ضوابط العيب المثبت للخيار بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني (بحث مدعوم من عمادة البحث العلمي – الجامعة الأردنية)

Defective sales controls and their impact on the choice of defect

عبد المجيد محمود الصلاحين *

قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، الأردن a.m.salaheen@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2021/08/03 تاريخ القبول: 2021/10/27 تاريخ: النشر: 2022/01/25

الملخص:

يعد خيار العيب من أبرز الخيارات في منظومة الخيارات في الفقه الإسلامي؛ لما يحققه من مقاصد الشرع المطهر، كالتحقق من رضا المتعاقدين، وخصوصا صاحب الخيار، بالإضافة إلى تحقيق مقصد التوازن العقدي واستقرار العقود، وهما مقصدان هامان توخى الشرع المطهر تحقيقهما ضمن مقاصده في منظومة العقود في الفقه الإسلامي.

وتهدف هذه الدراسة إلى معالجة جانب مهم من جوانب ذلك الخيار، ألا وهو ضوابط المبيع المعيب، وأثر تلك الضوابط على مجموعة الخيارات التي يتيحها حق امتلاك خيار العيب أمام المشتري، حيث ذكر الفقهاء جملة من الضوابط تمت معالجتها في هذه الدراسة.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات، منها أن حق المشتري في الخيار يقتصر على العيب الفاحش دون اليسير، وعلى ما أنقص عين المبيع أو منفعته أو قيمته المالية، دون ما لم يؤد إلى ذلك، كما توصلت الدراسة إلى جملة مقترحات هي بمثابة تعديلات اقترح الباحث إدخالها على مواد القانون المدني الأردني.

الكلمات المفتاحية: خيار العيب؛ المبيع المعيب؛ الأردني؛ المدني.

* **المؤلف المرسل**

absrtact:

The defect option is one of the most prominent options in the system of options in Islamic jurisprudence. This is because it achieves the purposes of the Sharia, such as verifying the consent of the contracting parties, especially the option holder, in addition to achieving the goal of contractual balance and stability of contracts, which are two important goals that the Sharia aims to achieve within its purposes in the system of contracts in Islamic jurisprudence.

This study aims to address an important aspect of this option, which is the controls of defective sales, and the impact of those controls on the group of options offered by the right to own the defect option for the buyer, as the jurists mentioned a number of controls that were addressed in this study.

This study reached a number of conclusions and recommendations, including that the buyer's right to choose is limited to the major defect rather than the slight, and to what diminished the quality of the sale, its benefit, or its value, not including what does not lead to that. The researcher suggested introducing it to the articles of the Jordanian Civil Law.

Keyword: option, Jordanian, civil.

مقدمة:

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ،

الحمد الله رب العالمين، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على المبعوث رحمة للعالمين، وبعد:

فإن منظومة الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي قد جاءت لتعديل الالتزامات التبادلية المتقابلة بين العاقدين، عندما يختل التوازن العقدي بين أولئك المتعاقدين. ذلك التوازن الذي يعد من السمات البارزة لمنظومة العقود في الفقه الإسلامي، فيكون الخيار في هذه الحالة بمثابة بيضة القبان التي تحفظ ذلك التوازن العقدي من الاختلال أو الميل لأحد المتعاقدين دون الأخر.

ومن بين الخيارات العقدية في تلك المنظومة خيار العيب الذي روعي فيه التوازن العقدي، بإعطاء المشتري حق فسخ العقد ورد المبيع المعيب إلى البائع، أو إمضاء العقد ومطالبة البائع بأرش النقصان الذي أحدثه العيب في قيمة المبيع.

بيد أن الفقهاء قد وضعوا ضوابط للمبيع المعيب؛ كي يتمتع المشتري بحق خيار العيب الذي يتيح أمامه خيارات من بينها رد المبيع المعيب، وقد اتفق الفقهاء على بعض هذه الضوابط، واختلفوا في بعضها الأخر، وسيعمد الباحث في هذه الدراسة إلى معالجة هذه الضوابط في الفقه الإسلامي، وبيان موقف القانون المدني الأردني منها.

أهداف الدراسة: تتوخى هذه الدراسة تحقيق جملة من الأهداف فيما يلي أبرزها:

1. إبراز أثر الضوابط التي يطلب توفرها في المبيع المعيب في تحقيق مقصد الشرع المطهر في التوازن العقدي بين البائع والمشتري.

2. إظهار أثر تلك الضوابط في منع المشتري من التعسف في استخدام الحق الممنوح له بموجب خيار العيب.

3. إبراز أثر تلك الضوابط في تحقيق مقصد الشرع المطهر في استقرار العقود.

4. بيان موقف القانون المدني الأردني من تلك الضوابط، والتي ذكرها الفقهاء في مدوناتهم الفقهية.

مشكلة الدراسة: ينتظر من هذه الدراسة أن تجيب عن التساؤلات المحورية التالية:

1. ما أثر الضوابط التي يطلب توفرها في المبيع المعيب في تحقيق مقصد الشرع المطهر في التوازن العقدي بين البائع والمشتري.

2. ما أثر تلك الضوابط في منع المشتري من التعسف في استخدام الحق الممنوح له بموجب خيار العيب.

3. ما أثر تلك الضوابط في تحقيق مقصد الشرع المطهر في استقرار العقود.

4. ما موقف القانون المدني الأردني من تلك الضوابط.

منهجية الدراسة: ستزاوج هذه الدراسة إن شاء الله تعالى بين المنهجين التاليين:

1. المنهج الوصفي: من خلال تتبع أقوال الفقهاء ونصوص القانون المدني الأردني وعرضها.

2. المنهج التحليلي: من خلال عرض أدلة المذاهب الفقهية المختلفة وتحليلها ومناقشتها.

الدراسات السابقة:

ثمة جملة من الدراسات عالجت جوانب مختلفة من خيار العيب في ما يلي أبرزها:

1. أثر العيب في المعاملات المالية في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، طارق صالح يوسف عزام، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1995.

2. ضوابط العيب في البيع ،عبد الكريم بن إبراهيم العريني، رسالة ماجستير، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود،1431.

3. البيع باشتراط البراءة من العيب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة، إبراهيم عماري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، 2009.

4. خيار العيب وتطبيقاته المعاصرة، عبدالعزيز خليفة القصار، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، 2004.

وتختلف هذه الدراسة عن الدراسات السابقة في إفرادها لدراسة ضوابط المبيع المعيب، وأثر تلك الضوابط على خيار العيب من حيث فسخ عقد البيع ورد المبيع إلى البائع، أو الاحتفاظ به واستحقاق الأرش المتمثل بالفرق بين قيمة المبيع سليما وقيمته معيبا وغيرها من الأحكام المتعلقة بالضوابط المرعية في المبيع المعيب، حتى تترتب عليه الأحكام المقررة في خيار العيب، حيث لم تفرد

هذه الضوابط بدراسة مستقلة تجمع شتاتها وتعالج أحكامها، وإنما تمت الإشارة إلى بعض هذه الضوابط في ثنايا الدراسات السابقة.

خطة الدراسة

وتشتمل هذه الدراسة على ثلاثة مباحث وخاتمة على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم خيار العيب ومشروعيته، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم خيار العيب وأنواعه.

المطلب الثاني: مشروعية خيار العيب.

المبحث الثاني: مقدار العيب ومدى إنقاصه المبيع، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: جسامة العيب..

المطلب الثاني: إنقاص العيب المبيع.

المبحث الثالث: ضوابط أخرى، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: بقاء العيب.

المطلب الثاني: قدم العيب.

المطلب الثالث: خفاء العيب.

المطلب الرابع: خلو المبيع من العيب عادة..

المطلب الخامس: صعوبة إزالة العيب من غير ضرر.

الخاتمة، وفيها:

أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول مفهوم خيار العيب ومشروعيته:

لابد وقبل الولوج إلى الحديث عن ضوابط العيب في المبيع المعيب، وأثرها في سقوط خيار العيب، من تمهيد يتم فيه بيان مفهوم خيار العيب ومشروعيته، وذلك عبر المطالبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم خيار العيب وأنواعه.

المطلب الثاني: مشروعية خيار العيب.

المطلب الأول مفهوم خيار العيب

لبيان مفهوم خيار العيب، فإنه لا بد من تعريف كل من كلمتي الخيار والعيب لغة واصطلاحاً، ثم تعريف خيار العيب باعتباره مركباً إضافياً، وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف الخيار لغة واصطلاحا

الخيار في اللغة: إن المتصفح لمعاجم اللغة كي يستجلي المعاني والإطلاقات اللغوية لمادة (خار) فسرعان ما تطالعه تلك المعاجم بالإطلاقات اللغوية التالية:

1. التفضيل[1]: فيقال اختار الرجل الغنى على الفقر، أو السفر على الإقامة أي فضلهما.

2. ما كان نقيض الشر[2]، ومن ذلك قوله تعالى ﴿كل نفس ذآئقة الموت ونبلوكم بالشر والخير فتنة وإلينا ترجعون)[3]، أي نختبركم ونمتحنكم بالخير والشر[4].

3. طلب الخير[5]، فيقال: استخار الرجل؛ أي طلب الخير أو طلب معرفته، ومن ذلك ما جاء في حديث جابر بن عبدالله ﷺ،(كان رسول الله ﷺ يعلم أصحابه الاستخارة في الأمور كلها)[6].

الخيار في الاصطلاح: تعددت عبارات الفقهاء في تعريف الخيار في الاصطلاح الفقهي، وهي رغم تعددها إلا أنها متقاربة في المعنى، ومؤدى هذه العبارات أن الخيار: هو اسم من الاختيار الذي هو طلب خير الأمرين من الإمضاء والفسخ[7].

وخيارات العقد متعددة منها: خيار المجلس، وخيار الشرط، وخيار فوات الوصف، وخيار العيب، وغيرها من الخيارات المختلفة التي نص عليها الفقهاء في مدوناتهم الفقهية[8].

الفرع الثاني: تعريف العيب لغة واصطلاحا

العيب في اللغة: تدور المادة اللغوية لكلمة (عاب) حول جملة إطلاقات في ما يلي أبرزها:

1. الخلل والفساد[9]: فيقال إن الرجل معيب أو المرأة معيبة، أي أن فيهما خللا وفسادا ماديا أو معنويا، وأعاب المتاع أي أفسده أو جعل فيه خللاً، ومن ذلك، قوله سبحانه وتعالى في قصة موسى مع العبد الصالح: {فَأَرَدتُّ أَنْ أَعِيبَهَا}[10]، أي أفسدها، وأن أجعل فيها عيباً[11].

