نظرية الضمان كأساس لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه في القانون المدني و الفقه الجعفري

المشرف الأستاذ المشارك الدكتور أحمد ديلمي
الباحث أثير جبار علي
جامعة قُم / كلية الحقوق / قسم القانون الخاص

المستخلص

الانسان في الاصل لا يُسأل عن فعل غيره , وإنما يُسال عن فعله فقط , ويؤيد ذلك النصوص الشرعية و القانونية . الا انه – استثناء من هذا الاصل – و وفقا لضوابط وشروط معينية , فقد اقرت القوانين المدنية نوعا من المسؤولية المدنية يعرف باسم (المسؤولية عن فعل الغير), والهدف المنشود من وراء هذا الاستثناء هو البحث عن اساس هذه المسؤولية الذي سوف نبحثه بمنهج وصفي, تحليلي , مقارن بين القانون المدني و الفقه الجعفري .تنقسم المسؤولية عن فعل الغير- بوصفها استثناء من القواعد العامة للمسؤولية المدنية- على قسمين هما : مسؤولية متولي الرقابة عمن هم تحت رعايته , و مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه . ويقصد بمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه : ان يتحمل المتبوع مسؤولية تعويض الافعال الضارة التي يرتكبها التابع اثناء قيامه بأعماله لحساب المتبوع و تلحق ضررا بغيره , والعلة في تحمل المتبوع ضرر تابعه , ان المتبوع غالبا ما يكون اكثر ملاءة من التابع , وتيسيرا لحصول المضرور على حقه وهو الهدف الذي شرعت من اجله هذه المسؤولية , اضافة الى ذلك ان المتبوع يمكنه بعد دفع التعويض للمضرور الرجوع على التابع و استيفاء حقه منه. وبسبب اهمية مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه , يتبادر الى الاذهان سؤال عن الاساس الذي اقيمت عليه هذه المسؤولية ؟ اختلف الفقهاء في تبني اساسا واحدا لمسؤولية المتبوع تبعا لاختلاف طبيعة هذه المسؤولية , فمن يرى انها مسؤولية ذات طبيعة شخصية يتبنى الاتجاه الشخصي الذي يعتمد على فكرة الخطأ في المسؤولية , ومن يرى انها مسؤولية ذات طبيعة موضوعية يتبنى الاتجاه الموضوعي الذي يقوم على فكرة الضرر في المسؤولية , وعلى ضوء ذلك ظهرت مجموعة من النظريات التي قيل بها كأساس لمسؤولية المتبوع . وعلى اساس النتائج التي توصلنا اليها في هذه الدراسة نرى ان النظرية الارجح لان تكون اساسا لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه هي : نظرية الضمان , لما تمتاز به من مميزات باعتبار انها النظرية الاكثر رواجا في الوقت الحاضر , وانها تستوعب النظريات التي سبقتها , كما انها اكثر ضمانا لاستيفاء حق المضرور من الطرف الاقوى في الدعوى وهو المتبوع , ايضا انها تعتبر اكثر اطمئنانا لحماية حق المضرور من ضرر الغير, اضافة الى ذلك انها تعتبر اكثر النظريات انسجاما مع النظرية الاسلامية في المسؤولية عن فعل الغير.

الكلمات المفتاحية: اساس المسؤولية المدنية ، مسؤولية المتبوع ، نظرية الضمان.

تاريخ الاستلام:٠٦ /١٠/ ٢٠٢٤ **تاريخ القبول: ٢٠٢٤/١٠/٠٧**

The Theory of Guarantee as the Basis for the Responsibility of the Employer for the Actions of the Employee in Civil Law and Ja'fari Jurisprudence

Supervisor: Associate Professor Dr. Ahmad Delmi
Researcher: Atheer Jabar Ali
Qom University / Faculty of Law / Private Law Department

Abstract

Human beings, by nature, are not held accountable for the actions of others; they are only responsible for their own actions. This principle is supported by both legal and religious texts. However, as an exception to this rule, and under specific conditions, civil laws have recognized a type of responsibility known as "responsibility for the actions of others." The purpose behind this exception is to explore the basis of this responsibility, which we will examine through a descriptive, analytical, and comparative approach between civil law and Ja'fari jurisprudence.Responsibility for the actions of others, as an exception to the general rules of civil liability, is divided into two categories: the responsibility of the guardian for those under his care and the responsibility of the employer for the actions of his employee. The responsibility of the employer for the actions of his employee means that the employer bears the liability for harmful actions committed by the employee while performing tasks on behalf of the employer, provided that the actions cause harm to others.The rationale behind holding the employer liable for the employee's actions is that the employer is generally more financially capable than the employee, making it easier for the harmed party to obtain compensation. This is the primary goal of establishing this responsibility. Additionally, the employer, after paying the compensation to the harmed party, can seek reimbursement from the employee.Given the importance of the employer's responsibility for the actions of the employee, a question arises regarding the basis of this responsibility. Scholars disagree on a single basis for the employer's liability due to the nature of this responsibility. Some who view it as a personal responsibility adopt a personal approach based on the concept of fault in liability, while others who consider it an objective responsibility adopt an objective approach based on the concept of damage in liability. Accordingly, various theories have been proposed as the basis for the employer's responsibility.Based on the results of this study, we believe that the most appropriate theory to serve as the basis for the employer's responsibility for the actions of the employee is the Theory of Guarantee. This theory is currently the most widely accepted, as it encompasses the previous theories. It provides the greatest assurance for obtaining the right of the harmed party from the stronger party in the case, which is the employer. Additionally, it is more aligned with Islamic jurisprudence on the issue of responsibility for the actions of others.

Keywords: the base of civil liability : liability of Superior , the theory of guarantee

Received: 06/10/2024 **Accepted: 07/11/2024**

المقدمة

تقوم نظرية الضمان على ركنين اساسين هما : حق فاعل الضرر في ممارسة نشاطه , وحق المضرور في سلامة نفسه و ماله فان فاق حق المدعى عليه حق المضرور , لم يجب على فاعل الضرر تعويض المضرور , وان فاق حق المضرور حق المدعى عليه , وجب على فاعل الضرر تعويض المضرور دون مراعاة لسبب الضرر, لان من اتلف مال غيره وجب عليه ضمانه , استنادا الى القاعدة الفقهية (من اتلف مال غيره فهو له ضامن) وقول الرسول: (صل الله عليه واله وسلم) (لا ضرر ولا ضرار), وقد استنبط الفقهاء من هذا الحديث قواعد عامة مثل (الضرر يزال) و (الضرر يدفع بقدر الامكان) و قوله عز من قائل : (ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم) اي انا به كفيل ضامن , وغيرها من الادلة الكثر التي تدل على وجوب الضمان على المتلف . وتهدف نظرية الضمان الى الحفاظ على اموال الناس و حمايتها اضافة الى حرمة ارواحهم من اي اعتداء او ضرر يقع عليها , ولهذا شرع الضمان ردعا للعدوان و جبرا للضرر الذي يقع على الانفس او الاموال , ويدل على ذلك قوله تعالى : (وتعاونوا على البر و التقوى ولا تعاونوا على الاثم و العدوان) , وقوله (ص): (لا يحل مال أمرؤ الا بطيب نفس) و ايضا قوله : (حرمة مال المسلم كحرمة دمه) وغيرها العشرات من الادلة الاخرى في المقام . وكثرة الادلة القرآنية و النبوية و روايات الائمة الاطهار تفسر لنا مدى اهتمام فقهاء المسلمين بنظرية الضمان منذ الصدر الاول للإسلام والى يومنا هذا للحفاظ على امول الناس وارواحهم من الهلاك و التلف . ثم ان اتلاف مال الغير تارة يكون مباشرة واخرى يكون بسبب . يكون مباشرة بأن ينسب الاتلاف الى المباشر بلا واسطة , ويكون بالسبب اذا توسط المباشر بين السبب و الاتلاف بحيث يكون دور المباشر ضعيف جدا الى الحد الذي يصح فيه نسبة الاتلاف الى السبب ابتداء و بلا واسطة .وهذا ما اشارت له المادة (١/١٨٦) من القانون المدني العراقي النافذ حيث نصت على (اذا اتلف احد مال غيره او انقص قيمته مباشرة او تسبيبا يكون ضامنا اذا كان في احداثه هذا الضرر قد تعمد او تعدى) . ويتحقق الضمان سواء حصل الاتلاف عن قصد او دون قصد من قبل المباشر لعموم الادلة الشرعية , بخلاف المتسبب فانه يشترط فيه التعدي وقد اشارت الى ذلك المادة (٢/١٨٦) من قانونا المدني حيث اشترطت على المتسبب في ارتكاب الفعل الضار التعمد او التعدي . ومن اجل التمييز بين ضرر المباشر و ضرر غير المباشر ومن هو المسؤول عن تعويض الضرر وجب علينا ان نبين معنى الضمان لغة و اصطلاحا و مضمون نظرية الضمان في المبحث الاول من هذه الدراسة , ثم نبحث مميزات نظرية الضمان و ما تعرضت له من انتقادات و مناقشتها في المبحث الثاني , ونختم دراستنا بمبحث ثالث يتضمن حكم الضمان و بعض التطبيقات على نظرية الضمان , وما توصلنا اليه من نتائج و مقترحات

المبحث الاول : تعريف الضمان و مضمونه

يحتوي المبحث الاول على مطلبين , نتكلم في المطلب الاول عن اهم التعاريف التي قيلت في مفهوم الضمان لغة و اصطلاحا , ثم نبين مضمون نظرية الضمان في المطلب الثاني

المطلب الاول : تعريف الضمان لغة و اصطلاحا

اولا : تعريف الضمان في اللغة: كلمة الضمان مأخوذة من الفعل (ضمن) بفتح الضاد و كسر الميم وفتح النون , والضمان في لغة العرب ورد بعدة معان منها المعاني التالية :-

١- الضمان : جاء في لسان العرب بمعنى الكفالة : ضمن الشيئ: كفله , فالضمين هو الكفيل , وضمنه الشيئ (بتشديد الميم) اي كفله (بتشديد الفاء) ويقال فلان ضامن و ضمين : اي كافل وكفيل([١]) . ومنه قوله تعالى : (وكفلها زكريا كلما دخل عليها زكريا المحراب وجد عندها رزقا) ([٢]) : اي بمعنى ضمنها زكريا. بعد ان اختاره الله لكفالتها بوقوع القرعة عليه .

٢- الضمان بمعنى الالتزام والالزام : يقال ضمن المال :اي التزمه , ويتعدى فعله الى مفعولين , تقول : ضمنته المال اي الزمته به ([٣]). والضمان بمعنى الالتزام و هو المراد منه في دراستنا للأسباب التالية:

أ- ان الالتزام يستوعب جميع المعاني التي قيلت في الضمان

ب- ان المعنى الشائع للضمان عند الفقهاء هو الالتزام

٣- الضمان بمعنى الغرامة او التغريم : تقول : ضمنته الشيء تضمينا فتضمنه عني : اي غرمته فالتزمه ([٤]) .

ثانيا : تعريف الضمان في الاصطلاح

اما تعريف الضمان اصطلاحا : اخرج الفقهاء تعاريف عدة للضمان كلها تدور حول ثلاث معان اساسية وهي : التعهد , الكفالة , التعويض , فمن يعرفه بانه تعهد تارة يقول بانه تعهد نقل ذمة واخر يقول بانه تعهد ولكن دون اشتغال ذمة, وثالث يقول بان الضمان تعويض , ورابع يقول هو بمعنى الكفالة الشخصية (تعهد بإحضار شخص) , وخامس يقول هو اعم من الكفالة , وسادس يقول الضمان يعني الغرامة ([٥]). واشهر معاني الضمان عند الجعفرية هما : -

المعنى الاول : التزام الشخص بألشي عند هلاكه واعتباره كجزء من ماله ([٦])

المعنى الثاني : نقل المال (الدين) عن ذمة المضمون عنه (المدين) الى ذمة الضامن (الفارغ الذمة) للمضمون له (الدائن) ([٧]) لما جاء في رواية عن عمر بن يزيد قال : سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح عليه قال : (ليس له إلا الذي صالح عليه) ([٨])

وعرفه صاحب الشراع بانه : عقد شرع للتعهد بمال او نفس ([٩]).

وعرفت المادة (٤١٥) من مجلة الاحكام العدلية الضمان بانه: اعطاء مثل الشيء ان كان من المثليات و قيمته ان كان من القيميات .

