مجلة كلية الآداب بالوادي الجديد- مجلة علمية محكمة- إبريل ٢٠٢٤

الاعتبار في استحقاق الخيار وتحديد السوق-دراسة فقهية مقارنة بنظام المعاملات المدنية

د/ فهد بن عبد الرحمن بن عبد الله الدهمش(*)

المستخلص:

يتناول البحث بعض المسائل التي وردت في النظام وكان الحكم فيها معلقاً على العرف. وتتلخص نتائج البحث في الآتي:

١. الاعتبار مصدر اعتبر يعتبر، بمعنى الاتّعاظ، والتدبرّ، ويأتي بمعني الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم، وهو الموافق للمراد بالبحث.
٢. يأتي الاعتبار في الاصطلاح بعدة معاني، منها ما يشترك مع نفس المعنى اللغوي وهو الاعتداد، وقد يأتي بمعنى الاشتراط.
٣. فمعنى الاستحقاق هو ثبوت الشيء، وأيضاً على قاعدة: أن الألف والسين والتاء تدل على الطلب، فيكون معنى الاستحقاق: طلب الشيء، وفي كلام الفقهاء نجد أن معنى الاستحقاق يدور على المعنيين اللغويين: وهما وجوب الحق وثبوته لمن له فيه حق، وطلب الحق.
٤. اعتبار العرف محدداً لمكان السوق، وذلك إذا تعاقدا على البيع بسعر السوق، فإن المعتبر هو زمان البيع ومكانه، فإن لم يكن في مكان البيع سوقٌ اعتبر المكان الذي يقضي العرف بأن تكون أسعاره سارية.
٥. من مجالات اعتبار العرف في النظام: إذا لم يعين المتعاقدان مدة الخيار عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف العقد.
٦. أن المرجع في اعتبار العيب مما يتسامح فيه أو لا هو العرف، فإذا تبيَّن في المحل عيبٌ لم يجر العرف على التسامح فيه؛ عُدَّ ذلك إخلالًا بالالتزام، وأن البائع لا يضمن العيب إذا كان العيب مما جرى العرف على التسامح فيه.
٧. يُرجع في تحديد الغبن إلى العرف.

الكلمات المفتاحية: العرف، المعاملات المدنية، الغبن، العيب، الخيار، الاستحقاق

(*) الأستاذ المشارك بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية- المملكة العربية السعودية
fadahmash@imamu.edu.sa

Abstract

The research deals with some issues mentioned in the law and the ruling on them was suspended on custom.

The results of the research are summarized as follows:

1. Consideration is a source of consideration, meaning admonition and contemplation, and it comes with the meaning of taking something into account in the arrangement of the ruling, which is in accordance with the purpose of the research.

2. Consideration comes in the terminology with several meanings, some of which share the same linguistic meaning, which is consideration, and it may come with the meaning of stipulation.

3. The meaning of entitlement is the establishment of something, and also on the basis that the letters Alif, Seen and Ta indicate the request, so the meaning of entitlement is: the request of something, and in the words of the jurists we find that the meaning of entitlement revolves around the two linguistic meanings: which are the obligation of the right and its establishment for the one who has a right to it, and the request of the right.

4. Considering custom as a determinant of the market place, if they contracted to sell at the market price, then what is considered is the time and place of the sale, if there is no market in the place of sale, then the place where custom dictates that its prices be valid is considered.

5. Among the areas of considering custom in the system: If the contracting parties do not specify the option period, the court shall specify it according to custom and the circumstances of the contract.

6. The reference in considering the defect as something that is tolerated or not is custom, so if a defect is found in the place that is not customarily tolerated, this is considered a breach of the obligation, and the seller does not guarantee the defect if the defect is something that is customarily tolerated.

7. Determination of fraud is referred to custom.

Keywords: Custom, Civil Transactions, Fraud, Defect, Option, Entitlement

مجلة كلية الآداب بالوادي الجديد- مجلة علمية محكمة- إبريل ٢٠٢٤

مقدمة

الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:

فإن الشريعة الإسلامية امتازت بفضل الله تعالى أنها صالحة لكل زمان ومكان، وشاملة لما استجد من الحوادث. وقد ضبط أهل العلم مسائل الفقه بتدوينه، وتقرير قواعده، وتحديد مسالك اجتهاده، مما انضبطت معه الأحكام في المستجدات.

وقد صدر حديثاً نظام المعاملات المدنية بالمملكة العربية السعودية، واشتمل على موادٍ كثيرة تناولت كثيراً من مسائل الفقه، وقد اخترت جمع بعض المسائل منها والتي حدد فيها النظام ما هو المعتبر في استحقاقها، حسب ما سيأتي بيانه، ودرستها دراسةً فقهيةً مقارنة.

والله أسأل أن ينفع بهذا البحث، وأن يتقبله...آمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أسباب اختيار الموضوع:

١. دراسة جزء من نظام المعاملات المدنية دراسةً فقهية.
٢. إظهار أثر الأصول والضوابط الفقهية في ضبط الأحكام الفقهية.
٣. ربط الأنظمة بالقواعد الشرعية المعتبرة.

الدراسات السابقة

بعد البحث في مظان الدراسات البحثية والرسائل العلمية، لم أجد من كتب عن هذا الموضوع في نظام المعاملات المدنية السعودي، على أنه توجد كتابات تُعنى بدراسة بعض هذه المسائل على حدة، ولكون نظام المعاملات المدنية السعودي حديث الصدور، فلم أجد من تناول هذا الموضوع بالدراسة.

منهج البحث:

أولاً: وثقت الأقوال من مصادرها الأصيلة بالمذهب، واعتمدت على أمهات كتب المصادر الأصيلة إن وجد فيها ما يغني عن غيرها.

ثانياً: ركزت على موضوع البحث وتجنبت الاستطراد.

ثالثاً: أذكر نص المادة، وأتبعها ببيان العرف فيها، ثم أدرس المسألة الواردة دراسةً فقهية.

رابعاً: كتبت الآيات وفق الرسم العثماني مضبوطة بالشكل، وترقيمها، وبيان سورها.

خامساً: خرجت الأحاديث والآثار من مصادرها المعتمدة – مع ذكر الكتاب والباب ثم الجزء والصفحة ورقم الحديث أو الأثر إن كان موجوداً في المصدر – فإن كان الحديث أو الأثر في الصحيحين أو أحدهما اكتفى بالعزو إليهما. وإن لم يكن الحديث في أحدهما فخرجته من مصادره التي يتم الوقوف عليه فيها، ثم يذكر ما وقف عليه من كلام أهل العلم عليه تصحيحاً أو تضعيفاً.

سادساً: عرفت بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

سابعاً: اعتنيت بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم.

ثامناً: وثقت المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة بالمادة والجزء والصفحة.

تاسعاً: ترجمت للأعلام غير المشهورين بإيجاز، وذلك في أول موطن يرد فيه ذكر العلم، وتتضمن الترجمة (اسم العلم، ونسبه، وتاريخ وفاته، والمذهب الفقهي، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته الأصيلة).

عاشراً: وضعت خاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات، بما يعطي فكرة واضحة عما يتضمنه البحث.

حادي عشرة: وضعت فهرساً للمصادر والمراجع.

خطة البحث: وفيها مقدمة وتمهيد، ومبحثان، وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على أهمية البحث وأسباب اختياره، والدراسات السابقة، وخطة البحث.

التمهيد: وفيه ثلاث مباحث:

المبحث الأول: تعريف الاعتبار، لغةً واصطلاحاً.

المبحث الثاني: تعريف الاستحقاق، لغةً واصطلاحاً.

المبحث الثالث: دراسة تفصيلية شاملة للنظام.

المبحث الأول: البيع بسعر السوق مع عدم تحديد مكان السوق، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

المبحث الثاني: المعتبر عند عدم تحديد مدة خيار الشرط، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

المبحث الثالث: المعتبر في ضابط خيار العيب وضمانه، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

المبحث الرابع: المعتبر في خيار الغبن، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة، وبيان العرف فيها.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج التي توصلت لها في البحث.

