرة في سياق نفي وأن الضرر المذكور في هذا الحديث محمول على معناه العرفي الذي يتطابق مع مدلوله اللغوي، نظراً لعدم وجود تعريف شرعي لمعناه، فالقاعدة الأصولية تقول إن: "اللفظ يُحمل على معناه الشرعي أولاً وإلا أُحْمِل على معناه العرفي وإلا وجب حمله على معناه اللغوي"^٢، ويستند رفع الضرر كذلك للقاعدة الفقهية المستندة إلى هذا الحديث وهي: "الضرر يزال"^٣

ويشمل الضرر المضمون في الشريعة الإسلامية منهوذاً عاماً وشاملاً يتضمن أعيان الأموال ومنافعها وأحقوق المالية الأخرى كحقوق الاختصاص والارتفاق ومنفعة الأدمي وأحقوق المتعلقة بالجسم الإنساني وسلامته، فالأذى المتعلق بتفويت هذا الجسم أو عضو فيه أو منفعة أو تشويهه يعتبر إضراراً موجباً للضمان، وهذا هو ما أخذ به المشرع السوداني في قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م في المادة (١/١٥٣): (٠٠٠ كل تعدي على الغير في حرته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يوجب مسئولية المتعدي عن التعويض"

١ - سبق تقريره، انظر من ١ من هذا البحث

٢ - توافقت لإمام الشافعي: ج ٢ ص ٣٥٨

٣ - مجلة الأحكام العدلية (٢٠٠) ج ١ ص ١

ويقدر الضمان في هذه الحالات بقدر ما أصاب المضرور من ضرر وما فاتته من كسب ، حيث يهدف الضمان في هذه الحالات إلى الرجوع بالمتضرر خالته التي كان عليها قبل حدوث التعدي ، وذلك بجلب المصالح التي كانت متوقعة قبل التعدي وجبر ما فات منها مع مراعاة الظروف الملازمة ومدى إسهام المتضرر فيها لحقه من ضرر حتى لا يُسأل المتعدي إلا عما تسبب فيه^١

وعلى ضوء ذلك فإن الضمان يشمل مجرد استرداد الخيابة ، كما هو الحال في الغصب ، كما يكون الضمان بالحكم بتخلية العين مما يشغلها كالبناء على الأرض المنصوبة ، ومنه كذلك الحكم بالمنع من مزاوله المهنة في مكان معين كما لو اتخذ حانوتاً في سوق البزازين ، ويشمل الضمان كذلك وجوب رد المثل أو القيمة ، والوفاء بالديات والأروش المقدرة وغير المقدرة ، وخلاصة الأمر في الفقه الإسلامي أن مفهوم الضرر المضمون يشمل جميع الأعيان ومنافعها وال حقوق المالية الأخرى وال حقوق المتعلقة بالجسم الإنساني وسلامته وهو الرأي الأقوى دليلاً بحيث يشمل المفهوم العام لكل ما يتأذى به المرء في جسمه ونفسه وماله و حقوقه الأخرى التي كفلها له الشارع^٢

أما عموم الضرر المضمون في القانون ، فقد ورد تعريف الضرر في القانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١م في المادة ٣ " تفسير وإيضاحات " بأن كلمة ضرر تعني : " أي أذى يقع بالمخالفة للقانون يصيب الشخص في جسمه أو صحته العقلية أو النفسية أو في عرضه أو ماله أو سمعته "

١ - بصرة الحكام ، ابن فرحون المالكي ، ج٢ ص٢٥٢

وفي الفقه القانوني يقصد بالضرر: "كل ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له"^١

