

مبادی و تحولات قانون مدنی کشورهای عربی

حمید بهرامی احمدی^۱

تاریخ دریافت: ۹۴/۱۰/۲

حمزه امینی نسب^۲

تاریخ پذیرش: ۹۴/۱۱/۳

چکیده

قانون مدنی هر کشور، اساسی‌ترین قواعد حاکم بر روابط خصوصی اشخاص را در جامعه بیان می‌کند و در عمل سایر شاخه‌های حقوق را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد؛ به همین علت، در کشورهای مختلف معمولاً قدمت زیادی دارد و به عنوان پیکره اصلی حقوق خصوصی، کمتر دستخوش تغییرات عمده می‌شود. مطالعه سیر شکل‌گیری و تطور قانون مدنی کشورها کمک شایانی به استفاده از تجربه تقنینی آنان و شناخت نقاط قوت و ضعف حقوق داخلی می‌کند. در میان کشورهای اسلامی، جنبش قانون‌گذاری در حوزه حقوق مدنی ابتدا در کشورهای عربی آغاز شد. از این رو نوشتار حاضر به چگونگی پیدایش و سیر تطور قانون مدنی کشورهای عربی، مبادی و خصایص آنها می‌پردازد؛ آن‌گاه با اشاره به دو جریان اساسی نهضت قانون‌گذاری مدنی در جهان عرب، جهت‌گیری‌های کلی هر یک بررسی و افق آینده تقنین مدنی در پرتو فقه اسلامی به عنوان منبعی اساسی و همگام با مقتضیات عصر ترسیم شده است.

واژگان کلیدی

قانون مدنی، تقنین عربی، تاریخ حقوق، حقوق تطبیقی

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

^۱ استاد دانشکده حقوق دانشگاه ولیعصر (عج) رفسنجان

^۲ دانشجوی دکترای حقوق دانشگاه قم h-amininasab@gmail.com

مقدمه

در کشورهای عربی تا اواسط قرن سیزدهم هـ/ نوزدهم م، قانون به مفهوم امروزی آن، وجود نداشت و فقه اسلامی، سامان دهنده روابط حقوقی میان افراد بود. در دو قرن اخیر، این کشورها با تأثیرپذیری از نهضت تدوین قوانین در اروپا، به تدوین قوانین روی آوردند. (شحاته، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۱۵)

حکومت عثمانی از جمله نخستین کشورهای اسلامی بود که تحول مزبور در آن صورت گرفت. حاکمان عثمانی تحت فشار عوامل برون و درونی، از جمله اصرار دولت های اروپایی و اصلاح طلبان داخلی، به اصلاحات گسترده ای دست زدند که هدف آن، جایگزین کردن نهادهای سنتی حکومتی با نهادهای جدید و بعضاً الگو گرفته از غرب بود. (استانفورد، ۱۳۶۹، ج ۲، ص ۵۵-۱۳۳؛ اندرسون، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۴۵)

در زمینه حقوق مدنی، دولت عثمانی هیئتی از حقوقدانان را مأمور کرد تا قانونی مناسب براساس فقه حنفی درباره معاملات تدوین کند. این هیئت، در سال ۱۲۹۳ هـ/ ۱۸۷۶ م. مجموعه مقرراتی را به نام «مجله الاحکام العدلیه» منتشر کرد که در واقع نخستین مجموعه مدون قوانین مدنی در کشورهای اسلامی به شمار می‌رود. (شریعتی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۶۳۴۱)

تدوین قانون «مجله» یکی از رویدادهای مهم قانون‌گذاری در جهان اسلام به شمار می‌رود. دولت عثمانی انجمنی به نام جمعیت مجله، مرکب از هفت نفر به ریاست احمد جودت پاشا وزیر دادگستری وقت برگزید. مجمع مذکور قانون‌گذاری احکام فقهی را آغاز کرد و در مدت هفت سال مسئولیت خود را به پایان رسانید. هدف انجمن مذکور، تألیف کتابی در معاملات فقهی بود که دقیق، سهل‌المأخذ، عاری از اختلافات و نیز محتوی اقوال برگزیده و مشهور باشد و مطالعه آن بر هر فرد آسان شود. المجله شامل ۱۸۵۱ ماده است و به ۱۶ کتاب تقسیم می‌شود. ۹۹ قاعده فقهی نیز در مقدمه آن ذکر شده است. بطور کلی احکام مجله برگرفته از مذهب حنفی بود و در موارد اختلافی، گفتاری را پذیرفته است که با نیازمندی‌های زمان و مصالح عمومی سازگار بوده است. مجله احکام عدلیه به هنگام انتشار، توانست خلاء بزرگی را که در عالم قضاوت و معاملات شرعی وجود داشت پرکند و مسائل حقوقی را که در کتب فقهی، پراکنده و دستخوش فتواها و اقوال مختلف بودند به صورت روشن و ثابتی در آورد و رجال قانون را از رنج فهم و تطبیق آنها آسوده سازد. این کتاب در مدارس و دانشگاه‌های حقوق تدریس می‌شد و تاکنون فقها و حقوق‌دانان بر آن چندین شرح نوشته‌اند. (محمصانی، ۱۳۵۸، ص ۳۸) از فقهای امامیه نیز مرحوم شیخ محمد حسین آل کاشف الغطاء، شرحی با عنوان تحریر المجله بر آن نوشته است.

بنابراین تدوین و اجرای قانون مجله پیشرفت و تحول عظیمی را در راستای قانون‌گذاری مدرن و وحدت رویه قضایی، نقش مهمی را ایفا کرد. البته نگارش مجله در حقیقت ادامه نهضت قانون‌گذاری بود که پیش از این سابقه داشت. از نظر تاریخی ضرورت قانون‌گذاری احکام فقهی برای جامعه اسلامی از قرن‌ها پیش احساس می‌شده است. ریشه نهضت قانون‌گذاری احکام فقهی به شکل محدود با صدور مجموعه قوانینی با

عنوان «قانون نامه» در قرن پانزدهم میلادی آغاز شد. (بادپا، ۱۳۹۲، ص ۳۶) پس از فروپاشی دولت عثمانی و تجزیه آن به کشورهای کنونی، هر یک از آن‌ها به طور جداگانه به وضع قوانین مدنی روی آوردند که برخی تحت تأثیر شریعت اسلامی و برخی برگرفته از قوانین غربی بود.

