خيار العيب في الفقه الإسلام

د . أسعد كمال محمد

قال تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً . سورة النساء، آية: ٢٩

وقال صلى الله عليه وسلم:

((المسلم أخو المسلم، لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعا وفيه عيب إلا بينه))

سنن ابن ماجه: ٧٥٥ ، وأخرجه الحاكم في المستدرك: ٢/ ١٠.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير خلقه سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحابته الغر الميامين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فلقد اهتمت الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا بالجانب الاقتصادي بصورة عامة والجانب التجارية بصورة خاصة، وذلك من خلال اهتمامه بتنظيم العقود التجاري بصورة خاصة، وذلك من خلال اهتمامه بتنظيم العقود التجارية بوضع الأركان والشروط والضوابط الخاصة بهذه العقود، وجعل احترمها والالتزام بها واجبا شرعيا، قال تعالى: ((يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود))(١) ومن خلال اشتراطه لمبدأ التراضي فيها، قال سبحانه: ((يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم))(٢) ومن خلال تحريمه للمعاملات الربوية بجميع أشكالها قال تعالى: ((وأحل الله البيع وحرم الربا))(٣) ومن خلال تشريعه للكثير من أنواع الخيارات... وكل ذلك لضمان عدم تضرر أحد العاقدين ولتحقيق ضمان سيادة قيمة العدالة في هذه العقود، مما يؤدي بالتالي إلى دفع حركة النشاط الاقتصادي للدولة الإسلامية إلى الأمام، وتحقيق الرفاهية المنشودة للفرد والمجتمع، ومن الخيارات التي شرعها الإسلام في بعض العقود (خيار العيب) .

زد على ذلك أخذا وتطبيقا لقول سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "لا يبيع في سوقنا إلا من يفقه وإلا أكل الربا شاء أم أبى"(٤)

وقد ارتأيت أن أقسم بحثي إلى خمسة مباحث:

المبحث الأول: التعريف في خيار العيب ومشروعيته والحكمة من تشريعه.

المطلب الأول: تعريف خيار العيب.

المطلب الثاني: مشروعيته.

المطلب الثالث: الحكمة من تشريعه.

المبحث الثاني: العقود التي يثبت فيها خيار العيب، وحكم اشتراط البراءة من خيار العيب.

المطلب الأول: العقود التي يثبت فيها خيار العيب.

المطلب الثاني: حكم اشتراط البراءة من العيوب.

المبحث الثالث: ضابط العيب الموجب للخيار وشروط وطرق إثباته.

المطلب الأول: ضابط العيب الموجب للخيار.

المطلب الثاني: شروط ثبوت خيار العيب.

المبحث الرابع: توقيت خيار العيب، ومقتضاه في العقد.

المطلب الأول: توقيت خيار العيب.

المطلب الثاني: مقتضى الخيار في العقد.

المبحث الخامس: كيفية الرد وموانعه ومسقطات الخيار.

المطلب الأول: كيفية الرد.

المطلب الثاني: موانع الرد.

ثم الخاتمة. ثم المصادر والمراجع.

وقد التزمت في بحثي ضرورة الرجوع إلى المصادر الأصلية ، محاولا تركيز جهدي لكي يكون منسجما مع عنوان البحث.

وأسأل الله تعالى أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم، إنه نعم المولى ونعم النصير.

المبحث الأول

تعريف خيار العيب ومشروعيته والحكمة منه

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

تعريف خيار العيب

خيار العيب: مركب إضافي من الكلمتين: (خيار) و (عيب).

أما كلمة خيار بالكسر: فهي اسم من الاختيار، ويقال: هي اسم من تخيرت الشيء.(٥)

وأما كلمة عيب: فهي في اللغة مصدر فعل عاب، ويقال: عاب المتاع يعيب عيبا، أي صار ذا عيب، واستعمل العيب اسما وجمعا على عيوب.(٦)

وأما في الاصطلاح: فللفقهاء تعاريف متعددة للعيب تختلف حسب فهم كل فقيه للعيب الذي يوجب رد السلعة.

إذن خيار العيب كما يعرفه بعض الفقهاء بأنه: هو حق الشخص في فسخ المبيع إذا ظهر عيب فيما اشتراه.(٧)

المطلب الثاني

مشروعية خيار العيب

لا خلاف بين الفقهاء في الرد بالعيب في الجملة واستدلوا بأدلة كثيرة، منها . على سبيل الإجمال لا الحصر . قول الله تعالى:

((إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم))(٨)

وجه الدلالة :

الآية تدل على أن العاقد لا يلزمه المعقود عليه المعيب، بل له رده والاعتراض بقطع النظر عن طريقة الرد والإصلاح لذلك الخلل في تكافؤ المبادلة.(٩)

ومن السنة:

ما روي عن عقبة بن عامر رضي الله عنه أنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ((المسلم أخو المسلم، لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعا وفيه عيب إلا بينه)).(١٠)

وما روي عن واثلة بن الأسقع رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل لأحد أن يبيع شيئا إلا يبين ما فيه، ولا يحل لمن يعلم ذلك إلا بينه)).(١١)

ولأن سلامة البدلين في عقد المبادلة مطلوبة عادة فتكون بمنزلة المشروط صريحا.(١٢)

لأجل كل ما تقدم أوجب الفقهاء على التاجر بيان عيوب سلعته وحرموا عليه كتمانه،(١٣) لأنه من قبيل أكل أموال الناس بالباطل.