والضرر طبقاً لهذا التعريف يجب أن يكون مخالفاً للقانون ، أي غير مشروع ، وهو بهذا الوصف يكون صادراً عن فعل يتضمن انتهاكاً لواجب قانوني ، وقد يكون هذا الانتهاك مادياً إذا أصاب الجسم أو المال ، وقد يكون معنوياً إذا أصاب العقل أو النفس ، أو قد يكون بطريقة غير مباشرة كأن يصيب الضرر شخصاً عن طريق ضرر أصاب شخصاً آخر ، فالقتل بضرر أصاب المقتول في حياته وعن طريق هذا الضرر أصيب أولاد المقتول بضرر أيضاً وذلك بحرمانهم من عائلهم ، وهذا عدا الضرر الأول الذي أصاب المقتول نفسه وهذا ما يُعرف بالضرر الأدبي ، ويتمثل في المساس بكل مصلحة غير مالية للإنسان ، وذلك مثل الضرر الذي يلحق الإنسان في شعوره وأحاسيسه وعرضه وسمعته واعتباره من قذف أو سب أو تشهير ، فكل ما يصيب الإنسان في ذمته الأدبية فهو مساس بالناحية النفسية للذمة الأدبية ، وقد يترتب على الفعل الضار خسارة مالية مقترنة بضرر أدبي كالضرر الذي يصيب الجسم بجراح وتشوهات ، فما يترتب على هذه الجراح من عجز في القدرة على الكسب يعد ضرراً مادياً وما ينجم عنه من ألم نفسي أو تشويه يُعد ضرراً أدبياً

وقد عرّف قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م في المادة ١/١٥٣ منه الضرر الأدبي بقوله : "يشمل الضرر الأدبي كل تعدٍ على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يوجب مسئولية المتعدّي عن التعريض"

١ الوسيط في القانون المدني : د. عبد الرزاق السنهوري : ج ١ ص ٨٦٧

وقد اتفقت جميع التشريعات الوضعية على صلاحية الضرر الأدبي كأساس للمقاضاة بالتعويض^١ وهو ما نصّ عليه قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م في المادة ١/١٥٣ سالفة الذكر ، وقد اشترط قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م حدوث الضرر كركن من أركان المسؤولية المدنية ، فنصت المادة ١٣٨ منه على : " أن كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز "

ويعتبر القتل والجرح ضرراً يدخل ضمن الضرر المعترف في المادة السابقة أعلاه (مادة ٣ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م) ، وبالتالي يستوجب الضمان أو التعويض ، مثل مصروفات العلاج وإجراءات التقاضي ، وقد أحالت المادة ٤٦ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م والتي تنص على أنه : " تأمر المحكمة عند إدانة المتهم برد أي مال أو منفعة حصل عليها، ويجوز لها بناءً على طلب المجني عليه ، أو أوليائه أن تحكم بالتعويض عن أي ضرر يترتب على الجريمة وذلك وفقاً لأحكام قانوني المعاملات المدنية والإجراءات المدنية " ، إلى قانون المعاملات المدنية المحكم بالتعويض في حالة الضرر الناشئ عن الجريمة .

المبحث الرابع: التكافل الاجتماعي في تحمل الضرر

تتجه التشريعات الحديثة الآن إلى تشجيع نزعات التكافل في توزيع الضرر بدلاً من العمل على مجرد نقله من المدعي إلى المدعى عليه ، وتتبع هذه التشريعات أحد طريقتين : الأولى : نظام التأمين بفرض الاشتراك في تحمل أعباء التعويض على فئة أو طائفة من الناس تتعرض لحظوظ مماثل ، ومن أهم صور هذا النظام وأكثرها شيوعاً صورة التأمين من المسؤولية

١ - مصادر الإلزام : عبدالمعزم فرج البصاة ، ص ٤٤٥

عن حوادث السيارات حيث يقضي هذا النوع من التأمين أن يؤدي كل من نديه سيارة مقداراً معيناً من المال بحيث يُتفق منه في التعويض عن هذا النوع من الحوادث^١
الطريقة الثانية : قيام الدولة نفسها بتحمل أعباء تعويض المصابين بإصابات بدنية من

الميزانية العامة مما يؤدي إلى توزيع الأضرار على جميع المواطنين^٢
ويجب تقدير الدور التاريخي للعاقلة في ضوء هذه المحاولات التشريعية الرامية إلى تحقيق نوع من التعاون في تحمل الأضرار البدنية بصفة خاصة نظراً لطبيعة هذه الأضرار واهتمام القوانين بالتعويض عنها حتى لا يظل دم في الإسلام^٣ وفي المنهج الإسلامي فإن المعتدي أو عاقلته هما اللذان يتوليان الوفاء بضمان الضرر حسب الأحوال ، وينتقل رفع الضرر في هذه الأحوال ويُلقى على عاتق المعتدي أو عاقلته^٤

وفي القانون تنص المادة ٤٥/٣ من القانون الجنائي لسنة ١٩٩١م على : " أن العاقلة تشمل العصابة من أقرباء الجاني أو الجهة المؤمن لديها أو الجهة المتضامنة مالياً معه أو الجهة التي يحمل بها إذا كانت جنائته في سياق عمله "

