كلية الدراسات الإسلامية والعربية
للبنين بدمياط الجديدة
المجلة العلمية
العدد العاشر ٢٠٢٢م

الاستغلال العقدي في الفقه الإسلامي والقانون المدني

الأستاذ الدكتور
محمد شكري الجميل العدوي
الأستاذ بكلية الشريعة والقانون. جامعة الأزهر
وجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المملكة العربية السعودية

الملخص باللغة العربية والإنـجليزية

ملخص البحث:

يتناول هذا البحث " الاستغلال" باعتباره من الأمور التي تعكر صفو العقود، وتهدد أمنها، وتزعزع استقرارها، لما ينطوي عليه من تعييبه للإرادة أو ركن الرضا فيها، وانتفال الأموال عن طريقها بغير الرضا التام من أصحابها، وأكلها بغير طيب النفس منهم، وهو في نفس الوقت ذو أثر سيء وخطير على العقود، لأنه يخرج العقود من إطار المشروعية الإسلامية والقانونية إلى إطار غير المشروعية، ولذلك كان هذا الموضوع جديراً أن يخص بالبحث والدراسة حتى تتضح حقيقته، وتتجلى ماهيته، ويتبين أثره في العقود، فينكشف حاله، ويكون الجميع على بينة منه، ويعلم الكل أن من سلكه سبيلاً، واتخذه منهجاً في عقوده كانت تلك العقود مشوبة بعيب الاستغلال، وأن من أعرض عنه، وتخلى عن سبيله فقد امتثل أوامر الشرع والقانون وأحكامهما فيها، وغدا ذا ضمير يقظ، وفطرة سوية، وذمة حية، وسريرة نقية تحرس به العقود، وتصان الأموال، وتحفظ الحقوق.

Abstract

This research deals with "exploitation" as one of the things that disturb the peace of contracts, threaten their security, and destabilize them because of what they involve in discrediting the will, or the cornerstone of contentment in them, and the transfer of money through them without the complete consent of their owners, and without their consent, it has a bad and dangerous impact on contracts because it takes them from the framework of the Islamic and law legality to the framework of illegality.

Therefore, this topic deserves to be devoted to research and study until its reality becomes clear, its essence becomes clear, and its impact on contracts becomes clear. Then his condition will be revealed, and everyone will know that whoever took a path and adopted a method in his contracts, those contracts were tainted by the defect of exploitation, and whoever turned away from him and abandoned his path has complied with the orders of Sharia and the law and their rulings in it, and he has a vigilant conscience, and a natural instinct. Together, living aptitude is a pure intention by which contracts are guarded, money is preserved, and rights are preserved.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

مقدمة

الحمد لله الذي شرع للخلق شريعة الحق، وجعل الإسلام شريعته الخاتمة، وحجته الناطقة، رسم لعباده سبيل السعادة والاستقرار في كتابه، وحكم بالشقاء والضنك على الذين يعرضون عن منهجه ومنواله، فقال سبحانه: ﴿وَمَنْ أَعْرَضَ عَن ذِكْرِى فَإِنَّ لَهُۥ مَعِيشَةً ضَنكًا وَنَحْشُرُهُۥ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ أَعْمَىٰ﴾ .(١)

وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أرسله بالحق الواضح، والدين الكامل، والطريق المستقيم، والمنهاج القويم، فأرسى قواعد التعامل بين الناس على أساس من الحق، والعدل، والتعاون المحمود القائم على البر واحترام الحقوق والأموال، فكان – ﷺ – خيرَ من تعامل بشرعه، وأفضل من أوفي بعهده، وقدوة من استقام على أمر ربه، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد

فقد شرع الله سبحانه وتعالى العقود إنعاماً منه على عباده وتفضلاً منه عليهم، لتكون وسيلة تنتقل بها الأموال، وتتبادل عن طريقها المنافع بينهم، فتقضى بها حوائجهم، وتتحقق من خلالها مصالحهم عن طيب نفس، ورضا تام منهم، وصفاء خاطر لهم، حتى تستمر حركة التعامل على خير هدي، ويسير ركب الحياة في أمن وأمان، وثقة وهدوء واستقرار بعيداً عن كل سبل

(١) سورة طه: جزء من الآية رقم (١٢٤).

الخوف والتناحر والتشاحن، ونهى عن كل ما يعكر صفوها، ويهدد أمنها، ويزعزع استقرارها، حتى تنعم بالصدق والوضوح، وترفرف على أجنحتها أعلام الأمانة، والنزاهة، والثقة، والإخلاص، فيسودها جو المحبة، ويشيع فيها روح التعاون والإخاء على النحو الذي أراده فيها وقصده الذي ابتغاه من تشريعها.

ولما كان الاستغلال من الأمور التي تعكر صفو العقود، وتهدد أمنها، وتزعزع استقرارها، لما ينطوي عليه من تعييبه للإرادة أو ركن الرضا فيها، وانتفال الأموال عن طريقها بغير الرضا التام من أصحابها، وأكلها بغير طيب النفس منهم، وهو في نفس الوقت ذو أثر سيئ وخطير على العقود، لأنه يخرج العقود من إطار المشروعية إلى إطار غير المشروعية، كان جديراً أن يخص بالبحث والدراسة حتى تتضح حقيقته، وتتجلى ماهيته، ويتبين أثره في العقود، فينكشف حاله، ويكون الجميع على بينة منه، ويعلم الكل أن من سلكه سبيلاً، واتخذه منهجاً في عقوده كانت تلك العقود مشوبة بعيب الاستغلال، وأن من أعرض عنه، وتخلى عن سبيله فقد امتثل أوامر الشرع وأحكامه فيها، وغدا ذا ضمير يقظ، وفطرة سوية، وذمة حية، وسريرة نقية تحرس به العقود، وتصان الأموال، وتحفظ الحقوق.

ومن أجل هذا: فقد استخرت الله عز وجل في الخوض في هذا الموضوع، لبيان موقف الفقه الإسلامي وكذلك القانون المدني من العقود المشوبة بالاستغلال المعيب لركن الرضا فيها، راجياً من الله الثواب. وقد

راعيت في كتابته سهولة اللفظ، ووضوح المعنى، ليتسنى فهمه واستيعابه بسهولة ويسر، حتى تحصل فائدته، ويعم نفعه.

أسباب اختيار الموضوع:

يرجع اختياري لهذا الموضوع إلى عدة أسباب هي:

١- أن بيان حقيقة الاستغلال في العقود والأثر الذي يرتبه فيها، على قدر كبير من الأهمية لارتباطه الوثيق بالواقع العملي الذي يحتاج إلى إظهارها حتى يستطيع الجميع معرفة حقيقة ما يجرونه أو يبرمونه من عقود وما إذا كانت في إطار المشروعية الإسلامية والقانونية أم لا.

٢- أن دراسة هذا الموضوع تبين بجلاء ووضوح مدى حرص الشرع الإسلامي وكذلك القانون المدني على تحقيق العدالة في إطار العلاقة التعاقدية، إلى أقصى حد وأبعد مدى، ومنع الظلم المؤدي إلى أكل الأموال، وإهدار الحقوق.

٣- أن دراسة هذا الموضوع تكشف عن مدى عظمة الشرع الإسلامي وكذلك القانون المدني في التصدي بكافة السبل وشتى الوسائل لمحاربة صنوف الحيل المحرمة من الاستغلال، والغش، والكذب، والتغرير، والخيانة، والغصب، والخداع، وأبوابها، في نطاق العقود التي تقوم على تبادل الأداءات العقدية والتي هي أخصب تربة للجشع والطمع والشهوات، وحب الاستئثار وإرضاء الرغبات، وإن كان الشرع الإسلامي أعلى شأناً في هذا من القانون المدني بلا ريب.

٤- أن دراسة هذا الموضوع تبين بجلاء ووضوح مدى حرص الشرع الإسلامي وكذلك القانون المدني على تنقية العقود من كل ما يعكر صفوها، ويهدد أمنها، ويزعزع استقرارها من صنوف الحيل غير المشروعة، من أجل حماية الفرد والمجتمع من العقود القائمة أو المبنية على غير طيب النفس والرضا التام من أصحابها.

٥- أن أهل الإسلام أصبحوا في حاجة ماسة إلى إعادة تذكيرهم وتبصيرهم بأحكام الشرع الإسلامي في العقود حتى تتم على النحو الذي أراده الله في تشريعها، وعلى المنهج الذي بينه رسوله عليه السلام، وذلك للحد من الاستغلال، والتغرير، والغش، والغدر، والخداع... التي شاع أمرها، وذاع صيتها، وفشا خطرها، وتبوأت مكاناً علياً، بعد أن انتشر خراب الذمم، وأكل الأموال بالباطل، بسبب التفنن في صنوف الحيل المحرمة في سلب الأموال، وإهدار الحقوق.

خطة البحث:

وقد تناولت هذا الموضوع في مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة:

أما المقدمة: فتشتمل على أهمية البحث، وأسباب اختياره، وخطته.

والمبحث الأول: تعريف العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

ويشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف العقد في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تعريف العقد في القانون المدني.

المطلب الثالث: الموازنة بين تعريف العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

المبحث الثاني: تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

ويشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تعريف الاستغلال في القانون المدني.

المطلب الثالث: الموازنة بين تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

المبحث الثالث: في بيان عدم مشروعية الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

ويشتمل هذا المبحث على مطلبين:

المطلب الأول: عدم مشروعية الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: عدم مشروعية الاستغلال في العقود في القانون المدني.

المبحث الرابع: أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

ويشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: أثر الاستغلال في العقود في القانون المدني.

المطلب الثالث: الموازنة بين أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

ثم الخاتمة: وهي تشتمل على نتائج البحث.

وأخيراً: أسأل الله الهداية والرشاد، والتوفيق والسداد، إنه نعم المولى ونعم المعين.

﴿ وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ ﴾[1]

(١) سورة هود: جزء من الآية رقم (٨٨).

المبحث الأول

تعريف العقد

في الفقه الإسلامي والقانون المدني

تمهيد:

في هذا المبحث أبين تعريف العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني، وسوف أتناول ذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف العقد في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تعريف العقد في القانون المدني.

المطلب الثالث: الموازنة بين تعريف العقد في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

المطلب الأول

تعريف العقد في الفقه الإسلامي

أولاً: تعريف العقد في اللغة:

العقد: نقيض الحل.

والعقد: مفرد، والجمع: عقود، وعقد من باب ضرب.

والعقد يطلق عند علماء اللغة على معان كثيرة تدور كلها حول الربط، والشد، والعهد، والتقوية والتوكيد، والإحكام والإبرام، والالتزام، والجمع بين شيئين أو الجمع بين أطراف الشيء وربطها، سواء أكان ذلك في الربط

الحسي أم كان في الربط المعنوي، كما تشمل كل ما يدل على الالتزام، سواء أكان من جانب واحد كالوقف، والهبة، أم من جانبين كالبيع، والإجارة؛ لوجود معنى الربط والإحكام والتوثيق.(١)

ثانياً: تعريف العقد في اصطلاح الفقهاء:

للعقد في اصطلاح الفقهاء معنيان:

المعنى الأول: هو المعنى العام:

وهذا المعنى أقرب إلى المعنى اللغوي، وهو أن العقد عبارة: عن كل تصرف ينشأ عنه حكم شرعي، سواء صدر من طرف واحد أو من طرفين أو أكثر.

وهذا المعنى العام للعقد ذهب إليه: بعض المالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة، والجصاص من الحنفية، حيث يطلقون العقد على: كل

(١) لسان العرب، ٢٩٦/٣، وما بعدها، المصباح المنير، ص٢٥٠، مختار الصحاح، ص٢٤٥، القاموس المحيط، ٤٣٦/١، المعجم الوجيز، ص٤٢٦، الجامع لأحكام القرآن، المعروف بتفسير القرطبي، ٣٢/٦، المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، ص٤١٨، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على السيد الشرنباصي، ص٣٤٠، ٣٤١، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص٧٩، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، د/ عبد المجيد محمود مطلوب، ص٧٩، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ موسى عبد العزيز موسى، ص٤٤٢، بتصرف.

تصرف ينشأ عنه حكم شرعي، سواء صدر من طرف واحد أو من طرفين أو أكثر.(١)

والعقد بهذا المعنى: يشمل كل التصرفات التي تتم بإرادة واحدة: كالهبة، والصدقة، والوقف، والعتق، والإبراء، وما يتم بإرادتين: كالبيع، والإجارة، والوكالة، والرهن، والشركة. وسواء بعد ذلك أوجب حقاً لله تعالى، أم حقاً للعبد، وسواء كان عقد معاوضة، أم عقد تبرع، وسواء أصدر من شخص حاكماً كان أو محكوماً.(٢)

وتعريف العقد بهذا المعنى أظهر في كتب المالكية، والشافعية، والحنابلة، منه في كتب الحنفية.(٣)

---

(١) الفروق، ١/٤، تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، ٣١/٤، ٣٢، حاشية الشيخ الشرقاوي على شرح التحرير، ٣/٢، ٤، المهذب، ٣٣٣/٢، ٣٣٤، المغني، ٢٤٦/٥، الشرح الكبير، لابن قدامة، ٢٤٥/٥، ٢٤٦، نظرية العقد، لابن تيمية، ص٢٨، ٧٦، أحكام القرآن، للجصاص، ٢٨٥/٣.

(٢) المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوى أحمد، ص٤١٨، انقضاء العقد بالإلغاء والرجوع، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٣، وما بعدها.

(٣) الفروق، ١١٣/٤، حاشية الشرقاوي على التحرير، ٣/٢، المغني، ٢٤٦/٥، مختصر أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ على الخفيف، ص٦٨، ضوابط العقود، د/ عبد الحميد محمود البعلي، ص٤٣، النظرية العامة للمعاملات، د/ محمد حسين قنديل، د/ السيد رضوان جمعة، ص١٠، المدخل للفقه الإسلامي، د/ رمضان الشرنباصي، ص٣٤٢، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ١٠٤/١.

المعنى الثاني: هو المعنى الخاص:

وهو أن العقد عبارة: عن ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في محله. (أي المعقود عليه).

وهذا المعنى ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة [١]، حيث يرى هذا الجمهور، أن العقد يطلق ويراد به: " ارتباط الإيجاب بالقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله "، لأن العقد لا يطلق إلا على التصرف الناشئ عن تلاقي إرادتين أو أكثر وتوافقهما، وهذا يعني أن العقد عند أصحاب هذا المعنى لا يوجد إلا إذا توافر له ما يلي:

أولاً: وجود طرفين عاقدين، هما الموجب الذي يصدر منه الإيجاب أولاً دالاً على إرادته في إنشاء العقد، والقابل الذي يعبر بقبوله ثانياً عن موافقته ورضاه بما أوجبه الموجب.[٢]

(١) العناية شرح الهداية، ٢٤٨/٦، رد المحتار، ٣٥٥/٢، حاشية الشلبي، للشيخ شهاب الدين أحمد الشلبي، ٩١/٥، الهداية، ٣/ ٢٤، الاختيار، ٢/٢، التعريفات، ص١٠٨، الشرح الصغير، ٢/٢، حاشية الدسوقي، ٨/٤، حاشية الشرقاوي على شرح التحرير، ٣/٢، ٤، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ١٥٧/١، المغني، ٢٤٥/٥، ٢٤٦، الشرح الكبير، لابن قدامة، ٢٤٥/٥ – ٢٤٧، الإنصاف، ٢٤٨/٤، الروض المربع، ص١٨٤.

(٢) رد المحتار، ٣٥٥/٢، حاشية الدسوقي، ٨/٤، المهذب، ٣/٢، المغني، ٢٤٥/٥، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٣٤٣، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص١٨١.

ثانياً: صدور ما يدل على الرضا بين هذين الطرفين العاقدين، ويتحقق ذلك بصدور ما يدل عليه من قولين يتبادلهما العاقدين، أو بأي وسيلة أخرى تعبر عن هذا الرضا وتقوم مقام القولين كالإشارة، والكتابة، والفعل.(١)

ثالثاً: اتصال الإيجاب بالقبول على الوجه الذي حدده الشارع، بمعنى أن يكون كل منهما موافقاً للآخر ومتصلاً به.(٢)

رابعاً: أن يكون ارتباط الطرفين العاقدين على وجه مشروع (٣)، فإن كان غير مشروع فإنه لا يسمى عقداً، وذلك كما إذا قال شخص لآخر: أجرتك على أن تقتل فلاناً مقابل أن أعطيك كذا، ويقول الآخر قبلت، فإن هذا الاتفاق وإن كان صادراً بين طرفين عبرا بإرادتهما بإيجاب وقبول إلا أنه لا يترتب عليه أثره، لأنه أنصب على محل غير مشروع.(٤)

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٣٤٣، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص١٨١.

(٢) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٣٤٣، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص١٨١.

(٣) تقييد الارتباط بكونه مشروعاً ينبيء باشتراط مشروعية المحل (المعقود عليه).
انظر: المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٣٤٣، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص٨١، ٨٢.

(٤) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان الشرنباصي، ص٣٤٣، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص١٨١، الملكية والعقد، د/ أحمد محمود الشافعي، ص١٢٥، نظرية الحق والعقد، د/ محمد الشحات الجندي، ص١١٣.