المطلب الثالث

الحكمة من تشريعه

إن الحكمة من تشريع خيار العيب هو تحقيق الرضا بين المتعاملين داخل السوق والرضا بالعقد قام على أساس السلامة من العيوب فإذا ظهر عيب في المعقود عليه فقد انهار الأساس الذي قام عليه الرضا، فشرع الخيار لتدارك الخلل الذي أصاب الرضا.

كما أن عقود المعاوضات تقوم في نظر الشرع وفي نظر العاقدين على المساواة بين العوضين، وتحقيق المساواة بين العوضين، وتحقيق المساواة يكون بسلامة المعقود عليه وسلامة البدل، وما دام أحد البدلين سالما وجب أن يكون الآخر سالما، لأن السلامة مطلوبة للعاقد كما هي مطلوبة للشارع لتحقيق المساواة بين البدلين.(١٤)

المبحث الثاني

العقود التي يثبت فيها خيار العيب واشتراط البراءة من العيوب وفيه مطلبان

المطلب الأول

العقود التي يثبت فيها خيار العيب

ذكر فقهاء الحنفية أن خيار العيب يثبت في العقود التالية:

البيع أو الشراء، والقسمة، والإجارة، والصلح عن المال، وبدل الصلح عن دم العمد، وفي المهر، وبدل الخلع.(١٥)

وذكر ابن رشد المالكي أن العقد بالنسبة لكونه مجالا لخيار العيب ينقسم إلى ثلاثة أنواع:

١. ما هو مجال له بلا خلاف: وهو العقود المقصود بها المعاوضة.

٢. ما ليس مجالا له بلا خلاف: وهو العقود التي ليس المقصود بها المعاوضة، وذلك مثل الهبة لغير العوض والصدقة.

٣. ما فيه خلاف: والأظهر أنه ليس مجالا له: وهو العقود التي جمعت قصد المعاوضة مثل الهبة بقصد العوض،(١٦) وهذا الضابط لمجال خيار العيب تشهد له تفريعات المذاهب ولا يوجد تعداد للعقود التي يثبت فيها عند غير الحنفية.

المطلب الثاني

حكم اشتراط البراءة من العيوب

اختلف الفقهاء فيما إذا شرط البائع براءته من ضمان العيب، فرضي المشتري بهذا الشرط اعتمادا على السلامة الظاهرة ثم ظهر في المبيع عيب قديم.(١٧)

فقال الحنفية: يصح البيع بشرط البراءة من كل عيب سواء أكان العيب معلوما للمشترط أم مجهولا له ومهما كان محل العقد لأنه إسقاط والإسقاط لا يفضي إلى المنازعة.(١٨)

وقال المالكية: لا يجوز بيع البراءة في شيء من السلع المأكولة والمشروبة ولا غيرها من العروض إلا الرقيق خاصة ولا يبرأ من باع بالبراءة في غير الرقيق إلا مما عينه وسماه ووقف المبتاع عليه فنظر إليه، وإذا تبرأ البائع في الرقيق إلى المبتاع من العيوب وباع منه على البراءة لم يبرأ من عيب علمه ويبرأ من العيب إذا لم يعلمه ويحلف عليه أنه ما يعلمه إن ادعى المبتاع عليه.(١٩)

وقال الشافعية: لو باع بشرط براءته من العيوب فالأظهر أنه يبرأ عن كل عيب باطن بالحيوان خاصة إذا لم يعلمه البائع، ولا يبرأ عن عيب بغير الحيوان كالثياب والعقار مطلقا، ولا عن عيب ظاهر بالحيوان علمه أم لا، ولا عن عيب باطن الحيوان كان قد علمه، والمراد بالباطن ما يعسر الاطلاع عليه غالبا.(٢٠)

أما الحنابلة: فعندهم روايتان عن الإمام أحمد، الأولى: تقرر أنه لا يبرأ إلا أن يعلم المشتري بالعيب، والثانية: كالمالكية تقرر أنه يبرأ من كل عيب لم يعلمه ولا يبرأ من عيب علمه،

واختار ابن قدامة المقدسي رحمه الله أن من باع حيوانا أو غيرها بالبراءة من كل عيب أو من عيب معين موجود لم يبرأ سواء علم به البائع أو لم يعلم.(٢١)

وقال ابن أبي ليلى: ما لم يعين العيب ويضع يده على العيب، ويقول: أبرأتك عن هذا العيب، فإنه لا يصح الإبراء.(٢٢)

والأصل في اعتبار البراءة من العيوب أثر عبد الله بن عمر رضي الله عنهما حين باع غلاما له بثمانمائة درهم، بالبراءة، فقال الذي ابتاعه لعبد اله بن عمر: بالغلام داء لم تسمه لي، فاختصما إلى عثمان بن عفان، فقال الرجل: باعني عبدا وبه داء لم يسمه، وقال عبد الله: بعته بالبراءة، فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر أن يحلف له لقد باعه وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله أن يحلف، وارتجع العبد فصح عنده، فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم.(٢٣)

المبحث الثالث

ضابط العيب الموجب للخيار وشروطه وطرق إثباته

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

ضابط العيب الموجب للخيار

اختلفت آراء الفقهاء في العيب الموجب للخيار:

فذهب الحنفية إلى أن ضابط العيب الذي يوجب الخيار هو ما يوجب نقصان القيمة والثمن في عادة التجار بخلاف ما لا يوجب نقصان القيمة والثمن فإنه ليس بعيب، لأن التضرر يحصل بنقصان المالية وذلك يحصل بانتقاص القيمة والمرجح في معرفته عرف أهله.(٢٤)

وقال المالكية: لا يرد من العيوب إلا من عيب كثير ينقص ثمنه وتخاف عاقبته ولا ينظر في ذلك إلى ما يرد التجار.(٢٥)

وقال الحنابلة: العيب ما ينقص قيمة المبيع عادة،(٢٦) فما عده التجار في عرفهم منقصا أنيط الحكم به وما لا فلا.(٢٧)

وهم في ذلك يتفقون مع فقهاء الحنفية في تقدير العيوب إلى عرف التجار لأنهم حسب رأيهم أهل الشأن في ذلك.

