قاعدة ضمان اليد
دراسة فقهية قانونية
The rule of hand guarantee
A legal jurisprudential study

Asst. Prof. Dr. Siham Ali Hussein Al-Nasiri **أ.م.د. سهام علي حسين الناصري**

Faculty of Jurisprudence/University of Kufa **كلية الفقه / جامعة الكوفة**

Sihama.anasiri@uokufa.edu.iq

ملخص

الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع الإلهية، فهي غير محددة بزمن أو مختصة بأمة من الناس، بل هي لجميع البشر، لقوله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾، (سبأ:٢٨). فهي في حقيقتها قانون للإنسان، وعليه تطبيق أحكامها، وقد قيض الله لهذه الأمة فقهاء أغناهم الله تعالى بالعلم، وأكرمهم بالتقوى، اهتموا بحفظ الشريعة واستنبطوا من نصوصها قواعد وأحكاماًشرعية، ووضعت ما يكفل الحقوق وحمايتها من التجاوز والاعتداء، فقررت أحكاماً وقواعد تُلزم اليد العادية الضمان، وبذلك يدرأ خطر الاعتداء والعداوة والبغضاء، وما تعكسه من آثار سلبية على المجتمع.

وهذا ما يكشف دقة الفقه الإسلامي وشموليته وتميزه في إقامة العدل، لإيجاد حياة مستقرة لا مجال فيها للاعتداء على الحقوق والأموال، فضلاً عن المسائل والقضايا الأخرى. لذا يُعدّ علم القواعد الفقهية من أشرف العلوم الإسلامية ؛ إذ تكمن أهميته في حاجة الفقيه له في مجال استنباطه للأحكام الشرعية، والتي لا غنى عنها فما من واقعة إلّا ولها حكم شرعي. ومن الموضوعات الأساسية والمهمة في القواعد الفقهية قاعدة ضمان اليد، فهي من البحوث المهمة، وهي أكثر أهمية في عصرنا الحاضر؛ بسب كثرة التجاوزات والاعتداء على الحقوق، ولضمان الحقوق الفردية والاجتماعية، ولتحقيق العدالة في المجتمع، ويمكن الاستفادة من هذه القاعدة في باب الضمان لتدارك الخسارة ؛ ولهذا تكتسب هذه القاعدة أهمية خاصة، لذلك تعد قاعدة ضمان اليد أو(على اليد) من القواعد المهمة التي تختص بضمان الحقوق.

الكلمات المفتاحية: ضمان اليد، الشريعة، القواعد الفقهية، العلوم الإسلامية، اليد، الحقوق.

العدد: ٥١ / المجلد: ١ **السّنة: العشرون** **حزيران ٢٠٢٥م/ ١٤٤٧هـ**

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

Abstract

Islamic law is the final divine law. It is not limited to a specific time or nation, but rather is for all of humanity, as God Almighty says: “And We have not sent you, [O Muhammad], except as a bringer of good tidings and a warner to all mankind. But most of mankind do not know.” (Saba': 28). In essence, it is a law for humanity, and its provisions must be implemented. God has provided this nation with jurists, whom He has enriched with knowledge and honored with piety. They have devoted themselves to preserving the Sharia and have derived from its texts legal rules and rulings. It has established guarantees for rights and their protection from transgression and aggression. It has established rules and regulations that oblige ordinary people to ensure their rights, thereby averting the threat of aggression, enmity, and hatred, along with their negative effects on society. This reveals the precision, comprehensiveness, and excellence of Islamic jurisprudence in establishing justice, creating a stable life free of encroachment on rights and property, as well as other issues and matters.

Thus, the science of jurisprudential principles is considered one of the most noble Islamic sciences. Its importance lies in the jurist's need for it in deriving legal rulings, which are indispensable, as every incident has a legal ruling. One of the fundamental and important topics in jurisprudential principles is the principle of guarantee of possession. This is an important area of research, and it is even more important in our present age, given the frequent transgressions and encroachments on rights.

To guarantee individual and social rights and achieve justice in society, this principle can be utilized in the context of guaranteeing to mitigate losses. Therefore, this principle acquires special importance. Therefore, the principle of guarantee of possession, or "on possession," is considered one of the important principles concerned with guaranteeing rights.

Keywords: guarantee of possession, Sharia, jurisprudential principles, Islamic sciences, possession, rights..

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

مقدمة

الحمد لله ربِّ العالمين والصلاة والسلام على النبيّ الأمين محمد وآله الطيبين الطاهرين وصحبه المنتجبين.

انتهجت الشريعة الإسلامية طرقا لإيجاد حياة مستقرة آمنة، ومجتمعاً مستقراً تسوده مبادئ السلام والطمأنينة، ولا مجال للاعتداء على الحقوق والأموال، بتشريع أسس وقواعد وقوانين وأحكام، وضمانات كافية لحفظ الحقوق وحمايتها، ولما كانت الأموال عرضة للاعتداء والتجاوز بوضع اليد العادية عليها، فقد قررت قواعد وأحكام عامة، تلزم هذه اليد بالضمان وتحملها مسؤولية ما يطرأ عليها من نقص أو هلاك، أو أي شيء آخر، وهذا يدل على دقة وشمولية الفقه الإسلامي في تحريه العدالة.

أهمية الموضوع: تتجلى أهمية الموضوع في أنَّ الحقوق المالية من أخطر الحقوق شأناً وأوسعها مضموناً، لما له من أهمية كبرى في حياة الفرد وازدهار المجتمع، وإنّ الأهمية البالغة لهذه الحقوق دليل على أن المراد هو التأكيد على حمايتها وصيانتها وحفظها من الاعتداء عليها.

فرضية البحث: يفترض البحث إنّ أكثر مشكلات الناس في هذا العصر ترتبط بنظام الأموال التي هي عصب الحياة، الذي يرتكز عليه الاستقرار الاجتماعي، ولا تزول مخاطره، إلا بحماية الحقوق من الاعتداء، ليعم الأمن والاستقرار، فضلاً عن رد حقوق الآخرين وحمايتها.

أسباب اختيار الموضوع: هنالك ثمة دواع لاختيار هذا الموضوع، فأردتُ أن أسهم بجهدي المقل والمتواضع، في بيان وجه من وجوه محاسن الشريعة الغراء،

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

في تحقيق العدل مكان الغصب والتعدي لتتحد كلمة الأمة لما فيها صلاحها وتقدمها.

منهجية البحث: انتظم البحث والدراسة على ملخص ومقدمة وثلاثة مباحث ونتائج للبحث مع ذكر لأهم المصادر والمراجع المعتمدة، فكان المبحث الأول: لتوضيح مفردات العنوان وما يرتبط بأساسياته (الفرق بين القاعدة الفقهية والأصولية، وبين القاعدة والضابطة الفقهية، وبين القاعدة والنظرية الفقهية، كذلك أقسام القواعد الفقهية، فانتظم المبحث في مطلبين لبيان ذلك، أما المبحث الثاني فتبنى عرضاً لقاعدة ضمان اليد أو (قاعدة على اليد)، واقتضت الدراسة أن يشتمل على مطلبين: في مصدر القاعدة ومدلولها، وقاعدة على اليد والحكم الشرعي، والفرق بين قاعدة ضمان اليد والقواعد الأخرى، وأما المبحث الثالث: فكان في مطلبين، الأول: بيّن مدى شمول القاعدة ليد الأمانة والإحسان، والمنافع، والصغير والجاهل، مع بيان الرأي القانوني، وأما المطلب الثاني فقد اشتمل على نماذج تطبيقية للقاعدة أوضحت أهمية القاعدة في حفظ الحقوق والالتزامات في الفقه والقانون العراقي.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المبحث الأول: تحديد المصطلحات الواردة في العنوان وما يرتبط به

ولتحديد المراد من هذه القاعدة يقتضي تحديد ما انطوت عليه من مفردات، وكما يأتي:

المطلب الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للقاعدة:

المقصد الأول: التعريف اللغوي للقاعدة:

فقد أورد الفراهيدي بأن القواعد هي: أسس البيت، والواحد قاعد (الفراهيدي. ١٤٠٩. ١/ ١٤٢). وقال الراغب الأصفهاني: وقواعد البناء أساسه (الاصفهاني. د.ت. ٦٩٧) ؛ لقوله تعالى (وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت) (البقرة: ١٢٧). وذكر الطريحي أن: (القواعد الفقهية جمع القاعدة وهي الأساس لما فوقه) (مجمع البحرين، ٣:١٢٩).

ويظهر مما تقدم اتفاقهم على ان المراد بالقاعدة الأساس لا غير، وذكر الفراهيدي: أن قواعد جمع قاعد، فيما اعتبرها الطريحي جمع قاعدة، وهو المطلوب بخصوص البحث، ثم إن لفظ القاعدة يستعمل في الأمور المادية والمعنوية أيضاً، مثل: القواعد العلمية، وهي ما تقوم على أساسه مسائل كل علم.

المقصد الثاني: التعريف الاصطلاحي للقاعدة الفقهية:

فقد عرَّف الفقهاء القاعدة الفقهية بعبارات عدة مختلفة:

عرَّفها الحموي بأنها: حكم أغلبي ينطبق على معظم جزئياته (الزرقا. ١٣٨٣. ٢/ ٩٤٠).