فهرس المصادر والمراجع.

والله أسأل أن ينفع بهذا البحث، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم.

مجلة كلية الآداب بالوادي الجديد- مجلة علمية محكمة- إبريل ٢٠٢٤

التمهيد:

المبحث الأول: تعريف الاعتبار لغة واصطلاحاً.

تعريف الاعتبار لغةً: الاعتبار مصدر اعتبر يعتبر، بمعنى الاتّعاظ، والتدبرّ ومنه قوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ۝٢﴾ الحشر: ٢.

ويأتي بمعني الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم[١]، وهو الموافق للمعنى المراد هنا في البحث.

قال في مقاييس اللغة[٢]: "والباء والراء أصل صحيح واحد يدل على النفوذ والمضي في الشيء،...فأما الاعتبار والعبرة فعندنا مقيسان من عبري النهر؛ لأن كل واحد منهما عبر مساو لصاحبه فذاك عبر لهذا، وهذا عبر لذاك. فإذا قلت اعتبرت الشيء، فكأنك نظرت إلى الشيء فجعلت ما يعنيك عبرا لذاك :فتساويا عندك، هذا عندنا اشتقاق الاعتبار. قال الله - تعالى: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ۝٢﴾ الحشر: ٢، كأنه قال :انظروا إلى من فعل ما فعل فعوقب بما عوقب به، فتجنبوا مثل صنيعهم لئلا ينزل بكم مثل ما نزل بأولئك.

وقال في لسان العرب[٣]: "العبر :جمع عبرة، وهي كالموعظة مما يتعظ به الإنسان ويعمل به ويعتبر ليستدل به على غيره .والعبرة :الاعتبار بما مضى، وقيل :العبرة الاسم من الاعتبار، والمعتبَر المستدل بالشيء على الشيء"

قال في الصحاح[٤]: "العبرة: الاسم من الاعتبار،..قال الأصمعي: عبرت الكتاب أعبره عبرا، إذا تدبرته في نفسك ولم ترفع به صوتك".

الاعتبار اصطلاحاً:

يأتي الاعتبار بعدة معاني، منها ما يشترك مع نفس المعنى اللغوي وهو الاعتداد، وقد يأتي بمعنى الاشتراط.

ومن إطلاق الفقهاء للاعتبار بمعنى الاعتداد: قول الفقهاء في المسافر إذا فاتته صلاة الحضر فقضاها في السفر: الاعتبار بحال الفعل فيقصر، أم الاعتبار بحال الوجوب فيتم.

وقال في المقنع[٥] عن زكاة الذهب المحلى: "فإن الاعتبار في النصاب بوزنه، وفي الإخراج بقيمته".

وقد يأتي بمعنى الاشتراط، كما يقول الفقهاء: ويعتبر القبض في مجلس العقد، بمعنى: يشترط.

---

[١] انظر المصباح المنير للفيومي ٢ / ٣٨٩.

[٢] معجم مقاييس اللغة، مادة عبر ٤ / ٢٠٧.

[٣] لسان العرب لابن منظور ٤ / ٥٣١.

[٤] الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري، مادة عبر، ٢ / ٧٣٢.

[٥] المقنع لابن قدامه مع الشرح الكبير ٧ / ٣٢.

قال في التعليقة[٦]: "ثم العقد على المنافع ينقسم: منه ما لا يعتبر القبض في استقرار البدل، وهو عقد النكاح؛ لأن المرأة قبل التسليم استقر لها المهر، ومنه ما يعتبر القبض فيه، وهو منافع الاستخدام والسكنى"

وقال في المغني[٧]: "وقال الشافعي: استدامة القبض ليست شرطا؛ لأنه عقد يعتبر القبض فى ابتدائه، فلم يشترط استدامته كالهبة"

وقال في العناية شرح الهداية[٨]: "لكن يعتبر القبض في المجلس؛ لأنه صرف".

والقصد مما سبق ذكر بعض الأمثلة والشواهد على معنى الاعتبار عند الفقهاء، وليس استقصاء ما ذكروه.

المبحث الثاني: تعريف الاستحقاق لغةً واصطلاحاً:

الاستحقاق لغةً: قال في معجم مقاييس اللغة[٩]: "الحاء والقاف أصل واحد، وهو يدل على إحكام الشيء وصحته. فالحق نقيض الباطل، ثم يرجع كل فرع إليه بجودة الاستخراج وحسن التلفيق ويقال حق الشيء وجب، ويقال فلان حقيق بكذا ومحقوق به، قال بعض أهل العلم في قوله تعالى في قصة موسى عليه السلام :﴿ حَقِيقٌ عَلَىٰٓ ﴿١٠٥﴾ ﴾ [الأعراف: ١٠٥] ، قال :واجب علي. ومن قرأها حقيق على فمعناها حريص على".

وقال في لسان العرب[١٠]: "وأحق الرجل: قال شيئاً، أو ادعى شيئا فوجب له، واستحق الشيء: استوجبه، وفي التنزيل: ﴿ فَإِنۡ عُثِرَ عَلَىٰٓ أَنَّهُمَا ٱسۡتَحَقَّآ إِثۡمٗا ﴿١٠٧﴾ ﴾ [المائدة: ١٠٧]، أي: استوجبا... والاستحقاق والاستيجاب قريبان من السواء".

وعلى هذا فمعنى الاستحقاق هو ثبوت الشيء، وأيضاً على قاعدة: أن الألف والسين والتاء تدل على الطلب، فيكون معنى الاستحقاق: طلب الشيء.

وذكر في الزاهر[١١]: أن كلمة (أحق) في كلام العرب له معنيان:

أحدهما :استيعاب الحق كله كقولك فلان أحق بماله من غيره أي لا حق لاحد فيه سواه.

---

[٦] التعليقة الكبيرة لأبي يعلى من الاعتكاف للبيوع ٣ / ٤٠٩.

[٧] المغني لابن قدامه ٦ / ٤٤٩.

[٨] العناية شرح الهداية للبابرتي بهامش فتح القدير ٨ / ٤٤٠.

[٩] معجم مقاييس اللغة لابن فارس، مادة حق، ٢ / ١٥.

[١٠] لسان العرب لابن منظر ١٠ / ٥٣.

[١١] الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، للأزهري صـ ٢٠١، وانظر تحرير ألفاظ التنبيه للنووي صـ ٧٩، المطلع على ألفاظ المقنع للبعلي صـ ١٢٥، المصباح المنير للفيومي ١ / ١٤٣

والثاني :على ترجيح الحق وإن كان للآخر فيه نصيب وهو معنى حديث النبي صلى الله عليه وسلم جعلها أحق بنفسها في ألا يفتات عليها الولي فيزوجها دونها ولم ينف هذا اللفظ حق الولي بأنه هو الذي يعقد عليها وينظر لها وهذا كقولك فلان أحسن وجها من فلان وليس في هذا نفي حسن الوجه عن الآخر، ولكنه على وجهه التفضيل والترجيح.

فيرجع إلى معنيين: اختصاص الشخص بالشيء من غير مشاركة، والثاني أن يكون أفعل التفضيل فيقتضي اشتراكه مع غيره وترجيحه على غيره.

الاستحقاق اصطلاحاً:

عند النظر في كلام الفقهاء نجد أن معنى الاستحقاق يدور على المعنيين اللغويين: وهما وجوب الحق وثبوته لمن له فيه حق، وطلب الحق.

جاء في حاشية ابن عابدين[١٢]: قوله: (هو طلب الحق) أفاد أن السين والتاء للطلب، لكن في المصباح :استحق فلان الأمر استوجبه، قال الفارابي وجماعة ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير، فالأمر مستحق بالفتح اسم مفعول، ومنه خرج المبيع مستحقا اهـ فأشار إلى أن معناه الشرعي موافق للغوي، وهو كون المراد بالاستحقاق ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير، وعرفه ابن عرفة من المالكية بأنه :رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله بغير عوض.