وقال الشافعية: ضابط العيب الموجب للخيار هو كل ما ينقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح إذا غلب في جنس المبيع عدمه إذ الغالب في الأعيان السلامة.(٢٨)

والذي أميل إليه من هذه الآراء هو رأي فقهاء الحنفية والحنابلة القائل أن تقدير العيوب يرجع فيه إلى عرف التجار وذلك لأن فيه رجوعا إلى مصدر من مصادر التشريع الإسلامي ألا هو العرف، ولا شك أن ذكر التجار ليس تخصيصا، بل المراد أهل الخبرة في كل شيء بحسبه، فقد قال ابن عابدين رحمه الله تعالى: (يعتبر في كل تجارة أهلها، وفي كل صنعة أهلها).(٢٩)

المطلب الثاني

شروط ثبوت خيار العيب

يشترط لثبوت خيار العيب شروط كثيرة أهمها ما يلي:

١. ثبوت العيب عند البيع أو بعده قبل التسليم ، اما اذا حدث بعد ذلك–أي بعد التسلم– لا يثبت الخيار، لأن ثبوته لفوات صفة السلامة المشروطة في العقد دلالة، وقد حصلت السلعة سليمة في يد المشتري.(٣٠)

٢. ثبوته عند المشتري بعدما قبض المبيع، ولا يكتفي بالثبوت عند البائع لثبوت حق الرد في جميع العيوب.(٣١)

٣. جهل المشتري بوجود العيب عند العقد والقبض، فإن كان عالما به عند أحدهما فلا خيار له لأن الإقدام على الشراء مع العلم بالعيب رضا به دلالة.(٣٢)

وقال المالكية: يشترط أن يكون المشتري لم يعلم بالعيب حين التبايع إما لأن البائع كتمه وإما لأنه مما يخفى عند التقليب، فإن كان مما يخفى عند التقليب فلا قيام به وكذلك لا قيام بعيب يستوي في الجهل به البائع والمشتري في الجهل به البائع والمشتري كالسوس في داخل الخشب.(٣٣)

٤. أن لا يزول العيب قبل الفسخ.(٣٤)

٥. أن لا يكون العيب طفيفا مما يمكن إزالته دون مشقة، كالنجاسة في الثوب الذي لا يضره الغسل.(٣٥)

٦. عدم اشتراط البراءة من العيب في البيع على التفصيل الذي مر ذكره عند من جوز البراءة (٣٦)

المطلب الثالث

طرق إثبات العيب

إثبات العيب يختلف باختلاف العيب من حيث درجة الظهور وهو أربعة أنواع:

١. عيب ظاهر مشاهد.

٢. عيب باطن خفي: لا يعرفه إلا أهل الخبرة.

٣. عيب لا يطلع عليه إلا النساء.

٤. عيب لا يعرف بالمشاهدة المجردة بل يحتاج إلى التجربة والامتحان عند الخصومة.(٣٧)

١. فإن كان عيبا مشاهدا: فلا حاجة لتكليف المشتري إقامة البينة على وجوده عنده، لكونه ثابتا بالعيان والمشاهدة، وللمشتري حق خصومة البائع بسبب هذا العيب، وللقاضي حينئذ النظر في الأمر.

فإن كان العيب لا ليحد مثله عادة في يد المشتري كالأصبع الزائدة ونحوها فإنه يرد على البائع، ولا يكلف المشتري بإقامة البينة على ثبوت العيب عند البائع لتيقن ثبوته عنده، إلا أن يدعي البائع الرضا به والإبراء منه فتطلب البينة منه.

فإن أقام البينة عليه قضي بذلك، وإلا استحلف المشتري على دعواه فإن نكل أي فإن أحجم عن يمينه لم يرد المبيع المعيب على البائع، وإن حلف رد على البائع، وأما إن كان العيب مما يجوز أن يحدث مثله في يد المشتري فإنه يستحلف بالله على البتات أي بشكل بات قاطع جازم لا على مجرد نفي العلم: لا بعته وسلمته وما به هذا العيب لا عند البيع ولا عند التسليم.(٣٨)

٢. وأما إذا كان العيب باطنا خفيا لا يعرفها إلا أهل الخبرة من المختصين كالأطباء والبياطرة مثل وجع الكبد والطحال ونحوه فإنه يثبت لممارسة حق الخصومة بشهادة رجلين ومسلمين، أو رجل مسلم عدل وبعده يقول القاضي للبائع: هل حدث عندك العيب المدعى به؟ فإن قال: نعم، قضى عليه بالرد، وإن أنكر أقام المشتري البينة، فإن لم يكن له بينة استحلف البائع على الوجه السابق ذكره في العيب المشاهد، فإن حلف لم يرد عليه وإن نكل قضى عليه بالرد، إلا أن يدعي الرضا أو الإبراء.(٣٩)

٣. وإن كان العيب مما لا يطلع عليه إلا النساء: فيرجع القاضي فيه إلى قول النساء بعد أن يرين العيب، ولا يشترط العدد فيهن، بل يكفي قول امرأة واحدة عدل، والثنتان أحوط، لأن قول المرأة فيما لا يطلع عليه الرجال حجة في الشرع، كشهادة القابلة في النسب، فإذا شهدت المرأة على العيب فهناك روايات متعددة عن كل واحد من صاحبي أبي حنيفة، ومحصلها أن شهادة المرأة الواحدة أو الثنتين يثبت بها العيب الذي لا يطلع عليه إلا الرجال في حق توجه الخصومة لا في حق الرد.(٤٠)

٤. وأما إذا كان العيب ليس بمشاهد عن الخصومة ولا معروفا بالتجربة كالإباق والسرقة، فلا يثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، وإذا لم يستطع المشتري إثبات العيب عنده هل يستحلف القاضي البائع على ذلك أم لا؟

قال الصاحبان: يستحلف، وقال أبو حنيفة: لا يستحلف.