وعرَّفها الشهيد الأول القواعد الفقهية: هي أحكام كلية تندرج تحت كل منها مجموعة من المسائل الشرعية المتشابهة من أبواب شتى (البنجوردي. ١٤١٩. ١/٣).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النّجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

وقال الشيخ مكارم الشيرازي: القواعد الفقهية، هي أحكام عامة فقهية تجري في أبواب مختلفة (البنجوردي. ١٤١٩. ١/١٧)

قد يلاحظ على التعاريف، هو خروج القواعد الفقهية المنتجة لوظائف عقلية، كقواعد البراءة والاحتياط العقليين.

وقد ذكر السيد محمد تقي الحكيم تعريفاً قد يسلم من المؤاخذات المذكورة، بأن تكون القواعد الفقهية هي (كبرى قياس يجري في أكثر من مجال فقهي لاستنباط حكم شرعي فرعي جزئي أو وظيفة كذلك (الحكيم. ١٤٢٢. ٢/١٦).

المقصد الثالث: مفهوم الضمان الديني في اللغة والاصطلاح:

أولاً الضمان لغةً واصطلاحاً:

١- الضمان (لغةً): هو ضمن الشيء ضمانا، فهو ضامن وضمين: أي كفله، وضمنتهُ الشيء تضميناً، فتضمنه علي، أي ألزمته إياه (الجوهري. ٢١٥٥. ٢٧٥/٦).

٢- الضمان (اصطلاحا) وعرُّف الضمان في الاصطلاح لدى الفقهاء، الضمان هو عبارة عن تدارك خسارة الشيء المضمون، فالضمان على رأي الشيخ الأنصاري: هو كون درك المضمون عليه، بمعنى كون خسارته ودركه في ماله الأصلي، فإذا تلف وقع نقصان فيه؛ لوجوب تداركه منه (الأنصاري. ١٤٢٠. ٣/١٨٣).

وأورد المحقق الأصفهاني تعريفاً للضمان: هو كون الشيء في ضمن العهدة،... ويطلق الضمان على كون الشيء في العهدة، فكأنَّ الشخص بعهدته متضمن له (الاصفهاني. ١٤١٨. ١/٥٠٦)، وعُرِّف الضمان بأنَّه: هو لزوم العوض (المعيني. ١٩٨٥. ص٢٩١)، ولكن ما أرجحهُ وأميل إليه، والمراد منه بخصوص الموضوع

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

والظاهر أن أفضل تعريف للضمان هو ما ذكره المحقق الأصفهاني؛ وذلك لأن للضمان آثارا وضعية وتكليفية، بحيث يكون شاملا للضمان بالمعنى الأعم من المال والنفس الكفالة.

ثانياً: حقيقة اليد في المدلول اللغوي والاصطلاحي:

ولبيان المراد باليد يذكر الآتي:

١- اليد (لغةً): المراد باليد عند اللغويين معان متعددة، إذ أورد الفيروز آبادي أن اليد بمعنى: القوة والقدرة والسلطان والملك (بكسر الميم) (الفيروز ابادي. ١٤٢٨. ٤/٤٠٥)، وبين الطريحي اليد أنها اليد الجارحة المعروفة، ولما كان الإنسان يباشر أعماله بيديه غلب العمل باليدين على سائر الأعمال حتى قالوا في عمل القلب: هذا بما عملت يداه (مجمع البحرين ١:٤٨٦).

٢- اليد (اصطلاحاً)، المراد بها اليد المعنوية: وهو الاستيلاء على الشيء بالحيازة، وهي كناية عن اليد الحسية؛ لأن باليد يكون التصرف (الزركشي. ١٤٠٣. ٢/٨٠).

وأورد السيد الخوئي: أن المراد باليد ليس هو العضو والجارحة الخاصة، بل المراد والمتعارف من استعمالها، أي يكون تحت استيلائه وسلطانه بحيث يتمكن من التصرف التكويني الخارجي (البروجردي. ١٣٦٥ش. ٤١)، وهو المراد بخصوص الموضوع المبحوث، وسيأتي بيان أكثر لضمان اليد في المبحث الثاني في مدلول القاعدة إن شاء الله تعالى.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المطلب الثاني: الفرق بين القاعدة الفقهية، والأصولية

والفرق بين القاعدة والضابطة الفقهية، الفرق بين القاعدة والنظرية الفقهية، ولبيان ذلك ينتظم المطلب في مقاصد ثلاثة هي:

المقصد الأول: الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية

من البحوث المهمة التي ذكرت على ألسنة الفقهاء والأصوليين منها:

اولاً: إن القاعدة الأصولية تنتج دائما حكماً كلياً، بينما تنتج القاعدة الفقهية حكماً جزئياً، وإن كانت قد تنتج أحياناً حكماً كلياً أيضا فقد أورد المحقق النائيني ما نصه: (ثم إن المائز بين المسألة الأصولية والقاعدة الفقهية بعد اشتراكهما في أن كلا منهما يقع كبرى لقياس الاستنباط هو أن المستنتج من المسألة الأصولية لا يكون إلا حكماً كلياً بخلاف المستنتج من القاعدة الفقهية، فإنه يكون حكماً جزئياً، وإن صلحت في بعض الموارد لاستنتاج الحكيم الكلي) (النائيني. د.ت. ٢/١٦٧).

ثانياً: ذهب السيد الخوئي إلى أن الفرق بين القاعدة الفقهية والأصولية، أن القاعدة الأصولية تقع واسطة في الاستنباط، وأما القاعدة الفقهية، فإنها تطبق على مصاديقها (النراقي. د.ت. ٢/٣).

ثالثاً: إن القاعدة الفقهية يتعهد بتطبيقها المكلف دون المجتهد، فالمجتهد يقدم إلى العامي (المكلف) كبرى قاعدة الطهارة، ويقول له: إن كل شيء مشكوك النجاسة هو طاهر، أما وظيفة المكلف فهو الذي يقول: هذا الطعام الذي في بيتي مشكوك النجاسة فهو طاهر، دون الرجوع إلى المجتهد (الإيرواني. ١٤٢٢. ١/١٥).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المقصد الثاني: الفرق بين القاعدة والضابطة الفقهية:

أشار السيوطي إلى الفرق بينهما إن: القاعدة تجمع فروعاً في أبواب شتى، والضابط يجمع فروع باب واحد (السيوطي. ١٤٢٨. ١/٧). وقال الشيخ الدكتور وهبة الزحيلي: بأن القاعدة بمعنى الضابط في الأصل، لكن يميز العلماء بين القاعدة والضابط عملياً، بأن القاعدة تحيط بالفروع والمسائل في أبواب فقهية مختلفة، مثل (قاعدة الأمور بمقاصدها)، فإنها تطبيق على أبواب العبادات، والجنايات، والعقود، وغيرها أما الضابط، فإنه يجمع الفروع، والمسائل من باب واحد من الفقه مثل: لا تصوم المرأة تطوعاً إلا بإذن الزوج (الزحيلي. ٢٠٠١. ص٢١).

يظهر أن القاعدة بمعنى الضابط في الأصل، ولكن نشأ الفرق بينهما في الآونة الأخيرة، وقد صرح الفيومي باتحادهما بقوله: والقاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط، وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته (الفيومي. د.ت. ص٥١٠)، وهو الصحيح، إذ لم تؤخذ في معنى القاعدة الاستيعاب والشمول لجميع الأبواب الفقهية.

المقصد الثالث: الفرق بين القاعدة والنظرية الفقهية:

فإن النظرية الفقهية تنطوي على موضوعات متعددة ومتناثرة تجتمع في صياغة لفظية واحدة، وهذا بعكس القاعدة الفقهية ؛ فإنها لا تشتمل إلا على قضية واحدة، وذهب الشيخ الدكتور الزحيلي إلى إثبات الفرق بينها بقوله: والفرق بين القواعد الفقهية، وبين النظريات أن القواعد إنّما هي ضوابط وأصول فقهية تجمع الفروع والجزئيات، ويعتمدها الفقيه في معرفة الأحكام الشرعية، أما النظريات الفقهية، فهي دساتير ومفاهيم كبرى،...، كما تقوم النظرية على أركان

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النّجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

وشروط ومقومات أساسية، وكثيراً ما تخلو من بيان الأحكام الفقهية، أما القواعد فلا يوجد لها أركان وشروط وتنطوي على عدد كبير من الأحكام الفقهية والفروع والمسائل (الزحيلي. ٢٠٠١. ص٢٣).

يظهر مما تقدم: تضمن القاعدة للحكم الشرعي دون النظرية الفقهية، وتضمن النظرية الفقهية لشروط وأركان ومقومات أساسية دون القاعدة الفقهية.

المقصد الرابع: أقسام القواعد الفقهية:

يمكن تقسيم القواعد الفقهية على أقسام عدة نشير إليها بإيجاز، وكما يأتي:

القسم الأول: ما لا يختص بباب من الفقه دون باب، بل يجري بحسب مدلوله في جلّ الأبواب الفقهية، أو كلها إلّا أن يمنع منه مانع، مثل: قاعدة (لا ضرر)، وقاعدة (لا خرج)، وقاعدتي القرعة والصحة على قول، وتسمى (القواعد العامة). التي يمكن أن تجري في جميع الأبواب الفقهية.

القسم الثاني: ما يختصّ بأبواب المعاملات بالمعنى الأخص، ولا يجري في غيرها، كقاعدة (التلف في زمن الخيار)، وقاعدة (ما يضمن وما لا يضمن)، وقاعدة عدم ضمان الأمين، وما شابهها.