خامساً: ثبوت أثر الارتباط في محله، فلا عبرة بارتباط مشروع لا يثبت أثره في محله (وهو المعقود عليه). بمعنى: أنه يجب أن يظهر أثر ارتباط الإيجاب بالقبول في المحل؛ لأنه لا بد أن تكون هناك فائدة تترتب على هذا الارتباط، فإن لم يكن ثمة فائدة، فإنه لا يسمى عقداً.(١)

وهذا الأثر: هو خروج المعقود عليه عن حالته الأولى إلى حالة أخرى، فإن كان بيعاً فإن المبيع يخرج من ملك البائع إلى ملك المشترى، ويخرج العوض المقابل له من ملك المشتري إلى ملك البائع، وإن كان إجارة فإن مالك العين يملك الأجرة في مقابل المنفعة التي تثبت للمستأجر.(٢)

وتأسيساً على ذلك: يتبين أن التصرفات التي تتم بالإرادة المنفردة وحدها كالوقف والطلاق، لا تعتبر عقداً عند أصحاب هذا المعنى، وإنما تعتبر مصدراً مستقلاً لإنشاء الالتزام، إذ المناط في وجود العقد عندهم هو وجود إرادتين متوافقتين على إنشاء التزام شرعي، كما في البيع والإجارة(٣)، وهذا هو ما عبر عنه " صاحب حاشية الدسوقي " بقوله: " العقود... هي كل

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٢٤٣، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص٨١، ٨٢، نظرية الحق والعقد، د/ محمد الشحات الجندي، ص١١٣، الملكية والعقد في الفقه الإسلامي، د/ أحمد محمود الشافعي، ص١٢٥، ١٢٦، الوجيز في أحكام الملكية ونظرية العقد، د/ محمد محمد المهدي، ص١٥٨، ١٦٢.

(٢) الملكية والعقد، د/ أحمد محمود الشافعي، ص١٢٥.

(٣) مختصر أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ على الخفيف، ص٦٧، نظرية الحق والعقد، د/ محمد الشحات الجندي، ص١١٤.

ما يتوقف على إيجاب وقبول، وأما غيرها من الطلاق وما بعده فهي إخراجات ولا تتوقف على إيجاب وقبول ".[١]

وبهذا المعنى – الخاص – أخذت " مجلة الأحكام العدلية " عند تعريفها للعقد، حيث عرفت العقد في المادتين (٣) و (١٠٣) منها.

فنصت في المادة (٣) على أن: " العقد هو ارتباط الإيجاب بالقبول، كعقد البيع، والإجارة والإعارة... الخ ".

ونصت أيضاً في المادة (١٠٣) بقولها: " العقد: التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول ".

كما عرفت المجلة أيضاً " الانعقاد " في المادة (١٠٤) منها بأنه: " تعلق كل من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما.[٢]

كما أخذ بهذا المعنى للعقد " مرشد الحيران "، حيث عرف العقد في المادة (٢٦٢): " بأنه عبارة عن ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ".[٣]

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٨/٤.

(٢) مجلة الأحكام العدلية مع شرحها، لعلي حيدر، ١٨/١، ١٩، ٩٢، وشرح المجلة، لسليم رستم، ٦٤/١، ٦٥.

(٣) مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، لمحمد قدري باشا، ص٢٧.

المعنى المختار :

بعد هذا العرض لمعنى " العقد " عند الفقهاء، يمكن القول بأن الذي تطمئن النفس إليه وتستريح من هذين المعنيين للعقد، هو المعنى الخاص (١)، لأنه من الأمور المسلمة عند وضع التعريفات، أنه يجب أن يكون التعريف بالشئ تعريفاً جامعاً لكل أفراد المعرف، مانعاً من دخول غيرها فيه، وهو ما يتحقق لهذا المعنى الخاص، دون المعنى العام؛ ولأنه المعنى الذي شاع واشتهر في اصطلاح الفقهاء، وهو المتبادر إلى الأذهان، والمراد من كلمة العقد في اصطلاح الناس عند الإطلاق، حيث لا ينصرف العقد إلى المعنى العام إلا بتنبيه يدل عليه. ولذلك يقول أحد الفقهاء المحدثين: " إن كتب الفقه الإسلامي تذكر كلمة العقد، وتريد بها أحياناً المعنى العام، وهو المرادف للتصرف، وتذكرها أحيانا وتريد بها المعنى الخاص وهو ما لا يتم إلا من ربط كلامين يترتب عليه أثر شرعي يقرره الشارع، وهذا المعنى هو الشائع المشهور حتى يكاد ينفرد هو بالاصطلاح، ولذا إذا أطلقت كلمة العقد تبادر إلى الذهن، أما المعنى الثاني فلا تدل عليه كلمة العقد إلا بتنبيه يدل على التعميم، ولا نكاد نجد فقيهاً يطلق كلمة عقد ويريد الطلاق، أو الإعتاق، أو اليمين من غير تنبيه؛ لذلك نعد الاصطلاح الشائع إطلاق العقد في المعنى الخاص دون العام الذي يراد به ما يرادف التصرف الشرعي ".(٢)

(١) وهذا المعني الخاص هو المعني المقصود للعقد في البحث.

(٢) الملكية ونظرية العقد، للشيخ محمد أبو زهرة، ص١٧٥.

المطلب الثاني

تعريف العقد في القانون المدني

رغم ما للعقد من أهمية عظمي في الحياة العملية حتى إنه يندر قيام عمل إرادي لا يكون العقد هو الإطار له والذي يتضمن الأحكام التي تنظم العلاقة الناشئة عنه بين أطرافه، فإن القانون المدني المصري قد جاء خلواً من تعريف له، وهو وإن توافق في ذلك مع بعض القوانين في الدول المختلفة، فهو يخالف غيرها من القوانين العربية والأجنبية التي أبت إلا أن تنص على تعريف للعقد.(١)

ومع ذلك فإن الفقه المصري يجمع على أن المقنن بهذا قد أحسن صنعاً، وأن مسلكه هذا كان مسلكاً محموداً، لأنه بات من المسلم به في دنيا الفكر القانوني أن التعريف التشريعي أمر معيب، وأن ذلك من صميم عمل الفقه الذي يتولى تأصيل عمل المشرع ووضع التعريفات وصياغة النظريات الفقهية.(٢)

---

(١) نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٣، المفيد في مصادر الالتزام، د/ عبد الحميد عثمان محمد، ص١٨، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة، د/ لاشين محمد يونس الغاياتي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٢٥، ٢٦.

(٢) النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ لاشين محمد يونس الغاياتي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٢٦، المفيد في مصادر الالتزام، د/ عبد الحميد عثمان محمد، ص١٨.

وإزاء هذا المسلك من المشرع المصري واقتصاره على معالجة أحكام العقد، فقد اضطلع فقهاء القانون المدني وشراحه بمهمة هذا التعريف للعقد فعرفوه:[١]

بأنه: " توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني؛ سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه ".[٢]

---

(١) النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ لاشين محمد الغاياتي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٢٦.

(٢) الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، د/ عبد الرزاق السنهوري، ١٣٧/١، وله أيضاً: شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، ص٨١، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ سليمان مرقس، ص٥٧، المباديء العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ص٣٢٧، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ إسماعيل غانم، ٤٨/١، أصول الالتزامات في القانون المدني، المصادر، د/ مختار القاضي، ص١١، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول في مصادر الالتزام، د/ محمود جمال الدين زكي، ص٣٥، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، د/ جميل الشرقاوي، ص٥٢، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، ص١٩، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، ص٢٢، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد الرازق حسن فرج، ص٢٥، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المصادر الإرادية، د/ محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، ص٢، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ لاشين محمد يونس الغاياتي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٢٦، مبادئ القانون (المدخل إلى القانون =

وهذا هو التعريف السائد في الفقه القانوني المصري بالنسبة إلى الجوهر، وإن اختلفت العبارة أو الصياغة من فقيه لآخر.(١)

ويذهب بعض الفقه إلى أنه لا داعي لأن يشمل التعريف بيان نوع الأثر القانوني الذي اتفقت الإرادتان على إحداثه؛ لأنه يستوي أن يكون ذلك الأثر إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه، أو أن يكون أثراً متعلقاً بحق من الحقوق غير المالية أصلاً. ولذلك عرف العقد بأنه: " توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين "(٢)، وهذا التعريف يتفق مع سابقة في المضمون وإن كان أدق منه لإيجازه.

والمقصود بتوافق الإرادتين في التعريف هو وجود إرادتين متطابقتين في وقت واحد وارتباط إحداهما بالأخرى قبل سقوط هذه الأخيرة (٣)، أو بعبارة أخرى يقصد بتوافق الإرادتين تراضيهما كما يتراضى البائع والمشتري والمؤجر والمستأجر.(٤)

= ونظرية الالتزامات)، د/ نبيل إبراهيم سعد، ص٢١٢، محاضرات في نظرية الالتزامات، د/ إسماعيل عبد الغنى سمهان، ص١٢، الوجيز في مصادر الالتزام الإرادية (العقد والإرادة المنفردة)، د/ فريد فرج عبد المعز، ص١٤.

(١) نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٣.

(٢) النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد المنعم البدراوي، ص٤٠.

(٣) الوافي في شرح القانون المدني، نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ سليمان مرقس، ص٥٧.

(٤) أصول الالتزامات في القانون المدني، المصادر، د/ مختار القاضي، ص١١.

وهذا التوافق – بين الإرادتين - الذي يكون العقد لا يلزم أن يتم بالنسبة إلى جميع شروط العقد، إلا أن هناك مع ذلك حداً أدنى في هذا الخصوص، إذ يجب أن يتوافر توافق الإرادتين بالنسبة إلى طبيعة العقد، فلو أراد أحد الطرفين البيع، وأراد الآخر الإيجار، فلا ينعقد هذا ولا ذاك، ويجب كذلك أن يتحقق هذا التوافق في شأن ذاتية المحل، فإذا أراد شخص أن يبيع أحد منزليه، وقصد من يريد التعاقد معه أن يشترى المنزل الآخر، فلا ينعقد بينهما بيع، فهذان أمران جوهريان لا مناص من اتفاق الإرادتين في شأنهما، وإلا فلا ينعقد العقد، أما شروط العقد الأخرى فتعتبر جوهرية في هذا المعنى أولا تعتبر كذلك بحسب ما يتبين من إرادة الطرفين في العقد، ومن ثم تكون المسألة حينئذ مسألة واقع يفصل فيها قاضي الموضوع في ضوء ما يتضح له من ظروف التعاقد وملابساته.(١)

والأثر القانوني للعقد ليس واحداً، بل قد يتعدد: فقد يكون إنشاء التزام: كما في عقد البيع، حيث ينشئ التزاماً على عاتق البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري؛ والتزام الأخير بدفع الثمن.

وقد يكون هذا الأثر: نقل الالتزام، كما في الحوالة، حيث تنقل الحق أو الدين من دائن إلى دائن آخر، أو من مدين إلى مدين آخر.

وقد يكون هذا الأثر: تعديل الالتزام، كما في الاتفاق على اقتران أجل بالتزام.

---

(١) نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ١/١٠٤.

وقد يكون هذا الأثر: إنهاء الالتزام، كما في الوفاء والإبراء من حيث ينقضي بهما الالتزام (الدين).[1]

(١) الموجز في النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، ص١٩، أصول الالتزامات في القانون المدني، المصادر، د/ مختار القاضي، ص١١، أصول القانون، د/ عبد المنعم الصدة، د/ محمد رفعت الصباحي، ص٣٠٢، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ لاشين محمد يونس الغاياتي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٢٦.

المطلب الثالث

الموازنة بين تعريف العقد

في الفقه الإسلامي والقانون المدني

بعد هذا العرض لتعريف العقد في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني يبدو جلياً أن التعريف يكاد يكون متحداً أو متوافقاً في كل منهما وذلك بالنسبة للمعنى الثاني – الخاص- في الفقه الإسلامي في تعريف العقد لأن هذا المعنى لا يجعل ما يتم بإرادة منفردة عقداً، وهو ما أخذ به التقنين المدني المصري في مضمونه وفحواه حيث جعل الإرادة المنفردة مصدراً من مصادر الالتزام وليست عقداً لاختلاف خصائصها وطبيعتها وأحكامها عن خصائص وطبيعة وأحكام العقد [١]، ومن ثم فإن كل منهما – أي الفقه الإسلامي والقانون المدني - يخص العقد بما يتم بإرادتين، أما ما يتم بإرادة منفردة فليس بعقد عندهما، وإنما هو إرادة منفردة يترتب عليها التزام من جانب واحد.

ولكن رغم هذا التوافق فإننا نجد أن تعريف الفقه الإسلامي قد يكون أحكم منطقاً وأدق تصوراً من تعريف القانون المدني [٢]، وذلك لعدة أمور:

١- أن تعريف الفقه الإسلامي قد امتاز ببيان الأجزاء التي يتركب منها وهي " الإيجاب والقبول "، وذلك لأن مجرد توافق الإرادتين لا يعرف وجوده؛ لأن

(١) انقضاء العقد بالإلغاء والرجوع، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١١.

(٢) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٣٤٤.

الإرادة أمر خفي لا يستدل عليه إلا بواسطة أمر ظاهر من كلام أو فعل أو إشارة، ولذلك كان تعريفاً مانعاً.

أما تعريف القانون المدني فإنه قد أغفل هذا البيان وقال " توافق إرادتين "، رغم أنه قد تكون هناك إرادتان تتفقان على التعاقد ولا تتحرك إحداهما نحو الأخرى ومن ثم فلا يكون عقداً، كما في حالة الوعد ببيع ونحوه؛ ولذلك كان تعريفاً غير مانع.(١)

٢- أن تعريف الفقه الإسلامي يبرز أو يتجلى فيه الجانب المادي للتراضي (وهو الإيجاب والقبول)(٢) الذي يأخذ في الاعتبار إرادة المتعاقدين الظاهرة(٣)، أي التعبير عن الإرادة.

ولذلك فهم يعرفون العقد بأنه: " ارتباط الإيجاب والقبول... " وما الإيجاب والقبول إلا طريقة لإظهار هذه الإرادة.

ولكن يلاحظ أن هذا الحكم تخفف منه قاعدة: " العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني "، كما تقضي بذلك المادة (٣)

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على الشرنباصي، ص٣٤٥.
(٢) نظرية الالتزام في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية، د/ عبد الناصر العطار، ص٢٧.
(٣) مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، د/ عبد الرزاق السنهوري، ١/٦٠.

من مجلة الأحكام العدلية.[١]

أما تعريف القانون المدني فيبرز أو يتجلى فيه الجانب الشخصي الذي تكون العبرة فيه للإرادة الباطنة، أي لإرادة المتعاقدين الحقيقية.

ولذلك فهم يعرفون العقد بأنه: " اتفاق أو توافق..... ".[٢]

٣- أن تعريف الفقه الإسلامي ينم عن النزعة الموضوعية (من حيث إنه يثبت أثره - أي العقد – في المعقود عليه بمجرد انعقاده صحيحاً أي يغير المحل من حالة إلى حالة أخرى، وهذه النزعة الموضوعية هي التي جعلته يأخذ بالإرادة الظاهرة دون الإرادة الباطنة) لا النزعة الشخصية التي تقتصر على إنشاء التزامات شخصية في جانب المتعاقدين فحسب.[٣]

(١) مجلة الأحكام العدلية، مطبوعة مع شرحها درر الحكام، لعلى حيدر، المادة (٣)، ٢٨/١.

(٢) فقه الكتاب والسنة، د/ محمد عبد المقصود جاب الله، ص٣١، ٣٣.

(٣) مصادر الحق، د/ عبد الرزاق السنهوري، ٦٠/١، انقضاء العقد بالإلغاء والرجوع، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١١.

المبحث الثاني

تعريف الاستغلال

في الفقه الإسلامي والقانون المدني

تمهيد:

في هذا المبحث أبين تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي والقانون المدني، وسوف أتناول ذلك من خلال ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تعريف الاستغلال في القانون المدني.

المطلب الثالث: الموازنة بين تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

المطلب الأول

تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي

تعريف الاستغلال في اللغة:

الاستغلال في اللغة: هو الانتفاع من الغير بغير حق. يقال: استغل فلان: إذا انتفع منه بغير وجه حق. وهو من غل: بمعنى خان وسرق، فيقال: غل الرجل يغل: إذا خان وسرق، لأنه أخذ الشيء في خفاء،

وكل من خان في شيء في خفاء فقد غل يغل غلولاً، وفي التنزيل قوله تعالى: " وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّ " [1]، أي يخون ويسرق.[2]

ب- تعريف الاستغلال في اصطلاح الفقهاء:

الاستغلال في اصطلاح الفقهاء: هو عبارة عن انتهاز أحد المتعاقدين فرصة جهل، أو ضعف، أو تسرع، أو رغبة ملحة، أو قلة خبرة، لدى المتعاقد الآخر تمكنه من الحصول على عقد فيه غبن لهذا المتعاقد الآخر.[3]

---

(١) سورة آل عمران: جزء من الآية رقم (٥٩).

(٢) لسان العرب، ٥٠١/١٥، مختار الصحاح، ص٢٦٣، المعجم الوجيز، ص٤٥٤، تفسير الجلالين، ص٨٨.

(٣) انظر: بدائع الصنائع، ٣٤٤/٥، شرح فتح القدير، لابن الهمام الحنفي، ٤٢٠/٥، تبيين الحقائق، ٦٨/٤، شرح ابن ملك على مجمع البحرين وملتقى النهرين في فروع الحنفية، لأحمد بن على بن تغلب الساعاتي الحنفي، ١/ لوحة ٨٦، القوانين الفقهية، ص١٩٤، حاشية الدسوقي، ١١٣/٤، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ٦١/٢، الشرح الصغير، لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير، ٣٧/٢، المعونة على مذهب عالم المدينة، ٥٩/٢، الشرح الكبير، للدردير، ١١٣/٤، جواهر الإكليل، ٣٩/٢، نهاية المحتاج، ٤٦٦/٣، مغني المحتاج، ٤٠٨/٢، الحاوي الكبير، للماوردي، ٣٤٨/٥، حاشية القليوبي، ٢٢٧/٢، الاعتناء في الفرق والاستثناء، ص٤٩، كشاف القناع، ٢١١/٣، العدة شرح العمدة، ص٢١٩، المغني، ٦٠/٥، الشرح الكبير، لابن قدامة، ٣٣٥/٥، الروض المربع، ص٢٠٤، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ٦٥٢/٣، المحلى، ٤٤٩/٨، نهاية الأحكام في معرفة الأحكام، للحلي، ٥١٧/٢، الروضة الندية شرح الدرر البهية، ١٠٣/٢، السيل الجرار، ٧٩/٣، شرح كتاب النيل، ١٦٩/٨.