وكيفية استحلاف البائع هي: أن يحلف على العلم لا على البتات أي الجزم والقطع، فيقول: بالله ما يعلم أن هذا العيب موجود في هذا الشيء الآن، والسبب في ذلك هو أنه يحلف على غير فعله، ومن حلف على غير فعله يحلف على العلم، لأنه لا علم له بما ليس بفعله، أما من حلف على فعل نفسه فيحلف على البتات أي بصيغة البت والجزم، فإن نكل أي البائع عن اليمين ثبت العيب عند المشتري، فيثبت له حق الخصومة، وإن حلف برئ.(٤١)

المبحث الرابع

مقتضى خيار العيب وتوقيته

وفيه مطلبان

المطلب الأول

مقتضى خيار العيب

مقتضى الخيار: يترتب على ظهور العيب في المبيع أن يكون المشتري مخيرا بين أمرين:

الأول: أن يمضي العقد، وفي هذا الحالة يلتزم بأداء الثمن كاملا.

الثاني: أن يفسخ العقد: فيسترد الثمن إن كان قد دفعه، ويعفى من أدائه إن لم يكن قد أداه، وعليه أن يرد العين المعيبة إذا كان قد استلمها.(٤٢)

وذلك لأن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة فعند فواته يتخير كيلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به.(٤٣)

المطلب الثاني

توقيت خيار العيب

اختلف الفقهاء في توقيت فسخ العقد بعد العلم بالعيب إلى ثلاثة آراء:

الرأي الأول: قال الشافعية إنه على التراخي ولا يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور، فمتى علم بالعيب فأخر الرد لم يبطل خياره حتى يوجد منه ما يدل على الرضا، وبه قال فقهاء الحنفية على المعتمد عندهم، والحنابلة على الرواية المصححة من المذهب، واستدلوا على ذلك بأنه خيار شرع لدفع ضرر متحقق، فكان على التراخي كالقصاص، ولم يسلموا بدلالة الإمساك على الرضا به (٤٤)

الرأي الثاني: إنه على الفور، فتجب المبادرة للفسخ وإلا سقط حقه في الرد، والمراد بالفور ما لا يعد تراخيا في العادة، فلو اشتغل بصلاة دخل وقتها أو بأكل أو نحوه فلا يكون تراخيا في العادة فلا يمنع الرد، وكذا لو علم بالعيب ثم تراخى لعذر كمرض أو خوف لص أو حيوان مفترس أو نحوه، فإن حقه لا يسقط وإنما يكون له حق الرد بعد العلم بالعيب إذا لم يفعل ما يدل على الرضا، كاستعمال الحيوان ولبس الثوب أو نحوه، ودليلهم: أن الأصل في البيع اللزوم، وعدم اللزوم عارض، ولأنه خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال، فكان فوريا كالشفعة، فيبطل بالتأخير بغير عذر.(٤٥)

الرأي الثالث: توقيته بيوم أو يومين، ويفترق الحكم بالرد فإن حصل في يوم فأقل لم يحتج لرده إلى اليمين، بعدم حصول رضاه، وإن تأخر إلى يومين رده مع اليمين بأنه ما رضي بالمعقود عليه، وهو مذهب المالكية، ودليلهم: كدليل من قال بالتراخي السابق ذكره، إلا أنهم جعلوا من انقضاء اليوم أو اليومين بلا رد دليلا على الرضا.(٤٦)

والراجح مما تقدم من الآراء: هو رأي فقهاء الشافعية، القائل بأنه على الفور وذلك لما استدلوا به من أدلة،

يزاد عليها قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظيرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعا من تمر))(٤٧) وفي الحديث دليل على أن الرد بالتصرية . والتي تعد عيبا من العيوب . فوري، لأن الفاء في قوله "فهو خير النظيرين" تدل على التعقيب من غير تراخٍ،(٤٨) ولأن في إمساك المشتري للسلعة المعيبة دون الرضا بها ودون إرجاعها إلى البائع ضررا بجانب البائع الذي قد يصلح عيب سلعته ويبيعها لطرف آخر، والله أعلم بالصواب.

المبحث الخامس

كيفية الرد بالعيب وموانعه

وفيه مطلبان

المطلب الأول

كيفية الرد

الرد للمبيع المعيب لا يخلو من أحد حالين، هما:

الأول: إما أن يكون في يد البائع، فينفسخ البيع بقول المشتري (رددت) ولا يحتاج إلى قضاء القاضي، ولا إلى التراضي بالاتفاق بين فقهاء الحنفية والشافعية.