در نوشتار حاضر، ابتدا به وضعیت گذشته قانون مدنی کشورهای عربی اشاره می‌شود؛ سپس با بررسی وضعیت کنونی، دو جریان اصلی قانون مدنی در کشورهای عربی به رهبری مصر و عراق و جهت گیری های کلی آن ارزیابی می‌شود و در پایان، به ضرورت بهره گیری از فقه اسلامی به عنوان یکی از مهم ترین منابع قانونی در کشورهای اسلامی تأکید می‌شود.

۱. قانون مدنی کشورهای عربی در گذشته

در گذشته، کشورهای عربی نسبت به قانون مدنی به سه دسته تقسیم می‌شدند:

دسته اول: کشورهایی که قانون مدنی آن‌ها غیرمکتوب بود که عبارتند از:

۱- عربستان سعودی، که فقه اسلامی را با رویکرد وهابی که خود شاخه ای از مذهب حنبلی به شمار می‌رود، اجرا می‌کرد.

۲- یمن که در آن فقه اسلامی بر مبنای مذهب زیدیه که به مذهب حنفی نزدیک است، اجرا می‌شد.

دسته دوم: کشورهایی که قانون مدنی آن‌ها برگرفته از مذهب حنفی بود. دولت عثمانی فقه حنفی را در نیمه دوم قرن نوزدهم میلادی تحت عنوان معروف «مجله الاحکام العدلیه» منتشر ساخت. (کولسون، ۱۹۹۲، ص ۲۰۶). این قانون شامل کلیه کشورهای عربی بود که تحت حکومت دولت عثمانی قرار داشتند و پس از فروپاشی دولت عثمانی، در کشورهای سوریه، فلسطین، اردن، عراق و لیبی باقی ماند.

دسته سوم: کشورهایی که قانون مدنی آن‌ها برگرفته از قانون مدنی فرانسه است که شامل مصر، لبنان، تونس، الجزایر و مراکش می‌شود.

تفسیر تاریخی دسته بندی مذکور، این است که همه این کشورها به جز مراکش و بخش هایی از یمن، تا قرن نوزدهم میلادی تحت سیطره امپراتوری عثمانی قرار داشتند و فقه اسلامی که به صورت قانون درنیامده بود در همگی آن‌ها اجرا می‌شد. تا این که مصر تحت حکومت محمد علی پاشا به استقلال رسید و از آنجایی که هنوز دولت عثمانی، هنوز فقه را در مجله احکام عدلیه، به صورت قانون در نیآورده بود، این قانون به مصر راه پیدا نکرد. بنابراین در مصر، فقه اسلامی غیر مقنن به همراه برخی از قوانین فرانسوی به خصوص قانون تجارت، اجرا می‌شد. همزمان با حکومت اسماعیل پاشا، عصر اصلاح قضایی در مصر آغاز شد و تا اوایل حکومت توفیق پاشا ادامه پیدا کرد و در این مدت دادگاههای ملی که مشابه دادگاههای فرانسه بودند پدید آمدند و قوانین جدید را از سال ۱۸۷۵ تا سال ۱۸۸۳ اجرا می‌کردند. همگی این قوانین جدید از فرانسه اقتباس

شده بود که در رأس آن ها قانون مدنی قرار دارد. بدین ترتیب مصر دارای قانون مدنی مقتبس از قانون فرانسه گردید. (سنه‌وری، ۱۹۵۲، ج ۱، ص ۲)

در سال ۱۸۳۰ فرانسه الجزایر را به کشورهای تحت سیطره خود ضمیمه کرد و از این طریق قانون مدنی فرانسه به الجزایر راه یافت. سپس فرانسه تونس و مراکش را به تحت الحمایگی خود درآورد و لذا قانونی مشابه را به هر دو کشور وارد کرد. (تونس در سال ۱۹۰۶ و مراکش در سال ۱۹۱۳) این دو قانون نیز از قانون مدنی فرانسه اقتباس شده اند اما از نظر زمانی از آن جدیدتر و با حرکت پیشرفت قانونی، همگام‌ترند.

وقتی که امپراطوری عثمانی بعد از جنگ جهانی اول تجزیه گردید، سوریه و لبنان به تحت الحمایگی فرانسه درآمدند و عراق، شرق اردن و فلسطین نیز تحت الحمایه بریتانیا قرار گرفتند؛ اما حجاز مستقل ماند و ملک ابن سعود بر آن حکومت یافت و پادشاهی سعودی را ایجاد نمود. یمن نیز همچون گذشته، مستقل ماند. لذا عربستان سعودی بر مذهب وهابی خود باقی ماند و یمن نیز به مذهب زیدی خود ادامه داد.

از طرفی ایتالیایی‌ها بر لیبی سیطره یافتند ولی قانون مدنی آن را تغییر ندادند. سوریه نیز علی‌رغم تحت الحمایگی فرانسه؛ و عراق، اردن و فلسطین علی‌رغم تحت الحمایگی بریتانیا بر قانون مجله احکام عدلیه باقی ماندند ولی لبنان قانون مجله را کنار گذاشت و با توجه به این که تحت الحمایه فرانسه بود قانون مدنی لبنان، از قانون فرانسه اقتباس گردید. (نخله، ۲۰۰۱، ج ۱، ص ۵۹) البته قانون مدنی لبنان از نظر موضوع از قانون فرانسه متقدم و از جهت تدوین و شکل، از آن متأخر است. (سنه‌وری، ۱۹۶۷، ص ۱۴)

۲. وضعیت کنونی

در حال حاضر حرکت قانون گذاری مدنی کشورهای عربی در دو جریان اساسی دیده می شود:

جریان اول در مصر است که برای خود قانون مدنی جدیدی اتخاذ کرده است. کشورهای سوریه، لبنان، تونس، مراکش و الجزایر نیز در این گروه قرار دارند. قانون مدنی همه این کشورها تحت تأثیر قانون مدنی فرانسه قرار داشته است. (کولسون، ۱۹۹۲، ص ۲۰۵)

جریان دوم در عراق تجلی یافته است. عراق نیز قانون مدنی جدیدی برای خود اتخاذ کرده که نه به طور کامل از قانون مجله الاحکام العدلیه دور افتاده و نه فی الجمله به قانون غربی گردن نهاده است. بلکه در حد وسط این دو قانون قرار دارد. (وسواسی و علّام، ۱۹۵۳، ج ۱، ص ۳)

لیبی، کویت، قطر اردن، فلسطین امارات و یمن نیز در این گروه قرار دارند.

حقیقت این است که هر کدام از این دو جریان در زنجیره تطور، حلقه ای است که دیگری را کامل می کند. این زنجیره لاجرم باید به غایت نهایی خود برسد و به پیدایش قانون عربی جدید منجر شود. (سنه‌وری، ۱۹۶۷، ص ۱۷)

در ادامه به مختصری از هر یک از این دو جریان اشاره و جهت گیری های کلی آن ارزیابی می شود.