المطلب الثاني

تعريف الاستغلال في القانون المدني

عرف شراح القانون المدني الاستغلال بتعريفات كثيرة ومتعددة، حيث عرفه البعض فقال: هو عبارة عن استغلال أحد المتعاقدين لحالة الضعف التي يوجد فيها المتعاقد الآخر للحصول على مزايا لا تقابلها منفعة لهذا الأخير، أو تتفاوت مع هذه المنفعة تفاوتاً غير مألوف.(١)

وبقريب من هذا عرفه البعض أيضاً بأنه: انتهاز أحد المتعاقدين لضعف يوجد لدي المتعاقد الآخر للحصول على مزايا لا تقابلها منفعة لهذا الأخير، أو تتفاوت مع هذه المنفعة تفاوتاً غير مألوف.(٢)

وعرفه بعض آخر فقال: الاستغلال هو انتهاز أحد المتعاقدين فرصة طيش بين أو هوى جامح لدى المتعاقد الآخر تمكنه من الحصول على تعاقد فيه غبن بالمتعاقد الآخر.(٣)

وعرفه البعض أيضاً فقال: هو انتهاز شخص حالة ضعف شخص آخر لكي يحصل منه على مزايا لا تتعادل مع ما يعطيه في مقابلها.(٤)

---

(١) المبادئ العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ص٣٥٧.

(٢) الاستغلال والغبن في العقود ودورهما في إقامة التوزان بين الأداءات العقدية، د/ محمود عبد الرحمن محمد، ص١٣، ٨٨.

(٣) أصول الالتزامات، المصادر، د/ مختار القاضي، ص٢٢.

(٤) النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١٨٥.

فهذه التعريفات السابقة على الرغم من اختلافها بعض الشيء عن بعض من ناحية اللفظ أو المبني، فإنها تتفق جميعها من حيث المعنى، لأنها تتفق جميعاً على أن مؤدى الاستغلال أن يعمد شخص إلى أن يفيد من ناحية من نواحي الضعف الإنساني يتلمسها في آخر، كحاجة ملجئة تتحكم فيه، أو طيش بين يتسم به، أو هوى جامح يتملكه، أو خشية تأديبة تسيطر عليه فيجعله يبرم عقداً ينطوي عند إبرامه على عدم تناسب باهظ بين أخذه منه وعطائه له، فيؤدي به إلى غرم مفرط، بحيث يتمثل عقده هذا تنكراً ظاهراً لشرف التعامل ومقتضيات حسن النية، وليس هذا إلا سوء النية في العقود التي تقوم أساساً على التعادل بين الأداءات العقدية.(١)

والاستغلال كعيب يشوب الإرادة أو ركن التراضي في العقود في القانون المدني أمر شائع في العمل، وله صور تكاد تكون تقليدية، لفرط تكرارها يوماً بعد يوم.

ومن هذه الصور: أن تستغل زوجة في مقتبل العمر دلالها على زوجها الشيخ الهرم، وما يرتبه هذا الدلال في نفسه من هوى جامح لإرضائها والتودد إليها، وتحمله بذلك على أن يبيع لأحد من أقاربها شيئاً من ماله بثمن زهيد، أو يبيع لأولادها منه شيئاً من ماله بثمن صوري (٢) إذا كان له أولاد من زوجة أخرى.

---

(١) نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٨٦.

(٢) الثمن الصوري: هو الثمن الذي يذكر في العقد استكمالاً للشكل فقط مع انصراف نية المتعاقدين إلى عدم إلزام المشتري بدفعه، أو هو الثمن الذي لا يقصد البائع أن =

ومنها أيضاً: أن تتزوج عجوز بشاب، فيستغل هذا فيها هواها الجامح نحوه في حملها على بيع شيء هام من أملاكها له بثمن فيه بخس لها.

ومن هذه الصور كذلك: أن يستغل أحد من الناس، لا سيما من نهاز الفرص منهم، الطيش في أحد من صغيري السن من الشباب، وعلى الأخص حديثي العهد بإرث المال عن أقربائهم، فيجعله يبرم معه عقداً يتضمن له فادح الغبن، كما إذا استغل طيش الشاب في جعله يبيع أرضه أو داره بثمن زهيد لا يتناسب البتة مع قيمتها، أو استغل فيه هذا الطيش لجعله يشتري منه أشياء بأثمان باهظة لا تتناسب البتة مع قيمتها الحقيقية.(١)

= يتقاضاه من المشتري حقيقة، بل ذكره المتعاقدان حتى يوصف تعاقدهما بأنه بيع ويسلم للعقد مظهره الخارجي، دون أن يقصدا وفاءه أو اقتضاءه فعلاً. وجزاء صورية الثمن هو بطلان البيع لتخلف أو انعدام ركن من أركانه.

انظر: د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الأول، البيع والمقايضة، ص٣٨٤، شرح أحكام عقد البيع، د/ محمد شكري سرور، ص١٣٩، شرح أحكام عقد البيع، د/ محمد لبيب شنب، ص١٤١، دروس في عقد البيع في القانون المدني والفقه الإسلامي، د/ لاشين محمد الغاياتي، ص١٣، الوجيز في العقود المدنية المسماة، عقد البيع، د/ فتحي عبد الرحيم عبد الله، ص٩٦.

(١) نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٨٦.

المطلب الثالث

الموازنة بين تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي والقانون المدني

بعد عرض تعريف الاستغلال في الفقه الإسلامي والقانون المدني على النحو السابق يتبين ما يلي:

١- اتفاق كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني في تحديد مضمون أو معنى الاستغلال في نطاق العقود.

٢- اتفاق الفقه الإسلامي والقانون المدني بشأن اعتبار الاستغلال عيب يشوب الإرادة العقدية، أو عيب يشوب ركن التراضي في نطاق العقود، الذي جعله الشرع المناط أو الركن الأعظم في العقود، وانتقال الأموال عن طريقها وتبادل المنافع بينهم بطيب نفس، ورضا تام منهم، وصفاء خاطر لهم، حتى تستمر حركة التعامل على خير هدي، ويسير ركب الحياة في أمن وأمان، وثقة وهدوء واستقرار بعيداً عن كل سبل الخوف والتناحر والتشاحن، قال تعالي: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ (١)، وقال رسول الله - ﷺ-: " إنما البيع عن تراض".(٢)

---

(١) سورة النساء: جزء من الآية رقم (٢٩).

(٢) أخرجه: ابن ماجة في سننه: في كتاب التجارات، باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، ٧٣٧/٢، حديث رقم (٢١٨٥)، فيه عبد العزيز بن محمد بن عبيد الدراوردي صدوق، =

المبحث الثالث

بيان عدم مشروعية الاستغلال في العقود

في الفقه الإسلامي والقانون المدني

تمهيد:

في هذا المبحث أبين عدم مشروعية الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني، وسوف أتناول ذلك من خلال مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: عدم مشروعية الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: عدم مشروعية الاستغلال في العقود في القانون المدني.

المطلب الأول

عدم مشروعية الاستغلال في العقود

في الفقه الإسلامي

الاستغلال يعتبر من الأمور المنهي عنها في نطاق العقود، لأن المتعاقد الذي يقوم بانتهاز فرصة الجهل، أو الضعف، أو التسرع، أو قلة

= وداود بن صالح بن دينار التمار المدني صدوق، (انظر: تقريب التهذيب، لابن حجر، ص١٩٩، ٣٥٨).

الخبرة، أو الرغبة الملحة في متعاقد آخر للحصول منه على عقد فيه غبن [1] لهذا المتعاقد المستغل، لأنه أبرم العقد لتحقيق نفع له بغير وجه حق،

(١) الغبن: في اللغة: هو الخديعة والنقص في الثمن، وبابه ضرب، يقال: غبنه يغبنه غبناً: أي خدعه، وغبنه في البيع: خدعه، وغبنه في البيع: غلبه ونقصه، وغبنه في البيع والشراء غبناً: أي نقصه، وغُبن فهو مغبون، أي منقوص في الثمن أو غيره.

وفي الاصطلاح: هو عبارة عن عدم تساوي أحد العوضين في عقد المعاوضة بالآخر بأن تكون قيمته أقل أو أكثر.

حيث عرفه ابن نجيم بأنه: النقص في الثمن في البيع والشراء. وعرفه الحطاب بأنه: بيع السلعة بأكثر مما جرت العادة أن الناس لا يتغابنون بمثله أو اشتراها كذلك.

وعرفه الفقهاء المحدثون بنحو ذلك:

حيث عرفه الشيخ محمد أبو زهرة فقال هو: أن يكون أحد العوضين مقابلاً بأقل مما يساويه في الأسواق. وعرفه الشيخ على الخفيف فقال هو: أن يكون أحد البدلين في عقد المعاوضة غير مكافيء للآخر في القيمة عند التعاقد. وعرفه الدكتور عبد المجيد مطلوب بأنه: عدم التكافؤ في العقود ذات الالتزامات المتبادلة كالبيع والإيجار وما أشبه ذلك. وعرفه الدكتور عبد الحميد البعلى فقال هو: عدم التماثل بين العوضين في القيمة ولا يعلمه المغبون أثناء التعاقد.

وقد عرفه شراح القانون المدني بنحو ذلك أيضاً:

حيث عرفه الدكتور السنهوري بأنه: عدم التعادل بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه. وعرفه الدكتور عبد الفتاح عبد الباقي بأنه: هو الخسارة المالية التي تلحق في عقود المعاوضات أحد المتعاقدين نتيجة عدم التعادل بين ما يلزمه العقد بأدائه وبين المقابل الذي يحق له بمقتضاه. وعرفه الدكتور عبد الناصر العطار بأنه: عدم التعادل بين ما يأخذه المتعاقد وما يعطيه وهو لا يتصور إلا في عقود المعاوضات.=

والإضرار بالمتعاقد الآخر لما لمسه فيه من فرصة سانحة تمكنه من ذلك،

= وعرفه الدكتور إسماعيل شاهين: بأنه عدم التعادل بين ما يعطيه الشخص وما يأخذه.
والغبن نوعان: غبن يسير، وغبن فاحش:
والغبن اليسير: هو ما يدخل تحت تقويم المقومين، أي أهل الخبرة بالسلع، وقيل: هو ما يقوم به مقوم واحد. أو هو ما يمكن تجنبه في المعاملات ويتسامح فيه عادة بين الناس.
والغبن الفاحش: هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، وقيل: هو ما لا يتغابن الناس فيه، أو هو ما لا يمكن تجنبه في المعاملات ولا يتسامح فيه عادة بين الناس.
والحد الفاصل بين النوعين: هو أن ما يدخل تحت تقويم المقومين هو اليسير، وما لا يدخل تحت تقويم المقومين هو الفاحش.
انظر: في الجانب الشرعي: المصباح المنير، ص٢٦٣، مختار الصحاح، ص٢٥٧، المعجم الوجيز، ص٤٤٦، التعريفات، ص١١٥، رد المحتار، ١٥٩/٤، تبيين الحقائق، ٧٩/٤، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ١١٥/٦، مواهب الجليل، ١٦٥/٦، حاشية الخرشي، ٥٢/٣، منح الجليل، ٤٦٨/٤، بداية المجتهد، ٢٨٥/٢، نهاية المحتاج، ٧٤/٤، مغني المحتاج، ٥٩/٢، الروض المربع، ص٢٠٤، هداية الراغب، ص ٣٥٦، السيل الجرار، ١٣/٣، الملكية والعقد، للشيخ أبو زهرة، ص٣٩٣ وما بعدها، المعاملات الشرعية المالية، لأحمد إبراهيم بك، ص٩٠، ضوابط العقود، د/ عبد الحميد البعلي، ص٢٧٥، مبادئ الفقه الإسلامي، د/ يوسف قاسم، ص٢٢٦، ٢٢٧، النظريات العامة، د/ عبد المجيد مطلوب، ص٩٠، أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ على الخفيف، ص٣٥٦، الفقه المقارن، د/ السيد رضوان محمد، ص٢٩٨.
وفي الجانب القانوني: شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، د/ السنهوري، ص٣٥٦، نظرية العقد، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٤٠٢، نظرية الالتزام، د/ عبد الناصر العطار، ص١٧٢، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام الإرادية (العقد والإرادة المنفردة)، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١٨٥.

ولذلك كان الاستغلال غير جائز في نطاق العقود أو غير مشروع؛ لأنه من باب أكل أموال الناس بالباطل - حيث يؤدي إلى أكل مال الغير بدون وجه حق –، ولما يؤدي إليه من انعدام التوازن بين الأداءات العقدية بسبب الغبن الذي يحصل للمتعاقد المستغل.

وقد ثبت النهي عن الاستغلال في العقود لما ينطوي عليه من سوء النية وخبث الطوية بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة:

فمن الكتاب: آيات كثيرة، منها:

قوله الله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾.(١)

وجه الدلالة:

أن هذه الآية الكريمة تدل على تحريم الاستغلال في نطاق العقود، لما ينطوي الاستغلال من أكل أموال الناس بالباطل لا عن التراضي الذي أباحه الله لأكل الأموال بين الناس، وإذا كان الاستغلال يؤدي إلى أكل أموال الناس بغير رضاً منهم أو طيب نفسهم، فإنه يكون محرماً لأنه من صنوف الحيل المحظورة في أكل الأموال.

(١) سورة النساء: جزء من الآية رقم (٢٩).

ومن السنة: أحاديث كثيرة، منها:

١- ما روى ابن عباس – رضي الله عنهما – أن رسول الله- ﷺ - خطب الناس يوم النحر، فقال: " يا أيها الناس أي يوم هذا ؟ قالوا يوم حرام، قال فأي بلد هذا ؟ قالوا بلد حرام، قال فأي شهر هذا ؟ قالوا شهر حرام، قال: فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا، في شهركم هذا، فأعادها مراراً ثم رفع رأسه فقال اللهم هل بلغت، اللهم هل بلغت ".[1]

وجه الدلالة:

أن في هذا الحديث دلالة واضحة على تحريم الاستغلال في نطاق العقود، لما يؤدي إليه من أكل الأموال بغير بطيب نفس أصحابها، وهو محرم، ولذلك نهي رسول الله –ﷺ- في خطبته في حجة الوداع الأمة عن أكل مال بعضهم البعض بالحيل المحرمة من الاستغلال، والغصب، والربا، والخيانة، والغش، وغير ذلك، لأن المسلم أخو المسلم لا يحل له دمه ولا شيء من ماله إلا بطيب نفس منه، وهو لا يتحقق في الاستغلال فيكون محرماً.

(١) أخرجه: البخاري في صحيحه: في كتاب الحج، باب الخطبة أيام مني، ٦١٩/٢، حديث رقم (١١٥٢).

٢- وما روى أنس بن مالك – رضي الله عنه – أن رسول الله - ﷺ – قال: " لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه ".[١]

---

(١) أخرجه: الدارقطني في سننه: في كتاب البيوع، ٢٦/٣، حديث رقم (٩١)، والبيهقي في سننه الكبري: في كتاب الغصب، باب من غصب لوحاً فأدخلة في سفينة أوبنى عليه جداراً، ٦/ ١٠٠، حديث رقم (١١٣٢٥)، وأورده العجلوني في كشف الخفاء، ٤٩٨/٢، حديث رقم (٣١٠١)، وأورده الديلمي في الفردوس بمأثور الخطاب، ١١٠/٥، حديث رقم (٢٠٧١٤)، وأورده الشوكاني في نيل الأوطار، في كتاب الغصب والضمانات، باب النهي عن جده وهزله، ٣٧٥/٥، وأورده الأزدي في المخزون، ١٢٣/١، حديث رقم (١٦٨)، وأورده شمس الدين الحنبلي في تنقيح أحاديث التعليق، ٢١١/٢، ٢١٢، حديث رقم (١٥٥٤)، ٥٠/٣، حديث رقم (١٦٢٠)، وقال: " وهذا الإسناد ضعيف لم يخرجه أحد من أهل السنن، ولا هو مخرج في الكتب السته، وفي رجاله الحارث بن محمد الفهري لا يعرف مجهول، وفيه أيضاً عبد الله بن شعيب الربعي، قال الرازي يحل ضرب عنقه، لكن مروي من وجوه عن ابن عمر بأسانيد يقوي بعضها بعضاً "، وأورده الزيلعي في نصب الراية، ١٦٩/٤، وقال: " أخرجه الدارقطني في سننه في البيوع عن عمارة بن حارثة الضمير عن عمرو بن يثربي.... وإسناده جيد، وأخرج نحوه عن أنس بإسنادين في الأول مجاهيل، وفي الثاني على بن زيد بن جدعان والله أعلم "، وأخرج هذا الحديث بلفظ: " لا يحل مال امريء مسلم إلا بطيب نفس منه "، الدارقطني في سننه، في كتاب البيوع، ٢٦/٣، حديث رقم (٩٢)، والإمام أحمد في مسنده، ٧٢/٥، حديث رقم (٢٠٧١٤)، والبيهقي في شعب الإيمان، ٣٨٧/٤، حديث رقم (٥٤٩٢)، والهيثمي في مجمع الزوائد، ٢٦٥/٣، وأبو يعلى في مسنده، ١٤٠/٣، حديث رقم (١٥٧٠)، وفي المفاريد، ٨٠/١، حديث رقم (٨١)، وأورده العسكري في تصحيفات المحدثين، ٧٤٢/٢، وأورده الخطيب البغدادي في موضح أوهام الجمع والتفريق، ٢٦٣/٢، ٢٦٤، وقال الأنصاري في خلاصة البدر المنير، ٨٨/٢: " حديث لا يحل مال امريء مسلم إلا=

وجه الدلالة:

في هذا الحديث ينهى النبي – ﷺ – عن استحلال المسلم مال أخيه المسلم إلا بطيب نفسه، والذي تطيب به نفس المسلم في استحلال ماله هو الرضا الصحيح غير المشوب بأية عيوب، ولما كان الاستغلال يؤدي إلى هذا الاستحلال بغير الرضاء الصحيح، فإنه يكون طريقاً محرماً في أكل المسلم لمال أخيه المسلم.