الثاني: أن يكون في يد المشتري: فلا ينفسخ إلا بقضاء القاضي أو بالتراضي عند الحنفية، لأن الفسخ بعد القبض يكون على حسب العقد، لأنه يرفع العقد، وبما أن العقد لا ينعقد بأحد العاقدين فلا ينفسخ بأحدهما من غير رضا الآخر ومن غير قضاء القاضي، بخلاف الفسخ قبل القبض لأن الصفقة ليست تامة حينئذ، بل تمامها بالقبض، فكان بمنزلة القبض.(٤٩)

ولا فرق بين الرد في وقوعه قبل القبض أو بعده، عند الشافعية والحنابلة، لأنه نوع فسخ فلا تفتقر صحته إلى القضاء ولا الرضا، كالفسخ بخيار الشرط وكالرد بالعيب قبل القبض فكذا بعده، ولأن الرد بالعيب عندهم يرفع العقد من أصله فلم يتفاوت الرد.(٥٠)

المطلب الثاني

موانع رد السلعة المعيبة

تنقسم موانع الرد إلى: مانع طبيعي، ومانع شرعي، ومانع عقدي، وسأتكلم عن كل مانع من تلك الموانع إجمالا كالآتي:

أولا: المانع الطبيعي:

وهو هلاك المبيع بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو باستعمال المشتري، كأكل الطعام، فيمتنع الرد في هذه الحالات لهلاك المبيع، ويثبت للمشتري حق الرجوع على البائع بنقصان العيب.(٥١)

ومثل الهلاك في امتناع الرد انتهاء الملك عن الشيء بالموت، لأنه ينتهي به الملك لا بفعل المشتري، فيمتنع الرد حكما ويبقى له الرجوع بالنقصان، وقد سوى الحنفية والشافعية بين هلاك المعيب بالعيب أو

بغيره،(٥٢) وفرق المالكية بينهما فوافقوهم في الرجوع بنقصان الثمن في الهلاك بغير العيب المدلس، اما ما فيه فللمشتري الرجع بالثمن كله.(٥٣)

أما الحنابلة فالتفرقة عندهم ليست بحسب الهلاك بالعيب أو غيره، بل بحسب وقوع التدليس وعدمه، فإن كان البائع سيء النية ودلس العيب ثم هلك المبيع به أو بغيره فللمشتري الرجوع بالثمن كله.(٥٤)

ثانيا: المانع الشرعي:

وهو أن يحدث في المبيع قبل القبض زيادة متصلة غير متولدة من الأصل كصبغ الثوب، والبناء على الأرض، أو يحدث بعد القبض زيادة متصلة غير متولدة أو زيادة منفصلة متولدة كالولد والثمرة، وأما بقية الزيادات فلا تمنع الرد.(٥٥)

وفيما يأتي توضيح هاتين الصورتين:

الصورة الأولى: الزيادة المتصلة غير المتولدة قبل القبض أو بعده كالصبغ والخياطة في الثوب، والبناء والغرس في الأرض، لأن هذه الزيادة ليست تابعة، بل هي أصل بنفسها فتعذر معها رد المبيع، إذ لا يمكن رده بدون الزيادة لتعذر الفصل، ولا يمكن رده مع الزيادة لأنها ليست تابعة في العقد، فلا تكون تابعة في الفسخ إلا إذا تراضيا على الفسخ فهو إقالة وكبيع جديد، ولو قال البائع: أنا أقبله كذلك ورضي المشتري لا يجوز أيضا، لأن المنع لحق الشرع لاستلزامه الربا.

الصورة الثانية: الزيادة المنفصلة المتولدة بعد القبض خاصة، كالولد والثمرة واللبن وأرش الجناية، وتلك الزيادة تمنع الرد بالعيب أيضا، لأن الزيادة مبيعة تبعا لثبوت حكم الأصل وحصلت في ضمان المشتري، فإن ردها مع الأصل كان للبائع ربح ما لم يضمن، وإن استبقاها ورد الأصل فإنها تبقى في يده بلا ثمن، وهذا من صور الربا، وخالف الإمام الشافعي في هذه الزيادة فعدها كالكسب لإمكان الفصل عن الأصل بدونها والزيادة للمشتري، فهي لا تمنع الرد.

ثالثا: المانع العقدي:

العقد المبرم بين العاقدين يقوم على الالتزام بما ألزم به كل منهما نفسه من مبيع وثمن بموجب العقد، ولذا كان حق الرد للمعيب مقيدا بأن لا يقع ما يخل بالالتزامات الموزعة في العقد، فإذا تعيب المبيع عن المشتري بعيب حادث سواء كان بفعل . وهو الموجب الأصلي . يمتنع وينتقل إلى الموجب الخلفي وهو الرجع بالنقصان لأن شرط الرد أن يكون المردود عن الرد على الصفة التي كان عليها عند القبض ولم يوجد لخروجه معيبا بعيب واحد فقط، ولأن في الرد إضرارا بالبائع وهو إخلال بطبيعة العقد، لأن المبيع خرج عن ملكه سالما من العيب الحادث، فلم ألزم به معيبا تضرر، لأنه إذا كان يضمن العيب القديم لا يضمن الحادث لوقوعه بعد القبض والمبيع بيد المشتري فانعدم شرط الرد، وبما أنها لابد من دفع الضرر عن المشتري لمقابلة الجزء الفائت الذي صار مستحقا له بالعقد فقد تعين الرجوع بالنقصان ورد حصة الجزء الفائت بالثمن، ولم يجعل الحنفية والحنابلة في رواية للمشتري حق الرد لأن المشتري هو السبب بالعجز عن الرد بما باشره في البيع أو بما حصل فيه على ضمانه وفي إلزام الرد بالعيب الحادث إضرار بالبائع لا لفعل باشره وتقصيره بعدم بيان

العيب لا يمنع عصمة ماله، فكان الأنظر للطرفين هو دفع الأرش للعيب القديم.(٥٦)