۲-۱. قانون مدنی جدید مصر

قانون مدنی جدید مصر برگرفته از منابع سه گانه زیر است:

قانون مدنی سابق مصر، فقه اسلامی و قوانین جدید غربی

مهم ترین منبع از منابع سه گانه مذکور، قانون مدنی سابق مصر است. در واقع قانون گذار مصر، خواسته که رابطه بین گذشته و حال را قطع نکند لذا آنچه را که از قانون قدیم هنوز مفید و مناسب است، به قانون جدید منتقل کرده است؛ آن گاه برای رفع ابهام از این نصوص و تکمیل نواقص آن احکام قضایی مصر را نیز به صورت قانون درآورده است. بنابراین می توان گفت قانون جدید انقلاب و تحولی ایجاد نکرده بلکه به آرامی از مرحله ای به مرحله دیگر منتقل شده است. یعنی از مرحله ای که کورکورانه از قانون فرانسه تقلید می کرد و واجد عیوب و نواقص آن بود و بسیاری از احکام آن به صورت قانون در نیامده بود و به طور پراکنده در احکام قضایی مصر، دیده می شد؛ به مرحله ای که از تقلید حرفی فاصله گرفت و احکامی را که در مجموعه آراء قضایی سترگ، پخش و پراکنده بودند، تقنین نمود و در نتیجه این احکام به صورت قوانینی با منابع دم دست و معانی واضح درآمدند.

منبع دوم؛ فقه اسلامی است که قانون گذار مصر احکام این فقه را که در قانون قدیم وجود داشتند، ابقاء کرده است. لذا بیع مریض مشرف به موت، اهلیت، شفعه، هبه، پرداخت دین قبل از تقسیم ترکه بین ورثه، غبن در بیع، خیار رؤیت، اثر تلف در بیع، کاشت درخت در عین مستاجر، احکام مربوط به دیوار مشترک، طبقه بالا و پایین و ... همگی این موضوعات در قانون قدیم وجود داشتند و قانون جدید آن ها را ابقاء نموده است؛ البته پس از آن که آن ها را تهذیب و تصحیح کرده و با استمداد از فقه اسلامی و قوانین رومی ژرمنی، احکام جدیدی بدان افزوده است. مثلاً در نظریه سوء استفاده از حق حواله دین و مبدأ حوادث غیرمترقبه چنین کرده است. احکام دیگری هم هستند که آن ها را فقط از فقه اسلامی اخذ نموده است؛ مانند مجلس عقد، اجاره وقف، احتکار، ابراء دین و ... سپس از این هم فراتر رفته و فقه اسلامی را یکی از منابع رسمی خود قرار داده است. همان طوری که ماده اول آن تصریح می کند «هرگاه نصی قانونی قابل اجرا وجود نداشت، قاضی باید به مقتضای عرف حکم کند. در صورت نبود آن، به مقتضای مبادی شریعت اسلامی حکم می کند و در صورت فقدان آن، به مقتضای حقوق طبیعی و قواعد عدالت عمل می کند».

علی رغم این، قانون گذار مصر گام قطعی و قابل توجهی در خصوص تبعیت قانون مدنی از فقه اسلامی برداشته است. لذا همچنان قانون مدنی جدید، فرهنگ مدنی غربی را تجسم می بخشد نه فرهنگ حقوقی اسلامی را. و با این که فقه اسلامی را در بین منابع رسمی خود قرار داده اما آن را در جایگاه سوم و بعد از نصوص قانون و عرف نهاده است. در واقع قانون گذار مصری با درایت و تأمل عمل کرده است. زیرا جامعه مصر نزدیک به یک قرن محکوم به قوانین مدنی غرب بود و از فقه اسلامی فاصله گرفته بود. لذا رجوع ناگهانی به فقه اسلامی سخت می نمود و در عرصه معاملات آشوب و اضطراب و در طرز تفکر حقوقی آشفتگی و سردرگمی ایجاد میکرد. با این حال، قانون گذار خواسته که گامی به سوی فقه اسلامی برگردد. لذا همان طور

که گفتیم بر احکام فقه اسلامی افزود و فقه را یکی از منابع رسمی خود قرار داد. به هر حال، زمانی که تطور فقه کامل شود، فرهنگ مدنی مصر نیز به فرهنگ اسلامی تبدیل میشود.

منبع سوم؛ قوانین غربی جدید در انواع مختلف آن هستند؛ از قوانین لاتین گرفته تا قوانین رومی- ژرمنی. قانون گذار مصر با رجوع به این منبع به دنبال دو امر زیر بوده است:

اول این که از تقلید محض از قانون فرانسه دور شود. زیرا قانون قدیم، صورت ناقصی از قانون فرانسه بود و بر مدار آن می‌چرخید و از افق آن منحرف نمی‌شد. لذا قانون گذار مصر تصمیم گرفت که قانون جدید را تجسم بخش فرهنگ مدنی قرار دهد. البته نه فقط در شکل فرانسوی آن و نه فقط در شکل لاتین و رومی- ژرمنی آن، بلکه به نحوی که جامع همه این صور باشد و آنچه را که با روح عصر جدید همگام است و در عین حال با آداب و سنن جامعه مصر تناسب دارد، گزینش کند. بنابراین قانون جدید مصر از جهت منابع خود، قانونی مختار و جامع است.

دومین امری که قانون گذار مصر دنبال می‌کرد این بود که از اسالیب جدید تدوین قانون بهره ببرد. این اسالیب بعد از صدور قانون مدنی فرانسه از یک قرن و نیم قبل، ارتقای زیادی پیدا کرده است. لذا قانون جدید مصر در ترتیب، تبویب، اسلوب و نحوه نگارش، با جدیدترین تقنین‌های مدنی غربی، برابری می‌کند. تا جایی که می‌توان با اطمینان گفت که قانون جدید مصر به بهترین وجه و در جدیدترین شکل، فرهنگ مدنی غربی را مجسم می‌کند. (سنه‌وری، ۱۹۶۷، ص ۲۰) جهت گیری‌های کلی قانون مصر نیز بر همین معنا تأکید می‌کند که اکنون به آن می‌پردازیم.

۲-۲. جهت گیری‌های کلی قانون جدید مصر

همچنان که قانون مدنی جدید مصر از جهت منابع، قانونی جامع به شمار می‌رود، از حیث جهت گیری‌های کلی، قانونی «معتدل» محسوب می‌شود و در حد وسطی بین «ثبات» و «پیشرفت» و بین «فرد» و «جمع» قرار دارد.