2. مكمن سر الرجل وموضعه[12]: فيقال قوم كذا عَيْبت لزيد ،أي أنهم موضع سره ومكمنه، ومن ذلك قوله ﷺ **(الأَنْصَارُ كَرِشِي، وَعَيْبَتِي...الحديث)**[13].

العيب في الاصطلاح الفقهي :اختلفت عبارات الفقهاء في التعريف الاصطلاحي للعيب، ويرجع اختلاف تلك العبارات إلى اختلاف زوايا النظر في تعريف العيب، فمن الفقهاء من عرَف العيب باعتباره خللاً وفساداً في المبيع بغض النظر عن تأثير ذلك العيب في إثبات الخيار، ومن التعريفات المتداولة في المدونات الفقهية بهذا الاعتبار، أن العيب كل وصف مذموم اقتضى العرف سلامة المبيع عنه غالباً[14].

ومن الفقهاء من نظر إليه باعتبار تأثيره في إثبات الخيار ومن التعريفات المتداولة في المدونات الفقهية بهذا الاعتبار:

1. ما نقص عن الخلقة الطبيعية، أو الخلق الشرعي نقصاً له تأثير في ثمن المبيع[15].

2. كل ما ينقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح إذا غلب في جنس المبيع عدمه[16].

ويقسم الفقهاء العيب إلى عدة أنواع وباعتبارات مختلفة على النحو التالي:

❖ باعتبار عظم العيب أو ضآلته، حيث يقسم الفقهاء العيب بهذا الاعتبار إلى:

أ. عيب فاحش: وهو العيب الكبير الذي يفحش في النظر.

ب. عيب يسير: وهو العيب القليل الذي لا يخلو عنه المبيع غالباً[17].

❖ باعتبار ظهور العيب أو خفائه حيث يقسم الفقهاء العيب إلى:

أ . عيب ظاهر مرئي يمكن لأي أحد أن يراه في المبيع ويعرفه.

ب.عيب خفي، وهو العيب الذي يخفى على آحاد الناس إدراكه ويحتاج إلى أهل الخبرة المعرفة لإدراكه[18].

❖ باعتبار وقت وجوده، ويقسم العيب بهذا الاعتبار إلى:

أ . عيب قديم: وهو الذي وجد في المبيع عند البائع.

ب. عيب جديد: وهو العيب الحادث في المبيع وهو بيد المشتري[19].

الفرع الثالث: تعريف خيار العيب

ثمة عدة تعريفات متداولة في المدونات الفقهية القديمة والحديثة لخيار العيب، بالإضافة إلى تعريف هذا الخيار في القانون المدني الأردني.

وسيعمد الباحث إلى عرض موجز لهذه التعريفات على النحو التالي:

أولا: خيار العيب في المدونات الفقهية القديمة.

لم يعتن الفقهاء القدامى كثيرا بتعريف خيار العيب، وإنما كان جل تركيزهم على تعريف العيب ذاته وذكر الضوابط التي يعتبر فيها العيب مؤثراً، لكنَهم في تعريف خيار العيب كانوا يعمدون في الغالب إلى ذكر الأمثلة على خيار العيب، بيد أنّ بعض الفقهاء قد ذكر تعريفاً لخيار العيب وقد كان ذلك في الكتب المتخصصة في التعريفات كحدود ابن عرفة وتعريفات الجرجاني .

❖ عرف ابن عرفة خيار العيب بأنه : هو لقب لتمكن المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها[20].

❖ وعرف الجرجاني :أن يختار المشتري رد المبيع إلى بائعه بالعيب[21].

ثانيا: خيار العيب عن المعاصرين.

يبدو الفقهاء المعاصرون أكثر اعتناء من الفقهاء القدامى بتعريف خيار العيب، ومن التعريفات التي يجدها الباحث في كتب العلماء المعاصرين:

❖ (ما يكون للمتملك من حق في فسخ العقد أو إمضائه بسبب عيب يجده فيما تملك)[22].

❖ (هو أن يكون لأحد العاقدين الحق في فسخ العقد أو إمضائه إذا وجد عيب في أحد البدلين، ولم يكن صاحبه عالماً به وقت العقد)[23].

❖ (حق يثبت للعاقد بمقتضاه عند اطلاعه على عيب يجهله بالمعقود عليه ولاية فسخ العقد وإمضائه)[24].

المطلب الثاني: مشروعية خيار العيب.

لا خلاف بين الفقهاء في مشروعة خيار العيب وهم متفقون على مشروعيته[25]لأدلة كثيرة منها:

1. الأدلة الدالة على وجوب الرضا في البيع كقوله تعالى (إلآ أن تكون تجارة عن تراض منكم)[26] ، وقوله ﷺ (إنما البيع عن تراض)[27].

ووجه الدلالة من الدليلين المتقدمين أن الشرع المطهر قد أوجب الرضا في عمليات البيع والتجارة ومعلومٌ أن الإنسان لا يرضا بمبيع معيب، فكان وجود العيب قادحا في الرضا الذي أوجبته الأدلة الشرعية[28].

2. حديث عائشة ﵂، وفيه (أن رجلا ابتاع غلاما فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيبا فخاصمه إلى النبي ﷺ فرده عليه فقال الرجل: يا رسول الله، قد استغل غلامي، فقال رسول الله ﷺ: (الخراج بالضمان)[29].

ووجه الدلالة أن النبي ﷺ أقر الرد بالعيب في هذه الحديث[30].

3. القياس على المصراة ،لأن التصرية إنما كانت لإخفاء العيب فالأمر برد المصراة يقاس عليه كل مبيع انطوى على عيب[31].

4. ولأن الأصل خلو المبيع عن العيب وقد جرى العرف بذلك ،فكان جريان ذلك العرف بمنزلة الاشتراط[32]، بناءً على قاعدة المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، أو المتعارف بين التجار كالمشروط بينهم[33].

المبحث الثاني: مقدار العيب ومدى إنقاصه المبيع

من الضوابط التي يذكرها الفقهاء في مدوناتهم الفقهية، والتي ينبغي توفرها كي يستحق المشتري التمتع بخيار العيب، وما يتيحه له من خيارات أن يتصف العيب بالجسامة، وأن يؤثر في المبيع

نقصا في عينه أو منفعته أو قيمته المالية، وسيعمد الباحث إلى معالجة هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: جسامة العيب.

المطلب الثاني: إنقاص العيب المبيع.

المطلب الأول: جسامة العيب

لمقدار العيب وحجمه لدى الفقهاء أثر في إعطاء المشتري الخيار بين الرد والإمضاء، أو أخذ الأرش[34] ، حيث إن العيوب تتفاوت من حيث حجمها وتأثيرها على المبيع، وفي هذا الإطار اتفق الفقهاء من الحنفية[35] والمالكية[36] والشافعية[37] والحنابلة[38]، على أن العيب الجسيم أو الفاحش يوجب الخيار للمشتري، على خلاف بين الفقهاء في تحديد المعيار الذي يحكم من خلاله على أن العيب جسيم فاحش أو قليل يسير، ومن المعايير التي ذكرها الفقهاء في هذا المقام:

1.تفويت جنس المنفعة[39]: ويقصد الفقهاء بهذا المعيار، أن يؤدي العيب إلى تفويت منفعة المبيع المعيب، أو الحد من تلك المنفعة بشكل واضح وملموس.

2.إنقاص مالية المبيع[40]: ويقصد الفقهاء بهذا المعيار، أن يؤدي العيب إلى نقص في القيمة المالية للمبيع المعيب، أو في ثمنه، وإن لم يؤد إلى تفويت المنفعة أو بعضها.

3. إنقاص العين[41]: ويقصد الفقهاء بهذا المعيار، أن يكون العيب قد أنقص من العين، كالخرق أو الشق في الثوب وكسر يسير في الآنية، أو بعض الخدوش في هيكل السيارة أو في شاشة الهاتف المحمول، فهذه العيوب وغيرها مما هو في معناها، لا يؤدي إلى تفويت منفعة، بل إن بعضها لا يؤدي إلى إنقاص قيمة المبيع المالية أو ثمنه، كبعض الخدوش التي تكون في هيكل التلفاز أو في هيكل الثلاجة مثلا.

4.ما يفحش في النظر[42]: ويقصد الفقهاء بهذا المعيار، أن يكون العيب باديا وظاهرا يدركه الناظر من النظرة الأولى ويستفحشه ويستعظمه، كأن يكون العيب في جانب ظاهر من المبيع، كأن يكون في مقدمة السيارة، أو في باب الثلاجة، أو خدوش تكون في شاشة التلفاز، أو شاشات الهواتف الجوالة.

5.رده إلى العرف[43]: ويقصد الفقهاء بهذا المعيار، إنما تعارف التجار على أنه فاحش فهو كذلك، وما لم يتعارف التجار على فحشه، فليس بفاحش، ولعل هذا المعيار هو الأصح والأرجح؛ وذلك لأن تحديد الفاحش من اليسير يختلف باختلاف السلع، وباختلاف مقاصد المشترين، كما أنه يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة، فوضع ضابط معياري لجميع السلع المشتراة، وجميع الأزمنة والأمكنة يبدو غير متجه ولا صائب.

ورغم اتفاق الفقهاء على أن العيب الفاحش يعطي المشتري الخيار، إلا أنهم اختلفوا في امتلاك المشتري حق الخيار إذا كان العيب يسيرا، وسبب اختلاف الفقهاء في هذه المسألة يرجع إلى الاختلاف في الفهم من الأدلة الدالة على مشروعية الخيار، والتي سبقت الإشارة إلى طرف منها، هل تقتصر هذه الأدلة على العيب الفاحش؟ أم يدخل فيها وفي دلالتها العيب اليسير، وفي ما يلي مذاهب الفقهاء:

أ. لم يفرق الحنفية [44] والحنابلة في رواية[45] في خيار العيب بين يسير العيب وفاحشه، حيث ذهبوا إلى أن العيب الذي يكون في المبيع يعطي المشتري حق الخيار، بصرف النظر عن مقدار العيب وحجمه، سواء أكان يسيرا أم فاحشا؛ أخذا بعموم الأدلة، ولأن العيب لابد أن يحدث نقصا، سواء في المنفعة او العين أو القيمة المالية، ولأن مقتضى العقد السلامة من العيوب وهذا يتناول كافة العيوب اليسير منها والفاحش[46].