القسم الثالث: ما يختصّ بأبواب العبادات، كقاعدة (لا تعاد)، قاعدة (التجاوز والفراغ) على المعروف، وما يضاهيهما.

القسم الرابع: ما يجري في أبواب المعاملات بالمعنى الأعم كقاعدة الطهارة، وغيرها.

القسم الخامس: ما يُعمل لكشف الموضوعات الخارجية الواقعة تحت أدلة الأحكام، مثل: حجية البينة، وحجية قول ذي اليد، وكفاية العدل الواحد في الموضوعات وعدمها، فهي كالأمارات التي يستند إليها في باب الأحكام الكليّة،

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

وهذه تعمل لكشف الموضوعات، وغير ذلك من الأقسام. (الشيرازي. ١٤٢٧. ١:٢٠، الإيرواني. ١٤٢٢. ١/١٧).

المبحث الثاني: قاعدة ضمان اليد أو (على اليد):

توطئة:

من الجدير بالذكر وقبل الدخول بدراسة القاعدة أن أذكر الآتي:

قاعدة ضمان اليد قاعدة فقهية تجري في مختلف أبواب الفقه، وتعني أن شخصاً لو وضع يده على مال للغير بدون إذنه كان ضامناً له، وكذا أن كل من استولى على ما لا يستحقه كان ضامناً له، وإن لم يتلف أو تلف عند غيره،ومصدر القاعدة الحديث النبوي المشهور:((على اليد ما أخذت حتى تؤدي)).

أما في القانون العراقي، يظهر عدم وجود قاعدة مشابهة تحمل هذا الاسم بالذات، ولكن مبدأ المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأخذ غير المشروع أو الاستيلاء على ما لايحق له أو الأخذ دون إذنٍ أو دون وجود سبب مشروع يبيح الأخذ موجود في القانون العراقي، فقد ورد في العديد من المواد القانونية (ينظر، المادة (٢٠٦، ٢٢٠) الواردة في القانون المدني العراقي عن المسؤولية الجنائية عن الأشياء، والمادة (٤٤٠) وما بعدها من المواد، وقانون العقوبات ينص على مسؤولية من يرتكب أو يسبب ضرراً وجب عليه تبعات ذلك (قانون العقوبات العراقي رقم ١١١. ١٩٦٩)، وغير ذلك، وقانون المعاملات المدنية ينص على مسؤولية من يسبب ضررا للغير ويجب عليه التعويض، إذ جاء في المادة (١٣٨) منه: كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز، (قانون

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المعاملات المدنية. ١٩٨٤م). وفي الممارسة العملية سيحمل القضاء العراقي من أخذ شيئاً بغير حق المسؤولية المدنية والجنائية.

فقد نظّمت الشريعة الغراء مجموعة من القواعد التي تساهم في حفظ ممتلكات الغير في المجتمع، وتلزم الغاصب بوجوب ضمان ما غصبه ورده على مالكه أو وليه، فالغاصب ضامن للمغصوب، لقاعدة على اليد، لذا سأبحثها وأدرسها من جوانب عدة، واقتضى دراسة المبحث أن ينتظم في مطلبين، وكما يأتي:

المطلب الأول: مصدر القاعدة، مدلول القاعدة:

وللإحاطة بذلك يشتمل المطلب على مقصدين، وكالآتي:

المقصد الأول: مصدر القاعدة:

القاعدة أعتُمدت من الحديث النبوي المعروف الذي ينص على عنوان القاعدة ((على اليد ما أخذت حتى تؤديه))،(المحقق النراقي. ١٤١٧. ص٣١٠، المراغي١٤١٧. ٤١٦/٢، البجنوردي. ١٤١٩. ٤/ ٥٣).

ولبيان سند الحديث وحجيته نوضح الآتي:

أولاً: سند الحديث لدى محدّثي الإمامية:

فالحديث لم يُذكر في الكتب الحديثية المعروفة لدى الإمامية، وأوّل من أورده الأحسائي(ت:٨٨٠هـ)، (إبن أبي جمهور، عوالي اللئالي،٢: ٣٤٢، (باب القضاء)، بلفظ (... حتى تؤدي)، ثم نقله عنه النوري (ت: ١٣٢٠هـ)،(ميرزا حسين، مستدرك الوسائل،١٧٨:٨،(ح ٢٠٨:٩) .

ثانياً: سند الحديث لدى محدّثي المذاهب الإسلامية الأخرى:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الظاهر أنّ مصدر الحديث الأصلي هو الكتب الحديثية لدى محدثي المذاهب الإسلامية الأخرى، فقد رواه الكثير من محدثيهم: (ظ: إبن حنبل. ٥/٨، الدارمي. ٢/٢٦٤، ابن ماجة. ٢/ ٨٠٢، السجستاني. ٢/١٥٥، الترمذي. ٣٦٩/٢، النيسابوري ٤٧/٢، البيهقي. ٩٥/٦، المتقي الهندي. ٣٦٠/١٠) منهم بسند ينتهي إلى الحسن البصري(البصري. ١٩٣/٧) عن سمرة بن جندب عن النبي (صلى الله عليه وآله).

وقد اختلف الفقهاء في حجية الحديث على قولين، وكما يأتي:

القول الأول: ضعف الحديث: وذهب إليه عدد من الفقهاء، لأنّ الحسن البصري(ت١١٠هـ) لم يسمعه من سمرة بن جندب (ظ: ابن حزم. د.ت. ١٧٢/٩، المارديني. د.ت. ٩٠/٦، ابن حجر. د.ت. ٢١٧/١١، الصنعاني. ١٩٦٠. ٦٧/٣، الشوكاني. ١٩٧٣. ٦/٤٠). وذكر ابن حزم (ت ٤٥٦هـ) أنّ الحديث: منقطع، لأنّ قتادة لم يدرك سمرة،(المحلى. د.ت. ١٧٢/٩).

وأورد الصنعاني (ت ١١٨٢هـ) أنّ للحافظ في سماع الحسن البصري الحديث عن سمرة ثلاثة مذاهب، وكما يأتي:

١- أنّه سمع منه مطلقاً وهو ما ذهب إليه علي بن المديني والبخاري والترمذي.

٢- لا مطلقاً، وهو مذهب يحيى بن سعيد القطان ويحيى بن معين وابن حبان.

٣- لم يسمع منه إلا حديث العقيقة، وهو مذهب النسائي واختاره ابن عساكر(الصنعاني. ١٩٦٠. ٦٧/٣).

القول الثاني: حجيّة الحديث:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

إنّ الحديث صحيح، فقد صححه الترمذي (ت ٢٧٩هـ) بقوله: (هذا حديث حسن صحيح) (الترمذي. د.ت. ٣/٣٦٩)، والحاكم النيسابوري (ت ٤٠٥هـ) بما نصه: (هذا حديث صحيح الإسناد على شرط البخاري، ومسلم ولم يخرجاه) (النراقي. ١٤٠٨. ٢/٤٧). وعلى هذا فإنّ سند الحديث ضعيف، ولكن ضعفه منجبر بالشهرة، كما ذكر المحقق النراقي (ت ١٢٤٤هـ): (إنّ اشتهارها بين الأصحاب وتداولها في كتبهم، وتلقيهم لها بالقبول، واستدلالهم بها في موارد عديدة، يجبر ضعفها، ويكفي عن مؤونة البحث عن سندها) (النراقي. ١٤١٧. ص٣١٥). وأورد البجنوردي (ت ١٣٩٥هـ) أنّ (البحث عن سنده وأنّه صحيح أو ضعيف لا وجه له ؛ لأنّه بعد هذا الإشتهار بين الفقهاء وقبولهم له بالعمل به فيكون موثوق الصدور الذي هو موضوع الحجية بل لا يبعد أن يكون من مقطوع الصدور)،(الشيرازي. ١٤٢٧. ٤/٥٤).

كذلك فإنّ الحديث محلّ اعتماد الفقهاء(الطوسي. ١٤٠٧. ٣/٤٠٩، السرخسي. ١٩٨٦. ١١/١١٤، إبن قدامة. د.ت. ٥/٣٥٥، الشربيني. ١٩٥٨. ٢/٢٦٧، الآبي الأزهري. د.ت. ص٥٦٦) في كثير من مسائل الأبواب الفقهية، وعلى هذا لا مجال للكلام في حجيته، وإنّما سيكون الكلام في دلالته وبيان المراد منه.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المطلب الثاني: مدلول القاعدة:

ولبيان ذلك تقتضي دراسته الآتي:

المقصد الأول: معنى القاعدة:

لتحديد المراد من هذه القاعدة يقتضي تحديد ما انطوت عليه من مفردات، وكما يأتي:

١- اليد: في اللغة والاصطلاح:

أ- اليد (لغةً): المراد باليد عند اللغويين معان متعددة، إذ أورد الفيروز آبادي (ت٨١٧هـ) أنّ اليد بمعنى: القوة والقدرة والسلطان والملك (بكسر الميم) (الفيروز ابادي. ١٤٢٨. ٤/٤٠٥) ، وبيّن الطريحي (ت ١٠٨٥هـ) أنّها اليد الجارحة المعروفة، ولما كان الإنسان يباشر أعماله بيديه غلب العمل باليدين على سائر الأعمال حتى قيل في عمل القلب: هذا بما عملت يداه (الطريحي. ١٣٦٢ش. ١/٤٨٦). والمعنى هذا هو المقصود بالبحث.