۲-۲-۱. وجوه پیشرفت و ثبات در قانون مدنی مصر

یکی از عوامل پیشرفت در قانون جدید مصر معیارهای انعطاف پذیری است که جایگزین قواعد خشک جامد شده است و دیگری سلطه و اختیاری است که به قاضی اعطا کرده است.

قانون جدید در بیشتر موارد قواعد جامد را کنار گذاشته است. قواعدی که برای مساله حقوقی راه حلی ارائه می‌کردند که همواره واحد و ثابت بود و با تغییر شرایط و اوضاع و احوال، تغییر نمی‌کرد. لذا قانون جدید، معیارهای انعطاف پذیری را بر آن قواعد ترجیح داده است. این معیارها که در مواجهه قاضی با مسائل مختلف، راهنمای قاضی هستند به راه حل واحدی مقید نمی‌شود. بلکه با تغییر شرایط، راه حل‌ها نیز تغییر می‌یابند. به عنوان مثال معیار «اشتباه جوهری» جایگزین این قاعده قدیمی شده که مقرر می‌داشت: «اشتباه باید در ماده شیء رخ دهد.» همچنین معیار «تدلیس عمد» و «ترس و فشار اساسی» در اکراه، معیار «انگیزه عقد» در نظریه جهت

، و معیار «عذر مقبول» در رجوع از هبه؛ همگی معیارهای انعطاف پذیری هستند که راه حل های آن، با تغییر شرایط، متفاوت خواهد بود. در اجرای این معیار حالات نفسانی را در هر شخص بذاته، کشف می کند.

افزون بر پیش بینی معیارهای انعطاف پذیر، قانون جدید با سلطه و اختیاری که به قاضی اعطا کرده، مجال انعطاف و پیشرفت را فراهم نموده است. این اختیار قاضی در برخی حالات خلاّ ناشی از سکوت متعاقدين را جبران می کند و حتی آنچه را که بر آن توافق کرده اند، تعدیل می نماید. به این ترتیب در صورت وقوع اختلاف میان متعاقدين، چنانچه قبلاً در مسائل جزئی عقد توافقی نکرده باشند، قاضی مجاز است که برطبق طبیعت معامله، احکام قانون، عرف و عادت، تصمیم مقتضی را بگیرد. همچنین می تواند از التزامات متعاقد مغبون بکاهد؛ در صورت بطلان عقد، آن را نقض کند یا به عقد دیگری مبدل سازد؛ در حوادث غیرمترقبه التزام را به حد معقول برساند؛ شروط نامعقول و ظالمانه را در قراردادهای الحاقی تعدیل کند یا شرط جزایی مورد اتفاق را در صورتی که در آن مبالغه شده باشد کاهش دهد؛ حالاتی را تعیین کند که التزام طبیعی مبتنی بر آن است؛ موعد مناسب در خصوص سررسید دین را مشخص کند یا به مدیون مهلتی معقول دهد تا در آن مهلت به التزام خود عمل کند؛ مانع رد سوگند به فردی شود که ذی حق نیست و...

در عین حال، قانون جدید در گسترش سلطه و اختیار قاضی، به حد قانون مدنی سوئیس نرسیده است؛ چرا که قانون سوئیس در هر مورد که نص قانونی در کار نباشد، خود قاضی را قانون گذار می داند! اما قانون مصر در حدود معقولی قرار گرفته و از خلط بین وظیفه تقنین و وظیفه قضاوت جلوگیری نموده است. با این حال گام بلندی در راستای افزایش سلطه و اختیارات قاضی برداشته است؛ به نحوی که او را قادر می سازد تا احکام قانون را با مقتضیات و شرایط وفق دهد. لذا این احکام ابزاری مناسب در دست قاضی هستند که به وسیله آن ها قانون به طور مستمر تطور پیدا میکند و به اوضاع و احوال متغیر پاسخ می دهد.

و اما مهم ترین عوامل «ثبات» در قانون جدید، یکی معیارهای موضوعی است که قانون جدید بر آن ها افزوده است و دیگری اعتبار بخشیدن به اراده ظاهری، در بسیاری از حالات است. بسیاری از معیارهایی که قانون جدید وضع نموده معیارهای ذاتی نیستند بلکه معیارهای موضوعی هستند و هدف قانون از این معیارها، ایجاد نوعی تعادل بین پیشرفت و ثبات است.

از جمله معیارهای موضوعی، معیار «اهتمام و مراقبت شخص عادی» است که آن را در موارد مختلفی اجرا نموده است. مثلاً در عقد شرکت، شریک در مدیریت مصالح و منافع شرکت، در عقد اجاره، مستأجر در استعمال و نگهداری از عین مستأجره و در عقد عاریه، مستعیر در محافظت از شیء معار باید اهتمام و مراقبت شخص عادی را داشته باشند. در عقد ودیعه نیز در صورتی که بدون اجرت باشد، مودع باید در حفظ شیء مودع همان اهتمام و مراقبتی را داشته باشد که نسبت به مال خود دارد اما در صورتی که ودیعه در مقابل اجرت باشد باید عنایت و اهتمام شخص عادی را داشته باشد.

یکی دیگر از معیارهای موضوعی، موردی است که در مسئولیت مراقبت از اشیاء بدان تصریح شده که اگر شخصی حراست و مراقبت از اشیائی را عهده دار شده باشد که حراست از آن نیازمند عنایت و اهتمام ویژه

است، چنین شخصی مسئول شناخته می‌شود. نمونه دیگر در تعیین ضرر مستقیم، تصریح شده و آن ضرری است که دائن با اقدام و تلاش معقول هم نتواند از آن جلوگیری کند. مورد دیگر در تعیین عیب پنهان تصریح شده و آن عیبی است که از قیمت یا نفع شیء بکاهد. نمونه دیگر، در بحث اجاره آمده؛ به این صورت که بهره برداری مستاجر زمین زراعی باید موافق با مقتضیات بهره برداری متعارف باشد.

در کنار این معیارهای موضوعی، قانون جدید در برخی حالات به منظور ثبات و استقرار معامله به جای اراده باطنی، اراده ظاهری را ملاک قرار داده است. مثلاً در مرحله شکل‌گیری عقد در برخی از قرض‌ها عقد را مبتنی بر اراده ظاهری دانسته است. همچنین در تفسیر عقد در صورتی که عبارات عقد واضح و روشن باشد برای شناختن اراده متعاقدين جایز نیست از طریق تفسیر عبارات متعاقدين، از آن منحرف شد، بلکه اراده ظاهری آنان حاکم خواهد بود.