وعلق عليه الصاوي في حاشيته[١٣]: "هو لغة إضافة الشيء لمن يصلح له، وله فيه حق؛ كاستحقاق هذا من الوقف مثلا بوصف الفقر أو العلم، قوله: بثبوت ملك: أخرج به رفع الملك بالعتق حالا، قوله: قبله: أخرج به رفع الملك بثبوت ملك بعده كما في الهبة والصدقة والبيع والإرث، قوله: أو حرية، أي: أو رفع ملك بحرية فحرية عطف على ملك من قوله بثبوت ملك إلخ، وزاد ابن عرفة في التعريف بغير عوض قال الخرشي وقوله بغير عوض أخرج به ما وجد في المغانم بعد بيعه أو قسمه فإنه لا يؤخذ إلا بثمنه فلولا زيادة هذا القيد لكان الحد غير مطرد"

ومن الأمثلة على استعمال الفقهاء لهذه المعاني:

ما جاء في التجريد[١٤]: " والاستحقاق في البيع يقع بالعقد، والقبض يستوفي به ما ملكه"

وقال في المغني[١٥] عند شرحه لعبارة الخرقي: "وإن كان زرعها، فأدركها ربها والزرع قائم، كان الزرع لصاحب الأرض، وعليه النفقة، وإن استحقت بعد أخذ الغاصب الزرع، فعليه أجرة الأرض:

---

[١٢] حاشية ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار ٥ / ١٩٠.

[١٣] حاشية الصاوي على الشرح الصغير بلغة السالك لأقرب المسالك ٣ / ٦١٣.

[١٤] التجريد للقدوري ٥ / ٣٨٩.

[١٥] المغني لابن قدامه ٧ / ٣٧٦

قوله" :فأدركها ربها "يعنى استرجعها من الغاصب، أو قدر على أخذها منه .وهو معنى قوله" :استحقت ."يعني أخذها مستحقها"ا.هـــ.

فبيّن أن الاستحقاق هنا بمعنى استرداد صاحب المال لماله.

وجاء في المحيط البرهاني[١٦]: "الفصل السادس: في خيار الرؤية والرد بالعيب والاستحقاق في باب الصرف: وإذا اشترى دينارا بعشرة دراهم وتقابضا، ثم وجد مشتري الدراهم الدراهم كلها مستحقة".

وقال في المبدع[١٧] عند كلامه على مقتضى صيغ الوقف: الترتيب والتقديم والتأخير: " فالتقديم :بقاء أصل الاستحقاق للمؤخر على صفة أن له ما فضل، وإلا سقط، والترتيب :عدم استحقاق المؤخر مع وجود المقدم"

ومن هذا ما يسميه الفقهاء: ضمان الاستحقاق أو ضمان الدرك: وهو أن يضمن البائع سلامة المبيع من أي حق للغير بسببٍ سابق للعقد، مثل أن يكون البيع ملكاً للغير.

المبحث الثالث: دراسة شاملة للنظام.

نظام المعاملات المدنية الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/ ١٩١) بتاريخ ٢٩/ ١١ / ١٤٤٤ هـــ، واحتوى هذا النظام على عدد (٧٢١) مادة مقسمة الى ثلاثة أقسام رئيسية وتحت كل قسم منها أبواب وتحت كل باب عدد من الفصول

يتكون النظام من باب تمهيدي وثلاثة اقسام رئيسية ويحتوي الباب التمهيدي على (٢٩) مادة موزعه على خمسة فصول الاول لتطبيق النظام، والثاني: الاشخاص، والثالث: الاشياء والاموال، والرابع: أنواع الحق، والخامس: استعمال الحق.

القسم الأول: الالتزامات (الحقوق الشخصية) ويحتوي على عدد (٢٧٧) مادة موزعة على خمسة أبواب، الباب الأول: مصادر الالتزام وانعقد في ٥ فصول، والباب الثاني: آثار الالتزام وانعقد في ٣ فصول، والباب الثالث: الأوصاف العارضة على الالتزام وانعقد في ٣ فصول، والباب الرابع: انتقال الالتزام وانعقد في ٣ فصول، والخامس: انقضاء الالتزام وانعقد في ٣ فصول.

القسم الثاني: العقود المسماة، يحتوي على عدد (٣٠١) مادة موزعة على خمسة أبواب، الباب الأول: العقود الواردة على الملكية وانعقد في ٦ فصول، والثاني: العقود الواردة على المنفعة وانعقد في فصلين، والثالث: العقود الواردة على العمل وانعقد في ٥ فصول، والرابع: عقود المشاركة وانعقد في ٣ فصول، والخامس عقد الكفالة وعقد التأمين وانعقد في فصلين.

---

[١٦] المحيط البرهاني لابن مازه ٧ / ١٧٧.

[١٧] المبدع شرح المقنع ٦ / ٤٥٢.

القسم الثالث: الحقوق العينية، ويحتوي على عدد (١١٢) مادة موزعة على بابين، الباب الأول: الحقوق العينية الأصلية وانعقد في ٣ فصول، والثاني: الحقوق العينية التبعية وانعقد في فصلين.

ويختم النظام بأحكام ختامية مكونه من مادتين (٧٢٠، ٧٢١)، وقد تضمنت المادة ٧٢٠ مجموعة من القواعد الفقهية، ومنها: التعيين بالعرف كالتعيين بالنص، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والممتنع عادة كالممتنع حقيقة.

المبحث الأول: المعتبر في تحديد مكان السوق، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة، وبيان العرف فيها.

المادة الرابعة عشرة بعد الثلاثمائة: إذا اتفق المتعاقدان على تحديد الثمن بسعر السوق اعتُبر سعر السوق في زمان البيع ومكانه، فإن لم يكن في مكان البيع سوقٌ اعتُبر المكان الذي يقضي العرف بأن تكون أسعاره سارية.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

النظام قد نصّ على اعتبار العرف محدداً لمكان السوق، وذلك إذا تعاقدا على البيع بسعر السوق، فإن المعتبر هو زمان البيع ومكانه، فإن لم يكن في مكان البيع سوقٌ اعتبر المكان الذي يقضي العرف بأن تكون أسعاره سارية.

ولا شك أن اعتبار العرف في عقود البيع من أوسع مجالاته، سواء في لفظ التعاقد، أو في تحديد نوع الثمن عند الإطلاق، وكذا ضابط التفرق المنهي لخيار المجلس، وأيضاً الحكم بمقتضيات الألفاظ في البيع كشمول ما يقع عليه عقد البيع من التوابع للمبيع عرفاً، وكذا ما يتعلق بقبض المبيع وما يعدّ قبضا، فقد ذكر الفقهاء أن قبض كل شيء بحسبه عرفاً، وأيضاً من الأصول التي يقضى بها عند اختلاف المتعاقدين: العرف.[١٨]

فالعرف هو المرجع عند خلو الواقعة من تحديد، فكل ما ورد به الشرع مطلقاً، ولا ضابط فيه ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف،[١٩] سواءً كان التحديد بالشرع أو بالعقد، فقد نص العلماء على تفسير النصوص بالعرف، قال السبكي[٢٠]: "واشتهر عند الفقهاء أن ما ليس له ضابط في اللغة ولا في الشرع يرجع فيه إلى العرف"، وقال السيوطي": "كل ما ورد به الشرع مطلقاً، ولا ضابط فيه ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف، ومثلوه بالحرز في السرقة والتفرق في البيع".

قال الشاطبي[٢١]: "العوائد الجارية ضرورية الاعتبار شرعاً، كانت شرعية في أصلها أو غير شرعية".

---

[١٨] انظر تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام ٢ / ٦٨، وانظر في مجالات اعتبار العرف: قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢ / ٢٨٠، فتح الباري ٤ / ٤٧٤، قاعدة العادة محكمة للشيخ يعقوب الباحسين رحمه الله صـ ١٤١.

[١٩] انظر المنثور في القواعد للزركشي ٢ / ٣٩١، الأشباه والنظائر للسيوطي صـ ٢٠٥.

[٢٠] الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٥١، وانظر شرخ مختصر الروضة للطوفي ٣ / ٢١٢.