ففي هذه الحالات المذكورة آنفاً ينتقل ضمان العدوان إلى المعتدي أو أفراد عاقلته أو إلى ميزانية الدولة على أساس ما يوجبه التعاون والتكافل بين المسلمين لا على أساس الحمل على الظالم المتسبب في الضرر ، وتتألف العاقلة عند الأحناف من قرابة العصب وأهل الديوان

١ - التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون : محمد جمال : ص ١٤٣

٢ - المرجع السابق ص ١٤٣

٣ - التأمين التكافلي : د. رياض منصور الحلبي ، ص ٢٢

٤ - المعنى : لأبي فلامن : ج ٥ ص ٣٢٢

وبيت المال على الترتيب^١ ، على حين تتألف عند الجمهور من القربات العصبية وإن لم يمتنعوا بيت المال من تحمل واجب التعويض إن لم توجد العاقلة أو وجدت ولم تستطع القيام بهذا الواجب^٢

وقد اعترف الفقه الإسلامي بتحمل المعتدي والعاقلة معاً للضمان دون أن يمنع غيرهما من الظهور ، ولقد تشأ نظام آخر يشبه نظام التأمين التعاوني لتحقيق التكافل والتعاون في تحمل الأضرار المالية في مقابل ما تقوم به العاقلة وذلك في مجال الأضرار البدنية ، ويدل على ظهور هذا النظام في القرن الثامن الهجري قضية تجار البز والحماكة ، ذلك أن هؤلاء التجار قد اتفقوا فيما بينهم على فرض درهم في كل ثوب يبعونه بحيث يوضع ما يجمعونه من ذلك في صندوق خاص لتعويض أي ضرر يحدث لأحدهم ، لكن فرض هذا الدرهم قد أدى إلى نقص أعداد المشترين وقلة عدد الأثواب التي يخططها الحماكة ، ولذا رقعوا الأمر إلى القاضي الذي أجاز هذه المعاملة شريطة ألا يجبر عليها أحد من التجار^٣ ويدل قيام هذا النوع من التنظيم التعاقدية الذي يختلف عن العاقلة في طبيعة الاتفاقية في ذاتها ، على أن الفقه الإسلامي ومبادئه لا تمنع حق قيام تنظيمات مماثلة لتوزيع الضرر والتعاون في تحمله ، ومن الواضح أن طبيعة الأضرار التي تتحملها هذه التنظيمات إنما تخضع لاتفاق أطراف التعاقد على نحو يستجيب لأهدافهم من إقامته .

١ - جامع المصنوع ج ٧ ص ٣٧٥

٢ - مغني ج ٥ ص ٣٢٦ - حاشية المدققي ج ٤ ص ٢٥٤ - مغني المحتاج ج ٤ ص ١٨٧

٣ - مغني المحتاج ج ٤ ص ١٨٧

المبحث الخامس: نقل عبء إثبات التعدي من المعتدي إلى المعتدى عليه في مواضع التهم
عرفنا أن سبب الضمان هو التعدي المنشئ للمضرر ، فلا يجب الضمان لهذا الضرر إلا إذا
أثبت المضرور الفعل الضار تجاه الشخص الذي سبب الضرر، وذلك لأن الأصل في
المعاملات براءة الذمة^١ ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : " البينة على المدعي واليمين على من
أنكر"^٢ ، وللقاعدة الفقهية التي تقول : " أن اليقين لا يزول بالشك"^٣ ، ولأن تكليف
المدعي عليه بنفي فعله الضار متعذر ويؤدي إلى فتح باب النزاع والجرأة على الأبرياء
ولكن قد يؤدي إلقاء عبء الإثبات على المدعي المضرور في كثير من الحالات إلى
الغبن و أكل أموال الناس بالباطل حيث يتعذر على المدعي إثبات الفعل الضار من جانب
المدعي عليه أو تعديه ، ومثال ذلك الأموال التي يعطيها أربابها لأصحاب الحرف
والصناعات وتغيب عندهم أياماً لا يدري أربابها شيئاً عنها ، فإذا جاء العامل وادعى ضياعها
أو تلفها أو سرقتها أو احتراقها لسبب لا يد له فيه فليس لرب المال حيلة في التعرف على
الظروف الحقيقية التي ضاعت فيها أمواله أو إثبات خلاف ما يقوله الصانع^٤ ، ومن شأن
ذلك اهتزاز الثقة في هؤلاء الصناع مع الحاجة إليهم ، الأمر الذي يوقع في العنت واخراج
ويضر بالمصالح الاقتصادية العامة •