ب. وذهب المالكية[47] والشافعية[48] والحنابلة[49] ، إلى التفرقة بين العيب اليسير والفاحش، فقالوا إن العيب الفاحش هو الذي يوجب الخيار، بخلاف اليسير على خلاف بينهم في تحديد معيار العيب اليسير والعيب الفاحش، وقد استدل جمهور الفقهاء على هذه التفرقة بما يلي:

1.إن العيب اليسير لا يعتبر مفسدا للمبيع؛ لأنه في الغالب لا يؤثر على المنفعة أو القيمة المالية[50].

2. ولأن المبيع لا يخلو من العيوب اليسير في العادة[51].

3. ولأن العادة قد جرت بالتسامح في مثل هذا النوع من العيوب[52].

والذي يترجح للباحث، التفرقة بين العيب اليسير والفاحش، بحيث يقتصر حق الخيار على العيب الفاحش دون اليسير، وذلك لما يلي:

1.إن الأصل في العقود جريانها على الصحة واللزوم، وأن عدم الصحة أو اللزوم ليس هو الأصل في العقود، وإنما هو أمر طارئ تقتضيه ظروف وملابسات تصاحب إبرام العقد، وإن الانتقال عن هذا الأصل المقرر إلى ما يؤدي إلى عدم اللزوم يحتاج إلى مبرر قوي يسوغ هذا الانتقال، ولا يرى الباحث أن العيب اليسير من شأنه أن يوفر هذا المبرر.

2.إن استقرار العقود هو مقصد من مقاصد الشرع المطهر في العقود عامة، وفي عقد البيع منها على وجه الخصوص، وإن القول بمناقضة هذا الأصل من خلال إعطاء حق الرد بخيار العيب، لابد أن يستند إلى سبب مقنع، ليس من شأن العيب اليسير أن يوفره أيضا.

3.إن العيب اليسير لا يفوت –في الغالب– على المشتري الانتفاع بالمبيع، وقد لا ينقص قيمته المالية نقصا يسوغ الرد، بما ينطوي عليه هذا الرد من إضرار بالبائع، الذي يجد صعوبة بالغة

في إعادة بيع المبيع لمشتر أخر، بعد أن يشيع أن هذا المبيع قد رد بخيار العيب، حيث يصبح المشترون المتوقعون أكثر توجسا وريبة بهذا المبيع، مما يدفعهم إلى الإحجام عن الشراء.

4.إن التوازن العقدي بين المتعاقدين سمة بارزة في منظومة العقود في الفقه الإسلامي بوجه عام، وفي عقد البيع منها على وجه الخصوص، والتوازن العقدي بين المتعاقدين يقضي بالتفرقة بين يسير العيب وفاحشه على ما سبق بيانه، فكما روعيت مصلحة المشتري في منحه حق الخيار بين الفسخ أو الإمضاء أو أخذ الأرش، ناسب أن تراعى مصلحة البائع في عدم الاعتداد بالعيب اليسير، لا سيما وأن هذا النوع من العيوب لا تكاد تخلو منه العقود غالبا.

5. أما الاتكاء على النصوص العامة فلا يبدو متجها لما يلي:

* إن هذه النصوص لم تسق أصالة لبيان الضابط الذي يرد به المبيع المعيب، وإنما سيقت لبيان مشروعية خيار العيب، فهي لم تسق لمسألة تفصيلية فرعية كهذه ،وإن الاستدلال بها على القول بعدم التفرقة يعد تحميلا لها بأكثر مما تحتمل.

* إن هذه الأدلة قد خصت في أكثر من موضع، ولذلك فإن التشبث بعمومها يبدو بعيدا.

6. أما القول بضرورة انطواء العيب اليسير على نقص مهما كان ذلك النقص، فلا يبدو متجها أيضا ؛لأن النقص الموجب للخيار هو النقص المعتبر والمؤثر والكافي لتسويغ الخروج عن الأصل في العقود أو مناقضة مقصدها، ولا يظهر للباحث أن العيب اليسير يمكن أن يوفر مثل هذا المسوغ.

7. وأما الاستناد إلى مناقضة مقتضى العقد لأن الأصل سلامة المبيع عن العيب، فلا يعد هذا الاستناد متجها لما يلي:

* لأن العيب الذي تعتبر السلامة منه أصلا هو العيب المؤثر المنطوي على الانتقاص من منفعة المبيع أو قيمته المالية انتقاصا يشعر معه المشتري بالغبن، وليس أي انتقاص.

* ولأن هذا الأصل يعارض الغالب المتمثل في عدم خلو المبيع عن العيب عادة.

* ولأن اقتضاء العقد السلامة من العيوب ليس على إطلاقه ، وإلا لما جاز أن يتم عقد بيع على مبيع معيب، ومعلوم أن كثيرا من الناس يرغبون بشراء السلعة المعيبة، ولهم في ذلك دوافعهم وأسبابهم كانخفاض أثمانها، أو أن هذه العيوب لا تؤثر في قدرتهم على الانتفاع بها، طبقا للغرض الذي قصده المشتري من شرائها.

وأما القانون المدني الأردني فلم يتعرض لمسألة العيب اليسير، بل جاء النص على العيب عاما بعبارة قابلة لأكثر من تأويل وتفسير، حيث جاء في القانون المذكور ما نصه:(يشترط في العيب لكي يثبت به الخيار أن يكون قديما مؤثرا في قيمة المعقود عليه...)[53] ، فعبارة (مؤثرا في قيمة المعقود عليه)، قد يراد بها أي تأثير في تلك القيمة، سواء كان هذا التأثير قليلا أو كثيرا، وقد يراد بها التأثير الكبير، لكن المذكرات الإيضاحية رجحت عدم التفرقة بين العيب اليسير والعيب الفاحش، حيث جاء فيها:(أن يكون مؤثرا في قيمة المبيع وذلك إذا كان من شأنه أن يوجب نقصان الثمن في عادة التجار نقصانا فاحشا أو يسيرا)[54].

ويقترح الباحث إضافة نص قانوني يفرق فيه بين العيب اليسير والفاحش، فإن ذلك هو الأكثر عدالة والأقرب إلى تحقيق مقاصد الشرع المطهر في العقود، ولا مانع بأن يعتمد عرف التجار معيارا لتحديد جسامة العيب من خلال الخبرة القضائية التي يمكن للقاضي الاستعانة بها عند نشوب نزاع قضائي في هذه المسألة.

المطلب الثاني: إنقاص العيب المبيع

اتفق الفقهاء من الحنفية[55] والمالكية[56] والشافعية[57] والحنابلة[58]، على أن العيب إذا أدى إلى إنقاص المبيع، فإنه يعتبر مؤثرا في الرد[59]، وذلك لأن هذا النقصان يفوت الرضا بالمبيع المعيب، ومعلوم أن الرضا شرط من شروط صحة العقد[60] لقوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)[61]، لكنهم اختلفوا في المعيار الذي يقاس به النقص، وفي ما يلي مذاهبهم في ذلك:

أ. ذهب الحنفية[62] والحنابلة في رواية[63]، إلى أن المعيار هو الثمن، فما أنقص الثمن يعتبر مؤثرا، سواء حصل نقص في العين أم لا؛ لأن النقص في الثمن يؤدي إلى نقص في مالية المبيع بخلاف نقص العين إذا لم يكن مؤثرا في الثمن[64]؛ لأن ثبوت الرد بالعيب إنما كان لرفع الضرر، والضرر إنما يحصل بنقصان الثمن[65]، لكن ابن عابدين ذهب إلى أن المراد بالثمن القيمة، وليس ما تواضع عليه العاقدان، حيث قال: (ومفاده أن المراد بالثمن القيمة؛ لأن الثمن الذي اشتراه به قد يكون أقل من قيمته بحيث لا يؤدي نقصانها بالعيب إلى نقصان الثمن به)[66].

ب. وذهب المالكية [67] والحنابلة في رواية[68] إلى أن النقص يكون مؤثرا، سواء أكان في العين المعيبة أو قيمتها، بجامع أن كل منهما نقص.

ج. وذهب الشافعية إلى أن أي نقص يفوت غرضا صحيحا للمشتري، يعتبر مؤثرا سواء أكان في العين أو القيمة[69]. فمن اشترى كبشا لأجل ضرابه فبأن خصيا، جاز لمشتريه الرد؛ لأنه يفوت عليه الغرض المقصود من الشراء، وأما إذا اشتراه لأكل لحمه فلا يحق الرد؛ لأن خصاءه لا يفوت عليه غرضه المقصود بالشراء وهو أكل اللحم[70].

د. وذهب الحنابلة إلى أن المعتبر في النقص عين المبيع، سواء أنقص القيمة أم لم ينقصها، كمن اشترى كبشا لأكل لحمه أو الأضحية به فبان خصيا[71].

وبعد هذا الاستعراض لأقوال الفقهاء وأدلتهم، فإنه لا يسع الباحث إلا أن يسجل الملاحظات التالية:

1.إن إناطة العيب بمجرد النقص الحاصل في عين المبيع لا تبدو متجهة، وذلك لأن هذا القول يتعاطى في تحديد هذا الضابط بطريقة ظاهرية تنطوي على إغفال للمقوم الأهم في المبيع، والذي يرغب المشتري فيه ويضن الناس ببذله، وهو المالية قيمة كانت أو ثمنا، فالمشترون لا يقصدون إلى شراء الأعيان لذاتها، حتى يقال إن النقص متعلق بهذه الأعيان، وإنما يرغب الناس في شراء تلك الأعيان لقيمتها المالية، أو لما تحققه لهم من نفع أو تفي لهم به من حاجة.

2.إن إغفال جانب النقص في العين والاقتصار على جانب المالية لا يبدو متجها أيضا؛ لأن النقص في العين يؤدي إلى النقص في المنفعة، تلك المنفعة التي ربما كانت الباعث الأعظم للمشتري على الشراء، بل إن من الناس من يشتري الأعيان لمجرد اقتنائها إشباعا لرغبة الاقتناء، دون النظر إلى ما تنطوي عليه من قيمة أو تحققه من منفعة.