وعند المالكية وهي الرواية الثانية للحنابلة: يخير بين الإمساك وأخذ أرض العيب القديم، وبين الرد مع أرش العيب الحادث عنده ما لم يقبله البائع بالعيب الحادث وصرح الشافعية بأنه لو حدث عند المشتري عيب سقط الرد قهرا ثم إن رضي به البائع رده المشتري أو قنع به فإن لم يرض به البائع معيبا ضم المشتري أرش الحادث إلى المبيع ورد، أو غرم أرش القديم ولا يرد، فإن اتفقا على أحد الأمرين فذاك وإلا فالأصح إجابة من طلب الإمساك، ويجب أن يعلم المشتري البائع على الفور بالعيب الحادث ليختار، فإن أخر إعلامه بلا عذر فلا رد ولا أرش.(٥٧)

الخاتمة

الحمد لله في البدء والختام، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه الهداة الأعلام ومن تبعهم بإحسان، بعد هذا العرض المجمل الذي قدمه الباحث في "خيار العيب في الفقه الإسلامي" أوجز أهم ما خلصت إليه من نتائج وهي كالتالي:

١. معنى خيار العيب كما يعرفه الفقهاء: هو حق الشخص في فسخ العيب المبيع إذا ظهر عيب فيما اشتراه.

٢. إن الحكمة من تشريع خيار العيب هو تحقيق الرضا بين المتعاملين داخل السوق والرضا بالعقد قام على أساس السلامة من العيوب فإذا ظهر عيب في المعقود عليه، فقد انهار الأساس الذي قام عليه الرضا فشرع الخيار لتدارك الخلل الذي أصاب الرضا.

٣. اختلفت آراء الفقهاء في ضابط العيب الموجب للخيار، والذي رجحته من تلك الآراء هو رأي فقهاء الحنفية والحنابلة القائل بأن تقدير العيوب يرجع فيه إلى عرف أهل الخبرة من التجار أو غيرهم، وذلك لأن فيه رجوعا إلى مصدر من مصادر التشريع الإسلامي، ألا وهو العرف.

٤. مقتضى خيار العيب هو أن يكون المشتري مخيرا بين أمرين: الأول: أن يمضي العقد ويؤدي الثمن كاملا، والثاني: أن يفسخ العقد ويسترد الثمن إن كان قد دفعه ويرد السلعة المعيبة إذا كان قد استلمها.

٥. اختلف الفقهاء في توقيت فسخ العقد بعد العلم بالعيب إلى ثلاثة آراء، هي: ١. إنه على التراخي ٢. إنه مؤقت بيوم أو يومين ٣. إنه على الفور، وهو ما رجحته.

٦. كيفية رد السلعة المعيبة: إن كانت في يد البائع ينفسخ العقد بقول المشتري (رددت) ولا يحتاج إلى قضاء القاضي ولا إلى التراضي، أما إن كانت في يد المشتري فلا ينفسخ العقد إلا بقضاء القاضي أو بالتراضي.

٧. هنالك موانع ثلاثة لرد السلعة المعيبة، هي: ١. مانع طبيعي ٢. مانع شرعي ٣. مانع عقدي، وقد تكلمنا عن كل من تلك الموانع في محله.

٨. يوصي الباحث بضرورة توجيه المزيد من الجهود من قبل الباحثين في فقه المعاملات (البيوع) لكشف إبراز مضامين هذا الفقه وتطبيقه بما ينسجم وواقعنا الحالي وبما يواكب تطورات العصر الحديث.

وبعد هذا الملخص البسيط للبحث وما توصلت إليه من نتائج، أرجو أن يكون هذا البحث قد نال . بعد رضا الله تعالى . رضاكم، كما أني لا أدعي الكمال، فإن الكمال لله تعالى، وما كان فيه من صواب فهو من فضل الله تعالى وكرمه، وما كان فيه من خطأ فهو مني ومن الشيطان، وأستغفر الله تعالى، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الهوامش

(١) سورة المائدة،آية: ١.

(٢) سورة النساء،آية: ٢٩.

(٣) سورة البقرة،آية: ٢٧٥.

(٤) الجامع الصحيح للترمذي: ٢/ ٣٥٨.

(٥) مختار الصحاح محمد بن ابي بكر الرازي،دار الرسالة،الكويت ط١ ١٩٨٣ : ١٩٤ ،المصباح المنير احمد بن محمد بن علي،دار الحديث،القاهرة،ط١ ، ٢٠٠٠ م : ١١٣.

(٦) مختار الصحاح: ٤٦٤ ،المصباح المنير: ٢٦١.

(٧) شرح مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان: ١٨٥.

(٨) سورة النساء،آية: ٢٩.

(٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/ ١٧٣.

(١٠) سنن ابن ماجه: ٧٥٥ ،وأخرجه الحاكم في المستدرك وهو حديث صحيح : ٢/ ١٠.

(١١) أخرجه أحمد في مسنده : ٣/ ٤٩١،وقال الشوكاني : في إسناده أبو جعفر الرازي وأبو سباع ، والأول مختلف فيه،والثاني قيل أنه مجهول. ينظر: نيل الأوطار : ٥/ ٣٢٥.

(١٢) ينظر: تحفة الفقهاء للسمرقندي، دار الكتب العلمية،بيروتط١ ١٩٨٤م : ١/ ٩٣.

(١٣) ينظر: كفاية الطالب الرباني للقيرواني، المكتبة العصرية،بيروت،ط١ ، ٢٠٠٥م : ٢/ ١٦٩.

(١٤) ينظر: فقه المعاملات محمد علي الفقي،دار المريخ،الرياض، ١٩٨٦م : ٢٣٣.

(١٥) ينظر: رد المحتار على الدر المختار: ٤/ ٦٣.

(١٦) ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ١٧٤.