[٢١] الموافقات ٢ / ٤٩٣.

وقال الإمام أبو جعفر الطبري[٢٢]: "أن الحكم بين المسلمين في معاملاتهم، وأخذهم، وإعطائهم، على المتعارف المستعمل بينهم"ا.هـ.

ويقول ابن تيمية[٢٣]: " فإذا لم يكن له حد في الشرع ولا في اللغة كان المرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم"[٢٤].

ولهذا بوب البخاري رحمه الله في الصحيح باباً: (باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن، وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة)، قال ابن المنير: "مقصوده بهذه الترجمة إثبات الاعتماد على العرف، وأنه يقضى به على ظواهر الألفاظ ويرد إلى ما خالف الظاهر من العرف".[٢٥]

ولأجل هذا فإن العرف يقوم مقام: اللفظ والشرط في العقود، ويرجع إليه في التقدير.

وقد اشترط أهل العلم عدة شروط لاعتبار العرف، ليتحقق بناء الأحكام عليه، وهي أربعة شروط، سأتحدث عنها باختصار:

الأول: ألا يعارض العرف نصاً شرعياً.

الثاني: أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف.

الثالث: أن يكون العرف مطرداً أو غالباً.

الرابع: ألا يعارض العرف تصريح بخلافه.

الشرط الأول: ألا يعارض العرف نصاً شرعيا:

اعتبار العرف إنما كان من اعتبار الشارع له، ولذا متى عارض العرف النص الشرعي فإنه لا اعتبار له؛ إذ نص الشارع مقدم على عرف الناس.

قال الإمام السرخسي[٢٦]: "كل عرف ورد النص بخلافه فهو غير معتبر"ا.هـ. [٢٧]

---

[٢٢] تهذيب الآثار مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه صـ ٢٥٠.

[٢٣] أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني الدمشقي، تقي الدين. الإمام شيخ الإسلام الحنبلي، ولد في حران وانتقل به أبوه إلى دمشق، صاحب التصانيف العظيمة، السياسة الشرعية، منهاج السنة وغيرها، وقد جمعت فتاواه في ٣٥ مجلداً.توفي سنة ٧٢٨هـ.

انظر البداية والنهاية ١٤ / ١٣٥، الدرر الكامنة ١ / ١٤٤.

[٢٤] مجموع الفتاوى ٢٩ / ١٦.

[٢٥] المتواري صـ ٢٤٦

(٢٦) محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي من أهل (سرخس) بلدة في خراسان، ويلقب بشمس الأئمة. كان إماما في فقه الحنفية، وعلامة حجة متكلما ناظرا أصوليا مجتهدا في المسائل. أخذ عن الحلواني وغيره. سُجِن وأملى كثيرا من كتبه على أصحابه وهو في السجن، أملاها من حفظه.

من تصانيفه: المبسوط، والأصول في أصول الفقه، شرح السير الكبير للإمام محمد بن الحسن.

توفي سنة ٤٨٣هـ.انظر الجواهر المضية ٢ / ٢٨، الفوائد البهية ص ١٥٨، الأعلام ٦ / ٢٠٨

(٢٧) المبسوط ١٢ / ١٩٦.

مجلة كلية الآداب بالوادي الجديد- مجلة علمية محكمة- إبريل ٢٠٢٤

الثاني: أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف:

لابد أن يكون العرف سابقاً أو مقارناً للتصرف عند إنشائه، فلو كان العرف حادثاً بعد التصرف، لم يعتبر.

قال الزركشي[٢٨]: " العرف الذي تحمل عليه الألفاظ، إنما هو المقارن أو السابق"[٢٩] ا.هـ، وقال ابن نجيم[٣٠]: " العرف الذي تحمل عليه الألفاظ، إنما هو المقارن السابق دون المتأخر، ولذا قالوا: لا عبرة بالعرف الطارئ"[٣١]ا.هـ.

وقال القرافي[٣٢]: "أما العوائد الطارئة بعد النطق لا يقضى بها على النطق، فإن النطق سالم من معارضتها"ا.هـ. [٣٣]

الثالث: أن يكون العرف مطرداً أو غالباً: والمقصود بذلك كون العادة مشاعة بين الناس كلهم أو بين جميع أصحاب الحرفة الخاصة، وليس المراد بغلبة العرف واطراده عمومه، إذ العموم غير الاطراد والغلبة

والمراد بالاطراد والغلبة هنا: أن يكون العمل بالعرف شائعاً ومستمراً في جميع الحوادث لا يتخلف.

قال في المنثور: "اعلم أن العادة تقتضي تكرار الشيء وعوده تكرراً كثيراً يخرج عن كونه وقع بطريق الاتفاق"[٣٤]، وقال "العادة إذا اطردت ينزل اللفظ في العقود عليها، وإذا اضطربت لم تعتبر ووجب البيان"[٣٥]

---

[٢٨] شمس الأئمة عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح البخاري أبو محمد الحَلْواني، الفقيه الحنفي، من أهل بخارى، إمام أصحاب أبي حنيفة في وقته، تفقه على القاضي أبي عليّ الحسين بن الخضر النّسفي، وروى عنه الإمام السَرخْسِي شمس الأئمة، توفى رحمه الله سنة ٤٥٦.

وله: شرح الجامع الكبير للشيباني، شرح الحيل الشرعية للخصاف، الفتاوى، المبسوط في الفروع.

انظر الجواهر المضية ٢/ ٤٣٠، تاج التراجم صـ ١٨٩، كشف الظنون ١/ ٤٦، هدية العارفين ١/ ٥٧٧.

[٢٩] المنثور في القواعد للزركشي ٢ / ٣٩٤، وانظر الأشباه والنظائر للسيوطي صـ ٢٠١.

[٣٠] زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، من أهل مصر فقيه وأصولي حنفي، من تصانيفه البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، الفوائد الزينية في فقه الحنفية، الأشباه والنظائر. توفي سنة ٩٧٠هـ.

انظر شذرات الذهب ٨ / ٣٥٨، والأعلام للزركلي ٣ / ١٠٤

[٣١] الأشباه والنظائر صـ ١٢٥.

[٣٢] أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري، الشهير بالقرافي، أحد الأعلام المشهورين في المذهب المالكي، كان حافظًا مفوَّهًا منطقيًّا، بارعًا في العلوم الشرعية والعقلية، انتهت إليه رئاسة المالكية، له تصانيف قيِّمة، منها: الذخيرة، والفروق، وشرح المحصول للرازي، توفي سنة (٦٨٤هـ) انظر ترجمته في» :الديباج المذهب» لابن فرحون صـ ٦٢، المنهل الصافي (١/ ٢١٥).

[٣٣] شرح تنقيح الفصول صـ ٢١١.

[٣٤] المنثور في القواعد للزركشي ٢ / ٣٥٧-٣٥٨.

[٣٥] المنثور في القواعد للزركشي ٢/ ٣٦١.

وقال السيوطي[٣٦]: "إنما تعتبر العادة إذا اطردت فإن اضطربت فلا"[٣٧].

ولما مضى فإن انخرام الاطراد بترك العمل في بعض الوقائع القليلة بالعرف لا يلغي اعتباره، قال الشاطبي[٣٨]: "وإذا كانت العوائد معتبرة شرعاً، فلا يقدح في اعتبارها انخراقها ما بقيت عادة في الجملة" ا.هـ.

الرابع: ألا يعارض العرف تصريح بخلافه:

وذلك أن اعتبار العرف عند عدم التصريح إنما هو من باب الدلالة، وإذا صرح المتعاقدان بما يعارض ما تعارف عليه الناس فإن هذا إعراض منهم عن العرف وإرادة منهم لما اتفقوا عليه، ولهذا جاءت القاعدة الفقهية: لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح.

قال العز ابن عبدالسلام[٣٩]: "كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه مما يوافق مقصود العقد صح"ا.هـ[٤٠].

المبحث الثاني: المعتبر في تحديد مدة خيار الشرط، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة، وبيان العرف فيها.