= بطيب نفس منه، رواه الدارقطني من رواية أنس وابن عباس وأبي حرة الرقاشي عن عمه وعن عمرو بن يثربي، ورواه البيهقي في خلافياته من رواية أبى حميد الساعدي وعبدالله بن السائب عن أبيه عن جده وقال إسناده هذا حسن، قال وحديث أبى حرة يضم إليه حديث عكرمة وعمرو بن يثربي فيقوى، قلت ورواه الحاكم من حديث ابن عباس بلفظ لا يحل لامريء من أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس ثم قال وقد يحتج البخاري بأحاديث عكرمة ومسلم بأحاديث أبي أويس رواته متفق عليهم ". وقال ابن حجر في تلخيص الحبير، ٣/ ٤٥، ٤٦: " حديث لا يحل مال امريء مسلم إلا بطيب نفس منه، الحاكم، من حديث عكرمة عن ابن عباس لا يحل لامريء من مال أخيه إلا ما أعطاه بطيب نفس منه، ذكره في حديث طويل، ورواه الدارقطني من طريق مقسم عن بن عباس نحوه... وروى الدارقطني من حديث أنس بلفظ المصنف وفيه الحارث بن محمد الفهري راويه عن يحيى بن سعيد الأنصاري مجهول وله طريق أخرى عنده عن حميد عن أنس والراوي عنه داود بن الزبرقان متروك الحديث، ورواه أحمد والدارقطني أيضاً من حديث أبي حرة الرقاشى عن عمه وفيه على بن زيد بن جدعان وفيه ضعف، ورواه أبو داود والترمذي والبيهقي من حديث عبدالله بن السائب بن يزيد عن أبيه عن جده... وقال البيهقى إسناده حسن ".

٣- وما روى عن أبي هريرة – رضي الله عنه – أنه قال: " نهى النبي – ﷺ – عن التلقي، وأن يبيع حاضر لباد " [١].....

(١) بيع الحاضر للبادي: مصطلح مركب من كلمتين: الكلمة الأولى منه هي " الحاضر "، وهو في اللغة: ساكن الحضر أو المقيم فيه. والحَضَرُ: المدن، والقرى، والريف، والحضرُ: خلاف البادية، وهو أرض فيها زرع وخصب • والحاضر خلاف البادي. فالحاضر: اسم من الحضر أو نسبة إليه، فيقال الحاضر أو الحضري، أي المنسوب إلى الحضر، أي من هو من الحضر.

والكلمة الثانية منه هي " البادي "، وهو في اللغة: ساكن البادية أو المقيم فيها. والبادية: هي الصحراء، وهي فضاء واسع فيه المرعى والماء، والجمع بوادٍ. والبادية خلاف الحضر. فالبادي: اسم من البادية أو نسبة إليها، فيقال: البادي، أو البدوي، أي المنسوب إلى البادية، أي من هو من أهل البادية، والبدو هم أهل البادية.

هذا وقد ذهب البعض وهو ما نؤيده، إلى القول بأن المقصود بالبادي هو: من يدخل البلدة من غير أهلها، سواء أكان بدوياً، أو من بلدة أخرى. ومما يؤيد ذلك ما جاء في " المغني ": " البادي ههنا من يدخل البلد من غير أهلها، سواء كان بدوياً، أو من قرية، أو من بلدة أخرى ".

وفي اصطلاح الفقهاء: عرف الفقهاء بيع الحاضر للباد بتعريفات متقاربة في المعنى تدل جميعها على أن بيع الحاضر للبادى يقصد به: أن يقدم البادي أو غيره إلى البلد بمتاع تعم الحاجة إليه ليبيعه بسعر يومه حتى يعود إلى موطنه ولا يلزمه مؤنة الإقامة، فيأتي إليه الحاضر فيقول له أترك أو ضع هذا المتاع عندى لأبيعه لك على التدريج بسعر أغلى من الذي تريد أن تبيع أنت به حالاً وارجع أنت إلى موطنك، فيضيق على الناس – أي أهل الحضر – ويغلى ثمن السلعة عليهم طمعاً في زيادة الثمن.

الحديث[1]

وجه الدلالة:

يدل هذا الحديث على تحريم الاستغلال في نطاق العقود، لأن فيه نهياً صريحاً عن صورتين من صور الاستغلال في البيوع وهما التلقي للركبان[2]، وبيع الحاضر للباد، وذلك لما فيهما من الاستغلال المؤدي لأكل

انظر: لسان العرب، ٦٧/١٤، ١٥٧، المصباح المنير، ص٣٠، ٨٦، مختار الصحاح، ص٨٨، ٣٥، المعجم الوجيز، ص٤١، ١٥٧، الاختيار، ٣٢/٢، جواهر الإكليل، ٣٩/٢، = = مواهب الجليل، ٢٥٠/٦، شرح جلال الدين المحلى على المنهاج، ٢٢٧/٢، مغني المحتاج، ٤٠٧/٢، ٤٠٨، المهذب، ٦٢/٢، ٦٣، التنبيه، ص٦٧، نهاية المحتاج، ٤٤٧/٣، المغني، ٥٩٨/٥، شرح الزركشي، ٦٤٥/٣، الشرح الكبير، لابن قدامة، ٢٧٠/٥، العدة شرح العمدة، ص ٢١٧، المحلى، ٤٥٣/٨، نهاية الأحكام، للحلي، ٥١٦/٢، الروضه الندية، ١٠٢/٢، نيل الأوطار، ٦٧٢/٥، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، ٦٢/٢.

(١) أخرجه: البخاري في صحيحه: في كتاب البيوع، باب النهي عن تلقي الركبان، ٧٥٨/٢، حديث رقم (٢٠٥٤).

(٢) التلقي للركبان: مصطلح مركب من كلمتين: الكلمة الأولي منه هي " التلقي "، وهو في اللغة: الاستقبال، وهو من لقي، من باب تعب، يقال: تلقاه: أي استقبله، وفلان يتلقي فلاناً: أي يستقبله –، أي أن المشتري يستقبل الركبان فيشتري منهم السلع التي معهم قبل أن ينزلوا بها إلى السوق ويعرفوا ثمنها.

والكلمة الثانية منه هي " الركبان "، وهي في اللغة: جمع راكب، ويجمع أيضاً – راكب – على ركب، والراكب ضد الراجل، وهو الماشي على رجليه، وكل شيء علا شئ فقد=

= ركبه، يقال: ركب الدابة يركب ركوباً: إذا علا عليها، وركب الشيء وعليه ركوباً: أي علاه، وكل ما عُلى فقد رُكب وارتكب.

وقال البعض: إن الراكب للإبل خاصة، لأن الركب، والركبان، لا يكون إلا لركاب الإبل، والركب أصحاب الإبل في السفر دون الدواب =

= والمراد بالركبان هنا: هم القادمون الذي يجلبون إلى البلد أرزاق العباد - أي السلع - للبيع، سواء كانوا ركباناً، أو مشاةً، جماعة، أم فرادى، لأن التنصيص على الركبان في بعض الروايات لا يعني عدم دخول الماشي في الحكم، وإنما يدخل الماشي أيضاً، وذكر الركبان إنما خرج مخرج الغالب، بدليل حديث أبي هريرة، فإن فيه النهي عن تلقي الجلب من غير فرق، وكذلك حديث ابن مسعود، فإن فيه النهي عن تلقى البيوع، ولعل ذلك يرجع إلى أن من يجلب السلع يكون في الغالب عدداً راكبا لا ماشياً.

وفي الاصطلاح: يقصد بتلقى الركبان: أن يقف شخص خارج البلد ويستقبل الركبان القادمون بالسلع ليبيعوها في البلد فيشتريها منهم برخص قبل نزولهم إلى البلد ومعرفتهم بالسعر الذي تباع به، ليقوم هو ببيعها في البلد بسعر أعلى، فيغبن الركبان ويضر أهل البلد - أو السوق - برفع السعر عليهم.

ولتلقي الركبان صورتان:

الأولى: أن يسمع واحد خبر قدوم قافلة بسلع عظيمة، فيتلقاهم الرجل، ويشترى جميع ما معهم ويدخل البلد فيبيع على ما يشاء من الثمن بزيادة.

الثانية: أن يتلقاهم فيشتري منهم بأرخص من سعر البلد، وهم لا يعلمون سعر البلد.

انظر: لسان العرب، ٢٢٨/١، ٢٥٦/١٥، المصباح المنير، ص١٤٤، ٣٣١، مختار الصحاح، ص١٤٨، ٣٣٥، المعجم الوجيز، ص٢٧٥، ٥٦٣، بدائع الصنائع، ٣٤٤/٥، الاختيار، ٣٢/٢، شرح فتح القدير، ٢٤٠/٥، تبيين الحقائق، ٦٨/٤، حاشية الدسوقى، ١١٣/٤، الشرح الصغير، ٣٧/٢، المعونة، ٥٩/٢، مواهب الجليل، ٢٥٢/٦، الشرح الكبير، للدردير، ١١٣/٤، حاشية عميرة، ٢٢٧/٢، مغني المحتاج، ٤٠٨/٢، ٤٠٩، =

أموال الناس بالباطل، ولأن العبرة هي بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، فإن الاستغلال يكون محرماً في سائر العقود لتحقيق التعادل في الأداءات العقدية.

= فتح الوهاب، ١٦٦/١، نهاية المحتاج، ٤٤٩/٣، منهاج الطالبين، ص٤٨، الاعتناء، ص٤٩، شرح جلال الدين المحلي على المنهاج، ٢٢٧/٢، هداية الراغب، ص٣٢٠، كشاف القناع، ٢١١/٣، العدة، ص٤١٩، الطرق الحكمية، ص٢٥٨، المحلى، ٢١١/٣، نهاية الأحكام، ٥١٧/٢، شرح تبصرة المتعلمين، ٣١٣/١، الروضة الندية، ١٠٣/٢، =

= شرح كتاب النيل، ٨ / ١٦٤، ١٦٥، سبل السلام، ٢٩/٣، نيل الأوطار، ١٧٥/٥، ويلاحظ أن بعض كتب الحنفية لم تذكر إلا الصورة الثانية فقط (مثل: الاختيار ٣٢/٢)، وسار على ذلك بعض كتب الشافعية فلم تذكر إلا الصورة الثانية فقط (مثل: المهذب ٦٣/٢، والتنبيه، ص٦٧، والاعتناء في الفرق والاستثناء ص٤٩)، وإن كان المهذب قد زاد في التعريف قيداً، وهو أن يقوم المتلقي بإخبار الركبان بكساد ما معهم من السلع ليغبنهم، ونفي ذلك صاحب مغني المحتاج، ٤٠٨/٢، وصاحب نهاية المحتاج، ٤٥٠/٣، وهذه الصورة قد ذكرها أيضاً الإمامية في نهاية الأحكام في معرفة الأحكام، ٥١٧/٢، والزيدية في الروضة الندية، ١٠٣/٢، كما يلاحظ أن بعض كتب الشافعية لم تذكر إلا الصورة الأولى مثل شرح جلال المحلي على منهاج الطالبين ٢٢٧/٢، وسار على ذلك بعض كتب الحنابلة، (مثل: كشاف القناع ١١/٣)، والإمامية (في جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ٩٥/٥)، بحوث في الفقه المقارن - المعاملات، د/ محمد عبد الفتاح البنهاوي، ص٢٠٣، عقود الإذعان، د/ حسنى محمود عبد الدايم، ص٤٨٥.

٤- ما روى أبو أمامة – رضي الله عنه – قال سمعت رسول الله – ﷺ- يقول: " غبن المسترسل [١] .....

(١) المسترسل: في اللغة: من استرسل بمعنى أطمئن واستأنس، يقال: استرسل إليه: إذا اطمئن واستأنس ثقة به، وأيضاً: استرسل إليه: أي انبسط واستأنس للثقة به.

ويقال لمن استرسل في البيع، مسترسل، وهو اسم فاعل من استرسل إذا اطمئن واسترسل إليه، أي انبسط واستأنس.

وبيع الاسترسال: هو الاستئناس والطمأنينة إلى الإنسان والثقة فيما يحدثه، وأصله السكون والثبات.

وفي الاصطلاح: هو المتعاقد الجاهل بقيمة السلعة ولا يحسن المبايعة. وسمي مسترسلاً: لأنه استرسل إلى البائع ثقة فيه واطمئناناً إلى أمانته ونزاهته، فأخذ ما أعطاه من غير مماكسة ولا معرفة بغبنه.

جاء في مواهب الجليل: " المسترسل: هو المستسلم من المتعاقدين للآخر بعد الإخبار بجهله بقيمة السلعة، وقيل: هو المستسلم لبائعه ".

وجاء في " المغني " و" الشرح الكبير ": " والمسترسل: هو الجاهل بقيمة السلعة ولا يحسن المبايعة، قال أحمد: المسترسل الذي لا يحسن أن يماكس، وفي لفظ الذي لا يماكس فكأنه استرسل إلى البائع فأخذ ما أعطاه من غير مماكسة ولا معرفة بغنبه ".

وجاء في " فقه الإمام جعفر ": " يقول الإمام الصادق: لا تغبن المسترسل، والمسترسل هو الذي يثق بك ويطمئن إليك ".

ومن ثم: فكأن المسترسل اشترط على الطرف الآخر الذي أجرى معه المعاملة أو العقد شرطاً ضمينياً هو أن البيع والشراء يبنى على أساس القيمة السوقية.

وبناءً على ذلك: يمكن القول بأن بيع المسترسل هو: البيع الذي يكشف فيه العاقد عن خبيئة نفسه، ويبين أنه لا دراية له بالتعامل، وأنه يستأمن المتعامل معه ويستنصحه، ويسترسل إلى نصحه، ويطلب منه أن يبيع منه أو يشتري منه بما تبيع الناس أو تشتري.

فالأساس هنا في بيع المسترسل أو الاسترسال ليس هو الثمن الأصلي - كما في بيوع الأمانة -، وإنما هو سعر السوق، فإذا لم يصدقه المتعامل معه، ولم يكشف له عن حقيقة سعر السوق، بل كذب عليه في ذلك وغبنه، فإن هذا الكذب وحده يعتبر غشاً وتدليساً، يجعل المتعامل سيئ النية في تعامله أو عقده، لإخلاله بواجب الثقة والأمانة والنزاهة الذي يوجبهم حسن النية في التعامل سيما في هذا النوع من البيوع.

حيث جاء في" القوانين الفقهية ": " وأما الاسترسال: فهو أن يقول الرجل للبائع بع مني بسعر السوق أو بما تبيع من الناس، ويحرم أيضاً فيه الغش والتدليس بالعيوب ".

ولا فرق عند فقهاء الحنابلة بين أن يكون المسترسل بائعاً أو مشترياً – أي لا فرق بين كون الاسترسال في البيع أو الشراء -، كما هو عند أغلب فقهاء المالكية.

حيث جاء " جواهر الإكليل "، أن الاسترسال هو: " أن يستسلم الجاهل بالثمن من المتبايعين للعالم به، ويخبره - أي يخبر الجاهل العالم به - بجهله بالثمن ويقول له: بعني كما تبيع الناس أو اشتري مني كما تشتري من الناس فإني لم أعلم بالثمن فيغبنه بالزيادة في البيع والنقص في الشراء ".

وجاء في " مواهب الجليل ": " وأما... بيع الاسترسال: فهو أن يقول الرجل اشتري مني سلعتي كما تشتري من الناس، فإني لا أعلم القيمة، فيشتري منه بما يعطيه من الثمن ".

انظر: لسان العرب، ٢٨٣/١١، مختار الصحاح، ص١٤٢، جواهر الإكليل، ٧٣/٢، القوانين الفقهية، ص١٩٨، مواهب الجليل، ٣٩٩/٦، ٤٠٠، الشرح الكبير، للدردير، ٢٢٧/٤، الشرح الصغير، ٦٨/٢، الروض المربع، ص٢٠٤، هداية الراغب، ص٣٢٠، الطرق الحكمية، ص٢٥٨، المغني، ٣٢٠/٥، الشرح الكبير، لابن قدامة، ٣٣٧/٥، شرح الزركشي، ٤٠/٣، الفروع، لابن مفلح، ٥٠٩/٢، الإنصاف، ٣٩٦/٤، =

حرام ".[1]

وجه الدلالة:

أن هذا الحديث يدل على تحريم الاستغلال في العقود، لأن فيه نهياً عن الغبن للمسترسل، لأنه حرام، ولأن الاستغلال يؤدي إلى حصول الغبن وهو محرم فإنه يكون محرماً، لأنه إذا حُرم الشيء حُرم الطريق المؤدي إليه.

= فقه الإمام جعفر الصادق، ١٨٩/٣، مصادر الحق، ١١٤/٢، حسن النية في العقود، د/ الهادي السعيد عرفة، ص١٩٥، بتصرف.

(١) أخرجه: الهيثمي في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ٨٦/٤، وقال عنه: " رواه الطبراني في الكبير وفيه موسى بن عمير الأعمى، وهو ضعيف جداً ". وعلة الحديث أن فيه موسى بن عمير الأعمى ضعيف جداً، قال أبو حاتم: ذاهب الحديث كذاب. (انظر: ميزان الاعتدال في نقد الرجال، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، ٥٥٤/٦).