۲-۲-۲. وجوه جمع بین حقوق فردی و جمعی در قانون مدنی مصر

از سوی دیگر قانون جدید مصر بین «فرد» و «جمع»، موضع معتدلی اتخاذ کرده است. لذا نه به نفع جمع، فرد را فدا کرده و نه به نفع فرد، جماعت را به سخره گرفته است.

اولاً از فرد حمایت کرده و برای آزادی فردی به طور متعارف مجال داده است. مثلاً در زمینه عقد، حکومت اراده را به رسمیت شناخته است، اگرچه بر آن قیود معقولی قرار داده است. لذا فرد همچنان در انعقاد عقد آزاد است و همچنان این اراده فرد است که عقد را به وجود می‌آورد و آثار عقد را بر آن مترتب می‌سازد. و هنوز هم این عقد است که یکی از منابع اصلی التزامات به شمار می‌رود. اگر قیودی را که به نفع هر یک از فرد و جمع بر اراده وارد می‌شود کنار بگذاریم و از مکتب فردگرایی افراطی که در اوایل قرن نوزدهم رواج داشت، فاصله بگیریم متوجه می‌شویم که قانون جدید همچنان در خدمت اراده فرد قرار دارد و در عصری که مکتب فردگرایی به طور چشم‌گیری پیشرفت کرده، در حدود معقول هر آنچه که اراده فرد را محقق می‌سازد، به رسمیت می‌شناسد. یا مثلاً در زمینه مالکیت، قانون جدید مالکیت فردی را ابقاء نموده و از آن حمایت کرده است. بنابراین مالک شیء به تنهایی حق هرگونه بهره‌برداری و تصرف را در مال خود دارد. همچنین در کلیه ثمرات، توابع و ملحقات مال خود چنین حقی را دارد و هیچ‌کس را نمی‌توان از ملکش محروم کرد مگر در مواردی که خود قانون مقرر می‌کند که آن هم باید در مقابل عوض عادلانه‌ای باشد. مالک در تصرف در ملک خود آزاد است. هر وقت بخواهد می‌تواند به صورت معوض یا غیرمعوض آن را به دیگری منتقل سازد و اگر بخواهد آن را نگه می‌دارد که در این صورت بعد از موت او به ورثه یا موصی له وی منتقل می‌شود. بنابراین قانون جدید از فرد در دو مورد از مظاهر اصلی آن حمایت می‌کند: آزادی در انعقاد قرارداد و آزادی در تملک. لکن قانون جدید برای همگامی با روح عصر خود و هماهنگی با حرکت‌های اخیر که جایگزین مکتب فردگرایی می‌شود، از جمع نیز حمایت کرده است. و نشانه آن را هم در عقد و هم در مالکیت می‌بینیم. در

زمینه عقد، حکومت اراده را مقید ساخته و در روابط قراردادی، حمایت از طرف ضعیف را در پیش گرفته است. لذا در جایی که توازن بین دو طرف عقد به هم می خورد و یکی از طرفین در مقابل دیگری، با دست بسته می ایستد، جمع می کوشد تا از طرف ضعیف در مقابل ظلم و سوءاستفاده طرف قوی، حمایت کند. قانون جدید در قراردادهای الحاقی، نظریه حوادث غیرمترقبه، قرارداد کار، قرار داد بیمه و بسیاری احکام دیگر چنین کرده است. همچنین در بهره دین، به قیمت بهره قانونی و یا مورد اتفاق، اکتفا نکرده بلکه به آن قیود زیادی را افزوده است. در زمینه مالکیت نیز قانون جدید با قیود زیادی که بر حق مالکیت وارد کرده، بیش از آن که آن را حقی فردی بداند آن را وظیفه ای اجتماعی قرار داده است. لذا مالک در استیفای حق مالکیت خود نباید تا آن اندازه فراتر رود که به ملک همسایه ضرر زند. همچنین در حق الشرب، حق المجری، حق العبور، دیوار مشترک و اماکن مشرف بر یکدیگر، ملکیت را مقید ساخته و محدودیت هایی قانونی و قراردادی در نظر گرفته است؛ به نحوی که دست مالک را در استفاده از ملکش می بندد و ایده همبستگی اجتماعی را در نظام مالکیت رسوخ می دهد.

به این ترتیب قانون جدید با قیودی که بر آزادی قراردادی و حق مالکیت، وارد کرد، گام های بزرگی در راه محقق ساختن عدالت اجتماعی برداشته است. (سنهوری، ۱۹۶۷، ص ۲۵)

۲-۳. قانون مدنی جدید عراق

قانون مدنی جدید عراق، برگرفته از منابع سه گانه زیر است:

قانون مجله الاحکام العدلیه، سایر قوانین مدنی عراق که از قبل وجود داشت و قانون مدنی جدید مصر. قبل از صدور قانون مدنی جدید، قوانین مدنی عراق در منابع متفرقه ای وجود داشت. مجله الاحکام العدلیه که مهم ترین این منابع می باشد، احکام کلی یا عقود معین و بعضی قواعد مالکیت و حقوق عینی را شامل می شد و اکثر نصوص آن به عقود معین تعلق داشت. (المجله، ۲۰۰۴، ص ۲؛ البغا، ۲۰۰۹، ص ۷۴۵) همچنین قانون اراضی که یک قانون قدیمی بود و عراق آن را از دولت عثمانی به ارث برده بود، نوع خاصی از ملکیت را سازمان دهی می کرد و آن عبارت بود از حق تصرف در اراضی امرای عثمانی. به علاوه قوانین خاص دیگری وجود داشت که آن ها نیز از دولت عثمانی برجای مانده بود؛ مانند قوانین مربوط به رهن تأمین و قواعد ثبت و ضبط حقوق عینی در اداره ثبت املاک.

همچنین قواعد مدنی مهمی در لابلای قوانین دادرسی مدنی و اجرای احکام و قانون دادگاههای صلح به صورت پراکنده وجود داشت. علت اصلی این تشتت نیز موروث دولت عثمانی بود. زیرا دولت عثمانی در تقنین مدنی، به طور کلی به فقه اسلامی ملتزم بود. و همان طور که قبلاً گفتیم این فقه در مجله احکام عدلیه به صورت قانون درآمد. با این حال دولت به اقتضای ضرورت نیاز به وضع قوانین مدنی جدیدی داشت ولی نمی توانست آن ها را در خود مجله الاحکام العدلیه بیاورد؛ زیرا ممکن بود گفته شود چیز بیگانه ای داخل فقه اسلامی کرده اند. (اندرسون، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۴۷) لذا دولت به طور جداگانه قوانین خاص مذکور را وضع

نمود و عراق نیز آن‌ها را از دولت عثمانی به ارث برد. سپس قوانین دادرسی را که مأخوذ از قانون فرانسه هستند در لابلای متون قانونی جای داد.