المادة السادسة بعد المائة:

١.يجوز التعاقد بشرط الخيار في العدول عن العقد، ولمن له الخيار حق العدول خلال المدة المعينة بشرط إعلام المتعاقد الآخر، فإذا عدل من له الخيار عُدَّ ذلك فسخاً للعقد، وإذا لم تعين مدة الخيار عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف العقد.

٢.يسقط الخيار في العدول عن العقد بإسقاطه صراحة أو ضمناً ممن له الخيار، ويسقط بمضي مدة الخيار دون عدول، وإذا كان الخيار للمتعاقدين وسقط خيار أحدهما لم يسقط خيار الآخر.

تناولت المادة ما يتعلق بخيار الشرط، من جهة حكمه، وبعض أحكامه، مثل: شرط العدول، وحكم العدول، ومدة الخيار، وسقوط الخيار.

---

[٣٦] أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين السيوطي، جلال الدين، كان عالما شافعيا مؤرخا أديبا، من مؤلفاته: الإتقان، الحاوي للفتاوي، الأشباه والنظائر، توفي ٩١١هـ.

انظر شذرات الذهب ٨ / ٥١، الضوء اللامع ٤ / ٦٥.

[٣٧] الأشباه والنظائر صـ ١٩٤.

[٣٨] الموافقات ٢ / ٤٩٥.

[٣٩] عبد العزيز بن عبد السلام أبي القاسم بن الحسن السلمي، المعروف بعز الدين بن عبدالسلام، يلقب بسلطان العلماء، فقيه شافعي مجتهد، ولد بدمشق، من تصانيفه :قواعد الأحكام في مصالح الأنام، و الفتاوى.

انظر. طبقات السبكي ٥ / ٨٠، الأعلام للزركلي ٤ / ١٤٥

[٤٠] القواعد الكبرى ٢ / ٣١١.

وتحدثت المادة عن مدة الخيار، وذلك لا يخلو: إما أن يعين مدة الخيار من المتعاقدين، أو لا يحدد، فإذا لم يتم تعيين مدة الخيار فإن المرجع في تحديده إلى المحكمة، وتراعي المحكمة في تحديدها أمران: العرف، وظروف العقد.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

إذا شرط الخيار ولم يتم تحديد المدة من المتعاقدين، اختلف أهل العلم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: وهو قول أبي حنيفة يفسد الخيار، وإن أسقطا الشرط قبل مضي الثلاث[٤١]، أو حذفا الزائد عليها وبينا مدته: صح.

قال في الاختيار[٤٢]: "ولو شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام أو لم يبين وقتاً، أو ذكر وقتاً مجهولاً، فأجاز في الثلاث أو أسقطه، أو سقط بموته أو بموت العبد، أو أعتقه المشتري، أو أحدث فيه ما يوجب لزوم العقد ينقلب جائزاً، خلافاً لزفر"ا.هـ

واستدل لقوله بالتعليل[٤٣]:

١. أنه أسقط المفسد قبل تقرره، فيعود جائزاً كما إذا لم يتصل المفسد بالعقد.

٢. أن المفسد لم يتصل بالعقد؛ لأن الفساد باليوم الرابع، حتى إن العقد إنما يفسد بمضي جزء من اليوم الرابع، فيكون العقد صحيحاً قبله.

٣. ولأنها مدة ملحقة بالعقد مانعة من انبرامه، فجاز أن ينبرم بإسقاطه كالخيار الصحيح.

القول الثاني: لا يصح الخيار، وهو قول الشافعية ورواية عن أحمد وهي المذهب.

قال في الحاوي الكبير[٤٤]: "فإذا تقرر أن خيار ما زاد على الثلاث لا يصح، فمتى عقد البيع بشرط خيار يزيد على الثلاث أو خيار مجهول، كان البيع فاسداً، سواءً أبطلا الزيادة على الثلاثة في مدة الثلاث أم لا".

قال في المغني[٤٥]: "وإذا شرطا الخيار أبدا، أو متى شئنا، أو قال أحدهما: ولي الخيار. ولم يذكر مدته، أو شرطاه إلى مدة مجهولة، كقدوم زيد، أو هبوب ريح، أو نزول مطر، أو مشاورة إنسان، ونحو ذلك: لم يصح، في الصحيح من المذهب. وهذا اختيار القاضي، وابن عقيل، ومذهب الشافعي" واستدلوا بـــ:[٤٦]

---

[٤١] وذلك بناءً على أن خيار الشرط عنده لا يجوز أكثر من ثلاثة أيام. انظر مختصر القدوري صـ ١٧٠، بدائع الصنائع ٥ / ٢٨٨، الهداية ١/ ٣١.

[٤٢] الاختيار في تعليل المختار ٢ / ١٣، وانظر الهداية ١ / ٣١، حاشية ابن عابدين ٧ / ١٠٦.

[٤٣] انظر الهداية ١ / ٣١، الاختيار ٢ / ١٣، حاشية ابن عابدين ٧ / ١٠٧

[٤٤] الحاوي الكبير ٦ / ٧٦، وانظر روضة الطالبين ٢ / ٦٧، مغني المحتاج ٢ / ٦٤.

[٤٥] المغني ٦ / ٤٣، دقائق أولي النهى ٣ / ١٨٧، كشاف القناع ٧ / ٤١٨.

[٤٦] المبدع شرح المقنع ٤ / ٦٧، مغني المحتاج ٢ / ٦٤

١. أنها مدةٌ ملحقةٌ بالعقد، فلا تجوز مع الجهالة، كالأجل.
٢. أن اشتراط الخيار أبداً يقتضي المنع من التصرف على الأبد، وذلك ينافي مقتضى العقد، فلم يصح.
٣. أن الشرط يتضمن غالباً زيادة في الثمن أو محاباة، فإذا سقطت انجرّت الجهالة إلى الثمن بسبب ما يقابل الشرط الفاسد، فيفسد البيع.

وعلى القول بفساد شرط الخيار: هل يفسد البيع: روايتان في مذهب أحمد:

الرواية الأولى: أنه يفسد وبه قال أبو حنيفة والشافعي، واستدلوا:

أ- بأنه عقدٌ قارنه شرطٌ فاسدٌ، فأفسده، كنكاح الشغار، والمحلل.

ب- ولأن البائع إنما رضي ببذله بهذا الثمن، مع الخيار في استرجاعه، والمشتري إنما رضي ببذل هذا الثمن فيه مع الخيار في فسخه، فلو صححناه لأزلنا ملك كل واحدٍ منهما بغير رضاه وألزمناه ما لم يرضَ به.

ت- ولأن الشرط يأخذ قسطاً من الثمن، فإذا حذفناه وجب رد ما سقط من الثمن من أجله وذلك مجهول، فيكون الثمن مجهولاً فيفسد العقد

والرواية الثانية: لا يفسد[٤٧]، وهي المذهب؛ استدلالاً بحديث بريرة، ولأن العقد قد تم بأركانه، والشرط زائد فإذا فسد وزال سقط الفاسد، وبقي العقد بركنيه فصح كما لو لم يشترط[٤٨].

القول الثالث: يصح، وتُضرب لهما مدة يختبر المبيع في مثلها في العادة، وهو قول المالكية[٤٩]، وعن أحمد أنه يصح، وهما على خيارهما أبداً، أو يقطعاه، أو تنتهي مدته إن كان مشروطاً إلى مدةٍ، وهو قول ابن شبرمة، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "المسلمون على شروطهم"

ويتبين مما مضى أن المنظم أخذ بقول المالكية في عدم فساد العقد، وأنه يرجع في تحديد المدة عند عدم تحديدها إلى العرف، بحسب السلعة.

المبحث الثالث: المعتبر في خيار العيب، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة، وبيان العرف فيها.

المادة التاسعة بعد المائة:

تُعدُّ عقود المعاوضات منعقدةً على أساس سلامة محل العقد من العيوب إلا ما جرى العرف على التسامح فيه، فإذا تبيَّن في المحل عيبٌ لم يجر العرف على التسامح فيه؛ عُدَّ ذلك إخلالًا بالالتزام.