١ - المادة ٤ من قانون الإثبات السوداني لسنة ١٩٩٦م

٢ - سنن الترمذي ، ج ٣ ص ٦٢٦

٣ - مجلة الأحكام العدلية ، المادة (٤) : ج ١ ص ١٦

٤ - مائع الصناع ج ٧ ص ٣٨٢

ولمواجهة هذا الموقف ذهب بعض كبار الصحابة إلى افتراض تعدي هؤلاء الصناع فيما يدعون هلاكه أو ضياعه بغير فعلهم ، خاصة إذا كانت الأموال المدفوعة إليهم مما يمكن تغييبه أو إخفاؤه ، وذلك لمكان التهمة ، وقد ذهب إلى هذا الرأي كل من عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهم^١

وقد انتقل مبدأ افتراض تعدي الصناع إلى دائرة أوسع وهي دائرة الأجير المشترك ، وأفتى كثير من الفقهاء بتضمينه إلا إذا ثبت أن هلاك مال المدعي ضمانه كان بسبب لا يمكن التحرز منه ، ويدخل في الأجير المشترك كل من انتصب لعمل عام يتلقى عليه أجراً كالطبيب والمحامي والناقل والصانع والمقاول والكواء والحياط والميكانيكي^٢ ، وقد اختلف النقل عن الشافعي في ضمان الأجير المشترك حيث زُوي عنه في المذهب أنه لا يرى تضمين الأجير المشترك ولكنه كان لا يفتي به لفساد الناس^٣ ، وقد أخذ فقهاء المالكية بضمان الأجير المشترك للتهمة في غير مجال الصناع والإجراء المشتركين على أساس النظر إلى المصلحة كذلك ، ومن ذلك أنهم أوجبوا ضمان الرهن على المرتهن إذا ادعى هلاكه ، أو كان مما يمكن تغييبه وإخفاؤه كأخلي والثياب وذلك لمكان التهمة ، ويلحق به ما يجري مجراه من كل ما يثير التهم^٤

وافترض التعدي في مواطن التهم المذكورة عند المالكية افتراض يقبل إثبات العكس ، ولذا يستطيع المدعى عليه نفي التهمة عن نفسه بإقامة البينة على أن التلف كان بسبب لا دخل

١ - بداية الجهاد ، ج ٢ ص ١٧٤

٢ - أساس المسؤولية التصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون ، د - محمد صلاح الدين ص ٣٢٣

٣ - غني المحتاج ج ٤ ص ١٩٢

٤ - حاشية المسبوق ج ٤ ص ٢٥٦

له فيه كحريق غالب أو لص مغالب أو غير ذلك مما لا يمكن توقيه والاحتراز عنه ، وبالتالي يجب أن يتدفع الضمان بإقامة البيئة على التلف أو الهلاك و لا يضاف إلى فعل المدعي عليه الضرر مباشرة دون إقامة البيئة لأن الضمان هنا ضمان تهمة وهي تنتمي بإقامة البيئة^١ ولعل قصد القائلين بضمن الصناع والأجراء المشتركين وغيرهم ممن يترجح اتهامهم بالتعدي إلى إقامة العدل بين أطراف التعاقد ورعاية المصالح المعترية لأصحاب المال ، ولذلك يطلق عدد من الفقهاء على هذا النوع من الضمان مصطلح "الضمان للمصلحة"^٢ ويسميه المالكية أحياناً "الضمان للتهمة"^٣ ، ويُطلق عليه بعض فقهاء الأحناف مصطلح "التضمين للسياسة"^٤ ، ولا يخفى أن المقصود من هذه التسميات هو الإشارة إلى أن تخفيف عبء الإثبات ونقله إلى المدعى عليه قد اقتضته المصالح الاجتماعية .

ولعل هذا الأسلوب الإجرائي في تحقيق المصالح الاجتماعية لا يتال من الأسس الموضوعية القاضية باعتبار الأجير المشترك أو المصانع أميناً لا يضمن إلا بالتعدي ولهذا يتنفي عنه الضمان إذا أثبت عدم تعديه .