3.إن النظر إلى هدف الشراء والغرض منه دون الالتفات إلى عين الشيء أو ماليته لا يبدو متجها لما يلي:

*إن هذا الأمر ليس ظاهرا بل هو خفي يتعلق بالباعث على الشراء، والأحكام الشرعية إنما تناط بما هو ظاهر لا بما هو خفي.

*ولأن الهدف من الشراء قد لا يكون واحدا، بل وربما كان متعددا، كالذي يشتري كبشا لأجل ضرابه ولأجل أكله أو التضحية به بعد أن يستوفي منه منفعة الضراب، وكالذي يشتري شاة لدرها ونسلها ويبعها بعد أن يستوفي منها منفعة الدر والنسل، وكالذي يشتري سيارة للنقل المشترك ينقل عليها حاصلاته الزراعية إلى السوق، ويستخدمها في الذهاب إلى العمل، ونقل افراد أسرته إلى أعمالهم أو مدارسهم، بل وربما استخدم هذه السيارة في نقل الماء بعد أن يركب عليها صهريجا صغيرا لهذه الغاية، ومن هنا يظهر أن الاعتماد في الاعتبار على الغرض الذي من أجله ابتاع المشتري المبيع المعيب لا يبدو في محله، ويجافي الواقع الذي يشهد بأن أغراض الناس من الشراء ليست بالضرورة واحدة، بل يمكن أن تكون متعددة.

*.إن الغرض من الشراء أو الهدف منه ليس أمرا ثابتا لا يتغير، بل ربما تغير الهدف فصار المشتري يرغب في منافع أخرى بعد أن تحققت له المنفعة الأولى.

وبناءً على ذلك كله، فإن الذي يظهر للباحث رجحانه أن الاعتبار مناط بنقص العين والمالية، بل والمنفعة أيضا، فإن هذا هو الأكثر اتساقا مع طبيعة خيار العيب وحكمته ومقصد الشرع المطهر من تشريعه.

وقد أخذ القانون المدني الأردني بمذهب الحنفية في اعتبار القيمة، حيث جاء في القانون المذكور ما نصه (يشترط في العيب لكي يثبت به الخيار أن يكون قديما مؤثرا في قيمة المعقود عليه ...)[72].

المبحث الثالث: ضوابط أخرى

ذكر الفقهاء مجموعة من الضوابط الأخرى بالإضافة إلى الضابطين السابقين، واللذين تم بيانهما في المبحث السابق، وسيعمد الباحث إلى بيان هذه الضوابط من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: بقاء العيب.

المطلب الثاني: قدم العيب.

المطلب الثالث: خفاء العيب.

المطلب الرابع: خلو المبيع من العيب عادة..

المطلب الخامس: صعوبة إزالة العيب من غير ضرر.

المطلب الأول: بقاء العيب

يقصد ببقاء العيب هنا استمرارية وجود العيب في السلعة المباعة من تاريخ تسليمها للمشتري إلى تاريخ فسخ العقد، فلو وجد العيب قبل التسليم ثم زال بعده، فلا يصدق عليه وصف البقاء،

وهذا الضابط ارتضاه جمهور الفقهاء، رغم أن البعض قد خالف فيه فقال بجواز الرد حتى مع زوال العيب إذا وجد العيب في المبيع عند التسليم، حتى لو زال بعده، وفي ما يلي مذاهب الفقهاء:

أ. ذهب الحنفية[73] والمالكية[74] والشافعية في المذهب[75] وكذا الحنابلة[76] ، إلى أن بقاء العيب شرط لثبوت الخيار وإمكانية الرد، مستدلين على ذلك بما يلي:

1. لأن خيار العيب إنما شرع لرفع الضرر عن المشتري، وبزوال العيب يزول الضرر، فلم يبق مسوغ للرد[77].

2.لأن الموجب للخيار – وهو العيب– باق، فيبقى أثره وهو الخيار، بخلاف ما لو زال العيب قبل الرد، إذ ينتفي الخيار بزوال موجبه وهو العيب[78].

3.ولأن حق المشتري إنما هو في سلامة المبيع من العيب، فلم يصل إليه هذا الحق مع بقاء العيب، بخلاف ما لو زال العيب، فإن حق المشتري قد وصل إليه بزواله[79].

ب. وذهب الظاهرية[80] والشافعية في وجه[81] ، إلى أن بقاء العيب ليس شرطا لاستحقاق المشتري الخيار، بل له الرد حتى لو زال العيب، وقد استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه بما يلي:

1. إن سبب ثبوت الخيار هو وجود العيب، فلا يسقط خيار المشتري من غير رضاه[82].

2. ولأنه قد وقع على المشتري غبن حين العقد، فله أن لا يرضى بالغبن إذا علمه[83].

والذي يترجح لدى الباحث، شرطية بقاء العيب لامتلاك المشتري حق الخيار لما يلي:

1.إن القول بتخيير المشتري بين الرد والإمساك يناقض المقصد الشرعي من تشريع الخيار، وهو المحافظة على حق المشتري من جهة، كما يناقض مقصد الشارع في العقود كلها ومنها البيع، والمتمثل في استقرار العقود، وأن الأصل فيها اللزوم، وأن الخيار عارض وإنما شرع للحاجة فيزول بزوالها، ولا حاجة بعد زوال العيب يشرع الخيار للوفاء بها.

2.إن القول بامتلاك المشتري حق الرد بعد زوال العيب فيه محاباة للمشتري على حساب البائع، ويضر بالتوازن العقدي الذي أراد الشرع تحقيقه بين أطراف العقد؛ لأنه يلحق ضررا بالبائع، علما بأن سقوط الخيار لا يلحق ضررا بالمشتري؛ لاندفاع ذلك الضرر بزوال العيب.

وأما القانون المدني الأردني فلم ينص على هذه المسألة، حيث لم يذكر شرط بقاء العيب ضمن شروط ثبوت الخيار، ولذا فإن الباحث يقترح أن تتضمن نصوص القانون مادة تنص على هذا الشرط، وفاقا للقول الراجح في الفقه الإسلامي في أكثر مذاهبه، بما في ذلك المذهب الحنفي الذي هو مصدر استمداد القانون من الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: قدم العيب

يقصد بقدم العيب هنا، أن يكون العيب قد حصل في المبيع قبل العقد أو مقارنا له أو بعده ولكن قبل القبض، حيث اتفق الفقهاء من الحنفية[84] والمالكية[85] والشافعية[86] والحنابلة[87]، على أن العيب القديم بهذا المعنى يوجب رد المبيع المعيب وإعطاء المشتري حق الخيار بين الرد والإمضاء وأخذ الأرش، وقد استدل الفقهاء على هذا الضابط بما يلي:

1. قوله ﷺ: (الخراج بالضمان)[88] ، فالمبيع في هذه الأحوال الثلاثة هو في يد البائع وضمانه؛ لأن نماءه يكون له [89] ، وفقا لقاعدة(الغرم بالغنم)[90].

2.قوله ﷺ لعتاب بن أسيد:(انهم عن بيع ما لم يقبضوا، وربح ما لم يضمنوا)[91]، فقد أناط عليه الصلاة والسلام الربح بالضمان، وبما أن المبيع قبل القبض ليس من ضمان المشتري، وإنما هو من ضمان البائع، فلا يحل للمشتري – والحالة هذه– أن يربح بامتلاكه حق الخيار؛ لأن هذا الربح مناط بالضمان[92].

3.ولأن ثبوت الخيار إنما كان بمقتضى صفة السلامة المشروطة في العقد دلالة، والمبيع قبل العقد وبعده وقبل القبض كان معيبا، وفي ذلك مخالفة لصفة السلامة المشترطة في المبيع ضمنا، وهذه المخالفة كانت عند البائع؛ لأن المشتري إذا قبض المبيع سليما، لا توجد حينها مخالفة لصفة السلامة[93].

4.ولأن الرد بالعيب قبل القبض بمنزلة الرد بخيار الشرط وخيار الرؤية، ولهذا ينفرد الراد به من غير قضاء ولا رضا، وهذا إنما يكون قبل القبض لا بعده [94].

5.لأن النقصان الحاصل في المبيع إذا زال قبل القبض لا يمنح المشتري حق الخيار، فكيف يكون ضمانه عليه[95].

وقد وافق القانون المدني الأردني الفقه الإسلامي في هذه المسألة، حيث اشترط قدم العيب فقد جاء فيه ما نصه: (يشترط في العيب لكي يثبت به الخيار أن يكون قديما مؤثرا في قيمة المعقود عليه...)[96]، وقد فسر القانون نفسه العيب القديم حيث جاء فيه ما نصه (يعتبر العيب قديما إذا كان موجودا في المبيع قبل البيع أو حدث بعده وهو في يد البائع قبل التسليم)[97]، وقد أكدت ذلك المذكرات الإيضاحية حيث جاء فيها: (أن يكون قديما أي ثابتا وقت عقد البيع أو بعد ذلك ولكن قبل التسليم...)[98].

المطلب الثالث: خفاء العيب

يقصد بالعيب الخفي العيب الذي لا يظهر للوهلة الأولى، وإنما يحتاج إلى إمعان نظ[99]، كالعيوب التي تكون في القطع الداخلية للأجهزة الكهربائية كالثلاجات والغسالات وأجهزة التلفاز ومحركات المركبات، وأما العيب الظاهر، فهو العيب الذي يدركه الناظر دون حاجة إلى إمعان نظر[100]، كالعيوب التي تكون في هياكل السيارات وشاشات الهواتف المحمولة وأجهزة التلفاز، وقد اتفق الفقهاء من الحنفية[101] والمالكية[102] والشافعية [103] والحنابلة[104]، على أن العيوب المعتبرة، والتي تعطي المشتري حق الخيار بين فسخ البيع وإمضائه أو أخذ الأرش هي العيوب الخفية، وأما العيوب الظاهرة فلا تعطي المشتري هذا الحق، وهي من ضمان المشتري وليس البائع، وقد استدل الفقهاء على هذه التفرقة بين العيوب الخفية والظاهرة من حيث امتلاك المشتري الرد بخيار العيب بأدلة أبرزها:

1.ما ثبت أن النبي ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللا فقال:(ما هذا يا صاحب الطعام) قال أصابته السماء يا رسول الله، قال:(أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه

الناس، من غش فليس مني)[105]، فقد لام النبي ﷺ صاحب الطعام على إخفاء العيب، وأمره أن يظهره حتى يراه الناس فيقدموا على شرائه أو يحجموا عنه وهم على بينة، فدل ذلك على افتراق الخفاء عن الظهور، وأن لكل منهما حكما يختلف عن الأخر[106].