وعرفه الاحناف بانه : ضم ذمة الى ذمة في المطالبة بنفس او دين او عين ([١٠])

وعرفه الملكية بانه : شغل ذمة اخرى بالحق ([١١])

وعرفه الشافعية بانه : عقد يقتضي التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار عين مضمونة ، أو إحضار بدن من يستحق حضوره ([١٢])

وافضل معاني الضمان هو المعنى الاول وهو (الالتزام) لأنه معنى مشترك عن فقهاء القانون الوضعي و الاسلامي , كما ن الالتزام يستوعب جميع المعاني التي قيلت في الضمان , وقد اشار جملة من الفقهاء الى ان معنى الالتزام هو المراد من كلمة الضمان ([١٣]).

اما الضمان في الفقه القانوني فانه مرتبط بمعنى المسؤولية , ويقصد به ان يكون المتبوع كفيلا عن التابع ضامنا عنه بموجب القانون الضرر الذي الحقه بالغير , وبموجبه يستطيع المضرور مقاضاة المتبوع باعتباره كفيل ضامنا عن التابع ليقتضي منه التعويض دون ان يكون للمتبوع حق التجريد , وللمضرور حق الرجوع على التابع مباشرة استنادا للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية للحصول على التعويض (١٤).

المطلب الثاني : مضمون نظرية الضمان

بعد ان عجزت جميع النظريات المتقدمة على ان تكون اساسا لمسؤولية المتبوع , ظهر الفقيه الفرنسي (Stark) بمحاولة منه لطرح اساسا للمسؤولية المدنية بشكل عام , وهذا الاساس هو (الضمان) , حيث يرى (ستارك) ان نظرية الخطأ تنظر في سلوك الفاعل , ونظرية تحمل التبعة تنظر في نشاط المتسبب للضرر , ولم تلتفت كلتا النظريتين الى حق المضرور في الاحتفاظ بسلامة جسمه وماله , وكان الواجب على هذه النظريات ان تبحث جانب المضرور ذاته فيما اذا كان الضرر قد مس حق من حقوقه كحقه في سلامة جسمه او ماله .ولهذا وضمانا لحق المضرور جعل الضمان اساسا للمسؤولية المدنية .ان تطبيق نظرية الضمان على مسؤولية المتبوع يقتضي كما ان الحقوق الاساسية و الاقتصادية ينبغي حمايتها من فاعل الضرر المباشر , فانه يجب حمايتها من فعل المسؤول عن المتسبب بالضرر ايضا (١٥) , وبتعبير اخر فان مسؤولية المتبوع تقوم على اساس ان المتبوع ضامن للأضرار التي يتسبب بها تابعه للغير اثناء قيامه بعمله لحساب المتبوع , وهذا الضمان من المتبوع تجاه الغير قائم بحكم القانون (١٦).ويذهب بعض فقهاء القانون الفرنسي الى ان فكرة الضمان ولدت مع القانون الفرنسي , بل يذهب اخرون الى انها سبقت القانون الفرنسي لعام ١٨٠٤ , حيث وردت الاشارة اليها عند وضعهم للأعمال التحضيرية للقانون الفرنسي (١٧). وقد قيل في ظهور هذه النظرية واتخاذها اساسا لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه انها جاءت نتيجة الانتقادات الشديدة التي وجهت لنظريتي الخطأ المفترض ونظرية تحمل التبعة بسبب ابتعادهما عن الاهتمام بحقوق الضحية و الضرر الذي اصابه من جراء عمل التابع اضافة لاهتمام القانون بنظرية الضمان , فان فقهنا الجعفري ابدى اهتماما واضحا في نظرية الضمان ايضا , لأنها عالجت الكثير من المسائل الفقهية اعتمادا على قاعدة (من اتلف مال الغير بلا اذن منه فهو له ضامن) (١٨), وحديث الرسول (ص) (لا ضرر و لا ضرار في الاسلام) وروايات اهل البيت (ع) كثيرة في مسائل الضمان(١٩) . وتهدف نظرية الضمان الى الحفاظ على اموال الناس و حمايتها اضافة الى حرمة ارواحهم من اي اعتداء او ضرر يقع عليها , ولهذا شرع الضمان ردعا للعدوان و جبرا للضرر الذي يقع على الانفس او الاموال , وهذا ما دلت عليه الآيات و الاحاديث النبوية و روايات اهل البيت عليهم السلام المتقدمة . واما المشرع العراقي فانه الاخر اهتم بالضمان اهتماما كبيرا في بعض قوانين الدولة العراقية , كالقانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ , حيث افرد فصلا كاملا وهو الفصل الثالث الذي تحدث فيه عن (العمل غير المشروع) فكانت معظم المواد القانونية في هذا الفصل تتكلم عن الضمان (٢٠), فانه تارة يستخدم مصطلح الضمان او بعض مشتقاته للدلالة على المسؤولية المدنية في بعض النصوص , وتارة اخرى يستعمل تعبير

المسؤولية المدنية اوبعض مشتقاتها للدلالة على الضمان في نصوص اخرى ([٢١]). وقد اهتم قانون اصلاح النظام القانوني العراقي (الملغي) رقم ٣٥ لسنة١٩٧٧ بفكرة الضمان واخذ بها كأساس لمسؤولية المتبوع, حيث اعتمد على عنصر الضرر في تأسيس فكرة الضمان في مساءلة المتبوع بغض النظر عن خطأ التابع او خطأ المتبوع([٢٢]) , وكذلك قانون صندوق تعويض المتضررين من الحرب العراقية رقم ١١ لسنة١٩٨١م. كما ان المشرع الايراني اهتم بالضمان ايضا , وقد افرد له الفصل الرابع عشر من القانون المدني الايراني النافذ ([٢٣]) كذلك اخذ بعض الفقه المصري بفكرة الضمان وجعلها اساسا لمسؤولية المتبوع , و اشار الى ذلك الدكتورعبد الرزاق السنهوري في وسيطه ([٢٤]). كما ان محكمة النقض المصرية اخذت بها وبنت عليها مسؤولية المتبوع في عدة احكام ([٢٥]). ومن الجدير بالذكر ان فكرة الضمان هنا في مسؤولية المتبوع تركز على انه على المتبوع ان يكفل تابعه في حال ارتكب الاخير عملا الحق ضررا بالغير اثناء قيامه بعمله لصالحه مع بقاء حق الرقابة و التوجيه له على التابع , فالمتبوع يعتبر كفيلا او ضامنا بنص القانون ([٢٦]). والكفالة التضامنية اما ان تكون بنص قانوني او بناء على اتفاق وليس على سبيل الفرض ([٢٧]).

ويرى الاستاذ (لي تورنو) ان نظرية الضمان تعتبر افضل النظريات التي قيلت في مسؤولية المتبوع , وهي افضل النظريات التي تسمح لنا فهم موقف القضاء الفرنسي وتعليل احكامه . وقد يسال البعض عن مصدر هذه النظرية في اتخاذها اساسا لمسؤولية المتبوع ؟ الجواب ان الضمان الذي فرضه المشرع على المتبوع نتيجة لأضرار تابعه للغير اساسه المصلحة العامة او مصلحة المجتمع , فمن العدل ان يتحمل المتبوع تبعة نشاط تابعه الذي يعود عليه بالنفع ([٢٨]). ويذهب بعض انصار هذه النظرية الى القول بها كأساس لمسؤولية المتبوع من شأنه يبرر افتراض الخطأ افتراضا غير قابل لأثبات العكس , لان المتبوع لا يستطيع نفي المسؤولية عن نفسه باي حال من الاحوال . كذلك تتوافق نظرية الضمان مع ما يذهب اليه الفقه و القضاء من امكانية رجوع المتبوع على تابعه ([٢٩]). **المبحث الثاني : مميزات نظرية الضمان و انتقاداتها**

تمتاز نظرية الضمان بعدة مميزات جعلتها تحتل مركز الصدارة على باقي النظريات و الافكار التي قيلت في اساس مسؤولية المتبوع , فيكاد يتجه معظم الفقه الى ان اساس مساءلة المتبوع عن خطأ تابعه هو نظرية الضمان , لانهم وجدوا فيها تبريرا يتحاشا معظم المأخذ التي قيلت بحق النظريات و الافكار السابقة , وانها تستوعب جميع النظريات التي سبقتها رغم الانتقادات التي وجهت اليها , لذا سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين نخصص المطلب الاول الى بيان مميزات نظرية الضمان , بينما نعرض في المطلب الثاني اهم الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية .

المطلب الاول: مميزات نظرية الضمان القانوني

جانب كبير من الفقه العربي و الغربي ([٣٠]) يذهب الى اعتبار نظرية الضمان القانوني افضل النظريات التي قيلت في اساس مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه , حيث يقول الاستاذ (لي تورنو) (ان فكرة الضمان تعتبر افضل النظريات التي تسمح لنا فهم موقف القضاء الفرنسي و تعليل احكامه) , فمن يسال عن مصدر نظرية الضمان واتخاذها اساسا لمسؤولية المتبوع ,يكون الجواب ببساطة شديدة ان مصدر الضمان هو ما تفرضه المصلحة العامة او مصلحة المجتمع اذ من العدل ان يتحمل المتبوع نشاط تابعه الضار كونه يعود عليه بالنفع , وان نظرية الضمان تستوعب غيرها من النظريات الاخرى , اي انها تشمل

النظريات الاخرى التي قيلت في اساس مسؤولية المتبوع وهذا يعتبر مصدر قوة لهذه النظرية . كما انها تجعل مصلحة المضرور اول اولوياتها فلم تدع مجالا لهروب المتبوع من تحمل تبعة نشاط تابعه الذي يقوم به بناء على توجيهات المتبوع باعتبار ان التزامه التزاما بتحقيق غاية وليس التزاما ببذل عناية , واشارت الى ذلك الكثير من القوانين العربية وغير العربية في العديد من احكام اقضيتها ([٣١]), فمنها ما قضت به محكمة النقض المصرية في قرار لها في ١٦- ٤-١٩٥٤ حيث قضت "بانه متى كان الحكم الجنائي قد قضى بالزام الموظفين المقترفين للجريمة متضامنين بالتعويض المدني , قضى ايضا بالزام الحكومة لهذا التعويض بطريق التضامن مع هؤلاء الموظفين , لأنها بهذا الوصف تعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون , ولها ان تحل محل الدائن المحكوم له بالتعويض في حقوقه , ويكون لها الحق في الرجوع على اي من المذنبين المتضامنين بجميع ما ادته ([٣٢]) ومنها ايضا ما قضت به محكمة رئاسة الفرع السادس لمحكمة اسلام شهر الايرانية العامة في قرارها المرقم (٩٣٠٩٩٧٠٢٢١٢٠٠٥٩٦) في ١٥-٥- ٢٠١٣ , حيث حكمت على بلدية المنطقة الثانية عشرة بطهران بتعويض المدعين كل من (م٠ع) و السيدة (أ ٠س) مبلغا قدره مليار و سبعمائة وثلاثة وثمانون مليون وثلاثمائة وثمانون الف ريال عن الضرر الذي سببه المدعى عليه (التابع للبلدية) بسبب منح البلدية لهم عقارا يفتقر إلى المتطلبات الفنية و المواصفات الاخرى التي تجعله غير صالحا للسكن([٣٣]) حيث كان على مديرية البلدية (المتبوع) قبل إصدار رخصة البناء ان تتأكد من الخرائط الطبوغرافية للمنطقة والتأكد من عدم وقوع العقار على مجرى أو وادي أو غير ذلك. كما انه كان على المهندس المشرف (التابع) ان يلتزم بمراقبة جودة البناء بشكل فعال واتخاذ الإجراءات الاحترازية والوقائية أثناء مرحلة التنفيذ، فثبوت الاهمال المتبوع (البلدية) و التابع (المهندس) في أداء هذه الواجبات وتسبب الضرر، يلزمهم بالتعويض المذكور. كذلك نظرية الضمان تصلح لمساءلة المتبوع وان كان غير مميزا وذلك لان مصدر الضمان القانون وليس الاتفاق فلا يستطيع المتبوع ان يدفع المسؤولية عن نفسه بحجة كونه عديم التمييز. اضافة الى ذلك فان هذه النظرية لم تسمح للمتبوع ان يجرد نفسه من المسؤولية لان المتبوع هنا يعتبر كفيلا ضامنا بموجب القانون وليس كفيلا عاديا , فهذا النوع من الكفالات القانونية لا تجريد فيه ([٣٤]). ان نظرية الضمان دون غيرها من النظريات الاخرى تستطيع تفسير رجوع المتبوع على تابعه بما دفعه من تعويض للمضرور , حيث ان المتبوع يعتبر كفيلا متضامنا مع التابع , ويحق للكفيل ان يرجع على المكفول بما دفعه من تعويض للمضرور, لأنه مسؤول عن المكفول وليس شريكا معه . واخيرا ان ما قيل من انتقادات تجاه نظرية الضمان تعتبر ضعيفة جدا قياسا للانتقادات الشديدة التي وجهت الى غيرها من النظريات الاخرى , لهذا فنحن نتبنى نظرية الضمان كأساس لمسؤولية المتبوع دون غيرها من النظريات الاخرى للأسباب الاتية :

أ- ترجيح الكثير من القوانين العربية و الغربية لنظرية الضمان القانوني كأسس لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه واصدار الكثير من القرارات و الاحكام القضائية دليلا على حجية هذه النظرية دون النظريات الاخرى ([٣٥])

ب-استيعاب نظرية الضمان للنظريات الاخرى او اغلبها واخص بالذكر نظريتي الخطأ المفترض فرضا غير قابلا لإثبات العكس و نظرية تحمل التبعة التان لهما الصدارة من بين النظريات الاخرى في اغلب القوانين اعطاها قوة في اتخاذها اساس لمسؤولية المتبوع

ج- للمضرور استنادا لنظرية الضمان الرجوع مباشرة على المتبوع في استيفاء حقه من التعويض نتيجة للضرر الذي اصابه من نشاط التابع الذي يعمل لمصلحة المتبوع وليس للمتبوع حق تجريد نفسه عن المسؤولية , وهذا جواب لمن يدعي تشابه نظرية الضمان القانوني مع نظرية الكفالة , فنظرية الضمان تستوعب نظرية الكفالة , والعكس ليس صحيحا , اذ بينهما عموم وخصوص من وجه , فالكفيل العادي له حق التجرد من المسؤولية اولا , اما المتبوع فليس له حق التجرد مطلقا لان مصدر التزامه القانون .