ونرى أن نقل عبء الإثبات في الفقه الإسلامي أقدر على الاستجابة لظروف الاجتماعية والاقتصادية التي شهدتها تطور حياة المسلمين منذ عهدهم الأولى وهاهي ذي القوتين الحديثة تلجأ إلى هذا الأسلوب نفسه استجابة لظروف التطور من ظهور المؤسسات

١ - مرجع السابق ج ٤ ص ٢٥٧

٢ - نظرية ضمان التهمة بين الشريعة والقانون ، د. عبد الحميد الهادي ، ص ٣٧٥

٣ - بداية التمهيد ونهاية التمهيد ج ٢ ص ٣٧٢

٤ - مباحث المصانع ج ٧ ص ٣٨٥

الصناعية الضخمة وتعارض مصالح أصحاب الأعمال مع مصالح عمالهم ، وضعف الآخرين في أية مواجهة مع هذه القوى الاقتصادية انضخمة قد أبرز أن تكليف المدعي المضرور بإثبات الفعل الضار على المدعي عليه الذي سبب الضرر أمر يؤدي إلى ضياع حقوق المدعي المضرور ، ولذا اتجهت القوانين الحديثة إلى الأخذ بنظرية الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس أحياناً أو الذي لا يقبل إثبات العكس في أحيان أخرى ، حيث تقوم مسؤولية أصحاب الأعمال عن عمالهم ومسئولية حارس البناء والأشياء على مبدأ الخطأ أحياناً بإثبات أن المضرر لا يرجع إلى خطأ المدعي عليه كما في مسؤولية الحارس للبناء والحيوان^١

وقد أخذ قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م في المسؤولية الناشئة عن الأشياء في مجال نقل عبء الإثبات بنظرية الخطأ المفترض (مسؤولية الحارس)^٢ ، وافترض أن مالك الشيء ولو كان غير مميز هو حارسه ما لم يثبت العكس ، وهذا يعني أنه لا يكون هناك أي عبء إثبات على المضرور في إثبات الضرر ولا يكون أمام الحارس التنصل من المسؤولية إلا بإثبات أن الحراسة قد انتقلت إل غيره أو كان الضرر نتيجة لحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ المضرور نفسه أو انعدام السببية ، والعبرة بالسيطرة الفعلية للحارس على الشيء ، وتطبيقاً لذلك جاء في قضية كرسنا زوفريس وآخر ضد ورثة المرحوم محمد الحسن عبد العزيز^٣ " أن المادة (١٦١) من القانون المدني الملغى لسنة ١٩٧١م (وهي المتقابلة لهذا النص) تضع قرينة قابلة للتفني ضد حارس الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة ... الخ" ،

١ - مواد ١٤٨ : ١٤٩ من قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م

٢ - مجله أحكام القضاية السودانية لسنة ١٩٧٤م - ص ١٢٠

وقد كان المطعون ضدهم قد أقاموا هذه الدعوى للمطالبة بالتعويض لفقد مواشيهم نتيجة إهمال الطاعن الأول الذي في حيازته العربية المؤمنة لدى الطاعن الثاني.

وجاء أيضاً في قضية مؤسسة النيل الأزرق للتشيد ضد إخلاص الصادق ضو البيت^١ أن "المسئولية الناشئة عن الأشياء هي مسئولية يفترضها القانون ولا تقبل إثبات العكس حيث يفترض القانون أن مالك الشيء هو حارسه ويلزم الحارس وحده بتعويض الضرر"، وتتلخص الوقائع في أن المقدم ضدها طلب المراجعة وهي أستاذة محامية أقامت دعوى مدنية أمام محكمة أم درمان الجزئية في مواجهة المقدمة لطلب المراجعة وآخرين للمطالبة بالتعويض الخاص. والعام على أساس أن المدعى عليه الأول هو مالك البص. والمدعى عليه الثاني هو سائقه وقت الحادث والمدعى عليه الثالث هو سائق انقلاب المملوك للمدعى عليها الخامسة مقدمة طلب المراجعة والمدعى عليها الرابعة هي الشركة المؤمن لديها البص المسبب للحادث والسادسة هي الشركة المؤمنة للعربية انقلاب، حيث أنه بتاريخ ٢٤/٥/١٩٩٣م حدث تصادم بين البص والانقلاب بإهمال من جانب سائق البص أدى إلى انقلاب الانقلاب الذي كان يحمل تخام أسفلت ساخن أصاب المدعية بحروق وتشوهات أدت إلى حجزها بالمستشفى لمدة ثمانية أشهر كما فقدت المدعية أمتعة تبلغ قيمتها ٦٠ ألف جنيهاً ومبلغ ٥٠ ألف جنيه، نازع جميع المدعى عليهم الدعوى وبعد سماع جميع الأطراف أصدرت محكمة الموضوع قرارها بأن يدفع المدعى عليهم بالتضامن والانفراد تعويضاً خاصاً قدره ٤٠٧٥٥٢١٨ جنيهاً وتعويضاً عاماً قدره خمسة مليون جنيه وأن يتحملوا الرسوم والأتعاب وقد تأيد ذلك الحكم بواسطة