2.حديث المصراة وفيه (من اشترى شاة مصراة فلينقلب بها، فليحلبها، فإن رضي حلابها أمسكها، وإلا ردها ومعها صاع من تمر)[107] ، ووجه الدلالة أن التصرية إنما كانت لإخفاء العيب، فالأمر برد المصراة يقاس عليه كل مبيع انطوى على عيب خفي[108].

3.ولأن مقتضى عقد البيع السلامة من العيوب، فوجود عيب يناقض هذا المقتضى، لا سيما إن كان خفيا يقدح في رضا المشتري؛ لأنه لا يمكن حمل الشراء على الرضا به بخلاف العيب الظاهر، فإن إقدام المشتري على شراء السلعة المعيبة وهو يرى ذلك العيب يعتبر رضا بهذا العيب دلالة[109].

وقد اشترط القانون المدني الأردني خفاء العيب كي يمنح المشتري الخيار، فقد جاء في القانون ما نصه: (يشترط في العيب القديم أن يكون خفيا)[110]، ثم عرف القانون العيب الخفي في المادة نفسها بالقول(والخفي هو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير أو لا يظهر إلا بالتجربة)[111]، وبهذا يكون القانون قد وافق الفقه في اعتبار خفاء العيب ضابطا للخيار، وبالتالي إعطاء حق رد المبيع المعيب على البائع إن وجد فيه هذا الضابط، وتجريده من هذا الحق إذا لم يوجد، بأن كان العيب ظاهرا.

المطلب الرابع: خلو المبيع من العيب عادة

ويقصد بذلك أن يكون جنس المبيع المعيب مما يخلو عن هذا العيب عادة، بمعنى أن تكون السلعة المباعة من جنس يخلو عن وجود مثل ذلك العيب الذي وجد فيها، وهذا يعني أنه إذا كان جنس السلعة المباعة لا يخلو عن وجود مثل ذلك العيب، فإن المشتري لا يمتلك حق خيار العيب بما يتيحه هذا الخيار من خيارات أمام المشتري، وهذا الأمر متفق عليه لدى فقهاء المذاهب الأربعة

من الحنفية[112] والمالكية [113] والشافعية[114] والحنابلة[115]، وقد مثل الفقهاء في مدوناتهم الفقهية لهذا الضابط لأمثلة أبرزها:

*تسوس القمح وسائر الحبوب[116]، فإن القمح وسائر الحبوب لا تخلو عن القليل من التسوس عادة، فإذا وجد المشتري في القمح المشترى بعض التسوس الذي جرى العرف بأن القمح لا يخلو عنه غالبا، فإن المشتري –والحالة هذه– لا يمتلك حق الخيار.

*الخصاء في المواشي[117]، حيث جرت العادة بأن يتم خصاء الحملان والعجول بغية التسمين، فإنا وجد المشتري حملا أو عجلا، فإن هذا المشتري لا يملك خيار العيب؛ لأن العادة قد جرت بعدم خلو جنس الحملان أو العجول من الخصاء، بخلاف ما لو اشترى حصانا فوجده مخصيا، فإن له الخيار حيث لم تجر العادة بخصاء الجياد؛ لأنه لا يطلب تسمينها.

ولم يتعرض القانون المدني الأردني لمسألة الخلو هذه، واكتفى بالنص على التأثير حيث جاء في القانون ما نصه: (يشترط في العيب لكي يثبت به الخيار أن يكون قديما مؤثرا في قيمة المعقود عليه...)[118]، كما لم تتعرض المذكرات الإيضاحية تبعا للقانون لذلك، وعليه فإن الباحث يقترح إضافة نص قانوني يراعي هذا الضابط.

المطلب الخامس: صعوبة إزالة العيب من غير ضرر

إذا وجد المشتري في المبيع عيبا وكان يمكن إزالة هذا العيب بغير ضرر يلحق المشتري أو العين المباعة، كأن تتسبب إزالة العيب بإحداث عيب أخر، أو يترتب على المشتري بغية إزالة العيب كلفة أو مشقة، كأن تحتاج إزالة العيب إلى استئجار، فهل يمتلك المشتري حق الخيار؟ أم يمتنع عليه الرد لإمكانية إزالة العيب بغير كلفة أو مشقة.

لقد أجاب الفقهاء في مدوناتهم الفقهية عن هذا التساؤل، حيث اتفق الفقهاء من الحنفية[119] والمالكية[120] والشافعية[121] والحنابلة[122]، على أن المشتري في هذه الحالة لا يمتلك رد المبيع بخيار العيب؛ لأن العيب أمكن إزالته والعود بالعين المباعة إلى السلامة من غير ضرر، ولأن خيار العيب إنما شرع لرفع الضرر عن المشتري، فإذا أمكن رفع الضرر عنه من غير ضرر يلحق بالبائع برد المبيع

إليه فإن هذا أولى[123] ، ولأن العين المزال عيبها إذا لم تتسبب الإزالة في إنقاص عينها أو قيمتها المالية أو منفعتها، تصبح كالعين السليمة من العيب فتأخذ حكمها[124].

وما اتفق عليه الفقهاء من عدم امتلاك المشتري حق رد العين المباعة على البائع بخيار العيب، متفق مع مقاصد الشرع المطهر في منظومة عقود المعاوضات من الحرص على استقرار العقود، وأن الأصل فيها اللزوم والنفاذ، بالإضافة إلى تحقيق التوازن العقدي بين المتعاقدين، فضلا عن انسجام ذلك مع الحكمة التي تغياها الشارع الحكيم تحقيقها من تشريع خيارالعيب.

ولم ينص القانون المدني الأردني على حكم قانوني صريح في هذه المسألة، ويقترح الباحث إضافة نص قانوني يعالج حكم إزالة العيب وانعكاسه على حق الخيار.

خاتمة:

لقد توصلت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات في ما يلي أبرزها:

أ. النتائج.

1.لقد كان التوازن العقدي واستقرار العقود وحماية البائع من التعسف في استعمال الحق من بين المقاصد التي حرص الشرع المطهر على تحقيقها، من خلال تضمين أحكام خيار العيب جملة من الضوابط التي ينبغي تحققها في المبيع المعيب كي يتمتع المشتري بخيار العيب.

2.إن امتلاك المشتري حق خيار العيب، إنما هو في المبيع المعيب عيبا جسيما وفاحشا دون اليسير من العيوب التي لا يكاد يخلو منها مبيع.

3.لا يمتلك المشتري حق خيار العيب إذا لم يؤد العيب إلى إنقاص عين المبيع أو منفعته أو قيمته المالية.

4.يشترط دوام العيب وبقاؤه إلى فسخ العقد كي يمتلك المشتري حق رد المبيع بخيار العيب، وأن زوال العيب عن المبيع المعيب في أي مرحلة زمنية قبل الفسخ يبطل حق المشتري في الرد.

5.ثمة ضوابط أخرى لرد المبيع المعيب بخيار العيب، تم بيانها في ثنايا هذه الدراسة.

6.اختلف موقف القانون المدني الأردني من الضوابط التي ذكرها الفقهاء في مدوناتهم الفقهية، حيث وافق القول الذي رجحته الدراسة في بعض الضوابط وخالفه في ضوابط أخرى وسكت عن بعض الضوابط كما هو مبين في ثنايا هذه الدراسة.

ب. التوصيات

1.إضافة نص قانوني إلى المادة رقم(194) من القانون المدني الأردني يجعل الجسامة شرطا في العيب الذي يرد به المبيع بخيار العيب، وفاقا لمذهب جمهور الفقهاء الذي رجحته الدراسة.

2. تعديل نص المادة رقم(194) من القانون المدني الأردني، ليصبح النقص المؤثر هو الذي يؤدي إلى إنقاص عين المبيع أو منفعته أو قيمته المالية، وليس الاقتصار على النقص الذي يؤدي إلى إنقاص القيمة المالية فقط، كما هو النص الحالي.

3.إضافة نص قانوني إلى القانون المدني الأردني ينص على أن دوام العيب وبقاؤه إلى فسخ العقد شرط في المبيع المعيب المستوجب للرد، حيث لم يذكر هذا الشرط في النص الحالي للقانون.

4.إضافة نص قانوني ينص على أن خلو جنس المبيع من هذا النوع من العيوب عادة شرط في المبيع المعيب المستوجب للرد، إذ أن هذا الشرط ليس مذكورا في النص الحالي للقانون، رغم وجاهة اشتراطه.

5.إضافة نص قانوني يعالج مسألة إزالة العيب من المبيع المعيب دون مشقة أو ضرر وانعكاسها على خيار العيب، حيث يقترح الباحث تبني موقف الفقه الإسلامي الذي لا يعطي المشتري حق الرد، إذا أمكنت الإزالة من غير مشقة أو ضرر.

قائمة المراجع:

1. الروض المربع شرح زاد المستقنع،(مؤسسة الرسالة). الأزهري، مُحَمَّد بن أحمد .تهذيب اللغة.(دار إحياء التراث العربي ، بيروت،ط1، ٢٠٠١م).

2. الألباني، مُحَمَّد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل،(المكتب الإسلامي،بيروت،ط2،1985م).

3. الأنصاري، زكريا بن مُحَمَّد .أسنى المطالب في شرح روض الطالب.(دار الكتاب الإسلامي).

4. البابرتي ، مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن محمود.العناية شرح الهداية .(دار الفكر، لبنان،ط1، ١٣٨٩ هـ ، ١٩٧٠ م).

5. البجيرمي ، سليمان بن مُحَمَّد ،حاشية البجيرمي على شرح المنهج ،(مطبعة الحلبي).

6. البخاري ،مُحَمَّد بن إسماعيل . صحيح البخاري.(المطبعة الكبرى الأميرية، ببولاق مصر المحمية، عام ١٣١١ هـ).

7. البغوي، الحسين بن مسعود .معالم التنزيل في تفسير القرآن.(دار طيبة للنشر والتوزيع،ط4، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م).