د- اشارات القران الكريم لها في بعض آياته المباركة و روايات اهل البيت عليهم السلام , حيث استطاعت نظرية الضمان معالجة الكثير من المسائل المتعلقة بالفرد و المجتمع الاسلامي ,سيما المسائل الفقهية المتعددة و المختلفة التي تحتاج الى روح العدالة و الانصاف , ومن تلك الآيات قوله تعالى : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) و قوله عز من قائل ايضا : (ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم) اي بمعنى انا به كفيل ضامن . و ما ورد عن النبي (صلى الله عليه واله وسلم) قوله : (لا ضرر و لا ضرار) , ويعتبر هذا الحديث قاعدة كلية لدفع جميع انواع الضر سواء ما كان منها واقعا على النفس او المال او البدن او العرض وحتى السمعة . وقوله (صل الله عليه واله وسلم) (على اليد ما اخذت حتى تؤدي). كل هذه القرائن وغيرها الكثير تعتبر ادلة داعمة لنظرية الضمان اكثر من النظريات الاخرى التي قيلت في مسؤولية المتبوع .

المطلب الثاني: الانتقادات التي وجهت لنظرية الضمان القانوني و مناقشتها

رغم ان نظرية الضمان القانوني تعتبر افضل النظريات التي قيلت في مسؤولية المتبوع , الا انها هي الاخرى لم تسلم من المؤاخذات و الانتقادات , لذا سوف نذكر اهم العيوب و الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية مع مناقشتها :

الانتقاد الاول : ان فكرة الضمان كأخواتها من النظريات التي قيلت في مسؤولية المتبوع انها مجرد فرض تصوري لا اساس له من الواقع , فالسؤال: هو عن مصدر التزام المتبوع تجاه المتضرر بدفع التعويض له عن الضرر الذي اصابه بفعل تابعه ([٣٦]).

مناقشة الانتقاد الاول : مفاد الانتقاد هو ان فكرة الضمان لا تستقيم مع فكرة مسؤولية المتبوع حيث ان التزام الضامن تجاه المتضرر في نظرية الضمان هو التزام فرعي غير مباشر, لان وجوب الضمان بالأصل على المباشر وليس على الضامن , بينما التزام المتبوع تجاه المتضرر في مسؤولية المتبوع هو التزام اساسي مباشر , سمح به القانون للمتضرر بالرجوع على المتبوع بالتعويض عن الضرر الذي اصابه بفعل التابع , فيستطيع المضرور مقاضاة المتبوع مباشرة دون الرجوع على التابع صاحب الفعل الضار .

الانتقاد الثاني : ان نظرية الضمان تجعل من المتبوع مسؤولا تجاه المضرور مسؤولية لا يمكن له التخلص منها باي حال من الاحوال ولو اثبت السبب الاجنبي , او استحالة منع العمل الضار الصادر من التابع , لان النص القانوني ينشأ التزام على المتبوع لا يمكنه التخلص منه , على اعتبار ان التزام المتبوع هو التزام بتحقيق غاية وليس التزام ببذل عناية ([٣٧]).

مناقشة الانتقاد الثاني : يجب ان نفرق هنا بين اتجاهين , فهناك الاتجاه التقليدي الذي يذهب الى عدم امكانية المتبوع التخلص من المسؤولية باي حال من الاحوال لأنه يبني رأيه على قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس. اما الاتجاه الحديث ومنه القانون العراقي و الايراني فانه يتيح للمتبوع ان ينفي عنه المسؤولية اذا استطاع ان يثبت انه اتبع النص القانوني لدفع

المسؤولية عن نفسه ([٣٨]) , لأنه يبني رأيه على قرينة قابلة لإثبات العكس , فأن الزام المتبوع وفق منظور القانون العراقي يحتاج الى نص قانوني ينشأ التزام على المتبوع , بينما النص الحالي لا يوجد فيه مثل هذا الالتزام ٠ كما ان التسليم بان التزام المتبوع هو التزام بتحقيق غاية يتعارض مع القانون الذي يسمح للمتبوع ان يدفع عن نفسه المسؤولية وفق ضوابط معينة ٠ وان احتج على ذلك بان القانون فرض المسؤولية على المتبوع و ولو كان غير مميزا ٠ رد عليه ان القانون جعل للمتبوع غير المميز من ينوب عنه , فمسؤولية غير المميز محدد بنص القانون وليس بموجب اتفاق ٠

الانتقاد الثالث : ان اعتبار المتبوع كفيلا ضامنا وفق هذه النظرية يعني حقه في التجريد عن المسؤولية , لان فكرة الضمان لا تلزم الكفيل الا بصفة فرعية , وهذا ما لا يمكن القبول به وفق مسؤولية المتبوع ([٣٩]).

مناقشة الانتقاد الثالث : في مقام الجواب نقول ان كفالة المتبوع تعتبر من نوع خاص بنص القانون , لها احكامها الخاصة التي تختلف عن الكفالة العادية , فالمتبوع يعتبر كفيلا للتابع دون ان يكون له حق التجريد, فيجوز للمضرور ان يرجع على المتبوع مباشرة دون الرجوع على التابع بنص القانون ٠

المبحث الثالث: حكم الضمان و تطبيقاته حتى يمكن القول يوجوب الضمان لابد من تحقق شروط الضمان او ما يسمى موجبات الضمان , الا ان توفر هذه الشروط او الموجبات وحدها لا يكفي للقول بوجوب الضمان ,بل لابد من ارتفاع موانع الضمان . فاذا ما تحققت موجبات الضمان و ارتفعت موانعه وجب الضمان . فالاصل في نظرية الضمان ان صاحب الفعل الضار هو الذي يتحمل ضمان ما اتلف او ما تسبب به من ضرر للغير استنادا الى قاعدة (من اتلف مال الغير عليه ضمانه) الا ان هذا الاصل يرد عليه استثناء مفاد هذا الاستثناء ضمان المتبوع ما احدثه تابعه من اضرار للغير اثناء قيامه بعمله لصالح المتبوع , فمتى ما استطاع المضرور اثبات علاقة التبعية بين التابع و المتبوع تحققت مسؤولية المتبوع وبالتالي يتحقق حكم الضمان , لذا نقسم هذا المبحث الى مطلبين نبين حكم الضمان في المطلب الاول , و نتطرق الى بعض تطبيقات الضمان في المطلب الثاني

المطلب الاول : حكم الضمان لمبدأ العام في الضمان او المسؤولية المدنية للمتبوع في القانون المدني العراقي يتمثل في نص المادة (٢١٩) , حيث اشارت في الفقرة الاولى الى مسؤولية المتبوع – الحكومة و البلديات و المؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة و كل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية او التجارية – عن الضرر الذي يحدثه التابع اثناء اداء مهامه او وظائفه خدمة للمتبوع , ولا يحق للمتبوع التهرب من المسؤولية في كل الاحوال , الا اذا اثبت انه بذل من العناية اللازمة في الرقابة و التوجيه لمنع وقوع الضرر ولم يتمكن من ذلك , او انه اثبت ان الضرر لابد ان يقع مهما اتخذ من احتياطات لازمة , كما لو حدث الضرر للغير بسبب اجنبي كافة سماوية او نتيجة قوة قاهر وليس بفعل التابع , في هذه الحالة تنتفي مسؤولية المتبوع ولا يحق للمتضرر اقامة الدعوى ضده . اذن يلتزم المتبوع بالضمان وتعويض المضرور متى ما اثبت المضرور مسؤولية التابع القانونية وانه توجد علاقة تبعية بينه وبين متبوعه و انه ارتكب الفعل الضار اثنا ادائه مهامه خدمة لمتبوعه . واما

المبدا العام في الضمان في الفقه الجعفري هو ان كل شخص يتحمل نتائج فعله ولا يتحمل فعل غيره , فلو اتلف شخص مال غيره , التزم المتلف بضمان ما اتلف من ماله الخاص ولا يجوز له ان يحمل غيره نتيجة هذا الاتلاف . الا ان هذا الحكم العام يرد عليه بعض الاستثناءات التي يضمن فيها الشخص ضرر غيره ولا يحق للضامن الرجوع على المضمون عنه بما دفعه الى المضمون له اذا كان نشاط المضمون عنه الذي ادى الى الاضرار بالغير كان بأذن الضامن ولم يقصر او يتعد المضمون عنه حدود الاذن الممنوع له من قبل الضامن ([٤٠]) , لان يد المضمون عنه تكون كيد الضامن تماماً، أي أنها يد أمانة وليست يد ضمانة، وبالتالي فإن أي تلف يحدث لما يكون تحت يد المضمون عنه فإنه يكون كأنه تلف تحدث يد الضامن ولا يسال المضمون عنه ، ولذلك لا يكون من حق الضامن الرجوع على المضمون عنه لأنه يكون بمثابة الرجوع على نفسه وهذا لا يجوز، كما أن الضرر الذي يسببه المضمون عنه للغير يكون مقابل مكسب يحققه الضامن من وراء عمل المضمون عنه (تطبيقا لقاعدة الغنم بالغرم) , ولهذا " إذا حمل أجير القصار الثياب فعثر أو سقط فتخرق منها شئ كان على القصار ضمان ذلك " ([٤١]) ولا ضمان على الاجير لأن فعله ينتقل الى استاذه و كأنه فعله بنفسه وبهذا تختلف مسؤولية المتبوع في القانون الوضعي عن مسؤولية المتبوع في القانون الاسلامي , فالمتبوع يضمن ضرر تابعه في القانون الوضعي ولو كان مقصرا او متعديا , لان القانون ضمن للمتبوع الرجوع على التابع لاحقا , ففي قرار لمحكمة النقض المصرية في ٣٠-١- ١٩٦٩ جاء فيه : مسؤولية المتبوع عن افعال تابعه غير المشروعة هي مسؤولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور , وتقوم على فكر (الضمان القانوني) فيعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن , كفالة مصدرها القانون وليس العقد , من ثم فاذا وفى المتبوع التعويض للمضرور كان له الرجوع به على تابعه محدث الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذي كفله لأنه مسؤول عنه وليس مسؤول معه, وهذه القاعدة هي التي قننها المشرع في المادة (١٧٥) من القانون المدني ([٤٢]) بينما لا يضمن المتبوع ضرر التابع في الفقه الجعفري اذا كان التابع متعديا .

ويمكن للمضرور أن يرجع على التابع بالتعويض على أساس المسئولية الشخصية، ولا يجبر المضرور بالرجوع على المتبوع حيث أن مسئولية المتبوع مقررة لمصلحة المضرور وليس من شانها إعفاء التابع من المسئولية وإذا رجع المضرور على التابع واستوفي منه التعويض فليس له الحق في الرجوع على المتبوع لأنه لا يجوز الحصول على تعويضين عن عمل واحد. كذلك على المضرور ان يقيم الدعوى للمطالبة بالتعويض قبل مضي مدة التقادم الزمني عليها والتي هي ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بثبوت حقه في المطالبة بالتعويض , و خمسة عشر سنة من تاريخ حصول الضرر([٤٣]) ويشترط لتحقق حكم الضمان- و تحمل الضامن (المتبوع) مسؤولية المضمون عنه (التابع) تحقق موجبات الضمان , وارتفاع موانع الضمان([٤٤]) .