(١٧) ينظر: الفقه الإسلامي في أسلوبه الجديد : ١/ ٣٤٩.

(١٨) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ١٠٢ ،الاختيار لتعليل المختار: ٢/ ٣١ ،رد المحتار: ٤/ ١٠٦.

(١٩) الكافي في فقه أهل المدينة : ٣٤٩.

(٢٠) ينظر: حاشيتا القيلوبي وعميرة على شرح الجلال المحلي على المنهاج : ٢/ ٢٠٠،حاشية إعانة الطالبين الى فتح المعين: ٣/ ٣٥،٣٦.

(٢١) ينظر: المغني: ٤/ ١٧٨ ،الفقه الإسلامي في أسلوبه الجديد: ١/ ٣٥٢.

(٢٢) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ١٠٢.

(٢٣) موطأ الإمام مالك: (١٢٩٣) : ٤٢٢.

(٢٤) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ٩٣ ،الهداية شرح البداية: ٣/ ٣٦.

(٢٥) ينظر: المقدمات الممهدات: ٢/ ١٠١.

(٢٦) ينظر: منتهى الإرادات: ١/ ٣٦١ ،الروض المربع: ١/ ٢٣٠.

(٢٧) ينظر: الروض المربع: ١/ ٢٣٠.

(٢٨) ينظر: مغني المحتاج: ٢/ ٥١ ،حاشية إعانة الطالبين: ٣/ ٣٠.

(٢٩) ينظر: رد المحتار: ٤/ ٨٠.

(٣٠) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٢٧٥ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٠ ، ٥١.

(٣١) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٢٧٥.

(٣٢) ينظر: المصدر السابق.

(٣٣) ينظر: القوانين الفقهية: ٢٧٧ ، ٢٧٨.

(٣٤) ينظر: الفقه الاسلامي في اسلوبه الجديد: ١/ ٣٣٣.

(٣٥) ينظر: المصدر السابق.

(٣٦) ينظر: الوجيز في الفقه الاسلامي: ٢/ ٧١.

(٣٧) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ٩٦ ،الدر المختار: ٤/ ٩٨.

(٣٨) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ٩٦ ، ٩٧ ،بدائع الصنائع: ٥/ ٢٧٩ وما بعدها، رد المحتار: ٤/ ٩٨.

(٣٩) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ٩٧ ،رد المحتار: ٤/ ٩٨ ، ٩٩.

(٤٠) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ٩٨ ، ٩٩ ،الدر المختار: ٤/ ٩٨ ، ٩٩.

(٤١) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ٩٩ ،بدائع الصنائع: ٥/ ٢٧٩.

(٤٢) ينظر: الاختيار: للموصلي: ٢/ ٢٧ ،الفقه الإسلامي في اسلوبه الجديد: ١/ ٣٤٠.

(٤٣) ينظر: الهداية شرح بداية المبتدي : ٣/ ٣٥.

(٤٤) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٢٨١ ،الدر المختار: ٤/ ١٠٠ ،المغني لابن قدامة: ٤/ ١٤٤ ،منتهى الإرادات: ١/ ٣٦٤.

(٤٥) ينظر: شرح المحلي على المنهاج: ٢/ ٢٠٣ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٦ ،حاشية إعانة الطالبين : ٣/ ٣٣ ، ٣٤.(

٤٦) ينظر: حاشية العدوي على كفاية الطالب: ٢/ ١٧٠ ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣/ ١٢١.

(٤٧) أخرجه البخاري : (٢١٥١) ٤/ ٣٦٨ ،ومسلم: (١٥٢٤) ٢/ ٣٣.

(٤٧) ينظر: سبل السلام: ٣/ ٢٦ .والتصرية :هي ربط أخلاف الناقة والشاة والبقرة حتى يجتمع لبنها فيكثر فيظن المشتري أنذلك عادتها. ينظر: المصدر نفسه.

(٤٨) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٢٨١ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٧.

(٤٩) ينظر: المهذب: ١/ ٢٨٤ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٧ ،منتهى الإرادات: ١/ ٣٦٤ ،الروض المربع: ١/٢٣١.

(٥٠) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٢٨٢ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٤ ،الفقه الاسلامي في اسلوبه الجديد: ١/ ٣٤٣.

(٥١) ينظر: الهداية: ٣/ ٣٧ ، ٣٨ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٤.

(٥٢) ينظر: كفاية الطالب: ٢/ ١٧٠ ، ١٧١.

(٥٣) ينظر: منتهى الإرادات: ١/ ٣٦٣.

(٥٤) ينظر: الفقه الاسلامي في اسلوبه الجديد: ١/ ٣٤٣.

(٥٥) ينظر: تحفة الفقهاء: ١/ ١٠٠ ، ١٠١ ،بدائع الصنائع: ٥/ ٢٨٤ وما بعدها ، شرح المحلي على المنهاج: ٢/ ٢٠٧ ، ٢٠٨ ،إعانة الطالبين : ٣/ ٣٧ ، ٣٨ ،منتهى الإرادات: ١/ ٣٦٣ . والأرش: بوزن العرش،في الأصل دية الجراحات ثم استعمل في التفاوت بين قيم الأشياء كما لو كانت قيمة المبيع سليما مائة ومعيبا تسعين، فالأرشال تفاوت الحاصل بين القيمتين وهو هنا عشرة. ينظر: حاشية إعانة الطالبين : ٣/ ٣٦ ، ٣٧.

(٥٦) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٢٨٣ ،المغني: ٤/ ١١٣.

(٥٧) ينظر: حاشية الدسوقي: ٣/ ١٢٦ ،مغني المحتاج: ٢/ ٥٨ ، ٥٩ ،المغني: ٤/ ١١٤.