ب- اليد (اصطلاحاً):

فالمراد بها اليد المعنوية: وهو الاستيلاء على الشيء بالحيازة، وهي كناية عن اليد الحسية، لأنّ باليد يكون التصرف (الزركشي، محمد بن بهادر بن عبد الله (ت ٧٩٤ هـ): (الزركشي. ١٤٠٣. ٢/٨٠)، وعلى هذا فإنّ اليد إذا وردت على العقار، فإنّها ترد على أمر معنوي، فيقال: هذه الدار في يده، أي في ملكه. وعرَّف المراغي (ت١٢٥٠هـ) اليد بأنّها: (حصول الاستيلاء عرفاءً سواء كان مقبوضاءً بالجارحة أو لا، واليد كناية عن المستولي) (مير عبد الفتاح الحسيني (١٢٥٠هـ): العناوين الفقهية، ٢:٤٢٠). وأورد السيد الخوئي (ت١٤١٣هـ): أنّ المراد باليد ليس هو العضو والجارحة الخاصة، بل المراد هو المتعارف من استعمالها، أي يكون تحت

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

استيلائه وسلطانه بحيث يتمكن من التصرف التكويني الخارجي (البروجردي. ١٣٦٥ش. ص٤١). وهو المراد بخصوص الموضوع المبحوث، كونه يقترب من المعنى اللغوي، وكما هو متعارف.

٢- (ما أخذت):

إنْ كلمة (على اليد) خبر مقدم للموصول (ما) في (ما أخذت)، فيقدَّر الكلام بأنّ الذي أخذته اليد ثابت أو مستقر على اليد، لأنّ الظرف (على اليد) الجار والمجرور متعلقان بفعل مقدر وهو (يستقر)، وإذا كان الظرف من أفعال العموم كـ (استقر) أو (ثبت) سمي الظرف بالظرف المستقر، وإنّ كان الظرف من أفعال الخصوص، كـ (ضرب) و (أكل) و (شرب) وغيرها من الأحداث الخاصة إذ كل واحد منها لا ينطبق على الآخر، يسمى الظرف بالظرف اللغوي ؛ لأنّه ملغى عن الضمير المستتر فيه يرجع إلى العامل، فإذا كان معنى الحديث هو على القول الظرف المستقر، فإنّ ما أخذته اليد بدون الأذن يكون مستقراً عليها وفي عهدة صاحبها، ولا يرتفع إلا بأدائه الذي هو الغاية (غاية الضمان)، فيدل الحديث على الحكم الوضعي.

وإنْ كان معنى الحديث على القول بالظرف اللغوي، فيكون معنى الحديث يجب أو يلزم رد ما أخذه من الغير وأداؤه إليه، فيدل الحديث على الحكم التكليفي(البجنوردي. ١٤١٩. ٤/٥٣) وما بعدها (الشيرازي. ١٤٢٧. ٢/٢٣٧)، ولبيان المقصود من القاعدة الإشارة إلى الحكم التكليفي أو الحكم الوضعي، سأورد ما يأتي:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المقصد الثاني: قاعدة على اليد والحكم الشرعي (التكليفي والوضعي):

اختلف الفقهاء في دلالة القاعدة على الحكم التكليفي أو الحكم الوضعي على قولين وكما يأتي:

القول الأول: الحكم التكليفي: ذهب بعضٌ من الفقهاء (ظ: الطوسي. ١٤٠٧. ٣/٤٠٩، الصنعاني. ١٩٦٠. ٣/٦٧، المحقق النراقي. ١٤١٧. ص٣١٦) إلى دلالة الحديث على الحكم التكليفي، لوجوب المراد أو التأدية. وأورد الصنعاني (ت١١٨٢هـ): أنّ الحديث ليس فيه دلالة صريحة على التضمين بقوله: (وحديث الباب كثيراً ما يستدلون منه بقوله: ((على اليد ما أخذت حتى تؤديه)) على التضمين ولا دلالة فيه صريحاً فإنّ اليد الأمينة أيضاً عليها ما أخذت حتى تؤديه)، (الصنعاني. ١٩٦٠. ٣/٦٧ – ٦٨).

وبيَّن المحقق النراقي (ت١٢٤٤هـ) أن الحديث مجملٌ، لأنّ: (الاستدلال بالحديث على ضمان المثل أو القيمة بعد التلف، إنّما هو على فرض تقدير الضمان الشامل لرد العين مع بقائها، والمثل أو القيمة مع التلف، ولا دليل على تعينه أصلاً)، (النراقي. ١٤١٧. ص٣١٥).

واستُدل على دلالة الحديث على الحكم التكليفي بأدلة سأورد أهمها بالاختيار وكالآتي:

١- إنّ عدم تقدير الضمان مناف لجعل الغاية، وهي أداء نفس المأخوذ، لرجوع الضمير المنصوب بـ(تؤدي) إلى الموصول، لأنّ الضّمان بمعنى الغرامة، وهو مختص بصورة التّلف إذ لا غرامة في ردّ المأخوذ، فيكون المعنى أنه إذا تلف تكون غرامته وبدله عليه (التبريزي. ١٣٧٥. ص٢٠٤).

مناقشة وتعقيب:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

يمكن مناقشته بما أورده كاشف الغطاء (ت١٣٧٣هـ): أنّه ليس المراد بالضمان بمعنى الغرامة وإنْ أداها، بل الضمان أن تكون عهدة المال المأخوذ ظلماً وعدواناً وغير ذلك عليه حتى يرده إلى مالكه إنْ كان موجوداء والرد بالمثل أو القيمة عند التعذر، فاليد سبب للضمان بهذا المعنى (كاشف الغطاء. ١٣٥٩. ١/٨٦).

٢- إنّ الحديث لم يدل دلالة صريحة على الضمان، لأنّ اليد الأمينة أيضاء عليها ما أخذت حتى تردّ (الصنعاني. ١٩٦٠. ٣/٦٧، الشوكاني. ١٩٧٣. ٦/٤٠).

إنّما على اليد الأمينة أنْ ترد ما أخذت إذا طلب منها الرد، وعليها الأداء عند ذلك، وإلا فاليد ليست بأمينة، فإنْ تلفت الأمانة بتعدٍ أو تفريطٍ تصبح اليد ضامنة وعليها الأداء، كونها غير أمينة.

القول الثاني: الحكم الوضعي:

وذهب أغلب فقهاء الإمامية (العلامة الحلي. د.ت. ٢/٢١٧، المقداد السيوري. ١٤٠٤. ٢/٢٥٩، الشهيد الثاني. د.ت. ٤/٣٧٧، العاملي. د.ت. ١٧/٤٧٨)، واستدلوا بالحديث للضمان، والحنفية (السرخسي. ١٩٨٦. ١١/١١٨، الكاساني. د.ت. ٤/٢١٠).

والمالكية' (القرافي. ١٩٩٨. ٧/٨٥، الآبي الأزهري. د.ت. ص٥٦٦)، والشافعية (الرافعي. د.ت. ١١/٢١٧، النووي. د.ت. ١٤/٢٠٦)، وذهب فقهاء الحنابلة ابن قدامة، عبد الله. د.ت. ٥/٣٧٢، ابن قدامة. د.ت. ٥/٣٧٢)، إلى دلالة الحديث على الحكم الوضعي، واستدلوا بالحديث على الضمان. فقد أورد ابن قدامة (ت٦٢٠هـ): (والأصل فيما يقبضه الإنسان من مال غيره الضمان، لقوله

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

(صلى الله عليه وآله): ((على اليد ما أخذت حتى تؤديه)) ' (ابن قدامة. د.ت. ٥/٣٧٢).

وذكر القرافي (ت٦٨٤هـ) أنّ: رسول الله (صلى الله عليه وآله) قد رَتَّبَ الضَّمان على الأخذ باليد ؛ فيكون الأخذ باليد هو سَبَبُ الضَّمان، فمن أدّعى أن غيره سَبَبٌ فعليه الدليل، لأن الأصل عدم سببيَّة غير ما دل عليه قوله: (صلى الله عليه وآله) ((على اليد ما أخذت حتى تَرُدَّه))، (القرافي. ١٩٩٨. ٧/٨٥).

الرأي الراجح:

بناءً على ما تقدم: فإنّ الراجح هو القول الثاني الذي ذهب إليه جلَّ فقهاء المذاهب الإسلامية، وأنّ مناقشة الأدلة على الحكم التكليفي، وكما تقدم تثبت أنّ الراجح هو الحكم الوضعي، كما تثبت أنّ من أخذ مالاً أو عقارا، وغيره (غصباً) ظلماً وعدواناً، عليه ردُّ ما أخذ إنْ كان موجوداً وضمانه بالمثل أو القيمة عند تلفه، والضمان هو الحكم الوضعي.