المطلب الثاني : بعض تطبيقات نظرية الضمان كأساس لمسؤولية المتبوع في الفقه الجعفري

اولا: الاجير الخاص و الاجير الطلق (المشترك)

الاجير الخاص : وهو الذي اجر نفسه على وجه تكون جميع منافعه للمستأجر في مدة معينة ([٤٥]) , كالعامل في المصنع, و الخادم في المنزل, و الاجير في المحل , والموظف في الحكومة . وسمي اجيرا خاصا لأنه يعمل لمصلحة المستأجر طول فترة اجارته

ولا يحق له ان يعمل لغيره , بل لا يحق له ان يعمل لنفسه الا بأذنه([٤٦]) , وانه يستحق اجرته بمضي المدة المتفق عليها وان لم يعمل , لان الاجرة عن تسليم نفسه للمستأجر وان لم يطلب منه المستأجر عملا معينا ([٤٧]).

اما الاجير المطلق فهو: الذي يستأجر لعمل مجرد , اما مجرد عن المباشرة بنفسه , واما مجرد عن الوقت , واما مجرد عنهما ([٤٨]). كأغلب الحرف العامة كالحداد و القصار و الخياط و والطبيب و المحامي ... الخ. فيجوز للأجير المطلق ان يعمل لغير المستأجر الاول ولو بعقد اجارة ثان ولا يتخيل المنع عن صحة الاجارة الثانية الا المنافاة بين الاجارتين وهي منتفية هنا([٤٩]) . لان الاجارة الاولى تعلقت بعمل هو كالدين في الذمة , ولا ينافي ذلك ان يكون دينا اخر في الذمة وهذا ما يصحح الاجارة الثانية . وتسميته (بالمطلق) اولى من تسميته (مشتركا) لان المطلق في مقابل المقيد وهو (الخاص) اذ المطلق مجردا عن المباشرة بالنفس و عن المدة او كلاهما معا , بينما الخاص مقيد بالثلاثة معا ([٥٠]). وقد يتداخل كلا الاجيرين (الخاص و المطلق) في عمل واحد , فالأجير الخاص يكون عاملا للأجير المشترك كالعامل لدى الصباغ او الخياط او الحداد او الممرضة لدى الطبيب . ففي هذه الحالة تطبق احكام الاجير الخاص بين الاجير الخاص و استاذه او صانعه و تطبيق احكام الاجير المشترك بين الاستاذ و المتعاقدين معه . فاذا اتلف الاجير المشترك ما استؤجر عليه ضمنه مالم يكن التلف خارجا عن ارادته كما لو سرق المتاع او اخذه سبع او احترق لما روي في الكافي عن اسماعيل بن مرار عن مسمع قال عن ابي عبد الله (عليه السلام) قال: قال امير المؤمنين (عليه السلام) : " الاجير المشارك هو ضامن الا من سبع او غرق او حرق او لص مكابر" ([٥١]) . والكلام هنا يختص حول فيما اذا اتلف الاجير الخاص او اضر بمصلحة الغير اثناء خدمته للمستأجر , فهل يضمن هو ام يضمن المستأجر؟ للإجابة على هذا التساؤل نضرب بعض الامثلة :

١- لو تلف الثوب بيد تلميذ القصار([٥٢]) او اجيره الخاص , او كما لو ادخل تلميذ القصار او اجيره الخاص نارا للسراج بأمر الاستاذ فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصارة فحرقته , او تخرق الثوب نتيجة دق الاجير له او نتيجة عصره .

٢- ان رجلا اتى عمر بن عبد العزيز وقال له :" يا امير المؤمنين زرعت زرعا فمر به جيش من اهل الشام فافسدوه " فعوضه عمر بن عبد العزيز عشرة الاف درهم ([٥٣])

٣- ان شرطيا في احد الولايات حفر بئرا في سوق العامة فوقع فيه انسان , فرفع الامر الى السلطات فحكم على الوالي بالدية لأهل القتيل ([٥٤])

اختلفت الروايات الوارد عن اهل البيت (ع) بعضها تشير الى التضمين مطلقا كما في خبر اسماعيل عن ابي الصباح عن ابي عبد الله (ع) " سالته عن الثوب ادفعه الى القصار فيخرقه ؟ قال : أغرمه , فانك انما دفعته اليه ليصلحه ولم تدفعه اليه ليفسده "([٥٥]). وبعضها تشير الى التضمين مع التعدي كما في صحيح الحلبي عن ابي عبد الله (ع) " في الرجل يعطي الثوب ليصبغه فيفسده " فقال : كل عامل أعطيته اجرا على ان يصلح فأفسد فهو ضامن " ([٥٦]). استفاد العلماء من لفظة (فأفسد) حصول التعدي من الاجير الخاص . لكن ما هو معمول عليه عند فقهائنا هو كراهة التضمين مع حصول التلف بفعل الاجير من دون تعد او تفريط , اما مع التهمة فيجب عليه الضمان وقال صاحب الحدائق (ويكره أن يضمن الا مع التهمة) ([٥٧]) . هذا ولو تلف المتاع على يد الاجير من غير تفريط منه وبغير فعله فلا ضمان لعدم مباشرته للإتلاف , بل ورد في

كلمات القوم انه يكره تضمين الاجير ولو تعدى , اذا كان مأمونا ([٥٨]) . وتسري هذه الاحكام على كل اجير خاص كالعامل في المحل و الخادم في المنزل و الموظف في الحكومة .

ويظهر ان سبب عدم ضمان الاجير الخاص عن التلف او الضرر الذي سببه للغير اثناء خدمته للمستأجر هو ان يد الاجير الخاص يد امانة وليس يد ضمانه فلا يضمن الا مع التعدي و التفريط . قال صاحب الحدائق - وهو قول الاكثرية وجرى عليه المتأخرون - الصناع و الملاحون و المكارون و الرعاة لا يضمنون الا ما جنت ايديهم على الامتعة او فرطوا في حفاظها , لانهم امناء سواء كان الصانع منفردا او مشتركا ([٥٩]). و في جامع الفصولين : الاجير الخاص لا يضمن الا بالتعدي وعلى هذا تلميذ القصار و سائر العمال لا يضمنوا الا بالتعدي ويضمن الاستاذ ولا يرجع عليهم " ([٦٠]). ويترتب على ذلك مسؤولية المستأجر (المتبوع) عن التلف او الضرر الذي سببه الاجير الخاص (التابع) للغير استثناء من قاعدة (المباشر ضامن) ([٦١]) ويشترط في تحمل المتبوع المسؤولية عن خطأ التابع ان يكون العمل الذي يقوم به الاجير الخاص ضمن واجبه المكلف به دون تجاوز , فان تجاوز عمله وجب عليه الضمان , كما لو اسقط الاجير الخاص المدقة ([٦٢]) على ثوب كان وديعة عند المستأجر (المتبوع) ضمن الاجير([٦٣]) , لأنه خارج عن حدود عمله وان المستأجر يسال عن عمل الاجير اذا كان ضمن حدود عمله وما له عليه سلطة فعليه في الرقابة و التوجيه . من خلال ما تقدم نستخلص حالتان الاولى: يعتبر فيها المستأجر (المتبوع) مسؤولا عن عمل الاجير الخاص (التابع) .والثانية : لا يعتبر المستأجر (المتبوع) مسؤولا عن الاجير الخاص (التابع) .

لحالة الاولى : مسؤولية المستأجر (المتبوع) عن عمل الاجير الخاص (التابع) : تتحقق مسؤولية المتبوع عن عمل التابع في حالة اذا لم يقصر التابع في عمله وصدر منه فعل اثناء تأدية العمل المأذون له فيه ادى الى الاضرار بالغير كما لو وقع دهن من السراج المكلف بإدخاله على ثياب القصارة , او تخرق الثوب اثناء قيام الاجير بعمله المعتاد . ففي كل ذلك تكون المسؤولية على المتبوع , لان ما يقوم به التابع من عمل لمصلحة المتبوع فعليه تحمل تبعته , كما ان التابع في عمله ينوب عن متبوعه فيكون فعل التابع فعل المتبوع لذا وجب عليه تحمل الضرر الذي سبب التابع للغير .

الحالة الثانية : عدم مسؤولية المستأجر (المتبوع) عن عمل الاجير الخاص (التابع): تنتفي مسؤولية المتبوع عن خطأ التابع اذا قام بعمل غير مشروع , كما لو امر الوالي اجيره بحفر بئر في الطريق العامة وكان يعلم انها طريق عامة , فسقط فيها انسان او حيوان وهلك , ففي هذه الحالة يتحمل الاجير المسؤولية ويجب عليه تعويض المضرور او دفع الدية الى اهله , لأنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق اما اذا كان لا يعلم انها طريق عامة ضمن الولي خطأ اجيره .

ثانيا: مسؤولية العاقلة ([٦٤]) وضامن الجريرة

عاقلة الجاني عصبته وهم : المتقربون به من جهة الاب كالأخوة و الاعمام و اولادهم وان نزلوا ([٦٥]) . وهل يدخل الاباء وان علوا او الابناء وان نزلوا ؟ قولان الاقرب الدخول لانهم ادنى قومه ([٦٦]) وفي المبسوط و الخلاف عدم الدخول , وكذلك في المسالك و شرح اللمعة عدم الدخول . ولا يشترك معهم القاتل و لا النساء و الصبيان ولا المجنون وان ورثوا منها ([٦٧]). وهي تضمن جريرته يعني تدفع عنه الدية ([٦٨]) في الخطأ المحض سواء في القتل او غيره.

واما ضامن الجريرة : وهو الطبقة الخامسة من الميراث يقوم مقام العاقلة ولا يمكن اجتماعهما شرعا , لان ضمانه لا يكون نافذا الا مع عدم العصبة. وهو عقد بين الضامن و المضمون وصيغته ان يقول المضمون : عاقدتك على ان تنصرني , وتدفع عني , وتعقل عني , وترثني , فيقول الضامن : قبلت. وسنده ما ورد في صحيح ابي عبيدة قال: " سالت ابي عبد الله عن رجل اسلم – فتولى الى رجل من المسلمين – قال ان ضمن عقله وجنايته ورثه و كان مولاه" وتتحمل العاقلة جناية الخطأ المحض دون العمد او شبه العمد , الا في حالة واحدة تتحمل العاقلة جناية شبه العمد وهي حالة ما اذا مات القاتل شبيه العمد قبل ان يسدد دينه , ففي هذه الحالة اذا كانت لديه اموال سدد منها واذا لم يكن لديه اموال دفع الاقرب له فالأقرب , وان لم تكن له قرابة سدد عنه الامام (عليه السلام) ([٦٩]) , لأنه وال من لا والي له. ان الاسلام دين العدالة و الانسانية , فهو يرى من غير الانصاف ان يترك الجاني الذي ارتكب جريمة نتيجة خطأ غير مقصود وحده يتحمل عواقب فعلته . فهو يكفيه العذاب النفسي الذي يشعر به , فلا يضاف له عذاب مادي اخر . وهو نوع من التضامن الاجتماعي خاصة وان العشيرة تعقل الخطأ ولا تعقل العمد من جهة . ومن جهة اخرى قد لا يكون مع الجاني اموال كافية , لان الدية باهضة فلا يمكنه تحملها وحده فيذهب دم الضحية هدرا من هنا جاء الدليل على تحمل عشيرة الجاني – عاقلته - دية الضحية عنه ([٧٠]). وفي حال لم يكن للجاني عشيرة ولا يوجد احد يعقل معه , يعقل عنه الامام (عليه السلام) ([٧١]) ومستنده عن ابن محبوب، عن مالك بن عطية، عن أبيه، عن سلمة بن كهيل قال: " اتي أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل قد قتل رجلا خطأ فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: من عشيرتك وقرابتك؟ فقال: مالي بهذه البلدة عشيرة ولا قرابة قال: فقال: فمن أي أهل البلدان أنت فقال: أنا رجل من أهل الموصل ولدت بها ولي بها قرابة وأهل بيت قال: فسأل عنه أمير المؤمنين عليه السلام فلم يجد له بالكوفة قرابة ولا عشيرة قال: فكتب إلى عامله على الموصل أما بعد فإن فلان بن فلان وحليته كذا وكذا قتل رجلا من المسلمين خطأ فذكر أنه رجل من الموصل وأن له بها قرابة وأهل بيت وقد بعثت به إليك مع رسولي فلان بن فلان وحليته كذا وكذا فإذا ورد عليك إن شاء الله وقرأت كتابي فافحص عن أمره وسل عن قرابته من المسلمين فإن كان من أهل الموصل ممن ولد بها وأصبت له بها قرابة من المسلمين فاجمعهم إليك ثم انظر فإن كان منهم رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه أحد من قرابته فألزمه الدية وخذه بها نجوما في ثلاث سنين فإن لم يكن له من قرابته أحد له سهم في الكتاب وكانوا قرابته سواء في النسب وكان له قرابة من قبل أبيه وأمه في النسب سواء ففض الدية على قرابته من قبل أبيه وعلى قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين المسلمين، ثم اجعل على قرابته من قبل أبيه ثلثي الدية واجعل على قرابته من قبل أمه ثلث الدية، وإن لم يكن له قرابة من قبل أبيه ففض الدية علي قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين المسلمين ثم خذهم بها و استادهم الدية في ثلاث سنين فإن لم يكن له قرابة من قبل أمه ولا قرابة من قبل أبيه ففض الدية على أهل الموصل ممن ولد بها ونشأ ولا تدخلن فيهم غيرهم من أهل البلد ثم أستاد ذلك منهم في ثلاث سنين في كل سنة نجما حتى تستوفيه إن شاء الله، وإن لم يكن لفلان بن فلان قرابة من أهل الموصل ولا يكون من أهلها وكان مبطلا فرده إلي مع رسولي فلان بن فلان إن شاء الله فأنا وليه والمؤدي عنه ولا أبطل دم امرئ مسلم([٧٢]) . فقول الامام (عليه السلام) له رده الي اذا لم يكن له قرابة دل على تحمل الامام الدية عنه , اي ان الامام ضمن عنه خطأه باعتباره تابعا له وهو مسؤول عن خطأ تابعه .