محكمة الاستئناف ومن بعدها المحكمة العليا. ولعل ما أخذت به هذه القوانين في مجال نقل عبء الإثبات بنظرية الخطأ المفترض يدل بوضوح على حقيقتين لازمتين لفهم نظرية الضمان في الفقه الإسلامي:

أولها: سبق الفقه الإسلامي غيره عن القوانين الحديثة في التعبير عن مفهوم افتراض الخطأ ونقل عبء الإثبات من المدعي المضرور إلى المدعي عليه الذي سبب الضرر لمكان التهمة وحفظاً للأموال والحقوق.*

وثانيهما: أنه من الممكن الاستفادة من هذا المفهوم في تحقيق المصالح التي جرت في ظروف الحياة الحديثة للحفاظ على حقوق المدعين الذين يعملون في مجال الصناعة والذين لا يمكنهم إثبات تعدي أصحاب الأعمال في المجالات الجديدة إلى عموم نفي الضرر وإلى مسئولية المرء عما يتسبب فيه فعله من إضرار بغيره.*

خاتمة البحث

إن هذه المبادئ الخمسة وهي: عموم المسؤولية وعموم الضرر المضمون والتكافل في تحمل الضرر في الظروف التي تقتضيه وتحقيق عبء الإثبات بمكان التهمة ووجوب العناية بحق كل فرد في ماله وبدنه وسمعته، قد حملتها التطبيقات الفقهية في ضمان العدوان إلى مناطق لم يرتادها تفكير قانوني آخر قبل الفقه الإسلامي.*

ويستطيع الفقه الإسلامي بهذه المبادئ أن يضبط سلوك الناس وأنشطتهم في الظروف الاجتماعية المعتادة، وإذا كان هذا الفقه قد لحقته من الظلم ما لم يلحق بأي تفكير قانون آخر وذلك بإهمال مبادئه وتشويهها وعدم فهمها وإيعادها عن التطبيق العملي منذ بداية الاحتلال الأجنبي للبلاد الإسلامية، فإن من العار على الأمة الإسلامية أن يستمر هذا الظلم.

ومن خلال هذا البحث توصل الباحث إلى أهم النتائج والتوصيات التالية :

أولاً : أهم النتائج

- (١) أن التعدي يعتبر أساساً للضمان في الفقه الإسلامي والقانون حفاظاً على حرمة أموال الناس وأنفسهم ، وجبراً للضرر وقمعاً للعدوان وزجراً للمعتدين ،
- (٢) أن الاستعمال الشرعي للحق ينافي الضمان في الفقه الإسلامي والقانون حيث لا يعد الفعل موجباً للضمان إذا كان مباحاً شرعاً بأصله ووصفه ، ولكن هذا الاستعمال مقيد بالأذى بالآخرين •
- (٣) ضمان العدوان في الفقه الإسلامي يشمل الأعيان والمنافع والحقوق المالية الأخرى ، والحقوق المتعلقة بالجسم الإنساني وسلامته ، وبالتالي يكون جبر الضرر المضمون في الفقه شاملاً وعماماً •
- (٤) اتفقت جميع التشريعات الوضعية على صلاحية الضرر الأدبي للتعويض بها في ذلك التشريع السوداني ، مع اختلاف رؤية الفقه الإسلامي في ذلك حيث ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم وجوب الضمان في الضرر الأدبي ما عدا بعض فقهاء الحنفية الذين أجازوا التعويض عن الضرر الأدبي ولعل هذا ما أخذ به قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م كما مرّ بنا في هذا البحث •
- (٥) تشجيع الفقه الإسلامي للتكافل الاجتماعي في توزيع الضرر بدلاً عن مجرد نقله من المضرور إلى الشخص الذي سبب الضرر ، وذلك إما بفرض الاشتراك في تحمل أعباء التعويض على فئة أو طائفة معينة من الناس تتعرض لخطر مماثل تعاوناً وتكافلاً ، أو قيام