این پراکندگی دو پیامد به دنبال داشت:

نخست؛ نبود احکامی کلی که بر همه قانون مدنی حاکم باشد؛ مانند نظریه عمومی التزام. این احکام کلی اهمیت زیادی دارند؛ نه فقط به این دلیل که مرجعی هستند که قاضی در صورت فقدان حکم در مساله حقوقی، به آن‌ها مراجعه می‌کند؛ بلکه به این اعتبار که قانون‌گذار را در وضع قوانین خاص رهنمون می‌شوند.

دوم؛ نبود تجانس در قواعد قانون مدنی عراق بود. این تجانس تنها از طریق ایجاد هماهنگی جامع امکان پذیر است و با اصلاح فراگیر تمامی قواعد قانون مدنی، حاصل می‌شود؛ بدون این که فقط به جوانب و فروعی از آن محدود شود.

قانون‌گذار نیز به این دو امر اهتمام ویژه‌ای داشته است؛ لذا کوشیده تا پراکندگی قواعد قانون مدنی را در قانون واحدی جمع کند و به این ترتیب بیشتر قواعد پراکنده در جایگاه مناسب خود قرار گرفته‌اند. در این خصوص بارزترین مثال، وضع احکام اراضی و احکام مربوط به تأمینات عینی در کنار سایر احکام خاص مربوط به ملکیت و حقوق عینی است. نمونه دیگر، تلاش قانون‌گذار برای ایجاد هماهنگی میان احکام فقه اسلامی و احکامی است که از سایر منابع اقتباس نموده است.

قانون مدنی جدید عراق، در ترتیب و تبویب کاملاً از قانون مدنی مصر پیروی کرده است. در مقدمه این قانون، منابع آن بیان شده و قواعد مربوط به تعارض قوانین از حیث زمان، مکان، اشخاص حقیقی و حقوقی و قواعد مربوط به تقسیم اشیاء و اموال به همان صورت رایج در قوانین مدنی غربی، مقرر شده‌اند. می‌توان گفت تمامی این مقدمه کلمه به کلمه از قانون مدنی مصر منتقل شده است. بجز برخی قواعد کلی که از مجله الاحکام العدلیه منتقل گردیده است.

قانون عراق مانند قانون مصر به دو بخش اصلی، تقسیم می‌شود: یکی حقوق شخصی و دیگری حقوق عینی. در بخش اول (حقوق شخصی) نظریه عمومی عقد و التزام مطرح شده است. با توجه به این که قانون مجله الاحکام العدلیه در لابلای عقود معین متعرض برخی قواعد عمومی در زمینه عقد و التزام شده بود، (البغا، ۲۰۰۹، ص ۷۵۰) قانون جدید این بخش‌های پراکنده را جمع و با استفاده از قانون جدید مصر آن را کامل ساخته و به دنبال نظریه التزام، عقود معین را آورده است. این عقود به همان نحوی که در قانون جدید مصر می‌بینیم، به پنج دسته تقسیم شده‌اند.

در بخش دوم مالکیت، حقوق عینی و اصلی مطرح شده است. احکام این بخش، از جهتی بر طبق احکام فقه اسلامی و نصوص مجله الاحکام العدلیه و از جهتی دیگر بر طبق مبانی قوانین غربی با اقتباس از قانون جدید مصر، تفصیل داده شده‌اند. (سنهوری، ۱۹۶۷، ص ۲۹)

۲-۴. جهت گیری های کلی قانون مدنی عراق

تمامی آنچه که در مورد جهت گیری قانون جدید مصر گفته شد، یعنی اعتدال بین «ثبات و پیشرفت» و «حمایت از فرد و جمع»- نسبت به قانون جدید عراق نیز صادق است؛ چرا که هر دو قانون حداقل به میزان نصف، یکی هستند. با این حال قانون جدید عراق به دلیل جهت گیری خاصی که دارد از قانون جدید مصر و از سایر قوانین جدید متمایز می‌شود. در واقع قانون جدید عراق اولین قانون مدنی جدیدی است که فقه اسلامی و قوانین جدید غربی در کنار یکدیگر و به طور مساوی از لحاظ کم و کیف با هم تلاقی پیدا کرده اند. و این یکی از مهم ترین تجارب در تاریخ تقنین مدنی جدید به شمار می‌رود. زیرا شریعت اسلامی از زمانی که در طول قرون گذشته دچار رکود و باب اجتهاد در آن بسته شد، به شریعتی قدیمی همچون حقوق رومی تبدیل شد که مدت ها نسیم اصلاح بر آن نوزیده بود. تا این که در وهله اول احکام آن به شیوه قوانین غربی در مجله الاحکام و مرشد الحیران به صورت قانون درآمدند. در قانون مدنی عراق نیز احکام فقه اسلامی در کنار قوانین غربی به صورت قانون درآمد و به این صورت فقه اسلامی و قوانین غربی در یک سطح، تلاقی پیدا کرد و از این جهت نمونه بارزی از سیستم حقوقی ترکیبی محسوب می‌شود. لذا اگر بگوئیم تجربه قانون مدنی عراق از مهم ترین تجارب در تاریخ تقنین عربی به شمار می‌رود، مبالغه نکرده ایم. (سنه‌وری، ۱۹۶۷، ص ۳۰)

نتیجه

با نگارش قانون مجله الأحكام العدلیه، قانون گذاری اسلامی به عنوان یک نهضت علمی در زمینه های مختلف فقهی در کشورهای اسلامی رواج پیدا کرد. تدوین و اجرای این قانون گام مهمی در راستای قانون گذاری مدرن و ایجاد وحدت رویه قضایی، به شمار می‌رود. در حال حاضر نیز دو جریان اصلی در نهضت تقنین مدنی عربی وجود دارد که یکی در قانون مدنی مصر و دیگری در قانون مدنی عراق تبلور یافته است. در این مقاله به طور مختصر منابع و جهت گیری های عمومی هر یک بیان شد؛ جریان اول بیشتر تحت تأثیر حقوق غربی و به طور خاص قانون مدنی فرانسه قرار داشته است؛ چه آن که مصر پیش از آنکه فقه اسلامی به صورت قانون درآید با قوانین غربی خو گرفته بود. اما در جریان دوم، فقه اسلامی که پیش از آن در قانون مجله الأحكام العدلیه صورت قانونی یافته بود، در کنار حقوق غربی قرار گرفت و تجربه ای منحصر به فرد را در تاریخ تقنین عربی رقم زد. با تعامل و تأثیرگذاری این دو جریان، حرکت علمی جدیدی برای مطالعه فقه اسلامی در کنار قانون مدنی غربی برپا می‌شود. ثمره این حرکت آن است که فقه اسلامی را به گونه ای که با مدنیت عصر و فرهنگ نسل امروز هماهنگ باشد، منبعی اساسی برای قانون مدنی قرار می‌دهد. امروز جهان اسلام، بیش از هر وقت دیگر نیازمند به یک نهضت قانون گذاری است که یک دید جدید و همه جانبه از عمق تعلیمات اسلامی ریشه بگیرد.