ثالثا: مسؤولية الدولة عن اخطاء موظفيها

لا يوجد في الشريعة الإسلامية شخص بعيد عن المسؤولية بدءاً من الخليفة – خليفة الله على المسلمين - حتى أصغر فرد من الناس، فكل شخص مسؤول عن أفعاله وأقواله أمام الله بالإضافة إلى مسؤوليته أمام المجتمع، فقد روى ان سودة بنت عمارة الهمدانية دخلت على معاوية بعد شهادة الامام علي (عليه السلام) فقال : ما حاجتك ؟ قالت : هذا بسر بن أرطاة قدم علينا فقتل رجالنا واخذ اموالنا , فان عزلته عنا شكرناك . فلم يستجب لها معاوية فانشد

صلى الاله على روح يضمنها قبر فاصبح فيه العدل مدفونا

قد حالف الحق لا يبغي به بدلا فصار بالحق والايمان مقرونا

فقال معاوية : من هذا يا سودة ؟ قالت : والله هو امير المؤمنين علي بن ابي طالب (عليه السلام) , والله لقد جئته في رجل كان قد ولاه صدقاتنا فجار علينا فصادفته قائما يصلي , فلما راني انفتل من صلاته ثم اقبل علي برحمة ورفق ورأفة وتعطف وقال : الك حاجة ؟ قلت : نعم فأخبرته الخبر , فبكى ثم قال : اللهم انت الشاهد علي وعليهم , واني لم امرهم بظلم عبادك, ولا بترك حقك , ثم اخرج قطعة جلد فكتب فيها : بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ **(قد جاءتكم بينة من ربكم فأوفوا الكيل والميزان ولا تبخسوا الناس اشيائهم ولا تفسدوا في الارض بعد اصلاحها ذلكم خير لكم ان كنتم مؤمنين)** فاذا قرات كتابي هذا فاحتفظ بما في يديك من عملنا حتى يقدم اليك من يقبضه منك والسلام . ثم دفع الرقعة الي فجئت بالرقعة الى صاحبه فانصرف عنا معزولا(٧٣) . دلت الرواية على امرين مهمين , اولهما ان تقصير عامله في جمع الصدقات وجوره تجاه الناس انصرف الى الحاكم , لهذا رأينا تألم امير المؤمنين (عليه السلام) من تصرف عامله باعتباره ممثلا عنه في تلك المنطقة , ولهذا عزله . فيمكن ان نعتبر مسؤولية الامام (عليه السلام) هنا مسؤولية متبوع عن اعمال تابعه لتحقق شروطها .

وفي رواية اخرة تحملت الدولة الاسلامية بقيادة الرسول (صلى الله عليه واله وسلم) مسؤولية موظفيها , مفادها ان النبي صلّى اللّه عليه واله وسلم بعث خالد بن الوليد - بعد عودته من هدم العزّى - إلى بنى جذيمة بن عامر بن عبد مناة بأسفل مكة على ليلة منها بناحية يلملم ويعرف بيوم الغميصاء ، داعيا للإسلام لا مقاتلا ، في ثلاثمائة وخمسين رجلا من المهاجرين والأنصار وبنى سليم , فستأسرهم و نادى خالد : من كان معه أسير فليذافه , فقتلت بنو سليم من كان في أيديهم . فبلغ ذلك النبىّ صلّى اللّه عليه واله وسلم فبعث علي بن أبي طالب بمال فودى به قتلاهم ، وما ذهب لهم حتى ودى لهم ميلغة الكلب ، وبقيت معه بقيّة من المال فدفعها إليهم وقال : هذا احتياط لرسول اللّه صلّى اللّه عليه واله وسلم مما لا يعلم ولا تعلمون . ثم رجع إلى النبي صلّى اللّه عليه واله وسلم فأخبره فقال : أصبت وأحسنت ، ثم قام فاستقبل القبلة وشهر يديه حتى إنه ليرى ما تحت منكبيه ، فقال : اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد بن الوليد – ثلاث مرات(٧٤). دلت هذه الرواية على تحمل الدولة الاسلامية بقيادة النبي (ص) تبعة خطيئة خالدا باعتباره تابعا لها , وانها مسؤولة عنه مسؤولية متبوع عن اعمال تابعيه لتحقق شروط مسؤولية المتبوع.

الخاتمة : النتائج و المقترحات

اولا : النتائج

بعد هذه الدراسة الموجزة لنظرية الضمان كأساس لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه , توصلنا الى النتائج التالية :

١- ان نظرية الضمان تعتبر افضل النظريات لتحقيق الهدف الذي شرعت من اجله مسؤولية المتبوع , الا وهو تحقيق مصلحة المضرور , والتي بدورها تؤدي الى تحقيق مصلحة المجتمع .

٢- يرى الفقه القانوني الحديث و القضاء ان نظرية الضمان هي الارجح من بين النظريات الاخرى باتخاذها اساسا لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه , لانها تستوعب النظريات الاخرى دون العكس , حيث انها النظرية الوحيدة التي تفسر لنا رجوع المتبوع على تابعه باعتبار ان المتبوع كفيلا متضامنا بموجب القانون .

٣- تعتبر نظرية الضمان اكثر النظريات الاخرى تحقيقا للعدالة فيما يتعلق بمصلحة المضرور , او التابع , او المتبوع في الفقه الجعفري .

٤- تعتبر احكام الضمان القانوني اكثر من غيرها انسجاما مع احكام الضمان في الشريعة الاسلامية و الفقه الجعفري .

ثانيا: المقترحات

نقترح على المشرع العراقي ان يراعي المقترحات التالية في صياغة مقترح القانون الجديد.

١- نقترح على المشرع العراقي اضافة فقرة ثالثة للمادة (٢١٩) تتضمن مفردة (الضمان) او احد مشتقاتها.

٢- نقترح على فقهاء القضاء المدني والإداري ضرورة توحيد الاجتهاد القضائي ، فيما يخص النزاعات المتعلقة بالتعويض بتطبيق القانون المدني ولو كان أحد أطرافها جهة إدارية.

٣- نقترح على المشرع العراقي تعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي بان يكون التعويض عن الضرر الادبي وفقا لقانون الميرات في الشريعة الاسلامية .

عليه يكون النص المقترح كالاتي :- (المادة ٢١٩) ١- المتبوعون هم كل من : الحكومة و البلديات و المؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة , وكل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية او التجارية , مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه تابعوهم , اذا كان الضرر ناشئا عن تعد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم ,٢- ويستطيع المتبوع ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر او ان الضرر كان لابد واقعا حتى لو بذل هذه العناية , ٣- للمتبوع حق الرجوع على التابع بما ضمنه عنه .

الهوامش

[١] - ابن منظور , ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري , لسان العرب , المكتبة الاسلامية على موقع شبكة اسلام ويب , ج٩ , ص ٦٥ , عبد المنعم , محمود عبد الرحمن ٠ معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهية , دار الفضيلة للنشر و التوزيع و التصدير , ج٢ , مصر , ص٤١٤ ٠ المشكيني , علي ٠ مصطلحات الفقه , موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت , ص٣٥٢ ٠ العسقلاني , ابن حجر ٠ تلخيص الحبير (ط العلمية) , دار الكتب العلمية , ط١ , ١٩٨٩ , ج٣ , موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت , ص١١٦ ٠ النووي , فتاوى الامام النووي (المسائل المنثورة) دار البشائر الاسلامية للطباعة و النشر , تحقيق محمد الحجار , ط٦ , ١٩٩٦ , ج١ , ص١٣٧ ٠ابو حبيب , سعيد٠ القاموس الفقهي , دار الفكر , دمشق , سوريا , ط٢ , ١٩٨٨ , ص٢٢٤ ٠

[٢] - سورة ال عمران : الاية (٣٧)

[٣] - القزويني , علي الموسوي ٠ رسالة في العدالة (بضميمة قاعدة "ما يضمن " و "حمل فعل المسلم على الصحة ") مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , قم , ايران , ط١ , ١٤١٩ , ص١٨٩ ٠ عبد المنعم , محمود عبد الرحمن ٠ معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهية , دار الفضيلة للنشر و التوزيع و التصدير , ج٢ , مصر , ص٤١٤ ٠ خازم , علي ٠ مدخل الى علم الفقه عند المسلمين الشيعة , دار الغربة للطباعة و النشر و التوزيع , بيروت , لبنان , ط١ , ١٩٩٣ , ص٦٧ ٠

[٤] - عبد المنعم , محمود عبد الرحمن ٠ معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهية , نفس المصدر , ص٤١٤ ٠ مركز فقه الائمة الاطهار (ع) ٠ موسوعة احكام الاطفال و ادلتها , مركز فقهي ائمة اطهار (ع) قم , ايران , ط٢ , ١٤٢٨ هـ٠ق , ج٦ , ص٢٧٦ ٠

[٥] - المشكيني , علي ٠ مصطلحات الفقه , موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت , ص٣٥٢-٣٥٤ ٠ القزويني , علي الموسوي ٠ رسالة في العدالة (بضميمة قاعدة "ما يضمن " و "حمل فعل المسلم على الصحة ") مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , مصدر سابق, ص١٨٩-١٩٠

[٦] - الربيعي, حسن كريم ٠ المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية , منشورات فرصاد الغدير , قم , ايران , ط١ , ١٤٢٨ هـ , ص٢٠٩ ٠

[٧] - الصدر , محمد محمد صادق الصدر ٠ منهج الصالحين , ج٢ , مصدر سابق , ص١٧١ ٠ السيستاني , على الحسيني ٠ منهاج الصالحين , سنبلة , مكتبة الامام الهادي (ع) , مشهد المقدسة , ايران , ط١ , ٢٠٠٣ ٠

[٨] - الشيخ الطوسي ٠ تهذيب الاحكام , دار الكتب الاسلامية , تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان , طهران , ايران , ط٤ , ١٣٦٥ش , ج٦, ص٢٠٦ ٠ الحلي , ابن ادريس ٠ السرائر , مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , قم , ايران , ط٢ , ١٤١٠ , ج٢ , ص٧١ ٠ خازم , علي ٠ مدخل الى علم الفقه عند المسلمين الشيعة , مصدر سابق , ص٦٦

[٩] - المحقق الحلي ٠ شرائع الاسلام , انتشارات استقلال , تعليق السيد صادق الشيرازي , طهران , ايران , ط٢ , ١٤٠٩ , ج٢ , ص٩٥ ٠ العلامة الحلي , تذكرة الفقهاء , مؤسسة ال البيت (ع) لإحياء التراث , تحقيق مؤسسة ال البيت (ع) لإحياء التراث , قم , ايران , ط٢ , ١٤١٤هـ٠ق , ج١٤ , ص٢٧٩

[١٠] - , الجزيري , عبد الرحمن ٠ مازح , ياسر٠ الغروي , محمد٠ الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت (ع), دار الثقلين للطباعة و النشر والتوزيع , لبنان , ط١ , ١٩٩٨م , ج٣ , ص٢٦٥ ٠ بصمه جي, سائر٠ معجم مصطلحات الفاظ الفقه الاسلامي , صفحات للدراسات والنشر , دمشق , سوريا , ط١ , ٢٠٠٩م , ص٣٧٤ ٠

[١١] - الدسوقي , محمد بن احمد بن عرفة . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير , دار الفكر , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة ودون سنة طبع , ج٣ , ص٧٧ . ابو عبد الله المالكي , محمد بن احمد بن محمد عليش , منح الجليل شرح مختصر خليل , دار الفكر , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة , ١٩٨٩م , ج٦, ص ١٩٨ . العسقلان , ابن حجر . تلخيص الحبير (ط العلمية) , دار الكتب العلمية , ط١ , ١٩٨٩ , ج٣, ص١١٦ .