الدولة نفسها بتحمل أعباء تعويض المصابين من الميزانية العامة مما يؤدي إلى توزيع الأضرار على جميع المواطنين *

(٦) أن الفقه الإسلامي قرر افتراض التعدي من الشخص الذي سبب الضرر وذلك لمكان التهمة ولو كان الفعل الذي وقع منه بغير فعله هو ، وهذا الافتراض يقبل إثبات العكس ، ولعل الهدف من ذلك إقامة العدل بين أطراف النزاع مما يعين على الاستجابة للظروف الاجتماعية والاقتصادية التي تشهدها الحياة الحديثة .

ثانياً : التوصيات

(١) يوصي الباحث بأن تضمّن التشريعات المدنية المقارنة والمقابلة لقانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤م التعدي كأساس لضمان العدوان، وهو يشتمل على كل صور التعدي التي أوردتها الفقه الإسلامي ولا يقتصر فقط على مفهوم الخطأ بمعناه الضيق عند هذه التشريعات ، وذلك تحقيقاً للعدالة الاجتماعية وصون للحقوق وحفظاً للأموال والأعراض والدماء *

(٢) أن يكون أساس التعويض في القوانين الوضعية هو تحقق الضرر فقط دون نظر لتحقيق الخطأ عندهم حفاظاً على حرمة أموال الناس وأعراضهم وأنفسهم *

(٣) أن يكون الضرر المضمون في القوانين الوضعية عاماً وشاملاً يتضمن الأعيان والمنافع واخقوق المادية الأخرى واخقوق المادية الأخرى والحقوق المتعلقة بسلامة الجسم الإنساني وغيرها من الحقوق ولا يقتصر على البعض منها *

- ٤) تشجيع التكافل الاجتماعي في جبر الضرر عن المضرور وتحمل أفراد المجتمع والدولة الضمان عن الشخص الذي سبب الضرر إذا كان غير متعمد وذلك بالنص عليها في مختلف التشريعات الداخلية والخارجية *
- ٥) تخفيف قواعد الإثبات فيما يتعلق بتحمل المضرور إثبات الضرر ونقل هذا العبء للشخص الذي سبب الضرر ، وتضمن هذه القواعد قوانين الإثبات المختلفة رعاية للمصالح وحفظاً للحقوق *
- وختاماً أسأل الله تعالى أن أكون قد ساهمت ولو بيسير جهد في إبراز هذه المبادئ الشرعية العامة لضمان العدوان في الفقه الإسلامي والقانون *
- والحمد لله من قبل ومن بعد ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين *

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب أصول الفقه

- (١) الموافقات في أصول الشريعة، للإمام الشاطبي، ط صبيح
- (٢) قواعد الأحكام في مصالح الأتام، للإمام محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام
السلمي دار الجليل، بيروت، ١٤٠٠هـ — ١٩٨٠م

ثالثاً: كتب الحديث النبوي الشريف

- (٣) سنن الترمذي، للإمام الحافظ أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى السلمي
الترمذي، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت
- (٤) سنن الدارقطني، دار المعرفة، بيروت، ط ١٣٨٦هـ — ١٩٦٦م
- (٥) مسند الإمام أحمد أمام المحدثين أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، تحقيق شعيب
الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط ١٤٢٠هـ — ١٩٩٩م،
- (٦) المعجم الكبير للطبراني، مكتبة العلوم واخكم، الموصل، العراق، الطبعة ٢، ١٤٠٤ هـ
/ ١٩٨٣م، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي
- (٧) نيل الأوطار من أسرار متقى الأخبار، للإمام للشوكاني، المطبعة العثمانية، القاهرة،
سنة ١٣٥٧هـ