8. البهوتي ، منصور بن يونس. شرح منتهى الإرادات. (عالم الكتب، بيروت، ط1،1993)

9.

10. كشاف القناع عن متن الإقناع..(دار الكتب العلمية).

11. البوصيري، شهاب الدين أحمد بن أبي بكر، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، تحقيق: مُحَمَّد المنتقى الكشناوي، (دار العربية،بيروت،ط2،1403م).

12. الجرجاني ، علي بن مُحَمَّد ،التعريفات،(دار الكتب العلمية، بيروت،ط١٤٠٣،1هـ – ١٩٨٣م).

13. الجوهري، إسماعيل بن حماد .الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية .(دار العلم للملايين ،بيروت ،ط4، ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٧ م).

14. الجويني، عبد الملك بن عبد الله .نهاية المطلب في دراية المذهب.(دار المنهاج،ط1، ١٤٢٨هـ–٢٠٠٧م).

15. ابن الحاجب ، عثمان بن عمر ،جامع الأمهات،(اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع،ط2، ٢٠٠٠م.

16. ابن حجر العسقلاني ، أحمد بن علي بن مُحَمَّد ،التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير،(دار الكتب العلمية،ط١٩٨٩،1م).

17. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد .المحلى بالآثار. (دار الفكر، بيروت).

18. الحطاب، شمس الدين مُحَمَّد بن مُحَمَّد. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل.(دار الفكر، ط١٤١٢،3هـ ،١٩٩٢م).

19. الخرشي، مُحَمَّد بن عبد الله .شرح مختصر خليل . (دار الفكر للطباعة، بيروت).

20. الخفيف، علي، مختصر أحكام المعاملات الشرعية ،(مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، 1952م).

21. ابو داود ، سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود،(المكتبة العصرية، صيدا ،بيروت).

22. ابن دريد ، مُحَمَّد بن الحسن .جمهرة اللغة .(دار العلم للملايين ،بيروت،ط1، ١٩٨٧م).

23. الدسوقي ، مُحَمَّد بن عرفة. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.(دار الفكر).

24. ابن رشد الحفيد، مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد .بداية المجتهد ونهاية المقتصد . (دار الحديث ،القاهرة،١٤٢٥هـ ،٢٠٠٤ م).

25. الرملي، شمس الدين مُحَمَّد. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. (دار الفكر، بيروت،١٤٠٤هـ/١٩٨٤م).

26. الزبيدي، محمّد بن مرتضى .تاج العروس.(دار الهداية).

27. الزحيلي، وهبة مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته(،دار الفكر، دمشق).

28. الزرقا ، أحمد مُحَمَّد .شرح القواعد الفقهية. (دار القلم، دمشق ،ط١٤٠٩،2هـ، ١٩٨٩م).

29. الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف. شرح الزرقاني على مختصر خليل.(دار الكتب العلمية، بيروت ،لبنان،ط1، ١٤٢٢ هـ ، ٢٠٠٢ م).

30. الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي ،تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ،(المطبعة الكبرى الأميرية ،القاهرة،ط1).

31. السبكي، تقي الدين، تكملة المجموع ،(دار الفكر).

32. السرخسي ، مُحَمَّد بن أحمد . المبسوط.(دار المعرفة ،بيروت،١٤١٤هـ – ١٩٩٣م).

33. السمرقندي، علاء الدين مُحَمَّد بن أحمد، تحفة الفقهاء،(دار الكتب العلمية، بيروت،ط1994،2م).

34. الشربيني، شمس الدين مُحَمَّد بن أحمد. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج .(دار الكتب العلمية، ط1، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م).

35. الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف .المهذب في فقه الإمام الشافعي.(دار الكتب العلمية).

36. الطبري، مُحَمَّد بن جرير. جامع البيان عن تأويل آي القرآن.(دار التربية والتراث ، مكة المكرمة).

37. ابن عرفة ، مُحَمَّد بن مُحَمَّد ،المختصر الفقهي،(مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية،ط1، ١٤٣٥ هـ ،٢٠١٤ م

38. عليش، مُحَمَّد بن أحمد .منح الجليل شرح مختصر خليل.(دار الفكر – بيروت١٤٠٩هـ/١٩٨٩م).

39. العيني ،محمود بن مُحَمَّد، البناية شرح الهداية ،(دار الكتب العلمية ،بيروت ،ط1،2000م).

40. الغزالي، أبو حامد مُحَمَّد ، الوسيط في المذهب ،(دار السلام ، القاهرة،ط١٤١٧،1).

41. ابن فارس ، أحمد بن زكريا .معجم مقاييس اللغة .تحقيق: عبد السلام مُحَمَّد هارون.(دار الفكر، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م).

42. الفراهيدي، الخليل بن أحمد .كتاب العين. تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي.(دار ومكتبة الهلال).

43. ابن قاضي شهبة ،بدر الدين مُحَمَّد بن أبي بكر. بداية المحتاج في شرح المنهاج.(دار المنهاج للنشر والتوزيع، جدة،ط1، ١٤٣٢، هـ – ٢٠١١ م).

44. القاضي عبدالوهاب، عبد الوهاب بن علي بن نصر .المعونة على مذهب عالم المدينة. تحقيق: حميش عبد الحقّ .(المكتبة التجارية ،مكة المكرمة).

45. ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد .الكافي في فقه الإمام أحمد.(دار الكتب العلمية،ط1، ١٤١٤ هـ ، ١٩٩٤ م).

46. المغني .(مكتبة القاهرة،ط1).

47. ابن قدامة، عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع.(دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع).

48. قدري باشا، مُحَمَّد، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان ،(المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق،الثانية،١٣٠٨ هـ ،١٨٩١م).

49. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس. الذخيرة.(دار الغرب الإسلامي، بيروت،ط1،1994م).

50. القفال الشاشي، مُحَمَّد بن أحمد، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، تحقيق : الدكتور ياسين درادكه. (مكتبة الرسالة الحديثة، عمان،ط1، ١٩٨٨ م).

51. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود.بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.(دار الكتب العلمية،ط2، ١٤٠٦هـ ،١٩٨٦م).

52. ابن كثير ،إسماعيل بن عمر .تفسير القرآن العظيم . تحقيق: سامي بن مُحَمَّد سلامة .(دار طيبة للنشر والتوزيع ط2، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩ م).

53. ابن ماجة، مُحَمَّد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق: مُحَمَّد فؤاد عبدالباقي،(دار إحياء الكتب العربية).

54. مالك ، مالك بن أنس ،المدونة،(دار الكتب العلمية،ط1، ١٩٩٤م)،

55. المازري ، مُحَمَّد بن علي ،شرح التلقين،(دار الغرب الإسلامي،ط1، ٢٠٠٨ م).

56. ابن مازة، محمود بن أحمد. المحيط البرهاني في الفقه النعماني .(دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان،ط1،2004م).

57. الماوردي، علي بن مُحَمَّد .الحاوي الكبير .(دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، ١٤١٩ هـ ،١٩٩٩ م).

58. المرداوي، علي بن سليمان بن أحمد .الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ،الدكتور عبد الفتاح مُحَمَّد الحلو.(هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة ،مصر،ط1، ١٤١٥ هـ ، ١٩٩٥ م).

59. ملا خسرو ، مُحَمَّد بن فرامرز ،درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية.

60. مرعي، علي، الخيارات في الفقه الإسلامي،(مطبعة الأخوة الأشقاء، القاهرة،ط1،1976).

61. مسلم، مسلم بن الحجاج .صحيح مسلم. تحقيق : مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي. (دار إحياء التراث العربي – بيروت).

62. ابن مفلح، إبراهيم بن مُحَمَّد بن عبد الله .المبدع في شرح المقنع. (دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان،ط١،١٤١٨ هـ ،١٩٩٧ م).

63. ابن ملقن ،سراج الدين عمر بن علي، عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج،(دار الكتاب ،إربد ،الأردن،2001م).

64. ابن منظور ،مُحَمَّد بن مكرم.لسان العرب.(دار صادر ،بيروت،ط3، ١٤١٤ هـ).

65. المنقور، أحمد بن مُحَمَّد .الفواكه العديدة في المسائل المفيدة.(شركة الطباعة العربية السعودية،ط١،١٤٠٧ هـ ،١٩٨٧ م).

66. المواق، مُحَمَّد بن يوسف. التاج والإكليل لمختصر خليل .(دار الكتب العلمية،ط1، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م)

67. الموصلي، عبدالله بن محمود . الاختيار لتعليل المختار.(مطبعة الحلبي ، القاهرة، ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧م).

68. ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن مُحَمَّد ، الأشباه والنظائر.(دار الكتب العلمية، بيروت ،لبنان،ط2، ١٤١٩ هـ ،١٩٩٩ م).

69. البحر الرائق شرح كنز الدقائق،(دار الكتاب الإسلامي ط2).

70. النمري ، يوسف بن عبد الله .الكافي في فقه أهل المدينة.(مكتبة الرياض الحديثة، الرياض،ط2 ،١٩٨٠م).

71. النووي، يحيى بن شرف .منهاج الطالبين وعمدة المفتين .تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض،(دار الفكر،ط1، ١٤٢٥هـ،٢٠٠٥م).

72. ابن الهمام، كمال الدين مُحَمَّد بن عبد الواحد ،فتح القدير، (شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر،ط١٣٨٩،1 هـ ، ١٩٧٠ م)،

73. الهيتمي ، أحمد بن مُحَمَّد. تحفة المحتاج في شرح المنهاج.(المكتبة التجارية الكبرى ،مصر،1983).

74. الواحدي ،علي بن أحمد .الوسيط في تفسير القرآن المجيد.(،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ط1 ، ١٤١٥ هـ ١٩٩٤ م).

75. ابن يونس ، مُحَمَّد بن عبد الله ،الجامع لمسائل المدونة،(دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع،ط1، ٢٠١٣ م

الهوامش:

الجوهري، إسماعيل بن حماد ،الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (دار العلم للملايين ،بيروت ،ط4، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م)، [1].مادة خار،652/2.

الفراهيدي، الخليل بن أحمد، كتاب العين، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي(دار ومكتبة الهلال)301/4.ابن دريد، [2].مُحَمَّد بن الحسن ،جمهرة اللغة (دار العلم للملايين – بيروت،ط1، ١٩٨٧م)،مادة (خار)594/1.