[١٢] - بصمه جي, سائر. معجم مصطلحات الفاظ الفقه الاسلامي, نفص المصدر , ص٣٧٥ . الجزيري , عبد الرحمن . مازح , ياسر . الغروي , محمد. الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت (ع) , نفس المصدر , ٢٦٨ .

[١٣] - النووي . فتاوى الامام النووي(المسائل المنثورة) , دار البشائر الاسلامية للطباعة و النشر والتوزيع , تحقيق محمد الحجار , بيروت , لبنان , ط٦ , ١٩٩٦ , ج١ , ص١٣٧ . مركز فقه الائمة الاطهار (ع) . موسوعة احكام الاطفال و ادلتها , مركز فقهي ائمة اطهار (ع) , ج٦ , مصدر سابق , ص٢٥٧ . القزويني , علي الموسوي . رسالة في العدالة (بضميمة قاعدة "مايضمن " و "حمل فعل المسلم على الصحة ") مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , مصدر سابق, ص١٨٩-١٩٠ .

[١٤] - الحكيم , عبد المجيد واخرون , الوجيز في نظرية الالتزام , ج١ , مصدر سابق , ص٢٦٦ .

[١٥] - . Boris Stark . Droit civil .Obligation .Libraites Techmique s.1972 et 2 edition, نقلا عن العوجي , مصطفى . القانون المدني , ج٢, المسؤولية المدنية , مصدر سابق , ص٤٨٤ . انظر دنية , ثابت . بحث بعنوان اساس المسؤولية المدنية بين المفهوم التقليدي و المفهوم الحديث . مجلة العلم القانونية و الاجتماعية , جامعة زيان عاشور , الجلفة , الجزائر , المجلد الثامن , العدد الثالث , سبتمبر , ٢٠٢٣ , تاريخ النش ١- ٩ – ٢٠٢٣ , ص٢١٧-٢١٨ . انظر ايضا العرعاري , عبد القادر . مصادر الالتزامات , الكتاب الثاني , المسؤولية المدنية , مصدر سابق , ص١٥٤ .

[١٦] - العبدلاوي , ادريس العلوي , شرح القانون المدني , النظرية العامة للالتزام , مصدر سابق , ص٢١٢

[١٧] - . الذنون , حسن علي . المبسوط في المسؤولية المدني , القسم الاول , الضرر , نفس المصدر, ص٣١-٣٢

[١٨] - الايرواني , باقر. دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي , ج٤ , مصدر سابق , ص٧٩ . ال عصفور , حسين . الانوار اللوامع في شرح مفاتيح الشرائع , المحقق , تحقيق الميرزا محسن ال عصفور , دون رقم طبعة و سنة طباعة , ج١٢ , ص١٧٩ . الحسني , هاشم معروف . المبادئ العامة للفقه الجعفري , دار القلم , بيروت , لبنان , ط٢ , ١٩٧٨ , طبعة مزيدة و منقحة , ص٢٧٨ .

[١٩] - روى حماد ، عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام " في الرجل يعطى الثوب ليصبغه فيفسده ، فقال : كل عامل أعطيته أجرا على أن يصلح فأفسد فهو ضامن , الشيخ الصدوق . من لا يحضره الفقيه , مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , تحقيق علي اكبر الغفاري , قم , ايران , ط٢ , ١٤٠٤ , ج٣ , ص٢٥٣ وفي رواية اخرى عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن السندي عن علي بن الحكم عن إسماعيل بن الصباح قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القصار يسلم إليه المتاع فيحرقه أو يخرقه أيغرمه ؟ قال : نعم غرمه ما جنت يداه إنك إنما أعطيته ليصلح لم تعطه ليفسد , الشيخ الطوسي . الاستبصار , دار الكتب الاسلامية , تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان , طهران , ايران , دون رقم طبعة وسنة طباعة , ج٣ , ص١٣٣

[٢٠] - انظر المواد (١٨٦ , ١٨٩ , ١٩١ , ١٩٣ , ١٩٨ , ٢٠٠) مدني عراقي .

[٢١] - الذنون , حسن علي . المبسوط في المسؤولية المدني , القسم الاول , الضرر , مصدر سابق , ص١١ . انظر المواد (٢٠٣ , ٢١٢ , ٢١٦ , ٢١٧ , ٢١٨ , ٢١٩ , ٢٢٠ , ٢٢٩ , ٢٣٠ , ٢٣١) مدني عراقي .

[٢٢] - الحكيم , عبد المجيد واخرون . الوجيز في نظرية الالتزام , ج١ , مصدر سابق , ص٢٦٧

[٢٣] - انظر المواد ٦٨٤ – ٧٢٣ مدني ايراني . انظر ايضا المواد ١-١٤ قانون المسؤولية المدنية الايراني .

[٢٤] - السنهوري , الوسيط , نظرية الالتزام بوجه عام , ج١ , ص١٠٤٦-١٠٤٧ , مصدر سابق .

[٢٥] - نقض مدني في ١٦- ٤- ١٩٥٤ , مجموعة احكام النقض٦ رقم ٣٥ , ص ٢٧٠ , الذنون , حسن علي , المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , نفس المصدر , ص٣٨٠ . نقض مدني في ٢٢- ٢- ١٩٦٨ . نقض مدني في ٣٠ – ١- ١٩٦٩ (التقنين المدني معلقا على نصوصه ص١٦٩- ١٧٠) , الذنون , حسن علي , المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , نفس المصدر , ص٣٨٠ .

[٢٦] - الفضل , منذر . الوسيط في شرح القانون المدني , مصدر سابق , ص٣٦٤

[٢٧] - تنص المادة (٣٢٠) مدني عراقي على (التضامن ما بين المدينين لا يفترض وانما يكون بناء على اتفاق او نص في القانون).

[٢٨] - الذنون , حسن علي , المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , مصدر سابق , ٣٧٨ .

[٢٩] - عمر , محمد الشيخ , مسؤولية المتبوع , مصدر سابق , ص ١٠٤ .

[٣٠] - عامر , حسين واخرون ,المسؤولية المدنية , مصدر سابق , ص٦٣٤ . حجازي , عبد الحي . النظرية العامة للالتزام , ج٢ , مصادر الالتزام , مصدر سابق , ص٥٣٤-٥٣٥ . السنهوري , الوسيط , نظرية الالتزام بوجه عام , ج١ , مصدر سابق , ص١٠٤٨ . مطول- مازور وتنك , ف٩٣٩/ ٤ , نقلا عن الذنون , حسن علي , المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , مصدر سابق , ٣٧٨ .

[٣١] - مرقس , سليمان . الوافي في شرح القانون المدني , في الالتزامات , المجلد الثاني , مصدر سابق , ص٩٠٩- ٩١٢ . السنهوري , الوسيط , نظرية الالتزام بوجه عام , ج١ , نفس المصدر , ص١٠٤٨ .

[٣٢] - نقض مدني مصري في ١٦- ٤- ١٩٥٤ , مجموعة احكام النقض رقم ٣٥ , ص٢٧٠ , نقلا عن الذنون , حسن علي , المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , مصدر سابق , ص٣٨٠ .

[٣٣] - پژوهشگاه قوه قضائيه، فصلنامه راى، سامانه آراء http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Search.aspx بازديد در تاريخ ٢٠٢٤.٠٩.٣٠ الساعة ٠٠:٠٩ .

[٣٤] - المادة (١٠٣٠) مدني عراقي . انظر العيسي , حارث محمد سلامة . الخطيب , احمد غالب (محمد علي) . بحث في يد الضمان ويد الامانة بين النظرية و التطبيق في الفقه الاسلامي , مجلة الجامعة الإسلامية , عمان , الاردن , المجلد الثاني عشر , العدد الثاني , يونيو , ٢٠١٠ ص٣١٣ .

[٣٥] - مطول- مازور وتنك , ف٩٣٩/ ٤ , نقلا عن الذنون , حسن علي , المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , نفس المصدر , ٣٧٨ . السنهوري , الوسيط , نظرية الالتزام بوجه عام , ج١ , نفس المصدر , ص١٠٤٨

[٣٦] - . سليم , محمد محيي الدين ابراهيم , احكام مسالة المتبوع عن خطأ التابع , مصر سابق , ص٦٦

[٣٧] - السنهوري , الوسيط , نظرية الالتزام بوجه عام , ج١ , نفس المصدر , ص١٠٤٨ .

[٣٨] - انظر المادة (٢/٢١٩) مدني عراقي . انظر ايضا المادة (١٢) قانون المسؤولية المدنية الايراني .

[٣٩] - حماد , رأفت محمد احمد . مسؤولية المتبوع عن انحراف (خطأ) تابعه , مصدر سابق , ص١٧٣

[٤٠] - ففي الرواية عن أحمد بن محمد ، عن علي بن الحكم ، عن أبي المغرا ، عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : وعن رجل استأجر أجيرا فأقعده على متاعه فسرقه ، قال : هو مؤتمن , الحر العاملي . وسائل الشيعة , دار احياء التراث العربي , بيروت , لبنان , ج١٣ , مصدر سابق , ص٢٧١-٢٧٢ , دلت الرواية على عدم تضمين الاجير لانه لم يتعد . وبإسناده عن علي بن محمد القاساني قال : كتبت إليه يعنى أبا الحسن عليه السلام رجل أمر رجلا يشتري له متاعا أو غير ذلك فاشتراه فسرق منه أو قطع عليه الطريق من مال من ذهب المتاع ؟ من مال الامر أو من مال المأمور ؟ فكتب عليه السلام من مال الامر , الشيرازي , ناصر مكارم القواعد الفقهية , مدرسة الامام علي بن ابي طالب (ع) , ط٤ , ١٤١٦ , ج٢ , ص٢٥٧, وعلق الشيخ بالقول وهو صريح في عدم ضمان الأجير عند عدم التعدي ، فإنه القدر المتيقن منه .

[٤١] - العلامة الحلي . مختلف الشيعة , مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , تحقيق مؤسسة النشر الاسلامي , قم , ايران , ط١ , ١٤١٥ , ج٦ , ص١٧٨ . القاضي ابن البراج . المهذب , مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , اشراف الشيخ جعفر السبحاني , قم , ايران , دون رقم طبعة , ١٤٠٦ , ج١, ص٥٣٠

[٤٢] الذنون , حسن علي ٠ المبسوط , المسؤولية عن فعل الغير , ج٤ , مصدر سابق , ص٣٨٠ ٠

[٤٣] - انظر المادة (٢٣٢) مدني عراقي ٠

[٤٤] - سليم , محمد محيي الدين ابراهيم , احكام مسائلة المتبوع عن خطأ التابع , مصدر سابق , ص٧٩- ٨٦ ٠

[٤٥] - العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , منشورات ذوي القربى , ط٧ – ١٤٣٠ هـ ٠ق , ج٥ , ص ٤١٣ ٠ انظر الشامي , محمد حسين ٠ نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني و المصري و الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة) , مكتبة الجيل الجديد , ط١- ١٩٩٤م ص٢١٧ ٠ البحراني , الشيخ يوسف ٠ الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة , تحقيق محمد تقي الايرواني , دار الاضواء , ط٣- ١٩٩٣, بيروت , لبنان , , ج ٢١ , ص٤٩٢ ٠

[٤٦] - عن اسحاق ابن عمار قال : "سالت ابا ابراهيم عليه السلام عن الرجل يستأجر الرجل بأجرة معلومة فيبعثه في ضيعة فيعطيه رجل اخر دراهم ويقول : اشتر بها كذا و كذا وما ربحت بيني وبينك , فقال اذا اذن له الذي استأجره فليس به بأس", العاملي, الشيخ محمد بن الحسن الحر ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة , تحقيق مؤسسة ال البيت عليهم السلام لإحياء التراث , قم , ايران , ط٢- ١٤١٤ هـ٠ ق, ج١٩ , الباب ٩ , ح ١ , ص١١٢ ٠ الكليني , محمد بن يعقوب , الكافي , فروع الكافي , منشورات الفجر , بيروت , لبنان , ط١ – ٢٠٠٧, ج٥, باب ٧٧ , ح ١ , ص١٧١ ٠ العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , هامش رقم ٤ نفس المصدر , ص٤١٨ ٠ البحراني , الشيخ يوسف ٠ الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة , نفس المصدر , ص٤٩٢ ٠

[٤٧] - الصدر , السيد محمد محمد صادق الصدر٠ منهج الصالحين , ج٢ , مصدر سابق , ص١٠٩ ٠ الخميني , السيد روح الله الموسوي ٠ تحرير الوسيلة , دار الكتب العلمية , ط٢, ١٣٨٠ , ج١ , ص٥٧٧ ٠