یادداشت

۱. ایشان در مقدمه تحریر المجله می‌نویسد: «المجله با حسن ترتیب و تبویب و اسلوبی که تدوین شده شایسته آن است که آن را فقه قانونی یا قانون فقه نامید. این کتاب را از دو جهت شایسته تنقیح و تحریر یافتیم: یکی شرح و تعلیق بر آن و حل برخی پیچیدگی‌ها و مشکلات آن، دیگر بیان موارد انطباق و افتراق آن با فقه امامیه.» (کاشف الغطاء، ۱۳۵۹ق، ج ۱: ۳)
۲. تصور رایج این است که روی آوردن عثمانی به قانون گذاری فقه اسلامی بنا بر خودآگاهی فقهی و تأثیر پذیری و تقلید از کشورهای اروپایی بود که بالأخره در سال ۱۲۹۳ به صدور قانون مجله منجر شد. ولی تدوین و اجرای «قانون نامه» این ادعا را تأیید نمی‌کند و نشان می‌دهد که این موضوع ادعایی است که برخی مستشرقان مطرح کرده‌اند. این در حالی است که به اعتراف برخی دیگر از آنان، قانون گذاری و اجرای قانون در قرن ۱۶ میلادی در امپراتوری عثمانی نسبت به کشورهای اروپایی به مراتب بهتر بوده است. (بادپا، ۱۳۹۲: ۳۷)
۳. عربستان سعودی از نظر ساختار حقوقی کمتر تغییر یافته است و بیشتر بر احکام شریعت اسلامی تکیه دارد. البته با توسعه روابط بین المللی این کشور و گسترش روابط تجاری آن، از ۱۳۴۹ش/۱۹۷۰، تدوین قوانین جدید در عرصه تجارت آغاز شد و قوانین جدیدی (از جمله درباره نظام مالیاتی، نظام بانکی جدید و تأسیس بانک های خارجی) تنظیم و تصویب گردیده است.
۴. القانون المدني: جمهورية مصر العربية، رقم ۱۳۱ لسنة ۱۹۴۸ بتاريخ ۱۹۴۸/۷/۲۹. الوقائع المصرية
۵. پس از استقلال سوریه، قانون مدنی این کشور در سال ۱۳۲۸ش/۱۹۴۹ از قانون مدنی مصر اقتباس شد. حتی بیش تر فصول و مواد قانون مدنی سوریه، بدون تغییر، از آن قانون گرفته برداری شده است؛ البته در مواردی معدود، تفاوت‌هایی میان این دو قانون دیده می‌شود، از جمله در مورد حق شفعه و نیز سن رشد. اما بخش دوم قانون مدنی سوریه، که درباره حقوق عینی است، با حقوق مصر تفاوت های عمده دارد. (زرقاء، ۱۹۶۹، ص ۸)
۶. مهم ترین قانون لبنان در قلمرو حقوق خصوصی، قانون «تعهدات و قراردادها» (موجبات و عقود) است که پیش نویس آن را ژوسران، رئیس دانشکده حقوق دانشگاه لیون فرانسه، تهیه کرد و پس از تنقیح و تطبیق آن با قواعد کلی حقوق لبنان و عرف و عادت آنجا با تلاش گروهی از حقوقدانان لبنانی، در ۱۳۱۱ش/۱۹۳۲ تصویب شد. (نخله، ۲۰۰۱، ج ۱، ص ۵۹؛ ظفری و اصغری، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۲۲۲)
۷. در مراکش قانون تجارت، که شامل قراردادها و تعهدات نیز هست، بر پایه قانون تجارت فرانسه تنظیم شده است. در تونس نیز برای تدوین قوانین مدنی و تجاری آن که دیوید سانتیلانا، حقوقدان ایتالیایی تبار آشنا به فقه اسلامی، پیش نویس آن را تهیه کرد علاوه بر فقه مالکی، از قوانین کشورهای اروپایی، مانند فرانسه و آلمان، نیز استفاده شده است. این قوانین از ۱۹۰۶/۱۳۲۴ اجرا گردید. (شریعتی فرانی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۶۳۴۱)
۸. قانون المدني العراقي، رقم ۴۰، لسنة ۱۹۵۱، بتاريخ ۱۹۵۱/۸/۹، القواعد التشريعية
۹. قانون مدنی لیبی مصوب ۱۹۵۳ که از قانون مدنی مصر و قوانین ایتالیا نیز تأثیر پذیرفته است. (فایز، بی تا، ص ۳۰)
۱۰. کویت پس از به دست آوردن استقلال سیاسی در ۱۳۴۰ش/۱۹۶۱، با دعوت از حقوقدانان مصری، به ویژه عبدالرزاق احمد سنهوری به تهیه پیش نویس قانون مدنی (شامل مباحث قراردادها، احوال شخصیه و تجارت) پرداخت، هر چند قانون مدنی در نظام حقوقی کویت، در ۱۳۵۹ش/۱۹۸۰ استقرار یافت.

١١. در قطر نیز هرچند قانون مدنی و تجارت مصوب ١٣٤٠ش/١٩٦١ اجرا می‌شود، در قلمرو احوال شخصیه قانون مجله الاحکام العدلیه دوره عثمانی همچنان پابرجاست.