---

[٤٧] المغني ٦ / ٤٣، كشاف القناع ٧ / ٤١٨.

[٤٨] المغني ٦ / ٤٣.

[٤٩] وهذا عندهم في حال عدم التحديد، وأما إن حدد أجلاً مجهولاً فإنه يبطل البيع عندهم، انظر مواهب الجليل ٦ / ٣٠٩، حاشية العدوي ٢ / ١٥٥.

المادة التاسعة والثلاثون بعد الثلاثمائة

لا يضمن البائع العيب في الحالات الآتية:

أ- إذا كان المشتري يعلم بالعيب وقت البيع، أو كان يستطيع أن يتبيّنه بنفسه لو فحص المبيع بعناية الشخص المعتاد؛ ما لم يضمن البائع له سلامة المبيع من عيب بعينه أو كان البائع تعمد إخفاءه.

ب- إذا كان العيب مما جرى العرف على التسامح فيه.

ج- إذا حدث العيب بعد التسليم ما لم يكن مستنداً إلى سبب موجود في المبيع قبل التسليم.

د- إذا كان البيع في المزاد من قبل الجهات القضائية أو الإدارية.

جاء الحديث عن أثر العرف في خيار العيب في نظام المعاملات المدنية في مادتين:

الأولى: المادة التاسعة بعد المائة: وكان الحديث فيها عن حد العيب المؤثر، وقد حددت المادة العيب بأنه: عيبٌ لم يجر العرف على التسامح فيه، فعلقت اعتبار العيب المؤثر بالعرف، إذ أن العقود منعقدةً على أساس سلامة محل العقد من العيوب إلا ما جرى العرف على التسامح فيه.

وسيأتي أن اعتبار العيب مؤثراً يشترط فيه: نقص القيمة عند أهل الخبرة، أن يفوت غرضاً صحيحاً، وأن يكون الأصل سلامة أمثال المبيع منه، أما إن كان من المألوف وجوده في أمثاله، فإنه لا يعد عيباً معتبراً.

والموضع الثاني هو في المادة التاسعة والثلاثون بعد الثلاثمائة، وتتحدث المادة عن ضمان البائع للعيب، وأنه يسقط ضمانه للعيب في حالات، منها: إذا كان العيب مما جرى العرف على التسامح فيه، وهذا بمعنى ما ذُكر في المادة السابقة، وإن كان سياقه مختلفٌ من جهة حكمه.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

الأصل في العقود السلامة من العيوب، فمطلق العقد يقتضي السلامة من العيب، بدليل ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه اشترى مملوكاً فكتب: "هذا ما اشترى محمد بن عبدالله من العدّاء بن خالد، اشترى منه عبداً أو أمة، لا داء به، ولا غائلة، بيعُ المسلمِ المسلمَ"[٥٠]، فثبت أن بيع المسلم يقتضى السلامة[٥١]، ولهذا نص الفقهاء على أن الأصل حمل العقود على الصحة حتى يثبت خلافها.

وعند النظر في تعريفات المذاهب الأربعة للعيب، نجد أنهم يتفقون على أن المعتبر في تحديده هو العرف، ويختلفون في بعض القيود، وفيما يلي تفصيلٌ لذلك:

عند الحنفية: كل ما أوجب نقصان الثمن في عرف التجار

---

[٥٠] أخرجه البخاري كتاب البيوع، باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا، حديث رقم ٢٠٧٨، ٢ / ٢٧٦.

[٥١] انظر المغني ٦ / ٢٢٥، الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٨.

قال في مختصر القدوري:[٥٢]: وكل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار، فهو عيب".

وقال في الهداية[٥٣]: "وكل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب، لأن التضرر بنقصان المالية وذلك بانتقاص القيمة، والمرجع في معرفته عرف أهله".

وقال في الاختيار[٥٤]: "مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع؛ لأن الصلاة هو السلامة، وهو وصف مطلوب مرغوب عادة، والمطلوب عُرفاً كالمشروط نصاً، وكل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب؛ لأن الضرر بنقصان المالية وهو يعرفون ذلك"

وأما المالكية فيعرفونه: ما كان العادة السلامة منه مما ينقص الثمن أو المبيع أو التصرف أو يخاف عاقبته.

ويسمون خيار العيب: خيار النقيصة وهو عندهم نوعان: عدم المشروط الذي له فيه غرض، وما كان سببه وجود نقص عرفي جرت العادة السلامة منه مما يؤثر في نقص الثمن أو المبيع أو في التصرف أو خوف عاقبته.

قال في مواهب الجليل[٥٥]: (وبما العادة السلامة منه) هذه هو القسم الثاني من قسم خيار النقيصة، وهو ما كان سببه وجوب نقص عرفي جرت العادة السلامة منه، فهو معطوف على قوله: بعدم مشروط، أي ورد بوجود ما العادة السلامة منه مما يؤثر في نقص الثمن أو المبيع أو في التصرف أو خوف في العاقبة".

وقال في الشرح الكبير[٥٦]: "ورد بما العادة السلامة منه مما ينقص الثمن أو المبيع أو التصرف أو يخاف عاقبته"، وقال الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير:" وبما العادة السلامة منه أي ولو لم يشترط السلامة منه"

وعند الشافعية: كل ما ينقص العين أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح إذا غلب في جنس المبيع عدمه[٥٧].

والغلبة المقصودة هنا بحسب عرف الناس، قال في نهاية المحتاج[٥٨]: "(إذا غلب) في العرف العام لا في محل البيع وحده فيما يظهر".

---

[٥٢] انظر مختصر القدوري صـ ١٧٤،

[٥٣] الهداية شرح بداية المبتدي ٢ / ٤٠٠.

[٥٤] الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٨.

[٥٥] مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ٦ / ٣٣٤.

[٥٦] الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٣ / ١٦٦.

[٥٧] انظر منهاج الطالبين للنووي صـ ١٠٠.

[٥٨] نهاية المحتاج للرملي ٤ / ٣٤.

وقد نصوا على أن المعتبر في العيب هو ما اعتبره الناس عيباً، قال في التنبيه[٥٩]: "والعيب الذي يرد به ما يعده الناس عيبا من المرض، والعمى، والجنون، والبرص، والبخر، والجذام، والزنى، والسرقة، وما أشبه ذلك."

وخيار العيب عندهم كالمالكية يسمونه: خيار النقيصة، وهو: الحاصل بفوات مقصود مظنون نشأ الظن فيه من تغرير فعلي، أو قضاء عرفي، أو التزام شرطي.

فالأول :كالتصرية، والثاني :كظهور العيب الذي ينقص العين والقيمة نقصا يفوت به غرض صحيح، والثالث :كأن شرط في المبيع شيئا، ككون العبد كاتبا، أو الدابة حاملا، أو ذات لبن، فأخلف.[٦٠]

قال في مغني المحتاج[٦١]: "والأول – يعني ما كان من قضاءٍ عرفي- وهو ما يُظن حصوله بالعرف، وهو السلامة من العيب"

أما عند الحنابلة، فعرفوا العيب بأنه: كل ما ينقص المبيع أو قيمة المبيع عادة.

قال في المغني[٦٢]: "فصل في معرفة العيوب، وهي النقائص الموجبة لنقص المالية في عادات التجار؛ لأن المبيع إنما صار محلاً للعقد باعتبار صفة المالية، فما يوجب نقصاً فيها يكون عيباً، والمرجع في ذلك إلى العادة في عرف أهل هذ الشأن".

وقال في المنتهى وشرحه[٦٣]: "وهو أي العيب وما بمعناه: نقص مبيع وإن لم تنقص به قيمته، بل زادت كخِصاء، أو نقص قيمته عادةً فما عده التجار مُنقصاً، أنيط الحكم به؛ لأنه لم يرد في الشرع نصٌّ في كل فردٍ منه، فرُجع فيه إلى أهل الشأن".