٤- الشامي , محمد حسين ٠ نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني و المصري و الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة) , نفس المصدر , ص٢١٧-٢١٨

٥- العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , ج٥, نفس المصدر , ص٤١٨ ٠ البحراني , الشيخ يوسف ٠ الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة , نفس المصدر , ٤٩٢ ٠

[٤٩] - العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , ج٥ , هامش رقم ١١ نفس المصدر , ص٤١٨- ٤١٩

[٥٠] - العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , ج٥ , نفس المصدر , ص٤١٩ ٠

[٥١] - الشيخ الطوسي ٠ تهذيب الاحكام , دار الكتب الاسلامية , تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان , طهران , ايران ط ٤- ١٣٦٥ ش , ج ٧, باب ٢٠ , ح ٢٧ , ص٢١٦- ٢١٧

[٥٢] - القصارة هي المصبغة , و القصار هو الصباغ , الرازي , محمد بن ابي بكر بن عبد القادر , مختار الصحاح ٠ مكتبة لبنان , ط١٩٨٦ , مادة قصر , ص٢٢٥ ٠

[٥٣] - الاصبهاني, ابي نعيم – حلية الاولياء و طبقات الاصفياء (مصادر رجال الحديث عند السنة) , السعادة , ط ١٩٧٤ , ج٥ , ص٣٢٥

[٥٤] - الامام شمس الدين , بن عبد الله ٠ اعلام الموقعين , ج ٢ , ص ١٧- ١٨ , نقلا عن محمد , الشيخ عمر ٠ مسؤولية المتبوع , مصدر سابق , ص٢٧

[٥٥] - العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , نفس المصدر , ص ٤٢٩- ٤٣٠ ٠ العاملي, الشيخ محمد بن الحسن الحر ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة, ج١٩ , الباب ٢٩ , حديث ٨ , ٩ , ١٠ , نفس المصدر , ص١٤٣- ١٤٤ ٠

[٥٦] - العاملي, الشيخ محمد بن الحسن الحر ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة, ج١٩ , الباب ٢٩ , ح ١٩ , ص ١٤٧ ٠ العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , نفس المصدر , ص٤٢٩ ٠ الشامي , محمد حسين ٠ نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني و المصري و الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة) , نفس المصدر , ص٢١٩ ٠

[٥٧] - عن ابي عبد الله (ع) " كان ابي (عليه السلام) يضمن القصار و الصانع ما افسد , وكان علي ابن الحسين (عليه السلام) يتفضل عليهم , و صحيح الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام) كان امير المؤمنين (عليه السلام) يضمن القصار و الصانع احتياطا للناس , و كان ابي يتطول عليه

اذا كان مامونا , ظاهر لفظتي (التفضل و التطاول) على ثبوت الضمان الا ان الامام كان بناؤه على عدم التضمين اذا كان مامونا ولهذا يكره التضمين , العاملي, الشيخ محمد بن الحسن الحر ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة, ج١٩ , الباب ٢٩ , ح ٢٠ , ص١٤٧ ٠

[٥٨] - العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , مصدر سابق , ص٤٣٠

[٥٩] - البحراني , يوسف ٠ الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة , دار الاضواء , تحقيق محمد تقي الايرواني , ط٣-١٩٩٣, بيروت , لبنان , ص ٥٤٠-٥٤١

[٦٠] - ابن قاضي سماوة ,محمود بن اسرائيل٠ المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق , ط١- ١٣٠٠ هـ , ج٢, ص١٢٣ ٠ الشيخ محمد شلتوت , الاسلام عقيدة و شريعة , ص٤٠١ , نقلا عن ٠ الشامي , محمد حسين ٠ نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني و المصري و الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة), ص٢٢١ ٠ , السرخسي , محمد بن احمد بن ابي سهل , دار المعرفة , بيروت , لبنان دون رقم طبعة - ١٩٩٣, ج١٦ , ص١١ ٠

[٦١] - من اتلف مال غيره فهو له ضامن , كاشف الغطاء , الشيخ محمد حسين ٠ تحرير المجلة , مكتبة النجاح , طهران٠ مكتبة الفيروز آبادي , قم , ط١٣٥٩ , ج١, ص٥٨ ٠

[٦٢] - المدقة او الميجنة : اداة خشبية يدوية تستخدم لغسل الملابس ٠ الزبدي , تاج العروس , دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع , تحقيق علي شيري , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة , ١٩٩٤م , ج١٨ , ص ١٠ ٠

[٦٣] - سليم , محمد محيي الدين ابراهيم , احكام مسالة المتبوع عن اخطاء تابعه , مصدر سابق , ص١٨- ١٩

[٦٤] - سميت كذلك : لعقلها الابل التي هي الدية بفناء ولي الدم , او لعقلها أي منعها القاتل من القتل , لعقلهم عنه أي تحملهم العقل و هو الدية عنه , العاملي , السيد محمد حسين ترحيني ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , ج٩ , مصدر سابق , ص٦٨٢ ٠

[٦٥] - صحيح يونس بن عبد الرحمن عمن رواه عن احدهما (عليه السلام) انه قال : " في الرجل اذا قتل رجلا خطأ فمات قبل ان يخرج الى اولياء المقتول من الدية, أن الدية على ورثته , فان لم يكن له عاقلة فعلى الولي من بيت المال , العاملي, الشيخ محمد بن الحسن الحر ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة, ج٢٩ , الباب ٦ , حديث ١, ص٣٩٧ ٠ الساعدي , محمد رضا , سند الديات ٠ تقرير ابحاث اية الله الشيخ محمد السند , مؤسسة الصادق للطباعة و النشر , طهران , ايران, ط١ – ٢٠٢١ , ص٥٢٦ ٠ الصدر , محمد محمد صادق ٠ منهج الصالحين , ج٣ , مصدر سابق , ص٥٩٢ ٠ المحقق الحلي , ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن , شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام , تحقيق عبد الحسين محمد علي , دار الاضواء , ط٢-١٩٨٣ , ج٤ , ص٢٨٨ ٠ مغنية , محمد جواد ٠ فقه الامام الصادق , منشورات الرضا , بيروت , لبنان , ط١-٢٠١٢ , ج ٥-٦ , ص٣٤٤ ٠ الايرواني , باقر ٠ دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي , ج٤ , مصدر سابق , ص٢٧٤-٢٧٥ ٠

[٦٦] - ٠ المحقق الحلي , ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن , شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام , ج٤ , مصدر سابق , ٢٨٨ ٠ الصدر , السيد محمد محمد صادق ٠ منهج الصالحين , ج٣ , مصدر سابق , ص٥٩٢ ٠

[٦٧] - اما المرأة لخروجها عن مفهوم العصبة وللصحيح الاول قال: " قال ابي العوجاء : ما بال المرأة المسكينة الضعيفة تأخذ سهما واحد ويأخذ الرجل سهمين ؟ فقال ابي عبد الله : " ان المراءة ليس عليها جهاد ولا نفقة ولا معقلة وانما اذلك على الرجل, العاملي, الشيخ محمد بن الحسن الحر ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة, ج٢٩ , باب ٢ , ح٢, مصدر سابق , ص٣٩٣ ٠ واما الصبي والمجنون لحديث رفع القلم الصدر , محمد محمد صادق ٠ منهج الصالحين , ج٣ , مصدر سابق , ص٥٩٢ ٠ ٠ المحقق الحلي , ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن , شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام , ج٤ , نفس المصدر , ص٢٨٨ ٠

[٦٨] - الدية : غرامة مالية شرعت كجزاء على ارتكاب الجناية٠ الايرواني , باقر ٠ دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي , ج٤ , مصدر سابق , ص٢٦١ ٠

[٦٩] - الصدر , محمد محمد صادق ٠ منهج الصالحين , ج٣ , مصدر سابق , ص٥٩٣-٥٩٤ ٠

[٧٠] - الزرقاء , مصطفى احمد ٠ مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه , مصدر سابق , ص١٦٤- ١٦٥ ٠ الزلمي , مصطفى ابراهيم ٠ المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية في نمطه الجديد , نشر احسان للنشر و التوزيع , ط١- ٢٠١٤ , ص١٥٨ ٠

[٧١] - سبحاني , جعفر , احكام الديات في الشريعة الاسلامية الغراء , مؤسسة الامام الصادق (عليه السلام) , قم , ايران , ط ١- ٢٠١٣, مسالة رقم (٧) ص٥٦٦

[٧٢] - الشيخ الكليني ٠ الكافي , تحقيق علي اكبر غفاري , دار الكتب الاسلامية , ط ٣- ١٣٦٧ ش , العاقلة باب ١, ح ٢ , ص٣٦٤

[٧٣] -الاربلي , ابي الحسن علي بن عيسى بن ابي الفتح ٠ كشف الغمة في معرفة الائمة , دار الاضواء , دون رقم طبعة , دون سنة طباعة , بيروت , لبنان , ج١, ص١٧٢-١٧٣ ٠

[٧٤] - الشيخ الصدوق – الخصال , تصحيح وتعليق علي اكبر الغفاري, مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , الموضوع مصادر الحديث الشيعية – القسم العام , سنة الطباعة ١٨ ذي القعدة ١٤٠٣- ١٣٦٣ش, , ص٥٦٢

المصادر

١- ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري ابن منظور ٠ لسان العرب , المكتبة الاسلامية على موقع شبكة اسلام ويب , الجزء التاسع ٠

٢- محمود عبد الرحمن عبد المنعم ٠معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهية , دار الفضيلة للنشر و التوزيع و التصدير , القاهرة , مصر , دون رقم طبعة , دون سنة طباعة , الجزء الثاني ٠

٣- علي المشكيني ٠ مصطلحات الفقه , موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت

٤- ابن حجر العسقلاني ٠ تلخيص الحبير (ط العلمية) , دار الكتب العلمية , الطبعة الاولى , ١٩٨٩م , الجزء الثالث , موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت

٥- النووي ٠ فتاوى الامام النووي (المسائل المنثورة) , تحقيق محمد الحجار , ترتيب الشيخ علاء الدين بن العطار , دار البشائر الاسلامية للطباعة و النشر , الطبعة السادسة , ١٩٩٦م , الجزء الاول, موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت ٠

٦- سعيد ابو حبيب ٠ القاموس الفقهي , دار الفكر , دمشق , سوريا , الطبعة الثانية , ١٩٨٨م ٠

٧- علي الموسوي القزويني ٠رسالة في العدالة (بضميمة قاعدة "ما يضمن " و "حمل فعل المسلم على الصحة ") مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , قم , ايران , الطبعة الاولى , ١٤١٩ق ٠

٨- علي خازم , مدخل الى علم الفقه عند المسلمين الشيعة , دار الغربة للطباعة و النشر و التوزيع , بيروت , لبنان , الطبعة الاولى , ١٩٩٣ م٠

٩- مركز فقه الائمة الاطهار (ع) ٠ موسوعة احكام الاطفال و ادلتها , مركز فقهي ائمة اطهار (ع) قم , ايران , الطبعة الثانية , ١٤٢٨ ق , الجزء السادس ٠

١٠- حسن كريم الربيعي٠ المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية , منشورات فرصاد الغدير , قم , ايران , الطبعة الاولى , ١٤٢٨ق

١١- محمد محمد صادق الصدر ٠ منهج الصالحين , طليعة النور , النجف الاشرف , العراق , الطبعة الاولى , ١٤٢٥ق , الجزء الثاني ٠

١٢- على الحسيني السيستاني ٠ منهاج الصالحين , سنبلة , مكتبة الامام الهادي (ع) , مشهد المقدسة , ايران , الطبعة الاولى , ٢٠٠٣ م , الجزء الثاني ٠

١٣- محمد بن الحسن الطوسي ٠ تهذيب الاحكام , دار الكتب الاسلامية , تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان , طهران , ايران , الطبعة الرابعة , ١٣٦٥ش , الجزء السادس ٠

١٤- محمد ابن احمد ابن ادريس الحلي ٠ السرائر , مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , قم , ايران , الطبعة الثانية , ١٤١٠ق , الجزء الثاني ٠

١٥- جعفر بن الحسن المحقق الحلي ٠ شرائع الاسلام , انتشارات استقلال , تعليق السيد صادق الشيرازي , طهران , ايران , الطبعة الثانية , ١٤٠٩ق , الجزء الثاني ٠

١٦- جعفر بن الحسن المحقق الحلي , تذكرة الفقهاء , مؤسسة ال البيت (ع) لإحياء التراث , تحقيق مؤسسة ال البيت (ع) لإحياء التراث , قم , ايران , الطبعة الثانية , ١٤١٤ق , الجزء الرابع عشر ٠