المطلب الثاني

عدم مشروعية الاستغلال في العقود في القانون المدني

لا يختلف الحال في القانون المدني عن الحال في الفقه الإسلامي من حيث عدم مشروعية الاستغلال في نطاق العقود، لأن الاستغلال في القانون المدني أيضاً يعد من الأمور غير المشروعة في نطاق العقود، حيث نظم القانون المدني أحكام الاستغلال في المادة (١٢٩) منه، باعتباره عيباً من العيوب التي تعيب الإرادة ويؤثر في صحة العقد ولزومه، - لأنه يؤدي إلى تعيب ركن الرضا في العقد، مما يترتب عليه اختلال التعادل بين الأداءات العقدية، وأخذ مال الغير بغير وجه حق -، بحيث يتمثل عقد المستغل تنكراً ظاهراً لشرف التعامل ومقتضيات حسن النية في العقود التي تقوم أساساً على التعادل بين الأداءات العقدية.[١]

(١) نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٨٦، بتصرف.

المبحث الرابع

أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني

تمهيد:

في هذا المبحث سوف أعرض لأثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني، وسوف أتناول ذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: أثر الاستغلال في العقود في القانون المدني.

المطلب الثالث: الموازنة بين أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

المطلب الأول

أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي

لا خلاف بين الفقهاء في أن الاستغلال إذا لم يترتب عليه غبن، فإن العقد يبقى على لزومه ولا يجوز فسخه، ذلك أن طلب النفع من غير ارتكاب الطرق المحرمة التي تؤدي إلى الإضرار بالغير بغبنهم أمر جائز في الشرع ولا شيء فيه، كما لا خلاف بينهم في أنه إذا ترتب على الاستغلال غبن وكان هذا الغبن يسيراً، فإنه يغتفر في العقود، لأنه لا يعيب الرضا اللازم توافره لصحة العقد، ولأن الغبن اليسير تجري العادة بمثله في العقود، وقد جرى العرف في

التعامل على التسامح فيه؛ لأنه لا يمكن التحرز عن الوقوع فيه في الغالب، ولأن أصل المغابنة في العقود والمعاملات لا بد منها، لأن البيع والشراء شُرع ليربح الناس من بعضهم البعض، وأنه يجب على كل شخص أن يكون فطناً يقظاً حريصاً في عقوده حتى لا يقع في الغبن اليسير، وهذا الحكم عام في العقود كلها[1] ولا يستثنى من ذلك إلا عدة مسائل يعتد فيها بالغبن اليسير نظراً للتهمة وهي:

١- تصرف المريض مرض الموت، فإذا باع أو اشترى بغبن يسير فإن هذا البيع أو الشراء يكون للورثة حق المطالبة بفسخه بعد موت المورث محافظة على حقهم المقرر في مال المريض، إلا إذا رضي العاقد الآخر برفع الغبن.

٢- تصرف المدين المحجور عليه بسبب الدين، فإذا باع شيئاً من ماله أو اشترى بغبن يسير كان للدائنين حق فسخ العقد إلا إذا رضي المتعاقد الآخر رفع الغبن.

(١) رد المحتار، ٥٩/٤، الشرح الكبير، للدردير ٢٢٧/٤، القوانين الفقهية، ص٢٠٠، البيان، للعمراني، ٢٨٤/٥، المغني، ٣١٩/٥، هداية الراغب، ص٣٢٠، زاد المستقنع، ص٢٠٤، الطرق الحكمية، ص٢٥٨، المحلى، ٢٤٢/٨، المختصر النافع في فقه الإمامية، ص١٤٥، فقه الإمام جعفر الصادق، ١٨٨/٣، السيل الجرار، ٣٩/٢، وما بعدها، شرح كتاب النيل، ١٩٥/٨، المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، ص٥٦٦، الفقه على المذاهب الأربعة، لعبد الرحمن الجزيري، ٢٥٥/٢.

٣- بيع الوصي شيئاً من أموال اليتيم بغبن يسير لمن لا تجوز شهادته له كابنه وزوجته، فإن الغبن لا يغتفر وينقض العقد.

٤- بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له.(١)

وأما الغبن الفاحش فإنه لا خلاف بين الفقهاء في أنه يؤثر في العقود المتعلقة بمال الوقف، أو المحجور عليهم بسبب الصغر، أو الجنون، أو السفه، أو بيت المال (أي الأموال المملوكة لبيت المال)، فإذا بيع شيء من ذلك بغبن فاحش نقض البيع سواء أكان الغبن نتيجة تغرير أم لا، لأن التصرف في هذه الأموال مقيد بالنظر والمصلحة، وهذا التصرف ليس من المصلحة في شيء، لأن المصلحة تقتضى الاعتداد بالغبن ولو كان يسيراً فيقع البيع غير صحيح من أول الأمر.(٢)

أما العقود المتعلقة بغير هذه الأموال فقد اختلف الفقهاء في تأثير الغبن الفاحش فيها وذلك على ثلاثة أراء:

---

(١) رد المحتار، ٥٩/٤، بدائع الصنائع، ٣٢٦/٥، بداية المجتهد، ٢٥٦/٢، مواهب الجليل، ١٥٨/٦، المدخل، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، ص٥٦٦، المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، د/ محمد على محجوب، ص٢٨١، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص٢٠٩.

(٢) رد المحتار، ٥٩/٤، بدائع الصنائع، ٣٢٦/٥، مواهب الجليل، ١٥٨/٦، بداية المجتهد، ١٥٨/٢، حاشية الدسوقي، ١٤٠/٣، ١٤١، البحر الزخار، ٣٠٣/٤، المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، ص٥٦٦، ٥٦٧، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص٢٠٩.

الرأي الأول:

ويرى أن الغبن الفاحش لا أثر له في العقود، فتبقى معه على لزومها، ولا يثبت فيها للمتعاقد المغبون خيار الفسخ بالغبن مطلقاً.

وذهب إلى هذا الرأي: الحنفية - في ظاهر الرواية - [١]، والمالكية - في المعتمد عندهم في المذهب - [٢]، والشافعية [٣]، والحنابلة - في رواية -.[٤]

الرأي الثاني:

ويرى أن الغبن الفاحش يؤثر في العقود فلا تكون معه لازمه، ويثت به للمتعاقد المغبون خيار الفسخ بالغبن الفاحش مطلقاً، فإن شاء أمضى العقد وإن شاء فسخ.

وذهب إلى هذا الرأي: الإمامية - في قول - [٥]، والإباضية - في قول -.[٦]

---

(١) رد المحتار، ٥٩/٤، بدائع الصنائع، ٣٢٦/٥.

(٢) الشرح الصغير، للدردير، ٦٨/٢، جواهر الإكليل، ٧٣/٢.

(٣) البيان، للعمراني، ٢٨٤/٥، نهاية المحتاج، للرملي، ٧٤/٤.

(٤) الإنصاف، للمرداوي، ٣٩٦/٤.

(٥) المكاسب، للأنصاري، ص٢٣٦.

(٦) شرح كتاب النيل، ١٩٧/٨، ٢٠١.

الرأي الثالث:

ويرى أن الغبن الفاحش يؤثر في العقود، فلا تكون معه لازمة، ويثبت للمتعاقد خيار الفسخ بالغبن إذا كان هذا الغبن قد وقع نتيجة تغرير، أما إذا كان قد وقع بغير تغرير فلا يبث به خيار الفسخ بالغبن.

وذهب إلى هذا الرأي: الحنفية - في رواية - [١]، والشافعية - في قول - [٢]، والحنابلة [٣] - في الراجح عندهم في المذهب -، والظاهرية [٤]، والإمامية [٥]، والزيدية [٦]، والإباضية - في قول -.[٧]

وقال المالكية بهذا في بعض البيوع كبيع الاسترسال.[٨]

---

(١) رد المحتار، ٥٩/٤.

(٢) المهذب، ٦٣/٢، الحاوي، للماوردي، ٣٤٩/٥، مغني المحتاج، ٤٠٩/٢، حاشية عميرة، ٢٢٧/٢.

(٣) المغني، ٣١٩/٥، الروض المربع، ص٢٠٤، الطرق الحكمية، ص٢٥٨، هداية الراغب، ص٣٢٠.

(٤) المحلى، ٤٤٢/٨.

(٥) المختصر النافع، ص١٤٥، فقه الإمام جعفر، ١٨٨/٣.

(٦) السيل الجرار، ٩٧/٣.

(٧) شرح كتاب النيل، ١٩٥/٨.

(٨) الشرح الصغير، ٦٨/٢، جواهر الإكليل، ٧٣/٢، حاشية الدسوقي، ٢٢٨/٤، التاج والإكليل، ٤٠٠/٢.

الأدلـــــــــــة:

أولاً: أدلة الرأي الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول على أن الغبن الفاحش لا أثر له في العقد ولا يثبت للمغبون خيار فسخه بالغبن مطلقاً بالكتاب، والمعقول:

أ- الكتاب:

استدلوا من الكتاب بعموم أدلة مشروعية البيع، كقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾(١)، وقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ (٢)، وقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾(٣)

وجه الدلالة:

أن هذه العمومات تدل على صحة البيع ولزومه متى انعقد مستوفياً أركانه وشروطه الشرعية من غير فصل أو تفرقة بين ما إذا كان قد حصل فيه غبن لأحد المتعاقدين أم لا، ولا يوجد مخصص،

---

(١) سورة البقرة: جزء من الآية رقم (٢٧٥).

(٢) سورة البقرة: جزء من الآية رقم (١٩٨).

(٣) سورة الجمعة: جزء من الآية رقم (١٠).

فوجب أن تحمل على عمومها، فيبقى العقد لازماً، ولا يثبت فيه خيار[1].[2]

ونوقش هذا: من وجهين:

الأول: أن هذه العمومات لا تدل على لزوم البيع إذا حصل فيه غبن، وإذا فرض ذلك، فإنها محمولة على البيع الذي انعقد صحيحاً من غير أن يشوبه

---

(١) بدائع الصنائع، ٣٢٦/٥.

(٢) الخيار: اسم من الاختيار، ويقصد به عند علماء اللغة: طلبُ خَيْر الأمرين، فيقال: هو بالخيار: أي يختار ما يشاء، أو فوضت إليه الخيار بين الشيئين فاختار أحدهما، والجمع: خيارات.

وفي الاصطلاح: عرفه الفقهاء بما لا يخرج عن هذا المعنى اللغوي، حيث قالوا: هو طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الفسخ. أي من إمضاء العقد أو فسخه.

أي أن يكون لأحد العاقدين أو كليهما الحق في فسخ العقد، بأن يعطى الحق في تخير أحد الأمرين إما إمضاء العقد وتقريره، أو فسخه ونقضه من أساسه.

انظر: لسان العرب، ٢٦٥/٤ وما بعدها، المصباح المنير، ص١١٣، مختار الصحاح، ص١١٥، المعجم الوجيز، ص٢١٦، الاختيار، ١٤/٢، جواهر الإكليل، ٥١/٢، القوانين الفقهية، ص٢٠٣، حاشية القليوبي، ٢٣٥/٢، كتاب تحفة المحتاج، ٣٣٢/٤، السراج الوهاج، ص١٩٠، مغني المحتاج، ٤١٩/٢، حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب، ٢٣١/٢، الروض المربع، ص٣٢٠، هداية الراغب، ص٣١٧، شرح الزركشي، ٣٨٣/٣، الروضة الندية، ١١٩/٢، المختصر النافع، ص١٤٥، شرح كتاب النيل، ٩٢/٨، نيل الأوطار، ١٩٤/٥، الملكية ونظرية العقد، للشيخ محمد أبو زهرة، ص٣٦٣، أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ على الخفيف، ص٢٢٠، المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، ص٥٦٨.

غبن، والبيع هنا قد شابه غبن فاحش فوجب أن يثبت فيه الخيار للمتعاقد المغبون حتى يرفع هذا الغبن عن نفسه.

الثاني: أن القول بأنه لم يوجد مخصص لهذه العمومات، قول مردود غير مسلم، لأنه قد ورد ما يخصص هذه العمومات، ويدل على ثبوت خيار الغبن للمغبون كحديث: " لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار "[1].[2]

ب- المعقول: واستدلوا من المعقول فقالوا:

١- أن الأصل في العقود اللزوم، وإثبات الخيار بالغبن فيها يزعزع لزومها ويهدد استقرارها فوجب عدم ثبوته للمغبون.

٢- أن العقود يجب أن تصان ما أمكن عن الفسخ وخاصة إذا ما كان لسبب يرجع إلى تقصير العاقد، لأن الغبن لا يقع إلا بتقصير من المغبون غالباً، لأنه لو تأنى وتروى وسأل أهل الخبرة في ذلك قبل التعاقد لما وقع في هذا الغبن، فوجب أن يتحمل تبعة هذا التقصير وحده فلا يثبت له خيار.[3]

---

(١) أخرجه: عن أبى هريرة – رضى الله عنه - مسلم في صحيحه: في كتاب البيوع، باب تحريم تلقى الجلب، ١١٥٦/٣، حديث رقم (١٥١٩).

(٢) سبل السلام، ٤٨/٣، نيل الأوطار، ١٩١/٥، وما بعدها.

(٣) بدائع الصنائع، ٣٤٤/٥، الاختيار، ٣٢/٢، المدخل للفقه الإسلامي، عيسوي أحمد عيسوي، ص٥٦٧، المدخل لدراسة بعض النظريات في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، ص٢١٠.

ويمكن أن يناقش هذا:

١- بأن اللزوم في العقود إنما يكون إذا انعقدت هذه العقود صحيحة من أول الأمر، لكن الواقع هو أنها قد تعيب الرضا فيها فهدد استقرارها، ومنع لزومها إلى النهاية للخلل الذي حصل في أصلها.

٢- أن كون الغبن الذي حصل للمتعاقد المغبون يرجع إلى تقصيره وعدم تأنيه أو ترويه لا يمنع رفعه وإزالته عنه، لأن رفع الضرر وإزالته أمر واجب شرعاً، ويكون ذلك بإثبات الخيار لهذا المغبون حتى لا تؤكل الأموال بغير طيبة نفس من أصحابها لا سيما وأن هذا الغبن غبن فاحش ولا يجري العرف على التسامح فيه.

ثانياً: أدلة الرأي الثاني:

استدل أصحاب هذا الرأي على ثبوت الخيار للمتعاقد المغبون غبناً فاحشاً مطلقاً، بالكتاب، والسنة، والمعقول:

أ- الكتاب:

استدلوا: من الكتاب بقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾.[1]

(١) سورة النساء: جزء من الآية رقم (٢٩).

وجه الدلالة:

أن البيع مع الغبن الفاحش ليس تجارة عن تراض، إنما هو من أكل أموال الناس بالباطل، وثبوت الخيار فيه للمتعاقد المغبون يرفع وصف الباطل عنه ويجعله من التجارة عن تراض، فوجب إثبات الخيار بالغبن للمتعاقد المغبون.

ب- السنة:

واستدلوا من السنة: بما روى أبي سعيد الخدري – رضي الله عنه – أن رسول الله –ﷺ- قال: " لا ضرر ولا ضرار ".[1]

(١) أخرجه: الدارقطني في سننه: في كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك، ٧٧/٣، حديث رقم (٢٨٨)، والبيهقي في سننه الكبري، ٩٦/٦، حديث رقم (١١٨٦٥)، وقال: " تفرد به عثمان بن محمد الدراوردي "، والحاكم في المستدرك، ٦٦/٢، حديث رقم (٢١٧١)، وقال: " صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه "، وأخرجه مالك في الموطأ مرسلاً عن عمرو بن يحيى عن أبيه عن النبي - ﷺ- حيث أسقط أبا سعيد، في كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، ١٨٤/٢، حديث رقم (٣١)، وأورده ابن دقيق العيد في شرح الأربعين النووية، ص٨٤، حديث رقم (٣٢)، وقال: " قال الشيخ أبو عمرو بن صلاح رحمه الله: أسند الدارقطني هذا الحديث من وجوه مجموعها يقوى الحديث ويحسنه، وقد نقله جماهير أهل العلم واحتجوا به، فعن أبي داود قال: الفقه يدور على خمسة أحاديث، وعد هذا الحديث منها، قال الشيخ: فعد أبو داود له من الخمسة وقوله فيه يشعر بكونه غير ضعيف "، وأورده الزيلعي في نصب الراية، ٣٨٥/٤، وقال: " حديث قال عليه السلام لا ضرر ولا ضرار، روى من حديث عبادة بن الصامت، وابن عباس، وأبي سعيد، وأبي هريرة، وأبى لبابة، وثعلب بن مالك، وجابر بن عبد الله، وعائشة =

وجه الدلالة:

أن البيع مع الغبن الفاحش فيه ضرر بين للمغبون، فيجب رفع هذا الضرر عنه، ورفعه يتحقق بإثبات الخيار له حتى يتمكن من فسخ العقد أو إمضائه.(١)

جـ - المعقول:

واستدلوا من المعقول فقالوا: بأن الغبن الفاحش ظلم، والظلم يجب رفعه ما أمكن لأنه حرام، ويمكن رفعه هنا بجعل العقد غير لازم، وإعطاء المتعاقد المغبون حق الخيار بين الفسخ والإمضاء.(١)

= وحديث الخدري رواه الحاكم في المستدرك في البيوع من حديث محمد بن ربيعة بن أبي عبد الرحمن... وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه، انتهى، ورواه الدارقطني في سننه لا ضرر ولا ضرار، وأخرجه أبو عمر عبد البر في التمهيد عن أبي على الحسن بن سليمان الحافظ المعروف بقبيطة عن عبد الملك بن معاذ النصبي عن الدراوردي عن عمر بن يحيى عن أبيه عن النبي – ﷺ– ليس فيه أبو سعيد، وعن مالك رواه الشافعي في مسنده، ووهم شيخنا علاء الدين مقلداً لغيره فعزاه لابن ماجة من حديث الخدري، " فهذا الحديث وقد روى عن أبي سعيد الخدري، وعن عبادة بن الصامت، وعبد الله بن عباس، وأبي هريرة، وجابر عبد الله، وعائشة، وثعلبة بن أبي مالك، وأبى لبابة رضي الله عنهم، وطرقه وإن كانت لا تخلو عن ضعف فإن كثيراً منها لم يشتد ضعفها، فإذا ضم بعضها إلى بعض يقوى الحديث ويرتقي إلى الحسن لغيره "، وأورده المناوي في فيض القدير، ٤٣٢/٦، وقال: والحديث حسنه النووي في الأربعين، قال: رواه مالك مرسلاً، وله طرق يقوي بعضها بعضاً، وقال العلائي: للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به ".