إذن لا إشكال في أنّ العين المأخوذة من مالكها بدون رضاه وموافقته يلزم بردّها إليه، فلو تعذر فالقيمة، ولبيان التعويض بالمثل والقيمة يذكر الآتي:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المطلب الثالث: ضمان المغصوب، الفرق بين قاعدة على اليد، وقاعدة اليد، وقاعدة الإتلاف:

ولبيان ذلك تنتظم دراسة المطلب على ثلاثة مقاصد، وكما يأتي:

المقصد الأول: التعويض بالمثلي والقيمي:

لتوضيح المفهوم اللغوي والاصطلاحي للمثلي والقيمي سأوردهما وكما يأتي:

أولًا: المدلول اللغوي والاصطلاحي للمثلي:

١- المثلي (لغةً): مثل: كلمة تسوية، يقال هذا مِثْله ومَثله، كما يقال: شِبْهَه وَشَبَهه (الجوهري. د.ت. ٥/١٧٢٤)، وتـمَثَّل به تـشَبه به، ومُثل الشيء بالشيء سُوي به وقدر تقديره (الزمخشري. ١٩٦٠. ص٨٧٨)، وعليه فالمراد بالمثلي هو المماثل وهو المقصود بالبحث.

٢- المثلي (اصطلاحاً): المال المثلي: هو ما يتساوى قيمة أجزائه (المحقق الحلي. ١٤٠٩. ٤/٨٦٥، إبن فهد الحلي. د.ت. ٤/٢٥١)، وعُرّف أنّه (ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به) (مجلة الأحكام العدلية: ٣٢)، وهو ما تماثلت أجزاؤه وتقاربت صفاته (تحرير المجلة. ١٣٥٩. ١/١٣٥)، كالأشياء التي تباع بالكيل مثل: القمح والشعير، أو تباع في الوزن، كالسكر والزيت، أو المصنوعات المتماثلة، كالكؤوس والصحون، أو المعدودات المتقاربة (الزحيلي. ٢٠٠١. ص٩٢)، أي التي تباع بالعدد.

ثانيًا: المدلول اللغوي والإصطلاحي للقيمي:

١- القيمي (لغةً): فإنّ المراد به القيمة وهي: ثمن الشيء (الفراهيدي. ١٤٠٩. ٥/٢٣٣).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

٢- القيمي (إصطلاحاً): عرّف المال القيمي بأنه: ما لا تتساوى أجزاؤه، كالحيوان والأرض والدار، والأشجار وغير ذلك (العلامة الحلي. د.ت. ٢/٣٨١)، والمقصود به أنّ الشيء لو قُسِم أجزاء لا تتساوى في القيمة، وهو الراجح.

ورد تعريفٌ في المجلة: (ما لا يوجد له مثل في السوق أو يوجد لكن مع التفاوت المعتد به في القيمة) (مجلة الأحكام العدلية: ص٣٣).

وبيّن اليزدي أنّ المثلي قد يصير قيمياً والقيمي مثليا: فإنّ المثلي ما له مماثل في الأوصاف والخصوصيات، والقيمي ليس كذلك، وهما يختلفان بحسب الأزمان والبلدان والكيفيات، فإنّ الثوب وإنْ كان معدوداً من القيمي إلا أنه في مثل هذا الزمان يوجد الكثير من أصنافه مصنوعاً فيكون مثلياً وهكذا الكتاب المطبوع، وما عده العلماء مثلياً أو قيمياً، إنّما هو بالنسبة إلى ما موجود في بلادهم وزمانهم، ومن ذلك يظهر أنّه لا اعتبار بإجماعهم على كون الشيء الفلاني مثلياً أو قيمياً، لأنهم لم يستندوا في أقوالهم إلى دليل شرعي، فلو كان الموجود في زماننا على خلاف ما ذكروه لا تجب متابعاتهم في ذلك (اليزدي. ١٣٧٨. ١/٩٦). وهذا يدل على حيوية الشريعة الإسلامية وتجددها وصلاحها لكل زمان. واتفق الفقهاء (إبن رشد. ١٩٩٥. ٢/٢٥٩، إبن قدامة. د.ت. ٥/٣٧٥، المحقق الحلي. ١٤٠٩. ٤/٧٦٥، الشربيني. ١٩٥٨. ٢/٢٨٣) على ضمان المثلي بالمثل والقيمي بالقيمة عند تلف العين وتعذر ردها.

وعليه يكون مدلول القاعدة: إنّ من استولى على مال بدون إذن مالكه فإنّ يده عادية، وليست يداً أمينة، ويكون ضامناً له بعينه إنْ لم يتلف، وبالمثل أو القيمة إنْ تلف عنده أو عند غيره.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الرأي القانوني: اقترب القانون المدني العراقي من تعريف مجلة الأحكام العدلية في المادة (٦٤) منه التي جاء فيها: (الأشياء المثلية هي التي تقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، وتقدر عادة في التعامل ما بين الناس بالعدد أو المقياس أو الكيل أو الوزن) (القانون المدني العراقي. ١٩٥١. المادة ٦٤). وجاء في الفقرة الثانية منها : (وما عدا ذلك من الأشياء فهو قيمي) (القانون المدني العراقي. ١٩٥١. المادة ٦٤).

المقصد الثاني: الفرق بين قاعدة على اليد وقاعدة اليد والإتلاف:

لتوضيح الفارق بين قاعدة على اليد وقاعدة اليد وقاعدة الإتلاف يذكر الآتي:

أولاً: الفرق بين قاعدة على اليد وقاعدة اليد:

إنّ الفرق بين قاعدة اليد، وقاعدة على اليد التي هي أمارة على الملكية ومثبتة لملكية الشخص للمال الذي تحت يده وسلطته، بينما قاعدة على اليد يراد بها جعل اليد سبباً للضمان، فمن استولى على مال غيره ضمنه (الصدر. د.ت. ٩/١٧، الإيرواني. ١٤٢٢. ١/١٣٥، وحدة تأليف الكتب الدراسية. ١٤٢١. ص١٥٣). فالفرق بينهما أنّ قاعدة اليد تثبت الملكية، وقاعدة على اليد تثبت الضمان.

ويمكن تصور ثلاثة فروق أساسية بين قاعدة (اليد، وقاعدة الضمان) وكالاتي:

الأول: بلحاظ الموضوع، بمعنى أن يكون وصف اليد في كلا القاعدتين مختلفاً عن الآخر، والموضوع في قاعدة على اليد عبارة عن يد غير المالك، وإن من الواضح في (قاعدة على اليد) أن يد الشخص المتصرّف ليست يداً مالكية، سواء كان ذاك الشخص غاصباً ومتصرّفا في الأموال تصرفاً عدوانياً، أو كان المال بيده بسبب عقد

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

فاسد. أما الموضوع في (قاعدة اليد)، فهو اليد المشكوكة التي لا يعلم كون يد الشخص فيها يداً مالكية أو غير ذلك، أي الجهل بالحالة السابقة لليد.

الثاني: الاختلاف بلحاظ الحكم، فإنه يثبت بـ (قاعدة على اليد) حكم ضروري وضعي يكون بضرر الذي أثبت يده على أموال الغير، بخلاف (قاعدة اليد) إذ يثبت الحكم النفعي الذي هو عبارة عن أمارية اليد على الملكية.

الثالث: بلحاظ المورد، بمعنى أنَّ قاعدة على اليد تجري في الأموال فقط، وأما قاعدة اليد فتجري في الأموال والنفوس والأنساب، فمثلاً: لو أنَّ لشخص يداً على امرأة وادعى آخر أنَّها زوجته ولم يكن له بينة، فإن الزوجية تثبت لمن كانت المرأة تحت يده وسلطانه، لو كان لشخص يد على طفل صغير، فأدعى آخر أبوته ولم تكن له بينة، يحكم بقاعدة اليد لصالح من كان الطفل تحت يده وكفالته، ويثبت له النسب، (البجنوردي. ١٤١٩. ١/١٩٠، الشيرازي. ١٤٢٧. ١/٢٧٦، الإيرواني. ١٤٢٢. ٢/١٣٦).

المقصد الثالث: الفرق بين قاعدة على اليد وقاعدة الإتلاف:

إنّ قاعدة على اليد توجب الضمان بالاستيلاء، ولو لم يتحقق التلف والإتلاف، بينما قاعدة الإتلاف يتحقق الضمان بواسطة الإتلاف، فإنّ من أتلف مال الغير فهو ضامن، إذا أتلفه المستولى عن قصد وتعمد، وإلا كان مورد قاعدة على اليد الدالة على الضمان (الإيرواني. ١٤٢٢. ١/١٣٥، المصطفوي. ١٤١٧. ص٧٤) ؛ لأنّ من باشر إتلاف حق غيره يضمنه، سواء أتلفه عمداً أو خطأ (الزحيلي. ١٩٦٩. ١/٦٠٧)، فقد أوضح إبن رشد (الحفيد) (ت٥٩٥هـ) بهذا

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الخصوص أنّ: (الأموال تضمن عمداً وخطأً)، (ابن رشد. ١٩٩٥. ٢/٢٥٨) في حالة الإتلاف أو الاعتداء عليها.