١٧- عبد الرحمن الجزيري ٠ ياسر مازح ٠ محمد الغروي ٠ الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت (ع), دار الثقلين للطباعة و النشر والتوزيع , لبنان , الطبعة الاولى , ١٩٩٨م , الجزء الثالث ٠

١٨- سائر بصمه جي ٠ معجم مصطلحات الفاظ الفقه الاسلامي , صفحات للدراسات والنشر , دمشق , سوريا , الطبعة الاولى , ٢٠٠٩ م ٠

١٩- محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي ٠ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير , دار الفكر , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة ودون سنة طبع , الجزء الثالث ٠

٢٠- محمد بن احمد بن محمد عليش ابو عبد الله المالكي , , منح الجليل شرح مختصر خليل , دار الفكر , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة , ١٩٨٩م , الجزء السادس ٠

٢١- ثابت دنية ٠ بحث بعنوان اساس المسؤولية المدنية بين المفهوم التقليدي و المفهوم الحديث ٠ مجلة العلم القانونية و الاجتماعية , جامعة زيان عاشور , الجلفة , الجزائر , المجلد الثامن , العدد الثالث , سبتمبر , ٢٠٢٣ , تاريخ النش ١- ٩ – ٢٠٢٣ ٠

٢١- عبد القادر العرعاري ٠ مصادر الالتزامات , الكتاب الثاني , المسؤولية المدنية , مكتبة دار الامان , الرباط , المغرب, الطبعة الثالثة , ٢٠١١م ٠

٢٢ - ادريس العلوي العبدلاوي ٠ شرح القانون المدني , النظرية العامة للالتزام , دون رقم طبعة , ٢٠٠٠م , الجزء الثاني ,

٢٣- حسن علي الذنون ٠ المبسوط في المسؤولية المدني , القسم الاول , الضرر , شركة الياسمين للطبع و النشر المساهمية , بغداد , العراق , دون رقم طبعة , ١٩٩١م ٠

٢٤- محمد باقر الايرواني ٠ دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي , منشورات المركز العالمي للدراسات الاسلامية , , قم , ايران , الطبعة الرابعة , ١٤٢٦ ق , الجزء الرابع ٠

٢٥- حسين ال عصفور ٠ الانوار اللوامع في شرح مفاتيح الشرائع , المحقق , تحقيق الميرزا محسن ال عصفور , دون رقم طبعة و سنة طباعة , الجزء الثاني عشر, موقع مكتبة اهل البيت على شبكة الانترنت ٠

٢٦- هاشم معروف الحسني ٠ المبادئ العامة للفقه الجعفري , دار القلم , بيروت , لبنان , الطبعة الثانية , ١٩٧٨ , طبعة مزيدة و منقحة ٠

٢٧- محمد بن علي الصدوق ٠ من لا يحضره الفقيه , مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , تحقيق علي اكبر الغفاري , قم , ايران ,الطبعة الثانية , ١٤٠٤ق ,الجزء الثالث ٠

٢٨- محمد بن الحسن الطوسي ٠ الاستبصار , دار الكتب الاسلامية , تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان , طهران , ايران , دون رقم طبعة وسنة طباعة , الجزء الثلث ٠

٢٩- عبد المجيد الحكيم ٠ عبد الباقي البكري ٠ محمد طه البشير ٠ الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي , الجزء الاول , في مصادر الالتزام , وزارة التعليم العالي العراقية , بغداد , العراق , دون رقم طبعة , ١٩٨٠ م

٣٠- عبد الرزاق احمد السنهوري ٠ الوسيط في شرح القانون المدني , الجزء الاول , نظرية الالتزام بوجه عام , مصادر الالتزام , دار احياء التراث العربي , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة , ١٩٥٢ م ٠

٣١ - حسن علي الذنون ٠ المبسوط في شرح القانون المدني , الجزء الرابع , المسؤولية عن فعل الغير , دار وائل للنشر , عمان , الاردن , الطبعة الاولى , ٢٠٠٦ م ٠

٣٢- منذر الفضل ٠ الوسيط في شرح القانون المدني , دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين المدنية العربية والاجنبية معززا بآراء الفقه و احكام القضاء , منشورات ئاراسرقم:٤٦٧ , اشراف عبد الرحمن الحاج محمود , اربيل , العراق , الطبعة الاولى , ٢٠٠٦ ٠

٣٣- محمد الشيخ عمر ٠ مسؤولية المتبوع (دراسة مقارنة) , مطابع سجل العرب , القاهرة , مصر, دون رقم طبعة , ١٩٧٠ م ٠

٣٤- حسين عامر ٠ عبد الرحيم عامر ٠المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية , دار المعارف , القاهرة , مصر , الطبعة الثانية , ١٩٧٩ ٠

٣٥- عبد الحي حجازي ٠ النظرية العامة للالتزام , الجزء الثاني , مصادر الالتزام , مطبعة نهضة مصر , الفجالة , مصر , دون رقم طبعة , ٠١٩٥٤CamScanner ٠ ممسوحة ضوئيا ,

٣٦ – سليمان مرقس ٠ الوافي في شرح القانون المدني , في الالتزامات , في الفعل الضار والمسؤولية المدنية , المجلد الثاني , تنقيح الدكتور حبيب ابراهيم الخليلي ,مكتبة دار السلام القانونية , النجف الاشرف , العراق , الطبعة الخامسة , ١٩٨٨م ٠

٣٧- حارث محمد سلامة العيسي ٠ احمد غالب (محمد علي) الخطيب ٠ بحث في يد الضمان ويد الامانة بين النظرية و التطبيق في الفقه الاسلامي , مجلة الجامعة الإسلامية , عمان , الاردن , المجلد الثاني عشر , العدد الثاني , يونيو , ٢٠١٠ ٠

٣٨- رأفت محمد احمد حماد ٠ مسؤولية المتبوع عن انحراف (خطأ) تابعه (دراسة مقارنة بين القانون المدني و الفقه الاسلامي) , دار النهضة العربية , المطبعة التجارية الحديثة , القاهرة , مصر , دون رقم طبعة , ١٩٩٠م ٠

٣٩- محمد محيي الدين ابراهيم سليم ٠ احكام مساءلة المتبوع عن خطأ التابع (دراسة مقارنة) , بحث منشور في مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية , كلية الحقوق , جامعة المنوفية , مجلة نصف سنوية , مصر, العدد التاسع , ابريل – ١٩٩٦م ٠

٤٠- محمد بن الحسن الحر العاملي ٠ وسائل الشيعة , دار احياء التراث العربي , تحقيق الشيخ عبد الرحيم الرباني الشيرازي بيروت , لبنان , الطبعة الخامسة , ١٩٨٣م , الجزء الثالث عشر ٠

٤١- ناصر مكارم الشيرازي ٠ القواعد الفقهية , مدرسة الامام علي بن ابي طالب (ع) , الطبعة الرابعة , ١٤١٦ق , الجزء الثاني ٠

٤٢ - جعفر بن الحسن المحقق الحلي ٠ مختلف الشيعة , مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , تحقيق مؤسسة النشر الاسلامي , قم , ايران , الطبعة الاولى , ١٤١٥ق , الجزء السادس ٠

٤٣- القاضي ابن البراج ٠ المهذب , مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , اشراف الشيخ جعفر السبحاني , قم , ايران , دون رقم طبعة , ١٤٠٦ق , الجزء الاول ٠

٤٤- محمد حسين ترحيني العاملي , ٠ الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية , منشورات ذوي القربى , قم , ايران , الطبعة السابعة – ١٤٣٠ هـ ٠ق , الجزء الخامس ٠

٤٥- محمد حسين الشامي ٠ نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني و المصري و الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة) , دار النشر للجامعات , مكتبة الجيل الجديد , صنعاء , اليمن , الطبعة الاولى , ١٩٩٤م ٠

٤٦- يوسف بن احمد البحراني ٠ الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة , تحقيق محمد تقي الايرواني , دار الاضواء , بيروت , لبنان , الطبعة الثالثة , ١٩٩٣, الجزء الواحد و العشرون ٠

٤٧- محمد بن الحسن الحر العاملي ٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة , تحقيق مؤسسة ال البيت عليهم السلام لإحياء التراث , قم , ايران , الطبعة الثانية , ١٤١٤ ق, الجزء التاسع عشر ٠

٤٨- محمد بن يعقوب الكليني ٠ الكافي , فروع الكافي , منشورات الفجر , بيروت , لبنان , الطبعة الاولى ,٢٠٠٧م , الجزء الخامس ٠
٤٩- روح الله الموسوي الخميني ٠ تحرير الوسيلة , دار الكتب العلمية , الطبعة الثانية , ١٣٨٠ش , الجزء الاول ٠
٥٠- محمد بن الحسن الطوسي ٠ تهذيب الاحكام , دار الكتب الاسلامية , تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان , طهران , ايران الطبعة الرابعة ,١٣٦٥ ش , الجزء السابع ٠
٥١- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر , مختار الصحاح ٠ مكتبة لبنان , دون رقم طبعة , ١٩٨٦ م , مادة قصر ٠
٥٢ - ابي نعيم الاصبهاني٠ حلية الاولياء و طبقات الاصفياء (مصادر رجال الحديث عند السنة) , السعادة , دون رقم طبعة , ١٩٧٤م , الجزء الخامس ٠
٥٣ – محمود بن اسرائيل ابن قاضي سماوة ٠ المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق , الطبعة الاولى , ١٣٠٠ هـ, الجزء الثاني ٠
٥٤- محمد بن احمد بن ابي سهل السرخسي ٠ دار المعرفة , بيروت , لبنان دون رقم طبعة - ١٩٩٣م , الجزء السادس عشر٠
٥٥ - محمد حسين كاشف الغطاء ٠ تحرير المجلة , مكتبة النجاح , طهران٠ مكتبة الفيروز آبادي , قم , دون رقم طبعة , ١٣٥٩ش , الجزء الاول٠
٥٦ – محمد مرتضى الحسيني الزبيدي , تاج العروس من جوهر القاموس, دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع , تحقيق علي شيري , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة , ١٩٩٤م الجزء الثامن عشر٠
٥٧- محمد بن الحسن الحر العاملي٠ تفصيل وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة , تحقيق مؤسسة ال البيت عليهم السلام لإحياء التراث , قم , ايران , الطبعة الثانية , ١٤١٤ هـ٠ ق, الجزء التاسع و العشرون ٠
٥٨- محمد رضا الساعدي ٠ سند الديات , تقرير ابحاث اية الله الشيخ محمد السند , مؤسسة الصادق للطباعة و النشر , طهران , ايران, الطبعة الاولى , ٢٠٢١م ٠
٥٩- محمد محمد صادق الصدر ٠ منهج الصالحين , طليعة النور , النجف , العراق , الطبعة الاولى , ١٤٢٥ق , الجزء الثالث٠
٦٠- جعفر بن الحسن المحقق الحلي ٠ شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام , تحقيق عبد الحسين محمد علي , دار الاضواء بيروت , لبنان , الطبعة الثانية , ١٩٨٣ م , الجزء الرابع٠
٦١- محمد جواد مغنية ٠ فقه الامام الصادق , منشورات الرضا , بيروت , لبنان , الطبعة الاولى , ٢٠١٢م , الجزء الخامس و السادس٠
٦٢- مصطفى احمد الزرقاء , ٠ مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه , بحث منشور في مجلة المجمع الفقهي الاسلامي , السنة الثامنة , العدد العاشر ٠
٦٣- مصطفى ابراهيم الزلمي ٠ المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية في نمطه الجديد , احسان للنشر و التوزيع , الطبعة الاولى , ٢٠١٤م
٦٤ - جعفر سبحاني ٠ احكام الديات في الشريعة الاسلامية الغراء , مؤسسة الامام الصادق (عليه السلام) , قم , ايران , الطبعة الاولى , ٢٠١٣
٦٥- ابي الحسن علي بن عيسى بن ابي الفتح الاربلي ٠ كشف الغمة في معرفة الائمة , دار الاضواء , دون رقم طبعة , دون سنة طباعة , بيروت , لبنان , الجزء الاول ٠
٦٦- عبد الحسين بن احمد الاميني ٠ الغدير, دار الكتاب العربي , بيروت , لبنان , دون رقم طبعة , دون سنة طباعة , الجزء السادس٠
٦٧ –محمد بن علي بن بابويه الصدوق ٠ الخصال , تصحيح وتعليق علي اكبر الغفاري, مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة , الموضوع مصادر الحديث الشيعية – القسم العام , سنة الطباعة ١٨ ذي القعدة ١٤٠٣ق