(١) فقه الإمام جعفر، ١٩٠/٣.

ثالثاً: أدلة الرأي الثالث:

استدل أصحاب هذا الرأي على ثبوت الخيار للمتعاقد المغبون إذا كان الغبن الذي وقع نتيجة تضليل وتغرير، وعدم ثبوته إذا لم يكن نتيجة تغرير، بالكتاب، والسنة، والمعقول:

أ- الكتاب:

استدلوا منه بقوله تعالى: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡۚ ﴾ .[٢]

وجه الدلالة:

أن التجارة التي هي عن تراض، هي التي خلى عقدها عن صنوف الحيل المحرمة، من التغرير [٣]، والاستغلال، والخداع، وغيرها مما يجعلها

---

(١) المرجع السابق، نفس الموضع.

(٢) سورة النساء: جزء من الآية رقم (٢٩).

(٣) التغرير: في اللغة: هو الخداع والتضليل والإطماع بالباطل. يقال: غره يغره غراً وغروراً وغرة بالكسر فهو مغرور وغرير: إذا خدعه وأطمعه بالباطل، وغر فلاناً غُرُوراً: خدعه وأطمعه بالباطل، واغتر فلان بكذا: أي خُدع به، وغره يغره بالضم غروراً: خدعه، وغرته الدنيا غُروراً: أى خدعته بزينتها. وغر من باب قعد، وفي التنزيل: ﴿ يَا أَيُّهَا الْإِنْسَانُ مَا غَرَّكَ بِرَبِّكَ الْكَرِيمِ ﴾، (الانفطار: الآية ٦)، أي ما خدعك بربك وحملك على معصيته والأمن من عقابه فزين لك المعاصي والأماني الكاذبة فارتكبت الكبائر، ولم تخفه، وأمنت عذابه.

وفي اصطلاح الفقهاء: هو عبارة عن إغراء العاقد وخديعته ليقدم على العقد معتقداً أوظاناً أنه في مصلحته بينما هو في الواقع خلاف ذلك.=

عن غير تراضٍ، ولما كان الاستغلال من أصناف الحيل المحرمة وجب أن يثبت معه ما يرفع الضرر الناتج عنه، وهو خيار الغبن للمتعاقد المغبون حتى يكون له حرية إمضاء العقد أو فسخه فتكون التجارة عن تراض كما أمر الله.[1]

ب- السنة:

واستدلوا من السنة بأحاديث كثيرة منها:

= وقد عرفه الفقهاء المحدثون بتعريفات كثيرة منها: حيث عرفه الدكتور: " محمد سلام مدكور" بأنه: إغراء العاقد وخديعته ليأخذ المعقود عليه وهو يعتقد أنه أخذه بأقل من قيمته أو أن به فوائد كثيرة اشتراه من أجلها بينما الواقع غير ذلك. وعرفه الشيخ " عيسوي أحمد عيسوي " بأنه: إغراء العاقد وخديعته ليقدم على العقد ظاناً أنه في مصلحته والواقع خلاف ذلك. وعرفه الشيخ " محمد أبو زهرة " بأنه: هو أن يجعل العاقد في حال يعتقد معها أنه أخذ الشيء بقيمته والحقيقة غير ذلك.

انظر: لسان العرب، ١١/٥، مختار الصحاح، ص٢٥٩، المصباح المنير، ص٢٦٤، المعجم الوجيز، ص٤٤٨، تفسير الجلالين، ص٧٩٥، تفسير القرطبي، ٧٠٣٦/١٠، ٧٠٣٧، الاختيار، ١٤/٢ وما بعدها، مواهب الجليل، ٤٣٧/٤، الذخيرة، ٦٢/٥، ٦٣، حاشية الدسوقي، ١١٥/٣، التاج والإكليل، ٤٣٧/٤، نهاية المحتاج، ٧١/٤، السراج الوهاج، ص١٩٠، مغني المحتاج، ٤٣٢/٢ وما بعدها، كشاف القناع، ٢١١،٢١٢/٣، مجموعة فتاوي ابن تيمية الكبري، ١٢٣/٣، المحلى، ٣٥١/٨، السيل الجرار، ١٤٢/٤، شرح كتاب النيل، ١٨٩/٩ وما بعدها، تاريخ التشريع الإسلامي ومصادره، د/ محمد سلام مدكور، ص٥١٦، المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوي أحمد، ص٥٦٠، الملكية ونظرية العقد، للشيخ محمد أبو زهرة، ص٩٤.

(١) تفسير القرطبي، ٧١٣/٢.

١- ما روى أبو هريرة – رضى الله عنه – أن رسول الله –ﷺ- قال: " لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار ".[١]

وجه الدلالة:

أن هذا الحديث يدل على ثبوت الخيار للركبان إذا وردوا السوق وتبينوا غبنهم باستغلال المتلقي جهلهم السعر، فوجب ثبوت الخيار لهم لدفع الغبن الناشئ عن الاستغلال.

٢- وما روى أنس بن مالك – رضي الله عنه- أن رسول الله –ﷺ- قال: " لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه ".[٢]

وجه الدلالة:

أن في هذا الحديث دلالة واضحة على حرمة أخذ مال المسلم إلا بطيب نفسه، والذي تطيب به نفس المسلم في أخذ ماله هو الرضا، وهو ما لا يتحقق مع الغبن الفاحش، لأن النفس لا تطيب به، لأن العرف جرى على عدم التسامح فيه في التعامل.[٣]

٣- وما روى عن أبي أمامة – رضي الله عنه – قال: سمعت رسول الله – ﷺ- يقول: " غبن المسترسل حرام ".[٤]

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) المحلى، ٧٧/٨.

(٤) سبق تخريجه.

وجه الدلالة:

أن هذا الحديث يدل على أن غبن المسترسل في البيع حرام، لأن الغبن فيه أكل لماله بغير رضا نفسه فوجب أن يثبت لهذا المتعاقد المغبون – لاسيما إذا كان مسترسلاً – خيار رفع هذا الغبن عن نفسه حتى ترتفع الحرمة من البيع.

٤- وما روى أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه- أن رسول الله – ﷺ - قال: " لا ضرر ولا ضرار".[١]

وجه الدلالة:

أن الغبن الفاحش في البيع حصل للمتعاقد المغبون نتيجة استغلال المتعاقد الآخر له، والغبن ضرر، ورفع الضرر واجب، فوجب أن يثبت لهذا المغبون الخيار حتى يرفع عن نفسه الضرر الذي حصل له.[٢]

جـ - المعقول:

استدل أصحاب هذا الرأي من المعقول فقالوا:

١- بأن المتعاقد المغبون غبناً فاحشاً إنما أقدم على التعاقد باعتقاده أن المعقود عليه يساوي ما دفع فيه، فإذا اتضح له خلاف ذلك، تبين أن نفسه لم تطب بما غبن فيه أو دفعه زائداً، فوجب أن يثبت له الخيار حتى تتحقق طيبة نفسه وإلا كان أكلاً لماله بالباطل، وهو أمر محرم شرعاً.

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) فقه الإمام جعفر، ٣/١٩٠.

٢- أن إثبات الخيار للمتعاقد المغبون غبناً فاحشاً فيه إرفاق بالناس، والإرفاق بالناس أمر مطلوب شرعاً، فوجب أن يثبت الخيار بالغبن الفاحش ولا يبقى معه العقد على اللزوم.(١)

الرأي الراجح:

بعد هذا العرض السابق لآراء الفقهاء وأدلتهم وما ورد عليها من مناقشات يبدو لي - والله أعلم - أن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثالث هو الرأي الأول الأولى بالقبول والرجحان، لأنه أوسط الآراء وأعدلها، ولأن الأخذ به يؤدي إلى استقرار المعاملات بقدر الإمكان وتوطيد جانب الثقة فيها، ورعاية جانب المتعاقدين وحفظ حق كل منهما مع ما فيه من الاحترام للإرادة الحقيقية لهما، ولأن الأخذ بالرأي الأول على إطلاقه فيه ضرر كبير وظلم للمغبون لما يترتب على الغبن الفاحش من أكله ماله بالباطل، والأخذ بالرأي الثاني على إطلاقه يؤدي إلى كثرة النزاع والخصام وعدم الاستقرار في التعامل.(٢)

(١) رد المحتار، ٥٩/٤، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، ٢٥٧/١.

(٢) المدخل للفقه الإسلامي، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، ص٥٦٧.

المطلب الثاني

أثر الاستغلال في العقود في القانون المدني

نظم القانون المدني أحكام الاستغلال باعتباره عيباً من العيوب التي تعيب الإرادة ويؤثر في صحة العقد ولزومه، - لأنه يؤدي إلى تعيب ركن الرضا في العقد، مما يترتب عليه اختلال التعادل بين الأداءات العقدية، وأخذ مال الغير بغير وجه حق -، وذلك في المادة (١٢٩) منه.

وقد اشترط القانون المدني في الاستغلال حتى يرتب أثره في العقد توافر عدة شروط، نصت عليها المادة (١٢٩) – سالفة الذكر - من التقنين المدني بقولها:

١- إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد، أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو ينقص التزامات هذا المتعاقد.

٢- ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد وإلا كانت غير مقبولة.

٣- ويجوز في عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى الإبطال إذا عرض ما يراه القاضي كافياً لرفع الغبن ".

ومن خلال هذا النص يتبين أنه يلزم لقيام الاستغلال حتى يرتب أثره في العقد توافر ثلاثة شروط، وسوف نبينها ثم نتبعها ببيان أثر هذا الاستغلال في العقود وذلك فيما يلي:

الشرط الأول: أن يكون هناك اختلال فادح بين الأداءات المتقابلة في العقد.

فيجب لقيام الاستغلال في نطاق العقود أن يكون الاختلال في التعادل بين الالتزامات المتقابلة للمتعاقدين فادحاً، بمعنى أن يصل الاختلال إلى الحد الذي يجاوز المألوف بشكل واضح، فلا يكفي مجرد عدم تعادل قيمة بدلين في معاوضة ليتحقق الغبن، إذ من المألوف في التعامل وجود غبن يسير بين المتعاملين لا يعتد به، والغبن يكون فادحاً بالنسبة للمغبون إذا كان ما يلزم به يزيد بكثير عن قيمة ما يحصل عليه كمقابل لالتزامه.

وتقدير فداحة الاختلال متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، والعبرة في تقدير قيمة الشيء بوقت التعاقد، ومن ثم لا عبرة بما يؤثر فيها أو يطرأ عليها بعد ذلك من ارتفاع أو انخفاض في الأسعار.[1]

(١) النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ جميل الشرقاوي، ص١٧٥، المباديء العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ص٣٥٧، ٣٥٨، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص٣٩٥، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، ص١٨١.

الشرط الثاني: أن يكون هناك استغلال لطيش بين أو هوى جامح في المتعاقد المغبون.

وهذا الشرط هو ما يعبر عنه بالعنصر النفسي في الاستغلال في مقابلة العنصر الموضوعي (الشرط الأول في الاستغلال) وهو عدم التعادل بين التزامات المتعاقدين.

ويتحقق هذا الشرط إذا كان اختلال التعادل أو عدم وجود المقابل، قد وقع نتيجة استغلال ضعف معين في المتعاقد الآخر المغبون، وهذا ما عبرت عنه المادة (١/١٢٩) من التقنين المدني بقولها: (متى تبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر، قد استغل فيه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً).

فالقانون المدني قد حدد الضعف الذي يتوافر به هذا الشرط (العنصر النفسي) لوجود الاستغلال في حالتين: هما الطيش البين، والهوى الجامح، ولذلك لا يجوز تطبيق أحكام الاستغلال إذا كنا بصدد حالة من حالات الضعف غير هاتين الحالتين.

والطيش البين: هو الخفة الواضحة التي تؤدي إلى التسرع وسوء التقدير، وقبول التعاقد دون ترو، أو تدبر في النتائج المترتبة على العقد، وذلك كالشاب الوارث الذي يرغب في الحصول على نقود بأية وسيلة لسد

حاجته إلى البذخ والتبذير، فيأخذ في بيع أمواله بثمن بخس [1] أو الاقتراض بشروط باهظة.

أما الهوى الجامح: فهو الرغبة الشديدة تقوم في نفس الشخص فيتعلق بشخص آخر أو بأمر معين يريد الحصول عليه تعلقاً يفقده سلامة الحكم على ما يتصل بموضوع تعلقه، كالمرأة المتزوجة التي تكره زوجها كرهاً شديداً يؤدي بها إلى الرغبة الجامحة في الانفصال عنه، فيحصل منها على مبلغ كبير من المال في مقابل طلاقها.[2]

---

(١) الثمن البخس: هو الثمن الذي يقل عن قيمة المبيع كثيراً، أو الثمن الذي لا يتكافيء أو لا يتناسب مع قيمة الشيء المبيع دون أن يصل إلى حد التفاهة، فهو ثمن غير عادل؛ لأنه يقل كثيراً عن قيمة المبيع، ومع ذلك فهو ثمن جدي قصد البائع أن يتقاضاه من المشتري مقابل التزامه بنقل ملكية الشيء المبيع إليه، والثمن البخس رغم أنه لا يكون متكافئاً، فإنه لا يمنع انعقاد العقد، لكنه يخول البائع فيء بعض الأحيان حق طلب تكلمة الثمن، كما في بيع عقار ناقص الأهلية (م ٤٢٥ مدني).
انظر: الوسيط، د/ السنهوري، ٣٩٠/٤، شرح أحكام عقد البيع، د/ محمد شكري سرور، ص١٤٤، دروس في عقد البيع، د/ لاشين محمد الغاياتي، ص١٢٧، الوجيز في العقود المدنية المسماة، الكتاب الأول، عقد البيع، د/ فتحي عبد الرحيم عبد الله، ص٩٦، عقد البيع، د/ علا فاروق زاهر، ص٣٩٠، الوجيز في شرح أحكام عقد البيع، د/ عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، ص٩٢، دروس في عقد البيع في القانون المدني، د/ مصطفي محمد عرجاوي، ص١٠٥.

(٢) النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١٩١، ١٩٢، المباديء العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ص٣٥٨، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ جميل الشرقاوي، =

الشرط الثالث: أن يكون الاستغلال هو الذي دفع المتعاقد إلى التعاقد.

كذلك يجب أن يكون الاستغلال هو الذي دفع المتعاقد المغبون إلى إبرام العقد، أي يجب أن يكون المتعاقد مع المغبون قد قصد استغلال من به طيش بين أو هوى جامح، وهذا يقتضي بداهة أن يكون المتعاقد مع المغبون قد علم بالضعف المتوافر لديه، أو كان في وضع من الواجب عليه فيه أن يعلم بهذا الضعف الموجود عند هذا المتعاقد المغبون، وقيام المغبون بإبرام العقد تحت تأثير هذا الاستغلال يجعل إرادته معيبة، مع مراعاة أن المعيار هنا معيار ذاتي كما هو الشأن في كل عيوب الإرادة.[1]

= ص١٧٧، ١٧٨، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، ص١١٢، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ عبد المنعم البدراوي، ص٢٩٢، ٢٩٣، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، ص١٨١، ١٨٢، نظرية العقد، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٩١، ٣٩٢، نظرية الالتزام، د/ عبد الناصر العطار، ص١٧٦، أصول الالتزامات، د/ مختار القاضي، ص٤٥، مباديء القانون، د/ نبيل إبراهيم سعد، ص٣٥٠،٣٥١، المفيد في مصادر الالتزام، د/ عبد الحميد عثمان، ص١٨٢.

(١) النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١٩٣، المباديء العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ص٣٥٩، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمود جمال الدين زكي، ص١٥٩، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، ص١١٣، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، ص١٨٣، نظرية العقد، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٣٩٦، ٣٩٧، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ عبد الرازق حسن فرج، ص١٦٠، مباديء القانون، د/ نبيل إبراهيم سعد، ص٣٥٢، ٣٥٣.

ويقع على المتعاقد المغبون عبء إثبات تحقق الاستغلال بشروطه، ويجوز له الإثبات بكافة الطرق، لأنه ينصب على وقائع مادية هي الوقائع المكونة للاستغلال، فعليه أن يثبت وجود الاختلال الفادح، ووجود الطيش البين، والهوى الجامح، وأن هذا الاستغلال هو الذي دفعه إلى التعاقد، وهذه مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، أما الوصف القانوني لهذه الوقائع كالفصل فيما إذا كان الطيش البين أو الهوى الجامح، يصح أن يكون محل استغلال، فتلك مسألة قانونية تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض.(١)

ومتى توافرت شروط قيام الاستغلال، وثبت أن المتعاقد المغبون أبرم العقد تحت تأثير الاستغلال أنتج هذا الاستغلال أثره، ويتمثل – هذا الأثر- في أن يكون للمتعاقد المغبون أن يطعن في العقد، وله أن يختار بين أمرين: أن يطالب بإبطال العقد، أو إنقاص التزاماته:

١- دعوى إبطال العقد: يرفعها المتعاقد المغبون مطالباً بإبطال العقد الذي أبرمه نتيجة لاستغلال المتعاقد الآخر فيه طيشاً بيناً، أو هوى جامحاً، ولكن

(١) النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ عبد الرازق حسن فرج، ص١٦١، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمود جمال الدين زكي، ص١٦٠، ١٦١، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١٩٤، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، ص١٨٤، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ عبد المنعم البدراوي، ص٢٩٥، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ محسن عبد الحميد البيه، المصادر الإرادية، ص٢٧٠.