المبحث الرابع: المعتبر في خيار الغبن، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نص المادة، وبيان العرف فيها.

المادة التاسعة والستون:

الغبن زيادة العوض أو نقصه قدراً خارجاً عن المعتاد. ويُرجع في تحديد الغبن إلى العرف.

ليس للمتعاقد طلب إبطال العقد لمجرد الغبن إلا في مال عديم الأهلية وناقصها وما تقضي به النصوص النظامية، وللمتعاقد الآخر توقي الإبطال إذا قدم ما تراه المحكمة كافياً لرفع الغبن.

لا يجوز الطعن لمجرد الغبن في عقدٍ أُبرم بطريق المزايدة.

---

[٥٩] التنبيه للشيرازي صـ ٩٥

[٦٠] انظر روضة الطالبين للنووي ٢ / ٧٥، مغني المحتاج للشربيني ٢ / ٦٧.

[٦١] مغني المحتاج للشربيني ٢ / ٦٧، وانظر فتح الرحمن للرملي ص، ٥٧٧، حاشية البجيرمي ٣ / ٣٨.

[٦٢] المغني ٦ / ٢٣٥.

[٦٣] دقائق أولي النهى لشرح المنتهى للبهوتي ٣ / ٢٠٢، وانظر المبدع شرح المقنع ٤ / ٨٤، كشاف القناع للبهوتي ٧ / ٤٤٢.

المطلب الثاني: الدراسة الفقهية للمسألة.

اختلف الفقهاء في ضابط الغبن الموجب للخيار على قولين:

القول الأول: أن العبرة هو ما يخرج عن عادة التجار، وهذا القول لجمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة.

ويعبّر عنه الحنفية بما لا يدخل تحت تقويم المقومين، قال في تكملة فتح القدير[٦٤]:"والذي لا يتغابن الناس فيه لا يدخل تحت تقويم المقومين (هذا لفظ القدوري في مختصره). ويفهم منه أن مقابله مما يتغابن فيه .قال في الذخيرة :تكلموا في الحد الفاصل بين الغبن اليسير والغبن الفاحش، والصحيح ما روي عن محمد في النوادر أن كل غبن يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير، وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش."ا.هـــ.

ومقصودهم بما يدخل تحت تقويم المقومين، وما لا يدخل ما ذكره ابن عابدين في حاشيته[٦٥]: "وذلك كما لو وقع البيع بعشرة مثلا، ثم إن بعض المقومين يقول إنه يساوي خمسة، وبعضهم ستة وبعضهم سبعة فهذا غبن فاحش؛ لأنه لم يدخل تحت تقويم أحد بخلاف ما إذا قال بعضهم :ثمانية وبعضهم تسعة وبعضهم: عشرة فهذا غبن يسير"ا.هـــ.

على أن الحنفية يفرقون بين ما إذا كان سعره معروفاً بين الناس فلا يعفى فيه عن الغبن اليسير، وبين ما لا يعرف سعره عند الناس، فيكون تحديده وفق ما سبق بأن ما يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير، وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش

قال في تبيين الحقائق[٦٦]: "هذا كله إذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه إلى تقويم المقومين، وأما إذا كان معروفا كالخبز واللحم والموز والجبن لا يعفى فيه الغبن، وإن قل، ولو كان فلسا واحدا".

وأما المالكية فقال في مواهب الجليل[٦٧]: "قال في التوضيح: الغبن بفتح الغين وسكون الباء عبارة عن بيع السلعة بأكثر مما جرت العادة أن الناس لا يتغابنون بمثله، أو اشتراها كذلك".

وأما الشافعية فقال في الحاوي الكبير[٦٨]: " فالاعتبار بالغبن عرف الناس في مثل المبيع وليس له حد مقدر".

---

[٦٤] تكملة فتح القدير لقاضي زاده ٨ / ٨٤، وانظر النهاية شرح الهداية للسغناقي ٢٥ / ٢٠٩،

[٦٥] رد المحتار على الدر المختار ٥ / ١٤٣.

[٦٦] تبيين الحقائق للزيلعي ٤ / ٢٧٢.

[٦٧] مواهب الجليل للحطاب ٦ / ٣٩٨،

[٦٨] الحاوي الكبير للماوردي ٨ / ٢٣٦.

وأما الحنابلة فقال في المغني عند كلامه على خيار الغبن[٦٩]: " الثالث: المسترسل إذا غُبِن غبناً يخرج عن العادة".

وقال في دقائق أولي النهى[٧٠]: "خيار غبنٍ يخرج عن عادةٍ نصاً؛ لأنه لم يرد الشرع بتحديده، فرجع فيه إلى العرف، كالقبض والحِرز"

القول الثاني: أن العبرة فيه بالتقدير، واختلفوا:

فبعضهم قدر بالثلث، وهو قول لبعض المالكية[٧١]، وبعض الحنابلة[٧٢].

وقيل: نصف العشر، وهو قول لمحمد بن الحسن، وذكره الطحاوي في مختصره.[٧٣]

وقيل حد الفاحش في العروض نصف عشر القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار خمس القيمة وفي الدراهم ربع عشر القيمة؛ لأن الغبن يحصل لقلة الممارسة في التصرف فكلما كانت الممارسة فيه أقل كان الغبن فيه أكثر، وهذا قول لبعض الحنفية.[٧٤]

وقد أخذ المنظم في هذا الباب بقول الجمهور في ضبط وتحديد الغبن بأنه مما يرجع فيه إلى العرف.

---

[٦٩] المغني ٦ / ٣٦.

[٧٠] دقائق أولي النهى لشرح المنتهى للبهوتي ٣ / ١٩٥.

[٧١] بداية المجتهد ٥ / ٢٣، مواهب الجليل للحطاب ٦ / ٣٩٨.

[٧٢] ذكره في المغني ٦ / ٣٦.

[٧٣] انظر شرح مختصر الطحاوي للجصاص ٣ / ٢٨٤.

[٧٤] انظر تبيين الحقائق ٤ / ٢٧٢، البناية شرح الهداية للعيني ٩ / ٢٧٢، البحر الرائق ٧ / ١٦٩.

الخاتمة:

في ختام هذا البحث أورد أهم ما توصلت إليه من نتائج:

٨. الاعتبار مصدر اعتبر يعتبر، بمعنى الاتّعاظ، والتدبرّ، ويأتي بمعني الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم، وهو الموافق للمراد بالبحث.

٩. يأتي الاعتبار في الاصطلاح بعدة معاني، منها ما يشترك مع نفس المعنى اللغوي وهو الاعتداد، وقد يأتي بمعنى الاشتراط.

١٠. فمعنى الاستحقاق هو ثبوت الشيء، وأيضاً على قاعدة: أن الألف والسين والتاء تدل على الطلب، فيكون معنى الاستحقاق: طلب الشيء، وفي كلام الفقهاء نجد أن معنى الاستحقاق يدور على المعنيين اللغويين: وهما وجوب الحق وثبوته لمن له فيه حق، وطلب الحق.

١١. اعتبار العرف محدداً لمكان السوق، وذلك إذا تعاقدا على البيع بسعر السوق، فإن المعتبر هو زمان البيع ومكانه، فإن لم يكن في مكان البيع سوقٌ اعتبر المكان الذي يقضي العرف بأن تكون أسعاره سارية.

١٢. من مجالات اعتبار العرف في النظام: إذا لم يعين المتعاقدان مدة الخيار عينتها المحكمة بحسب العرف وظروف العقد.

١٣. أن المرجع في اعتبار العيب مما يتسامح فيه أو لا هو العرف، فإذا تبيَّن في المحل عيبٌ لم يجر العرف على التسامح فيه؛ عُدَّ ذلك إخلالًا بالالتزام، وأن البائع لا يضمن العيب إذا كان العيب مما جرى العرف على التسامح فيه.

١٤. يُرجع في تحديد الغبن إلى العرف.

كما أوصي باستكمال دراسة المسائل التي نص النظام على اعتبار العرف فيها ومقارنة ذلك بالفقه الإسلامي.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المصادر والمراجع:

١- أحكام القرآن، المؤلف: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، تاريخ الطبع: ١٤٠٥ هـ.