[3].الأنبياء/ 35.

الطبري، مُحَمَّد بن جرير، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، (دار التربية والتراث، مكة المكرمة)،439/18. ابن كثير، إسماعيل بن [4].عمر، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: سامي بن مُحَمَّد سلامة، (دار طيبة للنشر والتوزيع ط2، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩ م)،342/5.

ابن منظور، مُحَمَّد بن مكرم، لسان العرب، (دار صادر ،بيروت،ط،3 ،١٤١٤ هـ) ، مادة (خار)،266/4-267،الأزهري، مُحَمَّد [5].بن أحمد ،تهذيب اللغة(دار إحياء التراث العربي ، بيروت،ط1، ٢٠٠١م)،مادة (خار)،223/7-224.

[6].أخرجه البخاري، كتاب التوحيد، باب قول الله تعالى:(قل هو القادر...)،118/9،الحديث رقم7390.

الهيتمي ، أحمد بن مُحَمَّد، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،(المكتبة التجارية الكبرى ،مصر،1983)،332/4.الشربيني، شمس الدين مُحَمَّد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (دار الكتب العلمية، ط1، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م)، 402/2.البهوتي ، منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، (عالم الكتب، بيروت، ط1993،1)،35/2، الروض المربع شرح زاد .المستقنع، [7](مؤسسة الرسالة)ص322.

.السرخسي ، مُحَمَّد بن أحمد ، المبسوط،(دار المعرفة ،بيروت،١٤١٤هـ - ١٩٩٣م)،38/13.القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة،(دار الغرب الإسلامي، بيروت،ط1994،1م)،20/5. الرملي، شمس الدين مُحَمَّد، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (دار الفكر ،

[8].بيروت،١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)3/4. شرح منتهى الإرادات،35/2.الروض المربع شرح زاد المستقنع ،ص322.

ابن فارس ، أحمد بن زكريا ،معجم مقاييس اللغة ،تحقيق: عبد السلام مُحَمَّد هارون،(دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)،مادة [9].(عيب)،189/4.الزبيدي، محمّد بن مرتضى ،تاج العروس،(دار الهداية)،مادة (عيب)،449/3.

[10].الكهف/79.

الواحدي ،علي بن أحمد ، الوسيط في تفسير القرآن المجيد(،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ط1 ، ١٤١٥ هـ ١٩٩٤ م)،160/3،البغوي ، الحسين .بن مسعود ، معالم التنزيل في تفسير القرآن،(دار طيبة للنشر والتوزيع،ط4، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ [11]م)،194/5.

[12].معجم مقاييس اللغة،190/4،تاج العروس،449/3.

أخرجه البخاري ،كتاب مناقب الأنصار، بَابُ قَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم) [13]،35/5،الحديث .رقم3801.

[14].الغزالي، أبو حامد مُحَمَّد ، الوسيط في المذهب ،(دار السلام ، القاهرة،ط١٤١٧،1)،119/3.

. ابن رشد الحفيد، مُحَمَّد بن أحمد بن مُحَمَّد ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد ،(دار الحديث ،القاهرة،١٤٢٥هـ ،٢٠٠٤ م)،192/3-193.[15]

النووي، يحيى بن شرف ،منهاج الطالبين وعمدة المفتين ،تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض،(دار الفكر،ط1، ١٤٢٥هـ،٢٠٠٥م)،ص100.[16]

. البابرتي ، مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن محمود، العناية شرح الهداية ،(دار الفكر، لبنان،ط1، ١٣٨٩ هـ ، ١٩٧٠ م)،514/9 .الموصلي، عبدالله بن محمود . الاختيار لتعليل المختار، (مطبعة الحلبي – القاهرة، ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧م)،63/3.[17]

. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،(دار الكتب العلمية،ط2، ١٤٠٦هـ ،١٩٨٦م)

،278/5، الخرشي، مُحَمَّد بن عبد الله ،شرح مختصر خليل ، (دار الفكر للطباعة، بيروت)،149/5، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،38/4،

المرداوي، علي بن سليمان بن أحمد ،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ،الدكتور عبد الفتاح مُحَمَّد الحلو،(هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة ،مصر،ط1، ١٤١٥ هـ ، ١٩٩٥ م).258/11.[18]

الجويني، عبد الملك بن عبد الله ،نهاية المطلب في دراية المذهب،(دار المنهاج،ط1، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م)، 254/7. قدري باشا، . مُحَمَّد، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان ،(المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق،الثانية،١٣٠٨ هـ ،١٨٩١م)،ص69[19]

ابن عرفة، مُحَمَّد بن مُحَمَّد، المختصر الفقهي، (مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية،ط1، ١٤٣٥ هـ ،٢٠١٤ م)،405/5.[20]

.الجرجاني ، علي بن مُحَمَّد ،التعريفات،(دار الكتب العلمية، بيروت،ط١٤٠٣،1هـ -١٩٨٣م)،ص102.[21]

.الخفيف،علي،مختصر أحكام المعاملات الشرعية ،(مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، 1952م)، ص151.[22]

الزحيلي،وهبة مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته(،دار الفكر، دمشق)،3116/4. [23]

..مرعي، علي، الخيارات في الفقه الإسلامي،(مطبعة الأخوة الأشقاء، القاهرة،ط1976،1)،ص85.[24]

العيني ،محمود بن مُحَمَّد، البناية شرح الهداية ،(دار الكتب العلمية ،بيروت ،ط2000،1م)،99/8.السمرقندي، علاء الدين مُحَمَّد بن أحمد. تحفة الفقهاء،(دار الكتب العلمية، بيروت،ط1994،2م)،93/2.[25]

. النساء/29.[26]

أخرجه ابن ماجة، مُحَمَّد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه،(دار إحياء الكتب العربية، كتاب التجارات، باب بيع الخيار،737/2،الحديث رقم 2185، وقال البوصيري رجاله ثقات، انظر: مصباح الزجاجة،17/3..[27]

. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،(دار الكتب العلمية،ط2، ١٤٠٦هـ . ١٩٨٦م،292/5،[28]

أبو داود ، سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود،(المكتبة العصرية، صيدا ،بيروت)، كتاب البيوع، باب باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا،284/3،الحديث رقم3510،حسنه الألباني، انظر كإرواء الغليل،159/5.[29]

الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي ،تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي،(المطبعة الكبرى الأميرية ،القاهرة،ط1)35/4، ابن الهمام، كمال الدين مُحَمَّد بن عبد الواحد ،فتح القدير، (شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده

بمصر،ط١٣٨٩،1 هـ ، ١٩٧٠ م)،355/6.ابن الملقن ،سراج الدين عمر بن علي، عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج،(دار الكتاب .،إربد ،الأردن،2001م)،710/2.[30]

.السبكي،تقي الدين، تكملة المجموع ،(دار الفكر)،121/12، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،392/4.[31]

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي،31/4.ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن مُحَمَّد ،البحر الرائق شرح كنز الدقائق،(دار الكتاب الإسلامي ط2)،39/6. الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف ،المهذب في فقه الإمام الشافعي، (دار الكتب العلمية)،68/2.ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن مُحَمَّد ،المغني ،(مكتبة القاهرة،ط1)،125/4.الاختيار لتعليل المختار،18/2،الذخيرة،83/5. تكملة المجموع ،79/13.[32]

. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن مُحَمَّد، الأشباه والنظائر،(دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان،ط2، ١٤١٩ هـ ،١٩٩٩ م)،ص84.،الزرقا، أحمد بن الشيخ مُحَمَّد ،شرح القواعد الفقهية، (دار القلم، دمشق ،ط١٤٠٩،2هـ، ١٩٨٩م)،ص237.
[33]

الأرش :هو الفرق بين قيمة الشيء صحيحا وقيمته معيبا، وذلك بأن يقوم المبيع مع افتراض خلوه من العيب ويقوم مع العيب ويكون الفرق بين القيمتين هو الأرش، انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،444/5. تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،363/4.نهاية المطلب في دراية المذهب،397/19.[34]

.البناية شرح الهداية،11/ 220،البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ، 3/ 176،[35]
الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي،3/ 114، مالك ، مالك بن أنس ،المدونة،(دار الكتب العلمية،ط1، ١٩٩٤م)،3/ 187 المواق ، مُحَمَّد بن يوسف. التاج والإكليل لمختصر خليل .(دار الكتب العلمية،ط1، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م)،6/ 344، الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على مختصر خليل،(دار الكتب العلمية، بيروت ،لبنان،ط1،، ١٤٢٢ هـ ، ٢٠٠٢)،5/ 235..[36]

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،4/ 29، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 428/2، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،357/4، ابن قاضي شهبة، بدر الدين مُحَمَّد بن أبي بكر، بداية المحتاج في شرح المنهاج،(دار المنهاج للنشر والتوزيع، جدة،ط1، ١٤٣٢، هـ - ٢٠١١ م)،2/ 52.[37]

البهوتى ،منصور بن يونس،كشاف القناع عن متن الإقناع،(دار الكتب العلمية)،3/ 218، شرح منتهى الإرادات، 2/ 46 ، ابن مفلح، إبراهيم بن مُحَمَّد بن عبد الله بن مُحَمَّد ،المبدع في شرح المقنع، (دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان،ط١٤١٨،1 هـ ،١٩٩٧ م)،4/ 86، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،11/ 375.[38]

البناية شرح الهداية،11/ 220، بداية المحتاج في شرح المنهاج،52/2، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 357، الأنصاري، زكريا بن مُحَمَّد ،أسنى المطالب في شرح روض الطالب،(دار الكتاب الإسلامي) ،2/ 20. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 428.[39]

عليش، مُحَمَّد بن أحمد ،منح الجليل شرح مختصر خليل،(دار الفكر – بيروت١٤٠٩هـ/١٩٨٩م)،5/ 146،الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ، 3/ 110بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع5/ 274، شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني 5/ 235، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 357.[40]

.تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 357، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 428[41]