القاضي لا يلتزم بأن يجيب المغبون إلى طلبه إبطال العقد، ولكن يجوز للقاضي أن يكتفي بإنقاص الالتزامات الباهظة التي وقع فيها المتعاقد المغبون إذا رأى أن هذا كافٍ لرفع أثر الاستغلال.

٢- دعوى الإنقاص: يستطيع المتعاقد المغبون أن يرفع دعوى إنقاص التزاماته الباهظة التي وقع فيها، وهذه الدعوى يجوز أن يرفعها من البداية بدلاً من دعوى إبطال العقد، ولكن لا يجوز للقاضي أن يحكم بالإبطال، لأنه لا يجوز له أن يحكم بأكثر مما يطلبه الخصم، ويقضي القاضي في هذه الدعوى بإنقاص التزامات المتعاقد المغبون إلى الحد الذي يزول معه الغبن الفاحش بحسب تقديره لملابسات وظروف الدعوى.

وهذه الدعوى يلجأ إليها المتعاقد المغبون في الغالب إذا كان قد رأى أن من مصلحته الإبقاء على العقد، أما الإبطال فسيترتب عليه إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، وهذا يحرمه من المنفعة التي قصد تحقيقها من وراء العقد.[١]

(١) النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ عبد الرازق حسن فرج، ص١٦١، ١٦٢، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، ص١١٣، ١١٤، أصول الالتزامات، المصادر، د/ مختار القاضي، ص٢٥، دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، ص١٨٧ وما بعدها، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمود جمال الدين زكي، ص١٦٠، ١٦١، المباديء العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، ص٣٥٩، نظرية العقد، د/ عبد الفتاح عبد الباقى، ص٣٩٧، ٣٩٨، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل شاهين، ص١٩٤– ١٩٦، =

وسواء كنا بصدد دعوى الإبطال للعقد أو دعوى الإنقاص للالتزامات، فإنه يجب على المتعاقد المغبون أن يرفع الدعوى خلال سنة من تاريخ إبرام العقد، وإلا كانت غير مقبولة (م ٢/١٢٩ مدني)، وهذه المدة مدة سقوط لا مدة تقادم، ومن ثم فهي فلا تقبل بعد بدء سريانها وقفاً ولا انقطاعاً، ويترتب على فواتها أن يحكم القاضي بعدم قبول الدعوى. وقد استهدف المشرع بتقصير المدة هنا في حالة الاستغلال جعل المدة قصيرة، رغبة في حسم المنازعات بشأن العقود التي شابها عيب الاستغلال، حتى لا يظل مصير العقد معلقاً لفترة طويلة لعيب التثبت من وجوده ليس بالأمر السهل، وفي هذا حماية للمتعاقد – الذي وقع ضحية الاستغلال - واستقراراً التعامل.[1]

= محاضرات في نظرية الالتزامات، د/ إسماعيل سمهان، ص١٠١، ١٠٢، المفيد في مصادر الالتزام، د/ عبد الحميد عثمان، ص١٨٥.

(١) النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ عبد الرازق حسن فرج، ص١٦٢، نظرية العقد، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، ص٤٠٢، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، ص١١٤، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ جميل الشرقاوي، ص١٨٣، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، ص١٩٦، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، د/ محسن عبد الحميد البيه، ص٢٧٢، ٢٧٣، مباديء القانون، د/ نبيل إبراهيم سعد، ص٣٥٤، ٣٥٥.

المطلب الثالث

الموازنة بين أثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني

بعد العرض السابق لأثر الاستغلال في العقود في الفقه الإسلامي والقانون المدني يتبين ما يلي:

١- اتفاق الفقه الإسلامي والقانون المدني في ترتيب أثر على وجود الاستغلال في العقد هو جعل حق الخيار للمتعاقد المستَغَل (المغبون)، وهو يتمثل في الفقه الإسلامي في إعطاء المتعاقد المغبون غبناً فاحشاً حق فسخ العقد أو إمضائه، وفي القانون المدني يتمثل في إعطاء هذا المتعاقد حق الخيار بين رفع دعوى إبطال العقد، أو رفع دعوى إنقاص الالتزامات الباهظة التي وقع فيها هذا المتعاقد المغبون.

٢- كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني قد ابتغى أو قصد من تقرير هذا الأثر - وهو جعل حق الخيار للمتعاقد المستَغل (المغبون) على الاستغلال - محاربة الاستغلال في العقود، بتفويت على المتعاقد المستغِل سوء نيته، بجعل وجود العقد وزواله خاضعاً لمحض مشيئة المتعاقد المغبون، وفي هذا معاملة لهذا لمتعاقد المستغل سيئ النية بنقيض مقصودة السيء.

الخاتمة

بعد أن انتهيت بحمد الله وتوفيقه من هذا البحث أبين في هذه الخاتمة النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال بحثي وذلك على النحو التالي:

١- للعقد في اصطلاح الفقهاء معنيان، معنى عام: هو أن العقد عبارة: عن كل تصرف ينشأ عنه حكم شرعي، سواء صدر من طرف واحد أو من طرفين أو أكثر. ومعنى خاص: هو أن العقد عبارة: عن ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في محله (أي المعقود عليه). أو بعبارة أخرى: هو تعلق كل من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما.

والمعنى الخاص للعقد هو الغالب في استعمال الفقهاء، كما أنه هو الذي يرجحه أغلب الفقهاء المحدثين؛ وذلك لأنه أكثر دقة من تعريف المعنى العام الذي جعل التصرف أعم من العقد، ومن ثم كان تعريف المعنى الخاص للعقد متضمناً الضوابط والمعايير الدقيقة التي تسبغ الوصف والتكييف الشرعي الصحيح على كل تصرف دون لبس أو غموض. كما أن تعريف المعنى الخاص للعقد هو الشائع والمشهور عند الفقهاء حتى يكاد ينفرد هو بالاصطلاح، وهو المتبادر عند الإطلاق، ولا ينصرف إلى تعريف المعنى العام إلا بتنبيه يدل عليه، ويتضح ذلك من كتب الفقهاء عند الكلام على العقود.

أما في القانون المدني فقد عرف فقهاء القانون المدني وشراحه العقد بأنه: " توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني؛ سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه ".

وهذا هو التعريف السائد في الفقه القانوني المصري بالنسبة إلى الجوهر، وإن اختلفت العبارة أو الصياغة من فقيه لآخر.

ويذهب بعض فقه القانون المدني إلى أنه لا داعي لأن يشمل تعريف العقد بيان نوع الأثر القانوني الذي اتفقت الإرادتان على إحداثه؛ لأنه يستوي أن يكون ذلك الأثر إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه، أو أن يكون أثراً متعلقاً بحق من الحقوق غير المالية أصلاً. ولذلك عرف العقد بأنه: " توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين "، وهذا التعريف يتفق مع سابقه في المضمون وإن كان أدق منه لإيجازه.

٢- تعريف العقد في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني يكاد يكون متحداً أو متوافقاً في كل منهما وذلك بالنسبة للمعنى الثاني – الخاص - في الفقه الإسلامي في تعريف العقد، لأن هذا المعنى لا يجعل ما يتم بإرادة منفردة عقداً، وهو ما أخذ به التقنين المدني المصري في مضمونه وفحواه حيث جعل الإرادة المنفردة مصدراً من مصادر الالتزام وليست عقداً لاختلاف خصائصها وطبيعتها وأحكامها عن خصائص وطبيعة وأحكام العقد، ومن ثم فإن كل منهما – أي الفقه الإسلامي والقانون المدني- يخص العقد بما يتم بإرادتين، أما ما يتم بإرادة منفردة فليس بعقد عندهما، وإنما هو إرادة منفردة يترتب عليها التزام من جانب واحد.

ولكن رغم هذا التوافق فإننا نجد أن تعريف الفقه الإسلامي قد يكون أحكم منطقاً وأدق تصوراً من تعريف القانون المدني كما سبق أن بينا.

٣- يوجد اتفاق بين كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني في تحديد مضمون أو معنى الاستغلال في نطاق العقود، إذ هو في اصطلاح الفقهاء: عبارة عن انتهاز أحد المتعاقدين فرصة جهل، أو ضعف، أو تسرع، أو رغبة ملحة، أو قلة خبرة، لدى المتعاقد الآخر تمكنه من الحصول على عقد فيه غبن لهذا المتعاقد الآخر. وفي القانون المدني كما عرفه فقهاء القانون المدني وشراحه: هو عبارة عن استغلال أحد المتعاقدين لحالة الضعف التي يوجد فيها المتعاقد الآخر للحصول على مزايا لا تقابلها منفعة لهذا الأخير أو تتفاوت مع هذه المنفعة تفاوتاً غير مألوف. أو كما عرفه بعض آخر: هو انتهاز أحد المتعاقدين فرصة طيش بين أو هوى جامح لدى المتعاقد الآخر تمكنه من الحصول على تعاقد فيه غبن بالمتعاقد الآخر. أو كما عرفه البعض أيضاً: هو انتهاز شخص حالة ضعف شخص آخر لكي يحصل منه على مزايا لا تتعادل مع ما يعطيه في مقابلها.

٤- يتفق القانون المدني مع الفقه الإسلامي بشأن عدم مشروعية الاستغلال، باعتباره عيب يشوب الإرادة العقدية، أو عيب يشوب ركن التراضي في العقود، الذي جعله الشرع المناط أو الركن الأعظم في العقود، وانتقال الأموال عن طريقها وتبادل المنافع بينهم بطيب نفسهم، ورضا تام منهم، وصفاء خاطر لهم، حتى تستمر حركة التعامل على خير هدي، ويسير ركب الحياة في أمن وأمان، وثقة وهدوء واستقرار بعيداً عن كل سبل الخوف

والتناحر والتشاحن، قال تعالي: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ (١)، وقال رسول الله - ﷺ -: " إنما البيع عن تراض ".(٢)

٥- يرتب كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني على وجود الاستغلال في العقد أثراً هو جعل حق الخيار للمتعاقد المغبون في إمضاء العقد أو فسخه، وهو يتمثل في الفقه الإسلامي في إعطاء المتعاقد المغبون غبناً فاحشاً حق فسخ العقد وإمضائه، وفي القانون المدني يتمثل في إعطاء هذا المتعاقد حق الخيار بين رفع دعوى إبطال العقد، أو رفع دعوى إنقاص الالتزامات الباهظة التي وقع فيها هذا المتعاقد المغبون، وأن كلاً من الفقه الإسلامي والقانون المدني قد ابتغى أو قصد من تقرير هذا الأثر على الاستغلال محاربة صنوف الحيل المحرمة في نطاق العقود، بتفويت على المتعاقد المستغل سوء نيته، بجعل وجود العقد وزواله خاضعاً لمحض مشيئة المتعاقد المغبون، وفي هذا معاملة لهذا لمتعاقد المستغل سيئ النية بنقيض مقصوده السيئ.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

(١) سورة النساء: جزء من الآية رقم (٢٩).

(٢) سبق تخريجه.

فهرس المراجع

أولاً: القرآن الكريم :

ثانياً: كتب التفسير وعلومه:

* أحكام القرآن، لحجة الإسلام الإمام أبى بكر أحمد بن على الرازي الجصاص، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، طبعة: دار إحياء التراث العربي – مؤسسة التاريخ العربي، بيروت – لبنان، طبعة: سنة ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.

* تفسير الجلالين، للإمامين الجليلين: جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، طبعة: مكتبة النهضة – بغداد، ب.ت.

* الجامع لأحكام القرآن المعروف بتفسير القرطبي، للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، طبعة: دار الريان للتراث، ب.ت.

ثالثاً: كتب الحديث وعلومه:

* تقريب التهذيب، للإمام أحمد بن على بن حجر أبو الفضل العسقلاني، المتوفي سنة ٨٥٢هـ، تحقيق: محمد عوامة، طبعة: دار الرشيد، سوريا، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

* تلخيص الحبير، لأحمد بن على بن حجر أبو الفضل العسقلاني، طبعة: سنة ١٣٨٤هـ.

* تنقيح أحاديث التعليق، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي المتوفي سنة ٧٥٥هـ، تحقيق: أيمن صالح شعبان، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٨م.

* خلاصة البدر المنير، لعمر بن على بن الملقن الأنصاري المتوفي سنة ٨٠٤هـ، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، طبعة: مكتبة الرشد – الرياض، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠هـ.

* سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، للإمام محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، طبعة: دار الحديث – القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

* سنن ابن ماجة، للإمام محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني، طبعة: دار الفكر، بيروت، ب.ت.

* سنن البيهقي الكبري، لأحمد بن الحسين بن على بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، طبعة: مكتبة دار الباز بمكة المكرمة، سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

* سنن الدارقطني، للإمام على بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي، طبعة: دار المعرفة، بيروت، سنة ١٩٦٦م.

* شرح الأربعين حديثاً النووية، للإمام العلامة ابن دقيق العيد المتوفي سنة ٧٠٢هـ، طبعة: مؤسسة الطباعة والصحافة والنشر، جدة، ب.ت.

* شعب الإيمان، لأبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، طبعة: دارالكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠هـ.

* صحيح البخاري، للإمام محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، تحقيق: د/ مصطفي ديب البغا، طبعة: دار ابن كثير – اليمامة، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

* صحيح مسلم، للإمام مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري المتوفي سنة ٢٦١هـ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة: دار إحياء التراث، بيروت، لبنان، ب.ت.

* الفردوس بمأثور الخطاب، للديلمي المتوفي سنة ٥٠٩هـ، تحقيق: السعيد بن بسيوني زغلول، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، سنة ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

* فيض القدير، لعبد الرؤوف المناوي، طبعة: المكتبة التجارية، مصر، الطبعة الأولى، سنة ١٣٥٦هـ.

* كشف الخفاء، للإمام إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي، تحقيق: أحمد القلاش، طبعة: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الرابعة، سنة ١٤٠٥هـ.

* مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لعلى بن أبي بكر الهيثمي المتوفي سنة ٨٠٧ هـ، طبعة: دار الريان للتراث، القاهرة، بيروت، سنة ١٤٠٧هـ.

* المخزون في علم الحديث، لأبو الفتح محمد بن الحسن الأزدي، المتوفي سنة ٣٧٤هـ، تحقيق: محمد إقبال إسحاق السلفي، طبعة: دار الكتب العلمية – الهند، سنة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

* المستدرك على الصحيحين، لمحمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري، طبعة: دار الكتب العملية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١١هـ.

* مسند أبى يعلي، لأحمد بن على بن المثنى أبو يعلى الموصلي التميمي المتوفي سنة ٣٠٧هـ، تحقيق: حسين سليم أسد، طبعة: دار المأمون للتراث، دمشق، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

* مسند الإمام أحمد بن حنبل، للإمام أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، طبعة: مؤسسة قرطبة، مصر، ب.ت.

* المفاريد، لأحمد بن على بن المثنى التميمي أبو يعلى المتوفي سنة ٣٠٧هـ، تحقيق: عبد الله بن يوسف الجديع، طبعة: مكتبة الأقصى – الكويت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥هـ.

* موضح أوهام الجمع والتفريق، لأحمد بن على بن ثابث الخطيب البغدادي المتوفي سنة ٤٦٣هـ، تحقيق: د/ عبد المعطى أمين قلعجي، طبعة: دار المعرفة – بيروت، سنة ١٤٠٧هـ.

* الموطأ، لإمام الأئمة وعالم المدينة مالك بن أنس، طبعة: المكتبة التوفيقية، ب.ت.

* ميزان الاعتدال في نقد الرجال، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٥م.

* الموطأ، لإمام الأئمة وعالم المدينة مالك بن أنس، طبعة: المكتبة التوفيقية، ب.ت.

* نصب الراية لأحاديث الهداية، للإمام عبد الله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي، طبعة: دار الحديث – مصر، سنة ١٣٥٧هـ.

* نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، للإمام محمد بن على بن محمد الشوكاني، طبعة: دار الحديث – القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

رابعاً: معاجم اللغة والتعريفات:

* القاموس المحيط، للعلامة اللغوي مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، طبعة: دار إحياء التراث العربي – بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٧م.

* كتاب التعريفات، للشريف على بن محمد بن على السيد الزين أبو الحسن الحسيني الجرجاني الحنفي، طبعة: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٨م.

* لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، طبعة: دار صادر – بيروت، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، سنة ١٩٩٤م.

* مختار الصحاح، للإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، طبعة: دار الحديث بالقاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

* المصباح المنير، لأحمد بن محمد بن على الفيومي المقري، طبعة: دار الحديث بالقاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م.

* المعجم الوجيز، وضع مجمع اللغة العربية بالقاهرة، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، سنة ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

* النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، لمحمد بن أحمد بن محمد بن بطال الركبي اليمني، مطبوع مع المهذب في فقه الإمام الشافعي، للإمام أبى إسحاق الشيرازي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٥م.

خامساً: كتب القواعد الفقهية:

* الاعتناء في الفرق والاستثناء، للإمام بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي، بدون دار طبع، أو تاريخ نشر.

* تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، للشيخ محمد على بن المرحوم الشيخ حسين مفتي المالكية، مطبوعة مع الفروق للإمام القرافي، طبعة: دار المعرفة، بيروت - لبنان، ب.ت

* الفروق، للإمام أحمد بن إدريس القرافي المالكي، طبعة: دار المعرفة، بيروت - لبنان ب.ت.