المصادر والمراجع

بعد القرآن الكريم

١. الاختيار لتعليل المختار: عبد الله بن محمود بن مودود الحنفي الموصلي (ت: ٦٨٣هـ) مكتبة محمد علي صبيح وأولاده . مصر،ط٤ ، ١٣٨٦هـ .١٩٩٦.

٢. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ابن رشد.

٣. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي الكاساني (ت: ٥٧٨هـ) دار الكتب العلمية . بيروت،ط٢ ، ١٩٨٦م.

٤. تحفة الفقهاء: الإمام علاء الدين السمرقندي (ت: ٥٣٩هـ) دار الكتب العلمية . بيروت،ط١ ، ١٩٨٤م.

٥. حاشية إعانة الطالبين: أبوبكر بن محمد شطا الدمياطي،مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر،ط٢ ، ١٩٣٨م.

٦. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: شمس الدين محمد عرفة المالكي الدسوقي (ت: ١٢٣٠هـ) مكتبة مصطفى البابي الحلبي وأولاده . مصر.

٧. حاشية رد المحتار على الدر المختار : محمد أمين بن عابدين الدمشقي،طبعتان: دار الكتب العربية الكبرى مصر،د.ت، ومصطفى البابي الحلبي وأولاده . مصر.

٨. حاشيتاالقيلوبيوعميرةعلىشرحالجلالالمحليعلىالمنهاج،داراحياءالكتبالعربيةمصر،د.ت.

٩. الدر المختار شرح تنوير الأبصار: علاء الدين الحصفكي ،مطبوع بهامش حاشية ابن عابدين.

١٠. الروض المربع زاد المستنقع: منصور بن إدريس (ت: ١٠٥١هـ) دار الأرقم بيروت ،د.ت.

١١. سبل السلام شرح بلوغ المرام عن جمع أدلة الأحكام: محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني (ت: ١١٨٢هـ) مكتبة المصطفى ، الباب الحلبي وأولاده –مصر،ط٤ ، ١٩٦٠م.

١٢. سنن بن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه القزويني (ت:٢٧٥هـ) تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ،دار الفكر . بيروت،د.ت.

١٣. سنن الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت: ٢٩٧هـ) دار إحياء التراث العربي بيروت،د.ت.

١٤. شرح مرشد الحيوان إلى معرفة أحوال الإنسان: محمد زين الأبياني ، ومحمد سلامة السنجلقي ،مطبعة المعارف ، بغداد ،ط٢ ، ١٩٥٥م.

١٥. صحيح البخاري (الجامع الصحيح): أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البخاري (ت: ٢٥٦هـ) مطبوع بها مشفتح الباري، دار المعرفة . بيروت،د.ت.

١٦. فتح المعين لشرح قرة المعين: عبد العزيز الملياري ، مطبوع بهامش حاشية إعانة الطالبين.

١٧. الفقه الإسلامي في اسلوبه الجديد: د. وهبة الزحيلي، دار الفكر . دمشق،ط٢ ،د.ت.

١٨. فقه المعاملات: د. محمد علي الفقي، دار المريخ الرياض،ط ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م.

١٩. القوانين الفقهية: محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي،عالم الفكر. القاهرة،ط١ ، ١٩٧٥.

٢٠.الكافي في فقه أهل المدينة: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) دار الكتب العلمية . بيروت،ط٣ ، ١٤٢٢هـ ٢٠٠٢م.

٢١.كفاية الطالب الرباني شرح رسالة أبي زيد القيرواني: أبو الحسن علي القيرواني المالكي، المكتبة العصرية،بيروت،ط١ ، ٢٠٠٥م.

٢٢.كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين: جلال الدين المحلي، مطبوع بهامش حاشيتا القليوبي وعميرة على الشرح المذكور .

٢٣.مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي ، دار الرسالة . الكويت،ط١ ، ١٩٨٣م.

٢٤.المستدرك على الصحيحين: أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت: ٤٠٥هـ) دار المعارف العثمانية ،د.ت.

٢٥.مسند الإمام أحمد الشيباني: أحمد بن حنبل،مؤسسة قرطبة . مصر،د.ت.

٢٦.المصباح المنير: أحمد بن محمد بن علي،دار الحديث – القاهرة،ط١ ، ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م.

٢٧.مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: محمد الخطيب الشربيني (ت: ٩٧٧هـ) مكتبة مصطفى ، البابي واولاده – مصر،ط١، ١٩٥٨م.

٢٨.المغني على مختصر الخوقي: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) دار المنار ـ القاهرة،ط٢ ،د.ت.

٢٩.المقدمات الممهدات: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الغرب الإسلامي . بيروت،ط١ ، ١٩٨٨م.

٣٠.منتهى الإرادات: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي ابن النجار ،تحقيق: عبد الغني عبد الخالق،عالم الكتب ـ بيروت،د.ت.

٣١.المهذب: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت:٤٧٦هـ) مكتبة مصطفى البابي الحلبي . مصر.

٣٢.الموطأ: الإمام مالك بن أنس الأصبحي (ت: ١٩٧هـ) دار النفائس . بيروت،ط٩ ، ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م.

٣٣.نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار صلى الله عليه وسلم شرح منتقى الأخبار: محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٥هـ) دار الجيل . بيروت،د.ت.

٣٤.الهداية شرح بداية المبتدي: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني ،مكتبة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر، الطبعة الأخيرة ،د.ت.

٣٥.الوجيز في الفقه الاسلامي للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي ،ط١ ،دار الفكر. دمشق، ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م.