١٢. قانون مدنی ١٣٥٥ش/١٩٧٦ اردن، که جانشین مجله الاحکام العدلیه شد، از قانون مدنی سوریه و نیز قانون مدنی مصر اقتباس شده است. از این رو، هنگام تصویب این قانون در مجلس نمایندگان، شماری از آنان به دلیل اقتباس این قانون از حقوق فرانسه و نیز مخالفت با لغو مجله الاحکام العدلیه با آن به معارضه برخاستند. (هلسا، ١٩٧١، ج ١، ص ٦٢)

١٣. در تمام فلسطین قوانین دولت عثمانی اجرا می‌شد. پس از اشغال فلسطین، کرانه باختری از قوانین اردن و نوار غزه از قوانین مصر نیز تأثیر پذیرفته است. (مرعی، ٢٠٠٠، ص ٢٢)

١٤. در امارات متحده عربی قانون المعاملات المدنیه در سال ١٩٨٥ وضع گردیده است و از قانون مدنی اردن که خود متأثر از قانون مجله بوده است، تأثیر پذیرفته است. (سرحان، ١٤٢٦، ص ١٨٧)

١٥. قانون مدنی یمن با تأثیر از قانون مجله، در سال ٢٠٠٢ تصویب شده است.

١٦. نظریه التعسف فی استعمال الحق.

١٧. الحوادث الطارئه

١٨. «إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حکم القاضي بمقتضى العرف؛ فإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية؛ فإذا لم توجد، فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة»، ماده الأولى، القانون المدنی، جمهوره مصر العربیه.

١٩. الغلط الجوهري

٢٠. نظریه السبب

٢١. عقود الأذعان

٢٢. حلول اجل الدين

٢٣. عناية شخص المعتاد

٢٤. عقد التأمين

٢٥. اصول المحاکمات الحقوقیه

٢٦. قانون الإجراء

٢٧. النظریه العامه للإلتزام

٢٨. «تسرى النصوص التشريعيه على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها او في فحواها فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حکمت المحکمه بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامیه الاكثر ملائمه لنصوص هذا القانون دون التقيد بمذهب معين فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة. وتستترشد المحاکم في كل ذلك بالاحکام التي اقرها القضاء والفقہ في العراق ثم في البلاد الاخرى التي تتقارب قوانينها مع القوانين العراقيه.» ماده الاولى، القانون المدنی العراقي.

٢٩. تنازع القوانين

. Mixed legal systems

منابع

١. استانفورد، جى شاو(١٣٦٩)، تاريخ امپراتورى عثمانى و تركيه جديد، ترجمه محمود رمضان زاده، مشهد: آستان قدس رضوى، معاونت فرهنگى.
٢. اندرسون، جيمز نورمن(١٣٧٦)، تحولات حقوقى جهان اسلام، ترجمه فخرالدين اصغرى، جليل فنوتاتى، و مصطفى فضائلى، قم: دفتر تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، ج١.
٣. باديا، عبيدالله(١٣٩٢)، «ضرورت قانون گذارى احكام فقهي و تأثير آن در تقريب ديدگاههاى مذاهب اسلامى»، دو فصلنامه فقه مقارن، سال اول، شماره ٢، پاييز و زمستان ١٣٩٢.
٤. البغا، محمد الحسن(٢٠٠٩)، «التقنين فى مجله الأحكام العديله»، مجله جامعہ دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونيه، المجلد ٢٥، العدد الثانى.
٥. زرقاء، مصطفى احمد(١٩٦٩م / ١٣٨٨ق)، القانون المدنى السورى، قاهره: معهد البحوث و الدراسات العربيه.
٦. سرحان، عدنان(١٤٢٦)، «ملاحظات نقديه بشأن الكتابين الأول و الثانى المنظمين للالتزامات، الحقوق الشخصية و العقود من قانون المعاملات المدنيه لدولة الامارات العربيه المتحده»، مجله الشريعة و القانون، العدد الثالث و العشرون، ربيع الاول ١٤٢٦، مايو ٢٠٠٥.
٧. سنهورى، عبدالرزاق احمد(١٩٥٢-١٩٨٦)، الوسيط فى شرح القانون المدنى الجديد، قاهره: دار النشر للجامعات المصريه. ج١.
٨. سنهورى، عبدالرزاق احمد(١٩٦٧م)، «قانون المدنى العربى»، مجله القانون، السنه الثامنه عشره، كانون الثانى، العدد ١.
٩. شحاته، شفيق(١٣٨٢)، حقوق اسلامى در خاورميانه، ترجمه محمد علوى، تهران: سازمان مطالعه و تدوين كتب علوم انساني دانشگاهها(سمت)، ج ١.
١٠. شريعتى فرانى، سعيد(١٣٩٣)، «حقوق خصوصى»، مؤسسه دائره المعارف الفقه الإسلامى، ج١.
١١. ظفرى، محمدرضا و اصغرى، فخرالدين(١٣٧٤)، سيستم هاى حقوقى كشورهاى اسلامى، قم: دفتر تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، مركز مطالعات و تحقيقات اسلامى.
١٢. فايز، محمد(بى تا)، «اثر مشروع السنهورى فى قوانين المدنيه العربيه»، جامعه الإسكندريه، كليه الحقوق.
١٣. القانون المدنى العراقى، رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١، بتاريخ ١٩٥١/٨/٩، قاعده التشريعات العراقيه.
١٤. القانون المدنى: جمهوريه مصر العربيه، رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ بتاريخ ١٩٤٨/٧/٢٩، الوقائع المصريه.
١٥. كاشف الغطاء، محمد حسين بن على بن محمد رضا، (١٣٥٩ق)، تحريرالمجله، نجف: المكتبه المرتضويه، ج١.
١٦. كولسون، نوئل جيمز(١٤١٢ق/١٩٩٢م)، فى تاريخ التشريع الاسلامى، ترجمه و تعليق محمد احمد سراج، بيروت: المؤسسة الجامعيه للدراسات و النشر والتوزيع.

١٧. المجلة (مجلة الأحكام العدلية)، فقه المعاملات في المذهب الحنفي، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، بعناية بسام عبدالوهاب الجابى، بيروت: دار ابن حزم، ٢٠٠٤.
١٨. محمصانى، صبحى (١٣٥٨)، قوانين فقه اسلامى، ترجمه جمال الدين جمالى، تهران: بى نا.
١٩. مرعى، مصطفى (٢٠٠٠)، عملية التشريع فى فلسطين، الآليات و الأهداف و الأولويات، رام الله: الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق الإنسان.
٢٠. نخله، موريس (٢٠٠١)، الكامل فى شرح القانون المدنى -دراسة مقارنة، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
٢١. وسواسى، علاء الدين و علّام، عبدالرحمان (١٩٥٣)، تخريج القانون المدنى العراقى، بغداد: مطبعة العانى.
٢٢. هلسا، اديب، (١٩٧١م)، أسس التشريع و النظام القضائى فى الاردن، اردن: معهد البحوث و الدراسات العربية.
٢٣. الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية (١٤٢٠هـ/١٩٩٩م)، معجم القانون، القاهرة: مجمع اللغة