رابعاً : كتب الفقه الإسلامي

- (٨) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ، مطبعة الحلبي ، القاهرة ، ط ٣ ، ١٣٧٩ هـ
- (٩) بدائع الصنائع ، للإمام الكاساني ، المطبعة الجاهلية ، القاهرة ، ط ١٣٢٨ هـ
- (١٠) تبصرة الحكام ، ابن فرحون اليعمرى ، المطبعة الشرقية ، القاهرة
- (١١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، للنزيلعي ، المطبعة الأميرية ، بولاق ، مصر
- (١٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، محمد الدسوقي المالكي ، دار إحياء الكتب العربية ، القاهرة
- (١٣) الشرح الكبير ، لأبي البركات الدردير ، دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاؤه ، القاهرة
- (١٤) شرح منتهى الإرادات ، للبهوتي ، علم الكتب ، بيروت
- (١٥) ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي (رسالة دكتوراه) : د. سليمان محمد أحمد ، مطبعة السعادة ، ط ١ ، ١٤٠٥ هـ — ١٩٨٥ م
- (١٦) الضمان في الفقه الإسلامي ، الشيخ علي الخفيف ، المطبعة الفنية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٧١ م
- (١٧) الفروق ، للقرافي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط ١ ، ٢٠٠٠ م
- (١٨) كشف القناع على متن الإقناع ، للبهوتي الخنبي ، المطبعة الشرقية ، القاهرة
- (١٩) مجمع الضمانات ، الخطيب البغدادي ، علم الكتب ، بيروت ، ط ١ ، ١٩٧٨ م

(٢٠) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، الخطيب الشربيني ، مطبعة مصطفى البابي
الخلي ، ط ١٣٧٧هـ — ١٩٥٨ م

(٢١) المغني على مختصر الخرقى ، لابن قدامه المقدسي ، مكتبة الجمهورية العربية والكليات
الأزهرية ، القاهرة

(٢٢) النظرية العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية ، أحمد فهمي أبو سنة ، دار التأليف ،
١٣٨٧هـ — ١٩٦٧ م

(٢٣) نظرية تحمل التبعة بين الشريعة والقانون ، د. عبد الحميد البعلي ، رسالة دكتوراه ،
جامعة الأزهر ، ١٣٩٧هـ

(٢٤) الهداية شرح بداية المبتدي ، للمرغيناني ، مطبعة مصطفى البابي الخليلي ، القاهرة

(٢٥) معين الحكام ، للطرابلسي ، مطبعة مصطفى البابي الخليلي ، ط ثانية ، ١٣٩٣هـ —
١٩٧٣ م

(٢٦) المبدع في شرح المقنع ، لابن مفلح ، المكتب الإسلامي ، ط ١٩٨٠ م

خامساً : كتب القانون

(٢٧) / ٢٧ / التأمين التكافلي ، د. رياض منصور الخليلي ، دار الاعتصام ، القاهرة .

(٢٨) التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون ، د. غريب الجمال ، القاهرة ، دار الفكر العربي
١٩٧٥ م .

(٢٩) المذكرة التفسيرية لمشروع القانون المدني لسنة ١٩٧١ ، القاهرة ، الهيئة العامة لشئون
المطابع الأميرية ، ١٣٩١هـ / ١٩٧١ م

- (٣٠) مصادر الالتزام د عبد المنعم فرج أنصدة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦ م
(٣١) الوسيط في القانون المدني ، د عبد الرزاق السنهوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،

١٩٦٤ م

سادساً: كتب اللغة

- (٣٢) القاموس المحيط ، لفيروزآبادي ، مؤسسة الخليلي لتوزيع والنشر ، القاهرة
(٣٣) لسان العرب ، لابن منظور ، مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت ، ط ٢ ، ١٩٩٢ م
(٣٤) المصباح المنير ، أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي ، المكتبة العلمية ، بيروت *

سابعاً: الرسائل العلمية في الفقه الإسلامي والقانون

- (٣٥) أساس التعويض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، د محمد نصر الدين ، رسالة
دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٣ م
(٣٦) أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني ، د محمد صلاح الدين
حلمي ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٧٨ م

ثامناً: القوانين والمجلات والدوريات

- (٣٧) قانون المعاملات المدنية لسنة ١٩٨٤ م
(٣٨) القانون الجنائي لسنة ١٩٩١ م
(٣٩) قانون الإثبات لسنة ١٩٩٤ م
(٤٠) مجلة الأحكام العدلية ، تأليف لجنة من كبار ديوان الأحكام العدلية ، تنسيق المحامي
نجيب هوايني ، مطبعة شعاعكو ، بيروت ، ط ٥ ، ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٨ م