الرأي القانوني:

اقترب القانون المدني العراقي من الفقه الإسلامي في تحميل مسؤولية الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال، سواء كانت بسبب التعدي أو الإتلاف، إذ جاء في الفقرة الأولى من المادة (١٦٨) منه: إذا اتلف أحد مال غيره أو انقص قيمته مباشرة أو تسبباً يكون ضامناً إذا كان في أحداث هذا الضرر قد تعمد أو تعدى(القانون المدني العراقي. ١٩٥١).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المبحث الثالث: شمول القاعدة وتطبيقها

المطلب الأول: شمول القاعدة

ولبيان ذلك تقتضي دراسته أن ينتظم في ثلاثة مقاصد، وكما يأتي:

المقصد الأول: استثناء يد الأمانة والاحسان: أما يد الأمانة فلا إشكال في عدم ضمانها حتى مع تحقق التلف عندها ؛ وذلك لأن السيرة العقلائية التي هي المدرك لضمان اليد محدودة من البداية بحدود اليد غير الأمنة ؛ فإن العقلاء إذا ائتمنوا شخصاً وأودعوا عنده مالاً وتلف لديه، فلا يحكمون عليه بالضمان إلا مع التعدي والتفريط، (الإيرواني. ١٤٢٢. ٢/١٤٦). فقد وردت روايات خاصة تقضي بأن يد الأمانة لا تكون ضامنة إلا مع التعدي والتفريط، كما في صحيحة مسعدة بن زياد عن الإمام الصادق عن أبيه (عليهما السلام): إن رسول الله (صل الله عليه وآله) قال: ((ليس لك أن تتهم مَنْ قد ائتمنته...))، (الجواهري. ١٤١٣. ١٩/٨١). فإذا حصل منه التعدي، أو التفريط، فهو ضامن لتلف العين وليس ذلك إلّا لأن يده تنقلب إلى يد غير أمينة، فلا يشمله براءة الأمين عن الضمان، فيكون الضمان على صاحب اليد إلا أن يؤديه إلى مالكه، (الشيرازي. ١٤٢٧. ٢/٢٣٤).

الرأي القانوني: اشترطت المادة (٩٥٠) من القانون المدني العراقي اذن صاحب المال حقيقةً أو حكماً – يراد به نائب المالك – بوضع يد الغير على ملكه ؛ ليكون الشيء أمانة فإذا انتفت الإذن كانت اليد ضامنة، وبيّنت الفقرة (الثانية) من المادة (٤٢٧) تحول يد الأمانة الى يد ضمان، فنصت على: وتنقلب يد الأمانة إلى يد ضمان، إذا كان صاحب اليد ولو بغير قصد التملك قد حبس الشيء عن صاحبه دون حق أو اخذه بغير إذنه(القانون المدني العراقي. ١٩٥١).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

يظهر أن: القانون المدني العراقي اعتمد في إقامة يد الأمانة على نفي نية تملك الشيء، والنية أمر كامن في النفس تتعذر معرفته إلا بالتعبير عنه صراحةً، فمن الممكن أن يدعي من استولى على مال الضائع أن نيته كانت إرجاع المال.

المقصد الثاني: ضمان المنافع والأعمال:

قد يتساءل في أن قاعدة على اليد تشمل المنافع والأعمال التي تكون لغير المالك يد واستيلاء عليها، بمعنى هل ينحصر ضمان اليد بالعين، أو أن الاستيلاء على مال الغير يوجب ضمان المتصرف فيه بالنسبة لمنافع العين في زمن التصرف أيضاً ؟.

يرى أبو حنيفة ومالك أن الغاصب لا يضمن المنافع، (السرخسي. ١٩٨٦. ١١/٧٨، مالك. د.ت. ٤/٣٧٦). ودليل الحكم عندهما الحديث النبوي: ((الخراج بالضمان))، (الترمذي. د.ت. ٢/٣٧٧). أي الخراج مقابل الضمان، أو قاعدة (من عليه الغرم فله الغنم)، (الغروي. د.ت. ١/١١٠). إلا أن المشهور عند فقهاء الإمامية ردّ الاستدلال المذكور، (النائيني. د.ت. ١/٢٧٧)، وبناءً على ذلك يكون المستولي على مال الغير لحديث (على اليد)، يكون ضامناً للعين ومنافعها.

وذهب الشيخ الأنصاري – خلافاً للمشهور – إلى أنّ حديث (على اليد) لا يشمل منافع العين المغصوبة لعدم صدق عنوان الأخذ على المنافع، بقوله: (وحصولها في اليد بالقبض لا يوجب صدق الأخذ)، (الأنصاري. ١٤٢٠. ٣/٢٠٤)، ودعوى: أنه كناية عن مطلق الاستيلاء الحاصل في المنافع بقبض الأعيان إشكال (الانصاري. د.ت. ٣/٢٠٤). وأورد الإيرواني، أنه إذا استولى شخص على سيارة غيره، بدون إذنه، وأرجعها سالمة بعد يوم من دون حدوث نقص فيها، ولكن انتفع

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

بركوبها في مسافة قصيرة، فهل يمكن التمسك بقاعدة على اليد، لإثبات ضمان المنفعة ؟، ويصطلح على المنفعة المذكورة بالمنفعة المستوفاة في مقابل إبقاء السيارة بلا انتفاع منها طيلة الفترة، ويصطلح على المنافع التي يمر الزمن دون استفادة منها بالمنافع غير المستوفاة، (الايرواني. ١٤٢٢. ٢/١٤٢).

وهكذا الكلام بالنسبة للأعمال، فلو فرضنا أن شخصاً قدَّم قطعة قماش إلى خيّاط فخاطها ثم تبين أنّها ليست له، وقد اشتبه في تقديمها إلى الخيّاط ان الإجارة فاسدة، ولكن هل يمكن اثبات ضمان عمل الخيّاط بقاعدة على اليد، فإن المناسب الرجوع إلى السيرة العقلائية دون القاعدة بألفاظها الخاصة ؛ لضعف سند الحديث، وعند الرجوع إلى السيرة العقلائية، فلا يبعد قضاؤها بالضمان في المنافع ؛ لأنّها مال فوت على صاحبه، وهكذا في الأعمال باعتبار موجب من موجبات الضمان في نظر العقلاء، (الايرواني. ١٤٢٢. ٢/١٤٢ -١٤٣).

الرأي القانوني: اقترب القانون المدني العراقي من الفقه الإسلامي، وقضى أن الحرمان من منافع الأعيان، ويجوز أن يشمل الضمان والأجر، إذ جاء في الفقرة (الأولى) من المادة (٢٠٧): تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر، وما فاته من كسب بشرط أن يكون نتيجة للعمل غير المشروع، وجاء في الفقرة (الثانية) من المادة نفسها، ويدخل في تقدير التعويض الحرمان من منافع الأعيان، ويجوز أن يشمل الضمان والأجر.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المقصد الثالث: عموم القاعدة للجاهل والصغير:

بعد وضوح ضمان من وضع يده على مال الغير، إذا كان عالماً بالغاً، قد يتسائل عن الضمان، فلو كان جاهلاً أو صبياً وضع يده على مال الغير ثم تلف ذلك المال، فإن حكم اليد – الذي هو الضمان – يكون جارياً في حقه أيضاً ؟.

فقد ذكر الشيخ الأنصاري إن الاستدلال (بحديث على اليد) حينئذ لمجرد الاستقرار في العهدة، عيناً أو ديناً ؛ لذا صح الاستدلال به على ضمان الصَبي والمجنون، بقوله: (ومن هنا كان المتجه صحة الاستدلال به على ضمان الصغير، بل والمجنون إذا لم تكن يدهما ضعيفة، لعدم التمييز والشعور)، (الانصاري. ١٤٢٠. ٣/١٨١). وذهب السيد الخميني إلى أن اطلاق حديث على اليد، وظهوره يشمل الصغير والمجنون وضعاً، بقوله: (بعد فرض ظهور على اليد في الوضع واطلاقه الشامل ليد الصغير والمجنون المميزين لا يجوز رفع اليد عنه إلا بدليل)، (الخميني. د.ت. ١/٣٨٢). وذكر الشيخ الإيرواني: إن ما ذكر من اشكال بأن الأحكام إذ تختص بالعالم البالغ، فمن المناسب عدم استقرار الضمان في المقام، ثم قال: وما ذكر قابل للتأمل ؛ لأن الحكم بالضمان حكم وضعي، وهو لا مانع من شموله للجاهل والصغير، وإنّما الذي لا يشملهما هو الحكم التكليفي بالخصوص، وعليه فوجوب الرد مثلاً لا يشمل غير المنافع بخلاف الضمان وتحقق التلف عنده، فإنه لا محذور في شموله له، غايته يكون المكلف بالدفع من أموال الصبي هو وليه (الايرواني. ١٤٢٢. ٢/١٤٥).

الرأي القانوني: اقترب قانون المعاملات المدنية من الفقه الإسلامي مسؤولية التعويض –الضمان- عن الأعمال الضررية للصبي، غير أن الفقه الإسلامي لامانع لديه من شمول الضمان للصبي،غايته ان يكون المكلف بالدفع من أموال الصبي

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

هو واليه، إذ جاء في المادة (١٣٨) منه: كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز إذ جاء في المادة (١٣٨) منه: كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولو كان غير مميز، (قانون المعاملات المدنية. ١٩٨٤).

المطلب الثاني: نماذج تطبيقية:

تظهر أهمية القاعدة في حفظ الحقوق والالتزامات في الفقه والقانون العراقي أدرجها كما يأتي:

النموذج الأول: زراعة الأرض المغصوبة:

أورد النجفي: أن الزرع والغرس للزارع وإن كان غاصباً للأرض، وعليه أجرة الأرض لصاحبها (النجفي. د.ت. ٣٧ /٢٠٣، السبزواري د.ت. ٣٤٢/٢١).