سادساً: كتب الفقه:

الفقه الحنفي :

* الاختيار لتعليل المختار، للإمام عبد الله بن محمود بن مودود بن محمود أبي الفضل مجد الدين الموصلي، طبعة: المعاهد الأزهرية، سنة ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

* البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن نجيم، طبعة: دار الكتاب الأندلسي، ب.ت.

* تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين عثمان بن على الزيلعي، طبعة: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق - مصر، سنة ١٣١٥هـ، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.

* حاشية الشلبي، للشيخ الإمام شهاب الدين أحمد الشلبي، مطبوعة مع تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، للإمام الزيلعي، طبعة: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق – مصر، سنة ١٣١٥هـ، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.

* درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية، لعلى حيدر، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، ب.ت.

* رد المحتار على الدر المختار، حاشية ابن عابدين، على شرح الشيخ علاء الدين محمد بن على الحصكفي لمتن تنوير الأبصار، للشيخ شمس الدين التمرتاشي، طبعة: دار المعرفة، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

* شرح ابن ملك، لعبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين، على مجمع البحرين وملتقى النهرين في فروع الحنفية، لأحمد بن على بن تغلب الساعاتي الحنفي، مخطوط بالمكتبة الأزهرية، فقه حنفى، تحت رقم (٢٣٠٠).

* شرح العناية على الهداية، للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي، مطبوعة مع فتح القدير، للكمال بن الهمام، طبعة: شركة مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر، ب.ت.

* شرح فتح القدير، للإمام كمال الدين محمد عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، على الهداية شرح بداية المبتدي لشيخ الإسلام برهان بن على بن أبى بكر المرغيناني المتوفي سنة ٥٩٣هـ، طبعة: شركة مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر، ب.ت.

* شرح المجلة، لسليم باز رستم اللبناني، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ب.ت.

* العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، طبعة: دار المعرفة، ب.ت.

* كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين أبي بكر مسعود الكاساني الحنفي، طبعة: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٦م.

* مجمع الضمانات، لغانم بن محمد البغدادي، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ب.ت.

* مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، لمحمد قدري باشا، طبعة: دار الآفاق العربية، الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

* الهداية شرح بداية المبتدي، لشيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن على بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

الفقه المالكي:

* بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للإمام القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

* التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف المواق، مطبوع مع مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، للحطاب، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦هـ.

* جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة خليل في مذهب الإمام مالك إمام دار التنزيل، لصالح عبد السميع الآبي الأزهري، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٧م.

* حاشية الدسوقي، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، على الشرح الكبير، للشيخ أبي البركات سيدي أحمد بن محمد العدوي الشهير بالدردير، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

* حاشية الخرشي، للإمام محمد بن عبدالله بن على الخرشي المالكي، على مختصر سيدي خليل، للإمام العلامة خليل بن إسحاق بن موسى المالكي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

* الشرح الصغير، لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير، مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك على مذهب الإمام مالك، لأحمد بن محمد الصاوي المالكي، طبعة: شركة مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة، سنة ١٣٧٢هـ - ١٩٥٢م.

* الشرح الكبير، للشيخ أبي البركات سيدي أحمد بن محمد العدوي الشهير بالدردير، المتوفي سنة ١٢٠١هـ، مطبوع مع حاشية الدسوقي عليه، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

* القوانين الفقهية، للإمام أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزى الكلبي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.

* المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبد الوهاب المالكي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٨م.

* منح الجليل شرح مختصر خليل، لمحمد بن أحمد بن عليش، طبعة: دار الفكر، بيروت، ب.ت.

* مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للإمام أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

الفقه الشافعي:

* البيان في مذهب الإمام الشافعي، لأبي يحيى بن أبي الخير سالم العمراني، طبعة: دار المنهاج.

* التنبيه في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، للإمام أبي إسحاق إبراهيم على بن يوسف الشيرازي الفيروز آبادي، طبعة: شركة مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة، سنة ١٩٥١م.

* الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، للإمام القاضي أبي الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، سنة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

* حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب المسماة التجريد لنفع العبيد، للشيخ سليمان بن عمر محمد البيجرمي الشافعي، طبعة: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، سنة ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

* حاشية عميرة، للشيخ العلامة شهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة، مطبوعة مع شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين في الفقه الشافعي، للإمام النووي، طبعة: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م.

* حاشية القليوبي، للشيخ العلامة شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، مطبوعة مع شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين في الفقه الشافعي، للإمام النووي، طبعة: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

* حاشية العلامة الشيخ الشرقاوي على شرح التحرير، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، طبعة: دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر، ب.ت.

* السراج الوهاج، للعلامة الشيخ محمد الزهري الغمراوي، على متن المنهاج لشرف الدين بن يحيي النووي، طبعة: دار المعرفة للطباعة، بيروت، ب.ت.

* شرح جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، على منهاج الطالبين في الفقه الشافعي للإمام النووي، طبعة: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

* فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري، طبعة: دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه، ب.ت.

* كتاب تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لأحمد بن محمد بن على بن حجر الهيتمي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

* مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، طبعة: المكتبة التوفيقية، ب.ت.

* المهذب في فقه الإمام الشافعي، للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي الشافعي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

* نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن شهاب الدين الرملي، طبعة: مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر، ب.ت.

الفقه الحنبلي:

* الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، للعلامة الشيخ أبي الحسن على بن سليمان المرداوي، طبعة: دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، سنة ١٤٠٦هـ.

* الروض المربع بشرح زاد المستقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل رضي الله عنه، للعلامة الشيخ منصور بن يونس البهوتي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

* زاد المستقنع، للإمام شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجازي المقدسي الدمشقي الصالحي الحنبلي المتوفي سنة ٩٦٨هـ، مطبوع مع الروض المربع لمنصور بن يونس البهوتي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

* شرح الزركشي، للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد الزركشي المصري الحنبلي، على مختصر الخرقي، للإمام أبي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

* الشرح الكبير، للإمام شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، المتوفي سنة ٦٨٢هـ، مطبوع مع المغني، لابن قدامة، طبعة: دار الحديث – القاهرة، سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

* الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، للإمام ابن قيم الجوزية، طبعة المكتبة التوفيقية، ب.ت.

* العدة شرح العمدة في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني، لبهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، طبعة: دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، ب.ت.

* الفروع، للشيخ الإمام العلامة شمس الدين المقدسي أبي عبد الله محمد بن مفلح الحنبلي المتوفي سنة ٧٦٣هـ، راجعه: عبد الستار أحمد فراج، طبعة: عالم الكتب، سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٧م.

* كشاف القناع عن متن الإقناع، للعلامة الشيخ منصور بن إدريس البهوتي الحنبلي، طبعة: مطبعة السنة المحمدية، سنة ١٣٦٦هـ.

* مجموعة فتاوى ابن تيمية الكبرى، للإمام شيخ الإسلام تقي الدين بن تيمية الحراني المتوفي سنة: ٧٢٨هـ، طبعة: دار المنار، ب.ت.

* المغني، لموفق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الدمشقي الحنبلي، طبعة: دار الحديث – القاهرة، سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

* نظرية العقد، لابن تيمية، طبعة: مركز الكتاب للنشر – القاهرة، ب.ت.

* هداية الراغب لشرح عمدة الطالب، للعلامة الشيخ عثمان أحمد النجدي الحنبلي، طبعة: دار إحياء الكتب العربية، ب.ت.

الفقه الظاهري:

* المحلى، للإمام أبي محمد على بن أحمد بن عبد الله بن سعيد بن حزم الظاهري الأندلسي، المتوفي سنة ٤٥٦هـ، تحقيق: أحمد محمد شاكر، طبعة: مكتبة دار التراث – القاهرة، ب.ت.

الفقه الإمامي:

* جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، لمحمد حسن النجفي، طبعة: دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، الطبعة السابعة، سنة ١٩٨١م.

* شرح تبصرة المتعلمين في أحكام الدين، للعلامة الحسن بن يوسف بن على بن مطهر الحلي، السيد صادق الشيرازي، طبعة: مطبعة: دار الإيمان، مهر – قم، كذرخان، سنة ١٤٠٩هـ.

* فقه الإمام جعفر الصادق، عرض واستدلال، لمحمد جواد مغنية، طبعة: دار التيار الجديد – دار الجواد، بيروت، ب.ت.

* المختصر النافع في فقه الإمامية، للمحقق أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، المتوفي سنة ٦٧٦هـ، طبعة: دار الأضواء، بيروت - لبنان، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

* المكاسب، للأنصاري، طبعة: مطبعة حجرية، طهران – إيران، الطبعة الثانية، ب.ت.

* نهاية الأحكام في معرفة الأحكام، للعلامة الحلي الحسن بن يوسف بن على المطهر الحلي، طبعة: مؤسسة إسماعيليان بإيران، الطبعة الثانية، ب.ت.

الفقه الزيدي :

* البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، للإمام أحمد بن يحيى بن المرتضي، الناشر: دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة، ب.ت.

* الروضة الندية شرح الدرر البهية، لأبي الطيب بن حسن بن على الحسيني القنوجي البخاري، طبعة: دار التراث، ب.ت.

* السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، لشيخ الإسلام محمد بن على الشوكاني، طبعة: المجلس الأعلى للشئون الإسلامية – القاهرة، سنة ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

الفقه الإباضي:

* شرح كتاب النيل وشفاء العليل، للعلامة محمد بن يوسف أطفيش، طبعة: مكتبة الإرشاد – جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

سابعاً: مؤلفات حديثة في الفقه الإسلامي :

* بحوث في الفقه المقارن - المعاملات، د/ محمد عبد الفتاح البنهاوي، طبعة: سنة ١٩٩٥م.

* تارخ التشريع الإسلامي ومصادره، د/ محمد سلام مدكور، طبعة: مكتبة النهضة الحديثة، ب.ت.

* أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ على الخفيف، طبعة: دار الفكر، ب.ت.

* ضوابط العقود، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه، د/ عبد الحميد محمود البعلي، الناشر: مكتبة وهبة، ب.ت.

* الفقه على المذاهب الأربعة، لعبد الرحمن الجزيري، طبعة: مكتبة الإيمان بالمنصورة، ب.ت.

* فقه الكتاب والسنة في عقود المعاملات، د/ محمد عبد المقصود جاب الله، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٧م.

* الفقه المقارن، د/ السيد رضوان محمد جمعة، طبعة: سنة ٢٠٠٣م.

* مبادئ الفقه الإسلامي – تاريخ الفقه الإسلامي، ومصادره، وقواعده الكلية، والنظريات العامة في الفقه الإسلامي –، د/ يوسف قاسم، الناشر: دار النهضة العربية، سنة ١٤٠٣ – ١٩٨٣م.

* مختصر أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ على الخفيف، طبعة: مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة، الطبعة الثالثة، سنة ١٩٥٠م.

* المدخل لدراسة بعض النظريات العامة في الفقه الإسلامي، د/ عبد الودود السريتي، طبعة: دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية، سنة ١٩٩٧م.

* المدخل لدراسة التشريع الإسلامي والنظريات العامة في المعاملات، د/ محمد على محجوب، طبعة: سنة ١٩٨٧م.

* المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ رمضان على السيد الشرنباصى، الناشر: مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، الطبعة الثالثة، ب.ت.

* المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د/ موسى عبد العزيز موسى، الناشر: مكتبة القلم بالمنصورة، طبعة: سنة ٢٠٠٠ – ٢٠٠١م.

* المدخل للفقه الإسلامي – تاريخه، مصادره، نظرية الملك والعقد، وقواعده الكلية –، للشيخ عيسوي أحمد عيسوي، طبعة: مطبعة دار التأليف، الناشر: مكتبة سيد عبد الله وهبة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٦٦م.

* مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، د/ عبد الرزاق السنهوري، طبعة: مؤسسة التاريخ العربى – دار إحياء التراث العربى، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ب.ت.

* المعاملات الشرعية المالية، لأحمد إبراهيم بك، طبعة: دار الأنصار بالقاهرة، سنة ١٩٣٦م.

* الملكية والعقد في الفقه الإسلامي، د/ أحمد محمود الشافعي، طبعة: سنة ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

* الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، للشيخ محمد أبو زهرة، طبعة: دار الفكر العربي بالقاهرة، ب.ت.

* نظرية الحق والعقد، د/ محمد الشحات الجندي، طبعة: سنة ١٩٩٤ – ١٩٩٥م.

* النظريات العامة في الفقه الإسلامي – المال، والملك، والعقد -، د/ عبد المجيد محمود مطلوب، الناشر: دار النهضة العربية بالقاهرة، سنة ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م

* النظريات العامة للمعاملات في الفقه الإسلامي، د/ محمد حسين قنديل، د/ السيد رضوان جمعة، طبعة: دار الأزهر للطباعة بدمنهور، سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

* الوجيز في أحكام الملكية ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، د/ محمد محمد المهدي، طبعة: سنة ١٩٩٨م.

ثامناً: كتب القانون:

* الاستغلال والغبن في العقود ودورهما في إقامة التوزان بين الأداءات العقدية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي المصري والسوداني والشريعة الإسلامية، د/ محمود عبد الرحمن محمد، الناشر: دار النهضة العربية – القاهرة، ب.ت.

* أصول الالتزامات في القانون المدني، المصادر، د/ مختار القاضي، طبعة: سنة ١٩٧٣م.

* دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، د/ محمد لبيب شنب، طبعة: دارالنهضة العربية، سنة ١٩٧٦– ١٩٧٧م.

* دروس في عقد البيع في القانون المدني المصري، د/ مصطفي عرجاوي، بدون دار طبع أو تاريخ نشر.

* دروس في عقد البيع في القانون المدني والفقه الإسلامي، د/ لاشين محمد يونس الغاياتى، طبعة، سنة ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦م.

* شرح أحكام عقد البيع، د/ محمد شكري سرور، طبعة: دارالنهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة ٢٠٠٠م.

* شرح أحكام عقد البيع، د/ محمد لبيب شنب، الناشر: دار النهضة العربية، سنة ١٩٨١م.

* شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، طبعة: المجمع العلمي العربي الإسلامي، بيروت - لبنان، ب.ت.

* عقد البيع، د/ علا فاروق زاهر، طبعة: سنة ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦م.

* العقود المدنية الكبيرة، (البيع، والتأمين، والإيجار)، د/ خميس خضر، طبعة: دار النهضة العربية، ب.ت.

* المباديء العامة في القانون، د/ عبد المنعم فرج الصدة، طبعة: سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

* مباديء القانون - المدخل إلى القانون ونظرية الالتزامات -، د/ نبيل إبراهيم سعد، طبعة: دار المعرفة الجامعية بالإسكندرية، ب.ت.

* محاضرات في نظرية الالتزامات، د/ إسماعيل عبد الغني سمهان، طبعة: سنة ١٩٨٨– ١٩٨٩م.

* المفيد في مصادر الالتزام، د/ عبد الحميد عثمان محمد، طبعة: مطبعة جامعة طنطا، سنة ١٤٢٠هـ.

* المدخل لدراسة العلوم القانونية، النظرية العامة للحق، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، الناشر: دار النهضة العربية، سنة ٢٠٠٣ – ٢٠٠٤م.

* الموجز في النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى، طبعة: سنة ١٩٩٤م، الناشر: دار النهضة العربية بالقاهرة.

* نظرية الالتزام في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية، الكتاب الأول في مصادر الالتزام، العقود والعهود، د/ عبد الناصر توفيق العطار، طبعة: مطبعة السعادة، ب.ت.

* النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، د/ جميل الشرقاوي، طبعة: دار النهضة العربية بالقاهرة، سنة ١٩٩٥م.

* النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد الرازق حسن فرج، طبعة: سنة ١٩٩٤م.

* النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د/ إسماعيل غانم، الناشر: مكتبة سيد عبد الله وهبة، ب.ت.

* النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، د/ عبد المنعم البدراوي، طبعة: سنة ١٩٩١م.

* النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، طبعة: سنة ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧م.

* النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة، د/ لاشين محمد يونس الغاياتي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، طبعة: سنة ٢٠٠٣م.

* النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام الإرادية، د/ محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، طبعة: مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، سنة ١٩٩٧م.

* نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د/ عبد المنعم فرج الصدة، طبعة: دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٠م.

* نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، د/ عبد الفتاح عبد الباقي، طبعة: سنة ١٩٨٤م.

* الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، د/ سليمان مرقس، الطبعة الرابعة، سنة ١٩٨٧م.

* الوجيز في شرح أحكام عقد البيع، د/ عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، طبعة: سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

* الوجيز في العقود المدنية المسماة، الكتاب الأول، عقد البيع، د/ فتحي عبد الرحيم عبد الله، الناشر: مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة، سنة ١٩٩٣ – ١٩٩٤م.

* الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول، في مصادر الالتزام، د/ محمود جمال الدين زكي، طبعة: مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثانية، سنة ١٩٧٦م.

* الوجيز في مصادر الالتزام الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، د/ فريد عبد المعز فرج، الناشر: دار النهضة العربية – القاهرة، سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

* الوسيط في شرح القانون المدني، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، (الجزء الأول: طبعة: دار النشر للجامعات المصرية، سنة ١٩٥٢م، الجزء الرابع: طبعة: مطابع دار النشر للجامعات المصرية بالقاهرة، سنة ١٩٦٠م).

تاسعاً: المجلات والأبحاث العلمية:

* انقضاء العقد بالإلغاء والرجوع في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، د/ إسماعيل عبد النبي شاهين، رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون بالقاهرة، سنة ١٩٨٢م.

* حسن النية في العقود، د/ الهادي السعيد، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد الأول، أكتوبر، سنة ١٩٨٦م.

* عقود الإذعان، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، د/ حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف – دقهلية، العدد الرابع، سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.