٢- الاختيار لتعليل المختار، المؤلف: عبدالله بن محمود الموصلي الحنفي (ت٦٨٣هـ)، نشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦هـ.

٣- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، المؤلف: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت ٩١١ هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـ.

٤- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المؤلف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠ هـ)، الطبعة: الثانية، تصوير: دار الكتاب الإسلامي.

٥- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي (ت٥٩٥هـ)، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبدالموجود، نشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

٦- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المؤلف: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت ٥٨٧هـ)، تحقيق: محمد خير طعمة حلبي، نشر دار المعرفة- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٧- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، المؤلف: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت ١٢٤١هـ)، الناشر: دار المعارف، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٨- البناية شرح الهداية، المؤلف: محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن الحسين المعروف بـ «بدر الدين العينى» الحنفى (ت ٨٥٥ هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، تحقيق: أيمن صالح شعبان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ.

٩- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، المؤلف: برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن محمد بن فرحون المالكي، تحقيق: جمال مرعشلي، نشر: دار عالم الكتب -بيروت، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.

١٠- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، المؤلف: عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (ت

١٠٢١ هـــ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٤ هـــ، ثم صورتها دار الكتاب الإسلامي.

١١- التجريد، المؤلف: أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القَدُّوري (٣٦٢ – ٤٢٨ هـــ)، دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د. محمد أحمد سراج – أ. د. علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ ه.

١٢- تحرير ألفاظ التنبيه، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـــ)، المحقق: عبد الغني الدقر، الناشر: دار القلم – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨.

١٣- تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البجيرمي على الخطيب، المؤلف: سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ المصري الشافعي (ت ١٢٢١هـــ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٥هـــ.

١٤- التعليقة الكبيرة في مسائل الخلاف على مذهب أحمد، المؤلف: القاضي أبو يعلى الفَرَّاء محمد بن الحسين بن محمد بن البغدادي الحنبلي (ت ٤٥٨ هـــ)، المحقق: لجنة مختصة من المحققين بإشراف نور الدين طالب، الناشر: دار النوادر، الطبعة: الأولى، ١٤٣١هـــ.

١٥- التنبيه في الفقه الشافعي، المؤلف: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي (ت ٤٧٦ هـــ)، إعداد: مركز الخدمات والأبحاث الثقافية، الناشر: عالم الكتب، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـــ.

١٦- تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله من الأخبار، المؤلف: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (ت ٣١٠هـــ)، المحقق: محمود محمد شاكر، الناشر: مطبعة المدني – القاهرة.

١٧- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦ هـــ)، نسخة الحافظ: شرف الدين أبي الحسين علي بن محمد اليونيني (٧٠١ هـــ)، الناشر: عطاءات العلم – موسوعة صحيح البخاري، ١٤٣٧ هـــ.

١٨- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، المؤلف: شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، نشر دار الفكر- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـــ.

١٩- حاشية رد المحتار، على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار، المؤلف: محمد أمين، الشهير بابن عابدين (ت ١٢٥٢ هـــ)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الثانية ١٣٨٦هـــ.

٢٠- الحاوي الكبير، المؤلف: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، (ت ٤٥٠ هـ)، تحقيق: محمود مطرجي، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ.

٢١- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، المؤلف: منصور بن يونس البهوتي (ت١٠٥١هـ)، تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي، نشر: الرسالة العالمية، الطبعة الثالثة، ١٤٣٦هـ.

٢٢- روضة الطالبين وعمدة المفتين، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: د.خليل مأمون شيحا، نشر: دار المعرفة- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.

٢٣- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، المؤلف: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (ت ٣٧٠هـ)، المحقق: مسعد عبد الحميد السعدني، الناشر: دار الطلائع.

٢٤- شرح مختصر الطحاوي، المؤلف: أبو بكر الرازي الجصاص (٣٠٥ - ٣٧٠ هـ)، تحقيق: رسائل دكتوراه في الفقه، كلية الشريعة، جامعة أم القرى مكة المكرمة (مجموعة من الطلاب)، الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣١هـ.

٢٥- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، المؤلف: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت ٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ.

٢٦- فتح الرحمن بشرح زبد ابن رسلان، المؤلف: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن حمزة الرملي (ت ٩٥٧ هـ)، عنى به: الشيخ سيد بن شلتوت الشافعي، باحث شرعي وأمين فتوى بدار الإفتاء المصري، الناشر: دار المنهاج، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ.

٢٧- الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٢٨- قواطع الأدلة في الأصول، المؤلف: أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (ت ٤٨٩هـ)، المحقق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ،الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ.

٢٩- الكتاب: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، المؤلف: أبو الحسن, علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، (ت ١١٨٩هـ)، بإشراف: محمد بنيس، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٤هـ.

٣٠- كشاف القناع عن متن الإقناع، المؤلف: منصور بن يونس البهوتي الحنبلي، (ت ١٠٥١هـ)، تحقيق: لجنة متخصصة بوزارة العدل، نشر: وزارة العدل، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

٣١- المبدع في شرح المقنع، المؤلف: أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي (ت٨٨٤هـ)، المكتب الإسلامي، بدون طبعة وتاريخ نشر.

٣٢- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، المؤلف: أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (ت ٥٤٢هـ)، المحقق: عبد السلام عبد الشافي محمد، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤٢٢ هـ.

٣٣- المحيط البرهاني في الفقه النعماني: فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه المؤلف: برهان الدين أبو المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (ت ٦١٦ هـ)، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ.

٣٤- مختصر القدوري (المسمى الكتاب)، المؤلف: أبو الحسن أحمد بن محمد البغدادي، المعروف بالقدوري (ت٤٢٨هـ)، تحقيق: د.عبدالله نذير أحمد مزي، نشر: مؤسسة الريان، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

٣٥- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو ٧٧٠ هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.

٣٦- المطلع على ألفاظ المقنع، المؤلف: محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (ت ٧٠٩ هـ)، المحقق: محمود الأرناؤوط، ياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣ ه.

٣٧- معجم مقاييس اللغة، المؤلف: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت ٣٩٥هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ.

٣٨- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، المؤلف: شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، اعتنى به: محمد خليل عيتاني، نشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٢٨هـ.

٣٩- المغني، المؤلف: موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت٦٢٠هـ)، تحقيق: الدكتور عبدالله التركي، الدكتور عبدالفتاح الحلو، توزيع: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد- المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ.

٤٠- المنثور في القواعد الفقهية، المؤلف: الزركشي بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الشافعي (٧٤٥ - ٧٩٤ هـ)، حققه: د تيسير فائق أحمد محمود، راجعه: د عبد الستار أبو غدة، الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية (طباعة شركة الكويت للصحافة)، الطبعة: الثانية، ١٤٠٥ هـ.

٤١- الموافقات، المؤلف: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت ٧٩٠ هـ)، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ.

٤٢- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، المؤلف: أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي، المعروف: بالحطاب الرعيني (ت٩٥٤هـ)، تحقيق: زكريا عميرات، نشر: دار الكتب العلمية، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ.

٤٣- نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار، وهو: تكملة «فتح القدير، شرح الهداية» للكمال ابن الهمام، ومطبوع بآخره، المؤلف: شمس الدين، أحمد بن قودر، المعروف بقاضي زاده أفندي، قاضي عسكر روملي (ت ٩٨٨ هـ)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ.

٤٤- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، المؤلف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: ١٤٠٤هـ.

٤٥- النهاية في شرح الهداية (شرح بداية المبتدي)، تأليف: حسين بن علي السغناقي الحنفي (ت ٧١٤ هـ)، تحقيق: رسائل ماجستير - مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، الأعوام: ١٤٣٥.

٤٦- الهداية شرح بداية المبتدي، المؤلف: برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل المرغيناني (ت٥٩٣هـ)، نشر: دار الكتب العلمية، ١٤٢١هـ.