وقال السيد الخوئي: اذا كانت الأرض التي وقعت المزارعة عليها مغصوبة، وكان البذر من العامل بطلت المزارعة بالإضافة الى المزارع،فإن أجاز المالك عقد المزارعة وقع له، وإلا كان الزرع للزارع، وعليه أجرة المثل لمالك الأرض (الخوئي. د.ت. ٢ /١٠٨).

الرأي القانوني: ذهب القانون الى ما ذهب إليه الفقهاء من أن الزرع والغرس للزارع،وإن كان عقد المزارعة فاسدا أو باطلا، إذ جاء في المادة (٨١٥) منه: إذا فسخت المزارعة، أو وقعت باطلة يكون المحصول كله لصاحب البذر وللطرف الآخر أجرة المثل (القانون المدني العراقي. ١٩٥١) .

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

النموذج الثاني: وجوب ردّ المغصوب:

اتفق فقهاء المذاهب الإسلامية على وجوب ردّ المغصوب إلى مالكه مادام باقياً، وأما إذا تلف عند الغاصب فيضمنه (العاملي. د.ت. ١٠/١٨، السرخسي. ١٩٨٦. ٤٩/١١، ابن رشد. ١٩٩٥. ٢٩٥/٢).

الرأي القانوني: اتفق القانون المدني العراقي مع ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الإسلامية من وجوب ردّ المغصوب، إذ جاء في المادة (١٩٢) منه يلزم ردّ المغصوب عيناً وتسليمه الى صاحبه...، وجاء في المادة (١٣٩) منه: يضمن الغاصب اذا استهلك المال المغصوب أو أتلفه أو ضاع منه او اتلف كله او بعضه بتعديه او بدون تعديه (القانون المدني العراقي. ١٩٥١).

النموذج الثالث: ترامي ضمان الشيء المغصوب:

إذا غصب شخص شيئاً من غيره، وانتقل ذلك الشيء إلى شخصٍ ثانٍ، كما لو استولى شخصٍ على سيارة غيره، ودفعها إلى ثانٍ جاز لدى العقلاء رجوع صاحبها – المالك – إلى الأول ومطالبته بها للسيرة العقلائية الممضاة بعدم الردع (الإيرواني. ١٤٢٢. ٤١/٢. ١٥٠).

الرأي القانوني: فقد اقترب القانون المدني العراقي من الفقه الإسلامي في ترامي الضمان، فقد جاء في الفقرة (الأولى) من المادة (١٩٨): غاصب الغاصب حكمه حكم الغاصب، فإذا غصب أحد من الغاصب المال المغصوب واتلفه او اتلف في يده فالمغصوب منه مخير ان شاء ضمنه الغاصب الأول، وإن شاء ضمنه الغاصب الثاني (القانون المدني العراقي. ١٩٥١).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

النموذج الرابع: ضمان العين المستأجرة:

ذهب الطوسي الى وجوب ردّ العين المستأجرة بعد انقضاء المدة، والضمان مع عدم الردّ (السرخسي. ١٩٨٦. ٣/ ٢٤٩)، وذهب المشهور إلى أن المستأجر لا يضمن العين المستأجرة، إلا بتعدٍ أوتفريط (السبزواري. د.ت. ١/ ٦٥، اليزدي. ١٣٧٨. ٥/ ٦٣).

الرأي القانوني: ذهب القانون المدني العراقي إلى ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الإسلامية بوجوب الردّ، والضمان مع عدم الردّ، إذ جاء في الفقرة (الأولى) من المادة (٧٧١)، إذا انقضى عقد الإيجار وجب على المستأجر أن يخلي المأجور للمؤجر...، وجاء في الفقرة (الثانية) من المادة نفسها، فإذا ابقى المستأجر المأجور تحت يده دون حق، كان ملزماً ان يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى فيه تقديره اجرة المثل، وما اصاب المؤجر من اضرار أخرى (القانون المدني العراقي. ١٩٥١).

النموذج الخامس: ضمان السرقة:

فقد عرّف السرخسي السرقة: أخذ مال الغير بغير حق، فيكون ضامناً له كالغاصب (السرخسي. ١٩٨٦. ١٥٦/٩)، والتعريف بالسرقة بهذا المعنى هو المطلب في البحث. وذكر السبزواري أن: وجوب ضمان المسروق على السارق، سواء بقي المسروق أو تلف،فعلى السارق ضمانه (الشهيد الثاني. د.ت.، ١٢ /٤٩٣).

الرأي القانوني: نص قانون العقوبات العراقي على عقوبة جريمة السرقة، إذ جاء في المادة (٤٤٦) منه: يعاقب بالحبس على السرقة...، ويجوز تبديل العقوبة المقررة في هذه المادة بالغرامة التي لا تزيد عن دينارين (قانون العقوبات العراقي.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

١٩٦٩). من المؤكد أن مبلغ دينارين زهيداً جداً ولا يتعامل به في الواقع، ومن المؤكد أن القضاء العراقي يأخذ بنظر الإعتبار تغير العملة عند ممارسة القضاء. وقد أجاز المشرع للمحكمة المختصة أن تحكم بالغرامة ألف دينار، إذا كانت قيمة المال المسروق لا تزيد عن دينارين عذراً مخففاً مالم تقترن جريمة السرقة بظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها مي المواد (٤٤٠ – ٤٤٥)، (د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات الخاص).

مثال: إذا أخذ شخص سيارة شخص آخر دون إذنٍ منه، فإنه سيعتبر قد أخذها بغير حق، وسيحمل المسؤولية المدنية عن تلف السيارة أو خسارتها بالإضافة إلى المسؤولية الجنائية عن السرقة أو الإعتداء، وبحسب طبيعة الفعل المرتكب. (المادة (١٨٦، ٢٦٠) من القانون المدني العراقي، والمواد (٤٤٠ - ٤٦٤) من (قانون العقوبات العراقي. ١٩٦٩).

يظهر مما تقدم: أن هذه القاعدة من القواعد المهمة التي ترتبط بمفهوم المسؤولية المدنية في القانون ، فهي تهدف الى حماية حقوق الغير وتحمل صاحب اليد العادية الضمان، كما يظهر أن التطبيقات الفقهية أوسع من التطبيقات القانونية .

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الخاتمة والنتائج

إنَّ دراسة قاعدة ضمان اليد يُعد من الأساسيات اللازمة في معالجة أهم المشاكل وأكثرها تعقيداً التي ترد على الحقوق، وإن قاعدة ضمان اليد من القواعد الفقهية المهمة في عصرنا الحاضر ؛ لضمان الحقوق الفردية والاجتماعية ؛ ولتحقيق العدالة في المجتمع، وبعد الجولة العلمية في هذا الموضوع المهم توصلت إلى نتائج مهمة أدرجها كالآتي:

١- إن الشريعة الإسلامية شريعة كاملة تميزت بالعموم والشمول، إذ مزجت في قواعدها بين الخلق والتشريع، وأقامت توازناً رائعاً بين المصلحة الفردية والمصلحة العامة، ومصلحة الدولة فيما شرعت من أحكام، وجعلت من الوازع الديني والأخلاقي الضمان اللازم لأداء الواجبات وحماية الحقوق.

٢- بناءً على قاعدة ضمان اليد أو قاعدة (على اليد) لو أن شخصاً استولى على مال شخص آخر وتسلط عليه كان ضامناً له، وكذا لو وضع يده على أموال لا يحق له أخذها، كان لها ضامناً أيضاً، وقد تمسك الفقهاء للضمان بعموم هذه القاعدة (ضمان اليد).

٣- تميز الفقه الإسلامي بالحيوية والتطور، وإن القواعد والأحكام التي قررها فقهاء المذاهب الإسلامية في الأبواب الفقهية المختلفة، جديرة بالاعتماد عليها والتقاضي إليها ؛ لما تضمنته من تحرٍ دقيق للعدالة وإعادة الحقوق.

٤- إنَّ المسؤولية الشرعية التي قررتها الشريعة الإسلامية بخصوص غصب الحقوق، تضع الغاصب والمعتدي على حق الغير أمام المسؤولية في الدنيا بردّ المغصوب أو ضمانه مع تعذر الرد ببدله أو قيمته، فضلاً عن الجزاء الأخروي،

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

مما يُشكل رادعاً قوياً لكل متجاوز على أموال الناس وحقوقهم أو التصرف بها من غير إذن شرعي.

٥- الرجوع في الحلول الى الشريعة الغراء وتحكيمها في جميع الأمور، والله تعالى هو الهادي الى السبيل.

وآخر دعوانا أن الحمد لله ربِّ العالمين

أهم المصادر والمراجع:

خير ما نبتدئ به القرآن الكريم:

١. الآبي الأزهري، صالح عبد السميع (ت: ١٣٣٠هـ). *الثمر الداني*. بيروت، المكتبة الثقافية.

٢. الأحسائي، محمد بن علي، ابن أبي جمهور (ت: ٨٨٠هـ). ١٩٨٣م. *عوالي اللئالي العزيزية في الأحاديث الدينية* (ط١). (المرعشي، المحقق). قم، المطبعة سيد الشهداء.

٣. الأصفهاني، محمد حسين (ت: ١٣٦١هـ).) ١٤١٨هـ. *حاشية المكاسب* (ط١). (عباس محمد القطيقي، المحقق). المطبعة العلمية، دار المصطفى لإحياء التراث.