ابن مازة، محمود بن أحمد، المحيط البرهاني في الفقه النعماني ،(دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان،ط2004،1م)،6/ 573، .
شرح مختصر خليل ،6/ 72، بداية المحتاج في شرح المنهاج ،2/ 54، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 362، . المنقور، أحمد بن
[42].مُحَمَّد ،الفواكه العديدة في المسائل المفيدة،(شركة الطباعة العربية السعودية،ط١٤٠٧،1 هـ) ، 1/ 228
[43].المغني، 4/ 115، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع5/ 274، شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني 5/ 235
[44].رد المحتار ،5/ 47،المبسوط ،62/14، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع5/ 274
[45].المبدع في شرح المقنع،4/ 86، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،11/ 375
[46].البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ،6/ 45، المبسوط ،62/14.
الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي،3/ 114، المدونة،3/ 187، التاج والإكليل لمختصر خليل،6/ 344، شرح
[47]..الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني،5/ 235
نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،4/ 29، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 428/2، تحفة المحتاج في شرح المنهاج
[48].،357/4، بداية المحتاج في شرح المنهاج،2/ 52
كشاف القناع عن متن الإقناع3،/ 219، شرح منتهى الإرادات،2/ 45، المبدع في شرح المقنع،4/ 86، الإنصاف في معرفة
[49].الراجح من الخلاف،11/ 375.
[50].المدونة،3/ 187
التاج والإكليل لمختصر خليل،6/ 344،كشاف القناع عن متن الإقناع3،/ 219، المبدع في شرح المقنع،4/ 86، الإنصاف في
[51].معرفة الراجح من الخلاف،11/ 375
[52]أسنى المطالب في شرح روض الطالب،2/ 20،شرح منتهى الإرادات،2/ 45
[53].القانون المدني الأردني، المادة رقم(194).
[54].المذكرات الإيضاحية، ج1،ص218
[55].بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،5/ 274، فتح القدير ،6/ 355، حاشية ابن عابدين،5/ 3
التاج والإكليل لمختصر خليل ،6/ 334، . الحطاب، شمس الدين مُحَمَّد بن مُحَمَّد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،(دار الفكر،
ط١٤١٢،3هـ ،١٩٩٢م)،4/ 429، ابن الحاجب ، عثمان بن عمر ،جامع الأمهات،(اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع
[56].ط2، ٢٠٠٠م)،ص357
مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 428، البجيرمي، سليمان بن مُحَمَّد ،حاشية البجيرمي على شرح المنهج ،(مطبعة
[57].الحلبي)،2/ 248
المغني ،6/ 235،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،11/ 366، ابن قدامة، عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن أحمد، الشرح الكبير .
[58].على متن المقنع،(دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع)،4/ 85
357 [59]، شرح مختصر خليل للخرشي،5/ 125، التاج والإكليل لمختصر خليل، 6/ 343، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ
المنهاج،2/ 425، شرح منتهى الإرادات ،2/ 44،المبدع في شرح المقنع ،4/ 84.
[60]العناية شرح الهداية،6 / 355، البناية شرح الهداية،8/ 99
[61]النساء /29

[62] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،5/ 274، حاشية ابن عابدين،5/ 3، فتح القدير ،6/ 357

[63] . المغني ،6/ 235،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،11/ 366، الشرح الكبير على متن المقنع ،4/ 85

[64] فتح القدير ،6/ 357،حاشية ابن عابدين،5/ 3،الشرح الكبير على متن المقنع ،4/ 85، المغني ،6/ 235

[65] حاشية ابن عابدين،5/ 4

[66] حاشية ابن عابدين،5/ 4

[67] التاج والإكليل لمختصر خليل، 6/ 334، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،4/ 429،جامع الأمهات ،ص357.

[68] المبدع في شرح المقنع4،/ 84

[69] مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 428،حاشية البجيرمي على شرح المنهج ،2/ 248

[70] حاشية البجيرمي على شرح المنهج ،2/ 248

[71] شرح منتهى الإرادات ،2/ 44 ،كشاف القناع عن متن الإقناع، 3/ 215

[72] القانون المدني الأردني، المادة رقم (194).

البناية شرح الهداية،10/ 202، العناية شرح الهداية ،9/ 48، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي،4/ 33، فتح القدير،6/ 361، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،4/ 196.[73]

مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،4/ 440، شرح مختصر خليل للخرشي،5/ 136، منح الجليل شرح مختصر خليل،5/ 169، النمري ، يوسف بن عبد الله ،الكافي في فقه أهل المدينة،(مكتبة الرياض الحديثة، الرياض،ط2 ،١٩٨٠م)،2/ 712، القاضي عبدالوهاب: عبد الوهاب بن علي بن نصر ،المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق: حميش عبد الحقّ ،(المكتبة التجارية ،.مكة المكرمة ،ص1063.[74]

تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 365، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 441، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ،4/ 44.[75]، عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج،3/ 1278، أسنى المطالب في شرح روض الطالب،2/ 73.

شرح منتهى الإرادات،2/ 43، كشاف القناع عن متن الإقناع،3/ 215، المبدع في شرح المقنع،4/ 82، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،4/ 402.[76]

الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف ،المهذب في فقه الإمام الشافعي، (دار الكتب العلمية) ،50/2، شرح منتهى . الإرادات،2/ 43، كشاف القناع عن متن الإقناع،3/ 215.[77]

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،4/ 196.[78]

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي،5/ 102.[79]

ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى بالآثار،(دار الفكر، بيروت)،7/ 583.-582 .[80]

المهذب ،2/ 50، القفال الشاشي، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، مُحَمَّد بن أحمد، تحقيق : الدكتور ياسين درادكه، ..(مكتبة الرسالة الحديثة، عمان،ط1، ١٩٨٨ م)،238/4.[81]

المهذب ،2/ 50.[82]

المحلى بالآثار،7/ 582-583 .[83]

[84].بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،5/ 275، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي ،4/ 23، المبسوط ،13/ 75.

[85]. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،4/ 475.

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ،4/ 26، المغني ، 6/ 186، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 351، مغني المحتاج إلى معرفة معاني [86]. .ألفاظ المنهاج ،2/ 425.

[87].كشاف القناع عن متن الإقناع ،3/ 218،المغني،4/ 114.

أبو داود ، سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود،(المكتبة العصرية، صيدا ،بيروت)، كتاب البيوع، باب باب فيمن [88].اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا،284/3،الحديث رقم3510،حسنه الألباني، انظر كإرواء الغليل،159/5.

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ،4/ 26، المغني ، 6/ 186، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 351، مغني المحتاج إلى معرفة معاني [89].ألفاظ المنهاج ،2/ 425.

[90].شرح القواعد الفقهية، ص437.

ابن ماجة، السنن، كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن ،737/2،حديث رقم 2188، [91].ذكر في تلخيص الحبير أن فيه صالح الأيلي وهو منكر الحديث لكنه أورد له شواهد أخرى أنظر تلخيص الحبير،68/3.

[92].. الماوردي، علي بن مُحَمَّد ،الحاوي الكبير ،(دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، ١٤١٩ هـ ،١٩٩٩ م)،5/ 221.

[93].بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،5/ 275.

[94].المبسوط ،13/ 75.

[95].العناية شرح الهداية ،6/ 361،تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 365،أسنى المطالب في شرح روض الطالب،2/ 7.

[96].القانون المدني الأردني، المادة رقم (194).

[97].القانون المدني الأردني، المادة رقم(513)،الفقرة (2).

[98].المذكرات الإيضاحية،218/1 .

[99].بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،5/ 278، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،4/ 38.

[100].بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،5/ 278، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،4/ 38.

[101].بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،5/ 278، حاشية ابن عابدين،5/5.

[102].الجامع لمسائل المدونة،14/ 129، التاج والإكليل لمختصر خليل،6/ 342.

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،4/ 38، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 361، بداية المحتاج في شرح المنهاج،2/ 54، مغني المحتاج [103].إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 432.

[104].كشاف القناع عن متن الإقناع،3/ 274،المغني ،4/ 94-95.

[105]..أخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب قول النبي ﷺ: (من غشنا فليس منا)،99/1،الحديث رقم102.

ابن يونس ، مُحَمَّد بن عبد الله ،الجامع لمسائل المدونة،(دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع،ط1، ٢٠١٣ م)، 14/ 1، المازري ، مُحَمَّد [106].بن علي ،شرح التلقين،(دار الغرب الإسلامي،ط1، ٢٠٠٨ م)،2/ 614،المغني ،4/ 94-95.

[107]. أخرجه مسلم، كتاب البيوع، باب حكم بيع المصراة،1158/3،الحديث رقم 1524.

[108].تكملة المجموع ، 121/12، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،392/4.

العناية شرح الهداية ،6/ 355،البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ،6/ 45، مواهب الجليل في شرح

[109].مختصر خليل،4/ 429، المجموع شرح المهذب،17/ 50، كشاف القناع عن متن الإقناع،3/ 215.

[110].القانون المدني الأردني، المادة رقم(513)، الفقرة (4).

[111]..لقانون المدني الأردني، المادة رقم(513)، الفقرة (4).

[112].البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري،6/ 45،حاشية ابن عابدين ،5/ 3.

[113].مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،4/ 429، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي،3/ 108.

[114].منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه،ص100، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ،2/ 428.

[115].كشاف القناع عن متن الإقناع،3/ 215، المبدع في شرح المقنع،4/ 84.

[116].حاشية ابن عابدين ،5/ 3، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي ،5/ 19.

[117].الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي،3/ 108، بداية المحتاج في شرح المنهاج،2/ 51.

[118].القانون المدني الأردني ،المادة رقم (194) .

البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري،6/ 39، حاشية ابن عابدين ،5/ 5، فتح القدير ،6/ 355، ملا

[119].خسرو ، مُحَمَّد بن فرامرز ،درر الحكام شرح غرر الأحكام،(دار إحياء الكتب العربية)،2/ 160.

[120].التاج والإكليل لمختصر خليل،6/ 354، المدونة، 3/ 349-350.

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،2/ 425، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،4/ 351، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،4/ 26[121].

ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد .الكافي في فقه الإمام أحمد.(دار الكتب العلمية،ط1، ١٤١٤ هـ ، ١٩٩٤ م) ،2/

[122].177، الشرح الكبير على متن المقنع ،6/ 114.

[123].البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري،6/ 39، حاشية ابن عابدين ،5/ 5.

[124].الكافي في فقه الإمام أحمد2/ 177، الشرح الكبير على متن المقنع ،114/6.