٤. الأنصاري، مرتضى محمد أمين (ت: ١٢٤٨هـ). ١٤٢٠هـ. *كتاب المكاسب*(ط٢). (لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم). قم، مجمع الفكر الإسلامي، المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المؤية الثانية لميلاد الشيخ الأنصاري.

٥. الإيرواني، باقر (معاصر). ١٤٢٢هـ. *دروس تمهيدية في الفقه الإستدلالي* (ط٢). قم، المركز العالمي للدراسات الإسلامية.

٦. البجنوردي، محمد حسن (ت: ١٣٩٥هـ). ١٤١٩هـ. *القواعد الفقهية* (ط١). (مهدي المهريزي، محمد حسين درايتي، المحقق). قم، مؤسسة الهادي للطباعة والنشر.

٧. البروجردي، مرتضى (ت: ١٤١٨هـ). ١٣٦٥ش. *مستند العروة الوثقى. تقرير بحث السيد الخوئي*. قم، المطبعة العلمية، منشورات مدرسة دار العلم.

٨. التبريزي، ميرزا فتاح الشهيدي (ت: ١٣٧٢هـ). ١٣٧٥هـ. *هداية الطالب إلى أسرار المكاسب*(ط٢). مؤسسة دار الكتاب للطباعة والنشر.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

٩. الجواهري، حسن (معاصر). ١٤١٣هـ. *القواعد الأصولية* (ط١). بيروت، المعارف للمطبوعات.

١٠. الجواهري، حسن (معاصر). ١٩٨٣م. *وسائل الشيعة*. (محمد الرازي، أبو الحسن الشعراني، المحقق). بيروت، دار إحياء التراث العربي.

١١. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد (ت: ٤٥٦هـ). ١٤٢٢هـ. *المحلى*. دار الفكر للطباعة والنشر.

١٢. الحكيم، محمد تقي (ت: ١٤٢٤ هـ). *القواعد العامة للفقه المقارن* (ط١). المؤسسة الدولية للدراسات والنشر.

١٣. الزرقاء، مصطفى احمد (ت:١٩٩٩ م). ١٣٨٣هـ. *المدخل الفقهي العام* (ط٧). دمشق، مطبعة جامعة دمشق.

١٥. الخوئي، أبو القاسم علي أكبر الموسوي (ت: ١٤١٣هـ). ١٤١٧هـ. *مصباح الفقاهة* (ط٤). مؤسسة أنصار ريان.

١٦. الرافعي، عبد الكريم بن محمد (ت: ٦٢٣هـ). *فتح العزيز شرح الوجيز*. بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر.

١٧. ابن رشد (الحفيد)، محمد بن أحمد القرطبي (ت: ٥٩٥هـ). ١٩٩٥م. *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*. ١٤١٥هـ . (خالد العطار، المحقق). بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٨. الزحيلي، محمد مصطفى (معاصر). ٢٠٠١م. *القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة*. دمشق، دار الفكر للطباعة والنشر.

١٩. الزحيلي، وهبة (ت: ٢٠١٥م). ١٩٦٩م. *نظرية الضمان في الفقه الإسلامي*. دمشق، دار الفكر للطباعة والنشر.

٢٠. الزركشي، محمد بن بهادر بن عبد الله (ت: ٧٩٤ هـ). المنثور في القواعد(ط٢). ١٤٠٥هـ. (تيسير فائق، المحقق). الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

٢١. الزمخشري، جار الله محمود بن عمر الخوارزمي (ت: ٥٣٨هـ). ١٩٦٠م. *أساس البلاغة*. مصر، دار ومطابع القاهرة.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

٢٢. السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت: ٤٨٣هـ). ١٤٠٦هـ .*المبسوط*، ١٩٨٦م. (جماعة من العلماء، المحققين). بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٣. السيوطي، جلال الدين (ت: ٩١٠هـ). ١٤٢٨هـ. *الأشباه والنظائر* (ط١). (يحيى مراد، المحقق) القاهرة، مؤسسة المختار للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٤. الشربيني، محمد بن أحمد (ت: ٩٧٧هـ). ١٩٥٨م. *مغني المحتاج*. ١٣٧٧هـ . بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٢٥. الشهيد الأول، محمد بن مكي العاملي (ت: ٧٨٦هـ). *القواعد والفوائد*. (عبد الهادي الحكيم، المحقق). قم، منشورات مكتبة المفيد.

٢٤. الشوكاني، محمد بن علي (ت: ١٢٥٥هـ). ١٩٧٣م. *نيل الأوطار*. بيروت، دار الجيل.

٢٥. الشيرازي، ناصر مكارم (معاصر). القواعد الفقهية (ط٣). ١٤٢٧هـ. قم، مدرسة الإمام علي بن أبي طالب(ع).

٢٦. الصنعاني، محمد إسماعيل الكحلاني (ت: ١١٨٢هـ). ١٩٦٠م. *سبل السلام* (ط٤). (محمد عبد العزيز الخولي، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، المحقق). مصر.

٢٧. الطريحي، فخر الدين (ت: ١٠٨٥هـ). ١٣٦٢ش. *مجمع البحرين* (ط٢). (أحمد الحسيني، المحقق). طهران، نشر مرتضوي.

٢٨. الطوسي، محمد بن الحسن (ت: ٤٦٠هـ). ١٤٠٧هـ. *الخلاف*. (جماعة من المحققين). قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين.

٢٩. العلامة الحلي، جمال الدين الحسن بن يوسف بن المطهر (ت: ٧٢٦هـ). *تذكرة الفقهاء*. منشورات المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.

٣٠. الفراهيدي، الخليل بن أحمد (ت: ١٧٥هـ). ١٤٠٩هـ. *كتاب العين* (ط٢). (مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، المحقق). قم، مؤسسة الهجرة.

٣٢. *القانون المدني العراقي رقم (٤٠)* لسنة ١٩٥١ المعدل.

٣٣. *قانون العقوبات المرقم ١١١* لسنة ١٩٦٩ م.

٣٤. *قانون المعاملات المدنية* لسنة ١٩٨٥ م.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

٣٥. إبن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد (ت: ٦٢٠هـ). *المغني*. (جماعة من العلماء، المحققين). طبعت بالأوفست استنبول. بيروت، دار الكتاب العربي للنشر.

٣٦. القرافي، أحمد بن إدريس الصنهاجي (ت: ٦٤٨هـ). ١٩٩٨م. *الفروق أو (أنوار البروق في أنوار الفروق* (ط١). بيروت، دار الكتب العلمية.

٣٧. كاشف الغطاء، محمد حسين (ت: ١٣٧٣هـ). *تحرير المجلة*. ١٣٥٩هـ. النجف الاشرف، المطبعة الحيدرية.

٣٨. ماهر عبد شويش الدرة (ت: ٢٠٢٤ م). ١٩٩٧م. *شرح قانون العقوبات* (ط٢). العراق، جامعة الموصل.

٣٩. المحقق الحلي، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن محمد (ت: ٦٧٦هـ). ١٤٠٩هـ. *شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام* (ط٢). (صادق الشيرازي، المحقق). قم، مطبعة أمير، مركز التوزيع دار الإيمان.

٤٠. المراغي، مير عبد الفتاح الحسيني (ت: ١٢٥٠هـ). ١٤١٧هـ. *العناوين الفقهية* (ط١). قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين.

٤١. المصطفوي، محمد كاظم (معاصر). ١٤١٧هـ. *مائة قاعدة فقهية* (ط٣). قم، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين.

٤٢. المعيني، محمد سعود (معاصر). ١٩٩٠م. *أثر التقادم في الفقه الإسلامي*. بغداد، مطبعة العاني.

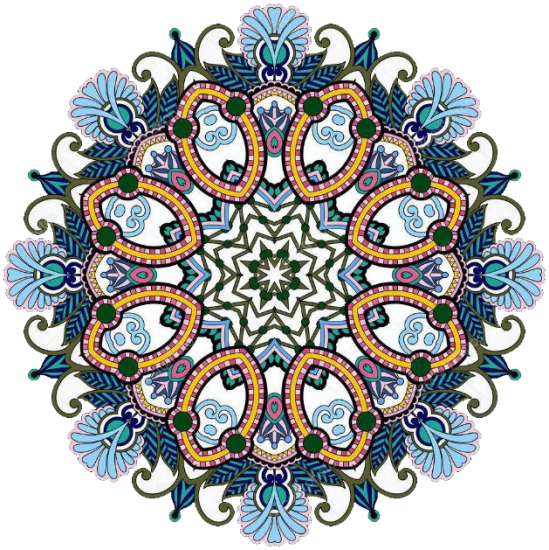
٤٣. المعيني، محمد سعود (معاصر). ١٩٨٥م. *الإكراه وأثره في التصرفات الشرعية* (ط١). الموصل، مطبعة الزهراء الحديثة.

٤٤. المقداد السيوري، جمال الدين مقداد بن عبد الله الحلي (ت: ٨٢٦هـ). ١٤٠٤هـ. *التنقيح الرائع لمختصر الشرائع*. (عبد اللطيف الحسيني، المحقق). قم، مطبعة الخيام، مكتبة آية الله المرعشي النجفي العامة.

٤٧. اليزدي، محمد كاظم (ت: ١٣٣٧هـ). ١٣٧٨هـ. *حاشية المكاسب*. قم، مؤسسة إسماعليان للطباعة والنشر والتوزيع.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
ISSN (Online): 3080-1435
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة



DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i51.19860
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي